

## بررسی آثار و وضعیت ازدواج کودکان در فقه امامیه و حقوق ایران

تاریخ دریافت: ۹۸/۰۱/۳۱

تاریخ پذیرش: ۹۸/۰۲/۳۱

فاطمه یعقوبی جویباری<sup>۱</sup>، محمدحسین شعبانی<sup>۲</sup>، سیدابراهیم  
میراحمدی<sup>۳</sup>

### چکیده

وقوع ازدواج در سنین پایین و کودکی، که در کنوانسیون‌های جهانی تا سن ۱۸ سالگی را در برمی‌گیرد، پدیده‌ای است که در اکثر جوامع توسعه‌نیافته و سنتی روی می‌دهد. با توجه به این امر که تنها جواز تزویج ولایی کودکان، رعایت شرط مصلحت و نبود مفسده است، پرداختن به این موضوع و تبیین ابعاد گوناگون آن از منظر فقهی و حقوقی می‌تواند نقش مهمی در کاهش ازدواج‌های بدون مصلحت کودکان داشته باشد. در این راستا هدف پژوهش بررسی آثار و وضعیت ازدواج کودکان در فقه امامیه و حقوق ایران می‌باشد. نتایج تحقیق نشان داد که کودکان در ازدواج دارای حقوقی هستند، و این حقوق برای این کودکان ثابت است؛ زیرا همان‌طور که بیان شد همه فقهای اهل امامیه اتفاق نظر دارند که در ازدواج‌های صحیح یا دائم، وطی به شبهه و نکاح فاسد حقوق کودکان ثابت است؛ همچنین می‌توان گفت که برای اینکه مشخص شود آیا نکاحی - هر نکاحی، با هر نامی و در هر زمانی - در دایره شرع قرار دارد یا نه، باید آن را در چارچوب ارکان و شرایط و تعریف نکاح صحیح قرار داد که اگر در آن قرار گرفت، به تبع، تمام حقوق افراد تعریف شده در این نکاح - زوج، زوجه، کودک و عصبات - ثابت می‌شود.

واژگان کلیدی: کودک، ازدواج، ازدواج زودهنگام، فقه امامیه

۱- کارشناس ارشد الهیات گرایش فقه و حقوق

۲- استادیار فقه و حقوق دانشگاه پیام نور

۳- استادیار فقه و حقوق دانشگاه پیام نور

## ۱- مقدمه

ازدواج از جمله پدیده‌های مهم اجتماعی است که نقش بسیار حساسی بر تمامی ابعاد زندگی انسان دارد و داشتن آمادگی لازم از نظر جسمی، روانی و اجتماعی برای آن ضروری است. به همین دلیل در قوانین حقوقی بسیاری از کشورهای جهان حداقل سنی برای آن در نظر گرفته شده است. باوجود اینکه ازدواج زودرس در طی ۳۰ سال گذشته کاهش یافته، اما هنوز در بسیاری از کشورها بخصوص در مناطق روستایی، معمول و امری عادی است. با وجود این که بیشتر کشورها حداقل سن قانونی برای ازدواج را ۱۸ سال اعلام کرده‌اند، پیش‌بینی می‌شود بیش از ۱۰۰ میلیون دختر در دهه آینده ازدواج زودرس داشته باشند (لطفی، ۱۳۸۹، صص ۶۷-۷۹).

هدفی که اسلام برای ازدواج ترسیم می‌نماید، در درجه عالی آن رسیدن به آرامش و کمک به یکدیگر در سختی و دشواری‌های زندگی است. این پیمان آسمانی سبب ادامه حیات جامعه می‌شود و درنهایت سبب فروکش کردن غریزه جنسی می‌شود. خداوند در قرآن کریم می‌فرماید: «وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ»؛ و از نشانه‌های او اینکه از (نوع) خودتان همسرانی برای شما آفرید تا بدان‌ها آرام گیرید و میانتان دوستی و رحمت نهاد. آری، در این (نعمت) برای مردمی که می‌اندیشند قطعاً نشانه‌هایی است (سوره روم، آیه ۲۱).

ازآنجا که خانواده نقش به‌سزایی در حیات اجتماعی و فردی انسان دارد و از سوی دیگر رسیدن به جامعه آرمانی در گرو تشکیل خانواده‌های موفق است، سن ازدواج، سلامت روانی و جسمی و آمادگی برای تشکیل زندگی مشترک از مهم‌ترین ویژگی‌های لازم برای تشکیل یک خانواده است (علوی، ۱۳۹۲، صص ۹۹-۱۲۴).

