

المقدمة

التعريف بموضوع البحث وأهميته: يعتبر موضوع الفرقة من المواضيع التي نالت حيزا كبيرا من اهتمام علماء الشريعة والقانون على مر العصور حيث لا تخلو شريعة ولا يخلو قانون خاص بالاحوال الشخصية , وبغض النظر عن المسمى, إلا وتطرق لهذا الموضوع وهو يشكل النسبة الاكبر من القضايا التي تثار امام محاكم الاحوال الشخصية , وخاصة في العراق, ولاسباب عدة منها معلومة , يتعلق بالتطور المفاجئ والانفتاح من قبل المجتمع العراقي على العالم في السنوات الاخيرة , او غير معلومة يمكن ان يكون لاي سبب.

وان الاثار التي تترتب على الفرقة لا يقتصر على الزوجين , وانما يمتد ذلك ليشمل الاطفال , واحيانا اطراف اخرى , لذلك من الاهمية بمكان التعرف على الموضوع من قريب وبشكل مفصل .

اسباب اختيار موضوع البحث واهدافه : بعد العمل كقاضية احوال شخصية خلال سنتين, وبعد افهام الطرفين بموضوع الفرقة تجدهم في حيرة من امرهم ويثار السؤال التالي: وماذا بعد ذلك؟ اذ كثيرا ما تجهل الزوجة حقوقها وخاصة في غياب وكيل لها , لذلك آثرت البحث في الموضوع للاحاطة بكل ما يترتب من آثار للفرقة , وايضا لكل من يرغب بالفرقة ولا يعلم ماذا يمكن ان يترتب على ذلك من حقوق وواجبات.

منهجية البحث : ان المنهج المتبع في كتابة البحث هو المنهج التحليلي التطبيقي , حيث من الضرورة بمكان وبعد ما ذكر ان يتم تحليل النصوص القانونية المتعلقة بموضوع البحث بالتدقيق والتحصيل والانتقاد ومن ثم ايراد التطبيقات القضائية في المحاكم الاتحادية ومحكمة تمييز الاقليم ليكون للقارئ نظرة شاملة وافية حول الموضوع .

هيكليّة البحث : يتحدّد هيكليّة البحث بمفهوم الفرقة من حيث التعريف والمشروعية من الناحية الشرعية والقانونية , ومن ثم اثار الفرقة على الزوجة من حيث الحقوق المالية والشخصية لئنهي البحث بأثار الفرقة بين الوالدين على الاطفال وندرس فيها اثبات النسب وموضوع الحضانة وكل ذلك في مباحث ثلاث وفي نطاق قانون الاحوال الشخصية العراقي والمعدل في اقليم كوردستان .

وما توفيقى الا بالله

الباحث

شروين علي احمد

2020

المبحث الاول

مفهوم الفرقة

للاحاطة بمفهوم الفرقة سنخصص هذا المبحث لتعريف الفرقة وذلك في المطلب الاول, وفي المطلب الثاني سنبين مشروعية الفرقة من حيث الشرع والقانون وذلك في المطلبين القادمين :

المطلب الاول : تعريف الفرقة .

المطلب الثاني : مشروعية الفرقة .

المطلب الاول

تعريف الفرقة

اولاً/ التعريف اللغوي للفرقة : { { و فرَّقَ الشئ تَفْرِيقاً و تَفْرِيقَةً فانْفَرَقَ // افتَرَقَ و تَفَرَّقَ واخذ حقه منه بالتَّفَارِيق // وقوله تعالى وقرآناً فَرَقْنَاهُ¹ من حَفَّفَ قال بيناه من فَرَّقَ يَفْرُقُ// ومن شدد قال انزلناه مفرقا في ايام // و الفُرْقَةُ الاسم من قولك فارقَهُ مُفَارَقَةً² و { {فق قسم , شنت , فارق } }³ و { { فرقة قطيعة } }⁴.

¹ سورة الاسراء - الاية 106

² زين الدين محمد بن ابي بكر بن عبد القادر الرازي - مختار الصحاح - ط 1 - شركة الرسالة العالمية - دمشق , الحجاز - 1431 هـ _ 2010 م - ص 436 .

³ نجيب اسكندر معجم المعاني للمتادف والمتوارد والنقيض - ط 1 - مطبعة الزمان - بغداد ص 269 .

⁴ نجيب اسكندر - المصدر نفسه - ص 270 .

ثانياً: التعريف الاصطلاحي للفرقة : انحلال رابطة الزواج , والفصل والمباينة بين الزوجين , سواء أكانت بطلاق ام عدمه ⁵.

المطلب الثاني

مشروعية الفرقة

سنتناول في هذا المطلب مشروعية الفرقة من الناحيتين الشرعية والقانونية وذلك في ادناه :

اولاً/ مشروعية الفرقة شرعا

ان عقد الزواج عقد مستمر دائم , محله حل المعاشرة بين الزوجين بغية بناء حياة مشتركة تسودها السكينة والاطمئنان لكي يحقق هذا الزواج رغبة الانسان في انجاب الذرية والتناسل , ولكن قد يحدث في الحياة الزوجية ما يتعارض تماما مع تلك الغايات لتصبح حياتهما جحيما نتيجة للتباين في الطباع او التفاوت في السلوك والاخلاق او بسبب عدم الانجاب , فجعل الله تعالى مخرجا من الضيق اذ ان الزام الزوجين بالاستمرار في عقد لم يحقق اهدافه امر يأباه العقل والمنطق السليم ⁶.

فليس الطلاق اداة ايذاء بل هو وسيلة نجاة من حياة لا تطاق واذا اتخذ بعض الأزواج الطلاق وسيلة لأيذاء الزوجة فان هذا لا يخل بالحكمة التي من اجلها شرع الطلاق , وعدم محاسبة القضاء في الشريعة الاسلامية لهؤلاء لايعني الرضا بما يصنعون بل لان مسألتهم والبحث في الاسباب قد يؤدي الى افشاء اسرار يضر بالزوجين واسرتيهما , وفي هذا ضرر اشد ايذاءً من الطلاق .

وان الطلاق مشروع في الاسلام بالكتاب والسنة والاجماع , اما في القرآن فيقول الله تعالى (الطلاق مرتان فأمسك بمعروف او تسريح باحسان) ⁷,

⁵ نور الدين ابو لحية - حق الزوجين في حل عصمة الزوجية - الناشر متاح على الرابط الالكتروني <http://noursalam.Free.fr/b9.1.htm> تاريخ الزيارة 9/12/2020 .

⁶ الاستاذ المساعد الدكتور فاروق عبدالله كريم- الوسيط في شرح قانون الاحوال الشخصية العراقي , رقم 188 لسنة 1959 , عقد الزواج واثاره , والفرقة واثارها , وحقوق الاقارب - طبع على نفقة جامعة السليمانية - 2004 م - ص 167 .

⁷ سورة البقرة - الاية 229 .

وقال سبحانه ايضا (لاجنح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن او تفرضوا
لهن فريضة)⁸ , وقال جل شأنه (يا ايها النبي اذا طلقتم النساء فطلقوهن
لعدتهن واحصوا العدة)⁹ .

واما الدليل من السنة : روى الشيخان عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما
انه طلق امرأته وهي حائض على عهد رسول الله (ص) عن ذلك , فقال
رسول الله (ص) (مره فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر , ثم تحيض , ثم
تطهر , ثم ان شاء امسك بعد , وان شاء طلق قبل ان يمس , فتلك العدة
التي امر الله ان تطلق لها النساء)¹⁰ .

واما الاجماع فقد اجمع المسلمون قاطبة على جواز الطلاق , ومع ان
الشريعة لم تمنع الطلاق الا ان عددا من الفقهاء يرون ان الاصل فيه هو
الحظر مستنديين الى حديث شريف (ان ابغض الحلال الى الله الطلاق)¹¹ .

ثانيا/ مشروعية الفرقة قانونا

ان الحياة الزوجية كأية علاقة مشتركة بين اثنين قد يعترها ما يفسدها بحيث
يصبح استمرار العلاقة الزوجية نقمة وشقاء, فجاءت احكام الطلاق في
الاسلام من جملة التشريعات التي تعالج مشاكل الحياة الزوجية على نحو
عملي مفيد, وسلك في معالجة الخلافات العائلية خطوات بالطلاق الرجعي
اولا وثانيا , بحيث تصح الرجعة خلال العدة , وعندما يستحكم الخلاف
والشقاق بينهما فيرتفع عقد النكاح في الحال بالطلاق البائن .

لذلك تجد القانون الوضعي قد اعطى مشروعية للفرقة بين الزوجين وتم
تفصيلها في مواد قانونية معينة وكل حسب شروط محددة . فمن الفرقة
ماتكون بالارادة المنفردة للزوج وتسمى طلاقا ومنها ما يكون بطلب اي من

⁸ سورة البقرة الاية 236 .

⁹ سورة الطلاق الاية 1 .

¹⁰ البخاري- حديث 5251 - ومسلم حديث 1471 .

¹¹ الدكتور وهبة الزحيلي - الفقه الاسلامي وادلتاه - دمشق - دار الفكر - ط4 -

1997 - ص6864-6865 .

الزوجين وهو في التفريق للضرر او للخلاف ومنها بطلب الزوجة فقط ومنها ما يكون بموافقة الطرفين كما في المخالعة¹².
لذا سنبحث كل ذلك تباعاً¹³:

1- الطلاق¹⁴ : الطلاق لغة حل القيد والتارك , يقال طلقت القوم اي تركتهم , كما يقال طلقت المرأة واطقتها , غير ان العرف قصر لفظ الطلاق على حل القيد المعنوي , فيقال طلقت زوجتي ولا يقال اطلقتها , اذن هو رفع القيد وطلقا سواء اكان حسيا ام معنوياً , فيقال طلقت زوجتي¹⁵.
وفي اصطلاح الفقهاء هو رفع قيد النكاح الثابت شرعا في الحال او المال , بلفظ مشتق من مادة الطلاق , او ما في معناها , وعرفه الحنفية بأنه (حل رابطة الزواج الصحيح وانهاء العلاقة التي بين الزوجين في الحال او المال بلفظ يدل على ذلك او ما يقوم مقامه في كتابة او اشارة¹⁶. وهذا يعني ان الطلاق يرفع احكام قيد الزواج الصحيح ويمنع من استمرارها , لذا فان الطلاق تصرف يصدر من شخص يملك الاهلية التي تمكنه من ايقاع الطلاق¹⁷.

¹² مع ان التعديل الاخير في اقليم كوردستان قد جعلت المخالعة (نوعاً ما) بالارادة المنفردة للزوجة من خلال عبارة (لايشترط رضی الزوج في الخلع اذا تبين للقاضي عن طريق التحكيم ان الزوجة لاتطبق العيش معه) وذلك في المادة (1 / 46) من قانون الاحوال الشخصية المعدل.

¹³ وهناك حالات اخرى للفرقة بين الزوجيين وردت تفصيلاً في احكام المادة 43 من قانون الاحوال الشخصية وهي حصراً للزوجة الحق في طلب التفريق بموجبها لن تنطرق اليها في بحثنا هذا كونه يطول شرحها .

¹⁴ المادة (1 / 43) من قانون الاحوال الشخصية (الطلاق / رفع قيد الزواج بصيغة صريحة تدل عليه شرعا وقانوناً دون التقيد بصيغة محددة او لغة معينة).

¹⁵ القاضي محمد حسن كشكول والقاضي عباس السعدي - شرح قانون الاحوال الشخصية دراسة قانونية , فقهية مقارنة تطبيقات قضائية - ط 2 - المكتبة القانونية - بغداد - 2011 م - 1432 هـ - ص 129 .

¹⁶ زكي الدين شعبان - الزواج والطلاق في الاسلام - الدار القومية للطباعة والنشر - القاهرة - 1964 - ص 81 .

¹⁷ القاضي سالم روضان الموسوي - تطبيقات القضاء العراقي في قانون الاحوال الشخصية رقم 188 لسنة 1959 - الطبعة بلا - بغداد 2011 - ص 105 .

فبالطلاق البائن بينونة صغرى يرفع النكاح في الحال , فلا تحل المطلقة لمطلقها الا بعقد ومهر جديدين انتهت العدة ام لم تنته , اما بالطلاق الرجعي فلا يرتفع النكاح بمجرد صدوره بل لا بد من انتهاء العدة , لذلك فان للمطلق طلاقا رجعيا ان يرجع زوجته خلال عدتها بالقول او بالفعل رضيت ام كرهت¹⁸ .

مع ملاحظة انه في اقليم كردستان ان الرجعة لا بد ان تكون بموافقة الزوجة ورضائها¹⁹ , مع وجود قرارات نمييزية تدفع بعدم دستورية القانون اعلاه²⁰ .

