

زواج المراهقين adolescent marriage

رواق فتيحة*، كلية الحقوق سعيد حمدين، جامعة الجزائر 1

rouagfatih16@gmail.com

تاريخ إرسال المقال: 2022/03/29 تاريخ قبول المقال: 2022/05/01 تاريخ نشر المقال: 2022/05/12

الملخص:

لقد حددت القوانين العربية سن الزواج، وبما أن المجتمعات عند العرب قد اعتادت على تزويج من هم دون السن المحددة قانوناً لصحة العقد شرعاً، فقد أجازت هذه القوانين زواج المراهقين بشرط موافقة الولي وإذن من القاضي إذا تحقق البلوغ الطبيعي، أما إذا تأخر البلوغ الطبيعي فيرى جمهور الفقهاء أن سن البلوغ لمن لم يبلغ طبيعياً هو السن الخامسة عشرة سواء بالنسبة للصغير أو الصغيرة وهو ما يسمى بالبلوغ التقديري أو الحكمي، ويشترط احتمال جسميهما، خاصة بالنسبة للمرأة إذ يشترط أن يتحمل جسمها الأعباء المنزلية والحمل وتربية الأطفال. وقد أجاز المشرع الجزائري زواج المراهقين بإذن من القاضي لمصلحة أو ضرورة بشرط تحقق القدرة الجسمية والمادية، ولكنه لم يحدد السن التي يسمح فيها بهذا الزواج وهو أمر غاية في الأهمية بالنسبة لزواج المراهقين، كما أنه من الأصوب أن يسن المشرع مادةً يحدد بها السن الذي يأذن فيه القاضي بزواج المراهقين.

الكلمات المفتاحية: زواج المراهقين؛ القدرة الجسمية؛ القدرة المادية، البلوغ التقديري.

Abstract:

Arab laws have determined the age of marriage, but since their societies have been accustomed to marrying those who are under the legal age by the validity of the contract in Shariaa, This marriage is permitted on the condition of the guardian's approval and the judge permission if natural puberty is achieved, but if it is delayed, the majority of jurists believe that the assumed age of puberty is fifteen, which is called judgmental puberty, where the endurance of their bodies is required, especially for a woman if able to bear the burdens of household, pregnancy and child rearing.

The Algerian legislator has permitted the marriage of adolescents with the permission of the judge for necessity, provided that physical and material capacity is achieved, but it did not specify the allowed age of marriage, which is a very important for adolescent marriage, and more appropriate for the legislator to enact an article specifying the age that the judge authorizes the marriage.

Key words: adolescent marriage; physical capacity; Physical ability, discretionary puberty.

المقدمة:

يذهب البعض إلى تعريف المراهق بأنه ذلك الطفل الذي يقع بين مرحلة الطفولة والنضج، وتمتد المراهقة من الفترة الزمنية (من ثلاث عشرة سنة إلى عشرين سنة)، وتتميز بحدوث تغيرات بدنية ونفسية واجتماعية، وقد تحدث خلالها بعض الاضطرابات النفسية والسلوكية¹.

وتعرف الأمم المتحدة الطفل بأنه: كل من لم يبلغ الثامنة عشرة من العمر².

يرى الإمام محمد أبو زهرة أنّ المراهقة تتحقق بالبلوغ الطبيعي أو الحكمي³.

إنّ بلوغ الفتى والفتاة عند الفقهاء هو بلوغ النكاح والبلوغ المنصوص عليه في القرآن الكريم هو البلوغ الطبيعي، حيث جاء في قوله تعالى: ﴿وَابْتُلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَن يَكْبَرُوا وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾⁴.

فما سن الزواج أو أهلية الزواج إلا قيود قانونية وضعت ابتداء في العهد العثماني في قانون حقوق العائلة العثماني سارت معظم القوانين العربية على نهجها.

إلا أنّ انتشار ظاهرة زواج البالغين طبيعياً الذين هم دون سن الأهلية القانونية في المجتمعات العربية، ونظراً لصحة هذه العقود فقها فقد وردت استثناءات على القوانين التي تحدد سن الزواج بما يكاد يقترب من سن الرشد المالي⁵ تتمثل في إذن القاضي بزواج البالغين بلوغاً طبيعياً (أو تقديرياً) وهم المراهقون الذين لم يبلغوا سن الزواج القانوني وهم المراهقون القصر قانوناً.

ولكن بعض القوانين العربية التي حددت سن الزواج بما يقارب سن المراهقة لم تكن بحاجة إلى هذا الاستثناء⁶.

فما هي أحكام زواج المراهقين؟ للإجابة عن هاته الإشكالية اعتمدت المنهج الاستقرائي التحليلي وقد قسمت هذا البحث إلى قسمين:

1. شروط زواج المراهقين.
2. مستحقي الولاية على المراهقين.

1. شروط زواج المراهقين

يشترط في زواج المراهقين البلوغ وشرط بلوغ سن المراهقة، القدرة على الزواج.

1.1 البلوغ

لا يصح زواج المراهق إلا بالبلوغ، والبلوغ يكون طبيعياً، أمّا إذا لم يتحقق البلوغ الطبيعي فيأخذ الفقهاء بما يسمى بالبلوغ التقديري؛ فيقدر بالسن⁷.

1.1.1.1. البلوغ الطبيعي

لقد حدّد القرآن الكريم البلوغ الطبيعي في قوله تعالى: ﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَن يَكْبَرُوا﴾⁸. ويرى الإمام أبو زهرة أن البلوغ في هذه الآية هو بلوغ النكاح⁹.

