

س: اكتب في تحديد المقصود بالاحوال الشخصية ؟

عناصر الإجابة

أولاً : تحديد محكمة النقض للمقصود بالاحوال الشخصية

ثانياً : تحديد المشرع لمسائل الاحوال الشخصية

الإجابة

أولاً : تحديد محكمة النقض للمقصود بالاحوال الشخصية :

تعرضت محكمة النقض لتحديد مفهوم الاحوال الشخصية مقرررة أن الاحوال الشخصية هي مجموعة ما يتميز به الإنسان عن غيره من الصفات الطبيعية والعائلية التي رتب القانون عليها أثراً قانونياً في حياته الاجتماعية ككونه ذكراً أو أنثى وكونه زوجاً أو أرملاً أو مطلقاً أو أباً أو ابناً شرعياً وكونه تام الأهلية أو ناقصاً لصغر سن أو عته أو جنون وكونه مطلق الأهلية أو مقيداً بسبب من الأسباب القانونية.

أما الأمور المتعلقة بالمسائل المالية فكلها بحسب الأصل من الاحوال العينية إذن فالوقف والهبة والوصية والنفقات علي اختلاف أنواعها ومناشئها من الاحوال العينية لتعلقها بالمال واستحقاقه وعدم استحقاقه .

يتضح من هذا الحكم أن محكمة النقض حاولت أن تضع تعريفاً للاحوال الشخصية ولكن يبدو أنها لم توفق في هذه المحاولة فقد تعرض حكمها لعدة انتقادات :

من ناحية أولى أن التعريف المذكور هو أقرب ما يكون لتعريف الحالة وبالتالي فهو لا ينطبق علي مسائل أخرى متفق علي أنها من مسائل الاحوال ، وحاولت محكمة النقض سد هذه الثغرة بإضافة الوقف والوصية والهبة والنفقات مع اعترافها بأن هذه المسائل كلها بحسب الأصل تعتبر من الاحوال العينية ، واستندت في ذلك إلي أن هذه المسائل من عقود التبرعات التي تقوم علي فكرة التصديق المندوب إليه ديانة والحقيقة أن ما دفع محكمة النقض به الإضافة هو أنها ربطت بين الاختصاص القضائي والاختصاص التشريعي وهو الوضع الذي كان سائداً وقت صدور الحكم فمادامت هذه المسائل التي أضافتها كانت قد أخرجت من اختصاص المحاكم المدنية وأسندت القضاء الاحوال الشخصية فإنها تعتبر من موضوعات الاحوال الشخصية حتى ولو كانت بحسب طبيعتها من المسائل المالية وعلي أية حال فإن قيام محكمة النقض بإضافة هذه المسائل بعد وضعها للتعريف السابق جعل من غير الممكن أن يؤخذ هذا التعريف كأساس علمي صالح لتحديد المقصود بالاحوال الشخصية. **ويؤخذ علي هذا الحكم أيضاً** أنه يعطي انطباعاً بأن الأهلية داخلية ضمن نطاق الحالة فقد ذكرها الحكم في سياقها وكأنها ضمن الصفات الطبيعية والعائلية للإنسان ولكن إذا كانت الأهلية وثيقة الصلة بالحالة لتأثرها بها إلي حد كبير إلا أنها تعتبر متميزة عنها وليست داخلية في مضمونها.

وأخيراً فإن الحكم السابق اعتبر أن النفقات علي اختلاف أنواعها ومناشئها تعتبر بحسب الأصل من الاحوال العينية رغم أن هناك نصوص تفيد اعتبارها من الاحوال الشخصية فالمادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية كانت تنص علي أنه ليس للمحاكم المذكورة أن تنظر في مسائل الأنكحة وما يتعلق بها من قضايا المهر والنفقة وغيرها من مسائل الاحوال الشخصية.

ثانياً : تحديد المشرع لمسائل الاحوال الشخصية :

نظراً لما لاحظته المشرع من اختلاف حول تحديد مفهوم الاحوال الشخصية فإنه تصدى لبيان ما يدخل من مسائل تحت هذا الاصطلاح وهذا التدخل من جانب المشرع **حدث لأول مرة سنة ١٩٤٧** ، إذ نصت لائحة التنظيم القضائي للمحاكم المختلطة الصادرة بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٤٧ علي أنه تشمل الاحوال الشخصية المنازعات والمسائل المتعلقة بحالة الأشخاص وأهليتهم أو المتعلقة بنظام الأسرة وعلي الأخص الخطبة والزواج وحقوق الزوجين وواجباتهما المتبادلة والمهر (الدوطة) ونظام الأموال بين الزوجين والطلاق والتطليق والتفريق والبنوة والإقرار والأبوة وإنكارها والعلاقات بين الأصول والفروع والالتزام بالنفقة للأقارب والأصهار وتصحيح النسب والتبني والوصاية والقيامة والحجر والإذن بالإدارة وكذلك المنازعات والمسائل المتعلقة بالهبات والموارث والوصايا وغيرها من التصرفات المضافة إلي ما بعد الموت وبالغيبه وباعتبار المفقود ميتاً.

ويتضح من هذا النص أن المشرع لم يقصد أن يضع تعريفاً للاحوال الشخصية كما تطلعت إلي ذلك محكمة النقض في حكمها السابق ذكره وإنما قصد تعداد المسائل التي تدخل في نطاق الاحوال الشخصية ويبدو هذا واضحاً في عبارة تشمل الاحوال الشخصية. ويلاحظ أن المشرع في هذا التعداد لم يستطع حصر كل المسائل الداخلة في نطاق الاحوال الشخصية فهناك مسائل لم يذكرها النص رغم أنها تدخل في هذا النطاق وذلك مثل الحضانة وتصفية التركات ومركز القبط.

إلا أنه قد ميز تماماً بين الحالة والأهلية بعد أن كانت محكمة النقض تذكر الأخيرة وكأنها داخلية ضمن نطاق الأولى . وقد تدخل المشرع مرة أخرى لبيان مسائل الاحوال الشخصية فبعد أن زالت المحاكم المختلطة والمحاكم القنصلية من نظامنا القضائي بانتهاء فترة الانتقال في ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٩ صدر **قانون نظام القضاء رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ وقد تضمن القانون المسائل التي يعتبرها المشرع المصري من الاحوال الشخصية** وذلك في المادتين ١٣ و ١٤ من هذا القانون المسائل التي يعتبرها المشرع المصري من الاحوال الشخصية.

فالقانون نص علي أن تشمل الأحوال الشخصية المنصوص عليها في المادة السابقة المنازعات في المسائل المتعلقة بحالة الأشخاص وأهليتهم أو المتعلقة بنظام الأسرة كالخطبة والزواج وحقوق الزوجين وواجباتهما المتبادلة والمهر والدوطة ونظام الأموال بين الزوجين والطلاق والتطليق والبنوة والإقرار بالأبوة وإنكارها والعلاقة بين الأصول والفروع والوصاية والقيامة والحجر والإذن بالإدارة وبالغيبية واعتبار المفقود ميتا وكذلك المنازعات والمسائل المتعلقة بالمواريث والوصايا وغيرها من التصرفات المضافة إلي ما بعد الموت.

أما المادة ١٤ فقد نصت علي أن الهبة من الأحوال الشخصية بالنسبة إلي غير المصريين إذا كان قانونهم يعتبرها كذلك. **وينتظم من نص هاتين المادتين أن الأحوال الشخصية تشمل المسائل الآتية:**

- أ - حالة الأشخاص وأهليتهم.
- ب - نظام الأسرة من حيث مقدمات الزواج وهي الخطبة ثم الزواج ذاته وآثاره المتمثلة في حقوق الزوجين وواجباتهما المتبادلة والمهر والدوطة ونظام الأموال بين الزوجين والبنود والإقرار بالأبوة وإنكارها ثم انحلاله بالطلاق والتطليق
- ج - العلاقة بين الأصول والفروع والالتزام بالنفقة للأقارب والاصهار وتصحيح النسب والتبني.
- د - الولاية والوصاية والقيامة والحجر والإذن بالإدارة والغيبية واعتبار المفقود ميتا.
- و - المواريث والوصايا وغيرها من التصرفات المضافة إلي ما بعد الموت.
- هـ - الهبة بالنسبة للأقارب إذا كان قانونهم يعتبر كذلك.

ويلاحظ أن المشرع هذا انتهج نفس الطريق الذي اتبعه قبل ذلك في المادة ٢ من لائحة التنظيم القضائي للمحاكم المختلطة فلم يحاول وضع تعريف للأحوال الشخصية وإنما ذكر المسائل المختلفة التي يعتبرها داخلية في نطاقها.

كما يلاحظ أيضا أن نص المادتين ١٣ - ١٤ جاء مطابقا لنص المادة ٢ من لائحة تنظيم المحاكم المختلطة فيما عدا ثلاثة أمور:

لم تكن لائحة التنظيم القضائي للمحاكم المختلطة تذكر الولاية ضمن مسائل الأحوال الشخصية فأضافها المشرع في قانون نظام القضاء إلي الوصاية والقيامة وأعطاه نفس الحكم. كانت لائحة تنظيم المحاكم المختلطة تعتبر الهبة من مسائل الأحوال الشخصية وذلك بصورة مطلقة أي بالنسبة للأجانب والمصريين علي حد سواء أما قانون نظام القضاء فقد أخرجها من نطاق الأحوال الشخصية بالنسبة للمصريين أما بالنسبة للأجانب فإنها بمقتضي قانون نظام القضاء لا تعتبر من مسائل الأحوال الشخصية إلا إذا كان قانونهم يعتبرها ذلك.

كانت لائحة التنظيم القضائي للمحاكم المختلطة تشير إلي الدوطة وكأنها مرادفة للمهر أما قانون نظام القضاء فهو يذكرهما كشيئين مختلفين وهذا هو الوضع الصحيح فالمهر كما هو معروف هو المال الذي يدفعه الزوج لزوجته بمناسبة عقد الزوج أما الدوطة فهي المال الذي تقدمه الزوجة لزوجها عند زواجهما وذلك للانتفاع به في تحمل أعباء الزوجية. ولكن رغم صراحة نص القانون في اعتبار الدوطة من مسائل الأحوال الشخصية فقد قررت محكمة النقض في حكم لها أن الدوطة ليست ركنا من أركان الزواج ولا شرطا من شروطه إن الزواج يتم صحيحا بدونها.

س: أكتب في توحيد القواعد القانونية الخاصة ببعض مسائل الأحوال الشخصية؟

عناصر الإجابة

أولاً: المواريث

ثانياً: الوصايا

ثالثاً: الأهلية والنظم الخاصة بحماية فاقد الأهلية وناقصيها

رابعا: الهبة

الإجابة

أولاً: المواريث:

صدر بشأن المواريث القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ متضمنا أحكاما تسري علي جميع المصريين أيا كانت ديانتهم والقواعد الموحدة للمواريث لا تقتصر علي أحكام هذا القانون، وإنما يكملها القول الراجح من مذهب أبي حنيفة في حالة عدم وجود نص في هذا القانون يحكم النزاع المعروض وذلك تطبيقا للمادة ٢٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية.

إلا أن وجود هذه القواعد العامة بالنسبة للمصريين جميعا في مسائل الميراث كان لا يمنع تطبيق شرائع غير المسلمين علي مسائل الميراث في حالة استثنائية معينة نصت عليها المادة الأولى من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٤٤ بقولها قوانين المواريث والوصية أحكام الشريعة الإسلامية فيها هي قانون البلد فيما يتعلق بالمواريث والوصايا علي أنه إذا كان المورث غير مسلم جاز لورثته في حكم الشريعة الإسلامية وقوانين الميراث والوصية أن يتفقوا علي أن يكون التوريث طبقا لشريعة المتوفي. بمقتضي هذه المادة كان

يجوز للورثة أن يحتكموا لشريعة المتوفي غير المسلم فيما يتعلق بتحديد أنصبتهم في التركة. ولما صدر القانون المدني المصري سنة ١٩٤٨ نصت المادة ٨٧٥ منه في فقرتها الأولى علي أن تعيين الورثة وتحديد أنصبتهم في الإرث وانتقال أموال التركة إليهم تسري في شأنها أحكام الشريعة الإسلامية والقوانين الصادرة في شأنها.

ومقتضي هذا النص أن تحديد أنصبة الورثة يتم طبقاً لشريعة الإسلامية وهذا نص عام يخاطب جميع المصريين أي كانت ديانتهم فهل معني ذلك أن هذا النص نسخ حكم المادة الأولى من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٤٤ بحيث لم يعد من الممكن بعد صدور القانون المدني احتكام الورثة إلي شريعة المتوفي غير المسلم بخصوص توزيع التركة.

هذا ما ذهب إليه جانب من الفقه وأبيده القضاء وذلك استناداً إلي ما جاء بالمذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المدني من أن الشريعة الإسلامية والتقنيات المستمدة منها هي التي تنطبق علي ميراث المصريين جميعاً مسلمين أو غير مسلمين ولا ينطبق قانون الملة علي غير المسلمين حتى لو اتفق الورثة جميعاً علي أن ينطبق.

غير أن جانباً آخر من الفقه يرى أن حكم المادة الأولى من القانون ٢٥ لسنة ١٩٤٤ مازال باقياً لم ينسخ لأنه حكم خاص بتحديد أنصبة الورثة أما حكم المادة ٨٧٥ مدني فهو حكم عام بالنسبة لكل مسائل الميراث سواء ما تعلق منها بتعيين الورثة أو تحديد أنصبتهم في الإرث أو انتقال ملكية هذه الأنصبة إليهم، ولهذا فإن الحكم الخاص لا ينسخه الحكم العام بل يبقى مطبقاً في حدود الحالة التي يوجهها وهي مسألة توزيع الأنصبة أما بالنسبة لسائر مسائل الميراث فتطبق بشأنها الشريعة الإسلامية إعمالاً للحكم العام الوارد بالمادة ٨٧٥ مدني فضلاً عن ذلك فإنه لا حجية لما جاء بالمذكرة الإيضاحية لأنها غير ملزمة خاصة وأن القواعد العامة في التفسير تقضي بغير ما تذهب إليه هذه المذكرة.

(رأي الدكتور) ويجب لنا أن الرأي الأول هو الأقرب إلي الصواب فعبارة المذكرة الإيضاحية واضحة كل الوضوح في هذا الصدد وهي تقطع بقصد المشرع استبعاد أحكام الشريعة غير الإسلامية من نطاق أحكام الميراث فلا يسوغ والحالة هذه أن تلجأ لوسائل التفسير لنقول أن العام لا ينسخ الخاص لأن مثل هذه الوسائل لا تلجأ إليها إلا إذا كان النص غامضاً وهو ما لا يتوافر هنا ومن ناحية أخرى فإن الرأي الذي نؤيد يتمشي مع روح التوحيد التي يجب أن تسود قدر الإمكان في مسائل الأحوال الشخصية.

ثانياً: الوصايا:

صدر بشأن الوصايا القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ متضمناً أحكاماً عامة تسري علي جميع المصريين أي كانت ديانتهم وفي حالة عدم وجود حكم للنزاع في هذا القانون يطبق الرأج من مذهب أبي حنيفة إعمالاً للمادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية.

بيد أن هذه الأحكام العامة للوصية كانت لا تمنع تطبيق شريعة غير المسلمين في الحالة التي واجهتها المادة الأولى من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٤٤ سابقة الإشارة إليها وهي حالة اتفاق جميع الورثة علي الاحتكام إلي شريعة المتوفي غير المسلم بخصوص توزيع التركة فإذا كان المورث غير مسلم جاز لورثته في حكم الشريعة الإسلامية وقوانين الميراث والوصية أن يتفقوا علي أن يكون التوريث طبقاً لشريعة المتوفي فالمقصود بالتوريث هنا ليس فقط للميراث الطبيعي وإنما أيضاً الميراث الايصائي.

ولما صدر القانون المدني سنة ١٩٤٨ نصت المادة ٩١٥ منه علي أنه تسري علي الوصية أحكام الشريعة الإسلامية والقوانين الصادرة في شأنها. فهل معني ذلك أن هذا النص الأخير نسخ حكم المادة الأولى من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٤٤ بشأن الوصية بحيث لم يعد في الإمكان احتكام غير المسلمين إلي شريعتهم إذا اتفقوا علي ذلك أم ما زالت لهم هذه الإمكانية ثار بهذا الشأن نفس الخلاف السابق عرضه بالنسبة للميراث حيث قال البعض ببقاء هذه الإمكانية بينما رأي البعض الآخر أن كم المادة الأولى من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٤٤ قد نسخ بحكم المادة ٩١٥ مدني، ونحن نؤيد الرأي الثاني حيث أن عبارات المذكرة الإيضاحية واضحة كل الوضوح في هذا المعني حيث تقرر أنه تسري الشريعة الإسلامية وما استمد منها من تقنيات وتشريعات علي الوصية من ناحية والموضوع، يستوي في ذلك وصايا المسلمين وغير المسلمين من المصريين.

ثالثاً: الأهلية والنظم الخاصة بحماية فاقد الأهلية وناقضها:

رغم أن الأهلية تعتبر من مسائل الأحوال الشخصية إلا أن المشرع أخضعها لقواعد موحدة نص عليها القانون المدني في المواد من ٤٤ إلي ٤٨. أما النظم الخاصة بحماية فاقد الأهلية وناقضها فينظمها القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالولاية علي المال، والذي يتضمن القواعد الخاصة بالولاية والوصاية والقوامة والحجر والمساعدة القضائية والإذن بالإدارة والغيبة واعتبار المفقود ميتاً، وأحكام هذا القانون مثل أحكام الأهلية من حيث تطبيقها علي المصريين جميعاً أي كانت ديانتهم.

رابعاً: الهبة:

رأينا من قبل أن المادة ١٣ من قانون نظام القضاء لم تذكر الهبة ضمن مسائل الأحوال الشخصية وأن المادة ١٤ من القانون المذكور اعتبرتها ضمن هذه المسائل بالنسبة للأجانب متي كان قانونهم يعتبرها كذلك وهذا يعني أن الهبة بالنسبة للمصريين تعتبر من الأحوال العينية وقد نظمها القانون المدني في المواد ٤٨٦ إلي ٥٠٤ بقواعد موحدة يخضع لها جميع المصريين، أي كانت

س : بين ما هو جدوي اصطلاح الأحوال الشخصية في ظل القانون الوضعي المصري؟

الإجابة

اصطلاح الأحوال الشخصية كانت له أهمية كبيرة في ظل التعدد القضائي والقانوني الذي كان يتسم به نظامنا القضائي حيث كان يستخدم لتحديد الاختصاص القضائي والتشريعي بمسائل الأحوال الشخصية سواء بالنسبة للأجانب أو بالنسبة للمصريين ولكن بزوال التعدد القضائي في مسائل الأحوال الشخصية أي بتوحيد القضاء المختص بها لم يعد لهذا الاصطلاح فائدة في تحديد الاختصاص القضائي بمسائل الأحوال الشخصية سواء بالنسبة للمصريين أو بالنسبة للأجانب. **والتساؤل الذي يثور الآن يتعلق بمدى فائدة هذا الاصطلاح في ظل تعدد القوانين المطبقة بشأن مسائل الأحوال الشخصية**

في الحقيقة إذا تأملنا الوضع الراهن للتنظيم القانوني المصري فإننا نستطيع القول أن اصطلاح الأحوال الشخصية لم تعد له جدوي ولا فائدة في تعيين القانون الواجب التطبيق على المسائل الداخلة في نطاقه سواء بالنسبة للأجانب أو بالنسبة للمصريين. فبالنسبة للأجانب تتولي قواعد تنازع القوانين الواردة في القانون المدني (المواد من ١٠ إلى ٢٨) بيان القانون الواجب التطبيق على العلاقة القانونية التي تتضمن عنصراً أجنبياً وتحديد هذا القانون يتم بناء على تكييف العلاقة القانونية محل النزاع أي تحديد وضعها القانوني واصطلاح الأحوال الشخصية لا يفيدنا في هذا المجال لأن قواعد التنازع عندما تحدد القانون الواجب التطبيق على مسائل الأحوال الشخصية للأجانب لا تحدد قانوناً واحداً واجب التطبيق على كل العلاقات الداخلة في نطاق هذه الأحوال وإنما تتناول كل علاقة من هذه العلاقات على حدة لكي تعين القانون الواجب التطبيق بشأنها فهي مثلاً تخضع الشروط الموضوعية لصحة الزواج لقانون كل من الزوجين (مادة ١٢ مدني) بينما تخضع آثار الزواج لقانون الدولة التي ينتمي إليها الزوج وقت انعقاد الزواج (مادة ١/١٣ مدني)، أما الطلاق فيسري عليه قانون الدولة التي ينتمي إليها الزوج وقت الطلاق ويسري على التطبيق والانفصال قانون الدولة التي ينتمي إليها الزوج وقت رفع الدعوى (مادة ٢/١٣ مدني)، وهكذا فإن تكييف علاقة ما بأنها ضمن الأحوال الشخصية لا يفيدنا في تحديد القانون الواجب التطبيق على هذه العلاقة بالنسبة للأجانب لأن هذا القانون ليس واحداً بالنسبة لكل الأحوال الشخصية

أما بالنسبة للمصريين فإن اصطلاح الأحوال الشخصية لم يعد له أيضاً فائدة تذكر وذلك لأنه رغم بقاء تعدد القوانين المطبقة على مسائل الأحوال الشخصية للمصريين بعد صدور القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ فإن هذا التعدد انحسر عن كثير من مسائل الأحوال الشخصية فقد بينا فيما سبق أن الكثير من هذه المسائل قد أصبحت تخضع لقواعد قانونية موحدة تسري على جميع المصريين أياً كانت ديانتهم.

إزاء هذا التوحيد الذي حدث في القواعد المطبقة على كثير من مسائل الأحوال الشخصية فإن تعدد القوانين بالنسبة لهذه المسائل قد انحصر في نظام الأسرة من حيث الزواج وما يتعلق به وحتى في مجال أحكام الأسرة فإن اصطلاح الأحوال الشخصية لن يجدي كثيراً لأن المسائل الداخلة في نظام الأسرة تكاد لا تثير خلافاً فيما استثناء الدوطة تعتبر كلها من الأحوال الشخصية بلا خلاف.

وخلاصة القول أن اصطلاح الأحوال الشخصية الذي كانت له أهمية في الماضي باعتباره معياراً للاختصاص القضائي والتشريعي لم تعد له تلك الأهمية ولم يعد مجدياً الإبقاء عليه ولقد جاء الوقت الآن للتخلص من اصطلاح الأحوال الشخصية من لغة القانون في مصر باعتباره أثراً متخلفاً من آثار الامتيازات الأجنبية وتعدد جهات القضاء وتعدد القوانين الواجبة التطبيق على المصريين في عدد كبير من معاملاتهم.

س : تكلم عن شرط الاتحاد في الديانة والمله والطائفة كشرط لتطبيق الشرائع غير الإسلامية

عناصر الإجابة

أولاً: الملل والطوائف عند غير المسلمين :

١- الملل والطوائف عند المسيحيين ٢- الملل والطوائف عند اليهود:

ثانياً : ضرورة الاتحاد في الملة والطائفة

ثالثاً : وقت توافر الاتحاد في الملة والطائفة

رابعاً : تغيير العقيدة وأثره

خامساً : الإثبات المتعلقة بشرط الاتحاد في العقيدة

الإجابة

أولاً: الملل والطوائف عند غير المسلمين :

الديانات غير الإسلامية التي اعتد بها القانون المصري هي المسيحية واليهودية وهما يكونان مع الإسلام الديانات السماوية الثلاث وقد انقسم المسيحيون واليهود إلى مذاهب وطوائف متعددة لأسباب مختلفة عقائدية وتاريخية واجتماعية وإقليمية ويجدر بنا قبل التعرض لبيان الملل والطوائف المختلفة أن نشير إلى أن الملة (وقد يطلق عليها أحياناً المذهب) هي وحدة مذهبية أو دينية أي أن الاختلاف بين ملة وأخرى هو اختلاف في المذهب الدينية أما الطائفة فهي وحدة اجتماعية فالاختلاف بين الطوائف هو أصلاً ليس اختلافاً عقائدياً وإنما اختلاف يرجع للظروف الاجتماعية والتاريخية والإقليمية، لأن الطائفة تتكون من مجموعة من الناس تربط بينهم روابط مشتركة من الجنس أو العادات أو الإقامة في إقليم معين.

١- الملل والطوائف عند المسيحيين:

ينقسم المسيحيون إلى ثلاث ملل أو مذاهب هي المذهب الأرثوذكسي وهو السائد لدى المسيحيين المصريين والمذهب الكاثوليكي والمذهب البروتستانتي. **وأبناء المذهب الأرثوذكسي ينقسمون إلى أربع طوائف:**

١. الأقباط الأرثوذكس أتباع الكنيسة المصرية.
٢. الروم الأرثوذكس أتباع الكنيسة اليونانية.
٣. الأرمن الأرثوذكس أتباع الكنيسة الأرمنية.
٤. السريان الأرثوذكس أتباع الكنيسة السورية.

أما الكاثوليك فلهم سبع طوائف هي: الأقباط والروم والأرمن والسريان والموارنة والكلدان واللاتين، وكلهم يتبعون الكنيسة الكاثوليكية في روما.

وأخيراً البروتستانت هؤلاء رغم تعدد طوائفهم إلا أن المشرع المصري قد اعتبرهم طائفة واحدة تسمى طائفة الإنجيليين.

٢- الملل والطوائف عند اليهود:

ينقسم اليهود إلى ملتين أو مذهبين هما: مذهب القرائين ومذهب الربانيين ومن حيث الطوائف فإن القرائين طائفة واحدة وأما الربانيون فقد انقسموا لطائفتين: طائفة "الاشكينزيم"، وهم يهود الغرب وطائفة السفارديم وهم يهود الشرق.

وعلى ذلك فيهود مصر من السفارديم، وقد انقسم يهود مصر بدورهم إلى طائفتين: احدهما تتكون من يهود الإسكندرية والبحيرة، والأخرى تتكون من يهود سائر أنحاء الجمهورية.

ثانياً : ضرورة الاتحاد في الملة والطائفة :

تشتترط المادة ٢/٣ من قانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ الاتحاد في الملة والطائفة لتطبيق شريعة غير المسلمين علي أحوالهم الشخصية أما إذا اتحد الخصوم في الملة فقط واختلفوا في الطائفة فإن شريعتهم تستبعد وتطبق بدلا منها الشريعة الإسلامية، وعلي ذلك إذا كان الخصمان مسيحيين أرثوذكسيين من طائفة الأقباط فإن نزاعهم المتعلق بالأحوال الشخصية تحكمه الشريعة المسيحية أما إذا اختلفا في المذهب كأن كان أحدهم أرثوذكسي والأخر كاثوليكي أو اتحدا في المذهب واختلفا في الطائفة كأن كان أحدهم أرثوذكسي قبطي والأخر أرثوذكسي سرياني فإن الشريعة المسيحية تستبعد وتطبق بدلا منها الشريعة الإسلامية وغني عن الذكر أن اختلاف الخصوم ديانة كأن كان بعضهم مسيحي والبعض الآخر يهودي يؤدي لاستبعاد تطبيق الشرائع غير الإسلامية.

هل يكفي الاتحاد في الملة (المذهب) فقط؟

رغم صراحة نص المادة ٢/٣ من قانون اصدار القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ في اشتراط الاتحاد في الملة والطائفة معا فإن رأياً قد ذهب إلي أن الاتحاد في الملة يكفي لتطبيق شريعة غير المسلمين وأن الاختلاف في الطائفة لا يؤدي لخروج النزاع من ولاية الشرائع المللية.

-ويستند هذا الرأي إلي أن اشتراط الاتحاد في الطائفة إلي جانب الاتحاد هي الملة قائم علي افتراض غير صحيح وهو أن اختلاف الطائفة يعني اختلاف الأحكام الدينية المطبقة ، ولكن هذا الاختلاف في نظر هذا الرأي لا يوجد إلا بين مذهب ومذهب لا بين طائفة وأخرى فالكاثوليك الشرقيين علي اختلاف طوائفهم يخضعون لقواعد موحدة صادرة من الرئاسة الدينية التي يتبعونها وهي كنيسة روما والبروتستانت لا يوجد بالنسبة لهم هذا الاختلاف لأن المشرع المصري اعتبرهم طائفة واحدة أما الأرثوذكس فيخضعون في أحوالهم الشخصية، خاصة مسائل الزواج والطلاق لقواعد تكاد تكون واحدة.

-ويضيف هذا الرأي أن اشتراط الاتحاد في الطائفة إلي جانب الاتحاد في الملة لا يتفق مع قصد المشرع ويؤدي لنتائج غير عادلة فالزوجان اللذان ينتميان إلي المذهب الكاثوليكي سيخضعان بمقتضي هذا الشرط للشريعة الإسلامية لمجرد اختلافهما في الطائفة وهذا خروج علي حرية العقيدة بينما كانا سيخضعان لحكم شريعتهم لو أنهما من نفس الطائفة مع أنهما في الحالتين يدينان بعقيدة مذهبية واحدة ويخضع زواجهما لقواعد واحدة صادرة من رئاسة دينية واحدة.

-وينتهي هذا الرأي إلي أن الاتحاد في الملة والطائفة يجب أن يفسر علي أنه الانتماء لوحدة مذهبية واحدة والوحدات المذهبية المسيحية في مصر هي الأرثوذكسية والكاثوليكية والبروتستانتية فكلما كان الخصمان منتميين إلي وحدة من هذه الوحدات الثلاث انعقدت بالنسبة لنزاعهما ولاية شريعتهم حتي ولو كانا يختلفان من حيث الطائفة. **هذا هو مضمون الرأي الذي يري**

الاكتفاء بالاتحاد في الملة دون الطائفة ولكن الفقه في مجموعة يرفض هذا الرأي ويرد عليه بالحجج التالية:

١- هذا الرأي مخالف لصريح نص القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ والذي يشترط الاتحاد في الملة والطائفة ولا يمكن أن يفسر هذا النص الصريح تفسيراً يؤدي للاكتفاء بالاتحاد في الملة لأنه لا يوجد ما يقتضي صرف المعنى الواضح للنص إلى غيره ولو أراد المشرع الاكتفاء بالاتحاد في الملة لما ذكر الطائفة أيضاً فذكره لها دليل على أنه أراد الاتحاد في أمر آخر غير الملة وهو الطائفة لأن واو العطف تقتضي المغايرة.

٢- اشتراط المشرع الاتحاد في الملة والطائفة يتفق مع ما كان يجري عليه العمل قبل إلغاء جهات القضاء الديني، إذ كانت المجالس المليية لا تختص بقضايا غير المسلمين إلا إذا اتحد هؤلاء في المذهب والطائفة وكان مجرد اختلاف الطائفة يؤدي لخروج النزاع من ولاية المجالس المليية ودخوله في اختصاص المحاكم الشرعية التي كانت تطبق بشأنه الشريعة الإسلامية فلما صدر القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ ألغي جهات القضاء الديني بقصد إزالة الاضطراب في التنظيم القضائي الخاص بالأحوال الشخصية ولا يعقل والحالة هذه أن يتجه المشرع اتجاهها مضاداً بشأن القوانين الموضوعية للأحوال الشخصية فيوسع من نطاق تطبيق الشرائع الدينية غير الإسلامية فيطبّقها في حالات لم تكن تطبق فيها قبل صدوره، أي أنه ليس من المعقول أن يوحد المشرع جهات قضاء الأحوال الشخصية في اتجاه ثم يكثر من فرص تعدد القوانين المطبقة بشأنها في اتجاه آخر عن طريق الاكتفاء بالاتحاد في الملة.

٣- ليس صحيحاً ما يدعيه الرأي محل النقد من أن الاختلاف في الأحكام الدينية لا يوجد إلا بين مذهب ومذهب وأنه لا يوجد بين طائفة وأخرى داخل المذهب الواحد فصاحب هذا الرأي نفسه إذا كان قد أشار إلى خضوع الكاثوليك على اختلاف طوائفهم لقواعد واحدة صادرة عن الكنيسة في روما فإنه قرر أن الأرثوذكس يخضعون في زواجهم وطلاقهم لقواعد تكاد تكون واحدة مما يعني أنه يعترف بوجود الاختلاف في هذه القواعد وفوق ذلك بإمكان وجود الخلاف على أي مدى 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 مما يجعل القول بأن شرائع غير المسلمين تتعدد مع تعدد الطوائف قولاً لا يجافي الحقيقة على الأقل من الناحية النظرية لأنه لا يجافيه من الناحية الواقعية، فبعض الطوائف كالأقباط الأرثوذكس والروم الأرثوذكس تعد كل منها قوانينها وتجعلها خاصة بها ولا تواجه فرض تطبيقها على طوائف أخرى على أية صورة من الصور.

٤- اشتراط الاتحاد في الطائفة إلى جانب الاتحاد في الملة أمر يتفق مع روح القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ والقانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ فالمرجع قصد بهذين القانونين التصديق قدر الإمكان من تعدد القوانين المطبقة في مسائل الأحوال الشخصية وذلك بأن جعل الشريعة الإسلامية القانون العام بالنسبة لهذه المسائل والشرائع الدينية الأخرى شرائع استثنائية تطبق في أضيق الحدود، وذلك تمهيداً لإصدار قانون موحد للأحوال الشخصية يسري على جميع المصريين أياً كانت ديانتهم.

وخلاصة القول أن الاتحاد في الملة والطائفة معاً شرط لتطبيق شريعة غير المسلمين في مسائل الأحوال الشخصية.

ثالثاً : وقت توافر الاتحاد في الملة والطائفة

ما هي المرحلة التي يعتد فيها بالاتحاد في الملة والطائفة كشرط لتطبيق شريعة غير المسلمين؟ وبعبارة أخرى ما هو الوقت الذي يجب أن يكون الخصوم فيه متحدين ملة وطائفة حتي يحكم قانونهم الديني أحوالهم الشخصية ؟

هذا السؤال له أهمية لأن علاقات الأسرة تتسم بالاستمرار فالقربة دائمة والزواج من طبيعته أن يدوم كذلك وقد يحدث أن يغير أحد أطراف العلاقة دينه أو ملته أو طائفته وقد يترتب على ذلك أن طرفي العلاقة اللذين كانا متحدين ملة وطائفة يصبحان مختلفين في أحدهما أو فيهما وقد يكونا مختلفين فيصيران متحدين وهكذا وهذا التغيير متصور سواء قبل رفع الدعوى أو بعده.

وقد أجاب المشرع على هذا السؤال في المادة ٧ من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ حيث ينص على أنه لا يؤثر في تطبيق الفقرة الثانية من المادة المتقدمة تغيير الطائفة أو الملة بما يخرج أحد الخصوم من وحدة طائفية إلى أخرى أثناء سير الدعوى.

يتضح من نص هذه المادة أن المشرع اشترط الاتحاد في الملة والطائفة وقت رفع الدعوى لأنه إذا كان لا يترتب أي أثر على تغيير الملة أو الطائفة الحاصل أثناء سير الدعوى فإنه بمفهوم المخالفة يترتب هذا الأثر على التغيير الذي يحدث قبل رفع الدعوى ، أي وقت رفع الدعوى هو المعول عليه في تبين ما إذا كان الخصوم متحدين في الملة أو الطائفة أم لا فإذا توافر شرط الاتحاد في هذا الوقت طبقت شريعتهم حتى لو اختلفوا في ملة أو طائفة أثناء سير الدعوى وعلى العكس من ذلك إذا كانوا وقت رفع الدعوى مختلفين ملة أو طائفة استبعدت شريعتهم وطبقت الشريعة الإسلامية حتى لو كانوا متحدين في الملة أو الطائفة وقت نشوء العلاقة بينهم أو كان هذا الاتحاد قد توافر أثناء سير الدعوى.

وهذا ما أكدته محكمة النقض بقضاء مستقر حيث جري قضاؤها على أن العبرة في اتحاد الطائفة أو الملة هي بوقت رفع الدعوى ولا يترتب على تغيير الطائفة أو الملة أثر في تحديد الشريعة الواجبة التطبيق إذا كان حاصلًا أثناء سير الدعوى ما لم يكن إلى الإسلام وأن المقصود بسير الدعوى في هذا المجال ينصرف إلى الوقت الذي تعتبر فيه الدعوى مرفوعة إلى القضاء طبقاً لما يقضي به قانون المرافعات حتى صدور حكم نهائي.

رابعا : تغيير العقيدة وأثره :

تطبيقاً لمبدأ حرية العقيدة قد يغير الشخص ديانته أو ملته أو طائفته هذا التغيير يقتضي منا بحث أربع مسائل: الأولى: التغير في ذاته، الثانية: أثر هذا التغير علي الشريعة الواجبة التطبيق علي العلاقة محل النزاع، الثالثة: مدي جواز الحد من آثار التغير، الرابعة: مدي إمكان الحكم بالتعويض علي الطرف الذي غير عقيدته.

١ - التغير في حد ذاته:

التغيير في العقيدة يتم عملاً في فرضين: الأول اعتناق أحد غير المسلمين الإسلام، والثاني، تغيير أحد غير المسلمين مذهبه أو طائفته في إطار دينه، وفيما يلي نعرض لكيفية حدوث التغير في كلا من هذين الفرضين.

أ - اعتناق الإسلام:

طبقاً للراجح من مذهب أبي حنيفة يثبت اعتناق الإسلام بأحد طرق ثلاث هي: النص والدلالة والتبعية. والمقصود بطريق النص أن ينطق الشخص بالشهادتين حتى ولو لم يبرأ من كل دين يخالف دين الإسلام لأن التلفظ بالشهادتين أصبح علامة علي الإسلام وعنواناً له فمتي نطق بهما الشخص فإن ذلك يكفي لاعتباره مسلماً شرعاً ومعاملته معاملة المسلمين وسريان أحكام الإسلام عليه بدون حاجة إلي إعلان هذا الإسلام رسمياً أو اتخاذ أي إجراء آخر لاعتباره في عداد المسلمين أما شهر الإسلام علي النموذج المعد لذلك وتوثيقه والتصديق عليه من الجهات الإدارية فهو إجراء قصد به تيسير الإثبات لمن يطلبه. أما طريق الدلالة فيقصد به أن يأتي الإنسان شعيرة من شعائر الإسلام التي اختص بها فيدل ذلك علي إيمانه بالإسلام مثال ذلك الصلاة والصوم وتلاوة القرآن. وأما عن طريق التبعية فمعناه أن يحكم بإسلام الصبي تبعاً لإسلام أحد أبويه لأن الابن يتبع خير الأبوين ديناً وهو الإسلام وقد قضت محكمة النقض بأن المنصوص عليه شرعاً هو أن الولد يتبع خير الوالدين ديناً متي كان صغيراً لم يبلغ ويبقي علي إسلامه إلي البلوغ ولا يحتاج بعد البلوغ إلي تجديد إسلامه لأن الإسلام دين القطرة والأصل البقاء عليها.

