المحاضرة الأولى:التطوره التاريخي لمصطلح "الأحوال الشخصية" ومضمونه.

1. بداية استعمال مصطلح الاحوال الشخصية
2. مصطلح الاحوال الشخصية في الدول العربية.
3. تقنين مسائل الاحوال الشخصية في البلاد العربية
4. نبذة تاريخية لتشريع الأسرة في الجزائر
5. مضمون قوانين الأحوال الشخصية

1. بداية استعمال مصطلح الاحوال الشخصية:

يعود استعمال مصطلح الأحوال الشخصية إلى الفقه الروماني ، وضعه الفقهاء الإيطاليون في القرنين الثاني عشر والثالث عشر حلاً لمشكلة تنازع القوانين وكان ظهوره نتيجة ازدواجية النظم القانونية في روما، فبينما يطبق القانون الروماني على الرومانيين يسري القانون المحلي-قانون الشعوب- على غير الرومانيين الذين يخضعون لسلطة روما حيث كان يطبق في مدينة أو مدن معينة دون الأخرى ، ولتمييز هذين النظامين لجأ القانون الروماني إلى إطلاق كلمة (حال)على القانون المحلي، الذي انقسم بدوره إلى: أحوال تتعلق بالأموال(الأحوال العينية)وأحوال تتعلق بالأشخاص(الأحوال الشخصية.

بعد ذلك أخذت القوانين الغربية بهذا التقسيم وطوره الفقه الفرنسي فأصبح يطلق مصطلح الأحوال الشخصية على تلك القواعد الخاصة بالروابط الشخصية في مقابل الأحوال العينية المتعلقة بالأموال.

2. مصطلح الاحوال الشخصية في الدول العربية.

أول من استعمل هذا المصطلح في الفقه العربي الإسلامي في مطلع القرن العشرين العلامة المصري محمد قدري باشا عندما ألف كتابه" الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية على مذهب أبي حنيفة النعمان" مكون من ستمائة وسبعة وأربعين مادة (647) تناول فيها إلى جانب أحكام الزاوج والطلاق ،النسب والوصية والحجر والهبة في الكتاب الأول؛ و الكتاب الثاني تناول فيه المواريث.

جاء في مقدمته أنه "يشتمل على الأحكام المختصة بذات الإنسان من حين نشأته إلى حين منيته وتقسيم ميراثه بين ورثته."وشاع هذا الكتاب و انتشر في أكثر الأقطار العربية و الإسلامية وشاع معه مصطلح "الأحوال الشخصية"

وانتشر انتشارا كبيرا، سواء بين الفقهاء أم القانونيين وظهرت مؤلفات كثيرة تحمل مسمى الأحوال الشخصية مثل : كتاب" الأحوال الشخصية" للشيخ محمد أبي زهرة و كتاب "الأحوال الشخصية لغير المسلمين" لأحمد سلامة وغير ذلك من الكتب المشهورة. كما صدرت قوانين وتشريعات عربية كثيرة بهذا الإسم منها : قانون الأحوال الشخصية المصري»الصادر في 1929 و «قانون الأحوال الشخصية السوري» الصادر1953 و «مجلة الأحوال الشخصية التونسية» لسنة 1956 .

بينما اختارت دول أخرى مسمى قانون الاسرة كما فعل المشرع الجزائري حيث أصدر سنة 1984 قانون الاسرة الجزائري و كذا صدر باللملكة المغربية مدونة الاسرة المغربية سنة 2004م .

3. تقنين مسائل الاحوال الشخصية في البلاد العربية.

قبل انتشار التقنين في دول العالم العربي و الاسلامي كان القضاء وفق اجتهاد القضاة في النصوص الشرعية و الأحكام الفقهية حسب المذاهب السائدة في البلاد الاسلامية ،وأول قانون مكتوب صدر في مسائل الأحوال الشخصية كان "قانون حقوق العائلة" العثماني سنة 1917 حيث ضم أحكام الأسرة في الزواج والطلاق ثم تطور قانون الأحوال الشخصية في الدول العربية و الاسلامية تباعا .

حيث بقي العمل في **لبنان** بقانون حقوق العائلة العثماني الصادر عام 1917 هو المطبق على المسلمين، ومعظمه من الفقه الحنفي، ويالجدير بالذكر انه لكل طائفة في لبنان أن تحكم في أمور الأحوال الشخصية بتشريعها الديني الخاص، حيث يختلف قانون الأحوال الشخصية من طائفة إلى أخرى.

