الباب الثانى

• المبادئ القانونية التى قررتها محكمة النقض والمحاكم الشرعية فى دعاوى طلاق المصريين المسلمين ومن فى حكمهم:

أولا : الطلاق للضرر وسوء العشرة .

(أ) فى قضاء النقض.

(ب) فى قضاء المحاكم الشرعية .

ثانيا: الطلاق للغيبة فى قضاء النقض .

ثالثا: الطلاق لعدم الإنفاق فى قضاء المحاكم الشرعية

رابعا: الطلاق للعيب :

(أ) فى قضاء النقض.

(ب) فى قضاء المحاكم الشرعية .

خامسا : الطلاق لحبس الزوج .

تعليق.

سادسا: التفريق للزواج بأخرى .

تعليق.

المبادئ القانونية التى قررتها محكمة النقض فى دعاوى التفريق وبطلان الزواج لدى المصريين غير المسلمين:

أولا : الأقباط الأرثوزكسى. ثانيا: الأرمن الأرثوزكسى.

ثالثا: اليهود. رابعا: الانجيليين.

(١) بطلان الزواج وانحلاله لدى الطوائف الكاثوليكية .

(٢) الطلاق بالإرادة المنفردة لدى المصريين غير المسلمين فى قضاء محكمة النقض .

(٣) يجوز الحكم بالطلاق للضرر وسوء العشرة لزوجين غير مسلمين يدينان معا بوقوع الطلاق ولو كانت الأسباب غير التى وردت فى الكتب الكنسية . أسانيد هذا الرأى عند المؤلف.

الباب الثانى

الفصل الأول

المبادئ القانونية التى قررتها محكمة النقض والمحاكم الشرعية فى دعاوى طلاق المصريين المسلمين ومن فى حكمهم

أولا: الطلاق للضرر وسوء العشرة:

(أ) فى قضاء النقض:

١ـ معيار الضرر المشار إليه فى المادة ٦ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض معيار شخصى لا مادي، كما أن النشوز لا يمنع من نظر دعوى التطليق.

(نقض جلسة ٢٩/ ٣/ ١٩٦٧ السنة ١٨ العدد الثانى ص٦٩٧).

٢ـ (أ) الضرر الذى لا يستطاع معه دوام العشرة بين الزوجين معياره شخصى لمحكمة الموضوع سلطة تقديره، لا يشترط أن تكون الحالة ميؤسا منها.

(ب) جواز اقامة حكم الطلاق للضرر على وقائع لاحقة لرفع الدعوي.

(نقض جلسة ٢٦/ ٦/ ١٩٧٤ الطعن رقم ١٢٣ لسنة ٣٨ق أحوال شخصية السنة ٢٥ص ٤٢٨).

٣ـ اقرار الزوجة فى دعوى الطاعة باستعدادها للاقامة مع زوجها ليس بحجة عليها فى دعوى التطليق المقامة منها ضده، ولاتكشف عن عدم استحالة العشرة بينهما.

(نقض جلسة ١٠/ ٥/ ١٩٧٨ الطعن رقم ١٢ لسنة ٤٦ ق أحوال شخصية السنة ٢٩ص ١٢١٧).

٤ـ ادعاء الزوج فى دعوى التطليق بأن زوجته كانت على علاقة غير مشروعة به وحملت منه قبل الزواج أمر لا يقتضيه حق الدفاع. وجوب القضاء بالتطليق فى هذه الحالة لانطواء ذلك الادعاء على مضارة لا يمكن معها استدامة العشرة الزوجية.

(نقض جلسة ٥/ ٦/ ١٩٧٤ الطعن رقم ١٦ لسنة ٣٨ ق أحوال شخصية السنة ٢٥ص ٩٧٩).

٥ ـ لئن كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن دعوى الطاعة تختلف فى موضوعها وفى سببها عن دعوى التطليق لاختلاف المناط فى كل منهما الا أنه لا تثريب على محكمة الموضوع وهى بصدد بحث الضرر فى دعوى التطليق أن تستعين بما يتبين لها من وقائع متصلة به فى دعوى الطاعة.

(نقض جلسة ٥/ ١١/ ١٩٧٥ الطعن رقم ١٠ لسنة ٤٢ ق أحوال شخصية السنة ٢٦ ص ١٢٦٦).

٦ـ تراخى الزوج عمدا فى الدخول بزوجته والاستقرار فى حياة زوجية طوال أربع سنوات ضرب من الهجر يتحقق به الضرر تعلله بعدم وجود مسكن مناسب لا أثر له، استئجاره مسكنا بعد تحقق الضرر لا يحول دون الحكم بالتطليق.

(نقض جلسة ٢١/ ٣/ ١٩٧٩ الطعن رقم ١٤ لسنة ٤٧ ق أحوال شخصية السنة ٣٠ص ٩٠٦).

٧ـ تشترط المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ للقضاء بالتطليق للضرر عجز القاضى عن الاصلاح بين الزوجين ولم ترسم طريقا معينا لمحاولة الاصلاح ولم توجب حضور الزوجين بشخصيهما أمام المحكمة عند اتخاذ هذا الاجراء ويكفى لاثبات عجز المحكمة عن الاصلاح بين الزوجين عرض الصلح على الزوجة ثم رفضه منها ولو لم يعرض الصلح على الزوج.

(نقض جلسة ٢٣/ ٢/ ١٩٨٨ الطعن رقم ٨٤ لسنة ٥٥ ق أحوال شخصية).

٨ ـ مثول الزوجين بشخصيهما أمام المحكمة غير واجب اذ يكفى حضور الوكيلين المفوضين بالصلح عنهما ورفض أحدهما الصلح.

(نقض جلسة ١٢/ ٢/ ١٩٧٥ الطعن رقم ١٨ لسنة ٤١ ق أحوال شخصية السنة ٢٦ ص ٣٧٨).

٩ـ التفويض فى الصلح مفادة أيضا التفويض برفضه.

(نقض جلسة ٥/ ٣/ ١٩٨٠ الطعن رقم ٤٧ لسنة ٤٨ ق أحوال شخصية السنة ٣١ ص ٧٥٢).

١٠ـ لا محل لعرض الصلح مرة أخرى أمام محكمة الاستئناف.

(نقض جلسة ١٨/ ٥/ ١٩٨٢ الطعن رقم ٤٧ لسنة ٥١ ق أحوال شخصية السنة ٣٢ ص ٥٣٤).

١١ـ النص فى المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ببعض أحكام الاحوال الشخصية يدل على أن من حق الزوجة أن ترفع دعوى جديدة تطلب فيها التطليق لذات السبب وهو الضرر على أن تستند فى الدعوى الثانية إلى وقائع مغايرة لتلك التى رفعت الدعوى الأولى على أساسها...

لما كان ذلك وكان البين من الحكم المطعون فيه أن الموضوع مختلف فى الدعويين لأن الدعوى الأولى رفعت عن الوقائع السابقة عليها، أما الدعوى الماثلة فهى عن واقعة أخرى استجدت بعد صدور الحكم فى الدعوى الأولى، اذ حدثت عند انصراف المطعون عليها عقب نظر الاستئناف المرفوع عن دعوى الطاعة، ولما كان من حق المطعون عليها أن ترفع دعواها بالتطليق عن هذه الواقعة الجديدة لتدفع عن نفسها الضرر الذى ادعت وقوعه أثناء قيام الحياة الزوجية دون أن يلزم لذلك أن تكون مقيمة مع زوجها فان الحكم المطعون فيه اذ قضى برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها لا يكون قد خالف القانون.

(نقض جلسة ٢٠/ ٢/ ١٩٧٤ الطعن رقم ٤٦ لسنة ٤٠ ق أحوال شخصية السنة ٢٥ ص ٣٧٩).

(والطعن رقم ٥٣ لسنة ٥٧ ق أحوال شخصية جلسة ٢٨/ ٣/ ١٩٨٩).

١٢ـ المستقر فى قضاء هذه المحكمة أن معيار الضرر فى معنى المادة السادسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ شخصى لا مادي، وتصويره بما يجعل دوام العشرة مستحيلا أمر موضوعى متروك لقاضى الموضوع، وتختلف باختلاف بيئة الزوجة ودرجة ثقافتها والوسط الاجتماعى الذى بينهما واذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن العشرة لا يمكن أن تدوم بين الزوجين المتنازعين بعد أن وصل الأمر إلى حد اتهامها وأهلها بالسرقة وتعددت الخصومات القضائية بينهما فليس فيما خلص اليه الحكم ما يعاب.

(نقض جلسة ١/ ١١/ ١٩٧٨ الطعن رقم ٢ لسنة ٤٧ ق أحوال شخصية).

١٣ـ التطليق للضرر الذى تحكمة المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ مستقى من مذهب المالكية ولم يعرف المشرع المقصود بالاضرار المشار إليها فيها، واقتصر على وصفه بأنه مما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالهما، واذا كان المقرر أنه إذا أطلق النص فى التشريع وجب الرجوع إلى مأخذه وكانت مضاره الزوج وفق هذه المذهب تتمثل فى كل ايذاء للزوجة بالقول أو، بالفعل بحيث تعد معاملة الرجل فى العرف معاملة شاذة ضارة تشكو منها المرأة، ولا تطيق الصبر عليها فهى بهذه المثابة كثيرة الاسباب متعددة المناحى متروك تقديرها لقاضى الموضوع، مناطها أن تبلغ المضارة حدا يحمل المرأة على طلب الفرقة.

(نقض جلسة ١٦/ ٦/ ١٩٨١ الطعن رقم ١٩ لسنة ٥٠ ق أحوال شخصية السنة ٣٢ ص ١٨٣٤).

١٤ـ الحكم بتطليق الزوجة للضرر. وجوب أن يكون الضرر راجعا إلى فعل الزوج. اقامة الحكم قضاءه على استمرار الشقاق بين الزوجين دون معرفة المتسبب فيه قصور.

(نقض جلسة ١٤/ ٤/ ١٩٧٩ الطعن رقم ٥ لسنة ٤٧ ق أحوال شخصية).

١٥ـ لا يفرق القانون بين الزوجة المدخول بها وغير المدخول بها فى طلب التطليق للضرر فتسمع الدعوى به من كليهما.

(نقض جلسة ٩/ ٤/ ١٩٨٥ الطعن رقم ٩٠ سنة ٥٤ ق أحوال شخصية).

١٦ـ لما كان المعوّل عليه فى مذهب المالكية المتخذ مصدرا تشريعيا لنص المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ أنه يجوز للزوجة أن تطلب التفريق إذا أضارها الزوج بأى نوع من أنواع الايذاء المعتمد سواء كان ايجابيا كالتعدى بالقول أو بالفعل أو سلبيا كهجر الزوج لزوجته ومنعها مما تدعو إليه الحاجة الجنسية فإن ثبوت واقعة هجر الطاعن لزوجته المطعون ضدها فى الفراش تكفى وحدها للحكم بالتفريق.

(نقض جلسة ٥/ ٣/ ١٩٨٠ الطعن رقم ٥١ لسنة ٤٨ ق أحوال شخصية).

١٧ـ اعتداء الطاعن على المطعون عليها بالطريق العام وانفراط عقدها وتلويث ملابسها وتجمهر المارة حولها فيه تجاوز لحق التأديب الشرعى بمراعاة البيئة التى ينتمى اليها الخصمان المتداعيان، فاذا انتهى الحكم إلى ذلك فلا سلطان عليها فى ذلك طالما كان استخلاصه سائغا.

(نقض جلسة ٩/ ١١/ ١٩٧٧ الطعن رقم ٥ لسنة ٤٦ ق أحوال شخصية).

١٨ـ البيّنة فى دعوى الطلاق للضرر ـ وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض ـ تكون من رجلين أو رجل وامرأتين ولا تقبل الشهادة بالتسامع فى دعوى الطلاق للضرر.

(نقض جلسة ٥/ ٦/ ١٩٧٤ الطعن رقم ١٦ لسنة ٣٨ ق أحوال شخصية السنة ٢٥ص ٩٧٩).