2 - التفريق للضرر²¹ - الضرر لغة (ضر , ضرار , مضرة , اذى , سوء , شر > خلاف الخير <²² .

¹⁸ مصطفى ابراهيم الزلمي - مدى سلطان الارادة في الطلاق في شريعة السماء وقانون الارض خلال اربعة الاف سنة - مطبعة العالي - ج 1 - ط 1 - بغداد 1984 - ص 171 .

¹⁹ المادة الثامنة والثلاثون /الطلاق قسما : 1: الرجعي / وهو ما جاز للزوج مراجعة زوجته اثناء عدتها منه دون عقد على ان تتوافر رغبتهما في الاصلاح .

²⁰ حيث قضت محكمة التمييز في اقليم كردستان (..... ان القول بالغاء الطلاق الرجعي يكون مخالفا لاحكام الشريعة الاسلامية التي هي من النظام العام ويصبح النص غير دستوريا بصراحة نص المادة 13 / اولا _ وثانيا من الدستور العراقي ثم ان القول بعدم قبول الرجعة اذا لم توافق الزوجة يخالف اجماع الفقهاء...) رقم القرار 516 / شخصية / 2013 / 17 / 9 / 2013 - منشور في القاضي جاسم جزا جافر - المبادئ القضائية لمحكمة تمييز اقليم كردستان العراق , قسم الاحوال الشخصية للفترة من 1992 _ 2014 - ط 1 - مطبعة زانا - 2015 - ص 89 _ 90 .

²¹ المادة 40 من قانون الاحوال الشخصية المعدل في اقليم كردستان (لكل من الزوجين طلب التفريق للضرر عند توافر احد الاسباب التالية :

1_ اذا اضر احد الزوجين بالزوج الاخر او باولادهما ضررا يتعذر معه استمرار الحياة الزوجية , ويعتبر من قبيل الاضرار الادمان على تناول المسكرات او المخدرات , على ان يثبت حالة الادمان بتقرير من لجنة طبية رسمية مختصة ويعتبر من قبيل الاضرار كذلك ممارسة القمار في بيت الزوجية .

2_ اذا ارتكب الزوج الاخر الخيانة الزوجية ويعتبر من قبيل الخيانة الزوجية ممارسة الزوج فعل اللواط باي وجه من الوجوه.

3_ اذا كان عقد الزواج قد تم قبل اكمال احد الزوجين الثامنة عشرة دون موافقة القاضي

يحق لكل من الزوجين طلب التفريق للضرر الذي يتعذر معه دوام العشرة الزوجية بينهما , ولئن كان الزوج يملك ايقاع الطلاق _ حين الضرر _ بارادته المنفردة , فلا يصح ان يمنع عنه حق طلب التفريق للضرر كي لا تتخذ الزوجة المشاكسة من اساءاتها وسيلة الى اجبار الزوج على طلاقها دون مقابل فتحمله خسارة وتبعات مادية كثيرة .

ويتعين ان يكون الضرر جسيما , حيث قضت محكمة التمييز في العراق (...الضرب الذي اوقعه المدعى عليه للمدعية كان صفعاً في الوجه ومن دون ان يترك اثراً حيث لم تراجع المدعية السلطات التحقيقية في حينه ولم تستحصل على تقارير طبية ولما كان من شروط الضرر الذي يكون سبباً في طلب التفريق ان يكون جسيماً بما يتعذر معه الاستمرار في الحياة الزوجية)²³ .

3- التفريق للخلاف²⁴ : الخلاف لغة , اختلاف , شقاق , تشاق , انقسام مترادفة خصومة , نزاع , مترادفتان في الخلاف النشيط المتضمن الرغبة في التغلب على الطرف الاخر , سوء تفاهم خلاف ناشئ عن عدم تفاهم الطرفين²⁵ .

ان الغاية من الزواج هو بناء اساس لعائلة مبنية على التفاهم والتوافق بين الزوجين , لذلك اذا تولد شقاق في ذلك الاساس البيتي يتم اللجوء الى الانفصال .

4_ اذا كان الزواج قد جرى خارج المحكمة عن طريق الاكراه وتم الدخول .

5_ اذا تزوج الزوج بزوجة ثانية يحق للزوجة الاولى طلب التفريق (.

²² نجيب اسكندر - المصدر السابق - ص 158 .

²³ وُقِم القرار رقم 207/هيئة الاحوال الشخصية /2017 في 24 / 5 / 2017 منشور في - القاضي صباح حسن رشيد - قرارات محكمة تمييز اقليم كوردستان , قسم الاحوال الشخصية - مطبعة روز هلات - اربيل - 2018 - ص 143 .

²⁴ المادة 41 من قانون الاحوال الشخصية المعدل (1_ لكل من الزوجين طلب التفريق للخلاف عند قيام خلاف بينهما سواء كان ذلك قبل الدخول او بعده.الخ المادة)

²⁵ نجيب اسكندر - المصدر السابق - ص 148

وحكم الشقاق ورد في كتاب الله سبحانه وتعالى بقوله تعالى (وان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من اهله وحكما من اهلها ان يريدوا اصلاحا يوفق الله بينهما ان الله كان عليما خبيراً)²⁶

وهذا ما اخذ به القانون العراقي والكوردستاني.

فاذا بلغ الخلاف والشقاق حدا من الجسامة فعلى القاضي الاستماع الى اقوال الطرفين واجراء التحقيقات اللازمة للتوصل الى حقيقة تلك الخلافات والاطلاع على كافة البينات المقدمة فاذا ثبت للقاضي وجود خلافات جدية وتعذر عليه اصلاح ذات البين وجب عليه اتباع الاجراءات التي رسمتها المادة (41) من قانون الاحوال الشخصية وهي كما يلي:

ان يطلب القاضي من الزوجين تعيين حكمين من اهليهما _ ان وجدا _ ممن يتوسم فيهم القدرة على الاصلاح , واذا تركا الامر للمحكمة فتتخب المحكمة حكمين واللذين سيلتقيان بالزوجين لمحاولة اصلاح ذات البين وان تعذر عليهما رفعا تقريراً الى المحكمة يشرحان فيه ذلك مبينين نسبة تقصير كل طرف وبعد ذلك واذا فشلت كل مساعي الصلح , وامتنع الزوج عن التطبيق , حكمت المحكمة بينهما بالتفريق معتمدة التقارير التي حددت نسبة تقصير كل طرف²⁷.

4- التفريق الاختياري (الخلع)²⁸ : الخلع لغة _ خلعت المرأة بعلها

ارادته على طلاقها ببذل منها له فهي (خالغ)²⁹.

والخلع في اصلاح الفقهاء حل عقد الزوجية بلفظ الخلع او مافي معناها مقابل عوض تلزمه المرأة بقبولها³⁰ ,

²⁶ سورة النساء - الاية 35 .

²⁷ المادة 41 / 4 / أ من قانون الاحوال الشخصية النافذ .

²⁸ المادة 46 / 1 من قانون الاحوال الشخصية

²⁹ محمد بن ابي بكر بن عبد القادر الرازي _ مختار الصحاح _ ط1 _ دار الكتاب العربي

_ بيروت , لبنان _ 1967 _ ص 185 .

والخلع شرعا هو اتفاق الزوجين على انهاء رابطة الزوجية بلفظ الخلع او مافي معناه مقابل عوض يدفع من جانب الزوجة الى الزوج³¹.

ويلاحظ ان الشريعة السمحاء قد اعطت الحق للرجل ان يطلق زوجته , وبالمقابل اعطت الحق للمرأة ان تخالع زوجها اذا كرهت العيش معه مقابل بذل منها³², وقد ورد في قوله تعالى (الطلاق مرتان امساك بمعروف او تسريح باحسان ولايحل لكم ان تأخذوا مما اتيتموهن شيئا الا ان يخافا الا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما اقتدت به)³³.

وقد اعطى القانون هذا الحق للزوجة اذا وجدت نفسها لاتطبق العيش مع زوجها لقاء عوض لايزيد عما قبضته من المهر المسمى وتتحق المحكمة من ذلك ويتم محاولة الاصلاح بينهما واحالتهما الى الباحث الاجتماعي ومن ثم انتخاب حكمن لمحاولة الاصلاح وفي حالة التعذر بيان اذا كانت الزوجة تطيق العيش معه من عدمه وذلك من خلال تقديم تقرير الى المحكمة , وفي كل الاحوال لايشترط رضى الزوج اذا تبين للقاضي ان الزوجة لاتطبق العيش معه³⁴.

وقد تقع المخالعة خارج المحكمة³⁵ وتكتفي المحكمة بتصديقه بعد اجراء تحقيقاتها , وفي كل الاحوال يقع بالخلع طلاق بائن³⁶

³⁰ د. احمد الكبيسي _ شرح قانون الاحوال الشخصية في الفقه والقضاء والقانون , الزواج والطلاق واثارهما _ مطبعة الارشاد - بغداد - ج1_ 1970 _ ص 140 .

³¹ د_ مصطفى ابراهيم الزلمي - مصدر سابق - ص183.

³² تعتبر حبيبة بنت سهل الانصاري زوجة ثابت بن قيس اول حالة خلع في الاسلام حيث ذهبت الى رسول الله (ص) وقالت له يا رسول الله زوجي ثابت بن قيس لا اعيب عليه في خلق ولا دين ولكن اكفره الكفر في الاسلام - اي اكفره عدم الوفاء بحقه لبعضي له فقال رسول الله (ص) اتردين عليه حديقته؟ وهي المهر الذي امهرها _ فقالت نعم , فقال رسول الله لثابت اقبل الحديقة وطلقها .

³³ سورة البقره الاية 229 .

³⁴ المادة 46 فقرة 2 من قانون الاحوال الشخصية .

³⁵ قرار تمييزي (لدى عطف النظر على القرار المميز تبين انه صحيح وموافق للشرع والقانون لان المميز اتفق مع زوجته المميز عليها على الطلاق الخلعي امام لجنة الافتاء

المبحث الثاني اثر الفرقة على الزوجة

للاحاطة بهذا الموضوع فقد اثرت ان ابحثه في مطلبين بان اخصص المطلب الاول للحقوق المالية والمطلب الثاني للحقوق الشخصية :

المطلب الاول الحقوق المالية

سنبحث في هذا المطلب الحقوق المالية التي تترتب للزوجة بعد الفرقة عن زوجها وذلك في فرعين نخصص الفرع الاول لنفقة العدة والفرع الثاني للتعويض عن الطلاق التعسفي .

الفرع الاول نفقة العدة

قبل الدخول في الموضوع لابد من توضيح العدة ولو بشكل مختصر ليتسنى للقارئ فهم الموضوع بشكل اوضح وذلك من خلال اعطاء تعريف مبسط للعدة وسبب وجوبه وانواعه ومن ثم وقت بدء العدة والنفقة فيها ثم نفقة العدة وذلك في ادناه : .

.... الخ) _ رقم القرار 173/ هيئة الاحوال الشخصية / 2017 في 2 / 3 / 2017 _ منشور في القاضي صباح حسن رشيد _ مصدر سابق_ ص 225 .
36 المادة والفقرة السابقة .ايضا قضت محكمة تمييز اقليم كردستان (.....من اهم اثار الخلع هو تحقق حالة الطلاق البائن بينونة صغرى بنص الشرع والقانون في حين ان المحكمة وصفت الطلاق الواقع في حكمها المميز بانه رجعي خلافا لما تقدم (....) قرار التمييزي المرقم 346/هيئة الاحوال الشخصية / 2017 في 24 / 5 / 2017 منشور في القاضي صباح حسن رشيد _ مصدر سابق _ ص 227-228 .

اولا / تعريف العدة : العدة هي عبارة عن المدة التي حددها المشرع عقب الفرقة تنتظر فيها الزوجة بدون زواج لحين انقضاء تلك المدة ³⁷. فاذا انتهى عقد الزواج لاي سبب كالطلاق او التفريق او الفسخ او المتاركة او خيار البلوغ او الموت فانه يتوجب على الزوجة ان تنتظر مضي المدة المحددة شرعا ولا يحق لها الزواج او حتى الخطبة سوى لزوجها الاول .

ثانيا | سبب وجوب العدة

ان سبب وجوب العدة هو الفرقة بين الزوجين سواء كان سبب الفرقة تفريق او طلاق او وفاة الزوج او متاركة او فسخ او خيار البلوغ وفي هذه الحالات يكون بعد الدخول سواءاً أكان دخول حقيقي او حكمي وذلك لقوله تعالى (والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء)³⁸ بأستثناء حالة وفاة الزوج حيث يجب عليها العدة ولو قبل الدخول بها ³⁹, وذلك لقوله تعالى (والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا)⁴⁰ فالاية الكريمة وردت مطلقة دون التفرة بين الدخول من عدمه , اما غير المدخول بها فلا عدة عليها سوى عدة الوفاة كما سبق ذكره وذلك لقوله تعالى (يا ايها الذين امنوا اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها)⁴¹ .

