

س: لقد تعددت جهات القضاء قبل صدور القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٥٥ في مسائل الاحوال الشخصية وضح مظاهر التعدد ومساوي التعدد في هذا الاطار ؟

**القضاء** **اذ كان يتولى** **القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٥٥** **قبل صدور** **الشخصية** **الاحوال** **مسائل** **في** **الجهات** **تعددت** **الشخصية** **الاحوال** **مسائل** **في** **الجهات** **تعددت** **كلاً** **من** **المحاكم** **الشرعية** **والمحاكم** **المدنية** **والمحاكم** **القضائية** **ومجالس** **الاحكام** **وتترتب** **علي** **هذا التعدد** **ان طبقت** **كل جهة** **قوانينها الخاصة** **فتتعدد** **القوانين** **التي تحكم** **مشكلات** **الاحوال** **الشخصية**.

## **اولاً: مظاهر تعدد الجهات القضائية**

كانت الشريعة الإسلامية الغراء هي المطبقة في مصر قبل ادخال التقينات الحديثة واعملاً للمبدأ العام الذي تقوم عليه الشريعة الإسلامية والمتمثل في كفالة حرية العقيدة للجميع فكانت تسمح لغير المسلمين من أهل الكتاب بتطبيق شرائعهم الخاصة وتترتب على ذلك أن المحاكم الشرعية كانت تختص بمسائل الأحوال الشخصية للمصريين المسلمين وتطبيق الشريعة الإسلامية أما بالنسبة لغير المسلمين من المصريين فكانت المجالس المالية هي المختصة بالفصل في قضايا أحوالهم الشخصية وقد تعددت هذه المجالس بتعدد الديانات والمذاهب حتى وصلت إلى أربعة عشر مجلساً كلاماً منها يطبق القواعد الدينية الخاصة بالطائفية الخاضعة لملايته القضائية أما الأجانب وكانت تتم لهم المحاكم القنصلية .

قد انشئت المحاكم المختلطة عام ١٨٧٥ واختصت بالمنازعات التي تقام بين الاهالي والاجانب او بين الاجانب انفسهم ثم انشئت المحاكم الاهلية عام ١٨٨٣ وكانت تختص بنظر الدعاوى التي تثور بين الاهالي

#### **ثانياً: مساوى تعدد الجهات القضائية**

**١- تعدد جهات القضاء وقوانين الاحوال الشخصية تؤدي الى الفوضى والاضرار بالمتقاضين** حيث استتبع تعدد جهات القضاء رغبة كل جهة في توسيع دائرة اختصاصها والاعتداء على سلطة غيرها خصوصاً مع عدم وجود حدود دقيقة تو ثابته لاختصاص كل منها وقد استتبع هذا التجاهيل تنازع المحاكم فيما بينها وتعدد الاحكام التي تصدر في النزاع الواحد وبقي المتقاضيون يستعدون محاكمة على اخري وظل مصير الحقوق رهيناً بهيئ الظروف يتحكم فيه لتد الخصومة وهكذا تكدرت الاحكام المتناقضة بالمهات تلتمس مخرجاً الى التنفيذ ولا محرج .

**٢- تعدد جهات القضاء وقوانين الاحوال الشخصية لا يتفق مع السيادة القومية** في شئ ان تصدر الاحكام في الصق المسائل بذات الانسان من جهات قضائية غير مسئولة ولا مختارة من جانب الحكومة او ان تكون تلك الجهات خاضعة لهيئات اجنبية تباشر اعمالها خارج حدود البلاد كما هو الحال بالنسبة لبعض الطوائف التي يرفع الطعن في احكامها الى محكمة روما وليس اقل من كل اولئك مساساً بالسيادة ان يلي القضاة في بعض المجالس الطائفية اجانب لا يعرفون لغة المتقاضين ويصدرون احكامهم بين المصريين بلغة غير لغتهم فللهوائيف غير الاسلامية اربعة عشر مجلساً بعضها لا ينعقد للقضاء الا في فترات متباudeة او في امكانه بعيدة عن محل اقامة المتقاضين وفي ذلك من العنت والارهاق ما يجعل التقاضي عسيراً على بعض الناس.

**٣- تزعزع الثقة بأحكام القضاء وارهاق المتقاضين** فالقواعد المتعلقة بتشكيل المحاكم الطائفية واجراءات الترافع ونظر الدعاوى وتحرير الأحكام وطرق الطعن فيها لا تنظمها وحدة ولا يتوافر لها الاستقرار ونفقات التقاضي لا تنتهي فيها المجالس منهجاً واحداً بل ان كثير منها ليس له نظام ما في هذا الشأن وما من شك في ان الحال تدعو الى تزعزع الثقة بأحكام القضاء وارهاق المتقاضين

ملحوظات

٤٦٢ رقم القانون ١٩٥٥ لسنة ١٩٥٥ نحقق للمحاكم العاديه سلطاناً كاملاً بالنسبيه

**القواعد ملخصه ومتعدده**

**س: وضح المقصود بالأحوال الشخصية بصفة عامة؟ وما هي المسائل التي تدرج تحتها؟**

## تحديد المقصود بالأحوال الشخصية بوجه عام

### أولاً : آراء الفقهاء في تحديد المقصود بالأحوال الشخصية

**يذهب الرأي الغالب في الفقه المصري** ← إلى أنه يحسن عند تحديد مسائل الأحوال الشخصية ، بحث كل حالة على حدة وتتبعها لمعرفة ما إذا كانت تعتبر من الأحوال الشخصية أم لا ، فهناك مبدأ عام بشأن تحديد هذه المسائل يقضي بأن مسائل الأحوال الشخصية تتحدد بأنها **(الراكيز القانونية المتصلة بمصالح الأشخاص الناشئة عن ارتباطهم بأسرهم)** .

### ثانياً : تحديد محكمة النقض للمقصود بالأحوال الشخصية

**الأحوال الشخصية هي** ← مجموعة ما يتميز به الإنسان عن غيره من الصفات الطبيعية أو العائلية التي رتب عليها القانون أثراً قانونياً في حياته الاجتماعية ، ككونه ذكراً أو أنثى وكونه زوجاً أو أرملاً أو مطلقاً أو أبواً أو أباً أو أبنا شرعاً ، أو ككونه تام الأهلية أو ناقصها لصغر سن .

**أما الأمور المتعلقة بالمسائل المالية** ← فكلها بحسب الأصل من الأحوال العينية ، **غير أن المشرع المصري** وجد أن الوقف والهبة والوصية - وكلها من عقود التبرعات - تقوم غالباً على فكرة التصديق المندوب إليه ديانة فأجلأه هذا إلى اعتبارها من قبيل الأحوال الشخصية ويخرجها من اختصاص المحاكم المدنية .

### ثالثاً : تحديد المشرع لمسائل الأحوال الشخصية

**الأحوال الشخصية هي** ← المنازعات والمسائل المتعلقة بحالة الأشخاص وأهليتهم ، أو المتعلقة بنظام الأسرة وعلى الأخص الخطبة والزواج وحقوق الزوجين المتبادلة وواجباتهما والمهر ونظام الأموال بين الزوجين والطلاق والتطليق والتفريق والبنيوة والإقرار بالأبوبة وإنكارها والعلاقات بين الأصول والفروع والالتزام بالنفقة للأقارب والأصحاب وتصحيح النسب والتبني والوصاية والقيامة والحجر والإذن بالإدارة وكذلك المنازعات والمسائل المتعلقة بالهبات والمواريث والوصايا .

**رابعاً : تحديد المسائل التي تدخل في نطاق الأحوال الشخصية :**

**أهم مسائل الأحوال الشخصية :**



١. المسائل المتعلقة بحالة الشخص وأهليته .
٢. **المسائل المتعلقة بنظام الأسرة** ، ( كالخطبة ، والزواج وحقوق الزوجين ، والمهر ، والطلاق ، وكذلك المسائل المتعلقة بالبنيوة والإقرار بالأبوبة وإنكارها ، والالتزام بالنفقة بين الأقارب والأصحاب ، وتصحيح النسب والتبني ) .
٣. المسائل المتعلقة بالولاية والوصاية والقيامة والحجر .
٤. المنازعات المتعلقة بالمواريث والوصايا .

## المسائل الموحدة في نطاق الأحوال الشخصية

هناك مسائل تدخل في نطاق الأحوال الشخصية، ولكنها تخضع لقواعد موحدة بالنسبة لجميع المصريين أياً كانت ديانتهم **وهذه المسائل هي :-**

### أولاً : المواريث :

- صدر بشأن المواريث، أحکاماً تسرى على جميع المصريين أياً كانت ديانتهم، وإذا عرضت مسألة لا يوجد لها حكمًا، **تفصل فيها على أساس القول الأرجح في مذهب الأمام أبي حنيفة**، ولعل ذلك يرجع إلى أن الميراث لم يكن له حكم أصلاً في الديانات المسيحية، وإنما كانت القواعد الخاصة بالطوائف المسيحية مستمدة من القانون الروماني، كما أن مسائل الميراث لا تتصل اتصالاً وثيقاً بالعقائد الدينية والذى يدل على عدم وجود شريعة خاصة بشأن المواريث لدى المسيحيين أن **السيد المسيح عليه السلام رفض أن يقضى في مسألة ميراث . وقال لمن جاء يحتكم إليه ، ( أذهب عني من أقامني قاضياً بينكم ) .**
- وعلى ذلك فإن جميع المسائل المتعلقة بالميراث يحكمها قانون الميراث بما في ذلك تعين الورثة.

### ثانياً : الوصايا :

- صدر بشأن الوصايا، أحکاماً عامة تسرى على جميع المصريين أياً كانت ديانتهم، وفي حالة عدم وجود حكم للنزاع في هذا القانون **يطبق الراجح من مذهب أبي حنيفة**.
- وبالتالي تسرى الشريعة الإسلامية على الوصية من ناحية الموضوع، وذلك كالأحكام المتعلقة بالقدر الذي يجوز الإيصاء به، وهل تجوز الوصية لوارث، وهل تتم الوصية بالإيجاب وحده.

### ثالثاً : الأهلية :

- رغم أن الأهلية تعتبر من مسائل الأحوال الشخصية إلا أن المشرع أخضعها لقواعد موحدة نص عليها القانون المدني، لأن القواعد التي تحكم الأهلية، تعمل بصفة أساسية في نطاق الروابط المالية، ومن ثم تخرج هذه المسائل عن نطاق سريان الشرائع الدينية بالنسبة لجميع المصريين. لأن بقائهما محكومة بالشريعة الدينية الداخلية، من شأنه أن يؤدي إلى الاضطراب وعدم استقرار المعاملات. لذلك أصدر المشرع قوانيناً خاصة أخضع الأهلية والنظم الخاصة بحماية فاقدى الأهلية ونافقبيها لقواعد موحدة من ذلك مثلاً إصدار قانون موحد للأهلية بالنسبة للمصريين على اختلاف ديانتهم.
- واخيراً** أصدر المشرع، القواعد الخاصة بالولاية والوصاية والقوامة والحجر والمساعدة القضائية والإذن بالإدارة والغيبة واعتبار المفقود ميتاً ويتم تطبيقها على المصريين أياً كانت ديانتهم.

### رابعاً : الهبة :

- تعد الهبة بحسب طبيعتها وجوهرها من مسائل المعاملات المالية، وبالرغم من ذلك كان المشرع المصري يعتبرها من مسائل الأحوال الشخصية، حتى صدر قانون نظام القضاء، فنص على اعتبار الهبة من مسائل الأحوال الشخصية بالنسبة للأجانب متى كان قانونهم يعتبرها كذلك. **هذا يعني أن الهبة بالنسبة للمصريين تعتبر من الأحوال العينية**. وقد نظمها القانون، بقواعد موحدة يخضع لها جميع المصريين أياً كانت ديانتهم فالهبة "عقد مالي كسائر العقود الأخرى".

### خامساً : الفقد والغير :

- نص القانون المدني على أن "يسري في شأن المفقود والغائب الأحكام المقررة في قوانين خاصة، فإن لم توجد فأحكام الشريعة الإسلامية".
- وعلى ذلك فإن المشرع قد وحد القواعد التي تحكم الفقد وأثاره بالنسبة لجميع المصريين مسلمين وغير مسلمين

### سادساً : سن الحضانة :

- لقد وحدت المحكمة الدستورية العليا سن الحضانة لجميع المصريين أياً كانت ديانتهم. وبالتالي ينتهي سن حضانة النساء ببلوغ الصغير سن العاشرة. وبلوغ الصغيرة أثنتي عشرة سنة. ويجوز للقاومي بعد هذه السن إبقاء الصغير حتى سن الخامسة عشرة والصغريرة حتى تتزوج في يد الحاضنة - بدونأجر حضانة - إذا تبين أن مصلحتها تقتضي ذلك.

### سابعاً : المسائل الإجرائية :

- أستقر الأمر على أن كافة المسائل الإجرائية وإجراءات التقاضي أصبحت موحدة بالنسبة لجميع المصريين، مسلمين وغير مسلمين.

### س: وضح المقصود بغير المسلمين من المصريين؟

- الديانات السماوية ← الإسلام ، وال المسيحية ، واليهودية ، ولا يعترف النظام القانوني المصري بغير هذه الديانات الثلاث .

## الديانة اليهودية

- اليهودية ← أولى الديانات السماوية - التي أوحى الله بها إلى رسوله موسى عليه السلام . وقد بدأت ملة واحدة ، وظلت اليهودية ملة واحدة حتى القرن الثامن الميلادي ، حيث انقسمت إلى ملتين هما ، **(الربانيون والقراءون)**

### القراءون

**القراءون** ← القراءون هم عكس الربانيون لا يأخذون بالتوراه الثانية اي التلمود فهم لا يعتقدون الا التوراه الاصليه والقراءون على خلاف الربانيين، فريق واحد، وعلى ذلك ، **اليهود في مصر يكونون فريقين** (فريق القرائين ، وفريق الربانيين)

### الربانيون

**الربانيون** ← هم أول المذاهب اليهودية ، ويطلق عليهم من قبل معارضيهم الفريسيون وهي كلمه تعنى المنعزلون او المنشقون وهؤلاء يعتقدون في كلام من التوراه والتلمود معا ويقولون ان الله لا ينزل على موسى التوراه وحدها بل انزل عليه احكاما اخرى وهؤلاء تفرقوا في الارض وضاعت كتبهم ولذلك قام اصحاب اليهود بتدوينها واجروا كتابا باسمه **المنشأ ومعناه الشريعة المكرهة او الكتاب الثاني بعد التوراه** وهذا الكتاب استعصى على بعض القراء فتناوله علماء اليهود بالشرح في كتاب اخر اسمه (الجمراء) بمعنى التكميله ومن المنشا والجمراء يتكون التلمود

## الديانة المسيحية

- ظهرت المسيحية في القدس بفلسطين في عهد الدولة الرومانية الوثنية . وقد كانت ملة واحدة ، وكان نواتها السيد المسيح عليه السلام وتلاميذه ، وبعد ذلك انقسمت المسيحية إلى ملل ثلاث هي **(الأرثوذكسي ، والكاثوليكي ، والبروتستانت)**. كما انقسم كل ("ملة" او "مذهب") إلى طوائف :

**المذاهب والطوائف المسيحية** ← الديانة المسيحية بدأت مذهبًا واحدًا إلا أنها انقسمت في القرن الخامس الميلادي إلى مذهبين هما : **الأرثوذكسي والكاثوليكي** وفي القرن السادس عشر ظهر مذهب جديد هو المذهب البروتستانتي

- ١- **المذهب الأرثوذكسي** : منذ أن نشأت الديانة المسيحية والعلاقة بين كنائس الولايات الرومانية تقوم على أساس المساواه حتى القرن الخامس الميلادي حيث ظهر خلاف في العقيدة فمنذ أن بشر السيد المسيح عليه السلام بالديانة المسيحية ساد المبدأ القائل بأن للسيد المسيح طبيعة مزدوجة (الإلهي وبشرية) ولكن في القرن الخامس أصبح هذا المبدأ محل خلاف
- وبالتالي ففي القرن الخامس الميلادي ظهر مذهب جديد، عرف بمذهب (اليعقوبيين) نسبة إلى "يعقوب البرادعي" ، وقد نادى هذا المذهب بالطبيعة الواحدة للسيد المسيح هي طبيعة الإلهية وأطلقت الكنائس التي أخذت بفكرة الطبيعة الواحدة علي نفسها لقب **الأرثوذكسي**.

### طوائف المذهب الأرثوذكسي :

- طائفة الأقباط الأرثوذكسي → هي أكبر الطوائف المسيحية عدداً في مصر، وأفرادها مصريون أصلًاً
- طائفة الروم الأرثوذكسي → ينتمي إليها الأرثوذكسي الغربيون كاليونانيين
- طائفة الأرمن الأرثوذكسي → أفرادها من أصل أرمني
- طائفة السريان الأرثوذكسي → أفرادها من أصل سوري

### ـ المذهب الكاثوليكي :

- هو القائم على ازدواج طبيعة السيد المسيح (البشرية وال神性)، ويترسم هذا المذهب كنيسة روما، وتنسيطر على غالبية مسيحي الغرب، إلا أن لها بعض أنصار في العراق.

