International Journal for Scientific Research (IJSR)
المجلة الدولية للبحوث العلمية
IJSR
Vol. (3), No. (3) March 2024 الإصدار (3)، العدد (3)

الحالة الأسرية ميزة شخصية وصلاحية قانونية[1]

أسامة محمد عثمان خليل
أستاذ بكلية الحقوق، جامعة البريمي، سلطنة عمان
khalilosama42@hotmail.com , osama.k@uob.edu.om

ملخص البحث

يهدف البحث من خلال فقراته للآتي:

1- تقديم شواهد تطبيقية للمسائل المتعلقة بالأسرة التي تبدو للناظر متباينة، إلاأنّها شديدة الصلة بالحالة الأسرية في أدق مسائلها كالبيانات الشخصية، انتهاءً بممارسة الحقوق والتصرفات القانونية.

2- يسعي البحث إلي بيان أثر توحيد النظام القانوني داخل الأسرة في تقوية الميزة الشخصية لأفرادها وصلاحيتهم القانونية في اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات وبيان نتاج هذا التوحيد في حفظ الأسرة ورعايتها وتماسكها.

الكلمات المفتاحية: الحالة الأسرية، النظام القانوني داخل الأسرة، حقوق الأسرة، قانون الأسرة.

Family Status is a Personal Advantage and Legal Validity

Osama Muhammad Othman Khalil
Professor, College of Law, Al Buraimi University, Sultanate of Oman
khalilosama42@hotmail.com , osama.k@uob.edu.om

Abstract

The research aims, through its paragraphs, to the following:

1. Providing practical evidence for issues related to the family that appear disparate to the observer, but are closely related to the family situation in its most precise issues, such as personal data, ending with the exercise of legal rights and actions.

[1] تم تقديم البحث في المؤتمر العلمي الدولي للأمن الأسري بجامعة أكادير -المملكة المغربية 7-9 فبراير 2024م.

2. The research seeks to explain the impact of unifying the legal system within the family in strengthening the personal advantage of its members and their legal authority to acquire rights and bear obligations, and to explain the result of this unification in preserving, caring for, and cohesive the family.

Keywords: Family Status, Legal System within the Family, Family Rights, Family Law.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على رسوله الأمين، وبعد

فهذا بحث نحاول فيه بمشيئة الله كشف جوانب من تدخل القوانين في تنظيم الحالة الأسرية، إذ من المعلوم أن القوانين تنظم كافة المسائل المتعلقة بالفرد منذ ميلاده من حيث واجباته وسلوكه في أكثر من وجه بدأً من علاقته بربه، ثم بنفسه نفسه وانتهاءً بالغير الذي يتعامل معه.

ولما كانت القوانين المنظمة لتلك العلاقات؛ تهتم بإبراز حقوق الشخص الطبيعي الشخصية وبيان الواجبات التي تفرض عليه في المجتمع الذي يعيش فيه. سوف نركز في هذه الورقة الوجيزة إلى إظهار مركز الشخص القانوني بدراسة الحالة الأسرية التي تؤثر قانوناً في شخصيته منذ بدئها، وتحديد نطاقها وانتهائها، وما يترتب على ذلك من أثار تتمثل في التصرفات القانونية وما ينتج عنها من اشكالات معضلة تنازع القوانين في مسائل الأحوال الشخصية التي رحاها الحالة الأسرية والمركز القانوني للشخص داخل أسرته.

ولا شك أن هذا التأثير يزداد أهمية في الواقع المعاش في قضايا الأسرة أمام المحاكم، لاختلاف وجهات النظر حول النظام القانوني للأسرة من حيث اعتماد النظرة الموحدة، أو المستقلة تجاه القضايا القانونية المختلفة؟

يهدف البحث من خلال فقراته للآتي:

1- تقديم شواهد تطبيقية للمسائل المتعلقة بالأسرة التي تبدو للناظر متباينة، إلاأنّها شديدة الصلة بالحالة الأسرية في أدق مسائلها كالبيانات الشخصية، انتهاءً بممارسة الحقوق والتصرفات القانونية.

2- يسعي البحث إلي بيان أثر توحيد النظام القانوني داخل الأسرة في تقوية الميزة الشخصية لأفرادها وصلاحيتهم القانونية في اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات وبيان نتاج هذا التوحيد في حفظ الأسرة ورعايتها وتماسكها.

إشكالية البحث: تكمن إشكالية البحث في التساؤلات الآتية:

1- هل من طبيعة قانونية للحالة الأسرية تميزها عن بقية أحوال الشخص الطبيعي.

2- مدي كفاية القوانين بإعمال النظام القانوني الموحد أم الموزع داخل الأسرة في توفير الحماية للشخص بمركزه العائلي في ممارسة الحقوق والتصرفات القانونية؟

3- ومن ثم السؤال هل يمكن أن يلعب الاجتهاد البحثي دوره في توحيد النظام القانوني بسد العجز التشريعي.

منهج البحث: تقتضي طبيعة البحث أن نعتمد على المنهج الاستقرائي في دراسة الحالة الأسرية، وذلك باستعراض الشواهد التطبيقية للحماية في التشريعات الوطنية، عن طريق المنهج التحليلي بدراسة جزئيات البحث الرئيسة دون إغفال لأوجه المقارنة في الفقه الاسلامي، والمدارس القانونية وابتغاء الإضافة مع مراعاة قواعد الكتابة البحثية المستقرة.

خطة تقسيم البحث: يجري تناول الموضوع على ضوء هدف واسئلة البحث في أربعة مطالب وخاتمة:

المطلب الأول: القرابة أساس الحالة الأسرية.

المطلب الثاني: الشخصية القانونية أساس الحالة الأسرية.

المطلب الثالث: الحالة الأسرية صلاحية قانونية للشخص.

المطلب الرابع: نتاج وحدة النظام القانوني للأسرة.

الخاتمة: تضم نتائج وتوصيات.

المطلب الأول: القرابة أساس الحالة الأسرية

أولاً: أهمية الأسرة

تأتي أهمية الأسرة كونها نواة المجتمع الذي تتشكل منه الأمة، لذلك بين الله تعالى للناس ما يحمله النظام الأسري من نعم امتن الله بها علينا، فقال عز من قائل جل جلاله: "وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِّتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً ۚ إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ"[2] جاء في

[2] سورة الروم، الآية 21.

تفسير الطبري[3] للآية جعل بينكم بالمصاهرة والختونة مودة تتوادون بها، وتتوصلون من أجلها. وهي القرابة بالنسب والمصاهرة.

ومن المفيد في موضع القرابة أن نشير إلي ما استقر من التعريف السليم للأسرة في اللغة بأنّها "عشيرة الإنسان ورهطه الأقربون"، ويلحظ قرنها بالقرابة، وهي مأخوذة من الأب وهو القوة إذ إنّ أسرة الإنسان قوة له [4].

يتضح من الآية الكريمة ما حظيت به الأسرة لكونها حاضنة القرابة الأولي في الشريعة الإسلامية بعناية كبيرة تناسب دورها في المجتمع، ومن مظاهر تلك العناية تعلية قدر العلاقة الزوجية وإظهار عظم حكمة وجودها.

ما يلينا حقيقة عكس جانب اهتمام الشرائع والقوانين بالأسرة كحالة من أحوال الشخص، كونها ميزة لها تأثير في اكتساب الحقوق وأداء التصرفات القانونية، بالإضافة إلي أنّها مؤسسة تحتاج إلى وحدة النظام القانوني داخلها، تنظم العلاقات (الحقوق والواجبات) بين أفرادها فيما بينهم ومع الغير؛ الأمر الذي يسهم دون شك في ديمومة الحالة الأسرية.

لم يقتصر اهتمام التشريعات على الجانب الاجتماعي والعاطفي داخل الأسرة، بل تعداها إلى أدق الجوانب الحياتية المتعلقة بالأحوال والمعاملات واعتبار الأسرة من عناصر الضروريات تتوقف عليها حياة الناس الدينية والدنيوية بحيث إذا فقدت اختلت الحياة الدنيا. تلك الحقيقة التي استرعت خطط الأعداء (أصحاب الحضارة المادية) للنيل من مكانة الأسرة بوصفها صمام أمان للأمة وحاضنة للتوجهات القيمية [5]، دفعهم ذلك للسعي الماكر لهدمها وتشجيع الشباب على العزوف من تكوينها.