ثالثا/انواع العدة

عدة المرأة على ثلاثة انواع وهي:

- أ _ العدة بالقروء .
- ب _ العدة بالاشهر .
- ج _ العدة بوضع الحمل .

³⁷ فاروق عبد الله كريم - مصدر سابق - ص 235 .

³⁸ سورة البقرة الاية 228 .

³⁹ المادة (47 / 2) من قانون الاحوال الشخصية المعدل .

⁴⁰ سورة البقرة / الاية 234 .

⁴¹ سورة الاحزاب/ الاية 49 .

أ _ **العدة بالقروء** _ جاء في قوله تعالى (والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء)⁴² وهنا اختلف الفقهاء في المقصود بالقروء: حيث ذهب فقهاء المالكية والشافعية والظاهرية الى ان المقصود بالقروء هو الطهر , بينما ذهب بعض فقهاء الحنفية والحنابلة الى ان المقصود بالقروء هو الحيض , وفي كلا الحالتين يجب على المرأة المطلقة ان تعتد ثلاثة قروء .

ب _ **العدة بالاشهر** _ ثلاثة انواع من النساء تعتد بالاشهر :
النوع الاول _ وهي المتوفي عنها زوجها (في عقد زواج صحيح غير فاسد) حيث تعتد اربعة اشهر وعشرة ايام لقوله تعالى (والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن بأنفسهن اربعة اشهر وعشرا)⁴³ .
النوع الثاني _ الصغيرة التي لم تبلغ سن الحيض وتم الدخول بها , فاذا فارقت زوجها (الغير متوفي) فعدتها ثلاثة اشهر .
النوع الثالث _ المفارقة لزوجها في غير حالة الوفاة والتي تكون يائسة من الحيض , فعدتها تكون ثلاثة اشهر لقوله تعالى (واللاتي يأسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر واللاتي لم يحضن)⁴⁴ .

ج _ **العدة بوضع الحمل** _ لا يوجد اختلاف بين الفقهاء حول المرأة الحامل المفارقة لزوجها في غير حالة الوفاة بان عدتها تنتهي بوضع حملها وذلك لقوله تعالى (واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن)⁴⁵ .
اما المتوفي عنها زوجها فتعتد بابعد الاجلين وهو وضع الحمل او اربعة اشهر وعشرة ايام⁴⁶ .

رابعاً / وقت بدء العدة والنفقة فيها

تبدء عدة المفارقة بطلاق او فسخ او موت مباشرة ولا يشترط علم المرأة بالطلاق او الموت فاذا طلق الزوج زوجته وعلمت به بعد مضي المدة التي

⁴² سورة البقرة الاية 228 .

⁴³ سورة البقرة / الاية 234 .

⁴⁴ سورة الطلاق الاية 4 .

⁴⁵ سؤلاة الطلاق الاية 4 .

⁴⁶ المادة 48 / 3 من قانون الاحوال الشخصية .

تعتد بها , فان عدتها تكون قد انقضت , وهذا ما نصت عليه المادة (49) ⁴⁷ من قانون الاحوال الشخصية النافذ , وان النفقة تحكم بها من تاريخ الطلاق المثبت في قرار الطلاق ⁴⁸.

خامسا / نفقة العدة : لاختلاف بين الفقهاء في وجوب النفقة للمعتدة في الحالات التالية :

- 1- اذا كانت المرأة معتدة من طلاق رجعي .
- 2- اذا كانت المرأة معتدة من طلاق بائن وكانت حاملا لقوله تعالى (وان كن اولات حمل فانفقوا عليهن حتى يضعن حملهن) ⁴⁹ .

بينما اختلف الفقهاء في حالات اخرى وهي :

فاذا كانت المرأة معتدة من طلاق بائن ولم تكن حاملا فقد ذهب الحنابلة الى انه لا نفقة لها ولاسكنى , وذهب المالكية والشافعية الى ان لها السكنى دون النفقة لقوله تعالى (اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم) ⁵⁰ وذهب الحنفية الى ان لها النفقة والسكنى وذهب جمهور الفقهاء الى ان المرأة اذا كانت معتدة عدة الوفاة فلا نفقة لها ولا سكنى وقد اخذ قانون الاحوال الشخصية برأي الحنفية حيث نصت المادة خمسين (تجب نفقة العدة للمطلقة على زوجها الحي ولو كانت ناشزا ولا نفقة لعدة الوفاة) . وبناء على هذا النص فان المعتدة من طلاق رجعي او بائن سواء كانت حاملا او حائل تستحق نفقة العدة , اما المعتدة عدة الوفاة سواء كانت حاملا او حائل فانها لا تستحق نفقة العدة.

⁴⁷ (تبتدئ العدة فورا بعد الطلاق او التفريق او الموت ولو لم تعلم المرأة بالطلاق او الموت) .

⁴⁸ قرار تمييزي (يحكم بنفقة العدة من تاريخ الطلاق لا الادعاء) رقم القرار 440 / شرعية / 1963 في 28 / 11 / 1963 منشور في المحامي جمعة سعدون الربيعي - احكام النفقة شرعا وقانونا وقضاء , دراسة مقارنة معززة بقرارات محكمة التمييز رقم الابداع في دار الكتب والوثائق ببغداد (1930) لسنة 1990 - ص 185 .

⁴⁹ سورة الطلاق الاية 6 .

⁵⁰ سورة الطلاق الاية 6 .

الفرع الثاني التعويض عن الطلاق التعسفي

يتفق الفقهاء المسلمين على ان الطلاق هو حق للزوج , ولكنه رخصة ابيحت للضرورة , ولا يكون الا لسبب يدعو اليه , كسوء سلوك الزوجة او ايدائها للزوج او غيرها من الاسباب.

ومع ان حقيقة الطلاق وطبيعته انه تصرف انفرادي ويقع بمجرد صدوره من الزوج , سواء علمت الزوجة بذلك ام لم تعلم الا ان هناك تقييدات كثيرة لحق الزوج في ايقاع الطلاق بما يتفق والحكمة التي دعت اليه الشريعة لتشريعه وان من طلق زوجته دون حاجة ماسة او في مرض الموت فرارا من ميراثها فانه يرتكب معصية لما في ذلك من تعد لحدود الله واضراراً بالزوجة والاولاد والاهل وبالاقارب وكيان المجتمع⁵¹ .

وللقاضي معاقبة من يسئ استعمال الحق في ايقاع الطلاق بتعويض المرأة بقدر مالي .

والتعويض المقصود هنا لا يمكن ان يسد وجوه الضرر المادي او المعنوي انما المقصود به اشعار بان الزوجة المطلقة هتا طلقت دون تقصير منها وانها لذلك استحققت التعويض ازالة لبعض الاثار التي تلحق بسمعة المطلقة⁵² .

⁵¹ القاضي محمد حسن كشكول والقاضي عباس السعدي - شرح قانون الاحوال الشخصية , دراسة قانونية , فقهية , مقارنة , تطبيقات قضائية - ط2- المكتبة القانونية - بغداد شارع المتبني - 2011 - ص 261 .

⁵² القاضي عدنان زيدان العنبيكي - دروس عملية في قانون الاحوال الشخصية - بغداد -

- 2013 - ص 119 .

وحيث ان الطلاق شأنه شأن سائر الحقوق يخضع لاشراف القضاء, فاذا تبين ان استعماله كان لغرض غير مشروع ولم يقصد منه سوى الاضرار بالغير قضى بالتعويض ذلك طبقاً للمادتين (6, 7) من القانون المدني العراقي⁵³ .

وهنا نجد في قانون الاحوال الشخصية المادة (3/39) والتي نصت (اذا طلق الزوج زوجته وتبين للمحكمة ان الزوج متعسف في طلاقها وان الزوجة اصابها ضرر من جراء ذلك تحكم المحكمة بطلب منها على مطلقها بتعويض يتناسب وحالته المادية ودرجة تعسفه يقدر جملة على ان لا تقل عن نفقتها لمدة ثلاث سنوات ولا تزيد على خمس سنوات علاوة على حقوقها الثابتة الاخرى) .

ومن تحليل هذا النص نجد بعض الغموض والذي دفع بالمحاكم الى اصدار احكام متناقضة بين من يقول , ويمكن ان نسميهم **اصحاب الراي الاول** , بان الضرر مفترض في كل حالات الطلاق واعتبار الزوج متعسفا بمجرد تطليقه لزوجته , ويمكن توضيحها بالقرار التمييزي الاتي (لقد استقر قضاء هذه المحكمة على ان يجري تكليف الزوج باثبات عدم تعسفه في الطلاق ببيان مبررات اقدامه على الطلاق)⁵⁴ .

وفي قرار اخر (ان المدعى عليه قام بتطليق زوجته المدعية دون اي مبرر او سبب مشروع وقبل ان يقيم دعوى المطاوعة لذا فانه يعتبر متعسفا في طلاقه لها)⁵⁵ .

⁵³ المادة 6 (الجواز الشرعي ينافي الضمان فمن استعمل حقه استعمالاً جائزاً لم يضمن شيئاً مما ينشأ عن ذلك ذلك من ضرر) .

الماد 7 (1_ من استعمل حقه استعمالاً غير جائز وجب عليه الضمان . 2_ ويصبح استعمال الحق غير جائز في الحالات الآتية : أ_ اذا لم يقصد بهذا الاستعمال سوى الضرر بالغير . ب_ اذا كانت المصالح التي يرمي هذا الحق الى تحقيقها قليلة الأهمية بحيث لا يتناسب مطلقاً مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها) .

⁵⁴ قرار تمييزي رقم القرار 63 / شخصية / 2003 في 9 / 6 / 2003 - منشور في القاضي كيلاني السيد احمد - المبادئ القانونية في قضاء محكمة تمييز اقليم كردستان العراق , مقررات هيئة الاحوال الشخصية للسنوات 1999_2009 - ط 1 -- اربيل كوردستان - 2010 - ص 45 .

⁵⁵ قرار تمييزي - العدد 113 / شخصية / 2002 في 17 / 7 / 2002 - منشور في القاضي كيلاني السيد احمد - المصدر السابق - ص 45 .

وهنا نقول وما الربط بين دعوى المطاوعة والطلاق , او هل تعتبر من دعوى المطاوعة دليلا على ان الزوج متعسف من عدمه ؟ .
وايضا القرار التمييزي (ان قيام الزوج بايقاع الطلاق بحق زوجته خارج المحكمة لدى رجل الدين وبغياها يجعل منه متعسفا في ايقاع الطلاق)⁵⁶. هنا ايضا افترض التعسف بمجرد ايقاع الطلاق مع انه راجع رجل الدين ومن الممكن انه كانت لديه اسبابه.
وفي القرار التالي وكأنه سلب حق الزوج في الطلاق وبانه يجب عليه قبل ان يطلق زوجته ان يقيم دعوى اخرى (يتبين ان ايقاع الطلاق تم خارج المحكمة دون ان يسبقه تراضي الزوجة او اقامة الدعوى ليفصح عن سببه المبرر ان وجد فيكون التعسف متحققا ووجب التعويض على المطلق)⁵⁷ .

اما اصحاب الرأي الثاني: يذهب اصحاب هذا الرأي الى ضرورة تحقق التعسف من جانب الزوج وتضرر الزوجة لكي تستطيع المطالبة بالتعويض, كما في القرارات التمييزية التالية:

(ان التعويض عن الطلاق يدور مع التعسف وجودا وعدما من جانب الزوج عند ايقاعه الطلاق وعند عدم ثبوت التعسف فان الزوجة لا تستحق التعويض عن الطلاق حتى ولو كان خارج المحكمة)⁵⁸.

⁵⁶ قرار تمييزي _ العدد 3500 / هيئة الاحوال الشخصية والمواد الشخصية / 2015 -
في 11 / 5 / 2015- منشور في القاضي قاسم فخري الربيعي -مبادئ محكمة التمييز
الاتحادية في القرارات الصادرة من محكمة الاحوال الشخصية في الحلة ط1 - مطبعة
دار الرياحين للنشر والتوزيع - العراق/ بابل - 1437 هـ _ 2016 م - ص 208 _
209.

⁵⁷ قرار تمييزي - العدد 492/ شخصية / 2008 في 14 / 10 / 2008 - القاضي
جاسم جزا جافر - المبادئ القضائية لمحكمة تمييز اقليم كردستان العراق, قسم الاحوال
الشخصية للفترة 1992_2014 - ط 1 - مطبعة زانا -مكتبة يادكار - 2015 - ص
25.

⁵⁸ قرار تمييزي -العدد 134/ شخصية / 2017 في 22 / 3 / 2017 - منشور في ,
عبد الامير جمعة توفيق -الاحداث والاهم من قضاء محكمة تمييز اقليم كردستان - ط 1
- مطبعة هيمن 2018- - ص 165 .