وصدرت في **مصر** عدة قوانين متفرقة، عام1920، وعام1929، وعام1946، منها قانون المواريث، وقانون الولاية على المال، وقانون الوقف رقم 48 لعام 1946، ثم صدر القانون رقم180 لسنة 1952 بإلغاء الوقف الأهلي، وأدخلت عليه بعض التعديلات بالقانون رقم 100 لعام 1985، والقانون رقم 1 لعام 2000 الذي أدخل التعديلات الخاصة بالخلع

بينما صدر في **الأردن،** قانون حقوق العائلة عام 1951 الذي حل محل قانون العائلة العثماني، ثم صدر عام 1976 قانون الأحوال الشخصية رقم 61 والذي حل محله القانون الجديد رقم 36 لعام 2010.

أما **فى سوريا** فقد صدر قانون الأحوال الشخصية السوري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم 59 بتاريخ 1953/9/7 وتم تعديل القانون في 1975، ثم 2004،

و في **العراق،** أصدر النظام الجمهوري عام 1959 قانوناَ للأحوال الشخصية، ثم عدل بالقانون رقم "11" عام 1963م، وهو مستقى من جميع المذاهب الفقهية، وفي فبراير 2013 أقر مجلس الوزراء العراقي قانوناً جديداً للأحوال الشخصية على المذهب الجعفري.

أما في **الكويت** فقد صدر قانون للأحوال الشخصية عام 1983 يشتمل على157 مادة، وهو مستمد من مختلف المذاهب الفقهية من دون تقيد بمذهب معين وأدخل عليه تعديلات قانون رقم "66" لسنة 2007 بإضافة مواد جديدة إلى القانون رقم "51" لسنة 1984 في شأن الأحوال الشخصية.

وفي **ليبيا** يعمل بالقانون رقم "10" لسنة 1984 بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهم، وبشأن الميراث يُعمل بقانون عام 1947، وصدرت بعض التعديلات منفردة في عام 2013.

بينما في **السودان** يسري العمل بالراجح من مذهب الإمام أبي حنيفة، إلا في المسائل التي تصدر بها منشورات شرعية من قاضي القضاة تأخذ بغير الراجح في المذهب الحنفي من المذاهب الأخرى، ثم نسخت بقانون الأحوال الشخصية للمسلمين لسنة 1991م.

أما في **المملكة العربية السعودية** فيطبق المذهب الحنبلي وفق الراجح في المؤلفات الفقهية المعروفة المعتمدة، مثل كشاف القناع وغاية المنتهى.

في **سلطنة عُمان** صدر قانون الأحوال الشخصية بمرسوم سلطاني رقم 97/32 بتاريخ 4 يونيو 1997 ويعمل بالراجح من المذهب الإباضي، وفي قطر صدر قانون الأسرة "22 / 2006" وقانون 1989/21 تنظيم الزواج من الأجانب

وقانون الولاية على أموال القاصرين 2004/40، وصدرت الموافقة الرسمية من مجلس الشورى 2014م على قانون إجراءات التقاضي في مسائل الأسرة ، ويُعمل فيه بالمذهب الحنبلي،

وفي دولة **الإمارات العربية المتحدة** أعد مشروع القانون الاتحادي لسنة 1979 بإصدار قانون الأحوال الشخصية من 455 مادة ثُم عدل، وقد صدر أخيراً بالقانون 28 لعام 2005.

وصدر في **اليمن** قرار مجلس النواب رقم "17 – 5" لسنة 1996م بالموافقة على القرار الجمهوري بالقانون رقم "20" لسنة 1992م بشأن الأحوال الشخصية والمعدل بـالقانون رقم "27" لسنة 1998م والقانون رقم "24" لسنة 1999م والقانون رقم "34" لسنة 2003م، ويعمل بالمذهب الزيدي.

وفي **تونس** صدرت مجلة الاحوال الشخصية التونسية سنة 1956 وحضعت لعدة تعديلات كان آخرها سنة 2003.

وفي **الجمهورية الموريطانية** كانت قضايا الاحوال الشخصية غير مقننة يطبق القضاة المشهور في مذهب الامام مالك إلى أن صدرت مدونة الاحوال الشخصية لسنة 2001 المعمول بها حاليا.

أما في **المملكة المغربية** فقد صدرت مدونة الاحوال الشخصية سنة1957 وعدلت سنة 1993 ثم صدرت مدونة الاسرة الجديدة سنة 2004.

4. نبذة تاريخية لتشريع الأسرة في الجزائر.

يعتبر قانون الأسرة الصادرة بقانون رقم 11-84 بتاريخ 9 رمضان 1404هـ الموافق لـ 9 جوان 1984 م؛ أول تقنين للأسرة أو الأحوال الشخصية في الجزائر يصدر مكتوبا، بعد سلسلة مشاريع عرفتها الساحة التشريعية في البلاد بعد الاستقلال (1962م).

