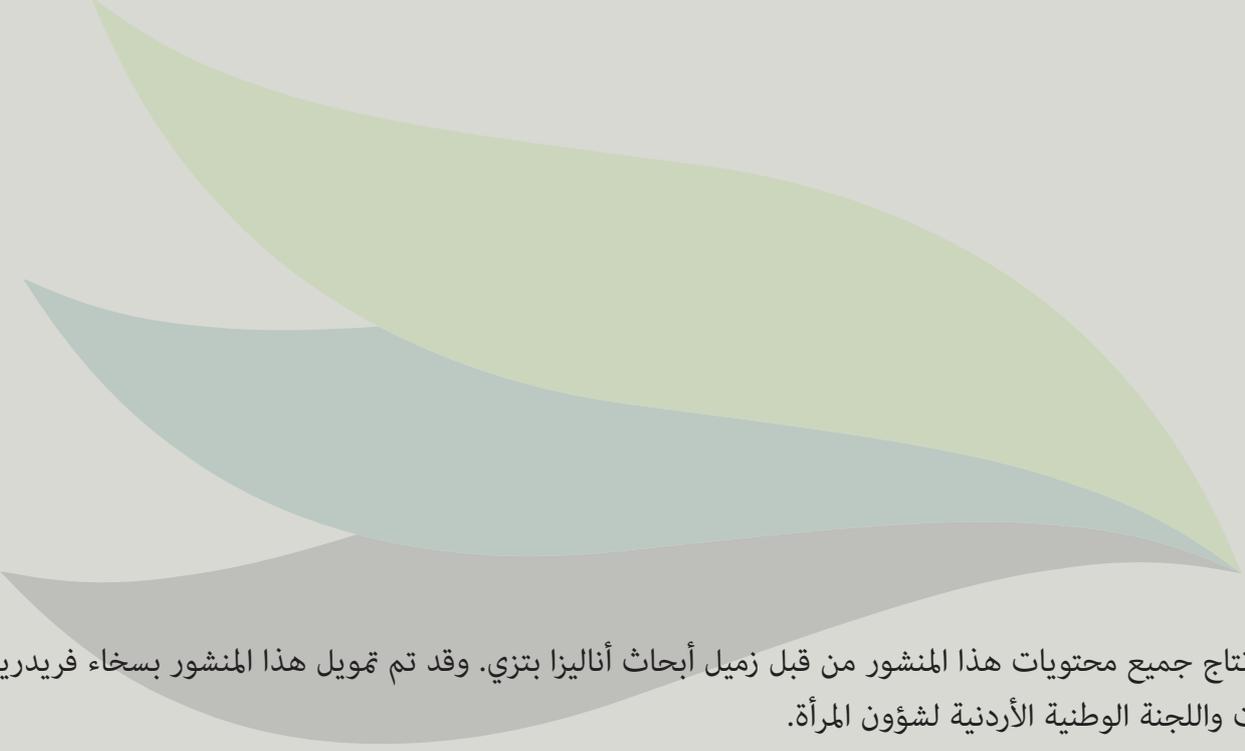




# المرأة والقانون في الأردن: الإسلام كطريق للإصلاح

معهد غرب آسيا شمال أفريقيا



تم إنتاج جميع محتويات هذا المنشور من قبل زميل أبحاث أناليزا بتزي. وقد تم تمويل هذا المنشور بسخاء فريدريش إيبيرت واللجنة الوطنية الأردنية لشؤون المرأة.

إذن باستنساخ

قد لا تكون مستنسخة المعلومات الواردة في هذا المنشور، جزئياً أو كلياً، وبأي وسيلة، دون تهممة أو مزيد من إذن من معهد WANA. للحصول على إذن لإعادة نشر المعلومات الواردة في هذا المنشور، يرجى الاتصال بإدارة معهد الاتصالات وانا في [lena.kassicieh@wana.jo](mailto:lena.kassicieh@wana.jo)

نشرت من قبل معهد WANA، الجمعية العلمية الملكية في عمان، الأردن.

تصميم الغلاف: لينا قسيسيه، رئيسة الاتصالات  
التصميم الداخلي: معهد WANA والمشارك الصحافة الاقتصادية  
التحرير: الدكتور إيريك هاربر ولينا قسيسيه، معهد WANA

© ٢٠١٦ معهد WANA. كل الحقوق محفوظة.

© ٢٠١٦ فريدريش إيبيرت. كل الحقوق محفوظة.

طبع في عمان، الأردن



## اللجنة الوطنية الأردنية لشؤون المرأة The Jordanian National Commission for Women

تأسست اللجنة الوطنية الأردنية لشؤون المرأة كآلية وطنية للنهوض بوضع المرأة في الأردن بموجب قرار مجلس الوزراء رقم ٣٣٨٢/١١/٢١ في عام ١٩٩٢ وبرئاسة سمو الأميرة بسمة بنت طلال المعظمة وعضوية الوزراء المعنيين وممثلي مؤسسات المجتمع المدني والقطاع الخاص، وذلك من منطلق التزام الأردن بالنهوض بأوضاع المرأة وتعزيز مشاركتها في تحقيق التنمية المستدامة وتأكيداً على تنفيذها لتعهداته الوطنية والعربية والدولية. وقد قرر مجلس الوزراء بتاريخ ١٩٩٦/٩/٢١ اعتبار اللجنة المرجع لدى جميع الجهات الرسمية وممثلاً للمملكة في كل ما يتعلق بالأنشطة النسائية وشؤون المرأة، حيث تتلخص المهام والمسؤوليات المكلفة بها اللجنة في محاور العمل الرئيسية التالية:

- ١- إدماج قضايا المرأة وأولوياتها في الاستراتيجيات والسياسات والتشريعات والخطط والموازنات الوطنية.
- ٢- رصد قضايا التمييز ضد المرأة وتقييم واقعها ومتابعة ما تم إنجازه في إطار تحقيق المساواة وتكافؤ الفرص .
- ٣- كسب التأييد والحشد لقضايا المرأة ونشر الوعي بأهمية دورها ومشاركتها في تحقيق التنمية الوطنية المستدامة .

وتقود اللجنة كجزء من مهامها بعملية إعداد وتحديث الاستراتيجية الوطنية للمرأة في الأردن منذ عام ١٩٩٣ بأسلوب تشاركي، هذا وقد صادق مجلس الوزراء في كانون الثاني من عام ٢٠١٣ على الاستراتيجية الوطنية للمرأة الأردنية للأعوام (٢٠١٣- ٢٠١٧) .



مؤسسة فريدريش إيبيرت هي منظمة غير ربحية ملتزمة بقيم الديمقراطية الاجتماعية. وتعد المؤسسة من أقدم المؤسسات السياسية في ألمانيا؛ إذ تأسست في عام ١٩٢٥ كإرث سياسي لفريدريش إيبيرت، أول رئيس منتخب ديمقراطياً في ألمانيا.

افتتحت المؤسسة مكتبها في الأردن في عام ١٩٨٦ من خلال شراكة طويلة الأمد مع الجمعية العلمية الملكية. منذ عام ٢٠٠٤، يقوم مكتب عمان بالتنسيق لأنشطة مؤسسة فريدريش إيبيرت في العراق. وبالإضافة إلى ذلك، فقد تم استضافة برنامج مؤسسة فريدريش إيبيرت الإقليمي حول الطاقة وسياسة المناخ منذ ٢٠١٤.

وتهدف أنشطة مؤسسة فريدريش إيبيرت- عمان لتعزيز الديمقراطية والمشاركة السياسية، ودعم التقدم نحو العدالة الاجتماعية والمساواة بين الجنسين وكذلك المساهمة في الاستدامة البيئية والسلام والأمن في المنطقة. كما تدعم مؤسسة فريدريش إيبيرت- عمان بناء وتعزيز عمل الجهات العامة ومؤسسات المجتمع المدني في الأردن والعراق. وتتعاون المؤسسة في عمان مع مجموعة واسعة من المؤسسات الشريكة من المجتمع المدني والمجال السياسي لتوفير منصات للحوار الديمقراطي، وتنظيم المؤتمرات وعقد ورش عمل ونشر أوراق سياسية بشأن المسائل السياسية الراهنة.

## المرأة والقانون في الأردن: الإسلام كطريق للإصلاح

3	..... خلاصة تنفيذية
4	..... 1. الإسلام
4	..... 1.1 الشريعة
5	..... 1.2 مصادر الشريعة
8	..... 1.3 المدارس الفقهية الإسلامية الأساسية (المذاهب)
9	..... 1.4 الشريعة والدولة
11	..... 2. المبادئ القانونية الأساسية في الإسلام
11	..... 2.1 العدالة والمساواة أمام القانون
12	..... 2.2 الحرية
12	..... 2.3 الكرامة الإنسانية
13	..... 3. الإسلام والنوع الاجتماعي
14	..... 3.1 الحماية والمساواة بين الجنسين كمبدأين أساسيين في الإسلام
15	..... 3.2 تفسيرات الفقهاء للتمييز بين الجنسين في الإسلام
16	..... 3.3 تفسيرات إضافية لنصوص التمييز الجندي في الإسلام
17	..... 3.4 تأثير الإسلام في القوانين المعاصرة النازمة للأحوال الشخصية
17	..... 3.5 مسارات للأمم
18	..... 4. القانون الأردني وحقوق المرأة
19	..... 4.1 العنف ضد المرأة
24	..... 4.2 الحضانة
27	..... 4.3 الزواج المبكر
28	..... 4.4 النسب
28	..... 4.5 الإرث والملكية
30	..... 4.6 الخلاصة
31	..... 5. حالي تونس والمغرب
31	..... 5.1 تونس
33	..... 5.2 المغرب
37	..... 6. نتائج مركزية: نحو إطارٍ مُعزِّزٍ لحماية قانونية للمرأة
37	..... 6.1 أساليب تعديل القانون من خلال الاجتهاد
39	..... 6.2 دور القضاة وغيرهم من الجهات الدينية الفاعلة
40	..... 6.3 دور المحامين والخدمات القانونية للمرأة
40	..... 6.4 الأمية القانونية ودور المجتمع المدني
41	..... 6.5 المقاربات القانونية الإضافية
41	..... 6.6 نظام العدالة العرفية

42.....	7. ملاحظات ختامية
43.....	جدول رقم 1: القوانين الأردنية المتعلقة بالعنف ضد المرأة
45.....	جدول رقم 2: القوانين الأردنية المتعلقة بالحضانة
46.....	جدول رقم 3: القوانين الأردنية المتعلقة بالزواج المبكر
46.....	جدول رقم 4: القوانين الأردنية المتعلقة بحق النسب
47.....	جدول رقم 5: القوانين الأردنية المتعلقة بحق المرأة بالإرث والملكية
48.....	قائمة المراجع

## المرأة والقانون في الأردن: الإسلام كطريق للإصلاح

خلاصة تنفيذية

في بعض الأحيان يتم تبرير النصوص القانونية التمييزية والممارسات الثقافية في منطقة غرب آسيا وشمال إفريقيا، ولو بشكل خاطئ، على أساس الإسلام. الأمر الذي أدى إلى اختلاف في وجهات النظر فيما بين الإسلاميين ونشطاء حقوق المرأة، الذين لم يتمكنوا من بناء حوار ديمقراطي يُعنى بتقوية إطار الحماية للمرأة، يدّعي الإسلاميون المحافظون أن أنصار الحركة النسوية تخلوا عن ثقافتهم وتقاليدهم لصالح التوجهات الغربية، بينما يُجادل أنصار الحركة النسوية أن الإسلام ينتهك حرية المرأة وحقوقها، وقد تجلّى هذا في اعتقاد واسع النطاق بعدم إمكانية التوفيق بين الإسلام وحقوق المرأة.

تم تبني استراتيجيات عدة لتعزيز حماية حقوق المرأة في الأردن، بما في ذلك الإستراتيجية العربية لحماية المرأة من العنف (2011-2020)، والإستراتيجية الوطنية للمرأة الأردنية (2013-2017)، والإستراتيجية الوطنية للأسرة الأردنية (2005)، والخطة الوطنية لحقوق الإنسان، وغالباً ما تركز هذه الإستراتيجيات على مبادئ قانون حقوق الإنسان والإتفاقيات الدولية، مثل إتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة<sup>1</sup>، حيث تم انتقاد هذه المقاربات من قِبَل البعض باعتبارها غير مُتوافقة مع الثقافة العربية وعلى أساس أنها شكل من أشكال فرض المعايير الغربية.

يجب تطوير المزيد من الإستراتيجيات الفعالة لمواجهة هذه التحديات، إن بروز حركة جديدة -الحركة النسوية الإسلامية- قد يُشكل أساساً لهذه الإستراتيجية، لقد أحدثت الحركة النسوية الإسلامية ثورة في العداء التقليدي ما بين الإسلام والحركة النسوية، حيث أنها تُدافع عن إعمال حقوق المرأة في إطار الإسلام، بما في ذلك من خلال الاجتهاد التقدّمي (إعادة تفسير النصوص الإسلامية ووضعها في سياقها).

يُقدم هذا البحث تحليلاً ونقداً للنصوص القانونية فيما يتعلق بالعنف ضد المرأة وحضانة الأطفال والأبوة والزواج المُبكر والميراث في الأردن، ويُرکز البحث على هذه الموضوعات بالتحديد كونها تُعتبر تحديات للمرأة، وباعتبارها محلاً لإمكانية واسعة النطاق للإصلاح، كما يعرض البحث العلاقة المُعقدة والديناميكية فيما بين الإسلام والقانون والتقاليد القبلية، وكيفية عمل هذه الأمور بشكل يؤدي إلى إعاقة تمكين المرأة وتقليص حقوقها. يكمن الهدف في فتح حوار حول مدى إمكانية الإصلاح القانوني من خلال تفسيرات عصرية للشريعة ووضعها في سياقاتها، وتوفير توصيات للمُشرعين والمُمارسين القانونيين ومُنظمات المُجتمع المدني حول كيفية استخدام الفقه الإسلامي وقواعده لدعم تغيير بنوي وتشريعي.

<sup>1</sup> الروابط لهذه الإستراتيجيات يُمكن الوصول إليها على الرابط <<http://www.women.jo/ar/documents.php?txt=2>>.

## 1. الإسلام

تشكّل الدين الإسلامي في الجزيرة العربية في الفترة ما بين 610-632؛ ويؤمن المسلمون بأن الله قد أنزل رسالة الإسلام على النبي محمد، بواسطة الملاك جبريل، حفظ النبي وأصحابه عن ظهر قلب الرسائل المنزلة، والتي تم توثيقها فيما بعد في نسخة واحدة من القرآن الكريم في عهد الخليفة الثالث، "عثمان بن عفان" (حكم كخليفة 644-656).<sup>2 3</sup> كما تم أيضاً حفظ أقوال النبي (صلعم) وأفعاله (الحديث) وتسجيلها لاحقاً، هذه المجموعة من الأحاديث تأخذ إسم السنة.

وفقاً للكتاب المعاصرين، قدم الإسلام نفسه باعتباره طريقة لحياة شاملة، "معنياً بالحقوق الفردية والممارسات والقواعد، لكنه معني أيضاً بأمور ترتبط بالدولة والحكم".<sup>4</sup> ولذلك، فإن الإسلام يتكون من طيف من القواعد التي تُغطي المجالات الخاصة والعامة معاً، بدءاً من النظافة والقواعد الغذائية والصلوات والصيام، إلى ممارسات الإدارة المالية والقانون المدني وقانون العقوبات.

يجب أن يُفهم القانون الإسلامي في إطار السياق الذي تطور في ظله، ففي فترة ما قبل الإسلام، والتي تُسمى الجاهلية -حرفياً، حقبة الجهل (بالإسلام)- تم تنظيم شؤون الأسرة وقوانين الميراث والعقوبات وفقاً للنظام القبلي العربي،<sup>5</sup> وقد عرّف هذا النظام الواجبات والحقوق على أساس الإنتماء القبلي<sup>6</sup> لعم تكلن علاقة الذكر بالأنتى مُتصورة على أنها مُستمرة أو على أنها مُكونة بشكل ثنائي ولا بناء على كونها منظومة حماية:

العلاقات بين الجنسين في الحقبة العربية ما قبل الإسلام لم تتميز كثيراً بتعدد الزوجات، الأمر الذي كان قائماً بالتأكيد، بقدر ما تميزت بالطلاق المُتكرر وانفصال الرابطة والمجون، الأمر الذي أدى إلى صعوبة التفريق بين الزواج والدعارة.<sup>7</sup>

في حين خلا المجتمع القبلي العربي من سلطة سياسية منظمة، تم إعمال شكل من أشكال السلطة القضائية من خلال مجالس قبلية، وكان يتم تعيين أعضاء المجتمع المرموقين كمحكمين بحيث يكونوا مسؤولين عن حل النزاعات ودياً.<sup>8</sup>

برز النبي محمد (صلعم) بدايةً كمُصلح ديني، أكثر من كونه قائداً سياسياً، وقد دعى العرب للتخلي عن الشرك بالله واعتناق التوحيد، ولم تُكن لرسالته دلالات قانونية؛ فقد كان مُهتماً بتعليم الناس كيفية التصرف لكسب خلاصهم،<sup>9</sup> إن نشوء الإسلام كدين، وليس كحركة سياسية، يُمكن أن يُفسر عدم تكوّنه من مجموعات مُحددة من القوانين، على العكس، يتكون الإسلام من قواعد عامة مُتعلقة بالواجبات والالتزامات القانونية والأخلاقية،<sup>10</sup> والتي تقع بمجموعها تحت تعريف الشريعة.

### 1.1 الشريعة

الشريعة تعني أصلاً "المسار أو الطريق المؤدي إلى الماء"، بعبارة أخرى الطريق إلى مصدر الحياة. الفعل شرع يعني حرفياً "رسم أو تحديد طريق واضح إلى الماء"، أما في استعماله الديني منذ المراحل الأولى كان المُصطلح يعني "الطريق إلى الحياة الجيدة"، بمعنى آخر، القيم الدينية المعبر عنها وظيفياً وبوضوح لتوجيه حياة الإنسان.<sup>11</sup>

في عصور ما قبل الحداثة، كان مُصطلح الشريعة يُستخدم للإشارة للقانون الذي يُمارس في المحاكم، وبمرور الوقت؛ تطور المُصطلح ليُشير إلى "مجموعة أوسع من المبادئ والقواعد أكثر من الإشارة إلى مواضيع قانونية".<sup>12</sup>

تُغطي الشريعة كافة جوانب المساعي البشرية الاقتصادية والسياسية والاجتماعية والدينية، هي طريقة كاملة لحياة المسلم من المهد إلى اللحد.<sup>13</sup>

<sup>2</sup> P M Holt, Ann K S Lambton, Bernard Lewis (eds) *The Cambridge History of Islam*, vol 1 (Cambridge University Press 1977) 185.

<sup>3</sup> تُشتق كلمة "قرآن" من الفعل قرأ والتي تعني القراءة أو التلاوة. وعليه، يُمكن تعريف القرآن على أنه "الكتاب المُحتوي على كلام الله المنزل على النبي محمد باللغة العربية والمنقول إلينا بالتواتر".

Mohammad Hashim Kamali, *Principles of Islamic Jurisprudence* (Cambridge Islamic Texts Society 1991).

<sup>4</sup> Hauwa Ibrahim, *Practicing Shariah Law: Seven Strategies for Achieving Justice in Shariah Courts* (American Bar Association 2012).

<sup>5</sup> Joseph Schacht, *An Introduction to Islamic Law* (Oxford University Press 1982) 7.

<sup>6</sup> المرجع السابق.

<sup>7</sup> المرجع السابق.

<sup>8</sup> المرجع السابق.

<sup>9</sup> المرجع السابق 10-11.

<sup>10</sup> المرجع السابق.

<sup>11</sup> Fazlur Rahman, *Islam* (University of Chicago Press 1979).

<sup>12</sup> Abdullahi A An-Na'im, *Islamic Family Law in a Changing World: A Global Resource Book* (Zed Books Ltd 2002).

يتم التركيز اليوم؛ على الجوانب القانونية للشريعة من قبل المُستشرقين<sup>14</sup> والمُسلمين، يرى البعض أن الشريعة هي نظام ثابت من القوانين، ذلك أنها تُمثل إرادة الله وجوهر الإسلام،<sup>15</sup> إلا أن مثل هذا الجدل لا يجد الكثير من الدعم في القرآن الكريم والسنة،<sup>16</sup> بل يتأتى هذا الجدل من مفاهيم خاطئة، مثل الخلط ما بين الشريعة والفقهاء:<sup>17</sup> فالشريعة تعني "الطريق الصحيح"، بينما مُصطلح الفقه عادة ما يُستخدم للإشارة للفقه الإسلامي.<sup>18</sup>

لتفسير القواعد والمبادئ المبنية على الشريعة، فإن الفقهاء القدماء، وعلى وجه الخصوص أولئك الذين يتبعون الفقيه محمد بن إدريس الشافعي، بدأوا بممارسة الاجتهاد،<sup>19</sup> والاجتهاد، والذي يعني حرفياً "السعي"، هو رأي مُستقل ومُستنير في مسائل قانونية أو دينية، مستنداً على مصادر الشريعة.<sup>20</sup> يُمكن فهم الاجتهاد على أنه جهد من الفقهاء مُستمر ومُضطرر للوصول إلى فهم أفضل للقواعد العملية للشريعة ولإستخلاص المبادئ، فلا يُمكن ممارسة الاجتهاد إلا من قِبَل الفقهاء، ذلك أن المعرفة الواسعة في الشريعة مطلوبة لهذه الغاية.<sup>21</sup> بعد وفاة النبي (صلعم)، لم يُعد الوحي المُباشر مُتوافراً كمصدر للتشريع؛ ولذلك أصبح الاجتهاد وسيلة حاسمة في الحكم.<sup>22</sup> بدأ الخُلفاء الراشدون الأربعة<sup>23</sup> ممارسة الاجتهاد بثلاث طرق مُختلفة: من خلال تفسير النصوص كالقرآن الكريم والسنة؛ ومن خلال المُقارنة (القياس)، والاستدلال على الحكم من أحكام قضايا مُشابهة بناءً على القرآن الكريم والسنة أو بناءً على قواعد إجماع أقرت سابقاً؛ ومن خلال الاستنتاج من روح الشريعة عند غياب النص أو القياس.<sup>24</sup> الاستشارة الفقهية كانت أيضاً شائعة: ففي حقيقتنا الأمر كان القضاة الإسلاميين يُمارسون الاجتهاد لحل النزاعات، وقد فتح هذا الباب لبعض الاختلاف في الآراء، الأمر الذي تمخّض عنه بالنتيجة تشكّل أربع مدارس فقهية.<sup>25</sup>

## 1.2 مصادر الشريعة

وفقاً لمُعظم العلماء (فقهاء الدين) والفقهاء، هنالك مصادر مُختلفة للشريعة. المصادر الرئيسية هي القرآن الكريم وسنة النبي. المصادر الثانوية هي ثمره الاجتهاد: الإجماع (إجماع الرأي) والقياس (الاستدلال بالمُقارنة)؛ ويُضيف بعض الفقهاء الاستحسان (تفضيل الفقهاء)، والاستصحاب (فرضية الاستمرارية) لهذه الفئة من المصادر.

### 1.2.1 القرآن الكريم

<sup>13</sup> Mohammed Bello, "Keynote Address" in A M Yakubu, A M Kani, M I Junaid (eds) *Understanding Shariah in Nigeria* (Spectrum Books 2001) 7-14.

<sup>14</sup> يُعرّف إدوارد سعيد الإستشراق على أنه القبول في الغرب للتقريب الأساسي بين الشرق والغرب على أنه نقطة الإنطلاق للنظريات الدقيقة والملاحم والرويات والأوصاف الاجتماعية والحسابات السياسية الخاصة بالشرق وشعبه وأعرافه وعقليته ومصيره وما إلى ذلك. بالتالي فإن المُستشرق يميل لرؤية الشعب العربي على أنه غريب ورجعي، يُبالغ ويُسوّه اختلافاته عن الثقافة الأوروبية أو الأمريكية.

Edward W Said, *Orientalism* (Vintage 1978).

<sup>15</sup> Schacht (n 5) and Noel J Coulson, *A History of Islamic Law* (Edinburgh University Press 1964).

<sup>16</sup> Mohammad Hashim Kamali, *Shari'a Law: An Introduction* (Oneworld Publications 2008) 1.

<sup>17</sup> Mashood Baderin, *International Human Rights and Islamic Law* (Oxford University Press 2005).

<sup>18</sup> القرآن، السورة 45 آية 18، استُخدمت كلمة الشريعة بمعنى "المنهج المُستقيم" أو "الطريق الصحيح": {ثُمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَىٰ شَرِيحَةٍ مِّنَ الْأُمْرِ فَاتَّبِعْهَا...}. استخدم النبي أيضاً مُصطلح الفقه بمعنى "الفهم": "إذا أراد الله بعبد خيراً فقهه في الدين". فضلاً عن ذلك، استخدم مُصطلح الفقه في القرآن ليعني الفهم المرجع السابق، السورة 9 آية 87. وعلى وجه الدقة، فإن الشريعة "هي مُجمل المبادئ والقيم الدينية كما أوحيت للنبي محمد لتوجيه حياة الإنسان"، بينما الفقه "هو ناتج مجهود الفقهاء على مدار القرون للوصول إلى قواعد قانونية من القرآن والسنة". أنظر-

Amira El-Azhary Sonbol, "The Genesis of Family Law: How Shari'ah, Custom and Colonial Laws Influenced the Development of Personal Status Codes" in Zainah Anwar (ed) *Wanted: Equality and Justice in the Muslim Family* (Musawah 2009) 180.

<sup>19</sup> Jamal Nasir, *The Islamic Law of Personal Status* (Graham & Trotman 1986) 2.

بعض الفقهاء لا يعتبرون الاجتهاد مصدراً من مصادر الفقه بحد ذاته، حيث أنه منذ الممارسات الأولى، فإن مُخرجات الاجتهاد كانت دائماً عرضة للتأكيد والتعديل من خلال الوحي، المصدر الوحيد في زمن النبي محمد. من المُهم عدم الخلط بين الاجتهاد والفتوى. اليوم، مفهوم الفتوى عرضة لجدل حاد يتجاوز نطاق هذا البحث. على الرغم من ذلك، تجدر الإشارة أن الفتوى تعني "الإجابة" وكانت إجابة تُعطى من شخص مؤهل (الذي يأخذ اسم المُفتي)، والذي يُبدي حُكم الشريعة في مسألة مُعينة تُعرض عليه من شخص أو مجموعة من الأشخاص. في الأصل، كانت الفتوى تقدم من قبل الفقهاء كخدمة للمُجتمع، الذين يُجيبون أسئلة الناس ويوفرون لهم النصيحة القانونية، إلا أنها لم تكن مُلزماً قانونياً لهم.

Kamali (n 16) 174.

<sup>20</sup> المرجع السابق.

<sup>21</sup> Kamali (n 3) 315.

<sup>22</sup> Nasir (n 19) 2.

<sup>23</sup> الخُلفاء الأربعة الأوائل يُسمون بالراشدين، ما يعني حرفياً "الموجهون جيداً". لا يزال هؤلاء الخُلفاء يُنظر إليهم على أنهم نماذج في العدل والسلوك المثالي من قِبَل المُسلمون السنة. وهم على التوالي أبو بكر (632-634 بعد الميلاد) وعُمر بن الخطاب (634-644 بعد الميلاد) وعُثمان بن عفان (644-656 بعد الميلاد) وعلي بن أبي طالب (656-661 بعد الميلاد). تجدر الإشارة أن التقاليد الشيعية ترفض حكم الخُلفاء الثلاثة الأوائل، على زعم أنهم مُغتصبون غير شرعيين. مع ذلك، يُركز هذا البحث على الجانب السني من الإسلام، المقبول من غالبية الأردنيين.

<sup>24</sup> Nasir (n 19) 2.

<sup>25</sup> المرجع السابق.

القرآن الكريم، كتاب الإسلام المُقدس، والذي يعتقد المسلمون أنه كلمة الله الحية التي أوحى بها إلى نبيه،<sup>26</sup> كلمات القرآن مُقدسة وسلطانها وعصمتها ليست محل شك،<sup>27</sup> فالقرآن الكريم هو المصدر الأول للشريعة وقد أوحى به للنبي بين عامي 610-632 ويتكون من 114 سورة و6,235 آية، منها 500 فقط ذات دلالات قانونية،<sup>28</sup> السور مُصنفة وفقاً لطولها أكثر من ترتيبها الزمني، فالفترة الزمنية الأولى، والتي تُورِّخ الحقبه المكية (610-622)، كانت السور تتعلق بشكل أساسي بالكون والإيمان والتعليم الأخلاقي، أما الفترة الزمنية الثانية، وهي خلال حياة النبي (صلعم) في المدينة، كانت السور تتضمن نصوصاً قانونية.<sup>29</sup>

خلال حياة النبي في المدينة، انتقل التركيز القرآني إلى المبادئ المنظمة للحياة السياسية والقانونية والاجتماعية والاقتصادية في المجتمع الجديد، خلال هذه الفترة انتشر الإسلام لأجزاء أخرى من الجزيرة العربية، وجاء الرد القرآني ليلبي الحاجة للقواعد لتنظيم مسائل الحرب والسلام، وحالة وحقوق الشعوب المهزومة، فضلاً عن تنظيم الأسرة ومبادئ الحكم، حيث تظهر بشكل بارز في الجزء المدني من القرآن الكريم.<sup>30</sup>

تجدر الإشارة أن التوجه في القرآن الكريم لم يكن لاستبدال التقاليد القائمة، إلا أنه حاول تحسين أوضاع الفئات المُستضعفة، فعلى سبيل المثال، فقد حرّم الوأد والربا والقمار وقصر تعدد الزوجات على أربع كحد أقصى.<sup>31</sup> كما يوجد حوالي 30 آية تُشير للعدل والمساواة وحقوق وواجبات المواطنين.<sup>32</sup>

## 1.2.2 السنة

السنة (لغةً "الطريق الواضح") تُشير إلى الممارسة التنظيمية أو قواعد السلوك المعمول بها،<sup>33</sup> يوجد سنة ما قبل الإسلام (السوابق من القانون العرفي)، وسنة الخلفاء الراشدين (الأفعال القانونية الإدارية والتي تُعتبر من قبيل البعض سوابق مُلزِمة)، وسنة النبي (صلعم).<sup>34</sup> سنة النبي هي المصدر الأساسي الثاني للشريعة؛ وتتكون من أقوال وأفعال النبي، والتي تأخذ اسم الحديث. كلمة الحديث تعني "الشئ الجديد"، أو "الشئ الذي تم الإبلاغ عنه"، في الفقه، يُشير الحديث حصراً للأشياء التي تم الإبلاغ عنها عن النبي، أو، في بعض الحالات عن أصحابه، بعكس القرآن الكريم الذي يُعتبر صياغته مُلزِمة ومعصومة، أما صياغة الحديث فقد تتغير.<sup>35</sup>

يجب التوثق من دقة الحديث وذلك من خلال سلسلة من الرواة الموثوقين — وهو العامل الأساسي الذي يؤخذ بعين الاعتبار عند الاستيثاق من صحة الحديث، هنالك عوامل أخرى تشمل سعة انتشار الحديث وخصائص الراوي الشخصية، وبالاعتماد على هذه المعايير، يُمكن للحديث أن يكون صحيحاً أو ضعيفاً، تشمل مؤشرات ضعف الحديث عدم معرفة الراوي أو عدم قبوله أو الاعتراف به من قبيل كبار العلماء؛ أو أن أحاديث الراوي تُعرف بعدم صحتها؛ أو وجود انقطاع في سلسلة النقل،<sup>36</sup> أحكام الحديث قد تكون مؤكدة أو موضحة أو مُكملة للتعاليم القرآنية.<sup>37</sup>

## 1.2.3 الإجماع أو اتفاق الآراء

يعني الإجماع لغةً "الاتفاق على أمر ما، أو "الاتفاق بالإجماع"، في المُصطلح الفقهي، الإجماع هو اتفاق المُجتهدين في المجتمع الإسلامي (الذين يُمارسون الاجتهاد)، في أي فترة بعد وفاة النبي، على أي مسألة،<sup>38</sup> يختلف الفقهاء في تعريف الإجماع كمصدر للتشريع، فعلى سبيل المثال، يُقصر بعض الفقهاء الإجماع على أصحاب النبي، آخرون يعتبرون أن الإجماع يكون لصحابة النبي والحيليين اللاحقين في المدينة،<sup>39</sup> الموقف الأكثر قبولاً يفهم الإجماع باعتباره "الاتفاق العام لفقهاء المجتمع الإسلامي الذين عاشوا في فترة زمنية مُعينة بعد حقبه نزول الوحي على النبي، دون الحاجة أن يكون هذا الاتفاق بالإجماع".<sup>40</sup>

<sup>26</sup> المرجع السابق 18.

<sup>27</sup> المرجع السابق.

<sup>28</sup> المرجع السابق.

<sup>29</sup> المرجع السابق.

<sup>30</sup> Kamali (n 3) 25.

<sup>31</sup> المرجع السابق. يُمكن المُجادلة أن قصر تعدد الزوجات للرجال كان مُفيداً للنساء. في الحقيقة، في الجاهلية كانت النساء مُجبرن على القيام بممارسة الإخصاب (وهو ما يسمى الاستبضاع). إذا كان الزوج عقيماً أو كان يُريد إنجاباً بمميزات مُعينة، كان يطلب من زوجته مُواقة رجل آخر لأخذ "البذرة الجيدة" وولادة مولود بخصائص "مُحسنة". ويمنع المرأة من مُواقة أي رجل آخر غير زوجها، أصبح للنساء سيطرة أكبر على أجسادهن وبالتالي أصبحن أكثر حماية. ابن منظور، لسان العرب، (دار الكتب العلمية، 1993) 90.

<sup>32</sup> Kamali (n 3) 25.

<sup>33</sup> المرجع السابق 28.

<sup>34</sup> Nasir (19) 19.

<sup>35</sup> المرجع السابق.

<sup>36</sup> المرجع السابق.

<sup>37</sup> المرجع السابق.

<sup>38</sup> Kamali (n 3) 150.

<sup>39</sup> Nasir (n 19) 20.

<sup>40</sup> المرجع السابق.