ب - تغيير الملة أو الطائفة :

يتم تغيير الملة أو الطائفة عن طريق طلب يتقدم به من يريد التغيير إلي الجهة الدينية المختصة بالملة أو الطائفة الجديدة، ولهذه الجهة سلطة تقديرية في قبول طلب الانضمام أو رفضه فالرئيس الديني للملة أو الطائفة المقدم إليها الطلب يتحقق قبل قبول الطلب من جديته وسلامه نية مقدمة فإذا ثبت لديه ذلك وافق علي طلبه أما إذا ثبت له العكس وأن الطالب يهدف من وراء الانضمام إلي العقيدة الجديدة التحايل علي القانون فإنه يرفض طلبه وقرار الرئيس فيما يتعلق بالانضمام يعتبر من صميم السلطات الدينية الباقية للجهات الدينية ومتي صدر قرار بقبول انضمام الطالب للملة أو الطائفة الجديدة وتمت الطقوس والمظاهر الخارجية الرسمية الخاصة بها فإن الطالب يصير منتبهاً لملته أو طائفته الجديدة وتنقطع صلته بالملة أو الطائفة القديمة ولا يتوقفه ذلك الأثر علي إخطار هذه الأخيرة بما حدث من تغيير.

٢ - أثر تغيير العقيدة علي تعيين الشريعة الواجبة التطبيق:

أ - في ظل القانون ٤٦٣ لسنة ١٩٥٥:

تنص المادة ٧ من قانون ٤٦٣ لسنة ١٩٥٥ علي أنه " لا يؤثر في القانون المطبق تغيير الطائفة أو الملة بما يخرج أحد الخصوم من وحدة طائفية إلي أخرى أثناء سير الدعوي إلا إذا كان التغيير إلي الإسلام . يتبين من هذا النص أن المشرع في معرض بيانه للأثر المترتب علي تغيير الديانة أو الملة أو الطائفة في تحديد الشريعة الواجبة التطبيق قد ميز بين فرضين أعطي لكل منهما حكماً مختلفاً.

الفرض الأول : وفيه يحدث التغيير إلي الإسلام أي أن أحد الخصوم يعتنق الإسلام هنا يترتب علي التغيير أثره من حيث خضوع النزاع للشريعة الإسلامية، وذلك أياً كان الوقت الذي حدث فيه، أي سواء حدث فيه أي سواء حدث اعتناق الإسلام قبل رفع الدعوي أو أثناء السير فيها ففي كل الأحوال تطبق الشريعة الإسلامية.

الفرض الثاني : وفيه يغير الشخص دينه إلي غير الإسلام كأن كان يهودياً فاعتنق المسيحية أو يغير ملته بأن يصير أرثوذكسياً بعد أن كان كاثوليكياً أو يغير طائفته بأن يصير سريانياً بعد أن كان قبطياً في ها الفرض لا يترتب علي التغيير أثره في تحديد الشريعة الدينية الواجبة التطبيق إلا إذا حدث قبل رفع الدعوي فإذا أدي هذا التغيير إلي اتحاد الخصوم في الديانة والملة والطائفة طبقت شريعتهم أما إذا أدي لاختلاف أحد هذه الأمور الثلاثة فإن ذلك يؤدي لتطبيق الشريعة الإسلامية وعلي العكس من ذلك فإن التغيير الذي يحدث أثناء سير الدعوي لا يكون له أثر في تحديد الشريعة الواجبة التطبيق والتي تم تعيينها منذ تاريخ رفع الدعوي.

ب - في ظل القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠:

ألغي هذا القانون القانون رقم ٤٦٣ لسنة ١٩٥٥ الذي رأينا أنه يعتد في شأن أثر التغيير بوقت رفع الدعوي ولم يتضمن القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ تنص في هذه المسألة وبالتالي يثور التساؤل عن الوقت الذي يعتد به في أثر تغيير العقيدة. يبدو لنا أن إلغاء الحكم الذي كان ينص عليه القانون رقم ٤٦٣ لسنة ١٩٥٥ معناه ترك الأمر لاجتهاد الفقه والقضاء والذي

نراه أن نصوص الدستور الجديد الصادر ٢٠١٤ توحى بالاعتداد بتغيير العقيدة أياً كان الوقت الذي يحدث فيه هذا التغيير أي سواء حدث قبل رفع الدعوى أو أثناء سير الدعوى فالمادة ٦٤ من هذا الدستور تنص على أن حرية العقيدة مطلقة. وهذا الإطلاق يوحي بالاعتداد بتغيير العقيدة حتى لو تم أثناء سير الدعوى وأياً كانت نتيجة تغيير العقيدة أي سواء أدى الاتحاد الخصوم في الملة والطائفة أو أدى لاختلافهم وسواء كان التغيير إلى الإسلام أو في المذهب أو الطائفة .

والحل الجذري لهذه المسألة يتمثل في نظرنا في وضع قانون موحد لإتباع كل ديانة فيكون هناك قانون أحوال شخصية للمسيحيين وآخر لليهود وإن كانت هناك خلافات مذهبية جوهرية بين أتباع الديانة المسيحية كالاخلافات بين الأرثوذكس والكاثوليك فلنبدأ بوضع قانون موحد لكافة طوائف المذهب تمهيداً لتوحيد القانون بين كافة المذاهب المسيحية والمعلوم أنه كان هناك مشروع قانون موحد للأحوال الشخصية للمسيحيين المصريين إلا أنه لم ير النور بعد وهذا التوحيد سيقوم على المبادئ المتفق عليها بين كافة المذاهب إعمالاً لنص الدستور الحالي في مادته الثالثة التي تنص على أن مبادئ شرائع المصريين من المسيحيين واليهود المصدر الرئيسي للتشريعات المنظمة لأحوالهم الشخصية. والخطاب موجه هنا للمشرع المصري رئيس إلى القاضي.

٣ - مدى جواز الحد من آثار تغيير العقيدة:

موقف المشرع : الاعتراف بآثار التغيير دون قيد:

تغيير الديانة أو الملة أو الطائفة قبل رفع الدعوى والتغيير إلى الإسلام من أي وقت ينتج أثره من حيث تعيين الشريعة الواجبة التطبيق وقد تكون هي الشريعة الإسلامية إذا ترتب على التغيير اختلاف الخصوم في الديانة أو الملة أو الطائفة أو إذا اعتنقوا الإسلام، وقد تكون هي الشريعة غير الإسلامية مسيحية كانت أو يهودية إذا ترتب على التغيير اتحادهم في الأمور الثلاثة المذكورة ومتى تعينت الشريعة الواجبة التطبيق على هذا الوجه فإن أحكامها هي التي تسري بشأن العلاقة محل النزاع ويترتب على ذلك أن حقوق وواجبات طرفي النزاع تتحدد حسب ما تمليه هذه الشريعة والمشرع في المادة ٧ من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ السابق ذكرها قد اعترف بآثار التغيير متى حدث في الوقت الذي حدده ولم يقيد ترتيب هذه الآثار بأي قيد فهو لم يشترط لترتب الآثار حسن نية من غير عقيدته أو عدم المساس بالحقوق التي اكتسبها الطرف الآخر من الوضع السابق على التغيير.

رأي مخالف : تقييد آثار التغيير بفكرتي الغش والحقوق المكتسبة:

مضمون الرأي المخالف :

رغم أن المشرع قد اعترف بآثار التغيير بصورة مطلقة أي دون أن يقيد ذلك بأي قيد فإن رأياً ذهب إلى الحد من هذه الآثار يقيدون: أولهما، فكرة الغش نحو القانون، والثاني هو احترام الحقوق المكتسبة للطرف الآخر الذي لم يغير عقيدته. وتفصيل ذلك أن هذا الرأي يرى أنه يجب البحث في البواعث التي دفعت الشخص إلى تغيير عقيدته فإذا تبين أنه سئ النية أي أنه أراد بهذا التغيير الإفلات من أحكام الشريعة التي كانت ستحكم النزاع لولا التغيير الذي حدث والاستفادة من أحكام الشريعة التي أصبحت نتيجة التغيير واجبة التطبيق فإن التغيير في هذه الحالة لا ينتج أثره وتبقى العلاقة محل النزاع خاضعة للشريعة التي كانت تحكمها قبل التغيير.

أما إذا تبين أن التغيير تم بحسن نية ولا ينطوي على غش فإن آثاره لا تترتب بصورة مطلقة وإنما تقيد في هذه الحالة بعدم المساس بالحقوق المكتسبة التي اكتسبها الطرف الآخر من الشريعة التي كانت تحكم النزاع قبل التغيير ولكن حماية هذه الحقوق تكون في الحدود التي لا تتعارض فيها مع ممارسة الطرف الذي غير عقيدته لحقوقه التي اكتسبها من عقيدته الجديدة ويترتب على ذلك أنه إذا غير الزوج ديانته إلى الإسلام فإنه يصبح من حقه كزوج مسلم أن يطلق زوجته وأن يعد زوجاته ولكن لزوجته من ناحية أخرى حقوقها المكتسبة التي لا تتعارض مع حقوق الزوج الجديدة فلها أن تطلب الطلاق من زوجها إذا كانت معاشرتها له تصادم مع عقيدتها الدينية، ولها أن تكتفي برفض معاشرته وطلب نفقة منه وليس في ذلك ما يتعارض مع حقوق الزوج الذي اعتنق الإسلام لأنه ليس من ممارسة الدين الجديد في شيء أن تكون له زوجة غير مسلمة لا تقبل معاشرته ولا يصدم ذلك بأي عقيدة دينية من عقائد الزوج وكذلك ليس من ممارسة الدين الجديد ألا يلزم في ماله بنفقة الزوجة التي أصبحت حقا مكتسبا لها بمجرد زواجها الأول منه في ظل ديانتهما المشتركة.

نقد الرأي المخالف:

تعرض هذا الرأي للنقد سواء من حيث استناده إلى فكرة الغش أو إلى فكرة الحقوق المكتسبة بغية تقييد آثار التغيير.

نقد فكرة الغش كقيد على آثار التغيير:

الالتجاء إلى فكرة الغش لاستبعاد آثار تغيير العقيدة أمر غير قبول حيث إن التحقق من وجود هذا الغش يقتضي البحث في البواعث التي دفعت الشخص لتغيير عقيدته، وهذا أمر غير جائز، وقد رفضته محكمة النقض صراحة إذ قررت أن الاعتقاد الديني مسألة نفسانية فلا يمكن لأي جهة قضائية البحث فيها إلا عن طريق المظاهر الخارجية الرسمية فقط فإذا غير الشخص دينه أو مذهباً رسمياً فإنه من وقت هذا التغيير لا يعتبر خاضعاً إلا لأحكام الدين أو المذهب الجديد.

يتعارض هذا الرأي في استناده إلى فكرة الغش مع نص المادة ٧ من القانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ السابق ذكرها فقد رأينا أن المشرع في هذه المادة يعتد بالتغيير متى تم في الحدود التي عينها ويرتب عليه آثاره من حيث تعيين الشريعة الواجبة التطبيق دون أن يقيد بأي قيد وإذا سلمنا مع الفقه بأن المشرع افترض أن التغيير ينطوي على غش متى حدث أثناء سير الدعوى إلى غير الإسلام

وأن التغيير الذي يحدث قبل رفع الدعوي أو إلي الإسلام في أي وقت بعد خاليا من الغش فإن هذا الافتراض غير قابل لإثبات العكس، وبالتالي فإن المشرع قد قطع الطريق علي محاولة الالتجاء إلي فكرة الغش للحد من آثار التغيير الذي اعترف به في الحدود السابقة أي أنه طبقا للتخريج السابق لا يسمح المشرع بأن يثبت الغش في جانب من غير ديانته واعتنق الإسلام أيا كان الوقت الذي حدث فيه أو في جانب من غير ديانته إلي غير الإسلام أو غير ملته قبل رفع الدعوي فهذا الإثبات يتعارض مع النص وينافي قصد المشرع.

نقد فكرة الحقوق المكتسبة كقيد علي أثار التغيير:

الالتجاء لفكرة الحقوق المكتسبة للحد من آثار تغيير العقيدة يمثل تناقضا في الرأي محل النقد، فهو مع اعترافه بجدية التغيير وخلوه من الغش يحاول تعطيل آثاره بدعوي صيانة الحقوق المكتسبة للطرف الآخر، وهذه المحاولة تمثل انكارا لما تم من تغيير في العقيدة.

هذا الرأي يقيم تفرقه بين طائفتين من الحقوق المكتسبة: طائفة منها لا يتعارض بقاؤها مع ممارسة الطرف الذي غير عقيدته لحقوقه المستمدة من العقيدة الجديدة، وطائفة أخرى يوجد بالنسبة لها هذا التعارض بيد أن هذه التفرقة ليس من الممكن إيجاد معيار سليم لها. إذا كانت حرية العقيدة من النظام العام وأن الشخصي يستطيع أن يغير عقيدته فإن ما يترتب علي هذا التغيير من آثار يعتبر أيضا من النظام العام وما دام أن المشرع قد رتب علي هذا التغيير أثر معين من حيث تحديد الشريعة الواجبة التطبيق فإن هذا الأثر يترتب ولا يحول دون ذلك الاحتجاج بفكرة الحقوق المكتسبة لأن هذه الحقوق لا يمكن أن تقف عقبة في سبيل تطبيق قاعدة متعلقة بالنظام العام.

وأخيرا فإن القضاء قبل القانون ٤٦ لسنة ١٩٥٥ قد رفض الاحتجاج بفكرة الحقوق المكتسبة كحائل دون استفادة الشخص الذي غير ديانته بأحكام الديانة الجديدة وهو نفس اتجاهه بعد صدور هذا القانون.

٤ - مدى إمكان الحكم بالتعويض علي الطرف الذي غير عقيدته:

لا يمكن الحد من آثار تغيير العقيدة ولكن لما كان هذا التغيير يترتب عليه تغيير في القواعد المطبقة علي العلاقة محل النزاع ويؤدي بذلك إلي أن يستفيد من غير عقيدته بحقوق ومزايا تتيحها الشريعة الجديدة بينما يفقد الطرف الآخر الذي لم يغير عقيدته مزايا وحقوقا كان يستمدتها من الشريعة السابقة علي التغيير فإن هذا الأخير يتضرر من ذلك وقد ثار التساؤل عن إمكان الحكم له علي الطرف الأول بتعويض نظير هذا الضرر.

ذهب رأي إلي جواز الحكم بالتعويض في هذه الحالة واستندوا في ذلك إلي نظرية التعسف في استعمال الحق.

وتفصيل ذلك أن المادة ٥ من القانون المدني تقضي بأن استعمال الحق يكون غير مشروع في الأحوال الآتية:

أ) إذا لم يقصد به سوي الاضرار بالغير.
ب) إذا كانت المصالح التي يرمي إلي تحقيقها قليلة الأهمية بحيث لا تتناسب البتة مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها.
ج) إذا كانت المصالح التي يرمي إلي تحقيقها غير مشروعة.
فإذا كان الشخص وهو يستعمل حقه قد وجد في احدي هذه الحالات الثلاث فإن فعله يكون غير مشروع ويعتبر متعسفا في استعمال حقه، وهذا التعسف بعد خطأ يستوجب تعويض الطرف الآخر الذي اصابه ضرر من جراء ذلك.
والرأي الذي نحن بصددده يذهب إلي أن نظرية التعسف في استعمال الحق يمكن تطبيقها في مجال روابط الأحوال الشخصية لأن لهذه النظرية من العموم ما يجعلها تنبسط علي جميع نواحي القانون. ويتمثل التطبيق الواضح لها في مجال الأحوال الشخصية في حالة من يغير ديانته أو ملته أو طائفته بغرض التهرب من أحكام الشريعة التي كانت تحكم النزاع والاستفادة بمزايا الشريعة الجديدة التي أصبحت واجبة التطبيق بعد التغيير وذلك كله اضرارا بالطرف الآخر في العلاقة القانونية.
ومثال ذلك أن يكون هناك زوجان خاضعين لشريعة لا تجيز الطلاق إلا في حالات معينة ويرغب الزوج في طلاق زوجته ولا يجد سبيلا إلي ذلك إلا تغيير ديانته لكي تصير هذه العلة خاضعة للشريعة الإسلامية ، فيتمكن من طلاق زوجته بإرادته طبقا لهذه الشريعة ويتمكن بالتالي من إسقاط نفقتها هذا التصرف من الزوج قد يندرج تحت صورة أو أخرى من صور التعسف في استعمال الحق حسب الغاية التي يهدف إلي تحقيقها.

فإذا اتجهت نية الزوج إلي استعمال حقه في تغيير مذهبه أو ملته بدون سبب سوى الرغبة في التخلص من حكم النفقة وتفويته علي الزوجة دون أي غرض آخر فإن فعله هذا يندرج تحت نص الفترة الأولى من المادة الخامسة من القانون المدني لأنه عندئذ لم يقصد من التغيير سوى الإضرار بالزوجة.

أما إذا كانت رغبة الزوج في التخلص من النفقة قد دفعته إلي تغيير ملته أو مذهبه وتطبيق زوجته في الحالة التي تظل زوجته مقيدة في طائفاتها بالزواج الأول إذا كانت هذه الطائفة لا تبيح التحلل من الزواج فإن استعمال الزوج لحقه في الطلاق في هذه الحالة يندرج تحت الفقرة الثانية من المادة الخامسة من القانون المدني لأنه يكون قد حصل علي منفعة قليلة الأهمية وهي أقساط النفقة لا تتناسب مع ما يصيب الزوجة من ضرر من جراء بقائها مقيدة بالزواج الذي غير ديانته عمدا بنية الغش للتخلص من

أحكامها هذا هو الرأي الذي يري إمكان الحكم بالتعويض علي من غير عقيدته وذلك مقابل الضرر الذي أصاب الطرف الآخر من جراء هذا التغيير.

إذا كان يحسب لهذا الرأي أنه حاول البحث عن أساس قانوني لتعويض الطرف الذي أضر من تغيير الطرف الآخر لعقيدته إلا أنه لم يوفق في محاولته هذه

وأول ما يلاحظ علي هذا الرأي أنه اعتبر حرية العقيدة حقا يمكن أن يرد عليه التعسف المنصوص عليه في القانون المدني ولكن حرية العقيدة ليست حقا وإنمال هي رخصة وفرق بين الحق والرخصة فالحق إنما هو استثناء لشخص معين يحميه القانون هذا الاستثناء يعطي للشخص ميزات ينفرد بها دون غيره من الناس وهو ينفرد بها في مواجهة الآخرين أما الرخص أو الحريات العامة ومنها حرية العقيدة فإنها ليست كذلك فهي حريات كفلتها الدساتير للأفراد ولا يستأثر بها أحد دون غيره من الناس فلكل إنسان حرية العقيدة ولا تعارض بين ما هو مقرر له من حرية وبين حرية الغير، ولكن الجميع علي قدم المساواة إذ يعترف بها للناس كافة، وبناء علي ذلك فإن نظرية التعسف في استعمال الحق لا تنطبق علي حرية العقيدة لأنها كما ذكرنا حالا ليست حقا وإنما رخصة إلا أن الفقه يري أن الرجل العادي إذا أتى رخصة فإنه يلتزم قدرا من الحيطة والتبصر حتى لا يضر بالغير وإذا ما انحرف الشخص وهو يأتي رخصة من الرخص عن السلوك المألوف من الرجل العادي فإن هذا الانحراف في السلوك يعتبر خطأ يرتب مسؤوليته فإذا كان من المتصور أن يخطئ الشخص في استعمال الرخصة، فهل يجوز إثبات الخطأ في جانب من يستعمل الرخصة التي نحن بصدها وهي حرية العقيدة، أي هل يمكن إثبات أن من غير ديانته أو ملته أو طائفته قد أخطأ في هذا التصرف وبالتالي يلتزم بتعويض الطرف الآخر الذي لم يغير عقيدته.

في الحقيقة هذا الإثبات غير ممكن وذلك لسببين: أولهما أن المشرع قد اعترف بآثار التغيير في العقيدة متى تم في الحدود السابق بيانها، وهذا يعني أنه يسلم بمشروعية التغيير فلا يجوز بعد ذلك أن تحاول إثبات عدم مشروعيتها وثانيهما أن إثبات خطأ من غير عقيدته يقتضي البحث في بواعث هذا التغيير إلا أن هذا البحث غير جائز لأن الاعتقاد مسألة نفسانية لا يجوز للقضاء البحث فيها، وهذا ما أكدته أحكام القضاء السابق الإشارة إليها علاوة علي أن هذا البحث يتعارض مع قصد المشرع لأن هذا الأخير قد اعتد بالتغيير ورتب عليه اثاره دون أن يقيدها بأي قيد من غش أو حقوق مكتسبة علي ما بيناه سابقا وبهذا يكون المشرع قد قطع السبيل إلي إمكان البحث عن النوايا والدوافع التي دفعت إلي التغيير.

خامسا: الإثبات المتعلق بشرط الاتحاد في العقيدة:

بالنسبة لعبء الإثبات يري الاتجاه السائد أن الأصل هو اتحاد الخصوم في العقيدة أي في الديانة والملة والطائفة وبالتالي فإن علي من يدعي الاختلاف في أي من هذه العناصر الثلاثة أن يثبت ادعائه لأنه يدعي خلاف الأصل. أما بالنسبة لطرق الإثبات فإنه من المقرر أن اختلاف الخصوم أو اتحادهم في الملة أو الطائفة يعد من الوقائع المادية ولذلك يجوز إثباتها بكافة وسائل الإثبات ومنها: البينة والإقرار والقرائن فقد تستند المحكمة البيانات شهادة الميلاد أو شهادة صادرة من الكنيسة أو القيد في سجلاتها أو التعميد فيها، فكل أدلة الإثبات قد تجدي وللمحكمة أن تقدر قيمة الدليل المقدم، ولها أن تأخذ ببعض الأدلة متى اطمأنت إليها وتطرح الباقي وإعمالا لسلطته التقديرية في تقدير الأدلة فإن القضاء لا يعتد في سبيل إثبات الاتحاد في الملة والطائفة ما يثبت في عقد الزواج من بيانات تقيد اتحاد الزوجين في الملة والطائفة لأن العقد وسيلة لإثبات الزواج لا لإثبات الطائفة أو الملة.

كما أن مجرد تعمييد الشخص أمام كنيسة معينة لا يعتبر في نظر القضاء دليلا في كل الأحوال علي انتماء هذا الشخص لملة أو طائفة هذه الكنيسة فقد حكم بأن مجرد عماد الزوجة في كنيسة اللاتين لا يقطع في أنها ليست من الأقباط الأرثوذكس خاصة أنه ليس في أوراق القضية ما يدحض أنها اعتنقت المذهب القبطي الأرثوذكسي حسبما قررت بذلك ووافقها الخصوم، إلا أن ذلك لا ينفي اعتبار التعميد في ظروف أخرى قرينة علي الانتماء لطائفة أو ملة معينة.

س : اكتب في الانتماء لطائفة كان لها جهة قضائية منظمة وقت صدور القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ كشرط لتطبيق الشرائع غير الاسلامية ؟

الاجابة

وفقا لهذا الشرط يكون المتنازعين ينتمون لطائفة كانت لها جهة قضائية منظمة وقت صدور القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥، أو كما تنص المادة الثالثة من قانون إصدار القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ كانت لهم جهات قضائية ملية منظمة حتى ٣١ ديسمبر ١٩٥٥.

وبلاحظ هنا أن المشرع في المادتين المذكورتين يشترط أن يكون للمتنازعين جهات قضائية ملية منظمة، وذكر كلمة "ملية" في هذين النصين قد يوحي بأن جهات قضاء الأحوال الشخصية لغير المسلمين كانت تقوم علي أساس الملل أي المذاهب وهذا غير صحيح لأن هذه الجهات القضائية كانت قائمة علي أساس الطوائف فكان لكل طائفة جهة قضاء تختص بالفصل في مسائل الأحوال الشخصية المتعلقة بالمتنازعين الذين ينتمون لهذه الطائفة دون غيرهم من أبناء الطوائف أو المذاهب الأخرى وهذه الجهة القضائية كانت تسمى مجلسا مليا وعلي ذلك فالمشرع هنا يقصد الكلام عن القضاء الطائفي . وشرط الانتماء لطائفة كان لها جهة قضائية منظمة عند

صدر القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ متوافر بالنسبة لكل طوائف غير المسلمين من المصريين .
والمسيحيين ينقسمون إلي ثلاثة مذاهب هي : المذهب الأرثوذكسي والمذهب الكاثوليكي والمذهب البروتستانتي ، وأن الأرثوذكس ينقسمون إلي أربع طوائف فمنهم الروم والأرمن والأقباط والسريان ، **وأن الكاثوليك لهم سبع طوائف هي : الروم والأرمن والأقباط والسريان والكلدان واللاتين والوارنة** ، وأن إتباع المذهب البروتستانتي اعتبرهم المشرع المصري طائفة واحدة سماها طائفة الإنجيليين وبذلك نجد أن المسيحيين يندرجون تحت اثنتي عشرة طائفة ، وكل واحدة منها كان لها مجلس ملي منظم يقوم بالقضاء بين إتباع الطائفة .

كذلك اليهود فانهم ينقسمون إلي قرائن وربانيين وأن القرائن طائفة واحدة أما الربانيون فمنهم في مصر طائفتان : يهود الإسكندرية ، والبحيرة ثم يهود سائر مصر ، وقد كان للقرائين في مصر مجلس ملي وكان هو محكمتهم الشرعية كما كان للربانيين (يهود الإسكندرية والبحيرة) محكمة شرعية ، وللربانيين في سائر مصر محكمتهم الشرعية .

وتنظيم هذه الجهات القضائية الطائفية كان يستند إما إلي قانون خاص صادر بشأنها وإما إلي أوامر ومعهادات عثمانية باعتبار أن مصر كانت حتى قيام الحرب العالمية الأولى ضمن الأقاليم التابعة للدولة العثمانية .

فالجهات القضائية التي كانت منظمة بقانون خاص هي المجلس الملي لطائفة الأقباط الأرثوذكس الذي نظم بقانون سنة ١٨٨٣ ومجلس الإنجيليين الوطنيين الذي نظم بقانون سنة ١٩٠٢ ومجلس الأرمن الكاثوليك وقد نظم بقانون سنة ١٩٠٥

أما المجالس المليية الأخرى فقد كان الاعتراف بها قائماً علي أساس الأوامر والمعهادات العثمانية فلما قامت الحرب العالمية الأولى وانفصلت مصر عن تركيا صدر القانون رقم ٨ لسنة ١٩١٥ الذي أجاز لهذه المجالس الاستمرار في ممارسة ولايتها القضائية وظل الوضع هكذا إلي أن ألغيت جهات القضاء الديني بقانون سنة ١٩٥٥ كما بينا في المقدمة .

وغني عن الذكر أنه إذا كان المتنازعون لا ينتمون لطائفة كان لها جهة قضائية منظمة وقت صدور قانونية ١٩٥٥ فإن نزاعهم المتعلق بالأحوال الشخصية لن يخضع لشريعتهم وإنما ستطبق بشأنه الشريعة الإسلامية وإذا كان أحد الخصوم ينتمي لطائفة كان لها قضاء منظم والثاني ينتمي لطائفة لا يتوافر بالنسبة لها هذا الشرط فإن النزاع سيكون أيضاً خاضعاً للشريعة الإسلامية ليس فقط بسبب افتقاد شرط القضاء المنظم ، وإنما أيضاً بسبب الاختلاف في الطائفة ذلك الاختلاف الذي يؤدي لتخلف شرط الاتحاد في الدين والملة والطائفة .

س : اكتب في شرط عدم مخالفة حكم الشريعة الدينية غير الإسلامية للنظام العام لتطبيق الشرائع غير الإسلامية ؟

عناصر الإجابة

أولاً: العلة من شرط النظام العام

ثانياً: المقصود بالنظام العام في هذا المجال

ثالثاً: أمثلة لما يعتبر مخالفاً للنظام العام من شرائع غير المسلمين

الإجابة

إذا ما اتحد الخصوم في الديانة والملة والطائفة وثبت أن طائفتهم كان لها قضاء منظم وقت صدور قانون سنة ١٩٥٥ ، فإن القاضي قبل أن يطبق شريعتهم علي نزاعهم المتعلق بالأحوال الشخصية يجب أن يتأكد من توافر شرط ثالث هو عدم مخالفة القاعدة التي تحكم النزاع للنظام العام ، هذا الشرط يقتضي منا بيان العلة منه ، ومفهوم النظام العام في هذا الصدد ، وأخيراً إعطاء أمثلة لأحكام في الشرائع غير الإسلامية تكون مخالفة للنظام العام .

أولاً: العلة من شرط النظام العام :

تقييد تطبيق قانون معين بعدم مخالفته للنظام العام أمر معروف في نطاق تنازع القوانين فالمادة ٢٨ من القانون المدني تنص علي أنه لا يجوز تطبيق أحكام قانون أجنبي إذا كانت هذه الأحكام مخالفة للنظام العام في مصر ، وقد قيد المشرع المصري وفي المادة ٦ من قانون سنة ١٩٥٥ والمادة الثالثة من قانون إصدار القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ تطبيق شريعة غير المسلمين بعدم مخالفة أحكامها للنظام العام .

ولكن النظام العام كقيد علي تطبيق شريعة غير المسلمين بشأن أحوالهم الشخصية قد يبدو لأول وهلة أنه أمر غريب ، لأن القاضي يطبق هنا شريعة من الشرائع الوطنية فكيف يتصور أن تتعارض هذه الشريعة مع النظام العام مع أنها جزء من النظام القانوني للدولة ، والفرض أن النظام القانوني لبلد معين يكون متناسقاً لا تعارض بين أجزائه المختلفة .

في الحقيقة إذا دققنا النظر نجد أنه رغم هذه الملاحظة فإن المشرع المصري كان محقاً في تقييد تطبيق الشرائع الدينية لغير المسلمين بعدم مخالفتها للنظام العام فهذه الشرائع متعددة بتعدد طوائف غير المسلمين من المصريين ، وبالتالي يمكن أن يوجد من بين أحكامها ما هو متعارض مع النظام العام ، خاصة وأن قواعد لا تستمد من الكتب السماوية فقط ، وإنما من مصادر أخرى كأوامر وتعاليم الرؤساء الدينيين وتقاليد الطائفة ، بل منها ما هو مشتق من قوانين بلاد أجنبية ونقلته إلي نظامنا القانوني بعض الهيئات المشرقة علي الطوائف الدينية ، كما أن بعض هذه الشرائع قد نشأت أصلاً في رحاب قوانين قديمة كالقانون الروماني ،

ونظرا لاختلاف الظروف من بلد إلي آخر ومن وقت لآخر، فإن هذه القواعد الوافدة قد تتضمن تعارضا مع النظام العام في بلدنا أضف إلي ذلك أن قواعد الشرائع الدينية غير الإسلامية لا زالت دون المستوى المنشود من التحديد والوضوح نظرا لأنه لم يصدر بها حتى الآن تشريع من الدولة.

ثانيا: المقصود بالنظام العام في هذا المجال:

موقف الفقه :

النظام العام يعد من الأفكار الأساسية في القانون بصفة عامة، إذ ترتبط به أحكام قانونية متعددة في مجالات القانون المختلفة إلا أنه رغم هذه الأهمية البالغة لهذه الفكرة فإن وضع مفهوم معين لها، أمر من الصعوبة بمكان ولذلك فإنه بصدد بيان المقصود بالنظام العام يقال عادة إنه مجموعة القواعد الأساسية التي تتعلق بالمصالح العليا للمجتمع سواء كانت سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية، وهذه القواعد الأساسية موزعة بين فروع القانون المختلفة، وذلك حسب الدور الذي يضطلع به كل فرع منها ونوع المصالح التي تتولي حمايتها، وما دنا بصدد تطبيق قواعد الأحوال الشخصية فإنه قد يتبادر إلي الذهن أن المرجع في بيان ما إذا كانت هذه القواعد متعارضة مع النظام العام أم لا هو أحكام الشريعة الإسلامية، باعتبارها صاحبها الولاية العامة في مسائل الأحوال الشخصية.

إلا أن هذه النظرة غير سليمة لأنه لو اعتبرنا أن النظام العام بشأن تطبيق شرائع غير المسلمين هو قواعد الشريعة الإسلامية بحيث أن القاضي يمتنع عن تطبيق هذه الشرائع كلها تعارضت مع قواعد الشريعة الإسلامية لأدي ذلك لعدم تطبيق هذه الشرائع لأن الشريعة الإسلامية نظمت كل مسائل الأحوال الشخصية ووضعت لها حلولاً تختلف عن تلك المقررة في الشرائع الدينية الأخرى وهذه النتيجة لا يمكن التسليم بها لأنها تتعارض مع موقف المشرع الذي أقر مبدأ تعدد الشرائع بشأن مسائل الأحوال الشخصية مع وضع قيود مجرد قيود علي تطبيق شرائع غير المسلمين.

ولهذا فإن الاتجاه السائد هو أن النظام العام ليس المقصود به في هذا المجال قواعد الشريعة الإسلامية وإنما المقصود به النظام العام بمفهومه العادي المأخوذ به في سائر فروع القانون، إلا أن هذا لا ينفي أن الشريعة الإسلامية دورا في تكوين هذا المفهوم فبعض قواعد هذه الشريعة تكون جزءا من مفهوم النظام العام في مجالنا هذا.

والمعروف أن النظام العام فكرة نسبية يختلف مضمونها باختلاف الزمان والمكان ولذلك فإن تقدير ما إذا كانت قاعدة ما متعلقة بالنظام العام أم لا أمر متروك تقديره للقاضي إلا أن هذا الأخير يجب عليه أن يستعين في تقديره بواقع المجتمع والتيار العام السائد فيه، ولا يدخل في ذلك مثله العليا وأفكاره الخاصة .

موقف محكمة النقض من مفهوم النظام العام:

لقد تعرضت محكمة النقض لبيان المقصود بالنظام العام في هذا الصدد فقررت أنه وإن خلال التقنين المدني والقانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ من تحديد المقصود بالنظام العام، إلا أن المتفق عليه أنه يشمل القواعد التي ترمي إلي تحقيق المصلحة العامة للبلاد سواء من الناحية السياسية أو الاجتماعية أو الاقتصادية، والتي تتعلق الوضع الطبيعي المادي والمعنوي لمجتمع منظم، وتعلو فيه علي صالح الأفراد وتقوم فكرته علي أساس مذهب علماني بحت، يطبق مذهبا عاما تدين به الجماعة بأسرها، ولا يجب ربطه البتة بأحد أحكام الشرائع الدينية، وإن كان هذا لا ينفي قيامه أحيانا علي سند مما يمت إلي العقيدة الدينية بسبب متى أصبحت هذه العقيدة وثيقة الصلة بالنظام القانوني والاجتماعي المستقر في ضمير الجماعة بحيث يتأذي الشعور العام عند عدم الاعتداد به مما مفاده وجوب أن تنصرف هذه القواعد إلي المواطنين جميعا من مسلمين وغير مسلمين بصرف النظر عن ديانتهم فلا يمكن تبعيض فكرة النظام العام وجعل بعض قواعده مقصورة علي المسيحيين وينفرد المسلمون ببعضها الآخر، إذ لا يتصور أن يكون معيار النظام العام شخصا أو طائفا وإنما يتسم بالموضوعية متفقا وما تدين به الجماعة في الأغلب الأعم من أفرادها. **هذا هو مفهوم النظام العام في رأي محكمة النقض ويمكننا أن نبدى علي هذا الحكم الملاحظات الآتية:**

أولا: أن محكمة النقض قررت بصريح العبارة أن النظام العام تقوم فكرته علي أساس مذهب علماني بحت يطبق مذهبا عاما تدين به الجماعة بأسرها ولا يجب ربطه البتة بأحد أحكام الشرائع الدينية إذ لا يتصور أن يكون معيارا شخصا أو طائفا، وإنما يتسم بتقديره بالموضوعية.

ثانيا: تحليل عبارات الحكم يؤدي بنا مع ذلك إلي القول بأن محكمة النقض لم تأخذ بمذهب علماني بحت وإنما أخذت بمذهب مختلط فيه عنصر علماني وعنصر ديني فبعد أن قررت في بداية تحديدها لمفهوم النظام العام أنه يشمل القواعد التي ترمي إلي تحقيق المصلحة العامة للبلاد سواء من الناحية السياسية أو الاجتماعية أو الاقتصادية.. قررت أن هذا لا ينفي قيامه أحيانا علي سند مما يمت إلي العقيدة الدينية بسبب.

ثالثا: لكي ترفع المحكمة التعارض الظاهري بين قولها بأن مفهوم النظام العام علماني بحت وبين جمعها بين العنصرين العلماني والديني كما بينا في الملاحظة الثانية، فإنها ذهبت إلي أن قيام النظام العام أحيانا علي سند مما يمت إلي العقيدة الدينية بسبب مقيد بقيد معين، وهو أن تكون هذه العقيدة قد أصبحت وثيقة الصلة بالنظام القانوني والاجتماعي المستقر في ضمير الجماعة بحيث يتأذي الشعور العام عند عدم الاعتداد به مما مفاده وجوب أن تنصرف هذه القواعد إلي المواطنين جميعا من مسلمين وغير مسلمين

بصرف النظر عن ديانتهم.

رابعاً: القيد الذي أوردته محكمة النقض علي دخول العنصر الديني في مفهوم النظام العام متوافر في الشريعة الإسلامية باعتبار أن أحكامها قد تأصلت في نفوس الغالبية العظمي من الشعب المصري وصارت وثيقة الصلة بالنظام القانوني والاجتماعي المستقر في ضمير الجماعة بحيث يتأذي الشعور العام عند عدم الاعتداد به.

خامساً: قد يقال بناء علي ذلك أن قواعد الشريعة الإسلامية قد دخلت إلي مفهوم النظام العام بعد أن صارت تشكل جزءاً من القواعد الأساسية التي يقوم عليها نظام المجتمع أي بعد أن ليست ثوباً جديداً موضوعياً عاماً لا شخصياً ولا طائفيًا إلا أن ذلك لا ينفي في نظرنا ما لاحظناه في ثانياً من أن محكمة النقض تأخذ بعنصر ديني في مفهوم النظام العام لأن صيرورة بعض أحكامها قواعد أساسية يقوم عليها نظام المجتمع لا ينفي الأصل أو المصدر الإسلامي لهذه الأحكام.

