

التمييز الايجابي لصالح المرأة في أحكام القانون الدولي والتشريع الداخلي

Positive discrimination in favor of women in the provisions of international law and domestic legislation

(1) العيد موفقي

(2) لخضر رابحي

(1) جامعة عمار ثلجي - الأغواط (الجزائر)

مخبر بحث الحقوق والعلوم السياسية

البريد الالكتروني l.mouafki@lagh-univ.dz

(2) جامعة عمار ثلجي - الأغواط (الجزائر)

مخبر بحث الحقوق والعلوم السياسية

البريد الالكتروني rabhi.lakhdar03@gmail.com

تاريخ النشر:

(Simplified Arabic 10)

تاريخ القبول:

(Simplified Arabic 10)

تاريخ الارسال:

2020/08/23

الملخص:

يعتبر التمييز الايجابي لصالح المرأة من قبيل التدابير التمييزية غير المحظورة التي اقرتها أحكام القانون الدولي، وانتهجتها بعض النظم السياسية في قوانينها الداخلية، كمبدأ على سبيل الاستثناء بهدف تحقيق المساواة الفعلية بين الجنسين نتيجة للامساواة في شتى المجالات السياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية وغيرها على الرغم من تواجدها في نفس المراكز المتماثلة مع الرجل، حيث اصبح مبدأ راسخا في القوانين الوضعية والسياسات المنتهجة لاسيما

¹ - المؤلف المرسل: العيد موفقي l.mouafki@lagh-univ.dz / Email

مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع – جامعة محمد خيضر بسكرة



_____ العيد موقفي - جامعة عمار تليجي الأغواط (الجزائر)

لخضر رابحي - جامعة عمار تليجي الأغواط (الجزائر)

في المجال السياسي والاقتصادي من أجل تمكين المرأة في الحياة العامة بهدف اتخاذ تدابير مؤقتة تستهدف التعجيل بالمساواة.

الكلمات المفتاحية: مبدأ التمييز الايجابي، المساواة الفعلية، نظام الحصص، تكافؤ الفرص.

Abstract:

Positive discrimination in favor of women is considered as unlawful discriminatory measures approved by the provisions of international law and adopted by some political systems in their internal laws as an exception principle with the aim of achieving actual gender equality as a result of inequality in various political, social, economic, cultural and other areas despite their presence in the same centers Identical with men, as it has become a firm principle in positive laws and adopted policies, especially in the political and economic sphere, in order to empower women in public life with a view to taking temporary measures aimed at accelerating pain. Equality.

key words: The principle of positive discrimination, Actual equality, Quota system, Equal opportunity.

مقدمة:

- أهمية الموضوع.
- إشكالية الدراسة الرئيسية.
- المنهج المستخدم.
- التقسيم العام للدراسة.

أقرت أحكام القانون الدولي مبدأ التمييز الايجابي نظرا لنسبية المساواة بين الجنسين في الواقع المعاش خاصة مع ظهور انماط التمييز المحظور ضد المرأة الذي بات يشكل عائقا وانتهاكا للتمتع بحقوقها لاسيما الحق في المساواة الفعلية، مما استدعى التفكير في اتخاذ تدابير تمييزية او تفضيلية من أجل اصلاح تلك النصوص التشريعية أو السياسات المنتهجة أو تلك الافعال والأعمال التي تسبب اضرار للنساء في مواقع ومراكز متماثلة مع الرجل، حيث يعتبر التمييز الايجابي لصالح المرأة استثناء على مبدأ المساواة امام القانون الهدف منه ترقية حقوقها في الواقع¹.

فالتمييز الايجابي يهدف الى تمكين المرأة في مجالات الحياة العامة وتحقيق المساواة بينها وبين الرجل في مجال التمتع بحقوقها المكرسة في ظل احكام القانون الدولي لحقوق الانسان ونصوص تشريعات الدول، حيث انتهجت العديد من الدول التمييز الايجابي كتدبير مؤقت خاصة في المجال السياسي حينما أقرت نظام الحصص كآلية لوصول المرأة في المجالس المنتخبة.

تكمن أهمية دراسة موضوع التمييز الايجابي لصالح المرأة كإجراء قانوني وفتي، يستمد مشروعيته من أحكام القانون الدولي لحقوق الانسان والتشريعات

¹ لعقابي سميحة، مبدأ التمييز الايجابي لصالح المرأة كإجراء استثنائي لتفعيل حقوقها، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور خنشلة، العدد 09، جانفي 2018، ص180.

_____ العيد موقفي - جامعة عمار تليجي الأغواط (الجزائر)

لخضر رابحي - جامعة عمار تليجي الأغواط (الجزائر)

المقارنة، وهو كآلية يهدف أساسا إلى تحقيق المساواة بين الرجل والمرأة في شتى مجالات الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية، كون أن هذه المساواة وإن وجدت فإن الواقع يعكس مدى المعوقات والصعوبات التي تحول دون وصول المرأة إلى مجالات الحياة العامة الأمر الذي يستدعي إتخاذ تدابير سواء كانت تشريعية أو غير تشريعية من أجل تحقيق المساواة الفعلية.

ومن خلال دراستنا لموضوع التمييز الايجابي لصالح المرأة فإننا اعتمدنا على المنهج التحليلي والمنهج المقارن، كون أن هذا التدابير التمييزية قد تطرقت إليها احكام القانون الدولي لحقوق الانسان من جهة ومن جهة اخرى فقد اعتمدت بعض الدول، هذا الإجراء في بعض مجالات الحياة العامة مما يستدعي دراسة اوجه المقارنة بين احكام القانون الدولي والتشريعات المقارنة من جهة، ومن جهة الاستدلال بالتطبيقات حول هذه الاجراءات في بعض الدول التي كرست هذا المبدأ في تشريعاتها الداخلية.

وعلى هذا النحو سوف نطرح الاشكال التالي:

من اين يستمد التمييز الايجابي لصالح المرأة مشروعيته؟، وما

مدى نجاعته كإجراء وفتي لتحقيق المساواة الفعلية؟.

وللإجابة لهذه الاشكالية سوف نتبع الخطة الآتية:

المبحث الاول التطور التاريخي للتمييز الايجابي حيث نعالج فيه تحديد

مفهوم التمييز الايجابي في المطلب الأول، أما بالنسبة للمطلب الثاني سوف

نتطرق الى موقف الفقه من مبدأ التمييز الايجابي .

في حين سوف نعالج في المبحث الثاني الطبيعة القانونية للتمييز

الايجابي من خلال تكريس مبدأ التمييز الايجابي في احكام الموائيق الدولية

كمطلب أول، اما المطلب الثاني فسوف نتناول تطبيقات التمييز الايجابي في

الانظمة السياسية .

المبحث الأول: التطور التاريخي لمبدأ التمييز الايجابي

يعتبر التمييز الايجابي مفهوم جديد في الفكر السياسي والاجتماعي الغربي، كونه في بداية الامر كان عبارة عن تدابير ايجابية لصالح المواطنين السود في الولايات المتحدة الامريكية ثم اتسع ليشمل بعض الاقليات الدينية او القومية والفئات الاخرى كالمعاقين والمرأة¹، حيث كرست قرارات والإعلانات الرئاسية في الولايات المتحدة الأمريكية مصطلح التمييز الايجابي من بينها قرار الرئيس جون كنيدي في عام 1961، الذي اكد فيه ولأول مرة على سياسة التمييز الايجابي من قبل المتعاقدين الفيدراليين وذلك لضمان حصول المتقدمين للوظائف على فرص متساوية دون النظر الى عروقهم أو ألوانهم أو مذهبهم أو جنسهم أو موطنهم الأصلي²، بالإضافة الى القرار التنفيذي 11246 الصادر عن الرئيس الامريكي ليندون جونسون في عام 1965 الذي ألزم المتعاقدين الحكوميين بتوسيع فرص العمل وذلك بالاشتراط على ارباب العمل التابعين للحكومة بإتباع سياسية التمييز الإيجابي للتوظيف بغض النظر عن العرف أو الدين أو الاصل القومي³.