### ـ طوائف المذهب الكاثوليكي : (يضم سبعه قوائم)

- ▲ طائفة الموازنة ، وأفرادها من أصل لبناني .
- ▲ طائفة الكلدان ، وأفرادها من أصل عراقي .
- ▲ طائفة اللاتين ، وأفرادها من أصل أوروبي .
- ▲ طائفة الأقباط الكاثوليك .
- ▲ طائفة الروم الكاثوليك .
- ▲ طائفة الأرمن الكاثوليك .
- ▲ طائفة السريان الكاثوليك .

### ـ المذهب البروتستانتي :

- نادي الراهب الألماني "مارتن لوثر" بمذهب جديد هو المذهب البروتستانتي ، أو مذهب الإنجيليين .
- ومضمون هذا المذهب أن **إنجيل هو المصدر الوحيد للمسيحية** ومن حق كل فرد أن يقرأه ويفسره ، فلا يقتصر الأمر على رجال الكنيسة ويسود هذا المذهب في البلاد الأنجلوسكسونية (إنجلترا - أمريكا شمال أوروبا - المانيا).

### ـ طائفة المذهب البروتستانتي : طائفة الإنجيليين :

- اعتبر المشرع المصري المذهب البروتستانتي طائفة واحدة تسمى طائفة الإنجيليين رغم تعدد طوائفهم من الناحية الواقعية .

**س: وضح المقصود بشرعية غير المسلمين مبيناً مصادرها ؟**

### ـ أولاً: المقصود بشرعية غير المسلمين

- وفقاً لنص المادة رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ تصدر الأحكام في المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية بين المصريين غير المسلمين ... طبقاً لشريعتهم ...

**ما المقصود بشرعيتهم ؟ هل يقصد بها تطبيق ما ورد فقط في الكتب السماوية لغير المسلمين كالإنجيل والتوراة ؟ أم أنه يقصد بها الصادرات الخاصة بكل طائفة إلى جانب الكتب السماوية ؟**

**انقسمت الآراء في هذا الصدد إلى فريقين :-**

### الاتجاه الأول : الكتب السماوية هي المصدر الوحيد لشرعية غير المسلمين

**(مضمون الاتجاه الأول)**

- أنصار هذا الاتجاه ، لا يعتقدون ، إلا بما جاء في الكتب السماوية ، باعتبارها المصدر الوحيد لشرعية خاصة ، وأحكام الشريعة المسيحية مدونة في الإنجيل ، ولقد أشار هذا الكتاب المقدس في موضع متعدد إلى رابطة الزوجية فوصفها أنها رابطة مقدسة ، هي سر من أسرار الكنيسة السبعة ، حرم علىبني الإنسان التعرض لها أو حل عقدتها ، لأن ما جمعه الله لا يفرقه إنسان . فقد ورد على لسان السيد المسيح ( وقيل من طلاق امرأته فليعطيها كتاب طلاق ، أما أنا فأقول لكم من طلاق امرأته إلا لعلة الزنا يجعلها تزني ، من يتزوج بمطلقة فإنه يزني ) .

- قد أيد هذا الرأي فريق من المحاكم المصرية ، كان علي رأسها محكمة قنا الابتدائية للأحوال الشخصية ، فقد قضت في حكم أصدرته . ( أنه لا طلاق إلا لعلة الزنا ، فأباح الطلاق لأسباب أخرى غير علة الزنا لا سند لها من الإنجيل ) .

## \* أسانيد وحجج الإتجاه الأول :

### الحججه الأولى:

أن المصدر الوحيد لقواعد الشريعة المسيحية هي الإنجيل . ويجب فقط التوقف على الأحكام الواردة في هذا الكتاب المقدس ، باعتباره المصدر الأصلي للشريعة المسيحية ، ومن ثم فإن الأحكام الأخرى التفسيرية أو التكميلية التي نشأت على هامش الكتاب المقدس علي مر العصور لا تدخل في مفهوم كلمة شريعتهم

### الحججه الثانية:

إن الأحكام التي أباحت الطلاق لغير علة الزنا ، تجد أصلها في بعض القوانين التاريخية كالقانون الروماني ، ذلك أن الرومان عندما اعتنقو المسيحية قد استبقوا بعضاً من شرائعهم ، فلا يجوز شرعاً الاعتداد بتلك القواعد

### الحججه الثالثة:

إن جريان العمل علي الأخذ بهذه الأحكام يعد مخالفًا لقواعد الثابتة والأمرة الواردة في الكتاب المقدس

### الحججه الرابعة:

من القواعد الأصولية ، أنه لا يتم اللجوء إلي العرف كمصدر للقاعدة القانونية ، إلا في حالة عدم وجود النص . وحيث إن هذا النص موجود في الإنجيل ، فلا محل ، إذن ، لهذا العرف.

## الاتجاه الثاني : ما يعتبر شريعة عند غير المسلمين لا يقتصر على الكتاب المقدس

### - ٢- مضمون الإتجاه الثاني :

- هذا الاتجاه يرى أن الشريعة الخاصة لا تعني الكتب السماوية فقط ، بل تضم إلي جانبها ما أقره رجال الدين في فتاويمهم ومجالسهم الدينية والقضائية والشرعية في كتب رجال الدين ، ولذلك يجوز الطلاق في الشريعة القبطية الأرثوذك司ية لأسباب أخرى غير الزنا .
- قد أيد هذا الرأي فريق من المحاكم المصرية ، وكان علي رأسها محكمة القاهرة الابتدائية ، ثممحكمة استئناف طنطا ، وقد جاء الحكم أنه " بالرغم من أن الشريعة المسيحية لا تعرف الطلاق ولا تحجزه إلا لعله الزنا ، فإن فقهاء هذه الشريعة ، وأحكام المجالس المليلية قد درجوا منذ أمد طويل علي إباحة الطلاق لأسباب أخرى تقتضيها ضرورات البيئة والتطور الزمني . ولا مانع من الأخذ بهذه الأسباب متى توافرت لأنها أقرت من الهيئة الدينية العليا وأئمة الشريعة الأرثوذكسيه وكبار رجالها " .

## \* أسانيد وحجج الإتجاه الثاني (الراجح) :

- مما لا شك فيه ، أن هذا الاتجاه هو السائد الان ، وبحق ، في الفقه والقضاء المصري .

### الحقيقة أنه حذر بالتاليه وذلك للأسباب الآتية :

**الحججه الأولى:** من الثابت أن المشرع المصري عندما نص علي أن يفصل في مسائل الأحوال الشخصية لغير المسلمين وفقاً " - لشريعتهم " إنما أراد الإحاله إلي الشرائع الدينية التي كانت قائمة في ظل القضاء الملي ، ولم يقصد أن تكون هذه الشريعة قد صدر بها قانون موحد ، أو أن تكون مدونة في نصوص . - وبذلك يتضح أن المشرع قد أقر تعدد مصادر الشريعة المسيحي .

**الحججه الثانية:** ينبغي عدم الخلط بين أمرتين متميزتين " الدين المسيحي والشريعة المسيحية . وإذا رجعنا إلى النص نجد أن المشرع يحيل ، في منازعات الأحوال الشخصية لغير المسلمين ، إلي " شريعتهم " وليس إلي ديانتهم . فلو أن الدين المسيحي (أو الإنجيل) يحرم التطبيق إلا بسبب الزنا ، فإن الشريعة المسيحية تتسع في أسباب التطبيق .

**الحجـةـ الـثـالـثـةـ:** الكتاب المقدس لم يتضمن إلا القليل من الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق ، مما يعني أن أحكام الإنجيل جاءت عامة مجملة ، فكان لا بد من الأخذ بما قال به رجال الدين ، وما تواتر عليه العمل ، وصار عرفاً التزمت به المحاكم وصارت عليه من قبل.

**الحجـةـ الـرـابـعـةـ:** لكتاب المقدس عند المسيحيين هو الإنجيل . ولو اقتصرنا على تطبيق ما جاء في الكتاب المقدس من أحكام ، لكان مقتضي ذلك أن يخضعوا جميعاً لقواعد موحدة باعتبارهم يؤمنون كلهم بالإنجيل ، وهذا يعني إلغاء الملل والطوائف ، مع أنها قائمة ويعترف بها رسمياً من الدولة.

**الحجـةـ الـخـامـسـةـ:** إن ما ورد في الإنجيل من قول يفيد إلا طلاق إلا لعلة الزنا ، لم يقصد به وضع قاعدة تشريعية وإنما عبر فقط عن الوضع الأمثل في علاقة الزواج ، وضرورة أن تكون علاقة دائمة.

ما يقصد بشرعية غير المسلمين لا يقتصر على ما جاء في الكتب السماوية ، وإنما ينبغي التوسيع في النظر إلى مصادر هذه الشريعة لتشمل ، تأويلاً واجتهادات الهيئات الدينية والرؤساء الروحانيين ، وال تعاليم الدينية التي بلغت مبلغ العرف الملزم

## ثانياً : مصادر شريعة غير المسلمين —

### مصادر الشريعة اليهودية

#### التوراة :

يعتبر الكتاب المقدس الذي يجمع عليه كل اليهود . **ويضم خمسة أسفار** هي : (التكوين ، والخروج ، والأحبار ، والعدد ، والثنية).

#### التلمود :

ما يعتبره الربانيون **توراة ثانية** نزلت على موسى وينقسم إلى قسمين : (المشنا والجمarah)

#### العرف والإجماع :

يعتبر العرف والإجماع مصدراً ثالثاً للتشريع عند اليهود الربانيون فيما لم يرد فيه نص أو حكم في إحدى التوراتين ، لأن باب الاجتهاد عندهم لا يزال مفتوحاً

#### المؤلفات الفقهية :

تولى بعض الفقهاء شرح التلمود ، وقد لعبت مؤلفاتهم دوراً مهماً في صياغة الأحكام التي يرجع إليها في مسائل المعاملات

### مصادر الشريعة المسيحية

#### أولاً : المصادر المشتركة :

#### ١ - الكتاب العقدس :

- ويشمل التوراة (العهد القديم) والإنجيل (العهد الجديد) ، والإنجيل هو الكتاب الذي أوصي به عيسى عليه السلام .

#### ٢ - قوانين الرسل :

- ويقصد بها الكتابات المنسوبة إلى الرسل ، وهذه الكتب لا تزال هي الأصل المعتمد لدى الطوائف الشرقية لمعرفة أحكام هذه القواعد الشرعية .

### ٣- قراءات العجامع :

- وتمثل في المجتمعات التي يعقدها رجال الكنيسة لمناقشة وضع الحلول لبعض المشاكل المعروضة ، وتلزم القرارات المتخذة أكنايس مجتمعة ، فتلك القرارات تعد مصدراً مباشراً من مصادر الفقه المسيحي ، ويختلف نطاق الالتزام على صفة وعدد المشاركين في المجتمع ونوع هذا المجتمع :

### ٤- العرف :

- وهو ما جرى عليه المسيحيون من قواعد تنظيم شؤونهم بقبول وموافقة رجال الكنيسة المختصين ، واستمروا على ذلك فترة من الزمن حتى اكتسبت تلك القواعد صفة الإلزام.

### ٥- مراسيم الرؤساء الدينيين :

- والمراسيم هي التعاليم والأوامر التي يصدرها الرؤساء الدينيين .

### ٦- فقه آباء الكنيسة :

- ويقصد بذلك ماكتبه آباء الكنيسة ورهبانها مما يتضمن قواعد لتنظيم المعاملات والتي يستقونها من المصادر الأولى للشريعة بطريق الاستنباط والاجتهاد .

**ثانياً : اطهار العاصمة بكل طائفة :**

#### ١- المذهب الأرثوذكسي :

##### أ- الأقباط الأرثوذكسي :

- تمثل هذه الطائفة أهم طوائف المسيحيين في مصر، فهي تضم غالبية المسلمين ، أي ما يقرب من ٩٠٪ منهم ، ومن أهم مصادر شريعتهم الكتاب المشهور باسم "المجموع الصفوى" وكذلك كتاب الخلاص القانوني .

##### ب- السريان الأرثوذكسي :

- من أهم مؤلفات الفقه السرياني ، كتاب الهدي لأبن العبري ، وقد ظهرت له مجموعة خاصة بالأحوال الشخصية .

##### ج- الأرمن الأرثوذكسي :

- يعتبر كتاب الأحكام القضائية لختار جوش أول مجموعة فقهية لديهم ، ولهم مجموعة ، تحمل اسم قانون الأحوال الشخصية لطائفة الأرمن الأرثوذكسي في القاهرة .

##### د- الروم الأرثوذكسي :

- دونت مجموعات هذه الطائفة في القرن الثاني عشر باللغة العربية ، وصدرت لها لائحة الزواج والطلاق والبائنة عام ١٩٣٧ ، ثم عدلت في عام ١٩٥٠ وهي ما يجري عليها العمل الان .

#### ٢- المذهب الكاثوليكي :

- صدرت الإرادة الرسولية لقادسية البابا بربما عام ١٩٤٩ لوضع قواعده موحدة في الأحوال الشخصية للكاثوليك الشرقيين ، وقد صارت هذه القواعد هي المرجع الوحيد لجميع الطوائف الكاثوليكية الشرقية في شئون الزواج

#### ٣- المذهب البروتستانتي :

- تقتصر مصادر المذهب البروتستانتي علي الكتاب المقدس ، أي الإنجيل .

**س: من شروط تطبيق شريعة غير المسلمين ضرورة الاتحاد في الملة والطائفة؟ اشرح؟**

### **أولاً : ضرورة الاتحاد في الملة والطائفة :**

- ضرورة انتماء المتقاضين إلى نفس الملة (أي المذهب) ونفس الطائفة، وعلى ذلك فإنه لكي تطبق الشريعة الخاصة، المسيحية مثلاً، على زوجين مسيحيين، **يجب أن يتحدا في الملة**، بأن يكونا كاثوليكين أو أرثوذكسيين أو بروتستانتيين **أن يتحدا في الطائفة** بأن يكونا من طائفة الأقباط الأرثوذكس مثلاً أو من طائفة الروم الأرثوذكس.
- أما إذا كان الزوج مسيحياً أرثوذكسيًا من طائفة الروم والزوجة مسيحية أرثوذكسيّة من طائفة الأقباط فلا تنطبق شريعتهم الخاصة، ويُطبّق بدلاً منها الشريعة الإسلامية.

### **حكمة اشتراط الاتحاد في الملة والطائفة:**

- حكمة اشتراط الاتحاد في الملة والطائفة ترجع إلى أن الديانتين السماويتين غير الإسلاميتين، وهما اليهودية والمسيحية انقسمتا، إلى مذاهب وإلى طوائف متعددة، وكل طائفة استقلت عن الأخرى في كثير من الأحيان بقواعد خاصة تختلف حلولها في مسائل الأحوال الشخصية. ومن هنا أراد المشرع تطبيق قواعد قانونية موحدة بين الخصوم أطراف النزاع، وعلى ذلك فالحكمة من هذا الشرط تتمثل في ضمان وجود قواعد موحدة تطبق على أطراف النزاع، وإلا طبقت الشريعة الإسلامية.

### **هل يكفي الاتحاد في الملة فقط؟**

﴿ ظهر رأي في الفقه إلى أنه يكفي الاتحاد في الملة لتطبيق شريعة غير المسلمين .

﴿ يستند هذا الرأي إلى أن "اشتراط الاتحاد في الطائفة إلى جانب الاتحاد في الملة قائم على افتراض غير صحيح ، وهو أن اختلاف الطائفة يعني اختلاف الأحكام الدينية المطبقة ، ولكن هذا الاختلاف لا يوجد إلا بين مذهب ومذهب لا بين طائفة وأخرى .

﴿ يضيف هذا الرأي "أن اشتراط الاتحاد في الطائفة إلى جانب الاتحاد في المذهب لا يتفق مع قصد المشرع، و يؤدي لنتائج غير عادلة ، فالزوجان اللذان ينتميان إلى مذاهب الكاثوليكي سيخضعان بمقتضي هذا الشرط للشريعة الإسلامية لمجرد اختلافهما في الطائفة ، وهذا خروج على حرية العقيدة ، بينما كانا سيخضعان لحكم شريعتهما لو أنهما من نفس الطائفة ، مع أنهما في الحالتين يدينان بعقيدة مذهبية واحدة ، ويُخضع زواجهما لقواعد واحدة صادرة من رئاسة دينية واحدة " .

﴿ ثم ينتهي هذا الرأي إلى أن "الاتحاد في الملة والطائفة يجب أن يفسر على أنه الانتماء لوحدة مذهبية واحدة ، والوحدات المذهبية المسيحية في مصر هي ، الأرثوذكسيّة ، والكاثوليكية ، والبروتستانتية ، فكلما كان الخصمان منتميان إلى وحدة من هذه الوحدات الثلاث ، انعقدت بالنسبة لنزاعهما ولاية شريعتهم حتى ولو كانوا يختلفان من حيث الطائفية .

