الحق في الزواج في القانونين القطريّ والدوليّ

الدكتور/ عبد الحفيظ الشيمي
أستاذ القانون العام المشارك
كلية القانون – جامعة قطر

الدكتور/ أحمد المهتدي
أستاذ القانون الدوليّ العام المشارك
كلية القانون – جامعة قطر

الحق في الزواج في القانونين القطريّ والدوليّ

الدكتور/ عبد الحفيظ الشيمي
أستاذ القانون العام المشارك كلية القانون – جامعة قطر

الدكتور/ أحمد المهتدي
أستاذ القانون الدوليّ العام المشارك كلية القانون – جامعة قطر

المُلخَّص

لما كانت الأسرة هي أساس المجتمع وفقًا للقانون القطريّ والمحور الأساسي للمجتمع وفقًا للقانون الدوليّ، فإنّ هذه الدراسة تناولت مجموعة من المحاور المتعلقة بالحق في الزواج، مع توضيح مدى توافق القانون الدوليّ مع القانون القطريّ في بعض جوانب هذا الحق، خاصة أنّ القانون القطريّ يستقي أحكامه من الشريعة الإسلاميّة التي تعد مصدرًا رئيسيًّا للتشريع. ولهذا تناولت هذه الدراسة أربعة موضوعات تثير جدلًا قانونيًّا وثقافيًّا وسياسيًّا واجتماعيًّا على المستوى الداخلي أو على المستوى الدوليّ من جانب الجهات المعنية بحقوق الإنسان، وتحديدًا الجهات المعنية بحقوق المرأة، وكأن الإسلام ينتقص من هذه الحقوق. والحق يقال إنّ هذه الدراسة أظهرت وجود توافق كبير بين القانون الوطنيّ القطريّ والقانونيّ الدوليّ فيما يخص الحق في الزواج أو فيما يخص حقوق المرأة في كافة محاور الدراسة، وهي: مفهوم الحق في الزواج ونطاقه، وطبيعة القيود المقررة على الحق في الزواج، وفكرة الزواج القسري وأخيرًا تعدد الزوجات.

الكلمات المفتاحية: الشريعة الإسلامية – الزواج – الحق – المواثيق الدولية للحقوق والحريات.

ABSTRACT

The right to marriage in the Qatari Law and International Law

Dr. Abdulhafiz Al-Shimi - Dr. Ahmad Al-Muhtada

Since family is the basis of society according to Qatari law and the main focus of society according to international law, this study dealt with a set of matters related to the right to marry, with clarification of the compatibility of international law with Qatari law in some aspects of this right, especially that Qatari law derives its provisions from Islamic Sharia, which is the main source of legislation within the meaning of the Qatari Constitution. Accordingly, this study dealt with four main questions that raise legal, cultural, political and social controversy at the domestic level or at the international level by the human rights bodies, specifically those concerned with women's rights, as if Islam detracts from these rights. In fact, it is said that this study showed a great agreement between Qatari national law and international law with regard to the right to marry or with regard to women's rights in all areas of the study, which are: the concept and scope of the right to marriage, the nature of the restrictions imposed on the right to marry, the idea of forced marriage and finally polygamous marriage.

Key words: Marriage – Freedom – Islamic Law – International charters of rights and Freedoms – Right

مقدمــة

أهمية الدراسة:

أعطى الدستور القطريّ أهمية خاصة للأسرة باعتبارها أساس المجتمع المتحضر المترابط، الذي يقوم على احترام المبادئ القانونيّة العامة التي أقرتها الشرائع السماويّة في هذا الصدد، ولهذا جاءت المادة 21 من الدستور القطريّ لتشير إلى المقومات الأساسية للأسرة؛ حيث نصت على أن: الأسرة أساس المجتمع. قوامها الدين والأخلاق وحب الوطن، وينظم القانون الوسائل الكفيلة بحمايتها، وتدعيم كيانها وتقوية أواصرها والحفاظ على الأمومة والطفولة والشيخوخة في ظلها[1].

وجاءت هذه المادة متفقة مع القانون الدوليّ؛ حيث يقر القانون الدوليّ بأن الأسرة تلعب دورًا بارزًا ومحوريًّا في المجتمعات الإنسانية، فالأسرة هي وحدة جماعيّة طبيعيّة وجوهريّة مستحقة للحماية على الصعيدين الدوليّ والوطني. ويعد الحق في الزواج من الحقوق الأساسيّة اللازمة لتكوين الأسرة داخل أية جماعة إنسانيّة.

لذلك فإنّ الحق في الزواج يعد من حقوق الإنسان الأساسيّة المعترف بها صراحة في المواثيق الدوليَّة، ومن أهم ما تضمنته المواثيق الدوليّة المادة 16 من الإعلان العالميّ لحقوق الإنسان التي نصت على أن: «للرجل والمرأة، متى أدركا سن البلوغ، حق التزوج وتأسيس أسرة، دون أي قيد بسبب العرق أو الجنسيّة أو الدين». ونصت المادة 23 من العهد الدوليّ للحقوق المدنيّة والسياسيّة على الأسرة وعلى الحق في الزواج باعتباره من الحقوق الأساسيّة للفرد[2].

منهج الدراسة:

سوف ترتكز هذه الدراسة على المنهج التحليليّ والمنهج المقارن، وذلك من خلال تحليل النصوص القانونيّة في التشريع القطريّ، أما المنهج المقارن فسوف نلجأ إليه لتوضيح مدى توافق القانون الدوليّ مع الشريعة الإسلاميّة ومع التشريع القطريّ بشأن الحق في الزواج.

صعوبات الدراسة:

حاولت هذه الدراسة إبراز الحق في الزواج بصورة مغايرة لما تتناوله مؤلفات حقوق الإنسان وحرياته الأساسيّة، لا سيما من زاوية مدى التوافق أو التناقض بين القانونين الوطنيّ

(1) محمد خليل الديسي، حق بناء الأسرة للإنسان في الإسلام، وزارة الأوقاف والشؤون والمقدسات الإسلاميَّة، 2012، أبو ظبي، ص35-31.
(2) د. ناصح بن ناصح المرزوقي البقمي، حقوق الإنسان المدنيَّة في القانون الدوليّ لحقوق الإنسان والشريعة الإسلاميَّة، المجلة العربية للدراسات الأمنية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2017، ص50-49.

القطريّ والدوليّ بشأن هذا الحق، ولهذا تناولت هذه الدراسة عددًا من المحاور الفنيّة التي يبدو في ظاهرها وجود تناقض بين القانونيّ الوطنيّ والدوليّ، إلا أن بعد البحث والتحليل وجدنا أنّ هناك تقاربًا كبيرًا بين القانونين القطريّ والدوليّ فيما يتعلق بهذا الحق، سواء من حيث نطاقه أم من حيث القيود الواردة عليه أم من حيث الزواج القسري أم تعدد الزوجات، كما تمثلت الصعوبة الأكبر التي واجهت هذه الدراسة هي محدودية الكتابات بشأن النقاط التي أثارتها هذه الدراسة.

خطة الدراسة:

ولما كانت الأسرة هي أساس المجتمع وفقًا للدستور القطريّ والمحور الأساسيّ للمجتمع وفقًا للقانون الدوليّ، فإننا سوف نتناول من خلال هذا البحث الحق في الزواج باعتباره العامل الرئيسيّ للبدء في تكوين أسرة، ومدى توافق القانونين القطريّ والدوليّ بشأن تنظيم هذا الحق، ونتيجة لذلك تم تقسيم هذه الدراسة إلى أربعة مطالب، وتم دراسة مفهوم الحق في الزواج ونطاقه في القانونين القطريّ والدوليّ (المطلب الأول)، ثم القيود المقررة على الحق في الزواج (المطلب الثاني)، ثم دراسة الزواج القسريّ في القانونين القطريّ والدوليّ (المطلب الثالث)، وأخيرًا معالجة مسألة تعدد الزوجات للرجل بين الحق والرخصة في القانونين القطريّ والدوليّ (المطلب الرابع).

المطلب الأول

مفهوم الحق في الزواج ونطاقه في القانونين القطريّ والدوليّ

سوف نناقش في هذا المبحث تعريف الحق في الزواج، ثم بيان قيمته القانونيّة، وأخيرًا تحديد نطاقه بالنسبة للأفراد.

أولًا: تعريف الحق في الزواج:

الزواج في اللغة هو الارتباط والاقتران، وهو ما يقصد به الارتباط والاقتران بين شيئين، والارتباط والاقتران لا يكون إلا بين شيئين كانا منفصلين. وهو ما يصدق على الزواج الذي يعني ارتباط رجل بامرأة بقصد تكوين أسرة.

وفي الاصطلاح يعرف الزواج بأنه اتفاق بين رجل وامرأة في إطار الضوابط التي أقرتها الشريعة الإسلاميّة أو القانون بهدف تكوين أسرة، لما له من أثر مهم على بقاء النوع البشريّ وتكاثره.

وإذا كان الزواج هو الشكل الأول والأخير لتكوين الأسرة في الدول الإسلاميّة، فإنّه ليس كذلك في النظم القانونيّة غير الإسلاميّة؛ حيث يعد الزواج هو الشكل الأول وليس الأخير لتكوين التحالف الأسريّ المنصوص عليه في القانون الفرنسيّ[3]. وينظر إلى الزواج في هذه النظم الأخيرة على أنه رابطة مدنيّة خالصة خالية من أي طابع دينيّ أو أهمية دينيّة، بل وصل وصف الزواج فيها إلى أنّه رابط معترف به فقط من قبل الدولة.

بينما جاء تعريف الزواج في القانون القطريّ بما له من طابع دينيّ؛ حيث عرف الزواج بأنّه: عقد شرعيّ بين رجل وامرأة على وجه الاستدامة، غايته السكن والإحصان[4]. كما أنّ الحق في الزواج وفقًا للقانون الدوليّ من الحقوق المقررة صراحة بموجب نص المادة 23 من العهد الدوليّ للحقوق المدنيّة والسياسيّة[5].

ثانيًا: القيمة القانونيّة للحق في الزواج في القانونين القطريّ والدوليّ:

يعد الزواج وتكوين الأسرة من الحقوق الدستوريّة والأساسيّة للفرد رجلًا كان أو امرأة، ومع ذلك لم يرد النص على الحق في الزواج في الدستور القطريّ صراحة، إلا أنّ هذا الحق

(3) وذلك بخلاف ما يوجد في النظم الغربية ومنها على سبيل المثال فرنسا؛ حيث يتم تكوين الأسرة عن طريق الزواج أو من خلال ميثاق التضامن الاجتماعي (PACS) أو المعاشرة، وإن كانت الحالة الأخيرة محل نقاش في فرنسا من وقت لآخر.

(4) المادة رقم 9 من قانون رقم (22) لسنة 2006 بإصدار قانون الأسرة 22 / 2006.

(5) حيث تنص المادة 23 من العهد الدوليّ للحقوق المدنسة والسياسيّة على أنه: 1 - الأسرة هي الوحدة الجماعية الطبيعية والأساسية في المجتمع، ولها حق التمتع بحماية المجتمع والدولة. 2 - يكون للرجل والمرأة، ابتداء من بلوغ سن الزواج، حق معترف به في التزوج وتأسيس أسرة. 3 - لا ينعقد أي زواج إلا برضا الطرفين المزمع زواجهما رضاء كاملا لا إكراه فيه. 4 - تتخذ الدول الأطراف في هذا العهد التدابير المناسبة لكفالة تساوي حقوق الزوجين وواجباتهما لدى التزوج وخلال قيام الزواج ولدى انحلاله. وفى حالة الانحلال يتوجب اتخاذ تدابير لكفالة الحماية الضرورية للأولاد في حالة وجودهم.

يستند في التشريع القطريّ العادي أو في المواثيق الدوليّة لنصوص صريحة، ولكنها لا ترقى إلى المرتبة الدستوريّة، وإنما تكون لها المرتبة التشريعيّة.

وهنا يثار تساؤل مهم، وهو هل الحق في الزواج من إطلاقات المشرع العاديّ وبالتالي يملك أن يقيده أو ينتقص منه بحجة عدم وجود غطاء دستوريّ لهذا الحق. أم أنّ هذا الحق يمكن من خلال اتجاهات القضاء الدستوريّ أن يرفع هذا الحق إلى مرتبة الحقوق الدستوريّة، أي عن طريق إضفاء حماية دستوريّة غير مباشرة عليه بواسطة تفسير بعض النصوص الدستوريّة التي تتسع لتشمل هذا الحق غير المكفول دستوريًا صراحة[6].

وهذا الاتجاه فعله – بحق – القضاء الدستوري المقارن، وبصفة خاصة القاضي الدستوريّ المصريّ والفرنسيّ؛ حيث قضت المحكمة الدستوريّة العليا في مصر في مرحلة أولى بأنّ الحق في الزواج هو من عناصر الحرية الشخصيّة؛ وجاء في هذا الحكم: الحرية الشخصيّة أصل يهيمن على الحياة بكل أقطارها، لا قوام لها بدونها؛ إذ هي محورها وقاعدة بنيانها، ويندرج تحتها بالضرورة تلك الحقوق التي لا تكتمل الحرية الشخصيّة في غيابها، ومن بينها الحق في الزواج». وفي حكم آخر أكثر دلالة ذهبت المحكمة الدستوريّة العليا فيه إلى أنّ إغفال الوثيقة الدستوريّة للحق في الزواج وما ينشأ عنه من حقوق فرعيّة لا يعني إهمال هذا الحق أو عدم دستوريته؛ لأنّه يعد أحد عناصر الحق في الخصوصيّة؛ حيث قضت بأنّه «وحيث إن دستور جمهورية مصر العربية وإن نص في الفقرة الأولى من المادة 45 على أن لحياة المواطنين الخاصة حرمة يحميها القانون، ثم فرع عن هذا الحق – وبنص الفقرة الثانية منها – الحق في صون الرسائل البريدية والبرقية والهاتفية وغيرها من وسائل الاتصال تقديرًا لحرمتها، فلا يصادرها أحد أو ينفذ إليها من خلال الاطلاع عليها إلا بأمر قضائي، يكون مسببًا ومحدودًا بمدة معينة وفقًا لأحكام القانون، إلا أنَّ هذا الدستور لا يعرض البتة للحق في الزواج، ولا للحقوق التي تتفرع عنه كالحق في اختيار الزوج. بيد أنّ إغفال النص على هذه الحقوق لا يعني إنكارها، ذلك أنّ الحق في الخصوصيّة يشملها بالضرورة باعتباره مكملًا للحرية الشخصيّة التي يجب أن يكون نهجها متواصلًا Rational Continuum ليوائم مضمونها الآفاق الجديدة التي تفرضها القيم التي أرستها الجماعة وارتضتها ضوابط لحركتها، وذلك انطلاقًا من حقيقة أنّ النصوص الدستوريّة لا يجوز فهمها على ضوء حقبة جاوزها الزمن، بل يتعين أن يكون نسيجها قابلًا للتطور، كافلًا ما يفترض فيه من اتساق مع حقائق العصر The Supposed Tune of Times»[7].

