

مجلة العلوم القانونية والاجتماعية

Journal of legal and social studies

Issn: 2507-7333

Eissn: 2676-1742

التوجه التشريعي نحو تكريس المساواة بين الزوجين وأثره على الأسرة

The legislative trend towards consolidating the principle of equality between spouses and its effect on the family.

نزار كريمة^{1*}

¹ كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس، الجزائر،

karimanizar7419@gmail.com

تاريخ النشر: 2020/09/01

تاريخ القبول: 2020/08/15

تاريخ ارسال المقال: 2020/07/29

* المؤلف المرسل

الملخص:

شهدت الجزائر خلال سنة 2005 أهم حدث قانوني واجتماعي بصدور الأمر 02/05 المؤرخ في 27-02-2005 المعدل والمتمم لقانون الأسرة، هذا التعديل الذي اعتبره الكثيرون ثورة اجتماعية ونقله نوعية في رفع الظلم عن المرأة من حيث تكريس مبدأ المساواة بين الجنسين بصفة عامة والزوجين على وجه الخصوص، هذا التكريس الذي برز من خلال إلغاء المشرع الجزائري لبعض النصوص القانونية، وتعديل البعض الآخر، واستحداث أخرى بداعي تحسين الوضع القانوني للمرأة وفق رؤية تنسجم مع السياق الوطني والدولي، ذلك أن تعديل قانون الأسرة جاء نتاج حملة انتقادات انطلقت من مخالفته لالتزامات الجزائر الدولية في مجال النهوض بأوضاع المرأة على غرار مصادقتها على اتفاقية سيداو، هذا من جهة ومن جهة أخرى من عدم مسايرته للتحويلات الاجتماعية والاقتصادية التي عرفها المجتمع الجزائري.

لكن هذا التعديل أكد كانت وستكون له انعكاسات على الأسرة الجزائرية من حيث بنائها واستقرارها وهو ما سنكشف عنه من خلال هذه الورقة البحثية.

الكلمات المفتاحية : المساواة ; الزوج ; الزوجة ; الأسرة.

Abstract :

During the year 2005, Algeria witnessed the most important legal and social event with the issuance of the order 2/5 of 27/02/2005 amending and supplementing the family law, this amendment, which many considered a social revolution and a qualitative shift in lifting injustice from women in terms of perpetuating the principle of gender equality in general and the couple in particular. In particular, this dedication that emerged through the abolition of the Algerian legislator for some legal texts, the amendment of others, and the creation of others in order to improve the legal status of women in accordance with a vision consistent with the national and international context, because the amendment of the family law came as a result of his exposure to criticism stemming from his violation of Algeria's international obligations in The area of advancement of women, similar to its ratification of the CEDAW agreement, and at other times, due to

But the question posed in this regard is whether this embodiment of the principle of equality between the spouses served the family, or did it negatively affect its composition and stability in light of the specificity of the Algerian family as a Muslim family?

To answer this problem, we will look at the manifestations of equality between the spouses with regard to the formation of the family and the conduct of its affairs, as well as with regard to the powers and rights prescribed for each of them in dissolving the marital bond, highlighting the extent of the impact of this equality on the family.

Keywords: equality ; husband ; wife ; family.

مقدمة:

تعتبر الأسرة أهم وحدة في بناء المجتمع، وعلى كاهلها تقع مسؤولية إنشاء ورعاية الأجيال وبناء المستقبل، فالأسرة بما يحيم على علاقة الزوجين فيها من سكن وتفاهم وبما يحكم هذه العلاقة من ود وتراحم، هي المسؤولة عن صلاح الأمة وقدرتها على حمل رسالتها الحقة إلى الإنسانية، لهذه الاعتبارات أولى الإسلام الأسرة جل اهتمامه حيث كان للشريعة الإسلامية قصب السبق في مجال تنظيمها وتقديم الحلول التي تكفل حمايتها والحفاظ على استقرارها، بدليل ماحظيت به أحكامها من آيات الذكر الحكيم¹.

ولتكوين هذه الأسرة شرع الله الزواج وجعله من سنة دينه ومنهاج شريعته، مصداقا لقوله عز وجل: "وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ".

ثم إن خطاب الشريعة مبناه المساواة، فكان من أصول الفقه الإسلامي، وبمقتضاه اعتبر ما جاء في القرآن الكريم أو السنة النبوية المطهرة متوجها إلى سائر الأمة، فوصف الذكورة والأنوثة لا مدخل له بحد ذاته في اختلاف الأحكام بين الرجل والمرأة، فكل ما شهدت الفطرة بالتساوي فيه بين الناس، فالإسلام يرمي فيه إلى المساواة، وكل ما شهدت طبيعة الإنسان بتفاوت المواهب البشرية فيه، فالإسلام أعطى ذلك التفاوت حقه بمقدار ما استحقه فيساوي بين البشر، فلا يتفاضلون إلا بوجوه الخيارات الإرادية، بناء على أوصاف مكتسبة غير لصيقة بالإنسان. وبتتبع وتأمل آيات القرآن الكريم ونصوص السنة النبوية، نلاحظ أن الأصل فيها مساواة الرجل للمرأة في الحقوق والواجبات، فلا فرق بين الذكر والأنثى، ومظاهر هذه المساواة بينهما واضحة وصريحة، وتمتد تحليلاتها في الإسلام لتشمل مجال الأحكام، فكلاهما متساويان من حيث التكاليف الشرعية والثواب والعقاب².

وكما هو متعارف عليه فإن نظام الزواج يقوم على دعامين أساسيتين هما الزوج والزوجة، ومن هذا المنطلق حرص قانون الأسرة عند صدوره في 09-06-1984 على تنظيم العلاقة الزوجية وفق ما تقتضيه الشريعة الإسلامية من مبادئ العدل والإنصاف والمساواة، وخلق نظام أسري يقوم على احترام حقوق المرأة وصيانة كرامة الرجل.

ومما لا شك فيه أن التحولات المتعددة الجوانب التي مست بنية المجتمع الجزائري، ومن خلاله الأسرة الجزائرية، أدت إلى خلق بنيات اجتماعية واقتصادية تختلف كثيرا عما كان سائدا في الماضي، وهذا ما كان له انعكاسات على بنية الأسرة ووظائف الزوجين داخلها، ومن هنا برزت تصورات جديدة للعلاقات الأسرية عموما، ولل علاقة بين الزوج والزوجة خصوصا، تستند على مبدأ تساوي الجنسين في الحقوق والواجبات خلال كل مراحل الحياة الأسرية وانهلال ميثاق الزوجية، وتعزيز المركز القانوني للمرأة، الأمر الذي دفع المشرع الجزائري إلى إعادة صياغة قانون الأسرة بالشكل الذي ينسجم وتلك التحولات، دون أن نغض الطرف عن الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان بصفة عامة واتفاقيات حقوق المرأة بشكل خاص التي صادقت عليها الجزائر، حيث أنها بمصادقتها تصبح ملزمة بملاءمة تشريعاتها مع تلك الاتفاقيات عملا بما يقتضيه الدستور الجزائري³.

هذه المواثيق والعهود الدولية التي شكلت آليات لفرض الأسس الفكرية للحركات النسوية ونشر فلسفتها، كما أضحت هذه المواثيق تجسيدا للمعيارية الدولية التي أعلنت الجزائر عن التزامها باحترام ما تسعى إليه من أهداف من خلال بذل الجهود من أجل ملاءمة تشريعاتها الوطنية مع مقتضياتها، وهي مقارنة تتقاطع مع المرجعية الدستورية التي تنهل من الدين الإسلامي⁴، في تنظيم العلاقة بين الزوجين.

من هنا نقول أنه إذا كان الهدف من التعديل هو تكييف قانون الأسرة مع مقتضيات تلك الاتفاقيات، فينبغي أن يراعي مدى انسجام هذا التكييف مع خصوصية الأسرة والمجتمع الجزائريين الذين تحكمهما الشريعة الإسلامية والأعراف والتقاليد بالدرجة الأولى، لنطرح الإشكال الآتي:

هل استطاع المشرع الجزائري أن يوازن بين الاستجابة للصكوك الدولية والتحول المجتمعي من جهة والحفاظ على مقاصد الشريعة الإسلامية من جهة أخرى؟ ثم هل خدم هذا التجسيد لمبدأ المساواة بين الزوجين مصلحة المرأة بالفعل ووفر الحماية اللازمة لحقوقها ومن ثم هل كان قانون الأسرة في نسخته الأولى مجحفا في حق المرأة؟ والأهم من ذلك هل خدم هذا التعديل الأسرة، أم أنه أثر سلبا على تكوينها واستقرارها في ظل ما تتسم به الأسرة الجزائرية من خصوصية باعتبارها أسرة مسلمة؟

وللإجابة على هذا الإشكال سنقف عند مظاهر المساواة بين الزوجين فيما يتعلق بتكوين الأسرة وتسيير شؤونها، وكذا فيما يخص الصلاحيات والحقوق المقررة لكل منهما في حل الرابطة الزوجية، مبرزين مدى تأثير هذه المساواة على الأسرة.

المبحث الأول : مظاهر المساواة بين الزوجين فيما يتعلق بتكوين الأسرة وتسيير شؤونها.

تتكون الأسرة عن طريق نظام الزواج الذي شرعه الإسلام، هذا العقد الذي يعتبر من أسمى العقود وأقدسها لما يترتب عليه من آثار وما يبنى عليه من أحكام تخص الفرد والأسرة والمجتمع، ويمر عقد الزواج عند إبرامه بجملة من المراحل وتؤطره العديد من الإجراءات والأحكام.

ومن بين التعديلات التي شملت قانون الأسرة في هذا الخصوص، والتي من خلالها أكد المشرع الجزائري على تكريسه لمبدأ المساواة بين الزوجين بغرض الارتقاء بحقوق المرأة استجابة للاتفاقيات الدولية المصادق عليها من طرف الجزائر، ومحاولة منه لبلورة التشريع الأسري وفق التحولات المجتمعية، تلك التي تخص مرحلة تكوين عقد الزواج (المطلب الأول) والحقوق والواجبات التي يرتبها هذا العقد والتي من خلالها توزع الأدوار بين الزوجين في تسيير شؤون الأسرة (المطلب الثاني).

