مجلة رسالة الحقوق

السنة الرابعة عشرة 2022 لشهر آب
العدد الخاص بالمؤتمر القانوني الدولي الثاني
لكلية القانون/جامعة المثنى بالتعاون مع كلية القانون جامعة كربلاء
وكلية القانون جامعة وارث الانبياء(ع) والمنعقد بتاريخ 2022/7/20

مظاهر تحقيق الطمأنينة بالسكن للمرأة في القانون العراقي.

Appearances of achieving the tranquility mind in women's housing in Iraqi law.

بحث مشترك مقدم من قبل
أ. م . احمد هادي حافظ
م.م. زينب ستار جبار
جامعة ميسان / كلية القانون

الخلاصة.

تعني الطمأنينة الثقة وعدم القلق أو الخوف، ولما كان للمرأة في مجتمعنا العراقي محل اعتبار اجتماعي وتتمتع بالخصوصية، ولكون مسألة السكن تشكل مسألة عالية الاهمية، ولتعرض المرأة الى تهديد البقاء بدون سكن يحفظ كرامتها ويرعى عائلتها، فان المشرع العراقي وضع مجموعة من التشريعات تصب في تحقيق الطمأنينة للمرأة المتزوجة أو الارملة أو المطلقة، خروجا عن مبادئ القانون المدني العراقي.

الكلمات المفتاحية: الطمأنينة، المرأة، حق السكنى.

Abstract.

The tranquility means confidence and not worry or fear, And since women in our Iraqi society have a social consideration and enjoy privacy, Because the issue of housing is a very important issue, and for expose the woman to the threat of being left without housing, to preserve her dignity and take care of her family, the Iraqi legislator has put in place a set of legislation aimed at achieving reassurance for a married, widowed or divorced woman, and departure from the principles of Iraqi civil law.

***Keywords**: The tranquility, woman, The right of residence.*

المقدمة.

موضوع البحث.

تشكل مسألة السكن في عقار آمن مسألة مهمة لكل انسان، كونه المستقر الذي يسكن اليه من متاعب الحياة اليومية ويحميه من الظواهر الطبيعية، ويحمي ممتلكاته المنقولة، وغالبا ما يكون توفيره على عاتق الزوج لان توفير المسكن(دار الزوجية) احد واجبات الزوج تجاه زوجته، كما هو مقرر بالشرع والقانون.

ونظراً للأهمية التي يتمتع به العقار السكني نتيجة ثمنه الباهض، وتعلقه بالجانب النفسي والمعيشي للأشخاص الذين يسكنوه، فغالبا ما يكون موضوع نزاع بين الزوجين أو بين زوجة المتوفى والورثة، وهذا النزاع يترتب عليه ان يتهدد استقرار الزوجة في سكنها، ويجعلها في حالة خوف أو قلق نفسي، وهذا الامر يشكل انتقاص من حق المرأة في الطمأنينة ، والتي يقصد منها "الثقة وعدم القلق"، أو الامان أو السكينة ، وينظر اليها كنتيجة يجب على الدولة تحقيقها في تشريعاتها، أو انها حق دستوري للفرد، ولذلك اشارت اليه دساتير بعض الدول كالدستور الاردني الحالي في المادة 2/6 التي جاء فيها" تكفل الدولة العمل والتعليم ضمن حدود امكانياتها وتكفل الطمأنينة وتكافؤ الفرص.."، وعلى غرارها نص دستور دولة الامارات في المادة 14 بـ" المساواة والعدالة الاجتماعية وتوفير الامن والطمأنينة وتكافؤ الفرص لجميع المواطنين، من دعامات المجتمع .."، اما دستور العراق الحالي لسنة 2005، فنص عليه بصورة ضمنية في المادة 30 منه بالقول " اولاً: تكفل الدولة للفرد وللأسرة - وبخاصة الطفل والمرأة - الضمان الاجتماعي والصحي، والمقومات الاساسية للعيش في حياةٍ حرة كريمةٍ، تؤمن لهم الدخل المناسب، والسكن الملائم، ثانياً: تكفل الدولة الضمان الاجتماعي و الصحي للعراقيين في حال الشيخوخة أو المرض أو العجز عن العمل أو التشرد أو اليتم أو البطالة، وتعمل على وقايتهم من الجهل والخوف والفاقة، وتوفر لهم السكن والمناهج الخاصة لتأهيلهم والعناية بهم، وينظم ذلك بقانون".

اسباب اختيار البحث واهميته.

احد وظائف القانون هي تحقيق الاستقرار بالمجتمع، أو ما يعبر عنه بتحقيق الامن القانوني، ويعد حق الانسان في مسكن يحفظ كرامته ويضمن له المحافظة على خصوصيته وممارسة بقية حقوقه الشخصية، من الامور المهمة والاساسية في اي مجتمع، وخاصة بالنسبة للمرأة كونها تنشأ في كنف ورعاية والدها، فاذا انتقلت من دار الاب الى دار الزوجية، فالوضع الطبيعي انفصالها عن دار اهلها واستقرارها في سكن اخر، الا ان انتقالها الى السكن الجديد، قد لا يتحقق ولا تعيش حالة الاستقرار فيه، بسبب انفصالها عن الزوج، أو وفاته ومطالبة الورثة انهاء حالة الشيوع بالعقار السكني وتقسيم الحصص، وهو ما قد يهدد استقرار الزوجة في السكن، خاصة ان كانت في اواخر عمرها أو ليست ذات مقدرة مالية على تملك عقار سكني اخر، اضف الى ذلك ما مر به العراق من حوادث الحروب وما خلفته من ترك نساء ارامل واطفال تسترعي ضمان توفير سكن لائق بهم، ومن هنا تبرز اهمية الدراسة بعرض مظاهر تكريس المشرع العراقي لتحقيق الطمأنينة للمرأة بالسكن في تشريعاته والتي تشكل حقوق لها، جاءت اغلبها-في سبيل تحقيق هذا الهدف- مقيدة أو خلافا للمبادئ القانونية التي تضمنها القانون المدني العراقي.

منهجية البحث.

اقتصرت الدراسة على ابراز موقف المشرع العراقي من مسألة سكن المرأة المتزوجة أو الارملة، ولذلك اعتمد المنهج الوصفي والمنهج التحليلي ، مع عرض التطبيقات القضائية للقضاء العراقي في النزاعات التي تخص سكن المرأة .

خطة البحث.

تم تقسيم الدراسة بشكل مختصر باقتصارها على مطلبين، مبينين في المطلب الاول مظاهر تحقيق الطمأنينة بالسكن الخاصة بالزوجة الارملة، وفي المطلب الثاني نبين مظاهر تحقيق الطمأنينة بالسكن الخاصة بالزوجة أو المطلقة.

المطلب الاول/ مظاهر تحقيق الطمأنينة بالسكن الخاصة بالزوجة الارملة.

ان وفاة الزوج يؤدي الى انهاء شخصيته القانونية، وانتقال امواله المنقولة وغير المنقولة، وتقسيم الاموال حسب الانصبة الارثية المقررة شرعا، وهو ما يهدد زوجته في استقرارها بالدار التي تقطنها، أو ان الدار التي تسكنها تكون مؤجرة ووفقا للقوة الملزمة للعقد لا تستطيع الانتفاع بالسكن منه الى حين انتهاء عقد الايجار مع مستأجر العقار السكني، وقد يكون الزوج بلا وارث غير زوجته، وتنتقل امواله الى الدولة استنادا الى قاعدة ان الدولة وارث من لا وارث له، كل هذه الحالات سيتم طرحها في هذا المطلب من خلال تقسيم المطلب الى ثلاثة فروع.

الفرع الاول/ حق زوجة المتوفى بمنع ازالة شيوع العقار السكني.