١٩ـ يكفى فى ثبوت اضرار الزوج بزوجته أضرارا يدل على عدم أمانته على نفسها ومالها أن تتفق شهادة الشهود على ايذاء الزوج زوجته على نحو معين تتضرر منه دون أن يشترط لذلك أن تنصب شهادتهم على كل واقعه من الوقائع التى تشكل هذا الايذاء، اعتبارا بانها ليست بذاتها مقصود الدعوى بل هى تمثل فى مجموعها سلوكا تتضرر منه الزوجة.

(نقض جلسة ٢٤/ ٦/ ١٩٨٦ الطعن رقم ١١٦ لسنة ٥٥ ق أحوال شخصية).

ملحوظة: أن تشهير الزوج بزوجته وطعنه فى شرفها لا يستلزم أن يكون ذلك فى حضور الزوجة وفى مواجهتها، بل يجوز أن يتم ذلك فى غيبتها ومن ثم يجوز للزوجة المقيمه خارج البلاد أن تطلب الطلاق من زوجها المقيم داخل البلاد لتشهيره بها والاساءه الى سمعتها ينشر ما يحط من كرامتها ولو لم تكن هى داخل البلاد.

٢٠ـ من المقرر فى الفقه الحنفى أنه إذا كان المشهود به قولاً محضاً فإن احتلاف الشاهدين فى الزمان أو المكان لا يمنع من قبول الشهاده.

(نقض جلسة ٩/ ١/ ١٩٧٤ الطعن رقم ٤٢ لسنة ٤٠ ق أحوال شخصية السنة ٢٥ ص ١٣٥).

٢١ـ إذا كان البين من الاوراق أن الشاهد الثانى من شاهدى المطعون عليها وأن شهد بأن الطاعن تهجم على زوجته المطعون عليها فى حضوره حال وجوده فى منزلها الا أنه لم يفصح عن كيفية حصول التهجم المشهود به، وما إذا كان قد تم بالقول أو بالفعل حتى تقف المحكمة على حقيقة ما صدر من الطاعن تجاه المطعون عليها، وتقدر ما فيه من اساءه لها وتضرر امثالها منه، فإن شهادته لا يتوافر بها نصاب الشهاده على المضاره التى شرع التفريق بين الزوجين بسببها واذا أيد الحكم المطعون فيه رغم ذلك ما قضى به الحكم المستأنف من تطليق المطعون عليها على زوجها الطاعن على سند مما شهد به شاهداها، فإنه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون.

(نقض جلسة ١٨/ ١/ ١٩٨٣ الطعن رقم ٣١ لسنة ٥١ ق أحوال شخصية).

٢٢ـ لما كان البين من اقوال شاهدى المطعون ضدها أنه لا خلاف بينهما فى أن سبب النزاع بين الطرفين عدم اعداد مسكنا للزوجيه وتقاعسه عن الدخول بالمطعون عليها وهجره لها، وكان الهجر من ذاته من اشد ضروب الايذاء الذى يلحق بالزوجه وتتضرر منه مما لا يؤثر فى جوهر الشهادة عدم تصريح الشاهد بوقوع ضرر بسبب الهجر فإن الحكم المطعون فيه اذ قبل شهادة شاهدى المطعون عليها واقام قضاءه بالتطليق على سند مما استخلصه منها من اضرار الطاعن بالمطعون عليها بعدم الدخول بها وهجره لها لا يكون قد خالف القانون أو عابه الفساد فى الاستدلال ويكون النعى على غير اساس.

(الطعن رقم ٥٩ لسنه ٥٤ق احوال شخصيه جلسه ١٤/ ٥/ ١٩٨٥).

٢٣ـ الحكم على المطعون ضده بغرامه عشرون جنيها لاحدائه بالطاعنه الإصابات الموصوفه فى التقرير الطبى والتى يحتاج العلاج لمده لاتزيد عن عشرين يوما، يكفى وحده لثبوت الضرر الذى يجوز للزوجه طلب التطليق بسببه.

(الطعن رقم ٩٩ لسنه ٥٧ق احوال شخصيه جلسه ٢٨/ ٣/ ١٩٨٩).

٢٤ـ اتهام الزوجه بارتكاب الجرائم يعد اضراراً بها يستحيل معه دوام العشرة بينهما ويكفى للحكم بتطليقها ولا يغيّر من ذلك أن التبليغ من الحقوق العامة للافراد.

(الطعن رقم ٤٤ لسنه ٥٧ ق احوال شخصيه جلسه ٢٢/ ١١/ ١٩٨٨).

٢٥ـ لا يشترط لاجابه الزوجه إلى طلبها التطليق أن يتكرر ايقاع الاذى بها بل يكفى لذلك أن زوجها اتى معها مما تتضرر منه ولو مره واحده.

(الطعن رقم ٧٣ لسنه ٥٦ق احوال شخصيه جلسه ٢٨/ ٦/ ١٩٨٨).

٢٦ـ المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يشترط للحكم بالتطليق وفق المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنه ١٩٢٩ـ توافر وقوع الضرر من جانب الزوج دون الزوجه، وأن تصبح العشره مستحيلة بين امثالهما وكان الضرر هو ايذاء الزوج زوجته بالقول أو الفعل ويدخل فى ذلك تعدد الخصومات القضائية بينهما.

(الطعن رقم ٧ لسنة ٥٧ ق احوال شخصية جلسة ٢٤/ ٥/ ١٩٨٨).

٢٧ـ ثبوت اتهام الزوج لزوجته بأنها على صله بزوجها السابق يكفى للتفريق بينهما، لأن هذا الاتهام مما لا يتسامح فيه أيا كان الوسط الاجتماعى الذى تنتمى اليه الزوجه لأنه يؤدى إلى افساد الود وتوليد الشعور بالاهانه التى لا تقبل المصالحه أو استمرار العشره، فإن الحكم المطعون فيه اذ اعتد بهذه الواقعه فى توافر الاضرار الموجب للتفريق وهى دعامه تكفى وحدها لحمل قضائه فإن تعييبه فى الدعامتين الاخريين اللتين استند اليهما ـ وايا كان وجه الرأى فيه ـ يكون غير منتج.

(الطعن رقم ٣٧ لسنه ٥٣ق أحوال شخصيه جلسه ١٧/ ٤/ ١٩٨٤).

٢٨ـ وان كان المقرر فى قضاء محكمة النقض أن الشهادة بالتسامع لا تقبل فى

دعاوى الطلاق للضرر وكان البين من الاوراق أن اقوال الشاهدين الثانى والثالث من شهود الاثبات جاءت سماعية فلا تكون مقبوله مما لا يتوافر به نصاب الشهادة المقرره شرعا فى خصوص الوقائع المشهود عليها، الا أنه لما كانت المطعون عليها قد ساقت بالاضافه إلى هذه الوقائع واقعة أخرى وهى تشهير الطاعن بها وطعنه فى عرضها واستدلت عليه بما قدمته من مستندات، وكان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون قد اعتد بهذه الواقعة فى توافر الاضرار الموجب للتطليق واقام عليها قضاءه بقوله: «فضلا عن أن البين من الاوراق أن المدعى عليه (الطاعن) رمى المدعيه (المطعون ضدها) واتهمها فى سلوكها وعرضها وعفتها بعد أن عين بالذات شخصا قال أن المدعية على علاقة به وكل من الزوجين مستواهما مرتفع وبيئتهما طيبه ويعتبر اساءه بالغه للمدعيه بما لا يليق بأمثالها ويكون المدعى عليه قد اضر بالمدعيه ضرراً يبيح لها شرعا أن تطلب التطليق»... وكان هذا الذى اورده الحكم له أصله الثابت من الأوراق ويكفى لحمل قضائه بالتطليق، فإن تعيبه فى الدعامه الأخرى المستمده من أقوال شهود المطعون عليها يكون غير منتج.

(نقض جلسه ١٣/ ٣/ ١٩٨٤ الطعن رقم ٦ لسنه ٥٣ ق احوال شخصيه).

٢٩ـ المقرر فى قضاء محكمة النقض أن القضاء يرفض دعوى الطلاق للضرر طبقا للماده ٦من القانون رقم ٢٥/ ١٩٢٩ لا يمنع من نظر دعوى الطلاق من خلال الاعتراض على انذار الطاعه لاختلاف السبب فى الدعوتين.

(الطعن رقم ٢٠٥ لسنه ٥٩ ق احوال شخصيه جلسه ٥/ ٣/ ١٩٩١).

٣٠ـ المقرر فى قضاء محكمة النقض أن عودة الزوجة إلى مسكن الزوجية بعد وقوع الضرر لا يسقط حقها فى طلب التطليق. (الطعن رقم ٨٢ لسنه ٦٣ق احوال شخصيه جلسه ٢٨ يناير سنه ١٩٩٧).

(ب) فى قضاء المحاكم الشرعيه:

١ـ مجرد ضرب الزوج لزوجته لا يدل على عدم الامانه وأن كان كافيا فى نظر

النيابه العامة للادانه فقد يكون الضرب هو العلاج الوحيد لانتظام سعادة الزوجين تبعا لطبقتهما ويكون معه أمينا.

(حكم محكمه شبراخيت الشرعية جلسه ٣/ ١/ ١٩٣٣ بالمحاماه الشرعية السنه الخامسه ص٩١٥).

٢ـ إذا رمى الزوج زوجته بالزنا علنا بصفه رسميه وظهرت براءتها منه بحكم قضائى كان ذلك اضرارا بها يستوجب طلاقها منه متى طلبته مهما كانت طبقتها.

(حكم محكمة بنى سويف الكلية الشرعية جلسه ١٠/ ٢/ ١٩٥٤ بالمحاماه الشرعيه السنه ٢٤ص٣٧٦).

٣ـ تطلق الزوجة من زوجها للضرر الثابت بطمع الزوج فى مالها وتعذيبه لها وتهديده اياها بالسلاح وطعنها واتهامه فى عرضها اذ لا يمكن مع هذا أن تستقيم بينهما العشره.

(حكم محكمة المنيا الشرعية جلسة ١٠/ ١٠/ ١٩٢٩ بالمحاماة الشرعية السنة ٣ ص ٤٧٠).

٤ـ لا يجاب طلب الزوجة التفريق للضرر، لضرب الزوج لها واهانته اياها بمعاشرتها له بعده مما يدل على أن ما حصل لها من ضرب واهانه مما يستطاع معه دوام العشره بين امثالهما.

(حكم محكمة الواسطى الشرعية فى ٢/ ١٢/ ١٩٣٤ بالمحاماة الشرعية السنة ٧ ص ٢٠٢).

٥ ـ لا تجاب الزوجه لطلبها تطليقها من زوجها للضرر بما وصفته به إذا كانا من بيئه واحده وقد سبق الرضاء بعشرته مع اتصافه بما جعلته سببا لطلبها الطلاق.

(حكم محكمة جرجا الشرعية جلسة ١٥/ ٧/ ١٩٣٣ بالمحاماة الشرعية السنة الخامسة ص ٥٧٩).

٧ـ الهجر فى المضجع مدة لا تحتملها الزوجه يبيح التطليق ومتى وقع الهجر غير المشروع فقد تحقق الضرر طالت المدة أم قصرت.

(حكم محكمة شبين القناطر الشرعية جلسه ٨/ ١٠/ ١٩٣٢ بالمحاماه الشرعيه السنة الرابعة ص ٣٢٨).

٨ ـ من الضرر الذى يوجب التطليق أن يعمد الزوج إلى غير مكان الحرث والنسل من زوجته وأن يتسبب فى اصابتها أو يسبها أو يولى عنها فى الفراش وجهه أو يقطع كلامه عنها أو يهجر فراشها مدة طويله دون عذر أو يؤثر امرأة عليها، أو يرتكب منكرا يتعدى اثره اليها بحيث ينال من شرفها وكرامة اسرتها.

(حكم محكمة كرموز الجزئيه الشرعية جلسة ٣٠/ ٩/ ١٩٣٤ المنشور بالمحاماه الشرعية السنة ٦ ص ٧٩٧).

