أساسيات تحريم الاستمتاع بالزوجة القاصرة في فقه الإمامية

The basics of prohibiting enjoyment of a minor wife in Imami jurisprudence

م.د. ناصر عبود حمد الجابري **Dr. Nasser Aboud Hamad Al-Jabri**

كلية الفقه الجامعة الأهلية / النجف الأشرف **College of Jurisprudence، Private University/Anajaf Al-Ashraf**

nasir.abood@alfiqh.edu.iq

ملخص

هناك تحريمٌ مطلق من الاستمتاع بالزوجة القاصرة طبقاً لقواعد فقه الامامية، لكن توجد فتاوى في كثيرٍ من كتب فقهاء الامامية المتأخرين و يُتَوهّم منها و بنظرةٍ أوليةٍ أنها تجوّز الاستمتاعَ غيرَ المتعارف بالزوجة القاصرة أي غير البالغة، وجود مثل هذه الفتاوى توجب توجيه الطعن و الانتقاد بل توجب اتّهام المذهب بالإساءة الجنسية للأطفال، وبالنتيجة سوف يكون هناك هجومٌ قويٌّ من قِبَل المُغرِضين على المرجعية الدينية والفقه الأصيل فقه الإمام جعفر الصادق عليه السلام. وفي هذا البحث والدراسة الحالية وبعد الغور في كلمات الفقهاء سوف نرفع ذلك الاتّهام وذلك من خلال أنّ استدلالَ الفقهاء بالتجويز هو ناظرٌ للعناوين الأوّليّة للحكم الشرعي ولم يكونوا متعرّضين للعناوين الثانوية للحكم الشرعي، ثم بعد ذلك نطرح أدلة ومستندات الفقهاء على ضوء قاعدة لا ضَرَرَ ولا ضِرارَ في الإسلام، وبالنتيجة سوف يكون النطق الصحيح والبيان الصحيح طبقاً لقواعد فقه الامامية وهو حرمة مطلق الاستمتاع بالزوجة القاصرة غير البالغة.

الكلمات المفتاحية: القاصر، التزويج (الزواج)، الاستمتاع، قاعدة لا ضرر.

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i50.18545

Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License. مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
ISSN (Print): 1995-7971
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

Abstract

There is an absolute prohibition on having sexual intercourse with a minor wife according to the rules of Imami jurisprudence، but there are fatwas in many of the books of later Imami jurists، some of which seem to suggest، at first glance، that it is permissible to have unconventional sexual intercourse with a minor wife، i.e.، one who has not reached puberty. The existence of such fatwas necessitates directing challenges and criticism، and even necessitates accusing the sect of sexual abuse of children، and as a result there will be a strong attack by those who are dissatisfied with the religious authority and the original jurisprudence، the jurisprudence of Imam Jaafar al-Sadiq، peace be upon him. The current investigation and study، and after delving into the words of the jurists، we will raise that accusation، through the fact that the jurists' reasoning for permissibility is based on the primary headings of the Shari'a ruling and they were not exposed to the secondary headings of the Shari'a ruling. Then after that، we present the evidence and documents of the jurists in the light of the rule of no harm or harm in Islam، and as a result the correct pronunciation and correct statement، and in accordance with the rules of Imami jurisprudence، will be the absolute prohibition of having sexual intercourse with a minor، immature wife.

Keywords: minor wife according, marriage, having sexual intercourse, rule of no harm.

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i50.18545

Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

المطلب الأول: بيان مفهوم مفردات البحث وما يتعلق بها:

وفيه مقصدان:

المقصد الأول: بيان مفهوم مفردات البحث.

أولاً: الطفل لغةً واصطلاحاً:

١. الطفل لغةً: الطِّفل بالكسرة تحت حرف الطاء، جاء في لسان العرب لابن منظور: هو المولود حتى البلوغ. (ابن منظور، بدون، ج١٣ ص ٤٢٦).

٢. الطفل اصطلاحاً: مفهوم الطفولة يبدأ من مراحل تكوين نمو الشخصية بعد الميلاد وحتى ظهور البلوغ. (فرج، محمد سعيد، ١٩٧٩م، ص١٧).

ثانياً: الصغير (الصغيرة) لغة واصطلاحاً:

١. الصغير (الصغيرة) لغة: صغُرَ يَصغُر، صِغَرًا وصغارةً، فهو صَغير. صغُر الشَّخصُ أو الشَّيءُ: قلَّ حجمُه أو سِنُّه. (عمر، احمد مختار، ج٢، ص٢٩٧).

٢. الصغير (الصغيرة) اصطلاحاً: (الصغير) قليل الحجم، صغير السن، قليل سنوات العمر.

اصطلاحا: الذي لم يبلغ حد (أو سن) البلوغ الشرعي. (الصغيرة) مؤنث صغير: الفتاة التي لم تبلغ سن الزواج، الفتاة التي لم تبلغ حد البلوغ الشرعي. (د. أحمد فتح الله، ١٤١٥ هـ - ١٩٩٥ م، ص٢٥٤).

ثالثاً: القاصر لغةً واصطلاحاً:

١. القاصر لغةً: القاصِرُ من الوَرَثة مَن لم يبلغ سنَّ الرُّشد... و القاصِرَةُ... الفتاة التي لم تبلغ سِنَّ الرُّشد (مجموعة من المؤلفين ١٤٠٨ هـ ق، ج٢، ص٧٣٨-٧٣٩).

٢. القاصر اصطلاحاً: القاصر غير الراشد: العاجز عن تحصيل رزقه أو حماية نفسه أو تدبير شؤونه كالصغير غير البالغ والمجنون. (أحمد فتح الله، ١٩٩٥م، ص٣٢٦)

وبذلك يتبيّن أن الطفل (الطفلة) والصغير (الصغيرة) والقاصر (القاصرة) كلّها بمعنى واحد، وهو عدم البلوغ.

رابعاً: البُلوغ لغةً واصطلاحاً:

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i50.18545
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

١. البُلوغ لغةً: بلغ الغلام: احتلم، كأنه بلغ وقت الكتاب عليه والتكليف، وكذلك بلغت الجارية (ابن منظور، ب.ت.، ج١، ص٤٨٦).

٢. البُلوغ اصطلاحاً: الدخول في سن التكليف، أي انتهاء حد الصغر، والوصول إلى بدء التكليف. (سن البلوغ) في الذكور السنة الخامسة عشرة، وفي الإناث السنة التاسعة. (ظ: أحمد فتح الله، ١٩٩٥م، ص٨٩، ٢٣٣)

خامساً: الاستمتاع لغةً واصطلاحاً:

١. الاستمتاع لغةً: استمتع بـ يستمتعُ، استمتاعاً، فهو مستمتِع، والمفعول مستمتَعٌ به، استمتع بقراءة القرآن: انتفعَ و تلذّذَ بها... التمتُّع: التلذُّذ (عمر، احمد مختار، ج١، ص٢٠٦٤).

٢. الاستمتاع اصطلاحاً: أوّلاً: التعريف: الاستمتاع لغة: هو طلب التمتّع والانتفاع، وقد يجرّد عن معنى الطلب فيراد منه نفس التمتّع والانتفاع. ولا يخرج معناه الاصطلاحي عن المعنى اللغوي. نعم، يستعمل في الفقه كثيراً في خصوص التمتّع بالمرأة عن طريق الوطء أو اللمس أو النظر أو غير ذلك. ثانياً: الحكم الإجمالي ومواطن البحث: الاستمتاع يرد في الفقه بمعنى التمتّع بالمرأة، وهو مستحبّ في نفسه بالنسبة إلى المحلَّلات من النساء (دائرة معارف الفقه الاسلامي، ٢٠٠٩م، ج١٢، ص٢١٢).

سادساً: الزواج لغة واصطلاحاً:

١. الزواج لغةً: اقتران الزوج بالزوجة، أو الذكر بالأنثى... وزَوَّجَ الأشياءَ تزويجاً، وزواجاً: قَرَنَ بعضَها ببعضٍ... وتزوَّجَ امرأةً وبها، اتَّخَذَها زوجةً... والزوجةُ امرأةُ الرَّجُل... والزوجيّة مصدرٌ صَناعي بمعنى الزواج، يُقالُ: بينهما حقُّ الزّوجيّة، وما زالت الزّوجيّةُ بينهما قائمةٌ(مجموعة من المؤلفين ١٤٠٨هـ، ج١، ص٤٠٥-٤٠٦).

٢. الزواج اصطلاحاً: الزواج، الضم والجمع، عقد على النكاح بين رجل وامرأة ليس بينهما مانع شرعي يمنع تزاوجهما. وينعقد بإيجاب وقبول بين الرجل والمرأة وذكر المهر. (الزواج الدائم) الزواج غير المحدد بوقت، (الزواج المؤقت) الزواج المحدد بوقت (أحمد فتح الله، ١٩٩٥م، ص٢١٨).

سابعاً: بيان معنى قاعدة (لا ضرر): معنى القاعدة هو نفي الحكم الضّرري في الشريعة المقدسة، وذلك امتناناً على العباد، فعليهِ كلُّ عبادةٍ أو معاملةٍ كان

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i50.18545
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

مستلزماً للضّرر ينتفي، امتناناً للمكلّف، كما إذا كان الوضوءُ أو البيعُ ـ مثلاً ـ موجباً للضّرر فعندئذٍ يرتفع وجوب الوضوء، وينفسخ البيع؛ لعدم جعل الحكم الضّرري في الإسلام. (المصطفوي، ١٤٣٠ هـ ق، ص٦٧).

المقصد الثاني: بيان مسألة البحث

الدين الإسلامي أكمل دينٍ، وجامعٌ لكلّ الأديان الإلهية، ومن خصوصيات هذا الدين المقدس هو الالتفات إلى كلِّ احتياجات البشر، وله برامج في مجال إدارة الحياة السعيدة تستوعب كلَّ أبعاد الحياة البشرية، ومن الأبعاد المهمة التي اهتم بها الإسلام و فيها اهتمامٌ خاصٌّ هو البعد الجنسي والغريزي في الإنسان، هذا البعد إذا لم يُعطَ اهتماماً أو لم يُدَر بمعرفةٍ تامّة فإنه ينتج مشكلاتٍ كبيرةً لعلّها لا يمكن جبرانُها وحلُّها في وسط المجتمع الإسلامي، وعلى مستوى الفرد أيضاً، ومن أجل الاجابة عن هذا الاحتياج الجنسي الغريزي، فإنّ الدين الإسلامي وضع حلّاً وهو الزواج من الجنس المخالف مع ضوابط و مقررات وشروط معينة.

