هەرێمی کوردستان - عێراق
ئەنجوومەنی وەزیران
وەزارەتی داد
سەرۆکایەتی داواکاری گشتی
فەرمانگەی داواکاری گشتی لەهەولێر
جێگرایەتی داواکاری گشتی خەلیفان

إقليم كوردستان - العراق
مجلس الوزراء
وزارة العدل
رئاسة الادعاء العام
دائرة الادعاء العام في أربيل
نيابة الإدعاء العام - خليفان

حق المرأة في طلب التفريق قضائياً

(دراسة تحليلية تطبيقية)

بحث مقدم من قبل

عضو الادعاء العام
هناء ياسين عبدالله

الى مجلس القضاء في إقليم كوردستان - العراق كجزء من متطلبات الترقية من الصنف الرابع الى الصنف الثالث من أصناف الادعاء العام

بإشراف

عضو الادعاء العام
حنان أسماعيل خليل

١٤٤٨ هجري ٢٧٢٦ كوردي ٢٠٢٦ ميلادي

بسم الله الرحمن الرحيم

(وَإِن يَتَفَرَّقَا يُغْنِ اللَّهُ كُلًّا مِّن سَعَتِهِ وَكَانَ اللَّهُ وَاسِعًا حَكِيمًا)

صدق الله العظيم

سورة النساء
الآية: ١٣٠

م/ توصية المشرفة

بناء على ما جاء في كتاب رئاسة الإدعاء العام المرقم (٣٣٧) في (٢٠٢٥/١١/٢٤) بصفتي المشرفة على البحث بعنوان (حق المرأة في طلب التفريق قضائيا) والمقدم من قبل الباحثة (هناء ياسين عبدالله) قد تمت تحت إشرافي و توجيهي وجدته مستوفياً لشروطه الشكلية والموضوعية كجزء من متطلبات الترقية من الصنف الرابع الى الصنف الثالث من اصناف الإدعاء العام واصبح جاهزا للمناقشة تفضلوا بالإطلاع مع الشكر والتقدير ...

المشرفة

حنان أسماعيل خليل

عضو الادعـــاء العـــام

التأريخ : ٢١/ ٧ /٢٠٢٦

الإهداء

أهدي هذا الجهد المتواضع إلى :

- زوجي العزيز وسندي .
- أخي العزيز .
- اساتذتي ومشرفتي الغالية .
- كل اصدقائي .
- كل من يساهم في تطبيق القانون .
- كل من أسهم في إتمام هذا البحث .

الشكر والتقدير

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد الخلق أجمعين نبينا محمد [صلى الله عليه وسلم] أتقدم بالشكر والتقدير الى الإستاذة (حنان أسماعيل خليل) على إشرافها ومساعدتها القيمة وتوجيهاتها في إنجاز هذا البحث كما يمتد ثناؤنا وتقديرنا إلى كل من قدم لنا يد العون والمساندة في إنهاء هذا البحث.

ونسأل الله التوفيق ...

المقدمة

الحمد لله رب العالمين ، الرحمن الرحيم ، و أشهد أن لا اله الا الله وحده لا شريك له وأشهد أن سيدنا محمد (صلى الله عليه و سلم) عبده ورسوله وهو خاتم الأنبياء . وبما أن الله سبحانه وتعالى جعل من الشريعة الإسلامية صالحة لكل زمان و مكان ، لقد أولى الشريعة الإسلامية إهتماما بالغاً لبناء الأسرة وحفظها من التفكك واعتبرها اللبنة الأساسية لإصلاح المجتمع ومن أجل تحقيق هذا الاستقرار والحفاظ على كيان الاسرة وجه الله سبحانه وتعالى في القران الكريم مجموعة من الأوامر وتوجهات لكل من الزوجين ، حيث امرهما المعاشرة بالمعروف وحسن الخلق والكلمة الطيبة لقوله تعالى (**وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ**ۚ- سورة النساء - الآية ١٩) كما امرهما بالمودة والرحمة لقوله تعالى (**وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِّتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً** - سورة الروم - الآية ٢١) كما امرهما بأداء الحقوق والواجبات المتبادلة حيت أمر الزوج بالنفقة والكسوة والمسكن و حسن المعاملة ، كما أمر الزوجة الطاعة في غير معصية و حفظ أسرار بيتها وزوجها وحماية كيان الأسرة في غياب الزوج . ولكن عند حدوث الشقاق والخلاف منح الشريعة الإسلامية و القانون الزوج حق انهاء الرابطة الزوجية بالارادة المنفردة (الطلاق) ، لكن الشريعة والقانون لم يتركا المرأة أسيرة في علاقة زوجية تلحق بها ضرر و لا تغصب على العيش مع زوج هي لا تطيقه ، الطريق القانوني والقضائي لرفع الضرر عنها منحها حق طلب التفريق عن زوجها أمام القضاء ، و هذا الحق يمثل وسيلة شرعية و قانونية تمكن الزوجة من اللجوء الى القضاء لرفع الظلم عن نفسها وفك الرابطة الأسرية عند توافر أسباب و مسوغ قانوني .

أهمية البحث :

تكمن أهمية دراسة التفريق القضائي بناءاً على طلب الزوجة في كونه يمس توازنا بين حماية كيان الاسرة من التفكك المتسرع وبين حماية الحقوق الإنسانية والشرعية للمرأة المتضررة ، وتكمن أهميته أيضا في الإشارة الى التعديلات التي أجرته المشرع في إقليم كوردستان حيث جعل من التزوج بزوجة ثانية سببا موجبا لطلب الزوجة بالتفريق عن زوجها امام القضاء .

أسباب أختيار الموضوع :

١- إستمرار ازدياد حالات التفريق بشكل ملحوظ .

٢- أثناء تواجدنا في المحاكم نلاحظ لكثرة حالات التفريق التي أصبحت المجتمع يتعامل معها بشكل اعتيادي ، الأسوء والأخطر من ذلك مرات نجد أن التفريق خير من بقاء الزوجين معا .

إشكالية البحث :

١- الإشكالية تتمثل في مدى كفاية و فاعلية النصوص القانونية الخاصة بالتفريق بناء على طلب من المرأة في تحقيق التوازن بين الحفاظ على كيان الأسرة من جهة ، و ضمان حقوق المرأة و حمايتها من التعسف أو الضرر المستمر من

جهة أخرى ، ويقترن ذلك بمدى مرونة القضاء و دور الادعاء العام والباحث الاجتماعي وفق القانون وتفسير النصوص بما يتلائم مع مستجدات الواقع الاجتماعي .
٢- العوائق الإجرائية التي تواجهها المرأة عند أقامة دعوى التفريق .

أهداف البحث :

١- بيان الحالات الخاصة بالتفريق بطلب من المرأة امام القضاء .
٢- التعرف على الأسباب المضطرة التي تدفع بالمرأة طلب التفريق .
٣- أيجاد الحلول القانونية المناسبة للقضية حفاظا على كيان الاسرة و حماية الاسرة من التفكك .
٤- تسليط الضوء على دور الإدعاء العام في قضايا التفريق حماية للمرأة والأطفال من التشرد .

صعوبات البحث :

١- ضيقة الوقت .
٢- قلة المصادر .
٣- الدقة في التعديلات التي أجراها المشرع في إقليم كوردستان .

منهجية البحث :

نهجنا في البحث المنهج التحليلي التطبيقي للنصوص القانونية في قانون الأحوال الشخصية العراقي النافذ في أقليم كوردستان ما يخص (حق المرأة في طلب التفريق قضائيا) ليكون أيسر على قارئي البحث من رجال القانون وعوام الناس ، بالإضافة الى عرض آراء الفقهاء حول التفريق القضائي ، مع دراسة وتحليل القرارات التمييزية الصادرة عن رئاسة محكمة التمييز في إقليم كوردستان في قضايا (حق المرأة في طلب التفريق قضائيا) المستندة للنصوص القانونية الواردة في قانون الأحوال الشخصية . وبناء على ذلك لقد قسمت البحث على ثلاثة مباحث ، في المبحث الأول نتحدث عن مفهوم التفريق القضائي و مشروعيته و موقف الفقه و القانون و نتحدث عن الطلاق والتفريق للضرر و التفريق للشقاق والخيانة الزوجية ، وخصصت المبحث الثاني للحالات التي يحق للمرأة طلب التفريق عن زوجها أمام القضاء ، ونفصل في المبحث الثالث إجراءات دعوى التفريق القضائي و وسائل الإثبات فيها كذلك بيان دور عضو الادعاء العام و الباحث الإجتماعي في دعوى التفريق القضائي مع ذكر الآثار القانونية المترتبة على الحكم بالتفريق، و دراسة و تحليل التطبيقات القضائية للنصوص القانونية المتعلقة بالتفريق القضائي وفي ختام البحث نقدم أهم النتائج التي توصلنا اليه مع التوصيات .

المبحث الأول

مفهوم التفريق القضائي و مشروعيته و موقف الفقه و القانون

من رحمة الله سبحانه وتعالى شرع لنا الزواج وجعل بين الزوجين مودة ورحمة وجعل الزوجة سكناً ومن رحمته اجاز لنا انهاء الرابطة الزوجية متى ما وجد الزوجين نفسيهما غير قادرين على الاستمرار معاً قد لا يحصل الانسجام بينهما ويتعذر الوفاق فيكون الفراق رحمة ليبدأ كلاً من الزوجين حياته مع من ينسجم معه ولولا امكان انهاء الزواج لما اقدم شخص على الزواج وقد تنتهي الرابطة الزوجية بإرادة الزوج وهو الطلاق وهي الحالة الغالبة او بإرادة الزوجة ان كانت موكلة في تطليق نفسها او عن طريق القضاء وهو ما يعرف بالتفريق القضائي بناء على دعوى يقيمها اي من الزوجين عند توافر اسباب معينة[١] اجاز قانون الاحوال الشخصية العراقي للزوجة حيناً ولِكِلا الزوجين حيناً اخر اللجوء الى القضاء لإنهاء الرابطة الزوجية عند توافر اسباب معينة تتمثل بالضرر الذي يوقعه احد الزوجين على الزوج الاخر او اولادهما او عند حصول شقاق بين الزوجين او عند بعد الزوج عن زوجته او اصابته ببعض العلل والامراض وما ينتج عنه من ضرر بالزوجة[٢] . ونقسم المبحث إلى مطلبين :

المطلب الأول : مفهوم التفريق القضائي ومشروعيته .
المطلب الثاني : الطلاق والتفريق القضائي .

المطلب الاول

مفهوم التفريق القضائي ومشروعيته

الفرع الأول / مفهوم التفريق القضائي

للوقوف على مفهوم (التفريق القضائي) لابد أولا من تأصيل هذا المفهوم من الناحيتين اللغوية والاصطلاحية على النحو الآتي :

والتفريق لغة هو مصدر فرق ، ويعني الفصل بين شيئين . والفرقة اسم فارقة مفارقة و فراق ، وهي خلاف الجمع ، والمصدر الافتراق .

والفرقة والتفريق مصطلحان فقهيان وهما النتيجة العملية للطلاق او التطليق او فسخ عقد الزواج . وقد تم اختيار كلمة التفريق عوضا عن تلك الالفاظ لشمولها جميع أنواع انحلال الرابطة الزوجية فهي تتضمن فرقة الطلاق وفرقة الفسخ و فرقة الوفاة . اما إضافة عبارة (القضائي) فتعني تحديد مضمون هذه الفرقة بوصفها تتم عن طريق القاضي [٣] . ويعرف القضاء لغةً هو الحكم ، والفصل ، والإحكام ، والإنفاذ والفراغ من الشيء . وفي الاصطلاح

---

(١) الدكتور : علي عبدالعالي الأسدي ، المرجع الجامع في الأحوال الشخصية الزواج والطلاق واثارهما ونفقة الأصول والفروع والحواشي ، المكتبة القانونية بغداد ، الطبعة الأولى ، ٢٠٢١ص ٢٩٧ .

(٢) الدكتور : علي عبدالعالي الأسدي ، مصدر سابق ، ٢٠٢١ص ٣٥٣ .

(٣) القاضي : احمد محمود عبد دعيبل ، التفريق بسبب العيوب اللاارادية في الفقه الاسلامي والقانون العراقي ، دراسة فكرية وقانونية وقضائية معززة بقرارات محكمة التميز الاتحادية ، الطبعة الثانية ٢٠١٨ ، ص ٨ .

الشرعي عند جمهور الفقهاء هو: تبيين الحكم الشرعي والإلزام به وفصل الخصومات[١] فالقاضي لا يطلق وانما يحكم بالتفريق[٢] اذن فالتفريق القضائي هو حكم القاضي بإنهاء الرابطة الزوجية بين الزوجين ، وقيل هو تطليق من قبل القاضي بين الزوجين بناء على طلب احدهما اذا وجد السبب او المسوغ لذلك[٣] .

الفرع الثاني / مشروعية التفريق

لايجيز الامامية التفريق عن طريق القضاء الوضعي ولا يقرون بإنهائه للرابطة الزوجية ولكن يجيزون للزوجة في احوال معينة ان تلجأ الى الحاكم الشرعي (المجتهد الجامع للشرائط) لإيقاع الفرقة بينها وبين زوجها بأن تطلب الطلاق من الحاكم الشرعي فيما اذا امتنع زوجها من اداء حقوقها الزوجية وامتنع من طلاقها ايضاً بعد الزام الحاكم الشرعي اياه بأحد الامرين فيطلقها الحاكم عندئذ والحالات التي يشملها الحكم المذكور هي :

١- اذا امتنع من الانفاق عليها ومن الطلاق ويلحق بها ماكان غير قادر على الانفاق عليها وامتنع مع ذلك من طلاقها .

٢- اذا كان يؤذيها ويظلمها ولا يعاشرها بالمعروف كما امر الله تعالى به .

٣- اذا هجرها تماماً فصارت كالمعلقة لا هيَ ذات زوج ولا هي خلية .

وأما إذا كان لا يلبي حاجتها الجنسية بصورة كاملة بحيث يخشى معه من وقوعها في الحرام ، فإنه وإن كان الاحوط لزوماً للزوج تلبية حاجتها المذكورة أو استجابة طلبها بالطلاق ، إلا أنه لولم يفعل ذلك فعليها الصبر والانتظار[٤] .

المطلب الثاني
الطلاق والتفريق القضائي

ذكرنا بأن الرابطة الزوجية تنحل بأرادة الزوج المنفردة و هو (الطلاق أو بأرادة الزوجة أن كانت موكلة في تطليق نفسها أو تفويض من الزوج ، أو ينحل قضائيا بطلب من أحد الزوجين و هي التفريق للضرر ، التفريق للشقاق ، التفريق بسبب الخيانة الزوجية) ، واذا صدر الحكم بالطلاق أو بالتفريق بين الزوجين يترتب عليه نفس الأثر وهي انهاء وحل الرابطة الزوجية لذا نقف عند شرحهما .

الفرع الأول / الطلاق

عرف الفقهاء المسلمين الطلاق بأنه رفع قيد النكاح في الحال او في المآل بلفظ مخصوص . فرفع قيد النكاح في الحال يكون في الطلاق البائن وفي المآل يكون بالطلاق الرجعي . أو هو إنهاء العلاقة الزوجية بتعبير صريح ومتعارف من الزوج او الزوجة [٥].

---

(١) الموقع الالكتروني : الدكتور : عبدالله بن محمد الطيار ، الفقه الميسر ، مكتبة النور ، ص٨ ، https//www.noor.book.com .