والبلوغ الطبيعي هو بلوغ النكاح ابتداءً، له علامات كالاختلام عند الفتى والحيض عند الفتاة ويختلف سنّ البلوغ الطبيعي من الصغير للصغيرة، يشترط أن يتحقق البلوغ للإذن بالزواج لمن هم دون أهلية الزواج، بظهور علاماته كالاختلام عند الفتى والحيض عند الفتاة، ولا يصح الزواج قبل تحقق هذا الشرط عند بعض الفقهاء¹⁰، والقوانين التي أخذت برأيهم كما أسلفنا.

1.1.1.1. الحد الأدنى للبلوغ الطبيعي للصغير¹¹

يتفق الفقهاء على أنّ الحد الأدنى بالنسبة للصغير بلوغ اثنتي عشرة سنة؛ فلا يتصور البلوغ قبل هذه السن، وتسمى هذه السن سن المراهقة.

2.1.1.1. الحد الأدنى للبلوغ الطبيعي للصغيرة

أمّا بالنسبة للصغيرة فيعتبر سن التاسعة الحد الأدنى للبلوغ وعند بعض الفقهاء سن العاشرة هو الحد الأدنى للبلوغ، وعلى ذلك فسن المراهقة عند أغلب الفقهاء هو سن التاسعة بالنسبة للصغيرة¹².

2.1.1. البلوغ التقديري (الحكمي)¹³

يؤخذ بالبلوغ التقديري (ويطلق عليه البلوغ بالسن) عند عدم ظهور علامات البلوغ الطبيعي. وهذه آراء الفقهاء حول هذا الموضوع.

1.2.1.1. الرأي الأول

يرى جمهور الفقهاء أنّ سن البلوغ بالنسبة لمن لم يبلغ النكاح طبيعياً هو الخامسة عشرة سواء بالنسبة للصغير أو الصغيرة.

وحجة جمهور الفقهاء في تقديرهم سن البلوغ بخمس عشرة سنة ما روي عن ابن عمر رضي الله عنه قال: «عرضت على رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم أحد، وأنا ابن أربع عشرة، فلم يجزني، وعرضت عليه يوم الخندق، وأنا ابن خمس عشرة، فأجازني»¹⁴، وهذا دليلهم على أنّه بلغ مبلغ الرجال في هذه السن لذا قبله الرسول صلى الله عليه وسلم بين المقاتلين؛ فكان التقدير بالسن قائم على البلوغ الطبيعي¹⁵.

2.2.1.1. الرأي الثاني

يرى الإمام أبو حنيفة بلوغ الصغير بلوغ ثماني عشرة سنة، وبلوغ الصغيرة ببلوغ سبع عشرة سنة. استدلل الإمام أبو حنيفة بتفسير الصحابي الفقيه ابن عباس لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُ﴾¹⁶. بأنّ بلوغ الأشد هو بلوغ الثماني عشرة سنة عليه أمّا الحد الأعلى للبلوغ عند الصغيرة فهو سبع عشرة سنة، ويفسر هذا بأنّ البلوغ الطبيعي للفتاة يسبق بلوغ الفتى¹⁷.

والراجح هو الرأي القائل بأن البلوغ عند الذكر والأنثى هو تمام الخمس عشرة سنة¹⁸. ولهذا نلاحظ أنّ الفقهاء أخذوا بالحد الأعلى للبلوغ التقديري، سن البلوغ لمن لم تظهر عليه علامات البلوغ الطبيعي كالحيض عند الفتاة والاحتلام عند الفتى. يلجأ للأخذ بالسن:

- إذا لم يدّع الصغير المراهق أو الصغيرة (المراهقة) رؤية إمارات البلوغ؛ وإذا ادعى الصغير أنّه رأى علامات البلوغ سقط حق الولي في ولاية الإجمار.
- وإذا ادّعت الفتاة أنّها رأت علامات البلوغ انتقلت الولاية من ولاية إجمار إلى ولاية اختيار ومشاركة.
- إذا بلغ الصغير بلوغاً طبيعياً أو أصبح في سن البلوغ انتقلت ولاية التزويج من وليّه إليه حتى وإن احتفظ وليّه بالولاية على النفس عليه إذا كان يخاف عليه من الفساد، إذا كان يصاحب رفقاء سوء وكان يتردد على مجالس سوء¹⁹.

يشترط البلوغ في القوانين العربية للترخيص لزواج المراهقين وهذا كما جاء في المادة 18 من قانون الأحوال الشخصية السوري والمادة التاسعة من قانون الأحوال الشخصية العراقي²⁰. وتجدر الملاحظة إلى أنّ المشرع الجزائري لم ينص على شرط البلوغ للإذن بزواج المراهقين بالرغم من كونه شرطاً أساسياً للترخيص بزواج هؤلاء.

2.1. شرط بلوغ سن المراهقة

لقد حدّد سن الزواج في القانون العربي لصحة عقد الزوجين، كما حدّد سن المراهقة للإذن بالزواج قبل هذه السن. وهذا ما سنوضحه. كما أن المشرع الجزائري قد أجاز الزواج للمراهقين للمصلحة أو للضرورة وهذا ما سنبيّنه.

1.2.1. سن المراهقة

صدر قانون حقوق العائلة العثمانية سنة 1917، وكانت أكثر البلاد العربية تابعة للسلطة العثمانية؛ فأخذت بهذا القانون، أخذ هذا القانون برأي الإمام أبي حنيفة فيما يتعلق بالبلوغ، بحيث حدّد الزواج بالثامنة عشرة بالنسبة للخاطب والسابعة عشر بالنسبة للمخطوبة²¹. وهذه بعض الأمثلة عن سن الزواج في القانون العربي²²:

1.1.2.1. في القانون السوري

جاء في المادة 16 من قانون الأحوال الشخصية السوري ما يلي: "تكتمل أهلية الزواج في الفتى بتمام الثامنة عشرة وفي الفتاة بتمام السابعة عشرة من العمر"، فقد أخذ القانون السوري بقانون العائلة العثمانية.

