أحكام زواج القاصر

عبدالرزاق نور حميد الياسري

جامعة قم /كلية القانون /إيران

abodn1362@gmail.com

الدكتور محمد صادقي

جامعة معصومة/كلية الحقوق/ايران

m.sadeghi@hmu.ac.ir

Provisions for the marriage of a minor,

الكلمات الافتتاحية :
زواج، القاصر، عقد الزواج.

Keywords :
marriage, minor, marriage contract.

Abstract : Since a minor's marriage is a marriage contract of which one of the parties is a non-adult and, since it is customary in our societies that a minor's marriage means a marriage in which the wife is a minor, Since the marriage of minors is one of the manifestations that constitutes a catastrophe for society due to the negative effects of both the end of most of these marriages with children and mothers unable to raise them properly or the physical and psychological harm suffered by minors in such cases, In view of the widespread controversy in this matter and the fact that there are many differences in the provisions of the marriage of minors between the Islamic religion and the law adopted in Iraq, these differences must be identified and elaborated both on the terms of the minor's marriage and on the elements of the marriage contract and on the barriers to such marriage. In the first examination, we will examine the elements of the marriage contract between Islamic jurisprudence and Iraqi law. We will also review the differences and compatibility between Islamic jurisprudence and Iraqi law on the issue of the marriage of minors.

الملخص:
بما أن زواج القاصر هو عبارة عن عقد الزواج الذي يكون أحد أطرافه طرف غير بالغ، ولما كان من المتعارف عليه في مجتمعاتنا أن المقصود بزواج القاصر هو الزواج الذي تكون فيه الزوجة قاصر، وبما أن زواج القاصرات أحد المظاهر التي تعتبر بمثابة كارثة على المجتمع نظراً للآثار السلبية التي تترتب عليها سواء لناحية إنتهاء معظم هذه الزيجات بالطلاق مع وجود أطفال وأم غير قادرة على تربيتهم تربية صالحة، أو لناحية الضرر الجسدي والنفسي الذي تتعرض له القاصرات في مثل هذه الحالات، ونظراً للجدل الواسع الذي يلاقيه هذا الموضوع ووجود العديد من الاختلافات في أحكام زواج القاصرات بين الدين الإسلامي والقانون المعتمد في العراق لذلك كان لا بد من الوقوف على هذه الاختلافات وتفصيلها سواء تلك المتعلقة بشروط زواج القاصرة أو بأركان عقد الزواج أو بموانع هذا الزواج كما أنه لا بد من الإضاءة على الشروط التي يمكن إدراجها في عقد الزواج سواء في الشريعة الإسلامية أو في القانون العراقي. وسوف نتناول في المبحث الأول أركان عقد الزواج بين الفقه الإسلامي والقانون العراقي، كما أننا سوف نستعرض بيان أوجه الاختلاف والتوافق بين الفقه الإسلامي والقانون العراقي حول مسألة زواج القاصرات، وسنتناول في المبحث الثاني الشروط التي يمكن إدراجها في عقد الزواج.

المقدمة:

أهمية البحث/إن دراسة موضوع أحكام زواج القاصرات في غاية الأهمية من الناحية الاجتماعية، لأن التصدي لهذه الظاهرة والحد من انتشارها، وبالتالي التقليل من الآثار السلبية التي تنتج عنها، حيث بدأت هذه الظاهرة بالتزايد والانتشار في الآونة الأخيرة، وذلك بسبب الظروف الاقتصادية، والاجتماعية التي مرت بها البلاد في السنين ً الماضية، وهناك زيادة ملحوظة جدا في عدد حالات الزواج بالقاصرات؛ وذلك لعدم الوعي الفكري لدى بعض العوائل مما أدى إلى تفاقم هذه المشكلة.

أهداف البحث/يهدف هذا البحث الى تسليط الضوء على احكام زواج اقاصرات من حيث بيان اركانها وشروطها وفق ماجاءت به الشريعة الاسامية والتشريعات العراقية.

منهجية البحث/لتحقيق الاهداف المرجوة من هذه الدراسة، تم إتباع المنهج التحليلي ولتحليل النصوص القانونية الخاصة بتنظيم زواج القاصر، ومحاولة تطويرها زجعلها ملائمة لواقع المجتمع.

هيكلية البحث/للأحاطة بهذا البحث بشكل أكثر تفصيلاً تم تقسيمه الى ثلاث مطالب، حيث خصصنا المطلب الاول لبيان أركان عقد الزواج بين الفقه الإسلامي والمطلب الثاني فتم تخصيصه لدراسة اركتن عقد الزوج في القانون العراقي، أما المطلب الثالث فتم تخصيصه لدراسة الشرائط ضمن عقد الزواج، ثم تلا ذلك خاتمة تضمنت أهم النتائج والتوصيات التي من شأنها أن تساهم في الحد من هذه الظاهرة.

المطلب الأول: أركان عقد الزواج وفق الشريعة الإسلامية والقانون العراقي: بما أن لكل عقد أركان وشروط، ولما كانت أركان العقد ركيزة أساسية لا تتحقق ماهيته بدونها نظراً لأنها تعد جزءاً من حقيقة، بحيث إذا انتفى بعضها أو كلها انعدم معها العقد واعتبر كأنه لم يتحقق، ولما كان عقد الزواج من العقود ثنائية الطرف، لذلك لا بد من توافر أركان العقد والمتمثلة بالتراضي والمحل والسبب، فبالنسبة للتراضي فهو يعني أن يتضمن عقد الزواج لعنصري الإيجاب والقبول، حيث أن عقد الزواج يتحقق عندما ينعقد إيجاب أحد الطرفين مع قبول الآخر، وفي كل عقد زواج لا بد من ان يكون كلاً من الطرفين المتعاقدين عاقلين هما أو وكيلهما، ولا بد من وضع صيغة للعقد، وتحديد الشيء المعقود عليه. أي أن كل من العاقدين يباشر العقد إما لذاته أو لغيره، أما بالنسبة للصيغة فالمقصود بها هو الإيجاب والقبول، والأمر المعقود عليه هو الزواج، وسوف نستعرض فيما يلي أركان عقد الزواج وفق الشريعة الإسلامية والقانون العراقي وذلك قبل الخوض بأركان عقد زواج القاصرات في كل منهما.

أولاً: الإيجاب والقبول (التراضي): ينعقد عقد الزواج بركنين أساسيين هما الإيجاب والقبول، فالإيجاب هو أن يصدر من أحد الطرفين أولاً ما يدل على أنه يريد إنشاء العقد، ويسمى هذا الأخير (موجباً)، وأما القبول فهو يعني أن يصدر عن الطرف الآخر المتعاقد ما يدل على موافقته على طلب الموجب، ويسمى هذا الطرف (قابلاً)، وسواء صدر الكلام الأول من الزوج أو الزوجة فإنه يسمى إيجاباً نظراً لأنه طلب الالتزام من الطرف الآخر، ويسمى الطرف الثاني قبولاً، لأنه قبل بالالتزام المعروض عليه من الموجب.[١] والأفضل أن يصدر الإيجاب من قبل المرأة وذلك بأن تنشأ العقد فتقول على سبيل المثال: زوجتك نفسي على صداقٍ معلومٍ، ثم يصدر القبول من الرجل فيقول: رضيت أو قبلت، ولكن تجدر الإشارة إلى أنه يجوز عند الشيعة والحنفية أن يصدر الإيجاب من الرجل والقبول من المرأة، ذلك أن الزوجية تعبر عن انضمام أحد الزوجين للآخر وبالتالي يحق لكل منهما إنشائه، فبمجرد أن يتحقق ذلك وينم القبول من الطرف الآخر ويصبح العقد لازماً.[٢] وهما بذلك يستندان على عدم وجود مبرر للقول بلزوم صدور الإيجاب من الزوجة والقبول من الرجل فلا يوجد دليل في الشريعة على وجوب ذلك حتى وإن كان هو الغالب.[٣] أما بالنسبة لباقي المذاهب فقد اعتبروا أن الإيجاب لا بد من أن يصدر من قبل المرأة كونها هي التي تعطي الزوج حق الاستمتاع، وبالمقابل فإن الرجل هو من يقبل ذلك، وطالما بأنه لا معنى للقبول قبل الإيجاب ولذلك كان لا بد من تقديم الإيجاب بالنسبة لهم.[٤]