(٢) المحامي : فريد فتيان ، شرح قانون لأحوال الشخصية ، مطبعة الشعب بغداد١٩٨٢/١٩٨٣ ، ص ٧٧ .

(٣) القاضي : احمد محمود عبد دعيبل ، مصدر سابق ، ص ٩ .

(٤) الدكتور : علي عبدالعالي الأسدي ، مصدر سابق ، ٢٠٢١ص ٣٥٣ .

(٥) الدكتور : علي عبدالعالي الأسدي ، مصدر سابق ، ص٢٩٨ .

وعرف قانون الأحوال الشخصية العراقي الطلاق في المادة ٣٤/ أولا بأنه (الطلاق رفع قيد الزواج بايقاع من الزوج او الزوجة ان وكلت به او فوضت او من القاضي ولا يقع الطلاق إلا بالصيغة المخصوصة له شرعاً) . وعرفه المشرع في اقليم كوردستان بعد التعديل بقانون رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٨ الصادر من برلمان كوردستان حيث جاءت في المادة ٣٤/أولا ما يلي (الطلاق رفع قيد الزواج بصيغة صريحة تدل عليه شرعا و قانونا دون التقييد بصيغة محددة أو لغة معينة بإيقاع من الزوج أو الزوجة ان وكلت أو فوضت او من القاضي) . وما يميز هذا التعريف عن التعريف الشرعي هو أنه أقر بوضوح إيقاع الطلاق من قبل الزوجة اذا فوضها الزوج حق تطليق نفسها ، كما أقر إيقاع الطلاق من قبل القاضي وهذان الأمران ليسا محل إتفاق بين الفقهاء . ويلاحظ أن هذا التعريف يتضمن عبارة (وكلت) و عبارة (فوضت) و هذا يعني أن الطلاق من الزوجة في صورتين :

الأول / (التوكيل) بأن يوكلها الزوج في طلاق نفسها منه .

الثانية / (التفويض) وهو أن يملك الزوج زوجته حق تطليق نفسها [١] .

الفرع الثاني/ مشروعية الطلاق

ثبت مشروعية الطلاق في القرأن الكريم والسنة النبوية والإجماع :

اولاً/ القرأن الكريم : لقوله تعالى (**الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ ۖ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ**) [٢] . اختلف اهل التأويل في تأويل ذلك فقال بعضه هو دلالة على عدد الطلاق الذي يكون للرجل فيه الرجعة على زوجته والعدد الذي تبين به زوجته منه ذكر من قاله ان هذه الآية انزلت لان اهل الجاهلية واهل الاسلام قبل نزولها لم يكن لطلاقهم نهاية تبين بانتهاء اليها امرأته منه ما راجعها في عدتها منه فجعل الله تعالى ذكره لذلك حدا حرم بانتهاء الطلاق اليه على الرجل امرأته المطلقة إلا بعد زواج وجعلها حينئذ املك بنفسها منه [٣].

ثانياً/ السنة النبوية : ثبت مشروعية الطلاق بافعال واقوال النبي (صلى الله عليه وسلم) والتي تؤكد ماجاء في القرأن الكريم ، اما فعله فقد طلق حفصة (رضي الله عنها) زوجته ثم راجعها ومن اقواله (ابغض الحلال عند الله الطلاق) وعن ابي عبدالله (رضي الله عنه) قال : قال الرسول (صلى الله عليه وسلم) : (ما من شيءٍ ابغض الى الله عز وجل من بيت يخرب في الاسلام بالفرقة يعني الطلاق) .

ثالثاً/ الاجماع : أتفق فقهاء المسلمين في كل عصر على أن للرجل حق تطليق زوجته بإرادته المنفردة غالبا اذا قام مبرر يدعو اليه ولكل منهم أدلته لإباحة الطلاق فللزوج حق تطليق زوجته ان شاء أمسكها وان شاء طلقها ومن القائلين بحذره الذي هو الصواب فذهبوا بأن إرادة الزوج مقيدة بقيود لا تبيح له الطلاق الا للحاجة الماسة اليه و في أوقات خاصة فان خالف ففعله حرام أو مكروه كراهة تحريم و إثم أمام الله و ان قالوا بصحة طلاقه [٤] .

---

(١) الأستاذ الدكتور: فاروق عبدالله كريم ، الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ ،الطبعة الثالثة ٢٠١٩، ص ١٩٦.

(٢) سورة البقرة الآية (٢٢٩) .

(٣) البرفيسور الدكتور : مصطفى ابراهيم الزلمي ، الطلاق مرتان في تفاسير القرأن ، الطبعة الاولى ، ٢٠١٠ ، ص٦ .

(٤) القاضي : عدنان محمود الغريري ، أحكام الطلاق ابان النفاس و السقط في الفقه و القانون ، المكتبة القانونية بغداد ، ص ٢٩ – ٣٠.

الفرع الثالث

نتحدث هنا عن حالات منحها القانون لكل من الزوجين طلب التفريق امام القضاء وهي التفريق للضرر و التفريق للشقاق والخيانة الزوجية .

أولا / التفريق للضرر

١- تعريف الضرر

الضرر لغة : حيث جاء في (لسان العرب) الضَر والضُر بفتح الضاد او ضمها ضد النفع ، وكل ما كان في سوء الحال و فقر وشدة في بدن فهو ضَر . وقيل الضرر يعني الضيق . والضرر لغة ضد النفع .

الضرر اصطلاحا : عرف بعض الفقهاء الضرر بانه ما ينفعك ويضر صاحبك[١] .

٢- موقف الفقهاء : وقد اختلف الفقهاء في التفريق للضرر فذهب بعضهم الى عدم جوازه و هو مذهب الحنفية والشافعية وذهب المالكية والحنابلة والجعفرية الى جوازه .

٣- موقف القانون :

اما قانون الأحوال الشخصية العراقي النافذ في إقليم كوردستان اخذ برأي المجيز في التفريق للضرر . حيث نصت المادة (١/٤٠) من قانون الأحوال الشخصية العراقي النافذ في إقليم كوردستان مايلي (لكل من الزوجين طلب التفريق عند توافر أحد الأسباب الآتية : ١- إذا أضر أحد الزوجين بالزوج الآخر أو بأولادهما ضررا يتعذر معه إستمرار الحياة الزوجية، و يعتبر من قبيل الأضرار الإدمان على تناول المسكرات أو المخدرات على ان يثبت حالة الإدمان بتقرير من لجنة طبية رسمية مختصة ، ويعتبر من قبيل الاضرار كذلك ممارسة القمار في بيت الزوجية) . والضرر المقصود هنا هو الضرر الجسيم الذي يتعذر معه استمرار الحياة الزوجية كالإعتداء الآثم على النفس أو المال أو العرض أو الإعتداء الآثم على أولادهما والضرر الجسيم لا يمكن حصره وهو مسالة موضوعية تقدرها المحكمة ، وما ورد في النص من تناول المسكرات و المخدرات و ممارسة القمار في بيت الزوجية جاء على سبيل المثال لا الحصر وعليه فإذا ضرب الزوج زوجته بصورة أدت الى كسر العظم أو إحداث عاهة فإن ذلك يعد ضرراً جسيماً [٢] .

إن إدمان أي من الزوجين على المسكرات او المخدرات أيا كان نوعها يؤدي الى صعوبة ان لم تقل أستحالة الحياة الزوجية الهادئة الصالحة لإقامة الاسرة معه و تنشئة الأولاد . كون الإدمان يمثل رذيلة فاحشة حتى الإسلام سماها (أم الخبائث) لما يتفرع عنها من رذائل و خطايا أخرى . فقد أوجب الله سبحانه و تعالى اجتناب الخمر و الأنصاب والازلام[٣] بقوله تعالى **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ)**[٤] .

---

(١) الأستاذ القاضي : اسو سردار رشيد ، التفريق للضرر دراسة مقارنة ، هولير ، ٢٠١٠ ، ص ١١ .
(٢) الاستاذ الدكتور : فاروق عبدالله كريم ، مصدر سابق ، ص ٢٣٢-٢٣٣ .
(٣) الدكتور : علي عبدالعالي الاسدي ، مصدر سابق ، ٢٠٢١ صفحة ٣٥٥ .
(٤) سورة المائدة ، الاية ٩٠ .

كما يلاحظ على نص الفقرة الأولى من المادة (٤٠) من قانون الأحوال الشخصية أنها اشترطت إدمان أحد الزوجين على تناول المسكرات أو المخدرات لجواز طلب التفريق ومن ثم فإن مجرد تناول المسكرات أو المخدرات دون الوصول الى مرحلة الإدمان لا يجيز للزوج الاخر طلب التفريق . و أذا ما أقام أي من الزوجين دعوى التفريق للضرر كانت على المحكمة المختصة أرسال المدعى عليه الى اللجنة الطبية المختصة لفحصه وأعلام المحكمة ما أذا كان فعلا مدمن على تناول المسكرات أو المخدرات من عدمه ، و جواب اللجنة الطبية هو الذي يحدد مصير الدعوى ، فأن كان بالإيجاب كانت على المحكمة أن تقضي بالتفريق ، و أن كان بالسلب كانت على المحكمة ان تقضي برد الدعوى [١] .

ولكن في ملاحظة تبدو مهمة فيما تخص ممارسة القمار في بيت الزوجية الواردة في نهاية الفقرة (١) من المادة (٤٠) اذ تشترط هذه الفقرة أن تكون لعبة القمار و المقامرة في بيت الزوجية حتى يحق للزوج الاخر المطالبة بالتفريق على أساسه ويبدو لي ان التقييد بـ (بيت الزوجية) هو من باب التشديد [٢].

ونحن نرى ممارسة القمار في بيت الزوجية او خارجها يترتب عليها الضرر مما يتعذر معه استمرار الحياة الزوجية مع الاشارة بأن ممارسة القمار في بيت الزوجية بالإضافة الى الضرر المادي لأفراد الاسرة كما يترتب عليه انحرافهم و انتهاك حرمة المنزل وأداء تصرفات يخالف القيم والعادات .

ثانياً / التفريق للشقاق

١/ تعريف الشقاق : هو ظهور عداوة بين الزوجين و طغيان الخلاف على علاقتهما مما يتعذر معه استمرار الحياة الزوجية .

وبالتالي فأن الخلاف الذي نعنيه في هذا المجال هو الذي يكون اثره السيء على الحياة الزوجية فيعكر صفوها ويقلب سعادتها سعيراً وسكنها جحيماً [٣].

٢ / مشروعية التفريق للشقاق

اشار القران الكريم الى حالة الشقاق والخلاف بين الزوجين في سورة النساء لقوله تعالى **(وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا)** [٤].

٣ / موقف القانون

نص قانون الأحوال الشخصية في المادة (٤١) على مايلي :

١- لكل من الزوجين طلب التفريق عند قيام خلاف بينهما ، سواء كان ذلك قبل الدخول أم بعده .

٢- على المحكمة اجراء التحقيق في أسباب الخلاف ، فاذا ثبت لها وجوده تعين حكما من أهل الزوجة وحكما من أهل الزوج -ان وجدا- للنظر في اصلاح ذات البين فان تعذر وجودهما كلفت المحكمة الزوجين بانتخاب حكمين فأن لم يتفقا انتخبتهما المحكمة .

---

(١) الدكتور : علي عبدالعالي الأسدي ، مصدر سابق ص ٣٥٦-٣٥٧ .
(٢) القاضي : اسو سردار رشيد ، مصدر سابق ، ص٣٠ .
(٣) القاضي : اسو سردار رشيد ، مصدر سابق ص٦٠ .
(٤) سورة النساء ، الاية ٣٥ .

٣- على الحكمين أن يجتهدا في الإصلاح فان تعذر عليهما ذلك رفعا الأمر الى المحكمة موضحين لها الطرف الذي ثبت تقصيره فان اختلفا ضمت لهما المحكمة حكما ثالثا .

٤- أ- اذا ثبت للمحكمة استمرار الخلاف بين الزوجين وعجزت عن الإصلاح بينهما وأمتنع الزوج عن التطليق فرقت المحكمة بينهما .

ب- اذا تم التفريق بعد الدخول يسقط المهر المؤجل اذا كان التقصير من جانب الزوجة سواء كان مدعية أم مدعى عليها ، فاذا كانت قد قبضت كل المهر تلزم برد ما لا يزيد على نصفه أما اذا ثبت أن التقصير واقع من الطرفين فيقسم المهر المؤجل بينهما بنسبة التقصير المنسوب لكل منهما .

ج- اذا تم التفريق قبل الدخول و ثبت التقصير من جانب الزوجة تلزم برد ما قبضته من المهر المعجل .

عالجت هذه المادة حالة الشقاق التي تنشأ بين الزوجين وقد تدرجت هذه المادة فبدأت بحكمين من اهل الزوجين أن وجدا ، فأن لم يوجدا أنتخب كل زوج حكما ، فأن لم يفعلا تنتخب المحكمة الحكمين على ان الحكمين اذا احسنا الاختيار كافيان لإصلاح ذات البين اذا استمر الشقاق ولم تفلح المحكمة ولا الحكمان فمن اثار ذلك تفرق المحكمة بين الزوجين ويسقط المهر مؤجل اذا كانت هي المقصرة فاذا استلمت كل المهر تلزم برد ما لايزيد على نصفه هذا اذا كانت مدخولاً بها واذا كانت التقصير من الطرفين يقسم المهر المؤجل بينهما بنسبة التقصير المنسوب لكل منهما واذا تم التفريق قبل الدخول لتقصير الزوجة فإنها ترد لزوجها كل المهر المقبوض [١] .

ثالثاً / التفريق بسبب الخيانة الزوجية .

١- مفهوم الخيانة الزوجية :

الخيانة الزوجية هي الأخرى رذيلة و عمل قبيح سواء صدر من الزوج أو الزوجة وهي جريمة يعاقب عليها القانون وقد تتمثل الخيانة الزوجية بالممارسة الجنسية مع غير الزوج الاخر او قد تتمثل بمقدماتها ومنها التواصل غير المشروع على مواقع التواصل الاجتماعي فكل ذلك يبيح للزوج الآخر طلب التفريق[٢]. وقد حرم الله تعالى هذا الفعل بقوله (**وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَا إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا**)[٣] .

٢- موقف الفقهاء :

أجاز جمهور الفقهاء للقاضي التفريق بين الزوجين اذا تحقق من وجود خيانة زوجية (زنا) أستنادا الى قاعدة (لاضرر ولا ضرار) باختصار الخيانة الزوجية في الفقه الاسلامي خطيئة كبرى والمساكنة عليها لا تجوز والتفريق فيها مشروع[٤].

٣- موقف القانون :

---

(١) الدكتور : أحمد الكبيسي ، الوجيز في شرح الاحوال الشخصية وتعديلاته ، الجزء الاول الزواج والطلاق وآثارها المكتبة القانونية بغداد ، ص ١٥٨ .

(٢) الدكتور : علي عبدالعالي الأسدي ، مصدر سابق ، ص ٣٥٨ - ٣٥٩ .

(٣) سورة الأسراء ، الاية ٣٢ .

(٤) فتاوى المجمع العراقي لكبار العلماء للدعوة والأفتاء ، https//www.fatawairaq.com ، تاريخ اخر الزيارة ٢٠٢٦/٦/٢٥ .

