مجلة إكليل للدراسات الانسانية
التصنيف الورقي: العدد 21 /اذار/2025
المجلد(6)- العدد(1)-الجزء(3) IASJ–Iraqi Academic Scientific Journals

التمييز الايجابي لصالح المرأة في الميثاق العربي لحقوق الإنسان بين المساواة المطلقة والخصوصية الاسلامية

م.م. عماد عبد الستار علي المرعي
المديرية العامة لتربية الانبار
وزارة التربية

الكلمات المفتاحية: التمييز الايجابي . سيداو . الميثاق العربي لحقوق الإنسان

الملخص:

إن الصيغة المعتمدة في نص المادة 3فق3 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان مثلت معضلة تتعلق بمسألة التوافق على القيم الدولية التي تستند اليها قواعد حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، فالميثاق يجسد الخصوصية العربية بصبغتها الإسلامية ولا سيما في مسائل الاحوال الشخصية التي تنظمها القوانين العربية المستمدة بمجملها من الشريعة الاسلامية القائمة على مبدأ التمييز النسبي أو الوظيفي بين الرجل والمرأة من جهة، وهو امتداد للوثائق الدولية ذات العلاقة ومنها اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة "سيداو"، المرجعية الدولية العليا لقضايا المرأة والتي تهدف الى تحقيق المساواة المطلقة بين الرجل والمرأة وما ترتب على تطبيقها من نتائج خطيرة على الانماط الاجتماعية والثقافية للرجل والمرأة ، من خلال تغيير الدور الفطري لكل منهما من جهة اخرى ، مما قد يثير جدلاً واسعاً حول النص المذكور يتعلق بمفهوم "التمييز الايجابي" الوارد ضمن مصادر متناقضة من حيث الهدف والوسيلة في إطار الشريعة الاسلامية والشرائع السماوية الاخرى وفي إطار اتفاقية سيداو، وفي ظل عدم وجود جهة يتم اللجوء اليها عند حصول نزاع قانوني حول أي نص من نصوص الميثاق، حاولت هذه الدراسة ازالة الغموض عن النص المذكور وتحديد مفهوم التمييز الايجابي الوارد فيه، وفقاً للمصادر المذكورة.

المقدمة:

في ظل التحديات الداخلية والخارجية التي تواجه الامة العربية، عقدت الدول العربية العزم على اعتماد الميثاق العربي لحقوق الإنسان، اول وثيقة عربية تنظم الحقوق والحريات بين الفرد والدولة وبين فئات المجتمع ، وهو امتداد للوثائق الدولية التي صادقت عليها معظم الدول

العربية، وتبرز أهميته في تجسيد الخصوصية العربية ومراعاة التزام الدول الاطراف بالوثائق الدولية ذات العلاقة عبر النصوص التي تناولها ومنها نص المادة ٣فق٣ .

وعلى الرغم من اهمية نص هذه المادة في توسيع نطاق التميز الايجابي وآلياته لصالح المرأة عبر تعدد مصادره ، وأثاره القانونية المتمثلة في تمكين الدول الاطراف من الايفاء بالتزاماتها الدولية ومراعاة خصوصيات رعاياها وحسب نظامها القانوني الداخلي ،إلا أنه تعرض الى العديد من الانتقادات كباقي نصوص الميثاق الاخرى بسبب اللبس والغموض الذي يعتريه نتيجة لتناقض تلك المصادر .

فبعد أن أشار الميثاق العربي لحقوق الإنسان في ديباجته الى " إعلان القاهرة لحقوق الإنسان في الإسلام " للتأكيد على الخصوصية الإسلامية باعتباره أحد أهم مصادره الاساسية والذي ينص في المادة 24 منه " الشريعة الاسلامية هي المرجع الوحيد لتفسير أو توضيح أي مادة من مواد هذه الوثيقة " ذهب بالاتجاه الاخر وأشار الى مفهوم يبدو للوهلة الاولى أنه يجمع بين متناقضين من حيث الهدف والنتيجة ، حيث نصت المادة 3فق3 على أنّ " الرجل والمرأة متساويان في الكرامة الإنسانية والحقوق والواجبات في ظل التميز الايجابي الذي أقرته الشريعة الاسلامية والشرائع السماوية الاخرى والتشريعات والمواثيق النافذة لصالح المرأة " .

وإذا كان النص على تحقيق المساواة بين الرجل والمرأة في الكرامة الإنسانية لا لبس فيه ، إلا أن الغموض والتناقض يطغى على مفهوم " التميز الايجابي" لصالح المرأة في إطار الشرائع السماوية ، والمواثيق الدولية وفي مقدمتها اتفاقية القضاء على جميع اشكال التميز ضد المرأة المرجعية الدولية العليا في قضايا المرأة والمعروفة ايضاً باتفاقية " سيداو – CEDAW".

حيث ورد استعمال "التميز الايجابي " بألفاظ متعددة في اتفاقية "سيداو" ويهدف الى تغيير الانماط الاجتماعية والثقافية بين الرجل والمرأة وصولاً الى تكريس المساواة المطلقة بينهما في كل مجالات الحياة والذي يتناقض من حيث الهدف والنطاق مع المبادئ الخالدة للدين الاسلامي الحنيف وخصوصاً مبدأ القوامة (التميز الوظيفي) الذي تستند عليه القواعد التي تنظم الحقوق والواجبات بين الرجل والمرأة في إطار الشريعة الاسلامية ، والذي يتناقض هو الأخر مع النظرة الادنى للمرأة في إطار الشرائع السماوية الاخرى بعد تحريفها.

الإشكالية :-

إذا كانت اجراءات التميز الايجابي الواردة في العديد من بنود اتفاقية سيداو ، تهدف الى تحقيق المساواة المطلقة بين الرجل والمرأة في الحقوق والواجبات والمستندة في ذلك الى قواعد القانون

الطبيعي في تقرير الحقوق والحريات والمبررة بالاضطهاد الواقع على المرأة في المجتمعات الغربية في مختلف العصور قبل فترة عصر التنوير.

وإذا كانت القواعد التي تحكم الحقوق والواجبات بين الرجل والمرأة في الشريعة الاسلامية هي قواعد الهية خالدة لا تقبل التأويل ولا التحريف ولا يأتيها الباطل و تهدف الى تحقيق المساواة النسبية في الحقوق والواجبات بينهما ، بالقِوامة المبررة بالدور الوظيفي وبالعوامل العضوية والسايكلوجية لكل منهما، وإذا كانت القِوامة المطلقة للرجل على المرأة في الكتب السماوية الاخرى قائمة على اساس الخطيئة الكبرى ...

فما هو مفهوم التمييز الايجابي الوارد في نص المادة3 فق3 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان في ظل تلك المصادر المتناقضة ؟ومن خلال تلك الإشكالية نطرح الاسئلة الآتية:-

- الى أي مدى يمكن القول أن المشرع العربي كان موفقاً في صياغة نص المادة 3فق3 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان ؟

- وهل بالإمكان اسقاط مفهوم التمييز الايجابي الوارد في اتفاقية "سيداو "على القواعد التي تنظم الحقوق والواجبات في الشريعة الاسلامية والشرائع السماوية الاخرى ؟

هدف الدراسة:-

وتهدف هذه الدراسة العلمية الى إزالة الغموض عن مفهوم التمييز الايجابي موضوع الإشكالية من خلال الاجابة على الاسئلة السابقة بإتباع وسائل التفسير المناسبة لنص المادة 3فق3 بالتكامل مع اجزاء الميثاق (– ديباجة الميثاق- نصوص الميثاق الاخرى ذات العلاقة " والاعمال التحضيرية والتركيز على سلوك الدول الاطراف بمناسبة تطبيق بنود الميثاق ذات العلاقة) لاسيما أن الميثاق العربي يخلو من أي نص يتضمن الإشارة الى الآلية او الجهة التي يحتكم اليها عن حصول أي خلاف قانوني حول تفسير أو تطبيق بنوده .

اهمية الدراسة :-

تبرز اهمية هذه الدراسة في توسيع مفهوم التمييز الايجابي قدر تعلق الأمر بإشكالية الدراسة يحاكي الخصوصية الاسلامية والعربية ويضاف الى المفهوم الدولي للتمييز الايجابي، مما يساهم في رفد المكتبة العلمية بمعلومات جديدة عن ذلك المفهوم ، وكونها تسعى الى الدفاع عن هذه الوثيقة العربية المهمة التي تعرضت الى جملة من الانتقادات بعضها كان في محله خصوصاً في مسألة حماية الحقوق الواردة فيها ، لكن البعض الاخر لم تستند الى الحجج العلمية ، ومنها

الانتقادات الموجهة الى التناقض الوارد في نص المادة 3فق3 ، حيث كشفت هذه الدراسة عن مفهوم جديد للتمييز الايجابي يستند الى حجج قانونية وعملية .

المناهج العلمية المتبعة :-

إن بحثاً علمياً يتناول معضلة تتعلق بمسألة التوافق على بعض القيم الإنسانية ومنها قضايا المرأة في الوطن العربي، يتطلب استخدام المنهج التحليلي والمنهج المقارن لدراسة النصوص الناظمة لقضايا المرأة في المواثيق الدولية ذات العلاقة (اتفاقية سيداو) وتحليل طبيعة الالتزام بهذه الوثيقة الدولية واهدافها ونتائجها والبحث في بنودها عن مفهوم التمييز الايجابي وتحليل ..مصادره واهدافه ونطاقه، ومن ثم البحث عن امكانية اسقاط هذا المفهوم على القواعد الناظمة لحقوق المرأة في الشرع السماوية والتركيز على الشريعة الإسلامية وتحليل ... مصادرها واهدافها ونطاقها وطبيعة الالتزام بها قدر تعلق الأمر بإشكالية هذه الدراسة ولا سيما أن تلك القواعد لا تتضمن أي تعريف للتمييز الايجابي وفقاً للتعريف الدولي وأن تلك القواعد هي جزء من التشريعات العربية المعمول بها، وهذه العملية تتطلب المقارنة بين هذه المصادر المتناقضة وامكانية البحث عن مفهوم للتمييز الايجابي يمكن استخدامه وفقاً لتلك المصادر وكما ورد ذكره في نص المادة 3فق3 من الميثاق .

تقسيم الدراسة:-

إن عملية معالجة هذهالاشكالية تقتضي البحث في هذا المفهوم وفق تلك المصادر المختلفة والمتناقضة من خلال دراسة المواثيق والشرع التي تناولته، ومن خلال اتباع وسائل التفسير المناسبة للوصول الى النتائج المرجوة ، لذلك سنتناول ما يأتي :

المطلب الأول: التمييز الايجابي بين الرجل والمرأة في إطار اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة .

إن اصطلاح "التمييز الايجابي" ورد ذكره في مختلف المواثيق الدولية بألفاظ متعددة وتختلف وسائل تحقيقه باختلاف موضوع تلك الاتفاقيات إلا أنها تلتقي بوحدة الهدف المتمثل برفع الغبن عن جماعة مستهدفة ، وأستعمل المصطلح لأول مرة في الولايات المتحدة الامريكية عندما اصدر الرئيس الامريكي جوزيف كينيدي في العام 1961، الأمر التنفيذي الذي يتضمن جملة من الاجراءات لوقف التمييز العنصري ثم تبعه الامر التنفيذي الذي اصدره الرئيس جونسون والذي يشترط على اصحاب العمل اتخاذ اجراءات تهدف الى تحقيق سياسة " التمييز الايجابي" ، حتى يكون التوظيف وفقاً للشروط القانونية للوظيفة وبغض النظر عن القومية أو

الدين أو العرق ، وأستعمل ايضاً في المملكة المتحدة ، وورد بلفظ " سياسة التحفظ " في الهند [1] ، وأستعمل ايضاً في الوثائق الدولية والاقليمية ، لذلك سنتناول في هذا المطلب ما يأتي :

الفرع الأول : مفهوم التمييز الايجابي في الوثائق الدولية واهدافه .

الفرع الثاني : مفهوم التمييز الايجابي في اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة .

الفرع الأول:مفهوم التمييزالايجابي في الوثائق الدولية واهدافه

يقصد بالتمييز الايجابي في صفته العامة " مجموعة من التدابير لها طابع مؤقت تهدف الى تصحيح وضع جماعة مستهدفة في واحد أو أكثر من جوانب حياتها الاجتماعية فهو اعتماد مبدأ الافضلية في التعامل بناء على العرق أو اللون أو الجنس أو الاصل القومي ، لكي تميز مجموعات مهمشة في التوظيف أو التعليم أو الاستخدام ، وذلك بغرض السعي لإصلاح التمييز الذي مورس ضدهم في السابق " [2] ، ومن خلال هذا التعريف يتضح أن التمييز الايجابي هو "تصويب" واقع مجموعة أو فئة معينة من مرحلة التهميش الى مرحلة المساواة مع مجموعة أو فئة أخرى من خلال اعتماد تدابير معينة على كافة الاصعدة بغية إصلاح البنية الاجتماعية على المستوى الوطني والدولي .

إن اصطلاح "التمييز الايجابي" قد يرد بمصطلحات متعددة " التدابير الخاصة المؤقتة أو العمل الايجابي أو التدابير الايجابية أو التدابير الخاصة أو التدابير الضرورية المحددة ... الخ " كما سنرى ذلك في الوثائق الدولية التي أشارت الى التمييز الايجابي من خلال هذه المصطلحات لذلك سنتناول ما يأتي :

اولاً: ميثاق الأمم المتحدة:-

نتيجة لإهدار القيم الإنسانية وبشاعة الحروب الصليبية والممارسات النازية ، عقدت الدول العزم على اعتبار حماية حقوق الإنسان أحد اهم مقاصد الأمم المتحدة لتحقيق السلم والأمن الدوليين، واصبح الميثاق أول وثيقة دولية لتدوين مبادى حقوق الإنسان وتمت الإشارة في ديباجته " نحن شعوب الأمم المتحدة وقد آلينا على أنفسنا أن ننقذ الاجيال المقبلة من ويلات الحروب .... وأن نؤكد من جديد إيماننا بالحقوق الأساسية للإنسان وبكرامة الفرد وقدره ، وبما للرجال والنساء والأمم كبيرها وصغيرها من حقوق متساوية...." [3]

ومن خلال هذا النص يمكن الاستنتاج أن المساواة بالحقوق بين الافراد رجالاً كانوا أو نساء هي من المبادئ المهمة للأمم المتحدة ، وأشارت المادة الاولى فق3 من الميثاق المتعلقة بمقاصد الأمم المتحدة " على تعزيز احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للناس جميعاً والتشجيع على

ذلك إطلاقاً بلا تمييز بسبب الجنس أو اللغة أو الدين ولا تفريق بين الرجال والنساء "[4] وأشارت المادة 13فق2 من الميثاق " ... الاعانة على تحقيق حقوق الإنسان والحريات الأساسية للناس كافة بلا تمييز بينهم في الجنس أو اللغة أو الدين ولا تفريق بين الرجل والنساء"[5] ، ولقد أشارت المادة 55 فق3من الميثاق "أن يشيع في العالم احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للجميع بلا تمييز بسبب الجنس أو اللغة أو الدين ، ولا تفريق بين الرجال والنساء ..."[6] .