ويقضي ايضا القرار الصادر في عام 1979م، من الرئيس كاستر بدعم سياسية تشغيل النساء وطلب من المؤسسات أخذ موقف ايجابي لمؤازرة وتشغيل النساء، ولم يبقى التمييز الايجابي حبيس قرارات الرؤساء بل تعدى الى السلطات

¹ قاسم أحمد قاسم، حقوق المرأة بين التمييز الايجابي والمساواة - دراسة مقارنة بين القانون الدولي والشريعة الاسلامية، مجلة رسالة الحقوق، جامعة كربلاء، المجلد 08، العدد الأول، سنة 2016، ص 95.

² باسم كريم سويدان، مبدأ التمييز الايجابي لصالح النساء وتطبيقاته في العراق، مجلة دراسات دولية، جامعة بغداد، العدد الثاني والسبعون، سنة 2018، ص 292.

³ قاسم احمد قاسم، المرجع السابق، ص 95.

_____ العيد موقفي - جامعة عمار تليجي الأغواط (الجزائر)

لخضر رابحي - جامعة عمار تليجي الأغواط (الجزائر)

القضائية، ومن بين هذه الاحكام القضائية الحكم القضائي الصادر من المحكمة العليا في قضية جونسون وهيئة مواصلات نستا مونيكاف كاليفورنيا عام 1987 الذي جاء فيه أن قلة تمثيل النساء والأقليات هو مبرر غير كافي لاستخدام الجنس أو الاصل العرفي كعامل واحد في اختيار المرشحين للوظيفة من ذوي الكفاءات¹.

المطلب الأول: مفهوم التمييز الايجابي لصالح المرأة

يهدف التمييز الايجابي الى تحقيق المساواة الفعلية من المنظور العملي التي تعيشها النساء في الواقع قصد احداث التوازن في المعادلة بين الرجل والمرأة، غير انه يصعب تحديد مفهوم مبدأ التمييز الايجابي كونه يتداخل مع مبدأ المساواة وعدم التمييز على الرغم من بعض المحاولات التي انتقدت من البعض نظرا لأنها محل جدل في الفقه فمنهم من ايد هذا المبدأ ومنهم من عارضه.

الفرع الأول: تعريف التمييز الايجابي

هناك عدة مصطلحات للدالة على التمييز الايجابي منها الاجراءات المؤقتة الخاصة، العمل الايجابي²، الاجراءات الايجابية³، التمييز المخالف¹ وغيرها

¹ باسم كريم سويدان، المرجع السابق ص 293، 294.

² مصطلح " العمل الايجابي " مستخدم في الولايات المتحدة الامريكية وفي عدد من وثائق هيئة الامم المتحدة. انظر: هالة سعيد تبسي، حقوق المرأة في ظل اتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة، ط1، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، سنة 2011، ص 431.

³ يكتفي الاستاذ "أعمر يحيواوي" باستعمال مصطلح " الاجراءات الايجابية " لان هذه الاجراءات لم تكن لتتخذ لو لم يكن الوضع السلبي للنساء في العالم الذي كشفته تقارير سلبية. انظر: أعمر يحيواوي، المساواة في الحقوق بين الرجل والمرأة في القانون الدولي والتشريع الجزائري، الامل للطباعة والنشر والتوزيع، تيزي وزو، الجزائر، سنة 2010، ص 115.

التمييز الايجابي لصالح المرأة في أحكام القانون الدولي والتشريع الداخلي _____
من المصطلحات التي استعملت من أجل نتيجة واحدة تمثلت أساسا في التدابير
الخاصة التي اقرتها اتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة لعام
1979 ويهدف التمييز الايجابي الى تصحيح اللامساواة الفعلية التي تعيشها النساء
في الواقع قصد اقامة التوازن بين الجنسين².

كما انه يصعب صراحة تحديد تعريف مناسب للتمييز الايجابي لصالح
المرأة في ظل الظروف والتغيرات الحاصلة في المجتمع من جهة، ومن جهة اخرى
التذبذب السائد في خلق التوازن والمساواة والعدالة الاجتماعية بين الجنسين في ظل
دولة القانون، وتكمن صعوبة تحديد مفهومه كونه ذو طابع متحرك لاقتراانه ببعض
المفاهيم كمبدأ المساواة ومبدأ عدم التمييز، كما انه يتميز بطابع مزدوج فهو تدبير
ايجابي بالنسبة للمرأة وتدبير سلبي في حق الرجل³.

ويرى الدكتور "يسري العصار" على ان التمييز الايجابي هو: "تدخل المشرع
بإجراء نوع من التفرقة في المعاملة بين اشخاص طبيعية او معنوية تنتمي الى مركز
قانوني واحد عن طريق منح ميزة قانونية لطائفة محددة بينها وذلك بهدف تعويضها

استعمل مصطلح الاجراءات الايجابية على نطاق واسع في اوروبا كما انه يستخدم بمعنى
آخر في القانون الدولي لحقوق الانسان لوصف " اجراء الدولة الايجابي " (التزام دولة ما ببدء
اجراء مقارنا بالتزام الدولة بعدم اتخاذ أي اجراء) ولذلك فهو مصطلح غامض كونه ليس مقصورا
على التدابير الخاصة التي تضمنتها المادة 04 الفقرة 01 من اتفاقية القضاء على جميع اشكال
التمييز ضد المرأة، انظر: هالة سعيد تبسي، المرجع السابق، ص 431.

¹ أ عمر يحيوي، المساواة في الحقوق بين الرجل والمرأة في القانون الدولي والتشريع الجزائري،
الامل للطباعة والنشر والتوزيع، تيزي وزو، الجزائر، سنة 2010، ص 115.

² أ عمر يحيوي، تنفيذ التمييز الايجابي في النظام القانوني الجزائري، مجلة المجلس الدستوري،
العدد 09، سنة 2017، ص 121.

³ لعقابي سميحة، المرجع السابق، ص 182 الى 184.

عن الحرمان الذي تعرضت له من قبل المشرع وتمكينها من الممارسة الفعلية للحقوق التي يكفلها لها الدستور"¹.

لكن نحن نتساءل حول مشروعية هذه التدابير الخاصة ذات الطابع التشريعي العادي، فمن أين يستمد مبدأ التمييز الايجابي مشروعيته في ظل دولة القانون؟، فإذا كان الدستور هو حامي الحقوق طبقا للمساواة والمعادلة تقتضي احداث التوازن بين الجنسين في بعض المراكز القانونية فان عدم التنصيص على تلك التدابير في الدستور من قبل المؤسس الدستوري وترك المشرع العادي من يحددها فإنها تعد بحد ذاتها مخالفة للأحكام الدستور ومخالفة ايضا لمبدأ المساواة وعدم التمييز .

