نظرات في مشروع التعديلات المقترحة لقانون الأحوال الشخصية العراقي

المرقم (١٨٨) لسنة (١٩٥٩)

دراسة تحليلية للمشروع الذي تقدمت به المنظمات النسوية
لبرلمان إقليم كردستان
بغرض تعديل قانون الأحوال الشخصية العراقي

أ. د. خـالد محمد صالح

(٢٠٠٦ - ٢٠٠٧)

نظرات في مشروع التعديلات المقترحة لقانون الأحوال الشخصية العراقي

المرقم (١٨٨) لسنة (١٩٥٩)

دراسة تحليلية للمشروع الذي تقدمت به المنظمات النسوية لبرلمان إقليم كردستان

بغرض تعديل قانون الأحوال الشخصية العراقي

أ.د. خالد محمد صالح.

أستاذ الفقه المقارن، كلية القانون، جامعة السليمانية.

(٢٠٠٦- ٢٠٠٧)

مقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء والمرسلين، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

أما بعد: فمضوع هذا الكتاب كما يتضح من العنوان هو نظرات في شبهات تثار حول حقوق المرأة في قانون الأحوال الشخصية العراقي، وأكثر هذه الشبهات إثارة هى حول مسائل (تعدد الزوجات، شهادة النساء، ولاية المرأة، زواج المسلمة من غير المسلم، نفقة الزوجية، النشوز، الطلاق والعصمة، الميراث). وهذه الشبهات ليست حديثة وإنما هي قديمة قدم وجود هذه الأحكام في القانون.

وتأتي أهمية هذه المسائل من كونها تتعلق تعلقاً مباشراً بحياة كل فرد من أفراد المجتمع دون استثناء، ولها أكثر من بعد، فبعض أبعادها دينية، وبعضها إجتماعية، وبعضها إقتصادية، وبعضها أخلاقية. وإن تعديل هذه القوانين يمس جميع هذه المسائل.

ومما زاد من أهميتها المستجدات التي حصلت في الآونة الأخيرة على هذا الصعيد والمتمثلة بالمشروع الذي تم تقديمه للبرلمان من قبل أكثر من (٢٥) منظمة نسوية وبمساندة أكثر من (٣٧) شخصية من أعضاء البرلمان، ما يستدعي وقفة جدية ودراسة مفصلة متأنية لكل هذه الشبهات بصورة علمية معمقة، وذلك من خلال بيان مدلولاتها، ومقاصدها، مع بيان أبعادها الشرعية، والقانونية، والإجتماعية. وهذا هو الغرض من كتابة هذا الكتاب.

والمنهج الذي اخترته للكتابة فهو منهج التحليل والمقارنة بين الخلفيات الشرعية لهذه المسائل، والنصوص القانونية المعمول بها حالياً، مع التعديلات المقترحة لها.

وفي سبيل تحقيق ذلك قمت بتوزيع الكتاب إلى ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: وهو مبحث تمهيدي يتناول ملاحظات هامة بعضها عامة لها علاقة بعمل المنظمات النسوية، وبعضها خاصة يتناول مشروع التعديلات المقترحة، وذلك من خلال مطلبين.

المبحث الثاني: ويتناول التعديلات السلبية المتعلقة بأحكام عقد الزواج وذلك من خلال خمسة مطالب.

المبحث الثالث: ويتناول التعديلات السلبية المتعلقة بأحكام الفرقة والإرث وذلك من خلال مطلبين[١].

---

١ – منشور في مجلة جامعة السليمانية، قسم **B**، العدد (٢١) في الشهر (٩) عام (٢٠٠٧).

المبحث الأول
تمهيد

قبل أن ندخل في صلب الموضوع والتعديلات المقترحة، أود أن أطرح عدة ملاحظات حول طبيعة عمل المنظمات النسوية على الصعيدين العالمي والإقليمي، وطبيعة الحياة الأسرية و القانون الذي من شأنه أن يقوم بتنظيمها، وذلك من خلال مطلبين:

أولهما: يتناول الملاحظات العامة حول عمل المنظمات النسوية.

وثانيهما: يتناول الملاحظات الخاصة بالمشروع المقترح.

وسأبدأ بالمطلب الأول وعلى النحو التالي:

المطلب الأول
ملاحظات عامة حول عمل المنظمات النسوية

الملاحظة الأولى: نحن حينما نتحدث عن المرأة وحقوقها فإننا لا نتحدث عن كائن غريب عنا، أو عن عدو لنا، بل نتحدث عن أمهاتنا، وبناتنا، وأخواتنا وزوجاتنا، إذن الأمر يتطلب منا أن نتحدث عنها بلهجة صادقة أمينة، وبكل إخلاص، وبمنتهى الحب، وغاية الأمانة، وأن نبتعد عن روح الغرائزية، والفوضوية.

الملاحظة الثانية: لقد ثبت علمياً أن إحدى واهم السنن الكونية هي أن الحياة تقوم على نوع من (الزوجية) التي من خلال تفاعل طرفيها تنتج الحركة، وتتولد الحياة، قال تعالى: ﴿وَمِنْ كُلِّ شَيْءٍ خَلَقْنَا زَوْجَيْنِ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ﴾[١]. فالذرة التي هي أساس هذا الوجود تتكون من إتحاد وإندماج البروتون الموجب والإلكترون السالب، وبهذا الإندماج والتجاذب تحصل الحياة، فإذا لم يحصل هذا الإنسجام تنعدم الحياة[٢].

---

١ – سورة الذاريات: الآية (٩).

٢ – د. أحمد كنعان، مقال بعنوان: وليس الذكر كالأنثى، موقع: http:,,www.drkanaan.com.

وهكذا الإختلاف بين الرجل والمرأة إذا أدى إلى حصول الإندماج والإتحاد والتناسق تتولد الحياة، أما إذا أدى هذا الإختلاف إلى الصراع والتجاذب فتتفك الأسرة، وتضيع الأجيال.

الملاحظة الثالثة: مع أننا نؤيد وبشكل مطلق رفع جميع أشكال الظلم عن المرأة، أياً كان مصدرها ومبررها، إلا أننا نتوجس من أن تكون هذه المقترحات التي وردت في مشروع انون التعديل باكورة لمقترحات أخرى تتوالى وتتجاوز حقوق المرأة وخصوصياتها، وأن تكون جهود هذه المنظمات امتدادا لجهود ونضال الحركة النسوية العالمية التي انطلقت تحت ذريعة تحرير المرأة من الظلم الواقع عليها في الغرب، لتصبح عقيدة آيدولوجية ، كبقية الآيدولوجيات الأخرى (الشيوعية، والليبرالية، والبراغماتية) التي طغت على أفكار الغربيين، تسعى إلى خلق واقع إجتماعي جديد في العالم يسوده الإنحلال و الإختلال في جميع الموازين السماوية، والإجتماعية، والأخلاقية والإقتصادية أيضاً.

وأصبحت هذه الحركة المعروفة حالياً ب (الفيمنيزم، الأنثوية) تتخذ من الهيئات والجمعيات الدولية مطية من أجل تحقيق أهدافها ومراميها، وعقدت عدة مؤتمرات عالمية بمباركة الكثير من الحكومات والمنظمات الدولية، وأبرز هذه المؤتمرات هي:

- المؤتمر الدولي الأول للمرأة في المكسيك عام ١٩٧٥م.
- مؤتمر كوبنهاجن عام ١٩٨٠م.
- مؤتمر نيروبي عام ١٩٨٥م.
- مؤتمر بكين عام ١٩٩٥م.

إضافة إلى مجموعة مؤتمرات أخرى لها صلة بقضايا المرأة مثل مؤتمر السكان والتنمية في القاهرة عام ١٩٩٤م .

وتمخضت هذه المؤتمرات أخيراً عن اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة والمعروفة ب (السيداو)، حيث تدعو هذه الإتفاقية إلى المساواة التامة بين الرجل والمرأة في الحقوق في جميع الميادين السياسية، والاقتصادية، والمدنية، وتعد الاتفاقية ملزمة قانونياً للدول التي صادقت عليها.

كما أن اتفاقية (السيداو) تدعو إلى تجسيد مفهوم (الجندر) كواقع جديد لإعادة تركيبة الأسر والمجتمعات، وقد تكرر مصطلح الجندر في البيان الختامي لمؤتمر السكان والتنمية في القاهرة عام

(١٩٩٤) (٥١) مرة، و في مؤتمر بكين عام (١٩٩٥) تكرر (٢٤٥) مرة، دون أن يتم توضيح أبعاد المصطلح ومحتواه[١].

و لاحقاً تم تعريفه في وثيقة صادرة عن برنامج الأمم المتحدة الإنمائي بأن: ((مصطلح النوع الاجتماعي يشير إلى الخواص الاجتماعية، و المشاركة في النشاطات الاجتماعية كفرد في جماعة محددة، ولأن هذه الخواص هي سلوك و تصرفات يتم تعلمها، فهي قابلة للتغير و هي تتغير بالفعل عبر الزمن و تختلف باختلاف الثقافات))[٢].

كما قامت الموسوعة البريطانية بتعريف الجندر بأنه: ((شعور الإنسان بنفسه كذكر أو أنثى...و تضيف: إن الهوية الجندرية ليست ثابتة بالولادة، ذكر أو أنثى، بل تؤثر فيها العوامل النفسية والاجتماعية بتشكيل نواة الهوية الجندرية وهي تتغير وتتوسع بتأثير العوامل الاجتماعية كلما نما الطفل، كما أنه من الممكن أن تتكوّن هوية جندرية لاحقة أو ثانوية، لتتطور وتطغى على الهوية الجندرية الأساسية، الذكورة أو الأنوثة، حيث يتم اكتساب أنماط من السلوك الجنسي في وقت لاحق من الحياة، إذ أن أنماط السلوك الجنسي والغير نمطية منها أيضاً تتطور لاحقاً حتى بين الجنسين))[٣].

إذن الجندر وحسب هذه التعريفات يعني:

١- إلغاء الجنس ذاته أي جنس الرجال والنساء معا، مما يستدعي إعادة توزيع الأدوار والمفاهيم.

٢- إن الذكورة و الأنوثة ليست قضية عضوية بل هي قضية اجتماعية. فالأمومة ليست صفة بيولوجية فسيولوجية تؤديها المرأة، ولكنها وظيفة اجتماعية يمكن أن يؤديها أي شخص حتى ولو كان هذا الشخص هو الرجل نفسه.

٣- قد تتطابق الهوية العضوية للفرد (إي إحساسه بذاته كذكر أو أنثى) مع طبيعته النفسية و دوره الاجتماعي و قد لا تتطابق، و هذا المفهوم يسمح لكل من يريد تغيير نوعه من ذكر إلى أنثى وبالعكس باعتبار ذلك حقاً شخصياً له.

٤- كما أن هذا المفهوم يفتح الباب أيضاً لما تسميه الاتفاقية بالأنماط الجديدة للأسرة التي تتكون من رجلين أو امرأتين. حيث أن ممثلي بعض الدول الغربية كبريطانيا، وكندا، و إسرائيل، و

---

١ – د. محمد شريح، مفهوم الجندر ودوره في نشاط المنظمات الدولية، من موقع: **http:,,www.chihab.net**

٢ – برنامج الأمم المتحدة الإنمائي، مجموعة التعلم و المعلومات، تحليل النوع الاجتماعي، كانون الثاني ٢٠٠٠ ، ص٦٨.

٣ – الموسوعة البريطانية، مادة: جندر.

الولايات المتحدة في مؤتمر بكين، رفضوا استخدام مصطلحات مثل (الزوج و الزوجة) و (الأسرة) فكلمة الزوج و الزوجة تم استبدالها بكلمة (Couple) التي تعني الثنائي أو المتعايشين، و أما مفهوم الأسرة التقليدية فقد تجاوزه مؤتمر بكين عندما أقر بوجود (٦) أنماط مختلفة للأسرة (١).

ومن المؤسف أن نقول بأنه قد تم افتتاح مركز ل (الجندر) في مدينة السليمانية، ولا أدري إن كان القائمون على إدارة هذا المركز يجهلون الأبعاد الخطيرة لمفهوم الجندر والعمل التدميري الذي يقدمون عليه، أم أنهم يتجاهلون ذلك، وفي كلا الحالين صدق فيهم قول الشاعر:

فإن كنت لا تدري فتلك مصيبة وإن كنت تدري فالمصيبة أعظم

الملاحظة الرابعة: إن الحركة النسوية التي تحدثنا عنها في السابق حالها كحال بقية الآيدولوجيات الأخرى في الغرب لها مبرراتها ودوافعها الموضوعية والواقعية، التي لا تمت إلى واقع مجتمعاتنا بصلة، ومن هذه المبررات:

– الحالة المزرية التي كانت المرأة وما تزال تعيشها في الغرب، حيث كانت المناقشات وحتى وقت قريب على أشدها حول هل أن المرأة تعتبر إنسانة أم لا؟ وفي فرنسا حتى عام ١٩٣٩ لم يكن القانون يسمح للمرأة بالتصرف في مالها إلا بإذن زوجها، وفي ألمانيا حتى عام ١٩٥٧ لم يكن مسموحاً للمرأة حق اقتناء الممتلكات.

– الخواء الفكري والروحي الذي تعيشه المجتمعات الغربية في ظل الأفكار والنظريات البشرية الهدامة، التي ما تلبث أن تفقد روحها ومحتواها وتترك آثارها السلبية على حياة تلك المجتمعات، ثم تحاول عبثاً العثور على آيدولوجية أخرى عسى ولعلها تحقق لها أملها المفقود في الوصول إلى السعادة.

– طبيعة الإنسان الغربي ذات الطابع الأناني، والتي لا تؤمن بغير المصالح الشخصية، والنوعية، والقومية وإن كان تحقيق هذه المصلحة على حساب الآخرين، فالحرب الضروس التي تشنها الحركات النسوية، ضحيتها هم الأطفال والصغار الذين يولدون في أحضان الشوارع والطرقات، هذا إن كتبت لهم الحياة وسمح لهم بالعيش ولم يجهضوا.

الملاحظة الخامسة: إنني أهيب بالمنظمات النسوية المخلصة في مجتمعنا الكردي أن تسعى إلى رفع الظلم عن المرأة، وتجاهد من أجل تحقيق مصالحها المشروعة بعيداً عن الطموحات الشخصية، والنزعات الغريزية، والرؤى الذاتية، والأبعاد الحزبية، والتقاليد العمياء.

---

١ – د. محمد شريح، المصدر السابق.

