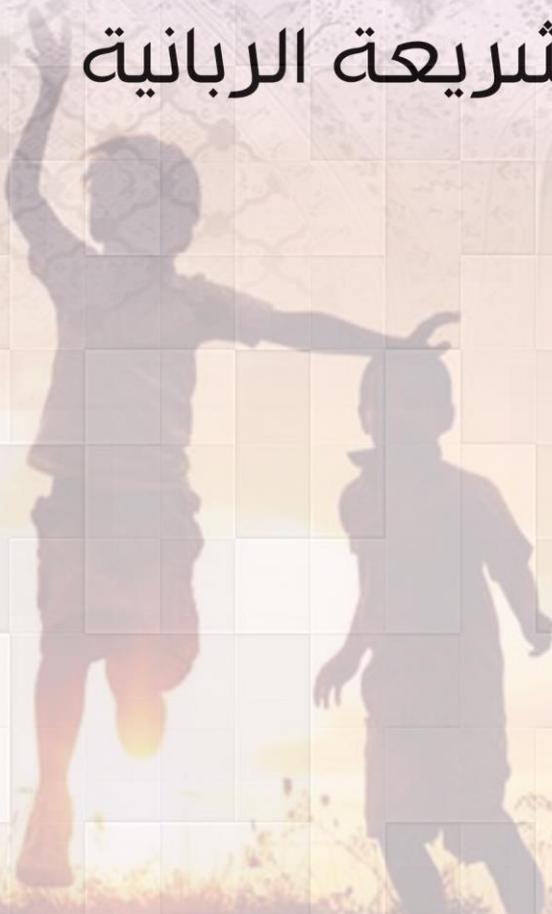


حقوق الطفل

بين

القوانين الدولية والشريعة الربانية



الدكتور
صغير بن محمد الصغير

حقوق الطفل بين القوانين الدولية والشريعة الربانية

دراسة فقهية نظامية حول اتفاقية حقوق الطفل عام ١٩٨٩م/١٤١٠هـ.

د. صغير بن محمد الصغير

عضو هيئة التدريس بجامعة الملك سعود

١٤٣٩هـ.



مقدمة

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه ومن والاه.. وبعد/
فتلك إطلالة علمية ودراسة نظامية فقهية حول " اتفاقية حقوق الطفل ١٩٨٩م "
وأحكامها الفقهية والنظامية مع مقارنتها بأنظمة المملكة العربية السعودية، قسمتها إلى
ثلاثة مباحث تحت كل مبحث جملة من المسائل:

المبحث الأول: نبذة حول اتفاقية حقوق الطفل ١٩٨٩م.

المبحث الثاني: أوجه الاتفاق في حق الطفل بين القوانين الدولية والشريعة الربانية.

المبحث الثالث: المواد التي تخالف الشريعة الإسلامية في اتفاقية حقوق الطفل ١٩٨٩م...
وهذه الدراسة أحسب إن شاء الله أنهما ستفيد كل مهتم بحقوق الطفل من فقهاء وشراح
للقانون ومربين، وأشير إلى أنني كنت قد بحثتها بشكل مفصل في رسالتي " تحفظات
المملكة العربية السعودية على معاهدات حقوق الإنسان " والتي نشرتها دار الألوكة عام
١٤٣٨هـ، أسأل الله تعالى أن ينفع فيها ويبارك، ويجعلها خالصة لوجهه، وأن يغفر ما
فيها من زلل وخطأ، وصلى الله وسلم على نبينا محمد.



المبحث الأول: نبذة حول اتفاقية حقوق الطفل ١٩٨٩م

مضمون الاتفاقية والتحفظ.

اعتمدت هذه الاتفاقية في ٢٠ نوفمبر ١٩٩٠م، وفقاً للمادة التاسعة والأربعين منها.. وانضمت إليها المملكة العربية السعودية في ٢٥ فبراير ١٩٩٦م. موردةً تحفظاً عاماً على المواد التي تخالف الشريعة الإسلامية دون تحديد لتلك المواد.^(١)

والاتفاقية مكونة من ديباجة وأربعة وخمسين مادة مكونة من ثلاثة أجزاء..

أمّا الديباجة: فتحدثت بأن الأسرة باعتبارها الوحدة الأساسية للمجتمع والبيئة الطبيعية لنمو ورفاهية جميع أفرادها وبخاصة الأطفال، لذلك ينبغي أن تولى الحماية والمساعدة اللازمين لتمكين من الاضطلاع الكامل بمسؤولياتها داخل المجتمع، والاتفاقية تقر بأن الطفل، كي ترعرع شخصيته ترعراً كاملاً ومتناسقاً، ينبغي أن ينشأ في بيئة عائلية في جو من السعادة والمحبة والتفاهم، وترى أنه ينبغي إعداد الطفل إعداداً كاملاً ليحيا حياة فردية في المجتمع وتربيته بروح المثل العليا المعلنة في ميثاق الأمم المتحدة، وخصوصاً بروح السلم والكرامة والتسامح والحرية والمساواة والإخاء، وتضع في اعتبارها أن الحاجة إلى توفير رعاية خاصة للطفل قد ذكرت في إعلان جنيف لحقوق الطفل لعام ١٩٢٤م، وفي إعلان حقوق الطفل الذي اعتمده الجمعية العامة في ٢٠ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٥٩م، والمعترف به في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وفي العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (ولاسيما في المادتين الثالثة والعشرين والرابعة والعشرين) وفي العهد الدولي

^(١) ولم تنضم المملكة إلى البرتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل الخاص باشتراك الأطفال في النزاع المسلح، والذي أقر في ٢٥ مايو ٢٠٠٠م، أو البرتوكول الخاص ببيع الأطفال، بغاء الأطفال، واستغلال الأطفال في المواد الإباحية المقر أيضاً في ٢٥ مايو ٢٠٠٠م، انظر: دراسة مدى انسجام الأنظمة السعودية مع اتفاقيات حقوق الإنسان ص ٦٠. والالتزامات الناشئة على المواثيق الدولية لد البري ص ٤١٥.



الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (ولا سيما في المادة العاشرة) وفي النظم الأساسية والصكوك ذات الصلة للوكالات المتخصصة والمنظمات الدولية المعنية بخير الطفل.

كما توضح أنّ الطفل بسبب عدم نضجه البدني والعقلي، يحتاج إلى إجراءات وقاية ورعاية خاصة، بما في ذلك حماية قانونية مناسبة، قبل الولادة وبعدها "وذلك كما جاء في إعلان حقوق الطفل، وتشير إلى أحكام الإعلان المتعلق بالمبادئ الاجتماعية والقانونية المتصلة بحماية الأطفال ورعايتهم، مع الاهتمام الخاص بالحضانة والتبني على الصعيدين الوطني والدولي، وإلى قواعد الأمم المتحدة الدنيا النموذجية لإدارة شئون قضاء الأحداث (قواعد بكين)، وإلى الإعلان بشأن حماية النساء والأطفال أثناء الطوارئ والمنازعات المسلحة،

وتسلم المقدمة بأن ثمة_ في جميع بلدان العالم_ أطفالٌ يعيشون في ظروف صعبة للغاية، وبأن هؤلاء الأطفال يحتاجون إلى مراعاة خاصة، ونهت الديباجة إلى أن الاتفاقية تأخذ في الاعتبار أهمية تقاليد كل شعب وقيمه الثقافية لحماية الطفل وترعرعه وترعرعا متناسقا، و تدرك أهمية التعاون الدولي لتحسين ظروف معيشة الأطفال في كل بلد، ولا سيما في البلدان النامية.^(١)

وأما الجزء الأول: فمن المادة الأولى إلى المادة الحادية والأربعين، ويتناول هذا الجزء حقوق الطفل، والتدابير الواجبة على الدولة العضو من أجل إنفاذ واحترام هذه الحقوق، التي تتعلق بالحقوق الأساسية للطفل كالحق في الحياة، وفي الرعاية الصحية، وفي التعليم، وفي التعبير، وفي كرامته، وسلامة جسده. وكذلك الحقوق المتصلة بوالديه أو أسرته بإقامته معهم، وحقه في الحصول على جنسية دولة ما منذ والدته، وكذلك حقوقه الثقافية.. كما

(٢) انظر: ديباجة اتفاقية حقوق الطفل ١٩٨٩م.



نصت هذه المواد على حماية خاصة بالطفل في مجال التحريم و العقاب، ونصت أيضاً على حقوق خاصة بالأطفال ذوي الاحتياجات الخاصة (المعوقين).

وأما الجزء الثاني: فمن المادة الثانية والأربعين إلى المادة الخامسة والأربعين، وهذه المواد تنظم الهيكل الرقابي للاتفاقية من خلال " لجنة حقوق الطفل " التي تتلقى تقارير الدول المنظمة للاتفاقية وتقتراح التوصيات اللازمة لتفعيلها.

وأما الجزء الثالث: فمن المادة السادسة والأربعين إلى المادة الرابعة والخمسين، وتنظم هذه المواد الأحكام الخاصة بنفاذ هذه الاتفاقية.^(٣)

ومن أهم ملامح هذه الاتفاقية ما يلي:

أولاً: تحديد سن الطفل وهو مادون سن الثامنة عشرة.

ثانياً: يغلب على مواد الاتفاقية الطابع العام الذي يعتمد على رصد نتيجة أو هدف وتحديد الطريقة التي ينبغي على الدولة سلوكها لهذا النتيجة.

ثالثاً: تتميز هذه الاتفاقية بورود استثناءات تسمح بحد التقيّد ببعض ماتقضي به لدواعي الصالح العام أو الآداب العامة أو حقوق الآخرين وحرّياتهم على نحو ماورد في المادة العاشرة الفقرة الثانية، وأيضاً الثالثة عشر الفقرة الثانية، والرابعة عشر الفقرة الثالثة، والخامسة عشر الفقرة الثانية..من الاتفاقية.^(٤)

رابعاً: تنسجم مواد الاتفاقية غالباً مع الأوضاع النظامية والشرعية للمملكة العربية السعودية، والأمثلة على ذلك كثيرة: فوضع نظام للأطفال ذوي الاحتياجات الخاصة (المعاقين) ينسجم مع المادة الثالثة والعشرين من الاتفاقية، والرعاية الصحية للطفل ينسجم مع المادة الرابعة والعشرين من الاتفاقية، كما أنّ الباب العاشر من نظام العمل يتفق مع

(٣) انظر: دراسة مدى انسجام الأنظمة السعودية مع اتفاقيات حقوق الإنسان ص ٦٠. والالتزامات الناشئة على المواثيق الدولية لد الديرى ص ٤١٦.

(٤) انظر: دراسة مدى انسجام الأنظمة السعودية مع اتفاقيات حقوق الإنسان ص ٦٣.



الفقرة الثانية والثالثة من المادة الثامنة والثلاثين من الاتفاقية، وجملة الأنظمة العسكرية تتفق مع المادة الثامنة والثلاثين التي تقضي بعدم تجنيد من لم يبلغ خمسة عشر عاماً.^(٥)
خامساً: ثمة بعض النقاط في الاتفاقية قد يفهم منها مخالفة الأنظمة السعودية^(٦) التي تطبق الشريعة.. سأذكرها في المطلب قادم بإذن الله.

(٥) المرجع السابق ص ٦٦.

(٦) وثمة ماهو نظامي بحث في مثل جنسية المولود في المملكة إذا كانت أمه سعودية ووالده مجهول أو عديم الجنسية..

سبق الإشارة إليها في ص ١٩١.