ثانياً: الصيغة اللفظية: وبناءً على ما سبق نجد أنه لتحقق عقد الزواج شرعياً لا بد من إبرام عقد يضم إيجاباً وقبولاً لفظيين، فلا يكفي الرضا القلبي أو الموافقة الفعلية كما

لا تكفي الكتابة ولا حتى الإشارة، باستثناء الأخرس الغير قادر على الكلام حيث يكتفى منه بإشارة أو بكتابة تدل على قصده سواء كان إيجاباً أو قبولاً.

هذا وقد اعتمد فقهاء المسلمين على أن الإيجاب في عقد الزواج يكون إما بلفظ نكاح أو تزويج أي أنكحتك أو زوجتك، حيث يرى الحنابلة والشافعية على أن عقد الزواج لا ينعقد إلا باستخدام هذين اللفظين أو ما اشتق عنهما، على اعتبار أن عقد الزواج ذو خطورة بحيث أن المرأة تصبح غير محرمة على الرجل بعد إبرامه، كما أن الأنساب تثبت بموجبه، وقد اعتمدوا في ذلك على أن القرآن الكريم لم يورد سوى هذين اللفظين منها قوله تعالى (فانكحوا ما طاب لكم من النساء)[٥] وقوله تعالى (فلما قضى زيد منها وطراً زوجناكها)[٦].

في حين أضاف بعض الفقهاء الشيعة لفظ ((المتعة)) في حال اقترانه بما يدل على وجود إرادة للزواج الدائم، فعلى سبيل المثال تقول المرأة: متعتك نفسي دائماً على الصداق المعلوم. أما بالنسبة للمالكية والحنفية فقد أضافوا العديد من الألفاظ وأجازوا استخدام ألفاظ البيع والتملك والهبة وغيرها، شرط وجود نية أو دليل يدل على الزواج وتوافر أركان الزواج الأخرى كإحضار شهود أو ذكر المهر، على اعتبار أن الغاية هي معرفة الرغبة الحقيقية للمتعاقدين وليس للفظ أي أهمية، واستدلوا على ذلك في قوله تعالى (وامرأة مؤمنة إن وهبت نفسها للنبي)[٧]، وما روي عن الرسول عليه الصلاة والسلام عندما قال لرجل لم يكن يملك مالاً حتى يقدمه مهراً: (وقد ملكتها بما معك من القرآن).[٨]

وأما بالنسبة لصيغة الألفاظ فيفضل أن يكون كلاً من الإيجاب والقبول بصيغة الماضي، كأن تقول الزوجة: زوجتك نفسي، ويقول الزوج: قبلت. ويرى فقهاء الشيعة السابقين والشافعية والحنبلية وجوب الاقتصار على صيغة الماضي على اعتبار أن صيغة الماضي صريحة في الإنشاء، والغاية من العقود إنشاء حال غير موجود سابقاً، إلا أن الفقهاء المعاصرين من الشيعة والحنفية والمالكية لا يعترضون على صدور ألفاظ عقد الزواج بصيغة المضارع أو الأمر كأن يقول الزوج: زوجيني نفسك فتقول الزوجة: زوجتك نفسي.[٩]

ثالثاً: الشهود: لقد اشترط الدين الإسلامي لصحة عقد الزواج وجود الشهود لما جاء في الحديث النبوي الشريف (لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل)، كما أن القرآن الكريم أوجب وجود الشهود في كثير من المعاملات والعقود حيث قال تعالى (وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ)[١٠]، ولما كان عقد الزواج من أهم العقود وأكثرها تأثيراً على المجتمع لذلك هو أولى باشتراط وجود الشهود.

هذا ويشترط في الشهود مجموعة من الشروط والمواصفات لا بد من توافرها حتى تقبل شهادتهم في عقد الزواج ويمكن حصرها في الآتي:

- أن يكونا رجلين: حيث أنه لا يصح مطلقاً أن يكون الشهود على عقد الزواج من النساء ومهما كان عددهن وذلك باتفاق الفقهاء، إلا أنه للحنفية رأي آخر، حيث أنهم يرون على جواز شهادة رجل وامرأتين على عقد النكاح، كما هو الأمر المعمول به في الشهادة على الأموال.
- أن يكونا اثنين: فلا يصح الزواج بحضور شاهد واحد، حيث أن تعدد الشهود هو شرط متفق عليه من قبل جميع الفقهاء.
- أن يكونا مكلفين: حيث أنه لا تقبل شهادة السفيه او المجنون أو الصغير أو ضعيف العقل، فلا بد أن يكون الشاهد مكلفاً.
- أن يكونا عادلين: فلا تقبل شهادة ناقص العدالة وذلك لأن العدالة ضدها الفسق، ولكن يقبل مبدئياً ان يكون الشاهد عادلاً في الظاهر بغض النظر عما إذا كان عادلاً في الحقيقة أم لا.
- ان يكون كلاً منهما قادر على السمع والنطق
- أن يتحقق بشهادة الشهود الغاية من حضورهما ألا وهو الإشهار وإعلان الزواج
- أن يكون كلاً منهما حرَين وهذا الشرط متفق عليه عند الجمهور باستثناء الحنابلة والذين يرفضون قبول شهادة العبيد.

رابعاً: المهر: يعد المهر أحد أركان عقد الزواج المتفق عليه من قبل جميع المذاهب، وعلى الرغم من أن الإسلام لم يحدد قيمة المهر تحديداً إلزامياً، بل ترك تحديده لرغبة المتعاقدين، والدليل على ذلك عندما سُئل الإمام الصادق عن المهر أجاب (ما تراضى عليه الناس)[11]. إلا أن الإسلام أكد على عدم جعل المهر عقبة أمام طالب الزواج والدليل على ذلك قوله عليه الصلاة والسلام (أفضل نساء أمتي أقلهن مهراً)[12]. وفي حال عدم تحديد المهر عند انعقاد العقد من قبل الزوج او وليه ثبت للزوجة مهر المثل. أما بالنسبة للقانون العراقي فقد جاء في المادة الثالثة من قانون الأحوال الشخصية على أن الزواج هو عبارة عن عقد بين رجل وامرأة تحل له شرعاً بغية إنشاء رابطة حياة مشتركة ونجد بأن أركان الزواج اللازمة لإتمام عقد الزواج هي اثنان العاقدان والإيجاب والقبول وسوف نستعرض فيما يلي كلاً منهما:[13]

أولاً: العاقدان (الزوجان): لما كان الزواج عقد ثنائي الطرف، أي لا بد من وجود طرفين، حيث أن الزواج لا ينعم إلا في حال موافقة كل من الزوجين ولا يكون صحيحاً في حال إكراه أحدهما على الزواج، لأن الأصل في كافة العقود ومن بينها عقد الزواج هو توافر ركن الرضا، وبالتالي فإن الزواج الذي ينعم بإكراه أحد الزوجين يكون باطلاً.

