بحث جذور الجدل الإسلامي والحقوقي

حول قوانين الأحوال الشخصية (الأسرة) للدول الإسلامية

(مقاربة وتحليل للانتقادات الموجهة لقانون الأحوال الشخصية السعودي عبر الانتقادات الموجهة لمدونة الأسرة المغربية وإيجاد الحلول المشتركة)

د. رامي بن عبدالعزيز الشبل

أستاذ القانون المساعد

جامعة الملك فهد للبترول والمعادن

ralshebl@kfupm.edu.sa

مقدمة

تُعَدُّ قوانين الأسرة والأحوال الشخصية في الدول الإسلامية، وثيقة قانونية تعكس أحكام الفقه الإسلامي في كتب النكاح، إضافة إلى ما تتعارف عليه مجتمعات الدول الإسلامية من عادات، وأعراف، يصطلح عليها المجتمع، وتقرّها التشريعات في تلك الدول. كما تحرص الكثير من الدول الإسلامية على التوافق مع جميع المواثيق والاتفاقيات الدولية في قضايا حقوق المرأة، والطفل، والأسرة. وحيث إن الجدل قائم ومستمر حول مدى مواكبة التشريعات الخاصَّة بمدونة الأسرة للدول الإسلامية في مملكة المغرب، وذلك للاتفاقيات الدولية في حقوق المرأة والطفل؛ فإن الجدل والنقد موجهان لبقية الدول الإسلامية في تشريعاتها الخاصة بالأحوال الشخصية، مثل: المملكة العربية السعودية.

لقد أصدر جلالة الملك محمد السادس (ملك المملكة المغربية) خطابه العام الماضي عام ٢٠٢٢م، وأكد على ضرورة مراجعة قانون مدونة الأسرة المغربي، وأن الوقت قد حان لحل المشاكل العملية لواقع تطبيق هذا القانون في القضاء، ومعالجة التغيرات المجتمعية التي طرأت على المجتمع من حين صدور القانون عام ٢٠٠٤م. ولا ننس أن المملكة المغربية دولة تعتز بانتمائها الإسلامي، وتفاخر به وتنص على ذلك في دستورها، فقد اتخذت الدين الإسلامي مركزًا لصدارتها، وعدَّت نفسها دولة إسلامية، والإسلام دين الدولة[1]. وفي موضوع بحثنا حول مدونة الأسرة المغربية، فقد نصَّت المدونة

(١) دستور المملكة المغربية، ديباجة الدستور والفصل (٣).

في المادة (٤٠٠) منها، على أن المذهب المالكي والاجتهاد هو المرجع فيما لم يرد فيه نص في المدونة؛ لتحقيق قيم الإسلام، والعدل، والمساواة، والمعاشرة بالمعروف[١]. وهنا نستحضر كلمة الملك محمد السادس عندما قال في ديباجة مدونة الأسرة: «لا يمكنني بصفتي أميراً للمؤمنين، أن أحل ما حرم الله أو أحرم ما أحله»[٢]. كما ذكر جلالته في خطاب الذكرى الثالثة والعشرين لتولي العرش أن الخلل في تطبيق المدونة أدَّى إلى الجنوح عن أهدافها التي وضعت من أجله، مِمَّا حتَّم على المهتمين بأحكامها مناقشة حلول التطوير، والاجتهاد المنفتح في التعديل؛ للوصول إلى الأحكام القانونية الَّتي تحقق أهدافها؛ وهي استقرار الأسرة بكل أفرادها، من امرأة، ورجل، وأبناء، وبنات، وآباء، وأمهات، ومجتمع.

وعلى الرغم من أن مدونة الأسرة المغربية قد صدرت منذ عام ٢٠٠٤م، حيث رُوعي فيها الأخذ بالأحكام الفقهية عن طريق اجتهاد منفتح، ومتوافق إلى حد كبير مع الاتفاقيات الدولية في حقوق المرأة، والطفل، مثل: اتفاقية سيداو (CEDAW)، التي صادقت عليها مملكة المغرب، وحاولت عمل اللازم عبر التعديلات التشريعية، والإدارية الحكومية، والبرامج العمليَّة التي تحفظ حقوق المرأة، وترفع من مستويات المساواة والعدالة في المجتمع المغربي بشكل كبير على كافة الأصعدة؛ إلا أنه ما زالت الهيئات الحقوقية تطالب المغرب بمزيد من الإصلاحات.

(١) مدونة الأسرة المغربية، المادة (٤٠٠).
(٢) المصدر السابق.

وسوف نتناول في هذه الورقة التقرير الوارد من لَدُن اللَّجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، وهي لجنة منبثقة من الأمم المتحدة؛ إذ تُعنى بمتابعة الدول في تطبيق اتفاقيات حقوق المرأة عن طريق تقارير تطلبها من الدول على مدى سنتين أو أكثر، حسب وضع الدولة في شؤون المرأة، ثم تناقش تقارير تلك الدول، وتخرج بتوصيات لتلك الدول، وتطالبها بتقرير لمتابعة تطبيق تلك التوصيات وهكذا. فقد أصدرت لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة تقريراً حول وضع المرأة في دولة المغرب عام ٢٠٢١م، وبناءً على ذلك فسوف نقوم بمناقشة بعض الملاحظات الختامية بشأن التقرير الجامع للتقريرين الدوريين الخامس، والسادس للمغرب (©CEDAW/C/MAR/5-6®)[1]. حيث نص التقرير في ختامه (تعميم الملاحظات الختامية) توصيات تخص مدونة الأسرة المغربية، وعمل تقرير في غضون سنتين بخصوص التوصية رقم ٤٠ (أ) (ج) و(د) وهي:

١- إلغاء المادة (٢٠) من قانون الأسرة دون إبطاء؛ بحيث لا يسمح بأي استثناءات للحد الأدنى لسن الزواج.

---

(١) https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N20/043/54/PDF/N2004354.pdf?OpenElement.

التقرير صدر بعد اعتماده من لَدُن اللجنة في دورتها الثانية والثمانين ١٣ حزيران يونيه ١ تموز يوليه ٢٠٢٢م. وقد سبق هذا التقرير، تقرير صادر عام ٢٠٠٨ م بخصوص مدونة الأسرة المغربية كذلك، انظر:

https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N08/297/91/PDF/N0829791.pdf?OpenElement.

٢- الاعتراف بحق الأمهات غير المتزوجات في تأكيد حقوقهن، وحقوق أطفالهن، دون الخوف من أي شكل من أشكال الملاحقة القضائية.

٣- سن أحكام قانونية تكفل للمرأة عند فسخ النكاح، حقوقاً متساوية في الممتلكات المكتسبة في أثناء الزواج.

كما نص التقرير على بعض التوصيات الأخرى، إلا أنه لم يركز عليها في التوصيات الختامية، ولم يطالب المغرب بتسليم تقرير حولها.

وفي سياق النقد الدولي الحقوقي الموجه للدول الإسلامية، حول قوانين الأسرة والأحوال الشخصية، فبعد إصدار المملكة العربية السعودية لقانون الأحوال الشخصية العام الماضي ٢٠٢٢م، فقد أصدرت منظمة (هيومن رايتس ووتش) (Human Rights Watch) تقريراً ينتقد فيه القانون السعودي، وعنونت تقريرها المفصل بعنوان: «السعودية: قانون يكرس ولاية الرجل، نظام الأحوال الشخصية يميز ضد المرأة في الزواج والطلاق والحضانة»[1].

حيث أصدرت (هيومن رايتس ووتش) هذا التقرير - الذي أعدته الباحثة روثنا- في يوم المرأة العالمي، بتاريخ ٨ مارس ٢٠٢٣م.

والنظام في السعودية هو عبارة مرادفة للقانون، ولأغراض هذا البحث سنعبر عن نظام الأحوال الشخصية السعودية بعبارة «قانون» حتى لا يلتبس الأمر.

(1) https://www.hrw.org/ar/news/2023/03/08/saudi-arabia-law-enshrines-male-guardianship.

إن الجدل المغربي حول مدونة الأسرة، ومناقشة المطالبات الحقوقية الموجهة حول أحكامها، تنطبق على جميع دول العالم الإسلامي، ومنها: المملكة العربية السعودية، فالجدل هو نفسه؛ لأن المطالبات الحقوقية هي نفسها، والانتقادات من لدن الحقوقيين تزيد حدتها على بلد إسلامي دون الآخر. ثم إذا نوقشت أحكام هذه القوانين داخلياً على المستوى الوطني، يبقى الجدل حول أي المرجعيتين تكون أحكام قوانين الأحوال الشخصية أقرب، هل إلى الأحكام الفقهية، أم أحكام الاتفاقيات الدولية؟ ومن وجهة نظري، لا نستطيع حسم هذا الجدل، فإما أن ننحاز لأحدهما، أو نقف في المنتصف بين الرأيين. ولكن الإشكالية هي أن التوسط في مثل هذا الموضوع مربك للمشهد القانوني، والديني، والاجتماعي، ولا يستقيم منطقياً؛ لأن كلا الطرفين يستند إلى مرجعية مختلفة، فالطرف الأول يستند إلى الأحكام الفقهية الإسلامية، والعرف المجتمعي. وفي المقابل يستند الطرف الآخر إلى المرجعية الدولية في مواثيق حقوق الإنسان، ويبقى على من يتوسط بينهما أن يتسند إلى إحدى المرجعيتين، أو ينتقي من كل مرجعية ما يناسبه منهما، وهذا الانتقاء يكون وفقاً لمرجعية أيضًا، ولن تكون هذه المرجعية إلا إحدى المرجعيتين السابقتين، أو مرجعية ثالثة، مثل: دين آخر، أو مرجع آخر، وهذا مستبعد ولا يرضاه كلا الطرفين. فإذن، يمكن أن نقول أن ما سبق في المرجعيتين السابقتين متفق عليهما من لدن الأطراف المتوسطة، والتي تريد الموازنة، والمقاربة بين المرجعية الإسلامية، والاتفاقيات الدولية الحقوقية، ولكن لا بد عند التوسط في الأحكام، أن تكون وفق اشتراطات، أو لنقل

ضوابط، ومنهجية توافقية، منطقية، مطَّرِدة، تحكم طريقة اختيارنا مع ما يتناسب من هاتين المرجعيتين، وطريقة أحكامنا المنظمة لشؤون الأسرة.

