



Volume 2, Issue 3, Spring 2024  
Received: 2024/03/10  
Date of Acceptance: 2024/06/25  
Pages: 125-143

Article Type: **Research**

نوع مقاله: پژوهشی

System: qacr.ir

doi: 10.22034/AQCR.2043198.1032

### An analysis of social and legislative expediency in the phenomenon of child marriage from the perspective of individual-centered prevention

Mashalah Karimi<sup>1</sup>✉, Mahmud Akbari<sup>2</sup>

#### Abstract

**Field and Aims:** The social approach of the legislator towards the phenomenon of child marriage, both legal and religious, with its long historical background in the Iranian legal system, which has sometimes been based on the permission of the guardian alone and sometimes with the permission of the court, has so far failed to solve the obvious and hidden challenges of this phenomenon, such as the adverse physical and mental consequences of underage girls who marry single or married men, as well as the numerous psychological, medical, social, cultural and legal criticisms; because the process of preventing crime and victimization of individuals in society, especially children and adolescents, is a comprehensive social mission that is most aimed at the legislator, so that by laying the right track in this field and removing some of its existing challenges, the basis for creating changes in the attitude of social culture is also provided, at least to reduce other existing challenges.

**Method:** This study was written using a descriptive-analytical method.

**Findings and Conclusions:** The research findings show that the incorrect expediency and ineffectiveness of legislative social approaches towards child marriage, due to their lack of reliance on individual-centered preventive measures (community-centered and development-centered), have led to the abuse of this legal permission and have led to adverse individual and social consequences, rather than treating the challenges associated with this phenomenon.

**Keyword:** Expediency, Corruption, Child marriage, Individual-centered prevention.

\*Citation (APA): Karimi, M., & Akbari, M. (2024). An analysis of social and legislative expediency in the phenomenon of child marriage from the perspective of individual-centered prevention. *Applied criminology research*, 2(3), 125-143.

[https://qacr.ir/article\\_718401.html?lang=en](https://qacr.ir/article_718401.html?lang=en)

1. Assistant Professor, Department of Law, Ayatollah Borujerdi University, Borujerd, Iran. (Author).  
Email: Karimi@abru.ac.ir

2. Assistant Professor of Jurisprudence Department Ayatollah Borujerdi University, Borujerd, Iran.  
Email: M.akbari@abru.ac.ir



## واکاوی مصلحت‌اندیشی اجتماعی و تقنینی در پدیده کودک‌همسری از نگاه پیشگیری

فردمدار<sup>۱</sup>ماشاله کریمی<sup>۲</sup> ✉، محمود اکبری<sup>۳</sup>

## چکیده

**زمینه و هدف:** رویکرد اجتماعی قانونگذار نسبت به پدیده کودک‌همسری شرعی و حقوقی با پیشینه بلند تاریخی آن در نظام حقوقی ایران، که گاه مبتنی بر اذن ولی به تنهایی و گاه همراه با اجازه دادگاه بوده است، تا کنون نتوانسته چالش‌های پیدا و پنهان این پدیده مانند پیامدهای ناگوار جسمی و روحی دختران خردسالی که به همسری مردان مجرد یا متأهل درمی‌آیند و نیز انتقادات فراوان روانشناختی، پزشکی، اجتماعی، فرهنگی و حقوقی را چاره کند؛ زیرا که فرایند پیشگیری از بزه و بزه‌دیدگی افراد جامعه، به‌ویژه قشر اطفال و نوجوان، رسالت اجتماعی فراگیری است که بیش از همه متوجه قانونگذار می‌باشد تا با ریل‌گذاری درست در این زمینه و زدودن بخشی از چالش‌های موجود آن، بستر ایجاد تغییرات در نگرش فرهنگ اجتماعی نیز کمینه برای کاهش دیگر چالش‌های موجود آن فراهم گردد.

**روش:** پژوهش حاضر به روش توصیفی-تحلیلی نگارش یافته است.

**یافته‌ها و نتایج:** دستاورد پژوهش نشان از آن دارد که مصلحت‌اندیشی نادرست و ناکارآمدی رویکردهای اجتماعی تقنینی در قبال کودک‌همسری، به دلیل متکی نبودن به دیدگاه‌های تدابیر پیشگیرانه فردمدار (اجتماع‌محور و رشدمدار)، بیش از آن که چالش‌های وابسته به این پدیده را درمان کند، زمینه‌ساز سوءاستفاده از این مجوز قانونی و فراهم‌آورنده پیامدهای ناگوار فردی و اجتماعی بوده است.

**کلیدواژه‌ها:** مصلحت، مفسده، کودک‌همسری، پیشگیری فردمدار.

\* استناددهی (APA): کریمی، ماشاله؛ اکبری، محمود. (۱۴۰۳). واکاوی مصلحت‌اندیشی اجتماعی و تقنینی در پدیده کودک‌همسری از نگاه پیشگیری فردمدار. پژوهش‌های جرم‌شناسی کاربردی، ۲(۳)، ۱۲۵-۱۴۳.

[https://qacr.ir/article\\_718401.html](https://qacr.ir/article_718401.html)

۱. این پژوهش به سفارش و ترغیب هسته خانواده پژوهشی دانشگاه آیت‌الله العظمی بروجردی (ره) نگارش یافته است.

۲. استادیار گروه حقوق، دانشگاه آیت‌الله العظمی بروجردی (ره)، بروجرد، ایران. (نویسنده مسئول).

رایانامه: Karimi@abru.ac.ir

۳. استادیار گروه حقوق دانشگاه آیت‌الله العظمی بروجردی، بروجرد، ایران. رایانامه: M.akbari@abru.ac.ir

## مقدمه

نخستین رویکرد اجتماعی قانونگذار برای رویارویی با پدیده ازدواج با دختر زیر سن نکاح ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی مصوب ۱۳۱۳ بود که همانند قانون فرانسه مقرر داشت: «نکاح اناث قبل از رسیدن به سن ۱۵ سال تمام و نکاح ذکور قبل از رسیدن به سن ۱۸ سال تمام ممنوع است. معذک، در مواردی که مصالحی اقتضاء کند با پیشنهاد مدعی العموم و تصویب محکمه، ممکن است استثناء معافیت از شرط سن اعطاء شود ولی در هر حال این معافیت نمی‌تواند به انثای داده شود که کمتر از ۱۳ سال تمام و به ذکوری شامل گردد که کمتر از ۱۵ سال تمام دارند». استثناء پیش‌بینی شده در این ماده سبب افزایش تزویج دختران زیر سنین قانونی شد، به گونه‌ای که موارد استثناء بر اصل غالب شد و این امر ناپسند قانونگذار را به فکر چاره انداخت. هرچند بعضی از دلایل نگرانی قانونگذار برای چاره‌اندیشی را افزایش آمار طلاق در میان چنین زوجینی برشمره‌اند (شکری، ۱۳۷۸: ۱۴۰-۱۳۹). بر این اساس، قانونگذار که چاره کار را در افزایش سن ازدواج و تزویج دختران می‌دید، در ماده ۲۳ قانون حمایت از خانواده مصوب ۱۳۵۳ مقرر داشت: «ازدواج زن قبل از رسیدن به سن ۱۸ سال تمام و مرد قبل از رسیدن به سن ۲۰ سال تمام ممنوع است، معذک در مواردی که مصالحی اقتضا کند، استثنائاً در مورد زنی که سن او از ۱۵ سال تمام کمتر نباشد و برای زندگی زناشویی استعداد جسمی و روانی داشته باشد، به پیشنهاد دادستان و تصویب دادگاه شهرستان ممکن است معافیت از شرط سن اعطاء شود. زن یا مردی که برخلاف مقررات این ماده با کسی که هنوز به سن قانونی برای ازدواج نرسیده، مزاجت کند، حسب مورد به مجازات‌های مقرر در ماده ۳ قانون ازدواج مصوب ۱۳۱۶ محکوم خواهد شد». با رخداد انقلاب اسلامی، اصلاح کلیه قوانین و مقررات بر مبنای اصل ۴ قانون اساسی از جمله موادی از قانون مدنی در دستور کار قرار گرفت و قانونگذار در ماده ۱۰۴۱ اصلاحی این قانون مقرر داشت: «نکاح قبل از بلوغ ممنوع است. تبصره- عقد نکاح قبل از بلوغ با اجازه ولی صحیح است، به شرط رعایت مصلحت مولی‌علیه». به موجب این حکم، ازدواج دختر خردسال زیر ۹ سال تمام قمری برابر با ۸ سال و ۹ ماه شمسی، با اجازه ولی به شرط رعایت مصلحت او درست و قانونی تشخیص داده شد. دستاورد این مقرر این بود که نه تنها سن را از ۱۸ سال به ۹ سال کاهش داد، بلکه مداخله دادگاه برای رعایت مصلحت در تزویج دختر را نیز برداشت تا در چارچوب عقد نکاح، در مواردی زمینه فروش او صورت پذیرد. از سوی دیگر، ضمانت اجرای پیش‌بینی شده در ماده ۳ قانون راجع به ازدواج که مقرر می‌داشت: «هر کس برخلاف مقررات ماده (۱۰۴۱) قانون مدنی