هذه المكانة العظيمة للأسرة تبرر إعمال فكرة النظام العام بصرامة باعتبارها تحافظ على المجتمع في أخطر مصالحه، وهي المصلحة الاجتماعية التي تعلو على مصلحة الأفراد، وإعمالها بتوسع لطبيعة الأسرة التي تكثر فيها ممارسة الأنشطة والعلاقات في اكتساب الحقوق في سنامها الحقوق الشخصية بوابة الأحوال الشخصية (الحالة المدنية والأهلية)، لتحكم بقواعد قانونية آمرة تحقق وحدة النظام القانوني للأسرة حيث لا يجوز تعديل الحالة الشخصية باتفاق خاص لكونها ميزة أساسية يقررها القانون للشخص.

[3] تفسير الطبري، آيات القران الكريم مشروع المصحف الإلكتروني- جامعة الملك سعود، ص 406.
[4] المصباح المنير وتاج العروس ولسان العرب لابن منظور، مادة (أسر) بحوث دار إحياء التراث العربي مؤسسة التاريخ العربي ط 3، د.ت 6/1.
[5] أعمال ندوة تطور العلوم الفقهية المقاصد الشرعية – سلطنة عمان وزارة الأوقاف والشئون الدينية ن المنعقد خلال عام 1427ه/ 2006م).

ونقول إن للزوج بما يمثله داخل الأسرة دور لا يغفل في توحيد النظام القانوني للأسرة بكونه الرجل لما له من قوامة وولاية "الرجال قوامون على النساء"، فهو القائم بشؤونها بتوفير احتياجاتها بالإنفاق من مسكن وملبس ونحوه [6] ورئاستها وحماية أفرادها.

وبفضل هذه الحياة الأسرية يتولد لدي الفرد الروح العائلية ويكتسب ميزته الشخصية وتنشأ حياته الاجتماعية الأولي [7].

ثانياً: ماهية الحالة الأسرية

الحالة يقصد بها مركز الشخص في أسرته كعضو تربطه بباقي أعضائها رابطة وثيقة من القرابة، والقرابة على نوعين قرابة الدم وقرابة المصاهرة. وإنّ علاقة القرابة سواء كانت قرابة الدم أم قرابة المصاهرة لا علاقة لها بالميراث وإنما تحسب لمعرفة درجة قرابة الشخص، خلاف قرابة النسب التي يقصد بها القرابة التي تتعلق باستحقاق الميراث وما يتحقق معه وحده النظام القانوني، حيث يجوز الإقرار بالبنوة ولو في مرض الموت، وبالتالي تثبت القرابة التي تمنح الشخص حق الميراث من الميت.

المطلب الثاني: الشخصية القانونية أساس الحالة الأسرية

أولاً: الأصل في الشخصية

الأصل في مصطلح الشخصية أنّه للإنسان وحده، ذلك أنّ الحياة الاجتماعية تقوم على الإنسان وحده، وأن غاية القانون تحقيق أكبر قدر ممكن من السعادة لمجموع الأفراد[8].

إذاً هو الإنسان الذي يتمتع باكتساب الحقوق، أو يتحمل الواجبات والالتزام وتثبت له بهذه الصفة الشخصية القانونية، والأصل أنّ الشخصية القانونية تثبت لكل إنسان، بالتالي يكون مؤهلاً لكسب الحقوق وتحمل الالتزامات بفوارق بين إنسان وآخر أساسها تدخل تشريعي ليقابل عوامل معينة، ويضع ما يسمي نطاق الشخصية، الذي يختلف مثلاً تبعًا لما إذا كان الفرد مواطناً أم أجنبياً، رجلاً أم امرأة، صبياً أم مميزاً.

وجدير بالذكر أنّ الشخصية القانونية تثبت للفرد بصرف النظر عن إرادته لأنّها صفة يمنحها القانون، سواءً كان الفرد بالغاً أم قاصراً ، عاقلاً أم مجنوناً، فهي تثبت للجميع على حدٍ سواء [9].

[6] مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 10، 2006/1437، المرآة في عصر التنزيل، عصام أحمد البشير ص167.
[7] حمدي عبد الله نافع، الشريعة الإسلامية وفقا للقانون العماني، دار الكتاب الجامعي، الطبعة الأولي 2007، ص 13.
[8] سهيل حسين الفتلاوي، المدخل لدراسة علم القانون - دراسة مقارنة بين نظريتي القانون والحق، مكتبة الذاكرة بغداد 2009، ص88.
[9] توفيق حسن، المرجع السابق، ص 253.

ثانياً: عناصر الشخصية

هنالك عناصر مؤثرة قانوناً في الشخصية منها:

العنصر الأول: مدة الشخصية ونهاية الشخصية

تبدأ شخصية الإنسان بولادته حياً ولادة تامة، بأن ينفصل المولود عن أمه انفصالاً تاماً، وأن يولد حياً ولو للحظة بعد ولادته، وتنتهي الشخصية بالموت الذي يترتب عليه انتقال أموال الميت إلى ورثته، وذمة هؤلاء تضمن ديون مورثهم في حدود أموال التركة.

العنصر الثاني: مميزات الشخص الطبيعي

أ- الحالة

مجموعة من الصفات يقرها القانون ليعلّق عليها آثاراً قانونية وهي تشمل الحالة السياسية، والحالة الأسرية والحالة الدينية.

(الحالة السياسية): تحدد الحالة السياسية للشخص بانتمائه إلى دولة معينة، تحت رعايتها تتكون أسرة شخص، وتعتبر الجنسية المعيار الأول المحدد الذي بمقتضاه يتم تحديد ركن الشعب في أي دولة، يتحقق هذا الانتساب باستيفاء الشخص شروطاً موضوعة سلفاً تؤكد حرصها البالغ في تنظيم الجنسية وضابط الموطن. السؤال هو بأي ضابط نحقق وحدة النظام القانوني؟ بضابط الجنسية أم ضابط الموطن داخل الأسرة؟

إنّ وحدة النظام القانوني هي الأخرى من مميزات الشخص، فالأسرة التي تتكون من أفراد متعددي الجنسية ويتوطنون في دولة واحدة يخضعون جميعهم لنظام قانوني واحد، في حين أن الأخذ بضابط الجنسية في هذا الوضع قد يؤدي إلى تعدد القوانين الحاكمة للأسرة.

هنا تبرز أهمية اكتساب الجنسية الأصلية على أساس فكرة الجنسية الفعلية كفيصل لاختيار الجنسية الضابط للطفل الذي ولد لأب أو أم وطنية، بأنّه يكتسب جنسية أبيه أو أمه استناداً إلى فكرة "التربية العائلية" [10] على نحو يؤكد دور الحالة الأسرية في تحقيق وحدة النظام القانوني داخل الأسرة غاية لأجلها - مع غيرها من الغايات - تنحو محكمة العدل الدولية في أحكامها المتواترة نظرية الجنسية الفعلية كأساس للترجيح بين الجنسيات المختلفة التي يحملها الفرد متعدد الجنسية. لهذا فإنّ منح الجنسية يجد الأساس القوي بحق الدم المقترن بحق الإقليم مشكلاً واقعاً لوحدة إقامة العائلة قائم على مبدأ الفاعلية العائلية للجنسية التي قد تضحي في مقابلها بقدر من المصالح الوطنية احتراماً لإرادة الفرد

[10] هشام علي صادق، المرجع السابق، ص 47.

وحده دون الأسرة التي لا تصلح أن تكون طرفاً في الجنسية، ولا جنسية خاصة لها وإن انتمى كل أعضائها إلى جنسية واحدة. الأمر الذي يجعل من موطن الأسرة وإقامة أفرادها فيه الضابط الأنسب لتحديد القانون المختص منعاً لإشكالات قانونية تنتج من تراكم الجنسيات، وتحقق في نفس الوقت وحدة النظام القانوني داخل هذه الأسرة.

وتزيد من فرص وحدة النظام القانوني التبعية العائلية التجنس، بكونه باباً تمنح عبره المرأة والأولاد القصر جنسية الزوج باعتباره رب الأسرة، وجعل الزواج سبباً لتجنس الزوج الأجنبي بجنسية الزوجة الوطنية، وإعطاء الوليد غير الشرعي جنسية الأم، كل ذلك استجابة عملية لتوحيد جنسية الأسرة.

في المقابل برز مبدأ استقلال الجنسية داخل الأسرة وسيقت بشأنه مبررات قوية في قمتها احترام إرادة المرأة وتحقيق مبدأ المساواة وغيرها من المبررات التي كانت سبباً في تخفيف تطرف مبدأ وحدة الجنسية وعدم الانحياز الكامل له.

