

تقليص صلاحيات المحاكم الشرعية

منع تعدد الزوجات نموذجاً¹

القاضي عبد الكريم أحمد عباس

الملخص

قُلِّصت صلاحيات المحاكم الشرعية، ابتداءً، بحلّ المجلس الإسلامي الأعلى بتاريخ 1948/05/14، ثمّ مروراً بقانون مساواة حقوق المرأة لسنة 1951 القاضي بتماشي الإجراءات والقرارات القضائية في المحاكم الدينيّة مع مبدأ المساواة بين المرأة والرجل، ودون انتهاء بإقامة محكمة شؤون العائلة وتخويلها صلاحية موازية للبتّ بجلّ مسائل الأحوال الشخصية لدى المسلمين في البلاد. وقد تطرّقنا إلى التشريعات الجنائية المنبثقة عن قانون مساواة حقوق المرأة، القاضي بتجريم حلّ الرابطة الزوجية دون موافقة الزوجة أو قرار محكمة مختصة، وكذلك الأمر بشأن الزواج من ثانية، عدا حالات خاصة نادرة. ونوهنا إلى حقيقة سنّ القانون عام 1951 بغياب تمثيل للمجتمع المسلم أمام المشرع ولجانته. وبالتالي فقد تمّ إرساء نظام خاص بالمواطنين اليهود بخلاف النظام الخاص بتعدد الزوجات لدى غيرهم (وهم المسلمون تحديداً دون غيرهم في واقع الحال وظروفه). وقد قلنا بأن في القانون بصيغته الحالية ما يعتبر تدخلاً واضحاً في الحرية الدينية وهي حق أساسي مكفول أيضاً في الديموقراطيات الحديثة. وأن هناك تمييزاً من نوع آخر، ومعاملة غير متكافئة بين تعدد الزوجات نسبة لما يكتى باسم المعروفين للجمهور كزوجين، والمعاملة التفضيلية التي تلقىها هذه المؤسسة باعتبارها تعكس موقفاً علمانياً ليبرالياً تقدّميةً، وشرعنة التعددية للمعروفين كأزواج من خلال مبدأ "حرية التعاقد"

وبالنظر إلى ما جاء من تشريعات وقرارات قضائية صادرة عن المحكمة العليا في البلاد بشأن التمييز الصارخ الكامن في جوهر القانون، وحيث أنّ النداء الموجه إلى المشرع منذ ما يزيد عن العقود الأربعة لم يلقَ حتى يومنا هذا آذاناً صاغية، ولم يأت النداء بالثمار المرجوة، وحيث أنّ الحفاظ على النظام العام هو أمر بالغ الأهمية، فليس للمحاكم الشرعية صلاحية سوى تلك المحددة لها بحسب المواد المذكورة، وليس للأفراد إلا الإدعان للتشريعات القانونية واحترامها ما لم يتم تعديلها في وقت لاحق.

¹ بموجب المادة 8 (أ) من قانون مساواة حقوق المرأة لعام 1951.

ولما أشرنا، على إيجاز، إلى مأخذ كثيرة بشأن المادة الثامنة من قانون مساواة حقوق المرأة لعام 1951؛ فإننا نرى بأن هذه المأخذ تحتم إعادة النظر وإجراء تعديلات تحفظ المصالح المشتركة والمتضاربة في آن واحد. وإننا إذ ننادي بالتعديل وإعادة النظر في مضمون القانون ونصّه، فلا نطلب تعديلاً يفتح باب تعدّد الزوجات على مصراعيه، لجاهل أراد التّباهي بالزواج الثّاني والمفاخرة، أو عابث أراد من الزواج الثّاني وسيلةً للهو والعبث بخلاف ما جاءت به الشريعة، بل تعديل يعطي الصلاحية للمحاكم الشرعية للإذن بالزواج من أخرى عند اجتماع الأسباب التي تبين بأن الطالب ما قصد إلا حفظ إحدى الضرورات التي أجمع أنبياء الله تعالى ورسله على وجوب حفظها من عهد آدم عليه السلام إلى محمد صلى الله عليه وسلم، ألا وهي: الدّين والنّفس والعقل والنّسب والمال والعرض. كلمات مفتاحية: تقليص صلاحيات المحاكم الشرعية، تعدد الزوجات، مساواة المرأة بالرجل، الطلاق التعسفي، القانون الشرعي والوضعي

