الضمانات القانونية للزوجة المعلقة في قانون الأحوال الشخصية العراقي دراسة تأصيلية مقارنة

م.د. خولة همزة حسين
جامعة التقنية أربيل- معهد التقني إداري أربيل- قسم الادارة القانونية

The Legal Guarantees for the Suspended Wife in the Iraqi Family law Status LawA Comparative Study

Dr. Khawla Hamza Hussein
Erbil Technical University - Erbil Administrative Technical Institute - Department of Legal Administration

المستخلص: تعد حالة الزوجة المعلقة إحدى أقصى حالات الظلم التي تواجه الزوجة في داخل الأسرة ونطاق المجتمع بأكمله لأنها ليست بزوجة شرعية وقانونية ولا هي مطلقة. إن قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم(١٨٨) لسنة(١٩٥٩) والمعدل بقانون رقم (١٥) لسنة(٢٠٠٨) في إقليم كردستان قد أضفى على هذه الحالة عدة ضمانات قانونية إلا إنه أتى بصورة مبعثرة، لذلك ارتأينا من خلال هذا البحث أن نتطرق إلى هذه الضمانات القانونية الموجودة في القانون العراقي ومقارنته بقوانين الأحوال الشخصية في الدول العربية، وإبراز ما يعتري هذه النصوص من النواقص والثغرات القانونية التي تقلص حالة التعليق على هذه الفئة المظلومة، ونحاول أن نعالج هذه الثغرات بإبداء عدة إقتراحات وتوصيات بما يفيد المشرع العراقي والكردستاني من جهة، ومن جهة أخرى إضفاء حماية قانونية للزوجة المعلقة وذلك بتعويضها واعتبار حالة التعليق عنفاً أسرياً في القانون العراقي.

الكلمات المفتاحية: الضمانات، المعلقة، الزوجة.

Abstract: The legal status of a suspended wife represents a glaring injustice for women within families and society. These Category of women are neither recognized as wives nor granted a divorce. While the Iraqi Personal Status Law No. 188 (1959), amended by Law No.

15 (2008) in the Kurdistan Region, has attempted to address this issue, the legal protections for suspended wives remain scattered and lack a unified approach. This research aims to analyze these existing legal guarantees within Iraqi law, compare them to personal status laws in other Arab countries, and identify shortcomings and loopholes that leave suspended wives vulnerable. By highlighting these gaps, we hope to propose recommendations that benefit both Iraqi and Kurdistan legislators, ultimately providing stronger legal protection for suspended wives, including potential compensation and recognizing suspension as a form of domestic violence.

keywords: Guarantees, pending, wife.

المقدمة

تهدر ظاهرة تعليق الزوجة الحقوق المالية والمعنوية للزوجة في سياق عقد الزواج بلا معاشرة زوجية صحيحة وينعكس أثارها السلبية على الزوجة وأولادها في المجتمع لذلك على المشرع إعداد نصوص قانونية لضمان حقوقها عندما تلجأ إلى المحاكم وتطالب بالتفريق القضائي وكذلك لها الحق بمطالبة التعويض عما لحقها جراء هذا التعليق من ضياع حقوقها المالية والمعنوية والعيش في حياة مستقرة لتحقيق كل ما أشرنا اليه نحاول دراسة الضمانات القانونية للزوجة المعلقة في ظل نصوص قانون الأحوال الشخصية العراقي وذلك كالآتي:

أولاً: أهمية البحث:

١_دراسة مفهوم الزوجة المعلقة وأسبابها والأضرار التي يترتب عليها والضمانات القانونية الوقائية والعلاجية لموضوع تعليق الزوجة من الناحية القانونية والقضائية.

٢_تتجلى أهميته ببيان السبل والوسائل القانونية لضمان حقوق الزوجة المعلقة ومعالجة مشاكلها القانونية وتحديد شخصيتها القانونية، لأنها تعيش في حالة لا متزوجة ولا مطلقة.

ثانياً: مشكلة البحث:

١_تمت دراسة هذا الموضوع من الناحية الشرعية والاجتماعية بمقالات وبحوث عدة إلا أنه لم تتم دراسته من الناحية القانونية والقضائية وخاصة فيما يتعلق بالضمانات القانونية الموجودة في قانون الأحوال الشخصية العراقي.

٢- على الرغم من تطرق المشرع العراقي إلى عدة ضمانات قانونية للزوجة المعلقة للخروج من مأزق التعليق إلا إنه يعتريه بعض نواقص وثغرات قانونية يستوجب سدها باقتراحات وتوصيات قانونية عدة.

٣_ تترتب على تعليق الزوجة الأضرار المادية والمعنوية(الأدبية) بحيث تنشأ عنها المسؤولية القانونية على الزوج بحيث يستوجب وجود تنظيم نص قانوني لضمان الزوجة بالتعويض عن هذه الأضرار وسكت عن ذلك المشرع القانوني العراقي وذلك يعتبر نقصاً تشريعياً يستوجب سده.

ثالثاً:أهداف البحث:

١_تحديد مدى إيذاء أو الأضرار المادية والمعنوية التي تلحق الزوجة المعلقة وبأولادها وتفويتها لفرصة الانجاب أو الزواج مستقبلاُ وضياع عمرها بالتعليق.

٢_توضيح الضمانات القانونية من الناحية القانونية والشرعية والقضائية ومقارنة النصوص القانونية المتعلقة بهذا الموضوع بنصوص معظم قوانين الأحوال الشخصية في الدول العربية.

٣_سد الثغرات القانونية فيما يتعلق بالضمانات القانونية للزوجة المعلقة في القانون العراقي بإبداء اقتراحات وتوصيات نصوص ملائمة للمشرع العراقي والكردستاني من ضمنها التعويض

الزوجة المعلقة عن الأضرار التي تلحقها بسبب التعليق مع تعنيف هذه الحالة ضمن قانون مناهضة العنف الأسري.

رابعاً: منهجية البحث:

إتبعنا في كتابة بحثنا هذا المنهج الوصفي لبيان وعرض موضوع تعليق الزوجة من حيث دراسة مفهومه وأسبابه و والأضرار المترتبة عليه وحكمه، كما إتبعنا المنهج المقارن لمقارنة نصوص قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم(١٨٨) لسنة(١٩٥٩) والمعدل بقانون رقم (١٥) لسنة (٢٠٠٨) في إقليم كردستان العراق مع نصوص قوانين الأحوال الشخصية في الدول العربية خاصة فيما يتعلق بالضمانات القانونية للزوجة المعلقة.

خامساً: هيكلية البحث:

أشتمل هذا البحث بعد هذه المقدمة الموجزة على مبحثين: ترقنا في المبحث الأول إلى مفهوم الزوجة المعلقة، وفي المبحث الثاني تناولنا الضمانات القانونية للزوجة المعلقة في قانون الأحوال الشخصية العراقي. وفي نهاية البحث نذكر أهم النتائج والاقتراحات التي توصلنا اليها خلال مسيرة بحثنا هذا.

المبحث الأول: مفهوم الزوجة المعلقة: من خلال هذا المبحث نلقي الضوء على تعريف الزوجة المعلقة وأصلها التشريعي و صورها وحكمها:

المطلب الأول: تعريف الزوجة المعلقة: التعليق لغةً: من علقت بالشيء أعلقه تعليقاً، وعلقت الأمر إذا أوقفته، وقول معلق أي موقوف غير مطلق بحكم[١]، والزوجة المعلقة هي معلقة بفقد زوجها أو لم ينفق عليها ولم يطلقها أو لم يعاشرها فهي لا أيم ولا ذات بعل كأن أمرها ليس بمستقر[٢].

(١) ابن منظور، محمد بن مكرم ابن منظور الافريقي، لسان العرب، ج١٠، دار بيروت، ٢٠٠٠، ص٢٦١.
(٢) الزبيدي، محمد مرتضى الزبيدي، تاج العروس، ج٦، مصر، بلا سنة الطبع، ص٢٠٠.

أما اصطلاحاً: لقد ذكرت تعريفات عدة للزوجة المعلقة عند الفقهاء القدامى والمعاصرين، عند الفقهاء القدامى عرفت على النحو الآتي:عرفها الحنفية على أنها(هي الزوج قد أعرض عنها)[١]. أما المالكية فعروفها على أنها(لا معتدة ولا ذات زوج ولا فارغة من زوج)[٢]، وعرفها الشافعية على إنها(هي ليست بزوجة ولا مفارقه)[٣]، وعرفها الحنابلة على إنها(هي التي ليست بذات بعل ولا مطلقة)[٤].

أما العلماء المعاصرون فعرفوا الزوجة المعلقة تعريفات عدة منها (هي الزوجة التي هجرها زوجها، فلا هو طلقها ولا عاشرها معاشرة الازواج)[٥]. وعرفها آخرون على إنها(منع الزوجة من حقوقها المشروعة فلا هي زوجة لها كامل حقوقها ولا هي مطلقة تستطيع أن تبحث عن زوج مناسب) أو إنها (إمتناع الزوج عن طلاق زوجته مع عدم استيفائها الحقوق الزوجية)[٦]. وعرفها بعضهم على إنها(المرأة التي لها زوج غير أنه لا يعاشرها ولا يخلي سبيلها بالطلاق)[٧].

أما قانوناً: فلم نجد تعريفاً للزوجة المعلقة لا في قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم(١٨٨) لسنة(١٩٥٩) المعدل بقانون الرقم(١٥) لسنة(٢٠٠٨) في إقليم كوردستان ولا قوانين الأحوال الشخصية في الدول العربية.

(١) عثمان بن علي الزيلعي الحنفي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، دار الكتب الإسلامي، القاهرة، ج٦، بلاسنة الطبع، ص١٠٤.

(٢) محمد بن يوسف أبي القاسم بن يوسف العبدي الغرناطي، التاج والأكليل مختصر خليل، دار الكتب العلمية، ج١، القاهرة، ١٩٩٤، ص٣١٠.

(٣) أبو الحسين علي بن محمد بن حبيب البغدادي الشهير بالماوردي، الحاوي الكبير، ج٩، دار الفكر، بيروت، بلاسنة الطبع، ص١٣٥٨.

(٤) منصور بن يونس بن صلاح الدين بن إدريس البهوتي الحنبلي، كشاف القناع عن متن الاقناع، ج٥، دار الفكر، بيروت، ١٩٨٢، ص١٩٨.

(٥) د. ماهر أحمد راتب السوسي، الزوجة المعلقة الأسباب والأثار، ٢٠١٥، مقال متاح على الموقع الالكتروني الادناه: تاريخ أخر الزيارة(٢٠٢٢/٨/٢٥)

http://site.iugaza.edu.ps/msousi

(٦) ياسمين حمدي أبو عبسة، المرأة المعلقة، دراسة فقهية مقارنة بقانون الأحوال الشخصية المطبق في قطاع غزة، رسالة الماجستير مقدمة إلى جامعة الإسلامية غزة، كلية الشريعة، قسم الفقه المقارن، ٢٠١٤، ص١٠.

(٧) آسيا فتاح هادي وآن عبد القادر محمد، حكم الزوجة المعلقة في الفقه الإسلامي، بحث منشور في مجلة كلية التربية للعلوم الإنسانية، جامعة تكريت، عدد(٦)، ٢٠٢٠، ص٥٠.

من التعاريف سالفة الذكر يتبين لنا إنها تعريفات متقاربة من حيث المعنى واللفظ والتعريف المختار هو تعريف الدكتور: وهبة الزحيلي والذي عرفها على إنها:(هي التي ليست بزوجة تتمتع بحقوق الزوجة ولا هي مطلقة) [١].

المطلب الثاني: الأصل التشريعي لتعليق الزوجة: الأصل التشريعي لتعليق الزوجة ورد في القرآن والسنة النبوية والمعقول وعلى الوجه الآتي:

أولاً: القرآن الكريم: كما جاء في قوله تعالى(وَلَن تَسْتَطِيعُوٓاْ أَن تَعْدِلُواْ بَيْنَ ٱلنِّسَآءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْۖ فَلَا تَمِيلُواْ كُلَّ ٱلْمَيْلِ فَتَذَرُوهَا كَٱلْمُعَلَّقَةِۚ)[٢]، تدل الآية الكريمة دلالة واضحة على تحريم تعليق الزوجة وعلى ذم هذا الفعل وذلك في قوله(فَتَذَرُوهَا كَٱلْمُعَلَّقَةِ) فلا يجوز للزوج أن يتعسف في استخدام حقه في الطلاق، ويرفض أن يطلق زوجته زيادة في الظلم والاذى، ولا يبقيها كزوجة يحترم حقوقها ويحسن عشرتها[٣].

وكما جاء في الآية الكريمة (فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ)[٤]، نهى المشرع الزوج أن يراجع زوجته بقصد المكايدة والأضرار بها إذ سماه الله ضراراً، و وصف من فعله بالإعتداء وعده ظلماً لنفسه وكما يدل هذه الآية على الرجعة لا تكون إلا بقصد الرغبة، أو أن يمنعها النكاح ويقطع بها أملها من رغبة إعتداء عليها فهو ظالم لنفسه[٥].

وقوله تعالى(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَرِثُوا النِّسَاءَ كَرْهًا وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ)[٦]. وجه الدلالة لهذه الآية إنها دلت

(١) د. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج٩، ط٤، دار دمشق، سوريا، بلا سنة الطبع، ص٦٦٧٠.
(٢) سورة النساء، آية (١٢٦).
(٣) أحمد بن علي أبو بكر الرازي الحنفي، أحكام القرآن، ج١، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٩٩٤، ص٤٥٣.
(٤) سورة الطلاق: الآية ٢.
(٥) محمد بن عبدالله أبو بكر المعافري الاشبيلي المالكي، أحكام القرآن، ج١، ط٣، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٣، ص٢٧٠.
(٦) سورة النساء، الآية (١٩).

على تحريم عضل الزوج لزوجته بأن يعلقها ولا يحسن عشرتها يضيق عليها ليضطرها بذلك إلى الافتداء منه بمهرها[١].

