



دانشگاه تم

دانشکده حقوق

پایان نامه دوره کارشناسی ارشد حقوق خصوصی

عنوان:

تعارض‌های داخلی قوانین احوال شخصیه در حقوق ایران و مصر

استاد راهنما:

آقای دکتر نجادعلی الماسی

استاد مشاور:

آقای محسن قدیر

نگارنده:

غلامعلی میرنسب

پاییز ۱۳۸۸

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

تقدیم به:

پدر بزرگوار و مادر عزیزم که هرچه داشتم، دارم و خواهم داشت
از ایشان و از آن ایشان و به خاطر ایشان است
و به کسی که در میان انبوه کاستی‌ها، امکان تلاش علمی را برایم
فراهم ساخت، به همسرم.

تقدیر و تشکر

وظیفه اخلاقی خود می‌دانم، از استاد فرزانه جناب آقای دکتر نجادعلی الماسی که زحمت راهنمایی و هدایت مرا در این رساله پذیرا شدند و استاد مشاور جناب آقای محسن قدیر و نیز آقایان دکتر ربیعا اسکینی و نعمت‌اله الفت و همه اعضای کمیته تحصیلات تکمیلی دانشگاه قم که در تصویب موضوع و ارائه تذکرات لازم مرا یاری فرمودند، قدردانی نمایم.

چکیده

احوال شخصیه در حقوق داخلی، همانند حقوق بین الملل خصوصی دارای اهمیت زیادی است. چه آنکه در حقوق داخلی تنها احوال شخصیه اکثریت مطرح نیست، بلکه احوال شخصیه اقلیت‌ها نیز مطرح و حائز اهمیت می‌باشد. در انحصار یا عدم انحصار قلمرو احوال شخصیه به مصادیقی که در متون قانونی ذکر شده، به ویژه در رابطه با احوال شخصیه اقلیت‌های دینی و مذهبی، تردید وجود دارد. بدون شک محصور ساختن قلمرو احوال شخصیه در قالب چند موضوع معین کار دشواری است، چه آنکه موضوعات احوال شخصیه را نمی‌توان احصا نمود.

اعطای استقلال و آزادی مذهبی به اقلیت‌ها در موضوعات احوال شخصیه از یک سو، و وجود تفاوت‌های عمیق در مقررات مربوط به احوال شخصیه اکثریت و اقلیت‌های دینی و مذهبی از سوی دیگر، سبب پدید آمدن تعارض داخلی می‌باشد. پرداختن به بیان حالت‌های مختلف تعارض داخلی راجع به احوال شخصیه و انتخاب مقررات دین و مذهب حاکم از موضوعات اساسی است که متأسفانه در حقوق ایران کمتر مورد توجه قرار گرفته و نوشتار حاضر این مهم را در پرتو مطالعه تطبیقی با حقوق مصر، مورد تجزیه و تحلیل قرار می‌دهد. در پایان این پژوهش نیز پیشنهادهایی جهت اصلاح قاعده حل تعارض داخلی (ماده واحده قانون احوال شخصیه اقلیت‌های ایرانی غیر شیعه ۱۳۱۲) و رفع ابهامات آن، ارائه شده است.

واژگان کلیدی:

احوال شخصیه، قلمرو احوال شخصیه، تعارض داخلی، قانون حاکم.

فهرست مطالب

صفحه	عنوان
۱۲	مقدمه
۱۲	تبیین موضوع
۱۴	پیشینه تحقیق
۱۵	ضرورت پژوهش
۱۵	اهداف پژوهش
۱۶	سؤالات اصلی تحقیق
۱۶	فرضیه‌ها
۱۷	روش انجام کار
۱۷	ساختار پژوهش

بخش اول:

کلیات و قلمرو احوال شخصیه

۲۱	فصل اول: کلیات
۲۱	مبحث اول: تاریخچه
۲۴	مبحث دوم: مفاهیم
۲۴	گفتار اول: مفهوم احوال شخصیه
۲۴	بند اول: مفهوم لغوی
۲۶	بند دوم: مفهوم اصطلاحی
۳۱	گفتار دوم: مفهوم تعارض داخلی
۳۲	گفتار سوم: مفهوم اقلیت
۳۵	گفتار چهارم: مفهوم اکثریت