لقد ادرجت بعض التعريفات الفقهية لمبدأ التمييز الايجابي من بينها أنه " 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 الأصل لكي تميز مجموعات مهمشة في التوظيف أو التعليم او الاستخدام، وذلك بغرض السعي لإصلاح التمييز الذي مورس ضدهم في السابق"²، فيما عرف آخر مبدأ التمييز الايجابي على أنه " اسلوب يتمثل في ارساء اللامساواة الشكلية بتمكين افراد معينين من معاملة تفضيلية وذلك من أجل بلوغ المساواة الحقيقة "، كما عرفته الاستاذة لعقابي سميحة بأنه " مبدأ يستهدف ارساء معاملة تفضيلية للمرأة من خلال ايثارها بجملة من الاجراءات

¹ نصر الدين الاخذري، المرجع السابق، ص 112.

² عميور خديجة، المرجع السابق. ص. 542.

التمييز الايجابي لصالح المرأة في أحكام القانون الدولي والتشريع الداخلي _____
التمييزية لا يتمتع بها الرجل وذلك بغرض تعزيز وترقية ممارستها في حقوقها في
إطار تكريس المساواة الفعلية بينهما"¹.

ويمكن تعريف التمييز الايجابي على انه ذلك التدخل المشروع والمؤقت
من قبل المشرع في احداث التوازن بين الاشخاص التي تنتمي لمركز قانوني واحد
عن طريق تدابير تمييزية هدفها تحقيق المساواة الفعلية وتستند اساسا الى مبررات لا
تمس البت بمبدئي المساواة ولا عدم التمييز ولا تلحق اضرار بالنسبة للأشخاص
الآخرين التي لم يشملهم التدبير.

الفرع الثاني: خصائص التمييز الايجابي لصالح المرأة

من خلال تعاريف التي قدمت من قبل من حاول تعريف التمييز الايجابي
يمكن أن نميز خصائصه على الرغم من صعوبة تحديد مفهوم معين له تتمثل اساسا
في:

أولاً- اجراء مشروع مقترن بتبرير معقول: يجب أن يكون التمييز الايجابي
مشروع، بحيث لا يكون من قبيل التمييز الذي يستند الى اعتبارات كالجنس او الدين
أو اللغة أو الرأي... الخ، ويستمد شرعيته من التشريع إذ لا يمكن ان نكون بصدد
تمييز ايجابي ما لم ينص عليه صراحة، كما أن الوضع يقتضي بالنسبة للدولة التي
صادقت على الاتفاقيات الدولية المعنية بالتمييز أن توافق تشريعها الداخلي مع
أحكام تلك الاتفاقيات بالإضافة الى ذلك يجب ان يقوم التمييز الايجابي على تبرير
معقول وموضوعي حتى يكون التمييز مشروعاً وهذا ما اكدته المحكمة الاوربية
لحقوق الانسان في اجتهاداتها"².

¹ لعقابي سميحة، المرجع السابق، ص 185.

² قاسم احمد قاسم، المرجع السابق، ص 97.

ثانيا- اجراء مناسب ومؤقت: يجب أن يكون التمييز الايجابي واضح ومحدد النطاق ومؤقت ويتناسب مع الغاية التي يعمل على تحقيقها ألا وهي المساواة الفعلية أي يتم ايقاف العمل به بمجرد زوال الاسباب الداعية اليه¹.

ثالثا-هدفه تحقيق المساواة الفعلية: يجب أن يكون الهدف الأساسي من الإجراء الإيجابي هو تحقيق المساواة الفعلية، أي تمكين فئات مهمشة أو تعاني من التمييز من التمتع بحقوقها وحرياتها على قدم المساواة مع باقي الأفراد فهو لا يمس بتاتا بمبدأ المساواة وعدم التمييز.

المطلب الثاني: موقف الفقه من مبدأ التمييز الايجابي

يعتبر الحق في المساواة القاعدة التي تبنى عليها جميع الحقوق ونظرا للجدل القائم حول مضمون المساواة في ظل القوانين والتشريعات التي تسعى الى تحقيق المساواة الفعلية في ظل اختلاف المراكز القانونية للرجل والمرأة ووضعهما في كل دولة، حيث لا تزال المرأة عرضة للتهميش والإقصاء والتمييز القائم على اساس الجنس مما ادى الى استحداث اجراءات خاصة تمثلت في اعتماد مبدأ التمييز الايجابي من أجل تحسين وضعها في شتى مجالات الحياة مما أثار موجة من الاختلاف في الفقه من مؤيد له ومننقد لمضمونه.

الفرع الاول: المعارضون لفكرة التمييز الايجابي

يرى المعارضون بان التمييز الايجابي في حقيقة الامر لا وجود له وإنما هو مجرد مصطلح استعمل كأداة مهام ووظائف تخدم طبقة سياسية معينة بل لا يمكن قبولها لأنها تتنافى مع مبدأ المساواة والعدالة والمنطق وهذا ما يراه الاستاذ بوراس

¹ لعقابي سميحة، المرجع السابق، ص 185.

التمييز الايجابي لصالح المرأة في أحكام القانون الدولي والتشريع الداخلي _____
عبد القادر "بأن فكرة التمييز الايجابي هي نظرية يسعى البعض لإرسائها على الرغم
مما تواجه هذه الفكرة من رفض ومعارضة"¹.

كما يرون أن فكرة التمييز الايجابي فكرة خطيرة كونها تفتح المجال
للاحتجاجات والفوضى من قبل المجموعات الاخرى، كالمجموعات الدينية والأقلية
والأجانب والشواذ وغيرهم².

والتمييز الايجابي في المجال السياسي هو إجراء غير ديمقراطي لأنه يتم
بإجبار الناخبين على الاختيار من بين المرشحات في حين قد يفضل البعض اختيار
مرشح من الرجال³.

إذ أن نظام الحصص قد يؤثر سلبا على الفئات المجتهدة فيحجبهم عن
مراكزهم وهذا ما يراه جون حين ما وضعت الولايات المتحدة الامريكية نظام
الحصص لصالح الطلبة السود للدخول الى الجامعات من أجل مكافحة اللامساواة
الاجتماعية مما ادى الى ابعاد الطلبة البيض وحجبهم الـ<ي اثر بدوره على نوعية
الخدمات التي يقدمها السود نظرا انه تحصل على الشهادة ليس بمستواه الدراسي بل
بلون بشرته وعلى هذا الاساس تخوف الاستاذ جون من ان يحصل ذلك للنساء⁴.

¹ بوراس عبد القادر، التمييز الايجابي كضمان لتمكين المرأة في الحياة السياسية، مجلة ابحاث
قانونية وسياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي بجيجل، عدد خاص، ص 106 - 107.

² أعمار يحيوي، المساواة في الحقوق بين الرجل والمرأة في القانون الدولي والتشريع الجزائري، ص
121.

³ بوراس عبد القادر، المرجع السابق، ص 110.

⁴ أعمار يحيوي، المساواة في الحقوق بين الرجل والمرأة في القانون الدولي والتشريع الجزائري، ص
121. انظر ايضا:

Jean Morange, droits des 'hommes et libertés publique, 2eme
éd,puf,paris ;1989 ,p 353.

