

المحور الخامس

**المساواة بين الجنسين في مسائل الزواج
والعلاقات الأسرية في القانون الدولي**

المحور الخامس

المساواة بين الجنسين في مسائل الزواج والعلاقات الأسرية في القانون الدولي

إذا كانت عولمة النظام الأسري تهدف إلى تحويل الأسرة من مؤسسة اجتماعية ذات ثقافة محلية ومرجعية دينية تعبر عن هويتها، إلى أسرة عالمية تتوحد فيها المفاهيم والقيم، وتحكمها مبادئ عالمية واحدة؛ فتحل أحكام الاتفاقيات والمواثيق الدولية المتعلقة بحقوق المرأة والطفل مقام أحكام القوانين الداخلية التي تنظم الأسرة والمستمدة في أغلبها من أحكام الشريعة الإسلامية، فإن هذا يثير إشكالات جديدة فيما يخص أحكام الأسرة تتعلق بمختلف مراحل دورة حياتها: عند الزواج وأثناء قيامه وعند انحلاله.

إشكالات حول مدى ضرورة تجديد الأحكام القانونية والفقهية المتعلقة بالمقومات الأخلاقية للأسرة في ضوء عولمة النظام الأسري؟ هل الأحكام القانونية والفقهية المتعلقة بالزواج والطلاق وآثارهما لا زالت صالحة لهذا العصر؟ ألا تحتاج إلى تجديد وإعادة نظر؟ وبالمقابل ألا يشكل ذلك التعديل والتجديد خطراً يهدد المقومات الأخلاقية للأسرة المسلمة بالزوال؟

ذلك ما جعل هذه الإشكالية من أبرز القضايا التي تطرح عند مناقشة أحكام قوانين الأسرة في البلدان الإسلامية؛ فالعديد من الجهات في هذه البلدان -وبالخصوص بعض المنظمات النسائية- تقول بأن قوانين الأسرة تنحاز إلى جهة الرجل وتكرس مركزاً قانونياً منقوصاً للمرأة في العديد من الأحكام، مثل: منع المسلمة من الزواج بغير المسلم، الولي في الزواج، تعدد الزوجات، الصداق، القوامة، تأديب الزوجة، منح الطفل لقب الأب حصراً، الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج، العدة، عدم المساواة في الميراث،... الخ.

وفي المقابل فإن جهات وفئات أخرى - أبرزها بعض رجال الدين - تقول بأن تكريس المساواة التامة بين الجنسين في قوانين الأسرة سيمسّ بأهم مقوماتها وأسس الحفاظ عليها، ويهدم ما هو معلوم من أحكام الأسرة المسلمة بالضرورة؛ كما أنه انصياع للاتفاقيات والمواثيق

الدولية التي تسعى إلى عوامة النظام الأسري دون مراعاة الخصوصيات الدينية والثقافية لكل دولة.

وبالنظر إلى هذه الإشكالات التي تتعلق أساسا بتساوي الزوجين في الحقوق والمسؤوليات لدى الزواج وأثناء قيامه وعند فسخه، فإن الهدف من هذه المحاضرات هو التطرق إلى أهم القضايا التي تضغط اللجان الدولية على الدول لتكريسها في تشريعاتها الداخلية للقضاء على التمييز ضد المرأة، والنظر في حقيقة كونها تمييزا فعليا ضدها؟ وهذا من أجل اقتراح التعديلات المناسبة لقوانين الأسرة للعمل على القضاء على كافة أشكال هذا التمييز، إن وجد، بما يكرس الاتفاقيات والمواثيق الدولية المصادق عليها، دون المساس بالمقومات الأساسية لحماية كيان الأسرة.

أولا- تكريس المساواة بين الجنسين في القوانين والمواثيق الدولية:

بعد ظهور هيئة الأمم المتحدة بدأت فكرة تحرير المرأة ومساواتها مع الرجل تأخذ طابعا دوليا، وهذا عبر أجهزة هذه الهيئة، ومن خلال المواثيق والاتفاقيات الدولية العامة والمتخصصة.

1- المساواة بين الجنسين في الاتفاقيات والمواثيق الدولية العامة:

يعتبر ميثاق الأمم المتحدة الذي تم اعتماده سنة 1945م أول معاهدة دولية أشارت بوضوح إلى تساوي النساء والرجال في الحقوق، حيث نص الميثاق أن المساواة هدف أساسي، كما أن منظمة الأمم المتحدة أنشأت سنة 1946 لجنة مركز المرأة باعتبارها لجنة فنية تابعة للمجلس الاقتصادي والاجتماعي، أبرز نشاطاتها الرقابة على أوضاع المرأة ونشر حقوقها.

ويعد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان شاملا لكافة الحقوق، وله الأثر الكبير في التوجه نحو حماية المرأة ومساواتها مع الرجل. فهذه المساواة منصوص عليها في ديباجة هذا الإعلان التي تؤكد على تساوي الرجال والنساء في الحقوق. وقد تم تأكيدها أيضا في المادة 02 التي نصت على مبدأ المساواة بين الجنسين في الزواج والطلاق وتكوين الأسرة.

كما نصت المادة 16 من هذا الإعلان في فقرتها 01 على أن: للرجل والمرأة، متى أدركا سنَّ البلوغ، حقُّ التزوُّج وتأسيس أسرة، دون أيِّ قيد بسبب العِرق أو الجنسية أو الدِّين. وهما متساويان في الحقوق لدى التزوُّج وخلال قيام الزواج ولدى انحلاله.

