التبنـــى

فى القانون الرومانى والشريعة الإسلامية

دراسة تأصيلية- تحليلية

دكتور

إمام صلاح إمام

قسم فلسفة القانون وتاريخه

كلية الحقوق جامعة حلوان

" إِنَّا فَتَحْنَا لَكَ فَتْحًا مُّبِينًا "

سورة الفتح – الآية رقم (1)

المخلص

تناول موضوع التبنى كان من الأهمية بمكان ولم تقتصر هذه الأهمية على مجال معين وما يؤكد ذلك التصدى لموضوع التبنى فى الشريعة الإسلامية والمجتمعات القديمة والشرائع السماوية والقوانين المقارنة نظرا للآثار الخطيرة التى كانت تترتب على التبنى من اختلاط الانساب ومخالفة قواعد الشريعة الاسلامية وانتهاك المحرمات وحرمة الزواج بين من تربطهم قرابة بالتبنى وبالتالى فقد تأكد من خلال بحث موضوع التبنى الآثار الضارة التى تترتب على التبنى .

وكانت دراسة موضوع التبنى تاريخية وشرعية ومقارنة لأن التبنى معروف منذ العصور البدائية الأولى وقد استمر التبنى خلال الازمنة التاريخية المختلفة وما زال حتى الآن رغم آثاره الضارة وقد حاول البحث التعرض للجوانب المختلفة لموضوع التبنى مؤكدا على ضرورة القضاء على التبنى وكيف عالج الإسلام الحنيف المشكلات التى كانت تترتب على التبنى حفاظا على المجتمع وعلى الاسرة وعلى كفالة ورعاية كل الأفراد وكيف تم وضع العديد من الحلول لمشكلات التبنى .

وتم تناول موضوع التبنى فى القانون الرومانى حيث تم الوقوف على أحكامه ونظمه وأنواعه وكيف كان يتم ومدى تأثر المجتماعات بنظام التبنى فى القانون الرومانى .

وقد كانت دراسة البحث تتسم بالمنهجية بهدف تأصيله وتحليله من النواحى القانونية والتاريخية والشرعية حتى يلم القارئ بصورة مبسطة وشاملة لكافة جوانب موضوع التبنى .

وقد انتهى البحث ببيان ما يؤدى إليه التبنى من أضرار بالمجتمع وكيفية معالجة هذه الأضرار حتى تستقيم الأمور وينصلح الحال ويتم ترك الموبيقات وقد اتجه المشرع نحو تلاشى مضار التبنى والعمل على معالجة أثارة الضارة بالمجتمع .

وبالتالى لم يقتصر تحريم التبنى على الشريعة الإسلامية فحسب وإنما أتجهت للتشريعات المختلفة نحو الحد من التبنى والتأكيد على عدم إتباعه وإلغاءه .

Summary

Adoption in Roman Law and Islamic Law

Supplementary study – analytical

Dr. Imam Salah Imam

Department of Law Phiosophy and Law Students History – Helwan University

Addressing the subject of adoption was of great importance and this importance was not limited to a particular area and this is confirmed by addressing the issue of adoption in Islamic law , ancient societies, heavenly laws and comparative laws due to the serious effects of adoption of the mixingof genealogy violation of Islamic Law rules, violation of taboos and inviolability of marriage between those who have a kinship of adoption, and therefore has been confirmed through the consideration of the subject of adoption the harmful effects of adoption and the study of the subject of adoption was historical, legal and comparative because Adoption has been known since early times and adoption has continued during different historical times and adoption is still despite its harmful effects .

The research tried to expose the different aspects of the subject of adoption, stressing the need to eliminate adoption, how Islam addressed the problems that arising from adoptionin order to preserve society and the family and to ensure and care for all individuals and how many solutions were developed for adoption problems and addressed the subject of adoption in romantic law where its provisions, regulations and types were identified and how societies were affected by the adoption system in Romanian law, and the research study was systematic with the aim of rooting it out and analyze it from the legal aspects so that the continental learns in a simplified and comprehensive way to all aspects of the subject of adoption and the research ended by showing the damage caused by adoption to the society and how to deal with

these damags until things are right and the money is fixed and the favors are left and the legislator has turned towards the disappearance of the harms of adoption and work to address the effects of the car in society . Consequently, the prohibition of adoption was not limited to Islamic law, but various legislation sought to limit adoption and emphasize that it was not followed and abolished.

مقدمـــــــــــة

أهمية موضوع البحث :

موضوع التبنى من الموضوعات المهمة التى يتعين إلقاء الضوء عليها , نظراً لتعلقه بالأسرة التى هى نواة المجتمع , كأقدم تنظيم بشرى له بإعتبارها الوحدة الاجتماعية التى يولد الأطفال فى إطارها حيث تقوم بتقديم الرعاية والدعم العاطفى وقد كانت معظم الروابط الأسرية قائمة على رابطة القرابة من خلال واقعة الميلاد أو الزواج أو التبنى .(1)

ولما كانت الشريعة الإسلامية والمجتمعات القديمة والحديثة والتشريعات الوضعية المعاصرة قد حرصت على العناية الفائقة بالأسرة التى هى أساس المجتمع فى كل العصور والأزمان .(2)

فقد كان من الأهمية بمكان تناول موضوع التبنى وإفراد بحث مستقل له

---

(1) Asha Bajpai , Adoption Law and Justice to Child, 1996 ,p13.

(2) بدأ النظام الأسرى منذ العصور البدائية بالأسرة الأمية التى كان يرجع سببها إلى الشيوعية الجنسية , حيث إن المرأة لم تختص برجل واحد وهو ما أدى إلى تعذر نسبة الولد لأبيه الحقيقى , لذا كان ينتسب الولد لأمه وبالتالى سمى بنظام الأسرة الأمية , ويعد الأب أجنبيا عن أولاده لا تربطه بهم رابطة , ولكن بعد تطور الظروف والأحوال إنحسر نظام الأسرة الأمية وحل محله نظام الأسرة الأبوية , الذى ينسب فيه الأولاد لأبيهم وبالتالى فقد تأكد أن نظام الأسرة الأمية كان بمثابة مرحلة وسطى بين الشيوعية الجنسية السابقة ونظام الأسرة الأبوية اللاحق . راجع : د. السيد العربى حسن : الوجيز فى تاريخ النظم القانونية والاجتماعية , طبعة 2006 / 2007 , مطبعة العشرى , ص 54 , د. صوفى حسن أبو طالب : تاريخ النظم القانونية والاجتماعية , دار النهضة العربية , طبعة 1984م , ص 40 , 41 , د. مصطفى سيد أحمد صقر : فلسفة وتاريخ النظم القانونية والاجتماعية , مكتبة الجلاء الجديدة المنصورة , بدون سنة طبع , ص 36

وتبدوا الأهمية البالغة للتصدى لموضوع التبنى بعد تأكيد تحريمة بالقرآن الكريم والأحاديث النبوية الشريفة , نظراَ للعديد من المشكلات التى تترتب عليه وأخطرها اختلاط الأنساب ومخالفة قواعد الميراث , بالإضافة إلى الأضرار التى تصيب من يتم تبنيه , وانتهاك الحرمات لما يترتب على التبنى من إباحة الاختلاط وحرمة الزواج بين أفراد لا تربطهم صلة وقرابة دم , وهو ما ينشر الفساد والرذيلة ويفتح الباب للخروج على شرع الله سبحانه وتعالى وتزداد بذلك الموبقات رغم حرص الإسلام على تنشئة الطفل , بما يعود عليه بالنفع بهدف حمايته والحفاظ عليه , وعلى الرغم من تلك المبررات وغيرها لم يتم التطرق لتناول موضوع التبنى إلا نادراً وذلك من خلال الحديث عن نظام الأسرة دون تخصيص أبحاث له , ولاسيما من الناحية التاريخية والفلسفية , الأمر الذى استلزم التعرض لموضوع التبنى وتناوله من أهم جوانبه , فى الشريعة الإسلامية الغراء التى أهتمت اهتماما بالغاً بالطفل وتنشئته بعدُه اللبنة الأولى فى بناء المجتمع , حيث وضعت العديد من الوسائل التى تحمى المجتمع وتصونه بما يعود عليه بالنفع والفائدة , وهذه الوسائل تعد بدائل للتبنى يستهدف بها تجنب مضار وعيوب التبنى , ومن هذه الوسائل الأخوة والموالاة فى الدين , والكفالة , والحضانة , والهبة , والوصية إلى غير ذلك من الوسائل والبدائل التى أقرتها الشريعة الإسلامية الغراء .(1)

ولم تقتصر الدراسة على تناول موضوع التبنى من الناحية الشرعية , وإنما تم بحثه من خلال الدراسة التأصيلية والتحليلية فى القانون الرومانى , نظراَ لما انفرد به

هذا القانون من أهمية ومكانة كبيرة ميزته عن سائر القوانين المعروفة فى المجتمعات القديمة , فقد كان القانون الرومانى نبراساً قانونيا وتاريخياً عظيماً تنهل منه التشريعات الغربية وغيرها من القوانين والتشريعات , وبالتالى حرصت العديد من الكتابات على تناول موضوعاتها فى القانون الرومانى حتى يمكن الإلمام بالعديد من الجوانب والاتجاهات حول هذه الموضوعات , وهو ما يؤدى إلى إثراء البحث بما يحقق الفائدة من تناوله تأصلياً وتحليلياً . خاصة أن القانون الرومانى يعد بمثابة مصدر لا ينضب لنظام التبنى حتى وقتنا هذا , لذا يكون من المفيد بحث موضوع

---

(1) انظر : د . عبد اللطيف محمد عامر : التبنى بين التاريخ والشرائع , القاهرة الهيئة المصرية العامة للكتاب , طبعة 2008 م , ص 14 .

التبنى وما لحقه من تطورات فى نطاق القانون الرومانى .(1)

وحول تناول موضوع التبنى فى القانون الرومانى , يجد الباحث اتساع مظلته وعدم اقتصاره على مجهولى النسب , ومن لا عائل له , بقصد الحفاظ عليه من الهلاك والانحراف والضياع حماية للمجتمع , أو مجرد إرضاء وإشباع للنزعة الفطرية لدى الأفراد فى حب الذرية والأبناء التى يحرص الإنسان دائما عليها , كهدف أساس له فى الحياة , وإنما كان للتبنى فى القانون الرومانى أبعاد متنوعة ومتعددة منها ما يتعلق بالأمور السياسية والنواحى الاقتصادية والاجتماعية والدينية , وبالتالى لم يقتصر التبنى لدى الرومان على مجرد إيجاد أبناء للأسرة يقومون بحمل أسماء الاباء والعائلة أو يرثون الأموال أو لرعاية الأولاد اللقطاء أو مجهولى النسب أو الأهتمام بهم , وإنما تعددت أهدافه وتنوعت أشكاله على مر العصور والمراحل التاريخية فى روما . وقد تأكد ذلك كله من خلال تناول الأنواع المختلفة للتبنى فى القانون , والأسباب الداعية له , والاثار المترتبة عليه من كافة جوانبه ونواحيه .

منهج البحث :

حتى تقوم دراسة موضوع التبنى على أساس منهجى سليم من الناحية العلمية الفلسفية والتاريخية , فقد تم تناوله من خلال الدراسة التأصيلية والتحليلية التى

---

(1) John Francis Brosnan:The Law af Adoption Columpia Law Review Volume . 22 Mo.4 (Abr.1922) pp332 – 342 p.332.

-L.o.de Boer : The agency af Legal Form : a contextualizing approach to The Law af adoption in Athens and Rome , Thesis RMA Ancient Studies , Final draft , 13 September, 2015 p. 55

-Asha Bajpai , Adopation Law and Justice to Child Isted . 1993 , : p.13.

- J.B. Moyle Trans: Justinian , Insyitutes , Oxford , 1911 Some emendations by Cd , p.9

- T.G.parkin, de mography and Roman Society , Johns hopkins , 1992 , ---- p.91 – 132 .

- K .Hopkins , Death and Rene wal , cambridge university press (1983) ---- p.69 ---106 .

اعتمدت على استقصاء المعلومات وجمعها من مصادرها الأصلية وتحليلها وتأصيلها فى موضوعية وصولاً للنتائج العلمية حيث تم تناول هذا الموضوع من جانبين : **الجانب الأول** يتعلق بالشريعة الإسلامية الغراء منذ ظهور الإسلام وبعد نزول القرآن الكريم ووضع التبنى فى ظل الآيات القرآنية الكريمة التى دلت على التبنى ومشروعيته فى بداية الأمر فى العديد من المواضع والمواقف , ثم تغير الوضع بعد نزول الآيات القرآنية الكريمة اللاحقة التى حرمت التبنى ونهت عنه صراحة , كما تم تناول الأحاديث النبوية الشريفة التى تواترت بعد نزول القرآن الكريم مؤكدة على تحريم التبنى , الأمر الذى استتبع ضرورة الوقوف على أحكام التبنى بداية من العصور والأزمان التى كان يتم التبنى فيها وتطبيقاته , وهو ما أخبرنا به القرآن الكريم , ثم تغير الوضع بعد ذلك بالنهى عن التبنى والتأكيد على عدم مشروعيته ونبذه , بعد التأكد والتيقن من عدم ملاءمته وإضراره بالأفراد وعدم تناسبه مع الفطرة السليمة التى خلق الإنسان عليها , وهذا ما يؤكد حرص الشريعة الإسلامية على تحقيق مصالح العباد , ودفع الرذيلة بكافة صورها وأشكالها , وهو ما تأكد من خلال وضع العديد من البدائل الشرعية التى تتفق والشرع الحكيم بما يحقق المقاصد والمنافع ويدرأ المفاسد والموبقات .

الجانب الثانى وتم تناول موضوع التبنى فيه فى القانون الرومانى , الذى اتسمت دراسته بالمنهجية والمحورية عند عرض بعض الأفكار والجوانب الأساسية لموضوع التبنى , والتى أوضحت الجوانب الجديدة والمميزة لهذا الموضوع لاتسامها بالعموم والشمول وعدم اقتصار هذه الدراسة على جانب معين دون الآخر , وقد ظهر ذلك من خلال عرض عوامل وأبعاد التبنى ومجالاته التى لم تقتصر على الناحية الدينية فحسب , وإنما شملت النواحى والأبعاد السياسية والاقتصادية والاجتماعية أيضا , وبالتالى فقد

جاءت دراسة موضوع التبنى من خلال الجانبين الإسلامى والرومانى موضحة وكاشفة للعديد من المعلومات الخاصة بالتبنى , والتى لم يتم إبرازها من قبل أو التعرض لها وساعد فى توضيح ذلك , منهج البحث الذى تم اتباعه من خلال الدراسة التأصيلية والتحليلية لموضوع التبنى .

خطة البحث :

نظرا لأهمية موضوع البحث وحتى تقوم دراسته على أساس المنهج العلمى السليم , خاصة وأن تناوله لم يقتصر على القانون الرومانى فحسب , وإنما شمل دراسة موضوع البحث تأصيلاً وتحليلاً فى الشريعة الإسلامية , فقد تم تقسيمه إلى فصلين , تناول الفصل الأول أحكام التبنى فى القانون الرومانى من خلال التعرض لماهية التبنى فى القانون الرومانى من حيث بيان المقصود به وموانعه , ثم نتحدث عن أسباب وعوامل التبنى فى القانون الرومانى والتى تميزت بتنوعها وتعددها فقد كانت هناك دوافع اجتماعية ودينية وسياسية واقتصادية للتبنى فى القانون الرومانى كما أن التبنى كان يترتب عليه العديد من الآثار منها ما يتعلق بالأسرة والمجتمع ونظام الحكم والعديد من الأنظمة القانونية الأخرى , والتى يسعى هذا الفصل للكشف عنها .

أما فيما يتعلق بتناول التبنى فى الشريعة الإسلامية , فقد تم تناول ماهية التبنى من خلال تحديد مفهومه وحكمته ودوافعه وأشكاله , قديماً منذ أقدم العصور بداية من العصر الفرعونى مروراً بالعصر الإغريقى , مع بيان الوضع فى بلاد ما بين النهرين ,ثم التعرض له عند العرب فى العصر الجاهلى قبل الإسلام , ثم بعد ظهور الإسلام من خلال التعرض له قبل نزول الآيات القرآنية بتحريمه وبعد نزول الآيات القرآنية بتحريمه , ولم يستقم بحث الموضوع دون التعرض لحكمة تحريم التبنى والبدائل التى وضعتها الشريعة الإسلامية لتفادى ما يثار بشأن التبنى وتلاشى عيوبه ومضاره وهو ما يؤكد سماحة الإسلام .

الفصل الأول

التبنى فى القانون الرومانى

من الانفرادات التى تميز بها القانون الرومانى بين شعوب البحر المتوسط السلطة الأبوية بعدُّها دليلاً على ارتباط الشخص بالدولة الرومانية ، لذا أعتبر هادريان أن السلطة الأبوية عنصر مرتبط ولصيق بالصفة الرومانية.(1)

وتنشأ السلطة الأبوية فى القانون الرومانى من عدة مصادرهى الولادة الناتجة من الزواج الشرعى ، بعدُّها أحد المصادر الطبيعية لنشأة السلطة الأبوية ومن التبنى لأجنبى عن الأسرة وهو المصدر الاصطناعى لنشأة السلطة الأبوية سواء كان من تم تبنيه خاضعا لسلطة غيره ، أو أن يتم تبنى من هو مستقل بحقوقه ، أو أن يكون التبنى ناقصا , وذلك فى حالة عدم خروج الابن المتبنى من سلطة أبيه الأصلى أو عائلته الأصلية ، حيث يقتصر أثر هذا النوع من التبنى على حق الإرث ، كما أن من مصادر السلطة الأبوية بالإضافة للولادة من زواج شرعى ، والتبنى ، منح البنوة الشرعية للأولاد الناتجين من معاشرة غير شرعية .(2)

ويقتصر حديثنا عن التبنى كأحد مصادر السلطة الأبوية التى يخضع لها الأطفال الطبيعيون والأطفال بالتبنى وسائر أفراد الأسرة بعدُّها أقدم تنظيم بشرى فى سائر المجتمعات , فهى الوحدة الاجتماعية التى يولد الأطفال فى إطارها , والتى تتولى الحماية والدعم العاطفى لأفرادها ، كما أن التبنى وسيلة لنقل السلطة الأبوية

---

(1)Lina Girdvainyte:Roman Law, Roman Citizenship, Roman Identity? InTerrelationbetween The Three in The Late Rupyplic And Early Empire, Master Thesis Leiden Univerisity 2014 p.8 ets .

(2) انظر : د. صوفى حسن أبو طالب : تاريخ النظم القانونية والاجتماعية , دار النهضة العربية , طبعة 1984م , ص 403 , د.على محمد بدوى : مبادئ القانون الرومانى فى الأشخاص والأموال والالتزامات ، مطبعة سكر ، طبعة 1931م , ص59 ، د.محمد عبدالمنعم بدر : القانون الرومانى ، دار النشر الحديث ، طبعة 1937م ،ص41 , أ. محمد محسن البرازى : محاضرات فى الحقوق الرومانية , مؤسسة هنداوى سى آى سى , طبعة 2016م , ص 106 ,

-L.o.de Boer : The agency af Legal Form : a contextualizing approach to The Law af adoption in Athens and Rome , Thesis RMA Ancient Studies , Final draft , 13 September, 2015 p. 55.

- J.Gilbert Hardgrove : Futility IF Resort to Roman Law For Interpretation Of Statutes On Adopiton Marquette Law Review Volume9 Issue4 June 1925 p. 240.

من الأسرة الأصلية إلى الأسرة المتبنية , نظراً لما للتبنى من أهمية بالغة ليس فقط فى محيط الأسرة رغم أهميتها ومكانتها إذ إنها تعد بمثابة مملكة صغيرة لها كيانها فى روما القديمة حيث وضع نظام التبنى لمنع انقضاء الأسرة واستمرار إقامة طقوسها الدينية وعبادتها كما كان للتبنى لدى الرومان أهمية بالغة بالنسبة للمجتمع ، لارتباطه الوثيق بأساسه ، وهو ما يجعله موضع اهتمام لدى الكافة لأن موضوع التبنى أحد المسائل المهمة التى تتعلق بحياة البشر , وهذا ما يؤكد وبحق أن القانون الرومانى مصدر لا ينضب لنظام التبنى , ويكون من المفيد بحث موضوع التبنى لدى الرومان لأن النسب كما كان يثبت بالنكاح والسفاح لدى الرومان , فقد كان يثبت بالتبنى سواء بإلحاق من تم تبنيه معروف النسب أم مجهوله , وقد كان يترتب على التبنى أن يصير الابن المتبنى كالأبناء الطبيعيين , وكان يمكن نفى النسب الثابت بالتبنى .(1)

والحديث عن التبنى فى القانون الرومانى يقتضى بيان ماهيته من خلال تحديد مفهومه وبيان حكمته وموانعه ، مع بيان أنواع التبنى لدى الرومان نظراً لتعدد أشكاله وصوره ، ثم نستعرض أسباب ودوافع التبنى المختلفة ، كما يترتب على التبنى فى القانون الرومانى العديد من الآثار الخاصة بطرفيه بالإضافة للغير , كما أن هناك أثاراً دينية للتبنى ، وأثاراً اجتماعية واقتصادية أيضا .

---

(1) انظر : د. صوفى حسن أبو طالب : المرجع السابق , ص 403 , الإمام محمد أبو زهرة : تنظيم الإسلام للمجتمع , دار الفكر العربى , طبعة 1982م , ص 14 وما بعدها .

- John Francis Brosnan:The Law af Adoption Columpia Law Review Volume . 22 Mo.4 (Abr.1922) pp332 – 342 p.332.

-L.o.y de Boer : op , cit , . p.55

-Asha Bajpai , Adopation Law and Justice to Child Isted . 1993 , : p.13.

- J.B. Moyle Trans: Justinian , Insyitutes , Oxford , 1911 Some emendations by Cd , p.9

- T.G.parkin, de mography and Roman Society , Johns hopkins , 1992 , ---- p.91 – 132 .

- K .Hopkins , Death and Rene wal , cambridge university press (1983) ---- p.69 ---106 .

ودراسة موضوع التبنى فى القانون الرومانى لم تكن قاصرة على عصر معين من العصور الرومانية ، وإنما تشمل هذه الدراسة كافة عصور القانون الرومانى المختلفة ، وهذا له دوره الواضح فى إبراز التطورات والتغيرات التى مر بها موضوع التبنى ، وهو ما تقتضيه الدراسة التحليلية والتأصيلية لموضوع التبنى فى القانون الرومانى .

من خلال ما تقدم فإن دراستنا لموضوع التبنى فى القانون الرومانى يتعين أن تكون من خلال المباحث الثلاثة الآتية :

المبحث الأول : أحكام التبنى فى القانون الرومانى .

المبحث الثانى : أسباب ودوافع التبنى فى القانون الرومانى .

المبحث الثالث : آثار التبنى فى القانون الرومانى .

المبحث الأول

أحكام التبنى فى القانون الرومانى

يتعين عند تناول التبنى كمصدر من مصادر السلطة الأبوية لدى الرومان ، أن نتعرف على ماهية التبنى من خلال بيان تعريفه كنظام قانونى يقصد به خلق أسرة لم يكن لها وجود أى خلقا اصطناعيا .(1)

وبيان تعريف التبنى يقتضى الإلمام بحكمته والقواعد التى يتعين اتباعها عند إجرائه ، وذلك من خلال معرفة موانعه والوقوف على أنواع التبنى لدى الرومان، والتى كان منها تبنى الشخص المستقل بحقوقه، وهو غير خاضع لسلطة غيره ،وتبنى الشخص التابع لغيره ، والتبنى الناقص , والتبنى الكامل.(2)

والحديث عن التبنى فى القانون الرومانى، يستلزم التعرض لنظام الميراث لما له من علاقة وثيقة بالأسرة ، نظراً لما كان يتمتع به رب الأسرة من سلطات واسعة وغير محدودة حيال أفراد أسرته، إذ كان رب الأسرة هو المالك لكل أموال أسرته ، وبالتالى كان يستطيع أن يحدث تغييرا جوهريا فى توزيع التركة والميراث، فقد كان هذا التغيير الذى يحدثه رب الأسرة يشمل كل أفراد أسرته، والأولاد الشرعيين من الزواج، أو من تم تبنيهم ، وهذا يؤكد العلاقة الوثيقة بين الميراث والتبنى لاستطاعة الرجل فى القانون الرومانى القديم أن يكون له أبناء بالتبنى وأبناء بالطبيعة .(3)

كما يتعين التعرض لنظام الوصاية فى القانون الرومانى لأن الوصاية من الموضوعات الواجب تناولها عند الحديث عن التبنى ، ولتأثر التبنى بنظام الوصية خاصة وأن هناك الأنظمة الرومانية المعروفة بالتبنى الإيصائى , ويتم تناول أحكام التبنى فى القانون الرومانى من خلال المطالب الآتية :

المطلب الأول : ماهية التبنى فى القانون الرومانى .

المطلب الثانى : أنواع التبنى فى القانون الرومانى .

---

(1)انظر : د.على محمد بدوى : المرجع السابق،ص71 ، د. محمد عبد المنعم بدر : المرجع السابق ، ص42

(2) انظر : د.على محمد بدوى :المرجع السابق،ص72، د.محمد عبد المنعم بدر : المرجع السابق ، ص43.

(3) انظر : د. عبد اللطيف محمد عامر : المرجع السابق , ص 60 , 61 .

- J.Gilbert Hardgrove: op.cit. p.240.

- L.o. y .de Boer : op , cit , p.32

المطلب الثالث : التبنى والميراث والوصية فى القانون الرومانى .

المطلب الرابع : التبنى والوصاية فى القانون الرومانى .

المطلب الأول

ماهية التبنى فى القانون الرومانى

التبنى ظاهرة قديمة عرفت منذ أقدم العصور الرومانية ، ولدى معظم الثقافات البشرية حيث كان الهدف من التبنى هو إنشاء سلطة أبوية لشخص على شخص , وإيجاد قرابة للشخصين كالقرابة الناجمة من الزواج الشرعى ، واقتضى التبنى نقل الأطفال من الآباء البيولوجيين إلى الآباء الذين يريدون أن ينشئوا الأسر ، ولم يقتصر على الأطفال وصغار السن فحسب ، وإنما شمل البالغين ، كما لم يقتصر التبنى فقط على إنشاء الأسر ، وإنما تم استخدامه بهدف تحقيق فوائد سياسية , وتأمين انتقال السلطة والحكم ، كما كان الميراث والزواج فى المستقبل من دواعى التبنى ، وأيضا تم التبنى لرعاية الوالدين المسنين عند الشيخوخة وتخليد اسم الأسرة وإبقاء المذهب العائلى , واتخاذ الترتيبات اللازمة لدفنهم بالطريقة المناسبة .(1)

كما تعددت أحكام التبنى لدى الرومان نظرا لما كان يشكله من أهمية ولتعدد أشكاله ، وبالرغم من تعدد أهداف التبنى وتنوع مجالاته إلا أنه كان هناك العديد من الضوابط والقواعد التى كانت تعد بمثابة موانع عند التبنى فى حالات معينة . حيث كان يترتب على تحقق هذه الموانع ، امتناع التبنى وعدم إعماله

وبحث ماهية التبنى فى القانون الرومانى تقتضى الالمام بمفهوم التبنى وبيان حكمته لدى الرومان ، مع بيان الحالات التى تعد من موانع التبنى فى القانون الرومانى ، وتناول ذلك يكون من خلال الفرعين الآتيين :

الفرع الأول : مفهوم التبنى وحكمته لدى الرومان .

الفرع الثانى : موانع التبنى فى القانون الرومانى .

---

(1) انظر : أ. محمد محسن البرازى : المرجع السابق , ص 131 ,

- Bisha Eugena, Adoption in ancient times Karl-Franzens University af Graz , PhD candidate in law , The Faculty af Law, Section 17 , Science Law, 2015, P.172

- David s. powERs, the ABolition Of Adoption in Islam, Reconsidered , Droitetrelijions, Annuaire,Volume4 , Annee2009-2010 , p . 98 .

- Child Adoption: trends and policies Departnment of population Division Economic and social AFFairs,united Nations New york,2009 , p . 25.

- L.o.y .de Boer : op , cit , p.33.

الفرع الأول

مفهوم التبنى وحكمته لدى الرومان

التبنى هو أخذ طفل وليد من أحد الأفراد وإعطائه لشخص آخر وكأنه طفله الذى يملكه. وممارسة ظاهرة التبنى يرجع تاريخها إلى العصور الرومانية القديمة، رغم تغير سياسة ممارسة التبنى مع مرور الوقت ، بما يؤكد عدم شيوعها فى جميع الثقافات ، ويُعرف التبنى لدى الرومان بأنه نظام قانونى يُقصد به خلق السلطة الأبوية خلقا اصطناعيا قياسا على رابطة القرابة الطبيعية ، بحيث يترتب على التبنى ذات الآثار التى تترتب على الولادة من الزواج بأن يخضع الابن المتبنى للسلطة الأبوية للأب بالتبنى , كما كان يخضع لها من قبل للأب الطبيعى وهو ما كانت تقتضيه ضروريات وواجبات الحياة .(1)

وتتجلى حكمة التبنى وأهميته لدى الرومان فيما يحققه من فوائد متعددة أهمها ، تمكين الشخص الذى لا يستطيع إنجاب الذكور من إيجاد خلف له ، حتى يستطيع من خلاله تخليد اسمه وذكراه هو وعائلته هروبا من كارثة الانقراض اللعين الذى كان يخشى منه أشد خشية ، وضمانا لاستمرار عبادة الأسلاف المتمثلة فى الآباء والأجداد ، إذ كان يُنظر إلى عبادة الأسلاف على أنها من الضرورات اللازمة للأموات ، وكان يتم ذلك من خلال الأعياد والاحتفالات التى تقوم الأسرة بإحيائها لهؤلاء الأسلاف فى أوقاتها ، عن طريق تقديم القرابين والأضحيات وإقامة الشعائر والطقوس للأجداد والآباء من الأموات .(2)

---

(1) انظر : د.على محمد بدوى :المرجع السابق ، ص71 ، د.محمد عبد المنعم بدر : المرجع السابق ، ص42.

- Numa Denis Fustel de Coulanges : The Ancient City , Astudy on the Religion , Laws and institutions of Greece and Rome , Boston : lee and shep and , new york : Charles Tpillingham , 1877 , p . 41 .

-Bisha Eugena: op , cit , p .172.

- L.O.y . de Boer : op , cit , p . 34 .

(2) انظر : د.على محمد بدوى : المرجع السابق،ص71 ، فوستيل دى كولانج : ترجمة عباس بيومى بك ، المدينة العتيقة دراسة لعبادة الإغريق والرومان وشرعهم وأنظمتهم ، طبعة 2007 م ، الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية , ص 69 , د.محمد عبد المنعم بدر : المرجع السابق ، ص42.

- Numa Denis Fustel de Coulanges : op , cit , p .42.

ولم ت0قتصر حكمة التبنى عند الرومان على تمكين الشخص العقيم من إيجاد خلف له بعد وفاته سواء من الذكور أو الإناث ، أو الاطمئنان إلى استمرار عبادة الأسلاف وتخليد ذكرى الأسرة فحسب ، وإنما كان التبنى يواجه حالة وفاة الوالدين بسبب المجاعة والمرض وطول العمر والحروب إلى إحتمال ترك الأطفال فجأة دون عائل وكان يستهدف تمكين رب الأسرة من إدخال العديد من الأفراد داخل نطاق أسرته ، دون أن يتقيد فى ذلك بروابط القرابة المدنية ، كتبنى الأولاد غير الشرعيين الذين كانوا يولدون من غير زواج ، والأفراد الذين كان يقوم رب الأسرة بتحريرهم من السلطة الأبوية ، والأولاد الذين لا يرتبطون بصلة قرابة لرب الأسرة من جهة الأب أو الجد ، أى عن طريق الإناث ، كما كان يتم تبنيهم حتى يستطيع رب الأسرة ، إدخالهم فى محيط الأسرة ضمن باقى الأقرباء المعترف بهم وقد كان أرباب الأسر يفضلون تبنى الأطفال الذكور عندما يرغبون فى التبنى .(1)

وقد تضمنت العديد من عقود التبنى النص على احتمال ولادة أطفال أو أبناء طبيعين , حيث كان قبول الأشخاص الغرباء من خارج الأسرة يتم غالبا عند نقص الأبناء الطبيعين , ولكن لم يمنع ذلك قيام الأشخاص بالتبنى فى نفس الوقت الذى كان لديهم فيه أبناء بالطبيعة وأبناء بالتبنى , وقد استمر ذلك فى القانون الرومانى القديم ولكن لم يكن مسموحا به فى القانون فى عصر شيشرون ويؤكد ذلك هجومه على تبنى كلوديوس لأن من تبناه كان لديه ابن طبيعى من قبل ويعدُّ ذلك ضد الشريعة الدينية . (2)

(1) , (2) انظر : د.على محمد بدوى : المرجع السابق ، ص71 , فوستيل دى كولانج : المرجع السابق , ص 70 , د.محمد عبد المنعم بدر : المرجع السابق ، ص43 .

- L.O.y . de Boer : op , cit , p 84 .

- Bisha Emgena : OP. cit P..172.

- Numa Denis Fustel de Coulanges : op , cit , p .42.

الفرع الثانى

موانع التبنى فى القانون الرومانى

كانت هناك العديد من الضوابط التى يتم اتباعها عند إجراء التبنى فى القانون الرومانى ، وبالتالى لم يتم التبنى إلا بعد إستيفاء إجراءات معينة وشروط خاصة سواء تعلقت بالمتبنِّى أو المتبنَّىَ ، وكان يترتب على عدم استيفاء هذه الإجراءات والشروط امتناع التبنى وكانت هناك عدة موانع فى حالة تحققها يمتنع على الأشخاص إجراء التبنى ، من هذه الموانع:

أولا : الموانع الخاصة بالجنسية الرومانية لإجراء التبنى فى القانون الرومانى ، والتى كانت تقتضى توافر الصفة الرومانية لإعمال قواعد التبنى :

كان التبنى أحد مصادر السلطة الأبوية التى تعد من الانفرادات التى تميز بها القانون الرومانى بين شعوب البحر المتوسط ، فقد لوحظت الرابطة القوية بين الجنسية الرومانية والسلطة الأبوية ، وذلك لأن انتماء الفرد وخضوعه للسلطة الأبوية كان بمثابة الدليل الثابت على كونه من رعاية الدولة الرومانية سواء أكان ابناً طبيعياً أم بالتبنى حيث يخضع للسلطة الأبوية فى جميع الأحوال ، وبالتالى أكدت السلطة الأبوية الصفة الرومانية ومن خلالها أصبح من السهل التمييز بين الرومانى وغير الرومانى لذا من كان يفقد حق البقاء فى المدينة لكونه مرحلاً من جزيرة , بسبب نفيه لارتكاب جريمة يترتب على ذلك سقوطه من عداد الوطنيين الرومانيين لأنه يعد فاقدا للجنسية وبالتالى ليس له الحق فى التبنى وإن سبق له التبنى من قبل فتنقطع علاقته بأولاده بالتبنى كما لو أنه كان قد مات .(1)

وقد ترتب على اعتبار التبنى أحد مصادر السلطة الأبوية وارتباط هذه الأخيرة بالصفة الرومانية ، عدم إمكان إجراء التبنى بين الرومانى وغير الرومانى ، وبالتالى يتعين لكى يقوم الشخص بالتبنى أن يكون متمتعا بالجنسية الرومانية ، لذا فلم يكن هناك فرصة للأجانب للقيام بالتبنى ، إلا بعد إكسابهم الجنسية الرومانية ، لأنه بحصولهم على الجنسية الرومانية يثبت لهم الحق فى العلاقات الشخصية .(2)

---

(1) انظر : م . عبدالعزيز فهمى : مدونة جوستنيان في الفقه الروماني ، الطبعة الثانية ، المركز القومي للترجمة ، طبعة 2009 م , ص 28 , د.على محمد بدوى : المرجع السابق،ص 59 ، د.محمد عبد المنعم بدر : المرجع السابق ، ص41 ,.

- Lina Girdvainyte : op .cit ,p.3

- L.O.y . de Boer : op , cit , p 34 .

(2)Lina Girdvainyte,op.cit.,p.11.

كما أنه ولما كان التبنى أحد مصادر السلطة الأبوية ، فقد ترتب على ذلك عدم إتاحة الفرصة للنساء بأن تقوم بالتبنى لأنهن غير أهل لممارسة السلطة الأبوية كما أنه لا ولاية لهن حتى على أولادهن الطبيعيين ، وبالتالى لم يستطعن التبنى دون إجراء ترتيبات خاصة وشروط معينة ، ولم يستثن إلا النساء اللآتى فقدن أطفالهن فى ظروف مأساوية ، وقد ظل سارياً حتى القرن التاسع عشر ، بعد إيجاد نوع من شرط الصديق Condicionominis والذى طُبق بجانب التبنى الصحيح ، والتبنى الإيصائى دون أن تؤكده أدلة قوية.(1)

ثانيا : الموانع الخاصة بالسن عند إجراء التبنى فى القانون الرومانى :

يتعين لإجراء التبنى فى القانون الرومانى أن يكون سن المتبنى أكبر من سن المتبنى أيا كان نوع التبنى ، لأن التبنى محاكاة للطبيعة ، وبالتالى فإن من الأمور الطبيعية وفقا للمجرى العادى لها ، أن يكون الأب المتبنى أكبر سناً من الابن وأن يكون فى سن يسمح له أن ينجب أطفالاً طبيعين أى أن تكون لديه القدرة على إنجاب الذرية ، ولا يقبل العكس ، لذا فمن يرد أن يتبنى أحداً أو يستلحقه يجب أن يكون أكبرمنه سناً بقدر معين ، وهى مدة البلوغ التام التى تقدر بثمانى عشرة سنة.(2)

ثالثا : الموانع الخاصة بسلامة العقل والجسم وعدم ارتكاب الجرائم عند إجراء التبنى فى القانون الرومانى :

كان من موانع التبنى فى القانون الرومانى إدانة الشخص بسبب ارتكاب بعض الجرائم السياسية ، بما يؤكد سوء سمعته وفقده الاعتبار ولكن إذا تم العفو عنه بواسطة

الإمبراطور استرد بذلك حقوقه ومنها الحق فى التبنى ، وأيضاً متعاطو المخدرات والمجانين وفاقدو الأهلية والقدرة على الإدراك والتمييز وكبار السن

---

(1) انظر : م . عبدالعزيز فهمى : المرجع السابق ، 4/11/1 , ص 26 , 10/11/1 , ص 27.

- Hugh lindsay : Adoption in The Roman World ,Press Cambridge university England First publShed 2009 – 12 – 14 ,p.85.

-Hugh Lindsay,Adoption and Succession in Roman la, New CLR VoI3No1 , 1998,p.68.

- J.B. Moyle Trans : op ,cit , p.9.

(2) انظر : م . عبدالعزيز فهمى : المرجع السابق ، 4/11/1 , ص 26 , 10/11/1 , ص 26 , 27 .

-Hugh Lindsay: op ,cit , p.62.

وأصحاب الأمراض كما حرم من التبنى الأشخاص الذين تم خصيهم ، إذ كان هؤلاء من الأشخاص الممنوعين من إجراء التبنى حرصاً عليهم وعلى من يريدون تبنيه.(1)

رابعا : الموانع الخاصة بالنواحى الصحية لمن كان يتم تبنيه :

وفيما يتعلق بمن كان يتم تبنيه فقد كان يتعين خلوه من العاهة أو العجز أو الأمراض أو العمى لأنه فى هذه الحالات يعد غير ملائم للتبنى , كما لا يجوز تبنى الطفل غير المشروع لأن الأزواج الشرعيين هم الذين كان يجوز لهم تقديم أطفالهم للتبنى , كما كان يجوز للأب وحده إعطاء ابنه للتبنى دون رضاء الزوجة .(2)

(1) , (2) انظر : د.السيد العربى حسن : الوجيز فى تاريخ القانون المصرى ، طبعة 2019م ، الإسراء للطباعة ، ص89 .

-Hugh Lindsay:op.cit.,p.60—62 .

- J.B. Moyle Trans : op ,cit , p 9 ,10 .

المطلب الثانى

أنواع التبنى فى القانون الرومانى

تعددت أنواع التبنى فى القانون الرومانى ، وقد ترتب على ذلك تنوع الإجراءات والشروط اللازمة لإجراء كل نوع من هذه الأنواع بالإضافة لاختلاف الآثار المترتبة على التبنى ، وأيا كان نوع التبنى وأثره فلن يقطع رابطة قرابة الدم الطبيعية ولن تنحل هذه الرابطة رغم التبنى , ومن أنواع التبنى فى القانون الرومانى ، تبنى الشخص المستقل بحقوقه ، حيث يشمل هذا النوع الأفراد المستقلين وغير التابعين لسلطة الغير لكى يصبح شخصاً تابعاً للغير Filius Familias ، ويطلق على هذا النوع من التبنى بالاستلحاق Adrogation (adrogatio) ، حيث يكون هذا النوع من التبنى فى الغالب للذكور بالغى سن الرشد وكاملى الأهلية لأن هذا التبنى يتطلب موافقة الشخص على خضوعه لسلطة المتبنى الذى يكون له كل السلطات والحقوق عليه , كما لو كان ابنا له .(1)

أما النوع الثانى فهو تبنى الشخص غير المستقل وهو التابع لسلطة غيره Adoption (adoptio) ، وهذا النوع من التبنى يشمل الذكور والإناث بخلاف النوع الأول الذى يقتصر على الذكور وحدهم ، وتبنى غير المستقل وهو الخاضع للغير والذى لا يزال محلا للسلطة الأبوية حيث تختلف آثاره وقواعده عن النوع الأول من أنواع التبنى وهو تبنى المستقل ، أما النوع الثالث للتبنى فهو نوع جديد يطلق عليه التبنى الناقص ، حيث أوجده الإمبراطور جستنيان ويختلف عن النوعين السابقين ،

لأن الشخص المتبنى لا تنفصم رابطته الأسرية ، حيث لا يخرج الابن المتبنى من سلطة أبيه الأصلى ، ويظل مكتسبا كافة حقوقه بهذه الأسرة .(2)

---

(1) , (2) انظر : أ. محمد محسن البرازى : المرجع السابق , ص 132 .

– Hugh Lindsay , Adoption and Succession in Roman Law , New CLR VOI 3 NO 1 , 1998 , p 62 .

- John Francis Brosnan : op , cit , p 332 .

- J.Sherman : Roman Law,in Modern World , 1917, P. 83 .

- J.Gilbert Hardgrove : op.cit.,P. 247.

- Bisha Emgena : OP. cit P..172.

- L.O.y . de Boer : op , cit , p 56 .

أما علاقته بالأسرة المتبنية وبرب أسرتها فيقتصر أثر هذا النوع من التبنى على اكتسابه حق الإرث من هذه الأسرة ، أما النوع الرابع فهو التبنى الكامل الذى يتم بمقتضاه تبنى الطفل بواسطه سلفه الطبيعى ، سواء أكان الجد لأم أم الجد لأب . ونتناول أنواع التبنى فى القانون الرومانى من خلال الفروع الأربعة الآتية :-

الفرع الأول : تبنى المستقل بحقوقه فى القانون الرومانى .

الفرع الثانى : تبنى التابع لغيره فى القانون الرومانى .

الفرع الثالث : التبنى الناقص فى القانون الرومانى .

الفرع الرابع : التبنى الكامل فى القانون الرومانى .

الفرع الأول

تبنى المستقل بحقوقه فى القانون الرومانى

بموجب هذا النوع من التبنى يقوم رب الأسرة بتبنى شخص مستقل بشئون نفسه Sui Juris أو رب أسرة أخرى بعدُه ابنا له رغم احتفاظه بحريته وجنسيته الرومانية لذا كان يطلق عليه الموت المدنى فى درجته الدنيا ، وكان يقتصر هذا التبنى على الذكور دون الإناث ، لأن الذكور وحدهم كان لهم الحق فى أن يكونوا أرباب أسر ، أما النساء فلا ولاية لهن على أطفالهن الطبيعيين حيث ظل هذا المبدأ ثابتا ومستقرا فى القوانين الرومانية القديمة حتى العهد الإمبراطورى الرومانى .(1)

وكان يستلزم هذا النوع من التبنى بعدُه وسيلة قانونية أن ينتقل بموجبها الشخص من سلطته الأبوية كأب للأسرة أو عضو بها وجزء منها ، لسلطة رب أسرة أخرى بالإضافة لذلك أن يكون الشخص الذى يتم تبنيه مستقلاً أى بالغاً ، وكامل الأهلية Suigeneris بالإضافة للرضاء التام ، لما يترتب عليه هذا النوع من حرمان الاستقلال العائلى ، بالإضافة لخضوعه لسلطة المتبنى الذى يحق له بقاؤه أو موته كما لو كان ابناً له. (2)

وقد كان تبنى الشخص المستقل بحقوقه يتسم بالخطورة البالغة لما يؤديه من فناء

---

(1)انظر : د.السيد العربى حسن : نظم جايوس فى القانون الرومانى ، دار النهضة العربية ، طبعة 1998م ، ص44 ، د. صوفى حسن أبو طالب : المرجع السابق , ص 410 , 411 , د. محمد عبدالمنعم بدر : المرجع السابق ، ص43 , أ . محمد محسن البرازى : المرجع السابق , ص 134 .

