أحكام المدد في مسائل الاحوال الشخصية ومدى سلطة القاضي في تعديلها
" دراسة مقارنة"

Provisions of Periods in the Matters of Personal Status and the Extent of the Judge's Power to Amend Them
"Comparative Study"

الأستاذ الدكتور
حميد سلطان علي الخالدي
كلية القانون - جامعة بغداد
Prof. Hammed Sultan Ali
College of law

طالبة الدكتوراه
بان بدر
كلية القانون – جامعة بغداد
PG.student. Ban Bader Hassan
College of law

الملخص

تسعى معظم التشريعات الحديثة إلى تنظيم الأحكام التي تضمن دوام استقرار الحياة الزوجية وان المشرع العراقي على غرار تلك التشريعات قد حرص على استقرار الحياة الزوجية ،لذا فقد شرع إلى تنظيم المسائل المتعلقة بها من اجل تحقيق تلك المسائل والأهداف المرجوة منها ، فقد حرص على تقييد تلك المسائل بمدد يتعين على الأطراف مراعاتها عند مباشرة تلك الحقوق لما لها من أثار بالغة قد تصل إلى فقدان تلك الحقوق ، كما أن المدد في مسائل الأحوال الشخصية تنقسم على وفق الاعتبارات منها إلى عدة أقسام منها ما يتعلق بأثرها من حيث كونها منشئة للحقوق أو مسقطة لها ومنها ما يتعلق بمصدرها من حيث تدخل المشرع في تقريرها أو منح سلطة تقديرها إلى القاضي ويتبين من خلال البحث أن تحديد هذه المدد في مسائل الأحوال الشخصية تقع في الأغلب على عاتق المشرع ويتعين احترامها ويلزم القاضي بالتقيد بها حفاظا على استقرار النظام القانوني ، كما أنه في الوقت ذاته منح القاضي سلطة في تعديل تلك المدد بالزيادة أو بالنقصان أو بتحديد مدد لم يحددها القانون اذا اقتضت مصلحة الخصوم أو وجدت أسباب معقولة تدعو إلى ذلك .

Abstract

Most modern legislations seeks to regulate the provisions that guarantee the stability of marital life, and that the Iraqi legislator along the lines of such legislation has ensured the stability of married life, therefore, he started to regulate the matters related to it, and in order to achieve these issues and the desired objectives, he adhered to limit these issues to periods that the parties must take into consideration when exercising these rights because they have serious effects that may lead to loss of these rights if they are not observed . In addition, the periods of personal status issues are divided into the considerations to several divisions included the related to their impact in terms of being constructing of the rights or subtracting to them including their source in terms of the legislator's intervention in their evaluation or granting their discretion to the judge. It is clear from the research that the

determination of the durations in matters of civil status taking by the legislator and must be respected and the judge must abide by them in order to maintain the stability of the legal system. At the same time, however, the judge is granted the authority to modify the periods by increasing or decreasing or by specifying periods not specified by the law if the interests of the litigants are required or there are reasons to do so.

Introduction المقدمة

تسعى معظم التشريعات الحديثة إلى إضفاء طابع الشكلية على الكثير من أحكامها ، وتتجلى هذه الشكلية بالكتابة أو من خلال استيفاء الشكل الذي حدده القانون أو من خلال قيام الخصوم بمباشرة الحقوق والالتزامات والإجراءات المحددة لهم خلال المدد والمواعيد التي نص عليه القانون من اجل ضمان حسن سير القضاء من ناحية ، ومن ناحية أخرى ضمان حقوق الخصوم من خلال توفير فسحة زمنية ليتمكنوا من أعداد وسائل دفاعهم بتعيين وكلاء عنهم من اجل متابعة إجراءات التقاضي والذي بدوره يؤدي إلى تحقيق الاستقرار في النظام القضائي .

اذ يحتل عامل الزمن أهمية بالغة في القوانين الإجرائية بصفة عامة ، وفي مسائل الأحوال الشخصية بصفة خاصة باعتبار أن تلك المسائل تتطلب القيام بإجراءات معينة أذ تترتب أثارا بالغة الخطورة قد تصل إلى فقدان الحقوق مما يتطلب اقتران تلك المسائل بمدد ثابتة ومحددة يجب على الخصوم أو الأطراف مراعاتها والتقيد بها عند المطالبة بالحقوق أو المباشرة بإجراءات معينة .

وتتجلى أهمية البحث في أن المدد في مسائل الأحوال الشخصية تحقق مزايا عدة لا يمكن تجاهلها ، فهذه تكفل حسن انتظام الحقوق ، كما أنها وسيلة تحث الخصوم على ضرورة القيام بتلك الحقوق والإجراءات في مواعيد حتى لا تتأبد الخصومة وكي لا يتخذها البعض أداة للتسويف والمماطلة ، فضلا عن ذلك أن هذه المدد تمنح الأطراف الفترات الزمنية الواجبة لمباشرة الحقوق والالتزامات الأمر الذي يجعلهم على بينة تامة بمددها مما يقتضي تعريف تلك المدد ، كما ان المدد في مسائل الأحوال الشخصية تنقسم إلى اعتبارات عدة منها

ما يتعلق بأثرها من حيث كونها منشئة للحقوق ام مسقطة لها ومنها ما يتعلق بمصدرها من حيث تدخل المشرع في أقرارها أو منح سلطة تحديدها إلى القاضي مما يقتضي بيان أنواع تلك المدد .

اضف إلى ذلك ان تحديد تلك المدد من قبل التشريعات على نحو محدد وثابت لا يعني ثبوتها وعدم إمكانية تعديلها بل على العكس من ذلك فقد منحت معظم التشريعات الحديثة ومنها التشريع العراقي القاضي سلطة في تعديل تلك المدد بالزيادة أو النقصان أو في فرض مدد لم يحددها القانون اذا وجدت أسباب معقولة وجدية تدعو إلى ذلك .

أما عن إشكالية البحث فتكمن في ان المشرع العراقي والتشريعات المقارنة لم تورد تعريفا للمدد في مسائل الأحوال الشخصية ، كما أنها لم تتطرق إلى بيان أنواعها ، فضلا عن ذلك ان المدد الواردة في قوانين الأحوال الشخصية هل يمتلك القاضي سلطة في تعديلها بالزيادة أو النقصان أو في فرض مدد لم يحددها القانون ؟ .

ومنهجية البحث فقد اعتمدت في كتابة موضوع البحث المنهج المقارن بين نصوص التشريع العراقي ومقارنته مع بعض التشريعات المقارنة التي نظمت أحكام هذا الموضوع ومنها قانون الأحوال الشخصية المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٢٩ المعدل بالقانون رقم (١٠٠) لسنة ١٩٨٥ والقانون المدني الفرنسي لسنة ١٨٠٤ المعدل .

وعلية فان موضوع بحثنا هذا سيتم تناوله عبر ثلاث مباحث نخصص الأول منه لبيان تعريف المدد في مسائل الأحوال الشخصية ،والثاني لبيان أنواع المدد ، أما المبحث الثالث فقد خصصناه لبيان مدى سلطة القاضي في تعديلها

المبحث الأول First Research

تعريف المدد Definition of periods

يقتضي تحديد مفهوم المدد بيان التعريف اللغوي لها ، كما يستلزم الأمر بيان تعريفها من الناحية الفقهية ، فضلا عن التعريف القانوني لها ، لذا اقتضى الأمر تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب نخصص الأول منها لبيان التعريف اللغوي للمدد والثاني لبيان التعريف الفقهي ، وأما الثالث فقد خصصناهُ لبيان تعريفها القانوني .

المطلب الأول First requirement

التعريف اللغوي للمدد Linguistic definition of periods

المدد لغة : (اسم) والجمع أمداد ومعناه ما يمد به فنقول مد الجيش ، كان له مددا [١] ، أما (مدد) فيقال (مدد- ويمدد) فهو ممدد [٢] ومنه قوله تعالى (وَالْبَحْرُ يَمُدُّهُ مَنْ بَعْدِهِ سَبْعَةُ أَبْحُرٍ) [٣] والمدد : المد أي الجذب والمطل ويقال فلان يماد فلان أي يماطله ويجاذبه [٤] ويقال مدد الدين : زاده في مهلته ومنه قوله تعالى (وَيَمُدُّهُمْ فِي طُغْيَانِهِمْ يَعْمَهُونَ) [٥] : أي أمهلهم .

وذكر الجواهري ان (المدد) بالضم المكيال : وهو رطل وثلث عند اهل الحجاز ورطلان عند اهل العراق والحنفية والصاع أربعة أمداد [٦] ومنه قوله عليه افضل الصلاة والسلام في فضل أصحابه " لا تسبوا أصحابي فوالذي نفسي بيده لو انفق أحدكم مثل أحد ذهبا ما بلغ مد أحدهم ولا نصيفه " [٧] ، أما ابن الأثير فقال المد مقدار – يمده الرجل يديه فيملا كفيه طعاما وهو مدة من الزمن [٨] .

والمدة : برهة من الزمن والبرهة : الحين من الدهر [٩] .

والمدة : هي من الألفاظ الذات علاقة بالزمن اذ هي برهة من الزمن تقع على قليل أو كثير يقال : أقمت عنده مدة مديدة : وقتا طويلا [١٠] .

وعليه نرى ان اطلاق مصطلح المدة على الحين الطويل من الدهر غير ملائم في هذا الصدد لأنه لا يتناسب مع موضوعنا ، اذ هي في الغالب فترات زمنية محددة وليست بعيدة الأمد ؛ من اجل ان لا تكون ذريعة للتباطؤ في مباشرة الإجراءات أو أداة للمماطلة ، ولمحاولة معرفة الآلية المدد كان لابد من تسليط الضوء على معنى المهلة التي يعتمد عليها في المدد .

ومن الألفاظ ذات الصلة بالمدة لفظ المهلة وهي في اللغة : السكينة والرفق ، وأمهله : أمهله : أنظره ورفق به ، ولم يعجل عليه ، ومهله : أجله وأخره وقال له مهلا [١١] ؛ وهذا المصطلح هو الآخر بعيدا نوعا ما عن غايتنا في هذا الموضوع ، اذ يتنافى مع جوهر وغاية الفترات الزمنية التي ينبغي مباشرة الحقوق و الإجراءات خلالها . ومن الألفاظ ذات الصلة بالمدة كذلك لفظ الميعاد وهو لغة : موعد : والجمع مواعيد وهو الموعد والوقت والميعاد لا يكون إلا وقتا أو موضعا ، كما يأتي الميعاد بمعنى المواعدة ، فالميعاد : المواعدة وقت الوعد وموضعه [١٢] ، ومنه قوله تعالى (وَيَقُولُونَ مَتى هذَا الْوَعْدُ إِنْ كُنْتُمْ صادِقِينَ) [١٣] ، اذ طلب الله تعالى من

المؤمنين إيفاء العهد الذي أعطوه للمشركين ما لم يصدر منهم ما ينقض العهد ، والعهد مستمر إلى المدة والمنفعة عليها [١٤] .

وقد جاء مصطلح الميعاد والمدة في القران الكريم بمعان عدة منها :

١- الموعد : موضع التواعد وهو الميعاد أو الميقات المحدد لأمرٍ معين [١٥] ومنه قوله تعالى (وَعُرِضُوا عَلَى رَبِّكَ صَفًّا لَقَدْ جِئْتُمُونَا كَمَا خَلَقْنَاكُمْ أَوَّلَ مَرَّةٍ بَلْ زَعَمْتُمْ أَلَّنْ نَجْعَلَ لَكُمْ مَوْعِدًا) [١٦] .

٢- العهد : الوصية والأمان والموثق والذمة ، ومنه قيل للحربي أدخل بأمان ذو عهد ومعاهدة [١٧] ، ومنه قوله تعالى (فَاجْعَلْ بَيْنَنَا وَبَيْنَكَ مَوْعِدًا لَا نُخْلِفُهُ) [١٨].

٣ - الإنجاز: من أنجز عملاً أي قضى [١٩] ومنه قوله تعالى (وَيَقُولُونَ مَتَى هَذَا الْوَعْدُ إِنْ كُنْتُمْ صَادِقِينَ) : أي متى إنجاز هذا الوعد [٢٠] .

