المركز القانوني للمرأة في إبرام الزواج في القانونين الجزائري والتونسي

الدكتــور/ حسين بلحيرش، أستاذ محاضر "ب"
قسم الحقوق، جامعة جيجل، الجزائر

ملخص: ينظر العلمانيون إلى أن قانون الأسرة في الجزائر، قد كرس للمرأة مركزا قانونيا منقوصا، بالمقارنة مع بعض التشريعات الأخرى كمجلة الأحوال الشخصية التونسية، بشأن احتياج المرأة الراشدة إلى وليها لإبرام عقد زواجها، فيما ينظر المهتمون بخصوصية قانون الأسرة إلى أن أحكام الزواج في القانون التونسي تنتهك الشريعة الإسلامية، وهذه نظرة تثير أكثر من مسألة للبحث، تدور حول ما إذا كان المركز القانوني المكرس للمرأة في القانونين الجزائري والتونسي بشأن الزواج منقوصا، وحول ما إذا كانت التعديلات المدخلة عليهما، قد كرست لها مركزا قانونيا مساويا لمركز الرجل في مجال إبرام عقد الزواج؟

Résumé : Au regard des laïques, le Code de la Famille algérien a consacré un Statut juridique déficitaire en comparaison à d’autres législations tel que le Code de Statuts Personnel Tunisien quant au besoin de la femme majeure au tuteur lors de la conclusion de son un acte de mariage. De leur côté, les chercheurs intéressés à la particularité du Code de la famille estiment que les dispositions du mariage dans le code tunisien sont en contravention avec les dispositions de la Charia Islamique ; une telle approche suscité plus d’une question de recherche axant sur le fait de savoir si la position légale consacrée à la femme dans les deux codes algériens et tunisien à propos du mariage est entachée de lacunes. Et si les modifications y apportées lui a consacré une position égale à celle de l’homme concernant le mariage.

المنارة للاستشارات

مقدمة:

ينظر العلمانيون عموما والمهتمون منهم بحقوق المرأة خصوصا إلى أن قانون الأسرة الصادر بموجب الأمر رقم11/84، قد كرس للمرأة مركزا قانونيا منقوصا بالمقارنة مع تشريعات أخرى كالقانون التونسي المؤرخ في13 أوت1956 المتعلق بمجلة الأحوال الشخصية، بشأن العديد من القضايا كتلك المتعلقة باحتياج المرأة الراشدة إلى وليها لإبرام عقد زواجها، فيما ينظر المهتمون بخصوصية قانون الأسرة إلى أن أحكام الزواج في مجلة الأحوال الشخصية التونسية تنتهك الشريعة الإسلامية.

إن مثل هذه الاعتراضات، وإن كانت تأخذ من مبادئ حقوق الإنسان، أو من الشريعة الإسلامية مرجعية لقانون الأسرة، فإنها تستهدف الطعن في شرعية أحكام الزواج في القانونين الجزائري والتونسي، ومنه فإذا كان مبدأ الشرعية وحسب تعريف المؤتمر الدولي لرجال القانون المنعقد في نيودلهي عام1959:"يعبر عن القواعد والنظم والإجراءات الأساسية لحماية الفرد.. وتمكينه من التمتع بكرامته الإنسانية"،[1] فان الاعتراضات المثارة حول المركز القانوني للمرأة في إبرام زواجها، لم تأخذ بعين الاعتبار مضمون هذا المبدأ الذي يختلف باختلاف مصدره، إذ وعلى أساس هذا المصدر يمكن التحقق من مدى شرعية النصوص المنظمة لمركز المرأة في إبرام زواجها؟

لذلك فالموضوع يستهدف البحث، حول ما إذا كان المركز القانوني المكرس للمرأة في القانونين الجزائري والتونسي منقوصا فعلا، وحول ما إذا كانت التعديلات المدخلة عليهما، قد كرست للمرأة مركزا قانونيا مساويا لمركز الرجل في مجال إبرام الزواج؟، ومنه فالإجابة على هذه التساؤلات، تستدعي التعرض إلى المركز القانوني للمرأة في إبرام الزواج في قانون الأسرة الجزائري وفي مجلة الأحوال الشخصية التونسية، ومدى تأثر أي منهما بالفقه الإسلامي أو باتفاقية منع التمييز ضد المرأة.

أولا–حرية المرأة في إبرام زواجها في القانونين الجزائري والتونسي:

تعد مسألة المساواة بين الجنسين في إبرام عقد الزواج، من أبرز قضايا الخلاف التي أثيرت حول المركز القانوني للمرأة المكرس–سواء في قانون الأسرة الجزائري لعام1984، أو في مجلة الأحوال الشخصية التونسية لعام1956–وذلك بالنسبة للعديد من القضايا أهمها حريتها في اختيار الزوج وفي الموافقة على الزواج.

المنارة للاستشارات

أ) الوضع في القانونين الجزائري والتونسي قبل تعديلهما:

1) الوضع في قانون الأسرة قبل تعديله:

إذا كان المشرع الجزائري وفيما يتعلق بأهلية الزواج التي لا يمكن للمرأة أن تمارس حريتها في اختيار الزوج إلا بتوافرها، قد اعتبر بأن أهلية الزواج تكتمل بالنسبة للرجل بتمام(21)سنة، وبالنسبة للمرأة بتمام(18)سنة، وللقاضي أن يرخص بالزواج قبل ذلك لمصلحة أو ضرورة،[2] فان هذه السن عند اتخاذ مبادئ حقوق الإنسان مصدرا لحرية المرأة في إبرام زواجها، قد لا تكون متفقة ومفهوم مبدأ المساواة بين الجنسين وفقا للمعايير العالمية لحقوق الإنسان، فبالنسبة للذكر نجد بأن هذه السن تميز بين البالغ والقاصر، بالنظر إلى أن المشرع الجزائري قد اعتبر بأن كل ذكر لم يبلغ سنه(21) سنة يعد قاصرا،[3] وبالتالي فانه لا يستطيع أن يتزوج إلا بموافقة ولي أمره، فضلا عن حاجته إلى ترخيص خاص من القاضي، ولا يمكن لهذا الأخير إصدار هذا الترخيص إلا لمصلحة أو ضرورة،[4] والتي يخضع توفرها من عدمه لسلطته التقديرية.