با کسی که هنوز به سن قانونی برای ازدواج نرسیده است، مزاجت کند، به شش ماه الی دو سال حبس تأدیبی محکوم خواهد شد و در صورتی که دختر به سن سیزده سال تمام نرسیده باشد، لااقل به دو الی سه سال حبس تأدیبی محکوم می‌شود و در هر دو مورد ممکن است علاوه بر مجازات حبس، به جزای نقدی از دو هزار ریال الی بیست هزار ریال محکوم گردد و اگر در اثر ازدواج برخلاف مقررات فوق، موقعه منتهی به نقص یکی از اعضاء یا مرض دائم زن گردد، مجازات زوج از پنج الی ده سال حبس با اعمال شاقه است. و اگر منتهی به فوت زن شود، مجازات زوج حبس دائم با اعمال شاقه است. عاقد و خواستگار و سایر اشخاصی که شرکت در جرم داشته‌اند نیز به همان مجازات یا به مجازاتی که برای معاون جرم مقرر است، محکوم می‌شوند. در هاله‌ای از ابهام ماند؛ زیرا که افزون بر نسخ‌نشدن این قانون، چنین برداشت می‌شد که با توجه به صدر ماده که اشاره نموده است به «ازدواج خلاف ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی» و نیز «قید سن قانونی» دیگر نیازی به اصلاح این ماده نبود و کاهش سن بلوغ در ماده ۱۰۴۱ اصلاحی ۱۳۶۱ مغایرتی با این ماده ندارد؛ حال آن که مشکل در قسمت دوم ماده ۳ نمودار می‌شد که ازدواج با دختر زیر سیزده سال را موجب تشدید مجازات دانسته بود. در این راستا، قانونگذار برای حل برون‌رفت از سردرگمی در سال ۱۳۷۵ دوباره ازدواج با دختر زیر سن نکاح به موجب ماده ۶۴۶ قانون مجازات اسلامی تعزیرات را به این شرح جرم‌انگاری کرد: «ازدواج قبل از بلوغ بدون اذن ولی ممنوع است. چنانچه مردی با دختری که به حد بلوغ نرسیده، برخلاف مقررات ماده (۱۰۴۱) قانون مدنی و تبصره ذیل آن ازدواج نماید، به حبس تعزیری از شش ماه تا دو سال محکوم می‌گردد». برابر این مقرر، شرط تحقق رفتار فیزیکی جرم ازدواج با دختر زیر سن نکاح، باکرگی بود؛ زیرا که قانونگذار برخلاف ماده قانون راجع به ازدواج مصوب ۱۳۱۰ که از واژه‌های «دختر»، «کسی» و «زن» استفاده کرده بود، در ماده ۶۴۶ تنها واژه «دختر» را به کار برده بود. از سوی دیگر، قید «بدون اذن ولی» در این ماده تأثیر اصلاحیه ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی مصوب ۱۳۸۱ را که دامنه اختیار ولی در تزویج دختر خردسال زیر سن نکاح را با عبارت «به شرط رعایت مصلحت با تشخیص دادگاه صالح» بسته ساخته بود، بی‌اثر می‌ساخت و از حیث تعیین ضمانت اجرا برای مواردی که ولی بدون تشخیص دادگاه تزویج را انجام می‌داد، به طور جدی نیاز به اصلاح بود.

از این رو، انتقادات فراوان نسبت به پیامدهای این رویکرد اجتماعی قانونگذار به ویژه از جنبه بین‌المللی و هماهنگ‌نبودن آن با عرف جامعه ایران، قانونگذار را وادار به اصلاح رویکرد خود نمود که به دلیل مخالفت شورای نگهبان با رویکرد اصلاحی مجلس، ماده اصلاحی ۱۰۴۱

قانون مدنی در مجمع تشخیص مصلحت نظام به تاریخ ۱۳۸۱/۰۴/۰۱ به شرح زیر تصویب گردید: « عقد نکاح دختر قبل از رسیدن به سن ۱۳ سال تمام شمسی و پسر قبل از رسیدن به سن ۱۵ سال تمام شمسی منوط است به اذن ولی، به شرط رعایت مصلحت با تشخیص دادگاه صالح». از دیدگاه فقهی مستند به روایت امام صادق یا امام کاظم علیهم‌السلام به نقل از هشام، تزویج افراد زیر سن نکاح از سوی ولی به طور کلی از آن جهت که فرموده‌اند: «إذا زُوجوا وهم صغار لم یکادوا أن یأتلفوا»- اگر در دوران کودکی ازدواج کنند، به سختی با هم کنار می‌آیند»، امری مکروه و ناپسند است (حرّ عاملی، بی‌تا، ج ۲۰: ۱۰۴). اما از دیدگاه مشهور فقها، چنانچه ازدواج کودک از سوی ولی با رعایت مصلحت او باشد، هیچ منعی ندارد؛ با این حال، نزدیکی با چنین دختری تا پیش از رسیدن به بلوغ منع شده است (طباطبایی حکیم، ۱۴۱۶.ق، ج ۱۴: ۴۵۶ و ۷۸؛ سبزواری، ۱۴۱۳: ۲۶۹؛ موحدی‌لنکرانی، ۱۴۲۱: ۱۰۵). در این راستا، برخی برآنند که تنها نبود مفسده برای صحت تزویج کودکان کفایت می‌کند (موسوی‌خمینی، بی‌تا، ج ۲: ۲۵۵). حکم اجماعی پیرامون مصلحت صغیره، آن است که اگر ولی قهری مصلحت او را رعایت کند، مثلاً مهر دختر کمتر از مهرالمثل نباشد، پس از بلوغ، دختر حق فسخ نکاح را ندارد و مجبور است با کسی که به تزویج او درآمده است، زندگی کند (طباطبایی حکیم، ۱۴۱۶.ق، ج ۱۴: ۴۵۷ و امینی و آیتی، ۱۳۹۰، ج ۲: ۱۱۲). در مورد صغیر، حکم مشهور بر این است که اگر مهري که ولی او پذیرفته است، بیشتر از مهرالمثل دختر نباشد، مصلحت او رعایت شده و او بعد از بلوغ حق فسخ ندارد.

اما واقعیت ازدواج با عنایت به تفسیری که از عبارت «... لتبلغوا اشدکم...» یا به تعبیری، بلوغ اشد در آیه ۶۷ سوره غافر به معنای کمال و بلوغ عقلی، جنسی و جسمی شده است (طوسی، بی‌تا، ج ۷: ۲۹۲)، پذیرش تعهداتی فراتر از در نظر گرفتن و تأمین مسائل مالی است. پس، نگرانی‌ها و دغدغه‌های فراوان نسبت به تزویج دختران خردسال تنها با اهتمام به مسائل مالی و بدون در نظر گرفتن عواطف، بی‌مورد است. بر این اساس، مصالح اجتماعی و تقنینی پیش‌بینی شده در قانون نسبت به پدیده کودک‌همسری، که باید تأمین‌کننده منافع و دافع مفسده و پیامدهای ناگوار باشد، به دلیل مبتنی نبودن بر اندیشه‌های علمی و تدابیر پیشگیرانه، محل تردید است. بنابراین، پژوهش حاضر تلاش دارد تا بر اساس ضرورت موجود در زمینه کودک‌همسری در پرتو دیدگاه جرم‌شناسی پیشگیرانه، مصالح اجتماعی تقنینی یادشده را که نتوانسته است از پیامدهای بد این پدیده جلوگیری کند و به عکس، در مواردی مفسده‌زا بوده است را واکاوی نماید و راه برون‌رفت از آن را ارائه نماید.

