الفصل الرابع عشر

قوانين الأحوال الشخصية للمسلمين وحقوق النساء

لقد بينا في فصول الكتاب السابقة الاختلاف في الآراء الفقهية إزاء حقوق النساء في الإسلام، مع سيادة آراء الجمهور المقيدة لتلك الحقوق المقللة منها إزاء بعض الاجتهادات الأخرى التي تستند على ذات المرجعيات: الكتاب والسنة، وتعطي النساء حقوقا إنسانية وإيمانية متساوية. كما ناقشنا في الفصل الثالث عشر مسألة اختلاف الاجتهادات إزاء المرأة باختلاف الثقافات للجماعات الإسلامية المختلفة وبينا كيف أن السودان يعتبر من البلدان التي وجدت فيها اجتهادات إسلامية متقدمة في هذا الصدد.

في هذا الفصل نناقش مسألة هامة جدا وهي مسألة قوانين الأحوال الشخصية التي اتخذتها البلدان الإسلامية المختلفة، وذلك بالتركيز على تجربتين:

الأولى : تجربة قانون الأحوال الشخصية للمسلمين لعام ١٩٩١م في السودان.

والثانية : هي تجربة مدونة الأسرة المغربية كما عدلت في العام ٢٠٠٤م.

إذ تشكل التجربة السودانية ردة عن السائد في المجتمع السوداني من مفاهيم متقدمة تجاه النساء، وتراجعا عما نالته المرأة واكتسبته من

حقوق عبر الحقب، ولذلك فقد كان ذلك القانون سبب تراجع في حقوق لنساء، وشقاق عظيم داخل التيارات الفكرية السودانية المختلفة، وعلى النقيض من ذلك تشكل تجربة مدونة الأسرة المغربية تجربة رائدة وحدت حولها الأصوات المغربية المتنافرة، وهي تصلح كأنموذج لما يمكن أن تتبعه البلدان الإسلامية من فقه ملتزم بالأصول ومستجيب للواقع الثقافي وتحديات العصر.

حقوق المرأة وقانون الأحوال الشخصية للمسلمين١٩٩١م

التشريع في السودان

دخل الإسلام السودان سلميا فلم تفرضه الدولة الإسلامية التاريخية وبالتالي لم يتعرض لمظاهر تلك الدولة المؤسسية في نواحي الحكم والقضاء. ومع اختلاف طرق السودانيين الصوفية ومشاربهم الدينية فقد غلب عليهم العمل بالمذهب المالكي وإن لم تكن مؤسسة القضاء الشرعي قد ترسخت بينهم، وقد شهدت سلطنة سنار مجهودات الشيخ عجيب المانجلك الذي اهتم بترسيخ القضاء لشرعي على المذهب المالكي[١]. كما كان المذهب المالكي سائدا أيضا في دارفور. وبعد تمكن حكم أسرة محمد علي بالسودان –التركية السابقة– استقدم نظام مختلط بين القوانين الوضعية (مدنية وعسكرية) إلى جانب الشريعة الإسلامية، وقد أطلق على القانون الوضعي (قضاء السياسة) كما تم فرض تقليد أحكام المذهب الحنفي في المحاكم الشرعية التي أقيمت[٢]. وفي نفس الوقت كان الأوربيون في المدن السودانية يلجؤون لمحاكم خاصة لدى قنصلياتهم فلم يكونوا يخضعون للقضاء السائد سواء

(1) بشير كوكو حميدة ملامح من تاريخ السودان في عهد الخديوي إسماعيل– مطبوعات كلية الدراسات العليا – بحث رقم (١٠)– جامعة الخرطوم– الناشرون كلية الدراسات العليا– الطبعة الأولى ١٩٨٣ ص ٤٤

(2) نفسه.

العسكري أو المدني.

لقد اشتهرت السلطنة العثمانية بالتميز من الناحية العسكرية، ولكن أيضا بالجمود الفقهي، وغياب الاهتمام بالفكر عامة وبالتشريع والقانون على الوجه المطلوب. وقد اشتهر من بين السلاطين العثمانيين السلطان سليمان القانوني الذي حاول وضع قانون للسلطة مبني على المذهب الحنفي[1].

ولكن الشائع أن القانون لم يسد في السلطنة وإن تم فرض المذهب الحنفي على أرجائها.. وقد مهد ذلك الجمود للجرثومة التي غزت الشرق فيما بعد والتي قدمت التحديث والعصرنة على أنها اتباع للغرب، ولم يكن غريبا أن ينبت الجمود العثماني الاستلاب الكمالي، نسبة إلى كمال أتاتورك، وأن يسفر عن أفكار ضياء غوك ألب - أبي أتاتورك الروحي وملهم أفكاره، وقد قاد أتاتورك الثورة التركية (١٩١٩-١٩٢٣) لتحرير تركيا من الخلافة العثمانية، والبحث عن عصرنة خارج عباءة الدين الإسلامي باعتباره عاجزا عن مواكبة العصر.

لقد خلق تطبيق مذهب لا تعمل بمقتضاه الكثرة الغالبة من السودانيين مشاكل جمة، فالناس تحتكم إلى المذهب المالكي والمحكمة تحتكم إلى الحنفي.. والقاضي الذي يحكم بغير المذهب الحنفي يفصل من وظيفته، مما خلق للقضاة معضلات الحكم بمذهب لا يدينون به[2].

شكلت المهدية المولد الأبرز للمؤسسة التشريعية في السودان، وقد ساهمت بجدارة واجتهاد في إغناء فقه التنزيل السوداني، وقد كانت مواقفها فيما يتعلق بالأحوال الشخصية وحقوق النساء محل لغط بين من يركز على التشدد في الزي

(1) Trabia opcit

(2) نفسه ص ٥٢.

والاختلاط وحجر النساء عن الرجال، وبين من لمح ملامح التقدم في النظر للمرأة من الناحية الإنسانية والإيمانية، والتقدير البالغ للرابطة الزوجية وأثرها على حياة الفرد والجماعة. وقد تعرضنا في الفصول السابقة لبعض ملامح الاجتهاد المهدوي إزاء حقوق وأحوال النساء.