2.1.2.1. في القانون الأردني

تنص المادة 5 من قانون الأحوال الشخصية الأردني على ما يلي: "يشترط في أهلية الزواج أن يكون الخاطب والمخطوبة عاقلين وأن يتم الخاطب السنة السادسة عشرة وأن تتم المخطوبة الخامسة عشرة من العمر".

ونلاحظ أنّ سن الزواج حدد بستة عشر سنة بالنسبة للفتى وخمسة عشر بالنسبة للفتاة مراعاة للمجتمع الأردني وهو في الأصل مجتمع ترسخت فيه العادات البدوية ومنها تزويج الأبناء والبنات في سن مبكرة، وكذا فعل القانون القطري ولكن بالنسبة للفتاة فقط؛ فقد جاء في المادة 20 من قانون الأحوال الشخصية الأردني ما يلي: "تكتمل أهلية زواج الفتى بتمام ثمانى عشرة سنة، والفتاة بتمام أربع عشر سنة".

3.1.2.1. في القانون الكويتي

ونفس الموقف نجده في قانون الأحوال الشخصية الكويتي الذي جاء في مادته 36 ما يلي: "يمنع توثيق عقد الزواج أو المصادقة عليه ما لم تتم الفتاة الخامسة عشرة، ويتم الفتى السابعة عشرة من العمر وقت التوثيق".

4.1.2.1. في القانون المصري

لقد حاول المشرع المصري الحد من حالات الزواج قبل سن السادسة عشرة بالنسبة للفتاة والثامنة عشرة بالنسبة للفتى بمنع سماع الدعوى قبل هذه السن. وتجدر الإشارة إلى أنّ المنع لم يحل المسألة لأنّ العقد إذا تم قبل هذه السن هو عقد صحيح تترتب عليه كافة آثاره، لأنه صحيح شرعاً وإن منع سماع الدعوى لا يعني الحد من الزواج قبل هذه السن.

5.1.2.1. في القانون المغربي

حدّد المشرّع المغربي سن الزواج بثمان عشرة سنة شمسية في المادة 19 من قانون الأسرة التي تنص على ما يلي: "تكتمل أهلية الزواج بإتمام الفتى والفتاة المتمتعين بقواها العقلية ثمان عشرة سنة شمسية". لقد انتشر زواج القصر قانوناً في عالمنا العربي خاصة في المجتمعات القبلية والمناطق الريفية، وظهرت أخيراً ظاهرة زواج من هم دون السن المحددة قانوناً لحماية الأبناء من الانحراف أو لأسباب مادية تضطر الأولياء إلى تزويج أبنائهم المراهقين وهو ما دفع ببعض القوانين العربية إلى إجازة هذا الزواج عن طريق القضاء، بإذن من القاضي بشروط سنينها.

ويشترط لزواج القاصر قانوناً تحقيق البلوغ الطبيعي وهو ما يطلق عليه الفقهاء سن المراهقة، والملاحظ أن أغلب القوانين العربية قد حددت سناً معينة للإذن للمراهقين بالزواج كبلوغ سن الخامسة عشرة بالنسبة للمراهق في القانون السوري وبلوغ السادسة عشرة بالنسبة للمراهق في القانون العراقي.

جاء في المادة 18 من قانون الأحوال الشخصية السوري ما يلي: "إذا ادعى المراهق البلوغ بعد إكماله الخامسة عشرة أو المراهقة بعد إكمال الثالثة عشرة، وطلب الزواج يأذن القاضي إذا تبين له صدق دعواهما، واحتمال جسميهما".

وجاء في المادة التاسعة من قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم 11 لسنة 1963 المعدل للقانون رقم 188 لسنة 1959، ما يلي: "إذا ادعى المراهق أو المراهقة البلوغ بعد إكمالهما السادسة عشرة وطلبا الزواج، فللقاضي أن يأذن به إذا تبين صدق دعواهما".

يتبين من خلال هاتين المادتين أنه يشترط البلوغ للإذن المراهقين والقاضي هو المكلف بالتحقق من صدق دعواهما.

وهو نفس موقف المشرع المغربي حيث ينص في مادته 20: "لقاضي الأسرة المكلف بالزواج، بأن يأذن بزواج الفتى والفتاة دون سن أهلية المنصوص عليه في المادة 19 أعلاه، بمقرر معلل يبين فيه المصلحة والأسباب المبررة لذلك، بعد الاستماع لأبوي القاصر أو نائبه الشرعي والاستعانة بخبرة طبية وإجراء بحث اجتماعي.

مقرر الاستجابة لطلب الإذن بزواج القاصر غير قابل لأي طعن.

لم ينص القانون المغربي صراحة على البلوغ الطبيعى صراحة إلا أن عبارة الاستعانة بخبرة طبية تكون للكشف عن مدى تحقق البلوغ عند المراهق أو المراهقة.

جاء في المادة الخامسة من قانون الأحوال الشخصية اللبناني ما يلي: "إذا راجع المراهق الذي لم يكمل الثامنة عشرة من العمر وبيّن أنه بلغ، فللحكم الإذن بالزواج....".

ثم جاء في المادة السادسة ما يلي: "إذا راجعت المراهقة التي لم تتم السابعة عشرة وادعت أنها بلغت وكانت حالتها تتحمل ذلك يأذن لها بالزواج....".

2.2.1. موقف المشرع الجزائري من تحديد سن المراهقة²³

أما موقف قانون الأسرة الجزائري فهو الآتي:

تنص المادة 7 من الأمر رقم 05-02 مؤرخ في 27 فبراير سنة 2005 على ما يلي: "تكتمل أهلية الرجل والمرأة في الزواج بتمام 19 سنة، وللقاضي أن يرخص بالزواج قبل ذلك لمصلحة أو ضرورة متى تأكدت قدرة الطرفين على الزواج".

