



جامعة زيان عاشور الجلفة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



زواج القاصرات بين الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري مقارنة مع بعض التشريعات العربية

مذكرة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر

تخصص أحوال شخصية

الدكتور المشرف:
- عبد الرحمان بشيري

إعداد الطالبة:
-منى بومقواس

السنة الجامعية 2014 - 2015 م
1435 - 1436 هـ

جامعة زيان عاشور الجلفة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

زواج القاصرات بين الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري مقارنة مع بعض التشريعات العربية

مذكرة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر
تخصص أحوال شخصية

أعضاء لجنة المناقشة:

الدكتور: بورزق أحمد.....رئيسا

الدكتور: بشيري عبد الرحمان.....مشرفا و مقرا

الأستاذ : بن عيسى مصطفى.....عضوا ممتحنا

السنة الجامعية : 2014 – 2015 م
1435 – 1436 هـ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الإهداء

إلى من أنارت لي درب حياتي وعلمتني تحطبي الصعاب وخوض الغمار

إلى من حملتني على كتفها وأنا صغيرة وشملت عقلها وتفكيرها في كل وقت..

إلى من أهدتني شرف الانتماء إليها ورسمت لوحة حياتي أحسن الرسوم إلى من أخجل كلما

نظرة إليها من قوتي عطائها التي وهبتني روحها وحياتها وحنانها، عاجزة عن رد القليل القليل من

عطفها إلى أُمي الغالية .

إلى القلوب الطاهرة الرقيقة والنفوس البرئية

أفراد أسرتي الصغيرة ، أختي أمينة أغلى جوهرية ضفرت بها يدي وأطيب عطر فاحت بها ذكرياتي

،أهدي كل حرف من مذكرتي ومعانيها بين الأسطورة إلى المتميزة أختي سيمية، وإلى أختي فاطيمة

مهجتنا قلبي إلى من علمتني الصلابة والحكمة إلى منبعا العطاء اللامتناهي ونور عيني ، وأختي فتحي

الذي شكل لي الدعم المعنوي دائم، و عمر زوجي أختي الذي كان لي رب أخ لم تلده أُمي،

إلى أستاذ "ربيزي الطاهر" وهبني الله إيه إنني مهما قلت لك أو كتبت لك ماوفيت حقك في التقادير

والإحترام لا كلمات و لاعبارات ، فيعجز اللسان عن التعبير بها لما قد مته لي من دعم فكنت خير

سند أعتمد و أُلجئ إليه عند الحاجة .

منى

الشكر

أتقدم بأسمى عبارات الشكر والعرفان إلى كل أساتذة و مؤطري معهد الحقوق بالجلفة أهدي هذا

العمل المتواضع وإلى كل من

مدا لي يد العون من قريب أو بعيد في إنجاز هذا العمل بأخص الأستاذ الدكتور بشري عبد

الرحمن الذي شرفني بإشرافه على هذه المذكرة وكذلك الأستاذ الدكتور فشار عطاء الله الذي

رغم انشغاله فاهتم بموضوع وخصص لي جزءا من وقته الثمين و كذا الأستاذ الدكتور لعروسي

سليمان الذي لم يبخل علي بالإرشادات و المساعدة والدكتور قندوز الذي له الفضل الكبير في

توجيهي و نصحي

إلى جميع أساتذتي اللذين غمروني بدعمهم الإيجابي ولمست فيهم حرصهم على

تطوير قدراتي خاصة أساتذة جامعة العفرون بالبليدة وجامعة بن عكنون الجزائر كل باسمه فكانوا

خير سند لي فدفعوا بي للالتحاق بمركب العلم و البحث

إلى كل أفراد أسرتي الصغيرة

وإلى زملائي الطلبة كل باسمه دون استثناء

مقرنة

مقدمة:

أنزل الله تبارك وتعالى الشريعة الإسلامية، ووجهها المنهج السليم الذي تسلكه الأمة في تسيير حياتها والطريق القويم الذي تهتدي به في جميع شؤونها، فجاءت لتشمل جميع شؤون الحياة ومرافقها، فمنحت العلاقات الاجتماعية العناية الكبرى والرعاية العظمى للزواج.

إن الزواج هو رباط مقدس بين الرجل والمرأة وقد شرع الله سبحانه وتعالى الزواج لغاية عظيمة فالغاية الأساسية من الزواج هو الاستقرار النفسي و الروحي لهذا الرباط المقدس . فمن مميزات الشريعة الإسلامية أنها ركزت على تلك العلاقات القائمة بين الزوجين، فالأصل أن تقوم هذه العلاقة على المودة والرحمة والتعاون والتعاطف، بدليل ما جاء في الكتاب العزيز في قوله تعالى { وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ }¹، ومن هذا يعتبر الزواج من أنبل وأقدس العقود الدنيوية، لما يشتمل عليه من تكاليف وأعباء والتزامات ومسؤوليات ولما يترتب عليه من نسب وقرابة وميراث، من أجل تكوين أسرة صالحة و التي تتطلب توافر أهلية تامة للزوجين، ومعرفة كليهما للحقوق والواجبات حتى تستقر الأسرة وتستمر الحياة الزوجية، فالزواج الدائم المستقر هو ما يسعى إليه البشر العقلاء، إلا أن الزواج كنظام تعرض لبعض التحولات والتغيرات التي أدت إلى ظهور طائفة من المشاكل الاجتماعية تتمثل بصورة رئيسية في الزواج القاصر. التي تعتبر ظاهرة منتشرة في مجتمعنا.

إن النظرة التي ترى في زواج الفتاة المبكر ضرورة لا بد منها مرتبطة بقناعة لدى لبعض مفادها أن زواج الفتاة القاصر هو الأكثر ضمانا للعفة، من دون الاكتراث لأبعاد وتأثيرات تلك العلاقة الإنسانية غير المتكافئة، فضلا عن المخاطر الناجمة عن الزواج في مثل هذا العمر على الفتاة ذاتها، من مختلف النواحي الاجتماعية والثقافية و الاقتصادية وحتى الصحية ، والتي تؤثر بطبيعة الحال على سير حركة التنمية الاجتماعية خصوصا وأن

1 سورة الروم، الآية 21.

المرأة تمثل نصف المجتمع و تشكل عنصرا فعالا في التنمية الشاملة للمجتمع كونها من الموارد البشرية المهمة التي يعتمد عليها في إنجاز بناء الأجيال.

وما زالت ظاهرة زواج القاصرات في عدد من الدول العربية عامة و الجزائر خاصة واحدة من أهم القضايا الاجتماعية العالقة، التي هي دائما في طور البحث بالأخص في أيامنا هذه على الرغم من التطور الذي يحرزه العالم أجمع على الصعيد كافة، وذلك بسبب العديد من القضايا التي شهدتها المحاكم من فتيات قاصرات يطلبن الطلاق، لهذا عاد موضوع زواج القاصرات ليستأثر بإهتمام رجال القانون في الجزائر و كذلك رجال الدين، ولعل ذلك يعود إلى وجود مفارقات بين القوانين المرعية الإجراء و السياسات التشريعية وتوجهات عادات المجتمع، وبين الواقع وظروفه ومؤثراته من ناحية أخرى، لاسيما مع تفاقم هذه الظاهرة في الجزائر مؤخرا سواء كانت القاصر جزائرية أو أجنبية، طالما أن الزواج يجري في الجزائر ووفقا لأحكام القانون الجزائري، كون عقد الزواج يخضع للقانون السائد في مكان إنشائه إعمالا للمبادئ القانونية الراسخة في هذا الإطار، وعلى وجه التحديد المادة 7 من قانون الأسرة الجزائري التي تعالج موضوع أهلية الزواج، وكما جاء في المادة 9 مكرر من قانون الأسرة الجزائري التي نصت على شروط عقد الزواج، ومن المؤسف أن هذه ظاهرة زواج القاصرات أخذت في الانتشار لما تحكمتها من اعتبارات متعددة منها اجتماعية و مادية واقتصادية.

إن كثرة حالات الزواج المبكر التي شهدتها المجتمع الجزائري في الآونة الأخيرة هو ما استدعى انتباه رجال القانون إلى ضرورة طرح هذه الحالة في محاولة لمعرفة أهم أسبابها ومحاولة تقييدها، لاسيما في ضوء ما تشهده الجزائر حاليا من تزويج القاصرات من أجنبي ولعل هذا الواقع يجعل موضوع زواج القاصر المبكر يتجاوز الإطار القانوني لما له من الارتباط بالشق الاقتصادي والاجتماعي للواقع المعاش.

الإشكالية:

كيف نظم المشرع الجزائري زواج القاصرات وما مدى حمايته لها مقارنة مع التشريعات العربية؟

وما يترتب عنه من آثار مقارنة بما هو موجود في التشريعات العربية؟

أسباب اختيار الموضوع:

إن من الأسباب التي أدت بي إلى اختيار هذا الموضوع، هو ما نشهده في مجتمعنا من كثرة حالات زواج القاصرات وذلك لأن الكثير من الأولياء يسارعون لتزويج أبنائهم في سن مبكرة غير أبهين بما قد يترتب عن هذا الزواج من نتائج، وذلك دون التقيد بأدنى الشروط، لذلك رغبت في التوسع في دراسة هذه الظاهرة من الجانب القانوني محاولة ربط هذا الموضوع بواقع العمل القضائي وما يطرأ علي ه من مستجدات، في ظل الغموض الذي يكتنف نص المادة 7 التي منحت القاضي السلطة التقديرية لتزويج القاصرات، وكذلك المصير المجهول للمطلقة القاصر، زد على ذلك الجدل الكبير حتى بين علماء الدين حول شرعية زواج القاصر وحكم الشرع في تحديد السن المناسبة لزواج القاصر و أحقية ولي الأمر في تقليص ذلك .

التوسع في ظاهرة تزويج الأولياء لأولادهم القصر، مما يترتب على ذلك من آثار سلبية ومشاكل اجتماعية .

أهمية الموضوع:

تتبلور أهمية الموضوع في مدى أهمية استقرار المجتمعات وإصلاح نواتها الأساسية ألا وهي الأسرة التي تعتبر حاضنة ومربية الأجيال التي تساهم بدورها في تنمية المجتمع وتطويره، فنرى أن ظاهرة زواج القاصرات لها أهمية كبيرة تستحق الدراسة وتسليط الضوء عليها في ظل التطورات والمستجدات المعاصرة، وذلك لنكشف عن الكثير من الآثار المترتبة عن هذه الظاهرة بما يعزز الوعي لدى الفرد ويوسع إدراكه وفهمه لمقاصد الشريعة من سن الزواج وفق ضوابط وشروط، كما نشير إلى أهمية بناء أسرة مسلمة من زوجين متكافئين لبناء جيل صالح وفعال، متأملين أن يكون في هذه الدراسة دعم إيجابي للبحث العلمي.

أهداف الدراسة:

لهذه الدراسة أهداف عديدة أهمها التعرف على مفهوم القاصر و الأسباب التي تدفع الولي إلى تزويجها، وكذلك بيان الآثار التي تنتج عن هذه الظاهرة صحيا ونفسيا و اجتماعيا، و

التعرف على نظرة الفقه الإسلامي والشارع الحكيم في موضوع هذا الزواج، زيادة إلى محاولة التوصل لإيجاد مادة تنص على إيجاد حد أدنى لسن الزواج، وإبراز دور الأولياء في هذا الزواج و تقييم دور القاضي الجزائري و العربي في تزويج القاصر.

المناهج المعتمدة في الدراسة:

لقد اعتمدت عدة مناهج خلال قيامي بهذه الدراسة وهي:
لقد تم الاعتماد على المنهج الوصفي التحليلي بالاستناد إلى المعلومات والدراسات العلمية والمصادر المتوفرة، وكذا تم الاعتماد على المنهج الاستقرائي لتتبع وتقصي النصوص الفقهية والقانونية المتعلقة بتزويج وطلاق القاصرات، قصد الإحاطة الشاملة بالموضوع، وقد اعتمدت على المنهج المقارن خلال المقارنة بين التشريع الجزائري وبعض التشريعات العربية بخصوص موضوع الدراسة. فتمت بالدراسة بالتحليل لمعرفة مضمون وعمق ما ذهب إليه المشرع الجزائري، وكذلك لتمحيص النصوص و مناقشتها، وبيان الأساس الذي بنيت عليه بغرض الوصول إلى مقصودها.

صعوبات البحث:

واجهتني أثناء إعدادي لهذه الدراسة العديد من الصعوبات، فالمراجع التي تناولت موضوع زواج القاصرات بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري مقارنة بالتشريعات العربية، تعتبر قليلة وإن وجدت كانت منقولة عن بعضها البعض، كما أن موضوع الدراسة هو عبارة عن جزئية في قانون الأسرة الجزائري مما يزيد الأمر صعوبة، وبما أن إتمام هذه الدراسة يتطلب دراسة ميدانية خاصة فيما يتعلق بمنح القاضي الترخيص للقاصر بالزواج في الجزائر فقد واجهتني صعوبات في الاتصال بالمحكمة ولم أجد الدعم الكافي من أصحاب الاختصاص، زد على ذلك أن الدراسات الفقهية عن زواج القاصرات في هذا العصر قليلة من طرف علماء الشريعة الإسلامية رغم الانتشار الواسع لهذه الظاهرة، وتحتم علي التنقل بين المكتبات في عدة ولايات من الوطن وذلك ما يتطلب الصبر خاصة في ظل الضغط الكبير على المكتبات الجامعية .

ولتحقيق الغرض من هذه الدراسة ارتأيت تقسيم البحث إلى فصلين، الفصل الأول تم تخصيصه لدراسة زواج القاصرات في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري، وضمنته ثلاثة

مباحث، الأول منها يتعلق بمفهوم الزواج بصفة عامة، والثاني عن موقف الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري من زواج القاصرات أما المبحث الثالث فيتضمن زواج القاصر عرفيا وتكييفه قانونيا، في حين خصصت الفصل الثاني لزواج القاصرات على ضوء التشريعات العربية وينقسم بدوره إلى ثلاثة مباحث، فأتطرق في المبحث الأول إلى زواج القاصرات في دول المشرق العربي، وفي الثاني إلى زواج القاصرات في دول المغرب العربي ثم نطرح في المبحث الثالث إحصائيات عن زواج القاصرات في الدول العربية .

الدراسات السابقة:

بيحيثي عن دراسات سابقة ذات صلة بموضوع البحث وجدت:

مذكرة الطالبة سها ياسين عطا القيسي "زواج الصغار في تحديد سن الزواج" قدم هذا البحث استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه المقارن من كلية الشريعة والقانون في الجامعة الإسلامية بغزة، سنة التخرج 2010 .

وهناك دراسة أخرى قمت بتحميلها من الانترنت للطالب عبد المؤمن شجاع الدين بعنوان " تحديد سن الزواج دراسة فقهية قانونية مقارنة " ومن خلال اطلاعي على هذه الدراسة وجدت أنه قام بها لنيل شهادة ماجستير وهو من اليمن حيث أن القانون هناك مغاير لقانون الأسرة الجزائري، لكن هذه المذكرة أفادتني كثيرا خاصة من الناحية الفقهية حيث ألم صاحبها بكل الجوانب الفقهية وآراء الفقهاء حول هذا الزواج، وكانت رسالته لسنة 2008.

و توجد أيضا دراسة " القضاء على زواج الأطفال في المنطقة العربية" من إعداد الأستاذ فرزانة رودي فهيمي و شيماء محمد جواد إبراهيم، في شهر ماي من سنة 2013 في دولة مصر.

خطة البحث:

الفصل الأول : مفهوم زواج القاصرات في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري

المبحث الأول : الزواج في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المطلب الأول: تعريف الزواج و حكمه في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري

المطلب الثاني: شروط الزواج في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المطلب الثالث: أركان الزواج في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المبحث الثاني: موقف الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري من زواج القاصرات

المطلب الأول : مفهوم القاصر وتزويجها في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المطلب الثاني: موقف الفقه الإسلامي وحكمه من تزويج القاصر

المطلب الثالث: موقف التشريع الجزائري والسلطة التقديرية للقاضي في تزويج القاصر

المطلب الرابع: الآثار المترتبة على زواج القاصر

المبحث الثالث : الزواج العرفي للقاصر وتكييفه قانونيا

المطلب الأول : تعريف زواج القاصر عرفيا

المطلب الثاني: حكم الزواج العرفي

المطلب الثالث: التكييف القانوني للزواج العرفي

الفصل الثاني : زواج القاصرات على ضوء بعض التشريعات العربية

المبحث الأول: زواج القاصرات في دول المشرق العربي

المطلب الأول: تزويج القاصر في لبنان

المطلب الثاني: تزويج القاصر في اليمن

المطلب الثالث: تزويج القاصر في مصر

المبحث الثاني: زواج القاصرات في دول المغرب العربي

المطلب الأول: زواج القاصر في المغرب

المطلب الثاني: زواج القاصر في تونس

المبحث الثالث: إحصائيات زواج القاصرات في الوطن العربي

المطلب الأول: إحصائيات عن زواج القاصرات في دول المشرق العربي

المطلب الثاني: إحصائيات عن زواج القاصرات في دول المغرب العربي

الفصل الأول

مفهوم زواج القاصرات في الفقه الإسلامي

والتشريع الجزائري

الأسرة لبنة من لبنات المجتمع الإسلامي التي يقوم عليها، ولذلك عني بها الإسلام أعظم عناية، واهتم بأسس تكوينها اهتماما كبيرا، و أكد على تعميق أسباب ترابطها، وما يؤدي إلى تماسكها وسعادتها وصلاحها.

والزوجان هما عماد الأسرة، ومنهما تنشأ الأسر و تتنامى في المجتمع، لذلك شرع الله عز وجل الزواج ووضع له نظاما لتكوينه بما يحفظ النسل و يربي وينشأ أحسن التربية على وجه يكفل للعالم سعادته، كما وضع ضوابط لتأسيس الأسرة المسلمة، تتمثل في حسن اختيار الزوجين الذين سيقومان ببناء الأسرة ورعايتها، ومن هذا المنطلق يمكن إدراك أهمية موضوع زواج القاصرات، حيث أنه من المواضيع التي تتعلق بفقه قانون الأسرة وهذا الفصل معقود لبيان مفهوم زواج القاصرات وأدلة مشروعيتها وحكمها وشرعيتها، و إذا أردنا بيان مفهوم زواج القاصرات فإنه لا بد من بيان مفهوم كل لفظ من ألفاظه على حدة على أساس أنه مصطلح مركب من لفظي الزواج و القاصرات.

المبحث الأول: مفهوم الزواج في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري

إن لله عزو جل حث على النكاح ، وهو الذي أحل عقدة النكاح ، وحرّم الزنا وبغض فيه والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين، النبي العربي الأمي الأمين، فقد بعث الله نبينا محمد صلى الله عليه وسلم رحمة مهداة ونعمة مجزاة لينير لأمة الإسلام طريقها نحو مجتمع راشد ويرتب علاقات المسلمين في كل الميادين، ومنها تبيان الأحكام المتعلقة بالنكاح، ولهذا خاض الفقهاء المسلمون في موضوع النكاح بمختلف مذاهبهم واضعين لعقد الزواج أركان و شروط خاصة به، كما وضع المشرع الجزائري بدوره تعريفا وأركاناً وشروطاً محددة وهو ما سنتطرق إليه فيما يلي.

المطلب الأول: تعريف الزواج وحكمه في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري**الفرع الأول: لغة**

النكاح في اللغة مشتق من الفعل الثلاثي نكح، وهو ما يأتي بمعنى التزويج والوطء، يقال نكح فلان امرأة ينكحها نكاحاً، إذا تزوجها ¹ قال تعالى { وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ } ² فالزواج هو الاقتران والارتباط والاختلاط إزواج أحد الشيين بالآخر بعد أن كان كل واحد منهما منفرداً، وقال تعالى { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ } ³ .
النكاح كناية عن الجماع، ويقال: نكح المرأة و أنكحها غيره، وفي التنزيل العزيز { فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ } ⁴ .

الفرع الثاني: تعريف الزواج في الفقه الإسلامي

لقد كان لفظ النكاح أكثر تداولاً عند الفقهاء القدامى من لفظ الزواج وعرف على أنه عقد يقيد حل العشرة بين الرجل والمرأة بما يحقق ما يتطلبه الوضع الإنساني مدى الحياة و

1 - نضال محمد أبو سنينة، الولاية في النكاح في الشريعة الإسلامية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان 2011 ص42..

2- سورة التوبة الآية(2).

3 - سورة التوبة الآية (3).

4 - سورة النساء الآية (3).

يجعل لكل منهما حقوق وواجبات قبل الآخر¹، والنكاح هو " عقد يتضمن إباحة الوطء "² وكما يقول الإمام محمد أبو زهرة "هو التنازل وحفظ النوع الإنساني، وأن يجد كل واحد من العاقدين في صاحبه الأنس الروحي وسط متاعب الحياة"³.

لقد وردت عدة تعريفات للزواج عند الفقهاء ونذكر منها:

أولاً- عند الحنفية عرف على أنه " عقد يقيد ملك المتعة".

ثانياً - وقد عرفه الغرباني المالكي بأنه " عقد بين الرجل والمرأة، يبيح استمتاع كل منهما بالآخر ويبين ما لكل منهما من حقوق وما عليه من واجبات، ويقصد به حفظ النوع الإنساني".

ثالثاً- وعرفه الشافعية بأنه " عقد يتضمن إباحة وطء بلفظ إنكاح أو تزويج أو ترجمته، والعرب تستعمله بمعنى الوطء والتزويج جميعاً".

رابعاً- عرفه الحنابلة بأنه "عقد التزويج"⁴.

الفرع الثالث: تعريف الزواج في قانون الأسرة الجزائري

لقد اختار المشرع الجزائري استعمال لفظ الزواج كعنوان للباب الأول وبالضبط في

الفصل الأول ليخصص القسم الثاني للزواج، وقد عرفه في المادة الرابعة منه " عقد رضائي يتم بين رجل و امرأة على الوجه الشرعي، من أهدافه تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة والتعاون و إحسان الزوجين والمحافظة على الأنساب "⁵، ونلاحظ أن كلمة "رضائي" أضيفت مع التعديل الجديد للدلالة على أن عقد الزواج يقوم على أساس الرضا

1 -نضال محمد أبو سنينة، نفس المرجع،ص 43.

2 -الرملي محمد أبي العباس، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ص176، الطبعة الأخيرة دار الفكر بيروت 1984 .

3 -الدكتور بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري الجزء الأول (الزواج والطلاق) الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، ص30 .

4 -عبد الله محمد خليل، مذكرة ماجستير، صورة مستحدثة لعقد الزواج في ضوء الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية، سنة 2010، فلسطين، ص 13 .

5 -المادة 4 من الأمر (02-05) المؤرخ في 2005/02/27 المعدل والمتمم للقانون رقم 11/84 المؤرخ في جوان 1984 يتضمن قانون الأسرة.

باعتباره العنصر الجوهري في العقد¹، و تنص المادة على ضرورة احترام الشرعية وقيام المودة والرحمة والتعاون وإحسان الزوجين.

الفرع الرابع: حكم مشروعية الزواج

يقصد بحكم الزواج شرعا الوصف الشرعي الذي يتصف به وهو في الاصطلاح لا يخرج عن الحالات التالية: الوجوب، الإباحة، الفرض، الكراهية، الحرمة.

فائدة الزواج ومقاصده تظهر في حفظ النسل التي حث الإسلام عليها وجعلها من مقاصده، كما يظهر أثره في التمتع وكذلك حفظ النفس الفاضلة إلى أمنها ومستقرها ومسكنها²، قال تعالى { وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ }³، فالزواج ما هو إلا حقوق وواجبات اجتماعية تقع على كاهل الزوجين، إذا طبقت على الوجه المشروع الذي جاءت به الشريعة الإسلامية كانت مصدر خير ونعمة وسعادة للحياة الزوجية، والحكمة أيضا من تشريع الزواج في الإسلام، إيجاد النسل للحفاظ على الجنس البشري و إشباع الرغبة الجنسية لكلا الزوجين عن طريق الزواج⁴، وعليه فإن الزواج مشروع بالكتاب و السنة و الإجماع، ففي القرآن قال تعالى {فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنِي وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ }⁵، وفي آية { وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ }⁶، أما في السنة قال رسول الله صلى الله عليه وسلم "يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء"، و قد أجمع المسلمون منذ عهد الرسول صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا على مشروعية الزواج فكان هذا إجماعا⁷.

1- بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية، الطبعة الأولى دار الخلدونية، 2008، الجزائر، ص 24، الجزائر..

2- الشحات إبراهيم محمد، أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية، القاهرة ص3.

3- سورة الروم الآية (21).

4- عبد الله محمد خليل إبراهيم، مرجع سابق، ص 25.

5- سورة النساء الآية (3).

6- سورة النور الآية (32).

7- الشحات إبراهيم محمد منصور، المرجع السابق، ص 3

المطلب الثاني: شروط عقد الزواج في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

نظرا لأهمية عقد الزواج وخطورته في المجتمع لكونه يتعلق بأعراض الناس، فقد أحاطه الشارع الحكيم بجملة من الضوابط و المقومات لا ينعقد إلا من خلالها، و قد وضع المشرع الجزائري في قانون الأسرة " أركان الزواج " و ذلك ضمن القسم الثاني المتعلق بالزواج، الشروط الأساسية لعقد الزواج الصحيح، فتتص المادة 9 مكرر " يجب أن يتوفر في عقد الزواج الشروط الآتية: الأهلية،الصداق، الولي، الشاهدان، إنعدام الموانع الشرعية للزواج"¹.

الفرع الأول: أهلية الزواج

تعني أهلية الزواج هنا، صلاحية الشخص لإبرام عقد الزواج، إذ تنص المادة 40 من القانون المدني الجزائري " كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بكامل قواه العقلية، ولم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية، و سن الرشد تسعة عشر 19 سنة كاملة"² كما جاء في المادتين 7 و 9 مكرر أهلية الزواج وهي تسعة عشر عاما كاملة للرجل والمرأة وهي سن الرشد القانوني.

الفرع الثاني: الصداق

يقصد به الحق المالي الذي أوجبه الشارع على الرجل لامرأته بالعقد عليها أو الدخول بها ويسمى الصداق أو الأجر أو الفريضة ونحو ذلك³، قال تعالى { وَآتُوا النِّسَاءَ صَدَقَاتِهِنَّ نِحْلَةً }⁴.

تستحق المرأة المهر بالعقد في الزواج الصحيح ويتأكد بالدخول الحقيقي، فإذا تم العقد صحيحا وجب المهر على الزوج بمجرد تمام العقد ولو لم يعقبه دخول، بحيث لو مات أحد الزوجين بعد العقد وقبل الدخول، كان المهر حقا للزوجة أو وريثتها⁵، لقوله صلى الله عليه وسلم " من كشف خمار امرأته ونظر إليها وجب عليه الصداق، دخل بها أو لم يدخل"⁶.

1 -قانون الأسرة . الأمر (02-05) المؤرخ في 2005/02/27 المعدل والمتمم .

2 -قانون المدني، الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل و المتمم يتضمن قانون المدني ..

3 -بن شويخ الرشيد، مرجع سابق، ص 73 .

4 -سورة النساء الآية (4) .

5 -عبد الرحمان الصابوني، شرح قانون الأحوال الشخصية السوري، الطبعة السابعة، منشورات جامعية، دمشق، لسنة 1996. ص 265 .

6 -الدارقطني، سنن الدارقطني، رقم الحديث: 3359 .

الفرع الثالث: الولي

وهو من الشروط الأساسية لعقد الزواج، كما جاء في نص المادة 11 من قانون الأسرة الجزائري "تعقد المرأة الراشدة زوجها بحضور وليها وهو أبوها أو أحد أقاربها أو أي شخص تختاره"، أي أن يكون الولي بالغاً عاقلاً، وتثبت الولاية لمن يقدر على تحقيق مصالح الغير، والولاية في عقد الزواج لازمة، لقوله صلى الله عليه وسلم " لا نكاح إلا بولي" وحددت الشريعة الإسلامية أن يكون دين الولي و الفتاة واحدا فلا ولاية لغير المسلم على مسلمة.

الفرع الرابع: الشهادة

من متطلبات عقد الزواج الإشهاد، ومن الواجب إعلانه وإخراجه عن حدود الكتمان وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم " لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل" أن يكون من يشهد على قيام الزواج اثنان على الأقل ويجوز أن يكون أكثر¹، كما يشترط في الشهود العقل والبلوغ والحرية ويجب أن يكون الشاهد قد حضر شخصياً وبصفة مباشرة إنشاء عقد الزواج وأن يعرف طرفي الزواج أي الرجل و المرأة، ويعرف المكان و الوقت والظروف التي تم فيها انعقاد عقد الزواج².

الفرع الخامس: إشتراط القانون لعدم وجود الموانع الشرعية

بحيث ألا يكون بين الزوجين مانع من موانع الزواج، وهذا لقوله تعالى { وَأَحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ }³، وقد حددت في باب موانع الزواج النساء اللاتي يحرم الزواج بهن، والمحرمات من النساء لا تختلف أحكامها باختلاف الزمان والمكان لأنها من الأمور الثابتة التي لا تقبل التغيير و لا التبديل وليس فيها مجال للاجتهاد.

المطلب الثالث: أركان عقد الزواج في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

لقد نصت المادة 9 من قانون الأسرة الجزائري " ينعقد الزواج بتبادل رضا الزوجين" وعليه فإن الرضا بين الزوجين هو الركن الأساسي في عقد الزواج.

1 - الغوثي بن ملحمة، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، لسنة 2005. ص 68، الجزائر.