أّن الميثاقَ الذي يغلب على نصوصه صفة العمومية ، أشار الى ضرورة التزام الدول بتحقيق المساواة المطلقة بين المرأة والرجل " المادة1فق3 ..أطلاقاً بلا تمييز.."، تاركاً للأجهزة الرئيسية المعنية بحقوق الإنسان والاتفاقيات الدولية اللاحقة والانظمة القانونية الداخلية ، تحديد الوسائل الكفيلة بتحقيقها وبالتدابير المناسبة التي تتوافق عليها .

وعلى الرغم من أن الميثاق لم يشر الى مصطلح " التمييز الايجابي " لا سيما بين الرجل والمرأة إلا أننا أوردنا هذه الفقرات للإشارة الى الاساس القانوني لموضوع البحث لا سيما وأن الميثاق يسمو على ماعداه من التزامات " المادة 103" وهو المصدر الاول في الشرعة الدولية لحقوق الإنسان.

ثانياً : الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التميز العنصري :-

اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة هذه الاتفاقية بتاريخ 1965/12/12 واصبحت نافذة بتاريخ 1969/1/4 وتهدف الى حظر جميع أشكال التميز العنصري والقضاء عليه، وعرفت المادة الاولى من الاتفاقية التميز العنصري " أي تميز أو استثناء أو تقييد أو تفضيل يقوم على أساس العرق أو اللون أو النسب أو الاصل القومي أو الاثني ويستهدف أو يستتبع تعطيل أو عرقلة الاعتراف بحقوق الإنسان والحريات الاساسية أو التمتع بها أو ممارستها ، على قدم المساواة في الميدان السياسي أو الاقتصادي أو الاجتماعي ، أو الثقافي أو في أي ميدان آخر من ميادين الحياة العامة"[7]

وعرفت الاتفاقية التميز الايجابي في المادة الاولى " التدابير الخاصة التي يكون الغرض الوحيد من اتخاذها تأمين التقدم الكافي لبعض الجماعات العرقية أو الاثنية المحتاجة أو لبعض الافراد المحتاجين الى الحماية التي قد تكون لازمة لتلك الجماعات وهؤلاء الافراد لتضمن لها ولهم المساواة في التمتع بحقوق الإنسان والحريات الاساسية أو ممارساتها شرط عدم تأدية تلك التدابير كنتيجة لذلك الى إدامة قيام حقوق منفصلة تختلف باختلاف الجماعات العرقية ، وشرط عدم استمراها بعد بلوغ الاهداف التي اتخذت من اجلها "[8]

ويتضح من نص هذه الفقرة أن الاتفاقية اقرت التمييز الايجابي وورد في النص المذكور بلفظ " تدابير خاصة " كما أشرنا سابقاً أن التمييز الايجابي قد يرد بالفاظ متعددة "تدابير خاصة أو مؤقتة ..الخ " والغرض منه الارتقاء بحال مجموعة معينة أثنية أو عرقية موضوع التمييز لحين الوصول الى الهدف المنشود المتمثل بالمساواة مع الطرف الاخر في التمتع بالحقوق والحريات " حقوق الإنسان واحدة مترابطة وكل انسان بحكم طبيعته يتمتع بنفس الحقوق وبكل الحقوق" بشرط ألا تتجاوز تلك التدابير جوهر الاتفاقية المتمثل بمنع التمييز أي ألا تؤدي الى خلق حقوق اخرى لجماعة معينة على حساب جماعة أخرى ، وأن يكون مؤقت ينتهي بانتهاء المشكلة.

ثالثاً : اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة:-

اعتمدت هذه الاتفاقية بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة المرقم (611/61- في 2006/12/13) واصبحت نافذة بتاريخ 2008/5/3 وورد التمييز الايجابي بلفظ " الترتيبات التيسيرية المعقولة- التصميم العام "وعرفت الاتفاقية التمييز الايجابي في المادة 2 " التعديلات والترتيبات اللازمة والمناسبة التي لا تفرض عبئاً غير متناسب أو غير ضروري والتي تكون هناك حاجة اليها في حالة محددة لكفالة تمتع الاشخاص ذوي الإعاقة على أساس المساواة مع الآخرين بجميع حقوق الإنسان والحريات الأساسية وممارستها "[9]

والغرض منه كما نصت المادة الاولى " تعزيز وحماية وكفالة تمتع الاشخاص ذوي الإعاقة تمتعاً كاملاً على قدم المساواة مع الآخرين بجميع حقوق الإنسان والحريات الاساسية وتعزيز احترام كرامتهم المتأصلة " [10]

وتحظر الاتفاقية أي تمييز مبني على الإعاقة أو أي اساس أخر ، وتلتزم الدول الاطراف باتخاذ التدابير المناسبة من اجل توافر " الترتيبات التيسيرية المعقولة للأشخاص ذوي الإعاقة " وقررت في المادة 5فق4 أن التدابير المناسبة لا تعتبر تمييزاً تجاه الاشخاص الآخرين ، واطلقت على تلك التدابير " التدابير المحددة الضرورية للتعجيل بالمساواة الفعلية للأشخاص ذوي الإعاقة ...." [11]، وإن ما يميز هذه الاتفاقية عن الاتفاقيات الاخرى أن التدابير الضرورية التي تتخذها الدولة تكون مستمرة لأنها مرتبطة بطبيعة الإعاقة ، في حين تشترط الاتفاقيات الاخرى أن تكون التدابير مؤقتة لحين تحقيق الهدف منها [12]

رابعاً : بعض الوثائق الاقليمية المعنية بحقوق الإنسان :-

- البروتوكول الخاص بحقوق المرأة الملحق بالميثاق الافريقي لحقوق الإنسان والشعوب لعام 2003.

حيث أشارت المادة الثانية من البروتوكول الى التمييز الايجابي في الفقرة (1- د) "التمييز الايجابي اتخاذ تدابير صحيحة وإجراءات إيجابية في المجالات التي لا يزال التمييز يمارس فيها ضد المرأة على صعيد القانون والواقع العملي " [13].

لم يرد في هذا البروتوكول تعريف صريح "للتمييز الايجابي " كما ورد في الاتفاقيات التي تناولتها هذه الدراسة ، ومن خلال بعض بنوده يمكن أن نعرف التمييز الايجابي " التدابير التشريعية والمؤسسية المناسبة وغيرها من التدابير التي تتخذها الدول الاطراف لتعديل الانماط الاجتماعية والثقافية لسلوك المرأة والرجل بهدف القضاء على الممارسات الثقافية والعادات الضارة وكل الممارسات الاخرى القائمة على الاعتقاد بكون أي من الجنسين أدنى أو أعلى من الأخر أو على أي أدوار نمطية للمرأة والرجل " ، وأشار البروتوكول أن الغرض من تدابير التمييز الايجابي مكافحة كل أشكال التمييز والعنف بسبب الجنس ضد المرأة [14]

- اتفاقية مجلس اوروبا للوقاية من العنف ضد النساء والعنف المنزلي .

اعتمدت من قبل مجلس اوروبا في إسطنبول بتاريخ 2011/5/11 ، والمعروفة باتفاقية إسطنبول، وهي من الاتفاقيات الوقائية للقضاء على الانتهاك قبل حصوله [15].

ورد مصطلح "التمييز الايجابي " في المادة 4فق1 بلفظ " التدابير التشريعية وغيرها من التدابير الضرورية ، واشارت في الفقرة 4 من نفس المادة "إن التدابير الخاصة الضرورية لوقاية النساء وحمايتهن من العنف القائم على النوع لا تعتبر تمييزية بموجب هذه الاتفاقية " [16]

ولم يرد في هذه الاتفاقية أي تعريف صريح "للتمييز الايجابي" ، ومن خلال بعض بنود الاتفاقية يمكن لنا أن نضع التعريف التالي:" التدابير التشريعية وغيرها من التدابير الضرورية التي تتخذها الدول الاطراف في وقت السلم والحرب، للقضاء على كافة أشكال التمييز والعنف ضد المرأة والعنف المنزلي والوقاية منه ومحاكمة مرتكبيه من أجل النهوض بالمساواة الحقيقية بين الرجل والمرأة بما فيه تمكين النساء "

وأن الغرض من التمييز الايجابي في إطار اتفاقية إسطنبول النهوض بحق المرأة في العيش في مأمن من العنف في المجالين العام والخاص على حد سواء عبر بلورة إطار شامل وتدابير لحماية النساء من كافة أشكال التمييز ضد المرأة والوقاية من العنف ضد المرأة والعنف المنزلي والقضاء عليه ومحاسبة مرتكبيه [17]

ومن خلال ما تقدم يتضح أن وسائل تحقيق " التمييز الايجابي " قد تتخذ اشكال عديدة ليس بالضرورة أن تكون تشريعية، وإنما قد تكون عملية أو اجرائية أو تنظيمية في إطار الوثيقة التي

تنظمه ، أي أن التصويب قد يكون على مستوى التشريع أو قد يكون على مستوى التطبيق العملي أو كلاهما ، وإن هذا الاصطلاح قد لا يغطي إجراءات التصويب الاخرى.

الفرع الثاني:مفهوم التمييزالايجابي في اتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييزضد المرأة

لقد تم اعتماد الاتفاقية من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرارها " 180/34 بتاريخ 18 كانون الاول 1979 واصبحت نافذة في الثالث من ايلول 1981" والمعروفة باتفاقية " سيداو" CEDAW[18]

وإذا كان هدف المساواة بين الرجل والمرأة ممكناً من الناحية النظرية ، فأن تطبيقه يستلزم جملة من التدابير التي أشارت اليها الاتفاقية والزمت الدول الاطراف بإعمالها بغية تحقيق الهدف الجوهري للاتفاقية وكان لا بد من اعتماد آلية لمراقبة حسن تنفيذها من قبل الدول الاطراف وأطلق عليها " لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة " [19].

وفي العام 1999 تم اعتماد بروتوكول اختياري مضاف الى الاتفاقية والذي منح اللجنة سلطة التحقيق بشأن الانتهاكات الجسيمة لبنود الاتفاقية في اراضي إحدى الدول الأطراف وقبول النظر بالشكاوى الفردية من قبل الضحايا او من يمثلهم بعد استنفاذ طرق الطعن الداخلية وبالشروط التي حددها البروتوكول المضاف ، وتجدر الإشارة الى أن تفعيل عملية التحقيق والنظر بالشكاوى الفردية تقترن بالمصادقة المسبقة للدولة المعنية على البروتوكول الخاص[20]

وبعد مرور قُرابة 44 عام على اعتماد اتفاقية "سيداو" نجد من الضروري أن نطرح السؤال التالي : ماهي نتائج تطبيق تلك التدابير على البنية الاجتماعية للدول الاطراف خصوصاً الدول الغربية منها ؟ وهل هذه النتائج تناسب البنية الاجتماعية والثقافية الاسلامية والعربية ؟ لذلك سنتناول ما يأتي :

أولا: الاطار العام لاتفاقية سيداو :-

من الواضح أنَّ الإصرار الدولي على تحقيق المساواة المطلقة بين الرجل والمرأة له ما يبرره على الاقل من وجهة النظر الغربية صاحبة الفلسفة الدولية لحقوق الإنسان بسبب التميز السلبي لصالح الرجل الذي كان سائداً في مختلف مجالات الحياة ... كان أغلب فقراء العالم من النساء ، وهن محل الاغتصاب والاستعباد الجنسي في حالة السلم والحرب واغلب النساء أميات ولم تولي الدول أي اهتمام لتعليم المرأة وتعاني من عدم وجود الرعاية الصحية وترتب على ذلك نتائج مريعة في معدلات الوفيات بين النساء خصوصاً عند الولادة وما بعدها وتعزو لجنة "سيداو " استمرار تلك الاوضاع بسبب ضعف تمثيل المرأة [21]

لقد جاءت الاتفاقية بسقف أعلى من السقف الذي وضعته الشرائع السماوية في مسألة المساواة بين الجنسين ، وأن الهدف الاساسي للاتفاقية تحقيق المساواة المطلقة بين الرجل والمرأة في شتى المجالات حيث أشارت ديباجة الاتفاقية الى أَنَّ تحقيق المساواة يتطلب " إحداث تغيير جذري في الدور التقليدي للرجل وكذلك في دور المرأة في المجتمع والأسرة " [22]

واستناداً الى ما تقدم ذكره فأن الاتفاقية تسعى لإحداث تغيير جذري في البنية الاجتماعية الفطرية ، فإذا كان للرجل دور في المجتمع وللمرأة دور أخر مما يقتضي أن يكون للرجل نسبة من الحقوق والحريات تفوق أو تماثل نسبة الحقوق والحريات للمرأة فأن اتفاقية "سيداو " جاءت لخرق هذه النسبة التفضيلية وجعل جميع الحقوق والحريات متساوية بين الجنسين بغض النظر عن أي اعتبارات تكوينية" عضوية أو سايكولوجية عامة" [23]

وتستند في ذلك الى النظرية التي تعتبر الحق " هو حق فرد في مواجهة المجتمع " وكما هو معلوم إن من خصائص هذه الحقوق ، أنَّها واحدة مترابطة وغير قابلة للتجزئة فلا يمكن الاعتراف بها لإنسان ما ويحرم منها إنسان أخر هي كل متكامل خلافاً للمفهوم الاسلامي الذي يعتبر الحق " هو حق فرد في مجتمع " [24]

إن محاولة الغرب فرض ايدلوجية كونية للمساواة بين الرجل والمرأة على المستوى العالمي بغض النظر عن الاسباب السياسية والاقتصادية كما يرى البعض ، كان لها معارضة من العديد من بلدان العالم خصوصاً الدول العربية والاسلامية التي تحاول التمسك بخصوصياتها في مواجهة الايدلوجية المطلقة التي لا تصلح أن تكون كونية وهي جزء " عضوي من الحالة الغربية المعاصرة ومعادلاتها الداخلية والخارجية" [25]

لذلك حاولت تلك الدول الموازنة بين الضغوط الدولية وبين قواعد الشريعة الاسلامية ذات العلاقة ، من خلال التحفظ على بعض البنود الاساسية للاتفاقية [26]

ثانياً : مفهوم التميز الايجابي وفقاً لاتفاقية "سيداو" ونطاقه:-

أ- مفهوم التميز الايجابي وفقاً لاتفاقية "سيداو".

