

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



دانشگاه پیام نور

مرکز قم

پایان نامه کارشناسی ارشد «M.A.»

در رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی

عنوان

ازدواج کودک همسری از دیدگاه فقه امامیه و مذاهب اربعه

اهل سنت

استاد راهنما

دکتر حسین اسماعیلی

استاد مشاور

دکتر رضاعلی کرمی

نگارنده

لیلا حسینی

اردیبهشت ماه ۱۴۰۲

تاریخ: ۱۴۰۲/۰۶/۲۴
شماره: ۹۹۰۱۹۴۸۶۳
پیوست:



دانشگاه پیام نور
برستان



جمهوری اسلامی ایران
وزارت علوم، تحقیقات و فناوری

استان قم

صور تجلسه دفاع از پایان نامه کارشناسی ارشد

آقای / خانم لیلا حسینی

دانشجوی رشته: فقه و مبانی حقوق اسلامی

به شماره دانشجویی: ۹۹۰۱۹۴۸۶۳

تحت عنوان: ازدواج کودک همسری از دیدگاه فقه امامیه و مذاهب اربعه اهل سنت

جلسه دفاع پایان نامه کارشناسی ارشد نامبرده با حضور هیات داوران در مورخ ۱۴۰۲/۰۲/۳۱ ساعت ۱۰ صبح در محل مرکز / واحد قم برگزار و پس از ارزیابی پایان نامه مذکور به شرح زیر ارزیابی گردید.

نمره دفاع	نمره نهایی
به عدد	۱۷/۵
به حروف	۱۷/۵
	خوب

هیات داوران	نام و نام خانوادگی	مرتبه دانشگاهی	محل خدمت	امضاء
استاد راهنما	دکتر حسین اسماعیلی	استادیار	قم مجله	
استاد مشاور	دکتر رضا علی کرمی	دانشیار	قم	
استاد داور	دکتر علی سعیدی	استادیار	مرکز	
نماینده تحصیلات تکمیلی	خانم حبیبی	فایزیه	قم	

نمره نامبرده بر اساس بخشنامه و دستور العمل های مربوط به دستاورد های پژوهشی و مستخرج محاسبه و در تاریخ نهایی شده است.

نام و امضای کارشناسی پژوهشی مرکز واحد

نمره دستاورد پژوهشی برابر دستور العمل مربوط در جهت مقرر پس از دفاع محاسبه و مستخرج محاسبه و در تاریخ نهایی اعلامی می گردد.

امهر و امضای رئیس مرکز / واحد حد اقل در یک نسخه جهت امور قارغ التحصیلی و بارگزاری در گزارش سامانه گلستان الزامی است.

دانشجو میتواند حد اکثر ۱۲ ماه پس از تاریخ دفاع با ارائه مستندات نسبت به اخذ نمره دستاورد های پژوهشی اقدام نماید.

قسم: میدان جهاد، میدان امام زاده
سید علی، خیابان ۶۰ متری
شهیدای پست

تلفن: ۰۲۵-۳۷۱۷۹۱۰۰

نمابر: ۰۲۵-۳۷۷۸۰۱۳۸

کد پستی: ۳۷۱۸۵-۳۱۱

تعهد نامه اصالت رساله/پایان نامه

اینجانب لیلا حسینی انش آموخته مقطع دکتری/ کارشناسی ارشد ناپیوسته تخصصی در رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی که در تاریخ ۱۴۰۲/۰۲/۳۱ از رساله/پایان نامه خود تحت عنوان ازدواج کودک همسری از دیدگاه فقه امامیه و مذاهب اربعه اهل سنت با کسب نمره ۱۷.۵ دفاع نموده ام، بدینوسیله متعهد می شوم.

۱) این رساله/ پایان نامه حاصل تحقیق و پژوه انجام شده توسط اینجانب بوده و در مواردی که از دستاورهای علمی و پژوهشی دیگران (اعم از پایان نامه، کتاب، مقاله و) استفاده نموده ام، مطابق ضوابط و رویه موجود، نام منبع مورد استفاده و سایر مشخصات آن را در فهرست مربوط ذکر و درج کرده ام.

۲) این رساله/پایان نامه قبلاً برای دریافت هیچ مدرک تحصیلی (هم سطح، پایین تر یا بالاتر) در سایر دانشگاه ها و موسسات آموزش عالی ارائه نشده است.

۳) چنانچه بعد از فراغت از تحصیل، قصد استفاده و هر گونه بهره برداری اعم از چاپ مقاله، کتاب، ثبت اختراع و از این پایان نامه/رساله را داشته باشم، با ذکر نام استادان راهنما و مشاور و درج نام دانشگاه پیام نور اقدام خواهم کرد.

۴) چنانچه در هر مقطع زمانی خلاف موارد فوق ثابت شود، عواقب حقوقی ناشی از آن را می پذیرم و همچنین دانشگاه پیام نور مجاز است با اینجانب مطابق ضوابط و مقررات رفتار کند و در صورت ابطال مدرک تحصیلی ام هیچ گونه ادعایی نخواهم داشت.

نام و نام خانوادگی
تاریخ و امضاء



سپاسگزاری

من لم یشکر المخلوق لم یشکر الخالق

سپاس خداوند منان را که عشق آموختن را در دل انسان ها برافروخت و قلم را آفرید و بدان قسم خورد. سپاس بیکران خداوندی که مالک کائنات است و سر رشته و اختیار هستی بدست اوست. منت خدای را که توفیق نگارش این پایان نامه را به اینجانب عطاء فرمود.

لازم می دانم از زحمات بی دریغ جناب آقای دکتر حسین اسماعیلی استاد راهنما و جناب آقای دکتر کرمی که استاد مشاور اینجانب، همواره با راهنمایی های بی بدیل شان در امر نگارش این تحقیق مرا یاری نمودند تشکر و قدردانی نمایم.

تقدیم به

مهربان فرشتگانی که: لحظات ناب باور بودن لذت و غرور دانستن، جسارت
خواستن، عظمت رسیدن و تمام تجربه های یکتا و زیبای زندگیم مدیون حضور
سبز آنهاست.

و

همسر مهربان و فداکارم که هر چه دارم از اوست.

و

چکیده

کودک همسری نوعی از پدیده کودک آزاری است و آنچه اسلام در امر ازدواج بدان سفارش کرده عقلانیت، اخلاق و مصلحت اندیشی که بیانگر وحیانی بودن احکام آن است دیده می شود. در این پژوهش تلاش شده است که با استفاده از روش مطالعه اسنادی- کتابخانه ای و جمع آوری یافته های تحقیق با رویکرد توصیفی- تحلیلی، کودک همسری از دیدگاه قانون، فقه امامیه و اهل سنت و آسیب های اجتماعی آن مورد تجزیه و تحلیل قرار گیرد. نتیجه گیری: با بررسی و مطالعه قانون مدنی و مقایسه تطبیقی اقوال فقهای امامیه و فقهای اهل سنت در مورد کودک همسری درمی یابیم که سن ازدواج بین آنها یکسان نیست و نظراتشان در این زمینه متفاوت است؛ حتی بین قانون مدنی و فقهای امامیه نسبت به سن ازدواج وحدت نظر و هماهنگی وجود ندارد و جواز نکاح کودکان، هیچ مبنای قرآنی ندارد و اغلب آیات طرح شده در پژوهش های صورت گرفته در زمینه عدم تجویز کودک همسری مستند نشده است. بنابراین، پیشنهاد می شود که نظام تقنینی، سن ازدواج کودک را با توجه به واقعیت اجتماعی مورد بازبینی مجدد قرار داده و اصلاح ماده ۶۴۶ قانون مجازات اسلامی و رفع شبهه و ابهامات و تعیین مولفه های واژه مصلحت و نیز تعیین ضمانت اجرای کیفری در مورد ازدواج قبل از سن بلوغ در اولویت قرار دهد.

کلمات کلیدی: کودک همسری، اسلام، فقه امامیه، فقه اهل سنت، قانون مدنی، آسیب اجتماعی.

فهرست مطالب

صفحه	عنوان
ز.....	چکیده.....
۲.....	الف- مقدمه.....
۳.....	ب- بیان مساله.....
۷.....	ج- اهمیت و ضرورت تحقیق.....
۹.....	د- اهداف تحقیق.....
۹.....	ز- سوالات تحقیق.....
۱۰.....	ه- فرضیه عای تحقیق.....
۱۱.....	ی- پیشینه تحقیق.....
۱۴.....	و- روش تحقیق.....

فصل اول: کلیات تحقیق

۱۶.....	-تعاریف و مفاهیم.....
۱۶.....	-کودک.....
۱۷.....	-تعریف لغوی نکاح.....
۱۸.....	-تعریف اصلاحی نکاح.....
۱۸.....	-تعریف لغوی و اصطلاحی ولی.....
۱۸.....	-مصلحت در لغت.....
۱۸.....	-مصلحت در اصطلاح.....
۱۸.....	-تعریف کودک همسری.....
۱۹.....	-کودک همسری در قرآن.....
۲۰.....	-تعریف ازدواج.....
۲۰.....	-تعریف لغوی بلوغ.....
۲۰.....	-تعریف اصطلاحی بلوغ.....
۲۱.....	-بلوغ شرعی.....
۲۳.....	-تاریخچه کودک همسری.....
۲۶.....	-موارد وجوب ازدواج زود هنگام....

۲۶.....سن قانونی ازدواج در ایران

فصل دوم (مجازات کیفری عاملان کودک همسری)

۲۸.....تحلیل و بررسی ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی

۲۹.....تحلیل و نقد ماده ۵۰ قانون حمایت خانواده

۳۰.....حق بر ازدواج در قوانین و اسناد مربوطه

۳۰.....حق بر ازدواج در قوانین داخلی ایران

۳۲.....حداقل سن ازدواج

۳۲.....حداقل سن ازدواج در قوانین داخلی ایران

۳۳.....ازدواج اجباری

۳۳.....ازدواج اجباری و عناصر متشکله آن

۳۴.....ازدواج اجباری و عناصر متشکله آن در قوانین داخلی

۳۵.....تطبیق عناصر متشکله ازدواج اجباری

۳۶.....رضایت کودکان بر پایه حداقل سن قانونی

۳۸.....اعتبار رضایت کودکان بر پایه سن قانونی روابط جنسی

۳۸.....اعتبار رضایت کودکان بر پایه بلوغ جسمی و عقلی کودک

۳۹.....احراز صلاحیت طرف عقد نکاح

۴۰.....تشخیص مصلحت نکاح طبق دلایل ولی

۴۰.....اعتبار رضایت کودکان بر پایه استقلال در تصمیم گیری

۴۱.....بررسی جرم شناختی ازدواج با کودک

۴۲.....ارکان اختصاصی جرم ازدواج با کودک

۴۲.....عنصر مادی جرم ازدواج با کودک

۴۲.....عنصر معنوی جرم ازدواج با کودک

۴۲.....عنصر قانونی جرم ازدواج با کودک

۴۴.....عادلانیه یا ناعادلانیه بودن مجازات ماده ۵۰ قانون حمایت خانواده

۴۴.....راهکارهای حمایتی حقوقی از قربانیان در نظام ایران

فصل سوم (کودک همسری در فقه امامیه و اهل سنت)

سن بلوغ نزد شیعه	۴۹
سن بلوغ نزد اهل سنت	۴۹
فقههای حنفی	۴۹
فقههای مالکی	۵۰
فقههای شافعی	۵۰
فقههای حنبلی	۵۰
حکم صحت و اعتبار تزویج ازدواج	۵۰
اولیای عقد نکاح	۵۳
اقسام ولایت نزد اهل سنت	۵۵
ولایت از دید فقه حنفی	۵۵
دیدگاه فقههای حنفی	۵۶
ولایت از دید مالکیه	۵۶
ولایت از دید شافعیه	۵۶
ولایت ولی	۵۷
عقد نکاح صغیر فقه امامیه	۵۹
ادله فقههای امامیه در جواز تزویج صغیر	۶۰
نکاح صغیر در فقه اهل سنت	۶۰
مستندات فقههای اهل سنت در جواز تزویج صغیر	۶۱
حق فسخ صغیر و صغیره بعد از عقد در مذاهب اهل سنت	۶۲
روایات و احادیث فقه امامیه در مورد کودک همسری	۶۳
روایات ناظر به تزویج طفل توسط ولی	۶۳
لزوم رعایت مصلحت	۶۴
منع نزدیکی با صغیره	۶۴
روایات ناظر به خیار نسبت به نکاح	۶۵
دیدگاه قائلین به ثبوت خیار	۶۵
دیدگاه مخالفان ثبوت خیار	۶۵
نظر علمای شیعه در مورد ازدواج کودکان	۶۶
سازوکارهای ممانعت از ازدواج زود هنگام کودکان در فقه امامیه	۶۸
پاسخ به شبهه با رویکرد فقه تاریخی	۶۹

فصل چهارم (زمینه ها و عوامل کودک همسری و راهکارهای پیشگیری)

۷۴	- آسیب های جامعه شناختی کودک همسری
۷۵	-دلایل پدیده کودک همسری
۷۵	-نابرابری جنسیتی
۷۶	-ارزش های سنتی-مذهبی و رسوم غلط.....
۷۶	-فقر
۷۶	- نبود امنیت
۷۷	-اعتیاد خانواده ها و مشکلات مربوط به بیکاری
۷۷	- پیامدها و آسیب های ازدواج در سنین کودکی.....
۷۷	-پیامدهای روانی و معنوی آسیب به کودک
۷۸	-ناتمام ماندن دوران کودکی
۷۸	- عدم انتخاب و تصمیم گیری.....
۷۸	-آسیب های سوء روانی و عاطفی.....
۷۹	-نداشتن مهارت فرزندپروری
۷۹	-فقدان رسیدن به استقلال شخصی و بلوغ فکری.....
۸۰	-پیامدهای جسمی آسیب به کودک
۸۰	-خشنونت جنسی.....
۸۰	-آسیب دستگاه تناسلی
۸۰	-سقط و آسیب های بارداری.....
۸۱	-خشنونت فیزیکی.....
۸۱	-پیامدهای اجتماعی
۸۱	-ترک تحصیل
۸۱	- نارضایتی زناشویی و خیانت
۸۲	-طلاق.....
۸۲	-راهکارهای پیشگیری از وقوع آسیب اجتماعی کودک همسری
۸۲	-حمایت حقوقی و تلاش برای اصلاح قوانین
۸۳	-جرم انگاری و نظارت بر حسن اجرای آن
۸۳	-همهانگ سازی قوانین داخلی با نظام بین المللی.....
۸۳	- فرهنگ سازی
۸۴	-کشف و بازپروری

۸۳	-حمایت های انتظامی
۸۴	-حمایت پزشکی
۸۴	-مبارزه با فقر
۸۴	-ارائه مشاوره به قربانیان
۸۵	-مقابله با کودک همسری و کودک آزاری یک وظیفه همگانی
۸۶	-نتیجه گیری
۹۰	-پیشنهادهای
۹۲	-منابع

الف-مقدمه

ازدواج در آیات و روایات متعددی مورد اشاره و بحث قرار گرفته است بگونه ای که تکامل دینداری فرد به این ارتباط شرعی و عرفی، منطبق شده و آن را محبوب‌ترین بنا در اسلام کرده است. پیامبر گرامی اسلام(ص) فرمودند: «هر کس که ازدواج کند، نصف دین خود را حفظ نموده است» (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۵، ص ۳۲۹). «هیچ بنایی در اسلام نزد خداوند، محبوب تر از ازدواج نیست» (حرّعاملی، ۱۴۱۸ق، ج ۲، ص ۳۲۱). در روایات دیگر، ازدواج موجب جلب روزی معرفی شده و زمینه‌ساز و چه بسا برای عموم مردم تنها راه برای کسب طهارت روحی و درجات معنوی است: «به دنبال ازدواج بروید که روزی را برای شما بیشتر می‌کند» (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۵، ص ۳۲۹). این نحوه برخورد و گفتگو در رابطه با ازدواج مشخص می‌سازد که دین اسلام اهمیت زیادی برای ازدواج قائل است و فواید و منافع زیادی را بر آن برشمرده که بسی فراتر از انگیزه‌های دنیوی مانند کامجویی جنسی و بقاء نسل است. برای ازدواج موفق مجموعه ای از پیش نیازها از قبیل بلوغ فیزیکی، بلوغ فکری، بلوغ عاطفی و بلوغ اجتماعی ضروری است. اما مشاهده می‌شود که بدلایلی ازدواج اجباری یا کودک همسری و ازدواج کودکان در مناطقی رخ می‌دهد که دین و آیین و سنت‌ها و فرهنگ ایرانی را زیر سوال می‌برد. باید گفت در قرن ۲۱، جامعه جهانی به طور کلی و جامعه ایرانی به طور خاص، به شدت مقابل این عمل ایستاده است. کودک همسری ریشه‌های عمیقی در فقه ما دارد اما باید در نظر داشت حکم یک دوره تاریخی در گذشته نباید به دنیای امروز با وجود همه این تحولات و تغییرات سرایت کند.

تشکیل نهاد خانواده و ازدواج در طول تاریخ همزاد آدمی بوده و لازمه و باعث بقای جامعه می‌شود اما باید در زمان مناسب خود اتفاق رخ دهد. کودک همسری یعنی ازدواج زیر ۱۸ سال که فرد هنوز از نظر جسمی، روحی و عقلی به بلوغ کافی و کامل نرسیده و توانایی یک انتخاب درست و صحیح را نداشته باشد و در نتیجه تبعاتی مانند افسردگی، خشونت، خیانت، طلاق، فرار از خانه و غیره را به همراه خواهد داشت.

پژوهش‌ها نشان می‌دهد عواملی مثل مرد سالاری، ناامنی و جنگ، به رسمیت شناختن توسط قانون، فرهنگ، وضعیت اقتصادی و اجتماعی و ... از اهمّ مسائلی می‌باشند که سبب اصلی ازدواج کودکان اند. ازدواج‌هایی که تنها قربانیان آن، کودکان نمی‌باشند و آسیب‌ها و خسارات متعددی به جامعه، خانواده و اقتصاد کشورها در بلند مدت وارد می‌کنند. تحقیقات نشان می‌دهد که عوامل مؤثر بر ازدواج کودکان بر شرایط روحی، روانی، اجتماعی و جسمانی کودک تأثیرات منفی بسیاری می‌گذارد. برای جلوگیری و کاهش ازدواج کودکان راهکاری که می‌توان پیشنهاد نمود این است که قانون‌گذار با اعمال نظارت و وضع ضمانت اجرا توأم با فرهنگ سازی از ازدواج کودکان ممانعت به عمل آورد.

ب- بیان مساله :

سن بلوغ برای نکاح دختران از ابتدای تدوین قانون مدنی تابحال دست خوش تحولات متعددی شده که ملاحظه سیر تاریخی و پیشینه و کش و قوس هایی که در این مورد شده، عبرت انگیز است (کاتوزیان، ۱۳۷۸، ص ۶۶). ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی مصوب سال ۱۳۱۴، که اولین متن قانونی در مورد کودک همسری بود، مقرر می کرد: «نکاح اناث قبل از رسیدن به سن ۱۵ سال تمام و نکاح ذکور قبل از رسیدن به سن ۱۸ سال تمام ممنوع است؛ همچنین اگر بدلایلی مصالحی اقتضا کند با پیشنهاد مدعی العموم و تصویب محکمه ممکن است استثنای معافیت از شرط سن اعطا شود. ولی در هر حال این معافیت نمی تواند به دخترانی داده شود که از ۱۳ سال تمام کمتر بوده و شامل پسرانی گردد که کمتر از ۱۵ سال تمام دارند». قانونگذار در سال ۱۳۵۳ بنا به اقتضائاتی در ماده ۲۳ قانون حمایت از خانواده ازدواج زنان و دختران قبل از رسیدن به سن ۱۸ سال تمام و پسران و مردان قبل از رسیدن به ۲۰ سالگی را بدون حکم دادگاه ممنوع اعلام کرد. این ماده از این لحاظ شایسته انتقاد بود که با اوضاع و احوال اجتماعی و عرف و سنت مردم هماهنگی نداشت (صفایی و امامی، ۱۳۹۰: ۷۲). پس از پیروزی انقلاب اسلامی و با طرح نهضت رجوع به احکام اصیل اسلامی، رویکردها و قوانین افراطی سال ۱۳۵۳ کنار گذاشته شد و در اصلاح ماده ۱۰۴۱، قانون مدنی مقرر گردید: «نکاح قبل از بلوغ ممنوع است». قانون حمایت کیفری مورد اشاره ازدواج دختر در فاصله میان سن بلوغ یعنی ۹ سالگی تا ۱۳ سالگی را فاقد ضمانت اجرای کیفری می داند. همچنین منظور از مصلحت در نکاح پسر و دختر قبل از سن ازدواج مطابق ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی مبهم می باشد. بعلاوه هرزمانی ولی بر خلاف مقررات ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی دختر خود را به عقد نکاح دیگری درآورد، فاقد مسئولیت کیفری و نیز حقوقی است؛

در فقه و حقوق اسلامی کودک همسری در قالب عنوان نکاح افراد (مذکر و مؤنث) غیربالغ از ابتدا مورد توجه بوده است و فقها مبتنی بر دلائل بویژه ادله لفظی به جواز این نوع نکاح نظر داده اند. در این قسمت از بحث به منظور بررسی وضعیت نکاح این افراد در فقه اسلامی، در ابتدا سیرتاریخی و امضایی بودن احکام مربوط به این عنوان موضوع مورد توجه و تحقیق قرار می گیرد و در تداوم بحث مذکور، دلالت آیات قرآن و روایات ائمه معصومین (ع) درباره موضوع نکاح افراد غیربالغ بیان، و در

آخر، دیدگاه فقهای امامیه درباره این موضوع مورد بحث، بررسی و تحلیل قرار می گیرد^۱ (سیاه بیدی و کوستانی، ۱۳۹۹، ص ۸۱). در میان مفسران اهل سنت، وهبه الزحیلی (الزحیلی، ۱۴۱۸ ق : ۹۷۲) و فخرالدین رازی (الرازی، ۱۴۱۰ ق : ۵۳) بر این اتفاق نظر دارند که این آیه در عبارت «زنانی که عادت ماهانه ندیده اند» به دختران صغیر اشاره می کند و با اتکا به به آیه قرآنی اظهار می کنند که این آیه صحت چنین نکاحی را تایید می کند؛ اما طبق نظر عالمان و مفسران شیعه، چنین استنباط و برداشتی از آیه صحیح و کامل نیست و بیان می کنند که آیه شریفه مذکور در مورد دختران و زنانی است که اگرچه در سن عادت ماهانه قرار دارند ولی به دلایلی همچون بیماری، عادت ماهانه نمی شوند و این آیه به عده دختران صغیر ارتباطی ندارد (علامه طباطبایی، ۱۳۷۰: ۵۳۰؛ فیض کاشانی ۱۳۷۳: ۲۲۲؛ ابوالفتوح رازی، ۱۳۶۷: ۲۷۳؛ مطهری ۱۳۸۹: ۳۱). مهمترین دلیل قرآنی در فقه آیه ۴ سوره طلاق است که در صورت اعتبار استدلال، به طور خاص درباره دختر بچه ها است؛ البته باید گفت آیات قرآن در مورد ازدواج نظیر آیه سوم سوره مبارکه نساء و آیه سی و دوم سوره مبارکه نور، اطلاق، و این امکان را دارد که علاوه بر نکاح کبیر، نکاح صغیر را نیز دربرگیرد. در مورد جواز ازدواج کودکان به نظر می رسد از همین قانون و منطق پیروی شده، یعنی چون از روایات برداشت و تفسیری می شود مجاز و مشروع دانسته می شود. به عبارت دیگر با وجود اینکه، کودک همسری با آموزه های قرآنی تعارض دارد، مستندات روایی آن، علی رغم این که از صحت در سند و دلالت لفظی روشن بر جواز ازدواج کودکان برخوردار نیستند، جدی گرفته می شوند و به تفسیر قرآن جهت می دهند. برخی از محققین نیز با توجه به که دلایل تجویز ازدواج کودکان را خارج از قرآن، غیر قطعی و مغایر با آموزه های قرآنی می دانند، آن را نمی پذیرند. علیرغم اینکه آیه و نشانه صریح یا ضمنی در قرآن کریم درباره ازدواج افراد غیر بالغ، بیان نشده است، احادیث و روایات گوناگونی از ائمه معصومین (ع) در مورد صحت چنین نکاحی اظهار و نقل شده است؛ به عنوان مثال فردی از حضرت امام کاظم (ع) سوالی می پرسد. مبنی بر اینکه چنانچه من دختر یا پسر صغیرم را به نکاح شخص دیگری درآورم، آیا وی پس از رسیدن به سن بلوغ ناراضی از این نکاح باشد، اختیار این را دارد که این نکاح را فسخ کند. حضرت (ع) در پاسخ می فرماید: عیب و ایرادی بر آن عقد وارد نیست اگر چه که این عقد نکاح با اذن ولی انجام شده باشد (شیخ طوسی، ۱۳۹۰ ق : ۲۳۶).

^۱ -هدف از تجویز ازدواج صغار در اسلام، امکان تأمین نیازهای جنسی در دوران کودکی نبوده است بلکه به جهت فراهم نمودن امکان تأمین پاره ای از کارکردهای دیگر ازدواج مانند حمایت و مراقبت، انتقال میراث و همبستگی میان خانواده ها و قبال و ... صورت گرفته است .

همچنین در پاسخ به این پرسش که چنانچه پدری دختر صغیرش را به ازدواج مردی درآورد، آیا این دختر پس رسیدن به بلوغ اختیار فسخ نکاح را خواهد داشت، حضرت امام جعفر صادق(ع) بیان می کند که نکاح، صحیح و نافذ است و زوجه حق فسخ نکاح را ندارد (حرعاملی، ۱۴۰۹ ق : ۶۷۲). در کتاب «الاستبصار» شیخ طوسی، قسمت النکاح می گوید: «چنانچه پدری دختر صغیرش را قبل از بلوغ شوهر دهد، دختر پس از رسیدن به بلوغ حق فسخ نکاح را ندارد» به این موضوع می پردازد و نیز غیر از روایاتی که صحت نکاح پدر یا جد پدری برای دختر غیر بالغ را بیان می کنند، روایاتی را تشریح می کنند که بر صحت نکاح پدر یا جد پدری برای پسر غیر بالغ نیز اتفاق نظر دارند. علما و فقهای شیعه در بحث موضوع صحت نکاح شخص غیر بالغ (دختر و پسر) اختلاف عقیده و دیدگاه ندارند و فقها به درستی و صحت نکاح ولی (پدر یا جد پدری) برای شخص غیر بالغ قائل هستند. شیخ مفید در این مورد اظهار می دارد که چنانچه ولی، دختر صغیر را به عقد نکاح (شوهر) دهد، این عقد نکاح اشکالی نداشته و صحیح است و دختر علارغم اینکه حتی به سن بلوغ هم برسد، اختیار فسخ آن را نخواهد داشت (شیخ مفید، ۱۴۱۳ ق : ۱۵۰).

تنها قول متفاوتی که در میان فقهای شیعه مشاهده می شود، قولی از ابن ابی عقیل است که آن هم به عدم جواز ازدواج صغیر مربوط نیست؛ بلکه وی معتقد است که صرفاً پدر مجاز به تزویج صغیر، و جد پدری فاقد این اختیار است (محقق ثانی، ۱۴۱۴ ق : ۳۹) که این قول با توجه به روایت صحیح عبدالله ابن سنان از امام جعفر صادق(ع) که می فرمایند : «آن کس که ولی شخص است، اختیار نکاح را نیز بر عهده دارد» و با عنایت به اینکه در ولی بودن جد پدری در میان فقها تردیدی وجود ندارد (شهید ثانی، ۳۱۴۱ ق: ۷۱۱)، مرجوح مانده است و فقها این قول را رد می کنند و آن را مغایر روایات صحیح می دانند. شیخ طوسی در کتاب «الخلاف»، پس از اینکه صحت تزویج دختر یا پسر صغیر را از جانب ولی بیان می کند، ابوحنیفه در فقه اهل تسنن را نیز بر این نظر می داند (شیخ طوسی، ۱۴۰۷ ق : ۶۶۲). چنانچه در روایتی از امام صادق(ع) و یا امام رضا(ع) که صحیح دانسته شده، نقل شده است که در پاسخ به یکی از شیعیان که به ایشان عرض کرد که ما فرزندانمان را در حالی که خردسال هستند به ازدواج دیگران در می آوریم، امام (ع) فرمودند: «در این حالت آنان نمی توانند با مدارا و آرامش زندگی کنند» (کلینی، ۱۴۰۷ ق، جلد ۵، ص ۳۹۸). از این روایت صحیح بودن عقد استنباط شده است در حالی که با توجه به آموزه های قرآنی درباره ازدواج، و نیز نبود شواهد مثبت آن در زندگی امامان شیعه، می توان از آن صحیح بودن عقد جاری شده و نهی از ادامه این سنت را، که با کرامت، اختیار و اراده انسانی و ارزش های اساسی اسلام منافات دارد، برداشت کرد. با توجه به مطالب فوق الذکر قرآن و سیره ائمه اطهار(ع) ازدواج را در خدمت زوج یا زوجه نمی بیند و آثار، برکات و منافع ازدواج را برای هر دو طرف در نظر

می گیرند. در حالی که در ازدواج رشد فیزیکی، معنوی و عقلی دو طرف، توانمندی آنها در اجرای وظایف سنگین و دشوار زناشویی، و قابلیت جسمی و روحی لازم برای فرزند آوری و فرزند پروری اهمیت وافری در قرآن دارند، چگونه می توان آنها را از شرایط ضروری ازدواج تلقی نکرد؟ آیا اهداف ازدواج برای کودک قابل تصور و وصول است؟ آیا کودک نیاز دارد از طریق ازدواج به آرامش و سکون برسد؟ آیا وی نیاز جنسی یا توانایی و نیاز به تولید مثل و بقای نسل دارد تا ازدواج را برای تامین این نیازها بجوید؟ حتی ایا همسر یک کودک از طریق ازدواج با او می تواند به صورت یک طرفه این نیازهایش را بر طرف کند؟ لذا هدف از پژوهش حاضر، بررسی و مطالعه ازدواج کودک همسری از دید فقه امامیه و مذاهب اربعه اهل سنت می باشد.

ج- اهمیت و ضرورت تحقیق :

کودک همسری به لحاظ تاریخی پیش از اسلام نیز بوده و دین اسلام با این حکم مخالفتی نکرده است. به رغم اینکه در قرآن کریم آیه ای به این موضوع صراحتاً نپرداخته است، روایات متعددی بر جواز ازدواج صغیر هست که به موجب آن ولی طفل می تواند وی را به نکاح دیگری درآورد. با عنایت به این روایات، فقهای امامیه نیز بر جواز این امر نظر داده اند و اختلافی میان آنها مشاهده نشد.

تولد، ازدواج و مرگ سه واقعه مهم و کلیدی در زندگی مردم هستند. اما تنها ازدواج است که موضوع انتخاب است. با عنایت به تبعات منفی و و آثار سوء زیاد و متعددی که ازدواج زودهنگام بر سلامت روحی و روانی، رشد و حقوق کودکان، مخصوصاً دختران دارد (زمانی، ۱۳۹۴، صص ۱۲-۱). با توجه به اینکه کودک همسری از حیث ابعاد مختلف روانشناختی، تربیتی، اجتماعی و پزشکی می تواند تأثیرات مخربی بر جسم، روح و روان کودک بر جای گذارد از جهات مختلف مورد نقد، انتقاد و بررسی قرار گرفته است؛ اما باید دقت کرد که این انتقادات به حکم شرعی جواز کودک همسری ارتباطی ندارد؛ بلکه انتقادات بر موارد سوءاستفاده از کودک همسری تاکید و ناظر است. و اصل جواز کودک همسری در شرع بر مصلحت مبتنی است و چنانچه از آن سوءاستفاده نشود به زیان کودک نیست؛ اگرچه باید توجه کرد که این موارد (سوءاستفاده کردن از جواز کودک همسری) بسیار استثنایی است. به رغم جواز شرعی کودک همسری با توجه به امکان سوءاستفاده از این مسئله از دیرباز قانونگذار ایران درصدد ممنوعیت و یا لاقط محدودیت آن بوده است و در حال حاضر نیز مجلس شورای اسلامی طرحی با موضوع ممنوعیت کودک همسری در دست بررسی دارد. لذا مبرهن است که در قوانین مدنی و قضایی در مساله ازدواج افراد زیر هجده سال بازبینی و تجدید نظر صورت گیرد و نیز راهکارهای مناسب فرهنگی، اجتماعی، آموزشی و حقوقی برای مقابله با آن ارائه شود.

آمار بالای ازدواج کودکان در زمان کنونی، آمار طلاق زوجینی که در سنین کودکی ازدواج کرده اند و تعارض بین قوانین عرفی یا مذهبی با قوانین رسمی در خصوص سن ازدواج کودکان، حاکی از آن است که ماده ی ۱۰۴۱ قانون مدنی نتوانسته است نقش بازدارندگی در ازدواج کودکان ایفا نماید. و عنایت به مقتضیات جامعه کنونی و وضعیت اخلاقی، تربیتی و فرهنگی حاکم بر آن، که در موارد مختلفی سوء استفاده از نهاد کودک همسری گزارش و مشاهده می شود و نیز با توجه به آثار سوء این پدیده، قانونگذار در فکر و تدبیری برای نظارت هر چه بیشتر در این زمینه می باشد و البته که راه صحیح آنست که نباید در این راه دچار افراط شد.

در طرح پیشنهادی مجلس به جای ارائه راه حل برای موضوع در واقع صورت مسئله پاک شده است؛ لذا لازم است در این طرح اصلاحاتی به عمل آید. به نظر می رسد راه حل پیشنهادی این باشد که قانونگذار اصولاً کودک همسری را ممنوع اعلام کند؛ اساساً طبق برداشتی که از ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی به دست می دهد ازدواج کودکان را مشروع و قانونی نشان داده و با ابهامات و شبهاتی که در متن قانون ایجاد شده، اعم از ابهام در معنا و مفهوم مصلحت، ولی، اذن و ولایت و حد سن قانونی لحاظ شده توسط قانونگذار و زمینه، فرصت و امکان قانونی برای ازدواج کودکان را فراهم و تسهیل ساخته است، از این رو نیازمند بازنگری اساسی در دیدگاه قانونگذار و به تبع آن در اصلاح ماده قانونی می باشد. ولی در مواردی کاملاً استثنایی و موردی که مصلحت فرد و جامعه اقتضا کند آن را مجاز اعلام نماید؛ و در اقدامات تقنینی و قضایی مصلحت طفل باید به عنوان اولویت همه تصمیم گیری ها در نظر گرفته شود. علاوه بر این ضرورت دارد برای احراز مصلحت و نیز نظارت بر عدم وقوع مقاربت در این دوران تمهیدات و قوانینی تدبیر و تصویب شده و برای تخطی از آنها ضمانت اجرا تعیین شده و جرم تلقی شود. با این نحو از یک سو به دستورات شرع مقدس عمل شده و موضوع با مخالفت دستگاه های قانونی ذی صلاح و شورای نگهبان و متشرعان جامعه روبه رو نمی شود و از سوی دیگر هدف نهایی محقق می گردد که همان جلوگیری از سوءاستفاده از کودک همسری است. حال با وجود چنین پیامدهایی، این مهم را بر می تابد تا والدین با بازخوانی مجدد آنچه در گذشته در جوامع روستایی و شهری سنتی مرسوم بوده است و بررسی پیامدهای آن، از اجبار و اصرار ورزیدن در ازدواج به ویژه در سنین پایین خودداری نمایند. از سوی دیگر نهادهای مربوط به خانواده به فکر چاره بوده و با اطلاع رسانی هایی و با بردن میزان آگاهی نسبت به پیامدهای منفی چنین ازدواج هایی، از بروز مشکلات ناشی از آن جلوگیری نمایند.

ز-اهداف تحقیق:

هدف اصلی :

۱. بررسی و مطالعه ازدواج کودک همسری از دید فقه امامیه و مذاهب اربعه اهل سنت

اهداف فرعی :

۱. بررسی معنا و مفهوم کودک همسری.
۲. بررسی و مطالعه علل و انگیزه های کودک همسری در ایران.
۳. بررسی، مطالعه و شناسایی چالش ها و آسیب های کودک همسری.
۴. بررسی و تشریح دیدگاه مذاهب اهل سنت در خصوص دیدگاه کودک همسری.
۵. بررسی و تشریح دیدگاه مذاهب فقه امامیه در خصوص دیدگاه کودک همسری.
۶. شناسایی راه های پیشگیری از وقوع آسیب های اجتماعی کودک همسری.

د-سوالات تحقیق :

سوال اصلی :

حکم ازدواج کودک همسری از دید فقه امامیه و مذاهب اربعه اهل سنت چگونه است؟

سوالات فرعی :

۱. مجازات کیفری عاملان کودک همسری در قوانین جمهوری اسلامی ایران چگونه است؟
۲. راهکارهای پیشگیری از وقوع آسیب های اجتماعی کودک همسری چیست؟

فرضیه اصلی :

۱. ازدواج کودک همسری از دیدگاه فقه امامیه و مذاهب اربعه اهل سنت به بررسی بیشتری نیاز دارد .

فرضیات فرعی :

۱. با عاملان کودک همسری غیرقانونی در جمهوری اسلامی برخورد می شود .
۲. برای جلوگیری از کودک همسری غیرقانونی در مجلس قوانینی به تصویب رسیده است .