٤- يوم القيامة : ومنه قوله تعالى (بَلِ السَّاعَةُ مِوْعِدُهُمْ وَالسَّاعَةُ أَدْهَى وَأَمِرُّ) [٢١].

٥- الوعد : ومنه قوله تعالى (يَا بَنِي إِسْرَائِيلَ قَدْ أَنْجَيْنَاكُمْ مِنْ عَدُوِّكُمْ جَانِبِ الطُّورِ الْأَيْمَنَ وَنَزَّلْنَا عَلَيْكُمُ الْمِنَّ وَالسَّلْوَى) [٢٢] .

٦- البعث : ومنه قوله تعالى (إِنَّ مَا تُوعَدُونَ لَآتٍ وَمَا أَنْتُمْ بِمُعْجِزِينَ) [٢٣] ، وقوله تعالى (قُلْ لِكُمْ مِيعَادُ يَومٍ لَا تَسْتَأْخِرُونَ عِنْهُ سَاعَةً وَلَا تَستَقْدِمُونَ) [٢٤] .

وارى ان مصطلح الموعد هو الأقرب إلى مصطلح المدة اذ ان الميعاد والمدة كلاهما يدلان على فترة زمنية محددة لها بداية ولها نهاية .

المطلب الثاني Second requirement

التعريف الفقهي للمدد Doctrinal definition of periods

لم يعرف فقهاء الشريعة الإسلامية مصطلح المدد ، ولكن هناك الفاظا مترادفة لمصطلح المدد استخدمها الفقهاء ومنها مصطلح الآجل [٢٥]، وقبل بيان معنى الآجل عند فقهاء الشريعة لابد لنا من الإشارة إلى ان المدد لدى فقهاء الشريعة الإسلامية لا تقترن دائما بفترة زمنية أو مده محددة وإنما تعلق على أحوال أو مناسبات معينة ، فعلى سبيل المثال مدة انتهاء عدة الحامل فهي معلقة على وضعها ما في بطنها ولم تقيد بزمن محدد [٢٦] .

والهدف من إقرار المدد عندهم هو تحديد موقف المكلف ومدى التزامه بما يفرض عليه كتحديد عدة الطلاق ، فضلا عن أهميتها بأبعاد الضرر والجهالة التي قد تؤدي إلى المنازعة في حالة اطلاق القيام بالتصرفات والإجراءات دون تحديد مدد لها [٢٧] .

الآجل اصطلاحا : فعند البحث في كتب فقهاء الشريعة المحدثين وجدنا من خلال مؤلفاتهم أنهم يعرفون الآجل بما لا يخرج عن معناه اللغوي فيأتي تارة بمعنى المدة وتارة أخرى يأتي بمعنى نهاية الوقت لأمر محدد ، فقد عرفه البعض بأنه : الفترة الزمنية المحددة بين بداية الشيء ونهايته [٢٨] . في حين عرفه البعض الأخر بأنه : الوقت الذي يحدد لانتهاء الشيء أو حلوله [٢٩] ، وقد ورد هذا المعنى في قوله تعالى (يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنْ كُنْتُمْ فِي رَيْبٍ مِنَ الْبَعْثِ فَإِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ تُرَابٍ ثُمَّ مِنْ نُطْفَةٍ ثُمَّ مِنْ عَلَقَةٍ ثُمَّ مِنْ مُضْغَةٍ وَغَيْرِ مُخَلَّقَةٍ لِنُبَيِّنَ وَنُقِرُّ فِي الْأَرْحَامِ مَا نَشَاءُ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى) [٣٠] .

كما عرفه البعض الأخر بأنه : المدة المستقبلية التي يضاف اليها أمر من الأمور سواء أكانت تلك الإضافة أجلا للوفاء بالتزام أم أجلا لأنهاء الالتزام وسواء أكانت هذه المده محددة بالشرع أم بالقضاء أم بإرادة الملتزم [٣١] .

ومن خلال ما تقدم يمكننا تعريف الأجل بأنه : المدة المستقبلية المحققة الوقوع والمثبتة شرعا أو قضاءا أو اتفاقا للوفاء بالتزام معين ، أو لتحصيل حق ما ، أو لمباشرة تصرف معين . والعلة تكمن في اختيارنا لهذا التعريف لأنه وسع من مفهوم الآجل ليشمل الآجل الشرعي والقضائي والاتفاقي .

ويقصد بالأجل الشرعي : المده المستقبلية التي حددها الشارع الحكيم وبنى عليها حكما من الأحكام ، كما يراد به الآجال المحددة بنصوص شرعية والتي رتب الشارع على تحققها نشوء الحقوق والالتزامات ، ومن ذلك مثلا تحديد عدة الوفاة في قوله تعالى (وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَ يَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فشيمَا فَعَلْنَ فِي أَنْفُسِهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ واللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ) [٣٢] .

اذ جعل الشارع بموجب هذا النص عدة الزوجة المتوفى عنها زوجها أربعة اشهر وعشرة أيام ، وبانتهاء هذه المدة وحلول أجل انتهائها يجوز للزوج الكثير من التصرفات التي قد لا تجوز لها أثناء فترة العدة ، ومثالها أيضا قوله تعالى (وَ الْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ) [٣٣] .

اذ أعطى الشارع للزوجة بعد انتهاء فترة القروء الثلاثة الحق ببعض التصرفات التي لم تكن جائزة إثنائها مثل الخطبة والزواج .

أما الآجل القضائي [٣٤] : فيراد به المدة التي يحددها القاضي لمباشرة تصرف معين أو تنفيذ التزام معين ، مثل الآجال التي تحدد للنظر في دعوى المدعي أو لإحضار الخصوم ، أو لتقديم الشهود ومنها الآجل الذي يضربه القاضي للمجنون ، فيعزل عن زوجته سنة واحدة فان شفي من جنونه خلال السنة بقيت له الزوجية وان بقى على جنونه حكم القاضي بالتفريق ، وكذلك المفقود اذا رفعت زوجته الدعوى إلى القاضي طالبة التفريق من زوجها ، فيأجل القاضي الدعوى والمرافعة فيها اربع سنوات من تاريخ فقدانه بعد البحث عنه اذا كان فقده في الظروف الاعتيادية ، فاذا جاء خلال هذه المدة فالنكاح باق والدعوى تبطل ، أما اذا انقضت المدة ولم يأت حكم القاضي بالتفريق بينهما [٣٥] ، وهذا النوع قد يطول وقد يقصر بحسب وقائع الدعوى ، وبحسب ما يتطلبه الأمر فهو امر متروك تقديره لسلطة القاضي التقديرية [٣٦] .

أما الآجل الاتفاقي فيراد به الآجل الذييكون مصدره أرادة المتعاقدين وهو عباره عن مدة مستقبلية يحددها أطراف العقد للإيفاء بالالتزامات أو لتحصيل الحقوق ، مثل الآجل الذي يحدده المتعاقدين لإتمام عقد الزواج أو الآجل لدفع نفقة إرضاع الصغير اذا تم التراضي عليها اتفاقا [٣٧] .

وهذا النوع من الآجال يحدده المتعاقدين وهو يختلف باختلاف الأشخاص المتعاقدين وأحوالهم ، وباختلاف طبيعة العقود والتصرفات ، اذ ان لكل عقد أو تصرف مؤجل مدة يسري فيها وآجلا ينتهي اليه [٣٨] .

المطلب الثالث third requirement

التعريف القانوني للمدد Legal definition of periods

على الرغم من أهمية الدور الذي تجسده المدد في التصرفات القانونية والآثار الجسيمة التي تترتب على عدم مراعاتها والتي قد تصل إلى حد المساس بالحق ، فان قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة١٩٥٩، وكذلك قانون المرافعات العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ وتعديلاتهما ، لم يوردا تعريفا للمدد ، اذ اكتفى المشرع بتنظيم هذه المدد وكيفية

أعمالها وانقضائها ،كذلك الحال في القوانين المقارنة ومنها القانون المصري والفرنسي ، وأمام عدم وجود تعريف تشريعي للمدد اخذ الفقه على عاتقه مهمة التعريف وهو امر بديهي ، اذ ليس من وظيفة المشرع وضع تعريفات معينة للمصطلحات إلا اذا أراد المشرع حسم خلاف فقهي في مسالة معينة .

لابد من الإشارة إلى ان القوانين قد اختلفت مواقفها بشأن تسمية الفترة الزمنية التي ينبغي فيها مباشرة الحقوق والالتزامات أو التي يتطلب فيها مباشرة الإجراءات القضائية بمختلف أنواعها ، فنجد المشرع العراقي في قانون الأحوال الشخصية وقانون المرافعات المدنية اطلقا عليها تسمية (المدد) للدلالة على الفترة الزمنية للقيام بتصرف ما أو المطالبة بحق أو الامتناع عن مباشرة أجراء معين ومن ذلك حق المطالبة بإيقاع الطلاق التي نصت عليه المادة (١/٣٩) من قانون الأحوال الشخصية العراقي بالقول (على من أراد الطلاق أن يقيم في المحكمة الرعية بطلب إيقاعه واستحصال حكم به فاذا تعذر عليه مراجعة المحكمة وجب عليه تسجيل الطلاق في المحكمة خلال مدة العدة) ، كذلك ما يتعلق بحق الطعن بطريق الاستئناف التي نصت عليه المادة (١/١٨٧) من قانون المرافعات المدنية العراقي والتي جاء فيه (مدة الاستئناف خمسة عشر يوما) ،وإما المشرع المصري فقد درج على استخدام تسمية ميعاد أو مواعيد ومن ذلك ما يتعلق بحق الزوجة في الاعتراض عن عدم إطاعة زوجها والتي نصت عليه المادة (١١) من قانون الأحوال الشخصية المصري على انه (وللزوجة حق الاعتراض على هذا أمام المحكمة الابتدائية خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الإعلان ، وعليها أن تنبين في صحيفة الاعتراض الأوجه الشرعية التي تستند اليها في امتناعها عن طاعته والا حكم بعدم قبول اعتراضها ويعتد بوقف نفقتها من تاريخ انتهاء ميعاد الاعتراض اذا لم تتقدم به في الميعاد) ، في حين أن المشرع المغربي درج على استخدام مصطلح الآجل ومنها ما نصت عليه المادة (٢/٩٧) من مدونة الأسرة المغربية على انه (يفصل في دعوى الشقاق في اجل لا يتجاوز ستة اشهر من تاريخ تقديم الطلب) .

وقد اختلف الفقه في وضع تعريف موحد للمدد إلا انه على الرغم من تعدد التعاريف التي قيلت بشان المدد، إلا ان هذا الاختلاف لا يعدو ان يكون اكثر من اختلاف في الصياغة منه إلى المضمون فيكاد يجمع فقهاء وشراح القانون في تحديد مضمونها وماهيتها ، فقد عرفها بعضهم بانها : الآجال أو المهل أو الأزمان أو الأوقات التي يتعين مراعاتها عند اتخاذ الإجراءات [٣٩]، في

حين ينصرف اتجاه اخر من الفقه إلى تعريفها بالقول إنها عبارة عن فتره زمنيه يحددها القانون ويجب احترامها والتقيد بها عند مباشرة إجراءات التقاضي [٤٠] .

كما عرفها أخرون بانها : فتره زمنيه بين لحظتين لحظة البدء ولحظة الانتهاء يحددها القانون ويقيد بها الأجراء القضائي [٤١] ، أو هي : عبارة عن الآجل الذي يحدده القانون لمباشرة أجراء قضائي ما ، أما قبل بدئها أو خلالها أو بعد انقضائها [٤٢] ، كما تعرف بانها : المدة التي يحددها القانون لمباشرة تصرف معين أو القيام بإجراء من الإجراءات القانونية أو لاكتساب الحقوق أو سقوطها ومثال هذا النوع من الآجل ما نصت علية المادة (٢٤) من قانون الأحوال الشخصية التي تنص على انه (تعتبر نفقة الزوجية غير الناشز دينا في ذمة زوجها عن المدة التي لا تزيد على سنة واحدة من وقت امتناعه عن الأنفاق عليها) [٤٣] ، وتعرف أخيرا بانها : الفترة الزمنية الواجب العمل خلالها للقيام بالأجراء أو الامتناع عن القيام به خلالها أو البدء بالعمل بعد انقضائها والمحددة عادة بالسنين أو الشهور أو الأسابيع أو الأيام أو حتى بالساعات التي أوجبها القانون [٤٤] .