-Hugh Lindsay,Adoption and Succession in Roman la, New CLR Vol3No1 , 1998,p.62.

- Numa Denis Fustel de Coulanges : op , cit , p .42.

- John Francis Brosnan: op.cit.,p.332

-J.Sherman: op . cit , p.83.

(2)انظر : فوستيل دى كولانج : المرجع السابق , ص 71 .

- John Francis Brosnan: op.cit.,p.332

- J.Sherman:Roman Law,in Modern World,1917, P.83

-Hugh Lindsay: op , cit ,
p.62.

وانقضاء عائلة برمتها لتنازلها عن شخصيتها المستقلة واندماجها فى أسرة أخرى ، كما يتم تغيير الديانة والعبادة وذلك بتحولها من ديانة الأسرة التى تم تبنيها إلى الأسرة التى قامت بالتبنى ، وقد اقتصر هذا التبنى فى بداية الأمر على الأشراف ، ثم تطور بعد ذلك وشمل العامة . (1)

ونظراً لمساس تبنى المستقل بحقوقه بنظام المدنية التى كانت تتكون من مجموعة الأسر، وما يؤديه هذا التبنى من فناء وانتهاء أسرة لاندماجها فى أخرى ، لذا كان يتعين لإجرائه موافقة اللجنة العملية المشرفة على المدينة The Comitiacuriata والتى كان يطلق عليها لجنة الحكماء ، وهى التى تشبه مجلس الشعب ثم تطور الأمر بعد ذلك فى العصور المتأخرة فى عهد الإمبراطورية السفلى ، خاصة بعد ضعف سلطة اللجنة المشرفة على المدينة ومجالس الشعب وبعد اضمحلال وضعف الأفكار الدينية القديمة ، حيث إختص بالموافقة على تبنى المستقل بحقوقه الإمبراطور أو الحاكم الذى حلت شخصيته محل السلطة التشريعية بموجب أمر أو إذن صادر منه imperialrescript (2)

ونظراً لتأثر الديانة عند تبنى المستقل بحقوقه ، لأنه يترتب على هذا التبنى انقضاء ديانته وعبادته العائلية المستقلة ، واندماجها فى ديانة وعبادة الأسرة التى تبنته ، لذا كان يتعين تدخل الكهنة بعدُهم المشرفين والقائمين على أمر الديانات ، وبالتالى فقد كان يتعين لإجراء التبنى قيام رجال الدين والكهنة بعمل حفلة دينية شعبية تتضمن

إجراء تحقيق يتولاه الكهنة لأن الديانة كانت فرع من الإدارة الرومانية وبالتالى من مهامها تنظيم النواحى الدينية والعلاقة بين المواطنين والألهة ، لذا كان يقوم بالإشراف على النواحى الدينية مجلس من الكهنة برئاسة الكاهن الأعظم بالإضافة إلى فئة عرفت باسم العرافين المنوط بهم مهمة استطلاع مشيئة الآلهة قبل القيام

---

(1) انظر: د.على محمد بدوى : المرجع السابق ، ص72 ، فوستيل دى كولانج : المرجع السابق , ص 71 , د.محمد عبد المنعم بدر: المرجع السابق ، ص43 , أ . محمد محسن البرازى : المرجع السابق , ص 132 .

(2) انظر : أ . محمد محسن البرازى : المرجع السابق , ص 133 .

- John Francis Brosnan: op.cit , p . 332.

- David s. powERs : OP. cit P..100 .

- Bisha Emgena : OP. cit P.172.

–Hugh Lindsay : op , cit , p 62 .

بالأعمال الرسمية ، بحيث يتم إقرار التبنى من خلالها ويتضمن انفصال المتبنى عن ديانته الأصلية ، ودخوله فى ديانة الأسرة الجديدة التى تبنته ، ثم يوافق عليه الشعب ممثلا فى مجلسه ، ثم أصبح الأباطرة هم أصحاب السلطة فى إقرار التبنى بداية من عهد الإمبراطور دقلديانوس بصدور أوامر وقرارات منهم بذلك ، باعتبار أن الإمبراطور هو رئيس الشعب وصاحب السلطة التشريعية والرئيس الدينى للدولة ، وقد استمر ذلك حتى عهد الإمبراطور جوستنيان .(1)

وقد استلزم تبنى المستقل بحقوقه توافر عدة شروط منها إبرام إتفاق بين المتبنى والمتبنى ، وأن يكون المتبنى أهلاً لاكتساب السلطة الأبوية لمن يتبناه ، وبالتالى لم تصلح المرأة لإجراء هذا النوع من التبنى لعدم صلاحيتها أن تتولى السلطة الأبوية لعدم تمتعها بالشخصية القانونية بل كان يتم تبنيها عند زواجها الذى كان يتخذ صورتين فى أواخر الجمهورية ، الصورة الأولى عند انتقالها بعد زواجها إلى يد زوجها ، فقد كانت تترك أسرتها بالميلاد وتلحق باسرة زوجها الجديد ، كما لو كان هذا الزوج قد أبرم تبنياً، وبذلك كانت تخضع لسيطرة زوجها أو رب الأسرة ، إذا كان الزوج ابناً لرجل كامل الأهلية ، وهذا الابن لم يتحرر ويخرج من السلطة الأبوية بعد وذلك إذا كانت مستقلة قانوناً قبل زواجها فإنها تفقد هذا الاستقلال نتيجة لدخولها فى الزواج من الرجل، والصورة الثانية ، عند زواج المرأة وعدم خروجها من أسرتها الأصلية إلى أسرتها الجديدة وهى أسرة زوجها ، فقد كانت تظل خاضعة لسيطرة وسلطة رب الأسرة إذا كان على قيد الحياة ، وإذا كان رب الأسرة لم يعد

(1) انظر : د.السيد العربى حسن : المرجع السابق ، ص43 ، فوستيل دى كولانج : المرجع السابق , ص 71 , د.محمد عبدالمنعم بدر : المرجع السابق ، ص 44 ، د.على محمد بدوى : المرجع السابق ، ص72.

- David s. powERs : OP. cit P..104 .

- Bisha Emgena : OP. cit P.172.

- Hugh Lindsay,op.cit.,p.62.

- Numa Denis Fustel de Coulanges : op , cit , p .42.

على قيد ، الحياة فقد كانت تعدُ مستقلة من الناحية القانونية .(1)

وأيضا يتعين أن يكون المتبنى وطنيا حيث لا يستطيع الأجنبى التبنى طبقا للقانون الرومانى ، وإنما يصح له التبنى استنادا لقانونه الوطنى ، ولكن تغير الوضع فى العصور اللاحقة وأصبح للأجنبى الحق فى هذا التبنى بهدف إيجاد صلة القرابة شريطة موافقة وإستئذان الإمبراطور .(2)

وبعد أن أصبح التبنى بأمر وإذن الإمبراطور وأبيح للأجنبى ، فلم يعد مقصوراً على الذكور كما كان عليه الوضع من قبل ، فبعد عام 291م ، تم السماح للنساء بالتبنى وذلك بمناسبة إلغاء الشرط الخاص بحظر حق حضور المجالس الشعبية فى روما على الوطنيين الذكور البالغين ، وبالتالى أصبح اتخاذ هذا التبنى وسيلة لتهدئة الأمهات اللاتى فقدن أطفالهن فى ظل الظروف الخاصة .(3)

كما كان يشترط فى تبنى المستقل بحقوقه أن يزيد سن الشخص المتبنى عمن تبناه بثمانى عشرة سنة ، وهذا الفارق فى السن قد وضعه وقرره جوستنيان فيجب أن يكون الرجل أكبر من ابنه الذى يرغب فى تبنيه وذلك بالبلوغ أو سن 18 سنة ، لأن هذا السن هى التى يُعدُّ الشخص فيها قادراً على التناسل ، وأنه يتعين أن يكون الشخص المتبنى أكبر من الشخص الذى يتبناه بعدُه والداً له لأن التبنى محاكاة

(1) انظر : صوفى حسن أبو طالب : المرجع السابق , ص 405 .

- Hugh Lindsay : op.cit.,p.58.

-S.Treggiari Roman Marriage I uste Coniuges From the time af Cicero to the time af UI pain , ox Ford , 1991.p.20-29

- Hugh Lindsay : Adoption in The Roman World , Hugh Lindsay Cambridge , England 2009 – 12 – 14 ,p.96.

(2) انظر : د.السيد العربى حسن : المرجع السابق ، ص44 ، د.على محمد بدوى : المرجع السابق ، ص 72 , د.محمد عبدالمنعم بدر : المرجع السابق ، ص 44.

(3) انظر : د.على محمد بدوى : المرجع السابق ، ص73.

- John Francis Brosnan: op.cit.,P.332 .

- Hugh Lindsay : op.cit.,p.68.

- J.B. Moyle Trans : op ,cit , p 9 ,10 .

للطبيعة وبالتالى أن يكون الأب أكبر سنا من الابن أما إذا حدث العكس بأن كان الابن أكبر سنا من أبيه خالف ذلك الطبيعة .(1)

ويترتب على تبنى المستقل بحقوقه بالاضافة لفناء العائلة برمتها، وزوال ديانتها واندماجها فى العائلة التى قامت بتبنيها وفى عبادتها وديانتها ، فقد يصير المتبنى خاضعا للسلطة الأبوية المطلقة لمن تبناه ويحمل اسمه ، ويصبح من أقربائها وعضواً فيها ، ولا يقتصر ذلك على المتبنى وحده، وانما يشمل ذلك أفراد عائلته التابعين له والخاضعين لسلطته وهم زوجته وأولاده لأن هذا النوع من التبنى يؤدى إلى قطع مدى القرابة العصبية وما ينجم عنها من حقوق بين من تم تبنيه وأسرته القديمة ، كما تؤول أموال المتبنى إلى أموال من تبناه ، ولكن تنتقل ديون من تم تبنيه إلى العائلة التى تبنته ، لأنه بموجب هذا النوع من التبنى ، تنقضى العائلة التى تم تبنيها ويسقط بذلك ما عليها من ديون ، فلا تتحمله العائلة التى تبنتها حيث كان تبنى المستقل بحقوقه فى القانون الرومانى يخلق رابطة قرابة دون رابطة الدم فى القانون الرومانى القديم قبل عهد جوستنيان .(2)

---

(1) انظر : د.على محمد بدوى :المرجع السابق، ص 74 , د.محمد عبدالمنعم بدر : المرجع السابق ، ص 45 .

- J.B. Moyle Trans : op ,cit , p 9 ets .

-John Francis Brosnan:oP.cit.,p.333.

- Hugh Lindsay,op.cit.,p. 62.

-E.Poste , Elements af Roman Law by Gaius ox Ford,1890,p.85 – 86.

-A.Watson,the Law af Persons in the Later Roman Republic,ox Ford,1971,p.82.

(2) انظر : د.على محمد بدوى :المرجع السابق، ص 74 , د.محمد عبدالمنعم بدر : المرجع السابق ، ص 45 , 46 .

- Hugh Lindsay,op.cit.,p. 62.

- J.Gilbert Hardgrove : op.cit.,P. 247.

الفرع الثانى

تبنى التابع لغيره فى القانون الرومانى

هو تصرف قانونى يترتب عليه انتقال الشخص التابع لغيره alieni Juris وهم من تحت أحد أصولهم ومنه من هم تحت سلطة سيد مالك بموجب هذا التبنى سواء كان ذكرا أم أنثى إلى من قام بتبنيه ، ويختلف هذا النوع من التبنى عن تبنى المستقل بحقوقه ، لأنه لا يترتب عليه إلغاء العائلة وديانتها كما هو الوضع بالنسبة لتبنى المستقل بحقوقه ، وإنما تظل العائلة التى كان ينتمى إليها الابن المتبنى كما هى ، وينتقل هذا الابن بالتبنى للأسرة التى تبنته ويفقد والديه القدامى – أى بالميلاد – ويدخل فى الأسرة بالتبنى إلى الأبد ، ويعيش خارج الأسرة التى ولد فيها ويحصل على ميراث من والده بالتبنى دون أن تنتقل حقوق من تم تبنيه إلى أبيه بالتبنى .(1)

ولأهمية السلطة الأبوية لدى الرومان بعدُها من أهم النظم القانونية ، لذا فقد تم وضع ضوابط لتبنى الشخص التابع لغيره بإعتباره مصدر للسلطة الأبوية حفاظا على هذه السلطة ، ومن هذه الضوابط بعدُه مصدراً قيام الأب الطبيعى عند تحرير ابنه من سلطته الأبوية وتخلصه منها تمهيدا لتبنيه بمعرفة رب أسرة آخر ، أن يقوم الأب الطبيعى ببيع ابنه ثلاث مرات وكان كل بيع يسمى تحريراً إن كان الولد ذكرا أما إن كان حفيدا أو بنتا فيكفى بيعه مرة واحدة ، حيث يتم البيع لمشترٍ صورى ويقوم المشترى

الصورى بعتقه فى المرتين الأولى والثانية، وذلك ليعود إلى أبيه الطبيعى ليقوم ببيعه للمرة الثالثة التى يتحرر بمقتضاها من السلطة الأبوية لأبيه الطبيعى ليخضع لسلطة من تبناه ويعدٌ ابنا له ويصير عضوا فى قبيلة المتبنى.(2)

---

(1) انظر : م . عبدالعزيز فهمى : 1/11/1 , 2 ، المرجع السابق , ص 25 , أ . محمد محسن البرازى : المرجع السابق , ص 136 , د. محمد عبدالمنعم بدر : المرجع السابق ، ص46 ،

-John Francis Brosnan: oP . cit , p .333.

- Hugh Lindsay,op . cit , p. 63

(2) انظر : د.على محمد بدوى :المرجع السابق،ص73،د.محمد عبد المنعم بدر : المرجع السابق ، ص47, أ . محمد محسن البرازى : المرجع السابق , ص 136 .

- Hugh Lindsay,op.cit.,p. 63

- L.O.y . de Boer : op , cit , p 82 .

وقد استمر بيع المتبنى ثلاث مرات كوسيلة لتبنيه حتى عهد الإمبراطور الرومانى جوستنيان الذى ألغى نظام البيع وقرر انعقاد التبنى استنادا للإقرار الصادر من الوالدين الطبيعى والاصطناعى بناء على الإتفاق المبرم بينهما ، على أن يتم ذلك الإقرار أمام القاضى الذى يقوم بتدوينه فى وثيقة شريطة أن يوافق الابن المراد تبنيه وعدم معارضته لإجراء التبنى ، ولم يشترط أن يكون الاتفاق على التبنى كتابة وإنما يكفى أن يكون شفوى ويتم تغيير إسم المتبنى تأكيداً لدخوله فى الأسرة المتبنية كما أن الإمبراطور جوستنيان قد تأثر بمنشورات وتعليمات البريتور فى هذا الشأن إذ قرر للشخص الذى يتم تبنيه حق وراثة أفراد أسرته القديمة بعدٌهم أقرباء رحم فقط وذلك فى حالة تحرره من قبل من تبناه .(1)

وقد ترتب على استقرار الرومان على إجراء تبنى التابع لغيره بناء على إقرار القاضى الذى يعتمد فى ذلك على اتفاق الطرفين الأب الطبيعى والأب الاصطناعى وعدم اعتراض الابن المتبنى إلى الاستغناء عن إتباع طريق إقامة الدعوى الصورية التى كان يلجأ لرفعها الأب الاصطناعى على الأب الطبيعى ليقر له هذا الأخير بأبوته لابنه بالتبنى ، ويرجع ذلك كله لمكانة السلطة الأبوية وحمايتها حتى لا يتاح أمر التنازل عنها أو المساس بها .(2)

ويترتب على تبنى التابع لغيره انقطاع صلته بعائلته الأصلية بفقد صلته بأسرته الطبيعية البيولوجية وقطع السلطة الأبوية عنه ، مع بقاء القرابة الطبيعية لأنه فى حالة وجود أولاد للابن المتبنى فإنهم يظلون خاضعين وتابعين للعائلة الأصلية ، ولا يخضع للأسرة المتبنية سوى الابن المتبنى وكأنه مولود بها من زواج شرعى ، حيث يعتنق ديانتها ويكتسب كل ما يترتب على القرابة المدنية بهذه الأسرة الجديدة من حقوق ، ومنها الميراث لحرمانه من الإرث من أسرته الطبيعية بناء على هذا التبنى وقد أجيز تبنى التابع لغيره فى القانون الرومانى للقاصرين والنساء منذ نشأة هذا

---

(1)انظر : د.على محمد بدوى :المرجع السابق،ص73،د.محمد عبد المنعم بدر : المرجع السابق ، ص47 , أ . محمد محسن البرازى : المرجع السابق , ص 138 .

- Hugh Lindsay,op.cit.,p.63.

(2) انظر : د.محمد عبد المنعم بدر : المرجع السابق ،ص47.

-John Francis Brosnan: oP.cit.,p.334.

النوع من التبنى بخلاف تبنى المستقل بحقوقه .(1)

(1) انظر : د.محمد عبد المنعم بدر : المرجع السابق ، ص 48 ، 49 , أ . محمد محسن البرازى : المرجع السابق , ص 137 .

- L.O.y . de Boer : op , cit , p 36 .

الفرع الثالث

التبنى الناقص فى القانون الرومانى

عرف الرومان التبنى الناقص متأخرا منذ عهد الإمبراطور جوستنيان من خلال كتب الفقه فى الجمهورية المتأخرة وفى الإمبراطورية العليا ، الذى أجرى العديد من التعديلات فى نظام التبنى ، وقد كان من أهم هذه التعديلات ظهور نظام التبنى الناقص ويطلق عليه بالتبنى البسيط ومفاده إعطاء الطفل لشخص غريب بالدم عليه ، ويترتب عليه عدم خروج الابن المتبنى من سلطة أبيه الطبيعى ، ولا من عائلته الأصلية ، رغم إجراء هذا التبنى ، أى لا يخضع للسلطة الأبوية للأسرة المتبنية ، ولا يصبح مرتبطاً بروابط القرابة الاصطناعية سواء بالنسبة للاب المتبنى أم لأقاربه بالدم ، ولا يصبح قريبا لهم ، ويحتفظ هذا الابن المتبنى بكافة حقوقه فى عائلته الأصلية ، وبالرغم من احتفاظ الابن المتبنى بحق الميراث فى عائلته الأصلية ضمن كافة الحقوق ، إلا أنه لا يسقط حق الابن المتبنى فى الإرث من متبنيه ، أى مشاركته فى ميراث والده بالتبنى فى حالة الوصية له ، وذلك للحرص على حقوق الابن المتبنى ، إذا قام من تبناه بتحريره بعد وفاة أبية الأصلى ، ويترتب على ذلك حرمان الابن المتبنى من الميراث

فى العائلتين الأصلية والاصطناعية , وحرصا على الأبناء المتبنين فقد تقرر هذا النوع من التبنى حفاظا على حقوق الابن المتبنى.(1)

ويترتب على التبنى الناقص أو البسيط الذى إستحدثه جوستنيان احتفاظ الابن المتبنى بمركزه القانونى ، وذلك بحصوله على اسم من تبناه أى العائلة التى تبنته ،بالإضافة لاحتفاظه باسمه الخاص فى أسرته القديمة ، وكذلك اكتسابه الحق فى الميراث من أسرته التى تبنته فى حالة قيام رب الأسرة المتبنية بترك وصية وكأنه ولد من زواج شرعى بهذه الأسرة ، مع حفظ حقه فى الميراث من أسرته القديمة ، وخاصة فى حالة تحرر الابن المتبنى وحل رابطة التبنى .(2)

---

(1) انظر : د. على محمد بدوى : المرجع السابق ، ص76 ، د.محمد عبد المنعم بدر : المرجع السابق ، ص49 .

- J.Gilbert Hardgrove,op.cit.,P. 246.

- Hugh Lindsay: op.cit , p 63.

(2)- john Francis Brosnan: op. cit , p 334.

-J.Gilbert Hardgrove,op.cit.,P. 246.

ونظراً لأن الطفل المتبنى فى ظل نظام التبنى الناقص لا تربطة رابطة دم بمن تبناه ، لذا فالأب بالتبنى ليس ملتزما بأن يجعل منه وإرثا ، بالرغم من قيامه بتبنيه إلا عند ترك وصية ، لذلك وحرصا على هذا الطفل فقد تضمنت النظم القانونية الرومانية النص على استثناء هذه الحالة بأن جعلت هذا الطفل الذى لا تربطة رابطة دم بمن تبناه أن يكون له الحق فى الميراث من أسرته الأصلية ، بخلاف التبنى الكامل حيث يتم تبنى الطفل بواسطة السلف الطبيعيين ، ويوجد بذلك رابطة دم بينه وبين من تبناه كما يستحق ميراثا.(1)

(1) J.Gilbert Hardgrove,op.cit.,P. 246.

الفرع الرابع

التبنى الكامل فى القانون الرومانى

ويتم هذا النوع من التبنى بواسطة السلف الطبيعى للطفل المتبنى ، وقد يكون هذا السلف جداً لأم أو جداً لأب ، ولا يترتب على هذا النوع من التبنى المساس برابطة الدم أو مخالفتها بخلاف التبنى البسيط ، ويتحقق التبنى الكامل عن طريق قيام الأب الطبيعى بتسليم ابنه للجد لأم أو لأب . أى لا يتبنى الطفل شخصاً أجنبياً.(1)

وقد يتم تحرر الأب الطبيعى للطفل من سلطة ولية ، وفى هذه الحالة يقوم الولد بتبنيه جده لأبيه أو جده لأمه أو جد له آخر أعلى ، وفى هذه الحالة تنحصر الحقوق الطبيعية وحقوق التبنى فى شخص واحد وهو الذى يصبح له الحق كاملاً على الولد استناداً للقوامه الطبيعية التى تزيدها وتؤكدها رابطة التبنى ، وهنا لا يكون الولد موضوع التبنى قد خرج من العائلة الأصلية له ، بل يظل مستمراً فيها تحت ولاية أب متبنٍ سواء أكان جداً لأم أم لأب ، وسواء أقام بهذا التبنى الجد أم الولد نفسه بعد تحرر أبيه الطبيعى من سلطة وليه.(2)

ويلاحظ تغير نظام التبنى الكامل فى أواخر عصر الجمهورية الرومانية ، إذ اتخذ التبنى الكامل شكل التبنى بموجب وصية أى التبنى الإيصائى ، ويرجع ذلك للتأثر بحالة تبنى Octavian الذى كان من عامة الشعب الرومانى وعضواً فى قبيلة مختلفة عن القبيلة التى ينتمى إليها يوليوس قيصر الذى تبناه ، حيث كان يتعين على قبيلة Octavian القيام بإجراءات معقدة بموجب الوصية الأخيرة التى كان من المستحيل بموجبها أن يقوم يوليوس قيصر بإحداث أية تغييرات بالنسبة للوضع الخاص بوريثه Octavian (3)

---

(1)انظر : م . عبدالعزيز فهمى : 2/11/1 ، المرجع السابق ، ص25 .

- J.Gilbert Hardgrove,op.cit.,P. 246.

(2) انظر : م . عبدالعزيز فهمى : 2/11/1 ، المرجع السابق ، ص 25 .

(3)- Hugh Lindsay : Adoption in The Roman World , Hugh Lindsay Cambridge , England 2009 – 12 – 14 ,p.84.

المطلب الثالث

التبنى والميراث والوصية فى القانون الرومانى

نظراً لارتباط الميراث والوصية بنظام الأسرة ، لذا فقد كان من اللازم فهم نظام الميراث والوصية عند الحديث عن التبنى الذى يحدث العديد من التأثيرات بالنسبة للأسرة لأن التبنى كان يؤدى إلى خلق وارث جديد وقرابة جديدة لذا تأثر الميراث بالتبنى الذى كان وسيلة لحصول الفرد على حصته فى التركة ، وفيما يتعلق بالميراث فى القانون الرومانى ، فقد كان الميراث بالفرد أى الأنصبة من أقدم أنواع الميراث فى روما القديمة حيث ارتبط بالعرف السائد آنذاك .(1)

كانت الأيلولة أو الميراث الإجبارى من أقدم اشكال الميراث عند الرومان ، فقد كان الميراث ينتقل عبر الأسرة طبقاً للعرف ، و كانت كل الأموال والممتلكات داخل الأسرة خاضعة لرب الأسرة ، الذى يملك كل السلطات والحقوق عليها ، ولم يترتب على وفاة رب الأسرة تغييراً جوهرياً بالنسبة لتوزيع الثروة ، لأن الأسرة كانت تعدُّ وحدة واحدة فيما يتعلق بالحقوق والالتزامات ، لكل الورثة الذين لم يقتصروا على رابطة الدم ، وإنما شملت الأسرة كل من كانوا يرتبطون بها بروابط أخرى خلاف

رابطة الدم ، وهم كل من يخضعون للسلطة المطلقة لرب الأسرة ومنهم الأبناء بالتبنى حيث كانوا يرتبطون بالأسرة برابطة القرابة دون رابطة الدم ، وهنا تظهر العلاقة والارتباط بين الميراث والتبنى .(2)

---

(1) A . Watson : Roman Private Law around 200 Bc , Edinburgh university Press 1971 p. 93--- 116 .

- M.corbier, Divorce and adoption as Roman Familial strategies in Marriage Divorce and Children in Ancient Rome (ed.B.M,Rawson) Oxford (1991) , p 47- 78 .

(2) J.Gilbert Hardgrove:op.cit , P.240,241.

- M.corbier, Divorce and adoption as Roman Familial strategies in Marriage Divorce and Children in Ancient Rome (ed.B.M,Rawson) Oxford (1991) , p 47- 78 .

- Hugh Lindsay : op.cit.,p.100.ets .

أما عن الوصية وعلاقتها بالتبنى فى القانون الرومانى فقد كانت الوصية وسيلة لتحديد الوارث أو الورثة المستحقين للتركة ، وكانت تشمل كل التركة حيث كان الوارث يقوم بترك وصية ، وفى حالة عدم تركه وصية أو تم إبطال هذه الوصية لأى سبب من الأسباب فقد كانت تطبق قواعد الأيلولة العرفية وهى الميراث ، ولم يكن من الجائز الجمع بين الميراث والوصية ، وإذا لم يتم ذلك كانت الوصية تعد بمثابة تصرف باطل ، وتطبق النصوص الخاصة بالميراث بالفرض ، وقد كانت الوصية وسيلة بيد الرومان لتدعيم هيبتهم واظهار مكانتهم .(1)

وكان يحصل كل من يتم تبنيه على نصيب من التركة بطريق الوصية ، أما إذا تم تحرير الوصية قبل التبنى فقد كان يتم حرمانه من الميراث وبالتالى يسقط حقه فى الحصول على الأموال الميراثية شريطة أن يفعل الوصى ذلك صراحة ، وقد كانت الوصية متاحة للجميع سواء لوارث أم لغير وارث أو متبنٍ وغير متبنٍ ، بعد إذن وموافقة الوصى صراحة ولم يكن يُحرم من إجراء الوصايا سوى المجرمين والمجانين ومن لديهم موانع أخرى .(2)

والحديث عن التبنى والميراث والوصية فى القانون الرومانى يكون من خلال الفرعين الآتيين:

الفرع الأول : التبنى والميراث فى القانون الرومانى.

الفرع الثانى : التبنى والوصية فى القانون الرومانى.

---

(1) Hugh Lindsay,op.cit.,p.60.

- Hugh Lindsay: op.cit.,p.100.

-E.champlin,Final Jud gments : Duty and Emotion in Roman wills 200BC-AD 250,university af California Press,1992p.5-28 .

(2)-A.Crook,Law and Life af Rome thames and Hudson , London , 1967 , p.120-121.

الفرع الأول

التبنى والميراث فى القانون الرومانى

يعدُّ من تم تبنيه فى القانون الرومانى بمثابة قريب لمن تبناه وفقا للرابطة المدنية الناشئة عن التبنى ، يترتب عليه تمكين الطفل المتبنى من الحصول على جزء من الميراث بعدُّه مولوداً من زواج داخل الأسرة التى تبنته ، ويظهر ذلك جليا عند تطبيق قواعد الميراث ، وفقاً للقانون الرومانى وقانون الألواح الإثنى عشر ، والقوانين الرومانية المنظمة للميراث ، حيث لا يقتصر توزيع الميراث على الورثة المحددين داخل الأسرة ، وإنما يشمل من تم تحررهم من السلطة الأبوية سواء بالوفاة أو بغيرها حفاظا على حقوق الأطفال الشرعيين وذلك بتنفيذ قواعد الميراث ، وأيضاً من تم تبنيهم وتظهر بذلك العلاقة جلية بين الميراث والتبنى لما يترتب على التبنى من أسر ومجموعة من الأفراد الذين لهم حق الإرث كما لو كانوا بالميلاد حيث عُدَّ التبنى وسيلة لضمان وحفظ الميراث عند تعاقب الأجيال .(1)

وفى حالة عدم وجود من يستحق الحصول على الميراث ، فإنه يتم إعطاؤه للقريب قرابة اصطناعية وهم من تم تبنيهم ، وفى حالة عدم وجود أقارب بالاصطناع فيؤول الميراث لبعض الفئات الذين لا تربطهم قرابة دم مع الأسرة ، وإنما هم

---

(1) انظر : فوستيل دى كولانج : المرجع السابق , ص 104 .

- Caillan Davenport , chris to Pher Mallan : Hadrian's Adoption speech in cassius Dio's Roman History and the Problems of Imperial succession , in American Journal of Philology , Volume 135 , Number 4 (Whole Number 540) , Winter 2014 , p . 637 .

- Joshua C. Tate , Inheri tance Rights of Noonmarital Children in Late Roman Law , Vol.4 , 2008 , p 30 .

- L.O.y . de Boer : op , cit , p 56 .

- John Francis Brosnan : op , cit , p 333 .

- J.Gilbert Hardgrove,op.cit.,P. 242

- Hugh Lindsay : op. cit , p.100.

- Hugh Lindsay : op . cit, p.61.

مجموعة من الأفراد ينتمون لذات المجموعة أو العشيرة التابع لها الأسرة بهدف اختيار الرجل الأفضل والملائم كوارث عن طريق التبنى ويجد ذلك أساسه فى أن العشيرة الأبوية Gens كانت هى أساس التنظيم الاجتماعى ، ثم حلت الأسرة الأبوية محلها منذ تكوين روما ، وقد كانت من أهم الآثار المترتبة على ذلك فى القانون الرومانى ، أن قرابة العشيرة تؤدى إلى استحقاق العصبات الأقربين من أفراد العشيرة للتركة فى حالة عدم وجود العصبات من الأسرة ، وقد ظل ذلك ساريا حتى العصر الإمبراطورى الرومانى ، ويلاحظ أن الميراث قد انحصر فى الأقارب بالاصطناع وبعض أفراد العشيرة بالرغم من أنهم ليسوا من الورثة المستحقين أصحاب الفروض . (1)

وتظهر العلاقة والارتباط بين التبنى كقرابة اصطناعية ، وبين الميراث بالرغم من عدم وجود رابطة القرابة بالدم بين الشخص المتبنى ومن قام بالتبنى ، فإنه فى حالة وفاة رب الأسرة الذى تبنى ، فإن كل ما يملكه يؤول للأسرة سواء كان فيها أشخاص ينتمون إليها برابطة الدم وهى القرابة الطبيعية ، أو كانوا بالتبنى فإنهم يكتسبون الحق فى الحصول على ما تركه رب الأسرة استناداً لسلطته ، كما أن العداله تقتضى أن

أبناء رب الأسرة سواء أكانوا طبيعيين أم بالتبنى فإنهم يخلفونه ، وبالتالى فإن بقاء الطفل تحت السلطة الأبوية وعدم تحرره منها حتى وفاة رب الأسرة حتى وإن بلغ سنه ستين عاماً ، فإنه يستحق الميراث لأن كل كسبه للأسرة و استناداً للسلطة الأبوية الخاضع لها حتى وفاة رب الأسرة ، وهذه هى المبادئ المهيمنة على قواعد القانون الرومانى .(2)

---

(1) انظر : د. صوفى حسن أبو طالب : تاريخ النظم القانونية والاجتماعية ، دار النهضة العربية ، طبعة 1984م ، ص402 .

- Caillan Davenport : op , cit , p 638 .

- David s. powERs : OP, cit , P98 ets .

- J.Gilbert Hardgrove,op.cit.,P. 242.

- Hugh Lindsay : op.cit.,p.102.

(2) J.Gilbert Hardgrove,op.cit.,P. 243 .

- M.corbier : OP, cit , P47 - 78 .

وتنتقل الملكية بشكل كامل بالميراث أو بتبنى شخص ويترتب على ذلك أن كل الأموال المادية وغير المادية تدخل فى ملكية الأب بالتبنى أو رب الأسرة بخلاف الذين يموتون وهم فى حالة موت مدنى فإنهم يحتفظون بالانتفاع طالما كان هناك اتفاق بذلك (1) .

كما ورد بنص القانون الرومانى بمجموعة Digest أن من يتم تبنيه يفقد حقوقه فور هذا التبنى مقابل أن يصير بعد ذلك وارثا لمن قام بتبنيه ويرجع ذلك إلى عدم استقلال من تم تبنيه قانونا بمن تبناه .(2)

وفى حالة تحرر الابن المتبنى من السلطة الأبوية لرب الأسرة الذى تبناه قبل وفاة هذا الأخير ، فلا يُعد هذا الابن خاضعاً لقواعد القانون المدنى ، وبالتالى لا يعدُ وريثاً ولا يحق له الحصول على حصة ميراثية فى التركة التى يخلفها رب الأسرة ، وذلك لأنه بتحرره وتخلصه من السلطة الأبوية انفصمت رابطة القرابة الاصطناعية وهو ما

أكده قانون جوستنيان وما تضمنته التعديلات التى أدخلت على منشورات البريتور بشأن قواعد ميراث الابن المتبنى .(3)

وحرمان الابن المتبنى من ميراث من تبناه بسبب تحرره من السلطة الأبوية بواسطة الأب المتبنى حال حياته يجعل الابن المتبنى من الغرباء ، وبالتالى يحق لهذا الابن أن يستحق ميراث والده الطبيعى بعد وفاة أبيه الطبيعى وكأن التبنى لم يحدث مطلقاً لأنه يترتب على التبنى أن يصير الابن المتبنى مستحقاً لميراث متبنيه إذا مات عن غير وصية توريثه ، أما إذا كان متبنيه هذا قد حرر وصية توريثية فالابن المتبنى المذكور لا يكون له وجه فى المطالبة بأى شئ من ميراثه , وهذا ما تقتضيه قواعد العدالة . إذ إنه لا يمكن توزيع ميراث الأب الطبيعى على غير أولاده ، رغم وجود أبناء له لا عائل لهم .(4)

---

(1) Gaius Inst (2-97-98) .

(2) Digest 38.1.6 (ulpin.1.26 Adsab.).

- Digest 5 . 1. 11 (ulpin, n. 1. 12 .ad ed).

(3) J.Gilbert Hardgrove,op.cit.,P. 244.

- Hugh Lindsay : op.cit.,p.87.

(4) J.Gilbert Hardgrove,op.cit.,P. 244.

ويلاحظ الاهتمام البالغ بحقوق الميراث ، وحرص القانون الرومانى على عدم اغفال حقوق الأطفال فى الميراث ومراعاة الإختلاف بين الطفل الطبيعى والطفل بالتبنى بسبب العلاقة بين التبنى والميراث ، فنلاحظ أنه عندما تكون السلطة الأبوية والقرابة الاصطناعية قد أزيلت عن الطفل المتبنى ، فإنه يسقط حقه فى الحصول على الميراث من الأب المتبنى ليتحرر الطفل المتبنى ، بخلاف الابن الطبيعى الذى يتم تحريره من السلطة الأبوية لوالده الطبيعى ، فلا يسقط حقه فى الميراث رغم تحرره من السلطة الأبوية لأن الوارث الإجبارى لا يمكن استبعاده من الميراث إلا بنص صريح وليس بالإغفال بسبب التحرر .(1)

(1) J.Gilbert Hardgrove,op.cit.,P. 245.

- Hugh Lindsay: op.cit.,p.104.

الفرع الثانى

التبنى والوصية فى القانون الرومانى

كان لنظام الوصية فى القانون الرومانى طبيعة خاصة إذ كانت بمثابة طريق أصلى لتعيين وتحديد الورثة وكانت تشمل الوصية كل التركة ، لذا فقد سبقت الوصية نظام الميراث عند الرومان الذى كان ينتقل للورثة استناداً للقانون المدنى والقانون القضائى وهو عبارة عن القواعد التى وضعت بواسطة الحكام القضائين بناءً على التشريعات وتعديلاتها وتفسيراتها التالية بواسطة الفقهاء ، دون أن يكون لإرادة المورث نفسه تدخل أو اعتبار قبل وفاته.(1)

ولم يتمتع الشخص فى القانون الرومانى بالحرية الكاملة عند تحرير الوصية وخاصة بالنسبة للأولاد غير الشرعيين كالأولاد بالتبنى بخلاف الأولاد الشرعيين ،

وإنما كانت هناك العديد من القيود التى قام الأباطرة الرومان بوضعها عند قيام الشخص بالإيصاء ، وخاصة بعد انتشار المسيحية بهدف الحفاظ على ترك جزء من التركة للورثة الشرعيين وبالتالى كانت تعد الوصية باطلة ولاغية ولا يعمل بها عند عدم الالتزام بالإجراءات والقيود الشكلية المرتبطة بالوصية وذلك بخلاف ما كان عليه الوضع سابقا إذ كان استخدام الرومان للوصية تأكيدا لهيبتهم ومكانتهم .(2)

---

(1) انظر : د.السيد العربى حسن : الوجيز فى تاريخ القانون المصرى ، طبعة 2012-2013م ، الإسراء للطباعة ، ص324 .

-Beatrice CASEAU and sabine R.HUEBNER, INHERITANCE, LAW ANDMEDIAEVAL WORLDS ,collegue de france – CNRS centre-deResherched , Histoire etcivi lisa Tionde BY Zance, 2014 , p 6 .

- Hugh Lindsay: op.cit.,p 59 ets .

(2) انظر : د.السيد العربى حسن : المرجع السابق ، ص325.

- L.O.y . de Boer : op , cit , p 56 .

- E.champlin , Final Judgment duty and emotion in Roman wills of university of California press 1992 , p 5- 28 .

وقد ترتب على الطبيعة الخاصة لنظام الوصية فى القانون الرومانى أن رب الأسرة الذى كان يقوم بالتبنى لم يقع عليه التزام قانونى بأن يوصى بقدر معين من تركته لابنه بالتبنى ، وإنما يقرر ذلك بمحض إرادته الحرة دون إلزام ، نظرا لأحقيته فى إختيار من سينتفع بالميراث وقد كان ذلك أمراً طبيعياً لأن كل ما يحصل عليه الابن بالتبنى من عمله الخاص أثناء خضوعه للسلطة الأبوية لا يؤول للأب بالتبنى طبقا للقانون الرومانى ، وذلك لكون هذا الابن غريباً من ناحية الدم عن أبيه بالتبنى ، وإنما يؤول هذا الكسب للأب الطبيعى الذى يحق له الانتفاع به مدى الحياة ، وذلك بالرغم من استمرار حالة التبنى وعدم انفصامها .(1)

وقد حرص القانون الرومانى على تأكيد قرابة الدم والحفاظ عليها عند قيام رب الأسرة بتحرير الوصية ، لأنه لم تنحل قرابة الدم بالتبنى ، فبالرغم من إنشاء بعض الحقوق وثبوتها بموجب التبنى إلا أنها لا تؤثر فى الحقوق الأخرى طبقاً للقانون

الطبيعى ، وما يؤكد ذلك أنه رغم ارتباط الطفل بأسرته بالتبنى استناداً لروابط القانون المدنى jus civile ، إلا أنه فى ذات الوقت يظل مرتبطا بأسرته الطبيعية بروابط الدم ، ويكون له كل حقوق الطفل الطبيعى ولا يخضع للسلطة الأبوية للأب المتبنى ، ولا يرتبط بالأسرة المتبنية لعدم حصوله على ثمة حقوق من تلك الأسرة سوى الحق فى ميراث والده بالتبنى فى حالة الوصية وذلك فى ظل نظام التبنى البسيط وغير الكامل (2) .

وكان للتبنى تأثير واضح على الوصية والمركز القانونى للموصى على وصيته فى القانون الرومانى ، فقد كانت الوصية فى القانون الرومانى عرضة للإلغاء

---

(1) J.Gilbert Hardgrove,op.cit.,P. 247.

- Salomies , Adoption and polyonomus of nomenclature in the rome empire . Helsinki 1992 , p 2 .

- Hugh Lindsay: op.cit ,p 60.

- E.champlin , Final Judgment : op , cit , p 5- 28 .

-Beatrice CASEAU and sabine R.HUEBNER : op , cit , p 6 .

(2) J.Gilbert Hardgrove:op.cit.,P. 246,247.

- Hugh Lindsay: op.cit.,p.101,102.

والإبطال إذا تم كتابتها بطريقة غير قانونية ، أو أُتُّبعت فيها الطريقة القانونية عند كتابتها ولكن تم إبطالها وإلغاؤها بعد ذلك ، وقد كان من شروط صحة الوصية أن تتم بواسطة سبعة شهود ، وأن يكون الموصى هو صاحب الأموال والممتلكات التى يقوم بالإيصاء بها ، وأن يكون مواطناً رومانياً أيضا ، فإذا فقد الموصى جنسيته أو حريته تصبح الوصية باطلة ولا يعمل بها .(1)

وفى حالة قيام الموصى بإعطاء نفسه للتبنى ، أو أنه وقت وفاته كان تحت سلطة الأب بالتبنى ، فإن الموصى له وهو الوارث المختار من قبل الموصى ، لا يثبت له حق الميراث طبقا لهذه الوصية ، لأن الموصى الذى جعل نفسه موضعاً للتبنى قد أدى بتبنيه إلى وضع شخصه وثروته فى أسرة أخرى وإلى رب أسرة آخر .(2)

أما إذا قام الموصى بتبنى شخص من عامة الناس كاملاً الأهلية أو من خلال البريتور، وقد كان هذا الرجل تحت سلطة السلف بعد كتابة الموصى وصيته ، فتصبح هذه الوصية باطلة بسبب ارتباط الأسرة بهذا الشخص كامل الأهلية ، وأيضاً الابن الذى تم تحريره من السلطة الأبوية سواء أكان هذا التحرر للمرة الأولى أم الثانية ، فإن هذا التحرر يبطل الوصية الموضوعة من قبل ، لأن هذا الابن يعود إلى السلطة الأبوية ، ولا يغير ذلك فى حصوله على الميراث .(3)

وحول التبنى الإيصائى فقد كان يتم الإشارة إلى التبنى من خلال الوصية ، فإنه يعد بمثابة مؤشر خاص بالتنازل عن الممتلكات والأموال التى يملكها الموصى إلى الشخص الذى تم تبنيه بموجب وصية ، ويتضمن هذا النوع من التبنى تحديد الوريث من خلال الوصية دون أن يكون هناك التزام قانونى على القائم بالتبنى ، وقد كان التبنى الإيصائى يستلزم اتخاذ بعض الإجراءات والترتيبات وذلك خلال عصر الإمبراطورية الرومانية حتى يتم إضفاء طابع الرسمية عليه إذ كان يتم إشهاره فى يومين فقط خلال العام هما 24 مارس و24 مايو لأن هذين اليومين هما المحددان لاجتماع

---

(1) Hugh Lindsay,op.cit.,p.73.

-Beatrice CASEAU and sabine R.HUEBNER : op , cit , p 7 .

- J.B. Moyle Trans : op ,cit , p 28 .

(2) Hugh Lindsay,op.cit.,p.73 ets .

(3)Hugh Lindsay,op.cit.,p.75.