المبحث الثاني

أوجه الاتفاق في حق الطفل بين القوانين الدولية والشريعة الربانية

اهتمت المعاهدات الدولية بحقوق الطفل، ومن أبرز ما يبين ذلك اتفاقية حقوق الطفل (١٩٨٩م) التي تحدثت عنها في المبحث السابق.. وتتعلق هذه الحقوق بحقوق الطفل الأساسية: كالحق في الحياة، وفي الرعاية الصحية، وفي التعليم، وفي التعبير، وفي كرامته، وسلامة جسده.. كما تتناول هذه المواد حقوقاً أخرى عديدة للطفل مثل الحقوق المتصلة بأسرته أو والديه، بإقامته معهم، وحقه في الحصول على جنسية دولة ما منذ ولادته، وله أيضاً حقوق ثقافية.. وكذلك حقوق خاصة بحمايته في مجال التجريم والعقاب، وأيضاً هناك لفته لحقوق الأطفال أصحاب الاحتياجات الخاصة (المعوقين).^(٧)

وهذه الحقوق تنسجم مع التشريع الإسلامي بشكل عام^(٨)، التي سبقت في تنظيم تلك الحقوق، تنظيماً دقيقاً يسبق مولد الطفل ويواكب نشأته ويستهدف حفظ بدنه وصحته وإيماء ذهنه وإحياء ضميره، وتحسين خلقه، حتى يبلغ الحلم ويتحمل تبعه التكليف الشرعي الإيمان والعمل الصالح، فيسهم في عمران الكون ويحقق الخير لذاته و أمته^(٩). ومن أمثلة ذلك:

١. الاعتناء باختيار شريك الحياة قبل الزواج وقبل ولادة الطفل^(١٠)..

وقد دلت على ذلك أدلة كثيرة، كما في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَةَ حَتَّىٰ يُوْمِنَ^٤ وَوَلَامَةٌ مِّنْهُ خَيْرٌ مِّنْ مُّشْرِكَةٍ وَلَوْ أَعْجَبَتْكُمْ وَلَا تُنكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُوْمِنُوا^٥ وَلَعَبْدٌ مُّؤْمِنٌ خَيْرٌ مِّنْ مُّشْرِكٍ وَلَوْ أَعْجَبَكُمْ أُولَٰئِكَ يَدْعُونَ إِلَى النَّارِ وَاللَّهُ يَدْعُو إِلَى الْجَنَّةِ

(٧) انظر: اتفاقية حقوق الطفل اعتمد في ٢٠ نوفمبر ١٩٨٩م. وانظر كذلك: دراسة مدى انسجام الأنظمة

السعودية مع اتفاقيات حقوق الإنسان لمجموعة من الباحثين ص ٦٠

(٨) ثمة مخالفة في بعض الاتفاقيات، سآدرسها بإذن الله في المبحث الثالث عند التحفظات على الاتفاقية.

(٩) انظر: تعامل الرسول صلى الله عليه وسلم مع الأطفال تربوياً، لد حصّة الصغیر ص ٣٠. (رسالة دكتوراه. الجامعة

الأمريكية ص ٣٠)

(١٠) وهذه سبق الإسلام بما تلك الاتفاقية.



وَالْمَغْفِرَةَ بِإِذْنِهِ وَيَسِّرَ آيَاتِهِ لِلنَّاسِ لَعَلَّهُمْ يَتَذَكَّرُونَ ﴿١١﴾.. وقوله صلى الله عليه وسلم: " إِذَا آتَاكُمْ مَنْ تَرْضَوْنَ خُلُقَهُ وَدِينَهُ، فَزَوِّجُوهُ إِلَّا تَفْعَلُوا تَكُنْ فِتْنَةً فِي الْأَرْضِ وَفَسَادًا عَرِيضًا " (١٢) وقوله صلى الله عليه وسلم: " تُنكِحُ الْمَرْأَةَ لِأَرْبَعٍ: لِمَالِهَا، وَلِحَسَبِهَا، وَلِجَمَالِهَا، وَلِدِينِهَا، فَظَفَرَ بِذَاتِ الدِّينِ تَرَبَّتْ يَدَاكَ " (١٣).

٢. الاهتمام بحق الحياة وهذا عام خاص للصغار والكبار. وفيما يخص الصغار جاء

اهتمام الإسلام بالجنين وهو في بطن أمه، ثم الرضاعة وتحريم الاعتداء عليه.. وما يتلوها من إحسان (١٤) قال الله تعالى: ﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنَمِّيَ الرِّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلِّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَالِدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَنْ تَرَاضٍ مِنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْرِعُوا فَأُولَادُكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُمْ مَا آتَيْتُمْ بِالْمَعْرُوفِ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ ﴿٣٣﴾ ﴾ (١٥) وفي تحريم الاعتداء عليه

﴿ قُلْ تَعَالَوْا أَتْلُ مَا حَرَّمَ رَبِّي عَلَيْكُمْ أَلَّا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ مِنْ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاهُمْ وَلَا تَقْرَبُوا الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَّنَ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ذَلِكَُمْ وَصَلَّكُمْ بِهِ

﴿ قُلْ تَعَالَوْا أَتْلُ مَا حَرَّمَ رَبِّي عَلَيْكُمْ أَلَّا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ مِنْ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاهُمْ وَلَا تَقْرَبُوا الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَّنَ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ذَلِكَُمْ وَصَلَّكُمْ بِهِ

﴿ قُلْ تَعَالَوْا أَتْلُ مَا حَرَّمَ رَبِّي عَلَيْكُمْ أَلَّا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ مِنْ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاهُمْ وَلَا تَقْرَبُوا الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَّنَ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ذَلِكَُمْ وَصَلَّكُمْ بِهِ

﴿ قُلْ تَعَالَوْا أَتْلُ مَا حَرَّمَ رَبِّي عَلَيْكُمْ أَلَّا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ مِنْ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاهُمْ وَلَا تَقْرَبُوا الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَّنَ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ذَلِكَُمْ وَصَلَّكُمْ بِهِ

﴿ قُلْ تَعَالَوْا أَتْلُ مَا حَرَّمَ رَبِّي عَلَيْكُمْ أَلَّا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ مِنْ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاهُمْ وَلَا تَقْرَبُوا الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَّنَ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ذَلِكَُمْ وَصَلَّكُمْ بِهِ

﴿ قُلْ تَعَالَوْا أَتْلُ مَا حَرَّمَ رَبِّي عَلَيْكُمْ أَلَّا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ مِنْ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاهُمْ وَلَا تَقْرَبُوا الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَّنَ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ذَلِكَُمْ وَصَلَّكُمْ بِهِ

لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ ﴿١٥١﴾ ﴿١٧﴾

(١١) سورة البقرة (٢٢١).