ثالثاً: أمثلة لما يعتبر مخالفاً للنظام العام من شرائع غير المسلمين:

- تقضي الشريعة اليهودية بأنه إذا مات شخص متزوج دون أن ينجب أولاداً وكان له أخ شقيق أو أخ لأب فإن أرملة المتوفي تصبح زوجة شرعاً لهذا الأخ ولا تحل لغيره ما دام حياً إلا إذا تبرأ منها.

وهذا معناه أن أرملة الأخ المتوفي تعد زوجة بحكم القانون لأخيه دون توقف علي رضاها وهذا يعد مخالفة للنظام العام نظراً لأن الزواج عقد لا بد إتمامه من إيجاب وقبول وهذا ما أكدته القضاء فقد عرضت علي محكمة القاهرة الابتدائية قضية وطلب منها أن تطبق فيها هذه القاعدة اليهودية، ولكن المحكمة رفضت تطبيقها استناداً إلي تعارضها مع النظام العام وجاء في حيثيات حكمها حيث إن المادة ٦ من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ الذي ألغي المحاكم الشرعية والمجالس المليية تقضي بأنه في المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين والمتحدي الطائفة والملة تصدر الأحكام في نطاق النظام العام طبقاً لشريعتهم، وحيث إن مدار البحث ينحصر في هل القضاء بشريعة الخصوم طبقاً للقاعدة سالفة الذكر وهم من طائفة اليهود الربانيين يتعارض مع النظام العام أم لا.

وحيث إن شريعة طرفي الخصومة تعتبر أرملة الأخ المتوفي كزوجة لشقيق المتوفي بمجرد وفاة الشقيق، وتثبت لها حقوقاً كالزوجة تماماً بفرض نفقة لها علي شقيق زوجها، كل ذلك دون توقف علي رضا الطرفين إلا أنه قد يقال أن الشقيق يمكنه أن يتخلص من هذا الزواج بإعطاء أرملة أخيه "الحاليصا" وهي أشبه بالطلاق لكي ينهي هذه العلاقة، ولكن الحال بالعكس بالنسبة لأرملة المتوفي، فإنها لا يمكنها التخلص من الزواج إذا رغبت في حالة قبول الشقيق للزواج مما يعدم الرضا من جانب الزوجة ويجعل الإرادتين غير متطابقتين الأمر الذي نري معه المحكمة أن الأساس الذي بنيت عليه قاعدة الزواج متعارض مع قاعدة من النظام العام، هي الرضا الواجب توافره من الطرفين لانعقاد كافة العقود، وهو في عقد الزواج الذي يجمع بين آدميين ألزم، لما لهذا العقد من عظيم الأثر والشأن، ويتعين لذلك عدم الأخذ بقاعدة أرداد الأرملة لأخي زوجها لتعارضها مع النظام العام.

ولا نعرف الشريعة الكاثوليكية نظام العدة، أي بقاء الزوجة مدة معينة بعد انحلال رابطة الزوجية قبل أن تتزوج بآخر ولما كان اشتراط العدة أمر استلزمته المصالح الاجتماعية العليا وهي منع اختلاط الأنساب فإن عدم اشتراط العدة يعتبر متعارضاً مع النظام العام، وبالتالي يجب تطبيق نظام العدة في كل الأحوال أي حتى لو كانت الشريعة الكاثوليكية هي الواجبة التطبيق.

س : اكتب في المقصود بقواعد الشريعة الإسلامية التي تطبق علي غير المسلمين ؟

الاجابة

الشريعة الإسلامية تتضمن نوعين من القواعد: قواعد موضوعية تقرر أحكاماً معينة ومنها القواعد التي تنظم الزواج والطلاق وهذه تطبق علي المسلمين وقواعد أخرى خاصة بالذميين أي غير المسلمين وهذه القواعد الأخيرة ليست قواعد موضوعية تنظم زواجهم وطلاقهم، وإنما هي قواعد إسناد أي تحيل بشأن هذه المسائل إلي شرائعهم تطبيقاً لمبدأ ترك أهل الذمة وما يدينون، فما هو المقصود بالشريعة الإسلامية الواجبة التطبيق بشأن غير المسلمين؟ هل يقصد بها النوع الأول الذي يخضع له المسلمون أنفسهم أم يقصد به النوع الثاني، وهو في جملته بأمر بترك أهل الذمة وما يدينون.

ذهب رأي إلي أن المقصود بالشريعة الإسلامية الواجبة التطبيق هنا هو القواعد الخاصة بهم في الشريعة الإسلامية، وهي كما قلنا مجرد قواعد إسناد تقضي بأن تحكم شرائعهم أحوالهم الشخصية، ويرى هذا الرأي أن ذلك هو مقتضي مبدأ ترك أهل الذمة وما يدينون، إذ أن مفهوم هذا المبدأ في نظر أنصار هذا الرأي ألا يكون غير المسلمين مخاطبين بالأحكام الموضوعية التي تتضمنها الشريعة الإسلامية في مسائل الزواج والطلاق، ولقد أيدت هذا الرأي بعض أحكام القضاء.

لكن الاتجاه الغالب فقها وقضاء يري أن المقصود بالشريعة الإسلامية هنا هي القواعد الموضوعية التي تطبق علي المسلمين حتى لو اختلفت عن شرائع غير المسلمين في هذا الصدد وذلك استناداً إلي الحجم التالية:

١- القول بتطبيق القواعد الموضوعية الخاصة بالمسلمين هو الذي يتفق مع نصوص قانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ والقانون رقم ١ سنة ٢٠٠٠، وأما الأخذ بالرأي الآخر فهو يجعل هذه النصوص عديمة الفائدة، وتفصيل ذلك أن المشرع في المادة ٢/٦ من القانون المذكور والمادة ٣ من قانون إصدار القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ ذكر شروطاً لا بد من توافرها لتطبيق شريعة غير المسلمين فإن لم تتوافر

هذه الشروط فإن الشريعة الإسلامية هنا هي القواعد الخاصة بغير المسلمين في هذه الشريعة، وهي مجرد قواعد إسناد تحيل إلي شرائعهم بخصوص أحوالهم الشخصية كأن معني ذلك أننا رغم تخلف أحد الشروط التي وضعها المشرع لتطبيق شرائعهم فإنها ستطبق نتيجة تلك الاحالة، أي أن شريعة غير المسلمين ستطبق في كل الأحوال سواء توافرت الشروط المعينة أم لم تتوافر وهذا معناه أن نص الفقرة الثانية من المادة السادسة من القانون التي تشترط هذه الشروط عديم الفائدة وزائد لا مبرر له، علاوة علي أن هذا التخريج يتضمن اتهام المشرع بالتناقض لأنه يقرر تطبيق شريعة غير المسلمين متى توافرت شروط معينة، وفي نفس الوقت يقضي بتطبيقها رغم عدم توافر هذه الشروط وهذا استنتاج لا يمكن التسليم به.

٢- وإذا قلنا أن المقصود بقواعد الشريعة الإسلامية هنا هي قواعدها الخاصة بغير المسلمين، وهي بدورها تحيل إلي شرائعهم وكان حكم شريعتهم مخالفا للنظام العام، فإننا سنصل إلي نتيجة غريبة، وهي أن المنازعة لا تخضع لأية شريعة فالقواعد الموضوعية في الشريعة الإسلامية لن تطبق وفي نفس الوقت فإن شريعة غير المسلمين لن تطبق لأن حكمها مخالف للنظام العام.

٣- إحالة المشرع إلي قواعد الشريعة الإسلامية في حالة عدم توافر شروط تطبيق الشرائع الأخرى حكم وضع في ضوء مبدأ عام نص عليه القانون المدني في المادة ٢٧ بصدد الإحالة إلي قانون أجنبي إذ تقضي هذه المادة بأنه "إذ تقرر أن قانونا أجنبيا هو الواجب التطبيق فلا يطبق منه إلا أحكامه الداخلية دون تلك التي تتعلق بالقانون الدولي الخاص، وهذا يعني أن الإحالة إلي قانون معين يقصد به تطبيق القواعد الموضوعية في هذا القانون دون قواعد الإسناد الواردة فيه، وتطبيق هذا المبدأ بشأن المشكلة التي نحن بصدها يقتضي القول بأن الإحالة إلي الشريعة الإسلامية بشأن الأحوال الشخصية لغير المسلمين يعني تطبيق القواعد الموضوعية في هذه الشريعة والتي تطبق علي المسلمين أنفسهم.

٤- تطبيق القواعد الموضوعية في الشريعة الإسلامية عند تخلف أحد شروط تطبيق غير المسلمين أمر يتفق مع ما كان يجري عليه العمل قبل قانون سنة ١٩٥٥ إذ أن الخصوم غير المسلمين الذين كانوا يلجئون للمحاكم الشرعية كانت تطبق عليهم أمام هذه المحاكم نفس القواعد التي كانت تطبق علي المسلمين في مسائل الطلاق وهذا ما دعا المشرع إلي أن يقرر حكما خاصا بالطلاق يضمنه نص المادة ٩٩ فقرة أخيرة من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الذي يمنح القاضي من سماع دعوي الطلاق من أحد الزوجين غير المسلمين علي الآخر إلا إذا كانا يدينان بوقوع الطلاق فهو يعني أنه قبل النص كان من الممكن أن تطبق المحاكم الشرعية علي طلاق غير المسلمين، ولو كانوا لا يدينون بوقوع الطلاق نفس الأحكام التي تطبقها علي المسلمين. وهذا الذي كان يجري عليه العمل قبل قانون سنة ١٩٥٥ أولي بالإتباع في ظل هذا القانون خاصة وأن روحه العامة الاتجاه نحو توسيع نطاق تطبيق الشريعة الإسلامية ما أمكن تمهيدا لتوحيد قوانين الأحوال الشخصية.

س : اكتب في القيود الواردة علي تطبيق الشريعة الإسلامية علي غير المسلمين ؟

عناصر الإجابة

أولا : مبدأ عدم تطبيق الشريعة الإسلامية إذا تصادمت مع أصول الديانة المسيحية

ثانيا : تطبيقات المبدأ :

أ) اشتراط دينونه الزوجين غير المسلمين بالطلاق لسماع الدعوي به

ب) مبدأ حظر تعدد الزوجات في الشريعة المسيحية

ثالثا : مدي حق الزوج غير المسلم في طلاق زوجته بإرادته المنفردة

أ) موقف الفقه

ب) موقف القضاء

رابعا : مدي حق الزوجة المسيحية في الاستفادة من نظام الخلع

الإجابة

المقصود بالشريعة الإسلامية الواجبة التطبيق في حالة تخلف أحد شروط تطبيق الشرائع الدينية الأخرى هي القواعد الموضوعية التي تطبق علي المسلمين أنفسهم إلا أن تطبيق هذه القواعد علي غير المسلمين لا يكون تطبيقا مطلقا وإنما تحده بعض القيود.

فمن ناحية أولي قررت محكمة النقض المصرية مبدأ هاما مؤداه أن الشريعة الإسلامية لا تطبق علي غير المسلمين إذا تصادمت مع أصول الديانة المسيحية واعتبر أن نص المادة ٧/٩٩ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية تطبيقا تشريعا لهذا المبدأ كما اعتبرت من تطبيقاته أيضا مبدأ حظر تعدد الزوجات في الشريعة المسيحية، ومن ناحية ثانية ثار الخلاف حول مدي حق الزوج غير المسلم في طلاق زوجته بإرادته المنفردة وفيما يلي نتناول هذه المسائل بشئ من التفصيل.

أولاً : مبدأ عدم تطبيق الشريعة الإسلامية إذا تصادمت مع أصول الديانة المسيحية:

في حكم حديث نسبيا قررت محكمة النقض أنه لا مجال لإعمال القواعد الموضوعية في الشريعة الإسلامية والتي تمتع بمقتضاها الزوج المسيحي بنفس حقوق الزوج المسلم إذا تصادمت مع أحد المبادئ المتصلة بجوهر العقيدة المسيحية والتي تعد مخالفة المسيحي لها مروقاً من ديانتها وانحرافاً عن عقيدته وخرقاً لمسيحيته، طالما لا تنطوي مبادئ الشريعة الخاصة عليهما يتجافي وقواعد النظام العام في مصر.

وبناء علي ذلك فإن القاضي إذا وجد أن الزوجين المسيحيين مختلفان ملة أو طائفة فإنه قبل أن يطبق عليهما الشريعة الإسلامية بخصوص المسألة محل النزاع يجب أن ينظر أولاً ما إذا كانت الأحكام التي سيطبقها تتصادم مع أصول الديانة المسيحية فيمتنع عن تطبيقها أو لا تتصادم فيطبقها بشرط ألا تكون هذه الأصول متعارضة مع النظام العام في مصر.

وقد أشارت محكمة النقض في هذا الحكم إلي أن المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ تقطع بأن المشرع إنما قصد احترام كافة الشرائع، عامة وخاصة وأن الإحلال بالقواعد الأساسية المتعلقة بصميم العقيدة وبجوهر الديانة لم يدر بخلده وفيه مجاوزة لمراد.

ثانياً: تطبيقات المبدأ:

أ) اشتراط دينونه الزوجين غير المسلمين بالطلاق لسماع الدعوي به:

١- الوضع في ظل القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥

إذا اختلف الزوجان غير المسلمين ملة أو طائفة فإن الشريعة الإسلامية تكون واجبة التطبيق بشأن طلاقهم تطبيقاً للقواعد العامة إلا أن المشرع لاحظ أن بعض مذاهب غير المسلمين لا يعرف الطلاق وأن تطبيق أحكام الطلاق في لشريعة الإسلامية علي إتباع هذه المذاهب فيه حرج ومشقة ولهذا فإن المادة ٧/٩٩ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية تنص علي أنه " ولا تسمع دعوي الطلاق من أحد الزوجين غير المسلمين علي الآخر إلا إذا كانا يدينان بوقوع الطلاق".

والحقيقة أن هذا النص يعد تطبيقاً تشريعياً لمبدأ الذي قرره محكمة النقض والذي يقضي بعدم تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية علي غير المسلمين المختلف في الملة أو الطائفة إذا كانت هذه الأحكام تتصادم مع جوهر الديانة المسيحية وأصولها الأساسية فقد ذكرت محكمة النقض في الحكم الذي قرر هذا المبدأ أن الشارع استبقي الفقرة الأخيرة من المادة ٩٩ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية التي تستلزم الدينونة بالطلاق لسماع الدعوي به من أحد الزوجين غير المسلمين علي الآخر عانياً بذلك طائفة الكاثوليك التي تدين بعدم قابلية العلاقة الزوجية للانحلال احتراماً لمبدأ أصيل متعلق بجوهر العقيدة الكاثوليكية بطوائفها المختلفة أخذاً بتخصيص القضاء ودفعاً للحرج والمشقة.

و إذا كان هناك زوجان غير مسلمين وطلب أحدهما من القضاء تطليقه من الزوج الآخر فإن المحكمة لا تقبل دعواه إلا إذا كان الاثنان يدينان بوقوع الطلاق، وعبارة يدينان بوقوع الطلاق تعني أن يكون الطلاق من حيث المبدأ جائزاً أو مشروعاً في شريعتيهما، أي في شريعة الزوج والزوجة إذا كان الاثنان ينتميان لملة واحدة أما إذا كان كل واحد منهما ينتمي لديانة أو ملة أو طائفة مختلفة عن تلك التي ينتمي إليها الآخر فإنه يشترط لسماع دعوي الطلاق من أحدهما علي الآخر أن يكون الطلاق جائزاً في شريعتيهما أي في شريعة الزوج وشريعة الزوجة فإذا كانت إحدى الشريعتين تجيزه والأخرى لا تجيزه فلا تسمع دعوي الطلاق من أحدهما علي الآخر.

فإذا كان الطلاق جائزاً في شريعة الزوجين علي هذا الوجه فإن دعوي الطلاق التي يرفعها أحدهما علي الآخر تكون مقبولة، أي تسمع حتى لو كان الطلاق في شريعة الزوجين التي تجيزه مقيداً بضرورة صدور حكم به أو بوجود مبرر له أو كان محصوراً في حالات محددة طالما أنه من حيث المبدأ مشروع في شريعة أو شريعتي الزوجين.

ونحن إذا استعرضنا موقف المذاهب المختلفة لدي غير المسلمين من مبدأ الطلاق لوجدناها تجيز الطلاق ما عدا مذهب الكاثوليك فهو لا يعترف بالطلاق فاليهود بجميع طوائفهم يجيزون الطلاق وإن كانوا يقيّدونه بوجود مسوغ له، والمسيحيون الأرثوذكس والبروتستانت يقرّون أيضاً مبدأ الطلاق وإن كانوا يحصرونه في حالات يختلف نطاقها باختلاف المذاهب أما الكاثوليك فلا يعترفون بالطلاق ولا يوجد لديهم إلا نظام الانفصال الجثماني الذي يعني افتراق الزوجين في المضجع والمائدة والسكني مع بقاء رابطة الزوجية قائمة.

وبناء علي ذلك فإن النص الذي نحن بصدده لا يصدق إلا علي الكاثوليك لأنها الملة الوحيدة التي لا تجيز الطلاق، فإذا كان أحد الزوجين من الكاثوليك ومن باب أولى إذا كان الاثنان ينتميان لهذا المذهب فإن دعوي إطلاق من أحدهما ضد الآخر تكون غير مقبولة أما إذا كان الزوجان من اليهود أو كان مسيحيين ينتميان للمذهب الأرثوذكسي أو البروتستانت مع اختلافهما في الطائفة بالطبع أو كان أحدهما ينتمي لأحد المذاهب والآخر ينتمي للمذهب الثاني فإن دعوي الطلاق المرفوعة من أحدهما علي الآخر تكون

مقبولة لأنهما يدينان بوقوع الطلاق وذلك حتى لو طلب الطلاق في حالة غير تلك الحالات المقررة في شريعتهم أو كان السبب المسوغ للطلاق طبقاً لشريعتهم غير متوافر، أو كان الزوج قد طلق زوجته بإرادته المنفردة ثم رفع دعواه أمام القضاء طالباً إثبات الطلاق إلي سبق أن أوقعه.

والدفع بعدم سماع دعوي الطلاق من أحد الزوجين غير المسلمين علي الآخر إلا إذا كانا يدينان بوقوع الطلاق هو بحسب مرماه دفع موضوعي بعدم قبول الدعوي ويجوز إبداءه في أية حالة تكون عليها كما أن دفع قصد به رفع الحرج والمشقة بالنسبة للطوائف التي لا تدين بالطلاق أي أنه مقرر لصالح هذه الطوائف حماية لعقيدتهم الدينية وليس لصالح الخصم المدعي عليه، ولهذا فإنه دفع متعلق بالنظام العام فتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها.

والعلة التي من أجلها قرر المشرع عدم سماع دعوي الطلاق أحد الزوجين غير المسلمين علي الآخر إلا إذا كانا يدينان بوقوع الطلاق هي أن في إيقاع الطلاق حرج ومشقة بالنسبة للطوائف التي لا تدين بوقوع الطلاق لعدم استطاعة هذه المطلقة الزواج من آخر طبقاً للتقاليد المتبعة في ملتها فتبقي معلقة لا تتزوج، وقد تحرم من النفقة فلا تجد من ينفق عليها فرئي معالجة هذه الحالة عملاً بمبدأ جواز تخصيص القضاء بالنص علي عدم سماع دعوي الطلاق من أحد الزوجين غير المسلمين علي الآخر إلا إذا كانا يدينان بوقوع الطلاق.

٢- الوضع في ظل القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠:

بمقتضى المادة الرابعة من قانون إصدار القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ ألغيت لائحة المحاكم الشرعية التي كانت تتضمن نص المادة ٧/٩٩، ومن ثم يثور التساؤل عن الوضع في ظل هذا القانون. نصت المادة ٣/١٧ من هذا القانون علي أنه: " ولا تقبل دعوي الطلاق بين الزوجين متحدي الطائفة والملة إلا إذا كانت شريعتهم تبيحه".

والحقيقة أن هذا النص يدعو إلي الدهشة لأن حكمه واجب التطبيق بدون نص فإذا كان الخصمان متحدي الطائفة والملة فإن شريعتهم هي التي تطبق دون خلاف وبالتالي إذا كانت لا تجيزه فإن القاضي لن يحكم به، وهذا الأمر لم يكن أبداً محل خلاف وإنما المشكلة تثور في حالة ما إذا كان الخصمان مختلفين في الملة أو الطائفة وبالتالي ستطبق عليهما قواعد الشريعة الإسلامية، وعندئذ نبحت في إمكانية تطبيق الطلاق عليهما من عدمه.

ونلاحظ مع الفقه أن هناك خطأ قد وقع في صياغة الفقرة الثالثة من المادة ١٧ من قانون ١ لسنة ٢٠٠٠، فبدلاً من أن يتكلم عن الزوجين مختلفي الملة والطائفة تكلم عن الزوجين متحدي الملة والطائفة أي واجه فرضاً لا خلاف عليه وترك الفرض الذي تثور بالنسبة له المشكلة في تطبيق الطلاق ونحن نهيب بالمشرع أن يتدارك هذا الخطأ، والي أن يتداركه فإننا نرى استمرار العمل بالحكم الذي كان مطبقاً في ظل القانون ٥٦٢ لسنة ١٩٥٥.

ب- مبدأ حظر تعدد الزوجات في الشريعة المسيحية:

اعتبرت محكمة النقض المصرية أن من الأصول الأساسية في الشريعة المسيحية حظر تعدد الزوجات، وصاغت هذا المبدأ في حكمها الشهير الصادر ١٧ يناير ١٩٧١ بقولها إن: "الإجماع، أخذاً بروح الإنجيل و فكرة الجسد الواحد وعفة الزواج المسيحي من مستهل بزوغها، و من خصائص الزواج المسيحي أنه علاقة فردية لا يمكن أن تنشأ إلا بين رجل واحد وامرأة واحدة، ولا يجوز المرأة أن تجمع بين أكثر من زوج في وقت واحد، وحظر تعدد الزوجات وتعدد الأزواج علي سواء، يعد من المبادئ التي سادت المسيحية طوال العشرين قرناً الماضية ولم تكن إطلاقاً موضوع خلاف علي الرغم من انقسام الكنيسة إلي شرقية وغربية والي أرثوذكسية وكاثوليكية وبروتستانتية حتى أصبحت شريعة الزوجة الواحدة لها سمة وعليها علماً، مما مؤداه أن هذا المبدأ، وإن لم يرق إلي مرتبة النظام العام يعتبر من القواعد الأصلية في المسيحية علي اختلاف مللها وطوائفها ومذاهبها المتعلقة بصميم العقيدة الدينية والواجبة لاحترام والخلقة بالانصياع فيما بين المسيحيين، بحيث أنه في نطاق التعدد المعاصر للزيجات، بخلاف الزيجات المتعاقبة يعتبر الزواج الثاني المعقود حال قيام الزوجية الأولي باطلاً، ولو رضي به الزوجان ويكون لهما ولكل ذي شأن حق الطعن فيه.

وبترتب علي اعتبار حظر تعدد الزوجات من الأصول الأساسية في الشريعة المسيحية علي الوجه السابق إيضاحه أنه إذا كان الزوجان المسيحيان مختلفين مذهباً أو طائفة، وبالتالي كانت القواعد الموضوعية في الشريعة الإسلامية واجبة التطبيق فإن هذا القواعد التي يتمتع بمقتضاها الزوج المسيحي بنفس حقوق الزوج المسلم لا تطبق بصورة مطلقة بل يحد منها مبدأ حظر تعدد الزوجات في الشريعة المسيحية بحيث أنه وإذا كانت الشريعة الإسلامية تعطي الزوج المسلم حق الجمع بين أكثر من زوجة في وقت واحد إلا أن هذه الشريعة نفسها إذا صارت واجبة التطبيق علي الزوج المسيحي لاختلافه مذهباً أو طائفة مع زوجته، فإن حكمها الخاص بحق الزوج في تعدد زوجاته يعطل في هذه الحالة ولا يطبق لأن في تطبيقه تصادم مع أصل من الأصول الأساسية للشريعة المسيحية وهو أنها شريعة الزوجة الواحدة. وبالتالي يعتبر الزواج الثاني المعقود حال قيام الزوجية الأولي باطلاً ولو رضي به الزوجان، ويكون لهما ولكل ذي شأن حق الطعن فيه.

ثالثاً: مدى حق الزوج غير المسلم في طلاق زوجته بإرادته المنفردة:

إذا تخلف أحد شروط تطبيق الشريعة الدينية غير الإسلامية بحيث صارت الشريعة الإسلامية هي الواجبة لتطبيق بخصوص علاقة زوجين غير مسلمين، فهل يجوز للزوج غير المسلم أن يطلق زوجته بإرادته المنفردة كما هو الشأن بالنسبة للزوج المسلم دون أن يلجأ إلي القضاء. **هذه المسألة محل خلاف وفيما يلي تبين موقف كل من الفقه والقضاء بشأنها.**

أ) موقف الفقه:

اختلاف الآراء حول هذه المسألة وهناك اتجاهات ثلاثة:

١- يرى البعض أن الزوج غير المسلم لا يجوز له في هذه الحالة أن يطلق زوجته بمحض إرادته قبل أن يلجأ إلي القضاء وسند هذا الرأي أن استفادة الزوج من حق الطلاق بمحض إرادته يفترض أن الشريعة الإسلامية مصدر هذا الحق، هي الواجبة التطبيق علي علاقته بزوجه، وهذا يعني أن شروط تطبيق الشرائع الدينية الأخرى غير متوافرة. إلا أن تقرير ما إذا كانت هذه الشروط متوافرة أو غير متوافرة أمر يختص به القضاء ولا يترك لذوي الشأن فهؤلاء قد يختلفون حول توافر تلك الشروط ثم إن المشرع عندما قرر تطبيق الشريعة الإسلامية علي غير المسلمين لم يتصور هذا التطبيق إلا علي يد القضاء بدليل أنه في المادة ٦ من قانون سنة ١٩٥٥ عندما يتكلم عن تطبيق الشرائع الدينية علي مسائل الأحوال الشخصية يستخدم عبارة الأحكام، وهي نفس العبارة التي استخدمها المشرع في المادة الثالثة في فقرتها الثانية من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ فضلاً عن ذلك فإن إعطاء الزوج غير المسلم حق الطلاق بمحض إرادته قبل أن يلجأ إلي القضاء قد يؤدي لزعة الأسر إذا ما أوقع الزوج الطلاق بمحض إرادته ثم ثار نزاع حول هذا الطلاق وقرر القضاء أن الشريعة الإسلامية لم تكن واجبة التطبيق عند إيقاع الطلاق فهذا يوقع الزوج في حرج لأنه يكون قد تصرف علي أساس أنه مطلق فتزوج مرة ثانية، ولكنه يفاجأ بأن طلاقه قد ألغي وأن زواجه الأول لا زال قائماً وأن الزواج الثاني باطل.

وبناء علي ذلك ينتهي هذا الرأي إلي أن الزوج غير المسلم لا يجوز له إيقاع الطلاق بإرادته المنفردة إلا بعد أن يقرر القضاء أن الشريعة الإسلامية هي الواجبة التطبيق، وأن للزوج بالتالي الحق في إيقاع الطلاق بإرادته المنفردة ويعتبر الطلاق حينئذ واقعا من تاريخ الحكم وليس من تاريخ إيقاع الزوج له بإرادته قبل الحكم.

٢- أما الاتجاه الثاني فهو يرى أن للزوج غير المسلم إيقاع الطلاق بإرادته حتى قبل اللجوء إلي القضاء وإذا ما حدث نزاع حول وقوع الطلاق ورأت المحكمة أن الشريعة الإسلامية كانت واجبة التطبيق وقت إيقاعه وأن الزوج بالتالي كان له هذا الحق فإن حكمها هنا يكون مقررًا للطلاق الذي وقع وليس منشأً له، أي يعتبر أن الطلاق صحيحاً ومرتباً لآثاره منذ أن أوقعه الزوج أما إذا تبين للمحكمة أن الشريعة الإسلامية لم تكن واجبة التطبيق لأن شروط تطبيق الشريعة لدينية الأخرى كانت متوافرة، وأن الزوج بالتالي لم يكن له حق إيقاع الطلاق بإرادته المنفردة فإن هذا الطلاق الذي وقع في وقت سابق يكون غير صحيح ويعتبر كأن لم يكن.

٣- وقد توسط رأي ثالث، بين الاتجاهين السابقين حيث ذهب إلي أنه إذا كان هناك خلاف بين الزوجين غير المسلمين حول توافر شروط تطبيق شريعتهم، وبالتالي حول وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية، فإن الزوج لا يكون له حق إيقاع الطلاق بمحض إرادته إلا بعد أن يلجأ إلي القضاء ويتقرر أن الشريعة الإسلامية هي الواجبة التطبيق ويكون عندئذ الطلاق واقعا من تاريخ الحكم فقط أما إذا لم يكن هناك نزاع حول وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية ويثبت هذا بصورة قطعية، كما إذا صدر حكم قبل ذلك بشأن هذا الزواج، وتقرر فيه أن الشريعة الإسلامية هي الواجبة التطبيق، أو كما إذا كان هذا الزوج قد غير ملته أو طائفته بطريقة رسمية لا جدال فيها مما ترتب عليه اختلاف الزوجين في الملة أو الطائفة فإن الزوج يستطيع إيقاع الطلاق بمحض إرادته، ويرتب أثره من تاريخ وقوعه لأنه طالما ثبت بصورة قاطعة أن الشريعة الإسلامية هي الواجبة التطبيق فيجب أن يفيد الزوج من الحق الذي تقرره هذه الشريعة، وهو الطلاق بالإرادة المنفردة وإذا حدث نزاع حول حقه هذا أمام القضاء فإن حكم المحكمة بأحقية الزوج في ذلك يعتبر مقررًا للطلاق وليس منشأً له.

(رأي الدكتور) والذي يبدو لنا أن الرأي الأول الذي يمنع الزوج من هذا الحق قبل اللجوء إلي القضاء هو الأولي بالتأييد نظراً لاستناده لأساس قانوني سليم، ولأنه يسد ثغره قد تؤدي لزعة الأمر، علي ما أوضحنا في حينه وهذه الاعتبارات التي يستند إليها هذا الرأي هي في نفس الوقت حجج ضد الرأي الثاني الذي يعطي الزوج هذا الحق قبل اللجوء إلي القضاء، أما الرأي الثالث فهو محل نظر لأنه يمنع الزوج من الطلاق بمحض إرادته ويعطيه هذا الحق استناداً إلي وجود أو عدم وجود منازعة في تطبيق الشريعة الإسلامية، وهذا أساس غير قانوني لأن ثبوت وجود هذه المنازعة قانوناً من عدمه لا يكون إلا في ساحة القضاء، أما تقرير ما إذا كانت موجودة أم لا خارج ساحة القضاء فهذا أمر صعب التحقق منه، ولا يجوز أن ترتب عليه آثاراً قانونية، وهي السماح للزوج بطلاق زوجته بمحض إرادته أو عدم السماح له بذلك.

وأما الأمثلة التي يضربها هذا الرأي لحالة عدم وجود منازعة في تطبيق الشريعة الإسلامية فهي غير مقنعة فقد يتقرر في نزاع سابق متعلق بزوجية معينة أن الشريعة الإسلامية هي الواجبة التطبيق علي هذه العلاقة ولكن ذلك لا يمنع من نشوء المنازعة من جديد حول هذه المسألة في وقت لاحق فقد يدعي أحد الزوجين أنه غير عقيدته بعد صدور الحكم السابق مما يترتب عليه اتحاد الزوجين ملة وطائفة بعد أن كانا مختلفين فيهما أو في أحدهما، وبالتالي تطبق شريعتهم، وقد ينزاع الطرف الآخر في حدوث التغيير، وهذه المنازعة مقصورة حتى لو كان التغيير ثابتاً بورقة رسمية، إذ قد يدعي الطرف الآخر أنها مزورة، ومتي حدثت

المنازعة في تغيير العقيدة فإنها تعني في نفس الوقت المنازعة في مبدأ تطبيق الشريعة الإسلامية والحقيقة أن المنازعة في مبدأ تطبيق الشريعة الإسلامية هو ما يحدث فعلا، وإذا انتفي في أحوال نادرة فإنه غالبا ما يكون نتيجة تواطؤ بين الزوجين بغرض الإفلات من حكم شرعتهما إلي تقييد الطلاق والاستفادة بأحكام الشريعة الإسلامية في هذا الصدد، ولا شك أن هذا التواطؤ يعتبر غشا يوجب عدم الاعتداد به.

إلا أنه يجب التنبيه إلي أن حق الزوج غير المسلم في إيقاع الطلاق بمحض إرادته متى ثبت قضاء أن الشريعة الإسلامية واجبة التطبيق يقضي أن يكون الطلاق من حيث المبدأ معترفا به في شريعة الزوجين بصرف النظر عن حصره في حالات معينة أو تقييده بوجود مسوغ فإذا كانت شريعة الزوجين تجيز الطلاق كان للزوج حق إيقاعه بمحض إرادته متى قرر القضاء أن الشريعة الإسلامية هي الواجبة التطبيق حتي لو كان الزوج يريد إيقاع الطلاق في حالة غير تلك الحالات المحصورة في شريعته، أما إذا كان الطلاق غير معترف به في شريعة الزوجين، وهذا لا يصدق إلا علي الكاثوليك كما قدمنا فإنه رغم وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية، فإن الزوج لا يجوز له الطلاق بمحض إرادته، فقد رأينا سابقا أن دعوي الطلاق من أحد الزوجين غير المسلمين علي الآخر لا تكون مقبولة إلا إذا كانا يدينان بوقوع الطلاق وهنا نقيس عليه حكم الطلاق بالإرادة المنفردة نظرا لاتحاد الملة في الحالتين وهي رفع الحرج والمثقة عن غير المسلمين الذين لا يدينون بوقوع الطلاق.

ب (موقف القضاء :

استقر قضاء محكمة النقض علي أن للزوج المسيحي أسوة بالزوج المسلم الحق في إيقاع الطلاق بإرادته المنفردة، إذا كانت الشريعة الإسلامية تحكم العلاقة بين الزوجين تبعا لعدم توافر شروط انطباق الشرائع الطائفية، فإذا استعمل الزوج المسيحي هذا الحق فطلق زوجته بإرادته المنفردة، ثم رفع دعوي إلي القضاء طالبا فيها إثبات وقوع هذا الطلاق فإن القضاء سينظر ما إذا كانت شروط تطبيق الشريعة المسيحية متوافرة فعندئذ لا يقع الطلاق صحيحا أما إذا تبين له أن هذه الشروط غير متوافرة وبالتالي يخضع النزاع للشريعة الإسلامية، فإنه يقر الطلاق الذي وقع وتحكم بإثباته ويعتبر عندئذ واقعا من تاريخ إيقاعه بإرادة الزوج. وبالطبع أن يحكم القضاء بإثبات الطلاق في هذه الحالة الأخيرة إلا إذا كان الزوجان يدينان بالطلاق، أي يكون الطلاق من حيث المبدأ مشروعا في شريعة كل من الزوجين، ولهذا فإن القضاء رفض الحكم بإثبات الطلاق الذي أوقعه الزوج المسيحي بإرادته المنفردة علي زوجته الكاثوليكية لما ذكرناه من قبل من أن المذهب الكاثوليكي لا يعترف بالطلاق.

ومحكمة النقض تري أن حظر الطلاق بالإرادة المنفردة ليس من الأصول الأساسية للشريعة المسيحية رغم أن الشرائع المسيحية المطبقة حاليا لا تعرف الطلاق بمشيئة الزوجين أو أحدهما، وتفسيرا لموقفها هذا تذهب إلي أن "الثابت أن الشريعتين اللتين كانتا سائدتين عند ظهور الديانة المسيحية، وهما الشريعة اليهودية والقانون الروماني كانتا تبيحان تراضي الزوجين علي إنهاء العلاقة الزوجية وتقران حق الزوج في الطلاق بمحض إرادته، وظلت مبادئ هاتين الشريعتين في هذه المسألة هي السارية مع انتشار المسيحية يساندها استعمال الكتاب المقدس لفظ الطلاق لا التطلق في إنجيل متى وتحديثه عن حل وثائق الزوجية حال الزنا، ولم تتم الغلبة لحظر الطلاق بالإرادة المنفردة إلا بعد تسعة قرون في مجمع القسطنطينية المنعقدة سنة ٩٢٠ ميلادية، وتنتهي محكمة النقض إلي أن حظر الطلاق بالإرادة المنفردة اقرب إلي تنظيم الطلاق منه إلي إلغاؤه ومنعه، والي أنه لا يمكن قياس حظر الطلاق بالإرادة المنفردة علي حالة تعدد الزوجات.

وبذلك نجد أن موقف محكمة النقض مؤيد للاتجاه الفقهي الثاني الذي يعطي الزوج غير المسلم حق طلاق زوجته بإرادته المنفردة متى صارت الشريعة الإسلامية واجبة التطبيق لعدم توافر شروط تطبيق الشريعة غير الإسلامية.

رابعاً: مدى حق الزوجة المسيحية في الاستفادة من نظام الخلع:

نصت المادة ٢٠ من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ علي نظام الخلع بقولها: "للزوجين أن يتراضيا فيما بينهما علي الخلع، فإن لم يتراضيا عليه وأقامت الزوجة دعواها بطلبه وافدتت نفسها وخالعت زوجها بالتنازل عن جميع حقوقها المالية الشرعية، وردت عليه الصداق الذي أعطاه لها حكمت المحكمة بتطبيقها عليه.

ولا تحكم المحكمة بالتطبيق للخلع إلا بعد محاولة الصلح بين الزوجين، وتدبها لحكمين لموالة مساعي الصلح بينهما، خلال مدة لا تجاوز ثلاثة أشهر وعلي الوجه المبين بالفقرة الثانية من المادة ١٨ والفقرتين الأولى والثانية من المادة ١٩ من هذا القانون وبعد أن تقرر الزوجة صراحة أنها تبغض الحياة مع زوجها وأنه لا سبيل لاستمرار الحياة الزوجية بينهما وتخشي ألا تقيم حدود الله بسبب هذا البغض. ولا يصح أن يكون مقابل الخلع اسقاط حضانة الصغار، أو نفقتهم أو أي حق من حقوقهم، ويقع الخلع في جميع الأحوال طلاقاً بائناً، ويكون الحكم في جميع الأحوال غير قابل للطعن عليه بأي طريق من طرق الطعن هذا هو نظام الخلع الذي نص عليه القانون المذكور والسؤال الآن هو هل إذا صارت الشريعة الإسلامية واجبة التطبيق علي غير المسلمين بسبب الاختلاف في الملة أو الطائفة يمكن أن تستفيد للزوجة المسيحية من نظام الخلع أي تخالغ زوجها كما هو المقرر بالنسبة للزوجة المسلمة.