(6) لمزيد من التفصل في هذا الصدد راجع: د. فتحي فكري، قضاء الدستورية وحماية حقوق المرأة في الرابطة الزوجية، دراسة تحليلية، 2018، بدون ناشر، ص7 وما بعدها.
(7) المحكمة الدستورية العليا المصرية، قضية رقم 23 لسنة 16 قضائية المحكمة الدستورية العليا «دستورية»، جلسة 18 مارس 1995.

وفي فرنسا على غرار غالبية الدساتير صمت الدستور الفرنسيّ عن استخدام تعبير الحق في الزواج بل وفي كافة الوثائق الدستوريّة (التي يعبر عنها الفقه الفرنسي بتعبير الكتلة الدستوريّة) [8]، بما في ذلك إعلان حقوق الإنسان والمواطن ومقدمة دستور 1946، وتحديدًا الفقرة العاشرة منها التي تناولت النص على تكون الأسرة أو حماية العائلة، وما فعله الدستور الفرنسي إنما فعلته غالبية الدساتير الأوُربيّة، إلا أنّ المجلس الدستوريّ الفرنسيّ كرّس القيمة الدستوريّة للحرية الزوجيّة أو للحق في الزواج بمقتضى قراره الصادر في أغسطس 1993 باعتباره عنصرًا مهمًّا في الحرية الشخصيّة[9]، وفي قرار آخر ذهب إلى أنّ الحق في الزواج هو تأكيد وتطبيق للحرية الفرديّة المنصوص عليها في المادة 66 من الدستور[10]، وفي قرار ثالث ذهب المجلس الدستوريّ إلى أنّ الحق في الزواج هو جزء من الحرية الشخصيّة المكفولة بالمواد 2 و 4 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789م[11].

ومن ثمّ نخلص من ذلك إلى أنّ الحق في الزواج وإن لم تكفله غالبية الدساتير بنصوص صريحة وقائمة بذاتها فإنّه يعد – الحق في الزواج – من بين الحقوق التي ترتكز على العديد من النصوص الدستوريّة، إما باعتباره من مرتكزاتها أو أحد فروعها أو ربما لا يقوم الحق الأساسي الوارد في الدستور بدون الحق في الزواج، كالحق في تكوين الأسرة كما ذهب في ذلك الدستور القطريّ.

ثالثًا: نطاق الحق في الزواج في القانونين القطريّ والدوليّ:

يقصد بنطاق الحق في الزواج هنا مناقشة مسألة مهمة، وهي تتعلق بأنّ الزواج هو عقد بين رجل وامرأة، وبالتالي مناقشة مسألة المثليّة التي ظهرت مع نهاية القرن العشرين في الكثير من المجتمعات الغربيّة، وما موقف التشريع القطريّ منها:

1- في القانون القطريّ: يجرم التشريع القطريّ أي صورة أخرى من صور الزواج غير تلك الصورة التي أقرها التشريع القطريّ واتفاقها مع الشريعة الإسلاميّة، ومن ثم فإنّ المشرع القطريّ يعاقب كل من قاد أو حرض أو أغرى بأي وسيلة ذكرًا لارتكاب فعل اللواط أو الفجور. وكذلك كل من حرض أو أغرى بأي وسيلة ذكرًا أو أنثى لإتيان أفعال منافية للآداب

(8) PHILIP. L, « La valeur juridique de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 selon la jurisprudence du Conseil constitutionnel » Mélanges Kayser, T.2, 1979, P. 319.
(9) Cons. const., déc. n° 93-325 DC du 13 août 1993; et FLAUSS.J.R. « les droits sociaux dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel » Droit Social, 1982, P. 652.
(10) Cons. const., déc. n° 93-325 DC du 13 août 1993, cons. 107.
(11) Cons. const., déc. n° 2003-484 DC du 20 novembre 2003, cons. 94 et déc. n° 2006-542 DC du 9 novembre 2006, cons. 4. En conséquence, il a par la suite placé la liberté du mariage dans le champ de la liberté personnelle, protégée par les articles 2 et 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, Pierre MURAT, La Constitution et le mariage: regard d'un privatiste, Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel n° 39 (Dossier: la Constitution et le droit des personnes et de la famille) - avril 2013.

أو غير مشروعة[12]. كما يحتوي قانون العقوبات القطريّ أيضًا على عقوبات جنائيّة إضافيّة مثل عقوبة الزنا (ممارسة الجنس خارج إطار الزواج)، وكذلك عقوبة الخطاب أو السلوك التهجمي، ثم هناك عقوبات أخرى في حالة التصرفات غير الأخلاقيّة أو التصرفات التي من المحتمل أن تسيء إلى الدين أو التقاليد أو الأعراف المحليّة.

وموقف التشريع القطريّ يتوافق مع الشريعة الإسلاميّة التي قام عليها واستقى أحكامه منها قانون الأسرة؛ حيث حدد هذا الأخير في المادة التاسعة منه أنّ الزواج عقد شرعيّ بين رجل وامرأة على وجه الاستدامة، غايته السكن والإحصان. وهذا النص يتفق تمامًا مع كون دولة قطر هي دولة إسلاميّة، وأن الشريعة الإسلاميّة مصدر رئيسيّ للتشريع؛ حيث إنّ الدين الرسمي للدولة هو الدين الإسلامي، والشريعة الإسلاميّة مصدر رئيسي لتشريعاتها[13].

والشريعة الإسلاميّة تنظر لعقد الزواج كرباط مقدس بين رجل وامرأة تحل له، وتنظر إلى ما يسمى بالزواج بين رجل ورجل أو امرأة وامرأة على أنّه ليس بزواج، بل هو فاحشة من أعظم الفواحش، ومنكر من أفظع المنكرات، لا يحل لمسلم يؤمن باللّه واليوم الآخر أن يقدم عليه، (إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَمَقْتًا وَسَاءَ سَبِيلًا) [14]، فعقد الزواج الشرعي عقد عظمه اللّه ورفع من شأنه، وسماه "ميثاقا غليظا"، فلا تجوز الاستهانة به، ولم يجعله مجالًا للعبث في أي حال من الأحوال. ولا شك أنّ ما يسمى عقد الزواج المثليّ فيه نوع من الاستهانة بهذا العقد الشرعيّ العظيم، وفيه إقرار بهذا النوع من الزواج الباطل، الذي ينبغي للمسلم أن يشمئز من ذكره، فضلًا عن أن يفكر فيه. فهذه الظاهرة خروج عن الدين والفطرة السليمة، وهدم للأخلاق، وانسلاخ من معاني الإنسانيّة، وحكم الشرع في ذلك معلوم ومعروف، ومن يخفى عليه حرم اللّه اللواط والسحاق.

2 – في القانون الدوليّ: يقتصر الحق في الزواج، وفقًا للمواثيق الدوليّة، على الزواج الذي يتم بين الرجل والمرأة. وهذا الأمر أكدته لجنة حقوق الإنسان في حالة جوسلين ضد نيوزيلندا عندما أشارت إلى أنّ المادة 23 من العهد الدوليّ للحقوق المدنيّة والسياسيّة قد استخدمت اصطلاح "الرجل والمرأة"، واستنتجت بناء على ذلك أن هذا الاصطلاح يتعين تفسيره تفسيرًا ضيقًا ولا يجوز التوسع فيه. واستندت اللجنة إلى المذكرة التحضيريّة للعهد الدوليّ، والتي أشارت إلى "الزوج والزوجة" مما يؤكد قصد واضعي الاتفاقيّة بأنّ الزواج يكون قاصرًا على الرجل والمرأة[15].

(12) المادة 296 من قانون العقوبات القطريّ رقم 11 لسنة 2004.
(13) المادة الأولى من الدستور القطريّ الدائم لسنة 2004.
(14) الآية رقم 32 من سورة الاسراء.
(15) Human Rights Committee, Joslin v. New Zealand, Communication No. 902/1999, 75th Session, UN Doc. CCPR/C/75/D/1999, 17 July 2002, P. 8.2.

وقد حاول رأي في الفقه الغربي الاعتراض على رأي لجنة حقوق الإنسان سالف الذكر لمحاولة إثبات أنَّ الحق في الزواج يثبت كذلك بالنسبة للمثليين. وأشار هذا الرأي إلى أنّ استخدام اصطلاح "الرجل والمرأة" في نص المادة 23 لا يعني أنّ الزواج قاصر على الرجل والمرأة، وإنّما يعني المساواة بين الرجل والمرأة فيما يتعلق في الحق في الزواج. وحاول هذا الرأي تفسير الإشارة الواردة في المذكرة التفسيريّة إلى "الزوج والزوجة" بأنّ المقصود بها هو المساواة بين الزوجين، وأنها لا تعني أن يكون الزواج قاصرًا على الزوج والزوجة[16]. بل الأكثر من ذلك، فقد اتهم هذا الرأي لجنة حقوق إنسان بمخالفتها لمبدأ حسن النية في تفسير نص المادة (23)، استنادًا إلى تقيدها بالألفاظ دون أن تأخذ في اعتبارها سياق وأغراض وأهداف النص والعهد الدوليّ[17].

ونحن من جانبنا لا نتفق مع هذا الرأي نظرًا لمخالفته لصريح نص المادة (23) التي قصرت الزواج على الرجل والمرأة، بل إنه يتعارض كذلك مع قصد ونية واضعي العهد الدوليّ التي تجلت في المذكرة التحضيريّة، الأمر الذي حرصت لجنة حقوق الإنسان على إبرازه. بل إنّ التفسير الذي أورده هذا الرأي يخالف القواعد العامة المستقرة في القانون الدوليّ المقررة بموجب اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، والتي تستوجب تفسير النص وفقًا للمعنى العادي والطبيعي للألفاظ الواردة به[18]، على اعتبار أنّ النص يتعين تطبيقه وعدم التشكيك فيه طالما كان واضحًا[19].

لذلك فإنّ لجنة حقوق الإنسان أصابت بإقرارها بأنَّ نطاق الحق في الزواج المقرر بموجب المادة (23) من العهد الدوليّ للحقوق المدنيّة والسياسيّة لا يشمل زواج المثليين، وبالتالي فإنّ رفض الاعتراف بزواج المثليين لا يمثل مخالفة لأي نص من نصوص العهد[20]. وعليه، فإنّ لجنة حقوق الإنسان قد التزمت بمبدأ حسن النية عند تفسيرها لنص المادة (23) بما يتفق مع أهداف وأغراض العهد. فلا جدال أنّ الغرض الأساسي من إقرار الحق في الزواج هو الحفاظ على الجنس البشريّ من خلال التناسل والتكاثر، الأمر الذي يتناسب مع الفطرة السليمة ومع الحكمة الإلهية من خلق الذكر والأنثى، أي إنّ الهدف من الحق في الزواج ليس المتعة الجنسيّة المجردة؛ ما ينم عن فهم خاطئ من جانب من يؤيدون الزواج بين المثليين[21].

(16) Paula Gerber, Kristine Tay and adiva Sifris, Marriage: A Human Right for All? Sydney Law Review 36(643), 2014, p. 646.
(17) المرجع نفسه، ص649,
(18) المادة 31 (1) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، عرضت للتوقيع في 23 مايو 1969، ودخلت حيز النفاذ في 27 يناير 1980.
وكانت محكمة العدل الدوليّة قد أكدت على أنه لا يجوز للمحكمة أن تعطي للاتفاقية معنًا يتعارض مع ألفاظها وروحها. انظر: محكمة العدل الدوليّة، تفسير معاهدات السلم مع بلغاريا وهنغاريا ورومانيا (المرحلة الثانية)، الفتوى الصادرة في 18 يوليه 1950، ص229
(19) انظر: د. أحمد أبو الوفا، الوسيط في القانون الدوليّ العام، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، 2016، ص129.
(20)Human Rights Committee, Joslin v. New Zealand, Communication No. 902/1999, 75th Session, UN Doc. CCPR/C/75/D/1999, 17 July 2002, P..8.3.
وذلك بالرغم من أن البرلمان النيوزيلندي قام بإجراء تعديل على قانون الزواج في 17 أبريل 2013، أقر بموجبه الزواج بين المثليين. انظر:
Article 2(1) of New Zealand Marriage Act 1955, which defines marriage as "the union of 2 people, regardless of their sex, sexual orientation, or gender identity".
(21) انظر: ناصح بن ناصح المرزوقي البقمي، مرجع سابق، ص64.