بعض الفقهاء يربطون هذا بالحديث الذي قال فيه النبي: "لا تجتمع أمتي على ضلالة"،<sup>41</sup> وهناك أساس آخر للإجماع موجود في سورة النساء:

وَمَنْ يُشَاقِقِ الرَّسُولَ مِنْ بَعْدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُ الْهُدَىٰ وَيَتَّبِعْ غَيْرَ سَبِيلِ الْمُؤْمِنِينَ نُوَلِّهِ مَا تَوَلَّىٰ وَنُصَلِّهِ جَهَنَّمَ وَسَاءَتْ مَصِيرًا.<sup>42</sup>

لا بُد من توافر الشروط التالية في الإجماع حتى يكون مقبولاً: (1) أن يكون الاتفاق بين الفقهاء الأنقياء أخلاقياً؛ (2) أن يكون الاتفاق بين غالبية الفقهاء على الرأي القانوني، مع السماح بأقلية مُعارضة؛ (3) موضوع الاتفاق يجب أن يكون في مسألة قانونية تتعلق بالسماح أو المنع أو الصحة أو البطلان (ولا يُمكن أن يكون الموضوع مُتعلق بمسائل علمانية، أو مسائل سبق وأن حُسمت بالوحي، أو مسائل دينية ثبتت بشكل قاطع) (4) يجب أن يقع الإجماع بعد وفاة النبي، حيث أن النبي إن وافق الرأي في مسألة ما أو رفضه، فإن ذلك سيكون معروفاً.<sup>43</sup>

## 1.2.4 القياس أو الاستدلال بالمُقارنة

المعنى اللغوي للقياس هو "قياس الطول أو الوزن أو النوع لشيء ما"، لكنه أيضاً "المُقارنة".<sup>44</sup> كمصطلح قانوني القياس هو تطبيق حكم على قضية ما صمت القانون عنها، على أساس أن السبب الفعلي بين المسألتين مُشترك.<sup>45</sup> وعليه، يُمكن استخدام القياس فقط عندما يتعذر إيجاد حل في القرآن الكريم أو السنة أو الإجماع، لأن القياس يتضمن عملية تفكير فردي، سُلطتها محل جدل بين الفقهاء، يرفض البعض القياس كلياً؛ آخرون مثل الحنفية يستخدمونه بحماس، بينما يقبله الحنابلة بتردد،<sup>46</sup> من المُهم الإشارة إلى أن القياس لا يُفسر المصادر أو يؤسس لقانون جديد؛ وإنما غايته تكمن في تحديد مُقارنة للسبب في قضيتين لتطوير قانون قائم.<sup>47</sup>

## 1.2.5 الاستحسان أو تفضيل الفقهاء

المعنى اللغوي للاستحسان هو "الموافقة" أو "اعتبار شيء مُفضل"، في الفقه، الاستحسان هو مُمارسة رأي شخصي لتجنب الصرامة أو عدم العدالة التي قد تنجم عن التنفيذ الحرفي لقانون قائم؛<sup>48</sup> بعبارة أخرى، ضمان أن التطبيق الحرفي للشريعة لا يُحبط الأهداف العليا للعدالة.<sup>49</sup> يرتبط مفهوم الاستحسان بشكل صارم بالمصلحة (المصلحة العامة) ومقاصد الشريعة (أهداف الشريعة الأساسية)، تُشجع المصلحة الفقهاء والحكومة على التصرف لمصلحة المُجتمع،<sup>50</sup> بالتالي، إن كان التفسير الحرفي للشريعة لا يُمثل هذه المصالح، فإن مبادئ الاستحسان والمصلحة تسمح بتفسيرات أخرى، ولا يوجد اتفاق بين الفقهاء حول صحة الاستحسان.

## 1.2.6 الاستصحاب أو فرضية الاستمرارية

الاستصحاب (لغويًا "المُرافقة" أو "المُصادقة") يدل على القواعد القانونية التي ثبت مُسبقاً وجودها والتي يُفترض استمرار صحتها نظراً لانعدام وجود دليل لتبرير نقضها أو تغييرها.<sup>51</sup>

يفترض الاستصحاب استمرارية كل من الإيجابي والسلبى إلى أن يثبت العكس بالدليل.<sup>52</sup>

حيث أن الاستصحاب مبني على فرضية الاستمرارية، فإنه لا يُشكل أرضية قوية لاستخلاص قواعد الشريعة، كما أن صحته ليست مقبولة بالإجماع من قِبَل الفقهاء.<sup>53</sup>

<sup>41</sup> المرجع السابق.

<sup>42</sup> القرآن، سورة 4 آية 115.

<sup>43</sup> Nasir (n 19) 21.

<sup>44</sup> Kamali (n 3) 180.

<sup>45</sup> المرجع السابق 182.

<sup>46</sup> Nasir (n 19) 22.

<sup>47</sup> Kamali (n 3) 180.

<sup>48</sup> المرجع السابق 218.

<sup>49</sup> المرجع السابق. هدف آخر يكمن في صقل القانون عن طريق دمج اعتبارات العدالة والضمير.

Kamali (n 16) 54.

<sup>50</sup> المرجع السابق.

<sup>51</sup> المرجع السابق 259.

<sup>52</sup> المرجع السابق.

<sup>53</sup> المرجع السابق.

### 1.3 المدارس الفقهية الإسلامية الأساسية (المذاهب)<sup>54</sup>

المدرسة القانونية تعني مجموعة من المبادئ التي يُعلمها القائد أو الإمام، ويتبعها أعضاء هذه المدرسة، يجب أن يكون الإمام مُجتهداً، قادراً على الحكم بشكل مُستقل في تعليمه، يجب أن يُطبق الإمام الطرق والمبادئ الأصلية المُحددة في مدرسته، وبشكل مُستقل عن الآخرين.<sup>55</sup>

السنة والشيعة هما الاتجاهان الأساسيان في الفقه الإسلامي، المذهب الشيعي هو المدرسة الوطنية للفقه في إيران، ويتبعها أغلبية البحرينيين، وكذلك الهزاريون في أفغانستان، المدارس الرئيسية في المذهب السني هي الحنفي والمالكي والشافعي والحنبلي، تأتي أسماء هذه المذاهب من مؤسسيها، وهم على التوالي أبو حنيفة (توفي 767)، ومالك بن أنس (توفي 795)، ومحمد بن إدريس الشافعي (توفي 819) وأحمد بن حنبل (توفي 855). تطورت هذه المدارس نتيجة للإجتihad وأراء الفقهاء المُختلفة (الاختلاف)، إلا أنها تشترك في ذات المبادئ فيما يخص الخطاب الفقهي.<sup>56</sup> يجب الإشارة إلى أن الاختلافات في النهج بين هذه المدارس لم تكن أبداً سبباً في الخلاف بين الأمة، ويُجادل الكثيرون أنه يجب أن تُستخدم هذه المدارس جميعها، إذ أن الاختلاف أساسي في تكوين فهم شامل للشريعة.

يُكمن الاختلاف الرئيسي بين المدارس السنية في مُقاربة الفقهاء للشريعة، على سبيل المثال، تُعرف المدرسة الحنفية بتحررها والحرية الفقهية وبارتباطها بالاستخدام الواسع للقياس والاستحسان،<sup>57</sup> كان أبو حنيفة شديد التدقيق في التحقق من صحة أحاديث النبي وثرأعي مدرسته الأعراف المحلية كمصادر ثانوية للتشريع،<sup>58</sup> الحنفية كانت المذهب الرسمي في ظل الحكم العثماني، ولا تزال المدرسة الرسمية المُستخدمة في الأردن ومصر وسوريا وفلسطين ولبنان والسودان.<sup>59</sup>

تم تطوير المدرسة المالكية في المدينة وتشتهر بتعريفها الخاص للإجماع، هذا ويعتبر المالكية الإجماع أنه إجماع أهل المدينة (حيث أنهم يُجادلون بأن النبي عاش ومات في المدينة، واتبع أهل المدينة تعاليمه لأجيال)،<sup>60</sup> فضلاً عن استخدامهم الواسع للحديث، فقد دمج مالك أحاديث صحابة النبي مع السنة،<sup>61</sup> يعتمد المالكية بقوة على مبادئ المصلحة العامة والاستصلاح والذرائعية،<sup>62</sup> ينتشر المذهب المالكي في جنوب مصر والسودان وشمال وغرب إفريقيا وشرق ووسط الجزيرة العربية.<sup>63</sup>

أسس محمد بن إدريس الشافعي، مؤسس المدرسة الثالثة، نظرية قانونية مفادها أن الشريعة مبنية على أربعة مبادئ (القرآن الكريم والسنة والإجماع والقياس)،<sup>64</sup> ووفقاً للشافعي؛ فإن الإجماع ينقض حديثاً رواه مصدر وحيد، إلا أنه إذا ثبت أن حديثاً ما صحيح فإنه يُصبح قطعياً،<sup>65</sup> يُستخلص الإجماع وفقاً للشافعي، من المُجتمع الإسلامي كله، بينما يكون الإجماع وفقاً لأبي حنيفة ومالك باتفاق الفقهاء،<sup>66</sup> المدرسة الشافعية مُتبعة في اليمن وبعض المجموعات في الأردن وفلسطين وسوريا ولبنان ومصر.

ذهب ابن حنبل بالتركيز على الحديث أبعد من ذلك، مُعتمداً بشكل كامل على السنة والقرآن الكريم، ومؤكداً على تقدّم ممارسات النبي (صلعم) على الفقه،<sup>67</sup> هذا ويُعرف الحنابلة بترددهم نحو الاجتهاد ورفضهم للقياس والصرامة في الشعائر الدينية،<sup>68</sup> فضلاً عن عدم التسامح تجاه المدارس الفقهية الأخرى.<sup>69</sup> انتشر هذا النهج في الجزيرة العربية خلال القرن التاسع عشر، من خلال محمد بن عبد الوهاب، وهو اليوم المدرسة الرسمية للمملكة العربية السعودية.<sup>70</sup>

<sup>54</sup> "المدرسة القانونية" هي وصف مُناسب للمذهب ذلك أن القانون هو المجال الرئيسي عندما يكون هناك خلاف. اختلافات المذاهب بالنسبة لمبادئ الإيمان، على الأقل في المدارس السنية، تكاد لا تُذكر.

Kamali (n 16) 68.

<sup>55</sup> المرجع السابق.

<sup>56</sup> حسين محمد وفتية الدين عبد القدير وليز ماركوس ناتسير ومرزوقي وحيد، دورة فقه عن المرأة: دليل لدورة حول الإسلام والنوع الاجتماعي (معهد فاهميننا 2006) 210.

<sup>57</sup> Nasir (19) 15.

<sup>58</sup> Kamali (n 16) 70.

<sup>59</sup> Nasir (n 19) 14.

<sup>60</sup> Kamali (n 16) 73.

<sup>61</sup> المرجع السابق.

<sup>62</sup> Nasir (n 19) 15.

<sup>63</sup> المرجع السابق.

<sup>64</sup> Kamali (n 16) 77.

<sup>65</sup> Nasir (n 19) 16.

<sup>66</sup> Kamali (n 16) 78.

<sup>67</sup> Muhammad (n 56) 49.

<sup>68</sup> المرجع السابق 16.

<sup>69</sup> Nasir (n 19) 17.

<sup>70</sup> المرجع السابق 17.

## 1.4 الشريعة والدولة

دخل المجتمع الإسلامي، بعد وفاة النبي محمد (صلعم) في العام 632 بعد الميلاد، لفترة قصيرة من الزمن في خلاف مُتعلق بخلافته، ليس لإيجاد نبي جديد، وإنما حول من سيقود الأمة ويحكم بالعدل. عرّف الماوردي (توفي 1058) الخلافة بأنها تعمل "لحماية الدين وإدارة الشؤون الدنيوية"<sup>71</sup>، وعليه، فإن شخصية الخليفة جاءت لكي تجمع السلطتين الدينية والدنيوية وتوفر الخلاص لمن قدموا له الولاء.<sup>72</sup> تم اختيار أبو بكر كأول خليفة، مُفتتحاً بذلك حقبة الخلفاء الراشدين.

تجدر الإشارة أن كلمة خليفة بالعربية لا تحمل أية دلالات قيادية، كلمة خليفة تعني ببساطة "الشخص الذي يلي" أو "الوريث". وقد فسر البعض ذلك بأنه يُشير إلى انتهاء عصر الأنبياء، وتم استبداله بعصر الخلفاء (أي أولئك الذين سيخلفون الأنبياء ويمون الإسلام).<sup>73</sup> توجد أيضاً أدلة أن مكتب الخليفة تم الاعتراف به من قِبَل جميع المسلمين ليكون مؤسسة الحكم الجديدة للدولة الوليدة.<sup>74</sup> ووفقاً للتقاليد، فإن الخلفاء الراشدين، أبو بكر وعمر وعثمان وعلي كانوا صحابة النبي المُقربين، وبالتالي كانت لديهم الشرعية لقيادة الأمة، بالإضافة إلى ذلك، كانت لديهم كل من الشرعية الدينية والدنيوية ليكونوا خلفاء النبي محمد (صلعم)، إلا أن عائلة بني أمية عارضوا حكم علي، وبدأت حرب أهلية (فتنة) شهدت اغتياله وتأسيس دولة بني أمية.<sup>75</sup>

من المهم الإشارة للجمع بين السلطتين السياسية والدينية في زمن الخلافة وكذلك العلاقة التي جمعت بينهما. سلطة الخليفة الدينية والإلتزام بالشريعة كانا أمران حتميان لشرعيته للحكم، حيث أن النبي (صلعم) كان النموذج الوحيد الموجود، وقد أسس ديناً ودولة جديدين، ربما كان من الطبيعي توقُّع أن الخلفاء سيحذون حذوه، مُجسدين السلطتين الدينية والسياسية معاً. لذلك كان من المنطقي توقُّع أن الخليفة سيعيش حياة مثالية كُمسلم، وأنه لن يفرض حُكماً يتناقض مع الإسلام، على الرغم من ذلك، لم يُعلن رسمياً أن الشريعة، ولو نظرياً، هي المصدر الأساسي للتشريع في الدولة الإسلامية.<sup>76</sup> وقد حدث هذا فقط في القرن الرابع عشر عبر كتابات ابن تيمية (توفي 1328).<sup>77</sup>

رغم أن دور الشريعة في النظام القانوني للدولة الإسلامية هو خارج نطاق هذا البحث، من المهم الإشارة لكيفية تطبيق الشريعة على مر التاريخ. عبر التاريخ، حكمت الدول الإسلامية من خلال سياسة شرعية، جادل البعض أنه لا يمكن التوفيق بين السياسة والشريعة على اعتبار أن الأولى تتضمن السياسة (التي تتطور) بينما الثانية القانون المُقدس للإسلام (وهو أمر ثابت).<sup>78</sup> هذه النظرة، التي تعتبر السياسة والشريعة مُتعارضين، تستوعب الشريعة على أنها القانون الإسلامي "الحقيقي" الوحيد، وتتضمن هذه النظرة أنه يجب استبعاد السياسة والفقهاء وصنع القرار السياسي كجزء من تاريخ القانون الإسلامي.<sup>79</sup> يُنكر هذا المنهج الطبيعية المرنة للشريعة ويتصورها على أنها مجموعة ثابتة من القواعد، بدلاً من كونها مجموعة من المبادئ العامة والإلهية، في حقيقة الأمر، يجب الإقرار بوجود السياسة الشرعية لِيتم قبول الاجتهاد التشريعي للخليفة كنتيجة لمرونة الشريعة. فقد قام الخليفة عُمر على سبيل المثال باستخدام التفسيرات المرنة للنصوص بشكل مُتحرر. وفقاً لسورة التوبة:

إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا وَالْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَفِي الرِّقَابِ وَالْغَارِمِينَ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ وَابْنِ السَّبِيلِ فَرِيضَةً مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ.<sup>80</sup>

تُشير عبارة "الْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ" إلى إعطاء المُتحولين الجُدد للإسلام مُساعدات مالية لتشجيعهم على البقاء كُمسلمين. وفقاً لتفسيراتهم، فإن هذا النص يُشير لغير المسلمين بغية جذبهم للإسلام، أو لدعم المسلمين، وباستخدام التبرير المنطقي والمرن، استنتج الخليفة عُمر أن هذا النص لم يُعد قابلاً للتطبيق حتى وإن لم يُحدد القرآن الكريم شروطاً أو إطاراً زمنياً له.<sup>81</sup>

<sup>71</sup> Abu al-Hasan Ali Ibn Muhammad Ibn Habib al-Mawardi, *Al-Ahkam as-Sultaniyyah: The Ordinances of Government* (Ta-Ha Publishers Ltd 1996).

<sup>72</sup> Holt (n 2) 203.

<sup>73</sup> المرجع السابق.

<sup>74</sup> المرجع السابق.

<sup>75</sup> المرجع السابق 202.

<sup>76</sup> ينبغي التوضيح أنه لم يتم الإعلان عن الشريعة كمصدر أساسي للتشريع نظراً لعدم الحاجة للقيام بذلك. حيث أن التطبيق الضمني للشريعة لم يكن بحاجة لتحديد خلاف ذلك. بالرغم من ذلك، وفي مرحلة لاحقة خلال عملية التدوين لقوانين تم تبنيها من دول أخرى خاصة من أوروبا نشأت الحاجة لتأكيد تفوق الشريعة.

<sup>77</sup> Kamali (n 16) 7.

<sup>78</sup> Schacht (n 5) 302.

<sup>79</sup> Amr A Shalakany, "Islamic Legal Histories" (2008) 1 *Berkeley Journal Middle East & Islamic Law*, 2-82, 16.

<sup>80</sup> القرآن، سورة 9 آية 60.

<sup>81</sup> تفسير الطبري، العدد 14، 305

<[http://library.islamweb.net/newlibrary/display\\_book.php?flag=1&bk\\_no=50&ID=2334](http://library.islamweb.net/newlibrary/display_book.php?flag=1&bk_no=50&ID=2334)>

البيهقي، السنن الكبرى، العدد 7، 21

<[http://library.islamweb.net/newlibrary/display\\_book.php?idfrom=12821&idto=12822&bk\\_no=71&ID=2846](http://library.islamweb.net/newlibrary/display_book.php?idfrom=12821&idto=12822&bk_no=71&ID=2846)>.

استمرت الممارسات القانونية بالتنظير خلال الحقبة العثمانية حتى بعد عملية التدوين الأولى للقانون، أحد أمثلة هذا التغيير يرتبط بعقوبة الزنا في القانون العثماني، ففي حين يُقرر الفقه الكلاسيكي عقوبة الرجم حتى الموت (والتي لم ينص عليها القرآن، لكن مصدرها يأتي من أحد أحاديث النبي صلعم)، حيث فرض القانون العثماني الموضوع في عهد السلطان سليمان (توفي 1566) غرامات مالية باعتبارها العقوبة المناسبة،<sup>82</sup> جاء ذلك على الأرجح استجابة للأعراف المختلفة وحساسيات المجتمع المعاصر في ذلك الوقت.

كانت السياسة الشرعية تاريخياً أداة مهمة بيد الحكام المسلمين للحكم وفقاً لمبادئ الشريعة، لكن مع تكييفها مع حاجات المجتمع، يمكن تصور السياسة الشرعية، في واقع الأمر، على أنها مجموعة من المؤسسات التي تُعرف بها الشريعة مثل المدارس والمكاتب الاستشارية والمحاكم.<sup>83</sup> في فترة الإستعمار أضحت هذه المؤسسات تدريجياً زائدة عن الحاجة بنشوء وتطور النصوص القانونية ذات المصدر الأوروبي، فخلال هذه الفترة، أصبح يُنظر للشريعة باعتبارها مجموعة من القواعد التي خرجت من إطارها القانوني وممارستها،<sup>84</sup> وقد مهد هذا الطريق للحركات المتطرفة لرفض مرونة الشريعة والدعوة للعودة لأصول الإسلام بتفسيرات حرفية.

---

<sup>82</sup> Shalakany (n 79) 20.

<sup>83</sup> Nathan J Brown, "Debating the Islamic Shari'a in 21st-Century Egypt" (2012) *The Review of Faith & International Affairs* 9-17, 10.

<sup>84</sup> المرجع السابق.

## 2. المبادئ القانونية الأساسية في الإسلام

تضع نصوص الشريعة الحقوق والواجبات بشكل واضح، وغالباً ما يكون هذا في صورة أمر، مما يُعطي انطباعاً بأن الشريعة تُركز على الواجبات أكثر من تركيزها على الحقوق،<sup>85</sup> مما دفع البعض للمجادلة بأن القانون الإسلامي يفتقر لمفهوم الحقوق،<sup>86</sup> الحجة المضادة لهذا الجدل مفادها بأن في مُقابل كل واجب لا بد من وجود حق.<sup>87</sup> ينص القرآن الكريم على سبيل المثال: "... وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ"<sup>88</sup> يُحدد هذا النص واجباً بعدم نزع حياة إنسان بشكل تعسفي، لكنه يولد أيضاً حقاً ضمناً هو الحق في الحياة،<sup>89</sup> سيتم البحث فيما يلي في جوهر مبادئ الإسلام من العدالة والمساواة والحرية والكرامة الإنسانية.

### 2.1 العدالة والمساواة أمام القانون

إن تحقيق العدالة في الإسلام هو فضيلة مثلى وواجب تجاه الله.<sup>90</sup> في الحقيقة، إن تحقيق العدالة في الأرض من أسمی أهداف الإسلام:

إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ.

وَمِمَّنْ خَلَقْنَا أُمَّةً يَهْتَدُونَ بِالْحَقِّ وَبِهِ يَعْدِلُونَ.<sup>92</sup>

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدِينَ وَالْأَقْرَبِينَ إِنْ يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا.<sup>93</sup>

إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ ... وَيَنْهَى عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ.<sup>94</sup>

وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا.<sup>95</sup>

يُشير أحد الأحاديث أن علياً بن أبي طالب رأى درعه في حيازة نصراني. وقرر أن يرفع الأمر للقاضي شريح. عندما دخل علي والنصراني لقاعة القاضي، جلس شريح بجوار النصراني بدلاً من علي، ثم طلب القاضي من علي أن يعرض دليله بأنه يملك الدرع، إلا أن الخليفة لم يكن لديه دليل على ذلك. فحكم شريح بأن الدرع للنصراني.<sup>96</sup>

يُستخدم هذا الحديث لبيان كيفية فهم العدالة في المجتمع الإسلامي المبكر من حيث العدالة والحياد. لا يعني ذلك أن المجتمع كان يتمتع بالمساواة بشكل كامل؛ فلم يكن بمقدور العبيد وغير المسلمين والنساء الإدعاء بالحقوق بطريقة مساوية للآخرين. بالرغم من ذلك، تُبين الأمثلة أهمية العدالة في الإسلام والانتقال باتجاه المساواة أمام القانون بدون تمييز.

تؤدي العدالة أيضاً وظيفة وقائية في الإسلام، ففي بادئ الأمر، منع الإسلام الممارسات التي تتسم بالعنف وكذلك انتزاع الحقوق أو الحرمان منها، بما في ذلك وأد البنات وتعدد الزوجات غير المحدود. كما سعى إلى تحسين وضع الفقراء من خلال فرض الزكاة:

إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا وَالْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَفِي الرِّقَابِ وَالْغَارِمِينَ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ وَابْنِ السَّبِيلِ فَرِيضَةً مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ.<sup>97</sup>

يؤكد الحديث التالي أهمية تدارك عدم المساواة، وكيف أن هذا التدارك هو من واجبات من يحكم المجتمع:

أيها الناس! إنني قد وليت عليكم ولست بخيركم. فإن أحسنت فأعينوني. وإن أسأت فقوموني. ... الضعيف فيكم قوي عندي حتى أريح عليه حقه، والقوي فيكم ضعيف حتى أخذ الحق منه.<sup>98</sup>

<sup>85</sup> Baderin (n 17) 55.

<sup>86</sup> J Donnelly, "Human rights and Human Dignity: An Analytic Critique of Non-Western Conceptions of Human Rights" (1982) 76/2 *The American Political Science Review* 303-306.

<sup>87</sup> Baderin (n 17) 55.

<sup>88</sup> القرآن، سورة 6 آية 151.

<sup>89</sup> Baderin (n 17) 55.

<sup>90</sup> Ibrahim (n 4) 34.

<sup>91</sup> القرآن، سورة 16 آية 90.

<sup>92</sup> القرآن، سورة 7 آية 181.

<sup>93</sup> القرآن، سورة 4 آية 135.

<sup>94</sup> القرآن، سورة 16 آية 90.

<sup>95</sup> القرآن، سورة 4 آية 58.

<sup>96</sup> البيهقي، السنن الكبرى، العدد 10، 136.

<<http://aliftaa.jo/Question.aspx?QuestionId=980#.VzQsLxWLRE7>>.

<sup>97</sup> القرآن، سورة 9 آية 60.

يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ.

ينص القرآن الكريم أن الجنس البشري خُلق من نفس واحدة، دون الإشارة إلى جنس، مما يؤكد على مراعاة الإسلام للنوع الاجتماعي والمساواة بين الجنسين. فضلاً عن ذلك، فإن النساء والرجال مسؤولون عن أفعالهم، ذلك أن "كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ"،<sup>100</sup> فالقرآن الكريم يُحدد معياراً واحداً فقط للتمييز بين الناس، ألا وهو البر: <sup>101</sup>

لِكُلِّ دَرَجَاتٍ مِمَّا عَمِلُوا وَلِيُوفيَهُمْ أَعْمَالَهُمْ وَهُمْ لَا يُظْلَمُونَ.<sup>102</sup>

## 2.2 الحرية

يؤمن المسلمون أن الله أعطى الحرية والإرادة الحرة للبشر، وأن البشر يجب أن يكونوا مسؤولين عن أفعالهم.<sup>103</sup>

مَا كَانَ لِبَشَرٍ أَنْ يُؤْتِيَهُ اللَّهُ الْكِتَابَ وَالْحُكْمَ وَالنَّبُوءَةَ ثُمَّ يَقُولَ لِلنَّاسِ كُونُوا عِبَادًا لِي مِنْ دُونِ اللَّهِ.<sup>104</sup>

وفقاً لخالد إسحق، تعكس الآية المذكورة أعلاه تركيز الإسلام على الحرية الشخصية: أنه لا ينبغي لأحد أن يكون عبداً أو تابعاً (ولا حتى للنبي صلعم).<sup>105</sup> ينص القرآن أيضاً أن الإنسان قد وُهب القدرة على التمييز بين الصواب والخطأ، والاختيار ما بين الزكي والفاقد:

وَنَفْسٍ وَمَا سَوَّاهَا. فَأَلْهَمَهَا فُجُورَهَا وَتَقْوَاهَا. قَدْ أَفْلَحَ مَنْ زَكَّاهَا. وَقَدْ خَابَ مَنْ دَسَّاهَا.<sup>106</sup>

## 2.3 الكرامة الإنسانية

يتم تقديم الحرية التي منحها الله للإنسان، وأنه خُلق حُرّاً ومُنح العقل، ومُنح القدرة على الاختيار العقلاني؛ كمؤشر على اعتراف الإسلام بالكرامة الإنسانية.<sup>107</sup> ينص القرآن أن البشر قد خُلقوا "في أَحْسَنِ تَقْوِيمٍ"،<sup>108</sup> وكُرِّموا ومُنحوا مزايا خاصة.<sup>109</sup> وعليه فإن الإنسان كُرِّم على سائر المخلوقات، ولهذا السبب حتى الجنين له الحق في الحياة، وللميت الحق أن لا يُمَثَّل بجثته وأن يُدفن بسرعة وبشكل لائق.<sup>110</sup> وحيث أن البشر أحرار، يجب أن لا يُكرهوا أو أن يتم إخضاعهم بلا سبب بشكل يحرّمهم من حريتهم.<sup>111</sup> على هذا الأساس يُحرم القرآن والسنة الاضطهاد والاعتداء والانتهاك للكرامة الإنسانية.<sup>112</sup>

إن احترام الخصوصية يُشكل جزءاً لا يتجزأ من مفهوم الكرامة الإنسانية، ولا يجوز انتهاك هذه الخصوصية بما يُخالف الطرق القانونية.<sup>113</sup> حيث يمنع القرآن على وجه التحديد التطفل على بيوت الآخرين:

... لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْذِنُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا ذَلِكَ خَيْرٌ لَكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ. فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا فِيهَا أَحَدًا فَلَا تَدْخُلُوهَا حَتَّى يُؤدِّنَ لَكُمْ وَإِنْ قِيلَ لَكُمْ ارْجِعُوا فَارْجِعُوا هُوَ أَزْكَى لَكُمْ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ.<sup>114</sup>

ويحظر القرآن التجسس على الآخرين ويمنع سوء الظن والغيبة: "... اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ ... وَلَا تَجَسَّسُوا ...".<sup>115</sup> وفقاً لأحد الأحاديث، قال النبي أنه لا يجوز للإنسان أن ينظر إلى بيوت الآخرين دون استئذان.<sup>116</sup> يُشير حديث آخر لما يلي:

<sup>98</sup> Baderin (n 17) 141.

<sup>99</sup> القرآن، سورة 4 آية 1.

<sup>100</sup> القرآن، سورة 74 آية 38.

<sup>101</sup> Niaz Shah, "Women's Rights in the Koran: An Interpretive Approach" (2006) 28/4 *Human rights Quarterly* 868-903, 884.

<sup>102</sup> القرآن، سورة 46 آية 19.

<sup>103</sup> Ibrahim (n 4) 207.

<sup>104</sup> القرآن، سورة 3 آية 79.

<sup>105</sup> Shah (n 101) 885.

<sup>106</sup> القرآن، سورة 91 الآيات 7-10.

<sup>107</sup> Baderin (n 17) 52.

<sup>108</sup> القرآن، سورة 95 آية 4.

<sup>109</sup> القرآن، سورة 2 الآيات 30-35.

<sup>110</sup> Baderin (n 17) 52.

<sup>111</sup> المرجع السابق.

<sup>112</sup> المرجع السابق.

<sup>113</sup> المرجع السابق 157.

<sup>114</sup> القرآن، سورة 24 الآيات 27-28.

<sup>115</sup> القرآن، سورة 49 آية 12.

في إحدى الليالي، بينما كان الخليفة عُمر يقوم بدورية في شوارع المدينة، سمع صوتاً يأتي من أحد البيوت، طرق الباب فلم يُجبه أحد، فتسوّر حائط البيت، فإذا به يجد حفلاً فيه خمر، صرخ عُمر في صاحب البيت مُتهماً إياه بخرق قانون المُسكرات، فأجابه الرجل: "إن كنت عصيتُ الله في واحدة فقد عصيتُ أنت في أربع. تجسّست وقد نهاك الله فقال: "... ولا تجسّسوا ..."<sup>117</sup>. تسوّرت وقد أمر الله: "... وَأَتُوا الْبُيُوتَ مِنْ أَبْوَابِهَا ..."<sup>118</sup>. دخلت دون أن تُعرف بنفسك ودون تحية خارقاً أمر الله بأن "لا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْذِنُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا"<sup>119</sup>. دخلت بغير إذن مُنتهكاً أمر الله "فلا تَدْخُلُوهَا حَتَّى يُؤْذَنَ لَكُمْ"<sup>120</sup>.

### 3. الإسلام والنوع الاجتماعي

إن الإصرار على التمييز على أساس النوع الاجتماعي والأدوار النمطية والمسؤوليات تُشكل عوائق أساسية لحرية المرأة وتمكينها في مُجتمعات غرب آسيا وشمال إفريقيا.<sup>121</sup> إن العادات الاجتماعية التي تدعم الخنوع والسلطة الذكورية تخلق فرصاً وتؤطر لانتهاك الحقوق. على سبيل المثال، إن المفهوم القائل بأن شرف الرجل يعتمد على السلوك الجنسي لبناته وأخواته،<sup>122</sup> من شأنه تأييد الحجاب القسري والعزلة في بلدان عدة. العنف ضد المرأة، على نطاق واسع، يجب أن يبقى في الحيز الخاص، لأن ذلك كما سبقت الإشارة يرتبط بشكل مُباشر بالمرأة وسُمعة عائلتها.<sup>123</sup> في بعض المناطق، أدت الظاهرة المُنتامية للتطرف الإسلامي إلى عزلة تدريجية للمرأة في الحيز الخاص.<sup>124</sup>

يضع التوتر بين الحقوق والواجبات المبنية على أساس الجنس أو النوع الاجتماعي والأطر الدينية والثقافية المقبولة مُثبطات ثقافية قوية على المرأة عند لجوؤها للحماية من الانتهاكات خارج إطار العائلة في نطاقها الضيق. غالباً ما يُعتبر حضور المرأة للمحاكم أو الشرطة أو مكاتب الحكومة بدون رجل أمراً غير مقبول. تكمن الإشكالية بشكل خاص في أن هذه السلوكيات تُقام بواسطة مُمثلي الحماية بما في ذلك الشرطة والقضاة والزعامات الدينية وموظفو الإدارة الحكومية. لذلك، إذا لجأت المرأة في قضاياها للمحاكم، فإنها قد تتعرض للمُضايقة أو التمييز أو التخويف أو عدم المساعدة من الشرطة والمُدعون العامون والقضاة.

هذه المسائل تستدعي السؤال عما إذا كانت حماية حقوق المرأة في دول غرب آسيا وشمال إفريقيا مُشكلة إسلامية مُتجذرة. وجهة النظر المُستنبية والقائمة على الأدلة تُشير إلى أن الحال ليس كذلك. المُجتمعات التي يقع فيها التمييز ضد المرأة والتي تتعرض فيه لأشكال معينة من العنف القائم على النوع الاجتماعي ليست قاصرة على العالم المُسلم. وهناك العديد من الدول الإسلامية التي تتمتع فيها المرأة بحقوق وحرّيات واسعة، من ضمنها أندونيسيا (أكبر دولة إسلامية في العالم من حيث عدد المُسلمين) وماليزيا وبنغلادش. كما أنها ليست مُشكلة المُجتمعات الإسلامية في إقليمي غرب آسيا وشمال آسيا؛ تركيا وتونس والمغرب وهي تمثل نماذج إيجابية في هذا الشأن.

<sup>116</sup> Baderin (n 17) 156.

<sup>117</sup> القرآن، سورة 49 آية 12.

<sup>118</sup> القرآن، سورة 2 آية 189.

<sup>119</sup> القرآن، سورة 24 آية 27.

<sup>120</sup> القرآن، سورة 24 آية 27.

Baderin (n 17) 156.

<sup>121</sup> احتل الأردن في العام 2012 المرتبة 121 من بين 135 دولة في تقرير الفجوة العالمية بين الجنسين.

UNICEF, "Country Report: Jordan" (2012) 2

<[http://www.unicef.org/about/annualreport/files/Jordan\\_COAR\\_2012.pdf](http://www.unicef.org/about/annualreport/files/Jordan_COAR_2012.pdf)>

<sup>122</sup> An-Na'im (n 12) 96.

<sup>123</sup> National Coalition led by the Arab Women Organization "Women's Rights in Jordan" (2013), report submitted to The Universal Periodic Review, *The Human Rights Council*.

<sup>124</sup> بدأ التطرف كصراع هوية ضد المُجتمع الغربي والذي كان يُنظر إليه على أنه حُكومات أكثر من علمانية (على سبيل المثال، في تونس، مصر وتركيا). تطور هذا السخط ليُصبح حركات اجتماعية سياسية مثل الإخوان المُسلمين وحزب النور. بتغذية من الحرمان الاقتصادي، وانعدام الحكم القائم على المشاركة وخيبة الأمل من حقوق الإنسان ومبادئ القانون الدولي، بدأت مجموعات مُعينة بأخذ بدائل إسلامية بعين الاعتبار.

(Zakia Salime, *Between Feminism and Islam: Human Rights and Sharia Law in Morocco* (University of Minnesota Press 2011) 15-16.

قام هؤلاء بربط المشاكل التي تحدث داخل المُجتمع إلى تخلي الشعب عن الإسلام النقي.

Luke Loboda, "The Thought of Sayyid Qutb" (2004) *Ashbrook Statesmanship Thesis*.

ودافعوا عن الرجوع للإسلام الحقيقي — تحديداً، إعادة تبني المبادئ والأعراف الإسلامية من زمن النبي. وقد أدى هذا التطرف في الرسالة الإسلامية إلى اتجاهات مُتعددة، بما في ذلك زيادة ارتداء الحجاب والعزلة التدريجية للمرأة في الحيز الخاص. يُمكن المُجادلة أن هذا النهج فشل في أن يأخذ التطور الاجتماعي التاريخي الذي حدث بشكل طبيعي على مدى أكثر من خمسة عشر قرناً بعين الاعتبار. يُدافع هذا النهج عن التفسير النصي والخارج عن السياق للشريعة، دون الإدراك مثلاً للتغير العظيم الذي حصل لحالة المرأة ووضعها منذ 632 بعد الميلاد (في الحقيقة، في هذه البلدان العربية ذاتها، غالباً ما تُساهم المرأة في دخل الأسرة، وقد تمكنت المرأة من الدخول في التعليم، ولم تُعد المرأة محصورة في الحيز الخاص).