أما بالنسبة للمرأة، وفضلا عن اختلاف السن المطلوبة لزواجها عن السن المطلوبة لزواج الرجل، فحتى لو بلغت هذه السن وأصبحت راشدة، فلا يمكنها أن تتمتع بحريتها في الموافقة على الزواج بمعزل عن الولي، [5] مادام قانون الأسرة(المادتان9-11) قبل تعديله، نص على أن الذي يتولى زواج المرأة الراشدة هو وليها، والقاضي ولي من لا ولي له، ويكون المشرع الجزائري بذلك قد اعتبر المرأة وكأنها قاصرا، لا تستطيع حتى إبرام زواجها بنفسها، مما يشكل وصاية للرجل عليها وإهانة لكرامتها. [6]

ومع أن هذا المركز القانوني المكرس للمرأة عند اتخاذ الفقه الإسلامي مصدرا لحرية المرأة في إبرام زواجها لا يعد منقوصا، ولا يترتب عنه أي إخلال بمبدأ المساواة بين الجنسين، ما دامت أحكامه-على النحو المبين لاحقا-لا تجيز الزواج بدون ولي، ودون إذن المرأة واستشارتها ورغبتها فيمن تريد الزواج منه، [7] فهو مركز قد لا يتفق حتى مع مفهوم مبدأ المساواة بين الجنسين المكرس بموجب دستور الجزائر لعام1996 الذي نص على ضمان المساواة بين المواطنين أمام القانون في الحقوق والواجبات، وبمنع أي تمييز يعود سببه إلى **الجنس**.[8]

2) الوضع في مجلة الأحوال الشخصية التونسية قبل تعديلها:

المنارة للاستشارات

لم يخرج المشرع التونسي عما أقره المشرع الجزائري بخصوص اختلاف السن بين الجنسين، حيث اعتبر بأن أهلية الزواج تكتمل بالنسبة للرجل بتمام (20) سنة، وبالنسبة للمرأة بتمام (17) سنة، وكل زواج دون تلك السن يتوقف على إذن خاص من الحاكم، ولا يعطى هذا الإذن إلا لأسباب خطيرة وللمصلحة الواضحة للزوجين،[9] وبالتالي فالمشرع التونسي وفضلا عن تمييزه في السن بين الذكر والأنثى، فإنه قد ميز بالنسبة للذكر أيضا بين البالغ والقاصر، إذ لم يسمح للقاصر أن يتزوج إلا بإذن من القاضي لمصلحة واضحة، يبقى أمر تقدير قيامها من عدمه متروكا للسلطة التقديرية للقاضي، أما بالنسبة للمرأة وفيما يتعلق بحريتها في الموافقة على الزواج، فالمشرع التونسي وتحت تأثير الفكر العلماني القائم على تقديس الحرية الفردية،[10] جاء بحكم مخالف لما أورده المشرع الجزائري، فنص على أن الزواج لا ينعقد إلا برضا الزوجين ومن دون ولي.[11]

يبدو أن هذا الاختيار التشريعي لا يتعارض واتفاقية سيداو التي اعترفت للمرأة وعلى قدم المساواة مع الرجل بالحق في حرية إبرام عقد زواجها ومن دون ولي(الفصل الثالث) من مجلة الأحوال الشخصية التونسية،ولا يتعارض وأحكام دستور تونس لعام1959،وحتى مع أحكام دستور نفس الدولة لعام2014،حيث نصت على ضمان المساواة بين الجنسين ومن غير تمييز،[12] ومع ذلك فان هذا المركز القانوني المكرس للمرأة في القانون التونسي، قد كان محل اعتراض من طرف الإسلاميين، مثلما كان المركز القانوني المكرس للمرأة في القانون الجزائري، محل اعتراض من طرف العلمانيين والحركات النسوية، فما حقيقة هذه الاعتراضات؟.

ب) الاعتراضات المثارة حول المركز القانوني للمرأة في إبرام الزواج:

1) الاعتراضات المثارة حول مركز المرأة في قانون الأسرة قبل تعديله:

على الرغم من تعدد الاعتراضات المثارة حول المركز القانوني المكرس للمرأة في قانون الأسرة قبل تعديله، بخصوص حريتها في إبرام زواجها، فهي اعتراضات يمكن إرجاعها إلى اتجاهين: الأول معارض والثاني مؤيد.

فالاتجاه المعارض لقانون الأسرة قبل تعديله، يرى بأن المركز القانوني المكرس للمرأة في هذا القانون بخصوص حريتها في إبرام عقد زواجا يعد منقوصا، وأن زواجها بدون ولي يعد صحيحا، مادام يحول دون بعض الأولياء في تزويج بناتهم، ومن دون إعطائهن حتى الحق

المنارة للاستشارات

في حرية اختيار الزوج، وأن وجود الولي لإبرام عقد الزواج، يعد صورة من صور القصور عند المرأة، وهذا اتجاه يتفق مع وجهة نظر وزير العدل عند عرضه لأسباب تعديل قانون الأسرة، فقال: "لم يعد من المعقول أن تكون القاضية التي تزوج الناس وتطلقهم مجبرة على إحضار ولي أمرها عندما ترغب في الزواج"،[13] وعلى هذا الأساس استنتج هؤلاء بأن هناك تعارضا واضحا بين المبادئ التي أعلنها الدستور –وهي تفرض المساواة بين الرجل والمرأة– ونص المادتين(9–11) من قانون الأسرة قبل تعديله،[14] اللتان تجعل للمرأة مركزا قانونيا منقوصا بالمقارنة مع مركز الرجل، فيما يخص حريتها في إبرام عقد زواجها، لما تنطويان عليه من إقرار صريح من المشرع الجزائري على عدم صلاحيتها لإنشاء عقد زواجها،[15] الأمر الذي يستدعي من وجهة نظرهم قراءة الدين قراءة جديدة، تقوم على مراعاة الحقوق التي أعطتها اتفاقية سيداو للمرأة، في محاولة منهم لتعديل مفهوم النصوص الشرعية الثابتة كي تتوافق مع هذه الاتفاقية.[16]

وعلى العكس من ذلك، فالاتجاه المؤيد لقانون الأسرة قبل تعديله، يرى بأن المركز القانوني المكرس للمرأة في هذا القانون لا يعد منقوصا، وبالتالي فالمشرع لم يخرج في تحديد هذا المركز عما يسمح به الفقه الإسلامي، كونه قرر لها الحق في حرية اختيار شريكها،[17] ولم يفرق بينها وبين الرجل إلا فيما تقتضيه طبيعة كل منهما،[18] وبذلك فالمرأة ومع أنها قد اعتبرت مساوية للرجل، بحكم المبادئ التي تبنتها الحركة الثورية النسائية، فإنها لم تحصل على مستوى الواقع العملي على أي امتيازات، بسبب الفروق البيولوجية بينها وبين الرجل،[19] وأن هذه الحقيقة في تباين أهداف المرأة والرجل، أكد عليها الفيلسوف "أوجست كونت"، حيث قال: "إن الرجل والمرأة يهدفان إلى آيات متباينة في الحياة، فمرمى الرجل هو العمل وآية المرأة الحب والحنان...وحتى في الزواج لا يوجد مساواة بين الرجل والمرأة...فالرجل قوام على البيت وهو الذي يعول المرأة، لأن المرأة يجب أن تجرد من هموم المادة"،[20] وهذه اعتراضات في مجملها تبقى في حاجة إلى نقاش.