والحقيقة ان التعريفات السابقة لا تخلو من الانتقادات لأنها قيدت مصدر تحديد المدد بالقانون فقط في حين توجد حالات معينة وردت على سبيل الاستثناء يمنح فيها القاضي سلطة تحديد المدد والمواعيد الإجرائية ، اذ يمنح القانون له هذه السلطة بالاستناد إلى نص تشريعي كما سنلاحظ ذلك عند الكلام عن أنواع المدد .

والتعريف الذي نميل إلى الأخذ به للمدد هو تعريفها بانها : فترة زمنية بين لحظة البدء ولحظة انتهاء يحددها المشرع أو القاضي يقيد خلالها الأجراء القضائي ويرتب القانون على عدم مراعاتها سقوط الحقوق أو الالتزامات أو الإجراءات التي وجدت هذه المدد لمراعاتها . والسبب الذي دفعنا إلى اختيار هذا التعريف كونه وسع من مفهوم المدد فشمل المدد القانونية والمدد القضائية التي يحددها القاضي عن طريق السلطة التقديرية التي منحها القانون له ، فضلا عن بيانه الأثر المترتب على عدم مراعاة هذهِ المدد .

ومن خلال البحث في المعاني اللغوية والاصطلاحية لمصطلح المدة والمصطلحات التي يمكن ان تشتبه بها من حيث المعنى ، نجد أن هناك تداخلا واضحا بين هذه المصطلحات إلى الحد الذي يصعب معه التفرقة بينها من حيث المعنى ، واذا جاز القول فأن المعنى فيها واحد وأن

الاختلاف هو في اللفظ فقط ، اذ يصعب إلى حد ما التمييز من حيث المعنى بين مصطلح المدة والموعد والآجل وغيرها من المصطلحات وذلك لاشتراكها من حيث المعاني المراد منها .

المبحث الثاني second research

أنواع المدد Kinds of periods

لقد حرص الفقه على تقسيم المدد إلى أنواع عدة من اجل تمييز كل نوع عن الأخر ، إذ قسموا تلك المدد تبعا لاعتبارات متباينة منها ما يتعلق بأثرها من حيث كونها منشئة للحقوق أو مسقطة لها ، وتقسم كذلك باعتبار مصدرها بحسب تدخل المشرع في تحديدها أو منح سلطة تحديدها إلى القضاء . اذ تنقسم المدد بصورة عامة إلى قسمين ، الأول من حيث اثرها ، والثاني من حيث مصدرها ، ولغرض الإحاطة بهذه التقسيمات سنعمل على تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين نخصص الأول منها لبيان أنواع المدد من حيث اثرها ، والثاني لبيان أنواع المدد من حيث مصدرها ، وبحسب التفصيل الاتي :-

المطلب الأول first requirement

أنواع المدد من حيث أثرها Kinds of periods according to their effects

تنقسم المدد باعتبار أثرها إلى مدد منشئة ومدد مسقطة وسوف نتناول كل منها وعلى النحو الاتي :

الفرع الأول First section

المدد المنشئة Construction of periods

ان المشرع العراقي لم يتطرق إلى تعريف هذا النوع من المدد ، وبالرجوع إلى أراء الفقه نجد انه لم يتطرق كذلك إلى بيان مفهومها إلا انه يمكن تعريفها بانها :- تلك المدد التي تقرر أنشاء مركز قانوني جديد ، وبانتهاء هذه المدة يصبح الحق المنشئ منتجاً لأثاره القانونية .

وتعد من قبيل المدد المنشئة المدة التي نصت عليها المادة (١/٢٤) من قانون الأحوال الشخصية العراقي والتي جاء فيها " تعتبر نفقة الزوجية غير الناشز دينا في ذمة زوجها عن المدة التي لا تزيد على سنة واحدة من وقت امتناعه عن الأنفاق عليها " [٤٥] ، فالأصل ان النفقة الزوجية تستحق من تاريخ عقد الزواج ، فاذا ترك الزوج زوجته بدون نفقة أو منفق شرعي ، كان للزوجة حق المطالبة بنفقة ماضية قبل مضي سنة من تاريخ الترك بدون نفقة ، وذلك

بغية وضع السقف الزمني للنفقة التي يجوز للزوجة المطالبة بها ، وتقابل هذه المادة المادة (١) فقرة (٧) من قانون الأحوال الشخصية المصري والتي تنص على انه (ولا تسمع دعوى النفقة عن مدة ماضية لأكثر من سنة نهايتها تاريخ رفع الدعوى) ، وتقابلها أيضا المادة (٢٠٧) من القانون المدني الفرنسي والتي تنص على انه (تجب على تركة الزوج المتوفي سابقا النفقة للزوج الباقي على قيد الحياة الذي يكون محتاجا ، وتكون مهلة المطالبة بها سنة ابتداءا من تاريخ الوفاة وتمدد في حالة القسمة لحين تمامها) ، ويلاحظ على النص السابق ان المشرع الفرنسي منح للزوجة المطالبة بنفقتها من تركة زوجها بشرط أن تطالب بها خلال سنة من تاريخ وفاته وهذه النفقة تحدد قيمتها تبعا لحاجات الزوجة وتبعا لموجودات التركة . كما تعتبر من قبيل المدد المنشئة ما نصت عليه المادة (٢٥/ فـ٥/ أ) من قانون الأحوال الشخصية العراقي التي تتعلق بحق الزوجة في المطالبة بالتفريق [٤٦] ، إذ أوجبت هذه المادة للزوجة طلب التفريق بعد مرور سنتين من تاريخ اكتساب حكم النشوز درجة البتات ، في حين إن المشرع في إقليم كردستان بعد التعديل جعل المدة التي يحق للزوجين المطالبة بالتفريق بمرور ستة أشهر [٤٧]، فإذا خالف الزوجين المدد المذكورة في المادتين بان قدمت طلبا بالتفريق قبل انقضاء تلك المدد سقط حقهم في المطالبة بالتفريق ولا يوجد ما يقابل هذا النص في القانون المصري والفرنسي .

ومن المدد المنشئة الأخرى ما نصت عليه المادة (٤٣) في فقرتها الأولى التي تمنح الزوجة حق طلب التفريق عند توافر احد الأسباب القانونية ومنها ، إذا حكم على الزوج بعقوبة مقيدة للحرية مدة ثلاث سنوات فأكثر اذ نصت هذه المادة على انه (للزوجة طلب التفريق ، عند توافر أحد الأسباب الأتية : ١- اذا حكم على زوجها بعقوبة مقيدة الحرية مدة ثلاث سنوات فاكثر ، ولو كان له مال تستطيع الأنفاق منه) [٤٨] ، فلا تقبل دعوى التفريق لحبس الزوج إذا كان الطلب مقدمٌ قبل انتهاء المدة المذكورة ، ويقابل هذا النص المادة (١٤) من قانون الأحوال الشخصية المصري التي تنص على انه (لزوجة المحبوس المحكوم عليه نهائيا بعقوبة مقيدة للحرية مدة ثلاث سنوات فاكثر أن تطلب إلى القاضي بعد مضي سنة من حبسه التطليق عليه بائنا للضرر ولو كان له مال تستطيع الأنفاق منه) ، ولا يوجد ما يقابل هذا النص في القانون المدني الفرنسي .

كما نصت الفقرة الثانية من المادة (٤٣) على حق الزوجة في طلب التفريق لغيبة الزوج إذا هجرها مدة سنتين فأكثر بلا عذر مشروع ، وهذا ما سار عليه المشرع العراقي في إقليم كردستان في المادة (٤٣ / أولا / ٢) التي تنص على انه (للزوجة طلب التفريق عند توافر احد الأسباب الآتية : ٢- إذا هجر الزوج زوجته مدة سنة فأكثر بلا عذر مشروع) ، ويقابل هذا النص ما نصت عليه المادة (١٢) من قانون الأحوال الشخصية المصري على انه (اذا غاب الزوج سنة فاكثر بلا عذر مقبول جاز لزوجته أن تطلب إلى القاضي تطليقا بائنا اذا تضررت من بعده عنها ولو كان له مال تستطيع الأنفاق منه) ، وتقابلها أيضا المادة (٢٣٨) من القانون المدني الفرنسي التي تنص على انه (ينتج الخلل النهائي في الرابطة الزوجية عن توقف الحياة المشتركة بين الزوجين عندما يعيشان منفصلين منذ سنتين وقت الادعاء بالطلاق) وكذلك تعد من قبيل المدد المنشئة ما نصت عليه المادة (٤٣/ أولا / ٧) من قانون الأحوال الشخصية التي منحت للزوجة طلب التفريق في حالة امتناع الزوج عن الإنفاق أو امتناعه عن تسديد النفقة المتراكمة المحكوم بها بعد إمهاله مدة أقصاها ستون يوما من تاريخ الإمهال على انه (اذا امتنع الزوج عن تسديد النفقة المتراكمة المحكوم بها ، بعد إمهاله مدة أقصاها ستون يوما من قبل دائرة التنفيذ) [٤٩] ، ولا يوجد ما يقابل ذلك في القانون المصري والفرنسي . وكذلك تعد من قبيل المدد المنشئة ما نصت عليه المادة (٤٣/ أولا / ٣) من قانون الأحوال الشخصية العراقي التي تمنح الزوجة طلب التفريق بسبب عدم طلبها للزفاف بعد انتهاء مدة سنتين على إبرام عقد الزواج بشرط إلا تكون الزوجة مدخولا بها سواء كان عدم طلبها للزفاف من قبل الزوج بعذر مشروع أو بدونه اذ نصت هذه المادة على انه (للزوجة طلب التفريق ، عند توافر أحد الأسباب الأتية :- ٣- اذا لم يطلب الزوج زوجته غير المدخول بها للزفاف خلال سنتين من تاريخ العقد ، ولا يعتد بطلب الزوج زفاف زوجته ، اذا لم يكن قد أوفى بحقوقها الزوجية) .

ويعتبر من قبيل المدد المنشئة الأخرى ما نصت عليها المادة (٢) من قانون حق الزوجة المطلقة في السكنى رقم ٧٧ لسنة ١٩٨٣ التي منحت الزوجة المطلقة حق البقاء في الدار أو الشقة السكنية العائدة للزوج لمدة ثلاث سنوات تبدا من تاريخ الأخلاء [٥٠] اذ نصت هذه المادة على انه (تكون سكنى الزوجة المطلقة بمقتضى المادة الأولى لمدة ثلاث سنوات وبلا بدل) .

ومن المدد المنشئة الأخرى ما نصت عليه المادة (٤٣/ ثالثا /أ) التي منحت الزوجة العراقية الحق في طلب التفريق من زوجها الأجنبي المقيم خارج العراق والتي استمرت أقامته خارجه

مدة لا تقل عن ثلاث سنوات سواء كان السبب في عدم عودته إلى منع السلطة من دخوله البلد ام لسبب يعود إلى أرادته بامتناعه عن دخول العراق اذ نصت هذه المادة بالقول (للزوجة العراقية طلب التفريق عن زوجها المقيم خارج القطر بسبب تبعية جنسيته لدولة أجنبية اذا مضى على أقامته في الخارج مدة لا تقل عن ثلاث سنوات بسبب منعه أو امتناعه عن دخول القطر) ولا يوجد ما يقابل هذه النصوص في القانون المصري والفرنسي .

وعليه نرى إن المدد المنشئة تنشا حقوقاً قانونية للزوجة لم تكن موجودة سابقا ، مثل الحق في طلب النفقة الماضية أو حقها في طلب التفريق والسكنى وهذا الحق مقرونا بشرط التقيد بالمدد الوارد في النصوص أعلاه ، اذ بمجرد مرور المدد المقررة في هذه الحالات تكون للزوجة الحق في ما ورد فيها .