وايضا قضت (..... لان محكمة الموضوع لم تجر تحقيقاتها للوقوف على اسباب طلاق المميز للمميز عليها اذ ان مجرد الطلاق لا يبيح للزوجة طلب التعويض مالم يكن متعسفا....)⁵⁹. ايضا (....ووجد ان حكم محكمة الاحوال الشخصية في كلار برد دعوى المدعية عن مطالبتها بتعويضها عن الطلاق التعسفي صحيح وموافق للقانون لان المحكمة توصلت الى القناعة بعدم استحقاقها للتعويض بعد ان تحققت لها عدم تعسف الزوج في طلاقه الخارجي لها من خلال البينة الشخصية المقدمة المؤيدة لدفعه حيث لم تقدم المدعية بينة انفي فجاءت تقدير المحكمة لما لها من سلطة في تقدير الشهادات في مكانها).

وايضا (.... لان اتجاه المحكمة الى ان لجوء المميز الى ايقاع الطلاق خارج المحكمة دليل على عدم المسؤولية وعدم احترام الحياة الزوجية وبالتالي ان نسبة تقصيره في ايقاع الطلاق هي 100% فهو اتجاه غير صحيح بل هو افتراض وكان على المحكمة اجراء تحقيقاتها في سبب الطلاق الخارجي ومدى مساهمة المميز عليها / المدعى عليها في ايقاعه وعلى ضوء نتائج هذه التحقيقات تقرر المحكمة التعويض في الطلاق التعسفي....)⁶⁰.

ونحن نرى ان التعويض لا يستحق مع مجرد الطلاق لانه حق منح للزوج شرعا وقانونا ولا يمكن ان يمنح حقا ويرتب عليه تعويضا وانما لا بد للمحكمة ان تتعمق التحقيق لمعرفة الاسباب التي دفعت بالزوج الى تطليق زوجته واذا كان متعسفا من عدمه ودرجة تعسفه وبان الزوجة لحقها ضرر من عدمه وعلى اساسه تلجأ المحكمة الى تحديد الفترة التي تستحق الزوجة عنها التعويض كون القانون (في اقليم كوردستان) قد حددها بان لاتقل عن نفقة الزوجة لمدة ثلاث سنوات ولا تزيد على خمس سنوات .

⁵⁹ قرار تمييزي - العدد 4695/ الهيئة لشخصية الاولى / 2011 في 20 / 9 / 2011 - منشور في -القاضي لفته هامل العجيلي - المختار من قضاء محكمة التمييز الاتحادية , قسم الاحوال الشخصية ط1 -2014 - ص27 .

⁶⁰ قرار تمييزي - العدد 899/ شخصية اولى / 2011 في 3 / 4 / 2011 - منشور في القاضي رزاق جبار علوان - المختار من قضاء محكمة التمييز الاتحادية , قسم الاحوال الشخصية - ج 2 - بغداد -1432 هـ - 2011 - ص284 .

وقبل انهاء هذا الموضوع لابد من الاجابة على هذا السؤال وهو :

متى تقام دعوى المطالبة بالتعويض؟؟

هناك اتجاهين في هذا الموضوع سنذكرهما ادناه :

الاتجاه الاول يذهب الى عدم جواز المطالبة بالتعويض عن الطلاق التعسفي الا بعد انتهاء فترة العدة وتحول الطلاق من رجعي الى بائن , ونذكر في ادناه القرارات التمييزية التالية :

حيث تم تصديق القرار حول رد طلب المدعية بالتعويض وكان التسبيب كالتالي (.... لعدم جواز مطالبتها به قبل انتهاء عدتها وبينونها من المدعى عليه بينونة صغرى لعدم الرجوع بها خلال عدتها)⁶¹ .

وقرار اخر (لان التعويض عن الطلاق التعسفي لا يستحق الا بعد انتهاء عدة المطلقة وعدم حصول الرجعة وتحول الطلاق من رجعي الى بائن (...)⁶² .

الاتجاه الثاني يذهب هذا الاتجاه الى ان التعويض لا يرتبط بالعدة ونذكر في ذلك القرارات التالية :

(.. تبين ان محكمة الاحوال الشخصية قضت بالزام الزوج بتأديته لزوجته التعويض عما اصابها من ضرر جراء تعسفه في طلاقها دون ان تلاحظ ان الرجعة تمت قبل ان تقيم الزوجة دعوى الطلاق فحدثت هذه الرجعة السريعة اثرها الفوري في اسقاط اثار التعسف والضرر لذا لا يجوز الجمع بين الرجعة وبين التعويض المبحوث عنه في المادة 39....)⁶³ .

⁶¹ قرار تمييزي العدد 2935 / شخصية اولى / 2009 في 30 / 7 / 2009 - منشور في القاضي رزاق جبار علوان - المختار من قضاء محكمة التمييز الاتحادية , قسم الاحوال الشخصية - ج 1 - بغداد 1432 هـ_ 2011 م - ص 186_ 187 .

⁶² قرار تمييزي - العدد 154 / 89 في 18 / 1 / 2009 - منشور في القاضي ربيع محمد الزهاوي - المبادئ-التمييزية المنتقاة - ج 1 و ج 2 - ط 1 - 2012 - مكتبة السنهوري - بغداد - شارع المتنبى - ص 148

⁶³ رقم القرار 14 / شخصية / 2009 في 4 / 2 / 2009 - منشور في القاضي كيلاني السيد احمد - مصدر سابق - ص 49 .

وايضا قضت محكمة التمييز (ان المحكمة قامت برد الدعوى بدون سند او مسوغ قانوني وان اقامة دعوى التعويض عن الطلاق التعسفي خلال فترة العدة لا يبرر ردها)⁶⁴.

وايضا قضت (استقرت هذه المحكمة على ان الزوجة تستحق التعويض عن الطلاق التعسفي حتى في الطلاق الرجعي لان المطلقة تتأثر بذلك ويها قدرها لدى افراد المجتمع)⁶⁵.

ونحن نؤيد الاتجاه القائل بطلب التعويض بعد انتهاء العدة.

المطلب الثاني الحقوق الشخصية

سنبحث في هذا المطلب الحقوق الشخصية للزوجة بعد الفرقة وذلك في فرعين نبحت في الفرع الاول حق السكنى في دار الزوجية بعد الطلاق وفي الفرع الثاني سنبحث في المشاهدة وكما يلي :

الفرع الاول حق السكنى في دار الزوجية بعد الطلاق

لوحظ ان كثيرا من الزوجات يبقين بعد الطلاق بلا مأوى لذلك فان العدالة تقضي بأن تمنح الزوجة التي يصدر حكم بطلاقها اوتفريقها حق البقاء في دار الزوجية او الشقة التي تسكنها

⁶⁴ قرار تمييزي - العدد 61 / شخصية / 1999 في 2 / 5 / 1999 - منشور في القاضي كيلاني السيد احمد - المبادئ التمييزية في قضاء محكمة تمييز اقليم كردستان _ العراق - ط 1 - 2010 - اربيل - ص 42 .

⁶⁵ قرار تمييزي العدد 323 / شخصية / 2011 في 31 / 5 / 2011 منشور في المحامي مروان حاجي الزبياري - المبادئ القانونية لقرارات محاكم تمييز اقليم كردستان واستأناف منطقة اربيل ودهوك , وجنايات دهوك بصفتها التمييزية - ط 1 - مطبعة شهاب - اربيل - 1434 هـ - 2013 م - ص 280_ 282 .

مع زوجها مدة تكفيها لتهيئة مسكن يؤويها لان الزوج هو الاقدر على تهيئة مسكن له وقد وجد ان مدة ثلاث سنوات كافية لها⁶⁶.

لذا سنبحث في هذا الحق من حيث وقت المطالبة به وشروطه في ادناه:

اولا / وقت مطالبة الزوجة لحق السكنى في دار الزوجية بعد الطلاق

يجب ان تطالب الزوجة بهذا الحق مع دعوى التفريق او الطلاق وقبل حسم الدعوى والا سقط الحق فيه.

(ان المطالبة بحق السكنى يجب ايراده في الدعوى التي تنتظر دعوى تصديق الطلاق وان ذهول محكمة الموضوع بنظر دعوى الطلاق عن ذلك لايبيح للزوجة المطلقة اقامة دعوى مستقلة بذلك)⁶⁷

وايضا قضت (.... لان المادة الاولى من قانون حق الزوجة المطلقة في السكنى رقم "77" لسنة 1983 اشترطت الفصل في حق السكنى مع الحكم الفاصل في دعوى الطلاق وكان بإمكان المميز عليها / المدعية الاعتراض على الحكم الغيابي...)⁶⁸

ثانيا / شروط حق السكنى في دار الزوجية بعد الطلاق

هناك عدة شروط لتحصل المطلقة على حق السكنى في دار الزوجية بعد الطلاق, سنذكرها في ادناه :

أ- ان يكون الدار مملوكا للزوج

حيث قضت محكمة التمييز (ان حق الزوجة المطلقة في السكنى لا تتوفر شروطه في هذه الدعوى كون المدعي يسكن مع والدته في الدار العائد لها)⁶⁹.

⁶⁶ انظر الاسباب الموجبة للقانون رقم 77 لسنة 1983 .

⁶⁷ قرار تمييزي - العدد 1041 / شخصية اولى / 2009 في 18 / 3 / 2009 منشور في القاضي رزاق جبار علوان - المصدر السابق - ص 188 ,

⁶⁸ قرر تمييزي - العدد 1141 / شخصية اولى / 2008 في 25 / 3 / 2008 - منشور في دريد داود سلمان - الاحوال الشخصية في قرارات محكمة التمييز الاتحادية ج

1 - ط 1 - بغداد - 2011 - ص 232 .

اذ يشترط ان يكون الدار مملوكا للزوج على وجه الاستقلال , وقد ذهبت محكمة تمييز اقليم كوردستان في قرار لها الى اعتبار المشارك في المشاريع السكنية مالكا له لاغراض تطبيق النص اعلاه ⁷⁰.

ب- أن تكون السكنى لمدة ثلاث سنوات دون بدل

على ان لا تسكن معها غير من كانوا تحت حضانتها وفقط يجوز (كأستثناء ان تسكن معها احد محارمها بشرط ان لا توجد انثى تجاوزت سن الحضانة بين من يعيلهم الزوج ممن يقيمون معها في الدار او الشقة).

وحيث قضت محكمة التمييز (ان الحكم للزوجة المطلقة بحق السكنى في الدار التي يملكها الزوج لمدة ثلاث سنوات شريطة عدم السكن معها غير محارمها وان لا توجر الدار كلا او جزءا وان لا تحدث ضررا فيه) ⁷¹.

⁶⁹ قرار تمييزي بالعدد 6435/ هيئة الاحوال الشخصية والمواد الشخصية / 2016 ت / 6701- منشور في المحامي رحيم حرجان عودة العتايي - المختار من قضاء محكمة التمييز الاتحادية , الاحوال الشخصية -مكتبة صباح القانونية - بغداد - الكرادة 1438 هـ _ 2017 م- ص 145 . وايضا قضت محكمة التمييز في اقليم كوردستان العراق (....) لاتستحق الزوجة السكن في الدار المطالبة باشغالها وفق قانون حق الزوجة المطلقة في السكن , لان الدار وباقرار الطرفين غير مسجلة باسم المدعي الزوج (رقم القرار 641 / هيئة الاحوال الشخصية / 2019 / 31 / 7 / 2019 - منشور في القاضي جاسم جزا جافر - صفوة المبادئ القانونية لمحكمة تمييز اقليم كوردستان العراق للفترة من 2018 _ 2020 - ج 2 - ط 1 - 2020 - المطبعة مكتبة يادكار ص 99 _ 100 .

⁷⁰ قرار تمييزي العدد 45 / هيئة الاحوال الشخصية / 2019 / 27 / 1 / 2019) المحاكم استقرت على جواز اعتبار المشارك في المشاريع السكنية مالكا للوحدة العقارية وحيث سكنت الزوجة في الشقة التي يدفع الزوج ببيعها , فكانت على المحكمة التاكيد من عائدتها من ادارة المشروع طالما طلبت المدعى عليها السكن فيها بموجب قانون حق الزوجة المطلقة في السكنى)- منشور في القاضي جاسم جزا جافر - صفوة المبادئ القانونية لمحكمة تمييز اقليم كوردستان العراق للفترة من 2018 _ 2020 - المطبعة مكتبة يادكار - ج 2 - ط 1 - 2020 - ص 98_99.