لذا، امروزه پدیده ازدواج زودهنگام با وجود برخورداری از کارکردهایی که چه‌بسا در برهه‌هایی از تاریخ اجتماعی انسان کارکردهای مناسبی نیز بوده است، با پیشرفت و تحولات اجتماعی و فرهنگی حاصل از توسعه اقتصادی و صنعتی جوامع و نوسازی و مدرنیزاسیون آن‌ها، از آثار و تبعات آسیب‌شناختی مهمی برخوردار است. وقوع ازدواج در سنین خردسالی و به تعبیر مشخص کودکی، که در کنوانسیون‌های جهانی تا سن ۱۸ سالگی را در برمی‌گیرد، پدیده‌ای است که در اکثر جوامع توسعه‌نیافته، سنتی و بسته روی می‌دهد. با توجه به جایگاه ازدواج در دین مبین اسلام و نظر به ابهامات موجود در زمینه ازدواج کودکان، لزوم بررسی جوانب مختلف این موضوع از دیدگاه فقهی و حقوقی ضروری است. ازآنجا که در دین اسلام جهت تزویج کودک و حفظ کودکان از آسیب‌های احتمالی چنین ازدواج‌هایی شرایط خاصی در نظر گرفته شده است که عدم مفسده و رعایت مصلحت کودک مهم‌ترین رکن و شرط اساسی چنین ازدواجی است، به نظر می‌رسد تفسیر و تبیین مصلحت و ابعاد گوناگون آن و شرایط ویژه تزویج ولایی کودکان در زمره مسائلی است که علی‌رغم اهمیت بسیار، تاکنون کمتر بدان پرداخته شده است و از طرفی قرار دادن چنین شروطی حتماً غرض عقلایی دارد و در برخی موارد باعث جلوگیری از آسیب‌های احتمالی می‌شود که ممکن است آینده و حیات کودکان را به خطر بیندازد (زمانی، ۱۳۹۴، صص ۱۲-۱).

در مورد تزویج ولایی کودکان نابالغ، برخی از فقها رعایت مصلحت و گروهی عدم وجود مفسده را شرط دانسته‌اند و در صورت رعایت نکردن این شرط گروهی عقد مزبور را باطل و بعضی غیر نافذ دانسته‌اند که پس از رسیدن به سن بلوغ، زوج یا زوج می‌توانند آن را تنفیذ کنند. ازآنجا که صغار و مجانبین از قدرت اراده امور شخصی و جلب منافع خود ناتوان هستند، در شرع مقدس اسلام برای آنان ولی و سرپرست تعیین شده است و تصرف ولی در امور مربوط به آنان، مگر در جهت حفظ منافع و مصالح آن‌ها، صحیح نمی‌باشد (رجبیان، بی‌تا، ص ۵۳).

بنابراین، با توجه به این امر که تنها جواز تزویج ولایی کودکان، رعایت شرط مصلحت و نبود مفسده است، پرداختن به این موضوع و تبیین ابعاد گوناگون آن از منظر فقهی و حقوقی می‌تواند نقش مهمی در کاهش ازدواج‌های بدون مصلحت کودکان داشته باشد. در این راستا در این پژوهش بررسی آثار و وضعیت ازدواج کودکان در فقه امامیه و حقوق ایران از اهداف پژوهش حاضر است و محقق در پی پاسخ به این سؤال بر خواهد آمد که آثار و وضعیت ازدواج کودکان در فقه امامیه و حقوق ایران چگونه است؟ همچنین مصلحت چه نقشی در ازدواج کودکان دارد؟ تصرف ولی در امر ازدواج کودکان چه حکمی دارد؟

## ۲- مبانی ازدواج کودک

کودک یک میوه نارس اجتماع انسانی است که هنوز در عرصه‌های جسمی، اجتماعی، روحی و روانی و به‌طور کلی در تمامی بدهای متعدد یک انسان به بلوغ و رسیدگی کامل نائل نگردیده است. کودکی از مراحل بنیادین زندگی هر انسانی در جامعه است که اگر به‌خوبی شناخته نشود آثار و پیامدهای جبران‌ناپذیری به همراه خواهد داشت. در مورد تزویج کودکان که برخلاف قاعده بوده، اصل تزویج کودکان موردپذیرش فقهای اسلام قرار گرفته و در این زمینه افزون بر اجماع، عدله عامه و روایات خاصه‌ای وجود دارد. مشهور فقهای امامیه به سبب اختیار از دختر نابالغی که ولایت او از سوی پدر و جد پدری به تزویج درآمده است فتوا دادند و

درباره پسر نابالغ که برایش همسر انتخاب شده کثیری از فقها قائل به سلب اختیار از او پس از رسیدن به سن بلوغ شده‌اند (طوسی، ۱۴۰۷ق، ص ۳۴۵). در فقه و حقوق کنونی ازدواج دارای شرایط خاصی است که کودک فاقد آن شرایط می‌باشد از جمله قصد رضای طرفین، اختیار، بلوغ و ... حقوق دانان برای حل این مشکل در ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی سن ازدواج برای دختران را ۱۵ سال تمام و پسران ۱۸ سال تمام مقرر کرده‌اند. در صورت عدول از این ماده تمام آثار حقوقی ازدواج طبیعی بر آنان بار می‌شود مگر در مورد مواقعی که دختران نابالغ نه تنها مکلف به تمکین جنسی نیستند، بلکه عمل زناشویی با آنان مطلقاً ممنوع و مجازاتی را در پی دارد؛ که مجازات آن به ۶ ماه تا دو سال حبس محکوم می‌باشد. اگر کودک پدر یا جد پدری داشت این اجازه را او به کودک می‌دهد و سایر اعضای خانواده در این راه سهمی ندارند در صورت فوت اولیای قهری تصویب اراده او با قیم است و قیم شخص خارجی می‌باشد. بدین ترتیب باید پذیرفت که دخالت ولی قهری در ازدواج فرزند صغیر خود کمتر چهره حمایتی دارد و محدود به مصلحت مولی‌علیه می‌باشد؛ و دختر و پسر صغیر از این حیث باهم تفاوتی ندارند. این ولایت در اثر فوت و زوال عقل ساقط می‌شود، بنابراین پس از مرگ ولی قهری قیم یا وصی نمی‌تواند به نمایندگی ولی قهری کودک برای او تصمیم بگیرد. بنابراین؛ ذکوری که قبل از ۱۸ سال تمام بخواهد ازدواج کند باید از دادگاه معافیت از شرط سن بخواهد تا عقد به وسیله او منعقد شود و صحت آن هم منوط به اجازه ولی یا قیم خواهد بود.