مقدّمة:

لسنا في هذا المقام بصدد بخس المرأة حقوقها، فهي المرأة التي أعزّها الإسلام بكتابه وسنته بمظاهر المودة والرحمة والعدل، وأولاهها اهتماماً وتكريماً واعتزازاً كأُم وزوجة وأخت وابنة وعمّة وخالة وجدة. وعاملها على أنّها شريكة ومشاركة، لها ما لها من حقوق مادية ومعنوية، وذمة مالية مستقلة وحق في التملك والتعاقد والتكسب، وساوها مع الرجل في التكليف والدين والعبادة، وفرض لها الميراث بعد حرمان، وجعل لها المهر عند الزواج تكريماً، والخلع إذا كرهت أخلاق زوجها وأبى أن يطلقها.

ولسنا أيضاً بصدد المطالبة بإلغاء المنظومة القانونية النازمة للشأن العام، وفتح الباب على مصراعيه وخلط الحابل بالنابل، وترك الأمور تجري على عواهنها. أو إعطاء تفسير واسع لحرية تعدد الزوجات أو الطلاق دون مسوغ شرعي، فالزواج والطلاق تعتريهما الأحكام التكليفية الخمسة، فقد يكون الزواج كما الطلاق واجباً أو مندوباً أو محرماً أو مكروهاً أو مباحاً، بناءً على الحالة التي يكون عليها الزوجان، مع الترجيح بعدم ثبوت الحديث: "أبغض الحلال عند الله الطلاق"، لما فيه من ضعف وإرسال.

بل إننا من خلال طرحنا في هذه المقالة نؤكد وجوب ضبط معادلة من التوازن والتكامل، بين ممارسة الحقوق والواجبات الدينية مع احترام مقاربة حفظ النظام العام، بحيث تُمارس الحرية الدينية الخاصة والعامة في ظل منظومة قانونية متكاملة ومتوازنة، خاصة وأن تمتع المواطن بحريته الدينية والثقافية أصبح من الحقوق الأساسية الحتمية لدى الأنظمة الدستورية في الدولة الحديثة. وإننا إذ نتحدث عن الحقوق فإننا نخص بالذكر أهمية وقدسية الحق في ممارسة الواجبات والحقوق الدينية، لما يحمله خلاف ذلك من مساس في ممارسة حق العباد في التعبُّد، وحق الله سبحانه على عباده في عبادته وطاعته.

نبذة تاريخية:

المحكمة الشرعية في البلاد هي الأعرق والأقدم من بين المؤسسات الرسمية والقضائية. وتدل السجلات المحفوظة أن المحكمة الشرعية في القدس شرعت في عملها عام 935 للهجرة الموافق لعام 1538 للميلاد². أما القوانين الشرعية المعمول بها، فمنها قانون قرار حقوق العائلة العثماني لسنة 1917، وكتاب الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية، ومجلة الأحكام الشرعية ومجلة الأحكام العدلية، ذلك بالإضافة إلى قوانين وضعية ابتداءً بمرسوم فلسطين لسنة 1922. وقد كانت الدولة العثمانية بموجب قانون الملل، أو كما تم تسميتها بالتركية والعبرية "ميليت"، قد أعطت حرية احتكام الطوائف غير الإسلامية لمحاكمها الدينية، وهو نظام تم اعتماده زمن الدولة العثمانية وما زال قائماً حتى يومنا هذا.

وقد بدأ اختزال صلاحيات المحاكم الشرعية عام 1948/05/14 بحل المجلس الإسلامي الأعلى الذي كان قد أقيم يوم 1920/11/09 للإشراف على المحاكم الشرعية والأوقاف الإسلامية وجميع الشؤون الدينية، وقد تم نقل الصلاحيات الموكلة إليه لوزارة الأديان.