**الفقه : يرفض هذا الرأي ويرد عليه بالحجج الآتية :**

**الرد على هذا الرأي :**

١. هذا الرأي يتعارض تعارضًا صريحًا مع النص ، الذي يشترط الاتحاد في الملة والطائفة ← ولا مجال للاجتهاد والبحث عن قصد المشرع إذا كانت عبارات النص لا تحتمل التأويل ، ولو أراد المشرع الاكتفاء بالاتحاد في الملة لما ذكر الطائفة أيضًا .
٢. إن ما قرره المشرع والذي يشترط الاتحاد في الملة والطائفة يتفق مع ما كان مطبقاً ← قبل إلغاء جهات القضاء الديني ، إذ كانت المجالس المدنية لا تختص بقضايا غير المسلمين إلا إذا اتحد هؤلاء في المذهب والطائفة .
٣. ليس صحيحاً ما يدعى به هذا الرأي ← من أن الاختلاف في الأحكام الدينية لا يوجد إلا بين مذهب ومذهب ، وأنه لا يوجد بين طائفة وأخرى داخل المذهب الواحد ، وهذا التصور يتحقق من أن لكل طائفة مجلساً ملياً وكنيسة مستقلة تستطيع أن تحدد القواعد التي تخضع لها الطائفة ، دون أن تقوم على ذلك أية قيود من رقابة طائفة أخرى نتيجة لاستقلال الطوائف . فضلاً عن أن الواقع يؤكد أن بعض الطوائف كالأقباط الأرثوذكس ، والروم الأرثوذكس تعد كل منها قوانينها وتحلها خاصة بها .
٤. إن تطبيق الشريعة الإسلامية على غير المسلمين المختلفين الطائفة ليس فيه مخالفة لمبادئ العدالة والمساواة المقررة في الدول المتمدنة ← فوضع الأقلية غير الإسلامية في القانون المصري أفضل بكثير من وضع الأقليات الإسلامية في الغرب ، فال أقليات غير الإسلامية في مصر تخضع في تنظيم مسائل الأحوال الشخصية لشرائعها الطائفية . وذلك بالرغم من أن الشريعة العامة التي تحكم مسائل الأحوال الشخصية لغالبية المصريين هي الشريعة الإسلامية ، ولكن متى اختلفت الأطراف في الطائفة ، فمن الطبيعي أن تطبق الشريعة الإسلامية باعتبارها الشريعة العامة في مسائل الأحوال الشخصية ، والخلاصة أن الاتحاد في الملة والطائفة معًا شرط أساسي لتطبيق شريعة غير المسلمين علي مسائل الأحوال الشخصية .

### ثانياً : وقت تعاون الاتحاد في الملة والطائفة :

\* هل هو وقت نشوء العلاقة التي ثار بصدرها النزاع ؟

\* أم هو وقت نشوء النزاع ؟ أم هو وقت رفع الدعوى ؟

- قد تنشأ الرابطة بين زوجين متدينين في الملة والطائفة ثم يغير أحدهما طائفته أو ملته . وتبعاً لذلك يثار التساؤل عن وقت الاعتداد باتحاد الملة والطائفة حتى يمكن معرفة القانون الواجب التطبيق في هذه الحالة
- قد يحدث العكس ويكون الزوجان مختلفين وقت الزواج ، لأن تكون الزوجة قبطية أرثوذوكسية مثلاً والزوج من البروتستانت ، ثم يصبحان وقت قيام النزاع من طائفة وملة واحدة بانضمام الزوجة؟ إلي طائفة البروتستانت ، فهل تطبق الشريعة الإسلامية على أساس انهمَا كانوا مختلفين طائفة وملة وقت نشوء العلاقة؟ أم تطبق شريعتهم الخاصة أي الشريعة الطائفية على أساس اتحادهم وقت قيام النزاع ؟
- قد يحدث أن يكون الزوجان متدينين ملة وطائفة وقت نشوء العلاقة وعند قيام النزاع ، ولكنهما يختلفان عند رفع الدعوى .
- أخيراً وقد يحدث أن يكون الزوجان متدينين ملة وطائفة ، وقت نشوء العلاقة ، وعند قيام النزاع ، وعند رفع الدعوى ، ولكنهما يختلفان أثناء السير في الدعوى ، فهل يعتد بهذا التغيير ؟
- إلى أي مدى يعتد بهذا التغيير الطارئ ؟ وما أثره على تعين الشريعة الواجبة التطبيق ؟؟؟؟!
- ✓ المشرع قد ميز بين حالتين أساسيتين للتغيير هما . (التغيير إلى غير الإسلام ، والتغيير إلى الإسلام) .

قبل بحث هاتين الحالتين فري أنه من المفيد أن نعرض للملاحظتين الآتيين :

﴿ الأولى ﴾ أن النص لم يتكلم صراحة إلا عن تغيير الطائفة أو الملة أثناء سير الدعوي ، إلا أنه يطبق كذلك في حالة تغيير الديانة .

﴿ الثانية ﴾ أن المشرع اشترط الاتحاد في الملة والطائفة **وقت رفع الدعوى** . لأنه إذا كان لا يتعذر بهذا التغيير أثناء سير الدعوي ، فهذا يعني ، أن التغيير متى وقع قبل رفع الدعوى ، يعتد به . وبعبارة أخرى ، وقت رفع الدعوى هو الوقت الذي ينظر فيه ما إذا كان الخصوم متعددين في الملة والطائفة أم لا .

### الحالة الأولى : التغيير إلى غير الإسلام :

- إن التغيير إلى غير الإسلام ، قد يكون **تغييراً في الديانة** ، كمن ينتقل من اليهودية إلى المسيحية ، أو العكس . كما يمكن أن ينصب على المذهب كمن يتحول من الكاثوليكية إلى الأرثوذكسية أو البروتستانتية أو العكس . وأخيراً قد يكون **تغييراً للطائفة** مثل أرثوذكس سرياني ينتقل إلى طائفة الأقباط الأرثوذكس ، وهذه الحالة للتغيير إلى غير الإسلام من المحتمل أن تقع قبل رفع الدعوى ، أو تقع بعد رفع الدعوى ، أي أثناء سير الدعوى .

#### أ - التغيير قبل رفع الدعوى :

﴿ التغيير أثناء سير الدعوى لا أثر له ، أما **التغيير السابق على الدعوى له أثر** . وعلى ذلك ، فإن هذا التغيير ينتج أثره .

﴿ مثال ذلك ﴾ زواج يتم بين قبطي أرثوذكسي ورومية كاثوليكية ثم تنتقل الزوجة إلى طائفة الأقباط الأرثوذكس ، وبذلك يتحدد الزوجين ملة وطائفة ، فإذا ما أثار نزاع بينهما ، خضع هذا النزاع لشريعة الأقباط الأرثوذكس ، لأن التغيير قد تم قبل رفع الدعوى .

#### ب- التغيير بعد رفع الدعوى :

﴿ التغيير الطارئ أثناء سير الدعوى ، **فليس من شأنه أن يغير من وضع الخصوم** الذي أستقر عند رفع الدعوى ، ومن ثم فإن الشريعة التي كانت تحكم الخصوم عند رفع الدعوى ، تظل هي نفسها التي تحكمها حتى بعد هذا التغيير الطارئ الذي حدث أثناء سير الدعوى .

﴿ ويمكن القول بأن المشرع قد أقام في هذا الفرض ، قرينة قاطعة ، أي لا تقبل إثبات العكس ، علي أن التحول أثناء سير الدعوى إلى ديانة أخرى غير الإسلام ، أو إلى طائفة أو ملة أخرى إنما قصد به التهرب من الشريعة الإسلامية .

﴿ ولذلك لا يعتد المشرع بمثل هذا التغيير الذي لم يقصد به في الغالب سوي التحايل ، فيعامل مثل هذا الشخص كأنه لم يغير ديانته أو مذهبه أو طائفته .

### الحالة الثانية : التغيير إلى الإسلام :

- فهذا التغيير ينتج أثره في **تحديد الشريعة الواجبة التطبيق** ، وهي **الشريعة الإسلامية** ، وفي جميع الأحوال ، سواء تم هذا التغيير قبل رفع الدعوى أم بعد رفعها .

قد فرق المشرع تفرقة جوهرية بين التغيير إلى غير الإسلام ، والتغيير إلى الإسلام .

في **الحالة الأولى** لا ينتج التغيير أثره على الاختصاص التشريعي إلا إذا تم قبل رفع الدعوى .

في **الحالة الثانية** فإن للتغيير أثره سواء تم قبل رفع الدعوى أو أثناء سيرها\*\* .

﴿ الحكمة التي دعت المشرع إلى التفرقة بين التغيير إلى الإسلام ، والتغيير إلى غيره :

﴿ الرأي الراجح ﴾ الذي يبرر تلك التفرقة يعتمد على مبدأ أساسى من مبادئ الشريعة الإسلامية والذي من مقتضاه **(أن الإسلام يعلو ولا يعلى عليه)** . المسلم لا يمكن أن يخضع إلا لشريعة الإسلام وهذه القاعدة تتعلق بالنظام العام ، ويترتب على ذلك أنه لو أسلم شخص في أي وقت من الأوقات فلا بد من الاعتداد بعقيدته الجديدة ، وإخضاعه لأحكام الإسلام ، حتى لا يخضع المسلم لغير الشريعة الإسلامية .

## ثالثاً : إثبات اتحاد الملة والطائفة

## ١- عبء الإثبات :

- **الأصل** ← هو اتحاد الخصوم في العقيدة ، أي في الديانة والملة والطائفة .
- **الاستثناء** ← إن علي من يدعي الاختلاف في أي من هذه العناصر الثلاثة أن يثبت إدعائه ، لأنه يدعي خلاف الأصل .
- الأصل هو الاتحاد ، لأن الوضع الطبيعي أن يسعى الشخص إلي الزواج من شخص من مذهبة ومن طائفته . وقد جري العمل علي عدم تزويج أفراد ينتسبون إلي طوائف مختلفة وملل مختلفة .
- أما فيما يتعلق بحقيقة مسائل الأحوال الشخصية فيمكن أيضاً القول بوجود هذا الأصل بالنسبة لها . لأنها تنشأ إما عن علاقة أبويه ، وإما عن علاقة قرابة ، والأصل في الأبوة أو القرابة أن تكون بين أفراد ينتسبون إلي ملة واحدة وإلي طائفة واحدة .
- طالما كان الأصل عند غير المسلمين هو الإتحاد ، فمن يدعي بهذا الاتحاد لا يكلف بإثبات دعواه . وعلى من يدعي خلاف ذلك يقع عبء إقامة الدليل علي صحة ادعائه . فإذا قام مدعى الاختلاف دليلاً على ذلك ، وجب علي الطرف الآخر أن يقدم ما يدحضه أن أمكنه ذلك ، فإذا لم ينجح في هذا فإن الشريعة الخاصة لا تنطبق .

## ٢- وسائل الإثبات :

- من المقرر أن اختلاف الخصوم ، أو اتحادهم في الملة أو الطائفة يعد من الواقع المادي ، ولذلك يجوز إثباتها **بكلية وسائل الإثبات** . ومن ثم **يجوز إثبات الاتحاد في الملة والطائفة بالبينة (شهادة الشهود)** ، **وبالقرائن وبالاقرار** ، وبأي دليل آخر تطمئن إليه المحكمة ، فيثبت ذلك مثلاً "أن أحد الخصوم قد ولد علي دين معين ومذهب معين وطائفة محددة وأنه مقيد بصفات الكنيسة التي يتبعها وقدم أوراقاً تفيد ذلك ، فإن الأصل هو بقاوه علي هذا الحال استصحاب للوضع السابق .
- بيد أن للمحكمة أن تقدر قيمة الدليل المقدم لها ، ولها أن تأخذ بعض الأدلة متى اطمأنت إليها وتطرح ما لم تطمئن إليه . وإنما لسلطة القضاء التقديرية في تقدير الأدلة فإنه لا يعتمد في سبيل إثبات الاتحاد في الملة والطائفة بما يثبت في عقد الزواج من بيانات تفيد اتحاد الزوجين في الملة والطائفة ، لأن العقد وسيلة لإثبات الزواج لا لإثبات الطائفة أو الملة .
- وفيما يتعلق بالشهادة ، فإنه يشترط أن تستوفي هذه الشهادة شروط صحتها طبقاً للقواعد التي تضعها الجهة الدينية المختصة التي قبلت انضمام الشخص المعنى إليها .
- **هذا ولا يجوز المنازعة في الاتحاد في الملة والطائفة لأول مرة أمام محكمة النقض .**

**• س: وضح شرط الانتفاء لطائفة لها جهة قضائية منظمة كاحد شروط تطبيق شريعة غير المسلمين؟**

لقد أكد علي هذا الشرط القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ ، ويترتب علي ذلك أنه لو اتحد أطراف النزاع في المملكة والطائفة ، ولكن لم تكن لهم جهة قضائية ملية منظمة وقت صدور القانون رقم ٤٦٢ في ديسمبر ١٩٥٥ فلا تطبق شريعتهم الخاصة ، بل تطبق عليهم الشريعة الإسلامية .

**أولاً : بالنسبة لحكم اشتراط المشرع وجود جهة قضائية منظمة :**

هو اقرار ما كان سائدا من اوضاع قبل صدور القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ فقضاء الطوائف غير الاسلامية كان قضاء استثنائيا اعترف به للتيسير على ارباب البيانات والممل غير الاسلامية بمنحهم حق التقاضي امام هيئاتهم الدينية لتطبيق عليهم شرائعهم الدينية فيما يتعلق بمسائل الاحوال الشخصية .

ويترتب علي ذلك أنه إذا انتمي كلاً المتنازعين إلي طائفة لم يكن لها قضاء منظم ، فإن شرط انطباق الشريعة الخاصة علي المتنازعة لا يتوافر ، فتستبعد ، وتنطبق الشريعة الإسلامية ، أما إذا انتمي أحدهما إلي طائفة ليس لها قضاء منظم وانتمي الآخر إلي طائفة ثانية لها قضاء منظم ، فإن النزاع يظل أيضاً محكوماً بقواعد الشريعة الإسلامية ، ولكن ذلك لا يكون بسبب تخلف الشرط الثاني فقط ، وإنما أيضاً

**بسبب خلف الشرط الأول الذي يقضي بضرورة اتحاد المتنازعين في المملكة والطائفة**

**ثانياً : وبالنسبة للمقصود بالجهة القضائية عليه :**

**هي الهيئة أو المحكمة** التي تفصل في المنازعات . وإن كان النص قد وصف الجهات القضائية بالمليئة .  
فماذا تعني هذه الكلمة ؟

إن عبارة جهة قضائية ملية ، قد تشعر أنه كان يوجد محاكم خاصة بالممل أو المذاهب فقط ، دون الطوائف التي تتفرع من هذه الملل أو المذاهب ، والواقع أن المقصود في هذا الصدد هو **جهة القضاء الطائفي** .

إذ من المعلوم أنه لم يكن يوجد قضاء مللي لكل المسيحيين الأرثوذكس ، أي الذين ينتمون إلى المذهب الأرثوذكسي ، إنما كان يوجد قضاء طائفي لكل طائفة من طوائف الأرثوذكس .

التفسير السابق هو الذي يتفق مع روح التشريع ، الذي أشترط الاتحاد في المملكة والطائفة لتطبيق الشرائع الخاصة . فوضح بذلك إقراره لانقسام الممل إلى طوائف ، كما يتفق أيضاً مع المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٤٦٣ لسنة ١٩٥٥ ، حيث أشارت هذه المذكرة إلى وجود أربعة عشر مجلساً طائفيًا .

يمكن حصر الجهات القضائية التي كانت موجودة عند صدور القانون رقم ٤٦٣ لسنة ١٩٥٥ فيما يلي :

**بالنسبة للأرثوذكس** ← وجدت مجالس قضائية طائفية للأقباط الأرثوذكس ، الروم الأرثوذكس ، والأرمن الأرثوذكس ، والسريان الأرثوذكس .

**بالنسبة للكاثوليكية** ← فيما عدا اللاتين ، وكانت هناك محاكم كنسية للأقباط الكاثوليك ، والروم الكاثوليك ، والأرمن الكاثوليك ، والسريان الكاثوليك ، والموارنة الكاثوليك ، والكلدان الكاثوليك .

**ثالثاً : أما بالنسبة للمقصود بكون الجهة القضائية " منظمة " :**

**هو أن تكون الدولة قد أصدرت قانوناً يبين تشكيلاها و اختصاصها وكيفية سيرها** ، وبطبيعة الحال ، يشترط " أن يكون قد صدر اعتراف رسمي من الحكومة المصرية بالطائفة التي يقوم المجلس بالفصل بين تابعيها ، فالاعتراف بالطائفة شرط جوهرياً لاعتبار قضاء المجالس الطائفية قضاء منظماً .

