مظاهر تطبيق بنود اتفاقية سيداو في قانون الأسرة الجزائري

- الزواج و آثاره -

Manifestations of the application of the provisions of the CEDAW convention in algerian family law – marriage and its effects –

زهير بولفول*
جامعة محمد الشريف مساعدية سوق أهراس
مخبر الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة -جامعة بسكرة-
z.boulfoul@univ-soukahras.dz

نجوى سديرة
جامعة الجزائر 1
nadjouas@yahoo.fr

تاريخ الإيداع:14/ 11/ 2022 تاريخ المراجعة:2023/01/31 تاريخ القبول:2023/02/01

ملخص:

تهدف هذه الدراسة إلى بيان مظاهر تطبيق بنود اتفاقية القضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة والمعروفة باتفاقية سيداو على قانون الأسرة الجزائري فيما يتعلق بأحكام الزواج وآثاره، بعدما فرضت هذه الاتفاقية على المشرع الجزائري تغيير قوانينه بما يتماشى مع نصوص الاتفاقية، وهو ما استجاب له هذا الأخير من خلال تعديل قانون الأسرة بموجب الأمر 05-02.

الكلمات المفتاحية: اتفاقية سيداو؛ قانون الأسرة الجزائري؛ الزواج وآثاره.

Abstract:

This study aims to demonstrate the manifestations of the application of the provisione of the convention on the elimination of all forms of discrimination against women, known as the CEDAW convention, to algerian family law with regard to the provisions and effects of marriage, after this convention forced the algerian legislator to change its laws in line with the provisions of the convention, which he responded to by amending the family code by order 05/02.

Key words: CEDAW convention; algerian family law; marriage and its effects.

* المؤلف المُراسِل.

مقدمة:

منذ تأسيس هيئة الأمم المتحدة ظهرت عدة محاولات دولية غرضها العناية بالمرأة والاهتمام بها وتمكينها في المجتمع، وهذا بفضل فعالية المرأة ومساهمتها في جميع نواحي الحياة، حيث ظهرت العديد من الإعلانات والاتفاقيات الدولية أهمها اتفاقية الأمم المتحدة للقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (سيداو).

اتفاقية تم اعتمادها من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة التي عرضتها للتوقيع والتصديق والانضمام في 18 ديسمبر 1979، ودخلت الاتفاقية حيز التنفيذ في 03 سبتمبر 1981، صادقت عليها الجزائر بتحفظ في 10 يناير 1996 بموجب الأمر رقم 03/96.

تعتبر هذه الاتفاقية هي الشرعية العالمية لمناهضة كافة أشكال التمييز ضد المرأة، وتحث الدول المصادقة عليها التي وصلت إلى 173 دولة، لإلغاء كل معاملة تمييزية ضارة بالمرأة في قوانينها الداخلية وهذا تحت إشراف لجنة انشأتها الاتفاقية وهي لجنة عدم التمييز ضد المرأة.

إن مصادقة الجزائر على هذه الاتفاقية هو ما جعلها تتعهد باتخاذ تدابير تشريعية من أجل إنفاذ أحكام الاتفاقية، الأمر الذي جعل المشرع الأسري الجزائري يعدل في قانون الأسرة بموجب التعديل 02/05 الصادر بتاريخ 27 فبراير سنة 2005 بما يتماشى مع بنود الاتفاقية.

وتتجلى أهمية هذه الدراسة في كون تأثر نصوص قانون الأسرة الجزائري باتفاقية سيداو أصبح من الانتقادات التي توجه للمشرع الأسري، مما يدفع بالباحث إلى الغوص في هذه المسألة التي بلغت من الأهمية القدر الكبير مع وجود تطور لا جدل فيه على واقع الأسرة بصفة عامة وواقع المرأة بصفة خاصة هدفه القضاء على أي دور تقليدي للمرأة.

وبناءا عليه ومن خلال ما سبق بيانه نطرح **الإشكالية التالية:**

فيما تتمثل مظاهر تطبيق اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة المعروفة بسيداو على قانون الأسرة الجزائري في مسألة الزواج وآثاره؟

وللإجابة على هذه الإشكالية سنتبع المنهج التحليلي، وذلك من خلال تتبع النصوص القانونية المعدلة في قانون الأسرة والأخذ ببنود الاتفاقية، بدراسة معمقة وذلك بغرض الكشف عن القاسم المشترك بينها، وكذا تحليلها بغرض وضع نظرية متكاملة لإثبات صحة الاستفسار حول مظاهر تطبيق بنود اتفاقية سيداو في قانون الأسرة بالنسبة للزواج وآثاره، مع الأخذ أحيانا بالمنهج المقارن مع التطرق إلى الشريعة الإسلامية ومقاربتها في مجال حقوق المرأة.