وقد عُدلت وتأثرت صلاحية المحاكم الشرعية بموجب المادة 51 من مرسوم فلسطين من خلال تشريعات وضعية لاحقة. فقد جرى قانون محكمة شؤون العائلة صلاحية المحكمة

² إبراهيم حسني صادق ربابعة، تاريخ القدس الشريف في الوثائق العثمانية خلال القرن السابع عشر، مكتبة كل شيء، د.ت.

الشرعية للبت في مسائل الأحوال الشخصية بإعطاء صلاحية موازية لمحكمة شؤون العائلة عدا دعاوى الزواج والطلاق. كذلك فقد عُدلت المادة 51 من مرسوم فلسطين بموجب المادة 156 (ب) (1) من قانون الوراثة لسنة- 1965، ليتم بذلك هدم صلاحية المحكمة الشرعية المستقلة في دعاوى الإرث، فأصبحت صلاحيتها لنظر دعاوى الإرث مقرونةً ومشرطةً بموافقة جميع الورثة المعترين بموجب قانون الوراثة الوضعي لسنة- 1965. وقد سبقت التعديلات المذكورة سن قانون مساواة حقوق المرأة لسنة 1951 والذي سنتحدث عنه على تفصيل ملخص فيما يلي.

قانون مساواة حقوق المرأة لعام- 1951 – منع التعدد:

لم يكن قانون مساواة حقوق المرأة لعام-1951³ (فيما يلي: "القانون") نتاجاً لنشاط نسوي، ففي ذلك الحين لم يسجل نشاط أو تأسيس لحركات نسوية. بل إنه جاء بمبادرة من أحزاب سياسية قامت مع قيام الدولة. قد تكون هناك أهداف أخرى جديرةً بالاستزادة والبحث من وراء التشريع، إلا أن الهدف الجلي المنشود، كما تم التصريح به خلال المداولات البرلمانية التي مهدت لسن القانون، هو حماية حقوق المرأة، وعلى وجه الخصوص حقها القانوني في المساواة بالرجل، إضافة إلى ترسيخ مبدأ الحفظ على النظام العام.

هو قانون يلزم بتماشي الإجراءات والقرارات القضائية في المحاكم الدينية على اختلافاتها مع مبدأ المساواة بين المرأة والرجل، يشمل الأمور المتعلقة بشهادة الشهود، والوصاية الطبيعية للوالدين والعلاقة المالية وما إلى ذلك.

وقد انبثقت عن هذا التشريع، وبموجب مادته 8 (ب)، المادة 181 من قانون العقوبات لسنة- 1977⁴ والتي تنص على عقاب كل شخص يحل الرابطة الزوجية دون موافقة زوجته

³ חוק שיווי זכויות האשה, תשי"א-1951.

⁴ חוק העונשין, תשל"ז-1977.

أو دون قرار صادر عن محكمة نظامية أو محكمة مختصة أخرى بحل الرابطة الزوجية⁵. ويعاقب المخالف بالسجن، لمدة أقصاها خمس سنوات، رغم اعتباره طلاقاً نافذاً موافقاً للأحكام الشرعية وتثبितه ومصادقته أمام المحكمة الشرعية. بل إنَّ حجة المصادقة على الطلاق لدى المحكمة الشرعية يعتبر بينة لتجريم الزوج على قيامه بحل الرابطة الزوجية دون موافقة زوجته أو إذن المحكمة.

أما المادة 8(أ) من قانون مساواة المرأة بالرجل كما تم استحداثها، فجاءت بإلغاء الحماية التي كفلتها المادة 181 (ج) من قانون العقوبات الانتدابي الذي نص على إعفاء المسلمين من العقوبة الجنائية المترتبة على الزواج من ثانية، نظراً لإتاحة تعدد الزوجات شرعاً⁶.