(١٢) رواه الترمذي برقم ١٠٥٨ وابن ماجه واللفظ له في كتاب النكاح باب الأكفاء، برقم ١٩٥٧

(١٣) رواه مسلم في كتاب الرضاع باب استحباب نكاح ذات الدين برقم ٢٦٦٩

(١٤) انظر: تعامل الرسول صلى الله عليه وسلم مع الأطفال تربيوا، لد الصغير ص ٣٣ وحقوق الإنسان لد البقمي ص ١٩٩، وحقوق الإنسان لد الوزان ج ٢ ص ٧٩ وما بعدها.

(١٥) سورة البقرة آية: ٢٣٣

(١٦) نصت المادة الرابعة والعشرون من نظام مزاولة مهنة الطب البشري الصادر بالمرسوم الملكي رقم: م/ ٣ في ١٤٠٩/٢/٢١هـ على أن يحظر إجهاض المرأة الحامل إلا إذا اقتضت ذلك ضرورة إنقاذ حياتها.

(١٧) _ سورة الأنعام آية (١٥١).



٣. حق النسب: يضمن الإسلام للطفل حق النسب والانتساب لأبيه حتى لا يكون عرضه للجهالة ومن ثم ضياع حقوق أخرى مثل الإنفاق والإرث.. قال الله تعالى: ﴿وَأَدْعُوهُمْ لِأَبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَاِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوْلَاكُمْ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُم بِهِ، وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَحِيمًا

﴿٥﴾ (١٨)

٤. حق النفقة^(١٩): أجمع أهل العلم على أن على المرء نفقة أولاده الأطفال الذين لا مال لهم.^(٢٠)

وقد دل على ذلك الكتاب والسنة.. فمن الكتاب قوله تعالى: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُرِيحَ الرِّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَالِدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَنْ تَرَاضٍ مِنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْرِعُوا فَأُولَادُكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُمْ مَا بَلَغْتُمْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَنْفَقُوا اللَّهُ وَأَعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ﴾ (٣٣) ومن السنة قوله صلى الله عليه وسلم لهند: " خذي ما يكفيك و ولدك بالمعروف"^(٢١) والنفقة على الأولاد، تشمل المسكن والمأكل والمشرب والملبس والتعليم وكل ما يحتاجون إليه، وتقدر بالمعروف، ويراعى فيها حال الزوج ؛ لقوله تعالى: ﴿لِيُنْفِقَ ذُو

(١٨) سورة الأحزاب آية (٥).

(١٩) قد أشارت المادة السابعة والعشرون من اتفاقية حقوق الطفل(١٩٨٩م) بحق كل طفل في مستوى معيشي ملائم لنموه البدني والعقلي والروحي والمعنوي والاجتماعي. وتحمل الفقرة الثانية من نفس المادة الوالدين أو أحدهما أو الأشخاص الآخرين المسؤولين عن الطفل المسؤولية الأسرية في حدود إمكاناتهم المالية وقدراتهم بتأمين ظروف المعيشة اللازمة للطفل.

(٢٠) المغني لابن قدامة ج ١١ ص ٣٧٣.

(٢١) سورة البقرة آية (٢٣٣).

(٢٢) رواه البخاري في كتاب الأحكام باب القضاء على الغائب برقم ٧١٨٠، ومسلم في كتاب الأفضية باب قضية هند برقم ١٧١٤.



سَعَةً مِّن سَعَتِهِ ۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا ءَاتَاهُ اللَّهُ لَا يَكْفُلُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَاءً ءَاتَاهَا سَيِّجَعَلُ

اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا ﴿٧﴾^(٢٣)، وهذا يختلف من بلد لآخر، ومن شخص لآخر. وإذا لم

يستطع الوالد الإنفاق على ولده فلهم حق الإعاشة من بيت مال المسلمين.^(٢٤)

٥. حق التربية والتعليم.. وحق التعليم شامل للكبار والصغار. ويتأكد من الصغر يقول

الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا قُوا أَنفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ عَلَيْهَا مَلَائِكَةٌ

غُلَاطٌ شِدَادٌ لَا يَعْصُونَ اللَّهَ مَا أَمَرَهُمْ وَيَفْعَلُونَ مَا يُؤْمَرُونَ ﴿٦﴾^(٢٥). روي عن علي رضي

الله عنه في تفسير الآية: علموهم وأدبوهم.^(٢٦)

قال ابن القيم رحمه الله: " من أهملَ تعليم ولده ما ينفعه، وتركه سُدَى، فقد أساءَ

إليه غاية الإساءة، وأكثرُ الأولاد إنما جاءهم الفساد من قبل الآباء وإهمالهم، وترك

تعليمهم فرائض الدين وسننه، فأضاعوهم صغاراً فلم ينتفعوا بأنفسهم، ولم ينتفعوا

آباءهم كباراً..."^(٢٧) وقد سبق الإشارة إلى هذا الحق من جهة الدولة المسلمة..^(٢٨)

٦. حق الطفل في الترفيه واللعب. وهذا الحق مما اعتنت به الشريعة الإسلامية، وقد عقد

الإمام ابن مفلح رحمه الله فصلاً في " استحباب الانبساط والمداعبة مع الزوجة و الولد

"..^(٢٩) ويكفي في هذا حديث عائشة رضي الله عنها: "كنت ألعب بالبنات عند النبي

(٢٣) سورة الطلاق آية (٧).

(٢٤) انظر في تفصيل ذلك: البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم ج ٤ ص ٢١٩ (دار الكتاب الإسلامي)، وروضة الطالبين للنووي ج ٩ ص ٤٠، والمغني لابن قدامة ج ١١ ص ٣٧٣.

(٢٥) سورة التحريم آية (٦).

(٢٦) تفسير الطبري ج ٢٩ ص ٤٩١.

(٢٧) تحفة المولود في أحكام المولود ص ٣٨.