المطلب الأول : تكريس المساواة بين الزوجين عند إنشاء عقد الزواج

حظي عقد الزواج منذ صدور قانون الأسرة في 09-06-1984 باهتمام المشرع الجزائري مراعيًا في تنظيم نشأته وتكوينه تعاليم الشريعة الإسلامية بشكل كبير، إلى أن تعالت أصوات الجمعيات النسوية مدعمة بضغوطات دولية بناء على تقارير اعتبرت أركانه وشروطه مجحفة في حق المرأة، وتوالت الدعوات بإلغائها وتعويضها بما يكفل للمرأة حقوقا متساوية مع تلك التي يكفلها للرجل، ليتدخل في 27-02-2005 ويعدل قانون الأسرة لأول مرة

منذ صدوره، ومن بين ما حظي بالعناية المبالغ فيها لهذا الغرض ركن التراضي في عقد الزواج كما وحد المشرع سن الزواج تجسيدا لمبدأ المساواة بين الرجل والمرأة (الفرع الأول) ولم يقف عند هذا الحد وإنما تعداه إلى تعديل وصف بالجريء والذي خالف فيه الشريعة الإسلامية بشكل ملفت للانتباه والذي أقصى بموجبه الولي من الإشراف على زواج البالغة الراشدة بداعي تكريس حريتها في الزواج وتحقيق المساواة بين الزوجين (الفرع الثاني).

الفرع الأول : المساواة في التعبير عن الإرادة وتوحيد سن الزواج

من بين المسائل التي وجهت من خلالها الانتقادات لقانون الأسرة سواء من خلال التقارير الدولية أو حتى بعض فئات المجتمع الجزائري على غرار الجمعيات النسوية - باعتباره محففا في حق المرأة، ويفتقد للمساواة بينها وبين الرجل - حرية اختيارها لزوجها ورضاها الحر والكامل في إبرام زواجها، وكذا التفاوت بين الرجل والمرأة بالنسبة للسن المحددة للزواج، لذلك سعى المشرع الجزائري جاهدة لرفع هذا التمييز من خلال تعديله لقانون الأسرة في 2005، لذلك ستكون لنا وقفة عند هذا الأخير مبرزين ما إذا كان هذا التعديل قدم إضافة للمرأة وخدم الأسرة أم لا.

أولاً: المساواة في التعبير عن الإرادة في عقد الزواج

عرف قانون الأسرة رقم 84-11 الصادر في 09-06-1984 عقد الزواج في المادة 04 منه كما يلي: "الزواج هو عقد بين رجل وامرأة على الوجه الشرعي، من أهدافه تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة والتعاون وإحصان الزوجين والمحافظة على الأنساب". وتكريسا من المشرع لمبدأ المساواة أضاف عند تعديله لقانون الأسرة بموجب الأمر 05-02 المؤرخ في 27-02-2005 مصطلح "رضائي" ليصبح مضمون النص كالآتي: "الزواج هو عقد رضائي يتم بين رجل وامرأة على الوجه الشرعي، من أهدافه تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة والتعاون وإحصان الزوجين والمحافظة على الأنساب".

وبالتالي يلاحظ أن المشرع أراد أن يؤكد على أن الزواج يتم برضا الطرفين ترسيخا منه للمساواة بين الزوجين فيما يتعلق بإنشاء هذا العقد، لاسيما وأنه من بين الانتقادات التي وجهت لقانون الأسرة في هذا الجانب أنه قانون تمييزي يمس بمركز المرأة حيث لا يعترف لها بالأهلية الكاملة مثلما هو الحال بالنسبة للرجل⁵، علما أنه كان يذكر في النص القديم أن الزواج يتم على الوجه الشرعي، فهذا يقتضي أن يتم الزواج بتراضي الطرفين لأن الشريعة الإسلامية لا تنكر على الزواج رضائته وأنه يتم بإيجاب أحد الزوجين وقبول الزوج الآخر، مع ذلك لا ضرر في التأكيد على أن الزواج يجب أن يتم برضا كل من طرفيه.

ولم يأت تعديل المادة 04 من قانون الأسرة إلا تنفيذا لبند اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة المعروفة باتفاقية سيداو⁶، والتي أفردت مادة خاصة وهي المادة 16 - وإن كانت الجزائر أبدت تحفظا بشأنها- نصت فيها على المساواة المطلقة بين الرجل والمرأة في العلاقة الأسرية في جميع مراحلها من تكوينها إلى أنهارها وحتى في انحلالها بالطلاق.

ولتأكيد ما أسلفنا من حيث أن المشرع الجزائري أكد على أن الزواج عقد رضائي تجسيدا وتطبيقا لما جاء في اتفاقية سيداو فإن المادة 16 منها نصت على أنه: "تتخذ الأطراف جميع التدابير المناسبة للقضاء على التمييز ضد المرأة في كافة الأمور المتعلقة بالزواج والعلاقات العائلية وبوجه خاص تضمن على أساس المساواة بين الرجل والمرأة:

.... ب- نفس الحق في حرية اختيار الزوج وفي عدم عقد الزواج إلا برضاها الحر والكامل..... "

والملاحظ على التعديل الذي أدخله المشرع على قانون الأسرة هو إصراره في عديد النصوص على التأكيد على الرضائية في الزواج حتى وصف أنه مبالغ فيه، حيث لم يقتصر الأمر على المادة 04، وإنما تعداها إلى نصوص أخرى من أهمها نص المادة 06 أين أكد على وجوب الرضا في مجلس العقد لانعقاد الزواج بالفاتحة حيث نصت بعد تعديلها على أن: "اقتران الفاتحة بالخطبة لا يعد زواجا غير أن اقتران الفاتحة بالخطبة بمجلس العقد يعتبر زواجا متى توافر ركن الرضا و شروط الزواج المنصوص عليها في المادة 9 مكرر من هذا القانون."، ولا يقف الأمر عند هذا الحد ليشمل التعديل نص المادة 09، وذلك دائما في إطار التأكيد على تكريس حق المرأة في رضاها الحر، شأنها في ذلك شأن الرجل، حيث احتزل المشرع أركان الزواج في الرضا كركن وحيد، بعد أن كان يعتبر كل من الرضا والولي والصدوق والشاهدين أركاناً وفي ذلك تنص المادة 09 بعد تعديلها على أنه: "ينعقد الزواج بتبادل الرضا بين الزوجين"⁷ ومنه إذا تخلف الرضا وقع العقد باطلا وهو ما أكدته في نص المادة 33 بعد تعديلها كما يلي: "يبطل الزواج إذا احتل ركن الرضا...".

ويتعين علينا في هذا المقام أن ننوه إلى أن هذا لا يخالف الشرع، ذلك أن الرضا هو الركن الوحيد الذي يتفق عليه الفقهاء⁸، بالتالي حتى وإن كان الغرض من توجه المشرع الجزائري نحو التأكيد على وجوب رضا المرأة في الزواج - شأنها في ذلك شأن الرجل - هو تقديم قانون الأسرة في حلة تتوافق والصكوك الدولية وترضي الجمعيات النسوية فهو لا يؤثر سلبا على الأسرة بل بالعكس فهو يخدمها، لأنه متى كان عقد الزواج مبنيا على إرادة حرة ورضا غير معيب، ضمنا أسرة مبنية على أساس متين.

ثانيا: توحيد سن الزواج

من بين مظاهر المساواة التي نعتبرها شكلية أو بالأحرى مساواة من أجل المساواة ولا علاقة لها بجوهر عقد الزواج، وإنما مجرد استجابة للاتفاقيات الدولية لاسيما اتفاقية سيداو، هي المساواة بين الزوجين من حيث سن الزواج والذي وحدته المشرع بينهما وحدده ب 19 سنة لكل منهما وفق ما نصت عليه المادة 07 من قانون الأسرة بعد تعديلها⁹، وذلك في إطار ما تم اعتباره جهودا رامية إلى القضاء على الأحكام الغير المتكافئة بين المرأة والرجل، ومن ثم انتهى المشرع الجزائري إلى وضع حد للتمييز الكلاسيكي المتبقي بين الجنسين بشأن الحد الأدنى لسن الزواج، حيث اعتبر سن 19 سنة هو سن القدرة على الزواج بالنسبة للرجل والمرأة وذلك قياسا على سن الرشد القانوني الذي حدده من خلال المادة 40 من القانون المدني¹⁰، ليرتفع الحد الأدنى لسن الزواج بسنة واحدة بالنسبة للمرأة وينخفض بستين بالنسبة للرجل وفقا لما كان محدد في النص القديم¹¹.

من هنا يكون المشرع الجزائري قد فضل معيار الأهلية القانونية المعتمد قانونا لمباشرة الحقوق بدلا من المعيار الطبيعي أو الفيزيولوجي، وذلك قياسا على أهلية مباشرة العقود الأخرى التي تنطوي على المعاملات المالية والتي لا يمكن أن نقيس عقد الزواج عليها، كونه عقدا ذو طبيعة خاصة يقوم بالدرجة الأولى على الاعتبار الشخصي لا يمكن أن يقوم عليها أي عقد آخر، وقدرة طرفيه على تحمل أعباء الحياة الزوجية، هذه الأخيرة التي لا يمكن أن ترتبها بقية العقود، وبالتالي فإننا نرى أن توحيد سن الزواج مع سن الرشد المدني يعتبر مبالغا فيه ولا جدوى منه لما يتميز به عقد الزواج من خصائص عن بقية العقود، حيث يفترض فيه البلوغ والعقل أكثر من الرشد، ومن ثم فإن الرشد في عقد الزواج لا يمكن ضبطه وفقا لما تقتضيه التصرفات ذات الصبغة المالية.

الفرع الثاني : إقصاء الولي من زواج البالغة الراشدة.

بداعي تكريس مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة واستيعاب التحولات الاجتماعية والاقتصادية والثقافية التي عرفها المجتمع الجزائري، وتحت غطاء رد الاعتبار للمرأة والاعتراف بمكانتها، والتزاما منه بالصكوك الدولية المصادق عليها حاد المشرع الجزائري عن تعاليم الشريعة الإسلامية¹²، بأن جعل من الولاية في الزواج حقا تمارسه المرأة البالغة الراشدة، حيث بعدما كان ينص على وجوب أن يتولى زواج المرأة عموما وليها وهو أبوها فأحد أقاربها الأولين¹³، الأمر الذي يوحى بوجوب الولي في زواج المرأة وضرورة احترام ترتيب الأولياء وبعد أن كان يعتبر ركنا، أصبح بعد تعديل المادة 11 من قانون الأسرة يسمح للمرأة البالغة الراشدة أن تعقد زواجها بنفسها، وإن كان يشير في النص إلى أنها تعقد زواجها بحضور وليها لكن مادام يخيرها بين أبيها وأحد أقاربها، فهو بذلك ألغاه ضمنا¹⁴.