وتنص المادة الثانية من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية لعام 1966 على عدم التمييز بين البشر، بحيث تلزم الدول بضمان ممارسة الحقوق المدونة فيه دون تمييز لأي سبب كان، وتنص المادة الثالثة على أن تتعهد الدول الأطراف في العهد بتأمين الحقوق المتساوية للرجال والنساء في التمتع بجميع الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية المدونة في هذا العهد.

وجاء العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية ليؤكد على ضرورة احترام و تأمين الحقوق المقررة فيه لكافة الأفراد دون تمييز.

كما أكّد في المادة 23 منه على مبدأ المساواة بين الرجل و المرأة في إطار الأسرة والزواج من حيث الحقوق والواجبات، وهذا في الفقرة 4 حيث نصت على أن: تتخذ الدول الأطراف في هذا العهد التدابير المناسبة لكفالة تساوى حقوق الزوجين وواجباتهما لدى الزواج وخلال قيام الزواج ولدى انحلاله.

كما أكّدت المادة 26 من العهد نفسه على أن المواطنين متساوون أما القانون ومن حقهم التمتع بذلك دون أي تمييز.

2- المساواة بين الجنسين في الاتفاقيات الدولية المتخصصة:

مع تصاعد الاهتمام العالمي بحقوق المرأة لم تعد النصوص العامة الواردة بشأن المرأة تكفي لمواجهة متطلبات حماية المرأة، فكان من الضروري بلورة حقوق المرأة بشكل أكثر وضوحا وتفصيلا من خلال إعداد اتفاقيات خاصة، تم تتويج هذه الاتفاقيات باتفاقية شاملة تعتبر ذروة الجهود التي توصل إليها المجتمع الدولي في حماية حقوق المرأة، وهي اتفاقية القضاء

على كافة أشكال التمييز ضد المرأة لسنة 1979م، والتي تعرف باسم اتفاقية سيداو (CEDAW).

وتظهر أهمية الاتفاقية في كونها تناولت بصفة خاصة التمييز وعالجته بعمق وشمولية بهدف إحداث تغيير حقيقي في أوضاع المرأة، ووضعت الحلول والإجراءات الواجب اتخاذها من طرف الدول للقضاء على التمييز ضد المرأة في كافة الميادين.

تتألف اتفاقية CEDAW من ديباجة وثلاثين مادة بينت أن المساواة بين الجنسين تتعلق إلى حد كبير بالمساواة أمام القانون، وتعتبر المواد من 1 إلى 16 قواعد أساسية للاتفاقية لأنها وضعت منهاجا كاملا لكيفية القضاء على التمييز ضد المرأة على كافة الأصعدة، بحيث يمكن اعتبارها جوهر الاتفاقية، حيث تضع الشروط والتدابير الواجب الالتزام بها من قبل الدول الأطراف بغرض تطبيق المساواة بين النساء والرجال.

كما تعتبر المادة الأولى التي أعطت تعريفا شاملا للتمييز حجر الأساس لكل القضايا المتعلقة بالتمييز القانوني أو الواقعي الذي يمكن القياس عليه للقضاء على كافة أشكال التمييز، بمعنى أنه ولو كانت هناك تحفظات من قبل الدولة الموقعة على الاتفاقية على مواد أخرى فإن هذه المادة تكفي للعمل في سبيل تحقيق المساواة باعتبارها تمثل جوهر الاتفاقية وأساسها القانوني و لزم الاتفاقية الدول باتخاذ خطوات ملموسة للقضاء على التمييز ضد المرأة.

كما أن الاتفاقية من خلال المادة الثانية تلزم الدول الأطراف ليس فقط بإدانة جميع أشكال التمييز ضد المرأة بل اتخاذ الإجراءات المختلفة للقضاء عليه، وهذا من خلال القيام بتجسيد مبدأ المساواة في الدساتير الوطنية والتشريعات كافة، وكذا اتخاذ التدابير التشريعية وغير التشريعية لحظر كل تمييز ضد المرأة.

كما حثت الاتفاقية الدول الأطراف من خلال المادة الخامسة على اتخاذ التدابير اللازمة للقضاء على الأدوار النمطية للجنسين وتعديل الأنماط الاجتماعية والثقافية لسلوك الرجل والمرأة التي تركز دونية أحد الجنسين أو تفوقه.

أما فيما يخص المساواة بين الرجل والمرأة في إطار العلاقات الأسرية - باعتبارها العنصر المتصل بصلب موضوع هذا البحث - فقد وسّعت الاتفاقية من مفهوم حقوق المرأة الإنسان، حيث اعترفت بما للثقافات الشعبية والعادات والتقاليد من تأثير سلبي يحول دون تمتع المرأة تمتعا كاملا بحقوقها الأساسية، ولذلك جعلت على عاتق الدول الأطراف كفالة تضمين التربية الأسرية فهما سليما للأمومة بوصفها وظيفة اجتماعية والاعتراف بأن تربية الأطفال وتنشئتهم مسؤولية مشتركة بين الأبوين.

أما المادة 16 فقد ضمنت حقوقا متساوية للرجل والمرأة عند الزواج وأثناء قيامه وعند انحلاله. وتفصيل ذلك سيأتي في التالي من صفحات هذا البحث.