س: اكتب في شرط عدم مخالفة غير الشريعة الإسلامية للنظام العام مبيناً مفهوم النظام العام والحكمة من الشرط وتطبيقات لهذا الشرط؟

- ١- شرط لتطبيق شريعة غير المسلمين ألا تكون قواعد القانون الديني للطائفة التي ينتمي إليها الخصوم، والواجبة التطبيق على المنازعة متعارضة مع النظام العام في مصر.**
- حيث يجب على القاضي الذي يتعين عليه الفصل في النزاع **أن يتثبت أولاً**، من اتحاد الخصوم طائفة وملة وديانة، **ثم يتثبت ثانياً**، من أنه كان يوجد لهم جهة قضائية منظمة قبل صدور قانون سنة ١٩٥٥ فإذا ما توافر لديه هذان الشرطان، كان عليه أن يطبق شريعتهم. غير أن تطبيق هذه الشريعة يقتضي منه أن يبحث عن القاعدة الواجبة التطبيق، فإذا ما توصل القاضي إلى القاعدة الخاصة الواجبة التطبيق على النزاع، وتبين له عدم تعارضها مع النظام العام في مصر، فإنه يطبق هذه القاعدة، وإلا فإنه يمتنع عن تطبيقها، ويطبق حينئذ الشريعة العامة التي تحكم الأحوال الشخصية في مصر، ألا وهي الشريعة الإسلامية.

### **أولاً : حكمة استبعاد الشريعة الخاصة لتعارضها مع النظام العام :**

- المشرع قد استوحى هذا الشرط مما هو مستقر في القانون الدولي الخاص، فقد نص القانون المدني المصري "علي أنه لا يجوز تطبيق أحكام القانون الأجنبي إذا كانت هذه الأحكام مخالفة للنظام العام أو الآداب في مصر"
- يري البعض**  $\rightarrow$  أن الاستشهاد بفكرة النظام العام، في نطاق تنازع القوانين، قد يبدو غريباً، فهناك فارق كبير بين الوضعين . **في حالة تطبيق القانون الأجنبي** من المتصور أن يصطدم قواعده بالنظام العام ، **أما الشرائع الخاصة بغير المسلمين** فهي شرائع داخلية ، واستبعادها يعني استبعاد قاعدة قانونية وطنية خاصة ببعض المصريين من غير المسلمين ، وهي شرائع داخلية تكون أجزاء من نظام قانوني واحد الأصل فيها أنها متناسقة وغير متعارضة .
- الرد على هذا الرأي**  $\rightarrow$  مع ذلك فإن المشرع المصري محقاً في تقييد الشرائع الدينية لغير المسلمين بعدم مخالفتها للنظام العام ، إذا ما لاحظنا أن شرائع المسلمين غير المسلمين المتعلقة بالأحوال الشخصية من مصادر متعددة ، وبالتالي فمن الممكن أن يوجد من بين أحكامها ما هو متعارض مع النظام العام . خاصة وأن الكثير منها مأخوذ عن قوانين أو أعراف أجنبية قامت بنقلها إلى مصر الهيئات والمؤسسات الدينية التي كانت تشرف على الطوائف المختلفة ، كما أن بعض هذه الشرائع قد نشأت أصلاً في رحاب قوانين قديمة كالقانون الروماني .

### **ثانياً : المقصود بالنظام العام في مجال الأحوال الشخصية :**

- يترك أمر تحديد ما يعتبر متناهياً والنظام العام المصري إلى القاضي . وهو يفصل في ذلك في ضوء المصلحة العليا للجماعة ، وعلى أساس عدم السماح بتطبيق قواعد الشريعة الطائفية إذا كانت تتعارض قاعدة أساسية من قواعد التنظيم الاجتماعي في الدولة . لما يحدده تطبيقها من رد فعل سيء ، وإيذاء للشعور العام .
- لذلك يرى غالبية الفقه المصري**  $\rightarrow$  أن معنى النظام العام في مجال الأحوال الشخصية لغير المسلمين ، يتحدد بصفة عامة ، في ضوء المبادئ الأساسية لأحكام الشريعة الإسلامية .
- تعلق أحكام الشريعة الإسلامية بالنظام العام لا يرجع إلى أنها شريعة طائفة معينة ، وإنما إلى أنها الشريعة العامة لكل المصريين في مسائل الأحوال الشخصية . وأحكام الشريعة الإسلامية قد تغللت في نفوس الناس ، وأصبحت وثيقة الصلة بمصر والمصريين ، فهو نظام عام مصر يجد أساسه وجذوره في شريعة الإسلام .
- عرفت محكمة النقض النظام العام بأنه** "يشمل القواعد التي ترمي إلى تحقيق المصلحة العامة للبلاد ، سواء من الناحية السياسية أو الاجتماعية أو الاقتصادية والتي تتعلق بالوضع الطبيعي المادي والمعنوي لمجتمع منظم وتعلو فيه على مصالح الأفراد . وتقوم فكرته على أساس مذهب علمني بحت يطبق مذهبياً عاماً تدين له الجماعة بأسرها . ولا يجب ربطه بأحد الشرائع الدينية .
- إذ لا يتصور أن يكون معيار النظام العام شخصياً أو طائفياً وإنما يتم تقديره بالموضوعية متفقاً مع ما تدين به الجماعة في الأغلب الأعم من - أفرادها .

**ثالثاً : بعض الأمثلة التي تتعارض فيها شرائع غير المسلمين مع النظام العام :**

### **١- اطّال الأول : صيروحة الأرملة اليهودية زوجة لأخ زوجها المتوفى دون أولاد :**

- في شريعة اليهود توجد قاعدة تقضي بأن المتوفي عنها زوجها ، إذا لم يكن له أولاد ، وكان له أخ شقيق أو أخ لأب ، فإنها تصير زوجة له شرعاً ولا تحل لغيره إلا إذا تبرأ منها بالطريقة الدينية المحددة لذلك ، ولكن محكمة القاهرة الابتدائية رفضت تطبيق هذه القاعدة لأنها تنطوي على إخلال بقاعدة من قواعد النظام العام التي تقضي ألا يتم الزواج إلا بناء على إرادتين متطابقتين . وقالت المحكمة إن زواج الأرملة شقيق زوجها ، يتعارض مع قاعدة الرضا الواجب توافره من الطرفين لانعقاد كافة العقود .

### **٢- اطّال الثاني : الدرمان من الزواج :**

- في شريعة الأقباط الأرثوذكس ، يجوز أن يتضمن الحكم الصادر بالتطبيق النص على حرمان الزوج المطلق أو كلا الزوجين من الزواج ، ويعد مثل هذا الحكم أمراً متعارضاً والنظام العام في مصر ، لأنه يتضمن إهداً لحرية أساسية من الحريات العامة ، وهي حرية الزواج وتكون الأسرة ، ثم أنه قيد لا تعرفه الشريعة الإسلامية .

### **٣- اطّال الثالث : عدم مراعاة فترة العدة :**

- في شريعة الكاثوليك لا يعتد بفترة العدة ، وحيث إن استلزم العدة يقوم في الشريعة الإسلامية ، وفي أغلب الشرائع الأخرى ، على قصد تجنب اختلاط الأنساب ، فإن بعض الشرائح يرون ، أنه على المحاكم أن تطبق أحكام العدة في الشريعة الإسلامية ، واعتبار العدة مانعاً مؤقتاً للزواج عند كافة المصريين ، بما في ذلك طوائف الكاثوليك حتى لو كانت شريعتهم الخاصة هي الواجبة التطبيق نزولاً على مقتضيات النظام العام .

**س: عرف الزواج المسيحي واشرح خصائصه وطبيعته القانونية ؟**

#### **أولاً : التعريف بالزواج المسيحي :**

- **يعرف الزواج بوجه عام بأنه** → ارتباط الرجل بالمرأة وفقاً للقانون بقصد إنشاء الأسرة .
- **كما عرفته الأحوال الشخصية بأنه** → "رابطة شرعية دائمة تقوم على رضاء رجل وامرأة بقصد تكوين أسرة ."
- وقد عرفت **مجموعة الأحوال الشخصية لطائفة الأقباط الأرثوذكسي بـ أنه** "سر مقدس يثبت بعقد يرتبط به رجل وامرأة ارتباطاً على طبقاً لطقوس الكنيسة الأرثوذكسيه بقصد تكوين أسرة جديدة والتعاون على شؤون الحياة .".
- كما عرفته **أنه أيضاً** سر مقدس يتم بصلة الإكيليل على يد كاهن طبقاً لطقوس الكنيسة القبطية الأرثوذكسيه ، يرتبط به رجل وامرأة بقصد تكوين أسرة والتعاون على شؤون الحياة ويثبت بعقد يجرية كاهن .
- **وعرفته الأحوال الشخصية للإنجيليين الواعظين بأنه** "أقرنا زوج واحد بامرأة واحدة اقتناناً شرعاً مدة حياة الزوجين "

#### **ثانياً : خصائص الزواج المسيحي :**

- **الزواج سر مقدس** : **الزواج في المسيحية سر من أسرار الكنيسة** ، وأسرار الكنيسة هي أعمال ترمز إلى تطهير النفس ، واتجاهها إلى سلوك طريق الصالح والخير والاستقامة . فهي تؤهل النفس لنيل نعمة السماء التي يرمز إليها هذا السر .
- **تقديس الزواج في المسيحية** ، يظهر من تشبيه علاقة الزوجين فيه بعلاقة المسيح بالكنيسة . فقد جاء في رسالة بولس إلى أهل أفسس : ليخضع النساء لرجالهن كما للرب ، لأن الرجل هو رأس المرأة ، كما أن المسيح هو رأس الكنيسة ، أيها الرجال أحبوا نساءكم ، كما أحب المسيح الكنيسة .

**٢- الزواج ذو طابع شكلي ديني:** فلا يتم الزواج إلا ببطقوس وصالة محددة بواسطة الكنيسة ، ولا يتم الزواج إلا بتدخل رجال الدين ، وأخيراً لا يتم إلا بحضور شهود .

**يلاحظ** أن شكلاً الزواج ليست كشكلية أي عقد آخر ، بل إن ما يلزم في الزواج من صلاة الإكلييل طبقاً لبطقوس الكنيسة هو الذي ينشئ هذا الاتفاق بين طرفيه ، كما يلاحظ أن استلزم الزواج المسيحي عن طريق الكنيسة يوضح أن الزواج بين المسيحيين ليس مجرد اتفاق ، بل انه أيضاً عمل ديني ، ذلك لأن ما جاء في الكتاب المقدس من أن : **(ما جمعه الله لا يفرقه إنسان)** ، يذكر المسيحيين أن الله يتدخل كطرف في العقد وأن **الزواج بطبيعته عمل ديني** ، وبناء على ذلك ، فإن الزواج لا يتم إلا بصلة من رجال الدين ، وإبرام الزواج على خلاف ذلك كما يقول أبن العسال " لا يعد تزويجا " .

**٣- الزواج يقوم على مبدأ الوحدانية:** الزواج لا ينشأ إلا بين رجل واحد وامرأة واحدة . **هذا يعني أولاً** ، عدم جواز تعدد الزوجات ، فلا يجوز للمسيحي أن يتزوج أكثر من زوجة واحدة في وقت واحد .

**كما يعني ثانياً** ، عدم جواز تزويج المرأة بأكثر من رجل في نفس الوقت .

وهذا المبدأ مستمد من الإنجيل حيث يقول السيد المسيح : **(الذى خلق من البدء خلقهما ذكرًا وأنثى من أجل هذا يترك الرجل أباه وأمه ويلتحق بأمراته ويكونان الاثنان جسداً واحداً)** .

كما جاء في رسالة بولس الأول ، ليكن لكل واحد امرأته ، ولتكن لك كل واحدة زوجها ، وأيضاً ، نصت مجموعة للأقباط الأرثوذكس ( لا يجوز الزوجين أن يتزوجاً ثانياً ما دام الزواج الأول قائماً ) . وأخيراً نصت الأحوال الشخصية للطائفة الإنجيلية علي أن ( الزواج هو اقتران رجل واحد بامرأة واحد اقتربنا شرعاً مد حياة الزوجين ) .

**ملحوظه هامة :** مبدأ الوحدانية في الزواج المسيحي يعد من المبادئ الأساسية في المسيحيه

**٤- الزواج علاقة أبدية :** وتستند هذه الصفة إلى ما جاء في الكتاب المقدس فيقول السيد المسيح **(واما أنا فاقول لكم ، إن من طلق امرأته الا بعلة الزنا يجعلها تزني ، ومن تزوج مطلقة فإنه يزنى )** .

كما ورد في رسائل الرسل وتعاليمهم ما يؤكد عدم قابلية الزواج للانحلال كقاعدة عامة . مثلاً: ما جاء في رسالة بولس الأول **(واما المتزوجين فأوصيهم ، لا أنا ، بل رب أن لا تفارق المرأة رجلها ، إن فارقته فلتثبت غير متزوجة أو لتصالح رجلها ، ولا يترك الرجل امرأته )** .

**ثالثاً: الطبيعة القائمية للزواج اطلاقي :**

**هل هو عقد ، أم نظام قانوني ، أم للزواج طبيعة مختلفة ، عقدية وتنظيمية في آن واحد ؟**

#### ١- الطبيعة العقدية :

ذهب رأي في الفقه إلى القول أن الزواج يعتبر عقداً ، فهو يتم بتلاقي إرادة كل من الزوج والزوجة على الارتباط فيما بينهما .

وقد انتقدت فكرة الطبيعة العقدية للزواج ، علي أساس أن للزواج سمات تتناقض مع سمات العقود وأهمها :

**الأولي:** أن موضع الزواج هو إنشاء الأسرة ، ولا يمكن أن يكون إنشاء الأسرة موضوعاً للتعاقد.

**الثانية:** أنه في العقود تستقل إرادة الطرفين بتحديد آثار العقد من حيث الحقوق والالتزامات ، في حين يتولى القانون بيان كل ذلك بالنسبة للزواج وبين صور أمره . وبالتالي إذا ثارت منازعة في الزواج ، فإن القاضي لا يرجع إلى بنود العقد ، وإنما يرجع إلى أحكام القانون .

**الثالثة:** أن العقود من سماتها التوثيق ويفصل طرفيها الاتفاق على فسخها ، بل يجوز لأحدهما ، أن ينهي العقد بإرادته المنفردة ، أما الزواج فمن خصائصه الدوام ، ولا يستطيع الطرفان أن ينهياه بالتراخي ، بل لا بد من تدخل سلطة أخرى وأن تتوافر أسباب معينة .

#### ٢- الطبيعة النظمية :

بينما ذهب رأي آخر إلى أن الزواج ينشئ جماعة جديدة لها وجود مستقل عن الزوجين أنفسهما وهي الأسرة ، والأسرة تهدف إلى غاية مشتركة مستقلة عن المصالح الخاصة للأفراد المكونين لها . فالزوجان بمجرد زواجهما ينشئان نظاماً قانونياً وهو الأسرة . وهذا النظام ليس من صنع الزوجين . ولكنه من صنع القانون . لأن كل قواعده وأحكامه نص عليها القانون ولا يملك أحد تغييرها أو الاتفاق علي ما يخالفها .

## ٣- الطبيعة المختلطة :

- وهذه النظرية هي الراجحة في الفقه ، وتقوم على أساس الجمع بين الرأيين السابقين. فللزواج طبيعة مختلطة ، عقدية ونظامية ، ومن ثم فإن كل رأي من الرأيين السابقين يكمل الآخر .
- **فمن ناحية :** يقوم الزواج على عقد بين الطرفين بهدف الانضمام إلى نظام قانوني معين . فالعقد ضروري لإتمام الزواج .
- **من ناحية أخرى :** فإن عقد الزواج ينشئ حالة جديدة ، هي حالة الزواج وهي حالة يحكمها نظام قانوني من وضع المشرع أو الدين . فالزواج سواء كان دينياً أم مدنياً لا ينشأ إلا باعتراف الدولة بوجوده . وعلى ذلك فإن الزواج عبارة عن عقد ينشئ رابطة يحكمها نظام قانوني تضع قواعده السلطة الدينية والسلطة العامة .

**رس: عرف الخطبة مبيناً طبيعتها في الشريعة المسيحية وانعقادها والاعلان عنها وانقضائها؟**

**أولاً: تعريف الخطبة :**

- الخطبة هي وعد متبادل بين ذكر وأنثى لإبرام الزواج بينهما في المستقبل .

**ثانياً: طبيعة الخطبة في الشريعة المسيحية :**

- الخطبة عقد بين رجل وامرأة وإن هذا **العقد غير ملزم** بحيث يجوز العدول عن الخطبة .

**ثالثاً: الفرق بين الخطبة والأملاك :**

- **الخطبة عقد غير ملزم أما الأموال** هو عهد وميعاد لتزوج مستأنف ويكون بمكتابة وبغير مكتبة ، فالزواج في الكنائس الشرقية كان يتم على مرحلتين :

﴿ المرحلة الأولى ﴾ تسمى "الأموال" وفي هذه المرحلة ينعقد الزواج قانوناً وينتج جميع آثاره ما عدا المخاطبة الجسدية.