ولقد عرض هذا الأمر علي القضاء في قضيتين فحكم بحكم مختلف في كل منهما:

القضية الأولى : عرضت علي محكمة شمال القاهرة للأحوال الشخصية الدائرة الثامنة، وكانت الدعوي مقامة من زوجة مارونية

كاثوليكية علي زوجها القبطي الأرثوذكسي، وفي هذه القضية رفضت المحكمة الحكم بالخلع لهذه الزوجة مقرر في حكمها ولما كانت قد أقامت دعواها بطلب مخالعة زوجها المدعي عليه استنادا إلي نص المادة ٢٠ من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ إذا كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أنه لا محل لإعمال هذه القاعدة الموضوعية في الشريعة العامة علي واقعات الدعوي إذ أن مفادها أن المشرع قد أباح للزوجة الحق في إنهاء العلاقة الزوجية بإرادتها إذا لم تتراض علي الخلع، ودون تعلق ذلك بموافقة زوجها، وإذا كان ذلك وكان في القضاء به للمدعية ما يتصادم مع جوهر العقيدة المسيحية، والتي لم تعرف منذ نشأتها وعلي مر عصورها مثل هذا الحق للزوجة المسيحية، باعتبار أن الزواج سر من أسرارها كما أنه يتصادم مع سند واضح ونص صريح في الإنجيل المقدس حسبما تقدم يتمثل في رضا الزوجة بالأ تفارق زوجها بغية الإبقاء علي هذه الرابطة المقدسة، أما وقد تنكبت المدعية عن ذلك وأثرت حل عقد هذه الرابطة وفصم عراها بإقامتها هذه الدعوي فإن ذلك يعد مخالفة لمصريح النص السابق، ويكون مروقا من المدعية من ديانتها وانحرافا عن عقيدتها وخرقا لها لتعلق ذلك بصميم العقيدة وجوهر الديانة المسيحية بما لا يجوز معه مخالفتها وإعمالا يناقها من الأحكام الموضوعية في الشريعة العامة، الأمر الذي تخلص معه المحكمة إلي أن الدعوي الراهنة قد قامت علي **غير سند صحيح مما يجعلها جديرة بالرفض وهو ما نقضي به المحكمة (صدر الحكم بتاريخ ١٦ مارس ٢٠٠٢).**

أما الحكم الثاني: فقد صدر في دعوي مرفوعة من زوجة أرثوذكسية سريانية علي زوجها القبطي الأرثوذكسي (فقد غيرت الزوجة طائفتهما من قبطية إلي سريانية)، وقد عرضت هذه القضية علي محكمة القاهرة الكلية للأحوال الشخصية (الدائرة الثالثة كلي جنوب) وفيها قضت المحكمة بالخلع للزوجة وقررت في حكمها وحيث إن المحكمة تنوه لقضائها بخصوص القانون الواجب التطبيق فإنه لما كان المقرر قانونا وفق مفهوم نص المادة ٣ من قانون إصدار القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ والخاص بقوانين الأحوال الشخصية أن المشرع وضع قاعدة عامة مؤداها تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في مسائل الأحوال الشخصية والوقف علي كافة المصريين، واستثنى من ذلك قضايا الأحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين متحدي الملة والطائفة فتطبق شريعتهم، مما مفاده أنه في حالة اختلاف الملة أو الطائفة تطبق أحكام الشريعة الإسلامية باعتبار أنها القانون الواجب التطبيق (صدر الحكم بتاريخ ٢٠٠٢/٣/٣٠).

رأينا في الحكمين:

رأينا أن كل من الحكمين استند إلي اعتبارات معينة رجحت في نظره ما قضى به :

فالحكم الأول: الذي رفض الحكم بالخلع، استند في ذلك أساسا إلي أن نظام الخلع يخالف جوهر العقيدة المسيحية التي لم تعرف في تاريخها الطويل هذا النظام وهو بذلك يطبق القيد العام الوارد علي تطبيق الشريعة الإسلامية علي الأحوال الشخصية للمسيحيين وهو عدم تصادم حكم الشريعة الإسلامية مع جوهر العقيدة المسيحية ولقد رأينا لهذا القيد تطبيقات منها عدم تعدد الزوجات.

ونحن نري أن تفسير تعارض هذين الحكمين بصدد مسألة الخلع وبصرف النظر عن حيثيات الحكمين، أن المحكمة في الحكم الأول رفضت الحكم بالخلع، لأن الخلع طبقا لنص المادة ٢٠ السالفة الذكر يقع به في جميع الأحوال طلاق بائن، ولما كنا قد رأينا أنه ضمن القيود الواردة علي تطبيق الشريعة الإسلامية علي الأحوال الشخصية لغير المسلمين أنه لا يجوز الحكم بالطلاق بين زوجين غير مسلمين إلا إذا كانا يدينان بوقوع الطلاق أي أن يكون الطلاق من حيث المبدأ جائز في شريعتهم، وكان أحد الزوجين في هذه القضية وهي الزوجية مارونية كاثوليكية أي تنتمي للمذهب الكاثوليكي الذي لا يعترف من حيث المبدأ بالطلاق فإنه لم يكن للمحكمة أن تحكم به لهذا السبب.

أما في الحكم الثاني: فإن الزوجين ينتميان للمذهب الأرثوذكسي وإن اختلفا طائفة، والمعروف أن هذا المذهب يجيز من حيث المبدأ الطلاق وبالتالي لا مانع من الحكم بالخلع باعتبار أن الخلع يقع به طلاق بائن فشريعة الزوجين تجيز الطلاق.

س : اكتب في مصادر الشريعة المسيحية ؟

عناصر الإجابة

أولا : المصادر المشتركة

- ١ - الكتاب المقدس ٢ - قوانين الرسل ٣ - قرارات المجامع
٤ - أوامر الرؤساء الدينيين ٥ - فقه آباء الكنيسة

ثانيا : المصادر الخاصة

- ١) في المذهب الأرثوذكسي ٢) في المذهب الكاثوليكي ٣) في المذهب البروتستانتي

الإجابة

للشريعة المسيحية مصادر مشتركة بين كافة المذاهب والطوائف ومصادر خاصة بكل مذهب وبكل طائفة وهذا ما نعرضه فيما يلي:

أولاً : المصادر المشتركة :

المصادر المشتركة هي الكتاب المقدس وقوانين الرسل وقرارات المجامع وأوامر الرؤساء الدينيين وفقه آباء الكنيسة.

١ - الكتاب المقدس :

ويشمل الكتاب المقدس العهد القديم والعهد الجديد، فالعهد القديم هو التوراة التي أنزلت علي موسى والأسفار التي كتبها أنبياء بني إسرائيل من بعده، أما العهد الجديد فهو يتكون من الأنجيل الأربعة المعترف بها لدي المسيحيين وهي : إنجيل متى وإنجيل مرقس وإنجيل لوقا وإنجيل يوحنا، ويلحق بالأنجيل رسائل رسل المسيح وأهمها رسائل بولس. ويلاحظ أن الأنجيل لا تتضمن أحكاما كثيرة متعلقة بالأحوال الشخصية، وإنما أحكامها المتعلقة بهذه المسائل تكاد تنحصر في بعض المواظ القليلة، كتلك التي تنهي عن الطلاق إلا لعدة الزنا، وتلك التي توجب المحبة بين الزوجين.

٢ - قوانين الرسل :

وهي كتب تنسب إلي رسل المسيحيين وتشمل تنظيميا لبعض المسائل حيث إن الإنجيل لم يأت بتفصيل لأحكام الأسرة وبالتالي لجأ البعض إلي إكمال أحكامه بكتابات نسبت إلي الرسل، وقوانين الرسل لها أهمية خاصة لأنها تعد المصدر الأول للفقهاء المسيحيين بعد الكتاب المقدس وتشمل قوانين الرسل خمسة كتب هي : كتاب فقه الرسل الاثنا عشر ويسمى "لديداخا"، وكتاب تعاليم الرسل ويسمى بالدسقولية والمرسوم الكنسي المصري، وكتاب القواعد الكنسية، وكتاب القواعد الشرعية اللاحقة الصعود، ومعظم تعاليم هذه الكنسية متضمنة في كتاب الدساتير الرسولية" إذ يعتبر هذا الكتاب الأخير تجميعا للكتب الخمسة السابقة.

٣ - قرارات المجامع :

المجامع عبارة عن مؤتمرات لرجال الكنيسة كانت تعقد للنظر في شئون الكنيسة وإصدار القرارات بشأنها، وبعض هذه المجامع كان عاما يضم ممثلين للكنائس المسيحية في كل أنحاء العالم، وهذا النوع يسمى مجامع مسكونية نسبة إلي العالم المسكون، وأهم هذه المجامع المسكونية أربعة : مجمع نيقية ومجمع القسطنطينية ومجمعه أفسس ، ومجمع خلقيدونية . والبعض الآخر من هذه المجامع كان محليا يضم ممثلي الكنائس في إقليم معين، وبالطبع كانت قراراته ينحصر سلطانها في نطاق هذا الإقليم. وقرارات المجامع سواء كانت عامة أو محلية تعتبر من المصادر المشتركة لدي المسيحيين لأنها بمثابة إجماعهم أو إجماع طائفة منهم علي إتباع قاعدة معينة.

٤ - أوامر الرؤساء الدينيين :

هذه الأوامر كانت تصدر من الرؤساء الدينيين من البطاركة والمطارنة، وكانت موجهة إلي الكهنة لتنظيم شئون الطائفة، وكانت تتضمن قواعد شرعية يلتزم بها أفراد الطائفة، وقد زادت أهمية هذه المراسيم كمصدر للشرعية المسيحية بعد أن قل الالتجاء للمجامع، وهذه الأوامر تستمد قوتها الملزمة من اطراد إتباعها مدة طويلة مع الشعور بإلزامها أي من صفتها كعرف.

٥ - فقه آباء الكنيسة :

ويقصد به كتابات آباء الكنيسة فقد كانت هذه الكتابات تتضمن إلي جانب المسائل العقائدية قواعد متعلقة بالعلاقات بين الناس وقد استنبط آباء الكنيسة هذه القواعد بطريق الاجتهاد من المصادر المسيحية الأولى ولكن يلاحظ علي فقه آباء الكنيسة أنه لا يستمد قوته الملزمة إلا من صفته كعرف شأنه في ذلك شأن أوامر الرؤساء الدينيين، كما ذكرنا سابقا.

ثانيا : المصادر الخاصة :

(١) في المذهب الأرثوذكسي :

لكل طائفة من طوائف هذا المذهب مصادر خاصة تستقي منها أحكام شريعته وذلك علاوة علي المصادر المشتركة بين المسيحيين كافة والسابق ذكرها.

ف عند الأقباط الأرثوذكسي : توجد قوانين بن لقلق وهو أحد بطاركة الاسكندرية، ثم يأتي بعده كتاب مشهور في فقه الأقباط الأرثوذكس يسمى المجموع الصفوي، ألفه الصفوي بن العسال بناء علي تكليف من ابن لقلق وجمع فيه قواعد شريعة الأقباط الأرثوذكس، وذلك فضلا عن كتاب "الخلاصة القانونية" للايغمانوس فيلوثاوس، وقد أصدر المجلس الملي العام للأقباط الأرثوذكس مجموعة قانونية سنة ١٩٣٨ ظل يطبقها حتى ألغيت المجالس المليية بقانون سنة ١٩٥٥.

وبمناسبة هذا الإلغاء قام المجلس الملي العام بوضع مشروع لقانون الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس سنة ١٩٥٥ أقره المجمع المقدس ولكن هذا المشروع لم يكتسب الصفة الملزمة لأن قرار المجمع المقدس الذي أقره لم يكن مستوفيا كل الشروط اللازمة للعمل به وقد قدم هذا المشروع إلي وزارة العدل لتصدر به قانونا ولكن هذا القانون لم يصدر حتى الآن.

وبناء علي ذلك فإن مجموعتي ١٩٣٨ - ١٩٥٥ عند الأقباط الأرثوذكس ليس لهما الصفة التشريعية لأنه لم يصدر بأي منهما تشريع من الدولة، ولكن ليس معني ذلك أنهما مجردتان من الصفة الملزمة وإنما يعتبران مصدرين للشرعية القبطية الأرثوذكسية، كل مجموعة بصفتها علي التفصيل التالي : بالنسبة لمجموعة ١٩٣٨ نجد القضاء دائم الرجوع إليهم قضايا الأقباط الأرثوذكس ولعل ذلك يرجع إلي أن هذه المجموعة عمل بها أمام المجالس المليية فترة طويلة منذ وضعها ١٩٣٨ وحتى ألغيت هذه المجالس بقانون ١٩٥٥ فاكسبت هذه المجموعة صفة العرف الملزم، والعرف في القانون المصري مصدر رسمي لقانون يأتي في

المرتبة الثانية بعد التشريع.

أما مجموعة ١٩٥٥، فلم نتح لها فرصة التطبيق أمام القضاء وبالتالي لم يعمل بها وقتاً معقولاً يمكن معه القول بأنها تكون عرفاً، وإنما قيمتها كمصدر لشريعة الأقباط الأرثوذكس يمكن إقرارها على أساس أنها تعتبر داخلة في عموم لفظ "شريعته" الواردة في نص المادة ٢/٦ من القانون ٤٦٢ على الأقل كفقهاء الأقباط الأرثوذكس، وهذا يعني أنها أدنى مرتبة من مجموعة ١٩٣٨، ولهذا فإننا سنعتمد في دراستنا لشريعة الأقباط الأرثوذكس على مجموعة ١٩٣٨ بصفة أصلية وإذا رجعنا لمجموعة ١٩٥٥ فإننا سنشير إلى ذلك في حينه.

وعند الروم الأرثوذكس: توجد مجموعة نصوص أصدرها البطريرك نيقولاوس سنة ١٩٢٧ وعدلت هذه النصوص سنة ١٩٥٠ وكان مجلسهم الملي يطبقها حتى سنة ١٩٥٥.

ولدي السريان الأرثوذكس: يوجد كتاب "الهدى" الذي وضعه أبو الفرج الملقب بابن العبري، كما أن لهم قانون يحكم أحوالهم الشخصية طبع بالقدس سنة ١٩٢٩ وأحكامه تشبه إلى حد كبير أحكام شريعة الأقباط الأرثوذكس.

أما بالنسبة للأرمن الأرثوذكس: فلديهم كتاب "الأحكام القضائية" الذي وضعه مختار جوش، وقد وضعت مجموعة قانونية خاصة بهذه الطائفة سنة ١٩٤٠ تسمى قانون الأحوال الشخصية لطائفة الأرمن الأرثوذكس بالقاهرة، وكانت أحكام هذه المجموعة معمولاً بها قبل إلغاء المجالس المليية.

٣) في المذهب الكاثوليكي:

بالنسبة للكاثوليك الشرقيين أصدر البابا بيوس الثاني عشر سنة ١٩٤٩م مجموعة قواعد تنظم زواجهم، وتعرف هذه القواعد باسم الإرادة الرسولية لقداية الحبر الأعظم البابا بيوس الثاني عشر في نظام سر الزواج لكنيسة الشرقية، وأحكام هذه المجموعة تطبق على الكاثوليك المصريين بجميع طوائفهم.

٣) في المذهب البروتستانتي:

المشرع المصري اعتبر البروتستانت طائفة واحدة أسماها طائفة الإنجيليين الوطنيين، والبروتستانت لا يرون مصدراً للشريعة المسيحية سوى الكتاب المقدس، ويرون أيضاً من حق كل مسيحي أن يقرأ هذا الكتاب ويفهمه، ويفسره، ويوجد بالنسبة لطائفة الإنجيليين الوطنيين قانون ينظم أحوالهم الشخصية صدر سنة ١٩٠٢ وظل مطبقاً حتى سنة ١٩٥٥.

س : اكتب في مصادر الشريعة اليهودية ؟

عناصر الإجابة

أولاً : المصادر المشتركة

ثانياً : المصادر الخاصة:

٣- عند القرائين

١- عند الربانيين

الإجابة

أولاً : المصادر المشتركة :

ينقسم اليهود كما قدمنا إلى قرائين وربانيين، ومنشأ الخلاف بينهم هو موقفهم من التلمود، فالربانيون يعتقدون أن التلمود هو التوراة الثانية التي أنزلها الله علي موسى، وأمره أن يبلغها للناس شفاهة وذلك إلى جانب إيمانهم بالتوراة الأولى التي تسمى التوراة المكتوبة. أما القراءون فلا يؤمنون بالتلمود علي أنه كتاب منزل ولكنهم يرون فيه كتاباً فقهيًا فهم لا يؤمنون إلا بالتوراة. وبناء علي ذلك فإن التوراة تعتبر مصدراً مشتركاً للأحكام الشرعية لدي كل من القرائين والربانيين، والتوراة علي خلاف الإنجيل عنيت بتنظيم أمور الدنيا، ولذلك جاء فيها كثير من الأحكام التي تنظم الزواج والطلاق والميراث.

ثانياً : المصادر الخاصة:

١- عند الربانيين:

يعتبر التلمود في نظر الربانيين كتاباً منزلاً كالتوراة، ويسمونه "المشنا" أي المثني، إشارة إلى أنه توراة ثانية إلي جانب التوراة الأولى، وقد أضيفت إلي التلمود شروح وتعليقات تسمى "الجمرا" أي التكملة. ويضاف إلي التوراة والتلمود مصدر آخر لشريعة الربانيين هو العرف بالنسبة للمسائل التي لا يوجد بشأنها حكم في التوراة أو التلمود. ومن المؤلفات التي وضعت في فقه اليهود الربانيين كتاب سعد الفيومي وكتاب "اليد القوية" لموسي بن ميمون وكتاب يوسف بن افراهيم في تفسير "اليد القوية" إلا أن أهم وأحدث مرجع في شريعة الربانيين هو كتاب "الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية للإسرائيليين" الذي ألفه مسعود حاي بن شمعون، وطبع في مصر سنة ١٩١٢، ومنه تستفي أحكام الشريعة اليهودية لدي الربانيين في الوقت الحاضر.

٣- عند القرائين:

القراءون، كما قدمنا، لا يؤمنون بالتلمود ككتاب منزل، والتوراة هي الكتاب السماوي الوحيد لديهم، وهم يستنبطون الأحكام منها بالقياس، كما يعتبرون الإجماع مصدرا ثانيا لشريعتهم، ويمكن أن يضاف إلي هذين المصدرين لعرف كمصدر ثالث علي أساس أن العادات القديمة المستقرة التي تسير عليها أي جماعة مع الشعور بضرورة إتباعها لابد أن تعتبر قواعد ملزمة أي تعتبر قواعد قانونية. وقد وضعت بعض المؤلفات في فقه القرائين أشهرها وأهمها كتاب شعار الخضر في الأحكام الشرعية الإسرائيلية للقرائين" الذي ألفه اليا هوبشياحي، وترجمة من العبرية إلي العربية مراد فرج سنة ١٩١٧، كما ألف مراد فرج كتابا أسماه "القراءون والربانيون" أوضح فيه الأحكام التي يختلف فيها المذهبان، وقد طبع هذا المؤلف في القاهرة سنة ١٩١٨.

س : اكتب في معنى الخطبة و طبيعتها في الشريعة المسيحية ؟

الاجابة

أولا : معنى الخطبة والغرض منها :

يقصد بالخطبة الوعد المتبادل بين رجل وامرأة علي الزوج مستقبلا، والخطبة بهذا المعنى مقدمة ضرورية للزواج نظرا لأن المفروض في الزواج الدوام، ولكي يتحقق له ذلك لابد أن يسبق الارتباط القانوني بين الزوجين مرحلة تمهيدية يتعرف فيها كل منهما علي الآخر ويحيط علما بظروفه المختلفة حتى يقدر مدي احتمال التوافق في المعيشة المشتركة مستقبلا. وكون الخطبة فترة اختبار كل من الخاطبين للآخر هو الذي يجعل منها عقدا غير ملزم، لأنه إذا تبين لأحد الطرفين أو لكليهما أن التوفيق في الحياة الزوجية لن يكون حليفهما لاختلاف الطباع أو لغير ذلك من الأسباب فإنهما يعدلان عن الخطبة ويحجمان عن الزواج لذي تبين احتمال عدم نجاحه، وأما إذا لاحت لهما في الأفق بشائر الوفاق والسعادة فإنهما يقدمان علي الزواج مطمئنين إلي ما أسرفت عنه التجربة.

ثانيا : طبيعة الخطبة في الشريعة المسيحية :

تنفق المذاهب المسيحية الثلاثة علي أن الخطبة عقد بين رجل وامرأة ، وأن هذا العقد غير ملزم بحيث يجوز العدول عن الخطبة. فعند الأقباط الأرثوذكس نجد أن لأئحة ١٩٣٨ تنص علي أن "الخطبة عقد يتفق به رجل وامرأة علي الزواج ببعضهما في أجل محدد (مادة١)، ولدي الكاثوليك تنص المادة ١/٦ من الإرادة الرسولية علي أن "الوعد بالزواج وإن كان مزدوج الأطراف، ويعرف إذ ذاك بالخطبة".

وأخيرا تنص مجموعة الأحوال الشخصية للطائفة الانجيلية بمصر في مادتها الثانية علي أن "الخطبة هي طلب التزويج وتتم بحصول اتفاق بين ذكر وأنثي".

وأحكام الشريعة المسيحية تتفق مع أحكام القوانين الوضعية في اعتبار الخطبة عقدا غير ملزم، أي لا يلتزم أي من الخاطبين بالإقدام علي الزواج عقب الخطبة، فكل منهما له حق العدول عنها، ولذلك فليس من آثار الخطبة الالتزام بإبرام الزواج.

وكون الخطبة عقدا غير ملزم يفرق بينها وبين ما عرف في فقه الأقباط الأرثوذكس بالأملاك والأملاك عرفه ابن العسال بأنه " عهد وميعاد لتزويج مستأنف ويكون بمكاتبه وبغير مكاتبه" فالزواج في الكنائس الشرقية كان يتم علي مرحلتين:

الأولي : تسمى "الأملاك" وفي هذه المرحلة ينعقد الزواج قانونا وينتج جميع آثاره ما عدا حل المخالطة الجسدية. **أما المرحلة الثانية،** فكانت لا تتم إلا بالتكليل حيث تحل المخالطة الجسدية، وكان عقد الأملاك يلزم طرفيه بإتمام الزواج، أي بإجراء التكليل، ولم يكن جائزا فسخ الأملاك إلا بما يتم به انحلال رابطة الزوجية من طلاق وغيره وكان التكليل يتم بعد فترة من الأملاك، وهذه الفترة كانت في بعض الأحيان تطول فتتهيئ الفرصة لحدوث منازعات، ولذلك أمر البطريرك "كيرلس الرابع" بعدم إجراء الأملاك قبل التكليل، بل أوجب أن يتم الاثنان معا في نفس الوقت، وسار البطاركة بعده علي هذا المنوال، ولذلك لم يرد ذكر الأملاك في مجموعة الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس.

س : تكلم عن الشروط الموضوعية و الشروط الشكلية لانعقاد الخطبة في الشريعة المسيحية ؟

الاجابة

أولا: الشروط الموضوعية:

الخطبة كعقد تقتضي لانعقادها توافر الرضا من جانب كل من الخاطب والمخطوبه اللذين بلغا سنا معينة مع انتفاء موانع الزواج. والرضا بالخطبة يقتضي صدور إيجاب من أحد الطرفين يلقي قبولا من الطرف الآخر، وهذا ما نصت عليه صراحة المادة

الرابعة من مجموعة الأقباط الأرثوذكس. ولكي يكون الرضا بالخطبة صحيحا يلزم أن تتوافر في كل من الخطيبين الأهلية اللازمة، وأن يكون رضاءهما خاليا من العيوب التي تعيب الإرادة كالغلط والتدليس والإكراه.

ومن الخطبة يختلف باختلاف المذاهب :

فعند الأقباط الأرثوذكس لا تجوز الخطبة إلا إذا بلغ سن الخاطب سبع عشرة سنة والمخطوبة خمس عشرة سنة ميلادية كاملة **أما في المذهب الكاثوليكي** فإن الإرادة الرسولية لم تحدد سنا معينة للخطبة، ولذلك يجوز لكل من بلغ سن السابعة، وهو سن التمييز، أن يعقد الخطبة، وذلك مع مراعاة ما تنص عليه المادة ٥٧ من الإرادة الرسولية، وهو عدم جواز إتمام الزواج قبل أن يبلغ الرجل سن ١٦ سنة والمرأة سن ١٤ سنة. **أما البروتستانت فإن الخطبة** عندهم تتم بالكيفية والشروط المعروفة في عقد الزواج ولما كان الزواج جائزا عندهم إذا بلغ الولد ١٨ سنة والبنت ١٦ سنة فإن الخطبة تكون جائزة كذلك متى بلغ الخاطبان هذا السن.

هذه هي السن التي يجوز فيها عقد الخطبة إلا أن الشرائع المسيحية تشترط إلي جانب بلوغ هذه السن أن يوافق ولي النفس علي الزواج إذا كان الخاطبان رغم بلوغهما من الخطبة لم يبلغا سن الرشد وسن الرشيد تختلف باختلاف المذاهب. فسن الرشد **في شريعة الأقباط الأرثوذكس** هي ٢١ سنة بالنسبة للجنسين. **أما في شريعة الكاثوليك** فإن المادة ٥٧ من الإرادة الرسولية تعتبر الزواج صحيحا متى بلغ الخاطبان هذا السن أي تعتبر هذه السن سن الرشد. **أما عند البروتستانت** فإن سن الرشد الخاص بالزواج هي ١٨ سنة للشباب و ١٦ سنة للفتاة، إلا أن المادة ٣٣ من مجموعتهم تقضي بأن الولاية علي النفس تنتهي ببلوغ الرجل أو المرأة سن ١٨ سنة وإزاء ذلك رأي بعض الفقهاء أن موافقة ولي النفس ضرورية إذا لم يبلغ الخاطبان سن ١٨، بينما يبدو أن البعض الآخر يري عدم ضرورة موافقة ولي النفس ما دام الخاطب قد بلغ ١٨ سنة والخاطبة ١٦ سنة، وهذا الرأي الأخير هو الراجح في نظرنا، لأنه متى كان الزواج صحيحا ببلوغ هذه السن فتكون الخطبة صحيحة من باب أولى دون موافقة الولي، وعلي أية حال فإن المشكلة لن تكون إلا بالنسبة للأنثي لأن سن الخطبة بالنسبة للذكر هي ١٨ سنة وهي نفسه سن انتهاء الولاية علي النفس لدي الإنجيليين.

ويلاحظ أنه إذا وقع خلاف بين من بلغ سن الخطبة وبين ولي النفس فوافق أحدهما علي الخطبة ورفضه الآخر جاز عرض الأمر علي القضاء لترجيح رأي أحدهما هذا ولا يكفي لانعقاد الخطبة من الناحية الموضوعية توافر الرضاء الصحيح علي الوجه السابق بيانه، وإنما يشترط أيضا انتفاء موانع الزواج لدي الخطيبين، لأن الخطبة تواعد علي الزواج، فإذا كان الزواج الموعود به محظورا لوجود مانع من الموانع فليس هناك محل للخطبة، ويبحث موانع لزواج سيأتي عند الكلام عن انعقاد الزواج.

ثانيا: الشروط الشكلية:

الخطبة في الشريعة المسيحية عقد شكلي يلزم انعقاده إجراءات معينة، أهمها إجراء الخطبة علي يد أحد رجال الدين وإثباتها في وثيقة مكتوبة. فعند الأقباط الأرثوذكس تثبت الخطبة في وثيقة يحررها كاهن من كهنة الكنيسة القبطية الأرثوذكسية مرخص له بمباشرة عقد الزوج (مادة٥)، وقبل أن يقوم الكاهن بتحرير الخطبة يجب أن يتحقق من شخصية الخطيبين ورضائهما بالزواج، ومن عدم وجود مانع شرعي من زواجهما، سواء من جهة القرابة أو الدين أو المرض أو وجود رابطة زواج سابق، ومن أنهما سيبلغان في الميعاد المحدد لزواجهما السن التي يباح فيها الزواج شرعا .

ومتى تم التحقق من هذه الأمور يقوم الكاهن بتحرير الوثيقة ويجب أن يدون فيها بيانات معينة هي :

أ - اسم كل من الخاطب والمخطوبة ولقبه وسنة وصناعته ومحل إقامته.
ب - اسم كل من والدي الخطيبين ولقبه وسنة وصناعته ومحل إقامته وكذلك ولي القاصر من الخطيبين ولقبه وصناعته ومحل إقامته.

ج - إثبات حضور كل من الخاطبين بنفسه وحضور الولي إن كان بينهما قاصر ورضاء كل من الطرفين بالزواج.

د - ثبات حضور شاهدين علي الأقل مسيحيين راشدين وذكر اسم كل من الشهود وسنه وصناعته ومحل إقامته.

و - المهر وشروطه في حالة الاتفاق علي مهر.

وبعد تحرير هذه الوثيقة يوقع عليها كل من الخاطب والمخطوبة وولي القاصر منهما والشهود ثم يوقع عليها الكاهن نفسه الذي حصلت علي يديه الخطبة، وبعد لكي تلوها علي الحاضرين وتحفظ في سجل خاص بدار البطريركية أو المطرانية أو الاسقفية التي حصلت الخطبة في دائرتها .

أما عند الكاثوليك فإن الخطبة يجب أن تتم أمام الخوري أو أمام الرئيس الكنسي المحلي أو أمام كاهن نال من أحدهما الاذن بحضور الخطبة كما تحتم الإرادة الرسولية علي رجل الدين الذي يحضر إجراء الخطبة أن يعني بإثبات وقوعها في سجل الخاطبات ، ولدي الإنجيليين تقضي مجموعتهم بأن الخطبة تتم بالكيفية والشروط المعروفة في باب عقد الزواج، ولما كان عقد الزواج لا يتم إلا علي يد القسس الرسومون قانونا أو مرشدو الكنائس الانجيلية المسموح لهم بذلك فإن الخطبة كذلك لا تتم إلا علي يد أحد هؤلاء الشار إليهم، كما أن مجموعة الإنجيليين تقضي بوجوب تحرير محضر بالخطبة ممضي بشهادة شاهدين علي الأقل.

س : تكلم عن الاعلان عن الخطبة في الشريعة المسيحية ؟

عناصر الإجابة

ثانيا : إعادة الإعلان

أولا : طرق الإعلان

ثالثا : الإعفاء من الإعلان والإعفاء من إعادته

رابعا : الكشف عن موانع الزواج والمعارضة فيه

الإجابة

الإعلان عن الخطبة يهدف إلي اعلام أكبر عدد ممكن من الجمهور بها، وذلك حتى يتسني لمن يعلم بوجود مانع معين من زواج الخطيبين أن يبلغ عنه وحتى تتاح الفرصة لمن لهم حق الاعتراض علي الزواج المستقبل أن يتقدموا باعتراضهم. ولكن الإعلان عن الخطبة ليس شرطا لانعقادها فعدم إتمام إجراءات الإعلان لا يؤدي لبطلان الخطبة، بل إنه في بعض الأحوال يتم الزواج دون إعلان عن الخطبة، كما سنري ذلك في حالات الإعفاء من الإعلان.

أولا : طرق الإعلان :

يتم الإعلان عن الخطبة بإجراءات معينة قد تكون كتابة وقد تكون شفوية، ففي شريعة الأقباط الأرثوذكس يلتزم الكاهن الذي باشر عقد الخطبة بتحرير ملخص عنه في ظرف ثلاثة أيام من تاريخ حصوله ويقوم بتعليق هذا الملخص في لوحة الإعلانات بالكنيسة وإذا كان الخاطبان أو أحدهما مقيمين خارج دائرة الكنيسة التي تم أمامها عقد الخطبة فإن علي الكاهن أن يقوم بإرسال نسخة من هذا الملخص إلي كاهن الكنيسة التي يقيم الخاطبين في دائرتها ليعلق في لوحة الإعلانات بها ويبقي الملخص معلقا قبل الزواج لمدة عشرة أيام تشمل يومي أحد . ومن هذا يتبين أن الإعلان عن الخطبة في الشريعة القبطية الأرثوذكسية يتم كتابة.

أما في شريعة الكاثوليك فإن الإعلان قد يتم شفاهة أو كتابة، فهو يتم أصلا بالمناداة الشفوية حيث يقوم رجل الدين (حوري الخطيبين الخاص) بهذه المنادة في الكنيسة ثلاث مرات متوالية كل مرة منها تتم في يوم أحد أو يوم من أيام الأعياد المفروضة، وذلك أثناء إقامة الشعائر الدينية، ولكن يجوز أيضا في شريعة الكاثوليك أن يستعيز الرئيس الكنسي المحلي في مكان ولايته عن المناديات بعرض أسماء طالبي الزواج علانية علي أبواب الكنيسة التي يرأسها أو غيرها من الكنائس، وذلك لمدة لا تقل عن ثمانية أيام بشرط أن يتخلل هذه المدة عيدان من الأعياد المفروضة أما في شريعة الإنجليكان فلم يرد في مجموعتهم أحكام تتعلق بالإعلان عن الخطبة.

ثانيا : إعادة الإعلان :

توجب الشريعتان القبطية الأرثوذكسية والكاثوليكية إعادة الإعلان عن الخطبة إذا لم يتم الزواج في خلال مدة معينة من تاريخ الإعلان. فعند الأقباط الأرثوذكس إذا لم يتم الزواج خلال سنة من تاريخ انقضاء ميعاد العشرة أيام المنصوص عليها بصدد الإعلان فلا يجوز حصوله (أي حصول الزواج) إلا بعد تعليق جديد يتم بالطريقة التي تم بها الإعلان الأول. كذلك تقضي شريعة الكاثوليك بأنه إذا لم يتم الزواج خلال ستة أشهر وجب تكرار المناديات، والمفروض أن تحسب مدة الستة أشهر من تاريخ المنادة الأخيرة أو من تاريخ انتهاء الثمانية أيام التي يستمر فيها تعليق أسماء طالبي الزواج علي باب الكنيسة.

ثالثا : الإعفاء من الإعلان والإعفاء من إعادته:

إذا أن الأصل هو وجوب الإعلان عن الخطبة وإعادة الإعلان إذا لم يتم الزواج في خلال مدة معينة إلا أنه يجوز الإعفاء من الإعلان ابتداء، كما يجوز الإعفاء من إعادته.

ففي شريعة الأقباط الأرثوذكس يجوز لأسباب خطيرة للرئيس الديني (الأسقف أو المطران) في الجهة التي حصل في دائرتها عقد الخطبة أن يعفي من التعليق المنصوص عليه في القانون و الذي نص علي ملخص الخطبة في لوحة الإعلانات بالكنيسة والمادة التي تقضي بإعادة التعليق في حالة عدم إتمام الزواج في خلال سنة ويستنتج من هذا أن المادة ١٠ المذكورة نصها سالفا تجيز للرئيس الديني أن يعفي من التعليق أصلا كما تجيز له أن يعفي من إعادته إذا لم يكن قد أعفي من إجراءاته ابتداء. وفي شريعة الكاثوليك يجوز للرئيس الديني الإعفاء من المناديات بل إن هذه الشريعة تحظر إجراء المناديات في حالات معينة، ومثاله الزواج الذي يصرح بعقده مع اختلاف الدين أو اختلاف المذهب كما أن للرئيس الديني المحلي أن يعفي من تكرار المناديات .

رابعا : الكشف عن موانع الزواج والمعارضة فيه:

الغرض من الإعلان هو إعلام الناس بالزواج المستقبل حتى يستطيع كل من يعرف بوجود مانع من زواج الخطيبين أن يبلغ عنه الرئيس الديني المختص، وحتى يستطيع من له اعتراض علي الزواج أن يعارض فيه.

والكشف عن موانع الزوج التزام يقع علي عاتق كل المؤمنين من المسيحيين **فالشريعة الكاثوليكية** تنص صراحة علي أنه يتحتم علي جميع المؤمنين قبل عقد الزواج أن يكشفوا الخوري أو لرئيس لكنسي المحلي عما قد يقفون عليه من موانع ولا يسقط هذا الالتزام إلا عن الذين يلتزمون قانونا بعدم إفشاء السر كالطبيب أو المحامي، فإذا كان الطبيب يعلم بوجود مانع صحي لدي أحد الخطيبين فإنه لا يلتزم بإفشائه، بل هو ملتزم بكتمانه، أما غير الملتزمين قانونا بكتمان السر فإنهم ملتزمون بالكشف عما يقفون عليه من موانع متى علموا بها عن أي طريق. **وفي شريعة الأقباط الأرثوذكس** يتم الكشف عن الموانع في صورة المعارضة في الزواج استنادا إلي وجود مانع شرعي **والحق في المعارضة في الزواج مقصور في هذه الشريعة علي أشخاص معينين وهم:**

أ - من يكون زوجا لأحد المتعاقدين.

ب - الأب وعند عدمه أو عدم إمكانه إبداء رغبته يكون حق المعارضة للحد الصحيح ثم للجد لأم ثم لباقي الأقارب .

ج- الولي الذي يعينه (المجلس الملي) نظرا لأن المجالس المليية لم يعد لها اختصاص في هذا الصدد فإن محكمة الأحوال الشخصية هي التي تقوم بتعيين الولي .

وبالنسبة لميعاد المعارضة فإنها يجب أن تحدث في ظرف العشرة أيام التي يظل فيها الإعلان عن الزواج معلقا في لوحة الكنيسة .

أما عن إجراءات المعارضة فهي تتم بتقديم تقرير يقدم إلي الرئيس الكنسي المختص، ويجب أن يشتمل التقرير علي اسم المعارض وصفته والمحل الذي اختاره بالجهة المزمع عقد الزواج فيها والأسباب التي يبني معارضته عليها، والتي يجب ألا تخرج عن الموانع المنصوص عليها في الفصل الثالث (الخاص بموانع الزواج الشرعية) وإلا كانت المعارضة لاغية .

ويرفع الاعتراض خلال ثلاثة أيام من تاريخ وصوله إلي المحكمة لتفصل فيه علي وجه السرعة. أما عن أثر المعارضة فإنها تمنع من إجراء الزواج قبل الفصل فيها نهائيا فإن رفضت المعارضة فإنه يمكن السير في إجراءات الزواج، أما إذا حكم بصحتها بطلت الخطبة واعتبرت كأن لم تكن لانتهاء أحد أركانها، لأن من شروط انعقاد الخطبة، كما رأينا انتهاء المانع من الزواج.