2 - الغوثي بن ملحمة، نفس المرجع، ص 69

3 - سورة النساء الآية 24

الفرع الأول: الرضا

وهو توافق إرادة الطرفين في الارتباط بواسطة التعبير الدال على التصميم على إنشاء الارتباط وإيجاده، وأنه ما صدر من المتعاقدين فالأول يعتبر إيجاباً وما صدر من الثاني يعتبر قبولاً.

إن عقد الزواج لا يتم إلا إذا ثبت بوضوح بأن الطرفين أي الرجل والمرأة أرادا حقيقة أن يربطاً مصيرهما بالزواج، و أن كل واحد منهما راض بزواجه من الآخر، وبالتالي فإن الرضا في عقد الزواج هو الذي يعبر في آن واحد عن إرادة كل من الزوجين وعن اتفاق الإرادتين¹.

الفرع الثاني: تعريف الإيجاب والقبول

نصت المادة 10 من قانون الأسرة الجزائري " يكون الرضا بإيجاب من أحد الطرفين وقبول الطرف الآخر بكل لفظ يقيد معنى النكاح شرعا"، وعليه فإن شرط الرضا يتكون من شقين الإيجاب والقبول.

أولاً - تعريف الإيجاب: وهو ما يصدر أولاً من أحد المتعاقدين للدلالة على إرادته في إنشاء عقد الزواج، وهذا الإيجاب يتطلب مواصفات معينة وهي

- أن يكون باتاً بمعنى نهائياً وصريحاً.

- أن يصل إلى الطرف الآخر كي يصلح أن يقترن به فيما يعد قبولاً².

ثانياً- تعريف القبول: وهو تعبير عن الإرادة وهو الذي يوجهه الشخص الآخر إلى الموجب بحيث يخرجه بقبول الإيجاب، ولا يكون القبول إلا فردياً، وعليه فإن القبول يصدر من الطرف الثاني في العقد للدلالة على رضاه، أما طرق التعبير عن الإرادة في الإيجاب والقبول فلا تخرج عن القواعد العامة وهي التعبير بالعبرة والكتابة والإشارة أو بأي طريقة تقيد معنى الزواج شرعاً.

فإنه بمجرد اقتران القبول والإيجاب في مجلس واحد يبرم عقد الزواج قانوناً، وفقاً لنص المادتين 9 و 10 من قانون الأسرة الجزائري³.

1 - الغوثي بن ملحمة، المرجع السابق، ص 34

2 - بن شويخ الرشيد، المرجع السابق، ص 57

3 - الغوثي بن ملحمة، المرجع السابق، ص 38

الفرع الثالث: شروط وأركان عقد الزواج في الفقه الإسلامي

إن الدين الإسلامي هو أعظم ما يبنى عليه الزواج، فيجب أن يكون الزوج مسلماً وملتزماً بشرائع دينه في حياته كلها، فالمؤمن لا يظلم زوجته، فإن أحبها أكرمها وإن لم يحبها لم يظلمها، وقد اختلف الفقهاء في نظرتهم في موضوع أركان وشروط الزواج حسب المذاهب الفقهية .

لقد رأى المالكية والشافعية والحنابلة أن أركان الزواج هي أربع : الولي والصدّاق والصيغة و محل العقد يعني الزوجين، ويرون أن الإيجاب هو ما يصدر من ولي المرأة أو وكيلها والقبول هو ما يصدر عن الزوج أو وليه أو وكيله ¹، فقد ذهب ابن عاصم المالكي إلى أن الزوجين والصيغة والصدّاق و الولي أركان، والإشهاد شرط ² .

في حين ذهب الحنفية إلى أن الزواج له ركنان فقط يتمثلان في الصيغة التي يستلزم وجودها العاقد والمعقود عليه (وهو الاستمتاع الذي يقصده الزوجان من عقد الزواج)³ .

فنرى أن ركن الرضا من الناحية الفقهية هو الركن الوحيد المتفق عليه بين الفقهاء، فبانعدامه لا ينعقد العقد أما الأركان الأخرى فتجد اختلافًا كبيرًا بين الفقهاء، كما اتفق جمهور الفقهاء على المحرمات من النساء بسبب الرضاع و المصاهرة والنسب لقوله تعالى

{ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالَاتُكُمْ وَبَنَاتُ الْأَخِ وَبَنَاتُ الْأُخْتِ وَأُمَّهَاتُكُمْ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ مِنَ الرَّضَاعَةِ وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ وَرَبَائِبُكُمْ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّاتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ } ^٤ إِنَّ اللَّهَ كَانَ غَفُورًا رَحِيمًا {، ⁴ وقد روى ابن عباس رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال " يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب " ⁵

1- بن شويخ الرشيد، المرجع السابق، ص 54

2- بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 113

3- بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 113

4- سورة النساء، الآية 23.

5- رواه البخاري 222/3، ومسلم 2/9، وأحمد 339/1

المبحث الثاني: موقف الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري من زواج القاصرات

إن المجتمع الصالح أساسه الأسرة الصالحة التي تقوم و تبني على القيم الفاضلة و الأخلاق الكريمة ولا يتم صلاح الأسرة إلا بتوافق الزوجين و أهليتهما التامة للزواج و معرفة كليهما للحقوق و الواجبات حتى تستقر الأسرة وتستمر الحياة الزوجية، لإخراج ذرية صالحة تنشأ في بيئة سليمة و تتحقق فيها معاني الآية الكريمة، قال تعالى { وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ }¹.

فإن قضية تزويج القاصر قضية لا حل لها حتى اليوم، وما زلنا نسمع كثيرا قصصا مأساوية تجرح القلب الإنساني وتساهم بشكل واضح في تخريب بنية المجتمع التي كنا نسعى جاهدين للحفاظ عليها والغريب في الأمر أن ما يزيد في مأساوية هذه الحالات هو أن القوانين السائدة تساعد على بقاء ظاهرة تزويج القصر، وإذا تحدثنا عن مصطلح القاصر فهو لفظ واسع المعنى فيقصد به الطفل و الحدث و الصغير، و فاقد الأهلية و هي مسميات تدخل في مجالات عديدة و مختلفة أما في مجال القانون فيستعمل مصطلح القاصر أو الحدث و الصبي و ناقص الأهلية و الصغير²، و عليه فإنه من الواجب تحديد مفهوم القاصر و المقصود به، وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المبحث زيادة على تحديد سن الزواج، و تبيين موقف الفقه الإسلامي و القانون الجزائري من ذلك.

المطلب الأول: مفهوم القاصر في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

من مطالعنا لنصوص التشريع الجزائري نلاحظ أنه لم يعرف القاصر بشكل واضح و دقيق و مفصل وحتى من الناحية الفقهية، لأن كلمة القاصر تحتمل العديد من المعاني، فمنهم من يقصد بها الطفل، الحدث، الصبي، الصغير، المراهق، و ينطبق وصف القاصر على الذكر و الأنثى .

الفرع الأول: تعريف القاصر

سوف نحاول في هذا الفرع تعريف مصطلح القاصر الذي هو أساس بحثنا هذا، من أجل تبيان مفهومه و شرح المعنى الحقيقي و المقصود له.

1 - سورة الروم، الآية 21.

2- عادل عبد الجبار ، زواج القاصر بين الدين والعادات، ص5.

أولاً- تعريف القاصر:

لغة: اسم فاعل من قَصَرَ وقَصَرَ بـ / قَصَرَ عن

قاصر قاصِرٌ

جمع قاصِرُونَ وقَصَّرَ بضم القاف وفتح الصاد وتشديدها.

قاصر: قصر قصورا عن الشيء فهو قاصر، أي تركه مع العجز.¹

ثانياً - تعريف القاصر اصطلاحاً:

القاصر هو من لم يبلغ سن الرشد فيوضع تحت حماية وعناية وصي أو الولي سواء

كان ذكراً أو أنثى.

والقاصر هو كل جاهل معذور بجهله إما لأنه غير ملتفت للمسألة التي يجهل بها، أو

أنه ملتفت لكنه غير قادر على معرفتها، ويقال أيضاً جاهل عن قصور مقابل المقصر²

القاصر : الإنسان من حيث مولده و حتى يبلغ، سواء كان ذلك البلوغ بظهور العلامات

الطبيعية كالاحتلام و الحيض و وإنبات الشعر³، ويعرف القاصر بأنه الصغير منذ ولادته

حتى يتم النضج الاجتماعي و النفسي وتتكامل له عناصر الرشد والإدراك⁴.

الفرع الثاني: تعريف القاصر في الفقه الإسلامي

لقد قام الفقهاء في الفقه الإسلامي بتعريف القاصر كل حسب مذهبه فقالوا أن القاصر

هو كل شخص لم يبلغ الحلم، وأطلقوا عليه عدة مسميات كالصبي، أو الصغير والطفل و

ذلك لقوله تعالى { وَإِذَا بَلَغَ الْأَطْفَالُ مِنْكُمُ الْحُلُمَ فَلْيَسْتَأْذِنُوا كَمَا اسْتَأْذَنَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِهِمْ }⁵

كذلك يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ آيَاتِهِ ۗ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ {⁵، و قد جعل الاحتلام حداً فاصلاً بين مرحلتي

الطفولة و البلوغ و التكليف، لكون الاحتلام دليلاً على كمال العقل وهو مناط التكليف، وهو

قوة تطراً على الشخص فتنتقله من حالة الطفولة إلى حالة البلوغ والرشد، ويعرف الحلم

بظهور العلامات الطبيعية لدى المرء فتكون عند الذكور بالاحتلام وعند الإناث بالحيض أو

الحمل.

1- أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصرة، عالم الكتب طبعة 2008 القاهرة، ص 155

2 - عادل عبد الجبار، مرجع سابق، ص 6

3 -سهام ياسين عطاء القيسي، زواج الصغار في ضوء تحديد سن الزواج، مـكرة ماجستير غزة، سنة 2010، ص6

4- بن عبد الرحمن سعد، مذكرة حماية القصر من خلال التشريعات العالمية، السنة الدراسية 2007/2008، ص16

5- سورة النور الآية (59)

و إذا لم تظهر هذه العلامات أو ظهرت على نحو مشكوك فيه، فيرى بعض الفقهاء ضرورة اللجوء إلى معيار موضوعي يسري على جميع الأشخاص والحالات وذلك بتقدير سن حكمي يفترض فيه أن الشخص قد بلغ وتجاوز مرحلة الطفولة، وقد اختلف الفقهاء فيما بينهم في تحديد هذه السن الفاصلة بين الطفولة و البلوغ الحكمي¹.

فهناك من الفقهاء من يرى أن القاصر هي التي لم تبلغ وتحدد البلوغ الطبيعي الذي هو بلوغ النكاح حتى تظهر في الذكر مظاهر الرجولة و القدرة على النكاح، و في الأنثى مظاهر كمال الأنوثة بالحيض، والحد الأدنى لبلوغ الصغير أو القاصر هو اثنتا عشر عاما و تسمى هذه السن بالمراهقة إذ يحتمل بلوغ النكاح في هذه المرحلة أو السن، و يحتمل التأخير، و على ذلك اتفق العلماء، أما بالنسبة للصغيرة فإن الحد الأدنى لبلوغ النكاح تسع سنين و قد يمتد لأكثر من ذلك فإن لم تظهر أمارات النكاح، يقوم التقدير بالسن مقامها .
وقال أبو حنيفة أن بلوغ الفتى يكون بسن الثامنة عشرة 18 سنة و بلوغ الصغيرة يكون بسن السابعة عشر 17 سنة، و حجته في ذلك رأي ابن عباس الذي فسر بلوغ الأشد بثمانية عشر عاما في قوله تعالى { وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُ }² فكان هذا أعلى سن للبلوغ إذا لم تظهر أمارات النكاح³.

وبما أن الشريعة الإسلامية تسعى لحماية القاصر، فقد تضمنت أحكام الكفالة والولاية و الوصاية و غيرها بقصد الحفاظ على القاصر في ماله و نفسه لقوله تعالى { وَآتُوا الْيَتَامَىٰ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَتَبَدَّلُوا الْخَبِيثَ بِالطَّيِّبِ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَهُمْ إِلَىٰ أَمْوَالِكُمْ إِنَّهُ كَانَ حُوبًا كَبِيرًا }⁴.
و يقال في لغة الفقهاء " لا يزال قاصرا "، كل من لم يبلغ سن الرشد، و العاجز عن التصرفات الشرعية .

الفرع الثالث: تعريف القاصر في التشريع الجزائري

القاصر هو الذي لم يبلغ سن الرشد المحددة بتسعة عشر عاما 19 كاملة، و بالتالي يخضع إلى الولاية بقوة القانون، و طبقا للمادة 81 من قانون الأسرة الجزائري، و في مجال

1 - أمال نياف، الجريمة الجنسية المرتكبة ضد القاصر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في قانون العقوبات والعلوم الجنائية، جامعة قسنطينة 2012/2013، ص 9 .

2 -سورة الأنعام الآية 152

3 -عبد الرحمن سعد، مرجع سابق، ص 17

4 -سورة النساء الآية (2)

العلاقات التعاقدية فإن الصبي غير المميز لا يلتزم، وفي ذلك نصت المادة 82 من قانون الأسرة الجزائري " من لم يبلغ سن التمييز لصغر سنه"، و طبقا للمادة 42 من القانون المدني "تعتبر جميع تصرفاته باطلة"، أما حسب المادة 82 " تكون تصرفات من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد نافذة إذا كانت نافعة له، وباطلة إذا كانت ضارة به، ويتوقف على إدارة الولي أو الوصي، فيما إذا كانت مترددة بين النفع والضرر، وفي حالة النزاع يرفع الأمر للقضاء".¹

كما جاء ذكر القاصر في المواد 49 و 50 و 51 من قانون العقوبات وقصد بها المشرع كل من لم يتم الثامنة عشر من عمره،² أما قانون حماية الطفولة والمراهقة الصادر بتاريخ 1972/02/10 فقد نص في المادة الأولى منه " القصر الذين لم يكملوا الواحد والعشرين عاما وتكون صحتهم وأخلاقهم أو تربيتهم عرضة للخطر أو يكون وضع حياتهم أو سلوكهم مضرا بمستقبلهم ..."³

ففي القانون عند الحديث عن القاصر لا بد أن نتعرض للأهلية و تدرجها حسب السن، و نجد في الأهلية طورين.

الطور الأول: الصبي الغير مميز، إذ تقضي المادة 42 فقرة 2 من القانون المدني الجزائري " يعتبر غير مميز من لم يبلغ سن السادسة عشرة 16 سنة، فلا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغره".

الطور الثاني: يعد الصبي المميز فيما بين السادسة عشر و سن الرشد أي تسعة عشر سنة والصبي المميز هو ناقص الأهلية حسب ما نصت عليه المادة 43 من القانون المدني " كل من يبلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد يكون ناقصا للأهلية".

أما فيما يخص القانون الجنائي، فقد عامل القاصر معاملة خاصة، واتجه المشرع إلى عدم تحديد أدنى سن للقاصر مقتفيا بذلك أثر المشرع الفرنسي، في حين اختلف في الحد الأقصى لسن القاصر إذا ما تعلق الأمر بالمسؤولية الجنائية أو بمجرد الحماية والوقاية، بحيث تنص

1- قانون رقم 58/08/75 / المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل والمرسم .
2- الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 1960/07/08 المعدل بقانون 09/01 المؤرخ 2001/07/26 المتضمن قانون العقوبات الجزائري.
3- قانون حماية الطفولة والمراهقة، المؤرخ ب 1972/02/10

المادة 442 من قانون الإجراءات الجزائية " يكون بلوغ سن الرشد الجزائري، تمام 18 سنة".¹

وعليه فإن المشرع الجزائري لم يضع تعريفا واضحا و محددا فمن جهة تم تمديد سن القاصر إلى 21 سنة، من أجل الحماية الأكبر لهذه الشريحة العاجزة من المجتمع، لأنه في مثل هذه السن يكون بحاجة إلى الرعاية والحماية لنقص قدرته في الدفاع عن نفسه أو التمييز بين الخير والشر، وكما جاء أيضا في المادة 7 من قانون الأسرة الجزائري لفظ القاصر، وهي المادة التي تم فيها تحديد سن الزواج.²

الفرع الرابع : تعريف تزويج القاصر

زواج القاصر هو عقد الزواج الذي يكون أحد طرفيه غير بالغ³، و زواج القاصر هو زواج شخص من دون بلوغ، وفي قانون الأسرة الجزائري هو الزواج دون سن التاسعة عشرة، بحيث يتم تزويج القصر لأسباب دينية أو إجتماعية أو اقتصادية أو طبيعية. وزواج القاصر هو عقد زواج بين الرجل والمرأة التي لم تبلغ سن أهلية الزواج .

المطلب الثاني: موقف الفقه الإسلامي وحكمه في تزويج القاصر

لم يحدد الإسلام سنا معينة للزواج، لكننا نفهم من الروايات المنقولة عن الرسول صلى الله عليه وسلم وللأئمة وسننهم تأكيدهم على زواج القاصر، لذا نجد أن الإسلام أكد على ذلك بكل تأكيد. وقد ورد في رواية : إن الله عز وجل لم يترك شيئا مما يحتاج إليه الناس إلا وعلمه نبيه، فكان من تعليمه إياه أن صعد المنبر ذات يوم فحمد الله وأثنى عليه ثم قال: أيها الناس أن جبرائيل (عليه السلام) أتاني من عند الله تعالى فقال: إن الأبقار بمنزلة الثمر على الشجر، وإذا أدرك ثمارها فلم تجنى أفسدته الشمس ونثرته الرياح وكذلك الأبقار إذا أدرك ما يدرك النساء فليس لهن دواء إلا البعولة، وإلا لم يؤمن عليهن الفساد، لأنهن بشر، قال: فقام إليه رجل فقال: يا رسول الله من نزوج؟ فقال صلى الله عليه وسلم: الأكفاء، قال: ومن الأكفاء؟، قال صلى الله عليه وسلم: المؤمنون بعضهم أكفاء بعض.⁴

1-الأمر رقم 155/66 المؤرخ 1966/06/08 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المتمم بالأمر 02/11 المؤرخ ب فبراير 2011

2 - الغوثي بن ملحمة، المرجع السابق، ص178.

2-عبد المؤمن شجاع، تحديد سن الزواج دراسة فقهية قانونية مقارنة ، صنعاء لسنة 2008، ص 6.

3- حسين بستان (النجفي)، الإسلام والأسرة دراسة مقارنة في علم الاجتماع الأسري، ط أولى سنة 2008، دار النشر مركز الحضارة للفكر الإسلامي، بيروت، ص 126 .

الفرع الأول: نظرة الفقه الإسلامي لزواج القاصر

قال تعالى { وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ
وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ }¹ حيث أعطى الله تعالى الفتاة التي لم تحض الحق في الزواج . لقوله
تعالى { وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ }² يعني الحلم، ولقوله تعالى { وَإِذَا بَلَغَ الْأَطْفَالُ
مِنْكُمُ الْحُلُمَ }³، يعني القدرة على الوطء، فقرن الله سبحانه وتعالى النكاح بالبلوغ، وحيث
أجمع العلماء أن الاحتلام عند الرجل والمرأة يلزم به العبادات والحدود و سائر الأحكام
وقد جعل الله تعالى سن البلوغ وقتا يكتمل فيه العقل الإنساني⁴.

يرى جمهور من العلماء أنه يجوز تزويج الفتاة القاصر، بدليل أن أبا بكر الصديق
رضي الله عنه قد زوج ابنته عائشة أم المؤمنين من الرسول صلى الله عليه وسلم و هي
صغيرة دون إذنها، إذ لم تكن في سن يعتبر فيه إذنها و ليس لها الخيار إذا ما بلغت⁵.
مكثت عائشة أم المؤمنين زوجة في بيت النبي صلى الله عليه وسلم، ثلاث سنوات قبل أن
يدخل بها وهذا ما يدل على أن نبينا محمدا صلى الله عليه وسلم صاحب نفس سوية مستقيمة
لأنه لو كان كما زعموا يعاشر طفلة صغيرة لكان قد ثبت أنه جامعها ولو في رواية ضعيفة
بل العكس من ذلك فقد ثبت أنه قد عقد عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل الهجرة
ببضعة عشر شهراً وهي بنت ست سنوات، ودخل بها في شوال من السنة الثانية للهجرة
وهي بنت تسع سنوات، أي مكثت في داره ثلاث سنين دون أن يقربها وهذا دليل على عفة
نفسه صلى الله عليه وسلم وحاشاه أن يرتكب ما حرم الله تبارك وتعالى، والدليل على ذلك
كثير من كتب السنة الصحيحة التي روت قصة زواج النبي صلى الله عليه وسلم من السيدة
عائشة و على لسانها وهي تحكي تلك القصة، رواه البخاري في صحيحة عن عائشة رضي
الله عنها قالت تزوجني النبي صلى الله عليه وسلم وأنا بنت ست سنين فقدمنا المدينة فنزلنا
في بني الحارث بن الخزرج فوعت فتمزق شعري، فوفى جميمة، فأتتني أمي أم رومان
وإني لفي أرجوحة ومعى صواحب لي فصرخت بي فأتيتها، لا أدري ما تريد بي، ثم أخذت

1سورة الطلاق الآية (4)

2سورة النساء الآية (6)

3سورة النور الآية (59)

4 - أحمد الأمrani، السلطة التقديرية للقاضي في أحكام الأسرة بين مقاصد الشريعة والقانون الوضعي ط أولى دار القلم،
الرباط، لسنة 2005 ص 55

5- السيد سابق، الفقه السنة ج. الثاني، الفجر للنشر والطباعة والتوزيع القاهرة، سنة 1995، ص 201

شيئاً من ماء فمسحت به وجهي ورأسي، ثم أدخلتني الدار فإذا نسوة من الأنصار في البيت فقلن: على الخير والبركة وعلى خير طائر، فأسلمتني إليهن وأصلحن من شأني فلم يرعني إلا رسول الله صلى الله عليه وسلم ضحياً فأسلمتني إليه وأنا يومئذ بنت تسع سنين¹.

ولتحقيق المقاصد الأصلية والتبعية من الزواج شدد بعض فقهاء الشافعية والظاهرية على أنه لا يزوج الصغير غير البالغ لأنه لا يحتاج إليه في الحال لقول ه تعالى { حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ }، فلو جاز التزويج قبل البلوغ لم يكن لهذا فائدة، قال الكاساني: "إن البلوغ شرط جواز النكاح، فيجب أن يكون العاقد بالغاً" موافقة لابن شبرمة، ويقول ابن حزم: " ليس للأب و لا لغيره إنكاح الصغير الذكر حتى يبلغ، فإن فعل فهو مفسوخ أبداً .

ولتحقيق المقاصد التبعية للزواج، وكذا مراعاة مصالح الصغير فيه، ودفعاً للمفاسد الظنية للعزوبة قال عز الدين بن عبد السلام: "ومن تتبع مقاصد الشريعة في جلب المصالح ودرء المفاسد حصل له من مجموع ذلك اعتقاد أو عرفان بأن هذه المصلحة لا يجوز إهمالها ... وأن هذه المفسدة لا يجوز قربانها وإن لم يكن فيها نص ولا إجماع ولا قياس خاص"، وقال الإمام الشاطبي في تعريفه للمصالح الدنيوية: "و أعني بالمصالح ما يرجع إليه قيام حياة الإنسان، وتام عيشه ونيله ما تقتضيه أوصافه الشهوانية والعقلية على الإطلاق"، وقد وضع العلماء عدداً من القواعد التي تساعد على الترتيب بين المصالح والمفاسد المتعارضة، كقاعدة " درء المفاسد مقدم على جلب المصالح"².

و نجد جمهور الفقهاء من حنفية ومالكية و شافعية وحنابلة، يجيزون تزويج الصغير من قبل وليه إذا تمحضت مصلحته، وزاد الحنابلة شرط مشاوره القاضي، وإذا تزوج الصغير بغير إذن وليه، فإن لوليه الحق في فسخ النكاح سواء كان هذا قبل البناء أو بعده، و أجاز الحنفية أحقية الصغير للخيار إذا ما بلغ.

ومن خلال ما سبق فإن لزواج الصغير عدة مقاصد نجملها فيما يلي:

أولاً - كسر غوائل شهوة ميل الذكر إلى الأنثى، بتنظيمها في مؤسسة الزواج والانتقال بالواجب الجبلي إلى الواجب الديني.³

1- رواه البخاري في صحيحه

2- أحمد الأمراني، المرجع السابق، ص 56

3 أبو الوليد محمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ط. الخامسة لسنة 1981، ص 172

ثانيا - سد باب انتشار الرذيلة و الزنا المؤدي حتما إلى فساد المجتمع.

ثالثا - تحقيق التوازن النفسي عند الصغير لأن الكبت يؤدي إلى اضطرابات نفسية قد تكون سببا رئيسيا في فشله في مشوار حياته.

رابعا - إبتغاء النسل الذي هو أهم مقاصد الزواج.

الفرع الثاني : تحديد سن أهلية الزواج في الفقه الإسلامي

وتعتبر قضية تحديد سن الزواج بسن معينة من قضايا الوقت الراهن، وهي محل

خلاف بين الفقهاء المتقدمين¹ والمعاصرين على حد سواء، فقد اتفقوا على أن الزواج بحد ذاته جائز ومشروع، واتفقوا على جواز تقييد المباح للمصلحة، لكنهم اختلفوا في تحديد سن معينة للزواج على مذهبين .

المذهب الأول: ويرى به من يجيزون تحديد سن الزواج وتقييده بسن معينة، وقد تحدث به

ثلة من علماء الفقه الأجلاء كفضيلة الشيخ بن عثيمين رحمه الله، والشيخ عبد المحسن العبيكان، و الدكتور محمد النجيمي والدكتور ناجي العربي.

المذهب الثاني: ويرون فيه بعدم جواز تحديد سن معينة للزواج، كما قال عدد من مشاهير

العلماء كالشيخ عبد العزيز بن باز والدكتور أحمد العسال و الدكتور مصطفى السباعي.

سبب هذا الخلاف في مسألة جواز تحديد سن الزواج من عدمه يرجع للأسباب التالية :

-اختلافهم في استحقاق ولي الأمر تقييد المباح لمصلحة يراها هو، أم أنه لا يحق له ذلك.

-اختلافهم حول زواج النبي صلى الله عليه وسلم من عائشة رضي الله عنها، هل هو من

خصوصياته أم فعل شرع له ولأمته.

الأدلة والمناقشة :

أدلة المذهب الأول:

استدل المجيزون لتحديد سن الزواج بأدلة من الكتاب والسنة و الآثار والمعقول².

من الكتاب :

فمن الكتاب استدلوا بقوله تعالى { وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النُّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا

1 -عبد المؤمن شجاع الدين، المرجع السابق، ص 87

2 - مصطفى السباعي، المرأة بين الفقه والقانون، الطبعة الخامسة، المكتب الإسلامي، ص 59

فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ¹، على أن المقصود بقوله تعالى { بَلِّغُوا النَّكَاحَ } هو صلاحية كل من الزوج والزوجة للزواج و تحمل مسؤولياته و تبعاته، وهذا ما ذهب إليه العديد من المفكرين، كما ذهبوا إلى أن البلوغ كما يون بالعلامات الطبيعية فهو يكون بالسن.²
من السنة :

و من الحديث استدلوا بما رواه أبو هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال "لا تنكح البكر حتى تستأذن ولا البكر حتى تستأمر" فقليل : يا رسول الله كيف إذن؟ قال: " إذا سكتت"³.

ووجه الدلالة من الحديث أنه لا يجوز تزويج القاصر التي لم تبلغ الخامسة عشر من عمرها فلا بد أن تكون بالغة راشدة حتى يتسنى أخذ إذنها ومشورتها، وذلك لا ينطبق على من هي دون هذه السن.⁴

واستدلوا أيضا بما رواه ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "كلكم راع وكل راع مسؤول عن رعيته"⁵.

ويدل الحديث أن الشرع أتاح لولي الأمر اتخاذ كل ما فيه صلاح لشأن الرعية وفعل ما هو أدعى لحفظ المصلحة العامة بشرط ألا يتعارض ذلك مع نص صريح من الكتاب والسنة، فيحق له إصدار قانون بتحديد سن الزواج بسن معينة والحكم بعدم جواز تزويج القاصرات لانعدام المصلحة في الغالب، وذلك من باب السياسة الشرعية⁶.

كما و أن الواجب على الرعية السمع والطاعة لولي الأمر لقول الله تعالى { أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ }⁷.

من آثار الصحابة :

ومن آثار الصحابة أن عمر رضي الله عنه بت طلاق من طلق زوجته ثلاثا في مجلس واحد وجعلها ثلاثا، مع أن الرجوع لمن طلق زوجته ثلاثا كان جائزا في عهد النبي

1-سورة النساء الآية (6)

2 -البيضاوي، تفسير البيضاوي، 149/2. الخلوّاتي، تفسير روح البيان، 171/2. المراغي، تفسير المراغي، 188/4 .

3 -أخرجه البخاري، صحيح البخاري (كتاب الحيل /باب النكاح، ح6968، 309/4)

4 -جمال السيد، مقال بعنوان : هل من حق الحاكم تحديد سن الزواج، موقع مدراك

www.madarik.islamonline.net

5 -أخرجه البخاري : صحيح البخاري(كتاب النكاح/باب المرأة راعية في بيت زوجها، ح522، 375/3)

6 -جمال السيد . المرجع السابق، ص 210

7 -سورة النساء الآية (59)

صلى الله عليه وسلم، وكذلك في عهد خلافة أبي بكر الصديق رضي الله عنه و في سنتين من خلافته¹.

واستدلوا أيضا بأن عمر رضي الله عنه أسقط حد السرقة عن السارق في عام المجاعة، نظرا لتغير الحال و مجارة للواقع الذي يعيشونه فقال: "لا يقطع في عذق ولا في عام سنة"².