إبان فترة الاستعمار الثنائي اسما البريطاني فعلا للبلاد، تم الفصل بين الأحوال الشخصية لتكون دائرة مع الشريعة، وبين بقية المعاملات المدنية والجنائية لتحكمها القوانين الوضعية المستمدة من القانون البريطاني العام. فأنشأت المحاكم الشرعية النظامية عام ١٩٠٢ بموجب لائحة المحاكم الشرعية[١]. ولكن تجربة محاكم الأحوال الشخصية ظلت تعمل بدون قانون شامل ينظمها بل تستند على الرجوع إلى الراجح في فقه المذهب الحنفي، وما تصدره المحكمة العليا أو رئيس القضاء من النشرات والمنشورات[٢] الشرعية، والمذكرات القضائية، والتعليمات التي ألغيت بموجب قانون الأحوال الشخصية للمسلمين والذي صدر في ٢٤/ ٧/ ١٩٩١م[٣].

قانون الأحوال الشخصية للمسلمين في السودان

هذا القانون الأول من نوعه في السودان صدر في أوائل عهد حكومة «الإنقاذ» وفي فاتحة اعترافها ببرنامجها الإسلاموي الذي كانت قد خبأته قرابة عام ونصف تقية. وقد أوكلت صياغته للجنة تمت بالتعيين وشاركت فيها المرأة[٤]، ولكنه لم يعرض للشورى

(1) علي أحمد السيد دراسة لبعض أحوال المرأة في قانون الأحوال الشخصية ١٩٩١م وتطبيقاته ص ٨.
(2) السابق ص ٩.
(3) انظر : قانون الأحوال الشخصية للمسلمين لسنة ١٩٩١، جمهورية السودان- وزارة العدل، ص ٢٥، حيث يرد النص على المواد والمنشورات الشرعية والمذكرات القضائية والتعليمات التي تلغى بموجب هذا القانون
(4) علي السيد- سابق- ص ١٠.

المفروضة، كما لم تصاحبه مذكرة تفسيرية للاختلاف الذي وقع بين أعضاء اللجنة التي وضعته في تفسير نصوصه، وقد وضع على عجل[1]. وقد شكل تطورًا في شكله كمرجع ينظم عمل القضاء الشرعي، أو محاكم الأحوال الشخصية للمسلمين في السودان، ولكنه في محتواه شكل تراجعا عن مكاسب عديدة لحركة تحرير المرأة السودانية، وعن خطوات التشريع الإسلامي في السودان التي سبقته في هذا الخصوص.

لقد ذكرنا في موقع آخر من هذا الكتاب أن الوسيلة الأفضل لتطوير الفقه الإسلامي وجعل أحكامه مادة للقوانين هى تكوين المؤسسة التشريعية ذات الثلاث شعب:

الشعبة الأولى: هيئة الموسوعة ومهمتها جمع وتبويب التراث الفقهي الإسلامي.

والشعبة الثانية: هيئة الخبراء التي تتكون من علماء في الشريعة الإسلامية واختصاصين في مختلف المجالات ليستنبطوا الأحكام من الكتاب والسنة ويقدموا مقترحهم بشأن ديوان قانوني شامل (جنائي، مدني، شخصي، ودولي)،

والشعبة الثالثة : هى هيئة تشريعية تنوب عن الأمة نيابة صحيحة وحرة وتشرع بأغلبيتها القوانين.

هذه المعاني غائبة تماما في قانون الأحوال الشخصية السوداني الذي اعتمد على الفقه التقليدي الموروث ولم يراع في أحكامه مستجدات العصر، ووضع عبر لجنة معينة ولم تجزه مؤسسة تشريعية تنوب عن الشعب نيابة صحيحة ، فغلب عليه الرأي الأحادي المنكفئ وفيما يلي عرض لأكثر مواد هذا القانون امتثالا للفقه التقليدي ومجافاة لروح العصر ، وإهدارا لحقوق المرأة التي نصت عليها المواثيق

(1) نفسه ص ١٢.

الدولية الحديثة. وهى حقوق يدعمها الفكر الإسلامي المستنير؛ لأنها تتفق مع مقاصد الشريعة:

أولا: الولي:

المادة (٢٥) من هذا القانون تشترط لصحة عقد زواج المرأة وليًا، ويشترط في هذا الولي أن يكون (ذكرا) عاقلا ، بالغا فلا تستطيع المرأة أن تعقد عقد زواجها أصالة عن نفسها، والمادة (٢٤) تجيز للولي الأقرب طلب فسخ العقد إذا زوجت البالغة العاقلة بغير رضائه من رجل غير كفء، ولا يسقط هذا الحق إلا إذا ولدت أو ظهر بها حمل، ذلك لأن المادة (٢٢) جعلت الحق في تحديد كفاءة الزوج للولي وليس للمرأة، والمادة (٣٢) والخاصة بترتيب الأولياء نصت على الآتي:

(١)الولي في الزواج هو العاصب بنفسه على ترتيب الإرث.

(٢) إذا استوى وليان في القرب، يصلح الزواج بولاية أيهما.

(٣) إذا تولى العقد الولي الأبعد مع وجود الولي الأقرب فينعقد موقوفا على إجازة الأقرب.

(٤) يصح العقد بإجازة الولي الخاص إذا تزوجت امرأة بالولاية العامة مع وجوده في مكان العقد أو في مكان قريب يمكن أخذ رأيه فيه ، فإن لم يجز . فيكون له الحق في طلب الفسخ ما لم تمض سنة ، من تاريخ الدخول.