من خصوصيات الدين الإسلامي أنّه لم يضع عمراً وسنّاً محدوداً في صحة عقد الزواج، وجعل هذا الأمر وأوكلهُ لطَرَفَي العقد في حالة البلوغ، ولأوليائِهما في حالة عدم البلوغ وكانا قاصرَين. في هذا المجال فإنّ وليَّ الطفل القاصر غير البالغ سواءً أكان ذكراً أم أُنثى، يمكنه أن يعقد لهما عقد النكاح، ولا يوجد هناك أيُّ ترديدٍ أو شكٍّ في ذلك بين فقهاء الإمامية (ظ: ابن إدريس الحلي، ١٤١٠هـ، ج٢، ص٥٦٠؛ المحقق الحلي، ١٤٠٨هـ، ج٢، ص٢٢٠؛ العلامة الحلي، ١٤٢٠هـ، ج٣، ص٤٣٣؛ الشهيد الثاني العاملي ١٤١٣ هـ، ج٧، ص١١٦).

بالطبع أنّ مشهورَ الفقهاء يفتون بصحة العقد ونفوذ تزويج الطفل في حالة عدم وجود أيّ مفسدة من هذا العقد، أمّا مثل هذا العقد إذا كان فيه مفسدةٌ فيعدُّ عقداً باطلاً، وقد ادّعى الفاضل النراقي في كتابه مستند الشيعة الإجماعَ حول هذا الأمر فقال: ((الظاهر وجوب مراعاة الولي عدم المفسدة في النكاح، لظاهر الإجماع و عمومات نفي الضرر... ولو زوّج والحالُ هذه بَطُل» (النراقي، ١٤١٥هـ، ج١٦، ص١٦٧).

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i50.18545
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

وهكذا هناك إجماعٌ بين الفقهاء في تحريم وطء الزوجة قبل إكمال تسع سنين، وذكر ذلك الشهيدُ الأول في اللُّمعة: ((لا يجوز وطءُ الزوجة قبل إكمالِها تسع سنين، وفي حالة حدوث الوطء من قِبَل الزوج وحدث الإفضاءُ فإنّها تحرم عليه أبداً)) (الشهيد الأول العاملي، ١٤١٠هـ، ح ١٧٤). وقد ذكر صاحب العروة حول هذه المسألة ما يلي: ((وطءُ الزوجة قبل تسع سنين لا يجوز، ولا فرقَ لو كان الواطيءُ حراً أو عبداً، أو كان الزواج دائمياً أو منقطعاً) (اليزدي الطباطبائي، ١٤٠٩هـ، ج٢، ص٨١١)، وكذلك ذكر كلٌّ من السيد الخوئي في حاشيته على العروة الوثقى، و السيد الخميني في كتابة تحرير الوسيلة كلاماً مشابهاً لكلام السيد اليزدي (ظ: الخوئي ١٤١٨ هـ، ج٣٢، ص١٢٤؛ الخميني الموسوي، ١٤٢١هـ، ج٢، ص٢٤١).

لكنّ البحثَ المهمَّ هنا، أنّ وليَّ الطفل ومع مراعاة مصلحتِه لو أجرى عقدَ الزواج لطفلِه مع شخصٍ آخر، فهل يجوزُ ويحقُّ لهذا الشخص الآخر - أي الزوج - ممارسة سائر الإستمتاعات غير الوطء مع الزوجة الصغيرة القاصر؟ البحث الحاضر هو إيجادُ جوابٍ مناسب لهذا السؤال من خلال البحث والتحقيق في مختلف المصادر الفقهية.

قد أثبتت التجربة أنّ هناك تسقيطاً وإلقاءً للشبهات وفبركةً من قِبَل المغرضين وأصحاب الحيل والمستعمرين لإظهار الدين الإسلامي وعلى الخصوص مذهب التّشيّع بأنّه يحمل أفكاراً رجعيّةً ضدّ الطفل وضدّ المرأة، وبدأوا يبثّون سمومَهم ويتصيدون بالماء العَكِر ويحاربون كلَّ مفكّرٍ إسلاميّ وصاحبِ قلمٍ نزيه ويوجهون له أنواع التُّهَم والتسقيط، فجاء هذا البحث لتنزيه الساحة المقدسة لمذهب أهل البيت من تلك التُّهَم المُغرِضة.

في بيان هذه المسألة يجب أن نقول: إنّ وليَّ الطفل يجب عليه أن يهتمَّ به من حيث رشده وتغذيته وتربيته وتعليمه، وبكلّ الأمور الأخرى التى ترتبط بماله ومسائله الجسمية والجنسية، وبدون أدنى شكٍّ فإنّ الطفل الذي يُهمَل من قِبَل وليِّ أمرِه سوف يكون عُرضةً للأخطار، ويقع في المهلكة. ومن هذه الجهة فإنّ الدين الإسلامي المقدس أعطى دائماً أهميةً كبرى لوليِّ أمر الصغير في كيفية تربية هذا الطفل الصغير، فإنه طبقاً لمقررات الدين الإسلامي يمكن القول: إنها أفضل

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i50.18545
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

وأوسع مقررات تراعي الطفل في تربيته والعناية به ولا توجد فجوةٌ إلا ولهذا الدين رأيٌ ونظرٌ في ذلك.

هنا يمكننا القول: طبقاً لبعض الروايات التي تجوّز تزويجَ الأنثى قبل سنّ البلوغ من قِبَل وليِّ أمرِها فإنّ ذلك وطبقاً للشرع الإسلامي يُعدُّ مكروهاً، ولا يوجد رَواجٌ له في وسط المجتمع الإسلامي، بل لا توجد فكرةٌ بين عموم المسلمين حول هذا الموضوع ولا يُسمع به، لكن يلزم أن نقول: في وسط المجتمع الإسلامي و على الخصوص عند وليِّ أمر الطفل لا توجد فكرةٌ أنه يريد أن يُعرِّضَ قاصرةً الى الخطر والمهالك الجنسية، ولكنّ الذي روّج هذه الفكرة اليومَ هم أعداءُ الإسلام، وأرادوا من ذلك إلقاءَ الشّبهات وطعنَ الدين الإسلامي الحنيف، نعم: إنّ العِلّةَ من زواج الأنثى قبل سنّ بُلوغِها هو مراعاةُ مصلحتِها وتأمينُ حياةٍ سليمة لها في المستقبل.

من جهةٍ أخرى عندما نقارن بين ديننا الحنيف ومقرراته وبين ما ذهب إليه غيرُنا من العالم الغربي وغير الإسلامي فنرى الانحطاط بأم العَين في ذلك العالم الذي لا يرعى أدنى القيم والأخلاق، وهناك إحصاءاتٌ عنهم تُذهل العقول حول إيذاء الطفل والاستفادة الجنسية منه، هذه الإحصاءات صدرت من فخامات وقادة المسيح، وكذلك هناك إحصاءاتٌ عجيبة في كيفية التجاوز على الأطفال الإناث، وهذه الإحصاءات خاصة من قِبَل بريطانيا التي تروّج للديمقراطية وحقوق البشر، مع أنّه لا توجد هكذا تجاوزات في وسط المجتمع الإسلامي.

في الواقع إنّ المجتمعات الغربية القائمة على أساس اللذة الجنسية قد ابتُلوا بهكذا خشونة جنسية أمام الطفل ولا يوجد لهم أيُّ حلٍّ وجوابٍ لهذه المعضلة الكبيرة، وفي المقابل قاموا بالتفتيش عن شيءٍ يتّهمون به الإسلام، إذن يمكن القول إنّ ما قاموا به من اتّهامٍ وتسقيطٍ للإسلام هو بالأحرى هم مُبتَلَونَ به.

هنا نسرد بعض الجنايات التي ارتكبها الغرب بحق الطفل و التي هي عبارة عن تقاريرهم التي دوّنوها وأصدروها بشكلٍ رسمي، وعلى سبيل المثال: ففي الولايات المتحدة الأمريكية عام (٢٠٠٢) أشارت نتائج دراسة مسحية أجريت بواسطة المركز الأمريكي للصحة و الخدمات إلى أنّ ١٥ ٪ من الأطفال الذين شملهم المسح البالغ (٨٦ ألف طفل و طفلة) قد تعرّضوا في طفولتهم للإساءة الجنسية، و تشير

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i50.18545
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

دراسة الأمين العام للأمم المتحدة حول الإساءة للأطفال التي تم الإعلان عنها في ديسمبر (٢٠٠٦) إلى أنّ هناك ١٥٠ مليون فتاة و٧٣ مليون صبي) تعرضوا لعمليات مواقعة جنسية بالإكراه أو بشكل آخر من أشكال الإساءة الجنسية التي تتضمن الاتصال الجسدي، و تشير نتائج بعض الدراسات الأخرى بالولايات المتحدة الأمريكية أنّ هناك نسبةً تقدّر بحوالي واحدة من كلّ أربعةٍ من الإناث كنَّ ضحايا للإساءة في طفولتهنّ، وتسجّل السلطات كلّ عام نسبةً تتراوح ما بين ١٥٠،٠٠٠ـ ٢٠٠،٠٠٠ حالة من الإساءة الجنسية في المنزل، وفي أوروبا تقدّر نسبة تتراوح ما بين ٦٪ ـ ٦٢٪ من الإناث، و ٣١٪ من الذكور أنّهم كانوا ضحايا الإساءة الجنسية، وفي روسيا تقدّر نسبة الأطفال ضحايا الإساءة الجنسية كلّ عام بأكثر من ٦٠،٠٠٠ طفل، وتشير دراسة (ديفد بلكو فيتز) إلى أنّ حوالي ٧٥٪ من حالات الإساءة الجنسية كانت تتم بواسطة بعض الأشخاص القائمين على تربية الطفل أو المحيطين به، أي أنّهم كانوا من المعروفين للضحية. (ظ، سعاد ابو المجد محمد احمد، مجلة الخدمة النفسية، كلية الآداب، جامعة عين شمس، المجلد ١١، ص١٠٦)

لذا بعد بيان ما ذكرتُه ومع الالتفات والاهتمام بهذه المطالب نقوم بالبحث والتحقيق في عبارات وفتاوى فقهاء الإمامية لاستخراج حكم هذه المسألة والتي هي عبارة عن سؤالٍ مفادُهُ: جواز أو عدم الجواز بالاستمتاعات من الزوجة القاصرة غير البالغة أي دون التسع سنين، وندرس الخصوصيات والشرائط التي يطرحها أولئك الفقهاء ونطالعها بدقة ونمحّصها كي يظهر الحقّ بشكلٍ جليٍّ وواضح.