وكان من الأهمية دراسة هذا الموضوع ضمن هذه الورقة البحثية وذلك من خلال اعتماد خطة من مبحثين؛ نتطرق في المبحث الأول إلى مظاهر تطبيق بنود اتفاقية سيداو في إبرام عقد الزواج، ثم نتعرض في المبحث الثاني إلى مظاهر تطبيق اتفاقية سيداو في آثار الزواج.

المبحث الأول: مظاهر تطبيق بنود اتفاقية سيداو في إبرام عقد الزواج.

طرأت العديد من التحولات في قانون الأسرة الجزائري بعد تعديله بالأمر 05-02 الصادر بتاريخ 27 فبراير 2005، خصوصا في المواد المتعلقة بإبرام عقد الزواج، وهذا نتيجة تأثره باتفاقية القضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة

(سيداو)، والتي حاولت تكريس المساواة بين الرجل والمرأة وتحقيق مبدأ التكافؤ التام، ومن خلال هذا المبحث نتطرق لمظاهر تطبيق بنود اتفاقية سيداو في ابرام عقد الزواج حيث نتطرق لهذه المظاهر في رضا المرأة في عقد الزواج (المطلب الأول) ومن ثم توحيد السن في عقد الزواج (المطلب الثاني) ثم تقييد سلطة الولي في عقد الزواج (المطلب الثالث) ثم شرط عدم تعدد الزوجات (المطلب الرابع).

المطلب الأول: رضا المرأة في عقد الزواج.

الرضا يعتبر ركن أساسي لإبرام أي عقد، خصوصا إذا كان هذا العقد ذا أهمية بالغة كعقد الزواج، حيث يُعرف الرّضا على أنه تطابق الإيجاب مع القبول، أي توافق إرادة الخاطبين من أجل إبرام عقد الزواج وفقا للشرع والقانون، أو هو الإيجاب والقبول الصادرين من المتعاقدين اللذين يرتبط أحدهما بالأخر فيفيدان تحقيق المراد من صدورهما[1].

ونظرا لأهمية ركن الرضا في انعقاد الزواج بالنسبة للمرأة، فقد حددت اتفاقية سيداو التدابير التي تتخذها الدول الأطراف فيما يخص القضاء على التمييز ضد المرأة في كافة المسائل المتصلة بالزواج والعلاقات الأسرية، وذلك بالمطالبة بأن تكفل على أساس المساواة بين الرجل والمرأة الحق نفسه في اختيارها للزوج، وذلك برضاها وموافقتها الحرة، حيث تنص المادة 16 فقرة 01 حرف (ب) منها على أنه: " تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير المناسبة للقضاء على التمييز ضد المرأة في كافة الأمور المتعلقة بالزواج والعلاقات الأسرية، وبوجه خاص تضمن، على أساس تساوي الرجل والمرأة... نفس الحق في حرية اختيار الزوج، وفي عدم عقد الزواج إلا برضاها الحر الكامل[2]".

في حين أن رضا المرأة في الزواج في قانون الأسرة الجزائري باعتبار أن اغلب مواده مستمدة من أحكام الشريعة الإسلامية مقيدة بضوابط شرعية، ولهذا كانت كل ردود لجنة سيداو على التقارير التي قدمتها الجزائر تحث على الغاء أي تمييز في عقد الزواج يمس حق المرأة في الزواج برضاها الحر والكامل[3].

فمسألة المرأة في الزواج برضاها الحر والكامل كان من جملة الانتقادات التي وجهت لقانون الأسرة 11/84 منذ صدوره سنة 1984، بحيث هناك من اعتبر الرضا في ابرام عقد الزواج هو مجرد إجراء شكلي، وهو ما يتنافى مع أحكام المادة 40 من القانون المدني الذي لا يميز بين الرجل والمرأة في مجال إبرام التصرفات القانونية، وبهذا كانت الانتقادات شديدة من طرف الجمعيات النسوية والحقوقيين والتقارير الدورية التي تصدرها لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة[4]،

---

[1] بوكايس سمية، المساواة بين الجنسين في قانون الأسرة الجزائري في ضوء اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2013 – 2014، ص13.

[2] المادة 16 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، بتاريخ 10 ديسمبر 1979، صادقت عليها الجزائر مع التحفظ، بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-51، المؤرخ في 22 جانفي 1996، ج ر، العدد 06، الصادر في 24 جانفي 1996.

[3] وحياني جيلالي، حماية حقوق المرأة في قانون الأسرة الجزائري على ضوء الاتفاقيات الدولية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آبي بكر بلقايد، تلمسان، 2018- 2019، ص 30.

[4] وحياني جيلالي، رضا المرأة في الزواج في قانون الأسرة 02/05 على ضوء الاتفاقيات الدولية، مجلة البحوث القانونية والسياسية، العدد 7، ديسمبر 2016، ص 234.