الفرع الثاني: المؤيدون للتمييز الايجابي

على الرغم من وجود معارضون للتمييز الايجابي إلا ان هناك من يؤيد فكرة التمييز الايجابي من بين حججهم:

- يستند التمييز الايجابي الى مبدأ الانصاف الذي يتمثل في التقسيم المتساوي للمنتخبين .والمنتخبات حيث تمنح 50% للنساء و 50% للرجال.¹
- ان قاعدة الحصص هي نتاج للمعوقات التي احالت دون مشاركتها في الحياة السياسية والظروف الصعبة التي املتها تلك الوضعية وهو ما ينبغي تأييده لان هذه الطريقة موجودة في ميادين اخرى² .

في الأخير اعتقد أن فكرة التمييز الايجابي في حقيقة الامر ليس له مبرر وان كان هدفه التحقيق المساواة الفعلية لأنه لا مجال للتفاضل بين الجنسين كون أن الرجل والمرأة هما وجهان متكاملان لعملة واحدة يتمثل الاول في التمتع بحق المساواة على السواء والثاني يتمثل اساسا في حظر التمييز القائم بين الجنسين من خلال تقليص الفجوة بينهما في المجال السياسي والاقتصادي والاجتماعي والثقافي وغيرها من مجالات الحياة العامة مع مراعاة الدين والأخلاق انطلاقا من ارادة سياسية تؤمن بالحياة المشتركة قوامها التكاتف والتعايش بينهما من أجل بناء مجتمع راقي يؤمن بحقوق الانسان وحرياته الاساسية.

¹ بوراس عبد القادر، المرجع السابق، ص 110.

² أعمر يحيوي، المساواة في الحقوق بين الرجل والمرأة في القانون الدولي والتشريع الجزائري، ص

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لمبدأ التمييز الايجابي

يعتبر مبدأ التمييز الايجابي لصالح المرأة من بين المبادئ التي كرستها بعض المواثيق الدولية انطلاقاً من اتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة، والميثاق العربي لحقوق الانسان لسنة 2004، والبروتوكول الملحق بالميثاق الافريقي لحقوق الانسان وبالتالي نجد له سند في الاتفاقيات الدولية العالمية والإقليمية¹، بالإضافة الى تكريس بعض الدول تدابير تمييزية لصالح النساء تستهدف تمكينهن في شتى مجالات الحياة العامة.

المطلب الأول : تكريس مبدأ التمييز الايجابي في احكام القانون الدولي

يعتبر مبدأ المساواة بين المرأة والرجل من بين المبادئ الاكثر اهتماماً وتطبيقاً في الدول الغربية التي لا يوجد لديها ما يتعارض مع هذا المبدأ واحكام القانون الدولي لحقوق الانسان عكس دول عالم الثالث غير أنه لا يمكن ان نشيد بالإنجازات الدول الغربية لاسيما الاوروبية بإعمال حقوق المرأة وفقاً للمساواة وهي لا تزال تعترضها عقبات في عدة مجالات باستثناء المجال السياسي، وعلى الرغم من أن فكرة المساواة ومنع التمييز منطلقها أممي إلا أن الأحكام الدولية والنصوص الداخلية للدول لا تزال قاصرة عن تحقيق هذا المبدأ² مما جعل اجهزة الرصد والمتابعة لحقوق المرأة ان تحت الدول الاطراف في الاتفاقيات الدولية المعنية بحقوق المرأة أن تتخذ تدابير تمييزية .

¹ عميور خديجة، المرجع السابق، ص 451.

² امين عاطف صليبا، دور الدساتير والسيادة الوطنية في ظل المعاهدات والقرارات الدولية، دون ذكر الطبعة، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، سنة 2014، ص 169-170.

الفرع الأول: تكريس التمييز الايجابي في المواثيق الدولية العالمية

تبنّت معظم الصكوك الدولية والمواثيق حضر التمييز لاسيما المبنى على اساس العنصر أو اللغة أو الدين أو الجنس...الخ، وهذا ما تضمنته تلك النصوص خاصة ما تعلق بالتمييز المبنى على اساس الجنس والتي اشارت اليه اتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة، ولكن قد يعد التمييز مشروعاً- التمييز الايجابي- وهذا ما تضمنته الاتفاقية تحت مظلة التدابير الخاصة¹، حيث دعت الدول الاطراف الى اتخاذ تدابير تهدف الى تعجيل المساواة لصالح المرأة² كون أن التمييز الايجابي هو عمل دولي اقرته هذه الاتفاقية³.

¹ المادة الرابعة من اتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة 1979

" 1- لا يعتبر اتخاذ الدول الأطراف تدابير خاصة مؤقتة تستهدف التعجيل بالمساواة الفعلية بين الرجل والمرأة تمييزاً بالمعنى الذي تأخذ به هذه الإتفاقية، ولكنه يجب ألا يستتبع، على أى نحو، الإبقاء على معايير غير متكافئة أو منفصلة، كما يجب وقف العمل بهذه التدابير متى تحققت أهداف التكافؤ في الفرص والمعاملة.

2- لا يعتبر اتخاذ الدول الأطراف تدابير خاصة تستهدف حماية الأمومة بما في ذلك تلك التدابير الواردة في هذه الإتفاقية، إجراءً تمييزياً " انظر: وسام حسام الدين أحمد، حماية حقوق المرأة في ضوء احكام الشريعة الاسلامية والاتفاقيات الدولية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، سنة 2009، ص105-106 .

² هيفاء ابو غزالة، مؤشرات كمية ونوعية لاتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة، دار نوبار للطباعة، منظمة المرأة العربية، القاهرة، مصر، سنة 2009، ص 19.

³ أعمار يحيوي، التمييز الايجابي والشريعة الاسلامية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، السياسية والاقتصادية، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، المجلد 47، العدد 04، ديسمبر 2010 ، ص

التمييز الايجابي لصالح المرأة في أحكام القانون الدولي والتشريع الداخلي _____
كما تضمنت التوصية رقم 25 التي اقترتها اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة على ان تضع تفصيلا لتوضيح طبيعة ومغزى حول ما اقرته الفقرة 01 من المادة 04 من اتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة، حيث ينبغي ان تهدف التدابير الخاصة الى تعجيل تحقيق مشاركة المرأة على قدم المساواة في الميدان السياسي والاجتماعي والاقتصادي والثقافي¹، أو أي ميدان آخر وتختص اللجنة في النظر الى تطبيق هذه التدابير لا على انه استثناء من قاعدة عدم التمييز بل على انه جزءا من الاستراتيجيات الضرورية من جانب الدول الاطراف موجهة الى تحقيق المساواة الفعلية أو الموضوعية للمرأة والرجل في مجال تمتع كل منهما بحقوقه وحرياته الاساسية².

ونقضي الفقرة الثانية من المادة 04 من اتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة على أن التدابير الخاصة التي تستهدف حماية الأمومة هي ليست من قبيل التمييز الايجابي، حيث اشارت اليها اللجنة في التوصية 25 على أن هذه التدابير قد تبقى طول الامد مقارنة بالتدابير المعلن عليها في الفقرة 01 من المادة 04 من نفس الاتفاقية نظرا للفروق البيولوجية بينها وبين الرجل³.

كما تضمنت الفقرة الرابعة من المادة 01 من اتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز العنصري على اجازة التدابير الخاصة على ان يكون الغرض الوحيد منها تامين التقدم الكافي لبعض الجماعات العرقية أو الإثنية المحتاجة او لبعض

¹ هالة سعيد تبسي، حقوق المرجع السابق، ص 425.

² هيفاء ابو غزالة، المرجع السابق، ص 241 الى 253.