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i50.18545
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤،٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

المطلب الثاني: أقوال الفقهاء في المسألة:

توجد ثلاثةُ آراء وأقوال في هذه المسألة:

القول الأول: عدم تعرُّض بعض الفقهاء المتقدمين إلى الاستمتاع بالزوجة دون سنّ البُلوغ: وأظهروا السكوتَ قِبالَها، وأفتوا بجواز الزواج من الزوجة غير البالغة، وحرّموا الوطءَ قبل البُلوغ، بالطبع مع مراعاة المصلحة في ذلك، وعلى سبيل المثال:

ـ ذكر الشيخ المفيد ((الرَّجُل إذا جامع الصّبيّة ولها دونَ تسعِ سنين فأفضاها، كان عليه دِيَة نفسِها، والقيام بها حتى يفرّقَ الموتُ بينهما)) (المفيد البغدادي، ١٤١٣ ق، ص ٧٤٧)، يشابه هذه الفتوى ما نُقِل عن صاحب المراسم (سالار الديلمي ١٤٠٤هـ، ص٢٤١).

ـ ابنُ الجُنَيد يفتي هكذا ((فإن أولج عليها، فأفضاها قبل تسعِ سنين فعليهِ أن لايطلّقها حتى يموت، وينفق عليها، فإن أحبَّ طلاقَها أُغرِمَ دِيَتَها ولزمه مع ذلك مهرها)) (ابن الجنيد، ١٤١٦ هـ، ص٢٤٨).

ـ الشيخ الطوسي في كتابه الخلاف بيَّن هكذا: ((إذا وطء زوجته فأفضاها، فإن كان لها دونَ تسعِ سنين، كان عليه ضمانُها بِدِيَتِها، مع المهر الواجب بالدخول، وبه قال الشافعي، دليلُنا: إجماعُ الفِرقةِ وأخبارُهم)) (الطوسي، ١٤٠٧هـ، ج٥، ص٢٥٧).

ـ ابن ادريس يعتقد: ((من وطأ زوجته ولها دونَ تسعِ سنين، حَرُمَت عليه أبداً وفُرِّق بينهما))(ابن ادريس، ١٤١٠هـ، ج٢، ص٥٣١).

ـ المحقق الحلّي في كتابه نُكَتُ النهاية، والعلامة الحلّي في كتابه مُختلَف الشيعة في عباراتٍ متشابهةٍ ((إذا تزوّج الرّجُلُ بصبيّةٍ لم تبلغ تسعَ سنين فوطئها، فُرِّقَ بينهما ولم تَحِلّ له أبداً)) (المحقق الحلي ١٤١٢ ق، ج٢، ص٢٩٢؛ العلّامة الحلّي ١٤١٣هـ، ج٧، ص٦٤).

لذا فإنّ هؤلاء الفقهاء لم يتعرضوا إلى الاستمتاع بالزوجة دونَ سِنّ البُلوغ، ولذا لا يمكن إدراجُهم ضمن الموافقين أو المخالفين لهذه المسألة.

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i50.18545
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

القول الثاني: جواز الاستمتاع بالزوجة دون سنّ البلوغ (حملُ كلامهم على العناوين الأوّليّة):

ـ أول من حقق في هذه المسألة بشكلٍ واسعٍ ودقيق هو السيد اليزدي صاحب العروة الوثقى وهكذا يعتقد: ((لا يجوز وطءُ الزوجة قبل إكمالِ تسعِ سنين - دواماً كان النكاح أو متعة - وأمّا الاستمتاعُ بما عدا الوطء من النظرِ واللمسِ بشهوة والضَّمِّ والتفخيذِ، فجائز في الجميع ولو في الرضيعة)) (اليزدي الطباطبائي، ١٤٠٩ هـ، ج٢، ص٨٨١) بيان السيد هنا هو بحسب الحُكم الأوّلي للمسألة، ولم يتطرق للحكم الثانوي، وذلك في حالة وجود ضررٍ معنويٍّ أو عاديٍّ للطفل، فهنا لم يكن له فتوى بذلك.

بعد ذلك تَبِعَ الفقهاءُ المتأخرون صاحبَ العروة الوثقى بالفتوى، ومن جملة هؤلاء الفقهاء هو

ـ السيد الخوئي فإنّ له كلاماً على حاشية العروة الوثقى للسيد اليزدي، ويخطو بالبحث نفس ما خطاه السيد اليزدي من حيث العناوين الأوّليّة، وذكر أنّه لا يوجد دليلٌ على حرمة الاستمتاع بالزوجة الغير بالغة، وعمومات الزواج تدلُّ على جوازها ((وأما الاستمتاع بما عدا الوطء من النظر واللمس بشهوة والضّم والتفخيذ، فجائز في الجميع ولو في الرَّضيعة، لعدم الدليل على الحرمة، بل لعمومات جواز الاستمتاع بالزوجة والمَملوكة (الخوئي، ١٤١٨هـ، ج٢ ص ٣٢ و ص١٢٦).

ـ كذلك يفتي السيد الخميني في تحرير الوسيلة كما أفتى السيد اليزدي: ((لا يجوز وطء الزوجة قبل إكمال تسعِ سنين، دواماً كان النكاحُ أو منقطعاً، وأما سائر الإستمتاعات كاللمس بشهوة والضّم والتفخيذ فلا بأس بها، حتى في الرضيعة)) (الموسوي الخميني، ١٤٢١هـ، ج٢، ص٢٤١).

ـ فاضل اللنكراني في كتابه تفصيل الشريعة في شرحه لكلام السيد الخميني هكذا قال: ((ويدلُّ عليه الأصل، وأنّ أصلَ جوازِ التزويج ملازمٌ لجوازِها، وإلّا لا يبقى لجواز التزويج فائدة، والرواياتُ ناهيةٌ عن الوطء والدخول قبل إكمال تسع سنين، فإنّ اللّقبَ وإن لم يكن له مفهومٌ كما بيّن في الأصول، إلا أنّه لو كان سائر الإستمتاعات منها قبل الإكمال المزبور غير جائز أيضاً، لكان اللازمُ جعلَها مَنهيّاً

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i50.18545
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

عنها، مع أن المستفاد منها أنّ المَنهيَّ عنه هو الدخول والوطء الموجب للتّعيُّب نوعاً)) (فاضل اللنكراني، ١٤٢١هـ، ص٢٤-٢٥).

ـ صاحب مهذّب الأحكام كذلك يؤيد ذلك الكلام ويقول أنّ الدليل هو أصل الإباحة والإجماع واتفاق فقهاء الإمامية على هذا الأمر ((لا يجوز وطء الزوجة قبل إكمال تسع سنين... أما الاستمتاع بما عدا الوطء فجائزٌ في الجميع، للأصل والإطلاق والإتفاق)) (السبزواري، ١٤١٣هـ، ج ٢٤، ص ٧٣).

ـ الإشتهاردي في مدارك العروة بعد ما نقل كلام وفتوى السيد اليزدي حول هذه المسألة، قال: الدليل لهذا القول هو عمومات الأدلة الدالة على جواز الإستمتاع، أما وطء الزوجة غير البالغة خرج عن العموم لوجود روايةٍ بذلك، وتبقى باقي الإستمتاعات ((وأما جواز غير الوطء فللعموم، خرج الوطء، وبقي الباقي)) (الإشتهاردي، ١٤١٧هـ، ج ٢٩، ص١٦٥).

ـ صاحب فقه الصادق عليه السلام كذلك قد طرح سؤالاً تحت عنوان ما نحن فيه، فحسب الظاهر جواز سائر الإستمتاعات من غير الوطء، ودليل ذلك أصل الجواز والإباحة ولا يوجد له معارض ((هل يجوز الإستمتاع بما عدا الوطء من النظر واللمس بشهوة والضّم والتفخيذ؟ الظاهر ذلك، ولو في الرضيعة، للأصل السالم عن المعارض)) (الروحاني ١٤١٢هـ، ج٢١، ص٨٨).

ومن جملة الفقهاء المعاصرين الذين جوّزوا الإستمتاع بالزوجة الغير بالغة من دون الوطء هم: المرعشي النجفي في منهاج المؤمنين، والموسوي الكلبايكاني في هداية العباد، والبحراني في سند العروة الوثقى، والصافي الكلبايكاني في هداية العباد (ظ: المرعشي النجفي، ١٤٠٦هـ، ج٢، ص٢٠٨؛ الكلبايكاني الموسوي، ١٤١٣هـ، ج٢، ص٣٠٥؛ البحراني ١٤٢٩هـ، ج١، ص١٢٤؛ الصافي الكلبايكاني ١٤١٦هـ، ج٢، ص٣٩٦).

ومن بين الفقهاء من الذين سبقوا صاحب العروة ومن فقهاء القرن التاسع هو الفاضل المقداد، قد بيّن المسألة بشكلٍ إجماليٍّ ويظهر من عبارته الجوازُ ((لا يُدخَلُ بالمرأة حتى يمضي لها تسعُ سنين، ويحرم الوطءُ لا غيرُه (الفاضل المقداد، ١٤٠٤هـ، ج٣، ص٢٦). وصاحب الجواهر من فقهاء القرن الثالث عشر، ذكر في هذه المسألة الآتي: ((الظاهر اختصاص التحريم في الوطء، قُبُلاً ودُبُراً، دون باقي

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i50.18545
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

الاستماعات وِفاقًا لصريح بعضٍ وظاهرِ آخرين، للأصل السالم عن المعارض)) (النجفي، ١٤٠٤هـ، ج٢٩، ص٤٢٥).