الملاحظة السادسة: إذا كانت الحركة النسوية في مجتمعاتنا تدعي بأنها تنطلق من أسس واقعية تخص مجتمعاتنا الشرقية وأنها تسعى من أجل رفع الظلم عن المرأة، وأنها لا تسعى إلى فرض نفسها كأيدولوجيا بديلة، فعليها أن تحدد المرجعية الفكرية التي تنطلق منها، كما أن عليها أن تحدد سقف مطالبها في إطار تحقيق العدالة الاجتماعية، ومصلحة الأسرة ككيان يجمع أطرافاً متعددة ذات مصالح مشتركة، بعيداً عن التمرد على طبيعتها الوظيفية والجسدية في الحياة.

المطلب الثاني
ملاحظات خاصة بالمشروع

الملاحظة الأولى: إن مقترحي هذه التعديلات يحاولون عبثاً التلبيس والتدليس على العامة، حين يستشهدون ببعض النصوص القطعية مرة، والظنية أخرى، وبآراء المفسرين والفقهاء، وبقواعد الشريعة وأصولها، ولكنهم أحياناً وحين يضيق بهم الحال ولا يجدون لآرائهم معيناً فإنهم يضربون بجميع الأدلة عرض الحائط، ويكشفون عن منطلقاتهم الحقيقية التي تعتمد على آراء وإيدولوجيات غربية مستوردة، لا تمت إلى واقع مجتمعنا بصلة.

الملاحظة الثانية: إن المقترحات الواردة في المشروع تنطلق من رؤى أحادية الجانب، هي رؤى المصالح النوعية الضيقة للمرأة التي تبنتها الحركة الأنثوية العالمية، دون النظر إلى أن الأسرة كيان جماعي تتعدد وتتداخل فيه المصالح وتتضارب، ولابد من مراعاة مصالح جميع أطرافها إذا أردنا إنجاح هذه المؤسسة لتؤدي الدور المنوط بها في المجتمع.

الملاحظة الثالثة: إن التعديلات المقترحة تنقصها روح الإنصاف والإعتدال؛ لأنها انتقت واختارت جزئيات من مسائل بعينها دون الإشارة إلى المسألة كوحدة موضوعية متكاملة، مما يوهم بأن هناك خللاً فعلياً في تلك المسائل مع أن الأمر ليس كذلك إطلاقاً.

الملاحظة الرابعة: إن الحيثية الأساسية التي بنيت عليها التعديلات المقترحة، هي المساواة المطلقة بين الرجل والمرأة، بغض النظر عن جميع التعاليم السماوية، والأعراف الإجتماعية، والقواعد العقلية، والحقائق الفسيولوجية والبيولوجية.

وهذه الحيثية بينة الخطأ للأسباب التالية:

أ-إن المرأة في الإسلام تعتبر مساوية للرجل في الكثير من المسائل الأساسية منها: المساواة في أصل الخلقة، والمساواة في الطبيعة البشرية، وفي جميع التكاليف والعبادات.

- ففي جانب المساواة في أصل الخلقة يقول الله تعالى: ﴿يا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ﴾[١].

- وفي جانب المساواة في التكاليف والعبادات يقول: ﴿إِنَّ الْمُسْلِمِينَ وَالْمُسْلِمَاتِ وَالْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ وَالْقَانِتِينَ وَالْقَانِتَاتِ وَالصَّادِقِينَ وَالصَّادِقَاتِ وَالصَّابِرِينَ وَالصَّابِرَاتِ وَالْخَاشِعِينَ وَالْخَاشِعَاتِ وَالْمُتَصَدِّقِينَ وَالْمُتَصَدِّقَاتِ وَالصَّائِمِينَ وَالصَّائِمَاتِ وَالْحَافِظِينَ فُرُوجَهُمْ وَالْحَافِظَاتِ وَالذَّاكِرِينَ اللَّهَ كَثِيراً وَالذَّاكِرَاتِ أَعَدَّ اللَّهُ لَهُمْ مَغْفِرَةً وَأَجْراً عَظِيماً﴾[٢]. وقال تعالى: ﴿فَاسْتَجَابَ لَهُمْ رَبُّهُمْ أَنِّي لا أُضِيعُ عَمَلَ عَامِلٍ مِنْكُمْ مِنْ ذَكَرٍ أَوْ أُنْثَى بَعْضُكُمْ مِنْ بَعْضٍ﴾[٣]. وقال ﷺ: {النساء شقائق الرجال}[٤].

فجميع هذه النصوص وغيرها تؤكد على أن المرأة تعتبر مساوية للرجل في أصل الخلقة والتكوين، وهي مساوية له أيضاً في جانب التكليف والعبادات، وأن هذه الإختلافات الجبلية في الهيئة والصورة وفي توزيع الوظائف والتكاليف، لا تدل على التفاضل مطلقاً.

ب- إن هذه المساواة في أصل الخلقة والتكاليف لا تعني المساواة المطلقة في جميع الأشياء؛ لأن المساواة قيمة نسبية يمكن تطبيقها بين الأشياء المتماثلة كلياً، أما إذا طبقت بين الأشياء المختلفة فالمساواة تكون محكومة بقيمة أخرى مطلقة هي العدالة، أي أن العدالة هي المحور الأساس في الحكم على الأشياء وليست المساواة. فلو أن استاذاً قام بإنجاح جميع طلابه فهذا هو عين المساواة، ولكن أتعتبر هذه المساواة عادلة أم لا؟ بالطبع لا. وهكذا في جميع المسائل الأخرى. فالمساواة تكون ذات قيمة حينما تكون منسجمة مع مبدأ العدالة، وتفقد قيمتها المعنوية حينما تخالف مبدأ العدالة.

---

١ - سورة النساء: الآية (١).

٢ - سورة الأحزاب: الآية (٣٥).

٣ - سورة آل عمران: الآية (١٩٥).

٤ - إبن جارود (عبد الله بن علي بن الجارود) المنتقى، ج١، كتاب (١) الطهارة، باب (٢٧) في الجنابة والتطهر لها، الحديث (٩٠) ، مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت، ط١,١٩٨٨، تحقيق: عبد الله عمر البارودي، ص٣٣. الترمذي (محمد بن عيسى أبو عيسى)، سنن الترمذي، ج١، كتاب (١) أبواب الطهارة، باب (٨٢) ما جاء فيمن يستيقظ فيرى بللا ولا يذكر احتلاما، حديث (١١٣)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، تحقيق: أحمد محمد شاكر، ص١٩٠.

وقد ألف الدكتور محمد سعيد شريم كتاباً بين فيه أ ن هناك (٢٤٠٠) فرقاً بين الرجل والمرأة، فهل يعقل أن يتساوى شخصان في كل شيء وبينهما هذا الكم الهائل من الفروق، تلك إذن قسمة ضيزى[١].

ت- إنطلاقاً من الفقرة الثانية لا يمكن المساواة بين الرجل والمرأة في الكثير من الأمور الحياتية وكذلك في الكثير من الحقوق والواجبات، نظراً للإختلافات الجذرية التي توجد بين بنيتهما الجسدية، وطبيعتهما الإنسانية، بدءاً من أول خلية للتكوين، حيث أن الذكر ينجم عن إتحاد كروموسومي (xy)، والمرأة تنجم من إتحاد كروموسومي (xx).

الملاحظة الخامسة: هناك الكثير من المشاكل التي تعاني منها المرأة في المجتمع، دون أن نسمع أو نرى أي جهود لحلها، ومن هذه المشاكل التي لازالت تبحث عن حل، إزدياد ظاهرة الطلاق مما يستدعي وقفة جادة ومخلصة من ذوي الإختصاص لدراسة أسباب هذه الظاهرة وسبل معالجتها، وكذلك دراسة أسباب ازدياد ظاهرة العنوسة، ومشاكل زوجات المؤنفلين والمفقودين، وازدياد ظاهرة الدعارة، وكثرة حالات الخيانة الزوجية، وعزوف الشباب عن الزواج، وغيرها الكثير من المشاكل التي تواجه المرأة، فبدلاً من محاولة حلحلة هذه المشاكل نرى بأن جهود المنظمات النسوية تتجه نحو إثارة مشاكل أخرى تزيد الطين بلة، وتساهم في إثارة الصراع داخل البيوت الأسرية الآمنة لتحول الجو الأسري إلى جو يسوده الصراع والمنافسة على تقاسم السلطة والثروة كما هو الحال في الساحة السياسية.

الملاحظة السادسة: إن هذه المقترحات بالإضافة إلى جميع الأنشطة الأخرى للمنظمات النسوية سواء كان بقصد أو بدون قصد إنما تصب في خانة تشجيع تمرد المرأة، وتشجيع الدعارة، وإلغاء جميع القيود والضوابط الأخلاقية والأسرية عن المجتمع ككل وليس عن المرأة فحسب.

---

١ - وأبرز ملامح هذه الإختلافات هي: الإختلاف الظاهري في شكل الأعضاء التناسلية، وهذا الإختلاف تلحقه تطورات أخرى بعد البلوغ، فالمولود الذكر أطول من البنت (بحوالي ٥,١٠ سم) ووزنه أكبر من وزنها (بحوالي١٠٠,١٥٠غ) ويستمر الفارق في الطول والوزن بين الجنسين مدى الحياة، والبنت تسبق الصبي بالبلوغ بنحو (١,٢ سنة)، وتبلغ البنت أوج نموها الفسيولوجي في عمر(١٧عاما) وأما الصبي فيبلغ أوج نموه الجسمي حوالي (١٩)، وتبعا لهذه الفوارق العضوية بين الجنسين فإن المرأة تنضج عاطفيا ونفسيا أبكر من الرجل بحوالي (٢ سنة) ثم يسبقها الرجل فيما بعد لأسباب اجتماعية وتربوية عديدة). أنظر: عمرو خالد، حقوق المرأة في الإسلام دراسة في الفوارق الطبيعية بين الرجل والمرأة تمايز واختلاف جذريان، من موقع: **http:,,www.amrkhaled.ne**. ومن أجل الحفاظ على تلك الخصوصيات والوظائف المترتبة عليها، لعن رسول الله ﷺ المتشبهين من الرجال بالنساء، والمتشبهات من النساء بالرجال.

الملاحظة السابعة: من الإنصاف أن نقول بأن النذر من التعديلات المقترحة يمكن إعتبارها تعديلات إيجابية، ولكن وبما أن موضوع الكتاب هو حول الشبهات والملاحظات فإنني سوف أمر على هذه التعديلات مرور الكرام، ومن بينها:

المادة (٧):

- الفقرة (٢) من المادة (٧): ((للقاضي أن يأذن بزواج أحد الزوجين المريض عقلياً إذا ثبت بتقرير طبي أن زواجه لا يضر بالمجتمع وأنه في مصلحته الشخصية إذا قبل الزوج الآخر بالزواج قبولاً صريحاً)).

- التعديل المقترح: ((للقاضي أن يأذن بزواج أحد الزوجين المريض عقلياً إذا ثبت بتقرير طبي أن زواجه لا يضر بالمجتمع وأنه في مصلحته الشخصية إذا قبل الزوج الآخر بالزواج قبولاً صريحاً كتابة في عقد الزواج)).

وذلك بإضافة قيد (كتابة في عقد الزواج) وذلك لمزيد من التوكيد والتوثيق من رضى الطرف المتضرر بالزواج.

المادة (١٠):

- الفقرة (٢) من المادة (١٠): ((يرفق البيان بتقرير طبي يؤيد سلامة الزوجين من الأمراض السارية، والموانع الصحية، وبالوثائق الأخرى التي يشترطها القانون)).

- التعديل المقترح: ((يرفق البيان بتقرير طبي يؤيد سلامة الزوجين من نقص المناعة وبقية الأمراض السارية، والموانع الصحية، وبالوثائق الأخرى التي يشترطها القانون)). ومع أن فقرة (الأمراض السارية) تشمل مرض نقص المناعة وغيرها، إلا أن التأكيد على إجراء هذا الفحص خصوصاً أضمن لسلامة الزوجين، وحياة أولادهما أيضاً.

المادة (١٩):

- الفقرة (١) من المادة (١٩): ((تستحق الزوجة المهر المسمى بالعقد. فإن لم يسم أو نفي أصلاً فلها مهر المثل)).

- التعديل المقترح: ((تستحق الزوجة المهر المسمى بالعقد. بشرط أن لا يتجاوز مئة غرام من الذهب)).

وذلك لمعالجة ظاهرة المغالاة في المهور التي تقف عائقاً أمام الكثير من حالات الزواج، على أن لا يتم إسقاط فقرة ((فإن لم يسم أو نفي أصلاً فلها مهر المثل))؛ لأن التعديل المقترح ليس له علاقة بهذه الفقرة، وأظن أن الفقرة سقطت سهواً من المشروع وليس قصداً، لأن مهر المثل يجب في أكثر من تسع حالات[١] ولا يمكن التغافل عنه.

المادة (٥٧):

- يقترح المشروع إضافة الفقرة التالية إلى المادة المذكورة: ((تكون مشاهدة أحد الوالدين ولده بمقتضى الحكم الصادر من محكمة الأحوال الشخصية في المحل الذي يتفق عليه الطرفان، وإن تعذر ذلك يحدد بقرار من منفذ العدل في البلدة التي يقيم فيها الولد مع حاضنه)). وذلك لأن القانون الحالي لم يذكر محل مشاهدة الوالد أو الوالدة للصغير في أثناء وجوده في حضانة أحدهما في فترة الحضانة، وإضافة هذه الفقرة كفيلة بسد هذه الثغرة.

وتلك كانت أهم الإيجابيات الواردة في المشروع.

١- وأبرز هذه الحالات هي: إذا خلا عقد الزواج من ذكر المهر، أو إذا اتفق الطرفان على نفي المهر، أو إذا كان المهر المسمى مالاً غير متقوم، أو إذا كان المهر المسمى مجهولاً جهالة فاحشة، أو إذا دخل الرجل بها بشبهة، أو إذا عجزت الزوجة عن إثبات المهر المسمى. أنظر: د. فاروق عبد الله كريم، الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية العراقي، ص١٢٥، ١٢٧، مطبعة جامعة السليمانية، ط١، ٢٠٠٤.

المبحث الثاني
التعديلات المتعلقة بأحكام عقد الزواج

وأما بالنسبة للجانب السلبي من المشروع فالمشروع مليء بالتعديلات السلبية، وهو الدافع الأكبر وراء كتابة هذا الكتاب، وأبرز هذه السلبيات تكمن في الشبهات التي تثار حول حقوق المرأة، ونتناول في هذا المبحث التعديلات المتعلقة بأحكام عقد الزواج، وذلك من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول
تعدد الزوجات

في القانون الحالي ورد تعدد الزوجات في القانون الحالي في المادة الثالثة على النحو التالي:

٤- لا يجوز الزواج بأكثر من واحدة إلا بإذن القاضي ويشترط لإعطاء الإذن تحقق الشرطين التاليين:

أ- أن تكون للزوج كفاية مالية لإعالة أكثر من زوجة واحدة.