³ هالة سعيد تبسي، المرجع السابق، ص 430-431.

العبد موقفي - جامعة عمار تليجي الأغواط (الجزائر)

لخضر رابحي - جامعة عمار تليجي الأغواط (الجزائر)

الأفراد المحتاجين للحماية من أجل ضمان المساواة لهم في التمتع بالحقوق والحريات الأساسية¹.

كما أبرزت المحكمة الدائمة للعدل فكرة التمييز الإيجابي في قضية مدارس الأقليات في ألبانيا في الرأي الاستشاري الصادر بتاريخ 04/06/1935م، حيث ورد فيه "إن العدالة القانونية تستبعد في حين أن العدالة الفعلية للقانون قد تؤدي إلى ضرورة معاملة مختلفة للحصول على نتيجة تعيد التوازن بين مختلف أطراف المجتمع"².

الفرع الثاني: تكريس التمييز الإيجابي في المواثيق الإقليمية

أما بالنسبة للاتفاقيات الدولية الإقليمية فلقد أكد الميثاق العربي لحقوق الإنسان 2004 في المادة الثالثة منه على مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة في الكرامة الإنسانية والحقوق والواجبات في ظل التمييز الإيجابي³، كما تتخذ الدول

¹ المادة 01 / فقرة 04 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز العنصري 1965 "لا تعتبر من قبيل التمييز العنصري أية تدابير خاصة يكون الغرض الوحيد من اتخاذها تأمين التقدم الكافي لبعض الجماعات العرقية أو الاثنية المحتاجة أو لبعض الأفراد المحتاجين إلى الحماية التي قد تكون لازمة لتلك الجماعات وهؤلاء الأفراد لتضمن لها ولهم المساواة في التمتع بحقوق الإنسان والحريات الأساسية أو ممارستها، شرط عدم تأدية تلك التدابير، كنتيجة لذلك، إلى إدامة قيام حقوق منفصلة تختلف باختلاف الجماعات العرقية، وشرط عدم استمرارها بعد بلوغ الأهداف التي اتخذت من أجلها."

² فاتح الدين بومنجل، التمييز غير المباشر والتمييز الإيجابي، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة الحاج لخضر بباتنة - الجزائر، المجلد 05، العدد 11، ديسمبر 2004 ص 136.

³ اعتبروا واضعو الميثاق العربي لحقوق الإنسان لسنة 2004 أن اللامساواة بين الجنسين الواردة في الشريعة الإسلامية من قبيل التمييز الإيجابي، حيث أن التمييز القائم بين الرجل والمرأة في القرآن الكريم لا يدخل في عداد التمييز الإيجابي المقرر دولياً لصالح المرأة لأن الأحكام التي تفضليها بين الذكر والأنثى في كتاب الله أو سنة المصطفى صلى الله عليه وسلم هي أحكام أصيلة

التمييز الايجابي لصالح المرأة في أحكام القانون الدولي والتشريع الداخلي _____
الاطراف التدابير اللازمة لتأمين تكافؤ الفرص والمساواة الفعلية بين الجنسين في
التمتع بجميع الحقوق الواردة في هذا الميثاق.¹

كما اشار بروتوكول حقوق المرأة في افريقيا الملحق بالميثاق الافريقي
لحقوق الانسان والشعوب لسنة 2003 في المادة 02 الفقرة (د) على "ينبغي على
الدول الاطراف مكافحة كافة أشكال التمييز ضد المرأة من خلال التدابير التشريعية
والمؤسسية المناسبة، وغيرها من التدابير وتقوم في هذا الصدد بما يلي: ...
اتخاذ تدابير تصحيحية وإجراءات إيجابية في المجالات التي لا يزال التمييز يمارس
فيها ضد المرأة على صعيد القانون والواقع العملي"².

المطلب الثاني: تطبيقات التمييز الايجابي في الانظمة السياسية المقارنة

تنتهج سياسيات التمييز الايجابي سياسة تكافؤ الفرص الحقيقية في شتى
المجالات ومختلف اشكال النشاط³، فلا تعتبر من قبيل التمييز كل الاجراءات
التمييزية التي تلحقها الدولة تستهدف اساسا المساواة الفعلية بين الجنسين، حيث
انتهجت العديد من الدول هذه التدابير الخاصة المؤقتة لصالح المرأة وعبرت عنها

ودائمة اريد منها اقامة نموذج حياة مستقرة ومتوازنة على عكس التدابير المنصوص عليها في
القانون الدولي لحقوق الانسان لا تعدوا أن تكون اجراءات ترقية مؤقتة. انظر: أمير يحيوي،
التمييز الايجابي والشريعة الاسلامية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، السياسية والاقتصادية،
جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، المجلد 47، العدد 04، ديسمبر 2010 .

¹ المادة 03/ الفقرة 03 من الميثاق العربي لحقوق الانسان 2004.

² انظر: عميمور خديجة، المرجع السابق، ص 541.

³ مراد ديان، حرية مساواة- اندماج اجتماعي نظرية العدالة في النموذج الليبرالي المستدام،
المركز العربي للبحوث والدراسات السياسية، بيروت، سنة 2014، تاريخ النشر: 2012/05/02،
تاريخ الإطلاع: 2020/05/06، ساعة الإطلاع: 22:20، انظر: الموقع الإلكتروني:

<https://www.dohainstitute.org/ar/BooksAndJournals/Pages/art322.aspx>

_____ العيد موقفي - جامعة عمار تليجي الأغواط (الجزائر)

لخضر رابحي - جامعة عمار تليجي الأغواط (الجزائر)

في تشريعاتها من أجل تمكين المرأة في الحياة السياسية والاجتماعية والثقافية والاقتصادية وغيرها من مجالات الحياة .

الفرع الأول: تطبيقات التمييز الايجابي في النظم السياسية الغربية

اعتمدت الولايات المتحدة هذا المبدأ حيث سميت بالعمل الايجابي affirmative action¹، فهي الدولة الأكثر تعاملًا لهذا المبدأ والأقدم نسبيًا في التجاوب له نتيجة للحركات الاحتجاجية التي قادها الزوج بقيادة لوثر كينغ منذ بداية الستينيات من القرن الماضي وذلك بفتح الأبواب الجامعات للسود² .

أما عن مصطلح التمييز الايجابي discrimination positive فقد ظهرت في القاموس السياسي الفرنسي³، على الرغم من أن المجلس الدستوري الفرنسي لم يعترف صراحة بهذا المبدأ لاسيما في المجال السياسي أما في المجال الاقتصادي والاجتماعي فقد اقر المجلس بتوافق الدستور مع هذا المبدأ من أجل تحقيق المساواة ومن امثلة ذلك الرأي الصادر عن المجلس بتاريخ 15 يناير 1960 بدستورية تشريع تضمن تيسيرات للفرنسيين من أصل جزائري في الالتحاق بالمعهد الوطني للدراسات القضائية وغيرها من القرارات التي اصدرها في المجال الاقتصادي والاجتماعي كقانون منح الاولوية للسكان الاصليين لإقليم كاليدونيا في التوظيف 1984،

¹ هاجر الهيشري، مشروعية التمييز الايجابي، تاريخ النشر: 2013/04/04، تاريخ الإطلاع: 2020/05/05، ساعة الإطلاع: 21:30، انظر الموقع الالكتروني:

https://maitremahmoudyacoub.blogspot.com/2013/03/blog-post_18.html

² نصر الدين الأخذري، المرجع السابق، ص 116.