حيث كانت المادة 09 في ظل قانون الأسرة 11/84 تنص على: "يتم عقد الزواج برضا الزوجين وبولي الزوجة وشاهدين وصداق"[1].

وكذلك المادة 11 من نفس القانون كانت تنص على أنه: " يتولى زواج المرأة وليها وهو أبوها فأحد أقاربها الأولين وأن القاضي ولي من لا ولي له"[2].

استجاب المشرع الجزائري للأصوات المطالبة بتعديل هاته المواد التي تنتهك حقوق المرأة والماسة بحقوقها ومركزها في الأسرة، خصوصا أن هاتين المادتين لم تسمح للمرأة أن تنفرد بإبرام العقد، وهذا ما اعتبره الكثير مساسا صارخا في حق المرأة وزواجها برضاها الحر والكامل[3].

المطلب الثاني: توحيد السن في عقد الزواج.

نصت المادة 16 فقرة 02 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة على أنه:" لا يكون لخطوبة الطفل أو زواجه أثر قانوني، وتتخذ جميع الإجراءات الضرورية، بما فيها التشريع، لتحديد سن أدنى للزواج ولجعل تسجيل الزواج في سجل رسمي أمرا إلزاميا"[4].

ونظرا لأهمية عقد الزواج، وما يترتب عليه من أعباء فقد فرضت الدول سناً لا يسوغ دونه الإقدام على الزواج، وروعي في تحديده الاعتبارات الخاصة بالنمو الطبيعي والأدبي في كل بلد من حيث الجنس والطقس والبيئة الاجتماعية.

وحدد المشرع الجزائري السن القانوني للزواج بـ: 19 سنة مساوياً في ذلك بين الرجل والمرأة حيث نصت المادة 07 من قانون الأسرة على ما يلي: " تكتمل أهلية الرجل والمرأة في الزواج بتمام 19 سنة، وللقاضي أن يرخص بالزواج قبل ذلك لمصلحة أو ضرورة متى تأكدت قدرة الطرفين على الزواج، يكتسب الزوج القاصر أهلية التقاضي فيما يتعلق بآثار عقد الزواج من حقوق والتزامات"[5].

المشرع الجزائري في التعديل الذي مس قانون الأسرة (المادة 07) جعل أهلية عقد الزواج نفس أهلية سن الرشد في القانون المدني، أي أنه وحد سن الزواج بـ: 19 سنة بعدما كان 18 سنة للمرأة و21 سنة للرجل[6]، لأن في هذه السن يفترض كمال التمييز لدى الإنسان وكمال الوعي بحيث يصبح قادر على مباشرة كل التصرفات القانونية[7].

---

[1] المادة 9 من قانون رقم 11/84، مؤرخ في 09 يونيو سنة 1984 والمتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر رقم 02/05 المؤرخ في 27 فبراير 2005، تنص على أنه: "ينعقد الزواج بتبادل رضا الطرفين".

[2] المادة 11 من نفس القانون تنص على أنه: "تعقد المرأة الراشدة زواجها بحضور وليها وهو أبوها أو أحد أقاربها أو أي شخص تختاره...".

[3] وحياني جيلالي، حماية حقوق المرأة في قانون الأسرة الجزائري على ضوء الاتفاقيات الدولية، مرجع سابق، ص 23.

[4] المادة 16 من اتفاقية سيداو.

[5] المادة 19 من قانون رقم 11/84، المعدل والمتمم بالأمر رقم 02/05.

[6] سعادي لعلى، الزواج وانحلاله في قانون الأسرة الجزائري- دراسة مقارنة-، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، 2015/2014، ص57.

[7] لوعيل محمد لمين، المركز القانوني للمرأة في قانون الأسرة الجزائري، دار هومة، بوزريعة، الجزائر، 2004، ص44.

المطلب الثالث: تقييد سلطة الولي في عقد الزواج.

الولاية في الاصطلاح حق شرعي للمكلف الراشد في التصرف المشروع لحفظ نفسه، ويكون انتقال لهذا الحق إلى من أنابه الشارع أصالة أو بالتوالي لعارض شرعي على غيره، في نفسه، أو ماله، أو فيهما جميعا[1].

والولي في الزواج هو الذي يتوقف عليه صحة العقد فلا يصح بدونه، وهو الأب أو وصيه والقريب العاصب والمعتق والسلطان والمالك[2].

الشريعة الإسلامية في مسألة الولاية في عقد الزواج جعلت للولي دورا معتبرا في إمضاء العقد أو رفضه، وأن كان اختلاف بين المذاهب الفقهية في بعض المسائل التفصيلية، أما بالنسبة للمشرع الجزائري فرغم إقراره بنظام الولاية في عقد الزواج، وتنظيمه لهذه المسألة في نصوص قانون الأسرة وتحديدا في المادتين 11 و 13 منه، إلا أنه قلل من دور الولي بحيث لم يعترف له بولاية الإجبار إطلاقا واكتفى بولاية الاختيار، بل وحصر دور الولي في حضور عقد الزواج فقط، إذا كانت المولية راشدة بكرا كانت أو ثيب[3].