(٢٨) وتجدر الإشارة هنا إلى أن المبدأ السابع من إعلان حقوق الطفل (١٩٥٩) ينص على تمتع الطفل بحق التعليم ومجانيته والإلزام به في المراحل الأولى.

(٢٩) الآداب الشرعية لابن مفلح ج ٣ ص ٣٨٨ (مؤسسة الرسالة)



صلى الله عليه وسلم وكان لي صواحب يلعبن معي فكان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا دخل يتقمعن منه فيسربهن إلي فيلعبن معي." (٣٠)

وقد أقرت اتفاقية حقوق الطفل في الفقرة الأولى من المادة الواحدة والثلاثين حق الطفل في اللعب، والتي تنص على أن: (تعترف الدول الأطراف بحق الطفل في الراحة ووقت الفراغ، ومزاولة الألعاب، وأنشطة الاستجمام المناسبة لسنه، والمشاركة بحرية في الحياة الثقافية وفي الفنون) (٣١).

وقد اعنتت أنظمة المملكة العربية السعودية بحقوق الطفل (٣٢) ومن ذلك:

١. في الأنظمة العدلية: اهتمت أنظمة المملكة بحقوق الحدث (٣٣) من حيث القبض والتوقيف والتحقيق والمحاكمة والسجن ومنها:

أ. ما ورد في لائحة أصول الاستيقاف (٣٤) في الفقرة التاسعة من المادة السادسة عشرة: (إذا كان الموقوف حدثاً بلغ العاشرة ولم يتجاوز الخامسة عشر ولم تكن ثمة ضرورة موجبة لتوقيفه أو لم يكن القاضي قد أذن بتوقيفه. يجب على الجهة التي

(٣٠) رواه البخاري في كتاب الأدب، باب الانبساط إلى الناس، برقم ٦١٣٠. وكان عليه الصلاة والسلام يراعي ذلك لألها جارية حديثة السن، كما في حديث رؤيتها للحبشة عندما قالت: " فاقدروا للحجارية الحديثة السن الحريصة على اللهو" رواه البخاري في كتاب النكاح باب نظر المرأة إلى الحبش وغيرهم وهم يلعبون في المسجد برقم ٥٢٣٦.

(٣١) ومما تميز به الإسلام عن تلك القوانين البشرية. قضية العدل بين الأولاد في النفقة والعطايا كما في قوله صلى الله عليه وسلم: " اتقوا الله واعدلوا بين أولادكم " رواه مسلم برقم ١٦٢٣ ج ٣ ص ١٢٤٢، كتاب باب كراهية تفضيل بعض أولاد في الهبة.

(٣٢) وقد سنت المملكة عدداً من الأنظمة القانونية واللوائح التنفيذية والقرارات والتعاميم الوزارية بلغ عددها مائة وواحد وثلاثون (تعنى بالأسرة والطفل شددت فيها على رعاية وحماية الأطفال وتوفير الحقوق الأساسية والثانوية لهم لتتوافق مع التشريعات الإسلامية والاتفاقيات الدولية فضلاً عن وجود أكثر من ٢٠ وزارة وإدارة حكومية ترعى حقوق الطفل. (حقوق الأطفال في الأنظمة السعودية والاتفاقيات الدولية لأحمد بن إبراهيم المحميد. ص ٢ الطبعة: بدون)

(٣٣) تم تعريف الحدث بأنه: الذي لا يقل عمره عن سبع سنوات ولم يتم ثمانية عشر عاماً، كما في قرار الهيئة القضائية العليا رقم ١٢٤ وتاريخ ١٢/٥/١٣٩٦هـ..

(٣٤) الصادرة بقرار وزير الداخلية رقم ٢٣٣ وتاريخ ١٧/١/١٤٠٤هـ..



ترفع إليها المعاملة بالأمر باطلاق سراحه بالكفالة الحضورية أو الغرمية أو بهما معاً.)

ب. وينص تعميم رئاسة القضاة إلى محاكم المملكة العربية السعودية (٣٥) على يلي:
(لا يخفى أن الشباب عندما يحصل من أحدهم هفوة أو انحراف أو توجه إلى أحدهم تهمة بارتكاب شيء من ذلك يحتاجون عند محاكمتهم إلى طريقة تربوية تساعد على توجيههم وتقويم سلوكهم.)

ج. صدرت أيضا تعليمات سمو وزير الداخلية^(٣٦) التي حددت المسؤولية الجنائية للأحداث والتي من أبرزها: عدم توقيف القاصر (دون الخامسة عشرة)، ومن بلغ الخامسة عشرة لا يوقف إلا في حالات محدودة معينة كالقضايا الكبيرة، وبعد الأمر القضائي ومراعاة الفحص الطبي والتقرير الاجتماعي للحدث لتقرير حالته، ويجب أن يكون المراقب بتياب مدنية لكي لا يتأثر الطفل.

د. إنشاء سجن يتلاءم مع الأحداث (دور الملاحظة الاجتماعية). ومحاكمة دور الأحداث والفتيات تتم داخل تلك الدور^(٣٧).^(٣٨)

^(٣٥) تعميم رقم ٤٦/٢/ت وتاريخ ١٣٨٩/٤/٢٩هـ.

^(٣٦) رقم ٣٨٠٨ وتاريخ ١٣٨٩/٧/٢٣هـ.

^(٣٧) كما في قرار مجلس الوزراء رقم ٦١١ وتاريخ ١٣٩٥/٥/١٢هـ. ماعدا جرائم الخطف والسطو فداخل المحاكم الشرعية العامة، كما في الأمر السامي رقم ٨/١٨٩٤ وتاريخ ١٤٠٢/٨/١٢هـ.