مشكلة الدراسة:

السؤال المطروح للنقاش هو: كيف تتم معالجة قوانين الأحوال الشخصية، والأسرة في الدول الإسلامية، لتواكب المستجدات العالمية الحقوقية، ومعالجة المشاكل المجتمعية، مع الحفاظ على الأصول والثوابت الإسلامية والأعراف المجتمعية؟ كيف نضمن أن قوانين الأحوال الشخصية تضمن الحفاظ على استقرار جميع أفراد الأسرة، وتحفظ حقوقهم، وتكون عادلة للجميع؟ هل يتم ذلك من خلال الارتكاز إلى المرجعية الإسلامية، وأحكامها الفقهية المعروفة في الفقه الإسلامي، والاجتهاد المعاصر، أم من خلال أحكام المواثيق والاتفاقيات الدولية، أم من خلال المزج بينهما فيما لا يتعارض مع الرؤية الإسلامية التي تجتهد في مراعاة الواقع دون إخلال بالثوابت؟ ثم إذا تم ذلك، ماهي المنهجية المتبعة في التوفيق بينهما؟

أهمية الدراسة:

لا شك أن استقرار الأسرة مطلب رئيس في كل دولة، فالمملكة العربية السعودية أكَّدت على أهمية استقرار الأسرة، وحمايتها، والحفاظ عليها، ونصَّت على ذلك في النظام الأساسي للحكم، الذي يُعَدُّ الوثيقة الدستورية في المملكة. فقد نص الباب الثالث «مقومات المجتمع السعودي» في مادته التاسعة والعاشرة على أن الأسرة هي نواة المجتمع، وأن الدولة تحرص على

توثيق أواصرها، والحفاظ على قيمها العربية والإسلامية[1]. فإذا كانت الدولة تنص على الأسرة، وحمايتها، وهويتها، ومرجعيتها في الدستور، فإن ذلك يقتضي انعكاس هذه الحماية في قوانينها المنظمة لشؤون الأسرة المتمثلة في قانون الأحوال الشخصية، ومناقشة أي مطالبات حقوقية ناقدة، أو مطالبة بالتغيير إذا كانت تتعارض مع هويته ومرجعيته. إن النقد الحاد الموجه للمملكة المغربية، والمطالبات الحقوقية المتقدمة، لربما تطالب بها المملكة العربية السعودية في المستقبل، فمن الضروري الاطلاع على تجارب الدول الإسلامية، ومعالجتها مبكراً، واستشراف المستقبل ومواكبة ما يتناسب مع هويتنا وديننا.

الدِّرَاسات السَّابقة:

١- تحقيق مقصد العدل في مشروع نظام الأحوال الشخصيّة بالمملكة العربية السعودية وفق رؤية ٢٠٣٠، د. مازن البخاري، مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالإسكندرية ج٣ ع ٣٧، ٢٠٢١م.

٢- إعادة هيكلة الأسرة الغربية وتأثيرها على القانون الوضعي والدولي، د. فؤاد بنبوعزة، ورقة عمل في ندوة قانون الأسرة المغربي بين المرجعية الشرعية والمرجعية الدولية، جامعة ابن زهر، المملكة المغربية، ٢٠٢٣م.

٣- زواج القاصر ودعوى الإلغاء في ضوء مدونة الأسرة والواقع العملي، د. عبدالوهاب محسن، أ. عبدالمنعم المومني، ورقة عمل في ندوة

(١) النظام الأساسي للحكم، الصادر عام ١٤١٢هـ، الموافق عام ١٩٩٢م، المادة التاسعة والعاشرة.

قانون الأسرة المغربي بين المرجعية الشرعية والمرجعية الدولية، جامعة ابن زهر، المملكة المغربية، ٢٠٢٣م.

خطة البحث:

يتكون البحث من مبحث تاريخي حول نشأة حقوق الإنسان، الَّتي انبثقت منها المواثيق الدولية في حقوق المرأة، والطفل، وتسليط الضوء على أبرز الإرهاصات التي صاحبت ظهور تلك الاتفاقيات، والجدل الغربي حولها؛ بحيث يتضح لنا جذور هذه الاتفاقيات الحقوقية، ونستطيع التعامل مع مطالبة حقوقية بعقلانية إذا ما عرفنا أنها متفق عليها، أو مختلف حولها، حتى لدى الفكر الغربي الذي صدرت منه، والذي يطالبنا بها الآن، ثم ينتقل الحديث لمعالجة الانتقادات الموجهة ضد قانون الأحوال الشخصية السعودي، ومدونة الأسرة المغربية، بوصفها مقارنة ومحاولة لبحث الحلول المشتركة بين الدولتين؛ حيث إن مملكة المغرب في صدد مراجعة للمدونة، وإصدار تعديلات تشريعية. فالبحث يتكون من مقدمة، وثلاثة مباحث رئيسة، وخاتمة بأهم النتائج، وفهرس للمراجع، على النحو الآتي:

مقدمة.

المبحث الأول: نشأة حقوق الإنسان والنقد الغربي لفلسفتها.

المبحث الثاني: مقاربة الانتقادات الموجهة ضد قانون الأحوال الشخصيّة السعودي، ومدونة الأسرة المغربية:

المطلب الأول: النقد الموجه لقانون الأحوال الشخصيّة السعودي.

المطلب الثاني: النقد الموجه لمدونة الأسرة المغربية.

المبحث الثالث: معالجة الحد الأدنى للزواج، واقتسام ممتلكات الأسرة بين الزوجين بعد الفرقة:

المطلب الأول: الحد الأدنى للزواج (مقاربة اجتماعية).

المطلب الثاني: اقتسام الممتلكات (مقاربة فقهية – قانونية مقارنة بالقانون التركي – مقاربة اجتماعية).

الخاتمة وأهم النتائج.

المراجع.

المبحث الأول
نشأة حقوق الإنسان والنقد الغربي لفلسفتها

إن من أهم ما يساعدنا في مسعانا هو الرجوع إلى أصول منشأ حقوق الإنسان، ومعرفة جذورها الفكرية، وأهم التوجهات الفلسفية التي تقود هذه الاتفاقيات، والمواثيق الحقوقية الدولية، والتطور الذي حصل منذ نشأتها حتى اليوم، حيث إن هذه الحقوق الدخيلة على المجتمعات المسلمة، أصبحت واقعاً لابد أن نتعامل معه، بل إن بعضها يتقاطع مع المسلمات الإسلامية، في حين أن البعض الآخر قد يخالفها. فلو ناقشنا الأساس لسهَّل علينا مناقشة الفروع، وبعد ذلك تتوجه معالجاتنا القانونية للمشكلات الاجتماعية الواقعية، وكذلك مناقشتنا للانتقادات الدولية على الدول الإسلامية في قوانين الأحوال الشخصية والأسرة إلى حلول واقعية، قيمية، معتدلة، أصيلة، غير منغلقة، ولا متفلتة، من شأنها أن تحافظ على كيان الأسرة، واستقرار المجتمع، وتحفظ حقوق الجميع سواء المرأة، أم الطفل، وكذلك الزوج، والمجتمع، والوالدين، والأسرة الممتدة.

إن حقوق الإنسان، وتجليها في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، ليست جديدة على البشرية، بل هي نابعة من فكرة الحقوق الطبيعية للبشر، التي يستحقونها بوصفهم بشراً، وهي الفكرة الفلسفية التي تبناها فلاسفة العقل في أوروبا بعد عصور التنوير، وهي ليست وليدة عصرنا الحديث وذلك عندما أعلنت عنها الأمم المتحدة في منتصف القرن الماضي عام ١٩٤٨م، بل سبقها وثيقة الحقوق (Bill of Rights) في كل من إنجلترا، والدستور

الأمريكي، وإعلان الثورة الفرنسية كلها في نهايات القرن الثامن عشر، التي نصَّت على ذلك، وهكذا، فقد واجهت فكرة الحقوق نقاشات على مستوى عالٍ من لدن المفكرين والفلاسفة -قبل قرنين من الآن- الذين ناقشوا جذورها في المجتمع الغربي نفسه، وكان لها نقاد كثر.

من أهم النقاد لحقوق الإنسان المبكرة كان الإنجليزي جيرمي بينثام، مؤسس الفلسفة النفعية، وهو محامٍ وسياسي من الطبقة البرجوازية، أسهم في الكثير من التشريعات الإنجليزية، في كتابه «الفوضى الأناركية» الذي قال: «انظر إلى الرسالة تجد هراء، انظر إلى ما وراء الرسالة لا تجد شيئاً» يقصد الإعلان الفرنسي للحقوق(١).

انتقد بينثام هذه الحقوق؛ لأنها تزعم عالميتها، وأنها معيارٌ يصلح لكل الناس، فهو يجادل في ذلك، ويرى أنها غير واضحة المعالم، ولا معنى لها، فالحرية المطلقة لا يمكن أن تكون حقّاً إذا استغلها شخص ما لإيذاء الآخرين بحجة الحرية، حيث يقول: «سيكون هناك بالطبع تناقض ذاتي، لأن هذه الحقوق، في الوقت نفسه الذي أعلن فيه وجودها، أعلن أنها غير قابلة للتطبيق، ولا يمكن تفسيرها... وهذا لا يعني شيئًا ما لم يتم استثناء تدخل القوانين»(٢). فهو ينبهنا على نقطة مهمة تُشْكِل على فكرة حقوق الإنسان؛ فطالما أن الحقوق الطبيعية (التي اتكأت عليها فكرة حقوق الإنسان) لا يوجد فيها صفة الإلزام والتعاقدية؛ فكذلك القوانين الطبيعية، لا يوجد

(1) Bentham, Jeremy. "Anarchical fallacies." Headline Series 318 (1998): 56.

(٢) نفس المصدر السابق، ص ٥٧.

فيها صفة الإلزام والتعاقدية، مثل: ما يوجد في القانون الوضعي، فهو يدعو إلى أن تكون هذه الحقوق في القوانين الوضعية والدساتير؛ حتى يكون لها صفة الإلزام. لذا وجَّه نقده لفكرة الحقوق أنها دعوة للثورية على الحاكم، وأنه بالرغم من وجوب السعي للإصلاح، وإرساء العدل، فإن الحقوق يجب أن تكون صادرة من صاحب السلطة، ولعل أهم ما يثير انتباهنا في هذا النقد المبكر لفكرة الحقوق من لدن بينثام هو التأكيد أنها قائمة على الفردية، والأنانية، والمغالاة فيها، وإعطاء الحق للفرد حتى لو أدَّى ذلك إلى الإضرار بباقي المجتمع، حيث يرى أن المجتمع يسعى إلى الخير الأعظم والأعم للمجتمع، وليس الرضا قصير الأجل المحقق للرغبات الفردية، فهو يرى أن إعلان الحقوق هو احتفال بالأنانية، ووسيلة للعبث بالمجتمع وكسره[1].

وبالرغم من أن مؤسس المنفعة جيرمي بينثام انتقد إعلان الحقوق الفرنسي، إلا أن الفلسفة النفعية عُدِّلَت وطُوِّرت لتخدم فكرة الحقوق، حيث طغت المنفعة الفردية على حقوق الإنسان، وما انبثق منها من قوانين تحمي حقوق الإنسان في المجتمع الغربي بشكل قوي تجاوز ما كان يطالب به أرباب الفلسفة النفعية.

ثم برزت فكرة العقد الاجتماعي التي حاولت حقوق الإنسان الاتكاء عليها كأساس كما في كتابات توماس هوبز، في كتابه «الليفيثان»، وجان جاك روسو، في كتابه «العقد الاجتماعي»، حيث تطورت فكرة القوانين الطبيعية؛ فيما أن القوانين الطبيعية سابقة للقانون الوضعي، فيجب أن يخضع لها جميع

(1) Waldron, Jeremy. Nonsense Upon Stilts (Routledge Revivals): Bentham, Burke and Marx on the Rights of Man. Routledge, 33-34(2014).

الناس الذين هم على قدم المساواة أمامها، والحرية هي أساس الوجود الإنساني، ثم تطورت بعد ذلك لتضم لها مبدأ المنفعة؛ لتكون بذلك كل هذه الأسس مرجعيات لحقوق الإنسان بعيداً عن الدين[1].