دل ذلك على أن لولي الأمر تقييد المباح بما يرى فيه تحقيق المصلحة، حتى وإن كان أصله في الشرع، فإن تشريع قانون يحدد سنا معينة للزواج لا يحكم ببطلان زواج الصغار أو تحريمه، بل إنه من باب درء المفسد و رفع الضرر المترتب عنه والتضييق في هذا النوع من الزواج، فإن هناك مصالح عامة يجب أن تراعى و تؤخذ بعين الاعتبار.

من المعقول :

أما من المعقول فاستدل القائلون بجواز تحديد سن الزواج للأسباب التالية:

1- أن الشريعة الإسلامية إنما وجدت لجلب المصالح و درء المفسد، وأن في تحديد سن الزواج تحقيق مصلحة الزوج و الزوجة، حيث يكونان قد بلغا سنا يدركان فيها أهداف ومقاصد الزواج ومسؤولياته وتبعاته³.

2- وأيضا فإن في تحديد سن الزواج فيه حماية لحقوق الأطفال مما قد يترتب عن التبكير في الزواج من مخاطر جسمية ونفسية واجتماعية و فيزيولوجية لدى الأطفال، وكذا تحميلهم مسؤولية تفوق طاقتهم، لذا وعملا بقوله صلى الله عليه وسلم " لا ضرر ولا ضرار " ⁴، فإنه يجوز تحديد سن معينة للزواج، من باب رفع الضرر و درء المفسدة .

3- أن الأصل في الشريعة الإسلامية أنها لم تحدد سنا معينة للزواج، وأن تزويج الصغار مشروع، لكن الضرورة أتاحت لولي الأمر تقييد المباح استنادا إلى القاعدة الشرعية " الحاجة تنزل منزلة الضرورة سواء كانت عامة أو خاصة " ⁵، و هذا يعني أن تحديد سن

1- أنظر : سنن سعيد بن منصور، كتاب الطلاق /باب التعدي في الطلاق، ح1069، 263/1 .
2- أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف، كتاب الحدود /باب في الرجل يسرق التمر والطعام، ح4، 526/6.
3- صحيفة الوقت، مقال بعنوان تحديد سن الزواج يحمي من التفكك الأسري ولكن لا يجب أن يكون ضد الشريعة .
4- أخرجه ابن ماجة : سنن ابن ماجة، كتاب الأحكام /باب من بنى في حقه ما يضر جاره، ح2341، ص400، قال عنه الألباني :صحيح بما قبله.
1- الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص 209

الزواج من الأمور المباحة بالنص لما في ذلك من الضرورة الملجئة إليه أو الحاجة العامة¹.
أدلة المذهب الثاني:

استدل أصحاب المذهب الثاني المعارضين لتحديد سن الزواج أيضا بأدلة من الكتاب والسنة والمعقول.

من الكتاب:

استدلوا بقوله تعالى { وَيَسْتَفْتُونَكَ فِي النِّسَاءِ قُلْ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِيهِنَّ وَمَا يُتْلَىٰ عَلَيْكُمْ فِي

الكِتَابِ فِي يَتَامَى النِّسَاءِ اللَّاتِي لَا تُؤْتُونَهُنَّ مَا كُتِبَ لَهُنَّ وَتَرْغَبُونَ أَنْ تَنْكِحُوهُنَّ }².

حيث حثت الآية الكريمة على الزواج ورغبت فيه دون تحديد سن معينة له، وحيث أفادت جواز تزويج اليتيمة وهي لم تبلغ بعد سن البلوغ³.

كما استدلوا بقوله تعالى { أَمْ لَهُمْ شُرَكَاءُ شَرَعُوا لَهُمْ مِنَ الدِّينِ مَا لَمْ يَأْذَنَ بِهِ اللَّهُ }⁴.

ومنه فإن الشريعة لم تضع حدا لسن الزواج، ولم يرد نص شرعي بذلك، و أن قانون تحديد سن للزواج فيه مخالفة للشرع والنصوص الشرعية، وفيه تبديل وتعديل لما جاء في كتاب الله عز وجل من إباحة تزويج للصغار⁵.

من السنة :

وهنا استدلوا بحديث زواج النبي صلى الله عليه وسلم من أم المؤمنين عائشة رضي

الله عنها و فيه :

أن النبي صلى الله عليه وسلم تزوجها وهي بنت ست سنين و أدخلت عليه وهي بنت تسع ومكثت عنده تسعا⁶.

ويدل الحديث على أن النبي صلى الله عليه وسلم تزوج بعائشة رضي الله عنها وكانت

قاصر لم تبلغ الخامسة عشر من العمر، وبالتالي جواز تزويج القاصرات دون تحديد سن معينة، وفعل النبي صلى الله عليه وسلم هذا تشريعا لأُمَّته¹.

2- موقع الشيخ سليمان الماجد مقال / تقييد المباح أو الإلزام به، للكاتب محمد بن شاكر الشريف

3-سورة النساء الآية (127)

5- ابن باز : مجموع فتاوى ومقالات متنوعة /ملاحظات تتعلق بما نشر في قانون الأحوال الشخصية في دول عربية، 126/4

6- سورة الشورى الآية (21)

7- مرجع سابق، عبد المؤمن شجاع الدين، ص 72

8- أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب النكاح/ باب إنكاح الرجل ولده الصغار، ح5133، 357/3 .

قال النووي في شرحه على مسلم: "وليس في حديث عائشة رضي الله عنها تحديد ولا المنع من ذلك فيمن أطاقتة قبل تسع، و لا الإذن فيمن لم تطقه و قد بلغت تسعا".² فكان دليلهم أنه ليس في الشريعة الإسلامية نص شرعي يدل على تحديد سن معينة للزواج، بل إن الوارد هو التبكير في تزويج البنات بدليل النصوص الشرعية العديدة الواردة في ذلك و أن وضع قانون يحدد سن الزواج يعتبر من الأمور المستحدثة المخالفة للشريعة .

من المعقول :

رأوا أن تقييد الزواج بسن معينة أمر مرفوض شرعا وعقلا، لاختلاف سن البلوغ من فتاة لأخرى وذلك تبعا لتغير الظروف البيئية المحيطة، فبالتالي تحديد سن معينة للزواج أمر غير منضبط وغير مستقر، ولا يعول عليه.³

الرأي الراجح:

بعد عرض الأدلة لكل مذهب أرى أن الرأي الراجح هو ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول المؤيدين لجواز تحديد سن الزواج بسن معينة، مع الأخذ بعين الاعتبار أن تحديد سن الزواج يختلف من بلد لآخر بناء على الاختلاف في سن البلوغ، وذلك للأسباب التالية :

أولاً- أنه على الرغم من وجود نصوص صريحة تجبر تزويج القاصر وعليه فإنه لا يجوز مخالفتها والقول بتحريم هذا النوع من الزواج أو بطلانه، إلا أنني أرى أنه لا بد من حصر هذا النوع من الزواج في أضيق الحدود، وعلى ألا يتم تزويج القاصر من طرف وليه إلا إذا دعت الضرورة و المصلحة لهذا الزواج وفق ضوابط معينة، كتزويجها من شخص كفاء وعدم الإضرار بها إلى غير ذلك من الأسباب التي تحافظ على أسباب حياة القاصر، و هذا كضرورة حيوية لا عبث فيها .

ثانياً- أن القول بتحديد سن الزواج ومنع تزويج القاصر يعد قانونا لازما، ولا يعد ذلك بمثابة إنشاء حكم شرعي جديد يحرم الحلال ويحل ما حرم الله عز وجل، فبالتالي فإن سن قانون كهذا لا يعد من الأمور المستحدثة التي خالفت الشرع، بل أرى فيه مراعاة لتغير الفتوى بتغير الزمان والمكان .

1 -فتوى الشيخ ابن باز بعنوان : لا يجوز تحديد سن الزواج، موقع الإسلام العتيق www.islamancient.com

2 -النووي، شرح صحيح مسلم، 192/9 .

3 - جمال السيد، مقال هل من حق الحاكم تحديد سن الزواج، موقع مدارك

ثالثا - أرى في تحديد سن الزواج تحقيقا للمصلحة العامة، ودرءا للمفسدة المترتبة عن تزويج القاصر، كما أرى فيه رعاية لحقوقه بما في ذلك منع المتاجرة بالبنت القاصر من أجل مصالح دنيوية وشخصية.

الفرع الثالث: حكمة مشروعية زواج القاصرات

اقتضت حكمة الله عز وجل في خلقه أن يكون له في كل أمر مشروع حكمة جليلة

ومقاصد سامية، وتتجلى الحكمة في مشروعية زواج القاصر في الأمور التالية:

1- تحقيق مقاصد سامية وأهداف عظيمة، ويتطلب ذلك تحقيق رعاية المصلحة في حق الذكور والإناث جميعا، فقد لا يتوافر الكفاء في كل وقت فكانت الحاجة ماسة إليه وإلى إنبات الولاية على القصر وتزويجهم في الصغر، لأن في إنتظار بلوغها تفويت ذلك الكفاء، وقد لا يوجد مثله، ولما كان هذا العقد للعمر تتحقق الحاجة إلى ما هو من مقاصد هذا العقد، فتجعل تلك الحاجة كالمتحققة للحال لإنبات الولاية للولي¹.

ويؤيد هذا ما ذكره القرافي رحمه الله حيث قال : أن تزويج الولي للقاصرة من المصالح الحاجية إذ أن تزويجها غير ضروري، لكن الحاجة تدعو إليه في تحصيل الكفاء لئلا يفوت².

2- المحافظة على الروابط الإجتماعية وتقويتها، فقد يكون زواج القاصرات وسيلة من وسائل ترابط المجتمع وتقوية أواصر المحبة و المودة شأنه شأن الزواج بشكل عام وبطبيعة الحال حفظ المجتمع وبشكل دائم في أقوى حالاته باعتباره الرابطة الأساسية في الإسلام .

3- تمكين الأباء كبار السن والمرضى من ضمان مستقبل القاصر وتزويجها تأمينا لها من بعده، وهذا حرصا على مصلحته التي تكون غالبا الهاجس الأكبر لدى الأباء خوفا على ما يجري لأولادهم من بعدهم .

3- الخوف على اليتيمة القاصر من الفساد في الدين و المحافظة عليها من الضياع لفقر أو لنحوه¹، فقد يموت الولي ويترك وراءه مالا وتكون اليتيمة القاصر ممن يرثونه، فالأدعى أن تتزوج من الكفاء الذي يقوم على مالها بإدارته وحفظه لها .

1 -السرخسي: المبسوط، 213/4، الكاساني: بدائع الصنائع، 238/2، الزيلعي: تبیین الحقائق، 122/2.

2 -القرافي: الذخيرة، 127/1.

- 4- قد تكون هناك حاجة مشروعة و مصلحة معتبرة في تزويج القاصر، يقدرها الولي الشرعي للقاصر، إذ الغالب أن يكون هذا الزواج بين الأقارب، حيث يرون فيه المصلحة كتزويجه من شريفة أو نسيبة أو ابنة عم له.²
- 5- و كذلك لأن العرف جار في بعض المناطق و البيئات التي هي أقرب للبدوية بتزويج القاصرات، كما نعرف عن تزويج عائشة رضي الله عنها بالنبي صلى الله عليه وسلم و هي صغيرة³.

المطلب الثالث : موقف التشريع الجزائري من تزويج القاصر وتحديد سن الزواج

أثيرت في الآونة الأخيرة ضجة كبيرة في العديد من دول العالم العربي والإسلامي حول قضية تزويج القاصرات، لتطرح التساؤلات و تضع علامات الإستفهام أمام قضية أخرى و هي تحديد سن الزواج، مما أثار جدلا كبيرا في العديد من الصحف والمجلات ومواقع الأنترنت، حول تلك القضية بين مؤيد ومعارض.

وهذا ما حدا ببعض الدول إلى وضع قانون ضمن قوانين الأحوال الشخصية، يضيق هذا النوع من الزواج ويحصره إلى أقل الحدود، بحيث يحدد فيه سنا معينة للزواج بالنسبة للذكور والإناث، مع عدم تجاوز القضاة الشرعيين بالسماح لسماع أية دعوى زوجية تقل فيها سن أحد الزوجين عن هذا الحد مطلقا.

وأنا بدوري سأعرض في هذا الفصل بإذن الله تعالى لبيان تحديد سن الزواج في قانون الأسرة الجزائري.

ويقصد بتحديد سن الزواج : وضع حد أدنى لسن زواج الذكور والإناث، وعليه إعتبر القانون الجزائري الزواج من التصرفات التي تقتضي الأهلية الكاملة، لما يترتب عليه من الإلتزامات المالية و الواجبات الإجتماعية العائلية، ذلك أنه ليس من المصلحة الخاصة ولعامة الإقدام عليه من غير نضج فكري وقدرة مالية و معرفة بشؤون الحياة و الأعباء الزوجية، وعلى هذا الأساس حددت المادة 7 من قانون الأسرة الجزائري المعدل بالأمر 02/05 سنا معينة للزواج في نصها " تكتمل أهلية الرجل والمرأة في الزواج بتمام 19

1- النفراوي : الفواكه الدواني، 6/2-7، الشنقيطي : تبين المسالك، 47/3

2- الشنقيطي : تبين المسالك، 47/3، القرافي : الذخيرة، 219/4

3- الزيعلي : تبين الحقائق، 135/2

سنة . وللقاضي أن يرخص بالزواج قبل ذلك لمصلحة أو ضرورة، متى تأكدت قدرة الطرفين على الزواج"، فأهلية الزواج تستوجب العقل و البلوغ .

وبناء على هذه المادة يتحدد سن الزواج في قانون الأسرة الجزائري كما يلي :

1- بلوغ الرجل السن القانوني الذي يؤهله للزواج و هو المحدد ببلوغ سن التاسعة عشر عاما كاملة .

2- يشترط في المرأة كذلك بلوغ السن القانوني المحدد لها و هو ببلوغها تسعة عشر عاما كاملة .

3- يستثنى من الشرط السابق في تحديد سن الزواج، الترخيص لعقد الزواج قبل السن المذكور في المادة لمصلحة أو ضرورة¹ .

فإن قانون الأسرة الجزائري حين عالج مسألة أهلية الزواج، وحدد سنها عند الرجل والمرأة بتسعة عشر عاما، فيكون بذلك قد عالج النقطة نفسها التي عالجتها المادة الأولى من قانون رقم 63.

إلا أن الشيء الجديد الذي جاءت به المادة السابعة من قانون الأسرة الجزائري هو رفع السن لكل من الجنسين، عكس المادة الأولى من قانون 63 و الخاصة بتحديد السن، و إن كانت رفعتة للمرأة والرجل وجعلته نفس السن الواردة في المادة 40 من قانون المدني الجزائري .

وعليه فإن القوانين التي سبقت قانون الأسرة الجزائري سواء منها ما صدر خلال فترة الإحتلال الفرنسي أو ما بعدها، قد حافظت على الإستثناء الذي يمكن من إبرام عقد الزواج قبل بلوغ هذه السن إذا كانت هناك مصلحة أو ضرورة، ومن ذلك نلاحظ :

1- رفع السن المؤهلة للزواج إلى تمام تسعة عشر عاما، وهو السن المحدد في المادة 20 من القانون المدني الجزائري.

2- جعل أهلية الزواج منتهية بسن الحضانة في الحالات العادية، وعليه حافظ المشرع الجزائري على الفتاة التي تكون أمها مطلقة، فجعلها تنتقل من بيت أمها الحاضنة إلى بيت زوجها دون بقائها في بيت أهلها، وذلك محافظة عليها من زوجة الأب في أغلب الأحيان.

1 - عيسى حداد، عقد الزواج دراسة مقارنة، منشورات جامعة باجي مختار لسنة 2006، ص 98 الجزائر .

3- حدد أهلية الرجل في الزواج بتسعة عشر عاما كاملة، و بالتالي نجد أن المشرع قد جعل أهلية سن الزواج نفس أهلية سن الرشد في الشريعة العامة.

ويكون تحديد السن الأدنى للزواج حسب القانون الجزائري هو السن المحتسب وقت إبرام العقد وليس وقت الدخول، ويعتمد في ذلك على دفتر الحالة المدنية عند وجوده أو شهادة الميلاد المستخرجة من سجلات الحالة المدنية للزوجين .

وقد حكمت المحكمة العليا بأنه من المقرر شرعا أن عدم توافر أهلية الزواج ينتج عنه بطلانه، وأن الحكم بفسخ عقد الزواج قبل البناء لتمسك الزوجة بالفسخ بعد بلوغها سن الرشد لعدم رضاها هو تطبيق صحيح للقانون¹ .

فلاحظ أن القانون أشار إلى الحد الأدنى لسن الزواج، في نص المادة 1/7 من قانون الأسرة الجزائري و لم يتعرض للحد الأقصى، كما لم يتكلم عن مشكلة الفارق في السن بين الزوج والزوجة تاركا ذلك للأعراف.

المطلب الرابع: السلطة التقديرية للقاضي لتزويج القاصر

عاد زواج القاصرات ليفرض نفسه بقوة في المجتمع الجزائري خلال السنوات الأخيرة، ليشكل ظاهرة جديدة ارتبطت بشكل كبير بظاهرة العنوسة، هذه الأخيرة التي ضربت مجتمعنا بعمق إلى درجة أن البعض في الدول العربية الأخرى صار يطلق لقب " بلد العوانس " على الجزائر، وربما هذا راجع إلى الرقم المخيف لحالات العنوسة التي تعدت 9 ملايين امرأة، كثير من هذه الحالات كانت نتيجة عن فشل زواج مبكر، و يرجع هذا إلى تزايد عدد المطلقات الصغيرات في السن إذ غالبا ما يقع أبغض الحلال في السنة الأولى من الزواج.

و نرى أن الفتيات القاصرات هن ضحايا هذا الزواج الذي يكون تحت إشراف ولي القاصر هذا طبعا ما يقتضيه قانون الأسرة الجزائري الذي جعل حضور الولي شرطا من شروط اتمام عقد الزواج، حيث تنص المادة 11 من قانون الأسرة الجزائري "تعقد المرأة الراشدة زواجها بحضور وليها وهو أبوها أو أحد أقاربها أو أي شخص تختاره، ومن دون

1 -بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 117.

الإخلال بأحكام المادة 7 من هذا القانون، يتولى زواج القصر أولياؤهم وهم الأب، فأحد الأقارب الأولين والقاضي ولي من لا ولي له "1.

واضح من خلال نص هذه المادة أن القانون قد كرس حق المرأة في مباشرة عقد الزواج، بمقتضى التعديل الجديد، واشترط فقط حضور الولي في هذا العقد سواء كان أبا أو أحد الأقرباء أو شخصا تختاره وهذا بالنسبة للمرأة الراشدة، أما القاصر فيكون وليها الأب أو أحد الأقارب ويكون القاضي ولي من لا ولي له .

وعليه فإن الولاية شرط لصحة عقد الزواج و هي بوجه عام إما تكون قاصرة فترتبط في هذه الحالة بالأهلية، لأنها تتعلق بالشخص نفسه، وإما تكون متعدية وهي ولاية الشخص على الغير التي تنقسم بدورها إلى قسمين : ولاية على النفس ولاية على المال²، وعقد الزواج من عقود الولاية على النفس ولا يمكننا الحديث عن زواج القاصر دون التطرق لتعريف الولاية لما لهذا الأمر من أهمية .

عرف الفقهاء الولاية على أساس " قيام شخص راشد على شخص قاصر في تدبير شؤونه الشخصية والمالية"³، كما نصت المادة 13 " لايجوز للولي أبا كان أو غيره أن يجبر القاصر التي هي في ولايته على الزواج، و لا يجوز له تزويجها بدون موافقتها " فليس للولي إجبار الفتاة القاصر على الزواج، ولا يمكن ذلك إلا بموافقتها و رضاها، والأصل أن الرجل والمرأة لا يمكنهما الزواج إلا بعد بلوغ سن الزواج المنصوص عليه في المادة 7 من قانون الأسرة لجزائري أي بتمام 19 سنة، غير أن المشرع أجاز النص للقاضي أن يرخص بالزواج قبل ذلك لمصلحة أو ضرورة متى تأكدت قدرة الطرفين على الزواج .

الفرع الأول : تعريف السلطة التقديرية للقاضي

إن مفهوم السلطة التقديرية للقاضي مفهوم واسع التداول على صعيد الدراسات القانونية، سواء كان ذلك على صعيد القانون العام أو الخاص، لذلك يجدر بنا تحديد مدلول هذه السلطة وبيان ما المقصود بها .

1- عدلت بالأمر 02/05 المؤرخ في 2005/02/27 وحررت في ظل قانون 11/48. المتضمن قانون الأسرة الجزائري.

2- عيسى حداد، المرجع السابق، ص 116

3- عيسى حداد، نفس المرجع، ص 116

وما يحفزنا إلى ذلك عدم تبيين المشرع الجزائري لتعريف محدد للسلطة التقديرية، وهذا منهج التشريعات بشكل عام، والتي تتجنب وضع تعريفات محدودة في متون القوانين تاركة المجال في ذلك للفقه.

وفي ضوء ذلك، ذهب جانب من الفقه في تعريف السلطة التقديرية على أنها النشاط الذهني والعقلي الذي يقوم به القاضي في فهم الموضوع المطروح عليه، واستنباط العناصر التي تدخل هذا الواقع في نطاق قاعدة قانونية معينة بقدر أنها تحكم النزاع المطروح عليه، أو هي مكنة وحرية لمواجهة ظروف تطبيق القانون.¹

كما جاء في تعريف آخر أنها الوسيلة القانونية التي منحها المشرع للقاضي لإكمال إدراكه ووجدانه وقناعته في البحث عن الحقيقة وإحقاق الحق و تحقيق العدالة، وذلك بتقدير مناسبة أعمال قاعدة قانونية معينة على واقع معين، تلبية لضرورات المجتمع بابتداع الحلول المناسبة للقضايا المطروحة، وهي السلطة التي لم يعين مسلكها بقاعدة قانونية تسيير عليها، فتبقى حرة في تصرفاتها، وعليه يكون لقضاة المحاكم الابتدائية والاستئنائية سلطة متروك لها تقدير موضوع الدعاوي، خلافا لمحكمة النقض التي ينحصر اختصاصها في بحث المسألة القانونية.²

الفرع الثاني: السلطة التقديرية للقاضي في تزويج القاصر

منح قانون الأسرة الجزائري الحالي في المادة السابعة منه، السلطة للقاضي تمكنه بها من تحديد سن الزواج، في حالة وجود مصلحة أو ضرورة تقتضي ذلك، أي منح الإذن بالزواج قبل بلوغ السن القانونية لذلك وهي 19 سنة، ويكون صادرا من رئيس المحكمة التي يسكن بدائرتة المعني أو وليه، ويلاحظ أن قانون الأسرة الجزائري لما سمح بالزواج دون السن المنصوص عليه بموافقة القاضي، إنما فعل ذلك مراعاة للعادات والتقاليد السائدة في المجتمع الجزائري، وحتى في مجتمعات أخرى، و تحسبا لما يترتب عنه التأخير من

1- د.خير الدين كاظم الأمين، السلطة التقديرية في القانون الدولي الخاص، مجلة جامعة بابل (علوم إنسانية) العدد 10 سنة 2008، ص 23.

2- محمد السيسي وإبراهيم جماني، السلطة التقديرية للقاضي في أحكام الأسرة بين المقاصد الشرعية والقانون الوضعي، الطبعة الأولى دار القلم الرباط لسنة 2011، ص 25

آثار لا تحمد عقباها، ومنه فإن المادة 7 من قانون الأسرة الجزائري تبيح للقاضي الترخيص بالزواج قبل السن القانوني في حالتين :

أولا- المصلحة :

إذا كانت هناك مصلحة للزوجين، أو المجتمع فيجوز للقاضي منح الترخيص بالزواج .

ثانيا- الضرورة :

لقد بحث الفقه في مسألة الضرورة وانتهى إلى أن الضرورات تبيح المحظورات، وهي قاعدة فقهية شرعية، وأثارت المادة 7 إشكالا كبيرا حولها، ومسألة الضرورة تحدد من قبل القاضي لاختلاف الناس في النظر إليها، وعلى هذا فللقاضي السلطة الكاملة في تقدير ذلك لأنه من أولي الأمر المختصين في مثل هذه القضايا¹.

والتشريع الجنائي يقدم أمثلة لحالة الضرورة فمثلا في حالة الإعتداء كما تنص المادة 1/326 من قانون العقوبات " كل من خطف أو أبعده قاصرا لم يكمل الثامنة عشر سنة " ²، وفي حالة للخطف نصت المادة 326 من قانون العقوبات على أنه " إذا تزوجت القاصر المخطوفة أو المبعدة فلا تتخذ إجراءات المتابعة الجزائية ضد الأخير إلا بناء على شكوى الأشخاص الذين لهم صفة في طلب إبطال الزواج ولا يجوز الحكم عليه إلا بعد القضاء بإبطاله"³.

ولذلك ينبغي الإشارة إلى أنه يتعين على القاضي أن يكون حذرا في تقدير المصلحة والضرورة التي هي مناط الترخيص.

الفرع الثالث: دور وكيل الجمهورية في منح الإعفاء لزواج القاصر

لقد منح التشريع الجزائري سلطة واسعة لوكيل الجمهورية لمنح الإذن بالزواج في حالة زواج القاصرات، فعندما نراجع نص الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون 224-63 فإننا لا محالة سنجد أنها منحت وكيل الجمهورية دورا يلعبه في مجال الإعفاء من السن القانونية المحددة لأهلية الزواج .

1 -المرجع السابق عيسى حداد، ص 107

2 -الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يوليو 1960 المعدل بقانون 01/09 المؤرخ في 26 جويلية 2001 المتضمن قانون العقوبات الجزائري (

3 -الأمر رقم 66-156، المادة 326، المؤرخ في 8 يوليو 1960 المعدل بقانون 01/09 المؤرخ في 26 جويلية 2001 المتضمن قانون العقوبات الجزائري

و نصت على أنه يجوز لرئيس المحكمة الابتدائية الكبرى أن يعفي الزوجين من شرط السن إذا رأى لذلك أسبابا خطيرة وبعد أخذ رأي وكيل الجمهورية .

لكن عندما نراجع نص المادة السابعة من قانون الأسرة فإننا سنجد أنها قد تضمنت تعيين حد أدنى لأهلية الزواج ومنحت القاضي سلطة الإعفاء منه عند الضرورة، أو بسبب المصلحة دون أن تعطي لوكيل الجمهورية أي دور يمكن أن يلعبه في مجالات الإعفاء من السن القانونية المقررة لأهلية الزواج، و من رأينا أنه كان ينبغي أن يبقى لوكيل الجمهورية دوره حتى يتمكن من الإطلاع على بعض حالات طلب الإعفاء التي يمكن أن يكون الدافع إليها إخفاء فعل جرمي أو تكون المصلحة أو الضرورة غير متوفرة . بالإضافة إلى أن منح هذه الرخصة لإمكانية إبرام عقد الزواج يدخل ضمن المسائل المتعلقة بحالة الأشخاص وبالنظام العام مما يستوجب إطلاع النيابة العامة وتدخلها عند اللزوم.¹

ومهما يكن من أمر فإن قانون الأسرة الجزائري قد وضع في القاضي ثقة كاملة ومنحه بمفرده السلطة التقديرية المطلقة، في كل ما يتعلق بقبول أو رفض أي طلب يقدم إليه بشأن الإعفاء من السن القانونية المقررة لأهلية الزواج، وبالنسبة لجميع الفتيان والفتيات الذين لم يبلغوا السن المحددة وقت إبرام عقد الزواج، وإن قانون الأسرة قد تركه لضميره ولمدى احترامه للقانون، ولم يشرك معه أحدا في عمله هذا، كما أن قانون الأسرة لم يطلب من القاضي أن يسبب قبوله أو رفضه لطلب الإعفاء من سن أهلية الزواج للطلب المقدم إليه، وإن ما يقرره في هذا المجال لا يقبل أي طريقة من طرق الطعن أو المراجعة .

هذا وينبغي أن نشير إلى أن منح الإذن بالإعفاء من سن أهلية الزواج لا يستلزم بالضرورة إتمام إجراءات عقد الزواج، ولا يمنع الموثق أو ضابط الحالة المدنية أو غيرهما من الموظفين المؤهلين لتحرير عقود الزواج من أن يرفض تحرير العقد وتسجيله في سجلات الحالة المدنية إذا ظهر له أن شروط وأركان العقد المقررة في الشريعة الإسلامية والمنصوص عليها في المادة 9 من قانون الأسرة غير متوفرة أو تبين له أن أحد الزوجين

1 -د. عبد العزيز سعد : الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر لسنة 1996 الجزائر، ص102

أجنبي أو عسكري أو من موظفي الأمن الوطني، ولم يكن قد حصل على الإذن المطلوب الحصول عليه من جهات مختصة وفقا للنصوص والقواعد الجاري العمل بها¹.
 وخلاصة القول أنه إذا كان قانون الأسرة قد حدد زواج الفتى بواحد و عشرين سنة، وحدد سن زواج الفتاة بثمانية عشر سنة . ومنح القاضي رئيس المحكمة سلطة الإعفاء عن هذا السن والترخيص بالزواج لمن لم يبلغها وذلك عندما يرى أن الزواج دفعت إليه الضرورة أو فيه مصلحة للزوجين أو لأحدهما فإننا نعتقد أن من يخالف القانون ويعقد زواجه قبل بلوغ هذه السن أو يشارك في عقده سيعاقب وفقا للأحكام المنصوص عليها في القانون 63-224 الذي سبقت الإشارة إليه .