ب- أن تكون هناك مصلحة مشروعة.

٥- إذا خيف عدم العدل بين الزوجات فلا يجوز التعدد ويترك تقدير ذلك للقاضي.

٦- كل من أجرى عقداً بالزواج بأكثر من واحدة خلافاً لما ذكر في الفقرتين ٤ و٥ يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عل سنة أو بالغرامة بما لا يزيد على مائة دينار أو بهما.

٧- إستثناء من أحكام الفقرتين (٤و٥) من هذه المادة يجوز الزواج بأكثر من واحدة إذا كان المراد الزواج بها أرملة.

وقد تم إيقاف العمل بالفقرة السابعة لأن دواعي تشريعها كانت سياسية وليست قانونية.

في المشروع المقترح:

يدعو المشروع إلى إلغاء العمل بالفقرات (٤،٥،٦،٧) من المادة الثالثة، واستبدالها بالفقرات التالية:

٤- لا يجوز تعدد الزوجات وفق أحكام هذا القانون.

٥- يعاقب كل من تزوج وهو في حالة الزوجية وقبل فك عصمة الزواج السابق بالحبس لمدة لا تقل عن ثلاث سنوات ، وبغرامة قدرها (١٠) ملايين دينار.

٦- تعاقب كل من تزوجت برجل وهي تعلم أنه في حالة الزوجية بغرامة قدرها (٥) ملايين دينار.

٧- يعاقب الوكيل في حالة إبرام عقد تعدد الزوجات بعقوبة الموكل ويعاقب ولي القاصر بدلا منه في حالة التعدد.

٨- لا يعتبر زواج الرجل من المرأة الثانية عقداً صحيحاً وفق أحكام هذا القانون.

وكما يلاحظ فإن المشروع يدعو إلى منع التعدد بصورة مطلقة دون مراعاة أي ظرف أو إستثناء أية حالة.

الملاحظات الواردة على التعديلات المقترحة:

الملاحظة الأولى: إن الأصل في الإسلام هو الإكتفاء بزوجة واحدة، والتعدد يأتي على خلاف الأصل والعادة، ويظهر ذلك من خلال قوله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَى فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَى وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ﴾[١].

الملاحظة الثانية: إن الزواج في الإسلام تعتريه الأحكام الخمسة من الوجوب، والحرمة، والندب، والكراهة، والإباحة، وقد اتفق الفقهاء على أن الزواج يكون حراماً إذا علم الزوج من نفسه بأنه سوف يظلم زوجته، فإذا كان الحكم هكذا في الزوجة الأولى ففي حال الزوجة الثانية تكون الحرمة آكد وأشد؛ لأن القرآن شدد في حال التعدد على العدالة بينما لم يذكر ذلك في حال الإفراد، جاء في الموسوعة الفقهية: ((ويكون حراماً: إذا كان المرء في حالة يتيقّن فيها عدم القيام بأمور الزّوجيّة والإضرار بالمرأة إذا هو تزوّج، ويكون مكروهاً: إذا خاف الشّخص الوقوع في الجور والضّرر إن تزوّج، لعجزه عن الإنفاق أو عدم القيام بالواجبات الزّوجيّة))[٢].

الملاحظة الثالثة: إن الشريعة الإسلامية لم تبح التعدد مطلقاً بل ربطته بشروط عدة منها العدالة، والقدرة على الإنفاق، وما إلى ذلك، فإذا تحققت هذه الشروط في شخص فله التعدد، وأما إذا لم تتحقق فللقاضي أن يمنع ذلك، ويمتنع عن إجازته.

---

١ - سورة النساء: الآية (٣).

٢ - الموسوعة الفقهية، ج١١، ص١٦١.

الملاحظة الرابعة: إن الإدعاء بأنه لا يمكن تحقيق العدالة في وقتنا الحالي إدعاء مجرد عن الدليل، وبالتالي فلا يمكن اعتباره مبرراً لمنع التعدد على الإطلاق، بل هو مدعاة إلى مراجعة الأسباب التي أوصلت حال الإنسان الكردي إلى هذه الحالة المتردية. فالخلل ليس في القانون وإنما في الأشخاص وهذا يستدعي إصلاح الأشخاص وليس تعديل القانون[١].

الملاحظة الخامسة: لا يوجد أي تناقض بين النصوص المبيحة للتعدد كما يدعي أصحاب المشروع، فالنص الأول: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً﴾[٢]. يحمل على التصرفات الظاهرة من الإنفاق، والمبيت، والمعاشرة بينما النص الثاني: ﴿وَلَنْ تَسْتَطِيعُوا أَنْ تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ﴾[٣]. يحمل على ميل القلب والمشاعر الباطنة، والتي لا يستطيع الإنسان التحكم فيها والسيطرة عليها حتى مع أولاده ناهيك عن زوجاته، وبذلك يحصل التوافق بين النصين ويتم درء التعارض، ويؤكد ذلك قول الرسول ﷺ حين كان يقسم النفقات بين نسائه بالعدالة: {اللَّهُمَّ هَذَا قَسْمِي فِيمَا أَمْلِكُ فَلاَ تَلُمْنِي فِيمَا تَمْلِكُ وَلاَ أَمْلِكُ}[٤]. جاء في عون المعبود في تفسير الحديث: ((والحديث يدل على أن المحبة وميل القلب ليس في مقدور العبد بل هو من الله تعالى))[٥].

الملاحظة السادسة: إن منع التعدد بناء على قاعدتي (سد الذرائع) أو (جلب المصالح ودرء المفاسد) كما يدعيه أصحاب المشروع غير صحيح أيضاً؛ لأن المصلحة والمفسدة تحددها الشريعة الإسلامية وليست المنظمات النسوية، والشريعة حين أباحت التعدد إنما أباحته لمصلحة راجحة، تفوق المفاسد المتوقعة منه، والعبرة في الحل والحرمة بالتغليب؛ إذ لا توجد منفعة محضة ومفسدة محضة في

---

١ – ومن نماذج ما يروى عن الصحابة في تطبيق العدالة بين الزوجات ما روي عن معاذ بن جبل أنه كان له امرأتان فكان إذا كان يوم إحداهما لم يتوضأ في بيت الأخرى، فماتتا في يوم واحد في الطاعون فدفنهما في قبر واحد، فأقرع بينهما أيتهما تدخل في القبر قبل الأخر. سعيد بن منصور الخراساني، كتاب السنن، ج٢، الدار السلفية، الهند، ط١، ١٩٨٢، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، ص١١٨.

٢ – سورة النساء: الآية (٣).

٣ – سورة النساء: الآية (١٢٩).

٤– أبو داود (سليمان بن الأشعث)،سنن أبي داود، ج٢، كتاب (٦) النكاح، باب (٣٩) في القسم بين النساء، الحديث (٢١٣٣)، دار الفكر، بيروت، تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد، ص٢٤٢. الترمذي، مصدر سابق، ج٣، كتاب (٩) النكاح، باب (٤٢) ما جاء في التسوية بين الضرائر، حديث (١١٤٠)، ص٤٦٦.

٥ – محمد شمس الحق، عون المعبود شرح سنن أبي داود، ج٦، كتاب (٢٠) النكاح، باب (٣٩) في القسم بين النساء، دار الكتب العلمية، بيروت، ط٢، ١٤١٥، ص١٢١.

الكون، ، فإذا كان الغالب في الفعل هو المفسدة كان إلى الحرمة أقرب وإذا كان الغالب فيه المصلحة كان إلى الحل أقرب، والشارع هو الذي يحدد هذا التغليب وليس نحن.

الملاحظة السابعة: نحن عندما نتحدث ونحاول منع التعدد نراعي بذلك مشاعر الزوجة الأولى ولا نضع في الحسبان مشاعر ومعاناة المرأة المسكينة الثانية التي ترضى بكامل اختيارها وإرادتها أن تكون زوجة ثانية وثالثة ورابعة، وهي في حال رضاها أدرى بمفاسد هذا الزواج وسلبياته. فإذا كان التعدد من أجل المحافظة على حقوق المرأة فما الفرق بين حقوق المراة الأولى والثانية، علما بأن الزوجة الأولى أيضاً معرضة في أي وقت وآن أن تصبح أرملة تعاني نفس معاناة الزوجة الثانية من الحرمان من العيش في كنف زوج أمين يحقق لها رغباتها واحتياجاتها.

الملاحظة الثامنة: إن الإدعاء بأن الرسول ﷺ كره ذلك لبناته، ولم يرض به بدليل ما رواه علي بن الحسين من: أَنَّ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ خَطَبَ بِنْتَ أَبِي جَهْلٍ عَلَى فَاطِمَةَ فَسَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ وَهُوَ يَخْطُبُ النَّاسَ فِي ذَلِكَ عَلَى مِنْبَرِهِ هَذَا وَأَنَا يَوْمَئِذٍ مُحْتَلِمٌ فَقَالَ: {إِنَّ فَاطِمَةَ مِنِّي وَإِنِّي أَتَخَوَّفُ أَنْ تُفْتَنَ فِي دِينِهَا}. قَالَ ثُمَّ ذَكَرَ صِهْرًا لَهُ مِنْ بَنِي عَبْدِ شَمْسٍ (أبا العاص بن الربيع زوج زينب) فَأَثْنَى عَلَيْهِ فِي مُصَاهَرَتِهِ إِيَّاهُ فَأَحْسَنَ قَالَ: {حَدَّثَنِي فَصَدَقَنِي وَوَعَدَنِي فَأَوْفَى لِي وَإِنِّي لَسْتُ أُحَرِّمُ حَلَالًا وَلَا أُحِلُّ حَرَامًا وَلَكِنْ وَاللَّهِ لَا تَجْتَمِعُ بِنْتُ رَسُولِ اللَّهِ وَبِنْتُ عَدُوِّ اللَّهِ مَكَانًا وَاحِدًا أَبَدًا}[1].

فهذا الحديث مع صحته، إلا أن الأخذ بظاهره دون الرجوع إلى شرحه، وملابساته، ودون التمعن والتدقيق في ألفاظه وجزئياته، يوقعنا فيما وقع فيه أصحاب المشروع، ولتدارك ذلك ومن أجل شرح الحديث بصورة تنسجم مع باقي الأدلة الأخرى في هذا الإطار أورد الملاحظات التالية:

أ- إن هناك الكثير من الخصائص المتعلقة بحياة النبي ﷺ وآل بيته كجواز زواجه بأكثر من أربعة، وعدم جواز تزوج نسائه من بعده، وعدم جواز أخذ الصدقة له ولآل بيته، وعدم جواز اخذ الإرث منه، وقد يكون عدم جواز التزوج على بناته من خصائص نبوته للأدلة التالية:

- قول الرسول ﷺ: {وَلَكِنْ وَاللَّهِ لَا تَجْتَمِعُ بِنْتُ رَسُولِ اللَّهِ وَبِنْتُ عَدُوِّ اللَّهِ مَكَانًا وَاحِدًا أَبَدًا}.

---

١ - البخاري (محمد بن إسماعيل)، صحيح البخاري، ج٣، كتاب (٦٦) فضائل الصحابة، باب (١٦) ذكر أصهار النبي ﷺ منهم أبو العاص بن الربيع، الحديث (٣٥٢٣)، دار ابن كثير، بيروت، ط٣، ١٩٨٧، تحقيق: مصطفى ديب البغا، ص١٣٦٤. مسلم (مسلم بن حجاج النيسابوري)، صحيح مسلم، ج٤، كتاب (٤٤) فضائل الصحابة، باب (١٥) فضائل فاطمة، حديث (٢٤٤٩)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، ص١٩٠٣، واللفظ لمسلم.

- قوله ﷺ في ثنائه على أبي العاص: {حَدَّثَنِي فَصَدَقَنِي وَوَعَدَنِي فَأَوْفَى لِي}. ووفائه كان بسبب أنه لم يتزوج على زينب بنت رسول الله ﷺ مع أنها فارقته طيلة ست سنوات بسبب إسلامها وبقائه على الشرك.

- ما ورد في بعض الروايات: ((فقال له أهلها لا نزوجك على فاطمة))[١]. أي أن أهل هذه المرأة رفضوا فكرة التزويج فجاءوا يستأذنون رسول الله ﷺ، ولو لم يكن في الأمر إشكال لما رفضوا ذلك ومكانة علي معروفة بين القبائل، ولما كان الموضوع بحاجة إلى إستئذان.

ب- وقيل إن علة المنع كانت في أن المرأة المخطوبة كانت بنت أبي جهل عدو الله اللدود ولذا قال بعض شراح الحديث: ((أصح ما تحمل عليه هذه القصة أن النبي ﷺ حرم على أن يجمع بين ابنته وبين ابنة أبي جهل لأنه علل بأن ذلك يؤذيه وأذيته حرام بالاتفاق))[٢].

الملاحظة التاسعة: إن منع التعدد مطلقاً يحتوي على مخاطر ومشاكل إجتماعية كبيرة منها:

- تؤكد الاختبارات الطبية أن الكروموسوم (y) المكون لعنصر الذكورة يتناقص بإستمرار، حيث أعلنت منظمة الصحة العالمية عام (١٩٥٦) أنه يجب أن يحتوي السائل المنوي الطبيعي للرجل على مالا يقل عن (٦٠) مليون حيوان منوي لكل سنتيمتر مربع من السائل، ثم غيرت المنظمة هذه المعدلات في عام (١٩٩٨) واعتبرت السائل المنوي طبيعياً إذا احتوى على (٢٠) مليون حيوان منوي لكل سنتيمتر مربع، أي أن المعدل انخفض من (٦٠) إلى (٢٠) وهو ما يدل على إنخفاض عدد الحيوانات المنوية لدى الرجال في العالم كله، حتى حركة الحيوانات المنوية والتي كانت فوق (٧٠%) وصلت اليوم إلى (٥٠%) فقط، وقد كانت نسبة العقم بين المتزوجين حوالي (١٥%) وصلت اليوم إلى (٢٠%) أي أن واحداً من كل خمسة رجال لديه مشاكل في الإنجاب[٣].