المطلب الثاني

القيود المقررة على الحق في الزواج

القيود أو الضوابط التي تحيط بالحق في الزواج، وبالتالي بعقود الزواج في القانونين القطريّ والدوليّ منها ما هو شكلي ومنها ما هو موضوعي، وفي هذا الصدد سوف نقتصر على أهم هذه القيود أو الضوابط التي ترتبط بالحق في الزواج من حيث الشكل أو الموضوع. ويمكن أن نناقش في هذا الصدد ثلاث مسائل جوهريّة، وهي: الرضا بالزواج، والحد الأدنى لسن الزواج وتسجيل عقود الزواج، وذلك على النحو التالي:

أولًا: الرضا بالزواج: يعد التشريع القطريّ من التشريعات التي عنيت بإبراز هذه المسألة لأهميتها، وخطورتها، في ذات الوقت، نظرًا لما يترتب على هذا العقد من آثار مهمة ليس على الجانب المالي فقط بل أكثر من ذلك بكثير على الجانب الأسري والشخصي لأفراد الأسرة. ولهذا أفرد التشريع القطريّ أكثر من نص تشريعي يتناول الرضا كونه ركنًا أساسيًّا في عقد الزواج. فالمادة 11 من قانون الأسرة القطريّ تنص على أنه: الإيجاب والقبول ركن في عقد الزواج، وجاءت المادة 13 من ذات القانون ونصت على أنّه: يشترط لصحة الإيجاب والقبول صدورهما عن رضاء تام بألفاظ تفيد معنى الزواج لغةً أو عرفًا، وفي حالة العجز عن النطق، فبالكتابة، فإن تعذرت فبالإشارة المفهومة[22]. ومن ثم فإنّ قانون الأسرة القطريّ إنّما أخذ ما أمرت به الشريعة الإسلاميّة؛ حيث لا يجوز إكراه الشخص رجل كان أو امرأة على الزواج، فلا بد من رضا الزوجين. وقال رسول اللّه صلّى اللّه عليه وسلّم: (لا تُنكَحُ الأيّمُ حتّى تُستَأمَرَ، ولا تُنكَحُ البِكْرُ حتّى تُستأذَنَ، قالوا: يا رسولَ اللّهِ، وكيف إذْنُها؟ قال: أن تَسكُتَ)[23].

وفي القانون الدوليّ أيضًا نجد أنّه جاء متوافقًا مع ما أمرت به شريعتنا السمحاء، فلا ينعقد الزواج إلا برضا كلا الطرفين رضاء كاملًا لا إكراه فيه، وأن يعربا عن هذا الرضا بشخصيهما. ولا يجوز الزواج بالوكالة إلا إذا كان الطرف قد أعرب عن رضاه الكامل بإجراء الوكالة أمام سلطة مختصة وبحضور الشهود، ولم يكن قد سحب هذا الرضا[24].

وتعد مسألة الرضائيّة في اختيار الزواج من المسائل التي تم إقرارها في العديد من الصكوك الدوليّة الرئيسية باعتبارها حق أساسي من حقوق الإنسان. إنّ الشرط الذي يقضي بأن يتم الزواج فقط بالموافقة الحرة والكاملة لكلا الطرفين تم تكريسه أولًا في المادة

(22) تنص المادة 13 من قانون الأسرة القطريّ رقم قانون رقم (22) لسنة 2006 على أنه: يشترط لصحة الإيجاب والقبول ما يلي:-1 صدورهما عن رضاء تام بألفاظ تفيد معنى الزواج لغةً أو عرفًا، وفي حالة العجز عن النطق، فبالكتابة، فإن تعذرت فبالإشارة المفهومة. -2 صدورهما بصيغة منجزة دالة على الاستدامة. -3 بقاء الإيجاب صحيحًا لحين صدور القبول. -4 موافقة القبول للإيجاب صراحةً أو ضمنًا. -5 اتحاد مجلس العقد.

(23) رواه البخاري، في صحيح البخاري، عن أبي هريرة، الصفحة: 5136، صحيح. ولمزيد من التفصيل راجع: أ. أحمد عبدو، رضا المرأة في عقد الزواج في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مجلة الدراسات القانونية، العدد 10، كلية الحقوق – جامعة سعد دحلب البليدة، الجزائر.

(24)المادة (1) من اتفاقية الرضا بالزواج، والحد الأدنى لسن الزواج، وتسجيل عقود الزواج 1964. انظر أيضًا: قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2019(د-20) المؤرخ في 1 نوفمبر 1965، المبدأ الأول.

16فقرة 2 من الإعلان العالميّ لحقوق الإنسان لعام 1948م، وبعد فترة وجيزة تم تأكيده في العديد من الصكوك الدوليّة الملزمة بشكل مباشر، وهي: المادة 23(فقرة3) من العهد الدوليّ الخاص بالحقوق المدنيّة والسياسيّة لعام 1966 والمادة 1 (فقرة 1) من اتفاقية الرضا بالزواج عام 1962. والعهد الدوليّ الخاص بالحقوق الاقتصاديّة والاجتماعيّة والثقافيّة لعام 1966 أشارت إلى الموافقة الحرة على الزواج في المادة 10(فقرة 1).

وفي عام 1979م، تناولت اتفاقيّة القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (السيداو) الحق في الزواج بمزيد من التفصيل، بما في ذلك المساواة بين الزوجين وحقوق الملكيّة والحقوق المتعلقة بالأطفال، انطلاقًا من حقيقة أنّ الزواج من الناحية التاريخيّة كان يضع المرأة في منزلة قانونيّة واجتماعيّة أدنى. لذلك وسّعت المادة 16(فقرة 1/ب) من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة من نطاق حرية إرادة المرأة بمسألة الزواج، بحيث تشمل «نفس الحق في حرية اختيار الزوج، وفي عدم عقد الزواج إلا برضاها الحر الكامل[25].

وتبدو أهمية الزواج القسريّ في سياق القانون الدوليّ للاجئين. واللاجئ هو « كل شخص يوجد لديه خوف له ما يبرره من التعرض للاضطهاد بسبب عرقه أو دينه أو جنسيته أو انتمائه إلى فئة اجتماعيّة معينة أو آرائه السياسيّة، خارج بلد جنسيته، ولا يستطيع، أو لا يريد بسبب ذلك الخوف، أن يستظل بحماية ذلك البلد، أو كل شخص لا يملك جنسية ويوجد خارج بلد إقامته المعتادة السابق بنتيجة مثل تلك الأحداث ولا يستطيع، أو لا يريد بسبب ذلك الخوف، أن يعود إلى ذلك البلد». وعلى أساس هذا التعريف، يوفر القانون الدوليّ للاجئين حماية بديلة للأفراد الذين لا تستطيع دولة جنسيتهم أن تحميهم من أنواع معينة من الأضرار، لا سيما تلك المتعلقة بزواج الأشخاص في إطار مجتمع معين دون الاعتداد بإرادتهم وحرية اختيارهم[26].

ويتعين الانتباه في هذا الصدد إلى أنّه يتعين التمييز بين نوعين من الحقوق الأساسيّة التي يتمتع بها الإنسان[27]: النوع الأول: وتشمل الحقوق التي لا يمكن تقييدها مثل التحرر من الحرمان التعسفي من الحياة، والحماية من التعذيب والمعاملة القاسيّة واللاإنسانيّة والمهينة، والتحرر من العبوديّة، والحق في الاعتراف بالشخصيّة القانونيّة وحرية الفكر والوجدان والدين.

(25) اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة بموجب القرار رقم 34/180 في 18 ديسمبر 1970، ودخلت الاتفاقية حيز النفاذ في 3 سبتمبر 1981.

(26) المادة 1(أ) (2) من الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين، اعتمدت في 28 يوليه 1951 في مؤتمر الأمم المتحدة للمفوضين بشأن اللاجئين وعديمي الجنسية، ودخل حيز النفاذ 22 أبريل 1954.

(27) James C. Hathaway and Michelle Foster, The Law of Refugee Status, Second Edition, Cambridge University Press, 2014, 200-203.

والنوع الثاني: الحقوق التي لا يجوز تقييدها إلا في حالات الطوارئ الوطنيّة، مثل التحرر من الاعتقال التعسفيّ أو الاحتجاز والحق في الزواج والخصوصيّة والحياة الأسريّة، وهي التي نهتم بها هنا في سياق هذه الدراسة[28].

وبالتالي، فإنّ أي انتهاك للنوع الأول من الحقوق، وكذلك أي انتهاك تمييزي للنوع الثاني من الحقوق سوف يتم وصفه على أنه اضطهاد؛ أي إنّ الزواج القسري الذي يتسم بالتمييز تجاه جماعة معينة، يمكن أن يتم وصفه بالاضطهاد الذي يستوجب اللجوء لأسباب اجتماعية[29].

كذلك، فإنّه من المتصور أن يكون الزواج أساسًا لطلب اللجوء بالنسبة للنساء اللواتي يخشين الاضطهاد نتيجة مخالفة بعض القوانين أو الممارسات الدينيّة أو العرفيّة التي تميز بين الجنسين في بلدهن، كما هو الحال بالنسبة للنساء اللواتي ينتهكن هذه القواعد السارية داخل دولهن التي تحرمهن من حرية اختيار أزواجهن[30].

ثانيًا: الحد الأدنى لسن الزواج: بالرغم من أنّ الحد الأدنى للزواج يختلف من دولة إلى أخرى، إلا أنّ القيود التي ترد على الحد الأدنى للزواج تستند إلى فكرة عامة مؤداها أنّ تكوين الأسرة بموجب رابطة شرعيّة يفترض توفر قدر من النضوج الجسديّ والذهنيّ، على نحو يمكّن الزوجين من تحمل الأعباء الأسريّة.

ومن المنظور الإسلاميّ لم يحدد الشرع للزواج سنا معينة، سواء للذكر أم الأنثى، ولا يزوج الفتاة الصغيرة إلا والدها على مذهب مالك وأحمد، أما الشافعي فقد جعل ذلك للجد أيضًا، وذهب أبو حنيفة إلى أنه يجوز لغير الوالد من الأولياء تزويج الفتاة البكر الصغيرة. ولا يجوز أن يزوج الأب ابنته الصغيرة إلا لما يراه من مصلحة راجحة، ويجيز الشرع ذلك للأب المسلم التقي، الذي يتحقق من مصلحة أولاده، وأخيرًا فإنّ الزوج لا يدخل بزوجته الصغيرة إلا إذا كانت تطيق الجماع، وتختلف هذه المسألة باختلاف المكان والزمان والبيئة[31].

وتماشيًا مع المنهج الإسلاميّ، فإنّ التشريع القطريّ قد وضع فيما يتعلق بالحد الأدنى لسن الزواج للذكر والأنثى أصلًا للقاعدة أو للمبدأ والاستثناء منه وشروط إعماله؛ حيث جاء في قانون الأسرة القطريّ حظر توثيق عقد زواج الشاب قبل أن يتم ثماني عشرة سنة، والفتاة قبل أن تتم ست عشرة سنة، والاستثناء من المبدأ هو أنّه يجوز زواج الفتى والفتاة قبل هذا

(28) Catherine Dauvergne & Jenni Millbank, Forced Marriage as a Harm in Domestic and International Law, Modern Law Review 73, no. 1 (January 2010): 57-88

(29) Deborah Anker, Refugee Law, Gender, and the Human Rights Paradigm, Harvard Human Rights Journal, 2002, p. 133.

(30) Krista Daley and Ninette Kelley, Particular Social Group: A Human Rights Based Approach in Canadian Jurisprudence, International Journal of Refugee Law, 12(2), April 2000, p. 148.

(31) إذا كان الفتاة يتم زواجها بعد الحصول على إذن وليها، بموجب أحكام الشريعة الإسلاميَّة، والغالب أن يتم الزواج بموجب الوكالة للولي، فإننا نجد من ناحية أخرى أن العديد من الدول الغربية تحظر الوكالة في الزواج وتشترط الحضور الفعلي للزوجة. انظر:
Maja Kirilova Eriksson, The Right to Marry and to Found a Family: A World-wide Human Right, Coronet Books Inc., 1990, p. 92.

السن شريطة موافقة الولي من ناحية أولى، والتأكد من رضا طرفي العقد أي الفتى والفتاة من ناحية ثانية، وأن يكون ذلك بإذن من القاضي المختص من ناحية أخيرة[32].

والقيود الواردة على سن الزواج وفقًا لقواعد القانون الدوليّ تجد أساسها في نص المادة السادسة عشرة من الإعلان العالميّ لحقوق الإنسان التي تنص على أن «للرجل والمرأة متى أدركا سن البلوغ، حق التزوج وتأسيس أسرة». وجاءت المادة الثانية من اتفاقية الرضا بالزواج لعام 1965 لتفرض التزامًا على عاتق أطرافها باتخاذ التدابير التشريعيّة اللازمة لتحديد حد أدنى لسن الزواج، بحيث لا ينعقد الزواج قانونًا لمن هم دون هذا السن، وذلك ما لم تعفه السلطة المختصة من شرط السن لأسباب جدية لمصلحة الطرفين المزمع زواجهما. كذلك نصت المادة السادسة عشرة فقرة ثانية من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، على أنّه يتعين على الدول اتخاذ «جميع الإجراءات الضرورية، بما فيها التشريع، لتحديد سن أدنى للزواج». وكانت الجمعية العامة قد أصدرت القرار رقم 2019(د20-) حددت بموجبه الحد الأدنى لسن الزواج ليكون 15 عامًا، بحيث لا يجوز التزوج قانونًا لمن هم أقل من 15 عامًا[33].

وبصفة عامة تكمن الحكمة في اشتراط حد أدنى لسن الزواج من زاويتين رئيسيتين: أولًا: أنّ رابطة الزوجيّة لا تنشأ إلا بموجب الرضا، وبالتالي فإنّه من الضروريّ توفر حد أدنى لسن الزواج لضمان أنّ الرضا ناشئ عن إرادة حرة من جانب طرفي العلاقة الزوجيّة. ثانيًا: ضمان ثبات واستمرارية العلاقة الزوجيّة، الأمر الذي لا يمكن تحقيقه إلا إذا كان الزوجان على درجة من النضوج تجعلهما قادرين على إدراك الالتزامات الناشئة عن الحياة الأسريّة[34].

الالتزام الدوليّ بمنع زواج الأطفال: تتطلب المادة (16) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان أن يكون الأزواج المحتملين في سن الرشد. وقد انعكس هذا الحكم على العديد من الصكوك العالميّة والإقليميّة الأخرى، كما كان له أثره عند صياغة القوانين الوطنيّة[35].