ثانيا: السنة النبوية:

قال رسول الله (صلى الله عليه وسلم) (لا ضرر ولاضرار)[٢]، ويستدل هذا الحديث على إن النبي(صلى الله عليه وسلم) نهى عن الحاق الضرر بالغير إبتدأءً، أو مقابلة الضر بالضرر، فالضرر ممنوع وإدخاله على الغير ممنوع كذلك، وتعليق الزوجة هو ضرر يلحق بها فلا يجوز أن يضر الزوج زوجته بأي حال من الأحوال سواءً كان سبب التعليق منه أو من زوجته[٣].

ثالثاً: المعقول:

١. أهتم الإسلام بوضع ضوابط وقواعد تنظيم الأسرة حتى في حالات الشقاق والهجر كما أن الخليفة عمر بن الخطاب(رضي الله عنه) لم يكن يترك الجيش في الثغور على الحدود لأكثر من أربعة أشهر، وهي المدة التي اشارت عليه لها إبنته حفصة بكونها كافية غيابياً للزوج كي لا تقع الزوجة في الإنحراف والخطأ[٤].

٢. إن التعليق يفوت على الزوجة المهجورة حقها في الطلاق والزواج مرة أخرى وبناء الأسرة والحرمان من الولادة وتنشأ القطيعة بين الأسر وتتولد العداوة والبغضاء.

المطلب الثالث: أسباب تعليق الزوجة: تتعدد أسباب تعليق الزوجة، فهناك أسباب ترجع للزوج ومنها ترجع للزوجة ومنها ما يتعلق بالعرف وتقاليد المجتمع، ويختلف من المجتمع إلى آخر

(١) أبو الفداء إسماعيل بن عمر القرشي الدمشقي، تفسير القرآن العظيم، ج٢، ط٣، دار طيبة للنشر والتوزيع، السعودية، ١٩٩٩، ص٢٤١.
(٢) محمد بن يزيد أبو عبدالله القزويني، سنن ابن ماجه، دار الفكر، بيروت، بلاسنة الطبع، ص١٤٧.
(٣) محمد بن إسماعيل صلاح بن محمد الحسنى الكحلاني الصنعاني، سبل السلام شرح بلوغ المرام، ج٢، دار الحديث، القاهرة، مصر، بلا سنة الطبع، ص١٢٢.
(٤) د. آمنة نصير، الزوجة المهجورة المقهورة معلقة لا مطلقة، مقال منشور على الموقع الإلكتروني الادناه: (تاريخ أخر الزيارة(٢٦/٨/ ٢٠٢٢)
https://www.aljarida.com/articles/14613620

حسب معتقداتها الدينية والثقافية والإجتماعية والإقتصادية، ولذلك يصعب تحصر تلك الأسباب ولكن من أهم هذه الأسباب :

أولاً: تعدد الزوجات: يعد هذا السبب سبباً رئيسياً في تعليق الزوجة وهذا ما ذكره القرآن الكريم (وَلَن تَسْتَطِيعُوٓاْ أَن تَعْدِلُواْ بَيْنَ ٱلنِّسَآءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ فَلَا تَمِيلُواْ كُلَّ ٱلْمَيْلِ فَتَذَرُوهَا كَٱلْمُعَلَّقَةِ)[١]، ففي أغلب حالات التعدد نجد أن الزوج لا يستطيع تحقيق شرط العدالة المطلوبة، وخاصة في المبيت والإنفاق والسكن والملبس وغيرها، وذلك يؤدي إلى إنحياز الزوج إلى إحداهن وترك الأخرى معلقة مقصرة إلى ما ذكر من الحقوق[٢].

ومن الرجال من أراد التعدد فتعارض زوجته الاولى عليه، ما ينتقم منها بعد زواجه بالثانية فعلقها وأتخذ غضبها واعتراضها مسوغاً لهجرها وتعليقها وهذا لا يجوز[٣]. وقد يغري الزوج من قبل إحدى زوجاته بالميل إليها وترك غيرها من زوجاته، فقد يكون الزوج على نية العدل ولا يريد التفرقة بين زوجاته، ولا تغريه إحداهن بشكل أو بالآخر على الميل لها دون غيرها وحرمان الاخرى من حقوقها المادية والمعنوية[٤].

ثانياً: الأسباب المالية: منها طمع الزوج في راتب الزوجة أو إرثها، هناك من الأزواج من يرفض طلاق زوجته وأن كانت العشرة بينهما مستحيلة طمعاً من أموالها، والذي يعتبر بالنسبة له مورداً مالياً يأتيه بغير مجهود أو يضغط على الزوجة حتى تدفع له مقابلاً للطلاق أو تسقط حقوقها كالنفقة ومؤخر المهر، وذلك بتعليقها لأجبارها أن يطالب بالخلع وخاصة إذا كانت هي الناشزة [٥].

(١) سورة النساء: الآية ١٢٩ .
(٢) ياسمين حمدي أبو عبسة، مصدر سابق، ص٥٢.
(٣) د. إبراهيم بن محمد الحقيل، تعليق الزوجات، أسباب وأثار، مقال منشور على الموقع الالكتروني الادناه: تاريخ آخر الزيارة(٢٠٢٢/٨/٢٧)
http://cp.alukah.net/sharia/0/100745/
(٤) د. ماهر أحمد راتب السوسي، الزوجة المعلقة الأسباب والأثار، ٢٠١٥، مقال متاح على الموقع الإلكتروني السابق ذكره.
(٥) ياسمين حمدي أبو عبسة، مصدر سابق، ص٢٥.

ثالثاً: نشوز الزوجة وعدم الطاعة: فإذا نشزت الزوجة وأبت أداء حقوق زوجها فقد رتب الشرع على ذلك عقوبات كفيلة تقوم بتأديبها، وحفظ حقوق زوجها إلا أن لا تصل إلى الأضرار المحض بالزوجة، ومن ذلك من يتخذ بعض بتعليق زوجاتهم إذا كانت ناشزاً، بذلك التعليق للزوجة الناشز أن ترجع إلى طاعة زوجها وتعود إلى بيتها فأما أن ترجع أو تبقى معلقة سنين طويلة لاهي متزوجة ولا هي مطلقة ولكن هذا التعليق فيه ظلم كبير، وليس علاج لنشوزها، لأن معالجة النشوز وردت في الآية الكريمة(وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ ۖ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا)[١]، فنجد من خلال هذه الآية أن علاج النشوز هو الوعظ والهجر في المضاجع والتأديب غير المبرح وليس هجر الزوجة وتعليقها سنين وأعواماً طويلة[٢].

رابعاً: إهمال الزوجة وتعلق الزوج بمواقع التواصل الاجتماعي: من الرجال من ينفق على زوجته وأولاده ولكن لايعاشر زوجته ولا يجالسها ولايعطيها حقوقها في العطف والحنان والفراش مع قدرته على ذلك، فيدخل مع غيرها في علاقات غير شرعية أو يرفقهن من خلال المواقع الالكترونية ويتواصل معهن ويترك معاشرة زوجته وقد يكون حاجتها لذلك أشد من حاجتها للمال والنفقة ويعتبر ذلك تعليقاً[٣].

خامساً: تغير حالة الزوجة أو الانتقام من الزوجة إذا طلبت الطلاق: قد ينفر الزوج من زوجته ويرى أن لا مكان لها في قلبه أما بسبب مرضها أو كبر سنها ووصولها لسن اليأس، أو تغير مزاجها، أو أصابتها بأمراض نفسية كالجنون والاكتئاب وغيرها من الاسباب، وقد تنفر الزوجة من زوجها بسبب ذلك ولا يستطيع العيش معها بسبب إلحاق الأذى والأضرار فتطلب الطلاق فيرى الزوج أن في طلبها لطلاق إهانة له فيعلقها انتقاماً له أو لكونه لا يتحمل رؤيتها مع رجل أخر إذا طلقها [٤].

(١) سورة النساء: الآية ٣٤.
(٢) آسيا فتاح هادي وآن عبد القادر محمد، مصدر سابق، ص٥٣.
(٣) د. إبراهيم بن محمد الحقيل، تعليق الزوجات، أسباب وأثار، مقال منشور على الموقع الإلكتروني السابق.
(٤) ينظر: د. ماهر أحمد راتب السوسي، مصدر الإلكتروني السابق.

سادساً: الخلاف بين أهل الزوجين تجاه أحد الزوجين: قد يقوم أهل الزوج بتحريضه على زوجته كتدخل أهل الزوج في حياتهم الزوجية وقد يفضي بعض الاحيان بتحريض منهم إلى تعليق الزوجة أما إرضاءً لهم أو زهداً لها نتيجة الخلاف الحاصل بينهما.

وقد يكون هناك الخلاف بين الزوج وأهل زوجته وقد ينشأ خلاف بين الزوج وأهل الزوجة أو أحدهم فيعاقبهم الزوج بهجر ابنتهم وتعليقها فتكون الزوجة ضحية هذا الخلاف في حين إن الواجب على الزوج هو الفصل بين هذا الخلاف وعلاقته بزوجته(١).

سابعاً: غياب الدور التوجيهي للأباء والأمهات: يظن بعض الأباء والأمهات أن دوره التربوي أو التوجيهي ينتهي بزواج ابنته وبنه، ويرى التفريق في حالة عدم التوافق بين الزوجين عيباً يمس سمعتهم وكرامتهم في المجتمع، فيرفضون فكرة الطلاق ويتفضلون أن تكون ابنتهم معلقة وهي لاتستطيع أن تطالب بالتفريق ولا الزوج يطلقها لهروبه من مسؤوليته جراء التطليق(٢).

ثامناً: حاجة الزوج إلى من تربي أولاده: إذا ما زهد الزوج في زوجته واراد طلاقها فانه يجد عقبة متمثلة في أبنائه من أجل ذلك تبقى أمهم عندهم من أجل خدمتهم فقط مع تعليقها وعدم اعطائها حقوقها الزوجية(٣).

تاسعاً: هجر الزوج إلى البلد الأجنبي: قد يسافر الزوج بنية العمل أو التعليم ويترك زوجته بعد إنتهاء دراسته وعمله ولا يرجع إليها بلا نفقة وبلا حقوقها الزوجية ولا ينقلها إلى مكان عيشه في بلاد أجنبية بحجة عدم حصوله على الاقامة أو الجنسية ويتركها مع اولادها لا هي مطلقة ولا هي متزوجة.

عاشراً: وجود نقص تشريعي: عدم وجود نصوص قانونية واضحة يمنع ظاهرة التعليق ويردع الزوج من تعليق زوجته وعدم وجود الضمانات القانونية مثل إجبار الزوج على الطلاق في حالة إثبات تعليق وأنه يريد بهذا التعليق الاضرار بالزوجة وضياع حقوقها الزوجية لسنوات عديدة.

(١) آسيا فتاح هادي وآن عبد القادر محمد، مصدر سابق، ص٥٣.
(٢) ياسمين حمدي أبو عبسة، مصدر سابق، ص٢٧.
(٣) د. ماهر أحمد راتب السوسي، مصدر الالكتروني السابق.

المطلب الرابع: حكم تعليق الزوجة وهجرها: ذهب بعض الفقهاء المعاصرين إلى أن التعليق نوع من عضل للزوجة ومنع لحقوقها، ولهذا المنع والعضل معنى واحد في التعليق لأن الزوج منعها حقها الواجب لها شرعاً، ومن حقوقها الواجبة شرعاً المعاشرة بالمعروف، والتعليق يعد حائلاً دون هذه المعاشرة فلا يعطيها حقها الواجب لها شرعاً، إذن التعليق هو منع الزوجة من حقوقها المشروعة فلا هي زوجة لها كامل حقوقها المشروعة ولا هي مطلقة تستطيع أن تبحث عن زوج مناسب(١).

وهناك من يسمي الزواج المعلق على إنه زواج مع وقف التنفيذ، بمعنى أن الزوج لا يعطي زوجته حقوقها كاملة(٢). ومنهم من يقول بأن التعليق يختلف عن العضل في أن الأول غير محدد بمدة ويقع من الزوج في حين العضل يكون من الزوج أو من أولياء الزوج(٣).

المطلب الخامس: الاضرار الناجمة عن التعليق: تترتب عل تعليق الزوجة الأضرار المادية والمعنوية والقانونية وعلى الوجه الآتي:

الفرع الأول: الأضرار المادية: تتشكل هذه الاضرار على الوجه الآتي:

١. عدم وجود مساعدات مالية لا من أهل ولا من الحكومة مثل الضمان الاجتماعي(٤).

٢. نفقة الزوجة وأولادها على الزوج بموجب الشرع والقانون(٥)، ولكن الزوجة المعلقة وخاصة إذا كانت بلا وظيفة لا تجد من ينفق عليها وعلى أولادها، ولا من يرعاها ويقوم بشؤونها من الناحية المالية، لان نفقتها منوط بزوجها الذي تخلى عنها وربما شح أهلها عليها وتذمروا من وجودها

(١) ياسمين حمدي أبو عبسة، مصدر سابق، ص٢٠.
(٢) محمد ناصر الدين الألباني، إرواء القليل في تخريج الأحاديث، المكتب الإسلامي، الطبعة ٢، بيروت، ١٩٨٠، ص ٢٤٠٨.
(٣) الزوجة المعلقة مطلقات مع إيقاف التنفيذ، مقال متاح على الموقع الالكتروني الادناه: تاريخ أخر الزيارة(١٢/١٢/ ٢٠٢٣)
https://alghad.com/Section-26/%D9%85
(٤) نورة حسن محمد جبل، خصائص ومشكلات المرأة المعلقة في المجتمع السعودي(دراسة ميدانية مطبقة في المحكمة العامة بالرياض)، بحث منشور في كلية الخدمة الاجتماعية للدراسات والبحوث الاجتماعية، جامعة الفيوم، العدد(١٥)، ٢٠١٣، ص١٧٧.
(٥) ياسمين حمدي أبو عبسة، مصدر سابق، ص٢٤.

لأنها في نظرهم ذات زوج وبالتالي فيضيع ويضعف ويرخص شرفها أمام الحاجة، فتبذل عرضها لتلبية حاجات وتندس بذلك شرفها(١).