۳۶ مبحث سوم: اصطلاحات تعارض داخلی
۳۶ گفتار اول: دسته‌های ارتباطی
۳۷ گفتار دوم: توصیف
۳۹ گفتار سوم: قواعد حل تعارض
۴۰ گفتار چهارم: قانون اقلیت
۴۰ گفتار پنجم: قانون اکثریت
۴۲ فصل دوم: قلمرو احوال شخصیه
۴۳ مبحث اول: مصادیق احوال شخصیه در حقوق ایران
۴۳ گفتار اول: مصادیق احوال شخصیه در قانون اساسی
۴۴ گفتار دوم: مصادیق احوال شخصیه در قانون مدنی
۴۵ گفتار سوم: مصادیق احوال شخصیه در ماده‌واحد احوال شخصیه اقلیت‌ها
۴۷ گفتار چهارم: مصادیق احوال شخصیه در عهدنامه‌ها
۵۰ مبحث دوم: مصادیق احوال شخصیه در حقوق مصر
۵۲ فصل سوم: تعارض داخلی قوانین
۵۲ مبحث اول: جایگاه تعارض داخلی قوانین
۵۶ مبحث دوم: طرح موضوع تعارض داخلی قوانین
۵۹ مبحث سوم: مبنای اعتبار مقررات احوال شخصیه اقلیت‌های دینی و مذهبی
۶۲ فصل چهارم: شروط تحقق تعارض داخلی قوانین
۶۲ مبحث اول: وجود عامل بیگانه
۶۵ مبحث دوم: اغماض قانونگذار
۶۶ مبحث سوم: یکسان نبودن محتوای قواعد حقوقی

۶۷	فصل پنجم: استثنائات قاعده اعمال مقررات مذهبی اقلیت‌ها نسبت به احوال شخصیه آنان
۶۸	مبحث اول: نظم عمومی
۷۱	مبحث دوم: نسب
۷۲	مبحث سوم: اهلیت
۷۳	گفتار اول: اهلیت راجع به ترک تابعیت
۷۴	گفتار دوم: اهلیت معاملی
۷۶	مبحث چهارم: تغییر دین و مذهب به صورت متقلبانانه

بخش دوم:

حالات‌های مختلف تعارض و مقررات حاکم بر آن

۸۱	فصل اول: اهلیت
۸۱	مبحث اول: اهلیت نکاحی
۸۳	مبحث دوم: اهلیت غیر نکاحی
۸۵	فصل دوم: نکاح
۸۷	مبحث اول: نکاح بین زن و مرد پیرو مذهب اکثریت
۸۸	گفتار اول: شرایط و موانع نکاح
۹۰	گفتار دوم: آثار نکاح
۹۱	مبحث دوم: نکاح بین زن و مرد پیرو مذهب اقلیت
۹۲	گفتار اول: نکاح بین زن و مرد پیرو مذاهب اقلیتی واحد
۹۲	بند اول: شرایط و موانع نکاح
۹۵	بند دوم: آثار نکاح
۹۸	گفتار دوم: نکاح بین زن و مرد پیرو مذاهب اقلیتی مختلف
۹۸	بند اول: شرایط و موانع نکاح
۱۰۴	بند دوم: آثار نکاح