اللجنة الخاصة بالتصديق على التبنى الإيصائى ، وهنا يؤكد تقيد التبنى الإيصائى بما كان يتقيد به التبنى بين الأحياء بعدُه نوعاً من الإستلحاق.(1)

ولم تستمر القيود التى كان يتعين اتباعها بشأن التبنى الإيصائى فيما يتعلق بالالتزام بإشهاره فى يومين فقط خلال العام ، حيث تم التغلب على هذه القيود فى القرن الثانى بعد الميلاد ، ولم يعد هناك اهتمام إلا بالاعتبارات التى ارتبطت بالتبنى الإيصائى وأهمها أن الوارث بالإيصاء لا يلتزم بحمل اسم الشخص المتوفى الذى تبناه وأوصى له بأمواله وممتلكاته ، وأن للوارث مطلق الحرية فى رفض الميراث أو التنازل دون أن يكون عليه ثمة إلزام فى هذا الشأن ، وما يؤكد ذلك عدم وجود حالات لحمل اسم المتوفى . (2)

ويلاحظ أن التبنى بموجب وصية لا يؤدى إلى نفس النتائج الخاصة بالأنواع الأخرى للتبنى ، حيث يتم الالزام بالحصول على اسم الشخص الموصى كبديل أو تعويض عن الحصول على الميراث ، لكنها لا تفرض السلطة الأبوية على الشخص المستفيد وهو الوارث ، وإذا كان الشرط الخاص بحمل اسم الموصى لإتمام التبنى الإيصائى كما يرى البريتور ، فإنه يتعين على الوريث أن يتصرف بشكل لائق ليكون جديراً بهذا الاسم ، وبالتالى لن يكون هناك خطأ فى حمل الوريث اسم الشخص الموصى الذى ينتمى إلى طبقة الأشراف والنبلاء ، لكن إذا رفض الوريث حمل اسم الموصى ، فإن الأمر سيترك له ، وهذا ما اقترحه جوليان Julian.(3)

ويجد التبنى بموجب الوصية لدى الرومان أساسه فى الأعراف اليونانية التى كانت تعكس الظروف الاجتماعية ، وهو ما يؤكد تأثر الدولة الرومانية باليونان فيما تعلق بالتبنى الإيصائى وهو ما أكدته الكتابات الخاصة بالكاتب المسرحى القديم فى

---

(1) Hugh Lindsay,op.cit.,p.75 ets .

- O.F.Girard.Manuel , element aire de droit romain ed Fsennl , paris 1929 , p 850 .

- J.Gilbert Hardgrove,op.cit.,P. 247.

(2)Hugh Lindsay: op . cit , p . 76 ets .

(3)Hugh Lindsay,op.cit.,p.75,76.

- J.B. Moyle Trans : op ,cit , p 32 .

العصرالرومانى بلاوتوس Plautus وإذ لم يكن قد تم تحديد الوارث الإيصائى بالتبنى مقدما ، فإن هذا التبنى الإيصائى كان بمثابة إجراء يتم استخدامه لتحقيق ذات الغايات المتماثلة ، ومن المحتمل أن مثل هذه التسويات لا تصل إلى درجة التبنى الكامل ، كما أن الموصى لم يكن لديه الضمان الكافى ليستطيع أن يلزم الشخص المعين والمحدد أن يأخذ اسمه بعدُه اسمه الخاص لكى يستحق الحصول على الميراث.(1)

(1)Hugh Lindsay: op . cit , p . 82 ,83 .

المطلب الرابع

التبنى والوصاية فى القانون الرومانى

والحديث عن التبنى يستتبع تناول الحالات التى يتعين فيها وجود أشخاص يقومون بالأعمال والتصرفات لغيرهم الذى لا يحسن إتمامها والقيام بها بمفرده ، وذلك كما هو الحال بالنسبة لمن ليس لديهم أهلية فعلية تمكنهم من إدراك وتفهم أعمالهم وتصرفاتهم ، وما ينتج عنها من نتائج ، أو كانت لديهم هذه الأهلية الفعلية ، ولكنها غير كاملة أى أهلية ناقصة ، وبالتالى يتعين أن يكون هناك من يتولى أمور هؤلاء وتتحقق حالات نقص الأهلية وانعدامها بالنسبة لصغار السن وغير البالغين ، والمرأة ومن لديهم خلل فى قواهم العقلية كالمجنون ، والسفيه .(1)

والقيام بمهام عديمى الأهلية وناقصها فى القانون الرومانى يطلق عليه نظام الوصاية ، وهى سلطة ورقابة على شخص حر تقرر بموجب القانون المدنى بهدف حماية الشخص الصغير دفاعاً عن نفسه ، وقد تضمنت العديد من القوانين الرومانية النص على نظام الوصاية منها قانون الألواح الإثنى عشر ، ومنشورات البريتور ، والقوانين الرومانية القديمة ، والتعليمات والقوانين الصادرة من الأباطرة الرومان.(2)

ونظراً لتشابه مهام من يقوم بتبنى صغار السن والأطفال وهم من لم يدركوا سن البلوغ , الرابعة عشرة للرجال , والثانية عشرة للنساء واللذين لا يستطيعون تولى أمورهم بأنفسهم ، مع مهام من يقوم بالوصاية ، لذا فنتحدث عن نظام الوصاية وعلاقته بالتبنى وحول مفهوم الوصاية فى مدونة جوستنيان ، فقد ذكر تعريف سرفيوس Servius للوصاية بأنها قدرة وسلطة فرضها القانون المدنى على إنسان مستقل بشئون نفسه ، وصرح باستعمالها حماية لهذا الإنسان العاجز عن حماية نفسه

---

(1) انظر : د . على محمد بدوى : المرجع السابق , ص 91 , د.محمد عبدالمنعم بدر ، د.عبدالمنعم البدراوى : مبادئ القانون الرومانى تاريخه ونظمه ، طبعة 1956م ، مطابع دار الكتاب العربى بمصر ، ص 253 , أ .محمد محسن البرازى : المرجع السابق , ص 143 .

(2) انظر : د.محمد عبدالمنعم بدر ، د.عبد المنعم البدراوى : المرجع السابق ، ص207 , أ . محمد محسن البرازى : المرجع السابق , ص 143.

- J.B. Moyle Trans : op ,cit , p 11 .

بسبب صغر سنه .(1)

وتنقسم الوصاية فى القانون الرومانى إلى ثلاثة أنواع :

النوع الأول: الوصاية الشرعية أو القانونية ، وهى أقدم أنواع الوصاية لوجودها قبل إقرارها بقانون الألواح الإثنى عشر ، حيث كانت تثبت لأعضاء القرابة المدنية أى للأعصاب الذين كان ترتيبهم متقدما فى درجة القرابة وكانت تثبت أيضا للأقرباء فى القبيلة تبعا لحق الميراث ثم للعشيرة عند عدم وجود أقرباء على القصر والنساء من الأسرة ، وذلك منذ العصر الملكى وبعده العصر الجمهورى ولم يثبت حق الوصاية للنساء على أقاربهن ، وبزوال نظام العشيرة فيما يتعلق بحق الوصاية بداية من عصر الإمبراطورية ، حلت القرابة الطبيعية محل القرابة المدنية حسب ترتيب الأقارب الطبيعيين فى الإرث سواء من الأعصاب أم من جهة الأم ، وذلك فى تولى الوصاية

بعد زوال حق أفراد القبيلة فى الوصاية على أقربائهم عندما زالت حقوق القبيلة ويكون نظام الوصاية الشرعية لصالح الوصى دون القاصر بعدُه صاحب سلطة على أموال القاصر فى حياته ويتولاها من يرثه بعد وفاته .(2)

النوع الثانى : الوصاية المختارة ويطلق عليها الوصاية الاستيثاقية ، والوصاية بالوصية وبمقتضاها يقوم أرباب الأسر أو الآباء باختيار وصىٌ على أبنائهم أو بناتهم أو أبناء أبنائهم أو بنات ابنائهم أو الفروع الأسفل من هؤلاء قبل وصولهم إلى درجة البلوغ ، وهم من قام رب الأسرة بتحريرهم ، ويعد هذا النوع من الوصاية وسيلة بيد رب الأسرة يستطيع بمقتضاها إبعاد أعضاء القرابة المدنية من الأعصاب ، وأعضاء العشيرة من تولى مهام الوصاية ، وبالتالى يكون لرب الأسرة سلطة اختيار من يثق فى ذمته وأمانته من غير أقرباء العصبة بعدُه صاحب الحق المتعلق بسلطته الأبوية لذا لم يتقرر إلا للآباء وأرباب الأسر دون الأمهات لعدم

---

(1) انظر : م.عبدالعزيز فهمى : مدونة جوستنيان فى الفقه الرومانى ، المركز القومى للترجمة ، الطبعة الثانية 2009م ، 1-13-1 ، ص32، أ .محمد محسن البرازى : المرجع السابق , ص 144 , د.محمد عبدالمنعم بدر ، د.عبدالمنعم البدراوى : المرجع السابق ، ص260.

- J.B. Moyle Trans : op ,cit , p 11 .

(2) انظر : م.عبدالعزيز فهمى : المرجع السابق ، ص 35 وما بعدها ، د . على محمد بدوى : المرجع السابق , ص 92 , د.محمد عبدالمنعم بدر ، د.عبدالمنعم البدراوى : المرجع السابق ، ص261 ،260 .

- J.B. Moyle Trans : op ,cit , p 12 .

تمتعهن بالسلطة الأبوية لكونهن إناثاً وقد استلزم القانون الرومانى فيمن يقوم بالوصاية المختارة أن تتوافر فيه شروط الحرية والوطنية والذكورة ، وأن يكون قادراً على حسن الإدارة ، بأن يتجاوز عمره الخامسة والعشرين عاماً ، وأن لا يكون أبكم أو أصم أو مجنوناً ، وأن لا يشغل وظائف تعوقه عن إدارة أموال الموصى عليه كالجندى وأن ينص على الوصاية بألفاظ رسمية وكان قانون الألواح الإثنى عشر يفضل نظام الوصاية المختارة على الوصاية القانونية .(1)

والنوع الثالث الوصاية القضائية وهو أحدث أنواع الوصاية ، حيث تتدخل الدولة فى تعيين الوصى حال عدم وجود وصى شرعى أو مختار لمن يستحق الوصاية عليه حماية للقاصر حيث كانت الوصاية القضائية فى بداية الأمر محدودة النقاط لكونها

قاصرة على روما ولكن شملت بعد ذلك معظم الولايات التابعة لروما ، وقد كان يقوم بالتعيين محافظ المدنية Prefeturbain وكثير من زعماء الشعب Tribuns du peuple والولاة والحكام ، والقناصل والبريتور المدنى الذى كان يعاونه حكام العامة ثم خُصص بريتور كان يسمى بريتور الوصاية حيث تقرر اختصاص كل هؤلاء بالوصاية القضائية بموجب قوانين أتليا ، وجوليا ، وشريعة تيتيا أما فى عهد جوستينان فقد اختلفت الوصايا حسب قيمة الثروة المملوكة للقاصرين الخاضعين لها , إذ كان يتولى تعيين الأوصياء الحكام بالنسبة للقصر الذين تزيد ثروتهم عن مقدار معين أما من لا يملكون مبالغ وثروات طائلة فكان يتولى تحديد أوصيائهم الحكام البلديون .(2)

وتتفق الوصاية مع نظام تبنى المستقل بحقوقه ، الذى يتم بطريقتين : إما بسلطة الشعب ، وذلك عن طريق المجالس الشعبية بالمدنية أو من خلال حاكم المدنية وأيضا

---

(1) انظر : م.عبدالعزيز فهمى : المرجع السابق ، ص 39، د . على محمد بدوى : المرجع السابق , ص 92 , د.محمد عبدالمنعم بدر ، د.عبدالمنعم البدراوى : المرجع السابق ، ص261.

- J.B. Moyle Trans : op ,cit , p 12 .

(2) انظر : م.عبدالعزيز فهمى : المرجع السابق ، ص40 وما بعدها ، د .على محمد بدوى : المرجع السابق , ص 93 , د.محمد عبدالمنعم بدر ، د.عبدالمنعم البدراوى : المرجع السابق ، ص262 , أ .محمد محسن البرازى : المرجع السابق , ص 144 .

- J.B. Moyle Trans : op ,cit , p 12 .

عن طريق البريتور.(1)

ويظهر التشابه بين التبنى والوصاية فى أن الوصاية يترتب عليها حلول الوصى محل رب الأسرة ، حيث تشبه سلطته سلطة رب الأسرة بالنسبة لشخص ومال الشخص موضوع الوصاية ، كما يحق له الانتفاع والتصرف فى أموال الشخص الخاضع للوصاية على حين أن العرف والعادات العائلية لم تسمح بذلك إذ زادت قيود صلاحية الوصى فى عهد الإمبراطورية السفلى الرومانية .(2)

ولكن تختلف الوصاية عن التبنى فى أن الوصاية تنتهى بإدراك الصبى الموصى عليه أى ببلوغ القاصر أربع عشرة سنة ، وبلوغ البنت اثنتى عشرة سنة وذلك وفقا لما

قرره جوستنيان ، وتنتهى أيضاً بموت القاصر قبل البلوغ موتاً طبيعياً ، وكذلك بموته موتاً مدنياً نتيجة فقده الحرية أو فقده استقلاله بحقوقه كما تزول الوصاية بحق الوصى من جهته فقط لأسباب خاصة به كوفاته أو فقد الحرية أو حق الوطنية وأيضا عند إعفائه من الوصاية لسبب مشروع عند عزله من الوصاية بسبب خيانته إلا أن الوصاية فى حالة زوالها بسبب متعلق بالوصى فإنها تظل باقية وقائمة بالنسبة للقاصر وذلك بتعيين وصى أخر خلاف من تم عزله . (3)

بخلاف التبنى الذى لا ينتهى ببلوغ الابن المتبنى سن معينة ، وأيضاً عند وفاة رب الأسرة المتبنى ولم يكن الطفل المتبنى قد تم تحريره فلا تنقضى آثار التبنى.

---

(1) انظر : د.السيد العربى حسن : نظم جايوس فى القانون الرومانى ، دار النهضة العربية ، طبعة 1998م ، ص43.

- J.B. Moyle Trans : op ,cit , p 12 .

(2) انظر : د.محمد عبدالمنعم بدر ، د.عبدالمنعم البدراوى : المرجع السابق ، ص263, أ .محمد محسن البرازى : المرجع السابق , ص 152 .

(3) انظر : م.عبدالعزيز عامر : المرجع السابق ، ص44 ، د.محمد عبدالمنعم بدر ، د.عبدالمنعم البدراوى : المرجع السابق ، ص275, أ .محمد محسن البرازى : المرجع السابق , ص 151 وما بعدها .

المبحث الثانى

أسباب ودوافع التبنى فى القانون الرومانى

تنوعت وتعددت أسباب ودوافع التبنى منذ أقدم العصور فى القانون الرومانى فلم يقتصر التبنى على إيجاد الذرية تعويضاً عن عدم الإنجاب ونقص الذرية والعقم وإنما استهدف بالإضافة لذلك قيام الشخص باختيار أفراد من خارج الأسرة يكونون ورثة بدفع دماء جديدة فى الأسرة ورعاية المسنين . (1)

وكان الميراث والزواج فى المستقبل من تداعيات التبنى ، وأيضاً كان وفاة الوالدين بسبب المجاعة والمرض وتقدم العمر بالإضافة للحروب وما كان يترتب عليها من وجود أطفال تعين على المجتمع رعايتهم والاهتمام بهم وكذلك الأطفال الذين كان يُطلق عليهم الأطفال اللقطاء حيث إنهم كانوا فى حاجة إلى الرعاية تعويضاً لهم عن عطف الأبوة صحياً وجسمياً وكان من أسباب ودوافع التبنى لدى الأباطره الرومان تولى مهام الحكم والسلطة وكذلك كان يتم اتخاذ التبنى وسيلة للخروج والهروب من مصادرة الأموال لصالح الخزانة العامة عند عدم وجود وارث للحاكم أو الإمبراطور ، وكانت الدوافع والأسباب الدينية للتبنى من الأشياء المؤكدة والمعروفة لدى الرومان . (2)

ونتناول أسباب ودوافع التبنى فى القانون الرومانى من خلال المطالب الآتية :

المطلب الأول : الأسباب الاجتماعية للتبنى فى القانون الرومانى.

المطلب الثانى : الأسباب الدينية للتبنى فى القانون الرومانى.

المطلب الثالث : الأسباب السياسية للتبنى فى القانون الرومانى.

المطلب الرابع : الأسباب الاقتصادية للتبنى فى القانون الرومانى.

---

(1) , (2) انظر : الإمام محمد أبو زهرة : تنظيم الإسلام للمجتمع ، المرجع السابق ، ص 129 , د.محمد عبدالمنعم بدر ، د.عبدالمنعم البدراوى : المرجع السابق ، ص275 .

- Bisha Eugena : op.cit.,p.172.

- T.G.parkin, de mography and Roman Society , Johns hopkins , 1992 , ---- p.91 – 132 .

- M.corbier : OP, cit , P47 - 78 .

المطلب الأول

الأسباب الاجتماعية للتبنى فى القانون الرومانى

ترتب على حصر نطاق القرابة المدنية لدى الرومان استخدام التبنى كوسيلة لتوسيع دائرة الأسرة بما ينعكس على المجتمع بأسره وبما يحقق المسائل والأغراض الاجتماعية ، فلم يكن يعترف لقيام الأسرة الأبوية إلا برابطة الدم التى تربط بين أفرادها من جهة الذكور , حيث كان يأخذ القريب بالمصاهرة درجة قرابة الدم ، فلم يعترف بالقرابة من جهة الإناث ، وأيضاً من كان يتم تحريرهم بمعرفة رب الأسرة لم يعترف

بقرابتهم داخل الأسرة ، وكذلك من كان يتم إنجابهم من غير زواج يربط بين الرجل والمرأة ، فكان يتم استخدام التبنى لإدخال كل هذه الطوائف داخل الأسرة.(1)

وتتجلى الدوافع والأسباب الاجتماعية للتبنى لدى الرومان واضحة فى الإفادة منه لرعاية المسنين ومن لا يستطيعون الإنجاب ويؤكد ذلك ما أشارت إليه كتب الفقه الرومانى من كثرة استخدام التبنى بين الأقرباء ، أما عند استخدامه للأغراب فقد كانت الإشارات التى تدل على ذلك بسيطة ونادرة ، فقد كان من يتم تبنيهم من الأقارب مثل ابن الأخ أو الأخت والحفده . (2)

ورعاية الابن المتبنى لمن تبناه أدى إلى إلتزامه بحمل اسم القائم بالتبنى أى اسم العائلة المتبنية بالإضافة إلى اسمه الخاص ومقتضى ذلك على أن يحمل هذا الابن السلاح نيابة عنه , دون أن يعطى ذلك للابن حقوق ملكية أى يترتب على التبنى إعطاء كيان وذاتية اجتماعية وسياسية جديدة لمن يتم تبنيه , وقد ترتب على ذلك التزام الوالدين بالتبنى بعبء التعليم وملكية من تم تبنيه .(3)

---

(1) انظر : د.محمد عبدالمنعم بدر : المرجع السابق ، ص43 ، د.على محمد بدوى : المرجع السابق ، ص71.

- L.O.y . de Boer : op , cit , p 31 .

-Hugh Lindsay,op.cit.,p.59.

(2) Hugh Lindsay,op.cit.,p.61 ets .

- L.O.y . de Boer : op , cit , p 43 .

- john Francis Brosnan: op.cit.,p. 333 , 334 .

المطلب الثانى

الأسباب الدينية للتبنى فى القانون الرومانى

كان من أسباب التبنى عند الرومان الحرص على استمرار العبادة المنزلية وأداء الشعائر والطقوس والعبادات والإحتفالات الجنائزية عند الدفن لتخليد اسم العائلة وعبادة الأسلاف التى كانت تعد من أقدس الواجبات على عاتق رب الأسرة الرومانية وذلك عن طريق تخليد عبادة الأجداد الذى كان يعتبر وهو ما يعدٌ من الضرورات اللازمة للأموات ، فقد كانت الأسر الرومانية القديمة تحرص دائما على بقاء النسل تجنباً

للانقراض خشية توقف الاحتفالات الدينية لضمان استمرار عبادة الأسرة ، لذا فقد كان يتم استخدام التبنى لمنع انقضاء الأسرة كوسيلة لتحقيق هذه الأهداف الدينية المتمثلة فى الطقوس والعبادات المختلفة .(1)

وقد ترتب على اتخاذ التبنى سببا للقيام بالطقوس والعبادات الدينية أن من قام بالتبنى من الأشخاص كان يحرص على تلقين العبادة لمن تبناه فور إجراء التبنى ، الذى كان يتم غالبا للذكور ضمانا لبقاء اسم العائلة وبالتالى فقد كان يتم التبنى من خلال احتفالات دينية تشبه الاحتفالات التى تقام عند وضع المولود الطبيعى من خلال الموقد الذى يقام تحقيقاً للهدف الدينى .(2)

ويؤدى التبنى إلى تغيير ديانة المتبنى وذلك بأن تنقطع صلته بأسرته الطبيعية القديمة ، وما يترتب عليها من ترك ديانة تلك الأسرة ، واعتناق ديانة الأسرة التى

---

(1) انظر : فوستيل دى كولانج : المرجع السابق ، ص69 ، د . عبداللطيف محمد عامر : المرجع السابق ، ص61 , د.محمد عبدالمنعم بدر ، د.عبدالمنعم البدراوى : المرجع السابق ، ص212 .

- J.D.M.Derrett Hindu law bast and present , (Istedn , 1957) pp.148 – 149 .

- L.o.de Boer : op.cit.,p.46.

(2) انظر : فوستيل دى كولانج : المرجع السابق ، ص71 , د.محمد عبدالمنعم بدر ، د.عبدالمنعم البدراوى : المرجع السابق ، ص212 .

- john Francis Brosnan: op.cit.,p. 332 .

- David s. powERs : OP, cit , P99 .

تبنته ، لأن من تم تبنيه تنقطع علاقته بأسرته الطبيعية كما فى تبنى المستقل بحقوقه ، بخلاف تبنى التابع لغيره ، الذى لا يؤدى إلى إنفصام علاقته بأسرته الطبيعية ، لتعدد الديانات والعبادات من أسرة إلى أخرى فى العصور الرومانية القديمة .(1)

ويلاحظ أن نظام عبادة الأسلاف ومكانة الديانة لدى الرومانى كانت تقتضى عدم إمكان الجمع بين عبادتين أو ديانتين فى ذات الوقت ، حتى يستطيع أن يتفرغ الإبن المتبنى لعبادة واحدة والتى بسببها انتقل إلى الأسرة المتبنية وترك عبادة أسرته الطبيعية

، وبالتالى كان يتعين على من تم تبنيه للسبب الدينى أن يتحرر من ديانته الأولى بأسرته الأصلية ، لكى يعتنق ديانة الأسرة الجديدة التى انتمى إليها بالتبنى وذلك بالتنازل عن عبادة الأسرة الطبيعية التى ولد فيها ، وقد كان يطلق على هذا الإجراء لدى الرومان (2). Sacrorum detestatio

والدوافع الدينية للتبنى كان لها دورها الواضح والمؤثر على رابطة القرابة الطبيعية للشخص المتبنى ، فعند وفاة الابن المتبنى كان يُعد غريباً عن أسرته القديمة وبالتالى لا يكلف والده الطبيعى بحضور جنازته والسير أمام موكب دفنه ، وإذا أراد الابن المتبنى العودة إلى أسرته الأصلية كان يتعين عليه ترك ديانة الأسرة المتبنية التى اعتنقها ويترك ميراث الأسرة المتبنية ، ويلتزم بأن يخلفه ولد فى الأسرة المتبنية يحل محله فى ممارسة عبادة واعتناق ديانة الأسرة المتبنية ، وبالتالى إذا لم يكن للابن المتبنى ولد يخلفه فلا يستطيع العودة لأسرته الأصلية وترتب على الدافع الدينى للتبنى أنه كان يشترط الاستقامة والطهارة فيمن يتم تبنيه وبالتالى كان يمتنع تبنى النساء غير العفيفات لافتقادهن هذا الشرط .(3)

---

(1) انظر : د.محمد عبدالمنعم بدر : المرجع السابق ، ص44 ، د.على محمد بدوى : المرجع السابق ، ص72 ، د.عبداللطيف محمد عامر : المرجع السابق ، ص61 ، فوستيل دى كولانج : المرجع السابق ، ص 71 وما بعدها .

- John Francis Brosnan: op. cit, p. 332.

(2) , (3)انظر : فوستيل دى كولانج : المرجع السابق ، ص 71 , 72 ، د.عبداللطيف محمد عامر : المرجع السابق ، ص61.

- D.C.Manooja, Adoption Law and practice, (Istedn, 1993), p 10.

- P.Bhattach aryya, Hindu Law of Adoption (1961) Sc J.p58.

المطلب الثالث

الأسباب السياسية للتبنى فى القانون الرومانى

كان يتم التبنى لدى الرومان لتحقيق الأغراض السياسية ، ومنها منح الجنسية الرومانية للمتبنى ، وكذلك منح صفة الأشراف لأحد أفراد طبقة العامة ، بهدف تمكينهم

من تولى مناصب الحكم التى كانت قاصرة على الأشراف وحدهم ، كما كان يتم منح صفة العامة لأحد الأشراف بهدف تمكينه من تولى منصب حاكم العامة وشاع استخدام التبنى لتحقيق الأغراض السياسية فى روما فى عهد الامبراطورية حتى يمكن اختيار وارث العرش حيث يصبح الطفل المتبنى لأسباب سياسية شخصية سياسية جديدة تنعكس على حقوقه فى الرعوية والمواطنة .(1)

كان الحاكم يتبنى أحد الرعية أو أحد أقاربه ليئول إليه الحكم بعده ، حيث يحجب من تم تبنيه بقية الأقارب المستحقين للسلطة ، ويتم التبنى بكتابة وصية يُحدد فيها الحاكم من يريد تبنيه سواء أكان بعيداً أم قريباً ، مادام هو الأفضل والملائم كوارث إمبراطورى وبالتالى لم يقتصر تولى الحكم خلفا للإمبراطور على ولده الطبيعى وهذا ما برر انتشار ظاهرة التبنى لأسباب سياسية فى روما وما أكد هذه التغيرات حديث هادريان Hadrian الذى قرر أن الفلسفة السياسية توجب أن يكون الأمبراطور محلا لميراث بواسطة الرجل الأفضل مستعرضا ما يمكن أن تثيره هذه الفلسفة من مشكلات عند تطبيقها من الناحية العملية , حيث استند هادريان Hadrian لنموذج واضح فى Dio الذى أخفق فى أن يعيش حتى يكون له الابن صاحب الأولوية فى الميراث الرومانى الإمبراطورى على المرشحين السابقين لشغل منصب الحكم .(2)

---

(1) انظر : د.على محمد بدوى: المرجع السابق ، ص72 ، د. محمد عبدالمنعم بدر: المرجع السابق ، ص43. - Caillan Davenport : op , cit , p 638 , 639 .

-L.o.de Boer : op.cit.,p.42.

(2) انظر : د.إبراهيم نصحى : تاريخ مصر فى عهد البطالمة ، الجزء 1 ، طبعة 2000، ص295، د.عبداللطيف محمد عامر : المرجع السابق ، ص 50 , 51 , د.على محمد بدوى: المرجع السابق ، ص72 ، د. محمد عبدالمنعم بدر: المرجع السابق ، ص43.

- Caillan Davenport : op , cit , p 638 , 639 .

- Bisha Eugena : op.cit.,p.172.

وقد انتشرت هذه الصورة من التبنى فى روما ، فقد تبنى يوليوس قيصر ابن ابنة أخته أوكتافيانوس وأطلق عليه أغسطس عندما أصبح إمبراطوراً، وأوصى له بالحكم والوراثة من بعده ، ولما قتل قيصر وشاعت الفوضى والهلع فى نفوس الناس ، تمكن أنطونيوس من السيطرة تدريجيا على الشعب والمجالس الرومانية واستطاع الاستيلاء

على أوراق قيصر ووصيته ، ولكنه لم يستطع أن يمارس سلطته الشرعية إلا بعد ما قام بالاتفاق مع أوكتافيانوس الابن المتبنى لقيصر الذى تولى مقاليد الحكم .(1)

وقد ترتب على تبنى أوكتافيانوس تمتعه بكل الحصانات والسلطات التى مكنته من تولى إمبراطورية روما ، والتبنى لأسباب سياسية كان من الأمور المنتشرة لدى الأباطرة الرومان ، فلم يقتصر الأمر على قيام قيصر بتبنى أوكتافيانوس ، فقد تبنى الإمبراطور تراجان الإمبراطور هادريان ، وقد ترتب على هذا التبنى تولى هادريان السلطة فى الفترة من 117 حتى 138م ، وأيضاً من الأباطرة الرومان الذين قاموا بالتبنى تايبيريوس وكاليجولا ونيرو وأنتونينوس وبيوس وماركوس أوريليوس خلال الفترة من 161 حتى 180م وذلك تأثرا بالاعتقاد الراسخ لدى الأباطرة الرومان أن التبنى يضمن رجلاً سليماً فى الجسم والعقل بهدف اختيار الرجل الأفضل .(2)

إذن كان تبنى الرجال البالغين هو الملاذ الملائم الذى كان يلجأ إليه الأرستقراطيون الذين ليس لديهم أطفال ، وأيضاً للأباطرة الذين هم فى حاجة إلى خلفاء لهم.
"Adoption af adult Men Was aconvenient recourse For childless aristocrats and For emperors in need af successors"(3)

---

(1) انظر : د.إبراهيم نصحى : المرجع السابق ، ص295، د.عبداللطيف محمد عامر : المرجع السابق ، ص 50 , 51 , د.على محمد بدوى: المرجع السابق ، ص72 ، د. محمد عبدالمنعم بدر: المرجع السابق ، ص43.

- Caillan Davenport : op , cit , p 638 , 639 .

- Bisha Eugena : op.cit.,p.172.

(2) Caillan Davenport : op , cit , p 642 .

- David s. powERs : OP, cit , P100 .

- Bisha Eugena : op.cit ,p.172.

(3)As susan Treggiari notes in the ox Ford Classical Dictionary C4.Edition,2012. Bisha Eugena : op.cit.,p.172

والتبنى لأسباب سياسية قد تبلورت معالمه فى الخطاب الرومانى السياسى فى القرن الأول الميلادى من خلال الأباطرة الذين قاموا بالتبنى ومنهم Trajan , Galba ويرجع سببه الرئيسى لعدم وجود الورثة الطبيعيين للأباطرة الرومان ، حيث كانت لهم

الحرية المطلقة فى اختيار الأشخاص الذين يقومون بتبنيهم أى أنه لم تحدهم ضوابط ولم تقيدهم شروط معينة عند إجراء هذا النوع من التبنى وما يؤكد ذلك أن العديد ممن تم تبنيهم لم يكونوا من الشيوخ أو من أسر الشيوخ ، وبالتالى كان عبارة عن تبنياً وهمياً أو خيالياً يستهدف تحقيق منصب سياسى ويلاحظ أن القليل من الأباطرة الرومان كانوا يتقيدون بأقربائهم عند التبنى طالما أن من تم تبنيه يتصف بالنبل والشرف والعطف والحنان والجدارة والحرص كما اتصف العديد ممن تم تبنيهم مثل Antoninus , Piso .(1)

كما تميز التبنى لأسباب سياسية بصفات خاصة أبرزها أنه من كان يتم تبنيه بعد أن يصير حاكماً وإمبراطوراً وأراد أن يتبنى أحد الأشخاص لديه أولاد فى ولايته لم يقتصر التبنى عليه وحده , وإنما كان يشمل هذا التبنى أولاد من تم تبنيه بعدُهم أولاد ابن للمتبنى , كما حدث مع الإمبراطور أغسطس عندما أراد أن يتبنى تيبير , وكان لتيبير ولد بالتبنى يدعى جرمانيكوس حيث قام أغسطس بتبنى تيبير كابن له ثم تبنى جرمانيكوس كأبن ابن لأغسطس .(2)

---

(1) انظر : د.عبداللطيف محمد عامر : المرجع السابق ، ص 51.

- Bisha Eugena : op.cit.,p.172.

- L.o.de Boer : op.cit.,p.73.

- Caillan Davenport : op , cit , p 644 .

(2) انظر : م . عبد العزيز فهمى : 11/11/1 , المرجع السابق , ص 27 .

المطلب الرابع

الأسباب الاقتصادية للتبنى فى القانون الرومانى

كان التبنى وسيلة لإنشاء أسر وروابط عائلية وقرابة جديدة بين الأفراد ولضمان استمرار الأسرة فى ظل عدم وجود أبناء شرعيين , لذا ارتبط التبنى بالمجتمع ولم يستقل عنه , وقد كان من دوافع التبنى فى القانون الرومانى , الظواهر والأسباب الاقتصادية ومنها المتمثل فى استحقاق من يتم تبنيه للميراث ممن تبناه , لعدم أحقيته فى المطالبة بالميراث من أبيه الطبيعى لأنه بالتبنى يعدُّ قد تنازل عن كل حقوقه المالية فى أسرته الأصلية , وكانت تتمثل الأسباب الاقتصادية للتبنى عند إجرائه فى حرمان بعض الأقارب من الميراث , أى حرمانهم من حصصهم الميراثية , وهنا يكون الهدف الأساسى من التبنى هو استمرار الأسرة بقدر ما يكون الهدف إقتصادياً ومالياً متمثلا فى إبعاد وحرمان بعض الورثة من حقوقهم المالية حيث كان يحدث ذلك للرجال الذين لم يكن لهم أولاد طبيعيين ولكن لهم إخوة أو أبناء إخوة , وبالتالى فقد كان لهم نصيب فى الميراث , وحتى يتم حرمانهم من الحصول على حقوقهم الميراثية كان يتم التبنى لهذا الهدف .(1)

وبتحقق الهدف الاقتصادى للتبنى عن طريق حرمان بعض أصحاب الحقوق الميراثية وتفضيل غيرهم ممن تم تبنيهم يتسع المجال للوارث الأصلى بأن يقوم بالطعن على تصرفات من قام بالتبنى بإدخال أفراد من خارج الأسرة , وهناك كان يلتزم المتبنى قبل وفاته بأن يفصح عن مبررات قيامه بهذا التصرف إذ كان الوارث الأصلى غالبا ما يرتكن فى طعنه إلى الجنون والشيخوخة أو الإغواء بواسطة امرأة محاولاً بذلك استرداد حصته الميراثية الأصلية وكذلك كان يتم استخدام التبنى عند احتياج الرجال لأموال , حيث كان يقوم الرجل المحتاج ببيع أحد أبنائه أو بناته وحرمان باقى الأولاد من الميراث لسداد ما عليه من ديون ومن الأسباب الاقتصادية للتبنى استخدامه كوسيلة للحصول على عمال أقوياء .(2)

---

(1) L.o.de Boer : op . cit , p 31 , ets .

(2) L.o.de Boer : op . cit , p 48 , ets .

المبحث الثالث

آثار التبنى فى القانون الرومانى

يترتب على التبنى فى القانون الرومانى العديد من الآثار ، منها ما يتعلق بطرفى التبنى وهما المتبنى والمتبنى وأسرتيهما ، أيا كان نوع التبنى ، ويرجع ذلك لما كان يؤديه التبنى من تغييرات هامة فى الروابط الأسرية فقد كان الطفل المتبنى يفقد علاقته القانونية بوالده البيولوجى ، لأنه يصبح وريثاً لأبيه بالتبنى ، وهو ما يؤدى إلى قطع جميع الروابط القانونية مع الأسرة الطبيعية.(1)

وقد أدى هذا الاندماج الناتج عن التبنى إلى التزام المتبنى بالخضوع للسلطة الأبوية لمن تبناه ، وتحقق الموت المدنى فى درجته الصغرى لمن تم تبنيه نتيجة التبنى ، ولا ينفك من تم تبنيه عن سلطة من قام بالتبنى إلا فى حالة تحرره ، حيث يؤدى هذا التحرر إلى سقوط حق المتبنى ، ويؤدى التبنى إلى اندماج حقوق والتزامات كل من المتبنى والمتبنى كأثر لهذا التبنى.(2)

وللتبنى آثاره بالنسبة لغير طرفى التبنى ، وهم الدائنون ومن كانت تربطهم علاقات وتعاقدات قانونية وغير قانونية مع الأشخاص موضوع التبنى ، حيث كان للتبنى تأثيره الواضح على هؤلاء ، وبالتالى فقد كان من الأهمية بمكان تناول هذا الأثر الخاص بالغير وما تناولته بشأنها المجموعة الفقهية Digest ، وقانون Gauis ، والقانون المدنى ، وتعليمات ومنشورات البريتور .

ونتعرض لآثار التبنى فى القانون الرومانى بالنسبة لأطرافه ، وللغير من خلال المطلبين الآتيين :

المطلب الأول : آثار التبنى بالنسبة لطرفيه فى القانون الرومانى.

المطلب الثانى : آثار التبنى بالنسبة للغير فى القانون الرومانى.

---

(1)Hugh Lindsay,op.cit.,p.63.

- L.o.de Boer : op.cit.,p.36.

(2) J.Gilbert Hardgrove: op.cit. p.241 ets.

-Hugh Lindsay,op.cit.,p.72.73.

المطلب الأول

آثار التبنى بالنسبة لطرفيه فى القانون الرومانى

يؤدى التبنى إلى إحداث العديد من التغييرات الهامة فى الروابط الأسرية ، فقد ميز القانون الرومانى بين نوعين من الروابط الأسرية ، النوع الأول رابطة الدم وهى تلك الرابطة الخاصة بالأقارب الطبيعين ، أعضاء الأسرة التابعين لرب الأسرة بعدُه صاحب السلطة الأبوية ، النوع الثانى رابطة القرابة الاصطناعية وهى التى تنشأ بين أشخاص غرباء عن الأسرة ، وهذه الأسرة ، حيث يتم إدخالهم فى نطاق السلطة الأبوية لرب الأسرة ، ويخضعون له ، وتقوم علاقتهم بالأسرة على أساس الرابطة القانونية الاصطناعية ، دون أن تربطهم روابط الدم ، وذلك عن طريق التبنى .(1)

وقد ترتب على التبنى فى ظل نظام الاستلحاق إدماج رابطتين أسريتين فى نوع واحد وتغير مركز الشخص الذى يتم تبنيه بحيث يصبح عضوا فى الأسرة التى تبنته مثل باقى الأولاد مع بقاء والده الطبيعى ، وقد أطلق على هذه الرابطة بالقرابة المدنية ، وقد استمرت هذه القرابة حتى عهد الإمبراطورية الرومانية السفلى ، وحلت بمقتضاها الرابطة المدنية للقرابة محل الرابطة الطبيعية ، وذلك على من تم تبنيهم من أفراد الأسرة .(2)

ومن أهم الآثار التى تترتب على التبنى بين طرفيه ، خضوع الشخص المتبنى للسلطة الأبوية لرب الأسرة الذى قام بتبنيه ، وما يستتبعه ذلك من الخضوع والانصياع التام له ، وأيضاً فقد الصفة العائلية لمن يتم تبنيه ، وذلك بتغييرها ليس فقط لمن يتم تبنيه ، بل أيضاً له ولأولاده ، وهو ما يطلق عليه الموت المدنى فى درجته الصغرى ، ويتعين على الابن المتبنى أن يستمر خاضعاً للسلطة الأبوية لرب الأسرة المتبنى ، لأنه لو قام بالتحرر من هذه السلطة فقد حقوقه تجاه الأب المتبنى ، لانتهاء سيطرة وسلطة الأب المتبنى على هذا الابن . كما يترتب على التبنى اندماج

---

(1)J.Gilbert Hardgrove: op.cit. p.241.

- Hugh Lindsay:op.cit.,p. 63.

(2)انظر : د.صوفى حسن أبو طالب : المرجع السابق ، ص403.

- Hugh Lindsay,op.cit.,p. 63.

الحقوق والالتزامات الخاصة بكل من المتبنى والمتبنى نتيجة لهذا التبنى . (1)

وتناول آثار التبنى بالنسبة لطرفيه وهما الشخص القائم بالتبنى ، ومن تم تبنيه وذلك فيما يتعلق بالجوانب المختلفة لهذا التبنى فى القانون الرومانى يكون من خلال الفروع الآتية :

الفرع الأول : الخضوع للسلطة الأبوية للمتبنى .

الفرع الثانى : الموت المدنى للمتبنى فى درجته الصغرى .

الفرع الثالث : سقوط حق المتبنى فى حالة تحرره .

الفرع الرابع : اندماج حقوق والتزامات كل من المتبنى والمتبنى .

---

(1) انظر : د.صوفى حسن أبو طالب : المرجع السابق ، ص411, د. محمد عبد المنعم بدر : المرجع السابق , ص 112 , 113 .

- Hugh Lindsay,op.cit.,p. 107 .

الفرع الأول

الخضوع للسلطة الأبوية للمتبنى

يترتب على التبنى فى القانون الرومانى وخاصة الاستلحاق ، خضوع الابن المتبنى للسلطة الأبوية لمن تبناه ، أى نقل السلطة الأبوية حيث يصبح إبناً أو إبناً أكبر له ، وهو ما يؤدى إلى تغيير مركز الشخص الذى تم تبنيه ، نظراً للقرابة الاصطناعية التى تمت للأسرة المتبنية ، وذلك من وجهة نظر القانون المدنى juscivile ، استناداً لرابطة القرابة الاصطناعية ، وليس رابطة الدم ، التى يصير القريب الاصطناعى بمقتضاها قريباً لكل أقارب الشخص الذى تبناه ، ويترتب عليها تبعية القريب الاصطناعى الذى تم تبنيه للسلطة الأبوية ، وتظل هذه القرابة وهى الرابطة المدنية مستمرة لا تنفصم إلا بالتحرر والانطلاق من السلطة الأبوية .(1)

ورب الأسرة صاحب السلطة الأبوية الذى يتولى زمام الأمور داخل أسرته ، هو الشخص المستقل بحقوقه وغير الخاضع لسلطة غيره ، وبالتالى يخضع له كل من يشمله مضمون الأسرة ، وهو عبارة عن مجموعة الأشخاص والأموال والحقوق ، وتشمل مجموعة الأشخاص كل الأولاد داخل الأسرة حيث يكون له سلطة مطلقة عليهم ، لا تحدها قيود سوى ما تقضى به الديانة والتقاليد السائدة ، وبالتالى يتضح أنه فى حالة عدم وجود أولاد بالأسرة فلا تكون هناك سلطة أبوية ، كما أنه لا يشترط لتحقق صفة رب الأسرة أن يكون الشخص بالغا ، فقد يكون صبيا ذكراً فى المهد ، لأن صفة رب الأسرة لا تثبت إلا للذكور أصحاب الحق فى التمتع بالشخصية القانونية .(2)

---

(1) انظر : د.على محمد بدوى: المرجع السابق ، ص50 ، د. محمد عبدالمنعم بدر: المرجع السابق ، ص42 ، د.صوفى حسن أبو طالب : المرجع السابق ، ص404،405.

-J.Gilbert Hardgrove, op.cit. p.242.

- Hugh Lindsay,op.cit.,p. 64.

(2) انظر : د.على محمد بدوى: المرجع السابق ، ص50 ، د.صوفى حسن أبو طالب : المرجع السابق ، ص404, فوستيل دى كولانج : المرجع السابق ، ص 71 , 72 .

- Hugh Lindsay,op.cit.,p. 58 ets

.

ولا تقتصر السلطة الأبوية لرب الأسرة على المتبنى ، فى إدخال الطفل المتبنى فى الأسرة المتبنية فحسب ، وإنما يصبح لرب الأسرة حقوق على ملكية الطفل بالتبنى

، نتيجة تغيير المركز القانونى له ، وخروجه من سلطة والده الطبيعى ودخوله فى سلطة الأب المتبنى ، وتشمل سلطة رب الأسرة المتبنى على ملكية الطفل كل الأمور المادية وغير المادية ، وحقوق الانتفاع والاتفاقات حول أداء الخدمات والعناصر التى تم الحصول عليها بموجب اليمين أو بموجب قرار صادر من السلطات القانونية ، كما تشمل مهارات العامل فى العمل ، وأجره من أداء العمل ، سواء كانت فى صورة أجر نقدى أو غير نقدى وهذا يقتضى أنه إذا تبنى إنسان شخصا ليكون ابن ابن , وعمد إلى ابن له تحت ولايته فجعله أبا لهذا المتبنى , فهذا الابن , سواء أكانت بنوته طبيعية أو كانت بطريق التبنى , يجب الحصول على رضاه بذلك الجعل حتى لا يلصق به رغم أنفه وارث أصيل له , وبالعكس إذا أعطى الجد ابن ابنه لآخر بسبب التبنى فرضاء ابنه لا حاجة إليه .(1)

ويترتب على السلطات الواسعة لرب الأسرة على من تبناه استناداً للسلطة الأبوية المقررة له ، انتقاض حقوق الابن المتبنى ، وبالتالى عدم إمكانية قيامه برفع دعاوى قضائية أو الدخول فى أية منازعة مع الآخرين إلا من خلال من تبناه ، لأنه لم يعد مستقلا بحقوقه ، وإذا قام الابن المتبنى برفع دعواه للمطالبة بأية حقوق فليس له الاستمرار فيها ، ولرب الأسرة استكمالها والاستمرار فيها وتولى الدفاع عن حقوق الابن المتبنى فالولد المتبنى أو المستلحق يعتبر فى كثير من الأحوال ولد أتى من نكاح شرعى , وبالتالى فمن قام بتبنيه سواء بأمر إمبراطورى أو من خلال الحاكم أو والى الأقليم وكان متبناه هذا من فروعه وليس أجنبيا عنه , يصح أن يعطيه إلى شخص أخر يتبناه .(2)

ولم تستمر السلطة الأبوية المطلقة لرب الأسرة كما كانت عليه من فى العصور الأولى لروما ، وإنما انحصرت هذه السلطة منذ عهد جوستنيان ، نظراً لاتساع أرجاء الدولة الرومانية بفضل كثرة التوسعات والفتوحات ، وأيضاً تأكد انحصار

---

(1)J.Gilbert Hardgrove, op.cit. p.252.