۵-پیشینه تحقیق :

۱-بابایی، زهرا، جعفری کلیر، فاطمه زهرا، فضل‌ی، زینب، فرهادی اتی‌کندی، فاطمه، نجف زاده آرباطان، مریم (۱۴۰۱)، در تحقیق خود با عنوان کودک همسری در ایران که هدف از این پژوهش بررسی معضلات اجتماعی ناشی از ازدواج در سن پایین و چالش‌های آن، نیز مطالعه این بحث مهم از دیدگاه‌های مختلف بود. نتایج تحقیق نشان داد که دختران و زنان در ازدواج زودهنگام با مشکلات فراوانی مواجه می‌شوند. احساس می‌شود که رشد فرهنگی و اجتماعی و اقتصادی خانواده‌ها می‌تواند به عنوان یک عامل پیشگیری‌کننده عمل کند ولی، این امر به تنهایی کافی نبوده و این امر مستلزم تغییر در نگرش‌ها، فرایندها، فرهنگ و قانون می‌باشد.

۲-پاشایی، شهلا (۱۴۰۱)، بررسی کودک همسری از منظر دین اسلام و جامعه بین‌المللی با نگاهی به پرونده مونا حیدری: پژوهش حاضر درصدد بررسی کودک همسری از منظر دین اسلام و جامعه بین‌الملل با نگاهی به پرونده مونا حیدری است. یافته‌های مطالعه حاکی از آن است که: نبود قانون منع کودک همسری ریشه در اعتقادات مذهبی و فرهنگ جامعه دارد که با گذشت سالیان طولانی و تغییر سبک زندگی انسان‌ها، همچنان این طرز فکر در بسیاری از خانواده‌های ایرانی مشاهده می‌شود که با اتفاق این امر (ازدواج زودهنگام کودکان) باعث وارد ساختن ضررهای جبران‌ناپذیر می‌باشد، لذا در این راستا پیشنهاد می‌شود تا قانونگذار ایران در رابطه با منع کودک همسری اقدام به قانونگذاری نماید و در جهت افزایش سطح فرهنگی افراد، برنامه‌های آموزشی رایگان بصورت مستمر برگزار نماید که در صورت انجام آن می‌توان شاهد کاهش بسیاری از این اتفاقات ناگوار مربوط به این مسئله شد.

۳-امرالله‌ی نیا (۱۴۰۰) در رساله دکتری خود با عنوان کودک همسری و خسارات معنوی ناشی از آن از منظر فقه و حقوق نشان می‌دهد که حکم اولیه‌ی شرعی در کودک همسری، با مداخله‌ی ولیّ قهری، مجاز می‌باشد؛ این مشروعیت مقید به اموری مانند رعایت غبطه از جانب ولیّ کودک است البته از این حکم اولی به جهت تحقق عناوین ثانوی در مواردی باید عدول کرد. یافته‌های این تحقیق بیانگر این است که برای جبران خسارت معنوی کودک همسری ادله قرآنی، روایی وجود دارد و در حقوق نیز برخی مواد قانونی ناظر به جبران این نوع خسارات است؛ در همین راستا راهکارهایی مثل الزام به تأدیه خسارت مالی با معادل‌سازی، الزام به عذرخواهی همسر و ایجاد ضمانت کیفری متناسب برای جبران خسارت معنوی در فقه و حقوق قابل‌ارائه است.

۴- تلک آبادی (۱۴۰۰) عنوان می کند نکاح به عنوان یکی از پایه های اساسی نظام خانواده جایگاه مهمی در احکام و آموزه های اسلامی دارد. در همین راستا نکاح صغیره یکی از ابعاد متفاوت عقد نکاح است که موافقان و مخالفان زیادی دارد و در حوزه فقه خانواده به عنوان یک موضوع تخصصی با عنوان کودک همسری بحث می شود. از این رو تحلیل فقهی حاضر نشان دهنده ی آن است که اغلب مستندات قرآنی کودک همسری را جایز نمی دانند و آموزه های قرآنی و فقهی با ازدواج کودکان در این مقطع سنی سازگاری ندارد. بنابراین نگاه قرآن با توجه به احکام اولیه اسلام به مساله کودک همسری مثبت ارزیابی نمی شود.

۵- حسین زاده ، معصومه، اکبری، محمود (۱۳۹۹)، آسیب شناسی کودک همسری با نگاهی به فقه امامیه و حقوق ایران: فقه های امامیه، حکم تزویج کودکان را مورد بحث قرار داده و قائل به دو قول شده اند: صحت تزویج صغار به شرط رعایت مصلحت و صحت تزویج صغار به شرط عدم مفسده. ضمن انتاج این مطلب که متن ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی متقن و موافق شرع است پیشنهاد می شود برای اجرای این ماده به منظور جلب حداکثری مصلحت کودک، کمیسیونی متشکل از حقوقدانان و متخصصین کودک در دادگاه خانواده تشکیل شود.

۶- سیاه بیدی، سعید، کوهستانی، محسن، بهرام بوری، رسول (۱۳۹۹)، در تحقیق خود نشان می دهد اگرچه جواز کودک همسری از مسلمات فقهی است با توجه به اینکه می تواند از ابعاد مختلفی مورد بحث و بررسی قرار گیرد. علاوه بر این لازم است برای احراز مصلحت و نیز نظارت بر عدم وقوع مقاربت در کودکی تمهیدات و قوانینی تدبیر و تصویب شده و برای تخطی از آنها ضمانت اجرا تعیین شود و جرم تلقی شود. با این نحو از یک سو به دستورات شرع مقدس عمل شده و موضوع با مخالفت دستگاه های قانونی ذی صلاح و شورای نگهبان و متشرعان جامعه مواجه نشده و از سوی دیگر جلوگیری از سوءاستفاده از کودک همسری تحقق یابد.

۷- رضوانی (۱۳۹۹) در پایان نامه خود با موضوع بررسی فقهی - حقوقی کودک همسری با نگاهی به عرف و با هدف تبیین فقهی - حقوقی کودک همسری با نگاهی به عرف و تبیین چالش ها و معضلات کودک همسری در جامعه ی امروزی انجام داد. علما و فقه های مشهور امامیه در ازدواج دختری نابالغ فتوای ولایت پدر و جد پدری را طرح کرده اند. در قانون فعلی، ازدواج دارای شرایط خاصی است که کودک فاقد آن است، مانند قصد رضایت طرفین، اختیار، بلوغ و غیره. برای حل این مشکل، قانونگذاران در ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی، سن ازدواج اناث را پانزده سال و ذکور را هجده سال تعیین کرده اند که در صورت انحراف از این ماده، از ۶ ماه تا دو سال حبس محکوم می شوند.

۸- شکوری راد (۱۳۹۹) در مقاله با عنوان بررسی انتقادی قانون کودک همسری بر مبنای قرآن بیان می کند که در قانون مدنی ایران «کودک همسری» یا «ازدواج صغار» علیرغم آسیب های فردی، خانوادگی و اجتماعی آن، پذیرفته شده است. در این مقاله استدلال شده است که کودک همسری در قرآن تجویز نشده و حتی به آن اشاره ای نرفته است و آموزه های قرآنی درباره ازدواج و ارتباط شوهران با زنانشان با آن سازگاری ندارد. بنابر این، به نظر می رسد که ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی درباره ازدواج کودکان هیچ دلیل قرآنی ندارد. این پدیده از احکام تأسیسی اسلام نبوده و حکم به جواز آن در فقه باید در بافت فرهنگی، اجتماعی و تاریخی فهمیده شود. با توجه به آثار و تبعات ناگوار آن برای کودکان و جامعه، بازنگری در ماده قانونی مذکور و اصلاح آن ضروری و ممکن به نظر می رسد.

۹- ادینه بی المه جوق (۱۳۹۸) در تحقیق خود نشان می دهد که در حال حاضر جوانان خود به گزینش همسر پرداخته و دارای استقلال هستند و طرز تفکر آنان در انتخاب شریک زندگی آینده خود نقش تعیین کننده ای در سعادت و خوشبختی آنان دارد، اعمال این ولایت معمولاً خالی از مفسده نیست. همچنین احتمال می رود که دختر و پسر پس از بلوغ، از ازدواج انجام گرفته ناراضی باشند و از آنجا که مطابق با نظر مشهور فقها، خیار فسخ نیز ندارند، شکل گیری این ازدواج گاهی آنان را وارد مسائل و مشکلاتی می سازد که گشایش از آن گاهی بسیار سخت و دشوار است.

و-روش تحقیق

در مطالعه، بررسی و تبیین این عنوان، بیشتر فعالیت به صورت سندکاوی، استناد به قوانین مدنی و کیفری و تقنینی و روایات و احادیث و به شیوه تحلیلی-تفسیری بوده که این خود به عنوان فعالیت کتابخانه‌ای مد نظر است. پژوهش حاضر بر اساس اهدافی که مطرح کرده است، از نوع بنیادی بوده و از نظر ماهیت و روش گردآوری داده‌ها و پاسخ به سوالات مربوط، توصیفی-تحلیلی و کتابخانه‌ای است. ابزار مورد استفاده در این تحقیق، فیش برداری از متون و منابع کتابخانه‌ای و اسنادی می باشد. بدین صورت که برای تدوین و جمع آوری اطلاعات به کتابخانه‌ها، پایان نامه‌های دانشجویی دانشگاه‌ها، سایت‌های معتبر فقهی و حقوقی، محاکم قضایی مراجعه می شود. و با استناد و استفاده از کتاب‌های مرجع و نیز مقالاتی که در رابطه با این موضوع نوشته شده به گردآوری داده‌ها پرداخته شده است.

روش این پژوهش کیفی، مطالعه میدانی، تحلیل رویه قضایی موجود و مصاحبه با قضات و متخصصین این حوزه است. پس از گردآوری داده‌ها با استفاده از روش تحلیلی و توصیفی به نقد و ارزیابی مباحث پرداخته شده است. مولف با استفاده از منابع کتابخانه‌ای و دانشگاهی و همچنین نظرات اساتید، اینترنت و جمع آوری اطلاعات علمی از کتب، مقالات، مطالب و کتب معتبر فقهی و دینی، اسناد قانونی و آرای محاکم پرداخته می شود.

جامعه‌ی آماری این پژوهش، تمامی کتب، پایان نامه‌ها، مقالات و دیگر منابعی الکترونیکی و مکتوبی در دسترس می باشد که به نحوی با موضوع پایان نامه (کودک همسری، کودک آزاری در فقه شیعی و اهل سنت و قوانین موضوعه ایران) مرتبط باشند. همچنین نمونه آماری تحقیق نیز مطالب موجود و در دسترس محقق خواهد بود. در بخش اول: یک مطالعه کلی و اجمالی انجام شده و کلیه آثار گردآوری می شود، بخش دوم: مطالعه دقیق به همراه فیش برداری و ثبت موضوع‌ها می باشد و در مرحله بعد اطلاعات جمع‌آوری شده را که به صورت خلاصه برداری و فیش برداری و ثبت موضوع‌ها بوده است، پس از تحلیل به سؤالات تحقیق، پاسخ داده می شود و فرضیات پژوهش تبیین و تحلیل می شود

فصل اول

کلیات تحقیق

(معانی، مفاهیم و سیر تاریخی)

۱-۱- تعاریف و مفاهیم

در دوران حاضر کودک جایگاه ممتازی در خانواده و جامعه دارد. شکل گیری و تدوین قوانین بین المللی متعدد همچون کنوانسیون حقوق کودک، بدین مطلب اشاره می کند که در جوامع نوین تعاریف و دیدگاه جامعه درمورد کودک، تغییرات بسیاری بر خود دیده و متغییرات بسیاری بر آن وارد شده است. دین اسلام نگاه ویژه ای به کودک و حقوق او قایل است. روایات و احادیث متعددی که در خصوص تعلیم و تربیت کودک و دیگر مسائل مربوط به او وجود دارد، حاکی از اهمیتی است که اسلام برای کودک نظر دارد. به عنوان مثال: «مردی از دنیا رفت، رسول خدا (ص) از خویشان او سوال کرد، با او چه کردید؟ گفتند: او را به خاک سپردیم. پیامبر (ص) فرمود: اگر می دانستم، اجازه خاکسپاری او را در قبرستان مسلمانان نمی دادم. زیرا فرزندانش را رها کرده است گدایی کنند». روایت پیشگفت حاکی از آن است که پدر باید به فکر آتیه فرزندان خود باشد (مهریزی، ۱۳۹۰، ص ۳۵۵).

کودک: کودک در معنای لغوی به معنای صغیر، طفل، کوچک و بچه خردسال انسان، خواه پسر باشد یا دختر، و فرزنددی که به حد بلوغ نرسیده است، می باشد (دهخدا، ۱۳۱۱ش، ج ۱۱، ص ۱۶۴۸). بر اساس پیمان نامه جهانی حقوق کودک، کودک به فردی گفته می شود که کمتر از ۱۸ سال سن دارد. در این تعریف، پایان دوران کودکی مشخص شده؛ ولی به ابتدای کودکی پرداخته نشده است. احتمالاً بیان گردد که این موضع بدیهی است و ابتدای کودکی، از بدو تولد انسان می باشد» البته به استناد ادله فقهی، همچون آیه ۶۷ سوره غافر و روایات وارده، از زمان بسته شدن نطفه و استقرار آن در رحم مادر تا زمانی که به حد بلوغ برسد، «کودک» اطلاق می گردد (حبیبی، ۱۳۸۸، ص ۲۲).

نظر قریب به اتفاق مشهور فقهای امامیه، کودک کسی است که به حد بلوغ شرعی نرسیده باشد (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۶، ص ۴). و پانزده سال تمام قمری برای پسران و نه سال تمام قمری برای دختران، سن بلوغ از نظر مشهور می باشد. امام خمینی (ره) در این زمینه می فرماید: «صغیر کسی است که به حد بلوغ نرسیده است» (موسوی خمینی، ۱۳۹۰، ج ۱۲، ص ۱۲). بر این اساس باید گفت، از نظر فقهی به پسر زیر پانزده سال تمام قمری و دختر زیر نه سال تمام قمری، کودک اطلاق می گردد. در اصطلاح حقوقی، کودک یا «صغیر» به کسی اطلاق می شود که به سن بلوغ نرسیده و کبیر نشده است (صفایی و قاسمزاده، ۱۳۹۲، ص ۱۷۶). همچنین در ماده "یک" کنوانسیون حقوق کودک به فرد زیر ۱۱ سال کودک اطلاق می شود.

تعریف اصطلاحی نکاح : نکاح در لغت به معنای «زناشویی بستن»، «زنا شویی کردن»، «زنا شویی»، و «امتزاج طبایع که موجب پدید آمدن موالید گردد» ذکر شده است (معین، ۱۳۵۷، ج ۴، ص ۴۷۹۹). عقد نکاح به عنوان قراردادی است که به موجب آن حلیت تمتع زوجین فراهم می شود و بنیان خانواده شکل می گیرد و استحکام می یابد.

تعریف نکاح در اصطلاح حقوقی : در قانون مدنی تعریفی برای نکاح ارائه نشده است؛ اما همان زن گرفتن و شوهر گرفتن است. نکاح رابطه ای است حقوقی و عاطفی که به وسیله عقد بین زن و مرد ایجاد شده و به طرفین اجازه زندگی مشترک داده می شود؛ نمود عینی این رابطه حق تمتع جنسی است. این تعریف شامل هر دو قسم نکاح یعنی موقت و دائم می شود (محقق داماد، ۱۳۷۶، ص ۲۲). نکاح به معنای عقدی است که به وسیله آن، زن و مرد به قصد زندگی مشترک و کمک به یکدیگر قانوناً باهم متحد می شوند و نتیجه گرفته اند که اولاً: نکاح عقد است و ثانیاً: هدف آن شرکت دوزندگی است و ثالثاً: از وحدت و اتحاد قانونی حاصل می آید. دکتر کاتوزیان در تعریف عقد نکاح می گوید: نکاح عقدی است که به موجب آن زن و مردی به منظور تشکیل خانواده و شرکت در زندگی با هم متحد می شوند (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۵، ج ۵، ص ۳۶۷۱).

تعریف فقهی نکاح: نکاح، حقیقت در عقد است و مجازاً در معنای وطی به کار می رود. جمهور فقها (مالکیه، شافعیه در رای راجح، حنبله و اکثر امامیه) و علما بر این دیدگاه هستند (راغب اصفهانی، بی تا، ۶۵۳/۲؛ خرسی، بی تا، ۱۶۴/۳). الضم و التداخل است؛ نیز گفته شده نکح المطر الارض یعنی باران با زمین آمیخته شد الدواء فلاناً ألدواء فلانا دارو وارد بدن او شد و در او اثر کرد (جوهری، ۱۴۰۴، ج ۱، ص ۴۱۳).

تعریف لغوی و اصطلاحی ولی: ولایت در لغت به معنای «سلطه و قدرت» است و به ولی، صاحب سلطه گفته می شود. ولایت در اصطلاح فقها به قدرت و تسلط فرد بر تصرف، بدون اینکه متوقف بر اجازه کسی باشد، اطلاق می شود.

ولایت در ازدواج عبارت است از سلطه شرعی شخص کامل به حکم شارع بر «مولی علیه» به جهت نقصی که در «مولی علیه» وجود دارد و مصلحتی که به او باز می گردد. بنابراین، ولی باید انسان بالغ، عاقل، آزاد و مسلمان (در صورت مسلمان بودن «مولی علیه» باشد. در صورتی که ولی شرایط لازم را نداشته باشد خود نیازمند ولی است.

مفهوم مصلحت و مصادیق آن

مصادیق و مولفه های مصلحت نزد فقهای امامیه: اکثر فقهای امامیه معیار مصلحت را به صورت عام در تصرفات ولی شرط صحت دانسته خوانند؛ یعنی در صورت عدم رعایت مصلحت مولی علیه، تصرف از اساس باطل است. علامه حکیم معتقد است: در شرط بودن مصلحت ادعای اجماع و نبودن خلاف وجود دارد (طباطبایی حکیم، ج ۱۴، ص ۴۵۶). صاحب بلغله الفقیه (۱۴۰۳ق، ج ۴، ص ۱۹) می گوید: قدما گفته اند در تصرف ولی مصلحت شرط است و این امری مسلم است.

منظور مصلحت در اهل سنت: بررسی دقیق نظرات و آرای فقهای اهل سنت می توان اظهار داشت که ایشان ولایت جبر را که در زمینه صغیره جاری است، بر دو پایه نهاده اند: نخست شفقت ولی نسبت به مولی علیه که بر مصلحت وی حریص است؛ از همین رو جمهور ولایت را مختص پدر و جد پدری نموده اند؛ دوم، حسن رأی و انتخاب موقعیتی است که بیشترین نفع را به صغیره برساند.

کودک همسری: کودک همسری یعنی نکاح موقت یا دائم دختر یا پسر زیر سن ۱۸ سال با کودکی دیگر و در بیشتر موارد با افراد بزرگسال. بسیاری از کارشناسان و روانشناسان، کودک همسری را معادل کودک آزاری می دانند، چراکه اثرات منفی ازدواج زودهنگام بر کودکان عمیق و جبرانناپذیر است. کودک همسری هم پسران و هم دختران را تحت تأثیر قرار می دهد، ولی اثرات نامطلوب آن روی دختران بسیار شدیدتر و مخرب تر است، به همین علت در زمینه ازدواج کودکان، تمرکز اصلی بر دختران است. بیشترین موارد گزارش شده کودک همسری مربوط به دختران کوچکی است که به عقد مردان بزرگتر از خود در می آیند. در مواردی هم دختر و پسر هر دو صغیر هستند و خانواده ها آنان را پای سفره عقد می نشانند. طبق مطالب پیشگفت و بررسی انجام گرفته، ازدیاد طلاق و کودک بیوگی، افسردگی، خودکشی، فرار، روسپیگری، اعتیاد، محرومیت های اقتصادی و اجتماعی، زنا به شدن فقر و گسترش انحرافات اجتماعی از نتایج ازدواج زودهنگام می باشد.

طبق قوانین، اسناد و مدارک بین المللی و در سطح اتحادیه اروپا، ازدواج کودکان یکی از اشکال و موارد ازدواج اجباری محسوب می شود و مصادیق نقض حقوق بشر و نمونه ای از خشونت جنسیتی است. در حقوق مدنی و قوانین مصوب مجمع تشخیص مصلحت نظام، ازدواج کودک زیر سن بلوغ به اذن ولی و رای دادگاه ممکن است. برای دختران زیر ۱۳ سال و پسران زیر ۱۵ سال برای ازدواج باید اجازه پدر یا جد پدری خود به علاوه رای دادگاه مبنی بر تشخیص صلاحیت طفل، نکاح چه به صورت

دائم و چه به صورت موقت ممکن است. پسران بالای ۱۵ سال می‌توانند بدون اذن ولی همسر اختیار کنند اما برای دختران بالای ۱۳ سال اذن پدر یا جد پدری در ازدواج اهمیت دارد.

کودک همسری در قرآن : در مورد کودک همسری دیدگاه‌های مختلفی وجود دارد و یکی از این دیدگاه‌ها جواز ازدواج کودکان در اسلام است، گروهی واژه نکاح را به معنای عقد می‌دانند و عده‌ای دیگر از فقها نکاح را حقیقت در معنای وطی و گروهی آن را مشترک بین دو معنای وطی و عقد دانسته‌اند. برخی از فقها نیز آن را به معنای ضم بیان کرده‌اند. که بخشی از این دیدگاه‌ها و نظرات فقهی نتیجه‌ی نگاهی است که به ادله‌ی قرآنی شده است.

ازدواج در سنین قبل از بلوغ و رسیدن به رشد و آگاهی از دید قرآن ممنوع است. «وَابْتَئُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ۖ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَنْ يَكْبَرُوا ۚ وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ ۚ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ ۚ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهَدُوا عَلَيْهِمْ ۚ وَكَفَىٰ بِاللَّهِ حَسِيبًا» (سوره نساء)؛ و یتیمان را آزمایش کنید تا زمانیکه برای ازدواج بالغ شوند و اگر دریافتید که آنها به رشد و نمو کافی رسیده‌اند اموالشان را به آنها برگردانید و اموال یتیمان را به افراط و سرعت قبل از آنکه بزرگ شوند نخورید آنکس که پولدار است باید پاکدامنی پیشه کند و آنکس که فقیر باشد باید به متعارف بخورد (حیف و میل نکند) و هنگامی که به آنها اموالشان را می‌پردازید برآنها شاهد بگیرید و خدا در حسابرسی کافیت.

در آیه فوق قرآن شرط ازدواج را نه تنها رسیدن به بلوغ جنسی صرف، بلکه رسیدن به رشد کافی فکری و آمادگی برای پذیرش مسئولیت‌های اجتماعی و رسیدگی به امور خانواده را شرط لازم برای نکاح یعنی ازدواج می‌داند. آیه‌ی دیگری که در قرآن می‌توان به آن اشاره کرد آیه ۱۲۷ سوره‌ی نساء است که می‌فرماید: «وَيَسْتَفْتُونَكَ فِي النِّسَاءِ ۚ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِيهِنَّ وَمَا يُتْلَىٰ عَلَيْكُمْ فِي الْكِتَابِ فِي يَتَامَى النِّسَاءِ اللَّاتِي لَا تُؤْتُونَهُنَّ مَا كُتِبَ لَهُنَّ وَتَرْغَبُونَ أَنْ تَنْكِحُوهُنَّ وَالْمُسْتَضْعَفِينَ مِنَ الْوِلْدَانِ وَأَنْ تَقُومُوا لِلْيَتَامَىٰ بِالْقِسْطِ ۚ وَمَا تَفْعَلُوا مِنْ خَيْرٍ فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِهِ عَلِيمًا»؛ و از تو در باره زن‌ها فتوا می‌خواهند (نظرمی‌خواهند) بگو خدا درباره آنها فتوا می‌دهد (نظر می‌دهد) و آنچه بر شما خوانده شد درباره زن‌های یتیمی که آنچه را که برای آنان نوشته شده به آنها نمی‌دهید و تمایل دارید که با آنها ازدواج کنید و با کودکان ضعیف و ناتوان بچه سال (هم تمایل به ازدواج با آنها را دارید) در حالیکه (به شما دستور داده شد) که برای یتیمان به عدالت قیام کنید و هر کار خیری بکنید قطعاً خدا به آن آگاه است.

همانگونه که در آیات فوق مشاهده می کنید ازدواج شرایطی دارد که یکی از آنها بلوغ است و نمی توان با انسان نابالغ ازدواج کرد اما بر خلاف حکم صریح خداوند که به صورت آشکار ازدواج با کودکان و افراد نابالغ را منع می کند اما باورمندان به احادیث آن را قبول دارند زیرا با توجه به احادیث که چنین حکمی را بر خلاف حکم خدا صادر میکنند و بر اساس فتوای علمایشان ازدواج با کودکان و افراد نابالغ حتی ازدواج با کودکان شیرخوار را جایز می دانند.

ازدواج : ازدواج عقدی است بین زن و مرد که زن را شرعاً بر مرد حلال می کند و هدف آن ایجاد ارتباط برای زندگی مشترک و تولید نسل است. مقصود از «ازدواج»، پیوند زناشویی رسمی میان دو جنس مخالف است که معمولاً بالغ بوده و طبق شرایط شرعی و قانونی لازم انجام گرفته است و در روایات مختلفی آمده است از جمله: «وَأَنْكَحُوا الْأَيَّامِي مَنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ»: «مردان و زنان بی همسر خود را همسر دهید. همچنین غلامان و کنیزان صالح و درستکاران را نکاح دهید. اگر فقیر و تنگدست باشند خداوند از فضل خود آنان را بینای می سازد. خداوند گشایش دهنده و آگاه است. نظر به اهمیت عقد نکاح، اراده و رضای طرفین در ایجاد آن دارای اهمیت است؛ اما گاه ممکن است به دلایلی همچون سن پایین برای ازدواج، در اراده یا رضای طرفین خللی ایجاد شود.

تعریف لغوی بلوغ : بلوغ در لغت به معنای «رسیدن»، «رسیده»، و «رسیدن طفل به حد رشد» است (معین، ۱۳۵۷، ج ۴، ص ۳۷۳). در اصطلاح حقوقی، بلوغ عبارت است از رسیدن طفل به حال احتلام (در پسر) و حیض یا حمل (در دختر)، بلوغ نسبت به ختشی زمانی تحقق می شود که شخص از عهده تشخیص ضرر و نفع خود برآید (جعفری لنگرودی، ج ۱، ص ۱۳۶۸، ج ۴، ص ۱۱۳). در فقه اسلامی، بلوغ از جمله شرایط اصلی تکلیف و صحت اعمال شخص به حساب می آید. فقهای اسلام تعریفی برای بلوغ ذکر نکرده و فقط به برخی نشانه هایی طبیعی که غالباً در سن خاصی بروز و ظهور دارد اشاره نموده اند.

تعریف اصطلاحی بلوغ: انسان ها در یک دوره زمانی، از نظر جسمانی و قوای جنسی شروع به تغییر و تحول می کنند این تغییر و تحول که با نشانه های جسمی و فیزیکی مانند رویدن موهای خشن، احتلام (بیرون آمدن منی)، قاعدگی (عادت ماهانه)، همراه است، بلوغ طبیعی نامیده می شود. عوامل و شرایط بسیاری همچون عادات تغذیه، وضع آب و هوا، محیط زیست و نیروی جسمانی ارتباط مستقیمی با بلوغ طبیعی افراد دارند و بر رشد جسمانی آنها مؤثرند؛ ازاینرو سن بلوغ نه تنها در اقلیم های متعدد، متفاوت است، بلکه اهالی یک ناحیه و حتی اعضای خانواده معینی نیز در این مورد یکسان نیستند و گاه با اختلاف چندین ماه یا حتی چندین سال به این مرحله می رسند (کاتوزیان، ۱۳۸۰، ج ۲، ص ۱۴).

فقه‌های امامیه حد بلوغ را یکی از پنج نشانه دانسته اند: ۱-احتلام ۲-رویدن مو بر روی عانه ۳- اتمام ۱۵ سال قمری در پسران و ۹ سال قمری در دختران ۴- حیض ۵-حمل (طوسی، ۱۴۰۸، ج ۲، ص ۲۸۲). از این پنج علامت سه مورد اول مشترک است و دو مورد آخر اختصاص به دختران دارد. یکی از مسائل ازدواج، بحث ازدواج زودهنگام است. گاه شرایط دختر اقتضا می کند زودتر از سن معین شده در قانون مدنی ازدواج کند. در ادامه به برخی از این موارد اشاره می کنیم.

بلوغ شرعی:

در قرآن کریم سن ازدواج مشخص نشده است و از بلوغ هم به واژه هایی چون: بلوغ حُلُم، بلوغ نکاح و بلوغ اَشُد یاد شده است (صفایی و قاسمزاده، ۱۳۸۵، ص ۲۱۶). در قرآن کریم، برای تبیین مراحل طبیعی رشد کودک، از سه تعبیر استفاده شده است: «بلوغ نکاح»، «بلوغ حُلُم» و «بلوغ اَشُد»؛ آنچه در قرآن به عنوان بلوغ بیان شده، گواه آن است که از دیدگاه قرآن نیز بلوغ امری طبیعی است. چنانچه که واژه «حلم» که جمع آن «احلام» است. در معنی همان «خوابیدن» است، نکته: با توجه به این مطلب می توان گفت، قانون مدنی سن ازدواج (سیزده سال) دختران را بر مبنای عرف عام مردم مشخص کرده است، زیرا عموم دختران در این سن قادر به ازدواج هستند. ایراد وارده بر قانون مدنی این است که در قانون مدنی هیچ توجهی به موارد خاصی از دختران نشده است؛ به ویژه تعداد خاصی از آنان که پیش از سیزده سالگی قادر به ازدواج هستند.

شرایط طبیعی و اقلیمی: سن ازدواج مقرر در ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی بیان کننده این مطلب مهم است که در تعیین این سن (سیزده سال)، به شرایط طبیعی، اقلیمی و اجتماعی ایران هیچ توجهی نشده است. سن مناسب باید با توجه به شرایط طبیعی، اقلیمی و اجتماعی تعیین شود زیرا مناطق ایران از نظر شرایط اقلیمی و طبیعی متفاوت است. برای مثال، بلوغ جنسی و جسمانی معمولاً در مناطق گرمسیری در سنین پایین تر و در مناطق سردسیر در سنین بالاتر رخ می دهد. به همین علت تمایل شدید به ازدواج در سن پایین در مناطق گرمسیری نسبت به مناطق سردسیری بیشتر است (عاملی، ۱۳۵۰، ص ۴۸).

شرط رعایت مصلحت: در ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی گفته شده است: عقد نکاح پیش از رسیدن به سن سیزده سال منوط است به اذن ولی و به شرط رعایت مصلحت ... از مهمترین دلایلی که قانون مدنی ازدواج دختر در زیر سن سیزده سال را منوط به اذن ولی و به شرط مصلحت می داند، جلوگیری از صدمات جسمانی (افضاء شدن) است که ممکن است برای تعداد خاصی از دختران به وجود آید. ولی دختر در تشخیص مصلحتش که ممکن است به دلیل ضعف مالی پدر در تهیه نفقه فرزندان متعدد باشد

یا اینکه مردی (خواستگار) با چنین خصوصیتی دیگر پیدا نشود و مواردی از این دست، این مصلحت های ولی نمی تواند هرگز از آسیب جسمی دختر (افضی شدن) جلوگیری کند؛ زیرا این مسئله مربوط به جسم ضعیف و ناتوان دختر است که امکان مقاربت با او وجود ندارد و موجب ایجاد آسیب می شود.

قابلیت جسمانی: در امر ازدواج، علاوه بر رشد روانی و عاطفی، دختر باید از نظر جسمانی به حدی رشد کرده باشد که قادر به مقاربت و تولید مثل باشد. از تعریف بلوغ درمی یابیم که ملاک واقعی سن ازدواج، قابلیت جسمانی برای تمکین و تولید مثل است (عاملی، ۱۳۵۰، ص ۴۸). اکتساب این قابلیت به لحاظ شرایط اقلیمی، زمانی و جسمی دختران متفاوت است و این مسئله منجر به تفاوت های سنی آنها در امر ازدواج می شود. در تعدادی از دختران قابلیت جسمانی به حد کافی رشد کرده است که قادر به مقاربت و تولید مثل باشند و هیچ نوع آسیب جسمی (افضاء شدن) به آنها وارد نمی شود، اما تعدادی از دختران از قابلیت جسمانی ضعیفی برخوردارند که در صورت مقاربت با آنها حتی پس از رسیدن به سن مقرر در قانون مدنی (۱۳ سال) منجر به آسیب جسمی می شود (شهیدی، ۱۳۸۵، ص ۲۴۲).

اذن ولی: در ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی گفته شده است، عقد نکاح پیش از رسیدن به سیزده سال منوط است به اذن ولی؛ با توجه به اینکه در اجتماع ما تجربه و اطلاعات دختران معمولاً کمتر از پسران است و طبیعت دختران احساساتی است و عواطف بیشتری بر آنان غلبه دارد، ممکن است دختران دستخوش فریب و هوسبازی مردان ناپاک قرار گیرند (صفایی و امامی، ۱۳۹۷، ج ۱، ص ۱۱۸). به همین دلیل اذن ولی دختر که تجربه بیشتری در مورد مردان دارد، شرط این اذن است، ولی ممکن است برای نکاح دخترانی که بالاتر از سیزده سال هستند هم شرط باشد. با توجه به همان دلیلی که در بند ۵ بیان کردیم، اذن ولی هم مانند مصلحت مولی علیه نمی تواند مانع آسیب جسمی دختر شود، زیرا این موضوع مربوط به جسم ضعیف دختر است.

افکار و سنت های جامعه روستایی: به همان دلایلی که در بالا بیان شد، ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی سن ازدواج را بدون توجه به افکار و سنت های جامعه به ویژه جامعه روستایی ایران، مقرر کرده است. طبق آمار موجود، در جامعه به ویژه در روستاهای کشور معمولاً دختران در سنین پایینتر از سن مذکور در قانون ازدواج می کنند و قانون مدنی نمی تواند از ازدواج هایی که از نظر شرعی صحیح هستند، جلوگیری کند (صفایی و امامی، ۱۳۹۷، ج ۱، ص ۷۲). قانونی که از سنت ها، عرف ها و اعتقادات جوامع فاصله بگیرد، اجرای آن در عمل با اشکال روبه رو خواهد شد.

رشد و رابطه آن با بلوغ جسمی: رشد در لغت به معنی رسیدن به مکانی یا نزدیک به رسیدن، وصول یا مشرف شدن است. رشد در اصطلاح یعنی انسان صلاح خود را از فساد تمیز دهد. در ازدواج، رشد روانی و عاطفی مانند بلوغ جسمانی و جنسی ضروری است. افراد با کسب رشد روانی و عاطفی قادر به درک مسائل زندگی هستند و اینکه بدانند با چه مردی و برخوردار از چه ویژگی هایی ازدواج کنند البته نه در حد عالی بلکه در حد متوسط هم کافی است. همین اندازه که فرد درک کند ازدواج در سنین پایین چه پیامد و عوارض جبران ناپذیری به همراه دارد، به رشد روانی و عاطفی رسیده است (بروجردی، ۱۳۸۰، ص ۲۵۶). اما متأسفانه قانون مدنی در تعیین سن ازدواج به رشد فکری هیچ توجهی نکرده است، درحالیکه در ازدواج علاوه بر بلوغ جسمانی و جنسی باید رشد روانی و عاطفی نیز کسب کرده باشد.

بی توجهی به بلوغ: با توجه به تعریف بلوغ درمی یابیم ملاک واقعی سن ازدواج قابلیت جسمانی برای تمکین و توانایی حمل است؛ یعنی یکی از بارزترین ملاک های تعیین سن ازدواج، رسیدن به بلوغ است اما ظهور این نشانه ها در دختران در شرایط مختلف، متفاوت است و همین مساله سبب بروز اختلاف فاحش در سن ازدواج شان می شود. قانون مدنی توجهی به بلوغ جسمانی و جنسی و تأثیراتش بر بدن افراد که سبب ازدواج زود هنگام می شود، نکرده است.

وضعیت عقد نکاح در صورت عمل به خلاف: از جمله موارد دیگری که در قانون مدنی سخنی درباره اش نشده این است که در صورت عدم رعایت مصلحت آیا عقد نکاح باطل است یا اینکه منجر به عدم نفوذ آن می شود؟ (رستمی، ۱۳۹۵، ص ۳۱۲).

تاریخچه کودک همسری

کودک همسری در اغلب ادیان پدیده ای معمول بوده است. کودک همسری را در تمام مناطق و کشور های دنیا می توان مشاهده کرد. هرچند این پدیده در برخی مناطق مثل خاورمیانه بیشتر دیده می شود. ازدواج و به شوهر سپردن دختران، همواره با توجه به مقتضیات جامعه آن روزگار بوده است؛ مثلاً امنیت روانی و اجتماعی از طریق وصلت با قبائل بزرگ و افراد دارای اقتدار بود (دیلمه، ۱۳۸۹، ص ۱۴۰). ترس از انحرافات جنسی دختران نیز در به ازدواج در آوردن آنان در خردسالی مؤثر بوده است و گزارش هایی در دست است که می تواند تأییدی بر این مدعا باشد. مثلاً برخی از اعراب برای جلوگیری از انحراف جنسی دختران، آنان را گرسنه و برهنه نگه می داشتند و نسبت به آنان غیرت به خرج می دادند. در چنین جامعه ای یکی از این رسوم رایج، ازدواج با دختران در کودکی و یا با فاصله سنی بسیار

زیاد مردان با دختران و زنان بود و این مسئله مانعی برای ازدواج نبود. به طور نمونه منابع تاریخی از ازدواج افرادی مانند عبدالمطلب با هاله دختر عموی جوان عروش آمنه بنت وهب و یا تقاضای عمر از ابوبکر برای ازدواج با دخترش حفصه که سی سال از ابوبکر کوچکتر بود، خبر داده اند (دیلمه، ۱۳۸۹، ص ۱۳۹).