يتضح بذلك الاهتمام العالمي لفكرة حقوق الإنسان في العصر الحديث، ابتداءً من القرن الثامن عشر بعد انتهاء عصر التنوير الأوروبي، وبداية عصر الثورة الصناعية، والديمقراطية، والرأسمالية، وتشكل الجمهوريات التي استقلت عن الملكيات، أو الملكيات البرلمانية أو الدستورية، حيث كان السياق التاريخي الأوروبي هو نظام إقطاع زراعي، واستعمار كولوني للدول، وثورات داخلية على الملكيات، وتشكل الجمهوريات، فكان لا بد من تغيير في النظام الاقتصادي إلى النظام الرأسمالي، الذي تزامن مع ظهور المكتشفات والثورة الصناعية التي بحاجة إلى قوة بشرية هائلة متعلمة، فكانت المساعي منذ ذلك الحين إلى تحرير العبيد، وتجريم تجارتها، ومحاولة إيجاد شرعية سياسية للدولة نابعة من المجتمع.

وقد كانت من أوائل المواثيق الدولية المعاصرة هي معاهدة باريس للسلام، وإعلان مؤتمر فيينا عام ١٨١٥م، ثم أنشئت عصبة الأمم عام ١٩١٩م، ثم منظمة الأمم المتحدة عام ١٩٤٥م التي صدر عنها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان عام ١٩٤٨م كمحاولة لردع النزاعات الأوروبية، ومنع حصول المزيد من الحروب العالمية.

(١) مسفر بن علي القحطاني، حقوق الإنسان في ضوء مقاصد الشريعة الإسلامية مقارنةً بالمواثيق الدولية، مركز البحوث والتواصل المعرفي، الرياض، ٢٠١٩م، ص ٣٦، ١٠٧-١٠٩.

هذا السرد المقتضب يضعنا في السياق التاريخي لفكرة حقوق الإنسان، وأنها نابعة من المعاناة الأوروبية، معالجة لمشاكله، ومتشكلة من فكره ودينه، وهي بذلك تصدر إلى شعوب العالم على شكل ميثاق عالمي لا نعرف خلفياته، وأسبابه التي قد لا تكون موجودة في واقعنا، ولا تعالج قضايانا في بلداننا ولا تنطبق علينا. كما أن للدين المسيحي دوراً في ثقافة وفكر مؤسسي وثائق الحقوق، فمثلاً، نجد أن الميثاق العالمي لحقوق الإنسان أكد على كرامة الإنسان، ونجد فيه نزعة تكريم الإنسان، والكرامة والمبالغة في التأكيد على كرامة الإنسان بشكل غريب بالنسبة لغير الغربي المسيحي. فقد كانت النظرة المسيحية للإنسان نظرة دونية من الكنيسة لكل النفس البشرية، وأنها مدنسة بسبب خطيئة أبينا آدم التي أنزلته إلى الأرض، مما جعل الفلسفة الحقوقية المعاصرة تؤكد على الفطرة وكرامة الإنسان[1].

وإنه من الملاحظ على الميثاق العالمي لحقوق الإنسان، ومطالبات اللجان الحقوقية هو التأكيد على المساواة، والمساواة التامة بين الرجال والنساء، وجميع أفراد المجتمع بما فيهم الأقليات، والمضطهدين أمام القانون عبر التعميم الشامل والعام. فقد ذكر صمويل موين، أستاذ القانون الدولي في جامعة هارفارد، في كتابه «ليست كافية، حقوق الإنسان في عالم غير عادل» أنه بعد نهاية الحرب العالمية الثانية وانتصار الليبرالية والرأسمالية على الشيوعية

(١) محمد سبيلا، الأسس الفكرية لثقافة حقوق الإنسان، المركز الثقافي العربي، ص ١١١-١٣٥.
انظر كذلك: مسفر بن علي القحطاني، حقوق الإنسان في ضوء مقاصد الشريعة الإسلامية مقارنةً بالمواثيق الدولية، مركز البحوث والتواصل المعرفي، الرياض، ٢٠١٩م، ص١١٦- ١٢٨، ١١٧.

والاشتراكية، وبعد فشل الأخيرة في تطبيق أفكارها عملياً على المجتمعات، لا يزال النَّفَس الشيوعي الاشتراكي قائماً، والعقلية الناقدة الثائرة على الحكومات موجودة في فكر منتسبيها؛ مما اضطرها للتغير التكتيكي في تغيير مطالبها من مساواة بين الطبقات المجتمعية، وزيادة التوزيع العادل للثروات من الجانب الاقتصادي في الدول إلى المطالبة بالمساواة المجتمعية، عن طريق مساواة الجنسين والجندرية والأقليات العرقية؛ زاعمةً أن ذلك يؤدي إلى الرغد الاقتصادي. في حين أن إستراتيجيتها تلك باتت مكرسة للرأسمالية وخادمة لها في زيادة الانقسام المجتمعي المحتاج إلى إنفاق أكثر؛ لذلك لم تحاربها الدول الليبرالية الرأسمالية، بل احتوتها وهيَّأت لها المجال طالما أنها لا تقوّض نظامها الاقتصادي الرأسمالي(١).

ثم ظهرت الحركات النسوية التي تطالب بالمزيد من المساواة مع الرجل في كل المجالات، لاسيما الوضع الاجتماعي، مما قوَّض الأسرة كمكوِّن اجتماعي أساس يشكِّل المجتمع، وأصبح التركيز على الفرد فحسب، وتُنوسيت مشكلة عدم تكافؤ الدخل الاقتصادي بين الجنسين، والتركيز على المساواة الاجتماعية بشكل بارز. وأصبحت حقوق الإنسان ميداناً للحركات النسوية، حيث أصبحت المرأة وكيلة لحقوق الإنسان في العصر الليبرالي الرأسمالي الحديث؛ تخدم الحملات الدرامية المناوئة للتمييز، حيث لم يشهد التاريخ على مر العصور، منذ عصور الأديان، وعصور ما قبل الحداثة إلى القومية، والاشتراكية الحديثة، حركات اجتماعية تقدمية جعلت مساواة المرأة عنصراً بارزاً في تحديها للهرمية. حيث حققت المطالبات الحقوقية

(١) صمويل موين، ليست كافية، حقوق الإنسان في عالم غير عادل، الشبكة العربية للأبحاث والنشر، بيرو، ٢٠٢٢م، ص ٣٠٦-٣١١.

النسوية نجاحات كبيرة في مجال العمل والسياسة وغيرها، ولكن لم يحظ موضوع ثروة المرأة وعدالة التوزيع بأي اهتمام في جدول أعمال جهود الحركات النسوية، والحقوقية التي تطالب بحقوق الإنسان، وحقوق المرأة تحديداً[١]. وتبين أن الأغنياء هم الفائزون الحقيقيون، وأصبحت المرأة من أوائل المنتفعين من عصر حقوق الإنسان، ولم تخدمها أيدلوجيا مثلما خدمتها حقوق الإنسان، والحركات النسوية في مجال المساواة مع الرجل في المنزلة الاجتماعية، ولكن ليس المساواة مع الرجل في المادة والدخل، حيث أصبحت المساواة المادية في حقبة حقوق الإنسان في ظل الاقتصاد السياسي الحديث الضحية الأساسية[٢].

وقد تحدث الخبير الاقتصادي الفرنسي توماس بيكيتي أن الدول الأنجلوسكسونية (أمريكا وبريطانيا) شهدت انعكاساً صارخاً من تقلص المساواة في الدخل منتصف القرن العشرين إلى العودة إلى مستويات قريبة من مستويات العهد الفيكتوري التي بلغها أصحاب الدخول الأعلى[٣].

كتب الفيلسوف المعاصر الأمريكي ستيفن هيكس في كتابه «شرح ما بعد الحداثة، الشكية والاشتراكية من روسو إلى فوكو» أن الاشتراكية

(١) المصدر السابق، ص ٣١٠.

(٢) المصدر السابق، ص ٣١٢.
انظر للاستزادة:

Boserup, Ester. Woman's role in economic development. Earthscan, 2007. Jain, Devaki. Women, development, and the UN: A sixty-year quest for equality and justice. Indiana University Press, 2005. Meyerowitz, Joanne. A War on Global Poverty: The Lost Promise of Redistribution and the Rise of Microcredit. Princeton University Press, 2021.

(٣) المصدر نفسه.

الاجتماعية وقعت في مأزق أخلاقي وفلسفي بعد الحرب العالمية الثانية، حيث كانت تبشر بسقوط الرأسمالية الليبرالية، وأنها ستحرم البشر، وتزيد الفقر، إلا للطبقة الغنية القليلة، بينما في الواقع تبين أن الرأسمالية انتشلت الفقراء، وزادت نسب التعليم في العالم، وقلّت نسب الأمية، وزاد النعيم الاقتصادي، وبذلك زادت الطبقة الوسطى في أغلب الدول التي تضمن دولها التوزيع العادل. فكان لزاماً على الاشتراكيين التغيير الإستراتيجي لفلسفتها الأخلاقية، والاقتصادية؛ لتصل في العصر الحديث إلى تبني التغيير الاجتماعي، والجندرية، وتغيير الهوية اللفظية، والتعددية، والاهتمام بالأقليات، وترك موضوع المعالجة الاقتصادية، حيث ثبت أن الرأسمالية أقوى منها بكثير وأنجح في الجانب الاقتصادي، وهي بذلك التغيير الاجتماعي تستبطن الفكر الثوري الذي تسعى عبر تشكلاته هذه إلى زعزعة الرأسمالية الصلبة الكلاسيكية من الداخل وإثارة الناس[1].

والسؤال المطروح للنقاش هو: طالما أن هذه الحركة الاشتراكية التي تصارع الرأسمالية وتحاول أن تستغل كل ما يمكن أن يخدمها من حقوق الإنسان إلى النسوية والتعددية والمطالبة بالمساواة الاجتماعية، لماذا لا تحاربها الرأسمالية من الغرب أنفسهم؟ ولماذا حققت نجاحات في التغيير الاجتماعي الغربي ومن ثم صُدِّرَت للعالم أجمع؟ ألا يمكن للرأسمالية الغربية المهيمنة أن تقضي عليها أو تحجمها؟ أو أنها مستفيدة منها وتتحكم بخيوطها وتسمح لها بالحراك في دوائر محددة، وتستغلها للتأثير على الدول والضغط عليها، ومحاولة بسط النفوذ من

(1) Hicks, Stephen Ronald Craig. Explaining postmodernism: Skepticism and socialism from Rousseau to Foucault. Scholargy Publishing, Inc., 135-173(2004).

خلال تصدير الفكر والقوانين والرقابة على تعديلات الدول الداخلية، وفرض الاتفاقيات الدولية عليها؟ يبقى السؤال معلقاً ويحتاج إلى نقاش موسع ليس هذا مجاله، بقدر ما يهمنا أن نسلط الضوء عليه. وبناءً على ما سبق، ينبغي أن يؤخذ بعين الاعتبار عند مناقشة الجدل حول قوانين الأحوال الشخصيّة في الدول الإسلاميَّة، أن المساواة الاجتماعية -وبين الجنسين تحديداً- تستبطن الفكر الشيوعي الثوري على المجتمعات.