يعد حق الملكية من الحقوق المهمة في نطاق الحقوق المالية، والتي نظم المشرع احكامها، وتعد الملكية الشائعة احد صور الملكية والتي تعني وجود اكثر من مالك للشيء، وتنشأ الملكية الشائعة اما بسبب تصرف قانوني كشراء شخصين أو اكثر شيئا أو ان يوصى لشخصين أو اكثر بشيء، وقد تنشأ بسبب الحيازة أو الالتصاق أو الشفعة ،أو بسبب الميراث وهو الاكثر تحققا في الواقع[1]، اذ تنتقل ملكية المتوفى الى ورثته حسب الانصبة الارثية المقررة في الشرع والقانون.ولما كان العقار السكني (دار الزوجية) يكون توفيره احد واجبات الزوج ازاء زوجته وعائلته لذا ستكون ملكيته غالبا مسجلة باسم رب الاسرة، فاذا ما توفي الاخير آلت ملكيته العقارية أو المنقولة الى ورثته، حسب الدرجات الارثية المقررة، واصبحوا يملكونها على وجه الشيوع بينهم، فان اراد بعضهم انهاء الشيوع والاستقلال بملكية مفرزة، كان له ذلك ويتم ذلك اما رضاءً فيما بينهم أو قضاءً وفق احكام ازالة الشيوع ، فالمادة 1070 من القانون المدني العراقي نصت " كل شريك ان يطالب بقسمة المال الشائع ما لم يكن مجبرا على البقاء في الشيوع بمقتضى نص او شرط ...."وطلب احد الورثة أو جميعهم انهاء حالة الشيوع فيما يتعلق بدار الزوجية يعني بيعه وتوزيع ثمنه بين الورثة بحسب اسهمهم ، وهو الوضع الاعتيادي لمن توفي وترك لخلفه عقار سكني، الا ان انهاء الشيوع هنا من شأنه ان يهدد طمأنينة زوجة المتوفي- اذا كانت على قيد الحياة- في سكنها فيه والذي اعتادت ورتبت امورها الاجتماعية عليه، وما يحمله من قيمة معنوية تتعلق بوجدانها، وما قد يحمله من نتائج غير مقبولة اذا ما ترك الورثة زوجة المتوفى دون سكن يحفظ كرامتها وسلامتها، خاصة ان كان مقدار حصتها من الميراث لا يمكنها من شراء منزل اخر.وامام هذا الحال وحرصا من المشرع العراقي على صون كرامة الزوجة وضمان تحقيق الطمأنينة لها، فانه فرض قيدا على الورثة بعدم جواز انهاء حالة الشيوع بدار الزوجية الذي تسكنه الزوجة سواء كان لديها اولاد قاصرين ام كانت بمفردها، ما لم توافق الزوجة على ذلك أو كان لديها دار سكني اخر، وذلك بموجب قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم 1041 لسنة 1982 والمعدل بموجب القرار 1497 لسنة 1982، اذ نصت الفقرة 1 منه على " لا يحق للورثة الراشدين ازالة شيوع دار السكن المورثة اذا كانت مشغولة بأحد من أولاد المتوفى القاصرين او الزوجة او كليهما، حتى بلوغ القاصرين سن الرشد أو اكمالهم الدراسة في الكليات او المعاهد العالية اذا كانوا مستمرين في هذه الدراسة. فأن كانت الزوجة مستقلة بسكناها في الدار ولم يكن معها احد من اولاد المتوفى القاصرين ، فلا يجوز ازالة شيوع الدار الا بموافقة الزوجة، ولا تستفيد الزوجة من هذا الحكم اذا تزوجت او كانت تملك داراً اخرى على وجه الاستقلال".والملاحظ ان القرار 1041 وضع قيداً على الورثة يتمثل بعدم امكانية ازالة الشيوع قضاءً، واشترط ان تكون الزوجة أو هي واولادها القاصرين كانوا شاغلين الدار السكنية وقت وفاة الزوج، واستثنى القرار عدم ازالة الشيوع، حالة ما اذا وافقت الزوجة على ازالة الشيوع، أو انها تزوجت من رجل اخر، أو كان لديها دار اخرى مستقلة[2].ولإعطاء المشرع الزوجة حماية اوسع وادق فقد اردف المشرع بهذين القرارين قرار اخر رقم 1611 لعام 1983 والذي نص على " لا تباع ولا يزال شيوع الدار الموروثة اذا كانت مشغولة من قبل زوجة المتوفى ما دامت الزوجة على قيد الحياة. الا اذا وافقت الزوجة على بيع الدار او ازالة شيوعها،

وتمت هذه الموافقة امام المحكمة التي تنظر في دعوى ازالة الشيوع، او امام دائرة التسجيل العقاري المختصة في حالة البيع.2- اذا كان المتوفى يملك اكثر من دار، فللزوجة ان تختار السكن في احداها وتتمتع هذه الدار بالحصانة المنصوص عليها في الفقرة (1) من هذا القرار 3- يعتبر هذا القرار مكملا لقراري مجلس قيادة الثورة المرقمين(1401 والقرار 1497) لسنة 1982".فحماية الزوجة بموجب هذا القرار اصبحت تشمل ليس فقط منع ازالة الشيوع للدار السكنية قضاءً، بل عدم جواز الورثة بيع الدار السكنية ودخول شخص اخر مع الزوجة في ملكية الدار، الا اذا هي وافقت على ازالة الشيوع أو البيع، كما ان هذا القرار اعطاها افضلية باختيار دار اذا كان للزوج اكثر من دار وتكون هذه الدار محصنة بموجب القانون من ازالة شيوعها أو بيعها.ان هذا المسلك الذي نهجه المشرع العراقي يعد تطبيقا جليا لتحقيق الطمأنينة للزوجة ولأولادها القاصرين، رغم خروج المشرع عن حكم المادة 1070 من القانون المدني التي تعطي لكل شريك حق انهاء حالة الشيوع واختصاصه بحصة مفرزة، ولذلك نجد ان المحكمة الاتحادية العليا في العراق قضت برد دعوى الطعن بعدم دستورية القرار1401 انف الذكر اذ جاء قرار المحكمة مسبباً بالقول" ...كما ان القرار المذكور جاء لحماية العائلة العراقية خاصة المرأة والاولاد القاصرين اذ ان تهجير العائلة من دار السكن بعد وفاة المورث انما هو تشتيت للعائلة وحرمانها من العيش الكريم بعد إن كانت في حياة المورث تسكن تلك الدار التي تؤمن لها ولأولادها القاصرين الاستقرار والحياة الآمنة وقد أشار الدستور إلى ذلك صراحة إلى حماية المرأة ومساندتها في سبيل أن تعيش حياة آمنة ومستقرة مع أولادها وفقاً للمادة (٣٠) منه إضافة إلى إن الدولة تحافظ على الأسرة وتكفل حماية الأمومة والطفولة وتوفر لهم الظروف المناسبة لتنمية ملكاتهم وقدراتهم وفقاً لمنطوق المادة (٢٩) منه إضافة إلى ذلك إن القرار يمنح الورثة الكبار من استيفاء أجر مثل حقهم من العقار الموروث بنسبة (1%) من القيمة المقدرة من دوائر الضريبة وأن الشريعة السمحاء لا تقبل تشريد الزوجة والأولاد القاصرين بعد فقد معيلها وأن القاعدة الشرعية تذكر بأن درء المفاسد أولى من جلب المنافع فضلاً عن ذلك إن الملكية وظيفة اجتماعية لذا للأسباب المتقدمة يكون القرار المرقم (١٠٤١) لسنة ١٩٨٢ المعدل الصادر من مجلس قيادة الثورة المنحل لا يتعارض مع احكام الدستور بل متفقا مع احكامه...."[3].

الفرع الثاني/ حق زوجة المتوفى بتملك كل العقار السكني.

ان المشرع العراقي أخذ بالشريعة الإسلامية في تعيين نصيب الزوجين وهذا ما نصت عليه المادة (1/91) من قانون الاحوال الشخصية العراقي النافذ، إذ جاء النص" يستحق الزوج مع الفرع الوارث لزوجته الربع ويستحق النصف عند عدمه، أما الزوجة فتستحق الثمن عند وجود الفرع الوارث والربع عند عدمه"، مع الأخذ بنظر الاعتبار مذهب المتوفى في الاختلافات ما بين الفقهين السني والجعفري استناداً إلى أحكام المادة (90) المذكورة آنفاً والمادة (الأولى/2) من قانون الأحوال الشخصية العراقي، وان المشرع حسم مسألة ميراث الزوجة دون تمييز بين ذات الولد أو الخالية من الولد، وبصرف النظر عن مذهب المتوفى[4]، بإصدار قرار مجلس قيادة الثورة المرقم 1170 لسنة 1977 الذي جاء فيه "عند وفاة أحد الزوجين بدون وارث ولم يترك من العقارات سوى دار واحدة، فتنتقل ملكية هذه الدار جميعها إلى الزوج الآخر، بشرط ان لا يملك دار لسكناه على وجه دار لسكناه على وجه الاستقلال2- تتولى محاكم الاحوال الشخصية (الشرعية والمواد الشخصية) المختصة التحقق من توافر الشروط الواردة في الفقرة (اولا) من هذا القرار، بحضور ممثل عن كل من وزارة المالية والادارة المحلية، وتصدر حجة بذلك..."، وتطبيقا لذلك قضت محكمة احوال الاعظمية باستحقاق الزوجة "... وان المسألة الارثية تصح من اربعة اسهم منها سهم واحد للمدعية وثلاث اسهم تؤول الى وزارة المالية لعدم وجود وارث اخر للمتوفى .. وللاطلاع على سند العقار – وكتاب مديرية التسجيل العقاري الذي يفيد (اعلمتنا دوائرنا بعدم العثور على عقارات باسم المدعية وفي مناطق عملهم في الوقت الحاضر) .. ولما تقدم فقد ثبت لهذه