### ۳- لزوم رشد در ازدواج

آیا صرف رسیدن به بلوغ جنسی برای ازدواج فرد کافی است؟ آیا در این سن دختران قادر به قبول مسئولیت هستند و به بلوغ روانی و عاطفی برای ازدواج رسیده‌اند؟ آیا در صورت بروز حمل در چنین سنی او توان لازم را دارد و بارداری در این سن آسیبی به او وارد نمی‌کند؟ مسلماً بلوغ جنسی شرط لازم برای ازدواج است، ولی کافی نیست. شرط اساسی دیگر، رسیدن فرد به رشد است. حال سؤال این است که «رشد» چیست؟ به نظر می‌رسد مفهوم رشد چیزی جز درک نباشد و درک مورد نظر براساس مصادیق مختلف، متفاوت خواهد بود زیرا، درک لازم برای یک امر مالی با عقد مهمی همچون ازدواج قطعاً در یک سطح نیست. چنانکه در کتاب الموسوعه الفقهیه المیسره آمده است: «سن رشد در موارد مختلفی چون خرید و فروش و نکاح فرق می‌کند (انصاری، ۱۴۱۵ هـ ص ۳۹۵). پس رشدی که در بیع مورد نیاز است، با رشدی که برای مسئولیت کیفری باید باشد و رشدی که برای نکاح لازم است، متفاوت است. از این رو، چه بسا فرد به رشد مدنی رسیده باشد، ولی برای ازدواج رشید نباشد. چنانکه امام خمینی (ره) نیز سن رشد را به اعتبار متعلقات آن متفاوت دانسته‌اند. ایشان می‌فرمایند: «رشد مانند علم یک ماهیت بسیط دارد که به اعتبار متعلقات آن متنوع می‌شود. پس همان‌گونه که علم فقه با علم کلام به اعتبار متعلقات متفاوت است، همین‌طور رشد در معاملات با رشد در عطیات و جوایز متفاوت است» (الموسوی الخمینی، ۱۴۱۰، ص ۱۸). طبق فرمایش حضرت امام (ره) رشد در هر امری خاص همان امر است و فردی که در معاملات رشید باشد، لزوماً در همه شئون زندگی به درک و رشد نرسیده است. در امر ازدواج، علاوه بر رشد روانی و عاطفی، دختر باید از نظر جنسی نیز به حدی رسیده باشد که توانایی حمل را داشته باشد و بارداری موجب آسیب جسم او نشود. تحقیقات نشان می‌دهد که معمولاً تا یک سال بعد از اولین قاعدگی احتمال باروری وجود ندارد و پس از این زمان هم احتمال سقط به دلیل عدم توانایی بدن مادر جهت حمل جنین زیاد است. این امر آسیب‌های جدی به جسم و روح وارد می‌کند که مورد تأیید عقلای عالم نیست. طبق قاعده لاضرر، احکام اسلام ضرری نیستند؛ پس در این مورد نیز شریعت سنی را برای ازدواج تجویز می‌کند که زن در صورت بارداری آسیبی نبیند.

بنابراین، فرد علاوه بر بلوغ جنسی باید به رشد فکری و روانی برای ازدواج نیز رسیده باشد. لذا، بعید به نظر می‌رسد فردی که در سن ۱۳ سالگی تازه به بلوغ جنسی رسیده، از نظر روحی و روانی نیز آمادگی ازدواج را داشته باشد و مودت و رحمت در سایه ازدواج را بتوان از او انتظار داشت. بدین ترتیب بهترین سن ازدواج، همان است که قانون سال ۱۳۷۹ پیشنهاد می‌کرد و به تصویب شورای نگهبان نرسید. قانونی هم که در سال ۱۳۸۱ تصویب شد، قابل خدشه است؛ زیرا اولاً؛ ۱۳ سال برای دختران و ۱۵ سال برای پسران سن مناسبی برای تصمیم‌گیری ازدواج نیست. ثانیاً؛ اختیار تزویج فرد را قبل از این سن به ولی او داده است؛ در حالی که انتخاب همسر مهم‌ترین انتخاب زندگی انسان است و اشتباه در آن گاه موجب تزلزل سعادت فرد می‌شود (عاملی، ۱۴۱۶ هـ ص ۲۷۵).