ثانيا- آليات الضغط على الدول لتكريس النظام الأسري العالمي في تشريعاتها الداخلية:

يتعرض العالم الإسلامي منذ سنوات لضغوط مباشرة وغير مباشرة من قبل دول ومنظمات عديدة لسن تشريعات وإلغاء أخرى لتتوافق مع المشروع الأممي لعولمة النظام الأسري؛ وقد بدأت الكثير من القيم والمفاهيم الغربية تتسلل لمجتمعاتنا الإسلامية وتجد مؤيدين لها وداعين لتطبيقها، بعد أن لجأت تلك المنظمات لتغليف تلك الأفكار والقيم تحت بنود عدة وضمن أبواب شتى للترويج لها، وذلك حتى يقبلها الجميع.

إن تطبيق الاتفاقيات الدولية الداعية إلى المساواة التامة بين الزوجين يتم بالتدريج، إذ يمر بمراحل تبدأ بتكثيف اهتمام وسائل الإعلام، وتسلط الضوء على هذه القضية، حتى يثور الاهتمام العام بها فتصل إلى مصاف الاحتياجات الاجتماعية الدولية، وحتى يبدأ النقاش العام حولها في مختلف بلدان العالم لتشكيل الرأي العام الدولي.

ثم تأتي مرحلة صياغة قواعد كونية تحكم السلوك البشري للعالم كله في هذا المجال عبر المؤتمرات الدولية للخروج بمواثيق واتفاقيات تكون ملزمة للبلدان التي تصادق عليها. ثم يتم الضغط على الدول التي صادقت وتحفظت على بعض البنود لرفع تحفظاتها كما حصل ويحصل للعديد من الدول الإسلامية، والضغط على الدول التي لم توقع عليها أصلاً ليتم التوقيع بما يتسق مع هذا الاحترام، وهذا ما حدث ويحدث فعلاً.

ومن الآليات المستخدمة للضغط على الدول في سبيل القضاء على التمييز ضد المرأة في مجال الأسرة ما يلي :

1- الضغط على الدول للتوقيع والمصادقة على الاتفاقيات الدولية:

الاتفاقيات الدولية التي توقع عليها الدول والحكومات الأعضاء في الأمم المتحدة تعتبر ملزمة لها، كما أن الأمم المتحدة تقوم بكل هيئاتها ومؤسساتها بتنفيذ ما جاء في توصيات هذه المؤتمرات الدولية ووثائقها بما في ذلك المراقبة والمتابعة لمدى التزام الدول والحكومات بها.

ولا تكتفي الأمم المتحدة بذلك، وإنما تعقد مؤتمرات مع الأطراف الحكومية والمنظمات غير الحكومية كل سنة، بالإضافة إلى تخصيص بعض جلسات للجمعية العامة للأمم المتحدة لمتابعة تطبيق الوثائق الدولية، فهناك آلية دولية لها طابع الفرض والإلزام والمتابعة تتدخل في الشؤون الداخلية للدول لتطلب منها الالتزام بما وقعت عليه؛ وهذه الآلية يمكن أن تمارس التهديد بفرض العقوبات الدولية على الدول التي ترى الأمم المتحدة أنها غير ملتزمة، كما أن هذه الآلية تمارس الإغراء بمنح معونات أو قروض أو ما شابه إذا التزمت بمقررات الشرعية الجديدة.

والمواثيق والإعلانات التي لا تكون ملزمة في البداية تصل إلى درجة الإلزام بعد التوقيع والتصديق عليها، وحتى لو لم تكن ملزمة بالمعنى القانوني والذي لا يترتب على عدم الالتزام بها عقوبات مختلفة، ولكنها مع ذلك تشكل ضغطاً أدبيّاً وإحراجاً دولياً في الكثير من الأحيان،

ومثل هذا الضغط والإحراج تتبعه ضغوطات سياسية واقتصادية لاحقاً؛ بحيث تضطر الكثير من الدول إلى التوقيع عليها والانضمام إليها.

ومن ثمّ فإن ما يجري في العديد من الدول الإسلامية بشأن تغيير قوانين الأسرة والأحوال الشخصية وقوانين العقوبات وحتى الدساتير، هو جزء من الالتزام بالمواثيق الدولية، وليس تعبيراً عن حاجة داخلية لشعوب هذه الدول. فحق المرأة في مساواتها بالرجل، خاصة في مسائل الأسرة، عند الزواج وأثناءه، وعند انحلاله، كل هذه القضايا كانت مطروحة دولياً للتسليم بالانضمام إلى النظام العالمي الجديد.

والتصديق على الاتفاقيات يلزم الدول بتعديل كافة القوانين والتشريعات وتغيير المعايير الاجتماعية والثقافية الخاصة بها داخل دولها لتتوافق مع تلك الاتفاقيات الأممية. حتى تتجنب تعارض تشريعاتها الداخلية مع التزاماتها الدولية.

وتجاوب حكومات الدول الإسلامية مع هذه الاتفاقيات الأممية يتنافى مع الإرادة الفعلية للشعوب ولا يحترم القيم الأخلاقية والثقافية لها، وهذا بدلاً من التصدي لها ورفضها. وما يلاحظ حالياً من تسارع في تغيير القوانين والتشريعات الخاصة بالأسرة في هذه الدول ما هو إلا تطبيق عملي للتصديق على تلك الاتفاقيات، والجزائر أقرب نموذج.