الفرع الثاني Second section

المدد المسقطة Abatement of periods

ان موقف المشرع العراقي في المدد المسقطة لم يختلف عما عليه في المدد المنشئة فلم يورد تعريفا لها الأمر الذي تباينت فيه أراء الفقهاء حول مفهومها إلى تعريفات عدة .

إذ عرفها البعض بأنها :- المدد التي حددها المشرع لاستعمال رخصة قررها القانون والتي يتعين اتخاذ الأجراء خلالها والا ترتب على ذلك سقوط الحق في الأجراء [٥١] ، وتعرف كذلك بانها منحة أعطاها المشرع لمباشرة حق قانوني ضمن مدة معينة وبانقضائها يسقط الحق [٥٢] ، في حين عرفها البعض الأخر بانها مدد تؤدي إلى سقوط حق إجرائي لاحد الخصوم نتيجة لمخالفته الترتيب الزمني الذي نص عليه القانون لمباشرته [٥٣] .

أما التعريف الذي نميل إلى الأخذ به للمدد المسقطة فنرى أنها عبارة عن فترة زمنية قررها المشرع للخصوم أو لمن ينوب عنهم لممارسة حق من الحقوق القانونية وبانتهائها يسقط حق الخصم أو يصبح عديم الأثر.

ويعتبر من قبيل المدد المسقطة انتهاء مدة عدة المطلقة من الطلاق الرجعي إذا بانقضاء مدة ثلاثة قروء دون مراجعة من قبل الزوج يسقط حقه في مراجعة مطلقته، وهذا المدة تستنج ضمنا من مفهوم المخالفة لنص المادة (٣٨) من قانون الأحوال الشخصية العراقي التي تنص على انه (الطلاق قسمان : رجعي : و جاز للزوج مراجعة زوجته أثناء عدتها منه دون عقد

وتثبت للرجعة بما يثبت به الطلاق) ، ولا يوجد ما يقابل هذا النص في القانون المصري والفرنسي .

كما تعد من قبيل المدد المسقطة انتهاء مدة الإمهال الواردة في المادة (٤٣/ أولا /٧) من قانون الأحوال الشخصية العراقي التي منحها المشرع للزوج لدفع النفقة خلالها لزوجته والتي حددها المشرع بـ (ستون يوما) ، فاذا انقضت مدة الإمهال دون الأنفاق يودي إلى سقوط حق الزوج في مراجعة زوجته ويحكم القاضي للزوجة بطلب التفريق اذ نصت هذه المادة على انه (للزوجة طلب التفريق ،عند توفر احد الأسباب الأتية :- ٧- اذا امتنع الزوج عن الأنفاق عليها دون عذر مشروع ، بعد إمهاله مدة أقصاها ستون يوما)، وتقابل هذه المادة ما نصت عليه المادة (٤) من قانون الأحوال الشخصية المصري على انه (اذا امتنع الزوج عن الأنفاق على زوجته فان كان له مال ظاهر نفذ الحكم عليه بالنفقة في ماله فان لم يكن له مال ظاهر ولم يقل أنه معسر أو موسر ولكن أصر على عدم الأنفاق طلق عليه القاضي في الحال وأن أدعى العجز فان لم يثبته طلق عليه حالا وان أثبته أمهله مدة لا تزيد على شهر فان لم ينفق طلق عليه بعد ذلك) ولا يوجد ما يماثل ذلك في القانون الفرنسي ، وتعتبر من قبيل المدد المسقطة أيضا ما نصت عليه المادة الثانية من قانون حق الزوجة المطلقة في السكنى التي تمنح الزوجة السكنى في منزل الزوجية لمدة ثلاث سنوات من تاريخ إخلاء الزوج للمسكن ، فإذا انتهت مدة ثلاث سنوات دون إن تطالب فيها بحق السكنى مع تمتعها بكافة الشروط القانونية أو أخلت بتلك الشروط الواردة في المادة الثانية سقط حقها في السكنى ، ولا يحق لها المطالبة بمدة أخرى [٥٤]، ولا يوجد ما يماثل هذا النص في القانون المصري والفرنسي . كما تعد من قبيل المدد المسقطة (وبالاستناد إلى مفهوم المخالفة) ما نصت عليه المادة (١/٢٤) من قانون الأحوال الشخصية العراقي ،التي جاء فيها (تعتبر نفقة الزوجية غير الناشز دينا في ذمة زوجها عن المدة التي لا تزيد على سنة واحدة من وقت امتناعه عن الإنفاق عليها) ، وعليه فإذا رفعت الزوجة دعوى تطالب بنفقتها الماضية لأكثر من سنة سقط حقها في المطالبة في النفقة التي تزيد عن سنة وهذا ما سار عليه القضاء العراقي [٥٥] ، ويقابل هذا النص ما نصت عليه المادة (١) فقرة (٧) من قانون الأحوال الشخصية المصري والتي منعت بموجبها المحاكم المصرية من سماع دعوى المطالبة بالنفقة الماضية عن مدة سابقة عن الطلب بأكثر من سنة

والتي جاء فيها (ولا تسمع دعوى النفقة عن مدة ماضية لأكثر من سنة نهايتها تاريخ رفع الدعوى) [٥٦].

المطلب الثاني second requirement

أنواع المدد من حيث مصدرها Kinds of periods according to their resorce

تنقسم المدد باعتبار مصدرها إلى مدد قانونية ومدد قضائية وبحسب التوضيح الاتي :

الفرع الأول First section

المدد القانونية Legal of periods

تعرف المدد القانونية بأنها المدد التي تحدد بنص في القانون أو هي المهل التي حدد القانون أجلها لمباشرة حق أو اتخاذ إجراء معين [٥٧] .

ويمكننا تعريفها بأنها المدد التي استأثر المشرع بمنحها وتحديدها والتي يحق لصاحب الحق خلالها اتخاذ إجراء معين أو المطالبة بالحقوق ورتب على مخالفتها جزاء قانوني .

وتعد من قبيل المدد القانونية الواردة في قانون الأحوال الشخصية المدة القانونية التي حددها المشرع في المادة (١/٣٩) والتي أوجبت على المطلق تسجيل طلاقه في المحكمة خلال مدة العدة اذ تنص على أنه (على من أراد الطلاق أن يقيم الدعوى في المحكمة الشرعية بطلب إيقاعه واستحصال حكم به فاذا تعذر علية مراجعة المحكمة ، وجب عليه تسجيل الطلاق في المحكمة خلال مدة العدة) ، وتقابل هذه المادة ، المادة (٥) من المرسوم رقم (٢٥) لسنة ١٩٢٩ والتي تنص على انه (على المطلق أن يوثق أشهاد طلاقه لدى الموثق المختص خلال ثلاثين يوما من أيقاع الطلاق) في حين لم ينص المشرع الفرنسي على مدة زمنية لتوثيق الطلاق في حالة إيقاعه، بل أكتفى ببيان الوقت الذي تكتسب فيه وثيقة الطلاق الحجة القانونية والتي يمكن الاعتداد بها تجاه الغير.

ومن المدد الأخرى ما نصت علية المادة (٤٣/أولا /٣) من قانون الأحوال الشخصية العراقي والتي تمنح للزوجة طلب التفريق في حالة لم يطلب الزوج زوجته للزفاف مدة سنتين من تاريخ العقد ،اذ تنص على انه (للزوجة طلب التفريق ،عند توافر أحد الأسباب الأتية :٣- اذا

لم يطلب الزوج زوجته غير المدخول بها للزفاف خلال سنتين من تاريخ العقد ، ولا يعتد بطلب الزوج زفاف زوجته ، اذا لم يكن قد أوفى بحقوقها الزوجية) ، ولا يوجد ما يقابل ذلك في القانون المصري الفرنسي .

ومن المدد القانونية الأخرى أيضا ما نصت عليه المادة (٤/٥٧) التي تنص على انه (للاب النظر في شؤون المحضون وتربية وتعليمه ، حتى يتم العاشرة من العمر) ، والتي تمنح للاب حق رعاية الصغير لحين بلوغه سن العاشرة من العمر ، وعليه فان رفع هذه الدعاوى خارج هذه المدد يجعلها غير مقبولة قانونا ،ويقابل هذه المادة ، المادة (٢٠) من قانون الأحوال الشخصية المصري والتي تنص على انه (ينتهي حق حضانة النساء ببلوغ الصغير سن العاشرة وبلوغ الصغيرة سن اثنتي عشر سنة)، وتقابلها أيضا المادة (٣٧٢) من القانون المدني الفرنسي والتي تنص على انه (يبقى الطفل تحت ولاية أبويه حتى سن البلوغ أو يخرج من قيمومتهما) .

وتعد من قبيل المدد القانونية كذلك المدد التي نص عليها المشرع في الأحكام الخاصة بالعدة [٥٨]، والتي تختلف مدتها تبعا لسببها ، فاذا كانت المرأة معتدة من طلاق أو فسخ فمدة عدتها ثلاثة قروء [٥٩] ، وهذا ما نصت عليه المادة (٤٨) في فقرتها الأولى بالقول (عدة الطلاق والفسخ للمدخول بها ثلاثة قروء) ، وتبدأ هذه العدة من تاريخ وقوع الطلاق وتنتهي بانتهاء ثلاثة قروء ، وهذا ما قضت به محكمة التمييز الاتحادية في احد قراراتها والذي جاء فيها (تحتسب مدة عدة الزوجة بالقرء اذا كانت من ذوات الحيض وبثلاثة اشهر اذا كانت غير ذلك ولا يجوز احتساب العدة بثلاثة اشهر من تلقاء نفسها) [٦٠] . أما اذا كانت المرأة قد بلغت اليأس فان المدة اللازمة للتعرف على براءة رحمها قد نصت عليها المادة (٤٨) في فقرتها الثانية والتي جاء فيها (اذا بلغت المرأة ولم تحض أصلا فعدة الطلاق أو التفريق في حقها ثلاثة اشهر كاملة) ، اذ يفهم ان عدة اليأس ثلاثة اشهر كاملة تبدأ من تاريخ وقوع الفرقة وتنتهي بانقضاء الأشهر الثلاث ، وهذا ما قضت به محكمة التمييز في احد قرارتها (ان المدعى عليها أقرت في جلسة ٢٦/ ١/ ٢٠١١ بأنها يائسة من المحيض ومنذ أكثر من ثلاث سنوات لذا فأن عدتها تكون ثلاثة ونصت الفقرة الثالثة على عدة المتوفى عنها زوجها بالقول (عدة المتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشرة أيام للحائل ، أما الحامل فتعتد بأبعد الأجلين من وضع الحمل والمدة المذكورة) [٦١] ، ويلاحظ من هذه الفقرة ان المشرع العراقي فرق في مدة العدة بين المرأة المتوفى عنها زوجها الحائل فعدتها أربعة اشهر وعشرة أيام ، تبدا من تاريخ حصول الوفاة وتنتهي

بانقضاء هذه المدة ، أما المرأة الحامل فعدتها بأبعد الأجلين (عدة الوفاة وعدة الحمل) ، فاذا اذا وضعت قبل أربعة اشهر وعشرة أيام فتكون عدتها أربعة اشهر وعشرة أيام من تاريخ الوفاة ، وأما اذا مضت أربعة اشهر وعشرة أيام ولم تضع حملها فعدتها لا تنتهي إلا اذا وضعت حملها .

وهذه الأمثلة وغيرها تعد من قبيل المدد القانونية التي حددها المشرع وبين الأثار المترتبة عليها والأصل في المدد ان تكون قانونية إلا انه مع ذلك قد يمنح المشرع للقاضي سلطة تحديد بعض المدد لسبب من الأسباب وهو ما سنوضحه في الفرع الثاني .