﴿ المرحلة الثانية ﴾ فكانت لا تتم إلا بالتكليل حيث تحل المخالطة الجسدية وكان عقد الأموال يلزم طرفيه بإتمام الزواج ، ولم يكن جائزًا فسح الأموال إلا بما يتم به انحلال رابطة الزوجية من طلاق أو غيره .

**إتفاق إتماد الخطبة**

- يلزم لانعقاد الخطبة توافر شروط موضوعية معينة بالإضافة إلى بعض الشروط الشكلية ، ويلزم في النهاية الإعلان عنها حتى يتمكن أصحاب المصلحة من الاعتراض على إتمام الزواج لوجود مانع يحول دون انعقاده

**أولاً: الشروط الموضوعية****أولاً : التراضي :**

- الرضا هو أول ركن في الخطبة بإجماع الشرائع ، إذ يلزم تبادل الإيجاب والقبول بين الخطيبين .

**ثانياً : الأهلية الازمة لصحة الخطبة :**

- يصدر الإيجاب والقبول من طرفي الخطبة . فإذا كان أحدهما قاصراً وجوب أيضاً موافقة وليه على ذلك . وقد حددت شريعة الأقباط الأرثوذكس الخطاب بسبعين عشرة سنة والمخطوطية بخمس عشرة سنة

**ثالثاً : عدم وجود مانع من موانع الزواج :**

- يلزم لصحة انعقاد الخطبة كذلك عدم وجود مانع يمنع من قيام الزواج ، لأن الخطبة مقدمة من مقدماته، وكل ما يمنع الزواج يمنع الخطبة

- **يُشترط الأقباط الأرثوذكس تحديد مدة معينة للخطبة** يتم بعدها إبرام الزواج . فقد نصت على أنه " وثيقة الخطبة يجب أن تتضمن الأجل الذي تحدد لإبرام عقد الزواج " .
- **بيد أن إغفال تحديد أجل الزواج في وثيقة الخطبة لا يترتب عليه إبطال الخطبة ويحوز لأي من الطرفين الالتجاء إلى القضاء لتحديد ميعاد مناسب لإبرام الزواج ، فإذا حدد القاضي أجالاً للزواج وامتنع أحد الطرفين عن إبرامه اعتباراً عادلاً عن الخطبة .**

## **ثانياً: الشروط الشكلية**

- **الخطبة عند الطوائف المسيحية . تعتبر عقداً شكلياً** ، فلا يكفي لانعقادها مجرد تبادل التعبير عن الإيجاب والقبول ، بل لا بد أن يتم هذا التبادل على يد رجل من رجال الدين . وعلى رجل الدين ( الكاهن ) قبل تحرير وثيقة الخطبة أن **يتتحقق من عدة بيانات :**
  - اسم كل من الخاطب والمخطوبة ولقبه وسنه وصناعته ومحل إقامته .
  - اسم كل من والدي الخاطبين ولقبه وصناعته ومحل إقامته ، وكذلك اسم ولد القاصر من الخاطبين ولقبه وصناعته ومحل إقامته .
  - إثبات حضور كل من الخاطبين بنفسه وحضور الوالى إن كان بينهما قاصر ورضاع كل من الطرفين بالزواج
  - إثبات التتحقق من خلو الخاطبين من مواطن الزواج الشرعية .
  - الميعاد الذي يحدد لعقد الزواج .
  - قيمة المهر وشروط وفائه .
- **وفضلاً عن تسجيل الكاهن لهذه البيانات في وثيقة الخطبة ، ينبغي عليه أن يوقع عليها ، كما يوقع كل من الخاطب والمخطوبة وولي القاصر منها والشهود ، ثم يتلوها الكاهن علي الحاضرين . وتحفظ بعد ذلك في سجل خاص .**
- **وبعد الإنتهاء من كل ذلك ، يقوم الكاهن بإتمام الخطبة رسميًا بالصلوة الربية والأدعية الروحية ثلاثة مرات**
- **الخلاصة :** **أن شكل الخطبة ينطوي على أمرتين هما:** إقامة رجل الدين للشعائر ، وإفراغ الخطبة في وثيقة رسمية .

## **ثالثاً: الإعلان عن الخطبة**

### **أولاً: أهمية الإعلان :**

- **تشترط الطوائف المسيحية الإعلان عن الخطبة** ، وذلك لإعلام الكافة بمشروع الزواج ، ولنتمكن كل من له الاعتراض على الخطبة أن يتقدم باعتراضه قبل أن ينعقد هذا الزواج فيمنعه مقاوماً كلاماً سند من القانون أو الواقع .
- **بيد أن الإعلان عن الخطبة لا يعد شرطاً فالخطبة تنعقد صحيحة مقاوماً توافر شروطها الموضوعية والشكلية ولو لم يحصل إعلان عنها .**

### **ثانياً: إجراءات الإعلان ( شهود الخطبة ) :**

- **إلزم الكاهن الذي عقد الخطبة ، في ظرف ثلاثة أيام من تاريخ حصولها ، أن يحرر ملخصاً من الخطبة ويعلقه في لوحة الإعلانات بكنيسنته ، ويظل الإعلان معلقاً لمدة عشرة أيام على الأقل .**

**ثالثاً: الاعتراض :**

- قد يكون شخص معين وجهة نظر في عدم جواز انعقاد الزواج ، هذا الاعتراض ليس حقاً لأي شخص ، بل ينحصر في كل ذي مصلحة فقط ، **وقد حدّدتهم كالتالي :**
  - من يكون زوجاً لأحد المتعاقدين .
  - الأب وعند عدمه ، للجد الصحيح ، ثم للأم ، ثم للجد لأم ، ثم لباقي الأقارب .
  - الولي الذي يعينه ، محكمة الأحوال الشخصية .
- **ويتم الاعتراض في ظرف العشرة الأيام بتقرير** يقدم إلى الرئيس الديني المختص . ويجب أن يشتمل على أسم المعارض وصفته والمحل الذي اختاره ، والأسباب التي بيني معارضته عليها .

**إنقضاض الخطبة**

- الخطبة مرحلة مؤقتة ، إما أن تنتهي النهاية الطبيعية والسعيدة بالزواج ، وإما أن تنقضي دون زواج . فإن أدت الخطبة إلى الزواج فإنها تكون قد حققت الغرض منها ، أما إذا تبين للخطابين أن السعادة الزوجية لن تكون من نصيبهما فإنها يعدلان عن مشروع الزواج ، وهذا العدول يؤدي إلى انقضاض الخطبة ، فإذا كان العدول بالاتفاق بينهما فإنه لا يثير مشكلة ، وإنما الصعوبات تنشأ إذا أتي العدول عن الخطبة من جانب أحدهما ، والعدول سواء أكان من جانب واحد ، يسمى الانقضاض الإرادي للخطبة ، وقد تنقضي الخطبة لأسباب غير إرادية .

**الانقضاض الإرادي للخطبة (العدول عن الخطبة)**

- يجوز للخطابين أن يتفقا على إنهاء الخطبة لصعوبة إتمام الزواج بينهما ، وعادة ما يتفق الطرفان على تنظيم الآثار التي تترتب على هذا الانقضاض ، فتنقضي الخطبة بسلام .
- ولكن يجب أن يكون الخطابان اللذان اتفقا على العدول قد بلغا سن الرشد

**أولاً : معنى العدول :**

- **المبدأ العام** هو حرية العدول عن الخطبة ، والعدول هو إنهاء الخطبة بالإرادة المنفردة لأحد الطرفين ، ويتم العدول بتعبير إنفرادي ولا يشترط فيه أن يصل إلى علم الطرف الآخر .
- **فالخطبة : عقد غير لازم** ، "يجوز الرجوع في الخطبة باتفاق الطرفين أو بإرادة أحدهما فقط .
- وهكذا يتضح أن العدول تصرف قانوني صادر من جانب واحد ، وبه ينقضي عقد الخطبة .

**ثانياً : الآثار المالية للعدول :**

- إذا كان الخطاب هو الذي **عدل** ، فلا حق له في استرداد ما يكون قد قدمه من مهر أو هدايا . **أما إذا كانت الخطوبة هي التي عدلت دون مبرر** ، فللخطاب أن يسترد ما قدمه لها من المهر أو الهدايا غير المستهلكة . فضلاً عن أنه يكون لأي من الخطابين ، الحق في مطالبة الآخر الذي **عدل** بتعويض عن الضرر الذي لحقه من جراء هذا العدول .

**ثالثاً : موقف محكمة النقض :**

١. **بالنسبة للعدول عن الخطبة والتعويض** ← قررت محكمة النقض أن الخطبة والوعد بالزواج ليس إلا تمهيداً لرابطة الزوجية ، وهذا الوعد لا يقييد أحداً من المتزوجين ، فلكل منهما أن يعدل عنه في أي وقت يشاء .

ونحن نؤيد محكمة النقض ، على أساس أن التعويض عن العدول في ذاته يعتبر مخالفًا للنظام العام في مصر . فمن المبادئ الأساسية التي يحرص عليها القضاء تأكيد . مبدأ حرية الزواج واستبعادها كل ضغط مباشرأً أو غير مباشر على إرادة الخطيب .

٢. **بالنسبة للعدول عن الخطبة والهدايا والشبكة** ← فتقرر محكمة النقض أن "الخطبة وإن كانت تمهدًا للزواج وهو من مسائل الأحوال الشخصية ، إلا أن الهدايا التي يقدمها أحد الخاطبين إلى آخر ومنها الشبكة إبان فترة الخطبة لا تعتبر من هذه المسائل لأنها ليست ركناً من أركان الزواج ولا شرطاً من شروطه ، إذ يتم الزواج صحيحاً بدونها ولا يتوقف عليها . ومن ثم يكون النزاع بشأن تلك الهدايا بعيداً عن المساس بعقد الزواج **تعتبر هذه الهدايا من قبيل الهبات ويسري عليها ما يسري على الهبة من أحكام في القانون المدني** ، وقد أورد هذا القانون أحكام الهبة باعتبارها عقداً مالياً كسائر العقود .

### الانقضاض غير الإرادجي للخطبة

#### قد تنقضي الخطبة لأسباب غير إرادية

##### **أولاً : وفاة أحد الخاطبين :**

تنص مجموعة الأقباط الأرثوذكس "إذا توفي الخاطب قبل الزواج فلورثته استرداد المهر أو ما أشتري به من جهاز ، وإذا توفيت المخطوبة فالخاطب أن يسترد المهر أو ما أشتري به من جهاز . أما الهدايا فلا ترد في الحالتين ."

**أما الهدايا قد منع استردادها** ، وذلك على أساس أن الهدايا إنما تقدم بنية التبرع ، أما المهر وما دفع ثمناً للجهاز أو ما حل محل المهر من هدية فقد دفع بسبب الخطبة ، ومن ثم إذا زال هذا السبب كان للخاطب استرداده .

##### **ثانياً : بطلان الخطبة :**

تنقضي الخطبة إذا تمت المعارضة فيها أو رفعت دعوى ببطلانها لخلاف ركن من أركانها أو شرط من شروط صحتها وصدر حكم نهائي بذلك . فإذا صدر حكم ببطلان الخطبة زالت الرابطة وأعيد الخاطيان إلى الحالة التي كانوا عليها قبل الخطبة ، فيריד كل طرف ما أخذه من الآخر ، مثل مقدم المهر . **أما الهدايا** فيطبق بشأنها حكم القواعد العامة . في الهبة مع جواز الحكم بالتعويض على الخاطب الذي كان يعلم بسبب البطلان ومع ذلك كتمه عن الخاطب الآخر .

##### **ثالثاً : وجود مانع من موافقة الزوج :**

إذا قام ما نع من موافع الزواج ما بين الخاطبين يحول دون زواجهما ، انقضت الخطبة ، وتفسير ذلك إن وجود مانع من موافع الزواج يفقد الخاطبين أهلية الوجوب بالنسبة لعقد الزواج .

### س١٢: اكتب في الشروط الموضوعية للزواج ؟

#### الشرط الأول : الشروط الإيجابية (الرضا)

##### **الرضا بالزواج :**

الرضا هو الركن الرئيسي في الزواج في جميع الشرائع وتقرره المذاهب المسيحية الثلاث صراحة . فمجموعة الأقباط الأرثوذكس تقضي بأنه " لا زواج إلا برضاء الزوجين " وفي شريعة الإنجليليين لا يجوز أن يعقد الزواج " إلا بعد الرضا بالإيجاب والقبول بين الزوجين " .

##### **أولاً : وجود الرضا :**

يقتضي وجود الرضا صدور إيجاب من أحد الطرفين يتطابق معه قبول من الطرف الآخر بشأن الارتباط بالزواج ، والرضا بالزواج يفترض فضلاً عن ذلك أن يكون الرضا به حالاً ، كما يجب أن يصدر الرضا من شخص له القدرة القانونية علي إصداره .

كما يشترط أن يكون الشخص قد بلغ هذه السن ممتلكاً بقوه العقلية . وبالتالي فإن إرادة المجنون لا يعتد بها حتى لو كان بالغاً سن الزواج .

يجب إن تتجه نية الأطراف إلى إبرام زواج يحقق الغايات الأساسية منه . كذلك يجب عدم اقتران الرضا بوصف ، فلا يقوم الزواج إذا كان الرضا معلقاً على شرط أو مضافاً إلى أجل .

##### **ثانياً : صحة الرضا :**

- يجب أن يكون الرضا صحيحاً ، وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان صادراً عن إرادة حرة مختارة ، أي غير مشوبة بأحد عيوب الرضا .

- عيوب الإرادة كما يعرفها القانون المدني هي → ( الغلط والإكراه والتدليس والاستغلال ) وهذه العيوب تجعل الإرادة رغم وجودها ، غير سلية وبالتالي يكون العقد قابلاً للأبطال لمصلحة من عيب إرادته .
- بيد أن أعمال بعض هذه العيوب غير متصور في نطاق عقد الزواج ، كما هو الشأن في عيب الاستغلال ، فالزواج ليس صفة مالية قد تتعادل فيها الالتزامات ، كذلك الحال في شأن التدليس حيث يقوم في جوهره علي استخدام الوسائل الاحتيالية التي تدفع المتعاقد الآخر إلي التعاقد ، فالأصل أن مثل هذا السلوك لا يؤثر علي عقد الزواج .

وعلي ذلك تحصر عيوب الإرادة في الزوج في أثنين هما : الغلط والإكراه :

### ١- الغلط

**\*المقصود بالغلط** ← وهم يقوم في ذهن الشخص بتصوراً أمراً علي خلاف الحقيقة عند إبرام العقد ، فيدفعه هذا التصور إلى التعاقد ، ويشترط القانون المدني أن يكون الغلط جوهرياً بمعنى أن يبلغ قدرًا من الجسامنة بحيث لو لاح لها لما أقدم صاحب الشأن على التعاقد .

### صور الغلط

#### أ- الغلط في الشخص :

من المتفق عليه أنه متى حدث غلط في الشخص المراد الاقتران به فيمكن إبطال الزواج بسب بهذا الغلط .  
**مثال ذلك:** إذا اعتقد رجل أنه يتزوج بامرأة معينة بينما هو يتزوج حقيقة بأختها ، فعندئذ يكون واقعاً في غلط في شخص الزوجة يجيز له إبطال عقد الزواج .

**الغلط في الشخص كما ينص على التكوين الطبيعي للشخص . فإنه يشمل أيضاً الغلط في الشخصية المدنية** فإذا ما زور شخص أوراق ثبتت نسبة إلى شخص آخر وتسمى باسم هذا الشخص الآخر وتقدم للزواج ، فإن الطرف الآخر يكون واقعاً في غلط في الشخص يجيز له إبطال عقد الزواج .

#### ب- الغلط في الصفة :

**الأصل** ← أن الغلط في الصفة لا يعيب الرضا في شريعة الأقباط الأرثوذكس .

**استثناء** ، فإن الغلط في الصفة من جهة المرأة يعيب الرضا في حالتين : ( هما بكاره الزوجة . وخلوها من الحمل ) .

قضت محكمة النقض بأنه لإن كان الغش في بكاره الزوجة يغيب إرادة الزوج باعتباره غلطاً في صفة جوهرية ويجيز له طلب إبطال العقد .