ملاحظة: هؤلاء الفقهاء الكبار هم في بيان الحكم الأولي للمسألة وليسوا بصدد بيان الحكم الثانوي الذي يختلف عن الحكم الأولي، لذا لا يمكن أن يَرِدَ على الفقه الجعفري كلامٌ مغرضٌ وفيه إساءةٌ للمذهب من خلال هذا الاستدلال القائل: بما أنّه عبارات الفقهاء لها إطلاقٌ ويفتون بجواز سائر الاستمتاعات وبشكلٍ مطلق، وهذا أمرٌ خلافُ العقل و به قُبحٌ، ومن الممكن تضرّر الزوجة غير البالغة بأضرار لا يمكن جبرانها، فمثل هذا الإشكال لا يصحّ إيرادُه على الفقهاء، لأنهم بصدد بيان الحكم الأولي للمسألة ولا يمكن الى يُستَفاد من إطلاق فتاواهم بجواز الاستمتاع حتى ولو كان هناك ضررٌ تقع على الزوجة غير البالغة من خلال الاستمتاع، فإنهم لا يقولون بذلك، لأن ذلك سيكون مورداً لجريان قاعدة لا ضرر بعنوان حكمٍ ثانويٍّ، والفقهاء يرون أنّ هذه القاعدة لها حكومةٌ على الأدلة الأوّلية أو الحكم الأوّلي.

النتيجة: كلُّ استمتاعٍ مع الزوجة غير البالغة يستوجب الضّرر، بناءً على هذه القاعدة لا يجوز.

القول الثالث: الإستمتاعات بالزوجة غير البالغة حسب العناوين الثانوية:

. يُعدّ مكارم الشيرازي من أوائل الفقهاء الذين بحثوا هذه المسألة تحت العناوين الثانوية، وذلك لأهمية البحث والوقوف أمام المغرضين الذين يطعنون المذهب مستندين لظاهر فتاوى مشهور المتأخرين، لذا فقد ذكر البحث في كتاب النكاح في شرح كتاب تحرير الوسيلة للسيد الخميني تحت عنوان (هل يجوز الاستمتاع بالزوجة التي لا تكمل تسع سنين بغير الوطء) هكذا قد قال: مجموعةٌ من الفقهاء المعاصرين المتأخرين يقولون بجواز سائر الاستمتاعات، لكن الإنصاف عدم قبول هذا الحكم على عوميّتِه وإطلاقِه، وذلك لأنّ بعض الاستمتاعات بالصغيرة فيه قبحٌ عقلائيٌّ، مثل الاستمتاع بالرضيعة، لذا فإنّ الحُسنَ والقبحَ العقلائيَّ هنا حاكمٌ، وتصبح عمومات استماع الزوج من الزوجة غير البالغة بما يُتَعارفُ عند العقلاء ولا يشمل هكذا موارد (مكارم الشيرازي،

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i50.18545
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

١٤٢٤هـ، ج٢، ص١٣٥). والشبيري الزنجاني كذلك له نفس الكلام في بحثه في كتاب النكاح، فبعد ما نقل كلام السيد اليزدي في العروة الوثقى، أورد البحثَ تحت العنوان الثانوي بقوله: ((وسائر الاستمتاعات التي لا تتضرر بها الصغيرة جائزٌ، وبالطبع هذه الاستمتاعات إذا انجرّت إلى ضررٍ إليها فغيرُ جائزة)) (الشبيري الزنجاني، ١٤١٩هـ، ج٥، ص١٤٩). وكذلك مصطفى الخميني لا يقبل بإطلاق كلام والِدِه روح الله الخميني الذي يقول به بجواز سائر الإستمتاعات بالزوجة الصغيرة، فهو يعتقد قائلاً: ((جوازُ بعض الاستمتاعات غير المتعارفة مثل (التفخيذ) الخارجة عن اقتضاء العقد، محتاجٌ الى الدليل المُرَخِّص)) (مصطفى الخميني، بدون، ج٢، ص ٣٤٤).

وهناك بعض العبارات للسيد الخميني يُستفاد منها أنّ جوازَ هكذا استمتاعات منوطٌ باستعداد الزوجة وقابليّةِ جسمِها، فهو في تحرير الوسيلة في باب المقاربة بين الزوج والزوجة بيَّن الآتي: ((لو عقد على امرأةٍ حَرُمَت عليه أمُّها وإن عَلَت نسَباً أو رِضاعاً وسواء كانت المعقودةُ صغيرةً أو كبيرةً، نعم الأحوط في العقد على الصغيرة أن تكون بالغةً إلى حدٍّ تقبل للاستمتاع والتلذذ بها، ولو بغير الوطء، بأن كانت بالغةً ستَّ سنين فما فوق مثلاً، أو يدخل في المدة بلوغها إلى هذا الحد، فما تعارَفَ من إيقاع عقد الانقطاع ساعةً أو ساعتين على الصغيرة الرضيعة، أو من يقاربها مريدين بذلك مَحرَميّة أمِّها على المعقود له، لا يخلو من إشكال)) (الخميني الموسوي، ١٤٢١ هـ، ج٢، ص ٢٧٧)، لذا فالعقدُ على الرضيعة التي لا يمكن الاستمتاع بها موردُ اشكال

المطلب الثالث: الأدلة التي تجوّزُ سائرَ الاستمتاعات، نقدها وتحليلها:

بعد التدقيق بالأدلة المذكورة حول هذه المسألة يتبيّن أنّه لا يجوز الاستمتاع بالصغيرة غير البالغة، وذلك لحاكمية قاعدة لا ضَرَرَ ولا ضِرارَ على تلك الأدلة الأوّليّة والحكم الأوّلي. هنا سوف أذكر تلك الأدلّة وأقوم بتحليلِها وتقييمِها:

الدليل الأول: دلالة العمومات والاطلاقات على جواز الاستمتاع بالصغيرة، ومناقشتها:

أولاً: دلالة العمومات والاطلاقات على جواز الاستمتاع بالصغيرة:

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i50.18545
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

أحد تلك الأدلة التي تجوّز الإستمتاع بالصغيرة هو استنادهم على عمومات وإطلاقات الأدلة التي تجوّز الاستمتاع، أي توجد روايات تجوّز الزواجَ من غير البالغة وتستثني الوطء وتجوّز سائر الإستمتاعات أي بما أن الوطء قد خرج من الاستمتاعات فهذا يعني أنّ بقية الإستمتاعات جائزة، هنا أذكر بعض تلك الروايات التي جاءت تحت عنوان ((باب الحدّ الذي يدخل بالمرأة فيه))، وهي روايات معتبرة شيعية.

الف) ينقل عمار السجستاني عن الإمام الصادق عليه السلام: سمعتُه يقول لغلامِه ((انطلق فقل للقاضي: قال رسول الله صلى الله عليه و آله: حدّ المرأة أن يُدخَلَ بها تسع سنين (الكليني، ١٤٠٧هـ، ج٥، ص٣٩٨؛ الحر العاملي، ١٤٠٩هـ، ج٢٠ ص١٠١).

ب) الحلبي عن الإمام الصادق عليه السلام ((إذا تزوج الرجل الجارية وهي صغيرة، فلا يدخل بها حتى يأتي لها تسع سنين أو عشر سنين)) (الكليني ١٤٠٧هـ، ج٥، ص٣٩٩؛ الحر العاملي، ١٤٠٩ هـ، ج٢٠، ص١٠٢).

ثانياً: التحليل والمناقشة: بما أنّ الروايات قد ذكرت أنّ الدخول يكون عند تسع سنوات أو عشر سنوات، ومفهوم هذه الروايات أي مفهوم اللقب، يعني جواز الاستمتاع ما عدا الدخول، لكنّ مفهوم اللقب هو أضعف المفاهيم ولا يمكن الإعتماد عليه (المظفر، ١٣٨١هـ، ج١، ص١٠٧؛ الخراساني، ١٤٠٩ق، ج٢، ص١٣٢).

و بعد التدقيق بالرواية الأولى والتي يأمر بها الإمامُ عليه السلام غلامَه بأن يذهب إلى القاضي ويقول له أن جواز الدخول بالزوجة هو تسع سنين، هذا من جهة، ومن جهة أخرى بما أن أظهر مصاديق الاستمتاع هو الدخول (العلامة الحلي ١٤١٣ هـ، ج٩، ص١٢١ ؛ النجفي، ١٤.٤هـ، ج٣٠، ص٣٣٠)، لذا تكون الروايةُ ناظرةً إلى مسألةٍ محلّ ابتلاء القاضي وهي سنّ الزوجة التي يدخل بها ولم تذكرها الرواية، وكان الجواب حسب الابتلاء المبتلى به، أي هناك سؤالٌ مقدَّر في المسألة وعلى هذا الأساس لا يمكن الاعتماد على إطلاق هذه الرواية، بل وحتى الروايات الأخرى، بل إنها مقيّدةٌ بوصفٍ وقُيِّد الدخول بسنٍّ معين، وعلى هذا الأساس لا يكون مفهوم الوصف لهذه الروايات، لأنه هناك قيدٌ توضيحيٌّ بلحاظ

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i50.18545
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

الغالب الذي هو الدخول في الزوجة، وفي أيّ سنين من عمرها يجوز ذلك ؟ وعلى هذا الأساس لا يكون هناك مفهومٌ لهذا الوصف حتى يُعتَمَد على إطلاقه وتجويز سائر الاستمتاعات، هكذا يقول الأصوليون (المظفر، ١٣٨١هـ، ج١، ص١٠١).