هذه المواد فيها طعن صريح في كمال أهلية المرأة ومقدرتها على اتخاذ القرار في شأن هو من أخص شؤونها ويجعلها تحت وصاية الرجل، وقد ناقشنا آنفا أن هذا الموقف وإن تماشى مع موقف الجمهور إلا أن هنالك من الفقهاء من رأى غيره كرأي أبي حنيفة، هذا مع نيله من كرامة المرأة واستقلاليتها لا سيما في هذا العصر الذي نالت فيه المرأة ما نالت من حقوق ومكتسبات، وأثبتت جدارتها وكفاءتها في

مختلف الميادين فلم يعد بالإمكان قبولها بمثل هذه الأحكام. ففي هذه الأحكام امتثل المشرع السوداني لرأي المذهب المالكي امتثالا أعمى -بالرغم من كونه يحتكم فيما لا نص فيه للمذهب الحنفي[1]- متجاهلا الاجتهادات الإسلامية المستنيرة المراعية لمستجدات العصر ومتجاهلا حقيقة أن رأي الإمام مالك في عدم صحة زواج المرأة بغير ولي هو رأي متأثر ببيئته الثقافية الأبوية، وهذا التأثر العائد للبيئة منتظر لأن المجتهدين اعترفوا بالعرف وأخذوه في الحسبان، والعرف يختلف من بيئة إلى أخرى ويؤثر حتما على اجتهاد المجتهدين رغم أن المصادر الأصلية « الكتاب والسنة» واحدة ، فالبيئة تدخل في أسباب الاختلاف في تفسير النصوص ويتضح ذلك جليا في احتلاف الإمام أبي حنيفة مع الإمام مالك في (حكم زواج المرأة بغير ولي) حيث يرى الإمام أبو حنيفة أن المرأة أعطيت حق التصرف في مالها فمن باب أولى أن تتصرف في نفسها واحتج بآيات الكتاب التي تسند النكاح للمرأة، وبشكل عام نجد أن حقوق المرأة في أحكام الفقه الحنفي أوسع كثيرا من حقوقها في أحكام الفقه المالكي لأن بيئة الكوفة التي ينتمي إليها الإمام أبو حنيفة بيئة مفتوحة وتقل فيها الولاية الأبوية على المرأة[2]. كما تجاهل المشرع السوداني سابقة سودانية حميدة في هذا الشأن وهي ما قام به الإمام المهدي من تغيير صيغة التزويج من «زوجتك مجبرتي» إلى «زوجتك موكتي» انتصارا لكرامة المرأة، وتأكيدا على أن القرار في الرضا بالزواج أو رفضه أمر يختص بالمرأة المعنية لا بوليها، فهي التي توكل على تزويج نفسها.

كما أن النص على حق الولي في فسخ العقد، وسقوط ذلك الحق بالحمل أو

(1) انظر: نص القانون الذي يؤكد في ديباجته أنه فيما ليس فيه نص يتم الرجوع للسائد في المذهب الحنفي.

(2) راجع الصادق المهدي العقوبات الشرعية موقعها من النظام الاجتماعي الإسلامي ،الزهراء للإعلام العربي القاهرة ،١٩٨٧.

الولادة صار بابا لبعض الفتيات بالسعي للتزوج بمن يردن ممن يرفضهم «أولياؤهن» خرقا للقانون (الذي يشترط الولي) ثم إثبات الحمل أو الولادة لتقنين العقد بعد ذلك[1].

وقد أجاز القانون أن يعقد الولي للقاصر بغير إذنها مع إلزام قبولها بذلك صراحة أو دلالة (المادة ٣٤-٢). وفي هذا باب واسع لانتهاك حقوق الفتيات من ذويهن، فيقومون بإجراء العقد بدون إذن الزوجة ثم السعي لإقراره (صراحة أو دلالة!) بعدها، الإمام المهدي حينما جاءته إحدى النساء متذمرة من أن زوجها يريد أن يعقد لابنتها على أحد أمراء المهدية الكبار بدون رضاها -الأمير محمد ود التويم- كتب في ذلك منشورا مطولا مؤكدا ضرورة قيام العقد على الموافقة، وأن الصهارات التي لا تكون مع الزوجة الموافقة (ليس بها وصال الروح ولاهي سبب الفتوح).

ثانيا: الطاعة:

القانون به باب للطاعة موسع تدخل فيه بنود كثيرة إذا اقترفتها المرأة تكون قد خرجت عن طاعة زوجها منها: عملها خارج البيت دون موافقته (المادة ٧٩-د). فإن اقترفت إحداها يعد ذلك نشوزا (المادة ٩٣).

المادة ٩١ من هذا القانون تنص على الآتي: تجب على الزوجة طاعة زوجها فيما لا يخالف أحكام الشرع، وذلك إذا توفرت الشروط التالية:

يكون قد أوفاها مهرها.

يكون مأمونا عليها.

يعد لها منزلا شرعيا مزودا بالأمتعة اللازمة بين جيران طيبين.

(١) كانت هذه النقطة مما أثير في الورشة التي أعدتها هيئة شئون الأنصار حول الزواج العرفي في السودان- ٢٠٠٣م.

المادة ٩٢: إذا امتنعت الزوجة عن طاعة زوجها فيسقط حقها في النفقة مدة الامتناع.

ثم تناولت ٩٣ و ٩٤ و ٩٥ مسألة النشوز وأحكام الطاعة وكيفية تطبيقها.

هنا امتثل المشرع السوداني لمفاهيم تقليدية عن علاقة الرجل بالمرأة، وهي مفاهيم تؤسس العلاقة الزوجية على التبعية والخضوع من جانب المرأة والاستعلاء من جانب الرجل وذلك يهزم مقاصد الشريعة في الزواج وهي المودة والرحمة والسكينة التي لا يمكن أن تتحقق إلا إذا قامت العلاقة على أساسها كما بينا آنفا. فالعلاقة الزوجية التي تحقق هذه المعاني هي التي تقوم على الشورى والتفاهم والتكافؤ في الحقوق والواجبات، وهذا ما ينبغي أن تكرس له القوانين.

ثالثا: تعدد الزوجات:

لم يفرد هذا القانون بابا مفصلا لهذا الموضوع رغم أهميته بل اكتفى بالإشارة الضمنية إليه في بعض المواد، مثلا في الفقرة «د» من المادة (٥١) ذكر القانون أن من حقوق الزوجة على زوجها العدل بينها وبين بقية الزوجات إن كان للزوج أكثر من زوجة. والمادة (٧٩) نصت على الآتي: لا يجوز للزوج أن يسكن مع زوجته ضرة لها في دار واحدة إلا إذا رضيت بذلك، ويكون لها الحق في العدول متى شاءت.

لقد ذكرنا في موقع آخر من هذا الكتاب أن تعدد الزوجات ليس واجبا أو فريضة دينية بل هو رخصة مقيدة بشروط وضوابط ينبغي أن يفصلها القانون، ومن هذه الشروط على سبيل المثال:

- أن يكون الزواج الثاني بعلم الزوجة الأولى وموافقتها.
- أن تعلم المرأة المراد التزوج بها أن المتقدم للزواج منها متزوج.
- أن تكون الحالة المادية للزوج تسمح بالإنفاق على أسرتين.