أما بالنسبة لموقف قانون الأحوال الشخصية العراقي حيث نصت المادة (٤٠ الفقرة ٢) مايلي : (أذا أرتكب الزوج الاخر الخيانة الزوجية ، ويكون من قبيل الخيانة الزوجية ، ممارسة الزوج فعل اللواط باي وجه من الوجوه) . يلاحظ على نص هذه الفقرة أن الخيانة الزوجية لا تنطبق على جريمة الزنا وحدها بل تشمل مقدماتها أيضا . كما أن الخيانة الزوجية لا تنطبق على جريمة الزنا وحدها ، حيث عد القانون ممارسة فعل اللواط بأي وجه من الوجوه من قبيل الخيانة الزوجية ويفهم من نص هذه الفقرة أن المقصود باللواط ليس فقط هو ما يتم بين الذكر والذكر بل يشمل فعل الزوج بزوجته لواطاً أيضا [١] .

(١) الاستاذ الدكتور : فاروق عبدالله كريم ، مصدر سابق ، ص ٢٣٤ .

المبحث الثاني
حالات يحق للمرأة في طلب التفريق قضائيا

نخصص هذا المبحث لموضوع الحالات التي يحق فيها للمرأة طلب التفريق قضائيا و التي نظمت احكامها في المواد (٤٠/ الفقرة ٥ والمادة ٤٣ / بفقرتيها الأولى و الثانية والمادة ٤٦) في قانون الأحوال الشخصية العراقي المعدل والمرقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ النافذ في إقليم كوردستان المعدل بقانون رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٨ الصادرة في برلمان كوردستان العراق ، عليه نقسم المبحث الى ثلاثة مطالب :

المطلب الأول / التفريق لعدم الإنفاق والبعد .

المطلب الثاني / التفريق بسبب العيوب اللاإرادية .

المطلب الثالث / التفريق الأختياري (الخلع) .

المطلب الأول
التفريق لعدم الانفاق و البعد

الفرع الأول / التفريق لعدم الانفاق :

النفقة في اللغة أسم لما ينفقه الأنسان على غيره [١]. والنفقة شرعا وقانونا أسم لما يصرفه الإنسان على من يعوله من زوجته و أولاده وأقاربه ، و النفقة التي تعنينا هي نفقة الزوجة فهي : أسم لما يصرفه الزوج على زوجته [٢] . ألزم الله سبحانه وتعالى الازواج بواجبات قبل زوجاتهم مقابل ما أثبت لهم عليهن من الحقوق ، ومن جملة هذه الواجبات التي التزمها الزوج الانفاق بكل وجوهه ، من لباس وغذاء ومسكن ونحوها من ضروريات الحياة فالزوجة مكتفية مادياً وهي في غنى عن مزاحمة الغير لكسب لقمة العيش ، واعداد لوازم الحياة المادية لان الزوج هو المسؤول عن توفير كل ذلك وليس لها الا رعاية البيت فهي راعية في بيت زوجها ، وهي مؤتمنة في الحفاظ على ما يذاد عنه في نفسها وما اوكل اليها الحفاظ عليها من المهام قيماً واموالاً [٣] . لاخلاف بين الفقهاء في أن نفقة الزوجة واجبة على زوجها و أستندوا في رأيهم هذه إلى عدة أدلة وهي : قوله تعالى **(وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ ۚ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ)**[٤] . المولود له هو الزوج ، والواجب رزقهن وكسوتهن هنا الزوجات . لا خلاف بين الفقهاء في أن الزوج إذا أمتنع عن الأنفاق وكان له مال ظاهر سواء كان نقودا أم عقارا أم منقولا فأنه لا يحق للزوجة المطالبة بالتفريق سواء كان الزوج حاضرا أم غائبا لتمكنها من أخذ ما يكفيها من مال زوجها .

---

(١) الدكتور : علي عبدالعالي الأسدي ، مصدر سابق ، ص ٢٢٠ .
(٢) الأستاذ الدكتور : فاروق عبدالله كريم ، مصدر سابق ، ص ١٦٥ .
(٣) القاضي : اسو سردار رشيد ، مصدر سابق ، ص ١١٤ .
(٤) سورة البقرة الاية ٢٣٣ .

أما إذا لم يكن للزوج مال ظاهر وإمتنع الزوج عن الأنفاق سواء كان لأعساره أم لتعنته فقد أختلف الفقهاء في جواز التفريق وعدم جوازه حيث اختلف أراءهم على الوجه الاتي :

الرأي الأول : لا يجوز التفريق لعدم الأنفاق سواء كان عدم الانفاق بسبب إعسار الزوج أو لأمتناعه تعنتا أو كان بسبب غيبته أو أسره أو فقده أو حبسه . وهذا مذهب الحنفية والظاهرية وبعض الجعفرية وهو قول للشافعية وقال الحنفية أن لها أن تطلب من القاضي أن يفرض لها نفقة ويأذن لها بالاستدانة على زوجها ويجب على من تجب عليه نفقتها من أقاربها لو لم تكن متزوجة أن يقرضها .

وخلاصة مذهب الحنفية أن الزوج إذا كان معسرا تستدين بإسم الزوج وإذا كان موسرا باع القاضي عليه مال ويصرفه في نفقتها فأن لم يجد ماله حبسه حتى ينفق عليها . وذهب الظاهرية إلى أن الزوجة ملزمة بالإنفاق من مالها على زوجها اذا كانت غنية فضلاً عن الأنفاق على نفسها .

الرأي الثاني : للزوجة طلب التفريق مطلقا سواء كان الزوج موسراً أم معسرا وسواء كان حاضرا أم غائبا . وهذا ما ذهب إليه المالكية والحنابلة . واشترطوا لجواز التفريق الشروط التالية :

١- أن تقدم الزوجة أو من ينوب عنها طلبا إلى القضاء تطلب فيه الأنفاق والتفريق .

٢- أن تثبت الزوجة قيام الزوجية الصحيحة .

٣- أن تثبت إستحقاقها للنفقة كأن لا تكون ناشزا .

٤- أن تعطى الزوجة مهلة للزوج حسب تقدير القاضي ليختار فيها الزوج أحد الأمرين إما الأنفاق أو الطلاق .

٥- أن يمتنع الزوج عن **الإنفاق** و الطلاق في آن واحد بعد حكم القاضي عليه بإختيار أحد الأمرين .

٦- أن يكون التفريق لعدم الإنفاق بالنفقة الحاضرة والمستقبلة وليس لها طلب التفريق للنفقة المتراكمة في ذمة الزوج .

فإذا توفرت هذه الشروط فرق القاضي بينهما ويعتبر التفريق عندهم طلقة رجعية (١).

الرأي الثالث : إذا كان الزوج معسرا فلا يجوز لها طلب التفريق ، أما اذا كان موسرا وأمتنع عن الأنفاق تعنتا يجوز لها طلب التفريق ، وهذا مذهب بعض الحنابلة وبعض الجعفرية .

وقد أخذ قانون الأحوال الشخصية بالرأي الثالث فيما اذا كان الزوج حاضرا وأجاز للزوجة طلب التفريق اذا أمتنع الزوج عن الإنفاق عليها دون عذر مشروع والعذر المشروع هو الإعسار وذلك بعد أن يمهل مدة أقصاها ستون يوما (٢).

موقف القانون

بما ان قانون الأحوال الشخصية العراقي النافذ في إقليم كوردستان اجاز للزوجة طلب التفريق عن زوجها لعدم إنفاق الزوج عليها ونظم أحكامه في المادة (٤٣ / اولاً في فقراتها ٧ و ٨ و ٩) حيث نصت مايلي : أولاً : للزوجة طلب التفريق

(١)الأستاذ الدكتور : فاروق عبدالله كريم ، مصدر سابق ، ص ١٦٥ .

(٢) الأستاذ : الدكتور فاروق عبدالله كريم ، مصدر سابق ص ٢٤١- ٢٤٣ .

عند توافر احد الاسباب الآتية : الفقرة ٧ : (اذا أمتنع الزوج عن الإنفاق عليها دون عذر مشروع بعد إمهاله مدة أقصاها ستون يوما) .

كما أجاز القانون للزوجة المطالبة بالتفريق فيما اذا تعذر تحصيل النفقة من زوجها بسبب تغيبه او فقده او اختفائه او الحكم عليه بالحبس مدة تزيد على سنة . فقد نصت الفقرة ٨ منها مايلي (إذا تعذر تحصيل النفقة من الزوج بسبب تغيبه أو فقده أو أختفائه أو الحكم عليه بالحبس مدة تزيد على سنة) . وهذا يعنى ان المشرع أعطى الحق للزوجة طلب التفريق لعدم الانفاق لغياب الزوج أو فقده أو أختفائه و لم يعطيها هذا الحق في حضور الزوج .

كما اعطى القانون الحق للزوجة طلب التفريق فيما إذا أمتنع الزوج عن تسديد النفقة الماضية المتراكمة التي صدرت الحكم بها بعد أمهاله مدة أقصاها ستون يوما من قبل دائرة التنفيذ . حيث نصت الفقرة ٩ منها مايلي (اذا أمتنع الزوج عن تسديد النفقة المتراكمة المحكوم بها بعد امهاله مدة أقصاها ستون يوما من قبل دائرة التنفيذ) . وبهذا يتبين الاحكام القانونية المذكورة تتفق مع المذهبين المالكي والحنبلي و شروطهما المذكورة إلا فيما يأتي :

١- اعتبر فقهاء المالكية والحنابلة عدم الإنفاق سببا يبرر طلب التفريق دون تفرقة بين يسار الزوج وإعساره بينما قيد القانون جواز طلب التفريق لعدم الإنفاق فيما اذا لم يكن الزوج معسرا [١].

٢- أشترط المالكية والحنابلة أن يكون التفريق لعدم الإنفاق بالنفقة المستمرة لا المتراكمة بينما أجاز القانون التفريق بالنسبة للنفقة المستمرة والنفقة المتراكمة ، ولقد أنفرد القانون العراقي من بين القوانين في أجازة التفريق بسبب عدم تسديد النفقة المتراكمة .

٣- يقع بالتفريق عند المالكية والحنابلة طلاقاً رجعياً أما في القانون فيعد طلاقا بائناً ببينونة صغرى [٢] .

الفرع الثاني/ التفريق لبعد الزوج عن الزوجة (الحبس ، الهجر ، عدم طلب للزفاف) :

خصص المشرع العراقي المادة (٤٣ / أولا الفقرات / ١و٢و٣) من قانون الأحوال الشخصية العراقي لموضوع بعد الزوج عن زوجته حيث نصت في المادة (٤٣ / اولاً) ما يلي : (للزوجة طلب التفريق عند توافر احد الاسباب الاتية :-

١- اذا حكم على زوجها بعقوبة مقيدة للحرية مدة ثلاث سنوات فاكثر بعد مضي سنة على التنفيذ ولو كان له مال تستطيع الانفاق منه .

٢- اذا هجر الزوج زوجته مدة سنة فأكثر بلا عذر مشروع ، ولوكان الزوج معروف الأقامة وله مال تسيطع الأنفاق منه .

٣- اذا لم يطلب الزوج زوجته غير المدخول بها للزفاف خلال سنتين من تأريخ العقد . ولا يعتد بطلب الزوج زفاف زوجته اذا لم يكن قد أوفى بحقوقها الزوجية) .

١- حبس الزوج :

اذا حكم عليه بعقوبة مقيدة للحرية مدة ثلاث سنوات فأكثر ، فأن للزوجة أن تطلب التفريق استنادًا على مذهب الإمام مالك ، لأن الحنفية والجعفرية لا يجعلون للزوجة حق طلب التفريق لهذا السبب[١].

---

(١) الأستاذ الدكتور : فاروق عبدالله كريم ، مصدر سابق ، ص ١٦٥ .

(٢) الأستاذ الدكتور: فاروق عبدالله كريم ، مصدر سابق ص ٢٤٥ .

أن المشرع أعطى الحق للزوجة طلب التفريق بعد مرور سنة على تنفيذ الحكم ، ونحن نؤيد (الفقرة ١ من المادة ٤٣/ اولاً) لأن الضرر هنا غير مؤكد بل هو ضرر احتمالي وأذا كان لديهم أولاد فنتيجة التفريق الأولاد هم المتضررين الأول .

٢- هجر الزوج : يقصد بالهجر ترك الزوج زوجته وعدم معاشرته لها مدة سنتين فأكثر بلا عذر مشروع كالسفر للدراسة أو للعمل ، ولا يمنع طلب التفريق كونها تحصل على نفقتها ، لأن الغاية من هذه الفقرة هي نفس الغاية من الفقرة السابقة ، كما لا يمنع التفريق كون الزوج معروف الإقامة و أخذ على هذه الفقرة ما يأتي :

أ- أنها قيدت الهجر بكونه بلا عذر ، فما دام المنظور إليه في الحكم هو تضرر الزوجة . كان من الحكمة جعل الهجر سببا لجواز طلب التفريق بقطع النظر عن كونه بعذر أو بدون عذر .

ب- أن المشرع أهمل مسألة الانذار أو الأعذار [٢] .

مع الإشارة أن الفقرة الثانية من المادة (٤٣/أولا) من قانون الأحوال الشخصية العراقي نصت مايلي (اذا هجر الزوج زوجته مدة سنتين فأكثر بلا عذر وان كان الزوج معروف الإقامة و له مال تستطيع الإنفاق منه) . ولكن بعد التعديل بالقانون رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٨ الصادر من برلمان إقليم كوردستان حيث ان المشرع في إقليم كوردستان عدل المدة من سنتين الى سنة واحدة ، و نحن بدورنا نؤيد التعديل الذي جاء به المشرع في أقليم كوردستان فإذا ارادت الزوجة التفريق عن زوجها سترفع الضرر عنها بوقت أقل .

٣- عدم الطلب للزفاف :

وفق نص الفقرة الثالثة من المادة (٤٣/أولا) يحق للزوجة غير المدخول بها ولم يطلبها الزوج للزفاف رغم مضي سنتين على عقد الزواج فأكثر طلب التفريق ، ولا يعتد بطلب الزوج زوجته للزفاف اذا لم يوفي بحقوقها المشروعة كدفع معجل المهر و الإنفاق عليها ، وتهيئة بيت شرعي تتوافر فيه الشروط التي تقدم الحديث عنها . في مثل هذه الحالة يكون الزوج قد ترك الزوجة معلقة ، لا هي خلية حتى تكون أمامها فرصة للزواج من غيره ، ولا هي متزوجة . ونحن بدورنا نرى أن موقف المشرع العراقي يمثل حماية حقيقية للمرأة ومراكزها القانونية والاجتماعية ويدفع الضرر عن الزوجة وتحديد السقف الزمني يمنع المماطلة من قبل الزوج بدلاً من ترك الزوجة معلقة لسنوات[٣] .

المطلب الثاني
التفريق بسبب العيوب اللاإرادية

الفرع الأول / التفريق بسبب العلل والعيوب اللاإرادية

مفهوم العيب والعلل . العلل : فهي جمع علة بالكسر. وهي المرض ، فهو معل وعليل . ولا أعلك الله : أي لا أصابك بعلة . العيب : نقص أو خلل في بدن أحد الزوجين أو عقله يحول دون تحقيق مقاصد الزواج . وبالتالي عدم التمتع

---

(١) الدكتور : أحمد الكبيسي ، مصدر سابق ، ص ١٦٠ .
(٢) الأستاذ الدكتور : فاروق عبدالله كريم ، مصدر سابق ص٢٤٩ .
(٣) الدكتور : علي عبدالعالي الأسدي ، مصدر سابق ص ٣٧٠ .