والملاحظ أنّ المشرع الجزائري قد وحد سن الأهلية بالنسبة للزوجين ورفعها إلى 19 سنة بالمقارنة مع قانون الأسرة الجزائري لسنة 1984م، حيث تنص المادة من هذا القانون على ما يلي: "تكتمل أهلية الرجل في الزواج بتمام 21 سنة، والمرأة بتمام 18 سنة وللقاضي أن يرخص بالزواج قبل ذلك لمصلحة أو ضرورة".

تنص المادة الأولى من القانون²⁴ رقم 63-224 المؤرخ في 29 يونيو سنة 1963 على ما يلي: "لا يمكن للرجل قبل 18 سنة وللمرأة قبل 16 سنة أن يعقدا الزواج.

غير أنه يجوز لرئيس المحكمة الكبرى وبناء على أسباب جد عظيمة وبعد أخذ رأي وكيل الدولة أن يمنح إعفاء من السن".

وتنص المادة الثانية على: "أن ضابط الحالة المدنية أو القاضي والأزواج وممثليهم الشرعيين وشركاءهم الذين لم يراعوا شروط السن المحددة في المادة الأولى يعاقبون بالحبس من 15 يوما إلى ثلاثة أشهر وبغرامة من 400 إلى 1000 ف.ج أو بإحدى العقوبتين فقط".

وتنص المادة الثالثة على أن: "يكون باطلا كل زواج يتم عقده خلافا لأحكام المادة الأولى. ويمكن الطعن فيه إما من قبل الأزواج أنفسهم أو من قبل الذين لهم منفعة أو النيابة العامة، ويكون قابلا للإبطال بناءً على طلب الزوجين وحدهما كل زواج يتم عقده خلافا لأحكام المادة الأولى".

إن تحديد سن المراهقة قانونا للإذن بزواج المراهق القاصر جاء لحماية الفرد والأسرة والمجتمع²⁵.

إن اللجوء إلى تحديد سن المراهقة صائب للأسباب الآتية:

- إن البلوغ الطبيعي يختلف من فتاة إلى أخرى ومن فتى إلى آخر فالأخذ بعد البلوغ الطبيعي بسن موحدة لبلوغ الفتيات وسن موحدة لبلوغ الفتيان أمر عملي جدا بالنسبة للقضاء.
- وإن البلوغ يختلف من شخص لآخر، فقد تبلغ الفتاة في سن الثانية عشرة أو قبلها، والفتاة في هذه السن لا تزال ضعيفة البنية في أغلب الحالات، تفكيرها محدود وبالتالي رفع سن الإذن بالزواج بتحديد سن المراهقة هو أمر صائب يحقق الحماية للأفراد.

وبالرغم من هذا فإنّ المشرع الجزائري لم يحدد سن المراهقة وكان من الأصوب لو تناول هذا الشرط عندما أجاز زواج المراهقين.

ولا بد من الأخذ بهذا الشرط للتماشي مع ثقافة مجتمعنا والذي لا زال بعض أفراده يلجؤون لزواج المراهقين، ولكن مع وضع الحدود لهذه الزيجات الذين يبلغون طبعيا في سن مبكرة لأن من شروط الزواج كما سنرى القدرة الجنسية والمادية.

3.1. القدرة على الزواج²⁶

يشترط للترخيص بزواج المراهق أن تكون له قدرة جسمية لتحمل الزواج والقدرة المالية لتحمل الأعباء المادية للحياة الزوجية.

1.3.1. القدرة الجسمية

يشترط في المراهقين للإذن بزواجهما احتمال جسميهما فاحتمال الجسم شرط للإذن بالزواج، خاصة بالنسبة للفتاة، فإذا كانت طالبة الإذن بالزواج ذات بنية جسمية ضعيفة بالرغم من بلوغها الطبيعي فلا يمكن قبول زواجها، فالزواج هو تحمل أعباء منزلية ومسؤوليات وإنجاب أولاد لا تتحقق إذا كان جسم الفتاة لا يتحملها، بل هذا يشكل إضرارا على صحتها والإذن شرع لفائدة الأفراد لا للإضرار بهم.

وفي هذا نصت المادة 18 من قانون الأحوال الشخصية السوري على ما يلي: "...يأذن القاضي إذا تبين صدق دعواهما واحتمال جسميهما".

2.3.1. القدرة المالية

يشترط للإذن بزواج المراهق التحمل المادي للزواج.

إنّ الزواج في عصرنا الحالي يعتمد على استقلال مادي للزوج أو للزوج، على مصدر مادي يمكن أن يوفر الاستقرار وهذا لأنّ عصرنا أصبح يتطلب ذلك؛ فالنفقة التي تشمل السكن، الغذاء والملبس والتعليم والتطبيب وغيرها من مستلزمات الحياة، هي من واجبات الزوج، فإذا لم يكن للزوج مصدر رزق يوفر هذه النفقة لا يمكن أن يُأذن بهذا الزواج.

وقد جاء في المادة السابعة من قانون الأسرة الجزائري ما يلي: "تكتمل أهلية الرجل والمرأة في الزواج بتمام 19 سنة، وللقاضي أن يرخص بالزواج قبل ذلك لمصلحة أو ضرورة متى تأكدت قدرة الطرفين على الزواج".

فقد اشترط المشرع الجزائري للترخيص بزواج المراهقين قدرة الطرفين على الزواج والقدرة على الزواج هي القدرة الجسمية والمالية.

وحسباً فعل المشرع الجزائري، والملاحظ أنّ مشرعنا قد تميّز عن القوانين العربية باشتراطه القدرة المالية للرجل للإذن بالزواج.

2. الولي في زواج المراهقين

يشترط في زواج المراهقين إذن من قاضي الأحوال الشخصية، فللقاضي سلطة في تزويج المراهقين، وقد أحاط المشرع ولاية تزويج المراهقين بالحماية اللازمة.