المحكمة ان المدعية (ر) هي زوجة المتوفى (م) وان زوجيتها منه مستمرة لحين وفاته في – وإنها وريثته الوحيدة بموجب القسام – ولا تملك دار تسكنها على وجه الاستقلال سوى الدار المشيدة على القطعة – المسجلة باسم زوجها المتوفى المذكور... لذا تجد المحكمة ان دعوى المدعية تتوافر فيها شروط تطبيق احكام القرار 1170 في 1977/10/29...عليه قرر الحكم بمنع معارضة المدعى عليهما – للمدعية في تسجيل عموم العقار باسمها..."[5]. ومما تقدم نجد ان المشرع العراقي اعطى للزوجة الأرملة تملك العقار بأكمله، اذا لم يكن للزوج وارث، من اجل توفير سكن يحقق لها الطمأنينة .

الفرع الثالث/ حق الزوجة بتخلية العقار السكني.

وفقا للقوة الملزمة للعقد فان عقد الايجار اذا انعقد صحيحا، اصبح نافذا وملزماً ولا يجوز للمتعاقدين التحلل من الزامية العقد، الا بالحالات التي اجازها المشرع أو باتفاق المتعاقدين[6]، وفي غير ذلك يبقى المتعاقدين ملتزمين بالعقد الى نهاية تنفيذه. ومن الحالات التي اجاز المشرع العراقي انهاء عقد ايجار العقار السكني قبل انتهائه هي حق المؤجر – والتي تشمل المرأة- بطلب تخلية العقار للضرورة الملجئة[7]، والتي يقصد منها حدوث ظروف للمؤجر غير متوقعة بعد ايجار عقاره السكني، تجعله في حالة ماسة لعقاره السكني المأجور ودون ان يكون له أو زوجه أو احد اولاده القاصرين عقار سكني اخر في حدود المدينة التي يسكنون فيها عادة[8]. وقد افرد المشرع العراقي تطبيقات قانونية للضرورة الملجئة وجعل لتحقيق الطمأنينة للزوجة نصيباً منها، بغية المحافظة عليها وعلى اولادها من البقاء معرضين لإهدار كرامتهم أو اصابتهم بالضرر، اذ نص قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم 99 لسنة 1984 على " لورثة المؤجر طلب تخلية الدار العائدة لمورثهم اذا لم تكن له او لأسرته دار اخرى سواها"، فاذا كان للمتوفى اسرة وكان مؤجرا الدار السكنية حين وفاته، وتوفي بعد ذلك واحتاجت اسرته الدار السكنية ولم يكن لها دار سكنية اخرى، فللزوجة أو لأبنائه طلب انهاء عقد الايجار ومطالبة المستأجر بتخلية العقار السكني[9].

كما ان المشرع العراقي وعلى غرار القرار اعلاه، اعطى في قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم 25 لسنة 1987 والمعدل بالقرار 99 لسنة 1999 لزوجة الشهيد أو المفقود طلب تخلية العقار السكني العائد لها او لزوجها ولم يكن لها دار سكنية اخرى اذ نص القرار على ما يأتي" لزوجة الشهيد او المفقود او ابنائهما القاصرين او المستمرين بالدراسة لغاية الحصول على شهادة البكالوريوس او الملتحقين بالخدمة العسكرية الالزامية طلب تخلية الدار التي يملكها اي منهم او التي يملكها الشهيد او المفقود اذا كانت مؤجرة للغير وكانت عائلة الشهيد او المفقود بحاجة الى سكن تلك الدار ولم تكن للشهيد او المفقود او لزوجته او لأبنائه المذكورين دار اخرى صالحة للسكن في محل سكنهم الاعتيادي.2-تنظر المحكمة في دعوى التخلية على وجه الاستعجال على ان يتم حسمها خلال مدة لا تزيد على ثلاثة اشهر من تاريخ اقامة الدعوى ويعتبر القرار الصادر بالتخلية قطعيا ولا يقبل اي طريق من طرق الطعن القانونية.3-تقوم دائرة التنفيذ المختصة بتنفيذ حكم التخلية فورا، ولا تخضع اجراءات التخلية لطرق الطعن المنصوص عليها في قانون التنفيذ...". ويلاحظ ان القرار اعطى لزوجة الشهيد أو الفقيد أو ابناءه غير البالغين أو البالغين ولا زالوا مستمرين بالدراسة، حق طلب تخلية الدار السكنية، سواء كانت الدار السكنية مملوكة للشهيد أو المفقود أو للزوجة أو للأبناء، كما انه جعل التخلية بالدار الواقعة في سكنهم الاعتيادي، بمعنى ان كان لديهم عقار اخر في غير سكنهم الاعتيادي، فيحق لهم طلب تخلية العقار الدار السكنية الواقعة ضمن سكنهم الاعتيادي، بشرط ان تكون هي الوحيدة التي يمتلكونها. كما انه جعل دعوى تخلية الدار السكنية من الدعاوى المستعجلة والزم البت بشأنها خلال مدة لا تزيد عن ثلاثة اشهر من تاريخ اقامة الدعوى، وخلافا للنهج القضائي السائد جعل الحكم الصادر بتخلية الدار السكنية حكما باتا لا يقبل الطعن ليس فقط تمييزا ولكن بجميع طرق الطعن الاخرى كإعادة المحاكمة أو الطعن بالحكم الغيابي، وذات الامر بالنسبة لتنفيذ الحكم القضائي اذ جعله غير قابل للطعن فيه. وهنا نضع مأخذا على هذا التوجه، اذ ان العمل القضائي كسائر الاعمال البشرية يقبل السهو والخطأ في تطبيق القانون أو فهم الوقائع، وبالتالي كان يفترض منح

امكانية الطعن في الحكم القضائي المخالف للقانون، لان اعطاء الحكم القضائي الخاص بالتخلية العصمة من الطعن فيه، قد يؤدي الى عدم تحقيق العدالة في حالة ما اذا شاب الحكم القضائي خطأ.

المطلب الثاني/ مظاهر تحقيق الطمأنينة بالسكن الخاصة بالزوجة أو المطلقة.

يشكل دار الزوجية مسألة مهمة لنجاح الزوجية، وفي سبيل ذلك اشترط المشرع العراقي ان تكون دار الزوجية مستوفية لشروط السكن المعتاد، بل ان المشرع العراقي في قانون الاحوال الشخصية فرض اشتراطات اخرى في دار الزوجية من اجل رعاية المرأة المتزوجة، والزم القضاء التأكد من تحقق هذه الشروط، وفي حال تخلفها فان الزوج لا يمكن له الزام الزوجة بالمطاوعة، وكذلك امتدت حماية المشرع للمرأة بالسكن حتى بعد انفصال الرابطة الزوجية عن طريق اعطاء الزوجة المطلقة الحق بالسكنى، وكل ما تقدم هذا سنبينه هنا من خلال تقسيم المطلب الى ثلاث فروع.

الفرع الاول/ حق الزوجة بالعقار السكنية الامنة.