- أن يكون من حق الزوجة الأولى طلب الطلاق في حالة عدم موافقتها على زواج زوجها من أخرى.

ويمكن أن يكون في القانون ما يحمي المرأة من التعدد ابتداء استنادا على حقيقة أن الزواج عقد مدني ويجوز لطرفيه أن يدخلا فيه ما يشاءان من الشروط كأن تشترط الزوجة على زوجها عدم الزواج عليها، ولكن قانون الأحوال الشخصية السوداني فوت على المرأة هذه الفرصة لأن الفقرة «١» من المادة ٤٢ نصت على أن الأزواج عند شروطهم إلا شرطا أحل حراما أو حرم حلالا. وهو ذات النص الذي وضع في ديباجة القانون بعدم الاشتراط على ما يحل حراما أو يحرم حلالا. هذا النص نصفه غريب، لأنه في الشريعة لا يمكن تحليل الحرام، ولكن المعاملات التجارية والشخصية كلها تدور حول شروط قد تكون تقييدية في الحلال نفسه، مثلا قوانين المعاملات التجارية قد تنص على زمان معين لسداد دين أو التعرض لعقوبة جزائية، مع أنه في الشريعة يجوز أن يمتد زمان سداد الدين، وفي مسألة التعدد هذه منع الرسول ﷺ علي بن أبي طالب من أن يتزوج من ابنة أبي جهل على ابنته فاطمة مع أن ذلك كان حلالا وقال: «**وَإِنِّي لَسْتُ أُحَرِّمُ حَلَالًا وَلَا أُحِلُّ حَرَامًا وَلَكِنْ وَاللهِ لَا تَجْتَمِعُ بِنْتُ رَسُولِ اللهِ وَبِنْتُ عَدُوِّ اللهِ مَكَانًا وَاحِدًا أَبَدًا**»[1].

وقد فسر البعض السبب في ذلك بأن ذلك كان سيضر بابنة رسول الله في دينها، وهذا التفسير وارد سحبه على أخريات يعلمن أن ثقافتهن وتربيتهن ومزاجهن يتعارض مع فكرة التعدد وأنه سيضر بهن ويتعذر عليهن مجاراة هذا الوضع فيحرمن على أزواجهن التعدد كشرط للتعايش.. ما هي الحكمة في النص على هذا المعنى، سوى الإصرار على إكراه النساء على التعدد بكافة الوسائل القانونية،

(1) رواه البخاري ومسلم وأبو داود والترمذي وابن ماجة وأحمد.

وحرمانهن من المساحة الشرعية المتاحة لهن في الاشتراط؟.

رابعا: تعريف الزواج والخطبة:

تعرف المادة ١١ الزواج بأنه: (عقد بين رجل وامرأة على نية التأبيد يحل استمتاع كل منهما بالآخر على الوجه المشروع). هذا التعريف مغرق في الحسية وبعيد عن المعاني التي ذكرت مقرونة بالزواج في كتاب الله، مثل السكينة والمودة والرحمة: ﴿ وَمِنْ ءَايَٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا لِّتَسْكُنُوٓا۟ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِى ذَٰلِكَ لَءَايَٰتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴿٢١﴾ ﴾[1]، أو قرة العين: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَقُولُونَ رَبَّنَا هَبْ لَنَا مِنْ أَزْوَٰجِنَا وَذُرِّيَّٰتِنَا قُرَّةَ أَعْيُنٍ وَٱجْعَلْنَا لِلْمُتَّقِينَ إِمَامًا ﴿٧٤﴾ ﴾[2].. فالعلاقة بين الأزواج خليط بين كل تلك المعاني والاستمتاع للأزواج أحدهم بالآخر لا ينفصل عن تلك المعاني في العلاقة الزوجية السوية. هذا الفهم القاصر للعلاقة الزوجية هو باب للكثير من الفهم الدوني للنساء باعتبارهن جسدا محضا، كما أنه مع تناغمه مع بعض الأدبيات الفقهية القديمة إلا أنه يخالف التعريف الشائع وسط غالبية البلدان الإسلامية، مثلا مشروع القانون العربي الموحد للأحوال الشخصية، وقوانين الأحوال الشخصية في كل من المغرب واليمن الشمالي والليبي[3]، كلها تتخذ تعاريف أكثر شمولا للزواج.

أما مسألة الخطبة، فقد نصت المواد ٩ و١٠ على الحالات التي تنتهي بها الخطبة والآثار المترتبة على العدول عنها، وفيها مخالفة للمذاهب الأربعة باسترداد ما أهدي «إن كان قائما أو قيمته يوم القبض إن استهلك»[4]. بشكل لا يوافق الشرع ولا

(1) سورة الروم الاية ٢١.

(2) سورة الفرقان الآية ٧٤.

(3) انظر علي السيد- مرجع سابق- ص ١٧

(4) قانون الأحوال الشخصية- مرجع سابق- المادة ٩-٢ ، ص ٢٧.

العقل ولا العرف في السودان[1]. بينما التعامل مع الخطبة بهذا الشكل يؤكد معاني كثيرة سالبة في العلاقة بين الناس وبنيانها على المادة، وهذا يتعارض مع العرف في السودان، والذي يراجع فتاوى الإمام المهدي في خصوص التعاملات المالية المتعلقة بالخطبة، والزواج يجد هذا النفس السوداني الذي يركز على معاني الروابط الإنسانية أكثر من العلائق المادية.

خامسا: الإرث:

ويعد تضييقا على حقوق النساء أيضا أن القانون التزم بكل الاجتهادات الفقهية التقليدية في الإرث، فقد التزم مثلا بالعمريتين في ميراث الأم والأب، وفيهما معارضة لصريح القرآن وتأويل النص بحيث لا ترث الأم أكثر من الأب وكان قد أفتى بهما عمر وأيده أكثرية الصحابة ما عدا ابن عباس، قال ابن قدامة عنهما: «هاتان المسألتان تسمّيان العمريتان؛ لأنّ عمر ـ رضي الله عنه ـ قضى فيهما بهذا القضاء، فتبعه على ذلك عثمان وزيد بن ثابت وابن مسعود، وروي ذلك عن علي، وبه قال الحسن والثوري ومالك والشافعي ـ رضي الله عنهم ـ وأصحاب الرأي، وجعل ابن عباس ثلث المال كلّه للأمّ في المسألتين، ويروى ذلك عن علي»[2]. وقد عارض الإمام ابن حزم هذا الموقف الذي وقفه الجمهور مؤيدا رأي ابن عباس[3].