### ۴- آثار سوء ازدواج زود هنگام بر سلامت کودکان

ازدواج زودرس پیامدها و آثار منفی بسیاری بر سلامتی، رشد و حقوق کودکان از خود به جا می‌گذارد. این ازدواج، اغلب فرصت آموزش و تحصیل را از آن‌ها می‌گیرد و باعث می‌شود به لحاظ اجتماعی به نوعی منزوی شوند. هم‌چنین، آزارها و خشونت‌های

- جسمی، جنسی و روانی از سوی شوهران بر دختران در زمره بیشترین مخاطرات این پدیده ناگوار است. از این رو، به لحاظ اهمیت بحث، به برخی از این پیامدها می‌پردازیم.
۱. با ازدواج زودهنگام، آزارها و مشکلات روحی، روانی و جسمی بسیاری بر این کودکان تحمیل می‌شود. از آنجاکه این دختران معمولاً از رشد لازم برخوردار نیستند و از نظر جسمی و روحی، آمادگی همسر یا مادر شدن ندارند، در صورتی که باردار شوند نوعاً دچار مشکلاتی مانند خونریزی ناشی از زایمان یا سقط جنین، آلودگی به ویروس ایدز و... می‌شوند و حتی ممکن است هنگام بارداری بیماری‌هایی را به جنین خود منتقل کنند و همچنین بسیاری اوقات نیز این نوزادان در حین زایمان سقط می‌شوند. به هر روی، پایان چنین ازدواج‌هایی به دلیل اختلاف سن با شوهر خویش و یا درگیری با همسر اول شوهرشان یا طلاق است و یا این که شوهرشان به دلیل کهولت سن، فوت می‌کند و بیوه می‌شوند.
  ۲. از آنجاکه کودکان نوعروس (بدون بلوغ جنسی، جسمی، عاطفی، مهارتی و...) در این سن مهارت‌های لازم را برای زندگی و تربیت بچه ندارند، در این مسیر هم خودشان صدمه می‌بینند و هم این صدمات و آسیب‌ها به فرزندان آن‌ها تحمیل می‌شود.
  ۳. ناتوانی در مطالبه گری و احقاق حق از دیگر آسیب‌های این نوع ازدواج‌هاست. کودک نمی‌تواند حق خودش را مطالبه کند. به عنوان مثال یکی از این مشکلات این است که بر طبق قانون، هنگام افتتاح و باز کردن حساب بانکی باید سن فرد ۱۸ سال تمام باشد. بسیاری اوقات این دختران کم سن و سال و نومتأهل با یک تلافی ژانوسی مواجه می‌شوند؛ یعنی از یک طرف زن یا مادر هستند و از طرف دیگر نمی‌توانند حقوق خودشان را استیفا کنند. مثلاً نمی‌توانند حسابی افتتاح کنند تا نفقه‌شان به آن حساب واریز شود.
  ۴. گاهی اوقات این ازدواج‌ها به طلاق منجر می‌شود که طلاق باعث می‌شود این کودکان به شدت آسیب ببینند. موارد بسیاری در این زمینه مشاهده شده که این کودکان به عنوان نوعروس‌هایی که طلاق گرفته‌اند آسیب‌هایی را متحمل شده‌اند و عمدتاً ازدواج مجدد آن‌ها نیز با ناکامی و شکست توأم می‌شود و نهایتاً بسیاری از این کودکان سیاه‌بخت می‌شوند (مصفا، ۱۳۸۳، ص ۷۴).
  ۵. علاوه بر مشکلات جسمی و ناراحتی‌هایی که در روابط زناشویی به وجود می‌آید، مشکلات روانی عمده‌ای برای آن‌ها پیش می‌آید که پیامدهایی نظیر افسردگی، خودزنی، خودکشی، فرار از منزل را به دنبال دارد. یکی از تأثیرات مخرب ازدواج کودک و در عین حال کم‌توجه، اثرات منفی است که بر روح و روان کودک از خود به جا می‌گذارد به گونه‌ای که حتی در پسران، کمتر از دختران تأثیرش لحاظ می‌شود. در واقع، با چنین ازدواجی، کودک به نوعی از دوران کودکی خود فاصله گرفته و ارتباطش با خانواده و دوستانش قطع شده و از دیگر سو، مسئولیت زندگی نیز مزید بر علت می‌شود و فعالیتش محدود به امور خانه و بچه‌داری خواهد شد، لیکن منجر به پیدایش افسردگی و اضطراب می‌شود.
  ۶. اگر این دختران نومتأهل دچار آسیب‌هایی نظیر تجربه زودهنگام جنسی، بارداری و زایمان زودهنگام یا تحمل خشونت از طرف همسر یا افراد خانواده وی شوند، قطعاً خود این آسیب‌ها منتج به آسیب‌های جدی‌تری خواهد شد و بر اساس آن این دختران (در قالب همسر یا در قالب مادر) ممکن است به خود یا دیگران آسیب‌های جدی وارد کنند و ضمن اینکه این آسیب‌ها می‌تواند به سطح محیط اجتماعی و جامعه سرایت کند.
  ۷. اطفال حاصل از ازدواج این‌گونه دختران در خانواده‌هایی که ناپسامان هستند و از حداقل توانمندی‌های لازم برای تشکیل یک زندگی سالم برخوردار نیستند، ممکن است در مسیرهای مبهم دیگری قرار بگیرند. طبق گزارش سازمان جهانی بهداشت، نوزادانی که مادران آن‌ها زیر بیست سال هستند، ۵۰ درصد بیشتر از آن‌هایی که سن مادرانشان ۲۰ تا ۲۹ سال است می‌میرند. نوزادان این مادران در معرض کمی وزن هنگام تولد و مرده‌زایی نیز قرار می‌گیرند که می‌تواند به علت‌های مختلفی مانند کمی سن مادر، عدم دسترسی و یا ضعف دسترسی به خدمات و مراقبت‌های بهداشتی اتفاق افتد، به‌ویژه مادرانی که در مناطق دورافتاده و روستایی زندگی می‌کنند، بیشتر با چنین خطراتی مواجه می‌شوند.
  ۸. ازدواج در سنین کودکی با خروج از گردونه تحصیل و آموزش و محرومیت از حرفه‌آموزی و مهارت‌آموزی همراه است. همچنین فرصت‌هایی را که جامعه برای شهروندان ایجاد می‌کند از دست می‌دهند. شایان ذکر است که پیشرفت هر جامعه‌ای از جنبه‌های مختلف اجتماعی، اقتصادی، فرهنگی و سیاسی، به ترتیب و آموزش افراد آن جامعه از دوران کودکی به‌ویژه از سنین پایین، بستگی دارد، ولی ترک تحصیل کودکان نیز اگر در پی ازدواج زودهنگام باشد، آنان را از ویژگی‌های شخصیتی‌ای که به رشدشان و در نتیجه به رشد جامعه کمک می‌کند، بازمی‌دارد. همچنین، این کاستی‌ها باعث تحمیل هزینه‌های سنگین، به دلیل از دست دادن توان افزایش بهره‌وری درآمد و بهبود کیفیت زندگی می‌شود.