## ۲- مبانی نظری و پیشینه پژوهش

### ۲-۱- مفهوم شناسی

اهمیت بالای آشنایی با تعاریف، ارائه کوتاهی از مفاهیم مصلحت، مفسده، کودک همسری، پیشگیری رشد مدار به عنوان واژگان کلیدی این پژوهش را ضروری می سازد. بر این اساس، تعریفی از معنای لغوی و اصطلاحی واژگان یادشده در زیر بیان می گردد.

#### ۱-۲-۱- مفهوم مصلحت

واژه مصلحت از ماده «صَلَحَ» در لغت به معنای خوب شدن، سازش و شایسته، ضد فساد، خیر، منفعت، بهبودبخشیدن و نقیض تباه کردن آمده است (قرشی، ۱۴۱۲ق، ج ۴: ۱۴۲؛ راغب اصفهانی، ۱۴۱۲ق: ۴۹۰؛ مقری فیومی، بی تا، ج ۲: ۳۴۵ و ابن منظور، ۱۴۱۴ق، ج ۲: ۵۱۶). از نظر اصطلاح فقهی - حقوقی، مصلحت امری است که با مقاصد انسان در امور دنیوی یا اخروی و یا هر دوی آنها همسو بوده که نتیجه آن، جلب منفعت یا دفع ضرر از انسان است. به بیان دیگر، فلسفه وضع احکام دین و مقررات شرعی بر پایه مصالح یادشده یعنی جلب منافع و دفع مفسدات از انسانها و اجتماع است (حلی، ۱۴۰۳ق: ۲۲۱ و جعفری لنگرودی، ۱۳۸۶، ج ۵: ۳۳۸۸). نسبت به افراد خردسال، به ویژه دختران، در برخی از متون واژه غبطه موکلی علیه به جای مصلحت آنان به کار رفته است (حلی، ۱۴۰۸ق، ج ۳: ۸۷ و ابن براج، ۱۴۰۶ق، ج ۱: ۴۵۴).

#### ۲-۲-۱- مفسده

واژه مفسده از ریشه فَسَدَ، در لغت به معنای ضرر و مخالف مصلحت است (سعدی، ۱۴۰۸ق: ۲۶۸؛ مقری فیومی، بی تا، ج ۲: ۴۷۲؛ ابن منظور، ۱۴۱۴ق، ج ۳: ۳۳۵) و در اصطلاح فقه و حقوق، در حوزه احکام فردی، به هر چیزی گفته می شود که زمینه گناه را برای انسان فراهم می کند و در حوزه احکام اجتماعی، چیزی است که موجب بروز ناهنجاری، درگیری و اختلاف، سستی عقاید مردم و ضررهای مختلف می گردد که در جای خود مورد استفاده قرار می گیرد؛ یا به بیان دیگر، اموری که سبب از بین رفتن مصالح مربوط به مقاصد دین، نفس، عقل، نسل یا مال می گردد؛ به گونه ای که دفع این مفسدات خود از مصادیق مصلحت است (زحیلی، ۱۴۰۶ق، ج ۲: ۷۵۶؛ غزالی، بی تا، ج ۱: ۲۸۷ و پایگاه اطلاع رسانی دفتر حضرت آیت اله مکارم شیرازی).

### ۳-۲-۱- مفهوم کودک‌همسری

بر اساس مفاد کنوانسیون حقوق کودک، کودک به کسی اطلاق می‌شود که در سنین تولد تا 18 سالگی قرار دارد؛ اما در برخی از کشورها، این سن بسته به قوانین خاص آن کشور متغیر است (Unicef, 1989: 2). بر این اساس، صندوق جمعیت سازمان ملل ازدواج کودکان را به ازدواج‌های زیر سن 18 سال تعریف می‌کند؛ چرا که در این سن کودکان به لحاظ جسمی، روانی و اقتصادی آماده به‌عهده‌گرفتن نقش‌های خانه‌داری مانند بچه‌آوری و تربیت بچه نیستند. این صندوق تأکید می‌کند که ازدواج زیر سن 18 سالگی نقض حقوق کودکان محسوب می‌شود (United Nations Population Fund, 2012: 18).

اما کودک‌همسری در برخی کشورها، به ویژه کشورهای اسلامی از جمله کشور ایران، بر اساس سن نکاح تعریف گردیده است؛ به گونه‌ای که منظور از ازدواج کودکان، ازدواج دائم و موقت دختران زیر سن 13 سال و پسران زیر سن 15 سال تمام شمسی است که جهت ثبت نکاح، ولی آنها می‌بایست دلایل خود مبنی بر مصلحت‌آمیزبودن نکاح را در محضر دادگاه خانواده اثبات کند. کودک‌همسری در فقه اسلامی با عنوان نکاح افراد (مذکر و مؤنث) خردسال از ابتدا مورد توجه بوده و فقها این نوع نکاح را مبتنی بر ادله روایی، جایز شمرده‌اند. بر پایه این ملاک، ملاحظه می‌شود که اصل نکاح و برخی شرایط و ممنوعیت‌ها در نظام حقوقی اسلام، امضایی است نه تأسیسی؛ بدین معنی که فقه اسلامی احکامی را تأیید کرده که پیش از اسلام وجود داشته است (فیاضی، 1394: 110).

### ۴-۲-۱- مفهوم پیشگیری فردمدار

پیشگیری در لغت به معنی «جلوگیری» و «دفع» آمده است و پیشگیری کردن یعنی مانع شدن (معین، 1381، ج 1: 933). در اصطلاح علوم جنایی، پیشگیری به معنای «پیش‌بینی‌کردن» یا «آگاه‌کردن و هشداردادن» به کار می‌رود (نجفی ابرندآبادی، 1378: 135). در اصطلاح، پیشگیری از بزه‌کاری و بزه‌دیدگی در میان جرم‌شناسان به دو صورت گسترده و محدود (عام و خاص) تعریف شده است، به گونه‌ای که پیشگیری در مفهوم گسترده شامل تدابیر و اقدامات کیفری (واکنشی) یا غیرکیفری (کنشی) و در مفهوم محدود دربرگیرنده مجموعه تدابیر و اقدامات غیرکیفری (کنشی) با هدف رویاروی با بزه‌کاری و بزه‌دیدگی از رهگذر کاهش یا ازبین‌بردن علل جرم‌زا و نیز تاثیرگذاری بر موقعیت‌های پیش‌جنایی است؛ به گونه‌ای که بتوان با استفاده از سازوکارهای منشی بر شخصیت افراد و موقعیت‌های پیش از ارتکاب جرم تاثیر گذاشت (نیازپور، 1387: 170). بنابراین، پیشگیری به طور کلی به دو صورت پیشگیری کیفری

(قهرآمیز، واکنشی) و غیرکیفری (غیرقهرآمیز، کنشی) انجام می‌شود. منظور از پیشگیری کیفری، مداخله نهادهای عدالت کیفری پس از ارتکاب جرم جهت کاهش تکرار جرم است و منظور از پیشگیری از جرم در معنای اخص کلمه (مفهوم مضیق) همان پیشگیری غیرکیفری (کنشی) می‌باشد.