وبما ان عقد الزواج ذو أثر كبير وخطير على المستوى الشخصي والمجتمعي وبما أنه لا ينعم إلا بعد أن يباشر الزوجان بناء أسرتهما وتحمل جميع الالتزامات الزوجية والمادية

والمجتمعية، لذا لا بد من أن يكون قد تم باختيار صحيح. هذا وقد نصت المادة الخامسة من قانون الأحوال الشخصية على الشروط القانونية والشرعية التي لا بد من توفرها في المتعاقدين أو من وكيلهما، حيث يجب أن يكونا المتعاقدين ذوو أهلية أي أنهم مؤهلين لمباشرة التصرفات القانونية، وبما أن الأصل هو أن الإنسان كامل الأهلية لذلك فإن حالات نقص الأهلية هي الاستثناء، ويقصد بأهلية الزواج من منظور القانون العراقي أن يكون كلاً من الزوجين صالحين لأن يتوليا عقد الزواج بنفسهما بشكل مباشر أو من خلال توكيل أحد غيرهما في إجراء العقد. وبالتالي فإن عقد الزواج إما أن يتولاه الزوجان أصالة عن نفسيهما أو وكالة في حال كانوا صالحين للعقد أو للتوكيل، كما يجوز أن يتولى العقد شخص واحد عن كلا الزوجان كأن يكون أصيلاً عن نفسه ووكيلاً عن الآخر أو أن يكون وكيلاً لأحدهما ووليا ً للآخر او أن يكون وكيلاً عن كلا الزوجين أو وليا ً عنهما كأن يكون جداً لكل منهما. وبناء على ما تقدم نستنتج أنه وفقاً للقانون العراقي يجوز للرجل البالغ العاقل أن يتزوج بمن يريد من النساء دون أن يكون لأحد حق الاعتراض، كما أنه من حق المرأة البالغة العاقلة أن تتزوج بمن تريد شريطة أن يكون اختيارها سليماً. كما أنه يجوز التوكيل بالزواج، والوكالة بالزواج يجب أن تصدق من قبل الكاتب بالعدل في العراق أو من القنصل العراقي خارج العراق وتصديقها بالطرق الدبلوماسية. كما يجوز أن تكون الوكالة شفوية أمام القاضي، ويجب أن تتضمن الوكالة اسم كل من الخطيب والخطيبة في حين أنه يجوز أن تتضمن مقدار المهر أو أن يترك الأمر للوكيل، أما بالنسبة للوكالة العامة المطلقة والغير متضمنة على ذلك فهي غير صالحة لإبرام عقد الزواج.

ثانياً: الإيجاب والقبول: لما كان عقد الزواج من نوع خاص نظراً لأهميته وخطورة نتائجه على المجتمع لذلك فقد أخضعها الشارع العراقي لعناية كبيرة حيث أنه بين أركانها وشروطها وأوضح الحقوق والواجبات المترتبة عليها، ولذلك لا بد لإتمام عقد الزواج أن تتطابق إرادتي الزوجين ويتم ذلك بصدور إيجاب من أحد الزوجين وصدور قبول من الزوج الآخر، بما يفيد موافقته على عرض الموجب، ويتم بالتالي التطابق واقتران إرادتي المتعاقدين بالموافقة على عقد الزواج فيتحقق العقد. ولم يشترط المشرع العراقي على وجوب صدور الإيجاب من الزوجة، حيث يصح أن يقول الزوج تزوجتك فتجيب المرأة قبلت وقس على ذلك.[١٤] وبما أن الأصل في عقد الزواج أن يقع بألفاظ صريحة واضحة وصحيحة تدل على المقصود منه شأنه في ذلك شأن غيره من العقود، فينعقد الزواج في القانون العراقي بتطابق الإيجاب والقبول وبأن تكون صيغة الألفاظ المستخدمة بالماضي أو أن يكون أحدها بالماضي والآخر بالمضارع الدال على الحال. وتطبيقاً لذلك نصت المادة ٧٧ من القانون المدني العراقي على أنه (يكون الإيجاب والقبول بصيغة الماضي، كما قد يكونا بصيغة المضارع أو بصيغة الأمر إذا أريد بهما الحال)[١٥]. وينعقد العقد باستخدام ألفاظ

صريحة وبأية لغة كانت طالما أن كلاً من الزوجين والشهود يعرفون ان المراد من العقد هو الزواج، وبعد أن انتهينا من البحث في الإيجاب والقبول لا بد من دراسة وجوب التقاء إرادة كلاً من الزوجين في نفس المجلس دون وجود فاصل زمني بين صدور القبول وعلم الموجب به، على أن ذلك يمكن أن ينم حتى وإن اختلف مكان تواجد طرفي العقد، وطرق الدلالة عن الإرادة كثيرة فهناك عقد الزواج بالعبارة والذي أوضحناه سابقاً علماً ان القانون العراقي اشترط استخدام لفظي (زوجت أو نكحت) من القبل المخطوبة ولفظي (قبلت أو رضيت) من الخاطب. كما يمكن أن ينم عقد الزواج بالإشارة وذلك في حالة كون أحد الزوجين أخرس وغير قادر على الكتابة، شريطة أن تدل الإشارة على إرادة الشخص الصادر عنها سواء كانت في الإيجاب أو القبول.وقد أجاز المشرع العراقي إبرام عقد الزواج بالكتابة في المادة السادسة حيث نص على أنه (ينعقد الزواج بالكتابة من الغائب لمن يريد أن يتزوجها بشرط أن تقرأ الكتاب أو تقرأه على الشاهدين وتسمعهما عبارته وتشهدهما على أنها قبلت الزواج منه)[١٦]. في حين أنه عند المذهب الجعفري لا تصح الكتابة في حال القدرة على النطق.

ثالثاً: عدم تعليق العقد على شرط أو حادثة غير محققة بمعنى أن الإيجاب والقبول يجب أن يصدرا بصيغة مطلقة وغير مقيدة بشرط أو معلق على أمر محتمل الوقوع في المستقبل ذلك ان عقد الزواج لا يقبل الإضافة إلى المستقبل فهو من عقود التمليكات.