ثانيا: الطلاق للغيبة فى قضاء محكمة النقض:

١ ـ مؤدى نصوص المواد ١٢، ١٣، ٢٣ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنه ١٩٢٩ أن المشرع اجاز للزوجة إذا غاب عنها زوجها سنه مدتها ٣٦٥ يوما فأكثر وتضررت فعلا من بعده عنها هذه المدة الطويلة أن تطلب الطلاق بسبب هذا الضرر ولو كان له مال تستطيع الانفاق منه، والطلقة هنا بائنه لأن سببها الضرر فكانت كالفرقه بسبب مضاره الزوج وشرط لذلك توافر أمرين:

اولهما: أن تكون غيبه الزوج المدة المشار اليها فى بلد آخر غير البلد الذى تقيم فيه الزوجه، اما إذا كانا يقطنان بلداً واحداً وترك زوجته فيعتبر ذلك هجرا لها يجيز التطليق وفق الماده السادسه من القانون.

وثانيهما: أن تكون غيبه الزوج بغير عذر مقبول وتقدير العذر أمر متروك لقاضى الموضوع طالما كان استخلاصه سائغا وخول المشرع للقاضى التطليق لهذا السبب من غير اعذار أو ضرب اجل أن كان الزوج الغائب غير معلوم محل اقامته أو معلوما ولا سبيل إلى مراسلته، أما أن امكن وصول الرسائل إليه فيحدد القاضى له اجلا يحضر فيه للاقامه معها أو ينقلها إليه أو يطلقها، وأنه وأن ضربت المذكره الايضاحيه للقانون الأمثال على العذر المقبول بأنه طلب العلم أو التجاره أو انقطاع الموصلات الا أن المناط فى اعتباره كذلك هو الا يقصد الزوج به الاذى بحيث يتعين ثبوت أن الزوج لا يستطيع نظرا لظروفه نقل زوجته إلى حيث يطلب العلم أو يمارس

التجاره وتقدير توافر الغبيبه المتعمد يخضع لتقدير قاضى الموضوع دون رقابه عليه من محكمه النقض متى كان استخلاصه سائغا له اصله الثابت من الاوراق.

(نقض جلسه ١٣/ ٦/ ١٩٧٩ الطعن رقم ٣٤ لسنه ق احوال شخصيه السنه ٣٠ ص ٦٣٠).

٢ـ طلب التطليق للغيبه طبقا للماده ١٢ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنه ١٩٢٩ لا يشترط فيه عرض الصلح على الطرفين.

(الطعن رقم ٧٨ لسنه ٥٤ احوال شخصيه جلسه ٢٤/ ٦/ ١٩٨٦).

٣ـ أن النص فى المادة ١٣ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنه ١٩٢٩ الخاص ببعض احكام الاحوال الشخصية على أنه «اذا امكن وصول الرسائل إلى الغائب ضرب له القاضى اجلا واعذر إليه بأنه يطلقها عليه أن لم يحضر للاقامة معها أو ينقلها إليه أو يطلقها ـ فاذا انقضى الاجل ولم يفعل ولم يبد عذرا مقبولا فرق القاضى بينهما بطلقه بائنه» يدل على أن المشرع أوجب على القاضى أن يضرب اجلا للزوج الغائب ـ إذا امكن وصول الرسائل إليه، ويكتب له يعذره بأنه يطلق زوجته عليه أن لم يحضر للاقامه معها أو بنقلها إليه أو يطلقها وهذا الاعذار قصد به وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ حث الزوج الغائب على العودة للاقامة مع زوجته أو ينقلها إليه بجهه اقامته، بحيث إذا اختار أحد هذه الاختيارات الثلاث انتفى موجب التطليق أى لا طلاق عليه من القاضي. لما كان ذلك وكان الثابت من الاوراق أن محكمة أول درجة ضربت للطاعن اجلا واعذرت إليه فحضر بجلسه ٣/ ٤/ ١٩٨٤ واختار نقل المطعون ضدها إليه فورا ومن ثم ينتفى موجب التطليق عليه واذا لم يلتزم الحكم الابتدائى هذا النظر وقضى فى الدعوى رقم ٧٦/ ١٩٨٢ كلى احوال شخصيه الاسماعيليه بتطليق المطعون ضدها للغيبة وأيده الحكم المطعون فيه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه.

(طعن رقم ٢٦ لسنه ٥٨ ق احوال شخصيه جلسه ١٩/ ١/ ١٩٩٠).

ملحوظة: المقرر فى قضاء محكمة النقض أن الطلاق للهجر يتوافر إذا وقع الهجر غير المشروع والزوجان فى بلد واحد ففى هذه الحالة يتعين ـ عند ثبوته الحكم

بالطلاق للضرر عملا بنص الماده ٦ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنه ١٩٢٩ اما إذا كان الزوج يقيم فى بلد اخر غير البلد الذى تقيم فيه الزوجه فان الحكم بالطلاق للغيبة فى هذه الحاله يخضع لحكم الماده ١٢ من ذات القانون.

وبديهى أن غياب الزوج واقامته فى بلد آخر غير البلد الذى تقيم فيه الزوجه لا يمنع من طلب الطلاق للضرر وسؤ العشره عملا بنص المادة السادسة المشار اليها ـ فقد يكون قصد الزوج من الغياب خارج البلاد أو فى بلد آخر غير بلد الزوجه هو الهروب من التزاماته نحو زوجته من اداء ما تستحقه من نفقه عليه أو من اعداد مسكن زوجيه مناسب أو أن يكون القصد منه هو ايذاء الزوجه والاضرار بها بتعليقها اطول مده ممكنه ـ لا هى بالزوجة ولا بالمطلقه وقصد الايذاء ونية الهجروان كانت من الامور النفسيه التى لا يطلع عليها يعرف بدليله من الامور الحسية الملابسة وفى هذا المعنى يقول بعض الفقهاء: الامر الظاهر متى قام مقام الباطن يدور الحكم معه وجودا وعدما فاذا اقامت الزوجة دليلاً على دعواها وجب الحكم بالتطليق للضرر وسؤ العشره عملا بنص الماده السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ولكن بشرط عرض الصلح على الزوجه ورفضها ذلك. ولا محل لعرض الصلح على الزوج الغائب كما لا يشترط أن يمضى عام على الهجر الموجب للتطليق فى هذه الحالة.

ثالثا: الطلاق لعدم الانفاق فى قضاء المحاكم الشرعية:

١ـ ترفض دعوى الزوجة الطلاق لعدم الانفاق متى كانت ناشزا.

(حكم محكمة الاقصر الشرعية فى ٨/ ١٢/ ١٩٣٢ بالمحاماه الشرعية السنة ٤ ص ٤٦٩).

ملحوظة: الطلاق الرجعى الذى توقعه المحكمة عملا بالماده ٤ من القانون رقم ٢٥ لسنه ١٩٢٠ يجوز للزوج أن يراجع فيه ما دامت الزوجه فى العدة بشرطين:

اولهما: ثبوت إيساره بحيث يظن قدرته على الانفاق عليها نفقه مثلها.

ثانيهما: استعداده للانفاق عليها نفقه مثلها فاذا لم يتوفر الشرطان معا لم تصح الرجعه.

وتصح الرجعة بهذين الشرطين بشرط أن تقع الرجعه قبل انقضاء العده ولو صار حكم الطلاق نهائيا.

(يراجع كتابنا الصيغ الطبعة الخامسة سنه ١٩٩٠ ص١٨٠).

رابعا: الطلاق للعيب:

(١) فى قضاء محكمة النقض:

١ـ «مفاد نص المادتين التاسعة والحادية عشر من قانون الاحوال الشخصه رقم ٢٥ لسنه ١٩٢٠ ـ وعلى ما جرى به قضاء محكمه النقض ـ أن المشرع جعل للزوجه حق طلب التفريق من الزوج أن ثبت به عيب مستحكم لا يمكن البرء منه اصلا أو يمكن البرء منه بعد زمن طويل بحيث لا يتسنى لها الاقامة معه الا بضرر شديد وأنه توسع فى العيوب المبيحه للفرقه فلم يذكرها على سبيل الحصر مخولا الاستعانه بأهل الخبره لبيان مدى استحكام المرض ومدى الضرر الناجم عن الاقامة مع وجوده. كل ذلك شريطة الا تكون الزوجة قد رضيت بالزوج مع علمها بعيبه صراحه أو دلاله ولما كانت المذكره الايضاحيه للقانون قد اوضحت أن التفريق للعيب فى الرجل قسمان : قسم كان معمولا به بمقتضى مذهب أبى حنيفه وهو التفريق للعيوب التى تتصل بقربان الرجل بأهله وهى عيوب العنه والجب والخصاء وقسم جاء به القانون زيادة على ما كان معمولا به وهو التفريق لكل عيب مستحكم لا تعيش الزوجه معه الا بضرر وكان تقدير علم الزوجه بعيب الزوج ورضاها به صراحه أودلا له من مسائل الواقع التى تستقل بها محكمه الموضوع...».

(نقض جلسه ١٨/ ٥/ ١٩٨٢ فى الطعن رقم ١٠ لسنه ٥١ق احوال شخصية).

٢ـ المقرر فى مذهب أبى حنيفه وعملا بالماده ٢٨٠ من لائحه ترتب المحاكم الشرعية أنه إذا ادعت الزوجة على زوجها أنه عنين وأنه لم يستطيع مباشرتها بسبب هذا العيب وثبت أنها لا زالت بكراوانه لم يصل اليها فيؤجله القاضى سنه ليبين بمرور الفصول الاربعة المختلفة ما إذا كان عجزه عن مباشره النساء يزول أو العيب مستحكم وبدء السنه من يوم الخصومة الا إذا كان الزوج مريضا فتبدأ السنه من حين زوال المانع ولا يحسب من السنة أيام مرضها، فاذا مضت السنه وعادت الزوجه إلى القاضى مصره على طلبها لأنه لم يصل إليها طلقت منه.

(نقض جلسه ١٤/ ١٢/ ١٩٧٧ فى الطعن رقم ٢٠ لسنه ٤٦ ق احوال شخصيه السنه ٢٨ص ١٨٠٤).

٣ـ إذا كانت العملية الجراحية التى اجريت للطاعن وأن أصبح معها قادراً على اثبان زوجته بما ينفى عنه عيب العنه الا أن أصابته بعيب آخر من شأنه أن يجعل الوقاع شاذا لا يتحقق منه احد مقصدى النكاح ويلحق بالزوجه الاما عصبية ونفسيه فضلا على أنه يعرضها للاصابة بأمراض عصبية ونفسية أبان عنها الخبير المنتدب فى تقريره وكان من شأن هذا التدخل الجراحى استقرار العيب لدى الطاعن بما يجعله عيبا مستحكما لا يمكن البرء منه وينتفى موجب التأجيل الذى اشترطه الحنفية للحكم بالتطليق لعيب العنه.

(الطعن رقم ١٣ لسنه ٥٠ق احوال شخصيه جلسه ٢٣/ ٦/ ١٩٨١).

(ب) فى قضاء المحاكم الشرعية:

العنة من العيوب الشرعية التى تجعل للزوجة حق طلب للتفريق.

٢ـ القول للزوج فى ادعاء اللقاء إذا ثبت من كشف الامينة أن الزوجة ثيب.

٣ـ توجية اليمين انما يكون فى حالة انكار الزوجة لقاء الزوج بها.

٤ـ إذا وصل الزوج زوجته ولو مره واحده فى حياته زال عنه وصف العنه ولم يبق لزوجته حق فى طلب التفريق بينها وبينه بسبب هذا الوصف.

(حكم محكمة الاقصر الجزئيه للشرعية فى ٢١/ ١٢/ ١٩٣٣ بالمحاماه الشرعية السنة ٦ ص ١٧١).

ملحوظة: إذا كانت الزوجة ثيباً فى الاصل كان القول للزوج بيمينه أنه وصل اليها فلا تجاب إلى طلبها التفريق بينهما ـ واذا كانت بكرا من الاصل عين الحاكم امرأتين يثق بهما للكشف عليها فإن قالتا هى ثيب كان القول للزوج بيمينه كذلك (١).

---

(١) يراجع كتاب أحكام الأحوال الشخصية فى الشريعة الإسلامية الجزء الأول للمرحوم أحمد إبراهيم مدرس الشريعة الإسلامية بمدرسة الحقوق الملكية طبعة ١٩٢٥ ص ٣١٩ بند ٤٦٧.