٣. ومن الأضرار المادية المترتبة على التعليق التضييق على المرأة المعلقة حتى تدفع المهر لزوجها ويتزوج بثانية، وهذا أسوأ من يكون عليه اللوم وللرجل في ذلك أساليب منها أن يقطع عليها النفقة ويجبرها أن تقاطع أهلها ويضيق عليها الحال حتى تكره عشرتها وتعليقها حتى تتنازل عن مهرها وتطالب بالخلع وهذا من أعظم ما يكون من الظلم والاضرار(٢). وإذا لم يكن لدى الزوجة دخل فإنها لاتستطيع أن تطالب بالتفريق في بداية تعليقها، لان رفع الدعوى وأجور المحاماة يحتاج إلى المال لذلك تضطر إلى المطالبة بالخلع وتتنازل عن حقوقها مقابل حصولها على الطلاق.

الفرع الثاني: الأضرار المعنوية والاجتماعية لتعليق الزوجة: تتضمن الأضرار المعنوية لتعليق الزوجة في عدة الوجوه على النحو الآتي:

١. تتعرض الزوجة المعلقة لمشكلات نفسية منها التعرض لمواقف محرجة بسبب سؤال الآخرين عن سبب تعليق الزوج لها وعدم مراجعتها، وشعورها بالنقص عندما تقوم بطلب المساعدة من الآخرين وشعورها بالضعف وعدم القدرة على المسؤولية وشعورها بعدم الأمان والقلق والتوتر نتيجة تحملها للمسؤولية كاملة عن الأسرة(٣).

٢. حرمان الزوجة المعلقة من المعاشرة الزوجية فيها المأنسة والاعفاف والاستمتاع التي هي حق لها بموجب عقد الزواج الذي بينها وبين زوجها ونتيجة ذلك قد تنحرف بعض الزوجات إلى الزنا والفاحشة وذلك لعدم تمكنها من مغالبة غريزتها(٤).

(١) د. إبراهيم بن محمد الحقيل، تعليق الزوجات، مقال منشور على الموقع الالكتروني السابق.
(٢) آسيا فتاح هادي وآن عبد القادر محمد، مصدر سابق، ص٦.
(٣) ياسمين حمدي أبو عبسة، مصدر سابق، ص٤٢.
(٤) أحمد برهان الدين عبد الرحمن، الزوجة المعلقة (دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون)، مجلة كلية القانون والسياسة، العدد(١١) ، ٢٠٢٢، ص٨٥.

٣. تفويت فرصة الزواج عليه لإنها لا متزوجة ولا مطلقة في نظر الأخرين وبالتالي يضيع عمرها وتفوت عنها فرصة الانجاب والامومة خاصةً إذا طالت مدة التعليق(١).

٤. زيادة نسبة الإنتحار نتيجة الامراض النفسية التي تعاني منها الزوجة المعلقة لانها تشعر بالوحدة في مشاكلها فتسعى إلى التخلص من نفسها بالانتحار(٢).

٥. زيادة نسبة الجريمة بسبب إهمال الأم المعلقة لأولادها وعدم تمكنها من القيام بمهمتها كالأم حيث أعرض زوجها عنها وحرمها من حقوقها. وتضييع الأولاد نتيجة لتفكك الأسرة وذلك نتيجة لإنهيار الحياة الزوجية بين الأبوين وعدم وجود شخص يرعاهم وينصحهم ويرشدهم وذلك يقضي على مستقبلهم وحصول الفوضى في المجتمع(٣).

٦. تتمثل هذه الأضرار في صعوبة مراجعة الدوائر الحكومية وصعوبة السفر وصعوبة ترددها إلى المستشفيات وصعوبة ضم الأولاد إلى بطاقة العائلة و دخولهم إلى المدارس. فعندما يهجر الزوج زوجته قد يأخذ معه عقد الزواج والمستمسكات الأخرى التي تحتاج إليها الزوجة عند مراجعتها للدوائر الحكومية(٤).

المبحث الثاني: الضمانات القانونية للزوجة المعلقة في قانون الأحوال الشخصية العراقي

فيما سبق بينا الأسباب والأضرار المترتبة على تعليق الزوجة لكن يضفي القانون الحماية القانونية على المرأة المعلقة ويعطيها عدة ضمانات نبحثها بشيء من التفصيل مع اقتراحاتنا عدة ضمانات أخرى لم يتطرق عليها قانون الأحوال الشخصية العراقي في سياق هذا المبحث وكالتالي:

المطلب الأول: حق التفويض بالطلاق للزوجة عند إبرام عقد الزواج

(١) آسيا فتاح هادي وآن عبد القادر محمد، مصدر سابق، ص٥٩.
(٢) ياسمين حمدي أبو عبسة، مصدر سابق، ص٤١.
(٣) د. ماهر أحمد راتب السوسي، مصدر الالكتروني السابق.
(٤) نورة حسن محمد جبل، مصدر سابق، ص١٨٦.

الضمان الوقائي الوارد في قانون الأحوال الشخصية العراقي الرقم (١٨٨) لسنة(١٩٥٩) المعدل بقانون الرقم (١٥) لسنة (٢٠٠٨) في إقليم كوردستان هو حق الزوجة في شروط تفوضيها بالطلاق عند إبرام العقد للحد من حالات تعسف الزوج في إستعمال حقه في الطلاق أو هجرها أو إلحاق الضرر بها بالتعليق وهذا ما نصت عليه الفقرة(٥) من المادة(٦) من هذا القانون على أنه(للزوجة أن تشترط على الزوج عند عقد الزواج تفويضها بالتطليق). ويعد هذا التعديل ضمانة بيد الزوجة في حالة تعند الزوج عن طلاقها والحد من حالة التعليق ويعتبر من المستجدات الإيجابية للزوجة في عقد الزواج لأنه قبل الإبرام يضمن للزوجة عدم تعلقيها في حالة نشوء المشاكل الزوجية وخاصة تعليق الزوجة، ومن قوانين الأحوال الشخصية التي نص على حق الزوجة بالتفويض قانون الأحوال الشخصية الأردني الجديد الرقم(١٥) لسنة (٢٠١٩) في الفقرة(ب) من المادة(٣٨) على أنه(أ- للزوج أن يوكل زوجته بتطليق نفسها أو يفوضها به وليس له الرجوع عن ذلك على أن يكون ذلك بمستند رسمي. ب- إذا طلقت الزوجة نفسها بتفويض من زوجها أو بتوكيل منه وفق أحكام هذه المادة وقع الطلاق بائناً). ونصت الفقرة(٢) من المادة(٨٧) من قانون الأحوال الشخصية السوري الجديد رقم(٤) لسنة(٢٠١٩) على أنه(٢- للزوج أن يفوض الزوجة بتطليق نفسها)، ونصت على ذلك المادة(١٠٠) من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي رقم (٢٨) لسنة(٢٠٠٥) على أنه(يقع الطلاق من الزوج أو من وكيله بوكالة خاصة، أو من الزوجة إن ملكها الزوج أمر نفسها)[١].

المطلب الثاني: التعهد الخطي من قبل الزوج بضمان العدل بين زوجاته في الحقوق المادية والمعنوية عند زواجها بالثانية أو الثالثة

بينا فيما سبق أن أحد الأسباب الرئيسية للتعليق هو الزواج بالثانية وإهمال الزوجة الأولى من قبل الزوج في حق المبيت والمسكن والنفقة وإهمالها من الناحية المعنوية والمادية وعدم قيامه بالعدل المطلوب بينهما. لتفادي عدم العدل بين الزوجة الأولى والثانية، ضمن قانون الأحوال

(١) وبنفس مفهوم نصت قانون الأحوال الشخصية اليمني الرقم(٢٦) لسنة(١٩٩٢) والمادة(٨٢) من قانون الأحوال الشخصية في سلطة عمان الرقم (٩٧/٣٢) لسنة(١٩٩٧) والمادة(١٠٩) من قانون الأحوال الشخصية القطري رقم(٢٢) لسنة (٢٠٠٦) والمادة(٨٩) من مدونة الأسرة المغربية (٠٣-٧٠) لسنة(٢٠١٦).

الشخصية العراقي في التعديلات التي أجريت في إقليم كردستان بوضع عدة قيود على تعدد الزوجات ومن بينها تقديم تعهد خطي أمام المحكمة قبل إجراء عقد الزواج بتحقيق العدل بين زوجاته في الحقوق المادية والمعنوية بحيث نصت الفقرة(د) من المادة(٥) من قانون الاحوال الشخصية العراقي والمعدل في إقليم كردستان على أنه:(د_ إن يقدم الزوج تعهداً خطياً أمام المحكمة قبل إجراء عقد الزواج بتحقيق العدل بين الزوجتين في القسم وغيره من الإلتزامات الزوجية (المادية والمعنوية).

وإنفرد المشرع الكردستاني بوضع هذا القيد بحيث يعد ضمانة قانونية للحد من ظاهرة تعليق الزوجة في حالة هجر الزوج لزوجته الأولى وأولادها من حيث المبيت والإنفاق والمؤانسة وإهتمام بزوجته الثانية وترك زوجته الأولى.

ووضع المشرع العقوبة المقررة على الزوج الذي خالف هذه الفقرة وذلك عندما نص في الفقرة (و/ ثانيا) من نفس المادة على أنه(كل من أجرى عقداً بالزواج بأكثر من واحدة خلافاً لما ذكر في أي من الفقرات(أ–ب –ج_ د_هـ) من هذه المادة يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على سنة وبغرامة قدرها عشرة ملايين دينار).

المطلب الثالث: رفع الدعوى من قبل الزوجة والمطالبة بإنهاء التعليق: للزوجة المعلقة حق في رفع الدعوى والمطالبة بإنهاء التعليق سواءً أكان بالصلح من خلال الحكمين أو التفريق(الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ)[١]، أو التفريق القضائي للهجر أو للضرر أو أن تطالب بالخلع وهو أضعف الإيمان لذلك نحاول أن نبين طرق إنتهاء التعليق من قبل الزوجة ومن خلال رفع الدعوى وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول: الصلح أو (إصلاح ذات البين)

لا يجوز للزوجة المعلقة أن تجلس سنتين أو خمس سنين أو اربعاً أو حتى عشرين سنة أو أكثر بلا زوج، فلابد أن يستقيما أو يفرق بينهما وإستمرار التعليق يعتبر ظلماً، لذلك من

(١) سورة البقرة: الآية ٢٢٩.

الواجب أن يحاول القاضي الإصلاح بينهما، فالمحاكم يجب عليها ردع الفواحش من النساء المعلقات من قبل الرجال، ويجب على أهل المعلق أن ينصحوه في زوجته وأولاده، فإما إمساك بالمعروف أو تسريح بالاحسان، وعلى ذوي المعلقة السعي في فكاك ابنتهم ممن يعلقها.

وتسعى محكمة الموضوع في الدعوى التفريق إلى الوقوف على أسباب التفريق ومحاولة إيجاد حلول، وعادة كعرف قضائي يعطي القاضي للزوجين مهلة شهراً أو أكثر حسب طبيعة القضية، ومهمة الباحث الإجتماعي في دعوى التفريق مهمة كبيرة حيث بأمكانه قبل اللجوء إلى إقامة الدعوى تقريب وجهات النظر، وإذا عجز عن ذلك يرفع تقريراً يوضح فيه نسبة التقصير وإصرار أي من الزوجين على طلب التفريق وإذا غفلت المحكمة عن إحالة الطرفين إلى الباحث الاجتماعي يكون قرارها موجباً للنقض(١).

ومن الجدير بالذكر أن القاضي لو قام بعرض الصلح على أحد الزوجين فرفضه الآخر فلم يعد هناك مبرر لعرضه على الآخر، ويكون ذلك سبباً كافياً لإثبات عجز المحكمة عن الإصلاح بينهما(٢).

ويعد هذا الإجراء في محاكم إقليم كردستان والعراق عرفاً قضائياً ولم ينص عليه قانون الأحوال الشخصية العراقي المعدل في اقليم كردستان بينما ينص على ذلك إجراء قانون الأحوال الشخصية الإماراتي الرقم(٢٨) لسنة(٢٠٠٥) على أنه(٢- تتولى لجنة التوجيه الأسري وفقاً للمادة (١٦) من هذا القانون الإصلاح بين الزوجين، فإن عجزت عنها عرض القاضي الصلح عليهما، فإن تعذر وثبت الضرر حكم بالتطليق).

الفرع الثاني: إلزام الزوج بنفقة الزوجة الغائب: إذا ترك الزوج زوجته بدون نفقة، وأختفى أو ذهب إلى مكان ولم يعد أو فقد في أثناء حرب أو كارثة طبيعية أو سجن ورفعت أمرها إلى

(١) القاضي اياد أحمد سعيد الساري، الموسوعة الشرعية والقانونية في الأحوال الشخصية والأوقاف، ألف سؤال مع أجوبتها في الشريعة والقانون معززة بالقرارات القضائية، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠١٨، ص٢٧٧.
(٢) ياسمين حمدي أبو عبسة، مصدر سابق، ص٥٢.

القضاء حكم القاضي لها بالنفقة [١]. والمراد بالغائب، من يتعذر إحضاره أمام القاضي لمخاصمته، سواء أكان مسافراً سفراً طويلاً أو مختفياً في البلد الذي تقيم فيه الزوجة، ومبدأ الحكم بالنفقة على الغائب مقبول في الفقه الإسلامي، غير أن هنالك خلافاً في كيفية الحكم بنفقة الغائب، فالحنفية[٢] تذهب إلى القول إن من الضرورة وجود مال للغائب عند مودع يخاصم فيحكم عليه بدفع النفقة من مال الزوج. وعند الإمامية[٣]، يحكم بالنفقة على الغائب إذا بذلت الزوجة التمكين وأظهرت الطاعة وأوصل خبر ذلك إلى الغائب.

أما قانوناً، فقد أشارت المادة(٢٩) من قانون الأحوال الشخصية العراقي على أنه(إذا ترك الزوج زوجته بلا نفقة وأختفى أو تغيب أو فقد حكم القاضي لها بالنفقة من تأريخ الدعوى بعد أقامة البينة على الزوجية وتحليف الزوجة بأن الزوج لم يترك لها نفقة وأنها ليست ناشزاً ولا مطلقة أنقضت عدتها، ويأذن لها القاضي بالاستدانة بأسم الزوج لدى الحاجة).