بالحياة الزوجية على الوجه المطلوب . فالعيوب والعلل عوارض و أوصاف يمتنع معها تحقق مقاصد الزواج التي أقرها الشارع الحكيم محدثة في ذلك أضراراً منها ما لا يمكن أزالته إلا بالتفريق [١] .

الفرع الثاني / موقف الفقه

أنقسم الفقهاء بخصوص التفريق للعيوب والعلل اللاإرادية الى ثلاثة أقوال :-

القول الأول : عدم جواز التفريق للضرر اللاإرادي بسبب العيوب والعلل . واصحاب هذا الرأي الظاهرية وبعض الزيدية و أيدهم الشوكاني وعطاء النخعي وعمر بن عبد العزيز وأبي زياد وأبي ليلى والأوزاعي والخطابى . فذهبوا الى أنه لا يحق لأي من الزوجين أن يطلب التفريق قضاءً بحجة قيام الضرر بسبب العيوب والعلل وقد أستدلوا بقوله تعالى : **(لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا)** [٢] .

القول الثاني : يجوز للزوجين طلب التفريق لعلل و عيوب محددة ، وهذا القول تبناه المالكية والشافعية والجعفرية والحنابلة وجمهور الزيدية و الأباظية ، اذ أجازوا التفريق للضرر المعنوي الناشئ عن العيوب اللاارادية ، لكنهم اختلفوا في هذه العيوب و في الشروط الواجب توافرها لصحة الحكم .

القول الثالث : يجوز للزوجة فقط طلب التفريق للعلل والعيوب . وهذا الرأي قال به جمهور الحنفية ، فذهبوا إلى أن الزوج يملك الطلاق ، فللزوجة حق طلب التفريق للضرر المعنوي اذا كان زوجها مصابا بأحدى العلل والعيوب الموجبة للتفريق ، هذه العيوب عندهم هي : العنة و الجب والخصاء ، أما غيرها من العيوب فلا تفريق بها . وهذا الرأي قال به أبو حنيفة وأبو يوسف ، وقد برروا رأيهم بأن هذه العيوب تمنع تحقق المعاشرة الجنسية التى هي من مقاصد الزواج الرئيسة ، فيفوت معها حق الزوجة الثابت لها في العقد و هو الوطء ، أما العيوب الأخرى فيمكن للزوجة الإستمتاع معها فلا موجب للتفريق [٣].

الفرع الثالث / موقف القانون العراقي :

أ- التفريق بسبب المرض : للزوجة طلب التفريق من زوجها بسبب العلل والأمراض وفق قانون الاحوال الشخصية العراقي المعدل في اقليم كوردستان ونظم احكامها في المادة (٤٣ / اولاً) في فقراتها (٤ و٥ و ٦) وفق مايلي :

نصت الفقرة (٤) : (إذا وجدت زوجها عنيناً أو مبتلى بما لا يستطيع معه القيام بالواجبات الزوجية سواء كان ذلك لأسباب عضوية أو نفسية أو إذا أصيب بذلك بعد الدخول بها وثبت عدم إمكان شفائه منها بتقرير صادر عن لجنة طبية رسمية مختصة على أنه إذا وجدت المحكمة أن سبب ذلك نفسي فتؤجل التفريق لمدة سنة واحدة شريطة ان تمكن زوجها نفسها خلالها) . وتشتمل هذه الفقرة على الأحكام الآتية :

١- إن للزوجة طلب التفريق إذا أصيب زوجها بالعنة أو بأي مرض آخر في جهازه التناسلي إذا أدى إلى عدم إمكان اتصال الزوج بها ومقاربته بها .

---

(١) القاضي : أحمد محمود عبد دعيبل ، التفريق بسب العيوب اللاإرادية في الفقه الأسلامي والقانون العراق دراسة فقهه وقانونية وقضائية معززة بقرارات محكمة التميز الاتحادية ، الطبعة الثانية ٢٠١٨ ص ٢٦ .

(٢) سورة البقرة : الاية ٢٨٦ .

(٣) القاضي : أحمد محمود عبد دعيبل ، مصدر سابق ، ص٣٧ .

٢- عدم الفرق بين أن تكون الأمراض والعلل موجودة قبل العقد أو حادثة بعده .

٣- وجوب أثبات عدم أمكان الشفاء بتقرير من لجنة طيبة رسمية مختصة .

٤- الفرق بين العنة سببها عضوي وعنة سببها نفسي ، في الحالة الأولى يحكم القاضي بمجرد ثبوت عدم إمكان الشفاء بالتقرير المشار إليه ، أما في الحالة الثانية يؤجل التفريق لمدة سنة و على الزوجة المقام مع زوجها وتمكينه من نفسها أملا في شفائه .

نصت الفقرة (٦) مايلي (اذا وجدت بعد العقد أن زوجها مبتلى بعلة لا يمكن معها معاشرتها بلا ضرر كالجذام أو البرص أو السل أو الزهري أو الجنون أو أنه قد أصيب بعد ذلك بعلة من هذه العلل أو بما يماثلها ، على أنه إذا وجدت المحكمة بعد الكشف الطبي أن العلة يؤمل زوالها فتؤجل التفريق حتى زوال تلك العلة وللزوجة أن تمتنع الاجتماع بالزوج طيلة مدة التأجيل . أما إذا وجدت المحكمة أن العلة لا يؤمل زوالها خلال مدة مناسبة و امتنع الزوج عن الطلاق وأصرت الزوجة على طلبها فيحكم القاضي بالتفريق . وهذه الفقرة تشمل الأحكام الأتية :

١- جواز طلب التفريق للزوجة اذا أصيب زوجها بعد العقد (قبل الدخول وبعده) بعلة كالجذام أو البرص أو السل أو الزهري أو الجنون أو أية علة أخرى تكون خطيرة وسارية أو منفرة ، فالمشرع لم يحصر العلل بل ذكر لها أمثلة بدليل أنه قال (أو ما يماثلها) أي ما يماثلها في الخطورة والسريان والنفور .

٢- عدم إصدار الحكم بالتفريق وتأجيل ذلك لمدة مناسبة اذا كانت العلة قابلة للزوال .

٣- إذا أجل التفريق لمدة معينة فمن حق الزوجة الأمتناع عن الأجتماع بالزوج طيلة مدة التأجيل .

٤- إذا أنتهت مدة التأجيل وبقيت العلة وأصرت الزوجة على طلبها وأمتنع الزوج عن الطلاق فرق القاضي بينهما .

ويشترط في التفريق بسبب الأمراض التناسلية و العلل ما يأتي :-

١- أن تقدم الزوجة بطلب الى القضاء للتفريق .

٢- ألا تكون قد رضيت بالعلة عند علمها بها قبل العقد أو بعده .

٣ - ألا تكون مصابة بعلة مماثلة لعلة الزوج .

٤- ألا تكون العلة قابلة للشفاء ويثبت ذلك طبيا [١] .

ب- العقم (الحرمان من الانجاب) .

تنص الفقرة (٥) مايلي : (اذا كان الزوج عقيما أو أبتلى بالعقم بعد الزواج ولم يكن لها ولد منه على قيد الحياة) . و بناءا على ذلك يحق للزوجة طلب التفريق اذا أصيب زوجها العقم قبل العقد أو بعده ، علمت به حين العقد أو لم تعلم ، سواء تأخرت في رفع دعواها في ذلك أم لا ، على شرط أن لا يكون الزواج بينهما قد أثمر ولادة ولد ذكراً كان أم أنثى باقياً على قيد الحياة ، ففي هذه الحالة لا مجال لتطبيق النص كون الزوجة قد أشبعت عاطفة الأمومة في نفسها بوجود هذا المولود [٢].

(١) الأستاذ الدكتور : فاروق عبدالله كريم ، مصدر سابق ، ص ٢٥٢ .

(٢) القاضي : أحمد محمود عبد دعيبل ، مصدر سابق ، ص ٥٩ .

نحن نرى ان المشرع العراقي وفق في تنظيم احكام المادة (٤٣/اولاً الفقرة ٥) لانه قصره على الزوجة لحمايتها لان الطبيعة البايلوجية للمرأة تختلف عن الرجل ، فالمرأة محكومة بسن بايلوجية معينة للإنجاب (سن اليأس) وضياع سنوات من عمرها مع زوج عقيم فيفقدها املها في الامومة .

المطلب الثالث
التفريق الإختياري (الخلع)

نتحدث في هذا المطلب التفريق الاختياري والتفريق بسبب الزواج بزوجة ثانية والتفريق قبل الدخول .

الفرع الأول / التفريق الإختياري (الخلع)

أولا : مفهوم الخلع

الخلع لغة : النزع أو الإزالة

وشرعا : إزالة ملك النكاح المتوقفة على قبول الزوجة بلفظ الخلع أو ما في معناه.

وعرفه بعض الفقهاء بأنه اتفاق الزوجين على انتهاء الرابطة الزوجية بلفظ الخلع أو ما في معناه مقابل عوض يدفع من جانب الزوجة الى الزوج .

ويفهم من هذه التعريفات أن الخلع عقد أو اتفاق بين الزوجين على حل و انهاء العلاقة الزوجية[١] .

ثانيا : مشروعية الخلع

١- القرأن الكريم قال تعالى (**الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَن يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا ۚ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ)** [٢].

٢- السنة النبوية الشريفة : ورد في صحيح البخارى عن ابن عباس قال : جاءت امرأة ثابت بن قيس الى النبي (صلى الله عليه وسلم) فقالت : يا رسول الله ما انقم على ثابت في دين ولا خلق ، الا اني اخاف الكفر فقال رسول (صلى الله عليه وسلم) : أتردين عليه حديقته ؟ فقالت نعم . قال : اقبل الحديقة وطلقها طلقة واحدة [٣].

ثالثا : موقف القانون : كان قانون الأحوال الشخصية العراقي النافذ في الاقليم كوردستان قبل التعديل يعده عقدا حيث كان يعرف الخلع في المادة (١/٤٦) ما يلي (الخلع إزالة قيد الزواج بلفظ الخلع أو ما في معناه وينعقد بإيجاب وقبول أمام القاضي) .

لكن قانون الاحوال الشخصية العراقي بعد التعديل بصدور القانون الرقم (١٥) لسنة ٢٠٠٨ من برلمان كوردستان ألغي عقدية الخلع وربطها بإرادة الزوجة المنفردة عند رفض الزوج حيث عرف الخلع في الفقرة الأولى من المادة (٤٦)

---

(١) الأستاذ الدكتور : فاروق عبدالله كريم ، مصدر سابق ، ص ٢٦١ .
(٢) سورة البقرة ، الاية ٢٢٩ .
(٣) القاضي : أسو سردار رشيد ، مصدر سابق ، ص ٢٦٥ .

على انه : (١- الخلع ازالة قيد الزواج بلفظ الخلع أو ما في معناه مقابل عوض لا يزيد عما قبضة من المهر المسمى ولا يشترط رضى الزوج في الخلع اذا تبين للقاضي عن طريق التحكيم أن الزوجة لا تطيق العيش معه . ٢- ويشترط صحة الخلع أن يكون الزوج أهلا لايقاع الطلاق وان تكون الزوجة محلا له ويقع بالخلع طلاق بائن) . كان قانون الأحوال الشخصية العراقي يعد الخلع عقدا ، ولكن بعد التعديل بقانون رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٨ في اقليم كوردستان ان المشرع في اقليم كوردستان الغي عقدية الخلع و ربطها بإرادة الزوجة المنفردة عند رفض الزوج . نحن نتفق مع التعديل الذي أجراها المشرع الكوردستاني بعدم اشتراط موافقة الزوج لإيقاع الخلع فهو يحقق توازناً بين الزوجين فكما يملك الزوج حق الطلاق بالإرادة المنفردة باتت الزوجة تملك حق الخلع بالإرادة المنفردة مقابل إفتداء نفسها مالياً . ويتبين من ما تقدم مايأتي :

١- أن الخلع يكون عقدا فيما لو رضي الزوج بقبول العوض .

٢- عند رفض الزوج للعوض يتم اللجوء الى التحكيم .

٣- عند اصرار الزوجة على دفع العوض وعدم استجابة الزوج تجبر المحكمة الزوج على قبول العوض وتوقع الطلاق البائن .

رابعا : شروط الخلع : يشترط لصحة الخلع ما يأتي :

١- أن يكون الزوج المخالع أهلا لأيقاع الطلاق فلايصح الخلع من السكران والمجنون والمعتوه والمكره وفاقد التمييز بسبب الغضب أو مصيبة مفاجئة أو كبر .

٢- أن تكون الزوجة المخالعة محلا للطلاق كأن تكون هنالك زوجية صحيحة قائمة حقيقة أو حكما .

٣- ان تدفع الزوجة عوضا لزوجها على ان لا يزيد عما قبضته من المهر المسمى .

٤- ان تكون الزوجة راضية غير مكرهة وعالمة بمعنى الصيغة .

٥- أن تكون الصيغة بلفظ الخلع أو ما في معناه كالمباراة والفدية ويشترط الجعفرية فوق ما تقدم حضور شاهدين عدلين .

فاذًا تحققت هذه الشروط صح الخلع ووقع به طلاق بائن . مع الإشارة بان العوض في الخلع يصح ان يكون كل مال أو منفعه كسكن دار ، زراعة أرض ، ارضاع طفل او حضانته او الانفاق عليه وما أشبه ذلك[1].

الفرع الثاني / التفريق بسبب الزواج بزوجة ثانية :

أولا / موقف الفقهاء :

يجمع الفقهاء ان تعدد الزوجات في الأسلام مباح شرعا ويستند إلى القرأن والسنة وليس واجباً ولا مستحبا لذاته . حيث يذهب فقهاء الشافعية والحنابلة إلى أن الأقتصار على زوجة واحدة هو الأفضل والأكثر أمانا لتجنب الظلم والجور ، مع أباحة التعدد عند الحاجة . ويشترط عندهم القدرة على العدل في النفقة والمبيت . بينما لا يشترط عندهم أشتراط

(١) الأستاذ الدكتور : فاروق عبدالله كريم ، مصدر سابق ، ص ٢٦٢ .

المرأة في العقد ألا يتزوج عليها ، ويعدونه شرطا باطلاً لا يفسد العقد [١]. لقوله تعالى **(فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ۚ ذَٰلِكَ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا)** [٢].

ثانيا / موقف القانون :

نص قانون الاحوال الشخصية العراقي في المادة (٤٠ الفقرة ٥) على انه (إذا تزوج الزوج بزوجة ثانية بدون إذن من المحكمة ، وفي هذه الحالة لايحق للزوجة تحريك الدعوى الجزائية ، بموجب الفقرة / ١ من البند - أ- من المادة الثالثة من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ بدلالة الفقرة ٦ من المادة الثالثة من هذا القانون) . لكن بعد التعديل بصدور قانون رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٨ في برلمان كوردستان - العراق عدلت المادة (٤٠ الفقرة/٥) وجعلها كالآتي : (أذا تزوج الزوج بزوجة ثانية يحق للزوجة الأولى طلب التفريق) .