خامسا: الطلاق لحبس الزوج:

التعليق:

١ ـ لزوجه المحبوس ـ طبقا لنص الماده ١٤ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنه ١٩٢٩ ـ المحكوم عليه نهائيا بعقوبه مقيدة للحرية مدة ثلاثة سنوات فأكثر أن تطلب إلى القاضى بعد مضى سنه من حبسه التطليق عليه بائنا للضرر ولو كان له مال تستطيع الانفاق منه.

٢ـ يراعى أنه يجب الحكم بالطلاق دائما عملا بنص الماده ١٤ متى توافرت شروط الحكم فى الدعوى ولو أفرج عن الزوج قبل الحكم فى دعوى الطلاق أو افرج عنه قبل نهايه المده.

(يراجع كتابنا الصيغ الطبعة الخامسة سنة ١٩٩٠ص ١٨٢ ـ ١٨٣).

سادسا: التفريق للزواج باخرى[١]

كان قانون الأحوال الشخصية الملغى رقم ٤٤/ ١٩٧٩ يعطى الزوجه التى تزوج زوجها بأخرى بغير رضاها الحق فى طلب الطلاق وكذلك فى حالة اخفاء الزوج عن زوجته الجديدة أنه متزوج بسواها وكان الضرر فى هذا القانون مفترضا لا يحتاج إلى اقامه الدليل عليه كما لا يجوز اثبات عكسه.

أما القانون الجديد رقم ١٠٠/ ١٩٨٥ فلم يجعل الضرر الموجب للتطليق بسبب تعدد الزوجات مفترضا بل يجب على الزوجه أن تثبت أن ثمه ضرر قد لحقها بسبب هذا التعدد وأنه يتعذر معه دوام العشرة بين امثالها. والضرر المقصود فى حكم الماده ١١ مكررا من القانون رقم ١٠٠/ ١٩٨٥ ـ وعلى ما يبين من مناقشات مجلس الشعب هو الضرر المادى والمعنوى والنفسى ومن صور الضرر المعنوى أن تتعير الزوجه من زواج زوجها بغيرها ويدخل فى تقدير هذا النوع من الضرر مركز الزوجه الأولى الادبى والاجتماعى والعلمي. مثال: الطبيب زوج الطبيبه إذا تزوج ممرضته أو احدى مريضاته اللاتى يتولى علاجهن أو حتى طبيبه أخرى. لاشك أن

(١) يراجع التعليق على نص الماده ١١ مكرر أمن القانون رقم ١٠٠/ ١٩٨٥ بكتابنا مرافعات الأحوال الشخصية طبعة سنة ١٩٨٧ ص ٢٠٠ وما بعدها.

زوجته الأولى تتعير من مثل هذا الزواج ويحق لها طلب الطلاق وتجاب اليه إذا عجز القاضى عن الاصلاح بينهما وثبت لديه انه يتعذر دوام العشره بين امثالهما.

أما الضرر النفسى فإن يكفى لاثباته شهادة الطبيب المعالج.

أما الادعاء بأن الزواج الآخر هو الذى أدى إلى سؤ حالة الزوجة طالبه الطلاق نفسيا فإن القول فى ذلك قولها فلا يصح تكليفها الاثبات على ذلك بل يكفى أن تقدم الدليل على مرضها نفسيًا فقط.

أما الضرر المادى فمثله أن يحضر الزوج زوجته الجديدة لتقيم مع زوجته الأولى فى ذات مسكن الزوجية المخصص لها أو أن ينقل الزوجه السابقه إلى مسكن أقل فى مستواه من المسكن المخصص لها فى حين أنه يخصص مسكنها السابق للزوجة الجديدة.

وعندنا أنه يجوز للزوجة التى تزوج زوجها بغيرها أو اخفى عنها زواجه السابق أن تقيم الدليل على هذا الزواج بكل طرق الاثبات القانونية بما فيها البيّنه وبعبارة أخرى يحق للزوجه أن تقيم الدليل على هذا الزواج الآخر ولو لم يكن موثقا رسميا إذا أن المقرر فى الشريعه الإسلامية أن الأصل فى الاثبات هو البيّنه الشرعيه، وذلك استثناء من حكم الماده ١٧ فقره / ٢ من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ تأسيسا على أن المادة ١١ مكررا من القانون رقم ١٠٠/ ١٩٨٥ نص خاص مستحدث ولم يشترط الرسمية مسوغا لسماع دعوى الطلاق المنوه عنها فى هذا النص.

لكن حق الزوجة فى التفريق لهذا السبب يسقط بمضى سنه من تاريخ علمها بهذا الزواج الا إذا رضيت بذلك صراحة اوضمنا. والمقصود بالسنه فى حكم الماده ١١ مكررا هو السنه الميلادية.

ملحوظة: إذا رفعت دعوى طلاق استنادا إلى سببين اولهما: الضرر وسؤ العشره المشار اليها بالماده ٦ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنه ١٩٢٩، وثانيهما: الزواج بأخرى المنصوص عليه بالماده ١١ مكررا من القانون رقم ١٠٠/ ١٩٨٥ ـ وعندئذ دفع المدعى بعدم دستوريه نص الماده ١١ مكررا المذكوره، كان للمدعيه الحق فى التنازل عن طلب الطلاق للزواج بأخرى والتمسك بطلب الطلاق للضرر المشار إليه بالماده ٦

سالفه البيان وكان على المحكمة أن تحكم بالطلاق إذا قام الدليل الشرعى على دعوى المدعية وعلى هذا سارت محكمة استئناف المنصوره وحكمت بالطلاق للضرر وسوء العشره بعد أن تنازلت المستأنفه عن طلب الطلاق للزواج بأخرى فى الاستئناف رقم ١٢١ سنه ١٩٨٧ جلسه ١٢/ ٦/ ١٩٨٩ كما رفضت محكمة النقض الطعن فى هذا الحكم (الطعن رقم ١٩٢ لسنه ٥٩ ق أحوال شخصيه). ولذا جاء فى صحيفة دعوى الطلاق للضرر وسؤ العشرة المرفوعه استنادا إلى نص الماده ٦ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنه ١٩٢٩ أن المدعى عليه قد تزوج بأخرى واقام معها على جهاز المدعيه أو أنه هجرها منذ زواجه بأخرى فلا محل لتحقيق الضرر المشار إليه فى الماده ١١ مكررا من القانون رقم ١٠٠/ ١٩٨٥ لأن المدعيه لم تطلب الطلاق للزواج بأخرى باعتباره سببا مستقلا وانما جاء ذكر الزواج بأخرى عرضا للتدليل على أسباب الضرر المدعى به ومنها الهجر مثلا.

الفصل الثانى

المبادئ القانونية التى قررتها محكمة النقض فى دعاوى التفريق وبطلان الزواج لدى المصريين غير المسلمين

أولا: الاقباط الارثوذكس:

١ـ أن المقصود بلفظ شريعتهم فى حكم المادة السادسة فقرة ٢ من قانون الغاء المحاكم الشرعية والمحاكم الملية رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ هو كل ما كانت تطبقه جهات القضاء الملى قبل الغائها ومن ثم فإن تطبيق مجموعة سنه ١٩٣٨ الخاصة بقواعد الاحوال الشخصية للاقباط الارثوذكس هو تطبيق صحيح غير مخالف للقانون.

(نقض جلسه ١/ ١٢/ ١٩٧١ السنه ٢٢ص ٦٧٢).

٢ـ تجيز الماده ٥٧ من مجموعه الاحوال الشخصيه للاقباط الارثوذكس التطليق إذا اساء احد الزوجين معاشره الاخر أو اخل بواجباته نحوه اخلالا جسيما مما أدى إلى استحكام النفور بينهما وانتهى الامر بإفتراقهما عن بعضهما واستمرت الفرقة ثلاث سنين متوالية.

(الطعن رقم ١ سنة ٣٨ ق أحوال شخصية جلسة ٢٢/ ٤/ ١٩٧٠ السنة ٢١ ص ٦٧٣).

٣ـ أنه وان كان القضاء قد استقر على الاعتداد بالفرقه سببا من أسباب الطلاق لدى الأقباط الارثوذكس. فإن ذلك معقود بأن تكون قد استطالت بين الزوجين حتى بلغ مداها ثلاث سنوات فأكثر وأن تكون قد تعذرت معها عودة الحياة الزوجية بينهما. والا تكون وليده خطأ رافع الدعوى حتى لا يستفيد من خطئه.

(الطعن رقم ١٠ لسنه ٤٣ق أحوال شخصية جلسة ٥/ ١١/ ١٩٧٥).

٤ـ من المقرر فى قضاء محكمه النقض ـ أنه إذا كان الخطأ راجعا إلى كل من الزوجين واستحالت الحياة بينهما فإنه يجوز التطليق فى هذه الحاله أيضا لتحقق ذات السبب وهو تصدع الحياه الزوجيه بما لا يستطاع معه دوام العشرة.

(الطعن رقم ١٨ لسنه ٣٩ ق أحوال شخصية جلسة ١٠/ ٥/ ١٩٧٢ السنه ٢٣ص

٨٤٣ وأيضا الطعن رقم ٤ لسنه ٤٠ ق أحوال شخصية جلسة ٢٤/ ٥/ ١٩٧٢ السنة ٢٣ ص ١٠٠٣).

٥ ـ مفاد الماده ١٤٩ من مجموعة سنة ١٩٣٨ للأقباط إلارثوذكس أنه يتعين على الزوج اعداد المسكن المناسب ومن حق الزوجة التمسك بالإقامه فى مسكن مستقل لا يشاركها فيه احد من اقارب الزوج سوى اولاده من غيرها أن وجدوا ومن ثم فإن الفرقة التى جعلهاالحكم المطعون فيه عمدته لم تلجأ إليها الطاعنه الا نتيجة اخلال الزوج المطعون عليه بواجب من واجبات الزوجيه الملقاه على عاتقه واصراره على اقامتها فى منزل اهله رغم استفحال النزاع بينها وبين اهله الامر الذى ينطوى على خطأ فى تطبيق القانون.

(الطعن رقم ٣٠ لسنه ٤٨ق أحوال شخصية جلسة ١٤/ ٢/ ١٩٧٩ السنة الثلاثون ص ٥٥٣).

٦ـ يدل نص الماده ٥٦ من مجموعة سنة ١٩٣٨ للاقباط الارثوذكس على أنه يجوز الحكم بالتطليق إذا اتى احد الزوجين أفعالاً تنطوى على اخلال جسيم بواجب الاخلاص نحو الزوج الاخر دون أن تصل إلى حد الزنا وأن يعتاد على ذلك بصوره لا يرجى منها صلاحه على أنه لا محل لا شتراط توبيخ الرئيس الدينى ما دام قد ثبت اعتياد الزوج ـ على السلوك السىء.

(الطعن رقم لسنه ٣٢ق أحوال شخصية جلسة ٦/ ٦/ ١٩٧٣ السنه ٢٤ص ٨٧٠).

٧ـ محاولة الصلح بين الزوجين قبل السير فى دعوى الطلاق طبقا لنص الماده ٦٠ من مجموعه سنه ١٩٣٨ للاقباط الاثوذكس هو واجب دينى فى كل دعوى طلاق، لكن لا يترتب على اغفاله البطلان لورود النص فى باب الاجراءات وليست من الاحكام الموضوعية حتى تلتزم به المحكمة.

(الطعن رقم ١٦ سنه ٤٥ ق أحوال شخصية جلسة ٢٣/ ٣/ ١٩٧٧ انسنه ٢٨ ص ٧٦٨).