أكدت اتفاقية القضاء على أشكال التمييز ضد المرأة أن المرأة مساوية للرجل في الأمور المتعلقة بالزواج، من ذلك أن نفس الحقوق والمسؤوليات أثناء الزواج، وقد أعربت لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة عن قلقها من الدول التي تفرض تشريعاتها ضرورة زواج المرأة بالولي، ومنه الجزائر، حيث اعتبرت هذه اللجنة المسألة بمثابة التمييز ضد المرأة[4].

ومن هنا جاء التعديل فالمادة 11 من قانون الأسرة الجزائري تنص على أنه: " تعقد المرأة الراشدة زواجها بحضور وليها وهو أبوها أو أحد أقاربها أو أي شخص أخر تختاره.

دون الإخلال بأحكام المادة 7 من هذا القانون، يتولى زواج القصر أولياؤهم وهم الأب، فأحد الأقارب الأولين والقاضي ولي من لا ولي له"[5].

المطلب الرابع: شرط عدم تعدد الزوجات.

شرّع الله تعدد الزوجات، في قوله تعالى:" {وَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَى فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِّنَ النِّسَاءِ مَثْنَى وَثُلاَثَ وَرُبَاعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَلِكَ أَدْنَى أَلاَّ تَعُولُوا}[6].

التعدد رخصة شرعها الإسلام يلجأ إليها من تدفعه الحاجة أو من تلجئه الضرورة، فالإسلام لم يبح تعدد الزوجات إلا لمواجهة حالات تتطلب التعدد، ووضع لذلك شروط منها أن يكون التعدد في حدود الشريعة الإسلامية وقيودها وضوابطها[7].

---

[1] حمزة بوضراع وأحمد رباحي، الولاية في عقد الزواج على ضوء أحكام الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 06، العدد 02، سنة 2020، ص558.

[2] عبد الرحمان الجزيري، الفقه على المذاهب الأربعة، الجزء 04، دار التقوى، 2003، ص23.

[3] حمزة بوضراع وأحمد رباحي، مرجع سابق، ص571.

[4] عيساوي عبد النور، حقوق المرأة المتزوجة في ضوء المواثيق الدولية وقانون الأسرة الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2015/2014، ص43.

[5] المادة 11 من 11/84، المعدل بالأمر 02/05.

[6] سورة النساء، الآية 3.

[7] أحمد نصر الجندى، شرح قانون الأسرة الجزائري، دار الكتب القانونية، مصر، 2009، ص37.

ومنذ أن أشرق نور الفتح الإسلامي على شمال إفريقيا والجزائر، كانت الشريعة الإسلامية هي المصدر الوحيد لكل ما يتعلق بقضايا الأحوال الشخصية في جميع مواضيعها، ومنها تعدد الزوجات حيث أن المشرع الجزائري وفي مقابل توفر مجموعة من الشروط والإجراءات سمح بالتعدد كما هو الحال في قانون الأسرة لسنة 1884 لكنه بعد التعديل بالأمر 02/05 حاول تشديد تلك القيود بشكل يوفر حماية أكبر للمرأة[1].

قامت بعض المنظمات والجمعيات المدافعة عن حقوق المرأة والمطالبة بمساواتها مع الرجل، في المجتمع الجزائري بالمطالبة بإلغاء تعدد الزوجات على اعتباره مهينا لكرامة المرأة من جهة، ومن جهة أخرى لكونه مخالفا لمبدأ المساواة بين الجنسين الذي أقره الدستور الجزائري، والمواثيق الدولية التي انضمت إليها الجزائر[2].

ولقد انتقدت تقارير لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة، المتضمنة ردود هذه اللجنة على التقارير الأربع المقدمة من الجزائر وكذا تقارير لجنة القضاء على العنف ضد المرأة، قانون الأسرة الجزائري ومن النقاط السوداء في هذا القانون من منظور الاتفاقيات الدولية نظام تعدد الزوجات، فهذا النظام اعتبر أنه أهدار لكرامة المرأة واعتداء صارخ على مبدأ المساواة بين الجنسين باعتباره يعطي حق التعدد للرجل ويمنعه على المرأة، وهو لا يتناسب مع ما وصلت إليه المرأة في العصر الحديث من تطور على جميع المستويات[3].

وعليه يجوز بعد تعديل المادة 19 من قانون الأسرة الجزائري[4] للزوجة الاشتراط على زوجها ألاّ يتزوج عليها ما دامت هي تحت عصمته، حيث آثار هذا الشرط جدلا كبيرا لارتباطه بمبدأ هام أقرته الشريعة الإسلامية وهو مبدأ تعدد الزوجات[5].