2) الاعتراضات المثارة حول مركز المرأة في التشريع التونسي قبل تعديله:

لم تخرج الاعتراضات المثارة حول مجلة الأحوال الشخصية التونسية بدورها عن اتجاهين اثنين: الأول معارض والثاني مؤيد.

المنارة للاستشارات

فالاتجاه المعارض لمجلة الأحوال الشخصية التونسية، يرى بأن الاختيار التشريعي الوارد في هذه المجلة بخصوص حرية المرأة في إبرام عقد زواجها بنفسها ومن دون ولي يتعارض وأحكام الشريعة الإسلامية، فالمرأة في تونس في النصف الأول من القرن الماضي–وخلافا لما يدعيه العلمانيون–كانت مساوية للرجل،[21] تتمتع بنفس الحقوق التي يتمتع بها الرجل، فهي مخاطبة مثله بتكاليف الشريعة، وهي التي كانت تحدد مصيرها بنفسها، فتبرم باختيارها الشخصي عقد زواجها مع الرجل الذي تختاره زوجا لها، ومن دون أن تخرج في ذلك عن ولاية الأب،[22] كما يتعارض هذا الاختيار التشريعي مع المادة الأولى من دستور تونس لعام1959 التي نصت على أن: **الإسلام دين الدولة**،[23] وحتى مع الفصل الأول من دستور نفس الدولة لعام2014 الذي نص بدوره على هذا المبدأ وهو يعد من أهم المبادئ الدستورية غير القابلة للتعديل.[24]

وخلافا لهذا الاتجاه، وانطلاقا من اتخاذ اتفاقيات حقوق الإنسان مصدرا لحرية المرأة في إبرام زواجها، يرى المؤيدون لمجلة الأحوال الشخصية التونسية، بأن النظام الاجتماعي في تونس خلال النصف الأول من القرن الماضي، كان يقوم على مبدأ يقضي بأن المرأة لا تخرج عن ولاية أبيها إلا لتنضوي تحت سيطرة زوجها، فيقع تزويجها بواسطة الأب، وهي لا تتمتع بحقوق تستحق الذكر، ولإخراجها من حالة هذه الوصاية الفعلية، قام المشرع التونسي بعد الاستقلال بمنحها الحرية في الزواج ومن دون ولي، تكريسا لمبدأ المساواة بينها وبين الرجل،[25] وهذه اعتراضات تبقى–وعلى النحو المشار إليه فيما تقدم–في حاجة إلى نقاش.

وأيا كان حال هذا الوضع التشريعي المتقدم المكرس للمرأة في إبرام زواجها في القانونين الجزائري والتونسي، فهو وضع قد تم تعديله في كل منهما، فما هو المركز القانوني المكرس للمرأة بموجب هذا التعديل، فيما يتعلق بحريتها في إبرام عقد زواجها؟.

ج) الوضع في القانونين الجزائري والتونسي بعد تعديلهما:

1) الوضع في قانون الأسرة الجزائري بعد تعديله:

في محاولة من المشرع الجزائري لوضع حد لأي اعتراض على قانون الأسرة، قام سنة2005 بتعديل أحكام هذا القانون، وذلك بجعله أهلية الرجل والمرأة في الزواج تكتمل بتمام(19)سنة، وللقاضي أن يرخص بالزواج قبل ذلك لمصلحة أو ضرورة، وجعله الزواج يتم بتبادل رضا الزوجين، وبأن المرأة البالغة هي التي تعقد زواجها وبحضور وليها، فيما

المنارة للاستشارات

يتولى زواج القصر أولياؤهم على أن يكون القاضي ولي من لا ولي لها،[26] وبهذا يكون المشرع قد كرس للمرأة مركزا قانونيا مساويا للمركز المكرس للرجل.

ومع ذلك فالملاحظ من خلال هذه التعديلات، أن المشرع الجزائري لم يتخل عن شرط الولاية في الزواج بصورة نهائية، لاقتصار التعديلات التي قام بإدخالها في مجال الولاية على الأخذ بالولاية الاختيارية بدلا من الولاية الإجبارية، لذلك فان هذه التعديلات ومع أنها تمت من أجل مواءمة أحكام هذا القانون مع اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة لعام1979،فإنها لم تخرج بدورها عن جانب من الاجتهاد في الفقه الإسلامي–على النحو المبين لاحقا–وهي بالتالي لم تكرس للمرأة أي مركز قانوني مساوي لمركز الرجل في مجال إبرام الزواج خارج إطار هذا الاجتهاد الفقهي.

2) الوضع في مجلة الأحوال الشخصية التونسية بعد تعديلها:

أمام اتفاق الفصل الثالث من مجلة الأحوال الشخصية التونسية، مع الفكر العلماني القائم على حرية المرأة في إبرامها لعقد زواجها، واتفاقها مع اتفاقية سيداو، فالمشرع التونسي قد اكتفى بالتعديل الذي أدخله على الفصل الخامس من نفس المجلة سنة2007، وبموجبه أصبحت سن الزواج محددة بثماني عشرة سنة كاملة بالنسبة للرجل والمرأة.[27]

ومع ذلك فقد استحسن العلمانيون مثل هذه التعديلات، لأن إقدامه على توحيد سن البلوغ بالنسبة للجنسين، يعبر–من وجهة نظرهم–عن قطع الصلة التي كانت تربط مسائل الزواج بتقاليد وأصول التشريع الإسلامي الذي لا يعترف بأي تحديد لسن الزواج، وتكون مثل هذه التعديلات قد وضعت حدا لزواج الفتيات دون سن البلوغ،[28] لكنه وعلى العكس من ذلك، فإذا كان المشرع التونسي بموجب هذا التعديل، قد وحد السن القانونية للزواج بالنسبة للجنسين، فهو تعديل ومع أنه تم بغرض مواءمة أحكام مجلة الأحوال الشخصية التونسية مع اتفاقية سيداو، فإنه لم يخرج بدوره عن جانب من اجتهاد الفقه الإسلامي.