٨ ـ مؤدى نص المادة ٥٥ من مجموعة قواعد الاحوال الشخصية للاقباط الاثوذكس لسنه ١٩٣٨ أن الاعتداء الذى يبرر التطليق لدى هذه الطائفة هو الذى

يصل إلى حد محاوله القتل ويكفى أن يقع مره واحده أو الذى لا يصل إلى هذا الحد ولكنه يبلغ من الجسامه بحيث يترتب عليه تعريض صحه الزوج المعتدى عليه للخطر، وفى هذه الحاله يشترط تكرار الاعتداء بحيث يصبح عاده لدى الزوج المعتدى ويستوى فى الحالتين أن يكون الزوج فاعلا اصليا أو شريكا فى الاعتداء، ولكن لا يشترط أن يتحقق فيه موجب توقيع العقوبة الجنائية وذلك لأن الامر لا يرجع بترتيب أثر على ارتكابُ الجريمه بحيث يتعين اعماله متى توافرت فيها اركانها المقرره فى قانون العقوبات وانما مرده إلى اخلال الزوج بما يلقيه عليه ميثاق الزوجية المقدس من واجب التعاون مع الزوج الآخر على شئون الحياة فضلا عن اخلاصه له واحسان معاشرته وهو ما يكفى لتحققة مساهمة الزوج بأى صوره فى التعدى على زوجة ولو لم يبلغ فعله مبلغ الجريمة.

(الطعن رقم ٦٠ لسنة ٤٩ ق أحوال شخصية جلسة ٢٤/ ٢/ ١٩٨١ بالسنة ٣٢ ص ٦١٧).

٩ـ أن التحديد القانونى لأسباب الطلاق يؤدى إلى عدم جواز الحكم بالطلاق لعقم أحد الزوجين إذ أن العقم ليس من أسباب التطليق فى شريعة الأقباط الأثوذكس.

(نقض جلسة ١٠/ ١١/ ١٩٧٦ الطعن رقم ٣١ لسنه ٤٥ق أحوال شخصية السنه ٢٧ ص ١٥٧٤).

١٠ـ مؤدى نص المواد ٢٧، ٤١، ٥٤/ ٢ من مجموعة سنة ١٩٣٨ للأقباط الأثوذكس أنها فرقت بالنسبة للعنه وهو العجز الكامل الذى يكون بانعدام المقدره الجنسية انعداما كاملا بحيث لا يستطيع أحد الطرفين الاتصال بالاخر على العادى بين حاله ما إذا كانت سابقه على الزواج وتحققه وقت قيامه فتعتبر مانعا من موانع انعقاده يتصل بأمر واقع يتعلق بالشخص ويجعله غير صالح له بحكم الحق الطبيعي، فيكون العقد باطلا بطلانا مطلقا، بشرط ثبوت أن العجز لا يرجى زواله ولا يمكن البرء منه وبين حاله ما إذا كانت اصابه الزوج بالعنه لاحقه للزواج فهى لاتؤثر فى صحته طالما انعقد فى الأصل صحيحا.

فيجوز للزوجة طلب التطليق متى مضى على الأصابة ثلاث سنوات وثبت عدم قابليتها للشفاء وكانت الزوجة فى سن يخشى عليها من الفتنة.

وكان ما استدل عليه الحكم المطعون فيه من أن عنه الطالب مصاحبه لانعقاد الزواج أنما هو تطبيق سليم لتوافر شرائط الماده ٢٧ المشار اليها وله مأخذه من الاوراق، اذ لا يهم مع ثبوت العجز الجنسى أن يكون نتيجه عنه عضويه أو مرده إلى بواعث نفسيه ولا يصح مسايره الطاعن فى القول بوجوب مضى مده الثلاث سنوات لأنها متعلقه بالعنه الحاصله بعد الزواج لا قبله.

(نقض جلسة ٢٦/ ١/ ١٩٧٧ الطعن رقم ٣٩ سنة ٤٥ أحوال شخصية).

١١ـ العجز الجنسى المبطل لعقد الزواج فى شريعة الاقباط الاثوذكس شرطه ثبوت أن العجز سابقا عليه ولا يرجى زواله فلا يمكن البرء منه. فاذا برىء الشخص منه ولو بعمليه جراحيه فلا يعد العجز ما نعا مبطلا لعقد الزواج. تقدير ما إذا كان العجز الجنسى قد بريء منه الشخص أم لا مما يدخل فى سلطه محكمة الموضوع دون رقابه عليها من محكمة النقض متى كان قضاؤها يقوم على اسباب سائغة.

(نقض جلسة ٢٣/ ٥/ ١٩٧٩ الطعن رقم ٣٣ سنه ٤٨ ق احوال شخصيه نفسة).

١٢ـ (أ) إذا كان تقدير قيام المانع الطبيعى أو العرضى الذى لا يرجى زواله ويحول دون مباشره العلاقة الزوجية هو ـ وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض ـ مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع دون رقابه عليها من محكمة النقض متى قام قضاؤها على أسباب سائغه وكان ما افصح عنه الحكم من أن دوام العلاقة الزوجية أكثر من عامين والزوجة على فراش الزوجية لا تفارق زوجها طوالها، وتعطيه طواعيه واختيارا المكنه لتدارك ما فاته حريصه على الابقاء على عروة الزوجية ومع ذلك ظلت عذراء، بل قطع الطبيب الشرعى أن المعاشره الزوجية الصحيحة لم تتم بينهما على صوره ما وأن ما ادعاه الزوج من حصول الوقاع كاملا مره واحده منذ بدء الحياه الزوجية غير صحيح وكان ذلك كله يتوافر به الدليل المقنع على عنة الطاعن وانها غير قابله للزوال فإن ما ينعاه الطاعن لا يعدو فى حقيقته أن يكون مجادله فى تقدير الدليل المقدم لمحكمة الموضوع لا تقبل اثارته امام محكمة النقض.

(ب) لا تثريب على المحكمة أن هى جزمت بما لم تقطع به تقارير الاطباء متى كانت وقائع الدعوى قد ايدت ذلك عندها واكدته لديها.

(الطعن رقم ٣٩ لسنه ٤٥ ق أحوال شخصيه جلسه ٢٦/ ١/ ١٩٩٧ السنه ٢٨ص ٣٠٢).

١٣ـ إذا كان البين من الحكم المطعون فيه أنه استخلص من وقائع الدعوى أنه لم يثبت أن الزوج مصاب بعجز جنسى مستحكماً لا يرجى شفاؤه واستدل على ذلك بأن الطاعنه لم تمكث معه فى منزل الزوجية المده الكافية للحكم على حالته وقدر هذه المدة بسنه كاملة على أساس أن السنه تجوى فصول اربعه، وربما لا يستطيع الزوج القيام بواجباته فى فصل دون آخر ورتب الحكم على ثبوت العجز الجنسى المطعون عليه قضاؤه برفض دعوى الطاعنه ببطلان عقد الزواج، وهو استخلاص سائغ يؤدى إلى ما انتهى إليه، ومما يستقل به قاضى الموضوع لما كان ذلك فإن النعى على الحكم المطعون فيه يكون فى غير محله.

(نقض جلسة ١٤/ ٣/ ١٩٧٣ فى الطعن رقم ١٠ لسنه ٤٠ق أحوال شخصيه السنه ٢٤ص ٤٢١).

١٤ـ عنه الرجل السابقه على الزواج مانع من موانع انعقاده فى شريعة الاقباط الارثوذكس بحكم الحق الطبيعى نفسه وهى مانع يتصل بأمر واقع لا يرتفع برضا الطرف الآخر.

(نقض جلسه ٢٧/ ٥/ ١٩٧٠ فى الطعن رقم ٧٨ لسنه ٣٧ ق أحوال شخصيه السنة ٢١ص ٩١٤).

١٥ـ الغش فى بكاره الزوجة يجيز ابطال الزواج على اساس أنه غلط فى صفه جوهرية يعيب الاراده وبشرط أن يرفع الزوج دعوى الطلاق فى ظرف شهر من وقت علمه بالغش، على ألا يكون قد حصل اختلاط زوجى بين الطرفين بعد هذا العلم لأن ذلك يعتبر اجازة ضمنيه للعقد.

(نقض جلسه ١٢/ ٦/ ١٩٧٤ الطعن رقم ١٢ لسنه ٤٠ق احوال شخصيه السنه ٢٥ص١٠٣٥).

١٦ـ (أ) بطلان الزواج هو الجزاء المترتب على عدم إستجماع شروط انشائه الموضوعية منها والشكليه وهو ينسحب على الماضى بحيث يعتبر أنه لم يقم أصلا بخلاف أسباب انحلال الزواج من طلاق أو فسخ والتى تعتبر أنهاء له بالنسبة للمستقبل مع الاعتراف بكافه اثاره فى الماضى.

(ب) مفاد نص الماده ٣٧ من مجموعة ١٩٣٨ للاقباط الارثوذكس ـ وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض ـ أن الغش فى بكارة الزوجة يجيز ابطال الزواج على اساس أنه غلط فى صفه جوهريه بعيب إلا راده وهو يتوافر بمجرد ادعاء الزوجة أنها بكر على خلاف الحقيقة ثم يبين فيما بعد أنها لم تكن بكرا ولم يكن الزوج على علم بذلك من قبل شريطه أن يثبت هو أن بكارتها قد ازيلت بسبب سؤ سلوكها.

(جـ) إذا كان الحكم المطعون فيه اسس قضاءه ببطلان عقد زواج الطاعنه من المطعون عليه على أن الزوجة قد ازيلت بكارتها بسبب سؤ سلوكها قبل عقد قرانها، وأنها ادخلت الغش على الزوج بادعائها فى عقد الزواج أنها بكر ولم يكن هو يعلم بأنها ثيب الامر الذى يجعل ارادته مشوبه بغلط فى صفه جوهريه استنادا إلى اقوال شاهدى المطعون عليه المؤيده بالاقرار الذى حررته الطاعنه ليله زفافها، وكان هذا الاقرار قد حوى اعترافا صريحا من الزوجة بذلك، وكان ما اثبت فى ذلك الاقرار بالاضافة إلى ما سبق لا يشير إلى اتفاق على فسخ زواج وانما يتطوى على تأكيد للقول ببطلانه فإنه لا تثريب على الحكم أن اعتد بدلاله ذلك الاقرار ولا يجوز التذرع فى هذا الصدد بما جاء بالمادة ٦٢ من مجموعة سنة ١٩٣٨ للاقباط الارثوذكس من أنه لا يوخذ باقرار المدعى عليه من الزوجين بما هو منسوب إليه ما لم يكن مؤيدا بالقرائن أو شهاده الشهود لأن هذه المادة جاءت ضمن الباب الخاص بالطلاق واجراءته ولا صلة لها بالمادة ٣٧ الخاصة ببطلان الزواج وهو مغاير للطلاق.

(نقض جلسة ١٩/ ١١/ ١٩٧٥ الطعن رقم ١٦ لسنه ٤٣ ق أحوال شخصيه السنه ٢٦ص ١٤٤٤).

١٧ـ لما كان مبدأ حظر تعدد الزوجات يعتبر من القواعد الاصلية فى المسيحية على اختلاف مللها وطوائفها المتعلقه بصميم العقيده الدينية والواجبة الاحترام والخليقة بالانصياع فيما بين المسيحين بحيث يعتبر الزواج الثانى المعقود حال قيام الزوجية الأولى باطلا ولو رضى به الزوجان ويكون لهما ولكل ذى شأن حق الطعن فيه، وكان اطراف الدعوى ممن يدينون بالمسيحية وكانت المطعون عليها زوجة للطاعن الأول، فإن من حقها رفع دعواها ببطلان زواجة بالطاعنة الثانية.

(الطعن رقم ٦٢ لسنة ٥٤ق أحوال شخصية جلسة ٢٢/ ٤/ ١٩٨٦).

مواد الطلاق فى مجموعة سنة ١٩٣٨ للأحوال الشخصيه للأقباط الارثوذكس:

مادة ٥٠ يجوز لكل من الزوجين أن يطلب الطلاق لعله الزنا.

مادة ٥١: إذا خرج أحد الزوجين عن الدين المسيحى وانقطع الأمل من رجوعه جاز الطلاق بناء على طلب الزوج الأخر.

مادة ٥٢: إذا غاب أحد الزوجين خمس سنوات متواليه بحيث لا يعلم مقره ولا تعلم حياته من وفاته وصدر حكم باثبات غيبته جاز للزوج الآخر أن يطلب الطلاق.

مادة ٥٣: الحكم على أحد الزوجين بعقوبة الاشغال الشاقة أو السجن أو الحبس لمدة سبع سنوات فأكثر يسوغ للزوج الأخر طلب الطلاق.