⁷¹ قرار تمييزي العدد 3647 / هيئة الاحوال الشخصية والمواد الشخصية/ 2016 في 25 / 5 / 2016 - منشور في القاضي قاسم فخري الربيعي - مبادئ محكمة التمييز الاتحادية - في القرارات الصادرة من محكمة الاحوال الشخصية في الحلة - ط 1 - 2016 - ص 20 _ 21 .

ج- إن لا يكون سبب الطلاق أو التفريق الخيانة الزوجية أو النشوز

مؤكد لاستحق الزوجة حق السكنى اذا كان سبب طلاقها خيانتها الزوجية ومن البديهي ان لا تستحقه ايضا قي حالة النشوز وللاسف لم اجد قرارا تمييزيا بهذا الشأن .

د- إن لا تكون قد رضيت بالطلاق أو التفريق

وهنا نتطرق الى القرار التمييزي الاتي : (عدم الحكم للزوجة المطلقة بالسكن يكون حكما صحيحا وموافقا للشرع والقانون كونها كانت راضية بايقاع الطلاق وعملا باحكام المادة الثالثة فقرة ثانيا من قانون حق الزوجة المطلقة في السكن رقم 77 لسنة 1983)⁷² .

هـ- إن لا يكون التفريق نتيجة المخالعة

كون المخالعة تكون برضاء الزوجة وبناءا على رغبتها وحيث قضت محكمة التمييز (ان الزوجة تحرم من حق السكنى اذا حصل الطلاق نتيجة المخالعة عملا باحكام المادة الثالثة من القانون رقم 77 لسنة 1983)⁷³ .

و- إن لا تملك الزوجة على وجه الاستقلال دارا او شقة سكنية

حيث قضت محكمة التمييز (ان امتلاك الزوجة المطلقة لدار سكنى وان كانت مؤجرة سواء كانت في نفس المنطقة او المكان الذي تقيم فيها ام خارجها يحرمها من حق السكنى لان النص الخاص بذلك جاء بشكل مطلق وان المطلق يجري على اطلاقه مالم يقيد بنص والقول بخلاف ذلك يمكن ان يؤدي الى التوسع في التفسير وهذا غير جائز قانونا)⁷⁴ .

⁷² قرار تمييزي بالعدد 6888/ هيئة الاحوال الشخصية والمواد الشخصية / 2016 ت / 7100 - منشور في المحامي رحيم حرجان عودة العتابي - المختار من قضاء محكمة التمييز الاتحادية , الاحوال الشخصية - مكتبة الصباح - بغداد - الكرادة - 2017 - ص138 .

⁷³ قرار تمييزي بالعدد 2899 / شخصية اولى / 2009 في 20 / 7 / 2009 - منشور في القاضي رزاق جبار علوان - المختار من قضاء محكمة التمييز الاتحادية , قسم الاحوال الشخصية مكتبة الصباح - 2011 - ص 185 .

⁷⁴ قرار تمييزي العدد 865 / شخصية / 2017 في 4 / 12 / 2017 منشور في عبد الامير جمعة توفيق _ مصدر سابق - ص 430 .

الفرع الثاني المشاهدة

ان من حق الوالدين الاشراف على تربية اطفالهما وتعليمهم حتى سن معينة وان ذلك يكون يسيرا في حال العلاقة الزوجية مستمرة , ويعيش الوالدين مع اولادهم , ولكن المشكلة تثار في حال استمرار العلاقة الزوجية ولكن الوالدين يعيشان بشكل منفصل , او بعد الفرقة وانقضاء العلاقة الزوجية .

لذلك سنتطرق الى احكام الفقرة الرابعة من المادة (57)⁷⁵ من قانون الاحوال الشخصية والتعديلات⁷⁶ التي جرت عليها في الاقليم مع التحليل والقرارات التمييزية في هذا الشأن:

⁷⁵ المادة (4 / 57) من قانون الاحوال الشخصية (للاب النظر في شؤون المحضون وتربيته وتعليمه حتى يتم العاشرة من العمر , وللمحكمة ان تؤذن بتمديد حضانة الصغير , حتى اكماله الخامسة عشرة , اذا ثبت لها بعد الرجوع الى اللجان المختصة الطبية منها والشعبية , ان مصلحة الصغير تقتضي بذلك , على ان لا يبيت الا عند حاضنته) .

⁷⁶ قانون رقم (6) لسنة 2015 , قانون تعديل التطبيق الثاني لقانون الاحوال الشخصية .
المادة 1/ يوقف العمل غي اقليم كوردستان بالفقرة (4) من المادة (57) من قانون الاحوال الشخصية رقم (188) لسنة 1959 المعدل ويحل محلها مايلي :

-4

أ_ لكل من الابوين حق مشاهدة اطفالهما واقامتهم عندهما بعد الفرقة وانقضاء العلاقة الزوجية ووفاة احدهما , ويشمل هـ ذا الحق اصولهما .

ب_ للاب او الام الحاضن الاشراف على شؤون المحضون الاجتماعية وتربيته وتعليمه لحين بلوغه الثامنة عشرة من العمر , وبعد وفاتهما تنتقل ذلك الى من له حق الحضانة وفق القوانين النافذة .

ج_ في فترة الرضاعة تكون المشاهدة مرتين في الشهر في المحل الذي يتم الاتفاق عليه , وفي حالة عدم الاتفاق تكون في المحل الذي تقرره المحكمة .

د_بع فترة الرضاعة يكون وقت ومحل الإقامة وفقا لاتفاق الطرفين وفي حالة عدم الاتفاق تكون الإقامة اسبوعيا (24) ساعة متواصلة في محل يحدده طالب المشاهدة (غير الحاضن) حسب مصلحة المحضون , وبعد انتهاء المشاهدة يجب عليه اعادة المحضون الى الحاضن , وبخلافه يحرم من حق المشاهدة لمدة شهر واحد الى اخر المادة والتي لن نتطرق اليها هنا .

حيث نلاحظ في **الفقرة (أ)** حصر موضوع المشاهدة بانقضاء العلاقة الزوجية دون ملاحظة ان الزوجين قد ينفصلان عن بعض لسنوات طويلة بينما يبقيان متزوجين رسميا , فهل يحرم احد الوالدين من المشاهدة ؟ مع ان القانون يفترض ان يكون لحل المشاكل وليس تفاقمها , ولكن نجد ان التعديل اعلاه قد غفل التطرق الى ذلك وبمحاولة من محكمة التمييز الى علاج ذلك الموضوع اصدرت بعض القرارات والتي تشير فيها الى العمل باحكام المادة (4/57) رغم ان التعديل المشار اليه اعلاه قد ورد في مادته الاولى عبارة (يوقف العمل في اقليم كوردستان بالفقرة 4 من المادة 57 والخ) .

ونذكر هنا احد القرارات التمييزية (...طبقت احكام القانون المرقم 6 لسنة 2015 الصادر عن البرلمان الكوردستاني في الوقت الذي ان القانون المذكور لايمكن تطبيقه لعدم انقضاء العلاقة الزوجية بعد بين الطرفين المتداعيين سواء بالطلاق او التفريق وان من شروط تطبيق ذلك القانون ان تكون العلاقة الزوجية قد انقضت بين الزوج والزوجة وبالتالي لايجوز تجزئة تطبيق ذلك القانون من جهة عدد مرات المشاهدة وساعاتها ومكانها وحيث ان المحكمة لم تلتفت الى ما تقدم عند اصدار حكمها لذا قرر نقض القرار المميز واعادة الدعوى الى محكمتها لتطبيق الاحكام القانونية والشرعية التي كانت معمول بها قبل صدور القانون المشار اليه خاصة احكام الفقرة 4 من المادة 57 من قانون الاحوال الشخصية بخصوص عدد ساعات المشاهدة لكل مرة وكذلك احكام القرار المرقم 8 الصادر من المجلس الوطني الكوردستاني بتاريخ 28 / 6 / 2001 بخصوص مكان المشاهدة التي يتفق عليه الطرفان والا يكون المكان الذي يحدده المنفذ العدل)⁷⁷ .

⁷⁷ قرار تمييزي , العدد 541/ شخصية / 2017 في 4 / 7 / 2017 منشور في , عبد الامير جمعة توقيق- مصدر سابق - س 322 . وايضا قضت محكمة تمييز اقليم كوردستان). (القانون رقم 6 لسنة 2015 لايطبق على دعوى المدعي لان العلاقة الزوجية بينهما مستمرة وغير منتهية وبالتالي لا يمكن ان يببت المحضون لدى والدع طالب المشاهدة حسب الاحكام والقواعد التي كانت نافذة قبل صدور القانون وُقِم 6 لسنة 2019 وبذلك كان على المحكمة الرجوع الى احكام القوانين والقواعد التي كانت نافذة قبل

ويلاحظ في قرار تمييزي آخر توجه محكمة التمييز إلى رد الدعوى لتقام دعوى أخرى حيث قضت (..... ان حكم محكمة الاحوال الشخصية في السليمانية برد دعوى المدعي بتمكينه من مشاهدة طفله بالاقامة لديه صحيح وموافق للشريع والقانون لان الحياة الزوجية مستمرة بينهما ولم يفترقا بحيث لا تسمع احكام المادة (57 / 4 - أ) من قانون الاحوال الشخصية المعدل بمشاهدة الاطفال لطالب المشاهدة بالاقامة لديه الا بعد الفرقة وانقضاء العلاقة الزوجية او وفاة احدهما , الا ان هذا الرد لا يمنع المدعي من الطلب مجددا بتمكينه من المشاهدة دون الاقامة بدعوى أخرى ان كانت لها المقتضى القانوني)⁷⁸ .

ونجد وتحقيقا للعدالة ومصالحة الاطراف وحفاظا على الحالة النفسية للاطفال وتجنبنا للتناقضات في القرارات التمييزية ان يتم تعديل الفقرة اعلاه بحيث لا يتم حصره بانتهاء العلاقة الزوجية ولذلك الحين ان يتم منح الدور الايجابي للقاضي بان يتوسع في النص وذلك بتطبيقه حتى على الحالات المستمرة في الزواج كون اذا كانت المشاهدة من حق الابوين بعد انقضاء العلاقة الزوجية, فمن باب اولى ان يسمح لهما بالمشاهدة مع استمرار العلاقة الزوجية .

والفقرة (ب), حيث الثابت في القانون المدني العراقي ان سن الرشد هو اكمال الثامنة عشر بينما هذه الفقرة اوجدت فاصلا جديدا للسن وهو بلوغ الثامنة عشر , ونرى ان يتم اعادة النظر في ذلك .

صدر القانون اعلاه في حسم الدعوى (- رقم القرار 186 / شخصية / 2017 في 16 / 3 / 2017 منشور في عبد الاخير جمعة توفيق - مصدر سابق - ص 312) .
⁷⁸ رقم القرار 1066 / هيئة الاحوال الشخصية / 2019 في 22 / 12 / 2019 - منشور في القاضي جاسم جزا جافر - صفة المبادئ القانونية لمحكمة تمييز اقليم كوردستان العراق للفترة من 2018 _ 2020 - ج 2 - ط 1 - 2020 - مكتبة يادكار - ص 114_ 115 .

و في **الفقرة (ج)** تم تحديد المشاهدة بمرتين في الشهر دون بيان الساعات او مدة المشاهدة , اذا هل يتم الرجوع الى القوانين السابقة للتعديل ايضا؟؟

بالنسبة لي اقوم عادة بسؤال الطرفين اذا كانا يتفقان على ساعات محددة وبعكسه احدد ثلاث ساعات او اقل بعد التحقق من رضاعة الطفل اذا كان صناعيا او طبيعيا, وساعات نوم الطفل وغيرها من الاسئلة لغرض التوصل الى تحديد وقت لا يضر بالرضيع .

الفقرة (د) حيث بينت هذه الفقرة بان اقامة المحضون في حالة عدم الاتفاق يكون 24 ساعة متواصلة في المحل الذي يحدده طالب المشاهدة وهذا يشكل تعارضا واضحا مع الفقرة (5)⁷⁹ من المادة 57 والتي لم يتطرق اليها القانون المرقم (6) لسنة 2015 بالتعديل , وان النص جاء بشكل مطلق فيما يخص الاقامة دون تحديد نوع الدعوى .

⁷⁹ المادة 57 / 5 من قانون الاحوال الشخصية النافذ (اذا اتم المحضون الخامسة عشرة من العمر يكون له حق الاختيار في الاقامة مع من يشاء من ابويه , او احد اقاربه لحين اكمال الثامنة عشرة من العمر اذا انست المحكمة منه الرشد غي هذا الاختيار).

المبحث الثالث

آثار الفرقة بين الوالدين على الاطفال

من اهم الاثار التي تترتب على الفرقة بين الزوجين هو ما يتعلق بالاطفال, ونبحث هنا تلك الاثار في مطلبين نخصص المطلب الاول في بحث موضوع اثبات النسب , والمطلب الثاني لموضوع الحضانة .