وفي المقابل، يحثنا الدين الإسلامي على مبدأ المساواة بين أفراد المجتمع على اختلاف أجناسهم، وأعراقهم، وطبقاتهم فيما يتعلق بالكليات الخمس للدين: الدين، والعقل، والنفس، والمال، والعرض، وهذه المساواة في التكاليف الدينية مبدأ أصيل، وأن كلا الجنسين مخاطبين بنص القرآن. كما نص المفسرون على أن الخطاب القرآني للذكور شامل للإناث؛ إذ ذكر ذلك ابن عاشور على أن الأصل في الإسلام المساواة في الخطاب الإلهي للبشر؛ ولذلك خطاب الذكر يشمل الأنثى في القرآن، ومُسلَّمات وكُلِّيَّات الدين الخمس يتساوى فيها البشر. والاستثناء هو عند المصلحة الراجحة، أو المفسدة المتحتمة عند المساواة، وكذلك في الأحكام الشرعية المقننة، أي: الأحكام الفقهية المبنية على المصلحة. فكان الأصل في الإسلام هو المساواة باعتبارها منطلقاً إسلامياً أصيلاً، والاستثناء لا يكون إلا لمصلحة راجحة[1].

(١) الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، الشركة التونسية للتوزيع، ١٩٧٨م، ص ٩٥-١٠٠.
المقصود بالاستثناء أي: الاستثناء من مساواة الرجل بالمرأة، أو الحر بالعبد وغيرها من الأحكام التي لا تساوي بين الأفراد؛ من أجل تحقيق العدل.

وقد كانت من أهم وسائل تفعيل حقوق المرأة عالمياً تشكيل لجنة القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة في الأمم المتحدة، وإقرار اتفاقية السيادو (CEDAW) التي تنص في المادة (٢٩) منها على التحكيم بين الدول المصادقة، وأن للدول المصادقة أن تلزم الدولة المصادقة للاتفاقية التي لم تطبقها، وهذا تدخل صارخ لسيادة الدول، حيث تحفظت على هذه المادة الكثير من الدول التي صادقت عليها، كما تحفظت كثير من الدول الإسلامية على الكثير من بنود هذه الاتفاقية التي تخالف الدين الإسلامي.

المبحث الثاني
مقاربة الانتقادات الموجهة ضد قانون الأحوال الشخصية السعودي ومدونة الأسرة المغربية

لو أردنا الرجوع إلى الجدل الإسلامي والحقوقي حول قوانين الأحوال الشخصيَّة، والأسرة للدول الإسلامية عن طريق ما قُدِّمَ في تقرير لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة في تقريرها ردًّا على تقرير المملكة المغربية في الإصلاحات الخاصة بشؤون المرأة، وعبر تقرير منظمة (هيومن رايتس ووتش) الذي انتقد قانون الأحوال الشخصية الجديد للمملكة العربية السعودية؛ نجد أنهما يتمحوران حول نفس الانتقادات التي تشغل الأوساط الحقوقية.

وأرى أن مقاربة المشكلات المثارة حول مدونة الأسرة المغربية مع المشكلات المثارة حول قانون الأحوال السعودي من جهة، والمطالبات الحقوقية، جديرة بإبراز الحلول الممكنة والتوافقية مع الحفاظ على المرجعية والهوية، فالإشكالات المثارة على القانونين واحدة ومتشابهة، وعلاجها مشترك يمكن للدولتين الاستفادة من تجربة بعضهما، وزيادة البحث العلمي المشترك في هذا الحقل المهم والحساس في أمن المجتمعات واستقرارها. إن النظرة المعتدلة المستمدة من الفكر الإسلامي، والإرث الثقافي المتين، جديرة بالنظر والتأمل في كل ما يمكن تحديثه من أحكام وتطلعات تتواكب مع النظرة الحديثة للحقوق وفق ما يتسق مع المقاصد الإسلامية.

ومملكة المغرب هي من أوائل الدول الإسلامية التي احتكت بالثقافة الغربية بحكم الاحتلال الفرنسي، ومن ثم التأثير الثقافي، وعلى الرغم من ذلك إلا أن هوية المغرب الإسلامية والعربية راسخة وثابتة ومنصوص عليها في دستورها وقوانينها، ولا أدلَّ على ذلك من خطابات الملك محمد السادس وديباجة القوانين المغربية والمرجعية الفقهية المالكية المنصوص عليها في مدونة الأسرة. فكان من الجدير الاطلاع على التجربة المغربية وكيف تعالج الانتقادات المقدمة من لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة التي تطالبها بتعديلات تشريعية متطرفة قد تبعد المجتمع المغربي عن الهوية الإسلامية، لاسيما أن بوادر الانتقادات قد بدأت ضد قانون الأحوال الشخصية السعودي من لدن (هيومن رايتس ووتش)، ويبدو أن مطالبات التغيير ستوجه للمملكة في المستقبل، وقد تجنح إلى التطرف الموجه ضد المغرب، فيلزمنا المعالجة المبكرة والاطلاع على تجارب غيرنا.

المطلب الأول: النقد الموجه لقانون الأحوال الشخصية السعودي[1]:

فقد ذكر تقرير (هيومن رايتس ووتش)[2] عدة نقاط في قانون الأحوال الشخصية السعودي، وطالب بتغييرها من باب المساواة مع الرجل تماماً في ولاية الرجل والطاعة للزوج، وأن القانون نص في المادة (١٥) على وجوب وجود ولي للمرأة عند الزواج، وترتيب الأولياء في حال عدم توفر الولي الأساسي وهو الأب في المادة رقم (١٧). كما انتقد التقرير وجوب طاعة

(١) نظام الأحوال الشخصية، الصادر عام ١٤٤٣هـ الموافق ٢٠٢٢م.

(2) https://www.hrw.org/ar/news/2023/03/08/saudi-arabia-law-enshrines-male-guardianship.

الزوجة لزوجها في المادة رقم (٤٢) وأن على الزوجين المعاشرة بالمعروف، والسكن في بيت الزوجية، إضافة إلى انتقاد فقدان المرأة للحق في الحضانة إذا غادرت بيت الزوجية من غير إذن أو سبب[١]، وأن كل هذه الأحكام من حق الرجل في الولاية في تزويج موليته، والطاعة يكرس العنف الأسري؛ مثل: الاعتداء الجنسي في الزواج الذي يتعارض مع حق الإنسان في الاستقلال الشخصي.

كذلك انتقد التقرير السن القانوني للزواج الذي حدَّده القانون السعودي بسن (١٨) في المادة رقم (٩) بالرغم من سماح القانون بالزواج في أقل من ذلك إذا كان بالغاً (سواء كان ذكراً أو أنثى) بشرط إذن المحكمة بعد تحققها من أن ذلك الزواج من مصلحة الطرفين، واعتبر التقرير أن زواج القاصرات ينتهك استقلالها، ويعرضها لإشكالات الحمل والرضاع في سن مبكرة، وإلى مشاكل صحية وعنف أسري.

كما انتقد التقرير أحكام الطلاق الواقعة بين المادة رقم (٨٠) والمادة رقم (١١٣) في حق الرجل من التطليق دون موافقة الزوجة، وأحكام الخلع وفسخ النكاح من طرف المرأة في حالات يقبل بها القضاء، مثل: الإضرار بها، وغيرها من الأحكام المترتبة على الفرقة بين الزوجين، في محاولة من التقرير تصوير انحياز القانون السعودي للرجل على حساب المرأة.

(١) هذا الادعاء غير صحيح، فحسب المادة رقم (١٣٣) من نظام الأحوال الشخصية السعودي فإن الأم لا يسقط حقها بالحضانة إذا تركت بيت الزوجية لخلاف أو غيره إلا إذا اقتضت مصلحة المحضون خلاف ذلك.

وأخيراً طالب التقرير المملكة العربية السعودية الالتزام بالاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها السعودية في اتفاقية الأمم المتحدة للقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (سيداو)، واتفاقية حقوق الطفل الأممية أيضاً التي صادقت عليها المملكة، في عدم تقييد حق المرأة، وحريتها، واستقلالها في الأهلية المدنية، مساواة بالرجل، وحق حرية التنقل والعمل وغيرها، إضافة إلى إلزام المملكة بحقوق الطفل، وأن القانون السعودي فيه ثغرة تتيح زواج الأطفال الذي ينتهك حقوقهم. والغريب أن التقرير تناسى أن المملكة في كل اتفاقياتها الدولية التي تصادق عليها تلتزم بأحكام الاتفاقية ما لم تخالف الشريعة الإسلامية، ولديها الكثير من التحفظات على بنود اتفاقية (سيداو)، واتفاقية (حقوق الطفل) التي تخالف أحكام الشريعة الإسلامية صراحة، فكيف يتم مطالبتها بالالتزام بما لم تلتزم به.

وأود الإشارة إلى أن الدورة التشريعية التي تتم في عملية إصدار القوانين في المملكة العربية السعودية تحرص أن تراجع جميع مشاريع القوانين من لدن جميع أصحاب المصلحة، وأن يتم التوافق مع الاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي صادقت عليها المملكة[1]. فقد حرص المنظم السعودي على مواكبة أحدث القوانين العربية والإسلامية في هذا الصدد، والاهتداء بالمشروع المعد من لدن أمانة جامعة الدول العربية (وثيقة الكويت للقانون العربي الموحد

(١) قرار مجلس الوزراء رقم (٧١٣)، الضوابط المطلوب مراعاتها عند إعداد ودراسة مشروعات الأنظمة وما في حكمها الصادر عام ١٤٣٨هـ، وقرارات مجلس الوزراء اللاحقة والمكملة لهذا القرار، التي تنص على أهمية مراجعة جميع أصحاب المصلحة وأن لا يصدر قانون إلا بعد المراجعات وأخذ الدورة التشريعية الكاملة.

للأحوال الشخصية المعتمد من مجلس وزراء العدل العرب عام ١٩٨٨م)، والتي كانت السعودية طرفاً مشاركاً فيها. كما أُخِذَ بتوصيات هيئة حقوق الإنسان في المملكة التي راجعت مشروع القانون، وجعلتها متوافقاً قدر الإمكان مع الاتفاقيات التي صادقت عليها المملكة في ما لا يخالف الشريعة الإسلامية، إضافة إلى الأخذ بتوصيات مجلس شؤون الأسرة في السعودية الذي يُعنى بشؤون الطفل، والمرأة، والأسرة ككل[١].