2- مراقبة تطبيق الدول للاتفاقيات الدولية عن طريق اللجان الخاصة:

وأبرز مثال على هذه اللجان: لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة التي تقوم بممارسة ضغوط كبيرة أدبية ومعنوية ومادية على الدول العربية والإسلامية لإقرار البنود المتعلقة بنظام الأسرة، خاصة المساواة بين الجنسين والمتعارضة مع الشريعة الإسلامية.

إذ تقوم هذه اللجنة باستلام التقارير الدورية التي تعدها الدول الأطراف في اتفاقية القضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة والتي تبين التطور الحاصل في تطبيق الاتفاقية، كما تستلم التقارير التي تقدمها المنظمات غير الحكومية، لتتم دراسة كل تلك التقارير ومناقشتها بحضور

ومن الأمثلة على توصيات لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة تلك التي وجهتها للجزائر عقب تقديم هذه الأخيرة لتقاريرها الدورية:

*** توصيات لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة التي وجهتها للجزائر في سنة 1999م:**

ورد في التوصيات ما يلي:

وتلاحظ اللجنة أن تحفظات الدولة الطرف على المواد (ومن بينها المادة 16) تشكل عقبات في طريق التنفيذ الكامل للاتفاقية.

وتكرر اللجنة الإعراب عن بواعث قلقها بشأن التحفظات على الاتفاقية التي أدخلتها الدولة الطرف.

وتحث اللجنة الدولة الطرف على الإسراع في اتخاذ الخطوات اللازمة لسحب تحفظاتها.

والملاحظ أن هذه التوصيات كانت دوافع رئيسية دفعت بالسلطات الجزائرية إلى رفع تحفظها عن المادة 9 ف2 وكذا تعديل قانون الجنسية الجزائري، وهذا بما يسمح للطفل باكتساب جنسية الأم.

كما أنها كانت دوافع رئيسية لتعديل قانون الأسرة الجزائري سنة 2005م.

*** توصيات لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة التي وجهتها للجزائر في سنة 2012م:**

مما ورد في الملاحظات الختامية للجنة والموجهة للجزائر ما يلي:

تشير اللجنة إلى التزام الدولة الطرف بأن تنفذ بشكل منهجي ومستمر جميع أحكام الاتفاقية ...

وتلاحظ اللجنة التزام الدولة الطرف بمواصلة تحسين تشريعاتها وسياساتها من أجل تنفيذ أحكام الاتفاقية تنفيذا كاملا، وهو ما يقتضي، مراجعة قانون الأسرة لعام 1984م

وتعديله بما يتوافق والتزامات الدولة الطرف بموجب الاتفاقية، وسحب الدولة الطرف تحفظاتها على المادة 2 والفقرة 4 من المادة 15 والمادة 16 من الاتفاقية.

وتلاحظ اللجنة مع التقدير أن الدولة الطرف قد سحبت تحفظها على الفقرة 2 من المادة 9، تبعاً لتعديل قانون الجنسية في عام 2005م، قضى بمنح المرأة الجزائرية الحق في نقل جنسيتها لأبنائها المولودين لأب أجنبي.

وترحب اللجنة بإصدار الدولة الطرف، منذ عام 2005، تدابير تشريعية ترمي إلى القضاء على التمييز ضد المرأة، ومنها ما يلي: تعديل الدستور في عام 2008م (المادة 31 مكرر). وتعديل قانون الجنسية في عام 2005م: المادتين 6 و9.

وتسلم اللجنة بجهود الدولة الطرف في سبيل القضاء على القولبة النمطية القائمة على أساس الجنس ... بيد أن اللجنة تلاحظ مع القلق أنه... ما زالت القيم ذات الصلة بسلطة الأب والمواقف المبنية على قوالب نمطية سائدة في الدولة الطرف فيما يخص الأدوار والمسؤوليات المنوطة بالمرأة والرجل في المجتمع وداخل الأسرة حيث يجري التشديد بشكل مبالغ فيه على دور المرأة باعتبارها زوجة وأماً.

وتوصي اللجنة الدولة الطرف بمراجعة وتعديل الأحكام التمييزية الواردة في قانون الأسرة، وبأن تقوم بوجه خاص بما يلي:

- استعراض أثر شرط حضور الولي عند زواج امرأة بلغت سن الرشد.
- التثبيط على عدم تعدد الزوجات وحظر التعدد ممارسةً وقانوناً، وفقاً للتوصية العامة رقم 21 الصادرة عن اللجنة.

- إلغاء القيود على حق المرأة في الطلاق وإقرار حق كلا الطرفين في طلب الطلاق دون تحديد الأسباب.

- النظر في قانون الميراث مع مراعاة تجارب بلدان أخرى لديها خلفيات ثقافية ونظم قانونية مماثلة كانت عدلت قوانينها لتمكين المرأة من الميراث على قدم المساواة مع الرجل.

وتحثّ اللجنة الدولة الطرف على الاستعانة بشكل كامل، لدى تنفيذ التزاماتها بموجب الاتفاقية، بإعلان ومنهاج عمل بيجين اللذين يعزّزان أحكام الاتفاقية، وتطلب إلى الدولة الطرف تضمين معلومات عن ذلك في تقريرها الدوري المقبل.

