

من موسوعة الأحوال الشخصية

المستشار

محمد عزمي البكري

رئيس محكمة استئناف بني سويف

عضو مجلس رؤساء محاكم الاستئناف (سابقا)

# النسب

## فقها وقضاء

إثبات الولادة ونوع المولود - ثبوت النسب بالفراش - شروط ثبوت النسب بالفراش - نسب المطلقة والمتوفى عنها زوجها - ثبوت النسب فى الزواج الفاسد - ثبوت النسب بالوطء بشبهة - نفى النسب باللعان - ثبوت النسب بالإقرار - شروط ثبوت النسب فى حالة الإقرار بالبنوة - الإقرار بالأبوة والأمومة - الفرق بين الإقرار بالنسب والتبني - بعض المبادئ المتعلقة بثبوت النسب بالإقرار - ثبوت النسب بالبينة - الشهادة بالتسامع جائزة فى إثبات النسب - أحكام دعوى النسب - سماع دعوى النسب - نسب اللقيط - ادعاء المرأة بنوة اللقيط.

الطبعة الأولى 2015-2016

اسم الكتاب : النسب فقهاً وقضاً

اسم المؤلف : محمد عزمي البكري

عدد الصفحات : 125 صفحة

الطبعة الأولى : 2015-2016

رقم الإيداع : 2015/8876

الترقيم الدولي : 3 - 109 - 400 - 977 - 978

---

جميع حقوق التأليف والطبع والنشر محفوظة  
للمؤلف، ودار محمود للنشر والتوزيع، ولا يجوز  
طبع أو تصوير أو النقل الإلكتروني لأي جزء  
من هذا المؤلف بأي طريقة كانت.

---



9 شارع سامي البارودي - باب الخلق - القاهرة

19 شارع بيرم التونسي - زينهم - السيدة زينب

ت : 23960443 - 23953301 - 01117997998

Email- dar.mahmoud88@outlook.com

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿ فَأَمَّا الزَّبَدُ فَيَذْهَبُ جُفَاءً ۖ وَأَمَّا مَا يَنْفَعُ النَّاسَ  
فَيَمْكُثُ فِي الْأَرْضِ ۚ كَذَلِكَ يَضْرِبُ اللَّهُ الْأَمْثَالَ ﴾

صدقة الله العظيم





بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## تقديم

هذا الكتاب (النسب فقهاً وقضاءً) يتضمن شرحاً فقهياً مسهباً  
وتعليقاً بآراء الفقهاء وأحكام محكمة النقض والمحاكم الأخرى  
وفتاوى دار الإفتاء والمناقشات البرلمانية.  
وأتمنى أن يكون هذا الجهد نافعا مثمرا.

والله ولي التوفيق

المؤلف

المستشار

محمد عزمى البكري

رئيس محكمة استئناف بنى سويف

وعضو مجلس رؤساء محاكم الاستئناف (سابقاً)



## موضوع رقم (١)

### أقل مدة الحمل - أقصى مدة الحمل -

### إثبات الولادة ونوع المولود

#### ١- أقل مدة الحمل :

اتفق الفقهاء على أن أقل مدة الحمل التي يتكون فيها الجنين ويولد بعدها حياً هي ستة أشهر قمرية، لقوله تعالى: ﴿وَحَمْلُهُ وَفِصْلُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾<sup>(١)</sup>، وقوله جل شأنه ﴿وَفِصْلُهُ فِي عَامَيْنِ﴾<sup>(٢)</sup>، فقد دلت الآية الأولى على أن الحمل والفصال ثلاثون شهراً، ودلت الآية الثانية على أن الفصال أى الفطام عامان، وبإسقاط المدة الثانية من المدة الأولى يبقى للحمل ستة أشهر وهو تقدير العليم الخبير.

ويؤيد هذا الاستنتاج ما روى من أن رجلاً تزوج امرأة فجاءت بولد لسته أشهر من تاريخ الزواج، فرفع أمرها إلى عثمان رضى الله عنه فهم بإقامة الحد عليها، فقال له ابن عباس رضى الله عنهما: «إنها لو خاصمتكم بكتاب الله لخصمتكم» أى غلبتكم قال تعالى: ﴿وَحَمْلُهُ وَفِصْلُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾ وقال: ﴿وَفِصْلُهُ فِي عَامَيْنِ﴾، فإذا ذهب للفصال عامان لم يبق للحمل إلا ستة أشهر فمنع عثمان الحد عنها<sup>(٣)</sup>، وكان ذلك بمحض من الصحابة ولم ينكر أحد ذلك وإذا اعتبرت

(١) سورة الأحقاف - الآية (١٥).

(٢) سورة لقمان - الآية (١٤).

(٣) بدائع الصنائع ج ٣ ص ٢١١ - وقد أفتت دار الإفتاء المصرية بتاريخ ١٩٦٩/١/٤ فى الطلب رقم ٧٩٥ لسنة ١٩٦٨ بأن:

«المنصوص عليه شرعاً أن أقل مدة الحمل ستة أشهر لقوله تعالى: ﴿وَحَمْلُهُ وَفِصْلُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾ ولقوله تعالى: ﴿وَفِصْلُهُ فِي عَامَيْنِ﴾ فبقى للحمل ستة أشهر وأنه إذا=

هذه المدة في درء الحد لأن الحدود تدرأ بالشبهات، اعتبرت أيضا في إثبات النسب لأنه مما يحتاط في إثباته محافظة على النسل وصيانة للعرض.

### وفي هذا قضت محكمة النقض - دائرة الأحوال الشخصية - بأن:

١- «من الأصول المقررة في فقه الشريعة الإسلامية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن النسب يثبت بالفراش وهو الزواج الصحيح وما يلحق به من مخالطة بناء على عقد فاسد أو شبهة، ورتب الفقهاء على ذلك أن الزنا لا يثبت نسبا، وأساس الأخذ بهذه القاعدة هو ولادة الزوجة أو المطلقة في زمن لا يقل عن ستة أشهر من تاريخ الزواج، لما هو مجمع عليه من أنها أقل مدة للحمل أخذا بقوله تعالى: ﴿وَحَمْلُهُ وَفِصْلُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾ وقوله تعالى:

﴿وَفِصْلُهُ فِي عَامَيْنِ﴾ فبإسقاط مدة الفصل الواردة في الآية الأخيرة من مدة الحمل والفصل الواردة في الآية الأولى يتبقى للحمل ستة أشهر، وفرع الفقهاء على ذلك أنه إذا تزوج رجل امرأة فجاءت بولد لأقل من ستة أشهر من زواجها لم يثبت نسبه لأن العلوق سابق على النكاح بيقين فلا يكون منه، ومن الراجح في مذهب الحنفية سريان هذه القاعدة ولو كان العلوق من نفس الزوج نتيجة الزنا، فيحق للزاني أن ينكح مزيته الحبلية منه ويحل له أن يطأها في هذا النكاح ولكن لا يثبت الولد منه إذا أتت به لأقل من ستة أشهر لأنه لم يكن وليد مدة حمل تام».

(طعن رقم ١٨ لسنة ٤٥ - جلسة ١٩٧٦/١١/٣)

٢- «الفراش. ماهيته - النسب يثبت بالفراش. الزنا لا يثبت نسبا. وجوب أن تكون ولادة الزوجة أو المطلقة لمدة لا تقل عن ستة أشهر من تاريخ الزواج

= تزوج رجل بامرأة فجاءت بولد لأقل من ستة أشهر منذ يوم تزوجها لم يثبت نسبه منه، لأن الحمل سابق على النكاح فلا يكون منه وفي حادثة السؤال تزوج السائل بزوجته ثيب ثم وضعت حملها بعد زواجه بها بأقل من ستة أشهر، وعلى ذلك فلا يثبت نسب هذا المولود من السائل.... الخ».

علة. ذلك. زواج الزانى بمزنيته الحبلى منه. لا يثبت الولد منه إذا أتت به لأقل من ستة أشهر لأنه لم يكن وليد مدة حمل تام».

(طعن رقم ٦٩ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٧/٦/٢٣)

٣- «المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن من الأصول المقررة فى فقه الشريعة الإسلامية أن النسب يثبت بالفراش الذى يقصد به الزوجية القائمة بين الرجل والمرأة عند ابتداء الحمل لا عند حصول الولادة... وفى حالة قيام الزوجية الصحيحة إذا أتى الولد لستة أشهر على الأقل من وقت الزواج، وكان يتصور الحمل من الزوج بأن كان مراهقاً أو بالغاً ثبت نسبه من الزوج بالفراش دون حاجة إلى إقرار أو بينة، وإذا نفاه الزوج فلا ينتفى إلا بشرطين أولهما: - أن يكون نفيه وقت الولادة وثانيهما: - أن يلاعن امرأته فإذا تم اللعان بينهما مستوفياً لشروطه فرق القاضى بينهما ونفى الولد عن أبيه وألحقه بأمه، ويشترط لصحة اللعان أن يكون كل من الزوجين أهلاً له عند ابتداء الحمل بالولد وأن يكون فى حال قيام الزوجية حقيقة أو حكماً وأن ينفى الزوج الولد عند ولادته، وألا يكون قد أقر به صراحة أو ضمناً وأن يكون الولد حياً عند الحكم بنفى النسب. وكان الأصل فى النسب الاحتياط فى ثبوته ما أمكن فهو يثبت مع الشك وينبنى على الاحتمالات النادرة التى يمكن تصورها بأى وجه حملاً لحال المرأة على الصلاح وإحياء للولد لما كان ذلك، وكان الواقع فى الدعوى قيام الزوجية الصحيحة والتلاقى بين الزوجين، وأن الطاعنة أتت بالصغير «.....» لأكثر من ستة أشهر من تاريخ زواجها بالمطعون ضده، ومن ثم فإن ثبوت نسب الصغير إليه بالزواج الصحيح يكون قد توافرت شرائطه .... وإذ يبين من الأوراق أن المطعون ضده لم ينف نسب الولد إليه عند ولادته، وقد استمرت العلاقة الزوجية بينه وبين الطاعنة بعد ذلك ولم يلاعنها، ومن ثم فلا ينتفى نسبه منه، وإذ خالف الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بنفى نسب الصغير «.....» إلى المطعون ضده فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه».

(طعن رقم ٤٦٩ لسنة ٧٠ ق «أحوال شخصية» جلسة ٢٠٠٥/١١/١٢)

٤- «من الأصول المقررة في فقه الشريعة الإسلامية أن النسب يثبت بالفراش وفي حال قيام الزوجية الصحيحة إذا أتى الولد لستة أشهر على الأقل من وقت الزواج وكان يتصور الحمل من الزوج بأن كان مراهقا أو بالغا ثبت نسب الولد من الزواج بالفراش دون حاجة إلى إقرار أو بينة. وإذا نفاه الزوج فلا ينتفى إلا بشرطين أولهما: أن يكون نفيه وقت الولادة، وثانيهما: أن يلاعن امرأته فإذا تم اللعان بينهما مستوفيا لشروطه فرق القاضى بينهما ونفى الولد من أبيه وألحقه بأمه، والأصل في النسب الاحتياط في ثبوته ما أمكن فهو يثبت مع الشك وينبنى على الاحتمالات النادرة التي يمكن تصورها بأى وجه حملا لحال المرأة على الصلاح وإحياء للولد.

لما كان ذلك وكان المطعون ضده لم ينكر قيام الزوجية بينه وبين الطاعنة بتاريخ ١٩٩٩/٢/٢٥ وأنها قد أتت بصغيرتها - آية - بتاريخ ١٩٩٩/١٠/٢٠ أى بعد ما يزيد على سبعة أشهر من وقت زواجها وكان يتصور الحمل منه ولم يقيم بنفى نسب المولودة إليه عقب ولادتها مباشرة ولم يلاعن امرأته، ومن ثم فلا ينفى نسبها منه وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من نفى نسب الصغيرة إليه فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن».

(طعن رقم ٣١١ لسنة ٧٤ ق «أحوال شخصية» جلسة ٢٠٠٩/٣/١٠)

٥- «وحيث إن النعى في هذا الشأن غير سديد ذلك بأن المقرر في فقه الشريعة الإسلامية وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة أن النسب يثبت بالفراش وفي حال قيام الزوجية الصحيحة إذا أتى الولد لستة أشهر على الأقل من وقت الزواج وكان يتصور الحمل من الزوج بأن كان مراهقا أو بالغا نسب الولد من الزوج بالفراش دون حاجة إلى إقرار أو بينة ولا ينتفى إلا بشرطين أولهما: أن يكون نفيه وقت الولادة وثانيهما: أن يلاعن امرأته فلا ينتفى نسبها منه فضلا عن أن الأصل في النسب الاحتياط في ثبوته ما أمكن فيثبت من الشك وينبنى على الاحتمالات النادرة التي يمكن تصورها حملا للمرأة على الصلاح وإحياء للولد، لما كان ذلك، وكانت الزوجية الصحيحة ثابتة وقائمة بين الطاعن والمطعون ضدها منذ ١٩٩٣/١/٣١ حتى تاريخ طلاقها في ١٩٩٣/٩/٢٨ وأنها

قد أتت بالصغيرة بتاريخ ١٢/١٠/١٩٩٣ أى بعد ما يزيد على تسعة أشهر من وقت زواجها وكان يتصور الحمل منه ولم يقم بنفى نسب المولودة إليه عقد ولادتها مباشرة ومن ثم فلا ينتفى نسبها منه وإذ اعتنق الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ولا يغير من ذلك ما استطرد إليه الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه تزيدا بأسبابه بأن الطاعن لم يلاعن المطعون ضدها حالة أنها مطلقة إذ يستقيم الحكم بدونها ويكون ما ذهب إليه الطاعن غير منتج ويضحي الطعن برمته على غير أساس ولما تقدم يتعين رفضه».

(طعن رقم ٢٢٩ لسنة ٦٨ ق «أحوال شخصية» جلسة ٢٠١٠/٣/٩)

## ٢- أقصى مدة الحمل :

اختلف الفقهاء فى تحديد أقصى مدة الحمل اختلافاً واسع المدى، لعدم وجود نص من الكتاب ولا من السنة يدل على أقصى مدة الحمل.

فقد رته الحنفية بسنتين هجريتين استناداً إلى ما روى عن عائشة رضى الله عنها أنها قالت «ولا تزيد المرأة فى الحمل على سنتين قدر ما يتحول ظل عمود المغزل» تريد أن الجنين لا يبقى فى بطن أمه أكثر من سنتين ولو لفترة يسيرة عبرت عنها بتحول ظل عمود المغزل، وفى لفظ آخر «لا يكون الحمل أكثر من سنتين»، وهذا لا يعرف إلا سماعاً إذ ليس للعقل فيه مجال فكأنها روته عن النبى عليه السلام<sup>(١)</sup>.

وقدرها الشافعية بأربع سنوات ووافقهم المالكية فى المشهور عندهم<sup>(٢)</sup> وفى القول الآخر أنها خمس سنوات وهناك من يزيد على ذلك.

(١) شرح فتح القدير ج٤ ص ٣٦٢.

(٢) ودليل هذا ما روى الدارقطنى عن مالك بن أنس قال هذه جارتنا امرأة محمد بن عجلان، امرأة صدق، وزوجها رجل صدق، حملت ثلاثة أبطن، فى اثنتى عشرة سنة كل بطن فى أربع سنين. وما جاء من حكايات منها: ما روى أن الضحاك بقى فى بطن أمه أربع سنوات، وأن محمد بن عبد الله بن الحسن بن على وإبراهيم بن نجيع العقيلي بقى كل منهما فى بطن أمه أربع سنين، وقد حكى ذلك أبو الخطاب وأنه متى تقرر وجود ذلك وجب أن يحكم به، ولا يزداد عليه لأنه هو الذى وجد ولأن عمر ضرب لامرأة المفقود أربع سنين ولم يكن هذا إلا لأنه غاية الحمل.

وقدرها داود الظاهري بتسعة أشهر، ومحمد بن الحكم من فقهاء المالكية بسنة.

وقال ابن رشد في هذه المسألة «وهذه المسألة مرجوع فيها إلى العادة والتجربة، وقول ابن الحكم والظاهرية من أقرب إلى المعتاد، والحكم إنما يجب أن يكون بالمعتاد لا بالنادر ولعله أن يكون مستحيلاً»<sup>(١)</sup>.

وسنرى أن المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ نص في مادته الخامسة عشرة على أن لا تسمع عند الإنكار دعوى النسب لولد زوجة ثبت عدم التلاقى بينها وبين زوجها من حين العقد ولا لولد زوجة أتت به بعد سنة من غيبة الزوج عنها ولا لولد المطلقة والمتوفى عنها زوجها إذا أتت به لأكثر من سنة من وقت الطلاق أو الوفاة.  
(أنظر بندى ١٠، ٢١).

### ٣- إثبات الولادة:

إذا ادعت المرأة أنها ولدت، فإما أن يصدقها الرجل أو لا يصدقها، فإذا صدقها ثبت النسب إذا توافرت شروطه.  
وإن لم يصدقها وقال أنها لن تلد، وأن ما تدعى ولادته لقيط، فإن الولادة تثبت على النحو التالي.

#### (أ) إذا كانت الولادة أثناء قيام الزوجية:

ذهب أبو حنيفة إلى أنه إذا كان الحمل ظاهراً ومعروفاً بأماراته التي توجب غلبة الظن عند كل من يراها بأنها حامل، أو كان الزوج معترفاً بوجوده، أو ورثته بعد وفاته، فلا تحتاج المرأة إلى إثبات، ويكفى قول المرأة نفسها لأن الحمل المفضى إلى الولادة ثابت بظهور أماراته أو الاعتراف، فيثبت ما يفضى إليه وهو الولادة بمجرد إخبار المرأة عنها.

بينما ذهب أبو يوسف ومحمد إلى أن الولادة تثبت بشهادة امرأة من أهل العدالة، سواء كان الحمل ظاهراً أم لا، اعترف به الزوج أو الورثة بعد وفاته أو لا، لأن الفرض أن الرجل أنكر الولادة فتكون دعوى المرأة مجردة فتحتاج إلى



إثبات، وتكفى فيها شهادة المرأة المقبولة الشهادة، لأنها ليست شهادة على ثبوت النسب فإن ثبوت النسب هنا لا يحتاج إلى شهادة ما دامت الزوجية قائمة، والولادة من الأمور التي لا يطلع عليها الرجال كالبكارة والثيوبه وعيوب النساء لأنه لو اشترط في إثبات ذلك نصاب الشهادة الكاملة المعتادة لأدى ذلك إلى الحرج بالوالدات والحرج مرفوع شرعاً، وقد ثبت أن النبي عليه السلام أجاز شهادة القابلة وروى عن الزهري أنه قال (ومضت السنة بجوار شهادة النساء فيما لا يطلع عليه غيرهن من ولادة النساء وعيوبهن).

وقد رجح محمد قدرى باشا الرأى الثانى فى كتابه أحكام الأحوال الشخصية فى الشريعة الإسلامية فنص فى المادة (٣٤٨) على أن «إذا ادعت الزوجة المنكوحة الولادة وجدها الزوج ثبتت بشهادة امرأة مسلمة حرة عدلة أما لو أنكر تعيين الولد فإنه يثبت تعيينه بشهادة القابلة المتصفة بما ذكر».

وإذا كان الأطباء فى هذا الزمن يقومون بعملية الولادة فيكفى - فى نطاق هذا الرأى - شهادة الطبيب الذى باشر الولادة أو أى رجل آخر شاهد الولادة إن لم يكن تعمد النظر، لأنه حينئذ يكون فاسقاً مردود الشهادة<sup>(١)</sup>.

### **وقد قضت محكمة النقض - دائرة الأحوال الشخصية - بتاريخ ١٩٨٩/٣/٢٨ فى الطعن رقم ١٢٤ لسنة ٥٦ ق بأن:**

«وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المقرر فى فقه الأحناف أنه إذا كان الحمل ظاهراً وصدر الاعتراف به من الزوج فإن النسب يثبت قبل الولادة لما فى البطن».

### **(ب) إذا كانت المرأة معتدة من طلاق أو وفاة:**

إذا كانت المرأة معتدة من طلاق رجعى أو بائن، أو من وفاة فقد ذهب أبو حنيفة إلى أنه إذا أنكر الزوج أو ورثته الولادة، ولم يكن الزوج أو الورثة أقروا بالحبل، ولم يكن الحبل ظاهراً، فإن الولادة لا تثبت إلا بحجة كاملة أى شهادة رجلين أو رجل وامرأتين، لأن ادعاء المرأة الوضع قبل مضى سنتين اعتراف

(١) محمد مصطفى شلبى فى أحكام الأسرة فى الإسلام ص ٧٠١ - عمر عبد الله أحكام الشريعة الإسلامية فى الأحوال الشخصية طبعة سنة ١٩٦٨ ص ٥٨٤.

منها بمضى عدتها، وبانقضائها تعتبر أجنبية، ودعوى النسب من الأجنبية تحتاج إلى بيينة كاملة.

وقال صاحبان إن الولادة تثبت بشهادة القابلة لأن للنكاح آثاره باقية فى عدة الطلاق والوفاة، ووقت الولادة لم تكن أجنبية فهي قد ولدته على فراش النكاح الصحيح، فيكتفى بشهادة القابلة كحال الزوجية<sup>(١)</sup>.

وقد رجح محمد قدرى باشا رأى الإمام أبى حنيفة فنص فى المادة (٣٤٩) من كتاب الأحكام الشريعة على أن «إذا ادعت معتدة الطلاق الرجعى أو البائن أو معتدة الوفاة الولادة لأقل من سنتين من وقت الفرقة وجدها الزوج أو الورثة فلا تثبت إلا بحجة تامة ما لم يكن الزوج أو الورثة قد أقروا بالحبلى أو كان الحبلى ظاهرا غير خاف فإن جحدوا تعيين الولد يثبت بشهادة القابلة كما مر».

#### ٤- إثبات نوع المولود:

إذا كان النزاع فى تعيين المولود بأن يقول أحد الزوجين أنه ذكر ويقول الآخر أنه أنثى، فيكفى فى إثبات نوعه شهادة امرأة من أهل العدالة أو شهادة الطبيب المولد أو أى شخص شاهد المولود، سواء كان النزاع فى حال قيام الزوجية حقيقة أو فى العدة مطلقا، وهذا بالاتفاق بين أبى حنيفة وصاحبيه، لأن الولادة إذا ثبتت كان تعيين المولود سهلا فلا تشترط فيه شهادة كاملة وهو ما نصت عليه المادتان (٣٤٨، ٣٤٩) من كتاب الأحكام الشرعية لقدرى باشا.

#### ٥- حكم تصديق الورثة على الولادة:

تصديق ورثة الزوج على الولادة يتضمن أمرين:

الأول : ثبوت حق الولد فى الميراث من المتوفى ومشاركته بقية الورثة فيه أو حجبهم منه على حسب أحكام الميراث.

والثانى : ثبوت نسبه من المتوفى بالنظر إليهم وإلى غيرهم من كافة الناس. فبالنسبة إلى الحق الأول، يكفى تصديق الورثة أو بعضهم المرأة بالولادة فى استحقاق الولد الميراث، فإذا كان التصديق منهم جميعا ثبتت البنوة فيما يتعلق بالميراث فى حقهم جميعا.

وإذا كان التصديق من البعض تثبت البينة في حقه وحده، لأن التصديق إقرار، والإقرار حجة قاصرة على المقر، لا يلزم به غيره. ولهذا لا يلزم في هذا الإقرار أن يكون بلفظ الشهادة ولا أن يكون في مجلس القضاء، ولا أن يكون المقر من أهل الشهادة أمام القاضي. أما بالنسبة إلى الحق الثاني فإنه إذا كان من أقر من الورثة بالولادة عددا يصلح للشهادة وهو رجلان عدلان أو رجل وامرأتان عدول فإنه يثبت حق الولد بالنسبة إليهم جميعاً، لا فرق بين المقرين والمنكرين وتثبت بنوته للمتوفى بالنظر إلى جميع الناس فله الحق - إذا كان لأبيه غرماء - أن يطالبهم بما عليهم من ديون<sup>(١)</sup>.

أما إذا لم يكن المصدقون من الورثة من أهل الشهادة، لا يثبت النسب إلا في حق المقرين منهم. ولا يشترط لإتمام نصاب الشهادة هنا أن يكون كل المقرين من الورثة، فقد يكون المقر وارثاً ويشهد معه أجنبي، وفي هذه الحالة تشترط الخصومة والشهادة في مجلس القضاء لأنهما شاهدان وليس مقرين<sup>(٢)</sup>.



(١) الدكتور عبد الرحمن تاج - الشريعة الإسلامية في الأحوال الشخصية - الطبعة الثانية - سنة ١٩٥٢ ص ٤١٧.

(٢) حاشية ابن عابدين ج ٣ ص ٥٤٦.

## موضوع رقم (٢) ثبوت النسب بالفراش

يثبت النسب بواحد من ثلاثة: الفراش، والإقرار، والبينة، وسنتناول دراسة كل منها تباعاً، ونبدأ هنا بثبوت النسب بالفراش.

### ٦ - المقصود بالفراش:

الفراش ما يبسط للجلوس أو النوم عليه، وقد يكنى به عن المرأة. يقال هذه قبيلة كريمة المفارش إذا كانت تتزوج الكرام من النساء.

وقال تعالى فيما أعد لأهل اليمين فى الجنة: ﴿وَفُرْشٍ مَّرْفُوعَةٍ﴾ <sup>(١)</sup> إِنَّا أَنشَأْنَهُنَّ إِنِشَاءً جَعَلْنَهُنَّ أَبْكَارًا ﴿٣٨﴾ عُرُبًا أَتْرَابًا ﴿٣٩﴾ لِأَصْحَابِ الْيَمِينِ ﴿٤٠﴾، فكنى بالفراش عن النساء.

والمراد بالفراش هنا الزوجية القائمة بين الرجل والمرأة عند ابتداء حملها بالولد لا عند حصول الولادة، أو كون المرأة معدة للولادة من شخص معين، وهو لا يكون إلا بالزواج الصحيح وما ألحق به من الزواج الفاسد والوطء بشبهة.

فإذا ولدت الزوجة بعد زواجها - بشروط سيأتى بيانها - ثبت نسب المولود من ذلك الزوج دون حاجة إلى إقرار منه بذلك أو بيعة تقيمها الزوجة على ذلك لقول رسول الله عليه السلام «الولد للفراش وللعاهر الحجر» <sup>(٢)</sup>.

وإنما يثبت النسب بالفراش من غير حاجة إلى شئ آخر، لأن الزوجة مقصورة على زوجها ليس لغيره أن يشاركه هذا الاستمتاع بل ولا الاختلاء بها خلوة محرمة، فينبى على ذلك اعتبار حمل الزوجة من زوجها واحتمال أنه من

(١) سورة الواقعة - الآيات (٣٤-٣٨) - والفراش المرفوعة، الموضوع على سرر عالية

قال تعالى فى وصف الجنة ﴿فِيهَا سُرُرٌ مَّرْفُوعَةٌ﴾ (سورة الغاشية - الآية ١٣).

(٢) معنى الحديث أن الولد ثمرة الفراش (الزوجية) فينسب إلى الزوج صاحب الفراش ويثبت نسبه منه، وللعاهر الذى لا يطلب النسل من طريقه المشروع الخيبة والخسران. يقال للشخص الذى خاب ولم يجن ثمرة من فعله (له الحجر).

غيره احتمال مرفوض، لأن الأصل فى الناس الصلاح والاستقامة حتى يثبت العكس.

### وقد قضت محكمة النقض - دائرة الأحوال الشخصية - بأن:

١- «النسب كما يثبت بالفراش الصحيح يثبت بالإقرار وبالبينة، غير أن الفراش فيه ليس طريقاً من طرق إثباته فحسب بل يعتبر سبباً منشئاً له، أما البينة والإقرار فهما أمران كاشفان له يظهران أن النسب كان ثابتاً من وقت الحمل بسبب من الفراش الصحيح أو بشبهته».

(طعن رقم ١١ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٩٧٦/٢/٤)

٢- «إذا كان النسب يثبت بالفراش وكان البين من الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بثبوت نسب الصغيرة إلى الطاعن على سند من إقراره بالتحقيقات الإدارية المقدمة صورتها الرسمية بقبوله الزواج من المطعون عليها عرفياً ودفعه مهراً لها ثم دفعه لها مؤخر صداقها من شهرين سابقين على تقديم الشكوى وهو إقرار صريح يفيد قيام الزوجية بينه وبين المطعون عليها بعقد صحيح شرعاً فى التاريخ الذى حددته وإلى عدم ثبوت قيام المانع من الدخول وبثبوت تمام الوضع لأكثر من ستة أشهر من عقد الزواج، وكانت هذه الأسباب تكفى لحمل هذه القضاء فإن النعى على الحكم المطعون فيه بصدد ما ساقه من قرينة مساندة استخلصها من الإقرار - الصادر من المطعون عليها - يكون غير منتج».

(طعن رقم ٢٨ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٩٧٦/٥/١٢)

٣- «النص أن الولد للفراش إنما يراد به الزوجية القائمة بين الرجل والمرأة عند ابتداء الحمل لا عند حصول الولادة، لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على سند من أن الطاعنة أتت بالبت المدعى نسبها للمطعون عليه لأقل من ستة أشهر من تاريخ العقد فلا يثبت نسبها به لتحقيق قيام الوطء فى غير عصمة وتيقن العلوق قبل الفراش، فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ويكون النعى عليه فى هذا الخصوص غير سديد».

(طعن رقم ١٨ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٦/١١/٣)

٤- «النسب. ثبوته في جانب الرجل. بالفراش والبينة والإقرار».

(طعن رقم ٣٠١ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٦/١٢/١٦ - غير منشور)

٥- «ثبوت النسب المستند إلى الزواج الصحيح أو الفاسد. شرطه. أن يكون الزواج ثابتاً لا نزاع فيه سواء كان الإثبات بالفراش أو بالإقرار أو بالبينة الشرعية».

(طعن رقم ٥٩ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٦/١٢/٣٠ - غير منشور)

٦- «النسب. ثبوته بالفراش والبينة والإقرار».

(طعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٩٩٧/٧/٧)

٧- «الفراش الذي يثبت به النسب. مقصوده. قيام الزوجية بين الرجل والمرأة عند ابتداء الحمل لا عند حصول الولادة».

(طعن رقم ٦٩ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٩٩٧/٦/٢٣)

٨- «الفراش الصحيح الذي يثبت به النسب. ماهيته. الوعد والاستيعاد لا ينعقد بهما زواج. علة ذلك. الزواج لا يصح تعليقه على شرط ولا إضافته إلى مستقبل».

(طعن رقم ١٩٤ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٧/٦/٢٤)

٩- «أقام الحكم المطعون فيه قضاءه على ما أورده بأسبابه من أن إبرام عقد الزواج في وقت لاحق على الحمل دليل على ثبوت النسب لوثوق الطاعن بأن الحمل كان نتيجة معاشرته للمطعون ضدها معاشرة الأزواج قبل العقد فيكون العقد تصادقاً على زوجية قائمة بما مفاده أن الحمل منه، وكانت هذه الأسباب لا تؤدي إلى ثبوت النسب، ذلك أن المعاشرة لا تعتبر وحدها دليلاً شرعياً على قيام الزوجية والفراش الذي يثبت به النسب، كما أن عقد الزواج في وقت لاحق على المعاشرة لا يدل في ذاته على قيام زوجية صحيحة قبل هذا العقد ولا يفيد ثبوت نسب ولد كان نتيجة علاقة سابقة على تاريخ العقد كما ذهب الحكم، ومن ثم فإن الحكم يكون مشوباً بالفساد في الاستدلال جره إلى الخطأ في تطبيق القانون، بما يوجب نقضه».

(طعن رقم ٦٩ لسنة ٦٣ ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٩٧/٦/٢٣)

٩- «النسب يثبت في جانب الرجل بالفراش وبالبينة وبالإقرار».

(طعن رقم ٤٧٩ لسنة ٦٧ ق «أحوال شخصية» جلسة ٢٤/١/٢٠٠٤)

١٠- «غير أن الفراش فيه ليس طريقاً من طرق إثباته فحسب بل يعتبر سبباً منشئاً له، أما الإقرار والبينة فهما أمران كاشفان له يظهران أن النسب كان ثابتاً من وقت الحمل بسبب من الفراش الصحيح أو بشبهته».

(طعن رقم ٥٥٥ لسنة ٧٣ ق «أحوال شخصية» جلسة ١٠/١٢/٢٠٠٥)

١١- «من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن من الأصول المقررة في فقه الشريعة الإسلامية أن النسب يثبت بالفراش الذي يقصد به الزوجية القائمة بين الرجل والمرأة عند ابتداء الحمل لا عند حصول الولادة... وفي حال قيام الزوجية الصحيحة إذا أتى الولد لستة أشهر على الأقل من وقت الزواج، وكان يتصور الحمل من الزوج بأن كان مراهقاً أو بالغاً ثبت نسبه من الزوج بالفراش دون حاجة إلى إقرار أو بيعة ... وإذا نفاه الزوج فلا ينتفى إلا بشرطين أولهما: - أن يكون نفيه وقت الولادة، وثانيهما: - أن يلاعن امرأته فإذا تم اللعان بينهما مستوفياً لشروطه فرق القاضي بينهما ونفى الولد عن أبيه وألحقه بأمه..... ويشترط لصحة اللعان أن يكون كل من الزوجين أهلاً له عند ابتداء الحمل بالولد، وأن يكون في حال قيام الزوجية حقيقة أو حكماً، وأن ينفي الزوج الولد عند ولادته، وألا يكون قد أقر به صراحة أو ضمناً، وأن يكون الولد حياً عند الحكم بنفي النسب».

(طعن رقم ٤١٧ لسنة ٧٥ ق «أحوال شخصية» جلسة ٢٣/١٢/٢٠٠٦)

### شروط ثبوت النسب بالفراش:

يشترط لثبوت النسب بالفراش توافر الشروط الآتية:

### ٧- الشرط الأول: وجود عقد زواج:

إذا كان ثبوت النسب بالفراش يستند إلى عقد زواج صحيح أو فاسد، فيجب وجود عقد زواج، لأن القاعدة في إثبات النسب أنه إذا استند إلى زواج صحيح أو فاسد فيجب لثبوته أن يكون الزواج ثابتاً لا نزاع فيه سواء كان الإثبات بالفراش أو بالإقرار أو بالبينة الشرعية وهي على من ادعى.

ويثبت الزواج بكافة طرق الإثبات الشرعية من بينة وإقرار ويمين.  
(راجع فى إثبات الزواج شرعا: الكتاب الأول بنود ٧٤ وما بعده)  
والتناقض فى ادعاء الزوجية والفراش الصحيح لا يغتفر إذ هو ليس محل خفاء.

### وقد قضت محكمة النقض - دائرة الأحوال الشخصية - بأن:

١- «لما كان ذلك وكان التناقض فى ادعاء الزوجية والفراش الصحيح لا يغتفر إذ هو ليس محل خفاء فإنه لا محل لاستناد الطاعنة إلى ما هو مقرر من أن التناقض فى النسب عفو، مغتفر وتجاوز فيه الشهادة بالسماع، لأن التناقض هنا وقع فى دعوى الفراش الصحيح الذى يراد به إثبات النسب على ما سلف بيانه، ويكون النعى عليه على غير أساس».

(طعن رقم ١١ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٩٧٦/٢/٤)

٢- «.... والقاعدة فى إثبات النسب أنه إذا استند إلى زواج صحيح أو فاسد فيجب لثبوته أن يكون الزواج ثابتاً لا نزاع فيه سواء كان الإثبات بالفراش أو بالإقرار أو بالبينة الشرعية وهى على من ادعى».

(طعن رقم ٢٥ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٧٨/٥/٢١)

٣- «القاعدة فى إثبات النسب أنه إذا استند إلى زواج صحيح أو فاسد فيجب لثبوته أن يكون الزواج ثابتاً لا نزاع فيه سواء كان الإثبات بالفراش أو بالإقرار أو بالبينة الشرعية وهى على من ادعى لأن البينة فى هذا المجال أقوى من مجرد الدعوى أو الإقرار ولا يشترط لقبولها معانة واقعة الولادة أو حضور مجلس العقد وإنما يكفى أن تدل على توافر الزواج أو الفراش بمعناه الشرعى».