- Hugh Lindsay,op.cit.,p. 65.

(2) انظر : م . عبد العزيز فهمى : 11/11/1 , المرجع السابق , ص 27 .

- Hugh Lindsay,op.cit.,p. 66.

السلطة الأبوية عندما كان المتبنى هو الجد لأم بالنسبة لمن تبناه ، إذا كان الطفل المتبنى لا يدخل فى الأسرة أو فى سلطة الأب المتبنى سوى لاكتساب حق الإرث دون أن يقوم الأب المتبنى بالوصية له .(1)

---

(1) انظر : د. محمد عبدالمنعم بدر: المرجع السابق ، ص53.

-J.Gilbert Hardgrove, op.cit. p.252.

-Hugh Lindsay,op.cit.,p. 66.

الفرع الثانى

الموت المدنى للمتبنى فى درجته الصغرى

الموت المدنى هو عبارة عن زوال الشخصية القانونية المقررة فى القانون المدنى الرومانى بسبب فقد الشخص حريته أو وطنيته أو بسبب تغيير عائلته , وفيما يتعلق بالموت المدنى فى درجته الصغرى كأثر للتبنى فإنه يكون بتغيير الصفة العائلية عند تبنى المستقل بحقوقه وتبنى التابع لغيره فى القانون الرومانى , حيث تنقضى الشخصية القانونية القديمة بتغيير الشخص لعائلته .(1)

ويعتبر الولد بالتبنى ابناً شرعياً من الصلب لمن قام بتبنيه ، نتيجة تغيير فى الصفة العائلية للولد المتبنى لقيامه بتغيير عائلته ، وعلى الرغم من استمرار احتفاظ هذا الابن بحريته وجنسيته الرومانية ، وتمتعه بالحقوق المقررة للإنسان سواء فى القانون الطبيعى أم قانون الشعوب ، إلا أنه تنقضى الشخصية القانونية المقررة له فى القانون المدنى ، لانقطاع رابطة القرابة المدنية وهو ما يطلق عليه بالموت المدنى فى درجته الدنيا ، ويترتب عليه العديد من الآثار منها سقوط حق الإرث بعدُه عصباً وانقضاء السلطة الأبوية بالنسبة لوالده الطبيعى والسلطة الزوجية إلى غير ذلك ويترتب على ذلك سقوط الالتزامات الطبيعية والديون التعاقدية السابقة على الموت المدنى التى كان يتحملها بخلاف الالتزامات الجنائية فتظل باقية , كما يسقط حقه فى الانتفاع وحق الاستعمال والحقوق الناشئة عن الشركة والحقوق المقررة له بعدُه دائناً ثانوياً وحقه فى الإيصاء أى يعدُ ميتا بالنسبة لأسرته أو عشيرته الأصلية .(2)

---

(1)انظر : د.صوفى حسن أبو طالب : المرجع السابق ، ص410 , 411 ، د. محمد عبدالمنعم بدر: المرجع السابق ، ص112 .

(2)انظر :م.عبدالعزيز فهمى : المرجع السابق ، 2/11/1 ، ص25، د . على محمد بدوى : المرجع السابق , ص 86 , د.صوفى حسن أبو طالب : المرجع السابق ، ص411، د. محمد عبدالمنعم بدر: المرجع السابق ، ص113.

- Hugh Lindsay,op.cit.,p. 67 ets .

- Gaius Inst . 4.38 .

- Digest 4.5.2.2 (ulpin.1.12 aded) .

- Digest 15.1.42 (ulpin.1.12 aded) .

ولم يترك القانون الرومانى ولم يهدر حقوق الدائنين قبل المتبنى لموته المدنى فى درجته الصغرى حتى لا يستغل المدينون ذلك للإفلات من سداد ماعليهم من ديون لتبنيهم ، وذلك بأن قرر للدائنين فى حالة الموت المدنى من الدرجة الصغرى أن يطلبوا إعادة الشئ إلى أصله أى التنفيذ على أموال مدينهم وكأنه لم يفقد شخصيته القانونية ، وبالتالى تم الاحتفاظ بحقهم بذات الدعاوى التى كانت لهم قبل مدينهم وإلزام المدين لموته مدنيا من الدرجة الصغرى بأن يحضر فى الدعاوى المقامة عليه وإلا جاز والتنفيذ على أمواله إستيفاء وسداداً لهذه الديون ، والزام من قام بالتبنى بسداد هذه الديون لمكانته وسيطرته المالية الكاملة على أموال المدين المتبنى .(1)

والموت المدنى للمتبنى فى درجته الصغرى كأثر للتبنى يختلف بحسب ما إذا كان من قام بتبنيه قريباً له قرابة دم من عدمه ، فإذا كان غريباً عنه ، فإن هذا التبنى يُعد ناقصاً لأن الابن المتبنى لن يدخل فى أسرة الأب المتبنى ، ولا يخضع للسلطة الأبوية لعدم ترتيب الآثار الكاملة للتبنى بين الأب بالتبنى والابن المتبنى ، وأيضاً لا تنشأ ثمة علاقة بالنسبة لما يؤديه التبنى بين الابن المتبنى وأقارب الأب بالتبنى طبقاً للقانون الرومانى ، فما يكتسبه الابن بالتبنى لا يذهب للأب بالتبنى لكونه غريباً من ناحية الدم ، وإنما يذهب للأب الطبيعى الذى له حق الانتفاع به مدى الحياة .(2)

ويترتب على الموت المدنى فى درجته الصغرى لمن تم تبنيه تغير اسمه إلى اسم من تبناه ويشمل هذا الإسم القبيلة والنسب أياً كان نوع التبنى حيث كان يتم أخذ الاسم الشخصي واللقب الخاص بالأب بالتبنى وقرابة وعلاقة أسرة الوالد بالتبنى ، وترتب على ذلك أن أصبحت التسمية القديمة لمن تم تبنيه مجرد صفة ، ويرجع ذلك إلى أن هدف التبنى قد أرتبط ارتباطاً وثيقاً بنقل الملكية والموارد والسمعة الشخصية إلى من تم تبنيه ، وفى ظل عدم وجود وارث طبيعى ، فقد مكن التبنى رب الأسرة من اختيار شخص بالنسبة للمستقبل حتى يكون التبنى بالنسبة له أكثر استمرارية .(3)

---

(1)انظر :د. محمد عبدالمنعم بدر: المرجع السابق ، ص114.

- Hugh Lindsay,op.cit.,p. 67.

(2)R . W . Leage , Roman Private Law , London , 1980 , p.74.

- J . B . Moyle , Justinian’S In stitutes , London , ox Ford , 1990 , pp. 356 – 357.

(3) Hugh Lindsay,op.cit.,p. 67 ets .

فى حالة إتمام التبنى بقانون يصدر من مجالس الشعب ويؤخذ فيه رأى الكهنة فكان يحق للدائنين عند محاولة مدينهم التهرب من ديونه بالطريقة المذكورة أن يلجئوا إلى الكهنة ومجالس الشعب للتظلم من عمل المدين ولكن بعد زوال اجتماع مجالس الشعب , وإلغاء إشراف الشعب والكهنة على التبنى تدخل البريتور وطبق قاعدة " لا تركة إلا بعد سداد الديون " ولكن مع التمييز بين حالات الموت المدنى فأعطى للدائنين فى حالة الموت المدنى من الدرجة الدنيا الحق فى طلب إعادة الشئ إلى أصله أى اعتبار الموت المدنى كأن لم يكن بمعنى أن لهم التنفيذ على أموال مدينهم كما لو لم يفقد شخصيته القانونية أصلا فتبقى الدعاوى التى كانت لهم قبل مدينهم , ويجب على المتبنى أن يحضر فيها وإلا أمر البريتور بوضع أموال المدين المتبنى تحت يد الدائنين للتنفيذ عليها سدادا لما عليه من ديون .(1)

(1) انظر : د.محمد عبدالمنعم بدر ، د.عبدالمنعم البدراوى : المرجع السابق ، ص298 .

الفرع الثالث

سقوط حق المتبنى فى حالة تحرره

التحرر عمل قانونى يقوم بموجبه رب الأسرة وحده بإخراج ابنه أو ابنته من سلطته بحيث يصير مستقلا بحقوقه يتولى شئونه بنفسه بعيدا عن الأسرة وقد كانت دوافع وأسباب التحرر عديدة ومتنوعة فقد كان يتم تحرير الابن كعقاب له بحرمانه من حقوقه العائلية أو لنبذ هذا الابن المحرر من أهله وعشيرته , وكذلك كان يتم التحرر لفقر وإعسار رب الأسرة , كما كان من أسباب التحرر حسن تصرف وحكمة الابن الراشد البالغ وكفاءته وقدرته على تولى شئونه بنفسه .(1)

حتى تستقيم الأمور بالنسبة للابن المتبنى ، فإنه يتعين عليه الاستمرار فى الخضوع للسلطة الأبوية لمن تبناه ، وبالتالى إذا قام الشخص المتبنى بعد تبنيه بتحرير نفسه ، فإنه لم يعد تحت سلطة المتبنى ويقوم بموجب هذا التحرر بكسر قيد السلطة الأبوية ، وأيضا يتحرر من السلطة الأبوية عند وفاة الأب والجد حيث يتم التحرر بالنسبة للأحفاد مالم يكونوا خاضعين لسلطة والدهم , ويعد بمثابة الابن الطبيعى المتحرر من الميراث ابناً من الزواج , ولكنه قد خرج من سلطة والده ، أى أنه يتم تحريم الابن المتبنى المتحرر من الميراث أو تقليل فرصته فى الحصول على الميراث وفقا للقانون المدنى (2).

ويترتب على تحرر الابن بالتبنى من السلطة الأبوية لرب الأسرة ، أن تصبح له الأهلية القانونية الكاملة فى حيازة الأموال ، لأنه بهذا التحرر يكون قد خرج من السلطة الأبوية ، وبالتالى يباح له حيازة الأموال ، ولكنه لا يستطيع حيازة أموال الأب بالتبنى ، وذلك لانفصام رابطة التبنى وإزالتها بالتحرر من السلطة الأبوية لرب الأسرة المتبنية ولكن لا يؤثر التحرر من السلطة الأبوية على التزام الأب بالتبنى بعدم الزواج من زوجة من تبناه باعتبارها زوجة أحد أبنائه وأيضا الابن بالتبنى بعد

---

(1)انظر : د. محمد عبدالمنعم بدر: المرجع السابق ، ص59 .

(2) J.B. Moyle Trans : op ,cit , p.9.

- Numa Denis Fustel de Coulanges : op , cit , p .43.

- Hugh Lindsay,op.cit.,p. 58 ets

.

تحرره لا يجوز له الزواج بزوجة أبيه بالتبنى .(1)

كما أن التحرر من السلطة الأبوية للأب بالتبنى يؤدى إلى عدم احتفاظ الابن المتبنى بحمل اسم من تبناه للإعفاء من القيود الخاصة بحمل هذا الاسم نتيجة التحرر وذلك أياً كان نوع التبنى ، ويتم اتخاذ الإجراءات الرسمية الخاصة بتعداد وقوائم الإحصاء للأسماء مثلما حدث عند إجراء التبنى وعند تغيير اسم وقبيلة من تم تبنيه كأثر لهذا التبنى ، حيث يتم إزالة اسم من تم تبنيه من السجل الرسمى نتيجة تحرره.(2)

وتحرر الابن المتبنى من سلطة أبيه بالتبنى ، وسقوط حقه فى الحصول على أموال الأب المتبنى ، لا يؤثر على حق هذا الابن المتبنى الذى تحرر من الحصول على الميراث والأموال والممتلكات من والديه الطبيعيين بعد هذا التحرر شريطة أن يكون التحرر سابقاً على وفاة والديه الطبيعيين ، حتى لا يستخدم التحرر من سلطة الأب بالتبنى وسيلة للحصول على ميراثه من والديه الطبيعيين ، وبالتالى إذا قام هذا الابن بالتحرر من السلطة الأبوية للأب المتبنى بعد وفاة والديه فليس له الحق فى الحصول على ميراث والديه الطبيعيين وفيما يتعلق بأولاد الابن المحرر فإن كانوا موجودين قبل تحرره أو قيام أحد الأشخاص بتبنيه خضع هؤلاء الأبناء لولاية الأب الطبيعى للشخص المتبنى , أما إذا حدث التحرر من السلطة الأبوية دون أن يكون للابن المحرر أولاد ثم أنجب بعد ذلك أولادا خضع هؤلاء الأولاد لأبيهم المحرر أو لجد بالتبنى وهو من قام بتبنى والدهم وليس للجد الطبيعى .(3)

---

(1)Hugh Lindsay,op.cit.,p. 73.

- J.B. Moyle Trans : op ,cit , p.31 .

- L.o.de Boer : op.cit.,p57 .

(2)Hugh Lindsay,op.cit.,p. 72.73.

- L.o.de Boer : op.cit.,p57 .

(3) انظر :م.عبدالعزيز فهمى : 9/12/10 ، المرجع السابق : ص31 .

- Hugh Lindsay,op.cit.,p. 72.73.

الفرع الرابع

اندماج حقوق والتزامات كل من المتبنى والمتبنى

يخضع الشخص الذى تم تبنيه وكل ممتلكاته لسلطة الشخص القائم بالتبنى ، ويترتب على ذلك نتيجة هامة ، وهى إدراج الإرث وما يتعلق به من حقوق فى إطار عملية التبنى ، حيث يكون ذلك بمثابة أحد أشكال الميراث بينما يكون كلا الطرفين المتبنى والمتبنى على قيد الحياة ، وقد أورد مضمون ذلك فى فقرتين متتاليتين بنظم جايوس Gauis ، فحيازة الممتلكات تتم من خلال حدوث الميراث الذى يمنح حق الحصول على ممتلكات شخص ما أو إذا تم شراء بعض البضائع ، وأيضاً فى حالة التبنى لشخص ما ، وكذلك عند إخضاع امرأة لسيطرة وسلطة زوجها ، فكل هذه الصور وغيرها تؤدى إلى نقل ممتلكات الشخص لآخر ، لأنه يتم اكتسابها بواسطة الأب بالتبنى ، أو صاحب السلطة والولاية .(1)

وفيما يتعلق بالتبنى ، فإن الشخص الذى يتم تبنيه يعانى انتقاص قدره ، والإقلال من مكانته ، لأن كافة ممتلكاته تنتقل تقريباً إلى الشخص القائم بالتبنى ، وتشمل هذه الممتلكات البضائع والممتلكات المادية وغير المادية المملوكة له لأنها تؤول إلى الأب بالتبنى ، باستثناء الأشياء التى تعرضت للتلف والهلاك أثناء الاستخدام أو الانتفاع ، وأيضاً يشمل الخدمات المقدمة من جانب الحرفيين المهرة وغيرها من الخدمات التى يتم الحصول عليها مقابل دفع مبلغ من المال ، ولكن لا يشمل ذلك الخدمات المقدمة من جانب موظفين رسميين.(2)

ويترتب على التبنى عدم إستطاعة من تم تبنيه الدخول فى أية منازعات قانونية مع من قام بالتبنى ، ما دام تابعاً له من الناحية القانونية ، ولم يتمتع بالاستقلال القانونى بعد ، وأنه إذا كان الفرد بالتبنى قد دخل فى منازعة قانونية مع من قام بتبنيه ، فإنه يتعين إنهاء كافة الإجراءات القانونية التى تم اتخاذها فى هذا

---

(1)Hugh Lindsay,op.cit.,p. 106 .

- Gaius , Inst , 2.97-8.

(2)Hugh Lindsay,op.cit.,p 106 , 107 .

-Gaius , Inst , 3.83.

الصدد ، لأنه يتعين عدم وجود أية منازعات قانونية بين من تم تبنيه وبين القائم بالتبنى , لأن الفرد الذى قام بإجراء التبنى من المفترض أنه مسئول مسئولية كاملة عن حماية كافة الحقوق التى يتمتع بها الفرد الذى تم تبنيه ، وهو ما تفرضه قواعد التبنى بين طرفيه كما أن الحق فى الزواج يتأثر بالتبنى , إذ تظل الحرمة باقية بين الفروع والأصول الناتجة عن التبنى , حتى وإن زال التبنى وانقضى , فالمرأة التى تصبح بطريق التبنى ابنه لمن قام بتبنيها أو حفيدة له , لا يجوز لمن قام بالتبنى أن يتزوجها حتى وإن تحررت من عقد التبنى , أما الأقارب من الحواشى كالإخوة البنين والبنات سواء أكانوا أشقاء أم كانوا لأب أو لأم , فإن كانت قرابة الأخوة بسبب التبنى فبمجرد انحلال التبنى يجوز الزواج بينهما , وهذا على خلاف الفروع والأصول إذ كانت قاعدة التحريم مطلقة بخلاف الأقارب من الحواشى فهى غير مطلقة .(1)

---

(1) انظر :م.عبدالعزيز فهمى : 1/10/1 , 2 ، المرجع السابق , ص21 .

- Hugh Lindsay,op.cit.,p 107 .

-Digest,38.1.6(ulpian on sabinus 26)

-Digest,5.I.II(Ulpian on the Edict 12)

-Digest,5.2.22.3(Try Phonius,Disputations 17)

المطلب الثانى

آثار التبنى بالنسبة للغير فى القانون الرومانى

وحول الآثار المترتبة على التبنى بالنسبة لغير طرفيه ، وهى تشمل الدائنين والغير وأصحاب الحقوق المقررة على طرفى التبنى ، فقد سبق وأن أشرنا إلى أن الحماية الناجمة عن التبنى بالنسبة لطرفيه ، ليست مطلقة ، لأن الديون والالتزامات الخاصة بالشخص الذى تم تبنيه ، والتى ترجع إلى تاريخ سابق على التبنى ، بعضها لا ينتقل إلى الفرد القائم بالتبنى ، وذلك بخلاف الديون الخاصة بالشخص الذى تم تبنيه ، فلا تنتقل تلك الديون وهذه الالتزامات إلى الأب بالتبنى إلا إذا كان الدين متوارثا ، فعندئذ أصبح الأب بالتبنى وريثا ، وملزما بكافة الالتزامات القانونية المباشرة للغير ، وبالرغم من أن هذه الديون خاصة بمن تم تبنيه وأنه بموجب التبنى قد تم التقلص فى وضعه والانتقاص من المكانه القانونية التى كان يتمتع بها ، إلا أن هناك إجراء قد قام بوضعه البريتور ، قد سمح للدائنين ببيع كافة السلع والبضائع التى يحوزها المدينون فى المستقبل ، طالما أنها غير مملوكة للغير .(1)

ولحماية الغير والدائنين ، وخاصة فى إطار التقلص والانتقاص من المكانات القانونية لمن تم تبنيهم ، ضمانا لحصول الغير والدائنين على حقوقهم ممن تم تبنيهم وحماية لهم من خطر شديد يتمثل فى الخسارة التى تلحق بهؤلاء الدائنين والغير وقد أوضح جايوس Gauis أنه لن تصبح أى حالة من هذه الحالات مدنية بموجب القانون المدنى ، وإنما يقوم الدائنون والغير برفع دعوى صحيحة بحيث تتجاهل هذه الدعوى الموت المدنى من الدرجة الدنيا الذى لحق بمن تم تبنيه ، وتستند إلى أن فقد الحقوق كان نتيجة الاستلحاق ، وهنا لن يؤثر التقلص من الوضع الاجتماعى والانتقاص من مكانات من تم تبنيه على استحقاق تلك الديون وأداء الالتزامات وذلك بشكل طبيعى ، وقد يجد الدائنون والغير صعوبة فى استيفاء الديون والحقوق ،

(1)Hugh Lindsay,op.cit.,p 107 .

ما لم يلتزم ويقتنع القائم بالتبنى بتحمل المسئولية القانونية نيابة عمن تم تبنيهم .(1)

وحول نظام السلطة الأبوية ، فإن الأشخاص التابعين للأسرة سواء بالقرابة الطبيعية أو بالتبنى ملتزمون بالحفاظ على أموال وممتلكات الأسرة ، وبالتالى فإن ما يحصلون عليه من مكاسب تؤول لملكية الأسرة ، وذلك لأنها تعد مكتسبة باسم وسلطة رب الأسرة ، طالما ظلت السلطة الأبوية قائمة ولم يحرر الأبناء ، وبالتالى فيتأكد اندماج أموال الأبناء بالتبنى فى أموال الأسرة ، وذلك لاستحقاق الأبناء بالتبنى الحصول على الميراث مع الأبناء الطبيعيين .(2)

تسقط الحقوق المالية للأطفال المتحررين من والدهم الطبيعى ، إذا تم تبنيهم ولكن لا تثبت لهم حقوق مالية لدى الأسرة المتبنية إذا قاموا بتحرير أنفسهم ، كما تتأثر الحقوق المالية للأطفال الذين يقومون بالتحرر من والدهم الطبيعى ، ثم يتم تبنيهم ، لأنهم بموجب هذا التحرر ثم تبنيهم بعد ذلك ، يعتبرون غرباء عن الأب الطبيعى ويسقط حقهم فى الميراث من ملكية الأب الطبيعى ، وهنا تتأكد التفرقة فى الحقوق المالية بين الابن الطبيعى والابن المتبنى نتيجة هذا التبنى وهو ما يؤكد تأثير التبنى على الحقوق المالية.(3)

---

(1)Hugh Lindsay,op.cit.,p 107 .

-Gauis,Inst.3.84.

-Gauis,Inst.4.84.

-Digest,4.5.2.2(Ulpian,on the Edict 12)

(2) .J.Gilbert Hardgrove: op.cit. p.246.243.

(3) J.Gilbert Hardgrove: op.cit. p.246.244.

الفصل الثانى

التبنى فى الشريعة الإسلامية

لايستقيم الحديث عن التبنى فى الشريعة الإسلامية إلا من خلال التعرض لماهيته بتعريفه لغة واصطلاحاً , وصولاً لمعناه الشرعى وبيان الحكمة من تحريمه ومنعه , بعد أن كان مباحاً فى ظل الشرائع القديمة فى القانون الفرعونى والقانون البطلمى والشريعة اليهودية وبلادما بين النهرين وعند العرب فى الجاهلية قبل الإسلام , وحتى بعد ظهورالإسلام وقبل نزول الآيات القرآنية بتحريمه .

ويلاحظ أن التبنى قد مر بعدة مراحل فقبل ظهور الإسلام ونزول القرآن الكريم كان منتشراً , وتعددت صوره وأشكاله وإجراءاته , ولم يقتصرعلى فئات أو طوائف معينة وظل مستمراً بعد ظهورالإسلام وحتى بداية نزول القرآن الكريم , ولم يتم تحريمه فى بداية الأمر إلا بعد نزول الوحى على سيدنا محمد ﷺبالآيات القرآنية القاطعة الدلالة التى أكدت تحريم التبنى , ومنذ نزول هذه الآيات القرآنية الكريمة أصبح التبنى حراماً , كما جاءت السنة النبوية الشريفة مؤكدة لما ورد بالقرآن الكريم من تحريم التبنى .

وبعد تحريم التبنى بالقرآن والسنة وضعت الشريعة الإسلامية العديد من البدائل والوسائل التى تحمى كيان الأسرة وتحفظ أفرادها لكونها النواة الأولى فى بناء المجتمع وقد تحقق ذلك من خلال إقرار وتأكيد نظام الكفالة والهبة والوصية والموالاة والإخوة فى الدين والحضانة إلى غير ذلك من الأساليب والوسائل التى تؤكد حماية الأفراد ورعايتهم والمحافظة عليهم سواء داخل محيط الأسرة أوخارجها وصولاً للحفاظ على المجتمع بأسره .

ومن خلال ماتقدم فإن بحث موضوع التبنى فى الشريعة الإسلامية يستلزم الحديث عن ماهية التبنى ونظامه قبل الإسلام فى المجتمعات القديمة والشرائع السابقة قبل الإسلام , ثم التعرض لموضوع التبنى بعد ظهور الإسلام وما أوضحته الآيات القرآنية الكريمة عن التبنى , وتحريم القرآن والسنة النبوية له وذلك من خلال الدراسة التحليلية والتأصيلية لهذا الموضوع تاريخياً وفلسفياً حتى ننتهى من خلال هذه الدراسة إلى فهم موضوع التبنى منذ

نشأته الأولى وما لحقه من تطور وتغير خلال العصور التاريخية المختلفة وصولا إلى إلغائه لعدم صلاحيته وإضراره بالمجتمع .

ويتم تناول موضوع التبنى فى الشريعة الإسلامية وذلك من خلال عدة مباحث متتالية على النحوالآتى :

المبحث الأول . ماهية التبنى فى الشريعة الإسلامية .

المبحث الثانى . نظام التبنى قديماً قبل ظهور الإسلام .

المبحث الثالث . نظام التبنى فى الشريعة الإسلامية بعد ظهور الإسلام .

المبحث الرابع . بدائل التبنى فى الشريعة الإسلامية .

المبحث الأول

ماهية التبنى فى الشريعة الإسلامية

تناول ماهية التبنى تقتضى التعرف على مفهومه من خلال التعرض لتعريف التبنى من حيث اللغة والإصطلاح , كما أن هناك العديد من الدوافع والأسباب التى كان يتم التبنى من أجلها , ومن هذه الدوافع الإنسانية , والدوافع الاجتماعية , والدوافع الدينية , والدوافع الاقتصادية , والدوافع السياسية . حيث كانت هذه الدوافع والأسباب من المبررات التى أدت إلى ظهور التبنى منذ نشأة الإنسان البدائى فى ظل نظام الأسرة الأمية , كما انتشر التبنى فى كافة المجتمعات وعلى مر العصور والأزمان واستمر حتى ظهور الإسلام , بل وبعد أن ظهر الإسلام لم يلغ التبنى فى بداية الأمر , حتى نزول الآيات القرآنية بتحريمه مطلقاً , وبتحريم التبنى تأكدت حكمة هذا التحريم التى تمثلت فى المفاسد وارتكاب المحرمات التى كانت تتحقق من التبنى , واختلاط الأنساب , ومخالفة قواعد الميراث , وقطع الروابط الأسرية , ولم يقتصر الأمر على الأسرة أو المجتمع بأسره , وإنما كان التبنى يضر أيضا بمن تم تبنيه , على الرغم من أن التبنى قد يقصد به تحقيق مصلحته , إلا أن الحقيقة تؤكد أن التبنى ضارٌ بالشخص المتبنى وليس فيه مصلحة له كما كان يعتقده الأفراد ونقسم موضوع ماهية التبنى فى الشريعة الإسلامية للمطلبين الآتيين : -

المطلب الأول : مفهوم التبنى ودوافعه .

المطلب الثانى : حكمة تحريم التبنى فى الشريعة الإسلامية .

المطلب الأول

مفهوم التبنى ودوافعه

تعددت وتنوعت تعريفات التبنى , وقد كان من هذه التعريفات , التعريف اللغوى , والتعريف الاصطلاحى , كما أن القضاء قد أدلى بدلوه فى وضع تعريف للتبنى , وكانت هناك العديد من الدوافع والأسباب المبررة للتبنى , الأمر الذى يقتضى التعرف على هذه الدوافع والأسباب التى كانت تبرر التبنى قبل تحريمه .

وبالتالى يتعين تقسيم هذا المطلب إلى فرعين , نتناول فى الفرع الأول تعريف التبنى , أما الفرع الثانى فنتناول فيه دوافع ومبررات التبنى لدى الأفراد والمجتمعات قبل تحريمه وذلك على النحو الآتى :-

الفرع الأول : تعريف التبنى .

الفرع الثانى : دوافع التبنى .

الفرع الأول

تعريف التبنى

للتبنى معنيان أحدهما لغوى والآخر اصطلاحى :

أولا : التعريف اللغوى للتبنى :

من فعل تبنى فلانا إتخذه إبناً ويقال تبنيته أى ادعيت بنوته , وقد ساد استعمال لفظ " إدعى " بما يفيد التبنى عند العرب , مثل أدعى فلانا فلانا , ومنه الدعى أى المتبنى والدعى المتهم فى نسبه والمنسوب إلى غير أبيه أى من تبناه وجمع الدعى أدعياء وهذا بخلاف ما إذا كان الولد معروف النسب وقد تبناه رجل غير أبيه , فهذا التبنى لا يثبت به نسب من المتبنى .(1)

يقال : دعى بين الدعوة والدعاوة . وقال ابن شميل : الدعوة فى الطعام والدعوة فى النسب . ابن الأعرابى : المدعى المتهم فى نسبه , وهو الدعى وهو أيضا : المتبنى الذى تبناه رجل , فدعاه ابنه , ونسبه إلى غيره , وكان النبى ﷺ تبنى زيد بن حارثة فأمر الله عز وجل أن ينسب الناس إلى آبائهم وألا ينسبوا إلى من تبناهم , فقال : " ادعوهم لآبائهم هو أقسط عند الله فإن لم تعلموا آباءهم فإخوانكم فى الدين ومواليكم " وقال : " وما جعل أدعياءكم أبناءكم ذلكم قولكم بأفواهكم " أبو عمرو عن أبيه : والداعى المعذب , دعاه الله أى عذبه الله , والداعى : المنسوب إلى غير أبيه . وفى النسب , بالكسر : وهو أن ينتسب الإنسان إلى غير أبيه وعشيرته .(2)

---

(1) لسان العرب لابن منظور : للإمام العلامة أبى الفضل جمال الدين محمد ابن مكرم ابن منظور الأفريقى المصرى , تحقيق عبد الله على الكبير , ومحمد أحمد حسب الله , وهاشم محمد الشاذلى , دار المعارف , بدون سنة طبع , المجلد الأول , الجزء 9, ص 364 .

(2) لسان العرب لابن منظور : المجلد الثانى , الجزء السابع عشر , المرجع السابق , ص 1388 , مختار الصحاح للرازى : للشيخ الإمام محمد ابن أبى بكر ابن عبد القادر الرازى طبعة مدققة كاملة التشكيل ومميزة المداخل , إخراج دائرة المعاجم فى مكتبة لبنان – بيروت 1986 باب الدال , ص 86 .

وقال الزجاج : تبنى به يريد تبناه , وفى حديث أبى حذيفة : إنه تبنى سالما أى اتخذه ابناً , وهو تفعل من الابن , والنسبة إلى الأبناء بنوى وأبناوى نحو الأعراب , ينسب إلى الأعراب والتصغير بُنى . قال الفراء : يا بنى ويا بنى لغتان , مثل يا أبَت ويا أبتَ وتصغير أبناء وأبيناء , وقيل تبنيت فلانا اتخذته ابنا .(1)

---

(1) لسان العرب لابن منظور : المرجع السابق ص 364 , مختار الصحاح للرازى :المرجع السابق , باب الباء , ص 27 د. أشرف عبد العليم الرفاعى : التبنى الدولى ومبدأ احترام مصلحة

الطفل دراسة مقارنة , الطبعة الأولى 2011م , دار الفكر الجامعى ص 181 , أ. يحيى أحمد زكريا الشامى : التبنى فى الإسلام وأثره على العلاقات الخاصة الدولية طبعة 2009م , دار الجامعة الجديدة , ص2 .

ثانياً : التعريف الاصطلاحى للتبنى :

تعددت تعريفات التبنى اصطلاحا , ولم تختلف هذه التعريفات فى مضمونها عن التعريف اللغوى للتبنى فقد عرف بعض الفقهاء التبنى " بأنه تصرف قانونى يؤدى إلى خلق بنوة مصطنعة بين شخصين لا تقوم بينهما رابطة دم , وهو نظام معروف فى مختلف الشرائع وإن كانت الشريعة الإسلامية تجهله " .(1)

وقد ورد بالتفسير الوسيط للقرآن الكريم بأن من عادات العرب أن الرجل كان يتبنى ولد سواه فيرث من بعده كما يرث الولد من أبيه النسبى , وتحرم عليه زوجته كما تحرم عليه زوجة ابنه من صلبه .(2)

لذا نزلت الآية الكريمة فى قوله تعالى " مَّا جَعَلَ اللَّهُ لِرَجُلٍ مِّن قَلْبَيْنِ فِي جَوْفِهِ ۚ وَمَا جَعَلَ أَزْوَاجَكُمُ اللَّائِي تُظَاهِرُونَ مِنْهُنَّ أُمَّهَاتِكُمْ ۚ وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ ۚ ذَٰلِكُمْ قَوْلُكُم بِأَفْوَاهِكُمْ ۖ وَاللَّهُ يَقُولُ الْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِي السَّبِيلَ " .(3)

وقيل أن الرجل فى الجاهلية كان إذا أعجبه جَلَدُ الرجل وظرفه ضمه إلى نفسه , وجعل له نصيب الذكر من أولاده من ميراثه , وكان ينسب إليه فيقال : فلان بن فلان وذلك دلالة على التبنى .(4)

---

(1) انظر : د. فؤاد عبد المنعم رياض , د. سامية راشد : تنازع القوانين والإختصاص القضائى وآثار الأحكام الأجنبية , دار النهضة العربية , طبعة 1994م , ص 258 .

(2) التفسير الوسيط للقرآن الكريم : تأليف لجنة من العلماء بإشراف مجمع البحوث الإسلامية بالأزهر , الطبعة الثالثة 1413هـ - 1992م , مطبعة المصحف الشريف , المجلد الثامن , ص 141 .

(3) سورة الأحزاب : الآية رقم (4) .

(4) تفسير القرطبى : الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنه من السنة وآى الفرقان , تأليف أبى عبد الله محمد ابن أحمد ابن أبى بكر القرطبى (ت 671 هـ) تحقيق د. عبد الله بن عبد المحسن , الطبعة الأولى 1427هـ -2006م , مؤسسة الرسالة , الجزء 17 , ص 57.

وعرف البعض التبنى بأنه " استلحاق شخص معروف النسب إلى أب أو استلحاق مجهول النسب , مع التصريح بأن يتخذ ولدا وليس بولد حقيقى ". (1)

كما ذكر أن التبنى يعنى : تعمد تنسيب الولد لغير أبيه الحقيقى , وكان سائدا فى الجاهلية , وتتعامل كثير من الأنظمة العلمانية به فى هذا العصر , ويسمى باسمه الأصيل التبنى , فجاءت الشريعة الإسلامية فهدمت هذا الكذب , والادعاء , والاجحاف بحقوق الغير , فأبطلت هذا النسب , وأمرت برد الولد إلى أبيه الحقيقى فى الإطار الشرعى .(2)

والتبنى كلمة يفيد مدلولها التكلف والاصطناع بما يخالف الفطرة والتبنى هو اتفاق يستهدف إنشاء رابطة غير حقيقية بين شخصين لا يوجد بينهما أبوة أو بنوة حقيقية وترتيب آثار العلاقة الحقيقية عليها .(3)

والتبنى تصرف قانونى يقصد منه إنشاء نوع خاص من النسب لم يكن ثابتا قبله , وهو يعلم أنه منسوب فى الحقيقة والواقع إلى غيره معلوما كان نسبه الأصلى أم مجهولا فالتبنى هو اتخاذ رجل ابن غيره المعروف أو المجهول كولده ونسبته إليه وإعطاؤه كل أحكام الابن الصلبى . (4)

---

(1) انظر : د.محمد مصطفى شلبى:أحكام الأسرة فى الإسلام دراسة مقارنة بين فقه المذاهب السنية والمذاهب الجعفرية والقانون , الطبعة الرابعة , الدار الجامعية , بيروت1983م,ص 723.

(2) انظر : د. أحمد سعد عبد السميع سليمان عسران : البصمة الوراثية وأثرها فى إثبات النسب فى الفقة الإسلامى , رسالة دكتوراه , جامعة القاهرة , بدون تاريخ , ص 216 .

(3) انظر : أ. يحيى أحمد زكريا الشامى : المرجع السابق , ص 2 .

(4) انظر : د. أحمد فراج حسين : أحكام الأسرة فى الإسلام الطلاق وحقوق الأولاد ونفقات الأقارب , طبعة 1998م , الدار الجامعية , ص 264 , د. عبد المجيد محمود مطلوب : الوجيز فى أحكام الأسرة الإسلامية , مؤسسة المختار , الطبعة الأولى 1425هـ - 2004م , ص 383 , د. محمد سلام مدكور : بين عناية الإسلام بالطفولة وتحريمه للتبنى , مجلة الوعى الإسلامى – وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت السنة 9 العدد 102 جمادى الآخرة يوليو ص 22.

وورد بأن التبنى هو عقد ينشئ بين شخصين علاقات صورية ومدنية محصنة لأبوة وبنوة مفترضة , قد تكون بين رجل ولقيط مجهول النسب وثمرة من ثمرات الزنا , وقد يكون بين رجل وآخر معلوم لأبوين وباتفاقهما يتم هذا التبنى فالتبنى مجرد كلام يخرج من الفم وادعاء لا يجعل هذا الطفل الغريب ابنا شرعيا لأنه كذب وافتراء , إذ لا قرابه حقيقية تربط الطرفين ولا تشدهما مودة وعاطفة حقيقية , بل كثيرا ما ينشأ جراء ذلك عقد ثابتة فى نفس كل منهما نحو الآخر ونحو المجتمع الذى حرمهما من البنوة والأبوة الشرعية وهذا ما أشارت إليه الآية الكريمة فى قوله " وما جعل أدعياكم أبناءكم " .(1)

كما ذكرت محكمة النقض بأن التبنى هو استلحاق شخص معلوم النسب أو استلحاق مجهول النسب مع التصريح بأنه يتخذه ولدا وليس بولد حقيقى حرام وباطل فى الشريعة الإسلامية . ولا يترتب عليه أثر أو حكم من الأحكام الشرعية , اكتفاء بأن الإسلام قد أورد تنظيما كاملا محكما لأحوال اللقطاء وبما يكفل الحياة الشريفة لهم .(2)

وذكر الأستاذ الدكتور : السيد عبد الحميد فوده بأن التبنى هو اتفاق بين طرفين (المتبنى والمتبنى أو وليه) يؤدى إلى خلق رابطة قرابة بينهما تأخذ حكم الرابطة الطبيعية فهو يستهدف خلق رابطة بنوة مصطنعة بين المتبنى والمتبنى

---

(1) انظر : د. أحمد فراج حسين : المرجع السابق , ص 264 , د. أسامه الحموى :التبنى ومشكلة اللقطاء وأسباب ثبوت النسب " دراسة فقهية اجتماعية مقارنة " بحث منشور بمجلة دمشق للعلوم

الاقتصادية والقانونية , المجلد 23 – العدد الثانى – 2007م ص 520 د. عبد المجيد محمود مطلوب : المرجع السابق , ص 383 .

(2) حكم محكمة النقض فى 1976/3/10 س 27 , ص592 , مشار إليه د. محمد حسين منصور : النظام القانونى للأسرة فى الشرائع غير الإسلامية , طبعة 2003م , دار الجامعة الجديدة للنشر , ص 193, ومذكور لدى : الإمام الشيخ : أحمد إبراهيم , والمستشار واصل على الدين أحمد :أحكام الأحوال الشخصية فى الشريعة الإسلامية والقانون ومعلقا عليها بأحكام محكمة النقض, 1414هـ -1994م , ص 561 , الطعن رقم 2لسنة 43ق أحوال شخصية مجموعة المكتب الفنى لسنة 27, ص 592 الطعن رقم 26 لسنة 39ق أحوال شخصية مجموعة المكتب الفنى لسنة 34ص 1232 .

وذلك على غرار البنوة الحقيقية .(1)

من كل ما سبق من تعريفات للتبنى يمكن وضع تعريف للتبنى بأنه هو ادعاء الرجل أو المرأة أو الاثنين معا على غير الحقيقة ببنوة الولد سواء أكان ذكراً أم أنثى , باعتباره ابنه أو ابنته إما لإعجابه به , أو لحرمان المتبنى من الأولاد لعقمه وعدم إنجابه أو التبنى بقصد الإحسان برعاية اللقيط أو مجهول النسب أو من لا عائل له بهدف الإعتناء به والمحافظة عليه أو أن يعجبه الولد حبا فى العلو والرفعة والانتساب إلى ولد شريف الأصل أو صاحب منزلة ومكانة , بحيث يصبح هذا الولد الذى تم تبنيه عضوا فى الأسرة ينتسب إليها ويتمتع بسائر حقوق الأسرة من ميراث ويخضع لنظام المحرمات التى يخضع أفراد الأسرة , ويصير من تبناه أباه وزوجته أمه , وإن كان للمتبنى أولاد يكونوا بمثابة إخوة لها , ويحرم عليه الزواج منهم ويباح له الاختلاط بهم كابن أو بنت للمتبنى وزوجته وكأخ للأبناء الذكور والإناث , أى يلقى التبنى على من تم تبنيه واجبات وحقوق الابن الشرعى .

(1) انظر : د. السيد عبد الحميد فوده : القانون العربى القديم , دار النهضة العربية , طبعة 2014م , ص 108 .

الفرع الثانى

دوافع التبنى

تعددت وتنوعت دوافع التبنى على مر العصور والأزمان التاريخية المختلفة , ومنها الدوافع الاقتصادية والاجتماعية والدينية والسياسية ونتولى ايضاح تلك الدوافع تباعا:

أولا : دوافع التبنى الاقتصادية :

كان الفقر واحتياج الأسر الفقيرة سببا رئيسياً للتبنى بهدف إيجاد الأولاد التى تعد عونا لتلك الأسر , لمواجهة ظروف الحياة وأعبائها نظراً لسوء حالتهم الاقتصادية , ولم يقتصر دافع التبنى الاقتصادى على الأسر الفقيرة نظراً لاحتياجها فحسب , وإنما كانت الأسر الغنية تقوم بالتبنى لنقل الأموال إلى الطفل أو الشخص المتبنى من الشخص الذى قام بتبنيه أو العكس بهدف الحصول على أموال الطفل أو الشخص الذى تم تبنيه (1).

وتمثلت الدوافع الاقتصادية للتبنى فى إلحاق الأولاد المتبنين بالأعمال المهنية التى يمارسها أرباب الأسر بهدف معاونتهم ومساعدتهم فى ممارسة الأعمال اليومية , حيث كان يقوم بهذا النوع من التبنى أصحاب الحرف والمهن المختلفة , وقد انتشر التبنى لتحقيق الدوافع الاقتصادية فى المجتمعات الصناعية أو التى يغلب على نشاطها الصناعة , وفى حالة إهمال المتبنى لمن قام بتبنيه , وعدم مساعدته فى تعليم الحرفة أو المهنة , كان يحق للشخص المتبنى أن يرجع لأبويه الطبيعيين .(2)

وما يؤكد دوافع التبنى الاقتصادية , أنه كان بمثابة وسيلة لتوزيع التركة

(1),(2) انظر: د. أشرف عبد العليم الرفاعى : المرجع السابق , ص 6 , أ. حكمت بشير الأسود :مبدأ التبنى فى العراق القديم , بحث منشور بمجلة سومر – العراق ,المجلد 44 الجزء 1, 2 صفحات 69 – 80, أ.عنان أيمن ابراهيم أحمد العيسوى : تبنى الأطفال فى مصر البطلمية : دراسة وثائقية فى ضوء أوراق البردى, بحث منشور بمجلة كلية الأداب والعلوم الإنسانية بالإسماعيلية – مصر , العدد 15 شهر ديسمبر 2015م, صفحات 195 – 214 , ص 203 .