وبموجب هذه المادة تشترط للحكم بالنفقة على الزوج الغائب بالشروط الآتية:

١/ إن الزوجة لا تستحق النفقة إلا من تأريخ رفع الدعوى أمام القضاء ولا تجوز لها المطالبة بالنفقة الماضية على إقامة الدعوى، وذلك يعني المطالبة بالنفقة المستمرة دون النفقة الماضية وذلك لأن الغائب والمفقود لا يمكنهما الدفاع عن نفسيهما.

٢/ إثبات الزوجية من الزوج الغائب بكافة طرق الإثبات القانونية وذلك لأن النفقة أثر من أثار عقد الزواج.

(١) د. فاروق عبدالله كريم، الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم(١٨٨) لسنة(١٩٥٩) (التعديلات الخاصة بإقليم كوردستان) (عقد الزواج وآثاره والفرقة وآثارها وحقوق الأقارب)، ط٢، ٢٠١٥، مطبعة يادكار، العراق السليمانية، ٢٠١٥، ص١٨٣.

(٢) علاء الدين أبي بكر بن سعود الكاساني الحنفي، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج٢، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٩٩٨، ص٤٣٤.

(٣) عبد الكريم الحلي، الأحكام الجعفرية في الأحوال الشخصية، مطبعة الفرات، بغداد، ١٩٨٣، ص٧١.

٣/ يجب تحليف الزوجة اليمين(الاستيثاق) بأن زوجها لم يترك لها نفقة وأنها ليست ناشزاً أو مطلقة أنقضت عدتها وأن زوجها لم يترك لها النفقة[١].

عدلت هذه المادة في إقليم كردستان على الوجه الآتي(إذا ترك الزوج زوجته بلا نفقة وأختفى أو تغيب أو فقد أو سجن حكم القاضي لها بالنفقة من تأريخ الترك ويقوم صندوق الرعاية الاجتماعية بصرف النفقة المقدرة). ولا شك في إن المحكمة تصدر حكمها بالصرف إذا لم يكن للزوجة دخل من مال ظاهر لزوجها.

النص المادة(٢٩) قبل التعديل كان يأذن للزوجة بالاستدانة بإسم الزوجة فيما إذا لم يكن هنالك للزوج مال ظاهر تستطيع الإنفاق منه كأجرة دار مثلاً. وإذا لم يكن لها قريب أو وجد لكنه كان معسراً ولم تستطع أن تستدين التزمت الدولة بالإنفاق طبقاً للقانون قبل التعديل إذا كانت بحاجة الى ذلك كونها معسرة ومأذونة ولم تستطيع الحصول على النفقة من الزوج ولم يوجد من قريب أو أجنبي من يقرضها نفقتها كونها غير قادرة على العمل.

حسناً فعل المشرع عندما حكم بالإلغاء الإستدانة إلا أن المادة بحاجة إلى توضيح أكثر كبيان الوضع المالي للزوجة وكون النفقة المصروفة من قبل صندوق الرعاية الإجتماعية ديناً على الزوج إذا أظهر ضمن مدة معينة.

لذلك نقترح تعديل هذه المادة على الوجه الآتي(إذا ترك الزوج زوجته بلا نفقة وأختفى أو تغيب أو فقد حكم القاضي لها بالنفقة من تأريخ إقامة الدعوى بعد إقامة البينة على الزوجة وتحليف الزوجة بأن الزوج لم يترك لها نفقة وأنها ليست ناشزاً ولا مطلقة انقضت عدتها ويأذن لها القاضي بالاستدانة بإسم الزوج إذا لم يكن لديها دخل مالي وأن تتم النفقة المصروفة من قبل صندوق الرعاية الاجتماعية ديناً على الزوج إذا رجع).

(١) أياد سعيد الساري، مصدر سابق، ص١٤٠-ص١٤١.

ويثور هنا السؤال الآتي(إذا كانت الزوجة مأذونة بالاستدانة فمن من تستدين؟ وعلى من يرجع الدائن؟ للأجابة عن هذا السؤال نقول بأن المادة(٢٤) نصت على أن(تعتبر نفقة الزوجة غير المخلة بالإلتزامات الزوجية ديناً في ذمة زوجها من وقت إمتناع الزوج عن الإنفاق).

وبموجب المادة(٢٩) التي ذكرناها سابقاً إذا كانت الزوجة معسرة ومأذونة بالاستدانة فأن وجد من يلتزم نفقتها لو كانت ليست بذات الزوج فيلزمه إقراضها عند الطلب المقدرة وله حق الرجوع على الزوج، وكما يجوز أخذ الكفيل بالنفقة المتراكمة.

وإذا أستدانت من أجنبي فالدائن بالخيار في مطالبة الزوجة أو الزوج، وغن كان لا يوجد من يقرضها وكانت غير قادرة على العمل التزمت الدولة بالإنفاق عليها وذلك حسب المادة (٣٠) من قانون الأحوال الشخصية العراقي. وعلى الزوجة إثبات عدم قدرتها على العمل وعدم وجود مال تركه الزوج الانفاق منه. وإذا مات الزوج ولم يكن قد سدد ما عليه من النفقة فأن من حق الزوجة أن تقيم الدعوى على ورثة زوجها بنفقتها الماضية المترتبة بذمة الزوج حال حياتها بأعتبارها ديناً في ذمته..... بها إضافة إلى تركة الزوج المتوفي. لأن النفقة المتراكمة في ذمة الزوج لزوجته لا تسقط بوفاة الزوج كما أنها لا تسقط بالطلاق وهذا ما نصت عليه المادة(٣٢) على انه(لا تسقط المقدار المتراكم من النفقة بالطلاق أو بوفاة أحد الزوجين).

الفرع الثالث: رفع الدعوى من قبل الزوجة المعلقة والمطالبة بالتفريق القضائي: بموجب قانون الأحوال الشخصية العراقي يجوز للزوجة المعلقة رفع الدعوى والمطالبة بالتفريق القضائي لهجر زوجها و بسبب الضرر الذي لحقها نتيجة التعليق وبسبب إهماله من قبل زوجها بسبب الزواج بالثانية وبسبب عدم الإنفاق أو تطالب بالتفريق قبل الدخول بسبب تعليقها وعدم الزفاف ونبحث هذه الحالات للتفريق القضائي في الفقرات الآتية:

أولاً: المطالبة بالتفريق للضرر من قبل الزوجة: المقصود بالضرر هو: إيذاء الزوج زوجته بالقول أو بالفعل بالضرب المبرح والهجر بغير سبب أو تعليقها أو على تبذير مالها واهمالها.

وفقاً لمذهب الحنفية[١]، لا يجوز أن يحكم القاضي بالتفريق للضرر بناءً على طلب الزوجة لشيء من ذلك وإنما على القاضي إذا ثبت لديه دعوى الزوجة إيذاء الزوج لها أن يحضر الزوج وينهاه عما يفعل بزوجته، ويأمره بحسن العشرة وإن أستمر على إيذائه اياها عزره بما يراه رادعاً له، كالشتم والضرب والحبس .

أما قانون الأحوال الشخصية العراقي فأنه لم يورد تعريفاً للضرر وإنما حدد له الحالات التي تكون الزوجة فيها متضررة وهذه الحالات جاءت على سبيل المثال لا الحصر وعليه جاء في قرار قضائي لمحكمة التمييز العراقية الرقم(٢١٣٩) لسنة(١٩٩٧) على أنه(.....الضرر الموجب للتفريق ورد مطلقاً فينصرف إلى كل حالة لا تستطيع معها دوام العشرة)[٢].

ونصت الفقرة(١) من المادة(٤٠) من قانون الأحوال الشخصية العراقي على أنه(لكل من الزوجين طلب التفريق عند توافر أحد الأسباب الآتية: ١/ إذا أضر أحد الزوجين بالزوج الآخر أو بأولادهما ضرراً يتعذر معه استمرار الحياة الزوجية). والضرر المقصود هنا هو الضرر الجسيم الذي يتعذر مع إستمرار الحياة الزوجية كالاعتداء الأثم على النفس أو المال أو العرض أو الاعتداء الأثم على أولادهما والضرر لا يمكن حصره وهو مسألة موضوعية تقدرها المحكمة[٣]، لذا تعليق الزوجة من قبل زوجها يعتبر ضرراً جسيماً على الزوجة وأولادها وتنطبق عليه أحكام المادة(٤٠)السالفة الذكر وتستطيع الزوجة المعلقة أن تطالب بالتفريق القضائي عليها. وفيما يتعلق بموقف قوانين الأحوال الشخصية في الدول العربية من مسألة التفريق للضرر نصت الفقرة(١) من المادة(١١٧) من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي على أنه(١- لكل من الزوجين طلب التطليق للضرر الذي يتعذر معه دوام العشرة المعروف بينهما و لايسقط حق أي منهما في ذلك، ما لم يثبت تصالحهما)[٤].

(١) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج٢، ص٣٣٤.
(٢) القاضي اياد أحمد سعيد الساري، مصدر سابق، ص٢٧٦.
(٣) د. فاروق عبدالله كريم، مصدر سابق، ص٢٣٣.
(٤) وذكرت التفريق للضرر بنفس صياغة قانون الأحوال الشخصية الإماراتي في الفقرة(أ) من المادة(١٠١) من قانون الأحوال الشخصية في سلطة عمان، والفقرة(أ) من المادة(١٢٩) من قانون الأحوال الشخصية القطري، والفقرة(ب و ج) من المادة(١٢٧) من قانون الأحوال الشخصية الكويتي الرقم(٦٦) لسنة(٢٠٠٧) والمادة(٦) من قانون الأحوال الشخصية المصري الرقم(١) لسنة(٢٠٠٠).

ونص كلٌ من قانون الأسرة الجزائري في المادة(٥٣) والفقرة(٢) من المادة(٩٨) وقانون الأسرة المغربي على التفريق للضرر بهذه الصياغة(يجوز للزوجة أن تطلب التطليق للأسباب الآتية:١/ كل ضرر معتبر شرعاً). أما قانون الأحوال الشخصية السوداني لسنة(١٩٥٧) فنص في الفقرة(١) من المادة(١٦٢) على التفريق للضرر بهذه الصياغة(يجوز للزوجة طلب التفريق للضرر الذي يتعذر معه لمثلها دوام العشرة ولا يجيزه الشرع). ويتبين من هذه المادة أن المشرع السوداني قصر حق التفريق للضرر على الزوجة دون الزوج. وبرأي يعتبر هذا صواباً لأنه قلما تستطيع أن تضر الزوجة بزوجها لأن القوامة بيد الزوج في الحياة الزوجية وكذلك إذا أضرت الزوجة بزوجها فانه يستطيع أن يطلق زوجته بعكس الزوجة وخاصة المعلقة والتي تتضرر معنوياً ومادياً من التعليق.

وهنا يأتي السؤال الآتي: هل يقوم القاضي مباشرة بالتفريق بين الزوجين إذا رفعت الزوجة المعلقة دعوى التفريق للضرر؟

للأجابة عن هذا السؤال نقول بأن: وفقاً لنص المادة(٤٢) من قانون الأحوال الشخصية العراقي يحق لكلا الزوجين وخاصةً الزوجة المعلقة ان يطالب بالتفريق للضرر الذي لحقها جراء هذا التعليق، ولكن إذا ردت دعوى التفريق لعدم ثبوته او أكتسب القرار درجة البتات ثم أقامت الزوجة الدعوى الثانية تطالب بالتفريق على قاضي الموضوع قبل الحكم بالتعليق عليه أن يقوم بتعين الحكمين لمحاولة إصلاح بينهما وذلك عندما نصت هذه المادة على أنه:(إذا ردت دعوى التفريق لأحد الاسباب المذكورة في المادة الأربعين من هذا القانون لعدم ثبوته واكتسب القرار درجة البتات ثم أقيمت دعوى ثانية بالتفريق لنفس السبب، فعلى المحكمة أن تلجأ الى التحكيم وفقاً لما ورد في المادة(الحادية والاربعين).

وجدير بالملاحظة، إن نص المادة(٤١) متعلق بالتفريق للشقاق وليس للضرر ومعظم قوانين الأحوال الشخصية في الدول العربية[١]، تنص على إلزام القاضي بتعيين الحكمين في حالة

(١) ونص على التحكيم والإصلاح بين الزوجين قانون الأحوال الشخصية الإماراتي في المادتين(١١٨و١٢٢) والمادتين (١٦٣ و١٦٩) من قانون الأحوال الشخصية السوداني والمادتين(١٠٢- و١٠٥) من قانون الأحوال الشخصية في سلطنة عمان والمادتين(١٣٠-و١٣٢) من قانون الأحوال الشخصية القطري، والمادتين(٧ و ١٠) من قانون الأسرة الجزائرية.

التفريق للضرر بعد الصلح بينهما وقبل الحكم بالتفريق ما عدا قانون الأحوال الشخصية العراقي فقد الزم القاضي بتعيين الحكمين في حالة التفريق للشقاق وذلك عندما جاءت في المادة(٤١) على انه(١/ لكل من الزوجين طلب التفريق عند قيام خلاف بينهما، سواء أكان ذلك قبل الدخول أم بعده– 2 .على المحكمة إجراء التحقيق في أسباب الخلاف، فإذا ثبت لها وجوده تعين حكماً من أهل الزوجة، وحكماً من أهل الزوج –إن وجدا– للنظر في إصلاح ذات البين، فإن تعذر وجودهما كلفت المحكمة الزوجين بإنتخاب حكمين، فإن لم يتفقا إنتخبتهما المحكمة . – 3على الحكمين أن يجتهدا في الإصلاح، فإن تعذر عليهما ذلك، رفعا الأمر إلى المحكمة موضحين لها الطرف الذي ثبت تقصيره، فإن اختلفا ضمت لهما المحكمة حكماً ثالثاً– 4 .أ– إذا ثبت للمحكمة إستمرار الخلاف بين الزوجين وعجزت عن الإصلاح بينهما وامتنع الزوج عن التطليق، فرقت المحكمة بينهما). ويقصد المشرع بالخلاف هنا الشقاق بين الزوجين إلى حد الضرر الجسيم الذي لايستطاع معه دوام العشرة[١]، وبلا شك تعليق الزوجة يعد من الأضرار الجسيمة ويحق الزوجة المطالبة بالتفريق للضرر ولكن قبل الحكم بالتفريق لابد من من محاولة الإصلاح وتعيين الحكمين واذا لم يصلا الحكمين إلى المصالحة وتحديد جانب مقصر على المحكمة تعيين الطرف الثالث وإذا استمر الخلاف بينهما وامتنع الزوج عن التطليق فرق القاضي بينهما. ونصت المادة (٩٩) من قانون الأسرة المغربي على أنه(يعتبر كل إخلال بشرط في عقد الزواج ضرراً مبرراً لطلب التطليق، كل تصرف من الزوج أو سلوك مشين أو مخل بالأخلاق الحميدة يلحق بالزوجة الإساءة المادية أو المعنوية تجعلها غير قادرة على الاستمرار في العلاقة الزوجية.