رابعاً: الشهود: اشترط المشرع العراقي لصحة عقد الزواج وجود شاهدين ممن يتمتعان بالأهلية القانونية لممارسة التصرفات القانونية وهذا يعني أن يكون كلاً منهما قد أتما سن الثامنة عشر مالم يقرر القانون عدم أهليته أو يحد منها.[١٧]

المطلب الثاني: عقد زواج القاصرات بين الفقه الإسلامي والقانون العراقي: يعرف زواج القاصرة اصطلاحاً بأنه تزويج من كانت قاصرة أي كانت دون سن البلوغ من قبل وليها سواء كان والدها أو جدها لمن هو كفء دون أن يكون لها الخيار بعد بلوغها، وللوقوف عند رأي الفقه الإسلامي حول مسألة زواج القاصرات لا بد من استعراض آراء الفقهاء:

المذهب الأول: مذهب القائلين بالجواز، حيث ذهب كل من الشافعية والمالكية والحنابلة والحنفية، إلى أن زواج القاصرة أمر جائز، وذهبوا إلى مجرد العقد عليها في حال عدم بلوغها فلا ينم الدخول إلا بعد أن تبلغ[١٨]، واستدلوا على رأيهم هذا بقوله تعالى (وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِن نِّسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ ۚ وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ۚ وَمَن يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَل لَّهُ مِنْ أَمْرِهِ يُسْرًا)[١٩].ففي قوله تعالى (وَالَّائِي لَمْ يَحِضْنَ) نجد أن عدة طلاق المرأة التي لم تحيض هي ثلاثة أشهر، بمعنى أنه يجوز تزويج المرأة التي لم تحيض، أي جواز تزويج القاصر. اما المذهب الثاني: فهو مذهب القائلين بعدم جواز تزويج الفتاة القاصر حيث ذهب كل من ابن شبرمة وعثمان

البنّي وأبو بكر الأصم إلى أنه لا يجوز مطلقاً تزويج القاصرات[٢٠]، واستدلوا على رأيهم هذا في قوله تعالى (وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَنْ يَكْبَرُوا وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ وَكَفَى بِاللَّهِ حَسِيبًا) حيث أن هذه الآية تفيد بأن البلوغ هو انتهاء الصغر، وبالتالي فإنه لا يجوز تزويج القاصرات وإلا لما كان لهذه الآية معنى، كما أن غاية الزواج هي المعاشرة والتناسل ولا يتحقق ذلك في زواج القاصرات، فضلاً عن أن تزويج القاصرة فيه ضرر محض للصغيرة حيث ترى الفتاة نفسها مع شخص آخر قد يكون سيء الطباع أو قد لا يتناسبا مع بعضهما فكرياً وغيرها من الأمور السيئة التي تحصل في هذه الحالات، وبالتالي فإنه من غير المعقول أن تنص الشريعة الإسلامية على أمر كهذا فيه تعدي واضح على حق القاصر في اختيار زوجها ورسم مستقبلها بإرادتها.[٢١] هذا وقد قال الدكتور (محمد عقلة) أن كثير من الفقهاء المعاصرين قد أجمعوا على بطلان زواج القاصرات واعتمدوا على مجموعة من الأسباب فضلاً عن الأدلة التي ذكرناها سابقاً ألا وهي:[٢٢]

١- إن تزويج القاصر يتضمن اعترافاً بأهليته للقيام بواجبات الزواج وتحمل مسؤولياته، ولما كان القاصر غير مؤهل لإصدار التصرفات وجميع العقود والتصرفات الصادرة عنه تعتبر باطلة بطلاناً مطلقاً، هذا يؤدي إلى بطلان عقد زواج القاصر.

٢- إن زواج القاصر يعرض كلاً من الزوجة والأولاد للأمراض الناتجة عن الحمل المبكر وعدم قدرة جسد الصغيرة على تحمل أعباء الحمل والولادة.

٣- من حق كل إنسان أن يختار شريك حياته بملأ إرادته، وتزويج القاصر لا يتيح لها أن تعترض خوفاً من غضب وليها.

٤- في حالة تزويج القاصر تكبر الصغيرة وقد تجد نفسها مع شخص غير مناسب لها وقد يترتب على ذلك نتائج كارثية.

وبصورة عامة يمكن القول أن جواز تزويج القاصرة، ووجود مثل هذه الحالات في عهد الرسول والصحابة لا يشكل الأصل وذلك لأن الأصل بأن يكون الزواج مبني على الرضا ووجود مودة بين طرفي العقد، وحتى وإن أجازت الشريعة تزويج القاصر إلا أن الأصل هو عدم تحديد سن الزواج، وبما أن زواج القاصرات محكوم بمجموعة من الضوابط الشرعية والتي لا يمكن تحقيقها جميعاً الأمر الذي يؤكد على أن تزويج القاصر مقيد وليس مباحاً بشكل مطلق، وأخيراً اختلاف العرف السائد بين الماضي والحاضر واختلاف المناخ أدى بشكل تلقائي إلى وجوب عدم جواز تزويج القاصر.[٢٣] ولما كان تحديد سن الزواج من المسائل ذات الأهمية الكبيرة في المجتمع الدولي عموماً، لذلك ذهبت غالبية الدول العربية والإسلامية إلى النص في تشريعاتها على تحديد سن معين للزواج، وهذا ما ذهب

إليه المشرع العراقي في قانون الأحوال الشخصية، حيث أكد المشرع على أن الأهلية شرط أساسي في إبرام عقد الزواج والغاية من ذلك هي التأكد من إرادة كل من الطرفين. حيث تضمنت المادة السابعة في فقرتها الثانية على أن (يشترط في تمام أهلية الزواج العقل وإكمال الثامنة عشرة)[٢٤]، هذا بشكل عام، إلا أن المشرع أورد استثناء على هذه القاعدة العامة حيث نصت المادة الثامنة في فقرتها الأولى المعدل بموجب القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٨٧م على أنه (إذا طلب من أكمل الخامسة عشرة من العمر الزواج؛ فللقاضي أن يأذن به إذا ثبت له أهليته وقابليته البدنية بعد موافقة وليه الشرعي وإذا امتنع الولي طلب القاضي منه موافقته خلال مدة يحددها له فغذا لم يعترض أو كان اعتراضه غير جدير بالاعتبار أذن القاضي بالزواج)[٢٥]، وقد أضاف المشرع إلى هذه المادة فقرة ثانية في القانون رقم ٩٠ لعام ١٩٨٧م وقد نصت هذه الفقرة على أنه (للقاضي أن يأذن بزواج من أكمل الخامسة عشرة من عمره، إذا وجد ضرورة قصوى من ذلك، ويشترط لإعطاء الإذن البلوغ والإمكانية البدنية)[٢٦]. وبالتالي نستنتج أن المشرع العراقي أذن للقاضي أن يزوج من بلغ الخامسة عشرة من العمر شرط توفر أمرين:

الأول: هو توافر القدرة البدنية للقاصر والتي تجعله مؤهلاً للزواج.

الثاني: موافقة الولي على هذا الزواج إلا أن توافر هذه الموافقة ليست مطلقة حيث يجوز للقاضي أن يأذن بالزواج إذا لم يكن لدى الولي مبررات مقنعة لاعتراضه يعود أمر تقديرها للقاضي.

هذا وقد نص قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لعام ١٩٦٩ في المادة /٣٠٨/ الفقرة الثانية على أنه يجوز للقاصر أن تطلب فسخ عقد الزواج بعد بلوغها حيث نصت على أنه (إذا زوج غير الأب والجد الصغيرة للكفء وبمهر المثل وبلغت واختارت نفسها بالبلوغ وطلبت فسخ عقد الزواج والتفريق بينها وبين زوجها وأقامت البينة على دعواها فتحلف اليمين بالصيغة التالية: والله أني اخترت نفسي وقت بلوغي)، وهذا ما قضت به محكمة تمييز العراق: (إذا زوج الصغيرة الولي غير الأب فلها أن تختار نفسها وقت البلوغ)[٢٧].