من الواضح أنَّ الاتفاقية قررت ألغاء كل مظاهر التميز السلبي الذي كان سائداً من خلال إلزام الدول الاطراف بإحداث تعديلات جذرية في المسائل القانونية والاجتماعية والاقتصادية والسياسية وتحميل الدولة الطرف المسؤولية عن أي اخلال بذلك داخل اقليمها [27] ، ولذلك وضعت الاتفاقية تعريفاً للتميز في الجزء الاول - المادة 1 " التميز ضد المرأة أي تفرقة أو استبعاد أو تقييد يتم على اساس الجنس ويكون من اثاره او أغراضه ، توهين او إحباط الاعتراف

للمرأة بحقوق الإنسان والحريات الأساسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية والمدنية أو في أي ميدان أخر ، أو توهين أو إحباط تمتعها بهذه الحقوق أو ممارستها لها بصرف النظر عن حالتها الزوجية وعلى أساس المساواة بينها وبين الرجل " [28]

ومن خلال هذا النص يتضح أن محور التمييز هو الجنس الذي يترتب عليه الاختلاف في الصفات والقدرات والتمييز حسب هذا النص العام "هو كل فعل يصدر من الدولة أو الافراد يؤدي الى التفرقة بين الرجل والمرأة في الحقوق والواجبات وتكافؤ الفرص وقد يتخذ عدة صور" استبعاد ، تفرقة ، تقييد ..الخ" ويشمل المرأة بصفتها العامة بغض النظر عن وضعها الاجتماعي سواء كانت متزوجة أو عزباء أو اي وضع أخر لها [29]

ولم تتضمن الاتفاقية أي تعريف " للتمييز الايجابي " إلا أنَّه ورد في العديد من بنود الاتفاقية تحت اصطلاح " التدابير المناسبة ... " [30]

ويمكن لنا أن نضع تعريفاً لمصطلح " التمييز الايجابي " بهذا الصدد استناداً الى التعريف العام الذي اوردناه سابقاً وبدلالة المادة 4 من الاتفاقية والجزء 12من الديباجة " مجموعة التدابير الخاصة المؤقتة التي تتخذها الدول الاطراف لإحداث تغيير جذري في الدور التقليدي للمرأة والرجل في المجتمع والاسرة بهدف التعجيل بالمساواة الكاملة والفعلية بينهما "

وأشارت المادة الرابعة من الاتفاقية الى أنَّ تلك التدابير لا تعتبر تميزاً ضد الطرف الاخر سواء كان الهدف منها تكافؤ الفرص او حماية الأمومة ، وهي مؤقتة تنتهي بتحقق الهدف الجوهري للاتفاقية [31]

ب- نطاق التمييز الايجابي وفقاً لاتفاقية "سيداو":-

تتميز اتفاقية "سيداو " بالتأكيد على حقوق المرأة التي سبق وأن تناولها الاعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهدين الدوليين " العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية ، والعهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية " ، والاتفاقيات الدولية التي تم اعتمادها برعاية المنظمة الدولية ، وكذلك التوصيات والقرارات والاعلانات التي اتخذتها الاجهزة المختصة بالأمم المتحدة بهذا الخصوص [32] ، إلا أن الاتفاقية أنشأت حقوق جديدة اوسع من حيث النطاق عن سابقتها ووضعت استراتيجية لتنفيذها والرقابة عليها، واشارت ديباجة الاتفاقية الى إن التمييز ضد المرأة يشكل عائقاً أمام الخطط التنموية لأي مجتمع وانعكاس ذلك على المجتمع والاسرة بل أن الاتفاقية قررت أن التمييز يشكل خطراً على السلم والأمن الدوليين وأن الغرض الاساسي

للاتفاقية هو القضاء على التمييز ضد المرأة بكل اشكاله وتحقيق المساواة بين الجنسين وهذه من مبادى الامم المتحدة الاساسية التي تلزم جميع الدول بلا استثناء [33]

تشكل المادة الثانية من الاتفاقية الاساس القانوني لالتزامات الدول في القضاء على جميع اشكال التمييز من خلال اعتماد نصوص قانونية لتحقيق المساواة والغاء النصوص التي تقرر التمييز واتخاذ تدابير فعالة لمنع التمييز الصادر من الافراد والمنظمات والمؤسسات، "ومنع الاتجار بالمرأة واستغلال بغاء المرأة "وبالإجمال تشكل الاجزاء الاربعة من الاتفاقية الاساس القانوني للحقوق التي يجب أن تتمتع بها المرأة بدون تمييز " المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية " [34]

إن نص المادة الثانية يثبت بما لا يقبل الشك أو التأويل أن اتفاقية "سيداو " اصبحت المرجعية الدولية العليا في قضايا المرأة، وازالت المشروعية عن التشريعات التي تخالفها حتى وأن كان مصدرها الدين أو العادات والتقاليد التي تعبر عن خصوصيات المجتمعات المعتبرة للدول الاطراف [35] ، وتهدف الاتفاقية الى تغيير " الانماط الاجتماعية والثقافية " لدور كل من الرجل والمرأة ، واعتبرت الأمومة " وظيفة اجتماعية " [36]

ومن خلال ما تقدم يتضح أن أية وثيقة وطنية أو اقليمية تتناول قضايا المرأة بما يتناسب مع خصوصيات المجتمع الذي تمثله يجب أن تكون ضمن سقف اتفاقية "سيداو" أو أعلى منه وربما كانت هذه الحقيقة القانونية هي أحد الاسباب التي أدت الى صياغة نص المادة 3 فق3 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان المتعلقة بمفهوم المساواة بين الرجل والمرأة، لا سيما أن اغلب الدول العربية كانت من ضمن الدول الاطراف في الاتفاقية عند اعتماد الميثاق.

ج- نتائج التمييز الايجابي على البنية الاجتماعية والثقافية للدول الغربية :-

لا تهدف عملية البحث في النتائج المترتبة على تطبيق تدابير "التمييز الايجابي " الى تقييم عام لاتفاقية "سيداو "، لكن الهدف هو عرض هذه النتائج لمعرفة مدى ملائمتها "للأنماط الاجتماعية والثقافية" وفقاً للخصوصية العربية بصبغتها الاسلامية السائدة في الدول العربية لاسيما وأنها لم تشارك في صياغة هذه الاتفاقية [37] ، وهذه النتائج يمكن اجمالها بما يأتي :

1- كشفت التحفظات التي تقدمت بها الدول المعترضة على العديد من البنود الجوهرية للاتفاقية عن اشكالية التوافق العام حول كونية المسائل المتعلقة بقضايا المرأة وخصوصاً مسائل الاحوال الشخصية .

2- الانهيار الديموغرافي في الدول الاوربية "مهد الحرية الفردية والمساواة المطلقة بين الجنسين " حيث ارتفعت نسبة الشيخوخة في تلك الدول بسبب تباطأ معدل نمو السكان الناتج عن

انخفاض معدلات الخصوبة ، فالمرأة العاملة في ظل الانظمة الرأسمالية قد لا تجد وقتاً للحمل والانجاب ، وخلصت الدراسة المقدمة من " المعهد الفرنسي للإحصاءات والدراسات " في العام 2022 الى أن نسبة الولادات خارج اطار الزواج بلغت " 65%" وخلصت ايضاً الدراسة التي نشرتها صحيفة " الديلي ميل" في العام 2008، الى أن المتزوجين يشكلون اقلية في المجتمع الاوربي ، وبحسب التقرير الصادر في العام 2023 " من مكتب الاحصاءات الاوربي – يوروستات " فأن معدل النمو السكاني في القارة الاوربية تباطأ بشكل ملحوظ بسبب تناقص اعداد المواليد والارتفاع المطرد في نسبة من بلغوا الشيخوخة "

3- انتشار الافكار الشاذة جنسياً في اوروبا وتحولها الى ممارسات مشروعة بسبب دعم الأمم المتحدة " للممارسة الجنسية الطبيعية والشاذة " والاعتراف رسمياً بالممارسات الشاذة واعتبارها من الحقوق الفردية التي تتطلب توفير الحماية لهذه الفئة وادماجهم في المجتمع حسب التقرير الصادر من لجنة "سيداو" واصدر مجلس حقوق الانسان في العام 2012 " دليلاً لحقوق المثليين حمل عنوان يولدون احراراً ومتساوين " واعتبر الامين العام للأمم المتحدة بان كي مون أن الكراهية ضد الشواذ جنسياً ، جريمة يجب مكافحتها "[38]

4- نجحت الاتفاقية وآليتها المتمثلة بلجنة "سيداو " بتنفيذ استراتيجيتها بتغيير " الانماط الاجتماعية والثقافية " لدور الرجل والمرأة من خلال التحرر من المفاهيم التقليدية للأنوثة والامومة والزواج والجنس" وأدى ذلك الى بروز اصناف جديدة للأسر ابرزها عائلة " ثنائية التكوين من جنس واحد – شاذ أو شاذة – مع أو بدون اولاد بالتبني " [39]

وعن مدى ملائمة مفهوم التمييز الايجابي وفقاً لاتفاقية سيداو وفي ضوء تلك النتائج " للأنماط الاجتماعية والثقافية " السائدة في الدول العربية والاسلامية نشير الى دراسة " ديموغرافية نشرتها صحيفة الغارديان البريطانية " والتي توصلت الى حقيقة مفادها أن المجتمعات الاسلامية محمية من هذه النتائج ، وهذا الامر واضح بسبب الزيادة المطردة في عدد المسلمين ، واشارت دراسة اعدها "مركز إنسان " أن المجتمعات الاخرى غير الغربية وعلى وجه الخصوص المجتمعات الاسلامية لا تعاني من هذه النتائج بسبب اعتمادها على قواعد دينية تنظم الحقوق والواجبات بين الرجل والمرأة [40]

المطلب الثاني:التمييز الايجابي في إطار الشريعة الاسلامية والشرائع السماوية الاخرى ومحاولة تفسير نص المادة 3فق3 من الميثاق.

لغرض استكمال معالجة إشكالية الدراسة ، نرى أنَّه من الضروري أن نطرح السؤال الآتي :- هل يصح اسقاط مصطلح "التميز الايجابي " وفقاً للمفهوم الدولي على القواعد التي تحكم قضايا الحقوق والواجبات بين الرجل والمرأة وفقاً للشريعة الاسلامية والشرائع السماوية الاخرى ؟ وبالنظر الى عدم وجود آلية عربية رسمية تختص بتفسير الميثاق العربي لحقوق الإنسان سنحاول تفسير نص المادة 3فق3 بالوسائل القانونية المناسبة ، لذلك سنتناول ما يلي :-

الفرع الأول: " التميز الايجابي وفقاً لقواعد الشريعة الاسلامية والشرائع السماوية الاخرى.

الفرع الثاني : محاولة تفسير نص المادة3فق3 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان.

الفرع الاول: التميز الايجابي وفقاً لقواعد الشريعة الاسلامية والشر ائع السماوية الاخرى

إن الفلسفة الدولية لحقوق الإنسان بمفهومها الحديث ، ظهرت بداياتها بشكل جلي في " فكر الثورة الفرنسية الكبرى في العام 1789، حيث وضع إمانول جوزيف وثيقة حقوق الإنسان " والتي اصبحت مورداً اساسياً في فكر حقوق الإنسان حيث استقى منها جان جاك روسو افكاره، وكذلك توم جيفرسون في كتابة إعلان الاستقلال الامريكي الصادر في العام 1776 وتم تدوينها في "ميثاق عصبة الأمم ومن ثم في ميثاق الأمم المتحدة "، وفي عصر التنوير أراد الإنسان البحث عن مصادر لتمويل حقوقه وحرياته بعيداً عن ضوابط الثواب والعقاب الدينية التي تحكم تصرفاته، وأراد كسر أغلال الكنيسة والقفز فوق اسوارها المنيعة للبحث عن مصادر مادية لتمويل حقوقه وحرياته فوجد ضالته في القانون الطبيعي .

إن نظرية حقوق الإنسان الحالية التي تُرجمت في اتفاقيات دولية ، هي نظرية أوربية بامتياز تحمل افكاراً غربية ، بعيدة عن الافكار والشرائع في الحضارات القديمة الاخرى ، ومنها الحضارة الاسلامية، لذلك شكلت هذه الاحادية الفكرية معضلة في تسويقها عالمياً ، حيث واجهت أفكاراً وحضارات تختلف معها كالفكر الاسلامي بهذا الصدد الذي يستند الى قواعد تختلف عنها من حيث المصدر والمفهوم والنطاق[41] ولذلك سنتناول ما يلي :

اولاً : حقوق المرأة في ظل الشريعة الاسلامية:-

إنَّ الخالق هو مصدر الحقوق والحريات الوحيد والازلي ، فهي ليست من بنات افكار الفرد لم يقررها أو يكتشفها ، ومن حيث المفهوم والنطاق فأن مرتبة " حقوق " ضمن المفهوم الدولي لا تغطي ما يقابلها من مفهوم في الشريعة الاسلامية ، فهي ترتقي من حيث أهميتها الى مفهوم " ضرورات واجبة" ، وهي :

- الاساس الذي يستند عليه توحيد الخالق سبحانه وتعالى ، فهي من نعم الله على عباده لقاء تفرده " بالألوهية والعبادة" .