مادة ٥٤: إذا أصيب أحد الزوجين بجنون مطبق أو بمرض معد مضى على أصابته به ثلاث سنوات وثبت أنه غير قابل للشفاء.

ويجوز أيضا للزوجة أن تطلب الطلاق لاصابه زوجها بمرض العنه إذا مضى على اصابته به ثلاث سنوات وثبت أنه غير قابل للشفاء وكانت الزوجة فى سن يخشى فيه عليها من الفتنه.

مادة ٥٥: إذا اعتدى أحد الزوجين على حياه الأخر أو إيذاءه إيذاء جسيما يعرض صحته للخطر جاز للزوج المجنى عليه أن يطلب الطلاق.

مادة ٥٦: إذا ساء سلوك أحد الزوجين وفسدت أخلاقة وانغمس فى حياة الرذيلة ولم يجد فى اصلاحة توبيخ الرئيس الدينى ونصائحة للزوج الأخر أن يطلب الطلاق.

مادة ٥٧: يجوز أيضا طلب الطلاق إذا أساء أحد الزوجين معاشرة الآخر أو أخل بواجباتة نحوة إخلالاً جسيما مما ادى إلى استحكام النفور بينهما وإنتهى الأمر بافتراقهما عن بعضهما واستمرت الفرقة ثلاث سنين متوالية.

مادة ٥٨: كذلك يجوز الطلاق إذا ترهبن الزوجان أو ترهبن أحدهما برضاء الآخر.

شرح أحكام المادة/ ٥٥ من مجموعة سنة ١٩٣٨
للأحوال الشخصية للاقباط الارثوذكس

تنص المده/ ٥٥ المذكورة على ما يأتي:

اذا اعتدى أحد الزوجين على حياة الآخر أو اعتاد ايذاءه ايذاء جسيما يعرض صحته للخطر جاز للزوج المجنى عليه أن يطلب الطلاق».

التعليق:

تشتمل المادة/ ٥٥ على حالتين تبرران الحكم بالطلاق، أولهما الاعتداء الواقع من أحد الزوجين على حياة الأخر وثانيهما الايذاء الجسيم.

والمقصود بالاعتداء الذى يبرر طلب التطليق وفقا لنص المادة/ ٥٥ هو الاعتداء المادى الذى يصل إلى حد محاولة القتل فإذا لم يصل الاعتداء إلى هذه المرتبة فلا يؤدى إلى الطلاق الا عند تكراره وبشرط أن يكون جسيماً ومن شأنه أن يعرض صحة الزوج الواقع عليه الاعتداء للخطر أما الايذاء فكما يكون ماديا يكون معنويا ولابد فيه من التكرار ومثل الاعتداء المعنوى اتهام الزوج لزوجته بالزنا، فاذا اعتاد الزوج على ذلك وكان من شأنه تعريض صحة الزوجة للخطر فهذا هو الايذاء الجسيم الذى يبرر طلب التطليق.

ويدخل فى مفهوم المادة/ ٥٥ أيضا حالة امتناع الزوج عن معاشرة زوجته رغم عدم وجود مانع لدى الزوج كمرض أو نحوه يحول دون المعاشرة وفى هذه الحالة وهى هجر الزوج لزوجته، يعتبر هذا الهجر ايذاء جسيما ويؤدى حتما إلى الاضرار بصحة الزوجة وبالتالى يجوز لها أن تطلب التطليق متى اعتاد الزوج هذا الامتناع عن عمد وبنية الاضرار بها.

كذلك فإن امتناع الزوجة عن معاشرة زوجها وعدم تمكينها له من نفسها، لتحقيق هذه المعاشرة يؤدى إلى الاضرار بصحة الزوج ويعد لذلك ايذاء جسيما يبرر طلب التطليق متى تكرر ذلك الامتناع [١].

---

(١) يراجع كتابنا: تشريعات الأحوال الشخصية فى مصر طبعة سنة ١٩٧٦ ص ٢٣٣، ص٢٣٤.

ثانيا: الأرمن الارثوذكس(*) :

١ـ (١) تنص المادة ٤٥ من مجموعة قواعد الأحوال الشخصية لطائفة الارمن الأرثوذكس على أنه: «يقضى أيضا بالطلاق إذا قصّر أحد الزوجين فى واجبات المعونة والنجدة والحماية التى يفرضها الزواج عليه نحو الزوج الآخر».

وتنص المادة ٥٢ على أنه: «كذلك يجوز الحكم بالطلاق إذا وجد تنافر شديد بين الزوجين يجعل اشتراكهما فى المعيشة مستحيلاً.

ومفاد النص الأول أنه يجوز الحكم بالطلاق لتقصير أحد الزوجين فى تقديم المعونة والحماية للزوج الآخر ويجيز النص الثانى القضاء بالطلاق إذا استحكم النفور بين الزوجين بصورة يستحيل معها إمكان التوفيق.

(ب) تنص المادة ٦٠ من مجموعة الأحوال الشخصية لطائفة الارمن الارثوذكس على أنه: إذا رفع طلب الطلاق لأى سبب كان ـ عدا السبب المنصوص عليه فى المادة/ ٣٩ فللمحكمة الا تحكم مباشرة به ولو كان الطلب على حق وفى هذه الحالة تأمر بانفصال الزوجين أو تبقى هذا الاجراء إذا كان قد سبق لها اتخاذه، وذلك لمدة لا تزيد على سنه، ويتعين على المحكمة أن تأمر أولا بإنفصال الزوجين لمدة سنة فى الحالة المنصوص فى المادة/ ٥٢ فاذا إنقضى الأجل الذى حددته المحكمة دون أن يتصالح الزوجان كان لكل منهما أن يعلن الآخر بالحضور لسماع الحكم بالطلاق.

(نقض جلسة ٢٧/ ١٢/ ١٩٧٢ الطعن رقم ٣٥ لسنه ٤٠ق أحوال شخصية السنة ٢٣ص ١٤٧٩).

ثالثا اليهود:

١ـ للزوج ـ طبقا للشريعة الموسرية لطائفة القرائين ـ أن يطلق زوجته إذا ما عرضت نفسها للابتذال فى الطرق والاسواق والمجتمعات أو خالطت غير أهل الحشمه والوقار أو أتت أمر مريبا، وتقدير ذلك مرجعة إلى محكمة الموضوع، أما ما قال به بعض الفقهاء الإسرائيلين من أنه يشترط فى الريبة المبرره للطلاق أن يصدق الزوج ما يبلغه من ريبه عن زوجته وأن يكون التصديق خلق له عادة، فالمقصود به أن يكون الزوج مصدقا لما بلغه عن زوجته وأن اتهامة لها بالريبة لم يكن تجنيا.

(*) تنص المادة ٣٩ من مجموعة الأحوال الشخصية للارمن الارثوذكس على أنه: «يجوز الحكم بالطلاق بعد مضى ثلاث سنوات من أصابة أحد الزوجين بجنون لا يشفي».

(نقض جلسة ١٠/ ١/ ١٩٥٧ الطعن رقم ١٥ سنة ٢٥ ق أحوال شخصية السنة ٨ص ٦٠).

٢ـ للزوج الإسرائيلى أن يطلق زوجته إذا ظهر له أنها ليست بكرا وأن يرد لها حقوقها المالية المنصوص عليها فى العقد بعد خصم المهر طبقا لما نصت عليه المادة ١٥٢ من كتاب الاحكام الشرعية فى الأحوال الشخصية للإسرائيلين.

(الطعن رقم ٢ سنة ق أحوال شخصية جلسة ٢٧/ ٦/ ١٩٥٧ السنة ٨ ص ٦٥٢).

٣ـ تمسك الزوج ـ المطعون ضده الذى اعتنق الأسلام ـ ببطلان زواجة من الطاعنة لعدم توافر اركانه المقرره فى شريعة اليهود الربانيين التى انعقد طبقا لاحكامها وقت أن كان موسوى الديانه لا يجعله مرتدا عن الاسلام الذى اعتنقه باشهار إسلامة.

(نقض جلسة ٧/ ٥/ ١٩٦٩ الطعن رقم ٢٠ لسنة ٣٦ق أحوال شخصية السنة العشرون ص ٧٥١).

رابعا: طائفة الانجيليين:

١ـ طائفة الانجليين أو البروتستانت أحدث الطوائف المسيحية نشؤا فى التاريخ وقد انتشرت فى مصر فى القرن التاسع عشر بمساعى المرسلين الأمريكان الذين إقاموا كنائس ومدارس كثيره فى القطرين وهذه الطائفة مستقلة فى كل دولة عن نظيرتها فى الدول الأخرى [1].

ومؤدى هذا أن الرئاسة الدينية لهذه الطائفة فى دولة ما ليس لها أى ولاية أو سلطة على المنتمين إلى هذه الطائفة فى دولة أخرى ما دام أن دخولهم فى هذه الطائفة قد تم بواسطة الكنيسة الانجليلية للدولة المقيمين بها فإن كان قد تم بواسطة الكنيسة الانجلية فى دولة أخرى قان الولاية تكون للرئاسة الدينية فى هذه الدولة الأخري.

٢ـ نصت المادة ١٨ من قانون الأحوال الشخصية للطائفة الانجيلية فى مصر على ما يأتى:

---

(١) يراجع كتاب قضاء الأحوال الشخصية للطوائف الملية للمستشار أحمد بك صفوت الطبعة الثانية سنة ١٩٤٨ ص٥٢،٨٣.

«ولا يجوز الطلاق الا بحكم من المجلس العمومى وفى الحالتين الآتيتين:

أولا: إذا زنى أحد الزوجين وطلب الطلاق الزوج الآخر.

ثانيا: إذا إعتنق أحد الزوجين ديانة أخرى غير الديانة المسيحية وطلب الزوج الآخر الطلاق.

وجدير بالذكر أن المجلس العمومى للطائفة لم يعد له ولاية الحكم فى مسائل الأحوال الشخصية منذ صدور القانون رقم ٤٦٢ لسنه ١٩٥٥ بالغاء المحاكم الشرعية والمحاكم الملية، واصبح الاختصاص للمحاكم الوطنية وحدها.

والزنا هو السبب الأول من أسباب التطليق فى شريعة الانجيلين وزنا الزوج كزنا الزوجة كلاهما مؤد للطلاق.

ولكن يشترط للحكم بالطلاق أن يكون المدعى هو من لم يقع فى الزنا والا كان مستفيداً من خطئة.

ولا يختلف الحكم فى هذه الحالة عنه فى حاله الطلاق للزنا فى شريعة الأقباط الأرثوذكس.

والسبب الثانى من أسباب الطلاق هو الخروج عن الدين المسيحى وقد كان المجلس الملى للطائفة الانجيلية يقر هذا السبب موجبا للتطليق ولو كان الخروج إلى الإسلام.

أما بعد الغاء المحاكم الملية بالقانون رقم ٤٦٢ لسنه ١٩٥٥ فلا يمكن تطبيق هذا النص إذا أن خروج أحد الزوجين عن الدين المسيحى يجعل الزوجين مختلفين فى الديانة ومن ثم يتعين تطبيق احكام الشريعة الإسلامية عملا بنص المادة السادسة فقره اولى من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ والمادة ٢٨٠ من اللائحة الشرعية والمادة الثالثة من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ وليس فى الشريعة الإسلامية ما يعتبر تغيير الديانة سببا موجبا للتفريق بين الزوجين الا إذا كان التغيير من الدين الإسلامى إلى دين آخر فإنه فى هذه الحالة يعتبر مرتداً وفُرّق بينه وبين الزوج الاخر سواء كان الأخير مسلماً أو غير مسلم.

بطلان الزواج وانحلاله لدى الطوائف الكاثوليكية

أولا: الطوائف الكاثوليكية فى مصر سبعة هي: القبط والروم والموارنة واللاتين والارمن والسريان والكلدان [١] ويجمع هذه الطوائف امور أهمها:

١ـ الاعتراف بالرياسة العليا للبابا فى روما.

٢ـ وحدة الاعتقاد الدينى فى جميع العقائد على الاطلاق.