وبالرغم من الشرط الذي يقضي صراحة بضرورة أن يتم الزواج بين الأشخاص الذين بلغوا سن الرشد، فإنّ الشرط الوارد في المادة 16(2) بأنّ الموافقة على الزواج يجب أن تكون مستندة إلى إرادة حرة وكاملة من شأنه أن يحول دون زواج الأطفال؛ لأنّ الموافقة غير المطلعة أو القسرية لا يمكن وصفها بأنّها قائمة على رضاء حر وكامل[36].

(32) تنص المادة 17 من قانون الأسرة القطريّ رقم (22) لسنة 2006 على أنه لا يوثق زواج الفتى قبل تمام ثماني عشرة سنة، والفتاة قبل تمام ست عشرة سنة، إلا بعد موافقة الولي، والتأكد من رضاء طرفي العقد، وبإذن من القاضي المختص. وتجدر الإشارة أن المشرع القطريّ لم يضع حدًا أدنى لسن الزواج واحد لكل من الفتى والفتاة، وإنما كان الحد الأدنى لسن زواج الفتاة أقل سنة من الفتي لاعتبارات تتعلق بالجوانب الفسيولوجية والجسمانية والعقلية لكل من الفتى والفتاة، فكلما ارتفعنا بسن زواج الفتي كلما كان أكثر نضجًا ووعيًا وتحملًا لأعباء الزواج وكلما قل طيشه وتهوره، وهو ما ينعكس على استمرارية الزواج ونجاحه وتصديه لصعوبات الحياة.

(33) المبدأ الثاني من قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2019(د20-)، مرجع سابق.

(34) Luke T. Lee, Population: The Human Rights Approach, Colorado Journal of International Environmental Law and Policy 6(2), 1995, p. 336.

(35) اعتمد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 217 ألف (د3-) في 10 ديسمبر 1948.

(36) Solomon Ebobrah & Felix Eboibi, Federalism and the Challenge of Applying International Human Rights Law against Child Marriage in Africa, Journal of African Law, 61(3), 333-339.

وألزمت اتفاقية السيداو الدول الأطراف صراحة بموجب المادة 16(2) بإبطال خطوبة أو زواج الأطفال، فضلًا عن سن تشريعات تحدد الحد الأدنى لسن الزواج على الصعيد الوطني.

وبالرغم من ذلك لم تشتمل اتفاقية حقوق الطفل على نصوص صريحة لحظر زواج الأطفال. ولكن بالرغم من هذا القصور، فإنّ بعض الحقوق المقررة في اتفاقية حقوق الطفل تتطلب من الدول بشكل غير مباشر اتخاذ خطوات إيجابيّة لحماية الطفلة من أن يقع ضحية لزواج الأطفال. فنجد أنّ المادة 2 تتطلب من الدول ضمان احترام الحقوق الواردة في اتفاقية حقوق الطفل وضمانها لجميع الأطفال دون تمييز لأي سبب، ومنها نوع الجنس، وتقضي المادة 3 بضرورة قيام مؤسسات الدولة، مثل المحاكم والسلطات الإداريّة والهيئات التشريعيّة باتخاذ الإجراءات التي تخدم المصلحة الفضلى للطفل، وتلزم المادة 4 الدول باتخاذ جميع الإجراءات المناسبة لحماية وتنفيذ الحقوق المضمونة في اتفاقية حقوق الطفل. علاوة على ذلك، تتطلب المادة 6 من الدول أن تضمن حماية حق الأطفال في الحياة وفي البقاء والنمو. وتتطلب المادة 19 من الدول اتخاذ التدابير المناسبة لحماية الأطفال من العنف والاعتداء الجسديّ والعقليّ، بما في ذلك الحماية ضد الاعتداء الجنسيّ على وجه التحديد. كما تلزم المادة 24 الدول باتخاذ التدابير اللازمة لإلغاء الممارسات التقليديّة التي تضر بصحة الأطفال. وتطالب المادة 34 الدول بحماية الأطفال من جميع أشكال الاستغلال الجنسيّ والاعتداء الجنسيّ. وتدعو المادة 35 إلى حماية الأطفال من الاختطاف والبيع، وتلزم المادة 36 الدول بحماية الأطفال من جميع أشكال الاستغلال الضارة بأي جانب من جوانب رفاه الطفل[37].

علاوة على ما سبق، جاءت الاتفاقية التكميليّة لإبطال الرق وتجارة الرقيق والأعراف والممارسات الشبيهة بالرق لتنشئ إطارًا قانونيًّا يربط بين زواج الأطفال والممارسات الشبيهة بالرق؛ حيث ألزمت المادة 1(ج)(1) الدول بضرورة اتخاذ الخطوات اللازمة لإنهاء الممارسات المتمثلة في «الوعد بتزويج امرأة، أو تزويجها فعلًا، دون أن تملك حق الرفض، مقابل مبلغ مالي أو عيني يدفع لأبويها أو للوصي عليها أو لأسرتها أو لأي شخص آخر أو مجموعة من الأشخاص»[38].

وفي إطار الاتحاد الأفريقيّ، احتوى كل من الميثاق الأفريقيّ لحقوق ورفاهية الطفل وبروتوكول الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب بشأن حقوق المرأة في أفريقيا على أحكام عامة وخاصة تهدف إلى حظر زواج الأطفال.

(37) اعتمدت اتفاقية حقوق الطفل وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 25/44 في 20 نوفمبر 1989، ودخلت حيز النفاذ في 2 سبتمبر 1990، وفقًا للمادة 49.

(38) اعتمدت الاتفاقية التكميلية لإبطال الرق وتجارة الرقيق والأعراف والممارسات الشبيهة بالرق من قبل مؤتمر مفوضين دعي للانعقاد بقرار المجلس الاقتصادي والاجتماعي 608(د-21) في 30 أبريل 1956، وحررت الاتفاقية في 7 سبتمبر 1956، ودخلت حيز النفاذ في 30 أبريل 1957، وفقًا لأحكام المادة 13.

فبالنسبة للميثاق الأفريقيّ لحقوق ورفاهية الطفل، فإنّه يدخل ضمن الأحكام العامة التي تهدف إلى حظر زواج الأطفال، تلك المتعلقة بعدم التمييز، والمصلحة الفضلى للطفل، وبقاء الطفل ونموه، والتهديد على الحياة، خاصة الناتج عن الحمل دون السن، والحرمان من الحصول على التعليم الناجم عن الزواج المبكر[39]. وبالنسبة للأحكام الخاصة، تلك المتعلقة بحماية الأطفال ضد الممارسات الاجتماعيّة والثقافيّة الضارة، والتي تتطلب صراحة من الدول حظر خطوبة وزواج الأطفال، وضرورة أن تتخذ الدول تدابير تشريعيَّة؛ لكي تجعل الحد الأدنى للزواج ثمانية عشر[40].

كذلك جاء بروتوكول الميثاق الأفريقيّ لحقوق الإنسان والشعوب بشأن حقوق المرأة في أفريقيا ليُلزم الدول الأفريقيّة بشكل مباشر وغير مباشر بحماية الطفلة من الزواج المبكر، وتمثل ذلك بصفة عامة في القواعد المتعلقة بعدم التمييز وبحق المرأة في الحياة والكرامة والسلامة والأمن الشخصيّ، والصحة الإنجابيّة، والقضاء على الممارسات الضارة. وبصفة خاصة من خلال القواعد تشترط بألا يتم الزواج إلا بموافقة حرة وكاملة من كلا الطرفين، وأن يكون الحد الأدنى لسن الزواج ثمانية عشر عامًا.

ثالثًا: تسجيل عقود الزواج: نصت المادة العاشرة من قانون الأسرة القطريّ على أنّه: يثبت الزواج بعقد رسميّ محرر وفقًا للقانون، واستثناءً من ذلك يجوز إثباته بالبينة في الحالات التي يقدرها القاضي.

وتجدر الإشارة إلى أنّ الزواج عرف أشكالًا وصورًا حديثة لم تكن مقبولة أو معروفة إلا مع التطور التكنولوجيّ، فأصبح هناك زواج عبر الهاتف وعبر الإذاعة والتلفزيون وعبر الإنترنت. وهنا يتعين على المشرع القطريّ أن يقوم بتعديل قانون الأسرة بما يتفق مع إثبات وتسجيل عقود الزواج التي تتم بهذه الطرق الحديثة والتي أصبح في عدد من المجتمعات الإسلاميّة مقبولة[41].

كما ألزمت المادة السادسة عشرة «فقرة ثانية» من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة السطلة المختصة داخل كل دولة تسجيل عقود الزواج في سجل رسميّ مناسب[42].

(39) المادة (18) من الميثاق الإفريقي لحقوق ورفاهية الطفل لعام 1990.
(40) المرجع نفسه، المادة (21).
(41) لمزيد من التفصيل راجع: هاجر عبد الدايم و د. موسى مرمون، دور القاضي في إثبات الزواج الإلكتروني، كلية الحقوق جامعة الإخوة منثوري، قسنطينة، الجزائر، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 52، ديسمبر 2019، ص– 277-261، ص264 وما بعدها.
(42) وهو الأمر الذي كان قد سبق أن أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة في قرارها رقم 2019(-20د). المرجع نفسه، المبدأ الثالث.

المطلب الثالث

الزواج القسريّ في القانونين القطريّ والدوليّ

في كثير من الحالات ينشأ الزواج نتيجة لضغط أدبيّ أو معنويّ، مثل: تعزيز الروابط العائليّة والأسريّة وعادات وتقاليد بعض الأسر، وهذا قد لا يرقى إلى الزواج القسريّ، بل قد يصل إلى عرف بين بعض العائلات. ولكن قد ينشأ الزواج لعادات غير مرغوبة بل ومجرمة وفقًا للقانون، وهذا هو الزواج القسريّ الذي نقصده مثل الزواج القسريّ للسيطرة على الحياة الجنسيّة، أو للسيطرة على الثروة والميراث داخل الأسرة الواحدة. وهذه الصورة من الزواج بقاؤها قد يقوم على الإيذاء البدنيّ أو المعنويّ للمرأة، وبالتالي ما موقف القانون القطريّ والدوليّ من هذه الصورة من صور الزواج؟.

أولًا: موقف التشريع القطريّ من الزواج القسريّ: نظرًا لكون الدين الرسميّ للدولة هو الإسلام والشريعة الإسلاميّة مصدر رئيسيّ للتشريع، فسوف نستعرض موقف الشريعة الإسلاميّة للزواج القسريّ ثم نتبعه بالاتجاه الذي تبناه المشرع القطريّ.

ويمكن تحديد موقف الفقه الإسلاميّ من الزواج القسريّ في اتجاهين[43]: الأول: ويمثله الحنفيّة، والذي يرى أنّ الإكراه على النكاح يقع، واستدلوا في ذلك ببعض الأسس من بينها؛ عن أبي هريرة –رضي الله عنه– قال: قال رسول الله ﷺ ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والرجعة. ووجه الدلالة في الحديث أنّ منطوقه يدل على أنَّ عقد النكاح يقع في حالة الهزل، فيقاس على الهزل في النكاح الإكراه على النكاح.

بينما ذهب جمهور الفقهاء من المالكيّة والشافعيّة والحنابلة إلى القول: إنّ الإكراه على النكاح يؤدي لفساد العقد، والعقد غير لازم بعد زوال الإكراه ولا تترتب عليه آثار شرعيّة، واستند جمهور الفقه الإسلاميّ بما يلي: عن عبدالله بن عباس – رضي الله عنهما – أنّ رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «رد نكاح بكر وثيب أنكحهما أبوهما وهما كارهتان»، ووجه الدلالة في الحديث الشريف أنّ منطوقه يدل على فساد عقد النكاح، سواء أكانت بكرًا أم ثيبًا، فالإكراه يؤدي إلى فساد العقد؛ ولذلك فإنّ الرسول ﷺ رد نكاح هاتين البنتين، لأن أباهما أنكحهما وهما كارهتان.

وكذلك قول الرسول ﷺ وضع الله عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه"(6)، ووجه الدلالة في الحديث الشريف" قوله إنه يدل بمنطوقه على رفع حكم الخطأ والنسيان وما استكره عليه الإنسان، ورفع الحكم يقتضي رفع المؤاخذة وعدم الاعتداد بحكم العقد الذي أكره عليه الإنسان إكراهًا ملجأً، وإذا رفع الحكم فعقد النكاح لا يكون نكاحًا صحيحا تترتب عليه آثاره.

(43) لمزيد من التفصيل راجع: أ. أسامة ذيب سعيد مسعود، أثر الإكراه في عقد النكاح، دراسة مقارنة بين المذاهب الفقهية الأربعة وقانون الأحوال الشخصيَّة الأردني، رسالة ماجستير، 2006، قدمت هذه الأطروحة استكمالًا لمتطلبات درجة الماجستير في الفقه والتشريع بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2006، ص97 وما بعدها.

ولا شك في أن قول الجمهور هو الأكثر اتفاقا مع قول الرسول ﷺ بينما رأي الحنفية يرتكز على المعقول دون النص، وعندئذٍ فإنّ الإكراه على النكاح يقع فاسدًا.

وأما عن موقف القانون القطريّ فقد نص قانون الأسرة سالف الإشارة في المادة 49 منه على أنّ الزواج نوعان: صحيح وغير صحيح، وغير الصحيح يشمل الفاسد والباطل. ثم عرف المشرع القطريّ في المادة 51 الزواج الفاسد بأنّه: ما اختل أحد شروطه. ولا يترتب عليه أي أثر قبل الدخول، وتترتب عليه بعد الدخول الآثار التالية:

1- وجوب الأقل من المهر المسمى، وصداق المثل.

2- ثبوت النسب، وحرمة المصاهرة.

3- وجوب العدة.