والأمر والأدهى من ذلك أنه أعطاه الحرية في أن تختار أي شخص ليتولى زواجها سواء من داخل العائلة أو من خارجها وهنا الطامة الكبرى، ليكون بذلك قد جرد الولي من جميع سلطاته وعلى رأسها سلطتي الإجبار والاعتراض على الزواج، وهو ما يبرر إلغاءه للمادة 12 والتي كانت تجيز للأب منع ابنته البكر من الزواج متى كان المنع في مصلحتها¹⁵.

ولعل وصفنا لإقصاء الولي من زواج البكر البالغة عن طريق منحها الحق في تختار من تولى زواجها حتى ممن لا يقربونها بالطامة الكبرى، ينبع من إدراكنا لقيمة الولي في الزواج، حيث لا يمكن لأي منا أن ينكر الغاية من تولي الأب بالدرجة الأولى زواج ابنته ثم يليه من هم بعده في الترتيب في حالة عدم وجوده، ذلك أن الولاية فرضت على المرأة في عقد الزواج دون غيره من العقود، بالتالي لو كانت الولاية مفروضة للتقليل من شأن المرأة أو عدم قدرتها على إدارة أمورها لفرضت عليها في سائر العقود، فقد اعتنى الإسلام بالمرأة قبل الزواج - أيما عناية - فأوجب على الأب رعاية ابنته وحمايتها وتعليمها والإنفاق عليها إلى أن تتزوج ويدخل بها، كما منحها حق اختيار زوجها.

وتكون لها شخصيتها المدنية المستقلة عن شخصية ولي أمرها، فإن كانت بالغة يحق لها أن تتعاقد وتحمل الالتزامات، وتملك العقار والمنقول، وتتصرف فيما تملك، ولا يحق لوليها أن يتصرف في أملاكها إلا بإذنها، كما يحق لها أن توكل وأن تفسخ الوكالة، كما جعل لها الحق في مباشرة العقود المدنية من بيع وشراء، وأباح لها أن

تضمن غيرها، وأن يضمناها غيرها -على نحو ما أتيح للرجال في هذه التصرفات- ولا نعلم أحداً من فقهاء الإسلام رأى أن النصوص الواردة في التصرفات المالية خاصة بالرجل دون المرأة¹⁶.

ولكن لأن الزواج عقد يتميز عن غيره من العقود بخصوصية ذاتية، حيث يعتبر عقداً شرعياً ومدنياً في آن واحد ويتميز بخطورة الآثار المترتبة عنه، والتي تتعدى الزوجين لتطال أسرتهما، فقد اشترط موافقة الولي أو علمه عند زواجها لأول مرة، مساعدة لها في التأكد من صلاحية الزوج، وقدرته على القيام بمسؤولياته لغلبة عاطفتها، وعدم تجربتها الزواج من قبل.

ثم إن تولي زواج المرأة فيه صيانة لها عن مباشرة العقد لكونه مشعراً بتوقان نفسها إلى الرجال، فلا يليق ذلك بالمرءة ففوض ذلك إلى الولي حملاً للخلق على أحسن المناهج، وإن الأليق بمحاسن العادات استحياء النساء عن مباشرة العقد، وأن المرأة سريعة التأثر بالعواطف وسرعان ما تغتر بالظواهر دون النظر في بواطن الأمور ومآلاتها، فلو ترك لها أهلية عقد الزواج لساغت إلى تزويج نفسها للكفؤ وغيره.¹⁷

وإن اعتبار الولي شرطاً بدل الركن، وتحرير المرأة مما أسموه بقيد الولي من أجل تحقيق المساواة بينها وبين الزوج، جاء استجابة لما تمليه الاتفاقيات الدولية على الجزائر في هذا الخصوص وعلى وجه التحديد اتفاقية سيداو باعتبارها إحدى الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، إذ تؤكد ديباجتها على أن حقوق المرأة حقوق إنسانية، كما تدعو الاتفاقية بصورة شاملة إلى المساواة المطلقة في الحقوق بين المرأة والرجل في جميع الميادين، السياسية، والاقتصادية، والثقافية، والمدنية. وتعد الاتفاقية بعد المصادقة عليها ملزمة للدول بتنفيذ بنودها.

وتعد الاتفاقية من أخطر الصكوك الدولية، حيث طرحت نفسها كبديل عن القوانين المحلية وناسخة لها¹⁸، فهي بمثابة قانون دولي تصبح بموجبه الدول الأطراف الموقعة عليها ملتزمة باتخاذ كافة التدابير للقضاء على أي فوارق بين الرجال والنساء، سواء على مستوى الحياة العامة فيما يتعلق بممارسة جميع الحقوق، والتمتع بها، أو على مستوى الحياة الخاصة، وعلى وجه التحديد في الإطار الأسري.

كما جاء هذا التعديل إرضاء لتلك الأصوات النسوية التي تجهل الحكمة من إشراف الولي على زواج موليته لاسيما البكر حيث لطالما اعتبرته احتقاراً لها وإنقاصاً من قيمتها، ليتدخل المشرع بشكل متسرع وغير جدي بموجب ذلك الأمر الرئاسي، وفي غياب المتخصصين من أساتذة القانون والشرعية الإسلامية وغيرهم ممن يعنى بحماية الطفولة والعائلة والمجتمع.

وفي الأخير نقول أن ضرب ركن الولي بعرض الحائط في الزواج بداعي المساواة هو في الحقيقة لا يخدم البناء الأسري والمجتمعي الجزائري الذي تحكمه الشريعة الإسلامية من جهة والتقاليد والأعراف المتوارثة من جهة أخرى، ذلك أن هذا التعديل يسمح بأن تعقد البالغة الراشدة زواجها دون موافقة وليها بل حتى دون علمه دون أن يكون زواجها معيياً، الأمر الذي سيساهم في التغيير في البناء العائلي وضرب هوية الأسرة الجزائرية وانسلاخها من جذورها نظراً لفقدان الولي لدوره ذلك أن الأسرة الجزائرية تركز في بنائها على التشاور.

المطلب الثاني : تكريس المساواة في توزيع الأعباء بين الزوجين

أول ما يترتب على عقد الزواج من آثار تلك المتعلقة بالزوجين والمتمثلة في الحقوق والواجبات الزوجية، فمنها ما يخص الزوج كواجب الإنفاق وحق القوامة، ومنها ما يخص الزوجة كحق النفقة وواجب الطاعة، ومنها ما هو مشترك بينهما على غرار التعاون على مصلحة الأسرة ورعاية الأبناء.

ونتيجة للانتقادات التي وجهت لقانون الأسرة بالتمييز ضد المرأة بما يخالف الدستور والتزامات الجزائر الخارجية أدخل المشرع تعديلات على قانون الأسرة في 2005 محاولا تلافي تلك الانتقادات والتي يتضح جليا من خلالها أنه كرس مبدأ المساواة بين الزوجين إلى حد يشد الانتباه فيما يتعلق بحقوق وواجبات الزوجين، حيث تم التخلي أصلا عن التمييز بين الحقوق والواجبات الخاصة بالزوجة على الزوج والعكس، والتخصيص بدل ذلك على الحقوق المتبادلة بينهما، (الفرع الأول)، ولعل أبرز مظاهر هذا التكريس التخلي عن مفهوم طاعة الزوجة لزوجها مقابل الإنفاق وكذا عن إشراف المرأة على البيت وتنظيم شؤونه (الفرع الثاني).

الفرع الأول : التخلي عن التمييز بين الحقوق والواجبات الزوجية.

كان قانون الأسرة عند صدوره في 09-06-1984 يصنف الحقوق الزوجية إلى حقوق خاصة بالزوجة وأخرى تتعلق بالزوج إضافة إلى الحقوق المشتركة بينهما، وذلك في المواد من 36 إلى 39، حيث نصت المادة 36 قبل تعديلها على الواجبات المشتركة كالمحافظة على الروابط الزوجية وواجبات الحياة المشتركة¹⁹ بينما خصصت المادة 37 لواجبات الزوج والمتمثلة في النفقة الشرعية والعدل في حالة التعدد²⁰، وفي مقابل ذلك نظمت المادة 38 حقوق الزوجة²¹ في حين تناولت المادة 39 واجبات الزوجة والتي أبرزها طاعة الزوج باعتباره رئيس العائلة²². أما بعد تعديله في 2005، فقد تخلى عن ذلك التصنيف بداعي المساواة بين الزوجين والقضاء على جميع أنواع التمييز ضد المرأة تطبيقا لأحكام اتفاقية سيداو، ضاربا بعرض الحائط خصوصية الأسرة الجزائرية والمرجعية الدينية له سيرا نحو النسق الغربي للأسرة، ولعل ما يمكن أن يستدل به على أن المشرع الجزائري تخلى عن ذلك التمييز في الحقوق والواجبات بين الزوجين، كونه أضحى اليوم يخص حقوق وواجبات الزوجين بمادتين فقط 36 و37 المعدلتين بموجب الأمر 02/05 المعدل والمتمم لقانون الأسرة، والذي ألغى في المقابل المادتين 38 و39.

والملاحظ على الحقوق المنصوص عليها بموجب المادة 36، أنها تتعلق بالحقوق المشتركة بين الزوجين، وهي في مجملها تخص المعاشرة بينهما والتعاون في تسيير شؤون الأسرة وتديرها ورعاية الأبناء²³، دون أن يكون لها الطابع القانوني المحض حيث لا يترتب على مخالفتها جزاء قانوني، أما المادة 37 التي كانت تقر للزوجة بحقوقها في النفقة والذي يعد في مقابل ذلك واجبا على الزوج، فلم تعد كذلك، والغريب في الأمر أنه بتغيير مضمونها - حيث أصبحت تنص على استقلالية الذمة المالية للزوجين وكيفية تسيير الأموال المشتركة بينهما والمكتسبة خلال الحياة الزوجية-، أضحت النفقة وكأنها ليست حقا من حقوق الزوجة ولا واجبا على الزوج، بل أثرا من آثار الطلاق لأنه أقصاها من الفصل الخاص بحقوق وواجبات الزوجين واكتفى بالنص عليها في الفصل المتعلق بآثار الطلاق وذلك في المادة 74 من قانون الأسرة ونصها كالاتي: "تجب نفقة الزوجة على زوجها بالدخول بها أو دعوتها إليه بيينة..."