ثانياً:للزوجة المعلقة حق في طلب التفريق عندما يتزوج الزوج بزوجة ثانية: وفقاً للفقرة (٥) من المادة(٤٠) من قانون الأحوال الشخصية العراقي يجوز للزوجة الأولى إذا كانت معلقة أن يطالب بالتفريق إذا وجدت إنه لا يهتم بها وبأولادها بشرط أن يكون الزواج الثاني أو الثالث

(١) د. فاروق عبدالله كريم، مصدر سابق، ص٢٣٦.

بدون إذنها(١)، وجاءت هذه الفقرة على النحو الآتي(لكل من الزوجين طلب التفريق عند توافر إحدى الأسباب الآتية:٥/-إذا تزوج الزوج بزوجة ثانية بدون إذن من المحكمة وفي هذه الحالة لا يحق للزوجة تحريك الدعوى الجزائية، بموجب الفقرة (١) من البند (أ) من المادة الثالثة من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي الرقم(٢٣) لسنة (١٩٧١)، بدلالة الفقرة (٦) من المادة الثالثة من هذا القانون. وعدلت هذه الفقرة بموجب قانون رقم (١٥) لسنة (٢٠٠٨) قانون تعديل تطبيق قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم (١٨٨) لسنة (١٩٥٩) المعدل في إقليم كوردستان – العراق على الوجه الآتي(إذا تزوج الزوج بزوجة ثانية يحق للزوجة الأولى طلب التفريق).

بموجب هذه الفقرة قبل تعديل أو بعده إذا تزوج الرجل بزوجة ثانية أو ثالثة فإن للزوجة الأولى أو الثانية أن تطالب بالتفريق، لأن في نص وردت كلمة (الزوجة الثانية) ولكن برأيي لا يختلف الحكم في هذه المادة إذا تزوج الرجل بزوجة ثانية أو ثالثة أو رابعة بدون رضا زوجاته الأخرى يحق لهن أو لها خاصة إذا كانت معلقة ولا يهتم بها وبأولادها ان تطالب بالتفريق القضائي وتعتبر ذلك ضمانة من الضمانات القانونية في النص للزوجة المعلقة لكي تتخلص من حالة التعليق.

ثالثاً: للزوجة المعلقة طلب التفريق للهجر: بموجب قانون الأحوال الشخصية العراقي يجوز للزوجة المعلقة أن تطالب بالتفريق للهجر.

والمقصود بالهجر: الامتناع عن معاشرة الزوجة أربعة أشهر فأكثر بغير عذر وبقصد الإضرار بها من غير حلف على عدم معاشرتها، وبتعبير آخر هو الهجر في الفراش والهجر بعدم تفقد الزوج لزوجته أو معاشرتها معاشرة الأزواج أو الإبتعاد عنها دون عذر مشروع. وفي هذه الحالة يحق للزوجة طلب التفريق، منعاً للظلم الواقع عليها بسبب هجرها المدة المذكورة دون عذر مشروع مثلاً التعليم أو العمل، حيث تكون الزوجة كالمعلقة لا هي زوجة ولها حقوق الزوجية ولا

(١) بموجب الفقرة (أ) من المادة (٥) المعدلة في قانون الأحوال الشخصية العراقي المعدل في إقليم كردستان فإنه لا يجوز الزواج بأكثر من واحدة إلا بإذن القاضي، ويشترط لإعطاء الإذن تحقق الشروط التالية: أ. موافقة الزوجة الأولى على زواج زوجها أمام المحكمة.

هي مطلقة، ومنعت الشريعة الإسلامية العبث بالرابطة الزوجية وظلم الزوجة والإضرار بها معنوياً، ولا يؤثر في حق الزوجة إنفاق الزوج عليها خلال مدة الهجر واستعداده، لا لحاقها به اثناء نظر دعوى التفريق كما لا يشترط أن يكون الزوج مجهول الإقامة[١].

وأختلف الفقهاء في حق الزوجة في طلب التفريق للغياب، حيث إن الغياب يعني انتقال الزوج دون زوجته إلى بلد آخر غير البلد الذي فيه بيت الزوجية، أما الغيبة عن بيت الزوجية مع الإقامة في البلد نفسه، فهي من الهجر، أو في حالات الضرر فقد ذهبت الحنفية والشافعية[٢] إلى أنه لا يحق للزوجة طلب التفريق وإن طالت الغيبة في حين ذهبت المالكية والجعفرية والحنابلة[٣] إلى جواز التفريق للغيبة إذا طالت وتضررت منها الزوجة، وجعل الجعفرية مدة الغيبة إلى أربع سنوات والمالكية سنة واحدة، أما قانون الاحوال الشخصية العراقي فقد جعلها مدة سنتين للحفاظ على الحياة الزوجية وهذا قبل التعديل حيث نصت الفقرة(٢) في المادة(٤٣) على أنه للزوجة طلب التفريق عند توافر أحد الأسباب الآتية: ٢/ إذا هجر الزوج زوجته مدة سنتين بلا عذر مشروع وإن كان الزوج معروف الاقامة وله مال يستطيع الانفاق منه)، وهذه الفقرة عدلت من قبل المشرع الكردستاني وقصرت المدة الغيبة سنة واحدة على النحو الآتي(٢/ إذا هجر الزوج زوجته مدة سنة فأكثر بلا عذر مشروع ولو كان الزوج معروف الإقامة وله مال تستطيع الإنفاق منه). للحكم بالتفريق للهجر يجب أن لا يكون الزوجة ناشزة وأن لا يكون الهجر أو غياب الزوج لعذر مشروع مثلاً سفر الزوج للعمل أو الدراسة أو للتجارة، وأن لا تزيد مدة الغياب سنة فأكثر، وفي تعديل هذه الفقرة إن المشرع الكردستاني كان موفقاً بتقصير مدة الغياب من سنتين إلى سنة واحدة حفاظاً على حقوق الزوجة وأولادها، لذلك إذا كان غياب الزوج بدون عذر ولمدة طويلة ولا يسأل الزوج عن زوجته فترة الغياب والهجر يعتبر ذلك تعليقاً

(١) القاضي محمد حسن كشكول والقاضي عباس السعدي، شرح قانون الأحوال الشخصية رقم(١٨٨) لسنة(١٩٥٩) وتعديلاته، دراسة قانونية فقهية مقارنة وتطبيقات قضائية، المكتبة القانونية، العراق، بغداد، بلا سنة الطبع، ص١٥٤-ص١٥٥.

(٢) إبراهيم بن علي أبو إسحاق الشيرازي، المهذب في الفقه الإسلامي، ج٢، شركة أحمد نبهان، إندونيسيا، بلا سنة الطبع، ص١٤٦.

(٣) عبدالله بن يوسف الزيلعي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي، ج٢، بلا مكان وسنة الطبع، ص٣٦١. أبومحمد علي بن أحمد سعيد ابن حزم، المحلى، ج١، منشورات المكتب التجاري للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، بلا سنة الطبع، ص١٤٦. موفق الدين أبو عبدالله بن أحمد بن محمد ابن قدامة المقدسي، المغني، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٩٨٨، ص٩٦.

للزوجة ولها حق المطالبة بالتفريق وتعتبر ذلك ضمانة قانونية لها لكي لا يطول الزوج عليها ويعلقها.

بناءً على ما ذكرناه، توجد قرارات قضائية صادرة من هيئة محكمة تمييز إقليم كردستان تؤيد طلب الزوجة التي تطالب بالتفريق بسبب هجر زوجها لعدة سنوات منها القرار رقم(٣٣) لسنة(٣/١/ ٢٠٠٢) هيئة الأحوال الشخصية محكمة التمييز على انه(إن المدعية ذكرت في دعواها عدة أسباب للتفريق ومنها هجر المدعى عليه لها ولإطفالها وأن شهودها قد أجمعوا على أن المدعي عليه قد هجر المدعية منذ فترة تتراوح ما بين أربع إلى خمس سنوات وأنه لم يعد إلى دار الزوجية طيلة هذه الفترة ولكونه مجهول محل الإقامة وتبليغه عن طريق الصحف وعدم حضوره إلى المرافعة تعتبر قرائن على صحة أقوال المدعية وأقوال شهودها إن الهجر يعتبر بحد ذاته كافياً للحكم بالتفريق وفقاً للمادة(٤١/ أولا-٢) من قانون الأحوال الشخصية)[١].

وجدير بالملاحظة أن المشرع العراقي أكتفى بهذه الفقرة في المادة (٤١) عندما تطرق للتفريق بسبب الهجر بينما نجد أن المشرع الأردني أعطى ضمانات قانونية آخرى للزوجة المعلقة وعد من ظاهرة التعليق بحيث تطرق إلى التفريق للهجر في المواد(١٢٠و١٢١و١٢٢) على الوجه الآتي: نصت المادة(١٢٠) على أنه (إذا أمكن وصول الرسائل إلى الزوج الغائب ضرب القاضي أجلاً وأعذر إليه بأن يحضر الإقامة معها أو ينقلها إليه، أو يطلقها، فإذا أنقضى الأجل ولم يفعل ولم يبد عذراً مقبولاً، فرق القاضي بينهما بفسخ زواجهما بعد تحليفها اليمين). ونصت المادة(١٢١) على أنه(إذا كان الزوج غائباً في مكان معلوم ولا يمكن وصول الرسائل إليه أو كان مجهول محل الإقامة وأثبت الزوجة دعواها بالبينة وحلفت اليمين عليه وفق الدعوى، فرق القاضي بينهما بفسخ عقد زواجهما بلا إعذار وضرب أجل، وفي حالة عجزها عن الإثبات أو نكولها عن اليمين ترد الدعوى). ونصت المادة(١٢٢) على أنه(إذا أثبتت الزوجة هجر زوجها وإقتناعه عن قربانها في بيت الزوجية مدة سنة فأكثر وطلبت فسخ عقد زواجها منه أو أمهله

(١) كيلاني سيد أحمد، المبادئ القانونية في قضاء محكمة تمييز إقليم كردستان العراق، هيئة الأحوال الشخصية، للسنوات (١٩٩٩- لغاية نهاية ٢٠٠٩)، ط١، أربيل، كردستان، ٢٠١٠، ص٧٤.

القاضي مدة لا تقل عن شهر ليفئ إليها أو يطلقها، فإن لم يفعل ولم يبد عذراً مقبولاً فرق القاضي بينهما بفسخ عقد زواجهما)[١].

ويتبين من هذه المواد أن المشرع الأردني قد عالج موضوع التفريق للهجر ومن بينها موضوع الزوجة المعلقة بالدقة والتفصيل لذا نقترح هذه النصوص على المشرع العراقي والكردستاني لمعالجة موضوع تعليق الزوجة المعلقة إذا هجرها زوجها بدون عذر مشروع.

رابعاً: للزوجة المعلقة قبل الدخول المطالبة بالتفريق القضائي: نصت الفقرة(٣) من المادة(٤٣) من قانون الأحوال الشخصية على أنه(للزوجة طلب التفريق، عند توفر أحد الأسباب الآتية:/ ٣/ إذا لم يطلب الزوج زوجته غير المدخول بها للزفاف خلال سنتين من تأريخ العقد، ولا يعتد بطلب الزوج زفاف زوجته، إذا لم يكن قد أوفى بحقوقها الزوجية).

إن الزواج عقد شرعي بين الرجل والمرأة غايته تكوين الاسرة وتحمل أعبائها العائلية وهذه هي الحالة الطبيعية، ولكن لو عقد الزوج نكاحه على المرأة وتركها ولم يطلبها للزفاف خلال سنتين من تاريخ العقد، فلها طلب التفريق فإن دفع الزوج بأنه مستعد لطلبها للزفاف فيقضي أن يؤدي لها المهر المعجل وأن يهيئ لها البيت الشرعي وأن يكون مستعداً للانفاق عليها وفقاً للمادة(٢٥) من قانون الأحوال الشخصية العراقي والحكمة من هذه المادة أنه يجب طلب الزوجة للزواج بها قبل هذه المدة لعدم الاضرار بها لانه لايصح بقاء الزوجة معلقة على الرغم من إظهارها المطاوعة لزوجها[٢].

وأضيفت هذه الفقرة بموجب قرار مجلس قيادة الثورة رقم(١١٢٨) في سنة(٢١/ ٩/ ١٩٨٥) والوقائع العراقية العدد(٣٠٦٦) في (٧/ ١٠/ ١٩٨٥) على النحو الآتي (أ/ للزوجة العراقية طلب التفريق عن زوجها المقيم خارج القطر بسبب تبعية جنسيته لدولة أجنبية إذا مضى على إقامته من الخارج مدة لا تقل عن ثلاث سنوات بسبب منعه أو إمتناعه عن دخول القطر. ب/

(١) وبنفس مضمون جاءت في المواد (١٣٦-١٣٨) في قانون الأحوال الشخصية الكويتي، والفقرات(أ و ب و ج) من المادة (٤١) من قانون الأحوال الأسرة الليبي رقم(١٠) لسنة(١٩٨٤).
(٢) القاضي محمد حسن كشكول والقاضي عباس السعدي، مصدر سابق، ص ١٥٦.