ويمكن ذكر أهم ما تميز به القانون السعودي الحديث في الأحوال الشخصية الذي لم يتطرق لها تقرير (هيومن رايتس ووتش)، ولم يكن موضوعياً في نقده للمواد المذكورة في تفاصيلها؛ إذ يتبين أن القانون السعودي قد تميز في ذلك ويستحق الإشادة بدلاً من النقد. ففي أكثر من ستة عشر موضوعاً يندرج تحتها العديد من الأحكام المبثوثة في ثنايا مواد القانون بداية من حقوق الطفل في سن الزواج، والحضانة، والنفقة، والنسب، وإلحاق النسب، وحقوق الأبوين، والتوثيق، في وقائع الأحوال الشخصية، والتسهيل في بداية عقد الزواج في عدة مسائل، وحق المرأة في الفسخ بإرادة منفردة في أكثر من (١٠) مواضع إضافة إلى الخلع، ظهر تميز القانون السعودي. كما راعى القانون السعودي حق المرأة في أثناء فترة

(١) تقرير هيئة حقوق الإنسان السنوي لعام ٢٠٢١م، الذي ينص على اختصاص الهيئة الأصيل في مراجعة مشروعات الأنظمة المتعلقة بحقوق الإنسان، ومنها مشروعات الأنظمة الجديدة والتي من ضمنها ما هو موضوع بحثنا وهو نظام الأحوال الشخصية، ص ٤٤. على الرابط التالي:
https://www.hrc.gov.sa/storage/reports-attachment/lP2iOdSi9U5GB5h4mIJgdhrbMCZLpRAP2jDYn944.pdf.

الزواج، وبعد الطلاق في أثناء العدة وبعد الفرقة، كما قيَّد القانون السلطة التقديرية للقضاء في بعض المسائل، وسمح بها في حدود أقل مما كانت عليه في السابق، كما راعى التكافل الاجتماعي لدى المجتمع السعودي في نفقة الأقارب وحفظ أحكام القاصرين، وراعى أحكام المفقودين، والمدد المحددة للاحتساب التي ينبني عليه آثاراً في حال انقضائها.

لذلك، إن أردنا أن نذكر المزايا التي تغفلها -عمداً- هيئات حقوق الإنسان، والحركات النسوية التي تميز بها القانون السعودي؛ لأنها ليست من اهتماماتها، فإنه يمكن القول بتميز القانون السعودي في الآتي:

١- وجوب نفقة الرجل على الزوجة في بيت الزوجية حتى بعد الفرقة في حال الحضانة والرضاع، حتى في حال غنى المرأة.

٢- الحفاظ على الملكية الخاصة للمرأة، وصونها في مالها من الاندماج في الذمة المالية للأسرة.

٣- الحفاظ على حق الوالدين، ووجوب النفقة عليهما عند الحاجة، كنظرة شمولية في استقرار المجتمع.

٤- النسب، وحق الطفل في الانتماء الأسري والاجتماعي في أثناء الزواج، في حالات الشك بين الزوجين والخلاف حول ذلك، أو بعد الفرقة في حال اللعان، والتدقيق في ذلك ولو اضطر إلى الفحص الجيني DNA.

المطلب الثاني: النقد الموجه لمدونة الأسرة المغربية[1]:

لعلي أُسلّط الضوء على بعض الفروقات بين قانون مدونة الأسرة المغربي، وقانون الأحوال الشخصية السعودي:

	القانون المغربي	القانون السعودي
الولاية في الزواج	حق للمرأة، يشترط الولي عند الاقتضاء	حق للأب ومن بعده بالترتيب
سن الزواج	(١٨) مع سلطة القاضي بتزويج أقل من ذلك بشروط	(١٨) مع سلطة القاضي بتزويج أقل من ذلك بشروط
سن اختيار الحاضن للطفل	(١٥) للجنسين	(١٥) للجنسين
التعدد	بإذن القاضي للضرورة بعد موافقة الزوجة الأولى	مسموح من غير شروط
الطلاق	بيد الزوج والزوجة بالتمليك، ولا بد من إذن المحكمة	بيد الزوج
حق المرأة في طلب التطليق	توسيع الدائرة	لها الخلع أو الفسخ
اقتسام الممتلكات بعد الفرقة	رضائي بعد اتفاق الزوجين	لا يوجد له ذكر

(١) مدونة الأسرة المغربية، الصيغة الصادرة عام ٢٠٢١م.

أشار تقرير المغرب عام ٢٠٢٠م المقدم للجنة القضاء على التمييز ضد المرأة[١] قضايا عالقة ما زالت تحت البحث والتعديل، مثل:

١- زواج القاصرات.

٢- زواج الأم الحاضنة.

٣- اقتسام الممتلكات بعد الطلاق.

٤- الولاية على الأبناء.

٥- حماية النيابة لأحد الزوجين بعد الرجوع لبيت الزوجية.

ثم إن النقاط التي انتقدت فيها لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة مملكةَ المغرب في تقرير عام ٢٠٢٢م في التوصية رقم (٤٠)[٢] وطالبت المغرب بتعديل:

١- سلطة القضاء في السن القانوني للزواج، وعدم تحديد حد أدنى لذلك.

٢- إلغاء تعدد الزوجات تماماً.

٣- تجريم الأمهات غير المتزوجات، ومنحهن الحقوق والحماية.

٤- عدم مساواة المرأة في حقوق الممتلكات عند فسخ الزواج، والمطالبة بذلك.

(1) https://documents-ddsny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N20/043/54/PDF/N2004354.pdf?OpenElement

(2) https://documents-ddsny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N20/043/54/PDF/N2004354.pdf?OpenElement 14 ص

٥- عدم تعديل جميع أحكام التمييز ضد المرأة في الطلاق، والحضانة، والميراث بعد التشاور مع المجتمع المدني لا سيما المنظمات النسائية.

لعل بعض النقاط المثارة قابلة للنقاش والتحديث وفق الحاجة المجتمعية في إطار الرؤية الإسلامية، ولكن بعض المطالبات متطرفة، ولا أتصور طريقة يمكن أن تتوافق فيها مع المرجعية الإسلامية. أكد ذلك القانون السعودي في ختام قانون الأحوال الشخصية في المادة الحادية والخمسين بعد المائتين: «فيما لم يرد فيه نص في هذا النظام، تطبق أحكام الشريعة الإسلامية الأكثر ملاءمة لترجيحات هذا النظام». وهذا يوضح جليًّا حرص المشرِّع السعودي على الحفاظ على كيان الأسرة في المجتمع السعودي التي تحكمها أحكام الشريعة.

وفي السياق نفسه لدى المشرع المغربي، يمكننا الاهتداء بعبارة الملك محمد السادس في ديباجة مدونة الأسرة حينما قال: «لا يمكنني بصفتي أميراً للمؤمنين، أن أحل ما حرم الله أو أحرم ما أحله». فهذه العبارة توضح لنا حدود ما يمكن أن نسعى لمعالجته، ونتقدم في السعي لتحديثه في هذا الإطار وهذا المرجع الإسلامي الأصيل.

ولا بد عند معالجة هذه القضايا أن تكون الحلول نابعة من صميم الثقافة المغربية، وحاجته المجتمعية؛ حتى لا تكون آثارها مدمرة على المجتمع. ولعلِّي أسلط الضوء على موضوعين اثنين: زواج القصر، واقتسام الممتلكات بعد الفرقة.

المبحث الثالث
معالجة الحد الأدنى للزواج، واقتسام ممتلكات الأسرة بين الزوجين بعد الفرقة

المطلب الأول: الحد الأدنى للزواج (مقاربة اجتماعية):

ردًّا على جواب اللجنة في ملحوظتها رقم (٣٩)، في الزواج وحقوق الملكية للمرأة، فإن اللجنة أبدت قلقها بعدم وجود سن قانوني كحد أدنى يمنع من خلاله الزواج قانوناً. وبالرغم من أن المغرب قد أشارت في تقريرها للجنة عام ٢٠٢٠م إلى عدة نقاط في تعزيز هذا الحق القانوني، إلا أنه لم يكن كافياً ومقنعاً للجنة القضاء على التمييز ضد المرأة جواب المغرب. فقد ذكرت مملكة المغرب أنها حافظت على هذا الحق عن طريق قيام الجهات الحكومية المغربية بحملات ثبوت الزوجية للحد من الزيجات غير الموثقة؛ لحفظ الحقوق ومن ضمنها ضمان السن القانوني للزواج. كما ذكرت كذلك أن النيابة العامة قد أصدرت دورية حول زواج القاصر تطلب فيها من المحاكم طلب ملتمسات للقضاة تنسجم مع قصد المشرع من جعل الزواج قبل سن الرشد متوقفاً على موافقة القضاة، وقد بادرت وزارة العدل إلى تبني تعديل تشريعي يجعل الحد الأدنى للزواج هو (١٦) عاماً لحصر السلطة التقديرية للقاضي بعد مراعاة تقارب سن المتزوجين، ووجوب استعانة القضاة بخبرة طبية واجتماعية لمنح الإذن بذلك للزواج.

في حين نجد أن قانون الأحوال الشخصية السعودي حدَّد السن الأدنى للزواج؛ إذ راعى الاتفاقيات الدولية فيما يتعلق بحقوق الطفل، فمنع من

توثيق الزواج قبل سن الثامنة عشرة؛ إلا بإذن المحكمة، وبعد أن يظهر للمحكمة مصلحة القاصر في الزواج فقط مع مراعاة الضوابط التي ستنص عليها اللوائح والإجراءات اللازمة لذلك حسب نص المادة التاسعة من النظام السعودي. إضافة إلى صدور ضوابط من مجلس الوزراء تخص تنظيم الزواج المبكر أعطت الحق بالتزويج لمن هم دون سن الثامنة عشرة للقاضي، بشرط أن يكون طلب عقد النكاح مقدماً من الشاب أو الفتاة الراغبين بالزواج، وإقرار كلا الطرفين صراحة أمام القاضي بالموافقة إضافة إلى تأكد القاضي من بلوغ الطرفين والاكتمال الجسمي والعقلي للطرفين بتقارير طبية ونفسية معتمدة[1].

ويمكن عند تأمل هذا الموضوع، التمييز بين زواج القاصر في المدينة، وبين زواج القاصر في الريف والبوادي، فأوضاع المجتمع الحضري تختلف عن المجتمع القروي والبدوي، بيد أن التشريعات والقوانين فيها صفة العموم، ولا يصلح إلا أن تكون حكما واحداً باتاً لجميع أفراد المجتمع، والمطالبة الحقوقية تجنح إلى تحديد سن للحد الأدنى دون مراعاة لاختلاف البيئات. ومن الناحية الإسلامية الشرعية، فيمكن للحاكم أن يرفع الخلاف، ويحدد رأياً يلزم فيه الجميع، ولكن النظرة هنا ليست شرعية فقط، بل من وجهة نظري هي اجتماعية صرفة، والقانون أداة لتحقيق توجه ورغبة الحاكم والمجتمع عن طريق الإطار الإسلامي. فإذن يجب أن ندرس الآثار المترتبة على تحديد الحد الأدنى للزواج.

(١) معتمدة بموجب الأمر الملكي رقم (٤٦٠٣٢) في ٢٨/ ٧/ ١٤٤١هـ، لحين صدور لائحة نظام الأحوال الشخصية.