حسبما يريد المتبنى دون أن يتقيد بالأقارب المستحقين للتركة , فقد كان الشخص يقوم بتبنى من يريد أيلولة التركة إليه , وقد يوصى بانتقال أمواله وتركته للمتبنى من بعده سواء أكان من تبناه من أقاربه أم من غيرهم , حتى يضمن عدم اعتراض المستحقين للتركة بعد وفاته , وقد يصل الأمر فى بعض الأحيان إلى إشهاد من يراه من الشهود من أقاربه على الوصية بكل تركته أو ببعضها لمن تبناه بعد وفاته إمعانا فى تحقيق أهدافه لتصل أمواله من بعده لمن يريد .(1)

وظهرت الدوافع الاقتصادية للتبنى بوضوح من خلال تمكين بعض الأفراد الذين كان يتم تبنيهم من الانتفاع والاستفادة من الإقطاعات التى كان يتم منحها من قبل الملوك فى العصور القديمة لبعض الفئات والطوائف فى صورة أراضى الهبات والإقطاعات العسكرية , حيث كان من يتم منحهم هذه الإقطاعات يحظر عليهم بيعها أو انتقالها إلا عن طريق الميراث للانتفاع بها فقط من جانب الورثة , فقد كان المقتطع لهم تلك الإقطاعيات يقومون بتبنى بعض الأشخاص لكى يحصلوا منهم على بعض الهدايا والمقابل المادى فى سبيل قيام من تم تبنيه بالانتفاع بهذه الإقطاعيات , وهو ما كان يعرف بالتبنى لأجل البيع , بالرغم من أن طبيعة هذه الإقطاعات كانت للاستغلال وليس التملك , وأن المقتطع له هذه الأراضى يتعين عليه الانتفاع بها دون أن يكون له الحق فى تحويل حيازتها للغير سواء بمقابل أو دون مقابل , وأن استمرار انتفاع المقتطع له بهذه المساحات كان مرهونا برضاء الملك عليه , وأن هذه الإقطاعات كانت تقدم للعسكريين لاستغلالها لعدم حصولهم على مرتبات نقدية .(2)

(1) انظر:د. اشرف عبد العليم الرفاعى :المرجع السابق ص 6,د. عبد اللطيف محمد عامر:التبنى بين التاريخ والشرائع ,الهيئة المصرية العامة للكتاب , طبعة 2008م , ص 53 , أ.سليم حسن :موسوعة مصر القديمة , الجزء الثامن نهاية عصر الرعامسة وقيام دولة الكهنة بطيبة فى عهد الأسرة الواحدة والعشرين ,الهيئة المصرية العامة للكتاب , طبعة 1994م , ص 70 وما بعدها .

(2)انظر: د.السيد العربى حسن:الوجيز فى تاريخ القانون المصرى , طبعة 2012-2013م , الإسراء للطباعة,ص 97 ,98 , أ.حكمت بشير الأسود:المرجع السابق , ص77, د.محمود سلام زناتى : تاريخ القانون المصرى , الطبعة الثانية 1993م , بدون دار نشر,ص 307 , 308 .

ثانيا : دوافع التبنى الدينية :

تجسدت الدوافع الدينية للتبنى على مر العصور والأزمان التاريخية القديمة فى الفكر الراسخ لدى الأفراد بضرورة وجود أبناء يخلفونهم من بعدهم ضمانا لأداء الطقوس والشعائر الدينية نيابة عنهم , والقيام بكل مراسيم الدفن وتقديم القرابين والهدايا إرضاء للألهة , ويرجع ذلك للاعتقاد السائد أنه بعد وفاة الإنسان ودفن جسده تذهب روحه إلى عالم الأرواح أو عالم ما بعد الموت , وتظل مستقرة ما دام الأحياء التابعون للمتوفى يقومون بدورهم المتعلق بأداء الشعائر الجنائزية التى تعددت وتنوعت طرقها , أما إذا تقاعس هؤلاء الأحياء عن القيام بتلك الشعائر تظل روح المتوفى قلقة ويمكن أن تعود بطريقة ما إلى عالم الأحياء لإحداث الأذى بمن كانوا يحيطون بالميت أثناء حياته , وهذا كان يسمى بعبادة الأسلاف التى كانت منتشرة فى العهود البدائية والقديمة (1).

وأداء الشعائر الجنائزية والطقوس والعبادات الدينية بهدف إرضاء الآلهة والأموات كان يستلزم أن يكون للشخص وريث يتولى القيام بكل هذه المهام ولم يكن أمام الشخص فى حالة عدم وجود وريث له يقوم بهذه العبادات سوى أن يتبنى طفلا أو شخصا يخصص له أموالا وممتلكات حتى يضمن قيامه بأدائها , وبالتالى كانت من دوافع التبنى الأسباب الدينية والتى لم تقتصر على هذا الأمر فحسب وإنما كانت تشمل تخصيص ابن أو ابنه بالتبنى للقيام بخدمة المعابد إرضاء للآلهة , ويظل من تم تبنيه خادما لأحد المعابد تحقيقا للهدف الدينى للتبنى .(2)

ثالثا دوافع التبنى الاجتماعية :

سعت الأسرة منذ بداية تكوينها نحو الإنجاب بهدف زيادة أعدادها واستمرار نسبها والمحافظة عليها وعلى ممتلكاتها , بالإضافة لإثراء المجتمع بالأطفال والأولاد الذين ينتفع بهم , وهو ما شجع على التبنى تحقيقا لهذا الهدف الاجتماعى , خاصة

---

(1) انظر: أ . حكمت بشير الأسود : المرجع السابق ص 75 , د. عبد العزيز صالح : الشرق الأدنى القديم الجزء الأول مصر والعراق , طبعة 2012م , مكتبة الأنجلو المصرية , ص 754 ,د. محمود السقا : تاريخ وفلسفة النظم الاجتماعية والقانونية مع دراسة خاصة للشريعة اليهودية , دار الثقافة العربية , طبعة 2018م , ص 422.

(2) انظر: أ . حكمت بشير الأسود : المرجع السابق ص 75 , 76 , د. عبد العزيز صالح: المرجع السابق , ص 754 , د. محمود السقا : المرجع السابق , ص 422.

أنه قد زادت الحاجة فى بعض المجتمعات إلى الأولاد الذكور , حيث استقرت العادات والتقاليد النابعة من الطبيعة العاطفية نحو حب الذرية والإنجاب وهو ما أدى إلى الاهتمام بالأبناء الذكور والحرص على إنجابهم وتبنيهم كمظهر للتباهى والتفاخر , سواء بالنسبة لمن يتم تبنيه بانتسابه وانتمائه لأحد الأشخاص , أو لمن يقوم بالتبنى بأن يتشرف بانتمائه وتبنيه لشخص معين , وذلك تأكيداً للقوة والسيطرة ولتحسين الأوضاع الاجتماعية للأسرة .(1)

وقد ترتب على الدافع الاجتماعى للتبنى أنه لم يقتصر على الأطفال فحسب وإنما كان يتم تبنى الشباب حتى يمكن الاستعانة بهم عند بلوغ المتبنى سن الشيخوخة لمواجهة أعباء الحياة , وأيضا ضمانا لاستمرار نسب العائلة وأسمها وتخليدها بهدف إبقاء المذهب العائلى , ولم يقتصر الأمر على تبنى الأحرار فحسب , وإنما كان يتم تبنى العبيد وذلك بعد إعلان عتقهم وتحريرهم من العبودية إذ كان يترتب على تبنيهم أن يتمتعوا بما كان يتمتع به الأبناء الشرعيون وذلك عند عدم وجود أبناء شرعيين للمتبنى (2).

وشملت الدوافع الاجتماعية للتبنى إمكان قيام الرجال والنساء بتبنى أطفال بالإضافة لأولادهم عندما يتزوج الرجل امرأة ولا ينجبان فيقومان بتبنى بعض الأطفال لإشباع عاطفة الأبوة ويتحقق من ذلك غرض اجتماعى يكاد يشبه التزام هؤلاء الأباء برعاية وحماية الأطفال بالتبنى ومجهولى النسب , ثم بعد ذلك يرزقان بالذرية وفى هذه الحالة يكون للزوجين أبناء بالتبنى وأبناء صلبيين , فإذا أراد المتبنى إنهاء رابطة

التبنى وقطع عراها بعد إنجاب الأولاد الصلبيين , فقد كان لهما ذلك ولكن كان عليهما التزاما قانونى يتمثل فى إعطاء من تم تبنيه حقوقه

---

(1) انظر : أ . حكمت بشير الأسود : المرجع السابق , ص 73 , د. عبد اللطيف محمد عامر : المرجع السابق , ص 50 , أ. عنان أيمن إبراهيم أحمد العيسوى : المرجع السابق , ص 202 .

(2) انظر : أ . حكمت بشير الأسود : المرجع السابق , ص 74 , د. عبد اللطيف محمد عامر : المرجع السابق , ص 51 , أ. عنان أيمن إبراهيم أحمد العيسوى : المرجع السابق , ص 202 , أ . محمد محسن البرازي : محاضرات فى الحقوق الرومانية , مؤسسة هنداوى سى آى سى , طبعة 2019م , ص 131 .

التى تضمنها القانون .(1)

وأيضا كانت من الدوافع الاجتماعية للتبنى ما كان يحدث فى بعض الشعوب القديمة إذ كانت هناك بعض النساء يعملن كاهنات نظراً لأن المرأة كانت تلعب دورا هاما فى أعمال الكهنوت وإدارة المعابد وكن عادة لا ينجبن لعدم زواجهن لذا فقد كانت تلجأ إلى عادة التبنى وخاصة تبنى البنات القريبات وذلك لكى تهيئها لتولى مهمة الكهانة بعدها حيث يقع على الطفلة المتبناه مهمة رعاية الكاهنة التى تبنتها أثناء شيخوختها ثم تقوم بتعلم المراسيم الدينية والطقوس والشعائر الدينية التى تجعلها مؤهلة لأن تكون كاهنة بعد ذلك ويلاحظ أن من دوافع التبنى الاجتماعية تحرير العبيد من الرق وإطلاق سراحهم وإعطاءهم الحرية ومنحهم العديد من الحقوق بعد حرمانهم منها وذلك بأن يصبحوا أولادا أو إخوة وأخوات لمن قام بتبنيهم وهو ما يغير أوضاعهم الاجتماعية ويعلى من شأنهم ومكانتهم .(2)

رابعا دوافع التبنى السياسية :

وكان التبنى لأسباب ودوافع سياسية يتم بين الحكام أصحاب السلطات والرعية أو الأقارب بهدف إسناد السلطة وشئون الحكم لمن يتم تبنيه بهدف إبعاد وإقصاء غيره عن ممارسة السلطة , حيث كان يتم التبنى فى هذه الصورة بكتابة وصية يُعرب فيها المتبنى وهو صاحب السلطة والاختصاص عن رغبته فى تبنى من يشاء سواء أكان من أقاربه أم بعيدا عنه , وقد عرف التبنى لأسباب سياسية منذ أقدم العصور والأزمان

بداية من عهد القدماء المصريين , فمعظم كبار الدولة لم يكونوا أولاداً للملك إلا بالتبنى , وظل التبنى لأسباب سياسية مستمرا فى العصور القديمة

---

(1) انظر : أ. حكمت بشير الأسود : المرجع السابق , ص 73 , د. عبد اللطيف محمد عامر : المرجع السابق , ص 50 .

(2) انظر : د. إبراهيم نصحى : تاريخ مصر فى عصر البطالمة الجزء الأول , طبعة 2002م , مكتبة الأنجلو المصرية ص 295 , أ . محمد محسن البرازي : المرجع السابق , ص 131 , د. محمود سلام زناتى : المساواة بين الجنسين فى مصر الفرعونية , طبعة 2000م , دار النسر الذهبى للطباعة والنشر , ص 49 , كريستيان ديروش نوبلكور : المرأة الفرعونية , ترجمة فاطمة عبد الله محمود , الهيئة المصرية العامة للكتاب , طبعة 1995م , ص 210 , أ. حكمت بشير الأسود : المرجع السابق , ص 73 , د. عبد اللطيف محمد عامر : المرجع السابق , ص 52 .

حتى بعد ظهور الإسلام ولم ينته إلا بعد نزول الوحى بتحريم التبنى أيا كانت دوافعه وأسبابه .(1)

ومن الدوافع السياسية للتبنى منح الجنسية وذلك كما كان يحدث لدى الرومان , إذ كان التبنى وسيلة لمنح الجنسية والوطنية الرومانية بالإضافة للنقل من طبقة لأخرى كما كان يحدث لمنح صفة الأشراف لأحد أفراد العامة حتى يتمكن من تولى مناصب الحكم التى كانت قاصرة على الأشراف دون غيرهم من طبقة العامة , كما كان يتم التبنى لأحد الأفراد التابعين لطبقة الأشراف حتى يصير من العامة لكى يستطيع تولى منصب حاكم العامة الذى كان يقتصر على الأفراد التابعين للعامة وأيضا كان يتم التبنى لتمكين بعض الأفراد من ممارسة الحقوق السياسية مثل العبيد.(2)

(1) انظر : د. إبراهيم نصحى : المرجع السابق , ص 295 , د.عبد اللطيف محمد عامر : المرجع السابق , ص 50 , أ . محمد محسن البرازي : المرجع السابق , ص 131 .

(2) انظر : د. إبراهيم نصحى : المرجع السابق , ص 295 , د.عبد اللطيف محمد عامر : المرجع السابق , ص 50 , أ . محمد محسن البرازي : المرجع السابق , ص 131 .

المطلب الثانى

حكمة تحريم التبنى فى الشريعة الإسلامية

شاءت إرادة الله سبحانه وتعالى تحريم التبنى تحريماً قاطعاً ومؤبداً لسلامة المجتمع والحفاظ عليه من المفاسد والموبقات , لما يؤديه التبنى من اختلاط الأنساب والاطلاع على عورات الاخرين , لأن التبنى يؤدى إلى دخول الأجنبى فى محيط أسرة لا تربطه بها صلة , ويطلع على عورات نسائها وبناتها وأولادها بما يشكل انتهاكاً لحرمات الله سبحانه وتعالى , كما أن التبنى يخالف قواعد الميراث لأن كلاً من المتبنى والمتبنى يحصل على حقوق ميراثية ليس له الحق فيها , بالإضافة لما يترتب عليه التبنى من حرمان أصحاب الحقوق والأنصبة الشرعية المقدرة , لاستحواذ المتبنى والمتبنى عليها , بالإضافة إلى اختلاط الأنساب لأنه يتم نسبة أولاد لغير آبائهم وأمهاتهم بالمخالفة للحقيقة , بما يعد إفتئاتاً على الأنساب , وتكذيباً لنشأة الطفل الأولى , وكما ينعكس الأثر السئ للتبنى على أسرة المتبنى , فإنه يؤثر أيضا على الطفل المتبنى , لأنه فى بداية الأمر يتمتع بالرعاية والاهتمام من جانب من تبناه , ولكنه يصطدم فى مرحلة لاحقة بحقيقة الأمر , بما يشكله ذلك من مصاعب نفسيه قد تفقده ثقته فى نفسه (1).

كما أن التبنى يخالف الفطرة الإنسانية التى خلق الله سبحانه وتعالى الإنسان عليها , فالتبنى هو كذب وافتراء على الحقيقة وضد الطبيعة الإنسانية لأن الارتباط الطبيعى

القائم على الحنان والشفقة والمودة بين الأبناء وآبائهم وأمهاتهم , لايمكن تساويه بالارتباط الصناعى القائم على أقوال وألفاظ مصطنعة .(2)

ونظرا لما تستهدفه الشريعة الإسلامية الغراء من مواجهة كل ما يخالف مبادئها وأحكامها , لذا فقد حُرم التبنى تحريماً قطعياً بالآيات القرآنية الكريمة والأحاديث النبوية الشريفة, حرصاً على المجتمع ومنعاً لإرتكاب المحرمات وحفاظاً على حقوق

---

(1) انظر: د محمد سلام مدكور : بين عناية الإسلام بالطفولة وتحريمه التبنى , المرجع السابق , ص24 , د. محمد مصطفى شلبى : المرجع السابق , ص 723 , د. أشرف عبد العليم الرفاعى : المرجع السابق , ص 189 وما بعدها .

(2) انظر: الإمام محمد أبو زهرة : تنظيم الإسلام للمجتمع , دار الفكر العربى , طبعة 1982م , ص 125 .

الأفراد تطبيقاً لشرع الله سبحانه وتعالى , كما أن تحريم التبنى قد أكد عدل ورحمة الإسلام , الذى حرص على أن ينسب الولد لأبيه الحقيقى , لا أن ينسب إلى شخص غير أبيه , وهو ما يغلق باب الافتراء والكذب .

ونتناول حكمة تحريم التبنى فى الشريعة الإسلامية من خلال الفروع الآتية :

الفرع الأول : التبنى طريق للمفاسد وارتكاب المحرمات .

الفرع الثانى : التبنى طريق لاختلاط الأنساب .

الفرع الثالث : التبنى يخالف قواعد الميراث .

الفرع الرابع : التبنى طريق لقطع الروابط الاسرية .

الفرع الخامس : أضرار التبنى لمن يتم تبنيه .

الفرع الأول

التبنى طريق للمفاسد وارتكاب المحرمات

أكدت الآيات القرآنية الكريمة المفاسد والموبقات الناجمة عن التبنى , وخير دليل قصة سيدنا يوسف بن يعقوب عليه السلام مع زليخا امرأة العزيز , وقيل إن اسمها كان راعيل , فبعد أن اشتراه عزيز مصر لامرأته وكان على خزائن مصر , قد أوصاها بإكرامه لكى ينفعهم أى يكفيهم بعض المهمات إذا بلغ أو يتخذوه ولدا قال ابن عباس : كان حصوراً لا يولد له , وكذا قال ابن اسحاق : كان قطفير لا يأتى النساء ولا يولد له وقد كان التبنى فى الأمم معلوماً عندهم وقد استمر حتى أول الإسلام .(1)

وقد كان يتعين أن تعامل زليخا زوجة العزيز يوسف عليه السلام معاملة الأم وتحسن إليه ولا تسئ معاملته لكونه صغيراً ويحتاج إلى رعاية واهتمام , إلا أنه حدث خلاف ذلك فبعد أن بلغ سيدنا يوسف أشده وكان عمره ثلاثاً وثلاثين سنة , حاولت ارغامه على ارتكاب الفاحشة والمنكر وانتهاك المحرمات والموبقات بأن تجملت له وغلقت الأبواب ودعته إلى نفسها , فامتنع عن ذلك أشد الامتناع وهو ما أكدته الآيات الكريمة فى قوله تعالى: " وَقَالَ الَّذِي اشْتَرَاهُ مِن مِّصْرَ لِامْرَأَتِهِ أَكْرِمِي مَثْوَاهُ عَسَىٰ أَن يَنفَعَنَا أَوْ نَتَّخِذَهُ وَلَدًا ۚ " . (2)

(1) انظر : مختصر تفسير ابن كثير , للإمام الجليل الحافظ عماد الدين أبى الفداء إسماعيل بن كثير الدمشقى المتوفى 774هـ - إختصار وتحقيق محمد على الصابونى , الطبعة الخامسة 1406هـ - 1986م , دار القلم بيروت – لبنان , المجلد الثانى , ص 244, الكامل فى التاريخ لابن الأثير : تأليف المؤرخ عز الدين أبى الحسن على بن أبى الكرم محمد بن محمد أبى عبد الكريم بن عبد الواحد الشيبانى المعروف بابن الأثير, حققه واعتنى به د. عمر عبد السلام تدمري , المجلد الأول الجزء الأول , تاريخ الرسل والأنبياء , دار الكتاب العربى بيروت – لبنان , طبعة 2012م , ص 126 , تفسير القرطبى : الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنه من السنة وآى الفرقان , الجزء الحادى عشر , المرجع السابق ص 301.

(2) سورة يوسف : الآية رقم (21) .

وفى قوله تعالى " وَرَاوَدَتْهُ الَّتِي هُوَ فِي بَيْتِهَا عَن نَّفْسِهِ وَغَلَّقَتِ الْأَبْوَابَ وَقَالَتْ هَيْتَ لَكَ ۚ قَالَ مَعَاذَ اللَّهِ ۖ إِنَّهُ رَبِّي أَحْسَنَ مَثْوَايَ ۖ إِنَّهُ لَا يُفْلِحُ الظَّالِمُونَ " . (1)

وقد ورد فى تفسير هذه الآيات القرآنية أن الله تعالى يخبر عن امرأة العزيز التى كان يوسف فى بيتها بمصر , وقد أوصاها زوجها بإكرامه فراودته عن نفسه ودعته إليها , بأن طلبت منه أن يواقعها , وأصل المراودة الإرادة والطلب برفق ولين , وذلك لأنها أحبته حبا شديدا لجماله وحسنه وبهائه , فقد أخذت تذكر محاسنه وتشوقه إلى نفسها فحملها ذلك على أن تجملت له وغلقت عليه وعليها الأبواب .(2)

كما ذكر أن زليخا زوجة العزيز قد دعت سيدنا يوسف إلى نفسها (وقالت هيت لك) فامتنع عن ذلك أشد الامتناع وقال (معاذ الله إنه ربى أحسن مثواى) قال الزجاج : أى إن الله ربى تولانى بلطفه , فلا أرتكب ما حرمه , وكانوا يطلقون الرب على السيد والكبير , أى أن بعلك ربى أحسن مثواى أى منزلى , وأحسن إلىَّ فلا أقابله بالفاحشة فى أهله , (إنه لا يفلح الظالمون) , وقد أختلف القراء فى قوله :(هيت لك) فقرأه كثيرون بفتح الهاء وإسكان الياء وفتح التاء , قال ابن عباس ومجاهد : معناه أنها تدعوه إلى نفسها , وهذا يؤكد الفساد فى العقيدة نتيجة الاختلاط غير المشروع بين الرجال والنساء , وهو ما يؤكد مخالفة التبنى لشرع الله سبحانه وتعالى لما أداه التبنى من الاختلاط والمفاسد والخلوة بين الرجل والمرأة الأجنبية .(3)

(1) سورة يوسف : الآية رقم (23) .

(2) انظر : مختصر تفسير ابن كثير : المجلد الثانى , المرجع السابق , ص 245 , الكامل فى التاريخ لابن الأثير: المجلد الأول الجزء الأول , المرجع السابق , ص 126 , تفسير القرطبى : الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنه من السنة وآى الفرقان , الجزء الحادى عشر , المرجع السابق ص 305.

(3) انظر: د. أشرف عبد العليم الرفاعى : المرجع السابق ص 193 , د. جمال عبد الهادى محمد مسعود , د. وفاء محمد رفعت جمعه : تاريخ الأمة المسلمة الواحدة منذ أقدم عصورها وحتى القرن السابع قبل الهجرة فى مصر والعراق , دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع المنصورة , بدون تاريخ نشر , ص 286 , مختصر تفسير ابن كثير:=

وقد أكدت موبقات وفساد التبنى الآية الكريمة فى قوله تعالى " وَلَقَدْ هَمَّتْ بِهِۖ وَهَمَّ بِهَا لَوْلَا أَن رَّأَىٰ بُرْهَانَ رَبِّهِۚ كَذَٰلِكَ لِنَصْرِفَ عَنْهُ السُّوءَ وَالْفَحْشَاءَۚ إِنَّهُ مِنْ عِبَادِنَا الْمُخْلَصِينَ " .(1)

وقد ورد فى تفسير ذلك أن المراد بهما خطرات حديث النفس استنادا لما رواه أبى هريرة رضى الله عنه , قال , قال رسول الله ﷺ:" يقول الله تعالى : إذا هم عبدى بحسنة فإكتبوها له حسنة , فإن عملها فاكتبوها له بعشر أمثالها , وإن هم بسيئة فلم يفعلها فإكتبوها حسنة , فإنما تركها من جرائى , فإن عملها فاكتبوها بمثلها " وقيل : هما بضربها , وقيل : تمناها زوجة , وقيل : هم بها لولا أن رأى برهان ربه , أى فلم يهم بها , وأما البرهان الذى رأه ففيه أقوال أيضا , قيل : رأى صورة أبيه يعقوب عاضا على إصبعه بفمه , وقيل : رأى خيال الملك يعنى سيده , وقال ابن جرير عن محمد بن كعب القرظى قال : رفع يوسف رأسه إلى سقف البيت , فإذا كتاب فى حائط البيت : " ولا تقربوا الزنا إنه كان فاحشة ومقتاَ وساء سبيلاَ " فقام حين رأى برهان ربه هارباً يريد الباب فأدركته قبل خروجه من الباب , فجذبت قميصه من قبل ظهره فقدته " وألفيا سيدها لدى الباب " وقيل : ثلاث آيات من كتاب الله تعالى : " إنا عليكم لحافظين " وقوله : " وما تكون فى شأن " وقوله : " أفمن هو قائم على كل نفس بما كسبت " (2).

ويتأكد فساد التبنى فيما يؤديه من عدٌ الابن المتبنى أخ لأولاد وبنات من تبناه , كما أنه يعتبر ابناً لزوجة من تبناه , ويترتب على ذلك اعتباره من المحارم على الرغم من أنه فى الحقيقة ليس كذلك , فهو أجنبى عنهم , كما أنه لا يباح له الزواج من بنات من تبناه باعتبارهم أخواته , بالرغم من أنه أجنبى عنهن , وقد يحدث العكس بأن يتزوج هذا الابن المتبنى من أخواته الصلبيات وهو لا يعلم ذلك باعتبارهن أجنبيات عنه , على الرغم من أنهن من محارمه , وبالتالى ترتكب المحظورات وتنتهك الحرمات وتكشف العورات نظراً للاختلاط المحرم بين النساء

= المجلد الثانى , المرجع السابق , ص 245 , وتفسير القرطبى : الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنه من السنة وآى الفرقان , الجزء الحادى عشر,المرجع السابق ص 311.

(1) سورة يوسف : الآية رقم (24)

(2) انظر : مختصر تفسير ابن كثير : المجلد الثانى , المرجع السابق , ص 246 , والكامل فى التاريخ لابن الأثير : المجلد الأول , الجزء الأول , ص 127.

والرجال , وهو ما يغضب الله تعالى ورسوله لأنه قد ترتب على التبنى تحريم الحلال وتحليل الحرام .(1)

(1) انظر : د. أشرف عبد العليم الرفاعى : المرجع السابق , ص 193, د. جمال عبد الهادى محمد مسعود , د. وفاء محمد رفعت جمعه : المرجع السابق , ص 286 , د. محمد مصطفى شلبى : المرجع السابق , ص 723 , أ. يحيى أحمد زكريا الشامى : المرجع السابق , ص 39 .

الفرع الثانى

التبنى طريق لاختلاط الأنساب

حرصت الشريعة الإسلامية على تأكيد ما قررته الأديان السماوية من عدم ثبوت النسب إلا بالولادة الحقيقية الناشئة عن النكاح الشرعى وليست من علاقة محرمة , وأن للطفل الحق فى النسب والإنتساب لابيه تأكيداً لحقوقه فى الإرث والإنفاق والرعاية والحضانة إلى غير ذلك من الحقوق , لذا فقد حرمت الشريعة الإسلامية انتساب الابن لغير أبيه , وبالتالى جاء تحريم التبنى تحريماً صريحاً ومؤبداً ورد بذلك أنساب الأدعياء إلى آبائهم فإن لم يعرفوا فهم إخوان فى الدين وموالى وذلك تعويضاً له عن فقد النسب (1).

وهذا ما أكدته الآية القرآنية الكريمة فى قوله تعالى " ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِندَ اللَّهِ ۚ فَإِن لَّمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيكُمْ ۚ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُم بِهِ وَلَٰكِن مَّا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ ۚ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَّحِيمًا " .(2)

وقد ورد عن سعد رضى الله عنه قال سمعت النبى ﷺ يقول : " من ادعى إلى غير أبيه وهو يعلم أنه غير أبيه فالجنة عليه حرام " , وعن أبى هريرة عن النبى ﷺ قال :" لا ترغبوا عن أًبائكم , فمن رغب عن أبيه فهو كفر " .(3)

أى أن من تحول عن نسبته لأبيه إلى غير أبيه عالما عامدا مختارا فقد كفر وحرمت عليه الجنة وهذا تشديد وتهديد ووعيد أكيد فى التبرى من النسب المعلوم والوعيد الذى فيه تحريم الجنة عليه , ومعلوم أن من حرمت عليه الجنة وجبت له النار , لأنه ليس فى الأخرة إلا داران إثنتان فقط فإما فى هذه وإما فى هذه والتهديد

---

(1) انظر : الإمام : محمد أبو زهرة : المرجع السابق , ص 125 , مختصر تفسير ابن كثير : المجلد الثالث , المرجع السابق , ص 81 .

(2) سورة الأحزاب : الآية رقم (5)

(3) انظر : فتح البارى بشرح صحيح الإمام أبى عبد الله محمد بن إسماعيل البخارى , للإمام الحافظ أحمد بن على بن حجر العسقلانى 723- 852 هـ , المكتبة السلفية , بدون سنة طبع , الجزء الثانى عشر , ص 54 .

وهو الحكم عليه بالكفر , لأنه كان فى الجاهلية لا يستنكرون أن يتبنى الرجل ولد غيره ويصير الولد ينسب إلى الذى تبناه حتى نزل قوله تعالى : " ادعوهم لآبائهم هو أقسط عند الله " وقوله سبحانه وتعالى : " وما جعل أدعياءكم أبناءكم " فنسب كل واحد إلى أبيه الحقيقى وترك الإنتساب إلى من تبناه لكن بقى بعضهم مشهورا بمن تبناه فيذكر به لقصد التعريف لا لقصد النسب الحقيقى كالمقداد بن الأسود , وليس الأسود أباه وإنما كان قد تبناه واسم أبيه الحقيقى عمرو ابن ثعلبه بن مالك بن ربيعه البهرانى , وكذلك سالم مولى أبى حذيفة , كان يدعى لأبى حذيفة . (1)

ويرجع سبب تحريم التبنى لما فيه من مفاسد وخلط للأنساب بما ينعكس على الأسرة والمجتمع , لأنه يترتب على التبنى اعتبار الشخص المتبنى من ذوى المحارم لمن تبناه هو وأسرته , على خلاف الحقيقة لأنه أجنبى عن هذه الأسرة , فنجده محروماً من الزواج من بنات الأسرة التى تبنته كما أن زوجة من تبناه اعتبرت أمه بالرغم من كونه أجنبيا عنهم , ويختلط المتبنى بالأسرة المتبنية , باعتباره ابناً وأخاً لهم بالرغم من أنه محرم عليه الاختلاط بهم , لأنه لا تربطه بهم قرابة , وأن التبنى لم يوجد سوى القرابة المصطنعة التى لا أساس لها , ومعلوم أهمية النسب فى الشريعة الإسلامية

والحرص دائما على عدم المساس به , لأنه من الكليات الخمس التى جاءت بها الشريعة الإسلامية وهى : الدين والنفس والعقل والنسل (النسب) والمال وهى موضع اهتمام ومراعاة فى كل مله .(2)

كما أن النسب وحفظه من مقاصد الشريعة الإسلامية لأنه يحفظ المجتمع بأسره ولكى ينشأ الإنسان نشأة صالحة يتعين رعايته منذ ولادته وما قبلها وتستمر لجميع مراحل حياته حتى ينتفع به المجتمع وينتفع هو بالمجتمع , ولا يتحقق ذلك كله إلا بنسبه الصحيح وليس النسب الصورى أو القائم على الافتراء والكذب لتعلق ذلك

---

(1) انظر : مختصر تفسير ابن كثير: المجلد الثالث , المرجع السابق , ص 82 , تفسير القرطبى : الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنه من السنة وآى الفرقان , الجزء السابع عشر,المرجع السابق ص 58 , فتح البارى بشرح صحيح الإمام أبى عبد الله محمد بن إسماعيل البخارى : الجزء الثانى عشر , ص 55 , د.عبد اللطيف محمد عامر : المرجع السابق , ص 132 , شرح صحيح البخارى : لفضيلة الشيخ العلامة محمد بن صالح العثيمين , المكتبة الإسلامية للنشر والتوزيع القاهرة , الطبعة الأولى 2008م , الجزء التاسع , ص 585 .

(2) انظر : أ. يحيى أحمد زكريا الشامى : المرجع السابق , ص 139وما بعدها .

بصلب الحياة ولما يترتب عليه من سلامة العلاقات وما يستتبعه من حلال وحرام وما يقتضيه من واجبات وحقوق لاتفاقه مع فطرة الله للإنسان , حيث إنه من الرحمة أن يعرف الطفل أصله ونسبه وأن يكون هذا النسب صحيحاً .(1)

والتبنى يدمج شخصا أجنبيا غريبا فى الأسرة يشاركهم فى حياتهم ويسلبهم حقوقهم بغير حق , ويتعدى على نسبهم بما يعد افتراء على الحقيقة وضد الطبيعة الإنسانية , غير أن ذلك لا يخوله أن يتمتع بحقوق المودة والرحمة وهى حقوق معنوية لا تتحقق إلا فى صلة الدم واللحم لأن الأبوة أو الأمومة ليست ألفاظا تردد ولا عقدا يعقد , ولكنها حنان وشفقة وارتباط لحم ودم وبالتالى لا يمكن تجسيدها فى نسب أو قرابة مصطنعة , بل بالعكس تؤدى إلى توليد نوع من التنافر يؤثر على الطفل نفسيا , ومن جهة أخرى فإن تجريد هذا الطفل من نسبه الأصلى إذ كان معلوم النسب دون رضاه أو بغير علمه سيولد له اعتقادا بأنه ينتمى إلى تلك العائلة , لكن يكتشف هذا التزوير فيتحول حبه لوالديه الذين تبنياه كرها واحتقارا لهما .(2)

(1) انظر : د. أشرف عبد العليم الرفاعى : المرجع السابق , ص 183, د. محمد مصطفى شلبى : المرجع السابق , ص 723 .

(2) انظر : د. أشرف عبد العليم الرفاعى : المرجع السابق , ص 184وما بعدها , الإمام : محمد أبو زهرة : المرجع السابق , ص 127 , د. محمد مصطفى شلبى : المرجع السابق , ص 724 .

الفرع الثالث

التبنى يخالف قواعد الميراث

كان لتحريم التبنى أثره البالغ فى منع توزيع الميراث والتركة لغير مستحقيها وهو ما يؤكد أن التبنى ضد الفطرة والطبيعة الإنسانية فقد حدد الله سبحانه وتعالى فى كتابه العزيز الأقرباء أصحاب الفروض موضحا أنصبتهم وقد بينت الشريعة الإسلامية شروط وأحكام الميراث حماية للوارثين من اعتداء الآخرين على حقوقهم لأن التبنى يثير الحقد والضغائن والكيد وقطع الأرحام وهو ما يتعارض مع مقاصد وأهداف الشريعة الإسلامية التى تسعى دوما إلى نبذ الخلاف والشقاق والفتن داخل المجتمع والأسرة , وبالتالى فإن إقرار التبنى يؤدى إلى العسف وظلم أصحاب الحقوق الشرعية فى الميراث والخروج على شرع الله , وبالتالى فقد تأكدت أهمية تحريم التبنى بالقرآن والسنة النبوية الشريفة والإجماع .(1)

وتتحقق غاية تحريم التبنى لما يؤديه من منع توريث من ليس له حق الإرث , لأن إقرار التبنى وثبوت التوريث يفتح باب التعدى على تركة الغير بدون وجه حق وهذا من شأنه أن يثير الحقد بين الأقارب الحقيقيين بسبب هذا الدخيل وبالتالى قطع الأرحام , وهو ما يتعارض مع مبادئ الدين الإسلامى الذى يقضى بالحق والعدل وأيضا دين رحمه وتكافل , وهذا الدين الحنيف لم يمنع تربية الطفل وتعليمه , ثم تركه عند بلوغه سن الاعتماد على نفسه وإدراك مسئولياته تجاه المجتمع والأمة.(2)

وقد أكدت الآيات القرآنية الكريمة انحصار الميراث فى الأقارب وبالتالى فلا مجال للتبنى لمخالفته قواعد الميراث استنادا إلى

---

(1) انظر : د. أشرف عبد العليم الرفاعى : المرجع السابق , ص 200 , الإمام محمد أبو زهرة : المرجع السابق , ص 127 , أ . يحيى احمد زكريا الشامى : المرجع السابق , ص 38 .

(2) انظر : د. أشرف عبد العليم الرفاعى: المرجع السابق , ص 203 , د. محمد مصطفى شلبى : المرجع السابق , ص 704 .

قوله تعالى " وَلِكُلٍّ جَعَلْنَا مَوَالِيَ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ ۚ وَالَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَانُكُمْ فَآتُوهُمْ نَصِيبَهُمْ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ شَهِيدًا " .(1)

وقد ورد فى تفسير ذلك أن الله سبحانه وتعالى قد قضى بأن ما تركه والداه وأقربه من ميراث لورثته من بنى عمه وإخوته وسائر عصبته غيرهم , فإنهم يرثون دون سائر الناس , كما ثبت فى الصحيحين عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال : " ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقى فالأولى رجل ذكر " أى قسموا الميراث على أصحاب الفرائض الذين ذكرهم الله فى آيتى الفرائض , فما بقى بعد ذلك فأعطوه للعصبة , وقوله تعالى :" والذين عقدت أيمانكم " أى قبل نزول هذه الآية فآتوهم نصيبهم أى من الميراث , فأيما حلف عقد بعد ذلك فلا تأثير له , وقد قيل : إن هذه الآية نسخت الحلف فى المستقبل وحكم الحلف الماضى أيضا فلا توارث به .(2)

وجاء فى فتح البارى بشرح صحيح البخارى , لما ورد المهاجرون المدينة , كان يرث المهاجر الأنصارى دون ذوى رحمه , نظراً للأخوة التى آخى النبى ﷺ بينهم

فلما نزلت " ولكل جعلنا موالى " نسخت ثم قال " والذين عقدت أيمانكم " من النصر والرفادة والنصيحة وقد ذهب الميراث ويوصى له , وقد قيل بأن : الموالى الأولياء , الأب والأخ والابن وغيرهم من العصبة .(3)

---

(1) سورة النساء : الآية رقم (33) .

(2) انظر : تفسير الطبرى من كتابة جامع البيان عن تأويل آى القرآن , هذبه وحققه وضبط نصه وعلق عليه د. بشار عواد معروف , عصام فارس الحرستانى , مؤسسة الرسالة – بيروت , الطبعة الأولى 1415هـ - 1994م , الجزء الثانى , ص 449 وما بعدها , مختصر تفسير ابن كثير : المجلد الأولى , المرجع السابق , ص 83 .

(3) انظر : فتح البارى بشرح صحيح البخارى : الجزء الثامن , المرجع السابق , ص 247 , 248 .

الفرع الرابع

التبنى طريق لقطع الروابط الأسرية

يترتب على التبنى دخول الشخص المتبنى فى كنف أسرة لا تربطه بها صله وحصوله على ميراث لاحق له فيه , واطلاعه على عورات الأسرة التى تبنته وهو ما ينعكس على أصحاب الحقوق الشرعية الثابتة والمؤكدة إذ يترتب على هذا التبنى حرمانهم منها وعدم حصولهم عليها , وفى مقابل ذلك يدعى من يتم تبنيه قرابته لمن قام بتبنيه على خلاف الحقيقة وقد يكون هذا الشخص المتبنى معروف النسب , ورغم ذلك يتجاهل أو يرفض الانتماء لأسرته حتى ولو خُير فى ذلك كما حدث مع زيد بن حارثة , كما روى عن أنس بن مالك وغيره أن زيد بن حارثة كان مسبيا من الشام , سبته خيل من تهامة , فابتاعه حكيم بن حزام بن خويلد فوهبه لعمته خديجة , فوهبته

خديجة للنبى ﷺ , فأعتقه وتبناه فأقام عنده مدة , ثم جاء عمه وأبوه يرغبان فى فدائه , فقال لهما النبى ﷺ وذلك قبل البعثة : " خيراه فإن اختاركما فهو لكما دون فداء " فأختار الرق مع رسول الله ﷺ على حريته وقومه , فقال محمد ﷺ عند ذلك :" يا معشر قريش , اشهدوا أنه ابنى يرثنى وأرثه " .(1)

ويلاحظ ما ترتب على التبنى من أثار سلبية ضارة بالمجتمع بأسره لأن قطع الروابط الأسرية , لا شك أن أثره ينعكس على المجتمع وقد تبين أن التبنى فتح باب التنازع والشقاق وقطع صلة الأرحام وهدم العلاقات والروابط الأسرية وهو ما تبين من قصة زيد بن حارثة لما تبناه النبى ﷺ وموقفه مع أبيه وعمه , كما أن التبنى يتخذ فى كثير من الأحيان داخل الأسرة الكريمة للمكايدة لا للشفقة بالولد المتبنى , فبالتبنى يمنع ميراث قريب له , ولا يصح أن يقر نظام يتخذ سبيلا للكيد وهو لا يكون داعيا لتقوية الأسرة وبث روح

---

(1) انظر : الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنه من السنة وآى الفرقان , الجزء 17 , المرجع السابق , ص 55 .

المودة والمحبة فيها (1)

كما أن الإسلام وسع نطاق الأسرة الإسلامية مؤكدا على ثبوت نسب الولد , حتى لا يضيع أو يعرض للهلاك بما ينعكس على المجتمع بالضرر , وبالتالى حرم الإسلام إنكار نسب الأولاد ووسع من نطاق القرابة فقد جعلها تمتد إلى درجات بعيدة فالأخوال من أى طبقة كانوا أقارب لهم حقوق , والأعمام من أى جد كانوا أقارب وكذلك أولادهم مهما تكن طبقة أجدادهم أقارب لهم حقوق وعليهم واجبات وهذه الحقوق بعضها أدبى وبعضها له مظهر مادى فالأدبى صلة ذوى القربى بالزيارة والمودة الواصلة المستمرة , ولذلك يقول النبى ﷺ : " من أراد منكم أن ينسأ له فى أثره ويبارك له فى رزقه فليصل رحمه " وكذلك أمر الإسلام بالإحسان إلى الأقارب فى القول والعمل وقد وردت فى ذلك آيات قرآنية كثيرة .(2)

ومن الحقوق المادية وجوب نفقة القريب العاجز عن الكسب على قريبه الغنى فتجب نفقة الأخ على أخيه والعم على ابن أخيه والخال على ابن أخته وهكذا ولا يتصور أن تثبت هذه الحقوق لأولئك الذين يلحقون بالإنسان من غير ولادة ولا أسباب هذه الولادة .(3)

وقد ورد فى شرح حديث الرسول ﷺ : " ألا لا ترغبوا عن آبائكم فمن رغب عن أبيه فهو كفر " رواه البخارى ومسلم وأبو داود والترمذى والنسائى من ادعى إلى غير أبيه كما أن التبنى الذى يقطع الروابط الأسرية يختلف عن الإقرار بالنسب وذلك لأن التبنى يصرح المتبنى فيه بأنه ليس بينه وبينه علاقة دم , وأنه يلحقه بنسبه ويعتبره ابنه فهو ابن اعتبارى أما الإقرار بالنسب فإنه يصرح بأنه ابنه من دمه وأنه من ظهره وأن الرابطة الطبيعية ثابتة ولا دليل على أن هذه الرابطة قد تثبت بطريق محرم حتى ينتفى النسب بسبب ذلك التحريم , ومن جهة أخرى فإن التبنى على النظم التى كانت متبعة فى الجاهلية وعند الرومان واليونان كان النسب

---

(1) انظر : د. عبد اللطيف محمد عامر : المرجع السابق , ص 164 , الإمام محمد أبو زهرة :المرجع السابق , ص 127,أ. يحيى أحمد زكريا الشامى:المرجع السابق,ص 139 .

-David s powERs,o p, cit p 106 .

(2) , (3) انظر : د. أحمد فراج حسين : المرجع السابق , ص 244 , الإمام محمد أبو زهرة : المرجع السابق , ص 127, 128 .

يثبت به وكان المتبنى له نسب معروف بينما الإقرار بالنسب لا يكون إلا إذا كان الولد ليس له نسب معروف بأن يكون مجهول النسب . (1)

(1) انظر : د. أحمد فراج حسين : المرجع السابق , ص 243 , 244 , د. عبد اللطيف محمد عامر : المرجع السابق , ص 83 , الإمام محمد أبو زهرة : المرجع السابق , ص 128 .