وهذا هو السبب في تزايد أعداد النساء على مستوى العالم، ناهيك عن الحروب والكوارث التي تحدث وتحصد أرواح الآلاف وغالبية ضحايا هذه الحروب هم من الرجال، وتؤكد الإحصائيات العلمية هذه الحقيقة وخصوصاً في مجتمعنا الكردي حيث وصل عدد النساء وبسبب الحروب والهجرة إلى الخارج في بعض المناطق إلى خمسة أضعاف الرجال، فإذا قضينا بمنع التعدد مطلقاً فما الحل بالنسبة

---

١ - إبن حجر العسقلاني (أحمد بن علي بن حجر)، فتح الباري شرح صحيح البخاري، ج٩، دار المعرفة، بيروت، ط١٣٧٩، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، محب الدين الخطيب، ص٣٢٨.

٢ - إبن حجر العسقلاني، فتح الباري، ج٩، ص٣٢٩.

٣ - مجلة الأهرام العربي، مقال بعنوان: أطفال من رحم التكنولوجيا، إنتهى زمن العقم.

للعدد الفائض من النساء، هل الحل يكمن في إخصائهن أم في سلوكهن سبيل الدعارة والبغاء من أجل إشباع غرائزهن واحتياجاتهن.

– إذا توفى زوج المرأة أو طلقت أو لم يحالفها الحظ في زواج مبكر، فأي الحلين أفضل بالنسبة لهؤلاء قبولهن بكونهن زوجة ثانية وإشباع جميع غرائزهن وحاجاتهن بالطرق المشروعة، أم في بقائهن على هذه الحال و حرمانهن من إشباع غرائزهن بقية حياتهن؟!.

– إن هذه الكثرة في نسبة النساء في المجتمعات المحافظة أدت إلى بروز أنماط غريبة من الزواج كزواج المسيار، والزواج العرفي، وغيرها، ومن المعلوم أن أنماط الزواج هذه تحتوي على مفاسد جمة بالنسبة للنساء؛ لأن المرأة تضطر من أجل أن تحظى بزوج يصون عفتها وكرامتها أن تتنازل عن أغلب حقوقها ومصالحها، هذا إذا كانت المرأة ملتزمة ومحافظة لحدود الله، أما إن لم تكن كذلك فإن أبواب الفساد المختلفة مشرعة أمامها دون حسيب أو رقيب.

– إذا قمنا بمنع التعدد بصورة مطلقة نكون بذلك قد ضاعفنا مشاكل المرأة، لأن الرجل الذي يرغب في الزواج والتعدد، يلجا إلى طلاق الزوجة الأولى لكي يحظى بزوجة ثانية، ثم يطلقها بعد فترة كي يحظى بثالثة، وهكذا ويكون بذلك قد حقق جميع رغباته وبكلفة ومعاناة أقل مما عليه في حال التعدد، ولكن تكون آلام المرأة وإشكلاتها قد تضاعفت مرات ومرات، وكثرت حالات الطلاق والمطلقات في المجتمع.

الملاحظة العاشرة: إن تذرع أصحاب المشروع بأن التعدد كان صالحاً لعهد الرسول ﷺ والصحابة نظراً للظروف الإجتماعية التي كانت سائدة آنذاك، تذرع خطير يمكن التوسل به للتنصل من جميع الأحكام الشرعية في جميع المجالات، بدعوى أنها لاتصلح لزماننا هذا، وأنها كانت مرتبطة بفترة زمنية معينة، ومن المعلوم من الدين بالضرورة أن أحكام الشريعة صالحة لكل زمان ومكان، وأنها خاتمة الشرائع إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها.

الملاحظة الحادية عشرة: إن دعوة الأجهزة التشريعية والتنفيذية إلى إصدار قرار بمنع التعدد، وتبرير ذلك بالقياس على سياسات الخليفة الراشد عمر ابن الخطاب في منعه لبعض المباحات، دعوة باطلة تردها الأدلة الشرعية، والعقل السليم لعدة أسباب منها:

– إن للخلفاء الراشدين ميزة خاصة في مجال التشريع، وهي أن لتشريعاتهم قدسية خاصة وأننا مأمورون بإتباع ما شرعوه وسنوه لنا، وما فعله عمر هو من صميم سنة الخلفاء الراشدين فالرسول ﷺ

أمر بإتباع سنتهم كما أمر بإتباع سنته، قال ﷺ: {سَتَرَوْنَ مِنْ بَعْدِي اخْتِلَافًا شَدِيدًا فَعَلَيْكُمْ بِسُنَّتِي وَسُنَّةِ الْخُلَفَاءِ الرَّاشِدِينَ الْمَهْدِيِّينَ عَضُّوا عَلَيْهَا بِالنَّوَاجِذِ وَإِيَّاكُمْ وَالْأُمُورَ الْمُحْدَثَاتِ فَإِنَّ كُلَّ بِدْعَةٍ ضَلَالَةٌ}[١].

– ما فعله الإمام عمر إن دل على شيء فهو يدل على إيمانه العميق وفهمه الدقيق للأحكام الشرعية وكيفية الموازنة بينها، سواء كان في مسألة إيقاعه الطلاق الثلاث، أو في تعليقه لعقوبة قطع يد السارق، أو في امتناعه عن توزيع سهم المؤلفة قلوبهم، أو في امتناعه عن توزيع أراضي الشام والعراق وإبقائها بيد أهلها، فجميع هذه المسائل بحاجة إلى تفصيل دقيق وفقه ثر كفقه عمر.

فقد أوقع الطلاق الثلاث بلفظ واحد؛ لأن الناس ضعف فيهم وازع الإيمان فأصبحوا يتلاعبون بالألفاظ الشرعية، وخصوصاً في مسألة حساسة مثل الطلاق، فشدد العقوبة عليهم وأجرى اللفظ كما قالوه لردعهم عن هذا التلاعب.

وعلق عقوبة قطع يد السارق في القحط والمجاعة ولم يلغها كما يدعي البعض؛ لأنه رأى بأن مصلحة الحفاظ على النفس أولى من مصلحة الحفاظ على المال.

وامتنع عن توزيع سهم المؤلفة قلوبهم بعد أن قويت شوكة الإسلام في عهده، ولم يكن بحاجة إلى تأليف قلوب الناس لدرء شرهم.

وامتنع عن توزيع أراضي العراق والشام على المجاهدين، حتى لا ينشغل أهل الثغور بالزراعة والكسب، ويتركوا الجهاد والثغور مباحة للأعداء، فأبقى الأرض بيد أصحابها وفرض عليهم ضريبة يسيرة يؤدونها لميزانية الدولة.

إذن الأمر ليس مجرد اشتهاء أو نهمة أو مصلحة شخصية، ولو كان الأمر كذلك لما أجمع أصحاب الرسول ﷺ على فتواه، فالقياس باطل، ولا يحق لأحد أن يحل حرام الله ولا أن يحرم حلاله إلى قيام الساعة.

الملاحظة الثانية عشرة: إن النص على عدم اعتبار العقد على المرأة الثانية عقدا صحيحا وفق أحكام هذا القانون أمر مستغرب؛ لأن صحة العقد أو عدم صحته أمر يعود إلى توافر الشروط والأركان التي نص عليها القانون، ولم نسمع يوماً بأن عدم الزواج بزوجة أخرى هو من ضمن تلك الأركان والشروط ، بل هذا بدع من الفقه ما أنزل الله به من سلطان.

١– إبن حبان (محمد بن حبان بن أحمد)، صحيح ابن حبان، ج١، ذكر وصف الفرقة الناجية من بين الفرق التي تفترق، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١٩٩٣,٢، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، ص١٧٩. أبو داود، مصدر سابق، ج٤، كتاب (٣٥) السنة، باب (٦) في لزوم السنة، حديث (٤٦٠٧)، ص٢٠٠.

المطلب الثاني
شهادة المرأة

شهادة المرأة في القانون الحالي نصت عليها (ف١) من (م٦) وعلى النحو التالي:

د، شهادة شاهدين متمتعين بالأهلية القانونية على عقد الزواج.

يقترح المشروع تعديل هذه الفقرة على النحو التالي:

شهادة شاهدين متمتعين بالأهلية القانونية على عقد الزواج، على أن تؤخذ بشهادة المرأة كشهادة الرجل في قضايا الأحوال الشخصية.

الملاحظات الواردة على التعديل المقترح:

الملاحظة الأولى: يدعي أصحاب المشروع استبعاد شهادة المرأة في قضايا الأحوال الشخصية وهذا ليس بصحيح، بل تؤخذ بشهادة المرأة ولكن شهادة امرأتين تعتبر كشهادة رجل واحد في مثل تلك القضايا في المحاكم.

الملاحظة الثانية: الأصل الشرعي لهذه المسألة هو قوله تعالى: ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى﴾ [١]. وهذه الشهادة وردت في سياق المعاملات والبيوع، وقاس الفقهاء عليها شهادة المرأة في النكاح وفي باقي المسائل الأخرى المشابهة لها.

الملاحظة الثالثة: نصت الآية على العلة الموجبة لكون شهادة امرأتين تعدل شهادة رجل واحد وهي: ﴿أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى﴾. أي أن العلة لا تكمن في كون الرجل أفضل منها، أو أنها أقل شأناً منه، بل إن العلة تكمن في سرعة نسيان المرأة وخصوصاً في المسائل التي ليست لها علاقة مباشرة معها، أو المسائل والمجالس التي لا تحضرها النساء في العادة، كمسائل المعاملات، والجنايات، وأكثر المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية.

الملاحظة الرابعة: إن شهادة المرأة لا تعتبر نصف شهادة الرجل في جميع المسائل، بل تقتصر هذه الحالة على المسائل التي لاتحضرها النساء عادة، كما هو الحال في باب المعاملات والجنايات

---

١ – سورة البقرة: الآية (٢٨٢).

وغيرها، أما المسائل التي تخص النساء في العادة فشهادة المرأة فيها أقوى من شهادة الرجل وأنسب، وذلك مثل شهادتها في مسائل الحمل و الولادة، والحضانة، والرضاع، والبكارة، وغيرها.

ومما يروى في ذلك:

- جاء في صحيح البخاري عَنْ عُقْبَةَ بْنِ الْحَارِثِ قَالَ تَزَوَّجْتُ امْرَأَةً، فَجَاءَتْنَا امْرَأَةٌ سَوْدَاءُ فَقَالَتْ أَرْضَعْتُكُمَا. فَأَتَيْتُ النَّبِيَّ ﷺ فَقُلْتُ تَزَوَّجْتُ فُلاَنَةَ بِنْتَ فُلاَنٍ فَجَاءَتْنَا امْرَأَةٌ سَوْدَاءُ فَقَالَتْ لِي إِنِّي قَدْ أَرْضَعْتُكُمَا. وَهْيَ كَاذِبَةٌ فَأَعْرَضَ، فَأَتَيْتُهُ مِنْ قِبَلِ وَجْهِهِ، قُلْتُ إِنَّهَا كَاذِبَةٌ، قَالَ: {كَيْفَ بِهَا وَقَدْ زَعَمَتْ أَنَّهَا قَدْ أَرْضَعَتْكُمَا دَعْهَا عَنْكَ}[١]. قال الشوكاني تعقيباً على هذا الحديث: ((فالحق وجوب العمل بقول المرأة المرضعة حرة كانت أو أمة حصل الظن بقولها أو لم يحصل))[٢].

- عن حذيفة أن النبي ﷺ أجاز شهادة القابلة وحدها ذكره الفقهاء في كتبهم؛ لأنه معنى يثبت بقول النساء المنفردات فلا يشترط فيه العدد كالرواية والأخبار الدينية [٣].

- فرق عثمان بين أهل أبيات بشهادة امرأة في الرضاع، قال الأوزاعي: فرق عثمان بين أربعة وبين نسائهم بشهادة امرأة في الرضاع[٤].

- قال الشعبي: كانت القضاة تفرق بين الرجل والمرأة بشهادة امرأة واحدة في الرضاع[٥].

وأخيراً جاء في كتاب الكافي في فقه ابن حنبل: ((ما لا يطلع عليه الرجال من الولادة، والرضاع، والعيوب تحت الثياب، والحيض، والعدة، فتقبل فيه شهادة امرأة عدلة))[٦].

الملاحظة الخامسة: هناك حالات ومسائل أخرى كثيرة تكون شهادة المرأة فيها أقوى من شهادة الرجل، كما هو الحال في اللعان، أو الإختلاف في العدة وغيرها من المسائل المتعلقة بالخلافات الزوجية، ففي جميع هذه الأحوال تقبل شهادة المرأة وترد شهادة الرجل.

---

١ - البخاري، مصدر سابق، ج٢، كتاب (٥٦) الشهادات، باب (١٤) شهادة المرضعة، الحديث (٢٥١٧)، ص٩٤١. النسائي (أحمد بن شعيب)، سنن النسائي، ج٦،كتاب (٢٦) النكاح، باب (٥٧) الشهادة في الرضاع، الحديث (٣٣٣٠)، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، ط٢،ص١٩٨٦،تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، ص١٠٩.

٢ - الشوكاني (محمد بن علي)، نيل الأوطار، ج٧، باب شهادة المرأة الواحدة بالرضاع، دار الجيل، بيروت، ط١٩٧٣،، ص١٢٦.

٣ - ابن قدامة (عبد الله بن أحمد بن قدامة)، المغني، ج٤، دار الفكر، بيروت، ط١، ١٤٠٥، ص٥٤٠.

٤ - إبن ضويان (إبراهيم بن محمد بن سالم)، منار السبيل، ج٢، مكتبة المعارف، الرياض، ط١٤٠٥,٢، تحقيق: عصام القلعجي، ص٤٤١.

٥ - إبن قدامة، المصدر السابق، ج٤،ص٥٤٠.

٦ - إبن قدامة، الكافي في فقه ابن حنبل، ج٤، المكتب الإسلامي، بيروت، ط١٩٨٨,٥، تحقيق: زهير الشاويش، ص٥٤٠.

ومن نماذج أقوال الفقهاء في ذلك: جاء في أحكام القرآن للقرطبي: ((أجمع العلماء على أن المطلق إذا قال بعد انقضاء العدة إني كنت راجعتك في العدة وأنكرت فالقول قولها مع يمينها ولا سبيل له))[١]. وفي المهذب للشافعية: ((وإن اختلفا في قبض المهر فادعاه الزوج وأنكرت المرأة فالقول قولها؛ لان الأصل عدم القبض وبقاء المهر))[٢]. وفي روضة الطالبين لهم أيضاً: ((ولو ادعت البكارة أو الثيوبة فقطع الصيمري وصاحب الحاوي بأن القول قولها، ولا يكشف حالها لأنها أعلم))[٣]. وفي الروض المربع للحنابلة: ((وكذا لو اختلفا في جنس الصداق، أو صفته، أو إن اختلفا في قبضه فالقول قولها))[٤]. وفي الكافي في فقه ابن حنبل في مسألة العوض في المخالعة: ((وإن اختلفا في قدر العوض، أو جنسه، أو صفته، أو حلوله، فالقول قول المرأة نص عليه؛ لأن القول قولها في أصله فالقول قولها في صفته))[٥].