أذا قام الزوج بإبرام عقد الزواج من امرأة أخرى فأن من حق الزوجة الأولى المطالبة بالتفريق وبما أن النص ورد مطلقا فأن ذلك يعني أن الزواج الثاني يبيح طلب التفريق سواء تم بموافقة الزوجة الأولى أو بدون موافقتها وسواء تم أبرام عقد الزواج داخل المحكمة أم خارجها ويلاحظ أن هذه المادة سكتت عن الزواج بثالثة أو رابعة ونرى أنه بالقياس على الفقرة المشار اليها اعلاه يجوز للزوجة الأولى والثانية المطالبة بالتفريق عند إبرام عقد الزواج من الزوجة الثالثة [٣].

فإذا تزوج الزوج بزوجة ثانية دون حصوله على اذن من المحكمة فأن زوجته الأولى مخيرة بين أن تطلب التفريق أو انها تسجل شكوى ضد زوجها فاذا اختارت التفريق فان حقها يسقط في تحريك الدعوى الجزائية[٤] . ونحن نؤيد ما ذهب اليه المشرع في إقليم كوردستان العراق في التعديل بقانون رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٨ حيث وفر حماية قانونية للزوجة الاولى وبعد هذا التعديل لايمكن اجبار الزوجة العيش او الانسجام مع ظرف أو طرف آخر ليس من اختيارها وعند طلب التفريق عن زوجها امام القضاء يرفع عبء الإثبات عنها للضرر اللاحق بها .

الفرع الثاني / التفريق قبل الدخول :

قد يحصل أحيانا بعد اجراء عقد الزواج الصحيح وقبل الزفاف ، فيتبين للزوجة أنها لا تستطيع الأنسجام مع هذا الزوج ، وأن زوجها لن يستقيم لأنعدام التوافق والموائمة بينها وبين زوجها فأجازت لها القانون في مثل هذه الحالة أن تطلب التفريق ولا يطلب منها ان تبدي أي سبب سوى رغبتها بعدم أتمام الزواج[٥].

وعلى المحكمة ان تستجيب لطلبها دون أن تكلفها بتقديم الأسباب التي دعتها إلى هذا الطلب وبعد أن ترد الزوجة لزوجها ما قبضته من مهر وما صرفه الزوج لأغراض الزواج من نفقات ثابتة ، أن منح الزوجة غير المدخول بها هذا الحق جاء تلبية لرغبتها ، فما دامت ترغب في ذلك فأن من الأفضل الاستجابة لها ما دام الأمر في بدايته إذ لا أمل يرتجى

---

(١) موقع اسلام ويب عربي . تعدد الزوجات بين الأفضلية وعدمها ، https//www.islamweb.net ، تأريخ اخر الزيارة ٢٠٠٨/١٢/٢١ .

(٢) سورة النساء الاية (٣) .

(٣) الأستاذ الدكتور : فاروق عبدالله كريم ، مصدر سابق ، ص ٢٣٥ – ٢٣٦ .

(٤) القاضي : أسو سردار رشيد ، مصدر سابق ، ص ٤٥ .

(٥) الدكتور : علي عبد العالي الأسدى ، مصدر سابق ، ص ٣٨١ .

من اتمام هذا الزواج و الإستمرار فيه [1]. ونص على هذه الأحكام (البند ثانيا من المادة ٤٣) ما يلي : (للزوجة الحق في طلب التفريق قبل الدخول وفي هذه الحالة على المحكمة ان تقضي بالتفريق بعد أن ترد الزوجة الى الزوج ما قبضته من مهر و جميع ما تكبده من أموال و نفقات ثابتة صرفها لأغراض الزواج) . ونحن نرى الزواج لابد ان يكون بالاتفاق اذا لم ترغب الزوجة بالزواج واختارت التفريق فيرجح الاستجابة لطلبها ومن جهة اخرى فيدرأ الضرر المادي عن الزوج .

(١) الاستاذ الدكتور : فاروق عبد الله كريم ، مصدر سابق ، ص٥٥ .

المبحث الثالث
إجراءات الدعوى و وسائل الإثبات فيها

نتناول في هذا المبحث الإجراءات المتبعة في دعوى التفريق ووسائل الأثبات فيها بالإضافة الى التطبيقات القضائية للنصوص القانونية المتعلقة بالتفريق القضائي ، ونقسم هذا المبحث الى مطلبين :

المطلب الأول : إجراءات الدعوى و وسائل الاثبات فيها ودور الادعاء العام والباحث الاجتماعي .

المطلب الثاني : الحكم الصادر في دعوى التفريق القضائي و الاثار القانونية المترتبة عليه مع دراسة وتحليل التطبيقات القضائية للنصوص القانونية المتعلقة بالتفريق القضائي بطلب من المرأة في أقليم كوردستان .

المطلب الأول
إجراءات الدعوى ووسائل الاثبات في دعوى التفريق

الفرع الأول / إجراءات الدعوى :

تعد دعوى التفريق من الدعاوى المهمة في قانون الأحوال الشخصية ، وهي تهدف إلى أنهاء الرابطة الزوجية بحكم قضائي عند تحقق أسباب معينة . تتمثل إجراءات الدعوى فيها وفق القانون ما يأتي :-

أولا / اقامة الدعوى :

عرف قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ في المادة الثانية الدعوى بانه (طلب شخص حقه من اخر أمام القضاء) . والدعوى حسب هذا التعريف تحتوى على ثلاثة عناصر وهي:

١- طلب تحريري فلا ينفع ان يكون الطلب شفاها .

٢- ان يكون الطلب منصبا على حق يقرره القانون فإذا خلت الدعوى من ذلك العنصر تكون واجبة الرد من هذه الجهة.

٣- أن يوجه الطلب الى القضاء وبهذا تخرج الطلبات المقدمة الى الجهات الإدارية عن مفهوم الدعوى وان تضمنت العنصرين الأول والثاني اللذين مرا ذكرهما[١] .

ثانيا / الشروط العامة لرفع دعوى التفريق :

الشروط الواجب توفرها في الدعوى الشرعية التي ترفع أمام محكمة الأحوال الشخصية نظمت احكامها في المواد (٣ ، ٤ ، ٦) من قانون المرافعات المدنية العراقي حيث نصت على ما يلي :

تنص المادة (٣) والتي تتعلق بالأهلية : (يشترط أن يكون كل من طرفي الدعوى متمتعا بالأهلية اللازمة لإستعمال الحقوق التي تتعلق بها الدعوى ، و الا وجب أن ينوب عنه من يقوم مقامه قانونا في استعمال هذه الحقوق) كما تنص المادة (٣/أولاً/أ) من قانون رعاية القاصرين الرقم (٧٨) لسنة ١٩٨٠ مايلي : (يسري هذا القانون على : الصغير الذي لم

---

(١) القاضي :مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المكتبة القانونية بغداد ، ص ١٠ - ١١ .

يبلغ سن الرشد وهو تمام الثامنة عشرة من العمر ، ويعتبر من اكمل الخامسة عشرة وتزوج بإذن من المحكمة كامل الاهلية) . و تنص المادة (٤) والتي تتعلق بالخصومة : (يشترط أن يكون المدعى عليه خصما يترتب على اقراره حكم بتقدير صدور أقرار منه ، وأن يكون محكوما أو ملزما بشئ على تقدير ثبوت الدعوى) .

وتنص المادة (٦) والتي تتعلق بالمصلحة : (يشترط في الدعوى أن يكون المدعى به ، مصلحة معلومة وحالة ممكنة ومحققة ، ومع ذلك فالمصلحة المحتملة تكفي ان كان هناك ما يدعو الى التخوف من الحاق الضرر بذوي الشأن . ويجوز كذلك الإدعاء بحق مؤجل على أن يراعي الأجل عند الحكم به و في هذه الحالة يتحمل المدعي مصاريف الدعوى).

ثالثا / الاختصاص المكاني :

نصت المادة (٣٠٣) من قانون المرافعات المدنية العراقي مايلي (تقام الدعوى الشرعية في محكمة محل أقامة المدعى عليه ومع ذلك يجوز أن تقام دعوى الزواج بمحكمة محل العقد كما يجوز أن تقام دعوى الفرقة والطلاق في أحدى هاتين المحكمتين أو في محكمة المحل الذي حدث فيه سبب الدعوى) . هذه المادة تتعلق بالأختصاص المكاني في نظر الدعاوي والمسائل التي تختص بنظرها محاكم الأحوال الشخصية ولعل في هذا بعض الأختلاف عن الدعوى الأخرى نظرا لخصوصية الدعوى الشرعية كما تقدم دون الأخلال بالقاعدة الأصل وهي أن تقام الدعوى في محل أقامة المدعى عليه فأجازت المادة (٣٠٣) من القانون المذكور أقامة دعوى أثبات الزواج في محكمة محل العقد و دعوى الفرقة أو الطلاق في محكمة أقامة المدعى عليه أو محكمة المحل الذي حدث فيه سبب الدعوى (١).

الفرع الثاني / وسائل الإثبات في دعاوي الأحوال الشخصية :-

من وسائل الإثبات الواردة في قانون الإثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ هي (البينة الشخصية ، الاقرار، التقارير الطبية ، الأحكام القضائية الباتة ، اليمين الحاسمة) .

١- الشهادة (البينة الشخصية) : هي الأكثر شيوعا في الدعاوى المنظورة أمام محكمة الأحوال الشخصية حيث يعرف الشهادة بانه أخبار الأنسان في مجلس القضاء بحق على غيره لغيره [٢]. وحيث جاء في المادة (٤٤) فى قانون الاحوال الشخصية العراقي النافد في الإقليم ما يلي (يجوز اثبات أسباب التفريق وإنحلال عقد الزواج بكافة وسائل الإثبات بما في ذلك الشهادات الواردة على السماع اذا كانت متواترة ويعود تقديرها الى المحكمة وذلك باستثناء الحالات التي حدد القانون وسائل معينة لأثباتها) .

٢- الإقرار : دليل من ادلة الاثبات الواردة في قانون الأثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ ، فقد عرفه القانون المذكور في المادة (٥٩) بأنه (الإقرار القضائي هو اخبار الخصم أمام المحكمة بحق عليه لاخر والاقرار غير القضائي هو الذي يقع خارج المحكمة) .

---

(١) القاضي : مدحت المحمود ، مصدر سابق ، ص ٤٠٧ .

(٢) الدكتور : عصمت عبدالمجيد بكر ، شرح قانون الأثبات مع ملحق متن قانون الاثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩، المكتبة القانونية ، بغداد ، ص ١٨٥ .

٣- التقارير الطبية الرسمية : في حالات التفريق للعلل أو العيوب (المادة ٤٣ / اولاً) من قانون الاحوال الشخصية ، أو في حالات التعرض للضرب تعتمد التقارير الصادرة من الجهات الطبية الرسمية كدليل قطعي .

٤- الأحكام القضائية الباتة : اشارت المادة (١٠٥) من قانون الاثبات العراقي ما يلي : (الأحكام الصادرة من المحاكم العراقية التي حازت درجة البتات تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق اذا اتحد أطراف الدعوى ولم تتغير صفاتهم وتعلق النزاع بذات الحق محلا وسببا) . فاذا كان سبب التفريق هو الحكم على الزوج بالحبس لمدة اكثر من ثلاث سنوات فإن الحكم الصادر في الدعوى والمكتسب درجة البتات تعتبر وسيلة الاثبات الوحيدة . وهذا ما نص عليه الفقرة (ا من المادة ٤٣ / اولاً) من قانون الاحوال الشخصية العراقي [١].

٥- اليمين الحاسمة : القاعدة العامة أن (البينة على من أدعى واليمين على من أنكر) فاذا عجز المدعي عن تقديم ما يثبت دعواه من بينات معتبرة قانونا أجاز له تحليف الخصم المنكر للحق اليمين بطلب منه أو تمنحه المحكمة [٢] .

٦- الرسائل الالكترونية : ونحن بدورنا نرى بانه بدأ القضاء في اقليم كوردستان مؤخراً الاستئناس بالرسائل الاليكترونية كقرائن تدعم البينة الشخصية في اثبات الضرر . وهناك مبدأ تمييزي بهذا الشأن بموجب القرار الصادر من محكمة التمييز لإقليم كوردستان بعدد (١٣٤/ هيئة الاحوال الشخصية / ٢٠١٨ في ٢٠١٨/٢/١٤) حيث جاء فيه (ان ثبوت قيام المدعى عليها الزوجة بارتكاب الخيانة الزوجية عن طريق الموبايل وتبادل الرسائل الغرامية مع رجل اجنبي يكون سببا للحكم بالتفريق للضرر) [٣] .

الفرع الثالث / دور الادعاء العام والباحث الاجتماعي في دعوى التفريق .

أولا / دور الادعاء العام :

نصت قانون الإدعاء العام رقم (١٥٩) لسنة ١٩٧٩ وتعديلاته النافذة في إقليم كوردستان العراق في المادة (١٣/أولا : للإدعاء العام الحضور أمام محاكم الاحوال الشخصية ، او المحاكم المدنية في الدعاوي المتعلقة بالقاصرين والمحجور عليهم والغائبين والمفقودين والطلاق والتفريق والأذن بتعدد الزوجات وهجر الأسرة وتشريد الأطفال وأية دعوى أخرى يرى الأدعاء العام ضرورة تدخله فيها لحماية الأسرة والطفولة . ثانيا : للادعاء العام ، بيان المطالعة وإبداء الرأي في الدعاوي المذكورة في الفقرة (أولا) من هذه المادة ومراجعة طرق الطعن في القرارات والأحكام الصادرة فيها ومتابعتها) . حيث اجاز القانون حضور الأدعاء العام أمام محاكم الأحوال الشخصية او المحاكم المدنية في الدعاوي المتعلقة بالقاصرين والمحجور عليهم والغائبين والمفقودين والطلاق والتفريق والأذن بتعدد الزوجات وهجر الأسرة وتشريد الأطفال وأية دعوى أخرى يرى الأدعاء العام ضرورة تدخله فيها لحماية الأسرة والطفولة . ويدخل عضو الادعاء العام

---

(١) انظر المادة (١/٤٣) من قانون الاحوال الشخصية العراقي .

(٢) الدكتور : عبدالرحيم حاتم الحسن ، شرح قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ ، الطبعة الاولى ، مكتبة زين الحقوقية والادبية، ٢٠١٨ ، ص ٢٥٦ .

(٣) القاضي : صباح حسن رشيد ، المختار من قضاء محكمة التمييز لاقليم كوردستان قسم الاحوال الشخصية ، الجزء الثاني ، الطبعة الاولى ، ٢٠٢٠ .

في الدعاوي الشرعية والمدنية لغرض تحقيق أهداف تنظيمها المنصوص عليها في المادة (١) من قانون الادعاء المعدل بقانون رقم (١٨) لسنة ٢٠٠٧ الصادر من برلمان كوردستان ومن ضمنها ترسيخ سيادة القانون وسلامة تطبيق أحكامه[١] . أن تدخل عضو الادعاء العام في الدعوى الشرعية و المدنية هو لسلامة تطبيق القانون و ترسيخ سيادة القانون و الحفاظ على المشروعية و الاسرة و الطفل وهذا ما يجعله في مركز محايد من الطرفين و من القاضي أيضا و أنه عندما يباشر الدعوى يمثل المجتمع و مصالحها و يساهم في الحفاظ على حسن تطبيق أحكام القانون الموضوعية و الشكلية و الإجرائية [٢].