(طعن رقم ١٠٠ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٨٦/٥/٢٧)

٤- «وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه لما كان من الأصول المقررة فى فقه الشريعة الإسلامية أن النسب يثبت بالفراش وهو الزواج الصحيح وما يلحق به وهو المخالطة بناء على عقد فاسد أو بشبهة وكان من المقرر فى الفقه الحنفى أن الزواج الذى لا يحضره شهود زواج فاسد يترتب عليه آثار الزواج الصحيح ومنها النسب بالدخول الحقيقى. وكانت القاعدة فى إثبات النسب أنه إذا



استند إلى زواج صحيح أو فاسد فيجب لثبوته أن يكون الزواج ثابتاً لا نزاع فيها سواء كان الإثبات باللفظ الصريح أو يستفاد من دلالة التعبير أو السكوت فى بعض المواضع التى يعتبر الساكت فيها مقراً بالحق بسكوته استثناء من قاعدة لا ينسب لساكت قول وكانت الطاعنة قد تمسكت أمام محكمة الموضوع بدفاع مؤداه أنها كانت زوجة للمطعون عليه بعقد زواج فاسد خلا من الشاهدين - وذلك قبل العقد عليها رسمياً فى ١٩٨٣/١١/٢٦ وأنها كانت فراشا له بوعده منه بتوثيق هذا الزواج وأن الصغيرة «هويدا» كانت ثمرة لهذا الزواج الفاسد ودلت على ذلك بعدة قرائن منها إقراره بالشكوى رقم ٤٩٠٤ لسنة ١٩٨٣ إدارى قسم المنيا بالاتفاق معها على الزواج منذ فترة سابقة على تقديم شكواها وتمت المعاشرة الجنسية بناء على هذا الاتفاق، وكذلك عقد قرانه عليها وهى ظاهرة الحمل وقدمت تأييداً لذلك صورة رسمية من الشكوى سألقة الذكر. وقد أخذ الحكم من محكمة أول درجة بهذه القرائن وحمل عليها قضاءه برفض دعوى المطعون عليه ببطلان عقد الزواج ونفى نسب الصغيرة «هويدا» له إلا أن الحكم المطعون فيه قضى بإلغاء هذا الحكم على سند من أن البنت المطلوب نفى نسبها إلى المطعون عليه أتت من لقاء جنسى محرم شرعاً، وفى مدة أقل من ستة أشهر من تاريخ زواجها دون التحدث عن المستندات التى قدمتها الطاعنة وتمسكت بدلائلها على وجود عقد الزواج الفاسد، كما لم يطلع على القرائن التى ساقته الطاعنة تأييداً لدفاعها، والتى كونت منها محكمة أول درجة عقيدتها، وهو دفاع جوهرى لو صح لتغير به وجه الرأى فى الدعوى. فإن إغفال المحكمة الرد على هذا الدفاع وما ساقته الطاعنة من أدلة عليه من شأنه أن يعيب الحكم المطعون فيه بالقصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه».

(طعن رقم ٧٣ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٨٩/٥/٢٣)

والمقرر شرعاً أن الردة سبب من أسباب الفرقة، ومن أحكامها أنه ليس لمرتد أن يتزوج أصلاً، لا بمسلم ولا بغير مسلم، وفقه الحنفية على أن المرأة المسلمة إذا ارتدت ثم تزوجت لا ينعقد لها زواج ولا يثبت نسباً.

## وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«المقرر شرعا - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الردة - وهى الرجوع عن دين الإسلام - سبب من أسباب الفرقة ومن أحكامها أنه ليس لمرتد أن يتزوج أصلا، لا بمسلم ولا بغير مسلم، إذ هى فى معنى الموت وبمنزلته والميت لا يكون محلا للزواج، وفقه الحنفية على أن زواج المسلمة بغير المسلم كتابيا كان أم غير كتابي حرام باتفاق ولا ينعقد أصلا، كما أن المرأة المسلمة إذا ارتدت ثم تزوجت لا ينعقد لها زواج ولا يثبت نسبا يتولد عنه أى حق فى الميراث».

(طعن رقم ١٦٢ لسنة ٦٢ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٩٥/٥/٢٦)

## ٨- الخلاف فى تاريخ الزواج:

قد تلد الزوجة ثم تختلف مع زوجها فى تاريخ النكاح، بأن تدعى أنها تزوجته منذ ستة أشهر لكى تصل إلى إثبات المولود منه، بينما يقول الزوج أنه تزوج منها منذ أقل من ستة أشهر حتى يصل إلى عدم إثبات نسب المولود منه. والحكم فى هذا الخلاف، أن القول قول الزوجة، ويثبت نسب الولد من الزوج، ولأن الظاهر يشهد لها، لأنها ولدت ظاهرا من نكاح وحملها على الصلاح. ولئن كان للزوج ظاهر آخر يشهد له، هو إضافة الحادث - تاريخ النكاح المختلف فيه - إلى أقرب الأوقات، إذ الحوادث تضاف لأقرب الأوقات، إلا أنه يرجح الظاهر الذى يشهد للمرأة لأن النسب يحتاط فى إثباته. وذهب أبو حنيفة إلى أن الزوجة لا تستحلف ويؤخذ بقولها بلا يمين. بينما ذهب أبو يوسف ومحمد إلى أنه يؤخذ بقولها مع اليمين. والرأى الأخير هو المفتى به فى المذهب.

ولا تسمع بينة من الزوج أو ورثته على تاريخ نكاحه الذى يدعيه لأنها شهادة على النفى معنى، لأنها فى حقيقتها لنفى حصول الزواج فى التاريخ الذى تدعيه المرأة، فلا تقبل لأن النسب يحتال فى إثباته كلما أمكن ذلك، وهو هنا ممكن، باحتمال أنه سبق أن تزوجها سرا بمهر يسير، ثم جهرا بأكثر منه للشهرة والسمعة وهذا مشاهد وكثير الوقوع<sup>(١)</sup>.

(١) تنوير الأبصار وشرحه الدر المختار وحاشية ابن عابدين ج٣ ص ٥٤٧ وما بعدها.

## ٩- عدم سريان قيد عدم قبول الدعوى المنصوص عليه فى الفقرة الثانية من المادة ١٧ من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ على دعوى النسب؛

تنص الفقرة الثانية من المادة ١٧ من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ بإصدار قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية على أن:

«ولا تقبل عند الإنكار الدعوى الناشئة عن عقد الزواج - فى الوقائع اللاحقة على أول أغسطس سنة ١٩٣١ - ما لم يكن الزواج ثابتاً بوثيقة رسمية، ومع ذلك تقبل دعوى التطليق أو الفسخ بحسب الأحوال دون غيرهما إذا كان الزواج ثابتاً بأية كتابة».

وهذه الفقرة لم تتعرض لإثبات الزواج ولم توجب إثباته بوثيقة رسمية، وإنما أوردت قيداً على التقاضى فى شأن الدعوى الناشئة عن الزواج، مقتضاه عدم قبول الدعوى عند الإنكار إلا إذا كانت الزوجية ثابتة بوثيقة رسمية، ويسرى القيد على الدعوى التى يقيمها أحد الزوجين على الآخر، وعلى الدعوى التى يقيمها ورثة أيهما على الآخر أو ورثته.

وكذلك على الدعوى التى يقيمها الغير أو النيابة العامة فى الأحوال التى تباشر فيها الدعوى كطرف أصيل قبل أيهما أو ورثته.

والقيد يسرى على الدعوى التى تكون الزوجية سبباً مباشراً للحقوق فيها، مثل النفقة والطاعة والصداق والميراث فقط، ولا يسرى على الدعوى التى تكون الحقوق فيها ليست الزوجية سبباً مباشراً لها، ومن ثم لا يسرى على دعوى النسب، وبالتالي فإن دعوى النسب تكون مقبولة ولو كانت الزوجية غير ثابتة بوثيقة زواج رسمية.

ويستوى أن يكون النسب مقصوداً لذاته أو كان وسيلة لدعوى المال، كدعوى الإرث بسبب البنوة.

وقبل العمل بالقانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ كانت الفقرة الرابعة من المادة

٩٩ من المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ المشتمل على لائحة ترتيب المحاكم الشرعية (الملغى) تنص على أن:

«ولا تسمع عند الإنكار دعوى الزوجية أو الإقرار بها إلا إذا كانت ثابتة بوثيقة زواج رسمية في الحوادث الواقعة من أول أغسطس سنة ١٩٣١». وكان القيد الوارد بها يشمل النزاع في ذات الزوجية وما يترتب عليها من أحكام أيضا، أى الحقوق التي تكون الزوجية سببا مباشرا لها، ولا يشمل الدعاوى التي تكون الحقوق فيها ليست الزوجية سببا مباشرا لها، ومن ثم كان القيد لا يسرى على دعاوى النسب، كما هو الحال في ظل الفقرة الثانية من المادة ١٧ من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ الحالي.

وقد أوضحت هذا الرأي المذكرة الإيضاحية للمرسوم بقانون سالف الذكر، وأفتت به دار الإفتاء المصرية بتاريخ ١٩٥٧/٢/١ (الفتوى منشورة بالكتاب الأول بند ٧٩) وقضت به محكمة النقض بتاريخ ١٩٨٠/١٢/٣٠ في الطعن رقم ٣ لسنة ٥٠ق - أحوال شخصية - منشور بالكتاب الأول بند ٨٠).

### كما قضت محكمة النقض - دائرة الأحوال الشخصية - بأن:

١- «إذا كانت دعوى المطعون عليه هي دعوى إرث بسبب البنوة - وهي بذلك متميزة عن دعوى إثبات الزوجية أو إثبات حق من الحقوق التي تكون الزوجية سببا مباشرا لها - فإن إثبات البنوة الذي هو سبب الإرث لا يخضع لما أورده المشرع في المادة ٩٩ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية من قيد على سماع دعوى الزوجية أو الإقرار بها حيث نهى في الفقرة الرابعة من تلك المادة عن سماع تلك الدعوى إلا إذا كانت ثابتة بوثيقة زواج رسمية في الحوادث الواقعة من أول أغسطس سنة ١٩٣١، إذ لا تأثير لهذا المنع من السماع على دعوى النسب سواء كان النسب مقصودا لذاته أو كان وسيلة لدعوى المال فإن هذه الدعوى باقية على حكمها المقرر حتى ولو كان النسب مبناه الزوجية الصحيحة. ولما كان إثبات البنوة وهي سبب الإرث في النزاع الراهن بالبينة جائزا قانونا فلم يكن على الحكم المطعون فيه أن يعرض لغير ما هو مقصود أو مطلوب بالدعوى ومن ثم يكون النعى عليه بالخطأ في القانون وقصور في التسبب لإجازته للإثبات بالبينة وإغفاله ذكر السبب الذي يرد إليه النسب في غير محله».

(طعن رقم ٢ لسنة ٢٨ق - جلسة ١٩٦٠/٥/٥)

٢- «إذا كانت دعوى المطعون عليها دعوى إرث بسبب البنوة وهى متميزة عن دعوى إثبات الزوجية، وكان موضوع النسب مطروحا فيها باعتباره سبب استحقاق الإرث وكان المشرع لم يشترط لإثبات النسب وجود وثيقة زواج رسمية لأن المنع الخاص بعدم سماع دعوى الزوجية أو الإقرار بها فى الحوادث الواقعة من أول أغسطس سنة ١٩٣١ لا تأثير له شرعا على دعاوى النسب بل هى باقية على حكمها المقرر فى الشريعة الإسلامية رغم التعديل الخاص بدعوى الزوجية فى المادة ٩٩ من لائحة تريب المحاكم الشرعية، فإنه لا تثريب على الحكم إن هو أ طرح ما قدمه الطاعنون من أوراق بعد قيام الدليل - البينة - على ثبوت النسب المتنازع عليه لأن قيام الحقيقة التى اقتنع بها فيه الرد الضمنى المسقط لكل حجة تخالفه».

#### (طعن رقم ٨ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٩٧٦/١/٢١)

٣- «دعاوى النسب لازالت باقية على حكمها المقرر فى المذهب الحنفى فلا يشترط لسماع الدعوى بإثبات النسب وصحتها إذا كان سببها زواج صحيح أن يكون هذا الزواج ثابتاً بوثيقة رسمية وإنما يصدق عليه هذا الوصف ويصبح سبباً لإثبات النسب باعتباره كذلك متى حضره شهود واستوفى أركانه وسائر شرط صحته شرعا سواء وثق رسمياً أو أثبت بمحضر عرفى أو كان بعقد غير مكتوب».

#### (طعن رقم ٤٤ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٢/٣/١٦)

٤- «المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن دعوى النسب متميزة عن دعوى إثبات الزوجية وأن إثباتها لا يخضع لما أورده المشرع فى المادة ٩٩ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية من قيد على سماع دعوى الزوجية أو الإقرار بها إذ لا تأثير لهذا المنع من السماع على دعوى النسب التى مازالت باقية على حكمها المقرر فى الشريعة الإسلامية».

#### (طعن رقم ٨ لسنة ٥٨ ق «أحوال شخصية» جلسة ١٩٨٩/١١/٢١)

٥- «القيد الوارد بالمادة ٩٩ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية على سماع دعوى الزوجية أو الإقرار بها. عدم خضوع دعوى النسب له. علة ذلك».

#### (طعن رقم ٦٢ لسنة ٥٨ ق «أحوال شخصية» جلسة ١٩٩٠/٥/٢٢)

٦- «المنع من سماع دعوى الزوجية بعد أول أغسطس سنة ١٩٣١ إلا إذا كانت ثابتة بوثيقة رسمية. م ٩٩/٤ مرسوم بقانون ٧٨ لسنة ١٩٣١. اقتصراره على دعوى الزوجية. خروج دعوى النسب عنه ولو كان من هذه الزيجة غير الثابتة».

(طعن رقم ٦١ لسنة ٥٨ ق «أحوال شخصية» جلسة ١١/٦/١٩٩١)

(راجع أيضا في التفصيل: الكتاب الأول موضوع رقم ١٠ بند ٧٥

وما بعده).

### ١٠- هل يشترط لثبوت النسب بالفراش تلاقى الزوجين بعد العقد؟

ذهب الأحناف إلى أنه لا يشترط لثبوت النسب بالفراش تلاقى الزوجين بعد العقد، وأن العقد وحده كاف لثبوته مع تصور التلاقى وإن لم يتم التلاقى بالفعل قط.

ولذا قالوا لو عقد رجل بالمشرق زواجه بامرأة في المغرب ولم ينتقل أحدهما إلى الآخر ثبت ولدها منه متى جاءت به لسته أشهر أو أكثر من حين العقد.

وقالوا إن تصور التلاقى شرط لإثبات النسب ولذا لو جاءت امرأة الصبي بولد لا يثبت نسبه، والتصور ثابت في المغربية لثبوت كرامات الأولياء والاستخدامات فيكون صاحب خطوة أو جنبا<sup>(١)</sup>.

وتصور التلاقى الذى ذكره الأحناف قد يكون أقرب إلى الواقع فى العصر الحديث الذى شهد تقدما كبيرا فى وسائل المواصلات.

واستند الحنفية فى ذلك إلى حديث الرسول «الولد للفراش وللعاهر الحجر»، وأن الفراش هو كون المرأة متعينة لثبوت نسب ولدها من الرجل إذا أتت به، وهذا يكون فى النكاح عقب العقد الصحيح مباشرة لأنه من آثاره<sup>(٢)</sup>.

(١) شرح فتح القدير ج٤ ص ٣٥٠.

(٢) الشافعى ومالك يشترطان إمكان التلاقى بعد العقد، ويشترط ابن تيمية من الحنابلة الدخول بعد العقد، وقد نسب هذا إلى الإمام أحمد ورجحه ابن القيم.

## ولما صدر المرسوم بقانون رقم ٢٥ سنة ١٩٢٩ نص في المادة (١٥) منه على أن:

«لا تسمع عند الإنكار دعوى النسب لولد زوجة ثبت عدم التلاقى بينها وبين زوجها من حين العقد ولا لولد زوجة أتت به بعد سنة من غيبة الزوج عنها ولا لولد المطلقة.... الخ».

## وقد جاء بالملذكرة الإيضاحية للمرسوم بقانون أنه :

«بناء على الأحكام الواجب تطبيقها الآن يثبت نسب ولد الزوجة فى أى وقت أتت بها مهما تباعد الزوجان فيثبت نسب ولد زوجة مشرقية من زوج مغربى عقد الزواج بينهما مع إقامة كل فى جهته دون أن يجتمعا من وقت العقد إلى وقت الولادة اجتماعا تصح معه الخلوة وذلك بناء على مجرد جواز الاجتماع بينهما عقلا.

كذلك يثبت نسب ولد المطلقة بائنا إذا أتت به لأقل من سنتين من وقت الطلاق ونسب ولد المتوفى عنها زوجها إذا أتت به لأقل من سنتين من وقت الوفاة.

ويثبت ولد المطلقة رجعيًا فى أى وقت أتت به من وقت الطلاق ما لم تقرر بانقضاء العدة. والعمل بهذه الأحكام مع شيوع فساد الذمم وسوء الأخلاق أدى إلى الجرأة على ادعاء نسب أولاد غير شرعيين وتقدمت بذلك شكاوى عديدة.

ولما كان رأى الفقهاء فى ثبوت النسب مبنيًا على رأيهم فى أقصى مدة الحمل ولم يبين أغلبهم رأيه ذلك إلا على أخبار بعض النساء بأن الحمل مكث كذا سنين والبعض الآخر كأبى حنيفة بنى رأيه فى ذلك على أثر ورد عن السيدة عائشة يتضمن أن أقصى مدة الحمل سنتان وليس فى أقصى الحمل كتاب ولا سنة. فلم تر الوزارة مانعا من أخذ رأى الأطباء فى المدة التى يمكنها الحمل فأفاد الطبيب الشرعى بأنه يرى أنه عند التشريع يعتبر أقصى مدة الحمل ٣٦٥ يوما حتى يشمل جميع الأحوال النادرة.

وبما أنه يجوز شرعا لولى الأمر أن يمنع قضائه من سماع بعض الدعاوى التى يشاع فيها التزوير والاحتيال ودعوى نسب ولد بعد مضى سنة من تاريخ الطلاق بين الزوجين أو وفاة الزوج وكذا دعوى نسب ولد من زوج لم يتلاق مع

زوجته فى وقت ما ظاهر فيها الاحتيال والتزوير لذلك وضعت المادة (١٥) من مشروع القانون».

والنص لم يعدل أحكام ثبوت النسب المنصوص عليها بالمذهب الحنفى، ولم يتعرض لثبوت النسب أو نفيه، فيظل النسب بالفراش ثابتاً بمجرد العقد مع إمكان تصور التلاقى بين الزوجين وإنما أتى النص بقيد على سماع الدعوى، مقتضاه أن تقضى المحكمة بعدم سماع دعوى النسب عند الإنكار لولد زوجة أتت به بعد سنة من غيبة الزوج عنها.

فمحل القضاء بعدم سماع الدعوى أن ينكر نسب الولد. وأن يثبت للمحكمة أنه لم يلتق بزوجه منذ العقد أو غاب عنها لمدة سنة سابقة على الولادة.

والمقصود بعبارة (عدم التلاقى) ليس دخول الزوج بالزوجة، وإنما المقصود بها اجتماعهما من وقت العقد إلى وقت الولادة اجتماعاً تصح معه الخلوة<sup>(١)</sup>. ولما كان القصد من قيد عدم سماع الدعوى القضاء على الاحتيال والتزوير من جانب بعض النساء اللاتى تدعين النسب رغم عدم تلاقيهن مع أزواجهن منذ العقد أو غيبتهم عنهن مدة سنة، فإنه يكون متعلقاً بالنظام العام ويجب على المحكمة التصدى له من تلقاء نفسها.

### وقد قضت محكمة النقض - دائرة الأحوال الشخصية - بأن:

١- «من الأصول المقررة عند فقهاء الشريعة الإسلامية أن «الولد للفراش» واختلفوا فيما تصير به الزوجة فراشا على ثلاثة أقوال أحدها أنه العقد وإن لم يجتمع بها، بل لو طلقها عقيبه فى المجلس، والثانى أنه العقد مع إمكان الوطء والثالث أنه العقد مع الدخول المحقق لا إمكانه المشكوك فيه، وقد اختار الشارع بالمرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ الرأى الثانى على ما يؤدى إليه نص المادة ١٥ منه.. وهذا يدل على أن المناط فيما تصير به الزوجة فراشا إنما هو العقد مع مجرد إمكان الوطء بصرف النظر عن تحقق الدخول أو عدم تحققه».

(طعن رقم ٤ لسنة ٣٦ ق - جلسة ١١/٢/١٩٧٠)

(١) المذكرة الإيضاحية للمرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩.



٢- «إذا ثبت نسب المطعون عليها الأولى من المتوفى بالفراش، فإنه لا يغض من ذلك ما ادعاه الطاعنون من أن المورث كان عقيماً، فضلاً عن عدم ثبوته أمام محكمة الموضوع، فإن الفقه الحنفى - المعمول به بوصفه أصلاً ما لم ينص القانون على خلافه - يكتفى في ثبوت النسب بالفراش، بالعقد وحده إن كان صحيحاً مع تصور الدخول وإمكانه».

(طعن رقم ١٠ لسنة ٤١ ق - جلسة ١٩٧٥/٢/٥)

٣- «ثبوت النسب بالفراش في الفقه الحنفى - يكتفى فيه بالعقد الصحيح مع تصور الدخول وإمكانه».

(طعن رقم ٣٦ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٥/٣/١٢)

(أنظر أيضاً: نقض ١٩٦٧/٣/١٥ منشور بالبند التالي)

٤- «المقرر في الفقه الحنفى المعمول به بوصفه أصلاً ما لم ينص القانون على خلافه أنه يكتفى في ثبوت النسب بالفراش بالعقد وحده إن كان صحيحاً مع تصور الدخول وإمكانه وكان الواقع في الدعوى أن الطاعن أقامها بطلب نفى نسب الولد إليه بمقولة أنه أصيب بالعجز عن الإنجاب منذ ما قبل زواجه بالمطعون عليها وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدعوى على سند من أن المطعون عليها أتت بالولد لأكثر من ستة أشهر من تاريخ عقد الزواج الصحيح وأن نسب الولد إلى الطاعن ثبت بالفراش ورد على دفاع الطاعن بشأن عجزه عن الإنجاب بقوله «... وكان الثابت من مناقشة الطبيب الشرعي أن عملية استئصال البروستاتا لها تأثير على الإخصاب وأن التحليل الذي أجرى بمعرفة مستشفى المنصورة الجامعي قد أفاد بأنه لا يوجد به أي حيوانات منوية وذلك بعدم تواجد إفراز لهذه الغدة بعد استئصالها وفي حالة فقد هذه الغدة فإن ذلك يؤثر بشكل واضح على كمية السائل المنوي وأن نقص هذه الكمية لها تأثير على حيوية الحيوانات المنوية أي قدرتها على الحياة كما أنها تؤثر على حرية حركتها وهذان العاملان هامين في عملية الإنجاب وأنه ليس من المتوقع أن يحصل إنجاب في هذه الحالة ولكنه ليس من المستحيل في حالة فرض وجود حيوانات منوية كما أنه لا يستطيع الجزم عما إذا كان للمدعى قوة في إفراز السائل المنوي خلال الفترة من تاريخ زواجه في

١٩٨١/٦/٢٧ وحتى إجراء التحليل الذى تم فى ١٩٨٢/١٠/٢ .... وكان الأصل فى النسب الاحتياط فى ثبوته ما أمكن فهو يثبت مع الشك وينبنى على الاحتمالات النادرة والتي يمكن تصورها بأى وجه من الوجوه حملاً لحال المرأة على الصلاح وإحياء للولد....» وكان الحكم المطعون فيه الذى أيدته وأحال إلى أسبابه قد أضاف إلى ذلك قوله «.... ولا ينال منه ما ذهب إليه المستأنف من أن محكمة أول درجة التفتت عن إجابته لطلبه ندب كبير الأطباء الشرعيين لعرض الأمر عليه ومناقشته بشأن حالته الصحية وفيما ورد بتقرير الطبيب الشرعى.. لأن مرد ذلك مرجعه إلى المحكمة وضمير القاضى لا غير وما دامت قد اقتنعت بما ثبت وتحقق لديها بالنسبة لموضوع النزاع ومما تجدر الإشارة إليه كدليل قاطع على صحة ما انتهى إليه الحكم المستأنف ومما هو ثابت بالأوراق أن الصغير المطالب بنفى نسبه إلى المستأنف قد أنجبته المستأنف ضدها بعد زواجها بالمستأنف والدخول والمعاشرة بأكثر من ستة أشهر وقبل مضى سنة من تاريخ طلاقه لها.... وصلاحيه طرفى الاستئناف للإنجاب ورزقهما بأولاد وأن الاثنين مازالا على قيد الحياة.....» وكان يبين من هذا الذى أورده الحكم أنه حصل فهم الواقع فى الدعوى تحصيلاً سليماً وأنزل عليه صحيح حكم القانون وانتهى بأسباب سائغة فى نطاق سلطة محكمة الموضوع فى تقدير أدلة الدعوى إلى ثبوت نسب الولد للطاعن وعدم الأخذ بما ساقه من دفاع سنده أمور ظنية لم تبلغ حد اليقين ولا تؤدى إلى نتيجة قطعية إذ لا يصح نفى النسب بناء عليها مادام الإمكان قائماً، لما كان ذلك وكان لا تثريب على محكمة الموضوع إن هى لم تر إجابة الطاعن إلى طلبه الكشف عليه بمعرفة كبير الأطباء الشرعيين متى وجدت فى أدلة الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها ولا عليها إن هى لم تتعقب كل قول أو حجة أبداها الطاعن فى دفاعه ما دام أن قيام الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها فيه الرد الضمنى المسقط لذلك الدفاع، فإن ما يثيره الطاعن بهذا النعى لا يعدو أن يكون جدلاً فى تقدير المحكمة للأدلة بغية الوصول إلى نتيجة أخرى غير تلك التى انتهى إليها الحكم».

(طعن رقم ٣٦ لسنة ٥٤هـ - جلسة ١٢/٣/١٩٨٥ - غير منشور)

٥- «الولد للفراش، صيرورة المرأة فراشا. مناطه. العقد مع إمكان الوطاء. سواء تحقق الدخول أو لم يتحقق. م ١٥ من ق ٢٥ لسنة ١٩٢٩».

(طعن رقم ٤٦ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٦/١٢/٣٠ - غير منشور)

٦- «النسب حق للولد. عدم تصديق الزوجين في إبطاله ولو تعاونوا في إثبات عدم حصول الوطاء».

(طعن رقم ٤٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٦/١٢/٣٠ - غير منشور)

٧- «الولد للفراش. صيرورة المرأة فراشا. مناطه. العقد مع إمكان الوطاء بصرف النظر عن تحقق الدخول أو عدم تحققه أو الاتصال الجنسي».

(طعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٩٩٧/٧/٧).

٨- «عدم سماع دعوى النسب عند الإنكار. شرطه. أن تأتي بالولد زوجة لم تلتق بزوجها من حين العقد أو أنت به بعد سنة من غيبته عنها أو من انقضاء فراش الزوجية بالطلاق أو الوفاة. م ١٥ مرسوم بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩. علة ذلك».

(طعن رقم ١٥٢ لسنة ٦٥ ق «أحوال شخصية» جلسة ٢٠٠١/٥/١٤)

٩- «مفاد المادة ١٥ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ أن المناطق فيما تصير به المرأة فراشا إنما هو العقد مع إمكان الوطاء بصرف النظر عن تحقق الدخول أو عدم تحققه أو الاتصال الجنسي الفعلى».

(طعن رقم ٤٦٨ لسنة ٦٥ ق «أحوال شخصية» جلسة ٢٠٠١/١١/٢٤)

١٠- «النص في المادة ١٥ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ بشأن بعض أحكام الأحوال الشخصية على أنه «لا تسمع عند الإنكار دعوى النسب لولد زوجة أنت به بعد سنة من غيبة الزوج عنها ولا لولد المطلقة والمتوفى عنها زوجها إذا أنت به لأكثر من سنة من وقت الطلاق أو الوفاة» مفاده وعلى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية للتعليق على هذه المادة أن حساب مدة الحمل في الزواج الصحيح إنما يكون بالتقويم الميلادي، إذ جاء بالمذكرة الإيضاحية أنه «لما كان رأى الفقهاء في ثبوت النسب مبنيًا على رأيهم في أقصى مدة الحمل ولم يبين أغلبهم رأيه ذلك إلا على إخبار بعض النساء بأن الحمل مكث كذا سنين

والبعض الآخر كأبي حنيفة بنى رأيه فى ذلك على أثر ورد عن السيدة عائشة يتضمن أن أقصى مدة الحمل سنتان، وليس فى أقصى مدة الحمل كتاب ولا سنة فلم تر الوزارة مانعا من أخذ رأى الأطباء فى المدة التى يمكنها الحمل فأفاد الطبيب الشرعى بأنه يرى أنه عند التشريع يعتبر أن أقصى مدة الحمل ٣٦٥ يوما يشمل جميع الأحوال النادرة وهو ما أكدته المادة ٢٣ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ سالف البيان بأن نصت على أن «المراد بالسنة فى المواد من (١٢ إلى ١٨) من هذا القانون - هى السنة التى عدد أيامها ٣٦٥ يوما» ومتى كان ما تقدم فإن السنة فى مفهوم المادة ٢٣ سالف الإشارة إليها هى التى عدد أيامها ٣٦٥ يوما أى أن حساب تلك الأيام يكون بالتقويم الميلادى، وكانت المادة ١٥ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ الخاصة بأحكام النسب ضمن المواد التى عددهم المادة ٢٣ من ذات القانون فإن حساب مدة الحمل من حيث أقصى مدته أو أدناها يكون بالتقويم الميلادى، وأنه وإن كان ظاهر المادتين سالفتى الذكر وما جاء بالمذكرة الإيضاحية يشير إليه فى خصوص أقصى مدة الحمل إلا أنه يعنى به ويقصده حتما فى خصوص أدناها إذ لا يعقل أن تتجه إرادة المشرع إلى التفرقة بين تقويم مدة الحمل من حيث أقصاها وأدناها فيكون تقويم الأولى ميلاديا وتقويم الثانية هجرىا وحاشا أن تتجه إرادة المشرع إلى ذلك».

### (الطعن رقم ٧٥٤ لسنة ٧٩ق «أحوال شخصية» جلسة ٢٠٠٥/٥/١٤)

١١- «من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن من الأصول المقررة فى فقه الشريعة أن الولد للفراش واختلفوا فيما تصير به المرأة فراشا على ثلاثة أقوال أحدها أنه نفس العقد وإن لم يجتمع الزوج بها أو طلقها عقبه فى المجلس، والثانى أنها العقد مع إمكان الوطء، والثالث أنه العقد مع الدخول الحقيقى لا إمكانه المشكوك فيه، والقول أن معنى التلاقى وهو الاتصال الجنسى يؤدى إلى أن الفراش لا يثبت إلا بالدخول الحقيقى وهو ما لم يقصده المشرع بالمادة ١٥ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩، لأن مفاد هذا النص أنه اختار الرأى الثانى بما يدل على أن المناط فيما تصير به المرأة فراشا إنما هو

العقد مع إمكان الوطء بصرف النظر عن تحقق الدخول أو عدم تحققه أو الاتصال الجنسي الفعلى».

(طعن رقم ٥١٥ لسنة ٧٢ ق «أحوال شخصية» جلسة ٢٢/١٠/٢٠٠٥)

### ١١- الشرط الثانى : إمكان حمل الزوجة من زوجها :

ويتأتى ذلك بأن يكون الزوج بالغاً أو مراهقاً أى قريباً من البلوغ، ولم تظهر عليه بعد أمارات البلوغ، فلو كان صغيراً دون ذلك لا تعتبر الزوجة فراشاً تحمل منه زوجته لأن هذه قرينة قاطعة على أن الحمل ليس منه، ولأن الشرط الأساسى لأى نسب أن يولد مثل الولد لمثل من ينسب إليه ولا يكون ذلك إذا ولد المولود والزوج صغير.

وقدر سن الجماع بعشر سنين<sup>(١)</sup>.

### وقد قضت محكمة النقض بأن :

١- «من الأصول المقررة فى فقه الشريعة الإسلامية أن (الولد للفراش) واختلفوا فيما تصير المرأة به فراشاً على ثلاثة أقوال أحدهما أنه نفس العقد وإن لم يجتمع الزوج بها أو طلقها عقيبه فى المجلس والثانى أنه العقد مع إمكان الوطء والثالث أنه العقد مع الدخول الحقيقى لا إمكانه المشكوك فيه، والقول بأن معنى التلاقى هو الاتصال الجنسي يؤدى إلى أن الفراش لا يثبت إلا بالدخول الحقيقى وهو ما لم يقصده الشارع بالمادة ١٥ من القانون رقم ٢٥ سنة ١٩٢٥».

(طعن رقم ٢٢ لسنة ٣٥ ق - أحوال شخصية - جلسة ١٥/٣/١٩٦٧)

٢- «المقرر شرعاً أنه فى حال قيام الزوجية الصحيحة إذا أتى الولد لستة أشهر على الأقل من وقت عقد الزواج، وكان يتصور الحمل من الزوج بأن كان مراهقاً أو بالغاً، ثبت نسب الولد من الزوج بالفراش، دون حاجة إلى إقرار أو بينة وإذا نفاه الزوج فلا ينتفى إلا بشرطين (أولهما): أن يكون نفيه وقت الولادة (ثانيهما): أن يلاعن امرأته. فإذا تم اللعان بينهما مستوفياً شروطه فرق القاضى

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ج ٤ ص ٥٦ - التنوير وشرحه بحاشية ابن عابدين ج ٣ ص ٤١٠. وقد أفتت دار الإفتاء بأن المراهق - إذا كان ذكراً - هو من بلغ اثنتى عشرة سنة (فتوى صادرة بتاريخ ٢٠ يونيو سنة ١٩٤٠).

بينهما ونفى نسب الولد عن أبيه وألحقه بأمه. ولما كان الثابت من الأوراق أن المورث تزوج المطعون عليها الثانية زواجا صحيحا ثابتا بوثيقة زواج رسمية مؤرخة ١٩٣٢/٤/٢١ ولم ينازع أحد في استمرار هذا الزواج منذ بدأ حتى وفاة المورث في ١٩٦٧/٢/٢٧ وأن المطعون عليها الأولى ولدت في ١٩٣٧/١٢/٢١ وفقا لمستخرج ميلادها الرسمي على فراش هذه الزوجية ولم ينف المورث نسبها إليه في الوقت وبالطريق المقرر شرعا، فإن نسب المطعون عليها الأولى يكون قد ثبت من المتوفى بالفراش من غير حاجة إلى دعوى ولا يغض من ذلك ما ادعاه الطاعنون من أن المورث كان عقيما، فضلا عن عدم ثبوته أمام محكمة الموضوع».

(طعن رقم ١٠ لسنة ٤١ ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٧٥/٢/٢٥)

٣- «من المقرر شرعا أنه في حال قيام الزوجية الصحيحة إذا أتى بالولد لستة أشهر على الأقل من وقت عقد الزواج وكان يتصور الحمل من الزوج بأن كان مراهقا أو بالغا ثبت نسب الولد من الزوج بالفراش، دون حاجة إلى إقرار أو بينه...، وإذا نفاه الزوج فلا ينتفى إلا بشرطين أولهما: أن يكون نفيه وقت الولادة، وثانيهما: أن يلاعن امرأته فإذا تم اللعان بينهما مستوفيا لشروطه فرق القاضى بينهما ونفى نسب الولد عن أبيه وألحقه بأمه، والأصل فى النسب الاحتياط فى ثبوته ما أمكن فهو يثبت مع الشك وينبنى على الاحتمالات النادرة التى يمكن تصورها بأى وجه حملا لحال المرأة على الصلاح وإحياء للولد».

(طعن رقم ٥١٥ لسنة ٧٢ ق «أحوال شخصية» جلسة ٢٠٠٥/١٠/٢٢)

والخصى كالصحيح فى الولد، وكذلك المجهول إن كان ينزل والعين لأنه قد يمكنه الإنزال بالمساقعة<sup>(١)</sup>.