الفرع الثاني : إلغاء قوامة الزوج كمظهر من مظاهر المساواة بين الزوجين

ألغى المشرع الجزائري المادة 39 من قانون الأسرة، والتي كانت تتضمن حقا شرعيا أساسيا للرجل وهو في المقابل واجب على الزوجة ويتعلق الأمر بالقوامة والطاعة التي تستلزم بالتبعية ممارستها لحقه في التأديب، حيث كانت تقضي بأنه: " يجب على الزوجة طاعة الزوج ومراعاته باعتباره رئيس العائلة...".

وإلغاء المادة 39 لا يعني إلغاء القوامة والطاعة التي يبدو أنها ما تزال قائمة في ظل عدم إدراج نص يلغيها صراحة، ومن ثم الإحالة إلى الشريعة الإسلامية إعمالا لنص المادة 222 من قانون الأسرة .

كل ذلك بدافع تحقيق المساواة بين الرجل والمرأة علما أن الأصل في قوامة الزوج على زوجته قول الله تعالى: ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ...﴾²⁴، مع ذلك اعتبرت الجمعيات النسوية طاعة الزوجة لزوجها - الذي جسده قوانين الأحوال الشخصية، التي خولت للرجل رئاسة الأسرة وامتعه بمجموعة من الحقوق التي تعتبر من تبعات القوامة، فرسّمت الخطوط الرئيسية لمؤسسة الزواج التي تفرض ترتيبا هرميا- خطاب اللامساواة وترسيخا لدونية المرأة.

وتحور النقد النسوي حول مفهومي القوامة والطاعة، في ظل التفسيرات التقليدية وما نتج عنها من تعزيز السيادة للرجل والاحتقار للمرأة نتيجة سوء الفهم لدى الكثير من المسلمين لمعنى القوامة ووظيفتها الشرعية²⁵، وعدم استيعاب معنى المساواة بين الرجل والمرأة في الإسلام، كما أن ممارسات بعض الجبهة من الرجال للقوامة أفست المعنى والمغزى منها ليتحول الرجل حسب هذا الفهم السقيم إلى صاحب امتيازات لا مسؤوليات²⁶.

فالقوامة في الإسلام هي قوامة رعاية وإدارة وليست قوامة هيمنة وتسلط، فهي ليست عنوانا على أفضلية ذاتية وإنما ينبغي أن تكون عنوانا على كفاءة يتمتع بها القائم بأعباء هذه المسؤولية²⁷، فليس مؤدى ذلك أن يستبد الرجل بالمرأة أو بإدارة البيت، فالرئاسة لا تنفي المشاورة ولا المعاونة، وكل توجيهات الإسلام تهدف إلى إيجاد هذه الروح داخل الأسرة وفي ذلك يقول المولى عز وجل: "وَمَا هُوَ بِأَلْمِزُونَ" ²⁸ وقول النبي صلى الله عليه وسلم: " خيركم خيركم لأهله"²⁹.

وبالتالي فإن الشارع الحكيم لما وضع القوامة بيد الرجل، لم يدع الأمر مطلقا يستغله في إذلال المرأة والتحكم بها، تبعا لأهوائه؛ بل قيده بضوابط شرعية، من شأنها أن تكون سببا في استيعاب الرجال للقوامة التي أرادها الله، ولهذا استحققت الشريعة الإسلامية أن توصف بأنها شريعة العدل والكمال.³⁰

وإن التحولات التي عرفت الأسرة المسلمة بشكل عام والجزائرية على الوجه الخاص، والتي تميزت بانخراط أفرادها في منظومة الاستهلاك أثر بشكل كبير في توزيع الأدوار بين الزوجين، مما أدى إلى ما يعرف بصراع الأدوار بينهما لاسيما في ظل شعور الزوجة بأنها قد تحررت اقتصاديا، لينظر كل واحد منهما للآخر على أنه نده ومن ثم الرغبة في التفوق لنيل القوامة، ويتأزم الأمر أكثر فأكثر عندما تكون الزوجة وحدها هي المنفقة، وعلى هذا الأساس تعتبر أن من حقها قيادة الأسرة.

ولا شك أن هذا التصادم والتبادل في الأدوار سيؤثر على العلاقة الزوجية بشكل كبير، إذ قد ينتج عن ذلك تعنيف الزوج لزوجته جسديا، هذا الأخير الذي قد يكون نتاج عنف نفسي تمارسه الزوجة على زوجها بحكم

مشاركتها في منظومة الاستهلاك سواء بشكل جزئي أو كلي ليتحول بيت الزوجية إلى جحيم بسبب توتر وحدة الخلافات حول مسؤولية الإنفاق وتحديد القائم به، ومن ثم ارتفاع احتمال فك الرابطة الزوجية. وإن إلغاء قوامة الرجل في بيته لا يؤثر على العلاقة بين الزوجين فحسب وإنما قد يؤدي في كثير من الأحيان إلى حلول قوامة الأم محلها، وهذا ما ينتج عنه تغييب الأب كرب للأسرة الأمر الذي يؤثر على التنشئة السليمة للأبناء حيث تصبح الأم هي الأمر الناهي لتحمل نفسها مسؤوليات تفوق طاقاتها فتفشل في أداء أحد الدورين أو كليهما وعندها يدرك أن تغييب الأب أثر على تحصين الأسرة من احتمالات الاضطراب، وبالتالي بدل أن تكون حقوق الزوجين عامل رقي وتمتين للروابط الأسرية، تصبح بعد تبادل الأدوار وانقلاب الموازين بغرض تكريس المساواة و ترقية حقوق المرأة إلى معامل هدم ينخر ببناء الأسرة من أساسه³¹.

لذلك كان من الأفضل الإبقاء على أدوار الزوجين داخل الأسرة بالشكل الذي حددته الشريعة الإسلامية، ومن بعدها قانون الأسرة في نسخته الأولى، ومن ثم توزيع الأدوار بينهما بصورة تكاملية يكمل فيها الرجل المرأة وتكمل فيها المرأة الرجل مع بقاء القوامة بمفهومها السليم للزوج، فهاته أدوار طبيعية فرضتها طبيعة المرأة وطبيعة الرجل على أساس أن بنية الأسرة تقوم على التكامل لا التصادم وأن التحولات التي عرفها المجتمع لا يجب أن تؤدي إلى انقلاب شامل في الأدوار.

المبحث الثاني : تجليات المساواة بين الزوجين في حل الرابطة الزوجية.

الأصل في الزواج أنه نظام أوجده الله لإنشاء أسرة تقوم على المحبة والتراحم، وحسن المعاشرة والتزام كل زوج بما له وما عليه، وفي حال تقصير أحدهما فإن ديننا الحنيف أوصى بالتحلي بالصبر وأمر بإصلاح ذات البين بما شرعه من وسائل تدفع الفرقة على غرار الصلح والتحكيم، لكن إذا اشتد الشقاق بين الزوجين وتعذر الإصلاح بينهما، فمن حكمة الإسلام ورحمته أن رخص في الفراق بينهما دفعا للضرر.

فإن كانت الكراهية من جهة الزوج فبيده الطلاق وهو حق من حقوقه له أن يستعمله في حدود ما شرع الله له، وإن كانت الكراهية من جهة الزوجة فلها أن تطلب الخلع، وهو حق من حقوقها لها أن تطلبه في حدود ما شرع الله لها، فقد أحل الله الطلاق والخلع لتحقيق التوازن بين الزوجين فلم يحرم أيا منهما الحق في إنهاء الحياة الزوجية غير المتوافقة³²، بالطلاق أو الخلع فكلاهما شرع لعلاج مشكلات يتعذر معها التوافق بين الزوجين وكلاهما نظام عادل في إطار الهدف من الزواج.

ولم يكن الإسلام شغوبا بالطلاق - كما يتوهم البعض - وإنما شرعه علاجاً للحياة الزوجية المضطربة بالتالي يعتبر الطلاق أمراً مكروها وحلاً لمن اضطر عليه وفق ما تصفه الشريعة الإسلامية بدليل قول النبي صلى الله عليه وسلم: "إن أبغض الحلال إلى الله الطلاق"³³، وهو رغم مكروهيته شرعه الله تعالى في العديد من الآيات القرآنية، ومن ذلك قوله عز وجل: "الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيْعٌ بِإِحْسَانٍ"³⁴، كما قال جل جلاله أيضاً: "لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً"³⁵.

ومما كان عليه قانون الأسرة الجزائري قبل تعديله أن الطلاق يكون بإرادة الزوج المنفردة كما قد يكون بتراضي الزوجين، ويمكن للزوجة أن تطلب فك الرابطة الزوجية في حدود ما جاء في المادتين 53 و 54 من قانون الأسرة، ويقصد بذلك التطليق والخلع.

وسعيا من المشرع لتكريس توجهه نحو المساواة بين الزوجين تنفيذا لما تملّيه اتفاقية سيداو على الدول المصادقة عليها، اتجه إلى الموازنة بين حق الزوج في فك الرابطة الزوجية بإرادته المنفردة وحق الزوجة في ذلك، ومن مظاهر هذه المساواة تكثيف فرص الزوجة في التطليق عن طريق إضافة أسباب أخرى إلى أسباب التطليق التي كان يعتمد عليها في المادة 53 قبل تعديلها (المطلب الأول)، وتغيب إرادة الزوج في الخلع ليصبح هذا الأخير طلاقا بالإرادة المنفردة للزوجة (المطلب الثاني)، فهل كان سعي المشرع للموازنة بين حق كل من الزوجين في حل الزواج الذي كثيرا ما تم تبريره بحماية حقوق المرأة، داعما فعلا لحقوقها؟ ثم ألن تكون لهذه المساواة ضريبة تتمثل في ارتفاع وتيرة الطلاق وما ينجر عنها من تفكك أسري؟

المطلب الأول : تكثيف فرص الزوجة في التطليق تجسيدا لمبدأ المساواة بين الزوجين

من بين تداعيات تعديل المادة 53 من قانون الأسرة -والتي تتضمن حق الزوجة في طلب فك الرابطة الزوجية على أساس التطليق متى توفر لديها سبب من أسبابه وفقا لما هو منصوص عليه- تكثيف فرص الزوجة في الحصول على التطليق عن طريق دعم هذا النص بأسباب إضافية لتقفز من السبعة أسباب إلى العشرة تمكنها من حل زواجها، وذلك في إطار تكريس المساواة بينها وبين الزوج في الحق في فك الرابطة الزوجية، لذلك ستكون لنا وقفة عند مضمون حق الزوجة في التطليق (الفرع الأول) وأثر تكثيف فرص الزوجة فيه على الأسرة (الفرع الثاني).