الفرع الثاني Second section

المدد القضائية Judicial of periods

لقد اختلف فقهاء القانون في بيان مفهوم المدد القضائية اختلافاً من حيث العبارات لا من حيث المدلول أو المعنى ، اذ عرفها البعض بانها : المدد التي يقرر القاضي منحها للخصوم بالاستناد إلى ظروف الدعوى [٦٢] ، كما عرفها البعض الأخر من الفقهاء بانها الآجال التي يملك القاضي سلطة تقديرها بحسب ما يراه مناسبا مع الإجراءات القضائية التي يباشرها الخصوم بما يتلاءم مع ظروف أو وقائع كل دعوى [٦٣] ، وبما لا يخرج عن هذا المعنى نرى ان المدد القضائية هي المهل الزمنية التي يحددها القاضي بالاستناد إلى السلطة التقديرية المخولة له من قبل المشرع والتي يمنحها للخصوم بالاستناد إلى ظروف الدعوى .

ويعد من قبيل المدد القضائية ما نصت عليه المادة (٨/ ١) من قانون الأحوال الشخصية والتي جاء فيها (إذا طلب من أكمل الخامسة عشرة من العمر الزواج ، فللقاضي إن يأذن به ، إذا ثبت له أهليته وقابليته البدنية ، بعد موافقة وليه الشرعي ، فإذا امتنع الولي طلب القاضي منه موافقته خلال مدة يحددها له ، فان لم يعترض أو كان اعتراضه غير جدير بالاعتبار إذن القاضي بالزواج) .

إذ يلاحظ من النص المتقدم أعلاه بان المشرع العراقي لم يحدد مدة لإبداء الولي الشرعي موافقته في زواج ناقص الأهلية وإنما ترك تحديد تلك المدة إلى السلطة التقديرية للقاضي ، كأن يمهل القاضي الولي مدة أسبوع أو اثنان أو شهر لغرض مراجعة الولي قراره بالرفض وذلك ليتسنى له بيان أسباب عدم موافقته والأدلة التي يستند إليها في هذا المنع ، فإذا انتهت المدة

الممنوحة للولي دون إن يصدر منه موافقة أو رفض أو أعلن اعتراضه وكان هذا الاعتراض لأسباب غير جديه القصد منها إعاقة الزواج ، أهمل القاضي اعتراضه وإذن بالزواج ، ولا يوجد ما يقابل ذلك في القانون المصري والفرنسي .

ومن المدد القضائية الأخرى ما نصت عليه المادة (٤٣/ أولا / ٦) والتي جاء فيها (إذا وجدت المحكمة بعد الكشف الطبي ، إن العلة يؤمل زوالها ، فتؤجل التفريق حتى زوال تلك العلة ، وللزوجة إن تمتنع عن الاجتماع بالزوج طيلة مدة التأجيل ، إما إذا وجدت المحكمة ، إن العلة لا يؤمل زوالها خلال مدة مناسبة وامتنع الزوج عن الطلاق وأصرت الزوجة على طلبها ، فيحكم القاضي بالتفريق)، نلاحظ من النص المتقدم إن المشرع لم يحدد مدة التأجيل وإنما منح المشرع للقاضي السلطة في تقدير مدة التأجيل ، وإن يحكم بالتفريق ، متى ثبت لديه بالكشف الطبي ، إن العلة لا يمكن زوالها ولا يرجى شفاءها ،وكان الأجدر بالمشرع العراقي ان يحدد مدة التأجيل وحصرها بسنة واحدة وذلك مسايرة إلى ما اتجهت اليه القوانين العربية المقارنة ومنها المادة (١٢٠) من قانون الأحوال الشخصية الأردني والمادة (١٢١) من قانون العائلة اللبنانية والتي تنص على انه (واذا كانت العلة قابلة للزوال فالحاكم يمهل الزوجة مدة سنة) ، وعليه فان القاضي يحكم بالتفريق من عدمه حسب طبيعة المرض وبالاستناد إلى ما تقرره اللجنة الطبية إذ كان من العلل التي يؤمل زوالها ، ولا تجبر الزوجة على الاجتماع بالزوج خلال فترة التأجيل.

ومن المدد القضائية الأخرى مدة مشاهدة المحضون اذ ان المشرع العراقي لم ينظم هذه المدة وإنما أوحى بها في عبارة مقتضبة في نص الفقرة (٤) من المادة (٥٧) من قانون الأحوال الشخصية وترك لقاضي الموضوع سلطة تقدير تلك المدة مراعيا في ذلك عمر المحضون ومصلحته فضلا عن الظروف والملابسات التي تحيط به وحدد القضاء العراقي مدة المشاهدة بمرة أو مرتين في الشهر ، وهذا ما قضت به محكمة التمييز الاتحادية في احد قراراتها بالقول (ان تحديد المحكمة مرات المشاهدة لمرتين في الشهر للطفلتين مقبول ولا يسبب ضرراً للطفلتين ولا للحاضنة لهما) [٦٤] ، كما ان للمحكمة عند تقدير مدة مشاهدة المحضون ان تراعي ما أذ كان المحضون يقيم داخل القطر أو خارجة ، وهو ما قضت به محكمة تمييز العراق في احد قراراتها والذي جاء فيه (ان المحضونين يعيشان في الوقت الحاضر خارج العراق مع أهل المدعى عليه وان محكمة الموضوع وازنت بين مصلحة جميع الأطراف وحددت مدة المشاهدة

كل ثلاثة أشهر في مديرية التنفيذ) [٦٥] . كما تعد من قبيل المدد القضائية الأخرى مدة عدم سماع دعوى زيادة النفقة أو انقاصها والتي استقر القضاء العراقي على الأخذ بها وحددها بسنة واحدة ، اذ جاء في احد قرارات محكمة التمييز الاتحادية (لدى عطف النظر على الحكم المميز فقد وجد انه غير صحيح ومخالف لأحكام القانون ،ذلك لان النفقة المطلوب زيادتها صدرت بالحكم المرقم في ٢٢/ ١١/ ٢٠١١ وأقيمت هذه الدعوى بتاريخ ٢٠١٢/٢/٢٠ أي بعد مضي ثلاثة أشهر من التاريخ المذكور وحيث ان قضاء هذه المحكمة استقر على عدم قبول دعاوى زيادة النفقة التي لم يمضِ على صدورها سنة مع ملاحظة عدم حصول أية طواري على موارد المدعى علية المالية ، لذا قرر نقض الحكم المميز) [٦٦] .

نلاحظ مما تقدم أنهُ على الرغم من إن المدد الواردة في قانون الأحوال الشخصية تتسم بتحديدها الجامد من قبل المشرع ، إلا إن ذلك لا يعني انتفاء دور القاضي في تحديد تلك المدد ، إذ خول المشرع القاضي سلطة تحديد تلك المدد في بعض مسائل الأحوال الشخصية وكما اشرنا إليها سابقا في زواج ناقص الأهلية وفي التفريق للعلل إذا كانت من العلل التي يؤمل زوالها ، إذ منح القاضي سلطة في تقدير تلك المدد تبعا لظروف ووقائع كل دعوى .

المبحث الثالث third research

سلطة القاضي في تعديل المدد Judge s power to amend the periods

ان الزام المشرع القاضي والخصوم بالمدد وضرورة احترامها يكمن في ارتباطها بحقوق الأطراف على نحوٍ لا يمكن مخالفتها أو تجاوزها ، غير ان القانون نص على حالات يجوز فيها تعديل هذه المدد بالزيادة أو النقصان أو بفرض مدد لم يقررها القانون وذلك اذا اقتضت مصلحة الخصوم أو نص القانون على ذلك صراحة .

لذا اقتضي الأمر تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب نخصص الأول منها لبيان سلطة القاضي في انقاص المدة المقررة قانونا والثاني لبيان سلطة القاضي في زيادة المدة المقررة قانونا ، أما الثالث فقد خصصناهُ لبيان سلطة القاضي في فرض مدة لم يحددها القانون .

المطلب الأول First requirement

سلطة القاضي في انقاص المدد المقررة قانونا

Judge s power in decreasing the legally appointed periods

الأصل ان القاضي يتقيد بالمدد المقررة قانونا، ولكنه يجوز في بعض الحالات من اجل تحقيق مصلحة الخصوم تعديل تلك المدد بالانقاص منها ، ومن تلك الحالات ما نصت عليه المادة (٣٩) في فقرتها الثالثة والتي جاء فيها (اذا طلق الزوج زوجته وتبين للمحكمة ان الزوج متعسف في طلاقها وان الزوجة أصابها ضرر من جراء ذلك ، تحكم المحكمة بطلب منها على مطلقها بتعويض يتناسب وحالته المالية ودرجة تعسفه ، يقدر جملة ، على ان لا يتجاوز نفقتها لمدة سنتين علاوة على حقوقها الثابتة الأخرى) .

ومفاد هذا النص ان المحكمة غير ملزمة بالحكم بنفقة سنتين كاملتين للتعويض عن الطلاق التعسفي ، اذ ان فترة السنتين ليست حتمية بل يجب ان تتناسب مع درجة تعسف الزوج ، وهذا ما سار عليه القضاء العراقي ، اذ قضت محكمة التمييز الاتحادية في احد قراراتها بأنه (وجد ان الحكم المميز صحيح وموافق للشرع والقانون لان مبلغ التعويض عن الطلاق التعسفي يقدر جملة ولا يشترط ان يكون عن نفقة سنتين كاملتين بل ينبغي ان يتناسب مع درجة تعسف الزوج وحالته المادية ، ولما كانت المحكمة قد استعانت بخبير قضائي ثم بثلاثة قدروا مبلغ التعويض ولم تر لزوما لانتخاب خبير أخرين ، لذا فان رفضها يجد سنده في المادة ١٣٥/ ثانيا من قانون الأثبات) [٦٧] ، ولا يوجد ما يقابل ذلك في القانون المصري والفرنسي .

كما ان للمحكمة سلطة في تعديل مدة التعويض عن الطلاق التعسفي في حالة اذا توصلت المحكمة إلى قناعة بان الزوجين اشتركا في حصول واقعة الطلاق ، وهذا ما قضت به محكمة التمييز الاتحادية في احدى قراراتها والذي جاء فيها (لدى عطف النظر على الفقرة الحكمية المميزة المتعلقة بالتعويض عن الضرر الذي أصاب المميزة جراء إيقاع الطلاق عليها ، وجد أنها صحيحة وموافقة لأحكام القانون لان محكمة الموضوع أجرت تحقيقاتها وتوصلت إلى قناعة ان الطرفين اشتركا في حصول واقعة الطلاق وحددت الفترة التي تحسب عنها النفقة بسنة وهذا يقع ضمن السلطة الممنوحة لها وكان اجتهادها في هذا سائغا ومبينا على وقائع وظروف الدعوى ، لذا تكون الاعتراضات التمييزية غير مقبولة قرر تصديق الفقرة الحكمية) [٦٨] ،

فنجد ان المحكمة بما تمتلك به من سلطة تقديرية قد حددت الفترة التي تحتسب عنها النفقة بسنة واحدة فقط وليس بنفقة سنتين كما بين المشرع الحد الأعلى لها .

ومن النصوص الأخرى التي أجاز القانون فيها سلطة في انقاص المدة المقررة قانونا ما نصت عليه المادة (٤٣/ أولا /٧) من قانون الأحوال الشخصية العراقي والتي جاء فيها (اذا امتنع الزوج عن الأنفاق عليها دون عذر مشروع بعد إمهاله مدة أقصاها ستون يوما) ، اذ يفهم من النص المتقدم ان المشرع العراقي حدد اقصى مدة للإمهال بستون يوما وبذلك يمكن للقاضي ان يمهل للزوج مدة اقل من ذلك بشرط ان لا تزيد عن مدة ستين يوم ، وفي هذه الأمثلة نجد ان المشرع يحدد حداِ اعلى للمدد ويكون للقاضي سلطة تقديرية من الانقاص في هذا الحد بحسب وقائع الدعوى وبحسب ما تقتضيه مصالح الخصوم ، ومن ثم فهو لا يتقيد بالحد المقرر قانونا ، ويقابل هذا المادة ، المادة (٤) من قانون الأحوال الشخصية المصري والتي تنص على انه (اذا امتنع الزوج عن الأنفاق على زوجته فان كان له مال ظاهر نفذ الحكم عليه بالنفقة في ماله فان لم يكن له مال ظاهر ولم يقل انه معسر أو موسر ولكن أصر على عدم الأنفاق طلق عليه القاضي في الحال وأن ادعى العجز فان لم يثبته طلق عليه حالا وان اثبته أمهله مدة لا تزيد على شهر فان لم ينفق طلق عليه بعد ذلك) .