وهنا يمكن القول أيضاً انه إذا كان هذا الإشكال على إطلاق الروايات غيرَ واردٍ وغيرَ تامٍّ فإنّه يبقى عنوان لا ضَرر ولا ضِرار حاكماً بعنوانٍ ثانويٍّ على تلك الروايات، وبالتالي يُحكَم بعدم جواز الاستمتاع بالصغيرة وذلك لحصول الضرر عليها عقلاً وعرفاً (الأنصاري، ١٤١١ ق، ج٢، ص١٢٧؛ السبحاني، ١٤٢١ق، ج ٣، ص ٩٤).

تقريب المعنى: هو أنّ الأدلة الأوّليّة فيها إطلاقات وعمومات شاملة لكلّ الأحكام أعمّ من الضّرريّة وغير الضّرريّة، ولكن قاعدة لا ضرر هي حكمٌ تُخرِجُ كلَّ الإطلاقات والعمومات من ساحة العموم والإطلاق وتقيّدها وتصبح شاملةً لموارد غيرِ الضّرريّة، وعلى هذا الأساس فإنّ أيَّ حكمٍ أوّليٍّ فيه ضررٌ للمسلم فإنّ هذه القاعدة تُسقطه من الإعتبار ويكون غيرَ جائز (البجنوردي، ١٤٠١هـ، ج١، ص٢٦٣). للفقهاء شرطٌ في صحة تجويز زواج وعقد الصغيرة وهو مراعاة المصلحة وعدم وجود مفسدة من هذا الزواج الذي يرجع إلى الطفل، ولابدّ من توضيح مفهوم هذه المسالة المهمة وهي المصلحة، إذ يعتبر هذا المفهوم مفهوماً نسبيّاً وتابعاً للمكان والزمان ومتغيراً، أي تابع لظروف المجتمع من حيث الزمان والمكان فهو يتغير تبعاً لتلك الظروف، وحينئذٍ يمكن القول: إنّ ولايةَ الأولياء على عقد نكاح غير البالغين هي في مصلحتهم، وهذا الأمر كان شائعاً لديهم وقد أمضاه الشارع باعتباره سائغاً عُرفاً وفي مصلحة القاصر الصغير، أمّا إثبات هذا الأمر و تجويزه في عصرنا الحاضر فإنّه مُشكِلٌ جداً، بل يمكن القول إنّ نفسَ تزويجِ القاصر من دون استمتاعات هو بحدّ ذاته خلافُ مصلحتِه، وهناك ضررٌ معتدٌّ به يتوجه عليه من وراء هذا النكاح، ومن دون أدنى شك انه إذا كان هناك تصميم وإرادة في اختيار ومستقبل شخص آخر ويضع عواطفه وأحاسيسه مكان ذلك لشخص الآخر، فإنه من دون شك ليس فقط هذا العمل يقع في مصلحة الشخص الآخر، بل هناك مفسدة سوف تقع مما لا يمكن جبرانها، إذن إذا كان أولياء الصغير هم ممن يراعون مصلحة الصغير غير البالغ فإنه يلزم الإبتعاد عن هكذا زواج ونكاح.

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i50.18545
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

. الشيخ مكارم الشيرازي من الفقهاء المعاصرين، له رأي حول هذا المطلب، إذ يرى أنّ أصل تزويج أولياء الصغار لصغارهم أمرٌ غيرُ جائزٍ، وذلك لاقتضاء الزمان والمكان، فإن من المصلحة لزوم تأخير زواج غير البالغين إلى حين بلوغهم ورشدهم وكمال عقولهم، وفي هذا المجال ذكر: ((في زماننا الحاضر لا توجد مصلحة في تزويج الصغير والصغيرة، وحكم ولاية الأولياء عليهم لم تتغير، ولكن حكمُ ولايتِهم على الصّغار مع المصلحة وعدم المفسدة قد تغيّر، فإنّه من النادر جداً أن يقع العقدُ على الصغير أو الصغيرة ومن ثم لا يقع خلاف بينهم ويخالفون لأصل العقد، وحتى إذا لم يقع خلافٌ بينهم فهناك خوفٌ من أن يقع خلافٌ بينهم، وهذا بحدّ ذاته مفسدة، لذا يلزم على الأولياء التحمّل والصبر حتى يكبروا، بل يلزم الحظر حتى في بداية بلوغهم فإنّ المصلحة تقول الصبر حتى تكمُل عقولُهم كي لا يقع خلافٌ بينهم، إذن إذا كنّا في زماننا هذا ننظر إلى مصلحة الصغير والصغيرة، بل والمشهور الذي يرى أن لا تكون هناك مفسدة من وراء هذا العقد، فلا بد أن لا نُجيز في هذا الزمان أن يكون هناك عقدُ نكاحٍ يقعُ على الصّغار لأنّ هناك مفسدةً في الأمر، فهنا يلزم أن نلتفت إلى أنّه لم يكن هناك تغيّرٌ في الحكم، بل هناك تغيّرٌ في الموضوع، وعلى أساس تغيُّر الموضوع وبتَبَعِه تغيَّرَ الحكم)) (مكارم الشيرازي، ١٤٢٤هـ، ج٢، ص٣٥).

. وهكذا أيضاً مكارم الشيرازي له كلامٌ في كتابه أنوار الفقاهة هكذا ذكر: ((أنك قد عرفتَ أن أمرَ الولاية لو دارَ مَدارَ المصلحة، أو عدم المفسدة، فإنه لا يصح عقد الأولياء في الصِّغَر في عصرنا، إلا في مواردَ نادرةٍ جداً، لأن هذه العقود تنتهي إلى مفاسدَ كثيرةٍ بعد بلوغ الصغير أو الصغيرة، فهم لا يقبلون إلّا مَن انتخبوه واختبروه وأحبّوه، فمن هذه الناحية لا بد للأولياء مِن التجنُّب عن هذه العقود))، (مكارم الشيرازي، ١٤٢٥هـ، ص٣٠٠). وأيضاً فإنّ مكارم الشيرازي في كتابه أحكام النساء، له جوابٌ حول استفتاء مضمونُه هو: هل يمكن للحكومة أن تمنع وقوع زواج غير البالغين سواءً كانوا متميزين أو غير متميزين من قِبَل الأولياء أو القيِّمينَ عليهم؟ جواب الفتوى: ((نحن نعتقد في عصرنا الحاضر هناك إشكالٌ شرعيٌّ من وقوع هكذا عقود لأنّه ليس في مصلحة هؤلاء الصغار)) (مكارم الشيرازي، ١٤٢٨

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i50.18545
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

هـ، ص١٤٤)، إذن فإنّه من الواضح جداً إذا كان أصلُ الزواج فيه إشكالٌ فإنّه مِن الأَولى لا يجوز سائر الاستمتاعات بغير البالغة في حالة وقوع عقد الزواج عليها.

. صاحب تفصيل الشريعة وباستناده إلى بعض الروايات قد ذكر دليلاً على عدم وطء الزوجة دون سنّ البُلوغ وهو: احتمال وقوع العيب في الزوجة (فاضل اللنكراني، ١٤٢١هـ، ص٢٤)، هنا يمكن أن نطرح هذا السؤال وهو: أن سائر الاستمتاعات من الزوجة غير البالغة والذي يرى بعضُ الفقهاء حتى تفخيذ الرضيعة، فهل مثلُ هذه الاستمتاعات تضرُّ بالزوجة غير البالغة أم لا؟ وهل يمكن إجراء هذا الاستدلال الذي جاء به صاحب تفصيل الشريعة هنا في ما نحن فيه أيضاً؟ وهل العيبُ الذي يتعرض له الصغيرُ أو الصغيرةُ هو العيب الجسمي فقط أو يشمل العيبَ الروحي والمعنوي أيضاً؟ فهناك كثيرٌ من العُيوب المعنويّة والرّوحيّة لها تأثيرٌ أكثر بكثير من العُيوب الجسميّة.

هناك روايةٌ قد جاءت في كتاب الكافي للكليني تحت عنوان: أنّ الصِّغارَ إذا زُوِّجوا لم يأتلفوا، هذه الرواية عن الإمام الصادق أو عن الإمام الكاظم عليهما السلام، ومَفادُها: من الأفضل عدمُ العقد للصغار قبل البلوغ، والرواية هي: ((قيل له عليه السلام: إنّا نزوّجُ صبيانَنا وهم صغار، قال: فقال: إذا زُوِّجوا وهم صغار لم يكادوا أن يأتلفوا)) (الكليني، ١٤٠٧ ق، ص ٣٩٨).

طبقاً لآراء الفقهاء، فإنّ تشخيصَ الحكم الشرعي بعهدة المجتهد، أما الموضوع، أي موضوعات الأحكام، فالمجتهد يكون أحدَ أفراد باقي المجتمع والمُكلَّفين، فيكون تشخيصُ الموضوع بعهدة نفس المكلَّف، ويلزم عليه أن يرجع إلى العُرف في تشخيص ذلك (الموسوي الخميني، ١٤٢٤هـ، ج١، ص٢٧). وعلى هذا الأساس فإن قاعدة لا ضَرَر الصادرة من الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله، تنفي الضَّرَرَ، وهذا حكمٌ شرعيٌّ إسلاميٌّ ممّا لاشكَّ فيه، وتشخيصُ موضوع هذا الحُكم هو بعُهدة العُرف، فمن الواضح عُرفاً أنّ الاستمتاعَ بالطفلة الصغيرة أمرٌ غيرُ لائقٍ ومُستَهجَنٌ عُرفاً، وهناك مفاسدُ كثيرةٌ تقع على هذا الطفل من جرّاء تلك الاستمتاعات، ثم لعلّ عدمَ تبيان تلك الاستمتاعات في روايات الأئمة عليهم السلام هو لوضوحِها وقبحِها العُرفي.

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i50.18545
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

من الممكن أن يُطرح هنا إشكالٌ مَفادُه: أنّ من مقتضيات عقد النكاح هو الاستمتاع، وإذا وقع العقد من دون استمتاع فبالتالي هذا العقد يتنافى مع أصل مقتضيات العقد وهو الاستمتاع، فحينئذٍ لا يتحقق هذا العقد، لأن فيه شرطَ عدم الاستمتاع وهذا شرطٌ باطل، وبتبعيّة هذا الشرط الباطل يبطل عقد النكاح الأشكال.