والمأمل لهذه التوصيات يلاحظ أن الدولة الجزائرية تسير نحو التطبيق الكامل للاتفاقية وإلغاء كافة تحفظاتها عليه، وهذا ما سيحتّم عليها تعديل قوانينها الداخلية ومنها قانون الأسرة والمساس بما هو معلوم من أحكامها بالضرورة في الشريعة الإسلامية.

ثالثا- حقيقة تعارض بعض أحكام قانون الأسرة الجزائري مع مبدأ المساواة بين الجنسين:

سبق القول بأن المادة 16 من اتفاقية القضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة ضمنت حقوقا متساوية للرجل والمرأة عند الزواج وأثناء قيامه وعند انحلاله؛ فنصت على أن تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير المناسبة للقضاء على التمييز ضد المرأة في كافة الأمور المتعلقة بالزواج والعلاقات العائلية، وبوجه خاص تضمن، على أساس المساواة بين الرجل والمرأة: نفس الحق في عقد الزواج؛ وفي حرية اختيار الزوج، ونفس الحقوق والمسؤوليات أثناء الزواج وعند فسخه...الخ.

وهذا يطرح مسائل تتعارض مع بعض أهم مقومات الأسرة المسلمة، ويثير شبهات بأن نظام الأسرة في الإسلام، وبالتالي قوانين الأسرة المستمدة منه، يتضمن أحكاما تجعل المرأة في وضع أدنى من الرجل وتنقض مبدأ المساواة. وفي ما يلي توضيح لأهم هذه المسائل أولا بما تعلق منها بإبرام عقد الزواج، وثانيا أثناء الحياة الزوجية، وثالثا عند انحلال الرابطة الزوجية.

وسيتبين من خلال استعراض هذه المسائل أنها مما هو معلوم من أحكام الأسرة بالضرورة، لهذا لا يستدعي المقام في هذا البحث ولا يتسع لاستعراض أدلتها الشرعية الأصلية منها والتبعية، إنما المهم هو بيان مقاصدها الشرعية والحكمة من تشريعها، حتى يمكن الرد على من يتخذها وسيلة لإثارة الشبهات ضد نظام الأسرة في الإسلام.

1- تساوي الرجل والمرأة في الحقوق والمسؤوليات عند الزواج:

أهم المسائل التي تثير الجدل حول المساواة بين الرجل والمرأة عند الزواج: منع المرأة المسلمة من الزواج بغير المسلم، ولاية الرجل على المرأة في الزواج، تعدد الزوجات.

- منع المرأة المسلمة من الزواج بغير المسلم:

نصت المادة 30 من قانون الأسرة الجزائري على أنه يحرم زواج المسلمة من غير المسلم.

لماذا تمنع المرأة المسلمة من الزواج بغير المسلم، في حين لا يمنع الرجل المسلم من الزواج بغير المسلمة؟ ألا يعد هذا تمييزاً واضحاً ضد المرأة وهماً لمبدأ المساواة بينها وبين الرجل؟

إن منع الإسلام المرأة المسلمة من الزواج بغير المسلم إنما هو حرص منه على صيانة الأسرة من الانحلال بسبب الاختلاف في الدين، والإسلام لم ينطلق في تحريمه ذلك من منظور التمييز بين الجنسين والحد من حرية الزواج بسبب الدين، وإنما حماية للمرأة بصفته الطرف الأضعف داخل الأسرة، وحتى لا تضطهد بسبب معتقدها.

قال الكاساني في كتابه بدائع الصنائع: «فلا يجوز إنكاح المؤمنة الكافر؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُنكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّى يُؤْمِنُوا﴾ ولأن في إنكاح المؤمنة الكافر خوف وقوع المؤمنة في الكفر، لأن الزوج يدعوها إلى دينه، والنساء في العادات يتبعن الرجال فيما يؤثرون من الأفعال ويقلدونهم في الدين، وإليه وقعت الإشارة في آخر الآية بقوله عز وجل: ﴿أُولَئِكَ يَدْعُونَ إِلَى النَّارِ﴾، لأنهم يدعون المؤمنات إلى الكفر، والدعاء إلى الكفر دعاء إلى النار، لأن الكفر يوجب النار، فكان نكاح الكافر المسلمة سبباً داعياً إلى الحرام، فكان حراماً».

- ولاية الرجل على المرأة في الزواج:

نصت المادة 09 مكرر والمادة 11 من قانون الأسرة الجزائري على اشتراط وحضور الولي

في عقد الزواج.

تقول بعض المنظمات النسوية بأن اشتراط الولي لتزويج المرأة انتقاص من كرامتها وشخصيتها القانونية ومساس بحريتها وتعد صريح على مواطنتها، فالمرأة ذات المركز الاجتماعي

(القاضية، المتعلمة...) ليست بحاجة لإبرام زواجها إلى ولي، كما أن هذا خرق واضح لمبدأ المساواة بين الجنسين، إذ لم يشترط مثل ذلك على الرجل عند زواجه؟

لما كانت المرأة - رغم إرادتها المستقلة التي جعلها الإسلام لها - عرضة لأطماع الطامعين، واستغلال المستغلين فقد شرع من الأحكام ما يحفظ حقوقها ويدفع استغلال المستغلين عنها فجعل لموافقة وليها على عقد زواجها اعتباراً هاماً يتناسب مع أهمية هذا العقد لما يعكسه من أثر طيب يخيم على الأسرة الجديدة ويبقى على وشائج القربى بين الفتاة وأوليائها، بخلاف ما لو تم بدون رضاهم فإنه يترتب عليه الشقاق والخلاف فينجم عنه عكس المقصود منه.