د) مناقشة الوضع التشريعي لحرية المرأة في إبرام زواجها:

1) مناقشة الوضع التشريعي للمرأة في إبرام زواجها في القانون الجزائري:

إذا كان المعارضون لقانون الأسرة قبل تعديله قد تمسكوا بمبدأ المساواة بين الجنسين المكرس في الدستور، فالمساواة التي تضمنها الدستور هي مساواة ذات طابع سياسي بالدرجة

المنارة للاستشارات

الأولى، بحكم المادة(50) من دستور الجزائر لعام 1996، وهي تنص على حق كل مواطن تتوفر فيه الشروط القانونية أن ينتخب وينتخب،[29] وبالتالي فلا تعارض بين هذه المبادئ الدستورية والأحكام الواردة في قانون الأسرة قبل تعديله، بشأن حرية المرأة في إبرام الزواج، وذلك بدليلين اثنين: أحدهما نقلي والآخر عقلي.[30]

فمن حيث الدليل النقلي، فالدستور الجزائري قد جعل الإسلام دين الدولة(المادة2)، وقررت المادة(178) منه على أنه لا يمكن لأي تعديل دستوري أن يمس هذا الحكم، وهذه القاعدة–إلى جانب قواعد أخرى كاعتبار اللغة العربية هي اللغة الوطنية والرسمية–تعد أقوى وأسمى ما تضمنه الدستور الجزائري من قواعد وأحكام، مقارنة مع باقي النصوص الأخرى التي تقبل التعديل والإلغاء عن طريق ثلاثة أرباع أصوات أعضاء غرفتي البرلمان، أو عن طريق الاستفتاء (المادة 174) منه.

أما من حيث الدليل العقلي، فلا يمكن من الناحية المنطقية أن نعتبر بأن الإسلام دين الدولة، ثم نتنكر لأحكامه على مستوى النصوص القانونية الواردة في قانون الأحوال الشخصية، إذا نصت على أن الزواج، يتم برضا الزوجين، وبولي الزوجة بدعوى أنها لا تعترف للمرأة إلا بمركز قانوني منقوص في إبرام زواجها، وبالنظر فقط للمبادئ الواردة في اتفاقيات حقوق الإنسان ذات المرجعية الغربية، مع أن هذا المركز كان بالقدر الذي يسمح به الفقه الإسلامي.

والواقع أن الوضع التشريعي المكرس للمرأة في قانون الأسرة الجزائري قبل التعديل، إنما هو وضع لم يخرج عن اجتهادات الفقه الإسلامي التي لم تكن تجيز للمرأة: "أن تنفرد بتزويج نفسها دون أهلها، وليس لوليها أن يتولى إتمام العقد بتزويجها دون استشارتها، حيث الإسلام يتوسط ذلك، فيحرص على المشاركة بين المرأة ووليها، فللمرأة أن تعرب عن رغبتها ولا تكره على الزواج أبدا، وولي المرأة يتولى بعد إذنها إبرام العقد، وبذلك لا يستقل أي منهما بالعقد، فلا المرأة تنفرد بتزويج نفسها من دون أهلها، ولا وليها ينفرد بتزويجها من دون رأيها، وليس في هذا حجر على حرية المرأة في الاختيار"،[31] لذلك فالتعديلات المدخلة على قانون الأسرة بهذا الخصوص، لم تكن تستهدف تكريس أي مركز قانوني للمرأة مساويا مع المركز القانوني للرجل، بقدر ما كانت تستهدف مواءمة أحكام قانون الأسرة مع اتفاقية القضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة.

المنارة للاستشارات

2) مناقشة الوضع التشريعي للمرأة في إبرام زواجها في القانون التونسي:

إذا كان المشرع التونسي قد اعترف للمرأة بالحق في حرية إبرام الزواج ومن دون ولي، فإنه يكون بموجب هذا الاختيار التشريعي قد تخلى عن شرط الولاية الإجبارية في الزواج، ويكون كذلك قد قام بإدخال تحويرات على الولاية الاختيارية فأصبحت تسمى ولاية المشاركة، حيث عبارة: "رضا الزوجين" الواردة في الفصل الثالث من مجلة الأحوال الشخصية جاءت واضحة، بخصوص موافقة الزوج والزوجة على الزواج، وسوت بينهما في حرية اختيار الشريك، ويكون المشرع التونسي قد وضع حدا لكل اجتهاد فقهي، من شأنه أن يشكك في صلاحية المرأة لإبرام عقد زواجها بمفردها،[32] كما أن الفصل الخامس من نفس المجلة،(وهو يقر بإمكانية زواج القصر)،لم يشر إطلاقا إلى إمكانية إلزامهم بذلك، ولم يدخل أي استثناء على أحكام الفصل الثالث، حرصا من المشرع على تكريس حرية الاختيار بالنسبة للزوجين على مستوى الواقع، بعدما كرسها على مستوى القانون، وذلك سدا للثغرات التي يمكن أن تعتمد واقعيا في تكريس الإجبار على الزواج.

والواقع أن الوضع التشريعي المكرس للمرأة في مجلة الأحوال الشخصية التونسية، بخصوص حريتها في إبرام زواجها قبل وبعد تعديل هذه المجلة، إنما هو وضع لم يكن كذلك بسبب المركز القانوني المنقوص للمرأة التونسية خلال النصف الأول من القرن الماضي، بقدر ما كان يهدف إلى تكريس مبدأ الحرية الشخصية وفقا للفكر العلماني المتفق تمام الاتفاق مع اتفاقية القضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة، على الرغم من أن هذا الوضع لم يخرج فيه المشرع التونسي عن جانب من اجتهادات الفقه الإسلامي، فما مضمون هذا الاجتهاد؟

ثانيا–أثر الفقه الإسلامي واتفاقية سيداو على التشريعين الجزائري والتونسي:

أ) أثر الفقه الإسلامي على النصوص المنظمة لحرية المرأة في إبرام زواجها:

إذا كانت حرية المرأة في إبرامها لعقد زواجها، تتصل اتصالا مباشرا بالولاية، وهي في اللغة تعني: "النصرة والتدبير والقدرة والفعل"، وهي في الاصطلاح عبارة عن: "سلطة تمكن صاحبها من مباشرة التصرفات في حق الغير وترتيب آثارها عليه دون توقف على رضاه"،[33] فهي بالنسبة للزواج تنقسم في الفقه الإسلامي إلى ولاية الإجبار، وولاية الاختيار، وهو تقسيم أسفر عن وجود اتجاهين:

المنارة للاستشارات

1) الاتجاه القائل بعدم صحة الزواج بدون ولي:

إذا كان قانون الأسرة قبل تعديله، قد نص في المادة(9) منه على أن الزواج يتم برضا الزوجين وبولي الزوجة، وبصرف النظر عن تعارض هذا النص ومبدأ المساواة بمفهوم اتفاقية سيداو،[34] حيث هذا المفهوم يقضي بفرض حماية قانونية لحقوق المرأة على قدم المساواة مع الرجل، فهو اختيار تشريعي يتفق ورأي الجمهور من فقهاء المالكية والشافعية والحنابلة القائل بأن الولي شرط لانعقاد الزواج، وبدونه لا يصح الزواج، ولا فرق في ذلك بين البكر والثيب، وقد عبر النفراوي عن هذا الحكم الشرعي فقال: "لا نكاح صحيح عند الأئمة سوى أبي حنيفة رضي الله عن الجميع إلا بمباشرة ولي...فان وقع النكاح عندنا بغير ولي فسخ ولو ولدت الأولاد"،[35] وقال الشيرازي في المهذب في فقه الإمام الشافعي :"لا يصح النكاح إلا بولي، فإن عقدت المرأة لم يصح"،[36] وقال ابن قدامه: "إن عقدت المرأة لنفسها أو لغيرها بإذن وليها أو بغير إذنه لم يصح...وان تزوج بغير إذن ولي فالنكاح فاسد ولا يحل الوطء فيه وعليه فراقها".[37]

ومن الأدلة التي استند إليها الجمهور من فقهاء الشريعة في القول بعدم صحة الزواج بدون ولي، قوله تعالى: "وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن"،[38] وقوله تعالى: "ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن"،[39] حيث وجه الاستدلال في الآيتين أن الخطاب موجه للأولياء، كما استدلوا بقول الرسول (صلى الله عليه وسلم):"لا نكاح إلا بولي"،[40] وقوله: "أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل. فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له.."،[41] وقوله: "لا تزوج المرأة المرأة، ولا تزوج المرأة نفسها، فان الزانية هي التي تزوج نفسها"،[42] لذلك يمكن القول بأن مسألة وضعية المرأة ومساواتها بالرجل في التمتع بحريتها في اختيار الزوج، وإبرام عقد الزواج بنفسها ومن دون ولي، ومع أنها كانت من بين القضايا المكرسة في اتفاقيات حقوق الإنسان، فإنها لم تحل دون تكريس المشرع الجزائري سنة1984 لهذا الاختيار التشريعي، وهو اختيار لم يخرج عن إطار هذا الاجتهاد في الفقه الإسلامي، ولم يثبت على مستوى التطبيق العملي تسببه في إثارة أي إشكال بخصوص هذه الحرية.

2) الاتجاه القائل بصحة الزواج بدون ولي:

المنارة للاستشارات

خلافا للاتجاه المتقدم يرى فقهاء المذهب الحنفي بأن الزواج ينعقد بدون ولي، وفي ذلك يقول ابن همام: "ينعقد نكاح الحرة العاقلة البالغة برضاها، وإن لم يعقد عليها ولي، بكرا كانت أو ثيبا"،[43] وأدلتهم في ذلك عدة آيات منها قوله تبارك و تعالى:"فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فان طلقها فلا جناح عليهما أن يتراجعا إن ظنا أن يقيما حدود الله"،[44] وقوله تعالى: "وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن"،[45] وقوله تعالى: "والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا فإذا بلغن أجلهن فلا جناح عليكم فيما فعلن في أنفسهن بالمعروف"،[46] وهي آيات صريحة في أن زواج المرأة يصدر عنها، كما استدلوا من السنة النبوية بعدة أحاديث منها قول الرسول(صلى الله عليه وسلم):"لا تنكح الأيم حتى تستأمر، ولا تنكح البكر حتى تستأذن"، قالوا: يا رسول الله وكيف إذنها؟ قال: "أن تسكت".[47] واستدلوا أيضا بما رواه ابن عباس (رضي الله عنه) أن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) قال: "الأيم أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأمر في نفسها وإذنها صماتها"،[48] وهي أحاديث صريحة في أن زواج المرأة ينعقد برضاها.

وبصرف النظر عن الانتقادات الموجهة لهذا الاتجاه الفقهي، بالنظر إلى أنه وان كان قد أجاز للمرأة البالغة العاقلة عقد نكاحها، فإنه قد علق هذه الإجازة على الكفاءة، فإن عقدت مع كفء جاز ومع غيره لا يصح،[49] فالملاحظ أن الوضعية المكرسة للمرأة في التشريع التونسي بخصوص مساواتها بالرجل في التمتع بحريتها في اختيار الزوج، وإبرام عقد الزواج بنفسها ومن دون ولي، إنما هي وضعية لم تخرج عن مقتضيات هذا الاتجاه الفقهي بخصوص حرية المرأة في إبرام زواجها ومن دون ولي، وهو رأي يتماشى وموقف اتفاقية القضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة، فما حقيقة هذا الموقف؟.

ب) أثر اتفاقية سيداو على النصوص المنظمة لحرية المرأة في إبرام زواجها:

يستفاد من خلال الرجوع للأحكام الواردة في اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة لعام1979، وأنها تتعارض في مجملها مع الاتجاه الفقهي القائل بعدم صحة زواج المرأة بدون ولي عند استثناء الحكم المتعلق بأهلية المرأة.

ذلك أنه وان كانت المادة(15) من هذه الاتفاقية، تنص على منح المرأة أهلية قانونية مماثلة لأهلية الرجل، وعلى إبطال كافة الصكوك التي تحد من تلك الأهلية، فإن الأهلية القانونية التي تنادي بها هذه الاتفاقية، لا تتعارض مع أحكام الفقه الإسلامي التي منحت

المنارة للاستشارات

بدورها للمرأة أهلية قانونية تامة، تؤهلها لإبرام مختلف التصرفات القانونية بما فيها عقد زواجها، وهي في هذا لا تتعارض من حيث المبدأ مع التشريعين الجزائري والتونسي بعد توحيد سن الزواج بين الجنسين في كل منهما.[50]

لكن المادة(16) من نفس الاتفاقية،وهي تدعو إلى المساواة بين الذكر والأنثى في الزواج، عند العقد وأثناء الزواج، وحق اختيار الزوج، إنما هي دعوة تخالف الفقه الإسلامي في "البند(أ) والبند(ب)" منها، وهما بندان يتجاهلان مسألة الولاية في الزواج الموجبة من وجهة نظر الجمهور من فقهاء المالكية والحنابلة والشافعية، وهو القائل-على النحو المتقدم- بعدم صحة الزواج من دون ولي، كما تخالف الفقه الإسلامي في البند(ج)منها، وهو بند يتجاهل ما يفرضه الإسلام على الزوج من تقديم مهر، وتأثيث منزل الزوجية، وكذلك في البند(د) منها، وهو يتعلق بالفصل بين مسؤولية الأم كوالدة ووضعها كزوجة.[51]

ومع أن الجزائر قد تحفظت على هذه البنود من الاتفاقية،[52] فاللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، قد اعتبرت بأن الحكم الوارد في المادتين(9-11) من قانون الأسرة، لا يسمح للمرأة في أن تبرم عقد زواجها من دون ولي،مما يديم-من وجهة نظرها-الأحكام التمييزية في مسائل متصلة **بالزواج والحياة الأسرية**، وانتهت إلى مطالبة الجزائر في أن تعطي أولوية عالية...لمراجعة هذه الأحكام التمييزية الواردة في قانون الأسرة على حد تعبيرها بما يتفق وأحكام المادتين(9-16) من الاتفاقية،[53] وهي دعوة تتعارض-ولاشك-مع أحكام الفقه الإسلامي بشأن عدم صحة الزواج بدون ولي.