ونستنتج من ذلك أن المشرع العراقي منح الحق للصغيرة بأن تطلب فسخ عقد زواجها الذي تم قبل بلوغها بشرط أن يكون عقد زواجها قد تم من قبل الولي غير الأب والجد وشريطة أن تقيم البينة على دعواها. وإذا أردنا المقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون العراقي في مسألة زواج القاصرات فلا بد اولاً من القول إن الأئمة الأربعة قد أجازوا زواج القاصر، سواء كان القاصر ذكراً أم أنثى، واستدلوا على ذلك بالأدلة التي سبق ذكرها، إلا أن بعض الفقهاء القدامى والمعاصرين قد خالفوهم في رأيهم هذا من الناحية الفقهية، أما من الناحية العملية والواقعية فنجد أن القاصر لا ينبغ تزويجه قبل أن يبلغ، تبعاً للمسؤوليات والالتزامات المترتبة على عقد الزواج، ونظراً لكون الصغير غير قادر على تحمل

هذه المسؤوليات وغير كفء لإدراكها. والقول بأن الرسول عليه الصلاة والسلام قد تزوج من السيدة عائشة رضي الله عنها كدليل على جواز تزويج القاصر أمر مردود عليه ذلك أن الرسول عقد الزواج عليها قبل أن تبلغ إلا أنه لم يتزوجها إلا بعد بلوغها وهذا يدل على أن السنة النبوية تؤكد على عدم تزويج القاصرات قبل التأكد من قدراتهن الجسدية والنفسية وبأنهن مؤهلات لتحمل مسؤوليات الزواج، وبالتالي فإن القاصرات هن من مسؤولية أوليائهم والذين يتوجب عليهم مراعاة مصالحهن.[٢٨] وأما في المذهب الجعفري فإنه ذهب إلى جواز العقد على الصغيرة إلا أن وطأها قبل سن التاسعة غير جائز، في حين أن جميع أنواع الاستمتاع الأخرى غير الوطء فهو جائز، حيث ورد عن الإمام جعفر الصادق عليه السلام ((وإذا تزوج الرجل الجارية وهي صغيرة فلا يدخل بها حتى يأتي لها تسع سنين))[٢٩]. وهذا ما أجمع عليه فقهاء الشيعة، إلا أن بعض فقهاء السنة اعتبروا أن العبرة لقدرة الصغيرة على تحمل واجباتها كزوجة وليس العبرة لبلوغها سن محددة بذاتها.[٣٠] وذهب الشيعة إلى أنه إذا مارس الزوج الجنس مع زوجته والتي لم تبلغ بعد سن التاسعة، ولم يصبها بضرر أي سبب لها ما يعرف بالإفضاء فهو مأثوم فقط نظراً لمخالفته أمراً منهي عنه شرعياً، أما في حالة التسبب بالضرر للزوجة فإنه يعتبر معتدي وتترتب عليه الدية كاملة وكأنه قتلها عمداً، هذا في حال قام بتطليقها بعد أن تسبب بالإضرار بها أما إذا لم يطلقها فلا تجب عليه الدية، كما يتوجب عليه الإنفاق عليها مدى الحياة حتى وإن طلقها، في حين أن كلاً من الحنفية والشافعية قالوا بوجوب الدية كاملة في كلا الحالتين، أما الحنابلة فقالوا بوجوب ثلث الدية فقط.[٣١] وقد أخذ المذهب الجعفري بأنه لكل من الأب والجد للأب الحق بالولاية وتزويج الصغيرة، وفي حال موت أحدهما يستقل الآخر بهذه الولاية، وفي حال قام كلاً منهما بتزويج الصغيرة فالأولوية تكون لمن سبق بإبرام عقد الزواج، وليس للأم ولا للجد لأم ولا للأخوة هذه الصلاحية. وقد اشترط الشيعة لصحة عقد زواج القاصر ألا يكون فيه ضرراً لها وفي حال وقوع الضرر يحق للقاصر أن يطلب فسخ عقد الزواج بعد بلوغها، وعلى الرغم من أن الشيعة أعطوا الولي هذه الصلاحية وبموجب الشرط الوارد أعلاه إلا أنهم أشاروا إلى أن تزويج القاصرات أمر غير محبذ حيث جاء عن أبو عبد الله الصادق عليه السلام عندما قيل له (أنا نزوج صبياننا وهم صغار) فقال عليه السلام: (إذا زوجوا وهم صغار لم يكادوا ينالفوا)[٣٢]، ويمكن أن نستشف من هذا الحديث أن توافر عنصر الرضا بين الزوجين يعد عنصراً أساسياً ولعل قيام الولي بتزويج القاصر تبعاً لرغبته والتي قد لا تتفق مع رغبة الزوجين بعد بلوغهما سن الرشد، فضلاً عن أن قرار الولي يكون صادر ضمن ظروف معينة قد تتغير بمرور الوقت لذلك جاء هذا الحديث ليؤكد أنه من المستحب تأجيل تزويج الصغيرة أو الصغير إلى ما بعد البلوغ. هذا وقد أعطى بعض العلماء الشيعة للصغير حق الخيار بين تثبيت عقد الزواج أو فسخه

بعد بلوغه سن الرشد، حيث جاء في صحيفة محمد بن مسلم عليه السلام قال سألت أبا جعفر الباقر عليه السلام (إن كان أبواهما اللذان زوجاهما فنعم جائز ولكن لهما الخيار إذا أدركا)[٣٣]. ولكن نظراً لورود دلائل أخرى صحيحة ولا تعطي الصغير حق الخيار وقد أخذ بها مشهور العلماء، الأمر الذي أوجب مراعاة للاحتياط منح الصغير حق طلب الطلاق في حال عدم قبوله بالعقد بعد بلوغه سن الرشد. هذا وقد عالج فقهاء المسلمين مسألة حق الوصي من قبل الأب أو الجد لأب في حالة فقدهما في تزويج الصغيرة حيث ذهب الشيعة إلى عدم صحة التزويج الصادر من الوصي باستثناء وجود ضرورة ملحة تتطلب ذلك وبشرط موافقة الحاكم الشرعي، كما أنه لا يجوز للحاكم الشرعي أو القاضي أن يقوم بتزويج الصغيرة في حالة فقد الأب والجد لأب عدا حالة الضرورة فيحق له التصرف في حدود هذه الضرورة. وذهب الحنابلة والمالكية على أنه لا يجوز لغير الأب او وصيه أو الحاكم تزويج الصغير، وذهب الحنفية إلى أنه يجوز للأب والجد وغيرهما من العصبات تزويج الصغير، في حين ذهب الشافعية إلى أن الولاية بتزويج الصغير تقتصر على الأب والجد لأب.[٣٤]

في حين أن القانون العراقي فقد اشترط على تحديد سن معينة لإبرام عقد الزواج، سواء كان ذلك بالنسبة للذكر أو للأنثى، ومنع الصغير من إبرام عقد الزواج، وهو بذلك يكون قد أخذ الرأي الفقهي حول هذه المسألة، حيث حدد المشرع العراقي سن الثامنة عشرة بحيث يكون الزوج أو الزوجة قد بلغ سن الرشد وأصبح ذو أهلية وقابلاً للتكليف، وعندما حدد المشرع هذا العمر لم يقصد بأنه السن التي يجب فيها الزواج، بحيث يكون سن الثامنة عشرة هو الحد الأدنى للعمر الذي يؤهل الفرد لإبرام عقد الزواج وهو أقل سن يستطيع الفرد فيه أن يوثق عقد الزواج ولا يجوز ذلك قبله.[٣٥]

هذا وقد اشترط المشرع العراقي في مسألة تزويج الولي للقاصر توافر موافقة القاضي وذلك في حال بلوغ القاصر سن الخامسة عشرة حكماً، كما اشترط المشرع أيضاً أن يكون لهذا الزواج فائدة ومصلحة أكيدة للقاصر وذلك وفق أسس يقدرها القاضي، وبذلك يكون المشرع قد وضع شروطاً على تطبيق الصلاحية التي منحتها الشريعة الإسلامية للولي.