وعليه، فقد نص قانون مساواة حقوق المرأة بالرجل، وبشكل غير مباشر عبر إلغاء المادة 181 (ج) من قانون الجنايات الانتدابي، على معاقبة كل متزوج يتزوج من امرأة أخرى، أو متزوجة تتزوج من رجل آخر بالحبس لمدة أقصاها خمس سنوات. وعملاً بهذا النص، فقد تم تعديل قانون العقوبات الوضعي وإدخال المادة 176 بمضمونها التالي:

"يعاقب كل متزوج يتزوج من امرأة أخرى، وكل متزوجة تتزوج من رجل آخر بالحبس مدة أقصاها خمس سنوات".

⁵ أي إيقاع الطلاق الشفوي أو الخطي الصريح أو الكنائي، دون إجراء قضائي وإذن مسبق صادر عن هيئة قضائية.

⁶ المادة 181 من القانون الجنائي لسنة 1936 استثنت في البند "ج" من شرع له قانون الأحوال الشخصية تبعاً لديانته الزواج من ثانية:

"that the law governing the personal status of the husband both at the date of first and the date of the subsequent marriage allowed him to have more than one wife"

ورغم تعديل القانون عام 1947 وتغيير مضمون المادة 181، فقد بقي الاستثناء والحماية من المسؤولية الجنائية للمسلمين قائماً على ما هو عليه في المادة 181 (ج) من القانون الجنائي لسنة 1936:

"that the law as to marriage applicable to the husband both at the date of former marriage and at the date of the subsequent marriage was a law other than Jewish law and allowed him to have more than one wife"

وقد أجازت المادة 180 من قانون الجنايات الوضعي الزواج من ثانية، إذا كانت الزوجة الأولى غير قادرة على الموافقة بتأثير مرض نفسي على التفريق أو فسخ عقد الزواج أو الاشتراك بإجراء قضائي من هذا القبيل، أو تغيبت عن زوجها وانقطعت أخبارها مدة سبع سنوات على الأقل. أي أنّ قانون العقوبات أرسى نظاماً خاصاً "أتاح" للمسلمين الزواج في حالتين استثنائيتين نادرتين: أمّا الأولى، فتتحدث عن انقطاع أخبار الزوجة لمدة لا تقل عن سبع سنوات، وهي إحدى الحالات التي لم تتحقق على أرض الواقع رغم مرور عقود مديدة. أمّا الحالة الأخرى الأخرى، فتتحدث عن إصابة الزوجة بمرض نفسي يحول دون قدرتها على إبداء رأي في دعوى طلاق وزواج.

وكان ملفتاً للنظر توقيت سن القانون عام 1951، فرغم اختراقه الحيز الشرعي بشكل صارخ، وحضوره بمضامين تحمل أبعاداً على الصعيدين الديني والاجتماعي، فقد سُنّت التشريعات المذكورة في زمن اضطرت فيه النخبة الدينية والاجتماعية والاقتصادية إلى النزوح، ومُنعت فيه حرية التنقل، بالإضافة لانعدام تمثيل نسبي للعرب والمسلمين في الكنيست، أو حضور ممثلين عن المجتمع المسلم في لجنة التشريع. سُنّت التشريعات وتمت المناقشة بحضور نائب عربي وحيد في الكنيست عن الحزب الشيوعي، وهو أمين سليم جرجورة، ومع كل التقدير لعمله في خدمة الجاهل العربية فهو بطبيعة الحال لم يكن ملماً بأحكام الشريعة الإسلامية، لانتمائه للديانة النصرانية⁷. أمّا لجنة القانون والتشريع فلم تشمل ممثلين عن المسلمين في البلاد، ولم تعمل آنذاك على استشارة السلطة الدينية الشرعية أو أهل العلم الشرعي⁸.

ومع تقييد حرية التقدير لدى المحكمة الشرعية واختراق حيزها الديني، فقد أتاح المشرع للمحكمة الحاخامية من خلال المادة 179 من قانون العقوبات الوضعي لسنة 1977، حرية التقدير غير المشروط موضوعاً، باتخاذ القرار الذي تراه مناسباً في دعاوى الإذن بالزواج من ثانية للرجل اليهودي بضوابط تُركت لتقديرها. ويعسر على مستوى القانون الدستوري

⁷ דברי הכנסת הישיבה המאתיים וששים ותשע של הכנסת הראשונה, יום שני 2 ביולי 1951 עמ' 2126.