وعلى ذلك فإنه يجب على الزوج في دعوي الطعن بالغلط في الصفة **أن يثبت أمرين :**

**الأمر الأول** ← علم الزوجة بحقيقة الأمر وادعائهما بخلافه

**الأمر الثاني** ← سوء سلوكها الذي أدي إلى إزالة البكاره أو إثبات أنها حامل رغم تأكيدها غير ذلك .

### ملحوظه

شريعة الأقباط الأرثوذكس تعتمد بالغلط لإبطال عقد الزواج متى كان ناشئاً عن غش ولكنها لا تعت بـ كل غلط وإنما ببعض صوره فقط وهذه الصور هي :

(١) الغلط في الشخص (٢) الغلط في صفتين : البكاره والخلو من الحمل

## ٤- الإكراه :

- الإكراه يعيّب الإرادة لما يولده من رهبة في نفس المتعاقدين تدفعه إلى التعاقد.
- **هناك شروط أربعة يجب توافرها حتى يمكن أن يكون الإكراه معييناً للرضا بالزواج هي :**
  - أ- **أن يولد الإكراه خوفاً شديداً** → ويستقل قاضي الموضوع بتقدير مدى توافر هذا الخوف أو الرهبة الشديدة التي دفعت الشخص إلى قبول الزواج
  - ب- **أن يكون الإكراه غير مشروع** → بمعنى أن تكون الرهبة قد بعثت في نفس المتعاقدين دون حق فإذا غرر رجل بفتاه قبل أن يتزوج بها فهده وأدتها بإبلاغ السلطات إذا لم يتزوج بها فإن الرهبة هنا تكون قد بعثت في نفس الرجل.
  - ج- **أن يكون مصدر الخوف علة خارجية** → وهذا يعني أن تنشأ الرهبة من عامل خارجي، كتهديد المكره من قبل شخص آخر وعلى ذلك إذا كانت هذه الرهبة قد تولدت في نفس أحد الزوجين نتيجة بواعث نفسية داخلية، كتأثير الضمير، فإنها لا تكون إكراهاً عائلاً للرضا.
- **مثال ذلك** → من يغرس بفتاه قبل أن يتزوج بها فيدفعه تأثير الضمير إلى الإقدام على الزواج بها.
- د- **أن يكون دافع الإكراه هو إبرام الزواج** → بمعنى أن تكون الرهبة قد بعثت في نفس أحد الزوجين بقصد حمله على الزواج وعلى ذلك فلو مارس شخص إكراه على شخص آخر، ليس بهدف حمله على الزواج، وإنما للانتقام أو القصاص منه، فرأى هذا الأخير أن يتزوج من شخص معين لأن هذا الزواج يحميه من هذا الانتقام، فإن ذلك لا يمثل إكراهاً معييناً للإرادة وبالتالي لا يبطل الزواج.

## ملحوظة

نصت المجموعه القبطيه الارثوذكسيه والمجموعه الكاثوليكيه على الإكراه كعيوب الرضا بالزواج وعلى ذلك اذا اقدم الزوجان او احدهما على اتمام الزواج تحت تاثير الاكراه فان الرضا به يكون معييناً مما يجز لمن وقع تحت تاثيره ان يطلب ابطال الزواج

الشرط الثاني : انتفاء موانع الزواجاطفاص موانع الزواج:

يقصد بالمانع كل ظرف أو سبب يترتب على وجوده نشوء عقبة في سبيل إتمام الزواج .

تقسيمات موانع الزواج :

**موانع مؤبدة :** وهي التي تكون مبنية على اسباب ثابتة لا تزول كالقرابة

**موانع مؤقتة :** وهي التي تكون مبنية على اسباب يمكن زوالها ويزوالها يصح الزواج كاختلاف الدين

**موانع مطلقة :** وهي التي تمنع الزواج بصفه عامه اي تمنع الزواج باى شخص

**مثال ذلك :** اذا كان الشخص متزوجاً فعلاً بزوج سابق لا يزال قائماً

**موانع نسبية :** وهي التي لا تمنع الزواج الا بالنسبة لأشخاص معينين بالذات كالقرابة

**موانع محمرمه :** وهي التي من شأنها جعل الزواج حراماً ديانه فقط كالقرابة القانونيه

**موانع مبطله :** وهي التي تجعل العقد باطلاً لا ينتج اي اثر كالعجز الجنسي والزواج السابق واختلاف الدين

## أولاً : الموانع المبطلة المطلقة :

### ١ - مانع السن :

☒ حرصت الشريعة المسيحية على تحديد سن الزواج نظراً لما يترتب عليه من التزامات ومسؤوليات متبادلة على كل من الزوجين **فسن الزواج عن الاقباط الأرثوذكس ثمانية عشر سنة ميلادية للرجل وستة عشر سنة ميلادية للمرأه وعند الكاثوليك ستة عشر سنة للرجل وأربعة عشر سنة للمرأة.**

☒ **عند الانجليين** ثمانية عشر سنة للرجل وستة عشر سنة للمرأة فمن لم يبلغ السن المحددة للزواج على هذا النحو لا يعتد برضائه في الزواج ويصنف هذا المانع على أنه من **الموانع المؤقتة** ومن ثم بعد بلوغ السن يصح الزواج .

### ٢ - مانع العجز الجنسي :

☒ **العجز الجنسي** ← هو انعدام القدرة الذاتية على الجماع ، الذي يصلح بذاته للإنجاب ، أو نقصها سواء كان ذلك في جانب الرجل أو المرأة .

☒ **العنة** ← نوع من أنواع الضعف التناسلي يتمثل في عدم القدرة على المباشرة الجنسية والعنة قد يصيب الرجل وقد يصيب المرأة .

☒ **الخوفة** ← هي اجتماع عضوي الذكر والأئنة في شخص واحد .

☒ **الخصاء** ← فيقصد به نزع الخصيتيين

☒ **الجب** ← فيقصد به استئصال عضو التناسل ، فيؤدي إلى العجز الجنسي الدائم .

### شروط العجز الجنسي المبطل للزواج :

#### ☒ الشروط الأول : أن يكون العجز سارقاً على الزواج

☒ يجب توافر أسباب البطلان وقت انعقاد الزواج ، أما **الأسباب اللاحقة** فلا ترتب البطلان ، وإن كان من الممكن أن تكون من أسباب التطبيق

#### ☒ الشروط الثاني : أن يكون العجز دائمًا

☒ ومعنى ذلك لا يرجي الشفاء من هذا العجز فإذا كان الشفاء ممكناً فإن على الزوج المتضرر أن يصبر على الطرف الآخر المدة المعقولة الكافية للشفاء ويعاونه على تحطيم العقبات وتحديد ما إذا كان العجز قابلاً للشفاء من عدمه يقدرهما قاضي الموضوع مستعيناً في ذلك بالخبرة الطبية .

#### ☒ الشروط الثالث : أن يكون العجز جسيماً

☒ أن يكون العجز قد بلغ حدًا من الجساممة لا تستقيم معه المعاشرة الجنسية تماماً فإذا كان العجز محدوداً ويمكن معه إشباع رغبة الطرف الآخر ولو جزئياً ، فإن شرط الجساممة يتخلل ، ولا يقوم المانع المبطل للزواج .

#### ملحوظه

تعتبر مجموعة الاقبات الارثوذكس والاراده الرسوليه للكاثوليك العجز الجنسي مانعاً للزواج سواء من جانب الرجل او من جانب المرأة واتجه البروتوكول ذات الاتجاه والحكمه من اعتبار العجز الجنسي مانعاً للزواج انه يؤدى الى عدم تحقق مقصود اساسي من مقاصد الزواج

### ٣ - مانع الزواج السابق والزوجية قائمة :

☒ **يعتبر مبدأ الزوجة الواحدة من المبادئ الأساسية للشريعة المسيحية** فطالما كان الزواج الأول قائماً حرم على أي من الزوجين عقد زواج جديد مع شخص آخر ، وإلا كان زواجه الثاني باطلًا ، إذ هناك مانع يمنعه من الزواج الثاني وهو الزواج السابق .

**العدة** هي أجل مضروب لانقضاض ما بقي من آثار النكاح فعرى الزوجين لا تنفص من جميع الوجوه بمجرد الفرقة فيجب على المرأة أن تتربص ولا تتزوج غير زوجها السابق حتى تنتهي المدة التي قدرها المشرع .

**وفقا للشريعة المسيحية تمنع الأرملة وكذلك المطلقة أو التي أبطل عقد زواجهما من إبرام زواج جديد طوال مدة عشرة أشهر ميلادية كاملة من تاريخ الوفاة أو التطليق أو الإبطال وإذا كانت هذه المرأة حاملا عند تحقق وفاة الزوج أو التطليق أو الإبطال فإن عدتها تتحدد بوضع الحمل وقد أجاز لمحكمة الأحوال الشخصية أن تقص مدة العدة بأن يجعل بعده سريان العشرة أشهر في وقت سابق للوفاة أو للحكم بالتطليق أو البطلان متى ثبت لها أن هناك أدلة قاطعة على عدم المعاشرة الجنسية خلال مدة العشرة مثلا إذا ثبت أن الزوج كان أسيرا أو معتقلا منذ مدة طويلة بما يستتبع عدم إمكان المعاشرة .**

تعتبر العدة من مسائل النظام العام تطبق مدتها على الكافه .

**ملحوظه**

#### ٥- مانع الكهنوت والترهب :

**يقصد بالكهنوت**  ← أن يتفرغ الشخص لخدمة الدين في وظيفة معينة وليس في الشريعة المسيحية ما يدل على تحريم زواج الكاهن ولكن توجد بعض النصوص التي تحض على عدم الزواج حتى يتفرغ الكاهن لعمله الديني وقد استقر عرف الكنيسة القبطية على أن الكاهن يجوز له الزواج قبل ان يدخل سلك الكهنوت اما بعد رسالته كاهنا فلا يجوز له ان يتزوج ولكن اذا تزوج فزواجه صحيح على ان يترك وظيفه الكهنوت وهذه الوظيفه تسقط عنه في الحال بعد الزواج .

**اما الترهب** ← فيقصد به أن يترك الإنسان الدنيا وتصلى عليه صلاة الأموات لتفرغه للصلوة والعبادة والخدمة الاجتماعية وقد جاء في ذات الرسالة الأولى من رسائل بولس الرسول أن حسن الرجل أن لا يمس مرأة وأقول لغير المتزوجين وللأرامل أنه حسن لهم أن يبقوا على هذا الحال كما أنا ، فإن لم يتعرفوا فليتزوجوا فإن التزوج خير من التحرق .

#### ثانيا : المانع النسبيه :

**يتربت على وجود المانع النسي عدم جواز إبرام الزواج بالنسبة لبعض الأشخاص فقط وتشمل هذه الموانع .**

#### أولا : القرابة :

تعتبر القرابة حتى درجة معينة مانعا من الزواج عند جميع الشريعات الدينية ويعود هذا المبدأ إلى عدة اعتبارات منها أن زواج الأقارب يعتبر عامل من عوامل إضعاف النسل وإصابته بالعلل ومنها كذلك أن آداب الأسرة تقضي أن يرى الشخص في ذوي القرابة محارم له فلا تراوده نفسه بغير تأنيب من ضميره وأخيرا فإن تحريم زواج الأقارب يؤدي إلى إيجاد قرابات جديدة وبث المحبة وتنمية أواصر الصلة بين الناس

#### القرابة المبطلة للزواج في الشريعة المسيحية أربعة أنواع :

(١) قرابة الدم (٢) قرابة المعاشرة (٣) القرابة الروحية (٤) القرابة القانونية

#### أ- قرابة الدم :

**تسمى أيضا قرابة النسب** ، وهي توجد بين من يجمعهم أصل مشترك وتنقسم إلى **قرابة مباشرة** وهي التي توجد بين الأصول والفروع كقرابة الابن لأبيه أو لجده وقرابة غير مباشرة أو **قرابة حواشي** ، وهي التي توجد بين أشخاص يجمعهم أصل مشترك دون أن يكون أحدهم فرعا أو أصلا للأخر كقرابة الأخ لأنخته والرجل لخالة أو عمته .

**ملحوظه**

تعتبر القرابة المباشره مانعا من الزواج لدى كل المذاهب المسيحيه مهمما بعده درجه هذه القرابه فيمتنع زواج الشخص باصوله وان علو او فروعه وان سفلو اما القرابه غير المباشره او قرابه الحواشى فقد اختلاف الشرائع المسيحية حول الدرجة المحرمه للزواج فلدى الاقباط الأرثوذكس يمتنع الزواج بفروع الابوين مهمما بعده الدرجه اما بالنسبة لفروع الجدين فإنه يحرم الزواج بينهم حتى الدرجه الثالثه اما عند الكاثوليك فلا فرق بين فروع الابوين وفروع الجدين فالقرابه غير مباشره تعتبر مانعا من الزواج حتى الدرجه السادسه .

**ب-قرابة المصاهرة :**

**قرابة المصاهرة** ← هي التي يوجدها الزواج ، فتنشأ بين أحد الزوجين وأقارب الزوج الآخر وهذا النوع من القرابة تقرره الأديان السماوية الثلاثة ، الإسلام ، واليهودية ، والمسيحية فتنص المادة ٣٧ من القانون المدني المصري على أن أقارب أحد الزوجين يعتبرون في نفس القرابة والدرجة بالنسبة للزوج الآخر .

**في شريعة الأقباط الأرثوذكس** ، والذين يشكلون أغلبية المسيحيين في مصر من المجموعة على أنه تمنع المصاهرة من زواج الرجل .

- ١- بأصول زوجته وفروعها ، فلا يجوز له بعد وفاة زوجته أن يتزوج بأمها أو جدتها ولا بنتها التي رزقت بها من زوج آخر أو بنت أبنها .
- ٢- بزوجات أصوله وزوجات فروع وأصول أولئك الزوجات وفروعهن فلا يجوز له أن يتزوج بزوجة والده أو جده أو أمها أو جدتها أو بنتها ولا بزوجة ابنه أو حفيده أو أمها أو بنتها .
- ٣- بأخت زوجته ونسليها وبنت أختها ونسليها .
- ٤- بزوجة أخيه وأصولها وفروعها .
- ٥- بعمة زوجته وزوجة عمها وخالتها وزوجة خالتها .
- ٦- بأخت زوجة والده وأخت زوج والدته وأخت زوجة ابنته وأخت زوج بنته وما يحرم على الرجل يحرم على المرأة

**ج- القرابة الروحية :**

﴿ وتسمي قربة الأشلين والأشلين هو من يتولى تعليم الطفل بعد تعيمده ومتى قبل الأشلين ذلك نشأ عن قوله قربة روحية بينه وبين الطفل فإنه يغدو ممنوعا من الزواج به إذ هو بمثابة الأب الروحي له وتنشأ بينهما قربة روحية يترتب عليها قيام صلة قربة كذلك بالنسبة لوالدي الطفل الحقيقيين .

**د- القرابة القانونية :**

**القرابة القانونية** ← هي القرابة الناشئة عن التبني والتبني نظام قانوني يقوم فيه الشخص باتخاذ آخر ولد له ويتحذله كأبنه وينسب إليه دون أبيه .

**في شريعة الأقباط الأرثوذكس لا يجوز الزواج :**

- ١- بين المتبني والمتبني وفروع هذا الأخير .
- ٢- بين المتبني وأولاد المتبني الذين رزق بهم بعد التبني .
- ٣- بين الأولاد الذين تبنواهم شخص واحد .
- ٤- بين المتبني وزوج المتبني وكذلك بين المتبني وزوج المتبني .

**أما في الشريعة الكاثوليكية فإن التبني لا يكون مانعاً من الزواج** إلا إذا كان القانون المدني يعتبره كذلك ولما كان القانون المصري لا يعتبر بالتبني فإن التبني لدى الكاثوليك المصريين لا يعتبر مانعاً من الزواج كما لم يرد في الجمودة الإنجيلية ما يدل على اعتبار التبني مانعاً من الزواج .

#### ثانياً : اختلاف الدين أو العلة:

- تفيد النصوص الواردة في الإنجيل أن زواج المسيحي بغير مسيحي مكروه ولكنه غير باطل وعلى الرغم من ذلك ، إن المجتمع المسيحية الأولى قررت بطلان هذا الزواج واعتبرت اختلاف الدين من المسواع المبطلة للزواج وعلى ذلك فإنه **يشترط للزواج في عرف الكنيسة القبطية الأرثوذكسيّة الأخاد الزوجين في الدين والملة ولا يشترط الاختلاف في الطائفة** عند الكاثوليك فقد نصت الإرادة الرسولية على أن الزواج المعقود بين شخص غير معتمد وشخص معتمد باطل **والمقصود بالشخص المعتمد هو أن يصير الشخص مسيحياً أما لدى البروتستانت** فلم يرد في مجموعتهم نص صريح يقضي باعتبار الدين مانعاً من الزواج.

#### س: أشرح الشروط الشكلية للزواج؟

#### عراسم الزواج

##### أولاً : الكاهن المختص :

- إن من أهم مظاهر الشكل الديني لدى الأقباط الأرثوذكس أن يتدخل في مباشرته كاهن مختص .
- ثانياً : الأشخاص الواجب حضورهم :**

- يجب حضور الزوجين شخصياً ويجب حضور أولياء النفس وهذا يعني أن موافقةولي النفس على الزواج تكون شفوية ، ولكن ليس هناك ما يمنع من صدورها بورقة رسمية ويجب حضور الشهود .