في الجواب على هذا الإشكال أو هذه الشبهة يمكن القول: إنّ ادّعاءَ كَون الاستمتاع من مقتضيات عقد النكاح قابلٌ للمناقشة وهو أول الكلام، ورغمَ كَون المُراد في اللغة من النكاح هو الوطء (ظ: الراغب الأصفهاني، ١٤١٢هـ، ص٨٢٣؛ الطريحي، ١٤١٦ ق، ج٢، ص٤٢١؛ الجوهري، ١٤١٠ ق، ج١، ص٤١٣)، لكن كلمة النكاح عند مشهور الفقهاء جاءت لأصل العقد (النجفي ١٤٠٤ ق، ج ٢، ص٧). وقد جاءت هذه الكلمة أي النكاح في كلّ آيات القرآن الكريم ماعدا الآية ٣ من سورة النور، بمعنى العقد.

وبعد التأمّل في آراء الفقهاء، وإن كان بعضهم يرى أنّ من مقتضيات عقد النكاح هو الاستمتاع (ظ: العلامة الحلي، ١٤١٤ ق، ج١، ص٢٦٥؛ المراغي، بدون، ج٢، ص٢٤٩)، لكنَّ بعضَهم الآخرَ يرى أنّ من مقتضيات ذات النكاح هو أمرٌ غيرُ الاستمتاع الجنسي وهم يجوّزون عقد النكاح من دون استمتاع جنسي ولأجل أمورٍ وأغراضٍ عقلائيّة (البجنوردي، ١٤٠١ ق، ج٢، ص٤٣١).

وفي هذا المجال أورد الخميني الموسوي الآتي: ((وأما شرط عدم الاستمتاعات الجنسية بقولٍ مطلقٍ، فالظاهر صحّتُه، لترتُّب بعضِ الأحكام الشرعية والأغراض العقلائية على التزويج)) (الخميني الموسوي، ١٤٢١ ق، ج٥، ص٢٨٢).

من أجل تقوية هذه الرؤية الأخيرة يمكن الاستدلال بصحة عقد نكاح غير القادر جنسياً، وبهذا التقريب: من مُسَلَّمات الفقه صحة هكذا نكاح ويحق للزوجة فسخ العقد من أجل ذلك العيب فقط، أي عدم القدرة على الجنس، فهنا نفسُ ثبوت الحق للزوجة في فسخ هذا العقد دليلٌ على صحة هذا العقد، لأنّ الفسخَ لا يتحقق إلا إذا كان ذلك العقدُ صحيحاً، وإلّا إذا صرفت الزوجةُ نظرَها عن هذا الحق فإنّ عقدَ الزواج يكون جارياً وصحيحاً ويترتب عليه كلُّ الآثار،

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i50.18545
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

ويشبه ذلك أنّه في بعض موارد عقد النكاح المنقطع يُشترَطُ بعدم الدخول، وهذا مَورِدٌ مُسلَّمٌ لدى الفقهاء و نادراً مّا يوجد خلافٌ حوله، وهنا يستندون على الروايات (الطوسي، ١٣٧٨ ق، ج٢، ص٣٨٣).

إذن إذا اشترطت الزوجةُ في العقد المنقطع عدمَ الدخول فيها، فلا يجوز للزوج الدخول بالزوجة في حالة عدم الرضا بذلك (ابن إدريس الحلي، ١٤١٠هـ، ج٢، ص٦١٧)، قَبول هكذا نكاح منقطع أي بعدم الدخول، مع أنّ أحدَ أهدافِ النكاح المنقطع عادةً مّا يكون هو الرغبة الجنسية، فإنّ قَبول شرط عدم الممارسة الجنسية في النكاح الدائم يكون مِن الأَولى وبشكلٍ واضحٍ وجَلِيٍّ. يرى كثيرٌ من فقهاء الامامية أنّ شرطَ عدم الاستمتاع الجنسي في عقد النكاح لا هو خلاف مقتضى عقد النكاح ولا هو شرطٌ غيرُ مشروع، وذلك لوجودِ أهدافٍ مختلفة لعقد النكاح وليس الاستماع الجنسي هو الهدف الوحيد لعقد النكاح فقط، حتى يُقال: إذا لم يتحقق الدخول فإنّ العقد لا يتحقق (الإيرواني، ١٤٢٧هـ، ج٢، ص٣٧٢).

الدليل الثاني: دلالة أصالة الإباحة والجواز على جواز الاستمتاع بالصغيرة، ومناقشتها:

أولاً: دلالة أصالة الإباحة والجواز على جواز الاستمتاع بالصغيرة، الذي استند إليه الفقهاء في جواز سائر الإستمتاعات ماعدا الدخول بالزوجة غير البالغة هو أصالة الإباحة والجواز، أي على نحوَين:

النحو الأول: الأصل من عقد النكاح هو الاستمتاع بالزوجة، فالأصل هو الإباحة والجواز، فلو لم يكن كذلك لكان هناك رادعٌ من الشارع، والرادعُ هو الدخول دون التسع سنين فقط، وهذا يعني جواز سائر الاستمتاعات بالزوجة غير البالغة، هكذا كان هذا الاستدلال.

مناقشة دليل النحو الأول: لكن يمكن أن يتوجه إليه رادعٌ وهو حكم قاعدة لا ضَرَرَ ولا ضِرار فإنّها تكون رادعاً لهكذا استمتاع من الزوجة غير البالغة، ومع وجود هكذا رادعٍ فلا يبقى مجالٌ لأصالة الإباحة. لكن يمكن أن يُوَجَّهَ إشكالٌ على دليل المناقشة وهو: أنّ قاعدةَ لا ضَرَرَ تكون حاكمةً إذا كان هناك ضررٌ متوجهٌ للزوجة غير البالغة، لكن يمكن أن نفرضَ استمتاعاتٍ لا يكون فيها ضررٌ متوجّهٌ لتلك

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i50.18545
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

الزوجة، وذلك من قبيل النظر واللمس بشهوة فحينئذٍ لا يمكن الاعتماد على عموم حاكميّة قاعدة لا ضرر على أصل الإباحة، فلا تكون تلك الحكومةُ صحيحةً.

الجواب على هذا الإشكال يمكن من خلال نقطتين:

١: لو قَبِلْنا -على سبيل الفرض- أنّ مِثلَ اللمس والنظر بشهوة هي استمتاعات غير ضَرَريّة لكن هناك استمتاعاتٌ ضَرَريّةٌ كثيرةٌ تكون مَجرى لقاعدة لا ضَرَرَ ولا ضِرارَ فكيف يمكننا الاستناد على أصالة الإباحة وعموميّتِها وهي قد تمَّ تخصيصُها بموارد كثيرة بواسطة قاعدة لا ضَرَرَ ولا ضِرارَ، فإنّ تخصيصَ الأكثر قبيحٌ، لذا تبقى قاعدة ضَرَرَ ولا ضِرارَ على قوَّتِها وحاكمةً على أصالة الإباحة.

٢: إنّ حصرَ الضّرر بالضّرر المادي والجسمي، أو قل: تقليلُ الضرر وحصرُه بالضّرر الجسمي وإبعاد الضرر النفسي والروحي والمعنوي، فإنّ هذا مما لا يمكن قَبولُه، لأنّه من دون أدنى شكٍّ أن المقصود من الضّرر هو أعمُّ من الضرر الجسمي، بل يشمل حتى الضّرر الرّوحي والمعنوي، وعلى هذا الأساس كيف يمكن أن نُنكرَ ضرراً معنويّاً قد يلتفت إليه الصغير عند بُلوغِه وكمالِ عقلِه ونقول أنّه خارجٌ من عموم قاعدة لا ضَرَرَ ولا ضِرارَ ولا تشمله؟ هل الطفل الذي يُدرك حين بُلوغِه أنّه كان مورداً لإطفاء الشهوة الجنسية للآخرين؟ وعلى سبيل مورد الفرض -عندما كان رضيعاً- مع أنّه لا يوجد لديه أيُّ إحساسٍ ولذَّةٍ من وراء ذلك العمل، بل ولا يدركها بالأدراك الأوّلي الابتدائي، فهل مثلُ هذا الطفلِ عندما يدرك ذلك هل لا يُبتَلى بأمراضٍ نفسيةٍ وروحيةٍ حينئذ؟ في هذه الحالة هل أنّ المفسدةَ الواقعةَ على هذه الزوجة هي أكبر بكثيرٍ من تلك المصلحة المدَّعاة من إقامة العقد عليها؟ وخاصةً طبقاً لمذهب العدليّة القائلة بقُبح وحُسن الأفعال، وأنّ الأحكامَ تدور مَدارَ المصالح والمفاسد الواقعية، وعلى هذا الأساس تكون قاعدة لا ضَرَرَ ولا ضِرارَ قاعدةً مُحكَمَةً ولا يمكن الادِّعاء بأنّها - فيما نحن فيه - ليست لها عمومية.

النحو الثاني: جواز الاستمتاع بالصغيرة بالاعتماد على أصل الإباحة وهو: أنَ الغرضَ من عقد النكاح عُرفاً هو الاستمتاعات العرفية القائمة على أصالة الإباحة، إذن: المُرادُ من العقد هو الاستمتاعات العُرفيّة.

العدد: ٥٠
السنة: ٢٠
١٤٤٦هـ/٢٠٢٥م

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i50.18545

Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

مناقشة النحو الثاني:

أولاً: أجاب مكارم الشيرازي في تعليقاته على العروة الوثقى وبعد بيانه لكلام السيد اليزدي انتقد كلامه بما يلي: ((الأحوط في الاستمتاع أن يكون فيمن يُتَعارَفُ فيها ذلك بما يُتَعارَف، وأما في مثل الرضيعة على نحوِ ما ذكره في المَتن فلا دليلَ على جوازِهِ، والتمسُّكُ بأصالة الإباحة أو إطلاق الأدلة في أمثال المقام ممنوعٌ، بعد انصراف الأدلة إلى ما هو المُتعارَف)) (مكارم الشيرازي، ١٤٢٨هـ، ج٢، ص٧٧٢ (وفي هذا المجال قد ذكر صاحب تفصيل الشريعة ((أصلُ جواز التزويج ملازمٌ لجوازِها، وإلّا لا يبقى لجواز التزويج فائدةٌ)) (موحّدي، فاضل اللنكراني، ١٤٢١هـ، ص٢٤).