الفرع الأول : حق الزوجة في التطليق.

إن الرابطة الزوجية تقوم على الدوام والاستقرار والمودة والرحمة، لا على التأقيت والبغض والكراهية مصداقا لقول المولى عز وجل: " وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً ³⁶ ".

لكن ما الحل إذا تضررت الزوجة من زوجها وكان ما لحق بها من ضرر لا يرفع إلا بالطلاق ³⁷، فهل تستمر معه في عيشة ملؤها الكره والضعينة والتنافر فلا يرجى منها خير، وفي ذلك ضرر جسيم بالزوجين والأسرة أجمع ومن ثم المجتمع، أم تلجأ إلى الطلاق رغم ما يلحق بهما و الأبناء جراءه من أضرار نفسية، مع ذلك قد يكون فيه خيرا وصلاصا أمرهما، ولا شك أنه في هاته الحال شر لا بد منه وهو أخف الضررين. ³⁸

ومما لا شك فيه أنه وفقا لما أقرته الشريعة الإسلامية من خلال نصوص القرآن والسنة أن الطلاق حق للزوج وليس للزوجة وفي ذلك يقول الله تعالى: " لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ " ³⁹، لكن ليس معنى ذلك أن الإسلام قد أهمل جانب المرأة كلية، أو أنه حرّمها من الطلاق إذا ما أهينت أو هضمت حقوقها وإنما أعطاه الحق في اللجوء إلى القاضي ليخلصها من زوجها ⁴⁰، مع ذلك فإنه من الضروري تغليب مصلحة الأسرة على مصلحة الفرد، وبالتالي وجب إعمال الصلح بكل أنواعه حماية للأسرة.

فإذا لقيت الزوجة رهقا وعنتا من المعاشرة الزوجية، وتضررت من استمرار الزواج لأن زوجها لا يقوم بواجباته الزوجية كالإنفاق وغيرها مما يرتبه عقد الزواج من حقوق، كأن أساء عشرتها أو آذاها جعلت لها الشريعة الإسلامية الحق في أن ترفع أمرها إلى القاضي للمطالبة بتطليقها من زوجها حتى تتمكن من دفع الضرر عن نفسها لأنها لا تملك الطلاق وقد فات إمساكها بمعروف.⁴¹

مع ذلك لا ينبغي للزوجة أن تلجأ إلى التطليق إلا كآخر حل، حيث يفترض فيها أن تطرق كل الأبواب لإصلاح زوجها، لاسيما إذا نتج عن زواجها أبناء لأنهم سيكونون أكثر المتضررين من هذه الفقرة.

ولم تترك الشريعة الإسلامية هذا الحق مطلقا للمرأة، بل قيدته وحصرته في حالات معينة وبشروط مخصوصة⁴²، وقد سار على دربها المشرع الجزائري، حيث أقر للزوجة بحقوقها في طلب التطليق متى توفر سبب من الأسباب المنصوص عليها في المادة 53 من قانون الأسرة، والتي كانت تشمل سبعة أسباب وردت على سبيل الحصر⁴³، تتمثل في عدم الإنفاق، العيوب التي تحول دون تحقيق الهدف من الزواج، الهجر في المضجع لمدة تزيد عن أربعة أشهر، الحكم بعقوبة شائنة، الغيبة، ارتكاب فاحشة، كل ضرر معتبر شرعا.

وعند تعديله لهذا النص وسع من هذا الحق مضيفا ثلاثة أسباب أخرى، ويتعلق الأمر بمخالفة الشروط المتفق عليها في العقد⁴⁴، الشقاق المستمر بين الزوجين، مخالفة أحكام المادة 8 من قانون الأسرة المتعلقة بضوابط التعدد، حيث ينبغي أن نشير فيما يتعلق بهذا السبب الأخير إلى أن المشرع الجزائري عدل المادة 08 ووضع جملة من القيود والضوابط لمن يرغب في أن يعدد زوجاته⁴⁵.

الفرع الثاني : انعكاسات تكثيف فرص الزوجة في التطليق على الأسرة.

وفقا لما سبق عرضه لاحظنا أن المشرع الجزائري وسع من دائرة التطليق، وما هذا التوسيع إلا ضرب من ضروب محاولة تحقيق المساواة بين الزوجين في الحق في فك الرابطة الزوجية، ولكن ينبغي الإشارة إلى أن هذه المساواة التي لطالما تغنت بها الجمعيات النسوية، والتي طرحت لنا من ناحية أخرى الخلع في ثوبه الجديد ساهمت في تفشي ظاهرة الطلاق ومن ثم التفكك الأسري، الذي سينعكس بالضرورة على المجتمع أكمل، بالتالي فهي معول هدم لا بناء للأسرة، بل بقدر ما يتجه المجتمع من خلال مؤسساته الاجتماعية ومنظومته التشريعية إلى الارتقاء بمكانة المرأة وحفظ الأسرة تحقيقا للعدالة والاستقرار، والتعاون و العيش المشترك بين الزوجين في كنف المودة والرحمة، بقدر ما يكشف الواقع الاجتماعي عن ظواهر سلبية قد تصل حد المآسي تهدد استقرار الأسرة في مداها المتوسط والبعيد.

بناء على ما سبق نقول أنه كان على المشرع الجزائري أن يضع نصب عينيه مصلحة الأسرة بالدرجة الأولى، لا أن يراعي حقوق المرأة ومصلحتها على حساب استقرار الأسرة ومن ثم المجتمع، فبدلا من زيادة فرص الزوجة في طلب التطليق وجب عليه الاهتمام بالوسائل البديلة لحل النزاعات الأسرية على غرار الصلح والتحكيم عن طريق تفعيل الصلح، الذي أضحي مجرد إجراء روتيني يرى فيه القاضي ضرورة تجنبه تعريض حكمه للنقض لا أكثر ولا أقل، بينما يفترض أن يؤتي الصلح ثماره كما ينبغي إعادة النظر في نص المادة 56 من قانون الأسرة التي تبني من خلالها المشرع التحكيم، وهو وسيلة إصلاح مصدرها القرآن الكريم، مع ذلك تفتقد إلى تفعيل من طرف القضاة

في دعاوى الطلاق، وذلك في كل حالة يشتد فيها الخصام ويبلغ النزاع بين الزوجين ذروته، ولتعزيز حماية الأسرة من التفكك وجب اعتماد الوساطة الأسرية التي تعد من أنجع الوسائل البديلة لحل النزاعات الأسرية قبل اللجوء إلى القضاء، نظرا لما حققته من نتائج إيجابية في حماية الأسرة من التفكك الأسري وفقا للتجارب الدولية غربية كانت أم عربية أمام عجز المؤسسة القضائية في الحد من ظاهرة الطلاق بأنواعه.

المطلب الثاني : تغييب إرادة الزوج في الخلع كمظهر من مظاهر المساواة بين الزوجين.

من أبرز التعديلات التي أدخلت على قانون الأسرة في 2005 والتي كان الغرض منها تحقيق المساواة بين الزوجين في حل الرابطة الزوجية، ومن ثم الارتقاء بمكانة المرأة، المادة 54 التي تخص الخلع الذي جعل منه المشرع طلاقا بالإرادة المنفردة للزوجة، دون الحاجة إلى موافقة زوجها، الأمر الذي أدى إلى تنامي ظاهرة الخلع، بل وأضحى ثقافة رائجة لاسيما وأن عديد القضايا تطالب فيها المرأة بالخلع لأبسط الأسباب وأتففها، حيث أوضحت الزوجة بعد هذا التعديل تستهل المطالبة به، الأمر الذي يترتب عنه مساهمة المشرع في شتات الأسر وتفككها لذلك وجب علينا أن نتعرف على حقيقة الخلع (الفرع الأول) ثم نقف على انعكاسات تغييب إرادة الزوج فيه على الأسرة (الفرع الثاني).

الفرع الأول : حقيقة الخلع.

الخلع أو الفداء لغة هو النزع والإزالة⁴⁶ وهو في الاصطلاح إزالة الزوجية ببدل تبذله الزوجة لزوجها بلفظ الخلع أو في ما معناه، ولو انتفى البدل كان طلاقا بائنا⁴⁷، وقد جرى العرف على إطلاق كلمة الخلع بضم الخاء وسكون اللام عندما يكون القصد إزالة الزوجية⁴⁸.

