

تناولنا في هذه الدراسة موضوعا من الموضوعات المهمة ، التي أثارت جدلا ونقاشا واسعين، ولا زالت كذلك ، ولئن كانت الشريعة الإسلامية الغراء سمحت بزواج المسلم بغير المسلمة ، وحددت ضوابط وذلك بتبيان من هي غير المسلمة التي يجوز للمسلم الزواج بها، وهي الكتابية ، فإننا نجد أنها قد فصلت في مسألة زواج المسلمة بغير المسلم بحكم قاطع لا يقبل الشك يتضمن منع مثل هذا الزواج ، سواء كان غير المسلم هذا كتابيا أو مشركا ، وجعلت ذلك من الموانع المؤقتة التي يمكن أن ترفع بزوال المانع وهو اعتناق غير المسلم للإسلام ، وقد وضحنا وجه الحكمة من تحريم زواج المسلمة بغير المسلم مما سبق بيانه .

وقد أجمع الفقه الإسلامي قديمه وحديثه وبجميع مذاهبه (المالكية والشافعية والحنفية والحنابلة وحتى الظاهرية والشيعة)، على أن هذه المسألة من المسائل التي انعقد الإجماع العام على تحريمها ، (أي زواج المسلمة بغير المسلم) ، وأن هذه الحرمة ثابتة بالكتاب والسنة وهو حكم استقرت عليه الفتاوى في كل الدول الإسلامية والعربية ، ماعدا بعض الفتاوى المستثناة من الأصل ، فقد نص القرآن الكريم على حرمة هذا الزواج ، بقوله تعالى ﴿وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّى يُؤْمِنَ وَلَأَنَّهُ مُؤْمِنَةٌ خَيْرٌ مِّنْ مُّشْرِكَةٍ وَلَوْ أَعْجَبَكُمْ وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّى يُؤْمِنُوا وَلَعَبْدٌ مُّؤْمِنٌ خَيْرٌ مِّنْ مُّشْرِكٍ وَلَوْ أَعْجَبَكُمْ أُولَٰئِكَ يَدْعُونَ إِلَى النَّارِ وَاللَّهُ يَدْعُو إِلَى الْجَنَّةِ وَالْمَغْفِرَةِ بِإِذْنِهِ وَيُبَيِّنُ آيَاتِهِ لِلنَّاسِ لَعَلَّهُمْ يَتَذَكَّرُونَ﴾ البقرة 221 ، والمراد بالمشرك هنا كل كافر لا يدين بدين الإسلام .

وقد تناولنا موقف الاتفاقيات الدولية من اختلاف الدين في الزواج ، وأنها لا تعتبر اختلاف الدين سببا من أسباب التمييز بين الجنسين الرجل والمرأة في الزواج ، ولا تجعل من الدين مظهرا من مظاهر التمييز بينهما ، وإنما تعترف للجميع ذكورا أو إناثا بمبدأ الحرية في الزواج دون أي قيد بسبب الدين ، وبينما أهم الاتفاقيات التي تقر هذا الحق بصورة مباشرة وصريحة ابتداءً باتفاقية الرضا بالزواج والحد الأدنى لسن الزواج وتسجيل عقود الزواج ، التي عرضتها الجمعية العامة للتوقيع والتصديق بقرارها المؤرخ في 7 نوفمبر 1962، وانتهاءً باتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، التي اعتمدها الجمعية العامة وعرضتها للتوقيع والتصديق والانضمام بقرارها المؤرخ في 18 ديسمبر 1979.

على أننا في تناولنا لاتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة ، تناولنا ذلك بالدراسة والتفصيل والتحليل ، على اعتبار أن المادة السادسة عشر من نفس الاتفاقية والتي تنص : في الفقرة : (ب) على نفس الحق في حرية اختيار الزوج، وفي عدم عقد الزواج إلا برضاها الحر الكامل ، له علاقة مباشرة بدراستنا هذه ، وقمنا بتتبع منطلقات التأسيس لهذا الحق ، حيث أن كل الاتفاقيات الدولية المعنية بالمرأة خاصة وبحقوق الإنسان عامة ، تنطلق في التأسيس لهذا الحق من مبدأ المساواة بين الجنسين في الحقوق ، لتصل إلى النص على الحق في الزواج دون تمييز ديني .

كما بيّنا العناصر التي يتضمنها هذا الحق ، والمتمثلة في حرية الاختيار، والكرامة الإنسانية، والمساواة ، وقمنا بذكر المبررات التي تجعل من هذا الحق حقا أساسيا من حقوق الإنسان في تصور الذين ينادون به ، ومن وجهة نظرهم .

وناقشنا صحة ما تضمنته هذه الاتفاقيات الدولية ، وما يمكن ملاحظته على المادة 16 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة ، من منظور الشريعة الإسلامية السمحاء .

وبينا الدول المصادقة على هذه الاتفاقيات الدولية والتحفظات التي أبدتها ، هذه الدول هي التي شملتها هذه الدراسة ، ووضحنا الالتزامات التي تفرضها هذه الاتفاقيات ، هذه الالتزامات المتمثلة أساسا في سن التشريعات أو ما يعبر عنه بالتدابير التشريعية أو اتخاذ تدابير مؤقتة خاصة، وأثرنا مسألة مصادقة دول الدراسة على الاتفاقيات الدولية ، وما تطرحه من إشكالات بالنسبة للمكانة التي يمكن للاتفاقيات الدولية أن تتبوأها في القوانين الداخلية للدول المعنية بالدراسة، وهل أحكام الاتفاقيات الدولية ملزمة للدولة المصادقة عليها ، وإذا وقع التعارض بين نصوص الاتفاقيات الدولية ونصوص القوانين الوطنية من له أولوية التطبيق ، وبينا آراء الفقه تجاه هذه الإشكالية ، والحلول المقترحة بعد الاطلاع على هذا الموضوع ومحاولة الإلمام بعناصره ، وحيثيات هذه المسألة في قوانين الدول المعنية وواقعها المعاش ، والتأثير الذي حملته الاتفاقيات المعنية بحقوق الإنسان وعملية المصادقة عليها .