^(٣٨) نلاحظ أن هذه التعاميم كلها قبل اتفاقية حقوق الطفل (١٩٨٩م)، والتي تنص المادة الثالثة منها على: ١/ في جميع الإجراءات التي تتعلق بالأطفال، سواء قامت بها مؤسسات الرعاية الاجتماعية العامة أو الخاصة، أو المحاكم أو السلطات الإدارية أو الهيئات التشريعية، يولي الاعتبار الأول لمصالح الطفل الفضلى ٢/ تتعهد الدول الأطراف بأن تضمن للطفل الحماية والرعاية اللازمين لرفاهه، مراعية حقوق وواجبات والديه أو أوصيائه أو غيرهم من الأفراد المسؤولين قانونا عنه، وتتخذ، تحقيقا لهذا الغرض، جميع التدابير التشريعية والإدارية الملائمة. ٣/ تكفل الدول الأطراف أن تنقيد المؤسسات والإدارات والمرافق المسؤولة عن رعاية أو حماية الأطفال بالمعايير التي وضعتها السلطات المختصة، ولا سيما في مجالي السلامة والصحة وفي عدد موظفيها وصلاحيتهم للعمل، وكذلك من ناحية كفاءة الإشراف.



٢. الطفل وأنظمة التعليم وفرت الدولة التعليم للجميع دون استثناء.

٣. الطفل ونظام العمل.. عرف نظام العمل الحدث بأنه من أتم الخامسة عشرة ولم يبلغ الثامنة عشرة،^(٣٩) وحدد أيضا ضوابط تشغيل الأحداث والسن المسموح به لممارسة العمل^(٤٠)، وذلك في الباب العاشر من النظام نفسه حيث نصت المادة الحادية والستون على أنه: (لا يجوز تشغيل الأحداث في الأعمال الخطرة أو الصناعات الضارة، في المهن والأعمال التي يحتمل لأن تعرض صحتهم أو سلامتهم أو أخلاقهم للخطر، بسبب طبيعتها أو الظروف التي تؤدي فيها، ويحدد الوزير بقرار منه الأعمال والصناعات والمهن المشار إليها) وأيضا نصت المادة الثانية والستون على أنه: (١/ لا يجوز تشغيل أي شخص لم يتم الخامسة عشرة من عمره و لا يسمح له بدخول أماكن العمل، وللوزير أن يرفع هذه السن في بعض الصناعات أو المناطق أو بالنسبة لبعض فئات الأحداث بقرار منه ٠ ٢/ إستثناء من الفقرة الأولى من هذه المادة يجوز للوزير أن يسمح بتشغيل أو عمل الأشخاص الذين تتراوح أعمارهم ما بين ١٣ - ١٥ سنة في أعمال خفيفة، يراعى فيها الآتي: ١/٢ - ألا تكون ضارة بصحتهم أو نموهم ٢/٢ - ألا تعطل مواظبتهم في المدرسة و اشتراكهم في برامج التوجيه أو التدريب المهني، ولا تضعف قدرتهم على الإستفادة من التعليم الذي يتلقونه).^(٤١)

(٣٩) نظام العمل الجديد الصادر بالمرسوم الملكي م/٥١ وتاريخ: ٢٣/٨/١٤٢٦هـ.

(٤٠) انظر حقوق الإنسان لد البقمي ص ٢١٠.

(٤١) وهنا نجد المادة الثانية والثلاثين من اتفاقية حقوق الطفل (١٩٨٩م) متلائمة مع هذه المواد من نظام العمل حيث نصت على: ١/ تعترف الدول الأطراف بحق الطفل في حمايته من الاستغلال الاقتصادي ومن أداء أي عمل يرجح أن يكون خطيرا أو أن يمثل إعاقة لتعليم الطفل، أو أن يكون ضارا بصحة الطفل أو بنموه البدني، أو العقلي، أو الروحي، أو المعنوي، أو الاجتماعي. ٢/ تتخذ الدول الأطراف التدابير التشريعية والإدارية والاجتماعية والتربوية التي تكفل تنفيذ هذه المادة، ولهذا الغرض، ومع مراعاة أحكام الصكوك الدولية الأخرى ذات الصلة، تقوم الدول الأطراف بوجه خاص بما يلي:

(أ) تحديد عمر أدنى أو أعمار دنيا للالتحاق بعمل..(ب)وضع نظام مناسب لساعات العمل وظروفه. (ج) فرض عقوبات أو جزاءات أخرى مناسبة لضمان بغية إنفاذ هذه المادة بفعالية.



٤. حق الطفل في الجنسية: تكفل الأنظمة السعودية حق الطفل في المحافظة على هويته الوطنية وقد حددت السن المناسب لذلك.^(٤٢) ويأخذ نظام الجنسية بحق الدم في الجنسية، وتمنح الجنسية السعودية لمن ولد داخل المملكة لأبوين مجهولين، كما يمنح النظام الجنسية للقيط باعتباره مولوداً على إقليمها.^(٤٣)

ومع أن المملكة تعتمد في ثبوت الجنسية بحق الدم بصفة أساسية، إلا أنه في هذا النظام أضاف الاعتماد على حق الإقليم بصفة نظامية بالنسبة إلى الطفل المجهول الأبوين بحكم ميلاده على الأراضي السعودية، وكذلك للقيط الذي لا يعرف نسبة، وفي ذلك محافظة واضحة وصريحة على حق الطفل في التمتع بالجنسية^(٤٤).

ما سبق مجمل لأبرز نقاط التوافق ما بين معاهدات حقوق الإنسان الدولية وأنظمة المملكة المستمدة من الشريعة الإسلامية.

^(٤٢) انظر: المادة السابعة والستين من نظام الأحوال المدنية رقم م/٧ وتاريخ: ٢٠/٤/١٤٠٧هـ والتي نصت على ضرورة استخراج بطاقة للهوية الوطنية لمن أكمل الخامسة عشرة من عمره من المواطنين.. وقد صدر مؤخراً تعديل لهذه المادة في تاريخ ١٣/٥/١٤٣٤هـ ونص التعديل: "يجب على من أكمل سن الخامسة عشرة من المواطنين السعوديين أن يحصل على بطاقة شخصية - هوية وطنية - خاصة به، ويكون ذلك اختيارياً لمن هم بين العاشرة والخامسة عشرة بعد موافقة ولي أمره، وتستخرج البطاقة من واقع قيود السجل المدني المركزي"

^(٤٣) انظر: المادة السابعة من نظام الجنسية الصادر برقم ٨/٢٠/٥٦٠٤ بتاريخ: ٢٢/٢/١٣٧٤هـ

^(٤٤) انظر: حقوق الإنسان لد البقمي ص ٢١١.