ففي جميع هذه المسائل وغيرها الكثير يقبل قول المرأة ويرد قول الرجل، وهذا خير دليل على أن الشريعة الإسلامية ليست لها نظرة دونية تجاه شهادات وأقوال المرأة، بل السبب يعود إلى احترام الخبرات و مراعات التخصصات.

---

١ – القرطبي (محمد بن أحمد)، الجامع لأحكام القرآن، ج٣، دار الشعب، القاهرة، ط٢,١٣٧٢، تحقيق: أحمد عبد العليم البردوني، ص١٢٢.

٢ – الشيرازي (إبراهيم بن علي)، المهذب، ج٢، دار الفكر، بيروت، ص٦٢.

٣ – النووي (يحيى بن شرف النووي)، روضة الطالبين وعمدة المفتين، ج٧، المكتب الإسلامي، بيروت، ط٢,٢٠١٤، ص٥٥.

٤ – البهوتي(منصور بن يونس)، حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، ج٣، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، ص١١٣.

٥ – ابن قدامة، الكافي في فقه ابن حنبل،ج٣، ص١٥٨.

المطلب الثالث
ولاية المرأة

يقترح المشروع إضافة الفقرة التالية إلى المادة الثامنة:

تعتبر الأم إلى جانب الأب ولياً للقاصر سواء كانت الحياة الزوجية مستمرة أو منتهية.

الملاحظات الواردة على التعديل المقترح:

الملاحظة الأولى: مالغرض من إضافة هذه الفقرة أصلاً؟!.

الملاحظة الثانية: كان الأجدر بأصحاب المشروع أن يطالبوا بإلغاء ولاية التزويج على القاصر مطلقاً، سواء كان القاصر ذكراً أم أنثى، وسواء كانت الولاية للأب أم للأم؛ لأنه لا مصلحة للقاصر في هذا الزواج ما دام أنه لم يبلغ، فالأولى تركه حتى يبلغ ويكون له الرأي والاختيار في الزواج.

الملاحظة الثالثة: إن اعطاء الولاية للأب لا يعني أي تنقيص للمرأة، وإنما النظام الاجتماعي يفرض أن يكون مصدر القرار في جميع الكيانات السياسية والإجتماعية واحداً، وتعدد مصادر القرار يؤدي إلى الشقاق غالباً.

الملاحظة الرابعة: إن مسألة القوامة لا تنحصر في علاقة الرجل بالمرأة فحتى بين الرجال أنفسهم، فهم مأمورون بتنصيب أمير عليهم حتى ولو كانوا ثلاثة في سفر، قال رسول الله ﷺ : {إِذَا خَرَجَ ثَلَاثَةٌ فِي سَفَرٍ فَلْيُؤَمِّرُوا أَحَدَهُمْ}[1]. وولاية أحدهم عليهم لا تدل على تنقيص الباقي، فإذا كان تنصيب الوالي، ووظيفة الولاية واجباً شرعياً ولو في سفر عابر، فهل يعقل أن تترك الحياة الزوجية وهي اللبنة الأساسية في بناء المجتمع، وفي تربية الفرد دون قوامة وولاية.

الملاحظة الخامسة: إن الشريعة الإسلامية مع كونها تحث دائماً على تنظيم حياة المجتمع، بتنصيب القائمين على إدارة شؤون الحياة السياسية والإجتماعية فيه، إلا أنها وفي الاتجاه الآخر تضع الكثير من الوسائل والآليات التي تساهم في ترتيب وتنظيم طبيعة هذه العلاقة وتحول دون استبداد الأولياء، ومن أهم هذه الوسائل الشورى.فالشريعة دائماً تحث على مشورة الوالي لمن هم تحت ولايته في كل الأمور المعروضة، وقد كان رسول الله ﷺ خير نموذج لذلك، فقد كان يستشير أصحابه و نسائه في

---

١ – البيهقي (أحمد بن الحسين بن علي)، سنن البيهقي الكبرى، ج٥، باب (٣٧٨) القوم يؤمرون أحدهم إذا سافروا، مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، ط١٩٩٤،١، حديث (١٠١٢٩)، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، ص٢٥٧.

كل ما يلم به، فلقد استشار زوجته خديجة حين عودته من غار حراء حين نزول الوحي عليه، وهي التي أشارت عليه بالذهاب لورقة بن نوفل[١]. واستشار أيضاً زوجته أم سلمة في صلح الحديبية وهي التي أشارت عليه بأن يبدأ هو بالتحلل من الإحرام أولاً[٢].

المطلب الرابع
زواج المسلمة من غير المسلم

زواج المسلمة من غير المسلم في القانون الحالي نصت عليها المادة (١٧) كالتالي: (يصح للمسلم أن يتزوج كتابية، ولا يصح زواج المسلمة من غير المسلم). وبالنسبة لإسلام أحد الزوجين بعد الزواج فقد نصت عليها المادة (١٨) على النحو التالي: (إسلام أحد الزوجين قبل الآخر تابع لأحكام الشريعة في بقاء الزوجية أو التفريق بين الزوجين).

يقترح المشروع حذف المادتين، وإباحة زواج المسلمة من الكتابي وذلك بحجة:

أ- إن هذا الفقه الذي يمنع من ذلك فقه إجتماعي سياسي له علاقة بالذهنية السائدة في عصر الفقهاء، وليس له علاقة بالنصوص الشرعية.

ب- عدم وجود دليل صريح يؤيد ذلك.

ت- مراعاة مصلحة الجاليات الإسلامية في الغرب.

الملاحظات الواردة على التعديل المقترح:

الملاحظة الأولى: إن هذا الأمر ليس مجرد فقه سياسي وإنما أمر شرعي عليه عشرات الأدلة من القرآن والسنة وأقوال السلف وإجماع الفقهاء. وسنذكر نماذج من هذه الأدلة كفيلة بدحض هذه الشبهات، ومنها:

---

١ - أنظر تفاصيل هذه القصة في: البخاري، صحيح البخاري، ج١، كتاب (١) بدء الوحي، باب (١) باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله ﷺ الحديث (٣)، ص٤. مسلم، صحيح مسلم، ج١،كتاب (١) الإيمان، باب (٧٣) بدء الوحي إلى رسول الله ﷺ، الحديث (١٦٠)، ص١٤١.

٢ - البخاري، صحيح البخاري، ج٢، كتاب (٥٨) الشروط، باب (١٥) الشروط في الجهاد والمصالحة مع أهل الحرب وكتابة الشروط، حديث (٢٥٨١)، ص٩٧٨. أبو داود، سنن أبي داود، ج٣، كتاب (٩) أول كتاب الجهاد، باب (١٦٨) في صلح العدو، الحديث (٢٧٦٥)، ص٥٨. إبن حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، ج٥،ص٣٤٧.

- قوله تعالى: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّى يُؤْمِنُوا وَلَعَبْدٌ مُؤْمِنٌ خَيْرٌ مِنْ مُشْرِكٍ وَلَوْ أَعْجَبَكُمْ﴾ [١]. قال الطبري في تفسير الآية: ((يعني تعالى ذكره بذلك أن الله قد حرم على المؤمنات أن ينكحن مشركا، كائنا من كان المشرك، من أي أصناف الشرك كان))[٢].

- قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا جَاءَكُمُ الْمُؤْمِنَاتُ مُهَاجِرَاتٍ فَامْتَحِنُوهُنَّ اللَّهُ أَعْلَمُ بِإِيمَانِهِنَّ فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَاتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ لَا هُنَّ حِلٌّ لَهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ﴾ [٣]. قال القرطبي: ((وأجمعت الأمة على أن المشرك لا يطأ المؤمنة بوجه))[٤]. وقال: ((أي لم يحل الله مؤمنة لكافر، ولا نكاح مؤمن لمشركة))[٥].

- قوله ﷺ: {تتزوج نساء أهل الكتاب ولا يتزوجون نساءنا}. قال إبن جرير راوي الحديث: ((هذا الخبر وإن كان في إسناده ما فيه فالقول به لإجماع الجميع على صحة القول به))[٦].

- وقد أجمع الفقهاء على تحريم زواج المسلمة من غير المسلم، ومن أقوال الفقهاء في ذلك: جاء في أحكام القرآن للشافعي: ((فالمسلمات محرمات على المشركين منهم بالقرآن بكل حال، وعلى مشركي أهل الكتاب، لقطع الولاية بين المسلمين والمشركين، وهو ما لم يختلف الناس فيه علميته))[٧]. وفي المغني لابن قدامة: ((أما الكافر فلا ولاية له على مسلمة بحال، بإجماع أهل العلم...وقال ابن المنذر: أجمع على هذا كل من نحفظ عنه من أهل العلم))[٨].وقال سيد سابق في ذلك: ((أجمع العلماء على أنه لا يحل للمسلمة أن تتزوج غير المسلم سواء أكان مشركًا، أو من أهل الكتاب))[٩].

- و أخيراً فهذه فتوى معاصرة لمجمع الفقه الإسلامي يقطع الشك باليقين جاء فيها: ((زواج المسلمة بغير المسلم ممنوع شرعاً بالكتاب والسنة والإجماع، وإذا وقع فهو باطل، ولا تترتب عليه الآثار الشرعية المترتبة على النكاح، والأولاد المولودون عن هذا الزواج أولاد غير شرعيين، ورجاء إسلام

---

١ - سورة البقرة: الآية (٢٢١).

٢ - الطبري (محمد بن جرير بن يزيد)، تفسير الطبري، ج٢، دار الفكر، بيروت، ط، ١٤٠٥، ص٣٧٩.

٣ - سورة الممتحنة، الآية (١٠).

٤ - القرطبي، تفسير القرطبي، ج٣،ص٧٢.

٥ - القرطبي، تفسير القرطبي، ج١٨،ص٦٣.

٦ - الطبري، تفسير الطبري، ج٢،ص٣٧٨.

٧ - الشافعي (محمد بن إدريس الشافعي)، أحكام القرآن، ج١، دار الكتب العلمية، بيروت، ط،١٤٠٠، تحقيق: عبد الغني عبد الخالق، ص١٨٩.

٨ - إبن قدامة، المغني، ج٧،ص٢١.

٩ - سيد سابق، فقه السنة، ج٢،ص١٠٥، دار الكتاب العربي، بيروت.

الأزواج لا يغير من هذا الحكم شيئاً. وعليه فإن زواج المسلمة بغير المسلم محرم بإجماع المسلمين، بل وقد يؤكد العلماء بأن استحلال هذا الأمر قد يؤدي إلى الكفر والخروج من الإسلام)) ويمضي المجمع في فتواه فيقول: ((وعليه نرى أن حكم الشرع في هذه المسألة واضح جداً، وأنه لا يوجد دليل واحد يدل على جواز هذا الأمر))[١].

الملاحظة الثانية: أما الأدلة العقلية على عدم جواز ذلك:

١- إن الزوج المسلم مأمور بإحترام عقيدة زوجته الكتابية، وشعائر دينها، وبالسماح لها بممارسة تلك الشعائر، وإن كان يعتقد بطلانها وتحريفها، وهذا مبدء من مبادئ ديننا الحنيف، فلا يجوز للزوج أن يمنعها من زيارة الكنيسة، ولا من تلاوة الإنجيل، ولا من أكل لحم الخزير.

ومن أقوال الفقهاء في ذلك: جاء في كتاب المبسوط للحنفية: ((المشهور ما كتب به عمر بن عبد العزيز إلى الحسن البصرى: ما بال الخلفاء الراشدين تركوا أهل الذمة وما هم عليه من نكاح المحارم، واقتناء الخمور والخنازير، فكتب إليه: إنما بذلوا الجزية ليتركوا وما يعتقدون، وإنما أنت متبع وليس بمبتدع، والسلام))[٢]. وفي الأم للإمام الشافعي: ((وإن جاءنا محتسب من المسلمين أو غيرهم يذكر أن أن الذميين يعملون فيما بينهم أعمالا من ربا لم نكشفهم عنها؛ لأن ما أقررناهم عليه من الشرك أعظم ما لم يكن لها طالب يستحقها، وكذلك لا يكشفون عما استحلوا من نكاح المحارم))[٣]. وفي منار السبيل للحنابلة: ((يقرون على أنكحتهم ما داموا معتقدين حلها ولم يرتفعوا إلينا؛ لأنه ﷺ أخذ الجزية من مجوس هجر ولم يتعرض لهم في أنكحتهم، مع علمه أنهم يستبيحون نكاح محارمهم))[٤]. وهذا بخلاف الزوج الكتابي إذا تزوج من مسلمة، حيث أن دينه لا يلزمه بإحترام عقيدة تلك المرأة المسلمة، ولا بالمحافظة على شعائرها، بل تكون المرأة عقيلة شهواته ونزواته، وهذا من قبيل المغامرة والمجازفة بأعز ما يملكه الإنسان دينه وعقيدته.

وقد رأينا كيف أن دولة مثل فرنسا التي تدعي الديمقراطية وحقوق الإنسان، أنها لم تسمح للمسلمات بإرتداء الحجاب في جامعاتها، فإذا كان هذا هو حال دولة متنورة مثل فرنسا، فكيف بمن هم دونها.

---

١ – مجلة المجمع، العدد ٣، ج٣، ص ١٠٨٧ والعدد ٢، ج١ ، ص ١٩٩.

٢ – السرخسي (محمد بن أبي سهل)، المبسوط، ج٥، دار المعرفة، بيروت، ص٣٩.

٣ – الشافعي (محمد بن إدريس)، الأم، ج٤، دار المعرفة، بيروت، ط٢، ص٢١٣.

٤ – إبن ضويان، مصدر سابق، ج٢،ص١٦٦.

٢- إن الأولاد ينسبون إلى الأب دون الأم، فلا يمكن أن نسمح بإنتساب أولاد المسلمين إلى غيرهم؛ لأننا بذلك نعرضهم للإرتداد.

٣- إن الحياة الزوجية تقتضي في الغالب أن تكون المرأة تابعة للرجل في إختيار عناصر الحياة المشتركة بينهما، مثل مكان الإقامة، وطبيعة المعيشة، وتربية الأولاد، وما إلى ذلك، فلا يمكن أن نسمح بأن تكون القدوة في حياة المسلمة شخصاً كافراً تائهاً في الحياة.