##### ثالثاً : طلة الإكليل :

- إن مراسيم الاحتفال بالزواج القبطي الأرثوذكسي ، ما هي إلا طقوس دينية يتم بها الإكليل **والإكليل** هو التاج الذي يوضع على رأس العروسين

#### توثيق الزواج

- تنطلب الشرائع المسيحية ، كقاعدة عامة ، صياغة عقد الزواج في محررات مكتوبة ، وتدوينه في السجلات الخاصة بالكنيسة ، ويقوم بذلك رجل الدين عقب إتمامه لإجراءات الزواج وطقوسه الدينية إلا أنه قد حدث تطور مهم في مسألة توثيق الزوج بالنسبة لغير المسلمين وقد نص على إلغاء مكاتب التوثيق بالمجالس المحلية وجعل الاختصاص بتوثيق عقود زواج غير المسلمين المختلفين في الملة أو الطائفة **لكاتب التوثيق بالشهر العقاري** أما إذا اتحد الزوجان في الملة والطائفة ، تولي توثيق عقد الزواج **موثق منتدب بقرار من وزير العدل** ويختار وزير العدل هذا الموثق المنصب من ترشحه الرئاسة الدينية .

#### ملحوظة

لا تكتفى الشروط الموضوعية لقيام الزواج في الشريعة المسيحية ولكن لا بد من مراعاه شروط الشكل الديني فالزواج المدني يقع باطلًا في جميع الشرائع المسيحية

## س: ما هو الجزء المترتب على تخلف شروط الزواج؟

- كأي عقد من العقود ، إذا تخلف شرط من شروط الانعقاد **كان عقد الزواج باطلًا** أما إذا تخلف شرط من شروط الصحة **كان قابلاً للإبطال** بيد أن عقد الزواج له خصوصية ينفرد بها عن سائر العقود إذ يصعب القول إذا حكم ببطلانه ، بإعادة الحال إلى ما كانت عليه فعقد الزواج يشكل وضعاً اجتماعياً له شأن خطير خاصة في الحالات التي ينجب فيها الزوجان أولاداً وتفادياً للنتائج غير المقبولة لـ إعمال آثار البطلان ، وهي إعادة الزوجين إلى الحالة التي كانوا عليها قبل الزواج ، حاول الفقهاء التخفيف من آثار الزواج الباطل وذلك عن طريق **الحد من حالات البطلان** بقدر الإمكان ، ومن ناحية أخرى ، اعتبار الزواج الباطل صحيحاً ومنتجاً لآثاره في الماضي بالنسبة للزوج حسن النية **اعتبار لفكرة الزواج الظني** .

### الحد من حالات البطلان

#### **أولاً : البطلان النسبي :**

- **البطلان النسبي** لا يوجد إلا في شريعة الأقباط الأرثوذكس والبطلان النسبي عندهم مقرر في حالتين..

#### **١- وجود عيب من عيوب الرضا :**

- إذا وجد عيب من عيوب الرضا وهي الغلط ، والإكراه فالطعن بالإبطال لا يكون إلا من عيوب إرادته ولا يتسعى لغيره التمسك به حتى ولو كان الزوج الآخر ولا ينتقل هذا الحق إلى ورثته لأنه من الحقوق الشخصية بالشخصية ولكن إذا كان الزوج الذي عيبت إرادته قد رفع فعلاً دعوى الإبطال قبل وفاته فإنه يجوز للورثة الاستمرار في الدعوى .
- ولكن إذا انقضى شهر من تاريخ العلم بالغلط أو على زوال الإكراه ولم يطلب البطلان ، استقر وجود عقد الزواج نهائياً .

#### **٢- زواج القاصر بغير إذن وليه :**

- الحق في طلب الإبطال مقرر للولي وللقاصر ومن تم لا يجوز للزوج الآخر أو للغير طلب إبطال الزواج لهذا السبب ، كما لا تقبل دعوى الإبطال من الزوج ولا من الولي متى كان الولي قد أقر الزواج صراحة أو ضمناً ، أو كان قد مضى شهر على علمه بالزواج .

#### **ثانياً: البطلان المطلق :**

- يعتبر عقد الزواج باطلًا بطلاً مطلقاً ، ولو رضي به الزوجان ، أو أذن به ولي القاصر ، وللزوجين وكل ذي شأن حق الطعن فيه في **الحالات الآتية :**
  - ١- عدم القيام بصلة الإكليل .
  - ٢- الزواج قبل السن القانونية .
  - ٣- الزواج بمحرم من الأقارب أو من الأصهار .
  - ٤- الزواج المخالف لمحارم المتبني .
  - ٥- الاختلاف في الدين أو الملة .
  - ٦- زواج المعتمدة .
  - ٧- زواج المجنون .
  - ٨- زواج العاجز جنسياً .
  - ٩- زواج القاتل لزوج القتيل .
  - ١٠- عدم رضا الزوجين .
  - ١١- عدم رضا الزوجين .

- **وللحذر من حالات البطلان المطلق** بالرغم من أن زواج الشخص قبل بلوغه السن القانونية للزواج يعتبر بطلاً بطلاً مطلقاً فإن هذا البطلان يزول ولا يحق التمسك به **بعد مرور شهر من بلوغ السن القانونية** ، كما يزول البطلان أيضاً بمجرد حمل الزوجة حتى ولو قبل انقضاء مدة الشهرين من بلوغ السن القانونية .

#### **ثالثاً: الفرق بين البطلان والتطليق :**

- يختلف بطلان الزواج عن إنهاء الزواج **فالبطلان** جزء على تخلف الشروط اللاحقة لانعقاد العقد أو لصحته وهذا يعني أن سبب البطلان يكون قائماً وقت إبرام العقد **أما سبب التطليق** فينشأ بعد إتمام الزواج صحيحاً خالياً من العيوب ويترتب على البطلان إعادة الطرفين إلى حالتهما قبل الزواج **أما الحكم بالتطليق** فيترتب عليه إنهاء **الزواج بالنسبة للمستقبل فقط** ، والاعتراف برابطة الزوجية بكل آثارها في الفترة السابقة على التطبيق .

## الزواج الظني

- **المقصود بالزواج الظني** ← هو زواج توافر في شأنه سبب من أسباب البطلان فالزواج باطل ، ولكن بطلانه لا ينبع أثرا إلا **بالنسبة للمستقبل فقط نظرا لحسن نية الزوجين** أو أحدهما أما بالنسبة للفترة السابقة على الحكم بالبطلان فإن آثار البطلان لا تمتد إليها ومن ثم تترتب آثار الزواج عليها كما لو كان صحيحا ونظيره الزواج الظني ، نظرية ابتدعها فقهاء القانون الكنسي للتخفيف من آثار بطلان عقد الزواج .

**أولاً : شروط الزواج الظني :**

### الشرط الأول : وجود زواج باطل

- تقوم نظرية الزواج الظني لمواجهة حالة زواج اتخذ مظهرا قانونيا معينا وإن كان باطلًا **فمن ناحية** تقوم النظرية على مفترض حدوث البطلان فعلاً فهذه النظرية تستهدف تسويية الآثار الناتجة عن وقوع البطلان وليس احتمال وقوعه **ومن ناحية أخرى** يجب أن يكون هناك زواج جدي ، فإذا كان الزواج متعدما فلا يترتب عليه أي أثر وعلى ذلك فإن فكرة الزواج الظني لا تنطبق إلا حيث يوجد زواج باطل ، **أما إذا كان الزواج متعدما** فلا ينشأ عنه زواج ظني .

### الشرط الثاني : حسن نية الزوجين أو أحدهما

- **المقصود بحسن النية** ← هنا هو عدم العلم بسبب بطلان الزواج ، أي الاعتقاد بصحته **ومثال ذلك** أن يبرم الزواج بين رجل وختنه يكون الإثنان أو أحدهما جاهلا علاقه القرابة بينهما فهنا وقع الزوجان أو أحدهما في غلط في الواقع أو في القانون وهذا يعني أن كلاهما أو أحدهما حسن النية يعتقد في صحة الزواج هذا ويشرط توافر حسن النية لحظة إبرام العقد فإذا زال حسن النية بعد ذلك بأن علم الزوجان فلا أثر لذلك العلم على وجود الزواج الظني ، فيجوز الاعتداد به حتى في الفترة الواقعة بين تاريخ زوال حسن النية والحكم بالبطلان ومن ثم فإن الأولاد الذين يولدون في هذه الفترة يعتبرون شرعاً .

**ثانياً : آثار الزواج الظني :**

- يترتب على اعتبار الزواج ظنيا أن **البطلان لا يمتد أشهرا إلى الماضي** فيعتبر الزواج في الفترة السابقة على الحكم بالبطلان كما لو كان صحيحا ، أما بالنسبة للمستقبل ، فيعتبر الزواج من تاريخ هذا الحكم غير موجود إلا أن آثار الزواج الظني تختلف بحسب ما إذا كان الزوجان **حسني النية أو كان أحدهما فقط حسن النية** .

- **حسن نية الزوجين** ← إذا كان الزوجان حسني النية وقت إبرام الزواج ، فإن آثار الزواج تترتب كما لو كان **زواجاً صحيحاً** ، وذلك على الرغم من الحكم ببطلانه وعلى ذلك إذا مات أحدهما في هذه الفترة أي قبل الحكم بالبطلان فإن الآخر يرثه كما أن الأولاد يعتبرون شرعاً ويتوريث بينهم وبين والديهم أما في الفترة اللاحقة للحكم بالبطلان فإنه علاقة الزوجية بينهما تزول وبالتالي لا يكون لأي منهما تجاه الآخر منذ هذا التاريخ أي حق من حقوق الأزواج .

- **حسن نية أحد الزوجين** ← أما إذا كان أحد الزوجين حسن النية بينما الآخر سعيه النية يعلم وقت الزواج سبب البطلان فإن **الذى يستفيد من الزواج الظني هو الزوج حسن النية فقط** وبالتالي إذا توفي الزوج سعيه النية قبل الحكم بالبطلان فإن الزوج الآخر يرثه وعلى العكس من ذلك لو كان الذي توفي هو الزوج حسن النية فإن الزوج الآخر لا يرثه أما بالنسبة لحقوق الأولاد من نسب وإرث فإنها لا تتاثر بسوء نية أحد والديهم فنسبهم فهرمان الزوج سعيه النية لا يمتد إلى فروعه حيث لا ذنب لهم في سوء النية .

- تلك هي نظرية الزواج الظني وقد قصد بها التخفيف من آثار بطلان عقد الزواج إذ **لو تصورنا إعمال الآثر الرجعي للبطلان** على هذا العقد لترتب على ذلك **نتائج في نهاية الخطورة** **فمن ناحية** تغير علاقة الزوجية علاقة غير مشروعة ، **ومن ناحية أخرى** ، يعتبر الأولاد الذين نتجوا عن هذا الزواج الباطل غير شرعاً **ومن ناحية ثالثة** ، إذا توفي أحد الزوجين ، ثم صدر بعد ذلك حكم ببطلان عقد الزواج فإن الزوج الباقي على قيد الحياة تزول عنه صفة الوارث فأعمال هذه النظرية تجعل الزواج الباطل لا ينبع أثراً بالنسبة للمستقبل فقط أما بالنسبة للفترة السابقة على الحكم بالبطلان ، فنظراً لحسن نية الزوجين أو أحدهما فإن آثار البطلان لا تمتد إليها ومن ثم تترتب آثار الزواج عليها كما لو كان صحيحا . \*\*\*

**ملحوظة:** اخذ بنظرية الزواج الظني الاقباط الارثوذوكس والارمن والكاثوليك

## س: ما هي الآثار المترتبة على الزواج؟

### أولاً : آثار الزواج فيما بين الزوجين :

تتمثل آثار الزواج الصحيح فيما بين الزوجين في حقوق والتزامات لكل منهما والالتزامات الناشئة عن الزواج تكون غالباً متبادلة بين الزوجين ولكنها أحياناً تكون مفروضة على عاتق أحدهما فقط لمصلحة الطرف الآخر.

**بالنسبة للالتزامات المتبادلة بين الزوجين** الالتزام بالمساكنة أو المعايشة المشتركة والمخاطبة الجسدية وحسن المعاشرة بين الزوجين كما يجب على كل منهما الإخلاص والأمانة لشريكه طيلة الحياة الزوجية وأن يقدم له المعاونة والمساعدة ، وأن ينفق عليه في حدود قدرته .

**بالنسبة للالتزامات غير المتبادلة بين الزوجين** ، فتنحصر في اثنين أحدهما يجب على الزوج لزوجته وهو المهر والنفقة ، والثاني يجب على الزوجة لزوجها وهو الخضوع والطاعة .

### ثانياً : آثار الزواج بالنسبة للأولاد :

**بالنسبة لثبت التسبب** ، فيثبت النسب حال قيام الزوجية بقرارينة الولد للفراش أما ثبوت نسب الولد غير الشرعي فيتم بطريقتين : الأولى تصحيف النسب ، والثانية ، بالإقرار بالنسبة والإدعاء به كما قد يثبت أيضاً عن طريق حكم القضاء .

**بالنسبة للحقوق والواجبات المتبادلة بين الوالدين والأولاد** فيلتزم الوالدين برعاية الأولاد وتربيتهم كما يلتزم الأولاد بطاعة الوالدين وحسن معاملتها وإنفاق عليهم عند الحاجة .

## س: وضح مفهوم التطليق عند الأقباط الأرثوذكس مبيناً أسباب التطليق عندهم؟

### الاختلاف الفقهي حول أسباب التطليق:

**أولاً (قوانين ابن لقلق)** ← أوضح ابن لقلق في كتابه أن الأسباب المبررة لطلب التطليق هي ثبوت الزنا على المرأة ، ورهبة المتزوجين برضاهما معاً ، وبأن يدبر الرجل على إفساد عفة زوجته ، أو يدبر أحدهما إفساد حياة الآخر .. وبحدوث ما يمنع من الاجتماع المقصود بالزوجية ، والتي تصرع كثيراً أو بها ج Zam أو برص وإذا أسر أحد المتزوجين وغاب سبع سنين ولم يعلم هل هو حي أم لا .

**ثانياً (المجموع الصفوى)** يضيف إلى الأسباب التي ذكرها كسوء السلوك من جانب المرأة وجريان الشر بين الزوجين بظلم المرأة واعتنياد الرجل الزنا ، أو ارتکابه الزنا في منزل الزوجية .

**ثالثاً (الخلاصة القانونية)** وذكر الخلاصة القانونية فضلاً عن الأسباب السابقة ، جنون أحد الزوجين ، والحكم على أحدهما بحكم جنائي . محروم أحدهما عن الدين المسيحي

### أسباب التطليق وإرادته على سبيل المختصر:

لأن المبدأ العام في الشرائع المسيحية هو عدم قابلية الزواج للانحلال والتطليق ، لهذا كان منطقياً عندما يسمح بهذا الأخير **ويترتب على ذلك النتائج الآتية :**

١- عدم جواز التوسع في أسباب التطليق وذلك بالقياس عليها فالتطليق استثناء والاستثناء لا يتتوسع ولا يقتصر عليه .

٢- عدم جواز الاتفاق على إنهاء الزواج بالتطليق .

٣- جعل **وقوع الطلاق في الشرائع المسيحية منوطاً بحكم القضاء** ، لأن استلزم الحكم هو وسيلة الرقابة على الالتزام بالتحديد القانوني لأسباب الطلاق .

- ١- ارتكاب الزنا من الرجل أو من المرأة
- ٢- خروج أحد الزوجين عن الدين المسيحي
- ٣- غيبة الزوج غيبة منقطعة لمدة ٧ سنوات
- ٤- الحكم على أحد الزوجين بعقوبة
- ٥- الجنون أو المرض المعدي في أحد الزوجين ، وعنه الرجل
- ٦- الاعتداء على الحياة واعتياض الإيذاء
- ٧- سوء سلوك أحد الزوجين
- ٨- استحکام النفور بسبب إساءة العشرة والفرقة
- ٩- الرهبة

### السبب الأول : الزنا :

يجوز لكل من الزوجين أن يطلب الطلاق لعلة الزنا **فشرعية الأقباط الأرثوذكس تجعل الزنا سبباً للتطبيق** سواء وقع الزنا من الزوج أو من الزوجة **وهذا الأمر لم يكن مسلماً به في المجموع الصفوي** يرى ابن العسال أن زنا المرأة سبب للتطبيق وأما زنا الرجل فهو محل خلاف كما ورد في الخلاصة القانونية أنه إذا زنت المرأة بعد زواجها واطلع زوجها على أمرها وأثبتت ذلك لدى الرئيس الشرعي تفرق منه وكذلك ورد في قوانين ابن لقلق أن الزيجة تنفسح بثبوت الزنا على المرأة .

**أما الآن فقد أصبحت المسألة واضحة بعد صدور المجموعة القانونية للأقباط الأرثوذكس وعدم اعترافها بالتفرقة بين زنا الرجل وزنا المرأة ، حيث سمحت للمرأة أيضاً أن تطلب الطلاق عند وقوع الزنا من جانب الرجل** وهذا اتجاه محمود من هذه المجموعة القانونية ، فزنا الرجل يعتبر أخلالاً بالتزامه بالإخلاص ، ويلزم معاملته كما تعامل المرأة حين تزني وإذا كان الرجل يريد المحافظة على نسله بعيداً عن الفساد والاختلاط فمن الضروري أيضاً أن يحافظ هو الآخر على نسل غيره

### شروط اعتبار الزنا سبباً للتطبيق :

**أولاً** ← أن يقع الزنا من أحد الزوجين عن حرية اختياره الواقع أن الزنا بالنسبة على الرجل لا يكون إلا عمداً أما الزنا بالنسبة إلى المرأة ، فيمكن أن يكون عمداً أو غير عمد فيقع رغم إرادتها وكرها عنها ، فإذا حدث ذلك بالنسبة لها ، فلا يكون الواقع زنا يحتاج به عليها ويبعد طلب تطليقها من زوجها .