1.2. سلطة القاضي في تزويج المراهقين

بما أن تزويج المراهقين يعدّ استثناءً من قاعدة اشتراط السن القانونية المحددة لصحة الزواج فقد اشترط الفقهاء لصحة هذا الزواج موافقة الولي العاصب وإذن القاضي فالولاية في هذه الحالة ولاية مزدوجة. سنتناول سلطة القاضي من خلال اشتراط إذن القاضي ثم دور القاضي في زواج المراهقين.

1.1.2. إذن القاضي

لا يصح زواج من لم يبلغ سن الزواج المحددة قانوناً إلا بإذن من قاضي الأحوال الشخصية، المخول قانوناً للتحقق من مدى توفر شروط زواج المراهقين، ويتأكد القاضي من بلوغ المراهقة. إنّ زواج المراهق القاصر يكون بإذن من القاضي ولا يصح هذا الزواج قانوناً إذا أبرم قبل اللجوء إلى المحكمة وصدر حكم يجيز ذلك.

وقد اشترط هذا الإذن في قانون الأحوال الشخصية السوري الذي نصّ في مادته 18 على ما يلي: "إذا ادعى المراهق البلوغ بعد إكماله الخامسة عشرة أو المراهقة بعد إكمال الثالثة عشرة، وطلب الزواج يأذن القاضي إذا تبين له صدق دعواهما، واحتمال جسميهما."

ولم يحدّد القانون السوري سنّاً معينة للزواج كما جاء في القوانين العربية الأخرى إلا أنّه اشترط بلوغ الفتاة سن 15 سنة وبلوغ الفتى سن سبعة عشرة سنة لتوثيق عقد الزواج. ويمكن القول بأنّ الزواج أثناء البلوغ صحيح ويترتب عليه كافة آثاره.

ولكن التوثيق لا يصح قبل بلوغ سن 17 سنة بالنسبة للفتى و15 بالنسبة للفتاة كما جاء في المادة 26 من القانون الكويتي، -أخذاً بعين الاعتبار انتشار ظاهرة زواج الفتيات في سن مبكرة-. التي نصّها: "يمنع توثيق عقد الزواج، أو المصادقة عليه ما لم تتم الفتاة الخامسة عشرة، ويتم الفتى السابعة عشرة من العمر وقت التوثيق".

وقد علق الدكتور أحمد الغندور على هذا الموقف من المشرع الكويتي قائلاً²⁷: "لا يتنافى صحة زواج من بلغ بلوغاً طبيعياً من الجنسين قبل هذه السن، وإذا وقع الزواج مستوفياً شرائطه حسب هذا القانون، وأن النسب يثبت في هذا الزواج".

فإذا تأكد القاضي من صدق دعوى المراهقين أذن لهما بالزواج فقد جاء في المادة 18 من القانون ما يلي: "يأذن القاضي إذا تبين صدق دعواهما".

وقد بين المشرع المغربي أنّ إذن القاضي يكون بمقرر معلل يبين فيه ويوضح المصلحة والأسباب المبررة لذلك.

وقد نصت المادة 20 من قانون الأسرة المغربي على ما يلي: "لقاضي الأسرة المكلف بالزواج، أن يأذن بزواج الفتى والفتاة دون سن الأهلية المنصوص عليه في المادة 19 أعلاه، بمقرر معلل يبين فيه المصلحة والأسباب المبررة لذلك، بعد الاستماع لأبوي القاصر أو نائبيه الشرعي والاستعانة بخبرة طبية أو إجراء بحث اجتماعي.

مقرر الاستجابة لطلب الإذن بزواج القاصر غير قابل لأي طعن."

وقد تميّز المشرع المغربي عن غيره في الدول العربية الأخرى، بأن فصل في الإذن بزواج المراهقين حيث يشترط أن يحتوي مقرر إذن القاضي على المصلحة والأسباب المبررة لهذا الإذن.

وقد اشترط المشرع الجزائري إذن القاضي لصحة زواج المراهقين في المادة 07 من قانون الأسرة التي تنص على ما يلي: "... وللقاضي أن يرخص بالزواج قبل ذلك لمصلحة أو ضرورة متى تأكدت قدرة الطرفين على الزواج".

حيث اشترط المشرع الجزائري من خلال هذه المادة وجود مصلحة أو ضرورة للتخصيص بهذا الزواج، فالمصلحة كما في تزويج اليتيمة التي لا مأوى لها والضرورة كأن يزوج القصر خوفاً من انحرافهم.

2.1.2. دور القاضي

ويتمثل دور القاضي في التأكد من:

1.2.1.2. تحقق المراقبة

اشتراط إذن القاضي بزواج المراهقين للتأكد من بلوغ المراقبة بالبلوغ الطبيعي وهو الأصل وإضافة بلوغ سن المراقبة الذي اشتراط في بعض القوانين العربية.

2.2.1.2. تحقق المبررات لطلب الإذن بالزواج

يشترط لطلب الإذن بزواج المراهقين توفر المبررات لطلب الإذن بزواج المراهق أو المراقبة، وإن القاضي هو المكلف بالتأكد من صدق دعوى المراهقين الطالبين للإذن بالزواج.

وقد نصت المادة 18 من قانون الأحوال الشخصية السوري على ما يلي: "إذا ادعى المراهق البلوغ بعد إكماله الخامسة عشرة أو المراقبة بعد إكمالها الثالثة عشرة وطلبا الزواج يأذن القاضي به إذا تبين صدق دعوتهما واحتمال جسيهما".

ونلاحظ أمرين:

- التأكد من سن المراقبة المنصوص عليه في المادة 18 المذكورة أعلاه يتحقق بمراقبة بطاقة الهوية الوطنية.