٣ـ وحده قانون الزواج فهى تتبع شريعة كنسية واحده.

٤ـ وحده نظام المحاكم الكنسية التى تحكم فى مواد الزواج.

٥ ـ عدم اجازه الطلاق عندهم جميعا والاستعاضة عنه بالتفريق الجسمانى فهم يعتقدون بعدم انحلال الزواج الا بالموت.

٦ـ إتحاد احكام الزواج على وجه العموم.

ويرجع اختلافها إلى اسباب جنسيه ولغوية والخلافات بينهم قليلة ترجع إلى الطقوس والاجراءات الكنسية فقط لا إلى عقائد أساسية.

ثانيا: الزواج لدى الطوائف الكاثوليكية خاضع لاحكام الشريعة الكنسية وقد كانت احكام هذه الطوائف مبعثره فى بعض المراجع حتى جمعها المرحوم فيليب بك جلاد فى كتاب واحد عنوانه: مختصر القواعد الأساسية فى الأحوال الشخصية للطوائف الكاثوليكية.

واهم احكام هذه القواعد تحريم الطلاق لأى سبب كان وعدم انحلال رابطة الزوجية الا بالموت وهو بذلك يخالف جميع الاديان الأخرى وسائر المذاهب المسيحية.

ويستعاض عن الطلاق بالتفريق الجسمانى [٢] وهو المباعدة بين الزوجين فراشا ومائده وسكنا وأسباب التفريق عندهم توازى أسباب الطلاق عند الطوائف الأرثوذكسية وهى:

---

(١) قضاء الأحوال الشخصية للطوائف الملية للمستشار أحمد بك صفوت الطبعة الثانية سنة ١٩٤٨ ص ٨٧ وما بعدها.

(٢) يراجع كتاب «موسوعة كمال البنا طبعة سنة ١٩٩٤ ص٣٨٣ وما بعدها.

١ـ الزنا.

٢ـ الخروج عن الدين الكاثوليكي.

٣ـ تربية الاولاد فى شيعة غير كاثوليكية.

٤ـ معيشة الاجرام المزريه بالشرف.

٥ ـ الخطر على هلاك النفس والخطر على هلاك الجسد وسؤ المعاملة لدرجة تجعل المعيشة صعبة جدا.

ثالثا: وجدير بالذكر أن عدم انحلال رابطة الزواج عند الطوائف الكاثوليكية أنما تكون للزواج الصحيح ـ أما الزواج الباطل أو الفاسد لفقد ركن من اركانه أو شرط من شروط صحته فإنه يجوز الحكم ببطلانه أو انحلاله وقد امر الشارع المصرى بعدم سماع دعوى طلاق الزوجين غير المسلمين إذا كان احدهما أو كليهما لا يدين بالطلاق ومن المسلم به أن الديانه الوحيدة التى لا تدين بالطلاق هى الكاثوليك (تراجع المادة / ١٧ فقرة / ٣ من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠٠).

رابعا: الموانع المبطلة للزواج لدى الطوائف الكاثوليكية.

١ـ صغر السن عن السن القانونى وهو ١٨ سنه للرجل و١٦ سنة للبنت واختلاف الدين ووجود زواج سابق وكون أحد الزوجين راهبا والقرابة الدموية بين الأصول والفروع والقرابة الروحية والقرابة المعمودية بين المعمد وشبينه وهو من يصاحبه عند التعميد.

٢ـ الموانع الشخصية كالعجز مطلقا كان أو نسبيا من قبل الرجل أو المرأة.

٣ـ وجود زواج أخر بين أحد الشخصين اللذين يريدان الزواج وبين شخص ثالث.

٤ـ خطف الرجل للمرأه مانع مبطل وأن كان المانع يزول إذا رضيت المرأة بالزواج من الرجل عندما تعود اليها حريتها.

٥ ـ ارتكاب الزنا بين رجل وامرأة يمنعها من الزواج إذا كان احدهما مرتبطا من قبل بزواج صحيح.

٦ـ وجود عيب جوهرى فى الرضا مثل أحوال الخطأ فى الشخص والاكراه على القبول.

٨ ـ عدم حضور الكاهن المرخص له باجراء العقد.

والموانع الموضحة فى البند رقم ١ يجوز التفسيح من بعضها أى رفع الحرمة منها ويكون ذلك بقرار من الاسقف أو البطريرك أو من البابا حسب الأحوال، فلا تكون هذه الأسباب موجبة للبطلان الا فى حاله عدم صدور هذا التفسيح.

خامسا: انحلال الزواج[1]

تجيز شريعة الكاثوليك انحلال الزواج فى حالتين:

اولهما: فى حاله ترهب أحد الزوجين.

ثانيهما: يعرفه البابا لسبب عادل بناء على طلب الزوجين أو أحدهما.

وانحلال الزواج يختلف عن بطلانه، فبطلان الزواج يكون لعدم استيفاء شروط الصحة فيه اما انحلال الزواج فيتم رغم صحة الزواج إذا لم لا يستوف الشرطان الخاصان بالزواج وهما أن يكون الزواج الصحيح مقررا وأن يكون الزواج الصحيح مكتملا.

معنى الزواج المقرر: يقال لزواج المعتمدين الصحيح مقررا. فالمقرر هو ما انعقد بين المسيحين خاليا من الموانع المبطلة ولم يكن قد حصل جماع بين عاقدية. وقيل له مقرر لأن الكنيسة تعترف به مقرره له. فالزواج المقرر هو الذى يتم بين معتمدين وهما اللذان تم عمادهما لدى الكنيسة الكاثوليكية. فاذا تم الزواج بين غير معتمدين كان زواجا غير مقرر.

معنى الزواج المكتمل: الزواج المكتمل هو الذى يتم بموجبة دخول الزوج بروجتة فإذا لم يتم الدخول فلا يصبح مكتملاً.

ومن جماع ما تقدم يبين أنه إذا كان الزواج قد انعقد بين معتمدين ودخل بزوجتة لا يجوز انحلاله ما دام قد توافرت اركان صحته.

---

(١) مبادىء الأحوال الشخصية للأستاذ أيهاب حسن إسماعيل الطبعةالأولى سنة ١٩٥٧ ص ٢٣٤ وما بعدها.

سادسا: المحكمة المختصة بنظر دعوى البطلان أو دعوى الانحلال بعد الغاء المحاكم المليه أو المحاكم الشرعية بالقانون رقم ٤٦٢ سنه ١٩٥٥ أصبحت المحكمة الابتدائية بالمحاكم الوطنية هى المختصه بنظر دعوى البطلان ودعوى الانحلال بين الطوائف الكاثوليكية فى الديار المصرية طبقا لنص المادة ٨ من قانون الالغاء المذكور وبالتالى ينظر استئناف الحكم فى تلك الدعاوى أمام محاكم الاستئناف العالى المصرية ولم يعد للمحاكم الكُنسية الرسولية أية ولاية قضائية فى نظر دعاوى بطلان الزواج المقرر بين المسيحين [1] وبالتالى فقد زال الاختصاص للكرسى البابوى بنظر تلك الدعاوى كما قررت ذلك صراحة المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٤٦٢ لسنه ١٩٥٥.

(١) الطلب رقم ٥ سنة ٢٥ ق اختصاص جلسه ٢٥/ ٢/ ١٩٥٦ السنه ٧ ص ٢٤.

الطلاق بالارادة المنفردة لدى المصريين غير المسلمين فى قضاء النقض

(١) متى كان الحكم قد استخلص من اوراق الدعوى وفى حدود سلطته الموضوعية أن الزوج انضم إلى طائفة الأقباط الانجيليين قبل رفع الدعوى بينما تنتمى الزوجة إلى طائفة الأقباط الأرثوذكس وكلاهما يدين بالطلاق وطبق فى شأنهم أحكام الشريعة الإسلامية وهى تجيز للزوج أن يطلق زوجته بارادته المنفرده ـ فإنه ـ وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض ـ لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقة.

(الطعن رقم ٣٧ لسنة ٣٠ ق أحوال شخصية جلسة ٦/ ٢/ ١٩٦٣ السنه ١٤ ص ٢١٨).

(والطعن رقم ٢٥ لسنه ٣٣ق أحوال شخصية جلسة ٢٦/ ٥/ ١٩٦٥ السنة ١٦ ص ٦٢٨).

(٢) اقرار الزوج غير المسلم بوقوع الطلاق فى تاريخ معين ومعاملته باقراره لا يتأتى الا بعد ثبوت اختلاف الزوجين فى الطائفة أو الملة قبل رقع الدعوي.

(الطعن رقم ٣٠ لسنه ٣٢ق أحوال شخصية جلسة ١٥/ ١/ ١٩٦٤ السنة ١٥ص٨٣).

(٣) المنصوص عليه شرعا أنه اذا لم تقم بيّنه على إيقاع الزوج الطلاق فى الزمن الماضى الذى اسنده فإن عدة المطلقة تبدأ من وقت اخبار الزوج أو اقراره بالطلاق لا من وقت الاسناد.

(الطعن رقم ٢٩ لسنة ٤٥ق أحوال شخصية جلسة ٢٥/ ٥/ ١٩٧٧ السنة ٢٨ص ١٢٨٨).

(٤) إذا كان الثابت أن المطعون عليه انضم إلى طائفة الروم الارثوذكس فى ١٣/ ١/ ١٩٧٣ وأنه اوقع على الزوجة طلاقة فى ١٨/ ٢/ ١٩٧٣ وأنه يستشف من هذا التقارب من التاريخين ظهورتية التحايل لدية الأمر الذى دفع رئاسة الجهة الدينية التى إنضم اليها لا بطال انضمامة فى ١٦/ ٥/ ١٩٧٣ بأثر رجعى فى حدود السلطات

الباقية لـها فانه يترتب علـى ذلك أن تغييراً فى طائفته لم يحصل وبالتـالى لا يجوز له ايقاع الطلاق بارادته المنفردة.

(الطـعن رقم ٢١ لـسنه ٤٥ ق أحـوال شخصـية جلـسة ٩/ ٣/ ١٩٧٧ السـنة ص ٦٥٤).

(٥) إذا كان الثابت من مدونـات الحكم المطعون فيه أنه استند فى قـضائه بانضمام المطعون علـيه إلى طائفة السريـان الارثوذكس إلى الشهادة المورخـة فى.. ورتب على ذلك أن الطاعنة والمـطعون ضده مختلفا المله مما يـجيز التطليق بالارادة المنفـرده تطبيقا لاحكام الشـريعة الإسلامية وكـان المقرر فى قضاء هـذه المحكمة أن من حق الـرئيس الدينى للمله أن يبطل الانضمام بعد قبوله واعتباره كأن لم يكن إذا تبين له عدم جدتيه وكان الحكم المـطعون فيه لم يعـرض لشهادة إلغاء الانضـمام المقدمة من الطـاعنة إلى محكمـة إلاستئناف مع أنها تـنطوى على دفاع جوهرى قـد يكون من شأنه تغـيير وجه الراى فى الدعوى فإنه يكون قاصر التسبيب.

(الطعن رقـم ١٩ لسنة ٤٣ ق أحوال شخـصية جلسة ١٩/ ١١/ ١٩٧٥ الـسنة ٢٦ ص ١٤٥٣).

(٦) لقاضـى الموضوع الحق فى مـراقبة الأسباب الـتى حدت بالجـهة الدينيـة على الغاء قـرار الانضمام ايـا كان الوصف الذى تـطلقه عـليه، للتـحقق من أنـه صدر فى نطاقـه ولـم يخرج عنه واسـتهدف الحيلولـه دون التحايل عـلى القانون وحتـى لا يمثل الالغاء قيداً على مبدأ حرية العقيده والمساس به.

(الطعن رقم ١٥ لـسنه ٤٥ق أحوال شخصية جلـسة ٢٦/ ١/ ١٩٧٧ السنة ٢٨ص ٢٩٦).

(٧) تغيير الطائـفة أو الملة أمر يتصل بحرية العقيـدة إلا أنه عمل إرادى من جانب الجهة الدينية المختصة ومن ثم فهو لا يتم ولاينتج أثره بمجرد الطلب وابداء الرغبة فى الانتمـاء إلى الطائـفة أو الملة الجـديدة وإنما الدخـول فيها بـقبول الانضـمام اليهـا من رئاستها الدينية المعتمدة.