۱۰۷ مبحث سوم: نکاح بین زن و مرد پیرو مذهب اکثریت و اقلیت
۱۰۸ گفتار اول: نکاح بین مرد پیرو مذهب اکثریت و زن پیرو مذهب اقلیت
۱۰۸ بند اول: شرایط و موانع نکاح
۱۱۱ بند دوم: آثار نکاح
۱۱۴ گفتار دوم: نکاح بین مرد پیرو مذهب اقلیت و زن پیرو مذهب اکثریت
۱۱۴ بند اول: شرایط و موانع نکاح
۱۱۷ بند دوم: آثار نکاح
۱۲۰ فصل سوم: طلاق
۱۲۱ مبحث اول: طلاق بین زن و شوهر پیرو مذهب اکثریت
۱۲۳ مبحث دوم: طلاق بین زن و شوهر پیرو مذهب اقلیت
۱۲۳ گفتار اول: طلاق بین زن و شوهر پیرو مذاهب اقلیتی واحد
۱۲۵ گفتار دوم: طلاق بین زن و شوهر پیرو مذاهب اقلیتی مختلف
۱۲۸ مبحث سوم: طلاق بین زن و شوهر پیرو مذهب اکثریت و اقلیت
۱۲۹ گفتار اول: طلاق بین شوهر پیرو مذهب اکثریت و زن پیرو مذهب اقلیت
۱۳۲ گفتار دوم: طلاق بین شوهر پیرو مذهب اقلیت و زن پیرو مذهب اکثریت
۱۳۵ فصل چهارم: روابط والدین و فرزندان
۱۳۶ مبحث اول: روابط والدین و اولاد بین زوجین پیرو مذهب اکثریت
۱۳۸ مبحث دوم: روابط والدین و اولاد بین زوجین پیرو مذهب اقلیت
۱۳۸ گفتار اول: روابط والدین و اولاد بین زوجین پیرو مذاهب اقلیتی واحد
۱۴۱ گفتار دوم: روابط والدین و اولاد بین زوجین پیرو مذاهب اقلیتی مختلف
۱۴۳ مبحث سوم: روابط والدین و اولاد بین زوجین پیرو مذهب اکثریت و اقلیت
۱۴۴ گفتار اول: شوهر پیرو مذهب اکثریت و زن پیرو مذهب اقلیت
۱۴۶ گفتار دوم: شوهر پیرو مذهب اقلیت و زن پیرو مذهب اکثریت

۱۴۹ فصل پنجم: فرزندخواندگی
۱۵۰ مبحث اول: فرزندخواندگی بین زوجین پیرو مذهب اکثریت
۱۵۱ مبحث دوم: فرزندخواندگی بین زوجین پیرو مذهب اقلیت
۱۵۲ گفتار اول: فرزندخواندگی بین زوجین پیرو مذاهب اقلیتی واحد
۱۵۳ گفتار دوم: فرزندخواندگی بین زوجین پیرو مذاهب اقلیتی مختلف
۱۵۵ مبحث سوم: فرزندخواندگی بین زوجین پیرو مذهب اکثریت و اقلیت
۱۵۶ گفتار اول: فرزندخواندگی بین شوهر پیرو مذهب اکثریت و زن پیرو مذهب اقلیت
۱۵۷ گفتار دوم: فرزندخواندگی بین شوهر پیرو مذهب اقلیت و زن پیرو مذهب اکثریت
۱۵۹ فصل ششم: نسب
۱۶۰ مبحث اول: نسب بین زن و شوهر پیرو مذهب اکثریت
۱۶۱ مبحث دوم: نسب بین زن و شوهر پیرو مذهب اقلیت
۱۶۲ گفتار اول: نسب بین زن و شوهر پیرو مذاهب اقلیتی واحد
۱۶۴ گفتار دوم: نسب بین زن و شوهر پیرو مذاهب اقلیتی مختلف
۱۶۵ مبحث سوم: نسب بین زن و شوهر پیرو مذهب اکثریت و اقلیت
۱۶۶ گفتار اول: نسب بین شوهر پیرو مذهب اکثریت و زن پیرو مذهب اقلیت
۱۶۸ گفتار دوم: نسب بین شوهر پیرو مذهب اقلیت و زن پیرو مذهب اکثریت
۱۷۰ فصل هفتم: وصیت
۱۷۱ مبحث اول: وصیت بین موصی و موصی له پیرو مذهب اکثریت
۱۷۳ مبحث دوم: وصیت بین موصی و موصی له پیرو مذهب اقلیت
۱۷۴ گفتار اول: وصیت بین موصی و موصی له پیرو مذاهب اقلیتی واحد
۱۷۵ گفتار دوم: وصیت بین موصی و موصی له پیرو مذاهب اقلیتی مختلف
۱۷۷ مبحث سوم: وصیت بین موصی و موصی له پیرو مذهب اکثریت و اقلیت
۱۷۷ گفتار اول: وصیت بین موصی پیرو مذهب اکثریت و موصی له پیرو مذهب اقلیت
۱۷۹ گفتار دوم: وصیت بین موصی پیرو مذهب اقلیت و موصی له پیرو مذهب اکثریت