س : اكتب في العدول عن الخطبة في الشريعة المسيحية ؟

الاجابة

تقر الشريعة المسيحية بمذاهبها الثلاثة العدول عن الخطبة، ولكنه ترتب علي العدول أثارا معينة إذا كان لا يستند إلي مبرر. **ففي شريعة الأقباط الأرثوذكس** يجوز لكل من الخطيبين العدول عن الخطبة ويثبت العدول في محضر يحضره الكاهن ويضم إلي عقد الخطبة . ولكن هذه الشريعة ترتب أثارا معينة علي العدول إذا كان بغير مقتضي فإذا عدل الخاطب عن الخطبة بغير مقتضي فلا حق له في استرداد ما يكون قد قدمه من مهر أو هدايا . وإذا عدلت المخطوبة بغير مقتضي فللخاطب أن يسترد ما قدمه لها من المهر أو الهدايا غير المستهلكة ، هذا فضلا عما يكون لكل من الخاطبين من الحق في مطالبة الآخر أمام المجلس الملي، بتعويض عن الضرر الذي لحقه من جراء عدوله عن الخطبة. **وبلاحظ علي هذه الأحكام** أنها عالجت آثار العدول دون مبرر، فترتب عليه جزاءات مالية لا تقتصر علي فقد المهر والهدايا، وإنما تشمل أيضا التعويض ولكنها لم تتناول آثار العدول بمبرر إلا أن آثار هذا العدول تستنتج بمفهوم المخالفة، وهي عدم ترتب هذه الجزاءات. كما يلاحظ أيضا أن هذه الأحكام لم تبين المقصود بالمبرر الذي يحول توافره دون التعرض لجزاءات المالية، ولذلك يترك أمر تقدير المبرر لسلطة القضاء التقديرية. **أما في شريعة الكاثوليك** فإنه من المقرر فيها أنه لا دعوي للمطالبة بعقد الزواج بناء علي الوعد به بل لتعويض الأضرار إن وجب.

ويستنتج من ذلك أنه لا يجوز لأحد الخطيبين الزام الآخر عن طريق القضاء بإبرام الزواج مما يعني أنه ليس هناك التزام قانوني علي عاتق أحد الطرفين بإتمامه، أي يجوز العدول عن الخطبة فإمكان العدول مفهوم ضمنا من النص وإن لم يصرح به. كما يستفاد من النص إمكان الحكم بالتعويض علي من يعدل عن الخطبة، والمفهوم ضمنا أن التعويض في هذه الحالة يكون لأسباب تبرره، أي أن يحكم به إن وجب علي حد تعبير النص ولكن النص لم يبين متى يكون التعويض واجبا، ومتى لا يكون مما يعني ترك المسألة لتقدير القضاء.

وفي شريعة الإنجليكان الوطنيين إذا عدل أحد الخطيبين عن عقد الزواج بعد الخطبة بدون سبب كاف حكمت عليه السلطة المختصة للآخر بالتعويضات، ويخصم من التعويضات المذكورة ما يكون قد دفع نقدا من أحد الخطيبين ، وأما الهدايا العينية فتضيع علي الناكث . ويستنتج من ذلك أن شريعة الإنجليكان تقر مبدأ العدول كسائر الشرائع المسيحية، كما أنها ترتب عليه إذا كان بدون سبب كاف التزام من عدل بالتعويض تجاه الطرف الآخر علاوة علي فقد الهدايا العينية، إلا أن الشريعة الانجيلية، علي عكس الشريعتين السابقتين قد تعرضت لبيان متى يعتبر العدول بمبرر، **فقررت مجموعة الإنجليكان أن السبب الكافي لفسخ الخطبة هو أحد الأسباب الآتية:**

أولاً: إذا ظهر فساد في أخلاق أحدهما فيما يختص بالعفة ولم يكن معلوما للآخر قبل الخطبة.

ثانياً: إذا ظهرت بأحدهما عاهة سابقة علي الخطبة ولم تكن معلومة للآخر.

ثالثا: إذا وجد بأحدهما مرض قاتال معد.

رابعا: إذا اعتنق أحدهما دينا آخر بعد الخطبة.

خامسا: إذا ارتكب أحدهما جريمة مهينة للشرف مهما كان الحكم المدني الذي حكم به عليه بسببها.

سادسا: إذا ارتكب أحدهما جريمة غير مهينة للشرف وحكم عليه بسببها بالحبس سنة فأكثر.

سابعا: إذا غاب أحد الخطيبين إلي جهة غير معلومة للأخر أو بدون رضائه وطالت مدة الغياب حتى بلغت سنة علاوة علي الأجل المحدد للزواج.

هذه هي الأسباب التي إذا توافر أحدها في حق أحد الخطيبين كان للطرف الآخر فسخ الخطبة طبقا لشرعية الإنجيليين، إلا أن هذه الأسباب ليست واردة علي سبيل الحصر، لأن ما يعتبر مبررا للفسخ مسألة تتأثر بالزمان والمكان وبالتالي يمكن الأخذ بأسباب غيرها، والمسألة في النهاية تخضع لتقدير القضاء كما أنه من الممكن الاسترشاد بهذه الأسباب المذكورة في شأنها بيان مفهوم المبرر في المذاهب التي لا تبين المقصود به.

س: تكلم عن موقف الفقه والقضاء من أحكام العدول عن الخطبة في الشريعة المسيحية ؟

عناصر الإجابة

أولا: حرية العدول

ثانيا: آثار العدول

أ (حكم المهر والهدايا ب) أساس التعويض في حالة العدول

الإجابة

الشريعة المسيحية تقر مبدأ العدول عن الخطبة ولكنها ترتب علي هذا العدول، إذا كان دون مبرر، جزاءات مالية معينة، مثل فقد المهر والهدايا وعلاوة علي التعويض عن الأضرار التي أصابت أحد الطرفين من عدول الطرف الآخر، إلا أن هذه الأحكام محل نظر من جانب الفقه والقضاء وفيما يلي نبين موقف الفقه والقضاء سواء من مبدأ العدول ذاته أو من الآثار التي تترتب علي العدول.

أولا: حرية العدول :

إذا كانت الخطبة تمهيدا للزواج فهي لا بد وأن تكون عقدا غير ملزم، وهو ما يتفق وطبيعيتها، وما دام الأمر كذلك فإن العدول عنها يجب أن يكون مقرا دون قيد أي أن يعترف بحرية العدول فيقرر كل من الخطيبين علي ضوء تعرفه علي ظروف الطرف الآخر ما إذا كان سيقدم علي الزواج أم لا ويرى الفقه أن وضع أي قيود علي ممارسة هذه الحرية يعتبر مخالفا للنظام العام، وبالتالي يعتبر باطلا سواء أكانت القيود مباشرة أو غير مباشرة بتعويض من يعدل لخسارة مالية تتمثل في فقد المهر أو الهدايا أو دفع تعويض أو بشرط جزائي.

فقد يرى أحد الخطيبين أن من الأفضل العدول عن إتمام الزواج ولكن سيجد نفسه مهددا بشبح الخسارة المالية فيقدم علي الزواج وهو غير راغب فيه فلا يجد في حياته الزوجية ما كان ينشده من سعادة وقد يحاول التخلص من أسرة بشتي الوسائل التي يمكن أن تتمثل في وسائل غير مشروعة كالزنا، مما يزلزل كيان الأسرة ويعود علي المجتمع بالضرر.

وإذا كان من الواجب إقرار حرية العدول عن الخطبة في كافة الشرائع فإن تأكيد هذه الحرية في الشريعة المسيحية أمر أكثر وجوبا وذلك لأن هذه الشريعة تقيد في أسباب انحلال الزواج مما يقتضي أن يكون الارتباط قانونا بالزواج بمطلق الحرية وكامل الرضا حتى لا يضطر أحد الزوجين بعد ذلك إلي البحث عن وسيلة للخلاص منه فلا يجد إلا منافذ ضيقة.

وقد يقال إن هذه الجزاءات المالية لا تطبق إلا في حالة افتقاد العدول إلي مبرره ولكن حتى هذا الاعتراض غير مقنع في تبرير القيود التي ترد علي حرية العدول فمن ناحية نجد أن مبررات العدول عن الزواج بشخص معين يتسع مفهومها لكل الاعتبارات بحيث لا يسوغ أن تقدر هذه الاعتبارات تقديرا موضوعيا، لأن اتخاذ قرار بالارتباط قانونا وبصفة نهائية بشخص في حياة زوجية أمر يخضع للاعتبارات الشخصية، ويتدخل فيها الهوي والميل القلبي إلي حد كبير، ولذلك قد يكون سبب معين مبررا للعدول في نظر شخص بينما لا يبرره في نظر الآخرين، فالأمر يتعلق بمسائل نسبية بحتة.

ومن ناحية أخرى نجد أن إلزام من عدل بإثبات المبرر الذي دفعه للعدول يؤدي لإحراج من يتحمل عبء الإثبات بل إنه قد يلحق بالطرف الآخر، وخاصة إذا كان هو المخطوبة أضرارا تفوق بكثير تلك الأضرار التي قد تكون إصابتها من العدول والتي تبغي اقتضاء تعويض لها فضلا عما قد يكون في هذا الإثبات من إفشاء أسرار العائلات وإظهار فضائح تحرص الأديان، والشرائع الوضعية علي سترها لما قد ينجم من إذاعتها من النتائج الخطيرة مما يمس النظام العام والآداب.

لكل الأسباب المتقدمة يري الاتجاه السائد فقها عدم جواز تقيد حرية العدول عن الخطبة بأي قيد، وهذا هو السائد قضاء وما استقرت عليه محكمة النقض خاصة حيث عبرت عن حرية العدول عن الخطبة في عبارات واضحة لا شك فيها وقد جاء في أحد أحكامها: أن الخطبة ليست إلا تمهيدا لعقد الزواج، وهذا الوعد بالزواج لا يقيد أحدا من المتواعين فلكل منهما أن يعدل عنه في أي وقت شاء، خصوصا وأنه يجب في هذا العقد أن يتوافر المتعاقدين كامل الحرية في مباشرته لما للزواج من خطر في شئون

المجتمع ، وهذا لا يكون إذا كان أحد الطرفين مهددا بالتعويض.

ثانياً: آثار العدول :

أ) حكم المهر والهدايا: المهر :

المهر يقدم من الخاطب إلي المخطوبة بقصد مساعدتها علي إعداد منزل الزوجية أي أنه يقدم علي افتراض أن الزواج سيتم وإذا كان هذا هو الغرض منه فإنه لا يكون واجباً إذا لم يتم الزواج أي في حالة العدول عن الخطبة ، وسواء كان العدول بمبرر أو بدون مبرر ، أي يجب علي المخطوبة رده متى حدث العدول عن الخطبة لأي سبب كان وإلا كان احتفاظها به من قبيل الإثراء بلا سبب. ومع ذلك فإن رأياً في الفقه ذهب إلي وجوب الأخذ بما قرره الشريعة المسيحية في هذا الصدد أي عدم رد المهر إذا كان الخاطب هو الذي عدل بدون مبرر ورده إذا كان عدوله بمبرر أو كانت المخطوبة هي التي عدلت دون مبرر ، وسنده في ذلك أن العدول دون مبرر يؤدي إلي حدوث ضرر أدبي يظهر بصفة خاصة في حالة ما إذا كان الخاطب هو الذي عدل إذ يكون الضرر الأدبي الذي أصاب المخطوبة في هذه الحالة مؤكداً وهذا الأساس يؤدي إلي البحث في مشكلة التعويض عن ضرر العدول والأساس القانوني له ، وهذا ما سنتعرض له في موضع قادم.

الهدايا :

الهدايا التي تقدم من أحد الخطيبين إلي الآخر بمناسبة الخطبة يختلف وضعها عن المهر لأنه إذا كان المهر أمراً خاصاً بالزواج فإن الهدايا لها طابع عام ، إذ كما يحدث تقديم الهدايا بين الخطيبين فهو يحدث أيضاً بين الأقارب والأصدقاء بعيداً عن مشروعات الزواج ولذلك فإن الاتجاه السائد فقها وقضاء يري أن الهدايا التي تقدم من أحد الخطيبين للآخر تأخذ حكم الهبات فتطبق عليها قواعد القانون المدني الخاصة بالرجوع في الهبة. وقواعد القانون المدني تجيز للواهب الرجوع في الهبة إذا قبل الموهوب له ذلك فإذا لم يقبل الموهوب له جاز للواهب أن يطلب من القضاء الترخيص له في الرجوع متى كان يستند إلي عذر مقبول ولم يوجد مانع من الرجوع. ويعتبر من الأعذار المقبولة للرجوع في الهبة إخلال الموهوب له بما يجب عليه نحو الواهب أو نحو أحد من أقاربه بحيث يكون هذا الإخلال جرحاً كبيراً من جانبه .

وبناء علي ذلك إذا عدل الخاطب عن الخطبة وأراد استرداد الشبكة التي سبق أن قدمها لخطيبته ولم ترض هي بذلك ، وهو ما يحدث غالباً فإنه يجب أن يقدم عذراً مقبولاً لهذا الاسترداد ، ومن قبيل الأعذار المقبولة بصفة خاصة أن يثبت أن خطيبته قد أخلت بواجبها نحوه أو نحو أحد من أقاربه بحيث يكون هذا الإخلال منها جرحاً كبيراً وبشرط ألا يكون هناك مانع من الرجوع في الهبة ، ومن هذه الموانع تصرف الموهوب له في الشئ الموهوب تصرفاً نهائياً ، وهلاك الشئ الموهوب في يد الموهوب له ، سواء كان الهلاك بفعله أو بحادث أجنبي لا يد له فيه أو بسبب الاستعمال فإذا لم يهلك إلا بعض الشئ جاز الرجوع في الباقي. ونشير في النهاية إلي أن رأياً في الفقه يري أن من يعدل دون مبرر يفقد الهدايا ، وذلك علي أساس أن عدوله يؤدي لوقوع ضرر أدبي مؤكد للطرف الآخر ، خاصة إذا كان هذا الأخير هو المخطوبة ، وبناء عليه تستبقي الهدايا تعويضاً عن هذا الضرر ، وهذا ينقلنا إلي الحديث عن أساس التعويض في حالة العدول.

ب) أساس التعويض في حالة العدول :

قد يؤدي عدول أحد الخطيبين عن الخطبة إلي إلحاق ضرر بالطرف الآخر وعندئذ يثور التساؤل عن إمكانية التعويض عن هذا الضرر والأساس القانوني لهذا التعويض.

و الشريعة المسيحية بمذاهبها المختلفة قد اعتبرت أن العدول دون مبرر موجباً للتعويض وقد اختلفت الآراء حول أساس التعويض في هذه الحالة أي طبيعة المسؤولية التي تقع علي عاتق من عدل هل هي مسؤولية عقدية أم مسؤولية تقصيرية.

فهنالك رأي ذهب إلي أن الخطبة عقد ملزم ينشأ عنه التزام بإتمام الزواج في الميعاد المحدد ما لم يوجد مبرر يؤدي إلي العدول عن الخطبة ، ولما كان هذا الالتزام غير ممكن التنفيذ عيناً لأن في هذا التنفيذ مساس بحرية المدين الشخصية فإن تنفيذه يكون بمقابل أي أن من يعدل عن الخطبة يكون قد أخل بالتزامه العقدي ، ولما كان التنفيذ العيني لهذا الالتزام عن طريق الإكراه علي الزواج غير ممكن لمساسه بحرية الزواج فإنه ينفذ عن طريق التعويض أي أن المسؤولية هنا مسؤولية عقدية.

ولكن السائد فقهاً وقضاءً ، أن الخطبة عقد غير لازم أي لا ينشأ عنها التزام بإبرام الزواج ، وبالتالي فإن عدول أحد الخطيبين عن الخطبة لا يعتبر في حد ذاته إخلالاً بالتزام ، ولا يرتب أية مسؤولية.

وإذا كان من غير الممكن تأسيس التعويض هنا علي المسؤولية العقدية ، فهل يمكن أن يجد أساسه في المسؤولية التقصيرية. المسؤولية التقصيرية تفترض وجود خطأ سبب ضرراً للغير ، والشريعة المسيحية ترتب الالتزام بالتعويض في حالة ما إذا كان العدول دون مبرر ، فهل يعتبر العدول فيحد ذاته مكوناً لركن الخطأ في المسؤولية التقصيرية متى كان بدون مبرر.

هذا ما ذهب إليه البعض حيث يذهب هذا الرأي إلي أن العدول دون مبرر يعتبر في حد ذاته خطأ يرتب التزاماً بالتعويض علي عاتق من عدل دون مبرر مصدره المسؤولية التقصيرية ، وفي نظر هذا الرأي يعتبر العدول دون مبرر إذا كان عدولاً لا يأتيه الرجل المتوسط إذا وجد في نفس الظروف والملازمات التي وجد بها من عدل ، والحقيقة أنه من الصعب إقرار هذا الرأي ، لأنه

ما دمنا قد سلمنا بأن حرية العدول يجب أن يتكون مكفولة، وأنه من غير الجائز تقييدها بوجود مبرر ولذلك فإن من غير المقبول اعتبار العدول في حد ذاته خطأ يمكن أن يرتب مسؤولية حتى لو كان هذا العدول طائشاً.

ولكن السائد فقها أن العدول في حد ذاته لا يكون ركن الخطأ في المسؤولية التقصيرية لمن عدل حتى لو كان دون مبرر وإنما إذا صاحب العدول فعل خاطئ أصاب الطرف الآخر بضرر مادي أو أدبي فإن الطرف الذي عدل تقوم مسؤوليته التقصيرية تجاه الطرف الآخر وهذا ما اتجهت إليه المحاكم وعلي رأسها محكمة النقض إذ قررت هذه المحكمة أن الخطبة ليست إلا تمهيدا لعقد الزواج وهذا الوعد بالزواج لا يقيّد أحداً من المتواعدين فلكل منهما أن يعدل عنه في أي وقتشاء خصوصاً وأنه يجب في هذا العقد أن يتوافر للمتعاقدين كامل الحرية في مباشرته لما للزواج من الخطر في شئون المجتمع وهذا لا يكون إذا كان أحد الطرفين مهتداً بالتعويض ولكن إذا كان الوعد بالزواج والعدول عنه باعتبار أنهما مجرد وعد فعدول قد لازمتها أفعال أخرى مستقلة عنهما استقلالا تاماً وكانت هذه الأفعال قد ألحقت ضرراً مادياً أو أدبياً بأحد المتواعدين، فإنها تكون مستوجبة للتضمين علي من وقعت منه، وذلك علي أساس أنها هي في حد ذاتها، بغض النظر عن العدول أفعال ضارة موجبة التعويض.

وبناء علي ذلك إذا طلب أحد الخاطبين من الآخر تجهيز منزل الزوجية فتكبد هذا الأخير مصاريف باهظة ثم بعد ذلك عدل الطرف الأول فإنه يكون قد ارتكب خطأ تقصيرياً موجباً للتعويض لما ألحقه من ضرر مادي بالطرف الآخر، وكذلك إذا طلب الخاطب من المخطوبة ترك وظيفتها ففعلت ثم عدل عن الخطبة فإن مسؤوليته عن الأضرار المادية التي أصابتها لا شك في قيامها.

ومثال المسؤولية عن الضرر الأدبي: أن يطعن الخاطب مخطوبته فيشرفها مما يضطرها إلي عرض نفسها علي طبيب أخصائي للكشف عليها والتأكد من سلامتها فمثل هذا الإجراء يؤدي الفتاة في شعورها وسمعتها في وقت تستقبل فيه الحياة الزوجية في براءة ودعة فيكون هذا الفعل الضار في حد ذاته موجباً للتعويض. أما إذا لم يصاحب العدول فعل خاطئ مستقل عنه ومسبب الضرر أدبي أو مادي فإن المسؤولية التقصيرية لا تقوم في هذه احالة حتى لو كان العدول طائشاً، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه لا يعد خطأ تقصيرياً أن يعدل الخاطب عن الخطبة بسبب رفض والد المخطوبة أن يهبها جزءاً من أمواله لأن الطيش وصف لاحق بالعدول ذاته ومجرد عن أي فعل خاطئ مستقل عنه. كما قضت محكمة النقض بأن استقالة أمد الخطبة في الزواج والأحجام عن إتمامه ثم العدول عن الخطبة كل ذلك أمور لا تقيّد سوي العدول عن إتمام الزواج، ولا تعد أفعالاً مستقلة بذاتها عن هذا العدول. ونشير في النهاية إلي أنه متى قامت المسؤولية التقصيرية لمن عدل عن الخطبة تجاه الطرف الآخر فإنه من الممكن إجراء المقاصة بين دين التعويض ودين المهر والهدايا الواجبة الرد، طبقاً لقواعد الرجوع في الهبة، فمثلاً إذا ترتبت مسؤولية الخاطب تجاه مخطوبته وبالتالي التزم بالتعويض وكان قد دفع لها المهر أو جزءاً منه أو كان قد قدم لها هدايا واجبة الرد، فإنه من الممكن خصم مقدار المهر أو مقدار ما دفع منه وقيمة الهدايا من مقدار التعويض المستحق لها في ذمته، وعلي ذلك فاستبقاؤها المهر أو الهدايا في هذه الحالة يكون علي أساس التعويض الذي توافرت شروطه بقيام المسؤولية التقصيرية.

س : تكلم عن انقضاء الخطبة في الشريعة المسيحية ؟

عناصر الإجابة

٢ - قيام مانع من الزواج

٤ - الوفاة

١ - اتفاق الطرفين

٣ - الحكم نهائياً ببطالان الخطبة

الإجابة

تنقضي الخطبة بأسباب متعددة فهي تنقضي بالعدول عنها من جانب أحد الطرفين كما تنقضي باتفاقهما علي ذلك وبقيام مانع من الزواج، وبالحكم نهائياً ببطالانها، وأخيراً تنتهي بالوفاة وقد تناولنا فيما سبق العدول ويبقى أن نشير إلي الأسباب الأخرى بإيجاز.

١ - اتفاق الطرفين:

كما تتم الخطبة باتفاق الطرفين الخاطبين فإنها تنقضي باتفاقهما أيضاً وهو ما يسمى "التقابل" ولكن يشترط لصحة الاتفاق علي إنهاء الخطبة أن تتوافر في الخاطبين سن الرشد وإلا كانت موافقة ولي النفس ضرورية لصحة هذا الاتفاق.

٢ - قيام مانع من الزواج:

تنقضي الخطبة إذا طرأ مانع من موانع الزواج لدي أحد الخاطبين كدخول أحدهما في الرهينة أو إصابته بمرض يحول دون المعاشرة الجنسية، وتنظم العلاقة بينهما في هذه الحالة علي أساس الرجوع إلي الحالة التي كانا عليها قبل الخطبة.

٣ - الحكم نهائياً ببطالان الخطبة:

قد يحكم نهائياً ببطالان الخطبة إذا ما تخلف شرط من شروط انعقادها، سواء أكان موضوعياً أو شكلياً علي التفصيل المتقدم بصدد انعقاد الخطبة، ومتى كان الحكم نهائياً ببطالان الخطبة عاد الخاطبان إلي الحالة التي كانا عليها قبل انعقادها مع مراعاة إمكان الحكم بالتعويض علي الطرف الذي كان يعلم بسبب البطلان، ومع ذلك كتمه عن الطرف الآخر وذلك تطبيقاً للقواعد العامة

٤ - الوفاة :

إذا توفي أحد الخطيبين فإن الخطبة تنقضي وقد نظمت المذاهب المسيحية آثار انقضاء الخطبة بالوفاة. **ففي الشريعة القبطية الأرثوذكسية** إذا توفي الخاطب فلورثته استرداد المهر أو ما اشترى به من جهاز وإذا توفيت المخطوبة فللخاطب أن يسترد المهر أو ما اشترى به من جهاز، أما الهدايا فلا ترد في الحالتين. والسبب في اختلاف حكم المهر عن حكم الهدايا هنا هو أن الهدايا كما أشرنا إلى ذلك من قبل تأخذ حكم الهبات ومن موانع الرجوع في الهبة وفاة أحد طرفيها أما المهر فهو يقدم بغرض الزواج فإذا لم يتم الزواج فيجب رده لأن الاحتفاظ به في هذه الحالة يعتبر من قبيل الإثراء بلا سبب. **وعند الإنجليكان** تنص مجموعتهم للأحوال الشخصية علي أنه إذا مات أحد الخطيبين وكانت الخطبة تمت بصفة رسمية فللخطيب الآخر أن يسترجع ما أعطاه المتوفي من مهر أو هدية ما عدا ما استهلك بشرط رد ما يكون أخذه من المتوفي.

س : اكتب في تعريف الزواج وخصائصه في الشريعة المسيحية ؟

عناصر الإجابة

أولاً : الزواج في شريعة الأقباط الأرثوذكس

١ - الزواج نظام شكلي

٢ - الزواج نظام قانوني

٣ - الزواج علاقة فردية

٤ - الزواج علاقة دائمة

ثانياً : الزواج في شريعة الكاثوليك

الإجابة

أولاً : الزواج في شريعة الأقباط الأرثوذكس :

الزواج سر مقدس يثبت بعقد يرتبط به رجل وامرأة ارتباطاً علنياً طبقاً لطقوس الكنيسة القبطية الأرثوذكسية بقصد تكوين أسرة جديدة والتعاون علي شئون الحياة. وبذلك فإن الزواج يهدف إلي تكوين أسرة والتعاون علي شئون الحياة وأن له خصائص معينة، فهو نظام شكلي وهو نظام قانوني، ثم إن الزواج في الشريعة المسيحية عموماً يتميز بأنه علاقة فردية وغير قابلة للانحلال.

١ - الزواج نظام شكلي :

تتضح شكلية الزواج من ضرورة إتمامه علي يد كاهن يقوم بصلاة الإكليل طبقاً لطقوس الكنيسة القبطية الأرثوذكسية فإذا لم يتوافر هذا الشكل الديني لا ينعقد الزواج، وعلي ذلك إذا لم يتم علي يد رجل الدين أو لم يتم رجل الدين بصلاة الإكليل طبقاً لطقوس الكنيسة القبطية الأرثوذكسية فإن الزواج لا ينعقد.

ويلاحظ علي الشكل في عقد الزوج أنه شكل ديني ويختلف عن الشكل في العقود المدنية لأن الشكل في هذه العقود الأخيرة يكون مجرد قالب يفرغ فيه التعبير عن الإرادة وبالتالي فإن الإرادة هي التي تنشئ التصرف وليس الشكل، أما الشكل الديني في الزواج فهو الذي ينشؤه ويرتب عليه آثاره الخطيرة فهذه الشكلية هي التي تحلل النساء للرجال والرجال للنساء، والشكلية الدينية في الزواج تعد نتيجة لكونه سرًا مقدسًا وقديسًا الزواج تظهر لدي المسيحيين من تشبيهه علاقة الرجل بامرأته بعلاقة المسيح بالكنيسة فبولس الرسول يري أن "الرجل هو رأس المرأة، كما أن المسيح أيضاً رأس الكنيسة".

٢ - الزواج نظام قانوني :

إذا كان اتفاق الطرفين ضروري لتتمام الزواج فإن ذلك لا يعني أنه عقد كسائر العقود، وإنما هو أقرب إلي النظام القانوني منه إلي العقد فالعقد تتحدد شروطه وآثاره باتفاق الطرفين كما أنهما يستطيعان إنهاءه بالاتفاق أما الزواج فإن شروطه وآثاره وإنهاءه كلها أمور محكومة بقواعد أمرة لا دخل لإرادة الطرفين فيها، كما أن غاية الزواج الأولي، وهي تكوين أسرة مسألة لا يصح أن تكون متروكة لمحض إرادة الأفراد في نطاق التعاقد، كما أن الزواج بطبيعته أبدي بخلاف العقود التي هي مؤقتة بطبيعتها لهذه الأسباب يري الاتجاه الغالب أن الزواج نظام قانوني وليس عقداً ودور إرادة الأفراد بشأن الزواج تقتصر علي الرضا بالدخول إلي المركز القانوني للأزواج فإذا ما عبروا عن إرادتهم في اكتساب صفة الأزواج خضعوا لأحكام قانونية آراءه لا دخل لإرادتهم فيها، ولذلك نري أن مجموعة الأقباط الأرثوذكس تفادت في تعريفها للزواج وصفة بأنه اتفاق وإنما استهلكت التعريف بوصف الزواج بأنه "سر مقدس".

٣ - الزواج علاقة فردية :

الزواج في الشريعة المسيحية عموماً علاقة فردية بمعنى أنها علاقة رجل واحد بامرأة واحدة، فلا يجوز للرجل أن يجمع في وقت واحد بين أكثر من زوجة، كما لا تستطيع الزوجة أن تجمع في وقت واحد بين أكثر من رجل واحد، وهذه قاعدة لا تحتل أي استثناء في المذاهب المسيحية كلها، وقد نصت علي هذه الصفة المادة ٢٥ من مجموعة الأقباط الأرثوذكس بقولها لا يجوز لأحد

الزوجين أن يتخذ زواجا ثانيا ما دام الزوج قائما، فمبدأ حظر تعدد الزوجات يعد من الأصول الجوهرية في الشريعة المسيحية.

٤ - الزواج علاقة دائمة :

الزواج عند المسيحيين عموما يعتبر في الأصل غير قابل للانحلال وهذا نابع من تشبيهه علاقة الرجل بزوجته بعلاقة المسيح بالكنيسة وهي علاقة أبدية، فالذي جمعه الله لا يفرقه إنسان، فعدم قابلية الزواج للانحلال ناتج إذن عن الصفة المقدسة التي تلتحق به لكن يلاحظ كما سنري أن المذهب الأرثوذكسي قد أورد استثناءات علي هذا المبدأ فأجاز إنهاء الزواج بالطلاق في حالات معينة.

ثانيا : الزواج في شريعة الكاثوليك :

يعتبر الزواج في شريعة الكاثوليك سرا مقدسا وله غاية أولية هي إجاب الأولاد وتربيتهم وغاية ثانوية هي التعاون المتبادل ومداواة الشهوة ، وهو نظام شكلي لا يتم إلا بإجراءات دينية معينة، أهمها حضور رجل الدين والشهود ، ويترتب علي كون الزواج سرا مقدسا فرديته وعدم قابليته للانحلال ، ومبدأ عدم قابلية الزواج للانحلال لا يرد عليه أي استثناء في الشريعة الكاثوليكية، فهي لا تبيح إنها الزواج بالطلاق أما نظام الانفصال الجسماني المعروف في الشريعة الكاثوليكية، فهو يجعل رابطة الزوجية قائمة قانونا، وإن كان يؤدي لافتراق الزوجين جسدا.

ثالثا : الزواج في شريعة البروتستانت :

يعرف الزواج في المجموعة الإنجيلية بأنه " اقتران رجل واحد وامرأة واحدة اقترانا شرعيا مدة حياة الزوجين . ولا تعتبر الشريعة الإنجيلية الزواج سرا مقدسا وهذا خلاف المذهبين الآخرين ولكنها علي أي حال تعتبره نظاما شكليا لأنها تستلزم أن يعقد علي يد رجال الدين، كما تتفق الشريعة الإنجيلية مع المذهبين السابقين في اعتبار الزواج علاقة فردية وكونه علاقة أبدية، كما يظهر من التعريف السابق وإن كانت تورد استثناء علي عدم قابليته للانحلال فتجيز انهاءه .

س : اكتب في الرضا باعتباره من الشروط الموضوعية لانعقاد الزواج في الشريعة المسيحية ؟

عناصر الإجابة

ثالثا: موافقة ولي النفس

ثانيا: صحة الرضا

أولا : وجود الرضا

الإجابة

الرضا بالزواج يصدر عن طرفين أحدهما رجل والآخر امرأة فالزواج لا يقع إلا بين اثنين مختلفين في الجنس وهذا منصوص عليه صراحة في مجموعات الأحوال الخصية للمسيحيين إذ تنص مجموعة الأقباط الأرثوذكس بأن الزواج يرتبط به رجل وامرأة، كما تقضي مجموعة الإنجيليين بأن الزواج لا يكون صحيحا إلا إذا عقد بين ذكر وأنثي ، هذا ولا يكفي مجرد وجود الرضا بل يجب أن يكون صحيحا كما يشترط لاكتماله في بعض المذاهب موافقة ولي النفس، .

أولا: وجود الرضا :

يقتضي وجود الرضا صدور إيجاب من أحد الطرفين يتطابق معه قبول من الطرف الآخر بشأن الارتباط بالزواج، أي يعبر كل من الرجل والمرأة عن رغبته في إقامة علاقة زوجية بكل ما تتضمنه هذه العلاقة مع الطرف الآخر.

١-التعبير عن الإرادة :

الأصل أن يتم التعبير عن الإرادة بأية وسيلة تدل علي قصد الطرفين، سواء كان ذلك بالكلام أو بالإشارة، والتعبير عن الرضا شفاهة هو ما يحدث عادة ولا يثير أية مشكلة، ولكن قد يتم التعبير عن الرضا بالإشارة المفهومة فهل ينعقد به الزواج. إذا كان الطرف الذي يعبر بالإشارة غير قادر علي الكلام فإن هذا التعبير يكون جائزا بالاتفاق، أما إذا كان من يستعمل الإشارة قادرا علي الكلام فإن الشريعة الكاثوليكية لا تجيز له التعبير بالإشارة ، أما في الشريعتين القبطية والأرثوذكسية والانجيلية فلم يرد بشأن هذا الغرض نص في مجموعات الأحوال الشخصية مما يقتضي الرجوع إلي القواعد العامة في جواز التعبير عن الإرادة بأية وسيلة مؤدية إلي فهم المقصود.

٢- صدور التعبير عن الإرادة ممن له القدرة قانونا عليه :

ترتبط القدرة علي إصدار التعبير عن الإرادة علي وجه يعتد به قانونا بالسن، وسن الزواج اختلفت المذاهب المسيحية في تحديده. فعند الأقباط الأرثوذكس يشترط بلوغ الرجل سن ١٨ سنة والمرأة ١٦ سنة وفي الشريعة الكاثوليكية سن الزواج هو ١٦ سنة للرجل و١٤ سنة للمرأة ، وعند الإنجيليين سن الزواج هو ١٨ سنة للرجل و ١٦ سنة للمرأة . هذا ولا تتوافر القدرة القانونية علي الرضا بالزواج بمجرد بلوغ هذه السن، وإنما لابد وأن يكون الشخص قد بلغها متمتعا بقواه العقلية وبالتالي فإن إرادة المجنون لا يعتد بها حتى لو كان بالغا من الزواج السابق الإشارة إليها، وإن كان الفقه يفرق هنا بين الجنون المطبق حيث تكون إرادة المجنون معدومة، والجنون المتقطع، الذي تتخلله فترات افاقه وعندئذ إذا صدر الرضا من

المجنون أثناء فترة إفاقته يعتد به في إبرام الزواج.

٣- عدم اقتران الرضا بوصف:

يشترط في الرضا بالزواج أن يكون منجزا وباتا فإذا أضيف إلي أجل فإنه لا يعتد به في انعقاد الزواج، وإن كان من الممكن أن يعتبر خطبة إذا كان أجلا واقفا، كما لا يجوز اقتران الرضا بالزواج بشرط معين، وهذا ما نصت عليه صراحة مجموعة الكاثوليك .

٤- جدية الرضا (الزواج الصوري) :

قد يدعي أحد الطرفين بعد انعقاد الزواج أنه لم تكن له رغبة حقيقية في الزواج، أي أن إرادته الظاهرة كانت مخالفة لإرادته الباطنة وبالتالي كان الزواج صوريا فهل يمكن الطعن في الزواج بالصورية.

واجهت الشريعة الكاثوليكية هذا الفرض وأجازت الطعن في الزواج بالصورية ، إلا أن إثبات الصورية سيكون من الصعوبة بمكان لأن هذه الشريعة تفترض أن الإرادة الظاهرة مطابقة للإرادة الباطنة، حيث تنص الإرادة الرسولية علي أنه يقدر دائما رضا النفس الباطني مطابقا للألفاظ أو الإشارة المستعملة في الزواج .

أما في شريعة الأقباط الأرثوذكس فلا يوجد نص في مجموعة سنة ١٩٣٨ يواجه فرض الزواج الصوري، ولذلك اختلف الفقهاء حول إجازة الطعن بالصورية في الزواج طبقا لهذه الشريعة، فأجازها البعض قياسا علي حكم الشريعة الكاثوليكية، بينما يري الاتجاه السائد عدم جوازه نظرا لأن خطورة عقد الزواج وما يترتب عليه من آثار يتطلب الاعتراف بالإرادة الظاهرة وتغليبها علي الإرادة الباطنة حتى لا يفتح الباب علي مصراعيه أمام الدعاوي الكيدية للتحلل من الزوجية في غير الحالات المحددة شرعا فضلا عن أن الزواج سر مقدس تتلقي به النفس البشرية نعمة روحية فلا يصح أن يكون مجالا للمزاح.

وفي شريعة الإنجيليين لا يوجد نص ، وبالتالي قام الخلاف حول إمكان الطعن في الزواج بالصورية فالبعض يري جواز ذلك قياسا علي حكم شريعة الكاثوليك، إذا هي بالنسبة لشريعة البروتستانت تعتبر الأصل الذي انشقت عنه الأخيرة، والبعض الأخرى يري عدم جوازه استنادا إلي أن الأصل في المسيحية كلها جدية الزواج وعدم جواز الطعن عليه بالصورية.

والذي يبدو لنا أقرب في الصواب هو عدم إجازة الطعن في الزواج بالصورية ، كمبدأ عام، وذلك نظرا لطبيعته الخاصة ولخطورة ما يترتب عليه من آثار ، ولا شك أن الشريعة الإسلامية تعتبر محقة في اعتبار الزواج دائما جديا وعدم الاعتراف بالهزل فيه، وما تقرر الشريعة الإسلامية أولي بالإتيان في الشريعة المسيحية نظرا لما يحوط الزواج المسيحي من إجراءات دينية تجعل من الصعب العسير إثبات صورته وعلي أية حال فإن صعوبة الإثبات تجعل الخلاف النظري عديم الجدوي.

٥- صدور الرضا من الزوجين أنفسهم (هل ينقد الزواج بالوكالة):

الأصل في الزواج المسيحي أن يتم في حضور الزوجين شخصا حيث يعبر كل منهما عن إرادته بالزواج أمام رجال الدين والشهود فيؤكد رجل الدين من رضائهما ويحضران صلاة الإكليل وينالان البركة ولذلك فإنه يمكن القول إن الوكالة في الزواج غير جائزة في الشريعة المسيحية نظرا لأنها تتنافي مع الإجراءات الشكلية لانعقاده.

إلا أن الشريعة الكاثوليكية تجيز الخروج علي هذا المبدأ العام، فهي تجيز الوكالة في الزواج ، إلا أنها تشترط لذلك الحصول علي إذن الرئيس الكنسي المحلي ، وأن تتوفر حالة ضرورة تقتضي إتمام الزواج بالتوكيل، وتتمثل الضرورة هنا في تعذر حضور المتعاقدين بشخصيهما أمام الكاهن لسبب خطير .