المطلب الثاني Second requirement

سلطة القاضي في زيادة المدة المقررة قانونا

Judge s power in increasing the legally appointed periods

ان القانون العراقي أجاز للمحكمة ضمناَ انقاص المدد المقررة قانونا ، إلا انه لم يكتف بذلك بل منح للمحكمة سلطة أيضا في زيادة تلك المدة متى اقتضت الضرورة ذلك تحقيقا لمصلحة الخصوم ومن ذلك ما يتعلق بزيادة مدة الحضانة ، اذ ان المشرع العراقي تناول الأحكام الخاصة بانتهاء الحضانة في الفقرة (٤) من المادة (٥٧) من قانون الأحوال الشخصية العراقي ، والتي تنص على انه (للاب النظر في شؤون المحضون وتربية وتعليمه ، حتى يتم العاشرة من العمر).

وبموجب هذا النص جعل المشرع العراقي حضانة الصغير ذكرا كان أم أنثى عشرة سنوات كاملة ، وأجاز للمحكمة بعد انتهاء هذه الفترة ان تأذن بتمديد حضانة الصغير حتى

إكماله الخامسة عشرة من العمر ، اذ ان الأذن بزيادة مدة الحضانة هو استثناء من الأصل وهذا منوط بتحقق مصلحة الصغير ، لذا أجاز القانون للمحكمة سلطة في زيادة مدة الحضانة والتي قدرها بخمس سنوات بعد ان تتأكد المحكمة من خلال لجنة طبية مختصة بان مصلحة الصغير تتطلب هذه الزيادة ، وهذا ما نصت عليه المادة (٥٧) في فقرتها الرابعة والتي جاء فيها (وللمحكمة ان تأذن بتمديد حضانة الصغير ، حتى إكماله الخامسة عشر، اذا اثبت لها بعد الرجوع إلى اللجان المختصة الطبية منها والشعبية ، ان مصلحة الغير تقتضي بذلك ، على ان لا يبيت إلا عند حاضنته) ، فاذا ثبت من تقرير اللجنة الطبية تضرر الصغير صحيا ونفسيا من الانتقال فتلزم المحكمة بتمديد حضانة صغير ،وهو الاتجاه الذي أخذت به محكمة التمييز الاتحادية في احد قراراتها والذي جاء فيها (يبقى الصغير لدى امه ما لم يتم العاشرة من العمر فان اتمها وجب تمديد حضانته اذا قررت اللجنة الطبية ذلك) [٦٩] ، في حين لم يتطرق القانون المصري والفرنسي إلى حكم هذه الحالة.

كما تملك المحكمة سلطة في زيادة أو تمديد مدة التبليغات ، اذ ان الأصل ان مدة التبليغات ثلاثة أيام في الدعاوى العادية ، اذ يحق للقاضي تمديد مدة التبليغ اذا اقتضى الأمر كقطع الطرق لأسباب امنيه أو هطول أمطار غزيرة حالت دون وصول ورقة التبليغ [٧٠] .

المطلب الثالث Third Requirement

سلطة القاضي في فرض مدد لم يحددها القانون

Judge s power in imposing the periods which aren t specified by the law

أجاز القانون للمحكمة في حالات معينة فرض مدد لم يحددها القانون بالاستناد إلى السلطة المخولة لها بموجب القانون ، ومن تلك الحالات حالة عدم قبول دعوى زيادة النفقة قبل مضي سنة من تاريخ الحكم بها ، اذ استقر القضاء العراقي على عدم قبول زيادة النفقة قبل مضي سنة من تاريخ الحكم بها ، وهذا ما قضت به محكمة التمييز الاتحادية في احد قراراتها والذي جاء فيه (لدى التدقيق والمداولة وجد ان الحكم المميز غير صحيح ومخالف لأحكام الشرع والقانون ذلك لان النفقة المطالب بزيادتها صدرت بحكم صدر من محكمة الأحوال الشخصية في الموصل في ٢٠٠٩/٢/٨ وأقيمت دعوى المطالبة بالزيادة في ٢٠٠٩/١١/١٢ وقبل

مضي سنة على تاريخ الحكم بالنفقة وحيث ان قضاء هذه المحكمة استقر على عدم قبول الدعوى المذكورة أنفا قبل مضي سنة من تاريخ الحكم بها ، لذا قرر نقضه) [٧١] .

وفي قرار اخر لها (وجد ان الحكم المميز صحيح وموافق للقانون لعدم مضي سنة على تاريخ فرض النفقة السابقة وحسب ما استقر عليه القضاء هذه المحكمة ، لذا قرر تصديق الحكم المميز) [٧٢] . كما تبرز سلطة القاضي في فرض مدد لم يحددها القانون من خلال فرضه نفقة مؤقتة للزوجة ، والنفقة المؤقتة عبارة عن طلب يقدم للقضاء ويكون مصيره معلقا على الحكم الحاسم للدعوى ، وحيث ان النفقة المؤقتة تعد من قبيل الطلبات المستعجلة التي تقدم إلى القضاء ، لذا فقد أجازت المادة (١/٣١) من قانون الأحوال الشخصية ، وكذلك المادة (٣٠٢) من قانون المرافعات المدنية العراقي [٧٣] ، للقاضي وخلال سير المرافعة وبعد تأكده من ثبوت الزوجية من فرض نفقة عاجلة ومؤقتة للزوجة خلال مدة معينة يقدرها القاضي ، اذ ان المشرع العراقي لم يحدد سقفاً زمنياً للمدة التي تستحق فيه الزوجة المطالبة بنفقة مؤقتة وإنما ترك للقاضي تقدير ذلك حسب وقائع و ظروف الدعوى .

وتتجلى سلطة القاضي في تحديد مدة مشاهدة المحضون ، اذ أنن المشرع العراقي أعطى الحق للاب في مشاهدة المحضون وهوما نصت عليه الفقرة (٤) من المادة (٥٧) من قانون الأحوال الشخصية العراقي [٧٤] ، وذلك لغرض الاطمئنان عليه ولاستمرار الرابطة بين الأب وولده ولكي يستطيع الأب النظر في شؤون المحضون وتربيته وتعليمه يجب ان تكون المشاهدة في مدة محدودة ، فاذا اتفق الطرفان على تحديد مدة المشاهدة بما لا يتضرر معه المحضون فان قرار المحكمة يصدر بناءا على هذا الاتفاق ، أما اذا لم يتفق الطرفان على تحديد مدة المشاهدة فيتم اللجوء إلى التسوية القضائية ، فالقاضي بما يتمتع به من سلطة تقديرية يقدر مدة المشاهدة وذلك بالاستناد إلى قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (٦) لسنة ١٩٩٢م . وهو ما سار عليه القضاء العراقي في ان المحكمة هي التي تعين الموعد الدوري للمشاهدة وتقدر تبعا لعمر المحضون ومصلحته ،وهذا ما أكدته محكمة التمييز الاتحادية بقرارها الذي جاء فيه (اذا قضت المحكمة بالزام المدعى عليه من تمكين المدعيه مشاهدة ابنها الصغير فعليها ان تحدد في قرار الحكم الفترة الزمنية التي تستغرقها هذه المشاهدة حيث ان الأحكام يجب ان تكون قاطعة للنزاع) [٧٥] . ويجب على المحكمة عند تقديرها مدة المشاهدة مراعاة عمر المحضون ، فاذا كان الصغير في دور الرضاعة فيحكم بمشاهدته في دار والدته أو في دار قريبه

منه مراعاة لمصلحته على ان تكون مدة المشاهدة لمرة واحدة أو مرتين في الشهر ولمدة ساعتين ، وهذا ما قضت به محكمة التمييز الاتحادية بالقول (مشاهدة الرضيع لا يجوز ان تكون اكثر من ساعتين) [٧٦] ، كما يمكن للقاضي زيادة مدة مشاهدة الصغير اذا اقتضت مصلحته ذلك ، وهذا ما قضت به محكمة التمييز الاتحادية في احد قراراتها والذي جاء فيه (ان تحديد فترة المشاهدة بساعة لكل مره غير كافي ولا يحقق الغرض من ذلك ، اذ ان من المفترض تحديد زمان المشاهدة بساعتين) [٧٧] .

الخاتمة conclusion

وفي ختام هذا البحث نعرض اهم النتائج التي توصلنا اليها من خلال البحث ، كما نعرض أهم التوصيات المقترحة التي نراها مناسبة لإتمام الفائدة من موضوع البحث ، وبحسب التوضيح الاتي :

أولا : الاستنتاجات :- تتمثل اهم الاستنتاجات التي توصلنا اليها بالاتي: -

١- ان القوانين المقارنة قد تباينت موقفها بشان تسمية الفترة الزمنية التي ينبغي فيها مباشرة الحقوق والالتزامات أو التي يتطلب فيها مباشرة الإجراءات القضائية ،فنجد ان المشرع العراقي في قانون الأحوال الشخصية وقانون المرافعات المدنية اطلقا عليها تسمية (المدد) ، في حين أستخدم المشرع المصري تسمية (ميعاد) ، أ ما المشرع المغربي فقد درج على استخدم مصطلح (الأجل) .

٢- نلاحظ أن المشرع العراقي قد حدد المدد في مسائل الأحوال الشخصية بما يتناسب مع أوضاع فرضها ألا أنه لم ينظم الأحكام العامة لها من حيث كيفية احتسابها ومتى تبدأ ومتى تنتهي وما هي الحالات التي تؤثر على سريانها وهذا يعد نقص تشريعي ويرتب أثار بالغة الخطورة ولاسيما مسائل الأحوال الشخصية ، اذ قد يترتب على عدم مراعاة تلك المدد فقدان الحقوق أو سقوطها أو بطلان الأجراء مما يؤثر سلبا على استقرار المراكز القانونية .

٣- نلاحظ ان المشرع العراقي في قانون الأحوال الشخصية العراقي وكذلك قانون المرافعات المدنية لم يوردا تعريفا للمدد أذ أكتفى بتنظيم هذه المدد وكيفية أعمالها وانقضائها .

٤- نلاحظ ان الفقه قد حرص على تقسيم المدد إلى عدة أقسام منها ما يتعلق بأثرها من حيث كونها منشئة للحقوق أو مسقطة لها ومنها ما يتعلق بمصدرها من حيث تدخل المشرع في تحديدها أو منح سلطة تحديدها إلى القضاء .

٥- نلاحظ أن المشرع العراقي وان كان يلزم القاضي بالتقييد في المدد المقررة من قبله حفاظا على استقرار النظام القانوني ، إلا انه في الوقت ذاته منح القاضي سلطة في تعديل تلك المدد زيادة أو نقصان اذا ما رأى ان تلك المدد لا تخدم العملية القضائية ولا تحقق مصالح الخصوم ، كما منح المشرع سلطة أخرى تتمثل في فرض مدد لم يحددها القانون .

ثانيا : التوصيات :- تتمثل أهم التوصيات التي ندعو المشرع العراقي للأخذ بها بالاتي :-

١- نقترح على المشرع العراقي معالجة موضوع المدد وسد هذا الفراغ التشريعي من خلال تخصيص باب مستقل ضمن أحكام قانون الأحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل يتناول فيه الأحكام العامة للمدد التي يجب مراعاتها في مسائل الأحوال الشخصية من خلال بيان أنواع المدد وكيفية احتسابها .

٢- العمل على سد الثغرات القانونية في ما يتعلق بمدى سلطة القاضي في تعديل المدد المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية من خلال تشريع نص قانوني يمنح للقاضي سلطة في تعديل تلك المدد كلما اقتضت مصلحة الخصوم دون ترك الأمر للاجتهادات القضائية .

الهوامش Margins

١)أبو الفضل جمال الدين بن مكرم الأنصاري ، لسان العرب ، مادة مد ، المجلد الحادي عشر ، الطبعة الثالثة ، بيروت ، لبنان ، دار صادر ، ١٤١٤هـ ، ص٦٤٢.