۱۸۲ فصل هشتم: ارث
۱۸۳ مبحث اول: ارث بین مورث و وارث پیرو مذهب اکثریت
۱۸۴ مبحث دوم: ارث بین مورث و وارث پیرو مذهب اقلیت
۱۸۵ گفتار اول: ارث بین مورث و وارث پیرو مذاهب اقلیتی واحد
۱۸۶ گفتار دوم: ارث بین مورث و وارث پیرو مذاهب اقلیتی مختلف
۱۸۸ مبحث سوم: ارث بین مورث و وارث پیرو مذهب اکثریت و اقلیت
۱۸۹ گفتار اول: ارث بین مورث پیرو مذهب اکثریت و وارث پیرو مذهب اقلیت
۱۹۱ گفتار دوم: ارث بین مورث پیرو مذهب اقلیت و وارث پیرو مذهب اکثریت
۱۹۳ نتیجه
۲۰۰ پیشنهاد

فهرست منابع

۲۰۲ الف: کتب
۲۰۲ ۱. فارسی
۲۰۵ ۲. عربی
۲۰۸ ب: مقالات
۲۰۹ ج: سایت‌های اینترنتی
۲۰۹ د: مجموعه قوانین و مقررات

مقدمه

از میان بخش‌های مختلف حقوق، بدون تردید احوال شخصیه از موضوعات بسیار مهم و حائز اهمیت در حقوق داخلی و حقوق بین‌الملل خصوصی است؛ به طوری که از دوران آغاز زندگی بشر مطرح بوده است. احوال شخصیه، اوصاف و ویژگی‌هایی بوده که مربوط به شخص، صرفنظر از شغل و مقام خاص او در اجتماع است؛ نظیر نکاح، طلاق، اهلیت، ارث و وصیت. به طور کلی هرگاه در موضوعی، قانون به اعتبار شخصیت فرد وضع شود، آن موضوع از مصادیق احوال شخصیه خواهد بود.

الف. تبیین موضوع

احوال شخصیه آمیزه‌ای ظریف از حقوق و مذهب است، در کشورهای اسلامی بین حقوق و مذهب ارتباط دامنه‌داری وجود دارد و آنچه به وضوح مشاهده می‌شود، این است که مذهب در روابط خانوادگی و مسائل ناشی از آن، بیش از هر چیزی حکومت می‌کند. ظهور حکومت‌های مختلف در کشورها گاهی باعث شده که دولتمردان بسیاری از رفتارها و آداب و رسوم اقلیت را به رسمیت نشناسند؛ این در حالی است که از زمان ظهور اسلام، احترام به اقلیت‌ها نیز مطرح شده است. وجود مقررات مناسب در جهت حل تعارض‌های داخلی که ناشی از روابط اقلیت و اکثریت

یا روابط بین اقلیت‌های مختلف بوده، می‌تواند در جهت پیشبرد و تحقق اهداف پیش‌بینی شده مربوط به حقوق اقلیت‌ها در قانون اساسی، مؤثر واقع شده و نقش عظیمی در کاهش تنش‌های مذهبی ایفا نماید.

با این حال، امروزه، با وجود ادیان و مذاهب مختلف اقلیتی از یک سو و به رسمیت شناختن برخی از آنها توسط قانونگذاران از سوی دیگر و درگیر شدن با مسائل خاص مقررات مذهبی آنها در مباحث مربوط به احوال شخصیه، مباحث بسیاری را مطرح کرده است. علاوه بر اینها، کشورها در برخی موارد با طرح شروط خاصی جهت اعمال مقررات مذهبی اقلیت‌ها، در صدد محدود کردن اجرای مقررات خاص مذهبی اقلیت‌ها هستند. تمام این مسائل دست به دست هم داده و حوزه جدیدی از مباحث راجع به احوال شخصیه، قلمرو آن و مقررات مذهب حاکم در زمان وقوع تعارض‌های داخلی را به وجود آورده است که جایگاه بحث از آنها بر پایه مباحث فقهی و حقوقی شکل می‌گیرد.