برخی تدابیر پیشگیرانه اجتماعی به عنوان زیرشاخه پیشگیری فردمدار از جرم عبارتند از: برنامه‌های حمایت مالی از والدین آموزش در اوان کودکی، حمایت ویژه از کودکان محروم، برنامه‌های تبلیغی برای تغییر تمایل والدین، به ویژه پدران برای استفاده از خشونت در روابط خانوادگی و مانند آن‌ها. پس، در پیشگیری اجتماع‌مدار با به‌کارگیری تدابیر غیرقهرآمیز اجتماعی، فرهنگی، اقتصادی در محیط‌های مختلف، درصدد از بین بردن عوامل محیطی جرم‌زا یا دست‌کم کاهش تاثیر آن‌ها بر افراد است (پورحسینی و هاشمی تبار، ۱۴۰۳: ۶ و ۷).

### ۳- پیشینه

پیرامون پدیده کودک‌همسری پژوهش‌های فراوانی انجام یافته است که نزدیک‌ترین آن‌ها به پژوهش حاضر عبارتند از: مقاله آقایان سعید سیاه بیدی کرمانشاهی، رسول بهرام‌پوری و محسن کوهستانی با عنوان: تحلیل فقهی حقوقی کودک‌همسری در پرتو انتقادات وارد بر آن؛ تلاشی برای ارائه پیشنهاد مطلوب که دستاورد آن عبارت است از این که قانونگذار اصولاً، کودک‌همسری را ممنوع کند، ولی به صورت کاملاً استثنایی که مصلحت اقتضا کند، آن را مجاز اعلام نماید و تمهیداتی همراه با ضمانت اجرا برای نظارت بر عدم وقوع مقاربت در کودکی ببیند.

مقاله خانم‌ها مهناز فرمند، فاطمه دانافر و محبوبه پورابراهیم‌آبادی با عنوان واکاوی تجارب زناشویی کودک‌همسری: درهم‌آمیختگی عاطفی، فکری و بی‌قدرتی که دستاورد آن این است که کنش زنانی که در سنین پایین ازدواج کرده‌اند، در برابر مسئله بی‌قدرتی به شکل پنهان‌کاری، طلاق، سازگاری و سکوت اجباری نمایان می‌شود که برخی از پیامدهای آن عبارتند از: دلزدگی زناشویی، عدم رضایت از زندگی، سرخوردگی، انزوای اجتماعی و طلاق عاطفی.

همچنین، مقاله خانم‌ها فتنه حاجیلو، فریده علیپور آبدار و آقای توکل آقایی با عنوان: علل زمینه‌ساز کودک‌همسری (مطالعه موردی زنان دارای تجربه زیسته مراجعه‌کننده به مراکز بهداشتی شهر تبریز) است که دستاورد آن تشریح علل زمینه‌ساز کودک‌همسری به شرح: ۱-

علل زیست‌شناختی و روان‌شناختی، ۲- تعصبات مذهبی، ۳- مردسالاری، ۴- فشار اجتماعی، ۵- اعتقادات و هنجارهای عرفی و ۶- رهایی از فقر مالی است.

اما پژوهش حاضر تلاش دارد تا از دیدگاه جرم‌شناسی پیشگیرانه مصلحت‌تقنینی کودک‌همسری را که ریشه در فقه دارد، مورد واکاوی قرار دهد تا مواردی از این مصلحت که به مفسده می‌انجامد، مورد شناسایی قرار گیرد و راه برون‌رفت از آن را نیز ارائه نماید.

#### ۴- تحلیل جرم‌شناسانه، مصالح اجتماعی تقنینی نهفته در کودک‌همسری

با عنایت به مفهوم لغوی و اصطلاحی مصلحت و رویه تاریخی و شرعی، مصالح نهفته در پدیده کودک‌همسری را باید بیش‌تر بر جلوگیری از به فساد اخلاقی افتادن کودکان خردسال به دلیل بلوغ زودرس و وضعیت مالی این دسته از افراد دانست. البته، مصالح در گذر زمان و مکان بسته به شرایط فرهنگی، اجتماعی و اقتصادی و... یکسان نبوده و نیستند. از این رو، ممکن است موضوعی در یک دوره زمانی یا مکان خاص مصلحت شناخته می‌شده است که هم‌اکنون مفسده به حساب آید و بالعکس؛ اما همیشه ملاک تعیین مصلحت یا تشخیص، ولی کودک به تنهایی و یا به همراه مرجع قضایی بوده است. بر این اساس، مصالح نهفته بر این پدیده تاریخی حقوقی جامعه ما که از گذشته تاکنون بر اساس تشخیص پیش‌گفته به کودک‌همسری انجامیده است، در پرتو تدابیر پیشگیرانه رشد‌مدار از شاخه‌های پیشگیری فردمدار بررسی و واکاوی خواهند شد.

#### ۴-۱- رویکرد اجتماعی تقنینی به بلوغ جنسی زود هنگام در پدیده کودک‌همسری

در این پدیده انسانی، چنانچه میزان گنادوتروپین‌ها که هورمون‌های گیلکوپروتئینی هستند و اغلب از سلول‌های گنادوتروپ هیپوفیز ترشح می‌شوند و نقش اساسی در رشد، تولیدمثل و عملکرد جنسی دارند، افزایش یابند، میزان استروژن و تستسترون نیز زیاد می‌شود و سبب بروز صفات ثانویه جنسی یا بلوغ جنسی در دخترها پیش از ۸ سالگی و در پسرها پیش از ۹ سالگی می‌گردد. در بسیاری از موارد، رخداد بلوغ زودرس بدون علت است، اما بیماری‌های ژنتیکی، علل محیطی و اختلال در عملکرد تخمدان‌ها، بیضه‌ها، اختلالات تیروئیدی، عفونت، تومورهای مغزی، استفاده از بعضی داروها و افزایش وزن نیز می‌توانند به بلوغ زودرس بینجامند. مهم‌ترین نشانه‌های رفتاری و عاطفی بلوغ زود هنگام عبارتند از: تمایل به رابطه جنسی، بدخلقی و تحریک‌پذیری، تنهایی و افسردگی. از این‌رو، تأثیرات روحی و روانی بلوغ زود هنگام بر فرد مبتلا به کاهش اعتماد به نفس یا افسردگی می‌انجامد. بنابراین، بهره‌گیری از

گفت‌وگو و تکنیک‌های گوناگون روانشناسی می‌تواند عزت‌نفس را به فرد بازگرداند و به فرد مبتلا در مسیر کسب ویژگی‌های مثبت کمک کند. از سوی دیگر، چنانچه نوع بلوغ زود هنگام، مرکزی باشد، دارودرمانی روشی مؤثر برای درمان بلوغ زودرس است. در این روش، به‌طور منظم از داروهای خاصی استفاده می‌شود تا از بلوغ زود هنگام جلوگیری شود. اگر بلوغ زود هنگام به دلیل تومور یا عارضه مغزی باشد، از طریق جراحی می‌توان آن را درمان کرد. پس، با اقدام مناسب و به‌هنگام می‌توان از راه مداخلات تخصصی پزشکی و توجه به مشکلات روحی و روانی فرد مبتلا، این اختلال را با استفاده از داروهای مختلف درمان کرد و جلوی ترشح هورمون‌های مؤثر در بلوغ و پیامدهای آن را گرفت (<https://mom.ir/blog/Women-and-men-health/Early-Maturity>).