کودک همسری در فرهنگ ایرانی - زرتشتی رایج بود. اسناد تاریخی گویای ازدواج دختران ۹ ساله و کوچکتر است. دین اسلام نیز در برخورد اول، برای ازدواج محدودیت تعیین نکرده است. بطوری که ولی و صاحب اختیار کودک (پدر یا مادر یا پدربزرگ) اختیار آنرا دارد که بچه را حتی در گهواره بخ عقد نکاح دیگری درآورد. از سوی دیگر فقه اسلام، بر مبنای یک سری اصول، مبانی و قواعد سازمان یافته است. از جمله قواعد فقهیه، قاعده «لاضرر» است. شاید در دوره های گذشته ازدواج کودکان مرسوم بوده، اما منظور از ازدواج صغار در بین مسلمانان، فقط صرف برآورده کردن امیال جنسی نیست، بلکه به دلیل برخی از کارکرد های دیگر ازدواج از قبیل: کمک مالی و اقتصادی و انتقال میراث، حمایت و مراقبت، همبستگی میان خانواده ها و قبایل و... صورت گرفته است (نجفی، ۱۳۸۸؛ ص ۱۹).

طبق یادداشت های ادوارد پولاک اتریشی (پزشک ناصرالدین شاه) که بین سالهای ۱۲۳۰ تا ۱۲۳۹ خورشیدی در ایران می ریسته، درباره سن ازدواج دختران ایرانی می نویسد: «دختر ایرانی حدود سالهای ۱۱ تا ۱۳ سالگی همه منتظر ازدواجش هستند؛ به همین علت والدین او در مواظبت، تغذیه و تهیه رخت و لباس مناسب برای آنها از هیچ کوششی فروگذار نمی کنند». مرور سفرنامه نویسان دوره قاجار نشان می دهد که ازدواج در سنین پایین ریشه در آداب و رسوم گذشته ایرانیان دارد و عوامل متعددی از جمله فقر، عدم آگاهی، کمبود سواد والدین، گرایش های مذهبی شدید و خوانش نادرست از دین سبب شده است تا ازدواج در میان کودکان رواج پیدا کند (به نقل از جواهری، ۱۳۹۹، ص ۳۴۵).

دالمانی در کتاب خود می نویسد: امر نکاح در ایران یکی از امور بسیار مهم محسوب می شود. ایران از این لحاظ بر کشورها و ممالکی که ادعای تمدن و پیشرفت دارند، برتری دارد. همچنین وی در ادامه می گوید: در دستورات اسلامی با تاکید زیاد امر به ازدواج شده است و شرایط آن هم آسان است. بهمین خاطر، والدین در تاهل فرزندان خود شتاب دارند و به محض اینکه سن آنها به مرحله تاهل برسد آنها را وادار به ازدواج می کنند و غالباً در سن سه یا چهار سالگی برای آنها نامزدی معین می نمایند، مخصوصاً در خانواده سلطنتی در موقع تولد کودک نامزدی برای او انتخاب می کنند (به نقل از جواهری، ۱۳۹۹، ص ۳۸۴).

ویلیام فرانکلین در سفرنامه خود با عنوان «مشاهدات سفر از بنگال به ایران» به رشته تحریر می آورد که: «در ایران مانند سایر کشورهای شرقی اغلب اتفاق می افتد که قرار ازدواج دو نفر در سنین پایین بین خانواده ها گذارده می شود و با وجود آن که عمل زناشویی تا سال ها بعد بین این دو نفر انجام نمی گیرد، دختر نمی تواند برخلاف قرار گذارده شده عمل کند، مگر با توافق کسی که به عنوان شوهر برایش انتخاب گردیده یا با پرداخت مبلغ قابل توجهی پول. تعهدات مربوط به ازدواج در این مورد شامل حال مرد نیز می شود» (همان منبع، ص ۳۹۲). بر اساس این گفته؛ پسر بزرگ نادرشاه، رضاقلی میرزا، در سال ۱۱۴۳ با فاطمه سلطان خانم همشیره سیزده ساله شاه طهماسب ازدواج کرده و اگر گفته میرزا مهدی خان نویسنده جهانگشای نادری درست باشد، باید رضاقلی میرزا در سن دوازده سالگی با دختری سیزده ساله عروسی کرده باشد.

پولاک (پزشک ناصرالدین شاه) می نویسد: سن بلوغ در پسران ایرانی ۱۴ سالگی است. اگر وی از خانواده سرشناس و معتبری باشد، حدود ۱۶ سالگی یا ۱۷ سالگی و گاهی حتی در ۱۰ سالگی بزرگترها برایش یک زن قراردادی، که صیغه نامیده می شود، اختیار می کنند. هنگامی که کار و کسبی راه انداخت و به سن رشد واقعی رسید وی به ازدواج واقعی (عقدی) با دختری از خانواده ای محترم یا دختر عموی یا یکی از شاهزاده خانم ها مجبور است. با این ازدواج، زن قبلی یا طلاق داده شده و یا در خانه ای دیگر اسکان می یابد... زن عقدی همسر حقیقی او محسوب می شود. زن اول محض این است که آن جوان مسائل عشق و عاشقی را تمرین کند. تنها شاهد یک مورد بودم که سن پدر و پسر بیش از چهارده سال قمری با هم تفاوت نداشت. صحبت از شاهزاده سیف الدوله است... مردانی که در آستانه هفتاد سالگی اند، دختر بچه ده ساله را به زنی می گیرند بی آنکه عمل آنها جلب توجه خاصی کند یا یاوه گویی را باعث شود. عکس آنچه گفته شد بسیار به ندرت رخ می دهد. یعنی مرد جوان شانزده ساله ای به سهولت یک عاقل زن بیوه را نمی گیرد، مگر آنکه ملاحظات صنفی یا مالی در مد نظر باشد (به نقل از جواهری، ۱۳۹۹، ص ۴۱۹). در طی سالیان اخیر، کودک همسری همواره مورد بحث و مناقشه بوده و مخالفت هایی با آن شده است که از جمله این تقابل ها مباحث و سوالاتی است که مرکز پژوهش های مجلس مطرح کرده است؛ از سوی دیگر کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس این طرح پیشنهادی را بررسی می کرد که بدلیل نظرات و انتقاداتی همچون «مغایرت طرح افزایش حداقل سن ازدواج با شرع اسلام، فوریت نداشتن طرح افزایش حداقل سن ازدواج، وجود اقوام و فرهنگ های متنوع در کشور و تنوع در احراز بلوغ جسمی و فکری، صحت قوانین فعلی و مانند آن» از سوی برخی اعضای این کمیسیون به طرح وارد شده و مسکوت مانده است.

موارد وجوب ازدواج زود هنگام دختر

۱- وضعیت مالی خانواده دختر به حدی ضعیف و غیرقابل تحمل است که امکان گذران زندگی میسر نیست. ممکن است وضعیت جسمانی، روانی و محیطی زندگی وی نیز به گونه ای باشد که ازدواج زود هنگام آن اقتضا می کند؛

۲- بی سرپرست بودن دختر (صفایی، ۱۳۵۰، ص ۱۱۴).

۳- اگر جهالت زن و مردی آنان را به سمت وسوی اعمال منافی عفت بکشاند و موجب شکایت یکی از آنان یا اولیای آنان شود، با تعقیب کیفری و مجازات، حیثیت و آبروی خود و خانواده شان را لکه دار خواهند ساخت (مصلحتی، ۱۳۸۳، ص ۱۶۵).

سن قانونی ازدواج در ایران : طبق ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی، سن قانونی ازدواج برای دختران ۱۳ سال تمام و برای پسران ۱۵ سال تمام است. بر این اساس، ازدواج در سنین پایین تر مشمول تعریف کودک همسری خواهد شد. البته مسئله همین جا ختم نمی شود و در ماده ۱۰۴۱ تصریح شده که ازدواج زیر سن ۱۳ و ۱۵ سال باید با اذن ولی قانونی و رعایت مصلحت کودک به تشخیص دادگاه صالح باشد. به عبارت دیگر، ازدواج پیش از رسیدن به سنین گفته شده در قانون سه شرط اصلی دارد:

۱. اذن ولی قانونی کودک

بر اساس ماده ۱۱۸۰ قانون مدنی، ولی قانونی کودک پدر یا جد پدری او هستند. در واقع برای اینکه کودکی زیر سن قانونی ازدواج کند، باید پدرش رضایت بدهد. در صورتی که پدر او در قید حیات نباشد، این وظیفه بر عهده پدر بزرگ یا همان جد پدری اوست.

۲. رعایت مصلحت کودک

دومین شرط برای ازدواج کودکان رعایت مصلحت آنهاست. به عبارت دیگر، باید دید که آیا ازدواج در سن پایین به نفع فرد است یا نه.

۳. تشخیص دادگاه صالح

این شرط در واقع مهم ترین شرط برای تأیید ازدواج افراد در سنین پایین تر است. دادگاه صالح برای تشخیص مصلحت کودکان دادگاه خانواده است.

فصل دوم

مجازات کیفری عاملان کودک

همسری

یکی از مصادیق حقوق بشر جهان شمول که بیش از هر چیز در کرامت ذاتی انسان ریشه دارد حقوق کودکان است (حسینی، ۱۳۸۴، ص ۴). که در نتیجه شکل گیری نظام بین المللی حقوق بشر کودکان، حمایت از آنان به صورت عام و در برابر رفتارهای ناقض حقوق آنها به صورت خاص، شناسایی و پذیرش جهانی شده است (زینالی، ۱۳۹۱، ص ۴۹). در طول دهه های گذشته موضوع حقوق کودک به عنوان یکی از مباحث حقوق بشری شناخته و مشخصاً در کنوانسیون حقوق کودک مصوب ۱۹۸۹ منعکس شده است و ایران نیز در سال ۱۳۷۲ با حق شرط عدم مغایرت با حقوق اسلام و قوانین داخلی بدان ملحق گردید (آذری، ۱۳۹۶، ص ۹). نظر به الحاق ایران به کنوانسیون حقوق کودک و وجود تفاوت هایی میان قوانین ایران و مفاد کنوانسیون، بحث با تعارض گفتمان حقوق بشر و گفتمان محافظه کار در تعریف جرم کودک همسری آغاز می شود. سپس تقابل گفتمان های تقنینی بر ساخت حداقل سن قانونی ازدواج از ابتدای تصویب در سال ۱۳۱۳ تا ارائه طرح کودک همسری در مجلس در سال ۱۳۹۶ و آنگاه قاعده سازی قضائی از مفهوم مصلحت در مقام تفسیر ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی و به منظور تجویز کودک همسری مورد تحلیل قرار می گیرد.

ازدواج زودهنگام کودک و کودک همسری، یکی از بدترین مظاهر نابرابری و در حقیقت نقض حقوق کودکان و نیز نقض حقوق بشر است و به عنوان یک رفتار ناشایست و غیر انسانی تلقی می گردد، علی الرغم این صحبت ها، مسأله بدرفتاری، خشونت و آزار جنسی در این پدیده مغفول مانده است، بطوری که همچنان نام ازدواج بر آن جاری است، نه خشونت؛ خشونتی که تأثیر مخربی بر سلامت و تمامیت جسمی، روحی و روانی پسران و دختران از برجای می گذارد، از این رو در ادامه به برخی از سازوکارهای ممانعت از این پدیده نابهنجار و مخرب از منظر سنت، فقه امامیه و حقوق مدنی می پردازیم.

تحلیل و بررسی ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی^۱ و ایرادهای وارد بر آن

نشانه های طبیعی و قانونی بلوغ: بلوغ براساس دو نشانه مشخص می شود: نشانه های طبیعی و فیزیولوژیکی که از بارزترین نشانه های بلوغ است؛ و نشانه های شرعی و قانونی. مشهور فقهای امامیه، ملاک واقعی سن ازدواج را قابلیت جسمانی برای تمکین و توانایی حمل می دانند؛ بدین معنا که فقیهان

^۱ - عقد نکاح دختر قبل از رسیدن به سن س یزده سال تمام شمسی و پسر قبل از رسیدن به سن پانزده سال تمام شمسی منوط است به اذن ولی به شرط رعایت مصلحت با تشخیص دادگاه صالح .

ملاک واقعی سن ازدواج را نشانه های طبیعی بلوغ می دانند که براساس این نشانه ها و پاره های از روایات، سن بلوغ را برای دختر نُه سال مقرر کرده اند و از نظر شارع حکیم نیز بلوغ امری طبیعی است. به نظر می رسد بتوان گفت بلوغ در کلام فقهای امامیه، همان بلوغ در رسیدن به مرحله تکلیف است، اما باید ازدواج را با شرایط دیگر از جمله رشد جسمی نیز در نظر گرفت؛ درهرحال فقه این ابهام که آشکارا از سن ازدواج سخن به میان نیاورده است، به چشم می خورد، اما قانون مدنی در ماده ۱۰۴۱، سن ازدواج را برای دختران سیزده سال مقرر کرده و به بلوغ جسمی و جنسی و حتی رشد اشاره نکرده است (جعفری انگرودی، ۱۳۸۵، ص ۱۲۳).

نکته: اگر در تعداد خاصی از دختران نشانه های طبیعی بلوغ ظاهر شده باشد و قادر به تمکین و تولید مثل باشند، اما به سن مقرر در قانون مدنی نرسیده باشند، باید ازدواجشان بلا مانع باشد.

تحلیل و نقد ماده ۵۰ قانون حمایت خانواده

قانون اساسی ایران در جهت حمایت از خانواده از گذر ازدواج که مبنای تشکیل خانواده به حساب می آید در اصل ۱۰ بیان می دارد «از آنجا که خانواده واحد بنیادی جامعه اسلامی است، همه قوانین و مقررات و برنامه ریزی های مربوط باید در جهت آسان کردن تشکیل خانواده، پاسداری از قداست آن و استواری روابط خانوادگی بر پایه حقوق و اخلاق اسلامی باشد». در همین راستا، قانون تسهیل ازدواج جوانان متذکر همین رویکرد بوده و جهت حمایت از تشکیل خانواده در ماده یک لزوم حمایت از جوانان در جهت تسهیل در ازدواج را مبنای حمایت خود قرار داده و تشکیل خانواده و حمایت از آن را در گرو حمایت از ازدواج می داند که مبنای تشکیل خانواده است (آذری و میراحمدی، ۱۳۹۸، ص ۱۶۵).

۱- منطوق ماده ۵۰ قانون حمایت خانواده با منطوق بند «ب» ماده ۶۶۰ قانون مجازات اسلامی متعارض به نظر می رسد. بر اساس «ب» ماده ۶۶۰ «افضای همسر به ترتیب ذیل موجب ضمان است هرگاه همسر، نابالغ و افضا به سبب مقاربت جنسی باشد، علاوه بر تمام مهر و دیه کامل زن، نفقه نیز تا زمان وفات یکی از زوجین بر عهده زوج است؛ هرچند او را طلاق داده باشد». هریک از این دو ماده در موضوع مشترک (افضای زوج نابالغ)، مجازات یا مسئولیت متفاوتی را برای زوج قائل شده اند.

۲- نکته مورد بحث بعدی این است که آیا ماده ۵۰ قانون حمایت دارای مفهوم مخالف است یا خیر؟ بدین معنا که در صورت وجود مفهوم مخالف، باید چنین قائل باشیم: «اگر مردی با رعایت مقررات ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی با دختری زیر سن سیزده سال تمام شمس ازدواج کند، در صورت نقص عضو ناشی از مواجهه با زوجه که افضا یکی از مصادیق بارز آن است، مسئولیتی ندارد». این مفهوم

با منطوق بند «ب» ماده ۶۶۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ که افضاء شدن زوجة نابالغ را به طور مطلق از اسباب مسئولیت زوج دانسته است، در تعارض است.

۳- حکم بند «ب» ماده ۶۶۰ قانون مجازات مصوب ۱۳۹۲ که برگرفته از متون فقهی امامیه است، بدون تغییر و توجه به ضرورت های عصر حاضر، وارد نظام تقنینی ما شده است. درحالیکه منظور از بلوغ در متون فقهی، سن بلوغ شرعی یعنی نُه سال تمام قمری (برای دختر) است و فقها همان مجازات ها و مسئولیت های بیان شده در بند «ب» ماده ۶۶۰ را برای افضای زوجة نابالغ زیر سن بلوغ شرعی (نه سال تمام قمری) با عبارت «تسع سنین» آورده اند، قانون حمایت خانواده و قانون مدنی درباره نکاح، سن مناسبتی را برای تزویج دختر ملاک قرار داده اند (رستمی، ۱۳۹۵، ص ۳۱۰).

حق بر ازدواج در قوانین و اسناد مربوطه:

حق مزبور که از حقوق بنیادین و طبیعی بشری محسوب می شود علاوه بر متون شرعی ادیان مختلف در قوانین داخلی و اسناد بین المللی به طرق مختلف مورد تاکید قرار گرفته است و نیز لزوم صیانت از حق ازدواج، مورد تاکید قوانین بوده است. بر این اساس مفهوم مصلحت کودک که در کنوانسیون با عنوان «مصلح عالیۀ کودک» طرح شده، در واقع مفهوم ویژه ای در نظام حقوق بین الملل است که جایگزین اصل رفاه کودک شده است (حسین، هاشمی، هدایت، ۱۳۹۶، ص ۱۳۱).

حق بر ازدواج در قوانین داخلی ایران

ازدواج نخستین سنگ بنای تشکیل خانواده و به تبع آن جامعه به حساب می آید به طوری که علاوه بر تشکیل و تحکیم خانواده که بدون ازدواج میسر نمی شود بقای نسل انسان ها نیز به ازدواج بستگی دارد. آنچه در تعریف خانواده به عنوان عنصر اساسی تلقی شده و در تشکیل خانواده مهم قلمداد شده، واژه ازدواج است. درواقع خانواده، به معنای محدود آن، نهادی است که از طریق ازدواج شکل گرفته و با فرزند آوری تکمیل می شود (اسدزاده و کنجوری، ۱۴۰۰، ص ۲۰۷). بنابراین در تعاریف موجود درباره نهاد خانواده، ازدواج مبدا تشکیل آن بیان می شود. در قوانین داخلی ایران با توجه بر اخذ و استنباط آن از شرع و قوانین اسلامی، از این نهاد با عنوان نکاح یاد شده و در اسلام، خانواده را گروهی متشکل از اعضا با شخصیت های مدنی، حقوقی و معنوی تعریف می کند که با ازدواج مشروعی شکل می گیرد و در آن زن و مرد، زن و شوهر تلفظ می شوند و مقید به حقوق و تعهدات جدید هستند. لزوم تشکیل خانواده از گذر نهاد ازدواج در قوانین داخلی ایران به تاسی از قوانین شرعی، مورد تاکید قرار گرفته است به طوری که در منابع فقهی شناسایی حق ازدواج برای افرادی که امکان آن را دارند نه تنها

حق، بلکه مستحب موکد دانسته شده است. شهید ثانی در این مورد بیان می کنند: «ازدواج برای کسی که امکان آن را دارد و از واقع شدن در حرام به واسطه ترک آن نمی هراسد، مستحب موکد است و در غیر این صورت واجب است» (آیتی و امینی، ۱۳۹۳، ص ۴۷۷).

قانون اساسی ایران در جهت حمایت از خانواده از گذر ازدواج که مبنای تشکیل خانواده به حساب می آید در اصل ۱۰ بیان می دارد «از آن جا که خانواده واحد بنیادی جامعه اسلامی است، همه قوانین و مقررات و برنامه ریزی های مربوط باید در جهت آسان کردن تشکیل خانواده، پاسداری از قداست آن و استواری روابط خانوادگی بر پایه حقوق و اخلاق اسلامی باشد». در همین راستا، قانون تسهیل ازدواج جوانان متذکر همین رویکرد بوده و جهت حمایت از تشکیل خانواده در ماده یک لزوم حمایت از جوانان در جهت تسهیل در ازدواج را مبنای حمایت خود قرار داده و تشکیل خانواده و حمایت از آن را در گرو حمایت از ازدواج می داند که مبنای تشکیل خانواده است.

علاوه بر شناسایی حق ازدواج در قوانین داخلی ایران چگونگی استیفا از این حق دارای شرایط و مقرراتی می باشد، به طوری که دختران و پسران به ترتیب بعد از سنین ۹ و ۱۵ سالگی، حق ازدواج دارند که پایین رفتن از این سن فقط در صورت مصلحت و با حکم دادگاه صالح صورت می گیرد و علاوه بر آن، دخترانی که به سن بلوغ رسیده اند، به اذن پدر نیز نیازمند می باشند. از سوی دیگر مواردی از موانع نکاح در فصل سوم قانونی مدنی (موارد ۱۰۴۵ و ۱۰۷۰) حاکی از آن است که در قوانین داخلی ایران چگونگی بسته شدن عقد نکاح علاوه وجود قواعد عمومی قرارداد، مستلزم خالی بودن زوجین (عدم وجود) موانع نکاح است لذا به طور مثال در قوانین داخلی ایران، طبق ماده ۱۰۵۹ قانون مدنی نکاح مسلمة با غیر مسلم جایز نیست. که این امر بر گرفته از قاعده هم کفو بودن زن و مرد در فقه است بنابراین: «همتابی در نکاح شرط است، از این رو زن مسلمان مطلقاً نمی تواند به عقد کافر درآید، این حکم مورد اتفاق فقها است و ناصبی نیز نمی تواند با زن شیعه ازدواج کند و بالعکس» (آیتی و امینی، ۱۳۹۳، ص ۴۶۳).

در قوانین ایران، علاوه بر شناخت ازدواج دائمی، می توان از ازدواج موقت نیز نام برد، این نوع ازدواج که در کتب فقهی از آن به عنوان متعه یاد می شود در ماده ۱۰۷۵ قانون مدنی پیش بینی شده و از قول شهید ثانی مشروعیت آن مورد اتفاق فقها می باشد البته اگرچه در نسخ آن اختلاف کرده اند (آیتی و امینی، ۱۳۹۳، ص ۴۶۳). و بدین گونه در قوانین داخلی ایران دو گونه روش برای تشکیل خانواده وجود دارد: ازدواج دائم و ازدواج موقت (ازدواج منقطع).

حداقل سن ازدواج و مفهوم ازدواج در کودکی (کودک همسری)

می‌توان گفت که همچنان موضوع ازدواج کودکان در کشور چالش‌برانگیز است، پدیده‌ای که با وجود سعی قانونگذار برای حمایت از کودکان، همچنان قربانیان خود را به کام انواع آسیب‌ها و معضلات می‌کشاند و هنوز در مقررات مربوط به آن، ابهامات و تناقضاتی به چشم می‌خورد.

حداقل سن ازدواج در قوانین داخلی ایران:

توجه قوانین ایران بر حداقل سن ازدواج در جهت جلوگیری از ازدواج در سنین پایین و به اصطلاح کودک همسری سابقه طولانی دارد. نخستین بار در سال ۱۳۱۳ یعنی سه دهه قبل از اینکه جامعه بین‌المللی، کنوانسیون مربوط به رضایت در ازدواج، حداقل سن ازدواج و ثبت ازدواج را در مجمع عمومی سازمان ملل متحد (۱۳۴۰) به تصویب برساند، قانونگذار ایران در ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی به این مسئله پرداخت بود. به موجب این ماده حداقل سن ازدواج برای دختران ۱۵ سال و برای پسران ۱۸ سال تعیین شده بود اما این سن در شرایطی برای دختران تا ۱۳ سالگی و برای پسران تا ۱۵ سالگی به موجب گواهی دادگاه قابل تقلیل بود و ماده ۳۳ اصلاحی قانون راجع به ازدواج مصوب ۱۳۱۶ نیز مجازاتی را برای تخطی از این سن برای عاقد و خواستگار و سایر اشخاص که شرکت در جرم داشته‌اند مقرر کرده بود. بعدها در ماده ۲۳ قانون حمایت از خانواده مصوب ۱۳۵۳، سن ازدواج برای پسران به ۲۰ سال و برای دختران به ۱۸ سال افزایش یافت و با گواهی دادگاه در صورت وجود مصلحت صرفاً برای دختران اجازه کاهش تا ۱۵ سالگی را تجویز نمود. سرانجام در اصلاحات سال ۱۳۶۱ قانون مدنی، ماده ۱۰۴۱ این قانون مبنی بر ممنوعیت ازدواج کودکان، مغایر با شرع دانسته و ازدواج کودکان قبل از بلوغ به شرط رعایت مصلحت طفل توسط ولی، مجاز شناخته شد.

ماده ۳ قانون راجع به ازدواج سال ۱۳۶۱ نیز با تصویب ماده ۶۴۶ قانون مجازات اسلامی، ۱۳۷۵ بتصویب رسید؛ طبق این ماده ازدواج دختران قبل از بلوغ بدون اذن ولی ممنوع است چنانچه مردی با دختری که به حد بلوغ نرسیده بر خلاف مقررات ماده ۴۰ قانون مدنی و تبصره ذیل آن، ازدواج نماید به حبس تعزیری از ۶ ماه تا ۲ سال محکوم می‌گردد. و برای عاقد و خواستگار و موارد نقص عضو یا فوت ناشی از تزویج بر خلاف ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی و مقررات آن ضمانت اجرایی پیش‌بینی نشد. نهایتاً در سال ۱۳۸۱ طرح اصلاح ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی به مجلس رفت و بر اساس مصوبه مجمع تشخیص مصلحت نظام در مورخ ۱۳۸۱/۴/۱ ماده مذکور بدین نحو تغییر کرد: «عقد نکاح دختر قبل از رسیدن به سن ۱۳ سال تمام شمسی و پسر قبل از رسیدن به سن ۱۵ سال تمام شمسی منوط است به اذن ولی به

شرط مصلحت با تشخیص دادگاه صالح» و ماده ۵۰ قانون حمایت از خانواده مصوب ۱۳۹۱ با نسخ ماده ۶۴۶ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۵ برای نقص عضو و فوت ناشی از واقعه ضمانت اجرایی پیش بینی کرد و همین طور برای ولی قهری، مادر، سرپرست قانونی، یا مسئول نگهداری و مراقبت و تربیت زوجه و عاقد نیز مجازاتی را مقرر کرد. با توجه به این که مصلحت عوامل مختلف فرهنگی، اجتماعی، اقتصادی و اجتماعی احراز می شود، دارای اجمال بوده و می تواند زمینه های سوء استفاده و تضییع حقوق کودکان را فراهم سازد که همین امر که به محل نزاع دو گفتمان حقوق بشری و گفتمان محافظه کار در جرم کودک همسری در این موضوع تبدیل نشده است. همچنین بند ب ماده ۶۶۰ قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲ در این باره مقرر می دارد: «هرگاه همسر، نابالغ و افضا به سبب مقاربت جنسی باشد، علاوه بر تمام مهر و دیه کامل زن، نفقه نیز تا زمان وفات یکی از زوجین بر عهده زوج است هر چند او را طلاق داده باشد».

ازدواج اجباری :

ازدواج یک رابطه حقوقی می باشد که بر مبنای علاقه و خواست طرفین بنیان نهاده می شود و آزادی افراد در انتخاب و عنصر رضایت طرفین در گزینش همسر، نقش اساسی و مهم در ایجاد آن دارد. در این قسمت از پژوهش علاوه بر مشخص کردن تعریف ازدواج اجباری و مصادیق آن در منابع موجود، به رویکرد قوانین داخلی و بین المللی در مورد ازدواج اجباری خواهیم پرداخت و نهایتاً تفاوت و تشابه های موجود بین ازدواج اجباری و ازدواج در سنین کودکی را در قوانین داخلی و اسناد بین المللی بررسی خواهیم نمود.

ازدواج اجباری، عناصر متشکله آن

مفهوم ازدواج اجباری یا ازدواج تحمیلی بیشتر در حوزه حق بر آزادی مورد بحث قرار می گیرد چرا که حق مزبور از حقوق بنیادین فرد بوده و در اسناد متعددی مانند حقوق بشر پیش بینی شده است و ازدواج اجباری موجب نادیده گرفته شدن حق آزادی افراد و حق تعیین سرنوشت شده و آن را به نقض فاحش حقوق بشر مبدل می سازد از طرف دیگر اصولی مانند لزوم صیانت حقوق، اقتضا می کند که حقوق افراد در گزینش آزادانه در ازدواج محترم شمرده شود.

ازدواج اجباری نوعی از ازدواج است که مبتنی بر آزادی و رضایت کامل یک یا هر دو طرف مورد نظر نیست بلکه بر اساس فشار جسمی یا عاطفی است و در بیشتر کشورها این عنصر فشار می تواند شامل فشار جسمی، روانی، مالی، جنسی و عاطفی باشد. در قطعنامه ۱۴۶۸ شورای اروپا، ازدواج اجباری

چنین تعریف شده است. «کلیه ازدواج هایی که حداقل یکی از طرفین فاقد رضایت کامل و آزادانه باشند». طبق مفاهیم فوق می توان مصادیقی از ازدواج اجباری را بدین گونه برشمرد: ازدواج ربایشی، ازدواج یغمائی، ازدواج وراثتی، خرید همسر، ازدواج سیاسی، ازدواج مبادله ای یا مواردی که در آن رضایت یکی از طرفین نادیده گرفته می شود مانند «آیین خون صلح» که یکی از دختران اقوام قاتل، به عنوان خون بها یا قسمتی از خون بها به ازدواج اقوام مقتول می رسد (رضوی فرد و همکاران، ۱۳۹۵، ص ۳). همین رسوم با عنوان «خون بس» در میان اقوام بختیاری نیز مرسوم است (کوشکی و حسین وند، ۱۳۹۵، ص ۱۲).

ازدواج اجباری و عناصر متشکله آن در قوانین داخلی

ازدواج اجباری توهین به جایگاه مذهبی و اجتماعی نهاد ازدواج و خانواده بوده و موجب صدمات روحی - روانی شدید به زنان و مخل توسعه حقوق اساسی و فرایند توسعه ای آنها در جامعه می باشد. در کودک همسر به دلایلی چون نقص در رضایت کامل، عدم بلوغ، تخطی از حداقل سن ازدواج یا روابط جنسی، عدم استقلال در تصمیم گیری، مصداقی از ازدواج اجباری قلمداد می شود.

رویکرد معمول قوانین ایران در مقابله با ازدواج اجباری "بر پایه جلوگیری از این پدیده از گذر ضمانت اجراهای مدنی می باشد که در آن فقدان رضایت طرفین در ازدواج بر حسب ماده ۱۰۷۰ قانون مدنی باعث عدم نفوذ چنین عقدی می شود مگر آنکه، اکراه به درجه ای باشد که باعث فقدان قصد طرفین شود که این امر نیز بر حسب ماده ۷۵۰ ق.م. باعث بطلان عقد خواهد شد بدینگونه اگر برای دادگاه احراز شود که در ازدواج، اکراه صورت گرفته است، ازدواج باطل است مگر اینکه فردی که با اکراه ازدواج کرده است پس از آن، عقد را تنفیذ و تایید کند (کاتوزیان، ۱۳۷۵، ص ۷۵). در این خصوص باید اضافه نمود که اکراه مادی (مانند حالت شکنجه و یا خواب مصنوعی) باعث بطلان عقد می شود (بیات، ۱۳۹۸، ص ۶۵۴). بر این اساس، طبق قانون مدنی حسب مورد عدم نفوذ عقد نکاح یا بطلان آن از ضمانت اجرا های فقدان عنصر رضایت در ازدواج محسوب می شود. اگرچه مواردی در قوانین کیفری ایران یافت می شود که ازدواج های اجباری در صورت تطبیق با عناوین مجرمانه مذکور در موادی از قوانین کیفری، جرم انگاری شده است به طور مثال اگر اقدامات مذکور در ماده یک قانون مبارزه با قاچاق انسان (۱۳۹۲) به قصد فحشا و برداشت اعضا و جوارح یا بردگی یا ازدواج صورت گیرد، قاچاق انسان محسوب خواهد شد که این مورد اگرچه با عنوان ازدواج اجباری، جرم انگاری نشده ولی نوعی از اجبار به قصد ازدواج را هرچند در قالب قاچاق انسان، جرم انگاری کرده است. و نیز تدلیس در ازدواج که در ماده ۶۴۷ ق.م.ا.ت مورد جرم انگاری قرار گرفته است. البته اعتقاد بر این است که

تدلیس در ازدواج به مقوله رضایت و یا اکراه مربوط نیست و مبنای آن در قوانین حقوقی، مسئولیت مدنی و قاعده لاضرر است و عیوب رضا منحصر در اشتباه و اکراه است (ظهیر مسگری، ۱۳۹۷، ص ۲). و نیز در مقررہ دیگری می توان از اطلاق ماده ۶۲۱ قانون مدنی استفاده نمود و گونه ای از ازدواج اجباری یعنی «ازدواج ربایشی» را جرم انگاری کرد چرا که اطلاق ماده مبنی بر ربایش فردی به صورت عنف و تهدید و حیل و به هر نحو و انگیزه ای، جرم شناخته شده است که می تواند شامل ربودن افراد به قصد ازدواج نیز باشد و اگر سن فرد ربوده شده کمتر از ۱۵ سال باشد، مجازات فرد رباینده، به حداکثر مجازات افزایش خواهد یافت که از نظر نگارنده این امر در جای خود در بازدارندگی از ازدواج های اجباری ربایشی که در آن سن دختر پایین تر از ۱۵ سال است، می تواند موثر باشد. با این وجود بررسی اجمالی مقررات کیفری عمومی مانند آزار و اذیت، تجاوز جنسی یا آدم ربایی را می توان در زمره قوانین کیفری علیه یک ازدواج اجباری نیز مطرح کرد. با این حال، در دهه گذشته چندین کشور مقررات کیفری خاصی را برای پیگرد قانونی ازدواج اجباری اتخاذ کرده اند. بنابراین، قوانین فعلی ایران بیشتر از ضمانت اجراهای حقوقی مانند عدم نفوذ یا بطلان ازدواج استفاده کرده است و در موارد نادری در صورت تطبیق عمل طرفین با عناوین و رکن قانونی برخی جرایم مانند قاچاق انسان یا آدم ربایی و ... از گذر ضمانت اجرای کیفری به مقابله با ازدواج اجباری پرداخته است ولیکن با توجه به گستردگی مصادیق و انواع ازدواج های اجباری شایسته است که در قوانین داخلی ایران نیز به تعریف و جرم انگاری این نوع ازدواج ها در قالب جرم تعزیری پرداخته شود که در اسناد بین المللی مربوطه مانند بند دوم ماده ۱۴ قطعنامه ۱۴۶۸ شورای اروپا از کشور های عضو خواسته شده تا در برخورد با ازدواج اجباری، به عنوان جرم جنایی مستقل، اقدام لازمه را انجام دهند یا و به شناسایی چنین ازدواج هایی در قالب یک جرم مستقل پردازند (اسدزاده و کنجوری، ۱۴۰۰، ص ۲۳۱).

تطبیق عناصر متشکله ازدواج اجباری مستتر در کودک همسری

یکی از ایرادات جدی که ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی با آن مواجه است نه تنها در عدم ارائه تعریف مشخص و متقنی از مصلحت بلکه در عدم ارائه معیارهای عینی در مصلحت ازدواج کودک است. در این بحث به عناصری خواهیم پرداخت که مشخصا از عناصر متشکله ازدواج اجباری بوده و به صورت مستتر در کودک همسری تاثیرگذار هستند. همچنین بر طبق اسناد و منابع موجوده مشخص کنیم که مبنای ذکر ازدواج کودکان به عنوان مصداقی از کودک همسری و ازدواج اجباری در برخی از اسناد بین المللی و نیز منابع موجود چیست.

رضایت کودکان بر پایه حداقل سن قانونی :

رضایت شالوده و زیربنای ازدواج معتبر تلقی می شود و از سوی دیگر لزوم صیانت از عنصر رضایت مستلزم بررسی عواملی است که می تواند به عنصر رضایت خدشه وارد کند که علاوه بر اجبار و اکراه افراد بر ازدواج، در مواردی مانند ازدواج کودکان، اعتقاد بر این است که چنین ازدواجی واجد خصوصیات ازدواج اجباری به دلیل نقص در رضایت است. به همین دلیل در حیطه تعریف و جرم انگاری ازدواج اجباری علاوه بر اسنادی که ازدواج اجباری را تعریف کرده اند مانند سند منع کلیه اشکال تبعیض علیه زنان و خشونت خانگی، اسنادی نیز موجود است که با استناد بر نقص رضایت در کودکان، ازدواج کودکان را مصداقی از ازدواج اجباری قرار داده اند و بدان توجه نموده اند (اسدزاده و کنجوری، ۱۴۰۰، ص ۲۱۰).

در عقد نکاح دو شرط قصد و رضای طرفین و اهلیت داشتن در بحث از شروط صحی نکاح مطرح است. در قصد و رضا، یک معنای آن قصد و رضای باطنی است یعنی زن و شوهر هم قصد نکاح داشته باشند و هم بدان نکاح راضی باشند. در خصوص لزوم یا عدم لزوم رضایت کودک به ازدواج نظرات متعدد و متفاوتی ارائه شده است که به ابهام در ماهیت نقش ولی و اختلاف نظر در مورد نقش ولایی یا اذنی وی، در ماده ۱۰۴۱ مرتبط می شود. زیرا اگر عقد (صغیر ممیز) به اذن ولی به مفهوم پذیرش نقش ولایی وی منعقد شود رضایت کودک شرط نیست اما اگر ماهیت رضایت ولی، اذن باشد رضایت کودک لازم است و نقش ولی تنفیذ اجازه وی یا اجازه بعدی است.