أثار إعمال كلا المبدأين جدلاً فقهياً واسعاً أدي إلى تباين في موقف التشريعات؛ إلاّ أنّ الباحث يركن في مقام تأثير الحالة الأسرية إلى حجج أنصار وحدة الجنسية في الأسرة لما تحققه من انسجام وتوافق داخل الأسرة الواحدة، وتضييق فرص نشوء تنازع القوانين في مسائلها بتطبيق قانون واحد.

ولقد حاولت الأمم المتحدة تحقيق نوع من الانسجام بين تشريعات الدول في خصوص جنسية الزوجة مراعية في ذلك العديد من الاعتبارات، تضمنتها اتفاقية عام 1962 في مادتها الأولي بالنص على مبدأ عدم جواز فرض جنسية الزوج علي الزوجة الأجنبية بقوة القانون، كما تضمنت مادتها الثانية مبدأ فتح باب الجنسية للزوجة الأجنبية بحيث لها حق التجنس إذا أرادت، مع منح دولة الزوج سلطة تقديرية في منح الزوجة الأجنبية جنسيتها أو رفضها استجابة لدواعي الأمن القومي والنظام العام بها، وما زالت هذه المبادئ توصيات غير ملزمة.

أمّا الموطن فلا يكون سبباً للتنازع كما الجنسية حيث يستلزم فقط إقامة فعلية، أي استقرار أو استمرار للإقامة؛ فهو ألصق بالحالة الأسرية بالسكن أو الإقامة والمعيشة ونية الاستقرار على وجه يتحقق معه على الأقل صفة الاعتياد، ولو تخللتها فترات غيبة، وهذا ما يسمي بالموطن الارادي (الموطن العام) الذي يعد ضابطاً كالجنسية في تحديد القانون واجب التطبيق في بعض التشريعات في مسائل الأحوال الشخصية المتعلقة بالموضوع أو الشكل.

ولعل هذه الأهمية يجعل من إبقاء موطن الشخص موجوداً ولو افتراضياً (حيلة)؛ بإقرار الموطن بالتبعية بالنسبة للقاصر والمحجور عليه أو المفقود أو الغائب وجعله موطن قانونياً لهؤلاء قائم على تبعية هؤلاء للشخص الذي ينوب عنه، ولا يغير من الأمر في بعض الحالات أن تخصص موطن خاص للقاصر بعيداً من أسرته كما في إدارة أعمال تجارية خاصة له في حدودها يكون القاصر أهلا لمباشرتها بمفرده.

يسهم الأخذ بالموطن في تحقيق وحدة النظام القانوني للأسرة كميزة من ميزات الشخص بالإضافة ما لها من تأثير في اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات. فالأسرة التي تتكون من أفراد متعددين الجنسية ويعيشون في دولة واحدة سوف يخضعون حينئذ لنظام قانوني واحد بسبب هذا التوطن الأمر الذي يحقق فائدة مباشرة في حل التنازع والوصول إلى القانون الواجب التطبيق، بينما الأخذ بضابط الجنسية يؤدي إلى تعدد القوانين.

(الحالة الدينية): يلحظ أن إعمال فلسفة وحدة القانون الحاكم للأسرة حاضرة حتى في أخص المسائل المرتبطة بالشخص وهي الحالة الدينية لما لها من تأثير على الحالة الأسرية.

صحيح أن المبدأ العام يقضي أن يتساوى جميع الأشخاص في الحقوق والواجبات بغض النظر عن تأثير الحالة الدينية في مراكزهم القانونية، غير أن الضرورة تقتضي أن يخضع الأشخاص في مسائل الأحوال الشخصية لشرائعهم الدينية المختلفة، يظهر هذا الاختلاف بشكل كبير في المجتمعات غير المسلمة مثال نظام الرهبنة الذي يثير مراكز قانونية متباينة بين أفراد الأسرة الواحدة حيث يعتبر الراهب ميتاً غير صالح للتملك، فالحق للدير الذي ينتمي إليه، ويجعل عالم الدين يتقدم على غيره في الميراث [11]. هذا الاختلاف لا نجده عند المسلمين فمجتمعه متجانس الأسرة فلا تؤثر الحالة الدينية على المركز القانوني للشخص فيه.

ب- الاسم

هو حق من الحقوق الشخصية في أن يتسمى الشخص باسم معين ينبغي احترامه من قبل الآخرين تقرره التشريعات على نحو ما نص في المادة 47 من قانون المعاملات المدنية العماني بأنه "لكل من نازعه الغير في استعمال اسمه بلا مبرر أو انتحال الغير اسمه دون حق أن يطلب وقف هذا الاعتداء وله التعويض عما يكون فد لحق ضرر". والاسم أيضاً واجب يقرره القانون حيث لا يترك للأفراد الحرية في تغيير أسمائهم أو تصحيحها حسب إرادتهم إنما عليهم اتباع إجراءات قانونية معينة أمام القضاء أو الأحوال المدنية حسب جهة الاختصاص. إذاً لابد من نظام يجب اتباعه حفظاً لحقوق ومصالح المتعاملين مع الاسم ليصبح الاسم ميزة أساسية لكل شخص تفرقه عن الأخرين. والتميز بالاسم لا ينحصر للاسم المقصود عليه بالذات (الاسم الأول) إنما يضاف إليه اسم أبيه وجده أو عائلته (اللقب)، بالإضافة إلي الكنية مثال أن يطلق على الشخص أبو فلان حيث يضفي القانون الحماية لها أيضاً.

[11] حسن كيرة، المدخل إلى القانون، منشأة المعارف الإسكندرية 1974، ص 44.

يطلق على هذه المجموعة "الاسم" وهو الاسم الثلاثي. ويلحظ أن اسم الأسرة في الإسلام يورث والنسب يكون للأب خلاف ما نجده لدي الغرب فالمرأة تسمي بلقب عائلة زوجها دون أبيها وهو بلا شك ظلم لا يقره الإسلام [12].

ويلقي الاسم الحماية القانونية لكونه أول ميزة للشخص، وتمتد الحماية للغير الذي يتعامل معه، فلا يجوز مثلا منازعة شخص في اسمه ولقبه وإذا ما وقع الاعتداء على الاسم فمن حق صاحبه أن يطالب بوقف الاعتداء، وطلب التعويض عن الأضرار التي أصابته. وقد تكون هنالك صعوبة في تطبيق قواعد المنع لاستعمال اسم يتسمى به شخص آخر في دولنا الإسلامية بسبب تشابه الأسماء وتكرارها، إنما المنع لمن يستعمل الاسم بهدف الإضرار بالشخص أو انتحال شخصيته. وجدير بالذكر بأنه إذا كان القانون قد منح الشخص حق حماية اسمه فإن ذلك لا يعني أن يمنع غيره في أن يسمي هو أو أولاده بذات الاسم.

تظهر حقيقة التميز بالاسم في التصاقه بصاحبه وملازمته له بشكل دائم يستعمله، فلا يسقط الاسم واللقب بالتقادم فإذا ما قام شخص بانتحال اسم ولقب غيره، مهما كانت مدة الانتحال فلا يكتسب المنتحل حقاً على هذا الاسم.

ج- الذمة المالية

هي ما للشخص وما عليه من أموال وديون منظوراً إلى مجموعه. بهذا المفهوم تصبح للذمة المالية صلة مباشرة ولصيقة بالشخص ويصبح لكل شخص ذمة مالية، وإن لم يكن له إرادة أو عليه التزام مثل الطفل حيث له ذمة مالية مفترضة. وتصبح حقيقةً حالة قانونية واحدة يصلح معها أن نقول إنها ميزة من مميزات الشخص.

د- إرادة التعاقد

يمثل العقد المصدر الأول للالتزامات الناشئة عن المعاملات والأحوال الشخصية، وهو يمثل موقع القلب لعلاقات الفرد، وإرادة الفرد تعتبر المصدر لأول للعقد وتُعبر في نفس الوقت عن كينونة الشخص كميزة من مميزاته. ولعل هذا ينعكس في تماثل إعمال فكرة وحدة القانون في حكم مسائل العقد ومسائل الشخص في بعض الأحوال، إذ يخضع شكل العقد لذات القانون الذي يحكم موضوعه كخيار من خيارات الإسناد لتحديد القانون واجب التطبيق لشكل العقد، فغاية التماثل واضحة فهي تحقيق وحدة

[12] عصام أحمد البشير، المرجع السابق، ص 168.