المطلب الاول

اثبات النسب

ان ثمرة الحياة الزوجية وغايتها الاولى ونتيجة من نتائجها ثبوت نسب الاولاد من الزوجين وقد كفل لهم الاسلام حقوق وضرورة المحافظة عليهم في بناء المجتمع , ومن اهم حقوقهم ثبوت نسبهم الى ابويهم وتأديبهم وتربيتهم وحضانتهم وحفظ اموالهم وتوفير السكن لهم والانفاق عليهم . وقد جاء في قوله تعالى (والله جعل لكم من انفسكم ازواجا وجعل لكم من ازواجكم بنين وحفدة)⁸⁰.

وسنتطرق الى موضوع اثبات النسب في فرعين , في الفرع الاول سنبحث في شروط اثبات النسب وفي الثاني الى اقامة دعوى اثبات النسب .

الفرع الاول

شروط اثبات النسب

تطرق قانون الاحوال الشخصية الى موضوع النسب في المواد (51 _

54) وورد في المادة (51) شرطين لاثبات النسب وهما :

اولا / ان يمضي على عقد الزواج اقل مدة الحمل

اجمع الفقهاء على ان اقل مدة الحمل هي ستة اشهر , مستتبطين ذلك من الايتين الكريمتين (ووصينا الانسان بوالديه احسانا حملته امه كرها

⁸⁰ سورة النحل , الاية 72 .

ووضعتة كرها وحمله وفصاله ثلاثون شهرا)⁸¹ والاية الكريمة (ووصينا
الانسان بوالديه حملته امه وهن على وهن وفصاله في عامين)⁸² .

حيث حددت الاية الكريمة مدة الحمل والفصام بثلاثين شهرا , اما الاية
الثانية فحددت مدة الفصام بعامين اي (24) شهرا وبذلك تبقى مدة
الحمل ستة اشهر .

وقد اختلف الفقهاء في المدة المذكورة , هل تحتسب من تاريخ العقد ام من
تاريخ الدخول بعد العقد , فذهب البعض كأبي حنيفة الى انها تحتسب
اعتبارا من تاريخ العقد⁸³ , وذهب جمهور الفقهاء الى انها تحتسب اعتبارا
من تاريخ الدخول بعد العقد⁸⁴ .

اما قانون الاحوال الشخصية فقد اعتمد الراي الاول , اي تحتسب مدة
الستة اشهر اعتبارا من تاريخ العقد⁸⁵ .

ثانيا / ان يكون التلاقي بين الزوجين ممكنا

الشرط الثاني هو امكانية الحمل , وهذا يعني بداية ان يكون كلا من الاب
والام لائقاً للانجاب فالزوج الذي لم يبلغ الحلم غير صالح لان يكون والدا
لعدم امكانية التلقيح⁸⁶ .

والام اذا لم تبلغ مبلغ النساء او اليائسة من الحيض او غيرها من الاسباب
الطبية التي يستحيل على الزوجة الحمل سواءاً ما تعلق منها بها او
بزوجها .

وبالنسبة لامكانية تلاقي الزوجين , فيكون ذلك بان لا يكون كلا منهما في
مكان يستحيل لقائهما كأن يكون كل واحد في بلد بعيد عن الاخر , مع
ان وسائل التطور يمكن ان يستفيد منه احد الزوجين في اثبات دعواه ,
لانه اصبح من الممكن السفر الى بلد والرجوع في نفس اليوم .

⁸¹ سورة الاحقاف - الاية 15 .

⁸² سورة لقمان - الاية 14 .

⁸³ الحصفي - الدر المختار - 857/2 .

⁸⁴ ابو اسحاق الشيرازي - المهذب - / 2 / 120 . ومجد ابو زهرة - الاحوال الشخصية
- ص 453 .

⁸⁵ المادة 51 من قانون الاحوال الشخصية .

⁸⁶ الفاضي محمد حسن كشكول والقاضي عباس السعدي - مصدر سابق - ص 205 .

ورغم كل ما تقدم فإن تطور العلم وتحاليل ال (dna)⁸⁷ , يمكن الاستعانة بها لمعرفة النسب الصحيح وهذا ما اكدت عليها محكمة التمييز في الكثير من قراراتها⁸⁸.

الفرع الثاني

دعوى اثبات النسب

لاهمية النسب فان قانون المرافعات المدنية العراقي نص في الفقرة (1) من المادة (300) على ان دعوى النسب من الدعاوى التي تختص محاكم الاحوال الشخصية بنظرها واجاز اقامة دعوى النسب مجردة حيث

⁸⁷ مختصر (deoxyribe nucleic acid) وتعني 0 الحمض النووي الريبي منقوص الاوكسجين .

⁸⁸ قضت محكمة التمييز (بامكان المحكمة الاستفادة من التطور العلمي الحاصل في مجال الطب ومنها اجراء فحص تطابق الانسجة , dna , لغرض تحديد والد الطفل لان ذلك لا يتناقض مع الشرع والقانون) . العدد 159 / الهيئة العامة / 2010 / 5 / 29 في منشور في القاضي لفته هامل العجيلي - مصدر سابق - ص 126 .

وايضا قضت (كان على المحكمة احالة الطرفين الى اللجان الطبية المختصة لغرض تطابق الفحص النسيجي والاستماع الى البيانات الشخصية ومن ثم حسم الدعوى وفقا لاحكام القانون) بالعدد 2703 / هيئة الاحوال الشخصية الاولى / 2010 _ في 9 / 2 / 2010 منشور في القاضي لفته هامل العجيلي - المصدر السابق - ص 128 .

وايضا القرار التمييزي (اذ كان الثابت من تقرير مستشفى الكرامة التعليمي الخاص بنتيجة فحص تطابق الانسجة لاطراف الدعوى ان الصفات الوراثية للطفل (ز) لاتمت باية صلة للصفات الوراثية العائدة للزوج (م) وزوجته المدعى عليها (ك) وان الصفات الوراثية للطفل المذكور تتشابه الصفات الوراثية العائدة للزوج (ن) وزوجته المدعية (س) وان الطفل (ز) لايمكن باي حال من الاحوال ان يكون ابنا للزوجين (م و ك) فيقين القضاء بان الطفل (ز) ابنا للمدعية (س) وزوجها (ن) وتسليمه لهما ومنع معارضة المدعى عليه لها في ذلك) . العدد 248 / موسعة اولى / 87_76 في 31 / 3 / 87 - منشور في القاضي ابراهيم المشاهدي - المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز , قسم الاحوال الشخصية رقم الايداع في دار الكتب والوثائق - بغداد 2007م - 1498 هـ - ص 260 .

نصت المادة (3 / 306) من قانون المرافعات المدنية على (يصح اقامة دعوى النسب المجردة ولا تسمع دعوى الارث الا ضمن المال)

وسنذكر في ادناه طرق اثبات النسب

1- اثبات النسب بين الاحياء :

اذا كان الوالدين على قيد الحياة فلهما مراجعة محكمة الاحوال الشخصية لاثبات بنوة الاطفال ويكون ذلك عن طريق حجة او دعوى لاثبات النسب , واذا كان الولد بالغاً سن الرشد فيقيم الدعوى بنفسه⁸⁹ ,

2- اثبات النسب من المفقود :

ينبغي اقامة الدعوى على القيم , واذا لم يوجد , فيجب نصب قيم مؤقتة للخصومة والتأكد من الفقد وطلب صورة قيد الاسرة من دائرة الاحوال المدنية ولا تكتفي المحكمة باقرار القيم بصحة النسب , وانما يجب التأنى والتوسع في التحقيق والاستماع للبيئة الشخصية, ويجب الدخال مدير رعاية القاصرين وحضور نائب المدعي العام , فضلاً على هذا الحكم يعرض قبل تنفيذه على محكمة التمييز للنظر في تصديقه على وفق الفقرتين 1, 2 من المادة 309 من قانون المرافعات المدنية⁹⁰.

3- اثبات النسب اذا كان احد الوالدين متوفياً :

أذا كان احد الوالدين متوفياً فليس لاحد الورثة ان يقر بنسب الولد نيابة عن الغير لان اقراره يلزمه ولا يسري على الغير .

⁸⁹ قرار تمييزي بالعدد 90/ الشخصية / 2005 في 19 / 7 / 2005 منشور في القاضي جاسم جزا جافر والقاضي كامران رسول سعيد - اهم المبادئ القضائية لمحكمة تمييز اقليم كوردستان العراق , للسنوات 2000 _ 2006 - ط 2 - مطبعة بتيوند , السليمانية - 2014 - ص 174 .

⁹⁰ القاضي محمد حسن كشكول والقاضي عباس السعدي - شرح قانون الاحوال الشخصية رقم 188 لسنة 1959 , دراسة قانونية - ط 2 - بغداد - شارع المتبني - 2011 - ص 212 .

وفي كل الاحوال فان الدعوى تقام من قبل احد الوالدين الحي على ورثة الوالد المتوفي , فاذا كان الورثة صغارا فتقام على من يصبح وارثا في حال عدم وجود الولد المراد اثبات نسبه , اما اذا اقيمت على من لا تتأثر حصته في حال دخول الولد , فان الدعوى ترد من ناحية عدم توجه الخصومة⁹¹.

واذا كان الولد رشيدا فيقيم الدعوى بنفسه على من تصح مخاصمته وفق ما ذكر اعلاه .

وفي حالات الضرورة تقام الدعوى على مديرية رعاية القاصرين بوصفه وصيا قانونيا على القاصرين المذكورين⁹² .

او تنصب المحكمة وصيا مؤقتا لاغراض الخصومة⁹³.

وفي كل الاحوال يجب على المحكمة التعمق في التحقيق ووفق ما ذكر اعلاه.

4- اثبات النسب اذا كان الوالدين متوفيين

في هذه الحالة قد يكون طالب اثبات النسب الولد نفسه , (اذا لم يكن صغيرا) او وصيه , وتقام الدعوى على ورثة الوالدين كلاهما , فان كان لهما اولاد فتقام الدعوى على اولادهما , وبعبارة تقام على احد من ورثة الاب واحد من ورثة الام , على تقدير عدم وجود الولد المطلوب اثبات نسبه , وعلى المحكمة ادخال كافة الورثة في الدعوى⁹⁴.

⁹¹ قرار تمييزي بالعدد 284 / شرعية / 1974 في 20 / 5 / 1974 منشور في النشرة القضائية - العدد الثاني - السنة الخامسة - ص 158 (ليست للمدعية اقامة دعوى اثبات نسب ولدها على اخي زوجها المتوفي مادام المدعى عليه ليس وارثا للمتوفي ولا وصيا مختارا او منصوبا على اولاده في الدعوى بوصفه خصما مدعى عليه بل يجب رد الدعوى)

⁹² المادة 34 من قانون رعاية القاصرين المرقم 78 لسنة 1980 .

⁹³ المادة 37 من قانون رعاية القاصرين رقم 78 لسنة 1980.

⁹⁴ وقضت محكمة التمييز (على المحكمة ادخال كافة الورثة الواردة اسمائهم في التقسام اذا كانت الدعوى مقامة ويطلب اثبات النسب فيها الى زوجين متوفيين) القرار المرقم 252 / ضخصية / 1012 / فء 23 / 4 / 2012 - منشور في القاضي جاسم جزا جافر - المبادئ القضائية لمحكمة تمييز اقليم كردستان العراق , قسم الاحوال الشخصية للفترة من 1992 _ 2014 - مصدر سابق - ص 99 .

المطلب الثاني

الحضانة

حضانة الطفل تعني رعايته الى سن معينة وهي في اللغة مأخوذة من كلمة الحزن واحتضن الانسان الطفل جعله في حضنه .
و سنبحث موضوع الحضانة في ثلاثة فروع , نخصص الاول منهما لشروط الحضانة وفي الفرع الثاني سنتحدث عن حق الحضانة والثالث لاجرة الحضانة .

الفرع الاول

شروط الحضانة

وردت في احكام المادة (2 / 57) من قانون الاحوال الشخصية (يشترط ان تكون الحاضنة بالغة عاقلة امينة قادرة على تربية المحضون و حمايته) ..اذن سنبحث تلك الشروط في ادناه :

اولا / البلوغ

ان الحاضن يجب ان يكون بالغاً لان غير البالغ احوج الى الحاضن فكيف يتصور ان يصبح هو حاضناً..
وبداية يجب التنبية الى ان هذا الشرط مقصود به الانثى او الرجل الذي عهد اليه الحضانة من غير الام او الاب لان هذين الاخيرين بالغين اصلاً لسبق انجابهما المحضون⁹⁵.

والغاية من اشتراط البلوغ هي ان الحضانة تقوم على اساس الولاية والحنان والرعاية ومن بلغ شرعاً فقد اصبح مؤهلاً للابوة والامومة .