## ۵- حق ازدواج کودک در فقه

بنا بر نظریه مشهور در میان فقیهان شیعی و نیز اهل سنت، ولی شرعی طفل یعنی پدر یا جد پدری وی می‌تواند فرزند دختر یا پسر نابالغ خود را به ازدواج دیگری دربیآورد. فقیهان البته در دامنه و گستره این حکم هم‌داستان نیستند. درحالی‌که برخی این ولایت را به پدر و جد پدری محدود می‌کنند، شماری آن را به وصی و قیم شرعی طفل نیز تعمیم می‌دهند. برخی فقیهان معاصر با لحاظ این‌که احترام مادر نیز همچون پدر است مادر را هم دارای همین اختیار دانسته‌اند؛ امری که مشکل تبعیض را برمی‌دارد اما هم‌زمان بر دامنه مشکل می‌افزاید. گروهی شرط صحت تزویج طفل را عدم مفسده می‌دانند. بدین ترتیب همین اندازه که ازدواج برای طفل مفسده انگیز نباشد، ولی طفل می‌تواند وی را تزویج نماید. حال آنکه گروهی دیگر عدم مفسده را کافی نمی‌دانند؛ بلکه معتقدند برای صحت تزویج بایستی مصلحتی جهت ازدواج کودک موجود باشد. پیداست که دامنه حکم بنا بر دیدگاه اخیر محدودتر خواهد بود. مهم‌ترین این‌که بنا بر رأی طفلی که ولی برای وی انتخاب همسر کرده است، نمی‌تواند پس از بلوغ، نکاح را رد نماید. اما برابر رأی دیگر طفل این اختیار را دارد که اگر ازدواج را به مصلحت نبیند، آن را رد کند. گروهی دیگر نیز در این باره میان تزویج دختر و پسر فرق نهاده‌اند؛ برابر این نظر پسر می‌تواند پس از بلوغ، تزویج ولی را نفی کند اما دختر این حق را ندارد. این فتوا به مشکل تبعیض که به‌سختی می‌توان آن را بر بنیادی عقلی و حتی بنیاد شرعی استوار بنا نهاد نیز دامن می‌زند.