4- وجوب النفقة، إذا كانت المرأة جاهلة فساد العقد. أما الزواج الباطل فعرفه المشرع القطريّ في المادة 52 بأنه ما اختل أحد أركانه، ولا يترتب عليه أي أثر.

وعندما نربط بين هذه النصوص ونص المادة رقم 11 من قانون الأسرة التي ترى أنّ الإيجاب والقبول ركنًا من أركان الزواج، والمادة 13 تنص على أنّه يتعين صدور الإيجاب والقبول عن رضا، فإنّ ذلك يعني انتفاء الرضاء هو انتفاء لأحد أركان الزواج، وأنّ انتفاء أحد أركان الزواج يؤدي إلى اعتبارنا أمام عقد باطل ولا يترتب عليه أي أثر.

ثانيًا: موقف القانون الدوليّ من الزواج القسري: يعد الزواج القسريّ جريمة ضد الإنسانيّة إذا ما ارتُكبت في إطار خطة ممنهجة أو واسعة النطاق. وكان الزواج القسريّ محلًا للمحاكمات الجنائيّة الدوليَّة أمام المحكمة الخاصة بسيراليون، والدوائر الاستثنائيّة في محاكم كمبوديا، وأخيرًا أمام المحكمة الجنائيّة الدوليَّة.

1 - محاكمة الزواج القسريّ أمام المحكمة الخاصة بسيراليون: وجه المدعي العام للمحكمة الخاصة بسيراليون العديد من الاتهامات بارتكاب جريمة الزواج القسريّ باعتبارها ضمن الجرائم ضد الإنسانيّة، وذلك في قضية المجلس الثوريّ للقوات المسلحة[44]، وقضية الجبهة الثورية المتحدة[45]. وبالرغم من عدم النص صراحة على جريمة الزواج القسريّ ضمن فئات الجرائم ضد الإنسانيّة الواردة في المادة (2) من نظام المحكمة الخاصة

(44) Prosecutor v. Alex Tamba Brima, Brima Bazzy Kamara and Santigie Borbor Kanu, Request for Leave to amend the Indictment (SCSL-04-16-PT), 9 February 2004, para. 51-57. (hereinafter referred to as Prosecutor v. Brima et al., Request to amend the indictment)

(45) Prosecutor v. Issa Hassan Sesay, Morris Kallon and Augustine Gabao, Corrected Amended Consolidated Indictment (SCSL-04-15-PT), 2 August 2006, para. 60.

بسيراليون لعام 2002م، إلا أنّ محكمة سيراليون قد قامت بالمحاكمة عليها باعتبارها ضمن فئة «الأفعال اللاإنسانيّة الأخرى» وفقًا لنص المادة 2(ط) من نظام المحكمة[46].

ويذهب رأي إلى أن المحكمة الخاصة بسيراليون تعد أول محكمة جنائيّة دوليَّة تحاكم على الزواج القسريّ باعتباره ضمن الجرائم ضد الإنسانيّة. ونظرًا لعدم وجود سوابق قضائيّة قائمة في هذا الشأن، كان حريًّا على قضاة المحكمة تعيين الإطار القانونيّ الخاص بالمحاكمة والمعاقبة على جريمة الزواج القسريّ[47].

وعليه، استنتج قضاة الدائرة الابتدائيّة لمحكمة سيراليون في قضية المجلس الثوريّ للقوات المسلحة (بريما وآخرون Brima et al) بأنّ الزواج القسريّ يُعد جريمة تابعة لجرائم الاغتصاب والاستعباد الجنسيّ. ويعني ذلك أنّ قضاة الدائرة الابتدائيّة قد نظروا إلى الزواج القسريّ باعتباره جريمة جنسيّة بحتة، وليس من الجرائم التي تقع على المرأة وتؤدي إلى انعدام إرادتها[48].

ومع ذلك، رفضت الدائرة الاستئنافيّة لمحكمة سيراليون النتيجة التي توصلت إليها الدائرة الابتدائيّة، مقررة أنّ الزواج القسريّ لا يعد ضمن فئات الاستعباد الجنسيّ، وفرقت بينهما من النواحي التالية:

– إنّ الزواج القسريّ ينطوي على قيام الجاني بإجبار شخص بالقوة أو التهديد بالقوة للدخول في علاقة زوجيّة مع شخص آخر على نحو يؤدي إلى معاناة شديدة أو ضرر جسديّ أو ذهنيّ جسيم على عاتق الضحية.

– إنّ الزواج القسري ينطوي على علاقة حصريّة بين زوج وزوجة يترتب عليها آثار تأديبيّة حال انتهاك تلك العلاقة الحصريّة.

– ثمة بعض الأضرار المترتبة على الزواج القسريّ تختلف عن تلك الناشئة عن الاستعباد الجنسيّ، وتحديدًا: الضرر الذي يلحق بالضحية من خلال وصفها بأنها زوجة، والجبر على القيام بالأعمال المنزليّة مثل أعمال النظافة والطبخ، وممارسة الجنس بشكل حصريّ والحمل وتربية الأطفال، بالإضافة إلى توقيع عقوبات شديدة حال عدم أداء الضحية للمهام السابقة.

(46) وحري بالبيان أن جريمة الزواج القسري لم تكن واردة في قرار الاتهام الأصلي الخاص بقضية الجبهة الثورية المتحدة، ولكن تم إضافته فيما بعد إلى قرار الاتهام في القسم المعنون «الاعتداء الجنسي» بناء على طلب من المدعي العام. انظر:
Prosecutor v. Brima et al., request to amend the indictment, para. 58.

(47) Valerie Oosterveld, Forced Marriage: Terminilogical Coherence and Dissonance in International Criminal law, 27(4), 2019, p. 1266.

(48) وهذا الاستنتاج الذي توصلت إليه الدائرة الابتدائية لمحكمة سيراليون قد جاء على خلاف التوصيف القانوني الذي ساقه المدعي العام لإثبات أن الزواج القسري يختلف عن الاستعباد الجنسي. الأمر ذاته الذي جاء في الرأي المعارض للقاضي سيبوتيندي Sebutinde. انظر:
Prosecutor v. Alex Tamba Brima, Brima Bazzy Kamara and Santigie Borbor Kanu, Trial Chamber Judgment (SCSL-04-16-T), 20 June 2007, para. 701. See also: Prosecutor v. Brima et al., request to amend the indictment, para. 51-52. Also: Valerie Oosterveld, Forced Marriage and the Special Court for Seirra Leone: Legal Advances and Conceptual Difficulties, International and Humanitarian Legal Studies 2(127), 2011, p. 131-132.

– وفقًا لنظام الزواج القسريّ خلال فترة الحرب في سيراليون، فإنّه يقع على عاتق الرجل تزويد زوجته بالطعام والملبس والمسكن والحماية، بما في ذلك حمايتها من التعرض للاغتصاب من جانب رجال آخرين، وهي أمور لا يتم القيام بها في حالة الاستعباد الجنسيّ(49).

ووفقًا لذلك انتهت الدائرة الاستئنافيّة لمحكمة سيراليون في قضية المجلس الثوريّ للقوات المسلحة إلى أنّ مفهوم الزواج القسريّ يختلف عن مفهومه المقرر في القانون الدوليّ لحقوق الإنسان؛ إذ إنّ الزواج القسريّ ينطوي على تفاوت كبير في السلطة والسيطرة بين الزوج والزوجة، على نحو يؤدي إلى انعدام الإرادة لدى أحد الزوجين في قبول الزواج، ويدعو بالتبعية إلى إسباغ الصفة التجريميّة عليه(50).

وكان للاستنتاجات التي توصلت لها الدائرتان الابتدائيّة والاستئنافيّة بشأن الزواج القسريّ في قضية المجلس الثوريّ للقوات المسلحة أثرها عند نظر قضية الجبهة الثوريّة المتحدة (سيساي وآخرون Sessay et al.). وفي هذه القضية، لم تتعرض الدائرة الابتدائيّة لأوجه الخلاف التي أثيرت قضية المجلس الثوريّ للقوات المسلحة حول كيفية تفسير اصطلاح «الزواج». وعوضًا من ذلك، ركزت الدائرة الابتدائيّة للجبهة المتحدة الثوريّة على مسألة ما إذا كانت مجموعة التي تشكل «الزواج القسريّ» في سياق النزاع سيراليون يتوفر بشأنها عناصر الجريمة ضد الإنسانيّة باعتبارها ضمن الأفعال اللاإنسانيّة الأخرى وفقًا لما هو مقرر في المادة 2 من نظام المحكمة الخاصة بسيراليون(51).

واستندت المحكمة إلى عدة أفعال لإثبات قيام جريمة الزواج القسريّ المكونة للجريمة ضد الإنسانيّة، وهي: قيام قوات الجبهة المتحدة الثوريّة بالقبض على النساء والفتيات أو اختطافهم، ثم إجبارهم على الزواج من مقاتلي الجبهة المتحدة الثوريّة، وولائهم المتوقع لأزواجهم، وخضوع هذه الزوجات لممارسة الجنس عند الطلب من أزواجهن، والحفاظ على هذه العلاقة الجنسيّة الحصريّة، والعمل المنزليّ القسريّ، والإنجاب القسريّ وتربية الأطفال، وخشية العقاب القاسي حال التقصير في القيام بأي من تلك المسؤوليات، يضاف إلى ذلك ما يلحق بالمرأة من وصمة ممتدة لمجرد كونها زوجة لأحد أعضاء الجبهة المتحدة الثوريّة(52).

(49) Prosecutor v. Alex Tamba Brima, Brima Bazzy Kamara and Santigie Borbor Kanu, Appeal Judgment (SCSL-04-16-A), 22 February 2008, P. 190-195, 199-200.

(50) المرجع نفسه، الفقرة 194 والفقرة 202.

(51) Prosecutor v. Sessay, Trial Judgment, Case No. SCSL-04-15-T, 2 March 2009, P. 165-168.
وحري بالبيان أن الدائرة الاستئنافية للمحكمة الخاصة بسيراليون قد أكدت استنتاجات الدائرة الابتدائية فيما انتهت إليه

(52) المرجع نفسه، الفقرات 1154-1155، 1211-1213، 1412-1413.

وانتهت الدائرة الابتدائيّة إلى أنّ استخدام مصطلح «الزوجة «من قبل أفراد الجبهة الثوريّة المتحدة كان متعمدًا وممنهجًا بهدف استعباد النساء والتلاعب بهن نفسيًا، وبهدف معاملتهن مثل الأشياء المملوكة. واستنتجت المحكمة أنّ الزواج القسري كان له دور مهم في إضعاف عزيمة السكان المدنيين وبث الخوف في نفوسهم، فضلًا عما ترتب عن الزواج القسريّ من عزل للضحايا وتدمير نواة الأسرة وتقويض المجتمع السيراليوني. وأدانت المحكمة المتهم لارتكابه جريمة الزواج القسريّ باعتبارها ضمن الأفعال اللاإنسانيّة الأخرى المكونة للجرائم ضد الإنسانيّة[53]، وهي بالتالي أول إدانة جنائيّة دوليّة عن ارتكاب تلك الجريمة[54].

كذلك نظرت المحكمة الخاصة لسيراليون فيما يتعلق بالزواج القسريّ قضية ثالثة، تتعلق برئيس ليبيريا السابق تشارلز تايلور. وبينما لم يتم اتهام تايلور بارتكاب جريمة الزواج القسريّ باعتباره ضمن الأفعال اللاإنسانيّة الأخرى المكونة للجرائم ضد الإنسانيّة، إلا أنّ المحكمة قد استخدمت الأدلة الثابتة على توفر الزواج القسري في سبيل دعم اتهامات أخرى، وأبرزها الاتهامات المتعلقة بالعبوديّة الجنسية[55].

وقد أشارت الدائـرة الابتدائيّة في قضية تايلور إلى أنّ اصطلاح «الـزواج القسري» forced marriage هو تسمية خاطئة؛ لأنه لم يكن ثمة زواج وفقًا لمفهومه العالميّ باعتباره رابطة رضائيّة مقدسة. وبناء عليه، انتهت الدائرة الابتدائيّة إلى أنّه من غير المناسب الإشارة إلى الجناة كأزواج. لذلك فضلت الدائرة الابتدائيّة أن تستبدل اصطلاح «العبودية الزوجيّة» conjugal slavery باصطلاح الزواج القسري الذي سبق لمحكمة سيراليون استخدامه في القضيتين السابقتين. وأوضحت أنّ العبودية الزوجيّة هي عبارة عن مزيج من الاستعباد الجنسيّ والاسترقاق في مفهومه العام، والذي يتخذ شكل العمل المنزليّ القسريّ، وبالتالي فإن العبوديّة الزوجيّة –في منظور الدائرة الابتدائيّة– لا تعد جريمة جديدة، وإنّما هي مصطلح يشمل الشكلين السابقين من أشكال العبوديّة؛ أي الاستعباد الجنسيّ والاسترقاق[56].

(53) المرجع نفسه، 1348-1349، 1466.
(54) Valerie Oosterveld, Forced Marriage: Terminilogical Coherence and Dissonance in International Criminal law, op. cit. p. 1270.
(55) Prosecutor v. Taylor, Trial Judgment, Case No. SCSL-03-01-T 18 May 2012, P.425-427.
(56) المرجع نفسه، الفقرات 425-430. انظر أيضًا:
Jennifer Gong-Gershowitz, Forced Marriage: A "New" Crime Against Humanity? Northwestern Journal of International Human Rights 8(1), 2009, p. 65-66.

وحري بالبيان أنّ الدائرة الاستئنافيّة للمحكمة الخاصة بسيراليون قد أكدت استنتاجات الدائرة الابتدائيّة فيما انتهت إليه من أنّ الزواج القسريّ يمثل جريمة ضد الإنسانيّة باعتباره ضمن الأفعال اللاإنسانيّة الأخرى[57].