³ هاجر الهيشري، التمييز الإيجابي (في ضوء مشروع الدستور 2013)، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس- جامعة تونس المنار، تاريخ النشر: 2015/08/24، تاريخ الإطلاع: 2020/05/02، ساعة الإطلاع: 20:40، انظر الموقع الالكتروني:

https://maitremahmoudyacoub.blogspot.com/2015/08/blog-post_88.html

التمييز الايجابي لصالح المرأة في أحكام القانون الدولي والتشريع الداخلي _____
بالإضافة الى القرار 26 يناير 1995 الذي يرمي بدستورية قانون قرار الاعفاءات
الضريبية للمشاريع القائمة في بعض الاقاليم¹.

كما اعترفت كل من الهند ودولة جنوب افريقيا مساعي اقرار مبدأ التمييز
الايجابي من خلال اقرار آليات في مجال التشغيل والتوظيف على الرغم ان هذه
المساعي بقيت محتشمة ولاقت انتقادات كثيرة²، وعلى الرغم من اقرار هذا المبدأ في
الكثير من دلو لاسيما التمييز الايجابي لصالح المرأة في المجال السياسي
والاقتصادي والاجتماعي والثقافي، حيث اعتمدت الدول هذا المبدأ لاسيما في اقرار
الحصص كآلية لتجسيد مبدأ المساواة وتمكين المرأة في المجال السياسي.

اعتمد ايضا التمييز الايجابي في بعض الانظمة القانونية المقارنة من بينها
الميثاق الكندي 1982 في المادة 15 الفقرة الثانية " ان الفقرة الاولى من نفس المادة
-المكرسة لمبدأ المساواة وعدم التمييز- لا تمنع أي قانون او عمل يهدف الى
تحسين ظروف اخرى او مجموعات مضرورة بما فيها المتضرر بسبب الأصل
العنصر أو القومي أو العرقي أو اللون أو الدين أو الجنس أو الحجر العقلي او
الجسدي"، كما تضمنت المادة 9 من الفقرة الثانية من دستور جنوب افريقيا 1996 "
تشمل المساواة التمتع التام والمتساوي بجميع الحقوق والحريات، لترقية تحقيق
المساواة تتخذ اجراءات تشريعية أو غيرها معدة لحماية وتطور اشخاص أو فئات من
الاشخاص المتضررة من تمييز غير عادل"³.

الفرع الثاني: تطبيقات التمييز الايجابي لصالح المرأة في الدول العربية

¹ نصر الدين الأخذري، المرجع السابق، ص 117 - 118.

² المرجع نفسه ص 117.

³ بومنجل فاتح الدين، المرجع السابق، ص 139.

_____ العيد موقفي - جامعة عمار تليجي الأغواط (الجزائر)

لخضر رابحي - جامعة عمار تليجي الأغواط (الجزائر)

اتخذت بعض الدول العربية مبدأ التمييز الايجابي من خلال ادراج بعض الدول نظام الكوتا الطوعي في المجال السياسي، حيث انتهجت مصر نظام الكوتا النسوية في المجالس النيابية وهذا من أجل تمكين المرأة في الحياة السياسية من خلال ادراج قانون خاص خصص عددا من المقاعد في البرلمان للنساء¹. أما بالنسبة الى الاردن فقد كرست هي الاخرى نظام الحصص الالزامي لصالح المرأة كآلية من أجل تمكين المرأة الاردنية من الوصول الى مختلف المؤسسات القيادية والسياسية²، كما تضمن قانون العمل الاردني على مجموعة من الاحكام منها حظر تشغيل النساء ليلا، بالإضافة الى حق الام العاملة في ارضاع مولودها وبما لا يزيد عن ساعة واحدة كل يوم مدة سنة بعد الولادة³.

¹ فتوح عبد الله الشاذلي، الحقوق الانسانية للمرأة بين التشريعات الوطنية والمواثيق الدولية، الطبعة الثانية، دار الكتب القومية، مصر، سنة 2016، ص 118.

² حيث اعتمدت الآليات الآتية:

أ- تخصيص 20 مقعدا في مجلس النواب للمرأة بحيث تشغله من خلال الانتخابات أو الاتفاق بين الحكومة ومختلف الاحزاب على تحديد 20 دائرة انتخابية ترشح فيها النساء فقط.

ب- رفع مقاعد مجلس الاعيان الاردني الى 20 مقعدا .

ج- تخصيص 20% من الحقائق الوزارية للنساء في كل حكومة اردنية يتم تشكيلها.

د- تخصيص 20% من النساء في السلك الدبلوماسي والقنصلي من اجمال عدد الصفراء في مختلف دول العالم .

ذ- زيادة اعداد النساء في المجالس المحلية ومجالس المحافظات والحكام الإداريين بما لا يقل عن ثلث الاعضاء والرؤساء..

انظر: منال محمود المشني، حقوق المرأة بين المواثيق الدولية وأصالة التشريع الاسلامي-دراسة مقارنة بين الشريعة الاسلامية والقوانين الدولية الخاصة بحقوق المرأة، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، الاردن، سنة 2011، ص159-160.

³ انظر المواد 71 -72 . من القانون رقم 8 لسنة 1996 الاردني المتعلق قانون العمل الاردني.

التمييز الايجابي لصالح المرأة في أحكام القانون الدولي والتشريع الداخلي _____
في حين ان دولة تونس فقد دخلت تقنية التمييز الايجابي الى النظام القانوني من خلال الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها تونس منذ ستينيات القرن الماضي، لكن استخدام عبارة "التمييز الايجابي" في التشريع اقترنت بقانون المصادقة على الميثاق العربي لحقوق الإنسان لسنة 2004، وهو القانون الذي أعطى فرصة مباشرة للمجلس الدستوري كي يبين مدلول التمييز الايجابي وأحكامه¹.
كما قامت المغرب ايضا باعتماد الكوتا النسوية من وضع كوتا من النساء في القائمة الوطنية، حيث يخصص كل حزب عددا من المرشحين في لائحة خاصة تضم النساء الذي اختارهن من اللائحة الوطنية وتطرح تلك اللائحة على مستوى الدوائر وبلغ النساء في انتخابات 2011 وصول 60 امرأة².

أما بالنسبة للجزائر فقد منحت هي الاخرى مجموعة من التدابير الخاصة انطلاقا من دستور 1989 الذي أوحى الى مبدأ التمييز الايجابي من خلال

¹ في الرأي الدستوري بخصوص مشروع قانون المصادقة على الميثاق العربي لحقوق الانسان اعتبر المجلس أن: "تعهد الجمهورية التونسية ضمن الميثاق العربي المذكور لتأمين المساواة الفعلية بين المرأة والرجل في إطار التمييز الايجابي لصالح المرأة، يتلائم مع ما نصت عليه الفقرة الأولى من الفصل 5 من الدستور في نطاق ضمان شمولية لحقوق الانسان وطالما أن هذا التمييز الايجابي لا ينال من الحقوق الأساسية التي يضمنها الدستور وكان خاضعا لهدف وحيد وهو تحقيق تكافؤ الفرص ومتسما بالتناسب بين مضمون التشريعات المشار اليها، هاجر الهيشري، التمييز الإيجابي (في ضوء مشروع الدستور 2013)، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس- جامعة تونس المنار، تاريخ النشر: 24/08/2015، تاريخ الإطلاع: 2020/05/02، ساعة الإطلاع: 20:40، انظر الموقع الالكتروني:

https://maitremahmoudyacoub.blogspot.com/2015/08/blog-post_88.html

² بوالكور عبد الغاني، نظام الكوتا كآلية لتفعيل المرأة سياسيا، مجلة ابحاث قانونية وسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بن الصديق بن يحيى بجيجل، عدد خاص، ص 246-247.