يعتبر تأييد الجهة الرسمية المختصة بإقامة الزوج في الخارج لأغراض هذه الفقرة بديلاً عن إجراءات تبليغه بلائحة الدعوى وموعد المرافعة على أن يتم نشر الحكم الصادر على الزوج في إحدى الصحف المحلية). وهذه الحالة من حالات الضرر وفيها تكون غيبة الزوج منعه من دخول القطر العراقي أو إمتناعه هو ناجمة عن كونه من جنسية غير عراقية ولا شك في إن بقاء الزوجية بهذه الحالة معلقة بعقد زواج معطل يلحق بها الضرر فإذا لم تشأ أو تستطيع اللحاق به لم يكن بمقدوره الدخول إلى القطر العراقي فإن التفريق أولى، و واضح إن هذا النص لا يطبق إلا إذا كانت الزوجة عراقية لأن غير العراقية المتزوجة بغير عراقي لا يخضعان للقانون العراقي وإنما إلى قانونهما الأجنبي. وجاء في قرار قضائي لهيئة الأحوال الشخصية في محكمة تمييز إقليم كردستان رقم(٥٣٠) من تأريخ (١٠/٨/ ٢٠١٧)على أنه(إن عقد الزواج المتداعيين قد أبرم من قبل المحكمة المختصة بتأريخ (٢١/١٢/ ٢٠١٤) وإن المدعي عليه لم يزف زوجته المدعية ولم يهيئ لها البيت الشرعي على الرغم من مضي أكثر من ثلاث سنوات ونصف السنة على إبرام عقد الزواج لذا فإن محكمة الموضوع قد سارت في الإتجاه الصحيح حين حكمت بالتفريق بين الزوجين عملاً بأحكام الفقرة(٣/ أولاً) من المادة(٤٣) من قانون الأحوال الشخصية العراقي[١].

خامساً: <u>للزوجة المعلقة المطالبة بالتفريق لعدم إنفاق زوجها عليها في حالة وجود الضرر المادي/</u> ومن إحدى الضمانات القانونية الواردة في قانون الأحوال الشخصية العراقي للزوجة المعلقة المطالبة بالتفريق القضائي في حالة ترك الزوجة من قبل زوجها بلا نفقة وذلك وفقاً للفقرة (٨) من المادة (٤٣) على النحو الآتي يحق للزوجة المطالبة بالتفريق القضائي (٨/ إذا تعذر تحصيل النفقة من الزوج بسبب تغيبه أو فقده أو اختفائه أو الحكم عليه بالحبس مدة تزيد على السنة) وعبارة بسبب تغيبه أو اختفائه فإنها شمل الزوجة المعلقة أيضاً التي تركها زوجها بلا نفقة ويجوز لها المطالبة بالتفريق القضائي بسبب ذلك كما نصت الفقرة التالية من المادة نفسها على أنه (إذا أمتنع الزوج عن تسديد النفقة المتراكمة المحكوم بها بعد اهماله مدة

(١) قائد قتيبة الاسعدي، معين القضاء الواقف في دعاوى الأحوال الشخصية (تطبيقات عملية معززة بقرارات محكمة التمييز الاتحادية ومحكمة تمييز إقليم كردستان)، المكتبة القانونية، الطبعة الأولى، بغداد، ٢٠١٩، ص٣٧٣.

اقصاها ستون يوماً من قبل دائرة التنفيذ) وبذلك اذا لم ينفق عليها وهي في حالية تعليق ولم يسدد النفقة المتراكمة بعد ستين يوماً من إختفائه أو تغيبه فإنها يحق لها المطالبة بالتفريق القضائي._وفيما يتعلق بموقف قوانين الأحوال الشخصية في الدول العربية نصت المادة(١١٥) من قانون الأحوال الشخصية الأردني الجديد على انه(إذا امتنع الزوج عن الإنفاق على زوجته بعد الحكم عليه بنفقتها وكان له مال يمكن بنفقته حكم بنفقته فيما نفذ الحكم عليه بالنفقة في من ماله، وإذا لم يكن للزوج الحاضر مال يمكن تنفيذ حكم نفقة منه وطلبت الزوجة التفريق فإن ادعى انه موسر أو أصر على عدم الإنفاق طلق منه القاضي في الحال، وإذا أدعى العجز والإعسار فإن لم يثبت طلق عليه حالاً وأن أثبته أمهله مدة لاتقل عن شهر ولا تزيد على ثلاثة اشهر لدفع النفقة المحكوم بها من تاريخ رفع دعوى التفريق وتقديم كفيل بنفقتها المستقبلية فإن لم يفعل طلق عليه بعد ذلك). ونصت المادة(١١٧) من قانون الأحوال الشخصية الأردني الجديد على انه(إذا كان الزوج غائباً وكان له مال يمكن تنفيذ حكم النفقة فيه، نفذ حكم النفقة في ماله وإن لم يكن له مال يمكن تنفيذ حكم النفقة فيه وطلبت الزوجة التفريق تطبق الاحكام التالية: أ. إن كان معلوم محل الإقامة ويمكن وصول الرسائل إليه أعذر القاضي اليه وضرب له أجلاً فإن لم يرسل ما تنفق منه الزوجة على نفسها أو لم يحضر للإنفاق عليها حكمت عليه القاضي بعد الأجل. ب. إن كان مجهول محل الإقامة أو لا يسهل وصول الرسائل إليه ، وأثبتت المدعية دعواها طلق عليه القاضي بلا إعذار ولا ضرب الأجل. ج. تسري أحكام هذه المادة على المسجون الذي يعسر بالنفقة)[1]. ونصت المادة(١٠٢) من مدونة الأسرة المغربي للزوجة طلب التفريق بسبب إخلال الزوج بالنفقة الحالة الواجبة عليه وفق الحالات والاحكام الآتية: ١. إذا كان للزوج مال يمكن أخذ نفقة منه، قررت المحكمة طريقة تنفيذ نفقة الزوجة عليه ولا تستجيب لطلب التفريق. ٢. في حالة ثبوت العجز تحدد المحكمة حسب الظروف أجلاً للزوج لا يتعدى ثلاثين يوماً لينفق خلاله وإلا طلق عليه إلا في حالة ظرف طارئ أو استثنائي. ٣. تطلق المحكمة الزوجة حالاً إذا إمتنع عن الإنفاق ولم يثبت العذر). كما نصت

(١) بنفس المضمون وبصياغة مختلفة جاءت في قانون الأحوال الشخصية الإماراتي في المواد(١٢٤، و١٢٥، ١٢٨) وفي قانون الأحوال الشخصية السوري في المادة(١١٠) وفي المواد(١٢٠، ١٢٠، ١٢١) من قانون الأحوال الشخصية الكويتي.

المادة(١٠٣) على أنه(تطبق الأحكام نفسها على الزوج في مكان معلوم بعد توصله بمكان الدعوى.....). كما نص الفصل(٤٠) في المجلة التونسية على أنه(إذا غاب الزوج عن زوجته ولم يكن له مال ولم يترك لها نفقة ولم يقم أحد بالإنفاق عليها حال غيابه ضربت له المحاكم أجلاً مدة شهر عسى أن يظهر ثم طلق عليه بعد ثبوت ما سلف وحلف المرأة على ذلك) وفي الفصل (٤١) نص على أنه(إذا أنفق الزوجة على نفسها بقصد الرجوع على زوجها العائب فلها مطالبته بذلك). وكما نص في الفصل(٤٢) على أنه(لا تسقط النفقة الزوجة بمضي المدة).

وفيما يخص موقف قوانين الأحوال الشخصية في هذا الموضوع[١] فأن قانون الأحوال الشخصية الأردني الجديد نص في المادة(٦٨) على نفقة الزوج الغائب وكالآتي(إذا تغيب الزوج وترك زوجته بلا نفقة أو سافر إلى محل قريب أو بعيد أو فقد، يحكم القاضي بنفقتها من يوم الطلب بناءً على البينة التي تقيمها الزوجة على قيام الزوجية بينهما بعد أن يحلفها اليمين على أن زوجها لم يترك لها نفقة وانها ليست ناشزة ولا علم لها بأنها أنقضت عدتها). ونصت المادة (٦٩) من نفس القانون على أنه (يفترض القاضي من حيث الطلب نفقة لزوجة الغائب أو المفقود في ماله أو على مدينه أو على مودعه أو من في حكمها إذا كانوا مقرين بالمال والزوجية أو منكرين لهما أو لأحدهما بعد إثبات مواقع الانكار وبعد تحليفها في جميع الحالات اليمين الشرعية). ونص الفصل (٤١) من مجلة الأسرة التونسية على نفقة الغائب على النحو الآتي(إذا أنفقت الزوجة على نفسها بقصد الرجوع على زوجها الغائب فلها مطالبته بذلك).

سادساً/ للزوجة المعلقة المطالبة بالخلع:

إحدى الضمانات القانونية والشرعية للزوجة المعلقة هي المطالبة بالخلع ورفع قيد زواجها من زوجها الذي تركها وعلقها، ويعد الخلع الحل الأخير بيد الزوجة لتحديد شخصيتها القانونية كالزوجة المحررة من قيد التعليق. ويعد ضمانة سلبية للزوجة لا إيجابية لأن خلعها يكون مقابل دفع مقابل أو تنازل عن حقوقها وهذا ما يقصد إليه الزوج عندما يعلق زوجته.

(١) لم يتطرق معظم قوانين الأحوال الشخصية على نفقة الزوج الغائب.

وكما نعلم أن الخلع عبارة عن التفريق الإختياري بين الزوجين ويعد عقداً بينهما لأن لابد لانعقاده وجود الايجاب والقبول ولا فرق بين أن يكون الايجاب من جانب الزوج والقبول من جانب الزوجة أو بالعكس لانه عقد من عقود المعاوضات[١].

والخلع هو إزالة ملك النكاح المتوقفة على قبول الزوجة بلفظ الخلع أو ما في معناه[٢]. وعرفه آخر على أنه(اتفاق الزوجين على إنهاء العلاقة الزوجية بلفظ الخلع أو ما في معناه مقابل عوض يدفع من جانب الزوجة للزوج)[٣].

ونصت على هذه الضمانة للزوجة المعلقة المادة (٤٦) من قانون الأحوال الشخصية العراقي على أنه(الخلع إزالة قيد الزواج بلفظ الخلع أو ما في معناه، وينعقد بإيجاب وقبول أمام القاضي)، بموجب هذه المادة يعتبر الخلع عقداً أو اتفاقاً بين الزوجين لإنهاء العلاقة الزوجية ولكن عدلت هذه المادة في إقليم كردستان وألغي المشرع عقدية الخلع وربطها بالإرادة المنفردة للزوجة عند رفض الزوج حيث عرف الخلع في الفقرة(١) من المادة (٤٦) على انه(١/ الخلع إزالة قيد الزواج بلفظ الخلع أو ما في معناه مقابل عوض لا يزيد عما قبضه من المهر المسمى ولايشترط رضى الزوج في الخلع إذا تبين للقاضي عن طريق التحكيم أن الزوجة لا تطيق العيش معه). ويتبين مما ذكر أن الخلع يكون عقداً فيما لو رضي الزوج بمقابل العوض وعند رفض الزوج للعوض يتم اللجوء إلى التحكيم وعند إصرار الزوجة على دفع العوض وعند عدم إستجابة الزوج تجبر المحكمة الزوج على قبول العوض وتوقع الطلاق البائن. فمبوجب هذه المادة فإن الالغاء رضى الزوج يخرج الخلع من التفريق الاختياري بين الزوجين إلى التفريق الإجباري ويعتبر حالة من حالات التفريق القضائي بمطالبة الزوجة مع تنازلها من حقوقها في المهر المؤجل وهذا أخر مخرج بيد الزوجة المعلقة للخروج من حالة التعليق وخاصة في الحالة التي يصر الزوج فيها على عدم طلاقها وبموجب هذا التعديل فإن الخلع الإجباري ضمانة قانونية بيد الزوجة للتخلص من حالة التعليق. ولكن إذا خالعت الزوجة المعلقة نفسها بمقابل أو

(١) محمد حسن كشكول وعباس السيدي، مصدر سابق، ص١٧٧.
(٢) د. مصطفى إبراهيم الزلمي، مدى سلطان الإرادة في الطلاق في الشرائع والأعراف خلال أربعة الآف سنة، ج٢، المكتبة القانونية، بغداد، بلاسنة الطبع، ص١٨٢.
(٣) د. فاروق عبدالله كريم، مصدر سابق، ص٢٦.

تنازلها عن حقوقها فتظلم الزوجة مرة أخرى لأنها تارة ظلمت بالتعليق ومن ثم تظلم بالخلع مقابل تنازلها عن حقوقها لذلك يجب ننويه المشرع بانه إذا ثبت من خلال التحكيم حالة تعليق وظلم الزوجة من قبل الزوج عليه أن يحكم بالطلاق البائن مع دفع العوض ولكن مقابل ذلك ان يحكم على الزوج بالتعويض عما لحق الزوجة من الأضرار بسبب التعليق. ونصت الفقرة (٢) من المادة (٤٦) على شروط الخلع على أنه(يشترط لصحة الخلع أن يكون الزوج أهلاً لإيقاع الطلاق وأن تكون الزوجة محلاً له ويقع بالخلع الطلاق البائن). وحسب هذه الفقرة يشترط أن يكون الزوج المخالع أهلاً لإيقاع الطلاق وأن تكون الزوجة المخالعة محلاً للطلاق أي أن تكون زوجية صحيحة قائمة بينهما حقيقة وحكماً. وبموجب الفقرة (٣) من المادة (٤٦) نصت على أن يكون المقابل على انه(للزوج أن يخالع زوجته على عوض أكثر أو أقل من مهرها). وفيما يخص موقف قوانين الأحوال الشخصية حول مفهوم الخلع وشروطه، نظم قانون الأحوال الشخصية الأردني الجديد الخلع وشروطه وآثاره في المواد(١٠٢_ ١١٣) حيث نص على أن الخلع طلاق رضائي بين الزوجين وذلك عندما نص على أنه(الخلع الرضائي هو طلاق الزوج زوجته نظير عوض تراضى عليه بلفظ الخلع أو الطلاق أو المبارأة أو في ما معناه)[١].