القانون الذي يسري علي العقد لتفادي صعوبات التفرقة بين شكل العقد وموضوعه، إلا أن القانون الذي يحكم جانب الموضوع أقرب إلى طبيعة الأشياء وأكفل بتحقيق وحدة القانون الذي يطبق على العقد [13].

المطلب الثالث: الحالة الأسرية صلاحية قانونية للشخص

تهدف التشريعات إلى حماية واستقرار الأسرة وذلك بتمكين أفرادها مزاولة الأنشطة الحياتية المختلفة إن كانت تصرفات، أو أعمال قانونية، أو أعمال قضائية. هذه الحماية قائمة على عناصر (أفكار) يمكن أن نؤسس عليها صلاحية الحالة الأسرية لممارسة هذه الأعمال.

أولاً: تأسيس الصلاحية

تتأسس الصلاحية على عدة أفكار قانونية وهي العناصر التي تؤثر بصورة مباشرة في الصلاحية القانونية لأفراد الأسرة.

الفكرة القانونية الأولي: نطاق الشخصية

يقصد به مدي ما يتمتع به الشخص من حقوق وما يتحمل من واجب أو التزام، والفكرة القانونية التي تحدد هذا النطاق هي أهلية الوجوب. هذه الأهلية تختلف باختلاف مميزات الشخص خاصة حالته وهي لكل أفراد الأسرة في الأصل، إلا أننا نجد في بعض التشريعات الوضعية خروجاً من هذا الأصل الممثل في موضعين:

(الموضع الأول) تفاوت الأهلية بين الرجل والمرأة في بعض الحقوق، هذا التفاوت لا نجده في الإسلام إنما تساو بينهما خاصة في الحقوق المدنية فالمرأة حق التملك والتعاقد وحق الاحتفاظ باسمها واسم أسرتها.

(الموضع الثاني) تفاوت بين المصالح حيث تعُزز هذه التشريعات الوضعية المصلحة الشخصية وتعمل على قدر ما تستطع تنمية الحرية الفردية دون مراعاة مصلحة الجماعة رغم جهود القوانين في توليد توفيق المصالح كوظيفة حديثة للقانون، بينما نجد التوازن في الإسلام في ترتيب هذه المصالح قائمة على تحقيق المصلحتين[14].

[13] مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني، الجزء الأول ص 96.
[14] ندوة العلوم الفقهية، المرجع السابق، ص 521.

الفكرة القانونية الثانية: مباشرة الشخصية

أن يمارس الشخص الأعمال والتصرفات القانونية وهو ما يسمي "أهلية الأداء"، وهي قدرة الشخص على أن يكتسب بنفسه ولمصلحته الحقوق بإبرام التصرفات القانونية. هنا تظهر حقيقة دور إرادة الشخص كميزة وصلاحية ممارسة لا بطبيعته الأدمية إنما بقدرته التكليفية؛ باعتبار أن ابرام التصرفات القانونية لا تصح إلا بإرادة واعية لترتب آثارها القانونية. فالأهلية تختلف من شخص لأخر باختلاف درجة التمييز والأدراك، وتنقسم التصرفات القانونية تبعاً لها إلى أقسام ثلاثة، تصرفات نافع نفعاً محضاً، وتصرفات ضارة ضرراً محضاً، وتصرفات تدور بين النفع والضرر.

تتدرج الأهلية في مراحل ثلاث لدى الشخص من الصبي غير المميز تنعدم فيه الأهلية فلا يصلح مباشرة أي من التصرفات القانونية، إلى مرحلة الصبي المميز وأهليته ناقصة فيصلح مباشرة الأعمال النافعة أما الضارة فهي باطلة، أما الدائرة بين النفع والضرر فهي موقوفة على اجازة الصبي عندما يبلغ سن الرشد أو اجازة وليه، إلى مرحلة الشخص البالغ الراشد وفيه تكتمل عناصر الشخصية القانونية حيث يستطيع الشخص أن يقوم بجميع التصرفات القانونية.

وخلال مسير مراحل الأهلية قد نجد أحكاما استثنائية مثل حالة القاصر حيث له أهلية أداء كاملة في الحدود التي يحددها القانون مثال ذلك حال إدارة الأموال المأذون له الاتجار فيها، وحالة الأذن بالزواج، وحالة تسلم أموال النفقة، وإبرام أنواع معينة من العقود العمل كعقد التدريب المهني والتأهيل والتلمذة الصناعية.

الفكرة القانونية الثالثة: الحيل (الافتراضات القانونية)

يعد الافتراض حيلة لتقرير الحقوق لأفراد الأسرة في إطار مصلحة الأسرة، وكان هذا الافتراض أداة قضائية في التشريعات القديمة منها:

أ- القانون الروماني القديم: كان لا يقضي بالميراث للأبن أو الزوجة إلا إذا كان الأبن خاضعاً لسلطة أبيه والزوجة خاضعة لسلطة زوجها عند وفاته، غير أن البريتور كان يفترض عكس ذلك حتى يتمكن لكل منهما الحصول نصيبه في التركة وذلك من خلال إجراء خاص يسمي "التمكين من الحيازة" واستقر بذلك نظام الإرث البريتوري بجانب الإرث العام[15]. وفي الوصية كان يجري افتراض مخالف للحقيقة التاريخية في اعتبار الأسير الروماني قد مات قبل وقوعه في يد الأعداء حتى تظل وصيته قبل الأسر صحيحة.

[15] ندوة تطور العلوم الفقهية المرجع السابق، ص 60.

والعمل أحياناً على مخالفة الحقائق العلمية كافتراض بقاء الموت حياً في قبول الوارث للتركة فهو بالخيار بين القبول والرفض حتى لا يظل مال المتوفي بغير مالك، وهذا يخالف الحقيقة العلمية التي تقرر أن الشخصية القانونية تبدأ بواقعة الميلاد وتنتهي بواقعة الوفاة.

ب- القانون الإنجليزي: أسس الفقهاء الإنجليز تبريرهم لمبدأ مصادرة أموال المجرم في بعض الجرائم مثل جريمة الخيانة العظمي قبل إلغائه عام 1870 بافتراض إن إقدام المجرم على ارتكاب هذه الجريمة الكبيرة يدل على فساد دمه العائلي ويترتب على ذلك إيقاف سير الإرث الشرعي، فإذا أعدم المجرم فلا تؤول أمواله إلي ابنه، بل مصادرتها بحجة أن السبيل الذي تعبره الأموال من الأصل إلي الفرع قد فسد بالجريمة وانقطع [16].

ج- وعرف الفقه الإسلامي الافتراض الفقهي، "الفقه الافتراضي" في قواعدها العامة التي تأسست على غايات نظرية المصالح العامة وحلولها الجزئية لإحاطة وقائع قد تحدث أثراً واحد وإن اختلفت صور هذه الوقائع لكي تأتي الأحكام منضبطة مثال ذلك تقسيم الفقهاء للموت وهي حقيقة وجودية واحدة إلى أنواع ثلاثة، موت حقيقي، وموت حكمي للغائب، وموت تقريري لحالة الجنين الذي أسقط.
وحقيقة يتضح من موقف القوانين القديمة والحديثة التي أقرت الافتراض (الحيلة) ولاسيما في المعاملات أنه يقوم على تصور ذهني لإيجاد حكم قانوني[17] من قبل المُشَرع ليرتب عليه آثاراً قانونية معينة بذات قوة الأحكام الفعلية بغية توسيع دائرة تطبيق نصوص القوانين. ذات التبرير يلحق مسائل الأحوال رغم شدة التصاقها بالحقيقة الوجودية (الطبيعة) مثل حق الإرث حيث الافتراض يبرر على العلة القانونية وهي وحدة الشخصية بين الحي والميت.