المهم أن القانون اتخذ هذا الموقف الفقهي، ولم يضع في المقابل القيود اللازمة لصون النظام الإنفاقي الذي شرعت فيه أنصبة الإرث في الإسلام بحيث تصير حقوق النساء مصونة ومقدرة على أكمل وجه، فلو طبق نظام النفقة على الوجه

(1) انظر: علي السيد- سابق ص ١٥.

(2) ابن قدامة المغني.

(3) انظر: رأي ابن حزم في المحلى.

المفروض لما كان في اختلاف أنصبة الإرث بين الذكور والإناث أي ضيم على جانب كما بينا آنفا، والأفدح من ذلك أن القانون لم يقف عند حد عدم صيانة حقوق النساء كما في النظام الشرعي فحسب، بل وضع على عاتقهن أعباء إنفاقية جديدة خارج الإطار الشرعي، فالمادة ٨٤ توجب «نفقة الولد الذي لا مال له على أمه الموسرة إذا فقد الأب أو الجد أو عجزا عن الإنفاق[1]»، والمادة (٨٥-١) حول نفقة الوالدين تنص على الآتي: «يجب على الولد الذي له فضل من كسبه ذكرا أو أنثى كبيرا أو صغيرا نفقة والديه إذا لم يكن لهما مال»[2]. وقد ذكرنا أن النظام الإسلامي الذي فرضت فيه أنصبة الإرث يؤكد في حال عجز المنفق الذكر على أن تكون النفقة من بيت مال المسلمين، بحيث لا يكون على الأنثى أي أعباء إنفاقية وهذا هو الجزء المعادل لكونها ترث أحيانا أقل من الذكر.

سادسا: سن الزواج:

وما يؤخذ على هذا القانون أيضا مسألة سن الزواج للنساء، فقد استند جمهورالفقهاء على الرواية الشائعة في السيرة بأن الرسول ﷺ قد تزوج السيدة عائشة وعمرها تسع سنوات، هذه الرواية غالطها بعض المؤرخين استنادا على عدة حقائق: مثلا أنها كانت مخطوبة لشخصين قبل رسول الله ﷺ، وأنها بعد زواجها منه تحولت إلى زميلة وكان التعامل بينهما كما بدا في سيرته عليه الصلاة والسلام وديا وأشبه بالزواج الحديث، وهذا لا يتأتى إلا بوجود نوع من التكافؤ، وقد كانت السيدة عائشة من أرجح الصحابة عقلا ووعيا في روايتها للحديث مظهرة درجة عالية من النضج لا تتأتى لطفلة بتلك السن الصغيرة، كما أن تاريخ وفاتها قياسا

(1) قانون الأحوال الشخصية- سابق ص ٤٠.

(2) قانون الأحوال الشخصية- سابق ص ٤١.

بمتوسط العمر في الجزيرة العربية حينها يوحي بأن تكون أكبر عمرا مما هو شائع، أيضا لو صح الشائع حول عمرها يوم زفت لرسول الله ﷺ معناه أنها يوم قادت حرب الجمل كانت في عمر دون العشرين وهذا يتناقض مع الدور القيادي الذي لعبته وحتى من طعن فيها على أساس النوع مثلما جاء في حديث أبي بكرة لم يطعن فيها على أساس أنها صغيرة السن أو قليلة الخبرة والتجربة.

وفي النهاية فلا يوجد مبرر لهذا الإصرار الشديد على نسبة عمر معين لها بينما التدوين للأعمار والمواليد كان معدوما، والمشاهير حينها يؤرخ بوفاتهم لا مولدهم، والوهم في تاريخ المولد وارد. الشيء الهام هنا أيضا أن الدين الإسلامي يربط كافة التكاليف الشرعية بالبلوغ فالصبي والفتاة دون الحلم تسقط عنهم التكاليف الشرعية حتى فيما يتعلق بالتكاليف الفردية، فما بالك بالزواج الذي فيه تكاليف خاصة بآخرين: حقوق الزوج والأطفال، بحيث تكون المرأة راعية ومسؤولة عن رعيتها، كيف تحمل تكاليف الزواج من لا تسأل عن شؤونها الخاصة كونها دون سن التكليف؟!. وفي النهاية فإن الحكم في كل هذه الأمور هي مقاصد الشريعة ومنها الضرر يزال، ودرء المفاسد مقدم على جلب المصالح، ذلك لأن البحوث العلمية الحديثة والتجربة تؤكدان مضار الزواج المبكر للفتيات.

وبالرغم من ذلك فإن القانون السوداني يجيز زواج المميزة، ويجعل للمميزة سن العشر سنين، وهذا يجعل سن الزواج للفتيات تبدأ منذ تلك السن المبكرة. مع العلم أن بعض الفتيات لا يبلغن إلا في سن الرابعة عشر أو يزيد. والبحوث العلمية تقول إن أفضل سن للولادة الأولى للنساء هي ما بين الثامنة عشر والرابعة والعشرين، بحيث تزداد احتمالات أن يضر بهن الحبل قبل ذلك، وتزداد احتمالات التعقيد أو الضرر الذي يحدث لهن في الولادة الأولى ما بعد سن الخامسة والثلاثين. إن زواج

المميزة في عشر سنين خاطئ شرعيا وضار صحيا ويعتبر انتهاكا لحقوق الفتيات الإنسانية.