ثانيا / العقل

لاخلاف على ان الحاضن يجب ان يكون عاقلاً , فليس للمجنون ان يعهد اليه بحضانة صغير .

⁹⁵ القاضي محمد حسن كشكول - مصدر سابق - ص 232 .

ويشترط في الحاضن ان لا يكون مصابا بمرض او عاهة عقلية , كالمجنون المطبق وغير المطبق والعتة والصرع وغير ذلك من العاهات التي تصيب الدماغ والتي تجعل المرء يفقد التمييز بين الخير والشر .

وتجدر الاشارة الى ان الامراض العصبية كالصرع وانفصام الشخصية والامراض الاخرى التي يثبت التقرير الطبي بانها تذهب بالعقل تعتبر اسبابا لفقد الحضانة⁹⁶.

وفي حالة الطعن بالحاضن بانه مصاب بمرض عقلي او استتجها القاضي من ملابسات الدعوى وكان هناك ما يشير او يؤيد ذلك فان القاضي في هذه الحالة يحتاج الى رأي الخبراء , لان هذه المسألة من المسائل التي لا يستطيع ان يقدرها بنفسه , التقرير بجنون الشخص من عدمه فان القاضي يحيل الحاضن في هذه الحالة الى لجنة طبية مختصة للتأكد من ذلك⁹⁷.

ثالثا / الامانة

ان هذا الشرط يحمل اكثر من معنى .. منها عدم الفسق , وعليه فلو كان الحاضن فاسقا وسئ الخلق كأن يكون دائم السكر , سارق , صاحب سوابق وخاصة القضايا المخلة بالشرف , وغير ذلك من الافعال والتصرفات التي تخدم اخلاق المرء فانها تسقط الحضانة اذا كانت تؤثر على اخلاق المحضون ودينه , اما اذا لم يؤثر عليه فلا تسقط حضانته⁹⁸.

ويمكن ان تعني الامانة ترك المحضون وحيدا في الدار اغلب الوقت بسبب كثرة خروج الحاضن , او سكن المحضون في دار مبغضيه , او من يضمرون له الحقد , على اعتبار ان في ذلك خطر على سلامة جسمه⁹⁹.

⁹⁶ اكرم زادة الكوردي - احكام الحضانة في قانون الاحوال الشخصية العراقي , دراسة مقارنة - ط 1 - 2017 - ص 105 .

⁹⁷ احمد عبد الرحمن سليمان - احكام الحضانة في قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم 188 لسنة 1959 - ط 1 - 2012 م - دهبوك - منظمة ئارام لحقوق الانسان - ص 17 .

⁹⁸ احمد عبيد الكبيسي - الاحوال الشخصية في الفقه والقضاء والقانون - ج 1 - القاهرة 2007 م - العاتك لصناعة الكتاب - و . ط . ص 384 .

⁹⁹ اكرم زادة الكوردي - المصدر السابق - ص 106 .

وفي كل الاحوال ان لا تكون سيئة السلوك والخلق بصورة يخشى على الصغير التأثر بها¹⁰⁰.

رابعاً / القدرة على الحضانة

بموجب هذا الشرط يجب ان يكون الحاضن خالياً من اي مرض او عاهة تجعله غير قادر على القيام بتربية المحضون وحفظه والا سقطت حضانته¹⁰¹.

فالحاضن المصاب بالشلل او فاقد الاطراف او المكفوف او العاجز بسبب التقدم في السن لا يستطيع اداء واجبات الحضانة على اكمل وجه ولهذا يحرم من حق الحضانة¹⁰².

ولا يشترط الحضانة المباشرة , فاذا كان الحاضن موظفاً ويقضي عدة ساعات من وقته في الوظيفة ولكن لديه خادم او قريبة يقوم بحضانة المحضون او يودع المحضون لدى دور الحضانة الى حين عودته فلا تسقط حضانته.

الفرع الثاني

حق الحضانة

عادة يثار في هذا الموضوع السؤال التالي : الحضانة حق للولد ام للوالدين ؟

الحضانة هي ولاية حفظ المحضون وتربيته , وللحضانة وجهان :

الاول / المقصود بالحضانة رعاية المحضون , كون تربية الولد تبوء من اليوم الاول لولادته , لذلك فان من حق الولد ان ينشأ في حضن صالح له وهو حضن الام , ان كانت جديرة بالحضانة مشتملة لشروطها , وبهذا النظر فان الحضانة حق خالص للمحضون¹⁰³.

¹⁰⁰ الاستاذ المساعد الدكتور فاروق عبد الله كريم - المصدر السابق - 265 .

¹⁰¹ اكرم زادة الكوردي - المصدر السابق - ص 106 .

¹⁰² حسين رجب محمد مخلف الزبيدي - الحضانة في قانون الاحوال الشخصية العراقي -

مجلة التقني - العدد العاشر 2011- ج 24 - ص 150 .

¹⁰³ محمد حسن كشكول - , وعباس السعدي - ص 229 ,

والثاني / بان الحضانة حق خالص للام وذلك اشباعا لعاطفة الامومة لدى
المرءة والتي تحملت متاعب الولادة والرضاعة وانه مقرر في قوله تعالى (لا
تضار والدة بولدها)¹⁰⁴.

ويترتب على كون الحضانة حق للام انها مخيرة في التمسك بحقها او التنازل
عنها¹⁰⁵.

وإذا قلنا بانه حق للمحضون فليس للام ان تتنازل عن الحضانة بل تجبر
عليه حرصا على حياة المحضون ومصالحته .

اما القانون العراقي فمع انه لم ينص صراحة على سبيل التعريف فانه
نصوصه احتوت بما يشعر بوجود مراعات مصلحة المحضون وتغليبها على
حق الحاضن وذلك في الفقرات (1, 4 , 6 , 7 / المادة 57) من قانون
الاحوال الشخصية .

وقد سار القضاء العراقي وكذلك الكوردستاني على عد الحضانة حقا للطفل
وللام معا فاذا اسقطت الام حقها في الحضانة بقي حق الطفل كما ان مسائل
الحضانة من النظام العام التي لايجوز الاتفاق على خلافها ولا يقبل التنازل
عنها او التعامل بها في خلع او سواه¹⁰⁶ , وفي جميع الاحوال تقدم مصلحة
الصغار على مصلحة اطراف الدعوى¹⁰⁷

¹⁰⁴ سورة البقرة الاية 233 .

¹⁰⁵ انظر محمد بن احمد بن رشيد القرطبي - المقدمات الممهديات - ج 1 - ط 1 - د.
م- دار الغرب الاسلامي - 1988 - ص 562 .

¹⁰⁶ قرار تمييزي العدد 271 / شخصية / 1976 في 24 / 5 / 1976 - مجموعة
الاحكام العدلية - العدد 1 - السنة السابعة - 1976 .

¹⁰⁷ قرار تمييزي المرقم 126 / شخصية / 2009 في 29 / 3 / 2009 - (وتبين ان
المحكمة ردت دعوى المدعية بعد ان ثبتت لهات نتيجة تحقيقاتها ان مصلحة الصغار في
الوقت الحاضر هي في استمرار بقائهم لدى ابيهم للاسباب المفصلة في الحكم وحيث ان
الاصل في الحضانة هو مصلحة الصغار التي تقدم على جميع المصالح) - منشور في
القاضي سه روه ر علي جعفر والقاضي جمال صدر الدين علي - المختار من المبادئ
القانونية للقرارات التمييزية في محاكم اقليم كوردستان - مطبعة كارو - ط 1 - السلسمانية
2010 - ص 268_ 269 .

الفرع الثالث اجرة الحضانة

ان قانون الاحوال الشخصية النافذ تناول اجرة الحضانة في الفقرة الثالثة من المادة (57) والتي جاء فيها (اذا اختلفت الحاضنة مع من تجب عليه نفقة المحضون في اجرة الحضانة قدرتها المحكمة ولا يحكم باجرة الحضانة ما دامت الزوجية قائمة او كانت الزوجة معتدة من طلاق رجعي) .

يفهم من النص اعلاه ان المشرع اعطى الحرية للاطراف للتوصل الى اتفاق حول الاجرة , كما لزم الطرفين بعرضها على المحكمة في حالة عدم الوصول الى حل يرضي الطرفين , وهذا يعتبر موقفا جيدا للمشرع لانه قد اعطى دور وقيمة لارادة الطرفين , كما نستنتج منها الصفة العقدية للحضانة بين الطرفين .

ويضاف الى ذلك انه يوفر وقتا وجهدا للقضاء عندما تتم التسوية بين الطرفين دون اللجوء الى المحكمة.

ونلاحظ من خلال تحليل النص اعلاه ان المشرع لم يعط للام الحق في طلب الاجرة في حالتين وهما : حالة اقامة الزوجية , وحالة كونها في العدة من طلاق رجعي وفيما عداهما فانها تستحق الاجرة¹⁰⁸.

وبالنسبة للمدة التي تحكم للحاضنة باجرة الحضانة فانه قبل التعديل كانت لحين اكمال العاشرة من العمر¹⁰⁹ , ولكن بعد التعديل " في اقليم كردستان "

¹⁰⁸ (لايجوز الحكم باجرة الحضانة والزوجية قائمة استنادا لاحكام المادة 57 / 3 من قانون الاحوال الشخصية العراقي المعدل او اذا كانت الزوجة معتدة من طلاق رجعي ...) قرار تمييزي بالعدد 194 / الشخصية / 2012 في 2 / 4 / 2012 - منشور في القاضي جاسم جزا جافر - المبادئ القضائية لمحكمة تمييز اقليم كردستان / العراق , قسم الاحوال الشخصية للفترة من 1992_ 2014 - مصدر سابق - ص 178 _ 188 .

¹⁰⁹ المادة 57 من قانون الاحوال الشخصية . (على المحكمة ان تسأل عن سن الطفلة لمعرفة هل انها في سن الحضانة اي التمييز ام لا وحتى يمكن الحكم للمدعية باجرة الحضانة) قرار تمييزي بالرقم 473 / شخصية / 2011 في 23 / 8 / 2011 - منشور في القاضي جاسم جزا جافر - المبادئ القضائية لمحكمة تمييز اقليم كردستان العراق , قسم الاحوال الشخصية للفترة من 1992 - 2014 - مصدر سابق - ص 179 _ 180 .

اصبحت لحين بلوغ الثامنة عشرة¹¹⁰. ونرى ان استمرار اجرة الحضانة لذلك العمر فيه مبالغة , كون المحضون يصبح شابا وبإمكانه القيام بالكثير من اعماله وخدمة نفسه بنفسه ولا يحتاج الى مساعدة الحاضن , لكن اذا كان الولد مصابا بعجز او مرض عندها لابس بااستمرار صرف اجرة الحضانة¹¹¹.

اما عن كيفية تقدير اجرة الحضانة , فنظرا لعدم تناول كيفية تقدير اجرة الحضانة في نصوص قانونية فانها باعتبارها جزءا من النفقات العامة التي تصرف على المحضون , فاذا لم يتفق الاطراف على الاجرة , فان المحكمة تقدرها بنفس الاجراءات التي تتبعها المحكمة في تقدير النفقة¹¹².

حيث تقوم المحكمة باجراء التحقيقات اللازمة للتعرف على مالية المكلف بدفع الاجرة , ومعرفة فيما اذا كان في حالة يسار او اعسار¹¹³, وبعد ذلك يتم انتخاب خبير لتقديم خبرته المتضمنة مبلغ الاجرة .

وهناك من يرى بان تكون نفقة المحضون واجرة الحضانة غير متساويين او متقاربين , وانما لا بد ان تقدر اجرة الحضانة وفق نسبة الى نفقة المحضون , بمعنى ان تكون اجرة الحضانة تساوي نصف او ربع نفقة المحضون , مثلا لان المحضون لا يستطيع الاستغناء عن الأكل والمشرب والتعليم , ولكن قد يستطيع الاستغناء عن خدمات الحاضن اذا وجد من يطلب اجرا اقل او وجد متبرع¹¹⁴. ولا يفوتنا ان نذكر بأن اجرة الحضانة تستحق من تاريخ المطالبة القضائية¹¹⁵.

¹¹⁰ المادة الاول / ب من قانون رقم 6 لسنة 2015 .

¹¹¹ محمد عليوي ناصر - الحضانة بين الشريعة والقانون - ط1 - 2010 - عمان دار الثقافة - ص 241 .

¹¹² احمد ناصر الجندي - موسوعة الاحوال الشخصية , اثار التفريق بين الزوجين مصر - دار الكتب القانونية - 2006 - د. ط . ص 1961 .

¹¹³ احمد زادة الكوردي - المصدر السابق - ص 222

¹¹⁴ احمد زادة الكوردي - المصدر السابق - ص 222 .