وعلى العكس من ذلك، فإن أحكام هذه البنود من الاتفاقية، تتفق إلى حد بعيد والفصل الثالث من مجلة الأحوال الشخصية التونسية، فيما يتعلق بحرية المرأة في إبرامها لعقد زواجها، وإسقاطها لشرط الولاية في عقد الزواج، وهي بنود لا تتعارض أيضا حتى مع الموقف الرسمي للحكومة التونسية، لما أشارت في ردها عن قائمة المسائل المطروحة عليها من طرف نفس اللجنة إلى أنه:"و فيما يخص الزواج، فإنه يخضع لأحكام صارمة في مجلة الأحوال الشخصية وهي تنص على أنه: "لا ينعقد الزواج إلا برضا الزوجين...وبعد أي تدخل من الأب أو من ولي الأمر في اختيار الزوج أو أثناء إبرام عقد الزواج باطلا، إذ لا بديل للقبول الحر المعبر عنه شخصيا إلا في الحالات التي ينص عليها القانون...".[54]

المنارة للاستشارات

غير أن اللجنة المذكورة ومع كل ذلك، فإنها قد اعتبرت بأن التمييز بين الرجل والمرأة لا زال مستمرا في التشريع التونسي...فيما يتعلق بالزواج...في ظل وجود أمر إداري صادر عام1973، يحظر الزواج بين امرأة تونسية مسلمة ورجل غير مسلم، الأمر الذي يشكل–من وجهة نظر اللجنة–عائقا لم تشر إليه مجلة الأحوال الشخصية، وانتهت اللجنة المعنية بالقضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة إلى دعوة الدولة الطرف في الاتفاقية إلى ضمان المساواة بين الرجل والمرأة في الزواج وفي العلاقات العائلية. [55]

الخاتمة:

وختاما نقول أن الأحكام المنظمة للزواج في القانونين الجزائري والتونسي قبل التعديلات المدخلة عليهما، إنما هي أحكام لم تكرس للمرأة أي مركز قانوني منقوص، وهي لم تخرج عن اجتهادات الفقه الإسلامي القائم على المساواة بين الذكر والأنثى في الحقوق والواجبات داخل الأسرة وخارجها، وهذه حقيقة تم وصفها في قوله تعالى: "ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف وللرجال عليهن درجة والله عزيز حكيم"،[56] وهي مساواة لا تشمل المساواة الطبيعية التي ينتج عنها اختلاف في بعض التبعات والمسؤوليات الدنيوية، على النحو المذكور في مواضع كثيرة من القرآن الكريم، لعل أبرزها قوله تعالى على لسان مريم عليها السلام: "وليس الذكر كالأنثى"،[57] وبذلك فالعلاقة بين الرجل والمرأة في الإسلام هي علاقة تكامل وليست علاقة تماثل.

ومع ذلك فان اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة ترفض هذا الواقع، وتدعو إلى المساواة التامة في الحقوق بين المرأة والرجل، وتطالب بتعديل التشريعات التي تجعل من التمييز–حسب وجهة نظرها–عرفا متماديا، وهي دعوة تتعارض مع الدين والقيم الإسلامية، لأنها تؤدي إلى التقليل من أهمية الزواج، وإلى الإباحية والانحلال، وإلى تحديد صلاحيات الأب، وإبطال التشريعات المستمدة من الدين، واستبدالها بالاتفاقات الدولية، وهي بهذا تلغي الخصوصيات الدينية والثقافية والحضارية، وتدعو إلى أحادية ثقافية بمفهوم العولمة، على الرغم من أن ميثاق الأمم المتحدة ينص على احترام التنوع الثقافي والديني لمختلف الدول الأعضاء في الأمم المتحدة.

لذلك فالدعوة الرامية إلى إدراج أحكام هذه الاتفاقية في التشريعات الوطنية، إنما هي دعوة تشكل خطرا على الأسرة المسلمة التي هي أمانة في أعناق الجزائريين والتونسيين، فإن

المنارة للاستشارات

لم تحفظ هذه الأمانة وتصان، فإن التغيير الذي طرأ على الأسرة في الغرب، يمكن أن يطال الجزائريين والتونسيين، لأن قانون الزواج المدني الاختياري الذي يطالب به أنصار هذه الاتفاقية من علمانيين وجهات نسوية، سيصبح مع مرور الوقت قانونا إلزاميا، يؤدي إلى إبطال العمل بأحكام الزواج المستمدة من الشريعة الإسلامية، ويصبح زواج المسلمة من النصراني أمرا عاديا ومقبولا، كما يبطل العمل بدور الرجل في الأسرة، فلم تعد هناك لا ولاية ولا حق للأب في إبرام الزواج، وغير ذلك من الأمور التي إن حدثت، تكون هذه الاتفاقية المتنكرة للدين، قد أدت مهمتها كاملة.

وأيا كان موقف اتفاقية القضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة، من مسألة المساواة بين الرجل المرأة في إبرام الزواج، فقد تبين من خلال هذا البحث، بأن الجدل القائم حول المركز القانوني المكرس للمرأة، سواء في قانون الأسرة الجزائري أوفي مجلة الأحوال الشخصية التونسية، قبل وحتى بعد تعديلهما، إنما هو جدل يعبر عن التنازع القائم بين نظرية ثنائية القانون، ونظرية وحدة القانون السائدتين في القانون الدولي العام، فمتى تم الأخذ بأحكام مثل هذه الاتفاقية كمصدر للقانون المنظم للأحوال الشخصية، فهو أمر يوسع من مضمون نظرية وحدة القانون على حساب نظرية ثنائية القانون، ومتى تم الأخذ بأحكام الشريعة الإسلامية كمصدر لنفس القانون، فهو أمر يوسع من مضمون نظرية ثنائية القانون على حساب نظرية وحدة القانون.

الهوامش:

1) الدكتور محمد محمد مصباح القاضي، الحماية الجنائية للحرية الشخصية في مرحلة ما قبل المحاكمة- دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة حلوان، القاهرة، (بلا إشارة للناشر والتاريخ)، ص9.

2) المادة (7) من القانون رقم 11/84 المؤرخ في9 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة، إصدار الأمانة العامة للحكومة 2007.

3) سامي عامري، المرأة بين اشراقات الإسلام وافتراءات المنصرين-ردا على كتاب القمص مرقس عزيز "المرأة في اليهودية والمسيحية والإسلام"، (بلا إشارة للناشر والبلد والتاريخ)، ص216.