- مصدرها الخالق سبحانه وتعالى ، ولا يمكن أ ن تُستقى من مصادر اخرى .

- ما من سبيل لحياة الإنسان بدونها ، وإن التمتع بها هو مناط التكليف " التدين".

- هي " حقوق وواجبات" على الفرد والمجتمع ويأثموا على تعطيلها .

- هي ضرورات ابدية، تسمو على ما عداها من " حقوق وواجبات"، وتصلح لكل زمان ومكان، ولا مجال" للطعن فيها، او التنازل عنها كلها أو جزء منها، أو النيل منها، ولا يمكن تعديلها أو نسخها"[42]

إن القواعد التي تنظم الحقوق والواجبات للرجل والمرأة ، وفقاً للشريعة الاسلامية قائمة على "مبدأ القوامة" أو كما يرى آخرون " مبدأ التفضيل الفطري" قال تعالى " وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ "[43] ، وقوله تعالى" الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ " [44]

وإذا كانت المساواة بين الرجل والمرأة في إطار الشريعة الاسلامية لها الاعتبار في " عموم الدين والتوحيد والثواب والعقاب والكرامة الإنسانية وبعض الحقوق الاخرى، فهي ليست كذلك في قيادة الاسرة والولاية في الزواج والميراث وتعدد الزوجات والطلاق من الرجل بإرادته المنفردة والادلاء بالشهادة أمام المحاكم والحق بالعمل والحقوق السياسية .. الخ من الحقوق التي تضمنتها اتفاقية "سيداو" والمواثيق الدولية الاخرى بأوسع نطاقها فالاختلاف في المهام والوظائف يقتضي التمييز، قال تعالى " وليس الذكر كالأنثى" [45] . وفي مسألة القوامة فأن الامر لا يتعلق بخطيئة ولا مكانة دنيئة للمرأة كما سنرى ذلك في الشرع السماوية الاخرى بعد تحريفها وتأويلها [46] ، وإنما المسألة تتعلق بتكامل الادوار ، هي تكليف للرجل من الله بقيادة الاسرة لما يتمتع به من حكمة وقدرة بدنية في السعي الى الرزق وبالمقابل يكون للمرأة دور في هذه القيادة من خلال المساهمة في تكوين الاسرة وفقاً لقدراتها العضوية فهي التي يقع عليها عبء الحمل والولادة والرضاعة والمشاركة في التربية، وهذا لا يعني التفاوت في الفضل أو الكرامة أو التكريم فالمسألة هنا تنظيمية ، بل أن القوامة هي من صور تكريم المرأة أن جعل الله نفقتها وكف الاذى عنها على عاتق الرجل .

فتوزيع الحقوق والواجبات بين الرجل والمرأة يستند الى الاختلاف في التكوين "الجسدي والفكري والوظيفي" فقط ولا تتعلق بأسباب اخرى ولا دخل للإنسان في تقريرها ، هي من تنظيم الخالق سبحانه وتعالى بقوله " أَلَا يَعْلَمُ مَنْ خَلَقَ وَهُوَ اللَّطِيفُ الْخَبِيرُ " [47]

ولا سبيل لتحقيق المساواة المطلقة بين الرجل والمرأة في إطار الشريعة الاسلامية ، فالمساواة الممكنة هي المساواة النسبية المبررة ، وإن مبدأ القوامة والتفضيل ماضً الى يوم القيامة قال تعالى " وَلَا تَتَمَنَّوْا مَا فَضَّلَ اللَّهُ بِهِ بَعْضَكُمْ عَلَى بَعْضٍ لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِمَّا اكْتَسَبُوا وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِمَّا اكْتَسَبْنَ وَاسْأَلُوا اللَّهَ مِنْ فَضْلِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمًا " [48]

وهذا يعني أن مصطلح "التميز الايجابي" وفقاً لاتفاقية "سيداو" لا يتناسب مع قواعد الشريعة الاسلامية في المساواة النسبية ويتعارض مع نصوص صريحة من القران الكريم والقواعد الشرعية التي تنظم القوامة والتفضيل الفطري قواعد خالدة وغير قابلة للتحريف وتصلح لكل زمان ومكان ، وإذا كان " التميز الايجابي " مبرر "باللامساواة " بين الجنسين في كافة المجالات وفقاً للمواثيق الدولية " سيداو" ، فأن "القوامة أو التفضيل الفطري " نظام رباني لتكامل شطري الإنسانية " [49]

ومما لا شك فيه أن قواعد القوامة والتفضيل وقواعد المساواة النسبية هي قواعد لا يصيبها الشلل ولا يأتي عليها الزمن ولا يأتيها الباطل من قبل ومن بعد ، لكن هل وجدت تلك القواعد مجالها في التطبيق العملي ، هل ترث المرأة في المجتمعات العربية وخصوصاً القبلية منها ، هل للمرأة رأي في زواجها ، هل تجاوزت العادات والتقاليد على تلك القواعد ، وهل واقع حقوق المرأة المسلمة في بعض الدول العربية يستلزم إعادة النظر فيه وفقاً لقواعد الشريعة الاسلامية ؟

ثانياً : حقوق المرأة في الشرائع السماوية الاخرى:-

وللحديث عن حقوق المرأة وحرياتها في الشرع السماوية الاخرى ، نذكر القوامة في الديانة اليهودية وحسب ما ورد في " التوراة " من ادلة تثبت قوامة الرجل منها "قصة الخطيئة الكبرى، فعوقبت المرأة بأوجاع الحمل والولادة ، ودوام اشتياقها لزوجها وسيادته عليها" .

ورد في التلمود " يتعين على اليهودي أن يتلو الصلاة التالية : لك الحمد يا رب أن لم تخلقني أمياً أو امرأة أو عبداً " فالمرأة والعبد سواء أي أنها بمنزلة الجارية عند زوجها ، وهذا دليل على الولاية والقوامة المطلقة وتكون الزوجة ملكاً للرجل بالمال الذي يدفعه الى ابيها ، فهي " مملوكة " للرجل بنفسها أو مالها ، وحتى عبادتها تكون رهناً بموافقة زوجها ، وعليها الطاعة المطلقة لزوجها ، " كما تمتثل الجارية لسيدها ، فهي مأكلاً للغير" ، إن هذه القوامة المطلقة بما تحمله من ظلم

واضطهاد بحق المرأة كان لها أثار خطيرة فالمرأة مضطهدة عند ابيها وزوجها ، فليس للمرأة طلب الطلاق مطلقاً وهي بمنزلة البهائم ، وهي من ضمن تركة المتوفي إذا لم تلد ، وهي لا ترث زوجها الذي يرثها ، ولم يسمح لها بتعلم التوراة التي كانت حكراً للرجال ، والمرأة لا تحتفظ بنسب عائلتها من ابيها بعد زواجها وينتقل نسبها الى زوجها [50]

وفي النصرانية التي ينظمها الكتاب المقدس " العهد القديم والعهد الجديد " فأن جزء كبير من مفهوم القوامة مرتبط بالتوراة " قال عيسى عليه السلام، جئت متمماً لرسالة موسى عليه السلام " ، وهي ايضاً تستند على فكرة الخطيئة وحسب ما جاء في العهد الجديد ، أن للرجل حق السيادة والتسلط على المرأة لأنه خلق اولاً وإن مجال ذلك في الاسرة ، وليس للمرأة ان تتسلط على الرجل في الكنيسة مما يحرمها من حق التعليم الذي يعتبر مظهراً للسلطة ، وهي حكراً للرجال ، ومن اسباب القوامة عندهم أن الله خلق المرأة من اجل الرجل وخلقت منه ، والرجل " رأس المرأة " والمرأة هي التي اغواها الشيطان .

وترتب على ذلك أن المرأة ملزمة بالطاعة المطلقة للرجل ، فهي خادمة لزوجها بل قد تصل الطاعة الى درجة العبودية ، واباحت القوانين المدنية ضرب المرأة وعدم السماح لها في أداء الشهادة أمام المحاكم والعقوبة المقررة الى الاساءة للمرأة هي نصف عقوبة الاساءة الى الرجل ، وأن المرأة تنقل الخطيئة لأولادها [51] .

ومما تقدم يتضح أن سبب القوامة أو التفضيل في الشرائع السماوية المُحرفة من غير الاسلام هي الخطيئة الكبرى التي تتحمل المرأة مسؤولية الجزء الاكبر منها، دون أي اعتبار للاختلافات الوظيفية أو العضوية ، واتضح لنا اسباب سعي الفرد في عصر التنوير للبحث عن مصادر لتمويل حقوقه بعيداً عن الكنيسة ،وأن المغالاة في مفهوم حقوق المرأة في الفكر الغربي كانت نتيجة للظلم والاضطهاد والاستعباد الذي وقع على المرأة تحت سيطرة الكنيسة .

الفرع الثاني: محاولة تفسير المادة3فق3 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان

إن دور المنظمات الإقليمية بات أكثر أهمية في العلاقات الدولية في مواجهة التحديات الدولية وعلى وجه الخصوص في مسألة حماية حقوق الإنسان، عبرالانظمة الاقليمية لحماية حقوق الإنسان التي انتجتها لتعبر عن خصوصيات مجموعتها الاقليمية، ومنها جامعة الدول العربية التي انتجت الميثاق العربي لحقوق الإنسان .

إن اشكالية هذه الدراسة وردت في نص المادة 3فق3 من الميثاق العربي لحقوق الانسان التي يكتنفها الغموض والتناقض ، وإن عملية المعالجة تقتضي التعرف على الإطار العام للميثاق

وآليته والخصوصية التي يجسدها ومصادره الرئيسية واتباع القواعد الدولية المناسبة في تفسير نص المادة 3فق3 ، لذلك سنتناول ما يأتي :

اولاً: الميثاق العربي لحقوق الإنسان :-

إن صعوبة إنتاج توافق دولي حول "كونية القيم التي ترتكز اليها منظومة حقوق الإنسان بسبب تعدد الخصوصيات الحضارية والثقافية"، ساهمت في إنشاء الانظمة الاقليمية لحماية حقوق الإنسان ، التي لا تعتبر بديل عن الشرعة الدولية لحقوق الإنسان، بل هي مكملة لها وحقق بعضها حماية حقيقية ووقاية من انتهاك الحقوق والحريات [52].

أن إعتماد جامعة الدول العربية للميثاق العربي لحقوق الإنسان وإنشاء آليته المتمثلة بلجنة الميثاق أمر في غاية الأهمية ، للتعبير عن الخصوصيات العربية وخصوصاً في مجال حقوق المرأة وحرياتها والتي تتناقض مع بعض الحقوق والحريات الواردة في الاتفاقيات والاعلانات الدولية لحقوق الإنسان وأهمها اتفاقية "سيداو "، وتلبيةً لدعوة الجمعية العامة للأمم المتحدة في العام 1977للمجموعات الاقليمية لمساعدتها في حماية السلم والأمن الدوليين عن طريق إنشاء مواثيق اقليمية لحماية الحقوق والحريات التي تعبر عن خصوصياتها ، حيث أستندت هذه الدعوة على الاقرار "بوجود خصوصيات تشترك فيها بعض الدول ناتجة عن التشابه العرقي أو القومي أو التقارب الثقافي أو تلاقي المصالح السياسية والاقتصادية والاجتماعية مما يعزز حماية أشد فاعلية لحقوق الإنسان من تلك التي توفرها الهيئات المتخصصة بحقوق الإنسان " [53].

اعتمد مجلس جامعة الدول العربية " الميثاق العربي لحقوق الإنسان نسخة 1994" في الجلسة 102 بتاريخ 1994/9/15 بالقرار "رقم 5437 ، وتعرض الى العديد من الانتقادات والمطالبات بتعديله ، الى أن تم تحديثه بنسخة 2004 والتي تم اعتمادها من قبل مجلس جامعة الدول العربية في القمة العربية المنعقدة في تونس في العام 2004 والذي بدوره تعرض الى جملة من الاعتراضات بسبب تناقض وغموض بعض بنوده الاساسية ومنها نص المادة 3فق3، ودخل الميثاق حيز النفاذ بتاريخ 2004/8/15 بعد أن صادقت عليه " سبع دول عربية وفقا للمادة 49 من الميثاق [54].

وتجدر الإشارة الى أن الدول العربية أجلت اعتماد الميثاق العربي لحقوق الإنسان لحين اعتماد " اعلان حقوق الانسان في الاسلام 1993" من قبل منظمة المؤتمر الاسلامي سابقاً – الاتحاد الاسلامي حالياً [55]

تضمن الميثاق ديباجة وثلاثة وخمسون مادة ، كرس فيها الحقوق المدنية والسياسية " كالحق بالحياة ومنع التمييز، ومنع التعذيب والمساواة أمام القانون، وحظر الرق والاتجار بالبشر والحق بمحاكمة عادلة وحرية الممارسة السياسية والمشاركة في ادارة الشؤون العامة والحق في الترشح والانتخاب ، والحق في تقلد الوظائف العامة .... الخ من حقوق الجيل الاول " والحقوق الاقتصادية والثقافية والاجتماعية " الحق بالملكية ، والحق بالعمل ، والحق بالصحة ، والحق بالتعلم والتعليم ، وحماية الاسرة والحق في تكوين الجمعيات او النقابات المهنية والانتماء اليها ، والحق بالإضراب ، والحق في الضمان الاجتماعي ... الى اخره من حقوق الجيل الثاني "، وحقوق التضامن " كحق تقرير المصير ، والحق بالتنمية ، والحق ببيئة سليمة وهي حقوق الجيل الثالث " وحقوق الفئات الهشة " المرأة والطفل وكبار السن ، وذوي الاحتياجات الخاصة "[56] ، واشار في المادة 4 الى الحقوق الصلبة التي لا يجوز تقييدها حتى في ظل الظروف الاستثنائية [57] .