المبحث الثاني: مظاهر تطبيق اتفاقية سيداو في آثار الزواج.

كان لاتفاقية القضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة (سيداو) دور كبير في تعديل قانون الأسرة الجزائري، خصوصا أن هذه الاتفاقية لا تقتصر بنودها على المطالبة بتغير التشريعات الوطنية وإنما المطالبة بإدخال تغييرات جذرية وشاملة على كافّة أنظمة المجتمع، وهو الأمر الذي أثر على آثار عقد الزواج من خلال التعديلات الجوهرية التي أدخلها المشرع في قانون الأسرة بموجب الأمر 05-02 المعدل والمتمم للقانون 84-11، ولكي يتم توضيح مظاهر تطبيق اتفاقية سيداو في آثار الزواج لابد من التطرق إلى الحقوق والواجبات المشتركة للزوجين (المطلب الأول) ثم سبب الغاء المادة 39 بموجب الأمر 05-02 (المطلب الثاني) وأخيرا وليس آخرا الاشتراك في النظام المالي بين الزوجين (المطلب الثالث).

---

(1) نسيمة أمال حفيري، تعدد الزوجات في قانون الأسرة الجزائري بين الإباحة والتقييد، مجلة صوت القانون، المجلد 08، العدد 02، سنة 2022، ص594.

(2) بن عومر محمد الصالح، تعدد الزوجات في التشريع الجزائري على ضوء تعديل قانون الأسرة الأخير، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 02، جوان 2012، ص37.

(3) وحياني جيلالي، حماية حقوق المرأة في قانون الأسرة الجزائري على ضوء الاتفاقيات الدولية، مرجع سابق، ص44.

(4) المادة 19 تنص على أنه: "للزوجين أن يشترطا في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق كل الشروط التي يريانها ضرورية، ولا سيما شرط عدم تعدد الزوجات الزوجات وعمل المرأة، ما لم تتنافى هذه الشروط مع أحكام هذا القانون".

(5) بوكايس سمية، مرجع سابق، ص42.

المطلب الأول: الحقوق والواجبات المشتركة للزوجين.

المشرع الجزائري في التعديل الأخير لقانون الأسرة الجزائري 02/05، حصر الحقوق والواجبات في مادة واحدة تحت عنوان الحقوق والواجبات المشتركة وتضمنتها المادة 36 منه، وتمثلت في: "يجب على الزوجين:

- المحافظة على الروابط الزوجية وواجبات الحياة المشتركة؛
- المعاشرة بالمعروف وتبادل الاحترام والمودة والرحمة؛
- التعاون على مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد وحسن تربيتهم؛
- حسن معاملة كل منها لأبوي الأخر وأقاربه واحترامهم وزيارتهم؛
- المحافظة على روابط القرابة والتعامل مع الوالدين والأقربين بالحسنى والمعروف[1].

إن تأثير اتفاقية القضاء على التمييز ضد المرأة، جعلت المشرع الجزائري يطبق فكرة المساواة في الحقوق والواجبات من أجل تحقيق مبدأ الشراكة التي يؤمن بها تيار الحداثة، وهذا من خلال التركيز على الحقوق والواجبات المشتركة فقط[2] بعكس قانون الأسرة القديم 11/84 الذي تحدث عن الحقوق والواجبات في أكثر من مادة وفصلها وهي كما يلي:

المادة 36 تضمنت الحقوق والواجبات المشتركة وتمثلت في:

- المحافظة على الروابط الزوجية وواجبات الحياة المشتركة؛
- التعاون على مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد وحسن تربيتهم؛
- المحافظة على روابط القرابة والتعامل مع الوالدين والأقربين بالحسنى والمعروف[3].

أما المادة 37 تضمنت واجبات الزوج نحو زوجته وتمثلت في:

- النفقة الشرعية حسب وسعه إلا إذا ثبت نشوزها؛
- العدل في حالة الزواج بأكثر من واحدة[4].

والمادة 38 تضمنت حقوق الزوجة وتمثلت في:

- زيارة أهلها من المحارم واستضافتهم بالمعروف؛
- حرية التصرف في مالها[5].

أما المادة 39 تضمنت واجبات الزوجة.

---

[1] المادة 36 من قانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم بالأمر 02/05.

[2] مصطفى مناصرية، دراسة نقدية للاتفاقيات الدولية في مجال الأسرة اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة سيداو نموذجا، ملتقى دولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خميس مليانة، الجزائر، يوم 04-05 ماي 2014، ص27.

[3] المادة 36 من قانون الأسرة الجزائري 11/84 قبل التعديل.

[4] المادة 37 من نفس القانون.

[5] المادة 38 من نفس القانون.