المبحث الثالث:

المواد التي تخالف الشريعة الإسلامية في اتفاقية حقوق الطفل

وفيه مسائل:

المسألة الأولى: في المادة الأولى "سن الطفل شرعاً".

ذكرت الاتفاقية في المادة الأولى منها أنه: "يعنى الطفل كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشرة، ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق عليه" وهذه المادة يفهم منها مخالفة الشريعة الإسلامية في تحديد سن البلوغ^(٤٥).

وهنا نلاحظ أن الاتفاقية حددت سن الرشد بالثامنة عشرة، ما لم يخالف القوانين الداخلية في تحديدها لسن أقل، وأيضاً تعتبر مادون سن الثامنة عشرة طفلاً لاجتري عليه أحكام مثل هذه الاتفاقية.

وفي الفقه الإسلامي تمييز ما بين البلوغ الذي هو " انتهاء حد الصغر في الإنسان، ليكون أهلاً للتكاليف الشرعية، أو هو: "قوة تحدث في الصبي يخرج بها عن حالة الطفولية إلى غيرها"^(٤٦)، وبين الرشد الذي هو: "الصلاح في المال لا غير وهذا عند أكثر العلماء"^(٤٧).

(٤٥) غير أن فيها استثناء وهو قولها "ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق عليه". والنظام المطبق هو الشريعة الإسلامية. وهذا الاستثناء يزيل الحرج الذي ذكره بعض الباحثين مثل د. الديرى في كتابه والالتزامات الناشئة عن الموائيق الدولية ص ٤١٨

(٤٦) انظر: الموسوعة الفقهية ج ٨ ص ١٨٦

(٤٧) انظر: المغني لابن قدامة ج ٦ ص ٦٠٧، وقال ابن العربي في أحكام القرآن: "حقيقة الرشد: فيه ثلاثة أقوال:

الأول: صلاح الدين والدنيا، والطاعة لله، وضبط المال؛ وبه قال الحسن والشافعي.

الثاني: إصلاح الدنيا والمعرفة بوجوه أخذ المال والإعطاء والحفظ له عن التبذير؛ قاله مالك.

الثالث: بلوغ خمس وعشرين سنة؛ قاله أبو حنيفة. وعول الشافعي على أنه لا يوثق على دينه فكيف يؤتمن على ماله، كما أن الفاسق لما لم يوثق على صدق مقالته لم تجز شهادته. قلنا له: العيان يرد هذا، فإننا نشاهد المتهمك في المعاصي حافظاً لماله، فإن غرض الحفظين مختلف؛ أما غرض الدين فخوف الله سبحانه، وأما غرض الدنيا فخوف فوات الحوائج والمقاصد وحرمان اللذات التي تنال به؛ ويخالف هذا الفاسق؛ فإن قبول الشهادة مرتبة والفاسق محطوط المنزلة شرعاً. وعول أبو حنيفة على أن من بلغ خمساً وعشرين سنة صلح أن



ومن هنا فقد يبلغ الإنسان لكنه لا يصل إلى الرشد، والبلوغ يكون بالآتي:

قال ابن قدامة رحمه الله: " في البلوغ، ويحصل في حق الغلام والجارية بأحد ثلاثة أشياء، وفي حق الجارية بشيين يختصان بها، أما الثلاثة المشتركة بين الذكر والأنثى، فأولها خروج المني من قبله، وهو الماء الدافق الذي يخلق منه الولد، فكيفما خرج في يقظة أو منام، بجماع، أو احتلام، أو غير ذلك، حصل به البلوغ. لا نعلم في ذلك اختلافاً؛ لقول الله تعالى: ﴿وَإِذَا بَلَغَ الْأَطْفَالُ مِنْكُمُ الْحُلُمَ فَلْيَسْتَذِنُوا كَمَا اسْتَذَنَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِهِمْ كَذَلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ آيَاتِهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ ٥٩﴾^(٤٨) وقوله: ﴿وَالَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا الْحُلُمَ﴾^(٤٩) وقول النبي صلى الله عليه وسلم: (رفع القلم عن ثلاث؛ عن الصبي حتى يحتلم)^(٥٠). وقوله عليه السلام لمعاذ: (خذ من كل حالم ديناراً)^(٥١) رواهما أبو داود.

يكون جدا فيصبح أن يحجر عليه في ماله. قلنا: هذا ضعيف لأنه إذا كان جدا ولم يكن ذا حد فماذا ينفعه جد النسب وحد البخت فائت؟ وقد قال ابن عباس: إن الرجل ليبلغ خمسا وعشرين سنة لتنت لحيته ليشيب وهو ضعيف الأخذ لنفسه ضعيف الإعطاء. وقد قال الشافعي: رأيت جدة لها إحدى وعشرون سنة، ولعل ذلك في النساء أقرب منه في الرجال." ج ١ ص ٤٢١. وهنا في الاتفاقية، فالأصل أنه يقصد بالرشد الصلاح في المال ويدخل فيه التي يترتب عليها أثر قانوني.

(٤٨) سورة النور آية (٥٩).

(٤٩) سورة النور آية (٥٨).

(٥٠) والحديث بتمامه كما رواه أبو داود: عن علي رضي الله عنه، عن النبي صلى الله عليه وسلم، قال: "رفع القلم عن ثلاث: عن التائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل"، قال أبو داود: رواه ابن جريج عن القاسم بن يزيد، عن علي رضي الله عنه، عن النبي صلى الله عليه وسلم زاد فيه والخرف. رواه أبو داود في سننه في كتاب الحدود، باب في المجنون يسرق أو يصيب حداً برقم ٣٨٢٧، والترمذي في جامعه و قال: والعمل على هذا الحديث عند أهل العلم ج ٤ ص ٣٢ بحديث رقم ١٤٣٢، والحديث صححه الألباني في الجامع الصغير ج ١ ص ٦٥٩ حديث رقم ٣٥٠٨.