## ١٢- الشرط الثالث: أن تمضى أقل مدة الحمل:

يشترط أن تمضى أقل مدة الحمل، وأقل مدة الحمل كما ذكرنا سلفا ستة أشهر قمرية.

(١) حاشية ابن عابدين ج ٣ ص ٤٩٥ وما بعدها.

وتحسب أقل مدة الحمل من تاريخ العقد، ومن وقت الدخول فى الزواج الفاسد، والوطء بشبهة. لأن المرأة إذا جاءت بولد لأقل من ستة أشهر فهذا دليل على أن الحمل سابق على النكاح فلا يكون هذا الحمل من الزواج. وعدم ثبوت النسب لمن يولد لأقل من ستة أشهر على فراش الزوجية وثبوته لمن يولد لستة أشهر فأكثر شرط يسرى ولو كان العلوق من نفس الزواج بالزنا. وأساس ذلك أن نكاح الحامل وإن كان غير جائز إلا أنه عند أبى حنيفة ومحمد يجوز للزاني أن ينكح مزنيته الحبلى منه ويحل له أن يطأها فى هذا النكاح، والولد يثبت منه إذا ولدته لستة أشهر فأكثر لأنها جاءت به فى مدة حمل تام عقب نكاح صحيح ولا يثبت منه إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر<sup>(١)</sup>.

### ١٣- الشرط الرابع: أن تلد المرأة لأقل من أقصى مدة الحمل:

وأقصى مدة الحمل عند الحنفية - كما رأينا سلفاً - سنتان. وهذا الشرط يسرى على الولادة بعد الطلاق البائن أو الموت. فإذا جاءت المرأة بالولد لستين فأكثر من حين الطلاق البائن أو موت الزوج تيقن أنها حملت به بعد انتهاء الفراش يقينا. أما المطلقة رجعيًا، فيثبت نسب ولدها من الزوج فى أى وقت ما لم تقرر بانقضاء عدتها بعد طلاقها منه، ويحمل ذلك على أنه راجعها بعد الطلاق فى عدتها التى قد يطول وقتها إذا امتد طهرها ويكون ثبوته بالفراش الذى استدامته الرجعة. وهذا الشرط يحتاج إلى مزيد من التفصيل نعرض له فيما يلى:

### نسب المطلقة والمتوفى عنها زوجها:

### ١٤- المطلقة قبل الدخول:

يثبت نسب ولد المطلقة قبل الدخول من زوجها إذا جاءت به لستة أشهر من حين العقد ولأقل من ستة أشهر من حين الطلاق. لأن مجيئها به لأقل من ستة أشهر من حين العقد يدل على أنها حملت قبل أن تكون فراشا لهذا الزوج،

(١) الدكتور عبد العزيز عامر - الأحوال الشخصية فى الشريعة الإسلامية فقهاً وقضاءً - الطبعة الأولى ص ٢٥.

ومجيئها به لأكثر من ستة أشهر من حين الطلاق يحتمل أن يكون لأنها حملت به بعد الطلاق من غيره، واحتمال أنها حملت به قبل الطلاق لا يكفي لإثبات النسب هنا لأن زوجيتها انقطعت بهذا الطلاق البائن حيث لا عدة لها. والأصل في هذا عند الحنفية ما قالوه أن كل امرأة لا تجب عليها العدة لا يثبت نسب ولدها من زوجها إلا إذا علم يقينا أنه منه، بأن تأتى به لأقل من ستة أشهر من حين الطلاق، وكل امرأة يجب عليها العدة يثبت نسب ولدها من زوجها إلا إذا علم يقينا أنه ليس منه بأن تجئ به لأكثر من مدة الحمل على النحو الذى سيأتى تفصيله.

### ١٥- المطلقة بعد الدخول رجعيًا :

إذا أقرت المطلقة بعد الدخول رجعيًا بانقضاء عدتها بعد مدة تحتمل انقضاء العدة فيها، بأن تكون المدة التى مضت قبل الإقرار بالانقضاء ستين يوما على المفتى به، ثم جاءت بولد لسته أشهر فأكثر من حين الإقرار، لم يثبت نسبه من مطلقها لأن إقرارها بانقضاء العدة يقطع الزوجية، ويحتمل أن يكون الحمل من غيره بعد العدة. أما إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر من حين الإقرار فإن نسبه يثبت وتعتبر كاذبة فى إقرارها، ويعتبر الزوج مراجعًا لها فى العدة إذا زادت المدة بين الطلاق والولادة على أكثر مدة الحمل، فإن لم تزد عنها لم يعد مراجعًا، بل تنتهى عدتها بوضع الحمل لأن ثبوت النسب حينئذ لا يستلزم الرجعة لاحتمال حصوله قبل الطلاق.

أما إذا لم تقر بانقضاء عدتها ثبت نسب ولدها من مطلقها ولو جاءت به بعد الطلاق بسنتين أو أكثر، لأنها إن جاءت به لأقل من سنتين من وقت الطلاق اعتبرت حاملًا به وقت قيام الزوجية. وإن جاءت به لسنتين أو أكثر اعتبر الحمل به وقت العدة لأنه يجوز للزوج مخالطتها فى وقت العدة، ويكون ذلك مراجعة لها مهما طالّت المدة، لأن المرأة تعتبر ممتدة الطهر، وتمتد عدتها بامتداد الطهر حتى تبلغ سن الأياس ويثبت نسبها سترا على الأعراض وصيانة للود من الضياع<sup>(١)</sup>.



## ١٦- المطلقة بعد الدخول بائناً :

إذا أقرت المطلقة بعد الدخول بائناً بانقضاء العدة، وكانت المدة تحتمل انقضاء العدة ثم جاءت بولد لأقل من ستة أشهر من وقت الإقرار وأقل من سنتين من وقت الفرقة ثبت نسبه من المطلق للتيقن حينئذ من أن الحمل لم يحدث بعد انقضاء العدة وتكون كاذبة في إقرارها<sup>(١)</sup>.

أما إذا جاءت به لستة أشهر فأكثر من وقت الإقرار فلا يثبت نسبه لاحتمال أن الحمل به قد حدث بعد انقضاء العدة وتقوى هذا الاحتمال بإقرار المرأة بانقضاء عدتها، وكذلك لو جاءت به لتمام سنتين أو أكثر من وقت الفرقة فلا يثبت لتحقق حدوث الحمل بعد الفرقة.

أما إذا لم تقر بانقضاء العدة، فإن جاءت به لأقل من سنتين من وقت الفرقة ثبت نسبه لاحتمال أن يكون الحمل موجوداً وقت الطلاق فلا يكون هناك يقين بزوال الفراش فيثبت النسب احتياطاً<sup>(٢)</sup>.

والنسب يحتاط في إثباته دائماً إحياء للولد وكون الحمل كان موجوداً عند الطلاق أو يحتمله يدعو لکی يحمل عليه احتيالا لإثبات النسب. وإذا جاءت به لتمام سنتين أو أكثر فلا يثبت نسبه للتيقن من حدوث الحمل بعد الفرقة.

وهذا إذا لم يدعه المطلق، فإن ادعاه ثبت نسبه منه، ويحمل على أن المرأة قد حملت به بسبب مخالطة بشبهة.

هذا، وكل حالة يثبت فيها نسب ولد المعتدة من طلاق يثبت فيها أيضاً نسب ولد المعتدة من فرقة أخرى غير الطلاق، كالفرقة بسبب الردة أو خيار البلوغ أو عدم الكفاءة، وكل حالة لا يثبت فيها النسب في عدة الطلاق لا يثبت فيها النسب في غيره<sup>(٣)</sup>.

(١) حاشية ابن عابدين جـ ٣ ص ٥٤٠ وما بعدها.

(٢) الهداية جـ ٢ ص ٣٤.

(٣) حاشية ابن عابدين جـ ٣ ص ٥٤٢.

## ١٧- المتوفى عنها زوجها:

إذا ادعت المتوفى عنها زوجها الحمل ولم تقر بانقضاء العدة، فإنه يثبت نسب ولدها إذا جاءت به لأقل من سنتين من وقت الوفاة لقيام الفراش حتى حملها أو لاحتمال حدوث الحمل قبل الموت وهذا كاف في الحكم بثبوت النسب. أما إذا جاءت به لسنتين فأكثر فلا يثبت نسبه للتيقن من حدوث الحمل بعد الموت.

وإن لم تدع الحمل وأقرب بانقضاء عدتها بمضى أربعة أشهر وعشرة أيام ثم جاءت بولد لأقل من ستة أشهر من انقضاء عدتها الذي زعمته ثبت نسبه لإمكان تيقن قيام الحمل وقت الإقرار ويثبت كذبها في إقرارها<sup>(١)</sup>. وإذا جاءت به لستة أشهر فأكثر من وقت الإقرار فلا يثبت نسبه من زوجها لاحتمال أن يكون حملها من غيره بعد انقضاء عدتها وقد تقوى هذا الاحتمال بإقرارها بانقضاء العدة.

## ١٨- الأيسة:

إذا كانت الأيسة معتدة من طلاق، فإذا لم تقر بانقضاء عدتها، وولدت بعد الطلاق الرجعي أو البائن فإنها وذوات الأقراء سواء، لأنها بولادتها لم تكن آيسة من المحيض، بل كانت من ذوات الأقراء.

وعلى ذلك يثبت نسب ولدها من المطلق إذا ولدته لأقل من سنتين من تاريخ الطلاق البائن، ولا يثبت إذا ولدته لأكثر من ذلك، وفي الطلاق الرجعي يثبت النسب وإن أتت به لأكثر من سنتين.

وإذا أقرت بانقضاء العدة مطلقاً غير مفسر بالأشهر بمعنى أنها لم تقل أن عدتها انتهت بالأشهر، وكان هذا الإقرار في مدة يتصور فيها أن يكون ثلاثة أقراء، ثم ولدت بعد ذلك لأقل من ستة أشهر من الإقرار يثبت نسب الولد للمطلق لأن كذبها ظهر بيقين إذ ثبت أن العلوق كان قبل الإقرار لحصول الولادة قبل مضي أقل مدة الحمل من تاريخ هذا الإقرار.

وإن ولدت لستة أشهر فأكثر من تاريخ الإقرار لا يثبت النسب للمطلق، وذلك لأنها أقرت بانقضاء العدة مطلقاً، فيحمل هذا الإقرار على الانقضاء بالإقرار وهذا هو الأصل، ومادام أن الولادة كانت لستة أشهر أو أكثر من تاريخ هذا الإقرار فيحمل كلامها على أن العلوق كان من الغير بعد انتهاء العدة، كأن تكون تزوجت بغية أن تطلق عقب ذلك وحملت منه، فلا يبطل إقرارها لعدم ظهور كذبها فيه يقيناً.

ويشترط لكي يثبت النسب في حالة الإقرار السابق أن تكون الولادة لأقل من سنتين أيضاً منذ بانث، أما في الرجعي فلا يشترط ذلك.

وإذا أقرت بانقضاء عدتها بالأشهر فقد سوى بعض الفقهاء في الحكم بين هذه الحالة وبين حالة عدم الإقرار بانقضاء العدة المار ذكرها، فقال بأن نسب الولد يثبت من المطلق إلى سنتين في الطلاق البائن، وإلى ما لا نهاية له في الطلاق الرجعي.

وأساس هذا عندهم أنها لما ولدت بطل اعتدادها بالأشهر إذ ظهر أنها لم تكن آيسة، فصارت كأنها لم تقر بانقضاء العدة، ولذلك تأخذ حكم غير المقررة بانقضاء العدة إن ولدت.

**وقال آخرون:** إن هذه الحالة تأخذ حكم الإقرار بانقضاء العدة مطلقاً فإن جاءت بالولد لأقل من ستة أشهر من وقت الإقرار ثبت النسب وإن جاءت لأكثر من ذلك لا يثبت.

أما إذا كانت الآيسة معتدة من وفاة فإنها كذوات الأقراء سواء بسواء، لأن عدة الوفاة تكون بالأشهر في حق كل واحدة منهن إذا لم تكن حاملاً، فالحامل عدتها تتقضى بوضع الحمل، يستوى أن يكون ذلك للموت أو غيره<sup>(١)</sup>.

## ١٩- المطلقة الصغيرة:

### (أ) في حالة الطلاق قبل الدخول:

إذا جاءت بالولد لأقل من ستة أشهر من وقت الطلاق، ثبت نسبه من المطلق، لأن قيام الحمل قبل الطلاق بيقين، لأن أقل مدة الحمل ستة أشهر.

(١) الدكتور عبد العزيز عامر ص ٤٩ وما بعدها.

وثبت النسب في هذه الحالة رغم عدم الدخول لأن الأحناف لا يشترطون الدخول في ثبوت النسب بالفراش كما أوضحنا سلفاً.

وإذا جاءت به لستة أشهر فأكثر، فإن نسبه لا يثبت من المطلق، لأنه لا عدة لها لحصول الطلاق قبل الدخول، ولا يقال بالعدة هنا بناء على الحكم بالدخول نتيجة لحصول العلوق قبل الطلاق<sup>(١)</sup>، لأن الولادة لأكثر من ستة أشهر لا تستلزم كون العلوق حصل قبل الطلاق، فقد يكون حصوله بعده، فلا تكون هناك عدة، لأن العدة لا تثبت مع الشك.

### (ب) في حالة الطلاق بعد الدخول :

إذا أقرت بانقضاء العدة بعد ثلاثة أشهر، ثم جاءت بولد لأقل من ستة أشهر من وقت الإقرار ولأقل من تسعة أشهر من وقت الطلاق، ثبت نسبه لأنه يتعين وجود الولد في بطنها قبل انقضاء العدة وتكون كاذبة في إقرارها. وإن جاءت به لستة أشهر أو أكثر من وقت الإقرار ولتسعة أشهر أو أكثر من وقت الطلاق لم يثبت النسب لانقضاء العدة بإقرارها، ولا يقين في أن ما جاءت به جاء ببطنها قبل انقضاء العدة.

أما إذا لم تقر بانقضاء عدتها ولم تدع حبلاً، وجاءت بولد لأقل من تسعة أشهر من وقت الطلاق ثبت نسبه عند أبي حنيفة ومحمد سواء كان الطلاق رجعيًا أو بائناً - وعند أبي يوسف يثبت نسبه إلى سنتين في الطلاق البائن وإلى سبعة وعشرين شهراً في الطلاق الرجعي.

وحجة أبي حنيفة ومحمد أن لانقضاء عدة الصغيرة جهة واحدة في الشرع عينها الشارع بالنص وجعلها ثلاثة أشهر، وبانقضائها بحكم الشرع بالانقضاء أقرت به أو لم تقر، فحكم الشرع بالانقضاء فوق إقرارها بالانقضاء لأنه لا يحتمل الخلف وعدم المطابقة بخلاف إقرارها، فغاية الأمر أن يجعل انقضائها بمنزلة إقرارها، فإذا ولدت قبل مضي تسعة أشهر من وقت الطلاق تبين أن الحمل كان قبل انقضاء العدة وإن ولدته لتسعة أشهر فأكثر فهو حمل حادث بعد انقضاء عدتها بالأشهر.

(١) شرح فتح القدير ج ٤ ص ٣٥٤.

وحجة أبي يوسف، هي احتمال وطء المطلق للمطلقة رجعيًا في آخر عدتها وهي الثلاثة أشهر فأنت به لأكثر مدة الحمل وهي سنتان، ولذلك فرق بين المطلقة بائنًا في المدة التي يثبت فيها نسب الولد<sup>(١)</sup>.

أما إذا ادعت حبلا في فترة العدة، فهو إقرار منها بالبلوغ فيقبل قولها وتصبح كالكبيرة في ثبوت نسب الولد. غير أن هذا القول لا يؤخذ بإطلاقه، وإنما يقصد به أنها كالكبيرة في أنه لا يقتصر في حق ثبوت النسب على أقل من تسعة أشهر، فإذا كان طلاقها بائنًا يثبت نسب ولدها لأقل من سنتين وإن كان رجعيًا يثبت نسبه إذا أتت به لأقل من سبعة وعشرين شهرا لا مطلقا كالكبيرة، لأن ثبوت نسب ولد الكبيرة المطلقة رجعيًا لأكثر من سنتين وإن طال إلى سن الأياس بنى على جواز امتداد طهرها ووطئه إياها في آخر الطهر<sup>(٢)</sup>. بخلاف الصغيرة لأن عدتها ثلاثة أشهر فيحتمل وطؤها في آخر عدتها ثم تحبل سنتين، فلا بد من أن تكون قد أتت به لأقل من سبعة وعشرين شهرا حتى يثبت نسبه.

## ٢٠- الصغيرة المتوفى عنها زوجها :

إذا أقرت الصغيرة المتوفى عنها زوجها بالحبل كانت كالكبيرة، فيثبت نسب ولدها من المتوفى إلى سنتين.

وإن أقرت بانقضاء عدتها بعد أربعة أشهر وعشرة أيام، ثم جاءت بالولد لأقل من ستة أشهر من وقت إقرارها ثبت نسب الولد من المتوفى لتيقن وجود الحمل في بطنها وقت الإقرار وتكون كاذبة في إقرارها. وإن أتت به لستة أشهر فصاعدا من وقت الإقرار لم يثبت نسبه من المتوفى لاحتمال حدوث الحمل بعد الإقرار.

وإن لم تدع الحبل، ولم تقر بانقضاء العدة، فقد ذهب أبو حنيفة ومحمد أن نسب ولدها يثبت من المتوفى إذا أتت به لأقل من عشرة أشهر وعشرة أيام من الوفاة لأنه تيقن وجوده قبل انقضاء عدة الوفاة، وإن أتت به لعشرة أشهر وعشرة أيام فأكثر لا يثبت نسبه من المتوفى.

(١) شرح فتح القدير ج٤ ص٣٥٤ وما بعدها - البحر الرائق ج٤ ص١٥٩.

(٢) البحر الرائق ج٤ ص١٥٩.

أما أبو يوسف فقد ذهب إلى أنها إذا أتت به لأقل من سنتين من الوفاة يثبت نسبه من المتوفى، وإن أتت به لسنتين فأكثر لم يثبت، لأنه اعتبر سكوتها بمنزلة الإقرار بالحبلى.

## ٢١- قيد عدم سماع دعوى النسب لولد المطلقة والمتوفى عنها زوجها الواردة بالمادة (١٥) من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩:

نصت المادة (١٥) من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ على أن «لا تسمع عند الإنكار دعوى النسب.... ولا لولد المطلقة والمتوفى عنها زوجها إذا أتت به لأكثر من سنة من وقت الطلاق أو الوفاة».

وهذه المادة لم تحدد أقصى مدة الحمل بسنة من تاريخ الطلاق أو الوفاة، ولم تمنع ثبوت النسب بعد مضي هذه المدة، لأنها لم تتعرض لثبوت النسب أو نفيه. وعلى ذلك فإن حكم المذهب الحنفى ما زال ساريا فى أقصى مدة النسب بالتفصيل السابق.

وإنما أتت المادة بقيد على سماع دعوى النسب مقتضاه أن دعوى النسب لولد المطلق (رجعيا أو بائنا) والمتوفى عنها زوجها لا تسمع عند الإنكار إذا أتت به لأكثر من سنة من وقت الطلاق أو الوفاة، وعلى ذلك إذا لم ينكر المطلق أو ورثة الزوج بحسب الأحوال النسب تكون الدعوى مسموعة.

وقد بنى هذا القيد على ما ثبت من رأى أهل الخبرة (الطبيب الشرعى) أن أقصى مدة الحمل ٣٦٥ يوما وأن هذه تتسع للحالات النادرة، وقد جاء ذلك متفقا مع رأى محمد بن الحكم من فقهاء المالكية.

وقد حدا الشارع إلى وضع هذا القيد ما رآه من أن العمل بالأحكام الواردة بالمذهب الحنفى مع شيوع فساد الذمم وسوء الأخلاق أدى إلى الجرأة على ادعاء نسب أولاد غير شرعيين وإلى تقديم شكاوى عديدة، وقد استند إلى ما هو جائز شرعا لولى الأمر أن يمنع قضائه من سماع بعض الدعاوى التى يشاع فيها التزوير والاحتتيال ودعوى نسب ولد بعد مضي سنة من تاريخ الطلاق بين الزوجين أو وفاة الزوج ظاهر فيها الاحتتيال والتزوير.

ولما كان القصد من هذا القيد الحفاظ على نسب المولودين والقضاء على التزوير والاحتيال من جانب بعض المطلقات والمتوفى عنهن أزواجهن، فإن هذا القيد يضحي متعلقاً بالنظام العام، وتتصدى له المحكمة من تلقاء نفسها دون دفع من الخصم.

(راجع ما جاء بالمذكرة الإيضاحية للمرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩

بند ١٠)

### وقد قضت محكمة النقض - دائرة الأحوال الشخصية - بأن:

١- «من المقرر وفقاً لحكم المادة ١٥ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ألا تسمع عند الإنكار دعوى النسب لولد المطلقة إذا أتت به لأكثر من سنة من وقت الطلاق وإذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الطاعن قد ولد في سنة ١٩٥٠ أي بعد ست سنوات من الطلاق، وقد أنكره مورث المطعون عليهم حال حياته، كما أنكر قيام أية علاقة زوجية جديدة بينه وبين والدته الطاعن بعد الطلاق، وكان الحكم قد دلل على عدم قيام الزوجية بعد الطلاق على أسباب سائغة، فإن النعى على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون يكون على غير أساس».

(طعن رقم ١ لسنة ٤١ ق - جلسة ١٩٧٥/١/٢٩).

٢- «مفاد نص المادة الخامسة عشرة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ببعض أحكام الأحوال الشخصية، أن المشرع الوضعي منع سماع دعوى النسب لأي معتدة من طلاق أن جاءت بولد لأكثر من سنة شمسية من وقت الطلاق أخذاً بأن الطبيب الشرعي - وعلى ما أورده المذكرة الإيضاحية - يعتبر أقصى مدة للحمل ٣٦٥ يوماً حتى تشمل جميع الأحوال النادرة، لما كان ما تقدم وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه على أن المطعون عليها أقرت بما يفيد أنها طهرت من الوضع وأنها أصبحت حراً لزوجها وصالحة لمعاشرته بعده، وأنها إذ طلقت طليقة رجعية في ١٩٧٠/١٢/٧ دون أن تقر بانقضاء عدتها منه، وكانت ولادتها للصغيرة ثابتة الوقوع في ١٩٧١/٨/١٢ أي لأقل من سنة وقت الطلاق الرجعي، ورتب على ذلك أن نسبة الصغيرة للطاعن تكون ثابتة، فإن هذا الذي خلص إليه الحكم لا ينطوي على

مخالفة للقانون لاحتمال أن بدء الحمل كان قبل الطلاق والمطعون عليها على عصمته أو أنه كان بعده وهى فى عدته».

(طعن رقم ٣٠ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٧٨/٣/١)

٣- «النص فى المادة ١٥ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ على أنه لا تسمع عند الإنكار دعوى النسب لولد المطلقة إذا أتت به لأكثر من سنة من تاريخ الطلاق إنما تدفع به الدعوى التى يكون فيها الزواج السابق سببا لثبوت نسب الولد بما أفاد به الطبيب الشرعى وعلى ما ورد بالمذكرة الإيضاحية من اعتبار أقصى مدة الحمل ٣٦٥ يوما حتى تشمل جميع الأحوال النادرة مما مقتضاه عدم سريان حكم النص على دعوى نسب الولد الذى أتى بعد الطلاق من فراش صحيح لاحق عليه ويثبت به النسب شرعا وهو الزواج وملك اليمين وما يلحق به وهو المخالطة بناء على عقد فاسد أو شبهة، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيها قد التزم هذا النظر وقضى برفض دفع الطاعن بعدم سماع دعوى المطعون عليها طبقا للنص المذكور على سند من أنه بعد طلاقه لها عاشرها زوجة له حتى إنجاب الصغيرين فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون. والنعى مردود فى وجهه الثانى بأن دعوى المطعون عليها هى دعوى نسب وهى باقية على حكمها المقرر فى الشريعة ويجوز إثباتها بالبينة وأن الحكم لم ينظر إليها إلا مجردة عن دفع الطاعن بعدم سماع دعوى الزوجية... الخ».

(طعن رقم ٦٥ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٥/٣/٢٦)

٤- «عدم سماع دعوى النسب لولد المطلقة عند الإنكار. شرطه. أن تأتى بعد سنة من انقضاء فراش الزوجية. علة ذلك».

(طعن رقم ١٨٢ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٧/٦/٢٤)

## ٢٢- نسب ولد المطلقة بائنا والمعتدة من وفاة إذا تزوجت:

إذا تزوجت المطلقة بائنا، فولدت من سنتين من تاريخ إبانتها، ولأقل من ستة أشهر من وقت زواجها، ثبت نسب الولد من مطلقها لأنه لا يمكن أن يكون من الزواج الثانى لأنه جاء لأقل من مدة ستة أشهر وهى أدنى مدة للحمل، فقد كان الحمل فى بطنها وقت الزواج الثانى.



أما إذا ولدت لأكثر من سنتين من تاريخ إبانيتها ولسته أشهر من وقت زواجها، ثبت نسب الولد من الزواج الثانى لأن ذلك ممكن، ولا يتصور كونه من المطلق لانقضاء أكثر من أقصى مدة الحمل على تاريخ إبانيتها. وإذا ولدت لأكثر من سنتين من تاريخ إبانيتها ولأقل من ستة أشهر من وقت الزواج الثانى فلا يثبت الولد لا من المطلق ولا من الزوج الثانى. فلا يثبت نسبه من المطلق لأنها أتت به لأكثر من سنتين من تاريخ إبانيتها، فلا يكون الحمل قد حصل قبل الطلاق. ولا يثبت نسبه من الزوج الثانى، لأنها أتت به لأقل من ستة أشهر من تاريخ زواجه وهى الحد الأدنى للحمل. وإذا ولدت لأقل من سنتين من إبانيتها، ولسته أشهر من وقت الزواج الثانى، فقد أمكن جعله من الأول أو الثانى. فقد جاء بالدر المختار أنه للأول لكنه نقل عن البدائع أنه للثانى، لأن إقدامها على التزوج دليل انقضاء عدتها فكانت بمنزلة ما إذا أقرت بانقضاء عدتها، حتى لو علم بالعدة فالنكاح فاسد وولدها للأول إن أمكن إثباته منه بأن تلد لأقل من سنتين منذ طلق أو مات. أما إذا لم يمكن إثباته منه بأن جاءت به لأكثر من سنتين منذ بانت ولسته أشهر منذ تزوجت فالولد للثانى كما جاء فى البحر نقلاً عن البدائع<sup>(١)</sup>.

### ٢٣- نسب ولد من غاب عنها زوجها فتزوجت بآخر:

إذا غاب الزوج عن امرأته، وبلغها طلاقه لها أو موته فاعتدت وتزوجت بآخر، ثم جاء الزوج الأول، فإذا كانت قد أتت بولد فالولد للثانى على المذهب الذى رجع إليه الإمام أبو حنيفة وعليه الفتوى، إن احتمله الحال، بأن تكون قد ولدته لسته أشهر فأكثر من وقت النكاح، أما إذا حصلت الولادة لأقل من ذلك فلا يثبت الولد للثانى<sup>(٢)</sup>.

(١) تنوير الأبصار وشرحه الدر المختار وحاشية ابن عابدين ج٣ ص٥٥٥.

(٢) تنوير الأبصار وشرحه الدر المختار وحاشية ابن عابدين ج٣ ص٥٥٢ وما بعدها.

## ٢٤- ثبوت النسب فى الزواج الفاسد :

الزواج الفاسد هو الذى يفقد شرطاً من شروط صحته، كالزواج بلا شهود. والزواج يثبت فى الزواج الفاسد بالفراش احتياطاً فى إثباته إحياء للولد وحتى لا يبقى بدون والد يربيه.

غير أن المرأة لا تكون - طبقاً للرأى الراجح فى المذهب الحنفى<sup>(١)</sup> - فراشاً بالعقد الفاسد، بل بالدخول الحقيقى، فإذا لم تدخل المرأة وأنت بولد لا يثبت نسبه بالفراش إلا إذا ادعاه الزوج ولم يصرح أنه من الزنا.

أما إذا دخلت وأنت بولد لستة أشهر فأكثر من حين الدخول الحقيقى ثبت نسبه إلى الزوج دون ادعاء الولد.

وإذا أنت به بعد المتاركة فى الزواج الفاسد لأقل من سنتين ثبت نسبه وإذا أنت به لأكثر من ذلك لا يثبت نسبه.

**وعلى ذلك يمكن القول بأنه يشترط لثبوت النسب بالفراش فى الزواج**

**الفاسد ما يأتى:**

- (١) وجود عقد زواج فاسد.
- (٢) حصول دخول حقيقى بناء على عقد الزواج الفاسد.
- (٣) أن تأتى الزوجة بالولد لستة أشهر فأكثر من تاريخ الدخول الحقيقى، وفى مدة لا تزيد على سنتين من تاريخ المتاركة.

## وترتيباً على ذلك قضت محكمة النقض بأن:

«النسب. ثبوته. بالفراش الصحيح وملك اليمين وما يلحق به. عدم عرض الحكم المطعون فيه لدفاع الطاعنة أن المطعون ضده راجعها وأن هناك زواجا فاسداً أو بشبهة تم بينهما وأن الصغيرتين كانتا ثمرة هذا الزواج قصور».

(طعن رقم ٢٩ لسنة ٦١ ق «أحوال شخصية» جلسة ١٥/٢/١٩٩٢)

## ٢٥- ثبوت النسب بالوطء بشبهة :

(راجع الكتاب الأول من الموسوعة بنود ٦٧ وما بعده).

(١) وهو رأى محمد، أما أبو حنيفة وأبو يوسف فإن مناط ثبوت النسب عندهما من تاريخ العقد.

## ٢٦- نفى النسب باللعان :

أوضحنا سلفاً أنه إذا توافرت شروط النسب بالفراش ثبت نسب الولد إلى الرجل دون دليل آخر. ولا يستطيع الرجل نفى نسبه إلا بعد إجراء اللعان الشرعى.

واللعان لا يكون إلا عند ثبوت نسب الولد بالزواج الصحيح، سواء كان فراش الزوجية قائماً، أو فراش عدة من طلاق رجعى. أما فى المطلقة بائناً فإن النسب لا ينفى أصلاً لأن نفيه متوقف على اللعان، وشرط اللعان عند الحنفية قيام الزوجية أو ما فى حكمها وهى عدة الطلاق الرجعى. ولذلك يكون الفراش الثابت بالزواج الفاسد أقوى من الفراش الثابت بالزواج الصحيح، كما يقول الحنفية.

## وقد قضت محكمة النقض بأن :

١- «من الأصول المقررة فى فقه الشريعة الإسلامية أن النسب يثبت بالفراش، وفى حال قيام الزوجية الصحيحة إذا أتى الولد لسته أشهر على الأقل من وقت الزواج وكان يتصور الحمل من الزوج بأن كان مراهقاً أو بالغاً ثبت نسب الولد من الزوج بالفراش دون حاجة إلى إقرار أو بينة، وإذا نفاه الزوج فلا ينتفى إلا بشرطين أولهما: أن يكون نفيه وقت الولادة وثانيهما: أن يلاعن امرأته فإذا تم اللعان بينهما مستوفياً لشروطه فرق القاضى بينهما ونفى الولد عن أبيه وألحقه بأمه، والأصل فى النسب الاحتياط فى ثبوته ما أمكن فهو يثبت مع الشك وينبنى على الاحتمالات النادرة التى يمكن تصورها بأى وجه حملاً لحال المرأة على الصلاح وإحياء للولد، لما كان ذلك وكان المطعون ضده لم ينكر قيام الزوجية بينه وبين الطاعنة، وأنه وإن نفى نسب المولودة «رضاً» إليه عقب ولادتها مباشرة إلا أنه لم يلاعن امرأته ومن ثم فلا ينتفى نسبها منه، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض دعوى الطاعنة بثبوت نسب الصغيرة للمطعون ضده، وفى دعوى المطعون ضده بنفى نسب الصغيرة إليه، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه».

(طعن رقم ٤٧ لسنة ٦٣ ق «أحوال شخصية» جلسة ١٩٩٧/١/٢٧)

٢- «الفراش. ماهيته. ثبوت النسب بالفراش عند قيام الزوجية الصحيحة. شرطه. أن يكون نفيه وقت الولادة وأن يلاعن امرأته. تمام اللعان مستوفيا شروطه. أثره. التفريق بينهما ونفى الولد عن أبيه وإلحاقه بأمه الاحتياط فى ثبوت النسب. مؤداه. ثبوته مع الشك وابتناؤه على الاحتمالات النادرة. علة ذلك».

(طعن رقم ٣٣٦ لسنة ٦٣ ق «أحوال شخصية» جلسة ١٦/٣/١٩٩٨)

٣- «الفراش. ماهيته. ثبوت النسب بالفراش عند قيام الزوجية الصحيحة. شرطه. نفى الزوج نسب الولد. شرطه. أن يكون نفيه وقت الولادة وأن يلاعن امرأته. تمام اللعان مستوفيا شروطه. أثره. التفريق بينهما ونفى الولد عن أبيه وإلحاقه بأمه. الاحتياط فى ثبوت النسب. مؤداه. ثبوته مع الشك وابتناؤه على الاحتمالات النادرة. علة ذلك».

(طعن رقم ١٧ لسنة ٦٣ ق «أحوال شخصية» جلسة ٢١/٦/١٩٩٩)

### وقد قضت محكمة استئناف القاهرة بأن:

«نص الفقهاء على أن الفرash أربع مراتب أولها: ضعيف وهو فرash الأمة لا يثبت به النسب إلا بدعوى، وثانيهما: متوسط وهو فرash أم الولد فإنه يثبت بلا دعوى لكنه ينفى بالنفى، وثالثهما: قوى وهو فرash المنكوحة ومعتدة الطلاق الرجعى فإنه لا ينتفى إلا باللعان، ورابعها: وهو الأقوى كفرash معتدة البائن والزواج الفاسد فإن الولد لا ينتفى أصلا لأن نفيه متوقف على اللعان وشروط اللعان الزوجية الصحيحة».

(استئناف رقم ٥٢ سنة ٧٩ ق «أحوال شخصية» جلسة ١٩/١/١٩٦٣)

### ويشترط لإجراء اللعان الشرعى توافر الشروط الآتية:

- (١) أن يتوافر لدى كل من الزوجين الإسلام والحرية والعقل والبلوغ والنطق وعدم سبق الحد فى قذف، لأن اللعان شهادات أمام القضاء فلا يصح إلا ممن هو أهل للشهادة على المسلم طبقا للمذهب الحنفى.
- (٢) أن ينفى الزوج نسب الولد، وقت الولادة أو وقت الإعداد لها بشراء ما تحتاج إليه الولادة، أو فى مدة التهنئة المعتادة بالمولود على حسب عرف

أهل البلد. هذا إذا كان الزوج حاضراً وقت الولادة، وإن كان غائباً فوقت علمه بالولادة.

وعلى هذا نصت المادة (٣٣٦) من كتاب الأحكام الشرعية فى الأحوال الشخصية بقولها:

«إنما يصح نفى الولد فى وقت الولادة أو عند شراء أدواتها أو فى أيام التهنة المعتادة على حسب عرف أهل البلد وإذا كان الزوج غائباً فحالة علمه كحالة ولادتها»<sup>(١)</sup>.

(٣) ألا يكون الزوج أقر بالولد صراحة أو دلالة، كقبوله التهنة أو سكوته عندها وعدم رده<sup>(٢)</sup>.

### وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

(أ) - «الإقرار كما يكون باللفظ الصريح يجوز - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يستفاد من دلالة التعبير، أو من السكوت فى بعض المواضع التى يعتبر الساكت فيها مقراً بالحق بسكوته استثناء من قاعدة ألا ينسب لساكت قول ومنها سكوت الوالد بعد تهنة الناس له بالولد بعد ولادته، فقد اعتبر سكوته فى هذه الحالة إقراراً منه بأنه ابنه فليس له أن ينفيه بعد ذلك، وكان ما أورده الحكم المطعون فيه فى مقام التدليل على ثبوت نسب المطعون عليها من أمها المتوفاة يتفق وصحيح القواعد الشرعية المعمول بها فى فقه الحنفية ذلك أنه حصل فى ظروف قيد ميلادها باعتبارها ابنة المتوفاة، تقديم الأخيرة طلبها لاستخراج صورة من هذا القيد فى اليوم التالى لإجرائه وتسليمها المستخرج

(١) وقد جاء بالتتوير وشرحه الدر المختار ج ٦ ص ٤٩١: «نفى الولد الحى عند التهنة ومدتها سبعة أيام عادة»، وقد علق ابن عابدين على ذلك بقوله: «قوله ومدتها سبعة أيام عادة أشار به إلى أنه لم يقدر زمنها بشئ كما هو ظاهر الرواية وعن الإمام تقديره بثلاثة أيام وفى رواية الحسن سبعة وضعفه السرخسى بأن نصب المقادير بالرأى لا يجوز شرنبلالية وعندهما «يقصد أبا يوسف ومحمد» تقديره عدة النفاس».

(٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٥٤ وما بعدها - وقد ذهب إلى أن قاعدة «لا ينسب إلى ساكت قول» خرجت عنها مسائل كثيرة يكون السكوت فيها كالنطق منها «...سكوت الزوج عند ولادة المرأة وتهنته إقرار به فلا يملك نفيه».

موضحا به أنها والدة البنت المقيدة وعدم اعتراضها على ذلك، إقرار المتوفاة بأمومتها للمطعون عليها، هو تحصيل صحيح شرعا لجواز الاستدلال على ثبوت البنوة بالسكوت المفصح عن الإقرار به».

(طعن رقم ١٧ لسنة ٤٦ ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٧٨/٢/٢٢)

ب- «وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المقرر في فقه الأحناف أنه إذا كان الحمل ظاهرا وصدر الاعتراف به من الزوج فإن النسب يثبت قبل الولادة لما في البطن وكان نفى نسب الولد - وعلى ما جرى به فقه الأحناف - لا يكون معتبرا، ولا يقطع النسب إلا بشروط منها أن يكون النفي عند الولادة وعند التهنئة، ومنها ألا يسبق النفي إقرار بالنسب لا نصا ولا دلالة، فإن سبق لا يصح النفي، فإذا قال الولد منى أو سكت عند التهنئة بولادته ثم نفاه بعد ذلك لا يقبل منه لأن النسب بعد الثبوت صار حقا للولد فلا يمكن الرجوع فيه، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن على ما اطمأنت إليه المحكمة من شهادة الإثبات من أن الطاعن أقر على وجه القطع واليقين بأبوته للصغيرة «صفاء» وكان تقدير أقوال الشهود والقرائن مما يستقل به قاضى الموضوع دون معقب عليه من محكمة النقض متى كان ذلك مقاما على أسباب سائغة وكان ما استخلصه الحكم المطعون فيه من أقوال الشهود وما استنبطه من القرائن من شأنه أن يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها ويبرر قضاءه فإن ما يثيره الطاعن لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا في تقدير محكمة الموضوع للأدلة بغية الوصول إلى نتيجة أخرى غير التي أخذ بها الحكم بعد أن اطمأن إليها بما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض».

(طعن رقم ١٢٤ لسنة ٥٦ ق - أحوال شخصية - ١٩٨٩/٣/٢٨)

(راجع أيضا طعن رقم ٥١٥ لسنة ٧٢ ق «أحوال شخصية» جلسة

٢٢/١٠/٢٠٠٥ منشور ببند ٢٣٢)

٤- ألا يكون قد أقر بالبعض إذا كان المولود أكثر من ولد، ذلك أن الإقرار بالبعض إقرار بالكل، لأنهما أو لأنهم من ماء واحد عند الحنفية.

٥- أن يكون الولد حيا عند الحكم بنفى النسب بعد إجراء اللعان والقضاء بنفيه عنه، فلو مات قبل القضاء بنفى نسبه لا ينتفى النسب، لأنه بالموت قد

انتهى واستغنى عن النفي فلا يمكن نفي الميت ولأن النفي حكم على الولد، والميت لا يحكم عليه إذا لم يحضر له خصم، ولا يتصور خصم عن الميت هنا. وإذا انتفى نسب الولد باللعان لا يجوز عند الحنفية أن يلحق بغيره ولو ادعاه لاحتمال أن يكذب الزوج نفسه ويعترف بنسبه.

ونفي نسب الولد باللعان يترتب عليه اعتباره أجنبياً عن الملاعن في النفقة فلا تجب نفقة أحدهما على الآخر وفي الإرث فلا توارث بينهما كما لا توارث بين هذا الولد وبين أقارب الملاعن.

**وذكر الفقهاء أن الولد لا يكون أجنبياً عن الملاعن في الأمور الآتية:**

(١) **الشهادة:** فلا تجوز شهادة أحدهما للآخر، لأن شهادة الأصول للفروع والعكس لا تقبل.

(٢) **الزكاة:** فلا يجوز صرف زكاة مال أحدهما للآخر، لأن الزكاة حق للفقير الأجنبى.

(٣) **القصاص:** فلا يقتص من الملاعن بقتله الولد الذى نفاه إذ لا يقتص من الأب بقتله ابنه عند أبى حنيفة، وإن كان يعاقب بغير القصاص تعزيراً.

(٤) **المحرمة:** فلو كان لابن الملاعنة ابن وللزوج بنت من امرأة أخرى فلا يجوز للابن أن يتزوج بهذه البنت، وكذلك لا يجوز للولد المنفى أن يتزوج ابنة الزوج من زوجة أخرى غير أمه.

(راجع تفصيلات أخرى فى اللعان الكتاب الأول بند ١٣ وما بعده)



## موضوع رقم (٣) ثبوت النسب بالإقرار

### ٢٧- معنى الإقرار بالنسب:

الإقرار بالنسب، هو إخبار الشخص بوجود النسب (القراية) بينه وبين شخص آخر.

ويسمى الفقهاء الإقرار بالنسب (النسب بالدعوة).

### والإقرار بالنسب نوعان:

**الأول:** إقرار ليس فيه تحميل النسب على غير المقر، أى أنه لا يتوقف ثبوت النسب فيه من المقر على ثبوته من غيره، وذلك هو الإقرار بالبنوة المباشرة وبالأبوة وبالأُمومة، كأن يقول الرجل هذا المولود ابنى، أو يقول الولد هذا الرجل أبى أو يقول هذه المرأة أُمى.

فالمقر هنا حمل النسب على نفسه، ولم يحمله على غيره، فلا يشترط هنا أن يثبت النسب من الغير حتى ينسحب على المقر.

**والثانى:** إقرار فيه تحميل النسب على الغير، أى أنه يتوقف فيه ثبوت النسب من المقر على ثبوته على غيره، وذلك كالإقرار بالأخوة والعمومة، وكالإقرار بأن فلانا جده.

فمثلا لا يثبت للمقر فى المثال الأول إلا إذا ثبت نسب من أقر بأنه أخوه (المقر له) لأبيه.

### ٢٨- شروط ثبوت النسب فى حالة الإقرار بالبنوة:

يشترط لثبوت النسب فى حالة الإقرار بالبنوة توافر الشروط الآتية:

#### الشرط الأول: أن يكون المقر له بالبنوة مجهول النسب:

ويكون المقر له بالبنوة مجهول النسب - على ما ذهب إلىه محكمة النقض

- إذا كان لا يعلم له أب فى البلد الذى ولد فيه وفى البلد الذى يوجد به إذ قضت محكمة النقض بأن:

١- «.... ولئن اختلفت الأقوال فى مذهب الحنفية حول متى يعتبر الشخص



مجهول النسب، فذهب البعض إلا أنه من لا يعلم له أب في البلد الذى ولد فيه وقرر البعض الآخر أنه الذى لا يعلم له أب فى البلد الذى يوجد به إلا أن القول على أنه يراعى فى الحكم بجهالة النسب عدم معرفة الأب فى البلدين معا دفعاً للخرج وتحوطاً فى إثبات الأنساب».

(طعن رقم ٢ لسنة ٤٣ ق أحوال شخصية ١٠/٣/١٩٧٦).

٢- «الإقرار بالأبوة شرطه. أن يكون المقر له مجهول النسب. الشخص مجهول النسب فى الفقه الحنفى. بيانه. قيد اللقيط بدفاتر الملجأ باسم ولقب معين. لا يفيد أنه معلوم النسب. علة ذلك».

(طعان رقما ١٨٧، ١١٨ لسنة ٦٠ ق «أحوال شخصية» جلسة

٢٦/٤/١٩٩٤)<sup>(١)</sup>

فلو كان للولد نسب معروف لم يصح الإقرار، لأن الشخص لا يكون له أبوان، ولا يقال أن النسب ينتفى من الأول ويثبت من الثانى لأن النسب متى ثبت لا يقبل الفسخ كما لا يقبل التحويل، كما سنرى.

وولد الملاعنة الذى حكم بنفيه عن الزوج لا يعتبر مجهول النسب، فلا يصح لأحد غير الملاحن أن يدعى نسبه، وإذا ادعاه فلا يثبت نسبه منه ولو صدقه الولد، لأن الولد المنفى قد جاءت به أمه فى حال قيام الفراش الصحيح، فراش الزوجية والحكم بنفيه عن الزوج لا يدل بصفة قاطعة على صدق الملاحن فى قذفه فإنه يحتمل أن يكون الولد ولده فى الواقع. وربما يكذب نفسه فيثبت نسبه منه، ولأن فى قبول هذا الإقرار تسجيلاً للفاحشة على المرأة.

**وقد قضت محكمة النقض - دائرة الأحوال الشخصية - بأن:**

١- «النسب كما يثبت فى جانب الرجل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بالفراش وبالبيينة يثبت بالإقرار، ويشترط لصحة الإقرار بالبوة أن

(١) أما تكملة ابن عابدين (قرة عيون الأخبار) ج ٨ طبعة ثانية ١٩٦٦ ص ١٧٩ فقد جاء به: «قال العلامة الرحمتى إذا كان مجهول النسب فى أحد المكانين أى بلده أو بلد هو فيها يقضى بصحة الدعوى لكن مجهول النسب فى موضوع الدعوى إذا قضى بثبوت نسبه من المدعى ثم جاءت بيينة من مولده بأنه معلوم النسب من غير المدعى تبطل بها تلك الدعوى. أما لو كان مجهول النسب فى مولده فلا تنقضى الدعوى بعد ثبوتها».

يكون الولد مجهول النسب لا يعرف له أب، وهو بعد الإقرار به لا يحتمل النفي ولا ينفك بحال، كما أن الإقرار بالبنوة أن يكون الولد مجهول النسب لا يعرف له أب، وينتفى به كونه من الزنا».

(طعن رقم ٢٩ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٧٩/٣/٧).

٢- «المقرر في فقه الأحناف أنه يشترط لصحة الإقرار بالأبوة أن يكون الولد المقر له مجهول النسب فإن كان معروفاً نسبه من غير المقر لا يثبت نسبه منه بمجرد الإقرار لأنه لا يمكن ثبوت نسبه من رجلين بل لابد أن ينتفى أحدهما».

(طعن رقم ٢١ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨٠/٥/٢١)

٣- «الإقرار بالأبوة. شرطه. أن يكون الولد المقر له مجهول النسب. كونه معلوم نسبه من غير المقر. أثره. عدم ثبوت النسب بمجرد الإقرار. علة ذلك».

(طعن رقم ٣٥٥ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٨/٥/١١)

### الشرط الثاني: أن يكون المقر له بالبنوة مما يولد مثله مثل المقر:

ويتحقق ذلك بأن يكون بين المقر والمقر له بالنسب مدة تحتل ذلك، فلو كانا في سنين متساويين أو متقاربين في السن لا يصح الإقرار، لأن المقر كاذب في إقراره بحسب الواقع وشهادة العقل.

وأقل فرق بين السنين بصدق الإقرار معه اثنتا عشرة سنة وستة أشهر لأن أقل سن تصدق فيه دعوى البلوغ انتى عشرة سنة بالنسبة للفتى<sup>(١)</sup>.

### الشرط الثالث: أن يصادق المقر له بالنسب المقر في إقراره إذا كان مميزاً:

يشترط أن يصادق المقر له بالنسب المقر في إقراره إذا كان أهلاً للمصادقة بأن يكون مميزاً وسن التمييز سبع سنوات فأكثر، لأن الإقرار حجة قاصرة على المقر فلا يتعداه إلى غيره إلا ببينة أو تصديق من ذلك الغير.

أما إذا كان المقر له غير مميز اعتبر مصادقاً لأن فائدة ثبوت نسبه من المقر تعود عليه في الأعم الأغلب من الناحية المادية لأنه سيلتزم بالإنفاق عليه والقيام بشئونه وأما من الناحية الأدبية فالمنفعة محققة لأن نسبه يثبت بعد أن كان مجهولاً فلو كان هذا الصبى مميزاً لبادر إلى المصادقة على الإقرار بالنسب.

(١) تكلمة ابن عابدين ج ٨ ص ١٧٩.

ولا يشترط أن تكون المصادقة في حياة المقر فلو مات المقر بعد الإقرار صحت المصادقة بعد وفاته، لأن النسب يبقى بعد الموت<sup>(١)</sup>.

### وفي هذا أفتت دار الإفتاء المصرية بتاريخ ٩ من ربيع الأول سنة ١٣٢٢هـ بأن:

«صرحوا بأنه أقر بغلام مجهول يولد لمثله أنه ابنه وصدقه الغلام إن كان يعبر عن نفسه ثبت نسبه ولو مريضاً ويشارك الورثة، وأنه يصح تصديق المقر له بعد موت المقر كما في البحر في إقرار المريض. وحيث أقر الرجل المذكور ببنة هذا الولد الذي يولد لمثله وصدقه في ذلك الإقرار بعد موته متى كان يعبر عن نفسه فقد ثبت نسبه منه ويشارك الورثة في تركته بالطريق الشرعي، ولا يكون غيابه وقت الإقرار مانعاً من ذلك. والله أعلم».

والولد غير المميز إذا كبر لا يكون له أن ينكر النسب، لأن النسب إذا ثبت لا يقبل الإبطال من الأب ولا من الابن.

وإذا كذب المقر له بالنسب المقر في إقراره، لا يثبت النسب إنما يظل الإقرار قائماً لاحتمال أن يرجع المقر له عن تكذيبه ويصدق المقر فيثبت نسبه منه، فالإقرار بالنسب لا يبطل بالرد من المقر له، بخلاف الإقرار بالحقوق المالية فإنه يبطل بالرد<sup>(٢)</sup>.

### الشرط الرابع: ألا يصرح المقر أن المقر له من الزنا:

يشترط ألا يصرح المقر أن المقر له ولد من الزنا، لأن الزنا لا يصلح سبباً للنسب لقوله عليه السلام: (الولد للفراش وللعاهر الحجر)، ولأن نعمة النسب لا تثبت بجريمة الزنا.

وفي هذا قضت محكمة النقض بتاريخ ١٩٩٢/٣/٣١ في الطعن رقم ٨٩ لسنة ٥٩هـ «أحوال شخصية» بأن:

«النسب. ثبوته. بالفراش. مؤدى ذلك. الزنا لا يثبت نسباً».

(١) الهداية شرح بداية المبتدى ج ٣ ص ١٩١.

(٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٢٥٣ وقد جاء به: «المقر له إذا كذب المقر بطل إقراره، إلا في الإقرار بالحرية والنسب وولاء العتاقة كما في شرح المجمع معللاً بأنها لا تحتل النقض».

وإنما يثبت نسب الولد إذا لم يقر أنه من الزنا معاملة له بإقراره وصونا للولد من الضياع وحملًا لحال أبويه على الصلاح بتقدير أن الرجل كان زوجًا للمرأة في السر أو أنه وطئها بشبهة فحملت منه.

وقد قضت محكمة النقض بتاريخ ١٩٨٦/٥/٢٧ في الطعن رقم ٦٠ لسنة

٥٥٥ ق بأن:

«المقرر شرعا أن النسب يثبت بالإقرار وأن من أقر لمجهول النسب أنه ولده ولم يصرح في إقراره بأنه ابنه من الزنا، فهو معترف ببنة هذا الولد حقيقة وأنه خلق من مائه، سواء أكان صادقًا في الواقع أم كاذبًا فيثبت لهذا الولد شرعا جميع أحكام البنة»<sup>(١)</sup>.

(أنظر أيضا نقض ١٩٧٥/٢/٥ منشور ببند ٤٢)

## ٢٩- آثار الإقرار بالنسب:

إذا أقر الرجل بنسب الولد، ثبت النسب بهذا الإقرار معاملة له بإقراره ويعتبر الولد ولدا حقيقيا للمقر من كل الوجوه، ويثبت له جميع حقوق الأبناء على الآباء وتجب عليه جميع واجبات الأبناء للآباء، كما تثبت له جميع الصلات النسبية المترتبة على نسبته إلى أبيه.

## وقد قضت محكمة النقض بأن:

«الإقرار بالنسب. ماهيته. إخبار عن صلة ثابتة ومستقرة في الواقع وليس إنشاء له. إقرار الأب بالبنة قبل وفاته. سريانه في حقه وحق غيره سواء مثل هذا الغير في الدعوى أو لم يمثل».

(طعن رقم ٩٩ لسنة ٥٨ ق «أحوال شخصية» جلسة ١٩٩١/٦/١١)

ولا يترتب على ثبوت بنوة المقر له للمقر ثبوت زوجية المقر بأم المقر له لاحتمال أن يكون الولد من دخول بها بشبهة أو من دخول بها في عقد زواج فاسد ولا تثبت الزوجية مع هذا الاحتمال.

(راجع نقض ١٩٨٦/٥/٢٧ - منشور بالبند السابق)

(١) وقد أفتت دار الإفتاء المصرية بتاريخ ١٩٦٨/٦/٢٤ بأنه لو صرح المقر أن المقر له ولده من الزنا أو التبنى فإن الإقرار يقع باطلا.

## ٣٠- إقرار المرأة بالبنوة:

يقبل إقرار المرأة بالبنوة، كما يقبل إقرار الرجل بها.

ويشترط في إقرار المرأة بالبنوة توافر ثلاثة شروط هي:

- (١) ألا يكون للولد أم معروفة.
  - (٢) أن يكون المقر له بالبنوة مما يولد مثله لمثل المقررة. وأقل فرق بين السنين يصدق معه الإقرار تسع سنين ونصف<sup>(١)</sup>.
  - (٣) أن يصدقها الولد إن كان مميزاً.
- ولا يشترط عدم تصريح المرأة بأن الولد من الزنا<sup>(٢)</sup>، لأن ولد الزنا يثبت نسبه من أمه وإن كان لا يثبت ممن زنى بها، إذ ولد الزنا ابن المزنى بها حقيقة بصرف النظر عن أبيه، وثبوت نسبه منه أو عدم ثبوته.
- ويقتصر النسب عليها إذا لم تكن زوجة ولا معتدة لأن هذا الإقرار إلزام لنفسها دون غيرها فينفذ عليها<sup>(٣)</sup>.
- وإذا كانت زوجة أو معتدة من زواج صحيح أو فاسد وادعت أن الولد من زوجها، فإذا صدقها الزوج ثبت نسبه منه لأن في إقرارها تحميل للنسب على غيرها وهو الزوج، أما إذا لم يصدقها فلا يثبت نسبه منه، إلا إذا أقامت البينة على أن الولد ولد بفراشه، بشهادة القابلة أو أى امرأة أخرى من أهل العدالة، إذا كان معترفاً بالزوجية، وبحجة كاملة أى بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين إذا كان منكراً للزوجية<sup>(٤)</sup>.

(١) تكملة ابن عابدين ج ٨ ص ١٧٩.

(٢) تكملة ابن عابدين ج ٨ ص ١٨٣.

(٣) ويلاحظ أن: «الحمل مما يخفى على المرأة ويغتفر التناقض فيه».

«نقض طعن ٢٣ لسنة ٣٠ ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٦٣/١/٢».

(٤) بدائع الصنائع ج ٧ طبعة ١٩٨٢ ص ٢٢٩ - وقد جاء به: «وكذلك إقرار المرأة بهؤلاء

لما ذكرنا إلا الولد لأن فيه حمل نسب غيره على غيره وهو نسب الولد على الزوج فلا يقبل إلا إذا صادقها الزوج أو تشهد امرأة على الولادة بخلاف الرجل لأن فيه حمل

النسب على نفسه» - محمد مصطفى شلبي ص ٧١٨.

## وقد قضت محكمة النقض - دائرة الأحوال الشخصية - بأن:

١- «إقرار المرأة المتزوجة بالأُمومة من زوجها لا يثبت به النسب إلا إذا صدقها الزوج لأن إقرارها بالولد في هذه الحالة فيه تحميل نسبه على الزوج، فلا يلزم بقولها إلا عند مصادقته، فيثبت حينذاك نسب الولد منها».

(طعن رقم ٢ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٦/٣/١٠)

٢- «نسب الولد يثبت من المرأة التي تقر بأُمومتها له متى لم تكن له أم معروفة، وأن يكون ممن يولد مثله لمثلها وأن يصادقها المقر له على إقرارها إن كان في سن التمييز دون توقف على شيء آخر ودون حاجة إلى إثبات، سواء كانت الولادة في زواج صحيح أو فاسد، أو من غير زواج شرعي كالسفاح والدخول بالمرأة بشبهة، إذ ولد الزنا يثبت نسبه من الأم بخلاف الأب طالما لم تكن المرأة ذات زوج أو معتدة، ويجب لثبوت نسبه من زوجها أو مطلقها أن يصادقها على إقرارها أو أن تثبت أن هذا الولد جاء على فراش الزوجية، وحينئذ يثبت نسبه منها. فإذا تحققت هذه الشروط في إقرار الأم نفذ عليها وثبت النسب به وتعين معاملة المقر بإقراره والمصادق بمصادقته، ولا يجوز الرجوع عن هذا الإقرار بعد صحته، ويترتب عليه جميع الحقوق والأحكام الثابتة بين الأبناء والآباء».

(طعن رقم ١٧ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٧٨/٢/٢٢)

٣- «نسب الولد يثبت من المرأة التي تقر بأُمومتها له متى لم تكن له أم معرفة وكان ممن يولد مثله لمثلها وصادقها المقر له على إقرارها إن كان في سن التمييز دون توقف على شيء آخر ودون حاجة إلى إثبات سواء كانت الولادة من زواج صحيح أو فاسد أو من غير زواج شرعي كالسفاح أو الدخول بالمرأة بشبهة إذ ولد الزنا يثبت نسبه من الأم بخلاف الأب، طالما لم تكن المرأة ذات زوج أو معتدة، لأن إقرارها عندئذ يكون قاصر الأثر عليها ولا يتعداه إلى الغير، أما إذا كانت وقت الإقرار متزوجة أو معتدة أو أقرت بالولد ونسبته إلى من كان زوجها فإن النسب لا يثبت بإقرارها لما فيه من تحميل النسب على الغير وهو الزوج ويتعين لثبوته أنه يصادقها زوجها أو أن تقيم الحجة الكاملة

على مدعاها لأن الإقرار متى حمل النسب فيه على الغير يكون دعوى مجردة أو شهادة مفردة، والدعوى المجردة لا تكفى للقضاء بموجبها كما أن شهادة الفرد فيما يطلع عليه الرجال لا تقبل - لما كان ذلك، وكان الواقع فى الدعوى على ما تفصح عنه مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون عليها الأولى تستند فى ثبوت بنوتها للمتوفاة إلى إقرارها بأنها ابنتها من زوجها... الذى تزوجته بعقد عرفى ودون أن تدعى مصادقة الزوج المذكور على نسبتها إليه أو على الزوجية المدعاة، فإن هذا الإقرار لا يكفى لإثبات البنوة لما فيه من تحميل النسب على الغير وإنما وجبت إقامة الحجة عليها وعلى الفراش المدعى باعتبار أن النسب لا يثبت ما لم يثبت سببه بالحجة لأن ثبوت الحكم يبنى على ثبوت النسب. لما كان ما تقدم. وكانت المطعون عليها الأولى قدمت للإثبات شاهدين شهد أحدهما بالزوجية والبنوة المدعى بها ولم يشهد بهما الآخر وإنما انصبت شهادته على صدور إقرار البنوة عن المتوفاة، ومن ثم لا يتوافر بهما نصاب الشهادة الواجب شرعاً وهو رجلان عدلان أو رجل وامرأتان عدول، ولا تقوم بشهادتهما بيئة شرعية كاملة على النسب المدعى وسببه».

#### (طعن رقم ٢٦ لسنة ٤٧ق - جلسة ١٩٧٩/٣/٢٨)

٤- «لقاضى الموضوع السلطة التامة فى بحث الدلائل والمستندات المقدمة له وفى موازنة بعضها ببعض الآخر وترجيح ما يطمئن إليه منها وفى استخلاص الواقع فى الدعوى دون أن يكون لمحكمة النقض أية رقابة عليه فى ذلك ما دام استخلاصه سائغاً وله أصله الثابت بالأوراق، وكان نسب الولد وإن صح ثبوته من المرأة التى تقر بأمومتها له متى لم تكن له أم معروفة وكان ممن يولد مثله لمثلها وصادقها المقر له على إقرارها إن كان فى سن التمييز دون توقف على شىء آخر ودون حاجة إلى إثبات، سواء أكانت الولادة من زواج صحيح أو فاسد أو من وطأ بشبهة أو من غير زواج شرعى كالسفاح إذ ولد الزنا يثبت نسبه من الأم بخلاف الأب، إلا أن ذلك مشروط بأن لا تكون المرأة ذات زوج أو معتدة لأن إقرارها عندئذ يكون قاصر الأثر عليها ولا يتعدها إلى الغير، أما إذا كانت وقت الإقرار متزوجة أو معتدة أو أقرت بالولد ونسبته إلى

من كان زوجها لها فإن النسب لا يثبت بإقرارها لما فيه من تحميل النسب على الغير وهو الزوج ويتعين لثبوته أن يصادقها الزوج وإلا وجبت إقامة الحجة كاملة على مدعاها لأن الإقرار متى حمل النسب فيه على الغير يكون دعوى مجردة أو شهادة مفردة، والدعوى المجردة لا تكفى للقضاء بموجبها كما أن شهادة الفرد فيما يطلع عليه الرجال لا تقبل، إذ كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن الطاعنة قد استندت في ثبوت دعواها إلى إقرار المورثة في الأوراق المقدمة في الدعوى - بأنها ابنتها من زوجها المرحوم... وكان الحكم قد أقام قضاءه برفض الدعوى على ما أورده في قوله «أن الثابت من الأوراق أن المرحومة..... إذ قررت في المستندات التي تركز إليها المستأنفة «الطاعنة» أن هذه الأخيرة ابنة لها ممن يدعى.... فإن من المقرر في الفقه الحنفى أن المرأة تملك الإقرار بالنسب كالرجل ولكنهم اشترطوا في المرأة إذا كانت وقت الإقرار متزوجة أو معتدة وأقرت بالولد ونسبته إلى من كان زوجها لها فإن النسب لا يثبت بإقرارها لما فيه من تحميل النسب على الغير وهو الزوج، ويتعين أن يصادقها أو أن تقيم الحجة الكاملة لمدعاها لما كان ذلك وكانت الأوراق التي قدمت في الدعوى منسوبة إلى المتوفاة تدعى فيها أمومتها للمستأنفة ممن يدعى..... الذى لم يصادقها على دعواها البنوة ولم تقم ضده البينة الكاملة على ذلك فإن الإقرار بالأمومة الصادر من المتوفاة لا يكون قائما على أساس من المذهب كما أن استناد المستأنفة إلى هذا الإقرار لإثبات أنها ابنة المتوفاة يكون على غير أساس أيضا، هذا بالإضافة إلى أن المرحومة ... عند استجوابها بجلسة ١٩٧٧/٤/٢٣ فى الدعوى رقم ٦٦٦٤ لسنة ١٩٧٦ كلى جنوب القاهرة قررت فى مواجهة المستأنفة الماثلة شخصا بتلك الدعوى أن هذه الأخيرة متبناه وأنها لم تر..... ومن ثم يكون الإقرار الصادر منها قاطعا فى أن المستأنفة ليست بنتا لها من النسب وقد وقفت المستأنفة من هذا الإقرار موقفا سلبيا يؤيد الإقرار الصادر بمحضر الجلسة.... لكل ما تقدم تكون دعوى المستأنفة بإثبات نسبها من المرحومة.... قائمة على غير أساس من المذهب مما يتعين معه القضاء فى استئنافها بالرفض دون ما حاجة لإحالاته إلى التحقيق....» وكان هذا من الحكم تطبيقا صحيحا للقانون على واقعة الدعوى واستخلاصا



سائغا مما له أصله الثابت بالأوراق ودعامة كافية لحمل قضائه بنفى نسب الطاعنة من المورثة فإنه لا عليه بعد ذلك إن هو لم يجب الطاعنة إلى طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق من جديد ولم يتتبعها فى كل مناحى أقوالها ومختلف حججها وطلباتها ويرد عليها استقلالاً ما دام قيام الحقيقة التى اقتنع بها وأورد دليله عليها فيه الرد الضمنى المسقط لتلك الأقوال والحجج والطلبات وإذ قام الحكم صحيحاً على الدعامة المتقدمة فإن تعييبه فيما أورده من دعامات أخرى يكون غير منتج ويكون النعى برمته على غير أساس».

(طعن رقم ٣٠ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٦/١/٢٨)

٥- «مجرد الإقرار بالأمومة مع عدم ثبوت الفراش وعدم الإقرار بالنسب لا يكفى لثبوت النسب إلى الأب لأن إقرار الأم قاصر الأثر عليها ولا يتعدى للغير لأن الإقرار متى حمل فيه النسب على الغير يكون دعوى مجردة أو شهادة مفردة والدعوى المجردة لا تكفى للقضاء بموجبها كما أن شهادة الفرد فيما يطلع عليه الرجال لا تقبل».

(طعن رقم ٥٩ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٦/١٢/٣٠)

### ٣١- الإقرار بالأبوة والأمومة:

يثبت النسب بالإقرار بالأبوة والأمومة، كما يثبت النسب بالإقرار بالبنوة من جانب الرجل والمرأة.

ويثبت النسب بالإقرار بالأبوة إذا توافرت أربعة شروط هى:

- (١) أن يكون الولد مجهول الأب.
- (٢) أن يولد مثل المقر لمثل المقر له.
- (٣) أن يصدقه الأب فى إقراره، لأن المقر له لا يكون إلا كبيراً.
- (٤) ألا يصرح بأنه أبوه من الزنا بأمه.

ودعوى النسب لأب لا تتوقف على ادعاء الزوجية بين هذا الأب وأم المدعى كما لا تتوقف على الإقرار بذلك النسب، ولا على وجود ما يؤيد واحدا منهما. أما الإقرار بالأمومة فيشترط فيه الشروط الثلاثة الأولى، أما الشرط الرابع فلا يشترط توافره لأن ولد الزنا ينسب إلى أمه إذا أقامت الدليل على ولادته.

ويترتب على الإقرار بالأبوة أو الأمومة أن يكون للولد على الأب أو الأم ما للأبناء من حقوق، ويكون للأب والأم ما لهما من حقوق على الأبناء.

### **فقد نصت المادة (٣٥٢) من كتاب الأحكام الشرعية لقدرى باشا على أن:**

«إذا أقر ولد مجهول النسب ذكرا كان أو أنثى بالأبوة لرجل أو بالأمومة لامرأة وكان بولد مثله لمثل المقر له وصدقه فقد ثبتت أبوتهما له ويكون عليه ما للأبوين من الحقوق وله عليهما ما للأبناء من النفقة والحضانة والتربية».

### **٣٢- الإقرار الذى فيه تحميل النسب على الغير:**

هو الإقرار بنسب (قراية) يكون فيه واسطة، كأن يقر شخص لآخر أنه أخوه أو عمه أو جده أو ابن ابنه أو ابن بنته، ويسمى هذا النوع من الإقرار بفرع النسب. وهذا النوع من الإقرار فيه تحميل النسب على غير المقر، فإذا أقر شخص لآخر أنه أخوه فلكى يثبت النسب بينه والمقر له يجب أن يثبت أولا نسب المقر له من والده (والد المقر) لكى ينسحب النسب على المقر باعتباره أبا لمن أقر له، وإذا أقر بأن شخصا عمه يجب لكى ينسحب النسب على المقر أن يثبت نسب المقر له من جده (جد المقر).

### **٣٣- شروط ثبوت الإقرار بالنسب الذى فيه تحميل النسب على الغير:**

يشترط لثبوت الإقرار بالنسب الذى فيه تحميل النسب على الغير أن يصدق المقر من حمل عليه النسب، فلو أقر بالأخوة يثبت النسب بإقرار المقر وهو الأب لا بإقرار الأخ. لأن الإقرار حجة قاصرة على المقر لا على غيره وهو على غيره شهادة أو دعوى والإقرار الذى فيه حمل نسب الغير على غيره إقرار على غيره لا على نفسه فكان دعوى أو شهادة وكل ذلك لا يقبل إلا بحجة<sup>(١)</sup>.

وعلى ذلك إذا لم يصادق من حمل عليه النسب على الإقرار، فلا يثبت إلا إذا أثبت المقر صحة إقراره بالبينة الكاملة وهى شهادة رجلين أو رجل وامرأتين، وإن عجز المقر عن الإثبات بالبينة يحلف المقر عليه بأنه ليس أبا للمقر له فإن حلف بطل إقرار المقر وإن نكل تثبت دعوى المقر فيثبت نسبه من المقر له.

### وفي هذا قضت محكمة النقض - دائرة الأحوال الشخصية - بأن:

«ويشترط لصحة الإقرار - بالنسب - بوجه عام ألا يكذب ظاهر الحال المقر في إقراره وألا يكون المقر به محالاً عقلاً أو شرعاً والقول المعمول عليه أن الإقرار بما يتفرع عن أصل النسب وهو الإقرار بغير الأبوة والبنوة، لا يثبت به نسب أصلاً ولا بد إما من تصديق من حمل عليه النسب أو إثباته بالبينة لأن الإقرار في هذه الحالة يقتضى تحميل النسب على غير المقر والإقرار بذاته حجة قاصرة».

(طعن رقم ٥ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٩٧٥/٦/٢٥)

(انظر أيضاً: نقض ١٩٧٨/٢/٢٢ المنشور بالبند التالي)

وإذا مات من حمل عليه النسب وصدق ورثته المقر في إقراره يثبت النسب لأن تصديقهم يعتبر بينة فيثبت النسب بالبينة لا بالإقرار.

### ٣٤- أثر الإقرار بالنسب في حالة عدم المصادقة عليه. أو إثباته بالبينة:

لما كان الإقرار في هذه الحالة ليس له أثر على ثبوت النسب، جاز للمقر أن يرجع عن إقراره.

وإذا لم يرجع المقر عن إقراره وتوافرت باقى شروط الإقرار فإنه يعامل بمقتضى إقراره فى الحقوق المالية لأن ذلك لا يلحق الضرر بالغير، فلو كان المقر له فقيراً عاجزاً عن الكسب استحق النفقة من المقر.

وإذا مات من يرثه المقر بالقربة النسبية وورث منه شريكه المقر له فى نصيبه عند الحنفية والمالكية والحنابلة على اختلاف بينهم فى مقدار المشاركة ويقاسمه فى نصيبه عند الحنفية. فلو مات أبو المقر عن ولدين منهما هذا المقر أخذ الابن غير المقر نصف التركة والنصف الثانى يقسم بالسوية بين المقر والمقر له بالأخوة عند الحنفية.

وإذا مات المقر بالنسب ولم يوجد له وارث بأى سبب من الأسباب استحق المقر له تركته كلها بطريق الميراث عند الحنفية، لأنه لما بطل إقراره بهذا النسب بقى إقراره بالمال صحيحاً لأنه لا يعدوه إلى غيره إذا لم يكن له وارث معروف، ولذلك جعلوه آخر مراتب الورثة فيستحق كل التركة إذا لم يكن له

وارث أصلاً، وبأقيها بعد فرض أحد الزوجين لأنهم لا يقولون بالرد على الزوجين.

ولما صدر قانون المواريث رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ نص في المادة (٤١) منه على أن: «إذا أقر الميت بالنسب على غيره استحق المقر له التركة إذا كان مجهول النسب ولم يثبت نسبه من الغير ولم يرجع المقر عن إقراره. ويشترط في هذه الحالة أن يكون المقر له حياً وقت موت المقر أو وقت الحكم باعتباره ميتاً، وألا يقوم به مانع من موانع الإرث».