وأما بالنسبة لمراعاة مصلحة الجاليات الإسلامية فهذه المصلحة لا اعتبار لها؛ لأنها تعتبر من قبيل المصالح الملغاة كونها تعارض صريح القرآن والسنة وإجماع الفقهاء.

المطلب الخامس
نفقة الزوجية

نفقة الزوجية في القانون الحالي نصت عليها المواد التالية:

المادة (٢٣):

١- تجب النفقة للزوجة على الزوج من حين العقد الصحيح ولو كانت مقيمة في بيت أهلها إلا إذا طالبها الزوج بالإنتقال إلى بيته فإمتنعت بغير حق.

٢- يعتبر إمتناعها بحق مادام الزوج لم يدفع لها معجل مهرها أو لم ينفق عليها.

المادة (٢٤):

١- تعتبر نفقة الزوجة غير الناشز ديناً في ذمة زوجها عن مدة لا تزيد على سنة واحدة من وقت إمتناعه عن الإنفاق عليها.

٢- تشمل النفقة الطعام والكسوة والسكن ولوازمها وأجرة التطبيب بالقدر المعروف وخدمة الزوجة التي يكون لأمثالها معين.

المادة (٢٥):

١- لا نفقة للزوجة في الأحوال الآتية:

أ- إذا تركت بيت زوجها بلا إذن، وبغير وجه شرعي.

ب- إذا حبست عن جريمة أو دين.

ج- إذا إمتنعت عن السفر مع زوجها بدون عذر شرعي.

٢- لا تلزم الزوجة بمطاوعة زوجها، ولا تعتبر ناشزاً إذا كان الزوج متعسفاً في طلب المطاوعة قاصداً الإضرار بها أو التضييق عليها، ويعتبر من قبيل التعسف والإضرار بوجه خاص ما يلي:

أ- عدم تهيئة الزوج لزوجته بيتاً شرعياً يتناسب مع حالة الزوجين الإجتماعية والإقتصادية.

ب- إذا كان البيت الشرعي المهيأ بعيداً عن محل عمل الزوجة، بحيث يتعذر معه التوفيق بين إلتزاماتها البيتية والوظيفية.

ج- إذا كانت الأثاث المجهزة للبيت الشرعي لا تعود للزوج.

د- إذا كانت الزوجة مريضة بمرض يمنعها من مطاوعة الزوج.

٣- على المحكمة أن تتريث في إصدار الحكم بنشوز الزوجة حتى نقف على أسباب رفضها مطاوعة زوجها.

٤- على المحكمة أن تقضي بنشوز الزوجة، بعد أن تستنفد جميع مساعيها في إزالة الأسباب التي تحول دون المطاوعة.

٥- يعتبر النشوز سبباً من أسباب التفريق، وذلك على الوجه الآتي:

أ- للزوجة طلب التفريق، بعد مرور (سنتين) من تاريخ إكتساب حكم النشوز درجة البتات، وعلى المحكمة أن تقضي بالتفريق. وفي هذه الحالة يسقط المهر المؤجل، فإذا كانت الزوجة قد قبضت جميع المهر، ألزمت برد نصف ما قبضته.

ب- للزوج طلب التفريق بعد إكتساب حكم النشوز درجة البتات، وعلى المحكمة أن تقضي بالتفريق وتلزم الزوجة برد ما قبضته من مهرها المعجل، ويسقط مهرها المؤجل، إذا كان التفريق بعد الدخول، فيسقط المهر المؤجل، وتلزم الزوجة برد نصف ما قبضته، إذا كانت قد قبضت جميع المهر.

٦- يعتبر التفريق وفق الفقرة (٥) من هذه المادة، طلاقاً بائناً ببينونة صغرى.

المادة (٢٦):

١- ليس للزوج أن يسكن مع زوجته بغير رضاها ضرتها في دار واحدة.

٢- للزوج أن يسكن مع زوجته في دار الزوجية ولده من غيرها حتى سن البلوغ.

٣- على الزوج إسكان أبويه أو أحدهما مع زوجته في دار الزوجية، وليس للزوجة الإعتراض على ذلك.

٤- للزوج أن يسكن مع زوجته في دار واحدة من يكون مسؤولاً عن إعالتهم شرعاً، بشرط أن لا يلحقها ضرر من ذلك.

نفقة الزوجية في المشروع المقترح:

يقترح المشروع تعديل المواد الخاصة بنفقة الزوجية على النحو التالي:

أ- حذف المواد (٢٤،٢٥،٢٦) من الفانون أصلاً.

ب- الإكتفاء بالمواد التالية في النفقة:

١- تجب النفقة للزوجة المعسرة على الزوج من حين العقد الصحيح.

٢- يشترك الزوج والزوجة في الإنفاق على شؤون البيت ورعاية الأسرة والأطفال، حسب الإمكانيات المالية لكل منهما، ويلزم الطرف الموسر بالإنفاق، طيلة فترة استمرار العلاقة الزوجية قانونياً.

الملاحظات الواردة على التعديلات المقترحة:

الملاحظة الأولى: تفيد المادة المعدلة وجوب نفقة الزوجة على الزوج في حال كونها معسرة، دون أن يبين المقصود بالمرأة المعسرة هل هي العاجزة عن العمل؟ أم هي التي لا ترغب في العمل أم ماذا ؟.

الملاحظة الثانية: كما أن المادة المعدلة الثانية تثير الكثير من التساؤلات منها: ما نسبة الإشتراك في الإنفاق على شؤون البيت؟ هل الإشتراك يكون مناصفة؟ أم حسب مستوى الدخل؟ وماذا لو امتنع أحد الزوجين عن الكسب مستغلاً دخل وجهد الطرف الآخر؟ وما هي الإجراءات التي يمكن إتباعها لإجبار الطرف الممتنع عن الكسب على الكسب والإنفاق؟.

الملاحظة الثالثة: ثم إنني أتساءل مالدافع وراء هذا التعديل؟ مالذي تجنيه المرأة إذا خرجت؟ هل من مصلحة المرأة أن تشقى وراء لقمة عيشها؟! أم من مصلحتها أن تبقى معززة مكرمة في البيت تربي أولادها وتقدمهم بذرة صالحة في المجتمع؟.

الملاحظة الرابعة: إن هذه المسألة تثير الكثير من المشاكل الزوجية، حيث من الممكن وبحكم هذه المادة أن يمتنع الزوج عن الإنفاق على زوجته حتى يجبرها على الإنفاق على نفسها، وفي هذه الحالة قد تضطر المرأة إلى امتهان أية مهنة من أجل المحافظة على الرابطة الزوجية ومن أجل الإنفاق على نفسها.

الملاحظة الخامسة: في حال تكليف المرأة بالإنفاق على نفسها، عليها أن تجهد وتكد وتترك دار الزوجية حالها حال الزوج، فهل سألنا أنفسنا عن مصير الأولاد بين الزوجين أيبقون في الشوارع أم نسلمهم إلى الدايات والحضانات العامة؟ أم نسلمهم للشوارع والطرقات؟.

الملاحظة السادسة: لابد أن هذا التعديل محض تقليد للمرأة الأوروبية فهل نريد لنسائنا وبناتنا أن ينزلن إلى هذا الحضيض الذي وقعت فيه المرأة الأوروبية. وخصوصاً من النواحي التالية:

أ- فقدت المرأة الأوروبية كرامتها الإنسانية وأصبحت وسيلة رخيصة للدعاية والترويج حيث تشير الإحصائيات إلى أن (٩٣%) من الإعلانات تستخدم السيدات، و(٧٣%) يتم تقديمها من خلال حركة المرأة.

ب- إن عمل المرأة خارج البيت يعرضها للكثير من المضايقات النفسية والجسدية فقد كشف استطلاع أجرته وزارة الداخلية البريطانية تفيد بأن (٨٠ %) من ضابطات الشرطة يتعرضن للمضايقات الجنسية خلال نوبات العمل الرسمية، فإذا كان هذا هو حال الضابطات، فليت شعري كيف يكون حال الحارسات، والخدامات، والعارضات، والسكرتيرات، والموظفات البسيطات؟.

ت- أعلن مركز الضحايا الوطني في الولايات المتحدة الأمريكية، أن عدد حالات الإغتصاب اصبح يبلغ (١,٣) امرأة بالغة في الدقيقة الواحدة أي (٦٨٠٠٠) امرأة في العام. وأن معدل الإغتصاب يقل في الليل نظراً لتواجد النساء في البيت في الغالب.

ث- أكد تقرير لمنظمة الهجرة الدولية أنه يجري سنوياً بيع نصف مليون امرأة سنوياً إلى شبكات الدعارة في العالم[١].

مسألة أخرى تتعلق بهذا الجانب هي مسألة النشوز وضرب المرأة:

حيث يقترح المشروع إلغاء جميع الفقرات التي تخص نشوز المرأة وهذا يؤدي إلى التالي:

١- إلغاء جميع الضوابط والقيود القانونية والإجتماعية التي من شأنها أن تقيد تمرد المرأة ونشوزها.

---

١ - وردت هذه الإحصائيات في: مقال بعنوان: دية الروح والجسد وقائع وحقائق وأرقام عن تجارة (حرية المرأة) في الغرب، موقع: **www.al,shooq.com**، ومقال: حقوق المرأة بين الحقيقة والوهم،موقع: **www.majalsuae.com**، ومقال: هل هذه هي الحضارة التي يدعون العالم للحاق بها، موقع: **www.islammemo.cc**.

٢- النشوز ليس تعبيراً عكسياً عن كلمة الطاعة، أي أن كل امرأة لم تطع أوامر زوجها تعتبر ناشزة، وإنما هو تعبير عن حالة تمرد المرأة وإبائها عن الالتزام بواجباتها تجاه بيتها، وأولادها، وزوجها دون عذر ومسوغ شرعي.

٣- المرأة ليست هي الجهة الوحيدة المطالبة بالإلتزام وأداء الواجبات، بل الرجل شأنه شأن المرأة عليه واجبات والتزامات إذا لم يف بها اعتبر ناشزاً ويجبر على الإلتزام بها، وإلا فيعطى للمرأة حق طلب التفريق، كما هو الحال في تقصير الزوج عن الإنفاق، أو في حال التقصير في واجب المعاشرة الزوجية، أو في حال الإضرار بالزوجة.

٤- إذا قمنا بإلغاء حالة النشوز لدى المرأة فبالتالي يجب أن نلغي جميع حالات التفريق الخاصة بدعوى المرأة، والتي تبنى على أساس عدم إلتزام الزوج بواجباته الزوجية تجاه زوجته.

٥- إن تحديد الواجبات الزوجية لا يعني أي تنقيص لكرامة المرأة ولا التقليل من شأنها، وإنما سنة الحياة تقتضي ذلك فرئيس الجمهور في أية دولة عندما يتسلم مهامه عليه واجبات عليه الإلتزام بها، وهذا لايعني بأي حال من الأحوال التنقيص من شأنه، وهكذا دواليك في جميع المناصب الإدارية الأخرى التي تقع دون هذا المنصب.

٦- إن طاعة الزوجة لزوجها لم ترد بصورة مطلقة، بل قيدها القانون بقيدين كفيلين برفع الظلم عن المرأة هما:

أ-كونها لا تخالف أوامر الشرع وذلك في المادة (٣٣) التي تنص على أنه: ((لا طاعة للزوج على زوجته في كل أمر مخالف لأحكام الشريعة وللقاضي أن يحكم لها النفقة)). فإذا كان أصحاب المشروع وكما يدعون يؤمنون بعدالة مباديء الشريعة فهذا القيد كفيل برفع أي ظلم يقع على المرأة في هذا الجانب.

ب- و ألا يكون الزوج متعسفاً في طلب الطاعة وذلك في الفقرة (٣) من المادة (٢٥) التي تنص على أنه: ((لا تلزم الزوجة بمطاوعة زوجها، ولا تعتبر ناشزاً إذا كان الزوج متعسفاً في طلب المطاوعة قاصداً الإضرار بها أو التضييق عليها)). فإذا كانت الطاعة تخالف أحد هذين المبدأين فحينئذ يسقط هذا الحق.

٧- إن السبل التي نص عليها القرآن لمعالجة حالة النشوز ومنها الموعظة الحسنة، والهجر، والضرب. هي وسائل تستخدم لمعالجة حالة النشوز ولا تستخدم في الأحوال الطبيعية. وهي تستخدم

بحسب الحاجة وعلى الترتيب الوارد في الآية، كما في قوله تعالى: ﴿وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيّاً كَبِيراً﴾[١]. فإذا انزجرت المرأة بالموعظة فهجرها حرام، واذا انزجرت بالهجر فضربها حرام، وإن لم تنزجر إلا بالضرب فكان آخر الدواء هو الكي. جاء في فتح الباري: ((إذا رأى منها ما يكره فيما يجب عليها فيه طاعته فإن اكتفى بالتهديد ونحوه كان أفضل، ومهما أمكن الوصول إلى الغرض بالإيهام لا يعدل إلى الفعل، لما في وقوع ذلك من النفرة المضادة لحسن المعاشرة المطلوبة في الزوجية))[٢].

٨- إن مسألة الضرب بحاجة إلى وقفة وبيان حول كيفية مدلول هذا الضرب، ومقداره، ووسائله. ولتوضيح ذلك أقول:

أ- إن الأمر بالضرب في الآية هو للإباحة فقط وليس للوجوب ولا للندب، بل هو آخر الدواء حين لا تجدي الوسائل الأخرى نفعاً في إعادة المرأة إلى الطاعة والإلتزام، والدليل على ذلك هو أن الرسول ﷺ وهو الذي نزل عليه القرآن وتزوج بأكثر من زوجة لم يستخدم الضرب ضد أي من نسائه، حيث تقول السيدة عائشة في ذلك: ((ما ضَرَبَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَحَدًا مِنْ نِسَائِهِ قَطُّ، وَلاَ ضَرَبَ خَادِمًا قَطُّ، وَلاَ ضَرَبَ شَيْئًا بِيَمِينِهِ قَطُّ إِلاَّ أَنْ يُجَاهِدَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ، وَمَا نِيلَ مِنْهُ شَيْءٌ قَطُّ فَانْتَقَمَ لِنَفْسِهِ إِلاَّ أَنْ تُنْتَهَكَ مَحَارِمُ اللَّهِ فَيَنْتَقِمَ لِلَّهِ))[٣].

كما أنه نهى عن ذلك صراحة حين قال مستنكراً لمن يضرب زوجته: {أَيَضْرِبُ أَحَدُكُمُ امْرَأَتَهُ كَمَا يَضْرِبُ الْعَبْدَ ثُمَّ يُجَامِعُهَا فِي آخِرِ الْيَوْمِ}[٤].