ثانياً: أمثلة تطبيقية لتأثير الحالة الأسرية على الصلاحية القانونية للشخص (حماية، وممارسة، وتنظيم للحقوق)

المثال الأول: حماية خصوصية الشخص

يُولي القانون والشرع خصوصية الشخص أهمية كبيرة لذا تجد البيانات الشخصية [18]- التي تبدو هينة- الحماية والإحاطة لعظم أثرها لكونها لصيقة بالشخص الطبيعي وقضت من مظاهر حياتنا الخاصة

[16] محمد كمال الدين المام، الموقف في الفقه الافتراضي، كتاب ندوة العلوم الفقهية، المرجع السابق ص 63.
[17] محمود عبد الرحيم الديب، الحيل في القانون المدني، دار الجامعة الجديدة 2008، ص 52 وما بعدها.
[18] نص قانون حماية البيانات الشخصية لسلطنة عمان علي تعريف للبيانات الشخصية أن البيانات الشخصية هي البيانات التي تجعل شخصاً طبيعياً معرفاً أو قابلاً للتعريق بطريقة مباشرة = أو غير مباشرة وذلك بالرجوع إلى معرفة أو اكثر كالاسم أو الرقم المدني أو بيانات المعرفات الإلكترونية أو البيانات المكانية أو الرجوع إلى عامل أو أكثر خاص بالهوية الحينية أو الجسدية أو العقلية أو النفسية أو الاجتماعية أو الثقافية أو الاقتصادية – في المغرب صدر قانون حماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي قانون رقم 2009/8 بتاريخ 2009/2/18 - أصدر الاتحاد الأوربي بشأن هذه الحماية اللائحة العامة 2018 وهي أحدث ما أفرزه العمل المشترك بين لبرلمان الأوربي – أشير في بحث تكميلي للماجستير حماية البيانات الشخصية، محمد بن سعيد بن علي الهنائي - كلية الحقوق جامعة البريمي سلطنة عمان 2023.

وزادت خطورة انتهاكها في عصرنا الحالي الذي أتاح ووفر أدوات انتهاك الخصوصية القادرة على إخفاء الانتهاكات التي تتعرض لها البيانات وهي انتهاكات تكون في الغالب بليغة من جراء معالجتها إلكترونياً.

ولا نحتاج تأكيد أهمية هذه البيانات الأسرة وضرورة حماية بيانات أفرادها، ففي حمايتها حفظ للكيان المعنوي للشخص صنو كيانه المادي، الأمر الذي جعل منها ميزة، بل حقوق خاصة للشخص تختلف عن باقي الحقوق الأخرى؛ إذ لا محل لها خارج صاحبها فهي تثبت للإنسان لكونه إنساناً بغض النظر عن مولده، وجنسه ولونه ومركزه.

المثال الثاني: إجراءات التقاضي

أ- التبليغ

إذا لم يجد المحضر الشخص المطلوب بتبليغه في مكان إقامته يسلم ورقة التبليغ إلي أحد الساكنين معه من أهله (أقاربه وأصهاره) ويعتبر التبليغ صحيحاً متى سلمت الورقة إلى أحد هؤلاء الأشخاص ولو لم يصل بالفعل إلى المعلن إليه ويعد التبليغ في هذه الحالة تبليغا حكمياً.

ب- حياد القاضي

يكون القاضي ممنوعاً في نظر الدعوي في قوانين المرافعات إذا توافر سبب من الأسباب المتعلقة بالأسرة وهي دائرة واسعة من الأسباب تحرص تشريعات المرافعات النص عليه وجوباً من هذه الأسباب:

1- إذا كان زوجاً لأحد الخصوم أو كان قريباً أو صهراً له إلى الدرجة الرابعة ولو بعد انحلال الزواج الذي نتجت عنه المصاهرة.
2- إذا كان للقاضي أو لزوجته خصومة قائمة مع أحد الخصوم في الدعوي أو مع زوجته.
3- إذا كان للقاضي ولزوجته أو لأحد أقاربه أو أصهاره على عمود النسب مصلحة له أو لزوجته في الدعوي القائمة [19].
4- إذا كان القاضي وصياً أو قيماً لأحد الخصومة أو مظنونا وراثته له أو كان زوجاً لوصي أحد الخصوم أو القيم عليه أو كانت له صلة قرابة أو مصاهرة للدرجة الرابعة بهذا الوصي أو القيم عليه بشرط أن تظل هذه العلاقة قائمة عند نظر الدعوي.
5- وجود صلة القرابة بين القاضي وممثل النيابة أو الممثل القانوني لأحد الخصوم أو الوكيل في الخصومة.

[19] أحمد صدق محمود، نظام المرافعات الشرعية، في المملكة العربية السعودية، الطبعة 2015، ص 60).

6- إذا كان لمطلقة القاضي التي له منها ولد، أو لأحد أقاربه أو أصهاره إلى الدرجة الرابعة في خصومة قائمة أمام القضاء مع أحد الخصوم في الدعوى، ولو مع زوجته، ما لم تكن هذه الخصومة قد أقيمت بعد قيام الدعوى المطروحة علي القاضي بقصد رده.
7- ويرد القاضي في حالات إذا كان للقاضي ولزوجته دعوى مماثلة للدعوي التي ينظرها.
8- بل أن وجود صلة القرابة بين قضاة أعضاء الدائرة الواحدة سبب كافي لمنع السير في الدعوى حتى نضمن استقلال القاضي في رأيه وعدم تأثره بآراء قريبه أو صهره.

ج - رفع الدعوي

تضفي القرابة أحكام خاصة لإجراءات رفع الدعوي رغم شدة صفة السوية لأحكام الإجراءات مثال ذلك إذا تخلف المدعي عليه في دعاوي المسائل الزوجية كالحضانة والنفقة والزيارة وغيرها فالمحكمة أن تأمر بإحضاره جبراً.

د- علنية الجلسات

تكون المرافعة علنية إلا إذا رأت المحكمة من تلقاء نفسها، أو بناء على طلب أحد الخصوم، أجراءها سراً لحرمة الأسرة وهي الدعاوي التي تتعلق بمسألة من مسائل الأحوال الشخصية كما لو كان النزاع حول ثبوت نسب.

هـ- الشهادة

تقبل الشهادة بالتسمع في حالة النسب وهي من الحالات الاستثنائية إذ الأصل عدم قبولها في الدعاوي. وهنالك حالات أخرى تتأثر أحكامها بالحالة الأسرية لا مجال لتفصيلها وليس لنا جديد نضيف إليها مثل شهادة الأب لابنه أو الابن لأبيه والزوج لزوجته أو الزوجة لزوجها.

المثال الثالث: حقوق الأسرة

تشمل الحقوق الخاصة للشخص باعتباره عضواً في الأسرة، وهذه الحقوق تختلف باختلاف أساس انتساب الشخص للأسرة ومركزه، زوجا أم زوجة، أم ابناً، أم بنتاً، أم غير ذلك. تتميز هذه الحقوق أنها تمنح لتحقيق مصلحة الأسرة لا مصلحة الشخص وتتأثر بالحالة الأسرية في كسبها وإقرارها من حيث المصدر القانوني لهذه الحقوق، وصلاحية الممارسة لها التي تتم بأحكام خاصة نقوم بتناولها حالا.

أ- الاتفاقيات العائلية

لا تعد الاتفاقات الاجتماعية عقوداً ملزمة بسبب عدم اتجاه نية أطرافها لترتيب أثار قانونية، أما الاتفاقات العائلية التي تعقد إما بين الزوج وزوجته أو بين الأبناء والأبناء التي تبرم غالباً ضمن الحياة

الأسرية فتحكم بأحكام خاصة. بعض هذه الاتفاقات[20] لا تتجه نية أطرافها إلى ترتيب أية أثار قانونية عليها، وبالتالي لا تصح موضوعاً للمنازعة أمام المحاكم مثال ذلك اتفاق الزوجين على قيام الزوج بترتيب نفقة شهرية لزوجته، فمثل هذا الترتيب لا ينشأ عنه أية علاقة قانونية. وفي المقابل هنالك بعض اتفاقات تبرم بين الأزواج ترتب أثار قانونية مثال ما أقرتها المحاكم الإنجليزية بعد ما وضعت معياراً للتميز بين الاتفاقات العائلية التي ترتب أثاراً قانونية والاتفاقات التي لا ترتب مثل تلك الأثار.

يقوم هذا المعيار علي أساس قرينة تعرف "قرينة الود والوئام"، فاذا أبرم الاتفاق في ظل حياة زوجية مفعمة بالود والوئام وكان الزوجان يعيشان حياة زوجية اعتيادية فالمحكمة أن تستنتج قرينة مؤداها عدم اتجاه نية الأطراف إلى إحداث أثار قانونية متال ما تقرر في قضية Balfow v.Balfow CA 1919 التي وقائعها إنه تم تعيين الزوج موظفاً في جزيرة سيرلانكا فاضطر إلي إعادة زوجته إلى إنجلترا بسبب مرضها وبقيت هنالك لغرض العلاج فيما عاد الزوج إلي سيرلانكا وعند عودته اتفق معها علي منحها نفقة شهيرة أثناء غيابه، إلا أنه رفض إعطاء هذا المبلغ لاحقاً، وقاضته زوجته، ولكن المحكمة ردت دعواها مستندة في ذلك علي حجة إن لم تتجه نية الطرفين لإبرام اتفاق ملزم من الناحية القانونية.