المطلب الرابع: تعويض الزوجة المعلقة: مما لا شك فيه إن تعليق الزوجة من قبل الزوج يلحق بالزوجة الأضرار المادية والمعنوية التي لا تحصى والتي بينا بعضها فيما سبق أياً كان سبب التعليق لذا يستوجب على المشرع حمايتها مدنياً وذلك بتعويضها تعويضاً يخفف من الآلم والظلم اللذين لحقها جراء هذا التعليق بعد الحكم بالتفريق القضائي بينهما. علمنا مما سبق أن التعليق يضر الزوجة بالأضرار المادية والمعنوية ووفقاً للقاعدة (لا ضرر ولا ضرار) فإن الزوجة المعلقة تستحق التعويض عن تلك الاضرار قبل المطالبة بإنهاء التعليق فيكون زوج مسؤولاً وفقاً لأحكام المسؤولية العقدية ولكن عندما الزوجة المعلقة مطلقة بعد فك العلاقة الزوجية بالتفريق القضائي فإن أساس مسؤولية الزوج تجاه زوجته المعلقة هي مسؤولية تقصيرية وليست عقدية

(١) وبنفس مفهوم قانون الأحوال الشخصية العراقي قبل تعديل والقانون الأردني نص على الخلع وشروطه قانون الأحوال الشخصية الإماراتي في المواد(١١٠_ ١١١) ونص عليه قانون الأحوال الشخصية الكويتي في المواد(١١١_ ١١٩) وكما ذكر في المادة(٨٨) من قانون الأحوال الشخصية السوري، والمواد(١١٥_ ١٢٠) من قانون الأسرة المغربية.

لعدم وجود عقد الزواج بينهما. وبموجب هذه المسؤولية فإن الزوج أخل بإلتزاماته المالية وغير المالية تجاه زوجته المعلقة وأضر بها بسب هذا الاخلال أي(الخطأ التقصيري) وبما أن هذا الاضرار نتيجة هذه الأخطاء(التعليق) أي توجد العلاقة السببية بين الخطاء تعليق و الاضرار الملحقة بالزوجة وبذلك على الزوج التعويض عن الأضرار التي لحقت الزوجة جراء هذا التعليق. وبما أن التعويض في القانون العراقي يشمل التعويض عن الضرر المادي والأدبي في المسؤولية العقدية التي فيها يعوض المضرور عن الأضرار المادية والمعنوية في المسؤولية العقدية ولكن في المسؤولية التقصيرية يعوض المضرور فقط أن الأضرار المادية دون الادبية وذلك وفقاً للمادة (٢٠٤)[١] والفقرتين (١ و٢) من المادة (٢٠٥) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة (١٩٥١)[٢]، وبذلك فإن الزوجة المعلقة يحكم لها بالتعويض عن الأضرار المعنوية التي تلحقها جراء التعليق.

وفيما يتعلق بموقف القضاء في تعويض الزوجة المعلقة عن الأضرار المادية والمعنوية فإن القضاء في إقليم كردستان في أحد قراراته المرقم(٣٩١) والمؤرخ في(١٢/ ٨/ ٢٠٢١) للهيئة المدنية لمحكمة التمييز حكمت بعدم تعويض الزوجة عما لحقتها من الاضرار المادية والمعنوية نتيجة هجر زوجها ورد طلبها وذلك عندما نص على أن (لادعاء المدعية أمام محكمة بداءة أربيل وطلبها إلزام المدعي عليه بأداء التعويض المادي والمعنوي مبلغاً قدره (٦٠٠٠٠٠٠٠) دينار تعويضاً عما لحقتها من الأضرار المادية والمعنوية بسبب هجرها وبنتيجة المرافعة اصدرت المحكمة حكمها بالعدد (١٩٥٩/ ب/ ٢٠٢١) في(٢٠٢١/٣/١٥) برد دعوى المدعية وتحميلها المصاريف واتعاب محاماة وكيل المدعي عليه ..... و عندما قام المدعى عليه بالطعن بالقرار بالمذكور فقرر ب(لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فتقرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد أنه صحيح وموافق

(١) تنص المادة (٢٠٤) من القانون المدني العراقي على أنه(كل تعد يصيب الغير بأي ضرر أخر غير ما ذكر في المواد السابقة يستوجب التعويض). ويقصد بما ذكر في المواد السابقة من هذه المادة على الحالات المسؤولية التقصيرية وأركان هذه المسؤولية.

(٢) نصت الفقرة(١ و ٢) من المادة(٢٠٥) من القانون المدني العراقي على النحو الآتي: (١/ يتناول حق التعويض الادبي فكل تعد على الغير في حريته أو عرضه أو شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في إعتباره المالي يجعل المتعدي مسؤولاً عن التعويض. ٢/ ويجوز أن يقضي بالتعويض للأزواج وللأقربين من الأسرة عما يصيبهم من ضرر أدبي بسبب موت المصاب).

للقانون من حيث النتيجة لا مورد قانوني لطلب التعويض مهما كان شكله ونوعه للحالة المطالب عنها التعويض لأن الحقوق المالية بأشكالها المختلفة بين الأزواج تحكمها قانون الأحوال الشخصية وليس القانون المدني. لذا فإن المحكمة قد ردت الدعوى لأسباب أخرى ساقتها في حكمها فقررت تصديقه نتيجة ورود الطعن التمييزي الوارد بشأنه وتحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالإتفاق في (١٢/٨/ ٢٠٢١).

وفقاً لما سبق فإن القضاء في إقليم كردستان قد رد طلب المميز ولم يحكم لها بالتعويض عن الأضرار المعنوية التي لحقتها نتيجة هجر زوجها وهذا يطابق مع ما جاء في القانون المدني العراقي. بخلاف القضاء الكردستاني حكمت محكمة التمييز الاتحادية بالتعويض عن الأضرار المادية والمعنوية للزوجة المعلقة التي هجرها زوجها بعد التفريق القضائي بينهما بسبب الهجر الجسدي، وذلك عندما نص في القرار المرقم (٣٥٩) المؤرخ في (٢٠١٥) على أنه (لدى التدقيق والمداولة من الهيأة الموسعة في محكمة التمييز الاتحادية وجد أن تنازعاً في الإختصاص حصل بين محكمتي البداءة والأحوال الشخصية في البصرة إذ ترى كل من المحكمتين غير مختصة بنظرها وطلبت المحكمة الأخيرة من هذه المحكمة تحديد المحكمة المختصة بنظر الدعوى ولدى الرجوع الى عريضة الدعوى وجد أن المدعية تطالب فيها إلزام زوجها المدعى عليه الداخل بها شرعاً بالتعويض المادي والأدبي بسبب هجرها جسدياً هجراً متواصلاً منذ ثلاث سنوات في بيت أهلها ولم يستأنف الحياة الزوجية من تأريخ(٢٠/٨/ ٢٠١٢) لحين الحكم بالتفريق القضائي بينهما للهجر في(١/٦/ ٢٠١٥) والذي نتج عن هذا الهجر حرمانها من تأسيس أسرة ومن حق الأمومة وحق الزوجية لإنجاب طفل خلالها، وحيث ترى هذه المحكمة أن التكييف القانوني لموضوع الدعوى وفقاً للتفصيل المتقدم يعد من الأعمال غير المشروعة التي تقع على الغير والتي تحكمها القواعد العامة في القانون المدني إن كان للمطالبة مقتضى في ذلك إذ إن كل تعد يصيب الغير بأي ضرر يستوجب التعويض ويتناول التعويض الضرر الأدبي وكذلك تطبيقاً لأحكام المادتين(٢٠٤_ ٢٠٥) من القانون المذكور، وذلك يدخل في اختصاص محاكم البداءة ذات الولاية العامة بالفصل في كافة المنازعات إلا ما أستثنى بنص خاص عملاً بأحكام المادة(٢٩) في قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة

(١٩٦٩) المعدل وبما إن الإختصاص النوعي لمحاكم الأحوال الشخصية محدد حصراً بالمادتين (٣٠٠ و٣٠٢) من ذات القانون، ولم يكن من بينها المطالبة بالتعويض المادي والادبي عن أضرار الهجر الجسدي للزوجة لذا قرر إعادة الدعوى إلى محكمة بداءة البصرة لتسير فيها وفقاً لأحكام القانون، والأشعار إلى محكمة الأحوال الشخصية في البصرة وبذلك صدر القرار بالأكثرية في (١٦/ ١١/ ٢٠١٥)[١].

بناء على ما ذكرناه، ولكي نضفي على حالة تعليق الزوجة الحماية القانونية وفي ضوء اتجاه الموقف القضائي للمحكمة الفدرالية نقترح على المشرع الكردستاني والعراقي أن يجعلا تعليق الزوجة أياً كان دافعه سبباً من أسباب المطالبة بالتفريق القضائي ولا يقتصر هذا الحق على هجر الزوجة فقط، ومن ثم بعد الحكم بالتفريق على المحكمة أن تحكم لها بالتعويض عن الاضرار المادية والأدبية التي لحقها جراء هذا التعليق بناءً على أحكام المسؤولية المدنية في القانون المدني العراقي وذلك كالآتي: (١/ للزوجة المعلقة الحق في المطالبة بالتفريق القضائي اذا تم تعلقيها مدة سنة أو أكثر بدون عذر مشروع أياً كان سبب التعليق. ٢/ بعد أثبات التعليق من قيل الزوجة وصدور الحكم بالتفريق القضائي بسبب التعليق، للزوجة المطلقة المطالبة بالتعويض العادل عن الاضرار المادية والأدبية التي لحقها وفقاً لاحكام المسؤولية المدنية(العقدية والتقصيرية) في القانون المدني).

ومن جانب أخر يعد تعليق الزوجة عنفاً مادياً ونفسياً تجاه شخصية الزوجة داخل الأسرة لذا نقترح على المشرع الكردستاني أن يحتسب حالة تعليق الزوجة ضمن أعمال العنف المذكورة في المادة (٢) من قانون مناهضة العنف الأسري في إقليم كردستان الرقم(٨) لسنة (٢٠١١) على النحو الآتي/ المادة (٢)/ أولاً: يحظر على أي شخص يرتبط بالعلاقة الأسرية أن يرتكب عنفاً أسرياً ومنها العنف البدني والجنسي والنفسي وتعتبر الافعال الآتية على سبيل المثال عنفاً أسرياً: ١٤/ تعليق الزوجة من قبل الزوج (الزوجة المعلقة) التي ليست متزوجة ولا معلقة[٢]. وإعتبار

(١) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم(٣٥٩) والمؤرخ (١١/١٦/ ٢٠١٦) غير منشور.
(٢) ينظر المادة (٢) من قانون مناهضة العنف الأسري/ أولاً: يحظر على أي شخص يرتبط بالعلاقة الأسرية أن ترتكب عنفاً أسرياً ومنها العنف البدني والجنسي والنفسي وتعتبر الافعال الآتية على سبيل المثال عنفاً أسرياً:١- الإكراه في الزواج. ٢- الزواج الشغار وتزويج الصغير. ٣/ تزويج بدلاً عن الدية. ٤- الطلاق بالإكراه. ٥/ .....الخ).

حالة تعليق الزوجة عنفاً أسرياً يعتبر ضمانة قانونية قوية للزوجة المعلقة وتقليل من هذه الحالة في المجتمع.

الخاتمة: في خاتمة هذا البحث ألخص أهم الاستنتاجات والإقتراحات التي توصلت إليها وكما يأتي:

أولاً: الاستنتاجات:

١-التعريف المختار للزوجة المعلقة هي الزوجة التي ليست بزوجة تتمتع بحقوق الزوجية ولا هي مطلقة.

٢-الأصل التشريعي للزوجة المعلقة ذكر في القرآن والسنة النبوية والمعقول وخاصة ما جاء في الآية الكريمة(فَتَذَرُوهَا كَٱلْمُعَلَّقَةِ).

٣-تتعدد أسباب تعليق الزوجة من قبل الزوج منها مالية ومنها معنوية ومنها ترجع إلى الزوجة ومنها ما ترجع الى الزوج ومنها متعلق بالعرف وتقاليد المجتمع وخاصة غياب الدور التوجيهي للآباء والأمهات.

٤_فيما يخص حكم تعليق الزوجة من الفقهاء من ذهب إلى القول بأنه عضل الزوجة ومنع لحقوقها ومنهم من يقول إنه زواج مع وقف التنفيذ.

٥_تترتب على تعليق الزوجة الأضرار المادية مثل حرمانها من النفقة والأضرار المعنوية (الأدبية) مثل المشكلات النفسية وحرمانها من المعاشرة الزوجية وتفوت عليها فرصة الزواج مرة أخرى وتفويت فرصة الانجاب وحرمانها من الأمومة وغيرها من الأضرار المعنوية.

٦_هناك عدة ضمانات قانونية للزوجة المعلقة التي ذكرت في قانون الأحوال الشخصية العراقي منها وقائية ومنها علاجية لظاهرة تعليق الزوجة ومنها الإيجابية ومنها سلبية مثل الخلع.

٧_من الضمانات الوقائية للزوجة المعلقة حق التفويض بالطلاق للزوجة عند إبرام عقد الزواج وهذا ما ذكر في الفقرة (٥) من المادة (٦) من قانون الأحوال الشخصية العراقي والمعدل في إقليم كردستان.

٨_ والضمانة القانونية وقائية أخري واردة في قانون الاحوال الشخصية هي التعهد الخطي من قبل الزوج بضمان العدل بين زوجاته في الحقوق المالية والمعنوية إذا قام بتعدد الزوجات وعلق أحدى زوجاته وهذا نص أنفرد به المشرع الكردستاني دون غيره.

٩_ ومن الضمانات الوقائية للزوجة المعلقة، نفقة الزوجة الغائب المقررة قانوناً بحيث أعطى القانون لها بالاستدانة واعتباره ديناً على الزوج عند رجوعه وكما قرر المشرع الكردستاني نفقة الزوجة الغائب من تأريخ الترك ويقوم صندوق الرعاية الإجتماعية بصرف النفقة المقررة.

١٠_ للزوجة المعلقة رفع الدعوى والمطالبة بإنهاء التعليق سواءً أكان بالصلح بينها وبين زوجها من قبل لجنة التوجيه الأسري، أو مطالبة بالتفريق بسبب التعليق.