ولإحداث تكافؤ بين الزوجين من منظور المشرع الجزائري وفي سياق المساواة، حددت المادة 36 المعدلة السابقة الذكر جملة من الحقوق والواجبات المتبادلة بين الزوجين، حيث كانت خطوة من المشرع الجزائري على رفع كل شكل من أشكال التمييز بين الزوجين، وبهذا تغير المركز القانوني للمرأة لتصبح شريكا للزوج في إدارة الحياة الزوجية وتحمل مزيد من المسؤوليات[1].

المطلب الثاني: الغاء المادة 39 المتعلقة بالقوامة بموجب الأمر 05-02.

تنص المادة 39 الملغاة بموجب الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير سنة 2005 والمتضمن قانون الاسرة الجزائري، على ما يلي:

يجب على الزوجة:

- طاعة الزوج ومراعاته باعتباره رئيس العائلة؛
- إرضاع الأولاد عند الاستطاعة وتربيتهم؛
- احترام والدي الزوج وأقاربه[2].

هذه المادة كان فيها ثلاث واجبات من واجبات الزوجية وما يهمنا هو واجبها نحو زوجها حيث اشترطت هذه المادة على الزوجة طاعة زوجها، وهذا ما جاءت به الشريعة الإسلامية قال رسول الله ﷺ:" ... فإني لو كنت آمرا أحدا أن يسجد لغير الله، لأمرت المرأة أن تسجد لزوجها، والذي نفس محمد بيده، لا تؤدي المرأة حق ربها حتى تؤدي حق زوجها..."[3].

والطاعة هنا طاعة الزوج فيما يأمر به من حقوق الله، وتجب عليها كذلك الطاعة فيما يأمرها به من حقوق الله تعالى الواجبة كالصلاة، والغسل من الجنابة، وفيما يأمرها بتركه من المعاصي كالتبرج وعدم التحجب من الرجال غير المحارم، فإن هذا وأمثاله يعد من مسؤولية القائم على الأسرة وهو الزوج، ففي الصحيح من حديث عبد الله بن عمر ﷺ:" 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 رعيتها"[4].

ففي التقرير الأممي الصادر عام 1985 وبمناسبة أو بحجة تقييم منجزات عقد الأمم المتحدة للمرأة، حيث اعتبروا أن الحائل والعقبة الكبرى أمام تمكين المرأة هو جعل الرجل مسؤولا عن الأسرة، وطالب التقرير الدول الأطراف بتغيير التشريعات فجاءت البنود المختلفة لتنص على ذلك وهنا اعتبروا ممارسة الرجل مسؤولات القوامة داخل الأسرة " عنفا ضد المرأة"[5].

---

[1] مزياني مور الدين وتشوار حميدو زكية، انعكاسات اتفاقية القضاء على جميع أشكال التميز ضد المرأة على التشريعات المغاربية للأسرة في إبرام عقد الزواج، مجلة دراسات وابحاث، المجلد 12، العدد 03، جويلية 2020، ص434.

[2] المادة 39 من قانون 11/84، والمتضمن قانون الأسرة الجزائري.

[3] خالد ضو، المواد الملغاة من قانون الأسرة الجزائري بموجب الأمر 05-02، وإيجابية تفاعلها- دراسة مقارنة مع الفقه الإسلامي-، مجلة الباحث الأكاديمي في العلوم القانونية والسياسية، المركز الجامعي بأفلو، الأغواط، العدد 06، مارس 2021، ص122.

[4] الصادق بن عبد الرحمان الغرياني، مدونة الفقه المالكي وأدلته، الجزء 02، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، 2008، ص614.

[5] بن قوية سامية، دراسة نقدية للاتفاقيات الدولية في مجال الأسرة اتفاقية القضاء على جميع أشكال التميز ضد المرأة سيداو نموذجا، ملتقى دولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خميس مليانة، الجزائر، يوم 04-05 ماي 2014، ص18.

والقوامة تعتبر حق طبيعي للرجل فطرنا الله تعالى عليه، وسنة تجري منذ خلق آدم وحواء إلى قيام الساعة ومعنى القوامة هو القيام على الشيء والاستبداد بالنظر فيه وحفظه بالاجتهاد[1]، والدليل على ذلك قوله تعالى: {اَلرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى ٱلنِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنفَقُواْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ...}[2].

المطلب الثالث: الاشتراك في النظام المالي بين الزوجين.

النظام المالي هو "القواعد التي تنظم المصالح المالية بين الزوجين وتحدد الشروط التي تكفل لهما الحفاظ على الأموال المكتسبة قبل الزواج، والأموال المكتسبة بعد الزواج، وطريقة التصفية والقسمة بينهما على التساوي"[3].

والشرع وضع لكل زوج ذمة مالية مستقلة، فله الحق في كل التصرفات المالية كارهن والبيع والاستئجار والوصية وغيرها من التصرفات، غير أنه قد تنشأ بين الزوجين أموال مشتركة أثناء الحياة الزوجية، وقد يتنازع الزوجان عن نصيب كل منهما من الأموال التي يكتسبانها خلال فترة الزواج، ومن ثم يبرز دور القانون لتنظيم هذه الأموال[4].