وإننا إذا قلنا أن القانون يسمح بتوثيق الزواج في سن الثامنة عشرة فقط، ويسمح للقضاة سلطة فيما دون ذلك بعد مراعاة الضوابط المعنية، وتحديد سن أدنى لزواج حاسم وفاصل؛ فقد يترتب على ذلك انتشار الزواج غير الموثق الذي قد يكون ذريعة لهدم الحقوق. فماذا لو حصل فرقة للزوجين قبل توثيق الزواج، وجحد الزوج حق الزوجة في اقتسام الممتلكات مثلاً الذي نسعى لإيجاد مقاربة لحله؟ كذلك ما حال الأولاد وتثبيت نسبهم؟ ثم في حال الطلاق، وحضانة الأم للرضيع قد يتنكر الرجل زواجه بالمرأة حتى لا يثبت عليه النفقة والحضانة وغيرها؟ ولو قال قائل: إن الإشهاد ووسائل الإثبات قد تفيد في إثبات الزواج والبنوة، فإن ذلك يدخلنا في مشكلات اجتماعية معقدة، ومدد طويلة للتقاضي لا نعلم آمادها، ولا نضمن معها ثبوت الحق القانوني، فالمراكز القانونية للزوجين غير ثابتة قانونياً، بل قد يصعب إثباتها، ثم آثار هذا الزواج قد لا تثبت وتكون عرضة للضياع.

أرى أن توجه قانون الأحوال الشخصية السعودي، والمدونة المغربية كان حكيماً ومراعياً تماماً لحاجة المجتمع بكافة بيئاته، إذ إن الأوضاع الاقتصادية لأهل الريف والبوادي تحتم عليهم تزويج من هم أقل من (١٨) عاماً، ووضع البنت والولد في تلك البيئات ليس مثل وضعهم في المدن الذين يكونوا في هذا السن في سنوات الدراسة الثانوية مثلاً، وأهلهم يساعدونهم للتأهيل ومواصلة الدراسة الجامعية حتى يتمكنوا من العمل في الوظائف، ثم يقوم الأولاد والبنات بعد ذلك بمساعدة أسرهم مادياً، ثم الزواج بمفردهم. بينما نجد أن المعادلة مختلفة تماماً في الريف والبوادي، فإن الأولاد قد يتوقفون عن الدراسة في سن مبكرة، أو يواصلون الدراسة من غير اهتمام كبير بها من لدن الأسرة، ولكن الاهتمام الأكبر هو أن يقوم الابن والبنت بمساعدة

الأسرة في الرعي، والزرع، والحرث، والغزل، والحياكة وغيرها من أعمال الأرياف والبوادي، ومساعدة الأسرة مادياً، فكون الابن يتزوج مبكراً فإنه بعد زواجه ومجيء زوجته معه إلى بيت أسرته فإنه يضيف قوة بشرية لأسرته يستطيع عن طريقها القيام بالحد الأدنى من احتياجاته المادية، وفي المقابل إذا تزوجت البنت فإنها تخفف على أسرتها الأعباء المادية. على الرغم من أن هذا السائد في سكان المدن والأطراف، إلا أنه يوجد استثناءات ولا يصح التعميم، ولكن نستطيع من خلال تصور وجود تنوع في التركيبة الاجتماعية للسكان أن نصوغ قانوناً يلبي احتياج جميع شرائح المجتمع. يبقى من المهم التنبيه على إشكالية منع الأولاد من الدراسة بسن مبكرة أو تشغيلهم في سن مبكرة دون سن الخامسة عشرة- قد منعها القانون السعودي في (نظام حماية الطفل) كما نص على ذلك في المادتين الثالثة والثامنة، إلا أنه لم يفصل في النظام ولا في اللائحة التنفيذية ما هي المراحل الدراسية التي تكون إلزامية للطفل الالتحاق بها ويعد الوالدان قد قاما بإيذاء الطفل أو أهملا تربيته إذا انقطع عنها، كما أوضح المشرع السعودي في اللائحة التنفيذية بعض الاستثناءات في تشغيل الأطفال في أعمال خفيفة وغير شاقة ولا تعارض دراستهم واستثناءات للعمل بين سن الثالثة عشرة والخامسة عشرة[1]. فيمكن من خلال تحليل القوانين السعودية أن المشرع السعودي قد راعى تنوع التركيبة المجتمعية، وأن بعض الأطفال قد لا يكملون الدراسة وقد ينخرطون في بعض الأعمال منذ الصغر، ولكن من خلال توفير بيئة قانونية وإدارية تحميه وتقدم له الخدمات وتحمِّل المسؤولية على المقصرين.

(١) نظام حماية الطفل، الصادر عام ١٤٣٦هـ، الموافق ٢٠١٤م.

بقي أن نقول في سبيل الحد من استغلال هذا المدخل أن يتم تحديد المسؤوليات المالية على عاتق والدي الزوجين، وأن تكون الولاية في الزواج بالنسبة للصغيرين، الذكر والأنثى هي للأب؛ ويمكن أن ينص عليها في قانون الدولتين، حتى يتضح أن الآباء في هذه الحال هم أصحاب المسؤولية قانونياً عن هذا الزواج ولو حصل بعد ذلك من خلاف، أو ظلم، أو تعد من أي الزوجين على الطرف الآخر قبل بلوغ السن القانوني (١٨) عاماً؛ فإن القانون يلزم الآباء بالمسؤولية والمحاسبة، ولا يقتصر على حضور الولي الشرعي وتوقيعه على الزواج فقط، كما في المدونة المغربية، إذ يجب ألَّا يقدم الآباء على تزويج القُصَّر إلَّا بعد معرفة ما يترتب على ذلك الالتزام من تبعات قانونية. كما أرى أن تقييد سلطة القاضي في البت في زواج القاصرين إذا امتنع أحد الأولياء الشرعيين عن الحضور والتوقيع أفضل؛ لأن العقد بذلك يعد مختلاً ولم تلتق فيه إرادة الطرفين.

وأعتقد أنه من خلال ذلك، تخف حدة النقد على القانونين في عدم تحديد سن أدنى تحت سلطة القضاء، فالقاضي بعدما يتحقق من رضا الزوجين وتقارب سنهما، وأخذ المشورة الطبية والاجتماعية (حسب ما تقتضيه مدونة الأسرة المغربية)، يوضح للأبوين المسؤولية القانونية الواقعة عليهما بعد عقد زواج أولادهما، وأن الولاية لهما، وعليهما تحمل تبعات ما قد ينشأ من آثار حتى يصل الزوجان إلى السن القانونية. وقد نص الفقهاء أن تكون ولاية الأب على الصغير، الابن والبنت، ولاية إجبار، واستدلوا بزواج النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ من عائشة، وكذلك زواج عمر بن الخطاب من أم كلثوم بنت

علي بن أبي طالب، ولكن فصلوا في حال لم ترغب البنت بهذا الزوج، فمنهم من قال بإكراهها ومنهم من منع ذلك، ولكنهم اتفقوا أنها لو أرادت مخالعته بعد ذلك عند بلوغها فلها ذلك، حتى لو كان السبب أنها تكرهه، لحديث امرأة ثابت بن قيس بن شماس في البخاري (الفتح ٩/ ٤٠٠)، ويمكن أن لا نشترط ولاية الإجبار بل بالرضا، حتى نمنع ما قد يكون مجالاً للنقد أو ما قد ينشأ من إشكالات بين الزوجين في المستقبل.

المطلب الثاني: اقتسام الممتلكات (مقاربة فقهية - قانونية، مقارنة بالقانون التركي - مقاربة اجتماعية):

أجابت مملكة المغرب في تقريرها عام ٢٠٢٠م للجنة القضاء على التمييز ضد المرأة في الفقرة رقم (٢٢٨) على ما يسمى عرفاً بالسعاية، وثبوت حق الكد عن طريق اقتسام المرأة ممتلكات الأسرة في حال الفرقة؛ أنه قد صدر حكمان قضائيان عام ٢٠١٠م عن ابتدائية الرباط الذي أقرَّ بأحقية الزوجة بنصف الشركة مع زوجها بعد ثبوت عملها وكدها معه فيها، وكذلك الحكم الصادر من ابتدائية الدار البيضاء عام ٢٠٠٦م، الذي نص على أن عمل الزوجة اليومي ولو داخل بيت الزوجية يعد مساهمة منتجة لأموال الأسرة يحق لها به أن يقيم حقها ونصيبها من أموال الأسرة؛ إذ لا يستوجب عليها عقد الزوجية الخدمة بالبيت.

فهذا مما يثبت أن الاجتهاد القضائي المغربي المعاصر يعترف بحق المرأة في اقتسام الممتلكات التي تحصلت للأسرة، كما أن المدونة المغربية قد ذكرت في المادة (٤٩) أن للزوجين ذمة مالية مستقلة، ولهما أن يتفقا من خلال وثيقة

مستقلة عن عقد الزواج ما يمكن أن يُستثمر ويُوزَّع من الأموال، وفي حال عدم الاتفاق يُرجع إلى الإثبات والتحقق من عمل كل واحد منهما، وما قدمه من مجهود لتنمية مال الأسرة.

أود التوضيح إلى أن قانون الأحوال الشخصية السعودي لم يشر إلى هذا الموضوع نهائياً، ولم يرتب عليه الأحكام، فالذمة المالية للزوجين مستقلة، وعلى الزوج النفقة وتوفير المسكن، وليس على الزوجة النفقة أو العمل إلَّا برضاها، كما ذكر أحكاماً تفصيلية أخرى بخصوص النفقة، ومتى تثبت ومتى تسقط، وغير ذلك من الأحكام المذكورة في الفصل الرابع من (نظام الأحوال الشخصيّة) السعودي[1].

وأريد أن أشير إلى أن التراث المالكي المغربي قد أثار هذه النقطة في فتاوى كثيرة مبثوثة لفقهاء المغرب، ذكر الكثير منها في نظام الكد والسعاية، كما ذكرت هذه المسألة عند فقهاء المذاهب الأخرى إلَّا أن الاجتهاد المغربي المعاصر قاس على تلك الفتاوى والأحكام في المذهب المالكي، وبنى عليها اجتهاده دون غيره من المذاهب، وقد اختلف فقهاء المذاهب الإسلامية في هذه المسألة، فمنهم من قال إن مال الأسرة للرجل بحكم أن عليه النفقة والسكنى وما يترتب على ذلك من أثاث، واستثنوا متاع المرأة وخاصتها ومال الزوج الخاص، ومنهم من قال هو لهما بالنصف؛ لأن كليهما يمكنه أن يرث ذلك المال، ومنهم من فصل في حال غنى الزوجين، أو فقرهما، وفي حال إسهام المرأة في أثاث البيت. والخلاصة أنه موضوع خاضع لحال كل أسرة حسب حالها، وليس هو محل نقاشنا.

(١) نظام الأحوال الشخصية، الصادر عام ١٤٤٣هـ، الموافق ٢٠٢٢م.

أما ما يتعلق بحق المرأة في ممتلكات الأسرة، وتحديداً في حق المرأة في ثروة الزوج، التي هي محل الإشكال والجدل الواسع المثار حوله في المغرب؛ إذ حق الزوج في ثروة امرأته إذا عمل على تنميته فله إما نصيب من النماء دون الأصل، أو أجرة المثل وأحكاماً تفصيلية أخرى ليست هي محل نقاشنا، إذ ليس هذا هو الأكثر. أما ما يتعلق بحق المرأة في مال زوجها عند الفرقة بطلاق أو موت، فلفقهاء المالكية ثلاثة أقوال في ذلك:

١- إما أنها تعمل في نماء مال زوجها بمقتضى العرف ولا تستحق على ذلك شيئاً.

٢- لها أجرة المثل وليس لها مشاركة زوجها في أصل ماله ولا نمائه.