ومنى إذن الرئيس الكنسي بالتوكيل فإنه تشترط لصحة الزواج بالوكالة الشروط الآتية:

- أن يعين الوكيل بواسطة الموكل نفسه وأن يباشر الوكيل مهمته بنفسه.
- أن تكون الوكالة خاصة يحدد فيها الشخص الذي ينبغي أن يتم زواج الموكل به.
- أن تكون الوكالة كتابية وأن يوقع عليها الموكل علاوة علي توقيع الرئيس الكنسي أو خوري الجهة التي تحرر فيها الوكالة أو كاهن أذن له بذلك، أحدهما أو شاهدان علي الأقل ، وإذا كان الموكل يجهل الكتابة تجب الإشارة إلي ذلك في مستند الوكالة وأن يوقعها شاهد آخر.
- ألا يكون الموكل قد عدل الوكالة أو فقد العقل عند تنفيذ الوكيل لها، أي عند إبرام الزواج بمقتضاها وإلا كان الزواج باطلا حتى لو كان الوكيل والطرف الآخر في الزواج يجهلان ذلك .

ثانيا: صحة الرضا :

- الوضع الخاص لعيوب الرضا في عقد الزواج :

لا يكفي في الزواج وجود الرضا وإنما يلزم أن يكون هذا الرضا صحيحا، أي خاليا من العيوب التي تشوبه وعيوب الرضا المعروفة هي : الغلط والإكراه والتدليس والاستغلال إلا أن عيوب الرضا لا تطبق في مجال عقد الزواج بنفس الصورة التي تطبقها في العقود الأخرى، وذلك نظرا للطبيعة الخاصة للزواج من حيث كونه نظام قانونيا أكثر منه عقد كما بينا سابقا فالإرادة لا تلعب فيه دورا كبيرا لأن شروطه وآثاره وإنهاءه كلها أمور محكومة بقواعد قانونية لا دخل لإرادة الأفراد فيها، وبالتالي إذا كان من السهل علي القاضي أن يستخلص عيوب الرضا من ظروف التعاقد في العقود عامة، فإن ذلك غير متيسر في عقد الزواج الذي يتم طبقا

لاجراءات دينية معينة.

كما أن خطورة ما يترتب علي ابطال الزواج من آثار تؤدي بنا إلي التضيق ما أمكن في الاعتداد بعيوب الإرادة فيه لأن ابطاله سيؤدي لزعة الأسر وتشيت شملها، بل أن التساهل في إقرار عيوب الرضا في الزواج قد يفتح باب التحايل أمام ضاعف النفوس ممن لا يحكمهم لوازع الديني للتخلص من رابطة الزوجية في غير الحالات الجائزة قانوناً، وذلك بأن يدعي أحد الزوجين تعيب إرادته في الزواج ثم يوافقه الطرف الآخر علي ذلك. ولو أضفنا إلي ذلك أن الزواج نظام غير مالي نصل إلي استبعاد عيب الاستغلال من نطاقه نظراً لأن هذا العيب يفترض عدم التعادل بين عوضين في عقد مالي.

كما أن الزواج عادة تحيطه بعض الحيل لأن كل طرف يحاول أن يدفع الطرف الآخر إلي إتمام الزواج ويسلك في سبيل ذلك كل الوسائل التي يقنع بها شريكه المستقبل بأنه موفق في اختياره، ومن هنا كان من غير الممكن تطبيق نظرية التدليس في عقد الزواج بنفس الصورة التي تطبق بها في العقود الأخرى **لكل الاعتبارات السابقة نجد أن ما يعيب الرضا بالزواج هو الغلط والإكراه وهما يعيبان الرضا في حدود معينة نتولى بيانها لدي المذاهب المختلفة.**

أ - الغلط :

الغلط كما هو معروف وهم يقوم في ذهن المتعاقد فيصور له الأمر علي غير حقيقته والغلط الذي يعتد به كعيب في الرضا بالزواج قد يكون غلطاً في شخص الزوج الآخر أو في صفة من صفاته.

في الشريعة القبطية الأرثوذكسية إذا وقع غش في شخص أحد الزوجين فلا يجوز الطعن في الزواج إلا من الزوج الذي وقع عليه الغش، وكذلك الحكم فيما إذا وقع غش في شأن بكاراة الزوجة بأن ادعت أنها بكر وثبت أن بكارتها أزيلت بسبب سوء سلوكها أو في خلوها من الحمل وثبت أنها حامل .

ويستنتج من هذا النص أن الغلط الذي يعتد به هو ذلك الذي ينتج عن غش أي أن الغلط التلقائي الذي يقع فيه أحد الزوجين، ويكون سببه خارجي فلا يعتد به كسبب يجيز إبطال الزواج علي أنه لا يقصد بالغش هذا التدليس بالمعني المفهوم في نظرية عيوب الرضا والذي يقتضي استعمال طرق احتيالية لايقع المتعاقد في غلط وإنما يكتفي هنا بمجرد الكذب الذي أوقع أحد الزوجين في غلط في شخص الزوج الآخر أو صفة من صفاته فالغش هنا يجب أن يفهم بمعني أوسع من معني التدليس.

والغلط الذي يعتد به قد يكون واقعا علي شخص الزوج الآخر كما إذا اعتقد الرجل أنه يتزوج بامرأة معينة، بينما هو يتزوج حقيقة بأختها، فعندئذ يكون واقعا في غلط في شخص الزوجة يجيز له إبطال عقد الزواج، ويستوي أن يكون الغش صادرا من الزوجة نفسها أو من شخص آخر. وإذا كان الأصل أن الغلط في صفة من صفات الزوج الآخر لا يؤدي لتعيب الرضا فإن الشريعة القبطية الأرثوذكسية قد اعتدت بالغلط في الصفة في حالتين هما: حالة ما إذا ادعت المرأة أنها بكر بينما هي ثيب أو ادعت بنها غير حامل، وظهر أنه حامل ففي هاتين الحالتين يكون الزوج قد وقع في غلط في هاتين الصفتين، ومن ثم يكون رضاه معيباً ويجوز له إبطال العقد إنما يشترط ألا تكون بكاراة المرأة قد أزيلت علي إثر عملية جراحية أو نتيجة حادث فإن الغلط في بكارتها لا يؤدي لإبطال العقد وعلي الزوج أن يثبت أن بكارتها أزيلت بسبب سوء سلوكها.

وفي شريعة الكاثوليك تقضي المادة ٧٤ بأن : الغلط في الشخص يبطل الزواج و الغلط في صفة الشخص وإن كان الغلط سببا للعقد لا يبطل الزواج ما لم : يؤد الغلط في الصفة إلي غلط في الشخص. يبرم شخص حر عقد زواج مع شخص يظنه حراً بينما هو بالعكس عبد رقيق. يتبين من هذا النص أن الشريعة الكاثوليكية تعتمد بالغلط في شخص الزوج الآخر مثلها مثل الشريعة القبطية الأرثوذكسية.

أما بالنسبة للغلط في الصفة فإن الشريعة الكاثوليكية لا تعتد به ولو كان جوهرياً سبباً للعقد، إلا في حالتين: حالة ما إذا أدى الغلط في الصفة إلي غلط في الشخص، أي في ذاته لزوج الآخر، وهذه لحلة تقتض أن صفة لزوج الآخر به الأهمية الأولى في نظر أحد الزوجين، أما شخصه فله الأهمية الثانوية، ومثال ذلك المرأة التي ترغب في الزواج من شخص يشغل منصباً هاماً أو من شخص ثري فهنا صفة المنصب أو صفة الثراء هي محل الاعتبار الأول في نظر مثل هذه المرأة فإذا افترضنا مثلاً أن امرأة أبدت رغبتها في الزواج بشخص معين لأنها تعلم أنه ثري ولم تحضر لزواج بنفسها وإنما منحت توكيلاً لغيرها ليزوجها في حالة كان التوكيل فيها جائزاً ولكن عند إتمام الزواج حضر رجل آخر غير إلي كانت تقصده وادعي بأنه هو الثري المقصود وتم الزواج به بناء علي ذلك في هذه الحالة تكون المرأة قد وقعت في غلط في صفة الثراء أي لغلط في شخص الزوج وبالتالي يجوز لها إبطال العقد.

أما الحالة الثانية للغلط في صفة الزوج الآخر، فهي حالة ما إذا تزوج شخص باخر علي أنه حر بينما هو رقيق وبدو واضحاً أن هذه الحالة ليس لها تطبيق الآن بعد أن الغي نظام الرق.

أما الشريعة الإنجيلية فلم يرد في قانونها نصاً يتعلق بالغلط ولذلك يري الفقه أن تطبق القواعد التي وردت في الشريعة الكاثوليكية بشأن الغلط في الزواج باعتبار أن الشريعة الكاثوليكية هي الشريعة الأصلية التي انفصلت عنها شريعة البروتستانت وبالتالي فإنه يطبق فيما لم يرد بشأنه حكم في الشريعة الأخيرة أحكام الشريعة الأولى.

ب - الإكراه :

الإكراه يعيب الإرادة نظراً لما يولده من رهبة في نفس المتعاقد تدفعه إلي التعاقد وقد نصت عليه كل من المجموعة القبطية الأرثوذكسية، والمجموعة الكاثوليكية، وإن كانت الأخيرة قد فصلت أحكامه بعكس الأولى التي أشارت إليه إشارة موجزة.

مجموعة الأقباط الأرثوذكس تنص علي أنه إذا عقد الزواج بغير رضا الزوجين أو أحدهما رضاء صادرا عن حرية واختيار فلا يجوز الطعن فيه إلا من الزوجين أو من الزوج الذي لم يكن حرا في رضائه. يتضح من هذا النص أنه إذا أقدم الزوجان أو أحدهما علي إتمام الزواج تحت تأثير الإكراه فإن الرضاء به يكون معيبا مما يجيز لمن وقع تحت تأثيره أن يطلب إبطال الزواج، ولكن النص لا يفصل أحكام الإكراه، ولا يبين شروطه، لذلك يجب الرجوع في ذلك إلي نظرية الإكراه في القانون المدني (المواد ١٢٧ وما بعدها من التقنين المدني).

أما مجموعة الكاثوليك فتتص علي أنه: لا يصح الزواج المعقود من قسر أو خوف شديد توقعه دون حق علة خارجية لاكراه أحد الفريقين علي الرضاء و كل خوف غير هذا ولو سبب إبرام لعقد لا يلزمه بطلان الزواج. **ويستنتج من هذا النص أنه لكي يعيب الإكراه الرضاء بالزواج لابد من توافر شروط معينة:**

١- أن يولد الإكراه خوفا شديدا وتقدير مدي جسامه الخوف مسألة نسبية يؤخذ في الاعتبار عند تقديرها لظروف المختلفة لمن وقع تحت تأثير الإكراه، كسنة وجنسه وحالته الصحية والنفسية، وكل طرف آخر من شأنه أن يؤثر في جسامه الإكراه.

والأصل أن النفوذ الأدبي الذي يتمتع به بعض الأشخاص تجاه الآخرين كالوالدين تجاه أبنائهم، لا يكفي لتوليد الرهبة الشديدة التي تدفع إلي الزواج، ولذلك فإقدام الابن علي الزواج احتراما لوالديه وتوفيرا لهم إذا ما طلبوا منه ذلك لا يعتبر إتمام للزواج تحت تأثير الإكراه، ولكن قد يولد النفوذ الأدبي رهبة شديدة تدفع إلي التعاقد إذا لابسته ظروف معينة، كالوالد الذي يضغط علي إرادته ابنته للزواج بشخص معين ويمارس هذا الضغط عن طريق الإيلاء والتأنيب المستمر أو التهديد بالحرمان من الميراث.

٢- أن تنشأ الرهبة من عامل خارجي كتهديد المكره من قبل شخص آخر، ولذلك إذا كانت هذه الرهبة قد تولدت في نفس أحد الزوجين نتيجة بواعث نفسية داخلية كتأنيب الضمير أو الخوف من عذاب الجحيم، فإنها لا تكون اكرها عاثبا للرضا، ومثال ذلك من يغرر بفتاة قبل أن يتزوج بها فيدفعه تأنيب الضمير إلي الإقدام علي الزواج.

٣- أن تكون الرهبة قد بعثت في نفس المتعاقد دون حق وتعتبر الرهبة قد بعثت دون حق إذا لم يكن لمن أوحى بها الحق في تنفيذ تهديداته، فإذا غرر رجل بفتاة قبل أن يتزوج بها فهدده والدها بإبلاغ السلطات إذا لم يتزوج بها فإن الرهبة تكون قد بعثت في نفس الرجل بحق لأن والدها له الحق في الإبلاغ عن هذا الفعل أما إذا هدده الوالد بالقتل إذا لم يتزوجها تكون الرهبة قد بعثت دون وجه حق وبالتالي يكون رضاء الرجل معيبا بالإكراه.

٤- أن تكون الرهبة قد بعثت في نفس أحد الزوجين بقصد حمله علي الزواج في حد ذاته أو علي الزواج بالطرف الآخر بالذات أما إذا كان التهديد يهدف إلي إجباره علي إتيان أمر آخر فلا تكون الرهبة مكونة للاكراه الذي يعيب الزواج. هذه هي الشروط اللازم توافرها حتى يقوم الإكراه الذي يعيب الرضاء بالزواج طبقا للشريعة الكاثوليكية. إلا أن الشريعة الكاثوليكية قد واجهت الفرض الذي يخطف فيه الرجل المرأة بقصد حملها علي الزواج منه واعتبرت الخطف قرينة علي الإكراه الذي يعيب رضاء المرأة المخطوفة بالزواج. **فالمادة ٦٤ من الإرادة الرسولية تنص علي أنه:**

- لا يمكن أن يقوم زواج بين الرجل الخاطف والمرأة المخطوفة بقصد الترويج منها ما دامت في حوزة الخاطف.
- يزول المانع إذا فصلت المرأة المخطوفة عن خاطفها ووضعت في مكان أمين حر فرضيت بالتزوج منه.
- فيما يخص بطلان الزواج يعادل الخطف ضبط المرأة عنوة، أي إذا ضبط الرجل المرأة عنوة بقصد الزواج في المكان الذي تقيم فيه أو الذي قصدته بحريتها.

- وبناء علي هذا النص فإن زواج الرجل بالمرأة التي خطفها لكي يتزوج بها يعتبر زواجا باطلا بسبب الإكراه الذي وقع علي المرأة المخطوفة ويعتبر في حكم الخطف حبس الرجل المرأة في المكان الذي تواجدت فيه بحيتها بقصد التزوج بها، ويعتبر الإكراه قائما طالما ظلت المرأة تحت سيطرة الخاطف أو الحابس، أما إذا رفعت عنها هذه السيطرة فاستردت حريتها ثم رضيت بالزواج فإن رضاءها يكون صحيحا.

أما في شريعة الإنجيليين فلا يوجد نص خاص بالإكراه، ولذلك يري الفقه أن نطبق فيها قواعد الشريعة الكاثوليكية علي أساس أن هذه الأخيرة هي الشريعة الأصل بالنسبة للبروتستانتية.

ثالثا: موافقة ولي النفس :

صدور رضاء صحيح من جانب الطرفين شرط ضروري لانعقاد الزواج، ولكن قد يكون هذا الرضاء غير كاف لانعقاد الزواج وذلك في بعض المذاهب التي تشترط موافقة ولي النفس متى كان الزوجان أو أحدهما لم يبلغ سن الرشد وذلك كله علي التفصيل التالي:

في شريعة الأقباط الأرثوذكس:

إذا كانت سن الزوج أو الزوجة دون الحادية والعشرين فيشترط لصحة الزواج رضاء وليهما الشرعي حتى ولو كانا قد بلغا

سن الزواج وهي ١٨ سنة بالنسبة للرجل و ١٦ سنة بالنسبة للمرأة كما ذكرنا سابقا، فإذا امتنع الولي عن تزويج القاصر فإن من حق هذا الأخير أن يرفع الأمر إلى (المجلس الملي) للفصل فيه (مادة ٢٠)، ولكن لما كانت المجالس المليية قد ألغيت كجهات قضاء فإنه من الواجب أن يرفع طالب الزواج الأمر إلى القضاء محكمة الأحوال الشخصية.

أما إذا كان الزوجان قد بلغا سن الرشد وهي ٢١ سنة ميلادية كاملة فإن كلا منهما يستطيع أن يزوج نفسه بنفسه .

وفي شريعة الكاثوليك

حددت الإرادة الرسولية سن الرشد الخاص بالزواج وهو ١٦ سنة بالنسبة للرجل و ١٤ سنة بالنسبة للمرأة ، ولم تشترط موافقة الولي وبناء علي ذلك إذا بلغ الرجل أو المرأة السن المشار إليها فإنه يستطيع أن يزوج نفسه بنفسه ويتم الزواج صحيحا ودون موافقة ولي النفس.

إلا أن الشريعة الكاثوليكية رأت أنه في بعض البلاد التي ستطبق فيها الإرادة الرسولية فقد تحدد القواعد المرعية سنا للزواج تزيد عن السن الذي حددته الإرادة الرسولية، ولذلك أوجبت علي رعاة النفوس في هذه الحالة أن يرغبوا الشبان عن الزواج قبل بلوغهم السن التي تحددها قوانين بلادهم، إنما لا يعتبر الزواج المعقود دون مراعاة السن التي تحددها هذه القوانين باطلا بل صحيحا .

كما أن الإرادة الرسولية وإن كانت تعتبر الزواج صحيحا دون موافقة الولي متى بلغ الرجل والمرأة السن المشار إليها إلا أنها أوجبت علي رجل الدين أن يحرض الأولاد القصر علي عدم عقد الزواج دون معرفة والديهم أو بالرغم منهم متى كان اعتراض الوالدين صائبا فإذا لم يستجيب الأولاد لهذا التحريض من جانب رجل الدين، وجب عليه الامتناع عن حضور زواجهم قبل أن يستشير الرئيس الكنسي المحلي، ولكن هذا الحكم لا يعني أن رضا الوالدين ضروري لإتمام الزواج، وإنما يعني فقط أن رجل الدين عليه أن يمتنع عن إتمام الزواج قبل استشارة الرئيس الكنسي المحلي متى وجد أن الوالدين علي حق في رفضهما.

وفي شريعة الإنجيليين

لا تتضمن مجموعتهم نصا خاصا بموافقة الولي علي الزواج، ولذلك يري البعض أن الزوجين إذ بلغا سن الزواج المحددة في هذه الشريعة فإن كلا منهما يستطيع تزويج نفسه بنفسه دون موافقة الولي ويكون الزواج صحيحا.

إلا أننا نري مع البعض الآخر أنه يجب موافقة ولي النفس علي الزواج إذا كانت المرأة رغم بلوغها سن الزواج، وهو ١٦ سنة لم تبلغ سن انتهاء الولاية علي النفس، وهي ١٨ سنة في المجموعة الإنجيلية، أما بالنسبة للرجل فإن سن الزواج هي نفسها سن انتهاء الولاية علي النفس وبالتالي لا تثور بالنسبة له مشكلة موافقة الولي فمتي بلغ سن ١٨ سنة كان أهلا للزواج، وفي نفس الوقت كان راشدا.

س : اكتب في القرابة باعتبارها من موانع الزواج في الشريعة المسيحية ؟

عناصر الإجابة

أولا : قرابة النسب

ثانيا : قرابة المصاهرة

١- القرابة الأهلية الأصلية

٢- القرابة الأهلية التي توجد بين الأقارب الدمويين لأحد الزوجين وأقارب الزوج الآخر الدمويين

٣- القرابة الأهلية الفرعية

رابعا : القرابة الروحية

ثالثا : القرابة القانونية

الإجابة

تعتبر القرابة في الشريعة المسيحية كما هو الحال في كل الشرائع مانعا من موانع الزواج والقرابة المبطلّة للزواج في الشريعة المسيحية أربعة أنواع:

- ١- قرابة النسب : وتسمي أيضا قرابة الدم، وهي التي توجد بين من يجمعهم أصل مشترك.
- ٢- قرابة المصاهرة: وهي التي تنشأ بسبب الزواج ويوجد بين أقارب كل من الزوجين والزوج الآخر.
- ٣- القرابة القانونية: وهي التي تنشأ عن التبني.
- ٤- القرابة الروحية: وهي التي توجد بين من يشتركون معا في ممارسة بعض الأسرار الكنسية المقدسة، كالقرابة بين الأساقفة والطفل المعمد.

والمذاهب المسيحية تختلف فيما بينها في تحديد درجة القرابة التي تمنع الزواج فيكل نوع من الأنواع السابقة، وذلك علي التفصيل التالي :

أولا : قرابة النسب :

قربة النسب أو قربة الدم هي التي توجد بين أشخاص يجمعهم اصل مشترك وتنقسم إلى قربة مباشرة، وهي التي توجد بين الأصول والفروع كقربة البنت لأبيها أو جدتها وقربة غير مباشرة أو قربة حواشي، وهي التي توجد بين أشخاص يجمعهم أصل مشترك دون أن يكون أحدهم فرعاً أو أصلاً للآخر كقربة الرجل لاخته أو عمته.

وتعتبر القربة المباشرة مانعا من الزواج لدى كل المذاهب المسيحية مهما بعدت درجة هذه القربة فيمتنع زواج الشخص بأصوله وإن علواً أو فروعاً ون سفلواً فلا يجوز أن يتزوج الرجل بأمه أو جدته وإن علت كما لا يجوز له أن يتزوج بنته أو بنت بنته وإن نزلت ويحرم علي المرأة الزواج بنظيرهن من الرجال، وقربة الدم المباشرة تمنع الزواج، سواء كانت هذه القربة ناتجة عن علاقة شرعية أم غير شرعية، لأنها قربة دم علي أية حال، أما القربة غير المباشرة أو قربة الحواشي فهي تضم فروع الأبوين، وهم الاخوة والأخوات وفروع الجدين، وهم الأعمام والعمات والأخوال والخالات والمذاهب المسيحية لا تتفق علي تحديد درجة القربة المانعة من الزواج في هذا النوع من القربة.

فدلي الأقباط الأرثوذكس يمتنع الزواج بفروع الأبوين مهما بعدت الدرجة فلا يجوز للرجل أن يتزوج بأخته أو بنتها أو حفيدتها وإن نزلت ولا ببنت أخيه أو حفيدة أخيه وإن نزلت، ويمتنع علي امرأة الزواج بنظير ذلك من الرجال، أما بالنسبة لفروع الحدين فإنه يحرم الزواج بينهم حتى الدرجة الثالثة، فلا يجوز للرجل أن يتزوج عمته أو خالته لأنها قريبته من الدرجة الثالثة، ولكن يجوز له التزوج ببنت عمه أو بنت خاله أو بنت عمته أو بنت خاله لأن قربة لها من الدرجة الرابعة، والحكم نفسه ينطبق بالنسبة للمرأة.

أما شريعة الكاثوليك فإنها لا تفرق بين فروع الأبوين وفروع الجدين، وإنما تجعل القربة غير المباشرة (أو القربة في الخط المنحرف كما تسميها) مانعا من الزواج حتى الدرجة السادسة بما فيها هذه الدرجة نفسها، أي أنها تمنع زواج الرجل من بنت عمه أو بنت بنت عمه أو بنت بنت عمه، إلا أن هذا التوسع في منع الزواج بين الأقارب قربة حواشي قد يضيف من الناحية العملية بفضل السلطة الممنوحة للرؤساء الدينيين في الإعفاء من مانع قربة الحواشي لدرجة معينة فالرئيس الكنسي المحلي يجوز له الإعفاء من مانع الزواج بين الأقارب قربة حواشي من الدرجة السادسة أو الخامسة كما يجوز للبطريرك الإعفاء من هذا المانع بالنسبة للدرجة الرابعة.

أما في شريعة البروتستانت فإن مجموعتهم تنص عي تحريم الزواج بالأخت سواء كانت شقيقة أو لأب أو لأم وبينت الأخت كما تحرم الزواج بالعمة والخالة ويحرم علي امرأة الزواج بنظير ذلك من الرجال، مع مراعاة ما تنص عليه المجموعة الإنجيلية من أن هذه الدرجات المحرمة يؤخذ بها في حالة خلو الشرائع الرومانية للكنيسة التابع لها الطرفان من نص صريح يحدد درجات القربة المحرمة للزواج.

ثانياً : قربة المصاهرة:

قربة المصاهرة هي التي يوجد لها الزوج، وتنشأ بين كل من الزوجين وأقارب النسب بالنسبة للزوج الآخر، ويحدد كل مذهب درجات قربة المصاهرة التي تمنع من الزواج، وذلك علي التفصيل التالي:

في شريعة الأقباط الأرثوذكس تمنع المصاهرة من زواج الرجل:

أ) بأصول زوجته وفروعها، فلا يجوز له بعد وفاة زوجته أن يتزوج بأماها أو جدتها وإن علت ولا ببنتها التي رزقت بها من زوج آخر أو بنت ابنها أو بنت بنتها وإن سفلت.

ب) بزوجات أصوله وزوجات فروع وأصول أولئك الزوجات وفروعهن، فلا يجوز له أن يتزوج بزوجة والده أو جده أو أمها أو جدتها أو بنتها أو بنت ابنها أو بنت بنتها ولا يزوجه ابنه أو حفيدة أو أمها أو جدتها أو ابنتها أو بنت ابنها أو بنت بنتها.

د) بزوجة أخيه وأصولها وفروعها.

ج) بأخت زوجته ونسلها وبنت أخيها ونسلها.

هـ) بعمة زوجته وزوجة عمها وخالتها وزوجة خالها.

و) بأخت زوجة والده وأخت زوجها والدته وأخت زوجة ابنه وأخت زوجة بنته.

ز) وما يحرم علي الرجل يحرم علي المرأة.

أما شريعة الكاثوليك فإنها تعرف ثلاثة أنواع من قربة المصاهرة وتسميها القربة الأهلية، وهي تنشأ من الزواج وإن كان غير مكتمل.

١- القربة الأهلية الأصلية:

وهي التي توجد بين أحد الزوجين وأقارب الزوج الآخر الدمويين، أي التي توجد بينه وبينهم قربة دم، ومثالها قربة الشخص لأخت زوجته أو أمها أو جدتها، وقربة الزوجة لأخي زوجها أو أبيه أو عمه أو خاله، وفي هذا النوع من قربة المصاهرة يعتبر القريب قربة دم لأحد الزوجين في نفس نوع القربة ودرجتها بالنسبة للزوج الآخر، فأب الزوج مثلاً يعتبر قريبه قربة دم مباشرة من الدرجة الأولى، فيكون قريباً للزوجة قابلة مصاهرة مباشرة من الدرجة الأولى أيضاً وعمه الزوجة تعتبر قريبته قربة حواشي من الدرجة الثالثة فتكون قربة الزوج قربة مصاهرة غير مباشرة من الدرجة الثالثة

كذلك.

والقربة الأهلية الأصلية تعتبر مانعا من الزواج إذا كانت مباشرة مهما بعدت الدرجة، وعلي ذلك يمنع زواج الرجل بحماته وجده زوجته، وإن علت كما يمنع زواجه ببنت زوجته التي رزقت بها من زوج آخر وبنت بنتها وبنت ابنها وإن نزلت، أما إذا كانت قرابة غير مباشرة فإنها تمنع الزواج حتى الدرجة الرابعة بما فيها هذه الدرجة نفسها ولكن يصح الزواج بالنسبة للدرجات التي تليها وعلي ذلك يحرم علي الرجل الزواج ببنت عم زوجته وبنت خالها، وبنت خالتها إنما يصح له الزواج ببنت بنت عم زوجته، إلا أنه يجوز للرئيس الكنسي المحلي الإعفاء من مانع القربة الأهلية الأصلية إذا كانت قرابة حواشي من الدرجة الرابعة، كما يجوز للبطريرك الإعفاء من مانع القربة في هذه الحالة ابتداء من الدرجة الثانية .

٣- القربة الأهلية التي توجد بين الأقارب الدمويين لأحد الزوجين وأقارب الزوج الآخر الدمويين:

حساب درجة هذه القربة يكون عن طريق حساب درجة القربة التي توجد بين كل زوج والقريب له قرابة دموية ثم تجمع الدرجات من الجهتين، فمثلا إذا أردنا حساب درجة القربة التي توجد بين خال الزوجة، وأخت الزوج فإننا نحسب أولا درجة قرابة خال الزوجة لها فنجدها قريبة له من الدرجة الثالثة ثم تحسب درجة قرابة أخت الزوج فنجدها قريبة له من الدرجة الثانية، ويجمع الدرجات من الجهتين نجد أن خال الزوجة قريب لأخت الزوج قرابة مصاهرة من هذا النوع من الدرجة الخامسة، وقرابة المصاهرة في هذا النوع مانع من الزواج حتى الدرجة الرابعة وعلي هذا فإن خال الزوجة يستطيع الزواج بأخت الزوج لأنه قريبها من الدرجة الخامسة لكن لا يجوز لأخي الزوجة أن يتزوج بأخت الزوج لأنها قريبة له من الدرجة الرابعة، إلا أن الإرادة الرسولية تجيز للرئيس الكنسي المحلي الإعفاء من مانع قرابة المصاهرة في هذا النوع أيا كانت درجتها.

٣- القربة الأهلية الفرعية:

وهي التي توجد بين شخصين أبرما عقد الزواج مع شخص ثالث بعينه، الواحد تلو الآخر، بعد انحلال الزواج، أو إذا أبرم هذان الشخصان عقد الزواج مع شخصين تربطهما قرابة دموية ، والقربة من هذا النوع تمنع الزواج إذا كانت من الدرجة الأولى، فإذا فرضنا أن امرأة كانت متزوجة من شخص ثم توفي فتزوجت بأخر فإن قرابة أهلية فرعية تنشأ بين هذا الأخير وأقارب الزوج المتوفي، فلا يجوز للزوج الذي علي قيد الحياة أن يتزوج بأمر المتوفي أو بنته التي كان قد أنجبها من زوجة أخرى غير التي تزوجها الأخير، إلا أنه يجوز للرئيس الكنسي المحلي الإعفاء من مانع القربة الأهلية الفرعية .

هذا عن قرابة المصاهرة في الشريعة الكاثوليكية ومدى اعتبارها مانعا من الزواج فيها ، أما في شريعة البروتستانت، فقد ورد النص علي مانع قرابة المصاهرة في المجموعة الإنجيلية، وهي تعدد الأقارب بالمصاهرة الذين يحرم الزواج بهم، فتمنع الرجل من الزواج بحماته وبنت زوجته وبنت ابن زوجته وبنت أخي زوجته وبنت أخت زوجته وبنت زوجة أبيه وزوجة بنت جده وزوجة خاله وزوجة عمه وزوجة أخيه وزوجة ابن أخيه وزوجة ابنه، وذلك ما لم يوجد في الشرائع الرومانية الكنيسة التابع لها الطرفان نص صريح يحدد درجات القربة المبطل للزواج.

ثالثا : القربة القانونية :

القربة القانونية هي القربة الناشئة عن التبني وقد اختلفت المذاهب المسيحية في اعتبارها مانعا من الزواج. **في الشريعة الكاثوليكية:** التبني لا يكون مانعا من الزواج إلا إذا كان القانون المدني يعتبره كذلك، ولما كان القانون المصري لا يعترف بالتبني فإن التبني لدي الكاثوليك المصريين لا يعتبر مانعا من الزواج. **ولم يرد في المجموعة الإنجيلية** ما يدل علي اعتبار التبني مانعا من الزواج، ولذلك لا يعد من قبيل الموانع في الشريعة الإنجيلية.

رابعا : القربة الروحية:

القربة الروحية هي التي تنشأ عن العماد المقدس وتوجد بين خادم سر العماد، وهو ما يسمى بالأشبيين من ناحية وبين الولد المعمد ووالديه الحقيقيين من ناحية أخرى. فالقربة الروحية يقتصر دورها كمانع من الزواج علي العلاقة بين الأشبيين من ناحية والطفل المعمد ووالديه من ناحية أخرى فلا يتعدى هذا المانع غيرهم من أقارب الأشبيين أو أقارب الطفل المعمد، كما أنه إذا أعيد التعميد فيشترط لقيام هذه القربة أن يكون الأشبين الذي قام بالتعميد لأول مرة هو الذي قام بإعادة التعميد ، علي أن للرئيس الكنسي المحلي أن يعفي من مانع القربة الروحية أما في مجموعتي الأقباط الأرثوذكس والبروتستانت فلم يرد نص علي مانع القربة الروحية مما يعني أنه غير مأخوذ به عندهم.

س : اكتب في الارتباط بزوجة قائمه باعتبارها من موانع الزواج في الشريعة المسيحية ؟

الاجابة

يشترط قيام هذا المانع شرطان:

أولهما: أن يكون الزواج قائما: بمعنى ألا يكون قد انحل بطريقة من الطرق الشرعية لانحلال الزواج، وينحل الزواج فغي الشريعة المسيحية بالوفاة لدي كافة المذاهب، وثبوت الوفاة أمر ميسور عن طريق شهادة الوفاة مثلا، كما ينحل الزواج بالطلاق في

المذهبين الأرثوذكسي والبروتستانت علي خلاف المذهب الكاثوليكي الذي لا يقر الطلاق، ولما كان الطلاق في المسيحية لا يقع إلا بحكم القاضي فإن الزوجية لا تعتبر قد انحلت إلا من يوم صدور حكم نهائي بالتطليق فإذا انحلت الرابطة الزوجية بأحد أسبابها الشرعية أصبح لكل من الزوجين الحق في الزواج مرة ثانية وإن كان فقهاء الأقباط الأرثوذكس يرون أن الزيجة الثانية مكروهة. **ثانيهما:** أن يكون الزواج صحيحا، فإذا كان الزواج القائم فعلا باطلا قانونا فإنه لا يعد مانعا من الزواج ويصح مع وجوده الزواج الثاني حتى ولو لم يصدر حكم ببطلان الزواج لأول طالما كان هذا البطلان ثابتا علي وجه اليقين، لأن البطلان يعني عدم وجود الزواج الباطل من الناحية القانونية حتى قبل تقريره بحكم القضاء، فإذا كان أحد الزوجين مرتبطا بزواج سابق قائم وصحيح فإن زواجه الثاني يعتبر باطلا حتى لو كان الزواج السابق لم يكتمل أي لم يحدث فيه دخول.

س : اكتب في عدم انقضاء العدة و اختلاف الديانة أو المذهب باعتبارهم من موانع الزواج في الشريعة المسيحية ؟

عناصر الإجابة

ثانيا : اختلاف الديانة أو المذهب

أولا : عدم انقضاء العدة

الإجابة

أولا : عدم انقضاء العدة

يقصد بالعدة بقاء المرأة مدة معينة بعد انحلال الزواج قبل أن تتزوج مرة أخرى والحكمة من هذا النظام هي التأكد من خلو رحم المرأة من حمل من الزواج السابق الذي انقضى حتى لا تختلط الأنساب. **وهذا النظام أخذت به مجموعة الأقباط الأرثوذكس بينما لم تتعرض له المجموعتان الكاثوليكية والانجيلية. فعند الأقباط الأرثوذكس** "ليس للمرأة التي مات زوجها أو قضي بانحلال زواجها منه أن تعقد زواجا ثانيا إلا بعد انقضاء عشرة أشهر ميلادية كاملة من تاريخ الوفاة أو من تاريخ الحكم النهائي بانحلال زواجها منه، إلا إذا وضعت حملها قبل هذا الميعاد.

وبذلك فإن المرأة التي ينقضي زواجها سواء بوفاة الزوج أو بالحكم ببطلان الزواج أو بالحكم بالتطليق يجب أن تتربص مدة عشرة شهور ميلادية كاملة قبل أن تتزوج بآخر أي أن مدة العدة عشرة شهور تبقي فيها المرأة ممنوعة من الزواج فإن تزوجت قبل انقضائها يكون زواجها باطلا. إلا أن العدة تنقضي قبل فوات هذه المدة إذا كانت المرأة حاملا من الزواج السابق ووضعت حملها قبل انقضاء مدة العشرة شهور. **أما الكاثوليك والبروتستانت** فإنهم لا يعرفون نظام العدة ولم يرد في مجموعاتهم القانونية نصوص بشأنها، ولكن ذلك لا يعني أن المرأة الكاثوليكية أو البروتستانتية لا تلتزم بالعدة، بل تطبق بشأنها أحكام العدة في الشريعة الإسلامية باعتبارها الشريعة ذات الولاية العامة في مسائل الأحوال الشخصية، فاشتراط العدة أمر يتعلق بالنظام العام لأنه يتعلق بمصلحة اجتماعية عليا وهي منع اختلاط الأنساب. وعلي ذلك إذا انحل الزواج في الشريعة الكاثوليكية بالوفاة فإنه يجب علي المرأة المتوفي زوجها أن تنتظر مدة أربعة أشهر وعشرة أيام قبل أن تتزوج بآخر إلا إذا كانت حاملا فإن عدتها تنقضي بوضع حملها، أما إذا انقضي زواجها بالحكم نهائيا ببطلانه فإنها تعتمد عدة المطلقة، وهي ثلاثة قروء إلا إذا كانت حاملا فعندئذ تنقضي عدتها بالوضع. وهذه الأحكام هي التي تطبق بشأن البروتستانت أيضا.

ثانيا : اختلاف الديانة أو المذهب :

تنص المجموعتان القبطية الأرثوذكسية والكاثوليكية صراحة علي أن الزواج بين مسيحي وآخر غير مسيحي يعتبر باطلا أي أنهما يعتبران اختلاف الدين من موانع الزواج.

فمجموعة الأقباط الأرثوذكس تنص علي أنه لا يجوز الزواج لدي الكنيسة القبطية الأرثوذكسية إلا بين مسيحيين أورثوذكسيين، كما أن الإرادة الرسولية تنص علي أن الزواج المعقود بين شخص غير معتمد وشخص معتمد باطل، ويقصد بالشخص المعتمد في هذا النص الشخص الذي أتم إجراءات العمد المقدس وهو إجراء يصير به الشخص مسيحيا.

أما لدي البروتستانت فلم يرد في مجموعتهم نص صريح يقضي باعتبار اختلاف الدين مانعا من الزواج، وإنما أجازت التطليق إذا اعتنق أحد الزوجين دينا آخر غير الديانة المسيحية، وهذا يعني في نظر البعض، أن اختلاف الدين لا يعتبر مانعا من الزواج في الشريعة البروتستانتية، لكننا نري مع البعض الآخر، أن إقرار المجموعة الإنجيلية لاختلاف الدين كسبب للتطليق يعني من باب أولي أنها تقر اختلاف الدين كمانع من الزواج لأن اعتبار اختلاف الدين سببا للتطليق يعني أن هذه الشريعة تعتبر هذا الاختلاف أمرا له من الخطورة ما يبرر هدم الزوجية القائمة فتكون خطورته هذه مبررة من باب أولي لمنع الزواج أصلا.