الفرع الرابع : الإجراءات المتبعة لمنح الإذن بزواج القاصر

لم يقم المشرع الجزائري بوضع قيود أو إجراءات معينة التي يتم بها منح الترخيص من طرف القاضي المختص، ولقد جرت التطبيقات العملية على رفع دعوى قضائية للقاضي ويعتمد على سماع القاصر وحده أولا حيث يطرح عليه جملة من الأسئلة ويحاول التأكد من رضاه بالزواج ويراقب مدى قدرته الجسدية والنفسية على الزواج، وكذلك يعتمد على سماع ولي القاصر أو نائبه الشرعي إذا وجد لمعرفة الدوافع لهذا الزواج، كما يمكن للقاضي أن يعرض الفتاة القاصر على طبيب ليتأكد من بلوغه. وتكون مرفقة بالشهادة الطبية و كذلك يعرضها على البحث الإجتماعي، وهذا ما جاء في نص المادة 454 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في الفقرة الثالثة " يجوز للقاضي تلقائيا أو بطلب من أحد الوالدين أو ممثل النيابة العامة : الأمر بإجراء تحقيق اجتماعي أو فحص طبي أو نفساني أو عقلي " ².

الوثائق المطلوبة لمنح الإذن بالزواج :

- (1)- طلب مكتوب من ولي الأنتى أو الذكر مؤرخ وموقع منه.
- (2)- شهادة ميلاد المعني بالإعفاء .
- (3)- طابع جبائي.
- (4)- نسخة من عقد زواج والدي الزوجة .

1- عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 103

² قانون الاجراءات المدنية والادارية رقم (08 /09) المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق 25 فبراير لسنة 2008).

(5)- نسخة من بطاقة التعريف الوطني للأب والزوجة والزوج.

(6)- شهادة ميلاد الأب و الزوجة والزوج.

(7)- شهادة عائلية للحالة المدنية لأب الزوجة .

(8)- شهادة طبية تثبت أهلية القاصر للزواج فيزيولوجيا.

(9)- حقوق التسجيل 500دينار جزائري.

المبحث الثالث : زواج القاصر عرفيا وتكييفه قانونيا

لقد ظهرت في عصرنا هذا أنواع كثيرة للزواج، وأخذت أسماء مختلفة وأشكال متعددة ومن أشهرها ما نعرفه نحن بالزواج العرفي، هذا النوع من الزواج في قضيته يقترب من كونه كارثة أخلاقية وتشريعية واجتماعية لما يخلفه من آثار خطيرة على طبيعة ومستقبل العلاقة بين المتزوجين من خلاله، وازداد الإحساس والإيقان بخطره عندما أوشك أن يصير من طبائع الأشياء ومعتادها بين طلاب وطالبات الجامعات، ولما كان الزواج سنة دينية ومأربا نفسيا وضرورة اجتماعية ملحة، يتوقف عليها البقاء وتنظيم الغريزة الإنسانية واستقرار العاطفة واستمرار الحياة، كان لزاما علينا التجند لإبقائه في إطاره الطبيعي خوفا مما يترتب عن إهمال هذه السنة من انحراف خلقي وسلوك شاذ وشيوع للجريمة واضطراب للأمن في المجتمع، ناهيك عن الاطراد المستمر في عدد القضايا المطروحة على المحاكم، وإن دل هذا الرقم على شيء ما كان سوى ناقوس للخطر عن التبعات الكارثية القصيرة والبعيدة الأمد التي هي نتيجة حتمية حين يطلق البعض العنان لغرائزهم. إن الزواج العرفي في بعض الأحيان لا تتوافر فيه أركان وشروط الزواج الشرعي الصحيح، فالمسألة ليست مسألة إيجاب وقبول فقط بل أكثر من ذلك فأين محل الولي والشهود الإعلان والإشهار؟ وأين المهر وكذا عنصر التوثيق؟¹، هذه الأمور كلها التي وضعها الشارع الحكيم ونظمها القانون عبر الزمن لحكمة سامية و مقصد نبيل رفيع. وعليه ماهو التعريف الحقيقي للزواج العرفي؟ وفي مجال بحثنا المتعلق بزواج القاصر نطرح إشكالا آخر، هل تنزوج القاصر عرفيا؟ وإذا حدث فكيف يتم إثباته وما هو حكمه؟

1-حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد : الزواج العرفي بين الحظر والإباحة، دار الفكر الجامعي سنة 2011، الإسكندرية، ص198 .

المطلب الأول : مفهوم زواج القاصر عرفيا

اكتسب الزواج العرفي هذه التسمية المميزة باستخدام لفظ العرف في الشق الثاني من إسمه وهذا لكونه عرفا اعتاد عليه الناس في المجتمع الإسلامي منذ عهد الرسول صلى الله عليه وسلم وعهد أصحابه رضوان الله عنهم، وحتى من جاء بعدهم وما تلتهم من عصور متتابعة، حيث لم يكن المسلمون يهتمون بتوثيق الزواج ولم يكن ذلك يعني لهم أي حرج، بل اطمأنت نفوسهم إليه وصار عرفا بالشرع وأقرهم عليه، ولم يرد في أي وقت من الأوقات.

الفرع الأول : تعريف الزواج العرفي

مصطلح الزواج العرفي مكون من كلمتي الزواج و العرفي، وقد سبق لنا أن عرفنا الزواج في وقت سابق، أما كلمة العرفي المأخوذة من العرف فسأقوم بتعريفها لغة واصطلاحا حتى نصل إلى تعريف مصطلح الزواج العرفي .

أولا - معنى العرف لغة :

العرف في اللغة هو السكون والطمأنينة، ويأتي بمعنى العلم والإعلام والمكان المرتفع من الأرض، يقال : عرفه يعرفه معرفة و عرفانا، بمعنى علم، وعرفه تعريفا بمعنى الإعلام.

ثانيا - معنى العرف اصطلاحا :

هو ما استقرت النفوس عليه بشهادة العقول، وتلقته الطبائع السليمة بالقبول وأقر عليه الشرع¹.

الفرع الثاني: المقصود بالزواج العرفي

يطلق اسم الزواج العرفي على عقد الزواج الذي لم يوثق بوثيقة رسمية وهو نوعان، فنوع يكون مستوفيا للأركان والشروط، ونوع آخر لا يكون مستوفيا لذلك، فالنوع الأول يكون عقده صحيحا شرعا يحل به التمتع وتتقرر الحقوق للطرفين والذرية الناتجة عنهما وكذلك التوارث، وكان هذا النظام هو السائد قبل أن توجد الأنظمة الحديثة التي توجب توثيق العقود

2 - د.أحمد بن يوسف الدرويش : الزواج العرفي دراسة فقهية مقارنة، ط1، مكتبة الملك فهد للنشر، سنة 2005، ص 78

أما النوع الثاني الذي ذكرنا أنه لا يستوفي شروط وأركان الزواج فله صورتان، صورة يكتفى فيها بتراضي الطرفين على الزواج، دون أن يعلم أحد من شهود أو غيرهم، وصورة يكون فيها العقد لمدة معينة كشهر أو سنة، والصورتان باطلتان باتفاق مذاهب أهل السنة.¹

الفرع الثالث : زواج القاصرات عرفيا

يعتبر الزواج العرفي المنفذ الوحيد لبعض الأولياء والقاصرات وحتى الأقرباء لتحقيق الزواج دون سن البلوغ، وعليه قد يكون سن الزواج سببا للزواج العرفي بين القصر تحقيقا لرغبة الأولياء خشية تعذر الزواج في المستقبل ، وأن تحدد الدولة سنا معينة للزواج لا للرجل أو المرأة بالزواج قبلها، فإذا أرادت قاصر الزواج قبل بلوغها هذه السن كان الطريق أمامها من خلال الزواج العرفي، وقد يكون السبب عكس ذلك حيث يكون سن أحد الزوجين متأخرا والمجتمع عادة لا يرضى بهذا الزواج، فيلجأ الطرفان إلى الزواج العرفي.²

ورغم رفض القاضي لبعض طلبات الإذن في زواج القاصرات، لا يعني هذا بالضرورة استسلام الأطراف لهذا القرار القضائي إذ يمكنهم التحايل على المقرر القضائي برفض الطلب، من خلال الاكتفاء بإبرام الزواج عرفيا أي بالفاتحة، ثم التقدم في وقت لاحق بطلب أمام المحكمة من أجل استصدار حكم بتوثيق هذه العلاقة الزوجية .

المطلب الثاني : حكم مشروعية زواج القاصرات عرفيا

منذ أن تنامت ظاهرة الزواج العرفي في المجتمعات العربية، صارت مادة دسمة تتناولها الصحف والمجلات النسائية والاجتماعية، و توالى فيها فتاوى علماء الدين و أساتذة القانون والشريعة الإسلامية منقسمين بين من حكم بتحريم وبطلان هذا الزواج، وبين من ذهب إلى صحته شرعا .

والزواج العرفي الذي يتم بين شباب وفتيات قصر صغار في السن دون علم الأهل ودون علم الولي هو زواج باطل وفساد، وقد حُكم على هذه العلاقة بأنها آثمة ومحرمة لعدة أسباب سنذكرها فيما يلي :

1- د.عبدرب النبي علي الجارحي : الزواج العرفي المشكلة والحل، دار الروضة للنشر، القاهرة، ص 38

2- أحمد بن يوسف بن أحمد الدريوش، المرجع السابق، ص 82.

أولاً - أن هذا الزواج يتم دون علم الولي و دون إذنه، وقد علمنا أن جمهور الفقهاء عدا الحنفية يرون بطلان تزويج المرأة نفسها إذا كانت بالغة، ويتفق الجميع على بطلان تزويج الفتاة القاصر نفسها.¹ وعقد الزواج عقد عظيم المقصد، خطير الغاية، وصدق رسول الله صلى الله عليه وسلم حين قال: " لا نكاح إلا بولي وأيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل باطل باطل، وإن لم يكن لها ولي فالسلطان ولي من لا ولي له"، وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " لا تنكح الأيم حتى تستأمر ولا تنكح البكر حتى تستأذن".

ثانياً - أن هذا الزواج يتم في أغلب أحواله دون شهود، وإن وجدوا كانوا من الصبيان الذين لا تجوز شهادتهم، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل"²

ثالثاً: أن مقاصد الزواج الشرعي الصحيح تغيب في هذا العقد، ولا يتحراها الطرفان، فالزواج عادة يعقد ليدوم وهذا ما لا يقصد في هذا الزواج، وكذلك من مقاصد الزواج الصحيح إنجاب الذرية وتحصين النفس بالنسبة للزوج والزوجة وهذا أيضا ليس مطروحا في هذا النوع الفاسد من الزواج الذي هو أشبه بزواج المتعة أو الزواج المؤقت وكلاهما وفقا لرأي غالبية الفقهاء أنكحة باطلة أو فاسدة على الأقل.

وهذا الزواج على هذا النحو باطل سواء كان موثقا أو غير موثق، وسواء كان ثابتا في ورقة عرفية أم رسمية، لأن الخلل هنا كما رأينا راجع إلى الأمور المتصلة بأصل العقد كما أنه لا يصححه بعد ذلك جعله رسميا أو توثيقه لدى الموثق، وإنما يعتبر هذا التوثيق إذا استكملت الشروط المقصودة عقدا جديدا و أما العلاقة التي كانت قبله فهي علاقة محرمة يؤثم فاعلوها وتلزمهم التوبة لارتكاب ما حرمه الشرع وعليه فإن الزواج العرفي عقد باطل في جميع الأحوال ولا تترتب عليه آثاره الشرعية.³

المطلب الثالث: التكييف القانوني للزواج العرفي للقاصر

يعد إثبات الزواج العرفي من أهم المشاكل التي تقابل طرفي هذا الزواج، فعملية الإثبات هي حجر الزاوية التي ينقلب فيها الزواج العرفي رسميا، لهذا فإثبات العلاقة الزوجية في الزواج العرفي قضية دقيقة وخطيرة تتطلب الحذر في معالجتها، ونجد في كثير

1- د. عبد رب النبي على الجارحي، المرجع السابق، ص 50.

2- رواه المسلم في صحيحه

3- د. عبد رب النبي على الجارحي، المرجع السابق، ص 50.

من حالات الزواج العرفي أنه يعقد لأغراض معينة لكن و بمجرد ظهور الخلافات بين الزوجين فإن البعض يتهرب من الإلتزامات المفروضة عليه طبقا للزواج العرفي، مستغلا عدم وجود وجه من وجوه التوثيق .

يكون الإثبات عموما طبقا لنص المادة 22 من قانون الأسرة الجزائري كما يلي: " يثبت الزواج بمستخرج من سجل الحالة المدنية، وفي حالة عدم تسجيله يثبت بحكم قضائي، يجب تسجيل حكم تثبيت الزواج في الحالة المدنية بسعي من النيابة العامة".¹

وعليه فإن عقد الزواج الذي يقوم بتحريره وتسجيله الموثق أو ضابط الحالة المدنية (المواد 18 و 21 من قانون الأسرة الجزائري ومن المواد 71 إلى 77 من قانون الحالة المدنية) وهو الوثيقة الرسمية أو الوسيلة الأصلية الأساسية لإثبات الزوجية. فإن عقد الزواج (أي الكتابة) وفق الشكل الذي حدده القانون له صفة المحرر الرسمي بعد الأداة الرسمية، ذات حجة إثباتية قاطعة على الكافة ولا يمكن الطعن فيه إلا بالتزوير، غير أن المشرع الجزائري قد سمح بصفة استثنائية سماع دعوى الزوجية واعتماد البينة الشرعية في إثباتها ويكون ذلك باللجوء إلى المحكمة من أجل استصدار حكم قضائي لإثبات عقد الزواج، إذا توافرت شروطه وأركانه وفقا للمواد 9 و 9 مكرر و 22 من قانون الأسرة الجزائري والمادة 40 من قانون الحالة المدنية، ومن ثم يسجل مضمون هذا الحكم وفقا للأشكال التي يتطلبها قانون الحالة المدنية الجزائري.³

ونلاحظ أن المادة 22 الفقرة 2 من قانون الأسرة الجزائري قد أكدت على تفعيل دور النيابة العامة في السعي لتسجيل الحكم في سجلات الحالة المدنية حفاظا على قدسية الزواج و للحرص على ألا يبقى العقد عرفيا رغم تثبيته بحكم قضائي، كما اكتفت الشريعة الإسلامية بالشهادة كوسيلة للإشهار والعلنية وكأداة للإثبات في حال جحود الزوجية أو إنكارها من أحد الزوجين، في حين أدخل الفقه الإسلامي المعاصر عنصر التوثيق الذي يدخل ضمن المصالح المرسله لتثبيت الحقوق وتقوية الثقة وإدخال الإطمئنان في نفوس

2- الأمر رقم 02-05 المؤرخ في 27/02/2005 المعدل و المتمم للقانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 جوان 1984 يتضمن قانون الأسرة الجزائري.

3- الأمر رقم 20/70 المؤرخ ب 19/02/1970 المتعلق بقانون الحالة المدنية .

الناس، و لقد أصبح عقد الزواج من العقود الشكلية أو الرسمية التي لا بد فيها من الإشهار والإعلان والتوثيق لحماية الزواج و ترتيب أحكامه .

ولقد استقر اجتهاد المحكمة العليا في السنوات الأخيرة على أنه يجب على قضاة الموضوع التأكد من توافر أركان الزواج وشروطه لإثبات الزواج العرفي وهي: الرضا و الصداق والولي وحضور شاهدين، وأنه يجوز سماع شهادة الأقارب لإثبات واقعة الزواج، وأن دعوى إثبات الزواج غير محددة بمهلة معينة، وأنه يثبت الزواج العرفي (أي بقراءة الفاتحة) بعد موت أحد الزوجين بشهادة الشهود ويمين، كما أنه يتعين على قضاة الموضوع القيام بإجراء تحقيق للوصول إلى الحقيقة، ومن ثم فإن القضاء الذي يرفض دعوى تثبيت الزواج العرفي الناتج عن علاقة غير شرعية هو قضاء سليم .¹

فإنه يثبت الزواج العرفي بشهادة الأقارب أو بشهادة إمرأتين ورجل حسب المادة 64 من قانون الإجراءات المدنية و لا يشترط أن يكون الولي محصورا في الأب كما جاء في المادة 11 من قانون الأسرة الجزائري "تعقد المرأة الراشدة زواجها بحضور وليها وهو أبوها أو أحد أقاربها أو أي شخص تختاره . دون الإخلال بأحكام المادة 7 من هذا القانون، يتولى زواج القصر أولياؤهم وهم الأب فأحد الأقارب الأولين، والقاضي ولي من لا ولي له " وفي هذا السياق فإن الإثبات في مسائل الأحوال الشخصية تحكمه قواعد قانون الإجراءات المدنية بصفة عامة، غير أن القواعد المتصلة بذات الدليل تخضع لأحكام الشريعة الإسلامية²، أما في حالة إذا ما قامت القاصر بالزواج عرفيا، فيجب على أحدهما التقدم إلى المحكمة وذلك برفع عريضة لقسم شؤون الأسرة قصد تثبيت الزواج مرفقة بالوثائق التالية:

- (1)- نسخة من عقد زواج والدي الزوجة.
- (2)- شهادة عائلية للحالة المدنية لأب الزوجة .
- (3)- نسخة من بطاقة التعريف الوطني للأب و الزوجة و الزوج .
- (4)- حقوق التسجيل 300.00 دينار جزائري.
- (5)- شهادة ميلاد الأب و الزوجة و الزوج.

1- بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 274.

2- بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 276.

(6)- تصريح شرفي بعدم تسجيل عقد الزواج .

المطلب الرابع : الآثار المترتبة عن زواج القاصر بين العرف والتقييد القانوني

زواج الفتاة القاصر يعتبر مخاطرة كبيرة، قد تترتب عنها آثار غير محمودة لها بالغ التأثير على حاضر ومستقبل الفتاة القاصر صحيا ونفسيا واجتماعيا، وربما يتعدى هذا التأثير إلى علاقتها الزوجية برمتها، فالأحسن في ذلك تقليل هذه المخاطر بتحديد حد أدنى لسن زواج القاصر، وفيما يلي سنتطرق للآثار السلبية عن هذا الزواج، وفي المقابل الآثار الإيجابية الناتجة عن تحديد سن زواج الفتاة القاصر.

الفرع الأول: الآثار المترتبة عن زواج القاصر

يحق للإنسان أن يعيش مرحلة الطفولة كاملة بشقاوتها وحلاوتها، وأن ينتقل منها بسلاسة إلى مرحلة المراهقة حيث يتعرف على الجنس الآخر بنظرة جديدة عليه تمليها عليه تطورات الفيزيولوجية وبداية توسع تفكيره رويدا رويدا، هذا الذي يصل به بعد ذلك إلى مرحلة النضوج حيث يكتمل وعيه المعرفي والعقلي و حتى الجسدي، ويصير ندا كفؤا لاختيار شريك حياته قادرا على تحمل مسؤوليات الحياة و كفيلا بأعبائها، لكن الزواج قبل الوصول إلى هذه المرحلة يحتمل وقوع آثار سلبية عديدة نذكر منها:

أولا - استغلال حقوق القاصر مقابل تحقيق المصلحة والفائدة للبعض الآخر¹:

ذلك أن في تحديد سن الزواج إغلاق لباب الزواج الشرعي أمام العديد من الفتيات اللواتي هن دون السن المحددة قانونيا و رغم ذلك يتمتعن بالقدرة المادية والجسدية والنفسية والفيزيولوجية، من حيث أن القدرة على الزواج تتفاوت من شخص إلى آخر ولا تتعلق بسن معينة حتميا، فنجد مثلا أشخاص كبار السن يتحملون المسؤولية أكثر من أقرانهم وتكون حياتهم مستقرة أكثر من غيرهم ممن هم في نفس سنهم هذا لأن مقياس الكفاءة والقدرة على تحمل المسؤولية نسبة متغيرة وليست ثابتة.

ثانيا- إهمال التعليم وانتشار الأمية:

و مما نعرفه كلنا عن دور الأم في تربية نسلها بما يليق وتكوين جيل مثقف واع، و مما قرأنا في التاريخ القديم والمعاصر من شعراء تغنوا بدور الأم في هذا وفلاسفة ومفكرين

¹ - عادل عبد الجبار، المرجع السابق، ص6.

وفقهاء وعلماء اتفقوا كلهم على دور الأم الصالحة في تربية أبناء صالحين، وحتى مما نراه في حياتنا اليومية، فإن تغييب تعليم الفتاة القاصر وانتشار الأمية المؤدية إلى الجهل وسط القاصرات، ستكون نتيجته لا محالة عاملا سيئا يؤثر سلبيا على دورها في تربية أطفالها و يجعلها مصدرا لقرارات غير سليمة وقد يفقدها الرغبة في تعليم أبنائها بحد ذاتهم¹.

ثالثا - الآثار السلبية صحيا وجسديا:

تتجلى الأعراض السلبية في زواج القاصر الأنثى في اضطراب الدورة الشهرية و تأخر الحمل والآثار الجسدية على صعيد الأعضاء التناسلية، و احتمال زيادة النسبة في الإصابة بمرض هشاشة العظام في سن مبكرة نتيجة نقص الكلس، كما أن هناك أمراض مصاحبة لحمل الفتاة القاصر، مثل حالات القيء المستمر وقت حدوث الحمل وفقر الدم، ومشاكل التغذية والافتقار للرعاية الصحية والإجهاض، وعندما تزيد نسبة حالات الإجهاض والولادة المبكرة يكون ذلك إما لخلل في الهرمونات الأنثوية أو لعدم تأقلم الرحم مع عملية الحمل، ما يؤدي إلى انقباضات رحمية متكررة ينتج عنها نزيف مهلي و هذا يكون سببا للولادة المبكرة غالبا، أما الإرتفاع الحاد في ضغط الدم فقد يسبب الفشل الكلوي والنزيف والتشنجات، ما يزيد من نسبة اللجوء إلى العمليات القيصرية نتيجة تعسر الولادات الطبيعية².

زد على ذلك المضاعفات المرافقة للحمل في سن مبكرة، مثل ظهور التشوهات العظمية على مستوى الحوض والعمود الفقري، وربما يرجع هذا إلى عدم تهيئة المتزوجة نفسيا ووجدانيا لتكون أما، مما يترتب عن هذا كله زيادة نسبة الوفيات عند الأطفال والأمهات على حد سواء .

إن الآثار التي ذكرناها تتعدى صحة الأم وحدها لأن الجنين كذلك قد يعاني عدة مخاطر مثل اختناق الجنين في بطن الأم نتيجة القصور الحاد في الدورة الدموية المغذية، وربما تعرض للمضاعفات المترتبة عن الولادة المبكرة كالقصور في الجهاز التنفسي لعدم اكتمال الرئتين واعتلال الجهاز الهضمي وتأخر النمو الجسدي و العقلي، و زيادة نسبة الإصابة بالشلل

1- عادل عبد الجبار، المرجع السابق، ص 6.

2- عادل عبد الجبار، المرجع السابق، ص 7.

الدماغي والعمى والإعاقات السمعية، وفي بعض الحالات الوفاة بسبب الإلتهابات، نسأل الله العافية.¹

رابعا - الآثار النفسية على الأم القاصرة:

تتمثل الآثار النفسية السلبية لزواج القاصرة المبكر بالحرمان من حنان الوالدين وكذا الحرمان من عيش مرحلة الطفولة بالشكل الذي يجب أن تكون عليه في تسلسل حياة الإنسان، وهو ما قد يعرضها لضغوط نفسية تؤدي بها الإرتداد إلى مرحلة الطفولة على صورة أمراض نفسية مثل الهستيريا والفصام والاكتئاب والقلق واضطرابات الشخصية واضطرابات في العلاقة الجنسية بين الزوجين، بفعل عدم إدراك القاصر لطبيعة العلاقة مما يجعل العلاقة كلها في وضع حرج وصعب، وربما عانت القاصر من القلق و اضطرابات عدم التكيف جراء المشاكل الزوجية التي تتطلب صبورا ووعيا ونضجا لتجاوزها بالشكل الصحيح، وربما عانت كذلك لعدم تفهمها لما يعنيه الزواج وتحمل مسؤولية الأسرة والسكن والمودة، ولا ننسى ضغوطات التي قد تصيبها خاصة بعد التحول الصادم في حياتها (ليلة الدخلة) وهي مجموعة من الأعراض النفسية التي تتراوح بين الاكتئاب والقلق و الخوف، ويشكل الخوف حالة طبيعية عند الأطفال ومن هم دون سن البلوغ كالخوف من الظلام و الغزباء و البعد عن الوالدين، وعادة مايزول هذا الشعور بعد سن البلوغ.²

لذلك فإن الخوف وما يترتب عليه قد يصاحب القاصر إذا تعرضت للزواج بهذا العمر كالانغلاق اللإرادي للمهبل، وهناك أيضا الشعور بالحرمان عند الأم القاصر التي لن يمكنها القيام بدور الأم الناضجة، والمعروف أن الاضطرابات النفسية غالبا ما تؤدي إلى أمراض نفسية تؤثر سلبا على كل ما له علاقة بالحياة الزوجية مما يصعب كثيرا هاته العلاقة، وفي حالات قد يفشلها تماما .

الفرع الثاني: الآثار الناتجة عن تحديد سن الزواج

وجود ما ذكرناه في الفرع السابق من آثار سلبية لا يمنع كذلك وجود آثار إيجابية سنذكرها فيما يلي .

أولا - حماية الأطفال :

1- عادل العيد الجبار، المرجع السابق، ص7

2- فوزي خميس، أرليت نايت، الحملة الوطنية لحماية القاصر من الزواج المبكر، بيروت سنة 2014 ص29.

جاءت الشريعة الإسلامية لتنظيم أمور المسلمين وحفظ مصالحهم ورعاية شؤونهم في شتى مجالات الحياة، وخصصت للأطفال عناية فائقة، كما بينت أن الزواج ميثاق غليظ ورتبت عنه أحكاما شرعية مفصلة، و المعلوم أن القاصرات في الغالب لا يدركن متطلبات الزواج ومسؤولياته، وليس للقاصر تصور عن الأحكام الشرعية المتعلقة بالزواج، إضافة إلى عدم قدرتها على تحمل أعباء الولادة ورعاية الأطفال في حالة إنجابهم، وهناك الكثير مما يمكن أن تتعرض له من المخاطر أثناء ذلك لصغر سنها و ضعف قواها الجسمانية والعقلية وربما تتعرض لفشل حياتها الزوجية و تحمل لقب مطلقة في تلك السن الصغيرة، وهذا ما يحدث في بعض الدول العربية، حيث خلق تزويج القاصرات وجود مطلقات صغيرات في السن بالمقابل، فكان هذا انتهاكا واضحا لبراءة الأطفال، وحكما مسبقا على الحياة الزوجية المبكرة بالفشل، ومن هنا صار لتحديد سن الزواج بسن معينة دور بالغ الأهمية في حماية حقوق الأطفال ورعاية مصالحهم، مما قد يدمر حياتهم بشتى جوانبها.¹ ثم إنه ليس هناك مصلحة مرجوة في تزويج القاصر، بل قد يكون فيه محض مفسدة وتسبب ضرر لها، إذ تجد القاصر نفسها بعد البلوغ مجبرة على الزواج من شخص لم يؤخذ رأيها في الإيجاب بقبوله من عدمه، وقد لا يتفق معها في المزاج والأخلاق و الطباع و العادات وإلى غير ذلك .

يرى الأطباء أن أفضل سن للإنجاب يكون بعد العشرين عاما، و أما قبل هذه السن فقد يترتب عليه مشكلات صحية منها الضغط والتورم لأن رحم الطفلة ربما يكون غير مكتمل النمو، كي يتمدد و يستوعب الجنين في سن صغيرة.²

ثانيا - تكريم المرأة ورعاية حقوقها:

كرم الإسلام المرأة ورفع من شأنها وقدرها، فهي الأم و الزوجة والبنت والأخت، ومن وجوه تكريمها أنه أعطاهم الحق في اختيار شريك حياتها من دون إكراه من أحد، وفي الوقت ذاته شرع الولاية في زواجها رعاية لها وحفاظا على مصالحها. وفي تحديد سن الزواج رعاية لمصلحة المرأة كذلك، حيث في سن معينة تصبح أهلا للمشورة و الاستئذان في اختيار شريك حياتها، وهذا يتفق مع نصوص الشريعة، حيث أمر

1- سها ياسين عطاء القيسي، المرجع السابق. ص91

2- سها ياسين عطاء القيسي، المرجع السابق. ص91

النبي صلى الله عليه وسلم باستئذان البكر واستئثار الثيب، ومن جهة أخرى كون زواجها بسن معينة سيكون أكثر مناسبة لها لتتجنباً لتحمل مسؤولية الزواج وتربية الأطفال، وحماية لها من المخاطر الصحية السالفة الذكر¹.

ثالثاً - مصلحة الأسرة والمجتمع:

لكون الزواج مسؤولية تنشأ بها علاقات عائلية وتتكون عنه الأسرة و المجتمع ككل، فإن ما يترتب عنه من حقوق وواجبات تتطلب الوعي بها والإستعداد لها، لتحملها من طرف الزوجين للنهوض بهذه اللبنة الأساسية في المجتمع، والتي يجب حمايتها، وضمان سلامتها، ومنه نضمن سلامة المجتمع وبهذا فإن تحديد سن الزواج وتقييده بشرط الترخيص، يحمي المجتمع من التفكك الأسري و يبقى بذلك قويا ومترابطا.²

رابعاً - احترام آثار الزوجية:

فإنه لما كان عقد الزواج يربط بين الزوج والزوجة ويتعلق بهما، وهما من يتأثر بآثاره، وتعود عليهما عواقبه، وما يترتب عليه من السعادة و الهناء، كان من الواجب أن يكون لكل منهما إرادة معتبرة في اختيار كل منهما للآخر. ومن هنا كان لتحديد سن الزواج بسن معينة الأثر العظيم في إتاحة الفرصة لذلك، حيث يصبح كل من الرجل والمرأة راشدين و واعيين لإرادتهما، ولكل منهما قبول أو رفض الطرف الآخر بما يراه الأنسب لصفاته وأخلاقه وطباعه.