وقد عدل القانون في هذا الشأن عن مذهب الحنفية ولم يجعله وارثاً عملاً بمذهب المانعين لإرثه، وإنما جعله مستحقاً للتركة احتراماً لإرادة المقر، وتحقيقاً لرغبته فيما تركه من مال لا وارث له حيث لا يلحق أحداً الضرر من تنفيذ إرادته، لأن هذا الإقرار يؤول في نهايته إلى كونه وصية بكل المال فيجب تنفيذها، غير أنه ليس وصية خالصة بل له شبه بالميراث، لأن صدوره منه بهذه الصورة يجعله أقرب شبهاً بالميراث منه بالوصية، لذلك قدم على الوصية بما زاد على الثلث وشرط في المقر له ما يشترط في الوارث لاعتباره إرثاً عند بعض الفقهاء، فيجب لثبوت هذا الاستحقاق توفر شروط الإرث وعدم وجود مانع من موانعه، فلو قتل المقر قتلاً مانعاً من الإرث أو كان مخالفاً له في الدين لا يستحق شيئاً من التركة<sup>(١)</sup>.

### وقد قضت محكمة النقض - دائرة الأحوال الشخصية - بأن:

١- «إذا كانت الأقوال التي أدلى بها الطاعن الأول في تحقیقات نيابة الأحوال الشخصية، تعد إقراراً فيه تحميل النسب على الغير ابتداءً، ثم يتعدى إلى المقر نفسه، وإن كان لا يصلح في الأصل سبباً لثبوت النسب، إلا أن المقر يعامل بإقراره من ناحية الميراث وغيره من الحقوق التي ترجع إليه لأن للمقر ولاية التصرف في مال نفسه».

(طعن رقم ٤١ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٩٧٥/١/١٥)

(١) الدكتور محمد مصطفى شلبي ص ٧٢١ وما بعدها.

٢- «لئن كان المعول عليه في مذهب الحنفية أن الإقرار بالنسب على غير المقر، وهو إقرار بقرابة يكون فيها واسطة بين المقر له - كالإقرار بالإخوة - لا يثبت به النسب إلى بتصديق من حمل عليه نسب أو البرهنة عليه بالبينة إذ الإقرار بالإخوة يقتضى أولاً أن المقر له ابن لأبى المقر ويستتبع ذلك أنه أخ للمقر، إلا أن المقر يعامل بإقراره من ناحية الميراث وغيره من الحقوق التى ترجع إليه وتنقسم التركة فى هذه الحالة على أساس الاعتداد بالإقرار تجاه المقر دون غيره من الورثة الذين لم يوافقوه على إقراره باعتبار الإقرار حجة قاصرة. وإذا كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الإقرار الموقع عليه من الطاعنة وبقية الورثة تضمن اعترافهم بأحقية المطعون عليه فى نصيبها من تركة المتوفى، وكان دفاع المطعون عليها يقوم أساساً على حقها فى مشاركة الطاعنة وباقى الورثة فى التركة المخلفة من المتوفى استناداً إلى الإقرار الصادر منهم، فإن الدعوى المعروضة بالإرث بهذه المثابة تكون متعلقة بالمال».

#### (طعن رقم ٤ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٩٧٦/١/٢١)

٣- «المستقر عليه فى قضاء هذه المحكمة أن الإقرار بما يتفرع عن أصل النسب وهو الإقرار بغير الأبوة والبنوة - كالإقرار بالخؤولة موضوع الدعوى الماثلة - وإن كان لا يثبت به النسب إلا بتصديق من حمل عليه أو البرهنة عليه بالبينة لأن فيه تحميلاً له على الغير، إلا أن المقر يعامل بإقراره من ناحية الميراث وسائر الحقوق التى ترجع إليه كما لو كان النسب ثابتاً من المورث حقيقة، وكان الواقع فى الدعوى - على ما تفصح عنه مدونات الحكم المطعون فيه - أن الطاعن الأول وقع على وثيقة زواج المطعون عليها بوصف أنه حالها ووكيلها فى عقد قرانها وأنه وقع مع الطاعنة الثانية على محضر احتفظ به للحاد أفاد تضمن أن المورثة توفيت عنها وعن ابنتها المطعون عليها، كما أن الطاعنة الثانية تقدمت بطلب لاستصدار إشهاد شرعى فى المادة رقم.... وراثات الجيزة أقرت فيه ببنوة المطعون عليها للمتوفاة، فإن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه بثبوت نسب المطعون عليها من أمها المتوفاة على سند من إقرار من حمل عليه النسب وهى المتوفاة طبقاً لما سلف بيانه بما ينطوى عليه من تصديق

للإقرار المنسوب للطاعنين، والذي تأيد بالبينة التي تقدمت بها المطعون عليها فإنه يكون قد أصاب.... الخ».

(طعن رقم ١٧ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٨٧/٢/٢٢)

### ٣٥- اختلاف الإقرار بالنسب عن الوصية:

أوضحت محكمة النقض الفرق بين الإقرار بالنسب والوصية فى حكمها الصادر بجلسة ١٩٦٨/٣/٦ فى الطعن رقم ٣٦ لسنة ٣٥ ق أحوال شخصية - ذهبت فيه إلى أن:

«الوصية والإقرار بالنسب، كل منهما تصرف مستقل، أحدهما بالايضاء وثانيهما بالإقرار بالنسب، وبطلان أحدهما لا يستتبع حتما بطلان الآخر».

### ٣٦- الفرق بين الإقرار بالنسب والتبني:

النسب الثابت بالإقرار هو اعتراف بنسب حقيقى لشخص مجهول وإن لم يعلم سببه واكتفى فيه بالإقرار المجرد. فمن أقر بمجهول النسب أنه ولده فهو معترف ببنوة هذا الولد بنوة حقيقية وأنه خلق من مائه سواء كان كاذبا أو صادقا، غير أنه إن كان كاذبا كان عليه إثم هذا الادعاء.

أما التبني فهو استلحاق شخص ولد معروف النسب لغيره أو مجهول النسب كاللقيط ويصرح بأنه يتخذه ولدا له مع كونه ليس ولدا له فى الحقيقة.

وهذا هو التبني الذى كان معروفا فى الجاهلية فكانوا يجعلون المتبنى كالولد الحقيقى ويثبتون له جميع أحكامه، فلما جاء الإسلام أبطله وقضى عليه، فقد قال تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ ذَٰلِكُمْ قَوْلُكُمْ بِأَفْوَاهِكُمْ وَاللَّهُ يَقُولُ الْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِي السَّبِيلَ﴾<sup>(١)</sup>.

وعلى ذلك: لا يكون المتبنى - ويسمى الدعى - ابنا لمن ادعاه، فلا تلزمه نفقته ولا أجرة حضائته ولا تحرم عليه مطلقته، ويتصاهران ولا يتوارثان. (م ٣٥٤ من كتاب الأحكام الشرعية لقدرى باشا)<sup>(٢)</sup>.

(١) سورة الأحزاب - الآية: ٤.

(٢) وقد حرم الإسلام التبني لما يؤدى إليه من مفسد كثيرة منها أنه يأتى بشخص أجنبى =

وقد نصت الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٢٠٧٥ لسنة ٢٠١٠ بإصدار اللائحة التنفيذية لقانون الطفل الصادر بالقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ (الجريدة الرسمية - العدد ٢٩ تابع (أ) في ٢٢ يولييه سنة ٢٠١٠ على أن: «على الوالدين أن يوفرأ الرعاية والحماية الضرورية للطفل، وعلى الدولة أن توفر رعاية بديلة لكل طفل حرم من رعاية أسرته. ويحظر التبني».

### وقد قضت محكمة النقض - دائرة الأحوال الشخصية - بأن:

١- «متى كان الحكم المطعون فيه قد رد على ما ادعاه الطاعن من أن الطفل الذى أقر المورث ببنوته هو اللقيط الذى تسلمه من المستشفى فإنه مع التسليم بهذا الادعاء، فإن المورث أقر بأن هذا الطفل هو ابنه ولم يقل أنه يتبناه، وهو قول من الحكم لا مخالفة فيه للقانون لأن نسب اللقيط يثبت بمجرد الدعوى وهى الإقرار بنسبه، أما التبني وهو استلحاق شخص معروف النسب إلى أب أو استلحاق مجهول النسب مع التصريح بأنه يتخذه ولدا وليس بولد حقيقى فلا يثبت أبوه ولا بنوه ولا يترتب عليه أى حق من الحقوق الثابتة بين الأبناء والآباء».

(طعن رقم ٢٦ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١٩٧٣/١٢/٥)

٢- «التبني وهو استلحاق شخص معلوم النسب أو استلحاق مجهول النسب مع التصريح بأنه يتخذه بولد حقيقى حرام وباطل فى الشريعة الإسلامية ولا يترتب عليه أثر أو حكم من الأحكام الشرعية، اكتفاء بأن الإسلام قد أورد تنظيمًا كاملاً محكماً لأحوال اللقطاء وبما يكفل الحياة الشريفة لهم».

(طعن رقم ٢ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٦/٣/١٠)

= يعيش مع أجنبيات عنه لا تربطه بهن رابطة مشروعة فيطلع منهن على ما حرم الله الاطلاع عليه ويحرم عليه الزواج منهن مع أنهن محلات له، كما أنه يحمل الأقارب واجبات تترتب على ذلك فتجب نفقة ذلك المتبنى عليهم أن كان محتاجاً إليها، ويشاركهم الميراث فيحرمهم من بعض ما يستحقونه منه.

وقد يستعمل وسيلة للحرمان من الميراث، بأن يعمد الرجل صاحب المال فيتبنى ابناً ليرث ماله ويحرم منه أصحاب الحق فى الميراث من أخوة وأخوات فيغرس بذلك بذور الشقاق والحدق بين الأسر، ويفككها ويقطع حبل المودة بين أفرادها (محمد مصطفى شلبى ص ٧٢ وما بعدها).

٣- «يقصد بالتبني استلحاق شخص معروف النسب أو مجهولة مع التصريح بأنه يتخذه ولدا مع أنه ليس بولد حقيقي، ولئن كان يعد حراما وباطلا في الشريعة الإسلامية ولا يترتب عليه أى حكم من الأحكام الشرعية الثابتة، إلا أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن النسب يثبت بالدعوى وهى الإقرار المجرد بالنسب بما ينطوى عليه من اعتراف ببنوة الولد وأنه يخلق من مثله سواء كان صادقا فى الواقع أم كاذبا، فيثبت لهذا الولد عند ذاك شرعا جميع أحكام البنوة اعتبارا بأنه إن كان كاذبا وقع عليه إثم الادعاء، ويصح النسب بهذا الطريق طالما لم يقرن به وجهه حتى ولو كانت الظواهر تكذبه، ولا يحول دون ذلك ورود الإقرار الصريح أو الضمنى لاحقا على التبني المدعى به لما ينم عنه من رغبة المقر فى تصحيح الأوضاع مادام لم يبين وقت إقراره سبب هذه البنوة فبفرض أن المتوفاة قد تسلمت المطعون عليها من المستشفى بقصد التبني فلا يشكل ذلك تناقضا، ومن الميسور التوفيق بين الكلامين طالما لم يثبت نسبها إلى أخرى».

#### (طعن رقم ١٧ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٧٨/٢/٢٢)

٤- «المقصود بالتبني استلحاق شخص معروف النسب أو مجهوله مع التصريح بأن يتخذه ولدا مع أنه ليس بولد حقيقى وهو ما يعد حراما وباطلا فى الشريعة الإسلامية ولا يترتب عليه أى حكم من الأحكام الشرعية الثابتة وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن النسب يثبت بالدعوة وهى الإقرار المجرد بالنسب لما ينطوى عليه من اعتراف ببنوة الولد وأنه يخلق من مثله سواء كان صادقا فى الواقع أم كاذبا فيثبت لهذا الولد عند ذلك شرعا جميع أحكام البنوة ويصح النسب بهذا الطريق حتى ولو كانت الظواهر تكذبه ولا يحول دون ذلك ورود الإقرار الصريح أو الضمنى لاحقا على التبني المدعى له لما ينم عنه من رغبة المقر فى تصحيح الأوضاع مادام لم يبين وقت إقراره سبب هذه البنوة فلا يشكل التبني تناقضا مع الإقرار بالبنوة لأنه من الميسور التوفيق بين الكلامين طالما لم يثبت نسبه إلى آخر».

#### (طعن رقم ١١٩ لسنة ٦٠ ق «أحوال شخصية» جلسة ١٩٩٤/٥/٣١)



٥- «يقصد بالتبني استلحاق شخص معروف النسب أو مجهوله مع التصريح باتخاذ ولد مع أنه ليس بولد حقيقى والتبني يعد حراماً وباطلاً فى الشريعة الإسلامية، ولا يترتب عليه حكم من الأحكام الشرعية الثابتة».

(طعن رقم ٢٧ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٧/٣/١٩٩٧)

٦- «التبني. مقصوده. اعتباره حراماً وباطلاً ولا يثبت أبوة ولا بنوة عدم ترتيبه أى من الحقوق الثابتة بين الأبناء والآباء ما لم تتوافر شروط الدعوة المثبتة للنسب ومنها ألا يكون ثابت النسب من غير المقر».

(طعن رقم ٣٦٤ لسنة ٦٣ ق جلسة ٢٥/٥/١٩٩٨)

٧- «كان المقرر - كذلك - أن التبني - يقصد به - استلحاق شخص معروف النسب أو مجهوله مع التصريح بأن يتخذه ولداً مع أنه ليس بولد حقيقى فلا يثبت به أبوة ولا بنوة ولا يترتب عليه أى حق من الحقوق الثابتة بين الأبناء والآباء، لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائى - المؤيد بالحكم المطعون فيه - قد أقام قضاءه برفض دعوى الطاعنة ببطان إعلام الورثة رقم ١٧٠ لسنة ١٩٧٧»  
باب شرقى على ما استخلصه من الأدلة والمستندات فى الدعوى من عجز الطاعنة عن إثبات دعواها بكونها ابنة المتوفاة/ ربيعة عبد الله ومن إقرار الأخيرة - حال حياتها - بالمذكرة رقم ٨ المحررة بنقطة بورسعيد بتاريخ ١٩٧٢/٦/٢١ بأن الطاعنة ليست ابنة لها وإنها متبناه وذلك فى حضور الطاعنة ودون اعتراض منها، وإلى أن صورة قيد الميلاد ووثيقة زواج الطاعنة ليستا حجة فى إثبات النسب، وهو من الحكم استخلاص موضوعى سائغ أصله الثابت بالأوراق ويؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها ويكفى لحمل قضائه ولا ينال من ذلك عدم تتبع الحكم للخصوم فى كافة أقوالهم وحججهم والرد استقلالاً على كل منها إذ فى قيام الحقيقة التى اقتصع بها وأورد دليلها الرد الضمنى المسقط لكافة تلك الحجج والأقوال، ويكون معه النعى جدلاً فيما لمحكمة الموضوع من سلطة فى تقدير الأدلة والترحيح بينها مما لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة، ويكون النعى على غير أساس».

(طعن رقم ٥٨٩ لسنة ٦٦ ق «أحوال شخصية» جلسة ٢٢/١٢/٢٠٠١)

### ٣٧- قيد على قبول دعوى الإقرار بالنسب أو الشهادة على الإقرار به وارد بالمادة السابعة من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ بإصدار قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية :

تنص المادة السابعة من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ بإصدار قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية على أن: «لا تقبل عند الإنكار دعوى الإقرار بالنسب أو شهادة على الإقرار به بعد وفاة المورث إلا إذا وجدت أوراق رسمية أو مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها إمضاؤه أو أدلة قطعية جازمة تدل على صحة هذا الادعاء<sup>(١)</sup>. فرغم أن الأصل فى الإثبات فى الشريعة الإسلامية هو البينة الشرعية إلا أن المشرع وضع قيذا على قبول دعوى الإقرار بالنسب أو الشهادة على الإقرار به بعد وفاة المورث، فنص على عدم قبولها عند الإنكار إذا لم يقدم المدعى أوراقا رسمية أو مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها إمضاؤه أو أدلة قطعية جازمة تدل على صحة هذا الادعاء. وقد تغيا المشرع من هذا القيد درء الافتراء والتحرز من شبهة التلفيق والتزوير فى النسب بعد وفاة المورث.

(١) كانت تقابل هذه المادة لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة بالمرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ (الملغاة) المادة ١٩٨ التى كانت تجرى على أن: «لا تسمع عند الإنكار دعوى الوصية أو الإيصاء أو الرجوع عنها أو العتق أو الإقرار بواحد منها وكذلك الإقرار بالنسب أو الشهادة على الإقرار به بعد وفاة الموصى أو المعتق أو المورث فى الحوادث السابقة على سنة ألف وتسعمائة وإحدى عشرة الأفرنكية إلا إذا وجدت أوراق خالية من شبهة التصنع تدل على صحة الدعوى.

وأما الحوادث الواقعة من سنة ألف وتسعمائة وإحدى عشرة الأفرنكية فلا تسمع فيها دعوى ما ذكر بعد وفاة الموصى أو المعتق أو المورث إلا إذا وجدت أوراق رسمية أو مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها إمضاؤه كذلك تدل على ما ذكر».

(راجع بالنسبة لسماع دعوى الوصية أو الرجوع فيها المادة الثانية من القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ بإصدار قانون الوصية ..... فقد أضاف إلى الأوراق المذكورة أن تكون ورقة الوصية مصدقا على توقيع الموصى عليها).

وسند المشرع فى ذلك ما ذكرناه فى الكتاب الأول أن من القواعد الشرعية أن القضاء يتخصص بالزمان والمكان والحوادث والأشخاص وأن لولى الأمر أن يمنع قضائه عن سماع بعض الدعاوى وأن يقيد السماع بما يراه من القيود تبعاً لأحوال الزمان وحاجة الناس وصيانة للحقوق من العبث والضياع. (راجع فى التفصيل الكتاب الأول من موسوعة الأحوال الشخصية بند ٧٨)

### ٣٨- مضمون القيد :

مضمون القيد الوارد بالمادة يتعلق بعدم قبول الدعوى وبعدم قبول الشهادة فقط، بحيث إذا رفعت دعوى الإقرار بالنسب بعد وفاة المورث وأنكرت الدعوى، ولم يقدم المدعى أوراقاً رسمية أو مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها إمضاءه أو أدلة قطعية جازمة تدل على صحة هذا الادعاء قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى، كذلك لا تقبل المحكمة الشهادة على الإقرار بالنسب - عند الإنكار إذا لم يقدم المدعى هذه الأوراق أو الأدلة القطعية الجازمة. إلا أنه لا شأن لهذا القيد بالنسب فى ذاته، بحيث لو أقر المدعى عليه بالدعوى قبلت الدعوى وتصدت المحكمة لموضوعها، كما يثبت النسب بالبينة والفراش عند تحقق شروطه.

### وفى هذا قضت محكمة النقض - بصداد الوصية - بأن :

١- «الوصية وفقاً للفقرة الأولى من المادة الثانية من القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ «تتعقد بالعبرة أو بالكتابة، فإذا كان الموصى عاجزاً عنهما، انعقدت الوصية بإشارته المفهمة»، أما الكتابة المنصوص عليها فى الفقرتين الثانية والثالثة من هذا المادة، فهى مطلوبة لجواز سماع الدعوى بالوصية عند الإنكار، وليست ركناً فيها، فلو أقر الورثة بالوصية، أو وجهت إليهم اليمين فنكلوا، سمعت الدعوى وقضت بالوصية».

(طعن رقم ٢٣٤ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٧٣/١١/٢١)

٢- «النص فى المادة ٩٨ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادر بها المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ على أنه «لا تسمع عند الإنكار دعوى الوصية أو الإيصاء أو الرجوع عنها أو العتق أو الإقرار بواحدة منها وكذلك

الإقرار بالنسب أو الشهادة على الإقرار به بعد وفاة الموصى أو المعتق أو المورث في الحوادث السابقة على سنة ألف وتسعمائة وإحدى عشر الأفرنكية إلا إذا وجدت أوراق خالية من شبهة التصنع تدل على صحة الدعوى. وأما الحوادث الواقعة من سنة ألف وتسعمائة وإحدى عشر الأفرنكية فلا تسمع فيها دعوى، ما ذكر بعد وفاة الموصى له أو المعتق أو المورث إلا إذا وجدت أوراق رسمية أو مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها إمضاؤه كذلك تدل على ما ذكر» وإن كان يواجه الحالات الواردة به التي يكون الادعاء فيها بعد وفاة المنسوبة إليه الحادث فيتوقف سماع الدعوى بها على مسوغ كتابي يختلف باختلاف الحوادث السابقة على سنة ١٩١١ وتلك التالية لها، تقديرا من المشرع بأن من يحلون محل المنسوبة إليه الحادث بعد وفاته قد لا يحسنون الدفاع عن مصالحهم، إلا أنه في خصوص النسب فإن المادة قصرت عدم السماع على حالتى الإقرار به من الشخص المتوفى أو الشهادة على الإقرار، فلا يستطيل إلى الدعوى بالنسب التي لا تعتمد على أى من الحالتين، ويخضع الحكم فيها للقواعد العامة المقررة في الشرعية الإسلامية لخروجها عن ذلك القيد، فيثبت النسب فيها بالفراش حال تحقق شروطه، كما يثبت عند الإنكار بإقامة البينة عليه وإذ كان البين من الحكم المطعون فيه - فى الدعوى بالنسب - أنه حصل من أقوال الشهود ثبوت نسب المطعون عليه لوالده المتوفى بالفراش، فإن ذلك لا ينطوى على خروج على القانون».

(طعن رقم ٢١ لسنة ٤٤ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٧٦/٤/٧)

٣- «مؤدى نص المادة الثانية من قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ أن المشرع فرق بين انعقاد الوصية وبين شرط سماع الدعوى بها، فاعتبرها تصرفا ينشأ بإرادة منفردة، تتعقد بتحقق وجود ما يدل على إرادة الشخص لتصرف أو التزام معين يترتب عليه تحمل تركته بعد وفاته بحق من الحقوق ولا يشترط في الإيجاب ألفاظا مخصوصة بل يصح بكل ما يفصح عنه، سواء كانت فصيحته بالعبارة الملفوظة أو بالكتابة أو بالإشارة الدالة عليه. وما شرعه النص من وجوب أن تتخذ الوصية الواقعة بعد سنة ١٩١١ شكلا معيناً بأن تحرر بها ورقة

رسمية أو تحرر بها ورقة عرفية مصدق فيها على إمضاء الموصى أو ختمه، أو تحرر بها ورقة عرفية مكتوبة كلها بخط الموصى وموقع عليها بإمضائه، مطلوب لجواز سماع الدعوى بالوصية عند الإنكار، وليس ركناً في الوصية ولا صلة له بانعقادها.

(طعن رقم ٧ لسنة ٤٧ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٧٩/٣/٣١)

٤- «سماع دعوى الإقرار بالنسب أو الشهادة على الإقرار به بعد وفاة المورث المنسوب له الإقرار في الحوادث الواقعة من سنة ١٩١١م شرطه وجود أوراق رسمية أو مكتوبة بخط المتوفى وعليها إمضاؤه. م ٩٨ لائحة شرعية. مفاده. دعوى النسب التي لا تعتمد على الإقرار خروجها عن ذلك القيد وخضوعها لأحكام الشريعة الإسلامية. ثبوت النسب فيها بالفرش أو البينة».

(طعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٣ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٩٧/٧/٧)

### ٣٩- شروط القيد:

يشترط لإعمال القيد المنصوص عليه بالمادة توافر الشروط الآتية:

- ١- أن تكون دعوى الإقرار بالنسب أو الشهادة عليه بعد وفاة المورث، لأن الدعوى لو كانت مقامة في حياته لخضعت للقاعدة العامة في الإثبات طبقاً للرأي الراجح في المذهب الحنفي.
- ٢- أن يكون الخصم قد أنكر الدعوى. أما إذا أقر الخصم بالدعوى فالدعوى تكون مقبولة.

والإنكار الذي عناه الشارع هو الإنكار المطلق سواء في مجلس القضاء أو قبل قيام الخصومة. فإذا أقر المدعى عليه بالنسب بكتابة عليها إمضاؤه أو أمام قاض في مجلس القضاء قبل رفع الدعوى انتفى الإنكار، وتعين قبول الدعوى.

**وفي هذا قضت محكمة النقض بصدد الوصية في ظل المادة ٩٨ من لائحة**

### ترتيب المحاكم الشرعية - الملقاة - بأن:

«النص في المادة ٩٨ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية والمادة ٢/١ من قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ على أنه «لا تسمع عند الإنكار دعوى الوصية أو الرجوع عنها بعد وفاة الموصى في الحوادث الواقعة منذ سنة ١٩١١

إلا إذا وجدت أوراق رسمية أو مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها إمضاؤه كذلك تدل على ما ذكر» مؤداه أن الوصية إذا كانت غير منكورة سمعت الدعوى بها. والإنكار الذى عناه الشارع هو الإنكار المطلق سواء فى مجلس القضاء أو قبل قيام الخصومة. فإذا أقر المدعى عليه بالوصية بكتابة عليها إمضاؤه أو أمام قاض فى مجلس القضاء قبل رفع الدعوى انتفى الإنكار وتعين سماعها».

(طعن رقم ٥٧٦ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٧٥/١/٨)

٣- أن توجد أوراق رسمية أو مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليه إمضاؤه أو أدلة جازمة تدل على صحة هذا الادعاء.

فوجود أحد الأدلة الثلاثة سالفة الذكر كاف لقبول الدعوى.

ونعرض لهذه الأدلة بالتفصيل فيما يأتى:

#### (أ) - الورقة الرسمية :

الورقة الرسمية هى الورقة التى يحررها موظف عام مختص بتحريرها. وكل ما تشترطه المادة هو أن يكون الإقرار ثابتا بأوراق رسمية، سواء كان ذلك بورقة رسمية صادرة من الموظف العام أو ذكر عرضا فى محرر رسمى، أو أشير إلى وجودها فى تحقيق رسمى أدلى به المورث بقوله عن يد موظف مختص أو نحو ذلك.

#### وفى هذا قضت محكمة النقض - بصدد الوصية - بأن :

«يشترط - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يتضمن مسوغ سماع الدعوى ما ينبئ عن صحتها، درءا لافتراء الوصايا وتحرزا عن شبهة تزويرها، مفاد تطلب أوراق رسمية تدل على الوصية كمسوغ لسماع الدعوى بها، يكفى فيه مجرد ذكرها عرضا فى محرر رسمى، أو الإشارة إلى وجودها فى تحقيق رسمى أدلى فيه الموصى بقوله على يد موظف مختص أو نحو ذلك، ومن ثم فإنه لا يلزم وجود ورقة الوصية ذاتها حتى تسمع الدعوى».

(طعن رقم ٧ لسنة ٤٧ ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٧٩/٣/٢١)

#### (ب) - الأوراق المكتوبة جميعها بخط المتوفى عليها إمضاؤه.

المقصود بهذه الأوراق، الأوراق العرفية المكتوبة جميعها بخط المتوفى

وعليها إمضاؤه، فلا يكفي أن تكون الأوراق مكتوبة جميعها بخط المتوفى ولكنها لا تحمل إمضاؤه، أو مكتوبة بخط الغير وتحمل إمضاء المتوفى.

### (ج) الأدلة القطعية الجازمة التي تدل على صحة الادعاء.

لم تكن عبارة «أدلة قطعية جازمة تدل على صحة هذا الادعاء»، الواردة بعجز المادة السابعة من القانون واردة بمشروع القانون المقدم من الحكومة، وإنما ورد بالمشروع عبارة «أدلة قطعية تدل على صحة الادعاء»، واقترح مجلس الشورى تعديل هذه العبارة إلى «أدلة أخرى تدل على صحة الادعاء»، ثم حذفت اللجنة المشتركة بمجلس الشعب العبارة السابقة ووضعت بدلاً منها عبارة «أو مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها إمضاؤه كذلك تدل على ما ذكر»، ثم أضيفت عبارة «أو أدلة قطعية جازمة تدل على صحة هذا الادعاء» حال مناقشة المادة بمجلس الشعب وكان المقصود بها على ما أفصحت عنه المناقشات في مجلس الشعب الأدلة الأخرى التي قد يسفر التقدم العلمى عن وجودها.

### ٤٠- تعلق قيد عدم قبول الدعوى بالنظام العام:

رأينا أن المشرع قد تغيا من القيد السابق درء الافتراء والتحرز من شبهة التلقيح والتزوير في النسب بعد وفاة المورث، وهو ما يحقق الحفاظ على الأنساب، الأمر الذى يجعل هذا القيد متعلقاً بالنظام العام وبالتالي تقضى المحكمة بعدم قبل الدعوى من تلقاء نفسها دون ما دفع من الخصم.

### بعض المبادئ المتعلقة بثبوت النسب بالإقرار:

#### ٤١- (أ) يصح الإقرار بالنسب مجرداً عن سببه :

وفى هذا قضت محكمة النقض بتاريخ ١٠/٣/١٩٧٦ فى الطعن رقم ٢ لسنة ٤٣ ق - أحوال شخصية - بأن:

«من المقرر فى قضاء هذه المحكمة، أن النسب يثبت بالدعوة وهى الإقرار المجرد بالنسب بما ينطوى على اعتراف ببنوة الولد حقيقة وأنه تخلق من مائه، وهو بعد الإقرار به لا يحتمل النفى ولا ينفك بحال والراجح فى مذهب الأحناف ثبوت النسب بهذا الطريق دون أن يقرن به ما يبين وجهه حتى لو كانت الظواهر

تكذبه، ولا يحول دون ذلك ورود الإقرار لاحقاً على التبنى لما ينم عنه من رغبة المقر تصحيح الأوضاع، طالما لم يبين وقت إقراره سبب هذه البنية<sup>(١)</sup>.

## ٤٢- (ب) الإقرار بالنسب يكون صراحة أو دلالة:

لا يشترط أن يكون الإقرار بالنسب صريحا، بل يجوز أن يكون دلالة (ضمنا)، يستفاد من قرائن الأحوال، كأن يسكت الرجل عند تهنئة الناس له بالمولود. ولا يشترط أن يكون الإقرار باللفظ، فيصح أن يكون بالإشارة حتى مع القدرة على العبارة، وبالكتابة الخالية من مظنة التزوير، وذلك لوجوب الاحتياط في الأنساب وما يترتب عليها من آثار وإحياء للصغير<sup>(٢)</sup>.

## وفي هذا قضت محكمة النقض - دائرة الأحوال الشخصية - بأن:

١- «.. وإقرار الأب بنسب الولد إليه يكون منه باللفظ صريحا أو دلالة، وبالإشارة حتى مع القدرة على العبارة وبالكتابة الخالية من مظنة التزوير، وبالسكوت عند تهنئة الناس له بالمولود، مادام النسب ليس محالا عقلا بأن كان المقر له يولد مثله لمثل المقر، أو باطلا شرعا كنسب ولد الزنا، دون اشتراط حصول الإقرار في مجلس القضاء على أن يكون الولد مجهول النسب وأن يصادق على ذلك إن كان مميزا. ولا يغير من ذلك ما جاء في كتاب مستشفى الأطفال الجامعي من أنه ثابت في سجلاتها الخاصة بورود الأطفال من أن الطفلة سلمت للمورث واستخرجت لها شهادة ميلاد من مكتب صحة السيدة زينب، طالما أن النسب قد ثبت بالفراش المؤيد بالإقرار».

(طعن رقم ١٠ لسنة ٤١ ق - جلسة ١٩٧٥/٢/٥)

٢- «الإقرار كما يكون باللفظ الصريح يجوز - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يستفاد من دلالة التعبير، أو من السكوت في بعض المواضع التي يعتبر الساكت فيها مقرا بالحق بسكوته استثناء من قاعدة ألا ينسب لساكت قول ومنها سكوت الوالد بعد تهنئة الناس له بالولد بعد ولادته، فقد اعتبر سكوته

(١) مذهب المالكية وجوب بيان سبب النسب إذا كان ظاهر الحال يكذبه بأن يكون الولد مثلا لقيطا ولم يبين مدعى نسبه وجها معقولا، أو يكون الولد محمولا من أرض ولا يعرف أن المدعى دخل هذه الأرض.

(٢) استئناف القاهرة بتاريخ ١٩٦٥/١٢/٢٠ - الاستئناف رقم ٧٥ لسنة ٨٢ ق.



فى هذه الحالة إقرارا منه بأنه ابنه فليس له أن ينفيه بعد ذلك، وكان ما أورده الحكم المطعون فيه فى مقام التدليل على ثبوت نسب المطعون عليها من أمها المتوفاة يتفق وصحيح القواعد الشرعية المعمول بها فى فقه الحنفية ذلك أنه حصل فى ظروف قيد ميلادها باعتبارها ابنة المتوفاة، وتقديم الأخيرة طلبها لاستخراج صورة من هذا القيد فى اليوم التالى لإجرائه وتسليمها المستخرج موضحا به أنها والدة البنت المقيدة وعدم اعتراضها على ذلك، إقرار المتوفاة بأبومتها للمطعون عليها، وهو تحصيل صحيح شرعا لجواز الاستدلال على ثبوت البنوة بالسكوت المفصح عن الإقرار به».

(طعن رقم ١٧ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٧٨/٢/٢٢)

٣- «وكانت محكمة الموضوع بما لها من سلطة فى تقدير الأدلة قد اطمأنت إلى أقوال أحد شاهدى المطعون ضدها واستخلصت منها - ومن سكوت الطاعن على مظاهر الحمل التى بانّت عليها عقب زواجه الموثق بها وأن زواجا عرفيا قد انعقد بينهما سابقا على هذا الزواج الموثق وهو من المحكمة استخلاص سائغ له أصله الثابت بالأوراق ويؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها الحكم المطعون فيه برفض دعوى الطاعن فإن النعى عليه يكون على غير أساس».

(طعن رقم ٨ لسنة ٥٨ ق «أحوال شخصية» جلسة ١٩٨٩/١١/٢١)

٤- «الإقرار بالنسب. يكون باللفظ الصريح أو دلالة التعبير أو بالسكوت استثناء فى بعض المواضع التى يعتبر الساكت فيها مقرا بالحق. سكوت الوالد بعد تهنئته بالمولود. اعتباره إقرارا ببنوته. مؤداه. عدم نفيه له بعد ذلك».

(طعن رقم ٣٠١ لسنة ٦٣٢ ق - جلسة ١٩٩٦/١٢/١٦ - غير منشور)

٥- «الأصل الفقهى ألا ينسب لساكِت قول. الاستثناء اعتبار السكوت بمثابة الإقرار. السكوت عند نسبه الحمل الحاصل قبل الزواج وولادته لأقل من أدنى مدة الحمل. لا يعد إقرارا».

(طعن رقم ١٩٤ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٧/٦/٢٤)

٦- «المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الإقرار كما يكون باللفظ الصريح يجوز أن يستفاد من دلالة التعبير أو من السكوت فى بعض المواضع التى يعتبر الساكت فيها مقرا بالحق بسكوته استثناء من قاعدة ألا ينسب لساكِت

قول، ومنها سكوت الوالد بعد تهنئة الناس له بالولد بعد ولادته، فقد اعتبر سكوته فى هذه الحالة إقراراً منه بأنه ابنه فليس له أن ينفيه بعد ذلك».

(طعن رقم ٧٠٧ لسنة ٧١ ق «أحوال شخصية» جلسة ٢٨/٥/٢٠٠٥)

٧- «الإقرار كما يكون باللفظ الصريح يجوز أن يستفاد من دلالة التعبير أو من السكوت فى بعض المواضع التى يعتبر الساكت فيها مقراً بالحق بسكوته استثناء من قاعدة ألا ينسب لساكِت قول، ومنها سكوت الوالد بعد تهنئة الناس له بالولد بعد ولادته، فقد اعتبر سكوته فى هذه الحالة إقراراً منه بأنه ابنه فليس له أن ينفيه بعد ذلك».