2- محاكمة الزواج القسريّ أمام الدوائر الاستثنائيّة في محاكم كمبوديا: تم إنشاء الدوائر الاستثنائيّة في محاكم كمبوديا لمحاكمة الإبادة الجماعيّة والجرائم ضد الإنسانيّة وجرائم الحرب التي ارتكبت خلال نظام الخمير الحمر في الفترة بين عامي 1975م و 1979م. ولم يتم التحقيق في بداية الأمر في الانتهاكات المتعلقة بالزواج القسريّ من قبل الدوائر الاستثنائيّة بسبب افتراضات غير صحيحة بأنّ نظام الخمير الحمر لم يضطلع في ارتكاب العنف الجنسيّ أو العنف القائم على نوع الجنس، لكن أجرت الدوائر الاستثنائيّة في وقت لاحق تحقيقًا بناءً على مطالبة من بعض الجهات المدنيّة[58]، ونظرت في الأمر الختامي للقضية 002 مسألة الزواج القسريّ[59].

أقر الأمر الختامي للقضية 002، الصادر في سبتمبر 2010م، بأنَّ الزواج القسريّ كان إحدى السياسات الخمس التي انتهجها الحزب الشيوعيّ لكمبوتشيا لإحكام سيطرته على الدولة؛ حيث وضع الحزب الشيوعيّ نظامًا للزواج، بغرض السيطرة على التفاعلات الجنسيّة بين الرجال والنساء، وفي الوقت ذاته إعادة هيكلة مفهوم الزواج في البلاد. ووفقًا لهذه السياسة، نظم الحزب الشيوعي في المباني والأماكن العامة حفلات زفاف جماعيّة للرجال والنساء الذين تزوجوا قسرًا من بعضهم بعضًا. وكان الوضع الغالب أنّ الرجال والنساء لم يكونوا يعرفون بعضهم قبل مراسم الزفاف، بل كان يتم إعدام الزوج الذي يرفض الزواج[60]. وغالبًا ما يتم وضع الأزواج تحت المراقبة للتحقق من استكمالهم لإجراءات الزواج. وكان الهدف من الزيجات القسريّة هو زيادة عدد السكان الموالين للنظام الحاكم من خلال زيادة عدد المواليد. وبعبارة أخرى، تم استخدام الزواج القسريّ كوسيلة لإعادة هيكلة النظام الاجتماعيّ داخل المجتمع، وذلك من خلال السيطرة على العلاقات الجنسيّة وفرض الإنجاب القسري على عاتق السكان[61].

(57) Prosecutor v. Sessay, Appeal Judgment, Case No. SCSL-04-15-A, 6 October 2009, 735-736.
(58) Prosecutor v. Nuon, Case No. 002/ 19-09-2007-ECCC-OCIJ, Order on Request for Investigative Action Concerning Forced Marriages and Farced Sexual Relations 18 December 2009; Prosecutor v. Nuon, Case No. 002/19-09-2007-ECCC-OCIJ, Supplementary Submission, 30 April 2009. See also: Silke Studzinsky, Victims of Sexual and Gender-based Crimes before the Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia: Challenges of Rights to Participations and Protection, in Sexual Violence as an International Crime: Interdisciplinary Approaches, edited by Anne-Marie de Brouwer, Charlotte Ku, Renée G. Römkens, Larissa J. Herik, Intersentia,, 2013, p. 179.
(59) Prosecutor Prosecutor v. Nuon, Closing Order, Case No. 002/19-09-2007-ECCCOCIJ, 15 September 2010, P. 156-157.
(60) المرجع نفسه، الفقرات 220، 314، 850-849، 858، 1432.
(60) Rochelle Braaf, Sexual Violence against Ethnic Minorities during the Khmer Rouge Regime, Cambodian Defenders Project, Gender-based Violence Program, 2014, p. 24-31.

وأقر الأمر الختامي بأنّ الزواج القسريّ يعد ضمن الأفعال اللاإنسانيّة الأخرى المكونة للجرائم ضد الإنسانيّة المتمثلة؛ أي إنها انتهجت ذات التوصيف القانونيّ الذي انتهجته المحكمة الخاصة لسيراليون. وجاء تعريف الركن الماديّ لجريمة الزواج القسريّ بأنّه «معاناة الضحايا من أذى جسديّ أو ذهنيّ خطير، بما في ذلك أو إصابة جسديّة أو عقليّة خطيرة، بما في ذلك العنف الجنسيّ، والإجبار على الدخول في علاقات زوجيّة في ظروف قسريّة. ويتمثل الركن المعنويّ للجريمة في علم الجناة بعناصر الركن الماديّ والظروف الواقعيّة التي تثبت خطورة أفعالهم[62].

3 – الزواج القسريّ أمام المحكمة الجنائيّة الدوليَّة: كما هو الوضع في كل من النظام الأساسيّ للمحكمة الخاصة بسيراليون لعام 2002م والنظام الأساسيّ للدوائر الاستثنائيّة في محاكم كمبوديا لعام 2001م، لم يدرج نظام روما الأساسيّ للمحكمة الجنائيّة الدوليّة لعام 1998م الزواج القسريّ صراحة باعتباره جريمة ضد الإنسانيّة[63].

وحري بالبيان أنّ الحكم الصادر من المحكمة الخاصة بسيراليون باعتبار أفعال الزواج القسريّ ضمن الأفعال اللاإنسانيّة الأخرى المكونة للجريمة ضد الإنسانيّة لم يصدر إلا عام 2004م، أي بعد اعتماد الأنظمة الأساسيّة لكافة المحاكم السابقة[64].

وفي الوقت الذي قامت فيه المحكمة الخاصة بسيراليون بإرساء السابقة القضائيّة المتعلقة بتجريم ومعاقبة أفعال الزواج القسريّ، بدأت المحكمة الجنائيّة الدوليّة بالنظر في قضايا تشتمل على وقائع مماثلة لتلك التي وقعت في سيراليون وكمبوديا. ومع ذلك، قام المدعي العام في قضية كتانجا Katanga، بتوجيه الاتهام بشأن وقائع تنطوي على زواج قسريّ بصفتها استعباد جنسيّ. ففي هذه القضية، اتخذت الدائرة التمهيديّة موقفًا مؤداه الربط بين الاستعباد الجنسيّ والزواج القسريّ، مقررة أن الاستعباد الجنسيّ ينطوي على الحالات التي تجبر فيها النساء والفتيات على الزواج، والخدمة المنزليّة وأي عمل قسريّ آخر ينطوي على القيام بأنشطة جنسيّة قسريّة، بما في ذلك الاغتصاب بواسطة خاطفيهم. واستندت الدائرة التمهيديّة للمحكمة الجنائيّة الدوليَّة إلى اتجاه الدائرة الابتدائيّة للمحكمة الخاصة بسيراليون في قضية المجلس الثوريّ للقوات المسلحة، فيما انتهت إليه بأنّ جريمة العبوديّة الجنسيّة تستوعب أفعال الزواج القسريّ[65].

(62) Prosecutor v. Nuon, closing order, op. cit, P. 1432-1446.
(74) انظر المادة (7) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدوليّة، اعتمد في 17 يوليه 1998، ودخل حيز النفاذ في 1 يوليه 2002.
(75) Prosecutor v. Brima et al., Request to amend the indictment, op. cit.
(76) The Prosecutor v. Germain Katanga, Decision on the confirmation of charges, Pre-Trial Chamber I, Case No. ICC-01/04-01/07, 30 September 2008, P. 431-435; Prosecutor v. Brima et al., Appeal Judgment, op. cit., P. 713-14.

ومع ذلك، بدأت المحكمة الجنائيّة الدوليَّة في تغيير اتجاهها فيما يتعلق بالزواج القسريّ، منذ قضية أونغوين Ongwen؛ حيث قام المدعي العام بتوجيه الاتهام على الزواج القسريّ باعتباره ضمن الأفعال اللاإنسانيّة الأخرى المكونة للجرائم ضد الإنسانيّة، وذلك وفقًا لما قررته المحكمة الخاصة بسيراليون والدوائر الاستثنائيَّة في محاكم كمبوديا.

وأونغوين هو أحد القادة البارزين في جيش الرب للمقاومة في شمال أوغندا، وهو مسؤول عن عدد من الجرائم القائمة على نوع الجنس، بما في ذلك الاغتصاب والاسترقاق الجنسيّ والحمل القسريّ والزواج القسريّ. والحقيقة أنّ قضيته اشتملت على أكبر عدد من تهم الجرائم الجنسيّة والجرائم القائمة على الجنس أمام المحكمة الجنائيّة الدوليَّة. وتشمل الاتهامات الموجهة إلى أنغوين المسؤوليّة المباشرة عن إجبار الفتيات والنساء على العمل كزوجات، وبالتالي كعبيد جنسيًا ومنزليًا. كما أنّه متهم بالمسؤوليّة المباشرة عن الزواج القسريّ كجزء من خطة مشتركة لاختطاف النساء والفتيات من أجل أن يعملن قسرًا كزوجات، وخدم منازل وعبيد جنس لمقاتلي جيش الرب للمقاومة. وقد تعرضت الزوجات للتهديد المستمر بالموت أو العقاب الجسديّ حال عدم احترامهن لحصريّة الزواج المفروض عليهن، أو إذا لم يخضعن للجماع الجنسيّ، أو إذا حاولن الهرب، أو فشلن في أداء أي واجب آخر يتم تكليفهن بها[66].

وفي مرحلة تأكيد الاتهامات، حاول الدفاع إثبات أنّ الاتهامات المتعلقة بالزواج القسريّ يتعين إدراجها ضمن اتهامات الاسترقاق الجنسيّ؛ نظرًا إلى أنّ سلوك أحدهما هو نفس سلوك الآخر. ولكن استنادًا إلى الحكم الصادر من الدائرة الاستئنافيّة لمحكمة سيراليون في قضية المجلس الثوريّ والأمر الختامي الصادر الدوائر الاستثنائيّة في محاكم كمبوديا في القضية 002، خلصت الدائرة التمهيديّة في قضية أونغوين إلى أنّ الزواج القسريّ يعد اتهامًا مستقلًا باعتباره ضمن الأفعال اللاإنسانيَّة الأخرى، وبالتالي فهو يختلف عن الاسترقاق الجنسيّ. وهذا الاختلاف يبدو من زاويتين رئيسيتين:

- ينطوي الزواج القسريّ على اتحاد زوجي بالإكراه، ويتعين أن يكون حصريًا، وعنصر الحصرية هذا هو الجانب المميز للزواج القسريّ، وهو من ثم عنصر غائب عن العبوديّة الجنسيّة.

(77) Valerie Oosterveld, Forced Marriage: Terminilogical Coherence and Dissonance in International Criminal law, op. cit. p. 1279-81.

– يختلف الزواج القسريّ عن العبوديّة الجنسيّة؛ لأنّه ينطوي على فرض الزواج على الضحية؛ أيّ فرض الواجبات المرتبطة بالزواج والوضع الاجتماعي باعتبارها زوجة الجاني، وذلك دون اعتداد لإرادتها.

وأكدت الدائرة التمهيديّة للمحكمة الجنائيّة الدوليَّة أنّ الزواج القسريّ ينتهك القواعد الأساسيّة المعترف بها في قانون حقوق الإنسان الدوليّ المتعلقة بالحق الرضائيّ في الزواج وإنشاء أسرة. وبعبارة أخرى، فإنّ المحكمة لم تحاول البحث عما إذا كان الزواج القسريّ قد افتقر إلى الشروط اللازم توافرها لصحة الزواج وفقًا لأحكام القانون الدوليّ، وإنّما أثبتت أنّ الزواج القسريّ كان من شأنه منع الاختيار الرضائيّ، سواء في اختيار الشريك في الزواج أم في تكوّن الأسرة. وهذا المفهوم من جانب الدائرة التمهيديّة للزواج القسريّ يتعارض مع ما توصلت إليه الدائرة الابتدائيّة للمحكمة الخاصة بسيراليون من أنّ استخدام اصطلاح «الزواج القسريّ» يعد تسمية خاطئة [67].

ومرة أخرى، وجه المدعي العام للمحكمة الجنائيّة الدوليَّة اتهامًا بارتكاب جريمة الزواج القسريّ في قضية الحسن. وقد اتُهم الحسن بارتكاب بعض الأفعال غير المشروعة في تمبكتو، مالي، في الفترة 2012م2013–م. وكان الحسن يعمل خلال تلك الفترة كرئيس للشرطة الإسلاميّة وشارك في أعمال المحكمة الإسلاميّة التابعة لتنظيم القاعدة في المغرب الإسلاميّ وأنصار الدين؛ حيث كانت لهما السيطرة على تمبكتو خلال هذه الفترة الزمنيّة. وجاء في مذكرة الاعتقال أنّ الحسن لعب دورًا جوهريًّا في تنفيذ سياسة الزواج القسريّ التي أنشأتها القاعدة في المغرب الإسلاميّ وأنصار الدين، والتي أدت إلى تعريض العديد من نساء تمبكتو للاغتصاب المتكرر والاستعباد الجنسيّ. وتم توصيف الزواج القسريّ في قرار الاتهام بأنّه جريمة ضد الإنسانيّة تدخل ضمن الأفعال اللاإنسانيّة الأخرى، كما حدث بالنسبة لجميع تهم الزواج القسريّ الأخرى أمام المحكمة الخاصة بسيراليون والدوائر الاستثنائيّة في محاكم كمبوديا[68].

(78) Prosecutor v. Dominic Ongwen, Decision on the Confirmation of Charges, Pre-Trial Chamber II, Case No. ICC-02/04-01/15, 23 March 2016, P. 3, 54, 58, 87-93, 102-04, 137.
(79) Prosecutor v. Al Hassan Ag Abdoul Aziz Ag Mohamed Ag Mahmoud, Warrant of Arrest for Al Hassan, Situation in the Republic of Mali, Pre-trial Chamber I, Case No. ICC-01/12-01/18, 27 March 2018, P. 9, 12.