لقد خصص الميثاق المواد " 45، 46، 47، 48" لإنشاء آلية تراقب حسن تطبيق بنوده حيث أنشأ الميثاق " لجنة حقوق الإنسان العربية - لجنة الميثاق فيما بعد " والتي من المفروض أن تحمي الحقوق والحريات الواردة في الميثاق من خلال قبول الشكاوى الفردية لرعايا الدول الاطراف أو من قبل الدول الاطراف إسوةً بالآليات الدولية والاقليمية ، إلا أن دورها يقتصر على تلقي التقارير الاولية والتقارير الدورية التي توضح جهود الدول الاطراف في إعمال الحقوق والحريات الواردة في الميثاق وعن التطورات التي تطرأ عليها [58] .

إن هذا الدور بالرغم من أهميته في توفير قاعدة بيانات عن واقع حقوق الإنسان في الوطن العربي ، إلا أنه لا يوفر حماية للحقوق والحريات الواردة في الميثاق ، حيث تنهض فاعلية هذه الحماية في السماح للدول والافراد بتقديم الشكاوى الفردية والحكومية عبر الاليات القضائية أو شبه القضائية ، إنه دوراً تشجيعياً تجاوزته الآليات الاقليمية الاخرى كالمحكمة الاوربية لحماية حقوق الإنسان التي بلغت من التطور ما يؤهلها للقيام بدور الوقاية من انتهاك الحقوق والحريات[59] .

ثانياً : محاولة تفسير المادة 3فق3 من الميثاق:-

على الرغم من أن مشروع النظام الاساسي للمحكمة العربية لحقوق الإنسان نص في المادة 16 " تختص المحكمة بكافة الدعاوى والنزاعات الناشئة عن تطبيق وتفسير الميثاق العربي لحقوق الإنسان ....الخ " إلا أن نظام المحكمة لم يدخل حيز النفاذ الى الآن [60] ، مما يضيف إشكالية اخرى حول تفسير نص المادة 3فق3.

إن الميثاق العربي هو كناية عن معاهدة دولية لذلك فإن مسألة تفسير أي نص من نصوصه تخضع لقواعد التفسير التي نصت عليها اتفاقية فينا لقانون المعاهدات ، وبالعودة الى نص المادة 3من الميثاق ، واستناداً الى اتفاقية فينا " المادة 31 " يجب التقيد بالمعنى اللفظي للنص الغامض ولا يمكن التوسع في تفسيره ، أو افتراض نص خاص لم تتجه اليه إرادة الدول الاطراف ، لذلك نرى أن لفظ " التمييز الايجابي" هو نفس اللفظ المنصوص عليه في الاتفاقيات الدولية التي آشرنا اليها من حيث الدلالة "إعادة الحق الى ما كان عليه قبل انتهاكه أو مصادرته ".

وإذا كان مفهوم " التمييز الايجابي " في المادة 3فق3 لصالح المرأة الذي أقرته أتفاقية "سيداو " واضح ولا لبس فيه، إلا أن الإشكالية تنهض حول المفهوم الذي أقرته الشريعة الإسلامية والشرائع الاخرى، وسنكتفي هنا في تفسير المفهوم الذي أقرته الشريعة الإسلامية ، ومن خلاله قد يتضح مفهومه في الشرائع الاخرى ، ونرى أنه من المفيد في عملية التفسير أن نطرح الأسئلة الآتية:

- هل أراد المشرع العربي الموازنة بين التزام الدول العربية الاطراف باتفاقية "سيداو " وبين الخصوصية الإسلامية التي يجسدها الميثاق ؟ وهل هذا ممكن؟
- هل هي محاولة " توفيقة " لا تتنكر للشريعة الاسلامية ، وتحاول أن توحي بأنها تأخذ بعين الاعتبار الى ما نادت به المواثيق الدولية ؟
- هل اتجهت الإرادة العربية الى اعتماد أي وثيقة ترضي المجتمع الدولي ، وتشجع الدول العربية للانضمام الى الميثاق ، وترك مسألة تحديد المفهوم الى كل دولة طرف ، وحسب نظامها القانوني والتوجه الداخلي ؟ أي إن مسألة التوافق اقتضت هذا النص؟ وبغض عن النظر عن تناقض أو غموض المفهوم ؟
- هل انصرفت ارادة الدول الاطراف الى مفهوم أخر قد يتفق مع الدلالة الدولية للمصطلح لكنه يختلف من حيث الآلية ؟

بمعنى آخر هل الإرادة العربية تتجه نحو " تصويب الواقع " دون المساس بالأصول الشرعية التي لا تقبل التغيير أو التعديل ؟

استنادا الى اتفاقية فينا لقانون المعاهدات ، وعطفا الى ما سبق بيانه من عدم وجود آلية تحتكم اليها الدول الاطراف في تفسير أي نص من نصوص الميثاق عند وجود نزاع قانوني نجد أن تفسير نص المادة 3فق3 وكما نصت المادة 31 من اتفاقية فينا يكون بالتكامل مع اجزاء الميثاق "–

ديباجة الميثاق- نصوص الميثاق الاخرى ذات العلاقة " والاعمال التحضيرية والتركيز على سلوك الدول الاطراف بمناسبة تطبيق بنود الميثاق [61]

لقد اشارت ديباجة الميثاق في الجزء الاول منها الى أن أصل كرامة الإنسان هو الخالق سبحانه وتعالى " انطلاقا من إيمان الامة العربية بكرامة الإنسان الذي أعزه الله منذ بدء الخليقة ... ، وأن المنطقة العربية هي مهد الديانات السماوية ، وأن الميثاق جاء ليحقق" المبادئ الخالدة للدين الاسلامي والديانات السماوية الاخرى التي تنبع منها القيم والمبادئ الإنسانية " [62] ، للتأكيد على الخصوصية الإسلامية ، وأن الشرائع السماوية ومنها الشريعة الأسلامية هي منبع الحقوق والحريات ، خلافاً للفلسفة الدولية لحقوق الإنسان التي ترتكز في مصادرها على القانون الطبيعي .

وأشارت الديباجة أيضاً الى أن مصادر الميثاق هي " المبادئ الخالدة في الشريعة الاسلامية والشرائع السماوية الاخرى ، وميثاق الأمم المتحدة ، والاعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهدين الدوليين " [63]

وأشارت ديباجة إعلان القاهرة في الجزء الرابع منها " وإيماناً بأن الحقوق الاساسية والحريات العامة في الإسلام جزء من دين المسلمين لا يملك أحد تعطيلها كليا أو جزئيا ، أو خرقها أو تجاهلها في أحكام إلهية تكليفية أنزل الله به كتبه ، وبعث بها خاتم رسله وتمم بها ما جاءت به الرسالات السماوية وأصبحت رعايتها عبادة وإهمالها أو العدوان عليها منكراً في الدين وكل إنسان مسؤول عنها بمفرده والأمة مسؤولة عنها بالتضامن "

واقتبس الميثاق نصوصه المتعلقة بالمساواة في الكرامة الإنسانية والزواج والطلاق وقواعد تكوين الاسرة من نصوص اعلان القاهرة ، حيث نصت المادة 33 من الميثاق " الأسرة هي الوحدة الطبيعية والأساسية للمجتمع والزواج بين الرجل والمرأة أساس تكوينها وللرجل والمرأة ابتداء من بلوغ سن الزواج حق التزويج وتأسيس أسرة وفق شروط وأركان الزواج ، ولا ينعقد الزواج إلا برضا الطرفين رضاً كاملاً لا إكراه فيه وينظم التشريع النافذ حقوق وواجبات الرجل والمرأة عند انعقاد الزواج وخلال قيامه ولدى انحلاله" وهذا النص مقتبس من نصوص المواد " 5-6 " من اعلان القاهرة [64]

وينص اعلان القاهرة في المادة 24 منه على "كل الحقوق والحريات المقررة في هذا الإعلان مقيدة بأحكام الشريعة الإسلامية " ونص ايضاً في المادة 25 " الشريعة الإسلامية هي المرجع الوحيد لتفسير أو توضيح أي مادة من مواد هذه الوثيقة " [65]

ومما تقدم يتضح أنَّ الميثاق العربي لحقوق الإنسان لم يخرج عن إطار الشريعة الاسلامية بخصوص قواعد الاحوال الشخصية ، واقر للتشريعات النافذة في الدول العربية تنظيم عقد الزواج بكل مراحل تكوينه وانقضاءه ، سيما وأن معظم التشريعات العربية في قضايا الاحوال الشخصية مصدرها الشريعة الاسلامية [66]

وفي الاعمال التحضيرية المقررة لاعتماد الميثاق ، وكما آشرنا سابقا في موضوع "الميثاق العربي لحقوق الإنسان"، أصرت الدول الاطراف على تأجيل اعتماده لحين الإعلان عن اعتماد " اعلان القاهرة لحقوق الإنسان في الإسلام " وهذا دليل تبني الميثاق للخصوصية الاسلامية واعتبار نصوص إعلان القاهرة مبادئ توجيهية لاعتماد أية وثيقة عربية بهذا الصدد ومنها الميثاق العربي، حيث درج فقهاء القانون الدولي على أن الاعمال التحضيرية هي المقدمات التي تسبق تحرير المعاهدة وتتضمن المناقشات والآراء التي تمت حول ابرام المعاهدة وهذا ما نصت عليه المادة 32 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات ، " يمكن اللجوء الى وسائل تكميلية في التفسير، بما في ذلك الأعمال التحضيرية للمعاهد وملابسات عقدها ..."[67]

ومما تقدم وعطفاً على السؤال الذي طرحناه في بداية موضوع التفسير ،هل هي محاولة " توفيقة " لا تتنكر للشريعة الاسلامية ، وتحاول أن توحي بأنها تأخذ بعين الاعتبار الى ما نادت به المواثيق الدولية ؟ ، نجد أن الإرادة العربية اتجهت بالفعل الى تبني الخصوصية الإسلامية في الميثاق سواء عند مناقشة ذلك في الاعمال التحضيرية وكما اسلفنا وفي ظل النصوص الواردة فيه المتعلقة بالاحوال الشخصية ، وأنها أقرت التميز الايجابي في إطار الشريعة الاسلامية حيث أن تفسير المعاهدة يكون وفقاً للغرض منها وضمن السياق الخاص بموضوعها [68] .

ويبقى السؤال عن مفهوم " التمييز الايجابي" الذي أقرته الشريعة الإسلامية وللبحث عن ذلك نرى من الضروري أن نطرح السؤال التالي :

هل ظروف حقوق المرأة في الوطن العربي في ظل التشريعات العربية المستمدة من الشريعة الاسلامية تستلزم إعادة النظر في التدابير اللازمة لتطبيقها ؟ وماهي الآليات المناسبة لذلك؟

وللإجابة على هذا السؤال ، سنكتفي بالإشارة الى واقع حقوق المرأة في الوطن العربي المتعلق بمسائل الميراث ، للبحث عن الالية المناسبة لتطبيق التميز الايجابي الذي أقرته الشريعة الاسلامية.

لقد اصبح حرمان المرأة العربية من حقها في الميراث وفقاً لأحكام الشريعة الاسلامية في الوطن العربية ظاهرة في العديد من الدول الاطراف في الميثاق ، وبينت دراسة واستبانة مهمة في مصر

بهذا الخصوص ، أن حرمان المرأة من الميراث يعود لعدة اسباب منها يتعلق بالمجتمع بالدرجة الاولى ، ومنها ما يعود الى أهلها بالدرجة الثانية ومنها ما يعود الى المرأة بالدرجة الثالثة ، وبينت الدراسة المؤيدة من اعضاء هيئة التدريس " بجامعة الأزهر" أن من اهم اسباب حرمان المرأة من حقوقها الشرعية بمسائل الميراث " حب المال والطمع وخداع المرأة بمبلغ زهيد مقابل التنازل عن حقها ، وطول اجراءات التقاضي في حصول المرأة على حقها وعدم وجود جهة تنفيذية مسؤولة عن إعادة الحق للمرأة المحرومة ، وضعف تفعيل قانون تجريم حرمان المرأة من ميراثها "، وعرضت الدراسة التدابير اللازمة لإعادة حق المرأة في الميراث وفقاً لأحكام الشريعة الاسلامية منها ما يقع على عاتق الاسرة ، ومنها ما يقع على عاتق وزارة الاوقاف ، ووزارة التربية والتعليم العالي ، والاعلام وعرضت الدراسة ايضا دور " واعظات الازهر" في حل المشكلة من خلال نشر الوعي الديني بين النساء خصوصا في مناطق الارياف [69]

ولم تكن المرأة في اليمن بأفضل حال من مثيلتها في مصر وإن "الموروث الثقافي والعادات القبلية المتخلفة " هي الاسباب الرئيسة لحرمان المرأة في تحصيل حقها في الميراث وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية ، حيث تنتشر ظاهرة حرمان المرأة بشكل كبير في المناطق القبلية ، وعلى الرغم من انصاف التشريعات اليمنية ذات العلاقة لحق المرأة في الميراث إلا أن الإشكالية تكمن في التطبيق ، مما يستلزم اتخاذ اجراءات عملية للقضاء على اسباب الحرمان ، منها نشر الوعي ، والتسريع في اجراءات التقاضي ، وزيادة عدد القضاة [70]

وساهم مركز شؤون المرأة في غزة بمساعدة النساء المحرومات من الميراث من خلال توعية النساء ومساعدتهم في استحصال حقوقهم الشرعية أمام المحاكم المختصة ، ونشر الوعي بين النساء والرجال من خلال الندوات واللقاءات التي تمت برعايته ، واوضحت آمال صيام مديرة المركز " أن حرمان المرأة من الميراث هو شكل من اشكال العنف الواقع عليها ، واصبح يشكل ظاهرة لا يستهان بها" [71]

وعطفاً عما ورد ذكره من قواعد حقوق الإنسان في الاسلام ، نرى أن قواعد الميراث في الشريعة الاسلامية أحكام تكليفية مصدرها الخالق سبحانه وتعالى ولا يمكن تعطيلها ، أو تجاوزها فهي جزء من دين المسلمين وتخضع لقواعد العقاب والثواب في الدنيا والاخرة ،وإن تهميش المرأة في بعض المناطق العربية في قسمة الميراث العادلة ، "منكراً في الدين" ، ووفقاً للمصطلح الدولي أن حرمان المرأة من الميراث هو تمييز ضدها .