ولقد توجه المشرع الجزائري إلى تبني الاشتراك المالي بين الزوجين وذلك من خلال التعديل الأخير لقانون الأسرة لسنة 2005، حيث نصت المادة 37 من على أن:" لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الأخر غير أنه يجوز للزوجين أن يتفقا في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق حول الأموال المشتركة بينهما، التي يكتسبانها خلال الحياة الزوجية وتحديد النسب التي تؤول إلى كل واحد منها[5].

إن توجه المشرع الجزائري لنظام الأموال المشتركة بين الزوجين يتعارض مع الشريعة الإسلامية، لما فيه من أكل أموال الناس بالباطل، وهدم أحكام النفقة والمتعة والإرث، وعن الأضرار التي يسببها لأفراد الأسرة الأخرين الذين ساهموا في تشكيل الثروة، وممكن أن يدفع المقبلين على الزواج إلى جرد ممتلكاتهم عند الزواج، وهو ما أكده بيان حركة التوحيد والإصلاح المغربية، مبينا أن الشروع في هذا النظام هو مساس باستقلالية الذمة المالية للمرأة الثابت في الشريعة الإسلامية[6].

الخاتمة:

يتضح جليا في نهاية هذه الورقة البحثية أن اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة على اعتبارها مدّونة دولية لحقوق المرأة تهدف إلى وضع حد للتمييز على أساس الجنس وضمان المساواة بين الرجل والمرأة، وهذا من خلال فرض التزاما على الدول بتكيف تشريعاتها الوطنية مع الاتفاقية حيث تنص المادة 02 الفقرة (و) من الاتفاقية على اتخاذ جميع التدابير المناسبة بما في ذلك التشريع لتعديل أو إلغاء القوانين والأعراف والممارسات القائمة التي تشكل تمييزا ضد المرأة.

---

(1) عبد اللطيف السيد، حقوق المرأة وحقوق زوجها كما جاء بها رسول الله ﷺ، دار الثقافة، الإسكندرية، مصر، 2006، ص195.

(2) سورة النساء، الآية 34.

(3) خليفة علي الكعبي، نظام الاشتراك المالي بين الزوجين وتكييفه الشرعي، ط1، دار النفائس، الأردن، سنة 2010، ص78.

(4) عطاء الله غريبي، الحقوق الزوجية في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، حوليات جامعة الجزائر 1، العدد 32، الجزء الأول/ 2018، ص546.

(5) المادة 37 من القانون 11/84 المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر رقم 02/05.

(6) أحمد بولقصيبيات وفاطمة الزهراء لقشيري، الاشتراك المالي القانوني للزوجين في الشريعة والقانون، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 8، العدد 3، سنة 2021، ص1103.

وقد خلص البحث إلى عدة نتائج وتوصيات، وهي على النحو التالي:

نتائج:

1- التركيز على ركن الرضا وجعله الركن الوحيد في إبرام عقد الزواج.

2- يظهر أن المشرع الجزائري قد تأثر باتفاقية سيداو فخالف كل المذاهب الإسلامية بعدما أبعد دور الولي في تزويج من هي تحت عصمته وجعل دوره يقتصر على الحضور أي حضور شكليا فقط لا يترتب عن تخلفه أثر يذكر.

3- المشرع أخذ بمبدأ المساواة بين الرجل والمرأة في آثار الزواج وهو ما يعكس تأثره فعلا باتفاقية سيداو التي دعت إلى المساواة المطلقة بين الجنسين أي التماثل أو التطابق في حين نجده تكامل بين الجنسين في الشريعة الإسلامية أي المرأة تكمل الرجل والعكس.

توصيات:

1- صحيح أن الجزائر بانضمامها إلى مثل هذه الاتفاقيات الدولية يجعلها عنصر فعال في المجتمع الدولي، لكن هذا الانضمام يجعلها تتنازل تدريجيا عن مكتسباتها الدينية هذا من جهة وأيضا بنود الاتفاقية له تأثير على الدولة وخصوصياتها من جهة أخري، ولهذا وجب تظافر الجهود من أجل الاحتكام للمرجعية الإسلامية في مجال الأسرة.

2- حماية حقوق المرأة وتحسين أوضاعها لا يكون من فقط من خلال اتفاقية سيداو بل وجب أن تتدخل الإرادة السياسية في الدولة من خلال سياسة واضحة المعالم من كل الجوانب مع ضرورة وضع إستراتيجية وطنية لتقدم المرأة.

3- لتعزيز حقوق المرأة لا بد من تعزيز دور المؤسسات الدينية، في إدانة مظاهر وأشكال العنف ضد النساء.