٣- أنها شريكة للزوج في كل ما سعت في نمائه بسعيها وكدها، فتتقاسم معه كل ثروته، ثم تأخذ بعد ذلك فرضها من الميراث في حال الوفاة، اقتداءً بقضاء عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في زوجة عامر بن حارث، حبيبة بنت زريف، حيث كان عامراً قصاراً وزوجته ترقع الثياب فكسبا مالاً كثيراً فمات عنها فحكم لها عمر بنصف المال، ثم أخذت فرضها من التركة وهي الربع[1].

(١) الحطاب المغربي المالكي، مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل (٣/ ٥٤٠). انظر كذلك ابن عبدالبر القرطبي المالكي، الكافي في فقه أهل المدينة (١/ ٤٨٢). انظر كذلك: رسالة دكتوراه حنان ابن شقرون، دليل الحقوق والواجبات المالية للمرأة المسلمة، ص ٧٥٥، نقلاً عن العمل السوسي في الميدان القضائي. ومنهم من قال لها الشركة في النماء (أي في الأرباح) فقط دون الأصل، فلها أن تتشارك مع الزوج في أرباحه ولكن لا تشاركه في أصوله.

والملاحظ على هذه الفتاوى أنها عالجت فتاوى تخص المرأة في البادية، حيث كانت الأموال المذكورة في هذه الفتاوى المغربية أغلبها ماشية أو ما يخص المرأة الحضرية القروية، مثل: الغزل وغيره، ولم تتطرق للحياة المدنية للمرأة الحضرية والمال في المدينة. كما ذكر الأستاذ عبدالسلام حسين أن كل ما ذكر في حق السعاية، وأجر الكد إنما راعى المرأة في البوادي التي تعمل على نماء مال زوجها، والرعي من خلال العمل البدني والكد والسعي، فهي شريكة له بذلك، ولكن التراث الفقهي المغربي لم يتطرق للمرأة الحضرية المعاصرة التي تسهم في هذا العصر بمال الأسرة وثروتها، وهذا ما أثبته القضاء المغربي في الحكمين الصادرين عام ٢٠١٠م و٢٠٠٦م المذكورين في تقرير المغرب للجنة القضاء على التمييز ضد المرأة[1]. إن الاختلاف بين الفقهاء في هذه المسألة راجع إلى الاجتهاد الفقهي في تحقيق العدل والإنصاف بين الزوجين، حيث لم ينص القرآن ولا السنة على هذه المسألة، وتركها خاضعة للاجتهاد وما تعارف عليه الناس. فوجب أن نوجد مقاربة اجتماعية قانونية لهذا الموضوع حتى نحيط بكل ما يكتنفه قبل التعديل التشريعي. كما أن الملاحظ أن النساء اللاتي يعملن مع الرجل في ماله من ماشية وزرع وتجارة هم في الغالب، حسب المجتمع المغربي، أمه وزوجته وبناته وأحياناً أخواته غير المتزوجات، فلا يصح المطالبة فقط بحق الزوجة في ممتلكات الأسرة ونسيان بقية النساء اللاتي أسهمن في بناء ثروة الأسرة.

وأود أن أشير إلى عدة نقاط مهمة في هذا الصدد:

(١) دليل الحقوق والواجبات المالية للمرأة المسلمة، ص ٧٧٦-٧٧٧.

النقطة الأولى: أن مدونة الأسرة المغربية ذكرت أن ذمة الزوجين مستقلة ولهما أن يتفقا على تدبير أموالهما حسب المادة (٤٩)، مما يعني أن أموال الأسرة قد تكون قسمة بينهما في حال الفرقة. وهذا لا ينضبط في حال كانت الذمة المالية بينهما مستقلة منفصلة، فإما أن نقول إن ذمتهما مشتركة في أموال الأسرة، ومن ثم يقتسمان نماء أموال الأسرة أو جميع أموال الأسرة حسب الاستثناءات المحددة قانوناً، أو نقول إن ذمتهما مستقلة ولكن للزوجة أجرة المثل في حال سعيها وكدها في نماء ثروة الأسرة. فقد سبق القانون التركي إلى وجوب تحديد الزوجين موضوع الذمة المالية بينهما في بداية عقد الزواج إما أن يكون مشتركاً أو يكون منفصلاً حتى لا يحصل إشكال في المستقبل بخصوص اقتسام الممتلكات.

فإنه عند المقارنة بقانون الأسرة التركي[1] المنصوص عليها في القانون المدني من المادة (٢٠٢) الذي ينص على أن الأصل في الأموال المكتسبة بعد الزواج بعد عام ٢٠٠٢م هو مال مشترك في حال لم يختر الزوجان نظام الفصل في الممتلكات بعد الزواج.

وعلى ذلك، في المدونة المغربية يمكن أن يتم مراعاة أحكام اقتسام الممتلكات في حال اختيار الملكية التشاركية، بينما لا يصح المطالبة بالحق بالمطالبة باقتسام الأموال بعد الفرقة في حال كان نظام الملكية منفصلاً بين الزوجين، فكيف يكون مالكاً للمال من سعى له وجلبه أثناء الزواج ثم يؤخذ

(١) حكيمة السباعي، قراءة في مضامين قانون الأسرة التركي. مجلة الجامعة العراقية، مجلد ٢٠٢٠، عدد ٤٩، جزء ١، ص ص. ٣٠١-٣١٢.

منه غصباً بعد الفرقة سواء كان رجلاً أم امرأةً؟! مع أنه في حال اختيار الملكية المشتركة يفرق بين الملكية الشخصية للزوجين قبل عقد الزواج وما نتج عنه بعده. كما يفرق القانون التركي بين ما كان مالاً شخصياً لأحد الزوجين، مثل ما كان قبل الزواج، أو الهدايا الخاصة والهبات والميراث، أو ما كان محدداً الملكية لأحدهما أو اتفقا على أنه لأحدهما.

على أنه يجب مراعاة ما تحمله كل طرف من ديون لأجل نماء ثروة الأسرة، فلا يصح أن نتطرق لاقتسام الممتلكات بعد الفرقة من غير تحديد من يتحمل سداد الديون التي كانت سبباً لنماء أموال الأسرة! فلو تحمل الزوج ديناً وفتح به محلاً يتاجر به وشاركته زوجته في السعي والبيع والشراء، ثم حصل فرقة بينهما بموت أو طلاق، فلا نقول إن للمرأة نصيب ملك في مال الزوج من غير أن يكون لها غرم الدين الذي تكفل به الزوج لأجل الحصول على هذه التجارة، إلا إن كان الاتجاه أنها شريكة له في الربح دون الأصل.

كذلك عند الطلاق وفي حال كانت الحضانة للأم، فإنه عند اقتسام الممتلكات، فيحسن أن يكون المنزل من نصيب المرأة حماية لها وللأولاد من الضياع والشقاء لو اضطرت للانتقال عن بيت الزوجية مع الأطفال، ولكن يجب التنبه إلى موضوع الديون، وهل قام الزوج بأخذ دين من البنك لشراء هذا المنزل لوحده أم تشارك مع زوجته في ذلك؟ وهل يمكن في حال كان هو من تحمل دين العقار أن ينتقل إلى الزوجة؟ ولو فرضنا أن العقار هو المال الوحيد الذي بقي بعد الفرقة وكانت الأم حاضنة للأطفال والأصلح لها وللأطفال أن لا يخرجوا من بيت الزوجية سواءً كان الزوج قد اشترى

هذا البيت بالدين من البنك أم لم يكن ديناً، فكيف يقتسم هذا الملك المتبقي بعد الفراق؟ مع الأخذ بالاعتبار لو كانت المرأة غنية أو كان لها منزلٌ آخر أو قامت بالزواج بعد ذلك، فليس من العدل منحها البيت مباشرة من غير اعتبار لحالها وحال الزوج. فيمكن القول أنه يستحسن في بعض الأحوال خوفاً من ضياع الأطفال وقد لا يستحسن في بعض الأحوال. وهذه من المسائل التي يجب مناقشتها نقاشاً مستفيضاً قبل البت في حكم قد لا نعلم مآلاته وما ينتج عنه من آثار اجتماعية مستقبلاً.

ثم أخيراً عند معالجة اقتسام الممتلكات بعد الطلاق في هذه الحال، ينبغي مراجعة حكم نفقة الزوجة في بيت الزوجية وحكم وجوب نفقة الزوج بحيث يجب التفصيل في هذه الحال حتى تكون أحكام المدونة مطردة، فلا يصح أن نقول باستقلال الذمة المالية بين الزوجين ووجوب النفقة ثم نحكم بوجوب اقتسام الممتلكات بينهما بعد الفرقة!

النقطة الثانية: لا بد من ملاحظة السلوكيات السلبية التي قد تنشأ في حال المغالاة في موضوع اقتسام الممتلكات بعد الطلاق تحديداً، فلو نظرنا إلى تطبيقه في المجتمع الغربي نجد أنه من منطلق الذمة المالية المشتركة بين الزوجين، فهو مبرر أن يتم الاقتسام بينهما، فالمرأة ملزمة بالنفقة على بيت الزوجية وكل الأموال بينها وبين زوجها ملك لهما جميعاً، حتى إن الحسابات البنكية تكون مشتركة بينهما، في المقابل في القانون الإسلامي ومنه المدونة المغربية، فإن الزوج ملزم بالنفقة وللزوجة ذمة مالية مستقلة لها ما تكسب ولها الإنفاق على بيتها برغبتها ولو كانت موسرة، فأخشى أن يترتب على

ذلك (أي المبالغة في اقتسام الممتلكات بعد الطلاق) أن تظهر سلوكيات مثل إلزام المرأة بالإنفاق أو إكراهها على ذلك أو تلكؤ الرجل في الإنفاق. إضافة إلا أنه من أشنع السلوكيات التي ظهرت في الغرب بسبب اقتسام الممتلكات والخوف من تبعات الطلاق هو العلاقة غير الشرعية بين الرجل والمرأة، وإنجاب الأولاد غير الشرعيين، وإثبات النسب البيولوجي دون النسب الشرعي، والعيش في بيت واحد من غير عقد زواج خوفاً من وقوع الطلاق، واقتسام الممتلكات، فتنشأ أسرة غير شرعية، وغير مبنية على الثقة، وأطفال مهددون بالنسيان والحرمان بسبب عدم وجود عقد زواج صحيح ملزم للزوجين.

حيث أصبحت المساكنة (cohabitation) ظاهرة في المجتمع الغربي والأمريكي تحديداً، ويقصد بها سكن شخصين من غير عقد زواج، من جنس واحد أو جنسين مختلفين، في علاقة حميمية قد ينشأ عنها أطفال أيضاً في حالاتها المتقدمة. فبناءً على تقرير مركز بيو ريسيرتش (pew research center) للأبحاث[1] الذي يقيس توجهات المجتمع الأمريكي في الكثير من القضايا المجتمعية، فإنه سلّط الضوء على الاشتراك في السكن من غير عقد زواج، وأن هذه الظاهرة باتت منتشرة في المجتمع الأمريكي، وحسب استطلاعات الرأي الموسعة؛ فإن شريحة الشباب تُفضّل هذه العلاقة على الزواج، بينما تميل الشريحة العمرية الأكبر إلى علاقة الارتباط بالزواج الرسمي.