- التأكد من صدق دعوى المراهقين بادعاء البلوغ الطبيعي من الأمور التي تتطلب الاستعانة بالكشف الطبي.

وقد تميز المشرع المغربي في هذا حيث بين وسيلة التأكد من صدق دعوى المراهقين الطالبين للإذن بالزواج.

قيد المشرع الجزائري في قانون الأسرة الصادر سنة 1984²⁸ الإذن بالزواج قبل سن الزواج القانوني بالمصلحة والضرورة.

حيث جاء في المادة 20 من قانون الأحوال لشخصية المغربي ما يلي: "لقاضي الأسرة المكلف بالزواج أن يأذن بزواج الفتى والفتاة دون سن الأهلية...بمقرر معلل ... والاستعانة بخبرة طبية..".

حيث اشتراط المشرع المغربي أن يبين في المقرر إذن القاضي بزواج المراهقين دون سن الزواج القانوني المصلحة والأسباب المبررة لطلب الإذن بالزواج.

وعلى هذا، فتحقق بلوغ المراقبة في حد ذاته لا يكفي للإذن بالزواج في المغرب، لأنه يشترط أن يكون هناك أسباب تدفع لهذا أو أن هذا الزواج سيحقق مصلحة للمراهقين.

والظاهر أن المشرع المغربي قد وضع هذا الشرط ووضع الوسيلة للتأكد منه وتحقق أسباب تدفع لهذا الترخيص وتتمثل في إجراء بحث اجتماعي²⁹.

2.2. الحماية في ولاية تزويج المراهقين

تتحقق الحماية في زواج المراهقين من خلال حصر الولاية في الأصول، وعدم جواز تعسفه في استعمال الولاية.

1.2.2. الولي في زواج المراهقين

الولي في زواج المراهقين هو الأصل الوارث المذكر، الأب أو الجد؛ فقد اشترطت موافقة الأب أو الجد للإذن من القاضي بزواج المراهقين.

1.1.2.2. موافقة الأب والجد

يشترط للإذن بزواج المراهقين موافقة الولي، والولي في هذا الحالة هو أصل الشخص المذكر أبوه أو جده، وهذا ما أخذ به المشرع السوري حيث جاء في نص المادة 20 من قانون الأحوال الشخصية السوري فقرة 2 ما يلي: "إذا كان الولي هو الأب أو الجد اشترطت موافقته"، وهذا يتماشى والقواعد العامة حيث إن الزواج دون الأهلية يتطلب موافقة الولي، ويتفق الفقهاء على أنّ الأولياء بالنسبة للصغير هو الأب أو الجد؛³⁰ فقياساً على اشتراط موافقة الولي على زواج الصغار في الفقه³¹ يشترط لزواج المراهقين القصر قانونياً موافقة الأب والجد.

2.1.2.2. موافقة الأبوين أو النائب الشرعي

خلافاً لما جاء في الفقه من أنّ الولي في زواج القاصر هو الأب أو الجد فقد حصر المشرع المغربي ولاية تزويج المراهقين في الأبوين أو نائبه.

وقد سبق وأن بيّنا أنّ الأساس في ولاية تزويج القاصر إلى الأب والجد هو التعصيب بالإضافة إلى وفور الشفقة أمّا الأساس في استناد ولاية تزويج الصغار لبقية الأقارب من غير العصباء فهو وفور الشفقة فحسب، بحيث إن تزويج الأم أساسه وفور الشفقة وحسب لأنها ليست عصبية، والظاهر أنّ المشرع المغربي قد أخذ بهذا الاتجاه³².

يشترط المشرع المغربي توقيع النائب الشرعي مع القاصر على الإذن بالزواج، كما يشترط حضور الولي الشرعي إبرام عقد الزواج، لأنّ اشتراط التوقيع على طلب الإذن بالزواج هدفه موافقة النائب الشرعي على زواج من هم دون سن الأهلية.

فقد نصّت المادة 21 من قانون الأسرة المغربي على ما يلي: "زواج القاصر متوقف على موافقة النائب الشرعي".

تتم موافقة النائب الشرعي بتوقيعه مع القاصر على طلب الإذن بالزواج وحضوره إبرام العقد. لم يشترط المشرع الجزائري موافقة الولي القريب في زواج المراهقين، وكان من الأصوب لو اشترط هذه الموافقة ثم حصر هذه الولاية في الأب والجد.

2.2.2. الحماية من تعسف الولي

إذا تعسف النائب الشرعي للمراهق واستعمل حقه في النيابة الشرعية بدون وجه حق، وامتنع عن الموافقة عن زواجه رغم توافر شرطي المصلحة أو الضرورة، بت القاضي المكلف بالإذن في هذا الزواج، وفي هذا نصت الفقرة الأخيرة من المادة 21 من قانون الأسرة المغربي على ما يلي: "إذا امتنع النائب الشرعي للقاصر على الموافقة بت قاضي الأسرة المكلف بالزواج في الموضوع".

إن القاعدة أنه في حالة عضل الولي تنتقل الولاية إلى القاضي للنظر في تصرف الولي وتعسفه في استعمال حقه في الولاية، وهذا ما جاء في الفقه الإسلامي.

والجدير بالذكر أن القاعدة في الولاية انتقلها من الولي الأقرب إلى الولي الأبعد عند غياب الولي الأقرب. أما في حالة العضل فتنتقل الولاية إلى الحاكم لأن العاضل ظالم والقاضي هو المكلف برفع الظلم. أما الولي الغائب فهو غير ظالم فتنتقل ولايته إلى الولي الأبعد.³³

وقد تناولت القوانين العربية العضل كما يلي:

1.2.2.2. في القانون القطري

جاء في المادة 31 فقرة أ من قانون الأحوال الشخصية القطري ما يلي: "يتم الزواج بولاية الولي الأبعد إذا عضل الولي المرأة أو تعدد الأولياء وكانوا في درجة واحدة وعضلوا جميعا أو اختلفوا".³⁴

2.2.2.2. في القانون الكويتي

جاء في المادة 31 من قانون الأحوال الشخصية الكويتي ما يلي: "إذا عضل الولي الفتاة فلها أن ترفع الأمر إلى القاضي ليأمر أو لا يأمر بالتزويج، وكذلك إذا تعدد الأولياء وكانوا في درجة واحدة وعضلوا جميعا واختلفوا".