⁸ דיוני ועדת החוקה חוק ומשפט, שהתקיימה ביום ד', 4 ביולי 1951, ל' סיון תשי"א.

فهم أو تبرير هذا النوع من التمييز التشريعي بين المواطنين بحسب انتمائهم الديني. فجنباً إلى جنب مع المادة 176 من قانون العقوبات، التي تحظر تعدد الزوجات، نصت المادة 179 على نظام خاص بالمواطنين اليهود بخلاف النظام الخاص بتعدد الزوجات لدى غيرهم (وهم المسلمون تحديداً دون غيرهم في واقع الحال وظروفه). وقد انتقدت محكمة العدل العليا في التماس رقم 301/63⁹ هذا التمييز الكامن في صلب القانون، وتساءلت: "... ما وجه الاختلاف بين المواطن غير اليهودي واليهودي في هذه المسألة؟ [...] إذا كان هذا هو المعنى الحقيقي لمضمون القانون، فإنّ في ذلك التشريع ما يمكن اعتباره تمييزاً فاسداً يتناقض تماماً مع إعلان استقلال دولة إسرائيل [...] ولكن المحكمة تضع المشرع الإسرائيلي دائماً تحت فرضية حسن النية وعدم المساس، من خلال تشريعاته، بمبادئ المساواة والحرية والعدالة، وهي قيم أساسية في جميع البلدان المتقدمة والمستنيرة". وفي وقت لاحق في التماس بورونوفسكي¹⁰، عدّلت المحكمة العليا تفسيرها وشرحها لمضمون المادة 179 من قانون العقوبات، فتعاملت مع الفارق بشيء من السطحية، ورّجّحت بأنّ القانون كان واضحاً وصريحاً بعدم فرض قيد أو شرط على سلطة المحكمة الحاخامية، ونوّهت بأنّ الاختلاف القائم في الزواج والطلاق لدى اليهود نسبة إلى المسلمين كان أساساً لتسوية نظامين قانونيين مختلفين. وبذلك فقد رسخت المحكمة العليا التمييز الحاصل تحت غطاء التشريع البرلماني، "تشريع قطاعي" يستهدف مجموعة دينية أو حضارة معينة دون غيرها، ويحظر بشكل جارف حرية العمل وفقاً للمعتقدات الدينية والعادات الثقافية والأعراف الراسخة التي تخص

⁹ בג"ץ- 63/301 שטרייט נגד הרב הראשי לישראל, פ"ד יח (1) 598, 612: "מה נשתנה האזרח הלא יהודי מן האזרח היהודי לעניין זה? [...] אילו זו הייתה התוצאה מפירוש החוק, כי אז היה בכך משום הפליה פסולה, העומדת בניגוד גמור להכרזת העצמאות של מדינת ישראל [...] הרי יעמיד בית משפט זה את המחקק הישראלי תמיד בחזקתו שאין הוא מתכוון לפגוע, על-ידי מעשי חקיקתו, בעקרונות יסודיים של שוויון, חרות וצדק, אשר הם נחלתם של כל המדינות המתקונות והנאורות".

¹⁰ בג"ץ- 69/10 בורונובסקי נגד הרבנים הראשיים פד"י ב"ח (1) 7.

المسلمين في ظروف الحال، علمًا بأنّ الديانة الإسلامية سمحت بتعدد الزوجات عند اجتماع أسباب وشروط عينية.

وقد كان التطرق الأخير لحق المساواة أمام القانون وحق العدالة المتساوية في ظل القانون، حاضرا في التماس رقم 350/73، حيث جاء صريح قول القاضي حاييم كوهين وإبداء رأيه الموضوعي، بأنّ القانون القائم يؤدي إلى التمييز بين اليهودي والمسلم في مسألة الإذن بالزواج من أخرى، وقد تم في القرار المذكور توجيه عناية المشرع إلى وجوب إعادة النظر في التشريع القائم. وقد عاد القاضي كوهين على أقواله المذكورة في إطار ملف 596/73، حيث جاء فيه: "لقد وجهنا في استئناف 350/73 عناية المشرع لهذا التمييز القائم بين اليهود وغير اليهود في مسائل الإذن بالزواج من أخرى، ولم يبق لنا إلا أن نضيف بأن وطأة هذا التمييز أشد مضاضة من تعدد الأزواج ذاته"¹¹. وقد وجّه القاضي كوهين نداءً للمستشار القضائي للحكومة لفحص مدى مشروعية التمييز الكامن في مضمون المواد التشريعية المذكورة.