_____ العيد موقفي - جامعة عمار تليجي الأغواط (الجزائر)

لخضر رابحي - جامعة عمار تليجي الأغواط (الجزائر)

استقرائنا للمادة 30 من الدستور التي تضمنت ضمان المساواة بين الرجال والنساء من قبل المؤسسات، وذلك بإزالة كل العقبات التي تعيق المشاركة الفعلية للجميع في الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية، لكن العمل على تنفيذ هذا المبدأ لم يباشر إلا بعد المصادقة على اتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة وقد تجسد هذا التنفيذ في اقامة المؤسسات وتبني القوانين¹.

ومن خلال استقرائنا ايضا للمواد 34، 35، 36 من التعديل الدستوري 2016 يتضح جليا بأن المؤسس الدستوري لم ينص صراحة على مبدأ التمييز الايجابي بل بصورة ضمنية، حيث اكدت المادة 35 من التعديل الدستوري 2016 على مبدأ التمييز الايجابي لصالح المرأة في المجال السياسي وذلك بترقية الحقوق السياسية للمرأة وتوسيع حظوظها في تمثيلها في المجالس المنتخبة وهذا كإجراء لدعم التمكين السياسي للمرأة الجزائرية وبالفعل قد تبنت الجزائر مبدأ التمييز الايجابي في صورتين تمثلت في²:

-اقرار حق المرأة بالتمتع في نظام الحصص: ولقد كرس الدستور الجزائري في تعديله 2016 لصالح المرأة ترقية الحقوق السياسية وجعل من القانون العضوي

¹ أ عمر يحيوي، تنفيذ التمييز الايجابي في النظام القانوني الجزائري، مجلة المجلس الدستوري، الجزائر، العدد 09، سنة 2017، ص 121-122.

² لعقابي سميحة، مبدأ التمييز الايجابي لصالح المرأة كإجراء استثنائي لتفعيل حقوقها، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور خنشلة، العدد 09، جانفي 2018، ص 189-190.

التمييز الايجابي لصالح المرأة في أحكام القانون الدولي والتشريع الداخلي _____
12-03 كيفية تحديد التمثيل النسوي في المجالس المنتخبة حيث اقرت المادة
الثانية مجموعة من النسب طبقا لعدد المقاعد¹.

- اقرار مبدأ التنافس في سوق الشغل: لقد تضمن التعديل الدستوري
2016 على ترقية التنافس بين الرجال والنساء في سوق التشغيل حيث يقضي هذا
المبدأ المساواة في التوظيف وفي اوقات العمل بل حتى في الاجر، كما تسعى الدولة
جاهدة في ترقية المرأة في مناصب المسؤولية والهيئات الادارية العمومية
والمؤسسات² وهذا مما يجعل المرأة محل تمييز ايجابي لاسيما في التعيين لشغل
وظائف مرموقة وعامة في الدولة من أجل تفعيل المساواة في التوظيف واقرار مبدأ
تكافؤ الفرص وإلغاء كل التمييز المبني على اساس الجنس خاصة أن المرأة لا تزال
تعاني من التمييز في مجال الشغل والتوظيف.

كما أن القوانين العادية او العضوية قد منحت المرأة تمييزا ايجابيا في مجال
التوظيف أو التشغيل من بينها قانون رقم 90-11 المؤرخ ي 21 افريل 1990
الذي يحظر تشغيل النساء ليلا، بالإضافة الى القانون رقم 88-07 المؤرخ في
جويلية 1988 المتعلق بالنظافة والأمن وطب العمل الذي تقضي احكامه إتزام
المستخدم بالتأكد من أن الاعمال الموكلة للنساء لا تقضي مجهودا فوق طاقتهن³.

¹ المادة 2 من القانون العضوي 12-03 المؤرخ في 12 جانفي 2012 والمحدد لكيفيات توسيع
حظوظ تمثيل المرأة في المجالس المنتخبة، الجريدة الرسمية، العدد 01، الصادرة في 14 جانفي
2012.

² المادة 36 من التعديل الدستوري الجزائري 2016 .

³ لعقابي سميحة المرجع السابق، ص 191-192.

الخاتمة:

يعتبر التمييز الايجابي من بين التدابير التي اقترتها بعض الاحكام الدولية من بينها اتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة 1979م، وبعض القوانين الداخلية للدول كإجراء استثنائي مؤقت يهدف اساسا الى تحقيق المساواة الفعلية، فهو مفهوم يتسم بالغموض كونه يتصادم مع مبدأ المساواة في الظاهر مما يستدعي استعماله في نطاق ضيق، حيث اعتمدته بعض الدول الغربية والعربية لاسيما في المجال السياسي حينما اقروا باعتماد نظام الحصص النسائية الالزامية كآلية لتمكين المرأة في المجال السياسي.

ونخلص في الأخير لجملة من الاستنتاجات من بينها:

- 1- يعتبر التمييز الايجابي لصالح المرأة كإجراء وقتي يساهم في اقرار المساواة الفعلية وتمكين المرأة في الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية .
- 2- التمييز الايجابي قد أثبت نجاعته في ظل الفجوة القائمة بين الجنسين في الوقت الراهن والتي عجز عن سدها مبدأ المساواة نظرا لفشل السياسات والتشريعات وبروز التمييز القائم على اساس الجنس.
- 3- في حقيقة الأمر لا تعالج كل اللامساواة بين الجنسين بالتدابير الخاصة حتى لا نمس بمبدأ المساواة كون أن هذا الاخير هو الأصل ومبدأ التمييز الايجابي هو الاستثناء منه.

4- ان اعتماد نظام الكوتا في الدول العربية أو الغربية، يعد بحد ذاته انجازا في اعمال المساواة غير انه قد يساهم بشكل سلبي في جودة الحياة السياسية نظرا لضعف التنشئة السياسية للمرأة لاسيما في الريف.

ومن أجل تحقيق المساواة الفعلية **نقترح** ما يلي:

- 1- قبل انتهاج أي تدبير أو تمييز ايجابي يجب على الدولة ان تقوم بإجراءات غير تشريعية تحفيزية، حيث تنتهج السياسة الدعم المادي

التمييز الايجابي لصالح المرأة في أحكام القانون الدولي والتشريع الداخلي _____
والتمويل والتدريب في اعمال المساواة في الحقوق، وعند قصور هاته الاجراءات تقوم
باعتماده كتدبير وقتي يحقق المساواة الفعلية من جهة، ومن جهة اخرى ألا يعدو
فوق كبوة المساواة فيكون تمييزا يمس بحقوق افراد أخرى.

2- لا يصلح التمييز الايجابي أن يعالج جميع اللامساواة بين الجنسين إلا في
جوانب كترقية الوضعية الاجتماعية والاقتصادية ورفع الغبن عن المرأة وذلك عن
طريق الدعم المادي.

3- ان اعتماد الكوتا النسوية كتمييز ايجابي لصالح المرأة في المجالس
المنتخبة قد يؤثر على الاداء السياسي مما يستدعي اعتماد الكوتا الحزبية وتدعيم
المرأة حتى يتسنى لها تحسين ادائها.