جمهوری اسلامی ایران و جمهوری عربی مصر از جمله کشورهای بزرگ اسلامی هستند که علاوه بر وجود اقلیت‌های دینی و مذهبی متعدد، فرهنگ و اعتقادات مشترکی بر پایه دین مبین اسلام و ارزش‌های اسلامی دارند که مطالعه تطبیقی نسبت به قوانین و مقررات موجود راجع به تعارض‌های داخلی احوال شخصیه و قانون حاکم، همراه با تطبیق بر مثال‌های فرضی، باعث فهم بهتر آنها و آشکار شدن محاسن، معایب و ایرادات احتمالی آنها می‌شود که نتایج حاصل از آن می‌تواند در اصلاحات آتی این گونه قوانین مورد توجه قانونگذار قرار گیرد.

بدون تردید برخورداری از قوانین و مقررات جامع و کارآمد به ویژه در زمان وقوع تعارض‌های داخلی راجع به موضوعات احوال شخصیه اقلیت‌های دینی و مذهبی می‌تواند نقش مؤثری در رعایت کرامت انسانی و احترام به حقوق اقلیت‌ها و مصلحت جامعه ایفا نماید. قوانین و مقررات مصوب در خصوص رفع تعارض‌های داخلی احوال شخصیه در هر جامعه علاوه بر جامع بودن و پیش‌بینی فروض مختلف، باید چنان تنظیم گردد که علاوه بر رعایت مصالح و منافع اقلیت، موجب بی‌نظمی و اغتشاش در جامعه نشود؛ به گونه‌ای که باعث تمرد اتباع اقلیتی از رعایت قوانین و مصالح جامعه گردد.

دخالت مراجع قانونگذاری در امر احوال شخصیه اقلیت‌ها باید به دقت و ظرافت خاصی صورت گیرد تا نتیجه مطلوب را به همراه داشته باشد؛ به گونه ای که نه باعث نادیده گرفتن احکام شرع مقدس اسلام شود و نه افراط و تفریط نسبت به حقوق اقلیت‌ها صورت گیرد. لذا قانونگذار باید در تنظیم روابط بین اتباع کشور خود به تعارض‌های داخلی آن نیز توجه داشته باشد.

در حال حاضر قواعد حل تعارض داخلی، در حقوق ایران "ماده واحده قانون اجازه رعایت احوال شخصیه ایرانیان غیرشیعه در محاکم مصوب ۱۳۱۲" و در حقوق مصر "ماده ۶ قانون شماره ۴۶۲ مصوب ۱۹۵۵م" می‌باشد که به عنوان مهمترین منبع قانونی در انتخاب مقررات مذهب حاکم در موضوعات مختلف احوال شخصیه مورد رجوع قرار می‌گیرد که بررسی و تحلیل آنها و ارائه راهکار و پیشنهادهایی جهت اصلاح آن باعث کارآمدتر شدن و مفید واقع شدن آنها می‌شود که البته این امر جای بسی تحقیق و بررسی دارد که ما در نوشتار حاضر با توجه به حالات متعددی که در موضوعات مختلف احوال شخصیه مطرح می‌کنیم، به مرور این قوانین پرداخته و نقاط ضعف و قوت آنها را برمی‌شماریم و در هر حالت از موضوعات مختلف احوال شخصیه به بررسی مقایسه‌ای با حقوق مصر نیز می‌پردازیم؛ زیرا مطالعات تطبیقی که همراه با مطالعه راه‌حلهای موجود در کشورهای دیگر است، علاوه بر فهم بهتر مطالب، مسیر تحول مسائل را ترسیم می‌کند که گاه باعث تغییرات مفید و مؤثری در حقوق کشورها می‌شود.