وبعد صدور هذا القرار، فقد تطرق المستشار القضائي للحكومة في حينه لهذه المسألة، وأبدى موقفه بأنّ الترتيب القانوني بحسب القانون إنّما يعتبر تمييزًا مشروعًا على ضوء الاختلاف القائم بين أحكام الزواج لدى الديانتين¹². إلا أنه وبعد إعادة التدقيق الكرة تلو الأخرى في مضمون في توجيهات المستشار القضائي للحكومي، فإننا نعود ونؤكد افتقار رأيه إلى فهم حقيقي لقوانين الزواج بحسب أحكام الشريعة، ونضرب على سبيل المثال الحقيقة بإمكانية التفريق بين الزوجين للمرض، حتى وإن لم يستطع أحدهما إبداء رأيه أو موقفه بشكل مباشر. وإننا لنرى أنّ المشرع لم يأخذ بعين الاعتبار بأنّ الشرع الإسلامي يختلف عن

¹¹ ع"פ 596/73 - חמוצי בן חסן עלי מחאמיד נ' מדינת ישראל, פד כח (1), 773 (14/03/1974), השופט חיים כהן: "ולא זו אף זו: הדין האחד והאחיד אשר היה בכוננת המחוקק להנהיגו לכל חלקי האוכלוסייה כולם, הופך לעניינו לדין בלתי-אחיד ובלתי-שווה ליהודים ולמוסלמים.... כבר בפסק-דינו ב-ע"פ 350/73 הנ"ל הפנינו תשומת לב המחוקק להפליה הזאת בין יהודים לבין לא-יהודים לעניין כשרות הביגמיה. לא נשאר לי אלא להוסיף שבעיני הפליה זו חמורה וקשה מכל הביגמיה עצמה".

¹² توجيهات المستشار القضائي للحكومة رقم 631-21 بتاريخ 1975/05/01.

التشريعات الدينية اليهودية في مسائل الطلاق والفسخ والتفريق والخلع¹³، فلا أعضاء للزوجة في الإسلام¹⁴. أما الإجراءات الشرعية في هذه الدعاوى فليست بالطويلة أو المرهقة أو المركبة كما هو الحال في المحاكم الحاخامية. وإن كان أحد الزوجين يعاني من مرض نفسي يفقده أهليته، فذلك لا يمنع السير في دعوى الفسخ أو التفريق حسب الأصول الشرعية. لذلك، فقد غمت علينا المسألة: كيف يمكن للمطالبة بمساواة المرأة بالرجل، أن تبرر الذهاب إلى القانون بصيغته الحالية، مع تجاهل موقف السلطة الدينية والتدخل - من خلال مواد وإجراءات جنائية، في أمور تقع في لب الأحكام الشرعية المتعلقة بالزواج والطلاق وفي حرية الاختيار التي يمنحها عقد الزواج وفق الشريعة الإسلامية؟¹⁵

أما بشأن الادعاء بمساس القوانين المذكورة بالحرية الدينية الشخصية، فقد قالت المحكمة العليا قولها بأن التشريعات المذكورة لا تمس بالحرية الدينية، لأنّ التعدد ليس واجباً بل متاحاً بموجب الشريعة¹⁶. وهذا الأمر يختلف معه، حيث أنّ الزواج من ثانية تعتريه الأحكام التكليفية الخمسة: الحرام، الحلال، المندوب، المكروه والواجب، أما الواجب فهو في حالات تعاني الزوجة من مرض مزمن أو عاهة مستديمة يمنعها من القيام بواجباتها الزوجية الأساسية، ويخشى عليه الوقوع في الحرام، وهما لا يريدان الافتراق، بل إنّهما يرغبان في الموازنة بين المصلحة والضرر، ويريدان أن يبقيا زوجين متحابين متعايشين تحت سقف واحد، ليقوم هو بواجبه كزوج في تمريضها وإعانتها. أما القانون، فيفرض عليهما الطلاق حال إصراره على الزواج من ثانية وعدم استحقاقه بموجب القانون الوضعي، لكونها قادرة على إبداء موقف في دعاوى الطلاق بأنواعها. وهذا هو شأن زوجة فقدت الأمل في الإنجاب وهما