مستند حکم فقیهان افزون بر دو آیه قرآنی شماری از روایات است. تردید در سند و دلالت این روایات برای بی‌اعتبار دانستن آنان دشوار است. شمار روایاتی که مستند فقهای شیعی است قابل توجه است. برخی از آن‌ها نیز دلالت روشن و آشکاری بر جواز تزویج کودکان دارند. با این حال با این پیش‌فرض که آیات قرآنی مربوط برفرض دلالت بر جواز تزویج صغار، لحن و آهنگ تشویق‌آمیزی به این امر ندارند بلکه صرفاً حکایت حال و وضعیت رایج در جامعه صدر اسلام را می‌کنند به دلایلی چند می‌توان در جواز تزویج صغار در زمان ما تردید کرد. نخست از آن روی که ازدواج نهادی اجتماعی و میان-انسانی است. برای این‌که نهادی منشأ آثار حقوقی شود، باید برخوردار از اعتبار عقلایی باشد. امروزه عقلای عالم رابطه ازدواج میان دو طفل یا یک طفل و یک بالغ را دارای اعتبار نمی‌دانند. این داوری عقلایی به‌ویژه در مورد اطفال غیر متمیز آشکار است. نمی‌توان به شرع اقدس نسبت داد که با نهادی سر آشتی دارد که عقلاً آن را به رسمیت نمی‌شناسند. اعتبار زوجیت همچون دیگر مقولات اعتباری آسان است؛ اما اعتبار باید عقلایی و منشأ اثر باشد. به‌ویژه این‌که تزویج صغار آورده اسلام نیست؛ بلکه در شماری از جوامع ابتدایی پیشین رایج بوده است. از یاد نبریم که اسلام به شماری از رویه‌های رایج آن زمان از سر اضطرار و عدم امکان تحول دفعی و ناگهانی، تن در داده‌است. نمونه کمتر مناقشه برانگیز آن برده‌داری است. این تأییدها را نمی‌توان نشان رضایت اسلام به آن رویه‌ها قلمداد کرد. دوم از آن روی که جوهر تمامی ولایت‌هایی که در اسلام تشریح شده، رعایت مصلحت مولی علیه است؛ هیچ‌گاه تشریح ولایت برای مصلحت ولی یا سرپرست نیست. از همین روی همین‌که ولی از حدود مصلحت مولی علیه خارج شود از ولایت منزل می‌شود. بنابراین اگر تزویج صغیر توسط ولی تشریح شده، به‌منظور رعایت مصلحت صغیر بوده است. در دنیای ما این مصلحت اغلب وجود ندارد. با انتقای این مصلحت آن ولایت نیز منتفی شود. به یاد داشته باشیم که وضع و رفع احکام بنا بر مصالح و مفاسد نوعی است و نه موردی و شخصی. ممکن است در مواردی به‌طور نادر مصلحت در تزویج طفل موجود باشد اما وجود چنین مصلحتی که در زمان ما نوعی و غالبی نیست مبنای وضع احکام شرعی نیست.

سوم به دلیل این‌که تزویج صغیر مستلزم نفی کرامت انسانی طفل و نوعی بی‌احترامی و وهن اوست. هیچ کودکی پس از بلوغ با شنیدن خبر ازدواجش توسط ولی خرسند نمی‌شود. بلکه این خبر را ناگوار و نوعی بی‌احترامی به خود و نفی کرامت و استقلال انسانی خویش تلقی می‌نماید. لزوم رعایت کرامت انسانی یک قاعده و اصل خدشه‌ناپذیر است و نمی‌توان حکمی را به شرع مقدس نسبت داد که کرامت ستیز باشد. درجایی دیگر در این باره استدلال کرده‌ام (نوبهار، ۱۳۸۴، صص ۶۱۳-۶۳۲). به همین ترتیب هر انسانی ناخرسند می‌شود اگر پس از بلوغ دریابد که همچون ابزاری برای ایجاد محرمیت میان او و کسان دیگری قرار گرفته است و با او معامله شیء و ابزار شده است. حتی تزویج قبل از بلوغ می‌تواند مصداق ایذاء و اذیت باشد که ادله استواری بر حرمت آن در متون دینی موجود است.

چهارم تزویج صغار از چشم‌اندازی دیگر کودک را در معرض کودک‌آزاری و تعرض جنسی قرار می‌دهد. پیشگیری از مفسده به حکم عقل لازم است، شرع هم این دریافت عقلانی را می‌پذیرد و به پیشگیری از آن فرمان می‌دهد. این‌که سد راه‌های منتهی به شر و ضرر در همه موارد واجب نیست مانع از آن نیست که گاه سد ذریعه شر لازم باشد. نباید نهادی را تجویز نماییم که به پدیده‌هایی مانند افضاض و افضاض بینجامد و سپس در پی جبران خسارت‌های وارد بر طفل برآییم. جبران خسارتی که معمولاً کافی هم نیست. به نظر روان‌شناسان و حتی پزشکان تزویج طفل نابالغ به پدیده‌هایی مانند بلوغ زودرس می‌انجامد که زبان‌های آنگاه جبران‌ناپذیر است و در مقیاس‌های مادی نمی‌گنجد.