أما إذا ابرم هذا النوع من الاتفاقات في ظل حياة زوجية مشوبة بالجفاء والقطعية والنزاع، ففي هذه الحالة يمكن للمحكمة أن تستنتج قرينة تؤكد وجود النية التعاقدية لإبرام عقد تترتب عليه أثاره القانونية وهذا ما حصل في قضية Marritt V.Marritt حيث غادر الزوج بيت الزوجية ليعيش مع زوجته الثانية واتفق مع زوجته علي أن يدفع لها مبلغ كنفقة شهرية وتم إفراغ هذا الاتفاق في مستند مكتوب، كما اتفقا علي أن تقوم الزوجة بتسديد قيمة الدين المترتب علي المنزل وعندما تسدد كامل قيمة الرهن يقوم الزوج بنقل ملكية المنزل إلى الزوجة. سددت الزوجة كامل قيمة الرهن، رفض الزوج بنقل ملكية المنزل إلى زوجته، فقاضته الزوجة على أساس الإخلال بالتزام عقدي. قررت محكمة الاستئناف وجود نية تعاقدية لخلق علاقة قانونية وألزمت الزوج ببنود الاتفاق حيث أقامت حكمها على أساس قرينة النزاع والشقاق وتفكك الرابطة الزوجية وقت إبرام الاتفاق، مما يؤكد وجود نية تعاقدية لخلق علاقات قانونية.

ب- النظام المالي للزوجية

يقصد به مجموعة القواعد القانونية أو المتفق عليه بين الزوجين والتي بمقتضاها يحدد حقوق وواجبات كل منهما من حيث ملكية أموالهما وإيرادات الأموال المذكورة في الاتفاق وإدارتها والانتفاع بها ومن حيث الديون التي بعترفانها قبل الزواج وأثناءه وبعد انحلال عقد الزواج تتم تسوية حقوق كل من

[20] هبة أبو بكر أبو قرجة، محاضرات في القانون المدني مع التعمق، ماجستير القانون الخاص – كلية الحقوق جامعة البريمي سلطنة عمان 2023، ص 28- 31.

الزوجين أو ورثتهما بعد انتهاء الزوجية [21]. تظل أموال الزوجين بموجب هذا النظام مملوكة على الشيوع ما دامت علاقة الزوجية قائمة؛ الأمر الذي يجعل هذا النظام وثيق الصلة بالعلاقة الزوجية (الحالة الأسرية). ولا تخضع هذه الاتفاق المالي إلى القانون الذي يحكم العقود حتى إن جاء الاتفاق مفصلاً لمسائل هي في الأصل ذي صفة عقدية (مشارطة) مثل شروط إدارة الأموال، أو انتفاع بها، إنما تخضع لقانون جنسية الزوج وقت الزواج باعتبارها أثراً من أثار عقد الزواج [22].

ج- ملكية الأسرة

يجوز لأعضاء الأسرة الواحدة الذين تجمعهم وحدة العمل أو المصلحة أن يتفقوا كتابة على إنشاء ملكية الأسرة وتكون هذه الملكية إما من تركة ورثوها واتفقوا على جعلها كلياً أو بعضها ملكية للأسرة، أو من أي مال آخر مملوك لهم اتفقوا على إدخاله في هذه الملكية[23]. ومن الشروط التي يجب توافرها عند إنشاء هذه الملكية أن يكون الشركاء أفراداً لأسرة واحدة. صحيح أن المقصود بالأسرة هي مجموعة الأفراد التي تجمعها وحدة العمل أو المصلحة؛ إلا أن الصورة الغالبة لهذا النوع من الملكية هي ملكية أفراد الأسرة.

ذهب فريق من الفقهاء في قصر مفهوم الأسرة على الأقرباء الذين يجمعهم أصل مشترك، وهذا المفهوم قد لا يتيح انعقاد ملكية الأسرة بين الزوجين - وهما عماد خيمة الأسرة – عندما يكون أصلهم غير مشتركاً.

ومنهم من وسع نطاق الأسرة لتشمل الأقرباء بالنسب أو المصاهرة لتوافر المصلحة من إقرار هذا النوع من الملكية؛ فأي مصلحة تلك التي تفصل بين الزوجين - على قول من قصروا الأمر على الأصل المشترك - عندما يكون أصلهما غير مشترك؟ المهم في الأمر وجود المصلحة وهو حاصل، وبالقرابة أوضح وبدونها قد تنشأ ملكية الأسرة، بل توسع البعض بأن القرابة مطلوبة عند الإنشاء لذلك لا يمنع الأجانب من الدخول فيها مستقبلاً بعد الإنشاء ‘عكس من تشدد ويري منع التصرف في الحصة للأجنبي لأن دخوله ينهض الغرض الأساسي وهو أن تبقي الملكية مقصورة على أفراد الأسرة بقدر الإمكان وإن كان هنالك مقتضي لدخول الأجنبي أن تتم بإجراءات خاصة موافقة جميع الشركاء على أقل تقدير.

د- أجر واستحقاقات العمل

المفهوم الاجتماعي للأجر مؤداه وجوب أن يحصل العامل على مقابل مادي يكفي لضمان مستوي معيشي له وأفراد أسرته يليق بكرامة الإنسان ومركزه في المجتمع.

[21] عبد الحميد أبو هيف، القانون الدولي الخاص في أوربا وفي مصر، الطبعة الثانية، ص 491.
[22] محمود لطفي محمود عبد العزيز، القانون الدولي الخاص العماني، مرجع سابق ص 47.
[23] محمد العالم ادم أبو زبد، الحقوق العينية الأصلية وفقاً للقانون العماني، الدار العربية للكتب 2022، ص 129.

يتحقق هذا الضمان بتوليد وسائل خاصة مثل وضع الحد الأدنى للأجور والحماية القانونية لها من تقييد الحجز أو التنازل من أجر العامل ولو من العامل نفسه، بالإضافة إلى حماية الأجر من الديون من أن تستغرق فلا يبقي له ولأسرته ما يقتاتون به [24].

جاءت نصوص صريحة في تشريعات العمل تدعمها الأصول الشرعية واجتهادات الفقه الإسلامي حيث يستحق العامل الأجر المتفق عليه والتأكيد على ضرورة أدائه فوراً. وامتد حرص التشريعات للأسرة إلى ربط المستحقات المتعلقة بالأجر مثل علاوة الأعباء المعيشية إلى مركز الشخص داخل الأسرة حيث تمنح هذه العلاوة للزوجة والأبناء، وتحديد كيفية توزيع مستحقات العامل المتوفي مثال ما جاء في نص المادة 52 من قانون العمل السوداني علي أنه "1- في حالة وفاة العامل يستحق أفراد عائلته الأجور والمكافآت والمبالغ الأخرى التي كان المتوفي يستحقها بموجب هذا القانون في وقت وفاته.

2- يقوم صاحب العمل بدفع والمكافآت والمبالغ الأخرى إلى أي محكمة جزئي من قضاة الدرجة الأولى أو الثانية وتوزع على أفراد عائلة المتوفي بالنسبة في الجدول الملحق بهذا القانون.

ولأغراض تطبيق النص المذكور عرف القانون أفراد العائلة بأنه "يقصد بهم أفراد أسرة العامل اللذين يعتمدون اعتماداً كلياً أو جزئياً على كسبه" ويقصد بهم الزوج أو الزوجة والأب والأم والجد والجدة والأبن والبنت، الحفيد والحفيدة والأخ والأخت لأم أو لأب وزوج الأم وابن الزوجة وبنت الزوج.

المطلب الرابع: نتاج وحدة النظام القانوني للأسرة

أولاً: فلسفة وحدة النظام القانوني

تمثل فكرة وحدة النظام القانوني من الدعائم القانونية لاستقرار الأسرة لذا فهي فلسفة مرعية في اختيار القانون المناسب عند تزاحم القوانين في مسائل الأسرة، كما تراعي في غيرها مثل تطبيق قانون موقع العقار في حالة تنازع القوانين الذي يجد سنده في ضرورة وحدة القانون الواجب التطبيق لسلامة المعاملات بأن يطبق هذا القانون المختار. فإخضاع العقار لقانون موقعه من شأنه تمكين الأفراد من معرفة حالة العقار والرهون الواردة عليه، كما أنّه يوفر الحماية الكافية للغير عن طريق إشهار الحقوق العينية الواردة على العقار. وذات الفلسفة نجدها في إخضاع شكل العقد للقانون الذي يحكم موضوعه لغاية تفادي صعوبة التفرقة بين شكل العقد وموضوعه [25].