اذا كان توفير الزوج للدار الزوجية امرا مسلم به بعده المكان الذي تسكن اليه انفسهما من مصاعب الحياة وتعقيداتها، ويكونان فيه العائلة، لذلك ينبغي ان تتوفر في هذا البيت مقومات السكن المادي والمعنوي، فأما المادي ووفقا للمنطق والقانون لا بد ان تتوفر فيه كافة المستلزمات المادية التي تحقق للزوجة ابسط مستلزمات العيش الكريم، اما مقومات السكن المعنوي، فتتمثل ان تحفظ دار الزوجية كرامة الزوجة، وتطمئن فيها على حياتها وشرفها، وفي سبيل ذلك اشترط المشرع العراقي ان تكون دار الزوجية تتوفر فيها مقومات ما يسمى البيت الشرعي، وهو ما يستشف من المادة 1/25 قانون الاحوال الشخصية العراقي، والتي نصت على " لا نفقة للزوجة في الاحوال الاتية :– اذا تركت بيت زوجها بلا اذن، وبغير وجه شرعي" ، وكذلك الفقرة 2 من ذات المادة التي نصت " لا تلزم الزوجة بمطاوعة زوجها، ولا تعتبر ناشزا، اذا كان الزوج متعسفا في طلب المطاوعة قاصدا الاضرار بها او التضييق عليها، ويعتبر من قبيل التعسف والاضرار بوجه خاص ما يأتي: ا – عدم تهيئة الزوج لزوجته بيتا شرعيا يتناسب مع حالة الزوجين الاجتماعية والاقتصادية.ب- اذا كان البيت الشرعي المهيأ بعيدا عن محل عمل الزوجة، بحيث يتعذر معه التوفيق بين التزاماتها البيتية والوظيفية". ويفهم من النص اعلاه ان المشرع العراقي اشترط ان تكون دار الزوجية، تتلائم مع الوضع الاجتماعي والاقتصادي للزوجة، وان تكون قريبة من مكان عملها، وهذا التوجه التشريعي يكفل الطمأنينة للزوجة في العقار السكني الذي ستنتقل للعيش فيه مع زوجها، بحيث توفر لها الدار السكينة والاستقرار بعيدا عما يهدد امنها أو يتسبب بالقلق لها.على ان اشتراط المشرع ان تكون دار الزوجية تتلائم مع الوضع الاجتماعي والاقتصادي، وان تكون قريبة من مكان عملها، بما يحقق التوفيق بين التزاماتها الزوجية والعمل، هو امر نسبي يخضع لسلطة قاضي الموضوع والخبراء، خاصة وان هذا الاشتراط في دار الزوجية، يصطدم بالواقع الاجتماعي والاقتصادي، الذي يمر به البلد، مما يجعل القاضي بين امرين هو الالتزام بحرفية النصوص وان كانت نتيجة تطبيقها تؤدي الى هدم الاسرة، أو الابتعاد عن حرفية النص والعمل على تطويع النصوص القانونية بما يحقق الاستقرار بالمجتمع، وهو احد وظائف القضاء[10]، اي ان القضاء يسعى الى التوفيق بين المحافظة على حق الزوجة بدار سكنية كما وصفته النصوص القانونية سالفة الذكر، وبين الظروف الاقتصادية والاجتماعية التي تحيط بالزوج، ولذلك تعتبر محكمة التمييز الاتحادية في العراق، ان سكن الزوج في جانب مستقل من دار اهله يعد بيتاً شرعيا[11]، رغبة منها بالمحافظة على الرابطة الزوجية، مع مراعاة كل حالة على حدة، فاذا ما وجدت المحكمة ان الدار المهيأة يوفر لها الاستقلال والطمأنينة اعتبرته بيت شرعي للسكن، وبخلافه اذا وجدت المحكمة عدم تحقق الاستقلال فيه أو افتقاره لعناصر البيت الصالح للسكن، أو فقدان الزوجة الطمأنينة فيه قضت بعدم صلاحيته للسكن، ولذلك نجد ان جانب من القضاء العراقي ذهب واحتراماً للحالة النفسية للزوجة ومراعاة لتحقيق الطمأنينة لها، برد دعوى الزوج المتضمنة طلب مطاوعة زوجته، كون الزوجة تعتقد وجود ارواح شريرة (الجن) في الدار المهيأة للمطاوعة، وامتناع الزوج تلبية طلب الزوجة

تهيئة بيت شرعي اخر غيره ، وبالتالي اعتباره متعسفا في طلب المطاوعة[12]. ونتيجة ضعف النشاط العمراني وعدم استطاعة شراء الاراضي أو الدور السكنية، وضعف الجانب الرقابي للإدارة على اموالها العقارية، فقد انتشرت ظاهرة البناء على اراضي الدولة، منها ما يتصف بالبيت الملائم للسكن ومنها ما يكون غير ملائم من الناحية الفنية، وازاء هذا الحال عادة ما يطلب الزوج مطاوعة الزوجة له امام القضاء، في دار مشيدة تجاوزا على اراضي الدولة، ونجد ان محكمة احوال الشخصية في العمارة سابقا حكمت ان هكذا دار لا تعد بيت شرعي لقبول دعوى المطاوعة، مسببة بأحد اسباب حكمها ان الدار مشيدة على ارض مملوكة للدولة[13] ، في حين تعبر محكمة التمييز الاتحادية في العراق بأحد قراراتها على استقرار توجهها باعتبار الدار المبنية على ارض مملوكة للدولة هي بيت شرعي[14]، ومن جانبنا لا نؤيد توجه محكمة التمييز الموقر، لان فيه الايحاء على اضفاء الشرعية بالتجاوز على اموال الدولة وانتشار البناء الفوضوي، وما يستتبعه من اثار سلبية على مستوى الامن والصحة والخدمات والتعليم، فاستقرار الاسرة لا يكون على حساب طمأنينة الزوجة، فسكنها فيه مهدد بإزالته باي وقت من السلطات الادارية.

الفرع الثاني/ حق الزوجة المطلقة بالسكنى.

تكون دار الزوجية احد واجبات الزوج تجاه زوجته[15]، باعتبارها احد مستلزمات الزواج، ويكون الزوج بالعادة اما مالكا أو مستأجرا لها، فاذا انتهت العلاقة الزوجية بين الزوجين، فان الوضع الطبيعي ان الزوجة ستغادر دار الزوجية بمجرد طلاقها أو بعد انتهاء فترة العدة في الطلاق الرجعي، وغالبا ما يكون هناك اطفال لهم، وترغب الزوجة ان تكون الحضانة من نصيبها، أو تكون بدون اطفال، ولا تستطيع السكن مع اهلها، أو انها لا تملك دار سكنية مستقلة، وهذا الحال سيهدد أمن المرأة المطلقة والاطفال، اذا لم يجدو مأوى آمن يحقق لهم الطمأنينة، ويضمن عدم اهدار كرامتهم وتعرضهم للضرر، وفي سبيل الحيلولة دون تعرض المرأة المطلقة أو هي واطفالها للضرر، نجد ان المشرع العراقي وخروجا عن احكام المادة 1048 من القانون المدني العراقي التي تنص" الملك التام من شأنه ان يتصرف به المالك، تصرفاً مطلقاً فيما يملكه عيناً ومنفعة واستغلالاً، فينتفع بالعين المملوكة وبغلتها وثمارها ونتاجها ويتصرف في عينها بجميع التصرفات الجائزة"، وكذلك نصت المادة 1050 " لا يجوز أن يحرم احد من ملكه، إلا في الأحوال التي قررها القانون وبالطريقة التي يرسمها، ويكون ذلك في مقابل تعويض عادل يدفع إليه مقدما"، اصدر القانون رقم 77 لسنة 1983 الذي منح الزوجة المطلقة حق السكنى في مسكن طليقها لمدة لا تتجاوز ثلاث سنوات، سواء كان مملوكا أو مستأجراً له، بدافع مراعاة خصوصية المرأة وتحقيقا للعدالة ومنحها وقتاً لترتيب وضعها المعيشي خلال هذه المدة، وكما جاء في الاسباب الموجبة للقانون[16]، اذ جاءت المادة 1 منه بالنص " على المحكمة التي تنظر في دعوى الطلاق او التفريق ان تسال الزوجة عما اذا كانت ترغب في البقاء ساكنة بعد الطلاق او التفريق في الدار او الشقة التي كانت تسكنها مع زوجها بصورة مستقلة اذا كانت مملوكة له كلا او جزءا او كانت مستأجرة من قبله وتفصل المحكمة في هذه النقطة مع الحكم الفاصل في الدعوى".والملاحظ من النص ان المشرع العراقي بداية جعل مسألة اثارة المطالبة بهذا الحق واجبا على محكمة الموضوع وعليها التصدي فيه للتأكد من رغبة المطلقة به من خلافه والحكم به مع موضوع الطلاق، وفي هذا المعنى قررت محكمة التمييز الاتحادية"...ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف للشرع والقانون حيث ان المحكمة لم تسأل المدعى عليها عما اذا كانت ترغب في البقاء ساكنة بعد الطلاق بدار الزوجية استنادا للمادة الاولى/ 1 من قانون حق الزوجة المطلقة في السكنى رقم 77 لسنة 1983 المعدل مما اخل ذلك بصحة حكمها المميز، قرر نقضه واعادة اوراق الدعوى لمحكمتها للسير فيها وفق المنوال المتقدم وتضمين قرارها فقرة حكمية مستقلة خاصة بحق المدعى عليها بالسكنى على ضوء التحقيقات التي تجديها ..."[17]. كما ان النص قرر هذا الحق للمطلقة سواء كان السكن دار أو شقة، واشترطت المادة لتحقق ذلك ان تكون الزوجة المطلقة كانت تسكن الدار أو الشقة قبل طلاقها مع زوجها، كما انها اشترطت ان يكون الزوج مالكا للدار أو الشقة ملكية مستقلة أو