**ثانياً** ← أن يطلب التطبيق الطرف الآخر الذي لم يرتكب جريمة الزنا فحق طلب الطلاق يكون للطرف البرئ وحده وليس للزوج الذي ارتكب الزنا أن يطلب الطلاق لأن ارتكاب الجريمة لا يسوغ لمرتكبها الاستفادة من خطئه .

**ثالثاً** ← ألا يكون الزوج طالب الطلاق هو الذي دفع للطرف الآخر إلى ارتكاب الزنا ، كما لو حرض رجل امرأته على ممارسة الدعارة أو دفعها إلى هذه الأفعال .

### اثبات الزنا :

**الزنا واقعة مادية** ، يمكن إثباتها بكافة الأدلة ومن ثم يمكن إثباتها بشهادة الشهود والقرائن إلا أنه ينبغي أن تكون القرائن قاطعة وليس مجرد شائعات ولا يتقييد فاضي الأحوال الشخصية بالأدلة التي وضعها قانون العقوبات لإثبات جريمة الزنا ، فيجوز له أن يأخذ بها ويغيرها من الأدلة وقد توسيع القضاء في الأدلة التي تكفي لإثبات الزنا ، فلا يشترط التلبس به ، وإنما يكتفي بالأدلة التي يغلب على الظن معها ارتكاب الزنا .

## السبب الثاني : الخروج عن الدين المسيحي :

تتص مجموعة الأقباط الأرثوذكس على أنه إذا خرج أحد الزوجين عن الدين المسيحي وانقطع الأمل في رجوعه إليه ، جاز الطلاق بناء على طلب الزوج الآخر وبذلك فخروج أحد الزوجين عن دينه أو مذهبه أو عن طائفته يجعل العلاقة الزوجية محكمة بالشريعة الإسلامية وعلى ذلك فإن **هذا الأمر لا يخرج عن أحد فرضين**

**الفرض الأول** ← إذا غير الزوج المسيحي ديانته إلى الإسلام وطلت زوجته على دينها ، لا يفرق بينهما وتظل رابطة الزوجية قائمة لأن الشريعة الإسلامية لا تمنع زواج المسلم من الكتابية أما إذا كانت الزوجة هي التي اعتنقت الإسلام ، فإذا طلبت التطليق على زوجها ، أو طلب هو ذلك ، فإن القاضي يعرض على الزوج الإسلام ، فإن أسلم بقيت رابطة الزوجية قائمة ، وإن أبي الزوج الإسلام فرق القاضي بينهما

**الفرض الثاني** ← إذا غير أحد الزوجين دينه إلى اليهودية أو غير ملته أو طائفته ، فإن الشريعة الإسلامية لا تسمح بإنهاء رابطة الزوجية في هذه الحالة لأنها تعتبر غير المسلمين ملة واحدة ، ويكون الزواج صحيحًا طالما أن الزوجين يؤمنان بكتاب سماوي

## السبب الثالث : الغيبة :

تجمع الطوائف الأرثوذكسيّة على الأخذ بالغيبة كسبب من أسباب التطليق فتنص قوانين ابن لقلق على أنه إذا أسر أحد المتزوجين ، وغاب سبع سنين ولم يعلم هل هو حي أم لا ، فللزوجة أن تتزوج بغيره .

**كما جاء في الخلاصة القانونية** ← أنه إذا غاب أحد الزوجين عن وطنه بالأسر أو بغيره ، بحيث لا يعلم مقره ولا حياته من عدمها ، واستمر أمره هكذا مجهولاً من خمس سنوات إلى سبع سنوات ولم يتحمل قرينه الانتظار أكثر من ذلك ويُرغم بعد مضي هذه المدة التصرّح له بالزواج يجاب إلى ذلك ، بشرط أن يتحقق لدى الرئيس الديني غياب الزوج الآخر سبع سنين .

**ثم تعرضت مجموعة سنة ١٩٣٨** ← للغيبة كسبب لطلب الطلاق فنصت على أنه إذا غاب أحد الزوجين خمس سنوات متتالية ، بحيث لا يعلم مقره ولا تعلم حياته من وفاته ، وصدر حكم بإثبات غيبته ، جاز للزوج الآخر أن يطلب الطلاق ومن هذا النص يتضح أنه **يجب أن تتوافر عدة شروط لاعتبار الغيبة سبباً لطلب الطلاق**.

## الشرط الأول : أن يتغيب الزوج خمس سنوات متتالية :

أي يجب أن يتغيب الزوج خمس سنوات ، وفي جميع الأحوال يجب أن تكون هذه المدة متتالية ، أي لا تخللها فترات انقطاع يحضر فيها الغائب ثم يغادر مكانه ثانية.

## الشرط الثاني : أن يكون الغائب في حكم المفقود :

يكون الغائب في حكم المفقود ، إذا كانت لا تعلم حياته من مماته وتتجدر ملاحظته في هذا الصدد هو أن الغائب الذي لا تعرف حياته من مماته ، **يسمى في القانون المدني مفقوداً** وتقضى هذه الأحكام بأنه يمكن أن يحكم بممات المفقود بعد أربع سنوات من فقده ، **إذا كان فقد في ظروف يغلب فيها الهراب** ، وإلا فوض أمره إلى القاضي ، ليحدد هو المدة التي يحكم بعدها بممات المفقود ومن المعروف أن الحكم بالموت يتترتب عليه أن انحلال الزواج بقوة القانون ويترتب على ذلك أنه إذا حكم القاضي بممات المفقود بعد مضي أربع سنوات على فقده ، ستنتهي المشكلة ، ولا يكون هناك مجال لتطبيق أحكام شريعة الإقباط الأرثوذكس .

### الشرط الثالث : أن يصدر حكم بإثبات غيبة الزوج :

والمقصود من هذا الشرط هو إيجاد سند رسمي يمكن الاعتماد عليه للقول بوجود حالة للفقد ، وهو حكم بإثبات الغيبة ، حتى يستطيع المتضرر أن يطلب التطبيق .

### السبب الرابع : الحكم على أحد الزوجين بعقوبة :

إن الحكم على أحد الزوجين بعقوبة الأشغال الشاقة أو السجن أو الحبس لمدة سبع سنوات فأكثر يسوغ للزوج الآخر طلب الطلاق .

ويجد هذا السبب من أسباب التطبيق سند له في إذا حكم على أحدهما بحكم جنائي أوجب أبعاده عن وطنه **ان كانت مدة الحكم لا تزيد عن سبع سنوات** ، فإن الزواج باق وانتظرت عودته ، وإن كانت تزيد عن ذلك فال الخيار لقرينه إن شاء الزوج بأخر يصرح له بذلك بعد ثبوت الموجب .

وهكذا يتضح أن الحكم على أحد الزوجين بعقوبة مقيدة للحرية يعتبر سببا للتطبيق ولهذا السبب ما يبرره فالتطبيق **من ناحية** يجنب الزوج البرئ الأضرار التي تحل به من جراء بعد زوجه عنه مدة لا يتحملها **من ناحية أخرى** ، فإن التطبيق يتضمن كذلك وجها جزائيا للزوج الذي ارتكب مثل هذه الجريمة ، فلم يعد جديرا بالزوج البرئ ، الذي يمثل ما ارتكبه من إساءة إليه .

### شروط التطبيق للحكم بعقوبة مقيدة للحرية :

**الشرط الأول** → الحكم على أحد الزوجين نهائيا بعقوبة سالبة للحرية ، فلابد من صدور الحكم الجنائي فعلا ، ولا يكفي ما يسبقه من مراحل إجرائية كالقبض أو الحبس الاحتياطي والاعتقال وإجراءات التحقيق والمحاكمة ، بل ليس يكفي مجرد صدور حكم بل يلزم أن يكون نهائيا أي أن يكون واجب النفاذ ولامجال للطعن فيه .

**الشرط الثاني** → أن يكون الحكم قد صدر على أحد الزوجين بعقوبة مقيدة للحرية لا تقل عن مدة معينة بسبع سنوات على الأقل .

**الشرط الثالث** → يجب أن يكون الحكم الصادر بعد الزواج ، ولذلك لو كان الحكم قد صدر قبل الزواج ، ولكن لم يتم القبض على المحكوم عليه إلا بعد الزواج ، فإن ذلك يكون سببا للتطبيق .

### السبب الخامس : المرض :

إذا أصيب أحد الزوجين بجنون مطبق ، أو بمرض يجوز للزوج الآخر أن يطلب الطلاق ويجوز أيضا للزوجة أن تطلب الطلاق لإصابة زوجها بمرض العنة ووفقا لهذا النص توجد ثلاث صور من المرض تبرر طلب الطلاق .

### الصورة الأولى : الجنون

الجنون مرض يصيب العقل فيعدم الإدراك ، ويجعل صاحبه عديم التمييز ، فلا يعتد بأقواله أو أفعاله **قد يكون الجنون مطبيقا** بحيث لا يفيق الشخص المصاب به منه ، **قد يكون متقطعا** ، بأن يتخلله فترات إفاقه بحيث يفيق الشخص أحيانا ويحن أحيانا أخرى بناء على ذلك فإنه إذا أصيب أحد الزوجين بالجنون ، إن الزوج يصبح غير محقق لأهدافه الأساسية وهي المعايشة على أساس من المواد والرحمة ، وإيجاد أسرة متعاونة متحابة والإخلاص والتعاون في تربية الأولاد .

### تشرط شريعة الإقباط الأرثوذكس :

**أولا** ← أن يكون الجنون مطبيقا ، ويضاف الجنون المتقطع إلى الجنون المطبقة إذا كانت مدة الإفادة من الجنون أقل من مدة المرض .

**ثانيا** ← أن يكون الجنون غير قابل للشفاء ، ويمكن اللجوء إلى أهل الخبرة لمعرفة ما إذا كان الجنون قابلا للشفاء أم لا وتشترط أخيرا ، أن تستمر حالة الجنون فترة معينة حتى يمكن للزوج المتضرر أن يطلب الطلاق . وقد حددة المدة بثلاث سنوات .

**الصورة الثانية : المرض المعدي الخطير :**

أوردت مصادر شريعة الأقباط الأرثوذكس سبباً آخر مشتركاً يجيز للزوج الآخر طلب الطلاق وهو المرض المعدي الخطير وقد ذكرت تلك المصادر نوعين من هذا المرض هما الج Zam والبرص .

**وتشترط شريعة الأقباط الأرثوذكس ثلاثة شروط في المرض الذي يؤدي إلى الحكم بالطلاق**

**أولاً** ← أن يكون من الأمراض المعدية التي يخشى منها على سلامة الزوج الآخر فلو كان المرض معدياً ولكنه لا يؤدي إلى إلحاق الضرر البالغ بالزوج السليم فلا يجوز التطبيق .

**ثانياً** ← أن يكون المرض غير قابل للشفاء وهو شرط تفرضه طبيعة الزواج نفسه ، وما يقوم عليه من حسن المعاشرة وتقدير واجب المساعدة والعون والصبر الجميل والمرجع في تحديد توافر هذه الصفة هم أهل الخبرة من الأطباء .

**ثالثاً** ← أن يمضي على المرض ثلاث سنوات ولكن قد يكون المرض قابلاً للشفاء ، غير أنه يحتاج إلى مدة طويلة للعلاج ، فعل يلتزم الزوج الآخر طوال هذه المدة حتى يشفى الزوج المريض لإنجابة نعم فالمرض القابل للشفاء لا يكون سبباً للتطبيق مهما طالت مدة علاجه .

**الصورة الثالثة ، عن الرجل**

**المقصود بالعنة** ← هي العجز الجنسي لدى الرجل ، وهي ليست الصورة الوحيدة لعيوب الرجل التي تمنع معاشرته لزوجته حيث تستوي معها الجب والخصاء اللذين يحدثان نفس النتيجة ولكن مجموعة **الأقباط الأرثوذكس** لم تتكلم إلا عن عنة الرجل فتنص هذه المجموعة على أنه يجوز للزوجة أن تطلب الطلاق لإصابة زوجها بمرض العنة ، إذا مضى على إصابته بعد ثلاث سنوات ، وثبت أنه غير قابل للشفاء ، وكانت الزوجة في سن يخشى فيها عليها من العنة .

ولهذا فيمكن القول بأن الاقتصرار على عنة الرجل ، يعد تحديداً لا مبرر له ، ويمكن اعتبار غيرها من موانع الاتصال الجنسي أسباباً للتطبيق **قد حددت شروطاً ثلاثة لاعتبار عنة الرجل مبرراً لطلب الطلاق** .

**أولاً** ← أن تكون إصابة الرجل بالعنة غير قابلة للشفاء وعدم القابلية للشفاء يمكن إثباتها بالمحاولات المتكررة التي يقوم بها الزوج للعلاج وثبت عدم جدوى هذه المحاولات وعلى أية حال فإن هذا الأمر يتحرر الأطباء وعلى القاضي أن يستنير برأيهم لكي يتتأكد من أن المرض قد استحكم ولاأمل في الشفاء منه.

**ثانياً** ← أن يستمر هذا المرض ثلاث سنوات حتى يمكن التأكيد من ثبوته .

**ثالثاً** ← أن تكون الزوجة في سن يخشى فيها من الفتنة فهي تتضرر في هذه الحالة من عدم قيام الزوج بواجباته الزوجية التي تتحقق أغراض الزواج ، وأهدافه الأساسية ، مما قد يدفعها إلى ارتكاب الخطيئة والوقوع في الزنا أما إذا كانت الزوجة قد تجاوزت السن الذي يخشى فيه عليها الفتنة ، فلا يكون طلب التطبيق المقدم منها مقبولاً .

**السبب السادس: سوء السلوك**

تنص المادة ٥٦ من مجموعة الأقباط الأرثوذكس على أنه إذا ساء سلوك أحد الزوجين وفسدت أخلاقه ، وانغمس في حماقة الرذيلة ولم يجد في إصلاحه توبيخ الرئيس الديني ونصائحه فللزوج الآخر أن يطلب الطلاق وواضح أنه **يلزم توافر شرطين أساسيين حتى يمكن اعتبار سوء سلوك أحد الزوجين مبرراً لطلب الطلاق**.

**الشرط الأول : الانحراف على السلوك المعتاد**

إذا وقع من أحد الزوجين أفعالاً تخالف الالتزام بالإخلاص فإنه من الأفضل لهذا الزواج أن ينحل وسوء السلوك وإنما يقصد به ما يرتكبه أحد الزوجين من أعمال تعتبر إخلالاً بالتزاماته الزوجية ، وبالأخص الالتزام بالإخلاص وتقدير سوء السلوك مسألة متروكة لتقدير قاضي الموضوع وهي مسألة نسبية ، فما يعتبر في مجتمع معين سوء سلوك قد لا يعتبر كذلك في مجتمع آخر ، كما أنها تختلف من زمان إلى زمان فيستوي أن ينسب سوء السلوك إلى الزوجة أو إلى الزوج .

## الشرط الثاني : الإصرار على الانحراف وفساد الخلق

فلا يعقل أن يتصرف الشخص سوء السلوك لمجرد أنه قد أتي تصرفًا فردياً أجأته إليه الظروف أما إذا اعتاد على هذا السلوك ولم تجد معه نصائح الرئيس الديني ، وتوجيهاته بل وتسويغه ، فإن ذلك يعد منه إصراراً على الانحراف ، وبالتالي يقوم سبباً من أسباب التطبيق .

## السبب السابع: الرهبة

تنص المادة ٥٨ من مجموعة **الأقباط الأرثوذكس** على أنه يجوز الطلاق إذا ترهب الزوجان أو ترهبن أحدهما برضاء الآخر وهي تشترط لوقوع التطبيق لهذا السبب شرطان :

**الشرط الأول** ← أن يترهب الزوجان معاً، أو أحدهما برضاء الآخر، فانحراف الزوجين أو أحدهما في سلك الرهبة أمر ضروري لكي يحكم بالطلاق أما إذا ترهب أحد الزوجين دون رضاء الزوج الآخر، فلا يكون هذا الترهب الانفرادي مبرراً لطلب الطلاق بمن ترهب، حتى لا يتربت على فعله الانفرادي إضرار بالزوج الآخر.

**الشرط الثاني** ← أن يتم الترهب وفقاً للإجراءات والطقوس التي تحددها الجهة الدينية المختصة فمن المعروف أن الشرائع المسيحية تضع عدة شروط للترهبة ، وتحتم القيام ببعض الطقوس حتى يتم هذا الأمر على النحو الديني السليم، فمثى تمت هذه الإجراءات ، وقبلت الجهة الدينية دخول الشخص في سلك الرهبة ، ورضي الزوج الآخر بذلك حكم القاضي بالتطبيق .



2026