[24] المادة 26 من الاتفاقية العربية لمستويات العمل تنص على: "لا يجوز الحجز على الأجر أو التنازل عنه إلا في أضيق الحدود"
[25] انظر فؤاد رياض، المرجع السابق، ص 300.

ونقول إنه لا يغيب عن الأسرة أحكام شبيه للأحكام التي تسري على مسائل (الأموال) حيث الموطن قرار وسكن الأسرة يشابه، بل يماثل موقع المال تماما، وبالتالي يقود الموطن المشترك ضابطاً للإسناد إلى قانون أطراف العقد (الزوجين) كما الأموال.

هذه الوحدة مطلوبة لمسائل الأسرة كلها وللحالة المدنية للشخص بالأخص وهي مجموعة الصفات التي يتميز بها الشخص وتحدد مركزه الأسري والعائلي الذي يتكون نتيجة النسب والزواج.

ما يهمنا معرفة مدي نجاعة فكرة وحدة النظام القانوني في تحديد القانون الحاكم لعلاقات الزواج المختلفة ولا سيما المسائل الموضوعية باعتبار أن المسائل الشكلية لصحة الزواج تحكم بقانون بلد الإبرام، إلا أنها تخضع أحياناً للقانون الذي يحكم الشروط الموضوعية.

عليه نبحث إعمال هذه الوحدة في مسائل مختارة من مسائل الأسرة.

ثانيا: توحيد النظام القانوني في مسائل الأسرة

المسألة الأولى: الشروط الموضوعية للزواج

أخضع مشرعي القوانين المدنية في دولنا العربية شروط الزواج من حيث الموضوع إلى قانون جنسية الزوجين مثال ما نص صراحة في المادة 12 من قانون المعاملات المدنية العماني علي أنه "يرجع في الشروط الموضوعية لصحة الزواج إلى قانون كل من الزوجين". والواقع إن تطبيق جنسية كلا الزوجين يثير أكثر من تساؤل ويضع أمام الباحث أكثر من فرض. فرض يثير تساؤل مهم وهو الذي يكون فيه جنسية الزوجين مختلفة تماماً بعضها من بعض وليس من بينها الجنسية الوطنية. أما الفرض الذي يكون أحد الزوجين يحمل الجنسية الوطنية أو الزوجين عديمي الجنسية أو مجهوليتها هنا لا إشكالية إذ يطبق حينها قانون الدولة التي يتوطنا أو يقيما في إقليمها [26].

حيال التساؤل عن الفرض السابق انقسم الفقه إلى رأيين[27] في الإجابة المنتظرة في كيف نطبق كلا القانونين؟

(الرأي الأول): يري أصحاب الرأي ضرورة البحث عن صحة الزواج من الناحية الموضوعية في كلا القانونيين لكل من الزوج والزوجة وهو ما يسمي بالحل الجامع ومؤدي ذلك أنه لكي يعتبر الزواج صحيحاً يجب أن يتوافر كل الشروط الموضوعية التي يتطلبها قانون كل من الزوج والزوجة. ويترتب على هذا التطبيق أنه إذا حدد قانون جنسية الزوج أهلية الزواج مثلاً بواحد وعشرين عاماً، بينما حدد قانون الدولة

[26] عدا الأهلية المادة 14- في الأحوال المنصوص عليها في المادتين إذا كان الزوجين عمانيا وقت انعقاد الزواج يسري القانوني العماني وحده فيما عدا شروط الأهلية للزواج.

[27] عامر محمد الكسواني، موسوعة القانون الدولي الخاص 1- تنازع القوانين، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولي 2010، ص 156 وما بعدها.

التي تنتمي إليها الزوجة أهلية الزواج بثمانية عشر عاماً، فإن الزواج لكي يكون صحيحاً يجب أن يبلغ كلاً من الزوجين واحد عشرين عاماً، أي لا يكفي بلوغ الزوج هذا السن دون الزوجة، إذاً يجب أن تبلغ الزوجة هذا السن رغم أن قانونها لم يشترط ذلك.

يستند أنصار الاتجاه المؤيد للتطبيق الجامع إلي أن كلا القانونين يهدفان إلى حماية رابطة الزوجية وليس فقط حماية الطرف الذي ينتمي إليه مما بتعيُّن تطبيق الأحكام الموضوعية للقانونين معاً تطبيقاً جامعاً لتوفير الحماية للرابطة الزوجية وضمان بقائها؛ الأمر الذي لا يتوفر حال وجود علاقة زوجية تكون صحيحة طبقاً لقانون أحد الزوجين وغير صحيحة وفقاً لقانون الزوج الأخر [28].

ويلحظ صعوبة هذا الحل الجامع إذ يفضي إلى تطبيق الشرط الأشد، ولعل لهذا السبب هجر. وفي مقام بحثنا نضيف إنه رغم ما يظهر من هدف توحيدي للحل الجامع إلا أنه إعماله قد يؤدي إلى أبطال العلاقة الزوجية ومن ثم نسف استقرار الأسرة.

(الرأي الثاني): يري ضرورة البحث في قانون كل واحد من الزوجين على حدة وهو ما يسمي بالحل الموزع، أي أن يطبق على كل زوج الأحكام المتعلقة بالشروط الموضوعية الواردة في قانونه فقط دون الأحكام الواردة في قانون الزوج الأخر.

وترتيباً على هذا التطبيق يعد الزواج صحيحاً إذا استوفي كل زوج الشروط الموضوعية المتعلقة بالزواج كسن الزواج وصحة الرضا الواردة في قانونه فقط استناداً إلى أن كل قانون يهدف إلى حماية وطنييه.[29] وعلى العكس الحل الجامع نري في إعمال هذا الرأي دعم لوحدة استقرار الأسرة خلافا ما يبدو من اسمه الموزع ...!

وعلى الرغم من رجاحة الحل الموزع بالتطبيق المتقدم إلا أنه لا يطبق بصورة مطلقة في كل الفروض؛ فبعض الشروط الموضوعية للزواج مثل موانع الزواج ينبغي تطبيقها تطبيقاً جامعاً منها القرابة إلى درجة معينة، إذ لا يمكن إعمال التطبيق الموزع بشأنها لأن الزواج يجب أن يكون صحيحاً خالياً من هذه الموانع وفقاً لقانون كلا الزوجين.

المسألة الثانية: أثار الزواج

هي الحقوق والالتزامات المتبادلة بين الزوجين وهي خلاف الشروط الموضوعية تخضع لقانون واحد هو قانون جنسية الزوج باعتباره رب الأسرة، إذ لا يمكن أن يطبق بشأنها قانونين إلا بإهدار إحداهما. عليه يستوجب وحدة القانون الذي يحكم هذه الأثار على نحو ما ذهب إليه البعض باختيار قانون الزوج كما

[28] ابراهيم أحمد ابراهيم، القانون الدولي الخاص، الجنسية ومكز الأجانب، دار النهضة العربية 2006، ص 21.
[29] منصور مصطفي منصور مذكرات في القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين، دار المعارف 1957، ص 203).

في القانون العماني الذي نص في المادة 1/13 على أنه "يسري قانون الدولة التي ينتمي إليها الزوج على الأثار التي يرتبها عقد الزواج، على أنه إذا اتحدت جنسية الزوجين بعد الزواج يطبق قانون جنسيتهما.

ويجد الباحث فيما ذهب إليه القانون العماني وقوانين أخرى من تقييد حرية المرأة في التصرف في أموالها التي تستلزم ضرورة حصول الزوجة على إذن من زوجها [30] قبل مباشرة بعض التصرفات فيه وجه من وجوه إعمال لفكرة وحدة النظام القانوني للأسرة رغم اختلاف مقاصد وغايات الفكرتين.

ثار خلاف في الفقه حول تقييد أهلية تصرف المرأة المتزوجة، حيث ذهب جانب من الفقه إلى تكييف القيد الذي يرد على حرية المرأة في التصرف على أنه أثر من أثار الزواج [31]. بينما ذهب فريق أخر من الفقه إلى القول بأنه إذا كان نقص الأهلية عاماً أي متعلقة بكافة التصرفات فأنه يعتبر أثراً من أثار الزواج، أما إذا كان لم يكن كذلك، بل كان خاصاً يشمل فقط بعض التصرفات القانونية فأنه يعتبر حالة من حالات عدم الأهلية الخاصة التي تخضع للقانون الذي يحكم التصرفات الزوجة طرفا فيها.