خامساً - المحافظة على المقصد الأسمى من الزواج:

فإن الهدف الأسمى من الزواج هو استدامة وبقاء النوع الإنساني بحالة طيبة وبصحة نمو عقلي وجسدي جيدة في النسل الناشئ عن الزواج، وكذلك لتفادي ظاهرة المعاشرة خارج إطار الزواج والحفاظ على الشعور بالأمان والاستقرار مع الأسرة الجديدة. التقليل من نسبة العنوسة، وخاصة الناتجة عن فشل الزواج المبكر للقاصر، زد على ذلك حماية

1- المرجع السابق، د.سها ياسين عطاء القيسي، ص 92.

3- المرجع السابق، عادل عبد الجبار، ص 9.

القاصر من الوقوع في الأخطاء العاطفية التي تنتهي بها غالبا في كفة الضحية، وهو ما يحدث لو فرض عليها الزواج المبكر عكس إرادتها ورغبتها أيضا¹.

1- نفس المرجع، عادل عبد الجابر، ص 9.

خلاصة الفصل الأول :

إن الزواج علاقة وجدانية روحية أسرية يتم فيها التكامل بين الرجل والمرأة ويتحقق فيها الهدف الأسمى من مقاصد الشريعة الإسلامية التي أمرنا بها الله سبحانه وتعالى، للحفاظ على النسل والنسب، ورغم ما يتطلبه الزواج من تمام الأهلية لضمان بقائه واستقراره فإن الشريعة الإسلامية أجازت زواج القاصرات في حدود الضوابط التي وضعها الفقهاء، وهو ما دأب عليه المشرع الجزائري في تنظيمه لشروط الزواج في المادة 07 من قانون الأسرة الجزائري حيث جعل أهلية الزواج مرتبطة بتمام سن التاسعة عشر للرجل والمرأة كما وضع استثناء لزواج القاصر بشرط الحصول على الإذن من القاضي الذي منحه المشرع السلطة التقديرية في تزويج القاصر تاركاً له حرية تقدير مدى توفر المصلحة والضرورة في إبرام عقد زواج لمن هن دون السن التي حددها القانون، لكن القاضي يبقى مقيداً بالإجراءات الواجب اتباعها و مثقلاً بالمسؤولية الملقاة على عاتقه في وجوب اختيار القرار الأصح الذي قد يكون الرفض أحياناً ، مما يؤدي بطالبي الزواج وأوليائهم إلى التحايل و اللجوء إلى تزويج بناتهم القاصرات عرفياً، مما أدى إلى انتشار هذا النوع من الزواج ، ليجد القاضي نفسه أمام واقع تثبت هذا الزواج وجعله رسمياً، رغم وجود الموانع التي أدت بالقاضي إلى رفض هذا الزواج سابقاً، فقد ثبت في الطب وعلم الاجتماع أن زواج القاصرات قد ينتج عنه آثار سلبية تضر بصحة ونفسية الفتاة القاصر.

الفصل الثاني

زواج القاصرات على ضوء بعض

التشريعات العربية

ما زالت ظاهرة زواج القاصرات في الوطن العربي موجودة وملموسة في الواقع المعاش على ما فيها من المحاذير، ولا تفتأ تسمع عن حالات تكون فيها الزوجة عبارة عن فتاة قاصر، ورغم هذا تجد أن القوانين المطبقة في البلدان العربية هي عامل أساسي لبقاء هذه الظاهرة على حالها، بل وتساعد على انتشارها بما يعزز المأساة الاجتماعية، والفوضى التي تخلفها وراءها شأنها شأن كل ما يحدث عندما يجعل الناس مصالحهم الخاصة وأنانيتهم فوق اعتبار مصلحة المجتمع ككل.

تتزوج واحدة بين كل سبع فتيات في المنطقة العربية قبل أن تتم الثامنة عشر سنة من عمرها وربما تعتقد الأسر التي تزوج بناتها في مثل هذه السن أن ذلك من مصلحة الفتاة لكن هذه الأسر لا تدرك أنها بذلك تنتهك حقوق الإنسان الخاصة ببناتها، فغالبا ما يعني الزواج المبكر إنهاء تعليم الفتاة ودفعها إلى علاقة جنسية قسرية و الحمل في سن مبكرة وعلاوة على ذلك فالفتيات اللواتي يتزوجن في سن مبكرة عادة ما يكن أكثر عرضة للعنف الزوجي مقارنة بالأخريات ممن ينتظرن سنا أكثر حتى يتزوجن.

وغالبا ما يؤدي زواج الأطفال إلى ديمومة دائرة الفقر والمستوى التعليمي المنخفض وارتفاع مستوى الخصوبة واعتلال الصحة، مع العلم أن هذه عوامل تعيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية للمجتمعات .

المرأة من الموضوعات المهمة و الحساسة جدا التي يجب مراعاة مفردة البحث في النقد والتحليل عنها خصوصا في المواضيع التي يكون للعادات والتقاليد والشريعة رأي فيها. فهي نتاج البيئة القانونية والمجتمعية في العالم العربي الذي تختلف فيه الأنماط التي تهم المرأة عن غيره من المجتمعات.

ونجد أن اتفاقية (سيدوا) التي تطالب بالقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة ، لم تجد لها حضورا كبيرا في كثير من الدول العربية الإسلامية على الرغم من التوقيع عليها في أغلب هذه الدول بسبب تقاطع بعض فقراتها مع الشريعة ،¹ ففي بعض المجتمعات ينظر إلى

1-ورقة بحثية، زواج القاصرات في الوطن العربي، سنة 2013.

المرأة على أنها شيء مقدس لا يمكن المساس به لا من قريب ولا من بعيد ، ويحترمها فتحصل على جميع حقوقها ولها الحق في اختيار الزوج و تحديد الوقت ، وفقا لحقوق الإنسان والشريعة ، أما في مجتمعات أخرى فينظر إلى المرأة على أنها أحد الأدوات التي تدخل في إكمال متطلبات المنزل و جزءا مكملا للزينة أو مخلوقا بشريا لإنجاب الأولاد والمتعة ، تباع وتشترى كأى شيء آخر لتكون كمحطة استراحة للرجل.

هذه النظرة الضيقة مازالت فعلا حاضرة ومتجذرة عند الكثير ، و تداعياتها كانت سببا لتزايد ظاهرة الزواج المبكر ، فالزواج تحت السن القانوني والزواج المبكر هو جريمة بحق الإنساني من جهة ، واستخفاف وإنقاص قدر للنصف المكمل للمجتمع من جهة أخرى ولا نجد لهذه الجريمة عقابا يدين مرتكبها ، إلا في بعض الدول العربية التي تعتمد قانون الزواج بعد سن الثامنة عشر ، في حين تبررها الدول العربية الأخرى.

المبحث الأول : زواج القاصرات في دول المشرق العربي

رغم الجدية الظاهرة لعديد التحذيرات من زواج القاصرات ، إلا أنها عادة ما تكون دعاوى عربية ومبادئ علمانية لا تتناسب ومجتمعاتنا المحافظة التي تقدر الحياة الزوجية وتدفع بشبابها وفتياتها إلى الزواج في أقرب فرصة ، ضمانا لعفتهم ومستقبلهم ، وربما يترأى لنا من الوهلة الأولى أن القضية ليست جدلية إلى هذه الدرجة، وأن ما أثير حولها من خصومات وتراشق بالأقلام كان فيه تسرع وعجلة ، فالإسلام وهو الدين الحنيف ذو المقاصد السامية قد حثنا نحن المسلمين على التعجيل في الزواج وتسهيل إجراءاته ضمانا لعفة الشباب والشابات ، وهذا لا يتعارض مع الدعوات العقلانية للتريث والتمهل في الإقدام على هذه الخطوة المهمة بما يخلو مما قد يسبب تقويضه لاحقا ، فضلا عن الوقاية من الأمراض العضوية والنفسية ، فتحديد سن الزواج يجعله قضية شرعية و فيزيولوجية لأن الإسلام لم يضع سنا معينة للزواج وإنما وضع شرط البلوغ الذي تنتقل فيه الأنثى إلى درجة من النضوج الجسدي تتحول من كائن لا جنسي إلى كائن جنسي قادر على التعامل مع ما يتطلبه الزواج.¹

1-زواج القاصرات في الوطن العربي، المرجع السابق، ص2.

المطلب الأول : تزويج القاصر في لبنان

تعتبر لبنان من بين الدول العربية الأكثر تعقيدا من حيث بنيتها الاجتماعية ، فهي تنقسم إلى ثمانية عشر طائفة دينية يخضع رعايا كل طائفة منها في قضايا الأحوال الشخصية للأحكام الدينية المقررة لدى تلك الطائفة ، وهي كذلك من بين الدول القليلة التي لم تزل تترك للتشريعات الدينية وحدها النظر في قضايا الأحوال الشخصية ، وكذلك يعتبر الزواج في لبنان ذا صفة دينية ليس فقط لأنه يجري وفق المذهب الذي ينتمي إليه الزوجان أو أحدهما ولسلطة محاكم هذا المذهب وحسب ، بل أيضا لأن الأديان تنظر إلى الزواج نظرة قدسية، و الطوائف المسيحية (باستثناء الإنجيلية) ترفعه إلى درجة الأسرار المقدسة ، أما الطوائف المسلمة فإن بعض فقهاء الشرع فيها يلحقون الزواج بالعبادات بعد الصلاة و الصوم والجهاد ، لا بل إن منهم من يعتبره أرفع درجة من الجهاد ، وتكريسا لهذه الصفة فقد سارت الطوائف المسيحية على إجراء عقد الزواج في الكنائس ، أما الطوائف المسلمة فقد كانت العادة قديما أن يجري عقد الزواج في المساجد عملا بقول الفقهاء أنه يستحب مباشرة عقد الزواج في المسجد لكونه عبادة ، لكن هذه العادة قد تغيرت في بعض بلاد المسلمين لأسباب اجتماعية .

رغم اختلاف الطوائف اللبنانية إلا أنها متفقة على أوصاف عقد الزواج ، وربما اتفقت أيضا على بعض المبادئ التي يجب مراعاتها في كيفية إجراء عقد الزواج ، وكذلك على بعض الشروط الواجب توفيرها في شخص الزوجين وعلى بعض أركانه وشروطه .

الفرع الأول : موقف قانون الأحوال الشخصية اللبناني من تزويج القاصر

تتعدد قوانين الأحوال الشخصية في لبنان بتعدد الطوائف ، وهو يحوي تحت مظلته (18) طائفة لكل منها قانونها الخاص بها ، وتختلف حدود السن الأدنى للزواج بحسب الانتماء الطائفي لطالب الزواج ، كما يختلف الحد الأدنى لسن زواج الذكور والإناث ضمن الطائفة الواحدة و المذهب الواحد ، بسبب خصوصية الأحوال الشخصية لكل طائفة ، ولعل المفارقة تكمن في اختلاف سن الزواج الدنيا لكل طائفة دون بيان سبب ذلك⁽¹⁾.

1- فوزي خميس ، أرليت نايت ، المرجع السابق ، ص 9.

أولاً- عند الطوائف الإسلامية:

فإن الفقه الإسلامي لم يضع سناً معينة للزواج لكنه دعى إلى ضرورة مراعاة عوامل السلامة من العيوب الجسمية والعقلية لكلا الزوجين ، ويختلف سن الزواج عند الطوائف المسلمة بتعددتها ومن دون ذكر الأسباب القانونية ولا الأسباب المؤدية إلى وجود هذا الاختلاف ، لكننا سنستعرض سن الزواج المنصوص عليه قانوناً لدى بعضها :

(1) قانون حقوق العائلة (قانون عثمانى) صادر في 1917/10/25 و في المادة الرابعة منه فإنه ينص على الآتي : "يشترط لأن يكون الخاطب حائزاً على أهلية النكاح ، أن يتم الثامنة عشر والمخطوبة أن تتم السابعة عشر من العمر" مع التأكيد على أن هذا القانون لا يطبق إلا على المسلمين التابعين للمذاهب السنية ، بعد سن تشريعات وأحكام خاصة بالمذاهب الأخرى كما يطبق هذا القانون على المذهب الجعفري بما لا يتعارض مع أحكام هذا المذهب سندا للمادة 242 من قانون المحاكم الشرعية الصادرة بتاريخ 1962/07/16

(2) قانون الأحوال الشخصية للطائفة الدرزية الصادر بتاريخ 1948/2/24 وينص في المادة الأولى منه "يحوز الخاطب على أهلية الزواج بتمام الثامنة عشر والمخطوبة بإتمامها السابعة عشر من العمر"⁽¹⁾.

ثانياً- عند الطوائف المسيحية:

يختلف سن الزواج لدى الطوائف المسيحية بتعددتها ، ومن دون بيان الأساس القانوني ولا السبب المؤدي إلى وجود الاختلاف في سن الزواج بين طائفة وأخرى ، وسنعرض سن الزواج المنصوص عليه لدى بعضها.

(1) قانون الزواج لدى الطوائف الشرقية الكاثوليكية المثبت بإدارة البابا بيوس الثاني عشر الصادر بتاريخ 1949/02/22 :

البند 1: لا يقدر الرجل أن يتم زواجا صحيحا قبل أن يتم السادسة عشر من عمره ولا المرأة قبل أن تتم الرابعة عشر من عمرها⁽²⁾.

1 فوزي خميس ، أرليت نايت ، مرجع سابق ، ص 10

2 فوزي خميس ، أرليت نايت ، مرجع سابق ، ص 11 .

البند 2 : وإن صح الزواج المعقود بعد السن المذكورة فليحرص رعاة النفوس أن يرغبوا عنه الشبان والشابات إذا طلبوه قبل السن التي ألف الناس فيها عقده ، حسب العوائد المرعية في كل بلد".

(2) قانون الزواج في الطائفة اللاتينية اللبنانية وفي المادة 57-ق 1067 ينص على :

البند1: الرجل قبل إتمام السنة السادسة عشر من عمره والمرأة قبل إتمام الرابعة عشر من عمرها لا يقدران على أن يعقدا زواجا صحيحا.

البند 2: وإن يكن صحيحا الزواج المعقود بعد السن المذكورة ، فليعن مع ذلك رعاة النفوس بأن يصدوا عنه الشباب قبل السن التي يعقد فيها عادة الزواج ، حسب العوائد الجارية في بلدهم "(1).

(3) قانون الأحوال الشخصية و أصول المحاكمات لدى بطريركية أنطاكية وسائر المشرق

لرروما لأرثوذكس و في المادة 13 منه ينص على : " يشترط في عقد الزواج مايلي :

أ- أهلية طالبي الزواج ورضاهما إذا كانا راشدين ويشترط في رضا الزواج موافقة الأولياء إذا كان أحدهما أو كلاهما تحت ولاية.

ب- بلوغ طالبي الزواج سن الرشد على أنه وعند الضرورة يجوز عقد الزواج بين طالبي الزواج إذا كانا مؤهلين شرط ألا يكون طالب الزواج دون السابعة عشر من العمر وطالبة الزواج دون الخامسة عشر من العمر ، مع مراعاة حال البنية و الصحة وموافقة الولي و بإذن من راعي الأبرشية.

ج- عدم وجود أي مانع من موانع الزواج المبينة في الفصل الثاني من هذا الباب .

د- أن يكون أحد طالبي الزواج أرثوذكسيا على ألا يكون الثاني من دين آخر.

هـ- أن يستحصل طالب الزواج على إذن مسبق من راعي الأبرشية ، من ينتدبه وأن يسجل الإذن في سجلات المطرانية ، حيث سيقام الإكليل.

و- إقامة صلاة الإكليل.

ز- حضور طالبي الزواج شخصيا صلاة الإكليل(1).

¹ فوزي خميس ، أرليت نايت ، مرجع سابق ، ص 11 .

4) قانون الأحوال الشخصية للطائفة الأرمنية الأرثوذكسية ، وجاء في المادة 15 منه : " لا يمكن للرجل الذي لم يتم الثامنة عشر من عمره ولا للمرأة التي لم تتم الخامسة عشر من عمرها أن يتزوجا إنما يمكن لمطران الأبرشية بالاتفاق مع الرئيس الجسماني لمحكمة البداية ورئيس المجلس الروحاني أن يأذن بزواج الرجل الذي أتم السادسة عشر من عمره والمرأة التي أتمت الرابعة عشر من عمرها في حالة غير اعتيادية وليس مهم جدا".

5) قانون الأحوال الشخصية للطائفة الشرقية الأشورية الأرثوذكسية في لبنان ، القرار 39 بتاريخ 1997/07/09 والذي جاء في نص المادة 19 منه لتحديد شروط الزواج في البند الثاني مايلي:

"كشروط لصحة الزواج بلوغ سن الزواج ، وهو لدى الذكر متى أتم الثامنة عشرة من عمره ولدى الأنثى متى أتمت الخامسة عشر من عمرها و يؤذن لهما قبل ذلك بضرورة ، متى كانت الصحة و البنية تؤهلها"⁽²⁾.

6) قانون الأحوال الشخصية للطائفة الإنجيلية في لبنان ، وفي المادة 23 منه ينص : " يجوز تزويج القاصر الذي لم يتم الثامنة عشر من العمر ، والقاصرة التي لم تتم السادسة عشر من العمر في ظروف استثنائية فقط بحكم المحكمة ويشترط في تزويجهما أن يكونا بالغين".

7) قانون الأحوال الشخصية للطائفة الإسرائيلية في لبنان ، وينص فيما يتعلق بسن الزواج على مايلي :

-جاء في المادة 43 أن السن اللائقة لزواج الرجل ثمانية عشر عاما.
-وفي المادة 44 " يجوز الزواج بعد بلوغ الثالثة عشر سنة للرجل و اثنتي عشر سنة ونصف السنة للزوجة وبحيث أن تثبت عانتها".

¹ فوزي خميس ، أرليت نايت ، مرجع سابق ، ص 12 .
² بشير البيلاي ، قوانين الأحوال الشخصية في لبنان طبعة خامسة ، دار العلم للملايين سنة 1997 ، ص 51 .

-أما المادة 45 " تعتبر البنت صغيرة إذا لم تتجاوز الثانية عشرة ويوما، وصبية من الثانية عشر ويوم إلى النصف من الثالثة عشرة، مع الإثبات وبالغة إذا كانت أكثر من ذلك مع الإثبات "(1).

- أما المادة 46 " يجوز زواج الصغيرة بولاية أبيها متى أراد أو متى أرادت أمها أو أحد إختها إذا كانت يتيمة ورضيت ".

الفرع الثاني: حماية التشريع اللبناني من زواج القاصر

لقد كرس الدستور مبدأ المساواة وعدم التمييز بين اللبنانيين ، وقد ورد في المادة 7 من الدستور اللبناني :

" أن كل اللبنانيين سواء لدى القانون وهم يتمتعون بالسواء بالحقوق المدنية والسياسية " ، إن مبدأ العدالة والمساواة وعدم التمييز مكرس في الدستور اللبناني ، لكن تطبيقه يقتصر على المواطنين اللبنانيين دون سواهم من الجنسيات الأجنبية و يشمل جميع المواطنين دون تمييز لأية جهة بما في ذلك السن (2) .

أولاً - حماية القاصر من الزواج المبكر في القوانين الجزائية:

إن بعض النصوص القانونية الجزائية تعالج موضوع آلية حماية القاصرة من الزواج المبكر:

1) في مجال قانون حماية الأحداث : بمقتضى المادة 25 من القانون رقم 422 النافذ منذ تاريخ 2002/06/16 المتعلق بحماية الأحداث المخالفين للقانون والمعرضين للخطر والذين هم تحت سن الثامنة عشر من العمر، وتعرضهم لأي شكل من أشكال سوء المعاملة(3).

2) في مجال قانون العقوبات اللبناني ، حيث نجد النصوص القانونية ذات الطابع العقابي كالمادة 523 من قانون العقوبات ، التي تعاقب كل من قام بالاستغلال الجنسي للحدث ، كما أن المادة 505 من نفس القانون تعاقب كل شخص تعرض لقاصر بسوء معاملة جنسية ، أما

¹ فوزي خميس ، أرلين نايت ، مرجع سابق ، ص 12 .

² بشير البيلاي ، مرجع سابق ، ص 53 .

³ فوزي خميس ، أرلين نايت ، مرجع سابق ، ص 13 .

المادتين 507 و 509 فإنها تعاقب كل من ارتكب بقاصر فعلا منافيا للحشمة أو حمله على ارتكابه⁽¹⁾.

ثانيا - حماية القاصرات من الزواج المبكر في القوانين المدنية:

(1) في المجال الصحي: تنص المادة 15 من قانون الآداب الطبية رقم 88 تاريخ 1994/02/22

"على الطبيب إذا اكتشف أثناء ممارسته، حالة احتجاز تعسفي لقاصر أو سوء معاملة أو حرمان، إبلاغ السلطات المختصة" وهذا بقصد الحماية القانونية للحدث من أي سوء معاملة ، وهذا شامل ولا يميز في هذا الشأن بين طفل وآخر لأي سبب كان .

(2) في مجال التعليم الرسمي: بموجب القانون رقم 686 بتاريخ 1998/03/16 جرى تعديل المادة 49 من المرسوم رقم 59/134 المتعلق بوزارة التربية ، فأصبحت تنص على مجانية التعليم و إلزاميته في المرحلة الابتدائية الأولى ، وهو حق لكل لبناني⁽²⁾.

(3) في مجال قانون العمل : فقد نصت المادة 22 المعدلة وفقا للقانون 536 بتاريخ 1996/07/24 على أنه " يحظر بصورة مطلقة استخدام الأحداث قبل استكمالهم سن الثالثة عشر و يجب ألا يستخدم الحدث قبل إجراء فحص طبي للتأكد من لياقته للقيام بالأعمال التي يستخدم لأدائها ، وتعطى هذه الشهادات مجانا من وزارة الصحة العامة ، وتجدد سنويا حتى يبلغ الحدث سن الثامنة عشر ، ويمكن إلغاؤها في أي وقت إذا ثبت بعد ذلك عدم لياقة الحدث للقيام بالعمل الذي استخدم من أجله " .

كما تنص المادة 23 من نفس القانون أنه يمنع استخدام الأحداث في المشاريع الصناعية والأعمال المرهقة⁽³⁾.

وعليه فإن المشرع اللبناني قد وضع حماية قانونية للقاصر وزواجها من أجل المحافظة على حقوق الطفولة والبراءة.

¹ قانون رقم 422 ، النافذ منذ تاريخ 2002/06/16 ، المتعلق بحماية الأحداث المخالفين للقانون .

² بشير البيلاي ، مرجع سابق ، ص 55 .
³ فوزي خميس ، أرليت نايت ، مرجع سابق ، ص 13 .

رغم اختلاف الطوائف الدينية في لبنان حول سن الزواج لكنها أجمعت على شروط أهلية عقد الزواج ، وتتعلق الشروط باختلاف الجنس والبلوغ و برضا الزوجين والترخيص لهما بالزواج من القاضي بالنسبة لمن لم يتم سن الزواج ، أو كما تسمى ه كل طائفة حسب دينها ومذهبها .

الشرط الأول: شرط اختلاف الجنس

تعتبر مختلف أنظمة الأحوال الشخصية متوافقة في هذا الشرط عن طريق قولها أنه عقد بين الرجل والمرأة وأن من جملة أغراضه التناسل.

الشرط الثاني: شرط البلوغ

البلوغ هو السن التي يصبح فيها كل من الرجل والمرأة أهلاً لإنجاب الأولاد وتختلف هذه السن من بلد لآخر بتأثرها بالعوامل الجغرافية والبيولوجية والاجتماعية.

الشرط الثالث: رضا الزوجين

الرضا شرط أساسي لصحة العقد ، فمن باب أولى أن يكون أساسياً في شروط عقد الزواج وهو مانجده مفروضاً لدى كل الطوائف اللبنانية دون استثناء⁽¹⁾.

وتحت ستار السلطة التقديرية التي يخولها المشرع للقضاء الديني أو تحت ذريعة ثبوت الزوجية تتزوج كثير من اللبنانيات القاصرات في الوقت الراهن بسن مبكرة كما أن بعض القضاة الشرعيين ينظمون عقود زواج للقاصرات يبلغن تسع سنوات في حين يرفض بعض القضاة تنظيم عقود إيجار مادامت الفتاة قاصراً نتيجة ذلك أن المرأة بعامة والقاصرة بخاصة في لبنان تعتبر ضحية الثقافة والتراث المتراكم الذين لا يمتان للدين بصلة وبالتالي فإن إذن القاضي بات ينقل القاصر من تلميذة في المرحلة الدراسية إلى زوجة بمسؤوليات كبيرة في عائلتها الجديدة.²

المطلب الثاني : تزويج القاصرات في مصر والأسباب التي تدفع إلى ذلك

مما لا شك فيه أن ظاهرة زواج القاصرات في مصر وخاصة زواجهن من أثرياء العرب ، تعد من الكوارث الاجتماعية والأخلاقية التي يمكن أن تدمر الأسر المصرية ، ورغم أنها

1- فوزي خميس ، أرليت نايت ، مرجع سابق ، ص 13 .

2- بشير البيلاوي ، مرجع سابق ، ص 55.

ظاهرة قديمة و موروثة إلا أنها انتشرت في السنوات الأخيرة بصورة خطيرة ومرعبة متجاهلة تعديلات قانون الطفل الذي صار يمنع توثيق الزواج قبل 18 سنة .
فإن المسؤولية الأساسية تقع على عاتق الدولة المصرية المسؤولة قانوناً عن حماية الأطفال ليس من البغاء وحسب بل وحتى الزواج المبكر ، لما له من العواقب الوخيمة الناتجة عن زواج فتاة غير مكتملة فكرياً ولا عقلياً ولا جسدياً ، تصبح مسؤولة عن أسرة بكاملها ، في وقت تحتاج هي بحد ذاتها إلى رعاية والديها.

الفرع الأول: نظرة قانون الأسرة المصري لزواج القاصر

إن قانون الأسرة المصري الجديد قد حدد سن الزواج للإناث بـ 18 عاماً بعد أن كان 16 عاماً ونص أن عقد الزواج دون السن القانونية يعد مخالفة للقانون على الرغم من أن الزواج شرعي لكونه مبنيًا على القبول و رضا الطرفين واكتمال الأنوثة عند البنت والرجولة عند الشاب ، إلا أنه غير موثق قانوناً.
لقد أدخل المشرع المصري مجموعة من القواعد الهامة لإصلاح حال الزواج ، وفي مجال الشروط الخاصة بعقد الزواج، تدخل الولي ، إضافة إلى شرطي تحديد السن وتوثيق عقد الزواج⁽¹⁾ .

تحديد سن الزواج وهو شرط إضافي في عقد الزواج ، اشترطه ولي الأمر ، وجاء به القانون رقم 56 لسنة 1923 ونص في المادة الأولى منه : " ولا تسمع دعوى الزوجية إذا كانت سن الزوجة تقل عن ست عشرة سنة، وسن الزوج تقل عن ثمان عشرة سنة وقت العقد إلا بأمر منا " . ونص المادة الثانية من نفس القانون : " ولا يجوز مباشرة عقد الزواج والمصادقة على زواج مسند إلى ما قبل العمل بهذا القانون ما لم تكن سن الزوجة ست عشرة سنة ، وسن الزوج ثمان عشرة سنة وقت العقد " (2) .

فالمشرع قد جعل بلوغ هذه السن شرطاً لسماع دعوى الزوجية ، وشرطاً لتوثيق عقد الزواج أمام الموظف المختص ، إلا أنه فرق بين الرجل والمرأة بحكم أن بنية الأنثى

¹ محمد كمال الدين إمام ، الزواج في الفقه الإسلامي ، دار الجامعية للنشر ، الإسكندرية ، 1998 ، ص 35 .

² محمد كمال الدين إمام ، نفس مرجع ، ص 35.

تستحكم وتقوى قبل استحكام بنية الصبي ، فكان من المناسب أن يناط سن زواج الأنثى ببلوغ ست عشرة سنة والصبي ببلوغ ثمان عشرة سنة.

والدعائم الفقهية لهذا التشريع ثلاث سردها المذكرة الإيضاحية:

الأولى : قول بعض الفقهاء بعدم صحة تولي الولي عقد زواج الصغير أو الصغيرة جبرا عليهما قبل البلوغ أيا كان الولي ، وقول بعضهم أن سن البلوغ ثمان عشرة سنة .

الثانية اقتضاء المصلحة تحديد عقد الزواج بسن الرشد المالي (ثمان عشرة سنة) ومنعه قبل ذلك ، واقتضاؤها أيضا تحديد سن الأنثى بما دون سن الرشد (ست عشرة سنة) .

الثالثة أن لولي الأمر حق في تخصيص القضاء بالزمان والمكان والحادثه وله أن يأمر بسماع الدعوى فيما منع سماعه فيه.¹

وهو مانعت عليه المادة 99 من لائحة الإجراءات الشرعية الصادرة عام 1931 ، وفصلته المذكرة الإيضاحية بقولها: " كانت دعوى الزوجية لا تسمع إذا كانت سن الزوجين وقت العقد أقل من ست عشرة سنة للزوجة وثمان عشرة سنة للزوج ، سواء أكان سنهما كذلك وقت الدعوى أم جاوزت الحد ، فرئي تيسيرا على الناس ، واحتراما لآثار الزوجية وصيانة للحقوق ، أن يقصر المنع من سماع الدعوى على حالة واحدة ، وهي ما إذا كانت سنهما أو سن أحدهما ، وقت الدعوى أقل من السن المحددة " .