## ۶- حق ازدواج کودکان در حقوق موضوعه

در جمهوری اسلامی برای محدود کردن تزویج کودکان اقداماتی صورت گرفته است؛ ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی سن ازدواج کودک را ۱۳ سال تمام شمسی برای دختران و ۱۵ سال تمام برای پسران تعیین نموده است. افزون بر این، قانون اذن ولی را لازم اما کافی ندانسته و تشخیص دادگاه صالح را نیز شرط قرار داده است. از چشم‌انداز فقه سنتی، مفاد این ماده را می‌توان این‌گونه نقد کرد که برابر دیدگاه پذیرفته‌شده در فقه رایج، ولایت‌های خصوصی مانند ولایت پدر یا جد پدری بر ولایت عمومی مانند ولایت حاکم مقدم است. در فقه گاه همچون قاعده‌ای عام گفته می‌شود: «الولایات الخاصه مقدمه علی‌الولایات العامه»؛ یعنی ولایت‌های خصوصی بر ولایت‌های عمومی مقدم‌اند. پس برای نمونه اگر متولی وقف به‌خوبی عمل می‌کند نوبت به دخالت حاکم در موقوفه نمی‌رسد. نیز اگر ولی طفل به وظایف خود درباره کودک عمل می‌کند و مصالح طفل را صرفاً رعایت می‌کند نوبت به دخالت حاکم نمی‌رسد. اما در ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی این قاعده نقض شده است. این سخن به معنای نادرست بودن تمهیدی که در ماده فوق‌الذکر اندیشیده شده نیست. اتفاقاً در وضع موجود این تمهید می‌تواند همچون نوعی صافی عمل کند و به نفع کودکان باشد. مقصود عطف توجه به این نکته است که در جمهوری اسلامی ایران در بسیاری از موارد به‌خوبی درک می‌شود که پابندی به فتوای رایج سنتی مشکل‌آفرین است؛ اما راه‌حلی که برای حل مشکل اندیشیده می‌شود، جزئی و غیر بنیادین است. اگر قانون‌گذار احساس می‌کند که جواز تزویج کودک توسط ولی او می‌تواند نوعاً مفسده‌انگیز باشد و به نظارت مقام عمومی نیاز است، می‌تواند بی‌آنکه دادگاه‌ها را که نوعاً با حجم عظیمی از پرونده‌ها مواجه‌اند درگیر تصمیم‌گیری درباره ازدواج صغار نماید با رعایت اصل عدم وجود مصلحت نوعی در ازدواج طفل و مفاسد مترتب بر آن، تزویج کودکان را منع نماید (مصفا، ۱۳۸۳، ص ۷۴). به شرحی که گذشت چنین دیدگاهی مبانی فقهی خاص خود را دارد و مغایر با شرع مقدس به نظر نمی‌رسد. قوانین مربوط به ازدواج کودکان از جمله مسائلی است که همیشه موردنقد قرار گرفته است. موضوعاتی مانند سن بلوغ و رشد، حداقل سن تعیین‌شده برای ازدواج کودکان در قانون، حدود اختیار ولی در ازدواج کودکان و ضمانت اجرای قصور نامبردگان و امثال آن، از جمله مباحثی هستند که حقوق‌دانان و فعالین حقوق کودک را به اظهارنظر در این زمینه وامی‌دارد. اینک پس از تصویب لایحه جدید حمایت از خانواده، بار دیگر ضرورت نگارش و تحقیق در این موضوع احساس می‌گردد.

### نتیجه‌گیری

ازآنچه گفته شد این نتیجه حاصل می‌شود که: که در حال حاضر سن ازدواج برای دختران ۱۳ سال تمام شمسی و برای پسران ۱۵ سال تمام شمسی است و البته ازدواج قبل از این سن نیز منوط به سه شرط است:  
الف) اذن ولی: یعنی باید ولی اراده خود را مبنی بر موافقت با این ازدواج اعلام کند. موافقت ولی یعنی پدر یا جد پدری اگرچه لازم است، کافی نیست.

ب) رعایت مصلحت کودک: مصلحت طفل یک مفهوم سیال است و تحت عنوان غبطه در فقه آمده است و به معنای مصالح و منافع عالی کودک در ماده ۳ کنوانسیون بیان شده است، اما تشخیص مصلحت کودک واقعاً کار مشکلی است.  
ج) تأیید دادگاه صالح: مهم‌ترین شرطی که می‌تواند حقوق کودک و نوجوان را در این ازدواج‌ها تأمین کند دخالت و تأیید دادگاه است. دادگاه به موضوع رسیدگی می‌کند و تنها در صورتی اجازه ازدواج را می‌دهد که مصلحت کودک را احراز کند. بدون تأیید دادگاه چنین ازدواج‌هایی ممکن است زمینه سوءاستفاده از کودکان را فراهم کند. دادگاه صالح در این خصوص دادگاه خانواده است. البته گفتنی است که مصلحت طفل با توجه به مسائل گوناگونی به دست می‌آید؛ وضعیت خانوادگی، اقتصادی، شرایط اجتماعی و تحصیلی و حتی الزامات قانونی؛ مثلاً اگر ازدواج موجب ترک تحصیل است، ممکن است مصلحت کودک نباشد؛ لذا قاضی باید این مصالح را در نظر بگیرد که واقعاً چنین ازدواجی به نفع کودک است یا خیر. ازدواج با دختری که به سن بلوغ رسیده اما شرط صحت ازدواج را که همان نکاح در سن ۱۳ سال تمام شمسی است بدون اذن ولی به شرط مصلحت با تشخیص دادگاه صالح را که از جمله مفاد مندرج در ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی است ندارد جرم دانسته و برای آن مجازات حبس و جزای نقدی در نظر گرفته است. این ازدواج اگر منتهی به خسارت جانی اعم از نقص عضو و یا مرگ شود قانون‌گذار مجازات شدیدتری را در نظر می‌گیرد. این سرپیچی از دستور و امر قانون معاونین جرم یعنی کسانی را که در تسهیل این ازدواج و یاری‌رساندن به زوجین برای انعقاد نکاح دخالت داشتند نیز شامل شده است که تمامی افرادی که به نحوی در این امر مشارکت داشتند از جمله عاقد، خواستگار یا خواستگاران و حتی افرادی را که از خانواده دختر هستند نیز شامل می‌شود. عدم ثبت این ازدواج‌ها یکی از مشکلات عمده است.