تا دیگر بر مبنای تجویز تقنینی و مصلحت‌اندیشی ولی کودک خردسال ناچار به تزویج نبود. بر این اساس و بر پایه تفکرات سنتی خانواده‌ها، در شرایطی که علم پزشکی و روانشناسی به دستاوردهای کنونی دست نیافته بود، برای رهایی از چالش پیش‌آمده، راهکار را در تزویج زود هنگام فرزندان خود جست‌وجو می‌نمودند که در بسیاری از موارد، این راهکار متضمن آسیب‌های جسمی و روانی گریبان‌گیر فرد تا پایان عمر بوده و هست. اما آنچه که امروزه و در شرایط کنونی، در پرتو دانش پزشکی، روانشناسی و به ویژه، جرم‌شناسی پیشگیری باید مورد توجه قرار گیرد، راهکارهای مبتنی بر دانش‌های یادشده و تجارب ارزنده آنهاست تا افزون بر حل مشکل، از پیامدهای ناگوار تصمیمات سنتی هم پیشگیری نمود. از این رو، مهار چنین پدیده‌ای در گرو گرفتن راهنمایی‌های لازم از مشاورین متخصص روانشناس بالینی است؛ زیرا که امروزه در پرتو پیشرفت‌های شگرف علم پزشکی، روانشناسی، می‌توان با بهره‌گیری از تدابیر و راهکارهای جرم‌شناسی پیشگیرانه چون بالابردن شناخت و آگاهی والدین نسبت به چگونگی تعامل با فرزندان، تقویت روابط درست و عمیق عاطفی آنان با فرزندان، ایجاد شناخت در والدین و فرزندان و توصیه آنان به بهره‌گیری از خدمات مشاوره پزشکی و روانشناسی، راه‌های متنوع و متعددی برای درمان بلوغ زود هنگام پیش روی آنها قرار داد تا ذهنیت برخی از افراد جامعه که هنوز تزویج را به عنوان مصلحت و راهکار درمان چنین وضعیتی برای فرزندان خود می‌دانند، اصلاح گردد و از این راه بتوان شماری از این پدیده را کاهش داد.

## ۴-۲- گرایش اجتماعی تقنینی به مردسالاری در پدیده کودک‌همسری

الزامات نهفته در فعالیت‌های بیرون از خانه که برآمده از فشارهای افکار عمومی است، دسترسی به منابع قدرت و محدودیت‌هایی که به مرور برای زنان در دوره‌های تاریخی مختلف به وجود آمده است، سبب شکل‌گیری جایگاه مسلط‌تر مردان در نظام اجتماعی و حفظ آن به دلیل وجود منافع در این جایگاه شده است که استمرار آن طی صدها یا هزاران سال تبدیل به یک الگوی فرهنگی جاافتاده شده است که در حال حاضر نیز بیشتر همان فرهنگ گذشته در عرصه‌های گونه‌گون اجتماع بازتولید می‌شود.

از این‌رو، در خانواده مردسالار، جنس مذکر، به عنوان سرپرست و تصمیم‌گیرنده، اساس مدیریت و رهبری همه امور خانواده را برعهده دارد؛ به گونه‌ای که یافته‌ها نشان می‌دهد مردسالاری در زمینه پدیده کودک‌همسری و ازدواج‌های زیر سن قانونی به عنوان عاملی زمینه‌ساز بسیار مؤثر بوده است؛ زیرا که دلیل بنیادی تداوم ازدواج زود هنگام کودکان در مناطق سنتی جامعه ایران، جهان‌بینی مردم‌محوری است که البته، قوانین موجود ازدواج که به خانواده‌ها امکان تزویج دختران از ۱۳ سالگی و حتی با اذن ولی و رأی دادگاه تا ۹ سال و برای پسران ۱۵ سال را نیز ممکن می‌گرداند، به عنوان ابزار مهم حقوقی، شرعی و قانونی نباید نادیده گرفته شود. به بیان دیگر، این همان دلیلی است که کودک‌همسری را برای نسل‌ها در فرهنگ ایران باقی گذاشته است (احمدی، ۱۴۰۰: ۵۲۳).

بر این اساس، در پرتو بهره‌گیری از تدابیر پیشگیرانه شاخه اجتماعی پیشگیری فردمدار، می‌توان با ایجاد تغییرات در محیط‌های پیرامونی افراد، به آنان کمک کرد تا به سمت یک زندگی اجتماعی سالم هدایت شوند. لذا، چون این وضعیت مربوط به حوزه فرهنگ است، پس راهکارهای آن نیز مانند اصلاح و تصویب برخی قوانین به عنوان راهکارهای کوتاه‌مدت و میان‌مدت فرهنگی باید باشد تا بتوان با انجام تغییرات و اصلاحات فرهنگی نسبت به ساختار کارکردگرایی مردسالاری که دچار کارکرد منفی و پیامدهای نادرست در عرصه‌های بسیاری از مناسبات جامعه شده است، در راستای تغییر نگرش اجتماعی مردمان برخی مناطق کشور که هنوز بر پایه تفکرات سنتی زندگی اجتماعی‌شان را اداره می‌کنند، گام‌های بلندی برداشت و با کمک برنامه‌های آموزشی و اطلاع‌رسانی رسانه‌های جمعی در راستای پیشگیری از بخشی از کودک‌همسری‌های مبتنی بر مردسالاری کمک مؤثری به عمل آورد.

## ۴-۳- تأثیر اعتقادات مذهبی بر رویکرد اجتماعی تقنینی کودک‌همسری

پایبندی سنتی به اعتقادات مذهبی نیز از زمینه‌های اصلی فرهنگی مرتبط با ازدواج است که در بسترسازی برای ازدواج زودهنگام نقش مؤثری دارد و در برخی موارد، تزویج دختران خردسال بر پایه باورهای دینی به عنوان عاملی در کنترل رفتار جنسی و باروری دختران به شمار می‌رود؛ زیرا که نفوذ بالای عقاید فرهنگی و مذهبی در حفظ باکره‌بودن و عفت و پاکدامنی دختران ارتباط مستقیم با وضعیت و ناموس خانواده دارد، به گونه‌ای که آنان را به تزویج فرزندان خردسالشان وا می‌دارد (حاجیلو و دیگران، ۱۴۰۰: ۱۱۱).

بر این مبناء، نقش باورهای اعتقادی و مذهبی در ازدواج کودکان نقش مهمی ایفا می‌کند و هنوز در برخی مناطق سنتی جامعه ایران دسترسی به عواملی چون مالکیت آب و زمین، به ویژه در شرایط اقتصادی کنونی، ریشه کودک‌همسری بیشتر ازدواج‌های خانوادگی و طایفه‌ای به شمار می‌رود تا بر مبنای آن، پیوندهای خانوادگی و قبیله‌ای استحکام یابد. از این رو، مهریه چنین تزویج‌هایی عامل مهمی در سن ازدواج می‌باشد و هر چقدر سن دختران کمتر باشد، میزان مهریه نیز بیشتر می‌باشد (احمدی، ۱۴۰۰: ۵۱۲).

بنابراین، می‌توان در پرتو تدابیر جرم‌شناسی پیشگیرانه جامعه‌مدار، از رهبران دینی که عوامل اصلی دگرگونی‌های نظام فرهنگی و اجتماعی ایران به شمار می‌روند، خواست تا با بهره‌گیری از سرمایه اجتماعی و سیاسی خود بتوانند ناپسندبودن کودک‌همسری و پیامدهای ناگوار آن را در جامعه روشن سازند؛ زیرا که چنین تلاش‌های پیشرانه رهبران مذهبی در کنار آموزش، افزایش سواد و آگاهی عمومی نسبت به ازدواج کودکان با استفاده از کمپین‌های انبوه رسانه‌ای و دیگر روش‌های خلاقانه قدرت فناوری رادیو، تلویزیون، موبایل و رسانه‌های دیجیتال و... می‌تواند با آگاهی‌بخشی به والدین و کودک خردسال، به ویژه دختران، از پیامدهای کودک‌همسری، سطح این پدیده ناپسند اجتماعی را در حد قابل‌پذیرشی کاهش دهد.

## ۴-۴- تأثیر عوامل اقتصادی در رویکرد اجتماعی تقنینی کودک‌همسری

کارکرد اقتصادی کودک‌همسری در درجه نخست، برای بهبود زندگی و معیشتی خانواده دختر است؛ اما افزون بر این نظرات اقتصادی، تأکید دارند که مبادرت خانواده‌ها به تزویج دختران خردسالشان برای آن است که وضعیت اقتصادی فرزندانشان پس از ازدواج بهتر از وضعیت پیش از ازدواج باشد؛ یعنی فرد انتظار خانواده و خود کودک آن است که از رهگذر ازدواج و تشکیل خانواده، شرایط اقتصادی بهتری برای دختر خردسال به همراه داشته باشد؛ همسو با نظریه‌های اقتصادی و به ویژه نظریه هزینه-فایده مانند: رسیدن به زندگی مرفه، پول بیشتر،

شرایط مناسب مالی همسر، حمایت مالی خانواده همسر و فرار از فشار مالی در خانواده پدری، بیشتر از مورد قبل، دختران را تشویق به ازدواج زود هنگام می‌کند.