إن ما يثبت دونية المرأة مما أشار له القانونيون السودانيون والقانونيات السودانيات الذين تعرضوا لهذا الأمر كثيرة[1]، ولا نود الخوض في تفاصيلها، فمسألة الكفاءة والمثل، والجهاز ومتاع البيت، وحقوق الزوجية، وغيرها من القضايا التي تعرض لها القانون موضوعة بشكل يتناسب والذهنية الحاطة من مكانة النساء. كما أن القيود التي وضعت على الفرقة بين الزوجين عبر الخلع أو التطليق تحد من قدرة النساء على إنهاء عقد الزوجية لو تضررن منه، بشكل جعل ضرر النساء السودانيات من عدم مقدرتهن على إيقاع الفرقة أقل من ضررهن بوقوع الطلاق. وهذا أيضا يناقض العرف السوداني ويشكل ردة عن التشريع المهدوي الذي رأى ألا يعقد الزواج على إكراه ولا يقوم على إكراه، يقول: « أما الناشزة والكارهة لزوجها فإنها ترد ما كان دفعه الزوج من صداق وغيره وأن يعفو عنها لابأس بها ولا فائدة فيه»[2] مفضلا أن يتراضيا وإلا فالخلع.

والخلاصة هي أن هذا القانون هو خطوات بعيدة للوراء خلف الواقع السوداني.

مدونة الأسرة المغربية ٢٠٠٤

بلدان المغرب الغربي خضعت لبرنامج استيعاب ثقافي فرنسي صارم، فقد كانت فرنسا تزمع جعلها امتدادا لها عبر البحر الأبيض المتوسط، ولكن المجتمعات هنالك قاومت بدرجات متفاوتة. بعد نيل المغرب لاستقلالها عام ١٩٥٦، وفي ١٩٥٧م

(1) من ذلك: إيمان الخواض قانون الأحوال الشخصية في كتابات سودانية العدد – و علي السيد- مرجع سابق.

(2) راجع الآثار الكاملة للإمام المهدي.

كونت لجنة تدوين مدونة الأحوال الشخصية المغربية لتعمل على دراسة بنيات المجتمع المغربي وصياغة ما يملأ «الفراغ القانوني وتعويض التشريعات الفرنسية بأخرى تستند إلى التشريع الإسلامي». وفي عام ١٩٩٣م تم على عهد الملك الحسن الثاني تعديل للمدونة[1] وبالرغم من ذلك ظلت المدونة محط انتقاد من مختلف التيارات الفكرية في المغرب. مؤخرًا تم تكوين لجنة لمراجعة مدونة الأسرة المغربية بما يتوافق مع الشرع ويعطي المرأة حقوقها الإنسانية في ذات الآن، وفي نوفمبر ٢٠٠٣م تم تقديم مشروع مدونة الأسرة المغربية التي أجيزت في العام ٢٠٠٤م. وقد اعتبرنا هذه المدونة نموذجا لما يمكن أن يسفر عنه الاجتهاد المستنير في قضايا المرأة في الشريعة الإسلامية.

لقد سبق التعديل الأخير في المدونة لغط كبير بين جانبين: الجانب الأول تمثله على الصعيد الرسمي خطة إدماج المرأة المغربية في التنمية التي أعدتها كاتبة الدولة المكلفة بالرعاية الاجتماعية والطفولة والأسرة، وأعلن عنها في ١٩ مارس ١٩٩٩م[2] تقف من خلفها العديد من منظمات المجتمع المدني وناشطي حقوق الإنسان والناشطات النسويات في التيارات اليسارية والليبرالية المغربية، والجانب الآخر تمثله على الصعيد الرسمي وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية واللجنة التي كونتها لمراجعة الخطة المعلنة، ويقف خلفها أيضا العديد من الحركات الإسلامية والناشطين والناشطات في تلك الحركات.. أهم الاختلافات بين الجانبين كانت حول سن الزواج، والولاية في الزواج، والطلاق، وتعدد الزوجات، حضانة الأطفال، زواج الأم المطلقة الحاضنة، بيت الزوجية، توزيع ممتلكات الزوجين بعد

(1) قانون الأسرة المغربي- وقف مسلسل معاناة المرأة – إسلام أون لاين ٣/ ١١/ ٢٠٠٣.

(2) نور الدين بن مالك كرشي، المرأة المغربية بين الحكومة والعلماء- موقع إسلام أون لاين.

الطلاق، خلق محاكم أسرية، وقضاء النساء[1].

بالرغم من الطحان في المجتمع المغربي حول حقوق النساء والتقنين لها، فإن النص النهائي للمدونة كما أجيز في صورته النهائية، قد وفق بين الآراء بشكل يحترم حقوق النساء، كما جاءت في المواثيق الدولية، ولا يتعدى كونه اجتهاد إسلامي من داخل الشريعة الإسلامية..

جاء في ظهر المدونة المطبوع مقتطفا تأكيديا من نص خطاب محمد السادس الملك المغربي: «إن الإصلاحات التي ذكرنا أهمها لا ينبغي أن ينظر إليها على أنها انتصار لفئة على أخرى، بل هي مكاسب للمغاربة أجمعين، وقد حرصنا على أن تستجيب للمبادئ والمرجعيات التالية: لا يمكنني بصفتي أميرًا للمؤمنين أن أحل ما حرم الله وأحرم ما أحله. الأخذ بمقاصد الإسلام السمحة في تكريم الإنسان والعدل والمساواة، والمعاشرة بالمعروف، وبوحدة المذهب المالكي، والاجتهاد الذي يجعل الإسلام صالحا لكل زمان ومكان، لوضع مدونة عصرية للأسرة منسجمة مع روح ديننا الحنيف»..

هذا التوفيق هو الذي جعل البعض يتحدث عن المدونة كملتقى جمع الفرقاء، عبر العناوين التالية: المرأة المغربية تجمع المختلفين سياسيا[2]، و هل تنهي المرأة الصراع بين الإسلاميين واليساريين؟[3] و «إسلاميو المغرب» يرحبون بتعديل قانون

(1) نقلا عن نور الدين مالك كرشي المرأة المغربية بين الحكومة والعلماء- موقع إسلام أون لاين - مقارنة بين مشروع الحكومة ورأي وزارة الأوقاف والشئون الدينية.
http://islam-online.net/iol-arabic/dowalia/adam-10/table1.asp

(2) المراة المغربية تجمع المختلفين سياسيا :
http://www.islamonline.net/arabic/adam/2003/05/article05.shtml
نوفمبر ٢٠٠٣- موقع إسلام أون لاين