ملكية مشتركة مع اخرين، بل ان المشرع ذهب الى اكثر من ذلك وقرر حق السكنى حتى وان كانت الدار أو الشقة مستأجرة قبل وقوع الطلاق، وتطبيقا لذلك قضت محكمة التمييز في قرار لها بالقول" ...ان احكام القانون رقم 77 لسنة 1983 المعدل تشترط ان يكون الزوج مالكا ملكية تامة أو على الشيوع للعقار أو مستأجرا له وان يكون سكنهما حال حياتهما الزوجية على وجه الاستقلال ..."[18]. اما اذا كان الزوج يقيم مع زوجته في الدار أو الشقة قبل الطلاق ليس بصفته مالكا أو مستأجراً فلا يثبت لطليقته حق السكنى، ولذلك ذهبت محكمة التمييز الاتحادية الى عدم ثبوت حق السكنى للزوجة اذا كانت تسكن مع بيت اهل الزوج قبل طلاقها[19]، أو كانت الدار تعود ملكيتها لوالد الزوج ويسكنها بموجب عقد اباحة[20]، أو كانت الدار مستأجرة من قبل الزوجة قبل طلاقها[21] . وهنا نسجل ملاحظة تتعارض مع حكم هذه الفقرة، الا وهي مسألة المساكن العشوائية(بيوت التجاوز) والتي ذهبت محكمة التمييز الاتحادية العراقية-وكما ذكرنا سابقا- الى اعتبارها بيت شرعي لغرض مطاوعة الزوجة، اذ جاء في احد قراراتها " ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف للشرع والقانون، لان كون الدار المهيأة للمطاوعة مشيدة تجاوزا لا يمنع من الزام المدعى عليها بالمطاوعة اذا ما ثبت انها مستوفية الشروط الشرعية والقانونية ...."[22]، واذا ما جارينا توجه محكمة التمييز الاتحادية، فان هذه العقار غير مملوكة للزوج وليس مستأجرا لها، وبالتالي سقوط حق المطلقة بحق السكنى في حال طلاقها. وعودا على ذي بدء وحرصا من المشرع العراقي لمنع تحايل الزوج من التصرف بالدار أو الشقة فان الفقرة ثانيا من المادة الاولى نصت على " لا تنفذ بحق الزوجة المطلقة او المفرق بينها وبين زوجها التصرفات التي يقوم بها الزوج قبل ستة اشهر من وقوع الطلاق او من تاريخ اقامة دعوى التفريق الى يوم وقوع اي منهما اذا ادت تلك التصرفات الى نقل ملكية الدار او الشقة المنصوص عليها في الفقرة (1) من هذه المادة الى الغير او ترتيب اي حق من الحقوق العينية الاصلية او التبعية عليها اذا كان من شان تلك الحقوق حرمان الزوجة من التمتع بحقها في سكنى الدار او الشقة المدة المبينة في هذا القانون" . وان المدة المقررة للزوجة المطلقة هي ثلاث سنوات من تاريخ الاخلاء، وتكون بدون بدل ايجار من قبل الزوجة[23]، وفي حال كان العقار السكنية مستأجرة من قبل الزوج، فتنتقل حقوق والتزامات عقد الايجار الى الزوجة المطلقة وتحل محله باستثناء دفع بدل الايجار[24]. وان قانون حق المطلقة بالسكنى الزم عدم السكن مع المطلقة، الا من هو في حضانتها، واعطاها الحق ان تسكن معها احد محارمها شرط ان لا توجد معها انثى تجاوزت سن الحضانة ممن يعليهم الزوج[25] . واسقط المشرع عن الزوجة المطلقة الحق بالسكنى اذا كان سبب الطلاق بسبب الخيانة الزوجية أو النشوز أو كان الطلاق برضاها أو التفريق منها ، أو بسبب مخالعتها للزوج، أو كانت تملك على وجه الاستقلال دار أو شقة سكنية[26].

الفرع الثالث/ حق المرأة بالمساكنة.

المقصود من المساكنة[27] هو تنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر في من يجوز سكنهم مع المستأجر بحكم الاتفاق أو القانون أو القضاء، وهي مهمة لمنع استغلال المستأجر واسكان من يشاء معه، وما يترتب عليه من ضرر بالمأجور أو بسمعة المؤجر، ولذلك فان المشرع العراقي في قانون ايجار العقار النافذ رقم 87 لسنة 1979 المعدل، حدد في المادة 13 منه الفئات التي يجوز سكنهم مع المؤجر بعد ان منع السكن في الماجور الا من ذكروا في العقد تحريريا[28]، اذ جاءت المادة بالنص على " 1- لا يجوز للمستأجر ان يسكن معه في الماجور غير من ذكروا في العقد الا بموافقة المؤجر التحريرية". الا ان المشرع العراقي في هذا النص راعى البنية الاجتماعية والضرورات الاجتماعية، فاستثنى من الفقرة 1 اعلاه الفئات المذكورة في الفقرة 2، ومن ضمن هذه الفئات –موضوع دراستنا- الام والجدة و البنت والاخوات غير المتزوجات والاخت الارملة والاخت المطلقة التي يتعذر سكنها لوحدها أو مع اطفالها الصغار، ومن يقضي العرف والتقاليد بإسكانهن معه[29]، اذ نصت الفقرة 2 على " يستثنى من حكم الفقرة 1 من هذه المادة كل من الاصول والفروع وازواجهم والاخوة غير المتزوجين والاخوات غير المتزوجات او

الارامل او المطلقات ومن يقضي القانون او العرف او التقاليد الاجتماعية بإعالة المستأجر له او بإقامته معه شرط ان يتسع الماجور لسكناهم، وان لا يملك اي منهم عقارا للسكن في المدينة التي يقع فيها الماجور". هذا وان المشرع العراقي قيد المساكنة مع المستأجر، بشرطين هما: ان يتسع العقار الماجور، وان لا تملك الفئات المذكورة في الفقرة عقارا سكنيا في حدود المدينة التي يقع فيها العقار المأجور.

وبناءا على ذلك فان كانت المرأة المطلقة أو الارملة يتوفر لها سكن بالاستناد الى التشريعات التي ذكرناها، فلا يمكنها السكن في الماجور مع قريبها المستأجر، علما ان النص القديم قبل تعديله كان يسمح سكن المرأة المطلقة أو الارملة بالرغم من تملكها عقار سكني مستقل اذا كان من الصعب سكنها لوحدها[30].هذا ويترتب على اعتبار الفئات المذكورة بالفقرة 2 من المادة 13 سالفة الذكر، جزء لا يتجزأ من المستأجر، ولذلك فان سكن احد هؤلاء الفئات في الماجور فعليا، رغم غياب المستأجر وعائلته عن العقار الماجور لأكثر من 45 يوم، لا يعطي للمؤجر حق طلب تخلية العقار المأجور المقررة للمؤجر بموجب المادة 7/17 من القانون ذاته، وكذلك استفادتهم من الامتداد القانوني المقرر بالمادة 3 من القانون ذاته[31]. وهنا نشير ان المشرع العراقي في قانون الاحوال الشخصية وبالمادة 4/26 نصت"للزوج ان يسكن مع زوجته في دار واحدة من يكون مسؤولا عن اعالتهم شرعا، بشرط ان لا يلحقها ضرر من ذلك"، في حين تبين لنا آنفاً ان للزوج المستأجر ان يسكن من اصوله وفروعه ومن يقضي العرف والتقاليد سكنهم معه في الماجور، ونرى ان نص المادة 4/26 من قانون الاحوال الشخصية، هو نص عام سواء كان دار الزوجية ملك للزوج أو مستأجرة، اما المادة 13 من قانون ايجار العقار، فتشمل حالة المساكنة اذا كان العقار مستأجر، وبالتالي نرى ان تطبيق المادة 13 متوقف على عدم الاضرار بالزوجة.