يكون أكثر دقة القول بأن تهميش المرأة والعنف المُمارس ضدها هو مُشكلة خاصة ببعض الدول الإسلامية في إقليم غرب آسيا وشمال إفريقيا. ما يُميز هذه المُشكلة عن سياقات أخرى أن القواعد التي تتسامح مع العنف والتهميش لها أساس في الإطار القانوني، ومثل هذه القواعد غالباً ما يتم ربطها ووضعها وتبريرها بناءً على مبادئ إسلامية.

ربما تكون المملكة العربية السعودية أكثر الأمثلة الصارخة، وغالباً ما تتم الإشارة إليها بهذا الشكل في السرد الأكاديمي والسياسي. تُعرف المملكة بقواعدها الصارمة فيما يخص الفصل على أساس النوع الاجتماعي في المرافق العامة، والحجاب المفروض قانوناً، واعتماد المرأة على رعاية الذكر (الولي) للقيام حتى بالمهام الروتينية مثل مُغادرة المنزل.<sup>125</sup> ويتطلب قانون الأحوال الشخصية لدولة الإمارات العربية المتحدة (2005)<sup>126</sup> أن يُمثل الولي المرأة في عقد الزواج، وإذا لم يتم إبرام العقد من قِبَل الولي يكون العقد باطلاً ويُطلب من الزوجين الانفصال.<sup>127</sup> القانون القطري المُماثل (2006)<sup>128</sup> يُفصل حقوق وواجبات الزوجين في مواد مُنفصلة: أحدها تتعلق بحقوق الزوج، وأخرى تتعلق بحقوق الزوجة، ومادة تُبين الحقوق المُشتركة،<sup>129</sup> الطاعة من بين حقوق الزوج على زوجته. النشوز، عند عمل المرأة دون موافقة زوجها، ويُعد سبباً لعدم استحقاقها للنفقة.<sup>130</sup>

من المهم أن يتم التمييز بشكل واضح بين القواعد المُستمدة من الإسلام والمُبينة في الإطار القانوني، مثل تلك المُشار إليها أعلاه، وتلك المعايير المُتجذرة في العُرف و/أو التي ليس لها أساس قانوني، وبالرغم من ذلك تُنسب للإسلام، يُعد مثلاً تشويه الأعضاء التناسلية للإناث (الختان) على نطاق واسع "مُشكلة إسلامية"، وعلى الرغم انتشاره في مصر والعراق واليمن، فإن الختان في الغالب هو قضية إفريقية لا سند لها ولا تبرير، وليست مُطلبة تحت أي إطار قانوني (على الأقل في دول غرب آسيا وشمال إفريقيا التي تتناولها الدراسة)، أو في القرآن الكريم. كذلك، في المملكة العربية السعودية، يأتي منع المرأة من قيادة المركبات نتيجةً لتقييد حرية حركتها (والذي له أساس ديني)، بينما ليس لهذا المنع نص في القانون.<sup>131</sup>

وعلى ما سبق، فإن مسألة حرمان المرأة من الحقوق القانونية على أساس الإسلام يجب أن تُعنى حصرياً باختبار الممارسات (1) التي تتسامح مع التمييز أو العنف ضد المرأة (2) والتي لها أساس قانوني (3) والتي تُبرر على أساس إسلامية. لفهم هذه الديناميات، لا بد من دراسة الترابط بين النوع الاجتماعي والعقيدة الإسلامية والأطر القانونية في دول غرب آسيا وشمال إفريقيا.

### 3.1 الحماية والمساواة بين الجنسين كمبادئ أساسيين في الإسلام

يختلف مُعظم الفقهاء مع الزعم القائل بأن التمييز على أساس النوع الاجتماعي مُعاقب عليه أو مُتأصل في الدين الإسلامي، في الواقع، إن العدالة وعدم التمييز مبدآن أساسيان في الإسلام، ويمتدان ليشملا كلا الجنسين.<sup>132</sup> يُشير القرآن الكريم إلى فرص متاحة في جميع مناحي حياة المرأة، إضافة للعدالة أمام القانون والحقوق والواجبات المُتساوية، وهذه أدوات فعالة يُمكن لها أن تحمي المرأة من التمييز والاستغلال، وتحمي مكانتها في المُجتمع.<sup>133</sup>

يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا.<sup>134</sup>

لا فضل لعربي على عجمي، ولا عجمي على عربي؛ ولا لأبيض على أسود؛ كلكم لأدم ولآدم من تراب.<sup>135</sup>  
فَبِأَنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ تُرَابٍ.<sup>136</sup>

<sup>125</sup> يجب الإشارة إلى أن المملكة العربية السعودية هي الدولة الوحيدة في المنطقة التي لم تدون قانون العائلة؛ فجميع المسائل الخاصة والمدنية تقع ضمن صلاحية القاضي.

An-Na'im (n 12) 96-7.

<sup>126</sup> القانون الفيدرالي للإمارات العربية المتحدة رقم 28 لسنة 2005 حول الأحوال الشخصية، تاريخ 19 تشرين الثاني 2005، الجريدة الرسمية رقم 439.

<sup>127</sup> المرجع السابق المادة 39.

<sup>128</sup> قانون الأسرة القطري، قانون رقم 22 لسنة 2006، الجريدة الرسمية رقم 8 تاريخ 28 آب 2006.

<sup>129</sup> Lynn Welchman, "Bahrain, Qatar, UAE: First time Family Law Codifications in Three Gulf States" (2010) *International Survey of Family Law* 163-178, 5.

<sup>130</sup> المرجع السابق (5) 69 Qatar, citing.

<sup>131</sup> بالرغم من ذلك، إلا أن هذه القاعدة مُلزمة حيث يتم اعتقال أو إنهاء عقد توظيف المرأة التي تُضبط وهي تقود مركبة.

<sup>132</sup> يُحرم الإسلام كذلك التمييز على أساس العرق أو الجنس أو ظروف الميلاد.

Ibrahim (n 4) 139.

<sup>133</sup> Muhammad (n 56) 56.

<sup>134</sup> القرآن، سورة 4 آية 1.

<sup>135</sup> Ibrahim (n 4) 141.

<sup>136</sup> القرآن، سورة 22 آية 5.

فُسرت النصوص السابقة بأنها تدعم المساواة بين المرأة والرجل، وبأنها لا تُفرق على أساس الجنس والجنسية والعرق. يُشير الفقهاء للمبدأ الذي تكرر في السنة والقرآن الكريم أن الرجل والمرأة مُساويان أمام الله.<sup>137</sup> التوحيد (الإيمان بوحانية الله) يفرض ذات الإلتزامات في العبادة على الرجل والمرأة، بالإضافة إلى ذات الواجبات والمُحرمات.<sup>138</sup> هناك من يرى بأن هذا يعتبر أقوى دليل على المساواة بين الجنسين في الإسلام.

أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِّن ذَكَرٍ وَأُنثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ.<sup>139</sup>

إِنَّ الْمُسْلِمِينَ وَالْمُسْلِمَاتِ وَالْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ وَالْقَانِتِينَ وَالْقَانِتَاتِ وَالصَّادِقِينَ وَالصَّادِقَاتِ وَالصَّابِرِينَ وَالصَّابِرَاتِ وَالْخَاشِعِينَ وَالْخَاشِعَاتِ وَالْمُتَصَدِّقِينَ وَالْمُتَصَدِّقَاتِ وَالصَّالِمِينَ وَالصَّالِمَاتِ وَالْحَافِظِينَ فُرُوجَهُمْ وَالْحَافِظَاتِ وَالذَّاكِرِينَ اللَّهَ كَثِيرًا وَالذَّاكِرَاتِ أَعَدَّ اللَّهُ لَهُمْ مَغْرَرًا وَأَجْرًا عَظِيمًا.<sup>140</sup>

وَمِن آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً.<sup>141</sup>

وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ يَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَيُقِيمُونَ الصَّلَاةَ وَيُؤْتُونَ الزَّكَاةَ وَيُطِيعُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ أُولَئِكَ سَيَرْحَمُهُمُ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ عَزِيزٌ حَكِيمٌ.<sup>142</sup>

### 3.2 تفسيرات الفقهاء للتمييز بين الجنسين في الإسلام

هناك آيات قرآنية عدة تم ترجمتها وتفسيرها باعتبارها تُقوض المساواة بين الجنسين.

الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِّلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاصْرَبُوهُنَّ فَإِن أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا كَبِيرًا.<sup>143</sup>

التركيز في هذه الآية على كلمتي قَوَّامُونَ وَاَصْرَبُوهُنَّ، معناهما محل جدل. قَوَّامُونَ (جمع قَوَّام) مُشتقة من كلمة قوامه، والتي تُترجم عادة على أنها "سلطة".<sup>144</sup> بالرغم من ذلك، وفقاً للإنجيز:

لا تحمل كلمة قوام، لا من قريب أو بعيد، هذا المعنى. لكن هذا التفسير في الثقافة الإقطاعية والذكورية أصبح مقبولاً. تُشير هذه الكلمة إلى من يُعيل أو يعتني بالاحتياجات المالية وغيرها من احتياجات المرأة؛ ذلك أن المرأة عموماً لم تكن نشطة اقتصادياً في تلك الفترة، حيث أُلزم القرآن الكريم الرجل بالمحافظة على المرأة والعناية بها مما يجني، ولهذا أنعم الله عليهم بالخيرات.<sup>145</sup>

كذلك، يُجادل بعض الفقهاء بأن العبارة: "بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ" تم تفسيرها بشكل غير دقيق. يؤكد هؤلاء أن هذه العبارة تُعادل عبارة: "فَضَّلَ اللَّهُ الْبَعْضَ عَلَى الْبَعْضِ الْآخَرَ"، وأن مفهوم "الْبَعْضُ" و"الْبَعْضُ الْآخَرَ" خالية من الإشارة للنوع الاجتماعي، مما يفتح المجال للمرأة أن تكون نشطة اقتصادياً.<sup>146</sup>

إن كلمة اصْرَبُوهُنَّ، والتي عادة ما تُؤخذ عادة بمعناها الحرفي "الضرب"، تُعد المُصطلح الأكثر إثارة للجدل في هذه الآية، يرفض الفقه المعاصر هذا التفسير، حيث يُجادل الفقهاء المُعاصرون أن لهذا الفعل معانٍ مُتعددة في القرآن، من بينها السفر، وإعطاء مثال على شيء، والهجوم، والندم، والإعراض أو التجاهل، والإبعاد.<sup>147</sup> يقترح هؤلاء الفقهاء أن كلمة اصْرَبُوهُنَّ في هذا السياق تعني انفصال الزوجات عن أزواجهن، ولا يُمكن تفسيرها بأنها تسمح بضرب النساء.<sup>148</sup>

يُجادل آخرون أنه يجب أن توضع الآية في سياقها التاريخي، ففي الزمن الذي تطور فيه هذا المبدأ، كان للرجال أن يتصرفون بزوجاتهم كما يشاؤون، إلا أن الإشارة القرآنية لضرب الرجال لزوجاتهم جاءت كملاذ أخير. وعليه، يُمكن القول أن الآية جزء من تحول تدريجي في الرسالة الإسلامية وخطوة لتلطيف سيطرة الرجال على أجساد زوجاتهم. ولا توجد أدلة موثوقة من الأحاديث تشير لضرب النبي محمد صلعم لزوجاته.

<sup>137</sup> يُفضل الله شخصاً ما على أساس الوعي والضمير والخوف والحب والأمل في الله، جميع المعايير الأخرى مُستبعدة بما في ذلك النوع الاجتماعي.

<sup>138</sup> Muhammad (n 56) 57-8.

<sup>139</sup> القرآن، سورة 49 آية 13.

<sup>140</sup> القرآن، سورة 33 آية 35، سورة 3 آية 195، سورة 16 آية 97، سورة 40 آية 40، سورة 9 آية 71.

<sup>141</sup> القرآن، سورة 30 آية 21.

<sup>142</sup> القرآن، سورة 9 آية 71.

<sup>143</sup> القرآن، سورة 4 آية 34.

<sup>144</sup> Asghar Ali Engineer, "Rights of Women and Muslim Societies" (2010) *Socio-Legal Review* 13.

<sup>145</sup> المرجع السابق.

<sup>146</sup> المرجع السابق.

<sup>147</sup> المرجع السابق.

<sup>148</sup> المرجع السابق 15.

يروى أحد الأحاديث أن رجلاً جاء إلى بيت عمر بن الخطاب مُشتكياً زوجته. وعندما وصل الرجل الباب سمع زوجة عمر ترفع صوتها عليه، عاد الرجل أدراجه مُحدثاً نفسه أنه إن كان عمر نفسه في ذات الوضع فكيف له أن يقترح حلاً لمُشكلاته، رأى عمر الرجل مُغادراً ونادى عليه مُستفسراً عن سبب زيارته، فقال الرجل أنه أتى ليشككي زوجته إلا أنه عاد عندما رأى الخليفة في ذات الظروف، فقال عمر للرجل أنه يتحملها لأن لها حقوقاً عليه: إنها تطبخ طعامي وتغسل ثيابي وتُرضع أولادي، وهي بذلك توفر عليّ نفقةً وتوظف من يطبخ ويغسل ويرعى، رغم أنها ليست مُلزماً قانوناً بالقيام بأي من هذه الأمور، بالإضافة لذلك، يسكن قلبي بها عن الحرام، فأنا أتحمّلها لذلك كله، فمن الصواب إذن أن تتخذ ذات السلوك.<sup>149</sup>

إحدى الآيات الأخرى المثيرة للجدل هي الآية 228 من سورة البقرة:

...وَأَلْهَنَ مِثْلَ الَّذِي عَلِيَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلِيَهُنَّ دَرَجَةٌ...<sup>150</sup>

الفقهاء الذين يُفسرون كلمة قَوَام بمعنى "الحامي والمُعيل" يدعون أن هذه الآية تتعلق بالحقوق والواجبات الإقتصادية، وأنه في ذلك الوقت كان الرجال هم المُعيلون الوحيدون لأسرهم، بالتالي فإن هذه الآية سياقية بمعنى أنه يجب التعامل معها بالنظر للسياق الذي نزلت فيه، وينبغي إعادة تكييفها في يومنا هذا.<sup>151</sup> تجدر الإشارة أنه في حين كان من واجب الرجال إعالة زوجاتهم إقتصادياً، لم تكن الزوجات مُلتزمات بالاعتماد على أزواجهن، فكانت خديجة، زوجة النبي الأولى، امرأة أعمال ناجحة وثرية، وقد عرضت ثروتها كلها على النبي لدعمه في مهمته الإسلامية.

### 3.3 تفسيرات إضافية لنصوص التمييز على أساس الجنس في الإسلام

كما سبقت الإشارة، إلى أنه من الصعب التوفيق بين الإسلام والتمييز القائم على النوع الاجتماعي إذا ما تم وضع الإسلام في سياقه الصحيح، إلا أن هذا لم يمنع المُشرعين من الاعتماد على الإسلام لتبرير وتشريع قوانين مُنحازة على أساس الجنس في دول غرب آسيا وشمال إفريقيا، تشمل هذه القوانين حقوقاً واسعة للرجل في الطلاق وحاجة المرأة للولي لئيمثلها في الزواج.<sup>152</sup> مرة أخرى، يدعو الفقهاء لوضع الأمور في سياقها وللفهم العميق للسياق التاريخي. من المُسلم به أن الفئات المُهمشة في حقبة ما قبل الإسلام كانت فقيرة للغاية، فقد أدت البنية القبلية مع السلطة الذكورية القوية إضافة لتقاليد تعتمد على الشرف إلى تعريض العبيد والفقراء والأطفال والنساء للعنف والتحكم والظلم والتمييز.<sup>153</sup> تعرضت النساء للعديد من القيود؛ فقد تم اعتبارهن محل ملكية قابلة للتوريث، محرومات من الحقوق المُستقلة وحرية الحركة، كما اقتصر حياتهن في النطاق المنزلي.<sup>154</sup> وبالتالي، يُمكن القول أن المرأة هي أكثر من استفاد بشكل مادي ملموس من ظهور الإسلام. فقد أعطى الإسلام للمرأة حقوقاً كالميراث والاستقلال الجسدي فضلاً عن الحماية.<sup>155</sup> وتم تقييد الزواج غير المحدود عن طريق إدخال تعدد الزوجات وتم أيضاً إلغاء ممارسات تمييزية مثل وأد البنات.<sup>156</sup>

تم تأكيد المكانة المُناسبة للمرأة منذ باكورة الإسلام في مواضع عدة من المصادر الإسلامية:

قال النبي محمد صلعم وفقاً لأحد الأحاديث: "الجنة تحت أقدام الأمهات".<sup>157</sup> سأل رجل النبي " من أحق الناس بحسن صحابتي". أجاب النبي "أمك". سأل الرجل ذات السؤال مرة ثانية، أجاب النبي مرة أخرى "أمك". فسأل الرجل مرة ثالثة السؤال ذاته وأجاب النبي للمرة الثالثة "أمك". في المرة الرابعة أجاب النبي سؤال الرجل "أبوك".<sup>158</sup>

ساق بعض الفقهاء جدلاً إضافياً مفاده أن الهدف كان دائماً أن تكون المُساواة بين الجنسين وحماية المرأة رحلة مُستمرة، وأنه في الزمن الذي تم فيه توثيق النصوص الإسلامية كانت هذه الرحلة ما تزال في بدايتها، ووفقاً لإنجنير:

تبنى القرآن الكريم نهجاً إصلاحياً في مواضع مُعينة لم يكن التغيير المُفاجئ فيها ليُقبل، كما تبنى نهجاً راديكالياً في مسائل أخرى كان التغيير فيها طارئاً جداً. يجب أن يتم عمل أي إصلاح في ضوء هذه التغييرات الجوهرية التي جاء بها القرآن. ... فقد جاء القرآن خالياً من إشارة راديكالية أن الرجال والنساء مُتساوون وأن حقوق المرأة مُساوية لواجباتها. مولانا أبو الكلام آزاد،

<sup>149</sup> Abu Al-Layth Alsamarqandi, Tanbih al-ghafilin: bi-ahadith sayyid an-anbiya' wa-al-mursalain (Dar Al Kitab Al Arabi 2005); Fazlur Rahman, The Role of Muslim Women in Society (Seerah Foundation 1986) 149.

<sup>150</sup> القرآن، سورة 2 آية 228.

<sup>151</sup> Mohsen Kadivar, "Revisiting Women's Rights in Islam: Egalitarian Justice in Lieu of 'Deserts-based Justice'" in Mir Hosseini, Vogt, Larsen, Moe (eds) *Gender and Equality in Muslim Family Law: Justice and Ethics in the Islamic Legal Tradition* (I.B. Tauris & Co Ltd 2013) 227.

<sup>152</sup> Muhammad (n 56) 87.

<sup>153</sup> المرجع السابق 4-43.

<sup>154</sup> المرجع السابق 85.

<sup>155</sup> Ibrahim (n 4) 193; Muhammad (n 56) 86, 147.

<sup>156</sup> Muhammad (n 56) 46-47.

<sup>157</sup> Ibrahim (n 4) 192.

<sup>158</sup> Ibrahim (n 4) 193-4.

يُجمع الفقهاء المسلمون أن هذا الحديث يؤكد المكانة المُناسبة للمرأة في الإسلام.

أحد أبرز علماء القرآن المعاصرين، يصف هذه الآية بأنها إعلان ثوري عن المساواة بين الجنسين... وعليه، لا شك بأن المبدأ الأساسي في القرآن يتمثل بالمساواة بين الجنسين. بالرغم من ذلك، وكما سبقت الإشارة، في سياق حالة المجتمع العربي آنذاك جاءت بعض الأوامر القرآنية غير متوافقة مع مبدأ المساواة المطلقة والتي قد يتم اعتبارها غير مقبولة في السياق الحاضر اليوم. بالرغم من ذلك، وكما سبقت الإشارة، كان على القرآن أن يبنى نهج الإصلاح المتدرج في بعض المسائل، مُحافظاً رغم ذلك على حُرمة المبدأ الأساسي – ألا وهو المساواة بين الجنسين. ويجب تطوير قوانين الشريعة في ضوء الأوامر القرآنية الأساسية. حتى يومنا هذا، يبقى هذا المبدأ الأساسي طي النسيان بسبب المقاومة من جانب العلماء والفقهاء.<sup>159</sup>

التباين في هذه الأطروحة أن كتابات وتفسيرات الفقهاء الكلاسيكيين للنصوص المقدسة كانت تقودها القيم المعيارية والزمنية لعصر كانت السلطة الأبوية فيه عالية.<sup>160</sup> ما زاد من تفاهم المسألة استثناء المرأة من عملية التفسير لاستنتاج الشريعة واستخلاصها من المصادر المقدسة، الأمر الذي أبقى المجال ضيقاً في إمكانية إشراك النساء في مسائل النقاش والنقد.<sup>161</sup>

تكمن المسألة في أن هذه القواعد والمبادئ تمت معاملتها من قِبَل الفقهاء المعاصرين على أنها غير قابلة للتغيير أكثر من كونها تعبيرات حرفية وثقافة الفقهاء الكلاسيكيين في مرحلة زمنية معينة.<sup>162</sup> وقد أدى ذلك إلى إساءة تفسير النصوص الإسلامية وإساءة تطبيقها، وقد تمثل هذا في إلغاء حقوق المرأة. توضح مير-حسيني هذا الموقف وتجادل بأن ممكن نشوء عدم المساواة في التشريع الإسلامي تجد أساسها في التناقضات الداخلية بين مثاليات الشريعة والعادات الاجتماعية في المجتمعات الإسلامية. ففي حين يدعو الإسلام للمساواة والحرية كتعاليم أساسية، أعاققت العادات الاجتماعية والثقافية في سني التأسيس أن يتم أخذ هذه المثاليات بعين الاعتبار. وقد تم دمج هذه القواعد في الفقه الكلاسيكي. يُعامل الفقهاء المعاصرون هذه التفسيرات على أنها جامدة وغير قابلة للتغيير في مواجهة المجتمع.<sup>163</sup> بتحويل ما كان مقصوداً أن يكون مُقيداً زمنياً وظاهرة مؤقتة إلى مبدأ قضائي،<sup>164</sup> أصبح علم الفقه سجيناً لنظرياته القانونية وافتراضاته، ومع مرور الوقت حل هذا العلم محل الرسائل القرآنية في العدل والمساواة.<sup>165</sup>

### 3.4 تأثير الإسلام على القوانين المعاصرة النازمة للأحوال الشخصية

أحد التأثيرات المهمة في تطور حقوق المرأة في الدول الإسلامية يتعلق بالعلمانية، غالباً ما يوصف قانون العائلة في دول غرب آسيا وشمال إفريقيا بأنه "المعقل الأخير" للشريعة الإسلامية، والتي استمرت بالوجود لمدة طويلة بعد إدخال القوانين ذات الأصل الأوروبي وتطبيق الأنظمة المدنية والجزائية. يرجع السبب في ذلك أن القوى الإستعمارية لم تشأ أن تُعدل قانون العائلة، مُفضلة التركيز بدلاً من ذلك على ما كانت تعتبره هذه القوى شؤوناً عامة.<sup>166</sup> مما لا شك فيه أن الاعتبارات السياسية كانت تلعب دوراً في ذلك؛ إذ أن ترك قانون العائلة بيد السكان الأصليين أتاح للمستعمرين تجنب المواجهة في مسائل لم تكن مهمة من الناحية السياسية،<sup>167</sup> وهذا بدوره يُفسر سبب استمرار استناد قانون العائلة على الشريعة حتى بعد التقنين التدريجي (الذي تم للمرة الأولى عام 1917 في قانون حقوق العائلة العثمانية).<sup>168</sup> جاءت نتيجة ذلك في شقين؛ الأول، أصبحت العلاقات العائلية — المجال الوحيد الذي بقي محكوماً بمبادئ الفقه وتحت سيطرة الزعامات الدينية — تمثل توترات بين النزعة التقليدية والحدثة العلمانية. الثاني، غالباً ما كان مدى نجاح الحكومات في الإصلاح القانوني يعتمد على طريقة إدارتهم لتوازن القوى بين المحافظين والمعتدلين. إن ترك شؤون العائلة بيد المحاكم الشرعية عادةً ما يكون لاسترضاء المحافظين.<sup>169</sup>

### 3.5 مسارات للأمام

يضع هذا القسم تفسيرات متعددة لحل التناقضات بين مبادئ الإسلام في العدالة والمساواة والمعاملة التمييزية للمرأة. باختصار، يُجادل بعض الفقهاء أنه قد تم تفسير آيات قرآنية معينة بشكل غير دقيق، ويرى آخرون أن النصوص التمييزية تعكس الشروط

<sup>159</sup> Engineer (n 144) 8.

<sup>160</sup> Muhammad (n 56) 39, 88-9.

<sup>161</sup> المرجع السابق،

citing Mir-Hosseini Z, *Marriage on Trial: A Study of Islamic Family Law, Iran and Morocco Compared* (I.B. Tauris 1993).

<sup>162</sup> المرجع السابق 191-2.

<sup>163</sup> المرجع السابق 191.

<sup>164</sup> المرجع السابق.

<sup>165</sup> المرجع السابق 198-9.

<sup>166</sup> Welchman, *Women and Muslim Family Law in Arab States* (Amsterdam University Press 2007) 11.

<sup>167</sup> An-Na'im (n 12) 17.

<sup>168</sup> Annelies Moors, "Debating Islamic Family Law: Legal Texts and Social Practices" in Meriwether and Tucker (eds) *A Social History of Women and Gender in Modern Middle East* (Westview Press 1999).

<sup>169</sup> An-Na'im (n 12) 18.

التاريخية التي أصبحت "جامدة" بطريقة لم تكن مُتعمدة، هذا الصهر للقواعد الاجتماعية في المُثل الإسلامية في منعطف تاريخي مُعين، والذي تم الحفاظ عليه في مرحلتَي الإستعمار والإستقلال، يُفسر الكارثة الحالية فيما يُخص حقوق المرأة.

السؤال الذي ينتج عما سبق يكمن في ماهية الخطوات التي يُمكن اتخاذها لتحسين هذا الوضع؟ يرى البعض أن النصوص المُقدسة يجب أن يتم تفسيرها في سياقها التاريخي واللغوي والاجتماعي الثقافي، ويُجادل هؤلاء ضد التفسير الشمولي للمبادئ القرآنية.<sup>170</sup> يؤكد الفقهاء الأكثر ليبرالية أن التمييز القائم على النوع الاجتماعي في الفقه الكلاسيكي يستلزم إعادة تفسير مُعاصر للنصوص: الاجتهاد.<sup>171</sup> في نهاية هذا البحث، سيتم معرفة إمكانية القيام بذلك والأدوات التي يُمكن توظيفها لهذه الغاية. من المُهم أيضاً البحث في ماهية الظروف التي تم في ظلها الإصلاح في دول المنطقة لإزالة النصوص التمييزية بين الجنسين. إن كلاً من تركيا وتونس والمغرب هي أمثلة على الدول التي تم فيها تحويل القوانين التي تتضمن عدم المُساواة المبنية على أساس الجنس، إما عن طريق العلمنة الكاملة (كما هو الحال في تركيا) أو بالتعديل (كما هو الحال في المغرب وتونس)، في كل هذه الحالات، التطورات الاجتماعية التاريخية والسياسية المُعقدة كانت لاجباً أساسياً، كما سيتم بيانه في القسم الأخير من هذا البحث.

## 4. القانون الأردني وحقوق المرأة

كان الأردن أول دولة عربية مُستقلة تُدخل قانوناً للعائلة: قانون حقوق العائلة الأردني (1951)<sup>172</sup> في العام 1976، بنى القانون المدني على هذا القانون مُضيفاً نصوصاً مُتعلقة ببعض الجوانب الخاصة بقانون الأسرة<sup>173</sup> حل قانون الأحوال الشخصية الأردني آنذاك لسنة 1976 محل قانون حقوق العائلة الأردني (1951) ولكن كقانون مؤقت صدر عن الحكومة خلال وقف الحياة البرلمانية بين 1974-1984.<sup>174</sup> في الأعوام 1980 و1985 و1987 قدمت دائرة قاضي القضاة مشاريع قوانين أحوال شخصية بديلة للبرلمان، خلال ذات الفترة، كُتفت مألزمات النسائية حملات كسب التأييد واقترحت تعديلات للتشريع القائم.<sup>175</sup> قدم صاحب السمو الملكي الأمير الحسن مساهمة مُميزة بدعوة مُمثلة منظمات المُجتمع المدني المعنية بالمرأة لتأسيس لجنة لمراجعة قانون الأحوال الشخصية.<sup>176</sup>

تم تأسيس اللجنة الوطنية الأردنية لشؤون المرأة (JNCW) بقرار من مجلس الوزراء عام 1992، وفي العام 1996، قام مجلس الوزراء بتكليف اللجنة الوطنية للمرأة لتكون الجهة المعنية في شؤون المرأة والمرجع لنشاطات حقوق المرأة ومبادراتها. تم اتخاذ هذا الإجراء التزاماً بتصديق الأردن على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (CEDAW) عام 1992. بالإضافة إلى اللجنة الوطنية الأردنية لشؤون المرأة تم في العام 2001، تم إصدار القانون رقم 27، والذي حوّل جميع الأمور المُتصلة بالأسرة للمجلس الوطني لشؤون الأسرة.

لم يتم رسمياً تقديم تعديلات على قانون الأحوال الشخصية للبرلمان إلا في العام 2001. بينما أقر مجلس الأعيان القانون، ورغم جهود كبيرة للضغط من قِبَل العائلة المالكة، تم رفض القانون مرتين من قِبَل مجلس النواب.<sup>177</sup> خلال حل البرلمان في العام 2009 سحبت الحكومة تحفظ الأردن على المادة 15(4) من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة والتي تنص على: "تمنح الدول الأطراف الرجل والمرأة نفس الحقوق فيما يتعلق بالقانون المُتصل بحركة الأشخاص وحرية اختيار محل سكنهم وإقامتهم."<sup>178</sup> أطلق حزب جبهة العمل الإسلامي المُنحاز للإخوان المسلمين حملة لمنع الحكومة من سحب أية تحفظات إضافية، حيث أن وجهة نظر الحزب ترى أن اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة غير مُتوافقة مع الشريعة. أطلقت جماعات حقوق المرأة وبدعم قوي من صاحبة السمو الملكي الأميرة بسمة حملة مُضادة، ونتج عن ذلك نقاشات عامة بخصوص الاتفاقية.

في العام 2010، قدمت دائرة قاضي القضاة مشروعاً لقانون الأحوال الشخصية اعتُبر من قِبَلهم مُتوافقاً مع الشريعة. أيدت اللجنة الوطنية لشؤون المرأة مشروع القانون وشجعت أنصار حقوق المرأة للضغط لإقراره من البرلمان<sup>179</sup> حيث لا زال القانون

<sup>170</sup> Muhammad (n 56) 126-7, 181.

<sup>171</sup> المرجع السابق 155.

<sup>172</sup> Lynn Welchman, "The Development of Islamic Family Law in the Legal System of Jordan" (1988) *The International and Comparative Law Quarterly* 868-886.

<sup>173</sup> تجدر الإشارة أن المادة 2(2) من القانون المدني تنص أنه في حال غياب أي نص قانوني، على القاضي أن يحكم بالشريعة والفقه الإسلامي. تنص المادة 3 من القانون المدني أنه يُرجع في تفسير النص إلى قواعد الفقه الإسلامي.

<sup>174</sup> Welchman (n 166) 37.

<sup>175</sup> Laurie A Brand, *Women, the State, and Political Liberalization* (Columbia University Press 1998) 149.

<sup>176</sup> المرجع السابق.

<sup>177</sup> Janine A Clark, Amy E Young, "Islamism and Family Law Reform in Morocco and Jordan" (2008) *13/3 Mediterranean Politics* 333-352.

<sup>178</sup> UN General Assembly, Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women, 18 December 1979, United Nations, Treaty Series, vol 1249, p. 13

<sup>179</sup> Rana Hussein, NCW to lobby Parliament to endorse Personal Status Law, *The Jordan Times* (Amman, 11 October 2011).

قانوناً مؤقتاً بانتظار المصادقة عليه. وعلى كل حال، عدل قانون العقوبات عام 2011 ليشمل مراجعات هامة للعقوبات الخاصة بجرائم الإغتصاب والاعتداء الجسدي آخذين هذه التعديلات بعين الاعتبار، يُناقش القسم التالي التشريعات المدنية والجنائية والأحوال الشخصية من حيث ارتباطها بالمرأة، وبشكل خاص من حيث توافقها مع القانون والفقهاء الإسلاميين.

## 4.1 العنف ضد المرأة

### 4.1.1 نقد القانون

هنالك خمسة جوانب رئيسية لانتقاد التشريعات المتعلقة بحماية المرأة من العنف:

الانتقاد الأول، لا يُجرّم قانون العقوبات اغتصاب الزوجة؛ حيث تنص المادة (1)292(أ) أن ضحية الإغتصاب يجب أن تكون أنثى غير زوجة للمغتصب. تجدر الإشارة أن اغتصاب الزوجة تم مناقشته أثناء صياغة قانون الحماية من العنف الأسري، عارضت دائرة قاضي القضاة هذه الانتقادات على أساس أنها قد تخالف الشريعة وأن المواقعة الجنسية من حقوق الزوج.

الثاني، لم يتم تعريف العنف الأسري أو تجريمه في قانون الحماية من العنف الأسري (رقم 6 لسنة 2008). بالنتيجة، يُمكن ملاحظة قضايا العنف الأسري فقط من خلال النصوص العامة في قانون العقوبات الخاصة بالاعتداء والضرب، حيث يُترك الأمر لتقدير القاضي ليقرر ما إذا كان هذا الفعل يُعد عنفاً، فضلاً عن ذلك، يرى البعض بأن اشتراط أن يتم إحالة أفعال العنف أولاً إلى لجان الوفاق الأسري<sup>180</sup> من شأنه أن يُقدم موضوع وحدة الأسرة على حماية المرأة، مما يؤدي بالتالي لحماية الجناة<sup>181</sup> وعلى النساء المُعتصبات اللواتي يسعين للطلاق الاحتكام للنصوص ذات الصلة في قانون الأحوال الشخصية (التفريق للشقاق والنزاع، التفريق للافتداء حيث تتنازل الزوجة عن حقوقها المالية للحصول على الطلاق).<sup>182</sup> قد يكون من الصعوبة إثبات هذه الأفعال لأن المحاكم الشرعية تتطلب شهادة من رجلين أو من رجل وامرأتين؛ فضلاً عن أن الوصم الاجتماعي قد تُثني المرأة عن الإبلاغ عن هذه الحالات.