الفرع الخامس

أضرار التبنى بمن يتم تبنيه

التبنى قد يشكل جريمة فى حق الشخص الذى يتم تبنيه وهو ما يتعارض مع مقاصد الإسلام وأحكام الشريعة الإسلامية التى استهدفت دائما تحقيق مصلحة الإنسان , وبالتالى فإن حرص الشريعة الإسلامية على إلحاق الطفل بأبيه الحقيقى يستهدف تحقيق مصلحته والحفاظ عليه بهدف رعايته والاهتمام به , وهو ما يحقق له الغستقرار والثبات ويجعله عضوا نافعا فى المجتمع , أما التبنى فيكون بمثابة وسيلة تسلية كما

يشبهه البعض بذلك , بحيث يستهدف من ورائها من قام بالتبنى الإعتزاز بقوته لوجود أبناء له بالتبنى يحتمى بهم وذلك كله على حساب الطفل المتبنى .(1)

وتحريم الإسلام للتبنى يساعد على تربية الطفل داخل أسرته وفى كنفها بما يمكنه من التنشئة السليمة ويولد لديه حب الآخرين ويحقق له ما يرجوه بخلاف تربيته خارج أسرته وفى غير كنفها , فسوف ينعكس على نفسيته ويميت العاطفة لديه وتزيد انفعالاته بما قد يؤدى به إلى إرتكاب الجرائم , لأن حقوق المودة والرحمة وهى حقوق معنوية لا تتحقق إلا فى صلة الدم واللحم , ولا يمكن أن تجسد فى نسب مصطنع أو قرابة غير حقيقية بل إنها قد تؤدى إلى التنافر والبعد الذى يؤثر نفسيا على الطفل المتبنى بما يولد لديه الكره والضغينة لمن تبنوه .(2)

وبالتالى فإن التبنى مهما حقق من مكاسب للشخص المتبنى فهو ليس تكريما له وإنما هو إهانة وتحقير خاصة وإن كان نسبه ووالده الحقيقى معروفين , لأن التبنى سوف يؤدى إلى إنكاره وجحده لوالده , وأيضا فى حالة عدم معرفة والده وجهل نسبه فإن تبنيه لا يعتبر تشريفا أو تكريما له بل يشكل ذلك مهانة واحتكاراً له

---

(1) انظر : د. محمد مصطفى شلبى : المرجع السابق , ص 723 , أ. يحيى احمد زكريا الشامى : المرجع السابق , ص 38 .

(2) انظر : د. أحمد فراج حسين : المرجع السابق , ص 242 , د. أشرف عبد العليم الرفاعى : المرجع السابق , ص 184 وما بعدها , د. محمد مصطفى شلبى : المرجع السابق ص 723 , 724 .

وهو ما يؤثر عليه .(1)

وما يؤكد الأضرار التى تصيب من يتم تنبيه إلقاء سيدنا يوسف عليه السلام فى ظلمات السجون بالرغم من عدم إقترافه أى ذنب , وما أكد ذلك قوله تعالى " قَالَتْ فَذَٰلِكُنَّ الَّذِي لُمْتُنَّنِي فِيهِ ۖ وَلَقَدْ رَاوَدتُّهُ عَن نَّفْسِهِ فَاسْتَعْصَمَ ۖ وَلَئِن لَّمْ يَفْعَلْ مَا آمُرُهُ لَيُسْجَنَنَّ وَلَيَكُونًا مِّنَ الصَّاغِرِينَ " . (2)

وقوله تعالى " ثُمَّ بَدَا لَهُم مِّن بَعْدِ مَا رَأَوُا الْآيَاتِ لَيَسْجُنُنَّهُ حَتَّىٰ حِينٍ ". (3)

وقوله تعالى " قَالَ رَبِّ السِّجْنُ أَحَبُّ إِلَيَّ مِمَّا يَدْعُونَنِي إِلَيْهِ ۖ" .(4)

فقد ظل سيدنا يوسف فى السجن دون محاكمة أعواماً عديدة بل إنه فضل السجن عن الحرية خشية ما كانت تدعوه إليه امرأة العزيز واختيار يوسف عليه السلام السجن من مقامات الكمال , لأنه رغم شبابه وجماله وكماله ودعوة امرأة عزيز مصر له وهى فى غاية الجمال والمال والرياسة يمتنع عن كل ذلك ويختار السجن على ذلك خوفا من الله عز وجل رجاء ثوابه , وقد تبين أن من المصلحة سجن يوسف عليه السلام فلذلك أهون عليه وأسهل من الوقوع فى المعصية لما ثبتت براءته وتأكد صدقه ونزاهته وعفته , وقد حكى أن يوسف عليه السلام لما قال : " السجن أحب إلى " أوحى الله إليه : " يا يوسف أنت حبست نفسك حيث قلت : السجن أحب إلى , ولو قلت : العافية أحب إلى , لعوفيت " . (5)

وأيضا ما يؤكد الإساءة والضرر لمن تم تبنيه بسبب هذا التبنى , أنه عندما زوج النبى ﷺ زيد بن حارثة لبنت عمته زينب بنت جحش بن رئاب بن خزيمة الأسدية وكانت أمها أميمة بنت عبد المطلب بن هاشم , وقد كانت زينب من الأشراف أما زيد فقد كان من طبقة الموالى وأراد النبى ﷺ من هذا

---

(1) انظر : أ. يحيى احمد زكريا الشامى : المرجع السابق ص 39 .

(2) , (3) , (4) سورة يوسف : الآيات أرقام (32-35-33) .

(5) انظر : د. جمال عبد الهادى محمد مسعود , د. وفاء محمد رفعت جمعه : المرجع السابق , ص 287 وما بعدها , فتح القدير الجامع بين فنى الرواية والدراية من علم التفسير تأليف محمد بن على بن محمد الشوكانى المتوفى بصنعاء 1250هـ , دار المعرفة بيروت – لبنان , الطبعة الرابعة 1428هـ - 2007م , الجزء 3 , ص 32 , 33 , مختصر تفسير ابن كثير : المجلد الثانى , المرجع السابق , ص 249 .

الزواج تثبيت مبدأ المساواة بين الأشراف والموالى , الذى لم يتحقق عند العرب قبل الإسلام وقد كان هذا الفارق هو سبب اعتراض زينب بنت جحش وأخيها عبد الله على طلب الرسول ﷺ لهما بأن تتزوج زينب بنت جحش من زيد بن حارثة , لأن زينب من أشراف القوم فى قريش أما زيد فهو من الموالى وبالتالى لا تتوافر الكفاءة ثم بعد ذلك خضعت للأمر الألهى ووافقت على عرض الرسول ﷺ وتزوجت زيد بن حارثه (1) .

وقد كانت هذه الواقعة سبب نزول قوله الله تعالى " وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَن يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ " . (2)

ورغم زواج زينب من زيد بن حارثة إلا أنها كانت تتعالى عليه نظراً للفارق بينهما وهو ما دعا زيداً إلى أن يشكو إلى رسول الله ﷺ وذكر له رغبته فى طلاقها لاستحالة العشرة بينهما ورغم ذلك كان الرسول ﷺ يدعوه إلى التمسك بها وأن يتقى الله ولا يطلقها حتى قضى الله سبحانه وتعالى من فوق سبع سموات بأن يتزوج النبى ﷺ زينب بنت جحش لتأكيد حكمة الله سبحانه وتعالى أن حليلة الابن لو لم تحرم على الأب , فإن طلقها الابن ربما يندم على ذلك , ويريد العودة إليها فإن تزوجها أبوه لورث ذلك الضغينة بينهما , وهذا تأكيد لأن التبنى غير مشروع ومحرم فقد ترتب عليه إساءة نفسية بالغة لزيد بن حارثة .(3)

---

(1) انظر : تفسير القرطبى : الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنه من السنة وآى الفرقان , الجزء الرابع عشر , المرجع السابق ص 186 , د . عبد السلام الترمانينى : الزواج عند العرب فى الجاهلية والإسلام دراسة مقارنة , عالم المعرفة , طبعة 1984م , ص 190 , د. عبد اللطيف محمد عامر : المرجع السابق , ص 151 ,152.

(2) سورة الأحزاب : الآية رقم (36) .

(3) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع تأليف الإمام علاء الدين أبى بكر بن مسعود الكاسانى الحنفى المتوفى سنة 587 هـ تحقيق وتعليق الشيخ على محمد معوض , الشيخ عادل أحمد عبد الموجود , دار الكتب العلمية بيروت – لبنان الطبعة الثانية 1424 هـ – 2003م .

-David s powERs,o p, cit p 107 .

وما يؤكد الضرر البالغ الذى يلحق بمن تم تبنيه ما ورد على لسان سيدنا موسى عليه السلام عندما ناداه ربه من جانب الطور الأيمن , وأمره بالذهاب إلى فرعون وملئه " وَإِذْ نَادَىٰ رَبُّكَ مُوسَىٰ أَنِ ائْتِ الْقَوْمَ الظَّالِمِينَ ﴿10﴾ قَوْمَ فِرْعَوْنَ ۚ أَلَا يَتَّقُونَ ﴿11﴾ قَالَ رَبِّ إِنِّي أَخَافُ أَنْ يُكَذِّبُونِ ﴿12﴾ وَيَضِيقُ صَدْرِي وَلَا يَنْطَلِقُ لِسَانِي فَأَرْسِلْ إِلَىٰ هَارُونَ ﴿13﴾ وَلَهُمْ عَلَيَّ ذَنْبٌ فَأَخَافُ أَنْ يَقْتُلُونِ ﴿14﴾ قَالَ كَلَّا ۖ فَاذْهَبَا بِآيَاتِنَا ۖ إِنَّا

مَعَكُمْ مُسْتَمِعُونَ ﴿15﴾ فَأْتِيَا فِرْعَوْنَ فَقُولَا إِنَّا رَسُولُ رَبِّ الْعَالَمِينَ ﴿16﴾ أَنْ أَرْسِلْ مَعَنَا بَنِي إِسْرَائِيلَ ﴿17﴾ قَالَ أَلَمْ نُرَبِّكَ فِينَا وَلِيدًا وَلَبِثْتَ فِينَا مِنْ عُمُرِكَ سِنِينَ ﴿18﴾ وَفَعَلْتَ فَعْلَتَكَ الَّتِي فَعَلْتَ وَأَنْتَ مِنَ الْكَافِرِينَ ﴿19﴾ " .(1)

وقد ورد فى تفسير ذلك أن فرعون قد نظر إلى سيدنا موسى عليه السلام بعين الازدراء والغمص قائلا له أما أنت الذى ربيناه فينا وفى بيتنا وعلى فراشنا , وذلك على جهة المن عليه والإحتقار بأن ذكر فرعون إنعامه على سيدنا موسى عليه السلام مدة من السنين ثم بعد ذلك ذكر فرعون بأن موسى قابل ذلك الإحسان بقتل رجل قبطى من التابعين لفرعون .(2)

---

(1) سورة الشعراء : الآيات من (10 : 19) .

(2) انظر : مختصر تفسير ابن كثير : المجلد الثانى , المرجع السابق , ص 644 , الكامل فى التاريخ لابن الأثير : المجلد الأول الجزء الأول , تاريخ الرسل والأنبياء , المرجع السابق ص 158 , 159, تفسير القرطبى : الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنه من السنة وآى الفرقان , الجزء السابع عشر , المرجع السابق , ص 16 , 17 .

المبحث الثانى

نظام التبنى قديما قبل ظهورالإسلام

عُرف التبنى قبل الإسلام منذ نشأة الأسرة لارتباطه بها , كما شاع استخدامه فقد كان الرجل يتبني ابن غيره بالرغم من كونه أجنبيا عن الأسرة , سواء كان هذا الولد

معلوم النسب أم مجهوله , ويقوم بمنحه العديد من الحقوق التي كان يمنحها لأبنائه وذلك اعترافاً منه كرب للأسرة ببنوة هذا الابن .(1)

وانتشر التبنى قديماً فى بلاد الشرق فقد عرف فى مصر فى العصر الفرعونى عند القدماء المصريين , وقد أخبرنا القرآن الكريم عن قصة سيدنا يوسف عليه السلام وقيام عزيز مصر بتبنيه وأيضا قصة سيدنا موسى عليه السلام .(2)

وعرفت بلاد مابين النهرين التبنى فقد اشتهرت به شرائع بابل وآشور , وانتشر التبنى عند العرب فى الجاهلية قبل الإسلام ، ولم يقتصر التبنى قديماً على بلاد الشرق وإنما كان معروفاً فى بلاد الغرب لدى الرومان والإغريق.(3)

والحديث عن نظام التبنى قديماً قبل الإسلام وهى مرحلة ما قبل التحريم يكون من خلال أربعة مطالب على النحو الآتى :

---

(1) انظر: د. السيد العربى حسن : مقدمة تاريخ النظم الاجتماعية والقانونية , طبعة 2017م الإسراء للطباعة , ص 4 , د. صوفى حسن أبو طالب : تاريخ النظم القانونية والاجتماعية , دار النهضة العربية , طبعة 1984م , ص 31 .

(2) انظر : د. أشرف عبد العليم الرفاعى : التبنى الدولى ومبدأ احترام مصلحة الطفل دراسة مقارنة , الطبعة الأولى 2011م , دار الفكر الجامعى , ص 179 .

(3) Bisha Eugena, Adoption In Ancient Times Karl – Franzens University Of Graz, Ph Dcandidate In Law, The Faulty of Law, section17 , Science Law, 2015, p.172 .

- John Francis Brosnan: The Law of Adoption p 333 .

المطلب الأول : نظام التبنى فى مصر الفرعونية .

المطلب الثاني : نظام التبنى فى بلاد مابين النهرين .

المطلب الثالث : نظام التبنى عند العرب فى الجاهلية قبل الإسلام.

المطلب الرابع : نظام التبنى عند الإغريق

المطلب الأول

نظام التبنى فى مصر الفرعونية

من المعروف أن الحضارة المصرية القديمة قد بدأت منذ حكم الملك مينا حوالى عام 3200 ق.م , بعد ظهور نظام الإمارات والدويلات , بل قد يرجع أساس وتاريخ هذه الحضارة إلى ما قبل ذلك منذ الألف الخامسة قبل الميلاد .(1)

وقد كان التبنى من المسائل القديمة المعروفة والممكنة فى مصر الفرعونية وقد ورد بالقرآن الكريم ما يؤكد معرفة التبنى منذ أقدم العصور , فى قصة نبى الله يوسف بن يعقوب عليه السلام , عندما اشتراه عزيز مصر إبان حكم الهكسوس لمصر الذى أطلق عليه القرآن الكريم العزيز , بعد أن أجمع إخوته على أن يجعلوه في غيابة الجب وهو بئر بيت المقدس وهو فتى صغير , حيث التقطته إحدى القوافل من الجب ، وقد أوصى عزيز مصر زوجته بأن تكرم مثواه وتحسن إليه عسى أن ينفعهم أو يتخذوه ولدا .(2)

استنادا إلى قوله تعالى " وَقَالَ الَّذِي اشْتَرَاهُ مِن مِّصْرَ لِامْرَأَتِهِ أَكْرِمِي مَثْوَاهُ عَسَىٰ أَن يَنفَعَنَا أَوْ نَتَّخِذَهُ وَلَدًا ۚ " .(3)

وحول تفسير هذه الآية الكريمة فالذى اشترى سيدنا يوسف عليه السلام هو ملك مصر ولقبه العزيز وقيل بأنه رجل من العمالقة وقيل : هو فرعون موسى .(4)

---

(1) انظر : د. صوفى حسن أبو طالب : المرجع السابق , ص 174 .

(2) انظر : د. جمال عبد الهادى محمد مسعود , د. وفاء محمد رفعت جمعه : المرجع السابق , ص 285 .

(3) سورة يوسف : الآية رقم (21)

(4) انظر : مختصر تفسير ابن كثير : المجلد الثانى , المرجع السابق , ص 244 , 245 , تفسير القرطبى : الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنه من السنة وآى الفرقان , الجزء الحادى عشر , المرجع السابق , ص 299 .

استنادا إلى قوله تعالى " وَلَقَدْ جَاءَكُمْ يُوسُفُ مِنْ قَبْلُ بِالْبَيِّنَاتِ " .(1)

وقال الضحاك : العزيز هو ملك مصر , وقال ابن عباس : هو وزيره قطفير ، وقد أوصى العزيز الذى اشترى يوسف امرأته بالعناية به والاهتمام بشأنه كله.(2)

عند وصول يوسف عليه السلام أرض مصر وهو فتى صغير , كانت مصر خاضعة للهكسوس الذين كانوا يحكمونها بقيادة الملك الذى يسيطر على زمام الأمور ويليه مباشرة رئيس الوزراء , الذى أطلق عليه القرآن الكريم " العزيز " .(3)

وأيضا قصه نبى الله موسى عليه السلام عندما ولد على أرض مصر , فى ظل عهد الحاكم الظالم (رمسيس الثانى) الذى كان يسخر جنوده فى ذبح الأطفال وإستحياء النساء ، حيث أوحى الله سبحانه وتعالى إلى أم موسى أن تلقيه فى اليم ولا تخاف ولا تحزن , لأنه كان فى حماية ومعية ورعاية الله سبحانه وتعالى الذى تولى حفظه .(4)

وذلك استنادا إلى قوله تعالى " وَأَوْحَيْنَا إِلَىٰ أُمِّ مُوسَىٰ أَنْ أَرْضِعِيهِ ۖ فَإِذَا خِفْتِ عَلَيْهِ فَأَلْقِيهِ فِي الْيَمِّ وَلَا تَخَافِي وَلَا تَحْزَنِي ۖ إِنَّا رَادُّوهُ إِلَيْكِ وَجَاعِلُوهُ مِنَ الْمُرْسَلِينَ فَالْتَقَطَهُ آلُ فِرْعَوْنَ لِيَكُونَ لَهُمْ عَدُوًّا وَحَزَنًا ۗ".(5)

وعندما التقطه آل فرعون ألقى الله سبحانه وتعالى حب موسى فى قلب إمرأة فرعون فوقفت حائلا بين فرعون وقتل موسى خوفا من أن يكون من بنى إسرائيل ، ولكن شرعت امرأه فرعون (آسيا بنت مزاحم) تخاصم عنه وتذب دونه وتحببه إلى

---

(1) سورة غافر : الآية رقم (34) .

(2) انظر : التفسير الوسيط للقرآن الكريم تأليف لجنة من العلماء بإشراف مجمع البحوث الإسلامية بالأزهر , الطبعة الثالثة 1413هـ -1992م , مطبعة المصحف الشريف , المجلد الرابع , ص 299 .

(3) انظر : د. جمال عبد الهادى محمد مسعود , د. وفاء محمد رفعت جمعه : المرجع السابق , ص 285 .

(4) انظر : د. أشرف عبد العليم الرفاعى : المرجع السابق , ص 179 , د. جمال عبد الهادى محمد مسعود , د. وفاء محمد رفعت جمعه : المرجع السابق , ص 351 .

(5) سورة القصص : الآيتان رقمى (7 , 8) .

فرعون حتى كان موسى عليه السلام سببا في هدايتها وأرادت امرأة فرعون أن تتخذ موسى ولدا بالتبنى لأنه لم يكن لها ولد من فرعون .(1)

وقد أكدت الآية القرآنية ذلك فى قوله تعالى " وَقَالَتِ امْرَأَتُ فِرْعَوْنَ قُرَّتُ عَيْنٍ لِي وَلَكَ ۖ لَا تَقْتُلُوهُ عَسَىٰ أَنْ يَنْفَعَنَا أَوْ نَتَّخِذَهُ وَلَدًا وَهُمْ لَا يَشْعُرُونَ ".(2)

كما أكدت العديد من الوثائق القديمة فى مصر الفرعونية فى الفترة من 1550- حتى 1077 قبل الميلاد على حدوث التبني في الأسرات التي حكمت مصر خلال الفترات الطويلة المختلفة ، ومن هذه الوثائق التي وردت على ورق البردى وتنسب إلي الفرعون (رعمسيس الحادي عشر) فقد تزوج (نبنفر) من (ننفر) ولم ينجب أولادا منها ذكوراً أو إناثاً ، وقبل وفاته تبنى (نبنفر) زوجته (ننفر) كطفلته وابنته وكتب لها كل أملاكه نظراً لعدم وجود أبناء له ، وقد قامت ننفر بشراء أمة (دى – نى – حت- أرى) وهذ الأمه قامت بوضع خمسة أولاد ثلاثة ذكور وانثيين حيث تكفلت الزوجة ننفر بهذه الأمه وأولادها الخمسة ، ولما لاقت المعاملة الطيبة من هذه الأمة وأولادها بعد أن كبروا فى السن ، قامت بعتقهم وتبنيهم ثم قامت بتزويج بنت من هؤلاء الأولاد وتدعى (تأمنني) لرئيس الإسطبل "باديو" وهو أخ ننفر الأصغر ، ثم قامت بتبنى أخيها الأصغر باديو ليصبح بالإضافة لكونه أخيها الأصغر ابنا لها وزوج ابنتها ويلاحظ أن التبنى في مصر الفرعونية كان يأخذ صورة البيع ، إذ كان يتم بيع المتبنى وأولاده إلى المتبنى , وهذا ما حدث فى الأسرة السادسة والعشرين وذلك بعد اختفاء نظام الوصية خلال فترة إضمحلال الدولة إبان هذا العهد ، حيث كان يتم انتقال أموال المتوفى إلى من قام بتبنيه باختياره ليكون له بمثابه وأرث يرثه بعد وفاته وهذا كله تحقيقا لرغبة المورث المتبنى قبل وفاته .(3)

---

(1) انظر : مختصر تفسير ابن كثير : المجلد الثالث , المرجع السابق , ص 6 , د. جمال عبد الهادى محمد مسعود , د. وفاء محمد رفعت جمعه : المرجع السابق , ص 352 .

(2) سورة القصص : الآية رقم (9) .

(3) انظر : أ. سليم حسن : موسوعة مصر القديمة , الجزء الثامن نهاية عصر الرعامسة وقيام دولة الكهنة بطيبة فى عهد الأسرة الواحدة والعشرين , الهيئة المصرية العامة للكتاب 1994م , ص 569 , 570 , د. عبد المجيد محمد الحفناوى : تاريخ النظم الاجتماعية والقانونية , دار المطبوعات الجامعية , بدون سنة طبع , ص 419 ,

-L.o.de Boer :o p cit , p . 80 .

وأيضا إحدى الوثائق التى ترجع إلى عهد الملك أمازيس أحد ملوك الأسرة السادسة والعشرين فى الفترة من 569 حتى 526 ق.م , وما انطوت عليه هذه الوثيقة من حدوث التبنى بين الشخص المتبنى ومن تبناه والمقابل المادى الذى حصل عليه من تم تبنيه وتعهده بالإنصياع لمتبنيه وخضوعه لسلطته والتزامه بإعطاء كل ما يملكه له باعتباره من أولاد المتبنى وذلك طوال حياته وحياة أولاده الذى سينجبهم من بعده .(1)

---

(1) انظر : أ . عنان أيمن إبراهيم أحمد العيسوى : المرجع السابق , ص 198 , 199 .

المطلب الثانى
نظام التبنى فى بلاد ما بين النهرين

كان التبنى فى بلاد ما بين النهرين من التقاليد القانونية المعروفة والمقبولة باعتباره وسيلة تستهدف خلق رابطة أبوة مصطنعة بين المتبنى والمتبنى بحيث تقوم هذه الرابطة مقام الأبوة الطبيعية وتؤدى إلى تطبيق أحكام البنوة الطبيعية إذ كان التبنى فى بلاد ما بين النهرين يحقق أمال الأسر المحرومة من الإنجاب فى إيجاد الأطفال الذكور والإناث كما كان التبنى يستخدم في العراق القديمة أيضا لتحقيق أغراض أخرى عديدة بقصد التحايل على القانون ، وقد انقسم التبنى فى بلاد ما بين النهرين إلى نوعين , تبنى حقيقى وتبنى صورى .(1)

أولا : التبنى الحقيقى فى بلاد ما بين النهرين :

كان يشترط لصحة هذا النوع من التبنى أن يحرر فى عقد يبرم بين المتبنى ومن له الولاية على الشخص المتبنى أو المتبنى نفسه ويوقع على هذا العقد شهود ، وأن يتم تحرير هذا العقد كتابة ويصحبه تسليم المتبنى , وكان التبنى الحقيقى وسيلة يضعها القانون تحت تصرف الشخص الذى حرم الولد لتحقيق ما عجزت الطبيعة عن تحقيقه أى أن الغايات التى كان يهدف إليها التبنى الحقيقى تعد فى جوهرها ذات الأهداف والغايات التى ترتجى من البنوة الطبيعية .(2)

وفي ظل التبنى الحقيقى كان المتبنى بمثابة ابن لمن تبناه حيث يتمتع بنفس الحقوق التى يتمتع بها الابن من الصلب ، فهو يخضع لسلطة من تبناه ويرثه وتنقطع

---

(1) انظر : د. أحمد إبراهيم حسن : تاريخ النظم القانونية والاجتماعية , دارالمطبوعات الجامعية الإسكندرية , طبعة 2002م , ص 96 , د. محمود سلام زناتى : المرجع السابق , ص 422 , د. هورست كلينكل : حمورابى البابلى وعصره , تعريب : محمد وحيد خياطه , الطبعة الأولى 1990م , دار المنارة للدراسات والترجمة والنشر سوريا , ص 227 ,

-L.o.de Boer :o p cit , p . 80 .

- Child Adoption: trends and policies Departnment of population Division Economic and social AFFairs,united Nations New york,2009,p.22 .

(2) انظر: د.السيد العربى حسن : المرجع السابق ص212, د.عبدالمجيد محمد الحفناوى: تاريخ النظم الاجتماعية والقانونية , دار المطبوعات الجامعية , بدون سنة طبع, ص417 .

صلته بأسرته الأصلية فيخرج من سلطة أبيه الطبيعى ولا يرثه , ولا يجوز فسخ عقد التبنى إلا فى حالات استثنائية أخصها عدم معامله المتبنى كابن حقيقى ، ولا يقتصر التبنى الحقيقى علي الأولاد فحسب , وإنما يمكن تبنى الشخص لكى يكون أخا أو زوجا لمن تبناه ، بل يمكن تبنى الشخص لكى يصبح أبا لمن تبناه .(1)

وقد كان من مقاصد التبنى فى بلاد ما بين النهرين أن يكون للشخص المتبني خلف يتولى إقامة الشعائر وتقديم القرابين ورعاية تماثيل معبودات أسرته , وقد كانت تتضمن لوحات البيوع والوصايا , وذلك التبنى متأثر بنظام عبادة الأسلاف ورعاية تماثيل معبودات الأسرة ، وما يؤكد ذلك أنه قد ورد بأحد شروط عقد تبن عند موت الأم التى قامت بتبنى بنت لها , أن تقوم هذه البنت المتبناه بتقديم قرابين من أجل أمها التى تبنتها (2).

وقد حرصت القوانين القديمة فى بلاد ما بين النهرين على حماية حقوق كل من المتبنى والمتبنى ,فقد ورد فى قانون حمورابى أنه فى حالة إخراج الشخص المتبنى من الأسرة التى قامت بتبنيه يحق له الحصول على ثلث نصيبه فى التركة والذى كان يجب أن يحصل عليه ممن تبناه لو ظل مستمراً فى هذه الأسرة , ولم يتم إخراجه منها أو إبعاده عنها ، وأيضا تضمن قانون حمورابى النص على توقيع عقوبة ضد من ينكر أبوته للمتبنى , وهى الحرمان من أمواله التي كان سيحصل عليها , بالإضافة لمعاقبة هذا الابن المتبنى بسمل عينيه أو قطع لسانه إن كان ابنا له من محظيته قبل تبنيه ، أما فى الحالات الأخرى فإنه كان يعاقب المتبنى بأن يصبح رقيقاً لمن تبناه

---

(1) انظر : د. السيد العربى حسن :أصول الشرائع دراسة فى تطور القوانين القديمة , طبعة 2011م ,الإسراء للطباعة ,ص173 ,د. صوفى حسن أبوطالب :المرجع السابق ,ص 254, أ.حكمت بشير الأسود:مبدأ التبنى فى العراق القديم ,بحث منشور بمجلة سومر- العراق ,مجموعة 44 الجزء 1, 2طبعة 1986م صفحات من 69 حتى 80 ,ص 70 .

(2) انظر:د.عبد العزيز صالح :الشرق الأدنى القديم الجزء الأول مصر والعراق , طبعة 2012م , مكتبة الأنجلو المصرية,ص 754 , د.محمود السقا :المرجع السابق ,ص 422 .

بعد أن كان ابناً بالتبنى .(1)

وبجانب التبنى بهدف تحقيق الأغراض الدينية , فقد كان يتم التبنى لتحقيق أغراض دنيوية وهو ما أكدته النصوص ووثائق المعاملات اليومية فى بلاد ما بين النهرين ,ففى مجال حقوق الأسرة كان التبنى يستخدم كوسيلة لتصحيح النسب كما فى حالة تبنى ابن من جارية أو محظية حتى يصبح هذا الابن شرعيا ، وأيضا كان يتم استخدام التبنى لتحقيق العتق كأن يتم تبنى رقيق لكى يترتب على هذا التبنى تحرير هذا الرقيق من الرق ,ويصبح بذلك ابنا شرعيا ، وأيضا كان يتم التبنى بدلاً من الوصية ،كمن يقوم بتبنى شخص ليصبح بعد وفاة من تبناه وارثا له ،وأيضا كان التبنى يستخدم كوسيلة للإقرار بالنسب لكى يصبح المتبنى أخا أو أبا للمقر بتبنيه ,وكذلك كان التبنى يستخدم لتعليم الحرفة وإتقانها حتى يستطيع الشخص المتبنى ممارسة عمله بدقة . (2)

وكان يتم تبنى الفتاه لكى تكون زوجة ابن المتبنى الذى تبناها ، حيث كان التبنى فى هذه الحالة يقوم مقام عقد الزواج ، ولكن يختلف هذا النظام عن الزواج الذى كان يتم بين أحد أبناء المتبنى وأيه فتاة أخرى خلاف التى قام المتبنى بتبنيها لكى يزوجها لأحد أبنائه ، وقد كان التبنى بهدف الزواج من أحد أبناء الشخص المتبنى حتى يتم تجنب دفع المهور فى الأماكن التى كان يغالى فيها فى دفع المهر , إذ يتفق ربا الأسرتين على أن يتولى كل منهما تبنى بنتا من الأسرة الأخرى كزوجة لأحد أبنائه ثم يدخل بها أحد أبنائه بعد ذلك . (3)

---

(1) انظر:د.السيد العربى حسن:المرجع السابق,ص212,أصول الشرائع دراسة فى تطور القوانين القديمة,المرجع السابق,ص 173 ,د. العربى بختى :تاريخ النظم القانونية القديمة والإسلامية والجزائرية,ديوان المطبوعات الجامعية ,طبعة 2014م ,ص 52 , د.عبد اللطيف محمد عامر:المرجع السابق , ص 79 , د.صوفى حسن أبو طالب: المرجع السابق , ص 255.
- Child Adoption: trends and policies Departnment of population Division Economic and social AFFairs,o p, cit 21 .

(2) انظر:د.السيد العربى حسن:أصول الشرائع دراسة فى تطور القوانين القديمة , المرجع السابق , ص 173, د.عبد اللطيف محمد عامر:المرجع السابق , ص 78, 79 , د.صوفى حسن أبو طالب: المرجع السابق , ص 255, د. هورست كلينكل:المرجع السابق , ص 227.

(3) انظر:د. صوفى حسن أبوطالب :المرجع السابق ,ص 255 .

وما يؤكد اتساع نطاق التبنى فى بلاد ما بين النهرين أنه كان يشمل الذكور والإناث والأطفال حتى لو كانوا فى مرحلة الرضاعة بالإضافة للأبناء البالغين ، كما كان يتم تبنى الطفل اليتيم ومن كان والده على قيد الحياة , وأيضا شمل التبنى الأحرار والرقيق ولم تتم التفرقة فى التبنى بين المرأة والرجل وحق كل منهما سواء.(1)

ثانيا : التبنى الصورى فى بلاد ما بين النهرين :

وكان يعرف هذا النوع من التبنى بالتبنى الحكمى أو غير الحقيقى وكان الهدف منه التحايل على النصوص القانونية سواء فى مجال الأسرة أو فى مجال الأموال ومن أشهر حالات هذا النوع من التبنى أن قانون حمورابى وغيره من القوانين كان يقضى بمنح الجند والموظفين حق الانتفاع بأرض معينه مقابل أدائهم الخدمة العسكرية أو القيام ببعض الأعباء والمهام الوظيفية , وقد كان حق الانتفاع المقرر لهؤلاء لا يجوز التصرف فيه بإعتباره من الإقطاعات , ولكنه كان يورث عن صاحبه لذا فقد تحايل الأفراد على هذا النظام بإخفاء البيع والتصرف عن طريق التبنى ، إذ كان صاحب الحق فى الانتفاع يقوم بتبنى المشترى وينقل إليه حق الانتفاع فى الحال مقابل ما يدفعه المشترى الذى تم تبنيه إلى البائع الذى قام بتبنيه ، وذلك فى صورة هدية تعادل حق الانتفاع أو كمقابل لحق الانتفاع , الذى انتقل للمشترى وقد كان يطلق على هذه الهدية (قشط) .(2)

وأمعاناً فى ذلك فقد كان بيع الانتفاع الصادر من البائع المتبنى إلى المشترى المتبنى يتضمن العديد من الشروط الشبيهة بعقد البيع مثل ضمان الاستحقاق وشرط مساحة الأرض موضوع الانتفاع , ويظل البائع المتبنى هو المسئول عن الإقطاعات أمام الجهات المانحة لهذا الانتفاع , حتى وإن تعدد المشترون وهم المتمتعون بحق الانتفاع الذين تم تبنيهم ويتضح أن التبنى الصورى غير الحقيقى لا يترتب عليه أى أثر من آثار التبنى سواء من حيث السلطة الأبوية أو الإرث إلى غير ذلك من

---

(1) انظر: د.محمود السقا : المرجع السابق , ص 423 .

(2) انظر:د. صوفى حسن أبوطالب :المرجع السابق ,ص 256 , د.السيد العربى حسن:المرجع السابق,ص212 ,213 , د.عبد المجيد محمد الحفناوى:المرجع السابق,ص418 .

الآثار.(1)

وكان الرجل يتبنى زوج ابنته الوحيدة ليحفظ لها ممتلكاته العقارية عن طريقه نظراً لعدم سماح التشريعات العراقية بوراثة البنت للأملاك العقارية ، وبالتالى كان الأب يحظر على زوج البنت فى وثيقة التبنى بحرمانه من التبنى والإرث إذا طلقها فضلا عن تغريمه غرامة كبيرة تبلغ عادة مينة من الذهب ومينة من الفضة .(2)

وينتهى التبنى إذا أراد المتبنى الاستغناء عمن تبناه كأن ينجب أولاداً وفى هذه الحاله يلتزم الشخص الذى قام بالتبنى أن يعطى المتبنى ثلث ميراثه فور إعلانه رغبته إنهاء التبنى , والتخلص ممن تبناه بإنهاء رابطة التبنى دون انتظار الوفاة أو أن يوصى لولده الشرعى بسهمين من التركة وللمتبنى سهما واحدا أو أن يجعل لكلٍ منهما سهما بشرط أن يختار الابن الشرعى نصيبه بنفسه كما كان التبنى ينتهى إذا أنكر الابن المتبنى أبوة من تبناه وفى هذه الحالة كان يعاقبه القانون بقطع لسانه الذى تلفظ بالكلمات المجحفة بحق والديه الذين تبنياه . (3)

ويحظر على الابن المتبنى الذى وجد أبويه الطبيعيين العودة إليهما وإذا خالف ذلك وعاد إليهما من تلقاء نفسه فقد كان يعاقب بفقء إحدى عينيه , كما أنه إذا تبنى حرفى ولدا وعلمه مهنته فلا يحق لوالديه الأصليين المطالبة به قضائيا ، أما إذا لم يعلمه حرفه فيحق لأهله استرجاعه كما كان يجوز للابن المتبنى أن يطلب فسخ عقد التبنى إذا كان من تبناه يعامله معامله سيئة بما يعد ذلك إخلالا بشروط عقد التبنى وهذا كله يؤكد الطبيعة التجارية للتبنى لدى العراق القديم . (4)

---

(1) انظر: د. صوفى حسن أبوطالب : المرجع السابق ,ص 256 , د.السيد العربى حسن : المرجع السابق , ص212 ,213 , د.عبد المجيد محمد الحفناوى : المرجع السابق,ص418 .

(2) انظر: د.عبد العزيز صالح :المرجع السابق , ص 754 .

(3) انظر: د.السيد العربى حسن : المرجع السابق , ص213 , د. عبد المجيد محمد الحفناوى : المرجع السابق , ص418 , د. عبد العزيز صالح : المرجع السابق , ص 754 .

(4)انظر: د.السيد العربى حسن : المرجع السابق , ص 213 , أصول الشرائع دراسة فى تطور القوانين القديمة,المرجع السابق,ص 174, د.عبد اللطيف محمد عامر:المرجع السابق , ص 78 , د. هورست كلينكل:المرجع السابق,ص 228.

-L.o.de Boer :o p cit , p . 88 .

المطلب الثالث

نظام التبنى عند العرب فى الجاهلية قبل الإسلام

كان التبنى عند العرب فى الجاهلية قبل الإسلام معروفا , إذ كان يجوز لأى شخص أن يتبنى , ويكون للمتبنى الحقوق الطبيعية الموروثة المعترف بها للأبناء وبموجب التبنى يصير من يتم تبنيه فرداً فى العائلة التى تبنته , له حق الانتماء والانتساب إليها , حيث تبنى العرب الأسرى والهاربين والعبيد وأبناء المحظيات الرجال والنساء .(1)

ويتم التبنى بالاتفاق والتراضى مع والد الطفل أو ولى أمره أو صاحبه ومالكه , وذلك بالنزول عن كل حق له فيه , ومتى تم ذلك وحصل التراضى , يعلن المتبنى عن تبنيه للطفل وإلحاقه به , فيكون عندئذ فى منزلة ولده الصحيح فى كل الحقوق وكان يتم إشهاد مجموعة من الأفراد دون إشتراط عدد معين من الشهود لصحة التبنى حتى لا يحدث نزاع حوله بعد ذلك .

حيث كان يتم الإعلان عن الرغبة فى التبنى بين أطرافه بالأماكن العامة كالأسواق وفى المناسبات حتى يعلمه الجميع كما كان يتم التبنى فى البيوت الخاصة بالمتبنى أو المسئول عن الطفل المراد تبنيه , والتبنى كان معروفاً عند جميع الأمم وقد وضعت شرائعهم له قواعد وقوانين كى تحفظ حقوق جميع أطراف التبنى , فلا يضيع حق من حقوق هؤلاء , ويقع التبنى مع وجود أولاد للمتبنى , وليست له حدود من جهة العمر .(2)

وشمل التبنى عند العرب فى الجاهلية مجهول النسب ومعلومه وذلك بقطع علاقتهم بعائلاتهم الأصلية ودخولهم فى نسب العائلات التى قامت بتبنيهم وتغيير أسمائهم الحقيقية بجعلهم منتمين للعائلات الأجنبية عنهم ويرجع ذلك إلى أن النسب

---

(1) David s. powERs, the Abolition Of Adoption in Islam, Reconsidered , Droitetrelijions, Annuaire,Volume4 , Annee2009-2010 p ,97 .

(2) انظر : د. جواد على : المفصل فى تاريخ العرب قبل الإسلام , الطبعة الثانية 1413هـ - 1993م , بدون دار نشر , الجزء الخامس , ص559 , د. محمود سلام زناتى : نظم العرب فى

الجاهلية وصدر الإسلام , القاهرة 1995م , النسر الذهبى للطباعة , ص 187 , د. السيد عبد الحميد فودة : المرجع السابق , ص 109 .

فى الجاهلية قبل الإسلام كان يثبت عن طريق الفراش والولادة والتبنى , وقد استمر التبنى حتى بعد ظهور الإسلام , ومن حالات التبنى المشهورة فى هذه الفترة تبنى الأسود بن يغوث للمقداد بن عمرو بن ثعلبه , فبالرغم من تواجد المقداد مع أبيه الأصلى وإقامته معه فى حضر موت , إلا أنه بعدما كبر اعتدى على أحد شباب كندة مما اضطره إلى الهروب لمكة وحالف الأسود بن يغوث الذى تبناه , وأيضا تبنى أبو حذيفة بن عتبة سالم بن معقل من أهل الفرس إذ كان عبدا لثبيتة بنت يغار بن زيد زوج أبى حذيفة فأعتقته فلجأ إلى أبى حذيفة فتبناه واعتبره ابنا له وأنكحه ابنة أخيه فاطمة بنت الوليد بن عتبة , كما تبنى أبو سيدنا عمر بن الخطاب عامر بن أبى ربيعة بن كعب بن مالك الذى حالف بنى عدى ثم الخطاب والد عمر الذى تبناه وكان يقال له عامر بن الخطاب , وأيضا تبنى سيدنا محمد ﷺ قبل بعثته نبيا زيد بن حارثة .(1)

وشيوع التبنى عند العرب فى الجاهلية قبل الإسلام يرجع لعدة أسباب منها نظام الخليع وهو ضد الاستلحاق وجمعها الخلعاء الذين نبذتهم قبائلهم لتصرفاتهم الشائنة وخروجهم على التقاليد الموروثة , وقد كانوا من الطبقة المتوسطة من طبقات المجتمع العربى قبل الإسلام , وهو أن يقول قائل من العرب فى الجاهلية هذا ابنى قد خلعته حيث إن الخليع هو الذى خلعه أهله لخبثه , فقد كان الرجل يأتى بابنه إلى الموسم ويقول : ألا إنى قد خلعت ابنى هذا فإن جَر لم أضمن وإن جُر عليه لم أطلب , فلا يؤخذ بجرائره وذلك مثلما خلعت عشيرة خزاعة قيس بن الحدادية بسوق عُكاظ.(2)

---

(1) انظر : د. أشرف عبد العليم الرفاعى : المرجع السابق , ص 178 وما بعدها , د.جواد على : الجزء الخامس , المرجع السابق , ص 559 , د. عبد اللطيف محمد عامر : المرجع السابق , ص 85 وما بعدها , د. محمد سلام مدكور: بين عناية الإسلام بالطفولة وتحريمه التبنى , المرجع السابق , ص 22 , الإمام محمد أبو زهرة : تنظيم الإسلام للمجتمع , المرجع السابق , ص 125.

(2) انظر : أ. السيد محمود شكرى الألوسى البغدادى : بلوغ الأرب فى معرفة أحوال العرب , الطبعة الثانية , بدون دار نشر وسنة طبع , الجزء الثالث , ص 27 , أ. جرجى زيدان : تاريخ التمدن الإسلامى , منشورات دار مكتبة الحياة بيروت – لبنان , بدون سنة طبع , الجزء الرابع ,ص 26 , د. محمود عرفة محمود : العرب قبل الإسلام أحوالهم السياسية والدينية وأهم مظاهر حضارتهم , طبعة 2002م , دار الثقافة العربية , ص 370 , 371 , د. عبد اللطيف محمد عامر : المرجع السابق , ص 83 .

وقد أدى نظام الخليع عند العرب فى الجاهلية إلى وجود أفراد لا عائل لها لتخلى قبيلته عنه وبالتالى كان الخليع موضعاً للتبنى لمن يدعيه من العشائر الأخرى من غير قومه , وذلك عندما يستجير بهم ويصبح له من الحقوق ما لسائر أفراد العشيرة التى تبنته وعليه ما عليهم من واجبات فقد كان المقداد رجلا من بنى البهراء فسفك فيهم دما وهرب إلى كندة وانتسب إليها , ثم عاد فسفك فى العشيرة الجديدة وهرب إلى مكة حيث تبناه الأسود فصار يعرف بالمقداد بن الأسود الزهرى , خاصة أن القرابة عند العرب فى الجاهلية لم يقتصر قيامها على صلات الدم فحسب وإنما كانت تتم بالادعاء .(1)

وكان عتق العبيد سببا فى التبنى , لأن غالبية من كان يتم عتقهم كانوا لا يجدون سبيلا للعيش بعد حصولهم على حريتهم , كانوا كثيرين ولا سيما عند الأمراء والملوك إذ كانوا يزيدون عن المئات والألوف , وبالتالى يظل من تم عتقه تابعا لمعتقه وهو ما يؤدى إلى منحه شرف البنوة بالتبنى إرضاء لهم وتطييباً لنفوسهم وجبراً لخواطرهم (2).

وقد كان من أسباب انتشار التبنى عند العرب فى الجاهلية قبل الإسلام , إعجاب الرجل بغلام معين إما لكفاءته ونشاطه أو لمظهره , أو لطلب الرفعة والتباهى بضم ولد من أصل شريف ذى مكانة ومنزلة رفيعة , كما كان التبنى عند العرب فى الجاهلية سببه العصبية القبلية , بحيث يكتسب المتبنى أوالمتبنى أو كلاهما معاً قوة بالآخر , وذلك إذا كان من قام بالتبنى من علية القوم , فينتسب من تم تبنيه إليه ويكتسب نفس مكانة وعلو من تبناه هو وأسرته ويصبح المتبنى والمتبنى فى نفس المكانة وتزول الفوارق بينهما .(3)

وكان التبنى لأسباب إنسانية واجتماعية وما تقتضيه دواعى الشهامة أن يتبنى الرجل الطفل , وذلك كما حدث مع الباردة بنت عوف بن غنم بن عبد الله بن غطفان , عندما مات زوجها لؤى بن غالب فقد رجعت لقومها ومعها طفلها وتزوجها سعد

---

(1) انظر: د. عبد اللطيف محمد عامر : المرجع السابق , ص 83 , د. محمود عرفه محمود : المرجع السابق , ص371.