ب- الغرض من الضرب ليس الإيلام ولا التخويف وإنما هو وخز وتأنيب للضمير لتعود المرأة إلى الحق والطاعة.

---

١ - سورة النساء: الآية (٣٤).

٢ - إبن حجر العسقلاني، فتح الباري، ج٩،ص٣٠٤.

٣ - مسلم، صحيح مسلم، ج٤، كتاب (٤٣) الفضائل، باب (٢٠) مباعدته ﷺ للآثام، واختياره من المباح أسهله، وانتقامه لله عند انتهاك حرماته، رقم (٢٣٢٨)، ص١٨١٤. إبن حبان، صحيح إبن حبان، ج١٤، الحديث (٦٤٤٤)، ص٣٥٦.

٤ - البخاري، صحيح البخاري، ج٥، كتاب (٧٠) النكاح، باب (٩٢) ما يكره من ضرب النساء، الحديث (٤٩٠٨)، ص١٩٩٧. البيهقي، سنن البيهقي الكبرى، ج٧، كتاب (٥٢) القسم والنشوز، باب (٢٢) الاختيار في ترك الضرب، الحديث (١٤٥٥٧)، ص٣٠٥.

ت- إن الأسرة هي نموذج مصغر للدولة ونحن في الدولة نحتاج إلى تشريع العقوبات ليس لتخويف الناس أو إرهابهم وإنما الغرض من العقوبة هو الزجر، والردع، فكذلك الضرب في حال الزوجية الغرض منه الردع والزجر.

ث- إن المادة المقترحة كبديل للمواد المتعلقة بالنشوز لا علاقة لها أصلاً بمعالجة هذه المسألة، وإنما لها علاقة بالنفقة حيث تنص المادة البديلة على أنه: ((يشترك الزوج والزوجة في الإنفاق على شؤون البيت ورعاية الأسرة والأطفال، حسب الإمكانيات المالية لكل منهما ويلزم الطرف الموسر بالإنفاق، طيلة فترة استمرار العلاقة الزوجية قانونياً)).

وترك هذا الجانب المهم من الحياة الزوجية دون ضابط معقول يتسبب في إحداث فراغ تشريعي في القانون.

المبحث الثالث
التعديلات المتعلقة بأحكام الفرقة والإرث

نتحدث في هذا المبحث عن التعديلات السلبية التي وردت في المشروع والمتعلقة بأحكام الفرقة والإرث وذلك من خلال مطلبين وعلى النحو التالي:

المطلب الأول
الطلاق والفرقة

أحكام الطلاق في القانون الحالي نصت عليها المواد التالية:

المادة (٣٤):

أولاً: الطلاق رفع قيد الزواج بإيقاع من الزوج أو من الزوجة إن وكلت به، أو فوضت، أو من القاضي. ولا يقع الطلاق إلا بالصيغة المخصوصة له شرعاً.

ثانياً: لا يعتد بالوكالة في إجراءات البحث الإجتماعي، والتحكيم، وفي إيقاع الطلاق.

المادة (٣٥):

لا يقع طلاق الأشخاص الآتي بيانهم:

١- السكران، والمجنون، والمعتوه، والمكره، ومن كان فاقد التمييز من غضب، أو مصيبة مفاجئة، أو كبر، أو مرض.

٢- المريض في مرض الموت، أو في حالة يغلب في مثلها الهلاك إذا مات في ذلك المرض، أو تلك الحالة، وترثه زوجته.

المادة (٣٦):

لا يقع الطلاق غير المنجز، أو المشروط، أو المستعمل بصيغة اليمين.

المادة (٣٧):

١- يملك الزوج على زوجته ثلاث طلقات.

٢- الطلاق المقترن بعدد لفظاً أو إشارة لا يقع إلا واحدة.

٣- المطلقة ثلاثاً متفرقات تبين من زوجها بينونة كبرى.

المادة (٣٨):

الطلاق قسمان:

١- رجعي: وهو ما جاز للزوج مراجعة زوجته أثناء عدتها منه، دون عقد وتثبت المرجعة بما يثبت به الطلاق.

٢- بائن: وهو قسمان:

أ- بينونة صغرى ، وهي ما جاز فيه للزوج التزوج بمطلقته بعقد جديد.

ب- بينونة كبرى ، وهي ما حرم فيه على الزوج التزوج من مطلقته التي طلقها ثلاثاً متفرقات ومضت عدتها.

المادة (٣٩):

١- على من أراد الطلاق أن يقيم الدعوى في المحكمة الشرعية يطلب إيقاعه، وإستحصال حكم به، فإذا تعذر عليه مراجعة المحكمة وجب عليه تسجيل الطلاق في المحكمة خلال مدة العدة.

٢- تبقى حجة الزواج معتبرة إلى حين إبطالها من المحكمة.

٣- إذا طلق الزوج زوجته وتبين للمحكمة أن الزوج متعسف في طلاقها وإن الزوجة أصابها ضرر من جراء ذلك، تحكم المحكمة بطلب منها على مطلقها بتعويض يتناسب وحالته المادية ودرجة تعسفه، يقدر جملة، على أن لا يتجاوز نفقتها لمدة سنتين علاوة على حقوقها الثابتة الأخرى.

الطلاق في المشروع المقترح:

يقترح المشروع تعديل الأحكام المتعلقة بالطلاق على النحو التالي:

١- الطلاق هو حل عقد الزواج.

٢- لا يثبت الطلاق إلا لدى المحكمة.

٣- يحكم بالطلاق بناء على:

أ- تراضي الزوجين.

ب- طلب الزوج أو الزوجة في حال توكيلهما أو تفويضهما بالطلاق.

وفي الفقرة (٤،٥،٦) ذكر المشروع بعض المسائل المتعلقة بالطلاق وهي في أغلبها مسائل تطرق لها القانون الحالي.

٧- لا يحكم بالطلاق إلا بعد أن تبذل المحكمة جهداً لمدة (٣) أشهر من تأريخ أول مرافعة، في محاولة للصلح بين الزوجين عن طريق الباحث الإجتماعي المعين من قبل القاضي.

الملاحظات الواردة على التعديلات المقترحة:

الملاحظة الأولى: إن الشارع أعطى حق الطلاق للرجل ابتداءا، ولكن لم يجعله حقاً حصرياً له، و لا يوجد أي دليل شرعي يمنع من وقوع هذا الحق بيد المرأة أيضاً.

الملاحظة الثانية: أعطى الشارع حق الطلاق للزوج لحكم عدة منها:

- أن الزوج هو الذي يتحمل كافة تكاليف ومصاريف الزواج، وجميع الآثار المادية الأخرى المترتبة على الزواج أيضاً، فيكون بالتالي هو الخاسر والمتضرر الأكبر من الطلاق، ولا يمكن أن يقدم على الطلاق إلا أن يكون مضطراً إليه، أما لغير حاجة فمن المستبعد أن يقوم بذلك، بخلاف الزوجة التي تكون مستفيدة من الناحية المادية من الطلاق، فهي تستحق المهر والنفقة ومن السهل أن توقع الطلاق فتستحق المهر.

- إن المرأة ذات طبيعة عاطفية وانفعالية أكثر من الرجل، وهذه ميزة إيجابية تنسجم مع الوظيفة التي خلقت من أجلها، ولولاها لما استطاعت المرأة أن تكون مربية ناجحة، وعليه فإن أغلب قرارات المرأة تتسم بالعاطفية والإنفعالية، بينما الرجل يغلب على قراراته العقل والتأني، فإذا كان الطلاق بيد المرأة فقد تقدم على الطلاق في اليوم مرات ولأتفه الأسباب ثم تندم على ذلك، بينما الرجل بخلاف ذلك.

الملاحظة الثالثة: الطلاق لا يعتبر عقداً حتى نحتاج في إيقاعه إلى إرادة الطرفين وتراضيهما، وإنما هو حق لمن بيده عقدة النكاح، وهو الزوج أو الزوجة إن وكلت به أو فوضت حق الطلاق، فإذا تلفظ بالطلاق من بيده الطلاق ترتبت على اللفظ آثاره سواء قبل الطرف الآخر به، أم لا، ولا يحتاج حتى إلى علمه بالوقوع أصلاً.

وتثبيت الطلاق في المحكمة أو عدم تثبيته لا يؤثر على حكم الطلاق أصلاً، وإنما هو لغرض المحافظة على الحقوق الثابتة بينهما، ولترتيب الأمور الإجرائية والشكلية.

الملاحظة الرابعة: تجاهل المشروع الكثير من الأحكام المتعلقة بالطلاق منها أنواع الطلاق، وبيان الأشخاص الذين لا يقع طلاقهم، وبعض الإجراءات الشكلية المتعلقة بالمحكمة، ما يسبب فراغاً تشريعيا معيباً في القانون.

المطلب الثاني
الوصية والميراث

أحكام الميراث في قانون الأحوال الشخصية جاءت في المواد التالية:

المادة (٨٩):

الوارثة بالقرابة وكيفية توريثهم:

١- الأبوان والأولاد وإن نزلوا للذكر مثل حظ الأنثيين.

٢- الجد والجدات والأخوة والأخوات و أولاد الإخوة والأخوات.

٣- الأعمام والعمات والأخوات والأخوال والخالات وذوي الأرحام.

٤- تعتبر الأخت الشقيقة بحكم الأخ الشقيق في الحجب.

المادة (٩٠):

مع مراعاة ما تقدم يجري توزيع الاستحقاق والأنصبة على الوارثين بالقرابة وفق الأحكام الشرعية التي كانت مراعية قبل تشريع قانون الأحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ كما بقي من أحكام المواريث.

المادة (٩١):

١- يستحق الزوج مع الفرع الوارث لزوجته الربع.ويستحق النصف عند عدمه. أما الزوجة فتستحق الثمن عند الفرع الوارث والربع عند عدمه.

٢- تستحق البنت أو البنات، في حالة عدم وجود إبن للمتوفي، ما تبقى من التركة، بعد أخذ الأبوين والزوج الآخر فروضهم منها وتستحق جميع التركة في حالة عدم وجود أي منهم.

الميراث في المشروع المقترح:

يقترح المشروع تعديل المواد (٨٩،٩٠،٩١) من القانون والعمل بما يأتي:

يكون توزيع الميراث للمستحقين في التركة على أساس المساواة بين الذكر والأنثى بالنسبة للوارثين بالقرابة والنكاح الصحيح وفق أحكام كسب حق التصرف وانتقال الأراضي الأميرية بسبب الوفاة...

الملاحظات الواردة على التعديلات المقترحة:

الملاحظة الأولى: لطالما حاول أصحاب المشروع إيهام العامة بأن مقترحاتهم وتعديلاتهم لا تتعارض مع مبادئ الشريعة وأحاكمها، ولكن لم يجدوا لهذا المقترح أي دليل ولو واه ليتذرعوا به، فكشفت حقيقة نواياهم، وهي أنهم يسعون إلى إلغاء جميع الأحكام المستمدة من الشريعة الإسلامية في قانون الأحوال الشخصية، وخصوصاً إذا كانت هذه الأحكام تتعارض مع المنطلقات الفكرية للحركة الأنثوية العالمية.

الملاحظة الثانية: إن أحكام المواريث مستمدة من النصوص القرآنية القطعية التي لا مجال لتأويلها أو الاجتهاد فيها إلا في إطار ضيق وفي مسائل جزئية جداً، ولذا لا نرى فيها اختلافاً بين الفقهاء، فكون الولد الذكر يأخذ ضعف نصيب الولد الأنثى ثبت بقوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ﴾[1]. وهذا النص قطعي الثبوت قطعي الدلالة لا يحتمل أي تأويل أو إجتهاد.

الملاحظة الثالثة: من السفه الإعتقاد بأن الشريعة الإسلامية همشت حقوق المرأة في الميراث، أو تجاوزتها، فلو نظرنا إلى سياق هذه الآية بالذات لنرى فيها إشارة خفية إلى التركيز على جانب حق المرأة دون الرجل؛ لأن حق الرجل قيس بحقها؛ وذلك لأن المرأة في المجتمع الجاهلي لم تكن محرومة من الميراث فحسب بل كانت تعتبر جزءاً من المال الموروث أيضاً، فجات الآية لترفع عنها هذا الحيف ولتؤكد على إنسانية المرأة وأهمية حقها في الإرث.

الملاحظة الرابعة: إن توزيع مقادير الإرث في الإسلام مبني على قواعد إقتصادية، واجتماعية، وليس نابعاً من عقليات ذكورية منحازة، كما هو الحال في المشروع المقترح، وهذه القواعد هي:

١- درجة القرابة بين الوارث وبين المورَّث المتوفَّى، فبحسب القرابة يزداد نصيب الوارث أو ينقص.

٢- مكانة الوارثين في رتبة جيل التتابع الزّمني، فالأجيال المقبلة على الحياة والمؤهّلة لتحمّل المسؤولية يكون نصيبها في الميراث أكثر من الأجيال الّتي بلغت سنّا كبيرا، وقلّ إنتاجها، وتتحمّل الأجيال الشابة مسؤوليتها عادة ومن أمثلة ذلك أن بنت المتوفّى ترث أكثر من أمّه وهما امرأتان، كما ترث البنت أكثر من الأب وإن كانت رضيعة، وكذلك يرث الابن أكثر من الأب، وكلاهما ذكر.

---

١ - سورة النساء: الآية (١١).

٣- التكاليف والأعباء المالية التي تقع على عاتق الشخص، وهذه التكاليف تناط عادة بالذكور دون الإناث، ففي الإسلام يجب شرعا على الابن الإنفاق على أمه و زوجته وأبنائه وأخته إلى حين الزّواج، فتكون الأخت بهذه الوضعية أوفر حظّا من أخيها وإن ورثت نصف ميراثه لأنها غير مطالبة بالإنفاق، فالمرأة لا تتحمّل الإنفاق على نفسها ولا على غيرها.

الملاحظة الخامسة: إن الحالات التي ترث فيها المرأة نصف الرجل هي حالات خاصة لا تتعدى في مجموعها أربع حالات وهي:

١- في حالة وجود أولاد للمتوفى، ذكورا كانوا أو إناثا، (أي الإخوة أولاد المتوفي).

٢- في حالة التوارث بين الزوجين، حيث يرث الزوج من زوجته ضعف ما ترثه هي منه.

٣- يأخذ أبو المتوفى ضعف زوجته إذا لم يكن لابنها وارث، فيأخذ الأب الثلثين والأم الثلث.

٤- يأخذ أبو المتوفى ضعف زوجته إذا كان عند ابنها المتوفى ابنة واحدة فلها النصف، وتأخذ الأم السدس والأب الثلث.