الثالث، يتم انتقاد قانون العقوبات بسبب نصوصه المخففة والمُحلة من العقاب، حيث تسمح المادة 310 للجاني في جريمة القوادة أن يتهرب من العقوبة إذا ثبت أن المجني عليها "معروفة بفساد الأخلاق"<sup>183</sup> بينما توقف المادة 308 الملاحقة وتُعلق تنفيذ العقاب إذا تم زواج الجاني بالمجني عليها. في العام 2011، تم إضافة المادة 308 مكرراً لمنع استخدام العقوبات المخففة في الحالات التي يكون فيها الجاني قد أكمل 18 عاماً على الأقل من عُمره ولم يكمل المجني عليه 18 من عُمره.<sup>184</sup> ويُمكن للنيابة العامة إعادة الملاحقة إذا طلق الزوج زوجته دون سبب مشروع خلال مدة مُعينة.<sup>185</sup> تجدر الإشارة إلى أن المرأة غير مُلزّمة بإبرام ما يعرف بـ "زواج المادة 308"، إلا أنها تتعرض لضغط أسري ولا توجد إجراءات واضحة لضمان موافقتها. من المُهم أيضاً الإشارة لمُقترح التعديلات المقدمة من الحكومة للمادة 308 في نيسان 2016، والتي توقف تنفيذ العقوبة إذا ما تمت المواقعة برضى القاصر في عُمر 15-18 والتي تُقر أن الفعل تم بإرادته. انتقدت مثل هذه المُقترحات لمحاولتها شرعنة زواج القاصرات.

انتقاد رابع يتمثل في أن بعض العقوبات لا تعكس الطبيعة الجسيمة للجرائم الجنسية، على سبيل المثال عقوبة الحبس لمدة من 1-3 سنوات للشخص الذي يستخدم التهديد أو التخويف أو عقاراً مُخدراً ليدفع المرأة لمواقعة غير مشروعة.<sup>186</sup>

<sup>180</sup> قانون الحماية من العنف الأسري رقم 6 لسنة 2008، المادة 6، الجريدة الرسمية رقم 4892 تاريخ 2008/3/16.

<sup>181</sup> حتى هذا اليوم، لم يتم تأليف لجان الوفاق الأسري، وليس مطلوباً من الشرطة تنفيذ القانون حتى يتم تأليف هذه اللجان.

<sup>182</sup> قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم 36 لسنة 2010، المادة 126 والمادة 114 (الإفتداء). بالرغم من ذلك، يجب تحويل أي قضية تتعلق بنزاع عائلي إلى خبراء الوساطة الأسرية لمحاولة إنهاء النزاع بطريقة ودية، وفقاً لما جاء في قانون أصول المحاكمات الشرعية رقم 31 لسنة 1959، المادة 11.

<sup>183</sup> المادة 310 من قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 والمعدل بالقانون رقم 8 لسنة 2011: يُعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من مائتي دينار إلى خمسمائة دينار كل من قاد أو حاول قيادة: 1. أنثى دون العشرين من العمر ليوافقها شخص مواقعة غير مشروعة في المملكة أو في الخارج، وكانت تلك الأنثى ليست بغياً أو معروفة بفساد الأخلاق.

<sup>184</sup> بموجب المادة 308 (1) من قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 المعدل بالقانون رقم 8 لسنة 2011، فإن مُرتكب المواقعة الجنسية غير المشروعة لن يتم ملاحقته إذا عُقد زواج صحيح. في العام 2011، تم إضافة المادة 308 مكرراً، والتي تُفيد أن العوامل المخففة تُصبح غير ذات صلة إذا كانت الضحية أقل من 18 عاماً والجاني 18 عاماً أو أكثر: "مع مراعاة أحكام المادة (308) من هذا القانون، لا يجوز استعمال الأسباب المخففة في جرائم الاعتداء على العرض الواردة في هذا الفصل إذا كان المجني عليه لم يكمل الثامنة عشرة من عُمره عند وقوع الجريمة، ذكراً كان أو أنثى، وكان الجاني قد أكمل الثامنة عشرة من عُمره." بالرغم من ذلك، يجب الإشارة أن المادة 308 مكرراً لم تُزل "ثغرة الإغتصاب" للمجني عليها القاصرات، حيث أنها تُطبق فقط إذا لم ينزّج الجاني بالمجني عليها القاصر. إذا تزوج المُغتصب بالمجني عليها وكانت أقل من 18 عاماً، يتم وقف الملاحقة أيضاً. إن السلطة التشريعية في الأردن أقيمت على مضمون المادة 308 قائماً، موثقة للطبيعة القبلية للمجتمع في الأردن والأهمية الكبيرة لسمعة العائلة وشرفها. انظر أيضاً المادة 97، والتي تضع قائمة بالعقوبات المخففة عندما يكون هنالك عُذر مُخفّف.

<sup>185</sup> ثلاث سنوات إذا اعتُبرت القضية جُنحة، وخمس سنوات إذا اعتُبرت القضية جنائية؛ المادة (2)308 من قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960.

<sup>186</sup> المادة 311 من قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960.

انتقاد أخير يتعلق بالمادة 98، والتي تُوضح الظروف المُخففة للجرائم المُرتكبة بسورة الغضب، بحيث تسمح للجنة فيما يُسمى جرائم الشرف بالهروب من المسؤولية<sup>187</sup> أدخلت تعديلات في العام 2011 على قانون العقوبات منعت أخذ الظروف المُخففة بعين الاعتبار عندما يكون المجني عليه ذكراً أو أنثى تحت 15 من العمر<sup>188</sup> على الرغم من هذا التغيير، لا يزال التحقيق في جرائم الشرف يتم بطريقة غير صحيحة وتُعاقد هذه الجرائم بشكل أقل من الجرائم المُساوية لها بالعنف ولكنها خالية من بُعد الشرف<sup>189</sup> الأهم من ذلك، أن بعض المُمارسين يُشككون في أن بعض الإحصائيات حول جرائم الشرف قد تكون مُبالغاً فيها، ويروا أن قضايا القتل، خاصةً تلك المُرتكبة للحصول على ميراث إضافي، غالباً ما تُقدم كجرائم شرف ليتمكن الجاني من الاستفادة من النصوص المُخففة في القانون.

## 4.1.2 التفسير الإسلامي للقانون

### اغتصاب الزوجة والعنف الأسري

وفقاً لفقهاء ما قبل المعاصر، يُعرّف الزواج بأنه عقد، الأمر الذي يجعل العلاقات الجنسية بين الرجل والمرأة مُباحة<sup>190</sup> عقد الزواج، الذي يُحاكي عقد البيع، يؤسس للتمكين (الخصوع والإتاحة الجنسية) باعتباره حق للزوج وواجب على المرأة، والنفقة كحق للزوجة وواجب على الرجل. إذا عصت المرأة زوجها لأسباب غير قانونية، من بينها عدم التمكين فإنها تصبح ناشز وتُفقد تلقائياً حقها في النفقة؛<sup>191</sup> ذلك أن تمكين المرأة نفسها لزوجها هو شرط في عقد الزواج، يُجادل البعض أن مفهوم اغتصاب الزوجة غير قائم في الفقه الإسلامي، رغم ذلك، لا توجد آية في القرآن الكريم أو السنة النبوية ما يُبيح للرجال استخدام العنف ضد زوجاتهم ليحصلوا على المُوافقة الجنسية معهم، أحد الأحاديث التي رواها أبو هريرة تُفيد أنه:

قال رسول الله، "إذا دعا الرجل امرأته إلى فراشه (أي إلى علاقة جنسية) فأبت فبات غضبان عليها لعنتها الملائكة حتى تُصبح."<sup>192</sup>

بينما يُدين هذا الحديث "نُشوز" الزوجة، إلا أن حقيقة استطاعة الزوجة رفض مُعاشرة زوجها تُشير إلى أنه لا يستطيع إجبارها على المُوافقة الجنسية. تُضيف الهبري منظوراً آخر للموضوع، حيث تستنتج أن المصطلح العربي الذي يُوظف لوصف المرأة ألا وهو "قانتات حافظات للغيب" يُشير إلى طاعتهن تجاه الله، وليس تجاه أزواجهن. إن تفسير الفقهاء لهذا المصطلح على أنه الطاعة لله وللزوج معاً، ببساطة لأن الآية تدور حول العلاقات الزوجية هو أمر غير صحيح. فضلاً عن ذلك، تُترجم الهبري مُصطلح "حافظات للغيب" ليس بمعنى "حافظات للخصوصية"، ولكن بمعنى "حافظات للعهد" أو في هذه الحالة لعقود الزواج.<sup>193</sup> إن طاعة الزوجة في هذه الحالة لن تكون لإرداة زوجها إنما لشرع الله.<sup>194</sup>

كما تمت الإشارة سابقاً، غالباً ما يتم تفسير القرآن الكريم والسنة للحد من حقوق المرأة وللمُعاينة العنف ضدها. على سبيل المثال، غالباً ما يتم تبرير العنف الأسري بموجب الآية 34 من سورة النساء:

<sup>187</sup> هناك ستة مواد تتعلق بالأعذار المُخففة أو المُحلة في قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 والمعدل بالقانون رقم 8 لسنة 2011. 1. تضع المادة 97 قائمة بتخفيضات العقوبات عندما يكون ثمة عذر مُخفف. 2. تنص المادة 98 على أن الظروف المُخففة قد يتم الأخذ بها عندما يكون الفعل قد ارتكب بسورة الغضب الشديد. وقد تم تعديل ذلك عام 2011 بإدخال المادة 345 مُكرر والتي تنص على أن العذر المُخفف الوارد بالمادتين 97-98 لا يتم أخذه بعين الاعتبار إذا كان المجني عليه ذكراً أو أنثى لم يُكمل 15 من عمره. 3. تضع المادة 99 قائمة بصلاحيات المحكمة بتخفيض العقوبات التي ترد عليها الأعذار المُخففة. 4. في المادة 308، لا يتم ملاحقة الجاني في جرائم المُوافقة الجنسية غير المشروعة إذا تم الزواج. وقد تم تعديل هذا النص عام 2011 بإدخال المادة 308 مُكرر والتي تنص على أن العوامل المُخففة تُصبح غير ذات صلة إذا كانت الضحية أقل من 18 عاماً والجاني 18 عاماً أو أكثر. 5. تنص المادة 310 على أن الجُنأة في جرائم السلوك الجنسي غير المشروع يُمكن أن يتهربوا من العقوبة إذا اعتُبرت الأنثى "معروفة بفساد الأخلاق". تسمح المادة 340 بأن تُؤخذ الأعذار المُخففة، وليس الأعذار المُحلة، بعين الاعتبار في القضايا التي يرتكب فيها القتل من قِبل من يُمسك إحدى قريباته في فعل ممارسة علاقة جنسية خارج إطار الزوجية. في العام 2011 تم تعديل هذه المادة بالنص على أنه للإستفادة من العذر المُخفف على الرجل أن يُعاجأ بزوجه أو إحدى أصوله أو فروعه أو أخواته مُتلبسة بالزنا، أو أن تمسك الزوجة زوجها مُتلبساً بالزنا في مسكن الزوجية.<sup>188</sup> تنص المادة 345 مُكرر على أن من يرتكب أياً من الجرائم الواردة في الفصل الأول من الباب الثامن من قانون العقوبات لا يستفيد من العذر المُخفف الوارد بالمادتين 97-98 لا يتم أخذه بعين الاعتبار إذا كان المجني عليه ذكراً أو أنثى لم يُكمل 15 من عمره. بالرغم من ذلك، استنتجت هذه المادة المواد 340 و 341 و 342 من نطاقها، سامحةً لمُرتكبي هذه الجرائم الاستفادة من الظروف المُخففة حتى وإن كان المجني عليه أقل من خمسة عشر سنة من عمره.

<sup>189</sup> Amnesty International Annual Report 2013 (Jordan) <<http://www.amnesty.org/en/region/jordan/report-2013>>. See also Y Mansur, M Shteiwi and N Murad "The Economic Underpinnings of Honour Crimes" Information and Research Centre, Committee on the Rights of the Child Concluding observations on the consolidated fourth and fifth periodic reports of Jordan 14 June 2014 CRC/C/JOR/CO/4-5 (para 21).

<sup>190</sup> Nasir (n 19) 41.

<sup>191</sup> المرجع السابق 97.

<sup>192</sup> Sahih al Bukhari, vol 4, Book 54, 460.

<sup>193</sup> Aziza al-Hibri, "An Islamic Perspective on Domestic Violence" (2004) 27 *Fordham International Law Journal* 195-224, 214.

<sup>194</sup> المرجع السابق.

الرَّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِّلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاصْرَبُوهُنَّ فَإِنِ اطَّعْتُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا كَبِيرًا<sup>195</sup>.

بالرغم من ذلك، يرفض العديد من الفقهاء أن كلمة اِصْرَبُوهُنَّ تعني اللطم أو الضرب، حتى أولئك الذين يُفسرون المعنى الواضح بالعربية ليعني "ضربهن" يُقدرون الحاجة لوضع الآية في سياقها في مواجهة فلسفة القرآن الكريم التدريجية في التغيير الاجتماعي.<sup>196</sup> يروي أحد الأحاديث أنه:

عندما سمع النبي (صلعم) عن هذه المشكلة، انتقد الرجال الذين تجرأوا على ضرب زوجاتهم، فقد منع النبي هذه الممارسة من تلقاء نفسه عن الطريق إعطاء الزوجات حق القصاص، في هذه الليلة بالذات، قام الرجال بالشكوى بصوت عالٍ، عندما جاءوا إلى النبي وراجعوه في المسألة، مُجادلين بأن حُكمه أعطى زوجاتهم اليد العليا عليهم، في هذه المرحلة، طلب النبي من الله أن يوحى إليه ونزل الوحي عاكساً الفلسفة القرآنية بالترُّج.<sup>197</sup>

في هذا السياق، يجب أن يُفهم أن "الضرب" هو الملاذ الأخير والمُبرَّر فقط بعد خُطوات عدة لحل النزاع بشكل سلمي، على أن يكون فعلاً رمزياً وغير عنيف.<sup>198</sup> فضلاً عن ذلك، لا يمكن للزوج ضرب زوجته إلا باستعمال المسواك (عُصين ليفي صغير طري يُستعمل كفرشاة أسنان في الجزيرة العربية)، أو منديل أو أي شيء مُشابه يعكس استياء الزوج دون التسبب في أذى جسدي، وإذا ما تسبب الضرب بأذى، فللزوجة الحق بطلب الطلاق، وفي بعض الحالات العقوبة،<sup>199</sup> بدلا من ذلك؛ يجب حل الخلاف الزوجي بطريقة سلمية، كما تنص الآية 35 من سورة النساء:

وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا.<sup>200</sup>

بالإضافة لما تقدّم، شجّع النبي (صلعم) الأزواج والزوجات على مُعاملة بعضهم باللطف والحب والعطف:

لا يجلد أحدكم امرأته جلد العبد ثم يُجامعها في آخر اليوم.<sup>201</sup>

خيرُكم خيرُكم لأهله، وأنا خيرُكم لأهلي.<sup>202</sup>

وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ.<sup>203</sup>

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا يَجِلُّ لَكُمْ أَنْ تَرثُوا النِّسَاءَ كَرَاهًا ... وَعَاثِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ فَإِنْ كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئًا وَيَجْعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا.<sup>204</sup>

وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ يَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَيُقِيمُونَ الصَّلَاةَ وَيُؤْتُونَ الزَّكَاةَ وَيُطِيعُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ أُولَئِكَ سَيَرْحَمُهُمُ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ عَزِيزٌ حَكِيمٌ.<sup>205</sup>

لا تُحْت هذه الأحاديث الرجال على مُعاملة زوجاتهم بلطف فقط، وإنما تُركز على أهمية أن يقتدي المسلمون بالنبي، حيث أن النبي يُعتبر الأفضل بين الرجال، في الحقيقة، وبسبب سلوك النبي تجاه ضرب الزوجة، استنتج عدة فقهاء مُسلمين في وقت مُبكر أن هذا العُنف مكروه،<sup>206</sup> هذا التفسير يُمكن التوفيق بينه وبين مبادئ الإسلام في المُساواة والعدالة والحب والتعاطف أكثر من فكرة أن الإسلام يتسامح مع العُنف ضد المرأة. كما أنه يوفر مزيداً من التبصّر على كيفية التعامل مع الأسئلة المُتعلقة بالعُنف والاعتداء الجنسي في إطار الزواج. فإذا لم يكن مسموحاً للرجال أن يضرّوا زوجاتهم، كيف يُمكن لهم إجبارهن على المُوافقة الجنسية؟ إذا كان النشوز يعني الطاعة تجاه الله وليس الزوج، فعلى المرأة أن تكون قادرة على المُحافظة على الحق في الحرية التي منحها الله لجميع البشر. في كتابه مجموع الفتاوى، يُلاحظ ابن تيمية أنه إذا رفضت الزوجة المُوافقة الجنسية مع زوجها، فإنها تكون بذلك قد ارتكبت إثماً وقد تفقد حقها في الإعالة. بالرغم من ذلك، لم يُذكر في أي مكان أن للزوج الحق في

<sup>195</sup> القرآن، سورة 4 آية 34.

<sup>196</sup> Al-Hibri (n 194) 207.

<sup>197</sup> المرجع السابق.

<sup>198</sup> المرجع السابق 208.

<sup>199</sup> المرجع السابق.

<sup>200</sup> القرآن، سورة 4 آية 35.

<sup>201</sup> Al Hibri (n 194) 211.

<sup>202</sup> المرجع السابق.

<sup>203</sup> القرآن، سورة 30 آية 21 التركيز مُضاف.

<sup>204</sup> القرآن، سورة 4 آية 19 التركيز مُضاف.

<sup>205</sup> القرآن، سورة 9 آية 71 التركيز مُضاف.

<sup>206</sup> المرجع السابق 212. تُصنّف أفعال المُسلم وفقاً لخمس فئات: فرض/واجب؛ مُستحب/مندوب؛ مُباح؛ مكروه؛ حرام.

إجبار زوجته على الموافقة<sup>207</sup> يدعم القيادي السلفي الشيخ محمد حسان هذا الموقف، مُعلنًا مؤخرًا أنه من غير المقبول أن يغتصب الزوج زوجته، خاصةً لأن الإسلام لا يسمح بذلك.<sup>208</sup>

النصوص القانونية التي تُخفف أو تُعفي من العقوبة في جرائم العنف الجنسي

كما تمت الإشارة سابقاً، فإن الإسلام يُحرم العنف المُوجّه ضد المرأة، هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فإن الزواج ما بين المُغتصب وضحيته هو من الأحكام المُخالفة لمبادئ الزواج الإسلامي، وهذا ما تم التأكيد عليه من قبل مُفتي الديار المصرية عام 1999 ناصر فريد واصل الذي أصدر فتوى ساهمت بشكل كبير بإلغاء نص المادة 291 من قانون العقوبات المصري (والتي تُقابل نص المادة 308 من قانون العقوبات الأردني المُتعلقة بوقف تنفيذ العقوبة على الجاني عند زواجه من المجني عليها).<sup>209</sup> ومن هنا يثور التساؤل التالي: ما هو الأساس الذي استند إليه القانون الأردني ليجوز لمُرتكبي الاغتصاب بالإفلات من العقاب من خلال الزواج من ضحاياهم؟ إن القرآن الكريم والسنة النبوية واضحة فيما يخص حماية المرأة وصون كرامتها، حيث أنه ومنذ بداية التوسع الإسلامي فإن القواعد الشرعية قد تطورت لتواكب المسائل المُستجدة.<sup>210</sup>

روي عن ثاني الخلفاء الراشدين عُمر ابن الخطاب أنه قد عرض على امرأة تم اغتصابها الخيار في أن تتزوج من مُغتصبها، وعندما رفضت ذلك أُجبر الرجل أن يدفع مهرًا لها كتعويض. وفي حالة أخرى، أمر عُمر بجلد ونفي عبد لاغتصابه إمراً، ولكن لم يتم دفع أي تعويض على اعتبار أن هذه المرأة كانت ثيباً،<sup>211</sup> الفقيه أبو حنيفة صاحب المذهب الحنفي –المذهب المُتبع في الأردن– اعتمد على سوابق عُمر ابن الخطاب في تأسيس الحكم القاضي بدفع مهر في حالات الاغتصاب وكذلك تخفيف الحد<sup>212</sup> في حال تزوج المُغتصب من ضحيته "لأن المرأة في هذه الحالة تُصبح ملكاً لزوجها بمقتضى عقد الزواج وله الحق بالاستمتاع بها بموجب ذلك".<sup>213</sup> القانون العثماني سمح بدوره بنشوء هذه القاعدة مُستنداً إلى القيم المُجتمعية المُتصلة بالعنصرية عند الزواج على الرغم من غياب السند الشرعي لها في القرآن الكريم أو السنة.<sup>214</sup> تُشير وريك إلى أنه:

النساء والفتيات المُعتدى عليهن هُن مصدر عار لعائلاتهن حتى لو كُن ضحايا بريئات مما حصل لهن، ومن غير المُستبعد تعرضهن للقتل من قبل أفراد أسرهن لغسل العار الذي لحق بالعائلة من الجريمة التي تعرضن لها. ... إن الثغرة القانونية، بأي تشريع كان، والتي تسمح لمُرتكبي جريمة الاغتصاب بالإفلات من العقوبة من خلال الزواج من ضحاياهم هي وسيلة لإصلاح مُشكلة اجتماعية (والمُتمثلة بمكانة المرأة المُعتدى عليها وعائلتها) بدلاً من مُعاقبة مُرتكب الجريمة نفسه. وبشكل عام، تُمثل هذه الثغرة تفضيلاً لمصالح مُجتمعية وعلى وجه الخصوص مصالح أقارب الضحية على حساب مصالح الضحية نفسها.<sup>215</sup>

إن هذا النص القانوني المُتعلق بزواج المُغتصب من ضحيته كان موجوداً في العديد من قوانين العقوبات الأوروبية، وهناك أدلة تاريخية تؤكد على أن هناك تأثيراً كبيراً للقانون الأوروبي على صياغة قوانين المنطقة في ذلك الوقت.<sup>216</sup>

وكذلك الأمر فيما يخص نص المادة 310 من قانون العقوبات (والتي تسمح لمُرتكبي جريمة القوادة بالإفلات من العقوبة إذا كانت الضحية معروفة "بفساد الأخلاق")، وهذا أيضاً ليس له أي أساس في الشريعة الإسلامية، على العكس من ذلك فالقرآن الكريم يأمر بتطبيق مبادئ العدالة والمساواة أمام القانون، مؤكداً على أن سلوك المرأة لا يجب أن يؤثر على مضمون شكواها، إن هذه القواعد مُستوحاة من منظومة الأعراف الذكورية والتي تربط مفهوم الشرف بسلوك المرأة، من الناحية العملية، فإن المرأة التي تُخالف القواعد المُجتمعية تفقد الحماية والاحترام المُجتمعي ويُنتقص ذلك من قيمة ادعائها، أو انتقال مكانتها من الضحية إلى الجانية باعتبار أنها انتهكت حقوقاً مُجتمعية.<sup>217</sup> إن التقنين التشريعي في الأردن لهذه الأعراف هو أمرٌ خطيرٌ بشكلٍ بيّن خصوصاً أن النص لا يُعرف ما المقصود "بفساد الأخلاق"، لا بل، إنه يُحض على القذف، وكلاهما أمران يُدينها القرآن:

<sup>207</sup> ابن تيمية، مجموع الفتاوى، العدد 32.

<sup>208</sup> Sheikh Muhammad Hassan, "On compelling a wife to have sexual intercourse" <<https://www.youtube.com/watch?v=yCq0IfGpuK8>>.

<sup>209</sup> "Legal Loophole for Rapists Closed," *Cairo Times* (Cairo, 28 April 1999).

<sup>210</sup> Amira Sonbol, "Rape and Law in Modern Ottoman Egypt" in Pinar Ilkharacan (ed) *Women and Sexuality in Muslim Societies* (Istanbul: WWHR 2000) 309-326, 311.

<sup>211</sup> المرجع السابق.

<sup>212</sup> حدود الله أو الحدود وهي جمع حد وتعني العقوبات الموضوعية لأسوأ الجرائم والكبائر في الإسلام – العلاقات الجنسية خارج إطار الزوجية، القذف، شرب الخمر، السرقة، قطع الطريق (يُضيف البعض الردة، لكن هذه الإضافة محل خلاف بين الفقهاء). أما حد المُغتصب شرعاً فهو الرجم حتى الموت إن كان الجاني مُحصناً والجلد إن لم يكن كذلك.

<sup>213</sup> Sonbol (n 211) 311-312.

<sup>214</sup> Catherine Warrick, "The Vanishing Victim: Criminal Law and Gender in Jordan" (2005) 39 *Law and Society Review* 315-348, 321.

<sup>215</sup> المرجع السابق.

<sup>216</sup> على سبيل المثال، ألغت إيطاليا نص المادة 544 من قانون العقوبات الإيطالي والتي كانت تُعفي المُغتصب الذي يتزوج من ضحيته من العقوبة عام 1981، وكذلك فعلت فرنسا عام 1994 بإلغائها نص المادة 356 والمُتضمن ذات الحكم.

<sup>217</sup> Warrick (n 215) 321.

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا يَسْخَرْ قَوْمٌ مِّن قَوْمٍ عَسَىٰ أَن يَكُونُوا خَيْرًا مِّنْهُمْ وَلَا نِسَاءٌ مِّن نِّسَاءٍ عَسَىٰ أَن يَكُنَّ خَيْرًا مِّنْهُنَّ وَلَا تَلْمِزُوا أَنفُسَكُمْ وَلَا تَنَابَزُوا بِالْأَلْقَابِ بِئْسَ الْأَسْمُ الْفُسُوقُ بَعْدَ الْإِيمَانِ وَمَن لَّمْ يَتُبْ فَأُولَٰئِكَ هُم الظَّالِمُونَ.<sup>218</sup>

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ وَلَا تَجَسَّسُوا وَلَا يَغْتَب بَّعْضُكُم بَعْضًا أَيُحِبُّ أَحَدُكُمْ أَن يَأْكُلَ لَحْمَ أَخِيهِ مَيْتًا فَكَرِهْنَاهُ وَأَتَوْا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ تَوَّابٌ رَّحِيمٌ.<sup>219</sup>

وأخيراً، فإن العذر المُخفف المنصوص عليه في المادتين 340 و98 والتي تمنح العذر المُخفف لفاعل الجريمة الذي أقدم عليها بسورة غضب شديد، ليس له أيضاً أي سند في الفقه الإسلامي. وبالنسبة إلى معظم فقهاء الشريعة التقليديين، فإن الرجل الذي يُفاجئ زوجته في حالة زنا ليس له أن يقتلها، لا بل إن قتله لها سيُجعله عرضة للانتقام من ذوي الضحية<sup>220</sup> إلا إذا أثبت أن الجاني كان مُحصناً<sup>221</sup> وأحضر أربع شهود على واقعة الزنا، أو إذا اعترف الزاني بفعله.<sup>222</sup> إن موقف الفقه هذا يستند إلى حديث يروي أن سعد بن عباد سأل النبي: يا رسول الله لو وجدت مع أهلي رجلاً لم أمسه حتى آتي بأربعة شهداء؟ قال النبي:

يجوز لرجل أن يدعو رجلاً آخر لدخول بيته لعمل شيء ثم يقتله لضغن في نفسه ويقول: وجدته مع امرأتي كذباً. ويجوز أن يقتل الرجل زوجته ليتخلص منها لشيء في نفسه ثم يدعي عليها زوراً أنه وجد معها رجلاً يزني بها.<sup>223</sup>

والقرآن كذلك يُدين بشدة قتل الرجل أو المرأة وبشكل عام:

وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا.<sup>224</sup>

... أَنَّهُ مَن قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا وَلَقَدْ جَاءَتْهُمْ رُسُلُنَا بِالْبَيِّنَاتِ ثُمَّ إِنَّ كَثِيرًا مِّنْهُمْ بَعْدَ ذَلِكَ فِي الْأَرْضِ لَمُسْرِفُونَ.<sup>225</sup>

بالتأكيد، وقبل القرن الثاني عشر لم تكن جرائم القتل هذه مُدانة من قبل فقهاء القانون:

الشخص الذي يُفاجئ زوجته ترتكب الفحشاء مع شخص آخر فقتلها معاً أو قتل أحدهما فإن ادعاء وريثة المجني عليهم أمام المحكمة لن تكون مسموعة، شريطة قيام الزوج باستدعاء الناس فوراً إلى بيته ليشهدوا على الواقعة.<sup>226</sup>

ما بين القرنين الثاني عشر والسادس عشر، وامتداداً لتقاليد الشرف، ترسخت أكثر القاعدة التي تقضي بأن سوء سلوك المرأة هو أمر من شأنه أن يجلب العار للمرأة ولعائلتها وأفراد قبيلتها الذين كانوا يغسلوا عارهم هذا بقتلها.<sup>227</sup> وهذا لم يختلف عن الممارسات الاجتماعية التي كانت سائدة في ذلك الوقت في المناطق المختلفة في العالم، في واقع الأمر، فإن هذه القاعدة قد تم تقنينها في قانون نابوليون قبل أن يتبناها العثمانيون في القرن التاسع عشر وانتشارها في سائر أنحاء العالم العربي.<sup>228</sup> الأهم من ذلك أن هذه القاعدة، والتي هي ليست من المذهب الحنفي التقليدي، إلا أنها نشأت منطقياً من ضوابطها. فالتقليد الحنفي يتعاطى مع الزنا باعتباره جريمة سائئة لكنه لا يسمح بمقاصاتها، والنتيجة المترتبة على ذلك هي نقل العقوبة من المجال العام إلى المجال الخاص بحيث تُصبح هذه العقوبة من شأن عائلة الأنتى مُرتكبة الزنا. يبدو أن المصدر الحقيقي للفقه الحنفي ما-بعد الكلاسيكي هو القانون العرفي للعالم الإسلامي، حيث قام الفقهاء بترجمة "ميثاق الشرف" المشهور إلى ممارسة قانونية رسمية.<sup>229</sup>

الخلاصة أنه من الصعب تبرير استمرار سريان نص المادة 98. رغم أن نص هذه المادة من خلال عباراته المُحايدة من حيث النوع الاجتماعي يُمكن أن يستفيد منه النساء والرجال على حد سواء إلا أن الرجال هم حصراً من اعتادوا الإستفادة منه. من الصعب أن تتسجم الطبيعة الذكورية للشرف والأحكام القانونية المُستمدة منه مع الإسلام. فالإسلام يُحرم العُنف ضد النساء، لا

<sup>218</sup> القرآن، سورة 49 آية 11.

<sup>219</sup> القرآن، سورة 49 آية 12.

<sup>220</sup> في الفقه الإسلامي، هناك ثلاثة أنواع من العقوبات والتي تختلف باختلاف خطورة الجريمة نفسها. هناك عقوبة الحد للكبائر والجرائم الخمس الأشد في الإسلام وهي: الفصاص وهي عقوبة تقضي بمعاذرة الجاني بمثل ما فعل (والمعاقبة بالمثل قائمة على مبدأ "العين بالعين والسن بالسن") والتعزير (وعقوبة التعزير تختلف باختلاف الظروف المُصاحبة للجريمة وهي تخضع لسلطة القاضي التقديرية). وفي القضية المُشار إليها أعلاه فالرجل الذي يقتل زوجته سيُعرض نفسه للفصاص وفي هذه الحالة سيُحكم عليه بالإعدام إلا إذا أفنت عنه عائلة المجني عليها أو قبلت بتعويض مالي.

<sup>221</sup> تُعرّف الشريعة الإسلامية المُحصن بأنه المسلم الذي تزوج وواقع زوجته في عقد زواج صحيح وهما بالغان عاقلان، بغض النظر عما إذا استمر الزواج أو لم يستمر.

<sup>222</sup> Lynn Welchman, "Honour and Violence against Women in a Modern Shar'i Discourse" (2007) 5/2-3 *Hawwa Journal of Women of the Middle East and the Islamic World* 139-165, 149.

<sup>223</sup> المرجع السابق؛ صحيح مسلم 1498، 2753.

<sup>224</sup> القرآن، سورة 4 آية 93.

<sup>225</sup> القرآن، سورة 5 آية 32.

<sup>226</sup> Uriel Heyd, *Studies in Old Ottoman Criminal Law* (Clarendon Press 1973) 98.

<sup>227</sup> Colin Imber, *Ebuhs-sauad, The Islamic Legal Tradition* (EUP 1997) 251.

<sup>228</sup> Warrick (n 215) 334.

<sup>229</sup> المرجع سابق، 250-251.

بل على العكس يأمر بحمايتهم ومعاملتهم بكرامة واحترام، وعلى هذا الأساس يجب إعادة دراسة دور القضاة الشرعيين كمنفذين للمبادئ الإسلامية، وكذلك المراجعة التشريعية فيما إذا ما كان قانوناً مُعيناً يتعارض مع الإسلام.

## 4.2 الحضانة

### 4.2.1 انتقاد القانون

يمنح قانون الأحوال الشخصية الأم الحضانة الأساسية لأولادها إلى أن يُتموا سن الخامسة عشر من عُمرهم، بعد ذلك يُخبر القاصر ما بين الاستمرار أو عدم الاستمرار بحضانة والدته،<sup>230</sup> إذا أخذنا بعين الاعتبار أن الولاية على القاصر تكون للأب بحسب القانون المدني فهذا يعني أن التشريع يُميز ما بين الحضانة والولاية، تُعرّف الحضانة بحسب الفقه الحنفي بأنها: "العناية بالطفل طيلة الفترة التي يعجز فيها عن القيام بذلك بنفسه إلا من خلال النساء المحارم اللاتي يملكن الحق القانوني للعناية به."<sup>231</sup> أما الولاية فهي السلطة القانونية على القاصر، وهذه السلطة لا تُمنح إلا لرجل، وتُعرّف الولاية بأنها: "المُضي في قرار يؤثر على طرف ثالث سواء رغب هذا الطرف بذلك أم لم يرغب،"<sup>232</sup> ومن الناحية العملية، فإن هذا يعني بأن الأب الولي يتمتع بحق الرقابة والإشراف على ابنه وهو المسؤول عن رعايته وهو صاحب القرار فيما يتعلق بالتعليم وتحديد مكان إقامة الطفل وتربيته الدينية والعناية الطبية والحصول على جواز السفر... إلخ، بينما الأم الحاضنة تُسند لها حقوق الرعاية كالتأديب.<sup>233</sup>

نص إشكالي آخر يتمثل في المادة 171(ب) من القانون والتي مفادها أن تفقد الأم حقها بالحضانة إذا تزوجت بغير مُحرم لإبنتها، والمُحرم في الفقه الإسلامي هو الرجل الذي ليس للمرأة الزواج منه أبداً مثل أب المرأة، الأخ، الابن، أبناء الإخوة، العم، زوج البنت، أبو الزوج، وزوج الأم (بشروط أن يكون الزواج قد تم بالدخول)، وفي هذه الحالة، فإن محارم الطفلة هم الأب والأعمام والأخوة، وعليه فإذا رغبت الأم أن تنزوج مرة أخرى من دون أن تخسر حضانة ابنتها فإنه ليس لها إلا أن تنزوج أحد محارم ابنتها. وبما أن المرأة لا تستطيع الزواج من أخ ابنتها أو أب ابنتها فإنه ليس لها إلا الزواج من أعمام ابنتها أو أعمام أعمامها، من عائلة زوج الأم السابق، إن هذا من شأنه أن يُحد كثيراً من حرية المرأة ولا يُحقق المصالح المثلى للطفلة.

كذلك الأمر، تنص المادة 170 على أنه في حال خسرت الأم حضانة الأطفال تنتقل الحضانة لأم الأم وليس لأبيهم، ومرة أخرى يُمكن المُجادلة أن هذا يتعارض مع المصالح الفضلى للأطفال.

وأخيراً، فإن نص المادة 172 تقضي بسقوط حق المرأة الحاضنة إذا تجاوز المحضون سن السابعة لصالح الزوج المُسلم إذا كانت الحاضنة غير مُسلمة. كذلك تشترط المادة 171 في الحاضن (رجلاً كان أو امرأة) أن لا يغير دينه.