إذن فوجه دخول الولي في عقد نكاح وليته، هو لنفي الضرر و المعرة عن نفسه وعنها بوضع نفسها في غير كفاء. فالمرأة لا عهد لها بمخالطة الرجال فربما خدعها غير الكفاء فتتزوج بمن تتعير به عشيرتها، ويكون شراً ووبالاً على سعادتها الدنيوية.

كما أن من مقاصد عقد النكاح إشباع شهوة الفرج لدى الزوجين، فلو ترك للمرأة مباشرة العقد لكان هذا قادحاً في مروءتها، خادشاً لحيائها، مشعراً بتوقعاتها إلى الرجال، فصان الشرع المرأة عن هذا، ووكل مباشرة العقد لوليها.

جاء في روضة الناظر وجنة المناظر لابن قدامة: «الضرب الثاني: ما يقع موقع التحسين والتزين، ورعاية حسن المناهج في العبادات والمعاملات، كاعتبار الولي في النكاح؛ صيانة للمرأة عن مباشرة العقد؛ لكونه مشعراً بتوقان نفسها إلى الرجال، فلا يليق ذلك بالمرءة، ففوض ذلك إلى الولي؛ حملاً للخلق على أحسن المناهج».

وقال في المغني: «...فإن الغالب أنها لا تزوّج نفسها بغير إذن وليها، والعلة في منعها، صيانتها عن مباشرة ما يشعر بوقاحتها ورعونتها وميلها إلى الرجال، وذلك ينافي حال أهل الصيانة والمرءة».

وفي هذه المسألة قال السبكي: «...لأن الأليق بمحاسن العادات استحياء النساء عن مباشرة العقد؛ لأن ذلك يشعر بتوقان نفسها إلى الرجال، وذلك غير لائق بالمرءة، ففوضه الشرع إلى الولي حملاً للخلق على أحسن المناهج».

وبعض العلماء يعلل هذا أيضا بأن المرأة سريعة التأثر بالعواطف، وعادة ما تغلب عاطفتها عقلها، وسرعان ما تغتر بالظواهر دون النظر في بواطن الأمور ومآلاتها، فلو ترك لها أهلية عقد الزواج، لسارعت إلى تزويج نفسها للكفو أو غيره، وللصالح أو الفاسد، هكذا بادي الرأي ودون تمهل أو روية أو نظر، وهذا فيه من الفساد ما فيه.

وخلاصة القول أن أهمية الولي في النكاح لا تخفى على ذي عقل، حفاظا على أعراض المسلمين من الهتك، حتى لا تقع النساء والفتيات عديمات التجربة في فخاخ العابثين المتلاعبين بأعراض الناس.

فالشريعة تأبى أشد الإباء أن تزوج المرأة نفسها من رجل بغير إذن وليها ولا موافقته، لأن المرأة سريعة الاغترار وقوية العاطفة، وقد يجرها ذلك إلى الانخداع والوقوع في حبال الماكين وأهل السوء والدغل. لذلك جعل الإسلام لولي المرأة دورا في تزويجها حتى لا يغرر بالمرأة ولا يطمع بها، وبما أن الضرر في حال إساءة الاختيار يقع على الطرفين، كان لا بد من اعتبار إثنين معا.

ولذلك أوصى المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث النساء بعدم تجاوز أولياء أمورهن لحرصهم على مصلحتهم ورغبتهم في الأزواج الصالحين لهن وحمايتهن من تلاعب بعض الخطاب بهن.

- تعدد الزوجات:

تسمح المادة 08 من قانون الأسرة الجزائري بتعدد الزوجات.

هناك من يقول بأن الإسلام بتشريعه تعدد الزوجات لبي رغبة الرجل كاملة وأهمل مشاعر المرأة وكرامتها كأنثى وأحاسيسها، فالمرأة تتمزق من الغيرة حين أبيح التعدد للرجل.

إن من العدل والإنصاف إما منع وإلغاء التعدد للرجل أو إعطاء المرأة الحق في التعدد إعمالا لمبدأ المساواة. أما مشكلة اختلاط الأنساب التي يتخذها المدافعون عن الإسلام حجة في عدم منح الإسلام المرأة حق التعدد كالرجل فإنه يمكن حل هذه المشكلة باستخدام وسائل منع

الحمل والتحكم في الإنجاب، وقد قطع العلم شوطا كبيرا في هذا المجال وإذا حدث حمل غير مرغوب فيه فيمكن تحديد نسب الجنين باستخدام اختبار الحامض النووي DNA .

بالإضافة على الحكم العديدة من تشريع التعدد وأهمها: تكثير الأمة، وإعفاف النفس من الوقوع في الحرام، فإن التعدد ليس فيه تمييز ضد المرأة لأنه إنما شرع لمصلحة النساء أكثر مما فيه من مصلحة للرجال، فقد تبين من خلال الإحصائيات أن عدد النساء أكثر من الرجال، فلو أن كل رجل تزوج امرأة واحدة فهذا يعني أن من النساء من ستبقى بلا زوج، مما يعود بالضرر عليها وعلى المجتمع . فالكثير من النساء لن تجد لها زوجاً يقوم على مصالحهما، ويوفر لها المسكن والمعاش، ويحصنها من الشهوات المحرمة، وترزق منه بأولاد تقر بهم عينها، مما قد يؤدي بها إلى الانحراف والضياع إلا من رحم ربك.