در این راستا، در برخی از کشورهای در حال توسعه، ازدواج زود هنگام یک ابزار اقتصادی تلقی می‌شود که می‌تواند وضعیت اقتصادی خانواده را بهبود بخشد، می‌تواند پیوندهای خانوادگی را تحکیم بخشیده و تضمینی برای باکرگی دختران قبل از ازدواج باشد که امیال جنسی ایشان را کنترل می‌کند و می‌تواند مانع از رسیدن دختران به سنی شود که جذابیت جنسی‌شان به عنوان همسر تحلیل رود (احمدی، ۱۴۰۰: ۵۰۹).

بر این اساس، پدیده کودک‌همسری با پیشینه تاریخی مذهبی و تقنینی که اینک بیش از گذشته توجه و نگاه جوامع، خانواده‌ها، پژوهشگران، گروه‌های حمایت از حقوق کودکان، سازمان‌های غیردولتی و بسیاری از نظام‌های سازمان بین‌المللی را به خود دوخته است، نشان از اهمیت بالای این پدیده اجتماعی و تلاش برای کاهش پیامدهای ناگوار آن دارد. از این رو، لازم است تا در پرتو تدابیر پیشگیرانه جامعه‌مدار، با مهار و ختشی‌سازی زمینه‌های آن از جمله توانبخشی به اقتصاد خانواده‌های متوسط به پائین، دادن کمک‌های معیشتی و بسته‌های حمایتی، در اولویت قرار دادن اعضای خانواده آنان در امر اشتغال‌زایی، تضمین دسترسی آنان به خدمات آموزشی و بهداشتی و... و همچنین، تدابیر پیشگیرانه رشدمدار به شکل سرمایه‌گذاری اجتماعی بر روی کودکان، به ویژه دختران در سطوح خانواده، رفتار، شناخت و دوستان کودکان از راه بکارگیری تدابیر درمانی، اجتماعی و روانشناختی، سلامت آتیه آنان و کاستن از احتمال درگیر شدن‌شان با پدیده ناپسند کودک‌همسری را تضمین نمود.

#### ۴-۵- حمایت تقنینی نادرست مبتنی بر رویکرد اجتماعی در پدیده کودک‌همسری

صدور مجوز قانونی تزویج کودکان زیر سن نکاح با تشخیص مصلحت آنان از سوی ولی به تنهایی و یا همراه با اجازه دادگاه در افزایش و کاهش این پدیده که در مواردی به رفتار مجرمانه فروش کودکان می‌انجامد، تأثیر مستقیم داشته است. از این رو، در سالیان پس از انقلاب که ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی مبتنی بر حکم اصل ۴ قانون اساسی مورد بازنگری و اصلاح قرار گرفت و سن ازدواج دختران از ۱۸ سال شمسی به ۹ سال قمری کاهش یافت و تنها تشخیص مصلحت تزویج دختر خردسال به ولی واگذار گردید، نرخ ازدواج‌های یادشده برابر آمارهای به‌دست‌آمده از سوی سازمان ملی جوانان در سال ۱۳۸۳ بیش از سی هزار کودک متأهل بین ۱۰ تا ۱۴ سال را در کشور تأیید می‌نماید که از این میان، دختران زیر ۱۴ سال با جمعیت ۲۴ هزار و ۵۰۶ نفر، بیش‌ترین آمار را به خود اختصاص می‌دهند (شکری، ۱۳۷۸:

۱۴۵). همچنین، در پاییز ۱۴۰۰ به ترتیب، تعداد سه هزار و هشت هزار و ۲۳۵ مورد ازدواج پسر و دختر کمتر از ۱۵ سال سن ثبت شده است (درگاه برخط اقتصاد نیوز). چنین وضعیتی نشان‌گر ناهماهنگی رویکرد قانونگذار با مقتضیات زمانی و مکانی و وضعیت اجتماعی، فرهنگی و اقتصادی جامعه است؛ زیرا که قانونگذار در ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی مجوز تزویج دختر خردسال با اذن ولی به شرط مصلحت با تشخیص دادگاه را صادر نموده است، بی آن‌که تعریف و مصداقی از نوعی یا شخصی بودن مصلحت را بیان نماید. ناگفته پیداست که در تزویج کودکان معیار تشخیص مصلحت، به طور شخصی و با در نظر گرفتن شرایط کودک و خانواده او به کمک دادگاه و نه تنها به تشخیص ولی سنجیده می‌شود.

ریشه اجمال دیگر این ماده نهفته در اختلاف دیدگاه فقهی، نسبت به تشخیص نوع مصلحت است؛ به این معنا که در تزویج کودک، ولی قهری و دادگاه باید مصلحت را احراز کنند یا عدم وجود مفسده را در نظر بگیرند. بر این اساس، گروهی از فقها با مقید دانستن جعل ولایت ولی، بر آنند که در رعایت عدم مفسده در تزویج کودکان شبهه‌ای نیست؛ در غیر این صورت، عقد نکاح کودک فضولی و منوط به تنفیذ کودک است. از این رو، مستند به آیه ۱۵۲ سوره انعام، روایت منقول از امام صادق (ع) مبنی بر تقدم جد پدری برای تزویج دختر بچه در صورت نبود ضرر، اجماع فقها، اصل احتیاط و اقتضای اصل استصحاب، رعایت مطلق مصلحت نه نوع خاصی از آن را لازم دانسته‌اند (مکارم شیرازی، ۱۴۲۴، ج ۲: ۳۳-۳۵؛ کلینی، ۱۴۰۷، ج ۵: ۳۹۵؛ موحدی لنگرانی، ۱۴۲۱، ق: ۱۰۵؛ موسوی خمینی، بی تا: ۲۵۵؛ طباطبایی حکیم، ۱۴۱۶، ج ۱۴: ۴۵۶ و سبزواری، ۱۴۱۳، ج ۲: ۲۶۹).

اما گروه دیگر با استناد به اجماع فقها، قاعده اصله الفساد، عمومات لاضرر و انصراف، صحت عقد نکاح کودک را منوط به احراز مصلحت ندانسته و صرف نبود مفسده را کافی برای این امر می‌دانند؛ زیرا که عقلاً نبود مفسده هنگام وقوع عقد نکاح را شرط صحت می‌دانند، در غیر این صورت عقد درست و نافذ نیست؛ مگر با اجازه کودک پس از رسیدن به سن بلوغ (مکارم شیرازی، ۱۴۲۴، ج ۲: ۳۳؛ عاملی، ۱۴۱۳، ق: ۱۵۵؛ نراقی، ۱۴۱۵، ج ۱۶: ۱۶۷ و موسوی خوئی، ۱۴۱۰، ق: ۲: ۲۶۱).

با این همه و با استناد به قاعده «لا ضرر»، روشن است که تزویج کودک نباید متضمن مفسده یا عدم مصلحت باشد؛ زیرا امروزه، در تزویج کودکان شاهد آسیب‌ها و مفسداتی همچون ازدواج دختران با افراد سن بالا و گاهی سالخورده، عدم نظرخواهی از دختر و فشار از جانب اطرافیان بر پذیرش و تحمیل تزویج به کودکان روبه‌رو هستیم و این امر آسیب و مفسد

روحي و جسمي بر كودك تحمیل مي نمايد. پس، بجای درگیر شدن در كلمات و عبارات، توجه به واقعیات مهم است؛ چرا که در این زمینه می توان مفاسد را غالب بر مصالح دانست. از سوی دیگر، هر چند رویکرد قانونگذار در سیاست کیفری خانواده، با تعیین ضمانت اجراهای کافی و ناکافی در قوانین مختلف (ماده ماده ۲۳ قانون حمایت از خانواده مصوب ۱۳۵۳؛ ماده ۶۴۶ قانون مجازات اسلامی تعزیرات و ماده ۵۰ قانون حمایت از خانواده مصوب سال ۱۳۹۱)، حمایت از کودکان به ویژه دختران بوده است؛ اما همچنان پایبندی سستی قانونگذار به پدیده کودک همسری در ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی، بی آن که مصلحت مترتب بر این پدیده را روشن سازد، بر مبنای تدابیر جرم شناسی پیشگیرانه که همواره پیشگیری را بهتر و کم هزینه تر از رویارویی می داند، در خور نقد است. از این رو، شایسته است که قانونگذار در درجه نخست و در پرتو تدابیر پیشگیرانه رشد مدار، به مهار و خنثی سازی راه های ارتکاب رفتار مجرمانه روی آورد، نه با تعیین ضمانت اجرا خود را بی نیاز از طراحی و پیش بینی چنین تدابیری بداند.