وسمي هذا النوع من التفريق خلعا، لأن الله عز وجل وصف الزواج باللباس فقال: "هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِبَاسٌ لَهُنَّ"⁴⁹ فكانت الفرقة بينهما إذا تمت باختيارهما وإرادتهما عبارة عن خلع كل واحد منهما للباس الزوجية من الطرف الآخر⁵⁰، وقد عرفه الفقهاء بقولهم: "حل عقدة الزوجية بلفظ الخلع وما في معناه في مقابل عوض تلزم به المرأة"⁵¹

وقد ثبتت مشروعيته في الكتاب والسنة، فقد أباح الله للمرأة طلب الخلع والالتزام بتبعاته كاملة، فللزوجة الحق في مخالعة زوجها وافتداء نفسها مقابل الطلاق وقد ورد به النص القرآني الكريم: "وَلَا يَحِلُّ لَكُمُ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْنَاهُمْ مِنْ هُنَا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُهَيِّمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ حِفْظُهُمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَوْا بِهِ"⁵²، أي إن خفتم أن لا يقيم كل من الزوجين ما فرضه الله عليه من واجبات وحسن المعاشرة والصحبة فلا حرج عليهما فيما تفتدي به الزوجة نفسها.⁵³

ثم جاءت السنة النبوية الشريفة لتنزيل الحكم القرآني منزلته العملية، وذلك فيما رواه البخاري وغيره عن ابن عباس رضي الله عنهما في حديث امرأة ثابت ابن قيس بن شماس⁵⁴، وهو الدليل على إباحة الخلع من السنة وبهذا قال جميع الفقهاء⁵⁵، والحكمة من ذلك رفع الضرر عن الزوجة وتمكينها من الخلاص من الزواج متى فات الغرض المنشود منه، فتقدم بدل الخلع لرغبتها في الخلاص من زوجية فتحت لها أبواب الشقاء ومادام النفور من

جانبيها، ولأن الزوج كان قد تكلف أعباء الزواج المالية فبدل الخلع يكون بمثابة تعويض ذلك، فالمرأة افتدت نفسها منه، وهو قد عوض ما أنفق فلا ضرر ولا ضرار⁵⁶.

فواقعة امرأة ثابت ابن قيس تعرفنا على فلسفة الخلع من حيث كونه حلا لمشكلة امرأة تكره البقاء مع زوجها وتخشى أن لا تقيم حدود الله معه، ويفترض أن كل سبل الإصلاح بينهما قد قطعت، ويستحيل أن تستمر معه فلا مناص من الخلع.

أما إذا كان الخلع على غير ذلك بمعنى أن تطلق المرأة من غير مبرر ولا حاجة فهذا حرام⁵⁷ لقول النبي صلى الله عليه وسلم: "أيما امرأة سألت زوجها الطلاق من غير بأس فحرام عليها رائحة الجنة"⁵⁸.

ولا خلاف ولا اختلاف في أن الخلع حكم من أحكام الشريعة الإسلامية، والأصل فيه أنه برضا الزوجين معا⁵⁹، يتطلب إيجابا من أحدهما وقبولا من الآخر⁶⁰ فإن فقد الرضا من أحدهما لا يصح الخلع ولا تترتب عليه أحكامه⁶¹ لأن الاتفاق بين الزوجين هو أساس الخلع⁶². فقد رأى جميع الفقهاء أن الرجل لا يجبر على قبول الخلع⁶³

وإن جعلت الشريعة الإسلامية للزوجة في الخلع مباحا ورخصة ومخرجا من حياتها الزوجية التي أضحت بالنسبة لها لا تؤدي الغرض المنشود منها، والقصد المشروع للزواج، - إذ لا يعقل أن تنفر الزوجة من زوجها، ثم تجبر على العيش معه، وهي حياة لا يرحى منها خير لكليهما ولا حتى للمجتمع من حولهما، فهذا لا يعني أن تلجأ إليه دون توفر إحدى موجباته، على غرار كراهيتها لزوجها وخشيتها أن لا تطبق القيام بحقوقه الشرعية إن استمرت معه، ومن ثم تعتبر آثمة من الناحية الشرعية، فإذا لم تستطع المرأة تقويم زوجها بطريق ما، فإن عليها أن تسعى لمفارقتها.

هذا وينبغي الإشارة إلى أن المشرع الجزائري كان ينص على الخلع في المادة 54 قبل تعديلها بالشكل الآتي: "يجوز للزوجة أن تخالع نفسها من زوجها على مال يتم الاتفاق عليه، فإن لم يتفقا على شيء يحكم القاضي بما لا يتجاوز صداق المثل وقت الحكم".

من خلال قراءة هذا النص نستشف أن موقف المشرع الجزائري من طبيعة الخلع كان يشوبه الغموض، فيما يتعلق بكونه بإرادة الزوجة وحدها أو عقدا رضائيا لا يقع إلا بموافقة الزوجين، مع ذلك فإن القضاء الجزائري⁶⁴ كان في تلك الفترة يساير رأي الفقه الإسلامي من حيث اعتبار الخلع يتم برضا الزوجين وأنه رخصة تستطيع الزوجة من خلالها التطليق أو الطلاق من زوجها الذي أضحت تنفر منه وتبغضه⁶⁵. وما لوحظ عليها أنها كانت تكيف الخلع على أنه عقد رضائي، لا يمكن أن يقع دون رضا الزوج.

أما بالنسبة للمادة 54 بعد تعديلها، فقد حول المشرع الخلع إلى حق خالص للزوجة يقابل حق الزوج في الطلاق، وبذلك أصبح نصها كما يلي: "يجوز للزوجة دون موافقة الزوج أن تخالع نفسها بمقابل مالي..." ليقضي بهذا التعديل إرادة الزوج من الخلع، لكن هذا الإقصاء أكيد أدى إلى تنامي الخلع الأمر الذي أثر بالضرورة على الأسرة والمجتمع.

الفرع الثاني : أثر تغييب إرادة الزوج في الخلع على استقرار الأسرة.

من خلال ما سبق عرضه تبين لنا أن المشرع الجزائري جعل من الخلع حقا خالصا للزوجة، أي طلاقا بالإرادة المنفردة لها مقابل بدل تدفعه لزوجها ولا يملك أن يعترض على هذا الأخير، وإن فعل فإن ذلك لن يؤثر على وقوع الفرقة، حيث يتدخل القاضي لتحديد العوض، وبالتالي غُيِّب الزوج تماما من الخلع، حيث أقصي سواء فيما يتعلق بالفرقة في حد ذاتها أو حتى ببدلها، ليكون المشرع بذلك قد أطلق يد الزوجة فيه، ضاربا عرض الحائط ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من حيث اشتراطهم تراضي الطرفين حوله.

هذا التحول في طبيعة الخلع، كان له من الأثر ما يكفي لتغيير ملامح العلاقة الزوجية والأسرة ككل، حيث أضحت الزوجة تستسهل الخلع، لا لسبب إلا لأنه أصبح في متناولها تتحكم فيه بإرادتها المنفردة، وهو ما أدى إلى ارتفاع منسوبه بشكل ملفت للانتباه، ليتحول بذلك من قضية إلى ظاهرة خطيرة، فبعد أن كان طرحها على دور القضاء نادرا، أصبحت المحاكم اليوم تعج بقضايا الخلع التي تتفاوت أسبابها بين وجيه وتافه.

ولم يكن مصطلح الخلع متداولاً قبل 2005 على عكس ما يشهده الوضع اليوم أين أصبح ثقافة رائجة تهدد استقرار الأسرة، والغريب في الأمر أن بعض الزوجات أصبحن يتخذن منه وسيلة للانتقام والتهديد، وهذا لا ينفي أن يكون الخلع في بعض الحالات الملجأ الوحيد للمرأة في حالة استحالة العشرة، فهو نجاة لها عند استعبادها عندما لا تجد خلاصا من بيت الزوجية الذي تحول إلى جحيم.

وعليه نقول أن تعديل قانون الأسرة لاسيما ما بني على ذريعة الارتقاء بحقوق المرأة انطلاقا من تكريس المساواة بين الرجل والمرأة كان له وقعه على الأسرة ومن ثم المجتمع لأن هذا الأخير لا يكون متينا إلا إذا اشتد أساسه، فمن المؤكد أن تنامي ظاهرة الخلع خلف وسيخلف أسرا مفككة أفرزت وستفرز بدورها آثارا مدمرة على المجتمع، أخطرها استفحال ظاهرة التحرش بالمطلقات، وضياح أبناء هذه الأسر في غياهب الانحراف، وبهكذا وضع هل يكون المشرع قد أنصف المرأة فعلا وارتقى بمكانتها؟ أم أنه جعل الأسرة ضحية لهذا الحق، ليكون الخلع سلاحا فتاكا بالأسرة .

وأخيرا نقول وإن كان الخلع يبقى صالحا لكونه علاجا فلا ينبغي الرجوع إليه دائما، كما يجب أن يضع له المشرع ضوابط بعد الحصيلة الثقيلة التي سجلها منذ اعتباره حقا مطلقا للزوجة، ومن ثم الإسراع في مراجعة قانون الأسرة بالشكل الذي يخدم مصالح المجتمع والأسرة الجزائرية المسلمة، لا أن يحقق مصالح المرأة على حساب الأسرة، ومن ذلك كبح هذه الظاهرة التي تهدد أمن واستقرار المجتمع، لما ينتج عنها من شتات الأسر.

ولعل سبب تمرير قانون الأسرة في ثوبه الذي خرج به في 2005، كونه عدل بموجب أمر رئاسي، لذلك نوصي بضرورة الاستعانة عند مراجعته بأهل الخبرة من المختصين في جميع المجالات التي لها علاقة بالأسرة على غرار رجال القانون والدين والمختصين في مجال علمي الاجتماع والنفس.

خاتمة :

في نهاية هذه الورقة البحثية نقدم أهم النتائج التي توصلنا إليها والمتمثلة في الآتي :

كفلت الشريعة الإسلامية حقوق المرأة منذ ما يزيد على أربعة عشر قرنا من الزمن مقرة بمساواتها مع الرجل في الحقوق والواجبات، مراعية في ذلك تحقيق التوازن بين المساواة والعدل، لتكون هذه الحقوق منسجمة مع فطرة المرأة التي فطرها الله تعالى عليها ، مع عدم تكليفها بما هو فوق طاقتها.

- إن تمييز الرجل عن المرأة في بعض الحقوق والأحكام تقتضيه الوظيفة التي خصصتها الفطرة السليمة لكل منهما وليس لأن جنس الرجل أكرم عند الله وأقرب من جنس المرأة ولا يعني أن الرجل له السلطة والولاية على أموالها وحقوقها وسائر شؤونها.

- مبالغة المشرع الجزائري في النص على أن الزواج عقد رضائي عند تعديل قانون الأسرة لم يأت إلا تأكيداً منه على التزامه باتفاقية سيداو التي تحرص على المساواة بين الزوجين في التعبير عن الإرادة في عقد الزواج.

- توحيد سن الزواج بين الرجل والمرأة أقل ما يمكن أن يقال عنه أنه بدون مغزى نظرا لخصوصية عقد الزواج وعدم جواز قياسه على العقود المالية.

- كرس المشرع الجزائري مبدأ المساواة بين الزوجين بشكل لافت للانتباه ومخالف للشريعة الإسلامية بتعديله للمادة 11 من قانون الأسرة .