ومن الواضح أن واقع حقوق المرأة في بعض الدول العربية في مسائل الميراث يستلزم اتخاذ تدابير لرفع الظلم عنها وفي إطار الشريعة الاسلامية ، أي أن الأمر يستلزم عملية تصويب لهذا الواقع المخالف لقواعد الشريعة الاسلامية ذات العلاقة بالوسائل أو التدابير المناسبة .

ومما تقدم نجد إمكانية استعمال التمييز الايجابي لصالح المرأة في إطار الشريعة الإسلامية وهو مفهوم يتفق مع الدلالة الدولية للمصطلح " تصويب " لكن يختلف معه من حيث الآلية والنطاق ، والغرض منه تصويب واقع حقوق المرأة المخالف لقواعد الشريعة الأسلامية بالوسائل المناسبة وفي حدود تلك القواعد، وينحصر نطاقه في إطار المساواة النسبية أو الوظيفية بين الرجل والمرأة ، دون خلق حقوق جديدة ، ويمكن لنا أن نضع تعريف للتمييز الايجابي في إطار الشريعة الاسلامية وفقاً للمعطيات السابقة " مجموعة التدابير المناسبة التي تقع على عاتق الدولة والمجتمع بغية القضاء على الممارسات والعادات الضارة بحقوق المرأة المسلمة والمخالفة لقواعد الشريعة الإسلامية ذات العلاقة .

وعن سلوك الدول الاطراف بمناسبة تطبيق بنود الميثاق العربي لحقوق الإنسان نشير الى التطورات التي طرأت على بعض التشريعات العربية ذات العلاقة بإشكالية الدراسة ، كيف يتم تطبيق نص المادة 3فق3 من قبل الدول الأطراف ؟ ، على اعتبار أن آلية تنفيذ النص تعبر عن مفهومه وهو من وسائل التفسير التي أشارت اليها اتفاقية فينا في المادة 31 فقرة 3 " يؤخذ بنظر الأعتبار الى جانب سياق المعاهدة ... فق-ب ، أي تعامل لاحق في مجال تطبيق المعاهدة يتضمن اتفاق الأطراف على تفسيرها "

ولا يشترط للتعامل اللاحق اتفاقاً صريحاً بين الدول الأطراف ، وقد يفهم ضمناً على أنه اتفاق على تفسير المعاهدة بشرط التماثل في سلوكها [72] ، ونرى أن التماثل في السلوك في تطبيق نص المادة 3فق3 قد يكون في إطار الشريعة الأسلامية أو الشرائع الاخرى ، وقد يكون في إطار اتفاقية سيداو ، لا سيما وأن النص المذكور يشير الى مصادر متعددة للتمييز الايجابي .

حيث أصدرت المملكة العربية السعودية " نظام الاحوال الشخصية رقم م/73" بتاريخ 1443/8/6 هجري الموافق 2022/3/9 ميلادي ، والمستمد بمجمله من الشريعة الاسلامية ووفقاً لبيانات رسمية عُدَ مكسباً للمرأة السعودية " تحديد سن الزواج ب18 سنة والسماح للمرأة بحق فسخ عقد الزواج بإرادة منفردة وأن تكون نفقة الزوجة المطلقة على زوجها ولو كانت غنية وأن تكون نفقة الطفل مجهول الابوين على الدولة ، والزم النظام على الزوج توثيق طلاقه وبخلافه يتحمل عبء التعويض لصالح الزوجة ، وربط القانون أحقية الحضانة بالأصلح للأولاد

، كما واشترط النظام سماع صوت موافقة المرأة على الزواج واشترط النظام توقيع المرأة شخصياً على عقد الزواج خلافاً لما كان سائداً بتوقيع الولي عنها .

واعتمد المغرب "مدونة الاسرة" في العام 2004 المستمدة من الشريعة الاسلامية ووفقاً لفتاوى المجلس العلمي الاعلى ، واعطت المدونة للمرأة المسلمة حق الاختيار في مسائل الولاية في الزواج ، بين إرادتها الحرة في تزويج نفسها وبين ترك الأمر لوليها ، وساوت المدونة بين الرجل والمرأة في سن الزواج ، واشترطت لتعدد الزواج موافقة القاضي بعد التأكد من القدرة والعدل ، وموافقة الزوجة الاولى [73]

وعلى الرغم من اعتبار المدونة مكسباً كبيرا لصالح المرأة ، إلا أنها وبنظر بعض المنظمات تحتاج الى اصلاحات جديدة ، مما دفع ملك المغرب الى طلب فتوى من المجلس العلمي الاعلى للنظر في المقترحات المقدمة بهذا الصدد "وفقا لمبادئ الدين الاسلامي الحنيف" [74] .

واصدرت دولة الامارات العربية المتحدة " قانون اتحادي بالرقم 41 لسنة 2022 في شأن الاحوال الشخصية المدني، وفي الفصل الاول – نطاق سريان القانون نصت المادة الاولى تسري أحكام هذا المرسوم بقانون على غير المسلمين من مواطني دولة الامارات العربية المتحدة ، وعلى غير المسلمين المقيمين في الدولة مالم يتمسك احدهم بتطبيق قانونه، فيما يتعلق بمواد الزواج والطلاق والوصايا وإثبات النسب" وقررت المادة 4 المساواة بين المرأة والرجل على غرار المساواة التي قررتها اتفاقية سيداو في " الشهادة ، والإرث والحق في طلب الطلاق ، والحضانة المشتركة " [75]ونرى أن نصوص المرسوم اعلاه تعتبر "تمييز ايجابي " لصالح المرأة الامارتية غير المسلمة وفقاً لاتفاقية سيداو ، ووفقاً لقانون الدولة التي ينتمي اليها المقيم غير المسلم .

وجاء قانون الجنسية العراقي "رقم 26 لسنة 2006 المعدل في المادة 3 فقرة أ متماشياً مع اتفاقية " سيداو" في المساواة بين الرجل والمرأة في مسائل نقل الجنسية الى الابناء ، لا سيما وأن قانون الجنسية العراقي رقم 43 لسنة 1963 المعدل بقانون رقم 206 لسنة 1964 يجعل للأم دور استثنائي في نقل الجنسية لأولادها إذا كان الاب مجهول أو عديم الجنسية " [76] وهذا النص دليل على "التمييز الايجابي " لصالح المرأة وفقاً لاتفاقية " سيداو".

أن سلوك الدول العربية في إعمال نص المادة 3فق3 يعبر عن إتجاه الإرادة العربية الى تحقيق الموزانة بين القواعد الدولية لحقوق الإنسان " سيداو" ، وبين القواعد التي تحكم القيم التي ترتكز اليها منظومة حقوق الإنسان في الشرائع السماوية ، وعلى وجه الخصوص في الشريعة الإسلامية ، ويعبر ايضاً عن إمكانية استعمال " التمييز الايجابي " وفق المصادر التي أشارت اليها

المادة 3فق3، وأن تعدد مصادر التمييز الايجابي في النص المذكور اتاح للدول الاطراف الايفاء بالتزاماتها الدولية ، وتجسيد خصوصايتها ، وساهم في تطوير تشريعاتها الوطنية التي قد تجمع بين تلك المصادر .

الخاتمة

عرضت هذه الدراسة مفهومين متناقضين من حيث الهدف والنطاق ، وذلك في مطلبين الاول استعرضنا فيه " مفهوم التمييز الايجابي " ونطاقه في إطار المواثيق الدولية التي أشار اليها الميثاق وفي مقدمتها اتفاقية "سيداو " المرجعية الدولية العليا لقضايا المرأة ، وفي المطلب الثاني استعرضنا فيه القواعد التي تنظم الحقوق والواجبات بين الرجل والمرأة في إطار الشرائع السماوية وفي مقدمتها الشريعة الاسلامية ، ومن ثم تفسير نص المادة 3فق3 بالوسائل القانونية المناسبة في ظل هاذين المفهومين المتناقضين ، وخلصت الدراسة من خلال ذلك الى النتائج الأتية :

1- إن مفهوم التمييز الايجابي في إطار اتفاقية "سيداو " هو إجراء مؤقت يهدف الى تحقيق المساواة المطلقة بين الرجل والمرأة من خلال "تغيير الأنماط الاجتماعية والثقافية" في الاسرة والمجتمع ، أي إحداث تغيير جوهري للدور الفطري للرجل والمرأة ، وهذا المفهوم يتناسب مع نظرية الحقوق والحريات العامة المستمدة من القانون الطبيعي ، ومبرر بالنظرة الادنى الى المرأة التي كانت سائدة في المجتمع الغربي سابقاً.

2- إن مفهوم "التمييز الايجابي " وفقاً لاتفاقية "سيداو "، وعطفاً عما اوردته هذه الدراسة من نتائج خطيرة في تطبيقه على الاسرة والمجتمع ، لا يتناسب مع الخصوصية الاسلامية في مسائل الاحوال الشخصية القائمة على "التمييز الوظيفي " بين الرجل والمرأة وهي قواعد الهية لا يمكن تجاوزها أو تعديلها أو توسيع نطاقها أو تضيقها .

3- توصلت الدراسة الى مفهوم للتمييز الايجابي الذي أقرته الشريعة الإسلامية وهو مجموعة التدابير المناسبة التي تقع على عاتق الدولة والمجتمع بغية القضاء على الممارسات والعادات الضارة بحقوق المرأة المسلمة والمخالفة لقواعد الشريعة الإسلامية ذات العلاقة ، بمعنى أخر تمكين المرأة من استحصال حقوقها الشرعية وهو ما يعبر عنه بإعادة الحق الى ما كان عليه قبل انتهاكه أو مصادرته وتطبيقه وفق القواعد التي تنظمه ، دون توسيعه أو تأويله أو خلق حقوق جديدة .

4- اثبتت الدراسة إمكانية إستعمال التمييز الايجابي لصالح المرأة في إطار الشريعة الإسلامية بالوسائل المناسبة ، فبالرغم من أنَّ غالبية قوانين الاحوال الشخصية للدول الاطراف في الميثاق العربي لحقوق الإنسان مستمدة من الشريعة الاسلامية إلا أن هذه الدراسة اثبتت مدى الخلل في تطبيقها وخصوصاً في مسألة حرمان المرأة من الميراث، التي اصبحت ظاهرة في المناطق القبلية، مما يستدعي اتخاذ اجراءات أو تدابير معينة لتصويب واقع التمييز السلبي ضد المرأة بهذا الخصوص، وإمكانية استعماله ضد الممارسات والعادات السيئة الاخرى التي تمارس ضد المرأة خلافاً لقواعد الشريعة الإسلامية .

5- أن المشرع العربي في صياغة نص المادة 3فق3 من الميثاق أراد الموازنة بين التزامات الدول الاطراف في مسائل الاحوال الشخصية وفقاً لاتفاقية سيداو باعتبارها المرجعية الدولية العليا في قضايا المرأة وبين التزاماتها في إطار الشريعة الاسلامية والشرائع الاخرى

5- إن مفهوم التمييز الايجابي في الميثاق العربي لحقوق الإنسان هو "مجموعة الوسائل والتدابير المناسبة التي تختارها الدولة الطرف لصالح المرأة بحسب نظامها القانوني الداخلي والتزاماتها الدولية وخصوصيات رعاياها أو المقيمين على أراضيها في إطار اتفاقية "سيداو" أو في إطار الشريعة الاسلامية والشرائع السماوية الاخرى أو قد تلجأ الى اعتماد تشريعات تنظيمية أو اتخاذ تدابير أو اجراءات اخرى لصالح المرأة تجمع بين التزاماتها الدولية وخصوصية رعاياها "، واستناداً الى ذلك نرى أن المشرع العربي كان موفقاً في صياغة نص المادة 3فق3 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان .

الهوامش:

---

(1) غادة نير لبيب إحسان ، التدابير الايجابية في القانون الدولي، ص38.

(2) أ. عميور خديجة ، التميز الايجابي لصالح المرأة في المواثيق الدولية والقانون الجزائري، ص3.

(3) ميثاق الأمم المتحدة ، الديباجة ، الجزء الاول – فق2.

(4) المرجع نفسه ، المادة 1 فق3.

(5) المرجع نفسه ، المادة 13 فق2.

(6) المرجع نفسه ، المادة 55 فق3.

(7) الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التميز العنصري ، المادة1.

(8) المرجع نفسه، المادة1 فق4.

(9) اتفاقية حقوق الاشخاص ذوي الإعاقة، المادة 2.

(10) المرجع نفسه ، المادة 1 – الغرض .

(11) المرجع نفسه ، المادة 5 .

(12) المرجع نفسه ، اشارت الاتفاقية في المادة 1- الغرض ، " يشمل مصطلح الاشخاص ذوي الإعاقة كل من يعانون من عاهات طويلة الأجل بدنية أو عقلية ، أو ذهنية أو حسية ....." .

(13) بروتكول حقوق المرأة في افريقيا الملحق بالميثاق الافريقي لحقوق الإنسان والشعوب .

(14) المرجع نفسه ، المادة (1-ي) والمادة 2فق1.

(15) اتفاقية مجلس اوروبا للوقاية من العنف ضد النساء والعنف المنزلي ومكافحتها .

(16) المرجع نفسه ، المادة 1.

(17) المرجع نفسه .

(18) اتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة ، سيداو – CEDAW.

(19) المرجع نفسه ، الجزء الخامس من الاتفاقية ، المادة 17 .

(20) بروتكول اختياري مضاف الى اتفاقية سيداو .

(21) المحضر الموجز الثاني ، الجلسة المرقمة CEDAW /C /SR.425/ ADD.1 ، إحياء الذكرى السنوية العشرين لاعتماد اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة .

(22) سيداو، المرجع السابق ، الجزء الخامس عشر من الاتفاقية .

(23) د. طارق كمال النعيمي ، سايكولوجية الرجل والمرأة ، المشكلات الزوجية اسبابها وطرق علاجها، ص19-ص30.

(24) د.محمد سعيد مجذوب ، النظرية العامة لحقوق الإنسان – تطور الحقوق والحريات العامة والآليات القانونية لحمايتها، ص60 .

(25) عماد شمعون ، حقوق الإنسان بين الشرعة الغربية والشرقية .

(26) د. إسلام دسوقي عبد النبي ، حقوق المرأة في المواثيق الدولية والانظمة السعودية ورؤية المملكة 2030 بين الواقع والمأمول ، ص26.