الملاحظة السادسة: هناك أكثر من عشر حالات ترث فيها المرأة مثل الرجل منها:

١- ميراث الأب والأم إذا كان للميت ولد، لكل واحد منهما السّدس لقوله تعالى: ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ﴾[١].

٢- ميراث الإخوة للأم سواء بين الذّكور والإناث، فالذّكر يأخذ مثل الأنثى عند فقدان الفرع الوارث لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوِ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ﴾[٢].

الملاحظة السابعة: هناك أكثر من عشر حالات ترث المرأة فيها أكثر من الرجل، وأحياناً تصل النسبة إلى أضعاف الرجل وهذه الحالات هي:

١- مات شخص وترك بنتا وأبا وأماً فيكون نصيب البنت: النصف، والأم: السدس، والأب: السّدس وهو أقل بكثير من نصيب البنت لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ﴾[٣].

---

١ - سورة النساء: الآية (١١).

٢ - سورة النساء: الآية (١٢).

٣ - سورة النساء: الآية (١١).

٢- شخص مات وترك بنتا مع أخوين شقيقين، يكون نصيب البنت: النصف، وللأخوين: النصف الباقي فتكون البنت أخذت ضعف الأخوين.

٣- مات شخص عن بنتين، وعمّين شقيقين، فالبنتان ترثان الثلثين لكل واحدة منهما الثلث، والعمان يرثان الباقي بالتعصيب فيكون نصيب كل عم السّدس.

٤- ماتت أم وتركت زوجها وابنتها، ترث البنت: النّصف ويرث الزوج: الرّبع، فالبنت ترث ضعف ما يرث أبوها.

الملاحظة الثامنة: هناك عشر حالات ترث فيها المرأة و لا يرث فيها نظيرها من الرجال أبداً منها.

١- مات شخص عن ابن وبنت وأخوين شقيقين، فنصيب: فالابن والبنت يأخذان جميع التركة، ولا شيء للأخوين الشقيقين.

٢- مات رجل عن أم أم وأب أم يعني جدّة لأمّه وجدّ لأمّه: هنا ترث أم أمّه كل التركة وتعرف في علم المواريث بالجدّة الصحيحة، وترث السّدس فرضا، والباقي ردّا، ولا شيء لجدّه للأم وهو زوجها رغم أنّه في درجتها بالنسبة للمتوفّى لأنه من أصحاب الأرحام.

٣- ماتت امرأة وتركت زوجا وأختا شقيقة وأخا للأب وأخا للأم، فللزوج: النصف وللأخت الشقيقة: النصف، ولا شيء للأخ للأب وللأخ للأم[١].

الملاحظة التاسعة: اختصت المرأة بأكبر فرض في الميراث وهو فرض الثلثين، فهو يمنح للبنتين، ولبنتي الإبن، وللأختين الشقيقتين، وللأختين لأب.

إذن فلماذا الإصرار على حذف تلك الحالات إذا كان الأمر يعتمد على هذه القواعد والأسس العلمية، وليس على أساس الذكورة والأنوثة؟ ولماذا التركيز على الجانب الذي يكون نصيب المرأة فيه أقل والتغافل عن الجوانب والحالات الأخرى التي ترث فيها المرأة أكثر من الرجل؟ ولماذا الإصرار على المساواة مع تجاهل مبدأ العدالة والقواعد العلمية التي اعتمدها الإسلام في توزيع الإرث؟.

١- أنظر تفاصيل هذه القواعد والحالات للإرث: إبن نجيم (زين بن إبراهيم بن محمّد) البحر الرائق، ج٨، دار المعرفة، بيروت، ص٥٥٧,٥٩٠. الغزالي (محمّد بن محمّد)، الوسيط، ج٤، دار السلام، القاهرة، ط١,١٤١٧تحقيق: أحمد محمود إبراهيم، محمّد محمّد تامر، ص٣٣٠,٣٩٨. إبن مفلح (إبراهيم بن محمّد بن عبد الله)، المبدع، ج٦، المكتب الإسلامي، بيروت، ط١٤٠٠، ص١١٢، ١٥٢.

خاتمة

في ختام هذا الكتاب نعرض أهم النتائج والتوصيات التي توصلنا إليها وأهمها:

أ- مع اعتقادي الجازم بان المرأة في مجتمعاتنا الشرقية قد تعرضت للكثير من الظلم والإضهاد باسم الدين، إلا أن الدين الإسلامي الحنيف بريء من ذلك، ولا يوجد أي نص من قرآن أو سنة فيه ضيم أو تنقيص لحقوق المرأة وكرامتها، وهذا الظلم جاء نتيجة لإبتعاد الناس عن الدين، وضعف وازع الإيمان في النفوس، وتأثر الناس بالطبائع والعادات القبلية.

ب- إن العلاج الأمثل والحل الجذري لجميع مشاكل المرأة، والقضايا والحقوق العالقة بين المرأة والرجل، يكمن في العودة إلى الاحتكام إلى نصوص الشريعة وبيان حقيقة هذه النصوص دون تعصب أو انحياز.

ت- أثبتت التجارب السياسية، والإجتماعية، والاقتصادية، والأخلاقية أن التقليد الأعمى للنظريات التي تبرز في الغرب، والتعصب لأفكاره المستوردة، دون الرجوع إلى الأسباب والملابسات التي أفرزت تلك النظريات والأفكار، لم يجلب لنا سوى الدمار والخراب وفساد الذمم والأخلاق، والشيوعية بحركاتها المختلفة خير مثال على ذلك.

ج- إن الحركات النسوية في مجتمعاتنا الإسلامية إذا انتهجت نهج التقليد والمحاكاة لمثيلاتها في الغرب، ولا أتمنى لها ذلك، فإنها تفقد فاعليتها ومصداقيتها؛ لأنها سوف تبتعد عن المشاكل الموضوعية والواقعية للمرأة في المجتمعات التي نشأت فيها، وتكون طروحاتها غير واقعية وغير قابلة للقبول، وبذلك بدل أن تكون قامت بحل المشاكل تكون ساهمت في إثارة المشاكل.

ح- إن الأفكار والنظريات التي نسعى إلى طرحها وتجسيدها في مجتمعاتنا لابد أن تكون منسجمة ومتماشية مع المباديء والقيم السائدة فيها، لا أن تكون متناقضة معها كما هو الحال مع المشروع الحالي، فلا بد لكل فكرة إذا أريد لها النجاح أن تحظى بالقبول والدعم من قبل كافة شرائح المجتمع، لا من قبل فئة معينة وإلا باءت بالفشل مهما أوتيت من قوة، ومهما كان مصدرها.

د- على الحركات النسوية أن لا تكون منحازة في طروحاتها، بل عليها أن تكون واقعية منصفة تراعي مصلحة جميع الأطراف ذوي العلاقة بالموضوع، ففي المسائل المتعلقة بالأسرة علينا أن نراعي مصلحة الأطفال والزوجة والزوج، وأن يكون هناك توزيع للأدوار بشكل منصف بصورة عادلة وملائمة

مع الطبيعة النفسية والجسدية لكلا الزوجين، وبصورة تضمن تربية صالحة وبيئة ملائمة لنمو ونشأة الطفل.

وسأكتفي بهذا القدر وأعود فأذكر بأن ما ورد في هذا الكتاب ليس سوى غيض من فيض ما يمكن أن يكتب حول هذه المسائل والشبهات، إلا أنني حاولت أن أركز على أبرز النقاط التي أثيرت في المشروع، وأرد عليها من وجهة نظر شرعية قانونية.

ولله الحمد أولاً وآخراً

فهرس المصادر والمراجع

أ- القرآن الكريم.

ب- كتب التفسير:

١- الشافعي (محمد بن إدريس)، أحكام القرآن، دار الكتب العلمية، بيروت، ط،١٤٠٠، تحقيق: عبد الغني عبد الخالق.

٢- الطبري (محمد بن جرير بن يزيد)، تفسير الطبري، دار الفكر، بيروت، ط، ١٤٠٥.

٣- القرطبي (محمد بن أحمد)، الجامع لأحكام القرآن، دار الشعب، القاهرة، ط١٣٧٢,٢، تحقيق: أحمد عبد العليم.

ت- كتب الحديث:

١- البخاري (محمد بن إسماعيل)، صحيح البخاري، دار ابن كثير، بيروت، ط١٩٨٧,٣، تحقيق: مصطفى ديب البغا.

٢- البيهقي (أحمد بن الحسين)، سنن البيهقي الكبرى، دار الباز،مكة المكرمة،ط،١٩٩٤، تحقيق: محمد عبد القادر.

٣- الترمذي (محمد بن عيسى) ، سنن الترمذي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، تحقيق: أحمد محمد شاكر.

٤- إبن الجارود (عبد الله بن علي) المنتقى،مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت،ط١٩٨٨,١،تحقيق: عبد الله عمر البارودي.

٥- إبن حبان (محمد بن حبان)، صحيح ابن حبان، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١٩٩٣,٢، تحقيق: شعيب الأرنؤوط.

٦- أبو داود (سليمان بن الأشعث)، سنن أبي داود، دار الفكر، بيروت، تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد.

٧-سعيد بن منصور الخراساني، كتاب السنن، الدار السلفية، الهند، ط١٩٨٢,١، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي.

٨- مسلم (مسلم بن حجاج)، صحيح مسلم، دار إحياء التراث العربي، بيروت، تحقيق: مُحَمَّد فؤاد عبد الباقي.

٩- النسائي(أحمد بن شعيب)، سنن النسائي، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، ط٢،ص١٩٨٦، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة.

ث- كتب شروح الحديث:

١- إبن حجر العسقلاني (أحمد بن علي بن حجر) ، فتح الباري شرح صحيح البخاري، دار المعرفة، بيروت، ط،١٣٧٩، تحقيق: مُحَمَّد فؤاد عبد الباقي، محب الدين الخطيب.

٢- الشوكاني (مُحَمَّد بن علي بن مُحَمَّد)، نيل الأوطار، دار الجيل، بيروت، ط،١٩٧٣.

٣- عبد الرؤوف المناوي، فيض القدير شرح الجامع الصغير، المكتبة التجارية، مصر، ط١,١٣٥٦

٤- مُحَمَّد شمس الحق العظيم آبادي، عون المعبود شرح سنن أبي داود، دار الكتب العلمية، بيروت، ط٢,١٤١٥.

ج- كتب الفقه:

١- البهوتي (منصور بن يونس بن إدريس) ،حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض.

٢- السرخسي(مُحَمَّد بن أبي سهل)، المبسوط، دار المعرفة، بيروت، ١٤٠٦.

٣- الشافعي(مُحَمَّد بن إدريس)، الأم، دار المعرفة، بيروت، ط٢، ١٣٩٣.

٤- الشيرازي (إبراهيم بن علي بن يوسف)، المهذب، دار الفكر، بيروت.

٥- إبن ضويان (إبراهيم بن مُحَمَّد سالم)، منار السبيل، مكتبة المعارف، الرياض، ط٢,١٤٠٥، تحقيق: عصام القلعجي.

٦- الغزالي (مُحَمَّد بن مُحَمَّد)، الوسيط، دار السلام، القاهرة، ط١,١٤١٧، تحقيق: أحمد محمود إبراهيم، مُحَمَّد مُحَمَّد تامر.

٧- إبن قدامة (عبد الله بن أحمد بن قدامة) – المغني، دار الفكر، بيروت، ط١,١٤٠٥.

٨- إبن قدامة، الكافي في فقه ابن حنبل، المكتب الإسلامي، بيروت، ط٥,١٩٨٨، تحقيق: زهير الشاويش.

٩- إبن نجيم (زين بن إبراهيم بن مُحَمَّد)، البحر الرائق، دار المعرفة، بيروت.

١٠- إبن مفلح (إبراهيم بن محمد بن عبد الله)، المبدع، المكتب الإسلامي، بيروت، ط،١٤٠٠.

١١- النووي (يحيى بن شرف النووي) ،روضة الطالبين وعمدة المفتين، المكتب الإسلامي، بيروت، ط٢,١٤٠٥.

ح- كتب الفقه المعاصرة:

١- السيد سابق، فقه السنة ، دار الكتاب العربي، بيروت.

٢- وزارة الأوقاف الكويتية، الموسوعة الفقهية.

خ- كتب القانون:

١- سولاف البرزنجي، متن قانون الأحوال الشخصية العراقي، المكتبة القانونية، بغداد.

٢- د. فاروق عبد الله كريم، الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية العراقي، مطبعة جامعة السليمانية،ط١,٢٠٠٤.

د- مقالات:

١- أحمد حسين خليل حسن ، الرد على شبه المتنصرين في الميراث، موقع: موسوعة الإعجاز العلمي في القرآن والسنة.

٢- د. أحمد كنعان، مقال بعنوان: وليس الذكر كالأنثى، موقع: http:,,www.drkanaan.com.

٣- عبد الله الخطيب موقع: http:,,www.alkhateeb.net.

٤- عمرو خالد، حقوق المرأة في الإسلام دراسة في الفوارق الطبيعية بين الرجل والمرأة تمايز واختلاف جذريان، موقع: http:,,www.amrkhaled.net.

٥- د. محمد شريح، مفهوم الجندر ودوره في نشاط المنظمات الدولية، من موقع: http: www.chihab.net.

٦- د. منجية السوايحي ، نظام الإرث بين الإسلام ومجلة الأحوال الشخصية، موقع: www.afkaronline.org.

فهرس الموضوعات

الموضوع	صفحة
مقدمة	٢
المبحث الأول: تمهيد.....	٣
المطلب الأول: ملاحظات عامة حول عمل المنظمات النسوية.....	٣
المطلب الثاني: ملاحظات خاصة بالمشروع.....	٧
المبحث الثاني: التعديلات المتعلقة بأحكام عقد الزواج	١٢
المطلب الأول: تعدد الزوجات.....	١٢
المطلب الثاني: شهادة المرأة.....	١٩
المطلب الثالث: ولاية المرأة.....	٢٢
المطلب الرابع: زواج المسلمة من غير المسلم.....	٢٣
المطلب الخامس: نفقة الزوجية.....	٢٦
المبحث الثالث: التعديلات المتعلقة بأحكام الفرقة والإرث.....	٣٣
المطلب الأول: الطلاق والفرقة.....	٣٣
المطلب الثاني: الوصية والميراث.....	٣٦
خاتمة.....	٤٠
فهرس المصادر والمراجع.....	٤٢
فهرس الموضوعات.....	٤٥

نظرات في مشروع التعديلات المقترحة لقانون الأحوال الشخصية العراقي

أ. د. خـالد محمد صالح