إن إلغاء المادة 12³⁵ من قانون الأسرة الجزائري التي تمثل حماية للمرأة لأن إساءة استعمال حق الولاية جزأه انتقلها للحاكم لرفع الظلم على المولى عليها، وهو أمر غير صائب ويجب إعادة النظر في موقف قانون الأسرة الجزائري.

خاتمة:

إن المراهق هو شخص مكلف، أجاز فقهاء الشريعة الإسلامية زواجه، وهذا ما أخذت به التشريعات العربية والمشرع الجزائري وبما أن هذا الزواج زواج شرعي فقد أجاز المشرع الجزائري لمصلحة أو ضرورة بإذن من القاضي.

ويشترط لصحة هذا الزواج:

- بلوغ المراهق طبيعيا أو حكما.
- بلوغ سن محدد للترخيص بهذا الزواج، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد أهمل هذا الشرط، وكان من الأصوب تحديد سن معينة للسماح بهذا الزواج.

- توفر القدرة الجسمية خاصة بالنسبة للمرأة التي تسمح لها بالحمل والقيام بمسؤولياتها الأسرية وتربية أولادها، كما تشترط القدرة المالية للقيام بالأعباء الأسرية والنفقة على الزوجة والأولاد بما يتماشى وضروريات الحياة الاجتماعية الحديثة.
- موافقة الولي العاصب القريب ثم الإذن من القاضي للترخيص بهذا الزواج.
- والملاحظ أن الولاية في هذا الزواج هي ولاية مزدوجة، ولاية الولي العاصب القريب وولاية القاضي. ولحماية المراهق تم حصر ولاية العصابات الأقارب في الأب والجد دون غيرهم من العصابات.

الهوامش:

- 1- أحمد علي سعيد آل حيان الغامدي: الحماية الجنائية للمراهقين من المؤثرات الجنسية -دراسة مقارنة-، مركز الدراسات العربية، مصر، 2014، ص59.
- 2- نفس المرجع، ص60.
- 3- جاء في الولاية على النفس للإمام أبو زهرة ما يلي: "هذا والبلوغ الطبيعي هو بلوغ النكاح ابتداء، لا يصدق بالنسبة للمرأة فيما دون التاسعة، وعند بعض الفقهاء دون العاشرة وعلى ذلك يكون سن المراهقة هو التاسعة بالنسبة للصغيرة أو العاشرة على الخلاف والثانية عشرة بالنسبة للصغير على ما أشرنا" انظر: أبو زهرة محمد: الولاية على النفس، دار الفكر العربي، القاهرة، 1994، ص50.
- وقد عرّفت المراهقة قانوناً:
- قانون الأحداث الأردني رقم 16 لسنة 1954: المراهق: "هو كل شخص أتم الثالثة عشرة أو يدل ظاهر حاله على أنه أتم الخامسة عشرة إلا أنه لم يتم الثامنة عشرة"
- قانون الطفل المصري رقم 12 لسنة 1996 والمعدل بالقانون 126 لسنة 2008 حيث عرّف الحدث في المادة الثانية منه بأنه: "كل من لم يبلغ ثمانية عشرة سنة ميلادية كاملة".
- 4- سورة النساء، الآية: 6. يستشهد الفقهاء بهذه الآية على أن الولاية على النفس (ومنها الولاية في الزواج) تنتهي بالبلوغ الطبيعي وهو بلوغ النكاح وأن الولاية على المال تنتهي ببلوغ الرشد.
- 5- السبب في هذا يعود إلى الحرص على تحقق القدرة المادية عند الزواج.
- 6- تبين الأمثلة قانون الأحوال الشخصية الأردني، بحيث جاء في المادة 05 ما يلي: "يشترط في أهلية الزواج أن يكون الخاطب والمخطوبة عاقلين وأن يتم الخاطب السنة السادسة عشرة وأن تتم المخطوبة الخمسة عشرة من العمر".
- 7- العربي بلحاج: أحكام الزواج في قانون الأسرة الجزائري الجديد، الجزء الأول، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، 2012، ص156.
- 8- سورة النساء، الآية: 06.
- 9- أبو زهرة محمد: الولاية على النفس، المرجع السابق، ص51.
- 10- وقد ذكر ثبوت البلوغ صراحة في: مجلة لأحوال الشخصية التونسية في المادة الخامسة التي تنص على ما يلي: "...وتزوج أحدهما دون السن المقررة يتوقف على إذن خاص من المحاكم وذلك بعد ثبوت البلوغ الطبيعي".
- 11- أبو زهرة محمد: الولاية على النفس، المرجع السابق، ص43.
- 12- نفس المرجع، ص50.