(27) المرجع نفسه ، ص17.

(28) اتفاقية سيداو، المرجع السابق ، المادة 1.

(29) أ. دنش رياض ، منع التمييز في اتفاقية سيداو، ص4-6.

(30) ينظر المواد " 2، 3، 5، 6، 7، 8، 10، 11، 12، 13، 16" ، اتفاقية سيداو، المرجع السابق.

(31) المرجع نفسه ، المادة 4.

(32) المرجع نفسه، الديباجة ، الجزء (2-3-4).

(33) عايدة أبو راس ، اتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة ، دراسة مقدمة للجنة الاقتصادية والاجتماعية لغرب اسيا " الاسكوا " ، الدوحة – قطر ، 2012، ص4.

(34) تناولت الاتفاقية مشاركة المرأة في الحياة المدنية والسياسية في المواد 7- 16(الحق في الانتخاب والترشح ، المشاركة في اي منظمة او جمعية ، الحق في تمثيل دولتها على الصعيد الدولي ، اكتساب الحقوق المدنية وما يترتب عنها كالحق بالجنسية والتعليم والتكوين وتقلد الوظائف العامة ، والحق بالعمل والرعاية الصحية والزواج والعلاقات العائلية والاهلية القانونية بكل صورها وكل ما يتعلق بالحياة الاقتصادية والاجتماعية على قدم المساواة مع الرجل) ينظر د. بو سعدية رؤوف ، مبدأ عدم التمييز ضد المرأة في التشريع الدولي (دراسة على ضوء اتفاقية القضاء على كافة اشكال التمييز ضد المرأة) ص7-9.

(35) د. محروق كريمة، مخاطر اتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة CEDAW على الاسرة الجزائرية ، ، ص 7.

(36) اتفاقية سيداو، المرجع السابق ، المادة 5 .

(37) د. محروق كريمة ، المرجع السابق، ص4.

(38) ينظر تقرير مفوظة الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان (A /HRC /19 /41) – القوانيين والممارسات التمييزية وأعمال العنف الموجهة ضد الافراد على أساس ميلهم الجنسي أو هويتهم الجنسانية ، وينظر ايضاً تصريح الامين العام للأمم المتحدة بان كي مون امام مجلس حقوق الإنسان في7 اذار 2012 : في دورة تاريخية مجلس حقوق الإنسان يتناول الانتهاكات والعنف على اساس التوجه الجنسي، اخبار الأمم المتحدة، الموقع الرسمي للأمم المتحدة .

(39) للنتائج 1-2-4 راجع ، احمد محمد فال ، مقالة بعنوان الشيخوخة والشذوذ والنسوية أرقام تعكس تحول أوروبا لمجتمع مهدد بالفناء ، تعتمد هذه المقالة على دراسات صادرة عن معاهد متخصصة واحصاءات سكانية رسمية وتقارير صحفية سلطت الضوء على النتائج الخطيرة لانخفاض نسبة السكان في اوروبا .

(41) عصر التنوير والمعروف ايضا بعصر العقل ، كان ثورة فكرية في اوروبا وأمريكا الشمالية من أواخر القرن السابع عشر إلى أواخر القرن الثامن عشر ، وتميز بظهور مناهج جديدة في الفلسفة والعلوم السياسية ، وتم تمجيد القدرة العقلية لمنطق البشر باعتبارها الاداة التي من خلالها يتم توسيع المعرفة ، ولمزيد من المعلومات ينظر ، مارك كارترايت ، Mark Cartwright ،عصر التنوير ، مقالة منشورة في موسوعة تاريخ العالم ، وينظر ايضاً ، د. محمد عمارة : الإسلام وحقوق الإنسان ، ص13-15.

(42) د. محمد عمارة ، المرجع السابق ، ص13-15، وينظر ايضاً ، د. محمد سعيد مجذوب ، النظرية العامة لحقوق الإنسان ، المرجع السابق، ص60-61.

(43) سورة البقرة ، الآية 228.

(44) سورة النساء ، الآية 35.

(45) سورة آل عمران ، الآية 36، وينظر، د. أمل بنت سلمان الغنيم : الإعجاز التشريعي في تنظيم حقوق المرأة في الكتاب والسنة، ص863، وينظر، أعمر يحياوي : التمييز الايجابي والشريعة الاسلامية، ، ص6-9.

(46) " مِنَ الَّذِينَ هَادُوا يُحَرِّفُونَ الْكَلِمَ عَنْ مَوَاضِعِهِ ، سورة النساء ، الآية 46 ، وقوله تعالى " فَوَيْلٌ لِلَّذِينَ يَكْتُبُونَ الْكِتَابَ بِأَيْدِيهِمْ ثُمَّ يَقُولُونَ هَٰذَا مِنْ عِنْدِ اللَّهِ لِيَشْتَرُوا بِهِ ثَمَنًا قَلِيلًا فَوَيْلٌ لَهُمْ مِمَّا كَتَبَتْ أَيْدِيهِمْ وَوَيْلٌ لَهُمْ مِمَّا يَكْسِبُونَ " ، سورة البقرة ، الآية 79.

47) سورة الملك ، الآية 14.

(48) سورة النساء ، الآية 32.

(49) أعمر يحياوي : التمييز الايجابي والشريعة الاسلامية، المرجع السابق ، ص6-9.

(50) لمزيد من التفاصيل عن القوامة في التشريع اليهودي والادلة من التوراة وفي التشريع النصراني ، ينظر اسماء بنت عبد الجليل بن حسن بن محمد : قوامة الرجل وأثرها على المرأة في اليهودية والنصرانية والاسلام ، ص13-31.

(51) المرجع نفسه ، ص33- 44.

(52) د. محمد سعيد مجذوب : القانون الدولي لحقوق الإنسان، ص144-164 .

(53) عماد عبد الستار المرعي: آليات حماية حقوق الإنسان في النظام الامريكي لحقوق الإنسان كنموذج ملائم للتطبيق في ظل النظام العربي لحقوق الإنسان ، ص74.

(54) د. محمد امين ميداني : الميثاق العربي لحقوق الانسان ، ص47- 87.

(55) المرجع نفسه ، ص152.

(56) سعد أرفيس : النظام العربي لحقوق الإنسان ، ص7-8.

(57) الميثاق العربي لحقوق الإنسان النسخة الاحدث ، مكتبة حقوق الإنسان ، جامعة مينيسوتا المرجع السابق ، تاريخ الزيارة 2024/6/30 ، المادة 4.

(58) عبدالحميد أوديني : النظام العربي لحقوق الإنسان من تقرير الحقوق الى تفعيل آليات الحماية، ص10.

(59) د. محمد امين ميداني ، الميثاق العربي لحقوق لإنسان ، دراسات ووثائق ، المرجع السابق ، ص69-84.

(60) المادة 16 من مشروع نظام المحكمة العربية لحقوق الإنسان العربي .

(61) اتفاقية فينا لقانون المعاهدات ، المادة 31 .

(62) الجزء الاول من ديباجة الميثاق العربي ، المرجع السابق .

(63) الجزء الثاني من ديباجة الميثاق ،المرجع نفسه.

(64) لمزيد من التفاصيل راجع المواد " 5-6" من إعلان القاهرة لحقوق الإنسان .

(65) المرجع نفسه ، المواد 24-25.

(66) المادة 33 من الميثاق ، المرجع السابق ، ولمزيد من التفاصيل حول بعض قوانين الاحوال الشخصية في الدول العربية ، راجع د. محمود دودين : المركز القانوني للمرأة في منظومة قوانين الأحوال الشخصية العربية ومستجداتها ، النتائج – ص 55.

(67) ينظر د. معتز فيصل العباسي ، احكام المعاهدات الدولية في القانون الدولي والقانون العراقي، ص340-341.

(68) اتفاقية فينا لقانون المعاهدات ، المادة31فق1.

(69) أ. د ، ابراهيم عبد الرافع السمدوني وآخرون : اسباب حرمان المرأة من ميراثها من وجهة نظر اعضاء هيئة التدريس والهيئة المعاونة بجامعة الازهر ودور المؤسسات التربوية في التغلب عليها ص70- 76.

(70) غمدان الدقيمي ، مقالة بعنوان : العادات والتقاليد تحرم المرأة اليمنية من حقها في الميراث

(71) مركز تطوير ، البوابة الفلسطينية للمؤسسات الاهلية ، لقاء مفتوح نظمه مركز شؤون المرأة في غزة بعنوان : المرأة والميراث .

(72) ينظر د. معتز فيصل العباسي: احكام المعاهدات الدولية في القانون الدولي والقانون العراقي، ص340.

(73) مدونة الاسرة المغربية 3 فبراير 2004.

(74) ملك المغرب يطلب فتوى بشأن تعديل مقترحات تعديل مدونة الاسرة .

(75) لمزيد من التفاصيل، راجع مرسوم بقانون اتحادي رقم 41 لسنة 2022 في شأن الاحوال الشخصية المدني .

(76) قاعدة التشريعات العراقية ، قانون الجنسية العراقي "رقم 26 لسنة 2006 المعدل .

المصادر والمراجع

1- القران الكريم .

2- العباسي ، د.معتز فيصل : احكام المعاهدات الدولية في القانون الدولي والقانون العراقي ، دار الاسلام ، ط1، بغداد – العراق ، 2018.

3- عمارة ، د. محمد : الإسلام وحقوق الإنسان ، سلسة كتب ثقافية يصدرها المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب- الكويت .

4- النعيمي ، د. طارق كمال : سايكولوجية الرجل والمرأة ، المشكلات الزوجية اسبابها وطرق علاجها ، دار إحياء العلوم ، بيروت – لبنان ، 2000.

5- مجذوب ، د. محمد سعيد : النظرية العامة لحقوق الإنسان – تطور الحقوق والحريات العامة والآليات القانونية لحمايتها ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، طرابلس – لبنان .

6- مجذوب ، د. محمد سعيد : القانون الدولي لحقوق الإنسان ، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس – لبنان ، 2016 .

7- المرعي، عماد عبد الستار : آليات حماية حقوق الإنسان في النظام الأمريكي لحقوق الإنسان كنموذج ملائم للتطبيق في ظل النظام العربي لحقوق الإنسان ، مجلة الجنان العلمية – تصدر عن جامعة الجنان ، لبنان - طرابلس ، العدد 16، 2023.

8- الميداني ، د. محمد امين : الميثاق العربي لحقوق الانسان- دراسة ووثائق ، سلسلة اصدارات جامعة الجنان ، طرابلس – لبنان ، دار المنى للطباعة والنشر ، طرابلس – لبنان، ط1، 2012.
9- أرفيس ، سعد : النظام العربي لحقوق الإنسان ، مجلة الدراسات القانونية ، جامعة يحيى بن فارس بالمدية - الجزائر ، العدد 01، المجلد 08، 2022.
10- أوديني ،عبدالحميد : النظام العربي لحقوق الإنسان من تقرير الحقوق الى تفعيل آليات الحماية ، مجلة ابحاث قانونية وسياسية ، كلية الحقوق – جامعة عنابة ، الجزائر ، العدد6، 2018.
11- خديجة ، أ. عميور : التميز الايجابي لصالح المرأة في المواثيق الدولية والقانون الجزائري، مجلة دفاتر السياسة والقانون ، العدد19 ، 2018، الجزائر.
12- دودين ، د. محمود: المركز القانوني للمرأة في منظومة قوانين الأحوال الشخصية العربية ومستجداتها ، مجلة حقوق الإنسان – العالم الثالث ، العدد 11، طرابلس – لبنان ، 2016.
13- رؤوف ، د. بو سعدية : مبدأ عدم التميز ضد المرأة في التشريع الدولي (دراسة على ضوء اتفاقية القضاء على كافة اشكال التميز ضد المرأة) ، المجلة الاكاديمية للبحوث القانونية والسياسية العدد الثالث ، المجلد 02، الجزائر، 2018.
14- رياض ، أ. دنش : منع التميز في اتفاقية سيداو ، مجلة العلوم الإنسانية ، العدد 39/38، بسكرة – الجزائر ، 2015.
15- السمدوني ، أ. د ، ابراهيم عبد الرافع وآخرون : اسباب حرمان المرأة من ميراثها من وجهة نظر اعضاء هيئة التدريس والهيئة المعاونة بجامعة الازهر ودور المؤسسات التربوية في التغلب عليها ، مجلة التربية ، تصدر عن جامعة الازهر ، المجلد40، العدد 192، 2021.
16- عبد النبي ، د. إسلام دسوقي : حقوق المرأة في المواثيق الدولية والانظمة السعودية ورؤية المملكة 2030 بين الواقع والمأمول ، مجلة كلية الشريعة والقانون، طنطا – مصر 2018، العدد 33، الجزء الرابع.
17- الغنيم ، د. أمل بنت سلمان: الإعجاز التشريعي في تنظيم حقوق المرأة في الكتاب والسنة، مجلة كلية الشريعة والقانون ، طنطا- مصر ، 2020، العدد 35، 2/2.
18- كريمة ، د. محروق : مخاطر اتفاقية القضاء على جميع اشكال التميز ضد المرأة CEDAW على الاسرة الجزائرية ، مجلة الدراسات القانونية التطبيقية العدد بلا ، المجلد بلا ، 2022.
19- يحياوي ، أعمر : التميز الايجابي والشريعة الاسلامية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، المجلد 47، العدد4، 2010، الجزائر.
20- إحسان ، غادة نير لبيب : التدابير الايجابية في القانون الدولي ، رسالة قدمت لنيل درجة الماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة الشرق الاوسط ، عمان – الاردن ، 2014.
21- بن محمد ، اسماء بنت عبد الجليل بن حسن: قوامة الرجل وآثرها على المرأة في اليهودية والنصرانية والاسلام ، بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير في العقيدة ، دراسة مقارنة ، كلية العلوم الاسلامية ، قسم الدعوة واصول الدين ، جامعة المدينة العالمية – ماليزيا ، 2013.
22- الدقيمي ، غمدان مقالة بعنوان : العادات والتقاليد تحرم المرأة اليمنية من حقها في الميراث ، 2017موقع الحرة الاخباري ، www. Alhurra.com .