ثانياً: الرّدُّ على هذا الاستدلال ببعض الإشكالات والإيرادات:

١. وذلك إنّ ادِّعائَهُ بأنّ ثمرة وفائدة الزواج هو الاستمتاع غيرُ ثابتٍ وهو أوّلُ الكلام، وعلى الخصوص في عصرنا الحاضر، فقد أثبت علماء النفس والاجتماع وجود فوائد كثيرة خلافُ المُدَّعى، فقد أثبتوا أنّ هناك فوائدُ معنويةٌ وثمراتٌ روحيةٌ تترتب على عقد النكاح هي أكثر من الفوائد والإستمتاعات الجسدية (مكارم الشيرازي، ١٤٢٨هـ، ج١، ص٨–١١).

٢. هناك أهدافٌ أخرى غيرُ الاستمتاعات الجنسية من وراء عقد النكاح مع الصغيرة، منها:

أ. الزواج من الصغيرة في حالة فقدِها لجميع أفراد عائلتِها وأصبحت وحيدةً، ولأجل إنقاذِها من الوحدة فيتمُّ العقدُ عليها.

ب. أو من أجل حصول المَحرَمِيَّة حتى تكون من المحارم.

ج. أو بسببها يصبح أفراد العائلة يعيشون مع عائلة أخرى في منزل ضيّق من المحارم فيما بينهم.

د. أو لأجل أن تصبحَ التقوية أمُّ الزوجة الصغيرة محرماً على العاقد على الطفلة الصغيرة.

هـ. أو يقوم ابو الصغيرة بالتبرّع بها إلى شخصية وذي وجهٍ إجتماعيٍّ كما حصل في زمن الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله فقد تبرّع الخليفة الأول أبو بكر ببنتِه وأهداها للرسول الأعظم صلى الله عليه وآله.

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i50.18545
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

إذن: في العصور المختلفة هناك أهدافٌ أخرى قد وقعت من أجل زواج الصغيرة غير الاستمتاع، والادّعاء المذكور مِن أنّ الهدفَ من الزواج هو الاستمتاع ومن دونِهِ لا يبقى أثرٌ للزواج، هذا أوّلُ الكلام ولا يوجد له مستند ودليل، وبالتالي يريد صاحب المُدَّعى من ذلك تجويز الاستمتاعات من خلال إطلاقات عقد الزواج من الاستماع بالصغيرة، فهذا كلامٌ من غيرِ دليلٍ ومردودٌ.

الدليل الثالث: دلالة أصالة الإباحة والجواز على جواز الاستمتاع بالصغيرة، ومناقشتها:

أولاً: دلالة أصالة الإباحة والجواز على جواز الاستمتاع بالصغيرة:

بعض الفقهاء ومن ضمنهم صاحب مهذّبُ الأحكام، قد ادَّعَوا الإجماعَ من جواز سائر الاستمتاعات ماعدا الوطء من الزوجة الغير بالغة.

ثانياً: مناقشة الدليل: هذا الإدّعاء مردودٌ صُغرَوِيّاً وكُبرَوِيّاً، وذلك لعدم تعرّضِ كثيرٍ من الفقهاء إلى هذه المسألة، سواء كانوا من القدماء أو من المتأخرين، وبالتالي لا يوجد لهم رأيٌ بذلك، وإذا كان كذلك فكيف يمكن الحصول على رأيهم، ومن دونهم كيف يمكن ادّعاء الإجماع؟

هنا يمكن القول: إنّه مع عدم وجود فتوى لأولئك الفقهاء يمكن أن نقول لم نعثر على المخالف في هذه المسألة، وهذا يختلف عن الإجماع الأصولي، فالإجماع الأصولي شيءٌ وعدمُ وجود الخلاف شيءٌ أخر، هذا وأنّه يوجد بعض المتأخرين من الفقهاء قد خالف وله رأيٌ أخر فكيف يمكن ادّعاء الإجماع؟ حتى لو قبلنا بالصُّغرى وقلنا: إنه يوجد إجماعٌ بالمسألة لكن بدليل مَدرَكِيَّتِه أو احتمال المَدرَكيَّة (وجود روايات متعددة في المسألة) فلا يكون هكذا إجماع كاشفاً عن رأي المعصوم عليه السلام، لأنه يُحتمَلُ أنّ الفقهاءَ قد استندوا على إطلاق هذه الروايات في جواز سائر الإستماعات ما عدا الوطء بالزوجة غير البالغة، فهكذا إجماع يكون ساقطاً عن الحُجِّيَّة، وحسب آراء الأصوليين إن الإجماعَ الحُجَّة هو الذي يكشف عن قول المعصوم عليه السلام، أما إذا كان الإجماعُ مَدرَكِيّاً وكان المَدرَكُ أو المستَنَدُ حاضراً لدى الفقيه فإنّه بإمكانه مراجعتُه ويفتي على أساسِه إن كان معتبراً لديه، ويردُّهُ إن كان ذلك المَدرَكُ أو المستندُ غيرَ معتبر، فقيمة

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i50.18545
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

الإجماع المَدرَكي هو بقيمة مَدرَكِهِم ومستنَدِهِم لا غير (ظ: صنقور، ١٤٢٨هـ، ج١، ص٥٧ ؛ الجزائري، ١٤١٤هـ، ج٤، ص٣٨٦ ؛ البجنوردي، ١٣٨٠ هـ ش، ج٢، ص١٦٨؛ فاضل اللنكراني، ١٤٣٠هـ، ج٣، ص٢٠٨).

إذن: حتى مع وجود هكذا إجماع مَدرَكي لا يمكن الاعتماد عليه، لأنّه مع وجود الدليل اللفظي لا يمكن الرجوع للدليل اللُّبّي.

وذكر السيد المرعشي النجفي في هذا المجال الآتي: ((الإجماعُ الذي يكشف رأيَ المعصوم نادرٌ جداً، والنادر كالمعدوم ويلحق به، وخصوصاً فإنّ كثيراً من الإجماعات هي مَدرَكيّة، بمعنى اتّفاق العلماء على ذلك المَدرَك الشرعي ولا يُعَدُّ إجماعاً تعبّديّاً وحُجَّةً، وعلى هذا الأساس نرجع إلى تلك المدارك الشرعية ويكون الإجماعُ مؤيِّداً وليس دليلاً قائماً بحدِّ نفسِه (المرعشي النجفي ١٤١٥هـ، ج١، ص٣٤٢).

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i50.18545
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

الخاتمة ونتائج

توصّل البحث إلى أهمّ النتائج، منها:

١. وجود فتاوى من فقهاء متأخري الإمامية يجوّزن بها سائر الإستمتاعات بالزوجة غير البالغة، وهذه المسألة سبّبت هجومَ بعضِ المُغرِضين وأعداءِ الإسلام على الفقه الأصيل الجعفري وعلى مقام المرجعية الشيعية، هؤلاء المغرضون قد ألقَوا سمومَهم عن طريق الارتباط الإلكتروني ومن خلال عالم الأنترنيت ووسائل التواصل الاجتماعي، وأظهروا تلك الفتاوى عنواناً للفقه الشيعي تحت عنوان (تجويز الاستمتاعات الجنسية بالطفل) وبالتالي إساءة معاملة الطفل.

٢.البحث والتحقيق الحالي ومن خلال التأمّل والتدقيق والتمحيص في كلمات الفقهاء المتقدمين والمتأخرين التي فيها جواز هكذا استمتاعات غير الوطء بالزوجة غير البالغة، فإنّ كلماتِهم تلك هي ناظرةٌ للحكم الأوّلي للمسألة، والتُّهمةُ الموجَّهةُ ضدَّهم لم تكن متوجِّهةً إليهم مع رؤيتِهم للعناوين الثّانويّة، بالنتيجة فأن تلك التهمة مردودة.

٣.بعد التدقيق فإنّ رأيَ الفقه الإمامي حول هذه المسألة هو أنّ قاعدة لا ضَرَرَ ولا ضِرارَ حاكمةٌ على تلك المسألة، وأنّ وجودَ أيِّ استمتاعٍ جسديٍّ أو معنويٍّ قد يؤدي إلى ضررٍ جسديٍّ أو معنويٍّ فإنّه مردودٌ وغيرُ جائزٍ، وبالتالي وحسب زماننا المعاصر لا يجوز مطلقاً أيٌّ من الاستمتاعات بالزوجة غير البالغة وذلك بمقتضى قاعدة لا ضَرَرَ ولا ضِرارَ.

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i50.18545
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

المصادر والمراجع:

١- ابن ادريس الحلي، محمد بن منصور، ١٤١٠هـ ق، *السرائر الحاوي لتحرير الفتاوي*، قم، مكتب النشر الاسلامي.

٢- ٢. ابن الجنيد الإسكافي، محمد بن أحمد، ١٤١٦ هـ ق، مجموعة الفتاوى، قم، مكتب النشر الاسلامي.

٣- أحمد فتح الله، ١٩٩٥م، معجم ألفاظ الفقه الجعفري، ط١.

٤- الاشتهاردي، علي بناه، ١٤١٧ هـ ق، *مدارك العروة*، طهران، دار الأسوة للطباعة و النشر.

٥- الأصفهاني، السيد أبو الحسن، ١٤٢٢ هـ، *وسيلة النجاة (حواشي السيد الخميني)*، قم، مؤسسة تنظيم ونشر آثار الامام الخميني.

٦- الأنصاري، مرتضى بن محمد أمين، ١٤١١ هـ، *فرائد الأصول (الرسائل)*، قم، نشر مصطفوي.

٧- الإيرواني، باقر، ١٤٢٧ هـ، *دروس تمهيدية في الفقه الاستدلالي على المذهب الجعفري*، قم.

٨- البحراني، محمد السند، ١٤٢٩هـ، *العروة الوثقى. كتاب النكاح*. قم، مكتبة فدك.