(3) المرأة المغربية هل تنهي الخلاف بين الإسلاميين واليساريين؟

الأسرة[1] و قانون الأسرة المغربي: وقف مسلسل معاناة المرأة المغربية[2]، وغيرها من العناوين التي تؤكد أن القانون كان محط حفاوة الجميع تقريبا. فبينما عبرت الناشطات والناشطون في حقوق المرأة في المغرب أن المدونة تعتبر نصرا لحقوق النساء[3]، فالحركات الإسلاميات أيضا عبرن عن الرضا بالمدونة، مثلا اعتبرت نادية ياسين مسؤولة القطاع النسائي لحركة العدل والإحسان الإسلامية – المعارضة- في المغرب أن التعديلات الجديدة في مشروع القانون لا تخرج عما طالبت به حركتهم طوال ٣٠ سنة، وأن التعديلات «من صلب مطالبنا على الرغم من محاولة الحركات النسائية الركوب على هذه الإجراءات، وتصويرها على كونها ضربة للإسلاميين ومعاكسة لرغباتهم». وأنها إن «دلت على شيء فإنما تدل على أن ما كنا نقوله وما خرجنا من أجله في مسيرة عظمى يوم ١٢-٣-٢٠٠٣ كان صحيحا وصائبا»، واعتبرت أن التعديلات الجديدة في مشروع القانون «تستند إلى الحلول التي يطرحها الإسلام»[4].

سنتعرض هنا للطريقة التي تعرضت بها المدونة لبعض القضايا التي أثرناها في الكتاب:

تعرض محمد السادس عاهل المغرب لبعض النقاط الواردة في المدونة في خطابه أمام البرلمان في نوفمبر ٢٠٠٣م، وأدخل نص الخطاب في ديباجة القانون المنشور في

(1) إسلاميو المغرب يرحبون بتعديل قانون الأسرة
http://www.islamonline.net/Arabic/news/2003-10/12/article13.shtml

(2) قانون الأسرة المغربي- وقف مسلسل معاناة المرأة – إسلام أو ن لاين 3/ 11/ 2003.

(3) أنظر مثلا: مجموعة الأبحاث والتدريب للعمل التنموي- اجتماع حول الجندر والجنسية- بيروت نوفمبر ٢٠٠٤- تقرير توثيقي.

(4) إسلاميو المغرب يرحبون -http://www.islamonline.net/Arabic/news/2003 10/12/article13.shtml

الشبكة المركبة (الإنترنت).. المسائل والإصلاحات الجوهرية في المدونة التي تعرض لها الملك محمد السادس في خطابه كانت وحسب النص كالتالي[1]:

أولا : تبني صياغة حديثة بدل المفاهيم التي تمس بكرامة وإنسانية المرأة. وجعل مسؤولية الأسرة تحت رعاية الزوجين. وذلك باعتبار « النساء شقائق للرجال في الأحكام»، مصداقا لقول جدي المصطفى عليه السلام، وكما يروى: «لا يكرمهن إلا كريم ولا يهينهن إلا لئيم».

ثانيا: جعل الولاية حقا للمرأة الرشيدة، تمارسه حسب اختيارها ومصلحتها، اعتمادا على أحد تفاسير الآية الكريمة، القاضية بعدم إجبار المرأة على الزواج بغير من ارتضته بالمعروف: «ولا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن إذا تراضوا بينهم بالمعروف». وللمرأة بمحض إرادتها أن تفوض ذلك لأبيها أو لأحد أقاربها.

ثالثا: مساواة المرأة بالرجل بالنسبة لسن الزواج، بتوحيده في ثمان عشرة سنة، عملا ببعض أحكام المذهب المالكي، مع تخويل القاضي إمكانية تخفيضه في الحالات المبررة وكذلك مساواة البنت والولد المحضونين في بلوغ سن الخامسة عشر لاختيار الحاضن.

رابعا : فيما يخص التعدد، فقد راعينا في شأنه الالتزام بمقاصد الإسلام السمحة في الحرص على العدل، الذي جعل الحق سبحانه يقيد إمكان التعدد بتوفيره، في قوله تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً﴾ ، وحيث إنه تعالى نفى هذا العدل بقوله: «ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم »، فقد جعله شبه ممتنع شرعا. كما تشبعنا بحكمة الإسلام المتميزة، بالترخيص بزواج الرجل بامرأة ثانية ، بصفة

(1) نقلا عن خطاب الملك محمد السادس : ديباجة مدونة الأسرة المغربية- في موقع أمان للأسرة العربية.

شرعية لضرورات قاهرة وضوابط صارمة، وبإذن من القاضي، بدل اللجوء للتعدد الفعلي غير الشرعي، في حالة منع التعدد بصفة قطعية. ومن هذا المنطلق فإن التعدد لا يجوز إلا وفق الحالات والشروط الشرعية التالية: لا يأذن القاضي بالتعدد إلا إذا:

- تأكد من إمكانية الزوج في توفير العدل على قدم المساواة مع الزوجة الأولى وأبنائها في جميع جوانب الحياة.
- وإذا ثبت لديه المبرر الموضوعي الاستثنائي للتعدد.

للمرأة أن تشترط في العقد على زوجها عدم التزوج عليها باعتبار ذلك حقا لها، عملا بقول عمر بن الخطاب رضي الله عنه: «مقاطع الحقوق عند الشروط». وإذا لم يكن هنالك شرط، وجب استدعاء المرأة الأولى لأخذ موافقتها، وإخبار ورضى الزوجة الثانية بأن الزوج متزوج بغيرها. وهذا مع إعطاء الحق للمرأة المتزوج عليها في طلب التطليق للضرر.

خامسا: تجسيد إرادتنا الملكية، في العناية بأحوال رعايانا الأعزاء، المقيمين بالخارج، لرفع أشكال المعاناة عنهم، عند إبرام عقد زواجهم. وذلك بتبسيط مسطرته، من خلال الاكتفاء بتسجيل العقد بحضور شاهدين مسلمين، بشكل مقبول لدى موظف الإقامة، وتوثيق الزواج بالمصالح القنصلية أو القضائية المغربية، عملا بحديث الرسول: «يسروا ولا تعسروا».