وبناءًا على ذلك ينبغي على المحكمة دعوة عضو الإدعاء العام لحضوره المرافعة في دعاوي التفريق للأستماع إلى أقواله وطلباته بهذا الشأن [٣]. ان مهام عضو الادعاء العام لا تنتهي بإصدار الحكم او صدور القرار من المحكمة - بعكس القاضي - بل أن القانون أعطى له الحق بمراجعة طرق الطعن الواردة في قانون المرافعات المدنية والقوانين المختلفة بحسب ما يتلائم مع طبيعة هذا الجهاز ومهامه وأهدافه الرامية إليها اذا وجد مناطا للطعن في الحكم والمنصوص عليه في الباب الثاني من طرق الطعن في الأحكام في قانون المرافعات المدنية [٤] . كما هو معلوم الطعن يقدم خلال مدة عشرة أيام وذلك استنادًا للمادة (٢٠٤) من القانون ذاته [٥]. ونحن بصفتنا عضوة الادعاء العام وبتواجدنا في المحاكم نرى للادعاء العام الحضور في جلسات محكمة الاحوال الشخصية في الدعاوي الواردة ذكرها في المادة (١٣) من قانون الادعاء العام وله ان يقدم بطلباته واقتراحاته بعد احالة طرفي الدعوى بقرار من المحكمة على عضو الادعاء العام فهو يستجوب الطرفين فيما يتعلق بموضوع الدعوى والوقوف على اسباب الخلاف وايجاد الحلول المناسبة لإنهاء النزاع وبما يراعي مصلحة الاسرة والاولاد القاصر ان وجدوا ويرفع تقريره الى قاضي المحكمة ويدون فيه رأيه .

ثانيا / دور الباحث الاجتماعي :

١- مساعي الصلح : يعد دور الباحث الاجتماعي في قضايا التفريق والطلاق امام محكمة الأحوال الشخصية التابعة لمجلس القضاء الأعلى العراقي إجراءاً الزامياً و خطوة أساسية تسبق قرار القاضي ، حيث يهدف بشكل رئيسي الى دراسة أسباب الخلافات ، تقديم المشورة ومحاولة الصلح وأصلاح ذات .

كما و يستدعى الباحث كلا الزوجين بشكل منفصل أو مشترك في مكتب البحث الاجتماعي للاستماع اليهما والتعرف على اسباب الخلاف وتقديم الحلول الممكنة لأنهاء النزاع قبل أتخاذ قرار التفريق .

---

(١) يهدف هذا القانون الى تنظيم جهاز الادعاء العام لتحقيق مايأتي : اولاً- حماية نظام اقليم كوردستان واسسه والاموال العامة في إطار مراقبة المشروعية وترسيخ سيادة القانون وسلامة تطبيق احكامه . ثانياً- الإسهام مع القضاء والجهات المختصة في الكشف السريع عن الافعال الجرمية والعمل على سرعة حسم القضايا وتحاشي تأجيل المحاكمات بدون مبرر لاسيما الجرائم التي تمس امن الاقليم ونظامه الديمقراطي . ثالثاً- مراقبة تنفيذ القرارات والاحكام والعقوبات ، وفق القانون . رابعاً- الاسهام في تقييم التشريعات النافذة لمعرفة مدى مطابقتها للواقع المتطور . خامساً- الاسهام في رصد ظاهرة الاجرام والمنازعات وتقديم المقترحات العملية لمعالجتها وتقليصها . سادساً- الاسهام في حماية الاسرة والطفولة .

(٢) الأستاذ عضو الادعاء العام : بختيار محمد علي عارف ، تدخل الأدعاء العام في الدعاوي الشرعية والمدنية كضمانة صحة التقاضي معززا بالتطبيقات العملية، الطبعة الاولى ٢٠١٩ ، ص ٤٤ .

(٣) القاضي : اسو سردار ر شيد ، مصدر سابق ، ص٣٠٦ .

(٤)الأستاذ عضو الادعاء العام : بختيار محمد علي عارف ، مصدر سابق ، ص ٥٠ .

(٥) انظر المادة ٢٠٤ امن قانون المرافعات المدنية .

٢-كتابة التقرير : بعد دراسة الوضع المادي والنفسي والاجتماعي للأسرة ، يرفع الباحث الأجتماعي تقريرا مفصلا الى القاضي يتضمن تحليله للحالة و توصياته النهائية والذي يعد الوثيقة الأساسية المعتمدة تدعم قرار المحكمة في الدعوى .

٣- خصوصية الإجراءات نص قانون الأحوال الشخصية العراقي على الزامية اخضاع الزوجين للبحث الاجتماعي شخصيا ولا يعتد بالوكالة في هذا الأجراء للحفاظ على سرية و خصوصية الاسرة .

٤- الحد من التداعيات : يسعى الباحث الاجتماعي الى تقليل الاثار النفسية والاجتماعية المدمرة للطلاق على الزوجين و الاطفال والتركيز على استقرار الاسرة. ونحن نرى في الواقع العملي في محاكم الأحوال الشخصية أن الباحث الاجتماعي لا يتعمق في لب النزاع لذلك فإن اغلبية تقاريره المقدمة الى المحكمة يثبت فيه محاولات الصلح بين الطرفين لم ينجح[١].

المطلب الثاني
الحكم الصادر في دعوى التفريق القضائي و الاثار القانونية المترتبة عليه مع دراسة وتحليل التطبيقات القضائية للنصوص القانونية المتعلقة بالتفريق القضائي بطلب من المرأة في أقليم كوردستان

الفرع الأول/ الحكم الصادر في دعوى التفريق ونوع الطلاق الواقع في التفريق القضائي :

أولا / الحكم الصادر في دعوى التفريق ونوع الطلاق الواقع في التفريق القضائي :

نصت المادة (٤٥) من قانون الأحوال الشخصية العراقي النافذ في إقليم كوردستان على ما يلي : [يعتبر التفريق في الحالات الواردة في المواد (الأربعين والحادية والأربعين ، والثانية والأربعين ، والثالثة والأربعين) طلاقا بائنا بينونة صغرى] . وفقا لهذا النص فأن التفريق الذي يوقعه القضاء من حيث الأصل يقع طلاقا بائنا بينونة صغرى ، و من ثم يجوز للزوج العودة للعقد على مطلقته برضاها ضمن العدة او خارجها بعقد ومهر جديدين ، ما لم تكن هذه الفرقة طلقة ثالثة ، وفي هذه الحالة لا يحق للمطلق الزواج بمطلقته مجددا الا بعد ان تتزوج مطلقته من زوج اخر و تفترق عنه[٢].

ثانياً / الاثار المترتبة عن الحكم بالتفريق / نجد الاثار هي :

١/ اثار الحكم : حيث نص قانون الأحوال الشخصية على الاثار القانونية المترتبة عن الحكم بالتفريق وهي :

أ- انحلال الرابطة الزوجية و يعتبر الطلاق بائنا بينونة صغرى .

ب- للزوجين العودة الى بعضهما بعد التفريق بعقد زواج جديد اذا كان التفريق طلاقاً بائنا بينونة صغرى .

---

(١)الموقع الأليكتروني ، مجلس القضاء الأعلى في العراق https//www.sjc.iq ، تاريخ اخر الزيارة ٢٠٢٦/٥/٢٣ .

(٢) الدكتور : علي عبد العالي الأسدي ، مصدر سابق ، ص ٣٨٢-٣٨٣ .

ج- أذا كان التفريق طلاقاً بائنا بينونة كبرى فلا يحق لهما الا بعد ان تتزوج المطلقة ثلاثاً من اجنبي وتنتهي معه رابطتها الزوجية بالطلاق او الوفاة وتنقضي عدتها فيحق لمن طلقها ثلاثاً زواجها برضاها [١] .

٢/ المهر :

يتحدد مقدار المهر المستحق في التفريق بموجب المادة (٤١/٤/ ب ،ج) كما يلي : اذا كان التفريق بعد الدخول وثبت التقصير من جانب الزوجة سقط المهر المؤجل واذا كانت قبضت كل المهر ألزمت برد مالا يزيد على نصفه و اذا كان التفريق بعد الدخول من جانب الزوج أخذت مهرها المعجل والمؤجل واذا ثبت التقصير - بعد الدخول - من الجانبين يقسم المهر المؤجل بينهما بنسبة تقصير كل منهما فاذا كان المهر المؤجل عشرة ألاف دينار وكان نسبة تقصير كل منهما (٥٠) بالمئة أخذت الزوجة خمسة الاف دينار وسقط الباقي ، أما إذا كان التفريق قبل الدخول وثبت التقصير من جانب الزوج أخذت نصف مهرها ، واذا ثبت التقصير من الجانبين قبل الدخول فأن القابل للتقسيم حسب التقصير هو المهر المعجل لأن المهر المؤجل لا يستقر في الذمة ولا تصح المطالبة به الا بعد الدخول والدخول هنا لم يتحقق [٢].

٣ /العدة :

أ- مفهوم العدة : العدة أثر من آثار الفرقة وهي في اللغة : الاحصاء ، فيقال عددت الشيء أي أحصيته ، أحصاء ، وعدة المرأة : أيام أقرائها ، ويقال : انها اعتدت وانقضت عدتها .

والعدة شرعاً : هي تربص يلزم للمرأة عند زوال عقد الزواج وشبهته المتأكد بالدخول أو ما يقوم مقامه من الخلوة والموت .

اما العدة اصطلاحا : فهي أجل حدده المشرع لأنقضاء ما بقي من اثار الزواج بعد الفرقة اذ ان عرى الزوجية لا تنفصم من كل الوجوه بمجرد هذه الفرقة ، بل تتربص المرأة ولا تتزوج غيره حتى تنتهي تلك المدة التي قدرها المشرع .

أما الرجل فلا عدة عليه ، فله أن يتزوج متى شاء بعد فرقة زوجته ، الا اذا قام مانع شرعي يحول دون ذلك ، كأن يريد الزواج من أخت زوجته أو معتدة غيره أو عليه التزويج برابعة و لم تنتهي عدة مطلقته ، فهنا عليه أن ينتظر حتى زوال المانع . ودليل وجوب العدة قوله تعالى : **(وَلَا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ)**[٣]. ومن حكمة تشريعه براءة رحم المطلقة لكي لا تختلط الأنساب ، و أمهال الزوج فترة يتمكن من خلالها من مراجعة زوجته ، ولبيان عظم شأن الزواج وقدسيته . وكل فرقة بين زوجين ما عدا الموت فعدتها عدة الطلاق سواء كانت بخلع أو لعان أو تفريق للعلل وغيره أو انفساخ برضاع أو باختلاف دين .

ب. أنواع العدة :

للعدة أنواع ثلاثة قد تكون بالأقراء ، أو بالأشهر ، أو قد تكون بوضع الحمل وبالآتي :

النوع الأول : العدة بالأقراء : تعتد المرأة بالقروء إذا كانت من ذوات الحيض و حصلت الفرقة بينها وبين زوجها بعد الدخول بها حقيقة أو حكما ، أو بسبب الوفاة ، ولم تكن صغيرة لم تبلغ الحيض ولا كبيرة آيسة ولا هي في سن من

(١) القاضي : احمد محمود عبد دعيبل ، مصدر سابق ، ص٨٥ .
(٢) الأستاذ الدكتور : فاروق عبدالله كريم ، مصدر سابق ، ص ٢٣٧ .
(٣) سورة المائدة : الاية ٢٣٥ .

تحيض لكن لا يأتيها ، الحيض خلقة أو تمرض سواء كانت الفرقة تفريقا أو طلاقا أو فسخا ، وان عدتها ثلاث حيضات كاملات لقوله تعالى : (**وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ**)[١]. وعلى الرغم من ذلك فأن النص لم يبين المقصود بالقرء آمن الحيض هو أم الطهر .

النوع الثاني العدة بالأشهر : وتكون هذه العدة على المرأة التي فارقها زوجها وهي ليست من ذوات الحمل تصغر سنها أو بلوغها سن اليأس أو المستحاضة ، وعدة من أنقطع دمها قبل سن اليأس فاذا كانت أنقطاعه لمرض أنتظرت تسعة أشهر ، فأن لم يعد الحيض خلال هذه المدة ولم يظهر الحمل أعتدت بثلاثة أشهر .

ودليل وجوب هذا النوع من العدة قوله تعالى : **(وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِن نِّسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ)**[٢]. وهذا ما سار عليه المشرع العراقي بنصه المادة (٢/٤٨)[٣] .

النوع الثالث : العدة بوضع الحمل اذا كانت الزوجة حاملا وقت الفرقة سواء كانت بالطلاق أو الفسخ أو التفريق أو بالوفاة ، وسواء كان الزواج صحيحا أو فاسداً ، فأن عدتها تنقضي بوضع الحمل ولو بعد لحظة لقوله تعالى : **(وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ)**[٤] وهذا ما اتفق عليه الفقهاء . وعلى الرغم من ذلك فأن المشرع العراقي لم يبين صراحة عدة المرأة الحامل عند الفرقة بالطلاق أو الفسخ أو التفريق ، إلا أن هذا النوع من العدة يفهم ضمنا من نصه : (أم الحامل فتعتد بأبعد الأجلين من وضع الحمل والمدة المذكورة)[٥] .

الفرع الثاني

التطبيقات القضائية للنصوص القانونية المتعلقة بالحالات التي يحق للمرأة طلب التفريق :

كرس المشرع العراقي المواد (٤٠ الى ٤٦) من قانون الأحوال الشخصية لموضوع التفريق امام القضاء وعندما تنظر في النزاع من قبل المحكمة فأنها تستند في اتخاذ الإجراءات والحكم التي تصدره للنصوص القانونية وأحكام الشريعة الاسلامية ، و في هذا الفرع ندرج مجموعة من القرارات والاحكام القضائية الصادرة في محكمة تمييز إقليم كوردستان المتعلقة بالحالات التي يحق فيها للمرأة طلب التفريق قضائيا وعلى النحو الاتي :

اولاً / التطبيقات القضائية عن التفريق للضرر و الخلاف .

١- التطبيقات القضائية عن التفريق للضرر :

رقم القرار (٨٦/شخصية /٢٠١٧ تأريخ القرار ٢٠١٧/١/٢١)

(ولدى عطف النظر على القرار المميز تبين أنه غير صحيح و مخالف للشرع والقانون وذلك لعدم تحديد نوعية الضرر وذكر وقائع متعددة على ضوء شهادات مختلفة في المضمون وبيان الضرر يوجب عدم الأخذ بها كدليل معتبر لبناء الحكم في مثل هذه الدعاوي ، ولا يحكم بالتفريق للضرر بما لا يستطيع معه دوام العشرة وخاصة مضي مدة ليست

---

(١) سورة البقرة : الاية (٢٢٨) .
(٢) سورة الطلاق : الاية (٤) .
(٣) انظر المادة ٢/٤٨ من قانون الاحوال الشخصية العراقي .
(٤) سورة الطلاق : الاية (٤) .
(٥) القاضي : أحمد محمود عبد دعيبل ، مصدر سابق ، ص ٨٥ - ٨٩ .

بالقصيرة على هذه الرابطة ووجود الأولاد ، فأن الشجارات الأعتيادية التي تغلب حدوثها في الحياة الزوجية لا ترتقي للضرر الموجب للتفريق حسب ما ورد في أقرار المدعى عليه ، وللأسباب أعلاه فتكون المدعية عاجزة عن الاثبات وبامكانها توجيه اليمين الحاسمة ان طلبت) [١].

نحن نرى أن محكمة التمييز أصابت في قرارها المرقم (٨٦ /شخصية/٢٠١٧ في ٢٠١٧/١/٢١) لأنه جاء تطبيقا سليما للشق الأول من المادة (١/٤٠) من قانون الأحوال الشخصية لأن المعيار وفق هذا النص هو الضرر الجسيم الذي يتعذر معه استمرار الحياة الزوجية وهذا الضرر لم يتحقق في دعوى المدعية .