¹³ محمد عزمي البكري، الخلع، القاهرة، دار محمد 2016. علي أحمد الطهطاوي، تنبيه الأبرار بأحكام الطلاق

والخلع والإظهار، دار الكتب المعرفية، لبنان.

¹⁴ سورة البقرة، الآية 232. سورة النساء، الآية 80.

¹⁵ ابن قدامة، المغني، دار عالم الكتب، 1997 - 1417، المجلد السابع، الصفحة 92.

¹⁶ בג"ץ 89/465 רסקין נ' המועצה הדתית ירושלים، פ"ד מד (2) 673.

لا يريدان الافتراق، والشريعة لا تجيز لهما التبنّي¹⁷، أليس من الأحرى الإذن له بالزواج من أخرى، بما يحفظ الزوجية وحقه في التناسل والحفاظ على النسل وهو أحد الضرورات الخمس التي جاءت بها الشريعة الغراء؟ لذلك فإننا نرى بأنّ في القانون بصيغته الحالية ما يعتبر تدخلاً واضحاً في الحرية الدينية، وهي حق أساسي مكفول أيضاً في الديموقراطيات الحديثة.

بل إنّ هناك تمييزاً من نوع آخر، ومعاملة غير متكافئة بين تعدد الزوجات نسبة لما يكتفى باسم المعروفين للجمهور كزوجين، والمعاملة التفضيلية التي تلقتها هذه المؤسسة باعتبارها تعكس موقفاً علمانياً ليبرالياً تقدماً، حيث يتم النظر في البلاد إلى ما يسمى بالمعروفين لدى الجمهور كأزواج، كنقطة ضوء في ظلمة قانون الأسرة¹⁸. وعليه فقد تم شرعنة التعددية للمعروفين كأزواج من خلال مبدأ "حرية التعاقد" والخطاب الليبرالي الذي يحترم حق الأفراد في اختيار أسلوب حياتهم¹⁹. هذا الخطاب ينقلب على عقبيه حتى عند الحديث عن الممارسة الخاضعة للرقابة والتقدير لحق الزواج من زوجة ثانية وفقاً للشرع والدين. وقد يفهم من هذا التمييز الجلي في التعامل مع الحالتين، بأنّ التجريم القانوني لا يأتي ليحارب تعدد الزوجات على أرض الواقع، بل ليوافق الصبغة الدينية لتعدد الزوجات. كذلك فهو يبين نبرة استعلائية بحق ثقافة الأقليات ودينهم ومحاولة لفرض ثقافة الأكثرية على حسابها.

وفي سياق حرية التعاقد، فلا بد من لفت النظر إلى أنّ الشريعة الغراء قد أتاحت للزوجة حق الاشتراط بموجب المادة 38 من قانون حقوق العائلة العثماني لسنة 1917. وبموجب المادة فإنّ للمخطوبة حين إجراء العقد، الحق في اشتراط عدم تعدد الزوجات: "اشتراط

¹⁷ قال الله تعالى: ﴿مَا جَعَلَ اللَّهُ لِرَجُلٍ مِنْ قُلُوبَيْنِ فِي جَوْفِهِ وَمَا جَعَلَ أَزْوَاجَكُمْ اللَّائِي تُظَاهَرُونَ مِنْهُنَّ أُمَّهَاتِكُمْ وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ ذَلِكَ قَوْلُكُمْ بِأَفْوَاهِكُمْ وَاللَّهُ يَقُولُ الْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِي السَّبِيلَ * ادْعُوهُمْ لِأَبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ﴾

¹⁸ روزن زابي، "ديني משפחה"، ספר השנה של המשפט בישראל، תשנ"ב – תשנ"ג، עמ' 306, 385.