حيث يعود تاريخ صدور أول قانون للاحوال الشخصية إلى 26-5-1873م والقرار الصادر في 17-04-1889م تلاه القانون الصادر في 7-6-1889م المنقح بقرار 25-5-1873م و الذي خصص فيه القضاء الشرعي بالنظر في الأنكحة والمواريث، و تنفيذ أحكام قضاة الصلح ، و في تاريخ 11-7-1957 صدر قانون رقم 57-778 الخاص بالولاية كما صدر قانون خاص بالزواج و الطلاق في : 4-2-1959 تحت رقم 39-7082. أما بعد الاستقلال فقد استمر العمل وفق قواعد النظام الفرنسي حتى صدور قانون بتاريخ 29-06-1963 المتعلق بتنظيم سن الزواج و إثبات العلاقة الزوجية و الأوامر الصادرة في 23 جوان 1966؛و في 16سبتمبر 1969م ؛ وفي 12 سبتمبر 1971 الخاصة بكيفية إثبات الزواج.وقد عدل قانون 11/84 بالامر02/05 سنة 2005 م.

5. مضمون قوانين الاحوال الشخصية .

يحمل في الجزائر مسمى قانون الاسرة ومثله في دولة المغرب، ويرادبه **"مجموعة القواعد التي تنظم حالة الشخص وعلاقته المالية و غير المالية مع أسرته و مجتمعه".**

بمعنى أنها قواعد تنظم:

- أحكام الزواج و ما يترتب عليه من صداق و نفقة و رضاع و حضانة و طلاق و عدة و غيره.
- أحكام النيابة الشرعية من أهلية ووصاية و أنواعها.

- أحكام الميراث و ما يتعلق به.
- أحكام التبرعات من هبة ووقف ووصية.

بهذا المعنى هي أوسع من دلالة الأسرة، لذلك نجد من يعترض على المشرع الجزائري لهذه التسمية فقانون الأسرة الجزائر لا تتجاوز المسائل المنظمة فيه للأسرة نصف مواده والأولى ولو سماه قانون الأحوال الشخصية.

فمصطلح الأحوال الشخصية هو المتداول في التشريعات العربية والإسلامية و الذي اصطلح به على : "المسائل التي تتعلق بأحوال الناس و أهليتهم و المسائل المتعلقة بنظام الأسرة كالخطبة و الزواج و حقوق الزوجين وواجباتهما المتبادلة و المهر و نظام الأموال بين الزوجين و المسائل المتعلقة بالطلاق، و التفريق و المسائل المتعلقة بالنبوة والعلاقة بين الأصول والفروع والالتزام بالنفقة للأقارب والمسائل المتعلقة بالوصاية والولاية والوصية".وهي االمسائل تناولها قانون الأسرة الجزائري، بل إنه أضاف بعض الأمور المتعلقة بالمسائل المالية، كالوقف والهبة، من عقود التبرعات و لأنها كذلك، و أنها تقوم على فكرة التصدق المندوب إليه شرعا، ضمنها المشرع الجزائري في مسائل هذا القانون.

هذا و إذا علمنا أن المشرع الجزائري سماه- أي قانون الأسرة- في غير هذا الموضوع و بالتحديد في القانون المدني و الذي جاء قانون الأسرة مكملا له ، سماه في م774 و م775: الأحوال الشخصية، و وجعله في مقابل عبارة Code de famille في النسخة الفرنسية والتي تعني قانون العائلة أو قانون الأسرة ، لكنه اختلاف في التسمية مثبت ليس له ما يبرره خاصة إذا علمنا انه بمواضيعه هو قانون الأحوال الشخصية و ليس قانون للأسرة فقط.

أما فيما يخص مصادر قوانين الاحوال الشخصية العربية،فإنه نظرا للخصوصية الموضوعية للمسائل الأحوال الشخصية ،فقد بقي العمل على صياغة موادها من الفقه الاسلامي واعتماد الشريعة الاسلامية مصدرا موضوعيا لأحكامها في أغلب القوانين العربية مع مراعاة المذهب السائد في البلاد دون التزام به في كل مسائله بحيث لوحظ الخروج عن المذهب في كثير من المسائل رأى فيه المشرع جلب مصلحة أو دفع مضرة ففي مصر مثلا الأصل في أحكام الأحوال الشخصية أنها على مذهب أبي حنيفة اختار المشرع الحكم بالتطليق للزوجة لعدم الانفاق أوللعيب وهو مذهب الإمام مالك ،وكذلك ما ذهب إليه المشرع الجزائري إلى القول بصحة الاشتراط في عقد الزواج وهو مذهب الامام أحمد على الرغم من أن السائد في الجزائري مذهب الإمام ومالك و المذهب الاباضي.