وفي 30 سبتمبر 2019م، أصدرت الدائرة التمهيديّة الأولى للمحكمة الجنائيّة الدوليَّة قرارًا بالإجماع يتعلق باعتماد التهم الموجهة ضد الحسن، أقرت المحكمة بموجبه بأنّ الحسن متهم بارتكاب جرائم ضد الإنسانيّة نظرًا لمشاركته في الهجوم الممنهج وواسع النطاق الذي شنته جماعة أنصار الدين وتنظيم القاعدة في بلاد المغرب الإسلاميّ على السكان المدنيين في تمبكتو، والتي اشتملت، ضمن أمور أخرى، على الأفعال اللاإنسانيّة الأخرى، وتحديدًا الزواج القسريّ[69].

رأينا الخاص:

لا يوجد مفهوم واحد مستقر عليه للزواج القسريّ بموجب القانون الجنائيّ الدوليّ. ومع ذلك، فإنّ السوابق القضائيَّة تشير إلى أنّ التعريف الذي انتهت إليه الدائرة الاستئنافيّة للمحكمة الخاصة بسيراليون ما زال يحظى بقدر من الاعتماديّة، والذي بموجبه يقوم المتهم، عن طريق القوة أو التهديد بالقوة أو الإكراه، أو عن طريق الاستفادة من الظروف القسريّة، بدفع شخص أو أكثر للعمل كشريك زوجي، ويكون مرتكب الفعل على علم بأنّ أفعاله هي جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي ضد سكان مدنيين، وتتسبب في معاناة شديدة أو أذى خطير يلحق بالجسم أو بالصحة العقليّة أو البدنيّة[70].

(80) انظر البيان الصحفي الصادر عن المحكمة الجنائية الدوليّة بعنوان «قضية الحسن: الدائرة التمهيدية الأولى في المحكمة الجنائية الدوليّة تعتمد تهم ارتكاب جرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية الموجَّهة إلى المشتبه به وتحيله إلى المحكمة»، صادر في 30 سبتمبر 2019. متاح من خلال الرابط التالي: https://www.icc-cpi.int//Pages/item.aspx?name=pr1483&ln=Arabic (تاريخ آخر اطلاع على الموقع في 4 يونيو 2020م).

(81) Prosecutor v. Sessay, Appeal Judgment, op. cit., P. 736.

وجاءت الإشارة إلى التعريف الذي أوردته الدائرة الاستئنافية للمحكمة الخاصة بسيراليون في الأحكام الصادرة من الدوائر الاستئنافية في محاكم كمبوديا والمحكمة الجنائية الدوليّة. انظر: Prosecutor v. Nuon, closing order, op. cit, P. 1443; Prosecutor v. Dominic Ongwen, Decision on the Confirmation of Charges, op. cit., P. 89.

المطلب الرابع

الحق في الزواج وتعدد الزوجات

حظيت مسألة تعدد الزوجات للرجل باهتمام فقهيّ ونقاش كبير بين المتخصصين في العلوم الشرعيّة أو المعنيين بحقوق الإنسان بصفة عامة، خاصة أنّ هذا الموضوع ورد في سورة النساء في آيتين هما الآية رقم (2) والآية رقم (129). بل إنّ أصحاب النفوس المتنمرة على الشريعة الإسلاميّة يأخذون على الإسلام هذا الأمر كما لو كان عيبًا من عيوب الإسلام، بينما مجتمعاتهم تزخر وتمتلئ بأمراض مستعصيّة تؤكد أنّ ما جاء في الإسلام إنّما هو حصن للرجل والمرأة عمومًا، وليس للرجل أو المرأة المسلمة فقط، فقد أرسل اللّه رسوله سيدنا محمد (ص) رسولًا ونبيًا للعالمين. وسوف نناقش هذه المسألة في القانون القطريّ، ثم القانون الدوليّ، وذلك على النحو التالي:

أولًا: موقف القانون القطريّ من مسألة تعدد الزوجات: سبقت الإشارة إلى أنّ القرآن الكريم تناول هذا الموضوع في الآيتين أرقام (2) [71] و (129) [72] من سورة النساء، ويكاد يجمع الفقه الإسلاميّ على أنّ تعدد الزوجات وإن كان حق للرجل إلا أنّه حق مشروط ومقيد بالعدالة بين الزوجات، وفي حالة عدم قدرة الزوج على تحقيق العدل بين الزوجات في حالة تجاوز الواحدة أو في حالة التعدد فيعود للأصل وهو الاكتفاء بزوجة واحدة. ومن ثم فهو ليس حق أو حرية مطلقة. ولهذا فإنّ التشريع القطريّ وإن أجاز تعدد الزوجات بما يتفق مع أصول الشريعة الإسلاميّة، إلا أنّه وضع مجموعة من الشروط التي لا تطلق من هذا الحق على النحو الذي يسيء إلى أصل التعددية (تعدد الزوجات) كما هو مبين في الشريعة الإسلاميّة.

وأول هذه الشروط هو إعلام الزوجة التالية للزوجة السابقة بأنّها ليست الزوجة الأولى والوحيدة، وهذا ما أكدته المادة 14 من قانون الأسرة القطريّ رقم (22) لسنة 2007م؛ حيث نصت على أنّه: يشترط في أهليّة الزواج العقل والبلوغ. ووفي حالة الزواج بأخرى على الموثق التأكد من علم الزوجة بأحوال الزوج المالية إذا أنبأت حالة الزوج بعدم توافر القدرة المالية، ولا يجوز للموثق الامتناع عن توثيق العقد إذا رغب الطرفان في إتمامه، وفي جميع الأحوال تخطر الزوجة أو الزوجات بهذا الزواج بعد توثيقه. ثم جاء في الفقرة الأخيرة من المادة 57 ونص على أنّه من حقوق الزوجة على زوجها: 6 – العدل بينها وبين بقية الزوجات إن كان للزوج أكثر من زوجة. وفي المادة 67 نص على أنّه لا يحق للزوج أن يسكن مع زوجته ضرة لها في مسكن واحد إلا برضاها، ويحق لها العدول متى لحقها ضرر من ذلك[73].

(82) الآية رقم 2 من سورة النساء (وَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ تُقْسِطُواْ فِي الْيَتَامَى فَانكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاء مَثْنَى وَثُلاثَ وَرُبَاعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ تَعْدِلُواْ فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَلِكَ أَدْنَى أَلاَّ تَعُولُواْ)

(83) الآية رقم 2 من سورة النساء (وَلَن تَسْتَطِيعُواْ أَن تَعْدِلُواْ بَيْنَ النِّسَاء وَلَوْ حَرَصْتُمْ فَلاَ تَمِيلُواْ كُلَّ الْمَيْلِ فَتَذَرُوهَا كَالْمُعَلَّقَةِ وَإِن تُصْلِحُواْ وَتَتَّقُواْ فَإِنَّ اللّهَ كَانَ غَفُورًا رَّحِيمًا).

(84) لمزيد من التفصيل عن تعدد الزوجات في الشريعة الإسلاميّة، راجع: أ. عمر بوعلالة، تعدد الزوجات بين الحق والرخصة في التشريعات الأسرية المغاربية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد 11، يونيو 2015م، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الشهيد حمة لخضر الوادي، الجامعة الإفريقية، أحمد دراية -أدرار، الجزائر، ص46 - 63 ، ص18 وما بعدها؛ د. لعبد الناصر التوفيق العطار، تعدد الزوجات من النواحي الدينية والاجتماعية ، السنة الرابعة، صفر 1392هـ، مارس 1972م.

ومن تقريب هذه النصوص نجد أنَّ التشريع القطريّ يعترف بحق الزوج في التعدد، ولكنه فرض شروطًا أقرتها النصوص القرآنيَّة، وهي اشتراط العدل والإعلان للزوجات الأخرى، كما كفل للزوجة حق رفض العيش مع إحدى زوجات الزوج في ذات المنزل، وهذا النص فيه إنصاف للمرأة ولا يعد قيدًا على تعددية الزواج؛ إذ يفترض التعدد قدرة الزوج على توفير أكثر من مسكن للزوجة. كما يتسم التشريع القطريّ بأنّه لم يخول المرأة أيًا كان رقمها في التعدديّة سلطة في أن تفرض على الزوج عدم الزواج بأخرى[74].

ولكن ما هو موقف القضاء في هذا الصدد؟. لم يصدر عن القضاء القطريّ ما يتعلق بهذه المسألة، ولكن يمكن لنا أن نلجأ إلى القضاء المقارن في هذا الصدد.

وفي هذا الشأن، طرحت هذه المسألة على المحكمة الدستوريّة العليا المصريّة ووضعت عددًا من الضوابط التي لا تلغي ما أقرته الشريعة الإسلاميّة من تعددية الزوجات، ولكنها لم تجعله حقًا مطلقًا؛ حيث وضعت ثلاثة ضوابط على الرجل، وهو يباشر حقه في تعدد الزوجات وهي[75]: أن يقترن حق الزوج في التعدد بالعدل. وأنّ حق الزوج في تعدد الزوجات لا ينتقص أو يقيد بالاعتراف للزوجة بالحق في طلب الطلاق للضرر. وألا يمنع التعدد اشتراط الزوجة عدم الاقتران بغيرها.

وفي تبريرها للشرط الأخير ذهبت المحكمة إلى أنّ «قاعدة الفقه الحنبليّ فيما تضمنته العقود بوجه عام من الشروط، وما يرد منه بوجه خاص في عقد الزوج هو إطلاقها لا تقييدها، وإباحتها لا منعها، ما لم يقم دليل شرعيّ على غير ذلك. وهم يفرعون هذه القاعدة على مبدأ حرية التعاقد، وأنّ الناس على شروطهم لا يتحولون عنها إلا شرطًا حرّم حلالًا أو أحلَّ حرامًا. وقد أجازوا – وعلى ضوء نظرتهم إلى الشروط في الأنكحة – شرط المرأة على زوجها ألا ينقلها من دارها أو بلدها أو أن يكون ذا مال. وقطعوا بأن شرطها ألا يتزوج عليها لا يحرم حلالًا، ذلك أنّ فائدة هذا الشرط تعود إليها ومنفعتها فيه، وما كان من مصلحة العاقد كان من مصلحة عقده، وهو بعد شرط لا يخل بمقاصد النكاح التي قام الدليل الشرعيّ على طلبها. وإذ كان إنفاذ العهد مسؤولًا، وكان من المقرر أنّ مقاطع الحقوق عند الشروط، فإنّ نكوص زوجها عن تعهده بعدم الزواج عليها يكون مخالفًا لقاعدتهم في إطلاق الشروط وعدم تقييدها استصحابًا لأصل إباحتها، وهي قاعدة عززوها بما نقل عن الرسول عليه الصلاة والسلام من أنّ «أحق ما أوفيتم به من الشروط ما استحللتم به الفروج. ومن ثم كان لها – وقد أخل زوجها بشرطها – وقام الدليل بالتالي على أنّ رضاها – وقد كان قوامًا لعقد زواجها – وقد اختل الخيار بين إبقاء علاقتها الزوجية أو حلها بفسخها»[76].

(85) راجع: أ.عمر بوعلالـــة، المرجع السابق، ص19.
(86) راجع: د. فتحي فكري، مرجع سابق، ص35 وما بعدها.
(87) المحكمة الدستورية العليا، جلسة 14/8/1994، مجموعة الأحكام، الجزء السادس، ص331.

وفي تقديري أنّ ما ذهبت إليه المحكمة الدستوريّة العليا المصريّة بأنّ اشتراط الزوجة على زوجها عدم الزواج بغيرها لا يمنع التعدد، هو ضابط يتعارض مع الحكمة والعلة من التعدد، كما أنّ التعدد في تقديري يجيز للزوجة السابقة طلب الطلاق للضرر، وهذا ما أكدته المحكمة الدستوريّة العليا في الضابط الثاني، فجاء الضابط الثالث متناقضًا مع الضابط الثاني.

ثانيًا: موقف القانون الدوليّ من تعدد الزوجات: لم تحسم الاتفاقيات الدوليّة مسألة تعدد الزوجات بموجب نصوص صريحة؛ حيث جاءت نصوص القانون الدوليّ على نحو ما أشرنا إليه سلفًا لتقرر حق الزواج لكل من الرجل والمرأة على حد سواء. ويستفاد من ذلك أنّ مسألة تعدد الزواجات تكون من صميم الاختصاص الداخليّ للأنظمة الوطنيّة، نظرًا إلى أنّها مسألة ترتبط أساسًا باعتبارات العقيدة الدينيّة التي تختلف من دولة إلى أخرى.

وبالرغم من ذلك، ظهر اتجاه يشير إلى أنّ نظام تعدد الزوجات يمثل انتهاكًا للقواعد الدوليّة المتعلقة بحقوق الإنسان. وكانت وزارة العدل الكنديّة قد قامت بوضع تقرير موسع لإثبات تعارض مسألة تعدد الزوجات مع قواعد القانون الدوليّ، مستندة في ذلك إلى تفسير نصوص الاتفاقيات والمعاهدات الدوليّة المتعلقة بحقوق الإنسان، بالإضافة إلى التوضيحات الواردة في المواثيق الدوليّة الأخرى[77]، مقررة أنّ ديباجة ميثاق الأمم المتحدة التي قررت المساواة بين الرجل والمرأة، والمادة (55) من الميثاق التي أكدت على أنّه يدخل ضمن وظائف الأمم المتحدة تعزيز «احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسيّة للجميع بلا تمييز بسبب الجنس أو اللغة أو الدين، ولا تفريق بين الرجال والنساء، ومراعاة تلك الحقوق والحريات بالفعل». ومبدأ المساواة وعدم التمييز بين الرجل والمرأة قد تم تأكيده في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وفي الاتفاقيات الدوليّة المعنية بحقوق الإنسان[78]. وعليه فإنّ تعدد الزوجات يعدّ إخلالًا بمبدأ المساواة بين الرجل والمرأة، ويعد تمييزًا واضحًا بين الرجل والمرأة فيما يتعلق بالحق في الزواج.