به بیان دیگر، رویکرد قانونگذار به تبعیت از نظر مشهور فقه امامیه بیان از آن دارد که بیشتر به فکر چگونگی جبران ضرر بوده است تا بستن راه ورود ضرر؛ زیرا که در رویکرد فقهی، نزدیکی با زوجه صغیره دائم یا منقطع، پیش از نه سالگی جایز نیست (طباطبایی، ۱۴۰۹ق، ج ۲: ۸۱۱). با این حال، به رغم مخالفت برخی، دیگر کامجویی های غیر از نزدیکی با زوجه خردسال به دلیل خروج نزدیکی جنسی، از عمومات ادله جواز کامجویی از زوجه خردسال، جایز شمرده شده است (اشتهدادی، ۱۴۱۷ق، ج ۲۹: ۱۶۵ و سبزواری، ۱۴۱۳ق، ج ۲۴: ۷۳).

برخی دیگر با قائل شدن به تفصیل برآند که این کامجویی ها در صورتی جایز است که منشاء ورود ضرر به کودک نباشد (شیرازی، ۱۴۱۹ق، ج ۵: ۱۴۹۹) و برخی دیگر نیز بر این باورند که انصاف در این است که این حکم را با عمومیتی که برای آن ذکر شده، نمی توان پذیرفت؛ زیرا بعضی از کامجویی ها از زوجه خردسال مانند زوجه شیرخوار، قبح عقلایی دارد. پس، در اینجا حسن و قبح عقلی حاکم است و عمومات کامجویی از زوجه خردسال باید موافق با عرف عقلا باشد (مکارم شیرازی، ۱۴۲۴ق، ج ۲: ۱۳۵)؛ اما برخی با دیدگاه واقع بینانه تری بر این باورند که لازم است اصل مشروعیت نکاح کودکان، بجای نهی متکی به روایات از نزدیکی و دخول موجب عیب، ممنوع شود (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۱ق، ج ۲۴-۲۵).

افزون بر این، آسیب های روانی کودک همسری را نباید نادیده انگاشت؛ زیرا از نگاه برخی ازدواج در سنین پایین اغلب به جدایی از خانواده و دوستان، تعامل با همسالان، از دست دادن

فرصت‌های آموزشی و آزادی می‌انجامد و بیشتر کودکان دختر پس از ازدواج، ترک تحصیل می‌کنند که این امر سبب می‌شود ازدواج در دوران کودکی یا نوجوانی، تبعات منفی و جبران‌ناپذیری بر آنان به جای بگذارد و به مرور زمان، فرد دچار بیماری‌های روحی و آسیب‌های اجتماعی شود؛ از این رو، آمادگی جسمی نداشتن کودک، به ویژه در سنین ده تا پانزده سالگی و عدم آمادگی روانی در پذیرش آگاهانه یا ناآگاهانه همسر به خصوص پذیرش مردان بزرگسال یا جوان از سوی دختران خردسال، زمینه آسیب‌های جسمی و روانی آن‌ها را فراهم می‌کند (افتخارزاده، ۱۳۹۴: ۱۱۴-۱۱۳). بنابراین، آنچه با موازین عقل و انصاف و دیدگاه‌های پیشگیرانه اسلام و از جمله نظریات جرم‌شناسی پیشگیرانه، سازگارتر است، نهی مطلق مشروعیت نکاح کودکان غیربالغ و محدودسازی ازدواج افراد بالغ بین ۱۳ تا ۱۵ سال شمسی دختران و ۱۵ تا ۱۸ سال شمسی پسران است تا افزون بر رعایت مصلحت و نبود مفسده یا هر گونه آسیب جسمی و روحی، به مصداق پیشگیری بهتر از درمان است؛ با خنثی‌سازی و مهار زمینه‌های آسیب دیگر نیاز به این همه اما و اگر برای چگونگی درمان آسیب نباشیم.

## نتیجه‌گیری و پیشنهادها

شرط زیربنایی صحت تزویج فرزندان، رعایت مصلحت و نبود همزمان مفسده است؛ به گونه‌ای که برخلاف باور رایج که مصلحت را بیشتر ناظر به امور مالی مهر و نفقه می‌دانند، امروزه، مصلحت واقعی فرزند از همه جهات روحی، جسمی و مالی باید مورد توجه قرار گیرد و افزون بر احراز مصالح پیش‌گفته، نبود هر گونه مفسده نیز در چنین ازدواج‌هایی منتفی باشد. در چنین صورتی است که می‌توان پذیرفت ولی قهری همراه با دادگاه رعایت غبطه و صلاح کودک را رعایت نموده‌اند. بر این اساس، محدودسازی مشروعیت تزویج کودک همسری با اذن ولی قهری و اجازه دادگاه با رعایت دقیق غبطه و صلاح می‌تواند بسیاری از پیامدهای ناگوار این پدیده اجتماعی را برطرف سازد؛ زیرا که در شرایط کنونی جزء در مواردی بسیار استثنایی، کودک همسری پیامدهای فراوان فردی (جسمی، روانی، اخلاقی) و اجتماعی فراوانی به دنبال دارد. بنابراین، در جایی که فرض مصلحت در تزویج برای کودک نرود، قاعده «لا ضرر» از مبانی قوی و مانعی است که با استناد به آن می‌توان از اعمال ولایت یا مصلحت تشخیصی که مفسده‌آور باشد، جلوگیری نمود. بنابراین، با عنایت به اولویت و تقدم تدابیر پیشگیرانه فردمدار بر جرم‌انگاری و تعیین مجازات برای مرتکبین پدیده کودک همسری، ضرورت دارد تا قانونگذار در پرتو دیدگاه‌های جرم‌شناسی پیشگیرانه و با عنایت به پیشرفت‌های چشمگیر علم پزشکی و روانشناسی رشد و نیز اقدامات توانبخشی اقتصادی و حمایت مالی از خانواده‌های

کم‌برخوردار و...، رویکرد خود را در سیاست کیفری خانواده، به ویژه اطفال و نوجوانان، نسبت به مواردی چون بلوغ زودهنگام از جهت به فسادافتادن کودکان یا وضعیت ضعیف اقتصادی خانواده‌ها و تحمیل کودکان به ازدواج که بجای تأمین مصلحت مفسده‌ای را تداعی می‌کند را بر پایه پیشنهادات زیر اصلاح و به‌روزرسانی کند تا سلامت جسم، روان و آینده اجتماعی آنان را از مخاطرات احتمالی حفظ کند. بر این اساس، پیشنهاد می‌گردد:

۱- بهره‌گیری از سیاست جنایی مشارکتی با فعال‌ساختن سازمان‌های مردم‌نهادی که هدف تاسیس آن‌ها، حمایت از کودکان و نوجوانان جهت پیگیری و طرح شکایت از رفتارهای مجرمانه ازدواج با افراد زیر سن نکاح است.

۲- کانون‌های پرورشی وزارت آموزش و پرورش، بهزیستی، کمیته امداد، سازمان‌های مردمی و... جهت شناسایی کودکان و نوجوانان در معرض خطر کودک‌همسری فعال گردند تا پس از شناسایی، چنین خانواده‌هایی را به دادستان معرفی نماید تا تصمیمات لازم مانند: معرفی آنان به متخصصین پزشکی و روانشناسی برای اقدامات درمانی و مشاوره‌ای یا معرفی آنان به نهادهای حمایتی و مؤسسات توانبخشی برای حمایت و پشتیبانی از آنان و... جهت کاستن و ازبین‌بردن زمینه‌های خطر از سوی مقامات قضایی به اجرا درآید.