٩- البجنوردي، حسن، ١٣٨٠ هـ ش، *منتهى الأصول*، طهران، نشر العروج.

١٠- البجنوردي، محمد بن حسن الموسوي، ١٤٠١ هـ ق، *القواعد الفقهية*، طهران، نشر العروج.

١١- الحر العاملي، محمد بن الحسن، ١٤٠٩هـ، *وسائل الشيعة*، قم، مؤسسة آل البيت.

١٢- الجزائري المروّج، محمد جعفر، ١٤١٤هـ، *منتهى الدراية*، قم، دار الكتاب الجزائري.

١٣- الجوهري، اسماعيل بن حماد، ١٤١٠هـ، *الصحاح*، بيروت، دار العلم للملايين.

١٤- الخراساني المحقق، محمد كاظم، ١٤٠٩هـ، *كفاية الأصول*، قم، مؤسسة آل البيت.

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i50.18545

Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

١٥- الخميني، روح الله الموسوي، ١٤٢١هـ، *تحرير الوسيلة*، قم، دار العلم.
١٦- الخميني، روح الله الموسوي، ١٤٢٤هـ، *رسالة توضيح المسائل*، قم، مكتب النشر الاسلامي.
١٧- الخميني، روح الله الموسوي، ١٤٢١هـ، *كتاب البيع*، طهران، مؤسسة تنظيم ونشر آثار الامام الخميني.
١٨- الخميني، مصطفى،١٤١٨هـ، *مستند تحرير الوسيلة* (ط١)، مطبعة مؤسسة العروج.
١٩- الخوئي، أبو القاسم الموسوي، ١٤١٨هـ، *موسوعة الامام الخوئي*، قم، مؤسسة إحياء آثار الامام الخوئي.
٢٠- دائرة معارف الفقه الاسلامي، ٢٠٠٩ م، *موسوعة الفقه الإسلامي*، مطبعة بهمن، قم.
٢١- الراغب الاصفهاني، ١٤١٢هـ، *مفردات ألفاظ القرآن*، لبنان، دار العلم.
٢٢- الروحاني، صادق، ١٤١٢هـ، *فقه الصادق*، دار الكتاب، مدرسة الامام الصادق.
٢٣- السبزواري، عبد الأعلى، ١٤١٣هـ، *مهذب الأحكام*، قم، نشر المنار.
٢٤- السبحاني، جعفر، ١٤٢١هـ، *تهذيب الأصول*، قم، مركز إدارة الحوزة العلمية.
٢٥- السبحاني، جعفر، ١٤١٨هـ، *الوسيط في أصول الفقه*، قم، مركز إدارة الحوزة العلمية.
٢٦- سعاد ابو المجد محمد احمد، ٢٠١٨م، *الإساءة الجنسية وعلاقتها باضطراب صورة الجسم لدى عيّنة من الأطفال ـ دراسة إكلينيكية*، مجلة الخدمة النفسية، المجلد١١ كلية الآداب، جامعة عين شمس.
٢٧- سلار الديلمي، حمزة بن عبد العزيز، ١٤٠٤هـ، *المراسم العلوية والأحكام النبوية*، قم، منشورات الحرمين.
٢٨- الشبيري الزنجاني، موسى، ١٤١٩هـ، *كتاب النكاح*، قم، مؤسسة الناخب للأبحاث العلمية.

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i50.18545
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

٢٩- الشهيد الأول، محمد بن مكي العاملي، ١٤١٠هـ، *اللمعة الدمشقية*، بيروت دار التراث الاسلامية.
٣٠- الشهيد الثاني، زين الدين العاملي، ١٤١٣هـ، *مسالك الأفهام*، قم، مؤسسة المعارف الاسلامية.
٣١- الصافي الكلبايكاني، لطف الله، ١٤١٦هـ، *هداية العباد*، قم، دار القرآن الكريم.
٣٢- الصدوق القمي، محمد بن علي بن بابويه، ١٤١٣هـ، *من لا يحضره الفقيه*، قم، مكتب النشر الاسلامي.
٣٣- صنقور، محمد، ١٤٢٨هـ، *المعجم الأصولي*، قم، منشورات الطيار.
٣٤- الطريحي، فخر الدين، ١٤١٦هـ، مجمع *البحرين*، طهران، المكتبة المرتضوية.
٣٥- الطوسي، أبو جعفر محمد بن الحسن، ١٤٠٠هـ، *النهاية في مجرد الفقه والفتاوي*، بيروت، دار الكتاب العربي.
٣٦- الطوسي، أبو جعفر محمد بن الحسن، ١٤٠٧هـ، *الخلاف*، مكتب النشر الاسلامي التابع لجامعة مدرسين الحوزة العلمية، قم.
٣٧- الطوسي، أبو جعفر محمد بن الحسن، ١٣٧٨هـ، *المبسوط في فقه الامامية*، طهران، المكتبة المرتضوية.
٣٨- العلّامة الحلي، الحسن بن يوسف، ١٤١٣هـ، *مختلف الشيعة في أحكام الشريعة*، قم، مكتب النشر الاسلامي.
٣٩- العلّامة الحلي، الحسن بن يوسف، ١٤٢٠هـ، *تحرير الأحكام الشرعية على مذهب الامامية*، قم، مؤسسة الامام الصادق.
٤٠- العلّامة الحلي، الحسن بن يوسف، ١٤١٤هـ، *تذكرة الفقهاء* (ط الحديثة)، قم، مؤسسة آل البيت.
٤١- عمر، احمد مختار، ٢٠٠٨م، معجم *اللغة العربية المعاصرة*، ط١، القاهرة، عالم الكتب.
٤٢- الفاضل اللنكراني الموحدي، محمد، ١٤٢١هـ، *تفصيل الشريعة _ النكاح*، قم، مركز فقه الأئمة الأطهار.

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i50.18545
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

٤٣- الفاضل اللنكراني، محمد، ١٤٣٠هـ، *دراسات في الأصول*، قم، مركز فقه الأئمة الأطهار.
٤٤- الفاضل المقداد، المقداد بن عبد الله، ١٤٠٤هـ، *التنقيح الرائع لمختصر الشرائع*، قم، مكتبة المرعشي النجفي.
٤٥- فرج، محمد سعيد،١٩٧٩، *الطفولة والثقافة والمجتمع*، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة.
٤٦- الكلبايكاني الموسوي، محمد رضا، ١٤١٣هـ، *هداية العباد*، قم، دار القرآن الكريم.
٤٧- الكليني، أبو جعفر، محمد بن يعقوب، ١٤٠٧هـ، *الكافي* (ط الاسلامية)، طهران دار الكتب الاسلامية.
٤٨- مجموعة من المؤلفين، ١٤١٢هـ، *المعجم الوسيط*، ط٤، نشر مكتب نشر الثقافة الاسلامية، إيران.
٤٩- المراغي الحسيني، مير عبد الفتاح، بدون، *العناوين الفقهية*.
٥٠- المرعشي النجفي، شهاب الدين، ١٤١٥هـ، *القصاص على ضوء القرآن والسنة*، قم، مكتبة المرعشي النجفي.
٥١- المرعشي النجفي، شهاب الدين، ١٤٠٦هـ، *منهاج المؤمنين*، قم، مكتبة المرعشي النجفي.
٥٢- المحقق الحلي، نجم الدين، جعفر بن الحسن، ١٤٠٨هـ، *شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام*، قم، اسماعيليان للنشر.
٥٣- المحقق الحلي، نجم الدين، جعفر بن الحسن، ١٤١٢هـ ق، *نكت النهاية*، قم، مكتب النشر الاسلامي، جامعة المدرسين للحوزة العلمية.
٥٤- المصطفوي، د. كاظم، ١٤٣٠هـ، *القواعد الفقهية*، مطبعة أميران، ط١، نشر دار المصطفى العالمية.
٥٥- المظفر، محمد رضا، ١٣٨١، *أصول الفقه*، قم، دار التفسير.
٥٦- مكارم الشيرازي، ناصر، ١٤٢٤هـ، *كتاب النكاح*، قم، مدرسة الامام علي بن أبي طالب.

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i50.18545
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

٥٧- مكارم الشيرازي، ناصر، ١٤٢٥هـ، *أنوار الفقاهة*، قم، مدرسة الامام علي بن أبي طالب.
٥٨- مكارم الشيرازي، ناصر، ١٤٢٨هـ، *تعليقات على العروة الوثقى*، قم، مدرسة الامام علي بن أبي طالب.
٥٩- مكارم الشيرازي، ناصر، ١٤٢٨هـ، *أحكام النساء*، قم، مدرسة الامام علي بن أبي طالب.
٦٠- المفيد البغدادي، محمد بن محمد بن النعمان، ١٤١٣هـ، *المقنعة*، المؤتمر العالمي لألفية الشيخ المفيد.
٦١- النجفي، محمد حسن، ١٤٠٤هـ، *جواهر الكلام في شرح شرائع الاسلام*، بيروت، دار إحياء التراث العربي.
٦٢- النراقي، المولى أحمد بن محمد، ١٤١٥هـ، *مستند الشريعة في أحكام الشريعة*، قم، مؤسسة آل البيت.
٦٣- ابن منظور، جمال الدين بن مكرم، بدون تاريخ، لسان العرب، ط٩، دار الفكر، بيروت.
٦٤- اليزدي الطباطبائي، محمد كاظم، ١٤٠٩هـ، *العروة الوثقى*، بيروت، مؤسسة الأعلمي للمطبوعات.

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i50.18545
Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي

Ministry of Higher Education and Scientific Research
University of Kufa
Journal of Jurisprudence Faculty
Iraq-An'najaf
مجلة كلية الفقه
ISSN (Print): 1995-7971
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الكوفة
مجلة كلية الفقه
العراق/النجف الأشرف
مجلة علمية فصلية محكّمة تصدر عن كلية الفقه / جامعة الكوفة

DOI: https://doi.org/10.36324/fqhj.v1i50.18545

Journal of Jurisprudence Faculty by University of Kufa is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.
مجلة كلية الفقه – جامعة الكوفة مرخصة بموجب ترخيص المشاع الإبداعي ٤,٠ الدولي