4) حفيظة شقير، دراسة مقارنة للقوانين الخاصة بالمرأة والأسرة في المغرب العربي: تونس والمغرب والجزائر، مقال منشور بتاريخ 5-8-2015 على شبكة الانترنيت-موقع:
(http://www.ahewar.org/debat/show.art.asp.).

5) الدكتورة نائلة السيليني، التأويلات الفقهية الإسلامية المستغلة لإضعاف المرأة وتفنيدها، (بلا إشارة للناشر وبلد وتاريخ النشر)، ص8.

المنارة للاستشارات

6) الدكتور محمد بن سعد بن محمد المقرن، القوامة الزوجية–أسبابها–ضوابطها–مقتضاها، بحث منشور في مجلة العدل، مجلة فصلية علمية محكمة تعنى بشؤون الفقه والقضاء، تصدر عن وزارة العدل بالمملكة العربية السعودية، العدد(32)، شوال1427هـ، ص37.

7) الدكتور عبد الغني عوض الراجحي، الإسلام أنصف المرأة–أباطيل تدفعها حقائق، دراسات في الإسلام، يصدرها المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية–القاهرة، العدد 205، السنة الثامنة عشرة، مارس1978، ص17.

8) المادتان(29–31) من دستور الجزائر لعام 1996، (ج.ر)، عدد76 بتاريخ 08–12–1996.

9) الفصل الخامس من مجلة الأحوال الشخصية التونسية الصادرة بالأمر المؤرخ في13 أوت 1956، الرائد الرسمي التونسي، عدد66 الصادر في17 أوت 1956، منشور على شبكة الانترنيت بتاريخ2015/03/25– موقع:(http://wrcati.cawtar.org/preview.php).

10) راضية بن صالح، مجلة الأحوال الشخصية والمنظومة الدولية في تونس، مقال منشور بتاريخ: 2015/03/25 على شبكة الانترنيت–موقع:(https://www.facebook.com/note.php).

11) الدكتور زيد بن محمد الرماني، المرأة المسلمة بين الغزو والتغريب، دار الصميعي للنشر والتوزيع، الرياض،2001، الطبعة الأولى، ص26.

12) الفصل(6) من دستور الجمهورية التونسية الصادر بتاريخ الأول من شهر يونيو1959، المنشور في مؤلف: قسم الدراسات الانتخابية والقانونية في مركز بيروت للأبحاث والمعلومات، دساتير الدول العربية، مرجع سابق، ص111. والفصل(21) من دستور تونس الصادر بتاريخ27 جانفي2014، منشور على شبكة الانترنيت بتاريخ2015/03/26–موقع: http://ar.jurispedia.org/index.php

13) الدكتور صالح بن عبد الله أبو بكر، الولي في عقد الزواج، مقال منشور على شبكة الانترنيت بتاريخ2015/07/27–موقع:(http://www.tourath.org/ar/content/view/2063/1).

14) الدكتور فرحات نور، الأوضاع التشريعية للمرأة في البلدان العربية، بحث منشور على شبكة الانترنيت بتاريخ2015/04/21–موقع:
(http://shaimaaatalla.com/vb/showthread.php).

15) الدكتورة نفيسة إبراهيم ياجي، المرأة في مجتمع الإسلام، مقال منشور في مجلة الوعي الإسلامي، تصدر عن وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في دولة الكويت، العدد241، السنة الحادية والعشرون، أكتوبر1984،ص47.

16) الدكتورة نهى قاطرجي، شبهات حول حقوق المرأة في الإسلام، مقال منشور على الانترنيت بتاريخ2015/07/30–موقع:(http://www.saaid.net/daeyat/nohakatergi/57.htm).

17) سليمان التهامي، الحريات في الإسلام: حرية المرأة، مجلة الوعي الإسلامي، تصدر عن وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية دولة الكويت، العدد 172، السنة الخامسة عشرة، مارس1979، ص27.

18) ماجد أحمد المومني، المساواة في نظر الإسلام، مجلة الوعي الإسلامي، تصدر عن وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية دولة الكويت، العدد 400، السنة الخامسة والثلاثون، أبريل1999، ص43.

المنارة للاستشارات

19) وحيد الدين خان، المرأة بين شريعة الإسلام والحضارة الغربية، ترجمة: سيد رئيس أحمد الندوى مراجعة: الدكتور ظفر الإسلام خان، دار الصحوة للنشر والتوزيع: القاهرة، ودار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع بالمنصورة،1994، الطبعة الأولى، ص141.

20) الدكتورة نهى قاطرجي، المرأة بين التحرير والتغرير، مقال منشور على شبكة الانترنيت–موقع: (www.saaid.net).

21) وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المرأة المعاصرة بين الواقع والطموح، سلسلة إصدارات الوعي الإسلامي، مجلة إسلامية جامعة، تصدرها وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في دولة الكويت في مطلع كل شهر عربي، أعد الإصدار وأشرف عليه: الأستاذ أنور حمد الله، وآخرون، 2007، الإصدار السابع، ص100.

22) الشيخ راشد الغنوشي، المرأة بين القرآن وواقع المسلمين، المركز المغاربي للبحوث والترجمة، لندن،2000، الطبعة الثانية، ص73.

23) المادة الأولى من دستور الجمهورية التونسية لعام 1959، مرجع سابق، ص111.

24) الفصل الأول من دستور تونس لعام 2014.

25) راضية بن صالح، مجلة الأحوال الشخصية والمنظومة الدولية في تونس، مرجع سابق، ص6.

26) المواد (7و9 و11) من الأمر رقم05–02 المؤرخ في27 فبراير2005 المتضمن تعديل قانون الأسرة. (ج. ر)، العدد 15، ص19.

27) القانون عدد2007–32 المؤرخ في14 ماي2007.منشور بتاريخ 2015/03/25 على شبكة الانترنيت– موقع:(http://wrcati.cawtar.org/preview.php

28) حفيظة شقير، دراسة مقارنة للقوانين الخاصة بالمرأة والأسرة في المغرب العربي: تونس والمغرب والجزائر، مرجع سابق، ص2.

29) وازن بين المادة50 من دستور الجزائر لعام1996، والفقرة(2) من الفصل(8) من دستور المغرب الصادر بتاريخ07 أكتوبر1996، منشور في مؤلف: قسم الدراسات الانتخابية والقانونية في مركز بيروت للأبحاث والمعلومات، دساتير الدول العربية: منشورات الحلبي الحقوقية: بيروت 2005، الطبعة الأولى، ص512.

30) الدكتور محمد الكشبور، الوسيط في شرح مدونة الأسرة الكتاب الأول: عقد الزواج وآثاره، مطبعة النجاح الجديدة: الدار البيضاء،2009، الطبعة الثانية،ص134.