### 4.2.2 التفسير الإسلامي للقانون

بما أن الأطفال هم من أكثر الفئات المُستضعفة في المُجتمع، فإن القرآن الكريم يؤكد على ضرورة حمايتهم، ويحض على الرفق بهم، لذلك نجد أن قتل الأطفال هو من أبشع الجرائم، وتكرر تحريمها في أكثر من موضع في القرآن الكريم:

وَالَّذِينَ يَقُولُونَ رَبَّنَا هَبْ لَنَا مِنْ أَزْوَاجِنَا وَذُرِّيَّاتِنَا فُرَّةً أَعْيُنٍ وَاجْعَلْنَا لِلْمُتَّقِينَ إِمَامًا.<sup>234</sup>

قُلْ تَعَالَوْا أَتْلُ مَا حَرَّمَ رَبِّيَ عَلَيْكُمْ أَلَّا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ مِنْ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاهُمْ  
[...].<sup>235</sup>

وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةً إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاهُمْ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْئًا كَبِيرًا.<sup>236</sup>

يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا جَاءَكَ الْمُؤْمِنَاتُ يُبَايِعْنَكَ عَلَى أَنْ لَا يُسْرِكْنَ بِاللَّهِ شَيْئًا وَلَا يَسْرِقْنَ وَلَا يَزْنِينَ وَلَا يَقْتُلْنَ أَوْلَادَهُنَّ وَلَا يَأْتِينَ بِبُهَّانٍ يَفْتَرِيهِنَّ بَيْنَ أَيْدِيهِنَّ وَأَرْجُلِهِنَّ وَلَا يَعْصِينَكَ فِي مَعْرُوفٍ فَبَايِعْهُنَّ وَأَسْتَغْفِرْ لَهُنَّ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ.<sup>237</sup>

ورود في الحديث الذي رواه عبد الله بن عمر:

<sup>230</sup> قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم 36 لسنة 2010، المادة 173.

<sup>231</sup> Nasir (n 19) 156.

ويُقصد بالنساء المحارم هن اللاتي لا يستطيع الطفل الذكر الزواج منهن كونه محرمٌ عليهن - على سبيل المثال أمه أو جداته إلخ.

<sup>232</sup> Nasir (n 19) 183.

<sup>233</sup> تحتاج الزوجة إلى إذن زوجها حتى يعيش أطفالها من زواج سابق معها في بيت زوجها، أما الزوج فليس له أن يسكن أهله وأقاربه في منزل الزوجية ويُستثنى من موافقة الزوجة أبناؤه غير البالغين (بشروط عدم إضرارهم بالزوجة). قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم 36 لسنة 2010، المادة 74.

<sup>234</sup> القرآن، سورة 25 آية 74.

<sup>235</sup> القرآن، سورة 6 آية 151.

<sup>236</sup> القرآن، سورة 17 آية 31.

<sup>237</sup> القرآن، سورة 60 آية 12 التركيز مُضاف.

قال رسول الله، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته الإمام راع ومسؤول عن رعيته والرجل راع في أهله وهو مسؤول عن رعيته والمرأة راعية في بيت زوجها ومسؤولة عن رعيته والخادم راع في مال سيده ومسؤول عن رعيته، قال وحسبت أن قد قال والرجل راع في مال أبيه ومسؤول عن رعيته وكلكم راع ومسؤول عن رعيته".<sup>238</sup>

يُستدل من ذلك على أن الإسلام يفرض على المؤمنين أن يتصرفوا لما هو في مصلحة "رعيته"، والرعية في هذه الحالة هم أبناءهم. حدد عبد الرحمن عمران (المُستشار السابق لرئيس جامعة الأزهر لشؤون السكان) الحقوق التالية

التي يجب أن يتمتع بها الأطفال في الشريعة الإسلامية:

1. الحق بعدم اختلاط الأنساب.
2. الحق بالحياة.
3. الحق بشرعيته وبإسم لائق.
4. الحق بالرضاعة الطبيعية، المأوى، الرعاية والدعم، بما في ذلك الرعاية الصحية والتغذية السليمة.
5. الحق بالتفريق في المضاجع للأطفال.
6. الحق بمُستقبل آمن.
7. الحق بتنشئة دينية وتربوية صالحة.
8. الحق بالتعليم والتدريب الرياضي والدفاع عن النفس.
9. الحق بمعاملة مُنصفة بغض النظر عن الجنس أو أي اعتبارات أخرى.
10. الحق بأن يكون مصروفهم متأت من مصادر دخل مشروعة.<sup>239</sup>

لضمان هذه الحقوق اتفق فقهاء الشريعة على أنه يُشترط بالولي أن يكون راشداً عاقلاً حراً، قادراً على تربية القَصْر ورعاية مصالحهم وتوفير الحماية المعنوية والمادية لهم،<sup>240</sup> نجد هذه الشروط في نص المادة 171 من قانون الأحوال الشخصية (باستثناء شرط الحرية على اعتبار أن العبودية مُخالفة للقانون).

إن دور كل من الحاضن والولي مُعرّفين بشكل واضح في الفقه الكلاسيكي. وتوزيع الأدوار هذا (بحيث تكون الرعاية للأمهات والإعالة للآباء<sup>241</sup>) قد وجد لتوفير حماية وبيئة طبيعية للأطفال ملؤها الرأفة لينمو فيها ويكونوا أفراداً صالحين في المُجتمع.<sup>242</sup> وربما كانت أيضاً مُعدة لحماية الأمهات (اللواتي كان العمل ممنوعاً عليهن بشكلٍ كبير) بحيث تكون قادرة على توفير الرعاية لأطفالها.<sup>243</sup>

أما الإشارة الوحيدة التي تظهر في القرآن بخصوص الحضانة والتي استنتج منها الفقهاء أن الحق بالتربية والرعاية خلال فترة الطفولة يُعهد به للأم:<sup>244</sup>

وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنِمَّ الرِّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بَوْلِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بَوْلُهُ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَنْ تَرَاضٍ مِنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تُسَنِّضُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُمْ مَا آتَيْتُم بِالْمَعْرُوفِ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَعَلِمُوا أَنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ<sup>245</sup>

إن مُعظم الفقه الإسلامي حول الحضانة يستند لثلاثة أحاديث أقرها جميع الفقهاء. وإن هذه الأحاديث قد قادت الفقهاء لإضافة شروطٍ جديدة لحضانة المرأة تتعلق بالدين والزواج.<sup>246</sup>

قالت امرأة للنبي: "يا رسول الله، إن ابني كان بطني له وعاء، وثديي له سقاء، وحجري له حواء؛ وإن أباه طلقني وأراد أن ينزعه مني. فقال لها النبي: أنت أحق به ما لم تنكحي."<sup>247</sup>

أسلم رجل ولكن زوجته لم تُسلم. وكان لهما طفل صغير. فأجلس النبي محمد (صلى الله عليه وسلم) الوالد على جانب والأم على الجانب الآخر، وقال للطفل أن يختار بينهما، وسأل الله أن يدلّه على الصواب، فذهب الطفل إلى والده.<sup>248</sup>

<sup>238</sup> صحيح البخاري 6719، صحيح مسلم 1829.

<sup>239</sup> Abdel Rahim Omran, *Family Planning in the Legacy of Islam* (Routledge 1992) 32.

<sup>240</sup> Nasir (n 19) 159.

<sup>241</sup> المرجع السابق، 269.

<sup>242</sup> Aayesha Rafiq, "Child Custody in Classical Islamic Law and Laws of Contemporary Muslim World (An Analysis)" (2014) 4/5 *International Journal of Humanities and Social Science* 267-277.

<sup>243</sup> المرجع السابق، 268.

<sup>244</sup> Rafiq (n 243) 269.

<sup>245</sup> القرآن، سورة 2، آية 233.

<sup>246</sup> Nasir (19) 160-161.

<sup>247</sup> صحيح سنن أبي داود، 1991: 2277.

جاءت امرأة إلى النبي وقالت: "زوجي يريد أن يذهب بابني، فقال له النبي: "هذا أبوك وهذه أمك فخذ أيهما شئت" فأخذ بيد أمه وذهبا معها.<sup>249</sup>

الحديث الأول يؤكد على القاعدة التي تحظر على المرأة الحاضنة الزواج من رجل غريب أو من رجل من ذوي القربى لكنه ليس بمحرم لطفها.<sup>250</sup> ولقد أدرك الفقهاء بأن هذا الحظر ينطبق فقط عند زواج المرأة من رجل غريب (والرجل يُعد غريباً متى لم يكن هناك مانع شرعي من زواجه من الطفلة)،<sup>251</sup> والعلة من ذلك هي أن الرجل الغريب لن يكون مُتحفزاً للعناية بالطفل، والمرأة إن تزوجت ستكون مشغولة بالعناية بزوجها ولن يتوفر لها الوقت لتربية الطفل، وفي هذه الحالة سيعيش في ظروف صعبة ومُهينة.<sup>252</sup>

أما الحديث الثاني فيتم تفسيره عادةً على أنه في حال اعتنق الأبوان دينين مختلفين أحدهما الإسلام، فإن الحضانة تستحق لمن كان من الأبوين مُسليماً،<sup>253</sup> إلا أن الفقهاء اختلفوا بخصوص هذه المسألة، فوفقاً لفقهاء المذهب الشافعي، فإن المرأة غير المُسلمة لا تستحق الحضانة لأولادها الذين ولدوا لأب مُسلم. أما بحسب فقهاء المذهب المالكي والحنفي فإنهم، على العكس، يرون بأن الأم غير المُسلمة تستحق الحضانة على أولادها الذين ولدوا لأب مُسلم، إذا استدعت مصلحة الطفل ذلك.<sup>254</sup> إن هذا الرأي قد تم التأكيد عليه في فتوى أصدرها مجمع البحوث الإسلامية في مصر (مجمع البحوث الإسلامية، 23 آذار 2016) الذي يرأسه الإمام الدكتور أحمد الطيب الإمام الأكبر شيخ الأزهر والرئيس السابق لجامعة الأزهر.<sup>255</sup> ومُعظم فقهاء المالكية والحنفية يتبعون وجهة النظر هذه ومنطقهم في ذلك أن النبي صلعم ما كان ليسمح للطفل أن يختار من بين أبويه طالما أن أمه غير مُسلمة حيث ما كان لها ابتداءً الحق في الحضانة.<sup>256</sup>

الحديث الأخير يُفسر على أنه يُعطي للطفل الحق في اختيار حاضنه عندما يصل إلى سن التمييز (وهو في العادة عند بلوغه سبع سنوات). وفي القضايا العثمانية الموثقة، فإن القاضي كان يوازن ما بين حق الطفل بالاختيار ومصلحته الفضلى.<sup>257</sup> وفي قضية عُرضت على القاضي أحمد بن تيمية (توفي 1328):

أُعطي للطفل أن يختار حاضنه، فاختار والده. إلا أن الأم طلبت من المحكمة أن تستفسر من الطفل عن سبب تفضيله لوالده. وعند سؤاله، قال الطفل: والدتي تُجبرني على الذهاب إلى المدرسة، وهناك يُعاقبني المُعلم كل يوم. في حين يسمح لي والدي باللعب مع الأطفال الآخرين وأن أفعل ما يحلو لي. وعندما سمعت المحكمة ذلك، منحت المحكمة الحضانة للأم.<sup>258</sup>

من التحليل السابق نجد أن الحقوق والواجبات التي يفرضها التشريع الحديث مُشتقة من القواعد الإسلامية فيما يخص مسؤولية الوالدين وأهداف الشريعة الأسمى في حماية الفئات المُستضعفة. لقد تبني الفقهاء الأوائل هذه المبادئ، لكنهم كَتَبوها في وقت كانت فيه النساء مُقيّدات ودورهن الرئيسي أن يكنّ أمهاتٍ وزوجاتٍ صالحات. هؤلاء النساء لم يعملن ولم يكنّ شريكاتٍ في صنع القرار في إطار الحياة الزوجية. وفي حال تزوجن مرةً أخرى فإن ذلك يعني أن هناك خطر كبير من أنهن لن يستطعن القيام بمسؤولياتهن تجاه أطفالهن، باعتبار أن هؤلاء النسوة سيخضعن لسلطة زوجية جديدة. وكما أن النساء والأطفال في ذلك المُجتمع كانوا هدفاً للعنف وسوء المعاملة، بالإضافة إلى ارتباط شرف القبيلة ارتباطاً وثيقاً بعبء المرأة وإخلاصها.<sup>259</sup> وبما أن حماية النساء والأطفال كانت تتبع مباشرةً من القبيلة، اعتُبر أن الزواج الثاني من داخل العائلة أكثر أماناً بالنسبة لهن، وذلك لضمان العناية بالأطفال، وكذلك حتى لا يثور أي شك في الأمور المتعلقة بالنسب.<sup>260</sup>

<sup>248</sup> المرجع السابق، 1993: 2277.

<sup>249</sup> صحيح سنن النسائي 25: 3270.

<sup>250</sup> Nasir (19) 160.

<sup>251</sup> Moussa Abou Ramadan, "The Transition from Tradition to Reform: The Shari'a Appeals Court Rulings on Child custody (1992-2001)" (2002-2003) 26 *Fordham International Law Journal* 595-655, 602.

<sup>252</sup> المرجع السابق.

<sup>253</sup> Rafiq (n 243) 269.

<sup>254</sup> Nasir (n 19) 161.

<sup>255</sup> طلبت محكمة المنصورة في مصر رأياً قانونياً من المجلس الإسلامي في هذا الخصوص.

<sup>256</sup> قناة المحور التلفزيونية: مجمع البحوث الإسلامية يُجيز حق الأم غير المُسلمة في حضانة أطفالها. <<https://goo.gl/ipavAx>>.

<sup>257</sup> Amira El-Azhary Sonbol, "The Genesis of Family Law: How *Shari'ah*, Custom and Colonial Laws Influenced the Development of Personal Status Codes" in Zainah Anwar (ed) *Wanted: Equality and Justice in the Muslim Family* (Musawah 2009).

<sup>258</sup> Rafiq (n 244) 270.

<sup>259</sup> Ghada Karmi, "Women, Islam and Patriarchalism" in Haideh Moghissi (ed), *Women and Islam: Images and Realities* (Taylor and Francis 2005) 171-172.

<sup>260</sup> وجدت دراسات روبرتسون سميت الموسعة حول الزواج ما قبل الإسلام أنه في عصر الجاهلية كان هناك نوعان رئيسيان من الزواج: النوع الأول وهو الزواج سليل الأب والنوع الثاني وهو الزواج سليل الأم. ينطوي النوع الأول على ترك المرأة لأقاربها والانتقال إلى قبيلة زوجها، ويصبح الأطفال اللاحقون جزءاً من أقارب زوجها. وفي الزواج سليل الأم، لا تترك المرأة أقاربها بل تتزوج في منزلها. والأطفال في هذه الحالة سيبقون لدى قبيلة الأم والقانون القبلي الذي سيطبق هو أن الأولاد سيُسببون لأمهاتهم، وطالما أن الأمر كذلك، فإن السلالة لن تتأثر إن استقر الأب في قبيلة الأم أو إذا كان هناك خاطب أو أكثر يتزودون على الأم من وقت لآخر. "في هذه الحالة فإن الأبوة المادية وعبء الأنثى لن يكونا محل اعتبار وكان للمرأة الحق بصرف زوجها الذي استقبل في خيمتها وبناءً على رغبتها. مأخوذ عن:

من الواضح أن هذا الإطار التاريخي الاجتماعي مُختلفٌ عن الأردن العصر الحديث، فالنسيج المجتمعي لم يُعد مُكوناً من قبائل لسكان أصليين؛<sup>261</sup> من حيث إمكانية وسهولة الوصول للمواصلات والاتصالات على نطاق واسع، كما أن هنالك حكومة مركزية توفر خدمات الصحة العامة والتعليم بالإضافة للعديد من المنظمات التي تدعم الفقراء.<sup>262</sup> كما تشغل النساء الوظائف بما في ذلك وظائف القطاع العام ويتمتعن بالعديد من النشاطات المُستقلة.<sup>263</sup> وفي هذا السياق، هناك رأي وجيه بأن بعض القواعد لم تُعد مُلائمة مثل الحق الحصري للرجال في الحضانة الشرعية، وعلى نحو مُماثل، يُمكن أن تُجادل في أن الحكم الخاص بالزواج مرةً أخرى، والذي بموجبه تستحق الجدة الحضانة قبل الأب، يُمكن أن يكون أيضاً ضد مصلحة الطفل، وبالنتيجة ضد الأهداف السامية للشريعة الإسلامية.

### 4.3 الزواج المُبكر

#### 4.3.1 نقد القانون

يُحدد قانون الأحوال الشخصية الحد الأدنى لسن الزواج على أنه 18 سنة، مع إمكانية الزواج ابتداءً من عمر 15 سنة بموافقة قاضي القضاة وتوافر قائمة مُحددة من الشروط.<sup>264</sup> وعلى الرغم من ذلك، إلا أن زواج القُصر مُنتشر بشكل كبير<sup>265</sup> وعادة ما يُرر بوجود ظروف خاصة كالقصر المدقع لدى الأسر الكبيرة التي يتواجد فيها فتيات كثيرات وأوضاع أسرية مُزرية.<sup>266</sup> أضف إلى ذلك أن هنالك تشجيع للفتاة على الزواج باعتباره إنجازاً مُهماً في حياتها.<sup>267</sup> كذلك فإن المُمثلين الدينيين، كالشيوخ والأئمة والقضاة الشرعيين، بشكلٍ عام هم أيضاً مؤيدون للزواج المُبكر كونهم يعتبرونه وسيلةً لحماية الفتيات من الاعتداءات الجنسية والعوز،<sup>268</sup> وهذه المواقف تغفل عن مخاطر الزواج المُبكر بما فيه من آثارٍ سلبيةٍ على التحصيل الدراسي والصحة والرعاية النفسية.<sup>269</sup>

#### 4.3.2 التفسير الإسلامي للقانون

في حين أن القرآن الكريم لم يُحدد سن للزواج، إلا أنه من المُتعارف عليه لدى الفقهاء أن سن الزواج هو عند البلوغ والنضج العقلي (الرشد)، وهذا يتوافق مع الممارسة الشائعة في القرنين الحادي عشر والثاني عشر. يستند الفقهاء التقليديون إلى الحديث الذي رواه بخاري ومسلم عن زواج النبي من عائشة عن عُمر ست سنوات ودخوله بها عن عُمر تسع سنوات (على الرغم من أن هناك خلاف حول صحة هذه الأعمار).<sup>270</sup>

W Robertson Smith, *Kinship and Marriage in Early Arabia* 77-78 (Adam and Charles Black 1907) 76-80

في زمن النبي فإن الحياة القبلية كانت في طور التفكك بسبب "ظهور طبقة التجار في المراكز الحضرية، والنساء والأطفال كانوا من الفئات الأكثر تضرراً من انعدام الأمن الناتج عن اختلال النظام القبلي القديم، وبالتالي كان من الواجب سن الأحكام من أجل رعايتهم. بالإضافة إلى ذلك، حرص النبي على تغيير المفاهيم الشخصية للولاء بعيداً عن القبيلة ونحو وحدة تكوينية جديدة، ألا وهي الأسرة، والتي ستكون الوحدة الأساسية للقبيلة الجديدة الأعمم ألا وهي الأمة الإسلامية. وهكذا أصبحت الأسرة الأبوية المُحرك الذي قاد هذا التحول الاجتماعي الكبير وفي هذا البنبان الكبير لم يكن هناك مكان لإمرأة مُستقلة جنسياً لديها أبناء مجهولو النسب."

Karmi (n 260) 175.

<sup>261</sup> Riad Nasser, "Exclusion and the Making of Jordanian National Identity: An Analysis of School Textbooks" (2004) 10/2 *Nationalism and Ethnic Politics* 221-249.

<sup>262</sup> United Nations Development Program, "Jordan Poverty Reduction Strategy: Final Report" (28 January 2013).

<sup>263</sup> دائرة الإحصاءات العامة الأردنية، "التوزيع النسبي للإناث الأردنيات ممن تتراوح أعمارهم بين 15 سنة وفوق حسب النشاط الاقتصادي والحضر/الريف" (2013).

<sup>264</sup> إن السماح للأطفال من سن 15 سنة إلى 18 سنة بالزواج هو بالتأكيد يتناقض مع اتفاقية حقوق الطفل التي صادق عليها الأردن (على الرغم من تحفظه على بعض المواد؛ المواد 14 و20 و21 المتعلقة بحرية مُعتقد الطفل وتلك الخاصة بالتبني. أنظر القانون رقم (50) لسنة 2006، المادة 3). وهذه الاتفاقية تُعرّف الطفل بأنه كل شخص أقل من 18 سنة.

<sup>265</sup> UNICEF, "A Study on Early Marriage in Jordan" (2014), *United Nations Children's Fund*.

<sup>266</sup> المرجع السابق، 32.

<sup>267</sup> المرجع السابق.

<sup>268</sup> المرجع السابق.

<sup>269</sup> في الأردن، هناك علاقة قوية ما بين التحصيل العلمي للفتيات وزواجهن المُبكر. والرأي الشائع هو أنه إذا كان التحصيل العلمي للفتاة ضعيف فهذا يعني أنه يجب أن تتزوج بأسرع فرصة. وحيث أن الفتيات المُتزوجات لا يُمنعن من الذهاب للمدرسة إلا أن المجتمع بالعادة يضغط على المُتزوجات وخصوصاً الحوامل منهن على عدم ارتياد المدارس العادية. "وعلى الرغم من توافر فرص التعليم البديلة، عملياً، إلا أن مُتطلبات الحياة الزوجية، كالحمل والأمومة، تُقلل من احتمال مواصلة الدراسة بعد الزواج حتى بالنسبة للفتيات اللاتي يرغبن في ذلك". كما لوحظ أن العديد من الفتيات اللواتي يحملن في وقت مُبكر يواجهن صعوبات في الحمل ومطالب تربية الأطفال. وتعتمد الأمهات المُراهقات في كثير من الأحيان على دعم أسرهن وأسر أزواجهن.

UNICEF (n 267).

<sup>270</sup> وجد العديد من الفقهاء أن هنالك فجوة تاريخية بين هذا الحديث وتاريخ ميلاد عائشة والذي قد يجعل عمرها من 17 إلى 18 سنة عند الزواج ومن 19 إلى 20 سنة عند الدخول بها: إسلام بحيري، "زواج النبي من عائشة وهي بنت تسع سنوات كذبة كبيرة في كتب الحديث"

<<http://www.youm7.com/story/0000/0/0/-/44788#.VxSDzeTVzwc>>. Zahid Aziz, "Age of Aisha (ra) at time of marriage" <<http://www.muslim.org/islam/aisha-age.htm>>.

ليست فقط لأن الظروف الاجتماعية، والتي سهلت الزواج في هذا السن المبكر، لم تعد موجودة بعد (وأيضاً انخفاض متوسط الأعمار وارتفاع وفيات الأطفال)، كذلك فإن الهيكل الإقتصادي للمجتمع أصبح يستلزم أن تحصل الفتيات على فرصة لإكمال تعليمهن والحصول على وظيفة. ويُجادل البعض بأنه وبما أن الإسلام يُعطي المرأة الحق بالتعليم إلا أن العُرف يمنعهن من ذلك إن كُنَّ مُتزوجات، فإنه لا بد من تقليص العادة المُتمثلة بالزواج المبكر. كما أنه من الصعب التوفيق ما بين نتائج الزواج المبكر والمبدأ الفقهي بأنه لا ضرر ولا ضرار.<sup>271</sup>

الحُجة الأخرى التي يسوقها هذا الرأي تتمثل باعتبار أن العقد هو رابطة تعاقدية تتطلب لانعقادها إرادة حرة سليمة، وهذا الشرط لا يُمكن توافره متى كان أحد المتعاقدين طفلاً.

روت عائشة عن النبي محمد قال: "رفع القلم عن ثلاثة عن النائم حتى يستيقظ وعن المُبتلى حتى يبرأ وعن الصبي حتى يكبر".<sup>272</sup>

ويُستشهد بهذا الحديث لبيان أن الأطفال الصغار غير مسؤولين عن أفعالهم ولذلك لا يملكون الأهلية لكي يلتزموا في عقود مثل عقد الزواج.

ويُمكن أن نجد دوراً إضافياً للولي في حماية الأطفال. فإذا أخذنا بعين الاعتبار أن الإسلام يفرض على المجتمع حماية الأطفال فإنه من المنطقي أن نتوقع بأن واجب الولي يمتد لمنع الزواج إذا لم يكن هذا الزواج في مصلحة من هم في ولايته. وعلى الولي أن يكفل قبول من هو في ولايته باعتبار أن القبول هو إلزامي في الشريعة، وليس للولي أن يوجه من هم في ولايته على الزواج، كأن يُقدم الزواج باعتباره إنجازاً مهماً. وأحاديث النبي واضحة في هذا الخصوص:

لا تُنكح الأيم حتى تُستأمر، ولا تنكح البكر حتى تُستأذن. فقيل: يا رسول الله كيف إذن؟ (العذراء) قال (صلى الله عليه وسلم): إذا سكتت.<sup>273</sup>

روى أبو هريرة: قال النبي صلى الله عليه وسلم: تُستأمر اليتيمة في نفسها، فإن سكتت فهو إذن، وإن أبت فلا جواز عليها.<sup>274</sup>

روى عبد الله بن عباس: جاءت فتاة بكر إلى النبي (صلى الله عليه وسلم)، وذكرت أن والدها قد زوجها رغماً عنها، لذلك سمح النبي (صلى الله عليه وسلم) فرد نكاحها.<sup>275</sup>

#### 4.4 النسب

على الرغم من تعدد الأساليب القانونية لإثبات الأبوة في حال عدم وجود زواج صحيح أو اعتراف الأب بوجود رابطة بيولوجية تجمعها مع الطفل إلا أنه من الصعب على المرأة في الأردن أن تُثبت النسب. تكمن النقطة الأساسية في أنه لا يُمكن قانوناً اعتبار الحمض النووي (DNA) دليل قاطع لإثبات النسب. والوضع يصعب كثيراً بالنسبة للأطفال الذين يولدون بعد الطلاق حيث تنص المادة 157 (د) على أنه لا تُسمع عند الإنكار دعوى النسب لولد المُطلقة إذا أتت به لأكثر من سنة من تاريخ الطلاق ولا لولد المُتوفي عنها زوجها إذا أتت به لأكثر من سنة من تاريخ الوفاة. بالإضافة إلى ذلك، لا مجال للجوء إلى الدليل العلمي في هذه المسائل كون القانون يشترط وجود عقد زواج حتى يُقبل هكذا دليل. ومن وجهة نظر أكثر عملية، فإن الأطفال الذين يولدون في خارج إطار الزوجية أو مجهولي النسب يتمتعون بكامل الحقوق كباقي الأطفال، إلا أنهم يُعتبرون غير شرعيين ويواجهون تمييزاً واسع النطاق.<sup>276</sup> هذا من جانب، أما من جانب آخر فإنه من غير الواضح إذا كان للأمهات الحق بالاحتفاظ بأطفالهن الذين أنجبوا خارج إطار الزوجية أو كانوا مجهولي النسب.<sup>277</sup> يُمكن اعتبار كل هذه المسائل غير مُتسقة مع المبادئ الإسلامية التي تُعنى بحماية المصالح المثلى للطفل والفئات المُستضعفة في المجتمع.

#### 4.5 الإرث والملكية

##### 4.5.1 نقد القانون

<sup>271</sup> Sadaf Ahmed, Saima Khan, Malka Alia, Shamoon Noushad, "Psychological Impact Evaluation of Early Marriages" (2013) 1/2 *International journal of endorsing health science research*.

<sup>272</sup> سنن أبي داود، 4: 560-558.

<sup>273</sup> صحيح مسلم، كتاب النكاح، كتاب 008، 3303.

<sup>274</sup> صحيح سنن أبي داود، كتاب النكاح، كتاب 11، 2088.

<sup>275</sup> صحيح سنن أبي داود، كتاب النكاح، كتاب 11، 2091.

<sup>276</sup> Committee on the Rights of the Child "Concluding observations on the consolidated fourth and fifth periodic reports of Jordan" (14 June 2014) CRC/C/JOR/CO/4-5.

<sup>277</sup> المرجع السابق. بحسب لجنة حقوق الطفل فإن ثلث الأطفال الذين يعيشون في دور الأيتام في الأردن هم أطفال ولدوا خارج إطار الزوجية.

يعترف القانون الأردني للمرأة بحقوقها بالتملك وحقوقها بالإرث.<sup>278</sup> والمادتين 318 و319 من قانون الأحوال الشخصية تمنعان الاستبعاد من الميراث.<sup>279</sup> لكن على الرغم من هذه النصوص، إلا أن النساء يُمثلن 21.3 بالمائة من مجموع ملاكي الأراضي و25.6 بالمائة من أصحاب حق الملكية.<sup>280</sup> إن هذا الوضع يُحركه عوامل اجتماعية ثقافية وقانونية. أولاً، المرأة تراث نصف ما يرثه الرجل الذي يكون في ذات درجة القرابة (باستثناء أبناء الإبنة الذين لا يرثون جدهم إذا توفيت الأم قبل جدهم لأهمهم). المادة 279 تنص على أن الوصية الواجبة تكون لأحفاد الإبن المتوفي قبل والده ولا يستحق أحفاد الإبنة المتوفاة قبل والدها هذه الوصية. ثانياً، وعلى الرغم من نصوص القانون إلا أن النساء عادةً ما يُضغظ عليهن للتنازل عن حقوقهن الشرعية في الإرث. وفي دراسة أجريت عام 2012 وجد أن 74 بالمائة من نساء محافظة إربد لم يحصلن على نصيبهن كاملاً من الميراث وأن 15 بالمائة منهن قد تخارجن طوعاً عن حقوقهن.<sup>281</sup> التفسيرات التي تُقدمها مراكز المساعدة القانونية تُشير إلى إنطباع عام بأن النساء يُمررن الأصول إلى الغرباء عن الأسرة، بينما يُحافظ الأبناء على أن تستمر أصول الأسرة في ذريتها، كذلك فإن ميراث المرأة في العادة ما يُستعمل كورقة مساومة (مثل موافقتها على التخرج للحصول على موافقة العائلة حتى تتزوج).<sup>282</sup> وفي دراسة أعدتها دائرة الإحصاءات العامة حددت الأسباب التالية التي تحرم النساء من حقوقهن في الملكية والميراث: خوف النساء من أن تؤذيهن عائلاتهن أو أن يتخلوا عنهن؛ نقص معلومات المرأة فيما يخص قوانين الإرث والحصص الإرثية؛ العادات الثقافية التي من شأنها أن تُثني المرأة عن المطالبة بحصتها الشرعية في الإرث؛ شح المصادر المالية التي تسمح بدعم مُطالبتهن بحقوقهن أمام المحاكم.<sup>283</sup>

## 4.5.2 التفسير الإسلامي للقانون

تمنح الشريعة الإسلامية ذات الحقوق للرجال والنساء فيما يخص الملكية.<sup>284</sup> وتُظهر المصادر إلى أن الممارسات العثمانية الموثقة في القرنين السابع عشر والثامن عشر أن النساء كُنَّ واعيات بحقوقهن وكان بإمكانهن الحصول على أنواع مختلفة من الملكية.<sup>285</sup> وفي العصر المملوكي الجديد، على سبيل المثال، عندما كانت المنافسة ومُعدلات الوفيات بين الذكور في أوجها، كان يُنظر للنساء باعتبارهن أوصياء مثاليات على العقارات وكُنَّ يُدرن مساحات واسعة من الأراضي.<sup>286</sup> كذلك فإن حق المرأة في الإرث منصوص عليه في القرآن والحديث.

فالأية 7 من سورة النساء نزلت حينما جاءت امرأة إلى النبي فقالت: "يا رسول الله لي ابنتان قد مات أبوهُما، وليس لهُمَا شيء، وحاز عهُمَا المال كُلُّهُ."<sup>287</sup> فجاء حكم الله:

لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَفْرُوضًا.<sup>288</sup> ويُحدد القرآن في الآيات 11-13 من سورة النساء تقسيم الحصص في الميراث بين الذكور والإناث:<sup>289</sup>

يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ الْوَالِدَيْنِ فَلَهنَّ مِثْلُ مَا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ آبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفَعًا فَرِيضَةً مِّنَ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا.<sup>290</sup>

<sup>278</sup> Reem M. Abu Hassan, "Women's Rights in the Middle East and North Africa – Jordan" (October 2005) *Freedom House*.

<sup>279</sup> Jordanian National Commission for Women, "Women's Rights to Inheritance Realities and Proposed Policies" (2012).

<sup>280</sup> دائرة الإحصاءات العامة الأردنية (2015). بحسب دائرة الإحصاءات العامة فإن النساء عام 2009 كُنَّ يملكن ما نسبته 17 بالمائة من الأراضي في الأردن و22.1 بالمائة من الشقق. دائرة الإحصاءات العامة، "التمكين الاقتصادي 2009" (2010).

<sup>281</sup> Jordanian National Forum for Women, "A Survey Study on Violated Rights of Jordanian Women in the Governorate of Irbid: The Right to Inheritance", funded by Gender and Social Fund, within "Focus on Rights" Project.

<sup>282</sup> Jordanian National Commission for Women (n 281) 24.

<sup>283</sup> المرجع السابق، 26-27.

<sup>284</sup> Annelies Moors, "Debating Islamic Family Law: Legal Texts and Social Practices" in Meriwether and Tucker (eds) *A Social History of Women and Gender in Modern Middle East* (Westview Press 1999) 146.

<sup>285</sup> المرجع السابق.

<sup>286</sup> المرجع السابق، 147.

<sup>287</sup> أسعد محمود حومد، *أبسر التفسير*، المجلد الأول (1998) 215.

<sup>288</sup> القرآن، سورة 4 آية 7.

<sup>289</sup> القرآن، سورة 4 آية 11.

<sup>290</sup> القرآن، سورة 4 آية 11. من الجدير ملاحظته هنا أن الحصة المُحددة لكل من والدي الشخص هي مُتساوية بين الأم والأب (بمقدار السدس). وهذا الحُكم قد استخدم بكثرة للمُجادلة بأن القاعدة الشرعية القائلة أن للذكر حظ الأنثيين هي قاعدة مرنة تسمح بالإصلاح. محمود داوود يعقوب، "تطوير قانون الموارث" <[http://maitremahmoudyacoub.blogspot.com/2015/08/blog-post\\_81.html](http://maitremahmoudyacoub.blogspot.com/2015/08/blog-post_81.html)>.

على هذا الأساس، فإن قانون الأحوال الشخصية في المادة 279 منه والتي تمنح أبناء الإبن المتوفي أن يرثوا من جدهم (ولا تمنح ذات الحق لأبناء الإبن المتوفية) ليس لها أي أساس ديني ويُمكن القول أنها تلغي المبدأ الإسلامي بالمساواة.