(2) انظر : أ. جرجى زيدان : الجزء الرابع , المرجع السابق , ص 28 , د. عبد اللطيف محمد عامر : المرجع السابق , ص 85 , د. محمود عرفه محمود : المرجع السابق , ص 373 .

(3) انظر : د. عبد اللطيف محمد عامر : المرجع السابق , ص 86 .

بن ديان بن بغيض وتبنى ابنها عوفاً وتغير نسب عوف ليصبح عوف بن سعد بن ذبيان بن بغيض بن ريث بن غطفان بعد أن كان عوف بن لؤى بن غالب بن فهره ولم يتطلب العرف عند العرب قبل الإسلام شروطاً معينة فى الشخص المراد تبنيه سوى أن يكون حراً , فإذا كان عبداً وجب عتقه قبل تبنيه , وكان من الجائز تبنى الذكور والإناث , وإن كان تبنى الذكور هو الأكثر شيوعا وكان من الجائز أيضا تبنى الأطفال أو البالغين , فلم يشترط سناً معينة لمن يتم تبنيه كما أنه لم يشترط فى الرجل الذى يقوم بالتبنى أن يكون قد بلغ سنه سناً معينة أو أن يكون محروماً من الذرية بصفة عامة أو من الذكور بصفة خاصة , ولكن يكفى أن يكون بالغاً حتى يقوم بالتبنى .(1)

وكانت المرأة تتساوى مع الرجل فى التبنى , إذ كانت تستطيع أن تلجأ للتبنى كالرجل , ولكن التجاء المرأة للتبنى كان نادراً بخلاف الرجل الذى كان يلجأ إلى التبنى للحصول على ذرية أو لأسباب أخرى , ومن أمثلة قيام المرأة بالتبنى , أن طفيل بن مالك بن جعفر بن كعب كان تحته امرأة من بنى القين بن جسر بن قضاعة فولدت له نفرا منهم يزيد وعقيل فتبنت كبشة بنت عروة بن جعفر عقيلا وكانت ضرتها , فعرم بعض العرامة على أمه ففر منها فأدركته وهو يريد أن يلجأ إلى كبشة , فضربته أمه , فألقت كبشة نفسها عليه , ثم قالت : ابنى ابنى , فقالت القينية : إبنك من دمى عقبيك فأرسلتها مثلا , فرجعت كبشة وقد ساءها ما قالت القينية فولدت عامر بن الطفيل بعد ذلك .(2)

وكان يترتب على التبنى عند العرب فى الجاهلية قبل الإسلام تمتع من تم تبنيه بسائر الحقوق الطبيعية التى يعترف بها للأبناء الأصليين أو الصلبيين فقد كان يعدُّ الابن بالتبنى فردا فى العائلة التى تبنته , فيحق له الانتماء والانتساب لتلك العائلة ويصير رب الأسرة الذى تبناه بمثابة والده حيث كانت تسرى عليه أحكام البنوة من الإرث والنكاح والمحرمات وكأنه ابن شرعى فلم يكن للمتبنى الحق فى أن يتزوج من ابنة متبنيه وأيضا ليس له الحق فى أن يتزوج من مطلقة متبنيه .(3)

---

(1) , (2) انظر: د. السيد عبد الحميد فوده : المرجع السابق , ص 109 , د. محمود سلام زناتى : المرجع السابق , ص 186 , 187 .

(3) انظر : د. السيد عبد الحميد فوده : المرجع السابق , ص 109 , د. جواد على : المرجع السابق , ص 559 , د. محمود سلام زناتى : المرجع السابق , ص 187 , 188 .

المطلب الرابع

نظام التبنى عند الإغريق

عرف التبنى فى بلاد اليونان كوسيلة للحصول على الذرية لمواجهة العقم الذى حرصت السلطات والهيئات المختلفة على مواجهته حفاظا على استمرار الأسرة فى حالة عدم وجود أبناء صلبيين بكل السبل وهو ما أوجد فكرة الطلاق وسمح للأرملة التى لم تلد أن تقدم على الزواج مرة أخرى لكى تعقب نسلا لزوجها الأول , إذ كان يقوم أرباب الأسر بدفع الأموال الطائلة لغير أبنائهم لإتمام التبنى , وعند وفاة من قام بالتبنى كان الابن المتبنى يعد وكأنه ابن شرعى ويستحق كل ممتلكات المتبنى وقد استمر ذلك فترة من الزمن .(1)

وفى مرحلة لاحقة عند الإغريق وبعد صدور قانون صولون وما تضمنه من إصلاحات إجتماعية , فقد أقر حق الوصية للأبناء بالتبنى , بحيث كان يتم السماح للرجل أن يتبنى طفلا عن طريق الوصية , عند عدم وجود أبناء شرعيين للموصى بحيث يستحق الابن المتبنى الأموال والممتلكات التى تم الإيصاء له بها من أبيه بالتبنى , وبالتالى يتضح أن تأثير التبنى يظهر بعد وفاة المتبنى لأن الابن بالتبنى لم يكن فى الإمكان حرمانه من الميراث حتى وإن كان لمن قام بالتبنى ابنه شرعية , لأن التبنى والإيصاء للابن الذكر حال وجود ابنه شرعية وفى هذه الحالة كان على الابن المتبنى أن يتزوج الابنه الشرعية لمن تبناه أو أن يقدم لها عند زواجها نصف ما آل إليه من ميراث

---

(1) انظر : د. أشرف عبد العليم الرفاعى : المرجع السابق , ص 3 , ألفرد زيمرن : الحياة العامة اليونانية (السياسة الاقتصاد فى أثينا فى القرن السادس) ترجمة عبد المحسن الخشاب , المركز القومى للترجمة , طبعة 2009م , ص 76 , د. العربى بختى : تاريخ النظم القانونية القديمة والإسلامية والجزائرية , دار المطبوعات الجامعية , طبعة 2014م , ص 115 , د.عبد اللطيف محمد عامر : المرجع السابق , ص 58 وما بعدها , أ.عنان أيمن إبراهيم أحمد العيسوى : المرجع السابق , ص 200 , ول ديورانت : قصة الحضارة , ترجمة محمد بدران , شركة نهضة مصر للطباعة والنشر 2001م , الجزء السابع , ص 80 .

- L . o . de Boer : the agency af Legal Form acontextualizing approach to the Law af adoption in Athens and Rome , thesis RMA Ancient Studies , Final draft , 13 September 2015, p 31

من والداها الذى تبناه كصداق لها من والداها .(1)

وحول نظام التبنى لدى الإغريق فقد كان ظاهرة منتشرة ولم يقتصر على تبنى الأطفال الذكور , وإنما كان يشمل الذكور والإناث , على خلاف الوضع فى آثينا إذ كان يشترط أن يكون الطفل المتبنى ذكراً حراً , لأن التبنى كان قاصراً على الذكور البالغين فى آثينا لأنه كان يحرم على النساء تشييع الجنازة , كما أنه من سبق تبنيه لم يمكن له أن يتبنى مرة أخرى , ولم يقتصر التبنى لدى الإغريق على من ليس لديه أولاد , إذ كان للأفراد الحق فى التبنى حتى وإن كان لديهم أطفال , وكان للابن المتبنى الحق فى الميراث , ولكن لم يتقرر له نفس حقوق الأبناء الحقيقيين الشرعيين , وأيضاً كان هناك التبنى بوصية محددة بحيث لا يستحق الابن المتبنى سوى ما تم الإيصاء إليه به , دون أن يكون له الحق فى الميراث .(2)

ومن صور التبنى لدى الإغريق قيام الأفراد بالتبنى لتحمل مسئولية العائلة , أو الأسرة التى تبنته بعد وفاة ربها أو عائلها , وأيضا التبنى لاستمرار اسم الأسرة والحفاظ عليها وعدم انقراضها أو زوالها والتزام الأبناء بالتبنى بالاشتراك فى شئونها الدنيوية وطقوسها وشعائرها الدينية , وهذا النوع من التبنى قرره رجال الدين .(3)

كما استخدم التبنى لإتمام العلاقات التجارية والبيوع أى أنه كان تبنياً صورياً فعندما كان يستحيل شراء الأرض بالطريق الاتفاقى فقد كان يلجأ البائع لتبنى المشترى ويقوم بنقل الأرض إليه مع تمكينه من الحيازة الفورية كحصة ميراث ويكون الثمن عبارة عن هدايا يتلقاها البائع من المشترى حيث وجدت هذه الحيلة

---

(1) انظر : د. العربى بختى : المرجع السابق , ص 115 , 116 , أ.عنان أيمن إبراهيم أحمد العيسوى : المرجع السابق , ص 201 , ول ديورانت :المرجع السابق , ص 80 .

(2) انظر : ألفرد زيمرن : المرجع السابق , ص 75 , د.عبد اللطيف محمد عامر : المرجع السابق , ص 22 وما بعدها , أ.عنان أيمن إبراهيم أحمد العيسوى : المرجع السابق , ص 201 .

-David s powERs,o p, cit p 99 .

- L.o.de Boer : …op . cit . p. 33 .

(3) انظر : د.عبد اللطيف محمد عامر : المرجع السابق , ص 22 وما بعدها , أ.عنان أيمن إبراهيم أحمد العيسوى : المرجع السابق , ص 201 .

- David s powERs,o p, cit p 99 .

القانونية للتبنى فى النظم القانونية القديمة فى آثينا .(1)

وكان اهتمام الإغريق بتبنى الابن الذكر نظراً للعادات والتقاليد التى سادت لديهم لما كان يتمتع به الأبناء الذكور من مكانة فى الأسرة , باعتبارهم مظهراً للتباهى والتفاخر وإظهار القوة وهو ما ينعكس على الوضع الاقتصادى للأسرة , بما يبرر سعادة الأسر بإنجاب الذكور لمساعدة كبار السن واحترام المراسيم الدينية والجنائزية وإحيائها واستمرار النسل حفاظا على الأسرة وهنا تقترب أغراض التبنى لدى الإغريق من التبنى عند الرومان والبابليين وفى حالة إخفاقهم فى إنجاب الذكور أوعند وفاة الأبناء الذكور أو عند العقم كان يتم اللجوء لتبنى الأبناء الذكور .(2)

وانتشر التبنى لدى الإغريق للأسباب الاقتصادية حيث كان يقوم الشخص بتبنى الأطفال والشباب بهدف إلحاقهم فى المهن والأعمال الصناعية لمساعدتهم فى أداء هذه الأعمال , ولتحقيق أكبر قدر من الدخل والربح وهو ما يعود عليهم بفائدة وينعكس على الوضع الاقتصادى للبلاد .(3)

---

(1) L.o.de Boer : The agency af Legal Form : a contextualizing approach to The Law af adoption in Athens and Rome , Thesis RMA Ancient Studies , Final draft , 13 September, 2015 p. 79 , 80 .

(2) انظر :أ.عنان أيمن إبراهيم أحمد العيسوى : المرجع السابق , ص 202

- L.o.de Boer : …op . cit . p. 33 ets .

(3) انظر :أ.عنان أيمن إبراهيم أحمد العيسوى : المرجع السابق , ص 203 .

المبحث الثالث

نظام التبنى فى الشريعة الإسلامية بعد ظهور الإسلام

استمرت ظاهرة التبنى بعد ظهور الإسلام كما كان الوضع من قبل عند العرب فى الجاهلية وقبل انتشار الإسلام , ولم يتم تحريمه إلا فى السنة الخامسة من هجرة الرسول ﷺ , حيث تبنى النبى ﷺ زيد ابن حارثة وعدهٌ ابناً له وذلك تأثراً وإمتداداً لما جرت عليه العادات والتقاليد عند العرب قبل الإسلام ولكن تغير الوضع تماماً بعد نزول الآيات القرآنية الكريمة المؤكدة على تحريم التبنى مطلقا .

ولم يقتصر الأمر على تحريم التبنى فحسب , بل أكدت الشريعة الإسلامية الغراء على محو وإزالة كل آثار التبنى التى كانت سائدة من قبل , كما أكدت السنة النبوية الشريفة على تحريم التبنى فى العديد من الأحاديث , وبذلك أصبح النسب لا يثبت إلا بالولادة الحقيقية الناشئة عن الزواج الصحيح , لأنه لا يجوز أن يكون للإنسان أبوان , وضرورة دعوة الأبناء لآبائهم لأنه أقسط عند الله عز وجل , وفى حالة عدم معرفة آبائهم فهم إخوة فى الدين وموالٍ , ويتضح أن التبنى كان كشأن العديد من المسائل التى كانت سائدة قبل الإسلام واستمرت بعد ظهوره فترة من الزمن حتى تم تحريمها تحريما مؤبداً بالآيات القرآنية الكريمة القاطعة الدلالة كما هو الوضع بالنسبة لتحريم شرب الخمر والربا وبعض العادات والتقاليد التى كانت سائدة عند العرب قبل ظهور الإسلام .

وقد كان الهدف من تحريم كل هذه العادات والتقاليد وغيرها من المسائل حماية المجتمع والحفاظ عليه , ونبذ كل الأفعال التى تتعارض مع مقاصد الشريعة الإسلامية وأهدافها وقد تأكدت علة تحريم التبنى لما فيه من ضياع للحقوق وإختلاط للأنساب وانتهاك الحرمات وذلك بتحريم الحلال وحل الحرام ومخالفة قواعد الميراث إلى غير ذلك .(1)

---

(1) انظر : المبسوط لشمس الدين السرخسى , دار المعرفة بيروت – لبنان , طبعة 1409هـ - 1989م , الجزء الثلاثون , ص 292 , 293

- David s powERs,o p, cit p98

وتناول موضوع التبنى فى الشريعة الإسلامية بعد ظهور الإسلام يستلزم استعراض نظام التبنى وحالاته ونظمه وما كان يترتب عليه من آثار وذلك قبل تحريمه , ثم التعرض للآيات القرآنية والأحاديث النبوية التى أكدت تحريمه لما يترتب عليه من أضرار ومفاسد للفرد والأسرة والمجتمع . وبحث كل ما تقدم يكون من خلال المطلبين الآتيين :-

المطلب الأول : التبنى فى صدر الإسلام قبل تحريمه .

المطلب الثانى : التبنى بعد تحريمه بالقرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة .

المطلب الأول

التبنى فى صدر الإسلام قبل نزول الآيات القرآنية بتحريمه

التبنى ظاهرة قديمة استمرت الآف السنين حتى ظهور الإسلام ولم تنته هذه الظاهرة إلا فى السنة الخامسة للهجرة , حيث كان التبنى فى هذه الفترة الزمنية مباحا إذ كان الرجل يتبنى من يعجبه من الأولاد ويقوم بضمه إليه , ويصبح لمن تم تبنيه نصيباً من أموال وميراث من تبناه , وكان ينسب الولد المتبنى إلى المتبنى , واستنادا للعادات والتقاليد العربية فقد تبنى الرسول ﷺ زيد ابن حارثة الذى أهدته له السيدة خديجة بنت خويلد زوج النبى ﷺ , بعدما ابتاعه حكيم بن حزام بن خويلد ووهبه لعمته , وقد تبناه النبى ﷺ وقد ورد : (يا معشر قريش اشهدوا أن زيد ابنى يرثنى وأرثه) وكان يدعى زيد بن محمد .(1)

وقد استمر التبنى بعد ظهور الإسلام حتى تم تحريمه مطلقاً , لما كان ينطوى عليه من مفاسد وما يؤدى إليه من أضرار بالمجتمع والأسرة المسلمة , حتى ينصلح الحال , وذلك لحرص الإسلام على حماية المجتمع من كل ما يسئ إليه ويؤدى إلى الفتن والفواحش ما ظهر منها وما بطن . (2)

وتأكيدا لما تقدم قوله تعالى " مَا جَعَلَ اللَّهُ لِرَجُلٍ مِنْ قَلْبَيْنِ فِي جَوْفِهِ ۚ وَمَا جَعَلَ أَزْوَاجَكُمُ اللَّائِي تُظَاهِرُونَ مِنْهُنَّ أُمَّهَاتِكُمْ ۚ وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ ۚ ذَٰلِكُمْ قَوْلُكُمْ بِأَفْوَاهِكُمْ ۖ وَاللَّهُ يَقُولُ الْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِي السَّبِيلَ " (3)

---

(1) انظر : الجامع لأحكام القرآن طبعة إحياء التراث جزء 14 ص 118 , د.أشرف عبد العليم الرفاعى : المرجع السابق ص 180 , الإمام: محمد أبو زهرة : المرجع السابق ص 125 .

-David s powERs,o p, cit p 106 .

(2) الإمام محمد أبو زهرة : المرجع السابق , ص 126

-David s powERs,o p, cit p 97 .

(3) سورة الأحزاب : الآية رقم (4) .

وقد ورد فى تفسير هذه الآية بأنها نزلت فى شأن زيد بن حارثة رضى الله عنه مولى النبى ﷺ , كان النبى ﷺ قد تبناه قبل النبوة , فكان يقال له زيد بن محمد فأراد الله تعالى أن يقطع هذا الإلحاق وهذه النسبة بقوله تعالى : " وما جعل أدعياءكم أبناءكم كما قال تعالى : " ما كان محمد أبا أحد من رجالكم ولكن رسول الله وخاتم النبيين " وقال ههنا " ذلكم قولكم بأفواهكم " يعنى تبنيكم لهم قول لا يقتضى أن يكون ابنا حقيقيا فإنه مخلوق من صلب رجل آخر , فما يمكن أن يكون له أبوان , كما لا يمكن أن يكون للبشر الواحد قلبان " والله يقول الحق" أى العدل " وهو يهدى السبيل " أى الصراط المستقيم , وقال مجاهد وقتادة وابن زيد : أنها نزلت فى زيد بن حارثة رضى الله عنه , وهذا يوافق ما سبق من التفسير والله سبحانه وتعالى أعلم , وقوله عز وجل : " أدعوهم لأبائهم هو أقسط عند الله " هذا أمر ناسخ لما كان فى ابتداء الإسلام , من تبنى الرجل ولد غيره ويصير الولد ينسب إلى الذى تبناه حتى نزلت هذه الآية التى أكدت رد نسب الأدعياء إلى آبائهم الحقيقيين لأن هذا هو العدل والقسط والبر " .(1)

ولم يقتصر التحريم على التبنى فحسب وإنما حرصت الشريعة الإسلامية على تحريم كل الآثار التى يمكن أن تترتب على التبنى لمساسها بالأسرة والمجتمع ومنها اختلاط الأنساب , ومحرمات الزواج , واستحقاق الميراث , إلى غير ذلك من الآثار وما يؤكد ذلك ما ورد فى قوله تعالى " فَلَمَّا قَضَىٰ زَيْدٌ مِّنْهَا وَطَرًا زَوَّجْنَاكَهَا لِكَيْ لَا يَكُونَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ حَرَجٌ فِي أَزْوَاجِ أَدْعِيَائِهِمْ إِذَا قَضَوْا مِنْهُنَّ وَطَرًا ۚ وَكَانَ أَمْرُ اللَّهِ مَفْعُولًا " .(2)

---

(1) انظر : مختصر تفسير ابن كثير: المجلد الثالث , المرجع السابق , ص 81 , تفسير القرطبى : الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنه من السنة وآى الفرقان , الجزء السابع عشر,المرجع السابق ص 58 , فتح البارى بشرح صحيح الإمام أبى عبد الله محمد بن إسماعيل البخارى : الجزء الحادى عشر , ص 55 , تفسير الطبرى من كتابة جامع البيان عن تأويل آى القرآن , الجزء السادس , المرجع السابق , ص 157 وما بعدها .

(2) سورة الأحزاب : الآية رقم (37) .

المطلب الثانى

التبنى بعد تحريمه بالقرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة

ورد التحريم المؤبد للتبنى فى الآيات القرآنية الكريمة والأحاديث النبوية الشريفة , كما أجمعت الأمة الإسلامية على تحريمه , وبتحريم الشريعة الإسلامية للتبنى رفع الحرج عن المسلمين وتأكد النسب بالولادة الحقيقية بناءً على النكاح الشرعى , وعدم ترتب أى حقوق أو التزامات على التبنى سواء كانت بين المتبنى ومن تبناه أو بينهما وأقربائهما , وأيضا عدم وجود محرمات بين المتبنى والمتبنى وأقربائهما مالم تكن هناك موانع من الزواج بينهم , وأغلق الباب أمام من يحاول مخالفة أحكام الميراث وتوزيع الأنصبة الشرعية بخلاف ما ورد بالقرآن الكريم , وأصبحت الأخوة والموالاة فى الدين هى أساس العلاقة بين الأفراد , وحلت الكفالة محل التبنى , ولم تقتصر أدلة تحريم التبنى على النصوص القرآنية فحسب , وإنما تعددت الأحاديث النبوية الشريفة التى أكدت على تحريم التبنى وإزالة كل آثاره , إذ شملت السنة النبوية الأدلة القولية والعملية , تأكيداً لنبذ التبنى وعدم الاعتماد عليه فى ثبوت النسب تفاديا لأضراره وتبعاته , كما أكدت سائر الأدلة الشرعية التالية للقرآن الكريم والسنة النبوية على تحريم التبنى , ومن هذه الأدلة القياس والإجماع وسد الذرائع وشرع من قبلنا والمعقول وغيرها من الأدلة .

وتقتصر دراستنا لأدلة تحريم التبنى على القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة وذلك من خلال الفرعين الآتيين :

الفرع الأول : أدلة تحريم التبنى بالقرآن الكريم .

الفرع الثانى : أدلة تحريم التبنى بالسنة النبوية الشريفة .

الفرع الأول

أدلة تحريم التبنى بالقرآن الكريم

أكدت العديد من الآيات القرآنية الكريمة على تحريم التبنى , ومنها قوله تعالى : " وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ ۚ ذَٰلِكُمْ قَوْلُكُم بِأَفْوَاهِكُمْ ۖ وَاللَّهُ يَقُولُ الْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِي السَّبِيلَ " (1).

أى : إن من يدعى أنه ابنك وهو ابن غيرك فلا يصبح بدعواك هذه ابنك , وسبب نزول هذه الآية الكريمة على رسول الله ﷺ لما تبنى زيد ابن حارثة وادعى أنه ابنه قبل النبوة , حيث كان يقال له زيد بن محمد , لذا أراد الله سبحانه وتعالى أن يقطع هذا الإلحاق وهذه النسبة , لأن هذا التبنى ما هو إلا قول لا يقتضى إن يترتب عليه أن يكون من يتم ادعاؤه ابنا حقيقيا , لأنه مخلوق من صلب رجل آخر غير من يدعيه.(2)

وقوله تعالى : " ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِندَ اللَّهِ ۚ فَإِن لَّمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيكُمْ ۚ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُم بِهِ وَلَٰكِن مَّا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ ۚ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَّحِيمًا " .(3)

وهنا قد خاطب الله سبحانه وتعالى نبيه محمد ﷺ بأن يلحق نسب زيد بأبيه حارثة , ولا يدعى بنوته له , كما كان يقول ﷺ من قبل زيد ابنى وقد دلت الآيات الكريمة على أن دعوة الناس لهؤلاء الأبناء بآبائهم هو أقسط وأعدل عند الله عز وجل من دعائهم إياهم لغير آبائهم , ثم بينت الآيات الكريمة فى حالة عدم معرفة وعلم الناس بآبائهم فإخوانكم فى الدين ومواليكم أى فإنهم يكونون إخوانكم فى الدين , إن كانوا من

---

(1) سورة الأحزاب : الآية رقم (4) .

(2) تفسير الطبرى : الجزء السادس , المرجع السابق , ص 158 , مختصر تفسير ابن كثير : المجلد الثالث , المرجع السابق , 81 , الإمام : علاء الدين أبى بكر بن مسعود الكاسانى الحنفى المتوفى سنة 587هـ , بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع , تحقيق وتعريف الشيخ : على محمد

معوض , الشيخ : عادل أحمد عبد الموجود , دار الكتب العلمية بيروت – لبنان , الطبعة الثانية 1424هـ - 2003م , الجزء الثالث , ص 419 .

(3) سورة الأحزاب : الآية رقم (5) .

أهل ملتكم ومواليكم إن كانوا محرريكم وليس بينكم وهذا أمر ناسخ لما كان فى ابتداء الإسلام , من جواز ادعاء الأبناء الأجانب , وهم الأدعياء وبالتالى فهذا دليل قاطع برد نسب هؤلاء الأبناء إلى آبائهم الحقيقيين .(1)

وقوله تعالى : " وَإِذْ تَقُولُ لِلَّذِي أَنْعَمَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَأَنْعَمْتَ عَلَيْهِ أَمْسِكْ عَلَيْكَ زَوْجَكَ وَاتَّقِ اللَّهَ وَتُخْفِي فِي نَفْسِكَ مَا اللَّهُ مُبْدِيهِ وَتَخْشَى النَّاسَ وَاللَّهُ أَحَقُّ أَن تَخْشَاهُ ۖ فَلَمَّا قَضَىٰ زَيْدٌ مِّنْهَا وَطَرًا زَوَّجْنَاكَهَا لِكَيْ لَا يَكُونَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ حَرَجٌ فِي أَزْوَاجِ أَدْعِيَائِهِمْ إِذَا قَضَوْا مِنْهُنَّ وَطَرًا ۚ وَكَانَ أَمْرُ اللَّهِ مَفْعُولًا " .(2)

كان رسول الله ﷺ قد زوج زيد بن حارثة ابنة عمته زينب بنت جحش الأسدية رضى الله عنها , ثم وقع بينهما فجاء زيد يشكوها إلى رسول الله ﷺ فجعل رسول الله ﷺ يقول له " أمسك عليك زوجك واتق الله " كما ورد إلى آخر الآية الكريمة التى أكدت حرص الإسلام والشريعة الإسلامية الغراء على عدم ترتب أية آثار للتبنى لحرمته مطلقا , فقد قضى الله سبحانه وتعالى قضاء مفعول بصحة زواج نساء المتبنين إذا قام هؤلاء الأولاد بطلاق هؤلاء النساء أى مطلقات الأدعياء بعد أن قضوا منهن حاجاتهم , إذ يصبحن حل لهم .(3)

وقوله تعالى : " مَّا كَانَ مُحَمَّدٌ أَبَا أَحَدٍ مِّن رِّجَالِكُمْ وَلَٰكِن رَّسُولَ اللَّهِ وَخَاتَمَ النَّبِيِّينَ ۗ وَكَانَ اللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمًا " . (4)

كانت هذه الآية الكريمة قاطعة الدلالة فى التأكيد على حرمة التبنى , إذ أكدت أن محمد ﷺ ليس أبا لأحد من الرجال الذين لم يلدهم محمد , حتى يحرم عليه نكاح زوجته بعد فراقه إياها , وهذا ردً على مزاعم أهل الجاهلية لأنهم انتقدوا

---

(1) تفسير الطبرى : الجزء الخامس , المرجع السابق , ص 159 , مختصر تفسير ابن كثير : المجلد الثالث , المرجع السابق , ص 81 .

(2) سورة الأحزاب : الآية رقم (37) .

(3) تفسير الطبرى : الجزء السادس , المرجع السابق , ص 181 , مختصر تفسير ابن كثير : المجلد الثالث , المرجع السابق , 98 , 99 .

(4) سورة الأحزاب : الآية رقم (40) .

وعابوا قيام النبى ﷺ بالزواج من مطلقة زيد بن حارثة وهى زينب بنت جحش , بأنهم قالوا محمد ﷺ تزوج زوجة ابنه , لأن ذلك لم يكن معهودا عندهم من قبل.(1)

---

(1) انظر : تفسير الطبرى : الجزء السادس , المرجع السابق , ص 183 , مختصر تفسير ابن كثير : المجلد الثالث , المرجع السابق , ص 99, د. أشرف عبد العليم الرفاعى : المرجع السابق

, ص 195 , الإمام : محمد أبو زهرة : المرجع السابق , ص 126, أ. يحيى أحمد زكريا : المرجع السابق , ص 29 , الإمام : علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاسانى الحنفى المتوفى سنة 587هـ , بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع , الجزء الثالث , المرجع السابق , ص 419 .

الفرع الثانى

أدلة تحريم التبنى بالسنة النبوية الشريفة

أكدت السنة النبوية الشريفة القولية والعملية على تحريم التبنى ونبذ كل آثاره واعتباره من الكبائر , فقد ورد عن سعد بن أبى وقاص رضى الله عنه قال سمعت النبى ﷺ يقول : " من ادعى إلى غير أبيه وهو يعلم أنه غير أبيه فالجنة عليه حرام " رواه البخارى ومسلم وفى الحديث : ليس من رجل ادعى إلى غير أبيه وهو يعلمه إلا كفر , وفى حديث آخر , فالجنة عليه حرام , وفى حديث آخر : فعليه لعنة الله .(1)

وعن أبى هريرة , عن النبى ﷺ أنه قال : " لا ترغبوا عن آبائكم فمن رغب عن أبيه فهو كفر " هذا الباب فيمن ادعى غير أبيه ترفعا عن أبيه . بهذا الذى ادعى أنه أبوه , وكانوا فى الجاهلية ينتمون إلى ذوى القبائل الكبيرة لأجل أن يتشرفوا ويفخروا بهم , وكان هناك أدعياء يدعون إلى غير آبائهم .(2)

وقال ﷺ : " من ادعى إلى غير أبيه أو انتمى إلى غير مواليه فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين , فلا يقبل الله منه يوم القيامة عدلا ولا صرفا " رواه أبو داود وقال ﷺ : " ليس من رجل ادعى لغير أبيه وهو يعلم إلا كفر " رواه البخارى ومسلم وقد اختار الله عز وجل نبيه الكريم محمدً ﷺ فى مهمة إلغاء وتحريم التبنى وإزالة لكل آثاره دون أن يقتصر الأمر على القول بتحريمه , وإنما أكد الدليل العملى ذلك حتى يؤكد تحريمه ويرفع الحرج عن الأمة الإسلامية جميعا تعظيما وتوقيرا لشرع الله عز وجل حتى يوقن الشر جميعا بأن ما أحله الله تعالى هو الحلال وما نهى عنه وحرمه فهو حرام وبذلك أصبح التبنى حراماً ولا يرتب أى آثار عليه وأن ما يفعله يخالف صراحة شرع

---

(1) انظر : شرح صحيح البخارى : لفضيلة الشيخ العلامة محمد بن صالح العثيمين , المكتبة الإسلامية للنشر والتوزيع القاهرة , الطبعة الأولى 2008م , الجزء التاسع , كتاب الفرائض , باب من أدعى إلى غير أبيه , الحديث 6766 , ص 84 .

(2) انظر : شرح صحيح البخارى : لفضيلة الشيخ العلامة محمد بن صالح العثيمين , الجزء التاسع , كتاب الفرائض , باب من أدعى إلى غير أبيه ,المرجع السابق , الحديث 6768 , ص 84 , 85 .

الله وحكمه ويبطل عمله .(1)

وعن عمرو بن شعيب , عن أبيه , عن جده , أن رسول الله ﷺ قال " كل مستلحق استلحق بعد أبيه , الذى يدعى له , ادعاه ورثته من بعده , فقضى أن من كان من أمة يملكها يوم أصابها , فقد لحق بمن استلحقه وليس له فيما قسم قبله من الميراث شئ وما أدرك من ميراث لم يقسم , فله نصيبه ولا يلحق إذا كان أبوه الذى يدعى له أنكره . وإن كان من أمة لا يملكها . أو من حرة عاهر بها , فإنه لا يلحق ولا يورث وإن كان الذى يدعى له هو ادعاه فهو ولد زنا لأهل أمه من كانوا . حرة أو أمة " قال محمد بن راشد : يعنى بذلك ما قسم فى الجاهلية قبل الإسلام .(2)

(1) انظر : فتح البارى بشرح صحيح الإمام أبى عبد الله محمد بن إسماعيل البخارى , للإمام الحافظ أحمد بن على بن حجر العسقلانى 723- 852 هـ , المكتبة السلفية , بدون سنة طبع , الجزء الثانى عشر , ص 54 وما بعدها .

(2) انظر : سنن الحافظ أبى عبد الله محمد بن يزيد القزوينى ابن ماجة 207 – 275هـ , الجزء الثانى , حقق نصوصه , ورقم كتبه , وأبوابه , و أحاديثه , وعلق عليه محمد فؤاد عبد الباقى , دار أحياء الكتب العربية بدون سنة طبع , كتاب الفرائض . الحديث رقم 2746 , ص 916 , 917.

المبحث الرابع

بدائل التبنى فى الشريعة الإسلامية

إن كان البعض يستهدف من وراء التبنى رعاية من لا عائل له , أو إيواء اللقطاء وحفظهم والاعتناء بهم , بإلحاقهم إليه والإحسان إليهم , فإن ذلك لا يكون مبررا لإباحة التبنى لما يؤديه من مفاسد وانتهاك المحرمات واختلاط الأنساب بما يضر بالمجتمع والأسرة وبمن يتم تبنيه , لذا فقد وضعت الشريعة الإسلامية العديد من الحلول والبدائل الكافية لتحقيق كل ما يهدف إليه من يقوم بالتبنى من أغراض صالحة , وذلك بهدف تحقيق مصالح الأفراد وتجنب الرذيلة بكل صورها وأشكالها درءا للمفاسد تحقيقا لشرع الله سبحانه وتعالى , فمن هذه البدائل الأخوة والموالاة فى الدين وهو باب واسع للاعتناء والاهتمام بالآخرين , والكفالة من الوسائل المهمة التى يستطيع الفرد مساعدة اللقطاء والمحتاجين ومن فى حاجة إلى رعاية وتربية ونفقه حماية لهم من الضياع والهلاك , كما أن الحضانة والهبة والوصية من بدائل التبنى لما تستهدفه من حماية المحتاجين ورعايتهم والاهتمام بالآخرين .

وبدائل التبنى التى حرصت الشريعة الإسلامية على تأكيدها حفاظا على كيان المجتمع والأسرة والأفراد من الهلاك والضياع بسبب التبنى كثيرة ومتنوعة , ولكن سيقتصر بحثنا على بعض هذه البدائل وذلك من خلال المطالب الآتية :-

المطلب الأول : الأخوة والموالاة فى الدين كبديل للتبنى فى الشريعة الإسلامية .

المطلب الثانى : الكفالة كبديل للتبنى فى الشريعة الإسلامية .

المطلب الثالث : الحضانة كبديل للتبنى فى الشريعة الإسلامية .

المطلب الرابع : الوصية كبديل للتبنى فى الشريعة الإسلامية .

المطلب الأول

الأخوة والموالاة فى الدين كبديل للتبنى فى الشريعة الإسلامية

الأخوة والموالاة فى المجتمعات القبلية كانت بمثابة عقد اتفاق بين طرفين يستهدف إنشاء رابطة , وكان يطلق عليها (اتفاق أخوة الدم) و(الحلف) وهذا الاتفاق أو الرابطة تشبه وتماثل القرابة الحكمية كالتبنى , وقد عرف العرب قبل الإسلام المؤاخاة , وكان يطلق على كل طرف من أطراف اتفاق المؤاخاة اسم (الحميم) , ولم تقتصر المؤاخاة عندهم على الأفراد , وإنما كانت تتم بين الجماعات , وإجراء وإتمام المؤاخاة فى المجتمعات القبلية وعند العرب قبل الإسلام كان يستلزم اتباع إجراءات معينة لاستيفائه (1).

وقد كانت العادات والتقاليد العرفية فى المجتمعات القبلية وعند العرب قبل الإسلام تقتضى اتباع بعض الإجراءات لإبرام عقد المؤاخاة قديما وهى إسالة دم أطراف عقد المؤاخاة بل وابتلاع كل منهما دم الآخر ثم تم الاكتفاء بعد ذلك بغمس كل طرف من أطراف عقد اتفاق المؤاخاة فى الدم بدلا من ابتلاعه حتى تتحقق المؤاخاة , بينهما ثم تطور الأمر بعد ذلك ولم يستخدم الدم لغمس أيدى طرفى عقد المؤاخاة واستبدل الدم بالملح أو الطيب أوالرماد حسب أعراف وتقاليد كل قبيلة ومنطقة .(2)

وعقد اتفاق المؤاخاة عند العرب قبل الإسلام كان ينشئ العديد من الالتزامات والحقوق لكل طرف من أطرافه , فمن كان يموت من أطرافه يخلفه الآخر فى أرملته إذ كان يحق له أن يتزوجها وإلا لو لم ترغب الأرملة فى الزواج منه , كانت تفتدى نفسها بمبلغ من المال كمقابل للصداق الذى حصلت عليه عند زواجها من زوجها الذى توفى وتركها .(3)

كما كان يخلف أحد طرفى عقد اتفاق المؤاخاة الآخر فى الميراث , أى كان يرتب اتفاق المؤاخاة عند العرب قبل الإسلام بين أطرافه رابطة تشبه رابطة القرابة

(1) انظر : د. السيد عبد الحميد فوده : المرجع السابق , ص 110, أ. جرجى زيدان : الجزء الرابع , المرجع السابق , ص 31 , 32 , د. محمود سلام زناتى : نظم العرب فى الجاهلية وصدر الإسلام , القاهرة 1995م , النسر الذهبى للطباعة , ص 189 .

(2) , (3) انظر : د. محمود سلام زناتى : المرجع السابق , ص 190 - 193 .

الحقيقية , إذ كان يرث أحدهما الآخر فى حالة عدم وجود وارث له وأيضا كان يترتب على اتفاق المؤاخاة قيام موانع الزواج بين طرفى العقد , إذ كان يحظر على أى طرف من الطرفين أن يتزوج بإبنة الآخر لأنه يعد فى منزلة عمها , لأنه أخو أبيها وكان يترتب على اتفاق المؤاخاة التزام كل طرف من أطراف العقد بمناصرة الآخر والتكفل به والوقوف بجانبه وعدم التخلى عنه فى الأزمات , وقد استتبع ذلك الأخذ بثأره إذا قتل أو تم الاعتداء عليه .(1)

وحول الأخوة والموالاة فى الشريعة الإسلامية , فتجد أساسها فى قوله تعالى " وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْيَتَامَىٰ ۖ قُلْ إِصْلَاحٌ لَّهُمْ خَيْرٌ ۖ وَإِن تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ ۚ وَاللَّهُ يَعْلَمُ الْمُفْسِدَ مِنَ الْمُصْلِحِ ۚ وَلَوْ شَاءَ اللَّهُ لَأَعْنَتَكُمْ ۚ إِنَّ اللَّهَ عَزِيزٌ حَكِيمٌ " . (2)

وفى قوله تعالى " ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ ۚ فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيكُمْ ۚ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَٰكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ ۚ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَحِيمًا " .(3)

وقد ورد فى تفسير الآية الكريمة " فإخوانكم فى الدين ومواليكم " أى أولياؤكم فيه فأدعوهم بالأخوة والموالاة بتأويلهما بالأخوة والولاية فى الدين , وبهذا المعنى قيل لسالم بعد نزول الآية مولى حذيفة وكان قد تبناه قبل , وقيل : (مواليكم) أى بنو أعمامكم , وقيل : معتقوكم ومحرروكم وكأن دعاءهم بذلك لتطيب قلوبهم ولذلك لم يأمر بدعائهم بأسمائهم فقط . (4)

ورداً على مزاعم القائلين بأن التبنى قد يكون سببا فى حل مشكلات بعض الفئات وذلك اعتراضا على الأخوة والموالاة كبديل للتبنى فقد ذكر العلامة الإمام : محمد أبو زهرة (إنه بعد الحروب , وفى كثير من البلاد التى يكثر فيها اللقطاء يكثر التبنى : ومن المصلحة لهؤلاء الأولاد إقراره , والاعتراف به كحقيقة ثابتة حول

(1) انظر : د. السيد عبد الحميد فوده : المرجع السابق , ص 110 , 111 , د. محمود سلام زناتى : المرجع السابق , ص 194 , 195 .

(2) سورة البقرة : الآية رقم (220) .

(3) سورة الأحزاب : الآية رقم (5) .

(4) انظر: روح المعانى فى تفسير القرآن العظيم والسبع المثانى , للعلامة أبى الفضل شهاب الدين السيد محمود الألوسى البغدادى المتوفى سنة 1270هـ , دار أحياء التراث العربى بيروت – لبنان , بدون سنة طبع , الجزء الحادى والعشرون , ص 148 .

الموالاة والأخوة , أو علاج لهذا الداء الذى يتفشى بالجماعات أحيانا . ونحن نقول أنه إذا كان علاجا فى بعض الأحوال , فإنه داء فى عامة الأحوال , إذ إنه يفكك الأسرة , ويفتح باب المكيدات بين الأقارب , ويوجد أسرا صناعية لا تكون فيها المودة والرحمة . وأنه يمكن علاج حال اللقطاء بالرعاية الاجتماعية ولا سبيل سواها وذلك قدر الله أصاب هؤلاء الأطفال الذين كان القانون الرومانى يسميهم أولاد المجتمع , وإذا كانت هذه التسمية صحيحة , فحق على المجتمع أن يتولاهم برعايته وحمايته , وإذا كان من المستحيل أن يعوضهم حنان الأبوة وعطفها فإنه يغنيهم عنها صحيا وجسميا ولو تعذر التعويض نفسيا , لأن رحمة الوالدين هى التى تربى نفسه وتغذى روحه وفؤاده ولعل من العلاج أن يعهد بالأولاد إلى أسر تتولاها , وتكون فيها بمنزلة الأبناء , على أن تتصل بهم الوحدات الاجتماعية من وقت لآخر , وليس هذا من قبيل التبنى , إنما هو من قبيل الرعاية الخاصة , إذ إن الأسرة التى تضم هؤلاء الأطفال لا تعتبرهم منها دما ولحما , ولا نسبا , ولا إلحاقا , ولا يكون لهم حقوق الأبناء فى حكم الشرع , فلا يثبت تحريم الزواج لهم , ولا يثبت الميراث , ولا تثبت لهم صفة شرعية , وإن ثبتت نفقة فبمقتضى عقد الإيواء الذى يؤخذ بمقتضاه الطفل وإذا كان بعض البلاد أو الاصطلاح الاجتماعى أحيانا يسمى هذا تبنيا , ففى هذه الحدود التى لا يثبت فيها نسب ولا ميراث , ولا إلحاق بأى نوع من أنواع الإلحاق . وهو ليس التبنى الذى نفاه الإسلام , ولا مشاحة فى الاصطلاح , إنما هذا من الأخوة الراحمة التى دعت إلى البر بهؤلاء الذين لا آباء لهم , وهو داخل فى قوله تعالى : " فإن لم تعلموا آباءهم فإخوانكم فى الدين ومواليكم " فهذه الرعاية من قبيل الأخوة والولاء , وقد دعا الإسلام إليهما فى هذا النص الكريم). (1)

(1) انظر : الإمام : محمد أبو زهرة : المرجع السابق , ص 129 .

المطلب الثانى

الكفالة كبديل للتبنى فى الشريعة الإسلامية

تجد الكفالة دليلها الشرعى فى القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة والإجماع , ففى الكتاب أكدت العديد من الآيات على الكفالة منها قوله تعالى " فَتَقَبَّلَهَا رَبُّهَا بِقَبُولٍ حَسَنٍ وَأَنبَتَهَا نَبَاتًا حَسَنًا وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا ۖ " .(1)

وقوله تعالى " ذَٰلِكَ مِنْ أَنبَاءِ الْغَيْبِ نُوحِيهِ إِلَيْكَ ۚ وَمَا كُنتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يُلْقُونَ أَقْلَامَهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ وَمَا كُنتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يَخْتَصِمُونَ " .(2)

وقد ورد فى تفسير هذه الآيات الكريمة أن الله سبحانه وتعالى قد جعل زكريا – عليه السلام – كافلا وملتزما بمصالح السيدة مريم ابنة عمران عليها السلام , وقد قال ابن إسحاق : لأنها كانت يتيمة أى أن أبيها كان متوفىً وبالتالى فقد ضمها سيدنا زكريا إليه وضمن القيام بها , وروى عمرو بن موسى عن عبد الله بن كثير وأبى عبد الله المزنى : " وكفلها " بكسر الفاء قال الأخفش : لم أسمع كفل وقد كان زكريا عليه السلام زوج أختها كما ورد فى الصحيح , وقيل أنه كان زوج خالتها .(3)

ومن الآيات القرآنية الدالة على الكفالة أيضا قوله تعالى " قَالُوا نَفْقِدُ صُوَاعَ الْمَلِكِ وَلِمَن جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ ".(4)

وقد ورد فى تفسير " الزعيم " فى هذه الآية الكريمة أنه الكفيل , أى الذى يكفل ويضمن تقديم المكافأة التى سيقوم بتقديمها وهى عبارة عن حمل بعير , إذا جاء هذا الشخص بصواع الملك من تلقاء نفسه قبل التفتيش حتى لا يكون هناك إحراج عند

(1) سورة آل عمران : الآية رقم (37) .

(2) سورة آل عمران : الآية رقم (44) .