31) محمود النجيري، الإسلام وحرية المرأة في الاختيار، مقال منشور في مجلة الوعي الإسلامي، مجلة إسلامية شهرية جامعة، تصدر عن وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في دولة الكويت، العدد 392 السنة الخامسة والثلاثون، يوليو–أغسطس1998، ص76.

32) الدكتور عبد الواحد عمار الداودي، العلاقات بين الزوجين–جدلية التقليد والتجديد في القانونين التونسي والمقارن، مركز النشر الجامعي: تونس،2007، ص169.

33) الدكتور عبد الواحد عمار الداودي، العلاقات بين الزوجين–جدلية التقليد والتجديد في القانونين التونسي والمقارن، مرجع سابق،ص159.

المنارة للاستشارات

34) المفوضية السامية لحقوق الإنسان، بالتعاون مع رابطة المحامين الدولية، حقوق الإنسان في مجال إقامة العدل: دليل بشأن حقوق الإنسان خاص بالقضاة والمدعين العامين والمحامين، منشورات الأمم المتحدة،2002 نيويورك وجنيف، ص515.

35) العلامة الشيخ أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا النفراوي الأزهري المالكي، الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني، ضبطه وصححه وخرج آياته: الشيخ عبد الوارث محمد علي، دار الكتب العلمية، بيروت1997، الطبعة الأولى، الجزء الثاني، ص4-5.

36) أبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز أبادي الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت1995، الطبعة الأولى، الجزء الثاني، ص426.

37) موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامه المقدسي، الكافي، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي بالتعاون مع مركز البحوث والدراسات العربية والإسلامية، إمبابة: هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان1997، الطبعة الأولى، الجزء الرابع، ص223-224.

38) سورة البقرة، الآية:232.

39) سورة البقرة، الآية:221.

40) أخرجه الإمام أبي داود سليمان ابن الأشعث السجستاني الأزدي، سنن أبي داود، تحقيق محي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، بيروت، (بلا إشارة لتاريخ النشر)، الجزء الثاني: كتاب النكاح، باب في الولي، حديث رقم2085، ص229.

41) أخرجه الإمام أبي عيسى محمد بن عيسى الترمذي، الجامع الكبير، تحقيق: الدكتور بشار معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت1996، الطبعة الأولى، المجلد الثاني: كتاب النكاح، حديث رقم1102، ص392.

42) الحافظ الكبير علي بن عمر الدار قطني، سنن الدار قطني، حققه وعلق عليه: شعيب الأرنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، هيثم عبد الغفور، مؤسسة الرسالة، بيروت2004، الطبعة الأولى، الجزء الرابع كتاب النكاح، حيث رقم3535، ص325.

43) الإمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ثم السكندري المعروف بابن الهمام الحنفي، شرح فتح القدير، دار الكتب العلمية، بيروت 2003الطبعة الأولى، الجزء الثالث، ص246.

44) سورة البقرة، الآية:230.

45) سورة البقرة، الآية:232.

46) سورة البقرة، الآية:234.

47) أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري: صحيح مسلم، إشراف: أبو قتيبة نظر محمد الفرياني، دار طيبة للنشر والتوزيع، الرياض1427هـ-2006م، الطبعة الأولى، المجلد الأول: كتاب النكاح، باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق، والبكر بالسكوت، حديث رقم64-(1419)، ص641.

48) المصدر نفسه، حديث رقم66-(1421)، ص641.

49) بابن الهمام الحنفي، شرح فتح القدير، مرجع سابق، الجزء الثالث، ص246.

المنارة للاستشارات

50) الدكتورة نهى قاطرجي، قراءة إسلامية في اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (CEDA)–دراسة حالة لبنان، بحث مقدم لمؤتمر "أحكام الأسرة بين الشريعة الإسلامية والاتفاقات والإعلانات الدولية" جامعة طنطا–مصر 7–9–أكتوبر 2008م.بحث منشور على شبكة الانترنيت –موقع مكتبة صيد الفوائد الإسلامية:(http://saaid.net/book/11/4316.doc)، ص13.

51) اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة لعام1979، اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة، وعرضتها للتوقيع والتصديق والانضمام بقرارها رقم180/34 المؤرخ في18 سبتمبر 1979، منشورة بمؤلف: الدكتور محمود شريف بسيوني، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، المجلد الأول: الوثائق العالمية، دار الشروق، القاهرة2006، الطبعة الثالثة، ص440.

52) الوثائق الرسمية للجمعية العامة–اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة: الاجتماع السادس عشر للدول الأطراف في اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، المنعقد في نيويورك بتاريخ28 حزيران–يونيه2010، البند(6) من جدول الأعمال المؤقت–مسائل أخرى: المرفق الأول: الإعلانات والتحفظات والاعتراضات وإشعارات سحب التحفظات فيما يتعلق باتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، وثيقة رقم(CEDAW/SP/2010/2)،مؤرخة في 01 مارس2010،الفقرة(8)،ص6–7.

53) الملاحظات الختامية للجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، حول التقرير الدوري الثاني المقدم من الجزائر، وثيقة رقم (CEDAW/C/DZA/2)، الآراء المعتمدة من اللجنة(د–32) بتاريخ10 الى28 يناير 2005، في جلستيها رقم667و668 المعقودتين في11 يناير2005، وثيقة رقم(CEDAW/C/DZA/CC/2)، فقرة25و26، ص5.

54) الردود الخطية المقدمة من حكومة تونس على قائمة القضايا والأسئلة المطروحة، وثيقة رقم: (CEDAW/C/TUN/6) مؤرخة في18 أوت2010، فيما يتعلق بالنظر في التقرير الموحد الجامع للتقريرين الدوريين الخامس والسادس، وثيقة رقم(CEDAW/C/TUN/5–6)، الدورة السابعة والأربعون المنعقدة بين04 الى22 من شهر أكتوبر 2010، الفقرة366–2، ص66.

55) الملاحظات الختامية للجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، حول التقريرين الدوريين الخامس والسادس المقدمين من تونس، وثيقة الأمم المتحدة رقم:(CEDAW/C/TUN/5–6) الصادرة بتاريخ20 ماي2009، الآراء المعتمدة من اللجنة خلال الدورة السابعة والأربعون المنعقدة بين04 الى22 من شهر أكتوبر2010 في جلستيها رقم949 و950 المعقودتين في07 أكتوبر2010، وثيقة رقم: (CEDAW/C/TUN/CO/6)، الفقرتان 60–61، ص17–18.

56) سورة البقرة، الآية:228.

57) سورة آل عمران، الآية:136.

المنارة للاستشارات