رقم القرار (٢٠٧ / شخصية /٢٠١٧ تاريخ القرار ٢٠١٧/٥/٢٤)

(ولدى عطف النظر على القرار المميز تبين أنه غير صحيح و مخالف للشرع والقانون ذلك أن المدعية ركنت في طلب التفريق الى سبب الضرر المتمثل بقيام المدعى عليه المميز بضربها وحيث أن الثابت من وقائع الدعوى بأن الضرب الذي أوقعه المدعى عليه بالمدعية كان صفعا في الوجه ومن دون أن يترك اثرا حيث لم تراجع المدعية السلطات التحقيقية في حينه ولم تستحصل على تقارير طبية ولما كان من شروط الضرر الذي يكون سببا في طلب التفريق لأن يكون جسيما تدعيه المدعية بما يتعذر معه أستمرار الحياة الزوجية وهذا الشرط غير متحقق في الضرر الذي تدعيه المدعية في دعواها و بذلك تكون المحكمة قد أخطأ في تقديرها لجسامة الضرر و بالتالي يكون قرارها بالتفريق استنادا الى ذلك الخطأ تطبيقا خاطئا للشرع والقانون) [٢].

نحن نرى اصابت محكمة التمييز في قرارها المرقم (٢٠٧/ شخصية/٢٠١٧ تأريخ القرار ٢٠١٧/٥/٢٤) كونها المدعية الزوجة لم تقدم ادلة لأثبات ادعائها و أن مجرد الضرب لا يرقى لمستوى الضرر الجسيم الذي يتعذر معه استمرار الحياة الزوجية .

رقم القرار (٥٨٠/شخصية/٢٠١٧ تأريخ القرار ٢٠١٧/٨/٢٠)

(ولدى عطف النظر على القرار المميز تبين أنه غير صحيح و مخالف للشرع والقانون و سابق لأوانه كان على المحكمة بعد أن حصرت المدعية (المميز عليها) دعواها بالتفريق للضرر بيان نوع الضرر ثم اثبات الدعوى على ضوء ذلك ثم السير في الدعوى وربطها بقرار قانوني)[٣] .

نحن نرى أصابت محكمة التمييز في قرارها المرقم (٥٨٠/شخصية/٢٠١٧ تأريخ القرار ٢٠١٧/٨/٢٠) فكانت على المحكمة إجراء التحقيق الاصولي في الدعوى .

٢- التطبيقات القضائية عن التفريق للشقاق :

رقم القرار (٣٥٠/ هيئة الأحوال الشخصية / ٢٠١٩ في ٢٠١٩/٥/١٩)

---

(١) القاضي : صباح حسن رشيد ، قرارات محكمة تمييز أقليم كوردستان قسم الأحوال الشخصية ، أربيل مطبعة روزهلات ، الطبعة الثالثة ٢٠١٨ ص ١٥٧ قرار منشور .

(٢) القاضي : صباح حسن رشيد ، مصدر سابق ، ص ١٤٣-١٤٤، قرار منشور .

(٣) القاضي : صباح حسن رشيد ، المختار من قضاء محكمة التمييز لأقليم كوردستان قسم الأحوال الشخصية الطبعة الأولى ٢٠٢٠ ص ١٢٦-١٢٧ ، قرار منشور .

(ولدى عطف النظر على القرار المميز وجد أنه غير صحيح و مخالف للشرع والقانون لأن هذه المحكمة لا ترى ان ما استندت عليها المدعية من مديونية المدعى عليه للغير و شعورها بالحرج أمام الجميع بخلاف مستحكم يتعذر معه استمرار الحياة الزوجية طالما ان تلك المديونية لم تؤدي الى الاخلال بالواجبات الزوجية للزوج وعلى رعاية طفلتها والانفاق على العائلة ولم يبين اذا كان إيداع المدعى عليه في السجن هو نتيجة حكم صادر عليه بالحبس او توقيف صدر بحقه لذا أن السبب المعتمد لا ينهض سببا شرعيا و قانونيا في التفريق بحيث تكون الخلافات بين الزوجين تخص العلاقة الزوجية وليست مسؤولية الزوج تجاه الغير عليه ولأن المحكمة حسمت الدعوى وأصدرت حكمها المميز فيها بخلاف وجهة النظر الشرعية والقانونية)[1] .

نحن نرى أن محكمة التمييز اصابت في قرارها المرقم (٣٥٠ / شخصية /٢٠١٩ في ٢٠١٩/٥/١٩) لان مديونية الزوج للغير لا يعد ضرر يتعذر معه استمرار الحياة الزوجية وكما ان المحكة لم تتحقق فيما يتعلق بايداع المدعى عليه -الزوج- في السجن أو في التوقيف حيث أن شروط التفريق الواردة و المنظمة احكامها لم تتحقق في هذه الدعوى .

ثانياً / التطبيقات القضائية بسبب الخيانة الزوجية والزواج بزوجة ثانية :

١- التطبيقات القضائية بسبب الخيانة الزوجية :

رقم القرار (٢٣٣/الشخصية/٢٠١٤ في ٢٠١٥/٤/١٩)

(ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للشرع والقانون لان الدعوى اقيمت بسبب الضرر الاجتماعي والمعنوي والمدعي حصر الدعوى بالضرر بسبب اتصال الزوجة بشخص اخر بواسطة الهاتف وثبت من خلال المرافعات الجارية تبادل الرسائل الغرامية وحصول لقاء بين المدعى عليها وشخص اجنبي عنها وهذا يعتبر من قبيل الخيانة حسب ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة لان ذلك يلحق ضرراً الزوج بالرغم من غلق التحقيق في دعوى الخيانة لحصول اقرار بالوقائع وهو اللقاء وتبادل الرسائل الغرامية)[2] .

نحن نرى أن محكمة التمييز أصابت في قرارها المرقم (٦٦٩ / شخصية /٢٠١٩ في ٢٠١٩/٩/١٠) بالإضافة الى الأسباب المذكورة في القرار التمييزي فأن الخيانة الزوجية يتطلب أدلة قانونية صارمة و غالبا يستلزم وجود أوراق تحقيقية أو صدور حكم جزائي صادر من المحكمة المختصة .

٢- التطبيقات القضائية بسبب الزواج بزوجة ثانية :

رقم القرار (٣١/هيئة الأحوال الشخصية / ٢٠١٧ في ٢٠١٧/١/١٨)

(ولدى عطف النظر على القرار المميز تبين أنه غير صحيح و مخالف للمادة (٤٠/ الفقرة ٥) من قانون الأحوال الشخصية المعدل التي أباحت للزوجة الأولى طلب التفريق بمجرد زواج زوجها بزوجة ثانية سواء كان ذلك بأذن

---

(١) القاضي : محمد مصطفى محمود جاف نائب رئيس محكمة تمييز إقليم كوردستان ، الجديد في قضاء محكمة تمييز إقليم كوردستان ، الطبعة الأولى ٢٠٢٢ ص ٣٧٥-٣٧٦ ، قرار منشور .

(٢)القاضي الدكتور : محمد عبدالرحمن السليفاني ، قبسات من احكام القضاء ، مطبعة روزهلات ، ٢٠١٧ ، ص٣٠٢ ، قرار منشور .

المحكمة أو بغير ذلك)[1] .

نحن نرى أن محكمة التمييز اصابت في قرارها المرقم (٣١/هيئة الأحوال الشخصية / ٢٠١٧ في ٢٠١٧/١/١٨) لأنه جاء تطبيقا سليما لأحكام المادة (٤٠/ الفقرة ٥) من قانون الأحوال الشخصية المعدل ، ولابد من الأشارة بأنه اذا أقامت الزوجة دعوى على زوجها لزواجه بزوجة ثانية عليها و عند توفر شروطها الأرجح الحكم بالتفريق بين الزوجين فلا يمكن إجبار الزوجة العيش مع ظرف ليس من اختيارها .

ثالثا/ التطبيقات القضائية بشأن دور الادعاء العام .

رقم القرار (٥٧٣ /الشخصية/٢٠١٥ تأريخ القرار ٢٠١٥/١٠/٤)

(ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف للشرع والقانون لان الدعوى اقيمت للخلاف ثم ان المدعي احدث تغيراً جوهرياً في الدعوى بواسطة وكيله وهو السب والشتم وهذا يدخل في باب الضرر ثم تبين ان المدعي هو الاكثر تقصيراً)[2].

نقول ان هذا القرار التمييزي من محكمة تمييز اقليم كوردستان صدر نتيجة الطعن التمييزي المقدم من السيد عضو الادعاء العام في القرار الصادر من محكمة الاحوال الشخصية وهذا يثبت حق عضو الإدعاء العام في الطعن في الاحكام .

رابعاً / التطبيقات القضائية عن التفريق لعدم الإنفاق و البعد .

١- التطبيقات القضائية عن التفريق لعدم الأنفاق :

رقم القرار (٢١١/هيئة الأحوال الشخصية/٢٠١٧ تأريخ القرار ٢٠١٧/٤/١١)

(ولدى عطف النطر على القرار المميز تبين أنه صحيح و موافق للشرع والقانون لأن الزوج سدد جميع أقساط النفقة المتراكمة فلم تبق للزوجة -المميزة- على زوجها -المميز عليه- أي مبلغ من النفقة المتراكمة وبالتالي فلم يعد لدعوى المدعية أي مبرر لسببها)[3] .

٢- التطبيقات القضائية عن التفريق للبعد (الهجر ، الحبس و عدم الطلب للزفاف) .

أ- الهجر

رقم القرار (١٠٩ / هيئة الأحوال الشخصية / ٢٠١٩ تأريخ القرار ٢٠١٩/٣/١٣)

(ولدى عطف النظر على الحكم المميز من محكمة الأحوال الشخصية برد دعوى المدعية المميزة عن هجر المدعى عليه أنها غير صحيح و مخالف للقانون لأن المدعية أثبتت دعواها من خلال بينتها الشخصية المؤيدة لهجر المدعى عليه لها منذ عام ٢٠١٥ سواء كانت سبب الأختفاء بأرادته أو دونه طالما لا تعرف سبب الاختفاء أو أذا كان السبب

(١) القاضي : صباح حسن رشيد ، مصدر سابق ، الطبعة الثالثة ، ص ١٧٧ قرار منشور .
(٢) القاضي الدكتور : محمد عبدالرحمن السليفاني ، مصدر سابق ، ص٣١٠ قرار منشور .
(٣) القاضي: صباح حسن رشيد ، مصدر سابق ، الطبعة الثالثة ، ص ١٠٥ ، قرار منشور .

مشروع أو غير مشروع فللمدعية الحق بمطالبة التفريق اذ يفترض عدم مشروعية السبب الى حين أثبات العكس و أن أقامة الدعوى الجزائية من أهل الزوج باختفاء المدعى عليه)[١].

ب - الحبس

رقم القرار (٧٧٥ / هيئة الأحوال الشخصية / ٢٠١٩ تأريخ القرار ٢٠١٩/٩/١٠)

(لدى عطف النظر على القرار المميز تبين أن حكم محكمة الأحوال الشخصية بالتفريق بين الزوجين بسبب الحكم الصادر المقيد للحرية بحق الزوج غير صحيح و مخالف للشرع والقانون لعدم توفر شروط طلب التفريق في دعوى المدعية الزوجة التي أقامتها بتأريخ ٢٠١٨/١٠/٢٤ بسبب الحكم الصادر في ٢٠١٨/٩/٢٥ بحق زوجها بعقوبة مقيدة للحرية لمدة ثلاثة سنوات حيث لم يمضي مدة السنة المطلوبة وفق أحكام المادة (١/٤٣) من قانون الأحوال الشخصية المعدل على تنفيذ العقوبة حتى وان أحتسب له مدة موقوفيته من ٢٠١٦/١١/١٧ لغاية ٢٠١٧/١/٢ فكانت من المقتضى رد طلب التفريق ولأنها أصدرت بخلاف ما أوردناه فقد أخلت بصحته)[٢] .

نجد ان محكمة التمييز أصابت في قرارها المرقم (٧٧٥ / هيئة الأحوال الشخصية / ٢٠١٩ تأريخ القرار ٢٠١٩/٩/١٠) لانه جاء تطبيقا سليما لاحكام المادة (١/٤٣) من القانون المذكور .

ج- عدم الطلب للزفاف

رقم القرار (٥٣٠/هيئة الأحوال الشخصية / ٢٠١٧ تأريخ القرار ٢٠١٧/٨/١٠)

(لدى عطف النظر على القرار المميز تبين أنه صحيح و موافق للشرع والقانون لثبوت عدم دعوة الزوج (المميز) لزوجته غير المدخول بها للزفاف في المدة القانونية فأن سبب التفريق ثابت وان كان جادا في طلبه للمميز عليها للزفاف ورفضها حسب قوله كان عليه إقامة دعوى الطاعة عليها)[٣] .

نجد ان محكمة التمييز أصابت في قرارها المرقم (٥٣٠ / شخصية / ٢٠١٧ في ٢٠١٧/٨/١٠) لانها جاء تطبيقا للمادة (٤٣/ الفقرة ٣) من قانون الأحوال الشخصية العراقي المعدل النافذ في إقليم كوردستان .

رابعاً / التطبيقات القضائية عن التفريق لبعض الأسباب الأخرى :

١- التطبيقات القضائية عن التفريق بسبب العيوب اللاارادية

رقم القرار (٣ / هيئة الأحوال الشخصية / ٢٠١٧ في ٢٠١٧/١/٩)

(لدى عطف النظر على القرار المميز تبين أنه صحيح و موافق للشرع والقانون لعدم ثبوت دعوى المدعية من الناحية الفنية حيث أيدت اللجنة الطبية المختصة أن ما يعانيه المميز عليه غير مؤثر على قواه الجنسية) [٤].

---

(١) القاضي : محمد مصطفى محمود جاف ، مصدر سابق ، ص ٣٣٢ ، قرار منشور .
(٢) القاضي : محمد مصطفى محمود جاف ، مصدر سابق ، ص ٤٠٦-٤٠٧ ، قرار منشور .
(٣) القاضي : صباح حسن رشيد ، مصدر سابق ، الطبعة الثالثة ، ص ٢٣٤ ، قرار منشور .
(٤) القاضي : صباح حسن رشيد ، مصدر سابق ، الطبعة الاولى ، ص ٨٦ ، قرار منشور .

نجد أن محكمة التمييز اصابت في قرارها المرقم (٣/ هيئة الأحوال الشخصية /٢٠١٧ في ٢٠١٧/١/٩) لأنها جاء تطبيقا لاحكام المادة (٤٣/ ٤) من قانون الأحوال الشخصية النافذ في الإقليم .

٢- التفريق الاختياري (الخلع)

رقم القرار (٧٦٦/هيئة الأحوال الشخصية /٢٠١٨ في ٢٠١٨/١٢/٢٣)

(ولدى عطف النظر على القرار المميز تبين انه غير صحيح و مخالف للشرع والقانون بخصوص تصديق الطلاق والتزام الزوجة بالعدة الشرعية ، تبين من الورقة العرفية بان الزوجين أتفقا على الطلاق الخارجي وجاء فيها بأن الزوج طلق زوجته مقابل تنازل الزوجة عن كافة حقوقها الشرعية مع استلامها مبلغ قدره مليونا دينار ، فكان من المقتضى اصدار الحكم بتصديق المخالعة الجارية حسب صيغتها الواردة في الورقة العرفية وأن المدعية تبين منه بينونة صغرى وليس طلاق رجعي)[١].