إن التمييز في توزيع الحصص الإرثية في الإسلام على أساس التمييز بين الجنسين هي مسألة خلافية بين الفقهاء. يقتبس البعض النصوص التي تفرض على الرجال إعالة أسرهم ودفع المهر كمبررات لصغر حصص النساء في الإرث.<sup>291</sup> إلا أن هذا الموقف تُعارضه الباحثات النسويات اللاتي يُجادلن بأن عدم المساواة في الإرث يلغي مبدأ المساواة في الإسلام. إن الرأي الذي يتبناه هذا البحث أنه، ونظراً للطبيعة الراسخة للحصص الإرثية في الإسلام، فإنه قد يكون واقعياً أكثر أن يتم نقادي مسألة التمييز في الإرث والتركيز بدلاً من ذلك عما إذا كان الأساس الديني لهذه القاعدة قائماً أم لا. إن الرجال ليسوا المُعيلين الوحيدين في الأسر الأردنية اليوم؛ وهناك قاعدة اجتماعية راسخة بأن المرأة المُتزوجة العاملة تستخدم راتبها لدفع نفقات الأسرة، في حين تُساهم النساء غير المُتزوجات كذلك برواتبهن في دخل الأسرة.<sup>292</sup> بالإضافة إلى أن معدلات الطلاق المُرتفعة<sup>293</sup> تعني أن هنالك عدداً كبيراً ومُتنامياً من الأمهات اللواتي يُربين أطفالهن بمفردهن.

## 4.6 الخلاصة

إن المُناقشة الواردة أعلاه تُبرز كيف أن الأعراف الإسلامية المُبكرة قد تطورت في سياق اجتماعي اقتصادي مُعاصر، وبطريقة أدت إلى الحد من حقوق المرأة والطفل أكثر من تحسينها. في هذا الوضع تكمن الفرصة التي يُمكن فيها للجهات الإسلامية الفاعلة — بما في ذلك الفُضاة والأئمة والمُعلمين والمُحامين — أن تبحث عن طرق لاستعمال الرسائل الإسلامية لتقوية مجال الحماية القانونية. والأسلوب الآخر هو مُراجعة بعض التشريعات باعتبار أنها لا تتوافق مع الأهداف السامية للشريعة. يتطرق القسم التالي لمسار دولتين أصلحتا أطرها القانونية باستخدام مجموعتي الأدوات معاً. فكيف تحقق هذا الوضع وما هي الأدوار المركزية التي لعبتها المنظمات النسوية والقيادات السياسية والأحداث الخارجية لتُعطي دروساً لكل الدول الإسلامية.

<sup>291</sup> كما تُجدر الإشارة إلى أن الشريعة الإسلامية تُعترف بإثني عشر وريثاً: أربعة من الذكور (الأب، الجد للأبيه، الزوج والأخ لأم)، وثمانية من الإناث (الأم، الزوجة، الابنة، ابنة الابن، الأخت الشقيقة، الأخت من الأب، الأخت من الأم والجدة للأب). ومن بين هؤلاء الورثة الإثني عشر، تُرث المرأة نصف نصيب الرجل في أربعة حالات، في حين أنها تُرثُ حصصاً مُتطابقة للرجل في أحد عشرة حالة وحصصاً أكبر من الرجال في أربع عشرة حالة. وهناك أيضاً خمس حالات تملك فيها المرأة الحق المُستقل في الميراث دون الرجال. قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم 36 لسنة 2010، المواد 279-310. أسعد محمود حومد (هامش 289) 217؛

Jordanian National Commission for Women, "Women's Rights to Inheritance Realities and Proposed Policies" (2012)

<sup>292</sup> AWO, Mosawa, Members of "My Mother is Jordanian and Her Nationality is My Right", Shadow Report "Substantive Equality and Non-Discrimination in Jordan" (February 2012) 33.

<sup>293</sup> دائرة الإحصاءات العامة الأردنية، "حالات الطلاق المُسجلة حسب المحافظات، 2007 – 2011" (2011).

## 5. حالتي تونس والمغرب

### 5.1 تونس

أصدرت تونس مجلة الأحوال الشخصية عام 1956 والتي مثلت تحولاً جذرياً من القوانين الإسلامية التي نظمت أحوال الأسرة خلال الحقبة العثمانية وخلال الفترة الكولونيالية (1881-1956).<sup>294</sup> حيث ألغت هذه المجلة تعدد الزوجات،<sup>295</sup> وتم وضع الطلاق بيد المحكمة (تم إلغاء حق الرجل في فسخ الزواج من جانب واحد ومنحت النساء الحق بطلب الطلاق)<sup>296</sup> وتم تقوية حقوق ما بعد الطلاق للنساء من خلال إدخال نفقة الزوجة المطلقة وتعزيز حماية الحضانة.<sup>297</sup>

إن ما سهل هذه التغييرات هو التفسيرات التقدمية للفقه الإسلامي. حيث رافق صدور مجلة الأحوال الشخصية عام 1956 بيان يؤكد الطابع الإسلامي للقوانين الجديدة وأن القضاة الشرعيين والفقهاء قد شاركوا في إعداد هذا القانون وأقروا محتواه. أعضاء الحكومة في العام 1956 قدموا المجلة باعتبارها حصيلة لمرحلة جديدة من الفكر الإسلامي، مُشابهة للمراحل الأولى من التفسير (الاجتهاد) الذي يُمكن التعرف عليه عبر التاريخ.<sup>298</sup>

الأهم من ذلك أن هذه الإصلاحات لم يكن سببها مطالبات جماهيرية لتحسين المساواة بين الجنسين أو حماية حقوق المرأة لكن بالمقابل شكلت جزءاً من مشروع واسع لبناء الدولة. وكما تقول شراد فإن الإدارة قد فهمت أن تطور دولة قوية ومستقرة يستلزم أن يتم تقويض شبكات المجتمعات القبلية حيث كانت في السابق تكمن السلطة، وأن يتم استبدال الولاء للدولة بالولاءات القبلية. هكذا فإن مجلة الأحوال الشخصية كانت عبارة عن أداة قُدمت من ضمن رزمة من الإصلاحات، ومن ضمن هذه الإصلاحات إلغاء الملكية الجماعية (السمة المميزة للهيمنة القبلية)، وبناء جديد للإدارة، وخطاب يُهاجم صراحة النظام القبلي.<sup>299</sup>

الإصلاحات التي تلت بعد ذلك بثلاث عقود كانت في حكم الرئيس زين العابدين بن علي. في عام 1993 تم تعديل مجلة الجنسية التونسية للسماح للأمهات بمنح جنسياتهن لأطفالهن، الأمر الذي أدى إلى تقوية الحماية التي تتمتع بها المرأة وأطفالها، مُشكلة خطوة مهمة نحو المساواة بين الجنسين على الصعيدين الأسري والإطار المدني الوطني.<sup>300</sup> في عام 2007 تم رفع الحد الأدنى لسن الزواج من 15 سنة إلى 18 سنة للرجال والنساء، وتم توسيع حقوق النساء في مجالات الزواج ونفقة الطلاق والحضانة. إن مجموعة الإصلاحات هذه كان وراءها الأجندة السياسية للرئيس بن علي القائمة على تطوير تونس لتصبح دولة حديثة تقدمية على الصعيد الدولي. إن دور المدافعات عن حقوق المرأة كان كذلك محوري. فمُنذ عام 1980 تشكّلت المجموعات النسائية وكان التنسيق بينها مهماً وإن كان متواضعاً، وخطابتهن كانت جزءاً من المناورات السياسية التي شهدتها تونس في ذلك الحين.<sup>301</sup>

وبعد ذلك، وفي كانون أول عام 2010، قام بائع تونسي مُتجول، محمد البوعزيزي، بإشعال النار في نفسه احتجاجاً على المُصادرة المهينة لعربته. إن تضحية البوعزيزي الرمزية أشعلت حركة الاحتجاجات التي تُوجت بالإطاحة بحكم الرئيس زين

<sup>294</sup> Mounira Charrad and Amina Zarrugh, "The Arab Spring and Women's Rights in Tunisia" (2013) <<http://www.e-ir.info/2013/09/04/the-arab-spring-and-womens-rights-in-tunisia>>.

<sup>295</sup> جعل القانون الزواج الثاني باطلاً كذلك بطلان أي محاولة لاتخاذ زوجة ثانية إذا كان الرجل مُتزوجاً وتغريم ذلك ومُعاقبته بالسجن.  
<sup>296</sup> المادة 30 (الجمهورية التونسية 1997)؛

Mounira Charrad, "Family Law Reforms in the Arab World: Tunisia and Morocco" (2012) report for the United Nations <<http://www.un.org/esa/socdev/family/docs/egm12/PAPER-CHARRAD.pdf>>.

وبموجب قانون جديد، تم إدخاله عام 1981، يُعالج مسائل الحضانة، حيث حسن القانون حقوق المرأة في الحضانة بجعلها تلقائياً الوصية على الطفل في حال وفاة الأب.

<sup>297</sup> لم يتم إلغاء كل أشكال التمييز بين الجنسين فالإرث بقي غير متساوٍ، والأباء يمارسون حقوقاً وطاعةً أكبر على أطفالهم مقارنةً بالأمهات، وكان مطلوباً من النساء طاعة أزواجهن. التعديلات اللاحقة زادت من حقوق ولأية المرأة وأسقطت النص الخاص بواجب المرأة بالطاعة.

Mounira Charrad "Contexts, Concepts and Contentions: Gender Legislation in the Middle East" (2007) 5/1 *Hawwa: Journal of Women in the Middle East and the Islamic World* 55-72; Mounira Charrad, *States and Women's Rights: The Making of Postcolonial Tunisia, Algeria, and Morocco* (University of California Press 2001) 201-232; Sophie Bessis "Le Féminisme Institutionnel en Tunisie" (1999) 9 *Clio*.

<sup>298</sup> Charrad (2001) (n 298).

<sup>299</sup> Charrad (n 295).

<sup>300</sup> Charrad (n 295) 6.

النص الأصلي في المُدونة كان يمنح الجنسية من خلال رابطة الدم والتراب (أي أن المولودين في تونس هم تونسيون). قبل عام 1993 فإن العامل الفاصل في تحديد الجنسية كان الأب هو من يمنح جنسيته لأبنائه: فالابن المولود من أب تونسي، يُمنح الجنسية التونسية أينما ولد (الجمهورية التونسية 1998 المادة 6)؛ كذلك فإن الابن الذي ولد لأبٍ وجدٍ ولداً في تونس هو كذلك تونسي (الجمهورية التونسية 1998 المادة 7)

Charrad (n 325) 1.

بحسب القانون المعدل فإن الطفل يُصبح تونسياً إذا حَقَّق (هو أو هي) كل الشروط المفروضة بالمجلة ويتقدّم بالطلب قبل عام من بلوغه سن الرشد، والطفل المولود خارج تونس لأب تونسية وأب أجنبي. (الجمهورية التونسية 1998 المادة 12).  
<sup>301</sup> إن نشاطتهن كانت على الرغم من ذلك مقيدة وكذلك الأمر بالنسبة للجمعيات في التسعينيات وسنوات الألفين.

العابدين بن علي الذي استمر 23 سنة وذلك في 14 من كانون أول عام 2011.<sup>302</sup> التغييرات السياسية التي حصلت في الأشهر التالية كان لها أثر عميق على النساء. حيث جرت انتخابات المجلس الوطني التأسيسي التونسي في تشرين من العام 2011. أدرجت الحكومة الإنتقالية في القانون كوتا نسائية مُستهدفةً تحسين المُساواة بين الجنسين في التمثيل السياسي.<sup>303</sup> وفاز حزب النهضة، الحزب التابع لحركة الإخوان المسلمين، بأغلبية المقاعد؛ وعلى الرغم من التوتر الذي صاحب هذا الفوز مع العناصر العلمانية، إلا أن تطوراً هاماً قد ظهر وهو فوز مُرشحات من ضمن الأحزاب السياسية الإسلامية. لذا نجد أن حزب النهضة قد تباهى بفوز 42 مرشحة من أصل 49 فُزن بالانتخابات من أصل 217 من عضو من المجلس الوطني التأسيسي التونسي.<sup>304</sup>

أن إشغال حزب النهضة لـ 41 بالمائة من مقاعد المجلس الوطني التأسيسي التونسي خلق نوعاً من القلق في الأوساط النسائية والمُنظمات العلمانية من أن يأخذ الدين منحاً أوسع في التشريع التونسي،<sup>305</sup> وخسارة التقدّم الذي تم إحرازه منذ الاستقلال. هذه المخاوف لها ما يبررها، ففي أعقاب الانتخابات، اقترح حزب النهضة نصاً دستورياً يُعلن فيه أن الإسلام هو "المصدر الرئيسي للتشريع" بهدف توحيد كل التشريعات تحت مظلة الشريعة الإسلامية. كذلك تم التأكيد على أن التشريع التونسي والإتفاقيات الدولية المُصادق عليها من البرلمان يجب أن تتسجم ومعايير الشريعة الإسلامية.<sup>306</sup> وآخرون رفضوا مُقترحاً لإلغاء عقوبة الإعدام على أساس أن ذلك سيكون من شأنه أن يُخالف معايير الشريعة الإسلامية. كذلك تم اقتراح مشاريع قوانين تُعاقب على المُجاهرة بالإفطار في رمضان وإلغاء القانون عدد 27 لعام 1958 المُؤرخ في 4 مارس 1958 المُتعلق بالولاية العمومية والكفالة والتبني أيضاً على اعتبار أنه يُخالف الشريعة الإسلامية. واقتراح تشريع يُعطي الحق للنساء التونسيات بارتداء الحجاب (الذي مُنع بموجب قانون عدد 108 لسنة 1981 وقانون 102 لسنة 1986)، وقانون يسمح بتعدد الزوجات وإلغاء قانون عدد 75 لسنة 1998 الذي يسمح للأطفال المولودين خارج إطار الزوجية أن يُسجلوا بأسماء عائلات أمهاتهم.<sup>307</sup> التعديل الأكثر جدلاً كان المسودة الأولى للدستور (الذي صدر في 13 آب 2012) الذي يتضمن المادة 28 حول حقوق المرأة والذي يُكرس دور المرأة باعتباره دوراً تكميلياً لدور الرجل في الأسرة.<sup>308</sup>

وأخيراً فإن حزب النهضة فشل في محاولاته ليوّسع من مكانة القانون الإسلامي في الدستور والتشريع. المادة 28 تم إلغاؤها بدستور لاحق والتي كانت تتضمن الإشارة إلى الشريعة باعتبارها المصدر الرئيسي والرسمي للتشريع، أما القانون عدد 75 بقي كما هو بدون تعديل.<sup>309</sup> إن تراجع سياسة النهضة يُمكن إيعازه لنشاط مجموعتين. الأولى، المعارضة من الفصائل السياسية العلمانية في المجلس الوطني التأسيسي التونسي التي هدّدت استمرار حزب النهضة في السلطة.<sup>310</sup> هذه المعارضة تركّزت على استهجان برنامج التعديلات التشريعية لحزب النهضة باعتباره لا يتفق وتفسير الشريعة الإسلامية التي تعارف عليها التونسيون. المجموعة الثانية كانت مُنظمات المُجتمع المدني ومُشاركة النساء بهذا النوع من الحركات. فآلاف النساء تطاهرن ضد مسودة تعديل الدستور بمادته رقم 28، أيضاً مُركّزين على فكرة مفادها أن مفهوم حزب النهضة عن العلاقات بين الجنسين غير مُتفقه مع تنوع وتعدد أنماط الحياة للنساء التونسيات.<sup>311</sup> لا بد من تسليط الضوء على أن وجهة النظر هذه لم تُكّن محل إجماع لدى النساء. فالإسلاميات وخصوصاً أعضاء حزب النهضة أظهرن معارضة مُضادة قوية للمطالبات النسائية. فريدة لبيدي عضو

<sup>302</sup> إن الانتحار حرقاً الذي قام به البائع المُتجول ذو 26 عاماً، محمد البوعزيزي، في 17 كانون أول 2010 أشعلَ الانتفاضة في المناطق الريفية في سيدي بوزيد. اجتاحت الاحتجاجات مُدنًا أكبر في تونس من ضمنها العاصمة تونس. وفي بدايات شهر كانون ثاني من عام 2011 فإن المُظاهرات الحاشدة قد انطلقت باسم الحرية، وإنهاء الفساد، ومُطالبة بن علي بالرحيل الفوري عن السُلطة. أطلقت وسائل الإعلام الشعبية على ذلك بالإطاحة بين علي وعلى الانتفاضة الشعبية إسم "ثورة الياسمين".

Alexis Arief, "Political Transition in Tunisia" (15 April 2011) *Congressional Research Service*.

<sup>303</sup> Riddhi Dasgupta and George Bangham, *The New Constitution of Tunisia: Choices and Decisions* (The Wilberforce Society University of Cambridge, 2012).

<sup>304</sup> Eileen Byrne "The women MPs tipped to play leading roles in Tunisia's new assembly" *The Guardian* (London, 26 October 2011).

<sup>305</sup> طيلة فترة حُكم بن علي فإنَّ الحزب الحاكم (التجمع الدستوري الديمقراطي) حاول كبح أي تأثير ديني على المُجتمع التونسي بمنع إنشاء أي أحزاب دينية. لكن بعد الثورة في بدايات عام 2011 أفسح المجال للأحزاب السياسية الدينية لتنشيط في البلاد.

George Sadek, "The Role of Islamic Law in Tunisia's Constitution and Legislation Post-Arab Spring" (2013) *The Law Library of Congress* <<http://www.loc.gov/law/help/tunisia.php>>.

<sup>306</sup> كُلف المجلس الوطني التأسيسي التونسي بصياغة دستور جديد استناداً إلى دستور عام 1959.

<sup>307</sup> باعتباره تشريعاً يُسجَع على الزنا.

<sup>308</sup> مسودة دستور الجمهورية التونسية 2012.

Sadek (n 306).

<sup>309</sup> اندلعت توترات أمنية بسبب اغتيال سياسي في نهاية تموز لعام 2013، انفجرت على إثره مُظاهرات واسعة دعت بدايةً رئيس الوزراء المُنتسب لحزب النهضة على الاستقالة من الحكومة ولاحقاً الحزب بأسره هو أيضاً على الاستقالة من الحكومة. حزب النهضة اكتسب مصداقية ديمقراطية عندما أظهرت قُدرتهم على الانسحاب سلميًّا من السلطة.

<sup>310</sup> Sadek (n 306).

<sup>311</sup> وهذا أيضاً كان مضمون عريضة على الإنترنت حملت 30000 توقيع. النساء انضممن لمنظمات مثل: الجمعية التونسية للنساء الديمقراطيات، الرابطة التونسية للدفاع عن حقوق الإنسان، جمعية النساء التونسيات للبحث حول التنمية، جميعهم لجأوا إلى أساليب مُتنوعة للتعبير عن تظلمهم من نص المادة ودافعوا عن بدائل لها.

Souhail Karam, "Thousands rally in Tunisia for women's rights" (*Reuters*, 13 August 2012) <<http://www.reuters.com/article/us-tunisia-women-rights-idUSBRE87C16020120814>>.

المجلس التنفيذي في حزب النهضة نُقل عنها قولها "لا يمكن التحدث عن المساواة بين الرجل والمرأة بالمطلق".<sup>312</sup> إن قوة ونوعية المجتمع المدني وقُدرة النساء على الإحاطة بالنقاشات السياسية لم تكن موضع شك: المساواة بين الجنسين أصبحت عقيدة مركزية في الحياة السياسية التونسية.

في 26 كانون ثاني 2014 تم تمرير دستور جديد بأغلبية كاسحة بواقع 200 صوتاً من أصل 216 صوتاً. وقد صُنّف باعتباره الدستور الأكثر حداثة في الدساتير العربية فيما يخص حقوق المرأة.<sup>313</sup> لكن هذا لا يعني أن المرأة أصبحت محمية تماماً، فالمرأة تخسر حضانة أولادها إذا طُلق وتزوجت مرة أخرى، والحماية من العنف المنزلي غير كافية، كما أن الفجوة بين الحماية التي يوفرها القانون للنساء، وقدرتهن على الحصول على هذه الحماية قضائياً ما زالت واسعة.<sup>314</sup>

باختصار فإن معالم تطور حقوق المرأة في الإطار القانوني التونسي هي الإصلاحات التي تمت عام 1956 وفي أعوام التسعينيات، في الفترة الإنتقالية حصلت زلة إلا أنه تم تفاديها بحذر، وأخيراً، فإن الحقوق والحماية الدستورية التي أرسيت في العام 2014. إن هذه الأحداث يمكن الإستفادة منها من خلال برامج تشغيلية وفرصاً متاحة على النحو التالي:

1. الفرص التي من الممكن الإستفادة منها: المجموعة الأولى والثانية من الإصلاحات لم تُقدّمها بالضرورة مطالبات لتحسين المساواة بين الجنسين أو حماية المرأة، بل كانت جزءاً من أجنّدت الدولة التي جعلت من توفير حماية أكبر لحقوق المرأة وسيلة لجعل سياستها أكثر قبولاً، وهذه الفرص لا يمكن خلقها إنما لا بد من انتهازها عند توفرها. فالرئيس بن علي نظر إلى نفسه باعتباره رئيساً تقدمياً؛ المجموعات النسائية التي نشأت بالثمانينيات التفت حول هذا الخطاب السياسي وبحثت هذه المجموعات عن الفرص والجهود المتضافرة عند تقديم حقوق المرأة القانونية باعتبارها رمزاً لتحديث رأس المال السياسي.
2. مُجتمع مدني قوي: الحركات الاحتجاجية الشعبية في تونس التي أنهت 23 سنة من الحكم الرئاسي كانت جزءاً من التراجع التشريعي الذي قام به حزب النهضة وعاملاً مهماً في الخسارة السياسية التي أدت إلى الإطاحة به من السلطة لصالح نداء تونس في تشرين الثاني لعام 2014. إن أهمية هذا المجتمع المدني المزدهر لعب دوراً مهماً في الحوار الوطني عند إعداد مسودة الدستور.
3. المجموعات النسائية ومُشاركتها في الحركات الشعبية: لعبت المجموعات النسائية دوراً خطيراً في تقديم حقوق المرأة باعتبارها قضية ذات أهمية سياسية وصلت ذروتها خلال المرحلة الإنتقالية حينما اتخذوا دوراً جديداً هذه المرة كمتظاهرين، ونُشطاء وسياسيين. وفي حين لم تكن الشروط المُحددة اللازمة لتقوية المنظمات النسائية واضحة وتختلف باختلاف السياق الوطني، إلا أنه من الواضح أن الزمن قد لعب هو أيضاً دوراً مهماً. من ناحية أخرى، فإن عمل النساء المُدافعات عن حقوق المرأة في الثمانينيات، على الرغم من أن عملهن هذا كان مُقيداً، إلا أنه قد مُهد الطريق لنشاطات المجموعات النسائية في التسعينيات وسنوات الألفين.<sup>315</sup> من الضروري هنا ملاحظة التغيير في تركيب هذه المجموعات النسائية وكيف ارتبط ذلك مع فعالية عملهن. فالجمعيات النسائية في الثمانينيات كانت مُكونة من نساء المُدن ومن النخب القاطنات في تونس ومصالح هؤلاء النسوة "كانت مُتمثلة بشكل غير مُتكافئ إذا ما قورن تمثيلهن مع النساء الفقيرات اللاتي استنتهن السياسات المرسومة من الرئيس ابن علي".<sup>316</sup> إلا أن الحركات التي ظهرت عام 2010 جمعت معاً مجموعات أكثر تنوعاً وتمثيلاً لتشمل نساء ريفيات وحضريرات، ونساء ثريات مع فقيرات.
4. الدور الذي لعبته النساء الإسلاميات والنساء في المنظمات السياسية الإسلامية: إن مُشاركة النساء في المجلس الوطني التأسيسي قد شكّلت بعمق النقاشات التي رافقت عملية الإصلاح الدستورية والتشريعية. إن الدور الذي لعبته النساء الإسلاميات على وجه الخصوص يدعم الأدلة أن "النساء اللاتي يجدن هويتهم في الإسلام ينظرن إلى الإسلام مصدرراً هاماً لالتزامهن السياسي..."<sup>317</sup> والدور الذي لعبته الكوات للمُشاركة السياسية هو أبرز دليل على ذلك. فالانقسام الموجود بين الجنسين يبدو أقل أهمية من الانقسام السياسي لذلك نجد أن الأحزاب الإسلامية – التي لم تكن داعمة لأن تلعب النساء دوراً في السياسة – أصبحت اليوم مُستعدة لدعم النساء المُرشحات على أن تسمح بانتخاب نساء من أحزاب أخرى. وهذا من المجالات الهامة لمُشاركة المرأة المدنية التي تتطلب المزيد من الدراسة المُتعمقة.

## 5.2 المغرب

في بداية الثمانينيات فإن المجموعات النسائية في المغرب أطلقت حملة دعم وموازرة موحدة لتعديل مُدونة الأحوال الشخصية لعام 1958 المُعتمدة على الشريعة الإسلامية. وكجزء من الحركة طويلة الأمد في عام 1992 أنشأت جمعية اتحاد العمل

<sup>312</sup> Thibaut Cavallès, "Amertume et colère des femmes tunisiennes" *Le Figaro* (Paris, 14 August 2012).

<sup>313</sup> حيث خسر حزب النهضة السيطرة على البرلمان لصالح الحزب العلماني نداء تونس في تشرين أول 2014.

<sup>314</sup> Charrad (n 295).

<sup>315</sup> Laurie Brand, *Women, the State, and Political Liberalization: Middle Eastern and North African Experiences* (Columbia University Press 1998); Eleanor Beardsley, "In Tunisia, Women Play Equal Role in Revolution" *National Public Radio* (27 January 2011); Neila Zoughlami "Quel Féminisme dans les Groupes-Femmes des Années 80 en Tunisie?" *26 Annuaire de l'Afrique du Nord*.

<sup>316</sup> Zoughlami (n 316) Charrad (n 295).

<sup>317</sup> Charrad (n 295).

النسائي "حملة المليون توقيع"،<sup>318</sup> وكانت حُجَّتْهُنَّ أن القانون هو وليد تفسير محافظ للفقهاء المالكي، وأنه يُعزِّز مركز الرجال أكثر لذلك فإن هناك حاجة لإجراء اجتهاد حوله.<sup>319</sup> هذا العمل وصل إلى نقطة تحول في عام 2000 عندما نزلت المظاهرات لشوارع الرباط والدار البيضاء، والنقاشات التي تلت ذلك عملت على استقطاب المجتمع المغربي والمنظمات الدينية والنسائية على حدٍ سواء.<sup>320</sup> كل من الحكومة ومنظمات حقوق المرأة استدعت للملك محمد السادس ليتدخل بصفته أمير المؤمنين.<sup>321</sup> في نيسان 2001 أنشأ الملك لجنة لإصلاح المدونة والتي أعلنت أخيراً في عام 2004.<sup>322</sup> اليوم يُعد قانون الأسرة المغربي من أكثر القوانين تقدماً في المنطقة.

بموجب المدونة الجديدة فإن الطفل المولود لرجل وامرأة مخطوبين (لكن غير متزوجين) له الحق أن يُعترفَ بنسبه. وهذا الحكم يجد له أصلاً في سورة الأحزاب: "ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ..."<sup>323</sup> كذلك في القانون الجديد، فإن الزوج لم يُعد هو وحده رباً للأسرة، فالزوجات والأزواج أصبحوا يتشاركون ذات السلطة على أسرهم سندا للحديث التالي: "ألا كلُّكم راع وكلُّكم مسؤول عن رعيته فالإمام الذي على الناس راع وهو مسؤول عن رعيته والرجل راع على أهل بيته وهو مسؤول عن رعيته والمرأة راعية على أهل بيت زوجها وولده وهي مسؤولة عنهم وعبد الرجل راع على مال سيده وهو مسؤول عنه ألا فكلُّكم راع وكلُّكم مسؤول عن رعيته".<sup>324</sup>

وهناك ثلاث سمات تُميِّز ما جرى في المغرب وتُقدم على الأقل شرحاً، ولو جزئياً، لما تحققت من نجاحات. أولاً، حركات الإصلاح والتي قيَّدت من قِبَل شبكة من النساء داخل الحركات الإسلامية الرئيسية. وهذه الجماعات دعمت مشاركة المرأة لأعداد كبيرة وفي مواقع قيادية كما أن نشاطهن النسوي كان فريداً من نوعه في المنطقة. إن عمل هذه المنظمات الإسلامية قد استكمل بحركة نسوية نشطة من المجتمع المدني.<sup>325</sup> كما أن لتكوين هذه المجموعات أهميته أيضاً. ففي حين أن العضوية في كلتا الحالتين تتألف إلى حد كبير من الفئات الأصغر سناً والطبقة الوسطى والمهنيين المثقفين،<sup>326</sup> إلا أن هذه المجموعات قد أشركت المجتمع المدني بشكل واسع. من الأمثلة على نشاطاتهم، برامج توعية قانونية، برامج توعية جنسانية، جميعها تستهدف موظفي الحماية كالشرطة والقضاة والمعلمين؛ كذلك إصلاح المناهج التعليمية، وبرامج تمكين القيادات النسائية.<sup>327</sup> وقد أدى ذلك إلى تسهيل المشاركة الشعبية، والتوافق الواسع وتسهيل الفعاليات – مثل الاحتجاجات – التي أثبتت أنها عامل جوهري في عملية الإصلاح.

أنا لست نسوية، أنا إسلامية والإسلام دين نسوي.<sup>328</sup>

ثانياً، فإن الحركة اختارت بعناية خصومها وتبنت نهجاً غير تهديدي. وعرَّفت قضيتها بأنها تتحدى المصدر القانوني لقمع المرأة،<sup>329</sup> لذلك وجَّهت معركتها باتجاه الدولة (خصوصاً المُشرع) وليس مع علماء المسلمين، الإسلام أو الملك. وحُجَّتْهم كانت متعددة الأوجه: فالمدونة كانت (أولاً) غير دستورية (فالدستور يضمن كامل الحريات لجميع المواطنين) (ثانياً) غير مُتفقَة مع التزامات المغرب الدولية (ثالثاً) تناقض الفقه الإسلامي الذي يدعم المساواة بين الرجال والنساء (رابعاً) تُمثِّل اختلالاً بين بُنيان العائلة والقانون وما يؤديه ذلك من تداعيات على الأسر.<sup>330</sup> إن هذا المنهج الذي يُناسب الجميع مع استعمال تهديدات مُبطَّنة جعل من السهل على الحركة أن تكسب الدعم من النخبة السياسية الحاكمة.

<sup>318</sup> Zakia Salime (n 124) 33-34.

<sup>319</sup> بحسب المدونة فإن المرأة هي قاصر تحت ولاية والدها، أو زوجها أو أي ولاية ذكورية أخرى. الزواج والتوظيف وإصدار جواز سفر كل هذه الأمور يستلزم موافقة الوالي، سن الزواج للإناث كان 15 سنة (الرجال يستطيعون الزواج من سن 18 سنة)، المرأة تخسر حضانة أولادها إذا تزوجت والنساء يُطلقن من الرجال من دون رقابة قضائية.

<sup>320</sup> في نيسان من العام 1992 صدرت فتوى من الطاجكاني – وهو ناشط قيادي في حركة الإصلاح والتجديد وأحد العلماء الإسلاميين ورئيس تحرير جريدة الراية وعضو تنفيذي في الإصلاح والتجديد – بموجبها اعتُبرت العريضة غير دستورية لأنها تُهمِّش الإسلام كدين للدولة. العلماء المسلمون انضموا لهذه الفتوى بسرعة وكتبوا رسالة مفتوحة لرئيس الوزراء ورئيس البرلمان، يربطون فيها هذه العريضة بالاستعمار، واستكروا شرعية الاجتهاد من أنصار المرأة على اعتبار أنهم يفتقرون للخبرة الإلزامية في العلوم الإسلامية.

Salime (124) 46-47.

<sup>321</sup> بحسب الفقه المالكي السائد في المغرب فإن الملك هو الممثل الأعلى للأمة ورمز وحدتها. بالإضافة لذلك فهو سليل أسرة النبي وهكذا له أن يُعطي اجتهاده الشخصي. المهم هنا أن الملك محمد السادس قد استخدم هذه السلطة ليعلن تعديلات المدونة في 10 تشرين أول 2003.

Leon Buskens, "Recent Debates on Family Law Reform in Morocco: Islamic Law as Politics in an Emerging Public Sphere" (2003) 10 *Islamic Law and Society* 70-131.

<sup>322</sup> Ziba Mir-Hosseini, "How the Door of Ijtihad Was Opened and Closed" (2007) 64 *Washington and Lee Law Review* 1499-1511.

<sup>323</sup> القرآن، سورة 33 آية 5.

<sup>324</sup> صحيح بخاري، 6719، صحيح مسلم، 1829.

<sup>325</sup> على سبيل المثال، الجمعية الديمقراطية لنساء المغرب، وجمعية اتحاد العمل النسائي.

<sup>326</sup> Salime (n 124) 6-8, 14.

<sup>327</sup> المرجع السابق، 143-4؛ 126-8. على سبيل المثال مجموعة صحايبات النبي اللواتي أجرين حملات توعية حول حقوق المرأة في الإسلام.

<sup>328</sup> Salime (n 124) 19.

<sup>329</sup> المرجع السابق، 44، 23.

<sup>330</sup> المرجع السابق، 37.

ثالثاً، تجنّبت الحركة ببراعة خُصومها، وبذلت جهوداً مُتضافرة لتمييز عن الخطاب النسوي الغربي من خلال طرحها على أنها ضرورة إسلامية.<sup>331</sup> فالنضال لم يكن من أجل حقوق المرأة إنما من أجل حقوق الأسرة وهذا يتطلب تصحيح وضع المرأة في وحدة الأسرة كما هو مُتصور في النصوص المُقدسة.<sup>332</sup> وسلط الضوء على الاجتهاد باعتبار أنه استُخدم سابقاً لتعديل قانون العائلة في المغرب سابقاً، ومن ثم أعطوا الشرعية لحججهم من خلال ربطها بالأدلة التي تستند على آيات بالقرآن وأحاديث تدعم المُساواة بين الجنسين، والمساواة بالحقوق والواجبات والالتزامات المُتبادلة بين الرجال والنساء والتزاماتهم المُتساوية تجاه الله.<sup>333</sup> من المؤشرات على جدّيتهم بتأسيس مطالبهم على التعاليم الإسلامية هو إزاحتهم للمطلب المُنادي للمساواة بالإرث (وهي مسألة شديدة الوضوح في القرآن) من الصيغة الأولى لحملة المليون توقيع.<sup>334</sup> إن هذا النهج الاعتدالي ساهم في التضييق من فرص تعرضهم لانتقادات من الإسلاميين التقليديين وكذلك العلمانيين المحافظين.