(طعن رقم ٥٠٤ لسنة ٧٥ ق «أحوال شخصية» جلسة ٢٦/٥/٢٠٠٧)

٤٣- (ج) الإقرار بالنسب يصح أن يكون فى غير مجلس القضاء:

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

١- «الإقرار. يصح أن يكون فى غير مجلس القضاء. جواز إثباته ويكون المقر فيها كأنه أقر به أمام القاضى. استخلاص الحكم المطعون فيه إقرار المورث بالنسب من استخراج شهادة ميلاد الصغيرة وبطاقته العائلية منسوبة فيها إليه ومن طلب إلحاقها بالمدرسة الذى قال فيه أنها نجلته. صحيح».

(طعن رقم ٩٩ لسنة ٥٨ ق «أحوال شخصية» جلسة ١١/٦/١٩٩١)

٢- «الإقرار. يصح أن يكون فى غير مجلس القضاء. جواز إثباته بالبينة ويكون المقر فيها كأنه أقر به أمام القاضى».

(طعن رقم ١٣٧ لسنة ٦٦ ق «أحوال شخصية» جلسة ٢٢/١١/٢٠٠٣)

(أنظر أيضاً الطعن رقم ١٣٦ لسنة ٦٠ ق «أحوال شخصية» جلسة

٢٨/١٢/١٩٩٣ - منشور ببند ٤٦)

٤٤- (د) شهادة الميلاد بمجرد أنها ليست حجة فى إثبات النسب:

وقد أوضحت ذلك محكمة النقض - دائرة الأحوال الشخصية - فى عدة أحكام لها<sup>(١)</sup>.

(١) وقد أفتت دار الإفتاء المصرية بتاريخ ١٢/٨/١٩١٦ بأن:

«نفيد أن مجرد قيد هؤلاء الأولاد ونسبتهم إلى هذا الرجل فى دفتري المواليد والأرنيك =

## إذ قُضت بأن:

١- «النعى بأن شهادة الميلاد ليست حجة فى إثبات النسب مردود بأن الحكم المطعون فيه لم يتخذ من شهادة الميلاد حجة على ثبوت النسب وإنما اعتبرها قرينة بالإضافة إلى الأدلة والقرائن الأخرى التى أوردتها الحكم».

(طعن رقم ٥ لسنة ٢٠٠٢ ق - جلسة ١٩٧٥/٦/٢٥)

٢- «البيانات الواردة بشهادات الميلاد - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - باعتبارها من إملاء صاحب القيد لا تصلح بمجرد ثبوت النسب وإن كانت تعد قرينة لا يمتنع دحضها وإقامة الدليل على عكسها».

(طعن رقم ٩ لسنة ٢٠٠٤ ق - جلسة ١٩٧٥/١٢/٢٤)

٣- «المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن شهادة الميلاد بمجرد ثبوت حجة فى إثبات النسب، وإن كانت تعد قرينة عليه، إذ لم يقصد بها ثبوته، وإنما جاء ذكره فيها تبعاً لما قصد منها ووضعت له، ولأن القيد بالدفاتر لا يشترط فيه أن يكون بناء على طلب الأب أو وكيله، بل يصح بالإملاء من القابلة أو الأم فلا يعد نسبة الطفل فيها إلى شخص معين حجة عليه طالما لم يقر بصحة البيانات المدونة بها. وإذا كان الحكم المطعون فيه قد رد على القرينة المستفادة من شهادة الميلاد بأن المطعون عليه ادعى تزويرها فور تقديم الطاعنة لها، فذلك حسبه فى إهدار القرينة المستفاد منها، ويكون النعى عليه بالقصور غير وارد».

(طعن رقم ١١ لسنة ٢٠٠٤ ق - جلسة ١٩٧٦/٢/٤)

٤- «وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن شهادة الميلاد بمفردها ليست حجة فى إثبات النسب وإن كانت تعد قرينة عليه، إذ لم يقصد بها ثبوته، وإنما جاء ذكره فيها تبعاً لما قصد منها، ووضعت له، ولأن القيد بالدفاتر لا يشترط فيه أن يكون بناء على طلب الأب أو وكيله، بل يصح بالإملاء من القابلة أو الأم، فلا يعتبر نسبة الطفل فيها إلى شخص معين

= المحرر بمعرفة الداية وحلاق الصحة لا يكفى شرعاً فى إثبات نسب هؤلاء الأولاد للرجل المذكور وأنهم أولاده يرثونه بعد موته بل لابد من إثبات ما ذكر بالطريق الشرعى. والله تعالى أعلم».

حجة عليه طالما لم يقر بصحة البيانات المدونة بها. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بثبوت نسب المطعون ضدها للمتوفاة على سند من أن شهادة الميلاد المقدمة فى الأوراق دليل على ثبوت النسب، فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال بما يوجب نقضه».

(طعن رقم ١٥٥ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٨٩/٥/٣٠)

٥- «من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن شهادة الميلاد بمفردها ليست حجة فى إثبات النسب، وإن كانت تعد قرينة عليه، إذ لم يقصد بها ثبوته، وإنما جاء ذكره فيها تبعا لما قصد منها، ووضعت له، ولأن القيد بالدفاتر لا يشترط فيه أن يكون بناء على طلب الأب أو وكيله بل يصح الإملاء من القابلة أو الأم، فلا يعتبر نسبة الطفل فيها إلى شخص معين حجة عليه طالما لم يقر بصحة البيانات المدونة بها».

(طعن رقم ١٤٢ لسنة ٥٨ ق «أحوال شخصية» جلسة ١٩٩٠/٢/٢٧)

٤٥- (هـ) **ثبوت النسب بالإقرار ولو كان كاذبا:**

يثبت النسب بالإقرار فى المذهب الحنفى، ولو كان الإقرار كاذبا، فإذا كان المقر كاذبا فإنه يتحمل إثم كذبه.

**وفى هذا قضت محكمة النقض - دائرة الأحوال الشخصية - بأن:**

١- «القول المعتبر فى الفقه الحنفى المعمول به أن النسب يثبت بالدعوة من غير أن يبين المقر وجه النسب سواء أكان المقر صادقا فى الواقع أم كاذبا فيكون عليه إثم ادعائه».

(طعن رقم ٤١ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٩٧٥/١/١٥)

٢- «المقرر شرعا أن النسب يثبت بالإقرار وأن من أقر لمجهول النسب أنه ولده ولم يصرح فى إقراره بأنه ابنه من الزنا، فهو معترف ببنوة هذا الولد بنوة حقيقية وأنه خلق من مائه، سواء أكان صادقا فى الواقع أم كاذبا فيثبت لهذا الولد شرعا جميع أحكام البنوة».

(طعن رقم ٦٠ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٨٦/٥/٢٧)

٣- «صدور الإقرار بالنسب مستوفيا شرائطه. عدم احتمال النفي ولا ينفك بحال سواء كان المقر صادقاً في الواقع أو كاذباً».

(طعن رقم ٣٠١ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٦/١٢/١٩٩٦ - غير منشور)

٤- «الدعوة المثبتة للنسب. ماهيتها. أثرها ثبوت النسب بها وإن كذبتها الظواهر. جواز ورودها لاحقة على التبنى طالما لم يبين المقر وقت إقراره سبب البنوة».

(طعن رقم ٢٧ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٧/٧/١٩٩٧)

٥- «المقرر شرعاً أن من أقر لمجهول النسب أنه ولده فهو اعترف ببنوة هذا الولد بنوة حقيقية وأنه خلق من مائه سواء كان المقر صادقاً في الواقع أم كاذباً فيثبت لهذا الولد شرعاً جميع أحكام البنوة غير أنه إذا كان كاذباً في الواقع كان عليه إثم ذلك، ويثبت نسب اللقيط بمجرد الدعوة. وهى الإقرار بنسبه. المتفق عليه عند فقهاء الحنفية أن الإقرار كما يكون بمجلس القضاء يصح أن يكون في غيره، وفي هذه الحالة يجوز للمدعى إثباته بالبينه ويكون المقر فيها كأنه أقر به أمام القاضي».

(طعن رقم ٧٠٧ لسنة ٧١ق «أحوال شخصية» جلسة ٢٨/٥/٢٠٠٥)

(أنظر أيضاً البند التالي).

#### ٤٦- (و) الإقرار بالنسب بعد ثبوت صحته لا يقبل النفي:

إذا أقر الرجل بالنسب وثبتت صحة الإقرار، فإنه لا يصح للمقر الرجوع عن إقراره، لأن النسب بعد ثبوته لا يقبل الإبطال ولا يصح بعد ذلك إقرار شخص آخر ببنوته<sup>(١)</sup>.

(١) وقد أفتت دار الإفتاء المصرية بتاريخ ١٩٣٩/٥/٢ بأن:

«اطلعنا على هذا السؤال ونفيد: أنه قد نص الفقهاء على أنه إذا أقر الرجل لولد مجهول النسب بأنه ولده وكان الولد يولد مثله لمثل المقر ولم يكن هذا الولد من أهل التصديق بأن كان لا يعبر عن نفسه أو كان من أهل التصديق وصدق المقر في إقراره يثبت نسبه من المقر ولا يصح للمقر الرجوع لأن النسب بعد ثبوته لا يقبل الإبطال ولا يصح بعد ذلك إقرار شخص آخر ببنوته لما جاء بالفتاوى الأنقروية عن التتار خانية أن شرط صحة إقرار الرجل بالولد ألا يكون المقر له ثابت النسب من الغير. وهذا الولد بإقرار =

## وفى هذا قضت محكمة النقض - دائرة الأحوال الشخصية - بأن:

١- «النسب فى جانب المرأة بالولادة ولا مرد لها وهو إذا ثبت يلزم ولا يحتمل النفى أصلاً، وفى جانب الرجل يثبت بالفراش وبالإقرار وبالبيننة وهو بعد الإقرار به لا يحتمل النفى لأن النفى يكون إنكاراً بعد الإقرار فلا يسمع».

(طعن رقم ١٦ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٦٦/٣/٣٠)

٢- «إقرار المتوفى ببنوة المطعون عليها الأولى حجة ملزمة فيثبت نسبها منه، وهو بعد الإقرار به لا يحتمل النفى، لأن النفى يكون إنكاراً بعد الإقرار ولا يسمع، ويثبت هذا النسب بمجرد إقرار الأب وإن أنكرت الزوجة، إذ هو إلزام له دون غيره، فلا يتوقف نفاذه على تصديقها، ولا يبطله إقرارها بالبكارة بعد ميلاد البنت، ولا كون التصادق على الزواج مسنداً إلى تاريخ لاحق لميلادها، كما أن إقرار الزوجة بالبكارة لا يفضى إلى إبطال حق المقر لها، لأنها لا تملك إبطاله».

(طعن ٢٧ لسنة ٣٨ ق - جلسة ١٩٧٢/٦/١٤)

٣- «النسب يثبت بالإقرار، وهو بعد الإقرار به لا يحتمل النفى، لأن النفى يكون إنكاراً بعد الإقرار فلا يسمع، وإذا أنكر الورثة نسب الصغير بعد الإقرار، فلا يلتفت إليهم لأن النسب قد ثبت باعتراف المقر وفيه تحميل لنسبه على نفسه، وهو أدرى من غيره بالنسبة لما أقر به، فيرجح قوله على قول غيره».

(طعن رقم ٢٦ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١٩٧٣/١٢/٥)

٤- «النسب كما يثبت فى جانب الرجل بالفراش وبالبيننة يثبت بالإقرار، ويشترط لصحة الإقرار بالبنوة أن يكون الولد مجهول النسب لا يعرف له أب وأن يكون ممكناً ولادة هذا الولد لمثل المقر وأن يصدق الولد المقر فى إقراره أن كان مميزاً، وصدور الإقرار صحيحاً مستوفياً شرائطه ينطوى على اعتراف ببنوة الولد بنوة حقيقية، وهو بعد الإقرار به لا يحتمل النفى ولا ينفك بحال».

(طعن رقم ٤١ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٩٧٥/١/١٥)

= الرجل الأول أصبح ثابت النسب منه فلا يصح إقرار غيره بنسبه بعد ذلك وبما ذكرنا علم الجواب عن السؤال متى كان الحال كما ذكر والله أعلم».

٥- «المقرر فى فقه الحنفية أن النسب كما يثبت فى جانب الرجل بالفراش والبيئة فإنه يثبت بالإقرار ويشترط لصحة الإقرار بالبينة أن يكون الولد مجهول النسب وأن يكون ممكناً ولادته لمثل المقر وأن يصدق الولد المقر فى إقراره إن كان مميزاً وأنه متى صدر الإقرار مستوفياً هذه الشرائط فإنه لا يحتمل النفى ولا ينفك بحال سواء أكان المقر صادقاً فى الواقع أم كاذباً».

(طعن رقم ٩ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨١/١٢/٢٩)

٦- «المقرر فى فقه الحنفية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن النسب كما يثبت فى جانب الرجل بالفراش والبيئة فإنه يثبت بالإقرار وأنه متى صدر الإقرار مستوفياً شرائطه فإنه لا يحتمل النفى ولا ينفك بحال سواء أكان المقر صادقاً فى الواقع أم كاذباً».

(طعن رقم ٢٠ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٢/٥/١٨)

٧- «النسب. ثبوته فى جانب الرجل بالفراش أو البينة أو الإقرار. إقرار المطعون ضده أمام محكمة أول درجة بنسب الصغيرة إليه. كفايته لثبوت نسبها منه بنفيه أو العدول عن إقراره بعد ذلك غير جائز».

(طعن رقم ١١٣ لسنة ٥٨ ق «أحوال شخصية» جلسة ١٩٩١/١/١٥)

٨- «الإقرار بالنسب صدوره مستوفياً شرائطه. أثره. لا يحتمل النفى ولا ينفك بحال سواء أكان المقر صادقاً فى الواقع أم كاذباً. إنكار الورثة نسب الصغير بعد إقرار الأب. لا أثر له. علة ذلك».

(طعن رقم ٩٩ لسنة ٥٨ ق «أحوال شخصية» جلسة ١٩٩١/٦/١١)

٩- «الإقرار بالنسب لا يحتمل النفى ولا ينفك بحال. مؤداه لا يجوز للمقر نفسه ولا ورثته نفى النسب الذى أقر به الأب. علة ذلك».

(طعن رقم ٦٤ لسنة ٥٨ ق «أحوال شخصية» جلسة ١٩٩٠/٧/٣١)

١٠- «الإقرار بالنسب صدوره مستوفياً شرائطه. أثره. لا يحتمل النفى ولا ينفك بحال سواء أكان المقر صادقاً فى الواقع أم كاذباً. إنكار الورثة نسب الصغير بعد إقرار الأب. لا أثر له. علة ذلك».

(طعن رقم ١١٦ لسنة ٦٠ ق «أحوال شخصية» جلسة ١٩٩٣/٧/١٣)

١١- «النسب - فى الفقه الحنفى - يثبت بالفراش والبينة وبالإقرار. صدور الإقرار بالنسب مستوفيا شرائطه. أثره. لا يحتمل النفى ولا ينفك بحال - سواء أكان المقر صادقا فى الواقع أم كاذبا. إنكار الورثة نسب الصغير بعد إقرار الأب. لا أثر له. علة ذلك. الإقرار بالنسب فى مجلس القضاء أو فى غيره. صحيح».

(طعن رقم ١٣٦ لسنة ٦٠ ق «أحوال شخصية» جلسة ١٢/٢٨/١٩٩٣)

١٢- «التبنى. ماهيته. الإقرار بالنسب صدوره مستوفيا شرائطه. أثره. لا يحتمل النفى ولا ينفك صادقا فى الواقع أم كاذبا. إنكار الورثة نسب الصغير بعد إقرار الأب. لا أثر له. علة ذلك».

(طعان رقما ١٨٧، ١٨٨ لسنة ٦٠ ق «أحوال شخصية» جلسة

٢٦/٤/١٩٩٤)

(طعن رقم ١١٩ لسنة ٦٠ ق «أحوال شخصية» جلسة ٣١/٥/١٩٩٤)

١٣- «النفى الذى يكون معتبرا ويترتب عليه قطع نسب الولد. شرطه. عدم صحة النفى الذى يسبقه إقرار بالنسب نصا أو دلالة. علة ذلك».

(طعن رقم ٣٠١ لسنة ٦٢ ق «أحوال شخصية» جلسة ١٦/١٢/١٩٩٦ -

غير منشور)

١٤- «النسب فى الفقه الحنفى. ثبوته. بالفراش والبينة والإقرار. صدور الإقرار بالنسب مستوفيا شرائطه. أثره. لا يحتمل النفى ولا ينفك بحال سواء أكان المقر صادقا فى الواقع أم كاذبا».

(طعن رقم ٤٧ لسنة ٦٥ ق «أحوال شخصية» جلسة ١١/١١/٢٠٠٠)

١٥- «النسب - فى الفقه الحنفى - ثبوته بالفراش والبينة والإقرار. صدور الإقرار بالنسب مستوفيا شرائطه. أثره. لا يحتمل النفى ولا ينفك بحال. إنكار الورثة النسب بعد إقرار الأب. لا أثر له. علة ذلك. الإقرار بالنسب فى مجلس القضاء أو غيره صحيح».

(طعن رقم ٧١ لسنة ٦٦ ق «أحوال شخصية» جلسة ٢٢/١١/٢٠٠٣)



١٦- «الإقرار بالنسب. صدوره مستوفيا شرائطه. أثره. لا يحتمل النفي ولا ينفك بحال سواء المقر صادقاً في الواقع أم كاذباً. إنكار الورثة الصغير بعد إقرار الأب. لا أثر له ذلك».

(طعن رقم ١٣٧ لسنة ٦٦ ق «أحوال شخصية» جلسة ٢٢/١١/٢٠٠٣)

١٧- «المقرر في فقه الأحناف أن النسب كما يثبت بالفراش وبالبينة فإنه يثبت بالإقرار ومتى صدر الإقرار به مستوفيا شروطه فإنه لا يحتمل النفي ولا ينفك بحال سواء كان المقر صادقاً في الواقع أم كاذباً، لأن النفي يكون إنكاراً بعد الإقرار فلا يسمع».

(طعن رقم ٧٠٧ لسنة ٧١ ق «أحوال شخصية» جلسة ٢٨/٥/٢٠٠٥)

١٨- «المقرر أن النسب يثبت بالإقرار، وهو بعد الإقرار به لا يحتمل النفي لأن النفي يكون إنكاراً بعد الإقرار فلا يسمع، وإذا أنكر الورثة نسب الصغير بعد الإقرار فلا يلتفت إليهم لأن النسب قد ثبت باعتراف المقر وفيه تحميل النسب على نفسه، وهو أدري من غيره، بالنسبة لما أقر به، فيرجح قوله على قول غيره».

(طعن رقم ٧٦٧ لسنة ٧٤ ق «أحوال شخصية» جلسة ١٦/٤/٢٠٠٧)

٤٧- (ي) مدى حجية الإقرار بالنسب الذي يصدر في دعوى أخرى: أوضحت ذلك محكمة النقض في قضاء لها صادر بتاريخ ٢٧/٥/١٩٨٦ في الطعن رقم ٦٠ لسنة ٥٥ ق «أحوال شخصية» جاء به :

«المقرر شرعاً أن النسب يثبت بالإقرار وأن من أقر لمجهول النسب أنه ولده ولم يصرح في إقراره بأنه من الزنا، فهو معترف ببنة هذا الولد بنوة حقيقية، وأنه خلق من مائه سواء كان صادقاً في الواقع أو كاذباً فيثبت لهذا الولد شرعاً جميع أحكام البنوة وأن الإقرار إذا صدر أمام القضاء في دعوى متعلقة بالواقعة التي حصل عنها الإقرار هو إقرار قضائي حجة على المقر ويتعين على القاضي أن يأخذ به ويحكم بمقتضاه، أما الإقرار الذي صدر في دعوى أخرى لا تتعلق بموضوع الإقرار فلا يعتبر إقراراً قضائياً ويخضع لتقدير القاضي الذي يجوز له تجزئته كما أن له مع تقدير الظروف التي صدر فيها أن

يعتبره دليلاً كاملاً أو مجرد قرينة أو لا يأخذ به أصلاً، كما أن الإقرار وإن كان لا يجوز للمحامى مباشرته إلا إذا كان مفوضاً فيه غير أنه إذا كان الخصم حاضراً بشخصه وبأمر محاميه الإقرار دون اعتراض منه اعتبر الإقرار صادراً من الموكل حتى ولو كان عقد وكالة المحامى لا يبيح له ذلك إذ أن حضور الموكل بالجلسة وعدم اعتراضه على الإقرار الذى يسند إليه الوكيل فى حضوره يعتبر إقراراً من الموكل لهذا التصرف وذلك طبقاً لصريح نص المادة ٧٩ من قانون المرافعات. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم ما تقدم وأقام قضاءه برفض دعوى الطاعن بنفى نسب الصغيرة «...» إليه على سند من إقرار محاميه بهذا النسب فى حضوره ودون اعتراض منه فى القضية رقم ١٣٧٦ لسنة ١٩٨٠ جنح قويسنا واعتبار هذا الإقرار دليلاً كاملاً على ثبوته وذلك على قوله «إنه بالاطلاع على صورة محضر جلسة ١٩٨١/١/٢٠ فى القضية رقم ١٣٧٦ لسنة ١٩٨٠ جنح قويسنا تبين أنه جاء بهذا المحضر أن الحاضر مع المتهم «الطاعن» أقر بثبوت نسب الصغير... من والده المتهم كما تبين من الاطلاع على صورة الحكم فى الجنحة المذكورة الصادر فى ١٩٨١/١/٢٧ اعتراف المتهم (الطاعن) بارتكاب الواقعة وبثبوت نسب ولده له. وحيث إن المقرر شرعاً بأنه إذا أقر الرجل بأن فلاناً ابنه كان ابنه من كل الوجوه بشرط (١) - أن يولد مثله لمثله، (٢) - أن يكون الولد مجهول النسب، (٣) - ألا يذكر أنه ولد ابن زنا لأن الزنا لا يصلح سبباً للنسب، كما أن من المقرر شرعاً أن النسب الذى يثبت بالإقرار لا يحتمل النفى... وأنه يحتاط فى إثبات النسب ما لا يحتاط فى غيره إحياء للولد .... وحيث إنه متى كان ذلك وكان الثابت أن الحاضر مع المتهم قرر بثبوت نسب الولد.... إلى أبويه المستأنف عليه (الطاعن) وذلك بجلسة ١٩٨١/١/٢٠ كما جاء بالحكم الصادر فى الجنحة سألقة الذكر بتاريخ ١٩٨١/١/٢٧ إقرار المستأنف عليه فى مجلس الدعوى بثبوت نسب الولد... له... فإذا ما جاء المستأنف عليه وأقام دعوى نفى النسب المستأنف حكمها.... أى بعد الإقرار فإنه يتعين ألا يقبل منه هذا الإنكار بعد الإقرار ولا يسمع خصوصاً أنه لم يصرح بأن هذا ولده من الزنا ولم يطعن على الحكم ومحضر الجلسة سألقة الذكر بطعن ما....

وحيث إنه لذلك وطبقاً للقواعد الفقهية القضائية يكون المستأنف عليه (الطاعن) قد أقر بثبوت نسب الولد... إليه وهو إقرار استوفى شرائطه لأن الولد يولد مثله لمثل المستأنف عليه والصغير مجهول النسب ولم يصرح المستأنف عليه عند إقراره.. أنه ولده من الزنا.. مما يكون إقراره مقبولا ويثبت به نسب الصغير إليه ولا عبرة بنفيه بعد الإقرار على النحو السابق إيضاحه.. وحيث إنه بالبناء على ما تقدم يكون الحكم المستأنف قد جانبه الصواب حيث لم يتعرض لمسألة الرد على الإقرار بالنسب من المستأنف عليه... ويتعين لذلك إلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى» وهو من الحكم تطبيق صحيح للقانون واستخلاص سائغ مما له أصله الثابت بالأوراق ويكفى لحمل قضائه برفض دعوى الطاعن ويكون النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون على غير أساس».



## موضوع رقم (٤) ثبوت النسب بالبينة

يثبت النسب بالبينة، كما يثبت النسب بالفراش والإقرار .  
فإذا ادعت امرأة على رجل أنها ولدت منه، ولم تكن هذه المرأة فراشا له  
بزوجية صحيحة أو فاسدة حصل بعدها دخول ولم تكن موطوءة بشبهة، أو ادعى  
شخص أبوة آخر أو أخوته أو عمومته، كان لكل منهما إثبات دعواه بالبينة<sup>(١)</sup>.

### ٤٨- نصاب البينة :

البينة فى إثبات النسب هى البينة الكاملة أى شهادة رجلين أو رجل  
وامرأتين .

وقد نصت المادة (٣٥٥) من كتاب الأحكام الشرعية فى الأحوال الشخصية  
لقدرى باشا على أن :

«تثبت الأبوة والبنوة والأخوة وغيرها من أنواع القرابة بشهادة رجلين  
عدين أو رجل وامرأتين عدول .... الخ» .  
ولا يشترط فى الشهادة على النسب معاينة الشاهد واقعة الولادة، أو حضور  
مجلس العقد إن كان .

### وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

١- «النسب كما يثبت بالفراش أو الإقرار، يثبت بالبينة، بل إن البينة فى  
هذا المجال أقوى من مجرد الدعوى أو الإقرار، لا يشترط لقبولها معاينة واقعة  
الولادة أو حضور مجلس العقد إن كان، وإنما يكفى أن تدل على توافر الزواج  
والفراش بمعناه الشرعى» .

(طعن رقم ٣٨ لسنة ٤٧ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٨٠/٣/٥ -  
ذات المبدأ طعن رقم ١١٧ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٩٨٧/٥/١٩)

(١) وقد قضى بأن: «التفات الحكم عن طلب إحضار الصغير للمحكمة فى دعوى ثبوت  
النسب لا عليه طالما قام على أسباب سائغة تكفى لحمله» .

(طعن رقم ٦٢ لسنة ٥٨ق «أحوال شخصية» جلسة ١٩٩٠/٥/٢٢)

٢- «المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن محكمة الموضوع غير ملزمة بإجابة طلب الخصم بندب خبير فى الدعوى متى وجدت فيها ما يكفى لتكوين عقيدتها. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى ثبوت نسب الصغيرة من الطاعن على ما استخلصه من البيئة الشرعية وما حصله من أوراق الدعوى وكان لهذا التحصيل مأخذه، وكانت أسبابه كافية لحمل قضائه فلا تثريب على المحكمة إن هى التفتت عن إجابة تحليل دمه ودم الصغيرة للمقارنة بينهما إذ الأمر فى الاستجابة له متروك لتقديرها»<sup>(١)</sup>.

(طعن رقم ٣٠ لسنة ٤٦ ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٧٨/٣/١)

٣ - «البيئة فى دعوى النسب هى شهادة رجلين أو رجل وامرأتين».

(طعن رقم ٤٧ لسنة ٥٥ ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٨٨/١/٢٦)

٤ - «النسب وثبوته فى جانب الرجل بالفراش والإقرار والبيئة. يكفى فى

البيئة أن تدل على توافر الزواج والفراش بمعناه الشرعي».

(طعن رقم ٢٢ لسنة ٦١ ق «أحوال خسية» جلسة ١٩٩٤/٩/٢٧)

(١) وقد قضت محكمة النقض - الدائرة الجنائية - بتاريخ ١٩٦٨/١٠/٢١ فى الطعن رقم ١٢١٧ لسنة ٣٨ ق بأن:

«متى كانت الحقائق العلمية المسلم بها فى الطب الشرعى الحديث تفيد أن تحليل فصائل الدماء قد تقطع نتيجه فى نفى نسب الطفل عند المنازعة فيه، وإن كان من غير اللازم أن تقطع فى ثبوته، واتحاد الفصائل أو اختلافها بين الأصول والفروع أيا كان الرأى العلمى فيه، هو اعتبار عام لا ينهض فيه وجه ما تمسك به المتهم فى خصوص دعواه من أن الطفل لا يمكن نسبته إليه ولو بدليل محتمل، محتكما إلى الخبرة الفنية البحت التى لا تستطيع المحكمة أن تشق طريقها فيها إلا بمعونة ذويها، وكان لا يعرف حاصل ما كان ينتهى إليه رأى المحكمة لو ثبت لها بيقين من نتيجة تحليل الفصائل أن الطفل لا يمكن أن يعزى إلى المتهم، وكان رد الدفاع يحدث فى وجدان القاضى ما يحدثه دليل الثبوت، فإنه كان يتعين على المحكمة أن تحقق هذا الدفاع الجوهري عن طريق المختص فنيا وهو الطبيب الشرعى، أما وهى لم تفعل اكتفاء بما قالت من أنه ليس من اللازم أن تتخذ فصائل دماء الأصول والفروع، فإنها بذلك تكون قد أحلت نفسها محل الخبير الفنى فى مسألة فنية، ويكون حكمها معيبا بالإخلال بحق الدفاع مما يتعين معه نقضه».

٥- «البينة فى دعوى النسب. ماهيتها. شهادة رجلين أو رجل وامرأتين».

(طعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٣ ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٩٧/٧/٧)

٦- «البينة فى دعوى النسب. شهادة رجلين أو رجل وامرأتين».

(طعن رقم ٤٧٩ لسنة ٦٧ ق «أحوال شخصية» جلسة ٢٠٠٤/١/٢٤)

٧- «من المقرر - فى فقه الأحناف - أن النسب كما يثبت فى جانب

الرجل بالفراس فإنه يثبت بالبينة الشرعية ذلك بأن ثبوت النسب من حق الله ويقبل فيه ما لا يقبل فى غيره حتى لو قالت لا شهود لى ثم أحضرت شهودا قبل ذلك منها فأولى إذا لم تقل ذلك وتقدمت بالإثبات فإنه يكون مقبولا بالأولى فضلا عن ذلك فإن النسب مما يخفى ويقبل فيه ما لم يقبل فى غيره».

(طعن رقم ١٤٩ لسنة ٧٣ ق «أحوال شخصية» جلسة ٢٠١٠/١٢/١٤)

٨- «إذ كان الثابت بالأوراق أن الطاعنة تمسكت أمام محكمة الاستئناف

بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات نسب وليدها إلى المطعون ضده إلا أنها رفضت على الرغم من أن هذه الوسيلة من وسائل الإثبات الجائزة قانونا لاستظهار وجه الحق فى هذا الدفاع الذى يتصل بواقعة الدعوى ومن شأنه إن - صح - أن يتغير به وجه الرأى فيها ولا يغير من ذلك أن محكمة أول درجة سمعت شهودها إذ الثابت من التحقيق أنه لم يتناول طلبها إثبات نسب وليدها بما يعيب الحكم المطعون فيه بالإخلال بحق الدفاع».

(طعن رقم ٧٠٢ لسنة ٦٨ ق «أحوال شخصية» جلسة ٢٠١١/٢/٨)

#### ٤٩- الشهادة بالتسامع جائزة فى إثبات النسب:

الأصل فى الشهادة أنه لا يجوز للشاهد أن يشهد بشئ لم يعاينه - بالعين أو

السماع - بنفسه، واستثنى الفقهاء من ذلك مسائل منها ما هو بإجماع كالنسب.

وطبقا لرأى صاحبين المفتى به فى المذهب الحنفى، تحل الشهادة بالسماع

إذا أخبره بها رجلان عدلان أو رجل وامرأتان عدول، على أن يكون الإخبار من الشاهد وعن العدلين بلفظ الشهادة، ويغنى عن لفظ الشهادة فى القانون بالنسبة للشاهد حلفه اليمين أمام المحكمة أو القاضى المنتدب للتحقيق طبقا للمادة

(٨٦) من قانون الإثبات.

## وقد قضت محكمة النقض - دائرة الأحوال الشخصية - بأن:

١- «أجاز الحنفية الشهادة بالتسامع فى مواضع منها النسب. واختلفوا فى تفسيره وتحمل الشهادة به، فعن أبى حنيفة لا يشهد حتى يسمع ذلك من جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب ويشتهر ويستفيض وتتوافرت به الأخبار وعلى هذا إذا «أخبره» رجلان أو رجل وامرأتان لا تحل له الشهادة ما لم يدخل فى حد التواتر ويقع فى قلبه صدق الخبر، وعن الصحابين إذا أخبره بذلك رجلان عدلان أو رجل وامرأتان عدول يكفى وتحل له الشهادة. والفتوى على قولهما، واشترطوا فى الإخبار - هنا وعن العدلين - أن يكون بلفظ «أشهد» وبمعنى أن يشهدا عنده بلفظ الشهادة. والمتون قاطبة - والنقول المعتمدة أطلقت القول بأن الشاهد إذا فسر للقاضى ردت شهادته ولا تقبل فى جميع المواضع التى يجوز للشاهد الشهادة فيها بالتسامع، ومن الفقهاء من استثنى الوقف والموت فتقبل ولو فسر للقاضى أنه أخبره به من يثق به لأن الشاهد ربما يكون عمره عشرين سنة وتاريخ الوقف أو الموت مائة سنة فيتيقن القاضى أنه يشهد بالتسامع فكان الإفصاح كالسكوت.

واختلفوا فى معنى التفسير للقاضى أنه يشهد بالتسامع: فلو شهدا وفسرا وقالوا شهدنا بذلك لأننا سمعنا من الناس لا تقبل. ولو قالوا سمعنا من قوم لا يتصور اجتماعهم على الكذب لا تقبل وقيل تقبل، ولو قالوا أخبرنا بذلك من نثق به فممنهم من قال أنه من التسامع ومنهم من قال أنه ليس منه وجعله الراجح، والظاهر أنه حيث أجزى للشاهد أن يشهد بالتسامع فى المواضع التى بينها وجب أن يقضى بشهادته وإن فسر وإلا كان فى المقام ما يشبه التناقض إذ كل ما فى الأمر أنهم يريدون تحميل الشاهد عبء ما يشهد به ولا يحملون القاضى ذلك».

(طعن رقم ١٣ لسنة ٣٣ ق - جلسة ١٩٦٧/١/٤)

٢- «الطريق إلى تحمل الشهادة بالتسامع وحدها هو أن لا يشهد الشاهد حتى يسمع ذلك من جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب ويشتهر ويستفيض وتتواتر به الأخبار ويقع فى قلبه صدقها أو أن يخبره بذلك رجلان أو رجل وامرأتان يحصل له به نوع من العلم الميسر فى حق المشهود به وأنهم أوجبوا على الشاهد أن يطلق أداء الشهادة ولا يفسر للقاضى أنه يشهد بناء على ما سمع من الناس - وإذا كان ذلك فإن تعيب الحكم بأنه لم يبين أنه توافرت فى أقوال

الشهود شروط قبول الشهادة بالتسامع يكون في غير محله إذ هي أمور تتصل بتحمل الشهادة وحليتها للشاهد، وكذلك تعييبه لأن أحدا منهم لم يشهد بواقعة معاصرة للواقعة المطلوب إثباتها ولا بما شهد به لديه عدلان ولم يدع الحكم أن ما شهدوا به تحققت فيه شروط التواتر إذ هي أمور تتصل بأداء الشهادة وحكاية ما تحمله الشاهد منها والشهادة بالتسامع - عند الأداء - يضرها الإفصاح ويصحها السكوت وإن يكن سكوتا كالإفصاح».

### (طعن رقم ١٣ لسنة ٣٣ ق - جلسة ١٩٦٧/١/٤)

٣- «الأصل في الشهادة أنه لا يجوز للشاهد أن يشهد بشيء لم يعاينه - بالعين أو السماع - بنفسه، واستثنى الفقهاء من ذلك مسائل منها ما هو بإجماع كالنسب ومنها ما هو على الصحيح أو على أرجح الأقوال أو على أحد قولين مصححين أو على قول مرجوح أجازوا فيها الشهادة بالتسامع من الناس، وإن لم يعاينها بنفسه، وهي ضرورة بعد ضرورة دعت إليها رعاية المصالح والحاجة الشديدة أو هي استحسان مرده والوجه فيه أنها أمور يختص بمعينة أسبابها خواص من الناس لا يطلع عليها إلا هم وقد تتعلق بها أحكام تبقى على انقضاء القرون وأنها يقترن بها في العادة ما تشتهر به فنزلت الشهرة في كل منها منزلة العيان والناس يعتمدون فيها على الخبر فكان الخبر مسوغا للشهادة ولو لم تقبل أدى ذلك إلى الحرج وتعطيل الأحكام والهرج مدفوع شرعا. وهم مع ذلك لم يجوزوا للشاهد أن يشهد بالتسامع إلا إذا كان ما يشهد به أمرا متواترا سمعه من جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب واشتهر واستفاض وتواترت به الأخبار عنده ووقع في قلبه صدقها لأن الثابت بالتواتر والمحسوس سواء، أو يخبره به - وبدون استشهاد - رجلان عدلان أو رجل وامرأتان عدول فيحصل له نوع من العلم الميسر في حق المشهود به وهي مراتب منها ما يفيد العلم كشهادة التواتر ومنها ما يفيد ظنا قويا يقترب من القطع كشهادة الاستفاضة، ومنها ما يفيد ظنا دون شهادة الاستفاضة بأن يقولوا سمعنا سماعا فاشيا أو لم نزل نسمع من الثقات، والفقهاء وقد أوجبوا على الشاهد أن لا «يفسر» للقاضي إنما أرادوا بذلك تحميل الشاهد عبء ما شهد به لا تحميل القاضي هذا العبء».