أما الخلاف في التفسير ، فهو ما يراه البعض من أن هذا النص يقتصر تطبيقه على حالة سماع دعوى الزوجية، ولا يطبق عندما يكون النزاع في حق من حقوق الزوجية كالمطالبة بالنفقة والمهر، وقد أخذت بعض أحكام القضاء بهذا التفسير.

ورأت وزارة العدل في المنشور رقم 29 الصادر في 1931/10/19 أن الغرض من تحديد سن الزواج لا يتحقق إلا بالمنع من سماع الدعوى مطلقا، سواء كان النزاع في ذات الزوجية أو ما يترتب عنها من آثار.²

وللأسف فإن التدخل التشريعي لم يمنع زواج القاصرات بل تحايل الناس في الريفو المدينة على التهرب منه بسبل شتى ، وقد تدخل المشرع المصري مرة أخرى بفرض

1-محمد كمال الدين إمام ، المرجع السابق، ص 35.
2-زواج القاصرات في الوطن العربي ، المرجع السابق، ص 9.

عقوبة جنائية حيث جاء في المادة الثانية من القانون رقم 44 لسنة 1933 ما يلي: "يعاقب بالحبس لمدة لا تتجاوز السنتين ، أو بغرامة لا تزيد عن المائة جنيه ، كل من أبدى أمام السلطة المختصة ، بقصد إثبات بلوغ أحد الزوجين السن المحددة قانونا لضبط عقد الزواج أقوالا يعلم أنها غير صحيحة ، أو حرر أو قدم أوراق كتلك متى ضبط عقد الزواج على أساس هذه الأوراق والأقوال، ويعاقب بالحبس أو بغرامة لا تزيد عن مائتي جنيه¹ كل شخص خوله القانون سلطة ضبط عقد الزواج ، وهو يعلم أن أحد طرفيه لم يبلغ السن المحددة في القانون.

ورغم هذا الأمر التشريعي، وهذه العقوبة الجنائية فلا يزال الناس يحتالون للتهرب من شرط السن، وكما قال القائل: إن القوانين تسن لكي تحرق.

الفرع الثاني: الأسباب التي تدفع لتزويج القاصر في مصر

لا يجوز قياس رأي الدين في زواج القاصرات بمقاييس قديمة عمرها 1400 سنة ، فكانت الفتاة تتزوج قديما عندما تبلغ التاسعة من عمرها لكن البناء الجسدي للمرأة والبيئة التي نشأت فيها تختلف عن بيئتها وبنيتها في الوقت الحالي وكانت حينها تتلاءم وزواجها المبكر ، أما الآن فالتغيرات الفيزيولوجية التي طرأت على الأنثى جعلتها غير قادرة على الزواج وتحمل المسؤولية في سن مبكرة ، وأفتى بعض الفقهاء سابقا في زواج القاصر بأن الولي من حقه تزويج ابنته القاصر ولكنه من حقا أن ترفض هذا الزواج عند البلوغ. كما أن هاجس تزايد عدد العوانس في مصر يطارد الآباء ويجعلهم يشعرون بالخوف على بناتهم من أن تلقين مصير العنوسة وضعف الإيمان عند الطبقات الفقيرة والمتوسطة يزيد من هذا الهاجس ليجعل زواج الفتاة في أقرب فرصة متوفرة هو الحل الوحيد بالنسبة لهم⁽²⁾

1- محمد كمال الدين إمام، مرجع سابق ، ص 36 .

2 فرزانة رودي فهيمي، شيماء محمد إبراهيم، القضاء على زواج الأطفال في المنطقة العربية، مصر، سنة 2013 ص 4 .

فإن من بين العوامل التي تؤدي بالأولياء لتزويج بناتهم القصر نجد العوامل البيئية وأخرى اقتصادية وثقافية واجتماعية، والتي لها خصائص نفسية تبرز على ضحايا هذا الزواج وتتسم بخطورة آثارها السلبية على كل من الفتاة الضحية والأسرة والمجتمع. فعادة ما تكون الزوجات القاصرات فقيرات جاهلات في بعض الأحيان، وقد يكون لكل واحدة منها أسبابها التي تدفع بها لهذا الزواج وقد تخفى محنتهن في كثير من الأحيان عن أعين الناس.

فإن نقص التعليم لدى بعض الأولياء يجعلهم يفقدون القدرة على أهمية تعليم الفتاة القاصر بحيث يعد التعليم في المدارس جزءاً أساسياً في سن المراهقة بالنسبة الأولاد والفتيات على حد سواء و بالإضافة إلى تعلم مهارات القراءة والكتابة والحساب فإن المدارس توفر مكاناً آمناً للفتيات للتفاعل مع نظيراتهن وتطوير مهارات الحوار والتفاوض ومتابعة قدوة نسائية راشدة خارج مجال الأسرة.

و غالباً ما تتعرض الزوجات القاصرات للعزلة، وهن الأكثر احتمالاً للتعرض للعنف المنزلي، وقد وجدت دراسة حديثة عن ضحايا العنف أن أغلب حالات العنف تكون بين النساء اللواتي تزوجن مبكراً أي زواج القصر.¹

المطلب الثالث: ظاهرة زواج القاصرات في اليمن

لا زالت ظاهرة زواج القاصرات في دولة اليمن من بين أهم الملفات الساخنة التي عادت لتطفو على السطح هذه الأيام بقوة فإن العوامل هناك تشجع على الزواج المبكر في اليمن لفتيات قاصرات ما يسلبهن طفولتهن ويغتال مستقبلهن، فيدفعن حياتهن ثمناً لجهل الأهل بمخاطر الزواج فس سن الثامنة أو الثالثة عشر على أبعد تقدير، أجسام صغيرة تحمل مسؤوليات كبيرة والقانون هذا غائب ويبقى العرق القبلي والقيم الاجتماعية حجر عثرة في وجه أي قانون يصادق عليه البرلمان اليمني في سبيل الحد من زواج الفتيات القاصرات دون سن الثامنة عشر، وبالرغم من توصيات اللجنة الوطنية للمرأة والمجلس الأعلى

1-فرزانه رودي فهيمي، شيماء محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص5.

للأمومة والطفولة وهما منظمتان حكوميتان إلا أن المشكلة مازالت قائمة في أوساط المجتمع اليمني¹.

الفرع الأول: تنظيم قانون الأسرة اليمني لزواج القاصرا

إن المؤيد لزواج القاصرات في اليمن هم الإسلاميون في الغالب إذ تجدهم يجهرون ويتحدثون في منابر الإعلام عن فرض الزواج في سن السادسة عشر تصديقاً لشرع الله كما نجد بيانات لعلماء اليمن حول موضوع زواج القاصرات تظهر تأييدهم لزواج القاصرات للحماية من انتشار الفاحشة والزنا حتى وإن لم تصل الفتاة القاصرة سن البلوغ. فقد جاء في قانون الأحوال الشخصية اليمني القرار الجمهوري بالقانون رقم 20 لسنة 1992 لقانون الأحوال الشخصية تحت رقم 376 لسنة 1992 المعدل للعدد 22 لسنة 1998 الذي تم تعديله تحت العدد 7 لسنة 1999 ، فتتص المادة 15 : "لا يصح تزويج الصغير ذكراً كان أو أنثى دون بلوغه الخامسة عشر سنة".

وكذلك المادة 16 : "ولي عقد الزواج الأقرب فالأقرب على الترتيب ، الأب و إن علا ثم الابن وإن سفل ثم الإخوة ثم أبناءهم ثم أعمام الأب ثم أبناءهم كذلك وقدم من تكون قرابته للأب و ثم إذا تعدد من هم في درجة واحدة ، كانت الولاية لكل منهم ويصح عقد من سبق منهم ويبطل عقد من تأخر ، وإذا عقدوا لأكثر من شخص واحد في وقت واحد إذا أشكل ، ذلك يبطل العقد".

أما المادة 17 فتتص: "القاضي ولي من لا ولاية له ، وإذا ادعت المرأة مجهولة النسب بأن لا ولي لها مع عدم المناع ، صدق بعد بحث القاضي والتأكد بيمينها".
وعليه فإن المشرع اليمني قد حرص على زواج القاصرات ، وقام في ذلك بالترخيص لقاضي من ليس له ولي².

¹فرزانه رودى، فهمي، شيماء محمد جواد، ابراهيم، المرجع السابق، ص5.
²فرزانه رودى فهمي، شيماء محمد جواد ابراهيم، مرجع سابق ، ص 5.

توجد في اليمن عدة أسباب تساهم في عدم القدرة على الحد من ظاهرة زواج القاصرات وخاصة مع غياب قانون مصادق عليه ومطبق في أرض الواقع ، نضيف إلى ذلك المعتقدات الخاطئة المثبتة في عقول الناس عن اعتبار زواج القاصرات بمثابة صمام أمان للمجتمع في وجه انتشار الرذيلة والفاحشة ، وكذلك مع عدم إلزامية تسجيل الزواج رسمياً مما يفتح الباب واسعاً أمام الأمناء الشرعيين وأولياء الأمور من ضعاف الإيمان والنفوس لارتكاب هذه الجريمة في حق الطفولة دون تدخل ولا علم السلطات المختصة بذلك فتذهب القاصر الطفلة ضحية إهمال إنساني وأسري ومجتمعي وحكومي شبه منفق عليه .

المبحث الثاني : زواج القاصرات في دول المغرب العربي

تعتبر دول المغرب العربي من الدول العربية التي تسمح بزواج القاصرات ، وذلك حسب ما جاءت به الشريعة الإسلامية ، رغم الاختلاف الموجود بين العلماء وأن كل دولة لها المذهب المعين الذي تتبعه ، إلا أنه يوجد إجماع في بعض المسائل الدينية وفي نصوص القانون بما في ذلك ما يتعلق بزواج القاصرات وتحديد سن معينة لعقد الزواج ، فإن الشريعة الإسلامية سمحت بزواج الفتاة القاصر وذلك دون تحديد سن دنيا معينة لإبرام عقد الزواج ، وهذا ما ذهبت إليه المذاهب الفقهية الموجودة رغم اختلافها البسيط حول تحديد أركان وشروط عقد الزواج ، فاجتمعوا على أصحية تزويج الفتاة التي لم تبلغ السن المعقولة للزواج وذلك إما بإذن ولي القاصر أو الوصي أو النائب الشرعي.¹

المطلب الأول: نظرة القانون المغربي لزواج القاصر و دوافع تزويج القاصر

يعتبر تطبيق مدونة الأسرة خلال العقد الأول لصدورها استمرار الدور السلبي لبعض القيم الأبوية والتقاليد الراسخة في أوساط المهن القضائية التي تقاوم التغيير الذي أحدثته مدونة الأسرة إذ ينزع بعض القضاة إلى الالتزام بالتقسيم التقليدي العام الذي يسيطر عليه الذكور والقضاء الخاص المتخصص وهو ما جعلهم لا يستحضرون فلسفة مدونة الأسرة القائمة على المساواة بين الجنسين ومبادئ الإنصاف ،ومن أمثلة ذلك التطبيع مع ظاهرة العنف ضد المرأة خاصة العنف الأسري واعتبار ذلك أمراً مقبولاً ويدخل ضمن ما للزوج من

1-زواج القاصرات في الوطن العربي ،المرجع السابق ،ص 5.

سلطة لتأديب زوجته في إطار المعروف ، والتردد في التعامل بصرامة مع زواج القاصرات وظاهرة تعدد الزوجات والتوسع في تفسير المبرر الاستثنائي الموضوعي بقبول أي سبب يثيره الزوج الراغب في التعدد فإن مشكلة زواج القاصرات مركبة بحيث يختلط فيها البعد الاجتماعي بما هو اقتصادي وثقافي وقانوني ، وبالتالي فإن إيجاد حلول آنية لها لايمكن أن يتحقق بمجرد اللجوء إلى الحل التشريعي وإنما لابد من اعتماد مقاربة شمولية لذلك.

الفرع الأول: موقف مدونة الأسرة المغربية من زواج القاصرات

لم تخرج مدونة الأسرة المغربية عما جاءت به الشريعة الإسلامية في موضوع زواج القاصرات بالنسبة لأهلية الزواج في القانون الوضعي وقد ميز المشرع المغربي بمقتضى قانون الأحوال الشخصية بين أهلية النكاح لكلا الجنسين فجعلها تحدد بثمانية عشر عاماً بالنسبة للذكر وخمسة عشر عاماً بالنسبة للإناث ليستقر مؤخراً على سن الثامنة عشر عاماً استناداً لنص المادة 19 من مدونة الأسرة: "تكتمل أهلية الزواج بإتمام الفتى والفتاة المتمتعين بكامل قواهما العقلية ثمان عشرة سنة شمسية" واستثناء من هذه المادة فإن المادة 20 تنص على: "لقاضي الأسرة المكلف بالزواج أن يأذن بزواج الفتى أو الفتاة دون سن الأهلية المنصوص عليه في المادة 19 أعلاه بمقرر معلل يبين فيه المصلحة والأسباب المبررة لذلك ، بعد الاستماع لأبوي القاصر أو نائبه الشرعي والاستعانة بخبرة طبية أو إجراء بحث اجتماعي مقرر لاستجابة لطلب الإذن بزواج القاصر غير قابل لأي طعن".¹

أولاً- سلطة القاضي في تزويج القاصر:

حولت مدونة الأسرة سلطات تقديرية واسعة لقاضي الأسرة المكلف بالزواج في الإذن بزواج الفتى والفتاة دون السن المسموح به قانوناً (18 سنة) ، إذا تبين أن هناك قدرة على تحمل أعبائه ، وكما هو معلوم فإن الاستثناء لا يتوسع ، لهذا أحاطته بضمانات حماية للقاصرين ، ففي المادة 20 من مدونة الأسرة يأذن قاضي الأسرة المكلف بالزواج بمقرر معلل يبين فيه المصلحة والأسباب من هذا الزواج ، ويعتمد كذلك على الاستماع لأبوي

1-مدونة الأسرة المغربية ، الصادرة في 2004/03/02 ، تحت رقم (70-03) المادة 19 و 20 .

القاصر وإن لم يتوفرا فيستمع لنائبه الشرعي ، ويتطلب الإذن بالاستعانة بخبرة طبية أو القيام بإجراء بحث اجتماعي ، وهذا ما عليه العمل في المحاكم المغربية ، فيعتمد القاضي في سماعه للأولياء على الوضوح التام حتى يكون الإذن مرافقا لما طلب له وكذا تطبيق المادة 21 من المدونة⁽¹⁾، التي تشترط موافقة النائب الشرعي بتوقيعه مع القاصر على الطلب.

ولإثبات البلوغ وصلاحيه القاصر في الزواج يأمر القاضي المكلف بالزواج ، عرض المعني بالأمر على طبيب محلف ، ليتأكد من بلوغه و الضرر من تأخره في الزواج. فشهادة الطبيب هي أهم وسيلة يعتمد عليها القضاة لمنح الإذن بالزواج ، ولهذا فإن جميع الملفات التي توقع من طرف القضاة في هذا الصدد تتضمن شهادة طبية من طبيب محلف الشيء الذي يجعلها تحضى بالقبول ، ويمكن لمن يعنيه الأمر الاستفادة من المساعدة القضائية ، ولصعوبة إثبات القاضي المكلف بالزواج أن مرافقا قادرا على ضبط نفسه أو أن مرافقا آخر غير قادر على ضبطها ، خصوصا إذا كان الولي أو النائب الشرعي رافضا لهذا الزواج ، نجد القاضي في عدد كبير من ملفات الزواج، يزواج في منح الإذن بين الشهادة الطبية و البحث الاجتماعي ، وللقاضي أيضا سلطة تقديرية واسعة في البت بالموضوع وقد أحسن المشرع صنعا بالتنصيص على الأهلية المدنية للقاصر في ممارسة حق التقاضي في كل ما يتعلق بآثار عقد الزواج من حقوق والتزامات إذا منح الإذن بالزواج طبقا للمادة 20 من المدونة ، حيث كانت معاناتهم كبيرة عند التقاضي لإنهاء العلاقة الزوجية.²

ثانيا- تزويج المصاب بإعاقة ذهنية

إن المصاب بإعاقة ذهنية نوعان المجنون والمعتوه، فالمجنون هو الشخص الذي أصيب باختلال في عقله فلم يعد يميز بين الأمور الحسنة والقبیحة.

1- مدونة الأسرة المغربية ، الصادرة في 2004/03/02 ، تحت رقم (03-70) ، المادة 20 و 21 .
2- أحمد الأمراتي، المرجع السابق ، ص 63

أما المعتوه : فمن أصابته آفة توجب خلافاً في العقل ، فيصير صاحبه مختلط الكلام ، فيشبهه مرة كلام العقلاء و مرة كلام المجانين ، وهو ضعف في العقل ينشأ عن هـ ضعف في الوعي والإدراك ، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يحتلم و عن النائم حتى يستيقظ و عن المجنون حتى يفيق " ، فالمجنون والمعتوه كلاهما فاقد للأهلية¹ .

أما السفیه : فمن تعثر به الخفة في العقل ، والمبذر لماله إما لإنفاقه بإتباعه لشهواته، وإما لقلّة معرفته وإن كان صالحاً في دينه .

وعليه فإن لوليه سواء كان أباً أو قاضياً أن يزوجه إذا علم حاجته إليه وأنه يصب في مصلحته ، ومادام الزواج يصون مصالح دينه و عرضه فلا يجب على الولي أن يعارض أو يمانع ، فإن لم يوجد الولي فإنه لا بد من إذن القاضي الذي له الحق في تزويجه ، أما وليه فليس له الأمر بعد ذلك² .

وعليه فإن المصاب بعاهة ذهنية أي المجنون أو المعتوه و كذلك السفیه ، يستطيع الزواج في إطار زواج القاصر أي أن يكون ذلك بإذن الولي أو أحد الأقارب أو القاضي . بحيث يمكن للشخص المصاب بإعاقة ذهنية ذكرًا كان أم أنثى ، وذلك بعد تقديم تقرير حول حالته الذهنية من طرف طبيب خبير أو أكثر ، ويكون الطرف الآخر راشداً ويقبل صراحة في تعهد رسمي بعقد الزواج مع المصاب بالإعاقة الذهنية ، ويتم إثبات ذلك في محضر ، والمعيار في كون زواج المصاب بإعاقة ذهنية ، مصلحة وضرورة له ، هو ما يكون كذلك في نظرة أهل الخبرة و في نظرة الولي وحده، و إذا تبين فيما بعد أن الزواج حيث إنشأه وعقده لم يكن فيه مصلحة للقاصر يبطل العقد .

ويرى جمهور الفقهاء أن المصاب بإعاقة ذهنية أو السفیه يمكن أن يتزوج ، ولوليه سواء كان أباً أو قاضياً أو وصياً أو مقدماً³ ، أن يزوجه إذا علم حاجته إليه ولأنه يص لمصلحته ومادام الزواج يصون مصالح دينه و عرضه فلا يجب على الولي أن يعارض أو يمانع.

1-محمد أبو زهرة، المرجع السابق ، ص 36

2-د.أحمد الأمراني، المرجع السابق، ص 57

3-أحمد باش ، حماية الأسرة ، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية لسنة 2012 ، ص 26

إن المصاب بالإعاقة الذهنية يعد فاقد الإرادة التي تعتبر من الشروط الأساسية في العقود من أجل إبرامها ، وكذا انعدام الاختيار الحر الذي هو أساس عقد الزواج ، وأكدت مدونة الأسرة في المادة 19 على اشتراط العقل في عقد الزواج : " تكتمل أهلية الزواج بإتمام الفتى والفتاة المتمتعين بقواهما العقلية ثمان عشرة سنة شمسية" ، ويتبين من هذا أن شرط التمتع بالقوى العقلية أمر ضروري تقتضيه الصفة العقدية للزواج، إلا أن عن باقي العقود جعلت الإذن به ينحصر في يد القاضي بصفة عامة ، وتحت مراقبته بصفة استثنائية في زواج المصاب بإعاقة ذهنية ، وفق مسطرة قانونية واضحة نصت عليها في المادة 23 من مدونة الأسرة : " يأذن قاضي الأسرة المكلف بالزواج ، بزواج الشخص المصاب بإعاقة ذهنية ذكرا كان أم أنثى ، بعد تقييم تقرير حول حالة الإعاقة من طرف طبيب خبير أو أكثر".¹

يطلع القاضي الطرف الآخر راشدا ويرضى صراحة في تعهد رسمي بعقد الزواج مع المصاب بالإعاقة.

وهذا النص يعد استثناء لما جاء في المادة 19 من المدونة من اشتراط العقل في الزوجين حيث منحت القاضي سلطة تقديرية في منح الإذن بزواج المصاب بإعاقة ذهنية بعد تحقق ما يلي :

1- تقرير حول حالة الإعاقة من طرف طبيب خبير أو أكثر.

2- إطلاع الطرف الآخر على حالة المصاب بالإعاقة الذهنية المضمنة في التقرير وينص ذلك في محضر.

3- أن يكون الطرف الآخر راشدا ، أي غير مصاب بإعاقة ذهنية.²

لأن النص يشترط الرضا صراحة في تعهد رسمي بعقد الزواج مع المصاب بالإعاقة، ولاشك أن الرضا المعتبر هو رضا العاقل.

1- أحمد الأمراني ، المرجع السابق ، ص 61

2- أحمد الأمراني ، المرجع السابق ، ص 61

فإذا تحققت هذه الشروط فحينئذ يمكن للقاضي الإذن بزواج المصاب بالإعاقة الذهنية حسب اطلاعه وتأكد من عدم وجود الغش أو التدليس.

وهكذا نجد أن الخبرة الطبية تعد الركيزة الأساسية الوحيدة التي يعتمد عليها القاضي في تقديره مدى استفادة المصاب بالإعاقة الذهنية من العلاقة الزوجية ، وبعد ذلك تقديم طلب الحصول على الإذن بالزواج من قبل وليه ، رغم عدم التنصيص على ذلك صراحة في المدونة ، ومن الناحية العملية يمكن القول أن هذا النوع من الزواج قليل جدا ، حيث بلغت عدد رسومه خلال سنة 2006 ما مجموعه 15 رسما أي بنسبة 0.01 % من مجموع رسوم الزواج البالغة 272989¹.

ثانيا- الملف المقدم لطلب الزواج بترخيص من القاضي:

نجد المشرع لم يحدد شكلا لهذا الطلب غير أنه بالرجوع إلى مقتضيات الفقرة الثانية من المادة 21 التي تشترط توقيع النائب الشرعي مع القاصر على طلب الإذن بالزواج ، يتبين أنه يجب التقدم بطلب مكتوب وموقعا عليه ومؤدى عنه ، لكنه لايقبل بالطلب إذا قدم شفويا خلافا لمقتضيات الفصل 31 من قانون المسطرة المدنية حيث يتضمن الملف:

-شهادة ميلاد القاصر.

-شهادة ميلاد الولي الشرعي أو الولي وهويته.

-تحاليل طبية.

تحال طلبات الإذن بزواج القاصر على قسم قضاء الأسرة وتسجل في سجلاته،و بالرجوع إلى مقتضيات المادتين 20 و 21 من مدونة الأسرة المغربية² ، فإن قاضي الأسرة المكلف بالزواج بتعليق مقرره الرامي إلى الاستجابة لطلب الإذن بالزواج لمن لم يبلغ سن الزواج بعد ، وذلك ببيان الأدلة الواقعية والحجج القانونية التي اعتمدها في تكوين قناعته والقيام ب:

-الاستماع لأبوي القاصر أو نائبه الشرعي .

-الاستعانة بالخبرة الطبية.

1-زواج القاصرات في الوطن العربي، المرجع السابق، ص 15.

2-أحمد الأمراني، المرجع السابق ، ص 62.

-إجراء بحث اجتماعي.¹

الفرع الثاني: دوافع تزويج القاصر

دوافع كثيرة تقف وراء زواج القاصرات في المغرب ، أبرزها اجتماعية واقتصادية ، فقد شهد المغرب خلال العقود الثلاثة الأخيرة انتشار هذه الظاهرة في المناطق الريفية والفقيرة التي تعد تحتضن أغلب حالات الزواج المبكر رغم عدم وجود إحصائيات دقيقة توضح حجم الأرقام والحالات .

فعادة ما يكون أهل الزوجة القاصر فقراء ، مما يحتم عليهم تزويج الفتاة القاصر على نية توفير مستقبل أوفر لها ، وقد تتعدد الأسباب التي تدفع بالأولياء إلى تزويج القاصر من بناتهم ، فتلعب المغريات المالية دورا بالنسبة لبعض الأسر ، وتجري التقاليد في أسر أخرى أن الفتيان يكونون أكثر قيمة من الفتيات فيكون الدفع بالقاصر للزواج المبكر بمثابة ربح لعدد الأفواه التي يجب إطعامها وتحمل مسؤوليتها و يكون من المعتاد أيضا أن تستفيد أسرة القاصر المقبلة على الزواج من هدايا الزوج وعائلته فيجعلها هذا ترضى عن هذا الزواج ولو على حساب القاصر .

ونجد أيضا أن الأسرة المقتدرة والميسورة الحال تزوج فتيانها في سن مبكرة بغرض تكوين العلاقات بين العائلات و تتقبل الأسر الفقيرة هذا لغاية توطيد علاقات متينة مع الأسر والعائلات الثرية.²

كما يمثل ضغط المجتمع أيضا جزءا لا يتجزأ من أسباب تزويج القاصرات ، ففي الأوساط المحافظة كلما تزوجت الفتاة في سن أبكر ، كلما أصبح إسم العائلة وشرف الأسرة وسمعتها أكثر أمانا في المجتمع.

المطلب الثاني: زواج القاصرات في تونس

كل قوانين الأسرة في البلاد العربية مستمدة أساسا أو كليا من تفسيرات الشريعة الإسلامية التي تحدد حقوق وواجبات مختلفة للرجال والنساء ، وتجد هذه القوانين تميل إلى جانب قيم المجتمع الذكوري باستثناء القانون التونسي ، حيث قوانين الأسرة مستمدة بصورة أساسية

1- . أحمد الأمrani ، المرجع السابق ، ص 62
2-زواج القاصرات في الوطن العربي ، المرجع السابق، ص 16.

من مصادر علمانية ، فإن بعد الثورة التونسية تعالت أصوات تنادي برفع الحجر على الحد الأدنى للزواج ، وطالب رئيس حزب الانفتاح والوفاء التونسي (البحري الجلاصي) بإقرار قانون يحل زواج الفتيات القاصرات ، كما أثار الموضوع كثيرا من الجدل وردود الأفعال المتضاربة ، خصوصا في ظل الامتيازات التي تتمتع بها المرأة التونسية مقارنة بمثيلاتها في الدول العربية الأخرى ، واعتبر مراقبون أن مجلة الأحوال الشخصية وهي منبع حقوق المرأة التونسية في طريقها إلى التصدع .

الفرع الأول : مجلة الأحوال الشخصية التونسية تنظم زواج القاصرات

حيث تضمنت مجلة الأحوال الشخصية التونسية تحديثا وتطويرا لقوانين الأسرة وفقا لرؤية مستقبلية انعكست إيجابا على المجتمع التونسي بعد حين من الزمن ، وقد اهتم ذلك التعديل بالأسرة كبنية اجتماعية وكأفراد ، فتعددت مجالات التحديث ودعمه ، فبمقتضى لقانون 74 لسنة 1993 المؤرخ في جويلية 1993 والمتعلق بتنقيح بعض الفصول في مجلة الأحوال الشخصية بما يواكب التطور الزمني¹ ، ومن مجالات التحديث في هذه المجلة . وقد رفع هذا التنقيح من مكانة المرأة في الأسرة وزاد وزاد من اعتبارها ككائن فاعل في نظر زوجها وأبنائها والمجتمع، ومكن تحديث قوانين الأسرة الأم من إعطاء رأيها في قضايا تخص أبنائها القصر².

ف نجد في تنقيح الفصل السادس من مجلة الأحوال الشخصية لسنة 1993 نص : " زواج القاصر يتوقف على موافقة الولي والأم وإن امتنع الولي أو الأم عن هذه الموافقة ، وتمسك بالزواج القاصر برغبته ، لزم رفع الأم للقاضي ، والإذن بالزواج لا يقبل الطعن".

الفرع الثاني : الأسباب التي تدفع بعض الأسر التونسية لتزويج الفتاة القاصر

من المعروف أنه بعد الثورة التونسية أصبح الوضع في تونس أكثر صعوبة ، وخاصة على الصعيد الاقتصادي ، فتجد من الأولياء من يسعى لتزويج ابنته القاصر بشخص ثري سعيا منه لتحسين وضع الأسرة ماديا لقاء مهر ذي قيمة مرتفعة ، وصار هذا كأسلوب

1-مجلة الأحوال الشخصية التونسية، المؤرخة في 1956/08/13 ، تم تنقيح القانون رقم 74 لسنة 1993.
2-زواج القاصرات في الوطن العربي، مرجع سابق، ص3.

للتجارة بالنساء ، وفي تونس قد تجد الأثرياء من كبار السن العرب يأتون إلى مناطق اشتهرت بهذا النوع من الزواج¹.

كما أنه في العائلات الفقيرة فإنه كلما زاد عدد أفراد الأسرة كان ذلك عبئاً على عاتق الأب خاصة الفتاة القاصر ، ولأن الكثيرين قد يجهلون المخاطر التي تتعرض لها فيكون تزويجها هو ما يسقط عليه اختيارهم فضلاً عن الرغبة في سترة الفتاة في سن مبكرة .