وقد استند قانون الأحوال الشخصية العراقي في تحديد سن الزواج وتقييده بهذه الشروط على أمرين:[٣٦]

الأول: وهو حق الحاكم في تقييد المباح في حال إفضاءه إلى ضرر محتم.

والثاني: هو تحقيق الغاية المصلحية من الزواج ألا وهي مصلحة المرأة والأسرة والمجتمع بأكمله.

والمراد من مصلحة الزوجة هو أن تأخير سن الزواج يجعلها مؤهلة لتحمل المسؤوليات والالتزامات المترتبة عليها، فتصبح قادرة على تحمل أعباء المنزل والالتزامات الزوجية ورعاية الأطفال ويقلل من نسبة احتمال إصابة المرأة وأطفالها بالأمراض الناتجة عن الحمل المبكر كما ان ذلك يلعب دوراً هاماً في تخفيف حالات الطلاق وبناء أسرة قائمة على أساس متين وبالتالي فإن ذلك ينعكس على المجتمع بشكل إيجابي، ولكن بالمقابل إذا كان هناك أي ضرر محتمل من تأخير سن الزواج فإن المشرع لمعالجة حالات كهذه أجاز تزويج القاصر من قبل وليها ولكن قيدها بشروط تضمن مصلحة القاصر.[٣٧]

المطلب الثالث: الشروط التي يمكن إدراجها ضمن عقد الزواج في الفقه الإسلامي إذا ما أردنا البحث في الشروط التي يمكن إدراجها في عقد الزواج لا بد بداية من البحث في أنواع الشروط في عقد الزواج وهي عبارة عن أربع أنواع وهي كالآتي:

- شروط انعقاد: وهي تلك الشروط التي يتوقف على توافرها انعقاد العقد، وفي حال عدم توافر أياً منها لا ينعقد.
- شروط الصحة: وهي تلك الشروط التي لا يصح العقد في حال عدم توافر أياً منها، ويصبح العقد باطلاً في هذه الحالة.
- شروط النفاذ: وهي تلك الشروط التي لا بد من توفرها ضمن العقد بحيث يكون نافذاً دون أن يحتاج أو يتوقف على إجازة أياً كان.
- شروط اللزوم: وهي تلك الشروط التي لا بد من من توافرها في العقد حتى يكون لازماً لكلا طرفي العقد، بحيث لا يمكن لأي منهما أن يرجع عنه.

وقد أوضحنا سابقاً شروط انعقاد عقد الزواج ألا وهي صيغة العقد والمتعاقدين، لذلك سوف نتناول في هذا المبحث تفصيل باقي الشروط:

شروط الصحة: هناك شروط يتعين توافرها في العقد حتى يعد صحيحاً وفي حال غياب أحدها يصبح عقد الزواج باطلاً[٣٨]، وهي في الحقيقة شرطين:[٣٩]

الأول: أن تكون المرأة حلالاً للرجل الذي يريد الزواج منها، بمعنى ألا تكون من بين النساء المحرمات عليه سواء كانت الحرمة مؤقتة أو مؤبدة.

الثاني: وجود شهود على عقد الزواج، فالغاية من عقد الزواج هو الإشهار وفي حال إبرام عقد الزواج بدون وجود شهود فإن هذا يجعل العقد باطل.

شروط اللزوم: وهي الشروط التي بتوافرها يصبح عقد الزواج ملزماً وليس لأطرافه حق فسخه، وذلك يكون عندما يخلو عقد الزواج من الخيار، وشروط اللزوم هي أربع على النحو الآتي:[٤٠]

الأول: في حالة تزويج فاقد الأهلية كالمجنون أو ناقصها كالصغير، فشرط لزوم هذا العقد أن يتم إبرامه من قبل الولي أي الأب أو الجد، فلو كان من قام بإبرام عقد الزواج

غيرهما، يكون من حق ناقص الأهلية أو فاقدها أن يطلب فسخ عقد الزواج عند زوال سبب فقد الأهلية أو نقصها.

الثاني: في حالة قيام المرأة البالغة العاقلة بتزويج نفسها دون رضا وليها فيشترط للزوم عقدها أن يكون زوجها كفءً لها، وإلا كان من حق الولي أن يطلب فسخ عقد زواجها من القاضي.

الثالث: في حالة قيام المرأة البالغة العاقلة بتزويج نفسها ودون رضا وليها فيشترط للزوم عقدها أن يكون مهرها كمهر مثيلاتها، وإلا فيحق هنا للولي العاصب أن يطلب من القاضي فسخ عقد زواجها ولكن في هذه الحالة يمكن للزوج أن يقبل بزيادة المهر حتى يصبح مماثلاً لمهر مثيلاتها وهنا لا يحق للولي بعد ذلك أن يطلب فسخ العقد ولا يجوز للقاضي أن يقضي بالتفريق.

الرابع: أن يكون الزوج خالياً من عيبي الجبّ والعنّة في حالة عدم رضا الزوجة بهما وإلا فإنه يحق لها طلب فسخ عقد الزواج.

شروط النفاذ: وهي الشروط التي لا بد من توافرها في عقد الزواج الصحيح، بحيث يكون نافذاً غير متوقف على موافقة أحد ما، ويمكن إجمالها في شرطين:[٤١]

الأول: أن يكون كلا العاقدين متمتعين بالأهلية الكاملة وتصرفاتهما مقبولة وصحيحة، بمعنى أن يكونا بالغين وعاقلين وغير متصفان بنقص الأهلية، وفي حال كون أحد العاقدين ناقص الأهلية كالمعتوه مثلاً فإن العقد الذي يبرمه يكون صحيح ولكن يتوقف على إجازة وليه، الذي يكون له الحق إما بإجازة العقد فينفذ وإما برفض إجازته فيصبح العقد باطلاً.

الثاني: أن يكون طرفا العقد ذوو صفة، ومعنى ذلك أن يكون العاقد إما نفس الشخص الذي يريد الزواج أو وكيله أو وليه، فإن كان العاقد فضولي وليس ذو صفة أو كان وكيل أحد الطرفين وتجاوز في تصرفه حدود الوكالة الممنوحة له أو كان ولي ولكن يوجد ولي أقرب منه ومتقدم عليه بالولاية، يكون العقد في الحالات السابق ذكرها موقوفاً على إجازة صاحب الشأن وذلك في حال كان العقد مستوف لجميع شروط عقد الزواج سابقة الذكر. هذا وقد أعطت الشريعة الإسلامية لإرادة الأطراف المتعاقدة دوراً كبيراً ضمن النصوص التي تنظم أحكام العقود، وطالما أن عقد الزواج لا يعد خارجاً عن هذه العقود، وبما أن الصفة الرضائية في العقود تعطي المتعاقدين الحق في تضمين عقد الزواج ما يريدونه من شروط تحقيقاً لمصالحهم، شريطة عدم مخالفة الأحكام الشرعية ومقاصد عقد الزواج. وسوف نتناول فيما يل هذه الشروط سواء كانت هذه مقترنة بعقد الزواج أو سابقة عليه ولكن مرتبطة به.