ب. پیشینه تحقیق

آنچه اینک اهمیت دارد، این است که مباحث قلمرو احوال شخصیه و تعارض‌های داخلی آن در قالب یک پژوهش علمی معین و دارای ساختار منطقی مطرح گردیده است که ساختار مطرح شده، تنها نمای کلی از حالات مختلف تعارض و مقررات مذهب حاکم بر آن را در حقوق ایران و مصر در قالب مثال‌هایی ارائه می‌دهد.

با مراجعه به سوابق پژوهشی در این زمینه متوجه می‌شویم که تاکنون در خصوص تعارض‌های داخلی، متاسفانه هیچ مقاله و گفتار مکتوبی در بیان حالت‌های مختلف تعارض و تعیین مقررات مذهب حاکم، توسط اندیشمندان و محققان تدوین نشده است. البته برخی از مسائل مطرح

شده در این پژوهش به صورت پراکنده در قالب مقالات و بخش‌هایی از کتب حقوقی عرضه شده است که در موارد مطروحه مربوطه از آنها استفاده خواهیم نمود.

ج. ضرورت پژوهش

تاکنون راجع به احوال شخصیه در حوزه حقوق داخلی، پژوهش‌های فقهی و حقوقی فراوانی صورت گرفته است، اما به مباحث قلمرو احوال شخصیه، حالات مختلف تعارض و تعیین مقررات مذهب حاکم در زمان تعارض، توجه چندانی نشده است. این وضعیت به خاطر ارتباط مستقیم احوال شخصیه افراد با دین و مذهب، ابعاد جدیدی از مباحث را پیش روی اندیشمندان در حوزه احوال شخصیه قرار داده است. از همین رو گشودن باب جدیدی برای ارائه نظام مند این گونه مباحث و مرور بر حالت‌های مختلف تعارض و تعیین مقررات مذهب حاکم ضرورتی انکار ناپذیر است.

امروزه مراودات و روابط اجتماعی افراد با یکدیگر در کشورهای مختلف باعث شده، تا اشخاص در قبال وظایف و تکالیف فردی جهت شناخت وضعیت حقوقی خود، احساس نیاز نمایند. مثلاً زنی که با یک هموطن اقلیتی خود قصد ازدواج دارد، باید به خوبی از وضعیت جدید، امکان یا عدم امکان نکاح و قواعد مذهب حاکم بر زندگی خود آگاه گردد. همچنین دادگاه‌های حقوقی به ویژه دادگاه‌های خانواده، با پذیرش دعاوی مربوط به اقلیت‌ها و رسیدگی به آن و با فرض اینکه می‌خواهند مقررات مذهبی اقلیت خاصی را اجرا کنند، درگیر شناخت مقررات مذهب حاکم می‌شوند. لذا نظر به حساسیت موضوع و رفع مشکلات مربوطه، ضرورت انجام این پژوهش احساس می‌گردد.

د. اهداف پژوهش

پژوهش حاضر دارای اهداف نظری و کاربردی ذیل می‌باشد؛ اهداف نظری آن عبارتند از: الف) شناخت مفهوم احوال شخصیه ب) شناخت قلمرو احوال شخصیه و بیان مصادیق آن در قوانین مختلف ج) کشف و بیان نواقص قانونی و ارائه پیشنهادها مناسب جهت اصلاحات آتی د) تعیین مقررات مذهب حاکم در تعارض‌های داخلی راجع به موضوعات احوال شخصیه. اهداف کاربردی آن عبارتند از: الف) استفاده قانونگذار از مباحث مطروحه برای رفع نواقص قانونی و

تدوین قوانین جامعتر جهت حاکمیت عدالت ب) حفظ حقوق اقلیت‌های دینی و مذهبی و جلوگیری از اجحاف و بی‌عدالتی بر اقلیت‌ها (ج) استفاده محاکم قضایی، محققین و پژوهشگران حقوقی از مباحث مطرح شده.