المبحث الثالث: إحصائيات زواج القاصرات في الوطن العربي

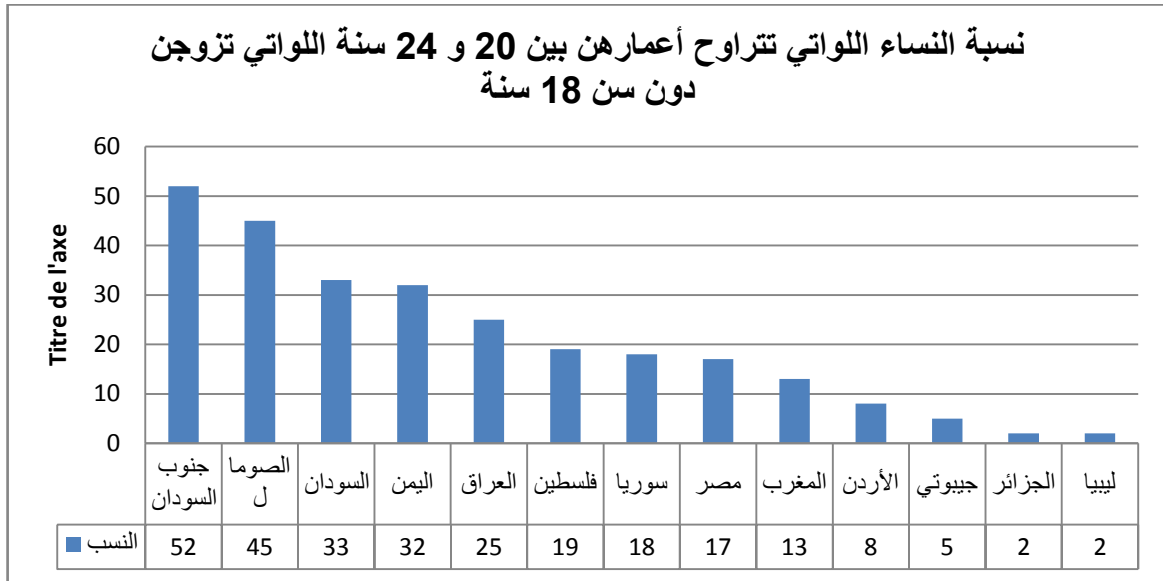
كشفت إحدى الدراسات التي نشرت مؤخراً، أن المنطقة العربية بها أعلى نسب لزواج القاصرات حيث يوجد ذلك في أفقر البلدان كاليمن والسودان والصومال وجنوب السودان حيث بلغ نصيب الفرد من الدخل العام أقل من دولار أمريكي ، وثالث الفتيات أو حتى أكثر في تلك البلدان تتزوجن قبل بلوغهن سن الثامنة عشر وعلى الطرف الآخر فإن زواج الأطفال نادر في بلدان كتونس والجزائر وليبيا ، أما مصر وهي أكبر بلد عربي من حيث عدد السكان فهي تضم أكبر عدد من الزوجات القاصرات في المنطقة ، لكن بالمقارنة بجيل مضى فقد انخفضت معدلات زواج القاصرات في البلاد العربية ، وهذا لا ينفي وجود عدد كبير من الفتيات اللواتي يتزوجن في سن صغيرة ، وتوقف معدل الانخفاض في الزواج المبكر في بعض البلدان مثل العراق حيث وقد أظهر المسح الاجتماعي والاقتصادي للأسرة في العراق الصادر عام 2007 أن 21 في المئة من الفتيات تزوجن قبل بلوغهن سن الـ19 سنة، مقارنة بـ 15 في المئة في أعوام 1997 و 2004، فيما يظهر الجهاز المركزي للإحصاء عام 2011 أن 5 في المئة من الفتيات العراقيات تزوجن بعمر دون 15 سنة.² ونحو 22 في المئة دون 18 سنة. ويأتي تصاعد الخطوط البيانية في نسب الزواج المبكر، على الرغم من تحذير وزارة المرأة في عام 2010 من أن «النساء بين أعمار 15 إلى 18 سنة هنّ أكثر عرضة للوفاة أثناء الحمل أو الولادة بمرتين بالقياس إلى النساء اللاتي

1 زواج القاصرات في الوطن العربي، المرجع السابق، ص19.
2-زواج القاصرات في الوطن العربي، المرجع السابق، ص20.

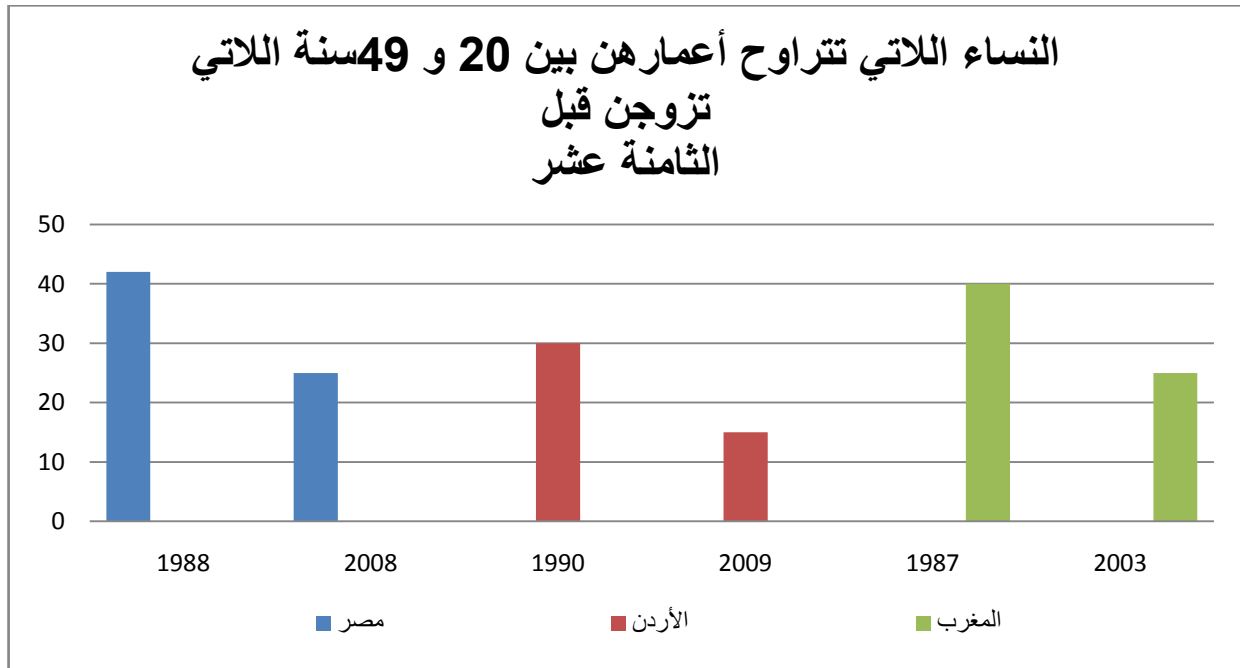
تتراوح أعمارهن بين 20 و 24 سنة». وهذه الإحصائيات تفتح الأبواب مشرعة أمام حقوق القاصرات، اللواتي يتعرّضن أكثر للوفاة أثناء الحمل أو أثناء الولادة.¹

الجدول رقم 01: نسبة النساء اللواتي تتراوح أعمارهن بين 20 و 24 سنة اللواتي تزوجنا دون سن 18.

1 زواج القاصرات في الوطن العربي، المرجع السابق، ص 20.



الجدول رقم 02:



1

المطلب الأول: إحصائيات زواج القاصرات في المملكة المغربية

¹ www.masress.com/youm7/163911,09/04/2015.

كشف وزير العدل والحريات المغربي أن زواج القاصرات (أقل من 18 عاما) في ارتفاع مستمر، بينما استقرت نسب تعدد الزوجات، والطلاق.

جاء ذلك في كلمة ألقاها مصطفى الرميد وزير العدل والحريات المغربي في كلمة له، في مؤتمر نظّمته جمعية عدالة (غير حكومية)، حول "التطبيق القضائي لمدونة الأسرة"، بالعاصمة المغربية الرباط وقال الوزير إن "التعدد (تعدد الزوجات) شهد نوعا من الاستقرار خلال 10 سنوات (من 2004 إلى 2013) إذ سجل أكبر نسبة سنة 2004 و2011 بما قدره 0,34% من مجموع عقود الزواج المبرمة، وأدنى نسبة بلغت 0,26% من مجموع رسوم الزواج المبرمة سجلت خلال سنة 2012 و2013".

وأوضح الرميد أن زواج القاصرين في المغرب ارتفع خلال هذه المدة من سنة إلى أخرى، وقال إنه "على غرار زواج الرشداء عرف زواج الفتى والفتاة دون سن الأهلية نوعا من الارتفاع من سنة إلى أخرى، حيث انتقل من 18 ألفا و341 زواجا خلال سنة 2004 إلى 35 ألفا و152 زواجا خلال سنة 2013".

وأضاف أن نسبة زواج القاصرين من مجموع عقود الزواج بقيت إلى حد ما مستقرة حيث تراوحت بين 7,75% سنة 2004 و11,47% سنة 2013، مسجلا أن سنة 2011 عرفت أكبر نسبة في هذا النوع من الزواج خلال 10 سنوات بمعدل وصل إلى 11,99% من مجموع عقود الزواج المبرمة خلال تلك السنة.

وقال إن "الزواج عرف منحى تصاعديا منذ دخول مدونة الأسرة (مجموع القوانين المتعلقة بالأسرة وأحكام الزواج والطلاق وغيرها) حيز التطبيق (عام 2004)، فبالمقارنة بين عدد عقود الزواج التي أبرمت خلال هذه السنوات يتضح أنها تعرف تزايدا مستمرا سنة بعد أخرى"، حيث انتقل عددها من 236 ألفا و574 خلال سنة 2004 إلى 306 آلاف و533 زواجا أبرم سنة 2013.¹

1- رأي اليوم، صحيفة عربية مستقلة، إصدار يوم 13 مارس 2015

واعتبر أن "هذا راجع بالأساس إلى ما تم القيام به من توعية وتحسيس بمقتضيات مدونة الأسرة، ووعي المواطنين بأهمية توثيق عقود الزواج ودوره في ضبط وحفظ حقوق الزوجين والأطفال، بالإضافة إلى تبسيط الإجراءات ومرونة المسطرة وتقريب القضاء من المواطنين".

أما في ما يتعلق بالطلاق، فقال وزير العدل المغربي، إن وضعيته عرفت "نوعاً من الاستقرار" خلال 10 سنوات، إذ تراوحت حالاته بين أدنى معدل سجل خلال سنة 2010 بمجموع بلغ 22 ألفاً و 452 حالة، وأعلى معدل سجل خلال سنة 2005 بمجموع بلغ 29 ألفاً و 668 حالة طلاق.

وسجل الرصيد بهذا الصدد ما اعتبره "ملاحظة على درجة من الأهمية" والتي تتمثل في تدني حالات الطلاق الرجعي مقابل ارتفاع عدد حالات الطلاق الاتفاقي (الطلاق الودي بين الطرفين)، حيث سجلت سنة 2013 عدد حالات الطلاق الاتفاقي بلغ 14 ألفاً و 992 حالة بما نسبته 59,46% من مجموع حالات الطلاق، مقابل عدد حالات الطلاق الرجعي الذي بلغ 1877 حالة، بما نسبته 7,44% من مجموع حالات الطلاق¹.

وشهدت نسبة التطلق (يكون بطلب من الزوجة)، ارتفاعاً ملحوظاً، إذ بلغت خلال سنة 2013 ما مجموعه 40 ألفاً و 850 حكماً بالتطلق، مقابل 7213 حكماً تم تسجيله سنة 2004.

فيما سجلت نسب الصلح، الذي قال الرصيد إن "مدونة الأسرة أولته عناية خاصة للحفاظ على كيان الأسرة واستقرارها"، نسبة مهمة بخصوصه على مدار 10 سنوات من تطبيق المدونة، إذ بلغ عدد حالات الصلح في قضايا الطلاق التي سجلتها المحاكم على مستوى أقسام قضاء الأسرة بمختلف مناطق المغرب خلال سنة 2013 ما مجموعه 8702، وبلغ هذا العدد في نفس السنة بخصوص طلبات التطلق ما مجموعه 10 آلاف و 389 حالة صلح².

¹مرجع سابق، صحيفة رأي اليوم، بتاريخ 2015/09/04.

² نفس المرجع، صحيفة اليوم، بتاريخ 2015/09/04.

واعتبر الوزير المغربي بذلك "أن المحاكم استطاعت أن تحافظ على كيان 18 ألفا و491 أسرة خلال سنة واحدة فقط، وهذا لا يمنع من القول أنه بالرغم من هذه النتائج لا بأس بها، فإنه مع ذلك في حاجة إلى مزيد من الجهد والتطوير في آلياتها من أجل تحقيق الغاية منه"¹.

ويثار جدل كبير في المغرب بخصوص زواج القاصرات وتعدد الزوجات، حيث أن القانون المغربي جعل سن الزواج بالنسبة للذكور والإناث في سن 18 سنة، واشترط الحصول على إذن من القاضي لتزويج الفتيات اللواتي تتراوح أعمارهن بين 15 و 18 سنة، فيما منع القانون على الفتيان الزواج قبل 18 سنة.

وتطالب المنظمات النسائية المغربية، وبعض الأحزاب في المعارضة، وحتى في الائتلاف الحكومي، كحزب التقدم والاشتراكية (يسار)، بالمنع الكلي للزواج بالنسبة للفتيات دون 18 سنة وتجريمه، فما يطالب حزب العدالة والتنمية (الحاكم) بالرفع من السن الذي بموجبه يأذن القاضي بالزواج للفتيات إلى 16 سنة بدل 15 سنة كما هو في مدونة الأسرة الحالية. أما فيما يخص تعدد الزوجات فإن القانون المغربي اشترط في هذه الحالة حصول الزوج على إذن زوجته للزواج من زوجة أخرى، لكن إذا رفضت فهي مخيرة بين البقاء على ذمته أو طلب التطلاق.

وتطالب منظمات نسائية وحقوقية والأحزاب اليسارية في المغرب بالإلغاء الكلي لتعدد الزوجات.²

المطلب الثاني: إحصائيات ودراسات عن زواج القاصرات في اليمن

وذكرت دراسة صادرة عن مركز دراسات وأبحاث النوع الاجتماعي بجامعة صنعاء أن نحو 52 بالمئة من الفتيات اليمنيات تزوجن دون سن الخامسة عشرة خلال العامين الأخيرين، مقابل 7 بالمائة من الذكور، وتصل نسبة حالات زواج القاصرات إلى 65 بالمائة من حالات الزواج، منها 70 بالمائة في المناطق الريفية، وفي حالات لا يتجاوز عمر

1- مرجع سابق، صحيفة رأي اليوم، 2015/04/09.

2- مرجع سابق، صحيفة رأي اليوم، 2015/09/04.

القاصر المتزوجة الثماني أو العشر سنوات ، مثل حالة الطفلة بسمة بنت السبع سنوات التي تزوجت بطريقة غير شرعية ومحرمة عن طريق زواج البدل، ونجود ابنة التسع سنوات والتي طلقت من رجل عجوز وتقاوم رغبة والدها في تزويجها من آخر، وكذلك ندى الأهدل التي هربت من بيت أهلها خوفا من إرغامها على الزواج برجل يفوقها بعدة عقود. وفي حين وجدت بعض القاصرات في الإعلام ومنظمات المجتمع المدني منبرا لهم للتعبير علنا عن تجاربهن ، لم يحالف الحظ المئات من القاصرات اللواتي يقين تعانين في صمت، خاصة في الأريافحيث غالبا ما يتخذ قرار الزواج الآباء وكبار السن، وهم الذين يحددون الزوجة لابن والزوج للبنت دون إعطاء طرفي الزواج، وخاصة البنت، حق الاعتراض أو الاختيار.

وأظهرت الدراسة عن ان فجوة عُمرية كبيرة بين الزوجين وأن أغلبية من استطلعت آراؤهم في الفئة العمرية أقل من 18 سنة رأت أن سن الزواج الأنسب للفتاة هو بين 15 إلى 16 سنة، وللفتيان بعد حصولهم على العمل أو توفير المهر¹.

وتتضافر عدة أسباب وعوامل اجتماعية وثقافية واقتصادية للوقوف خلف ظاهر زواج القاصرات في اليمن ، من أهمها القيم الاجتماعية التي تنظر إلى الزواج المبكر باعتباره صيانة من الانحراف، ويعتقد الكثير من أولياء الأمور أن زواج البنت وهي صغيرة ضمان للحفاظ على شرفها وشرف العائلة ، كما قد تعمد العائلات إلى تزويج بناتها القاصرات ، تحسبا لاختطاف الفتيات في إطار الصراعات القبلية ، أو مقابل فدية أو دية أو حتى انتقام ، وأحيانا يتم تزويجهن للتخلص من العبء المالي لإعالتهن خاصة عند العائلات الفقيرة . يأتي نشر هذه الدراسة في الوقت الذي كشفت بيانات إحصائية حديثة عن ارتفاع نسبة الزواج المبكر بين الإناث في اليمن لتصل إلى 75 في المائة بين فتيات الفئة العمرية 10-19 عاما، لترتفع بذلك معدلات النمو السكاني إلى حوالي 3.5 في المائة²فيما ارتفعت نسبة

1- زواج القاصرات في الوطن العربي ،مرجع سابق، ص 18.

2-زواج القاصرات في الوطن العربي ، مرجع سابق، ص 18.

المتزوجات لأكثر من مرة جراء فشل زواجهن الأول إلى 13 في المائة من إجمالي اللاتي يتم تزويجهن مبكراً .

وحسب البيانات الصادرة عن الجهاز المركزي للإحصاء الحكومي أخيراً فإن نتائج المسح الديموغرافي لصحة الأم والطفل أظهرت أن 14.6 في المائة من النساء، قد تزوجن بين 10-14 سنة، فيما النسبة المتبقية تزوجن في عمر 15-19 سنة .

وأرجعت السبب الرئيسي في الزواج المبكر إلى ارتفاع وفيات الأطفال دون سن الخامسة حيث يبلغ حوالي 94.8 لكل 1000 مولود، وارتفاع نسبة وفيات الأمهات التي تبلغ 351 وفاة لكل 100 ألف مولود .

وأوضحت البيانات فيما يتعلق بتعليم المرأة أن نسبة ترك الدراسة من أجل الزواج في الأسر الفقيرة بلغت 1.9 في المائة للذكور و 2.4 في المائة للإناث، وفي الأسر غير الفقيرة 2.8 في المائة للذكور، و 0.4 في المائة للإناث.

وكانت الأستاذة حورية مشهور وزيرة حقوق الإنسان في اليمن قد أعلنت من خلال دراسات جامعية حول زواج القاصرات أن الفقر هو السبب الرئيسي للزواج المبكر عند العائلات ضعيفة الدخل ، يليه الدافع لحماية أخلاق الفتاة والحفاظ على السمعة ، لكنه ينبغي أن تكمل الفتاة تعليمها الأساسي وحتى الثانوي.¹

المطلب الثالث: إحصائيات تزويج القاصر في مصر

مركز المعلومات يعترف بانتشار زواج القاصرات. 11% من الإناث بين 16 و 19 سنة متزوجات أو سبق لهن الزواج و 29% من إجمالي حالات الزواج خلال 2006 لفتيات تحت 20 سنة.

حذرت دراسة ديموغرافية من ظاهرة الزواج المبكر بين الفتيات أقل من 20 سنة وأنه يرتبط بحدوث طلاق مبكر²، وطالبت بالعمل على رفع سن الزواج من خلال سن قوانين جديدة وتفعيل القوانين القائمة وأوضحت الدراسة التي أعدها الدكتور ماجد عثمان رئيس

1- مرجع سابق، ورقة بحثية : زواج القاصرات في الوطن العربي ، ص 19.
2- نفس المرجع، ورقة بحثية، زواج القاصرات في الوطن العربي، ص 19.

مركز المعلومات، ودعم اتخاذ القرار تحت عنوان "أنماط الزواج في المجتمع المصري" أن ظاهرة الزواج المبكر تنتشر في مصر، حيث بلغ عدد حالات الزواج المبكر (لفتيات أقل من 20 سنة) التي تمت في 2006 حوالي 153 ألف حالة تمثل حوالي 29% من إجمالي حالات الزواج التي تمت في عام 2006.

وأشارت بيانات التعداد العام للسكان لعام 2006 إلى أن حوالي 11% من الإناث في الفئة العمرية (16 - 19 سنة) متزوجات حالياً أو سبق لهم الزواج ، وطالبت برفع الوعي وإدماج الفتيات في التعليم وسوق العمل، وهو من شأنه يؤدي إلى تجنب الدولة العديد من الأعباء التي تنجم عن الزواج المبكر.¹

أكدت دراسة حديثة صدرت سنة 2010 عن مركز المعلومات ودعم اتخاذ القرار بمجلس الوزراء بعنوان أنماط الزواج في المجتمع المصري ان نسبة زواج القاصرات في مصر بلغت 29% من إجمالي حالات الزواج خلال العام الماضي بإجمالي 153 الف حالة زواج وتنتهي الدراسة الي معاناة 265 الف طفل جراء التفكك الاسري والطلاق الناجم عن الزواج غير المتكافئة في حين كشفت دراسة اخري عن وصول حالات زواج مصريات من عرب الي نحو 40 الف قاصر مصرية تحت مسميات الزواج العرفي والسياحي وزواج المتعة وغيرها. وتشير الأرقام الي ان نسبة كبيرة من زواج القاصرات في محافظة 6 أكتوبر متزوجات من اشخاص غير مصريين وهن فتيات لا يتجاوزن الثالثة عشرة من العمر .

وجود حالات عديدة ومتكررة يتم فيها اللجوء إلى الزواج العرفي بعلم ولي الأمر وتوافر أركان الزواج كافة وينتظر إلى أن تبلغ الزوجة السن القانونية وعندها تجرى عملية "تصادق" وهي تتم على زيجة تمت قبل ذلك. أظهرت أن نسبة زواج القاصرات بهذه المراكز بلغ 74%، بينما بلغت نسبة الزواج العرفي بالمحافظة 29%². وأشارت الدراسة

1- <http://www.masress.com/youm7/163911,10/04/2015>

2- <http://www.masress.com/naahda/3749522,10/04/2015.2>

إلى أن السبب الرئيسي للزواج العرفي هو الهروب من السن القانونية للزواج، إلى جانب التهرب من التكلفة المادية للتوثيق.

كشفت إحصائية حديثة أجراها مركز بصيرة خلال الأيام الماضية عن انخفاض وتراجع الزواج المبكر في مصر والذي يعرف بزواج القاصرات ليصل الي 19% من اجمالي حالات الزواج في مصر خلال عام 2014 مقابل 28% في عام 2013 . وقد أعطت هذه الاحصائية الأمل في امكانية الحد بصورة أكبر من هذه الظاهرة التي انتشرت في السنوات الماضية وخاصة في مناطق الريف.

تقول الدكتورة عزة كريم- أستاذ علم الاجتماع بالمركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية: ان هناك أسباباً عديدة وراء هذا التراجع والانخفاض في الزواج المبكر تحت سن ال 18 عاماً وعلي رأسها تراجع السياحة العربية لمصر بالاضافة إلي زيادة نسبة البطالة بين الشباب نتيجة الظروف الاقتصادية الصعبة وقيام مواقع العمل والانتاج والمصانع بالاستغناء عن أعداد كبيرة من العمال ، كما ان مصانع ليست بالقليلة أغلقت أبوابها فما زاد من أعداد العاطلين.. وأصبح الزواج في هذه الأوضاع أمراً صعب المنال. أضافت ان غالبية الأسر المصرية أصبحت ترفض تزويج بناتها لشباب عاطلوبالتالي انخفض وتراجع الزواج بصفة عامة والزواج المبكر تحت سن 18 سنة بصفة خاصة .

أشارت الدكتورة عزة الي أنه في الريف يلجأ الأهالي إلي التحايل علي القانون الذي يمنع الزواج للبنات قبل سن 18 عاماً حيث استبدلوا الزواج الرسمي بزواج عرفي رغم ان هذا الزواج يكون فيه مخاطرة علي مستقبل البنت ولكن يتم اقامة الافراح واشهارها أمام الناس ولكن في الوقت نفسه يتم تحرير شيكات لتأمين البنت اقتصادياً مشيرة الي ان هذا الأمر يتم في الريف فقط ولا يحدث في المدن الكبرى بالقاهرة والمحافظات¹.

أضافت انه من الأسباب التي أدت أيضاً الي تراجع الزواج المبكر حرص العديد من الأسر علي تعليم بناتها.. وخاصة في الحضر حتي التعليم الجامعي وبالتالي يحدث تغيير في

1-<http://www.elzamanalmasry.com/?p=9916>, 10/04/2015.

شخصية البنت التي ترفض الزواج قبل الانتهاء من تعليمها الجامعي كما أصبحت تفضل العمل بعد الانتهاء من دراستها.

تؤكد الدكتورة سهير لطفي- أستاذ علم الاجتماع: اتفاقها مع ما توصلت إليها إحصائية مركز "بصيرة" حول تراجع وانخفاض نسبة الزواج المبكر مشيرة إلى أن الجهود التي قامت بها المنظمات الأهلية والمجالس المتخصصة مثل المجلس القومي للطفولة والأمومة ساهمت بصورة كبيرة في الحد من هذه الظاهرة.

أشارت إلى أن هناك قوافل تتبع المجلس القومي للمرأة ووزارة الأوقاف وغيرها تتوجه إلى الصعب لتوعية أهالي الفتيات بخطورة الزواج المبكر وأثاره على الفتيات مؤكدة على ضرورة الاستمرار في إرسال قوافل إلى جميع المحافظات وخاصة في القرى النائية بالصعيد بهدف توعية الأهالي وكذلك متابعة الحالة الصحية لكثير من الفتيات ولكن في النهاية يجب أن يعترف أنه لا بد من وجود حزمة إجراءات تسهم في تضافر الجهود بين جميع المؤسسات سواء الصحة والأوقاف أو الداخلية.

أشارت إلى أن ظاهرة الزواج المبكر كانت قد تفاقمت بصورة غير طبيعية بعد ثورة 25 يناير حيث وصلت لأكثر من مليون فتاة في عام 2011 نتيجة الانفلات الأمني وان نسبة الوفيات ارتفعت بين فتيات سن 15 إلى 18 عاماً نتيجة الحمل المبكر والولادة وذلك وفقاً لإحصائية منظمة اليونيسيف.

أضافت الدكتورة سميرة شندي- أستاذ علم النفس بجامعة عين شمس: فتري أن الإحصائية التي توصل إليها مركز "بصيرة" حول تراجع نسبة الزواج المبكر في مصر إحصائية غير دقيقة خاصة إذا علمنا أن هناك العديد من الزيجات تتم بدون إعلان أو توثيق. أشارت أن الزواج في القرى والأرياف يتم بدون مأذون ويعتمد على الإشهار بشكل كبير ويتم عمل الأفراح والعزومات لمباركة هذا الزواج السري.

وأكدت ان نسبة الطلاق هي التي كشفت علي وجود مثل هذه الزيجات السرية لأن الطلاق يتم بعد ان تكون البنت قد أصبحت أما¹.

وترى الدكتورة شندي ان هذه الاحصائية ربما تكون قد تمت علي مستوي محافظات الإسكندرية والجيزة وهي محافظات تعاني من العنوسة وبالتالي تكون نسبة الزواج المبكر بها ليست كبيرة بعكس الريف التي تصل فيه النسبة الي أرقام كبيرة. وأوضحت ان الزواج المبكر في هذه المحافظات يتم في المناطق العشوائية داخل هذه المحافظات حيث تضم أعداداً كبيرة من النازحين من الريف الذين يعملون في المعمار أو خفاء داخل العمارات وهؤلاء يكون لديهم أبناء كثيرين لا يتعلمون ويعملون في مهن الخدمات وهؤلاء يتزوجن في سن صغيرة خارج مؤسسة القانون ومن الممكن تتزوج البنت في سن ال 12 عاماً و 13 عاماً.

تقول صالحة عبدالنبي- حاصلة علي الاعدادية انها تقيم في منطقة عشوائية بمنشأة ناصر ووالدها عامل بسيط ولديها 5 أخوات جميعهن من البنات وهي أكبر أخواتها. وتزوجت منذ أكثر من خمس سنوات من عامل أيضاً بالرغم من انني كنت أتمني ان أستمر في التعليم الا ان والدي رفض تعليمي وأصر علي زواجي في سن صغيرة. وكانت النتيجة التي أعاني من الفقر. لأن بعد ثورة 25 يناير. أصبح زوجي لا يعمل وانجبت خلال تلك الفترة ولدين أعمارهما ما بين عامين و 3 سنوات.²

المطلب الرابع: إحصائيات تزويج القاصر في لبنان

في المبدأ، لا مسوحات ولا إحصاءات رسمية يمكن أن تعطي صورة واضحة عن ظاهرة الزواج المبكر في لبنان، أو بمعنى أدق، تزويج القاصرات. ففي ظل القصص التي صارت من يومياتنا عن هذا الزواج، لا يوجد سوى مسح يتيم أجرته إدارة الإحصاء المركزي بالتعاون مع منظمة «اليونيسف» عن أوضاع النساء والأطفال في لبنان، والذي يعود إلى

¹<http://www.masress.com/alzaman/19916.10/04/2015>

²<http://www.alhurra.com-marriages->, 15/04/2015.

عام 2009. ولكن، ماذا بعد خمس سنوات؟¹ وماذا بعد طفرة النزوح السوري وبعد القصص التي صارت بطلاتها قاصرات؟ لا شك، برأي الخبراء، أن الوضع أصبح أكثر سوءاً.