فقدان رضایت کامل و آزادانه به دلیل ممنوعیت های موجود درباره حداقل سن ازدواج مشخصاً از این منظر بیان می شود که گاهی سن کودکی با حداقل سن ازدواج هم پوشانی داشته و بدین گونه ازدواج در سنین کودکی خود نقض حداقل سن قانونی ازدواج محسوب می شود چرا که پایین تر از حداقل سن قانونی بوده است. بنابراین اعتقاد بر این است که ازدواج در سنین کودکی که در سنین پایین تر از حداقل سن ازدواج کودکان باشد مصداقی از ازدواج اجباری است (امیدی، ۱۳۹۵، ص ۱۲). ماده ۲ کنوانسیون رضایت به ازدواج و حداقل سن برای ازدواج و ثبت ازدواج ها، کشور های عضو را ملزم به تعیین حداقل سن برای ازدواج کرده است و از طرف دیگر توصیه نامه ای از سوی مجمع عمومی سازمان ملل متحد با عنوان «توصیه در مورد رضایت به ازدواج، حداقل سن ازدواج و ثبت ازدواج» مورد تصویب قرار گرفته که نشان از دغدغه اصلی آنان بر فقدان عنصر رضایت در سنین پایین است. که این توصیه نامه عمومی در اصل دوم خود بیان می کند که رضایت افراد در ازدواج های زیر ۱۵ سال خدشه دار است. این توصیه نامه از طرفی نیز همسو با تفسیر عمومی کمیته حقوق بشر است. که بیان می دارد

«علا رغم عدم تعیین حداقل سن در میثاق حقوق مدنی و سیاسی، این سن باید به نحوی تعیین شود که زوجین بتوانند رضایت کامل و آزادانه خود را بیان کنند». بنابراین به نظر می رسد که مواردی از ازدواج های صورت گرفته در سنین کودکی که فرد قادر به تصمیم گیری و ابراز رضایت کامل خود نباشد، باتوجه بر نبود عنصر رضایت در این نوع ازدواج ها، می تواند از مصادیق ازدواج اجباری باشد که در توصیه نامه مذکور که دارای جنبه ارشادی می باشد، اعتقاد بر این است که ازدواج افراد زیر ۱۵ سال، واجد چنین ویژگی است.

همسو با همین استدلال ها، در اسناد چندی، ازدواج کودکان مصادیقی از ازدواج اجباری قلمداد شده است به طور مثال اتحادیه اروپا طی یک گزارشی بدون ارائه تعریف ازدواج اجباری، اعمالی مانند برده داری، ازدواج های مبتنی بر آداب و رسوم قومی ازدواج کودکان، ازدواج های زودهنگام، ازدواج های مبتنی بر شرع، ازدواج های مصلحتی، ازدواج با هدف کسب تابعیت و ازدواج صوری را از مصادیق ازدواج اجباری برشمرده است. با توجه به استفاده اتحادیه اروپا از واژه کودک و نیز با توجه بر تعریف ماده ۷ قطعنامه ۱۶۶۸ شورای اروپا از ازدواج کودکان که آن را اتحاد دو نفر که حداقل یکی از آنها زیر ۱۸ سال داشته می داند، می توان نتیجه گرفت که حداقل سن ازدواج از منظر این اسناد پایان دوره کودکی یعنی سن ۱۸ سالگی است. این قطعنامه از سویی موافق مفاد توصیه نامه عمومی کنوانسیون حقوق کودک با کنوانسیون منع تمامی اشکال تبعیض علیه زنان است. که حداقل سن ازدواج را ۱۸ سال بیان کره است. بنابراین در اسناد موجوده که سن ۱۸ سالگی را به عنوان حداقل سن ازدواج قرار داده اند، عقیده بر این است که ازدواج های صورت گرفته در زیر سنین ۱۸ سالگی یا سنین کودکی، مصادیق ازدواج اجباری است. البته ازدواج هایی که با حکم دادگاه در شرایط استثنایی و با در نظر گرفتن مصلحت طفل، در سنین پایین تر از حداقل سن قانونی انجام می شود به دلیل دخالت دادگاه در امر مربوطه و در نظر داشتن جوانب رضایت طرفین و مصلحت آنان، نمی تواند واجد ویژگی ازدواج اجباری باشد. پیش بینی پایین رفتن از حداقل سن قانونی با حکم دادگاه در اسناد بین المللی نیز پیش بینی شده است. ازسوی دیگر با وجود پیش بینی عدول از حداقل سن ازدواج در شرایط استثنایی با حکم دادگاه، این امر توسط اسناد دیگری مانند بند ۱۹ تفسیر عمومی مشترک منع اشکال تبعیض علیه زنان با حقوق کودک تحت شرایطی نهایتاً تا ۱۶ سالگی قابل تقلیل دانسته شده است (اسدزاده و کنجوری، ۲، ۱۴۰۰، ص ۲۱۷).

اعتبار رضایت کودکان بر پایه سن قانونی روابط جنسی :

بر پایه این مولفه که در حقوق داخلی برخی از کشور ها و نیز اسناد بین المللی مورد تذکر قرار گرفته ممنوعیت معاشرت جنسی با کودکان زیر سنین معین وجود دارد به طور مثال بند اول ماده ۱۸ کنوانسیون لانزاروته بیان می دارد: «دولت های عضو باید اقدامات قانونی یا سایر اقدامات لازم را در جهت تسری حقوق کیفری خود بر اعمال زیر اتخاذ کنند از جمله، الف - ایجاد روابط جنسی با کودکی که بر اساس قوانین داخلی مربوطه هنوز به سن قانونی برای برقراری روابط جنسی نرسیده است». با وجود تاکید بر جرم انگاری روابط جنسی در کنوانسیون لانزاروته حداقل سن معاشرت جنسی مشخص نگردیده و طبیعتاً این سن از کشوری به کشور دیگر متفاوت است که بر اساس گزارش تشریحی شورای اروپا در خصوص کنوانسیون لانزاروته این سن بین دولت های عضو شورای اروپا از ۱۳ تا ۱۷ سال متغیر است (دشاپ، مهری، ۱۳۹۷، ۲۸). با این وجود در بین کشور های عضو، معاشرت جنسی پایین تر از سن ۱۳ سال با الزام کنوانسیون، جرم شناخته می شود. در این بین معاشرت های جنسی از گذر ازدواج نیز، شامل ممنوعیت مذکور می شود چرا که مبنای ترسیم چنین قوانینی امکان سواستفاده جنسی از کودکان به دلیل فقدان اراده آزاد در تصمیم گیری است.

اعتبار رضایت کودکان بر پایه بلوغ جسمی و عقلی کودک :

از شرایط صحت نکاح، اهلیت داشتن، قابلیت جسمی و بلوغ است. از دلایل بیان شده در مورد نقص یا خدشه در عنصر رضایت طرفین در ازدواج در سنین پایین عدم بلوغ چنین افرادی است. بلوغ با قابلیت جسمی برای زناشویی محقق می شود و نشانه هایی که در اخبار آمده و فقیهان به آن تصریح کرده اند، اماره، راه وصول و کشف این واقعیت است. همچنین برای درک زندگی زناشویی و مسئولیت های ناشی از آن، علاوه بر بلوغ، تجربه و رشد عقلی نیز نیاز است. لذا بلوغ جسمی و رشد عقلی هر دو لازمه ی ازدواج کودکان است. در واقع این فرض که توسط برخی آژانس های بین المللی مانند صندوق کودکان سازمان ملل متحد (یونیسف) و کنوانسیون نظارت بر کنوانسیون زنان به اشتراک گذاشته شده که جوانان زیر ۱۸ سال نمی توانند به ازدواج رضایت بدهند بیشتر به دلیل یک ایده جهانی شده به نام بلوغ است. در این بین، بلوغ زمان رشد سریع در تمام سیستم های بدن و تغییر در عملکرد مغز و رشد شناختی است زمان بلوغ تا حدی ژنتیکی است با این وجود سن بلوغ از مکانی به مکان دیگر متفاوت است و عوامل چندی در مراحل بلوغ مانند : عوامل داخل رحمی، تغذیه، خانواده، استرس و شرایط اقتصادی اجتماعی، دخیل است. با وجود این در باره نشانه های بلوغ در ازدواج کودکان، قضات آراء متفاوتی صادر کرده اند. تعدادی از قضات صرفاً بلوغ جسمی کودک را تاکید کرده و برای احراز آن نیز

گروهی از قضات به پزشکی قانونی ارجاع داده و برخی دیگر شخصاً از طریق پرسش یا مشاهده مستقیم وضعیت جسمانی دختر به بلوغ کودک پی برده اند. اندک قلیلی از قضات علاوه بر بلوغ جسمی، بلوغ فکری را نیز ضروری لحاظ کرده اند (آذری و میراحمدی، ۱۳۹۸، ص ۲۱۴).

فرایند بلوغ امری مرحله ای بوده و مراحل رشد شناختی در آن عموماً در اواخر بلوغ اتفاق می افتد از این رو نوجوان علاوه بر رشد و تکامل جسمی به رشد و تکامل شناختی جهت توانایی در تصمیم گیری نیز نیازمند است. بلوغ؛ زمان رشد سریع در تمام سیستم های بدن و تغییر در عملکرد مغز و رشد شناختی است با اینکه فرایند رشد انسان از زمان انعقاد نطفه تا زمان مرگ ادامه دارد ولیکن این رشد در دوران بلوغ سرعت بیشتری پیدا می کند بلوغ از سنین شش تا هشت سالگی شروع می شود ولی به دلیل تدریجی بودن مراحل رشد آن، تکامل سن بلوغ و رشد در ابعاد مختلف آن زمان بر است. در این بین رشد فرایند شناختی انسان و توانایی تصمیم گیری در کودک یا نوجوان به دلیل پیامد های مهمی که در آینده فرد دارد، مهم قلمداد می شود چرا که مبنای تصمیم گیری فرد در مسائل مختلفی مانند انتخاب دوستان، انتخاب رشته، ورود به دانشگاه و نیز ازدواج می باشد. شواهدی مبنی بر تصمیم های اشتباه و هم شواهدی بر تصمیم های صحیح از سوی نوجوانان وجود دارد (فراهانی و همکاران، ۱۳۸۹، ص ۲۱). در این بین ازدواج به دلیل انتقال از دوره ای به دوره دیگر از اهمیت زیادی برخوردار بوده و فرد به تبع آن وارد دوره ای می شود که انتظارات جامعه نسبت به مانند بزرگسالی تلقی می شود.

احراز صلاحیت طرف عقد نکاح

هر چند احراز صلاحیت طرف عقد نکاح، حضور زوج در دادگاه و مصاحبه با وی نمی تواند تنها شاخص تعیین کننده در تشخیص مصلحت طفل باشد به ویژه در جایی که سن کودک یا عدم بلوغ وی و سایر معیارهای مطرح شده دلالت بر عدم وجود مصلحت در ازدواج کودک دارند، لیکن بررسی صلاحیت فکری، روحی- روانی و جسمی زوج و احراز آن خواه از طریق تحقیق محلی و یا احضار وی و مصاحبه دقیق با او یا ارجاع به متخصص و کارشناس توسط دادگاه در کنار سایر ادله قابل بررسی و بحث است. مطالعات میدانی انجام شده در پیشینه تحقیق حاکی از عدم توجه قضات به این مساله بوده و البته در مواردی که قضات حضور یا عدم حضور زوج یا صلاحیت وی را مد نظر قرار داده اند (آذری و میراحمدی، ۱۳۹۸، ص ۲۱۵). به نظر می رسد. بر اساس ماده ی ۱۳۰۱ قانون مدنی، قانونگذار به طور صریح احراز صلاحیت طفل را به دادگاه محول کرده است، مقتضی است تا قاضی، شناخت از زوج پیشنهادی را به عنوان یکی از نکات قابل تامل در جهت تشخیص مصلحت طفل در دستور کار خود قرار دهد و به طریقی رفتار نماید تا شناخت کافی از طرف عقد نکاح را حاصل نماید؛ زیرا قانونگذار احراز

مصلحت معرفی شده از جانب ولی را به او محول کرده و عملکرد ضعیف قضات در این باره می تواند موجب آسیب به کودک و متعاقب آن جامعه شود. از اینرو زمانی که صحبت از احراز مصلحت به میان می آید بدین معناست که تمامی زوایای نکاح از طریق شناخت بهتر کودک، شناخت زوج و مصلحتی که حقیقتاً پیش روی کودک قرار دارد توسط دادگاه مورد بررسی قرار گیرد.

تشخیص مصلحت نکاح طبق دلایل ولی

یکی از اساسی ترین دلایل دادگاه در احراز شرایط مصلحت کودک، اجازه پدر و تشخیص مصلحت توسط ولی کودک می باشد. اما اینکه آیا صرف رضایت ولی یا ادله وی به اندازه کافی مثبت وجود مصلحت می باشد یا خیر، قابل بحث و بررسی است. چند مورد از عواملی که از عرفاً ولی به آن استناد می کند، اشاره به سنت ها و عرف منطقه، ازدواج زودهنگام دختران در منطقه محل زندگی و حفظ حرمت و آبروی دختر در آن منطقه می باشد. طبق بررسی پیشینه تحقیق که برخی از ولی دختران اظهار داشتند که برای دادگاه فقط رضایت پدر و اظهار به وجود مصلحت در ازدواج، برای صدور اذن نکاح کافی می باشد زیرا پدر مصلحت فرزند خویش را بهتر از قاضی می داند (آذری و میراحمدی، ۱۳۹۸). در واقع قضات با در نظر داشتن حدیث «تو و اموات به پدرت تعلق دارید» پدر را مالک فرزند خویش دانسته و ولایت را امتیازی برای پدر در نظر گرفته اند نه فرزند، و بدین ترتیب صرف رضایت ولی را جهت احراز مصلحت کافی میدانند و نیازی به احراز صحت ادله ولی یا احراز سایر دلایل نمی بینند. این در حالی است که اگر قانونگذار صرف رضایت پدر را برای تزویج صغیر کافی می دانست نیازی به اصلاحیهی مادهی پیشین و اضافه کردن قید تشخیص مصلحت توسط دادگاه نبود. اگر صرف رضایت پدر و تشخیص مصلحت توسط خود او کافی بود، و حال آنکه اگر هدف قانونگذار از واگذاری احراز مصلحت به قاضی و اصلاح ماده ی ۱۰۴۱ قانون مدنی چه بوده است؟

اعتبار رضایت کودکان بر پایه استقلال در تصمیم گیری:

دوره کودکی و نوجوانی عواملی مانند عدم استقلال فردی، عاطفی و مالی کودکان و نوجوانان و وابستگی از لحاظ مسکن و نیز به دلایل عرفی و اجتماعی مانند لزوم تبعیت از پدر و مادر و سنت های موجود باعث می شود تا کودکان و نوجوانان معمولاً در تصمیمات اتخاذ شده، خواست و اراده والدین و حتی دیگر اعضای خانواده را دخالت دهند و حتی در این بین در موارد تصمیم بر ازدواج در برخی از خانواده ها، سنت های موجود باعث می شود که کودکان و نوجوانان استقلال زیادی در تصمیم گیری خود نداشته باشند در این بین دختران نسبت به پسران بیشتر مطیع تصمیمات والدین حتی بدون دخالت

نظر خویش هستند (جبرائیلی و طاهری، ۱۳۹۲). در این زمینه به علل اجتماعی و فرهنگی می توان اشاره نمود، مانند: سنت، عرف و رسوم. در بیشتر جوامع سنتی، زن به عنوان ناموس و شرف قلمداد می شود و برای حفظ ناموس و شرف به ازدواج دختران در سنین کودکی رضایت می دهند. حتی برخی باورهای فرهنگی یا کلیشه های جنسیتی راجع به زنان (مانند اینکه زنان و دختران فساد پذیرند و ازدواج «محافظ دختران» است) باعث تحمیل نظر والدین بر کودکان و نوجوانان می شود (اسدزاده و کنجوری، ۱۴۰۰، ص ۲۱۲) با وجود اینکه خیر خواهی والدین در مورد فرزندان و آینده نگری آنان را نمی توان انکار کرد ولی در مواردی قدرت والدین در تحمیل نظر بر فرزندان و عدم استقلال کودکان و نوجوانان می تواند مضرر بر آنان شود مانند جایی که والدین مواردی مانند: انگیزه های مذهبی (مصون ماندن از گناه ...)، علل فرهنگی (ترس از بی همسر ماندن ...)، فقر و محرومیت (رهایی از هزینه خوراک، پوشاک و تحصیل کودک ...)، اعتیاد (معامله دختر در قبال دریافت پول) را در تصمیمات خود راه داده و کودکان و نوجوانان را یا در سنین پایین یا به صورت اجباری به عقد دیگران در آورند.

بررسی جرم شناختی ازدواج با کودک

در نظام حقوقی ایران، برای اولین بار، در ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی مصوب سال ۱۳۱۳، آمده بود. ازدواج دختران قبل از رسیدن به پانزده سالگی تمام و ازدواج پسران قبل از رسیدن به هجده سالگی تمام ممنوع است. اما در موارد و شرایطی که ضرورتی باشد با پیشنهاد مدعی العموم و دستور دادگاه، احتمالاً با معافیت از شرط سن موافقت شود. به هر صورت این معافیت نمی تواند به دخترانی داده شود که کمتر از سیزده سال تمام و به پسرانی شامل گردد که کمتر از ۱۵ سال تمام دارند». حداقل سن پذیرفته شده برای ازدواج بر اساس مفاد کنوانسیون های حقوق کودک و حقوق بشر ۱۸ سال می باشد که دارای مقبولیت جهانی در بین اکثر کشورها می باشد. با توجه به آثار و عواقب ازدواج زودهنگام و بر اساس شرایط اقتصادی و اجتماعی کشور و همچنین عدم بلوغ فکری و اجتماعی کودکان، ازدواج در این سنین نادرست می باشد. باوجود مطالبه مکرر جامعه مدنی و فعالان اجتماعی، معضل ازدواج زودهنگام از سوی دولت مسکوت مانده است و گام موثری برای مقابله با آن برداشته نشده است. از مهم ترین علل ازدواج زودهنگام در ایران حمایت قانونی و حقوقی از پدیده کودک همسری می باشد. هنجارهای فرهنگی و سنتی زمانی که از حمایت قانونی و قضایی برخوردار باشند، تشدید شده و مقابله با آن بسیار مشکل خواهد بود. نتیجه این روند، تصویب ماده ۲۳ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۵۳ بود. به موجب این ماده ازدواج زن قبل از رسیدن به سن ۱۸ سال تمام و مرد قبل از رسیدن به سن ۲۰ سال تمام ممنوع است.

ارکان اختصاصی جرم ازدواج با کودک عبارت اند از:

الف) عنصر مادی جرم ازدواج با کودک

عنصر مادی جرم کودک همسری، اقدام به ازدواج با دختر نابالغ است. در حقوق ایران رویکرد قانونگذاری منع ازدواج در سنین کودکی نبوده بلکه آنچه از گذر محدودیت های موجود در باب حداقل سن ازدواج وجود دارد متفاوت از سن کودکی می باشد. حداقل سن ازدواج طبق ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی برای پسران حسب مورد پانزده سال و در دختر، نه سال شمسی است. در حقوق کیفری ایران تنها مردانی را که مبادرت به ازدواج با دختران نابالغ می نمایند، و از این قانون تخطی کرده اند قابل پیگرد می داند. بنابراین، اگر زنی با پسر نابالغ عقد نکاح ببندد مشمول مجازات مقرر در این ماده نخواهد بود.

بحث دیگر در وقوع عنصر مادی جرم کودک همسری آن است که ازدواج باید برخلاف ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی بوقوع بپیوندد. بنابراین، فاعل هنگامی مشمول مسئولیت کیفری می شود که ازدواج وی با دختر نابالغ بدون اجازه ولی و عدم رعایت مصلحت مولی علیه باشد، چنانچه ولی در قید حیات و حاضر باشد، اما رعایت مصلحت مولی علیه نشده باشد و یا بالعکس یعنی مصلحت مولی علیه در ازدواج اعمال شود، اما اجازه (مجنی علیه) ضروری است. نیز، اگر فردی به نیت اینکه دختری به حد بلوغ رسیده است با او عقد نکاح ببندد و بعداً معلوم شود که به حد بلوغ نرسیده است، به علت بی خبری و فقدان سوء نیت، عمل وی قابل مجازات نخواهد بود.

ب) عنصر معنوی جرم ازدواج با کودک

رکن معنوی جرم ازدواج با کودک سوء نیت عام یعنی قصد و اراده و خواستن فعل مجرمانه می باشد و سوء نیت خاص در این جرم وجود ندارد. نکته مهم آنکه به علم مرتکب به صغیر بودن دختر (مجنی علیه) لازم است. بنابراین اگر شخصی به نیت اینکه دختری به حد بلوغ رسیده است با او عقد نکاح ببندد و بعداً مشخص گردد که به حد بلوغ نرسیده است، به علت بی خبری بوده و سوء نیت زوج احراز نشود باید قرار منع تعقیب صادر شود.

ج) عنصر قانونی جرم ازدواج با کودک

جرم موضوع ماده ۶۴۶ قانون مجازات اسلامی پیرامون جرم کودک همسری است. اشخاصی که برخلاف ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی اقدام به عقد نکاح با دختر نابالغ نمایند، مجازات تعزیری حبس از شش ماه تا دو سال محکوم می گردد. با عنایت به ضمانت اجرای کیفری مقرر در قانون مجازات

اسلامی، متصور است به دلیل عدم ضمانت اجرای کیفری در مورد ازدواج پسر قبل از سن بلوغ، لازم است قانون گذار برای آنان نیز مجازاتی مشابه ماده ۶۴۶ قانون مجازات اسلامی تعیین کند از طرف دیگر، برای رفع ایرادات و موانع اجرای قوانین در زمینه ازدواج کودک قبل از سن ازدواج پیشنهاد می گردد:

(۱) منظور از واژه مصلحت در نکاح پسر و دختر قبل از سن ازدواج تعیین شود.

(۲) مواقعی که دختر و یا پسر پس از سن بلوغ راضی به ادامه زندگی مشترک نباشند، امکان فسخ عقد وجود داشته باشد.

(۳) تعیین ضمانت اجرای کیفری بر تزویج دختر ۹ تا ۱۳ ساله، زیرا ماده ۶۴۶ قانون مجازات اسلامی صرفاً برای ازدواج با دختر زیر سن بلوغ، تعیین مجازات کرده و نسبت به ازدواج با دختر ۹ سال تمام قمری تا ۱۳ سال تمام شمسی، فاقد ضمانت اجرای کیفری است.

(۴) رفع ابهامات از قانون مدنی در این مورد: به دلیل ابهامات موجود در متن ماده، عدم تعیین گزاره ها و معیارهای مشخص و عینی در جهت احراز مصلحت توسط قضات محاکم و ابهام در مفهوم و قلمرو ولایت یا اذن، موجبات تشتت، عدم انسجام و سردرگمی در آراء قضایی در خصوص این ماده را فراهم ساخته و به نوعی امکان قانونی ازدواج کودکان را فراهم و تسهیل نموده است. هم اکنون، این روند در اجرای ماده ۱۰۴۳ ق.م. و به هنگام مخالفت بدون علت موجه ولی قهری با ازدواج دختر باکره و صدور مجوز از سوی دادگاه نسبت به ازدواج با شخصی معین و با شرایط مشخص، اعمال می گردد.

(۵) عدم مسئولیت ولی در تزویج دختر زیر سن نکاح، نیازمند اصلاح می باشد؛ چرا که اگر ولی دختر با تخطی از ماده ۴۳ قانون مدنی دختر خود را به عقد نکاح شخصی درآورد، فاقد مسئولیت کیفری و نیز حقوقی است؛ زیرا صرفاً مجازات ماده ۶۴۶ ق.م.ا. برای زوج، تعیین گردیده و از طرفی، باب سوم کتاب ۸ از جلد ۲ قانون مدنی در موضوع ولایت قهری، صرفاً برای سوء عمل و تدبیر ولی نسبت به اموال مولی علیه، ضمانت اجرا قرار داده است. همچنین، در مواردی که سوء رفتار ولی موجب ورود ضرر غیرمالی بر صغیر و دختر نابالغ شود، مشمول ضمانت اجرایی نیست. بنابراین، اصلاح ماده ۶۴۶ ق.م.ا. بدین شرح پیشنهاد می شود: «چنانچه مردی بر خلاف مقررات ماده ۱۰۴۱ ق.م.ا. با دختری که به سن قانونی ازدواج نرسیده است، عقد نکاح اعم از دائم یا موقت نماید، به حبس تعزیری از شش ماه تا دو سال محکوم می شود. همین مجازات در خصوص ولی طفل که اذن به چنین ازدواجی صادر نموده است نیز اعمال می گردد. تبصره: مجازات عاقد، خواستگار و شاهد حداقل مجازات مندرج در این ماده است» (عظیم زاده و طوقانی پور، ۱۳۹۸).

عدالانه یا ناعادلانه بودن مجازات ماده ۵۰ قانون حمایت خانواده

با توجه به بررسی نظرات فقهای اسلام در مورد نکاح پیش از بلوغ و آسیب های آن، و مقایسه با نظرات فقهای اهل سنت و امامیه و حقوق مدنی درمی یابیم سن ازدواج دختران (۱۳ سال) که در قانون مدنی معین شده است، با دیدگاه و نظرات فقهای اسلام و فقهای اهل سنت یکسان نیست؛ زیرا فقهای اسلام سن بلوغ را برای دختر نُه سال دانسته اند و به صراحت از سن ازدواج سخن به میان نیاورده اند و فقهای اهل سنت تزویج صغیر و صغیره را جایز دانسته اند؛ ازاینرو سن ازدواج (۱۳ سال) که قانون مدنی برای دختران مقرر کرده است، نسبت به همه دختران در شرایط اقلیمی و محیطی متفاوت به صورت یکسان صدق نمی کند، بلکه نسبی است و تنها نسبت به برخی از دختران مصداق می یابد.

توجه به مطالب ماده ۵۰ قانون حمایت خانواده نشان می دهد که این ماده قانونی در تعیین مجازات با قانون مجازات اسلامی یکسان نیست. ماده ۶۶۰ قانون مجازات اسلامی بیان می کند «افضای همسر به ترتیب ذیل موجب ضمان است ... هرگاه همسر، نابالغ و افضا به سبب مقاربت جنسی باشد علاوه بر تمام مهر و دیه کامل زن، نفقه نیز تا زمان وفات یکی از زوجین بر عهده زوج است؛ هرچند او را طلاق داده باشد»؛ اما ماده ۵۰ قانون حمایت از خانواده مجازات مردانی را که برخلاف ماده ۱۰۴۱ ازدواج کنند، حبس تعزیری مقرر کرده است. این دو ماده در موضوع (افضای زوج نابالغ) مشترکند، مجازات یا مسئولیت متفاوتی را برای زوج قائل شده اند. دیدگاه فقهای امامیه نیز نسبت به سن بلوغ دختران یکسان نیست، زیرا از نظر آنان، دخترانی که از نظر طبیعی و فیزیولوژیکی به سن ازدواج رسیده اند، اما به سن مقرر در قانون مدنی نرسیده اند، ولی از نظر توانایی جسمی به حدی رشد کرده اند که قادر به مقاربت و تولید مثل هستند و امکان آسیب جسمی در آنها بسیار پایین است، چنین شخصی با این اوصاف قادر به ازدواج است؛ ازاینرو مجازات ماده ۵۰ برای مردانی که برخلاف ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی ازدواج کنند، منطقی به نظر نمی رسد.

راهکارهای حمایتی حقوقی از قربانیان در نظام ایران

حمایت های حقوقی از طریق جرم انگاری و تعیین ضمانت اجرا، در قوانین ماهوی و ساز و کارهای حمایت از قربانیان در فرایند رسیدگی های حقوقی و کیفری تبلور می یابد. به نظر می رسد در مبارزه با کودک همسری؛ قانونگذار رویکردی غیر علمی و بدون توجه به اقتضایات عملی و سیاست تقنینی ناکارآمد و آسیب زا نسبت به تجویز ازدواج زود هنگام اتخاذ کرده است و در ارتباط با پدیده کودک همسری از ایفای نقش حمایتی خود غافل بوده است. با توجه به مطالب پیش گفته و بر اساس

ارزیابی های انجام شده، در غالب پرونده ها صدور اجازه ازدواج تنها منحصر به احراز بلوغ جسمی کودک است و حتی برخی قضات بلوغ جسمانی را لازمه نکاح نمی دانند و گاهی علی رغم اقرار کودک به عدم بلوغ جسمی قاضی اقدام به صدور اذن ازدواج می نماید. بدین ترتیب ابهام موجود در متن مادهی ۱۰۴۱ ق. م و عدم الزام قضات به ضرورت احراز بلوغ اعم از عقلی و جسمی، به شکل فوق در آرائ قضات منعکس شده است (آذری و میراحمدی، ۱۳۹۸، ص ۲۲۶). تاثیر مثبت قاضی مشاور زن در محاکم نیز مساله قابل ذکر دیگری است.

فصل سوم

کودک همسری در فقه امامیه

و اهل سنت

در قانون مدنی ایران «کودک همسری» یا «ازدواج صغار» علیرغم آسیب های فردی، خانوادگی و اجتماعی آن، پذیرفته شده است. با استناد به دو آیه در قرآن، پاره ای از احادیث و سنت فقها حکم به جواز آن داده اند. باید گفت که سن ازدواج در دختران و پسران در اصطلاح حقوقی «اهلیت برای نکاح» نامیده می شود که البته مراد از اهلیت، توانایی قانونی برای نکاح است. در این پژوهش استدلال شده است که کودک همسری در قرآن تجویز نشده و حتی به آن اشاره ای نرفته است و آموزه های قرآنی درباره ازدواج و ارتباط شوهران با زنانشان با آن سازگاری ندارد. بنابر این، به نظر می رسد که ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی درباره ازدواج کودکان هیچ دلیل قرآنی ندارد. این پدیده از احکام تأسیسی اسلام نبوده و حکم به جواز آن در فقه باید در بافت فرهنگی، اجتماعی و تاریخی فهمیده شود. با توجه به آثار و تبعات ناگوار آن برای کودکان و جامعه، بازنگری در ماده قانونی مذکور و اصلاح آن ضروری و ممکن به نظر می رسد.

فقه های اهل سنت نیز بر اصل تجویز نکاح صغیره اتفاق نظر دارند؛ البته در این میان «عثمان البتی»، «ابن شبرمه» و «ابوبکر اصم» با آن مخالفت نموده اند. ابن حزم نیز نکاح صغیر را جایز نمی داند (ابوزهره، ۱۴۰۹ق، ص ۱۰۹). علمای اهل سنت مستند این جواز را دلایل ذیل بیان نموده اند:

۱- آیه ۴ سوره طلاق: «وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ» و آنهایی که هنوز حیض نشده اند، عده شان سه ماه است و عده زنان آبستن همان وضع حمل است.

به آیه فوق اینطور استدلال شده است: با توجه به اینکه در آیه، میزان عده زنانی که حیض نشده اند ذکر شده و از سوی دیگر بدون ازدواج عده معنا ندارد، اینطور استفاده می شود که ازدواج دخترانی که هنوز بالغ نشده اند، جایز است.

این استدلال ناتمام و سطحی به نظر می رسد است. اول اینکه آیه در صدد بیان حکم آن دسته از زنانی است که در سن حیض هستند ولی حیض نمی بینند (طبرسی، ج ۹ و ۱۰، ص ۴۶۱). دیگر اینکه نه تنها فقها بلکه صریح قرآن بر نفی عده در صورت عدم زناشویی دلالت دارد. قرآن کریم در این مورد می فرماید: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَةٍ تَعْتَدُونَهَا فَمَنْعُوهُنَّ وَسَرَخُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا» (ای مردان با ایمان، هر گاه زنان مؤمنه را به عقد خود

در آورده و پیش از آنکه با آنها نزدیکی کنید طلاقشان دادید در این صورت از شما نگه داشتن عده بر آنها نیست، پس آنها را به چیزی بهره‌مند و به نیکی رها سازید.

سوم اینکه اجماع فقها بر عدم جواز عمل جنسی با صغیره قبل از رسیدن به بلوغ از یک سو و از طرف دیگر معنا نداشتن عده تا وقتی عمل جنسی صورت نگیرد، این نتیجه را به دست می‌دهد که آیه در صدد بیان کم جواز ازدواج با صغیره نیست، اگر چه برخی از مفسران اهل سنت آن را ناظر به صغیره دانسته‌اند که با اصول مسلم فقهی در تناقض است (القرطبی، ج ۱۸، ص ۴۱۶۵).

۲- آیه ۳۲ سوره نور : «وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ» و البته باید مردان بی‌زن و زنان بی‌شوهر و کنیزان و بندگان شایسته خود را به نکاح یکدیگر درآورید، اگر آن مردان و زنان فقیرند خدا به لطف و فضل خود آنان را بی‌نیاز و مستغنی خواهد فرمود و خدا رحمتش وسیع و نامتناهی و (به احوال بندگان) آگاه است.

در وجه استدلال این آیه گفته شده که «ایم» به معنای موثی است که همسر ندارد، خواه صغیره باشد یا بزرگسال. این استدلال نیز مخدوش است، زیرا بر فرض پذیرش عمومیت «ایم»، وقتی بحث نکاح مطرح می‌شود به فردی انصراف دارد که در سن ازدواج بوده و از قابلیت آن برخوردار است. مؤید این مطلب گفته علمای اهل لغت در معنای این کلمه است که گفته‌اند: «ایم کسی است که همسر ندارد، خواه باکره باشد یا ثیب، مطلقه باشد یا شوهرمرده» (ابن منظور، ۱۴۰۸ق، ج ۱، ص ۲۸۸). و نگفته‌اند خواه خردسال باشد یا بزرگسال؛ و اگر هم گفته می‌شد، با توجه به موضوع نکاح انصراف به شخصی دارد که این قابلیت را داشته باشد؛ بنابراین به این آیه نیز نمی‌توان به عنوان دلیل استناد نمود.

۳- سیره پیامبر (ص): نگاهی به زندگی پیامبر بیانگر این واقعیت است که اولاً ایشان با عایشه در شش سالگی ازدواج کرد و همچنین دختر عمویشان را به ازدواج ابن ابی سلمه درآورد، در حالی که هر دو صغیره و خردسال بودند. در جواب این دلیل باید گفت: اولاً نسبت به سن عایشه در هنگام ازدواج با پیامبر اختلاف نظر وجود دارد برخی آن را در ده سالگی و برخی تاریخ نویسان در هفت سالگی می‌دانند (العالمی، ۱۴۰۸، ج ۲، ص ۱۸۰)، لذا نمی‌تواند دلیل صحیحی به شمار آید.

تعدادی از راویان و تاریخ نگاران معتقدند؛ پیامبر با عایشه در ده سالگی ازدواج کرد و برخی نقل‌های اهل سنت هفت سال داشت. نسبت به نقل دیگر نیز همین تردید وجود دارد. از طرف دیگر روایتی وجود دارد که پیغمبر اسلام نکاح قدامه بن مظعون برای عثمان را باطل کردند (الدار قطنی، ۱۴۰۸،

ج ۳، ص ۲۳۰). در این مورد به سیره اصحاب نیز استناد شده که به دلیل نقل های تاریخی متفاوت از تزویج صغار به وسیله آنها نمی توان آن را به عنوان دلیلی قطعی پذیرفت (مهریزی، ص ۳۵).

۴- مصلحت : برخی دیگر برای تجویز صغار به مصلحت استناد کردند. در این مورد باید گفت صرف وجود مصلحت نمی تواند دلیل بر حکم شرعی باشد و بر فرض دلیل دانستن آن، مصلحت منوط به تشخیص قاضی است. نتیجه اینکه به نظر تنها دلیل بر این موضوع اجماع فقها است.

سن بلوغ نزد شیعه

در روایتی اسحق بن عمار از امام رضا (ع) در مورد پسر ده ساله ای که مناسک حج را بجا می آورد، سؤال پرسید. حضرت (ع) فرمود: « حج واجب می شود بر پسر؛ زمانی که محتمل شود، و نیز دختر بچه زمانی که حیض شود حج بر او واجب می شود» (الحر العاملی، بی تا، ج ۸، ص ۳۰). از امام صادق (ع) نقل کرده اند. « بر پسر زمانی که محتمل شود، روزه واجب می شود و بر دختر زمانی که حیض شود، روزه واجب می گردد» (ابن بابویه قمی، ۱۴۰۴، ج ۲، ص ۱۲۲). نیز امیرالمومنین (ع) می فرمایند: « دختر از زمانی که حیض می شود، نباید بدون پوشش نماز بخواند» (حرعاملی، ۱۴۰۴، ج ۴).

علما و فقهای امامیه در موارد متعددی سن بلوغ را در دختران نه سال تمام و در پسران پانزده سال تمام بیان نموده اند (طباطبایی حکیم، ۱۴۰۴، ص ۶۷۳-۷۱۲). بطوری که حضرت امام خمینی (ره) یکی از علایم سن بلوغ را اتمام پانزده سالگی در پسر و نه سالگی در دختر می دانند. در دوران کنونی نیز آیت الله خامنه ای، آیت الله بهجت و آیت الله خویی نیز سن بلوغ را در دختر نه سال بیان نموده اند.