ه. سؤالات اصلی تحقیق

همان‌طور که اشاره شد، این تحقیق در حوزه مسائل مربوط به احوال شخصیه و تعارض‌های داخلی آن، با رویکرد تطبیقی در صدد است، تعارض‌های داخلی احوال شخصیه را به صورت ساختار مدونی مورد بررسی قرار دهد. با این حال سؤالات اصلی مورد کنکاش عبارتند از:

الف) آیا قلمرو احوال شخصیه منحصر به موضوعات خاصی است؟ ب) احوال شخصیه اقلیت‌های دینی و مذهبی در زمان وقوع تعارض داخلی، در حقوق ایران و مصر تابع مقررات چه مذهبی است؟ ضمن پاسخ به سؤالات پیش گفته، در مقام پاسخ‌گویی به پرسشهای ذیل نیز هستیم.

الف) آیا بین مواد قانون مدنی، اصول قانون اساسی ایران و معاهدات بین دولت ایران و سایر دول (سوئیس، آلمان، یونان، اتریش) راجع به مصادیق احوال شخصیه تعارضی وجود دارد؟ ب) آیا قلمرو احوال شخصیه اقلیت‌های دینی و مذهبی ایرانی، تنها محدود به همان مواردی است که قانونگذار ایرانی در ماده واحده قانون اجازه رعایت احوال شخصیه ایرانیان غیرشیعه ۱۳۱۲ بیان داشته یا فراتر از آن است؟ ج) جهت تحقق تعارض داخلی قوانین در موضوعات راجع به احوال شخصیه چه ارکان و عناصری لازم است؟ د) استثنائات وارده بر اعمال و اجرای قوانین مربوط به احوال شخصیه اقلیت‌های دینی و مذهبی چیست؟

و. فرضیه‌ها

۱) قلمرو احوال شخصیه منحصر به موضوعات خاص مذکور در متون قانونی نمی‌باشد.

۲) در حقوق ایران و مصر احوال شخصیه اقلیت‌های دینی و مذهبی در زمان وقوع تعارض، تابع قواعد حل تعارض داخلی کشور متبوع آنهاست. ۳) بین مواد قانون مدنی، اصول ۱۲ و ۱۳ قانون اساسی ایران و معاهدات بین ایران و سایر دول (آلمان، سوئیس، یونان و اتریش) تعارضی راجع به مصادیق احوال شخصیه وجود ندارد؛ زیرا قانونگذار در مقام احصاء و برشمردن مصادیق احوال شخصیه نبوده است. ۴) قلمرو احوال شخصیه اقلیت‌های دینی و مذهبی، تنها محدود به همان

مواردی نیست که در ماده واحده احوال شخصیه اقلیت‌ها ذکر شده است، بلکه فراتر از آن است. (۵) عناصر لازم جهت تحقق تعارض داخلی عبارتند از: الف: وجود عامل بیگانه ب: اغماض قانونگذار ج: عدم وحدت محتوایی قواعد. (۶) اعمال مقررات خاص احوال شخصیه اقلیت‌های دینی و مذهبی دارای استثنائاتی از قبیل نظم عمومی، نسب، اهلیت و غیره می‌باشد.

ز. روش انجام کار

نوع کار حاضر، تحلیلی و مقایسه‌ای است. این گونه که پس از جمع‌آوری مطالب مربوطه بر پایه مطالعات کتابخانه‌ای، با استفاده از روشهای تحلیلی و با استناد به قوانین و حتی در موارد کمبود و نارسائیهای قانون، با استناد به اصول و مبانی فقهی و حقوقی و تفسیرهای قابل ارائه از متون حقوقی، به انتخاب مقررات صلاحیتدار در حقوق ایران و به صورت مقایسه‌ای در حقوق مصر پرداخته شده است.

ح. ساختار پژوهش

پژوهش حاضر در دو بخش ارائه شده است. بخش اول به کلیات و مباحث بنیادین تعارض - های داخلی اختصاص دارد. هرچند عنوان رساله، "تعارض های داخلی احوال شخصیه در حقوق ایران و مصر" می‌باشد؛ اما جهت آشنایی بیشتر با موضوع در فصل اول از بخش اول، تاریخچه، مفاهیم و اصطلاحات تعارض داخلی قوانین را بررسی می‌نماییم. در فصل دوم به قلمرو احوال شخصیه پرداخته و سپس در فصل‌های بعد به ترتیب، تعارض داخلی قوانین (جایگاه تعارض داخلی قوانین، طرح موضوع تعارض و مبنای اعتبار مقررات احوال شخصیه اقلیت‌ها)، شروط تحقق تعارض داخلی و استثنائات قاعده اعمال مقررات مذهبی اقلیت‌ها نسبت به احوال شخصیه آنان را مطرح می‌نماییم.