وما بين 2009 و 2014، ثمة فارق شاسع بين نسبة تعود إلى عام المسح ونسبة صارت شيئاً آخر في السنوات التي تلت، حيث ترتفع حالات الزواج المبكر، ولا سيما عند أسر النازحين السوريين والأسر المقيمة التي تعاني من الفقر المدقع.²

وفي المسح الذي أجرته إدارة الإحصاء المركزي والذي تناول عينة من 7560 امرأة، يمكن أن نرى هذا الحضور بالنسبة المئوية لفتيات تزوجن قبل بلوغهن سن الخامسة عشرة، وأخريات تزوجن قبل بلوغهن سن الثامنة عشرة. بالنسبة إلى الفئة الأولى، يشير المسح إلى أن 2.1% من النساء اللواتي يبلغن (في وقت إجراء المسح) من 15 إلى 49 عاماً قد تزوجن قبل سن 15 عاماً، في حين تزوجت 13,4% من النساء اللواتي يبلغن (حينها) من 20 إلى 49 عاماً قبل سن 18 عاماً. ومن خلال دراسة للفئتين العمريتين للنساء 15 - 49 و 20 - 49، هناك 16,7% من النساء في عمر 45 - 49 عاماً تزوجن قبل بلوغهن 18 عاماً، مقارنة بـ 6,1% من النساء اللواتي يبلغن 20 إلى 24 عاماً. هذا يعني أن سن زواج الفتيات ارتفع بالمقارنة مع السابق، ولكنّ هناك عدداً كبيراً من الفتيات القاصرات يتزوجن أو يتم تزويجهن بعمر مبكر، ومن خلال المشاهدة العيانية للفترة التي تلت تاريخ المسح المذكور، يمكن توقع أن عمر الزواج لدى الفتيات عاد إلى الانخفاض مجدداً.

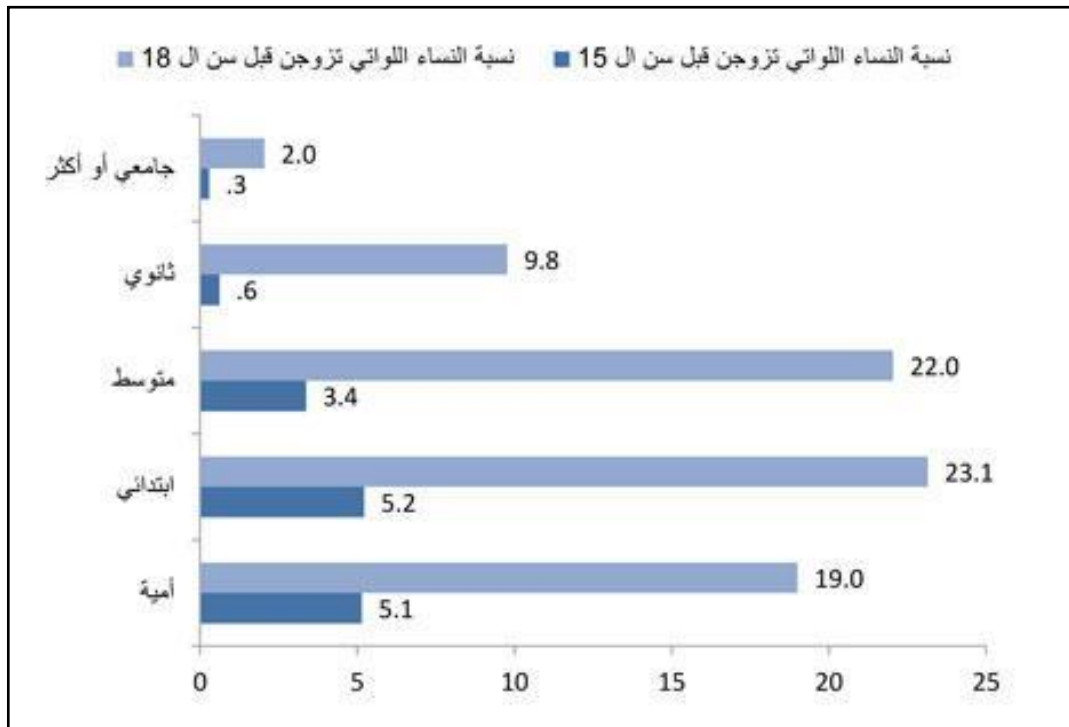
أين تركزت النسبة الأعلى من الزواج المبكر؟ بحسب المسح، فإن النسبة الأعلى لمن تزوجن قبل سن الثامنة عشرة تركزت في ضواحي العاصمة حيث بلغت النسبة 10,5%، يليها جبل لبنان 7,7%، فيما سجل لبنان الشمالي النسبة الأعلى بالنسبة إلى المتزوجات ما قبل 15 عاماً، حيث بلغت النسبة 3,3%. ولهذا الأمر أسباب، منها الفقر وحماية الفتيات

1- زواج القاصرات في الوطن العربي، مرجع سابق، ص19.

2- <http://www.al-akhbar.com/node/20065>, 16/04/2015.

وشرف الأسرة والحاجة إلى الاستقرار في فترات عدم الاستقرار الاجتماعي، وكل هذه عوامل مهمة تعرض الفتيات لخطر الزواج في سن الطفولة¹.
ثمة نقطة إضافية هنا، وهي تأثير مستوى تعليم الأم على زواج الصغيرات، إذ تبين الدراسة أن نسبة المتزوجات في عمر أقل من 18 عاماً من أصل مجموع النساء في عمر 20 - 49 عاماً، تتدرج بين 19% لمن أمهاتهن أميات، و 23,1% لمن أمهاتهن من مستوى تعليمي ابتدائي و9,8% و2% لمن أمهاتهن من مستوى تعليمي متوسط وثانوي وجامعي.

الجدول رقم 03:



نسب تزويج القاصرات ما بين سن 15 و 18 سنة في لبنان لسنة 2014²

المطلب الخامس: إحصائيات زواج القاصرات في تونس والجزائر
ارتفعت ظاهرة زواج القاصرات في الجزائر بشكل جد ملفت هذه الأيام

¹-<http://www.al-akhbar.com/node/20065>, 19/04/2015.
²-<http://www.al-akhbar.com/node/200652>, 25/04/2015

المجتمع لما لها من أثر سلبي على تكوين الأسرة والمجتمع حيث تم تسجيل خلال هذه السنة أكثر من 400 حالة زواج لفتيات لا يتعدى سنهن 16 سنة ويتوجه رجال المال والأعمال إلى هذا النوع من الزواج¹ تحايلا على القانون الذي يمنع تعدد الزوجات إلا بإذن من الزوجة الأولى وكشفتنورية حفصي الأمينة العامة للإتحاد الوطني للنساء الجزائريات في اتصالها بال

نهار

عن أنهذه الظاهرة تعرف تفاقما سنويا، حيث ارتفعت هذه السنة بنسبة 20 من المائة مقارنة بالسنة الماضية، حيث تم تسجيل أكثر من 400 حالة زواج من هذا النوع، لفتيات قصر يتراوح سنهن ما بين 15 إلى 17 سنة.

ضافت ذات المتحدثة أن خلال هذه السنة فقط تم إحصاء من بين كل 50 زواج يوجد من بينهن 3 قصر على لأقل، تزوجن سواء بعلم من أوليائهم أو دون ذلك.

في أغلب الأحيان يكون هذا الزواج نوعا من زواج المتعة، حيث لا تستمر العلاقة الزوجية أكثر من أشهر فقط، وغالبا ما ينتشر زواج القصر في المناطق الداخلية وعلى غرار تبسة، ومعسكر وأدرار وتندوف وورقلة، فضلا عن ولايات الجنوب.

وأضافت ذات المتحدثة، أن أغلب حالات هذا الزواج تكون بطريقة غير قانونية، وبشكل عر في، حيث يستغل أغلب أصحاب المال حاجة بعض العائلات للزواج من بناتهن دون أن يبلغن السن القانونية لذلك، وهو الأمر الذي أصبح جد متداول خلال الفترة الأخيرة، وغالبا ما ينعكس سلبا على حياة الفتاة والمجتمع ككل.²

أما في دولة تونس فإنه ورغم وجود هذا النوع من الزواج إلا أنه تعذر علي إيجاد إحصائيات ولو كانت غير دقيقة التي تعطينا لمحة عن مدى انتشار هذه الظاهرة في تونس.

2- <http://www.al-akhbar.com/node/200652>, 25/04/2015.

-2<http://www.al-akhbar.com/node/200652>, 25/04/2015

خلاصة:

تتزوج واحدة من كل سبع فتيات في الوطن العربي قبل أن تتم عامها الثامن عشر، فنجد وراء زواج القاصرات في الوطن العربي دوافع كثيرة ، أبرزها اجتماعية ، اقتصادية دينية ، فهناك بعض الدول التي يكون هذا النوع من الزواج منشرا جدا مثل اليمن ومصر والمغرب فشهدت اليمن سنة 2009 نحو 52% من القاصرات تزوجن دون سن الخامسة عشر من عقود الزواج أما مصر فقد إنتشار زواج قاصرات ب 11% من حالات زواج إجمالي لسنة 2006، أما سنة 2010 إرتفاع إلى 29% من إجمالي حالات الزواج أما سنة 2014 وصل إلى 19% وأعطي هذا الإحصاء أمل بنقص هذا النوع من الزواج ، أما دولة المغرب فعرفت إرتفاع كبير حيث إنتقلت عددها من 7.57% في 2004 إلى 47،11% سنة 2013 ،عكس لبنان التي كان زواج القاصرات فيها 1،2% سنة 2009 وإرتفعت إلى 3،3% في سنة 2004، أما الجزائر في سنة 2014 ب 400 حالة زواج القاصرات أما تونس فإنها رغم وجود هذا النوع من الزواج لكن تعذر علي إيجاد إحصائيات المتعلقة بهذا النوع من الزواج ومن خلال هذا نلاحظ أن زواج القاصرات في الجزائر وتونس ولبنان يكون فيهما هذا الزواج موجودا لكن بنسبة قليلة ، فقد شهد العالم العربي خلال العقود الثلاثة الأخيرة انتشار ظاهرة زواج القاصرات في المناطق الريفية والفقيرة ، وعلى الرغم من عدم وجود إحصائيات دقيقة توضح حجم هذه الأرقام إلا أننا نجدها منتشرة كثيرا .

خاتمة

الخاتمة:

الفضل لله الذي تسهل بمشيئته الصعوبات و تصغر المعضلات والصلاة والسلام على نبيه العربي الأمي خاتم الرسل والمعجزات وهادي أمته إلى طريق الثبات.

ومن خلال تتبعنا لمراحل هذا الموضوع ، نستخلص أن زواج القاصرات جائز ومشروع ولا يستطيع أحد القول بتحريمه أو بطلانه بثبوت جوازه بالكتاب والسنة وأثار الصحابة ، لكن لا بد من تنظيمه عبر وضع حدود ضيقة في حال وجود مصلحة أو ضرورة معتبرة ، وهذا للأهمية الكبرى التي يتميز بها عقد الزواج ، التي دفعت المشرع الجزائري لمنح السلطة التقديرية للقاضي في تزويج القاصر إذا وجد في ذلك الشروط الضرورية لهذا الزواج لمنح الترخيص ، وهذا ما عمل به أيضا في باقي التشريعات العربية، التي ورغم اتفاقها حول تنظيم زواج القاصرات في عدة نقاط لكنها اختلفت في المعنى الحقيقي لهذا الزواج ، وعليه فقد قادنا بحثنا هذا إلى العديد من النتائج والتوصيات

أولا- النتائج:

- 1- عقد الزواج من أقدس العقود وأوثق الروابط التي أولاها الإسلام اهتماما كبيرا وهياً لها السبل للمحافظة عليها مما يؤثر عليه بالضرر والفساد .
- 2- يقصد بالقاصر سواء ذكرا أو أنثى ، كل من لا يستطيع مباشرة عقد الزواج بنفسه لقصور عقله وعدم بلوغه ، وهذا ما اتفق عليه جميع الفقهاء و رجال القانون.
- 3- مقاصد الشريعة الإسلامية تنسجم مع قانون تحديد سن الزواج بسن معينة للمحافظة على النسل والنسب ، حقوق القاصر من ضياعها .
- 4- ولاية الولي تبقى قائمة ، فيقوم الأولياء بدورهم بما لا يتعارض مع مصلحة القصر من بناتهم وبما يضمن حق ولايتهم.
- 5- تحديد سن الزواج ليس أمرا مستحدثا يخالف الشرع بل إنه ثابت في الفقه الإسلامي ، وهذا ما جاء به القانون بمثابة تقنين لحكم فقهي شرعي، فحدد قانون الأسرة الجزائري سن 19 سنة للزواج للحفاظ على مقصد من مقاصد الشريعة الإسلامية.
- 6- جاء تعديل المادة 7 من قانون الأسرة الجزائري فيمنح الترخيص بالزواج دون السن المحددة قانونا ، إضافة إلى إلزام القاضي مراعاة المصلحة والضرورة عند الترخيص لذلك ، ووجوب تمتع الزوجين بالقدرة الكافية على الزواج .

- 7- إن الإستثناء الذي بموجبه منحت لقاضي شؤون الأسرة السلطة التقديرية في منح الإذن بالزواج للقاصر ، هو امتياز يتميز به القاضي ، لأن هذه المسألة مسألة واقع وليست قانون بحيث لم يتم تحديد السن الأدنى الذي لا يقبل الترخيص .
- 8- تطغى نسبة زواج القاصرات في دول المشرق العربي عكس دول المغرب العربي ، نظرا للقيم الثقافية الراسخة و العوامل التي تشجع على هذا الزواج .
- 9- تعتبر دول المغرب العربي أقل تأثرا بهذه الظاهرة ، نظرا إلى توجه هذه الدول بالعمل على إتفاقيات حماية الطفل والمرأة .
- 10- في السنوات الأخيرة زاد الإهتمام إعلاميا بشكل كبير وواضح بقضية زواج القاصرات خصوصا من كبار السن وأصبحت من القضايا التي تشغل الرأي العام.
- 11- إن مدونة الأسرة المغربية منحت الإذن للقاضي بالترخيص بزواج المصاب بإعاقة ذهنية قد انفردت في ذلك عن معظم الدول العربية .
- 12- شدد قانون العقوبات المصري على عقاب المأذون الذي يعقد زواج القاصر دون ترخيص من القاضي ، و هذا ما ميزها عن باقي الدول العربية
- 13- في حالة رفض القاضي منح الإذن بزواج القاصر ، لعدم توفر المصلحة والضرورة يتحايل بعض الأولياء باللجوء إلى تزويج بناتهم القاصرات عرفيا ، مما أدى إلى انتشار الزواج العرفي .
- 14- الجزاء المترتب على مخالفة شرط الترخيص المنصوص عليه في قانون رقم 63/224 لسنة 1963 ملغى وغير معمول به ، بالتالي لا يوجد جزاء على مخالفة شرط الترخيص.

ثانيا - التوصيات:

- 1- على الباحثين والأكاديميين و المنظمات الحقوقية الاهتمام بصورة أكبر بموضوع تزويج القاصرات في الوطن العربي وذلك من خلال عقد الندوات و اللقاءات .
- 2- تنمية وعي المأذون الشرعي وعاقدي الأنكحة بعدم عقد مثل هذه الزيجات وتنبيه الولي بالأثر المترتب على ذلك ، من خلال الموعظة والتذكير الحسن.
- 3- إصدار رؤية موحدة حول هذه الظاهرة من قبل المهتمين ، وتوحيد وجهات النظر

- 4- إصلاح قوانين الأسرة في المنطقة العربية ، فالتمييز متأصل بين الجنسين في قوانين الأسرة التي تنظم علاقات الزوج والطلاق والإعالة والأبوة وحضانة الأطفال والميراث ، فتونس التي استمدت قوانين الأسرة بصورة أساسية من المصادر العلمانية ، وكذلك مثل باقي الدول العربية الأخرى التي تستمد فيها قوانين الأسرة من الشريعة الإسلامية بشكل أساسي أو حتى كلي ، بما يحد هذه القوانين في مجتمعات يغلب عليها جانب القيم الذكورية ، وحصراً حركة النساء وتعطي الأقارب من الذكور بصفة خاصة مزايا الوصاية عليهن في مجال صنع القرار في المجال العام ، وغالباً ما تحتاج المرأة للأب والأعمام والأشقاء والأزواج في تعاملاتها مع الدولة والمجتمع مما يجعلها شخصاً تابعاً للوصي الذكر لتبرير تدني درجتها في المواطنة ، والسماح لوليها بتزويجها وفقاً لتقديره .
- 5- إن تحديد وتطبيق السن القانوني للزواج لازم لحماية الفتاة القاصر بما يوجب تدريب القضاة ووكالات إنفاذ القوانين ، كما ينبغي تحسين نظام تسجيل المواليد بما يضمن التأكد من سلامة المستندات التي تثبت عمر الفتاة ، لذلك وبما أن عدداً من الدول العربية قد وضعت حداً للسن الأدنى للزواج عند الفتيات بثمان عشرة سنة مثل العراق والأردن والمغرب ، فيجب مع هذا أن تكون هذه القوانين واضحة وقوية بما فيه الكفاية لغلق الثغرات التي تستغلها الأسر للمناورة بإذن القاضي في الترخيص لزوج القاصرات بناءً على طلب أوليائهم.
- 6- زيادة الوعي العام وتثقيف أفراد المجتمع يجب أن يسير جنباً إلى جنب مع تعزيز وتنفيذ قوانين الأسرة ، ليدرك المجتمع ككل مخاطر تزويج القاصرات.
- 7- يمثل التعليم طريقة قوية وإيجابية في أن واحد لمنع زواج القاصرات ، ولا سيما الإبقاء على الفتيات في الدراسة حتى المرحلة الثانوية ، والآباء المتعلمون غالباً ما يرجحون مواصلة بناتهم للدراسة على تزويجهن في تلك السن الصغيرة.
- 8- تفعيل البرامج التي تحاول تمكين الفتيات من المشاركة في فعاليات المجتمع وتقديم حوافز لأسرهن ، والتي رغم أنها قليلة ومشتتة ومحدودة النطاق إلا أن لها الأثر الفعال ، وعلى سبيل المثال مصر التي انخفضت فيها نسبة النساء اللاتي تتراوح أعمارهن بين 20 و49 سنة واللاتي تزوجن قبل بلوغ سن الثامنة عشر من العمر.

9- تطبيق ضوابط الشريعة الإسلامية في الزواج هو المخرج الفعال و الحل الأضمن
لحقوق القاصر في إختيار شريك حياتها المناسب.

ملاحق

الجدول رقم 01

سنة 2011	
مجلس قضاء الجلفة	
إحصائيات ترخيص بالزواج للفتى والفتاة القاصرة خلال سنة 2011	
النشاط الترخيص بالزواج للقاصر	الجهة القضائية
130	محكمة الجلفة
6	محكمة عين وسارة
63	محكمة حاسي بحبح
75	محكمة مسعد
247	المجموع

الجدول رقم 02

سنة 2012	
مجلس قضاء الجلفة	
إحصائيات ترخيص بالزواج للفتى والفتاة القاصرة خلال سنة 2012	
النشاط الترخيص بالزواج للقاصر	الجهة القضائية
145	محكمة الجلفة
4	محكمة عين وسارة
62	محكمة حاسي بحبح
0	محكمة مسعد
211	المجموع

الجدول رقم 03

سنة 2013	
مجلس قضاء الجلفة	
إحصائيات ترخيص بالزواج للفتى والفتاة القاصرة خلال سنة 2013	
النشاط الترخيص بالزواج للقاصر	الجهة القضائية
183	محكمة الجلفة
116	محكمة عين وسارة
0	محكمة حاسي بحبح
0	محكمة مسعد
299	المجموع

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر و المراجع

أولا - المصادر:

المصادر الشرعية

-القرآن الكريم

-السنة النبوية الشريفة

المصادر الرسمية:

- 1 -الأمر رقم 02-05 المؤرخ في 27/02/2005 المعدل و المتمم للقانون رقم 11-84 المؤرخ في 09 جوان 1984 يتضمن قانون الأسرة الجزائري
- 2 -الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل و المتمم يتضمن قانون المدني
- 3 -الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يوليو 1960 المعدل بقانون 09/01 المؤرخ في 26 جويلية 2001 المتضمن قانون العقوبات الجزائري
- 4 -قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.
- 5 -قانون الإجراءات الجزائية الأمر رقم 11-02 المؤرخ في 23 فبراير سنة 2011.
- 6 -قانون الأحوال الشخصية المصري رقم 29 الصادر ب 19/10/1931
- 7 -
- 8 -قرار جمهوري بالقانون رقم 20 بتاريخ 1992 المعدل في سنة 1999 المتضمن الأحوال الشخصية اليمني.
- 9 -قانون رقم 63/224 لسنة 1963, الجريد الرسمية رقم 47 بتاريخ 02 ديسمبر 1963
- 10 -قانون رقم 686 بتاريخ 16/03/1998 المعدل للمرسوم الاشتراكي رقم 59/134 المتعلق بوزارة التربية و التعليم اللبناني .
- 11 -قانون رقم 88 بتاريخ 22/02/1994 المتعلق بالأداب الطبية لبنان.
- 12 -قانون 536 بتاريخ 24/07/1996 المتضمن قانون العمل اللبناني.
- 13 -مجلة الأحوال الشخصية التونسية المؤرخ في 13 أوت 1956 تم تنقح القانون 74 لسنة 1993
- 14 -مدونة الأسرة المغربية الصادرة ب 03/02/2004 رقم (07-03)

المعاجم:

- 1 -أحمد مختار عمر ،معجم اللغة العربية المعاصرة ،دار عالم الكتب ،القاهرة ،لسنة 2008

ثانيا - المراجع:

- 1 -أبو وليد محمد بن محمد بن أحمد بن رشيد القرطبي ،بداية المجتهد ونهاية المقتصد الطبعة الخامسة،دار ابن المعرفة ،لسنة 1981.
- 2 -أحمد اباش،حماية الأسرة،الطبعة الأولى،منشورات الحلبي الحقوقية ،لسنة 2012.
- 3 -الأمام محمد أبو زهرة،الأحوال الشخصية ، الطبعة الثالثة ،دار الفكر العربي ،لسنة 1957.

- 4- السيد السابق ،الفقہ السنۃ ،الجزئی الثاني ،الفجر للطباعة والنشر والتوزیع لسنة 1995.
- 5 -أحمد بن یوسف بن أحمد الدریوش ،الزواج العرفی ،دراسة فقهیة مقارنة الطبعة الأولى ،مکتبة الملك فهد الوطنیة للنشر،الریاض،لسنة 2005.
- 6 -أحمد الأمرانی ،السلطة التقدیریة للقاضي فی أحكام الأسرة بین مقاصد الشرعیة والقانون الوضعی ،الطبعة الأولى ،دار القلم ،الرباط،لسنة 2011.
- 7 -الغوثی بن ملحۃ،قانون الأسرة علی ضوء الفقه والقضاء،الطبعة الأولندیوان المطبوعات الجامعیة ،لسنة 2005.
- 8 -بلحاج العربی ،الوجیز فی شرح قانون الأسرة الجزائری،الطبعة السادسة دیوان الوطنی للمطبوعات الجامعیة،لسنة 2010.
- 9 -بشیر البیلانی،قوانین الأحوال الشخصیة فی لبنان ،الطبعة الخامسة،دار العلم للملایین،لسنة 1997.
- 10 - بن شویخ الرشید،شرح قانون الأسرة الجزائری المعدل،الطبعة الأولى ،دار الخلدونیة، لسنة 2008.
- 11 - حسین بستان(النجفی)، الإسلام و الأسرة،الطبعة لأولی،دار النشر مرکز الحضارة والتنمیة الفکر الإسلامی، بیروت،لسنة 2008.
- 12 - حسین محمود عبد الدایم عبد الصمد،الزواج العرفی بین الحظر والإباحة،دار الفکر الجامعی،الأسکندریة،لسنة 2011.
- 13 - محمد السیسی وإبراهیم جمانی،السلطة التقدیریة للقاضي فی أحكام الأسرة بین المقاصد الشرعیة والقانون الوضعی،الطبعة الأولى،دار القلم،الرباط،لسنة 2011.
- 14 - مصطفی السباعی،المرأة بین الفقه والقانون ،الطبعة الخامسة،المکتب الإسلامی دمشق
- 15 -محمد کمال الدین إمام،الزواج فی الفقه الإسلامی،دار الجامعة الجدیة للنشر لسنة 1998.
- 16 - محمد مصطفی شلبی،أحكام الأسرة فی الإسلام ،دار الجامعیة،بیروت،لسنة 1983.
- 17 -عبد العزیز سعد،الزواج والطلاق فی قانون الأسرة الجزائری،الطبعة الثالثة دار هومة الطباعة والنشر والتوزیع،الجزائر ،لسنة 1996.
- 18 - عبد النبی علی الجارحی،الزواج العرفی،دار الروضة للنشر والتوزیع،القاهرة.
- 19 - عیسی حداد،عقد الزواج دراسة مقارنة،منشورات جامعیة،الجزائر،لسنة 2006.
- 20 -عبدالرحمان الصابونی،شرح قانون الأحوال الشخصیة السوری،الطبعة السابعة،منشورات جامعیة،دمشق ،لسنة 1996.
- 21 -غضال محمد أبو سینیة،الولاية فی النکاح فی الشریعة الإسلامیة،الطبعة الأولى دار الثقافة للنشر والتوزیع،عمان، لسنة 2011.
- 22 -البیضاوی ، تفسیر البیضاوی ،تفسیر روح البیان،(د.ط) .

23 حسين بستان (النجفي) الإسلام و الأسرة دراسة مقارنة في علم الإجتماع الأسري ، الطبعة الأولى ، دار النشر مركز لحضارة الأسلامي بيروت لسنة 2008.

ثالثا: المذكرات

- أمال نياف ، الجريمة الجنسية المرتكبة ضد القاصر ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير في قانون العقوبات والعلوم الجنائية ، جامعة قسنطينة ، 2013/2012.
- الشحات إبراهيم محمد ، أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية ، القاهرة .
- عبدالله محمد خليل إِب راهيم ، صورة مستحدثة لعقد الزواج في ضوء الفقه الإسلامي ، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في قانون الأحوال الشخصية ، لسنة 2008 .
- سها ياسين عطاء القيسي ، زواج الصغار في ضوء تحديد سن الزواج مذكرة ماجستير غزة ، لسنة 2010 .
- عبد الرحمن سعد ، حماية القصر من خلال التشريعات العالمية في الجزائر ، مذكرة لنيل شهادة ليسانس ، لسنة 2008/2007 .

رابعا: البحوث ودراسات:

- 1 - عادل العبد الجبار ، الزواج القاصر بين الدين والعادات .
- 2 - عبد المؤمن شجاع الدين ، تحديد سن الزواج دراسة فقهية قانونية مقارنة ، صنعاء لسنة 2008 .
- 3 - فوزي خميس أرليت تايين ، الحملة الوطنية لحماية القاصرات من الزواج المبكر بيوت ، لسنة 2014 .
- 4 - فرزانه رودي فهيمي ، شيماء محمد جواد إبراهيم ، القضاء على زواج الأطفال في المنطقة العربية ، مصر ، لسنة 2013 .
- 5 - نجاة صائم ، الزواج المبكر ، اللجنة الوطنية للمرأة ، اليمن .
- 6 - زواج القاصرات في الوطن العربي ، لسنة 2013 .

خامسا: المجالات

خير الدين كاظم الأمين ، السلطة التقديرية في قانون الدولي الخاص ، مجلة جامعة بابل للمجلة العدد 10 ، لسنة 2008 .

صحيفة رأي اليوم صحيفة عربية مستقلة إصدار 13 مارس 2015 .

صحيفة الوقت ، مقال بعنوان ، تحديد سن الزواج يحمي من التفكك الأسري .
جمال السيد ، مقال بعنوان هل من حق يحكم تحديد سن الزواج .
إبن باز ، مجموع فتاوي ومقالات متنوعة .

سادسا: المواقع الإلكترونية:

1)-www.danakw.com/axcmsweb.

2)-www.facebook.com/nates

فهرس

الشكر	
الإهداء	
مقدمة	أ
الفصل الأول : مفهوم زواج القاصرات في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري	
تمهيد الفصل الأول	09
المبحث الأول : الزواج في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري	10
المطلب الأول: تعريف الزواج و حكمه في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري	10
المطلب الثاني: شروط الزواج في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري	12
المطلب الثالث: أركان الزواج في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائر	14
المبحث الثاني: موقف الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري من زواج القاصرات	17
المطلب الأول : مفهوم القاصر وتزويجها في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري	17
المطلب الثاني: موقف الفقه الإسلامي وحكمه من تزويج القاصر	21
المطلب الثالث: موقف التشريع الجزائري والسلطة التقديرية للقاضي في تزويج القاصر	30
المطلب الرابع: السلطة التقديرية للقاضي في تزويج القاصر	32
المبحث الثالث : الزواج العرفي للقاصر وتكييفه قانونيا	38
المطلب الأول : تعريف زواج القاصر عرفيا	39
المطلب الثاني: حكم الزواج العرفي	40
المطلب الثالث: التكييف القانوني للزواج العرفي	42
المطلب الرابع: الآثار المترتبة على زواج القاصر	44

فهرس

الفصل الثاني : زواج القاصرات على ضوء بعض التشريعات العربية	
51	تمهيد الفصل الثاني
52	المبحث الأول: زواج القاصرات في دول المشرق العربي
52	المطلب الأول: تزويج القاصر في لبنان
59	المطلب الثاني: تزويج القاصر في اليمن
63	المطلب الثالث: تزويج القاصر في مصر
65	المبحث الثاني: زواج القاصرات في دول المغرب العربي
65	المطلب الأول: زواج القاصرات في المغرب
71	المطلب الثاني: زواج القاصرات في تونس
73	المبحث الثالث: إحصائيات زواج القاصرات في الوطن العربي
75	المطلب الأول: إحصائيات زواج القاصرات في دول المشرق العربي
77	المطلب الثاني: إحصائيات زواج القاصرات في دول المغرب العربي
87	خلاصة الفصل الثاني
89	الخاتمة
	قائمة المصادر والمراجع
	الفهرس