سن بلوغ نزد اهل تسنن

در کتاب فتح الباری، ابن حجر عنوان می کند: طبق نظرات و اجماع فقها و علما، حیض در حق زنان نشانه بلوغ است. اختلاف نظر آنها در این است که بلوغ چه سنی است که اگر پسر از آن بگذرد و محتمل نشود و دختر حیض نگیرد، آن گاه حکم به بلوغ آنها داده می شود. اکثریت علما و فقهای اهل سنت سن بلوغ دختر و پسر را نزدیک به هم و از ۱۷ تا ۱۹ سالگی آورده اند. (ابن حجر، بی تا، ص ۲۰۴/۵).

الف: فقهای حنفی

علمای حنفی نقل کرده اند که پایین ترین حد بلوغ ۱۲ سال در پسر و ۹ سال در دختر است. نشانه های بلوغ از سن ۱۲ سالگی برای پسران و ۹ سالگی برای دختران آغاز و بلوغ کامل در ۱۸ سالگی

برای پسران و ۱۷ سالگی برای دختران محقق می شود (مرغینانی، بی تا، ۲۵۱، ۳). در مقابل آنان، فقهای همچون محمد و ابو یوسف، با یکسان انگاری سن بلوغ در دختر و پسر، ۱۵ سالگی را معیار تحقق بلوغ برای هر دو دانسته اند (بابرتی، بی تا، ۲۷۰/۹؛ سغدی، ۱۴۰۴، ج ۱، ص ۱۱۳).

ب: فقهای مالکی

علمای مذهب مالکی در موارد متعددی به احتمال های مختلفی برای سن کمال بلوغ پسر و دختر، همچون ۱۵، ۱۶، ۱۷، ۱۸ و ۱۹ مطرح شده است، اما اکثریت مشهور مالکی ها بر ۱۸ سال برای پسر و دختر اجماع داشته اند (علیش، ۱۴۰۹، ج ۶، ص ۸۷). از نظر فقهای مالکی سنی که علائم بلوغ در آن نمایان می شود عبارت است از ۹ سالگی برای دختران و ۱۲ سال برای پسران. بدین نحو، فقهای مالکی همچون فقهای حنفی، در تعیین معیار بلوغ، به نشانه های جسمی بلوغ عنایت و توجهی ندارند (ابن رشد، ۱۳۹۵، ج ۲، ص ۲۲۸).

ج: فقهای شافعی

طبق دیدگاه علما و فقهای شافعی، پیشینه (سقف) سن بلوغ دختر و پسر، ۱۵ سال و کمینه (کف) آن برای پسران ۱۰ سال و برای دختران ۹ سال تعیین شده است (شافعی، ۱۳۹۳، ج ۳، ص ۲۲۰). الشافعی می گوید: بلوغ، کامل شدن ۱۵ سال برای پسر و دختر است، مگر اینکه پسر قبل از ۱۵ سالگی محتمل و دختر حیض شود. در این صورت حیض و احتلام، بلوغ محسوب می گردد (شافعی، ۱۴۰۳، ج ۳، ص ۲۲۰).

د: فقهای حنبلی

فقها و علمای حنابله آخر سن بلوغ را ۱۵ سال و ابتدای آن را برای دختر ۹ سال و برای پسر ۱۰ سال عنوان کرده اند (مرداوی، ۱۴۱۹، ج ۵، ص ۳۲۰).

حکم صحت و اعتبار تزویج کودکان

مطابق با عقیده علما و فقهای امامیه ولی قهری می تواند برای دختر صغیره و یا پسر صغیر خود عقد نکاح کند و تفاوتی نمی کند که دختر صغیره، باکره باشد و یا آنکه به علت بیماری، جنایت و... از او ازاله بکارت شده باشد؛ زیرا علت اصلی در ولایت، صغیر بودن مولی علیه است (علامه حلی، ج ۲، ص ۵۶؛ نجفی، ۱۴۱۲، ج ۱، ص ۲۹). و این حکم را مستند به روایات متعددی می دانند که در این باره طرح شده است و همچنین برخی جواز چنین تزویجی را مستند به اجماع فقها نموده اند

(محقق داماد، ۱۳۸۶، ص ۴۸). هرچند که با وجود روایات مزبور، اجماع مستند به این روایات، مدرکی بوده و فاقد حجیت است (ولایی، ۱۳۸۴، ص ۴۹).

فقها و علمای امامیه متفق القول هستند که این ازدواج از طرف دختر صغیره لازم بوده (علامه حلی، ۱۴۰۷، ج ۲، ص ۸۵۶). و دختر بعد از بلوغ حق بر هم زدن و فسخ آن را ندارد. گرچه در مقابل برخی از فقهای متأخر اعتقاد بر این دارند که اگر مصلحت صغیره رعایت نشود ازدواج مزبور از اصل باطل است (مکارم شیرازی، ۱۳۸۵، ج ۲، ص ۳۱۹). فقهای امامیه به رغم صحیح برشمردن عقد نکاح کودک از سوی ولی قهری، نزدیکی با چنین دختری را تا پیش از رسیدن به سن بلوغ ممنوع دانسته اند (طباطبایی یزدی، ۱۴۰۹، ج ۲، ص ۸۱۱). و بعضی دیگر نقض آن را موجب مسئولیت مدنی شخص دانسته و وقوع هرگونه عیب را موجب حرمت ابدی می دانند (طباطبایی حکیم، ۱۴۰۴، ج ۱، ص ۸۰).

فقهای امامیه علی الرغم آنکه بر روایات و اجماع به اصل لزوم و استصحاب استدلال کرده اند اما اختلاف نظر آنها در اینجاست که آیا پسر صغیره بعد از بلوغ می تواند عقد نکاح را فسخ نماید. اما مشهور فقهای امامیه معتقدند که پسر صغیره همانند دختر صغیره بعد از بلوغ حق ابطال نکاح را ندارد (جبعی عاملی، ۱۴۱۳، ج ۱۷، ص ۱۱۸).

دلایل این گروه برای نفی اختیار پسر از رسیدن به بلوغ به شرح زیر است:

الف) اصل اولیه در عقود، لزوم است و حق فسخ در هر عقد، خلاف اصل و قاعده می باشد و فرض بر آن است که عقد صحیح جاری شده و لازم است که به آن عمل شود. اما تصور می شود که این استدلال خالی از اشکال نباشد؛ زیرا تمسک به اصالت اللزوم در عقودی میسر است که تمام شرایط عمومی عقد رعایت گردیده است و نه در عقدی که اصلی ترین عنصر تحقق آن یعنی اراده در آن لحاظ نشده است.

ب) ادله ای که ولایت پدر و جد پدری بر کودک صغیر را بیان کرده است، مطلق بوده و اختصاص به امور مالی ندارد (صفایی، ۱۳۷۱، ج ۲، ص ۱۹۹).

ج) مهم ترین ادله بر این حکم خلاف قاعده و اصل، حدیثی است که برخی از فقها گمان کرده اند بر این مدعا دلالت دارند. در روایتی آمده است: «به امام صادق (ع) عرض کردم پسر بچه ده ساله ای را پدرش در ده سالگی تزویج می کند، آیا در همان ده سالگی طلاقش جایز است؟ فرمود: تزویج صحیح است و اما نسبت به طلاقش سزاوار است همسرش را برای او نگه دارند تا اینکه به سن بلوغ برسد» (مروارید، ۱۴۱۰، ج ۱۸، ص ۱۰۵). روایت فوق از نظر سندی بی اشکال و صحیح است، اما از نظر

دلالتی تعبیر حضرت به صحیح بودن این تزویج، دلالتی بر سلب اختیار کودک پس از رسیدن به سن بلوغ ندارد و موضوع این اختیار صحت عقد سابق است (موسوی خویی، ج ۲، ص ۲۸۰).

محمد بن مسلم در کتاب «صحیح محمد بن مسلم» که مورد استناد موافقان این نظریه است نقل می کند: درباره پسر نابالغی که دختر نابالغی را به عقد نکاح در می آورد از امام باقر(ع) پرسیدند: که آیا آن دو از یکدیگر ارث می برند؟! حضرت فرمودند: بله؛ البته به شرطی که ولیشان آنها را به همسری یکدیگر درآورده اند» (حرعاملی، ج ۱۴، ص ۲۱۰). روایت فوق از نظر سندی بی اشکال و صحیح است ولی از نظر دلالت ممکن است از این روایت چنین استفاده شود که توارث آن دو به معنای تحقق نکاح صحیح، کامل و لازم الوفاء است. بر این استدلال نیز اشکالی شبیه اشکال قبل وارد است؛ چه، توارث از تبعات نکاح صحیح است و فرض این است که نکاح ولائی نیز ازدواجی صحیح است، اما این حکم به معنای نفی اختیار کودک نابالغ، پس از رسیدن به سن بلوغ نمی باشد. از این رو، متصور است، دلیل محکمی که بتوان به استناد آن، این حکم خلاف قاعده، یعنی سلب اختیار صغیر پس از رسیدن به سن بلوغ را ثابت کرد، وجود ندارد. به همین جهت فقیهانی همچون شیخ طوسی، ابن براج، ابن حمزه و ابن ادریس قائل به اختیار فسخ و یا امضا برای پسر صغیر پس از رسیدن به سن بلوغ شده اند. اگرچه عده ای از فقها معتقد هستند که پسر صغیر پس از بلوغ حق خیار دارد و می تواند عقد نکاح را امضا و یا رد نماید و به دو دلیل ذیل استناد نموده اند:

الف) ورود ضرر مزدوج در صورتی که بعد از بلوغ برای زوج حق خیار نباشد ضرر بر او وارد می شود؛ زیرا اثبات مهر و نفقه با فرا رسیدن بلوغ بر وی ضرر است در حالی که بر زوجه (دختر صغیره) چنین ضرری وارد نمی گردد، لذا از جهت دفع ضرر، اگر بخواهد می تواند عقد را ابطال نماید (طوسی، ۱۳۸۷، ص ۴۶۷).

در پاسخ به دلیل فوق، آورده شد؛ که فرض بر آن است در نکاح صغیره، مصلحت وی توسط ولی او رعایت می شود، از این رو جایی برای این دلیل باقی نمی ماند (نجفی، ۱۴۱۲ق، ج ۲۹، ص ۱۷۴). از طرفی اگر ضرر بر پسر از جهت مهر و نفقه مورد قبول واقع شود، در مورد دختر صغیره نیز ادامه همسری بدون تمایل و رغبت فعلی می تواند ضرر محسوب شده و تنها ضرر مالی نیست.

ب) روایتی از امام باقر(ع) که فرمودند: هرگاه پدر برای پسر در حال عدم بلوغ، زن بگیرد، پسر پس از رسیدن به سن بلوغ حق خیار دارد (حرعاملی، ج ۱۴، ص ۲۰۹).

اما مشهور فقها معتقدند که روایت فوق، دارای ضعف سند می باشد، همچنین امکان دارد فرض حدیث در جایی است که پسر اختیار در طلاق را در جایی که عیبی در دختر وجود دارد، داشته باشد (نجفی، ۱۴۱۲ق، ج ۲۹، ص ۱۷۴). ناگفته نماند که طبق دیدگاه علما و فقها، اقدام ولی نسبت به عقد نکاح باید در جهت غبطه و رعایت صلاح آنها بوده و یا اینکه مستلزم مفسده ای بر آنان نباشد. در غیر این صورت، یعنی اگر ازدواج به مصلحت صغیر نبوده و یا اینکه مفسده ای برای او حاصل گردد، مشهور فقها معتقدند که این عقد به صورت فضولی واقع و موقوف بر آن است که صغیر یا صغیره پس از بلوغ اجازه دهد یا رد نماید که در صورت اجازه، عقد صحیح و در صورت رد، نکاح باطل خواهد بود (موسوی خمینی، ۱۳۹۰ق، ج ۲، ص ۲۵۵).

جمعی دیگر از فقها معتقدند که عقد به کلی باطل است و اجازه صغیر یا صغیره پس از بلوغ نیز موجب صحت آن نمی شود (طباطبایی حکیم، ۱۴۰۴ق، ج ۱۴، ص ۴۵۶). چنانچه ولی، صغیره را به کمتر از مهرالمثل یا صغیر را به بیشتر از آن تزویج نماید، عقد و مهر صحیح و لازم است و اگر مصلحت در خود تزویج باشد و نه در مهر، عقد نکاح صحیح و لازم و مهر غیر نافذ است و متوقف بر اجازه صغیر یا صغیره پس از بلوغ می باشد که اگر اجازه دهد، مهر مستقر می شود وگرنه به مهرالمثل تبدیل می شود (موسوی خمینی، ۱۴۹۰ق، ج ۲، ص ۲۵۵).

اولیای عقد نکاح

ولایت قهری یکی از آثار نسب مشروع محسوب می شود. در اصطلاح حقوق مدنی، ولایت، قدرت و اختیاری است که برابر قانون به یک شخص ذی صلاح برای اداره امور محجور (صغیر، مجنون و سفیه) واگذار شده است که دارای انواع می باشد. به عبارتی شخص یا اشخاصی که به صغیر نزدیک هستند و به او دلبستگی و مهر فطری دارند برای سرپرستی و اداره امور صغیر به حکم مستقیم قانون تعیین شده اند؛ ولایتی که به حکم مستقیم قانون گذار واگذار شده باشد، ولایت قهری نامیده می شود که در مواد ۱۱۸۰-۱۱۹۴ قانون مدنی مورد بررسی قرار گرفته است (صفایی، ۱۳۷۱، ج ۲، ص ۱۹۰). ولایت در ازدواج تسلیتی شرعی بر مولی علیه است که شارع آن را برای فرد کامل قرار داده است و جعل این ولایت به دلیل نقصی است که در مولی علیه وجود دارد و همچنین به دلیل رعایت مصلحت وی می باشد (موسوی بجنوردی، ۱۳۸۶، ص ۷۰).

طبق اجماع فقهای امامیه، پدر بر عقد نکاح پسر صغیر یا دختر صغیره خود ولایت دارد (موسوی خمینی، ۱۳۹۰ق، ج ۲، ص ۲۵۴). قانون مدنی به پیروی از فقه امامیه، جد پدری را از لحاظ ولایت همتر از

پدر قرار داده است. مطابق نظام قانون مدنی، هریک از آنان می‌توانند به استقلال، امور محجور را اداره کند و اعمالی به نمایندگی از او انجام دهند و هیچ یک را بر دیگری حق تقدم نیست؛ تصرفات هریک از آنان در صورتی که به مصلحت صغیر باشد، نافذ است و نیازی به اذن دیگری ندارد و اگر یکی از آنها فوت نماید، ولایت اختصاص به دیگری پیدا می‌کند (نجفی، ۱۴۱۲ق، ج ۲۹، ص ۲۷۱). منظور از جد پدری، پدر پدر و هرچه بالاتر روند می‌باشند. بیشتر فقهای امامیه بر این باورند که جد پدری و هرچه بالاتر رود هم ردیف پدر دارای ولایت هستند؛ زیرا روایات باب نکاح، اطلاق دارند و شامل جد نزدیک و دور می‌شوند (طوسی، ج ۴، ص ۱۷۶).

مادر ولایت قهری ندارد، اکثریت به اتفاق فقهای امامیه حکم به عدم ولایت مادر و جد مادری داده اند (محقق کرکی، ۱۴۰۸ق، ج ۱۲، ص ۹۲). و دلیل آنها بر این حکم اصل عدم ولایت است که بر اساس آن هیچ کس بر دیگری ولایت ندارد مگر آنکه ادله ای برخلاف آن آورند. و دلیلی بر ولایت مادر و جد مادری وجود ندارد (علامه حلی، ج ۲، ص ۵۸۶). بر این اساس می‌توان گفت مادر نیز دارای سمت ولایت است؛ اما حق اعمال آن را ندارد و ولایت او بالقوه است؛ نه بالفعل. حال اگر پس از مدتی به علت فوت یا احراز عدم صلاحیت جد پدری، اداره امور طفل به مادر به عنوان ولی واگذار شود، ولایت او فعلیت پیدا می‌کند. همچنین بر روایاتی استناد نموده اند که طبق آن تزویج صغیر و صغیره منحصرأ در اختیار پدر و جد پدری است و لذا این به معنی نفی ولایت از مادر و جد مادری و اشخاص دیگر است (موسوی گلپایگانی، ۱۳۷۲، ج ۲، ص ۲۱۳).

همچنین طبق اتفاق نظر اکثریت فقها هیچ اختلاف نظری میان فقهای امامیه در مورد عدم ولایت برادر وجود ندارد (محقق کرکی، ج ۱۲، ص ۹۳). و دلیل آن روایاتی است که ولادت صغار را در نکاح منحصر به پدر و جد پدری نموده است و نیز طبق روایاتی که اگر برادر برای صغیر یا صغیره نکاح نماید، آنان پس از بلوغ حق فسخ عقد را دارند (حرعاملی، ج ۱۴، ص ۲۰۷).

و در مورد بستگان نسبی و سببی مبنی بر ولایت شان، میان فقهای امامیه اختلاف نظر هست؛ زیرا در این باره روایاتی نقل کرده اند که براساس آن، اگر عمو یا دایی و اولادشان اقدام به نکاح صغیر یا صغیره کرده باشند، آنان پس از رسیدن به سن بلوغ در صورت عدم رضایت حق فسخ آن را داشته و می‌توانند آن را ابطال نمایند (نجفی، ۱۴۱۲ق، ج ۲۹، ص ۱۷۰).

و در مورد حاکم که آیا اجازه تزویج صغیر و صغیره را دارد، در میان فقهای امامیه اختلاف نظر وجود دارد. نظرات امامیه و اهل سنت پیرامون ولایت حاکم بر طلاق صغیر که به نظر امامیه ولایت ندارد،

مگر اینکه صغیر در حال بلوغ، مجنون باشد. و به نظر اهل سنت پدر و ولی قهری حق طلاق ندارند، که به دلیل اولویت، عدم ولایت حاکم بر طلاق بدست می آید (نجفی، ج ۲۹، ص ۱۹۰). دلایل این گروه عبارت اند از:

۱- اصل اولی، که حاکم بر تزویج به طور مطلق ولایت ندارد که نظریه مشهور فقهای امامیه است. مگر دلیلی برخلاف آن اقامه شود (عظیم زاده و طوقانی پور، ۱۳۹۸، ص ۱۰۶).

۲- طبق روایاتی است که اختیار تزویج صغیر و صغیره را در انحصار پدر و جد پدری بوده و به آنان محول شده است.

۳- ولایت حاکم از باب حسبه است و در حالی که دختر و پسر نابالغ هستند و نکاح برای آنها ضروری نیست و نیازی به نکاح ندارند و حسبه قابل فرض نمی باشد (بحرانی، ج ۲۳، ص ۲۷۳).

اقسام ولایت نزد اهل سنت:

فقهای مذاهب اهل سنت، هر کدام به نحوی برای ولایت اقسامی را بر شمرده اند:

ولایت از دید فقه حنفی

بنا بر فقه حنفی به دلیل قیاس تمام امور به تصرفات مالی، فقط صغر و جنون را موجب حجر و سبب اثبات ولایت می دانند (امیدی، ۱۳۸۷، ص ۴۶-۹۱).

۱- **ولایت در فقه حنفی** : به طور کلی ولایت در فقه حنفی به سه قسم تقسیم می شود: ۱- ولایت بر نفس؛ ۲- ولایت بر مال؛ ۳- ولایت بر نفس و مال. ولایت بر نفس به دو قسم «ولایت اجباری» و «ولایت اختیاری» تقسیم می شود. در ولایت اجباری که از آن تحت عنوان «ولایت مجبر» نیز یاد می شود، ولی بدون رضایت و اذن صغیر اقدام به تزویج وی نماید. از نظر حنفیه ملاک در وجود و عدم ولایت، حجر و عدم حجر است. از این نظر بین صغار و مجانین اعم از ذکور و اناث و باکره و زیر باکره تفاوتی ندارد و همه تحت ولایت اجباری ولی هستند (الرحیلی، ج ۷، ص ۱۹۰).

۲- **شرایط ولی**: بنا بر مذهب حنفیه، ولی باید اهلیت کامل داشته باشد. یعنی بالغ، عاقل و آزاد باشد. شرط دیگر، اتحاد ولی و مولی علیه در دین است، لذا مسلمان بر زیرمسلمان و زیرمسلمان بر مسلمان ولایت ندارد. از دیگر شروطی ولی، عدم اشتها به سوء اختیار است (ابن نجیم، ۱۴۰۹، ج ۳،

ص ۱۳۸). شهرت به سوء اختیار که از جمله مظاهر آن فسق و هرزگی است، مانع صحت عقد است؛ اگرچه فرد محجور به زیر کفو یا غبن فاحش در مهر تزویج شده باشد (ابن عابدین، ۱۴۰۷ق، ص ۶۰).

دیدگاه فقهای حنفی

فقهای حنفی باتفاق مانند امامیه تزویج صغار را توسط اولیای آنها جایز می دانند؛ اگر چه در برخی جزئیات با فقهای امامیه اختلاف نظر دارند. از ابوحنیفه دو نقل در این مورد ذکر شده است: یکی ۱۸ سال برای دختر و پسر و دیگر ۱۷ سال برای دختر و ۱۹ سال برای پسر (عوده، ۱۹۸۷، ج ۱، ص ۶۰۲). نسبت به اینکه آیا صغیر پس از رسیدن به سن بلوغ حق فسخ عقد را دارد یا خیر، بین فقهای حنفی اختلاف نظر وجود دارد. برخی هم چون «ابو حنیفه» و «محمد» قال به ثبوت خیار هستند و گروهی دیگر مانند «ابویوسف» این حق را جایز نمی داند (ابوبکر الکاظمی، ص ۲۳۹).

ولایت از دید مالکیه

در نزد مالکیه، فقط دو نوع ولایت خاص و عام وجود دارد. حاکم بر نکاح صغیر، ولایت ندارد. ولایت خاص برای افراد مشخصی همچون پدر، قریب العصبه، مولی، کافل و سلطان وجود دارد که این افراد به شش دلیل ابوت، ایصاء، عصیت، ملک، کفالت و سلطان دارای این حق می شوند. ولایت عام نیز به سبب اسلام برای هر شخص مسلمان تعیین می گردد. بدین شرح که، مردی ولایت انعقاد نکاح را برای زنی که مسلمان است و ولی و وصی ندارد و جمال، نسب و حسب یعنی اخلاق کریمه ندارد، به عهده می گیرد (مغنیه، ۱۴۲۳، ص ۲۲۱).

ولایت از دید شافعیه

ولایت در نزد اهل شافعیه به دو نوع اجبار و اختیار منقسم است. ولایت اجبار برای پدر و جد پدری در صورت نبود پدر تعیین می گردد. در این نوع از ولایت، پدر می تواند دختر باکره صغیره و یا کبیره خود را بدون اذن وی به عقد نکاح شخصی در آورد. ولایت اختیار نیز برای همه اولیاء عصبی در تزویج دختر ثابت می شود، البته ولی در این نوع ولایت بدون اذن دختر نمی تواند، وی را به ازدواج شخصی در آورد (ابواسحاق، بی تا، ۵/۴۵).

ولایت ولی

در کتب اهل سنت برای ولایت ولی برای جواز به ۵ علت استدلال شده است. و البته برای هر کدام پاسخی ارائه می شود.

۱- قرآن در آیه چهار سوره طلاق «وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ»؛ و آنهایی که هنوز حیض نشده اند، عده شان سه ماه است و عده زنان آبستن همان وضع حمل است».

بر اساس بررسی انجام شده در این آیه عده زنانی که حیض نشده اند، تعیین گردیده، با اینکه بدون ازدواج عده نیست؛ بنابراین دخترانی که هنوز بالغ نشده اند، ازدواجشان جایز است. محتمل است که این استدلال ناتمام باشد، زیرا همه فقیهان اتفاق دارند اگر زناشویی صورت نگیرد، عده لازم نیست (نجفی، بی تا، ۳۲/۲۲۱).

همچنین در آیه ۴۹ سوره احزاب قرآن صریحاً بر این مطلب دلالت دارد: «یا ایها الذین آمنوا اذا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَالَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا» ای کسانی که ایمان آورده اید. و چون زنان مؤمن را نکاح کردید و پیش از آنکه با آنها آمیزش کنید، طلاقشان گفتید، شما را بر آنها عده ای نیست که به سر آرند». همچنین باید گفت اکثریت بر این مسأله اتفاق نظر دارند که دخول قبل از بلوغ دختر جایز نیست. با بررسی این مقدمات چنین تفسیر می گردد که زناشویی به معنای خاص با دختر صغیره قبل از بلوغ جایز نیست و وقتی زناشویی نباشد، عده نیست. لذا آیه قرآن ناظر به این مسأله نخواهد بود، بلکه حکم دخترانی را تشریح می کند که همسالان آنها حیض شده، ولی آنها حیض ندیده اند. بدین گونه که علامه طبرسی طباطبایی می فرماید: منظور این آیه زنانی است که در سن حیض به سر می برند، اما حیض ندیده اند. از سوی دیگر تفسیر برخی فقها و عالمان اهل سنت چون قرطبی و فخر رازی که این آیه را مربوط به دختران خردسال پنداشته اند، برخلاف اصول مسلم فقهی است.

۲- خداوند در آیه ۳۲ سوره نور می فرماید: «وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ ۚ إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ ۗ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ»؛ و البته باید مردان بی زن و زنان بی شوهر و کنیزان و بندگان شایسته خود را به نکاح یکدیگر درآورید، اگر آن مردان و زنان فقیرند خدا به لطف و فضل خود آنان را بی نیاز و مستغنی خواهد فرمود و خدا رحمتش وسیع و نامتناهی و (به احوال بندگان) آگاه است. در رابطه همسویی و تفسیر آیه مذکور چنین آورده اند، زمانی سخن از عقد نکاح در میان است، مشمول فردی می گردد که در سن ازدواج بوده و قابلیت نکاح را داراست.

۳- علمای اهل سنت به سیره پیامبر (ص) استدلال کرده اند؛ که اولاً خود ایشان با عایشه در ۶ سالگی ازدواج کرد و نیز پیامبر (ص) دخترعمویش را به عقد نکاح ابن ابی سلمه درآورد، در حالی که هر دو خردسال بودند. در پاسخ باید گفت: اولاً برخی محققان بر این باورند که پیامبر با عایشه در ۱۰ سالگی ازدواج کرد و برخی نقل های اهل سنت ۷ سال دارد (نجفی، بی تا، ۳۲/۲۱۱).

۴- در مطالعات خود به سیره برخی صحابه چون حضرت علی (ع) و عروۀ بن زبیر و عبدالله بن مسعود استناد کرده اند که دختران خردسال خود را به عقد نکاح درآورده اند.

۵- در این رابطه مصلحت اندیشی نیز شده است. اظهر من الشمس است که مصلحت به تنهایی دلیل شرعی صدور حکم شرعی نیست. اگر فردی مصلحت را دلیل کامل بداند، زمان اجرای احکام است، آنهم برای حاکم صالح. تصور می رود این دلایل به تنهایی، اثبات کننده این نظریه نیستند.

ناگفته نماند اجماع فریقین و نیز احادیث و روایاتی که در کتب شیعه آمده، که پس از بلوغ از حق خیار کودک سوال می شود و ضمن آن جواز، مسلم انگاشته شده، می تواند بر اصل جواز دلالت کند. اینکه در نکاح صغیره رعایت مصلحت شرط باید باشد شکی نیست. که اگر جواز نکاح صغیره فی الجمله ثابت شد، خود نمی تواند مجری آن باشد، زیرا اهلیت اجرای عقد را ندارد. بدین نحو این امر در اختیار اولیای او است که پدر و جد پدری، قدر مسلم آن نزد تمامی فرق فقهی است.

قانون مدنی در رابطه با ضمانت اجرای نکاحی که ولی بدون رعایت مصلحت مولی علیه منعقد کرده است، مشخصاً و با صراحت اظهار عقیده ننموده است؛ اما بر اساس قواعد عمومی معاملات و قراردادهای فضولی و طبق نظر مشهور فقهای امامیه قول عدم نفوذ این قسم نکاح بیشتر مورد تایید است. لذا صغیر یا صغیره پس از مرتفع شدن صغر و اصطلاحاً پس از اتمام دوران حجرش اختیار رد یا تنفیذ عقد نکاح را دارد. طبق نظر شیخ طوسی رعایت مصلحت در ازدواج ضروری است، اما از طرفی دیگر می گوید: «پدر اختیار دار است و می تواند دختر نابالغش را به دیوانه و یا جذامی و یا برده، شوهر دهد. شافعیان مخالف این مساله هستند، اما ادله ما بر است که: همتایی و کفویت به چنین اوصافی نیست و اصل، اباحه است و منع، دلیل می خواهد». و نیز در مقام اجرا زمینه سوءاستفاده فراوان است، باید گفت: در این مواقع، عرف و عقلا مرجع تشخیص مصلحت هستند. از این رو حکومت های دینی برای جلوگیری از سوءاستفاده احتمالی، سیستم قضایی را ناظر بر اجرای صحیح این حکم قرار دهند. بدین معنا که احراز مصلحت باید توسط قاضی تأیید شود و سپس اولیا بر این امر اقدام کنند (الطوسی، ۱۳۶۴، ص ۲۰۳).

علما و فقهای اهل سنت در مورد ترتیب ولایت بر فرزندان هم عقیده نبوده و با هم اختلاف دارند که در مباحث زیر به بررسی این مسأله پرداخته می شود:

-فقهای حنفیه، تنها ولایت اجبار و ترتیب ولایت با رعایت اقرب فالاقرب وجود دارد؛ چرا که از خلیفه چهارم روایت شده که ولایت در نکاح به اقرب فالاقرب می باشد بنابراین ولایت بدین ترتیب است: نبوت، ابوت، اخوت، عموها، معتق، امام و سپس حاکم (الکاسانی، بی تا، ۲/۲۴۰).

-علمای مالکیه نیز در ولایت اجبار ابتدا سید مالک، حتی اگر زن باشد و سپس ولی و پس از آن، وصی ولی به ترتیب حق ولایت دارند. اما در ولایت اختیار، ابتدا نبوت، سپس پدر و پس از آن اخوت و بعد جدات حق ولایت دارند (در دیر، بی تا، ۲/۲۲۱).

-در نزد شافعیه در ولایت مجبر؛ پدر، جد و بالاتر و سپس سید حق ولایت دارد و در غیر مجبر؛ پدر، جد و سپس باقی عصبات حق ولایت دارند (الشربینی، بی تا، ۲/۳۵).

-در نزد حنابلّه در ولایت مجبر؛ پدر، وصی بعد از فوت پدر، سپس حاکم در زمان نیاز و در ولایت غیر مجبر، باقی عصبات با رعایت نزدیک ترین و سپس نزدیک تر حق ولایت را به ترتیب دارند (بهتونی، بی تا، ۵/۵۲).

عقد نکاح صغیر در فقه امامیه

مشهور فقها پایان نُه سال قمری را برای بلوغ دختر در نظر گرفته اند و این فتوا براساس روایات بسیاری است که در این باره وارد شده است. شهرت فتوایی به حدی است که به نقل تفصیلی عبارات فقها نیاز نیست. به طور مختصر به برخی عبارات فقهای بزرگ شیعه اشاره می شود (اراکی، ۱۳۷۲، ص ۱۵۹).

۱- امام خمینی (ره): شخصی که با زوج های کمتر از ۹ سال تزویج کرده، وطی (نزدیکی کردن) با او برای وی صحیح نمی باشد؛ و تفاوتی در دائمی و منقطع بودن زوجه ندارد و البته، معاشقه، لمس به شهوت، آغوش گرفتن، تفخیز و سایر خالی از اشکال و حلال است؛ هر چند شیرخواره باشد. اگر قبل از ۹ سال او را وطی کند، اگر عمل دخول صورت گیرد، به غیر از گناه چیزی بر او نیست؛ در صورتی که منجر به افضا او شود، زناشویی با این همسر بر او برای همیشه حرام خواهد شد و باید دیه کامل او را بپردازد (امام خمینی، ۱۳۷۰، ص ۱۴).

۲- شیخ طوسی می گوید: پدر و ولی اختیار آنرا دارد، دختر صغیره خود را که به سن بلوغ نرسیده است، بدون اجازه او به عقد نکاح دیگری درآورد و هرگاه بالغ شد اختیار ندارد و نیز نظر شیخ مفید و ابن براج بر آن است که پدر و جد پدری می توانند دختر صغیره خود را به عقد نکاح درآورند و دختر پس از بلوغ حق اختیار فسخ ندارد حتی اگر کراهت داشته باشد (طوسی، ۱۴۰۰ق، ص ۴۶۴).

۳- ابن زهره بیان می کند: ولی (پدر و جد پدری) در زمانی که پدر در قید حیات باشد، می تواند دختر صغیره غیربالغ را به عقد نکاح درآورند چه باکره باشد چه ثیبه باشد چه زوال بکارت شبه وسیله زوج باشد چه غیر زوج. وی در تشریح این حکم ادعای عدم خلاف در میان فقهای امامیه می کند (هلبی، ابن زهره، ۱۴۱۷ق، ص ۳۴).

ادله فقهای امامیه در جواز تزویج صغیره

فقهای امامیه در اثبات جواز تزویج صغیره به روایت های متعددی از ائمه استناد می کنند که به یک مورد اشاره می کنیم:

صحیح عبدالله ابن الصلت قال: سألت أبا عبد الله (ع) عن الجارية الصغيرة يزوجه أبوها، لها أمر بلغت؟ قال ليس لها مع أبيها أمر. در صحیح عبدالله ابن الصلت آمده است از ابا عبدالله (ع) دختر بچه ای که پدرش او را به ازدواج درآورده است، سؤال کردم که آیا هنگامی که بالغ شد امر در دست وی است؟ فرمود: خیر با وجود پدر، وی امر ندارد (طباطبایی حکیم، ۱۳۷۴، ج ۱۴، ص ۴۳۵).

نکاح صغیر در فقه اهل سنت

فقهای مذاهب چهارگانه اهل سنت بر این عقیده اتفاق دارند که ولی حق دارد صغیر و صغیره را به عقد نکاح دیگری درآورد، فقهای شافعیه و حنابله این ولایت را منحصر به «صغیر باکره» می دانند. فقهای شافعیه اظهار می دارند: تزویج به ولایت بر صغیره منحصر در اختیار و تدبیر نظر پدر و جد پدری است؛ به عبارتی تنها پدر و جد پدری می توانند عقد نکاح را برای صغیر و صغیره انعقاد کنند.

شیخ طوسی به دیدگاه شافعیه اشاره و اظهار می کند: هنگامی که دختر آزاد بالغه، رشید شد هر عقدی را می توانید انجام دهید غیر از نکاح که در این مورد ولی او باید اقدام کند (طوسی، ۱۴۱۸ق، ج ۴، ص ۲۵).

علما و فقهای مذاهب مالکی و حنبلی نیز اتفاق نظر دارند که تنها پدر در تزویج صغیر و صغیره و عقد نکاح مختار است و حتی جد پدری نیز در این باره بدون اذن است. اما فقهای حنیفه حیطه افرادی

که می توانند به ولایت با صغیر و صغیره نکاح منعقد کنند، بسیار گسترده دانسته و فقط مختص در پدر و جد پدری نمی باشد. این جمع از فقها معتقدند همه عصبه (خویشاوندان ذکور پدری) حتی عمو و برادر این حق را دارند که به ولایت برای صغیر و صغیره عقد نکاح منعقد کنند (الدوسقی، ۱۴۲۸ق، ص ۲۲۵).

فقههای حنبلی بر عقیده و دیدگاه خود ضمن استدلال به احادیثی که درباره استقلال تام ولی به آنها اشاره شد، به حدیث «لا تنکح الیتیمه الا باذنها» و همچنین حدیث «تستامر الیتیمه فی نفسها» استناد می کنند (قرطبی اندلسی، ۱۴۲۵ق، ج ۲، ص ۴۵). فقها در این نظر به آیه ۳۲ سوره نور و آیه ۲۲۱ سوره بقره نیز استناد می کنند و معتقدند که در این آیات انکاح (انشای عقد نکاح) به مردان منسوب شده است (زحیلی، ۱۴۰۹ق، ج ۷، ص ۱۸۷).

بر اساس دیدگاه علمای، پدر و جد پدری، ولایتی بر باکره رشیده نداشته و دختر خود به طور مستقل، توانایی انعقاد عقد نکاح را دارد. آنان اظهار می کنند که زن مطلقاً بدون اذن ولی می تواند عقد نکاح ببندد حتی دختران دوشیزه که پدر دارند. فقههای حنفی در استدلال بر این نظر به آیه ۲۳۲ سوره بقره و همچنین روایاتی از جمله روایت «الایم احق بنفسها من ولیها» اشاره می کنند. آنان احادیثی را که در ضرورت اجازه ولی بیان شد دلالت بر اولویت و رجحان داشته و تشریح می کنند که تفاوتی ما بین امور مالی و غیر مالی نیست چون دختر در امور مالی استقلال دارد، در امور غیر مالی نیز مستقل است. البته مشروط بر اینکه با هم کفو خود عقد نکاح ببندد و حداقل به مهر المثل باشد که اگر چنین نباشد، ولی حق اعتراض دارد (مغنیه، ۱۹۹۸م، ص ۳۲۴).

مستندات فقههای اهل سنت در جواز تزویج صغیر

از نشانه و مستندات علمای اهل سنت برای مشروع دانستن عقد نکاح، تمسک به سیره عملی پیامبر (ص) و تفاسیر حاصل شده از احادیث روایت شده از ایشان است. از جمله مهمترین دلایل برای اهل سنت در تزویج صغیره عبارت است از اینکه ابوبکر دخترش عایشه را به ازدواج پیامبر (ص) درآورد؛ درحالیکه وی صغیره بود. عایشه درباره ازدواج با پیامبر (ص) می فرماید: تزوجنی النبی و انا ابنلا ست، و بنی بی و انا ابنلا تسع متفق علیه بین البخاری و مسلم و احمد. پیامبر (ص) من را به ازدواج (عقد) درآوردند، درحالیکه من دختری شش ساله بودم، و با من ازدواج کرد درحالیکه دختری نه ساله بودم (الدوسقی، ۱۴۲۸ق، ص ۲۵۳).