الخاتمة.

بعد نهاية البحث نخلص مما تقدم الى اهم النتائج التي تضمنتها الدراسة لطرح توصيات بشأنها وعلى النحو الاتي:

النتائج.

1. ان المشرع وخلافا للمبدأ المقرر في المادة 1070من القانون المدني العراقي الذي يبيح لكل شريك حق المطالبة بحصة مفرزة من المال الشائع، قيد هذا الحق عند وجود زوجة للمتوفى ولا تملك الا العقار السكني المشاع التي تقيم فيه، بموجب قرارات مجلس قيادة الثورة المنحل 1041 و1497 و1611، الا اذا رغبت زوجة المتوفى أو كان لها عقار سكني مستقل اخر.

2. ان المشرع العراقي خصص المادة 1/91 من قانون الاحوال الشخصية والمتعلقة بميراث الزوجين، بانه جعل ميراث العقار السكني من حق الزوجة الارملة، شريطة عدم امتلاكها دار سكنية على وجه الاستقلال.

3. اعطى المشرع العراقي لزوجة المتوفى بالقرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم 99 لسنة 1984 وكذلك زوجة الشهيد أو المفقود بالقرار 25 لسنة 1987 المعدل، حق تخلية العقار السكني المؤجر قبل انتهاء مدته ودون تعويض المؤجر، اذا لم يكن للزوجة أو ابناءها القاصرين عقار سكني مستقل اخر، وجعل المشرع في القرار الاخير دعوى التخلية من الدعاوى المستعجلة وعصم-وخلافا للقاعدة العامة في قانون المرافعات- الحكم الصادر بالتخلية عند اصداره وتنفيذه من الطعن بكافة طرق الطعن القضائية.

4. اشترط المشرع العراقي في قانون الاحوال الشخصية النافذ ان يكون الزوج عند طلب مطاوعة زوجته الى دار الزوجية، غير قاصدا التسبب بالإضرار بها أو التضييق عليها، والا اعتبر متعسفا تجاهها، وخص ذلك اذا كان الدار المهيأ لا يتناسب ووضع الزوجة الاجتماعي والاقتصادي، أو اذا كان بعيد على محل عملها، وبالتالي لا بد ان تكون دار الزوجية يتوفر فيها الطمأنينة من كل ما يضرها.

5. توجه محكمة التمييز الاتحادية في العراق، وفي سبيل المحافظة على الرابطة الزوجية، استقرت في احكامها اعتبار الدار المشيدة على اراضي الدولة بيت شرعي، يلزم الزوجة بمطاوعة زوجها.
6. منح المشرع العراقي في قانون رقم 88 لسنة 1983 النافذ، الزوجة المطلقة حق السكنى في الدار التي كانت تسكنها مع زوجها قبل طلاقها لمدة ثلاث سنوات -، بدون بدل ايجار، سواء كانت الدار مملوكه لطليقها، أو كان مستأجرا لها قبل طلاقها، وعدم سريان التصرفات التي يجريها الزوج على العقار السكني قبل ستة اشهر من تاريخ الطلاق، واسقط هذا الحق لها اذا ثبت امتلاك الزوجة المطلقة دارا سكنية مستقلة، أو كان سبب الطلاق بسبب الخيانة الزوجية أو نشوزها أو كان الطلاق برضاها أو التفريق بطلبها، أو مخالعتها الزوج.
7. ما دام النصوص القانونية سالفة الذكر تعطي الحق للزوجة، فان ذلك سيصطدم بمسألة تعدد الزوجات، اي وجود زوجتين أو ثلاث أو اربع ، فأي منها ينطبق عليها النص القانوني، وتستحق الميزة المقررة لها في القانون، كما لو طلق احداهن وطلبت الحق بالسكنى فما مصير زوجته الاخرى.
8. اجاز المشرع العراقي في قانون ايجار العقار بموجب المادة 2/13 سكن اي امرأة مع المستأجر من اصوله أو فروعه أو من يقضي العرف والتقاليد سكنهم معه، وان لم يتفق على سكنهم معه تحريرا في العقد، مع الاشارة الى ان المادة 4/26 من قانون الاحوال الشخصية العراقي، اشترطت لسكن من يعيلهم مع الزوجة في دار الزوجية ان لا يضر بها.
9. تعدد معنى حق السكنى في التشريعات والمتمثلة بحق السكنى المنصوص عليه في القانون المدني العراقي بالمواد 1261-1265، وحق السكنى المقرر للزوجة المطلقة بموجب القانون 77 لسنة 1983، والمساكنة المنصوص عليها في المادة 13 من قانون ايجار العقار لسنة 1979 المعدل.

التوصيات.

1- نوصي بإلغاء فقرة سكن الزوجة المطلقة بدون مقابل، وان يكون بمقابل يقدر بنسبة معينة كان تكون نصف أو ثلث أو ربع اجر المثل.
2- الاخذ بعين الاعتبار اذا كانت الزوجة تملك حصة في عقار على وجه الشيوع، وعدم اللجوء الى تطبيق التشريعات محل البحث، اذا كانت هذه الحصة لها قيمة مالية تمكنها من شراء أو بناء عقار سكني مستقل، واعتبار اخذ حصتها منه من الامور المستعجلة .
3- منح المرأة الارملة أو المطلقة التي لا تملك عقار سكني مستقل ولديها اطفال قاصرين قرض بدون فائدة وبالتقسيط اليسير.
4- نوصي بإلغاء الفقرة التي تضمنتها الفقرة 2 من قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم 25 لسنة 1987 المعدل، والخاصة بمنع الطعن بالحكم القضائي بالتخلية.
5- نوصي بإضافة فقرات الى النصوص القانونية تنظم حقوق الزوجة في حالة تعدد الزوجات بما يرفع التعارض بين حقوقهن.

الهوامش.

(1) الاستاذ محمد طه البشير والاستاذ غني حسون طه، الحقوق العينية-القسم الاول والثاني، المكتبة القانونية، بغداد، 2018، ص116.

(2) ذهبت محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بقرارها ١٥٣/حقوقية إزالة شيوع/٢٠٠٩ في6/11/ ٢٠٠٩ في شأن امتلاك الزوجة دار مستقلة اخرى " ...وجد ان المحكمة قد اصابت صحيح القانون وحسبها ان طبقته تطبيقا سليما واقامت قضائها على اسباب سائغة تكفي لحمله حيث تأييد من صورة السجل العقاري ان المميزة ف. ص التي هي زوجة مورث الطرفين تملك دارا على وجه الاستقلال مسجلة باسمها وحيث ان قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم 1497 في 1982/11/29 الذي اكمل بالقرار 1611 في 1982/12/23 قد نص على ان الزوجة لا تستفيد من المانع القانوني لإزالة شيوع الدار اذا كانت تملك دارا على وجه الاستقلال وهذا النص جاء مطلقا وواضحا وقاطعا في الدلالة على المراد منه ولأنه نص امر من النظام العام فلا يجوز الخروج عليه او تأويله او تخصيص عمومه او تقييد مطلقه ولا يجبر شريك على البقاء بحالة الشيوع ..."

(3) قرار المحكمة الاتحادية العليا في العراق، رقم 29/اتحادية/اعلام/2018، في 2018/3/11.

(4) د. قيس عبد الوهاب الحيالي، ميراث المرأة في الشريعة الاسلامية والقوانين المقارنة، ط1، دار الحامد للنشر، عمان، الاردن، 2008، ص257.

(5) حكم محكمة الأحوال الشخصية في الاعظمية رقم 1558 في 2011/10/30، وكذلك ما قضت به محكمة التمييز الاتحادية بقرارها الذي جاء فيه" ..وجد ان الحكم المميز غير صحيح ومخالف لأحكام الشرع والقانون، إذ ان المحكمة اصدرته دون التحقق من علاقة المدعية بالمتوفى م ، والاطلاع على صورة قيد الاسرة لعام 1957، والتثبت من ان الرابطة الزوجية بينهما ظلت مستمرة حتى تاريخ الوفاة .. ولا يغني عن ذلك وجود قسام شرعي للمتوفى .. كما كان المقتضى التحقق من ان المتوفى المذكور ليس له من يرثه من الاقارب والحواشي ومن ثم اصدار الحكم الذي تراه .. مع التنويه ان الدعوى المذكورة مشمولة بحكم المادة / 14 من قانون الادعاء العام .. لذا قرر نقضه". قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم 291/1689 في 2012/1/17، غير منشور.

(6) مقتضى نص المادة 1/146 من القانون المدني العراقي.