سادسا: جعل الطلاق حق ميثاق الزوجية يمارس من قبل الزوج والزوجة كل حسب شروطه الشرعية، وبمراقبة القضاء، وذلك بتقييد الممارسة التعسفية للرجل في الطلاق، بضوابط تطبيقا لقوله عليه السلام: «إن أبغض الحلال عند الله الطلاق»، وبتعزيز آليات التوفيق والوساطة، بتدخل الأسرة والقاضي. وإذا كان الطلاق، بيد الزوج، فإنه يكون بيد الزوجة بالتمليك. وفي جميع الحالات، يراعى

حق المرأة المطلقة في الحصول على كافة حقوقها قبل الإذن بالطلاق. وقد تم إقرار مسطرة جديدة للطلاق، تستوجب الإذن المسبق من طرف المحكمة، وعدم تسجيله إلا بعد دفع المبالغ المستحقة للزوجة والأطفال على الزوج. والتنصيص على أنه لا يقبل الطلاق الشفوي في الحالات غير العادية.

سابعا: توسيع حق المرأة في طلب التطليق، لإخلال الزوج بشرط من شروط عقد الزواج، أو للإضرار بالزوجة مثل عدم الإنفاق أو الهجر أو العنف، وغيرها من مظاهر الضرر، أخذا بالقاعدة الفقهية العامة:« لا ضرر ولا ضرار»، وتعزيزا للمساواة والإنصاف بين الزوجين. كما تم إقرار حق الطلاق الاتفاقي تحت مراقبة القاضي.

ثامنا: الحفاظ على حقوق الطفل، بإدراج مقتضيات الاتفاقيات الدولية، التي صادق عليها المغرب. وهذا مع اعتبار مصلحة الطفل في الحضانة من خلال تخويلها للأم ثم للأب ثم لأم الأم. فإن تعذر ذلك، فان للقاضي أن يقرر إسناد الحضانة لأحد الأقارب الأكثر أهلية. كما تم جعل توفير سكن لائق للمحضون واجبا مستقلا عن بقية عناصر النفقة، مع الإسراع بالبت في القضايا المتعلقة بالنفقة في أجل أقصاه شهر واحد.

تاسعا: حماية حق الطفل في النسب، في حالة عدم توثيق عقد الزوجية لأسباب قاهرة، باعتماد المحكمة البينات المقدمة في شأن إثبات البنوة، مع فتح مدة زمنية في خمس سنوات لحل القضايا العالقة في هذا المجال، رفعا للمعاناة والحرمان عن الأطفال في مثل هذه الحالة.

عاشرا: تخويل الحفيدة والحفيد من جهة الأم، على غرار أبناء الابن، حقهم في حصتهم من تركة جدهم، عملا بالاجتهاد والعدل في الوصية الواجبة .

حادي عشر: أما في ما يخص مسألة تدبير الأموال المكتسبة، من لدن الزوجين خلال فترة الزواج: فمع الاحتفاظ بقاعدة استقلال الذمة المالية لكل منهما، تم إقرار مبدأ جواز الاتفاق بين الزوجين، في وثيقة مستقلة عن عقد الزواج ، على وضع إطار لتدبير أموالهما المكتسبة، خلال فترة الزواج، وفي حالة عدم الاتفاق يتم اللجوء إلى القواعد العامة للإثبات بتقدير القاضي لمساهمة كلا الزوجين في تنمية أموال الأسرة.)- أ. هـ.

أهم ما قدمته المدونة من حلول بالتالي هي[1]:

- تأكيد المساواة في الحقوق والواجبات بين النساء والرجال.

- جعل الطلاق تحت مراقبة القضاء، باعتباره حلا لميثاق الزوجية، بيد انزوج والزوجة يمارسه كل منهما حسب شروطه الشرعية. مع إثبات حق المرأة في طلب الطلاق للضرر. وإضافة نوع من الطلاق الاتفاقي.

- تقييد التعدد بشروط تجعله قائما على رضا الزوجة الأولى بحيث يسهل عقده في المجتمعات التي تقبل التعدد وتتعايش معه، ويستحيل في المجتمعات التي تحول التعدد إلى حرب أهلية تنتفي معها المودة والرحمة أحد أهم مقاصد الزواج.

- الاهتمام بحقوق الطفل والنفقة والحضانة مع إلغاء التفرقة بين الذكور والإناث، والاهتمام بحقوق الطفل المزداد[2].

لقد وجهت انتقادات من بعض الجهات للطريقة التي عينت بها اللجنة التي

(1) انظر :مشروع مدونة الأسرة المغربية هل يدخل حيز النفاذ؟ مركز الدراسات أمان :
http://www.awfarab.org/page/mor/2004/morf.htm
حيث تتم الإشارة للعديد من أوجه التقدم في مشروع المدونة

(2) أي: المولود سفاحا.

كتبت المسودة خاصة من بعض الحركات الإسلامية المعارضة، المطالبة بمزيد من الشورى والدقرطة في المغرب، ولكن المحصلة النهائية هي أن الطريقة التي اتبعت في نقاش التعديلات داخل المؤسسات الحكومية وفي المجتمع المدني، والطريقة التي أجيزت بها عبر البرلمان، وهو يشكل حلقة من حلقات التحول الديمقراطي في المغرب، شكلت قدرا كبيرا من المشاركة حتى ولو كانت دون المطلوب فهي أكبر بكثير مما أتيح في الحالة السودانية -على الأقل- ولذلك أدت لما يشبه الإجماع.

وفي ختام هذا الفصل فإن الذي نؤكده هو ضرورة الاهتمام بقوانين الأحوال الشخصية فهي أحد أهم أبواب سلب الحقوق للمرأة، وقد استغلتها العديد من الجهات من قبل في تمرير فقهها المنكفئ تجاه المرأة، وكثيرا ما تم ذلك بالتلفيق بين المذاهب الفقهية تصيدا لأقل ما أعطته للنساء في الجوانب المختلفة مما يعكس تبييت النية على غمط حقوق النساء، بدعوى الحفاظ على الأسرة أحيانا أو مجافاة الغرب والتصدي لمؤامراته أحيانا أخرى.

كذلك يجب أن تهتم حركة التقنين للأحوال الشخصية بالاجتهاد المستنير بعلوم الفقه وأحوال العصر والثقافة السائدة في كل مجتمع، بنية تحقيق مقاصد الشريعة الإسلامية في حفظ كرامة النساء وتأكيد مساواتهن الإنسانية والإيمانية، والاستجابة لتحديات العصر الذي نعيش فيه، وقد قدمنا آنفا للمؤسسة التشريعية التي يجب عليها القيام بهذه المهمة.