حق فسخ صغیر و صغیره بعد از عقد در مذاهب اهل سنت

باید گفت اعمال شرح ولایت ذکر شده مشروط به وجود شروطی است. شروطی که فقدان آنها گاهاً موجب بطلان عقد است. علمای شافعی در این باره هشت شرط متذکر شده اند:

۱- عدالت ولی

۲- میان ولی و فرد تحت ولایت عداوت آشکار نباشد

۳- نبود عداوت و کراهت میان فرد تحت ولایت و طرف دیگر عقد

۴- وجود کفایت

۵- تزویج به مهر المثل

۶- ملائت زوج و توانایی او در پرداخت صدق و نفقه

۷- این که مهر از نقد رایج بلد باشد

۸- حال بودن مهر

در تبیین شروط پیشگفت؛ پنج شرط اول لحاظ شده، شرط درستی عقد بوده و تخلف از آنها باعث ابطال می گردد. بر اساس عقیده شافعی ها سه شرط آخر نیز شرط جواز اقدام یا مباشرت ولی در انعقاد عقد است، بدین صورت که در صورت فقدان یکی از این شروط مباشرت ولی تکلیفاً حرام اما عقد وضعاً صحیح است (الجزیری، ۱۹۹۰، ص ۴۱۹).

حنفی ها برای اعمال ولایت پدر و جد بر نکاح محجورین، تنها یک شرط ذکر کرده اند و آن عدم اشتها آنان به سوء اختیار پیش از انعقاد عقد است. یکی از موانع صحت عقد، مظاهر فسق و هرزگی است که شهرت به سوء اختیار می شود. گرچه فرد محجور به غیر کفو یا با غبن فاحش در مهر (نقصاً در خصوص اناث و زیادتاً درباره ی ذکور) تزویج شده باشد. سایر اولیاء کودک در صورت عقد نکاح به غیر کفویا با غبن فاحش در صدق اقدامشان باطل و در غیر این صورت غیر نافذ و موکول به تنفیذ محجور بعد از خروج از حجر می گردد (الاحکام الشرعیه فی الاحوال الشخصیه). لذا فقهای مالکی و حنبلی صرفاً عیوب فسخ نکاح را موجب محدودیت اعمال ولایت ولی بر شمرده اند. براساس نظر آنان شرط اعمال ولایت اجباری آن است که طرف دیگر عقد دارای یکی از عیوب فسخ نباشد و گرنه شخص

تحت ولایت پس از کمال و خروج از ولایت اختیار فسخ خواهد داشت (الجزیری، ۱۹۹۰، ص ۴۴۲). از این رو وقوع ولایت بر ازدواج صغار در مذاهب اربعه هم محدود و شروطی دارد؛ اگرچه که در اصل و تعداد شروط گفته شده، اختلاف نظر هست، قدر مسلم مسئله آن است که از نظر فقهای این مذاهب نیز به هر حال مراعات مصلحت و غبطه ی افراد تحت ولایت ضروری است. به عنوان یک قاعده ی کلی در میان اهل سنت و جماعت اساساً هر نوع اعمال ولایت و تصرف در امور و شئون دیگران منوط و مقید به مراعات مصلحت است. بنابراین از لحاظ اینکه در این مذاهب ضمانت اجرای تخلف از شروط مورد نظر کدام مولفه ها هستند اختلاف نظر است. شافعی ها تخلف از بعضی شروط را مانع از صحت عقد و عدم مراعات بعضی دیگر را تنها تکلیفاً حرام دانسته اند. لذا طبق عقیده آنان عقد نکاح اشخاص تحت ولایت یا صحیح است یا باطل؛ نوع ثالثی نیز وجود ندارد. پس در این مذهب بحث از ثبوت یا عدم ثبوت خیار فسخ منتفی است. در مقابل فقهای سه مذهب دیگر تخلف از شرط مورد نظر خود را گاه سبب بطلان و گاه موجب عدم نفوذ عقد و سبب ثبوت خیار دانسته اند (الجزیری، ۱۹۹۰، ص ۷۶۸-۷۵۳).

روایات و احادیث فقه امامیه در مورد کودک همسری

روایات و احادیثی که در خصوص سن ازدواج قابل اعتنا و اعتبار هست در دو قسم هستند نخست روایاتی که به شرایط عقد نکاح کودک از سوی ولی اشاره می کند و قسم دیگر روایاتی که ناظر به ثبوت یا عدم ثبوت خیار نسبت به نکاح برای طفل بعد از بلوغ هستند.

روایات ناظر به تزویج طفل توسط ولی

طبق فقه امامیه ولایت پدر و جدّ پدری بر صغیر و صغیره مطلق و پذیرفته شده است (علامه حلی، ۱۴۱۶، ج ۲، ص ۵۱۰). یکی از موارد اعمال ولایت، ازدواج است. عقد صغیر را خواه ممیز و خواه غیرممیز و چه برای خود و چه به وکالت از دیگری - غیر صحیح و باطل می دانند، زیرا برای صغیر در نکاح و در عقود دیگر اعتباری نمی شناسند (محقق حلی، ۱۴۰۳، ج ۲، ص ۷۰). روایاتی نیز در زمینه عقد نکاح کوک توسط ولی آورده اند؛ علی بن یقطین می گوید: «از امام کاظم (ع) پرسیدم آیا دختر بچه ها و پسر بچه های سه ساله به ازدواج درمی آیند و کمترین سنی که ازدواج آنها در آن جایز است چیست؟ و اگر دختر بچه به سن بلوغ رسید و از آن ازدواج خشنود نبود، چه حکمی دارد؟ فرمود: اگر پدر و یا ولی او رضایت دارد، ازدواج مشکلی ندارد؟ (حرعاملی، بی تا، ج ۱۴، ص ۲۰۸). البته با بررسی روایات، کتب و متون فقهی مشخص می شود که برای ازدواج طفل قائل به شرایط ویژه ای هستند؛ از جمله شروط تزویج طفل توسط ولی لزوم رعایت مصلحت طفل و عدم نزدیکی با صغیره است که در ادامه تشریح می گردد.

الف. لزوم رعایت مصلحت

عمل ولی نسبت به ازدواج صغیر و صغیره باید در مسیر مصلحت و غبطه طفل باشد. در غیر این صورت برخی از علما اتفاق نظر دارند که عقد به صورت فصولی بوده است. به عقیده آنان عقد موقوف بر آن است که صغیر یا صغیره پس از بلوغ اجازه دهد یا رد نماید؛ که در صورت اجازه عقد صحیح و در صورت رد باطل است (موسوی خمینی، ۱۴۰۹، ج ۲، ص ۲۵۵، شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۲، ص ۶۹). گروهی دیگر از فقها معتقدند در صورت وقوع عقد برخلاف مصلحت صغار، عقد باطل است و اجازه صغیر یا صغیره باعث صحت آن نمی شود (طباطبایی یزدی، ۱۴۱۷، ج ۵، ص ۶۱۷). همچنین رعایت مصلحت در امور کودک در روایات مکرراً لحاظ شده است. امام موسی کاظم (ع) فرمودند: «اگر برای صغار سرپرستی باشد که در امور آنها دخالت و با رعایت مصلحت انجام وظیفه کند، منعی ندارد» (حرعاملی، بی تا، ج ۱۹، ص ۲۴۱).

علامه حلی درباره علت حکم به بطلان تزویج مولی علیه به مجنون چنین استدلال می کند: «این تزویج برخلاف مصلحت است و وقتی تصرف اموال در مال برخلاف مصلحت و صحیح نباشد، در امر نکاح به طریق اولی جایز نیست» (علامه حلی، ۱۴۱۶، ج ۲، ص ۶۰۷). از این رو ملاحظه کردن مصلحت کودک حائز اهمیت است که تزویج طفل توسط ولی را محدود می کند. توجه به این قید می تواند موجب پیشگیری و از وقوع بسیاری از ازدواج ها که در سنین پایین انجام شده و هیچ مصلحتی برای طفل در آن لحاظ نشده شود. لذا هم اکنون تصور اینکه ازدواج برای شخصی که بالغ نشده است، مصلحتی داشته باشد، محال است. درباره تشخیص مصلحت نیز لازم است معیارهای مختلفی در کنار هم مورد بررسی قرار گیرد. بر فرض، عقد نکاح باهدف کسب ثروت شاید ظاهری مصلحت گرایانه داشته باشد، اما هدف و کارکرد اصلی ازدواج نیست، بنابراین می توان نتیجه گرفت در زمانه حاضر ازدواج زیر سن بلوغ به مصلحت کودکان نیست و در این صورت تنها در مواقع ضرورت و اثبات مصلحت در محکمه اذن انعقاد نکاح برای صغیر به ولی داده شود.

ب. منع نزدیکی با صغیره

روایات و اخبار متعددی در رابطه با عدم آمیزش با صغیره ذکر شده است. بطوری که امام خمینی (ره) می فرمایند: منع آمیزش جنسی با صغیره مبنای فقهی دارد (موسوی خمینی، ۱۴۰۹، ص ۲۳۰). امام محمد باقر (ع) فرمودند: «همخواگی با دختر تا پیش از ۹ یا ۱۰ سالگی جایز نمی باشد» (کلینی، ۱۳۸۸، ص ۳۹۸). امام صادق (ع) نیز می فرماید: هنگامی که مردی با دختر کوچکی ازدواج کرد، نباید با او رابطه زناشویی برقرار کند تا دختر ۹ ساله شود (حرعاملی، بی تا، ج ۱۴، ص ۷۰). همچنین به مردی فرمودند برو

به قاضی بگو رسول خدا (ص) فرمود: « حد زنی که شوهرش می تواند با او رابطه زناشویی برقرار کند، دختر نه ساله است» (یعنی بعد از ۹ سالگی) (حرعاملی، بی تا، ج ۱۴، ص ۷۰).

البته باید افزود که احساس می شود، تعیین ۹ سال سن برای عمل آمیزش جنسی، ریشه در سن بلوغ اعلام شده برای دختران دارد، لذا اگر معیار بلوغ مدنظر قرار گیرد با توجه به وضعیت جسمانی و عقلی دختران در جوامع و سنت های مختلف می تواند این سن متفاوت باشد. همچنین وجود روایات متعدد در این زمینه بیانگر توجه شارع به پیشگیری از ورود هرگونه آسیب جسمی و روحی به کودکان است. بنابراین می توان استدلال ارائه شده در بند قبل را بدین گونه تشریح کرد که از طرفی مصلحت طفل باید لحاظ شود و از طرف دیگر پیش از بلوغ، آمیزش جنسی ممنوع است، درعین حال هدف اصلی ازدواج، تأمین نیاز جنسی زوجین است، در نتیجه چه مصلحتی برای انعقاد نکاح پیش از بلوغ باقی می ماند؟ با عنایت به مطالب بیان شده جز در موارد خاص و استثنایی دلیلی برای لزوم ازدواج پیش از بلوغ نیست.

روایات ناظر به خیار نسبت به نکاح

دو دیدگاه در مورد ثبوت خیار برای طفل پس از بلوغ نسبت به نکاح واقع شده پیش از بلوغ آورده شده است که در زیر اشاره می شود.

الف. دیدگاه قائلین به ثبوت خیار با استناد به قاعده لاضرر

اکثریت فقها بر عدم خیار پسر بعد از بلوغ فتوا رای داده اند (نجفی، بی تا، ج ۲۹، ص ۱۷۳). قائل به تفصیل شده اند (ابن ادریس، ۱۴۱۰، ج ۲، ص ۵۶۸؛ شیخ طوسی، ۱۴۰۰، ج ۱، ص ۲۰۹) و برای پسر به علت ورود ضرر به دلیل مهر و نفقه بعد از بلوغ حق خیار قائل اند.

مبرهن می باشد که اگر طرفین رضایتی برای ازدواج نداشته باشند، آسیب های روحی و عاطفی وارده به مراتب سنگین تر و سخت تر از آسیب مادی است از این رو دیدگاه قائلین به حق خیار صرفاً برای زوج، رد می شود. به بیان دیگر، اگر نفی حق فسخ برای صغیر، موجب ضرر است، برای صغیره نیز موجب حرج است. نتیجه آنکه تفصیل بین صغیر و صغیره در مورد حق فسخ صحیح به نظر نمی رسد.

ب. دیدگاه مخالفان ثبوت خیار

طبق نظر جمعی فقها، عقد ولی، برای صغیر و صغیره نافذ و لازم شمرده شده؛ لذا پسر و یا دختر صغیر نسبت به عقد انجام گرفته توسط ولی حق خیار ندارد (محقق حلی، ۱۴۰۳، ص ۲۲۰؛ موسوی خمینی

۱۴۰۹، ص ۳۹۳). اصله الزوم و اصل استصحاب و روایات، دو دلیلی هستند که ایشان به این موارد استناد می کنند (حرعاملی، بی تا، ج ۱۷، ص ۵۲۸).

بر این اساس مستفاد می شود دلیلی که منجر به صدور چنین حکمی می شود، را باید در دو بحث رعایت مصلحت طفل و نیز اهمیت و آثار عقد نکاح پیگیری نمود. اگر در زمان اعمال تزویج، مصلحت کودک لحاظ شده باشد، دلیلی برای فسخ عقد نکاح پس از بلوغ دیده نمی باشد. از طرف دیگر عمل ازدواج چارچوب حقوقی وقوع روابط زناشویی و نیز تولد فرزندان را میسر می سازد و برهمزدن این چارچوب وضعیت روابط مذکور و نسب فرزندان را به ویژه در فرض ترتب آثار خیار از زمان وقوع عقد مشوش و مکدر می سازد؛ از این رو فقها و حقوقدانان حتی المقدور از حکم فسخ و بطلان نکاح دوری می جویند؛ لذا باید توجه داشت که این احتراز نباید باعث پایمال شدن حقی از اشخاص شود.

نظر علمای شیعه در مورد ازدواج کودکان

قرآن کریم در آیه ۴ سوره طلاق می فرماید از میان زنان تان آنان که هنوز حیض نشده اند عده ی آنها سه ماه است؛ این یعنی قرآن ازدواج با کودکان که حیض نشده اند را جایز شمرده است؛ آیا ارتباط جنسی با دختر بچه های ۵ ساله و نظیر آن معقول و پسندیده است؟ برای پاسخ به این سوال باید به چند نکته توجه نمود:

نکته اول: قطعاً منظور از زنانی که حیض نمی شوند در آیه شریفه ای که فرمودید کودکان نیستند، بلکه منظور زنانی هستند که در سن حیض هستند اما حیض نمی بینند (طباطبایی، ۱۳۷۴، ج ۱۹، ص ۵۳۰). آیه چنین می فرماید: «وَاللَّائِي يَئْسَنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نُسَائِكُمْ إِنْ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ»؛ اگر در تردید هستید، از میان زنان آنهایی که از حیض مایوس شده اند و آنهایی که هنوز حیض نشده اند عده شان سه ماه است (طلاق، ۴). از آنجا که رابطه جنسی با کودکان و لو در قالب عقد ازدواج قطعاً در اسلام حرام است، و از طرف دیگر زنی که با او رابطه جنسی برقرار نشده باشد هم که اصلاً عده ندارد، پس «وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ» در این آیه شریفه یقیناً شامل کودکان نمی شود.

نکته دوم: در اسلام با توجه به شاخصه ها و فاکتورهای مختلفی که وجود دارد سن ازدواج تعیین نشده است، اما با این حال از ازدواج خردسالان نهی شده است: «مُحَمَّدُ بْنُ إِسْمَاعِيلَ عَنِ الْفَضْلِ بْنِ شَاذَانَ وَ عَلِيُّ بْنُ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ جَمِيعاً عَنْ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ هِشَامِ بْنِ الْحَكَمِ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ أَوْ أَبِي الْحَسَنِ قَالَ قِيلَ لَهُ إِنَّا نَزَوَّجُ صَبِيَانَا وَ هُمْ صِغَارٌ قَالَ فَقَالَ إِذَا زَوَّجُوا وَ هُمْ صِغَارٌ لَمْ يَكَادُوا يَتَأَلَّفُوا»؛ به سندی صحیح نقل شده است که شخصی به امام صادق (ع) یا امام رضا (ع) عرض کرد که: ما فرزندانمان

را در حالیکه خردسال هستند به ازدواج دیگران در می آوریم. امام پاسخ دادند: در این حالت بعید است با هم انس بگیرند و با آرامش زندگی کنند. (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۵ ص ۳۹۸). در حال حاضر با توجه به شرایط، و اینکه عمدتاً چنین ازدواج هایی به مصلحت دختران خردسال نیست برخی مراجع مانند آیت الله مکارم آن را جز در موارد بسیار نادر جایز نمی دانند و اخیراً برخی از مصاحبه ها با ایشان گویای این است که در شرایط فعلی ایشان مطلقاً ازدواج خردسالان را جایز نمی دانند؛ همچنین برخی مراجع دیگر جواز آن را متوقف بر این می دانند که مصلحت سنجی کودک در آن رعایت شده باشد، در غیر این صورت این ازدواج جایز نیست.

نکته سوم: طبق قاعده «لا ضرر» اسلام از هر چیزی که برای خود یا دیگری ضرر قابل توجهی داشته باشد نهی کرده است، بنابراین در جواز ازدواج خردسالان، و چه در جواز کامجویی این اصل را باید لحاظ کرد، و ضرر داشتن چنین ازدواجی برای کودک موجب ممنوعیت آن خواهد شد، و هیچ دلیلی ندارد که این ضرر را در ضررهای جسمی خلاصه کنیم. بلکه اگر این ازدواج یا هر گونه کامجویی ضرر روحی برای کودک دارد، این ضرر داشتن نیز در سنجش مصالح و مفاسد این ازدواج لحاظ خواهد شد.

آرامش روحی و روانی زن برای اسلام فوق العاده اهمیت دارد، حکم اعدام متجاوز به عنف گویای اهمیت آرامش روانی زن در نگاه اسلام است، در حالی که از نظر بسیاری از حقوقدانان دنیا حکم اعدام برای چنین جرمی حکمی خشن و نامتناسب با جرم است، می گویند چرا جان انسان را در برابر تجاوز بگیریم، مگر آسیب جانی زده است؟ مگر جان زن را گرفته است؟ در حالی که اسلام چون از جانب خالق بشر آمده می داند این رفتار چه آسیبی به روان زن می زند، می داند زن را از درون نابود کرده و تا مرز خودکشی پیش خواهد برد؛ این حکم اسلام اتفاقاً نشان می دهد که این آیین روحیات زن را خوب درک کرده و نسبت به آن بی تفاوت نیست.

نکته چهارم: تمامی فقها اتفاق نظر دارند که حتی بر فرض مصلحت داشتن ازدواج و وقوع چنین ازدواجی، رابطه جنسی در آن تا پیش از بلوغ دختر ممنوع است، و در صورتی که این حکم نادیده گرفته شده، و موجب آسیب دیدن کودک شود جریمه سنگینی خواهد داشت. اما بر فرض پذیرش ازدواج نمی توان هر گونه لذت بردن را ممنوع کرد، چرا که دلیلی بر ممنوعیت آن وجود ندارد، ازدواج مساوی است با محرمیت، و یکی از فلسفه های آن کامجویی است، مگر آنکه برای یکی از طرفین ضرر داشته باشد؛ اگرچه عادتاً ممکن است چنین چیزی اتفاق نیفتد ولی در مقام بیان احکام باید حکم آن تبیین و روشن گردد. با این اوصاف روشن می شود اگر در برخی کتب فقهی به جواز لذت بردن از همسر خردسال اشاره شده، اولاً توصیه ای در کار نیست، ثانیاً این جواز، بر فرض جواز اصل ازدواج خردسال است، و

ثالثاً: مشروط بر اینکه این لذت بردن برای کودک ضرری نداشته باشد؛ و رابعاً: این یک نظر فقهی تخصصی است، برخی مراجع دیگر موافق نیستند، مثلاً آیت الله مکارم در کتاب النکاح معتقد هستند: «این حکم را با این عمومیتی که گفته‌اند نمی‌پذیریم، چون بعضی از استمتاعات نسبت به صغیر السن قبح عقلانی دارد، مانند استمتاع از رضیعه پس حسن و قبح در اینجا حاکم است و لذا عمومات استمتاع زوج از زوجه منصرف است بما یتعارف عند العقلاء و شامل این گونه موارد نمی‌شود» (مکارم شیرازی، ۱۴۲۴ق، ج ۲، ص ۱۳۵).

نکته پنجم: اسلام برای این ازدواج دو فیلتر بسیار قوی که ترکیبی از عاطفه و عقل هستند گذاشته است: اول: مصلحت سنجی از دید پدر است، یعنی کسی که نزدیک ترین رابطه عاطفی با دختر را دارد و طبیعتاً این محبت پدر و دختری و این عاطفه شدید تا حد بسیار زیادی مانع از ظلم به دختر و تصمیم گیری های ظالمانه خواهد شد. و دوم: دادگاه صالح که با نگرش عقلانی و منطقی به این مسئله نگاه می کند و بر مصلحت سنجی پدر، و اِعمال ولایت او نظارت می کند همان طور که در ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی جمهوری اسلامی چنین آمده است: «عقد نکاح دختر قبل از رسیدن به سن ۱۳ سال تمام شمسی و پسر قبل از رسیدن به سن ۱۵ سال تمام شمسی منوط است به اذن ولی به شرط رعایت مصلحت با تشخیص دادگاه صالح». ضمیمه شدن این دو به یکدیگر فیلتری می سازد که ازدواج بدون رضایت دختر را سخت می سازد.

سازوکارهای ممانعت از ازدواج زود هنگام کودکان در فقه امامیه

خداوند متعال، کودک را به عنوان ودیعه الهی و امانت به پدر و مادر عطا نموده است و آنان باید تکریم و احترام این امانت را بجای آورند. کرامت انسان در قرآن کریم به طور مستقیم و غیر مستقیم مورد تأکید واقع شده و بارز ترین مشخصه آن، آیه ۷۰ سوره اسراء می باشد، که خداوند می فرماید: «به یقین فرزندان آدم را کرامت دادیم». و نیز پیامبر اعظم (ص) در اهمیت تکریم کودکان می فرمایند: «فرزندانتان را گرامی بدارید و احترام نمایید و نیکو تربیت شان کنید. از دیگرسو کودک به عنوان یک انسان کامل، بنا بر اصل سلطنت که یک اصل عقلایی است، بر نفس خویش حاکم است (بستان ۱۳۸۸، ص ۵۱). یعنی حق مشارکت و تصمیم گیری دارد، بدین مفهوم که حق دارد در مورد خود و آنچه می خواهد، تفکر نموده و اندیشه اش را بیان نماید. همچنین زمانی که به سن بلوغ برسد و از رشد فکری برخوردار شود، حق دارد آزادانه به بیان تفکرات و عقاید خود بپردازد. از این رو خداوند در آیه ۷ سوره نساء می فرماید: و یتیمان را نسبت به امور زندگی بیازمایید تا زمانی که به حد ازدواج برسند، پس اگر در آنان رشد لازم را یافتید، اموالشان را به خودشان بدهید.

طبق این بحث، از تلفیق بلوغ نکاح و رشد، بلوغ اُشد استنباط می شود، یعنی هنگامی که کمال قوای فکری، عقلی و استحکام قوای جسمی کودک به مرحله ظهور می پیوندد (زراعت، ۱۳۸۰، ص ۱۱۷). بنابراین باید ظرفیت جسمانی و درک و فهم روانی ایده آلی به دست آید که شخص را آماده احوال اجتماعی و اقتصادی و حتی تعلیم و تربیت و وضع جسمی و روحی و روانی کودک، زمان رشد متفاوت خواهد بود، لیکن می توان گفت با استناد به اینکه از اصول اساسی حقوق کودک حق فعالیت و مشارکت آنان در اموری که مرتبط با آنان است و نیز احترام به نظرات و دیدگاه های کودکان از اصول اساسی حقوق کودک است، تصمیم گیری در مورد ازدواج نیز نمونه بارزی از همین حقوق است و آینده و سلامت کودک را تحت تأثیر قرار می دهد. بر این اساس انتظار می رود که نظرات کودک با توجه به سن، رشد و بلوغ فکری او شنیده شود (روشن، ۱۳۹۰، ص ۱۵۵).

مساله بعدی که در این بین قابل مطرح است و یکی دیگر از وظایف اخلاقی والدین شمرده شده، اصل رعایت عدالت، مساوات و عدم تبعیض، است که هیچ گاه پسر بر دختری یا فرزندی بر فرزندان دیگری مقدم نباشد. خداوند در سوره نحل، آیه ۱۴ می فرماید: «به راستی خدا به عدالت و احسان و بخشش به خویشاوندان فرمان می دهد». از این رو عدل به معنی واقعی کلمه مساوات و برابری است، یعنی هر چیزی در جای خود باشد و هر گونه انحراف، افراط، تفریط، تجاوز از حد، تجاوز به حقوق دیگران برخلاف اصل عدل است، اما از آنجا که عدالت، با همه قدرت و شکوه در مواقع بحرانی و استثنایی به تنهایی کارای لازم را ندارد، بلافاصله به دنبال آن دستور به احسان می دهد (احمدیه و بداغی، ۱۳۹۲، ص ۸۳). افزون بر آن، رعایت مصالح عالیه کودک به عنوان اصلی ترین مسائلی است که در امر ازدواج، باید به آن توجه شود، به گونه ای که در حدیثی پیامبر (ص) به حضرت علی (ع) سفارش می کند: ای علی حق کودک بر والد خویش این است که اسمی نیکو برای او انتخاب کند و تربیتش کند و او را در وضعیتی شایسته قرار دهد (روشن، ۱۳۹۰، ص ۱۷۹).

پاسخ به شبهه با رویکرد فقه تاریخی

افسانه هایی که باورمندان حدیث به آن اعتقاد دارند و دست آویزی برای کافران گشته و بر اساس آن می نویسند عایشه همسر پیامبر ۹ ساله بود که به همسری پیامبر در آمد هیچ سندیتی ندارد و یک کذب و فریب محض است که مانند بسیاری از روایت های دروغین با نص قرآن در تضاد و تناقضی آشکار است زیرا پیامبر (ص) بری از این بوده که حکم خدا را نقض کند و هرگز بر خلاف سخن و حکم خدا عمل نمی کرده و کسانی که این روایت ها را جعل می کردند برای رسیدن به هوس های شیطانی خود و اربابانشان بوده و چون نمی توانستند به قرآن استناد کنند به دروغ اعمال غلط خود را به

رسول نسبت می دادند و رفتار شیطانی خود را سنت رسول الله می خواندند و امروزه اصحاب حدیث در این دروغ پردازی و افتراها، گوی سبقت را از یکدیگر ربوده اند. هر چند ازدواج با دختر خردسال در اسلام جایز است اما، آیا منابع تاریخی این نکته را تایید می کنند که سن عایشه هنگام ازدواج با خاتم الانبیاء (ص) ۶ یا ۹ سال بوده است؟ پیش از پرداختن به اصل مساله دانستن این نکته لازم است که در این جریان، نقل های تاریخی بسیار متفاوت و متضاد است. نمی توان یکسان بودن این نقل ها را ادعا کرد بلکه تحلیل در مسائل تاریخی، یکی از پیش نیازهای تحقیق و پژوهش می باشد. هر چند دیدگاه معروف و مشهور این است که خاتم الانبیاء با عایشه در حالیکه او ۶ یا ۷ ساله بوده، ازدواج کرد (طبری، ۱۴۰۹ ج ۳، ص ۱۶۳) و عایشه پس از هجرت پیامبر به مدینه ۹ ساله داشت (مسعودی، ۱۴۰۴ ج ۲). اما این مطلب به چند دلیل نمی تواند صحیح باشد و سن عایشه بیش از این مقدار بوده است:

الف- ابن اسحاق از مورخان معروف، عایشه را از جمله افرادی معرفی کرده که در ابتدای بعثت، اسلام آورده است، در حالیکه کم سن و سال بود (ابن هشام، ۱۴۰۱ ج ۱، ص ۲۵۴). همچنین نقل شده عایشه پس از ۱۸ نفر اسلام آورد. بر این اساس حتی اگر سن عایشه هنگام بعثت و اسلام آوردن را یک سال بدانیم، که قطعاً چنین چیزی محال است، در زمان عقد که در مکه بوده، ۱۱ ساله سن داشته است و در زمان هجرت به مدینه ۱۴ ساله خواهد بود. بر این اساس که عایشه سه سال پیش از هجرت به عقد پیامبر در آمده است.

ب- در کتب تاریخی از اسماء دختر ابوبکر که خواهر عایشه بوده، چنین نقل شده: وقتی پدرم (ابوبکر) اسلام آورد به منزل بازگشت و بلافاصله ما نیز اسلام آوردیم و عایشه خردسال نیز اسلام آورد. در جای دیگر می خوانیم که اسماء دختر ابوبکر پس از ۱۷ نفر اسلام آورد و سال ۷۳ هجری در سن نزدیک به ۱۰۰ سالگی از دنیا رفت (ابن اثیر، ۱۴۰۳ ج ۶، ص ۱۰). در مورد فاصله سنی میان اسماء و عایشه نیز اختلاف است. بعضی آن را ۱۰ سال می دانند و طبق نقل مورخان، خواهرش اسماء ۲۷ سال قبل از هجرت به دنیا آمده بود (ابن کثیر، ۱۴۰۸ ج ۸، ص ۳۴۶). پس اگر ۱۳ سال حضور در مکه را از آن کم کنیم، اسماء هنگام بعثت، ۱۴ ساله بوده و با توجه فاصله سنی میان عایشه و اسماء، نتیجه این خواهد بود که عایشه در هنگام بعثت ۴ ساله سن داشته است. بر این اساس عایشه هنگام محرم شدن به پیامبر ۱۴ ساله و هنگام شروع زندگی ۱۷ ساله بوده است. اما باید دقت کرد که سن عایشه باید از این بیشتر باشد؛ چون طبق ادعای مورخان اهل سنت، ابوبکر اولین نفری بود که اسلام آورد و پس از او، دخترانش اسماء و عایشه اسلام آوردند. پس عایشه در روز اول یا دوم بعثت اسلام آورده و قطعاً باید ولادت عایشه چندین سال پیش از بعثت باشد تا هنگام ظهور اسلام دارای قدرت تشخیص و عقل باشد که اسلام از او پذیرفته

شود و او را جزء مسلمانان به حساب بیاورند. از این رو عایشه باید در هنگام اسلام آوردن حداقل ۹ سال بوده باشد؛ زیرا یک دختر ۴ ساله قدرت تشخیص حق از باطل را ندارد.

ج- ابن قتیبہ مرگ عایشه را در سال ۵۸ هجری و ۷۰ سالگی می‌داند. از سوی دیگر در مورد وفات حضرت خدیجه (سلام الله علیها) نقل شده که ایشان ۳ یا ۴ یا ۵ سال قبل از هجرت از دنیا رفتند و عایشه گفته هنگام عقد با خاتم الانبیاء، ۷ ساله بوده است (اصفہانی، ج ۵، ص ۱۵۰). بر این اساس، عایشه یا در همان سال بعثت به دنیا آمده یا پیش از آن که طبق ادله پیشین، به نظر می‌رسد پیش از بعثت به دنیا آمده است. پس سن عایشه هنگام عقد با خاتم الانبیاء (ص) بیش از ۶ سال و حتی تا حدود ۱۳ یا ۱۷ سال بوده است. چون اگر ۶ ساله باشد و سال ۵۸ هجری از دنیا رفته باشد، سن او هنگام مرگ کمتر از ۷۰ سال می‌شود (عاملی، ۱۴۰۷ق، ج ۴، ص ۹۶).

فصل چهارم

زمینه ها و عوامل کودک همسری و راهکارهای پیشگیری

از جمله آسیب‌هایی که قانون خانواده را دست‌خوش تغییر قرار می‌دهد؛ ازدواج زودهنگام و پدیده کودک همسری است و ازدواج زودهنگام هر دو کودک پسر و دختر را درگیر می‌کند. توجه جهانی به این مساله و تلاش‌های انجام شده در این زمینه باعث شده است سطح ازدواج زودهنگام به طور کلی روند نزولی داشته باشد، هرچند درصد چشمگیری از کودکان هنوز در زیر سن قانونی جامعه خود ازدواج می‌کنند. ازدواج زودهنگام هر دو زن و شوهر را تحت تاثیر قرار می‌دهد. اما دختران بیشتر از پسران در معرض آسیب این نوع ازدواج هستند. این پدیده نامانوس در اکثر مواقع به صورت سوء استفاده و بهره‌کشی جنسی از کودک ظهور می‌کند. لذا معضل و چالش مهمی است که باید زمینه راهکارهای مناسب و شایسته‌ای به کار برد. در ادامه مطالب برخی از مهمترین علل آن، مورد بحث و بررسی قرار می‌گیرد. یک نمونه واضح و مشخص از این پدیده، جامعه‌ی ایران است.

از عوامل دخیل در تعیین سن ازدواج، ادیان هستند. دین با قدرت احاطه‌کننده‌اش بر کنترل هنجارها و شکل دادن به فرهنگ، یک عامل تاثیرگذار و چشمگیر برای پیروانی که آن را سرلوحه‌ی زندگی‌شان قرار می‌دهند. قدرت دین به قدری در نقش والدینی افراد تاثیر گذاشته که به مالکیت فرزندان توسط والدینشان منجر شده است. در کشورهایی که در آن دختران به تحصیلات، تقویت استعداد و فرصت‌های شغلی دسترسی منصفانه‌ای داشته باشند، ازدواج زودهنگام بسیار بندرت اتفاق می‌افتد. سویتمن (۱۳۸۲) به نقل از رضوانی، (۱۳۹۹) در کتابش مطرح می‌کند که در ایالات متحده آمریکا تنها ۴ درصد از دختران زیر سن ۱۹ سال ازدواج می‌کنند. در کانادا این آمار به ۱ درصد می‌رسد و در بریتانیا ۲ درصد. رابطه معنی‌داری میان ازدواج زودهنگام کودکان و کم‌سواد و تحصیلات پایین، یک علت زمینه‌ای برای سلامت و عزت نفس پایین و انزوای فردی هست. بدون تردید ازدواج زودهنگام کودکان نقطه پایان تحصیلات دختران است، مخصوصاً در کشورهای فقیرنشینی که در آنها ازدواج کودکان مرسوم باشد. تزویج و عقد نکاح دختران زمانی آثار خود را نمایان می‌کند که سن زوج دو برابر سن زوجه است، بر دختران تاثیر بیشتری دارد. ازدواج زودهنگام کودکان معمولاً با ترک همسر مرتبط است. طلاق یا ترک همسر معمولاً این قبیل دختران جوان را به فقر بیشتری سوق می‌دهد، چرا که او باید به تنهایی مسئولیت تربیت فرزندانشان را بر عهده گیرد. از آنجا که عده زیادی از این دختران در سنین بسیار پایین و در حالی که فاقد تحصیلات بوده‌اند، ازدواج کرده‌اند، مهارتی برای کسب درآمد ندارند و در نتیجه به فقر بیشتر آنها دامن می‌زند. از آنجا که در کودک همسری سن دختران معمولاً به طرز چشمگیری کمتر از شوهرانشان است، آنها در سنین پائینتری مطلقه می‌شوند، بنابراین نسبت به زنانی که در سن بالاتری ازدواج کرده‌اند، ممکن است که چالش‌های اجتماعی و اقتصادی را در بعد عمیق‌تر و گسترده‌تری تجربه کنند. جوامعی که در آن کودک همسری متداول شده، بیشتر مستعد طلاق

های زودهنگام و کودکان مطلقه است. نرخ طلاق هم در ایران در گروه سنی ۱۰ تا ۱۸ سال به طرز قابل توجهی بالاست، به طوری که براساس آخرین داده‌های جمعیت‌شناسی، ۲۱,۱۴۹ دختر و پسر زیر ۱۸ سال در سال ۹۳ طلاق گرفته‌اند. بنابراین، نرخ طلاق زیر سن ۱۸ سالگی در طول یک دهه حاضر افزایش چشمگیر یافته است.

آسیب‌های جامعه شناختی کودک همسری:

ازدواج در سنین پایین در درصد بالایی از موارد نه به دلیل تمایل شخصی و رسیدن به بلوغ جنسی رخ می‌دهد، که به دلیل فقر خانواده، خرده فرهنگ‌های غلط اجتماعی و داشتن پدران ضعیف رخ می‌دهد. از طرف دیگر، در این دسته دختران میزان اطاعت‌پذیری بی‌چون و چرا بیشتر است که زندگی مردسالار را ساده‌تر می‌کند. تمتع و لذت‌جویی جنسی بیشتر مردان از طراوت دختران کم‌سن و سال نیز باعث گرایش به این نوع ازدواج شده است. با ازدواج دختران صغیره، دوران کودکی آنان به اتمام می‌رسد و با بازداشتن کودکان از رشد فیزیولوژیکی و جسمی لازم برای آمادگی ذهن و جسم و فکرشان برای تبدیل شدن به همسرانی بالغ، والدینی آگاه و در کل شهروندانی کنشگر، آنها را با سنگدلی تمام به دنیای بزرگسالی سوق می‌دهد. ازدواج کودکان هویت آنها را تغییر و مخدوش ساخته و آنان را به بزرگسال نما می‌نمایاند. با قرار دادن اطفال در نقش بزرگسالان، کودک همسری تغییراتی را در نسل‌های حال و آینده تحمیل می‌کند، تبعیض و ظلم بر مبنای جنسیت به حوزه تفکر گروهی نفوذ کرده و به نسل بعد منتقل می‌شود. سطوح بالای استرس‌های جسمی از دیگر پیامدهای کودک همسری است.