(7) نصت المادة 17 من قانون ايجار العقار العراقي رقم 87 اسنة 1979 المعدل "لا يجوز للمؤجر ان يطلب تخلية العقار الخاضع لإحكام القانون الا لاحد الاسباب الاتية:"1...2...3...12- اذا استجدت بعد العقد ضرورة تلجئه هو او احد اولاده المتزوجين الى سكنى العقار الماجور، ولم يكن لاي منهم او لزوجه او احد اولاده القاصرين، عقار سكنى على وجه الاستقلال يستطيع ان يسكنه في حدود المدينة التي يقيم فيها عادة...."

(8) تطبيقا لذلك صدقت محكمة استئناف بغداد الحكم الصدار لصالح المرأة في تخلية عقارها اذ انتهت عدتها وكانت تسكن مع اولادها في غرفة بدار والدها التي لا تصلح لسكناهم، وكذلك قضت بان للمؤجرة المطالبة بتخلية عقارها الماجور بعد طلاقها والتجائها بصورة مؤقتة مع بنيها الى الى دار والدتها والمؤجرة الى الغير على شكل غرف، اشار اليها د. جعفر الفضلي، الوجيز في عقد الايجار، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2013، ص 175.

(9) ينظر د. جعفر الفضلي، الوجيز في العقود المدنية، العاتك لصناعة الكتب، القاهرة، دون سنة نشر، ص310.

(10) ينظر د. منذر الشاوي فلسفة القانون، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص256.

(11) جاء في احد قرارات محكمة التمييز الاتحادية"...كما ان نص المادة المذكورة بفقرتها 4 تعطي الحق للزوج ان يسكن معه من يكون مسؤولا عن اعالتهم ان لم يلحق بذلك ضرر بالزوجة مما كان الواجب التحقيق من ذلك اما سكن شقيقة المميز المتزوجة فان محضر الكشف يشير الى ان المذكورة تسكن في الطابق العلوي المعزول بباب خارجي مما كان الواجب التحقق من ذلك وبيان وجود صلة مع الطابق الارضي، وهل هو معزول عزلا تاماً يؤمن الاستقرار والاستقلالية للزوجة ..." قرار رقم 3648/بيت شرعي/2008، في 2008/12/30، غير منشور.

(12) حكم محكمة الاحوال الشخصية في كربلاء رقم 5672/ش/2016 في 2016/11/22، غير منشور.

(13) جاء قرار الحكم بالقول" ....وعلى ضوء ذلك قررت المحكمة اعادة الكشف على الدار وبحضور الطرفين الذين حضرا وتبين ان الدار هي ارض متجاوز عليها وتعود للدولة وتم بناء هول امامي مع غرفة نوم واحدة وبجانبها ممر بعرض 2م اتخذ كمطبخ وحمام ومرافق صحية والسقوف من الخشب والجينكو والارضية مبلطة بالاسمنت مع سياج خارجي والمادة المستخدمة في البناء هي البلوك..... وبعد ان تحقق المحكمة ان المدعى عليها م. خ. ي تمتنع عن مطاوعة زوجها المدعي ص. ج. ص لان البيت الشرعي الذي الزمت المدعى عليها بمطاوعة زوجها فيه لم يلاحظ فيه ما ورد في احكام الفقرة 2 /أ و ب و ج من المادة 25 من قانون الاحوال الشخصية رقم 188 لسنة 1959 المعدل ... وبناءاً على كل ما تقدم وبالطلب قرر رد دعوى المدعي.." حكم محكمة الاحوال الشخصية في العمارة الابتدائي رقم 192/ ش/2012، في 2012/7/17 . منشور على موقع مجلس القضاء الاعلى في العراق.

http://iraqld.hjc.iq/(S(pnr3ts45cgwfjiue0eh3u345))/VerdictsTextResults.aspx

(14) "... ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف للشرع والقانون لان كون الدار المهيأة للمطاوعة مشيدة تجاوزا لا يمنع من الزام المدعى عليها بالمطاوعة اذا ما ثبت انها مستوفية الشروط الشرعية والقانونية ...." قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم 8012 ، ت7951 /هيئة الاحوال الشخصية والمواد الشخصية/2021 في 2021/6/13، غير منشور

([15]) ينظر المواد 23 و25 و26 من قانون الاحوال الشخصية العراقية رقم 188 لسنة 1959 المعدل، وفي هذا المعنى جاء تعبير محكمة التمييز الاتحادية" ...وقد تبين من التحقيقات الجارية في الدعوى ان المدعى عليها هي زوجته وتشغل الدار مع اولادها بحكم العلاقة الزوجية لذا فان الاشغال يستند الى عقد زواج صحيح ورابطة مستمرة بينهما وان من واجبات الزوج توفير السكن اللائق لزوجته وان اجابة دعوى المدعي، تعني تشريد الزوجة واطفالها ومن غير المعقول اباحة ذلك للمدعي وتكلف الزوجة لتهيئة دار لها فالزوج مكلف بالإنفاق على زوجته ومن بين اوجه الانفاق تامين السكن لها، لذا فان اشغال المدعى عليها للدار يكون بسند قانوني ...." قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم 1533،ت1601/الهيئة الاستئنافية عقار/ 2021 في 2021/4/19، غير منشور

(16) جاء بالأسباب الموجبة للقانون "لوحظ ان كثيرا من الزوجات يبقين بلا مأوى بعد طلاقهن او تفريقهن لذلك فان العدالة تقضي بان تمنح الزوجة التي يصدر حكم بطلاقها او تفريقها حق البقاء في الدار او الشقة التي تسكنها مع زوجها، مدة تكفيها لتهيئة مسكن يؤويها لان الزوج هو الاقدر على تهيئة مسكن له، وقد وجد ان مدة ثلاث سنوات كافية لها...".

([17]) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم 1626 في 2012/5/27، منشور على موقع مجلس القضاء الاعلى في العراق https://iraqld.hjc.iq/VerdictsTextResults.aspx ، وفي قرار اخر جاء فيه" ان الحكم المميز صحيح وموافق لإحكام الشرع والقانون ذلك لان الواجب تصدي محكمة الموضوع اثناء نظر الدعوى تصديق الطلاق لموضوع السكن والفصل فيه مع الحكم الفاصل في الدعوى الاولى وان ذهول المحكمة عن ذلك لا يمنح المميزة حق المطالبة به بدعوى مستقلة وان رد الدعوى تطبيق سليم لإحكام القانون لذا قرر تصديقه" القرار رقم 4743 /الهيأة الشخصية الاولى / 2009 في 11/2099 /24 ذكرته انغام محمود الخفاجي، حق السكنى للزوجة المطلقة، بحث منشور بمجلة العلوم الانسانية، كلية التربية للعلوم الانسانية، المجلد 26، العدد الاول، اذار،2019، ص8.

([18]) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم 16856 و ت 16846/ هيئة الاحوال الشخصية والمواد الشخصية /2021 تفي 2021/12/27، غير منشور؛ وفي قرار اخر قضت محكمة التمييز الاتحادية بتصديق حكم محكمة الموضوع الذي جاء فيه"الزام المدعي بتمكين المدعى عليها من السكنى في العقار المرقم 3665/110 جريدة الواقعة في منطقة حي سومر قرب الدور القديمة والمستأجرة بمبلغ مقداره مئتان وخمسون الف دينار شهريا" ولمدة ثلاثة سنوات وبدون بدل ايجار..." قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم 10115/هيئة الاحوال في 2014/01/21، منشور على موقع مجلس القضاء الاعلى في العراق https://iraqld.hjc.iq/VerdictsTextResults.aspx

(19) قرار محكمة التمييز المرقم 5621/شخصية/ 1997 / في 11/15 /1997 غير منشور.

([20]) جاء في القرار " ...الملاحظ ان العقار موضوع حق السكنى تعود ملكيتها لوالد المدعي وحسب السند العقار المميز بالدعوى مما كان يقتضي بالمحكمة التحقق ان كان الجزء الذي كان المتداعيان يسكناه حال حياتهما الزوجية بموجب عقد ايجار أو اباحة من والد المدعي لأهمية ذلك لان الاباحة لا يصلح ان تكون سببا لحق السكنى استنادا لإحكام القانون 77 لسنة 1983 المعدل..." قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم 10337،ت10272/ هيئة الاحوال الشخصية والمواد المدنية/ 2021 في 2021/8/10 غير منشور.