أحداث وجهات أخرى التي كان لها دور حاسم في عملية الإصلاح:

1. تحالفت جمعيات النساء مع بعضها وأنشأت تحالفات في المنظمات الدولية ومنظمات الأمم المتحدة.<sup>335</sup> أثبتت هذه المنظمات أنها منبر لإضفاء الشرعية على نشاطاتها موفرةً هيكلًا تمكينياً من خلال أدوات عدة مثل اتفاقية سيداو وفرصاً لمناقشات في السياسة العامة.<sup>336</sup> وكان مكتب إدماج المرأة في التنمية (ضمن وزارة الشؤون الخارجية) وهو ممولٌ من الأمم المتحدة، من نتائج المؤتمر العالمي الرابع للمرأة: العمل من أجل المُساواة والتنمية والسلام (بكين، 1995)، وتبني اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة من قبل الجمعية العامة عام 1979.<sup>337</sup> لكن بذات الوقت فإن هذه الجماعات كانت قد التزمت الحذر من أن لا ترتبط كثيراً بالحركات الدولية، والكثير من هذه الجماعات تفادت الحصول على تمويل أجنبي لحماية أنفسهم من اتهامات كونها جزءاً من نفوذ غربي.<sup>338</sup>
2. إن تقديم الأدلة والدراسات البحثية وعلى وجه الخصوص في علم السكان ودراسات المرأة كان مفتاحاً لإعطاء الشرعية لحجج الحركة وتعبئة المُجتمع المدني. إن هذه المعرفة كانت نتاج المجموعات البحثية المحلية الممولة من الأمم المتحدة وجهات حكومية. وهناك دور مُماثل لعبته المُنتجات الإعلامية غير العلمية مثل المجلات التي كرسّت مجالاً للنقاش حول مسائل المرأة وهكذا مُسهلةً نقاشاً مدنياً نشطاً وواسعاً.<sup>339</sup>
3. أثبت إدراج المرأة في منتج المعرفة الإسلامية، وفي اتخاذ القرار المُرتبط بالشؤون الدينية، ورسم السياسات الدينية أنه أمرٌ حاسم.<sup>340</sup> وبدأ هذا التحرر في عام 2000 عندما سمحت وزارة الشؤون الإسلامية للمرأة بتقديم الخُطب في المساجد والفعاليات الوطنية الهامة. وفي عام 2004، عيّنت الملك 30 امرأة في مجلس العلماء وامرأة واحدة في المجلس الأعلى للعلماء مما أدى إلى تغيّر في الديناميكية الجامدة بين الجنسين لتشمل قضايا المرأة.<sup>341</sup>
4. فتحت هجمات الدار البيضاء مجالات جديدة للنقاش حول قضايا المرأة، فالمغرب احتاج أن يُقدم نفسه كلاعب مُهم في الحرب على الإرهاب واغتتم الفرص لكي يُنظر للمغرب باعتباره دولة تقدّمية وديمقراطية. الحركات النسائية هذه ركبت هذا الزخم وقدمت مطالبها باعتبارها حاجزاً ضد التطرف الديني وضماناً للالتزام الدولة بالوسطية. إن مُراجعة قانون العائلة قد سهّل ذلك من دون القيام بتعديل تشريعي جوهرى يخلُ بتوازن القوى أو بمركز الملك.

توضح دراسة حالة المغرب إمكانية إبراز الاجتهاد كأداة لتعزيز مجموعة مُتكاملة من الضمانات القانونية للنساء وبذات الوقت كيف يستطيع النظام القانوني أن يكون وسيلةً تقود المُجتمع نحو التغيير. عملت المنظمات النسائية على تنسيق ذلك إلى حدٍ كبير، ليس من خلال تهميش الإسلام لكن من خلال جعله شريكاً بمطالبهم بالإصلاح. يُمكن النظر إلى نجاحهم هذا كنتاج لتخطيطٍ استراتيجي واغتنام فرصة سانحة. وفرت هجمات الدار البيضاء جواً سياسياً خصباً أتاح مجالاً واسعاً للمُناورة. كذلك فإن الدور الذي لعبه الملك الجديد كان عاملاً رئيسياً، وعلى وجه الخصوص قراره الاستراتيجي لتحالفه مع المرأة بمواجهة المُتطرفين الإسلاميين.

جدول زمني

- 1956: بعد الاستقلال تبنى المغرب المُدونة (قانون الأحوال الشخصية) مُتبنياً نُصوصاً مُحافظاً للفقهاء المالكي الخاص بقانون الأسرة.

<sup>331</sup> المرجع السابق، 21، 23، 32. قامت المجموعة بتمييز نفسها عن الحركات النسوية المعاصرة التي كان ينظر لها باعتبار أنها تسعى لتفريق الرجال عن النساء وتؤدي إلى تفريق الأسرة واعتبروا أن الشريعة الإسلامية تسمو على الاتفاقيات الدولية.

<sup>332</sup> المرجع السابق، 140-141.

<sup>333</sup> المرجع السابق، 49-50، 86.

<sup>334</sup> المرجع السابق، 33.

<sup>335</sup> المرجع السابق، 23.

<sup>336</sup> المرجع السابق، 28-9.

<sup>337</sup> المرجع السابق، 26.

<sup>338</sup> المرجع السابق، 41، 144.

<sup>339</sup> المرجع السابق، 26، 42-44، 35-6، 44.

<sup>340</sup> المرجع السابق، 142.

<sup>341</sup> المرجع السابق، 129-131.

- 1992: جمعية اتحاد العمل النسائي أطلقت حملة المليون توقيع للضغط على الدولة للمصادقة على اتفاقية سيداو وتعديل المُدونة.<sup>342</sup>
- 1992: الملك الحسن الثاني يعلن أنه يجب مُراجعة المُدونة ويُشير إلى مسألة الاجتهاد لمجلس العلماء.<sup>343</sup>
- 1993: الحكومة تُصادق على اتفاقية سيداو وتُعدل المُدونة تعديلات نوعية لكن محدودة.<sup>344</sup>
- 1999: الملك محمد السادس يجلس على العرش ويُعين مباشرة بعد ذلك مجموعة من النساء في وظائف حكومية عليا.<sup>345</sup>
- 1999: الحكومة تُطلق الخطة الوطنية للعمل على إدماج النساء في التنمية.
- 12 آذار 2000: المُظاهرات تُعم الشوارع في الرباط والدار البيضاء.
- أيار 2002: البرلمان يوافق على مُقترح بموجبه يُخصص 35 مقعد (10 بالمائة من المقاعد) في الانتخابات الوطنية.<sup>346</sup>
- 2002: إنشاء وزارة شؤون المرأة.<sup>347</sup>
- 16 آذار 2003: الملك محمد السادس يُعلن أن المُدونة الجديدة والتي تُفصل لتغييرات أساسية في حقوق المرأة من ضمنها: التزامات ثنائية ومُتساوية في شؤون الأسرة؛<sup>348</sup> رفع سن الزواج إلى 18 سنة للرجال والنساء،<sup>349</sup> إلغاء الوصاية على النساء<sup>350</sup> وشرط أن تُطبع الزوجة زوجها؛ قيود إضافية على تعدد الزوجات؛<sup>351</sup> إلغاء فسخ الزواج وحصول المرأة على الحق باللجوء للقضاء لطلب الطلاق؛ ومنح النساء حقوقاً غير مشروطة فيما يخص نفقة الطلاق والحضانة.<sup>352</sup>
- 16 كانون ثاني 2004: إقرار تعديلات قانون الأسرة بالإجماع من قبل البرلمان.

<sup>342</sup> المرجع السابق، 33-4.

<sup>343</sup> المرجع السابق، 1، 65.

<sup>344</sup> بما في ذلك: اشتراط توقيع المرأة على عقد الزواج، منح الحضانة للأمهات عند وفاة والد الطفل، استلزام تسجيل الطلاق من الزوجة والزوج، استلزام إذن قضائي لفسخ الزواج، اشتراط الحصول على إذن قضائي وموافقة الزوجة في حال رغبة الرجل بتعدد الزوجات. المرجع السابق، 65-6، 100-101.

<sup>345</sup> المرجع السابق، 74-5.

<sup>346</sup> المرجع السابق، 75.

<sup>347</sup> المرجع السابق، 75.

<sup>348</sup> في حين ما زال الأزواج ملزمون بإعالة زوجاتهم مالياً، إلا أن إصلاح عام 2004 أكد أن كلاً من الأب والأم هما معاً أرباب الأسرة.

<sup>349</sup> على القاضي الآن عند إجازته لزواج قاصر أن يُبرر خطياً أسباب إجازته، في حين أنه في السابق كانت إجازة القاضي لزواج الفتيات دون سن 15 سنة أكثر سهولة.

<sup>350</sup> الولاية الزوجية أصبحت إختيارية.

<sup>351</sup> في السابق كان للرجل أن يتزوج لغاية أربع زوجات دون إذن قضائي أو موافقة الزوجة الأولى، الآن أضحي الإذن القضائي شرطاً للحصول على زوجة ثانية (بالإضافة إلى شروط أخرى مثل إثبات ملاءة مالية لرعاية أكثر من زوجة)، وللمرأة كذلك إدراج شرط في عقد الزواج يمنع تعدد الزوجات.

Katie Zoglin, "Morocco's Family Code: Improving Equality for Women" (2009) 31/4 *Human Rights Quarterly* 964-984.

<sup>352</sup> Salime (n 124) 114-115.

يُمنح القانون النساء الأولوية في حقوق الحضانة حتى في حال الزواج مرة أخرى وتغيير المسكن. بينما بقي الأب الولي على أولاده وأصبح للأطفال حق الاختيار عند بلوغهم سن 15 سنة.

Zoglin (n 352).

## 6. نتائج مركزية: نحو إطارٍ مُعزِّزٍ لحماية قانونية للمرأة

المرأة بسعيها لتدعيم حقوقها في السياق القانوني الأردني تواجه ثلاث مجموعات من التحديات:

- تشريع يُميز ما بين الجنسين؛
- ممارسات ثقافية ذكورية تُقدّم بصورة خاطئة على أنها جزءٌ من الإسلام؛
- ممارسات ثقافية ذكورية ترسخت في القانون.

بدايةً، وعلى الرغم من أن وضع الأردن مُتقدم في الكثير من المجالات المتعلقة بحقوق المرأة، فإن بعض القوانين تُميّز بشكل واضح ضد المرأة. وهناك قوانين أخرى، وإن لم تتعلق صراحةً بالمرأة، إلا أن لها أثراً سلبية لا تُناسب المرأة، من أبرز الأمثلة على ذلك نص المادة 308 من قانون العقوبات التي تسمح للمغتصب من أن يتزوج من ضحيته ليتجنب المسائلة الجزائية، وكذلك نصوص قانون الأحوال الشخصية التي تعترف بالأبوة فقط في حال وجود عقد زواج صحيح أو إقرار الأب بالرابط البيولوجي الذي يربطه مع الطفل، أما فحص الحمض النووي (DNA) فهو غير مُعترف به لغايات إثبات النسب، في حين أنه ليس لهذه النصوص أي أساس في الإسلام، إلا أن القوانين الأخرى تستند على أسس دينية واضحة مثل مسائل الإرث والحضانة القانونية. وكما تم بحثه سابقاً، فإن الحديث حول ما إذا كان الإرث الإسلامي مُميّز ما بين الجنسين هو مسألة خلافية وتنقسم حولها الآراء؛ لكن المسألة الأهم هنا هي أن هنالك ضغوطاً تُمارس على النساء وأحياناً يُجبرن على التنازل عن حقوقهن في الإرث، هذه الحقوق المُقررة لهن بالقانون والدين. في الواقع فإن النتيجة الرئيسية لهذا البحث بأن العائق الرئيسي لتحسين حماية حقوق المرأة هو الدور الذي تلعبه الثقافة وليس القانون أو الدين. بالإضافة لذلك فإن القانون والثقافة والدين يتداخلون معاً بشكل ديناميكي مُعقد، بحيث أن الممارسات التقليدية والأعراف تُقدم تارةً على أنها مُدانة من الإسلام وتارةً على أنها من الإسلام. فالعنف الأسري، على سبيل المثال، على الرغم من أنه مُعاقب عليه قانوناً، إلا أنه مُنتشرٌ وكثيراً ما يُنظر له بأنه مُبررٌ من الناحية الدينية. ذات الشيء بالنسبة لزواج القُصر، فعلى الرغم من الشروط القانونية الصارمة عليه إلا أنه يُعتبر ظاهرةً مقبولةً اجتماعياً ومُنتشرة في المناطق الريفية والأسر العفيفة. إن ذلك مرتبطٌ بالتأكيد بفهم القضاة الشرعيين والأئمة وفقهاء الدين أن الزواج المُبكر هو ممارسة مقبولة دينياً. على الرغم من انقسام الرأي حول هذه المسألة، إلا أن الرأي الراجح هو أن الفقه الكلاسيكي جعل السن الأدنى للزوج هو سن البلوغ، لم يكن لأسباب دينية، إنما لوجود أعراف وظروف اجتماعية واقتصادية في حينها. وفي أوضاع أخرى فالإسلام لم يكن عاملاً في سلب حقوق المرأة، لا بل هو التفاعل المُتبادل بين القانون والثقافة السائدة. إن العُذر المُحل والأسباب المُخففة في قانون العقوبات التي من شأنها أن تُلغي حماية المرأة من العنف هي أمثلة تُبيّن بوضوح كيف أن الثقافة الذكورية، خصوصاً القيمة المُجتمعية المُرتبطة بالُعذرية وشرف العائلة، تطورت لتأخذ شكل نصوص قانونية.

### 6.1 أساليب تعديل القانون من خلال الاجتهاد

أحرز الأردن تقدماً ملموساً نحو المساواة بين الجنسين وحماية حقوق المرأة، وجرى ذلك مؤخراً من خلال قانون الأحوال الشخصية المؤقت لعام 2010. وفي هذا السياق، ركز الخطاب السياسي كثيراً على التزامات الأردن بموجب القانون الدولي وأهمية تقديم نفسه كدولة حديثة تركز على قيم سيادة القانون والمساواة وحقوق الإنسان. يُجادل هذا البحث بأن الإسلام، والذي هو دين الدولة؛ يجب أن يدرس بحيث يكون هو أساس للإصلاح لتحسين حماية حقوق المرأة، ومن الوسائل لتحقيق ذلك عملية الاجتهاد.

والاجتهاد هو رأي مُستقل ومُستنير بشأن المسائل القانونية أو الدينية: هو جُهدٌ مُتواصل يبذلُه الفقهاء للوصول إلى فهم أفضل للقواعد العملية للشريعة. وبعبارة أبسط، فالاجتهاد يُمكن اعتباره تفسير قانوني من شأنه أن يُصلح القانون. الفقه الإسلامي الحديث مقسومٌ حول ما إذا كانت بوابة الاجتهاد مُغلقة منذ القرن العاشر الميلادي<sup>353</sup> أو على ذمة وائل الحلاق أن هذه البوابة لم تُغلق أبداً.<sup>354</sup> يُجادل حلاق بأن التفسير القانوني وتعديلاته قد تمت خلال التاريخ الإسلامي بهدف اكتشاف شرع الله في سياق ظروف اجتماعية وتاريخية مُختلفة. إن ما يدعم هذه النظرية، هو ممارسات الفقهاء القدماء الذين اضطروا للتعامل مع قضايا ليس لها سوابق ويطوروا مُدونة قوانين شاملة.<sup>355</sup> وكما يقول الفقيه ابن عبد البر (المُتوفي سنة 1058 ميلادي): "إن الشريعة الإسلامية يجب أن تتعامل مع المسائل الجديدة وهي قادرةٌ على ذلك، وهذا سيكون عن طريق القياس والاجتهاد ... يُمكن للشريعة أن تتأقلم مع احتياجات المُجتمع المُسلم."<sup>356</sup>

<sup>353</sup> Schacht (n 5) 70-71; James Norman Dalrymple Anderson, *Law Reform in the Muslim World* (Athlone Press 1976) 7.

<sup>354</sup> Wael Hallaq, "Was the Gate of Ijthad Closed?" (1984) 16/1 *International Journal of Middle East Studies* 3-41.

<sup>355</sup> المرجع السابق 12.

<sup>356</sup> المرجع السابق.

كان يُنظر للاجتهاد باعتباره شرطاً لا بد منه لتطوير المناخ السياسي. الفقيه البغدادي (توفي سنة 1037) والماوردي (توفي سنة 1058) اعتبروا أن القدرة على الاجتهاد "هي واحدة من أربعة شروط يجب أن تتوفر في الإمام أو الخليفة ليحكم بفعالية".<sup>357</sup> بعبارة أخرى فإنه من واجب الخليفة معرفة الشريعة والطرق القانونية اللازمة لحل المسائل الجديدة.<sup>358</sup> كما أن التراجع التدريجي للخلافة والعجز القانوني للخليفة أدى إلى إعطاء الفقهاء وعلماء الشريعة مسؤولية مُتزايدة فيما يتعلق بالجانب النظري من الشريعة.<sup>359</sup> وخوفاً من أن تندثر أعمالهم فقد طوروا مُدونات مكتوبة لأعمالهم التي تؤكد على ضرورة الاجتهاد في المسائل السياسية والفقهية.<sup>360</sup> لذلك فإن النشاط الفقهي، النظري والعملية، قد استمر، وعدد الفتاوى والآراء الفقهية نمت سريعاً منذ القرن الرابع وحتى العاشر. كما برز دورها في عملية صنع القرار الشرعي ودورها كسوابق شرعية.<sup>361</sup>

وهكذا يُمكن القول أن هنالك حُجج قوية تُدلل على أن الاجتهاد يجب أن يلعب دوراً مهماً في الدول المسلمة الحديثة. بالإضافة لذلك فإن دور الاجتهاد هو اكتشاف شرع الله في كل الظروف التاريخية، واليوم مع كل هذه التغيرات الاقتصادية والاجتماعية والعلمية فإن الاجتهاد أمرٌ لا بد منه.

والاجتهاد كان المُبرر لمُعظم الإصلاحات القانونية في منطقة غرب آسيا وشمال أفريقيا التي حققت تقدماً كبيراً في تعزيز حماية حقوق المرأة وفقاً للقانون، ويُعتبر المغرب مثلاً مهماً على ذلك. وكما تم الإشارة إليه سابقاً، فإن مجموعة من الظروف والأحداث من ضمنها التطور المُطرد للنشاط النسائي، والهجمات الإرهابية في الدار البيضاء عام 2003، وجلوس الملك محمد السادس على العرش، أسهمت في تعديل قانون الأسرة في عام 2004، باعتباره حصيلة الاجتهاد. هل يُمكن أن يحدث ذات الشيء في الأردن؟ في الحالة المغربية، أنيطت الشريعة والسلطة للقيام بالاجتهاد بالملك محمد السادس باعتباره أمير المؤمنين وكونه من سلالة النبي محمد. يُمكن القول أن العائلة الهاشمية مُنأط بها ذات السلطة، فالملك عبدالله الثاني هو الجيل الـ43 من سلالة النبي محمد. على الرغم من ذلك فإن العلمانية هي التوجه العام لدى العائلة الهاشمية بخصوص حقوق المرأة. كما يُمكن اعتبار دائرة قاضي القضاة سناً بديلاً لحقوق المرأة. فلدى عرض قانون الأحوال الشخصية لعام 2010 أبدت دائرة قاضي القضاة استعدادها لأن تشمل القضاة الشرعيين وأن تُلبّي مطالب المجموعات النسائية. كما أنه من الضروري أن لا تُقلل من شأن التحالف القوي بين النساء الناشطات ودائرة قاضي القضاة، خصوصاً أنها قادرة على لعب دور الوسيط في الخلاف الدائر بين ناشطي حقوق المرأة وأصحاب التوجهات الدينية المحافظة.

السؤال التالي يدور حول معرفة الأساس الذي مُمكن أن تنطلق منه عملية الاجتهاد؟ في المغرب، فإن المجموعات بنت طرحها على اعتبار أن قانون الأسرة هو قانون غير دستوري وأنه مُناقٍ لفقهِ الإسلامي ويحيد بنين الأسرة وقيم المُجتمع المغربي. إن هذا الطرح ينطبق إلى حد كبير على الحالة الأردنية. وعلى وجه التحديد، قد نُجادل أن التغيرات في الظروف الاجتماعية والاقتصادية تعني أن نتائج تطبيق بعض القوانين لا تتسق مع الرسالة الحقيقية للإسلام، وبعبارة أخرى، فإن الإصلاح أصبح ضرورياً بحيث يُصبح تطبيق القانون مُحققاً للغرض المقصود في الإسلام. على سبيل المثال التوزيع الجندي للأدوار كما حدده الفقه الكلاسيكي، بين الحاضن والولي، كان الهدف منه حماية الأطفال والأمهات، في سياق لم تكن تعمل فيه المرأة، لذلك لم تكن قادرة على إعالة أطفالها لوحدها، كما أنها لم تكن شريكة في اتخاذ القرار في إطار الحياة الزوجية. اليوم فإن الإطار الثقافي الاجتماعي قد اختلف. فالحكومة والمُجتمع المدني يدعمان الفقراء،<sup>362</sup> أماكن العمل فيها رجالاً ونساء، والنساء أصبحن مُستقلاتٍ من ناحية مادية.<sup>363</sup> وعليه، فإن هنالك حُجة قوية أن ولاية الرجال الحصرية لم تُعد مُلائمة حالياً.

كذلك فإن الظروف الاقتصادية والاجتماعية الحديثة تعني أن النية وراء التوزيع الإسلامي للإرث لم يتم تحقيقه من خلال قانون الأحوال الشخصية. فالتوزيع الإسلامي للإرث بُني على أساس فرضية مفادها أن إعالة المرأة كانت من مسؤوليات أقربائها من الذكور. لكن الرجال اليوم ليسوا هم الوحيدون المُعيلون لأسرهم. إضافة لذلك، فإن هنالك قاعدةً راسخةً مفادها أن المرأة المُتزوجة تُساهم في راتبها لإعالة أسرتها وكذلك المرأة غير المُتزوجة فإنها تُساهم في راتبها كجزءٍ من دخل الأسرة.<sup>364</sup> كما إن مُعدلات الطلاق المُرتفعة في الأردن<sup>365</sup> تعني أن هنالك الكثير من النساء اللاتي يقمن بإعالة أطفالهن وحدهن. وهكذا، فقد خرجت مُمارسة توزيع الإرث عن إطار الأهداف المقصودة في الإسلام، وهذا الوضع لا يُمكن تغييره إلا من خلال إجراء تعديلاتٍ على القانون.

<sup>357</sup> المرجع السابق 13.

<sup>358</sup> المرجع السابق.

<sup>359</sup> المرجع السابق.

<sup>360</sup> المرجع السابق 15.

<sup>361</sup> المرجع السابق 18.

<sup>362</sup> United Nations Development Program, "Jordan Poverty Reduction Strategy: Final Report" (28 January 2013).

<sup>363</sup> دائرة الإحصاءات العامة الأردنية، "التوزيع النسبي للإناث الأردنيات ممن تتراوح أعمارهم بين 15 سنة فما فوق حسب النشاط الاقتصادي والحضر/الريف" (2013).

<sup>364</sup> منظمة المرأة العربية، مساواة، أعضاء في "أمي أردنية وجنسيته من حقي"، تقرير الظل "المساواة الموضوعية وعدم التمييز في الأردن" 33 (شباط 2012).

<sup>365</sup> دائرة الإحصاءات العامة الأردنية، "حالات الطلاق المسجلة حسب المحافظة، 2007-2011" (2011).

إن تطبيق بعض القواعد الإسلامية في الأردن العصر الحديث من شأنه أن يُلغي تطبيق مبادئ إسلامية أخرى بذات السوية مثل تحقيق المصلحة العامة، وهنا يكمن الأساس الثاني الذي من الممكن أن تنطلق منه عملية الاجتهاد.

على سبيل المثال يُمكن القول أن فشل القانون بحماية المرأة من الاغتصاب الزوجي يُقوض من حماية الإسلام للمجموعات المُستضعفة، وتحريم العُنف بشكلٍ عام وضرورة مُعاملة المرأة بكرامة واحترام. ويُمكن طرح حُجة مُماثلة لدعم تعزيز القوانين المُتعلقة بالعُنف المنزلي وإلغاء الأحكام الخاصة بالُعذر المُحل والأسباب المُخففة التي تزيد من تعرُّض المرأة للعُنف. وعلى وجه الخصوص، يُمكن القول أن زواج المُغتصب من الضحية (كما يتم تسهيله بموجب المادة 308 من قانون العقوبات) يتعارض مع مبادئ الزواج المذكورة في القرآن الكريم، وأن مثل هذه الزيجات لا تعود بالفائدة على الفئات المُستضعفة والمُجتمع بشكلٍ عام. كذلك بالإمكان الاعتراض على قانون النسب على أساس أن المبادئ الإسلامية التي ترعى المصالح المُثلَى للطفل وحماية الفئات المُستضعفة فالأطفال المولودون خارج إطار الزواج يُمارس التمييز ضدهم وهم أكثر عُرضة للفقر ومحرومون من التعليم وفُرص العيش الكريم. لذلك فإن العقوبات الموضوعية بطريق المرأة حتى تتخلى عن طفلها المولود خارج إطار الزواج أو مجهول النسب، هي بالتأكيد ليست في مصلحة الأم أو طفلها. كذلك، فإن النص الخاص بالزواج مرّة أخرى والذي بموجبه تُؤول الحضانة إلى الجدة قبل الأب يُمكن اعتبارها هي أيضاً ضد مصلحة الطفل وبالتالي ضد الأهداف السامية للشريعة الإسلامية.

وفي حين أن الاجتهاد قد يكون أساساً قوياً وقابلاً للتطبيق من أجل تعديل القانون في الأردن، فهو لن يكون حلاً سحرياً. فالسلطة التقديرية للقاضي، ضعف الخبرة القانونية والعرف كلها تلعب دوراً في إضعاف تمكين المرأة.<sup>366</sup> إن اتباع نهج مُتعدد القطاعات والتخصصات سيكون على الأرجح أكثر نجاعة من مجرد إجراء مُراجعة تشريعية للقوانين وحدها. هناك خمسة مداخل معروضة للنظر فيها من قِبَل الممارسين والقيادات السياسية.

## 6.2 دور القضاة وغيرهم من الجهات الدينية الفاعلة

لم يتم وضع قانون الأسرة في العالم الإسلامي إلا في القرن الماضي؛ حتى أن بعض الدول لليوم لم تقم بتقنين هذه المبادئ. وكنيجة لذلك فإن السلطة التقديرية للقاضي تلعبت، بالعادة، دوراً رئيسياً في صنع القرار، كما أن هذه الممارسات ما زالت قائمة حتى في الدول التي لديها قانون مكتوب مثل الأردن، وترتب أثراً كبيراً على الإستراتيجيات المُوجهة نحو حماية حقوق المرأة على صنع القرار بمعتقدات القاضي وفهمه للشريعة. ومن الشائع نسبياً في الأردن أن يحكم القضاة في القضايا على أساس النصوص الإسلامية المُقدسة، وهم لا يعطون أهمية كبرى للسياق الاجتماعي التاريخي أو الإطار التشريعي خصوصاً عندما يصطدم هذا مع فهمهم للشريعة.<sup>367</sup> فكيف يُمكن تشجيع القضاة على استعمال سلطاتهم التقديرية لتلعب دوراً فاعلاً أكثر في حماية المرأة باعتبارهم مُنفذين لمبادئ الشريعة الإسلامية؟ هل يُمكن تشجيعهم مثلاً على استعمال سلطاتهم التقديرية للحد من "الزيجات بموجب المادة 308" على اعتبار أنها تتعارض مع غاية الزواج في الإسلام؟

هنالك أدوارٌ لجهات إسلامية أخرى يُمكن الإستفادة منها. فالفتوى التي أصدرها مُفتي مصر نصر فريد واصل عام 1999، التي ساهمت في إلغاء ثغرة الزواج بالاغتصاب الموجودة في القانون المصري، تعد مثلاً واضحاً وإيجابياً في هذا الصدد.<sup>368</sup> كذلك الأمر، يُمكن أن نهيى بالأولياء، باعتبار ذلك الأمر جزءاً من واجبه الديني، أن يتخذوا الإجراءات اللازمة لمنع زيجاتٍ لن تكون في مصلحة من هم تحت ولايتهم. وهذا يشمل كذلك شرط الرضا الذي يضعه الإسلام للزواج باعتبار أن الزواج لن يكون عائقاً أمام ممارسة حقوقٍ أخرى مثل الحق بالتعليم. والحديث المروري عن النبي واضح في هذا الشأن ويُمكن الاستناد إليه لتتقيف الأولياء من خلال المُراسلات الدينية وحملات كسب التأييد والتوعية على نطاق واسع في المُجتمع. والقانونيين والدارسين كذلك يُمكن الإستفادة منهم ليلعبوا دوراً أكثر فعالية لإيصال الرسالة بأن حق المرأة بالميراث هو حق شرعي في الإسلام وهو كذلك يعبر عن إرادة الله.

<sup>366</sup> على الرُغم من تعديل قانون الأسرة في المغرب عام 2004 إلا أن معدّلات تعدد الزوجات قد ارتفعت في بعض المناطق على الرُغم من التقيد الكبير في القانون. كون بعض القضاة يجهلون الإجراءات الأكثر تفصيلاً التي تتطلبها تعديلات 2004، وأجازوا زواج القصر بناءً على "التقدير البصري".

Lawrence Rosen, 'Revision and Reality in the Family Law of Morocco' in Petersen Hanne, Rubya Mehdi, Erik Reenberg Sand (eds) *Law and Religion in Multicultural Societies* (DJØF Publishing 2008) 139; Welchman (n 166) 49.

<sup>367</sup> Judith Tucker, *In the House of the Law: Gender and Islamic Law in Syria and Palestine, Seventeenth-Eighteenth Centuries* (University of California Press 1997).

يعتقد بعض الدارسين أن من المرجح أن يتعاطف هذا إلى حد تصبح فيه الحركات الإسلامية المتطرفة أكثر تأثيراً. وحجّتهم في ذلك أن هذه الحركات تشجع القراءة الدينية الحرفية للنصوص دون تأخذ السياق بعين الاعتبار الأمر الذي من شأنه أن يؤدي إلى الحد من حقوق المرأة.

Annelies Moors, "Debating Islamic Family Law: Legal Texts and Social Practices" in Meriwether and Tucker (eds) *A Social History of Women and Gender in Modern Middle East* (Westview Press 1999) 158.

<sup>368</sup> "Legal Loophole for Rapists Closed," *Cairo Times*, 28 April 1999.

### 6.3 دور المحامين والخدمات القانونية للمرأة

إذا أخذنا بعين الاعتبار السلطة التقديرية الممنوحة للقضاة فإن للمحامين دوراً هاماً لدفع القضاة نحو التفسيرات المستندة للفقهاء الإسلامي الذي يُعطي حقوقاً أفضل للمرأة. كما تم بحثه سابقاً في هذا البحث، فالإسلام غني بالأحكام التي تحمي المرأة. لذلك على المحامين أن يُسلحوا أنفسهم بفهم عميق لهذه المقاطع القرآنية والأحاديث والفقهاء. وعليهم كذلك أن يمتلكوا مهارات تقنية عالية تُمكنهم من إسناد حججهم وفق القانون أو الشريعة الإسلامية أو كليهما، حسب القاضي وحسب القضية.<sup>369</sup>

إن حصول المرأة على خدمات المساعدة القانونية المجانية هو أيضاً عامل مهم. فالطبيعة الديناميكية لاتخاذ القرار في المحكمة الشرعية تعني أن المرأة التي تلجأ إلى المحكمة من دون أن يُمتلها مُحامٍ يجعلها في وضع غير مؤاتٍ بالنسبة لها. خصوصاً أن نسبة تمثيل المرأة في القضايا الشرعية مقارنة مع غيرها من القضايا هي نسبة مُرتفعة نسبياً: تُسجل النساء ما نسبته 19.2% من القضايا المتعلقة بالقانون الجنائي، و17.1% من القضايا المتعلقة بالقانون المدني، أما في القضايا الشرعية فنسبتهم 56.7%. كما أفادت النساء بأن 55.6% من القضايا الشرعية لا تُحال إلى المحاكم وأن 64.4% من القضايا الشرعية التي تتم بحالتها من دون مُحامٍ إلى المحكمة.

### 6.4 الأمية القانونية ودور المجتمع المدني

تُعتبر الأمية القانونية ثالث مدخل هام، وكما تُبين التجريبتين المغربية والتونسية فإن تعديل القانون لن يغير من الوضع شيئاً إن لم تع المرأة لهذه التعديلات وحصلت على الأدوات لتحقيقها. المثال الأكثر شيوعاً هو التالي: تم تدعيم حقوق المرأة بالقانون لكن هذا التدعيم لم يتحقق لأن الكثير من النساء لم يُفمن بتسجيل زواجهن الديني الذي تم بقراءة الفاتحة ولم يُفمن بتسجيله بعد ذلك.<sup>370</sup> برامج محو الأمية القانونية يُمكن أن تأخذ شكل دورات توعية مُجتمعية، ورش عمل مدرسية، حملات إعلامية، فعاليات دينية، مسرحيات. يجب أن تستهدف هذه الفعاليات المناطق الريفية وأن تركز على كل من الحماية القانونية والحماية الإسلامية، والتركيز على ضرورة التمييز بين العادات الاجتماعية والدين والقانون. من الأمثلة العملية التي يُمكن الأخذ بها نجدها في عمل مُنظمات المجتمع المدني مثل صحابيات النبي وهي مُنظمة مغربية تعقد دورات توعية حول حقوق المرأة في الإسلام.<sup>371</sup> تهدف برامجها إلى توفير صورة أكثر ليبرالية للصورة الحرفية للقرآن والسنة والتي لا تأخذ بعين الاعتبار السياق الذي جاءت فيه النصوص، التي يستعملها القضاة والأئمة. وهي تُركز على ضرورة التمييز بين الممارسات الثقافية التي تطورت في بداية العصر الإسلامي واستمرت حتى اليوم وبين تلك الممارسات المطلوبة من الإسلام. إن تجربتهن تُظهر أن التوعية يُمكن أن تكون أداة في غيبة الفاعلية خصوصاً في الحالات التي تُخالف فيها هذه الممارسات الإسلام.

في الأردن، فإن المدخل الذي يُمكن أن تستعمله مُنظمات المجتمع المدني هو استهداف حقوق المرأة في الإرث والتي هي مُحددة من دون لبس في الفقه الإسلامي، وذلك بمُجابهة العادات المُجتمعية التي تتطلب من المرأة أن تتنازل عن رواتبهن وحقوقهن الإرثية. الأدوات واضحة في هذا الخصوص؛ فالقرآن والحديث يُعطيان المرأة حقوقها الإرثية ويؤكدان على إلزاميتها: **تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يُطِعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ يُدْخِلْهُ جَنَّاتٍ تَجْرِي مِنْ تَحْتِهَا الْأَنْهَارُ خَالِدِينَ فِيهَا ذَلِكَ الْفَوْزُ الْعَظِيمُ.**<sup>372</sup>

حدثنا عُثمان بن أبي شيبة قال ثنا كثير بن هشام ثنا هشام يعني الدستوائي عن أبي الزبير عن جابر قال

«اشتكت وعندي سبع أخوات فدخل علي رسول الله صلى الله عليه وسلم فنخف في وجهي فأفقت فقلت يا رسول الله ألا أوصي لأخواتي بالثلث؟ قال " أحسن " قلت الشطر؟ قال " أحسن " ثم خرج وتركني فقال " يا جابر لا أراك ميتاً من وجعك هذا وإن الله قد أنزل فبين الذي لأخواتك فجعل لهن الثلثين " قال وكان جابر يقول أنزلت في هذه الآية {يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة}.<sup>373</sup>

الدور الأخير الذي يلعبه المجتمع المدني هو الدفاع عن السياسة. وتُظهر تجارب المغرب وتونس أنه في حين جاءت الإصلاحات القانونية نتيجة لمزيج من الأحداث والضغط، فإن المُنظمات النسائية والنساء داخل المُنظمات السياسية لعبت دوراً محورياً. وأكثر ما نجحت به هو أن حملات المناصرة التي قامت بها لم تصطدم مع الإسلام، بل جعلت من تحقيق القيم الإسلامية عنصراً أساسياً لمطالبهن في الإصلاح.

<sup>369</sup> للتوسع حول استراتيجيات القضاة في المحاكم الشرعية، أنظر:

Ibrahim (n 4).

<sup>370</sup> في هذه الحالات، فإن النساء غير قادرات على فرض حقوقهن المتعلقة بالحمل والطلاق أو الإرث لأنه بدون تسجيل الزواج فإن المحاكم لن تُسمع مثل هذه القضايا. فالزواج الذي تم بقراءة الفاتحة هو زواج صحيح حسب المذهب المالكي إلا أنه غير معترف به قانوناً كونه لم يحقق الشرط الجديد ألا وهو التسجيل ليُجعل هذا الزواج صحيحاً.