۳- با عنایت به اولویت تدابیر پیشگیرانه در سیاست جنایی مبنی بر مقدم‌بودن پیشگیری از بروز زمینه آسیب‌های جسمی، روانی و اجتماعی برآمده از ازدواج افراد زیر سن نکاح و حتی وضع جرم مانع، بر جرم‌انگاری زمینه‌های یادشده و تعیین ضمانت اجرا برای آسیب‌های جسمی نقص عضو، مرض دائمی و یا فوت زن، ضروری است تا متن ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی به شرح زیر اصلاح گردد:

- عقد نکاح دختر زیر سن ۱۵ سال و پسر زیر سن ۱۸ سال تمام شمسی ممنوع است. ازدواج دختران بین ۱۳ تا ۱۵ سال و پسران بین ۱۵ تا ۱۸ سال تمام شمسی تنها در صورت اذن ولی و اجازه کتبی دادگاه و در صورت احراز مصلحت دختر و پسر ممکن خواهد بود.

تبصره: تشخیص مصلحت و نبود مفسده به طور همزمان، بر ازدواج افراد یادشده، در گرو ارجاع موضوع به‌وجودآورنده مصلحت مانند: بلوغ جنسی زودهنگام، وضعیت نامناسب مالی خانواده و دختر و پسر و... به کارشناسان مربوطه از سوی دادگاه و اعلام نظر آنان در خصوص مورد است.

## منابع

- ابن براج طرابلسی، عبد العزیز. (۱۴۰۶ق). *المهذب*. چاپ اول، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ابن منظور، محمد بن مکرم. (۱۴۱۴ق). *لسان العرب*. چاپ سوم. دارالفکر للطباعة و النشر و التوزیع دار صادر.
- اشتهاردی، علی پناه. (۱۴۱۷ق). *مدارک العروه*. چاپ اول. انتشارات دار الأسوه للطباعة و النشر.
- احمدی، کامیل. (۱۴۰۰). *طنین سکوت: پژوهشی جامع درباره ازدواج زودهنگام کودکان در ایران. فصلنامه علمی پژوهشی خانواده درمانی کاربردی*، ۲(۲ پیاپی ۶)، ۵۲۷-۵۰۸.
- افتخارزاده، سیده زهرا. (۱۳۹۴). *تجربه زیسته زنان در ازدواج زودهنگام. پژوهشنامه مددکاری اجتماعی*، ۲(۳)، ۱۵۶-۱۰۸.
- امینی، علیرضا و آیتی، محمدرضا. (۱۳۹۲). *فقه استدلالی (ترجمه تحریر الروضه فی شرح اللمعه)*. چاپ بیست و سوم. طه.
- پورحسینی، محمد جواد و هاشمی تبار، زهرا. (۱۴۰۳). *موانع اجرای راهبرد پیشگیری اجتماعی در ایران، پژوهش های جرم شناسی کاربردی*، ۲(۳)، ۲۷-۱.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر. (۱۳۸۶). *الفارق*. *دایره المعارف عمومی حقوق*. گنج دانش.
- حاجیلو، فتانه؛ آقایی، توکل و علیپورآبدار، فریده. (۱۴۰۰). *علل زمینه ساز کودک همسری (مطالعه موردی زنان دارای تجربه زیسته مراجعه کننده به مراکز بهداشتی شهر تبریز)*. *فصلنامه علمی پژوهشی زن و جامعه*، ۱۲(۴۸)، ۱۱۶-۱۰۳.
- حرّعاملی، محمد بن حسن. (بی تا). *وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه*. مؤسسه آل البیت علیهم السلام لإحياء التراث.
- محقق حلّی، جعفر بن حسن. (۱۴۰۳ق). *الاجتهاد و التقليد (معارج الأصول)*. چاپ اول. مؤسسه آل البیت علیهم السلام.
- محقق حلّی، جعفر بن حسن. (۱۴۰۸). *شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام*. چاپ دوم. موسسه اسماعیلیان.
- راغب اصفهانی، حسین بن محمد. (۱۴۱۲ق). *مفردات ألفاظ القرآن*. چاپ اول. دار العلم - الدار الشامیه.
- زحیلی، وهبه. (۱۴۰۶ق). *اصول الفقه الاسلامی*. دارالفکر.
- سبزواری، سیدعبد الأعلى. (۱۴۱۳ق). *مهذب الأحكام*. چاپ چهارم. انتشارات مؤسسه المنار.
- سعدی ابو جیب. (۱۴۰۸ق). *القاموس الفقهی لغه و اصطلاحا*. چاپ دوم. دار الفکر.
- شبیری زنجانی، سید موسی. (۱۴۱۹ق). *کتاب نکاح (زنجان)*. چاپ اول. مؤسسه پژوهشی رای پرداز.

- شكري، فريده. (۱۳۷۸). بررسی حقوقی سن ازدواج و رشد دختران. فصلنامه مطالعات راهبردی زنان، ۱۰(۴۰)، ۱۵۶-۱۳۱.
- طباطبایی حکیم، سید محسن. (۱۴۱۶ق). مستمسک العروه الوثقی. چاپ اول. مؤسسه دار التفسیر.
- طباطبایی حائری، سید علی بن محمد. (۱۴۰۹ق). الشرح الصغير فی شرح مختصر النافع - حدیقه المؤمنین. چاپ اول. کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی قدس سره.
- طوسی، ابی جعفر، محمد بن حسن. (بی تا). التبیان فی تفسیر القرآن. احیاء التراث العربی.
- عاملی، زین الدین بن علی. (۱۴۱۳ق). مسالک الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام. چاپ اول. مؤسسه المعارف الإسلامیه.
- غزالی، محمد بن محمد. (بی تا). المستصفی من علم الاصول (به ضمیمه فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت). شرکت دار الرقم بن ابی الارقم.
- قرشی، سید علی اکبر. (۱۴۱۲ق). قاموس القرآن. چاپ ششم. دار الکتب الإسلامیه.
- کلینی، محمد بن یعقوب. (۱۴۰۷ق). الکافی. چاپ چهارم. دار الکتب الإسلامیه.
- محمد معین. (۱۳۸۱). فرهنگ فارسی معین. معین.
- مقرئ فیومی، احمد بن محمد. (بی تا). المصباح المنیر فی غریب الشرح الكبير للرافعی. چاپ اول. دار الرضی.
- مکارم شیرازی، ناصر. (۱۴۲۴ق). کتاب النکاح. چاپ اول. مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام.
- فاضل موحدی لنکرانی، محمد. (۱۴۲۱ق). تفصیل الشریعه فی شرح تحریر الوسیله - النکاح. چاپ اول. مرکز فقه الاثمه الاطهار (ع).
- فیاضی، مسعود. (۱۳۹۴). ماهیت احکام امضایی. مطالعات اسلامی: فقه و اصول، ۴۷(۱۰۲)، ۱۲۹-۱۰۹.
- موسوی خمینی، سید روح اله. (بی تا). تحریر الوسیله، چاپ اول. مؤسسه مطبوعات دار العلم.
- موسوی خویی، سید ابوالقاسم. (۱۴۱۰ق). منهاج الصالحین. نشر مدینه العلم.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۳۷۸). پیشگیری عادلانه از جرم در علوم جنایی (مجموعه مقالات در تجلیل از دکتر آشوری). چاپ چهارم. میزان.
- نراقی، مولی احمد بن محمد مهدی. (۱۴۱۵ق). مستند الشیعه فی احکام الشریعه. چاپ اول. انتشارات مؤسسه آل البيت عليهم السلام.
- نیازبو، امیر حسین. (۱۳۸۷). بزهکاری به عادت: از علت شناسی تا پیشگیری. چاپ اول. فکرسازان.
- Unicef. (1989). Convention on the Rights of the Child.
- United Nations Population Fund. (2012). *Marrying too young: End child marriage*. New York, NY: Author.