هذا عن موقف المذاهب المسيحية من اختلاف الدين كمانع من الزواج. أما اختلاف المذاهب أي الزواج الذي يتم بين مسيحيين من مذاهب مختلفين فإنه لا يعتبر مانعا من الزواج **إلا في شريعة الأقباط الأرثوذكس**، فمجموعتهم لا تجيز الزواج إلا بين مسيحيين أورثوذكسيين. **وعلي ذلك فإنه في نظر الأقباط الأرثوذكس** يعتبر الزواج المعقود بين كاثوليكي وأرثوذكسية باطلا بسبب اختلاف المذاهب. **أما في الشيعة الكاثوليكية** فإن اختلاف المذهب لا يعد من الموانع المبطلّة

للزواج وإن كانت هذه الشريعة تنهي عنه نهيا شديدا فالإرادة الرسولية تنص علي أنه "تنهي الكنيسة في كل مكان أشد النهي عن عقد زواج بين شخصين معتمدين الواحد كاثوليكي والآخر منتم إلي بدعة هرطقية أو مشاقة". **أما البروتستانت** فلا يعتقدون باختلاف المذهب كمانع من الزواج، أو كسبب للتطليق، وغني عن الذكر أن اختلاف الطائفة ليس له أثر علي صحة الزواج في أي مذهب مسيحي.

هذه هي أحكام الشريعة المسيحية الخاصة باختلاف الدين أو المذهب كمانع من الزواج إلا أننا نبادر إلي القول بأن هذه الأحكام لن تجد لها تطبيقا لأنه كما سبق أن بينا، إذا اختلف الخصمان دينا أو مذهبا أو طائفة فإن الشريعة الإسلامية هي التي تكون واجبة التطبيق وبالتالي سيرجع إلي أحكامها لمعرفة مدي صحة الزواج الذي عقد مع اختلاف الدين أو المذهب، وهي تقرر في هذا الشأن أن الزواج المعقود بين المسيحيين صحيح لا يبطله اختلاف مذاهبهم وكذلك يكون الزواج الذي يعقد بين مسلم ومسيحية صحيحا، لأنه يجوز للمسلم أن يتزوج بالكتابية، أما إذا تزوج مسيحي بمسلمة ولم يعتنق الاسلام بعد دعوته إلي اعتناقه فإنه يكون من الواجب التفريق بينهما وبينه ويعتبر الزواج باطلا في هذه الحالة، لأنه لا يجوز أن تكون المرأة المسلمة في عصمة رجل غير مسلم.

س : اكتب في العجز الجنسي باعتباره من موانع الزواج في الشريعة المسيحية؟

الاجابة

أولا : المقصود به وحكمه في المذاهب المختلفة:

العجز الجنسي هو عدم القدرة علي الجماع وانعدام القدرة الجنسية بنشأ عن وجود عيب معين يحول دون المعاشرة الجنسية، وهذا العيب قد يوجد لدي الرجل أو لدي المرأة وقد يكون مشتركا.

ومثال العيب الجنسي الذي يوجد لدي الرجل: الجب، وهو قطع الذكر والخصاء، وهو قطع الخصيتين، والعنة، وهي عدم استطاعة الرجل ابلاغ قضية في فرج المرأة والعنة قد تكون عضوية ناشئة عن أسباب في تكوين جسم الرجل، وقد تكون نفسية ترجع لأسباب نفسية كشعور بالرهبة أو نتيجة إجهاد أو وسواس. والقضيب في فرج الانثي والقرن، وهو بروز شئ في فرج الانثي يشبه قرن الشاة. وهناك من العيوب ما هو مشترك بين الرجل والمرأة وهو الخنوثة

والعجز الجنسي قد يكون مطلقا وقد يكون نسبيا فالعجز المطلق هو الذي لا يستطيع المصاب به أ، يتصل جنسيا بأي شخص من الجنس الآخر ومثاله: الجب والخصاء أما العجز النسبي فهو يمنع المصاب به من الاتصال بشخص أو أشخاص معينين دون الآخرين كالعنة النفسية التي لدي الر جل تجاه امرأة معينة، كما أن العجز الجنسي قد يكون مؤقتا يزول بالعلاج وقد يكون دائما لا يبرجي شقاؤه. ويعتبر العجز الجنسي مانعا من الزواج في المذاهب المسيحية كلها لأنه يحول دون الاتصال الجنسي الذي يؤدي بطبيعته إلي إنجاب الأولاد.

فمجموعة الأقباط الأرثوذكس تنص علي أنه لا يجوز الزواج إذا كان لدي أحد طالبي الزواج مانع طبيعي أو مرض لا يبرجي زواله يمنعه من الاتصال الجنسي .

وفي الشريعة الكاثوليكية تنص الإرادة الرسولية علي أن: العجز السابق المؤبد، سواء أكان من طرف الرجل أم من طرف المرأة وسواء أكان الزوج الآخر علما به أم لا مطلقا كان العجز أو نسبيا يبطل الزواج.

أما في مجموعة الإنجيليين فإن اعتبار العجز الجنسي مانعا من الزواج يستفاد من نص المادة ٨ الذي ينص علي أن الزواج لا يكون صحيحا إلا إذا عقد بين ذكر وأنثي كاملي الأعضاء والقوة التي تؤهلهمما للزواج الفعلي.

ثانيا : شروط العجز الجنسي المانع من الزواج:

يشترط في العجز الجنسي الذي يعد مانعا من الزواج أن يكون موجودا وقت انعقاد الزواج وأن يكون دائما ، وأن يكون من شأنه إلحاق ضرر جسيم بالطرف الآخر.

أن يكون العجز موجودا وقت إبرام الزواج: فالعجز الموجود وقت الزواج هو الذي يكون مانعا منه، أما إذا كان العجز طارئا فإنه لا يؤدي لبطلان الزواج، وإن كان يعتبر سببا للتطليق لدي بعض المذاهب ففي شريعة الأقباط الأرثوذكس للزوجة أن تطلب الطلاق لإصابة زوجها بمرض العنة إذا مضي علي إصابته به ثلاث سنوات وثبت أنه غير قابل للشفاء وكانت الزوجة في سن يخشي فيه عليها من الفتنة أما لدي الكاثوليك فإن الزواج المكتمل لا يمكن أن يخل بالطلاق وذلك لا يعتبر العجز الجنسي الطارئ سببا من أسباب انحلال الزواج ولدي الإنجيليين أيضا لا ينحل الزواج بسبب العجز الجنسي الطارئ لأن الزواج عندهم لا ينحل بالطلاق إلا في حالتي الزنا واعتناق أحد الزوجين دينا آخر غير الدين المسيحي .

أن يكون العجز دائما: أي لا يبرجي زواله بالطرق العادية المشروعة فإذا كان مؤقتا يمكن أن يزول بطرق عادية مشروعة ليست فيها خطورة علي الحياة كعملية جراحية غير خطيرة فإنه لا يعد مانعا من الزواج وتقدير ما إذا كان العجز الجنسي دائما أو مؤقتا مسألة تخضع لتقدير القاضي بناء علي رأي أهل الخبرة من الأطباء.

أن يكون العجز الجنسي بدرجة تؤدي إلي ضرر جسيم بالطرف الآخر وتقدير مدي جسامه العجز الجنسي وآثره علي الزوج الآخر مسألة تترك لتقدير القاضي مستعينا برأي أهل الخبرة.

هذه هي شروط العجز الجنسي كمانع من الزواج متي توافرت بطل الزواج الذي ينعقد مع وجود العجز ويستوي بعد ذلك أن يكون العجز مطلقاً أو نسبياً، كما لا يهم ما إذا كان العجز الموجود لدي أحد الزوجين معلوما للزوج الآخر أم لا وهذا ما قررته صراحة الإرادة الرسولية ، كما لا يؤثر في وجوده وآثره علي الزواج رضا الطرف الآخر به.

ثالثاً : إثبات العجز الجنسي :

إذا دعي أحد الزوجين وجود عجز جنسي لدي الزوج الآخر فإن عبء الإثبات يقع علي المدعي، أي يكون عليه إقامة الدليل علي وجود عجز جنسي بالشروط السابق بيانها.

والإثبات يكون ميسوراً إذا كان العيب المدعي بوجوده من العيوب العضوية التي يمكن تبينها بالكشف الطبي كالخضاء والجب لدي الرجل وكالرتق والقرن لدي المرأة، ولكن قد يدق الأمر في بعض الأحيان ويكون من الصعب الجزم بوجود العيب أو نفي وجوده، ومثال ذلك العنة النفسية، وقد حكم بأن عدم وجود علامات مرضية ظاهرة لا ينفي وجود العنة النفسية، وبقاء المرأة بكراً بعد الزواج قد يكون قرينة علي عنة الرجل إذا كانت ظروف الحال تؤدي لهذا الاستنتاج فإذا أثبت التقرير الطبي أن الزوجة لا تزال بكراً وغشاء بكارتها سليم وليس به أي أثر لحصول إيلاج وأن الزوج لم يذهب للطبيب الشرعي لتوقيع الكشف عليه رغم طلبه للحضور، فإن ذلك يعد دليلاً علي صحة ما تدعيه الزوجة من أن زوجها عنيبن ولكن إذا كانت البكارة قرينة علي عنة الزوج فإنها قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس فقد يكون بقاء غشاء البكارة راجع إلي امتناع الزوجة عن معاشره زوجها جنسياً، أو إلي قابلية الغشاء للتعدد.

ومن ناحية أخرى فإن زوال غشاء البكارة ليس دليلاً علي توافر القدرة الجنسية لدي الرجل فربما يزال الغشاء بعملية جراحية أو بالإصبع. كما أن عدم الحمل ليس دليلاً علي العجز الجنسي فقد يكون الرجل قادراً جنسياً، ويجمع زوجته، ولكن لا يحدث إنجاب بسبب العقم. وأخيراً فإنه لا ينبغي أن يؤخذ في صدد إثبات العنة بإقرار أحد الزوجين حتى ولو كان الإقرار من المريض نفسه لأنه قد يدعي المرض رغبة في التخلص من الحياة الزوجية، هذا وقد جري قضاء محكمة النقض علي أن تقدير وجود عجز جنسي لا يرجي زواله يمنع من مباشرة العلاقة الزوجية مسألة تدخل في سلطة محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة النقض متي قام قضاؤها علي أسباب مانعة.

رابعاً : العقم ليس عجزاً جنسياً :

قبل أن ننهي الكلام عن العجز الجنسي نود أن نشير إلي أن العقم، وهو عدم القابلية لإنجاب الأولاد لا يعد من العيوب الجنسية التي تمتع الزوج، وهذا مبدأ مقرر في المذاهب المسيحية كلها، سواء بنصوص صريحة أو بصورة ضمنية، ففي الشريعة الكاثوليكية تنص الإرادة الرسولية صراحة علي أن العقم لا يبطل الزواج ولا يحرمه.

أما مجموعة الأقباط الارثوذكس فإنها تنص علي أنه لا يجوز الزواج إذا كان لدي أحد طالبي الزواج مانع طبيعى أو مرض لا يرجي زواله يمنعه من الاتصال الجنسي كالعنة والخنوثة والخصاء فالذي يمنع الزواج طبقاً لهذا النص هو المرض الذي يحول دون الاتصال الجنسي، ولما كان العقم غير داخل في هذه الأمراض فإنه لا يعتبر من قبيل العجز الجنسي المانع من الزواج. كما يفهم أيضاً من مجموعة الانجيليين أن العقم ليس من قبيل العجز الجنسي، فتنبص المجموعة تقضي بصحة الزواج طالما كان الذكر والانثى كاملتي الاعضاء والقوة التي تؤهلها للزواج الفعلي.

وخلاصة القول أنه طالما كان الزوجان قادرين علي الاتصال الجنسي فإن زواجهما يكون صحيحاً حتى لو لم يؤد هذا الاتصال إلي النتيجة الطبيعية له وهي إنجاب الأولاد أياً كان سبب العقم، وسواء أكان من جهة المرأة أو من جهة الرجل، ولذلك يصح زواج المرأة التي استوصلت مبايضها أو الرجل الطاعن في السن الذي لا يستطيع الإنجاب.

س : اكتب في الزنا والقتل باعتبارهم موانع الزواج في الشريعة المسيحية ؟

الاجابة

تعتبر الجريمة من موانع الزواج في الشريعتين القبطية الأرثوذكسية والكاثوليكية وذلك متي اتخذت الجريمة صورة الزنا أو قتل أحد الزوجين والحكمة من ذلك تكمن في عوامل متعددة منها فكرة الطهر العام تستلزم بطلان كل زواج يتصل بالفواحش ودواعي توفير الأمن والاستقرار الزوجين، مما يتطلب قطع الأمل في كل زواج قد يدفع بهم إلي ارتكاب جريمة أي رد القصد السيئ علي صاحبة ومعاملته بنقيض مقصوده ثم إن المنع في هذه الحالة يعتبر عقوبة علي الجريمة التي ارتكبت.

ويقصد بالزنا في هذا الصدد العلاقة غير المشروعة بين شخصين متزوجين أي أنه يؤخذ بمعناه القانوني، ويخرج بالتالي من مفهومه المعاصرة الجنسية غير المشروعة التي يرتكبها شخص أعزب، كما أن المقصود بالقتل هنا، كمانع من الزواج هو القتل العمد ، فلا يدخل في مفهومه القتل الخطأ ، وإن كان البعض يعتبر في حكم القتل العمد الضرب الذي أفضي إلي موت لتوافر قصد أذي الزوج الذي أفضي الضرب إلي موته، واشترط العمد هنا يتفق مع الحكمة من المانع والتي هي غالباً رد القصد السيئ علي

صاحبه وقد وضعت المجموعة الكاثوليكية أحكام لمانع الزنا والقتل أكثر تفصيلاً من تلك التي نصت عليها مجموعة الأقباط الأرثوذكس ولذلك علي التفصيل التالي:

تنص مجموعة الأقباط الأرثوذكس علي أنه لا يجوز زواج من طلق لعة الزنا إلا بعد تصريح الرئيس الديني الذي صدر الحكم في دائرته، ولا يجوز زواج القاتل بزوج القاتل .

يستنتج من هذا النص أنه إذا ارتكب أحد الزوجين سواء كان الزوج أو الزوجة، جريمة الزنا وحكم بتطليقه بسببها فإنه يمتنع عليه الزواج، سواء بشريكه في الزنا أو بغير الزوج أو الزوجة، إلا أن النص أجاز استثناء للرئيس الديني الاختصاص بهذا التصريح ولا يكون من اختصاص محكمة الأحوال الشخصية لأن إعطاء الإن بالزواج في هذه الحالة بمسألة ولاية الكنيسة علي إتباعها كما أن إعطاءه يقوم علي أساس توبة الزاني من العودة إلي الزنا، ومن ثم يبقي للرئيس الديني. كما أن النص السابق يقضي بأن من قتل أحد الزوجين لا يجوز له الزواج بزوج القاتل ويستوي هنا أن يكون القاتل رجلاً أو امرأة وكذلك الأمر بالنسبة للقتيل، كما يستوي أن يكون زوج القاتل قد اشترك مع القاتل في الجريمة أو كان القاتل قد ارتكبها وحده .

أما في الشريعة الكاثوليكية فتتنص الإرادة الرسولية علي أنه لا يصح عقد الزواج بين الأشخاص التالية:
- من اقترف مع صاحبه زنا فواعد كلاهما بالتزوج أو حاولا عقد الزواج نفسه بإجراء مدني فقط وهما مرتبطان بذات الزواج الصحيح.

- من اقترف مع صاحبه زنا وقتل أحدهما وزوجه بينهما كلاهما مرتبطان بذات الزواج الصحيح.
- من تعاون مع صاحبه تعاوناً طبيعياً (مادياً) أو أدبياً فقتلا الزوج، ولم يزن أحدهما مع الآخر.

يتضمن هذا النص ثلاث حالات يكون فيها الزواج ممنوعاً بسبب الجريمة.

الحالة الأولى: الزنا دون قتل:

وفيها يرتكب شخصان متزوجان الزنا أحدهما مع الآخر ويصاحب ارتكاب الزنا وعد متبادل بينهما علي الزواج أو يشترعان فعلاً عقده، ولو بإجراء مدني، وذلك دون أن يحدث اعتداء منهما علي حياة زوج أحدهما، فهنا يمتنع الزواج بين شريكي الزنا بعد انحلال الزواج الذي يربط كلا منهما بزوجه، والفرض أن زيجة كل من الشريكين أن تنحل إلا بالوفاة ما دمتا بصدد زواج كاثوليكي صحيح.

الحالة الثانية: الزنا مع قتل أحد شريكي الزنا لزوجته:

في هذه الحالة تجتمع الجريمتان حيث يحدث الزنا بين شخصين متزوجين، ويقوم أحدهما بقتل زوجته، سواء اشترك معه في هذا القتل شريكه في الزنا أم لم يشترك فهنا يمتنع الزواج بين الزوج الزاني الذي قتل زوجته وبين شريكه في الزنا إذا ما انحل زواج الأخير بالوفاة .

الحالة الثالثة: قتل أحد الزوجين دون ارتكاب الزنا:

وهذه الحالة تفترض أن أحد المزوجين بالمساهمة الجنائية الأصلية أو التبعية مع شخص آخر متزوج أو غير متزوج وذلك دون أن يحدث زنا بين الزوج القاتل والمساهم معه في الجريمة هنا يمتنع الزواج بين الزوج القاتل والمساهم معه في جريمة القتل، **هذا عن مانع الجريمة (الزنا والقتل) في الشريعة الكاثوليكية . أما في الشريعة الانجيلية** فإن المجموعة القانونية لا تتضمن حكماً يقضي باعتبار الزنا أو القتل مانعاً من الزواج، مما يدعو القول بأنه لا يعد مانعاً عندهم.

س : اكتب في الكهنوت والرهبنه باعتبارهم من موانع الزواج في الشريعة المسيحية ؟

الاجابة

أ) الكهنوت :

يتولي إدارة شؤون الكنيسة مجموعة من الكهنة يطلق عليهم اسم "الكليروس" ويشغلون وظائف متدرجة كالاسقف والقسيس والشماس وتعتبر بعض المذاهب أن الوظائف الكهنوتية الكبرى مانع من زواج من يشغلونها. **ففي الشريعة الكاثوليكية يبطل زواج الكهنة شاغلي الدرجات الكنيسة الكبرى ومن في حكمهم فالإرادة الرسولية تنص علي ذلك قولها:**

أ - باطل الزواج يحاول عقد الكليريكيون ذوو الدرجات الكبرى.

ب - تطلق علي درجة الشماس الرسائل عين القوة التي للدرجات الكبرى في إبطال الزواج.

أما الكنيسة القبطية الأرثوذكسية فهي تشترط عدم الزواج فيمن يتولي الرتب الكهنوتية التي تعلو درجة القسيس والقمص، وتختار من يشغلونها من الرهبان فقط، ولكن إذا تزوج احد شاغلي هذه الدرجات فان زواجه لا يكون باطلا بل صحيحاً كل ما في الأمر انه يعزل من درجته، فقد أورد ابن العسال أن أي كاهن إذا تزوج بعد قبوله درجة الكهنوت فيقطع من درجته، ولما كان الكهنوت ليس مانعاً من الزواج علي هذا الوجه فإن مجموعة الأقباط الأرثوذكس لم تورد ضمن الموانع **أما في شريعة**

ب) الرهبنة:

الراهب هو شخص قطع عهدا علي نفسه بأن يتجرد من ملذات الدنيا وشهواتها مؤثرا حياة البتولية والانقطاع للعبادة، وعلي ذلك فإن الرهبنة تختلف عن الكهنوت، فالأولي أسلوب حياة ارتضاه الشخص لنفسه، أما الثانية فهو وظيفة دينية، وقد اتخذت المذاهب المسيحية مواقف مختلفة عن الرهبنة كمانع من الزواج **فالأقباط الأرثوذكس** لم يرد في مجموعتهم نص يقضي باعتبار الرهبنة مانع من الزواج لأن الرهبنة لديهم نذر اختياري يجوز العدول عنه والعودة إلي الحياة الطبيعية وإن كان العدول مكروها في فقه الأقباط الأرثوذكس فقد ذكر ابن العسال أن الزيجة بعد نذر الترهيب قبيحة. **أما لدى الكاثوليك** فإن مجموعتهم تفرق في هذا الصدد بين النذر البسيط والنذر الرسمي أو الاحتفالي فالنذر البسيط هو العهد الذي يقطعه الشخص علي نفسه بأن يلتزم حياة البتولية والزهد والانقطاع للعبادة دون أن يتم هذا العهد رسميا أمام الكنيسة، أما النذر الرسمي أو الاحتفالي يتم هذا العهد أمام الكنيسة ووفقا للإجراءات الدينية المتبعة. والذي يعد مانعا من الزواج ويؤدي إلي بطلانه هو النذر الرسمي أو الاحتفالي أما النذر البسيط فإنه لم يؤدي إلي بطلان الزواج، وإن كان الزواج مع وجوده يعد مجرما في نظر الكنيسة كما أن النذر البسيط يمكن أن يؤدي لبطلان الزواج إذا صدر مرسوم خاص من الكرسي الرسولي بتقرير بطلان زيجة معينة عقدها من أجري النذر البسيط وهذه الأحكام كلها تضمنتها الإرادة الرسولية.

س : اكتب في المرض الجسماني الخطير باعتباره من موانع الزواج في الشريعة المسيحية ؟

الاجابة

ورد النص علي المرض الجسماني كمانع من الزواج في مجموعة الأقباط الأرثوذكس إذا كان أحدهما مصابا بمرض قاتل أو بمرض يجعله غير صالح للحياة الزوجية ولم يكن الطرف الآخر يعلم به وقت الزواج. كما تنص نفس المجموعة علي أنه : أما إذا كان طالب الزواج مصابا بمرض قابل للشفاء وكان يشفي منه علي سلامة الزوج الآخر كالسل في بدايته، والأمراض السرية فلا يجوز الزواج حتى يشفي المريض. ويتضح من هذه النصوص أن المجموعة القبطية الأرثوذكسية تعتبر المرض مانعا من الزواج متى كان هذا المرض قاتلا أي لا يرجي شفاؤه ويؤدي بحسب السير العادي للأمور إلي الوفاة، وقد ضرب النص قبل تعديله أمثلة لهذا النوع من المرض فذكر السل المتقدم والسرطان والجذام، ويمكن أن يضاف إليها ما يكتشف من أمراض أخرى علي درجة كبيرة من الخطورة، كالإيدز مثلا، وهذا النوع من الأمراض يعتبر من الموانع الدائمة. أما إذا كان أحد طالبي الزواج مصابا بمرض قابل للشفاء كالسل في بدايته والأمراض السرية فإنه يعتبر مانعا مؤقتا من الزواج أي يمتنع زواج المريض حتى يشفي من مرضه والعلّة من وراء اعتبار المرض مانعا من الزواج هو الخشية علي حياة وصحة الطرف الآخر، خاصة إذا كان المرض من الأمراض المعدية كالسل وبصفة أخص تلك التي تنتقل بالمباشرة الجنسية كالإيدز ثم إن الإصابة بمثل هذه الأمراض الخطيرة غالبا ما تعوق المريض عن القيام بواجبات الحياة الزوجية.

س : اكتب في الشكل الديني للزواج وإجراءات انعقاده باعتباره من الشروط الشكلية للزواج في الشريعة المسيحية ؟

عناصر الإجابة

أ) في الشريعة القبطية الأرثوذكسية

ب) في شريعة الكاثوليك

ج) في شريعة البروتستانت

الاجابة

يتمثل الشكل الديني للزواج في ضرورة إبرامه علي يد أحد رجال الدين الذي يقوم بالتأكد من رضا الزوجين بالزواج وقيام صلاة الإكليل ويمنح البركة للعروسين، وذلك بحضور الشهود لكي تتحقق للزواج العلانية، والشكل الديني للزواج شرط ضروري لانعقاده في كافة المذاهب المسيحية، وبدون هذا الشكل يبطل الزواج. والمذاهب المسيحية مع اتفاقها بشأن هذا المبدأ إلا أنها تختلف فيما بينها من حيث الأحكام التفصيلية لاستيفاء الشكل الديني وما يصاحبه من إجراءات وذلك علي التفصيل التالي :

أ) في الشريعة القبطية الأرثوذكسية:

أكد الفقهاء الأقباط الأرثوذكس علي ضرورة الشكل الديني لانعقاد الزواج، إذ يقرر ابن العسال أن عقد الزواج لا يتم ولا يكون إلا بحضور كاهن وصلاته عليهما وتقريبه لهما القربان المقدس في وقت الإكليل الذي به يتحدان ويصيران جسدا واحدا كما قال الله سبحانه وبخلاف ذلك لا يعد لهما تزويجا فإن الصلاة هي التي تحلل النساء للرجال والرجال للنساء. كما يظهر في مجموعة الأقباط الأرثوذكس التأكيد علي الشكل الديني، وذلك من تعريفها للزواج بأنه "سر مقدس يثبت بعقد يرتبط به رجل وامرأة

ارتباطا علنيا طبقا لطقوس الكنيسة القبطية الأرثوذكسية وطقوس هذه الكنيسة تتبع هي صلاة الإكليل، والمقصود بصلاة الإكليل هي الصلاة التي تتم أثناء إبرام الزواج، وسميت كذلك بالإشارة إلى إنتاج الإكليل الذي يوضع علي رأس العروسين أثناء مراسم الزواج، وتتم هذه الصلاة طبقا لطقوس الكنيسة القبطية الأرثوذكسية، وتحديد مضمون هذه الطقوس يعتبر مسألة دينية بحتة، ولذلك لم تتعرض لها المجموعات القانونية وإنما أشارت فقط إلي وجوب أن تكون صلاة الإكليل التي يقوم بها الكاهن طبقا لطقوس الكنيسة القبطية الأرثوذكسية.

أما الإجراءات التي يقوم بها الكاهن عند انعقاد الزواج:

فهي ضرورة حصوله علي تصريح بإتمامه من الرئيس الديني المختص، وذلك بعد أن يقدم محضر الخطبة إليه، ومتي تم الحصول علي هذا التصريح يقوم الكاهن بإجراء المراسيم الدينية **ثم يحرر عقد الزواج الذي يجب أن يتضمن البيانات الآتية:**
أ - اسم كل من الزوجين ولقبه وصناعته ومحل إقامته وتاريخ ميلاده من واقع شهادة الميلاد أو ما يقوم مقامها. وكذلك اسم ولي القاصر من الزوجين ولقبه وصناعته ومحل إقامته.

ب - إثبات حضور الزوجين وحضور ولي القاصر إن كان بينهما قاصر.

ج - أسماء الشهود وألقابهم وأعمارهم وصناعاتهم ومحل إقامتهم.

د - حصول الإعلان عن الخطبة.

و - حصول المعارضة في الزواج إذا كانت قد حصلت معارضة وما تم فيها. ح - إثبات رضا الزوجين وولي القاصر منهما

ج - إثبات حصول صلاة الإكليل طبقا للطقوس الدينية. ز - إثبات حصول صلاة الإكليل طبقا للطقوس الدينية.

ويتبين من فحص هذه البيانات أنها ترمي إلي إثبات توافر الشروط الموضوعية والشكلية للزواج، سواء من حيث صدور رضا من الزوجين المعنيين شخصيا، علاوة علي موافقة ولي النفس بالنسبة للقاصر منهما، وانتفاء المانع من الزواج الذي يتبين من نتيجة المعارضة في الزواج وحصول الإجراءات السابقة علي الزواج وإتمام صلاة الإكليل.

ويحرر العقد في دفتر خاص معد لذلك من أصل ثابت وثلاث قسائم ثم يتلي علي الحاضرين بمعرفة الكاهن الذي حرره ويوقع علي الأصل والقسائم جميعا الكاهن الذي باشر عقد الزواج والكاهن الذي قام بالتكليل إذا كان غيره، وتسلم إحدي القسائم إلي الزوج، والثانية إلي الزوجة، والثالثة ترسل إلي الجهة الدينية الرئيسية لحفظها بعد قيدها في السجل المعد لذلك، ويبقي الأصل الثابت عند الكاهن لحفظه. ولم تضع المجموعة القبطية الأرثوذكسية أحكاما خاصة بإمكان انعقاد الزواج أو بزمانه، ولكنه عادة ما يعقد في الكنائس إلا أن عقد في الكنيسة لا يعد شرطا من شروطه، كما أنه يجوز في الأصل عقد الزواج في أي وقت من السنة. وقد تضمنت المجموعة القبطية الأرثوذكسية حكما خاصا بالزواج الذي يعقد خارج مصر إن نصت علي أن كل قبطي أرثوذكسي تزوج خارج القطر المصري طبقا لقوانين البلد الذي تم فيه الزواج يجب عليه في خلال ستة أشهر من تاريخ عودته إلي القطر المصري أن يتقدم إلي الرئيس الديني المختص لإتمام الإجراءات اللازمة طبقا لقوانين وطقوس الكنيسة القبطية الأرثوذكسية، ويلاحظ علي هذا النص أنه لم يبين الجزاء المترتب علي عدم تنفيذ الحكم الوارد فيه.

ويبري البعض أنه إذا كان هذا الزواج الذي تم في الخارج قد استوفي الشكل الديني فإنه يكون صحيحا حتى لو كان قد تم أمام كنيسة أخرى غير الكنيسة القبطية الأرثوذكسية وذلك تطبيقا لقاعدة خضوع شكل العقد لقانون بلد إبرامه، ويكون التزام الزوجين عند العودة بالتقدم إلي الكنيسة القبطية الأرثوذكسية واجبا أدبيا فقط بمقتضاه يتقدمان إلي الكاهن لكي يسجل عقد زواجهما في السجل المعد للكم ويمنحهما البركة فإذا لم ينفذ الزوجان هذا ويجب فإن زواجهما لا يعتبر باطلا لهذا السبب وإذا تقدما إلي رجل الدين بعد عودتهما فليس له أن يرفض مباركة هذا الزواج أو أن يرفض تسجيله لمجرد أنهما تأخرا في ذلك بعد مضي المدة المحددة. **أما إذا كان الزواج الذي تم في الخارج لم يستوف الشكل الديني** وعقد فقط طبقا للقوانين المدنية فإنه يكون باطلا ويجب عندئذ علي الزوجين خلال ستة أشهر من عودتهما إلي مصر أن يتقدما إلي الكنيسة القبطية الأرثوذكسية لإتمام الإجراءات الدينية اللازمة لعقد الزواج أمامها ولا يحول دون ذلك قاعدة خضوع شكل العقد لبلد إبرامه.

ولكن اتجاها آخر في الفقه يذهب إلي أن زواج القبطي الأرثوذكسي في الخارج دون إتباع الشكل الديني لا يترتب عليه بطلان هذا الزواج ما دام أنه قد استوفي الشكل الذي يشترطه قانون البلد الأجنبي الذي عقد فيه الزواج حتى لو كان هذا الشكل مدنيا، وأما نص مجموع الأقباط الأرثوذكس فهو يضع مجرد واجب ديني علي عاتق الزوجين بالتقدم إلي الكنيسة القبطية الأرثوذكسية لإتمام الإجراءات أمامها.

ونحن نؤيد الرأي الأول علي أساس أن الشكل الديني شرط لصحة الزواج أي أنه شرط متعلق بالنظام العام في الشريعة التي سيطبقها القاضي المصري في هذه الحالة، وهي شريعة الأقباط الأرثوذكس، ما دام الزوجان قبطيين أرثوذكسيين أي متحدي الملة والطائفة وفي وجود قاعدة الإسناد التي تتطلب استيفاء الشكل الديني المشترك في قانون الزوجين.

ب) في شريعة الكاثوليك:

في هذه الشريعة لا يصبح زواج إلا إذا عقد برتبة دينية أمام الخوري أو الرئيس الكنسي المحلي أو كاهن أذن له أحدهما بحضور الزواج وأمام شاهدين علي الأقل .

ومجرد أن يحضر الكاهن ويبارك الزواج فإن الحكم السابق يكون قد نفذ وتتضمن الإرادة الرسولية أحكاما تتعلق بتحديد الاختصاص النوعي، والمحلي للكاهن الذي يتولي إبرام الزواج.

فهي تقضي بأن يكون اختصاصه بإبرام الزواج في حدود مكان ولايته فقط حتى لو كان الزوجان مقيمين خارج ولايته ولكنهما جاءا لإبرام الزواج أمامه ما دامتا تابعين لطقسه واختصاص الكاهن المحلي يتحدد حسب مكان إقامة الزوجين وعند اختلاف محل إقامة أحد الزوجين عن محل إقامة الآخر يكون إبرام الزواج أمام رجل الدين المختص بالنسبة للزواج إلا غاد أوجبت عادة مشروعة خلاف ذلك وما لم يوجد سبب عادل يوجب العدول عن هذه القاعدة.

وإذا كان إتمام الزواج علي يد رجل الدين هو الأصل في كل الشرائع المسيحية إلا أن الشريعة الكاثوليكية أجازت استثناء عقد الزواج دون حضور رجل الدين، وذلك في حالة ما إذا كانت مقابلة رجل الدين يكتنفها صعوبة أو مخاطرة وقد نصت علي هذا الاستثناء المادة ٩ من الإرادة الرسولية التي تقضي بأنه إذا حالت مشقة جسيمة دون الوصول إلي رجل الدين ، وذلك بحضور الشهود فقط ولكن إذا كان هناك كاهن كاثوليكي ولو كان غير مأذون في إتمام الزواج فإنه يجب دعوته لحضور هذا الزواج.

هذا وحضور رجل الدين لا يغني عن حضور الزوجين شخصيا إلا إذا كان هناك توكيل بالزواج في الحالة وبالشروط المنصوص عليها. ومتي كان رجل الدين حاضرا فإنه يتأكد من رضا الزوجين ، ويجب عليه أن يحافظ علي الطقوس والرتب المرسومة في الكتب الطقسية المثبتة بسلطان الكنيسة وجرت بها العادات المشروعة إلا إذا حالت دون ذلك ضرورة. **أما عن زمان انعقاد الزواج ومكانه، فقد تضمنت المجموعة الكاثوليكية لأحكام الآتية:**

بالنسبة للزمان، يمكن إبرام الزواج في كل وقت من السنة إلا أنه لا يجوز إبرام عقد الزواج نفسه أو الاحتفال به في الزمن المقدس السابق علي ميلاد المسيح وفي الصوم الكبير وفي الأوقات الأخرى المحرمة التي تحدد بصفة خاصة.

إنما يجوز للرؤساء الكنسيين المحليين لسبب عادل أن يأذنوا بإبرام عقد الزواج أو بالاحتفال به في الزمن المحرم علي أن ينهوا العروسين إلي الامتناع عن مظاهر الأبهة ، أما بالنسبة للمكان فالأصل أن يعقد الزواج في كنيسة الخورية ولا يجوز إبرامه في غيرها من الكنائس أو المعابد العمومية أو شبه عمومية، إلا بإذن الرئيس الكنسي المحلي أو الخوري ، إلا أنه يجوز الإذن بإبرام الزواج في البيوت الخاصة لكن لا يجوز الإذن بعقده في كنائس أو معابد المدارس الاكليريكية أو الراهبات إلا إذا ألجأت إلي ذلك ضرورة محرجة وبعد أخذ الحيطة المناسبة.

الزواج المعقود سرا:

الأصل في الشريعة المسيحية عموما هو علانية الزواج ولكن استثناء تجيز الشريعة الكاثوليكية عقد الزواج سرا إذا وجدت ظروف خطيرة تبرر ذلك وفي هذا تقضي الإرادة الرسولية بأن الرؤساء الكنسيين يستطيعون أن يسمحوا بعقد الزواج سرا لسبب جسيم ومخرج للغاية، أي بأن يبرم عقد الزواج دون المناديات وفي السر كما تقرر نفس المادة أنه متي أذن بعقد الزواج سرا فإن ذلك يفرض واجب كتمان السر علي كل من الكاهن الذي يحضر الزواج والشهود والرئيس الكنسي، وخلفائه حتى علي أحد الزوجين ما دام الزواج الآخر غير راض بنشر السر. كن كما يلاحظ البعض بحق فإن الزواج المعقود في هذه الظروف وإن كانت الإرادة الرسولية تعتبره سرا إلا أن معني السر لا يتحقق فيه طالما أنه يتم بحضور رجل الدين والشهود، ولذلك يكون المقصود بالسرية هنا هو أن يتم علي نطاق ضيق بحضور الزوجين والشهود ورجل الدين دون غيرهم من جمهور الناس الذين يحضرون الزواج العادي، كما يجب عدم اخبار الجمهور بحدوث هذا الزواج وذلك يتحقق عن طريق واجب كتمان السر الذي يقع علي عاتق الرئيس الكنسي، والكاهن والشهود وحتى علي الزوجين. **إلا أن الإرادة الرسولية قد أجازت للرئيس الكنسي أن يتحلل من واجب**

كتمان سر هذا الزواج، وذلك إذا توافرت إحدى الحالات الآتية :

- إذا دهم قداسة الزواج أثار أو إهانة جسيمة من جراء حفظ السر.
- إذا لم يعن الوالدان بتعميد البنين المولودين من هذا الزواج أو إذا غنيا بتعميدهم مستعيرين لهم أسماء كاذبة دون اشعار الرئيس الكنسي في غضون ثلاثين يوما بولادة البنين وتعميدهم مع ذكر أسماء الوالدين صحيحة.
- إذا أهمل الوالدان تربية الأولاد تربية مسيحية.

وحفظا لسرية هذا الزواج لا يجوز تدوينه في السجل العادي الشخصي للزواج والعماد، بل يدون في سجل خاص يجب حفظه في خزانة الأوراق السرية .

ج) في شريعة البروتستانت:

لا يوجد في المجموعة الانجيلية أحكام خاصة بالشكل الديني للزواج إلا نص المادة ١٢ التي تقضي بأنه " لا يعقد اكليل الزواج إلا القسس الرسميين قانونا أو مرشدو الكنائس الانجيلية الذين يمنح لهم المجلس العمومي الرخصة بذلك.

فانعقاد الزواج لابد أن يكون علي يد رجل الدين فإذا لم يعقد علي يد رجل الدين كان باطلا، وذلك تطبيقا لحكم المادة ١٣ التي تقضي بأن " يكون لآغيا كل زواج بين انجيليين وطنيين لم يكن مستوفيا للشروط المقررة في هذا الباب، وإتمام الزواج علي يد رجل الدين يعتبر من الشروط المشار إليها.

لكن يلاحظ علي نص المادة ١٢ أنه لا يشترط الاشهاد علي الزواج رغم أن المجموعة الانجيلية تشترط حضور شاهدين علي الأقل عند انعقاد الخطبة، وذلك يدعونا إلي أن نقرر وجوب توافر شاهدين علي عقد الزواج من باب أولي رغم عدم اشتراطه صراحة بنص خاص.