<sup>371</sup> Salime (n 124) 126-8.

<sup>372</sup> القرآن، سورة 4، آية 13.  
<sup>373</sup> سنن أبي داود/كتاب الفرائض، 2887.

## 6.5 المقاربات القانونية الإضافية

إن التمكين القانوني للمرأة لن يتحقق إلا إذا تم إلغاء كل أسباب العنف والتهميش ضد المرأة. في الأردن يزداد القصور في إطار الحماية القانونية بسبب المواقف التقليدية من المرأة والصور النمطية لها.<sup>374</sup> العنف ضد المرأة على وجه الخصوص هو ظاهرة مقبولة مجتمعيًا ويُنظر لها باعتبارها مسألة شخصية. كذلك فإن حقوق المرأة الاقتصادية غير مُتناسبة مع المفاهيم التقليدية لدور المرأة في الأسرة والمجتمع. وحيث تقوم المرأة بالدفاع عن حقوقها فإنها تواجه بشكل روتيني التحرش والتمييز والترهيب من قبل الدولة وعلى مستويات المجتمع. إن البرامج التي تهدف إلى عكس الصور النمطية يجب أن تستمر من خلال التعليم وإصلاح المناهج، والرسائل الموجهة إلى المجتمع بشكل واسع وتعزيز التمكين الاقتصادي للمرأة. وبذات الوقت يجب أن تُبذل الجهود للقضاء على الممارسات الثقافية التمييزية والعنيفة. فالزواج المُبكر، والزواج بين المُغتصب والضحية وإنكار حق الإرث على المرأة لا يُمكن إصلاحه بتعديل التشريع فقط. كما يجب تقليص الضغوط العائلية والمجتمعية. وكما سبق بحثه، فالإسلام يُمكن أن يكون مصدر حماية في هذا الصدد. فالقرآن والحديث وضعاً حقوق المرأة في الإرث وركزت على اعتبارها الزامية، وضمن المعاملة العادلة للمرأة وأمر بحمايتها من العنف والإساءة. لذا يجب تشجيع القانونيين والباحثين والمجتمع المدني على لعب دور فاعل في إيصال أهمية حماية هذه المبادئ الإسلامية كوسيلة لإصلاح جوهرية.

## 6.6 نظام العدالة العرفية

بينما من الضروري القضاء على بعض الممارسات التقليدية، إلا أن بعضها الآخر بحاجة إلى تعزيز. الأردن لديه تاريخ راسخ وطويل في اللجوء للتحكيم والطرق البديلة لحل المنازعات (الصلح). فقانون الوساطة لتسوية النزاعات المدنية رقم (12) لسنة 2006 يعترف رسمياً بالصلح باعتباره تقليداً مقبولاً لدى القبائل البدوية.<sup>375</sup> ولا يُعرف الكثير عن هذا النظام، وخاصة كيفية إنصاف الفئات المُهمشة مثل النساء في المُفاوضات. ومع ذلك، ونظراً للعوائق التي تواجهها المرأة في الطرح العلني للانتهاكات التي تعرضت لها حقوقها والوصمة التي قد تواجهها على صعيد كل من الشرطة والمحكمة، فيجب إجراء تقييم عن كثب لما يتم عمله لضمان حماية أفضل لها على المستوى غير الرسمي. وهناك حاجة في المدى القريب إلى إجراء المزيد من الأبحاث لفهم كيفية حل القضايا بموجب هذا النظام، وخصائص أصحاب القضية والخطوات التي يُمكن اتخاذها لضمان صون الحقوق الأساسية وقُدرة أصحاب القضية على الوصول إلى نتائج مُنصفة وعادلة. ومرة أخرى، يُمكن للدين أن يؤدي دوراً إيجابياً لا بل يُمكن أن يُشكل أساساً لمثل هذه التداخلات. فبحسب الفقه الإسلامي، يُفضل اللجوء إلى التحكيم والوساطة عموماً على أن يتم التقاضي في المحكمة.<sup>376</sup> وعلاوةً على ذلك، يُمكن أن توفر الوساطة العرفية مجالاً أكبر للنتائج التي من شأنها حماية النساء في الحالات التي يكون فيها إطار الحماية القانوني ضعيفاً ولكون تركيزها لا ينصب على حقوق المرأة بحد ذاتها، ولكن على مجموعة من القيم المُشتركة لدى طرفي النزاع.

<sup>374</sup> حلّ الأردن عام 2012 في المرتبة 121 من أصل 135 بلداً في مؤشر الفجوة بين الجنسين. تقرير اليونسيف.

UNICEF country Report Jordan, (2012), 2

<[http://www.unicef.org/about/annualreport/files/Jordan\\_COAR\\_2012.pdf](http://www.unicef.org/about/annualreport/files/Jordan_COAR_2012.pdf)>

<sup>375</sup> George Irani, "Arab-Islamic Rituals of Conflict Resolution and Long-Term Peace in the Middle East" (2000) 7/1-2 *Palestine-Israel Journal of Politics, Economics and Culture*.

<sup>376</sup> يُنظر في المجتمعات الإسلامية إلى النزاع باعتبار أنه مقوضٌ وخطيرٌ على التماسك الاجتماعي، لذا يجب تجنبه.

Bashar Malkawi, "Using Alternative Dispute Resolution Methods to Resolve Intellectual Property Disputes in Jordan" (2012) 13/1 *California Western International Law Journal* 141-155, 141.

## 7. ملاحظات ختامية

تبرز هذه الورقة مجموعة من التحديات التي تواجهها المرأة التي تسعى لدعم حقوقها في سياق النظام القانوني الأردني. النتيجة الرئيسية لذلك هي أن الممارسات العرفية والقبلية السائدة تعتبر هي العائق لتحسين وضع المرأة وتمكينها وليس الدين أو القصور التشريعي، ولمعالجة هذا الوضع فإن صانعي القرار ومجموعات حقوق المرأة يجب أن لا تنظر فقط إلى الإطار القانوني الدولي والتزامات الأردن بموجب المعاهدات، فالأردن له بالفعل أساس قوي وذو مشروعية ثقافية يُمكن من خلالها حماية المرأة؛ ألا وهو الإسلام. الحكومة وأصحاب المصلحة الدينية والمجتمع المدني يجب أن يعملوا لتعزيز إطار حماية قوية للمرأة مُستندين على المبادئ الإسلامية بالمساواة والعدالة وسيادة القانون. وقد يتضمن ذلك إعادة تقييم للقانون من حيث اتفاهه وأحكام الشريعة الإسلامية وبما يتوافق مع الحاجات المعاصرة. وباختصار؛ فإن الأردن يجب أن لا يتخلى عن تقاليده الإسلامية، لا بل على العكس يجب أن يُقوي انتشارها وتأثيرها. وذلك من خلال عملية تبني الوعي حول الرسائل الرئيسية للإسلام ورسم خط واضح يُميّز بين القواعد الدينية والثقافية، عندها سيستعيد الدين مكانته ليس كقاعٍ للمرأة بل الحليف الأفضل لها.

## جدول رقم 1: القوانين الأردنية المتعلقة بالعنف ضد المرأة

العقوبات رقم 16 لسنة 1960 المعدل بالقانون رقم 8 لسنة 2011	
292	(1) من واقع أنثى (غير زوجه) بغير رضاها سواء بالإكراه أو بالتهديد أو بالحيلة أو بالخداع عوقب بالأشغال مدة لا تقل عن عشر سنوات. (2) وتكون العقوبة الأشغال الشاقة عشرين سنة إذا كانت المجني عليها قد أكملت الخامسة عشرة و لم تكمل الثامنة مرها. كل شخص أقدم على اغتصاب فتاة لم تتم الخامسة عشرة من عمرها يعاقب بالإعدام.
308 <sup>377</sup>	أ) عقد زواج صحيح بين مرتكب إحدى الجرائم الواردة في هذا الفصل وبين المعتدى عليها أوقفت الملاحقة وإحكام الحكم بالقضية علق تنفيذ العقاب الذي فرض على المحكوم عليه. ب) تعيد النيابة العامة حقها في ملاحقة الدعوى العمومية وفي تنفيذ العقوبة قبل انقضاء ثلاث سنوات على الجحفة وإتمام سنوات على الجنابة إذا انتهى الزواج بطلاق المرأة دون سبب مشروع. ج) بالحبس من ستة أشهر الى ثلاث سنوات وبغرامة من مائتي دينار إلى خمسمائة دينار كل من قاد أو حاول قيادة: 1) ثنى دون العشرين من العمر ليوافقها شخص موقعة غير مشروعة في المملكة أو في الخارج، وكانت تلك الأنثى ومعرفة بفساد الاخلاق، أو 2) ثنى لتصبح بغيًا في المملكة أو في الخارج، أو 3) ثنى لمغادرة المملكة بقصد أن تقيم في بيت بغاء أو أن تتردد إليه، أو 4) ثنى لتغادر مكان إقامتها العادي في المملكة ولم يكن ذلك المكان بيت بغاء، بقصد أن تقيم في بيت بغاء في المملكة أو أن تتردد إليه لأجل مزاولة البغاء، أو 5) شخص لم يتم الخامسة عشرة من عمره لارتكاب فعل اللواط به.
310	أ) بالحبس من ستة أشهر الى ثلاث سنوات وبغرامة من مائتي دينار إلى خمسمائة دينار كل من قاد أو حاول قيادة: 1) ثنى دون العشرين من العمر ليوافقها شخص موقعة غير مشروعة في المملكة أو في الخارج، وكانت تلك الأنثى ومعرفة بفساد الاخلاق، أو 2) ثنى لتصبح بغيًا في المملكة أو في الخارج، أو 3) ثنى لمغادرة المملكة بقصد أن تقيم في بيت بغاء أو أن تتردد إليه، أو 4) ثنى لتغادر مكان إقامتها العادي في المملكة ولم يكن ذلك المكان بيت بغاء، بقصد أن تقيم في بيت بغاء في المملكة أو أن تتردد إليه لأجل مزاولة البغاء، أو 5) شخص لم يتم الخامسة عشرة من عمره لارتكاب فعل اللواط به.
311	أ) بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات كل من: 1) حاول قيادة أنثى بالتهديد أو التخويف لارتكاب الموقعة غير المشروعة في المملكة أو في الخارج، أو 2) ثنى ليست بغيًا أو معروفة بفساد الاخلاق بواسطة ادعاء كاذب أو بأحدى وسائل الخداع ليوافقها شخص آخر موقعة، أو 3) أنثى أو أعطائها أو تسبب في تناولها عقاراً أو مادة أو اشياء أخرى قاصداً بذلك تخديرها أو التغلب عليها كي يمكن خص من موافقتها موقعة غير مشروعة.
324	أ) من عذر مخفف، المرأة التي تجهض نفسها محافظة على شرفها. ويستفيد كذلك من العذر نفسه من ارتكب جريمة المنصوص عليها في المادتين (322) و(323) للمحافظة على شرف إحدى فروعه أو قريباته حتى الدرجة الثالثة.
340	أ) يستفيد من العذر المخفف من فوجيء بزوجه أو إحدى أصوله أو فروعه أو أخواته حال تلبسها بجريمة الزنا أو في مشروع قتلها في الحال أو قتل من يزني بها أو قتلتهما معاً أو اعتدى على أحدهما أو كليهما اعتداء أفضى إلى جرح أو عاهة دائمة أو موت. ب) يستفيد من العذر ذاته الزوجة التي فوجئت بزوجه حال تلبسها بجريمة الزنا أو في فراش غير مشروع في جريمة قتلته في الحال أو قتل من يزني بها أو قتلتهما معاً أو اعتدت على أحدهما أو كليهما اعتداء أفضى إلى جرح أو عاهة دائمة أو موت. ج) لا يجوز استعمال حق الدفاع الشرعي بحق من يستفيد من هذا العذر. د) ما لا تطبق على من يستفيد من العذر المخفف أحكام الظروف المشددة.
98	أ) من العذر المخفف فاعل الجريمة الذي أقدم عليها بثورة غضب شديد ناتج عن عمل غير محق وعلى جانبيه ثورة أتاه المجني عليه. <sup>379</sup>
<b>الحماية من العنف الأسري رقم 6 لسنة 2008</b>	
5	أ) عدا الجرائم التي تختص بها محكمة الجنابات، تعتبر الجرائم الواقعة على الأشخاص الطبيعيين عنفاً أسرياً إذا

<sup>377</sup> في وقت كتابة البحث (نيسان - أيار 2016) أعلن وزير العدل دعم إلغاء المادة 308. غير أن المادة ستبقى محتفظة بجملة واحدة والتي ستبقى العذر بعد الزواج (إذا حصلت الموقعة مع امرأة برضاها تبلغ من العمر ما بين 15 و 18). لغاية اللحظة، لم يتم إدخال تعديلات رسمية في قانون العقوبات.  
<sup>378</sup> المادة 322 (1) من أقدم بآية وسيلة كانت على إجهاض امرأة برضاها، عوقب بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات. (2) وإذا أفضى الإجهاض أو الوسائل التي استعملت في سبيله إلى موت المرأة عوقب الفاعل بالأشغال الشاقة المؤقتة مدة لا تقل عن خمس سنوات.  
المادة 323 (1) من تسبب عن قصد بإجهاض امرأة دون رضاها، عوقب بالأشغال الشاقة مدة لا تزيد على عشر سنوات. (2) ولا تنقص العقوبة عن عشر سنوات إذا أفضى الإجهاض أو الوسائل المستعملة إلى موت المرأة.  
<sup>379</sup> قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960. فضلاً عن ذلك، وفقاً لقانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 المعدل بالقانون رقم 40 لسنة 1971، "إذا وجدت في قضية أسباب مخففة قضت المحكمة: 1. بدلاً من الإعدام بالأشغال الشاقة المؤبدة أو بالأشغال الشاقة المؤقتة من عشر سنين إلى عشرين سنة. 2. بدلاً من الأشغال الشاقة المؤبدة بالأشغال المؤقتة مدة لا تقل عن ثماني سنوات وبدلاً من الإعتقال المؤبد بالإعتقال المؤقت مدة لا تقل عن ثماني سنوات. 3. ولها أن تخفف كل عقوبة جنائية أخرى إلى النصف. 4. ولها أيضاً ما خلا حالة التكرار، أن تخفف أية عقوبة لا يتجاوز حدها الأدنى ثلاث سنوات إلى الحبس سنة على الأقل".

	فراد الأسرة تجاه أي فرد آخر منها. <sup>380</sup>
	الأحوال الشخصية المؤقت رقم 36 لسنة 2010
62	بزت الزوجة فلا نفقة لها ما لم تكن حاملاً فتكون النفقة للحمل، والناشر هي التي تترك بيت الزوجية بلا مسوغ نع الزوج من الدخول إلى بيتها قبل طلبها النقلة إلى بيت آخر ويعتبر من المسوغات المشروعة لخروجها من الزوج لها أو إساءة المعاشرة أو عدم أمانتها على نفسها أو مالها.

<sup>380</sup> قانون الحماية من العنف الأسري رقم 6 لسنة 2008، المادة 5، الجريدة الرسمية رقم 4892 تاريخ 2008/3/16. بالرغم من ذلك، فإن قانون الحماية من العنف الأسري لم يطبق عملياً. ومن ناحية أخرى، تم تأسيس إدارة حماية الأسرة بتاريخ 2 تشرين ثاني 1999، وأنيطت بها مسؤولية التعامل مع قضايا العنف المنزلي والإعتداء الجنسي. الهدف الرئيسي من تأسيس الإدارة هو التحقيق في قضايا العنف المنزلي وإهمال الأطفال وجميع قضايا الإعتداء الجنسي (بغض النظر عن العمر أو الجنس، أو ما إذا كان الفعل قد ارتكب داخل أو خارج الأسرة). وتغطي إدارة حماية الأسرة سبع محافظات؛ وتوفر الخدمات القانونية والشرطية لضحايا العنف، بما في ذلك استقبال الشكاوى والتحقيق في قضايا العنف. تنظم إدارة حقوق الإنسان وشؤون الأسرة دورات تدريبية للقضاة والكادر الإداري وأنشأت سجلات خاصة وقاعات محاكم لقضايا العنف المنزلي. ومع ذلك، لا توجد محاكم متخصصة تتكون من قضاة مؤهلين ومُدرّبين. بالإضافة إلى ذلك، فإن النظام رقم 48 لسنة 2004 أنشأ "دور حماية الأسرة". تنص المادة 3 من النظام أن هذه الدور تهدف لتوفير الحماية وإعادة التأهيل للنساء الضحايا لأي نوع من أنواع العنف الأسري.

جدول رقم 2: القوانين الأردنية المتعلقة بالحضانة

الأحوال الشخصية المؤقت رقم 36 لسنة 2010	
170	نسبية أحق بحضانة ولدها وتربيته حال قيام الزوجية وبعد الفرقة ثم بعد الأم ينتقل الحق لأُمها ثم لأم الأب ثم حكمة أن تقرر بناء على ما لديها من قرائن لصالح المحضون إسناد الحضانة لأحد الأقارب الأكثر أهلية.
171	ترط في مستحق الحضانة أن يكون بالغاً عاقلاً سليماً من الأمراض المعدية الخطيرة أميناً على المحضون قادر على وصيانتهم ديناً وخلقاً وصحةً وأن لا يضيع المحضون عنده لإنشغاله عنه وأن لا يسكنه في بيت مبغضيه أو وأن لا يكون مرتداً. مع مراعاة ما جاء في الفقرة (أ) من هذه المادة يشترط في مستحق الحضانة إذا كان من النساء أن لا تكون متزوجة محرم من الصغير. ترط أن يكون الحاضن ذا رحم محرم للمحضون حال اختلاف الجنس.
172	حق الحضانة في الحالات التالية: اختل أحد الشروط الواجب توافرها في مستحق الحضانة. تجاوز المحضون سن السابعة من عمره وكانت الحاضنة غير مسلمة. سكن الحاضن الجديد مع من سقطت حضانتهم بسبب سلوكه أو رذته أو إصابته بمرض خطير.
173	لمر حضانة الأم إلى إتمام المحضون خمسة عشر سنة من العمر، ولغير الأم إلى إتمام المحضون عشر سنوات عطي حق الاختيار للمحضون بعد بلوغ السن المحددة في الفقرة (أ) من هذه المادة، في البقاء في يد الأم الحاضنة أو بلوغ المحضون سن الرشد. تد حضانة النساء إذا كان المحضون مريضاً مرضاً لا يستغني بسببه عن رعاية النساء ما لم تقتض مصلحته
76	للزوجة أن تسكن معها أولادها من زوج آخر أو أقاربها دون رضا زوجها إذا كان المسكن مهيباً من قبله، أما إذا كان لها فلها أن تسكن فيه أولادها وأبويها.
223	مراعاة المادة (14) من هذا القانون، ولي الصغير هو أبوه ثم وصي أبيه ثم جده الصحيح ثم وصي الجد ثم المحضون الذي نصبتهم المحكمة.
ن المدني رقم 43 لسنة 1976	
123	لصغير هو أبوه ثم وصي أبيه ثم جده الصحيح ثم وصي الجد ثم المحكمة أو الوصي الذي نصبتهم المحكمة.

### جدول رقم 3: القوانين الأردنية المتعلقة بالزواج المبكر

الأحوال الشخصية الموقت رقم 36 لسنة 2010	
10	ترط في أهلية الزواج أن يكون الخاطب والمخطوبة عاقلين وأن يتم كل منهما ثمانية عشرة سنة شمسية من عمره على الرغم مما ورد في الفقرة (أ) من هذه المادة، يجوز للقاضي وبموافقة قاضي القضاة أن يأذن في حالات من أكل الخامسة عشرة سنة شمسية من عمره، وفقاً لتعليمات يصدرها لهذه الغاية إذا كان في زواجه مصلحة المصلحة ويكتسب من تزوج وفق ذلك أهلية كاملة في كل ما له علاقة بالزواج والفرقة وأثارهما.
11	إجراء العقد على امرأة إذا كان خاطبها يكبرها بأكثر من عشرين سنة إلا بعد أن يتحقق القاضي من ربارها.
21	ترط في لزوم الزواج أن يكون الرجل كفؤاً في التدين والمال، وكفاءة المال أن يكون الزوج قادراً على المهر المزوجة. كفاءة حق خاص بالمرأة والولي وتراعى عند العقد. وإذا زالت بعده فلا يؤثر ذلك في الزواج
10	ات منح الإذن بالزواج للقاضي وبموافقة قاضي القضاة أن يأذن بزواج من أكل الخامسة عشرة سنة شمسية من عمره إذا كان في مصلحة المصلحة وفقاً لما يأتي: ترة سن الة تقتضيها المصلحة وفقاً لما يأتي: مرة لسنة يكون الخاطب كفؤاً للزواج من المخطوبة وفق عناصر الكفاءة المنصوص عليها في الفقرة (أ) من المادة 10 سورة على الص الأحوال الشخصية؛ من عدد الج يتحقق القاضي من الرضا والاختيار التأمين؛ بية رقم 5076 ب تتحقق المحكمة من الضرورة التي تقتضيها المصلحة سواء أكانت الضرورة إقتصادية أو إجتماعية أو أم صا 2011/ 1 ص ما يؤدي إلى تحقيق منفعة أو درء مفسدة وبما تراه مناسباً من وسائل التحقق وعلى أن تنزل الحاجة ب المادة 10ورة في ذلك. ن الأحوال الشخ تراعي المحكمة ما أمكن وحسب مقتضى الحال وجود مصلحة ظاهرة في الإذن بالزواج كأن يكون فارق السن ت رقم 36 بين مناسباً وأن لا يكون الزواج مكرراً وأن لا يكون الزواج سبباً في الانقطاع عن التعليم المدرسي. يجري العقد بموافقة الولي وذلك مع مراعاة أحكام المواد (17) و(18) و(20) من قانون الأحوال الشخصية. ن تنظم المحكمة ضبطاً رسمياً يتضمن تحقق المحكمة من الأمور المذكورة والتي اعتمدها لأجل الإذن بالزواج بها بخصوصها ثم ترفع المعاملة مع الضبط إلى دائرة قاضي القضاة لتدقيقها واتخاذ القرار المناسب بشأنها. عد صدور موافقة قاضي القضاة تسجل حجة إذن بالزواج حسب الأصول. م إجراء عقد الزواج بعد التحقق من انتفاء الموانع الشرعية والقانونية.

### جدول رقم 4: القوانين الأردنية المتعلقة بحق النسب

الأحوال الشخصية الموقت رقم 36 لسنة 2010	
157	ت نسب المولود لأمه بالولادة. يثبت نسب المولود لأبيه إلا: راش الزوجية؛ أو إقرار؛ أو بينه؛ أو وسائل العلمية القطعية مع اقترانها بفراش الزوجية. تسمع عند الإنكار دعوى النسب لولد زوجة ثبت عدم التلاقي بينها وبين زوجها من حين العقد ولا لولد زوجة سنة من غيبة الزوج عنها ما لم يثبت بالوسائل العلمية القطعية أن الولد له. تسمع عند الإنكار دعوى النسب لولد المطلقة إذا أتت به لأكثر من سنة من تاريخ الطلاق ولا لولد المتوفي ها إذا أتت به لأكثر من سنة من تاريخ الوفاة.

<sup>381</sup> ترجمة غير رسمية لقانون الأحوال الشخصية رقم 36 لسنة 2010،

UNICEF, "A Study on Early Marriage in Jordan", Annex 4 (2014), United Nations Children's Fund.

جدول رقم 5: القوانين الأردنية المتعلقة بحق المرأة بالإرث والملكية

الأحوال الشخصية المؤقت رقم 36 لسنة 2010	
279	في شخص وله أولاد ابن وقد مات ذلك الابن قبله أو معه وجب لأحفاده هؤلاء في ثلث تركته وصية بالوط التالية:- إن الوصية الواجبة بمقدار حصتهم مما يرثه أبوهم عن أصله المتوفى على فرض موت أبيهم إثر وفاة أصله الم أن لا يتجاوز ذلك ثلث التركة. يستحق الأحفاد وصية إن كانوا وارثين لأصل أبيهم جداً كان أو جدة إلا إذا استغرق أصحاب الفروض التركة يستحق الأحفاد وصية إن كان جدهم قد أوصى لهم أو أعطاهم في حياته بلا عوض مقدار ما يستحقونه بهذه الوية فإذا أوصى لهم أو أعطاهم أقل من ذلك وجبت تكملته وإن أوصى لهم بأكثر كان الزائد وصية اختيارياً ليعضهم فقد وجب للآخر بقدر نصيبه. إن الوصية لأولاد الإبن ولأولاد إبن الإبن وإن نزل واحداً أو أكثر للذكر مثل حظ الأنثيين يحجب كل أصل فرع غيره ويأخذ كل فرع نصيب أصله فقط. وصية الواجبة مقدمة على الوصايا الاختيارية في الاستيفاء من ثلث التركة.
318	ري التخارج على الأموال غير المنقولة الموروثة من الغير إلا إذا تم إجراء معاملة الانتقال عليها باسم المورث ل حجة التخارج ما لم ينص في الحجة على خلاف ذلك صراحة.
319	قاضي القضاة تعليمات تنظيم وتسجيل حجج التخارج على أن تتضمن المدة الواجب انقضاؤها بين وفاة المءاء التخارج الخاص أو العام عن تركته.

## قائمة المراجع

### القوانين والصكوك الدولية

- دستور المملكة الأردنية الهاشمية 1952  
دستور الجمهورية التونسية 2014  
القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976.  
قانون الحماية من العنف الأسري لسنة 2008، الجريدة الرسمية رقم 4892 في 2008/16.  
قانون الأحوال الشخصية المؤقت رقم 36 لسنة 2010.  
قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 وتعديلاته.  
قانون الأحوال الشخصية المغربي مودونة (1958).  
قانون الأحوال الشخصية المغربي مودونة (2004).  
قانون الأسرة القطري، القانون رقم 22 لسنة 2006، الجريدة الرسمية رقم 8 تاريخ 28 آب 2006.  
قانون الأحوال اشخصة الإماراتي رقم 28 لسنة 2005 تاريخ 19 تشرين ثاني 2005، الجريدة الرسمية رقم 439.

### المجلات العلمية، الكتب والتقارير البحثية

- Abou Ramadan M, “The Transition from Tradition to Reform: The Shari'a Appeals Court Rulings on Child custody (1992-2001)” (2002-2003) 26 *Fordham International Law Journal* 595-655.  
Al-Mawardi A, *Al-Ahkam as-Sultaniyyah: The Ordinances of Government* (Ta-Ha Publishers Ltd 1996).  
Abu Hassan R M, “Women's Rights in the Middle East and North Africa – Jordan” (October 2005) *Freedom House*.  
Al-Hibri A, “An Islamic Perspective on Domestic Violence” (2004) 27 *Fordham International Law Journal* 195-224.  
An-Na'im A A, *Islamic Family Law in a Changing World: A Global Resource Book* (Zed Books Ltd 2002).  
Anderson J N D, *Law Reform in the Muslim World* (Athlone Press 1976).  
Arieff A, “Political Transition in Tunisia” (15 April 2011) *Congressional Research Service*.  
Baderin M, *International Human Rights and Islamic Law* (Oxford University Press 2005).  
Beardsley E, “[In Tunisia, Women Play Equal Role in Revolution](#)” *National Public Radio* (27 January 2011).  
Bello M, “Keynote Address” in A M Yakubu, A M Kani, M I Junaid (eds) *Understanding Shariah in Nigeria* (Spectrum Books 2001).  
Brand L, *Women, the State, and Political Liberalization: Middle Eastern and North African Experiences* (Columbia University Press 1998).  
Brown N J, “Debating the Islamic Shari'a in 21st-Century Egypt” (2012) 10/4 *The Review of Faith & International Affairs*.  
Buskens L, “Recent Debates on Family Law Reform in Morocco: Islamic Law as Politics in an Emerging Public Sphere” (2003) *Islamic Law and Society*.  
Charrad M, “Contexts, Concepts and Contentions: Gender Legislation in the Middle East” (2007) 5/1 *Hawwa: Journal of Women in the Middle East and the Islamic World* 55-72.  
Charrad M, “Family Law Reforms in the Arab World: Tunisia and Morocco” (2012) report for the United Nations <<http://www.un.org/esa/socdev/family/docs/egm12/PAPER-CHARRAD.pdf>>.  
Charrad M, *States and Women's Rights: The Making of Postcolonial Tunisia, Algeria, and Morocco* (University of California Press 2001).  
Charrad M, Zarrugh A, “The Arab Spring and Women's Rights in Tunisia” (2013) <<http://www.e-ir.info/2013/09/04/the-arab-spring-and-womens-rights-in-tunisia>>.

- Coulson N J, *A History of Islamic Law* (Edinburgh: Edinburgh University Press 1964).
- Dasgupta R, Bangham R, *The New Constitution of Tunisia: Choices and Decisions* (The Wilberforce Society University of Cambridge, 2012).
- Donnelly J, "Human rights and Human Dignity: An Analytic Critique of Non-Western Conceptions of Human Rights" (1982) 76/2 *The American Political Science Review*.
- Engineer A A, *Rights of Women and Muslim Societies* (2010) *Socio-Legal Review*.
- Hallaq W, "Was the Gate of Ijtihad Closed?" (1984) 16/1 *International Journal of Middle East Studies* 3-41.
- Heyd U, *Studies in Old Ottoman Criminal Law* (Clarendon Press 1973).
- Holt P M, Lambton A K S, Lewis B (eds) *The Cambridge History of Islam* (Cambridge University Press 1977).
- Ibrahim H, *Practicing Shariah Law: Seven Strategies for Achieving Justice in Shariah Courts* (American Bar Association 2012).
- Imber C, *Ebu's-su'ud: The Islamic Legal Tradition* (Edinburgh University Press UP 1997).
- Irani G, "Arab-Islamic Rituals of Conflict Resolution and Long-Term Peace in the Middle East" (2000) 7/1-2 *Palestine-Israel Journal of Politics, Economics and Culture*.
- Kadivar M, "Revisiting Women's Rights in Islam: Egalitarian Justice in Lieu of 'Deserts-based Justice'" 227 in Mir Hosseini, Vogt, Larsen, Moe (eds) *Gender and Equality in Muslim Family Law: Justice and Ethics in the Islamic Legal Tradition* (I.B. Tauris & Co Ltd 2013).
- Kamali M H, *Principles of Islamic Jurisprudence* (Cambridge Islamic Texts Society 1991).
- Kamali M H, *Shari'a Law: An Introduction 1* (Oneworld Publications 2008)
- Karam S, "Thousands rally in Tunisia for women's rights" *Routers* (13 August 2012).
- Karmi G, "Women, Islam and Patriarchalism" in Haideh Moghissi (ed), *Women and Islam: Images and Realities* (Taylor and Francis 2005).
- Loboda L, "The Thought of Sayyid Qutb" (2004) *Ashbrook Statesmanship Thesis*.
- Malkawi B, "Using Alternative Dispute Resolution Methods to Resolve Intellectual Property Disputes in Jordan" (2012) 13/1 *California Western International Law Journal* 141-155.
- Mir-Hosseini Z, "How the Door of Ijtihad Was Opened and Closed" (2007) *Washington and Lee Law Review* 1499-1511.
- Mir-Hosseini Z, *Marriage on Trial: A Study of Islamic Family Law, Iran and Morocco Compared* (I.B. Tauris 1993).
- Moors A, "Debating Islamic Family Law: Legal Texts and Social Practices" in Meriwether and Tucker (eds) *A Social History of Women and Gender in Modern Middle East* (Westview Press 1999).
- Muhammad Kh H, Abdul Kodir F, Natsir L M, Wahid M, *Dawrah Fiqh Concerning Women: Manual for a Course on Islam and Gender* (Fahmina Institute 2006).
- Nasir J, *The Islamic Law of Personal Status* (Graham & Trotman 1986).
- Nasser R, "Exclusion and the Making of Jordanian National Identity: An Analysis of School Textbooks" (2004) 10/2 *Nationalism and Ethnic Politics* 221-249.
- Omran A R, *Family Planning in the Legacy of Islam* 32 (Routledge 1992).
- Rafiq A, "Child Custody in Classical Islamic Law and Laws of Contemporary Muslim World (An Analysis)" (2014) 4/5 *International Journal of Humanities and Social Science* 267-277.
- Rahman F, *Islam* (University of Chicago Press 1979).
- Rosen L, "Revision and Reality in the Family Law of Morocco" in Petersen Hanne, Rubya Mehdi, Erik Reenberg Sand (eds) *Law and Religion in Multicultural Societies* (DJØF Publishing 2008).
- Sadek G, "The Role of Islamic Law in Tunisia's Constitution and Legislation Post-Arab Spring" (2013) *The Law Library of Congress* <<http://www.loc.gov/law/help/tunisia.php>>
- Said E W, *Orientalism* (Vintage, 1978).
- Salime Z, *Between Feminism and Islam: Human Rights and Sharia Law in Morocco* (University of Minnesota Press 2011).

- Schacht J, *An Introduction to Islamic Law* (Oxford University Press 1982).
- Shah N, “Women’s Rights in the Koran: An Interpretive Approach” (2006) 28/4 *Human rights Quarterly*, 868-903.
- Shalakany A A, “Islamic Legal Histories” (2008) 1 *Berkeley Journal Middle East & Islamic Law* 2-82.
- Sonbol A, “Rape and Law in Modern Ottoman Egypt” in Pinar Ilkcaracan (ed) *Women and Sexuality in Muslim Societies* (WWHR 2000) 309-326.
- Sonbol A, “The Genesis of Family Law: How Shari‘ah, Custom and Colonial Laws Influenced the Development of Personal Status Codes” in Zainah Anwar (ed) *Wanted: Equality and Justice in the Muslim Family* (Musawah 2009).
- Tucker J, *In the House of the Law: Gender and Islamic Law in Syria and Palestine, Seventeenth-Eighteenth Centuries* (University of California Press 1997).
- W Robertson Smith, *Kinship and Marriage in Early Arabia* (Adam and Charles Black 1907).
- Warrick C, “The Vanishing Victim: Criminal Law and Gender in Jordan” (2005) 39 *Law and Society Review* 315-348.
- Welchman L, “Bahrain, Qatar, UAE: First time Family Law Codifications in Three Gulf States” 5 (2010) *International Survey of Family Law* 163-178.
- Welchman L, “Honour and Violence against Women in a Modern Shar‘i Discourse” (2007) 5/2-3 *Hawwa Journal of Women of the Middle East and the Islamic World* 139-165.
- Welchman L, *Women and Muslim Family Law in Arab States* (Amsterdam University Press 2007).
- Zoglin K, “Morocco’s Family Code: Improving Equality for Women” (2009) 31/4 *Human Rights Quarterly* 964-984.
- Zoughlami N, “Quel Féminisme dans les Groupes-Femmes des Années 80 en Tunisie?” (1989) 26 *Annuaire de l’Afrique du Nord*.

#### النصوص الدينية

- القرآن الكريم  
 صحيح بخاري، كتاب الإيمان.  
 صحيح مسلم، كتاب النكاح.  
 صحيح سنن أبي داود، كتاب الفرائض.  
 صحيح سنن أبي داود، كتاب النكاح.  
 صحيح، سنن النسائي.  
 البيهقي، السنن الكبرى.  
 أبو الليث السمرقندي، تنبيه الغافلين: بأحاديث سيد الأنبياء والمرسلين (دار الكتاب العربي 2005)  
 أسعد محمود حومد، أيسر التفاسير.  
 الطبري، تفسير.