- ضرب ركن الولي بعرض الحائط في الزواج بداعي المساواة هو في الحقيقة لا يخدم البناء الأسري والمجتمعي الجزائري الذي تحكمه الشريعة الإسلامية من جهة والتقاليد والأعراف المتوارثة، الأمر الذي سيساهم في التغيير في البناء العائلي وضرب هوية الأسرة الجزائرية وانسلاخها من جذورها نظرا لفقدان الولي لدوره ذلك أن الأسرة الجزائرية تتركز في بنائها على التشاور.

من أبرز مظاهر تكريس مبدأ المساواة بين الزوجين، التخلي عن مفهوم طاعة الزوجة لزوجها مقابل الإنفاق وكذا عن إشراف المرأة على البيت وتنظيم شؤونه، كما تم التخلي أصلا عن التمييز بين الحقوق والواجبات الخاصة بالزوجة على الزوج والعكس، والتنصيب بدل ذلك على الحقوق المتبادلة بينهما.

حق الزوج في القوامة ثابت بالقرآن والسنة النبوية الشريفة، وهي تكليف للزوج وتشريف للزوجة، فهي ليست تسلطا وقهرا لحقوق المرأة أو خطأ من كرامتها بل هي تقدير وتشريف ورفعة لشأنها وإقرار بكرامتها.

إن إلغاء قوامة الرجل في بيته لا يؤثر على العلاقة بين الزوجين فحسب وإنما قد يؤدي في كثير من الأحيان إلى حلول قوامة الأم محلها، وهذا ما ينتج عنه تغييب الأب كرب للأسرة الأمر الذي يؤثر على التنشئة السليمة للأبناء حيث تصبح الأم هي الأمر الناهي لتحمل نفسها مسؤوليات تفوق طاقاتها فتفشل في أداء أحد الدورين أو كليهما وعندها يدرك أن تغييب الأب أثر على تحصين الأسرة من احتمالات الاضطراب.

إن التداخل في الأدوار وتبادلها بين الزوجين لا يخدم الأسرة في كل الأحوال، كما أنه لا بد للأسرة من قائد وفقا لمبدأ القوامة مع التقيد بالضوابط الشرعية لهذا الأخير.

إلغاء المشرع للمادتين 38 و 39 من قانون الأسرة لا يعني إلغاء حق الزوج في القوامة والطاعة وإنما هو سكوت عنه في ظل عدم وجود نص يلغيه صراحة ووجود المادة 222 من ذات القانون التي تحيلنا إلى الشريعة الإسلامية. من مظاهر المساواة بين الزوجين في قانون الأسرة، توسيع حظوظ الزوجة في التطليق عن طريق إضافة أسباب أخرى إلى أسباب التطليق التي كان يعتمدها في المادة 53 قبل تعديلها لينتقل من سبعة أسباب إلى عشرة. من أبرز تجليات المساواة بين الزوجين التي ساهمت في عدم استقرار العديد الأسر تحويل الخلع إلى طلاق بإرادة الزوجة المنفردة بعد أن كان صورة من صور الطلاق بالتراضي، مما أدى إلى استسهال المرأة للجوء إلى المحكمة لطلب الخلع.

- وإن اعتبار الخلع حقا خالصا للزوجة أفسد الأسرة الجزائرية.
- لا ينبغي أن يكون قانون الأسرة مراعيًا لمصلحة المرأة على حساب استقرار الأسرة ومن ثم مصلحة المجتمع.

وبناء على هذه النتائج نقدم الاقتراحات التالية:

- وجوب العودة إلى الأصل فيما يخص حضور الولي في زواج البكر مع ضرورة التقيد بترتيب الأولياء وفقا للمذهب المالكي، ومن ثم تعديل المادة 11 من قانون الأسرة.
- الإبقاء على أدوار الزوجين داخل الأسرة بالشكل الذي حددته الشريعة الإسلامية، ومن بعدها قانون الأسرة في نسخته الأولى، ومن ثم توزيع الأدوار بينهما بصورة تكاملية يكمل فيها الرجل المرأة وتكمل فيها المرأة الرجل

الهوامش:

- ¹ رشا بسام إبراهيم زريقة، عوامل استقرار الأسرة في الإسلام، رسالة ماجستير في الفقه والتشريع، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2010، ص. 1.
- ² حيدر البصري، المرأة في ظل حقوق الإنسان الإسلامية، مجلة النبأ، العدد 60، جمادى الأولى، أوت، 2001، تصدر عن مؤسسة الثقافة والإسلام، العراق، ص. 123.
- ³ بدليل ما نصت عليه المادة 150 من الدستور الجزائري: "المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون."
- ⁴ حيث تنص المادة من 02 الدستور على أن: "الإسلام دين الدولة"
- ⁵ لوعيل محمد الأمين، المركز القانوني للمرأة في قانون الأسرة الجزائري، دار هومو للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة 2، 2006، ص. 89.
- ⁶ اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 34-180 المؤرخ في 18-12-1979 ودخلت حيز التنفيذ في 03-09-1981 وفقا لأحكام المادة 27 (1)، وتوصف بأنها وثيقة حقوقية دولية للنساء فقط دون الرجال، صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 51-96 المؤرخ في 22-01-1996، الجريدة الرسمية رقم 06، وقد تحفظت على بعض نصوصها وهي المواد 02، 2/09، 4/15، 16 و 29.
- ⁷ والتي نصها كالآتي: "تكتمل أهلة الرجل والمرأة في الزواج بتمام 19 سنة وللقاضى أن يرخص بالزواج قبل ذلك لمصلحة أو ضرورة متى تأكدت قدرة الطرفية على الزواج..."
- ⁸ عمر سليمان الأشقر، أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الثانية، 1997، ص. 79.
- ⁹ بن داود عبد القادر، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجديد، موسوعة الفكر القانوني، دار الهلال للخدمات الإعلامية، ص. 83.
- ¹⁰ تنص المادة 40 من القانون المدني على أنه: "كل شخص بلغ سن الرشد متمتعًا بقواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامل تاهلية لمباشرة حقوقه المدنية. وسن الرشد تسعة عشر (19) سنة كاملة."

- ¹¹ وقد كان نص المادة 07 قبل تعديلها كالاتي: "تكتمل أهلية الرجل في الزواج بتمام 21 سنة، والمرأة بتمام 18 سنة، وللقاضي أن يرخص بالزواج قبل ذلك لمصلحة أو ضرورة".
- ¹² حيث تعتبر الولاية شرط صحة في الزواج عند جمهور الفقهاء غير الحنفية بدليل قول المولى عز وجل: "فانكحوهن بإذن أهلهن" (سورة) وقال تعالى: "ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا.." (سورة البقرة، الآية 221)، على أساس أن المخاطب هو الولي كما جاء في حديث النبي صلى الله عليه وسلم: "لا نكاح إلا بولي.." وقوله صلى الله عليه وسلم أيضا: "لا تزوج المرأة المرأة ولا تزوج المرأة نفسها فإن الزانية عي التي تزوج نفسها"، أنظر محمد بن اسماعيل الأمير الصنعاني، سبل السلام الموصلة إلى بلوغ المرام، الجزء 2، مجموعة شركات الفجر للطباعة، طبعة 2003، ص. 127.
- ¹³ وفي ذلك كانت تقضي المادة 11 قبل تعديلها بما يلي: "يتولى زواج المرأة وليها وهو أبوها فأحد أقاربها الأولين والقاضي ولي من لا ولي له".
- ¹⁴ وقد أصبح نص المادة 11 بعد تعديلها كالاتي: "تعد المرأة الراشدة زواجها بحضور وليها وهو أبوها أو أحد أقاربها أو أي شخص آخر تختاره..."
- ¹⁵ وقد كان نص المادة 12 قبل إلغائها كالاتي: "لا يجوز للولي أن يمنع من في ولايته من الزواج إذا رغبت فيه وكان أصح لها، فإذا وقع المنع فللقاضي أن يأذن به مع مراعاة أحكام المادة 09 من هذا القانون، غير أن للأب أن يمنع بنته البكر من الزواج إذا كان في المنع مصلحة للبنت".
- ¹⁶ الشيخ محمود شلتوت، القرآن والمرأة، مطبوعات الأمانة العامة لمجمع البحوث الإسلامية بالأزهر، مطبعة الأزهر، 1963، ص. 12.
- ¹⁷ موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ص. 123.
- ¹⁸ نعي القاطرعي، قراءة إسلامية في اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة CEDAW، دراسة حالة لبنان، بحث مقدم لمؤتمر "أحكام الأسرة بين الشريعة الإسلامية والاتفاقيات الدولية، جامعة طنطا، مصر، 07-09 أكتوبر 2008.
- ¹⁹ ونصها كما يلي، "يجب على الزوجين: المحافظة على الزوايا الزوجية وواجبات الحياة المشتركة، التعاون على مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد وحسن تربيتهم، المحافظة على روابط القرابة والتعاون مع الوالدين والأقربين بالحسنى والمعروف".
- ²⁰ وقد نصت على الآتي: "يجب على الزوج نحو زوجته: النفقة الشرعية حسب وسعه إلا إذا ثبت نشوزها، العدل في حالة الزواج بأكثر من واحدة".
- ²¹ حيث نصت على ما يلي: "للزوجة الحق في: زيارة أهلها من المحارم واستضافتهم بالمعروف، حرية التصرف في مالها".
- ²² ومضمونها كالاتي: "يجب على الزوجة: طاعة الزوج ومراعاته باعتباره رئيس العائلة، إرضاع الأولاد عند الاستطاعة وتربيتهم، احترام والدي الزوج وأقاربه".
- ²³ وهذا نصها: "يجب على الزوجين: المحافظة على الروابط الزوجية وواجبات الحياة المشتركة، المعاشرة بالمعروف وتبادل الاحترام والمودة والرحمة، التعاون على مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد وحسن تربيتهم، التشاور في تسيير شؤون الأسرة وتباعد الولادات، حسن معاملة كل منهما لأبوي الآخر وأقاربه واحترامهم وزيارتهم، المحافظة على روابط القرابة والتعامل مع الوالدين والأقربين بالحسنى والمعروف، زيارة كل منهما لأبويه وأقاربه واستضافتهم بالمعروف".
- ²⁴ سورة النساء، الآية 34.
- ²⁵ د. محمد بن سعد المقرن، القوامة الزوجية، أسبابها، ضوابطها، مقتضاها، مقال منشور على موقع صيد الفوائد www.saaid.net بتاريخ 23-08-2016، تاريخ الاطلاع 22-05-2020.
- ²⁶ رشيد كهوس، المسؤوليات الأسرية في الرؤية الإسلامية ومدونة الأسرة، بحث مقدم للمؤتمر العلمي الدولي الأسرة المسلمة في ظل التغيرات المعاصرة، المعهد العالمي للفكر الإسلامي بالأردن بالتعاون مع الجامعة الأردنية ووزارة التنمية الاجتماعية، 09-11 أبريل 2013 منشور بكتاب المؤتمر، دار الفتح، الطبعة الأولى، 2015، ص. 611.
- ²⁷ د. محمد سعيد رمضان البوطي، المرأة بين طغيان النظام العربي ولطائف التشريع الرباني، دار الفكر العربي، دمشق، الطبعة 7، 2005، ص. 99.
- ²⁸ سورة النساء، الآية 19.
- ²⁹ الإمام أبي عيسى بن محمد بن عيسى الترمذي، سنن الترمذي، حققه وعلق عليه عزت عبید الدعاس، الجزء 10، كتاب المناقب، باب فضل أزواج النبي صلى الله عليه وسلم، دار ابن كثير، دمشق، ص. 269.
- ³⁰ إسماعيل صديق عثمان إسماعيل، مساواة المرأة بالرجل وشبهات القوامة في العصر الحديث، مجلة جيل للدراسات المقارنة، مركز جيل البحث العلمي، العدد 6، مارس 2018، ص. 46.
- ³¹ إبراهيم جابر السيد، التفكك الأسري، الأسباب والمشكلات وطرق علاجها، دار التعليم الجامعي، الإسكندرية، طبعة 2014، ص. 76.
- ³² حسن حسنين، أحكام الأسرة الإسلامية فقها وقضاء طبقا لآخر التعديلات الصادرة بالقانون رقم 1 لسنة 2000، دار الآفاق العربية، الطبعة الأولى، 2001، ص. 255.