([21]) جاء قرار المحكمة " ولدى عطف النظر على الحكم وجد انه غير صحيح ومخالف للشرع والقانون قد تعلق الامر بحق السكنى حيث ان الدار التي كانت المدعى عليها تساكن فيه مع المدعي قبل الطلاق مستأجر من قبلها بملغ اربعمائة الف دينار شهريا حسب ما جاء بإقرارها في محضر جلسة المرافعة المؤرخة 2021/11/10 لذا فليس لها المطالبة بحق السكنى لعدم توافر شروطه القانونية، لأنه من شروط حق السكن ان يكون العقار المسكون من قبل الطرفين المتداعيين سواء كان دارا أو شقة سكنية ان يكون مملوكا أو مستأجراً من قبل الزوج وحيث ان الدار مستأجرة من قبل المدعى عليها (الزوجة) فتكون مطالبتها بحق السكن لا سند لها من القانون ..." قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم 118،ت157/ هيئة الاحوال المدنية والمواد الشخصية/ 2022 في 2022/1/4، غير منشور.

([22]) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم 8012 ، ت7951 /هيئة الاحوال الشخصية والمواد الشخصية/2021 في 2021/6/13، غير منشور

([23]) نصت المادة 2 من القانون على " 1- تكون سكنى الزوجة المطلقة بمقتضى المادة الاولى لمدة ثلاث سنوات وبلا بدل وفق الشروط الاتية: ....". ؛ ونصت المادة 4 " تنفذ في مديرية التنفيذ المختصة الفقرة الحكمية التي تقضي بابقاء الزوجة

المطلقة في الدار او الشقة، وتقوم الدائرة باخلائها من الزوج وممن لا يجوز ان يسكنوا معها عدا من يعيلهم الزوج وكانوا مقيمين معهما فيها وتبدا مدة السنوات الثلاث من تاريخ الاخلاء".

(24) نصت المادة 1(/ثالثا) على " اذا قضت المحكمة بابقاء الزوجة ساكنة بعد الطلاق او التفريق في الدار او الشقة المستاجرة فتنتقل الحقوق والالتزامات المقررة في عقد الايجار المبرم مع الزوج اليها".

(25) نصت المادة 2 "... ب- ان لا تسكن معها فيها اي شخص عدا من كانوا تحت حضانتها.جـ-....2- استثناء من حكم الفقرة (1 – ب) يجوز للزوجة ان تسكن معها احد محارمها بشرط ان لا توجد انثى تجاوزت سن الحضانة بين من يعيلهم الزوج ممن يقيمون معهما في الدار او الشقة".

([26]) مقتضى المادة 3 من القانون سالف الذكر.

([27]) المساكنة التي نقصد منها هي المنصوص عليها في المادة 13 من قانون ايجار العقار النافذ، وليست تلك المنصوص عليها في القانون المدني كحق عيني في المواد 1261-1265، والذي يقصد منه حق عيني اصلي متفرع عن حق الملكية وصورة من صور الاستعمال، يتمثل بسكن صاحب حق السكنى واسرته فقط ، وهو يشبه السكنى التي نحن بصددها من ناحية الانتفاع الا انه يختلف من ناحية طبيعته ينظر بالتفصيل د. ضحى محمد سعيد النعمان و عمر رياض احمد، حق السكنى دراسة مقارنة، بحث منشور مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة 1، المجلد 1 العدد، 1، الجزء 2، 2016، ص524 و 528.

([28]) د. صاحب عبيد الفتلاوي، الموجز في العقود المسماة- عقد الايجار، دار العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، 2007، ص356.

([29]) المصدر ذاته، ص357.

([30]) المصدر ذاته، ص358.

([31]) د. جعفر الفضلي، الوجيز في عقد الايجار، مصدر سابق، ص184-185؛ تجدر الاشارة ان المادة 7/17 نصت على" اذا اصبح العقار الماجور غير مسكون مدة تزيد على 45 خمسة واربعين يوما دون عذر مشروع"؛ كما نصت المادة 1/3 من القانون ذاته على" يمتد عقد الايجار بعد انتهاء مدته ما دام المستأجر شاغلا العقار ومستمرا بدفع الاجرة طبقا لإحكام القانون، مع مراعاة احكام الفقرة 14 من المادة السابعة عشرة منه".

المصادر.

الكتب القانونية.

1- د. جعفر الفضلي، الوجيز في عقد الايجار، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2013.
2- د. جعفر الفضلي، الوجيز في العقود المدنية، العاتك لصناعة الكتب، القاهرة، دون سنة نشر.
3- د. صاحب عبيد الفتلاوي، الموجز في العقود المسماة- عقد الايجار، دار العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، 2007،
4- د. قيس عبد الوهاب الحيالي، ميراث المرأة في الشريعة الاسلامية والقوانين المقارنة، ط1، دار الحامد للنشر، عمان، الاردن، 2008.
5- الاستاذ محمد طه البشير والاستاذ غني حسون طه، الحقوق العينية-القسم الاول والثاني، المكتبة القانونية، بغداد، 2018.
6- د. منذر الشاوي فلسفة القانون، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011.

البحوث.

7- د. ضحى محمد سعيد النعمان و عمر رياض احمد، حق السكنى دراسة مقارنة، بحث منشور مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة 1، المجلد 1 العدد، 1، الجزء 2، 2016.
8- انغام محمود الخفاجي، حق السكنى للزوجة المطلقة، بحث منشور بمجلة العلوم الانسانية، كلية التربية للعلوم الانسانية، المجلد 26، العدد الاول، اذار،2019.

القوانين.

1- دستور جمهورية العراقي الحالي لسنة 2005.
2- القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 المعدل.
3- قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم 188 لسنة 1959 المعدل.
4- قانون ايجار العقار العراقي رقم 87 لسنة 1979 المعدل.
5- قانون حق المطلقة بالسكنى رقم 77 لسنة 1983.
6- قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم 1170 لسنة 1977.
7- قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم 1041 لسنة 1982 والمعدل بموجب القرار 1497 لسنة 1982.

8- قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم 1611 لسنة 1983.
9- قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم 99 لسنة 1984.
10- قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم 25 لسنة 1987 المعدل بالقرار 99 لسنة 1999.

الاحكام والقرارات القضائية.

1. قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم 5621/شخصية/ 1997 / في 11/15 /1997 غير منشور.
2. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم 3648/بيت شرعي/2008، في 2008/12/30، غير منشور.
3. حكم محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بقرارها ١٥٣/حقوقية إزالة شيوع/٢٠٠٩ في6/11/ ٢٠٠٩.
4. حكم محكمة الأحوال الشخصية في الاعظمية رقم 1558 في 2011/10/30
5. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم 291/1689 في 2012/1/17، غير منشور.
6. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم 1626 في 2012/5/27، منشور على موقع مجلس القضاء الاعلى في العراق اخر زيارة 2022/4/1 https://iraqld.hjc.iq/VerdictsTextResults.aspx
7. حكم محكمة الاحوال الشخصية في العمارة الابتدائي رقم 192/ ش/2012، في 2012/7/17، منشور على موقع مجلس القضاء الاعلى في العراق اخر زيارة 2022/4/1 http://iraqld.hjc.iq/(S(pnr3ts45cgwfjiue0eh3u345))/VerdictsTextResults.aspx
8. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم 10115/هيئة الاحوال في 2014/01/21، منشور على موقع مجلس القضاء الاعلى في العراق اخر زيارة 2022/4/1 https://iraqld.hjc.iq/VerdictsTextResults.aspx
9. حكم محكمة الاحوال الشخصية في كربلاء رقم 5672/ش/2016 في 2016/11/22، غير منشور.
10. قرار المحكمة الاتحادية العليا في العراق، رقم 29/اتحادية/اعلام/2018، في 2018/3/11.
11. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم 1533، ت1601/الهيئة الاستئنافية عقار/ 2021 في 2021/4/19، غير منشور
12. قرار محكمة التمييز الاتحادية العراقية رقم 8012، ت7951 /هيئة الاحوال الشخصية والمواد الشخصية/2021 في 2021/6/13، غير منشور.
13. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم 10337،ت10272/ هيئة الاحوال الشخصية والمواد المدنية/ 2021 في 2021/8/10 غير منشور.
14. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم 16856 و ت 16846/ هيئة الاحوال الشخصية والمواد الشخصية /2021 تفي 2021/12/27، غير منشور.
15. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم 118،ت157/ هيئة الاحوال المدنية والمواد الشخصية/ 2022 في 2022/1/4، غير منشور.