٢)محمد بن أحمد الأزهري ، تهذيب اللغة ، مادة مد ، تحقيق محمد عوض مرعب ، دار أحياء التراث العربي ، بيروت ، المجلد الثالث ، الطبعة الأولى ،٢٠٠١م ، ص٢٢٣.

٣)سورة لقمان ،الآية (٢٧) .

٤)إسماعيل بن حماد الجواهري ،تاج اللغة وصحاح العربية ،مادة مد ، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار، المجلد الثالث ، الطبعة الرابعة ، دار العلم للملايين ، ١٩٩٠ ، ص١٨.

٥)سورة البقرة ،الآية (١٥) .

٦)الجواهري ،الصحاح ، مادة مد ، ١٨/٣.

٧)أبو زكريا يحيى بن شرف النووي ، صحيح مسلم كتاب فضائل الصحابة ، حديث ٢٦٤٠.

٨)أبو الحسن علي بن محمد بن عبد الكريم عبد الواحد الشيباني ، الكامل في التاريخ ، ٢٥/٣.

٩)ابن منظور ، لسان العرب ، مادة مد ، ٦٤٢/٣.

١٠)إبراهيم مصطفى وحامد عبد القادر واحمد حسن الزيات ومحمد علي النجار ، المعجم الوسيط ، المجلد الثالث ، مادة مد ، مكتبة الشروق ، الطبعة الرابعة ، ١٤٢٥هـ ، ٢٠٠٠,٣/٢٠٣ .

١١)ابن منظور ، لسان العرب ، مادة مهل ، ٦٣٣/١١.

١٢)خليل بن أحمد الفراهيدي ، العين ، مادة وعد ، تحقيق مهدي المخزومي وإبراهيم السامرائي ، دار الرشيد للنشر ،٢٢٢/٢.

١٣)سورة يونس ، الآية (٤٨) .

١٤)إسماعيل بن عمر بن كثير الدمشقي ، تفسير ابن كثير ، تحقيق سامي بن محمد السلامة ، دار طيبة ، الطبعة الثانية ، ١٤٢٠هـ ،١٩٩٩م، ٥٨/٢.

١٥)ابن منظور ، لسان العرب ، مادة وعد ، ٧٥/١٠.

١٦)سورة الكهف ، الآية (٤٨) .

١٧)مصطفى إبراهيم وأخرون ،معجم الوسيط ، مادة عهد ، ص٦٣٤.

١٨)سورة طه ، الآية (٥٨) .

١٩)مصطفى إبراهيم وأخرون ،معجم الوسيط ، مادة عهد ، ص٦٣٤ .

٢٠)سورة يونس ، الآية (٤٨) .

٢١)سورة القمر ، الآية (٤٦) .

٢٢)سورة طه ، الآية (٨٠) .

٢٣)سورة الأنعام ، الآية (١٣٤) .

٢٤)سورة سبأ ، الآية (٣٠) .

٢٥)الآجل لغة : اجل الشيء : أخره وسمي له أجلا ، والماء جمعه حبسه وفلانا : داواه من الأجل وتأجل القوم : تجمعوا ويقال تأجلوا عليه والبهائم : صارت أجلا ، والماء : تجمع واستنقع والشيء : أجله، وفلانا طلب منه أن يؤجله إلى مدة : استأجل فلانا : طلب منه تحديد اجل ، الآجلة : الأخرة ، الآجل : مدة الشي والوقت الذي يحدد لانتهاء الشي أو حلوله . يقال : ضربت له أجلا ، جاء أجله اذا حان موته ، ينظر أبراهيم مصطفى وأخرون ،ج٣، مصدر سابق ، ص٣٢٧ .

٢٦)محمد الخطيب الشربيني ، مغني المحتاج إلى معرفة معاني الفاظ المنهاج ، المجلد الثالث ، مطبعة الاستقامة ، القاهرة ، ١٩٥٥ ، ص٥٧٦.

٢٧)أبو محمد عبد الله بن أحمد المعروف ب(أبن قدامة) ، المغني المطبوع مع الشرح الكبير ، المجلد السادس ، الطبعة الثالثة ، دار المنار ، القاهرة ، ١٣٦٧هـ ، ص٥ .

٢٨) صاحب محمد حسين نصار ، الآجل في الفقه الإسلامي ، المجمع العالمي للتقريب بين المذاهب الإسلامية ، الطبعة الأولى ،٢٠٠٧ ، ص٥.

٢٩) الموسوعة الفقهية ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ،الجزء الثاني ، الطبعة الثانية ، الكويت ، ١٤٠٦ هـ ، ١٩٨٦ م، ص٥ .

٣٠) سورة الحج ، الآية (٥) .

٣١) الموسوعة الفقهية ، مصدر سابق ، ص٥ .

٣٢) سورة البقرة ، الآية (٢٣٤) .

٣٣) سورة البقرة ، الآية (٢٢٨) .

٣٤) يجب التنويه إلى ان الآجل القضائي يسمى في الفقه الإسلامي بـ (نظرة الميسرة) والتسمية مستوحاة من قوله تعالى (وَإِن كَانَ ذُو عُسرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيسَرَةٍ) ، سورة البقره ، الآية (٢٨٠)

٣٥) د. عبد الكريم زيدان ، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الثانية ، بيروت ، ١٤٠٩ هـ ، ١٩٨٩م ، ص١٤٦ .

٣٦) أبو علي الفضل بن الحسن ، مجمع البيان في تفسير القران ، الجزء الأول ، مطبعة العرفان ، صيدا ١٠٣٣هـ ، ص٣٩٣ .

٣٧) صاحب محمد حسين نصار، مصدر سابق ، ص٩٠ .

٣٨) شمس الدين بن عرفه الدسوقي ، متن خليل والشرح الكبير مع حاشيه الدسوقي ، المجلد الثالث ، دار أحياء الكتب العربية ، مطبعة باب الحلبي ، مصر ، ١٣٤٥ هـ ، ص٢٠٦ .

٣٩) د. أمينة النمر ، قوانين المرافعات ، دار المطبوعات الجامعية ، الطبعة الأولى ، ٢٠١٢ ، ص١٤٨.

٤٠) أ. د عباس العبودي ، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية ،دراسة مقارنة ومعززة بالتطبيقات القضائية ، مكتبة السنهوري ، الطبعة الأولى ، ٢٠١٥ ، ص١٧٧ .

٤١) د. نبيل إسماعيل عمر، قانون المرافعات المدنية والتجارية ، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، الإسكندرية ، ٢٠٠٦ ، ص٤٨٧ .

٤٢) د. محمد العشماوي د. عبد الوهاب العشماوي ، قواعد المرافعات ، المطبعة النموذجية ، مصر، دون سنة نشر ، ص٧٣٤ .

٤٣) القاضي عبد القادر إبراهيم ، القاضي احمد محمود عبد دعيبل ، وجيز الأحوال الشخصية في القانون العراقي والشريعة الإسلامية دراسة قانونية فقهية قضائية مع مقارنة ببعض التشريعات العربية ،الجزء الثاني (الطلاق والتفريق وأثارهما) ، ص٣٢٠ .

٤٤) د. عبد الحميد الشواربي ، مواعيد الإجراءات القضائية في التشريعات المختلفة ، الطبعة الثانية ، منشاة المعارف ، الإسكندرية، ١٩٩٦ ، ص٥ .

٤٥) القاضي عدنان مايح ، الوجيز في دعاوى الأحوال الشخصية وأحكامها في القانون العراقي ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ٢٠١٦ ، ص ١٦٥ .

٤٦) تنص المادة (٢٥/ فـ٥/أ) من قانون الأحوال الشخصية على انه (للزوجة طلب التفريق ، بعد مرور (سنتين) من تاريخ اكتساب حكم النشوز درجة البتات ،وعلى المحكمة ان تقضي بالتفريق . وفي هذه الحالة يسقط المهر المؤجل ، فاذا كانت الزوجة قد قبضت جميع المهر ، الزمت برد نصف ما قبضته) .

٤٧) نص المشرع العراقي في إقليم كردستان في المادة (٢٥/ ثالثا) على انه " يعتبر النشوز سببا من أسباب التفريق بعد مرور ستة أشهر على اكتساب حكم النشوز درجة البتات " .

٤٨) يجب التنويه إلى إن مدة العقوبة المنصوص عليها في المادة أعلاه سابقا قبل التعديل كانت تقدر بمدة خمس سنوات فأكثر، ثم عدلت إلى ثلاث سنوات بموجب التعديل الثاني لقانون الأحوال الشخصية رقم ٢١ لسنة ١٩٧٨ .

٤٩) القاضي عبد القادر إبراهيم ، احمد محمود عبد دعيبل ، الجزء الثاني ، مصدر سابق ، ص٢٣٠-٢٣١.

٥٠) القاضي عدنان زيدان حسون ،الحقوق الزوجية الناشئة بعد الطلاق في الشريعة والقانون معززة بقرارات محكمة التمييز الاتحادية ، دار السنهوري ، بيروت ، ٢٠١٥ ، ص١٠١

٥١) أ. د عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء الثالث ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان ، بدون سنة نشر، ص١٠٠٠-١٠٠١ .

٥٢) فتحي والي ، الوسيط في قانون القضاء المدني ، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة ، ١٩٩٣ ، ص٤٢١.

٥٣) د . عبد الحميد الشواربي، مصدر سابق، ص١٣.

٥٤) القاضي عدنان زيدان حسون ، مصدر سابق ، ص ١٠٥ .

٥٥) قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٢١٨٢ في ٧/ ٩/ ٢٠٠٣ (قرار غير منشور).

٥٦)أ.د محمد كمال الدين امام ،الاحوال الشخصية للمسلمين (دراسة فقهيه وتشريعية وقضائية)، دار المطبوعات الجامعية ،الاسكندرية ،٢٠١١،ص ٢١٨-٢١٩.

٥٧) إبراهيم محمد صبري ، المواعيد والمدد في اصول المحاكمات المدنية والتجارية (دراسة مقارنة) بحث منشور في مجلة العدالة والقانون ،العدد٢٣، ٢٠١٤، ص٥٤.

٥٨) لم يتطرق قانون الأحوال الشخصية النافذ رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩المعدل في باب العدة من المواد (٤٧ – ٤٩) إلى تعريف العدة وقد أحال القانون المذكور الأمر إلى أحكام الشريعة الإسلامية بموجب الفقرة الثانية من المادة الأولى التي تنص على انه (اذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه فيحكم بمقتضى مبادى الشريعة الإسلامية الأكثر ملائمة لنصوص هذا القانون) .

٥٩) اختلف الفقهاء في معنى القرء فالحنفية يرون المراد بالقرء : الحيض وعلى هذا تحتسب مدة العدة بزمن الحيضات حتى تنتهي بانتهاء الحيضة الثالثة ، في حين يرى فقهاء المالكية والشافعية المراد بالقرء: الطهر ، وعلى هذا فان مدة العدة تحتسب بالأطهار حيث تنتهي

بابتداء الحيضة الثالثة ، فتح القدير ٤/ ٣٨٠ ، بدائع الصنائع ٣/ ١٩٣ ، كشاف القناع ٥/ ٤١٧ .

٦٠) قرار محكمة التمييز الاتحادية العدد ٣١٣٥ / شخصية أولى / ٢٠٠٨ في ٢٢/ ١٠ / ٢٠٠٨ . (قرار غير منشور).

٦١) قرار محكمة التمييز الاتحادية ، العدد ١٠٩ / هيئة الأحوال الشخصية / ٢٠١٢ في ٢٧/ ٢/ ٢٠١٢ (قرار غير منشور) .

٦٢) منذر رشيد الحلو ، المواعيد الإجرائية في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني ، رسالة ماجستير مقدمة الى معهد البحوث والدراسات القانونية ، ٢٠١١، ص ١٩ .

٦٣) د. نبيل إسماعيل عمر، مصدر سابق ، ص٣٨٣ .