### (طعن رقم ١٣ لسنة ٣٣ ق - جلسة ١٩٦٧/١/٤)



٤- «الأصل في الشهادة أنه لا يجوز للشاهد أن يشهد بشئ لم يعاينه بالعين أو بالسمع بنفسه واستثنى فقهاء الحنفية من ذلك مسائل منها ما هو بإجماع كالنسب، ومنها ما هو على الصحيح أو على أرجح الأقوال أو على أحد قولين مصححين أو على قول مرجوح أجازوا فيها الشهادة بالسمع استحساناً وإن لم يعاينها بنفسه وهم مع ذلك لم يجوزوا للشاهد أن يشهد بالسمع إلا إذا كان ما شهد به أمراً متواتراً سمعه من جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب واشتهر واستفاض وتواترت الأخبار عنده ووقع في قلبه صدقها لأن الثابت بالتواتر والمحسوس سواء أو يخبر به - وبدون استشهاد - رجلان عدلان أو رجل وامرأتان عدول فيصبح له نوع من العلم الميسر في حق المشهد به».

(طعن رقم ٣٥ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٦٧/١١/١٥)

٥- «الشهادة بالسمع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - جائزة عند الحنفية في مواضع منها النسب وشرطها أن يكون ما يشهد به الشاهد أمراً متواتراً سمعه من جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب ويشتهر ويستفيض وتتواتر به الأخبار ويقع في قلبه صدقها، أو أن يخبره به رجلان عدلان أو رجل وامرأتان عدول».

(طعن رقم ٢٢ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١٩٧٥/٤/٣٠)

٦- «لا محل لتعيب الحكم بأنه لم يبين شروط الشهادة بالسمع في أقوال الشهود لأنها أمور تتصل بتحمل الشهادة وصلتها للشاهد».

(طعن رقم ٢٢ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١٩٧٥/٤/٣٠)

٧- «الشهادة بالسمع - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - جائزة عند الأحناف في مواضع منها النسب وشرطها أن يكون ما يشهد به الشاهد أمراً متواتراً مشتهراً سمعه من جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب ويشتهر ويستفيض وتتوافر به الأخبار ويقع في قلبه صدقها».

(طعن رقم ١٤٢ لسنة ٥٨ ق «أحوال شخصية» جلسة ١٩٩٠/٢/٢٧)

(راجع أيضاً نقض ١٩٨١/٢/٢٧ طعن رقم ١٧ لسنة ٥٠ ق - منشور

بالكتاب الأول من الموسوعة بند ٧٢)

## ٥٠- تقدير المحكمة لأقوال الشهود فى دعوى النسب:

قضت محكمة النقض - دائرة الأحوال الشخصية - فى هذا الصدد بأن:

١- «يثبت النسب بالفراش والإقرار كما يثبت بالبينة فإذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بثبوت النسب على دعائم عدة من بينها شهادة الشهود الذين شهدوا بإسلام الطاعن، واستخلص منها ما يتفق والثابت فى محضر التحقيق، وكان الدليل المستمد من شهادة الشهود يكفى لحمله، وكان استخلاص الواقع منها أمراً يستقل به قاضى الموضوع لتعلقه بتقدير الدليل، فإن النعى عليه يكون غير منتج، ولا يغير من ذلك ما أورده الحكم بشأن ثبوت النسب مع اختلاف الدين فهو افتراض جدلى لم يقم عليه قضاءه».

(طعن رقم ٢٩ لسنة ٣٠ ق - جلسة ١٩٦٢/١٢/١٩)

٢- «تقدير أقوال الشهود أمر تستقل به محكمة الموضوع، فإذا كان الحكم المطعون فيه لم يأخذ فى إثبات النسب بأقوال الشهود وحدها وإنما أخذ بإقرار المتوفى بالزوجية وبنسبة الحمل المستكن إليه فى محضر تحقيق وبقيده فى دفاتر الصحة باعتباره ابناً له، فإن النعى على الحكم بالقصور فى التسبب يكون على غير أساس».

(طعن رقم ٤٠ لسنة ٢٩ ق - جلسة ١٩٦٣/٦/١٩)

٣- «ثبوت النسب قبل الولادة. شرطه. أن يكون الحمل ظاهراً ويصدر الاعتراف به من الزوج».

(طعن رقم ٢٠١ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٦/١٢/١٦ - لم ينشر)

٤- «ثبوت النسب قبل الولادة. شرطه. أن يكون الحمل ظاهراً ويصدر الاعتراف به من الزوج. النفى الذى يكون معتبراً قاطعاً للنسب. شرطه. عدم صحة النفى الذى يسبقه إقرار بالنسب نصاً أو دلالة».

(طعن رقم ٣٣٦ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٨/٣/١٦)

## ٥١- البينة أقوى من الإقرار فى إثبات النسب:

البينة فى إثبات النسبة أقوى من الإقرار، لأن الإقرار حجة قاصرة على المقر، أما البينة فهى حجة متعددة إلى الكافة، كما أن النسب وإن ثبت فى الظاهر بالإقرار إلا أنه غير مؤكد.

وعلى ذلك لو تعارض إقرار وبينة فى دعوى النسب رجح جانب صاحب البينة فالإقرار يحتتمل البطلان بالبينة لأنها أقوى منه.

## ٥٢- لا يجوز إثبات النسب عن طريق الحامض النووى DNA :

لئن كان التقدم العلمى فى الآونة الحاضرة قد توصل إلى ما لم يكن موجودا فى عهد السلف من إمكان إثبات الأبوة عن طريق الحامض النووى DNA، وينادى البعض الآن باعتماد ذلك دليلا على إثبات النسب أو نفيه. ولا نرى الأخذ بهذا رأى لأنه على فرض ثبوت نسب الولد لأبيه عن طريق هذا الدليل الفنى، وكان الثابت أن علاقة الرجل بالمرأة علاقة زنا، فإن القاعدة الشرعية التى تقول بأن الزنا لا يثبت نسبا والتى عرضنا لها فيما تقدم لا تؤدى إلى ثبوت هذا النسب شرعا.

ولو شاء المشرع الأخذ بهذا رأى لتدخل تشريعيا بالنص على ذلك، كما فعل القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠ (بأحكام النفقة وبعض مسائل الأحوال الشخصية)، فبعد أن نص هذا القانون فى مادته التاسعة على تخويل الزوجة الحق فى طلب التفريق بينها وبين زوجها إذا وجدت به عيبا مستحكما لا يمكن البرء منه أو يمكن البرء بعد زمن طويل ولا يمكنها المقام معه إلا بضرر...الخ، نص فى مادته الحادية عشرة على أن يستعان بأهل الخبرة فى العيوب التى يطلب فسخ الزواج من أجلها.



## موضوع رقم (٥) أحكام دعوى النسب

### ٥٣ - سماع دعوى النسب:

يتعين التفرقة فى سماع دعاوى النسب بين حالتين:

الأولى: أن تكون الدعوى بأصل النسب أى الأبوة أو البنوة:

إذا رفعت الدعوى حال حياة الأب أو الأم أو الابن سمعت الدعوى مجردة بالنسب، فيصح أن يدعى شخص على آخر أنه ابنه بدعوى مجردة من غير المطالبة بحق آخر.

ومن باب أولى تسمع الدعوى ولو كانت ضمن حق آخر كالنفقة والميراث. وإذا كانت الدعوى بعد وفاة الأب أو الأم أو الابن فلا تسمع الدعوى بالنسب استقلا، لأنها دعوى على ميت وهو غائب والغائب لا يصح القضاء عليه قصدا ويصح تبعا.

وإنما يجوز أن ترفع دعوى النسب ضمن حق آخر كالميراث، لأن النسب لا يكون فيه مقصودا لذاته بل هو وسيلة لإثبات الحق المتنازع فيه، والخصم هنا ليس هو الميت بل الورثة أو من بيده التركة.

الثانية: أن تكون الدعوى بما يتفرع عن النسب أى تتضمن تحميلا للنسب

على الغير:

فى هذه الحالة لا تسمع دعوى النسب مجردة أى على سبيل الاستقلال، لأنها تتضمن الدعوى على الغائب، وهو من حمل عليه النسب، ولا تسمع الدعوى على غائب إلا إذا تضمنت حقا لحاضر، كدعوى الأخوة ضمن دعوى النفقة أو دعوى العمومة ضمن دعوى الميراث<sup>(١)</sup>.

**وفى هذا قضت محكمة النقض - دائرة الأحوال الشخصية - بأن:**

١- «دعوى النسب بعد وفاة المورث لا يمكن رفعها استقلا وبالنسب

(١) على قراة فى أصول المرافعات الشرعية ص ٢٨ وما بعدها.

وحده بل يجب أن تكون ضمن دعوى حق في التركة يطلبه المدعى مع الحكم بثبوت نسبه».

(طعن رقم ٤٠ لسنة ٢٩ ق - جلسة ١٩٦٣/٦/١٩)

٢- «الأصل في دعوى النسب أنها تسمع ولو كانت مجردة وليست ضمن حق آخر متى كان المدعى عليه بالنسب حياً وليس فيها تحميل النسب على الغير».

(طعن رقم ١٦ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٦٦/٣/٣٠)

٣- «الأصل في دعوى النسب أن ينظر إلى النسب المتنازع فيه، فلو كان مما يصح إقرار المدعى عليه به ويثبت باعترافه وليس فيه تحميل النسب على الغير، كالأبوة والبنوة فإنها تسمع مجردة أو ضمن حق آخر سواء ادعى لنفسه حقاً أو لم يدع».

(طعن رقم ٣٢ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٩٦٦/٦/٢٩)

٤- «الأصل في دعوى النسب - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن ينظر إلى النسب المتنازع فيه، فلو كان مما يصح إقرار المدعى عليه به ويثبت باعترافه وليس فيه تحميل النسب على الغير كالأبوة والبنوة، فإنها تسمع مجردة أو ضمن حق آخر، سواء ادعى لنفسه حقاً أو لم يدع».

(طعن رقم ٣٠ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١٩٧٣/٧/١١)

٥- «الأصل في دعوى النسب - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن ينظر إلى النسب المتنازع فيه، فلو كان مما يصح إقرار المدعى عليه به ويثبت باعترافه وليس فيه تحميل النسب على الغير كالأبوة والبنوة فإنها تسمع مجردة أو ضمن حق آخر سواء ادعى لنفسه حقاً أو لم يدع».

(طعن رقم ٣٤ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١٩٧٤/٤/١٧)

٦- «المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الأصل في دعوى النسب، النظر إلى النسب المتنازع فيه فلو كان مما يصح إقرار المدعى عليه به ويثبت باعترافه وليس فيه تحميل النسب على الغير كالأبوة والبنوة فإنها تسمع مجردة أو ضمن حق آخر سواء ادعى لنفسه حقاً أو لم يدع».

(طعن رقم ٤١ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٩٧٥/١/١٥)

٧- «لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن دعوى النسب بعد وفاة المورث لا يمكن رفعها استقلالاً، وبالنسب وحده، بل يجب أن تكون ضمن حق فى التركة يطلب المدعى معه الحكم بثبوت نسبه، وكان الثابت أن الطاعنة أقامت دعواها رقم ٣٠٠ لسنة ١٩٧٦ كلى أحوال شخصية الجيزة بطلب الحكم بثبوت نسب الصغير فايز إلى والده المرحوم.. ودون أى طلب حق له فى التركة فإن دعواها مجردة بالنسب تكون غير مسموعة كما انتهى إلى ذلك الحكم المطعون فيه صحيحاً ويكون النعى على غير أساس».

(طعان رقماً ٨٠، ٨١ لسنة ٥٤هـ - جلسة ١٧/٢/١٩٨٧)

٨- «قبول دعوى النسب بعد وفاة طرفيها أو أحدهما. شرطه أن تكون ضمن دعوى الحق. اختصاص المحكمة بنظر دعوى الإرث بالنسبة لغير المسلمين. أثره اختصاصها بنظر دعوى النسب التى تضمنتها علة ذلك».

(طعن رقم ٦٨ لسنة ٥٨هـ ق «أحوال شخصية» جلسة ٢٣/٢/١٩٩٣)

٩- «دعوى النسب بعد وفاة المورث لا ترفع استقلالاً. وجوب أن تكون ضمن دعوى حق فى التركة. علة ذلك».

(طعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٣هـ ق «أحوال شخصية» جلسة ٧/٧/١٩٩٧)

١٠- «المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن دعوى النسب بعد وفاة المورث لا يمكن رفعها استقلالاً وبالنسب وحده، بل يجب أن تكون ضمن حق فى التركة، يطلبه المدعى مع الحكم بثبوت النسب أو نفيه، إذ يشترط لقبول تلك الدعوى أن تكون ضمن دعوى الحق».

(طعن رقم ٨٢٠ لسنة ٧٤هـ ق «أحوال شخصية» جلسة ١٩/٣/٢٠٠٧)

#### ٥٤- جواز رفع دعوى النسب والشهادة فيه حسبة<sup>(١)</sup> :

يتعلق بثبوت النسب بحق الأم وبحق الصغير، ويتعلق به أيضاً حق الله تعالى لاتصاله بحقوق وحرمانات أوجب الله رعايتها، فيكون حق الله تعالى فيها غالباً.

(١) الحسبة هى فعل ما يحتسب عند الله وفى اصطلاح الفقهاء هى أمر بمعروف إذا ظهر تركه ونهى عن منكر إذا ظهر فعله وهى من فروض الكفاية وتصدر عن ولاية شرعية=

ولذلك يجوز أن ترفع دعوى النسب حسبة، وتقبل الشهادة فيه حسبة بلا طلب، فالشاهد يتقدم إلى القاضي من تلقاء نفسه فيكون قائماً بدور المدعى والشاهد، ويكون القاضي نائباً عن الله تعالى فيها فكأنه أقيمت دعوى<sup>(١)</sup>.

### وفى هذا قضت محكمة النقض - دائرة الأحوال الشخصية بأن:

١- «ثبوت النسب وإن كان حقا أصليا للأم لتدفع عن نفسها تهمة الزنا أو لأنها تعير بولد ليس له أب معروف إلا أنه في نفس الوقت حق أصلي للولد لأنه يرتب له حقوقاً بينها المشرع والقوانين الوضعية، كحق النفقة والرضاع والحضانة والإرث، ويتعلق به أيضاً حق الله تعالى لاتصاله بحقوق وحرمانات أوجب الله رعايتها فلا تملك الأم إسقاط حقوق ولدها أو المساس بحقوق الله تعالى، فإذا كانت المطعون عليها قد تركت الخصومة في دعوى ثبوت النسب نزولاً منها عن حقها فيه فلا ينصرف هذا النزول إلى حق الصغير أو حق الله».

(طعن رقم ٣٠ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٦٧/١١/٨)

٢- «من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه وإن كان ثبوت النسب حق أصلي للأم لتدفع عن نفسها تهمة الزنا، أو لأنها تعير بولد ليس له أب معروف فهو في نفس الوقت حق أصلي للولد، لأنه يرتب حقوقاً بينها المشرع والقوانين الوضعية كحق النفقة والرضاع والحضانة والإرث، ويتعلق به أيضاً حق الله

= أصلية أو مستمدة - أضفاها الشارع على كل من أوجبها عليه وطلب منه القيام بها وذلك بالتقدم إلى القاضي بالدعوى والشهادة لديه أو باستعداد إلى المحتسب أو والى المظالم. ودعوى الحسبة تكون فيما هو حق الله أو فيما كان حق الله فيه غالباً كالدعوى بإثبات الطلاق البائن وبالتفريق بين زوجين زواجهما فاسد، وجمهور الفقهاء على عدم تقييد دعوى الحسبة بشرط الإذن أو التفويض من ولي الأمر.

(نقض - طعن رقم ٢٠ لسنة ٣٤ ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٦٦/٣/٣٠)

(١) الأستاذ على قراعة في أصول المرافعات الشرعية ص ١٨٥ وما بعدها - الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٢٤٢ وقد جاء به: «تقبل الشهادة حسبة بلا دعوى في ثمانية مواضع مذكورة في منظومة ابن وهبان. في الوقف وطلاق الزوجة وتعليق طلاقها، وحرية الأمة وتدريبها، والخلع، وهلال رمضان، والنسب. وزدت خمسة من كلامهم أيضاً: حد الزنا، وحد الشرب، والايلاء، والظهار، وحرمة المصاهرة».

تعالى لاتصاله بحقوق وحرمانات أوجب الله رعايتها، فلا تملك الأم إسقاط حقوق ولدها أو المساس بحقوق الله تعالى وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقرر «أن الاعتراف المنسوب إلى المطعون عليها بإنكار نسب البنت، لا يؤثر على حق الصغيرة فى ثبوت النسب ولا يدفع ما ثبت بالبينة الشرعية - فان النعى عليه يكون فى غير محله».

(طعن رقم ٢٤ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١٩٧٣/٥/٢٣)

٣- «لئن كان ثبوت النسب - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يتعلق بحق الأم وبحق الصغير وبحق الله تعالى، ولا تملك الأم إسقاط حق وليدها فى هذا المجال فإن الدعوى التى ترفعها الأم أو الغير بطلب ثبوت نسب الصغير يعتبر الأخير ماثلاً فيها وإن لم يظهر فى الخصومة باسمه لنيابة مفترضة فى جانب رافعها لما ينطوى عليه من حق للخالق يصح أن ترفع به الدعوى حسبة».

(الطعن رقم ٧ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٩٧٥/١٢/٣١)<sup>(١)</sup>

٤- «ثبوت النسب حق أصلى للأم والولد. علة ذلك».

(راجع فى تنظيم إجراءات مباشرة دعوى الحسبة فى مسائل الأحوال الشخصية بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٦ مؤلفنا موسوعة الدفوع فى قانون المرافعات فى ضوء الفقه والقضاء).

(طعن رقم ١٠٤ لسنة ٥٩ ق «أحوال شخصية» جلسة ١٩٩١/٢/٥)

٥٥- النسب حق أصلى للأم والصغير ويتعلق به حق الله تعالى :

(راجع الأحكام المنشورة بالبند السابق).

(١) وقد أفتت دار الإفتاء المصرية بتاريخ ١٩٧٩/١٢/٢٠ بأن :

«إذا كان ما تقدم وكان النسب فى الإسلام من حقوق الله تعالى التى تقابل التعبير القانونى الآن - النظام العام - وكانت مسائله ومنها التبنى محكومة بالقواعد المبينة فى المادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية بالمرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ والمادة السادسة من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ وهى أرجح الأقوال فى فقه مذهب أبى حنيفة .. الخ».



## ٥٦- دعوى النسب يغتفر فيها التناقض<sup>(١)</sup> :

من الأصول المقررة في فقه الشريعة الإسلامية أن التناقض مانع من سماع الدعوى، لاستحالة ثبوت الشيء وضده، مالم يكن في موضع خفاء فيكون عفوا ولا يمنع من سماعها.

والنسب - كما رأينا - نوعان مقصود لذاته، يدعى به دون حاجة إلى دعوى حق آخر كالأبوة والبنوة المباشرة، ونوع غير مقصود لذاته، بل المقصود طلب حق لا يتوصل إليه إلا بإثبات النسب كالإخوة في طلب النفقة مثلا، والعمومة في طلب الإرث.

وأن التناقض إنما يغتفر في النوع الأول فقط بخلاف الثاني، فإن الفقهاء اعتبروه من باب دعوى المال، والتناقض لا يغتفر في دعوى المال<sup>(٢)</sup>.  
واغتفر التناقض في دعوى النسب لأن النسب يبني على العلق (حمل المرأة) وهو ما يخفى<sup>(٣)</sup>.

## قضت محكمة النقض - دائرة الأحوال الشخصية - بأن :

١- «من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن التناقض مانع من سماع الدعوى بالنسب مالم يكن في موضع خفاء فيكون عفوا وهو لا ينتفى إذا كان فيه تحميل للنسب على الغير كالأخوة والعمومة باعتباره غير مقصود لذاته بل يستهدف حقا لا يتوصل له إلا بإثبات النسب فيكون تناقضا في دعوى مال لا في دعوى نسب».

(طعن رقم ١٠ لسنة ٢٩ ق - جلسة ١٩٦٢/١/١٧)

(١) المقصود بالتناقض الذي يمنع من سماع الدعوى هو الذي يكون بين كلامين صدرا من شخص واحد ويظل باقيا دون أن يوجد ما يرفعه ويكون أحد الكلامين في مجلس القاضى والآخر خارجه ولكن يثبت أمام القاضى حصوله إذ يعتبر الكلامان وكأنهما في مجلس القاضى ويستوى في ذلك أن يكون التناقض من المدعى أو منه ومن شهوده أو من المدعى عليه.

(نقض طعن ١٠ لسنة ٢٩ ق أحوال شخصية - جلسة ١٩٦٢/١/١٧)

(٢) الدكتور عبد العزيز عامر ص ١٤٥ وما بعدها.

(٣) الأستاذ على قراعة - أصول المرافعات الشرعية ص ١٠ وما بعدها.

٢- «التناقض لا يمنع من سماع الدعوى إذا وجد ما يرفعه بإمكان حمل أحد الكلامين على الآخر، أو بتصديق الخصم أو بتكذيب الحاكم، أو بقول المتناقض تركت الكلام الأول مع إمكان التوفيق بين الكلامين وحمل أحدهما على الآخر.

وإذ يبين من الأوراق أن دعوى الطاعنة على المطعون عليه - بثبوت نسب ابنتها منه - أنه تزوجها بعقد صحيح عرفي وعاشرها معاشرة الأزواج ورزقت منه على فراش الزوجية بابنتها، وكان ما أثبتته الطاعنة في الشهادة الإدارية التي قدمتها مع طلب الحج - من أنها لم تتزوج بعد طلاقها من زوجها الأول، هذا القول لا ينفي لزوما أنها زوجة للمطعون عليه بعقد عرفي وإنما ينصرف إلى نفى زواجها بوثيقة رسمية، وذلك لما هو متواضع عليه في مصر من إطلاق الزواج على الزواج الموثق فقط، لما كان ذلك، فلا يكون هناك تناقض بين الكلامين يمنع من سماع الدعوى.

(طعن رقم ١٩ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١٩٧٣/٤/٢٥)

٣- «من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن التناقض مانع من سماع الدعوى بالنسب مالم يكن في موضع خفاء فيكون عفواً وهو لا يغتفر إذا كان فيه تحميل للنسب على الغير كالإخوة والعمومة باعتباره غير مقصود لذاته بل يستهدف حقا لا يتوصل إليه إلا بإثبات النسب فيكون تناقضا في دعوى مال لا في دعوى نسب».

(طعن رقم ٥ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٧/٦/٢٥)<sup>(١)</sup>

(١) وقد صدرت فتوى من دار الإفتاء المصرية بتاريخ ٢٢ من جمادى الآخر ١٣١هـ - (أصدرها فضيلة الشيخ محمد عبده) خالفت الرأي الوارد بالمتن والأحكام الصادرة من محكمة النقض التي تقصر التناقض الذي لا يمنع من سماع الدعوى، على ذلك الذي يحدث في دعاوى النسب التي ليس فيها تحميل للنسب على الغير، وذهبت إلى أن التناقض يغتفر في دعاوى النسب جميعا.

وننشر فيما يلي السؤال المرسل إلى دار الإفتاء والفتوى الصادرة منها:

سئل:

توفى رجل عن ثلاث زوجات وأخت شقيقة وابن عم له عاصب وصدر حكم شرعي من=

٤- «وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن التناقض المانع من سماع الدعوى ومن صحتها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- هو أن يسبق من المدعى كلام مناف للكلام الذى يقوله فى دعواه، فيما لا يخفى سببه مادام باقيا لم يرتفع، ولم يوجد ما يرفعه بإمكان حمل أحد الكلامين على الآخر أو بتصديق الخصم أو بتكذيب الحاكم أو قول المتناقض تركت الكلام الأول مع إمكان التوفيق بين الكلامين وحمل أحدهما على الآخر، وذلك لاستحالة ثبوت الشيء وضده، ويتحقق التناقض متى كان الكلامان قد صدرا من شخص واحد أمام القاضى أو كان أحد الكلامين فى مجلس القاضى والآخر خارجه، ولكن ثبت

= محكمة إحدى المراكز الشرعية بثبوت نسب ووراثه الأشخاص المذكورين إلى المتوفى وقد تصرف ابن العم المذكور فى استحقاقه ثم بعد صدور لائحة المحاكم الشرعية الجديدة ظهر شخص يدعى أنه ابن ابن عم المتوفى وأن ابن العم المذكور أقر قبل الحكم بثبوت وراثته وبعده بأنه ليس وارثا للمتوفى المذكور ولا قريبا له. فهل والحالة هذه لا تسمع دعواه المذكورة ولا بينة عليها. وعلى فرض صحتها يكون محجوبا بابن العم المذكور أم كيف الحال؟.

أجاب:

«لو صح ما يدعيه ابن ابن العم المذكور من أن ابن العم أقر قبل الحكم بأنه ليس وارثا للمتوفى ولا قريبا له لا يبطل الحكم الذى صدر بثبوت نسبه بعد دعوى صحيحة، لما صرحوا به من أن التناقض فى النسب عفو لا يمنع صحة الدعوى به، ومثلوا لذلك بما لو قال: أنا لست بوارث له ثم ادعى إرثه وبين الجهة تصح، وعللوا ذلك بأن النسب مما يخفى كالطلاق وهذا هو الفرق بين دعاوى النسب والدعاوى التى تحصل فى الملك ويضربها التناقض وهذا التعليل يقتضى أنه لا فرق بين أن يكون النسب من جهة الأصول والفروع أو غيرهما كما فى واقعتنا وما يوجد فى بعض الكتب من تصوير ما لا يبطل بالتناقض بدعوى نسب من جهة الأصول والفروع لا يقتضى التخصيص فاستنتاج التخصيص منه غير ظاهر. وفى الحقيقة أنه لا فرق بين نسب ونسب فى الخفاء والظهور كما ذكرنا. أما ما يتعلق بما يدعى المدعى صدوره من ابن العم بعد الحكم بصحة نسبه فلا أثر له لأن الحكم محا كل مطعن فى القبول الذى ذكره. وبذلك يعلم أن تصرف ابن العم المذكور فيما ورثه نافذا شرعا حيث لا مانع. ويعلم أيضا أن ابن ابن العم المذكور على فرض ثبوت نسبه لا يكون وارثا فى ذلك المتوفى لحجبه ابن العم المذكور والله أعلم».

أمام القاضي حصوله إذ يعتبر الكلامان وكأنهما في مجلس القاضي، ويستوى في ذلك أن يكون التناقض من المدعى أو منه ومن شهوده أو من المدعى عليه، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن كلام المطعون ضدها في مجلس القضاء وخارجه يدور حول إيهام الطاعن لها بأنه يكفي لانعقاد الزواج قراءة الفاتحة، وعلى هذا الأساس سلمته نفسها فعاشرها معاشرتها الأزواج قبل انعقاد زواجهما صحيحا في ..... مما ينفي قيام التناقض المانع من سماع دفاعها في دعوى الطاعن نفى نسب الصغيرة له ويكون النعى على غير أساس».

(طعن رقم ١٢٤ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٨)

٥- «النسب جواز إثبات دعواه بالبينة. تجوز فيه الشهادة بالشهرة والتسامع واغتفر التناقض فيها. إذا احتملت عباراتها الإثبات وعدمه صرف للإثبات وإذا تعارض ظاهران قدم المثبت له».

(طعن رقم ٣١ لسنة ٥٩ ق «أحوال شخصية» جلسة ١٩٩١/٦/١١)

٦- «دعوى النسب باقية على حكمها المقرر في الشريعة الإسلامية ويجوز إثباتها بالبينة وإنه إذا احتملت العبارة إثبات النسب وعدمه صرفت للإثبات وأحيزت فيها الشهادة بالشهرة والتسامع واغتفر التناقض فيها وأنه إذا تعارض ظاهران في النسب قدم المثبت له».

(طعن رقم ٥٥٨ لسنة ٧٢ ق «أحوال شخصية» جلسة ٢٠٠٥/١٠/٨)

٥٧- الأصل في النسب الاحتياط، فيثبت مع الشك ويبنى على الاحتمالات

**النادرة:**

الأصل الاحتياط في ثبوت النسب ما أمكن، فيثبت مع الشك ويبنى على الاحتمالات النادرة التي يمكن تصورها بأى وجه، حملا لحال المرأة على الصلاح وإحياء للولد - ولذا اعتبر النكاح فيه قائما مقام الدخول ويثبت بالإيحاء مع القدرة على النطق، ويكون الإقرار به متعديا إلى غير المقر فيما إذا صدق معتدة الوفاة في الولادة من الورثة رجلان أو رجل وامرأتان وهذا استثناء من القاعدة العامة في الإقرار وهى أن الإقرار حجة قاصرة على المقر فقط دون غيره.

## وقد قضت محكمة النقض بأن:

١- «النسب. جواز بناءه على الاحتمالات النادرة التي يمكن تصورها بأى وجه. استناده إلى زواج صحيح أو فاسد. ثبوته. شرطه. أن يكون الزواج ثابتاً لا نزاع فيه سواء كان الإثبات بالفراش أو بالإقرار أو بالبينة الشرعية».

(طعن رقم ٣١ لسنة ٥٩ ق «أحوال شخصية» جلسة ١١/٦/١٩٩١)

٢- «المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن النسب فى فقه الأحناف يحتاط فى إثباته بما لا يحتاط فى غيره إحياء للولد وأجازوا بناءه على الاحتمالات النادرة التى يمكن تصورهما بأى وجه حملاً لحال المرأة على الصلاح وإحياء للولد كما أثبتوا النسب مع الشك وأن القاعدة فى إثبات النسب أنه إذا استند إلى زواج صحيح أو فاسد فيجب لثبوته أن يكون الزواج ثابتاً لا نزاع فيه سواء كان الإثبات بالفراش أو بالإقرار أو بالبينة».

(طعن رقم ٥٥٨ لسنة ٧٢ ق «أحوال شخصية» جلسة ٨/١٠/٢٠٠٥)

(راجع أيضاً نقض ١٩٨٦/٥/٢٧ منشور ببند ٢٦٥ - أسيوط الشرعية الكلية

بتاريخ ١٩٢٣/٦/٢٦)

٥٨- مدى حجية الحكم الصادر فى دعوى نفقة الصغير أمام المحكمة التى

## تنظر دعوى النسب:

أوضحت محكمة النقض مدى حجية الحكم الصادر فى دعوى نفقة الصغير

أمام المحكمة التى تنظر دعوى نسب الصغير إذ ذهبت إلى أن:

١- «فى الدعوى بطلب نفقة للصغير يكون موضوع النسب قائماً باعتباره

سبب الالتزام بالنفقة لا تتجه إلى المدعى عليه إلا به فيكون قائماً فيها وملازماً لها وتتبعه وجوداً وعدماً، وعلى ذلك فمتى كان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض الدفع بعدم جواز نظر دعوى نسب الصغير استناداً إلى أن موضوعها يختلف عن موضوع دعوى النفقة فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه».

(طعن رقم ١٩ لسنة ٣٢ ق - أحوال شخصية - جلسة ٢٠/١/١٩٦٥)

٢- «لئن كان الأصل في الدعوى بطلب نفقة للصغير أن يكون موضوع النسب قائما فيها باعتباره سبب الالتزام بالنفقة لا تتجه إلى المدعى عليه إلا به فيكون قائما فيها وملازما لها وتتبعه وجودا وعدما أخذا بأن سبب وجوب نفقة الأولاد هو الجزئية النابعة من كون الفرع من صلب الأصل، إلا أنه يتعين للقول بحجية حكم النفقة في موضوع النسب أن يعرض لهذه المسألة الأساسية ويمحصها باعتبارها سبب الالتزام بها، لما كان ذلك، وكان البين من الاطلاع على حكم النفقة أنه صدر في غيبة المدعى عليه - المطعون عليه الأول - وبني قضاءه بنفقة للصغير على أساس القدرة المالية للمدعى عليه مبينا القاعدة العامة وشرائطها في نفقة الفروع على الأصول وفقا للقانون الواجب التطبيق دون أن يبحث انعقاد الزوجية التي تدعيها الطاعنة ومدى ثبوت نسب الصغيرة بالفراش وكان لا حجية لحكم قضى بالنفقة دون أن يناقش فعلا واقعا - وليس ضمنا أو قانونا قرابة المحكوم عليه للمحكوم له في صدد القرابة والنسب، فإن الدفع بسبق الفصل في صورة الدعوى المعروضة، دعوى إنكار النسب - يقع في غير محل».

(طعن رقم ٢٩ لسنة ٢٩ ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٧٥/٢/٢٦)

٣- «الأصل في الدعوى بطلب نفقة للصغير أن يكون موضوع النسب قائما فيها باعتباره سبب الالتزام بالنفقة لا تتجه إلى المدعى عليه إلا به فيكون قائما فيها وملازما لها وتتبعه وجودا وعدما أخذا بأن سبب وجوب النفقة للأولاد هي الجزئية النابعة من كون الفرع من صلب الأصل فإذا بحث الحكم الصادر بنفقة الابن موضوع نسبه لأبيه باعتباره سبب الالتزام بالنفقة فقد صارت له حجية فيما يثار حول النسب في دعوى لاحقة».

(طعن رقم ١٧٣ لسنة ٦٣ ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٩٧/٥/٢٦)

٤- «حجية حكم النفقة في موضوع النسب. شرطه . تعرض حكم النفقة لمسألة النسب وتمحيصها باعتبارها سبب الالتزام. عدم تمحيص الحكم الصادر بالنفقة ثبوت نسب الصغيرين للطاعن وبحثه بحثا دقيقا. أثره. انعدام حجية هذا الحكم في هذا الصدد. قضاء الحكم المطعون فيه بثبوت النسب على سند من

ثبوته بحكم النفقة الحائز لقوة الأمر المقضى رغم انتفاء حجيته فى هذا الخصوص. خطأ».

(الطعن رقم ٤٧٩ لسنة ٦٧ ق - أحوال شخصية - جلسة ٢٤/١/٢٠٠٤)

٥- «من المقرر أن الأصل فى الدعوى بطلب نفقة الصغير أن يكون موضوع النسب قائماً فيها باعتباره سبب الالتزام بالنفقة لا تتجه إلى المدعى عليه إلا به فيكون قائماً فيها وملازماً لها وتتبعه وجوداً وعدماً أخذاً بأن سبب وجوب النفقة للأولاد هى الجزئية النابعة من كون الفرع من صلب الأصل، فإذا بحث الحكم الصادر بنفقة الولد موضوع نسبه لأبيه باعتباره سبب الالتزام بالنفقة فقد صارت له حجيته فيما ثار حول النسب فى دعوى لاحقة، كما أنه يتعين للقول بحجية النفقة فى موضوع النسب أن يعرض الحكم لهذه المسألة الأساسية ويمحصها باعتبارها سبب الالتزام، لما كان ذلك، وكان الحكم الصادر فى الدعوى رقم ..... شرعى مركز طنطا والذى صار نهائياً بتأييده فى الاستئناف رقم ..... شرعى مستأنف طنطا والصادر بين الخصوم أنفسهم أنه قضى بإلزام الطاعن بنفقة الصغيرة ..... استناداً إلى ثبوت بنوتها له مقررًا فى أسبابه ثبوت تلك البنوة له بالزوجية الصحيحة وشهادة ميلادها، وأن الأوراق قد خلت مما ينفى تلك البنوة، وكانت هذه المسألة قد حازت قوة الأمر المقضى بتأييد الحكم المذكور استئنافياً فإن ذلك يعد مانعاً للخصوم من التنازع بطريق الدعوى أو الدفع فى شأن نسب الصغيرة المذكورة فى أية دعوى أخرى لسابقة الفصل فى هذه المسألة بقضاء نهائى حاز قوة الأمر المقضى، وإذ التزم الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه ويكون النعى على غير أساس».