اکنون با گذشت چندین سال از تصویب ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی و رویه محاکم در این خصوص و نتایج و پیامدهای به دست آمده از اجرای آن، مخالفت کنشگران و اقشار گوناگون جامعه با قانون مربوطه، تا حدی عدم پذیرش اجتماعی قانون نزد تابعان آن روشن است و درست به همین دلیل است که تا حدودی و به طور نسبی می‌توان برخی گفتمان‌های حاکم بر موضوع کودک همسری را در مقایسه با دیگری، در راستای نفع عامه و از جمله منفعت کودکان بهتر ارزیابی کرد.

دختران و زنان قربانیان اصلی کودک همسری محسوب می‌شوند، اما برخی مواقع پسران نیز در سنین کم تشکیل خانواده می‌دهند، نیز دچار آثار زیانبار این معضل می‌شوند. گزارش‌ها نشان می‌دهد که ازدواج کودکان با افزایش چشمگیر احتمال زندگی در فقر مرتبط است. فقر و شرایط نامناسب اقتصادی، یکی از علل اصلی کودک همسری است. در خانواده چهار مشکل وجود دارد که هر خانواده‌ای برای تداوم و بقای خود باید این مشکلات را به نحوی حل کند. مشکلاتی از قبیل معیشتی، تمشیتی،

معاشرتی و تربیتی. بعد معیشتی مربوط به درآمد و کسب و کار و تأمین مایحتاج خانواده است. در بعد تمشیستی مسئله مدیریت خانواده مطرح است. در بعد معاشرتی روابط اجتماعی، مسئله روابط اعضای خانواده با همدیگر در دستور کار است. در بعد تربیتی مسئله آموزش تجارب، معارف و قواعد زندگی و کار بست آنها مطرح می شود. بنابراین وقتی این ابعاد در خانواده لحاظ نشود منجر به بروز خشونت به ویژه علیه کودکان می شود و به شکل های مختلف بروز می کند. همچنین عوامل دیگری مانند پیشگیری از فعالیت جنسی زودرس و حفظ آبروی خانوادگی و عوامل فرهنگی و اجتماعی، نیز باعث ازدواج زودرس فرزندان می شود. با ازدواج یک کودک، او ممکن است در معرض رابطه جنسی اجباری قرار بگیرد و برای او که هنوز از نظر جسمی و جنسی تکامل نیافته، به شدت می تواند عواقب تهدید کننده سلامتی به همراه داشته باشد. نداشتن آزادی رشد و استقلال شخصی، آثار روانی - اجتماعی و هیجانی بسیاری را می تواند به همراه داشته باشد. برای دختران اغلب محدودیت به کار خانگی و برای پسران مواجهه با نقش نان آوری و همسری، چندان هم خوانی ای با الگوهایی که جامعه در بعد وسیع از این سنین ارایه می دهد، ندارد. عدم رعایت این امر باعث بروز صدمات جسمی و روحی بر کودکان می شود و صدمات غیرقابل جبرانی را به آنها وارد می نماید، بنابراین شایسته است قوانین حمایتی خاص در این زمینه تدبیر شده و کودکان به ویژه دختران را مورد حمایت قرار دهد.

دلایل پدیده کودک همسری

کودک همسری در تمام نقاط جهان و در تمام فرهنگ ها رخ می دهد و مختص یک کشور یا باور خاص نیست. اما در مناطقی که نابرابری جنسیتی وجود دارد و دختران و زنان کم ارزش تر از مردان تلقی می شوند، این معضل شیوع بیشتری دارد. البته کودک همسری یک پدیده پیچیده است و در کنار نابرابری جنسیتی، عوامل دیگری نیز وجود دارند که به این معضل دامن می زنند. این عوامل عبارتند از:

۱. نابرابری جنسیتی :

ترس از بی آبرویی و به فساد کشیده شدن دختران از مهمترین علت کودک همسری است؛ خانواده های زیادی در جامعه ایران وجود دارند که با اعتقادات نامناسب و نگاه جنسیتی به دختران، آنها را قربانی این موضوع می کنند. باید بپذیریم که این گونه عقاید هنوز هم وجود دارد و زندگی بسیاری از افراد را به نابودی کشانده است. در جوامعی که زنان و دختران جایگاه پایین تری نسبت به مردان و پسران دارند، به فرزندان دختر به چشم «بار» اضافی بر دوش خانواده نگاه می شود و والدین برای رهایی از این بار اضافی، آن را به خانه شوهر منتقل می کنند. از سوی دیگر در چنین جوامعی، دخترانی که خارج

از ازدواج رسمی، رابطه جنسی داشته یا باردار می‌شوند، مایه شرم و حقارت خانواده تلقی می‌شوند، بنابراین خانواده‌ها به منظور محافظت از ناموس و بکارت دختران، قبل از اینکه تمایلات جنسی در آن‌ها بیدار شود، آنان را به همسری یک مرد درمی‌آورند. همچنین زنان پرورش‌یافته در چنین خانواده‌هایی اعتماد به نفس پایینی داشته و تصور می‌کنند که اگر سن آن‌ها بالا برود، دیگر خواهانی نخواهند داشت و به همین دلیل به ازدواج در سن پایین رضایت می‌دهند.

۲. ارزش‌های سنتی - مذهبی و رسوم غلط : اصولاً این مشکل در جوامع کوچک تر و با فرهنگ سنتی بیشتر رخ می‌دهد زیرا نا آگاهی خانواده‌ها در این زمینه بیشتر است و از آنجایی که کودکان نیز شرایط تصمیم‌گیری یا نظر دهی برای زندگی خود را ندارند، زمینه انجام این دسته از ازدواج‌ها بیشتر فراهم می‌شود. در ایران ارزش‌های سنتی همچون، طرح برخی مسائل دینی و مذهبی، پدرسالاری، ازدواج فامیلی و قبیله‌ای و ... برخی از دلایل ازدواج زودرس هستند. در بافت عشایری و سنتی مناطق مرزی به خصوص غرب و جنوب کشور، ازدواج کودکان شایع‌تر است. همچنین به طور سنتی ازدواج زودهنگام به عنوان عملی برای حفاظت و دور نگه داشتن دختران از رابطه جنسی قبل و یا خارج از ازدواج در نظر گرفته می‌شود؛ در بسیاری از مناطق، کودک همسری صرفاً به این دلیل اتفاق می‌افتد که در نسل‌های قبلی اتفاق افتاده است. در برخی جوامع، زمانی که قاعدگی دختران شروع می‌شود، به عنوان یک زن کامل تلقی شده و ازدواج گامی در جهت ارتقای مقام آن‌ها به همسر و مادر در نظر گرفته می‌شود. دلیل اصلی این مساله نیز سنت بخشی از این مناطق است. در بعضی عشایر، اعتقاد راسخی بر ازدواج زود هنگام دختران وجود دارد. قتل‌های ناموسی یکی از تبعات ناگوار عدم رعایت قوانین عشیره توسط دختران است.

۳. فقر: مهمترین عامل کودک همسری فقر است. بیش از نیمی از دخترانی که قربانی کودک همسری می‌شوند، در خانواده‌های بسیار فقیر زندگی می‌کنند. به طور معمول خانواده‌ها به بهانه ازدواج دخترانشان پولی از بابت شیربها و مهریه و ... درخواست می‌کنند. از این رو، می‌توان گفت که فقر دلیل اصلی ازدواج طفل است، زیرا با خروج یک نفر از منزل، منفعتی نصیب دیگر اعضای خانواده می‌شود. در شرایط فقر شدید، خانواده‌ها و برخی اوقات خود دختران فکر می‌کنند که ازدواج راه‌حلی برای برون‌رفت از بحران و تأمین آینده است.

۴. نبود امنیت: پدران و مادران تصور می‌کنند، ازدواج زودهنگام دخترانشان ضامن حیثیت و آبروی خانواده شده و با تن دادن به ازدواج می‌توانند امنیت جنسی دخترشان را تضمین کنند و به نوعی دوشیزگی دختر و امنیت جسمی، جنسی و آینده او را نیز تأمین می‌کنند. در مناطقی که دختران در

معرض خطر آزار و تعرض جسمی یا جنسی قرار دارند، والدین برای تأمین امنیت دختران جوان خود، آنان را روانه خانه شوهر می‌کنند تا تحت حفاظت یک مرد قرار بگیرند. در واقع، برخی خانواده‌ها ازدواج را به عنوان مکانیسمی برای مقابله با فقر و خشونت قلمداد می‌کنند.

۵. اعتیاد خانواده ها و مشکلات مربوط به بیکاری: خانواده هایی وجود دارند که به دلیل کاهش هزینه های خود و به دست آوردن پول هایی ناچیز کودک خود را به همسری دیگری در می آورند تا بتوانند با پول شیربها و مهریه حاصل از این ازدواج زندگی خود را بچرخانند. در حواشی شهرها و در مناطق و محلات جرم خیز دارای آسیب های اجتماعی متعدد کشور، شاهد آن هستیم که بسیاری از دختران کم سال، بالاچار به دلیل تأمین هزینه های ناشی از اعتیاد خانواده مجبور به ازدواج شده اند.

پیامدها و آسیب های ازدواج در سنین کودکی

علاوه بر شخص صغیر، برای خانواده و اطرافیان آن نیز امکان بروز آسیب های ناشی از کودک همسری احتمال می رود. دخترانی که در سنین کودکی ازدواج می کنند کمتر احتمال دارد به پتانسیل کامل خود برسند. مبحث مهمی که قابل طرح است اینکه شرایط و تفاوت های ناشی از وراثت، محیط، تغذیه و شرایط روانی است که می تواند منجر به تغییر سن مناسب برای ازدواج شود. ازدواج زودهنگام موجب وقوع الزامات قابل توجهی برای آنانی که ازدواج کردند ایجاد می کند، کودکانی که از نظر سطح آموزش، بهداشت، استقلال مالی و شخصیتی وضعیت مطلوبی ندارند. در بحث بارداری و زایمان این دختران در زمره زنان پرخطر محسوب می شوند و خطر مرگ دختران زیر ۱۵ سال در هنگام زایمان ۵ برابر بیشتر از زنانی است که در ۲۰ زایمان می کنند و مادری که کمتر از ۱۸ سال سن دارد، احتمال مرگ فرزندشان در سال اول زندگی ۶۰ درصد بیشتر از کودکانی است که از مادران بالای ۱۹ سال متولد شده اند.

مضرات کودک همسری را می توان در سه دسته روانی، جسمی و اجتماعی طبقه بندی نمود:

۱- پیامدهای روانی و معنوی آسیب به کودک

به طور طبیعی با گذار از دوران کودکی به بزرگسالی که همراه با فشارهای روحی و روانی متعددی بر دوش نوجوان هست، او را در وضعیت بحرانی قرار می دهد. از این رو ایفای نقش همسری برای یک نوجوان او را در معرض تهدات و آسیب های روحی و روانی قرار می دهد و بر حوزه ارتباطاتی او اثر می گذارد. بنابراین ازدواج زودهنگام باعث وارد کردن آسیب های جدی به سلامت روان

شده و باعث افسردگی افزایش می‌شود. پیامدهای آسیب‌های روانی و معنوی در اثر ازدواج زود هنگام به کودک به شرح زیر بیان می‌شود:

-ناتمام ماندن دوران کودکی

با سقوط اضطرابی دختران به دنیای بزرگسالی و زندگی مشترک زناشویی و جدا شدن از دنیای کودکی از بزرگترین آسیب‌هایی است که کودک همسران به آن دچار می‌شود (افتخارزاده، ۱۳۹۴، ص ۱۱۳). دوره ی کودکی و نوجوانی شخص تکمیل نشده و سیر طبیعی خود را طی نمی‌کند و کودک با تعداد متعددی از نیازها، انتظارات، عقده‌ها و ... برآورده نشده به زندگی زناشویی وارد می‌شود (صفوی و مینایی، ۱۳۹۴، ص ۹۲). از طرفی دیگر کودک از فضای کودکی بیگانه شده و ازدواج باعث جدایی او از خانواده، دوستان و از دست دادن حمایت مستقیم آنان می‌شود (لطفی، ۱۳۸۹، ص ۷۶).

-عدم حق انتخاب و تصمیم‌گیری

قدرت تصمیم‌گیری در افراد گوناگون متفاوت است. از همان ابتدا کودک همسران در انتخاب و قدرت تصمیم‌گیری خود تردید دارند و حتی با گذشت زمان و عمر نیز تغییری در مناسبات قدرت در خانواده ایجاد نمی‌شود. بطوری که حتی در انتخاب سفر مشترک تا تربیت فرزندان خود ناتوان هستند، همچنین ازدواج آنها و حتی حق دخالت در نحوه ی خرج کردن دستمزد خود را هم ندارند (افتخارزاده، ۱۳۹۴، ص ۱۴۷).

۲-آسیب‌های سوء روانی و عاطفی

از تأثیرات مخرب کودک همسری که متأسفانه اندک مورد به آن اشاره شده، اثرات منفی است که بر روح و روان کودک برجای می‌گذارد. به اعتقاد بسیاری از نظریه پردازان، ارضای نیازهای عاطفی از مهمترین کارکردهای خانواده می‌باشد. تزویج زودهنگام کودکان، باعث وقوع بیماری‌های روحی و روانی شده که تمایل به خودکشی را در اشخاص افزایش می‌دهد و معمولاً واکنشی در مقابل خشونت همسر است. فرار از منزل نیز به عنوان یکی دیگر از پیامدهای ازدواج کودکان شناخته مطرح می‌باشد. همچنین در مورد پدیده همسرکشی در میان کودک همسران مستنداتی وجود دارد که علت آن تحمیلی و ناخواسته بودن چنین ازدواجی تشریح گردیده است (آشوری و معظمی، ۱۳۸۱، ص ۲۵).

-نداشتن مهارت فرزندپروری

یکی دیگر از پیامدهای ازدواج کودکان فرزندآوری ناخواسته و بدون طرح و نقشه قبلی است. ناآگاهی از مسائل جنسی و زندگی زناشویی باعث بارداری های ناخواسته ی کودک همسران می شود. که طبق گزارشات ، در اکثر موارد منجر به سقط جنین می گردد (صفوی، مینایی، ۱۳۹۴، ص ۹۶)، اما برخی نیز خلاف نظر قبلی را داشته و با نوزادی که در بطن خود دارند انس گرفته و آنرا شریک تنهایی ها و غم زندگی خود می دانند (افتخارزاده، ۱۳۹۴، ص ۱۳۵). نیز کودک همسران اکثراً بدلیل ابتلا به اختلالات روحی و روانی و عدم برخورداری از مهارت فرزندپروری ، فرزندانی را تربیت کرده و تحویل جامعه می دهند که از مشکلات روحی و روانی برخوردارند یا متمایل به بزهکاری هستند. ناتوانی جسمی و روحی برای مادر شدن، عدم آمادگی برای مادر شدن و تربیت فرزند تاثیر خود را باقی می گذارد و مانع ارتباطی بین مادر و فرزند می گردد (صفوی، مینایی، ۱۳۹۴، ص ۱۰۴).

-فقدان رسیدن به استقلال شخصی و بلوغ فکری

از طرفی دیگر، کودک همسران به سبب دور شدن از همسالان خود و عدم حضور فعال در جامعه، فاقد استقلال شخصیتی و فکری بوده و در تعامل با دیگران و مشارکت در فعالیت های اجتماعی دچار ضعف می شوند.

و بسیاری پیامدهای روانی دیگری همچون:

-شیوع اختلالات خلقی از جمله افسردگی، اختلالات اضطرابی، وسواس و اختلالات پانیک

-گسست و جدایی از خانواده، دوستان و از دست دادن حمایت آنها

-عدم آزادی در ارتباطات و تعامل با همسالان و مشارکت در فعالیت های اجتماعی

-تضعیف فرصت های رشد، توسعه و تکامل

-طی نمودن ناقص مراحل رشد روانی-اجتماعی

۳- پیامدهای جسمی آسیب به کودک

کودکان و نوجوانان در اثر ازدواج زودرس بسیار آسیب‌پذیر می‌شوند. پیامدهای آسیب زننده به جسم کودک در اثر ازدواج زود هنگام عبارت است از:

-خشونت جنسی

اکثریت زنان کودک همسر، کودک مادر هم هستند. این کودکان معمولاً همسر مردان متأهلی هستند که با توجه به اختلاف سنی زیادی که با یکدیگر دارند، کمتر به صحبت، گفتگو و برقراری ارتباط عاطفی با شوهرشان هستند. در این بین، خشونت‌های جسمی که برای این دختران رخ می‌دهد عبارتند از: برخورد‌های خشونت بار فیزیکی، سیلی زدن، هل دادن، تکان دادن، مشت زدن، سوزاندن و حمله کردن با یک سلاح اشاره نمود. همچنین پایان این نوع ازدواج‌ها به دلیل فاصله سنی زیاد با شوهر و با اختلافات عمیق با همسر اول شوهرشان یا طلاق است و یا این که شوهرشان به دلیل کهولت سن، فوت شده و بیوه می‌شوند (افتخارزاده، ۱۳۹۴، ص ۱۳۳).

-آسیب دستگاه تناسلی

طبق بررسی‌های محققان، اولین آسیبی که معمولاً بعد از تزویج کودکان شایع می‌باشد، آسیب حاصل از برقراری رابطه‌ی جنسی است. از دلایل ممانعت از برقراری رابطه‌ی جنسی با دختر زیر ۹ سال به دلیل صدماتی است که به اندام جنسی او وارد می‌شود و احتمال افضاء شدن وجود دارد، چرا که هنوز دستگاه تناسلی کامل نشده است از طرفی دیگر سن غالب قاعدگی در دختران که آخرین علامت بلوغ محسوب می‌شود ۱۳ سالگی است، هر چند که این سن برای دختران بین سنین ۱۳-۹ سال متغیر است. از طرفی دیگر تکامل رشد اندام‌های فیزیکی مانند: پهن شدن لگن، رشد کافی رحم، مهبل و اعضای تناسلی معمولاً در سن ۱۸ سالگی رخ می‌دهد (صابری و دیگران، ۱۳۸۹، ص ۶۴).

-سقط و آسیب‌های بارداری

به سبب پایین بودن سن دختران و عدم آگاهی مناسب اطلاع از امور جنسی همچنین عدم توانایی به صحبت درباره مسائل جنسی و زناشویی، که منجر به عدم استفاده از وسایل پیشگیری از بارداری می‌شود و حاصل این رفتاری بارداری‌های مکرر و ناخواسته و در پی آن عوارض ناشی از بارداری می‌شود (لطفی، ۱۳۸۹، ص ۷۴). به دلیل قرار گرفتن مادر در مرحله رشد، بارداری در این سنین فرد را با خطرات جدی روبرو است و احتمال می‌رود خطراتی همچون کم‌خونی، مرگ جنین، رشد ناکافی جنین

داخل رحم، پیشرفت نکردن زایمان به دلیل تکامل ناکافی لگن، پارگی نسوج کانال زایمانی، عفونت، رسیدگی ناکافی به خود و فرزند را به همراه داشته باشد (سلیمانی زاده، ۱۳۸۳، ص ۴۶).

–خشونت فیزیکی

کودک همسران در سنین پایین وارد مرحله دیگری از زندگی می شوند که تکالیفی را بر عهده او گذاشته اند، اما ناتوانی او و عدم انجام مسئولیت های زندگی مشترک با خشونت و ضرب و شتم شوهر همراه است. تجربه ی زیسته ی بسیاری از کودکان همسران، گواه خشونت فیزیکی همسرانشان حتی پس از گذشت سال ها از آغاز زندگی مشترک می باشد (افتخارزاده، ۱۳۹۴، ص ۱۳۳). از این رو ناقص سازی اندام جنسی و ازدواج زود هنگام کودکان بازنمایی از دسته خشونت ها هستند.

۴- پیامدهای اجتماعی :

ازدواج زود هنگام کودکان نقض بافت اجتماعی حقوق کودک است. شناخت الزام آوری از ماهیت کودک همسری وجود دارد که به تحریف اساسی حقوق بشر و ممانعت از لذت بردن از حقوق و آزادی های بنیادی می انجامد. مسئولیت هایی که دختر بچه در تبدیل شدن به «همسر»، سپس «مادر» و سپس «بیوه» به دوش می کشد فاجعه بار است.

– ترک تحصیل

مع الاسف پدیده کودک همسری از شایعترین و مؤثرترین عوامل در محرومیت از تحصیل و آموزش به محسوب می شود. ازدواج در سنین کودکی با خروج از گردونه تحصیل و آموزش و محرومیت از حرفه آموزی و مهارت آموزی همراه است. همچنین فرصت هایی را که جامعه برای شهروندان ایجاد می کند از دست می دهند. بی شک آموزش مطلوب، به رشد دانش، آگاهی و مهارت ها، توانای اعتماد به نفس و قدرت تصمیم گیری، لذت بردن از ارتباطات مثبت و سالم و در نهایت یک انتخاب آگاهانه در مورد بهداشت و رفاه در زندگی کمک می کند (افتخارزاده، ۱۳۹۴، ص ۱۱۳).

– نارضایتی زناشویی و خیانت

قطع به یقین بسیاری از مشکلات زندگی زناشویی خیانت همسران است. نارضایتی از عمل زناشویی و همخوابگی در تمام ابعاد زندگی تاثیر خود را می گذارد و باعث کراهت و بیزاری زن از همسرش می شود. در اکثر مواقع این انزجار و نفرت، چه از طرف مرد و چه از جانب زن به خیانت

منجر می شود. مرد همسرش را در رابطه همراه نمی بیند و زن نیز که از ابتدا با بی میلی تن به رابطه ای یک طرفه داده است و خشونت های مکرر جنسی، نفرت را در او تثبیت می کند؛ البته خیانت در ازدواج کودکان در یک عامل نمی گنجد. به علاوه ازدواج بدون رضایت و عدم انتخاب آگاهانه ی کودک عامل دیگری است که منجر به ارتباط ضعیف بین زوجین شده و زندگی را با بی مهری توأم می سازد. عدم ارتباط کلامی و غیر کلامی مناسب و از طرف دیگر عدم حمایت همسر نارضایتی زناشویی را به همراه می آورد (میرشاه، ۱۴۰۰، ص ۶).

- طلاق

طلاق در زمره غم انگیزترین پدیده های اجتماعی است و آسیبی است که در نتیجه عدم رضایت از زندگی زناشویی بروز و ظهور کرده است؛ زیرا فرد به دلیل نداشتن سن کافی و تجربه لازم، توانایی مواجهه با مشکلات ناشی از جدایی و دفاع از حقوق خود را ندارد. ازاینرو فرد در معرض آسیب های جدی روحی و روانی قرار می گیرد (مظفریان، ۱۳۹۵، ص ۲۵۸). موارد بسیاری در این زمینه مشاهده شده که این کودکان به عنوان نوعروس هایی که طلاق گرفته اند آسیب هایی را متحمل شده اند و عمدتاً ازدواج مجدد آنها نیز با ناکامی و شکست توأم می شود و نهایتاً بسیاری از این کودکان سیاه بخت می شوند (مصفا، ۱۳۸۳، ص ۷۴).

راهکارهای پیشگیری از وقوع آسیب های اجتماعی کودک همسری :

ازدواج کودکان یک معضل پیچیده است که عوامل زیادی در بروز آن نقش دارند و چگونگی برخورد با این معضل نیز از جنبه های مختلفی قابل بررسی است. اما به طور کلی راهکارهای زیر برای مقابله با این پدیده آسیب زای اجتماعی پیشنهاد می شوند:

- حمایت حقوقی و تلاش برای اصلاح قوانین

کودکان و نوجوانان به خاطر قرار گرفتن در یک موقعیت حساس، آسیب پذیرتر از دیگران هستند لذا تصویب و تدوین قوانین و سیاست های تقنینی و کیفری مناسب برای پیشگیری از بزه دیدگی جنسی آنها لازم می باشد (اسلامی و میریان، ۱۳۹۴، ص ۱۲۴)

اعمال تغییرات در لایحه حمایت از کودکان و نوجوانان برای جلب نظر شورای نگهبان، اقدامات گروهی از نمایندگان مجلس شورای اسلامی جهت اصلاح ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی که بنظر می رسد راه را برای ازدواج کودکان از طریق «اذن پدر» باز می گذارد، همچنین طرح ممنوعیت ازدواج کودکان یا

افزایش حداقل سن ازدواج که به طرح «کودک همسری» مشهور است نیز از دیگر طرح های مهمی است که در طی سال های اخیر از سوی فراکسیون زنان مجلس ارائه شده است.

جرم انگاری و نظارت بر حسن اجرای آنها در پیشگیری از کودک همسری:

اگر قانون گذاران، قانونی را در جهت ممانعت از ازدواج دختران زیر ۱۸ سال و پسران زیر ۲۰ سال وضع کنند، نه تنها والدین به دلیل اجتناب از پیگرد قانونی دست به چنین اقدامی نمی زنند، بلکه به علت جرم انگاری، این موضوع به صورت ناخودآگاه در ذهن افراد به عملی ناشایست و قبیح تبدیل شده و بدین ترتیب فرهنگ جامعه نیز در مسیر صحیح هدایت می شود (عباسی، ۱۳۹۹، ص ۷۸).

هماهنگ سازی قوانین داخلی با نظام بین المللی

برخی از قوانین در رابطه با کودک همسری، فاقد ضمانت اجرایی لازم هستند لذا جهت همسو سازی کامل و اجرای مطلوب قوانین در رابطه با کودک همسری لازم است قوانین و مقررات مصوب در این رابطه با قوانین نظام بین الملل منطبق باشد تا کارایی و اعتبار لازم را داشته باشند تا ملزم به اجرای احکام این اسناد باشند.

فرهنگ سازی

در جوامعی که رسوم و سنت های نادرست مرسوم باشد، این وظیفه آموزش و پرورش و رسانه های جمعی است که به فرهنگ سازی در آن زمینه بپردازند. بنابراین برای آگاه سازی خانواده ها می توان از رسانه های اجتماعی، بنرهای تبلیغاتی و توزیع بروشور در وسایل حمل و نقل عمومی نیز کمک گرفت.

کشف و بازپروری

دولت باید در کنار وضع حمایت های قانونی و سازوکارهای قانونی اقدام به کشف و باز پروری آسیب دیدگان کودک همسری نیز بپردازد و از آنها حمایت کند. دقت ویژه به وضعیت حساس قربانیان کودک همسری، بخصوص بعد از صدمات روحی-روانی و جسمانی وارد شده بر آنان و اقدامات عملی لازم جهت تامین نیازهای آنان اهمیت فوق العاده ای دارد (اسلامی و میریان، ۱۳۹۴، ص ۱۲۸)

حمایت های انتظامی

نحوه برخورد پلیس با قربانیان کودک همسری، در برخی از گزارشات همراه با بی احترامی بوده است که ناشی از نگرش نادرست نیروی پلیس به این افراد است. از این رو اقدامات و خدمات ارائه شده

توسط پلیس می تواند در قالب خدمات روان شناسی و مشاوره به منظور رسیدگی بموقع و ایجاد امنیت و آرامش برای آنان و نیز اطمینان بخشی در این خصوص که در فرآیند کیفری از آنان حمایت کامل به عمل خواهد آمد، باشد. (سلیمانی زاده، ۱۳۸۳، ص ۸۶).

—حمایت پزشکی

قربانیان کودک همسری در طول دوران ازدواج با صدمات جسمانی بخصوص با خطر بیماری های مقاربتی و بیماری دستگاه تناسلی و خشونت های جنسی روبه رو می باشد. جهت بررسی جرائم و اتهامات جنسی الزاماً نیازمند نظام پزشکی اختصاصی هستیم که حمایت های ویژه ای را ارائه نماید. زیرا قربانیان به دلیل صدمات جسمی و روحی نیازمند توجهات و مراقبت های ویژه اند، به ویژه آنکه در غالب موارد، از مراجعه به بیمارستان و یا اورژانس و افشای اسرارشان ترس دارند (سلیمانی زاده، ۱۳۸۳، ص ۷۱).

—مبارزه با فقر و محرومیت زدایی

آمارها نشان می دهند که در ایران، استان سیستان و بلوچستان از نظر تعداد ازدواج دختران زیر ۱۰ سال در رتبه نخست قرار دارد و همین موضوع نشان دهنده این است که دولت مردان باید نسبت به محرومیت زدایی از این استان و استان های مشابه اقدام کنند. دولت باید با ایجاد رونق اقتصادی و مبارزه با فقر از فشار اقتصادی که روی خانواده ها وجود دارد، بکاهد تا والدین برای دریافت مهریه و شیربها اقدام به همسرگزینی برای دختران خود نکنند (افتخارزاده، ۱۳۹۴، ص ۱۱۳).

—ارائه مشاوره به قربانیان

یکی از بزرگ ترین مبلغان کودک همسری، قربانیان آن هستند، به ویژه اگر با رضایت خود به ازدواج زود هنگام تن داده باشند. این افراد درصدد انتقام از جامعه برمی آیند و اغلب به تحقیر زنان مجردی که تحصیلات خود را ادامه داده و مستقل هستند، می پردازند. این افراد که عمدتاً از اختلالات روانی نظیر افسردگی و اضطراب نیز رنج می برند، باید به مراجعه به روانشناس تشویق شوند تا با دریافت کمک تخصصی، علاوه بر بهبود زندگی خود و فرزندانشان بتوانند تعامل سازنده ای با افراد جامعه داشته باشند (مصفا، ۱۳۸۳، ص ۷۹).

–مقابله با کودک همسری و کودک آزاری یک وظیفه همگانی :

ازدواج مسئله‌ی بسیار مهمی است، موضوعی که می‌تواند تغییرات اساسی در زندگی هرفردی به وجود بیاورد و مسیر زندگی آن فرد را دگرگون کند؛ با وجود اینکه اصل ازدواج عملی بسیار پسندیده است و در اکثریت فرهنگ‌های موجود در جهان نیز مورد قبول واقع شده اما باید بدانید ازدواج هم قوانین مربوط به خود را دارد و انجام آن در هر سنی درست نیست. مشکل بزرگی که این روزها کشورهای خاورمیانه و به خصوص ایران با آن دست و پنجه نرم می‌کنند مسئله کودک همسری است که در واقع نوعی کودک آزاری محسوب می‌شود. کودکانی که هنوز از دنیای بازی و شیطنت فارغ نشده‌اند، مجبورند مسئولیت سنگین زندگی را به دوش بکشند و با نا آگاهی زندگی سخت و طاقت فرسایی را پشت سر بگذارند. آگاهی یک ملت و یک جامعه می‌تواند در نجات جان این کودکان تاثیرگذار باشد. با توجه به اینکه کودک همسری در ایران شرایط بدی را برای بسیاری از کودکان به وجود آورده و زندگی عده‌ی بسیاری از کودکان را به خطر انداخته است ما ملت ایران در قبال این موضوع مسئولیم و باید با افزایش آگاهی خود در جهت رفع این مشکل قدم برداریم.

نتیجه گیری

کودک همسری نوعی از پدیده کودک آزاری است، ازدواج زودهنگام کودکان را نمی‌توان با یک روش یکسان تشخیص، تجویز و درمان کرد. ازدواج کودکان، ازدواج در کودکی و نوعی ازدواج رسمی یا غیر رسمی است که در آن فرد قبل از رسیدن به ۱۸ سالگی وارد پیمان زناشویی می‌شود. زناشویی کودکان در کشور در فاصله سنی ۱۰ تا ۱۴ سال رخ می‌دهد. ازدواج دختران و پسران زیر سن قانونی که بیشتر مواقع یکی از زوجین بزرگسال است. در کشور ایران کودک همسری پدیده‌ای غیر عادی نیست با این وجود، برای مقابله با این معضل اجتماعی گام موثری برداشته نشده است. جمعیت ایران رو به کاهش است و سیاست‌های تشویقی حکومت در امر ازدواج نیز در همین راستا انجام می‌شود، سیاست‌های تشویقی نباید به گونه‌ای باشد که سبب بروز و ظهور آسیب‌های پس از آن مانند افزایش آمارهای طلاق، طلاق زودهنگام و طلاق در سنین پایین شود، در جامعه امروز آمار طلاق در حال افزایش است و ما به وفور شاهد طلاق‌های زودهنگام هستیم درواقع عمر زندگی برخی از زوج‌های جوان در زیر یک سقف به زیر یک سال هم نمی‌رسد و این موضوع از نتایج ازدواجی عجولانه، شتاب‌زده، بدون آگاهی و از روی جهالت است. با توجه به موارد مطرح شده سلامت جنسی نیازمند رفتار کرامت محور، برخورد توأم با احترام و روابط جنسی سالم، رضایت بخش و به دور از اجبار است. تأمین سلامت جنسی موضوع پیچیده‌ای است که تحت تأثیر عوامل اجتماعی، اقتصادی، سیاسی، فرهنگی، روانشناختی و زیست‌شناختی قرار می‌گیرد. از این رو ازدواج زودهنگام و اجباری کودک یکی از مواردی است که می‌تواند به شدت سلامت جنسی و نیز سلامت جسمی، روحی و روانی را تحت تأثیر قرار دهد. در واقع عاملی است برای نقض حق بهداشت و سلامت و زمینه‌ای برای بهره‌کشی و سوء استفاده جنسی می‌باشد. پدیده ناگواری که عامل آزار و خشونت علیه کودکان است و با فقر، بیماری و بیسوادی و ناتوانی همراه می‌باشد.

بدین ترتیب پیشنهاد می‌شود که نظام تقنینی، سن ازدواج کودک را با توجه به واقعیت اجتماعی مورد بازبینی مجدد قرار دهد و با تصویب قانونی صریح و عاری از ابهام به تمام جدال‌های ناخواسته قضات در خصوص تعبیر و تفسیر مفاد قانونی خاتمه دهد. بدین مفهوم که هیچ بنیان مقدس و ابدی وجود نداشته و پیوسته امکان اصلاح و تجدیدنظر در آن متصور است؛ چرا که قانون نه مبتنی بر آموزه‌های مسلم شرعی که تنها برداشت عده‌ای از کنشگران از این آموزه‌ها است که بدلیل گذشت زمان امر طبیعی و عینی جلوه گر شده است. مواد قانونی باید مشخص و شفاف باشد و قضات را دچار تشتت و ابهام نسازد. قضات در آرای خود صرفاً بر مبنای رضایت و لذت ولی، عرف منطقه جغرافیایی و سن بلوغ،

اقدام به صدور رای می نمایند. به نوعی که در برخی پرونده ها، حتی کودک در محکمه حاضر نیست یا از علت حضور ناآگاه است و نه تنها مصلحت شخصی وی بلکه رضایت او نیز به صورت آگاهانه نادیده گرفته می شود. گرچه مساله کودک همسری، چه در مرحله تقنین و چه در مرحله قضا، تابع بنیان های ابدی و غیرقابل تغییر پنداشته شده اند و عمدتاً مستند به آموزه های شرعی استدلال می شوند و درست به همین دلیل به سختی می توان استدلالی برخلاف آن طرح کرد؛ ولی با نگاهی به فرایند تصویب ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی و تغییرات این ماده در سال های بعد و حتی درخواست اصلاح آن در سال ۱۳۹۶ و نحوه تفسیر قضات و اعمال آن، معلوم می شود مصلحت تنها یک مفهوم حقوقی تفسیرپذیر و لذا به شدت تابع عناصر گفتمانی و تفسیری تعریف کننده آن است و در این میان مفسران حقوقی مدافع حقوق کودک به اندازه کافی قدرتمند نبوده اند تا برخاسته خود را که چه بسا قرابت بیشتری با نفع عامه دارد، تبدیل به واقعیت نمایند. لذا تاکید بر مصلحت شخصی طفل و ملاک قرار دادن سن رشد عقلی کودک و به کارگیری شاخص های عینی منطبق بر واقعیات جامعه از جمله پیشنهادات محقق به کنشگران تقنینی است که می تواند راه را بر جولان کنشگران قضائی و غیر قضائی ببندد و از حقوق کودکان حمایت کند.

با بررسی و مطالعه قانون مدنی و مقایسه تطبیقی اقوال فقهای امامیه و فقهای اهل سنت در مورد کودک همسری درمی یابیم که سن ازدواج بین آنها یکسان نیست و نظراتشان در این زمینه متفاوت است؛ حتی بین قانون مدنی و فقهای امامیه نسبت به سن ازدواج وحدت نظر و هماهنگی وجود ندارد. اغلب آیات طرح شده در پژوهش های صورت گرفته در زمینه عدم تجویز کودک همسری مستند نشده است و حتی به آن اشارهای نرفته است و آموزه های قرآنی درباره ازدواج و ارتباط شوهران با زنانشان با آن سازگاری ندارد. این پدیده از احکام تأسیسی اسلام نبوده و همچنین حکم به جواز آن در فقه باید در بافت فرهنگی، اجتماعی و تاریخی فهمیده شود. به طور نمونه دو آیه ۵۱ سوره نور و آیه ۶ سوره نساء که قویترین استدلال مثبتین جواز نکاح کودکان است، دچار خدشه است، زیرا بحث بلوغ را داریم که آنجا سن مشخص نشده است بلکه از شرایط و ویژگی هایی سخن رفته است که نشانگر بلوغ هستند حالا با توجه به این نشانه ها عقلاء باید تشخیص دهند سن بلوغ چه سنی است و در واقع در اینجا با توجه به شرایط مختلف مثل شرایط جغرافیایی و ... سن بلوغ متفاوت خواهد بود و این سن تنها شرط کافی برای ازدواج نیست. پس پدیده کودک همسری و ازدواج دختران زیر سنین قانونی ارتباطی با مبانی دینی ندارد. آیات دیگر این عده فقط به عنوان شاهد بر مدعای آنها قابل استفاده است.