أما فيما يخص زواج المسلمة بغير المسلم في قوانين دول المغرب العربي ، ومن خلال دراستنا لهذه القوانين ، رأينا أنها تمنع زواج المسلمة بغير المسلم منعاً صريحاً واضحاً، وتجعل

هذا النهي من الموانع المؤقتة ، وهذه القوانين هي : قانون الأسرة الجزائري و القانون رقم (10) لسنة 1984 بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق في ليبيا و مدونة الأحوال الشخصية الموريتانية ، و مدونة الأسرة المغربي ، والتي تجعل ، مانع اختلاف الدين مانعاً مؤقتاً لزواج المسلمة بغير المسلم ، وسلطنا الضوء على النصوص القانونية المانعة لهذا الزواج .

و أخيراً تناولنا زواج المسلمة في قوانين الدول المجيزة لهذا الزواج ، والمتمثل في مجلة الأحوال الشخصية التونسي ، وفصلها الرابع عشر الناص على أن موانع الزواج هي موانع مؤبدة وموانع مؤقتة ، وضمن هذه الأخيرة تعلق حق الغير بزواج أو عدة ، والملاحظ أن المشرع التونسي لم يدرج زواج المسلمة بغير المسلم ضمن هذه الموانع ، و إنما فضل السكوت إزاء هذا الزواج ، مما أدى إلى انقسام الفقه في هذا البلد ، إلى رأيين فقهيين متناقضين ، الرأي الأول يقول بأن المشرع التونسي يمنع هذا الزواج ، والرأي الثاني يقول بأن المشرع التونسي يجيز هذا الزواج ، وكلّ يقدم ما استند إليه في تبرير رأيه ، وقمنا بالتدليل على هذا الرأي وذاك ، بأمتلة من القضايا التي طرحت على القضاء وتم الفصل فيها بأحكام ، وأقل ما يمكن القول عنها أن مضمونها تأثر بما نصت عليه الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها تونس .

كما ووقفنا على مواقف بعض المؤسسات الرسمية التونسية من مسألة زواج المسلمة بغير المسلم ، منها رئاسة الجمهورية ، و ديوان الإفتاء ، وجامعة الزيتونة ، حتى تتوضح الصورة أكثر فأكثر تجاه هذه المسألة التي لم تحسم بعد ، نظرا للغموض واللبس الواقع في نصوص مجلة الأحوال الشخصية ، وأنه في رأينا لابد على المشرع التونسي أن يرفع التحدي ويقوم بحسم هذه المسألة بمقتضى قانون يلغي الالتباس بصفة لا تدع مجالا للشك والتأويل ، على أن هذا الحسم سيكون له عواقبه ونتائجه وصعوباته ، في ظل مصادقة الدولة التونسية على الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بالموضوع ، وما تفرضه من التزامات على عاتق الدولة .

ولابد لنا أن نشير إلى أمر نحسبه مهما ، ويؤثر في بنية المجتمع الجزائري وتماسك الدولة الجزائرية ، وذلك قبل ختم هذه الدراسة ، والمتمثل في أنه وفي ظل المنع الشرعي والمنع القانوني لزواج المسلمة بغير المسلم ، وزواج المسلم بغير الكتابية ، نلاحظ أن الكثير من الجزائريين والجزائريات يقبلون على هذا الزواج وهو في تزايد مستمر، ونتيجة لرفض المحاكم تسجيل هذا

الزواج والاعتراف به ، يتم اللجوء من قبل هؤلاء إلى حلول أخرى محاولة منهم لتسجيل هذا الزواج ، وذلك بتسجيله خارج الجرائر لدى موثقين في تونس ، كمنفذ أخير للاعتراف بهذا الزواج، مقابل دفع مبالغ كبيرة¹ .

ومن أجل ذلك كله ومحاولة معالجة هذه الواقع نقدم التوصيات الآتية:

- كان على المشرع الجزائري أن يضيف مادة ضمن قانون العقوبات تتضمن معاقبة المخالفين لمنع زواج المسلمة بغير المسلم ، ليتماشى ذلك مع ما نص عليه قانون الأسرة ، والقانون المدني في منعه مثل هذا الزواج ، ورغم أن المشرع اعتبر ذلك من النظام العام الذي لا يجوز الاتفاق على مخالفته .

- كما كان على المشرع الجزائري أن يحدد من هي غير المسلمة التي يجوز للمسلم الجزائري الزواج بها ، مثلما فعل المشرع الموريتاني في نص المادة 46 من القانون رقم 52 لسنة 2001 بتاريخ 2001/08/15 المتضمن مدونة الأحوال الشخصية" لا يجوز تزوج المسلمة بغير المسلم ، ولا تزوج المسلم بغير المسلمة إلا إذا كانت كتابية

- وإننا من خلال هذه الدراسة ندعو المشرع الجزائري أيضا ، لسد أية ثغرة قانونية تتعلق بزواج المسلم بغير المسلمة وزواج المسلمة بغير المسلم ، قد تشكل هذه الثغرة القانونية منفذا لإبرام مثل هذا الزواج الممنوع شرعا وقانونا ، وذلك من خلال تحديث ومراجعة إجراءات زواج الجزائريين والجزائريات بالأجانب .

1 - تونس تفتح ذراعيها لزواج الجزائريين بالأجانب - جريدة الشروق الجزائرية العدد 5778 بتاريخ : 2018/04/05