(طعن رقم ٧٦٢ لسنة ٧٤ ق «أحوال شخصية» جلسة ٩/١٢/٢٠٠٦)

#### ٥٩- الأحكام الصادرة فى دعاوى النسب حجة على الكافة:

الأصل أن القضاء يقتصر على المقضى عليه ولا يتعدى إلى غيره، إلا أن الفقهاء استثنوا من ذلك عدة مسائل منها النسب، فيتعدى القضاء فيها إلى كافة الناس<sup>(١)</sup>.

(١) فقد جاء بالأشباه والنظائر ص ٢١٩ ما يأتى: «القضاء يقتصر على المقضى عليه ولا يتعدى»

## وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

١- «وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أنه لما كانت حجية الأحكام تقوم على أساس قرينة قانونية قاطعة مفادها أن حكم القاضى هو عنوان الحقيقة بما فرضه المشرع فيه من حجية لا يجوز معها إعادة طرح النزاع من جديد أو قبول إثبات ما يخالفه وذلك رعاية لحسن سير العدالة وضمانا للاستقرار واتقاء تأييد المنازعات أو وقوع التعارض بين الأحكام وهى أمور متعلقة بالنظام العام بل وتسمو على اعتباراته ومؤدى ذلك أن الحقيقة القضائية قرينة قاطعة على الحقيقة الواقعة ويقتصر أثر هذه القرينة فى تخويل الخصوم حق التمسك بها وللمحاكم حق إثارتها من تلقاء نفسها كما يتوقف مداها - من حيث كونها مطلقة أو نسبية - على طبيعة ونوع وموضوع المسألة التى أقامت عليها تلك الحقيقة ومدى تعلقها بالنظام العام ومصلحة المجتمع العامة أو بمصالح الأفراد الخاصة فإن كانت متعلقة بمصالح عامة أو كان من شأنها تقرير مراكز قانونية فى المجتمع وكانت سلطة المحكمة فى شأنها غير مقيدة بإرادة الخصوم ولا مرهونة بما يقدمونه من أدلة - كما فى المسائل الجنائية أو مسائل الأحوال الشخصية أو التى تأبى طبيعتها إلا أن تكون عامة - فإن حجيتها تكون مطلقة وقبل الناس كافة - أما إذا كانت متعلقة بمصالح الأفراد الخاصة أو حقوقهم الذاتية ومرهونة بالتالى بإرادة الخصوم وما يقدمونه من أدلة فإن حجيتها تكون نسبية

= إلى غيره إلا فى خمس، ففى أربع يتعدى إلى كافة الناس فلا تسمع دعوى أحد فيه بعده: فى الحرية الأصلية والنسب.

وولاء العتاقة والنكاح كذا فى الفتاوى الصغرى. والقضاء بالوقوف يقتصر ولا يتعدى إلى كافة فتسمع الدعوى فى الوقوف المحكوم به كذا فى الخانية وجامع الفصولين. وفى واحدة يتعدى إلى من تلقى المضى عليه الملك منه، فلو استحق المبيع من المشتري بالبينة والقضاء كان قضاء عليه وعلى من تلقى الملك منه، فلو برهن البائع بعده على الملك لم تقبل، ..... الخ» - راجع أيضا حكم المحكمة العليا الشرعية رقم ٣٧ لسنة ١٩٣٢ (منشور بمؤلف مبادئ القضاء فى الأحوال الشخصية للمستشار أحمد نصر الجندى ص ١٠٥٩ وما بعده).



وقاصرة على أطرافها دون سواهم. وإذ كان ذلك وكانت مسائل الأحوال الشخصية وهى مجموعة متميزة من الصفات الطبيعية أو العائلية للشخص والتي رتب القانون عليها أثرا فى حياته الاجتماعية ككونه إنسانا ذكرا أو أنثى وكونه زوجا أو أرملًا أو مطلقا وكونه أبًا أو ابنا وكونه كامل الأهلية أو ناقصها لصغر سنه أو عته أو جنون وباعتبار أنها تقوم على تقرير مراكز قانونية أو حالات أو صفات معينة يرتب عليها القانون أثرا فى حياة الأشخاص الاجتماعية ومن ثم فقد أحاطها المشرع بإجراءات وضمانات خاصة من بينها وجوب تمثيل النيابة العامة فيها بوصفها نائبة عن المجتمع وبالتالي فإن الأحكام الصادرة فيها تكون لها بهذه المثابة حجية مطلقة قبل الكافة وذلك دون التفات لما إذا كانت تلك الأحكام مقررّة أو منشئة لما تضمنته من حقوق إذ أن الحقيقة القضائية فى مسائل الأحوال الشخصية كالأهلية والزواج والبنوة والاسم والجنسية - سواء كانت صادرة إيجابا بالقبول أو سلبيا بالرفض لا تعدو أن تكون تقريراً بمركز قانونى أو حالة أو صفة تتميز فى ذاتها بالوحدة والاطلاق وعدم القابلية للتجزئة وترتب بدورها آثارا من شأنها تحديد وضع الشخص فى المجتمع مما لازمه أن تكون هذه الآثار واحدة ومطلقة وعامة قبل الكافة ومسلما بها منهم. ولما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدها الأولى قد قضى بثبوت نسبها لوالدها المطعون ضده الثانى من المرحومة/ زينب مصطفى إسماعيل بموجب الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٩٤٣ لسنة ١٩٦٤ كلى أحوال شخصية القاهرة وكان هذا الحكم بما تضمنه فى قضائه ببنوة المطعون ضدها الأولى استنادا إلى إقرار المطعون ضده الثانى قد انطوى على تقرير مركز قانونى لها يتحدد به وضعها فى المجتمع وحالتها فيه - والتي يرتب عليها القانون آثارا معينة فى حياتها وقد قرر لها صلة تتميز بالوحدة والاطلاق بما يقتضى أن تكون قائمة قبل الكافة ومسلما بها منهم ويكون للحكم بهذه المثابة حجية مطلقة قبل الكافة بما يعتبر معه الاعتداد بحجية هذا الحكم قبل الطاعة لتعدى تلك الحجية إليها».

٢- «أحكام النسب - وفقا للرأى الراجح فى المذهب الحنفى - حجة على الكافة. علة ذلك. اعتباره من النظام العام. أثره. عدم نقضه بالبحود أو ارتداده بالرد أو انفساخه بعد ثبوته».

(طعن رقم ٢٧ لسنة ٦٣ ق «أحوال شخصية» جلسة ١٧/٣/١٩٩٧)

٦٠- تغيير أو تصحيح قيود الأحوال المدنية المتعلقة بالزواج والطلاق والنسب:

تنص المادة (٤٧) من القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٩٤ فى شأن الأحوال المدنية على أن:

«لا يجوز إجراء أى تغيير أو تصحيح فى قيود الأحوال المدنية المسجلة عن وقائع الميلاد والوفاة وقيد الأسرة إلا بناء على قرار يصدر بذلك من اللجنة المنصوص عليها فى المادة السابقة.

ويكون إجراء التغيير أو التصحيح فى الجنسية أو الديانة أو المهنة - أو فى قيود الأحوال المدنية المتعلقة بالزواج أو بطلانه أو التصديق أو الطلاق أو التطلق أو التفريق الجسماني أو إثبات النسب بناء على أحكام أو وثائق صادرة من جهة الاختصاص دون حاجة إلى استصدار قرار من اللجنة المشار إليها<sup>(١)</sup>. ويبين من ذلك أن المادة جعلت اللجنة<sup>(٢)</sup> المنصوص عليها فى المادة ٤٦ من القانون هى المختصة بحسب الأصل بإجراء أى تغيير أو تصحيح فى قيود

(١) وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون ١١ لسنة ١٩٦٥ المعدل للقانون ٢٦٠ لسنة ١٩٦٠ (الملغى) أنه: «ولما كانت المادة ٣٦ لا تجيز إجراء أى تصحيح أو تغيير فى قيود واقعات الأحوال المدنية إلا بحكم نهائي، وذلك ضمانا لحجية القيود إلا أن الجانب العملى لتطبيق حكم هذه المادة كشف عن صعوبة إعمال هذا النص، ومن ثم فقد رأى أن يتم التغيير أو التصحيح بقرار يصدر من اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٤١ وهى تضم عنصرا قضائيا إذ أنها برئاسة رئيس نيابة وعضوية مدير صحة المحافظة ومفتش الأحوال المدنية مما يحيط قراراتها بالضمانات الكافية».

(٢) تشكل هذه اللجنة فى دائرة كل محافظة من:

|                     |       |
|---------------------|-------|
| رئيس النيابة العامة | رئيسا |
| مدير صحة المحافظة   | عضوين |
| مفتش السجل المدنى   |       |

الأحوال المدنية المسجلة عن وقائع الميلاد والوفاة وفيد الأسرة. إلا أنها استثنت من هذا الأصل التغيير أو التصحيح فى الجنسية أو الديانة أو المهنة وفى قيود الأحوال المدنية المتعلقة بالزواج أو بطلانه أو التصديق أو الطلاق أو التطلاق أو التفريق الجسمانى أو إثبات النسب فأوجب أن يكون ذلك بناء على أحكام أو وثائق صادرة من جهة الاختصاص دون حاجة إلى استصدار قرار بذلك من اللجنة المشار إليها.

### ومفهوم ما تقدم - فى نطاق بحثنا - ما يأتى:

١- أن أى تغيير أو تصحيح فى قيود الأحوال المدنية المتعلقة بالزواج أو بطلانه أو التصديق أو الطلاق أو التطلاق، يجب أن يكون بناء على أحكام أو وثائق صادرة من جهة الاختصاص.

ومثال ذلك فى عقد الزواج: التغيير أو التصحيح فى تاريخ العقد، وفى إشارات الطلاق: التغيير أو التصحيح فى وصف الطلاق كأن يثبت المأذون بالإشهاد أن الطلاق رجعى حين أنه بائن أو العكس أو يثبت فيه أن الطلقة أولى فى حين أنها ثانية أو العكس.

٢- أن التغيير أو التصحيح فى إثبات النسب يجب أن يكون بناء على أحكام أو وثائق صادرة من جهة الاختصاص، ولو لم يكن النسب وارداً فى أحد القيود سألقة الذكر (الموضحة برقم ١)، كما إذا أثبت بالقيود الخاصة بالمواليد، اسم أب أو أم أو جد مثلاً غير الأب أو الأم أو الجد الحقيقى<sup>(١)</sup>.

(١) قارن حكم محكمة طنطا الكلية الصادر بتاريخ ١٩٨٧/١٢/٨ فى الدعوى رقم ٥١٢ لسنة ١٩٨٧ نفس كلى. وننشر الحكم كاملاً فيما يلى:

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع المرافعة ورأى النيابة والمدولة قانوناً. من حيث إن واقعات هذه الدعوى تخلص فى أنها أقيمت من المدعية بصحيفة قدمت لقلم كتاب هذه المحكمة فى ١٩٨٧/٣/٣٠ وأعلنت قانوناً للمدعى عليهما الأول والثانى بصفتهم طلبت فى ختامها الحكم بتصحيح اسم الأم بشهادة ميلاد الصغير محمد حسين عبد الفتاح من فريال متولى سالم إلى هيام السيد محمد وسأقت شرحاً لدعواها قائلة أنها أنجبت بتاريخ ١٩٧٩/٩/١٥ على فراش الزوجية ابناً لها وقد دون بشهادة ميلاده أن اسم والدته فريال متولى سالم الزوجة الثانية للمدعى عليه الثالث، وأنه لما كان ذلك فقد=

ولما كانت محكمة الأسرة هي المختصة الآن بنظر كافة الدعاوى المتعلقة بالأحوال الشخصية، فإنها تضحى المختصة بنظر دعوى التغيير أو التصحيح. وقبل ذلك كانت المادة التاسعة من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ بإصدار قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية

= أقامت هذه الدعوى للحكم لها بما تقدم من طلبات، وقدمت تأييدا لدعواها حافظتى مستندات طويت الأولى على صورة قيد ميلاد باسم محمد حسين عبد الفتاح ثابت بها أن اسم والد المولود هو حسين عبد الفتاح مصطفى وأن اسم والدته فريال سالم وطويت الحافظة الثانية على إقرار منسوب للمدعى عليها الرابعة أقرت فيه بأنها ليست أم الصغير محمد حسين عبد الفتاح وأن الأم التى أنجبته هى هيام السيد محمد. وحيث إن الدعوى تداولت بالجلسات على النحو الثابت بمحاضرها قدم خلالها الطرفان محضر صلح لإلحاقه بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وبجلسة ١٩٨٧/١٢/٢١ مثلت المدعية وصممت على الدعوى وقد فوضت النيابة رأى للمحكمة وبذلك الجلسة قررت المحكمة حجز الدعوى للحكم بجلسة اليوم.

وحيث إنه يتضح من العرض المتقدم للواقعة أن موضوع الدعوى هو تصحيح اسم فى شهادة ميلاد. لما كان ذلك وكان من المقرر وفق أحكام القانون رقم ٢٦٠ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٦٥ أن لجنة الأحوال المدنية هى المختصة أصليا بالفصل فى طلبات تصحيح قيود الأحوال المدنية فى سجلات الوقائع وفى السجل المدنى وفى طلبات قيد المواليد والوفيات (م ٤١) وأجيز استثناء من هذا الأصل أن يكون إجراء التغيير لتصحيح فى قيود الأحوال المدنية المتعلقة بالزواج أو بطلانه وفى الجنسية والديانة ... الخ من اختصاص المحاكم (م ٣٦). لما كان ذلك فإن الدعوى الماثلة من اختصاص لجنة الأحوال المدنية ولا ولاية للمحكمة فى إجراء هذا التصحيح وتقضى المحكمة من تلقاء نفسها بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى لتعلقه بالنظام العام دون الإحالة التى لا تكون إلا لمحكمة طبقا لمفهوم المخالفة عملا بنص المادة ١١٠ مرافعات.

وحيث إنه عن المصروفات فإن المحكمة تلزم بها المدعية لخسرتها الدعوى عملا بنص المادة ١/١٨٤ مرافعات.

### فلهذه الأسباب

**حكمت المحكمة:** بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى، وألزمت المدعية المصروفات وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة.

رئيس المحكمة

أمين السر

تنص على اختصاص المحكمة الجزئية بتصحيح القيود المتعلقة بالأحوال الشخصية في وثائق الزواج والطلاق، ومن ثم كانت المحكمة الجزئية هي المختصة بتغيير أو تصحيح قيود الأحوال المدنية المتعلقة بالزواج والطلاق، عدا ما يتعلق بالنسب فإنه كان من اختصاص المحكمة الابتدائية<sup>(١)</sup>.



(١) غير أنه يلاحظ أنه لا اختصاص للجنة المنصوص عليها بالمادة ٤٦ سالفه الذكر بدعاوى النسب.

#### ولذلك قضت محكمة النقض بأن:

«وكان النص في المادة رقم (١) من القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٩٤ في شأن الأحوال المدنية على أنه «تتولى مصلحة الأحوال المدنية بوزارة الداخلية تنفيذ أحكام هذا القانون .....»، وفي المادة ١/٤٦ منه على أن «تشكل في دائرة كل محافظة لجنة تتكون من .....، .....، وتختص هذه اللجنة بالفصل في طلبات تغيير أو تصحيح قيود الأحوال المدنية المدونة في سجلات المواليد والوفيات، وقيد الأسرة وطلبات قيد ساخطى قيد الميلاد والوفاة للوقائع التي لم يبلغ عنها ....» وفي المادة ٤٧ منه على أن «لا يجوز إجراء أى تغيير أو تصحيح في قيود الأحوال المدنية المسجلة عن وقائع الميلاد والوفاة وقيد الأسرة إلا بناء على قرار يصدر ذلك من اللجنة المنصوص عليها في المادة السابقة، ويكون إجراء التغيير أو التصحيح في الجنسية أو الديانة أو المهنة أو في قيود الأحوال المدنية المتعلقة بالزواج أو بطلانه أو التصديق أو الطلاق أو التطليق أو التفريق الجسماني أو إثبات النسب بناء على أحكام أو وثائق صادرة من جهة الاختصاص دون حاجة إلى استصدار قرار من اللجنة المشار إليها، وكان الواقع في الدعوى أن الطاعن رفعها طالباً بنفى نسب المطعون ضدها الثانية إليه مما تختص به المحاكم الابتدائية وفقاً لنص المادة ٩ من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ بشأن تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية وكانت محكمة الموضوع لم تلتزم هذا التكييف الصحيح للدعوى ورتبت على ذلك قضاءها بعدم اختصاصها نوعياً بنظرها، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون».

(طعن رقم ٥٧ لسنة ٧٢ ق الأحوال شخصية جلسة ٢٠٠٥/١١/١٢)

(وقد أصبحت دعوى النسب الآن من اختصاص محكمة الأسرة)

## موضوع رقم (٦)

### اللقيط

#### ٦١- تعريف اللقيط:

اللقيط مولود نبذه أهله، فرارا من تهمة الزنا، أو خوفا من الفقر، أو لسبب آخر. والتقاطه مندوب إليه إذا وجد في مكان لا يغلب على الظن هلاكه لو ترك فيه، فإذا غلب على الظن هلاكه لو ترك فيه، كان التقاطه فرض عين على من وجده، لأنه مخلوق انساني ضعيف لم يقترب ما يستحق به إهمالا أو إيلاما، فيكون جديرا بالعطف والرعاية.

#### ٦٢- الأحق باللقيط:

الملتقط هو أحق الناس بإمساك اللقيط وحفظه من غيره لأنه هو الذى أحياه بالتقاطه، وليس لأحد أن يأخذه منه جبرا إلا إذا لم يكن أهلا لحفظه. وإذا التقطه أكثر من واحد، فالأحق به أرجحهم بالإسلام أو بالقدرة على حفظه وتربيته، فإن تساوا وضعه القاضى عند أصلحهم لشتونه فى نظره.

#### ٦٣- حرية اللقيط وإسلامه:

يعتبر اللقيط حرا على ما هو الأصل فى الإنسان. ويعتبر مسلما إذا وجد فى دار الإسلام، أو التقطه مسلم من أى مكان. أما إذا التقطه ذمى وفى محلة أهل الذمة فهو على دين من التقطه.

#### ٦٤- مال اللقيط:

اللقيط أهل للملك لأنه حر، فإذا وجد معه مال فهو ملك له، لأنه صاحب اليد عليه.

#### ٦٥- الولاية على اللقيط:

الولاية على اللقيط للقاضى، فليس للملتقط ولاية على نفسه ولا على ماله، إلا ولاية الحفظ عليه وعلى ماله، فهو الذى يقبض ما يوهب له أو يتصدق به عليه، ويشترى له ما لا بد منه من طعام وكسوة، ويقوم بما يلزم لتعليمه فإذا لم يجد فيه قابلية لتلقى العلم، علمه حرفة.

وإذا كان للقيط مال فلا ينفق منه الملتقط على اللقيط إلا بإذن القاضى، فإذا أنفق بغير إذنه ولم يشهد أنه أنفق ليرجع كان متبرعا.

وإن لم يوجد مع اللقيط مال ولم يوجد من يتبرع بالإنفاق عليه كانت نفقته فى بيت المال إذا أقام بينة على أنه لقيط لأنه ربما يكون ابنه، والبيئة هنا ليست على أوضاع البينات فإنها لم تقم على خصم حاضر، وإنما لترجح صدقه فى إخباره فهى لكشف الحال والبيئة لكشف الحال مقبولة وإن لم تكن على خصم<sup>(١)</sup>. ويلزم بيت المال فضلا عن نفقة اللقيط وكسوته وسكنائه، دواءه إذا مرض ومهرا إذا زوجه القاضى ويكون إرثه ولو دية لبيت المال وعليه إرث جنايته<sup>(٢)</sup>.

### ٦٦- نسب اللقيط :

إذا ادعى شخص ولو كان ذميا بنوة اللقيط ثبت نسبه إذا توافرت شروط النسب بالدعوة التى ذكرناها فيما سلف، إذا لم يدع الملتقط نسبه قبله أو مقارنا له، فإن الملتقط هو الذى يفضل ولو كان ذميا والخارج مسلما لاستوائهما فى الدعوى ولأحدهما يد فكان صاحب اليد أولى.

أما إذا أقام أى منهما بينة فهو الأولى لأن البيئة أقوى من الإقرار.

وإن ادعاه اثنان خارجان - ليس الملتقط من بينهما - وسبقت دعوى أحدهما على الآخر فهو ابن السابق عند عدم تقديم البيئة وإن ادعياه معا ووصف أحدهما علامة فيه ووجدت مطابقة يقضى له به مالم يقدم الآخر بينة.

وإن ادعاه مسلم وذمى معا فالمسلم أولى به. وإن استوى المدعيان معا ولم يكن لأحدهما مرجح على الآخر يثبت نسبه منهما ويلزمهما فى حقه ما يلزم الآباء للأبناء من أجر الحضانة والنفقة بأنواعها ويرث من كل منهما إن كان أهلا للميراث<sup>(٣)</sup>.

(١) شرح فتح القدير ج ٦ طبعة ١٣٨٩هـ - ١٩٧٠م - ص ١١٠ وما بعدها.

(٢) مادة (٣٦٤) من كتاب الأحكام الشرعية لقدرى باشا.

(٣) شرح فتح القدير ج ٦ ص ١١١ وما بعدها - مادة (٢٦٢) من كتاب الأحكام الشرعية لقدرى باشا.

## ٦٧- ادعاء المرأة بنوة اللقيط:

إذا ادعت بنوة اللقيط امرأة متزوجة، وصادقها الزوج على ذلك أو أقامت بينة على ولادتها أو شهدت لها القابلة صحت دعواها وثبت نسبه منها ومن زوجها. وإذا لم تكن المرأة متزوجة، فلا يثبت نسب اللقيط منها إلا إذا أقامت بينة كاملة من رجلين أو رجل وامرأتين<sup>(١)</sup>.

وسبب التفرقة بينها وبين الرجل حيث تقبل دعواه بدون بينة، ولا تقبل دعواه إلا ببينة. أن في ثبوت النسب للرجل المدعى دفعا للعار عن اللقيط بانتسابه إلى أب معروف، ولا يوجد ذلك في دعوى المرأة، لأنه ينسب إليها متى أتت به من طريق مشروع وغير مشروع<sup>(٢)</sup>.

## ٦٨- المعمول به في جمهورية مصر العربية بشأن اللقيط:

كان ينظم ما يتبع في شأن العثر على اللقطاء وما يتخذ بصددهم من إجراءات في جمهورية مصر العربية القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٩٤ في شأن الأحوال المدنية ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار وزير الداخلية رقم ١١٢١ لسنة ١٩٩٥. ولما صدر القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ بإصدار قانون الطفل أعاد تنظيم هذه المسألة ونعرض الأحكام التي وردت به فيما يلي:

(١) على كل من عثر على طفل حديث الولادة في المدن أن يسلمه فوراً بالحالة التي عثر عليه بها إلى إحدى المؤسسات المعدة لاستقبال الأطفال حديثي الولادة أو أقرب جهة شرطة التي عليها أن ترسله إلى إحدى المؤسسات، وفي الحالة الأولى يجب على المؤسسة إخطار جهة الشرطة المختصة. وفي القرى يكون التسليم إلى العمدة أو الشيخ بمثابة التسليم إلى جهة الشرطة، وفي هذه الحالة يقوم العمدة أو الشيخ بتسليم الطفل فوراً إلى المؤسسة أو جهة الشرطة أيهما أقرب.

وعلى جهة الشرطة في جميع الأحوال أن تحرر محضراً يتضمن جميع البيانات الخاصة بالطفل ومن عثر عليه مالم يرفض الأخير ذلك، ثم تخطر جهة

(١) مادة (٣٦٣) من كتاب الأحكام الشرعية لقدرى باشا.

(٢) الدكتور محمد مصطفى شلبي ص ٧٣٢.



الشرطة طبيب الجهة الصحية المختصة لتقدير سنه وتسميته تسمية ثلاثية، وإثبات بياناته في دفتر المواليد، وترسل الجهة الصحية صورة المحضر وغيره من الأوراق إلى مكتب السجل المدني المختص خلال سبعة أيام من تاريخ القيد بدفتر مواليد الصحة.

وعلى أمين السجل المدني قيد الطفل في سجل المواليد. وإذا تقدم أحد الوالدين إلى جهة الشرطة بإقرار بأبوته أو أمومته للطفل حرر محضر بذلك تثبت فيه البيانات المنصوص عليها في المادة (١٦) من القانون، وترسل صورة من المحضر إلى السجل المدني المختص خلال سبعة أيام من تاريخ تحرير المحضر (م ٢٠).

٢) يكون قيد الطفل المشار إليه في المادة السابقة طبقاً للبيانات التي يدلى بها المبلغ وتحت مسؤوليته عدا إثبات اسم الوالدين أو أحدهما فيكون بناء على طلب كتابي صريح ممن يرغب منهما. ولا يكون لهذا القيد حجية تتعارض مع القواعد المقررة في شأن الأحوال الشخصية (م ٢١).

٣) استثناء من حكم المادة السابقة لا يجوز لأمين السجل ذكر اسم الوالد أو الوالدة أو كليهما معاً، وإن طلب منه ذلك، في الحالات الآتية:

- ١- إذا كان الوالدان من المحارم فلا يذكر اسمهما.
  - ٢- إذا كانت الوالدة متزوجة وكان المولود من غير زوجها فلا يذكر اسمها.
  - ٣- بالنسبة إلى غير المسلمين، إذا كان الوالد متزوجاً وكان المولود من غير زوجته الشرعية فلا يذكر اسمه إلا إذا كانت الولادة قبل الزواج أو بعد فسخه، وذلك عدا الأشخاص الذين يعتنقون ديناً يجيز تعدد الزوجات.
- وتحدد اللائحة التنفيذية البيانات التي تذكر في شهادة الميلاد في الحالات سالفة الذكر (م ٢٢).

### وقد قضت محكمة النقض - دائرة الأحوال الشخصية - بأن:

«قيد طفلة، وردت إلى ملجأ الرضع باسم - لا يفيد أنها ابنة لشخص حقيقي يحمل هذا الاسم وأنها معلومة النسب، لما هو مقرر من إطلاق اسم على اللقطاء

تميزا لهم وتعريفا بشخصيتهم عملا بالمادة ١٠ من القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩١٢ بشأن المواليد والوفيات والتي أوجبت اطلاق اسم ولقب على حديث الولادة».

(طعن رقم ٢ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٠/٣/١٩٧٦)

وتتولى الشرطة بمجرد إبلاغها بالعثور على اللقيط إجراء التحريات عن ظروف نبذه، توصلا إلى معرفة والديه.

وإذا أراد أحد الأشخاص تسلم أحد اللقطاء لتربيته فإنه يجب إلى طلبه متى كان قادرا على ذلك مع أخذ التعهد عليه للقيام بواجباته دون أن يترتب على ذلك وجود علاقة من العلاقات الموجودة بين الآباء والأبناء.



# محتويات الكتاب



| الصفحة | الموضوع                                           | رقم البند |
|--------|---------------------------------------------------|-----------|
| 5      | مقدمة.....                                        | -         |
|        | <b>موضوع رقم ( 1 )</b>                            |           |
|        | <b>أقل مدة الحمل - أقصى مدة الحمل -</b>           |           |
| 7      | <b>إثبات الولادة ونوع المولود</b>                 |           |
| 7      | أقل مدة الحمل.....                                | -1        |
| 11     | أقصى مدة الحمل.....                               | -2        |
| 12     | إثبات الولادة.....                                | -3        |
| 14     | إثبات نوع المولود.....                            | -4        |
| 14     | حكم تصديق الورثة على الولادة.....                 | -5        |
|        | <b>موضوع رقم ( 2 )</b>                            |           |
| 16     | <b>ثبوت النسب بالفراش</b>                         |           |
| 16     | المقصود بالفراش.....                              | -6        |
| 19     | <b>شروط ثبوت النسب بالفراش</b>                    |           |
| 19     | الشرط الأول : وجود عقد زواج.....                  | -7        |
| 22     | الخلاف فى تاريخ الزواج.....                       | -8        |
|        | عدم سريان قيد عدم قبول الدعوى المنصوص عليه        | -9        |
|        | فى الفقرة الثانية من المادة 17 من القانون رقم (1) |           |
| 23     | لسنة 2000 على دعاوى النسب.....                    |           |
| 26     | هل يشترط لثبوت النسب تلاقى الزوجين بعد العقد....  | -10       |

| رقم البند | الموضوع                                                                                                               | الصفحة |
|-----------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------|
| 11-       | الشرط الثانى : إمكان حمل الزوجة من زوجها .....                                                                        | 33     |
| 12-       | الشرط الثالث : أن تمضى أقل مدة الحمل .....                                                                            | 34     |
| 13-       | الشرط الرابع : أن تلد المرأة لأقل من أقصى مدة الحمل .....                                                             | 35     |
| -         | نسب المطلقة والمتوفى عنها زوجها .....                                                                                 | 35     |
| 14-       | المطلقة قبل الدخول .....                                                                                              | 35     |
| 15-       | المطلقة بعد الدخول رجعيًا .....                                                                                       | 36     |
| 16-       | المطلقة بعد الدخول بائنًا .....                                                                                       | 37     |
| 17-       | المتوفى عنها زوجها .....                                                                                              | 38     |
| 18-       | الأيسة .....                                                                                                          | 38     |
| 19-       | المطلقة الصغيرة .....                                                                                                 | 39     |
| -         | (أ) فى حالة الطلاق قبل الدخول .....                                                                                   | 39     |
| -         | (ب) فى حالة الطلاق بعد الدخول .....                                                                                   | 40     |
| 20-       | الصغيرة المتوفى عنها زوجها .....                                                                                      | 41     |
| 21-       | قيد عدم سماع دعوى النسب لولد المطلقة والمتوفى عنها زوجها الوارد بالمادة (15) من المرسوم بقانون رقم 25 لسنة 1929 ..... | 42     |
| 22-       | نسب ولد المطلقة بائنًا والمعتدة من وفاة إذا تزوجت ..                                                                  | 44     |
| 23-       | نسب ولد من غاب عنها زوجها فتزوجت بآخر .....                                                                           | 45     |
| 24-       | ثبوت النسب فى الزواج الفاسد .....                                                                                     | 46     |
| 25-       | ثبوت النسب بالوطء بشبهة .....                                                                                         | 46     |
| 26-       | نفي النسب باللعان .....                                                                                               | 47     |

| الصفحة | الموضوع                                                                                                                                                                                 | رقم البند |
|--------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
|        | <b>موضوع رقم ( 3 )</b>                                                                                                                                                                  |           |
|        | <b>ثبوت النسب بالإقرار</b>                                                                                                                                                              |           |
| 52     | معنى الإقرار بالنسب.....                                                                                                                                                                | -27       |
| 52     | شروط ثبوت النسب فى حالة الإقرار بالبنوة.....                                                                                                                                            | -28       |
| 52     | آثار الإقرار بالنسب.....                                                                                                                                                                | -29       |
| 56     | إقرار المرأة بالبنوة.....                                                                                                                                                               | -30       |
| 57     | الإقرار بالأبوة والأمومة.....                                                                                                                                                           | -31       |
| 61     | الإقرار الذى فيه تحميل النسب على الغير.....                                                                                                                                             | -32       |
| 62     | شروط ثبوت الإقرار بالنسب الذى فيه تحميل النسب على الغير.....                                                                                                                            | -33       |
| 62     | أثر الإقرار بالنسب فى حالة عدم المصادقة عليه، أو إثباته بالبينة.....                                                                                                                    | -34       |
| 63     | اختلاف الإقرار بالنسب عن الوصية.....                                                                                                                                                    | -35       |
| 66     | الفرق بين الإقرار بالنسب والتبنى.....                                                                                                                                                   | -36       |
| 66     | قيد على قبول دعوى الإقرار بالنسب أو الشهادة على الإقرار به وارد بالمادة السابعة من القانون رقم (1) لسنة 200 بإصدار قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية..... | -37       |
| 70     | مضمون القيد.....                                                                                                                                                                        | -38       |
| 71     | شروط القيد.....                                                                                                                                                                         | -39       |
| 73     | تعلق قيد عدم قبول الدعوى بالنظام العام.....                                                                                                                                             | -40       |
| 75     | <b>بعض المبادئ المتعلقة بثبوت النسب بالإقرار</b>                                                                                                                                        | -         |
| 75     | (أ) يصح الإقرار بالنسب مجردا عن سببه.....                                                                                                                                               | -41       |

| رقم البند                 | الموضوع                                                   | الصفحة |
|---------------------------|-----------------------------------------------------------|--------|
| -42                       | (ب) الإقرار بالنسب يكون صراحة أو دلالة.....               | 76     |
| -43                       | (ج) الإقرار بالنسب يصح أن يكون في غير مجلس القضاء.....    | 78     |
| -44                       | (د) شهادة الميلاد بمجرد أنها ليست حجة في إثبات النسب..... | 78     |
| -45                       | (هـ) ثبوت النسب بالإقرار ولو كان كاذباً.....              | 80     |
| -46                       | (و) الإقرار بالنسب بعد ثبوت صحته لا يقبل النفي...         | 81     |
| -47                       | (ى) مدى حجية الإقرار بالنسب الذى يصدر فى دعوى أخرى.....   | 85     |
| <b>موضوع رقم ( 4 )</b>    |                                                           |        |
| <b>ثبوت النسب بالبينة</b> |                                                           |        |
| -48                       | نصاب البينة.....                                          | 88     |
| -49                       | الشهادة بالتسامع جائزة في إثبات النسب.....                | 88     |
| -50                       | تقدير المحكمة لأقوال الشهود في دعوى النسب.....            | 90     |
| -51                       | البينة أقوى من الإقرار في إثبات النسب.....                | 94     |
| -52                       | لا يجوز إثبات النسب عن طريق الحامض النووى DNA.....        | 94     |
| <b>موضوع رقم ( 5 )</b>    |                                                           |        |
| <b>أحكام دعوى النسب</b>   |                                                           |        |
| -53                       | سماع دعوى النسب.....                                      | 96     |
| -54                       | جواز رفع دعوى النسب والشهادة فيه حسبة.....                | 96     |
| -55                       | النسب حق أصلى للأم والصغير ويتعلق به حق الله              | 98     |
|                           |                                                           | 100    |



| رقم البند              | الموضوع                                         | الصفحة |
|------------------------|-------------------------------------------------|--------|
|                        | تعالى .....                                     |        |
| 56-                    | دعوى النسب يغتفر فيها التناقض .....             | 101    |
| 57-                    | الأصل فى النسب الاحتياط ، فيثبت مع الشك ويبنى   |        |
|                        | على الاحتمالات النادرة.....                     | 104    |
| 58-                    | مدى حجية الحكم الصادر فى دعوى نفقة الصغير       |        |
|                        | أمام المحكمة التى تنتظر النسب .....             | 105    |
| 59-                    | الأحكام الصادرة فى دعاوى النسب حجة على الكافة.  | 107    |
| 60-                    | تغيير أو تصحيح قيود الأحوال المدنية المتعلقة    |        |
|                        | بالزواج والطلاق والنسب .....                    | 110    |
| <b>موضوع رقم ( 6 )</b> |                                                 |        |
| <b>اللقيط</b>          |                                                 |        |
|                        | تعريف اللقيط.....                               | 114    |
| 61-                    | الأحق باللقيط.....                              | 114    |
| 62-                    | حرية اللقيط وإسلامه .....                       | 114    |
| 63-                    | مال اللقيط.....                                 | 114    |
| 64-                    | الولاية على اللقيط.....                         | 144    |
| 65-                    | نسب اللقيط.....                                 | 115    |
| 66-                    | ادعاء المرأة بنوة اللقيط.....                   | 116    |
| 67-                    | المعمول به فى جمهورية مصر العربية بشأن اللقيط.. | 116    |
| 68-                    | الفهرس .....                                    | 119    |