١١_ للزوجة المعلقة عدة ضمانات قانونية في قانون الأحوال الشخصية العراقي من خلال المطالبة الزوجة المعلقة بالتفريق القضائي بسبب الضرر المادي والمعنوي والهجر أكثر من سنة بدون عذر مشروع، والتفريق بسبب عدم مطالبة الزوجة بالزفاف بعد سنتين من إبرام عقد الزواج وكذلك التفريق بسبب الزواج بالثانية أو الثالثة وكذلك لها حق المطالبة بالتفريق القضائي إذا كان الزوج حاضراً ولكنه لم ينفق عليها.

١٢_ للزوجة المعلقة المطالبة بالخلع كحل نهائي لمشكلة التعليق ولكن هذا يعتبر ضمانة قانونية سلبية لأنها مقابل فك علاقة زوجية عليها أن تدفع مقابل مالي أو تتنازل عن حقوقها وهذا هو الهدف من التعليق من قبل الزوج.

١٣_ تترتب على تعليق الزوجة الأضرار المادية والمعنوية(الأدبية) التي تستوجب التعويض بموجب نصوص القانون المدني وعلى أساس المسؤولية العقدية أثناء إدامة العلاقة الزوجية

وعلى أساس المسؤولية التقصيرية بعد انتهاء العلاقة الزوجية بعد حكم القاضي بالتفريق بسبب تعليق.

ثانياً: الاقتراحات:

١_ نقترح تثقيف المجتمع بدرجة الظلم والقهر التي تتعرض لها الزوجة المعلقة عندما يقوم الزوج بتعليقها ومدى الظلم والإثم الذي يرتكبه الزوج بتعليق زوجته، وكل ذلك يحتاج إلى توعية دينية وإجتماعية وخاصة على مواقع التواصل الاجتماعي.

٢_ تثقيف الزوجة المعلقة والأسرة التي تعيش فيها بثقافة قانونية لتيسير عملية لجوء الزوجة المعلقة غلى القضاء والمطالبة بإنهاء حالة التعليق بطريقة قانونية وقضائية التي والوصول إلى حقوقها المادية والمعنوية والشخصية.

٣_ نقترح على المشرع العراقي والكردستاني على نص يقرر فيه الصلح بين الزوجين في حالة مطالبة الزوجة المعلقة بالصلح دون تفريق مع زوجها وذلك من خلال لجنة التوجيه الأسري التي تعتبر ذلك عرفاً قضائياً في العراق.

٤_فيما يتعلق بضمانة التفريق القضائي للهجر كان المشرع الأردني موفقاً أكثر من المشرع العراقي والكردستاني وخاصة في المواد (١٢٠ و١٢١ و١٢٢) من قانون الأحوال الشخصية الأردني الذي ذكرناه في متن البحث لذا نرجو أن يأخذ المشرع العراقي بهذه النصوص.

٥_ لإضفاء الحماية القانونية (المدنية) على حالة الزوجة المعلقة نقترح على المشرع الكردستاني والعراقي ان يجعل تعليق الزوجة أياً كان دافعه سبباً من أسباب المطالبة بالتفريق القضائي ولا يقتصر هذا الحق على هجر الزوجة فقط، ومن ثم بعد الحكم بالتفريق على محكمة أن يحكم لها بالتعويض عن الأضرار المادية والأدبية التي لحقها جراء هذا التعليق بناءً على أحكام المسؤولية التقصيرية في القانون المدني العراقي وذلك كالآتي: (١/ للزوجة المعلقة حق في المطالبة بالتفريق القضائي إذا تم تعلقيها مدة سنة أو أكثر بدون عذر مشروع أياً كان سبب التعليق. ٢/ بعد أثبات التعليق من قبل الزوجة وصدور الحكم بالتفريق القضائي بسبب تعليق، للزوجة

المطلقة المطالبة بالتعويض العادل عن الأضرار المادية والأدبية (المعنوية) التي لحقها وفقاً لأحكام المسؤولية المدنية(العقدية والتقصيرية) في القانون المدني).

٦_ يعد تعليق الزوجة عنفاً مادياً ونفسياً تجاه شخصية الزوجة داخل الأسرة، لذا نقترح على المشرع الكردستاني أن يحتسب حالة تعليق الزوجة من ضمن أعمال العنف المذكورة في المادة (٢) من قانون مناهضة العنف الأسري في إقليم كردستان الرقم(٨) لسنة (٢٠١١) على النحو الآتي/ المادة (٢)/ أولاً: يحظر على أي شخص يرتبط بعلاقة أسرية أن يرتكب عنفاً أسرياً ومنها العنف البدني والجنسي والنفسي وتعتبر الأفعال الآتية على سبيل المثال عنفاً أسرياً: ١٤/ تعليق الزوجة من قبل الزوج (الزوجة المعلقة) التي ليست متزوجة ولا معلقة.

المصادر

القرآن الكريم

أولاً: الكتب الشرعية والقانونية:

١-إبراهيم بن علي أبو إسحاق الشيرازي، المهذب في الفقه الإسلامي، ج٢، شركة أحمد نبهان، إندونيسيا، بلا سنة الطبع.

٢_إبن منظور، محمد بن مكرم ابن منظور الأفريقي، لسان العرب، ج١٠، دار بيروت، ,٢٠٠٠

٣_أبو الحسين علي بن محمد بن حبيب البغدادي الشهير بالماوردي، الحاوي الكبير، ج٩، دار الفكر، بيروت، بلا سنة الطبع.

٤_أبو الفداء إسماعيل بن عمر القرشي الدمشقي، تفسير القرآن العظيم، ج٢، ط٣، دار طيبة للنشر والتوزيع، السعودية، ١٩٩٩.

٥_أبومحمد علي بن أحمد سعيد ابن حزم، المحلى، ج١، منشورات المكتب التجاري للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، بلا سنة الطبع.

٦_أحمد بن علي أبو بكر الرازي الحنفي، أحكام القرآن، ج١، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٩٩٤.

٧_إياد أحمد سعيد الساري، الموسوعة الشرعية والقانونية في الأحوال الشخصية والأوقاف، ألف سؤال مع أجوبتها في الشريعة والقانون معززة بالقرارات القضائية، المكتبة القانونية، بغداد، ,٢٠١٨

٧_الزبيدي، محمد مرتضى الزبيدي، تاج العروس، ج٦، مصر، بلا سنة الطبع.

٨_عبدالله بن يوسف الزيلعي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي، ج٢، بلا مكان وسنة الطبع.

٩_عبد الكريم الحلي، الأحكام الجعفرية في الاحوال الشخصية، مطبعة الفرات، بغداد، ١٩٨٣.

١٠_علاء الدين أبي بكر بن سعود الكاساني الحنفي، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج٢، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٩٨٨,

١١_د. فاروق عبدالله كريم، الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم(١٨٨) لسنة(١٩٥٩) (التعديلات الخاصة بإقليم كوردستان) (عقد الزواج وآثاره والفرقة وآثارها وحقوق الاقارب)، ط٢، ٢٠١٥، مطبعة يادكار، العراق السليمانية، ٢٠١٥.

١٢_قائد قتيبة الأسعدي، معين القضاء الواقف في دعاوى الأحوال الشخصية (تطبيقات عملية معززة بقرارات محكمة التمييز الاتحادية ومحكمة تمييز إقليم كردستان)، المكتبة القانونية، الطبعة الأولى، بغداد، ٢٠١٩,

١٣_كيلاني سيد أحمد، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز إقليم كردستان العراق، هيئة الأحوال الشخصية، للسنوات (١٩٩٩- لغاية نهاية ٢٠٠٩) ، ط١، اربيل، كردستان، ٢٠١٠.

١٤_محمد بن إسماعيل صلاح بن محمد الحسنى الكحلاني الصنعاني، سبل السلام شرح بلوغ المرام، ج٢، دار الحديث، القاهرة، مصر، بلا سنة الطبع.

١٥_محمد بن عبدالله أبو بكر المعافري الأشبيلي المالكي، أحكام القرآن، ج١، ط٣، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٣.

١٦_محمد بن يزيد ابو عبدالله القزويني، سنن ابن ماجه، دار الفكر، بيروت، بلا سنة الطبع.

١٧_محمد بن يوسف أبي القاسم بن يوسف العبدي الغرناطي، التاج والاكليل مختصر خليل، دار الكتب العلمية، ج١، القاهرة، ١٩٩٤,

١٨_القاضي محمد حسن كشكول والقاضي عباس السعدي، شرح قانون الأحوال الشخصية رقم(١٨٨) لسنة(١٩٥٩) وتعديلاته، دراسة قانونية فقهية مقارنة وتطبيقات قضائية، المكتبة القانونية، العراق، بغداد، بلا سنة الطبع.

١٩_محمد ناصر الدين الألباني، إرواء القليل في تخريج الاحاديث، المكتب الإسلامي، الطبعة الثانية، بيروت، ١٩٨٠.

٢٠_د.مصطفى إبراهيم الزلمي، مدى سلطان الإرادة في الطلاق في الشرائع والقوانين والاعراف خلال أربعة الآف سنة، ج٢، المكتبة القانونية، بغداد، بلاسنة الطبع.

٢١- موفق الدين أبو عبدالله بن أحمد بن محمد ابن قدامة المقدسي، المغني، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٩٨٨.

٢٢_منصور بن يونس بن صلاح الدين بن إدريس البهوتي الحنبلي، كشاف القناع عن متن الإقناع، ج٥، دار الفكر، بيروت، ١٩٨٢.

٢٣_د. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج٩، ط٤، دار دمشق، سوريا، بلا سنة الطبع.

ثانياً: بحوث والرسائل الجامعية:

١_آسيا فتاح هادي وآن عبد القادر محمد، حكم الزوجة المعلقة في الفقه الاسلامي، بحث منشور في مجلة كلية التربية للعلوم الإنسانية، جامعة تكريت، العدد(٦)، ٢٠٢٠,

٢_أحمد برهان الدين عبد الرحمن، الزوجة المعلقة (دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون)، مجلة كلية القانون والسياسة، العدد(١١)، ٢٠٢٢,

٣ _نورة حسن محمد جبل، خصائص ومشكلات المرأة المعلقة في المجتمع السعودي(دراسة ميدانية مطبقة في المحكمة العامة بالرياض)، بحث منشور في كلية الخدمة الإجتماعية للدراسات والبحوث الإجتماعية، جامعة الفيوم، العدد(١٥)، ٢٠١٣.

٤ _ياسمين حمدي أبو عيسة، المرأة المعلقة، دراسة فقهية مقارنة بقانون الأحوال الشخصية المطبق في قطاع غزة، رسالة الماجستير مقدمة إلى جامعة الاسلامية غزة، كلية الشريعة، قسم الفقه المقارن، ٢٠١٤.

ثالثاً: القوانين:

١ _قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي الرقم(٢٣) لسنة (١٩٧١).

٢ _قانون الأحوال الشخصية الإماراتي رقم (٢٨) لسنة(٢٠٠٥).

٣ _قانون الأحوال الشخصية السوداني لسنة(١٩٥٧).

٤ _قانون الأحوال الشخصية السوري الجديد رقم(٤) لسنة(٢٠١٩).

٥ _قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم(١٨٨) لسنة(١٩٥٩) المعدل.

٦ _قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم(١٨٨) لسنة(١٩٥٩) المعدل بقانون الرقم(١٥) لسنة(٢٠٠٨) في إقليم كوردستان.

٧ _قانون الأحوال الشخصية القطري رقم(٢٢) لسنة (٢٠٠٦).

٨ _ قانون الأحوال الشخصية الكويتي الرقم(٦٦) لسنة(٢٠٠٧).

٩ _قانون الأحوال الشخصية الليبي الرقم(١٠) لسنة(١٩٨٤).

١٠ _قانون الأحوال الشخصية المصري الرقم(١) لسنة(٢٠٠٠).

١١ _قانون الأحوال الشخصية اليمني الرقم(٢٦) لسنة(١٩٩٢).

١٢ _قانون الأحوال الشخصية في سلطة عمان الرقم (٩٧/٣٢) لسنة(١٩٩٧).

١٣ _قانون الأسرة الجزائري رقم(١١ _٨٤) لسنة(١٩٨٤).

١٤ _قانون المدني العراقي رقم(٤٠) لسنة(١٩٥١) المعدل.

١٥ _قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة (١٩٦٩).

١٦ _قانون مناهضة العنف الأسري في إقليم كردستان رقم(٨) لسنة (٢٠١١).

١٧ _مدونة الأسرة المغربية رقم (٠٣-٧٠) لسنة(٢٠١٦).

١٨ _مجلة الأحوال التونسية رقم(١٣)لسنة(١٩٥٦).

رابعاً: القرارات القضائية:

١ _قرار هيئة المدنية لمحكمة التمييز في إقليم كردستان رقم(٣٩١) والمؤرخ (١٢/ ٨/ ٢٠٢١) غير منشور.

٢ _قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم(٣٥٩) والمؤرخ (١١/١٦/ ٢٠١٦) غير منشور.

٣ _قرار مجلس قيادة الثورة رقم(١١٢٨) في سنة(٢١/ ٩/ ١٩٨٥).

خامساً: المواقع الالكترونية:

١ _الزوجة المعلقة مطلقات مع إيقاف التنفيذ، مقال متاح على الموقع الالكتروني الادناه: تاريخ أخر الزيارة(١٢/١٢/ ٢٠٢٣)

http://alghad.com/Section-26/%D9%85

٢ _إبراهيم بن محمد الحقيل، تعليق الزوجات، أسباب وأثار، مقال منشور على الموقع الالكتروني الادناه: تاريخ آخر الزيارة(٢٧/٨/ ٢٠٢٢)

http://cp.alukah.net/sharia/0/100745/

٣ _آمنة نصير، الزوجة المهجورة المقهورة معلقة لا مطلقة، مقال منشور على الموقع الالكتروني الادناه: (تاريخ أخر الزيارة(٢٦/٨/ ٢٠٢٢)

https://www.aljarida.com/articles/14613620

٤ _ماهر أحمد راتب السوسي، الزوجة المعلقة الأسباب والأثار، ٢٠١٥، مقال متاح على الموقع الالكتروني الادناه:

تاريخ أخر الزيارة(٢٠٢٢/٨/٢٥)

http://site.iugaza.edu.ps/msousi