سن ازدواج دختران در قانون مدنی کشور ما سیزده سال است و فقهای امامیه نه سال قمری را برای بلوغ دختر در نظر گرفته اند و به صراحت سخنی از سن ازدواج به میان نیاورده اند. فقهای اهل سنت، تزویج دختر صغیره را جایز دانسته اند اما آن را منوط به اذن ولی می دانند. از اینرو سن ازدواج دختران در بیشتر قوانین مبهم مانده است و سن تقریباً یکسانی که نسبت به همه دختران صدق کند، وجود ندارد. به نظر می رسد بلوغ در کلام فقهای امامیه، همان بلوغ در رسیدن به مرحله تکلیف است اما ازدواج را با شرایط دیگر از جمله رشد جسمی نیز باید در نظر گرفت؛ در هر حال در فقه این ابهام که به صراحت از سن ازدواج سخن به میان نیاورده است، به چشم می خورد. با وجود اختلاف و تعارضی که نسبت به سن ازدواج در بیشتر قوانین وجود دارد، قانون مدنی در ماده ۱۰۴۱ در صدد تعیین سن ازدواج برآمده است که البته کاستی ها و نقص هایی دارد از جمله:

۱- با توجه به تعریف بلوغ، ملاک واقعی در سن ازدواج قابلیت جسمانی برای تمکین است؛ یعنی یکی از بارزترین ملاک های سن ازدواج، رسیدن به بلوغ است؛ درحالیکه قانون مدنی به بلوغ که سبب بروز تأثیرات فاحش در بدن دختران و میل زودهنگام به ازدواج می شود، توجه نکرده است؛

۲- ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی در مشخص کردن سن ازدواج با نظر فقهای امامیه یکسان نیست، زیرا در فقه امامیه سن بلوغ برای دختران نه سال است و به صراحت سخنی از سن ازدواج گفته نشده است و نسبت به آن ابهام وجود دارد، اما قانون مدنی سن ازدواج دختران را سیزده سال معین کرده است؛

۳- توانایی و قابلیت جسمانی دختران برای تمکین در ازدواج متفاوت است و یکسان نیست؛ برای مثال تعدادی از دختران از قابلیت و توانایی جسمانی بالایی برخوردارند که با تمکین، امکان آسیب جسمی شان غیرممکن است، اما تعدادی از دختران از قابلیت جسمانی ضعیفی برخوردارند که در صورت تمکین، به آنها آسیب جسمی وارد و منجر به نقص عضو می شود؛ حتی اگر سنشان از سن مقرر (۱۳ سال) در قانون مدنی زیاده باشد؛

۴- ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی بدون توجه به افکار و سنت های جامعه ها به ویژه جامعه روستایی، سن ازدواج را مشخص کرده است؛ زیرا دختران در روستاها در سنین پایین تری نسبت به بقیه ازدواج می کنند و همچنین به شرایط اقلیمی، خانوادگی و اجتماعی افرادی که در مناطق گرمسیری زندگی می کنند و نسبت به افرادی که در مناطق سردسیر زندگی می کنند، زودتر به بلوغ و سن ازدواج می رسند، توجهی نشده است.

۵- ماده ۵۰ قانون حمایت خانواده در تعیین مجازات، با ماده ۶۶۰ قانون است. ماده ۶۶۰ قانون مجازات اسلامی برای مردانی که موجب افضای همسرانشان شوند، علاوه بر تمام مهر و دیه کامل زن، نفقه تا زمان وفات نیز در نظر گرفته است اما ماده ۵۰ قانون حمایت، حبس تعزیری در نظر گرفته است؛ درحالیکه هریک از این دو ماده در موضوع (افضای زوجه نابالغ) مشترک اند، مجازات یا مسئولیت متفاوتی را برای زوج قائل شده اند؛ بنابراین با توجه به این مطالب درمی یابیم سنی که در قانون مدنی به عنوان سن ازدواج مشخص شده است، نسبت به همه دختران به طور مطلق یکسان صدق نمی کند بلکه نسبی است و تنها نسبت به برخی از آنان صادق است.

۶- بنابراین ضروری است که قانون گذار از طریق وضع سازوکارهایی در مرحله اول، فرایند کشف جرم و مطلع شدن دستگاه عدالت کیفری از وقوع جرم علیه کودک همسران را تسهیل نماید تا بدین ترتیب کودک همسران آسیب دیده بدون مانع و واهمه از همسران خود، بتوانند وارد فرایند دادرسی گردند و در گام های بعدی با پیش بینی قوانینی خاص نه تنها از آسیب پذیری بیشتر آنان در درون فرایند کیفری ممانعت کنند، بلکه با تسریع رسیدگی ها و حمایت های افتراقی در راستای پیش گیری و کاهش بهره کشی و ترمیم خسارت های وارده به این آسیب رسیدگی کرد. اعمال سازوکارهای مناسب پیشگیری از مهمترین عوامل کاهش کودک همسران است. پیشگیری از طریق مجموعه اقداماتی برای حذف یا محدود کردن عوامل جرم زا و نیز مدیریت عوامل محیطی، صورت می گیرد. لذا بالا بردن سطح آگاهی افراد در معرض خطر، بخصوص کودکان و نوجوانانی که در شرایط نامناسب اقتصادی و اجتماعی زندگی می کنند، از رهگذر آموزش، ضروری به نظر می رسد.

۷- ازدواج زودهنگام می تواند منجر به بروز آسیب ها و اختلالات فروانی در سطح فردی و اجتماعی گردد. ازدواج زودهنگام دختران و پسران، تجاوز به حقوق انسانی بویژه دختران بوده و در اکثر توافقتنامه های بین المللی آورده شده است. تأثیرات منفی ازدواج زودهنگام فقط محدود به زنان و فرزندان آنها نشده بلکه بر روی نهاد خانواده و جامعه هم اثرگذار است. بارزترین و مخرب ترین آسیب در این نوع ازدواج، طلاق است علاوه بر آن ازدواج زودهنگام منجر به کاهش کیفیت زندگی مردان و زنان و کمرنگ شدن نقش زنان در جامعه می شود و تاثیر آن بر ساختار خانواده و تربیت نسل آینده اثربگذار. ازدواج زودهنگام منجر به ورود زنان به چرخه فقر شده و زنان و فرزندان و خانواده های آنها را در فقر مداوم نگه می دارد. ازدواج زودهنگام مانع از ارتقای شغلی و تحصیلی زنان شده و بنابراین منجر به کاهش رشد اقتصادی و توسعه در جامعه می شود.

پیشنهادهات :

-از تفاسیر سطحی، ناروا و مبهم در مسائل فقهی در حوزه ازدواج دوری شود تا با استفاده از نظریات علما و فقهای مسلط و حاذق از برداشت های چندوجهی پرهیز شود.

- تصویب قوانین افزایش حداقل قانونی سن ازدواج و در جهت تاثیرگذاری بیشتر در کنار این قانون باید قوانین دیگری همچون ثبت اجباری ازدواج و تحصیل اجباری نیز معمول گردد.

-بعد از جرم انگاری در مورد کودک همسری و مسائل مرتبط با آن، اعمال ضمانت اجرایی کیفری شدید، در چارچوب سیاست کیفری برای مرتکبان از مؤثرترین عوامل تاثیرگذار است .

- حضور یک قاضی زن و دیدگاه متفاوت آنان راجع به آسیب های واقعی ازدواج زودهنگام و نشانه ها و آثار بلوغ به لحاظ زن بودن آنان، می تواند به محکمه در یافتن حقایق و اتخاذ تصمیم صحیح موثر باشد.

-طبق قانون هرگاه ولی بر خلاف مقررات ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی دختر خود را به عقد ازدواج دیگری درآورد، فاقد مسئولیت کیفری و نیز حقوقی است ؛ زیرا مجازات موضوع ماده ۶۴۶ قانون مدنی ایران صرفاً برای زوج، مقرر شده است . بنابراین، اصلاح ماده ۶۴۶ قانون مجازات اسلامی و رفع ابهام و تعیین مصداق واژه مصلحت و به علاوه تعیین ضمانت اجرای کیفری در مورد ازدواج قبل از سن بلوغ پیشنهاد می گردد.

-نظارت جدی بر رویه قضایی و اصلاح دیدگاه و عملکرد قضات، تبیین دقیق واژه های «اذن»، «ولی» و «مصلحت» به رسمیت شناختن جایگاه کارشناسان، روانپزشکان و پزشکی قانونی، الزامی نمودن حضور مشاوران زن، به رسمیت شناختن جایگاه طفل و جدی گرفتن آگاهی و رضایت طفل، تجزیه و تحلیل دقیق ادله ولی مبنی بر رضایت به ازدواج و بررسی صلاحیت متقاضی ازدواج، همگی ضروری به نظر می رسد.

-فقر و نداشتن درآمد از مهمترین عوامل تاثیر گذار در افزایش کودک همسری است. لذا با بهبود شرایط مالی و اقتصادی خانواده ها و ایجاد کار و کسب و درآمدزایی خانواده ها از ازدواج های کودک همسری جلوگیری کرد .

- پیشنهاد می شود برای جلوگیری از هر گونه سوء استفاده از کودک از سوی ولی در ازدواج و در جهت رعایت حقوق آنها، با تشکیل یک هیأت سه نفره کارشناسی متشکل از یک نفر روانشناس، یک

نفرحقوقدان و یک عالم فقهی، پیش از عقد نکاح و ثبت هر گونه ازدواجی در دوران کودکی، ارائه گواهی این هیأت سه نفره، برای ارائه به دفاتر ثبت ازدواج لازم و ضروری باشد و در صورت عدم ارائه این گواهی مانع ثبت ازدواج کودک شوند.

با وضع و اجرای مقررات ملی در راستای مبانی فقهی و انظار فقیهان و هماهنگی با تدابیر و اقدامات مناسب بین المللی و نیز منظور داشتن مشاوره با والدین و افزایش آگاهی و آموزش عمومی در سطوح ملی و محلی با تأکید بر نقش روحانیون مذهبی و ترویج برابری جنسیتی و انجام ازدواج آگاهانه و رضایت مندانه، می توان رونق و ترویج ازدواج زودهنگام را که ریشه در انگاره های فرهنگی، رسوم و عرف دارد و همچنان در سراسر جهان به چشم می خورد، مرتفع نمود.

منابع

۱. ابن تراب، مریم (۱۳۸۹)، نقش عرف در حقوق همسران، دو فصلنامه فقه و حقوق خانواده، دوره پانزدهم، ش ۵۲
۲. ادینه بی المه جوق، فاطمه (۱۳۹۸)، مطالعه تطبیقی موضوع کودک همسری در جمهوری اسلامی ایران و آراء مذاهب اهل سنت، پایان نامه کارشناسی ارشد، رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه پیام نور خراسان رضوی، مرکز مشهد.
۳. اذری، هاجر و منیره میراحمدی (۱۳۹۸)، رویکردهای قضائی به تشخیص مصلحت در ازدواج کودکان، فصلنامه زن و جامعه، سال دهم، شماره ۴۰، زمستان.
۴. اراکی، حاج شیخ محمدعلی (۱۳۷۲)، توضیح المسائل، تهران، نشر ایران.
۵. اسدزاده، سعید و مجتبی کنجوری (۱۴۰۰)، نحوه پیشگیری کیفری از ازدواج در سنین کودکی از گذر تطبیق آن با جرم ازدواج اجباری، پنجمین کنفرانس بین المللی و ملی مدیریت، حسابداری و حقوق، آذر ماه.
۶. اسلامی، رضا؛ میریان، سیده سارا (۱۳۹۴)، بردگی جنسی کودکان و سازوکارهای مقابله با آن در نظام بین المللی حقوق بشر و حقوق ایران، پژوهشنامه حقوق کیفری، سال ششم، شماره اول، بهار و تابستان.
۷. اشوری، محمد و معظمی، شهلا (۱۳۸۱)، نگاهی به پدیده همسرکشی در استان فارس، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی تهران، شماره ۵۸.
۸. افتخارزاده، سیده زهرا (۱۳۹۴)، تجربه زیسته زنان در ازدواج زودهنگام، پژوهشنامه مددکار اجتماعی، شماره ۳.
۹. امراللهی نیا، مهدیه (۱۴۰۰)، کودک همسری و خسارات معنوی ناشی از آن از منظر فقه و حقوق، رساله دکتری، دانشگاه ادیان و مذاهب، دانشکده زن و خانواده، تهران.
۱۰. امیدی، جلیل (۱۳۹۵)، بحثی تطبیقی درباره ازدواج و ولایت در تزویج، تهران، انتشارات میزان.
۱۱. امیدی جلیل (۱۰۴۱)، تجویز صغار (مطالعه تطبیقی و ارزیابی انتقادی تبصره ماده ۱۰۴۱)، مقالات و بررسی ها، دفتر ۱۱ و ۱۲، تابستان.

۱۲. بابائی، زهرا و جعفری کلیر، فاطمه زهرا و فضلای، زینب و فرهادی اتی کندی، فاطمه و نجف زاده آرباطان، مریم (۱۴۰۱)، کودک همسری در ایران، دومین کنفرانس سراسری مطالعات و یافته های نوین در علوم تربیتی، مشاوره و روانشناسی ایران.
۱۳. بروجردی عبده، محمد (۱۳۸۰)، حقوق مدنی، تهران: کتابخانه گنج دانش، چاپ اول.
۱۴. بستان (نجفی)، حسین (۱۳۸۸)، اسلام و تفاوت های جنسیتی، قم، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.
۱۵. بیات، فرهاد و بیات، شیرین (۱۳۹۸)، شرح جامع حقوق مدنی، تهران: انتشارات ارشد.
۱۶. پاشایی، شهلا، ۱۴۰۱، بررسی کودک همسری از منظر دین اسلام و جامعه بین المللی با نگاهی به پرونده مونا.
۱۷. پور، مختار (۱۳۷۴)، بررسی رابطه ی سن کم مادر و میزان هوش در فرزندان، مجله اندیشه و رفتار، شماره ۲۰۱.
۱۸. تلک ابادی، حین (۱۴۰۰)، بازشناسی ادله قرآنی جواز کودک همسری در فقه شیعه، مجله پژوهش های فقه اسلامی و مبانی حقوق، شماره ۳، تابستان و پاییز.
۱۹. جزیری، عبدالرحمن (۱۴۰۶)، الفقه علی المذاهب الاربعه، جلد دوم، دار احیاء التراث العرب.
۲۰. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۹۵)، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، تهران: کتابخانه گنج دانش، جلد ۵.
۲۱. جلالی، محمود و دیگران (۱۳۸۴)، ضرورت الحاق ایران به کنوانسیون ۱۸۷۹ منع کلیه اشکال تبعیض علیه زنان، در مجله نامه مفید، شماره ۵۵.
۲۲. جمال الدین، ابومنصور، حسن بن یوسف بن علی بن مطهر حلی (۱۴۱۳ق)، قواعد الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۲۳. جواهری، شیوا (۱۳۹۹)، وضعیت و آثار ازدواج کودکان در حقوق بین الملل با نگاهی به حقوق ایران، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشکده حقوق و معارف اسلامی، دانشگاه شهید اشرفی اصفهانی.
۲۴. حاجیلو، فتنه، توکل اقایاری و فریده علیپور آبدار (۱۴۰۰)، علل زمینه ساز کودک همسری، فصلنامه زن و جامعه، دوره ۱۲، شماره ۴۸، زمستان.

۲۵. حسین زاده، معصومه و اکبری، محمود، ۱۳۹۹، آسیب شناسی کودک همسری با نگاهی به فقه امامیه و حقوق ایران، نخستین همایش ملی چالشها و راهکارهای تعالی نهاد خانواده در مذاهب اسلامی با محوریت آسیب های اجتماعی، زاهدان
۲۶. دفتر مطالعات حقوقی معاونت پژوهش های سیاسی - حقوقی (۱۳۹۷)، اظهارنظر کارشناسی درباره طرح اصلاح ماده ۱۴۰۱ قانون مدنی اصلاحی مصوب ۱۳۸۱/۴/۱، مرکز پژوهش های شورای اسلامی.
۲۷. دهخدا، علی اکبر (۱۳۸۸)، فرهنگ دهخدا، تهران، دانشگاه تهران.
۲۸. دیلمه، نیکو (۱۳۸۹)، حکمت چند همسری در حیات رسول خدا، تاریخ فرهنگ و تمدن اسامی، شماره ۱، زمستان.
۲۹. رازی، ابوالفتح، حسین بن علی (۱۳۷۶)، روضالجنان و روحالجنان فی تفسیر القرآن، ج نوزدهم، مشهد: بنیاد پژوهش های اسلامی آستان قدس رضوی.
۳۰. رستمی چلکاسری، عباداله و همکاران (۱۳۹۵)، بررسی تعارض قانون حمایت خانواده و قانون مجازات جدید از جهت مسئولیت زوج در افضای زوجه نابالغ. فصلنامه خانواده پژوهی، سال دوازدهم، شماره ۴.
۳۱. رضوانی، ابوالفضل (۱۳۹۹)، بررسی فقهی - حقوقی کودک همسری با نگاهی به عرف، پایان نامه کارشناسی ارشد، رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه سیستان و بلوچستان.
۳۲. رضوی فرد، بهزاد و مرادقلی، حسین و ضرغامی، حسین (۱۳۹۵)، بررسی آثار ترمیمی اجرای مراسم خون صلح: مطالعات موردی در استان کرمانشاه، مجله حقوقی دادگستری. سال هشتاد. شماره ۹۴.
۳۳. روشن، محمد (۱۳۹۰)، حقوق خانواده، تهران: انتشارات جنگل جاودانه.
۳۴. زراعت، عباس (۱۳۸۰)، قانون مجازات اسلامی در نظم حقوقی کنونی، تهران، ققنوس، چاپ اول.
۳۵. سیاه بیدی کرمانشاهی، سعید و محسن کوهستانی (۱۳۹۹)، تحلیل فقهی - حقوقی کودک همسری در پرتو انتقادات وارد بر آن؛ تلاشی برای ارائه پیشنهاد مطلوب، نشریه فرهنگی- تربیتی زنان و خانواده، سال پانزدهم، شماره ۵۲، پاییز.
۳۶. شکری، فریده (۱۳۸۷)، بررسی حقوقی سن ازدواج و رشد دختران، مطالعات راهبردی زنان، دوره ۱۰، شماره ۴۰.

۳۷. شکوری راد، صدیقه (۱۳۹۹)، بررسی انتقادی قانون کودک همسری بر مبنای قرآن، پژوهشنامه زنان، سال یازدهم، شماره سوم، پاییز.
۳۸. شهیدی، مهدی (۱۳۵۸)، تشکیل قراردادها و تعهدات، تهران: انتشارات مجد، چاپ پنجم.
۳۹. صفایی، سید حسین، امامی، اسدالله (۱۳۵۰)، حقوق مدنی اشخاص و خانواده اموال، ج اول، تهران: مؤسسه عالی حسابداری، چاپ سوم
۴۰. صفایی، سید حسین، امامی، اسدالله (۱۳۹۷)، مختصر حقوق خانواده، تهران: نشر دادگستر، چاپ سوم.
۴۱. صفایی، سید حسین؛ قاسمزاده، سید مرتضی (۱۳۵۸)، حقوق مدنی اشخاص و محجورین، تهران: انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.
۴۲. صفایی، سید حسین (۱۳۸۲)، دوره مقدماتی حقوق مدنی: قواعد عمومی قراردادها، تهران، نشر میزان.
۴۳. صفایی، سید حسین و امامی، اسدالله (۱۳۸۰)، نکاح و انحلال آن (فسخ و طلاق)، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، چ هشتم.
۴۴. طاهری، هادی (۱۳۹۳)، نکاح اطفال در فقه و حقوق موضوعه ایران، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه فردوسی مشهد.
۴۵. طباطبایی، محمد حسین (۱۳۷۴)، ترجمه المیزان، ترجمه موسوی همدانی سید محمد باقر، نشر جامعه مدرسین، قم، ج ۱۹.
۴۶. طبری، محمد بن جریر، تاریخ الطبری، ج ۳، ص: ۱۶۳.
۴۷. طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن (۱۳۸۷)، المبسوط فی فقه الامامیه، تحقیق: محمدتقی کشفی، تهران، مکتبه المرتضویه لاحیاء و الآثار الجعفریه.
۴۸. ظهیر مسگری، سلمان (۱۳۹۷)، ضمانت اجرای کیفری تدلیس در نکاح در قوانین ایران (فقه امامیه) و قوانین کامن لا، دومین کنفرانس پژوهش در فقه، حقوق و علوم اسلامی، دوره دوم.
۴۹. عاملی، باقر (۱۳۵۰)، حقوق خانواده، تهران، انتشارات دختران ایران.
۵۰. عباسی، کیانا (۱۳۹۹)، کودک همسری در حقوق ایران و نظام بین المللی حقوق بشر، پایان نامه کارشناسی ارشد، رشته حقوق بین الملل، دانشکده حقوق، دانشگاه قم.

۵۱. عظیم زاده اردبیلی، فائزه و فائزه طوقانی پور (۱۳۹۸)، بررسی فقهی حقوقی جرم ازدواج با کودک، مجله کتاب اندیشه های راهبردی، زن و خانواده،
۵۲. علامه طباطبائی، محمدحسین (۱۳۷۰)، تفسیر المیزان، ترجمه حجت الاسلام والمسلمین سید محمدباقر موسوی همدانی، ج نوزدهم، قم: بنیاد علمی و فکری علامه طباطبائی.
۵۳. غدیری، ماهرو (۱۳۹۵)، سن و رضایت به ازدواج از منظر نظام بین المللی حقوق بشر، در فصلنامه خانواده پژوهی، شماره ۴۵.
۵۴. فرهمند، مهناز؛ فاطمه دانا فر و محبوبه پورابراهیم ابادی (۱۳۹۹)، واکاوی تجارب زناشویی کودک همسری: درهم آمیختگی عاطفی - فکری و بی قدرتی؛ دوفصلنامه پژوهش های جامعه شناسی معاصر، سال نهم، شماره ۱۷، پاییز و زمستان.
۵۵. فیض، علیرضا (۱۳۹۱)، مبادی فقه و اصول، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
۵۶. فیاضی، مسعود (۱۳۹۴)، ماهیت احکام امضایی، مطالعات اسلامی: فقه و اصول، دوره چهل و هفتم ش ۱۰۲
۵۷. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۰)، حقوق مدنی قواعد عمومی قراردادها، ج اول، تهران: انتشارات بهنشر.
۵۸. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۰)، قواعد عمومی قراردادها، جلد چهارم، تهران: انتشارات سهامی.
۵۹. کوشکی، غلامحسن و حسین وند، موصی (۱۳۹۶)، سنت میانجیگری در قوم بختیاری همسو با آموزه های عدالت ترمیمی، در دانشنامه عدالت ترمیمی، میزان، دوره دوم.
۶۰. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۲)، دوره مقدماتی حقوق مدنی - خانواده، تهران، میزان، چاپ سوم.
۶۱. گرجی، ابوالقاسم و دیگران (۱۳۹۷)، بررسی تطبیقی حقوق خانواده، تهران: دانشگاه تهران.
۶۲. لطفی، راضیه (۱۳۸۹)، پیامدهای سلامتی ازدواج زودرس در زنان، فصلنامه زن و بهداشت، شماره ۲.
۶۳. محقق داماد، سیدمصطفی (۱۳۸۶)، بررسی فقهی خانواده (نکاح و انحلال آن)، تهران، مرکز نشر علوم انسانی، چاپ شانزدهم.
۶۴. مشهدی علی پور، مریم (۱۳۹۱)، مطالعه تطبیقی جایگاه زن در جاهلیت، قرآن و سنت، تهران: حکمت و دین پژوهی.

۶۵. مصلحتی، حسین(۱۳۸۳)، ازدواج و ازدواج درمانی، تهران :انتشارات البرز، چاپ دوم.
۶۶. معین محمد(۱۳۵۷)، فرهنگ فارسی، تهران، انتشارات امیرکبیر.
۶۷. مقدادی، محمدمهدی و جواد پور، مریم(۱۳۹۶)، تاثیر ازدواج زودهنگام بر سلامت جنسی کودکان و ساز و کارهای مقابله با آن، فصلنامه حقوق پزشکی، شماره ۴۰.
۶۸. مقدسی،محمد باقر و عامری،زهرا(۱۳۹۴)، ازدواج اجباری ، در آموزه های حقوق کیفری،دانشگاه علوم رضوی.شماره ۱۲.
۶۹. مکارم شیرازی، ناصر(۱۳۸۵)، مجموعه استفتائات جدید، قم، انتشارات مدرسه علی بن ابی طالب (ع).
۷۰. منصوری، سمیه(۱۳۹۴)، تزویج صغیره در فقه مذاهب خمس و حقوق ایران،پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه مذاهب اسلامی.
۷۱. موسوی بجنوردی (۱۳۸۶)، اندیشه های حقوقی یک(حقوق خانواده یک)، تهران، انتشارات مجد، چاپ اول. موسوی گلپایگانی، محمدرضا
۷۲. موسوی گلپایگانی، محمدرضا(۱۳۷۲)، مجمع المسائل، قم، دارالقرآن الکریم.
۷۳. مهریزی، مهدی(۱۳۹۰)، شخصیت و حقوق زن در اسلام، تهران، شرکت انتشارات علمی و فرهنگی.
۷۴. میرشاه،سمیه(۱۴۰۰)،پیامدها و آسیب های کودک همسری،همایش بین المللی ،
۷۵. نائینی، احمدرضا(۱۳۸۶)، مشروح مذاکرات قانون مدنی ، تهران، مرکز پژوهش های مجلس شورای اسلامی، چاپ اول.
۷۶. نیکونام نظامی، تندیس و ضربی، شکیب و حجتی، زینب و قدسی، زهرا(۱۴۰۰)،بررسی علل، پیامدها و آسیب های پدیده ی کودک همسری،چهارمین همایش بین المللی روانشناسی، علوم تربیتی و مطالعات اجتماعی،همدان
۷۷. ولایی، عیسی(۱۳۸۴)، فرهنگ تشریحی اصطلاحات اصول، تهران، نشر نی.

منابع غیر فارسی

۱. ابن بابویه قمی، محمد (۱۴۰۴)، من لا یحضره الفقیه، جلد دوم، قم: جامعه المدرسین.
۲. ابن رشد، محمد بن احمد (۱۳۹۵ق)، بدایه المجتهد و نهایه المقتصد، مصر: مطبعة مصطفى البابي الحلبي و اولاده.
۳. ابن اثیر، علی بن محمد (۱۴۰۳)، أسد الغابة فی معرفة الصحابة، دار إحياء التراث العربی، بیروت، ج ۶.
۴. ابن ادریس حلی، محمد بن منصور بن احمد (۱۴۱۰)، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، ج ۲، قم، دفتر انتشارات اسلامی.
۵. ابن حجر عسقلانی، شهاب الدین (بی تا)، فتح الباری، بیروت: دارالمعرفة، الطبعة الثانية.
۶. ابن سعد، محمد (۱۴۰۸ق) الطبقات الكبرى، بیروت، ج ۸، ص: ۴۶.
۷. ابن عابدین (۱۴۱۵ق)، حاشیة ردالمحتار، دارالفکر، بیروت.
۸. ابن کثیر، البدایة و النهایة (۱۴۰۸ق)، تحقیق علی شیر، بیروت، دار احیاء التراث، ج ۸.
۹. ابن ماجه، أبو عبد الله محمد (۱۳۲۶ق)، سنن ابن ماجه. بیروت: دارالرائد العربی.
۱۰. ابن منظور، محمد بن مکرم (۱۴۱۲)، لسان العرب، بیروت، دارالتراث العربی، مؤسسه التاريخ العربی.
۱۱. ابن نجیم المصری (۱۴۱۸ق)، البحر الرائق، یضبطه وخرج آیاته وأحادیثه الشیخ زکریا عمیرات، دارالکتب العلمیة، الولی، منشورات محمد علی بیضون، بیروت - لبنان.
۱۲. ابن هشام، ابو محمد عبد الملک (۱۴۰۱ق)، السیرة النبویة، ج ۱، ص: ۲۵۴.
۱۳. ابوبکر الکاشانی (۱۴۰۹ق)، بداع الصناعات، المكتبة الحبیبة، الولی، پاکستان.
۱۴. ابوزهره، محمد (۱۴۰۹ق)، اوال الشخصیة، دارالفکر، سوم، بیروت.
۱۵. امین الاسلام الطبرسی (۱۴۰۸ق)، مجمع البیان، دارالمعرفة، بیروت، ج دوم.
۱۶. بحر العلوم، السید محمد (۱۴۰۳ق)، بلغة الفقیه، ج ۴، تهران، انتشارات مکتبه الصادق.
۱۷. جبعی عاملی، زین الدین (۱۴۱۳ق)، مسالک الافهام، قم، مؤسسه المعارف الاسلامیه، چاپ اول.

۱۸. جوهری، اسماعیل بن حماد (۱۴۰۴ق)، الصحاح تاج اللغة و صحاح العربیله، جلد یک، دار العلم ملایین.
۱۹. حرعاملی، محمد بن حسن (۱۳۹۱ق)، وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، بیروت، دار احیاء التراث العربی، بی تا.
۲۰. حسینی شیرازی، محمد (۷۰۴۱ق)، موسوعه استدلالیه فی الفقه الاسلامی، ج شصت و چهارم، قم: مؤسسه الفکر الاسلامی.
۲۱. حلبی، ابن زهره، حمزه بن علی (۱۴۱۷ق)، غنیة النزوع الی علمی الأصول و الفروع، قم: مؤسسه امام صادق(ع).
۲۲. حلبی، ابوالصلاح، تقیالدين بن نجمالدين (۳۰۴۱ق)، الکافی فی الفقه، اصفهان: کتابخانه امام امیرالمؤمنین
۲۳. حلی، ابن ادریس (۱۴۱۰ق)، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، ج دوم، چ دوم، قم: دفتر انتشارات اسلامی
۲۴. خویی، سید ابوالقاسم (۱۴۱۸ق)، موسوعه الإمام الخوئی، ج سی و دوم، قم: مؤسسه إحياء آثار الإمام الخوئی.
۲۵. الدوسقی، محمد ابن احمد (۱۴۲۸ق)، حاشیه الدوسقی علی الشرح الكبير، ج اول، ناشر: المكتبة العصریه، بیروت، لبنان .
۲۶. الرازی، فخرالدین (۱۴۱۰ق)، تفسیر الرازی، ج سیام، بیروت: دارالفکر المعاصر.
۲۷. زحیلی، وهبه (۱۴۰۹ق)، الفقه الاسلامی و ادلته، دمشق، دارالفکر.
۲۸. الزحیلی، وهبه بن مصطفی (۱۴۱۸ق)، التفسیر المنیر فی العقیده والشریعه والمنهج، جلد ۲۸، بیروت: دار الفکر المعاصر
۲۹. الزیلی، وهبه (۱۴۳۱)، الفقه اسلامی و ادلته، دارالفکر، دمشق.
۳۰. سغدی، علی بن حسین (۱۴۰۴)، التتف فی الفتاوی، عمان: دارالفرقان؛ بیروت، مؤسسه الرسالة.
۳۱. شافعی، محمد بن ادریس (۱۴۰۳)، کتاب الام، بیروت: دارالفکر، الطبعة الثانية.

۳۲. شهید ثانی، زین الدین بن علی (۱۴۱۳)، مسالک الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام، قم: مؤسسه المعارف الإسلامية.
۳۳. شیخ طوسی، ابو جعفر محمد بن حسن (۷۰۴۱ق)، الخلاف، ج چهارم، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
۳۴. شیخ مفید، محمد بن نعمان (۳۱۴۱ق)، المقنعه، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
۳۵. طباطبایی حکیم، سید محمد حسن (۱۴۰۴ق)، مستمسلک العروه الوثقی، مکتبه آیه الله العظمی المرعشی
۳۶. طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم (۱۴۰۹ق)، العروه الوثقی، بیروت، منشورات مؤسسه الاعلمی للمطبوعات، الطبعة الثانية.
۳۷. طوسی، ابو جعفر محمد بن حسن (۱۴۰۰ق)، لنهائله فی مجرد الفقه و الفتاوی، دارالکتاب العربی، بیروت، لبنان.
۳۸. عاملی، جعفر مرتضی، الصحیح من سیره النبی الأعظم، ج ۴، ص: ۹۶-۱۰
۳۹. عاملی، زین الدین بن علی، شهید ثانی، (ق) ۳۱۴۱، مسالک الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام، ج هفتم، قم: مؤسسه المعارف الإسلامية.
۴۰. عاملی، محمد بن مکی، شهید اول، (ق) ۱۴۰۱، اللمعه الدمشقیه فی فقه الإمامیه، بیروت: دار التراث - الدار الإسلامية.
۴۱. عاملی کرکی، علی بن حسین، محقق ثانی، (۱۴۱۴ق)، جامع المقاصد فی شرح القواعد، ج دوازدهم، قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام.
۴۲. عاملی، حرّ، محمد بن حسن (۱۴۰۹ق)، وسائل الشیعه، ج بیستم، قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام.
۴۳. علامه حلی، ابو منصور حسن بن یوسف بن مطهر (۱۴۰۱ق)، تحریر الاحکام الشرعیه علی مذهب الامامیه، مؤسسه آل البيت.
۴۴. علیش، محمد بن احمد (۱۴۰۹)، منح الجلیل شرح مختصر خلیل، بیروت، دارالفکر.
۴۵. عوده، عبدالقادر (۱۹۸۷)، التشريع الجنائي اسلامی، بیروت، مؤسسه الرساله.

۴۶. قرطبی اندلسی، محمد بن احمد بن رشد (۱۴۲۵ق)، بدایه المجتهد و نهایه المقصد، قاهره، دارالعقید.
۴۷. قزوینی زنجانی، ملا علی (۱۴۲۱ق)، صیغ العقود و الإیقات، قم: مجمع اندیشه اسلامی.
۴۸. قمی، میرزا ابوالقاسم (۱۳۷۸ق)، قوانین الاصول، تهران: علمیه اسلامی.
۴۹. کلینی، ابوجعفر، محمد بن یعقوب (۱۴۰۷ق)، الکافی، تهران: دارالکتب الإسلامیه.
۵۰. محقق حلی، جعفر بن حسن (۱۴۰۹)، شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، تهران، انتشارات استقلال.
۵۱. محقق کرکی، علی بن حسین (۱۴۰۸ق)، جامع المقاصد فی شرح القواعد، قم، آل البیت.
۵۲. محمد بن احمد القرطبی (۱۹۶۵م)، الجامع الاحکام القرآن، داراحیاء التراث العربی، بیروت.
۵۳. مرداوی، علی بن سلیمان (۱۴۱۹)، الإنصاف فی معرفه الراجح من الخلاف، بیروت: دار إحياء التراث العربی.
۵۴. مروارید، علی اصغر (۱۴۱۰)، سلسله الینابیع الفقہیہ، بیروت، لبنان، چاپ اول.
۵۵. مسعودی، علی بن حسین (۱۴۰۴)، مروج الذهب، ج ۲، تهران، انتشارات علمی و فرهنگی.
۵۶. مغنیه، محمد جواد (۱۴۲۵ق)، الفقه علی المذاهب اربعه، تهران، دارالکتب اسلامی.
۵۷. مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۴ق)، کتاب النکاح، مدرسه الامام علی بن ابیطالب (ع)، قم، ج ۲.
۵۸. موسوی خمینی، سید روح الله (۱۳۹۰ق)، تحریر الوسیله، قم: مؤسسه النشر الاسلامیه التابعه لجماعه المدرسین جلد دوم.
۵۹. نجفی، محمد حسن بن باقر (۱۴۱۲ق)، جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام، بیروت، دارالکتب الاسلامیه.

Abstract

Child marriage is a form of child abuse and what Islam has ordered in the matter of marriage is rationality, morality and expediency, which shows the revelation of its rulings. In this research, an attempt has been made to analyze child marriage from the point of view of law, Imamiyyah and Sunni jurisprudence and its social harms by using the method of document-library study and collecting research findings with a descriptive-analytical approach. Conclusion: By examining and studying the civil law and comparing the sayings of the Imamiyyah and Sunni jurists regarding the child of a spouse, we find out that the age of marriage is not the same between them and their opinions on this matter are different; Even between the civil law and Imami jurists regarding the age of marriage, there is no consensus and harmony, and the permission to marry children has no basis in the Qur'an, and most of the verses proposed in the research conducted in the field of not prescribing child marriage have not been documented. Therefore, it is suggested that the legal system re-examines the age of marriage of the child according to the social reality and amends Article ۶۶ of the Islamic Penal Code and removes the doubts and ambiguities and determines the components of the word expediency and also determines the guarantee of criminal execution in the case of marriage. Prioritize before puberty.

Key words: child marriage, Islam, Imami jurisprudence, Sunni jurisprudence, civil law, social harm.



Payam Noor university

The center of Qom

"Master's Thesis "M.A

in the field of jurisprudence and fundamentals of Islamic law

Title

Child marriage from the point of view of Imami jurisprudence and the
four Sunni schools of thought

Supervisor

Dr. Hossein Esmaili

Advisor

Dr. Reza Ali Karmi

By:

Leila Hosseini

May ۲۰۲۳