نحن نرى ان محكمة التمييز أصدرت قرارها المرقم (٧٦٦ /شخصية/٢٠١٨ بتاريخ ٢٠١٨/١٢/٢٣) موافقا للشرع والقانون .

٣- التفريق قبل الدخول

رقم القرار (٩٣٠ / هيئة الأحوال الشخصية / ٢٠١٧ في ٢٠١٧/١٢/١٩)

(ولدى عطف النظر على الطعن تبين ان الحكم المميز غير صحيح و مخالف للشرع والقانون وسابق لأوانه اذ ان للزوجة الحق في طلب التفريق قبل الدخول استنادا الى احكام المادة ٤٣/ثانيا من قانون الأحوال الشخصية المعدل ولا يشترط القانون موافقة الزوج وتكون المحكمة ملزمة بالتفريق ولكن بعد دفع المدعية المهر المعجل والهدايا وأقيام الملابس النسائية والحلي الذهبية مقابل ما أنفقه الزوج عليها)[٢] .

نحن نرى ان محكمة التمييز صدر قرارها المرقم (٩٣٠/شخصية/٢٠١٧ في ٢٠١٧/١٢/١٩) موافقا للشرع والقانون وساندت الزوجة في قرارها .

(١) القاضي : محمد مصطفى محمود جاف ، مصدر سابق ، ص ٤٢٩ ، قرار منشور .
(٢) القاضي : صباح حسن رشيد ، مصدر سابق ، الجزء الثاني ، ٢٠٢٠ ، ص ٨٦ ، قرار منشور .

الخاتمة

وفي ختام البحث نقدم أهم النتائج والتوصيات التي توصلنا اليها من خلال كتابة هذا البحث ونبينها بشكل الآتي :

النتائج :

١- ان حق المرأة في طلب التفريق امام القضاء هو صمام أمان شرعي و قانوني وجد لتحقيق العدالة ، وليس استثناء بل هو حق اصيل مكفول بموجب مقاصد الشريعة الاسلامية وقانون الاحوال الشخصية يهدف رفع الضرر عن الزوجة عندما تصبح العشرة مستحيلة فاستمرار عقد الزواج مع وجود ضرر محقق يتناقض مع الغاية من الزواج وهي (السكن ، المودة ، والرحمة) .

٢- أن قانون الأحوال الشخصية العراقي النافذ في إقليم كوردستان واحكامها المستمدة من الشريعة الإسلامية فأن نصوصها القانونية منظمة بشكل يحمي المرأة وجعل من القضاء ملاذاً منصفاً للمرأة بإنهاء العلاقة الزوجية اذا ثبت تضررها ولا يجبرها على العيش مع زوج لا تطيقه .

٣- تعدد اسباب التفريق بحيث اعطى الحق للمرأة طلب التفريق عن زوجها بشكل يحمي حقوقها حيث لها طلب التفريق بسبب الزواج بزوجة ثانية أو لعدم الانفاق ، التفريق للغيبة والحبس ، بالإضافة التفريق للضرر والشقاق .

٤- العائق أمام دعوى التفريق هي شهادة الشهود التي يصعب إحضارهم امام القضاء مما يثقل عبء الإثبات ويطيل أمد النزاع ويزيد من معاناة المرأة المدعية بطلب التفريق .

٥- قصور دور الباحث الاجتماعي ، على الرغم من المهام الموكل اليه ولكن في الواقع الباحث الاجتماعي لايزال يمارس دوره التقليدي الذي يمثل في اخذ اقوال الطرفين و محاولة الصلح دون الوصول الى أسباب النزاع والوقوف عليها و دراسته وايجادها على الرغم أن تقريره يعتمد عليه في حكم المحكمة .

٦- نجد ان وسائل التواصل الاجتماعي اصبحت سبباً من اسباب التفريق وله تطبيقات في المحاكم .

٧- ان المحامي له دوره في ازدياد دعاوي محكمة الاحوال الشخصية بمجرد مراجعة احد الزوجين له فالمحامي يسجل الدعوى في المحكمة منها دعوى التفريق والنفقة والحضانة والمطاوعة .

٨- عند اعداد البحث واثناء تواجدنا في المحاكم وجدنا أن أسباب ازدياد التفريق هو تدخل الغير بين الزوجين .

التوصيات :

١- اجراء تعديل في نصوص قانون الأحوال الشخصية فيما يتعلق بحق المرأة طلب التفريق امام القضاء لان المواد المتعلقة بحق المرأة في طلب التفريق مبعثرة في مواضع متعددة فالأرجح جعلها في مادة واحدة و بفقرات متعددة يسهل عمل القضاء ، ويهيأ لاي شخص اخر ولو لم يكن قانونيا عند مطالعته للنصوص القانونية يتسنى له البحث عنه و سهولة الحصول عليه .

٢- في دعوى التفريق للضرر بعد إحالة الطرفين على عضو الادعاء العام المنسب أمام المحكمة والباحث الاجتماعي اذا لم يتمكنوا من الإصلاح بين الزوجين أوصي بأن تنتقل المحكمة مباشرة الى التحكيم لأن رد الدعوى الأولى على أساس

الضرر ولجوء الى إقامة الدعوى الضرر لنفس السبب للمرة ثانية المحكمة تلجا الى التحكيم أيضا فلا يترتب عليه سوى أمد النزاع ، لذا اوصي بتعديل المادة ٤٢ بهذا الشأن ، لان إقامة الدعوى الثانية اصبح اجراء تقليدي بحت يمارسه أطراف الدعوى كما هو الحال في قانون الاحوال الشخصية السوري .

٣- توسيع أسباب التفريق للضرر (المادة ٤٠ /١) وإعادة الصياغة المادة تشمل صراحةً اشكال الأذى المعاصر كالعنف النفسي واللفظي والابتزاز الالكتروني كأضرار يتعذر معها استمرار الحياة الزوجية دون قصرها على الاذى المادي الملموس والإدمان فقط .

٤- تبسيط شروط العقم والعلة (المادة ٤٣) تعديل النص التي يمنع التفريق للعقم إذا كان للزوجة ولد على قيد الحياة ليتلائم مع المقاصد الشرعية والواقعية للمرأة في الرغبة بالإنجاب المستمر والعيش المستمر من زوج المعافي .

٥- توسيع الحماية المالية عند التفريق بسبب التعدد اتاح المشرع في أقليم كوردستان بعد التعديل بقانون رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٨ للمرأة طلب التفريق إذا تزوج زوجها بأخرى دون موافقتها كسبب موجب للتفريق . نوصي بفرض تعويض مالي على الزوج للزوجة عوضاً للضرر النفسي والاجتماعي للزوجة الاولى عند اختيارها التفريق ليضمن عدم تضررها مادياً من انهاء الرابطة الزوجية .

٦- السرعة في حسم دعاوي النفقات والتفريق تعاني بعض الزوجات من طول فترة التقاضي في دعاوي التفريق مما يجعلهن معلقات لاهن متزوجات ولا مطلقات لذا نوصي بوضع سقف زمني محدد لحسم هذه الدعاوي .

٧- تفعيل مراكز المساعدة القانونية والمجانية وإنشاء مكاتب متخصصة لتقديم استشارات والمعونة القضائية للزوجات اللواتي لا يملكن القدرة المالية على توكيل المحامي في دعاوي التفريق والنفقة .

٨- تفعيل دور الباحث الاجتماعي وتطوير مهاراتهم لتقديم تقارير موضوعية وعميقة تساعد القاضي في فهم واقع النزاع بدلاً من التعامل مع الإجراء كمسألة روتينية .

٩- ونود ان نشير في الفقرة الاخيرة من بحثنا هذا من توصيات لغرض لتفعيل دور الادعاء العام كضمانة اجتماعية تحمي كيان الاسرة وتصون حقوق المرأة والاطفال عند لجوئها للقضاء لغرض الطلب التفريق عليه نتقدم بالتوصيات الآتية :-

أ- ادخال النص القانوني صريح يمنح الادعاء العام سلطة ابطال التنازل بخصوص الصلح الذي يعقده الحكمان او الاطراف خارج المحكمة اذا تبين للادعاء العام ان المرأة اكرهت عليه عشائرياً .

ب- ونوصي اخضاع مكاتب الباحث الاجتماعي في محاكم الاحوال الشخصية للإشراف المباشر واليومي لعضو الادعاء العام وتحويل التقرير الباحث الاجتماعي من مجرد الاستئناس الى الوثيقة الرسمية يدققها الإدعاء العام ويصادق عليها قبل احالتها للقاضي .

المصادر

القرآن الكريم

فيما يلي أهم المصادر والمراجع بعد القرآن الكريم :

أولا / الكتب :

١- احمد الكبيسي ، الوجيز في شرح قانون الأحوال الشخصية وتعديلاته ، الجزء الأول الزواج والطلاق و اثارهما ، رقم الإيداع ٣٤٤ في المكتبة القانونية بغداد لسنة ١٩٩٠ .

٢- أحمد محمود عبد دعيبل ، التفريق بسبب العيوب اللاارادية في الفقه الأسلامي والقانون العراقي دراسة فقهية و قانونية و قضائية معززة بقرارات محكمة التمييز الاتحادية ، الطبعة الثانية ، رقم الإيداع ٢٨١٩ في دار الكتب والوثائق بغداد ، ٢٠١٦ .

٣- أسو سردار رشيد ، التفريق للضرر ، دراسة مقارنة ، رقم الإيداع ٢٦٣٤ وزارة الثقافة لحكومة إقليم كوردستان ٢٠٠٨ .

٤- بختيار محمد علي عارف ، تدخل الادعاء العام في الدعاوي الشرعية والمدنية كضمانة صحة التقاضي معززة بالتطبيقات العملية ، الطبعة الأولى ٢٠١٩ مطبعة يادگار ، رقم الإيداع ١٩١٤ المكتبة العامة في السليمانية .

٥- صباح حسن رشيد ، قرارات محكمة تمييز إقليم كوردستان قسم الأحوال الشخصية ، رقم الإيداع ٧٠ لسنة ٢٠١٨ في المكتبات العامة في إقليم كوردستان الطبعة الثالثة ، مطبعة روزهلات ٢٠١٨.

٦- صباح حسن رشيد ، المختار من قضاء محكمة التمييز لإقليم كوردستان قسم الأحوال الشخصية ، الجزء الثاني ، الطبعة الأولى ،٥١٧ رقم الأيداع مكتبة أربيل القانوني ٢٠٢٠ .

٧- عبدالرحيم حاتم الحسن ، شرح قانون الأثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ ، الطبعة الأولى ٢٠١٨، مكتبة زين الحقوقية والأدبية .

٨- عدنان محمود الغريري ، احكام الطلاق ابان النفاس و السقط في الفقه و القانون والملحق بالقوانين والقرارات المعدلة لقانون الاحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ المعدل ، رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق بغداد ٢٠٣٤ لسنة ٢٠١٦ .

٩- عصمت عبدالمجيد بكر : شرح قانون الأثبات مع ملحق متن قانون الاثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩، المكتبة القانونية بغداد ٢٠١٢ .

١٠- علي عبدالعالي الأسدي ، المرجع الجامع في الأحوال الشخصية الزواج والطلاق واثارهما ونفقة الأصول والفروع والحواشي ، رقم الإيداع ١٨٩٧ في دار الكتب والوثائق ببغداد سنة ٢٠٢١ .

١١- فاروق عبدالله كريم ، الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ التعديلات الخاصة بإقليم كوردستان (عقد الزواج وآثاره ، الفرقة وآثارها ، وحقوق الأقارب) ، الطبعة الثالثة ، مطبعة يادگار سنة ٢٠١٩ .

١٢- فريد فتيان ، شرح قانون الأحوال الشخصية على المذاهب الشخصية ، رقم الإيداع ١٤٦٢ في المكتبة القانونية بغداد ١٩٨٢ .

١٣- مدحت المحمود ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ وتطبيقاته العملية ، الطبعة الثانية ٢٠٠٨ ، المكتبة القانونية بغداد .

١٤- محمد عبدالرحمن السليڤاني ، قبسات من احكام القضاء ، مطبعة روزهلات ، رقم الايداع ٥٧٤، ٢٠١٧ .

١٥- محمد مصطفى محمود جاف ، الجديد في قضاء محكمة تمييز أقليم كوردستان الجزء الأول قرارات هيئة الأحوال الشخصية ، مكتبة هولير القانونية ، الطبعة الأولى ٢٠٢٢ .

١٦- مصطفى ابراهيم الزلمي ، الطلاق مرتان في تفاسير القرأن ، الطبعة الاولى ، ٢٠١٠ .

ثانيا / القوانين :
١- قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم (١٨٨ لسنة ١٩٥٩) و تعديلاته في إقليم كوردستان - العراق .
٢- قانون الادعاء العام رقم (١٥٩) لسنة (١٩٧٩) و تعديلاته النافذ في إقليم كوردستان – العراق .
٣- قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة (١٩٦٩) .
٤- قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة (١٩٧٩) .
٥- قانون رعاية القاصرين رقم (٧٨) لسنة (١٩٨٠) .
ثالثا / المصادر الالكترونية :
١- الموقع الالكتروني : فتاوي المجمع العراقي لكبار العلماء للدعوة و الإفتاء ، https//www.fatawairaq.com ، تاريخ اخر الزيارة ٢٠٢٦/٦/٢٥ .
٢- الموقع الالكتروني : مجلس القضاء الأعلى في العراق https//www.sjc.iq ، تاريخ اخر الزيارة ٢٠٢٦/٥/٢٣ .
٣- الموقع الالكتروني : اسلام ويب عربي https//www.islamweb.net ، تاريخ اخر الزيارة ٢٠٠٨/١٢/٢١ .
٤- الموقع الالكتروني : الدكتور : عبدالله بن محمد الطيار ، الفقه الميسر ، مكتبة النور ، https//www.noor.book.com.

الفهرست

الموضوع	رقم الصفحة
الآية	/
الاهداء	أ
الشكر والتقدير	ب
المقدمة	١ - ٢
المبحث الأول/مفهوم التفريق القضائي و مشروعيته و موقف الفقه و القانون	٣ – ٩
المطلب الأول / مفهوم التفريق القضائي	٣ - ٤
المطلب الثاني / الطلاق و التفريق القضائي	٤ – ٩
المبحث الثاني / حالات يحق للمرأة طلب التفريق قضائيا	١٠ – ١٩
المطلب الأول /التفريق لعدم الانفاق و البعد	١٠ – ١٣
المطلب الثاني / التفريق بسبب العيوب اللاارادية	١٣ – ١٦
المطلب الثالث / التفريق الاختياري (الخلع)	١٦ – ١٩
المبحث الثالث / إجراءات دعوى التفريق القضائي و وسائل الأثبات فيها	٢٠ – ٣١
المطلب الأول / إجراءات الدعوى و وسائل الاثبات فيها	٢٠ – ٢٤
المطلب الثاني / الحكم الصادر في دعوى التفريق القضائي و الاثار القانونية المترتبة عليه	٢٤ – ٣١
الخاتمة	٣٢ – ٣٣
النتائج	٣٢
التوصيات	٣٢ – ٣٣
المصادر	٣٤ – ٣٥
الفهرست	٣٦