4- يؤدي التمييز الايجابي إلى منح فرص لمرشحات بمقتضى النوع
الاجتماعي وليس على أساس الكفاءة مما يقلل من فرص ذوي الكفاءة الذي يعكر
صفوى الأداء السياسي، كما تعتمد النظم الكلاسيكية مثل هذه التدابير من أجل
جلب حشود كبيرة من النساء وتدعيم القاعدة حتى تحافظ على استمرارية بقائها وهذا
ما نستوعبه حين ما اقرت بعض النظم السياسية نظام الكوتا النسوية في المجالس
المنتخبة دون غيرها خاصة في السلطة التنفيذية.

4- وجب على الدول اعتماد التمييز الايجابي كمبدأ دستوري حتى لا يخرج
هذا الاجراء عن دائرة المشروعية وينحرف عن الدور المنوط به، حيث نجد معظم
الدول لم تكرسه في نصوص دساتيرها ووتترك القوانين العادية هي من تنظمه.

قائمة المصادر المراجع:

1-المواثيق الدولية:

-اتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة 1979

-اتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز العنصري

-الميثاق العربي لحقوق الانسان لسنة 2004

العبد موفقي - جامعة عمار تليجي الأغواط (الجزائر)

لخضر رابحي - جامعة عمار تليجي الأغواط (الجزائر)

-بروتوكول المرأة الملحق لميثاق الافريقي لحقوق الانسان والشعوب

-اعلان بكين 1995.

2-المواثيق الوطنية:

التعديل الدستوري الجزائري لعام 2016.

3-القوانين:

-القانون العضوي 12-03 المؤرخ في 12 جانفي 2012 والمحدد لكيفيات توسيع حظوظ

تمثيل المرأة في المجالس المنتخبة، الجريدة الرسمية، العدد 01، الصادرة في 14 جانفي 2012.

- القانون رقم 8 لسنة 1996 الاردني المتعلق قانون العمل الاردني.

4-الكتب:

1- أعرم يحيوي، المساواة في الحقوق بين الرجل والمرأة في القانون الدولي والتشريع

الجزائري، الامل للطباعة والنشر والتوزيع، تيزي وزو، الجزائر، سنة 2010

2-امين عاطف صليبيا، دور الدساتير والسيادة الوطنية في ظل المعاهدات والقرارات الدولية،

دون ذكر الطبعة، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، سنة 2014.

3-فتوح عبد الله الشاذلي، الحقوق الانسانية للمرأة بين التشريعات الوطنية والمواثيق الدولية،

الطبعة الثانية، دار الكتب القومية، مصر، سنة 2016.

4-منال محمود المشني، حقوق المرأة بين المواثيق الدولية وأصالة التشريع الاسلامي-دراسة

مقارنة بين الشريعة الاسلامية والقوانين الدولية الخاصة بحقوق المرأة، الطبعة الأولى، دار الثقافة،

عمان، الأردن سنة 2011.

5-هالة سعيد تبسي، حقوق المرأة في ظل اتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة،

1، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، سنة 2011.

6-هيفاء ابو غزالة، مؤشرات كمية ونوعية لاتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز ضد

المرأة، دار نوبار للطباعة، منظمة المرأة العربية، القاهرة، مصر، سنة 2009.

7-وسام حسام الدين أحمد، حماية حقوق المرأة في ضوء احكام الشريعة الاسلامية والاتفاقيات

الدولية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، سنة 2009.

5-المجلات العلمية:

1-أعرم يحيوي، تنفيذ التمييز الايجابي في النظام القانوني الجزائري، مجلة المجلس الدستوري،

التمييز الايجابي لصالح المرأة في أحكام القانون الدولي والتشريع الداخلي

الجزائر، العدد 09، سنة 2017.

2-أمر يحيوي، المساواة في الحقوق بين الرجل والمرأة في القانون الدولي والتشريع الجزائري،

بدون ذكر الطبعة، الاصل للطباعة والنشر، تيزيوزو، سنة 2010.

3-أمر يحيوي، التمييز الايجابي والشريعة الاسلامية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية،

السياسية والاقتصادية، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، المجلد 47، العدد 04، ديسمبر

2010.

4-باسم كريم سويدان، مبدأ التمييز الايجابي لصالح النساء وتطبيقاته في العراق، مجلة دراسات

دولية، جامعة بغداد، العدد الثاني والسبعون، سنة 2018 .

5-بوراس عبد القادر، التمييز الايجابي كضمان لتمكين المرأة في الحياة السياسية، مجلة ابحاث

قانونية وسياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي بجيجل، عدد خاص، دون ذكر السنة.

6-فاتح الدين بومنجل، التمييز غير المباشر والتمييز الايجابي، مجلة العلوم الاجتماعية

والانسانية، جامعة الحاج لخضر بباتنة -الجزائر، المجلد 05، العدد 11، ديسمبر 2004، ص

136

7-عميور خديجة، التمييز الايجابي لصالح المرأة في المواثيق الدولية والقانون الجزائري، المجلة

الجزائرية للعلوم القانونية السياسية والاقتصادية، جامعة بن يوسف بن خدة بالجزائر، ديسمبر

2017 .

8-قاسم أحمد قاسم، حقوق المرأة بين التمييز الايجابي والمساواة - دراسة مقارنة بين القانون

الدولي والشريعة الاسلامية، مجلة رسالة الحقوق، جامعة كربلاء، المجلد 08، العدد الأول، سنة

2016.

9-لعقابي سميحة، مبدأ التمييز الايجابي لصالح المرأة كإجراء استثنائي لتفعيل حقوقها، مجلة

الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور خنشلة، العدد 09، جانفي 2018 .

10-نصر الدين الاخذري، القانون الجزائري بين مثالية المساواة وواقعية التمييز الايجابي، المجلة

الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية والاقتصادية، جامعة بن يوسف بن خدة بالجزائر، المجلد 51،

العدد 01، مارس 2014.

المواقع الالكترونية:

1- مراد ديانى، حرية مساواة- اندماج اجتماعي نظرية العدالة في النموذج الليبرالي المستدام،

_____ العيد موفاي - جامعة عمار تليجي الأواط (الجزائر)

لخضر رابحي - جامعة عمار تليجي الأواط (الجزائر)

المركز العربي للابحاث والدراسات السياسية، بيروت، سنة 2014، تاريخ النشر: 2012/05/02،

تاريخ الإطلاع: 2020/05/06، ساعة الإطلاع: 22:20، انظر: الموقع الإلكتروني:

<https://www.dohainstitute.org/ar/BooksAndJournals/Pages/art322.aspx>

2- هاجر الهيشري، مشروعية التمييز الايجابي، تاريخ النشر: 04/04/2013، تاريخ

الإطلاع: 2020/05/05، ساعة الإطلاع: 21:30، انظر الموقع الإلكتروني:

https://maitremahmoudyacoub.blogspot.com/2013/03/blog-post_18.html

3- هاجر الهيشري، التمييز الإيجابي (في ضوء مشروع الدستور 2013)، كلية الحقوق والعلوم

السياسية بتونس- جامعة تونس المنار، تاريخ النشر: 2015/08/24، تاريخ الإطلاع:

2020/05/02، ساعة الإطلاع: 20:40، انظر الموقع الإلكتروني:

https://maitremahmoudyacoub.blogspot.com/2015/08/blog-post_88.html