- 13- مصطفى السباعي: شرح قانون الأحوال الشخصية، المجلد الثاني، أحكام الأهلية والوصية والمواريث، ط7، المكتب الإسلامي، دمشق، 1997م، ص10.
- 14- رواء البخاري (2681) ج3، ص518، ومسلم (1918)، ج5، ص193.
- 15- أبو زهرة محمد: الولاية على النفس، المرجع السابق، ص53.
- 16- سورة الاسراء، الآية: 34.
- 17- الكاساني علاء الدين أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الجزء السابع، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، بدون سنة، ص172.
- الدستور عند المالكية أنه إذا أتم الذكر أو الأنثى ثماني عشرة سنة فقد تم سن البلوغ. انظر: الحطاب شمس الدين أبو عبد الله: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، الجزء الخامس، دون رقم الطبعة، دار عالم الكتب، بيروت، 2003، ص59.
- 18- الزرقا مصطفى أحمد: المدخل الفقهي العام، الطبعة التاسعة، دار الفكر، دمشق، 1968، ص166.
- 19- أبو زهرة محمد: الولاية على النفس، المرجع السابق، ص51.
- 20- تنص المادة 18 من قانون الأحوال الشخصية السوري على ما يلي: "إذا ادعى المراهق البلوغ بعد إكماله الخامسة عشرة أو المراهقة بعد إكمالها الثالثة عشرة وطلبوا الزواج يأذن به القاضي إذا تبين صدق دعواهما واحتمال جسميهما".
- تنص المادة 09 من القانون العراقي: "إذا ادعى المراهق أو المراهقة البلوغ بعد إكماله السادسة عشرة وطلبوا الزواج فللقاضي أن يأذن إذا تبين صدق دعواهما وقابليتهما بعد موافقة الولي الشرعي، فإن امتنع الولي طلب القاضي منه موافقته خلال مدة يعينها، فإن لم يعترض، أو كان اعتراضه غير جدير بالاعتبار أذن القاضي بالزواج".
- 21- أبو زهرة محمد: الولاية على النفس، المرجع السابق، ص52.
- 22- تنص المادة 05 من قانون الأحوال الشخصية اللبناني على أنه: "إذا راجع المراهق الذي لم يكمل السنة الثامنة عشرة من العمر وبين أنه بلغ فللحاكم أن يأذن له بالزواج إذا كان حاله يتحمل ذلك..." وتنص المادة 6 من هذا القانون على ما يلي: "إذا راجعت المراهقة التي لم تتم السابعة عشر من العمر وادعت أنها بلغت وكانت حالتها تتحمل، يأذن لها بالزواج إذا أذن وليها".
- 23- سعد عبد العزيز: الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، ط2، دار البحث، قسنطينة، 1986، ص99-100.
- 24 - القانون رقم 63-224 المؤرخ في 29 يونيو سنة 1963، يتضمن تحديد السن الأدنى للزواج، الجريدة الرسمية، العدد 44 الصادر بتاريخ 2 يوليو سنة 1963.
- 25-العربي بلحاج: المرجع السابق، ص159.
- 26- سعد عبد العزيز: المرجع السابق، ص99.
- العربي بلحاج: المرجع السابق، ص159.
- مصطفى السباعي: شرح قانون الأحوال الشخصية، المجلد الأول، الزواج وانحلاله، مرجع سابق، ص123.
- 27 - الغندور أحمد: الأحوال الشخصية في التشريع الإسلامي - مع بيان قانون الأحوال الشخصية للقضاء في محاكم الكويت، الطبعة الثالثة، مكتبة الفلاح، الكويت، 1405هـ-1985م، ص719.
- ونفس الموقف نلمسه عند المشرع المغربي حيث يعطي للزوجين الأهلية المدنية في ممارسة حق التقاضي فيما يتعلق بآثار عقد الزواج وهذا دليل على صحة هذا العقد فقد جاء في المادة 22 من قانون الأسرة المغربي ما يلي: "يكتسب المتزوجان طبقاً للمادة 20 أعلاه، الأهلية المدنية في ممارسة حق التقاضي في كل ما يتعلق بآثار عقد الزواج من حقوق والتزامات. ويمكن للمحكمة بطلب من أحد الزوجين أو نائبه أن تحدّد التكاليف المالية للزوج المعني وطريقة أدائها".

28- القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 يونيو 1984 المتضمن قانون الاسرى الجزائري المعدل والمتمم بالأمر 02/05 المؤرخ في 27 فيفري 2005.

29 -المادة 20 من قانون الأسرة المغربي: "لقاضي الأسرة المكلف بالزواج أن يأذن بزواج الفتى والفتاة دون سن الأهلية...بمقرر معلل...والاستعانة بخبرة طبية، وإجراء بحث اجتماعي".

30 - يحصر أغلب الأولياء في زواج الصغار في الأب والجد لوفور الشفقة وحسن التدبير لدى هؤلاء .

31 - سبق وأن ذكرنا أن زواج الصغار غير جائزًا قانونيًا، أخذًا برأي ابن شبرمة والبيتي وابن بكر الأصم.

32- يجيز الحنفية خلافا لجمهور الفقهاء انتقال الولاية للأُم، أنظر: أبو زهرة محمد: الولاية على النفس، المرجع السابق، ص83. وأبو سنيينة محمد نضال: الولاية في النكاح في الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2011م، ص87.

33- بن قدامة أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد المقدسي، - المغني، دار الفكر، بيروت، بدون تاريخ، ص24.
- الخطيب الشربيني: مغنى المحتاج، الجزء الخامس، دون رقم الطبعة، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، دون سنة النشر، ص252.

- ابن عابدين: العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، الجزء الأول، بدون طبعة، مصر، 1415هـ، ص21.
34- وتجدر الإشارة إلى أنَّ المشرع القطري قد خالف القاعدة الفقهية القائلة إنه في حالة العزل تنتقل الولاية إلى الحاكم لأن العاضل ظالم والقاضي هو المكلف برفع الظلم.

35- المادة 12: "لا يجوز للولي أن يمنع من في ولايته من الزواج إذا رغبت فيه وكان أصلح لها، وإذا وقع المنع فللقاضي أن يأذن به مع مراعاة أحكام المادة 9 من هذا القانون. غير أنَّ للأب أن يمنع بنته البكر من الزواج إذا كان في المنع مصلحة للبننت".