أما لماذا لا يباح التعدد للمرأة كما هو مباح للرجل فالمرأة لا يفيدها أن تُعطى حق تعدد الأزواج، بل ينافي طبيعتها ونفسياتها، كما أنه يحطّ من قدرها وكرامتها، ويُضيع عليها نسب ولدها؛ لأنها مستودع تكوين النسل، وتكوينه لا يجوز أن يكون من مياه عدد من الرجال وإلا ضاع نسب الولد، وضاعت مسؤولية تربيته، وتفككت الأسرة، وانحلت روابط الأبوة مع الأولاد.

- تقديم الرجل صداقا (المهر) للمرأة:

نصت المادة 09 مكرر من قانون الأسرة الجزائري على وجوب أن يتوفر في عقد الزواج الصداق (المهر)، وهو كما عرفته المادة 14 من القانون نفسه: ما يدفع للزوجة من نقود أو غيرها من كل ما هو مباح شرعا وهو ملك لها تتصرف فيه كما تشاء.

هناك من يقول بأن الإسلام إذ أمر الرجال أن يدفعوا مالا للزوجات مقابل الاستمتاع بهن، فهذا يشبه النساء اللائي يبعن أجسادهن مقابل المال، أي أنهن يقدمن المتعة مقابل المال، وهذا يشبه البغاء، وفيه إهانة للزوجة. ولماذا يدفع الرجل المال مقابل استمتاعه بزوجته؟ هل من المفترض أنها لا تستمتع أيضا؟ ولماذا لا تدفع هي للزوج مقابل استمتاعها به؟

2- تساوي الرجل والمرأة في الحقوق والمسؤوليات أثناء الحياة الزوجية:

أهم المسائل التي تثير الجدل حول المساواة بين الرجل والمرأة عند الزواج: القوامة، نسب الولد إلى أبيه.

- قوامة الرجل على المرأة:

أعطى الإسلام الرجل القوامة على المرأة، والقوامة هي الرعاية والحماية والمسؤولية ولكن في الواقع إن آية القوامة قد طبقت في المجتمعات الإسلامية أسوأ تطبيق فصارت القوامة تسلطاً وقهراً واضطهاداً للمرأة. فالقوامة لا تصلح للعصر الحالي حيث أقرت المواثيق الدولية بضرورة المساواة التامة بين الجنسين. ولتحقيق هذه المساواة يجب جعل رئاسة العائلة مشتركة بين الأب والأم أي الانتقال من القوامة إلى الشراكة، والقضاء على بعض مظاهر التسلط ومنها: منع الزوجة من الخروج دون إذن زوجها ومنعها من السفر دون محرم، طاعة الزوج والقيام على خدمته، تأديب الزوجة.

لقد خلق الله الناس من ذكر وأنثى – زوجين على أساس القاعدة الكلية في بناء الكون - وجعل من وظائف المرأة: أن تحمل وتضع وترضع، وتكفل ثمرة الاتصال بينها وبين الرجل، وهي وظائف عظيمة وخطيرة، وليست هينة ولا يسيرة؛ والمرأة مهياة تهيئة عضوية ونفسية وعقلية في كيانها لأدائها، وبالتالي. وحتى تستقيم الحياة وتقوم على العدل والمساواة؛ فقد أنيط بالرجل توفير الحاجات الضرورية، وتوفير الحماية للأسرة، لتكون الزوجة متفرغة بوظيفتها العظيمة. فكان عدلاً أن يمنح الرجل من الخصائص في تكوينه العضوي، والعصبي، والعقلي، والنفسي ما يعينه على أداء وظائفه، وأن تمنح المرأة في طبيعتها ما يعينها على القيام بوظيفتها خير قيام.

إن مؤسسة الحياة الزوجية لا تسير بلا قوامة، والرجل هو الذي أوكلت إليه مهمتها؛ لأنها تتناسب وخصائصه وطبيعته، وهو أكفأ من المرأة في هذا المجال – بحكم تكوينه -، وليس من العدل أن تسند للمرأة وظائف لا تتناسب وطبيعتها، فإذا قلب ميزان الحياة؛ فسوف يؤدي هذا الاختلال إلى مشكلات خطيرة في حياة الأسرة قد تعصف بها.

ومنح القوامة للرجل لا يعني إلغاء شخصية المرأة في البيت ولا في المجتمع الإنساني؛ ولا إلغاء وضعها المدني، وإنما هي مهمتها - داخل كيان الأسرة - لإدارة هذا البيت وصيانتة وحمايته، وإن وجود القيم في مؤسسة ما لا يلغي وجود ولا شخصية ولا حقوق الشركاء فيها والعاملين في وظائفها.

- نسب الولد إلى أبيه:

نصت المادتان 41، 43 من قانون الأسرة الجزائري على أن ينسب الولد لأبيه.

هناك من يقول بأن نسب الابن لأبيه تمييز ضد المرأة، لهذا وتكريسا لمبدأ المساواة يجب أن يكون نسب الطفل بالاتفاق بين الأب والأم، وإذا ما بلغ سن الرشد كان لديه الخيار في أن ينسب إلى من يختاره هو منهما.