ونجد أن هناك ثلاثة أنواع من الشروط التي يتصور إدراجها في عقد الزواج من قبل أحد العاقدين وهي على النحو الآتي:[٤٢]

١- الشروط التي توافق الغاية من عقد الزواج ومقاصد الشرع منه.
٢- الشروط التي تتنافى مع ما نص عليه الشرع وألزم اتباعه.
٣- الشروط الجائزة وهي تلك الشروط التي لم يأمر بها الشرع وبالمقابل لم ينه عنها أو يحرمها وهي بالمجمل تحقق مصلحة أحد الزوجين.

وسنتكلم عن كلٍ منها بالتفصيل:

- الشروط التي توافق الغاية من عقد الزواج ومقصد الشرع منه:

اتفق فقهاء المسلمين على أن هذه الشروط هي شروط صحيحة، ويجوز للمتعاقدين أن يدرجاها ضمن عقد الزواج، كأن تشترط الزوجة على زوجها أن ينفق عليها او يؤمن لها مسكن أو يعدل بينها وبين زوجاته الأخرى، كما يصح ان يشترط الزوج على زوجته ألّا تمنعه من نفسها، او ألّا تغادر المسكن من دون إذنه، أو ألّا تتصرف بأمواله إلا في حدود إذنه وما يشابه ذلك من شروط. وقد قال ابن حجر العسقلاني (من الشروط ما يجب الوفاء بها اتفاقاً، وهو ما أمر الله به من إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان).

- الشروط التي تتنافى مع ما نص عليه الشرع وألزم اتباعه:

اتفق جمهور المسلمين على أن هذه الشروط غير صحيحة وذلك لمخالفتها ما أمر به الشرع وألزمنا باتباعه أو انها تخالف الغاية المرادة من الزواج، كأن تشترط المرأة على زوجها عدم طاعته أو عدم التقيد بإذنه، أو أن يشترط الزوج على زوجته عدم الإنفاق عليها أو أن يشترط عدم عقد مهر لها وغير ذلك من الشروط.

كما يعد من قبيل الشروط التي تخالف مقتضى عقد الزواج أن تشترط الزوجة على زوجها عدم وطإها أو تحدد له مدة معينة تسمح له فيها بوطإها وغيرها مما قد يخالف مقصد الزواج وهو (المعاشرة الزوجية).

وقد وضع العلماء قاعدة فقهية تفيد هذه الحالة حيث قالوا ما ثبت في الشرع يقدم على ما ثبت في الشرط، وقد ذهب مجموع من أهل الفقه إلى أن الشروط التي يتضمنها عقد الزواج تنقسم إلى قسمين منها ما يبطل العقد فيجعله باطلاً وهي الشروط التي تخالف المقصد من عقد الزواج كأن يشترط الزوج تطليق زوجته ضمن عقد الزواج أو كأن تشترط الزوجة بعدم وطإها.[٤٣] وأما القسم الثاني فهي الشروط التي تبطل بحد ذاتها ولكن يبقى عقد الزواج صحيحاً كاشتراط الزوجة أن يقوم الزوج بطلاق ضرتها وهذه الشروط لا تخالف المقصد من عقد الزواج، وهي جائزة ولا تبطل عقد الزواج. وقد وضع ابن قدامة تعليلاً لبطلان مثل هذه الشروط مع بقاء عقد الزواج صحيحاً بوجودها بقوله (هذه الشروط كلها باطلة في نفسها، لأنها تنافي مقتضى العقد، ولأنها تتضمن إسقاط حقوق تجب بالعقد قبل انعقاده). وبالمقابل فقد ذهب فريق من الفقهاء إلى وجوب بطلان عقد الزواج إذا تضمن أحد هذه الشروط وبغض النظر عما إذا كانت هذه

الشروط مخالفة لما أمر به الله أو كانت مخالفة لمقتضى عقد الزواج واعتمدوا في رأيهم هذا على أن إلغاء الشرط الفاسد مع الإبقاء على العقد يجعل المتعاقدين ملزمين بالعقد من دون رضاهم، لأن تصحيح العقد يكون إما بتصحيح الشرط الفاسد أو بإلغاءه، واستدلوا على ذلك من قوله تعالى (إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ)[٤٤]، وعقد الزواج أولى بأن يكون إبرامه بالتراضي.

الخاتمة

بعد الانتهاء من هذه الدراسة تم التوصل الى النتائج والتوصيات الاتية:

اولا: النتائج

١. عقد الزواج اذا كان للقاصر او البالغ فهو يتضمن ذات الاركان، من حيث القبول والتراضي والإيجاب ولصيغة اللفضية والشهود والمهر.
٢. وفقاً للقانون العراقي يجوز للرجل البالغ العاقل أن يتزوج بمن يريد من النساء دون أن يكون لأحد حق الاعتراض، كما أنه من حق المرأة البالغة العاقلة أن تتزوج بمن تريد شريطة أن يكون اختيارها سليماً. كما أنه يجوز التوكيل بالزواج، والوكالة بالزواج يجب أن تصدق من قبل الكاتب بالعدل في العراق أو من القنصل العراقي خارج العراق وتصديقها بالطرق الدبلوماسية.
٣. يجوز أن تكون الوكالة شفوية أمام القاضي، ويجب أن تتضمن الوكالة اسم كل من الخطيب والخطيبة في حين أنه يجوز أن تتضمن مقدار المهر أو أن يترك الأمر للوكيل، أما بالنسبة للوكالة العامة المطلقة والغير متضمنة على ذلك فهي غير صالحة لإبرام عقد الزواج.
٤. أن المشرع العراقي منح الحق للصغيرة بأن تطلب فسخ عقد زواجها الذي تم قبل بلوغها بشرط أن يكون عقد زواجها قد تم من قبل الولي غير الأب والجد وشريطة أن تقيم البينة على دعواها.

ثانيا: التوصيات

١. يجب على مؤسسات المجتمع المدني ورجال الدين عمل حملات توعية بمخاطر الزواج المبكر.
٢. يجب على وسائل الإعلام عمل ندوات لتوعية وتصحيح المفاهيم الخاطئة المرتبطة بالزواج، وتوضيح حقوق المرأة في إطار الدين والقانون خاصة بالنسبة للسن المناسب للزواج.