(الطعن رقم ٤١ لسنه ٥٤ ق أحوال شخصية جلسة ٩/ ٤/ ١٩٨٥).

(الطعن رقم ٤٢ لسنة ٥٤ق احوال شخصية جلسة ١١/ ٦/ ١٩٨٥).

(والطعن رقم ٧١ لسنه ٥٤ق أحوال شخصية جلسة ٢٧/ ٥/ ١٩٨٦).

(٨) مؤدى نص المادة/ ٩٩ فقره/ ٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية أن دعوى الطلاق لا تسمع من أحد الزوجين غير المسلمين على الآخر الا إذا كانا يدينان بوقرع الطلاق أى أن يكون الطلاق مشروعا من مله الزوجين غير المسلمين ولو توقف على حكم من القاضى إذا أن المله الوحيده التى لا تجيز التطليق هى مله الكاثوليك وهذا النص يؤكد قصد الشارع من أنه لا يرجع لشريعة الزوجين عند اختلافهما فى الطائفة أو المله الا لبحث دينونتهما بوقوع الطلاق فقط.

(الطعن رقم ٣٦ لسنة ٢٩ق احوال شخصية جلسة ٦/ ٢/ ١٩٦٣ السنة ١٤ ص ٢١٠ والطعن رقم ٣٧ لسنه ٣٠ ق أحوال شخصية جلسة ٦/ ٢/ ١٩٦٣ السنة ١٤ ص ٢١٨ والطعن رقم ٣ لسنة ٣١ ق أحوال شخصية جلسة ٦/ ٢/ ١٩٦٣ السنة ١٤ ص ٢٢٣).

(٩) أن المطعون عليه وأن أشار فى صحيفة دعواه إلى أنه من حقه عملا باحكام الشريعة الإسلامية أن يوقع طلاق زوجته الطاعنة بارادته المنفرده إلا أنه لم يورد قيها أنه قد أوقع الطلاق عليها فى تاريخ معين بلفظة الصريح أو بلفظ أخر يفيده وهو ما خلت منه كذلك سائر الاوراق فإن الحكم المطعون فيه إذ إرتضى رغم ذلك باثباته طلاق ـ المطعون عليه للطاعنه يكون قد اقام قضاءه على واقعة لا أصل لها فى الاوراق الامر الذى ادى إلى الخطأ فى تطبيق القانون مما يبطله وبوجب نقضه.

(الطعن رقم ٥٤ لسنة ٥٤ق أحوال شخصية جلسة ٢٦/ ٣/ ١٩٨٥).

(١٠) الطلاق شرعا هو حل رابطة الزوجية الصحيحة بلفظ الطلاق الصريح أو بعبارة تقوم مقامه ممن يملكه وهو الزوج أو النائب عنه.

(الطعن رقم ٥٤ لسنة ٥٤ق أحوال شخصية جلسة ٢٦/ ٣/ ١٩٨٥).

هل يجوز الحكم بالطلاق للضرر وسوء العشرة لزوجين غير مسلمين يدينان معا بوقوع الطلاق ولو كانت الأسباب غير التى وردت فى اللوائح الكنسية؟

تمهيد: المقرر فقها وعليه عمل غالبية المحاكم أن شرائع غير المسلمين تأخذ بمبدأ التحديد القانونى لأسباب التطليق ـ فلا يفسخ عقد الزواج إلا بحكم ولأسباب بعينها وأن القواعد التى يتكوّن منها هذا النظام انما هى قواعد آمره لا يملك الزوجان الاتفاق على مخالفتها.

وكان مؤدى التحديد القانونى للطلاق أن اعتبرت المحاكم عقم أحد الزوجين ليس من أسباب التطليق فى شريعة الأقباط الارثوذكس، كما اعتبرت التفاوت فى السن لا يصلح سببا للطلاق.

غير أن هناك إتجاه جرى عليه قضاء بعض المجالس الملية قبل صدور القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ بالغائها اجازت هذه المجالس التطليق للضرر وسوء العشرة ولأسباب غير التى وردت فى اللوائح الكنسية من ذلك:

١ـ اصدر المجلس الملى العام فى ٢٨/ ٢/ ١٩٥٠ حكما بتطليق زوجة من زوجها وجاء به ما نصه:

أن المجلس الملى يرى أنه لا فائدة ترتجى من وجود رابطة الزواج وأنه لا مناص من الفصل بين الزوجين حسما للخصومة بينهما والتى وقفا بسببها أمام المحاكم الجنائية ولهذا يكون الحكم المستأنف فى غير محلة ويتعين الغاؤه والحكم بالفصل بين الطرفين.

(حكم المجلس الملى العام للاقباط الارثوذكس فى ٢٨/ ٢/ ١٩٥٠ فى الدعوى رقم ٢٨٣/ ١٩٤٩ والمنشور بكتاب شرح مبادئ الأحوال الشخصية للطوائف الملية للاستاذ ايهاب إسماعيل طبعة سنة ١٩٥٧ص ٢١٧).

٢ـ اصدر المجلس الملى الفرعى بالقاهرة فى دعوى اقامها زوج على زوجته بعد خمسة أيام فقط من الزواج طلب فيها الحكم اصليا ببطلان الزواج لثبوت عدم بكارة

زوجته واحتياطيا التطليق وقد قضى المجلس الملى بالتطليق رغم قصر المدة بين الزواج وبين رفع الدعوى وجاء به ما نصه:

وحيث أنه ليس فى الدعوى ما يقطع بصحة ما نسبه الزوج لزوجته من أنها كانت قبل زواجها ثيبا.

وحيث أنه لما تقدم يتعين الحكم برفض طلب بطلان الزوج الا أنه نظرا لما وصل إليه الأمر بعد ما أثاره كل من الطرفين يرى المجلس الملى أن الحياة أصحبت مستحيلة بينهما ويتعين لذلك الحكم للمدعى بطلبه الاحتياطى وهو فصله عن زوجته.

(حكم المجلس الملى الفرعى بالقاهرة جلسة ٢٠/ ٥/ ١٩٩٥ فى الدعوى رقم ٦٥٧/ ١٩٥٤ والمنشور بالمرجع السابق ص ٢١٧).

٢ـ الذى نراه أنه لا يجوز حرمان أحد الزوجين غير المسلين من حق طلب الطلاق من الزوج الآخر عند توافر مبرراته وثبوت فشل الزوجية واستحالة العشرة بينهما ولو كانت الأسباب التى يستند اليها غير التى وردت فى اللوائح الكنسية للأسباب الآتية:

أولا: أن أسباب التطليق فى التشريعات الملية أنما تهدف جميعها إلى رفع الضرر الواقع على أحد الزوجين أو كليهما وذلك بالتفريق بينهما ـ فإذا ثبت أمام القاضى سبب فشل الزوجية وقد تباعد الزوجان وجب المصير إلى الطلاق ـ فإن تعليق الزوجة مسلمة كانت أو غيرمسلمة هكذا لا هى زوجة ولا مطلقة مع محافظتها على العفة والشرف أمر لا تحتمله الطبيعة فى الاعم الاغلب.

ثانيا: أن توسع رجال الدين المسيحى والمجالس الملية السابقة فى أسباب الطلاق يرجع إلى اعتناقهم للحكمة التى أرساها النبى سليمان بن داود فى قوله: أن لم يبن الرب البيت فباطلاً يتعب البناؤن (المزمور ١٢٧).

ثالثا: أن الاحكام الصادرة من المجالس الملية الملغاه ـ بالطلاق فى غير الأحوال التى وردت على سبيل الحصر فى المراجع الكنيسة ـ تعتبر من شريعة طائفة هذه المجالس الملية والتى احالت اليها المادة السادسة فقره/ ٢ من القانون رقم ٤٦٢ لسنه ١٩٥٥ بالغاء المجالس الملية واوجبت تطبيقها على الحالات المماثلة التى ترفع إلى

المحاكم الوطنية بعد الغاء المحاكم الملية المذكورة، ولا يغير من هذا النظر أنه الغى بالقانون رقم ا سنة ٢٠٠٠، فقد ورد بهذا القانون نص مماثل أوجب العمل بشريعة هذه الطوائف.

رابعا: إذا كان من الجائز للزوج غير المسلم أن يوقع الطلاق بارادته المنفردة على زوجته غير المسلمة عند اختلافهما طائفة أو ملة وفقا لاحكام الشريعة الإسلامية فإن ايقاع القاضى للطلاق يكون جائزاً أيضا متى استند طالب الطلاق إلى أسباب مبررة نزولا على حكم الشريعة الإسلامية أيضا والتى تعتبر القانون الاساسى للأحوال الشخصية فى مصر وهى تبيح الطلاق ـ وحرمان أحد الزوجين غير المسلمين من هذا الحق رغم أن الطلاق مباح فى ديانته ورغم توافر مبرراته يعد تناقضا غير مقبول ـ كما أنه يعد كذلك فى رأينا مخالفا للنظام العام.

٤ـ واحسن ما قيل فى هذا الخصوص ما جاء فى حكم محكمة الزقازيق الكلية فى عام ١٩٥٦ فى اعقاب الغاء المحاكم الشرعية والمحاكم الملية ـ فقد ورد به ما نصه:

«ولما كان الزواج كما حضت عليه الاديان السماوية كافة ورفعته من أسس المجتمع الانسانى إلى مكان على من بين نعم الله على عباده بما تهيئة لهم من تعاطف ومودة.

كما وأنه لما كان من الأسس الأنسانية العليا التى قامت عليها الاديان جميعا صيانه النفس ورعايتها ومنع الاضرار بها بل والحض على التراحم والمحبة، لما كان ذلك وكان المعلول يتبع علته وجوداً وعدماً فإن رباطاً يستهدف الشارع من قيامة الاصلاح والتواد فاذا به ينقلب سبيلا للمضادة والارهاق لجدير اخذاً بسديد أسس التشريع السماوى بالانفصام درءاً لإستفحال الضرر المنهى عنه فى الشرائع جميعها. من أجل ذلك كان لا حرج فى شريعة المسيح عليه السلام وهو الذى بعث رحمة وهدى للعالمين فى فصم عرى الزوجية حيث يترتب على استمرارها من الاضرار ما يفوق تلك المترتبة على انفصامها وإلا إنقلب الزواج فى بعض صورة سوط عذاب وهو ما ينزه عنه الشارع الذى ما وضع الاحكام الارحمة بالناس واصلاحا لامورهم ولا وجه بعد ذلك لما يتجه إليه البعض من قصر الطلاق فى شريعة الأقباط الارثوذكس على

حالة الزنا بمقولة الاخذ بما ورد فى الانجيل المقدس ذلك أنه وأن كان من المروى عن السيد المسيح عليه السلام قوله أن من طلق زوجته لغير علة الزنا يجعلها تزنى الا أن ذلك لا يعدوا وأن يكون مظهرا من مظاهر التبغيض الشديد فى الطلاق الذى لم يجزه الله الا فى أضيق الحدود ولأقوى الدوافع دون أن ينطوى بذاته على معنى التحريم للطلاق باستلزام السبب المجيز لايقاعه مبلغ الزنا فى خطره أو جسامته فليس يكفى من الضرر ما هو محتمل بل يتعين ارتقاؤه إلى حد من الجسامة يضحى معه استمرار العشرة ضربا من الارهاق النفسى أو المادى الذى لا قبل لاحد باحتماله وليس فى ذلك كله مساس بقدسية الزواج فى الشريعة المسيحية بل هو فى الواقع تمكين لها وارتفاعاً بها عن مواطن العطب».

وهكذا انتهت محكمة الزقازيق [1] إلى القول بجواز الحكم بالتطليق فى غير حالة الزنا.

(١) الزقازيق الكلية جلسه ٢٧/ ١/ ١٩٥٦ فى الدعوى رقم ٢٢٣/ ٥٦ ك برئاسة الاستاذ/ عدلى نسيم رئيس المحكمة وعضوية الاستاذين عدلى بغدادى وأمين عليوه القاضيين.