حكمة التشريع الإلهي من وجوب نسبة الأب لأبيه، لما في التبني ونسب الطفل لأمه من اختلاط للأنساب، ومن إمكانية الإطلاع على عورات غير المحارم، أو الزواج بالمحرمات، وإرث من لا حق له بإرثه.

فمثلا نشرت الصحف الغربية حديثاً، أن أختا تزوج بأخته في ألمانيا وأنجبا أربعة أطفال، لقد تعرف الأخ "باتريك" إلى أخته "سوزان" بالصدفة، فقد ولدا قبل عشرين عاماً من أم تخلّت عنهما، ولكن إحدى العائلات قررت أن تتبنى "باتريك"، وعائلة أخرى تبنت "سوزان". وبما أن القوانين الغربية تسمح بالتبني وتنسب الابن لغير أبيه، مخالفة بذلك شريعة الله تعالى، فقد أخذ كل ولد منهما نسباً مختلفاً. وعندما تلاقيا بالمصادفة وأحسا بأن كل واحد منهما ينجذب للآخر قررا الزواج، ولكن بعد ذلك تبين لهما أنهما أخوين. فهذين الطفلين لو تمت نسبتهما لأبيهما ما حدثت هناك مشكلة، لأن كل واحد منهما سيعرف أنه أخ للآخر.

3- تساوي الرجل والمرأة في الحقوق والمسؤوليات عند انحلال الرابطة الزوجية:

أهم المسائل التي تثير الجدل حول المساواة بين الرجل والمرأة عند الزواج: الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج (العصمة في يد الزوج)، عدة المرأة عند طلاقها أو وفاة زوجها.

- الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج (العصمة في يد الزوج):

نصت المادة 48 من قانون الأسرة الجزائري على أن يحل عقد الزواج بالطلاق الذي يتم بإرادة الزوج أو بتراضي الزوجين أو بطلب من الزوجة...

عناك من يقول بأن جعل العصمة بيد الزوج دون الزوجة تمييز واضح ضدها وظلم كبير لها، فإذا كان إبرام الزواج قد تم برضاها معا، فكيف يمنح الحق في إنهاء الرابطة الزوجية له دونها؟

وضع الله الطلاق بيد الزوج وحده لحكم عظيمة منها: قوة عقله وإرادته وسعة إدراكه، وبعد نظره لعواقب الأمور، فلا تجده يقدم على الطلاق إلا حيث رأى أنه لابد منه، بخلاف المرأة فليست كذلك. وكذا قيامه بالإنفاق وكونه صاحب السيطرة والأمر والنهي في بيته، فهو عماد البيت ورب لأسرته. كما أن المهر يجب على الزوج، فجعل الطلاق في يده؛ لئلا تطمع المرأة، فإذا تزوجت وأخذت المهر طلقت زوجها للحصول على مهر آخر وهكذا، وهذا يضر الزوج.

أما إذا كان الزوج نفسه لا تطاق عشرته فللمرأة أن ترفع أمرها في ذلك إلى القاضي.

- عدة المرأة عند طلاقها أو وفاة زوجها:

نظم قانون الأسرة الجزائري أحكام العدة في المواد من 58 إلى 61. وهي فترة لا يمكن فيها للمرأة المطلقة أو المتوفى عنها زوجها الزواج، بل يجب عليها الانتظار إلى حين مرور هذه المدة.

هناك من يقول أن نظام العدة ظلم للمرأة وإعنات غير مبرر لها، فعليها الانتظار فترة حتى تستطيع الزواج مرة أخرى، فيجب إلغاء العدة الآن في حالة الطلاق البائن واستبراء الرحم بالأساليب العلمية الحديثة. أما في حالة وفاة الزوج فيجب ترك الحرية للمرأة أن تختار بمحض إرادتها الحرة إن كانت تريد الحداد عليه أم أن عشرته السيئة لها كانت سببا في فرحها للخلاص منه بموته، وأنه لا يستحق منها الحداد والحزن، والتأكد من عدم الحمل يتم الآن في ساعة واحدة ولا داعي للانتظار أشهر عديدة.

والإسلام يجبر المرأة على العدة بعد الطلاق وعلى الحداد على زوجها المتوفى ولا يلزم الرجل بمثل ذلك، وهذا تمييز واضح وخرق صريح لمبدأ المساواة.

وكذلك يأمر الإسلام المرأة الحامل أن تعتد تسعة أشهر لتضع حملها ولا تستطيع الزواج مرة أخرى، وهذا تعنت وظلم للمرأة وحرمان لها من استئناف حياة زوجية مع زوج جديد مدة طويلة. وبما أن المرأة الحامل لا يمكن أن تحمل مرة أخرى فتنتفي بذلك حجة اختلاط الأنساب.

إن الحكم من تشريع العدة كثيرة أهمها: التأكد من براءة الرحم حتى لا تختلط الأنساب، وإتاحة الفرصة للمطلق أن يراجع امرأته إذا ندم وهذا في حالة الطلاق الرجعي، وتعظيم شأن النكاح وأنه لا ينعقد إلا بشروط ولا ينفك إلا بانتظار وتريث، واحترام المعاشرة بين الزوجين، فلا تنتقل لزوج آخر إلا بعد انتظار وإمهال، وكذا صيانة حق الحمل إذا كانت المرأة المفارقة حاملاً.