¹⁹ שחר ליפשיץ، הידועים בציבור בראי התאוריה האזרחית של שיני המשפחה، אוניברסיטת חיפה، 2005، עמ' 28.

المخطوبة على خاطبها أن لا يتزوج عليها، وإذا تزوج كانت هي أو زوجها طالقاً – وإذا اشترطت ذلك صح العقد وكان الشرط معتبراً". وهذه المادة إنما تشعر وتبين وتجسد مدى تدخل قانون العقوبات في حرية التعاقد، وتنصيب المشرع نفسه وصياً على الزوجة خلال مراسم الزواج، علماً بأن الشريعة الغراء كانت قد استبقت الأمر بترسيخ نظام قانوني مبنى على سلطان الإرادة الشخصية لدى الزوجين، وعلى حرية الاشتراط وتحديد التزامات التعاقد بموجب القاعدة المشهورة "العقد شريعة المتعاقدين"، أي أن العقد بحد ذاته يعتبر قانوناً ملزماً لكل من الطرفين المتعاقدين فيما تقضي به بنوده وشروطه²⁰.

إضافة إلى كل ما جاء، فإننا نرى بأن القانون بصيغته الحالية لا يؤدي لاستئصال ظاهرة التعدد. كذلك، وفي ظل غياب دراسات دقيقة، لا نستطيع رؤية قانون منع التعدد بصيغته الجارفة قد حسن مكانة المرأة أو ساهم في ذلك، بل إن الدراسات تشعر بتفشي الظاهرة في مناطق معينة، أو الزواج سرّاً أحياناً، دون إفشاء العلاقة أو تسجيلها لدى الدوائر الرسمية، بما قد يؤثر سلباً على المرأة ويؤدي أحياناً إلى ضياع حقوقها ووقوعها تحت طائلة الاستغلال وغمط الحقوق المكفولة شرعاً بموجب عقد الزواج.

خاتمة القول:

وننتهي من حيث ابتدأنا، لا شك بأن الحفاظ على النظام العام هو أمر بالغ الأهمية، وبالنظر إلى ما جاء من تشريعات وقرارات قضائية صادرة عن المحكمة العليا في البلاد، وحيث أن النداء الموجّه إلى المشرع منذ ما يزيد عن العقود الأربعة لم يلقَ حتى يومنا هذا آذاناً مصغية، ولم يأت النداء بالثمار المرجوة، فليس للمحاكم الشرعية صلاحية سوى تلك المحددة لها بحسب المواد المذكورة، وليس للأفراد إلا الإذعان للتشريعات القانونية واحترامها ما لم يتم تعديلها في وقت لاحق. وقد أشرنا على اختصار إلى مأخذ كثيرة بشأن المادة الثامنة من قانون مساواة حقوق المرأة لعام-1951. هذه المأخذ تحتم إعادة النظر وإجراء تعديلات تحفظ

²⁰ وهبة الزحيلي، كتاب الفقه الإسلامي وأدلته، المكتبة الشاملة الحديثة، ج.4، ص 76.

المصالح المشتركة والمتضاربة. وإننا إذ ننادي بالتعديل وإعادة النظر في مضمون القانون وننصه، فلا نطلب تعديلاً يفتح باب تعدد الزوجات على مصراعيه لجاهل أراد التباهي بالزواج الثاني والمفاخرة، أو عابث أراد من الزواج الثاني وسيلة لهو وعبث، بخلاف ما جاءت به الشريعة، بل هو تعديل يعطي الصلاحية للمحاكم الشرعية للإذن بالزواج من أخرى عند اجتماع الأسباب التي تبين بأن الطالب ما أراد إلا قصد حفظ إحدى الضرورات التي أجمع أنبياء الله تعالى ورسله على وجوب حفظها من عهد آدم عليه السلام إلى محمد صلى الله عليه وسلم، ألا وهي: الدين والنفس والعقل والنسب والمال والعرض.