پس از بیان کلیات، در بخش دوم به بحث از حالت‌های مختلف تعارض، راجع به موضوعات متعدد احوال شخصیه در حقوق موضوعه ایران و مصر و بررسی مقررات مذهب حاکم در هر حالت می‌پردازیم. این گونه که موضوع اهلیت را در دو حالت اهلیت نکاحی و اهلیت غیر نکاحی، مورد بررسی قرار داده و سپس به بررسی حالت‌های سه گانه‌ی سایر موضوعات احوال شخصیه، در موردی که طرفین پیرو مذهب اکثریت یا طرفین پیرو مذهب اقلیت و یا یکی پیرو

مذهب اکثریت و دیگری پیرو مذهب اقلیت بوده، می‌پردازیم. لیکن از آنجا که قلمرو موضوعات مربوط به احوال شخصیه مفصل و گسترده است، بحث از همه موضوعات و مصادیق آن به صورت تک تک مدنظر نبوده، بلکه فقط به پاره ای از مصادیق مهم پرداخته شده است.

از آنجا که مباحث حقوقی راجع به مقررات حاکم در بحث تعارض‌های داخلی قوانین راجع به موضوعات احوال شخصیه، در کتب و متون حقوقی کمتر مطرح شده، تکیه و مبنای بحث ما در این تحقیق، قوانین و مقررات موجود و لازم‌الاجرا در خصوص تعارض‌های داخلی احوال شخصیه می‌باشد که پس از تجزیه و تحلیل مفصل آنها، مشکلات و ضعف قوانین را با توجه به تطبیق بر مثال‌هایی از دعاوی فرضی بررسی نموده و سرانجام پس از ارائه نتیجه مطالب در قسمت پیشنهادها، راهکارهایی جهت اصلاح یا بهبود قوانین موجود ارائه گردیده که می‌تواند برای قانونگذاران و دست‌اندرکاران نهاد قانونگذاری سودمند باشد.

به یقین تحقیق حاضر با موضوعی نو و بدیع، تنها گام کوچکی جهت بررسی قوانین و مقررات مذهب حاکم در حالات مختلف تعارض داخلی راجع به موضوعات احوال شخصیه در حقوق ایران و مصر می‌باشد. امید است تفسیرهای ارائه شده از قوانین مختلف و مباحث مطرح شده که بعضاً شرح و بسط مفصل آنها، خود می‌تواند موضوع تحقیق مستقلی قرار گیرد، مقدمه ای باشد بر تحقیقات کاملتر و جامعتری در این خصوص که در جهت تکمیل این گام ناچیز صورت خواهد گرفت.

بخش اول:

کلیات و قلمرو احوال شخصیه

در این بخش در نظر داریم، کلیات و مباحث مقدماتی مربوط به تعارض‌های داخلی در موضوعات احوال شخصیه را بررسی نماییم. در فصل اول از بخش اول، تاریخچه قانونگذاری در خصوص مقررات راجع به احوال شخصیه را به صورت مختصر ذکر نموده و سپس به مفاهیم احوال شخصیه، تعارض داخلی، اقلیت و اکثریت می‌پردازیم و همچنین اصطلاحات تعارض داخلی قوانین را نیز مرور می‌نماییم. در فصل دوم، قلمرو احوال شخصیه در مقررات مختلف را مطرح می‌نماییم. پس از آن در فصل‌های بعد به ترتیب، تعارض داخلی قوانین (جایگاه تعارض داخلی قوانین، طرح موضوع تعارض و مبنای اعتبار مقررات احوال شخصیه اقلیت‌ها)، شروط تحقق تعارض داخلی قوانین و در نهایت به بررسی استثنائات قاعده اعمال مقررات مذهبی اقلیت‌ها نسبت به احوال شخصیه آنان، می‌پردازیم.