قائمة المصادر والمراجع:

أولا- القرآن الكريم، كتاب الله عز وجل.

ثانيا- النصوص القانونية:

أ- المعاهدات والاعلانات الدولية:

1- اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، بتاريخ 10 ديسمبر 1979، صادقت عليها الجزائر مع التحفظ، بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-51، المؤرخ في 22 جانفي 1996، ج ر، العدد 06، الصادر في 24 جانفي 1996.

ب- النصوص التشريعية والتنظيمية:

1- قانون رقم 84-11، مؤرخ في 09 جوان 1984، يتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر 05-02، المؤرخ في 27 فيفري 2005، ج ر، العدد 15، الصادر في 27 فيفري 2005.

ثالثا- الكتب:

1- أحمد نصر الجندى، شرح قانون الأسرة الجزائري، دار الكتب القانونية، مصر، 2009.

2- خليفة علي الكعبي، نظام الاشتراك المالي بين الزوجين وتكييفه الشرعي، ط1، دار النفائس، الأردن، سنة 2010.

3- الصادق بن عبد الرحمان الغرياني، مدونة الفقه المالكي وأدلته، الجزء 02، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، 2008.

4- عبد الرحمان الجزيري، الفقه على المذاهب الأربعة، الجزء 04، دار التقوى، 2003.

5- عبد اللطيف السيد، حقوق المرأة وحقوق زوجها كما جاء بها رسول الله ﷺ، دار الثقافة، الإسكندرية، مصر، 2006.

6- لوعيل محمد لمين، المركز القانوني للمرأة في قانون الأسرة الجزائري، دار هومة، بوزريعة، الجزائر، 2004.

رابعا- المجلات:

1- أحمد بولقصيبات وفاطمة الزهراء لقشيري، الاشتراك المالي القانوني للزوجين في الشريعة والقانون، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 8، العدد 3، سنة 2021.

2- بن عومر محمد الصالح، تعدد الزوجات في التشريع الجزائري على ضوء تعديل قانون الأسرة الأخير، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 02، جوان 2012.

3- حمزة بوضراع وأحمد رباحي، الولاية في عقد الزواج على ضوء أحكام الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 06، العدد 02، سنة 2020.

4- خالد ضو، المواد الملغاة من قانون الأسرة الجزائري بموجب الأمر 05-02، وإيجابية تفاعلها- دراسة مقارنة مع الفقه الإسلامي-، مجلة الباحث الأكاديمي في العلوم القانونية والسياسية، المركز الجامعي بأفلو، الأغواط، العدد 06، مارس 2021.

5- عطاء الله غريبي، الحقوق الزوجية في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، حوليات جامعة الجزائر 1، العدد 32، الجزء الأول/ 2018.

6- مزياني مور الدين وتشوار حميدو زكية، انعكاسات اتفاقية القضاء على جميع أشكال التميز ضد المرأة على التشريعات المغاربية للأسرة في إبرام عقد الزواج، مجلة دراسات وابحاث، المجلد 12، العدد 03، جويلية 2020.

7- نسيمة أمال حفيري، تعدد الزوجات في قانون الأسرة الجزائري بين الإباحة والتقييد، مجلة صوت القانون، المجلد 08، العدد 02، سنة 2022.

8- وحياني جيلالي، رضا المرأة في الزواج في قانون الأسرة 02/05 على ضوء الاتفاقيات الدولية، مجلة البحوث القانونية والسياسية، العدد 7، ديسمبر 2016.

خامسا- الملتقيات:

1- بن قوية سامية، دراسة نقدية للاتفاقيات الدولية في مجال الأسرة اتفاقية القضاء على جميع أشكال التميز ضد المرأة سيداو نموذجا، ملتقى دولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خميس مليانة، الجزائر، يوم 04-05 ماي 2014.

2- مصطفى مناصرية، دراسة نقدية للاتفاقيات الدولية في مجال الأسرة اتفاقية القضاء على جميع أشكال التميز ضد المرأة سيداو نموذجا، ملتقى دولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خميس مليانة، الجزائر، يوم 04-05 ماي 2014.

سادسا- الرسائل والأطروحات:

1- بوكايس سمية، المساواة بين الجنسين في قانون الأسرة الجزائري في ضوء اتفاقية القضاء على جميع أشكال التميز ضد المرأة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2013 – 2014.

2- سعادي لعلى، الزواج وانحلاله في قانون الأسرة الجزائري- دراسة مقارنة-، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، 2015/2014.

3- عيساوي عبد النور، حقوق المرأة المتزوجة في ضوء المواثيق الدولية وقانون الأسرة الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2015/2014.

4- وحياني جيلالي، حماية حقوق المرأة في قانون الأسرة الجزائري على ضوء الاتفاقيات الدولية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آبي بكر بلقايد، تلمسان، 2018- 2019.