23- شمعون ، عماد : حقوق الإنسان بين الشرعة الغربية والشرقية ، مقالة منشورة في مجلة الإنسان المعاصر ، العدد2، 1995.
24- فال ، احمد محمد ، مقالة بعنوان : الشيخوخة والشذوذ والنسوية أرقام تعكس تحول أوروبا لمجتمع مهدد بالفناء ، على موقع الجزيرة نت ،2024 , :https// www.aljazeera.net.
25- Mark Cartwright، عصر التنوير : مقالة منشورة في موسوعة تاريخ العالم ، 2024/2/29، المملكة المتحدة ، على الموقع الالكتروني https// www. Worldhistory.org.
26- عايدة أبو راس ، اتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة ، دراسة مقدمة للجنة الاقتصادية والاجتماعية لغرب اسيا " الاسكوا " ، الدوحة – قطر ، 2012.
27- ميثاق الأمم المتحدة ، الجزء الاول – وثائق الأمم المتحدة ، الوثائق التأسيسية على الموقع الالكتروني ، الموقع الرسمي للأمم المتحدة ، https//www.un.org.
28- الميثاق العربي لحقوق الإنسان النسخة الاحدث ، اعتمد من قبل مجلس جامعة الدول العربية - القمة العربية السادسة عشرة التي استضافتها تونس في 23 مايو / أيار 2004، مكتبة حقوق الإنسان ، جامعة مينيسوتا، http//hrlibrary.umn.edu .
29- اتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة ، سيداو - CEDAW، الموقع الرسمي للأمم المتحدة ، مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان ، https//www.un.org.
30- الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري ، المفوضية السامية للأمم المتحدة لحقوق الإنسان ، الموقع الرسمي للأمم المتحدة ، https//www.un.org.
31- اتفاقية حقوق الاشخاص ذوي الإعاقة ، مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الأنسان ، الموقع الرسمي للأمم المتحدة ، https//www.un.org.
32- اتفاقية مجلس اوروبا للوقاية من العنف ضد النساء والعنف المنزلي ومكافحتها والمعروفة باتفاقية اسطنبول ، اعتمدت من قبل مجلس اوروبا في 2011/5/11 ، سلسلة معاهدات مجلس اوروبا – رقم 210 ، على الموقع https//rm.coe.int.
33- اتفاقية فينا لقانون المعاهدات، المادة 31 ، مكتبة حقوق الإنسان ، جامعة مينيسوتا ، على الموقع http//hrlibrary.umn.edu .
34- نظام المحكمة العربية لحقوق الإنسان ، والذي اعتمده مجلس جامعة لدول العربية على المستوى الوزاري ، بالوثيقة (ق: 7790- د. ع (142) –ج3- 2014/9/7) ، موقع المؤسسة الوطنية لحقوق الإنسان https: //www.nihr.org.bh .
35- بروتكول حقوق المرأة في افريقيا الملحق بالميثاق الافريقي لحقوق الإنسان والشعوب ، مكتبة حقوق الإنسان ، جامعة مينيسوتا الولايات المتحدة الامريكية على الموقع الالكتروني http//hrlibrary.umn.edu .
36- بروتكول اختياري مضاف الى اتفاقية سيداو ، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق من قبل الجمعية العامة بالوثيقة (A/ 5/4.L)،الموقع الرسمي للأمم المتحدة ، https//www.un.org.
37- قاعدة التشريعات العراقية ، قانون الجنسية العراقي "رقم 26 لسنة 2006 المعدل على الموقع iraqld.e-sjc- https// services.iq.

38- تقرير مفوضة الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان ، مجلس حقوق الإنسان – الدورة 19 بالوثيقة 4/ 19 / HRC / A-2011، وثائق الأمم المتحدة ، الموقع الرسمي للأمم المتحدة ،www.un.org//https .
39- مرسوم بقانون اتحادي رقم 41 لسنة 2022 في شأن الاحوال الشخصية المدني ، منصة تشريعات الامارات العربية المتحدة ، على الموقع الرسمي https //1586/ legislation /uaelegislation.gov.ae/ar/.
40- إعلان القاهرة لحقوق الإنسان ، تم اجازته من قبل مجلس وزراء خارجية منظمة المؤتمر الاسلامي – منظمة الاتحاد الاسلامي حاليا، القاهرة ، 5 اغسطس 1990، مكتبة جامعة مينيسوتا .
41- المحضر الموجز الثاني ، الجلسة المرقمة ADD.1 /SR.425/ C/ CEDAW ، إحياء الذكرى السنوية العشرين لاعتماد اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة على الموقع docstore.ohchr.org//https.
42- مدونة الاسرة المغربية 3 فبراير 2004، الجريدة الرسمية رقم 5184 ، محكمة الاستئناف بمكناس ، على الموقع ، http // www.cameknes.ma.
43- مركز تطوير ، البوابة الفلسطينية للمؤسسات الاهلية ، على الموقع http // masader.ps .
44- موقع الحرة الاخباري ، www. Alhurra.com.
45- الموقع الرسمي للأمم المتحدة ، اخبار الأمم المتحدة ، www.un.org//https.

المصادر والمراجع العربيةباللغة الانكليزية

1. The Holy Quran.
2. Al-Abbasi, Dr. Moataz Faisal: Provisions of international treaties in international law and Iraqi law, Dar Al-Islam, 1st edition, Baghdad - Iraq, 2018.
3. Amara, Dr. Muhammad: Islam and Human Rights, a series of cultural books issued by the National Council for Culture, Arts and Literature - Kuwait.
4. Al-Naimi, Dr. Tariq Kamal: The psychology of men and women, marital problems, their causes and methods of treatment, Dar Ihya' al-Ulum, Beirut - Lebanon, 2000.
5. Majzoub, Dr. Muhammad Saeed: The general theory of human rights - the development of public rights and freedoms and the legal mechanisms for their protection, Modern Book Foundation, Tripoli - Lebanon.
6. Majzoub, Dr. Muhammad Saeed: International Human Rights Law, Modern Book Foundation, Tripoli - Lebanon, 2016
7. Al-Marai, Imad Abdel Sattar: The history of human rights protection in the American human rights system as a final model under the Arab system of human rights, Al-Jinan Scientific Journal - Find out about Al-Jinan University, Lebanon - Tripoli, Issue 16, 2023.
8. Al-Maidani, Dr. Muhammad Amin: The Arab Charter for Human Rights - Study and Documents, Al-Jinan University Publications Series, Tripoli - Lebanon, Dar Al-Muna for Printing and Publishing, Tripoli - Lebanon, 1st edition, 2012.
9. Arvis, Saad: The Arab System for Human Rights, Journal of Legal Studies, Yahya Bin Fares University of Medea - Algeria, Issue 01, Volume 08, 2022.
10. Udine, Abdel Hamid: The Arab system of human rights from determining rights to activating protection mechanisms, Journal of Legal and Political Research, Faculty of Law - Annaba University, Algeria, Issue 6, 2018.

11. Khadija, A. Ammour: Positive discrimination in favor of women in international conventions and Algerian law, Journal of Policy and Law Notebooks, Issue 19, 2018, Algeria.
12. Dodin, Dr. Mahmoud: The legal status of women in the system of Arab personal status laws and their developments, Human Rights Magazine - Third World, Issue 11, Tripoli - Lebanon, 2016.
13. Raouf, Dr. Bou Saadia: The principle of non-discrimination against women in international legislation (a study in light of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women), Academic Journal of Legal and Political Research, Issue 3, Volume 02, Algeria, 2018.
14. - Riyad, A. Danish: Preventing discrimination in the CEDAW Convention, Journal of Human Sciences, No. 38/39, Biskra - Algeria, 2015.
15. Al-Samdouni, A. Dr., Ibrahim Abdel-Rafi and others: The reasons for depriving women of their inheritance from the point of view of faculty members and the supporting staff at Al-Azhar University and the role of educational institutions in overcoming them, Education Journal, published by Al-Azhar University, Volume 40, Issue 192, 2021.
16. Abdel Nabi, Dr. Islam Desouki: Women's rights in international conventions, Saudi regulations, and the Kingdom's Vision 2030 between reality and hopes, Journal of the Faculty of Sharia and Law, Tanta - Egypt 2018, Issue 33, Part Four.
17. Al-Ghunaim, Dr. Amal bint Salman: The legislative miracle in regulating women's rights in the Qur'an and Sunnah, Journal of the Faculty of Sharia and Law, Tanta - Egypt, 2020, Issue 35, 2/2.
18. Karima, Dr. Mahroug: The dangers of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (CEDAW) on the Algerian family, Journal of Applied Legal Studies, Issue No, Volume No, 2022.
19. Yahyawi, Omar: Positive discrimination and Islamic law, Algerian Journal of Legal, Economic and Political Sciences, Volume 47, Issue 4, 2010, Algeria .
20. Ihsan, Ghada Nir Labib: Positive measures in international law, a thesis submitted to obtain a master's degree, Faculty of Law, Middle East University, Amman - Jordan, 2014.
21. Bin Muhammad, Asma' Bint Abdul Jalil Bin Hassan: The status of men and its impact on women in Judaism, Christianity, and Islam, supplementary research submitted to obtain a master's degree in belief, comparative study, College of Islamic Sciences, Department of Da'wah and Fundamentals of Religion, Medina International University - Malaysia, 2013. .
22. Al-Duqaimi, Ghamdan, article entitled: Customs and traditions deprive Yemeni women of their right to inheritance, 2017, Al-Hurra News Website, www. Alhurra.com.
23. Chamoun, Imad: Human rights between Western and Eastern law, an article published in Contemporary Human Magazine, Issue 2, 1995.

24. Fall, Ahmed Muhammad, article entitled: Aging, anomie, and feminism are numbers that reflect Europe's transformation into a society threatened with extinction, on the Al Jazeera Net website, www.aljazeera.net //https:, 2024.
25. Mark Cartwright, The Age of Enlightenment: An article published in the Encyclopedia of World History, 2/29/2024, United Kingdom, on the website www. Worldhistory.org// https.
26. Aida Abu Ras, Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, study submitted to the Economic and Social Commission for Western Asia (ESCWA), Doha - Qatar, 2012.
27. Charter of the United Nations, Part One - United Nations documents, founding documents on the website, the official website of the United Nations, www.un.org//https.
28. The Arab Charter on Human Rights, the latest version, adopted by the Council of the League of Arab States - the Sixteenth Arab Summit hosted by Tunisia on May 23, 2004, Human Rights Library, University of Minnesota, http://hrlibrary.umn.edu .
29. Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, CEDAW, the official website of the United Nations, Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, www.un.org//https.
30. International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination, United Nations High Commissioner for Human Rights, official website of the United Nations, www.un.org//https .
31. Convention on the Rights of Persons with Disabilities, Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, official website of the United Nations, www.un.org//https.
32. The Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence, known as the Istanbul Convention, adopted by the Council of Europe on 11/5/2011, Council of Europe Treaty Series - No. 210, at rm.coe.int//https .
33. Vienna Convention on the Law of Treaties, Article 31, Human Rights Library, University of Minnesota, at http://hrlibrary.umn.edu.
34. - The court system, which was approved by the Council of the League of Arab States at the ministerial level, in document (Q: 7790 - D.A. (142) - Part 3 - 9/7/2014), National Institution for Human Rights website www.nihr.org.bh/ /:https.
35. Protocol on Women's Rights in Africa attached to the African Charter on Human and Peoples' Rights, Human Rights Library, University of Minnesota, United States of America, on the website http://hrlibrary.umn.edu.
36. An optional protocol added to the CEDAW Convention, adopted and presented for signature and ratification by the General Assembly in document (L.4/54 /A), the official website of the United Nations, www.un.org//https .
37. Iraqi Legislation Base, Iraqi Nationality Law No. 26 of 2006, as amended, on the website iraqld.e-sjc-services.iq //https.

38. Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights, Human Rights Council - 19th session, in Document 4/19/HRC/A-2011, United Nations Documents, official website of the United Nations, www.un.org//https.
39. Federal Decree Law No. 41 of 2022 regarding civil personal status, UAE Legislation Platform, on the official website uaelegislation.gov.ae/ar/ legislation /1586// https.
40. Cairo Declaration of Human Rights, approved by the Council of Foreign Ministers of the Organization of the Islamic Conference - now the Islamic Union Organization, Cairo, August 5, 1990, University of Minnesota Library.
41. Second summary record, meeting No. ADD.1 /SR.425/ C/ CEDAW, commemorating the twentieth anniversary of the adoption of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women on the website docstore.ohchr.org//https.
42. Moroccan Family Blog, February 3, 2004, Official Gazette No. 5184, Meknes Court of Appeal, on the website, www.cameknes.ma, // http .
43. Development Center, the Palestinian portal for civil society organizations, on the website masader.ps // http.
44. Al-Hurra News Website, www. Alhurra.com.
45. The official website of the United Nations, United Nations news, www.un.org//https.

مجلة إكليل للدراسات الانسانية
التصنيف الورقي: العدد 21 /اذار/2025
IASJ–Iraqi Academic Scientific Journals المجلد(6)-العدد(1)-الجزء(3)
2014

Positive discrimination in favor of women in the Arab Charter on Human Rights between absolute equality and Islamic privacy

Assist Lect. Imad Abdel Sattar Ali Al Marei
General Directorate of Education in Anbar
Ministry of Education
emadalhyany@gmail.com

Keywords: positive choice - CEDAW - Arab Charter on Human Rights

Summary:

The formula adopted in the text of Article 3, paragraph 3, of the Arab Charter on Human Rights represented a dilemma related to the issue of agreement on the international values on which the rules of human rights and basic freedoms are based. The Charter embodies the Arab specificity with its Islamic character, especially in matters of personal status that are regulated by Arab laws derived in their entirety from Islamic law based on the principle of relative or functional discrimination between men and women, on the one hand. It is an extension of the relevant international documents, including the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (CEDAW), the supreme international reference for women's issues, which aims to achieve absolute equality between men and women and the serious consequences of its application on the social and cultural patterns of men and women, by changing the innate role of each of them, on the other hand. This may raise a wide debate about the aforementioned text related to the concept of "positive discrimination" contained in contradictory sources in terms of goal and means within the framework of Islamic law and other laws and within the framework of the CEDAW Agreement. In light of the absence of a party to resort to when a legal dispute arises regarding any text of the Charter, this study attempted.