٦٤) قرار محكمة التمييز الاتحادية ،العدد ٢٥٨٩ / هيئة الأحوال الشخصية / ٢٠٠٨ في ٩/١/ ٢٠٠٨ .

٦٥) قرار محمة التمييز الاتحادية العدد ٥٠٤ / شخصية أولى /٢٠٠٧ في ٢٠٠٧/ ٣/١٨ .

٦٦) قرار محكمة التمييز الاتحادية العدد ٤٤٥٧/ هيئة الأحوال الشخصية / ٢٠١٤ / في ٧/٣/ ٢٠١٤ .

٦٧) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٦٤٣٨ / هيئة الأحوال الشخصية والمواد الشخصية / ٢٠١١ في ٢٠١٢/١/٢٣ . (قرار غير منشور) .

٦٨) قرار محكمة التمييز الاتحادية ، رقم ٧١٦ / هيئة الأحوال الشخصية الأولى/ ٢٠١١ في ٢٠١١/٣/١٣ . (قرار غير منشور) .

٦٩) قرار رقم ٣٨٣ / شخصية / ٧٨ في ٢٦/ ١٩٨٢ ، مجموعة الأحكام العدلية العدد (١) ، السنة التاسعة ، ص ٦٦ ، قرار أشار اليه د. حميد سلطان علي الخالدي ، الحقوق اللصيقة بشخصية الطفل ، دراسة مقارنة بين الشريعة الاسلامية وقوانين الاحوال الشخصية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الاولى ،٢٠١٣ ، ص ٢٦٠ .

٧٠) د. ادم وهيب النداوي ، مصدر سابق ، ص ١٨٥ .

٧١) قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم ٢٨١ / الهيئة الشخصية الأولى /٢٠١٠/ في ٢٠١١/٣/٢ (قرار غير منشور)

٧٢) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٧١٨ / أحوال شخصية / ٢٠١١ في ٣/ ٤/ ٢٠١١ .

٧٣) المادة (١/٣١) من قانون الأحوال الشخصية تنص على انه (للقاضي أثناء النظر في دعوى النفقة ان يقرر تقدير نفقة مؤقتة للزوجة على زوجها ويكون هذا القرار قابلا للتنفيذ) ، والمادة (٣٠٢) من قانون المرافعات المدنية و التي تنص على انه (تختص محكمة الأحوال الشخصية بالحكم بصفة مستعجلة بنفقة مؤقتة أو بتعيين أمين على المحضون المتنازع حضانته يقوم برعاية والمحافظة عليه اذا قام لديها من الأسباب ما يخشى منه خطر عاجل على طالب النفقة أو على بقاء المحضون تحت يد حاضنه حتى يبت في أساس الدعوى كما تختص بغير ذلك من الأمور المستعجلة الداخلة في اختصاصها).

٧٤) تنص الفقرة (٤) من المادة (٥٧) من قانون الأحوال الشخصية على انه (للاب النظر في شؤون المحضون وتربيته وتعليمه ،حتى يتم العاشرة من العمر . وللمحكمة ان تأذن بتمديد حضانة الصغير ، حتى إكماله الخامسة عشرة ، اذا ثبت لها بعد الرجوع إلى اللجان المختصة الطبية منها والشعبية ، ان مصلحة الصغير تقتضي بذلك ، على ان لا يبيت إلا عند حاضنته).

٧٥) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٠٢٠ / شخصية أولى ١٩٨٧ في ١٩٨٧/١/١٤ ،مجموعة الأحكام العدلية / العدد الأول ، ١٩٨٨ ص٨٩ .

٧٦) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٢٤٢٥/ شخصية أولى / ٢٠٠٩ في ٢٠٠٩/٧/٦ .

٧٧) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٢٥٥٥ / شخصية أولى / ٢٠١١ في ٢٠١١/٥/١٦ (قرار غير منشور) .

المصادر والمراجع Sources And References

أولا : القران الكريم .

ثانيا : الكتب اللغوية .

I- أبراهيم مصطفى وحامد عبد القادر وأحمد حسن الزيات ومحمد علي النجار ،المعجم الوسيط ، المجلد الثالث ، مادة مد ، مكتبة الشروق ، الطبعة الرابعة ، ١٤٢٥ هـ ،٢٠٠٠م .

II- أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم الأنصاري ، لسان العرب ، مادة مد ، المجلد الحادي عشر ، الطبعة الأولى ، بيروت ، لبنان ، دار صادر.

III- إسماعيل بن حماد الجواهري ، تاج اللغة وصحاح العربية ،مادة مد ، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار ، المجلد الثالث ، الطبعة الرابعة ، دار العلم للملايين ، ١٩٩٠ .

Iv- إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي الدمشقي ،تفسير ابن كثير ، تحقيق سامي بن محمد السلامة ، دار طيبة ، الطبعة الثانية ، ١٣٢٠هـ ، ١٩٩٩م .

V – محمد بن أحمد الزهري ، تهذيب اللغة ، مادة مد ، تحقيق محمد عوض مرعب ، دار أحياء التراث العربي ،بيروت ، المجلد الثالث ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠١م .

ثالثا : الكتب الفقهية :-

I- أبو الحسن علي بن محمد بن عبد الكريم بن عبد الواحد الشيباني ، الكامل في التاريخ .

II- أبو زكريا يحيى بن شرف النووي ، صحيح مسلم ، كتاب فضائل الصحابة ، حديث ٢٦٤٠.

III- أبو علي الفضل بن الحسن ، مجمع البيان في تفسير القران ، الجزء الأول ، مطبعة العرفان ، صيدا ،، ١٠٣٣هـ .

Iv- أبو محمد عبدالله بن أحمد المعروف ب(ابن قادمة) ،المغني المطبوع مع الشرح الكبير ، المجلد السادس ، الطبعة الثالثة ، دار المنار ، القاهرة ، ١٣٦٧هـ .

V- شمس الدين بن عرفة الدسوقي ، متن خليل والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ، المجلد الثالث ، دار أحياء الكتب العربية ، مطبعة باب الحلبي ، مصر ، ١٣٤٥هـ .

Vl- علاء الدين أبي بكر بن مسعود احمد الكاساني ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، الجزء الثالث ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٦هـ ،١٩٩٦م .

Vll- كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ، شرح فتح القدير ، الجزء الرابع ، دار الفكر.

Vlll- محمد الخطيب الشربيني ، مغني المحتاج إلى معرفة معاني الفاظ المنهاج ، المجلد الثالث ، مطبعة الاستقامة ، القاهرة ، ١٩٥٥.

lx- منصور بن يونس بن صلاح الدين البهوتي ، كشاف القناع في متن الأقناع ،الجزء الخامس ، دار الكتب العلمية ، ١٤٠٣هـ ، ١٩٨٣م .

رابعا : الكتب القانونية

l- ادم وهيب النداوي ، المرافعات المدنية ، المكتبة القانونية ، الطبعة الثالثة ، ٢٠١١م .

ll- الموسوعة الفقهية ، وزارة الوقاف والشؤون الإسلامية ، الجزء الثاني ، الطبعة الثانية ، الكويت ، ١٤٠٦هـ ، ١٩٨٦م .

lll- أمينة النمر ، قوانين المرافعات ، دار المطبوعات الجامعية ،الطبعة الأولى ،٢٠١٢م .

lv- حميد سلطان علي الخالدي ، الحقوق اللصيقة بشخصية الطفل بين الشريعة الإسلامية وقوانين الأحوال الشخصية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى ،بيروت ،لبنان ،٢٠١٣م.

v- صاحب محمد حسين نصار ، الأجل في الفقه الإسلامي ، المجمع العالمي للتقريب بين المذاهب الإسلامية ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٧ .

Vl- عباس العبودي ، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية دراسة مقارنة ومعززة بالتطبيقات القضائية ، مكتبة السنهوري ، الطبعة الأولى ، ٢٠١٥ .

Vll- عبد الحميد الشواربي مواعيد الإجراءات القضائية في التشريعات المختلفة ، الطبعة الثانية ، منشاة المعارف ، الإسكندرية ،١٩٩٦م .

Vlll- عبد الرزاق أحمد السنهوري ،الوسيط في شرح أحكام القانون المدني ، الجزء الثالث ، دار أحياء التراث العربي ،بيروت ،لبنان ، بدون سنة نشر.

lx- عبد القادر إبراهيم ، القاضي أحمد محمود عبد دعيبل ، وجيز الأحوال الشخصية في القانون العراقي والشريعة الإسلامية دراسة قانونية فقهية قضائية مع مقارنة ببعض

التشريعات العربية ، الجزء الثاني (الطلاق والتفريق وأثارهما) ،دار الأصدقاء ، ١٤٣١هـ، ٢٠١٠م .

x- عبد الكريم زيدان ، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الثانية ، بيروت ، ١٤٠٩هـ ، ١٩٨٩م .

xI- عدنان زيدان حسون ، الحقوق الزوجية الناشئة بعد الطلاق في الشريعة والقانون معززة بقرارات محكمة التمييز الاتحادية ، دار السنهوري ، بيروت ، ٢٠١٥م .

XII- عدنان مايح ، الوجيز في دعاوى الأحوال الشخصية وأحكامها في القانون العراقي ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ٢٠١٦.

XIII- فتحي والي الوسيط في قانون القضاء المدني ، مطبعة جامعة القاهرة ، القاهرة ، ١٩٩٣م.

xIv- محمد العشماوي د. عبد الوهاب العشماوي ، قواعد المرافعات ، المطبعة النموذجية ، مصر ، دون سنة نشر .

xv- محمد كمال الدين أمام ، الأحوال الشخصية للمسلمين (دراسة فقهية وتشريعية وقضائية)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ، ٢٠١١م .

XvI- نبيل إسماعيل عمر ، قانون المرافعات المدنية والتجارية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، مصر ، الإسكندرية ، ٢٠٠٦.

خامسا: البحوث والرسائل الجامعية

I- إبراهيم محمد صبري ، المواعيد والمدد في أصول المحاكمات المدنية والتجارية (دراسة مقارنة) ، بحث منشور في مجلة العدالة والقانون ، العدد (٢٣) ، ٢٠١٤م.

II- منذر رشيد الحلو ، المواعيد الإجرائية في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني ، رسالة ماجستير مقدمة إلى معهد البحوث والدراسات ، ٢٠١١م .

سادسا : المجاميع القضائية والقرارات غير المنشورة

I- قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٠٢٠ / شخصية أولى ١٩٨٧ في ١٩٨٧/١/١٤، مجموعة الأحكام العدلية ، العدد الأول ،١٩٨٨م .

II- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٢١٨٢في ٩/٧/ ٢٠٠٣ .

III- قرار محكمة التمييز الاتحادية العدد ٣١٣٥/ شخصية أولى / ٢٠٠٨ في ١٠/٢٢ / ٢٠٠٨ .

Iv- قرار محكمة التمييز الاتحادية ، رقم ٢٨١ / الهيئة الشخصية الأولى / ٢٠١٠ في ٢٠١١/٣/٢

v- قرار محكمة التمييز الاتحادية ، رقم ٧١٦ / هيئة الأحوال الشخصية الأولى / ٢٠١١ في ٢٠١١/٣/١٣.

VI- قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٢٥٥٥/ شخصية أولى /٢٠١١ في ٢٠١١/٥/١٦ .

VII- قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٦٤٣٨ / هيئة الأحوال الشخصية والمواد الشخصية / ٢٠١١في ٢٠١٢/١/٢٣ .

VIII- قرار محكمة التمييز الاتحادية ، العدد ١٠٩ / هيئة الأحوال الشخصية / ٢٠١٢ في ٢٠١٢/٢/٢٧ .

سابعا : القوانين

I- القانون المدني الفرنسي لسنة ١٨٠٤.

II- قانون حقوق العائلة اللبناني لسنة ١٩١٧.

III- قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ المعدل .

Iv- قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل .

v- قانون الأحوال الشخصية الأردني لسنة ١٩٧٦ .

vI – قانون الأحوال الشخصية المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٢٩ المعدل بالقانون رقم (١٠٠) لسنة١٩٨٥ .

VII- قانون رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٨ المعدل .