- ³³ محمد بن علي بن محمد الشوكاني، نيل الأوطار لشرح منتهى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار، الجزء، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، الطبعة الأخيرة، ص. 261.
- ³⁴ سورة البقرة، الآية 229.
- ³⁵ سورة البقرة، الآية 236.
- ³⁶ سورة الروم، الآية 21.
- ³⁷ عبد الحكيم سيد سلمان، الطلاق والخلع في ضوء الفقه والقضاء طبقاً لأحدث التعديلات، القانون (1) لسنة 2000 والقانون (10) لسنة 2004، دار عماد للنشر والتوزيع، القاهرة، ص. 19.
- ³⁸ حسن حسنين، المرجع السابق، ص. 200.
- ³⁹ سورة النساء، الآية 34.
- ⁴⁰ حسن حسنين، المرجع السابق، ص. 280.
- ⁴¹ عبد الفتاح إبراهيم بهنسي، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية (فقهها وقانونها)، مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية، مصر، ص. 121.
- ⁴² حسن حسنين، المرجع السابق، ص. 281.
- ⁴³ وقد كانت المادة 53 قبل تعديلها تنص على ما يلي: "يجوز للزوجة أن تطلب التطليق للأسباب التالية: عدم الإنفاق بعد صدور الحكم بوجوبه ما لم تكن عالمة بإعساره وقت الزواج مع مراعاة المواد 78 و 79 و 80 من هذا القانون، العيوب التي تحول دون تحقيق الهدف من الزواج، الهجر في المضجع فوق أربعة أشهر، الحكم بعقوبة شائنة مقيدة لحرية الزوج لمدة أكثر من سنة فيها مساس بشرف الأسرة أو تستحيل معها مواصلة العشرة والحياة الزوجية، الغيبة بعد مضي سنة بدون عذر ولا النفقة، كل ضرر معتبر شرعاً
- ⁴⁴ لأن المشرع أورد نصاً يخص الاشتراط في عقد الزواج، وهو نص المادة 19 الذي استحدثه بموجب الأمر 05-02 المعدل والمتمم لقانون الأسرة، ومضمونه كالآتي: "للزوجين أن يشترطا في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق كل الشروط التي يريانها ضرورية ولاسيما شرط عدم تعدد الزوجات وعمل المرأة ما لم تتنافى هذه الشروط مع أحكام هذا القانون."
- ⁴⁵ تنص المادة 08 من قانون الأسرة على أنه: "يسمح بالزواج بأكثر من زوجة واحدة في حدود الشريعة الإسلامية متى وجد المبرر الشرعي وتوفرت شروط ونية العدل.
- يجب على الزوج إخبار الزوجة السابقة والمرأة التي يقبل على الزواج بها وأن يقدم طلب الترخيص بالزواج إلى رئيس المحكمة لمكان مسكن الزوجية. يمكن رئيس المحكمة أن يرخّص بالزواج الجديد إذا تأكد من موافقتهم وأثبت الزوج المبرر الشرعي وقدرته على توفير العدل والشروط الضرورية للحياة الزوجية."
- ⁴⁶ المعجم الوسيط، الطبعة الخامسة منقحة، 2011، مجمع اللغة العربية، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، ص. 250.
- ⁴⁷ رمضان علي السيد الشرنباوي، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، منشورات الحلبي الحقوقية، طبعة 2002، ص. 325.
- ⁴⁸ حسن حسنين، المرجع السابق، ص. 256.
- ⁴⁹ سورة البقرة، الآية 187.
- ⁵⁰ أحمد الكبيسي، الوجيز في شرح قانون الأحوال الشخصية وتعديلاته، الجزء 1، الزواج والطلاق، المكتبة القانونية بغداد، الطبعة 2، 2006، ص. 173.
- ⁵¹ أبي بكر محمد بن أحمد السرخسي، المبسوط، الجزء 6، دار إحياء التراث العربي، ص. 173.
- ⁵² سورة البقرة، الآية 229.
- ⁵³ عبد الرحمن العدوي، الوسيط في الفقه الإسلامي، أحكام الأسرة، المكتبة الأزهرية للتراث، القاهرة، طبعة 1996، ص. 215.
- ⁵⁴ وقد روى البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما أن امرأة ثابت بن قيس الشماس أتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت: يا رسول الله ثابت بن قيس لا أعتب عليه في دين ولا خلق ولكني أكره الكفر في الإسلام، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أتردين عليه حديثتهن وكان قد جعلها مهراً لها، فقالت نعم، فقال الرسول صلى الله عليه وسلم: "أقبل الحديقة وطلقها تطليقة." أنظر الشوكاني، المرجع السابق، ص. 276؛ والمقصود بالكفر كفران العشرة أي أنها لا تريد مفارقتها لسوء خلقه ولا نقصان في دينه ولكنها تكره أن تحملها الكراهية له على التقصير فيما يجب له من حقوق شرعية. أنظر، حسن حسنين، المرجع السابق، ص. 258.

- ⁵⁵ عبد الفتاح محمد القليبي أبو العينين، أحكام الأسرة، دار الهادي للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة 2005، ص.325. عبد الرحمن العدوي، المرجع السابق، ص.215.
- ⁵⁶ رمضان علي السيد الشرنباوي، المرجع السابق، ص.326.
- ⁵⁷ عبد الفتاح محمد القليبي أبو العينين، المرجع السابق، ص.327.
- ⁵⁸ الشوكاني، المرجع السابق، ص.261.
- ⁵⁹ حسن حسنين، المرجع السابق، ص.258.
- ⁶⁰ بأن يقول الزوج خالعتك على ألف مثلا، فتقول الزوجة قبلت فيقع بهذا طلاق بائن وتجب الألف عليها، وكذلك إذا صدرت عبارة المخالعة أولا من الزوجة كأن تقول لزوجها خالعتي على ألف، فيقول لها قبلت. أنظر، عبد الرحمن العدوي، المرجع السابق، ص.214.
- ⁶¹ عبد الفتاح إبراهيم بهنسي، المرجع السابق، ص.136.
- ⁶² أحمد الكبيسي، المرجع السابق، ص.174.
- ⁶³ العربي بختي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، طبعة 2013، ديوان المطبوعات الجامعية، ص.122.
- ⁶⁴ ومن بين القرارات التي أكدت على ذلك، قرار المحكمة العليا الصادر في 22 - 04 - 1985 الذي قضى بما يلي: " من المتفق عليه فقها في أحكام الشريعة الإسلامية، أنه في حالة الاتفاق بين الزوجين على مبدأ الخلع والاختلاف على مقداره، فإن أمر تقديره يعود لقاضي الموضوع باعتباره أن ذلك يعد اتفاقا على مبدأ الطلاق بخلع ومن ثم يتعين على القاضي تقدير قيمة الخلع ثم الحكم بالطلاق... ملف رقم 36706، غرفة الأحوال الشخصية، المجلة القضائية العدد 01، ص.89، أنظر، دلاندة يوسف، قانون الأسرة مدعم بأحدث مبادئ واجتهادات المحكمة العليا في مادي الأحوال الشخصية والمواريث، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، طبعة 2004، ص.53. وفي السياق ذاته نجد قرارا آخر حيث قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر في 12-03-1969 بقولها: " ليس الخلع في القانون إلا طلاقا صادرا عن إرادة الزوج المنفردة يحصل مقابل أداء الزوجة له تعويضا يقدر باتفاق الطرفين، وعرض الزوج الخلع لا يخولها أي حق ولا أثر على إبقاء روابط الزوجية إذا لم يرض الزوج به..." الغرفة المدنية، مجلة الأحكام، المجموعة الأولى، الجزء الأول، ص.170، أنظر، عمر زودة، طبيعة الأحكام بإنهاء الرابطة الزوجية وأثر الطعن فيها، ENCICLOPEDIA Editions، طبعة 2003، ص.58.
- ⁶⁵ عبد العزيز سعد، قانون الأسرة في ثوبه الجديد، أحكام الزواج والطلاق بعد التعديل، سلسلة تبسط القوانين، دار هومة، الطبعة الثانية، 2009، ص.128.