¹¹⁵ قرار تمييزي بالعدد 853 / شرعية / 1973 في 12 / 12 / 1973 - النشرة القضائية - العدد 4 - السنة الرابعة - 1973

الخاتمة

من خلال بحثنا المتواضع عرضنا موضوع يعد من اهم واكثر المواضيع المطروحة امام القضاء وذلك لتعلقها بصميم حياة الاسرة واثارها على الزوجين والاطفال..

ونأمل ان نكون قد حققنا الغرض من استعراض الموضوع , والذي بحثنا فيه مفهوم الفرقة من الناحيتين اللغوية والاصطلاحية, ومن ثم في مشروعية الفرقة شرعا وقانونا , و اثار الفرقة على الزوجة من حيث الحقوق المالية وما يتعلق بها من نفقة عدة وتعويض عن الطلاق التعسفي , والحقوق الشخصية ومنها حق السكنى في دار الزوجية بعد الطلاق وحق المشاهدة , لننهى البحث باثار الفرقة على الاطفال من حيث اثبات النسب والحضانة , وقد توصلنا الى عدة استنتاجات وتوصيات نذكرها في ادناه :

اولا /النتائج :

1-ان حق الزوجة المطلقة في السكنى تسقط اذا لم تطالب الزوجة بذلك الحق عند نظر الدعوى مع ان غالبية النساء تجهل ذلك الحق او الوقت اللازم للمطالبة به , ولم تلزم القانون اعلاه المحكمة بضرورة سؤالها قبل حسم الدعوى .

2-ان قانون حق السكنى في دار الزوجية بعد الطلاق حصر الدار التي يمكن المطالبة بحق السكنى فيها بالتي يملكها الزوج دون المستأجرة.

3-الكثير من القرارات التمييزية تعتبر التعويض عن الطلاق التعسفي حق مفترض للزوجة بمجرد حصول الطلاق خارج المحكمة .

4-ان دعوى المطالبة بالتعويض تقام في الاقليم حتى قبل انتهاء العدة وتحول الطلاق الى بائن.

5-ان حق مشاهدة الابوين للاطفال ينحصر بانقضاء العلاقة الزوجية .

6-ان اجرة الحضانة تستمر حتى بلوغ الولد الثامنة عشرة من العمر .

ثانيا / التوصيات

1-نقترح ان يتم مشاهدة الابوين للاطفال حتى مع استمرار الحياة الزوجية دون حصرها بانقضاء العلاقة الزوجية كون الخلافات بين الزوجين قد تستمر لسنوات قبل حصول طلاق بينهما وان حصرها بانقضاء العلاقة الزوجية لها اثار سلبية على الطفل وعلى الطرف الذي لا يتواجد الطفل في حضانته , وان اتجاء محكمة التمييز في قراراتها الى تطبيق القانون قبل التعديل على حالات المشاهدة والعلاقة الزوجية مستمرة لا نراه صائبا كون القانون الذي يتم وقفه لايمكن اعادة تطبيقه على حالة دون اخرى .

2- ان تستمر اجرة الحضانة لحين بلوغ الطفل العاشرة من العمر لان احتساب اجرة الحضانة لحين بلوغ الثامنة عشرة فيها مبالغة كون حاجة الانسان نقل الى الحاضنة مع التقدم في العمر .

3-عدم الاعتراف بالطلاق الخارجي الا بحضور شاهدين عدلين في مجلس الطلاق لما لذلك من تاثير كبير ومن المحتمل ان يحول الشاهدين دون ايقاع الطلاق , وخاصة ان الطلاق ليست مسألة هينة , فهي تؤدي الى هدم عائلة وتشريد اطفال , واحيانا ضياع امرءة وان قيام الزوج بتطليق زوجته عن طريق الهاتف او بحضورها فقط ومن ثم الاقرار امام المحكمة يمكن ان تؤدي الى النظر للطلاق كمسألة بسيطة .

4-ان يتم تعديل الفقرة (1) من قانون حق الزوجة المطلقة في السكنى بالزام المحكمة بسؤال الزوجة ان كانت ترغب بالمطالبة بذلك الحق من عدمه ضمن دعوى الطلاق حتى وان لم تطلب الزوجة ذلك .

5-ان يشمل حق السكنى الدار المستأجرة ايضا والزام الزوج ضمن الدعوى بدفع بدلات الايجار عن السنوات الثلاث . ودون حصرها بالدار المملوكة للزوج .

6-ان لا يكون المطالبة بالتعويض عن الطلاق التعسفي الا بعد تحول الطلاق الى طلاق بائن لاحتمال حصول الرجعة خلال فترة العدة .

وفي الختام نرجو ان نكون قد وفقنا في بحث الموضوع بالشكل الذي يفيد القارئ وطالب العالم وما قدمناه من تحليلات وانتقادات لبعض النصوص والقرارات القضائية انما هي اراء شخصية وتولدت لدينا نتيجة التماس المباشر مع اطراف الدعوى ومعرفة احتياجات كل طرف وهي اراء شخصية قابلة للخطأ او الصواب وما التوفيق الا من عند الله عز وجل .والحمد لله والصلاة والسلام على محمد وعلى اله ومن والاه .

{ قائمة المصادر }

بعد القرآن الكريم

أ- المعاجم والقواميس

- 1- زين الدين محمد بن ابي بكر بن عبد القادر الرازي- مختار الصحاح الطبعة الاولى - شركة الرسالة العالمية دمشق الحجاز -1431هـ _ 2010 م .
- 2-نجيب اسكندر - معجم المعاني للمترادف والمتوارد والنقيض - مطبعة الزمان - بغداد - الطبعة الاولى .

ب - الكتب القانونية

- 1-القاضي ابراهيم المشاهدي - المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز , قسم الاحوال الشخصية رقم الايداع في دار الكتب والوثائق - بغداد 2007م -1498 هـ .
- 2- د. احمد الكبيسي _ شرح قانون الاحوال الشخصية في الفقه والقضاء والقانون , الزواج والطلاق واثارهما _ مطبعة الارشاد - بغداد - ج1_1970 _ ص 140 .
- 3-احمد عبد الرحمن سليمان - احكام الحضانة في قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم 188 لسنة 1959 - ط1 - 2012 م- دهوك - منظمة ئارام لحقوق الانسان .
- 4- احمد عبيد الكبيسي - الاحوال الشخصية في الفقه والقضاء والقانون - ج1- القاهرة - 2007 م - العاتك لصناعة الكتاب - و. ط .
- 5- احمد نصر الجندي - موسوعة الاحوال الشخصية , اثار التفريق بين الزوجين مصر - دار الكتب القانونية - 2006 - د. ط .
- 6-اكرم زاده الكوردي - احكام الحضانة في قانون الاحوال الشخصية العراقي ,دراسة مقارنة -مكتبة بدر خانيان,دهوك -الطبعة الاولى - 2017 .

- 7- القاضي جاسم جزا جافر - المبادئ القضائية لمحكمة تمييز اقليم كوردستان العراق, قسم الاحوال الشخصية للفترة 1992_2014 الطبعة الاولى - مطبعة زانا - مكتبة يادكار - 2015 .
- 8- القاضي جاسم جزا جافر - صفوة المبادئ القانونية لمحكمة تمييز اقليم كوردستان العراق للفترة من 2018 _ 2020 - المطبعة مكتبة يادكار - ج 2 - ط 1 - 2020.
- 9- القاضي جاسم جزا جافر والقاضي كامران رسول سعيد - اهم المبادئ القضائية لمحكمة تمييز اقليم كوردستان العراق , للسنوات 2000 _ 2006 - ط 2 - مطبعة بغيوند , السليمانية - 2014 .
- 10- المحامي جمعة سعدون الربيعي - احكام النفقة شرعا وقانونا وقضاءا , دراسة مقارنة معززة بقرارات محكمة التمييز - رقم الايداع في دار الكتب والوثائق ببغداد (1930) لسنة 1990 .
- 11- حسين رجب محمد مخلف الزبيدي - الحضانة في قانون الاحوال الشخصية العراقي - مجلة التقني - العدد العاشر-2011- ج 24 .
- 12- دريد داود سلمان الجنابي- الاحوال الشخصية في قرارات محكمة التمييز الاتحادية-الجزء الازل - الطبعة الاولى - رقم الايداع في دار الكتب والوثائق ببغداد 430 لسنة 2010 .
- 13- القاضي ربيع محمد الزهاوي - المبادئ-التمييزية المنتقاة - ج 1 و ج 2 - الطبعة الاولى - . بيروت 2012- مكتبة السنهوري - بغداد - شارع المتبني .
- 14- المحامي رحيم حرجان عودة العتابي - المختار من قضاء محكمة التمييز الاتحادية , الاحوال الشخصية - مكتبة صباح القانونية - بغداد - الكرادة 1438 هـ _ 2017 م .
- 15- القاضي رزاق جبار علوان - المختار من قضاء محكمة التمييز الاتحادية , قسم الاحوال الشخصية - ج 2 - بغداد - 1432 هـ _ 2011 م .

- 16- زكي الدين شعبان - الزواج والطلاق في الاسلام - الطبعة بلا - الدار القومية للطباعة والنشر القاهرة .
- 17- القاضي سالم روضان الموسوي - تطبيقات القضاء العراقي في قانون الاحوال الشخصية رقم 188 لسنة 1959- الطبعة بلا - بغداد 2011 .
- 18- القاضي سه روه ر علي جعفر والقاضي جمال صدر الدين علي - المختار من المبادئ القانونية للقرارات التمييزية في محاكم اقليم كردستان - مطبعة كارو - ط 1- السلسمانية 2010 .
- 19- القاضي صباح حسن رشيد -قرارات محكمة تمييز اقليم كردستان, قسم الاحوال الشخصية مكتبة هه ولير القانونية للنشر والتوزيع مطبعة روز هلات, اربيل - 2018
- 20- القاضي عبد الامير جمعة توفيق - الاحداث والاهم من قضاء محكمة تمييز اقليم كردستان العراق, قسم الاحوال الشخصية - مطبعة هيفي - الطبعة الاولى - 2018.
- 21- القاضي عدنان زيدان العنكي - دروس عملية في قانون الاحوال الشخصية - بغداد- 2013 .
- 22- القاضي قاسم فخري الربيعي - مبادئ محكمة التمييز الاتحادية في القرارات الصادرة من محكمة الاحوال الشخصية في الحلة - دار الرياحين للنشر والتوزيع - الطبعة الاولى - العراق_ بابل 1437 هـ_ 2016 م .
- 23- القاضي كيلاني سيد احمد - المبادئ القانونية في قضاء محكمة تمييز اقليم كردستان العراق, مقررات هيئة الاحوال الشخصية , للسنوات 1999_ لغاية نهاية سنة 2009 - مطبعة المنارة - اربيل - الطبعة الاولى - 2010 .
- 24- القاضي لفته هامل العجيلي - المختار من قضاء محكمة التمييز الاتحادية , قسم الاحوال الشخصية - مكتبة الصباح - بغداد - الكرادة - الطبعة الاولى - 2014 .

25-المحامي مروان حاجي الزبياري - المبادئ القانونية لقرارات محاكم تمييز اقليم كردستان واستأناف منطقة اربيل ودهوك , وجنايات دهوك بصفتها التمييزية - الطبعة الثانية - مطبعة شهاب - اربيل - 1434 هـ - 2013 م .

26-محمد بن احمد بن رشيد القرطبي - المقدمات الممهّدات - ج 1 - ط 1-د.م - دار الغرب الاسلامي - 1988.

27-الفاضي محمد حسن كشكول والفاضي عباس السعدي_شرح قانون الاحوال الشخصية رقم 188 لسنة 1959 وتعديلاته ,دراسة قانونية فقهية مقارنة , تطبيقات قضائية - المكتبة القانونية - بغداد -شارع المتبّي - - الطبعة الثانية - 1432 هـ_2011 م .

28- محمد عليوي ناصر - الحضانة بين الشريعة والقانون - ط1 2010 م- عمان دار الثقافة .

29-مصطفى ابراهيم الزلمي -مدى سلطان الرادة في الطلاق في شريعة السماء وقانون الارضخلال اربعة الاف سنة - الجزء الاول -الطبعة الاولى مطبعة العالمي - بغداد -1984 .

30-الدكتور وهبة الزحيلي - الفقه الاسلامي وادلتة - الطبعة الرابعة -دمشق - دار الفكر -1997 .

ج-مجموعات الاحكام القضائية

1-النشرة القضائية - العدد الثاني - السنة الخامسة .

2-النشرة القضائية - العدد 4 - السنة الرابعة - 1973 .

3-مجموعة الاحكام العدلية - العدد 1 - السنة السابعة - 1976 .

د - القوانين

1-قانون الاحوال الشخصية العراقي .

2-قانون الاحوال الشخصية النافذ في اقليم كردستان .

3-قانون رعاية القاصرين .