(1) https://www.pewresearch.org/social-trends/2019/11/06/marriage-and-cohabitation-in-the-u-s/

وكان من أهم العوامل المؤثرة على انتشار هذه الظاهرة هو قياس مدى انسجام الطرفين قبل الارتباط بعقد زواج، وكذلك لما للطلاق من تبعات مؤلمة نفسياً، حيث إن قضايا الطلاق تتطلب جلسات محاكم وتوكيل محامين، ومدد طويلة مرهقة نفسياً، ومثيرة للتساؤلات بين أفراد الأسرة وأقاربهم. فالاشتراك بالعلاقة الحميمية، والسكن المشترك من غير زواج مريح، وسهل للفراق بسهولة، وكذلك تنتشر هذه الظاهرة بسبب عدم الرغبة بتحمل تبعات الزواج المادية والأسرية من تربية ورعاية، ثم العامل الأهم هو اقتسام الممتلكات بعد الطلاق، فالطرفان يعرفان حقاً أن ممتلكاتهما ستكون خاضعة للاشتراك، حسب قانون الأسرة الأمريكي، فلا يرغبان بخطوة الزواج إلا بعد سنوات طويلة من العشرة التي قد تنتهي بموت أو فراق من غير عقد زواج أصلاً!

في المقابل وحسب نتائج الاستطلاع الموسعة يرى المتزوجون من أصحاب الفئة العمرية الأكبر نوعاً ما من الشباب (٥٠ فأعلى) أن أهم عامل ساعدهم على بقاء رابطة الأسرة هو الالتزام بعقد الزواج، وأن وجود عقد زواج بينهما يزيد من الثقة والاطمئنان النفسي لكليهما وللأطفال، حتى بات إثبات أفضلية عقد الزواج على العلاقة من غير عقد زواج محل مقارنة مع المساكنة من غير زواج بحيث يحاول أنصار عقد الزواج الشرعي الانتصار له وإثبات أفضليته.

النقطة الثالثة: التفصيل السابق هو محاولة لمقاربة الوضع التشريعي في مدونة المغرب كمحاولة للتخفيف من الآثار السلبية لدمج الذمتين الماليتين

أو إبرام عقد بين الزوجين بخصوص اقتسام الممتلكات، وليست دعوة لدمج الذمتين الماليتين بين الزوجين أو إبرام العقود المالية بينهما، فالجهالة لا تنفك عن هذا النوع من العقود ولا وضوح للاستحقاقات المالية بينهما، فالعقد بين الزوجين ليس عقد عمل ولا شراك،ة بل هو عقد أسمى من ذلك، وهو ميثاق غليظ، ويجب أن يبنى على الرحمة والمسامحة، ولا وجود للتوثيق إلا فيما تنص عليه الشريعة مثل حقوق التوثيق والاشتراطات القبلية بين الزوجين. فليس من الحكمة التفصيل الزائد في عقد الزوجية وكأنه عقد عمل أو شراكة، إذ بذلك يصبح العقد خالي من المشاعر ويجنح إلى العلاقة المادية الصرفة التي تهدم كيان الأسرة.

الخاتمة وأهم النتائج

إننا إذ قد بسطنا الحديث عن كل هذه المسائل التي تنتقد البلدين في قوانين الأحوال الشخصية أو الأسرة، تبين لنا أمران جوهريان عند مناقشة وتحليل أمثال هذه التقارير الحقوقية، التي تطالب الدول الإسلامية بتغيير قوانينها المتعلقة بالأحوال الشخصية بطريقة قد تكون مقبولة أحياناً، وفي أحيان -ليست بالقليلة- هي مصادمة تماماً للدين الإسلامي ومسلماته وعادات المجتمع، وهي:

أولاً: صدام الخلفيات الثقافية والفكرية والدينية التي تقع خلف القوانين؛ مما يستحيل لها أن تتوافق. فلا يصح عقلاً محاكمة قانون أسرة، وأحوال شخصية خاص بدولة إسلامية في ضوء قانون أحوال، أو وثيقة حقوقية دولية نابعة عن مزاج ما بعد حداثي علماني خال من أي مرجعية دينية يدعي العقلانية، في حين أنه عند التحليل العميق يتبين أن عقلانيتها نسبية، وراجعة إلى استحسان وذوق المزاج الحقوقي الغربي الذي يرغب بمحاكمة أمم الشرق والغرب، وأن يكون هو المعيار على حقوق الإنسان.

ثانياً: تُعدُّ قوانين الأحوال الشخصية من أكثر القوانين حساسية لدى الدول في العالم أجمع، ولا بد أن تتوافق مع دينها وعادات مجتمعها حرصاً على استقرار المجتمع الذي يعد الأسرة أهم مكون له، لذلك نجد الدول تحرص حرصاً شديداً على عدم مصادمة مجتمعاتها، وتحرص على استقرارها وعدم زعزعتها بزرع أحكام وقوانين ينفر منها الناس والمجتمع، ولا تتقدم الدول وتنهض علمياً واقتصادياً إذا كانت دواخلها مفككة، والأمراض

النفسية والجرائم الخلقية منتشرة بينها. ولكن يحسن بالدول مراجعة قوانين الأسرة (الأحوال الشخصية) باستمرار، ومواكبة مزاج المجتمع في ظل أحكام الشريعة، وعدم التمسك بالتقاليد والأعراف التي لا تستند إلى دليل، أو قابلة للتحديث وفق الرؤية الإسلامية، وأن تحرص الدول على التوافق مع مستجدات العصر والمجتمع الدولي قدر ما تسمح به الرؤية الإسلامية المستنيرة حتى لا يوصف القانون الإسلامي بالجمود، ولا يسبب آثاراً كارثية يسهل بعدها التخلي عن مرجعيته.

فلا بُدَّ عند مقاربة مثل هذه الموضوعات الحسّاسة بأمن المجتمع وأساسه، «الأسرة أنموذجًا»، ألَّا نغفل عن النظر لمصلحة الأسرة والمجتمع ككل، ولا نقع في مصائد الفردية والأنانية. كما يجب علينا ألَّا نغفل المساواة العادلة بين أفراد الأسرة في جميع الجوانب، ولا نقع في ضغط المساواة المجتمعية بين الرجل والمرأة فقط، التي تطالبنا بها المنظمات الحقوقية، بل نسعى للمساواة العادلة في الاقتصاد، والصحة، والتعليم، والنسب وغيرها من الحقوق الكثيرة للجميع. كما يجب علينا تحديد الحقوق، وإرساء المساواة العادلة، إضافة إلى تحديد المسؤوليات على جميع الأطراف، وألَّا نغالي في تضخيم الحقوق على حساب المسؤوليات أو العكس.

المراجع

الأبحاث، والكتب العلميّة:

١. **ابن عبدالبر القرطبي المالكي**، الكافي في فقه أهل المدينة، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض المملكة العربية السعودية، ١٤٠٠هـ/ ١٩٨٠م.

٢. **مسفر بن علي القحطاني**، حقوق الإنسان في ضوء مقاصد الشريعة الإسلامية مقارنةً بالمواثيق الدولية، مركز البحوث والتواصل المعرفي، الرياض، ٢٠١٩م.

٣. **محمد سبيلا**، الأسس الفكرية لثقافة حقوق الإنسان، المركز الثقافي العربي، ٢٠١٠م.

٤. **صمويل موين**، ليست كافية، حقوق الإنسان في عالم غير عادل، الشبكة العربية للأبحاث والنشر، بيروت، ٢٠٢٢م.

٥. **الطاهر بن عاشور**، مقاصد الشريعة الإسلامية، الشركة التونسية للتوزيع، ١٩٧٨م.

٦. **الحطاب الرعيني المالكي محمد الطرابلسي**، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، دار الفكر، ط ٣، ١٤١٢هـ/ ١٩٩٢م.

٧. **حنان ابن شقرون**، دليل الحقوق والواجبات المالية للمرأة المسلمة، أطروحة دكتوراه، مؤسسة دار الحديث الحسنية، المملكة المغربية، ٢٠٠٧م.

٨. **حكيمة السباعي**، قراءة في مضامين قانون الأسرة التركي. مجلة الجامعة العراقية، مجلد ٢٠٢٠م، عدد ٤٩، جزء ١.

القوانين والأنظمة والقرارات:

٩. **نظام الأحوال الشخصية**، الصادر عام ١٤٤٣هـ، الموافق ٢٠٢٢م.

١٠. **نظام حماية الطفل**، الصادر عام ١٤٣٦هـ، الموافق ٢٠١٤م.

١١. **قرار مجلس الوزراء رقم (٧١٣)**، الضوابط المطلوب مراعاتها عند إعداد ودراسة مشروعات الأنظمة وما في حكمها، الصادر عام ١٤٣٨هـ.

١٢. **النظام الأساسي للحكم**، الصادر عام ١٤١٢هـ، الموافق عام ١٩٩٢م.

١٣. **دستور المملكة المغربية**، الصادر عام ٢٠١١م.

١٤. **مدونة الأسرة المغربية**، الصيغة الصادرة عام ٢٠٢١م.

التقارير:

١٥. **تقرير (هيومن رايتس ووتش)**، روثنا بيغم بعنوان: «السعودية: قانون يكرس ولاية الرجل، نظام الأحوال الشخصية يميز ضد المرأة في الزواج والطلاق والحضانة».

https://www.hrw.org/ar/news/2023/03/08/saudi-arabia-law-enshrines-male-guardianship.

١٦. **تقرير لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة في الأمم المتحدة الجامع للتقريرين الدوريين الخامس والسادس للمغرب**، دورتها الثانية والثمانين ١٣ حزيران يونيه ١ تموز يوليه ٢٠٢٢م (CEDAW/C/MAR/5-6®©).

https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N20/043/54/PDF/N2004354.pdf?OpenElement.

١٧. **تقرير هيئة حقوق الإنسان السنوي لعام ٢٠٢١م.**

https://www.hrc.gov.sa/storage/reports-attachment/lP2iOdSi9U5GB5h4mlJgdhrbMCZLpRAP2jDYn944.pdf.

المراجع الأجنبية:

18. **Bentham**, Jeremy. "Anarchical fallacies." Headline Series 318 (1998).

19. **Waldron**, Jeremy. Nonsense Upon Stilts (Routledge Revivals): Bentham, Burke and Marx on the Rights of Man. Routledge, (2014).
20. **17- Boserup**, Ester. Woman's role in economic development. Earthscan, (2007).
21. **Jain**, Devaki. Women, development, and the UN: A sixty-year quest for equality and justice. Indiana University Press, (2005).
22. **Meyerowitz**, Joanne. A War on Global Poverty: The Lost Promise of Redistribution and the Rise of Microcredit. Princeton University Press, (2021).
23. **Hicks**, Stephen Ronald Craig. Explaining postmodernism: Skepticism and socialism from Rousseau to Foucault. Scholargy Publishing, Inc., (2004).

التقارير الأجنبية:

24. **Horowitz**, Juliana M., Nikki Graf, and Gretchen Livingston. "Marriage and Cohabitation in the US." Washington, DC: Pew Research Center. Accessed March 18 (2019): 2022.

https://www.pewresearch.org/social-trends/2019/11/06/marriage-and-cohabitation-in-the-u-s/.