علاوة على ذلك، أشار الاتجاه السابق إلى أنّ مسألة تعدد الزوجات من شأنها أن تخالف العديد من حقوق الإنسان الأخرى، ومنها الحق في الخصوصيّة الذي يتعين أن تتمتع به الزوجة، والحق في الرضا وحرية اختيار الزوج، والحق في عدم التعرض للعنف بالنظر إلى العنف النفسيّ الذي يقع على الزوجة، والحق في عدم التعرض إلى معاملة

(88) Polygyny and Canada's Obligations under International Human Rights Law, Department of Justice, Canada, September 2006, p. 21-22. Available at: https://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/other-autre/poly/chap3.html (last visited on 20 May 2020).

(89) المادة (16) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والمادة 2(1) و 23(4) من العهد الدوليّ للحقوق المدنيّة والسياسيّة، والمادة (2) و (3) من العهد الدوليّ الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، والمادة (16) من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة.

مهينة أو حاطة بالكرامة، والحق في مستوى معيشي ملائم، وغيرها من الحقوق الأخرى الذي يحاول هذا الرأي إثبات تأثرها بتعدد الزوجات[79].

وأشار الرأي السابق لتأكيد عدم مشروعيّة تعدد الزوجات وفقًا لأحكام القانون الدوليّ إلى القرارات الصادرة عن لجنة حقوق المرأة ولجنة حقوق الإنسان ولجنة الحقوق الاقتصاديّة والاجتماعيّة والثقافيّة التي أدانت صراحة مسألة تعدد الزوجات باعتبارها انتهاكًا لكرامة المرأة وتمثل تمييزًا ين الرجل والمرأة[80].

ونحن من جانبنا نرى أنّه بالرغم من محاولات الاتجاه السابق في إثبات أنّ تعدد الزوجات ينتهك غالبية الحقوق التي تتمتع بها المرأة، ومن ثم يعد مخالفة جسيمة لقواعد وأحكام القانون الدوليّ، إلا أنّ مسألة تعدد الزوجات تعد من المسائل الجدليّة في القانون الدوليّ، والجدل بشأنها يتجاوز الجدل السائد في القانون الدوليّ تجاه إلغاء عقوبة الإعدام. وترجع أسباب الجدل فيما يتعلق بمسألة تعدد الزوجات إلى اختلاف الثقافات والأديان بين الدول، كما أنّ الاتجاه السابق قد أغفل القواعد والتدابير التي تتخذها الدول في أنظمتها الوطنية – على النحو المشار إليه سابقًا– لضمان عدم تعرض المرأة للضرر أو الانتقاص من كرامتها بسبب التعدد، وبالتالي فإنّ القول بأنّ تعدد الزوجات يمثل انتهاكًا صريحًا لحقوق المرأة هو قول ليس صحيحًا على إطلاقه، وإنّما يتم تقييمه في ضوء ظروف كل حالة أو مجتمع على حدة.

(90) Polygyny and Canada's Obligations under International Human Rights Law, op. cit., p. 5-52.
(91) المرجع نفسه، ص5-6.

الخاتمة

أصبح من الثابت أنّ الحق في الزواج يعد من الحقوق الأساسيّة التي يتمتع بها الإنسان بموجب الأحكام والمواثيق الدوليَّة، التي أقرت المساواة بين الرجل والمرأة في التمتع بالحق والزواج، ووضعت قيودًا على عاتق الدول في اتخاذ التدابير اللازمة لإقرار هذا الحق. وقد أقرت كافة القوانين الوطنيّة للدول أنظمة متكاملة لتنظيم الحق في الزواج، ولكن كان من الملاحظ أنّ الأنظمة الوطنيّة قد اختلفت فيما بينها بشأن إقرار هذا الحق ونطاق تطبيقه، الأمر الذي أدى إلى وجود اختلافات في التطبيق دعت فقهاء القانون للتدخل من أجل بيان الحدود الفاصلة لهذا الحق، خاصة فيما يتعلق بالقواعد المتعلقة بمسائل الحق المطلق للمرأة في الزواج، وزواج المثليين، والآثار المترتبة على الزواج القسريّ.

وبناءً على ما سبق انتهت هذه الدراسة إلى مجموعة من النتائج والتوصيات، نجملها فيما يلي:

أولًا: النتائج:

الحق في الزواج بالنسبة للرجل والمرأة يعد من حقوق الإنسان الأساسيّة المقررة بموجب أحكام القانون الدوليّ، وقد انعكس هذا الأمر جليًا في أحكام القانون القطريّ.

لا يوجد تعارض بين القانون الدوليّ والقوانين الوطنيّة فيما يتعلق بتطبيق الحق في الزواج، فيما عدا بعض الحالات التي لم يفصل فيها القانون الدوليّ بشكل نهائيّ، كما هو الحال بالنسبة لزواج المثليين أو مسألة تعدد الزوجات.

لم يقر القانون الدوليّ حق الزواج بالنسبة للمثليين، لذلك فإنّ الوضع الغالب في الأنظمة الوطنيّة هو عدم إقرار الحق في الزواج بالنسبة للمثليين.

تعد سياسة الزواج القسريّ التي اتبعتها بعض الأنظمة القمعيَّة في سيراليون وكمبوديا، جريمة ضد الإنسانيّة معاقب عليها في إطار القانون الدوليّ الجنائيّ. كذلك أقرت المحكمة الجنائيّة الدوليَّة بأنّ الزواج القسريّ يعد جريمة ضد الإنسانيّة تدخل ضمن اختصاصها الموضوعيّ.

هناك بعض الأنظمة الوطنيّة التي أقرت زواج المثليين، ولكن غالبية الأنظمة القانونيّة، وتحديدًا الأنظمة الوطنيّة في الدول العربيّة والإسلاميّة لم تقر هذا النوع من الزواج؛ لتعارضه الواضح مع قواعد ومبادئ الشريعة الإسلاميّة.

لم يتعرض القانون الدوليّ بنصوص صريحة لمسألة تعدد الزوجات، لذلك اختلفت الأنظمة الوطنيّة بشأنه، فبينما نجد بعض الأنظمة الوطنيّة تحرمه إلى حد فرض عقوبات جزاءات جنائيّة بصدده، نجد الأنظمة الوطنيّة في الغالبية العظمى من الدول العربيّة والإسلاميّة تجيز تعدد الزوجات وفقًا لضوابط معينة.

ثانيًا: التوصيات:

يتعين عقد اتفاقيّة دوليَّة لتحديد بعض المسائل الجدليّة غير المحسومة المتعلقة بالحق في الزواج، مثال ذلك زواج المثليين وتعدد الزوجات. ونقترح أن تقرر هذه الاتفاقيّة أن يكون تنظيم تلك المسائل ضمن صميم الاختصاص الوطنيّ لكل الدولة، لا سيما أنّ هاتين المسألتين يرتبطان بشكل أساسيّ بالعوامل الدينيّة والثقافيّة والاجتماعيّة والديموغرافيّة داخل كل دولة.

أن يتم إبرام اتفاقيّة إقليميّة بين الدول العربيّة والإسلاميّة لتحدد نطاق الحق في الزواج، وتعالج بشكل صريح مسألتي زواج المثليين وتعدد الزوجات.

أن يتم إجراء تعديل على قانون الجزاء القطريّ؛ لكي يشتمل على نص يجرم الزواج القسريّ ويقرر عقوبة جزائيّة عليه، وذلك تماشيًا مع القواعد والمبادئ العامة لحقوق الإنسان التي تقرر بضرورة توافر الرضا في الزواج، فضلًا عن قواعد القانون الدوليّ الجنائيّ.

يتعين عقد مؤتمرات مشتركة بين المختصين في الشريعة الإسلاميّة وفقهاء القانون الدوليّ العام من غير العرب المعنيين بحقوق الإنسان للتأكيد على أن ما تتناوله الشريعة الإسلاميّة إنّما تترجمه الوثائق الدوليّة المعنية بحقوق الإنسان وأنّ الشريعة الإسلاميّة مصدر قوانينها المحليّة سبقت القوانين الدوليَّة المعنية بحقوق الإنسان في الكثير من المبادئ السامية التي تعلي من حقوق الإنسان بصفة عامة وحقوق المرأة بصفة خاصة.

يتعين على فقهاء القانون الدوليّ وفقهاء الشريعة الإسلاميّة عقد العديد من الندوات والمؤتمرات التي تبرز للعالم المفاهيم السامية التي أوجدتها الشريعة الإسلاميّة والسنة النبويّة للمرأة ولدورها البناء على المستويين الأسري والمجتمعيّ بل وعلى المستوى الدوليّ.

إعداد مقررات دراسيّة مستقلة بكليات القانون والشريعة الإسلاميّة تتناول حقوق المرأة والمكانة التي أعطتها الشريعة الإسلاميّة للمرأة باللغتين العربيّة والإنجليزيّة؛ لتوضح رؤية الإسلام في هذا الشأن ضد المشككين من الغرب في المنهج الإسلاميّ لدور المرأة وحقوقها.

قائمة المراجع

أولًا: المراجع العربيّة:

- د. أحمد أبو الوفا، الوسيط في القانون الدوليّ العام، الطبعة السادسة، دار النهضة العربيّة، 2016.
- أ. أحمد عبدو، رضا المرأة في عقد الزواج في الفقه الإسلاميّ وقانون الأسرة الجزائريّ، مجلة الدراسات القانونية، العدد 10، كلية الحقوق - جامعة سعد دحلب البليدة، الجزائر.
- أ. أسامة ذيب سعيد مسعود، أثر الإكراه في عقد النكاح، دراسة مقارنة بين المذاهب الفقهية الأربعة وقانون الأحوال الشخصيّة الأردنيّ، رسالة ماجستير، 2006، قدمت هذه الأطروحة استكمالًا لمتطلبات درجة الماجستير في الفقه والتشريع بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2006م.
- د. عبد الناصر التوفيق العطار، تعدد الزوجات من النواحي الدينيّة والاجتماعيّة، السنة الرابعة، صفر 1392هـ، مارس 1972م، الجامعة الإفريقية أحمد دراية -أدرار، الجزائر، ص 46 - 63.
- أ.عمر بوعلالــة تعدد الزوجات بين الحق والرخصة في التشريعات الأسرية المغاربية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد 11، يونيو 2015، كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة الشهيد حمة لخضر.
- د. محمد خليل الديسي، حق بناء الأسرة للإنسان في الإسلام، وزارة الأوقاف والشؤون والمقدسات الإسلاميّة، 2012، أبو ظبي.
- د. ناصح بن ناصح المرزوقي البقمي، حقوق الإنسان المدنيّة في القانون الدوليّ لحقوق الإنسان والشريعة الإسلاميّة، المجلة العربية للدراسات الأمنية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2017.
- د. فتحي فكري، قضاء الدستورية وحماية حقوق المرأة في الرابطة الزوجية، دراسة تحليلية، 2018.
- هاجر عبد الدايم و د. موسى مرمون، دور القاضي في إثبات الزواج الإلكتروني، كلية الحقوق جامعة الإخوة منثوري، قسنطينة، الجزائر، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 52، ديسمبر 2019، ص - 277-261.

ثانيًا: المراجع الفرنسية:

- PHILIP. L, « La valeur juridique de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 selon la jurisprudence du Conseil constitutionnel » Mélanges Kayser, T.2, 1979.
- Pierre MURAT, La Constitution et le mariage: regard d'un privatiste, Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel n° 39 (Dossier: la Constitution et le droit des personnes et de la famille) - avril 2013.

ثالثًا: المراجع الإنجليزية:

- Bridgette Toy-Cronin, What is Forced Marriage: Towards a Definition of Forced Marriage as a Crime against Humanity, Coloumbia Journal of Gender and Law, 19(2), 2010.
- Catherine Dauvergne & Jenni Millbank, Forced Marriage as a Harm in Domestic and International Law, Modern Law Review 73, no. 1 (January 2010): 57-88
- Deborah Anker, Refugee Law, Gender, and the Human Rights Paradigm, Harvard Human Rights Journal, 2002.
- James C. Hathaway and Michelle Foster, the Law of Refugee Status, Second Edition, Cambridge University Press, 2014.
- Jennifer Gong-Gershowitz, Forced Marriage: A "New" Crime against Humanity? Northwestern Journal of International Human Rights 8(1), 2009.
- Joslin v. New Zealand, Human Rights Committee, Communication No. 902/1999, 75th Session, UN Doc. CCPR/C/75/D/1999, 17 July 2002.
- Krista Daley and Ninette Kelley, Particular Social Group: Human Rights Based Approach in Canadian Jurisprudence, International Journal of Refugee Law, 12(2), April 2000.
- Luke T. Lee, Population: The Human Rights Approach, Colorado Journal of International Environmental Law and Policy 6(2), 1995.
- Maja Kirilova Eriksson, The Right to marry and to found a Family: A Worldwide Human Right, Coronet Books Inc., 1990.
- Neha Jain, Forced Marriage as a Crime against Humanity: Problems of Definition

and Prosecution, Journal of International Criminal Justice, 2008.

- Omer Aijazi and Erin Baines, Relationality, Culpability and Consent in Wartime: Men's Experiences of Forced Marriage, 11(3), 2017.
- Paula Gerber, Kristine Tay and adiva Sifris, Marriage: A Human Right for All? Sydney Law Review 36(643), 2014.
- Polygyny and Canada's Obligations under International Human Rights Law, Department of Justice, Canada, September 2006, p. 21-22. Available at: https://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/other-autre/poly/chap3.html (last visited on 20 May 2020).
- Rochelle Braaf, Sexual Violence against Ethnic Minorities during the Khmer Rouge Regime, Cambodian Defenders Project, Gender-based Violence Program, 2014.
- Solomon Ebobrah & Felix Eboibi, Federalism and the Challenge of Applying International Human Rights Law against Child Marriage in Africa, Journal of African Law, 61(3), 333-339.
- Valerie Oosterveld, Forced Marriage: Terminilogical Coherence and Dissonance in International Criminal law, 27(4), 2019.
- Valerie Oosterveld, Forced Marriage: Terminilogical Coherence and Dissonance in International Criminal law, op. cit. p. 1270.
-