المصادر

١. شلبي، د. محمد مصطفى، أحكام الأسرة في الإسلام، مؤسسة أم القرى، ط١، بيروت، ١٤١٩ه.
٢. اليزدي، السيد محمد كاظم، العقد وأحكامه، العروة الوثقى، مسألة١

٣. الخوئي، السيد أبو القاسم، النكاح، مباني العروة الوثقى، ج٢.
٤. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر العربي، بيروت، ج٧، ص ٣٧.
٥. السيد علي السيستاني، منهاج الصالحين، كتاب النكاح، ج٣، مسألة ٣٦.
٦. الكليني، محمد بن يعقوب، الكافي، مطبعة الخيام، قم-ايران، ج٥.
٧. الطبرسي، الحسن بن الفضل، مكارم الأخلاق، مطبعة الخيام، قم-ايران.
٨. الأعظمي، حسين علي، أحكام الزواج، مطبعة المعارف، الطبعة الثانية، بغداد، ١٩٤٨-١٩٤٩.
٩. السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهيل شمس الأئمة، المبسوط، دار المعرفة، لبنان، ١٩٩٣.
١٠. الكاساني الحنفي، أبو بكر بن مسعود بن أحمد، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، ١٩٨٦.
١١. السباعين، مصطفى بن حسين، المرأة بين الفقه والقانون، دار الوراق للنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، الطبعة السابعة، ١٩٩٩
١٢. عقلة، محمد، نظام الأسرة في الإسلام، مكتبة الرسالة الحديثة، عمان، الطبعة الثانية، ١٩٨٩، م.
١٣. القضاة، مصطفى، التبكير في الزواج والآثار المترتبة عليه، دراسة فقهية قانونية مقارنة رؤية معاصرة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد ٢٦، العدد الأول، ٢٠١٠.
١٤. العاملي، الحر، تفصيل وسائل الشيعة، حديث رقم ٢٥١٤٢، ج٢٠.
١٥. ابو محمد بن عبدالله ابن قدامة الحنبلي، المغني، ج٨
١٦. الخوئي، السيد أبو القاسم، مباني العروة الوثقى، كتاب النكاح، ج٢.
١٧. العمراني، عبد الرحمن، تقييد المباح في بعض قوانين الأسرة العربية وفي بعض الاجتهادات الفقهية المعاصرة، جامعة القاضي عياض، مراكش، المغرب.
١٨. كمال ابن السيد سالم، صحيح فقه السنة وأدلته وتوضيح مذاهب الأئمة.
١٩. أبو سعد، محمد شنا، الشرط كوصف للتراضي في القانون المدني المقارن والشريعة الإسلامية، دار الهنا للطباعة، ١٩٨١.

الهوامش

[١] شلبي، د. محمد مصطفى، أحكام الأسرة في الإسلام، مؤسسة أم القرى، الطبعة الأولى، بيروت، ١٤١٩ه، ص٩٧.

[٢] اليزدي، السيد محمد كاظم، العقد وأحكامه، العروة الوثقى، مسألة١

[٣] الخوئي، السيد أبو القاسم، النكاح، مباني العروة الوثقى، ج٢، ص١٦٨.

[٤] د. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر العربي، بيروت، ج٧، ص ٣٧.

[٥] سورة النساء، الآية ٣.

[٦] سورة الأحزاب، الآية ٣٧.

[٧] سورة الأحزاب، الآية ٥٠.

[٨] د. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، مصدر سابق، ج٧، ص٣٨.
[٩] السيستاني، السيد علي، منهاج الصالحين، كتاب النكاح، ج٣، مسألة ٣٦.
[١٠] سورة البقرة، الآية ٢٨٢.
[١١] الكليني، محمد بن يعقوب، الكافي، مطبعة الخيام، قم-ايران، ج٥، ص٣٧٨.
[١٢] الطبرسي، الحسن بن الفضل، مكارم الأخلاق، مطبعة الخيام، قم-ايران، ص٣٠٨.
[١٣] قانون الأحوال الشخصية، ١٩٥٩، قاعدة التشريعات العراقية.
[١٤] الأعظمي، حسين علي، أحكام الزواج، مطبعة المعارف، الطبعة الثانية، بغداد، ١٩٤٨-١٩٤٩، ص١٧.
[١٥] القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لعام ١٩٥١، قاعدة التشريعات العراقية.
[١٦] قانون الأحوال الشخصية لعام ١٩٥٩، قاعدة التشريعات العراقية.
[١٧] القانون المدني العراقي، سبق ذكره، قاعدة التشريعات العراقية.
[١٨] السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهيل شمس الأئمة، المبسوط، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ١٩٩٣.
[١٩] سورة الطلاق، الآية رقم ٤.
[٢٠] الكاساني الحنفي، أبو بكر بن مسعود بن أحمد، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، ١٩٨٦، ٢/٢٤٠.
[٢١] السباعين، مصطفى بن حسين، المرأة بين الفقه والقانون، دار الوراق للنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، الطبعة السابعة، ١٩٩٩، ص٤٩-٥٠.
[٢٢] عقلة، محمد، نظام الأسرة في الإسلام، مكتبة الرسالة الحديثة، عمان، الطبعة الثانية، ١٩٨٩، م، ٢٦٧/١.
[٢٣] القضاة، مصطفى، التبكير في الزواج والآثار المترتبة عليه، دراسة فقهية قانونية مقارنة رؤية معاصرة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد ٢٦، العدد الأول، ٢٠١٠، ص٤٤٩.
[٢٤] قانون الأحوال الشخصية وتعديلاته، رقم (١٨٨)، لسنة ١٩٥٩.
[٢٥] قانون الأحوال الشخصية، مصدر سبق ذكره.
[٢٦] الوقائع العراقية، العدد (٣١٦٧)، في ١٩٨٧/٩/١٤.
[٢٧] ينظر الموقع www.iraq- ig-law-org.
[٢٨] مصطفى القضاة ، التبكير في الزواج والآثار المترتبة عليه، دراسة فقهية قانونية مقارنة رؤية معاصرة، مجلة جامعة دمشق، ص٤٦٥.
[٢٩] العاملي، الحر، تفصيل وسائل الشيعة، حديث رقم ٢٥١٤٢، ج٢٠، ص١٠١.
[٣٠] ابو محمد بن عبدالله ابن قدامة الحنبلي، المغني، ج٨، ص٧٨.
[٣١] الموسوعة الفقهية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ج٢١، ص٦٨.
[٣٢] محمد بن يعقوب الكليني، فروع الكافي، ج٥، ص٣٩٨
[٣٣] الخوئي، السيد أبو القاسم، مباني العروة الوثقى، كتاب النكاح، ج٢، ص٢٧٨.
[٣٤] الزحيلي، د. وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته، مصدر سابق، ج٧، ص١٨٠-١٨١.
[٣٥] مصطفى القضاة، التبكير في الزواج والآثار المترتبة عليه، دراسة فقهية قانونية مقارنة رؤية معاصرة، مصدر سبق ذكره، ص٤٦٦
[٣٦] العمراني، عبد الرحمن، تقييد المباح في بعض قوانين الأسرة العربية وفي بعض الاجتهادات الفقهية المعاصرة، جامعة القاضي عياض، مراكش، المغرب، ص٢٢-٢٣.
[٣٧] مصطفى القضاة، التبكير في الزواج والآثار المترتبة عليه، مصدر سبق ذكره، ص٤٦٨.
[٣٨] كمال ابن السيد سالم، صحيح فقه السنة وأدلته وتوضيح مذاهب الأئمة، ص١٣٥.
[٣٩] المرجع السابق نفسه، ص٥٦.
[٤٠] وهبة الزحيلي، وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته ، ص٦٥٧٧-٦٥٧٩.

[٤١] كمال ابن السيد سالم، صحيح فقه السنة وأدلته وتوضيح مذاهب الأئمة، مرجع سبق ذكره، ص٦٠.

[٤٢] أبو سعد، محمد شتا، الشرط كوصف للتراضي في القانون المدني المقارن والشريعة الإسلامية، دار الهنا للطباعة، ١٩٨١، ص١٦.

[٤٣] مثل له ابن قدامة بزواج المتعة أو نكاح الشغار، أو أن يطلقها في وقت بعينه، او يعلق النكاح على شرط أو يشترط الخيار في النكاح لهما أو لأحدهما.

[٤٤] سورة النساء، الآية ٢٩.