ويري فريق ثالث في الفقه ضرورة أن يستأنس القاضي عند إجراء تكييف هذه المسألة بالغرض الذي قصده القانون الأجنبي المحتمل التطبيق من إيراد هذا القيد، فإذا كان الهدف هو حماية الأسرة فأن نقص أهلية المرأة حينئذ يعد أثراً من أثار الزواج، أما إذا كان الهدف من إيراد هذا القيد حماية الزوجة بالذات بالنظر إلى جنسها، فأن تقييد حريتها يعد في هذه الحالة متعلقة بالأهلية وتخضع بالتالي لقانون الجنسية.

وهنالك رأي آخر يقوم على ضرورة تكييف نقص أهلية المرأة المتزوجة بالرجوع إلى السبب الذي تولد عنه؛ فنقص أهلية المرأة جاء باعتباره نتيجة مترتبة على الزواج، ومن ثم يجب تكييفه على أنه أثر من أثار الزواج وإخضاعه لقانون جنسية الزوج في كافة الحالات أي سواء كان عاماً أو قاصراً على مباشرة تصرفات معينة [32].

يتضح من الآراء السابقة أن وحدة النظام القانوني داخل الأسرة يحقق استقرارها، عليه نري اختيار القوانين تطبيق قانون جنسية الزوجة الوطنية على هذه الأثار إن كان زوجها أجنبياً كما في القانون العماني[33] إضعاف لعضد وحدة النظام القانوني للأسرة رغم ما فيه من تعلية من سيادة القانون الوطني وحماية الوطنيين، ويهون ذاك الإضعاف أنه استثناء يطبق في فرض أن يكون الزوج أجنبياً وقت الطلاق، أو وقت رفع دعوى التطليق أو الفسخ وكانت الزوجة تتمتع بالجنسية العمانية لحظة إبرام عقد الزواج.

[30] عامر محمد الكسواني تنازع القوانين ندار الثقافة للنشر والتوزيع -عمان الطبعة الأولي 2010، ص 160.
[31] منصور مصطفي منصور، المرجع السابق ص 22.
[32] فؤاد رياض، سامية راشد، الوسيط في القانون الدولي-الجزء الثاني، تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي، دار النهضة 1992 ص 209.
[33] المادة 17 من قانون المعاملات المدنية.

المسألة الثالثة: الميراث

تخضع جميع التصرفات المضافة إلى ما بعد الموت التي تشمل الميراث والوصية وتصرفات مريض مرض الموت لقانون جنسية المتوفي. إذا أخذنا الميراث متالاٍهذه التصرفات فإن تطبيق قانون جنسية الزوج يؤدي إلى تطبيق قانون واحد على جميع أموال التركة سواء كانت أموال منقولة أم أموال عقارية. مما يعني حلاً لإشكالية تنازع القوانين بتحقيق وحدة القانون واجب التطبيق، وهو هدف يصبح مطلوباً في التركة لأن أهم ما يواجه تطبيق قانون الموقع أنه يؤدي إلى تعدد القوانين التي تطبق عندما يتعدد أموال التركة وتقع في دول مختلفة مع اختلاف القواعد الموضوعية للميراث في هذه الدول ينتج كتير من الصعوبات الفنية، فقد يعتبر شخصاً وارثاً في قانون دولة ولا يعتبر كذلك في قانون أخر، وقد تختلف القوانين فيما يتعلق بحق الوارث في قبول التركة أو عدم قبولها وشروط القبول إلى غير من حالات مما يؤدي إلى كثير من الإشكالات عند تطبيق القوانين المختلفة علي تركة واحدة.

المسألة الرابعة: الزواج المختلط

تعمل بعض التشريعات بوحدة الجنسية في العائلة وبالتالي تدخل الزوجة الأجنبية جبراً في جنسية زوجها بقوة القانون، في حين تبنت بعض التشريعات على العكس مبدأ استقلال الجنسية ولم تجعل لزواج الوطني من أجنبية أي أثر على جنسية الزوجة.

أما غالبية التشريعات فقد اتخذت موقفاً توفيقياً أو وسطاً فلم تفرض جنسيتها على الزوجة الأجنبية بقوة القانون احتراماً لإرادتها في هذا الشأن، مع إفساح المجال لدخولها في جنسية الدولة إذا رغبت في ذلك دون حاجة إلى اتباعها طريق التجنس العادي عملاً على وحدة الجنسية في العائلة تحقيقاً لوحدة النظام القانوني.

وذات الغاية وحدة النظام القانوني داخل الأسرة تبرر زوال جنسية المتجنس بأن تزول معها جنسية التابعين للجنسية المكتسبة خروجاً من الأصل بأن السحب إجراء فردي لا يلحق سوى الشخص الذي سحبت منه الجنسية ولا يمتد إلى تابعيه.

الخاتمة: من خلال هذه الدراسة توصل الباحث لأهم النتائج الآتية

1- المسائل المتعلقة بالأسرة شديدة الصلة بالحالة الأسرية أدقها حماية لأسم الشخص وبياناته الشخصية، انتهاءً باكتساب الحقوق وممارسة التصرفات والأعمال القانونية.
2- تؤسس الصلاحية القانونية للحالة الأسرية على جملة من الأفكار الفلسفية العملية والافتراضية في إقرار الحقوق وممارستها تراعي فيها اتزان كفة مصلحة الشخص ومصلحة الأسرة التي هي مصلحة المجتمع.

3- تمثل فكرة وحدة النظام القانوني أداة تشريعي داعم لاستقرار الأسرة، وفي افساح قانون الزوج - بما له من قوامة - ليحكم أثار الزواج دور مؤثر في توحيد هذا النظام.
4- الوعي بالأمن الأسري يكتمل بإدراك باصر لخطورة اختلاف النظر إلى النظام القانوني للأسرة تجاه قضاياها القانونية المتعلقة بالعناصر المؤثرة في الشخصية.

والحمد لله رب العالمين

المصادر والمراجع

1- القرآن الكريم.

2- تفسير الطبري، جامع البيان عن تأويل آي القران.

3- ابراهيم أحمد ابراهيم، القانون الدولي الخاص، الجنسية ومكز الأجانب، دار النهضة العربية 2006.

4- أحمد صدق محمود، نظام المرافعات الشرعية، في المملكة العربية السعودية، الطبعة 2015.

5- حسن كيرة، المدخل إلى القانون، منشأة المعارف الإسكندرية 1974.

6- حمدي عبد الله نافع، الشريعة الإسلامية وفقاً للقانون العماني، دار الكتاب الجامعي، الطبعة الأولي 2007.

7- سهيل حسين الفتلاوي، المدخل لدراسة علم القانون - دراسة مقارنة بين نظريتي القانون والحق، مكتبة الذاكرة بغداد 2009.

8- فؤاد رياض، سامية راشد، الوسيط في القانون الدولي-الجزء الثاني، تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي، دار النهضة 1992.

9- هبة أبو بكر أبو قرجة، محاضرات في القانون المدني مع التعمق، ماجستير القانون الخاص – كلية الحقوق جامعة البريمي سلطنة عمان 2023 عبد الحميد أبو هيف، القانون الدولي الخاص في أوربا وفي مصر، الطبعة الثانية.

10- محمد الكسواني تنازع القوانين ندار الثقافة للنشر والتوزيع -عمان الطبعة الأولي 2010.

11- محمد العالم ادم أبو زبد، الحقوق العينية الأصلية وفقاً للقانون العماني، الدار العربية للكتب 2022.

12- محمود عبد الرحيم الديب، الحيل في القانون المدني، دار الجامعة الجديدة 2008.

13- منصور مصطفي منصور مذكرات في القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين، دار المعارف 1957.

14- المصباح المنير وتاج العروس ولسان العرب لابن منظور، مادة (أسر) بحوث دار إحياء التراث العربي مؤسسة التاريخ العربي ط 3، د.ت 6/1.

15-عمال ندوة تطور العلوم الفقهية المقاصد الشرعية – سلطنة عمان وزارة الأوقاف والشئون الدينية ن المنعقد خلال عام 1427هـ/ 2006م.

16-مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 10، 2006/1437.