(3) انظر : التفسير الوسيط للقرآن الكريم تأليف لجنة من العلماء بإشراف مجمع البحوث الإسلامية بالأزهر , الطبعة الثالثة 1413هـ - 1992م , مطبعة المصحف الشريف , المجلد الأول , ص 559 , فتح القدير الجامع بين فنى الرواية والدراية من علم التفسير , تأليف محمد ابن على بن محمد الشوكانى المتوفى بصنعاء 1250هـ حققه وخرج أحاديثه د. عبدالرحمن عميرة , الجزء الأول , بدون سنة طبع ودار نشر , ص 556 , مختصر ابن كثير : المجلد الأول , المرجع السابق , ص 279.

(4) سورة يوسف : الآية رقم (72) .

تفتيش أمتعتهم بحثا عن هذا الصواع وهو عبارة عن الصاع الذى يكيل به .(1)

وورد الدليل على الكفالة فى قوله تعالى " أَلَمْ يَجِدْكَ يَتِيمًا فَآوَىٰ " .(2)

وقد ورد فى تفسير ذلك أن الله سبحانه وتعالى خاطب نبيه محمداً ﷺ معددا ما أفاض به عليه من النعم تقوية لقلبه ووعدا له بدوام نعمه عليه , حتى يزداد فؤاد النبى ﷺ ويطمئن , وذلك لأن أباه توفى وهو حمل فى بطن أمه , ثم توفيت أمه آمنه بنت وهب وله من العمر ست سنين , ثم كان فى كفالة جده عبد المطلب , إلى أن توفى وله من العمر ثمانى سنين , فكفله عمه أبو طالب , الذى كان شديد الأهتمام والإعتناء به , إلى أن توفى أبو طالب قبل الهجرة بقليل .(3)

وجاء فى السنة عن أبى أمامة أن الرسول ﷺ قال : " الزعيم غارم " رواه ابو داود والترمذى , كما أجمع العلماء على جواز الكفالة , ولا يزال المسلمون يكفل بعضهم البعض من عصر النبوة إلى وقتنا هذا . (4)

وتشريع الكفالة يؤكد رحمة الإسلام , لأنه قد حرم التبنى لما فيه من مفاسد وموبقات , وفتح باب الإحسان والكفالة والضم والاعتناء بالآخرين كبديل للتبنى وذلك بالتزام الكفيل برعاية الشخص المكفول الذى فقد والديه سواء أكان معلوم النسب أم مجهوله أى تشمل اللقيط واليتيم وغيرهما ممن يستحق العناية والرعاية بالتربية والإنفاق , وهو ما يعرف بالكفالة بالنفس والكفالة بالمال , دون أن يقوم الكفيل بإلحاق

---

(1) انظر : التفسير الوسيط للقرآن الكريم , المجلد الرابع , المرجع السابق , ص 360 , فتح القدير الجامع بين فنى الرواية والدراية من علم التفسير , الجزء الثالث , المرجع السابق , ص 58 , مختصر تفسير ابن كثير : المجلد الثانى , المرجع السابق , ص 257.

(2) سورة الضحى : الآية رقم (6) .

(3) انظر : التفسير الوسيط للقرآن الكريم , المجلد العاشر , المرجع السابق , ص 1948 , فتح القدير الجامع بين فنى الرواية والدراية من علم التفسير , الجزء الخامس , المرجع السابق , ص 612 , مختصر تفسير ابن كثير : المجلد الثالث , المرجع السابق , ص 650.

(4) انظر : فقه السنة : السيد سابق , دار الفتح للإعلام العربى , طبعة 1417هـ - 1997م , المجلد الثالث , ص 253 , 254 .

المكفول بنسبه , وأيضا دون الإضرار بحقوق الآخرين كأبناء الكفيل ومن لهم حقوق عليه كأبناء الكفيل وغيرهم , وهو ما يؤكد حرص الشريعة الإسلامية على عدم ضياع حقوق الآخرين أو الإضرار بهم والإساءة إليهم . (1)

(1) انظر : فقه السنة : السيد سابق , المجلد الثالث , المرجع السابق , ص 254 وما بعدها , د. أشرف عبد العليم الرفاعى : المرجع السابق , ص 220 .

المطلب الثالث

الحضانة كبديل للتبنى فى الشريعة الإسلامية

ما يؤكد حرص الشريعة الإسلامية على الأولاد الصغار والاعتناء بهم وتربيتهم أنه قد أوجد بديلا للتبنى لما يترتب عليه من أضرار ومفاسد , وهذا البديل هو الحضانة , التى تكون فى فترة لا يستطيع أن يقوم فيها الفرد بحاجاته بنفسه ويحتاج إلى من يحنو عليه ويضمه إليه ويرعاه , وبالتالى فلا تثبت الحضانة على البالغ الرشيد العاقل , والحضانة حق للطفل على أبويه أو من يقوم مقامهما , وذلك للقيام بكل ما يلزم لراحة الطفل وسعادته حتى ينشأ نشأة حسنة سليمة , وقد أكد النبى ﷺ فى الحديث الشريف ردا على من شكا إليه قسوة قلبه فقال ﷺ له " أتحب أن يلين قلبك وتدرك حاجتك ؟ ارحم اليتيم وأمسح برأسه , وأطعمه من طعامك يلن قلبك , فتدرك حاجتك " .(1)

والحضانة مأخوذة من الحضن بكسرها وهو الجنب , فإن الحاضنة ترد إلى المحضون وتنتهى فى الصغير بالتمييز وأما بعده إلى البلوغ فتسمى كفالة . قال البعض : تسمى حضانة أيضا , وشرعا (حفظ من لا يستقل) بأمور نفسه عما يؤذيه لعدم تمييزه كطفل وكبير مجنون (وتربيته) أى تربية المحضون بما يصلحه بتعهده بطعامه وشرابه ونحو ذلك , ومؤنة الحضانة فى مال المحضون , فإن لم يكن له مال فعلى من تلزمه نفقته , لأنها من أسباب الكفالة كالنفقة , ولهذا ذكرت عقب النفقات وفى الخبر ما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده : " إن امرأة قالت يا رسول الله إن ابنى هذا كان بطنى له وعاء , وحجرى له حواء , وثديى له سقاء , وإن أباه طلقنى وأراد أن ينتزعه

منى , فقال لها النبى الله ﷺ : أنت أحق به ما لم تنكحى " رواه أحمد وأبو داود والبيهقى والحاكم وصحح إسناده لأن الأب لا يتولى الحضانة بنفسه وإنما يدفعه إلى من يقوم به وبالتالى

---

(1) انظر : رواه الطبرى وهو فى صحيح الجامع برقم 80 والمنذرى فى الترغيب والترهيب رقم 2544 وصححه الألبانى , صحيح الترغيب والترهيب الألبانى 676/2 , مشارا إليه د. أشرف عبد العليم الرفاعى : المرجع السابق , ص 205 , الإمام محمد أبو زهرة : تنظيم الإسلام للمجتمع , دار الفكر العربى , طبعة 1982م , ص 99 , بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع , الجزء الخامس , المرجع السابق , ص 499 .

فالأم تكون أولى لشفقتها . (1)

ويروى أن عمر بن الخطاب كانت له زوجة من الأنصار أعقب منها ولده عاصما ولكن لم يوفق زواجهما فطلقها , فرأى ولده تحمله جدته أم أمه , وأراد أن يأخذه منها فتنازعا إلى أبى بكر الصديق خليفة رسول الله ﷺ فأبقاه فى يدها , وقال لفاروق الإسلام عمر :"ريحها ومسها ومسحها وريقها خير له من الشهد عندك ".(2)

ويتضح أن مهمة الحضانة تكون على الوالدين وفى حالة وقوع الطلاق بين الزوجين يصبح للأم الحق فى الحضانة , فإذا لم توجد الأم أو وجدت ولكنها تزوجت من آخر قد تنتقل الحضانة إلى الأقرباء , وفى حالة اليتيم إذا لم يكن له قريب يتولى أمره , أو لم يكن له أب معروف أو كان لقيطا فيجب على كل من رآه أن يأويه ويساعده ويحميه من الهلاك وتكون نفقته فى بيت مال المسلمين لأن بيت مال المسلمين عليه أن ينفق على كل من ليس له ولى ينفق عليه , فقد قال النبى ﷺ فى ذلك : من ترك مالا فلورثته , ومن ترك عيالا فإلى وعلى " أى يكونون فى كفالتى , ونفقاتهم على . (3)

ولأهمية الحضانة بالنسبة للطفل , لما تؤديه من انعكاس على نفسيته , فقد حث الرسول ﷺ المؤمنين على الإنفاق على اليتامى , وإن لم يكونوا ذوى قربى , وذلك استنادا لقول النبى ﷺ : " الساعى على الأرملة واليتيم كالمجاهد فى سبيل الله تعالى ".(4)

---

(1) انظر : مغنى المحتاج إلى معرفة معانى ألفاظ المنهاج للشيخ شمس الدين محمد بن محمد الخطيب الشربينى دراسة وتحقيق وتعليق الشيخ على محمد معوض , الشيخ عادل أحمد عبد الموجود , دار الكتب العلمية بيروت – لبنان طبعة 1421هـ - 2000م , الجزء الخامس , ص 496 , الإمام محمد أبو زهرة : المرجع السابق , ص 99 , كشاف القناع عن متن الإقناع الجزء الخامس , المرجع السابق , ص 496 .

(2) انظر : الإمام محمد أبو زهرة : المرجع السابق , ص 99 .

(3) انظر: د.أشرف عبد العليم الرفاعى : المرجع السابق , ص 207 , الإمام محمد أبو زهرة : المرجع السابق , 123 وما بعدها.

(4) انظر: د.أشرف عبد العليم الرفاعى : المرجع السابق , ص 208 , 209 , الإمام محمد أبو زهرة : المرجع السابق , 124 .

المطلب الرابع

الوصية كبديل للتبنى فى الشريعة الإسلامية

الوصية هى تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع سواء أكان عينياً أم منفعة , والوصية مشروعة بالكتاب والسنة والإجماع , وشروطها أن يكون الموصى أهلا للتمليك والموصى به من بعد مالاً قابلا للتمليك , والوصية مستحبة مالم يكن على الإنسان حق مستحق لله تعالى كالزكاة أو الصيام أو الحج أو الصلاةوقد أجاز الشارع الوصية لحاجة الناس إليها , وتقيد الوصية بقيدين الأول ألا تزيد الوصية عن الثلث , والثانى ألا تكون لوارث .(1)

ودليل مشروعية الوصية فى الكتاب فى قوله تعالى " يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ ۖ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ ۚ فَإِن كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ ۖ وَإِن كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ ۚ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ ۚ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ ۚ فَإِن كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ ۚ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ ۗ آبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفْعًا ۚ فَرِيضَةً مِّنَ اللَّهِ ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا (11) ۞ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ ۚ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ ۚ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ ۚ وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ ۚ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم ۚ مِّن بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ ۗ وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوِ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ ۚ فَإِن كَانُوا أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ ۚ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍّ ۚ وَصِيَّةً مِّنَ اللَّهِ ۗ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ (12) " . (2)

وتجد الوصية دليلها فى السنة النبوية الشريفة , فيما ورد عن عامر بن سعد ابن أبى وقاص , عن أبيه قال : مرضت بمكة مرضا فأشفيت منه على الموت , فأتانى

---

(1) انظر : شرح البخارى لابن عثيمين , الجزء التاسع , المرجع السابق , ص 13 , طلبة الطلبة فى الإصلاحات الفقهية تأليف الإمام نجم الدين أبى حفص عمر بن محمد النسفى المتوفى 537هـ دار النفائس بيروت – لبنان , الطبعة الأولى 1416هـ -1995م , كتاب الوصايا , ص 335, تبين الحقائق شرح كنز الدقائق , الجزء السادس , المرجع السابق , ص 182 , نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج , الجزء السادس , المرجع السابق , ص 54 , المبسوط للسرخسى : الجزء السابع والعشرون , المرجع السابق , ص 176 .

(2) سورة النساء : الآيتان رقمى (11 , 12) .

النبى ﷺ يعودنى فقلت : يا رسول الله إن لى مالا كثيرا , وليس يرثنى إلا إبنتى أفأتصدق بثلثى مالى ؟ قال :" لا " قال : قلت : فالشطر . قال : " لا " قلت : الثلث ؟ قال : " الثلث كبير " , إنك إن تركت ولدك أغنياء خير من أن تتركهم عالة يتكففون الناس , وإنك لن تنفق نفقه إلا أجرت عليها حتى اللقمة ترفعها إلى فم إمرأتك " فقلت : يارسول الله أخلف عن هجرتى ؟ فقال :" لن تخلف بعدى فتعمل عملا تريد به وجه الله إلا إزددت به رفعة ودرجة , ولعلك أن تخلف بعدى حتى ينتفع بك أقوام , ويضر بك آخرون " لكن البائس سعد بن خولة يرثى له رسول الله ﷺ أن مات بمكة " رواه مسلم .(1)

والوصية كبديل للتبنى فى الشريعة الإسلامية , لأنها حظ مساكين وضعفاء , لذا فقد قدمت على الدين فى الآيات القرآنية الكريمة لأن الدين حظ غريم يطلبه بقوة وسلطان وهذا كله يؤكد رعاية المساكين والضعفاء والمحتاجين ومن لا عائل لهم أو فى حاجة إلى اهتمام ورعاية , ويزيد الموصى بهذه الوصية من حسناته ويؤكده ما روى عن النبى ﷺ أنه قال : " إن الله تعالى أعطاكم ثلث أموالكم فى آخر آجالكم زيادة فى حسناتكم " .(2)

(1) انظر : شرح البخارى لابن عثيمين , الجزء التاسع , الحديث 6733 باب ميراث البنات , ص 32 , 33 , نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج , الجزء السادس , ص 54 , فتح البارى بشرح صحيح البخارى , الجزء الخامس , ص 363 , باب أن يترك ورثته أغنياء خير من أن يتكففوا الناس , المبسوط للسرخسى : الجزء السابع والعشرون , ص 144 , المهذب للشيرازى , الجزء الثالث , ص 705 , فتح البارى بشرح صحيح البخارى , الجزء الخامس , ص 356 وما بعدها .

(2) انظر : الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنه من السنة وآى الفرقان , الجزء السادس , المرجع السابق , ص 123 , المهذب للشيرازى , الجزء الثالث , المرجع السابق , ص 705 وما بعدها .

الخاتمة

* وسعت رحمة الله سبحانه وتعالى كل شئ , فمن خلال تناول موضوع التبنى من جوانب متعددة منها القانونية والتاريخية والفلسفية والدينية , فقد تأكد لنا أن الله سبحانه وتعالى لم يحرم شيئاً ويمنعه إلا لصالح البشرية , ولم يحل شيئاً إلا وفيه مصلحة وفائدة لكل البشر جميعا , فالتبنى عرف منذ أن ظهرت الأسرة فى أول صورها واستمر التبنى وتطور مع ازدياد الأفراد وتنوع مجالات المجتمع , وبعد انتشار التبنى وذيوعه , أذن الله سبحانه وتعالى بتحريمه وقد شمل البحث تناول مراحل التبنى منذ نشأته وتطوره وانتشاره ثم تحريمه لأن التبنى لابد من أن تنقطع عراه ولا يتم العمل به , نظرا للعديد من المضار والموبقات والمفاسد التى كانت تترتب عليه , والتبنى شأنه شأن كل الأشياء التى أبيحت فى بداية الأمر أو كانت معروفة ثم حرمت بعد ذلك لفسادها كشرب الخمر وعبادة الأصنام والميسر والزواج بالمحرمات على التأبيد أو التأقيت إلى غير ذلك من العديد من الأشياء التى تعارف عليها الناس وانتشرت ثم جاء الإسلام السمح والشريعة الإسلامية الغراء وحرمتها حفاظا على المجتمع ومنعا للرذيلة وقطعا وسدا للفساد بكل صوره وأشكاله .

* واستنادا للقرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة وكافة الأدلة الشرعية الأخرى , أنه لا يستوى الظلمات ولا النور ولا الظل ولا الحرور ولا الأحياء ولا الأموات وأن الشر هو عكس الخير , فقد لاحظنا رغم تحريم التبنى وما ينجم عنه من مفاسد ومهالك وهو ما اقتضت حكمة الله سبحانه وتعالى تحريمه , إلا أننا نجد العديد من المجتمعات والبيئات مازالت تأخذ بالتبنى مخالفة لشرع الله وهذا يؤكد أن النار حق والجنة حق

وأن من يعمل الصالحات لا يستوى مع من يرتكب الخبائث والذنوب والموبقات , وأنه بالرغم من وضوح شرع الله وحكمته عند تحريم الأشياء وبعض التصرفات والأفعال لما تسببه من أضرار ومفاسد بالبشر , إلا أننا نجد العديد من الشعوب تخالف شرع الله وتخرج عليه ولا تلتزم بأوامره ولا تنتهى عما نهى عنه لضلالها وبعدها عن الحق وانغماسها فى الباطل .

* ونجد أن الشريعة الإسلامية قد وضعت العديد من الحلول والبدائل للتبنى وهذه لحكم عديدة منها إدراك الشريعة الإسلامية الغراء قيام الأفراد منذ قديم الأزل بالتبنى وبالتالى لم يكن من السهل عليهم تركه ونبذه , لذا اقتضت الحكمة أن تكون هناك بدائل وحلول للخروج على التبنى والابتعاد عنه , كذلك تحقيق الأهداف والأغراض التى كانت تستهدف من القيام بالتبنى لذا فإن الشريعة الإسلامية الغراء قد حققت من خلال البدائل والحلول الشرعية الصحيحة التى أتى بها الشرع , ما كانت تصبو إليه النفس عند التبنى إن كانت النية حسنة وكان يستهدف من ورائها تحقيق الخير , أما إن كان الهدف من التبنى غير ذلك فقد كانت الشريعة الإسلامية حريصة على نبذ الموبقات وسد كل ذريعة لها , بهدف حماية المجتمع من كل صور الفساد والرذيلة بكافة أشكالها , كل هذه الأسباب والدوافع وغيرها سعت الشريعة الإسلامية لتحقيقها وأكدت أيضا هذه الأهداف أن أى شئ لم تحرمه إلا لحكمة بالغة وهدف سامٍ وغاية نبيلة وعلة وحكمة واضحة ومؤكدة .

* أورد القرآن الكريم العديد من القصص حول التبنى وما كان يترتب عليه من آثار وما كان يؤدى إليه من مشكلات وقد تأكد ذلك من خلال قصص الأنبياء منها قصة سيدنا يوسف عليه السلام , ثم قصة سيدنا موسى عليه السلام , ثم قصة سيدنا محمد ﷺ وتبنيه لزيد بن حارثة , وتسلسل تلك القصص وتتابعها قصة تلو الأخرى وفقا لظروفها وملابساتها , لا شك أنها كانت خير دليل على ما نجم عن التبنى من أثار , وما ترتب عليه من أضرار , حيث جاءت هذه القصص موضحة لفكرة التبنى وكيف كانت تتم حسب ظروف كل حالة من حالات التبنى وما كان يترتب على التبنى من آثار , وكيف أنه قد ساهم فى إحداث العديد من المشكلات , وكان سببا فى ارتكاب الموبقات والأخطاء حيث نسب للأنبياء مالا ينبغى أن يقال فى حقهم لأنهم معصومون من الأخطاء وهذا كله كان مرجعه التبنى الذى كان من العادات المعروفة لدى الأسر والمجتمعات منذ أقدم العصور , وقد جاء سرد هذه القصص القرآنية وتعاقبها وسيلة ومبررا واضحا لا شك فيه مهد تحريم التبنى وكان سببا فى قيام الشريعة الإسلامية الغراء على تأكيد تحريمه .

* لم يترتب على التبنى قطع رابطة الدم لعدم إمكان تأثيره ومساسه بهذه الرابطة الطبيعية الفطرية التى خلق الله سبحانه وتعالى الإنسان عليها , فإن العديد من الدول التى تأخذ بنظام التبنى حتى وقتنا الحالى سواء فى بلاد الشرق أم فى بلاد الغرب تقوم هذه الدول بتنظيم التبنى بموجب القوانين والتشريعات المتنوعة كل تلك الدول رغم هذه التنظيمات لم تستطع أن تنفى أو تلغى الحقوق الطبيعية الناشئة عن قرابة الدم حتى وإن بالغت وأسهبت فى الإجراءات والقواعد المنظمة للتبنى , فلا تستطيع أن تقطع عرى الروابط الطبيعية لأنها روابط دم فى التكوين الإنسانى الذى خلق الله تعالى البشر عليه , وهذا تأكيد لفطرته سبحانه وتعالى ولا تبديل لخلقه مهما اجتمعت الإنس أو الجن , وخير دليل على ذلك أن عودة من تم تبنيه إلى أسرته وعائلته لا يمنعها مانع إذ يستطيع الشخص الذى تم تبنيه ذلك , كما لا يؤثر التبنى فى ذلك رغم ما تسعى إليه تشريعات هذه الدول من محاولة قطع الروابط الطبيعية بالتبنى , كما أن من قام بالتبنى يستطيع أن ينفك عنه ويقطع علاقة التبنى فى أى وقت شاء وهذا تأكيد لأن الروابط الطبيعية لا تمس وأن التبنى أمر اصطناعى يخالف شرع الله .

* لم تستطع التشريعات والقوانين التى نظمت التبنى فى الدول التى تعتنقه أن تتلاشى العيوب والأخطاء التى تترتب على هذا التبنى حتى وإن ادعت خلاف ذلك , لأن المفاسد والموبقات المترتبة على التبنى تظل قائمة ولا تنفك عنه مادام التبنى قائما .

المراجع العربية

أولاً : القران الكريم

ثانياً : التفسير : -

ـ مختصر تفسير ابن كثير : الإمام الجليل الحافظ عماد الدين أبو الفداء إسماعيل ابن كثير الدمشقى المتوفى 774 هـــ - اختصار وتحقيق محمد علي الصابوني ، الطبعة الخامسة 1406 هـــ - 1986 م ، دار القلم بيروت – لبنان .

ـ الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنه من السنة وآي الفرقان ، تأليف أبي عبدالله محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي المتوفي 671 هـــ تحقيق الدكتور : عبد الله بن عبد المحسن ، الطبعة الأولى 1427 هـــ - 2006 م ، مؤسسة الرسالة .

ـ التفسير الوسيط للقرآن الكريم تأليف لجنة من العلماء بإشراف مجمع البحوث الإسلامية بالأزهر ، الطبعة الثالثة 1413 هـــ - 1992 م ، مطبعة المصحف الشريف .

ـ أحكام القرآن لحجة الإسلام الإمام أبى بكر أحمد بن على الرازى الجصاص تحقيق محمد الصادق قمحاوى ، دار إحياء التراث العربى – مؤسسة التاريخ العربى بيروت – لبنان 1412 هـــ - 1992 م .

- أحكام القرآن لابن العربى : لأبى بكر محمد بن عبد الله المعروف بإبن العربى 468 – 543 هـ , راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلق عليه محمد عبد القادر عطا الطبعة الثانية 2003م – 1424 هـ , دار الكتب العلمية بيروت – لبنان .

- تفسير الطبرى من كتابه جامع البيان عن تأويل آى القرآن , هذبه وحققه وضبط فهارسه وعلق عليه د. بشار عواد معروف , وعصام فارس الحرستانى , مؤسسة الرسالة بيروت , الطبعة الأولى 1415هـ - 1994م .

- روح المعانى فى تفسير القرآن العظيم والسبع المثانى , للعلامة أبى الفضل شهاب الدين السيد محمود الألوسى البغدادى المتوفى سنة 1270هـ , دار أحياء التراث العربى بيروت – لبنان , بدون سنة طبع .

- فتح القدير الجامع بين فنى الرواية والدراية من علم التفسير تأليف محمد بن على محمد الشوكانى المتوفى بصنعاء 1250 هـــ ، دار المعرفة بيروت – لبنان ، الطبعة الرابعة 1428 هـــ - 2007 م .

ثالثا : الحديث :

- فتح البارى بشرح صحيح الإمام أبي عبدالله محمد بن إسماعيل البخارى , للإمام الحافظ أحمد بن على بن حجر العسقلانى 773 – 852 هـــ ، المكتبة السلفية , بدون سنة طبع .

- شرح صحيح البخارى : لفضيلة الشيخ العلامة محمد بن صالح العثيمين , المكتبة الإسلامية للنشر والتوزيع – القاهرة , الطبعة الأولى 1428هـ - 2008م .

- سبل السلام شرح بُلوغ المرام تأليف محمد بن إسماعيل الأمير الصنعانى 1099 هـــ - 1182 هـــ - دار ابن حزم ، الطبعة الأولى 1430 هـــ - 2009 م .

- الجامع الكبير للإمام الحافظ أبى عيسى محمد بن عيسى الترمذى المتوفى 279 هـــ ، دار الغرب الإسلامى ، الطبعة الأولى 1996 م .

- شرح رياض الصالحين من كلام سيد المرسلين تأليف الإمام الحافظ أبى زكريا محيى الدين ابن شرف النووى 631 هـــ - 676 هـــ ، الطبعة الأولى 1427 هـــ - 2006 م ، دار ابن الجوزى .

- سنن الحافظ أبى عبد الله محمد بن يزيد القزوينى ابن ماجة 207 – 275هـ , الجزء الثانى , حقق نصوصه , ورقم كتبه , وأبوابه , و أحاديثه , وعلق عليه محمد فؤاد عبد الباقى , دار إحياء الكتب العربية بدون سنة طبع .

رابعاً : الفقه : -

- كتاب المبسوط لشمس الدين السرخسي ، دار المعرفة بيروت – لبنان ، طبعة 1409 هـ - 1989 م .

- بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع تأليف الإمام علاء الدين أبى بكر بن مسعود الكاسانى الحنفى المتوفى سنة 587 هـ تحقيق وتعليق الشيخ على محمد معوض ، الشيخ عادل أحمد عبدالموجود ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الثانية 2003 م – 1424 هـ .

- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق : تأليف الإمام العالم فخر الدين عثمان بن على الزيلعى الحنفى وبهامشه حاشية الشيخ الإمام شهاب الدين أحمد الشلبى على هذا الشرح الجليل , الطبعة الأولى 1315هـ , المطبعة الأميرية بولاق .

- كشاف القناع عن متن الإقناع للشيخ العلامة فقيه الحنابلة منصور بن يونس ابن إدريس البهوتى ، عالم الكتب بيروت – لبنان , طبعة 1403 هـ - 1983 م .

- المهذب فى فقه الإمام الشافعى لأبى إسحاق الشيرازى 393 هـ - 476 هـ تحقيق وتعليق وشرح وبيان الراجح فى المذهب بقلم الدكتور محمد الزحيلى ، دار القلم دمشق ، الدار الشامية بيروت ، الطبعة الأولى 1417 هـ 1996 م .

خامساً : المعاجم :

- لسان العرب لابن منظور : للإمام العلامة أبى الفضل جمال الدين محمد ابن مكرم ابن منظور الإفريقى المصرى ، تحقيق عبد الله على الكبير , محمد أحمد حسب الله , هاشم محمد الشاذلى , دار المعارف ، بدون سنة طبع .

- مختار الصحاح للرازى : للشيخ الأمام محمد ابن أبى بكر ابن عبد القادر الرازى طبعة مدققة كاملة التشكيل ومميزة المداخل , إخراج دائرة المعاجم فى مكتبة لبنان – بيروت1986م

سادساً : المراجع التاريخية والقانونية والعامة :

ـ د . إبراهيم نصحى : تاريخ الرومان الجزء الثانى 133 – 44 ق . م ، منشورات الجامعة الليبية ، كلية الآداب طبعة 1393 هـ - 1973 م .

ـ د . أحمد إبراهيم حسن : تاريخ النظم القانونية والاجتماعية , دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية , طبعة 2002م .

ـ د . أحمد فراج حسين : أحكام الأسرة فى الإسلام الطلاق وحقوق الأولاد ونفقة الأقارب , طبعة 1998م , الدار الجامعية .

ـ د . أشرف عبدالعليم الرفاعى : التبنى الدولى ومبدأ احترام مصلحة الطفل دراسة مقارنة ، الطبعة الأولي ، 2011 م ، دار الفكر الجامعي .

ـ د . السيد العربي حسن :

ـ التعذيب دراسة في تطور العلاقة بين السلطة والفرد – الكتاب الأول ، طبعة 1994 م ، دار النهضة العربية .

ـ القانون الجنائي الروماني ، الطبعة الأولي 2013 م ، دار الإسراء للطباعة .

ـ محاضرات في تاريخ القانون المصري ، بدون سنة طبع ، الإسراء للطباعة .

ـ أصول القانون الكنسي دراسة في قوانين الكنيسة الأوروبية (العصور الوسطي) ، طبعة 2015 – 2016 م ، دار النهضة العربية .

ـ مقدمة تاريخ النظم القانونية والاجتماعية والقانونية ، طبعة 2017 م ، الإسراء للطباعة .

ـ الوجيز في تاريخ النظم القانونية والاجتماعية ، طبعة 2006 – 2007 م ، مطبعة العشرى .

ـ أصول الشرائع دراسة في تطور القوانين القديمة ، طبعة 2011 م ، الإسراء للطباعة .

ـ الوجيز في تاريخ القانون المصري ، طبعة 2012 – 2013 م ،الإسراء للطباعة .

ـ نظم جايوس في القانون الروماني ، دار النهضة العربية ، طبعة 1998 م .

ـ د. السيد عبد الحميد فوده : القانون العربى القديم , دار النهضة العربية , طبعة 2014م .

أ. السيد محمود شكرى الألوسى البغدادى : بلوغ الأرب فى معرفة أحوال العرب , عنى بشرحه وتصحيحه وضبطه محمد بهجه الأثرى , الطبعة الثانية , بدون دار نشر وسنة طبع .

ـ د . العربى بختى : تاريخ النظم القانونية القديمة والإسلامية والجزائرية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، طبعة 2014 م .

ـ الكامل فى التاريخ لابن الأثير : تأليف المؤرخ عز الدين أبى الحسن على ابن أبى الكرم محمد بن محمد أبى عبد الكريم بن عبد الواحد الشيبانى المعروف بابن الأثير (555- 630 هـ) حققه واعتنى به د. عمر عبد السلام تدمرى , دار الكتاب العربى بيروت – لبنان , طبعة 2012م .

ـ د. جمال عبد الهادى محمد مسعود , د. وفاء محمد رفعت جمعه : تاريخ الأمة المسلمة الواحدة منذ أقدم عصورها وحتى القرن السابع قبل الهجرة فى مصر والعراق , دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع – المنصورة , بدون تاريخ نشر .

ـ أ. جرجى زيدان : تاريخ التمدن الإسلامى , منشورات دار مكتبة الحياة بيروت – لبنان , بدون سنة طبع .

ـ د . جواد على : المفصل في تاريخ العرب قبل الإسلام ، الطبعة الثانية 1413 هـ - 1993 م .

ـ أ . سليم حسن : موسوعة مصر القديمة , الهيئة المصرية العامة للكتاب ، طبعة 1994 م .

ـ د . صوفي حسن أبو طالب : تاريخ النظم القانونية والاجتماعية ، دار النهضة العربية ، طبعة 1984 م .

ـ د . عبداللطيف محمد عامر : التبنى بين التاريخ والشرائع ، الهيئة المصرية العامة للكتاب ، طبعة 2008 م .

ـ د . عبدالسلام الترمانيني :

ـ الزواج عند العرب في الجاهلية والإسلام دراسة مقارنة ، عالم المعرفة ، طبعة 1984 م .

ـ م . عبدالعزيز فهمي (مترجم) : مدونة جوستنيان في الفقه الروماني ، الطبعة الثانية ، المركز القومي للترجمة ، طبعة 2009 م .

ـ د. عبدالمجيد محمد الحفناوى : تاريخ النظم الاجتماعية والقانونية ، دار المطبوعات الجامعية ، بدون سنة طبع .

ـ د. عبد المجيد محمود مطلوب : الوجيز فى أحكام الأسرة الإسلامية , مؤسسة المختار , الطبعة الأولى 1425هـ - 2004م .

ـ د. على محمد بدوى : مبادئ القانون الرومانى فى الأشخاص والأموال والالتزامات ، مطبعة سكر بشارع محمد على بمصر ، طبعة 1931 م .

ـ أ . عنان أيمن إبراهيم أحمد العيسوي : تبنى الأطفال في مصر البطلمية : دراسة وثائقية في ضوء أوراق البردي ، بحث منشور بمجلة كلية الآداب والعلوم الإنسانية بالاسماعيلية – مصر، العدد 15 شهر ديسمبر 2015م صفحات من 195 – 214 .

ـ د . فايز محمد حسين :

ـ أصول النظم القانونية في العالم القديم ، دار النهضة العربية ، طبعة 2004 م .

ـ الوكالة بالخصومة دراسة مقارنة في القانون الروماني والفقه الإسلامي ، دار النهضة العربية ، طبعة 2001 م .

ـ فوستيل دى كولانج : ترجمة عباس بيومى بك ، المدينة العتيقة دراسة لعبادة الإغريق والرومان وشرعهم وأنظمتهم ، طبعة 2007 م ، الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية .

- د. فؤاد عبد المنعم رياض , د. سامية راشد : تنازع القوانين والاختصاص القضائى وآثار الأحكام الأجنبية , دار النهضة العربية , طبعة 1994م .

- كريستيان ديروش نوبلكور : المرأة الفرعونية , ترجمة فاطمة عبد الله محمود , الهيئة المصرية العامة للكتاب , طبعة 1995م .

- الإمام محمد أبو زهرة : تنظيم الإسلام للمجتمع ، دار الفكر العربى ، طبعة 1982م .

- د . محمد حسين منصور : النظام القانوني للأسرة في الشرائع غير الإسلامية ، طبعة 2003 م ، دار الجامعة الجديدة .

- د . محمد سلام مدكور :

- بين عناية الإسلام بالطفولة وتحريمه بالتبنى , مجلة الوعى الإسلامى , وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت السنة 9 العدد 102جمادى الآخرة يوليو

- الوجيز لإحكام الأسرة فى الإسلام , دار النهضة العربية , طبعة 1975م .

- د . محمد عبدالمنعم بدر : القانون الرومانى ، دار النشر الحديث ، طبعة 1937م .

- د. محمد عبدالمنعم بدر ، د . عبدالمنعم البدراوى : مبادئ القانون الرومانى تاريخه ونظمه ، طبعة 1956 م ، مطابع دار الكتاب العربى بمصر .

- د. محمد مصطفى شلبى : أحكام الأسرة فى الإسلام دراسة مقارنة بين فقه المذاهب السنية والمذاهب الجعفرية والقانون الطبعة الرابعة , الدار الجامعية بيروت , طبعة 1983 م .

- د . محمود سلام زناتى :

- حقوق الإنسان (مدخل تاريخي) طبعة 1992 ، بدون دار نشر .

- تاريخ القانون المصرى , الطبعة الثانية 1993م , بدون دار نشر .

- المساواة بين الجنسين فى مصر الفرعونية , طبعة 2000م , دار

النسر الذهبى للطباعة والنشر .

ـ نظم العرب في الجاهلية وصدر الإسلام ، القاهرة 1995 م ، النسر الذهبي للطباعة .

- د. محمود عرفه محمود : العرب قبل الإسلام أحوالهم السياسية والدينية وأهم مظاهر حضارتهم , طبعة 2002م , دار الثقافة العربية .

ـ د . مصطفى سيد أحمد صقر : فلسفة وتاريخ النظم القانونية والاجتماعية ، مكتبة الجلاء الجديدة المنصورة ، بدون سنة طبع .

ـ أ. يحيي أحمد زكريا الشامي : التبنى في الإسلام وأثره علي العلاقات الخاصة الدولية ، طبعة 2009 م ، دار الجامعة الجديدة .

ـ ول ديورانت : قصة الحضارة , ترجمة محمد بدران , شركة نهضة مصر للطباعة والنشر 2001م .

ـ د. هورست كلينكل : حمورابى البابلى وعصره ، تعريب : محمد وحيد خياطة ، الطبعة الأولى 1990 م ، دار المنارة للدراسات والترجمة والنشر سوريا .

المراجع الأجنبية

- John Francis Brosnan:The Law af Adoption Columbia Law Review Volume . 22 Mo.4 (Abr.1922) pp332 – 342.

-L.o.de Boer : The agency Of Legal Form : a contextualizing approach to The Law af adoption in Athens and Rome , Thesis RMA Ancient Studies , Final draft , 13 September, 2015 .

-Asha Bajpai , Adopation Law and Justice to Child Iisted . 1993 .

- J.B. Moyle Trans: Justinian , Institutes , Oxford , 1911 Some emendations by Cd .

- T.G.parkin, de mography and Roman Society , Johns hopkins , 1992 .

- K .Hopkins , Death and Renewal , cambridge university press (1983) .

- Lina Girdvainyte:Roman Law, Roman Citizenship, Roman Identity? Inter relation between The Three in The Late republic And Early Empire, Master Thesis Leiden Univerisity 2014.

- J.Gilbert Hardgrove : Futility IF Resort to Roman Law For Interpretation Of Statutes On Adopiton Marquette Law Review Volume9 Issue4 June 1925 .

- Bisha Eugena, Adoption in ancient times Karl-Franzens Graz , , The Faculty of Law , Section 17 , Science University af PhD candidate in law 2015

- Davids. powers, the ABolition Of Adoption in Islam, Reconsidered , Droitetrelijions, Annuaire,Volume4 , Annee2009-2010 .

- Child Adoption: trends and policies Departnment of population Division Economic and social AFFairs , united Nations New york,2009 .

- Numa Denis Fustel de Coulanges : The Ancient City , Astudy on the Religion , Laws and institutions of Greece and Rome , Boston : lee and shep and , new york : Charles Tpillingham , 1877 .

- Hugh lindsay : Adoption in The Roman World ,Press Cambridge university England First publShed 2009 – 12 – 14 .

-Hugh Lindsay,Adoption and Succession in Roman law, New CLR VoI3No1 , 1998 .

- J.Sherman : Roman Law,in Modern World , 1917 .

-S.Treggiari Roman Marriage I uste Coniuges From the time of Cicero to the time af UI pain , ox Ford , 1991 .

-E.Poste , Elements of Roman Law by Gaius ox Ford,1890 .

-A.Watson,the Law af Persons in the Later Roman Republic,ox Ford,1971 .

- A . Watson : Roman Private Law around 200 Bc , Edinburgh university Press 1971 .

- M.corbier, Divorce and adoption as Roman Familial strategies in Marriage Divorce and Children in Ancient Rome (ed.B.M,Rawson) Oxford (1991) .

-E.champlin,Final Jud gments : Duty and Emotion in Roman wills 200BC-AD 250,university of California Press,1992 .

-A.Crook,Law and Life of Rome themes and Hudson , London , 1967 .

- Caillan Davenport , chris to Pher Mallan : Hadrian's Adoption speech in cassius Dio's Roman History and the Problems of Imperial succession , in American Journal of Philology , Volume 135 , Number 4 (Whole Number 540) , Winter 2014 .

- Joshua C. Tate , inheritance Rights of non martial Children in Late Roman Law , VoI.4 , 2008 .

-Beatrice CASEAU and sabine R.HUEBNER, INHERITANCE, LAW ANDMEDIAEVAL WORLDS ,collegue de france – CNRS centre-deResearched , Histoire etcivi lisa Tionde BY Zance, 2014 .

- Salomies , Adoption and polyonomus of nomenclature in the rome empire . Helsinki 1992 .

- O.F.Girard.Manuel , element aire de droit romain ed Fsennl , paris 1929 .

- J.D.M.Derrett Hindu law bast and present , (Istedn , 1957) .

- D.C.Manooja, Adoption Law and practice, (Istedn, 1993) .

- P.Bhattach aryya, Hindu Law of Adoption (1961) Sc J .

- As susan Treggiari notes in the Oxford Classical Dictionary C4.Edition,2012.

- R . W . Leage , Roman Private Law , London , 1980.

- J . B . Moyle , 'S In stitutes , London , ox Ford , 1990 .

الفهرس

مقدمة : .....(3)

أهمية موضوع البحث :

منهج البحث :

خطة البحث :

الفصل الأول : التبنى فى القانون الرومانى.....(8)

المبحث الأول : أحكام التبنى فى القانون الرومانى.....(11)

المطلب الأول : ما هية التبنى فى القانون الرومانى.....(13)

الفرع الأول : مفهوم التبنى وحكمته لدى الرومان.....(14)

الفرع الثانى : موانع التبنى فى القانون الرومانى.....(16)
المطلب الثانى : أنواع التبنى فى القانون الرومانى.....(19)
الفرع الأول : تبنى المستقل بحقوقه فى القانون الرومانى.....(21)
الفرع الثانى : تبنى التابع لغيره فى القانون الرومانى.....(26)
الفرع الثالث : التبنى الناقص فى القانون الرومانى.....(29)
الفرع الرابع : التبنى الكامل فى القانون الرومانى.....(31)
المطلب الثالث : التبنى والميراث والوصية فى القانون الرومانى.....(32)
الفرع الأول : التبنى والميراث فى القانون الرومانى.....(34)
الفرع الثانى : التبنى والوصية فى القانون الرومانى.....(38)
المطلب الرابع : التبنى والوصاية فى القانون الرومانى.....(43)
المبحث الثانى : أسباب ودوافع التبنى فى القانون الرومانى.....(47)
المطلب الأول : الأسباب الاجتماعية للتبنى فى القانون الرومانى.....(48)
المطلب الثانى : الأسباب الدينية للتبنى فى القانون الرومانى.....(49)
المطلب الثالث : الأسباب السياسية للتبنى فى القانون الرومانى.....(51)
المطلب الرابع : الأسباب الأقتصادية للتبنى فى القانون الرومانى.....(54)
المبحث الثالث : آثار التبنى فى القانون الرومانى.....(55)
المطلب الأول : آثار التبنى بالنسبة لطرفيه فى القانون الرومانى.....(56)
الفرع الأول : الخضوع للسلطة الأبوية للمتبنى.....(58)
الفرع الثانى : الموت المدنى للمتبنى فى درجته الصغرى.....(61)
الفرع الثالث : سقوط حق المتبنى فى حالة تحرره.....(64)
الفرع الرابع : اندماج حقوق والتزامات كلا من المتبنى والمتبنى.....(66)

المطلب الثانى: أثار التبنى بالنسبة للغير فى القانون الرومانى.....(68)
الفصل الثانى : التبنى فى الشريعة الإسلامية.....(70)
المبحث الأول : ماهية التبنى فى الشريعة الإسلامية.....(72)
المطلب الأول : مفهوم التبنى ودوافعه.....(73)
الفرع الأول : تعريف التبنى.....(74)
الفرع الثانى : دوافع التبنى.....(80)
المطلب الثانى : حكمة تحريم التبنى فى الشريعة الإسلامية.....(86)
الفرع الأول : التبنى طريق للمفاسد وإرتكاب المحرمات.....(88)
الفرع الثانى : التبنى طريق لإختلاط الأنساب.....(92)
الفرع الثالث : التبنى يخالف قواعد الميراث.....(95)
الفرع الرابع : التبنى طريق لقطع الروابط الأسرية.....(97)
الفرع الخامس : أضرار التبنى بمن يتم تبنيه.....(100)
المبحث الثانى : نظام التبنى قديما قبل ظهور الإسلام.....(104)
المطلب الأول : نظام التبنى فى مصر الفرعونية.....(106)
المطلب الثانى : نظام التبنى فى بلاد ما بين النهرين.....(110)
المطلب الثالث : نظام التبنى عند العرب فى الجاهلية قبل الإسلام.....(115)
المطلب الرابع : نظام التبنى عند الإغريق.....(119)
المبحث الثالث : نظام التبنى فى الشريعة الإسلامية بعد ظهور الإسلام.....(122)
المطلب الأول : التبنى فى صدر الإسلام قبل نزول الآيات القرآنية بتحريمه.(124)
المطلب الثانى: التبنى بعد تحريمه بالقرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة.....(126)
الفرع الأول : أدلة تحريم التبنى بالقرآن الكريم.....(127)

الفرع الثانى : أدلة تحريم التبنى بالسنة النبوية الشريفة.....(130)
المبحث الرابع : بدائل التبنى فى الشريعة الإسلامية.....(132)
المطلب الأول : الأخوة والموالاة فى الدين كبديل للتبنى فى الشريعة الإسلامية.....(133)
المطلب الثانى : الكفالة كبديل للتبنى فى الشريعة الإسلامية.....(136)
المطلب الثالث : الحضانة كبديل للتبنى فى الشريعة الإسلامية.....(139)
المطلب الرابع : الوصية كبديل للتبنى فى الشريعة الإسلامية.....(141)
الخاتمة .....(143)
قائمة المراجع .....(146)
الفهرس.....(157)