## منابع

- قرآن کریم
- بروجردی، محمد عبده، کلیات حقوق اسلامی، انتشارات رهام، ۱۳۸۱.
- پاک‌نژاد، سید رضا، ازدواج؛ مکتب انسان‌سازی، یاسر، تهران، بی‌تا.
- حر العالمی، محمد بن الحسن، وسائل الشیعه، مؤسسه آل‌البتیت (ع)، لاجیه التراث، ۱۴۲۰ ه. ق.
- خوانساری، سید احمد، جامع المدارک، مکتبه الصدوق، ۱۴۰۵ ه. ق.
- رجبیان، زهره، آیت‌اللهی، زهرا، گدازگر، مریم، بی‌تا، سن ازدواج دختران، ناشر سفیر صبح، بی‌جا.
- رضایا معلم، محمدرضا، باروری‌های پزشکی از دیدگاه فقه و حقوق، قم، مؤسسه بوستان کتاب، ۱۳۸۳.
- زمانی، مهناز، ۱۳۹۴، جایگاه مصلحت در تزویج ولایی کودک در فقه امامیه و حقوق، کنفرانس جهانی افق‌های نوین در علوم انسانی، آینده پژوهی و توانمندسازی، شیراز، گروه پژوهش شرکت ایده بازار صنعت سبز، صص ۱۲-۱.
- صناعی، یوسف، بلوغ دختران، مؤسسه فرهنگی فقه الثقلین، میثم تمار، ۱۳۸۵.
- صفایی، سید حسین، حقوق خانواده (قربت و نسب و آثار آن)، مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه، ۱۳۸۱.
- عابدی، محمد، طاهری، هادی، مصلحت در نکاح اطفال و ضمانت اجرای آن، وکیل مدافع، ۱۳۹۲، دوره (۳)، شماره (۸)، سال (۱۳-۲۰۱۳)، صص ۵-۱۷.
- عاملی، زین‌الدین، مسالک‌الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام، مؤسسه‌المعارف‌الاسلامیه، چاپ اول، ۱۴۱۶ ه. ق.
- عاملی (شهید ثانی)، زین‌الدین بن علی، الروضة البهیة، قم، کتابفروشی داوری، ج ۹، ۱۴۱۰ ق، ص ۶۷۰.
- علوی، سیدحسین، ۱۳۹۲، بررسی تطبیقی نکاح قبل از سن ازدواج در فقه و حقوق موضوعه افغانستان، دوفصلنامه انجمن گفتمان حقوقی، شماره ۳، دوره دوم، صص ۹۹-۱۲۴.
- علوی، سیدحسین، بررسی تطبیقی نکاح قبل از سن ازدواج در فقه و حقوق موضوعه افغانستان، دوفصلنامه انجمن گفتمان حقوقی، ۱۳۹۲، شماره ۳، دوره دوم، صص ۹۹-۱۲۴.
- فاضل لنکرانی، محمدجواد، بررسی فقهی - حقوقی تلخیص مصنوعی، مرکز فقهی ائمه اطهار (ع)، ۱۳۸۷، ص ۲۳.
- فهرستی، زهرا، ۱۳۸۶، حوزه فقه نکاح و طلاق: بررسی سن بلوغ از دیدگاه فقهی، پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، شماره ۳۰۸، صص ۱۹۴-۱۶۵.
- لطفی، راضیه، پیامدهای سلامتی ازدواج زودرس در زنان، زن و بهداشت، ۱۳۸۹، دوره ۱، شماره ۲، صص ۶۷-۷۹.
- محمدیان، بهرام، نگاهی دیگر به حقوق فرزندان از دیدگاه اسلام، انجمن اولیاء و مربیان، ۱۳۸۶.
- مصفا، نسرین، کنوانسیون حقوق کودک و بهره‌وری از آن در حقوق داخلی ایران، دانشکده حقوق و علوم سیاسی مؤسسه حقوق تطبیقی و مرکز مطالعات حقوق بشر، ۱۳۸۳، ص ۷۴.
- معظمی، شهلا، بزهکاری کودکان و نوجوانان، نشر دادگستر، ۱۳۸۸.
- موذن زادگان، حسن علی، ۱۳۸۹، سیر تحول قوانین کیفری حمایتی کودکان و نوجوانان در حقوق ایران، حقوق دادگستری، شماره ۶۲ و ۶۳، صص ۴۰-۱۳.
- موسوی بجنوردی، محمد، حقوق خانواده، مجد، ۱۳۸۶.
- نویهار، رحیم، دین و کرامت انسانی، مجموعه مقالات همایش بین‌المللی مبانی نظری حقوق بشر، دانشگاه مفید، قم، چاپ اول، ۱۳۸۴، صص ۶۱۳-۶۳۲.