س : اكتب في توثيق الزواج وإثباته باعتباره من الشروط الشكلية للزواج في الشريعة المسيحية؟

الاجابة

انعقاد الزواج طبقا للشكل الديني تصاحبه إجراءات معينة تتضمن توثيق عقد الزواج وراينا أن هذا يتم عند الأقباط الأرثوذكس بتحرير عقد الزواج في دفتر خاص معد لذلك من أصل وثلاث قسائم، وأنه يتم عند الكاثوليك عن طريق قيد الزواج في سجل الزواج بذكر بيانات معينة أو في سجل خاص عندما يعقد الزواج سرا، والذي يجدر التنبيه إليه هنا هو أن توثيق الزواج علي هذا الوجه، وإن كان يصاحب انعقاده باستيفاء الطقوس الدينية، إلا أنه لا يعتبر شرطا لصحة الزواج، وهو نفس حكم التوثيق الذي يشترطه القانون، وإنما التوثيق في الحالتين يؤثر فقط علي وسيلة إثبات الزواج، والبيان العلاقة بين توثيق الزواج وإثباته نتكلم أولا عن طريق إثبات الزواج المسيحي طبقا لقواعد الشرائع المسيحية ثم عن أثر التوثيق القانوني للزواج علي إثباته.

أولا: إثبات الزواج في الشرائع المسيحية:

لا توجد قواعد خاصة بإثبات الزواج إلا في شريعة الأقباط الأرثوذكس حيث تنص مجموعتهم علي أنه لا يثبت الزواج وما يترتب عليه من الحقوق إلا بتقديم صورة رسمية من عقد الزواج وفي حالة ثبوت ضياع أصل العقد أو اتلافه يجوز إثباته بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة "أما في شريعة الكاثوليك" فرغم أن أحكامها تقضي بوجوب قيد الزواج في السجل المعد لذلك إلا أنها لا تتضمن قواعد تحدد دور هذا السجل في الإثبات ولذلك يمكن القول بأنه إذا كان من الممكن إثبات الزواج بصورة رسمية من واقع هذا السجل إلا أن هذه الصورة الرسمية ليست الوسيلة الوحيدة لإثبات الزواج في الشريعة الكاثوليكية بل يمكن إثباته بكل طرق الإثبات بما فيها البينة والقرائن والحالة الظاهرة للأزواج. **وبالنسبة لشريعة البروتستانت** فإننا رأينا أنها لا تشترط تسجيل الزواج، وهي أيضا لا تتضمن قواعد معينة للإثبات بشأن الزواج ومن هذا أمكن القول بأن إثبات الزواج البروتستانتي جائز بكل طرق الإثبات.

ثانيا: أثر التوثيق القانوني علي إثبات الزواج:

بعد أن ألغيت المحاكم الشرعية والمجالس المالية بالقانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ صدر القانون رقم ٦٢٩ لسنة ١٩٥٥ معدلا بعض أحكام القانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٤٧ الخاص بالتوثيق وقد نص القانون رقم ٦٢٩ في مادته الأولى علي أن تتولي المكاتب (مكاتب التوثيق) توثيق جميع المحررات، وذلك فيما عدا عقود الزواج واشهادات الطلاق والرجعة والتصديق علي ذلك الخاصة بالمصريين المسلمين والمصريين غير المسلمين المتحدي الطائفة والملة، ويتولي توثيق عقود الزواج والطلاق بالنسبة إلي المصريين غير المسلمين والمتحدي الطائفة والملة موثقون منتدبون يعينون بقرار من وزير العدل. **ويفتضي هذا النص أصبح الاختصاص بتوثيق عقود زواج المصريين موزعا كالآتي:**

بالنسبة للمصريين المسلمين يتولي توثيق عقود زواجهم المأذون، أما المصريون غير المسلمين المختل في الملة أو الطائفة فيكون توثيق زواجهم من اختصاص مكاتب التوثيق وأما المصريون غير المسلمين المتحدي الملة والطائفة، فيختص بتوثيق زواجهم موثقون منتدبون بقرار من وزير العدل، علي أن يراعي في هؤلاء الموثقين المنتدبين أن يكون لهم إلمام بالأحكام الدينية للجهة التي يتولون التوثيق فيها، وغالبا ما يكون الموثق المنتدب هو الكاهن الذي يتم علي يديه الزواج، وعندئذ يقوم بإتمام إجراءات الزواج باعتباره رجل دين من ناحية، كما يقوم بتوثيقه طبقا للأحكام القانونية للتوثيق بصفته موثقا منتدبا من ناحية أخرى.

وقد حرصت المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٦٢٩ علي أن تؤكد أن تنظيم توثيق زواج غير المسلمين علي هذا الوجه لا يمس الإجراءات الدينية مما يعني أن هذا التوثيق لا يغني عن شرط الشكل الديني للزواج الذي تشترطه الشريعة المسيحية لصحته، فضلا عن ذلك فإن التوثيق ليس شرطا لانعقاد الزواج كما أشرنا سابقا والتساؤل الآن يدور حول أهمية هذا التوثيق بالنسبة لإثبات الزواج المسيحي.

الأمر واضح بالنسبة إلي المسيحيين المختل في الملة أو الطائفة لأن هؤلاء يترتب علي عدم توثيق زواجهم ما يترتب علي عدم توثيق زواج المصريين المسلمين، باعتبار أن الشريعة الإسلامية في الواجبة التطبيق بشأن الأحوال الشخصية لغير المسلمين عند تخلف شرط الاتحاد في الديانة أو الملة أو الطائفة.

والذي يترتب علي عدم توثيق زواج المسلمين، وبالتالي علي عدم توثيق زواج المسيحيين المختل في الملة أو الطائفة، هو عدم

سماع دعوي الزوجية، وذلك تطبيقاً للفقرة الرابعة من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية التي تنص علي أنه : لا تسمع عند الإنكار دعوي الزوجية أو الإقرار بها إلا إذا كانت ثابتة بوثيقة رسمية في الحوادث الواقعة من أول أغسطس سنة ١٩٣١، ومعني ذلك أنه إذا لم يوثق زواج المسيحيين المختلفي الملة أو الطائفة فإن الدعوي المتعلقة بهذا الزواج لن تسمع أي لن تكون مقبولة لافتقار دليل الإثبات الوحيد الجائز هنا، وهو الوثيقة الرسمية الصادرة من مكاتب التوثيق.

أما بالنسبة للمسيحيين المتحدي الملة والطائفة فقد ذهب البعض إلي أن عدم توثيق زواجهم بترتب عليه نفس الجزاء المطبق في حالة عدم توثيق زواج المسيحيين المختلفي الملة أو الطائفة أي عدم سماع الدعوي واستند هذا الرأي إلي أن المادة ٥ من القانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ تقضي بأن يطبق بشأن الإجراءات المتعلقة بالأحوال الشخصية قواعد قانون المرافعات عدا الأحوال التي وردت بشأنها قواعد خاصة في لائحة ترتيب المحاكم الشرعية، وبناء علي ذلك يذهب هذا الرأي إلي أنه ما دامت المادة ٤/٩٩ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية لم تلغ فإنها تطبق بشأن الأحوال الشخصية عموماً سواء بالنسبة للمسلمين أو غير المسلمين أي أنه يري وجوب تطبيق هذه المادة علي أساس أنها من القواعد الإجرائية التي أشارت إليها المادة ٥ من القانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥.

بيد أن السائد فقها والذي أيده القضاء أن القاعدة الواردة في الفقرة الرابعة من المادة ٩٩ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية قاعدة موضوعية وليست قاعدة إجرائية لأنها تحدد وسيلة الإثبات الجائزة ولكنها لا تبين الإجراءات الواجب إتباعها في تقديم الدليل أمام القضاء وبناء علي ذلك فإنه لا تطبق علي غير المسلمين، إلا إذا تخلف شرط الاتحاد في الملة والطائفة، أي أنها لا تطبق بشأن المسيحيين المتحدي الملة والطائفة، وهم الذين يختص بتوثيق زواجهم لموثق المنتدب.

وبناء علي هذا فإن المشرع بتنظيمه لتوثيق زواج غير المسلمين والمتحدي الملة والطائفة لا يحتم إثبات الزواج بالوثيقة التي يقوم بإعدادها الموثق المنتدب وإنما أراد المشرع فقط تيسير إثبات هذا الزواج بإضافة وسيلة جديدة، وعلي ذلك فإننا نري مع الاتجاه السائد أنه إذا تم توثيق زواج المسيحيين المتحدي الملة والطائفة فإن هذا التوثيق يهيئ دليلاً قوياً في الإثبات عن طريق الوثيقة الرسمية أما إذا لم يتم التوثيق فليس معني ذلك استحالة إثبات الزواج بدون هذه الوثيقة وإنما يرجع عندئذ إلي قواعد الإثبات التي قد تتضمنها الشريعة الدينية للخصوم، كما هو الحال لدي الأقباط الأرثوذكس، وإلا فيرجع إلي القواعد العامة في الإثبات.

س : اكتب في جزاء تخلف شروط الزواج في الشريعة المسيحية ؟

عناصر الإجابة

الحد من حالات البطلان ومن آثاره:

أولاً: حالات البطلان :

البطلان والتطبيق :

البطلان المطلق والبطلان النسبي في الشريعة المسيحية :

أولاً: البطلان النسبي ثانياً: البطلان المطلق

ثانياً: آثار البطلان

القاعدة العامة في آثار البطلان والحد منها

أولاً: تصحيح الزواج الباطل:

أ) التصحيح البسيط ب) التصحيح من الأصل

ثانياً: الزواج الظني

١- شروط الزواج الظني ٢) آثار الزواج الظني

الإجابة

الحد من حالات البطلان ومن آثاره:

الأصل ان تخلف شرط من شروط صحة التصرف القانوني يؤدي لبطلانه، والبطلان يعني أن التصرف القانوني الباطل غير موجود في نظر القانون، ولا يترتب عليه أي اثر من آثار التصرف الصحيح ونحن إذا أخذنا بمنطق البطلان، بصدد عقد الزواج فإن ذلك يعني أن الزواج متي حكم ببطلانه يعتبر أنه كأن لم يكن وبالتالي فإن علاقة الزوجين في الفترة السابقة علي الحكم به تعتبر علاقة غير مشروعة وأن الأولاد الذين ولدوا في ظل هذا الزواج يعتبرون غير شرعيين.

ولكن نظراً لخطورة ما يترتب علي بطلان الزواج من آثاره فإن الشرائع المسيحية حاولت من ناحية أن تتفادي بقدر الإمكان أسباب البطلان لكي تحد من حالاته كما أنها من ناحية أرخي وضعت أحكاماً للحد من آثاره متي تحقق سببه وترتب قانوناً رغم الاحتياطات التي اتخذت لمنع وقوعه سلطته، الحق في الإعفاء من الموانع في حالات معينة بل إن من الموانع ما لا يترتب عليه بطلان الزواج أصلاً في هذه الشريعة وهي الموانع المحرمة، كاختلاف المذاهب والترهب الصغير فإذا ترتب البطلان بالفعل،

رغم كل الإجراءات والقيود والوسائل السابقة، فإن الشرائع المسيحية لجأت إلي وسائل قانونية للحد من آثار البطلان، وذلك إما عن طرق ما يعرف بتصحيح الزواج الباطل أو عن طريق إعمال نظرية الزواج الظني.

أولاً: حالات البطلان :

١- البطلان والتطليق :

يختلف بطلان الزواج عن انحلال الزواج بالتطليق ويتمثل الفرق بينهما في السبب والأثر والحالات التي يقع فيها كل منهما.

فمن حيث السبب: يترتب البطلان كجزاء علي تخلف شرط من شروط صحة الزواج، أي أن سببه يكون موجوداً وقت إبرام العقد أما التطليق فإن سببه يكون لاحقاً لانعقاد الزواج ويفترض أن الزواج قد قام صحيحاً ثم طرأ سبب يؤدي لتفريق الزوجين وإنهاء رابطة الزوجية. **ومن حيث الأثر:** البطلان يعني زوال آثار الزواج التي رتبها في الماضي وعدم إنتاجه لآثاره في المستقبل لأن البطلان يعني عدم وجود التصرف الباطل، ومعني ذلك أنه متى حكم ببطلان الزواج يعتبر الرجل والمرأة، كما لو لم يكونا زوجين في أي وقت أما التطليق فإنه ينهي علاقة الزوجية التي كانت موجودة وصحيحة، ويقتصر أثره علي المستقبل فقط دون أن يمس وجود الزواج وآثار التي أنتجها في الماضي أي قبل الحكم بالتطليق.

وأخيراً نجد أن الحالات التي يترتب فيها البطلان غير تلك التي يقع فيها الطلاق، وذلك راجع إلي اختلاف السبب في كل منهما، ولذلك إن كل التطليق محرماً في الشريعة الكاثوليكية فإن بطلان الزواج جزاء مطبق فيها إذا ما توافر سببه.

٢- البطلان المطلق والبطلان النسبي في الشريعة المسيحية :

من المعروف أن البطلان ينقسم إلي بطلان مطلق وبطلان نسبي فالبطلان المطلق يعني أن التصرف الباطل غير موجود في نظر القانون، وبالتالي لا ينتج أي أثر، وذلك حتى قبل الحكم به والحكم الذي يصدر بشأنه يعتبر مقرر له وليس منشأ والبطلان المطلق يجوز للطرفين، ولكل ذي مصلحة أن يتمسك به، ولا يزول هذا البطلان بالإجازة، كما يمكن التمسك به في أي وقت، أما البطلان النسبي فهو يعني أن التصرف قبل الحكم ببطلانه يعتبر قائماً ومنجاً لآثاره، ولكن وجوده وآثاره التي رتبها مهددة بالزوال إذا ما حكم ببطلانه، لأن هذا الحكم الذي يعتبر منشأ للبطلان يؤدي لزوال التصرف وآثاره بأثر رجوع، والبطلان النسبي يكون مقررًا لمصلحة أشخاص معينين هم الذين يجيز لهم القانون التمسك به دون غيرهم، كما يجيز لهم تصحيح التصرف الباطل بالإجازة الصريحة أو الضمنية، كما يسقط الحق في التمسك بالبطلان النسبي بمضي المدة.

وباستقراء القواعد المتعلقة بالبطلان في الشرائع المسيحية نجد أن التمييز بين البطلان المطلق والبطلان النسبي غير موجود إلا في الشريعة القبطية الأرثوذكسية حيث تحدد حالات معينة للبطلان لا يجوز التمسك به فيها إلا لأشخاص معينين كما تجعل هذا البطلان يصح بالإجازة ومضي المدة أما في سائر الشرائع المسيحية فإنها علي ما يبدو لا تعرف هذا التمييز وتطلق لفظ البطلان دون تحديد لنوعه أو ذكر أحكام تدل علي أنها تميز بين النوعين من البطلان، ولذلك تعتبر كل حالات البطلان فيها بطلان مطلق.

أولاً: البطلان النسبي :

البطلان النسبي لا يوجد إلا في شريعة الأقباط الأرثوذكسية وله فيها حالتان هما حالة تعيب رضاء أحد الزوجين وحالة انعقاد الزواج بدون موافقة ولي النفس.

أ) البطلان لعيب الرضا :

نصت علي هذه الحالة مجموعة الأقباط الأرثوذكس بقولها "إن عقد الزواج بغير رضاء الزوجين أو أحدهما رضاء صادراً عن حرية واختيار فلا يجوز الطعن فيه إلا من الزوجين أو الزوج الذي لم يكن حراً في رضائه، وإذا وقع غش في شخص أحد الزوجين فلا يجوز الطعن في الزواج إلا من الزوج الذي وقع عليه الغش، وكذلك الحكم فيما إذا وقع غش في شأن بكاراة الزوجة بأن ادعت أنها بكر وثبت أن بكارتها أزيلت بسبب سوء سلوكها أو في خلوها من الحمل. وثبت أنها حامل، ثم أضافت المادة ٣٨ يشترط لطلب الإبطال في الأحوال المنصوص عليها في المادة ٣٧ أن ترفع الدعوي خلال ستة أشهر من وقت أن أصبح الزوج متمتعاً بكامل إرادته أو من وقت العلم بالغش أو الغلط.

يتضح من النصوص السابقة أن التمسك ببطلان الزواج سبب وقوع أحد الطرفين في غلط أو وقوعه تحت تأثير الإكراه حق مقصور علي من كان رضاه بالزواج معيباً، ولا يكون للزوج الآخر التمسك بالبطلان في هذه الحالة إلا إذا كان رضاه هو الآخر معيباً فيكون له التمسك بالبطلان لتعيب رضائه وقد يشوب العيب رضاء الزوجين معاً كالإكراه الذي وقع علي كليهما فعندئذ يكون لكل منهما التمسك بالبطلان بناء علي ها الإكراه.

ويشترط التمسك بالبطلان طبقاً للنص السالف أن ترفع الدعوي به خلال شهر من زوال العيب أي من خلال شهر من انقطاع الإكراه وصيرورة الزوج حراً أو من وقت تبينه للحقيقة، فإذا مضت هذه المدة دون أن يطلب الحكم بالبطلان سقط حقه في التمسك به، كما يسقط حقه أيضاً إذا كان قد خالط الزوج الآخر جسدياً بعد أن زال العيب حتى ولو لم تكن مدة الشهر قد انقضت لأن المخالطة الجسدية يعد زوال عيب الرضا يعتبر إجازة ضمنية للزواج فتزيل البطلان وتصحيح العقد.

أما إذا ظل الزوج واقفاً تحت تأثير الإكراه أو مخدوعاً لم يتبين الحقيقة فإن حقه في التمسك بالبطلان لا يسقط مهما طال

المدة ويرى الفقه عدم ملاءمة هذا الحكم، نظرا لأنه يتنافى مع دواعي استقرار الحياة الزوجية فقد يظل الزوج الذي تعيب رضاؤه فترة طويلة دون أن يطلب البطلان، وبعد ذلك يتمسك به بحجة أن العيب ظل قائما طوال هذه المدة، وفي ذلك هدم للحياة الزوجية بعد دوامها مدة طويلة.

ولذلك نجد أن المادة ٨ من مجموعة الأرثوذكس تقضي بأن دعوي البطلان في هذه الحالة لا تكون مقبولة متى مضي علي الزواج ستة أشهر ولو لم تحصل المعاشرة.

ب (البطلان لانعقاد الزواج دون رضا ولي النفس :

نصت علي هذه الحالة المادة ٣٩ من مجموعة الأقباط الأرثوذكس بقولها: "إذا عقد زواج القاصر بغير إذن وليه فلا يجوز الطعن فيه إلا من الولي أو من القاصر".

وعلي ذلك إذا كان احد الزوجين لم يبلغ سن الرشد المقرر في الشريعة القبطية الارثوذكسية وعقد زواجه دون أن يحمل علي رضا الولي فان هذا الزواج يكون باطلا بطلانا نسبيا، والحق في التمسك بالبطلان في هذه الحالة مقصور علي الزوج وولييه دون غيرهما.

ثانيا: البطلان المطلق :

ينترتب البطلان المطلق للزواج جزءا تخلف الشروط الثلاثة الجوهرية للزواج، وهي: وجود الرضا، واستيفاء الشكل الديني، ووجود المانع من الزواج :

أ (في شريعة الأقباط الأرثوذكس :

نصت مجموعة الأقباط الأرثوذكس علي أن كل عقد يقع مخالفا لأحكام مجموعة الأقباط الأرثوذكس ، يعتبر باطلا ولو رضي به الزوجان). هذا النص يشير إلي حالات البطلان المطلق وهي تدور كلها حول الشروط الجوهرية لعقد الزواج ، وهنا البطلان يجوز لكل ذي شأن أن يتمسك به فلا يقتصر الحق إلي التمسك به علي الزوجين، كما لا يصححه إجازة الولي والنص قد أغفل ذكر بعض حالات البطلان المطلق وذلك كما يلي :

١ - البطلان لانعدام الرضا :

هذا البطلان يترتب علي مخالفة للمادة ١٧ التي تقضي بأنه لا زواج بدون رضا الزوجين وإن كانت المادة ٤١ أغفلت الإشارة إليه فإن ذلك يحمل علي أن انعدام الرضا يكون غالبا بسبب انعدام التمييز لصغر السن أو للجنون، وهاتان الحالتان اعتبرتهما المجموعة القبطية الأرثوذكسية من موانع الزواج (بالنسبة للسن و بالنسبة للجنون)، لكن إذا انعدم الرضا لسبب آخر، كالسكر أو التنويم فإن الزواج يكون باطلا بطلانا مطلقا.

٢ - البطلان لوجود مانع من الزواج :

وهو يلحق الزواج المعقود مع وجود مانع من الموانع الآتية :

- القرابة سواء كانت قرابة دم أو قرابة مصاهرة أو قرابة نسب اختلاف الدين أو المذاهب و هذا المانع أثره سيتحدد طبقا لقواعد الشريعة الإسلامية لتخلف شرط الاتحاد في الديانة والملة والطائفة ، وبالتالي فإن هذه الشريعة هي التي تحدد مدي صحة أو بطلان الزواج المعقود مع اختلاف الديانة أو الملة :

- الارتباط بزوجة قائمة . - عدم القضاء العدة . - العجز الجنسي والجنون .

- زواج القاتل بزوج القتيل والزواج الذي يعقده من طلق لعله الزنا دون الحصول علي تصريح من الرئيس الكنسي المختص.

٣ - البطلان لتخلف الشكل الديني :

إذا ذكرت من بين حالات البطلان المطلق مخالفة المادة ١٥، وهذه المادة الأخيرة تعرف الزواج بأنه سر مقدس ، وأنه يتم طبقا لطقوس الكنيسة القبطية الأرثوذكسية، وقد سبق أن ذكرنا أن صلاة الإكليل، تتم طبقا لهذه الطقوس وأن الكاهن هو الذي يباشر العقد ويقوم بهذه الصلاة وعلي ذلك إذا لم يتم الزواج علي يد كاهن أو لم يقيم الكاهن بصلاة الإكليل طبقا لطقوس الكنيسة القبطية الأرثوذكسية، فإن الزواج يكون باطلا بل يرى البعض أن عدم التكليل يؤدي لانعدام الزواج وليس فقط لبطلانه.

ب (في شريعة الكاثوليك :

١ - البطلان لانعدام الرضا أو تعيبه :

يعتبر الزواج باطلا إذا لم يتوافر رضا الزوجين أو إذا كانا غير بالغين السن المحددة للزواج في هذه الشريعة ولم يحدث إعفاء من مانع السن كما يعتبر باطلا إذا لم يصدر الرضا من الزوجين شخصا باستثناء الوكالة في الزواج أو إذا عبرا عن رضائهما بالإشارة مع استطاعة النطق كما يبطل الزواج إذا كان رضا أحد الزوجين معيبا بالإكراه ويعتبر الخطف قرينة عليه أو بالغلط .

وبلاحظ هنا أن الشريعة الكاثوليكية تعتبر عيوب الرضا من أسباب البطلان المطلق علي عكس ما رأينا من الشريعة القبطية الأرثوذكسية تعتبرها من أسباب البطلان النسبي اتفاقا مع القواعد العامة.

٢ - البطلان لوجود مانع من الزواج :

كالزواج بين الأقارب قرابة مانعة، أو مع وجود العجز الجنسي، أو الارتباط بزوجة قائمة أو الزنا والقتل أو زواج من

يقولون الدرجات الكنسية الكبرى أو من اختاروا حياة الرهبنة أو الزواج المعقود بين مختلفي الدين وإن كان هذا المانع الأخير كما قدمنا سيتحدد أثره حسب قواعد الشريعة الإسلامية.

لكن يلاحظ أن الإرادة الرسولية تعطي الحق للرؤساء الدينيين في الإعفاء من الموانع في حالات معينة ومتي صدر الإعفاء من المانع اعتبر الزواج المعقود صحيحا.

٣ - البطالان لتخلف الشكل الديني :

إذا عقد الزواج بدون حضور رجل الدين وقيامه بصلاة الإكليل يعتبر باطلا مع مراعاة الحالة الاستثنائية التي يجوز فيها إبرام الزواج دون حضور رجل الدين وكذلك الأمر إذا تم بدون شهود.

ج (في شريعة البروتستانت :

حالات البطلان في الشريعة البروتستانتية تستنتج من نص المجموعة الانجيلية التي تقضي ببطلان كل زواج بين انجيليين وطنيين لم يكن مستوفيا للشروط المقررة في باب الزواج، وعلي ذلك يكون باطلا الزواج الذي يعقده شخص مرتبط بزوجة قائمة أو الذي يتم بين أقارب من المحارم، أو مع وجود عجز جنسي، أو بدون رضا الزوجين، أو قبل بلوغهما السن المحدد للزواج، أو إذا لم يتم بالاكليل علي يد رجل الدين.

ثانيا: آثار البطلان

القاعدة العامة في آثار البطلان والحد منها

أشرنا فيما سبق إلي أن الحكم بالبطلان يؤدي إلي اعتبار العلاقة الزوجية كأن لم تكن فلا تقصر زوالها علي المستقبل بل يرجع أيضا إلي الماضي ويعتبر الزوجين وكأنهما كانا في علاقة غير مشروعة ويترتب علي ذلك أن الأولاد الذين ولدوا في ظل زواج باطل يعتبرون غير شرعيين، كما أن الحقوق التي تنشأ للزوجين عن علاقة الزواج الصحيحة لا تثبت لهما في الزواج الباطل وبناء علي ذلك يجب علي كل منهما أن يرد علي الطرف الآخر ما كان قد تسلمه منه بناء علي الزواج الذي حكم ببطلانه فإذا كان احد الزوجين قد توفي فورثه الآخر ثم حكم ببطلان الزواج فإن علي الزوج الوارث أن يرد إلي ورثة المتوفي ما أخذه من الميراث.

كما أنه من الواجب أن ترد الزوجة إلي زوجها ما قبضته منه كنفقة زوجية علي أساس قواعد رد غير المستحق. وإذا كان قد اتفق بينهما علي مهر فيجب علي الزوجة رده إلي الزوج وقد تضمنت المجموعة القبطية الأرثوذكسية أحكاما خاصة برد المهر في حالة الحكم ببطلان الزواج، إذ تنص المادة ٧ علي أنه في حالة الحكم ببطلان الزواج إذا كان السبب أتيا من قبل الرجل وكانت المرأة تعلم به فلا مهر لها وإن كانت لا تعلم فلها مهرها، وإذا كان السبب أتيا من قبل المرأة والرجل يعلم به فلها أن تستولي علي مهرها وإن لم يكن عالما به فلا حق لها في المهر، وهذه الأحكام تفترض أنه قد تم الاتفاق بين الزوجين علي مهر، لأن الزواج المسيحي يمكن أن يتم بدون مهر.

أما الدوطة والجهاز فهما من حق المرأة ولها أن تستردهما لأنهما من مالها هذا ما يمكن أن يترتب علي تطبيق البطلان في صورته العادية لكن نظرا لخطورة هذه الآثار خاصة بالنسبة للأولاد فإن الشرائع المسيحية لجأت إلي الحد من آثار البطلان عن طريق حيل قانونية تتمثل فيما يسمى بتصحيح الزواج وفي الزواج الظني، وهذا ما نتولي بيانه فيما يلي :

أولاً: تصحيح الزواج الباطل:

تصحيح الزواج إجراء يترتب عليه صيرورة الزواج الباطل صحيحا، والتصحيح قد يكون بسيطا يقتصر أثره علي المستقبل فقط، أي يعتبر الزواج صحيحا ابتداء من وقت التصحيح فقط دون أثر رجعي وقد يكون التصحيح من الأصل بمعنى أن يعتبر الزواج صحيحا ليس فقط من وقت إجراء التصحيح، وإنما بأثر رجعي منذ إبرام الزواج الباطل، وتصحيح الزواج قد نظمته الإرادة الرسولية بأحكام تفصيلية فبينت نوعيته وحالاته وشروطه، وفيما يلي نتولي بيانه علي ضوء هذه النصوص.

أ (التصحيح البسيط :

يتم هذا النوع من التصحيح في حالات معينة وبشروط تختلف باختلاف كل حالة علي الوجه الآتي:

إذا كان الزواج باطلا بسبب نقصان الرضا وقت إبرامه وجب لتصحيحه أن يتوافر الرضا بالزواج في وقت لاحق من جانب الطرف الذي نقص رضؤه بشرط بقاء رضا الطرف الآخر الذي كان قد أبداه وقت إبرام الزواج، وتوافر الرضا الذي كان ناقصا يتم بصورة تختلف باختلاف نوع الرضا الذي كان متخلفا فإذا كان الرضا الباطل هو الذي كان قد تخلف بمعنى أن الإرادة الظاهرة المعلنه وقت إبرام الزواج كانت مخالفة لما يريده حقيقة من صدر منه هذا التعبير عن الإرادة كان لا بد لتصحيح الزواج أن يتوافر لهذا الشخص رضؤه الباطل بالزواج في وقت لاحق أما إذا كانت إرادته الظاهرة قد تخلفت أيضا فإنه يجب أن تصدر عنه إرادة ظاهرة جديدة بالموافقة علي الزواج، وهذا التعبير الظاهر عن الإرادة الذي يتوافر في وقت لاحق علي إبرام الزواج يجب أن يتم بصورة علنية أمام رجل الدين والشهود إذا كان تخلفه أثناء إبرام الزواج علنيا، أما إذا كان تخلفه سريا فإن الرضا يجب ابدائه سريا كذلك.

إذا كان الزواج باطلا بسبب إبرامه مع وجود مانع منه، فإنه يجب لتصحيحه توافر شرطين: أولهما، زوال المانع من الزواج كما إذا كان أحد الزوجين قاصرا ثم بلغ سن الرشد بعد الزواج، أو كان قد صدر اعفاء من هذا المانع، وثانيهما: أن يصدر رضا

جديد من جانب الزوج الذي كان يعلم وقت الزواج بوجود المانع مع بقاء الزوج الآخر علي رضائه الذي كان قد أبداه وقت إبرام الزواج، أو يصدر رضا جديد من الزوجين إذا كان كلاهما عالما وقت الزواج بوجود المانع.

ويجب أن يكون الرضا الجديد بقصد الزواج، كما لو كان الطرفان يبرمانه من جديد، أما صورة هذا الرضا الجديد فهي تختلف بحسب الأحوال فإذا كان المانع علنيا وجب علي من كان يعلمه أن يصدر رضاه الجديد في الصيغة المرسومة شرعا أما إذا كان المانع خفيا فإن الرضا الجديد من جانب من كان يعلم بالمانع يجب أن يصدر في السر دون إتباع الصيغة المقررة شرعا .

إذا كان الزواج باطلا لتخلف الشكل الديني، فيجب لتصحيحه أن يستوفي هذا الشكل في وقت لاحق حتى يتم تصحيحه

ب (التصحيح من الأصل :

يتم التصحيح من الأصل بالنسبة للزواج الباطل بسبب تخلف الشكل الديني أو بسبب وجود مانع من الزواج، وذلك متى زال المانع أو حدث إعفاء منه أو استوفي الشكل الديني، ولكن يشترط للتصحيح أن يكون رضا الزوجين الذي صدر وقت إبرام الزواج لا زال باقيا، وعندئذ يصحح الزواج دون حاجة لإبداء رضا جديد، وإذا ما تم التصحيح اعتبر الزواج الباطل صحيحا منذ إبرامه، وليس فقط من وقت إجراء التصحيح، أي يكون للتصحيح أثر رجعي إلا إذا نص في قرار التصحيح علي غير ذلك والفرض في الزواج الذي يصحح من الأصل أن الرضا بالزواج متخلفا سواء كان قد تخلف منذ البداية أو كان قد توفر ثم عدل عنه، فإن هذا الزواج لا يمكن تصحيحه من الأصل لكن إذا كان الرضا متخلفا ثم توافر بعد ذلك في وقت لاحق علي الزواج فإن هذا الزواج يمكن تصحيحه ويمتد أثر هذا التصحيح بالنسبة إلي الماضي ابتداء من الوقت الذي توافر فيه الرضا وليس فقط من وقت إجراء التصحيح، لكن علي أي حال لا يرجع هذا الأثر إلي وقت إبرام الزواج الباطل أي لا يرجع أثره إلي وقت سابق علي تاريخ توافر الرضا بعد تخلفه. علي أنه يلاحظ هنا أن سلطة تصحيح الزواج من الأصل ثابتة للكرسي الرسولي لكن يجوز للبطريرك أن يقوم بهذا التصحيح إذا كان الزواج باطلا بسبب مانع يملك هو الإعفاء منه أو بسبب تخلف الشكل الديني.

والإعفاء من تجديد الرضا في حالة التصحيح من الأصل يمكن أن يتم دون علم الزوجين، بل ومن الممكن أن يتم عند رغبتهما المحافظة علي نسب الأولاد.

ثانيا : الزواج الظني :

الزواج الظني هو زواج توافر في شأنه سبب من أسباب البطلان وكان الأصل يقضي بأنه متى تقرر بطلانه اعتبر غير موجود في الماضي والمستقبل علي السواء ولكن نظرا لحسن نية الزوجيين أو أحدهما يعتبر هذا الزواج باطلا من وقت تقريره وبالنسبة للمستقبل فقط أما بالنسبة للماضي فيعامل علي أنه زواج صحيح وتترتب آثاره بهذه الصفة.

وقد تضمنت المجموعة الأرثوذكسية والكاثوليكية نصوصا خاصة بالزواج الظني إلا أن المجموعة الأولى قد وضعت له أحكاما أكثر تفصيلا ما أتت به الثانية فالإرادة الرسولية تنص علي أنه: "يقال للزواج موهوما (ظنيا) إذا عقده أمام الكنيسة بضمير سليم أقله أحد الفريقين إلي أن يتحقق كلا الفريقين من بطلانه كما اعتبرت الأولاد من هذا الزواج أولادا شرعيين أما في مجموعة الأقباط الأرثوذكس فإن المادة ٤٢ تنص علي أن الزواج الذي حكم ببطلانه يترتب عليه مع ذلك آثاره القانونية بالنسبة للزوجين وذريتهما إذا ثبت أن كليهما حسن النية، أي كان يجهل وقت الزواج سبب البطلان الذي يشوب العقد أما إذا لم يتوفر حسن النية إلا من جانب أحد الزوجين دون الآخر فالزواج لا تترتب عليه آثاره إلا بالنسبة لها الزوج ولأولاده المرزوقين له من ذلك الزواج.

١- شروط الزواج الظني :

يشترط لوجود الزواج الظني شرطان:

الشرط الأول : أن يكون هناك مظهر قانوني للزواج، والمظهر القانوني للزواج يتوفر في الزواج الباطل أما إذا كان الزواج منعما كما إذا كان الزوجان متحدين في الجنس، فإنه لا يمكن أن يعتبر زواجا ظنيا لأنه من المستحيل ولو عن طريق الحيلة أن يؤخذ من هذا عدم البحث أقل اثر قانوني.

الشرط الثاني : أن يكون أحد الزوجين علي الأقل حسن النية، والمقصود بحسن النية هنا هو الجهل بسبب بطلان الزواج أي الاعتقاد بصحته ومثال ذلك أن يبرم الزواج بين رجل وخالته، ويكون الاثنان أو أحدهما جاهلا علاقة القرابة المحرمة بينهما، أو يكونا عالمين بعلاقة القرابة ولكنهما يجهلان أن هذه القرابة تحرم الزواج بينهما، فهنا وقع الزوجان أو أحدهما في غلط في الواقع أو في القانون، وهذا يعني أ، كليهما أو أحدهما حسن النية يعتقد في صحة الزواج.

والأصل حسن نية الزوجين وعلي من يدعي سوء النية إثبات ذلك . وبتوافر حسن نية الزوجين أو أحدهما علي الأقل وقت الزواج يوجد الزواج الظني حتى لو زال حسن النية بعد ذلك بعلم أحدهما أو حتى كليهما بسبب البطلان، وذلك في وقت لاحق علي إبرام الزواج، إذ يعتبر الزواج ظنيا حتى في الفترة الواقعة بين تاريخ زوال حسن النية والحكم بالبطلان، وبالتالي فإن الأولاد الذين يولدون في هذه الفترة يعتبرون شرعيين. ويشترط لتطبيق نظرية الزواج الظني أن يتمسك به صاحب المصلحة فيه، فإذا كان أحد الزوجين فقط حسن النية فإن التمسك بالزواج الظني مقصور عليه دون الزوج الآخر سئ النية، وبالتالي إذا لم يتمسك به الزوج حسن النية فإن آثار البطلان العادية هي التي ستطبق ولا يكون للزوج سئ النية ب أن يتمسك بالزواج الظني.

٣) آثار الزواج الظني :

يترتب علي اعتبار الزواج ظنيا أن البطلان لا يتعدي أثره إلي الماضي فيعتبر الزواج في الفترة السابقة علي الحكم بالبطلان كما لو كان صحيحا أما بالنسبة للمستقبل فيعتبر الزواج من تاريخ هذا الحكم غير موجود فأثار الزواج الظني تشبه آثار التطبيق إلا أن آثار الزواج الظني تختلف بحسب ما إذا كان الزوجان حسني النية أو كان أحدهما فقط حسن النية بينما الآخر سيئ النية. فإذا كان الزوجان حسني النية فإن حقوقهما وواجباتهما في الفترة السابقة علي الحكم بالبطلان تنظم كما لو كانا في علاقة زواج صحيح وعلي ذلك إذا مات أحدهما في هذه الفترة فإن الآخر يرثه، كما تثبت النفقة لمستحقها منهما، كما أن كلا منهما يرث من الأولاد الذين ولدوا في هذه الفترة أما في الفترة اللاحقة للحكم بالبطلان فإن علاقة الزوجية بينهما تزول، وبالتالي لا يكون لأي منهما تجاه الآخر منذ هذا التاريخ أي حق من حقوق الأزواج.

أما إذا كان أحد الزوجين حسن النية بينما الآخر سيئ النية يعلم وقت الزواج بسبب البطلان، فإن الذي يفيد من الزواج الظني هو الزوج حسن النية فقط دون الآخر وبالتالي فإنه إذا توفي الزوج سيئ النية قبل الحكم بالبطلان فإن الزواج حسن النية يرثه كما أن الزوج سيئ النية لا حق له في الإرث من تركة الأولاد الذين يولدون في ظل هذا الزواج بعكس حسن النية الذي يجوز له ذلك.

أما بالنسبة لحقوق الأولاد من نسب وإرث فإنها لا تتأثر بسوء نية احد والديهما، فنسبهم يثبت من والديهم، حتى من كان منهما سيئ نية كما يرثون والديهم حتى من كان منهما سيئ النية.