(٥١) والحديث بتمامه عن معاذ بن جبل، قال: بعثني النبي صلى الله عليه وسلم إلى اليمن "فأمرني أن آخذ من كل ثلاثين بقرّة تبيعا أو تبيعة، ومن كل أربعين مسنة، ومن كل حالم ديناراً أو عدله معاقر" رواه أبو داود في كتاب الزكاة باب زكاة السائمة برقم ١٥٧٦ ج ٢ ص ١٠١ والترمذي في كتاب الزكاة باب زكاة البقر برقم ٥٦٦ وقال "قال أبو عيسى: هذا حديث حسن".



وقال ابن المنذر: ^(٥٢) وأجمعوا على أن الفرائض والأحكام تجب على المحتلم العاقل، وعلى المرأة بظهور الحيض منها.

وأما الإنبات فهو أن ينبت الشعر الخشن حول ذكر الرجل، أو فرج المرأة، الذي استحق أخذه بالموسى، وأما الزغب الضعيف، فلا اعتبار به، فإنه يثبت في حق الصغير ^(٥٣).
وقال أيضا: " وأما الحيض فهو علم على البلوغ، لا نعلم فيه خلافا " ^(٥٤).

وأما سن البلوغ (وهو يكون عند عدم وجود العلامات السابقة) فقد اختلف الفقهاء فيه على ثلاثة أقوال ^(٥٥):

القول الأول: البلوغ في الغلام والجارية بخمس عشرة سنة، وهو قول بعض الأحناف ^(٥٦) و الشافعية ^(٥٧) و الحنابلة ^(٥٨) واختاره الأوزاعي ^(٥٩).

القول الثاني: البلوغ يكون بثمان عشرة سنة للغلام والجارية سبع عشرة سنة، وهو قول مروى عن أبي حنيفة ^(٦٠). وبعض المالكية ^(٦١).

القول الثالث: لا حد للبلوغ من السن، وهو قول منسوب لداوود الظاهري ^(٦٢).

^(٥٢) ابن المنذر: هو محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، أبو بكر: فقيه مجتهد، من الحفاظ. كان شيخ الحرم بمكة. منها " المسوط " في الفقه، و " الأوسط في السنن والإجماع والاختلاف " توفي عام ٣١٩ هـ انظر: الأعلام للزركلي ج ٥ ص ٢٩٤.

^(٥٣) انظر: المغني ج ٦ ص ٥٩٧

^(٥٤) انظر المرجع السابق ج ٦ ص ٥٩٩

^(٥٥) هذه أبرزها.

^(٥٦) وهو رأي لأبي يوسف ومحمد بن الحنفية صاحباً أبي حنيفة. انظر: حاشية ابن عابدين ج ٥ ص ٩٧.

^(٥٧) انظر: الحاوي الكبير للماوردي ج ٦ ص ٣٤٣.

^(٥٨) انظر: المغني ج ٦ ص ٥٩٧.

^(٥٩) انظر: المرجع السابق نفس الصفحة.

^(٦٠) انظر: حاشية ابن عابدين ج ٥ ص ١٣٥.

^(٦١) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج ٣ ص ٢٩٣ واختلفوا فيما بينهم فمنهم ومنهم بستة عشره، ومنهم بسبع عشرة سنة، ومنهم ثمانية عشرة، ومنهم تسعة عشرة...



أدلة الأقوال:**أدلة القول الأول:****الدليل الأول:**

حديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: عرضت على النبي صلى الله عليه وسلم يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة سنة فلم يُجزني، ولم يرني بلغت، وعرضت عليه يوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة سنة فأجازني وراني قد بلغت.^(٦٣)

وجه الاستدلال: قوله " ولم يرني قد بلغت " ثم قوله " ورآني قد بلغت " فقد حدد السن وهو ابن خمس عشرة سنة.

الدليل الثاني:

ما روي عن أنس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "إذا استكمل المولود خمس عشرة سنة كتب ما له وما عليه، وأخذت منه الحدود"^(٦٤)

وجه الدلالة: واضح في كون التكليف يقع عليه بعد سن الخامسة عشر وهو سن البلوغ. قالوا: ولأن السن معنى يحصل به البلوغ، يشترك فيه الغلام والجارية، فاستويا فيه، كالإنزال.^(٦٥)

أدلة القول الثاني: وهو أن البلوغ يكون بثمان عشرة سنة للغلام والجارية سبع عشرة سنة.

(٦٢) انظر: المغني ج٦ ص٥٩٧

(٦٣) رواه ابن ماجه في كتاب الحدود باب من لا يجب عليه الحد برقم ٢٥٤٣ ج٢ ص٨٥٠، والدارقطني في كتاب السير برقم ٤٢٠٢ ج٥ ص٢٠٣، وصححه الألباني في صحيح ابن ماجه ج٢ ص٨٥٠ وقد ورد في البخاري بلفظ: "عرضه رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو ابن أربع عشرة سنة، فلم يجزني، ثم عرضني يوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة، فأجازني" رواه البخاري في كتاب الشهادات باب بلوغ الصبيان برقم ٢٦٦٤

(٦٤) أخرجه البيهقي في كتاب في كتاب الحجر باب البلوغ بالسن ج٦ ص٥٧.

(٦٥) المغني لابن قدامة ج٦ ص٥٩٨.



الدليل الأول:

قوله تعالى ﴿ وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُ وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ

كَانَ مَسْئُولًا ﴿٣٤﴾ (٦٦)

وجه الدلالة: قالوا: قال ابن عباس رضي الله عنهما: الأشد ثماني عشرة سنة. وهي أقل ما قيل فيه، فأخذ به احتياطاً هذا أشد الصبي والأنثى أسرع بلوغاً فنقصت سنة. (٦٧)

ويمكن أن يجاب عنه: بأن حديث ابن عمر رضي الله عنه منطوقه صريح الدلالة في المسألة ويفسر مفهوم الآية به.

الدليل الثاني:

قالوا: الحد لا يثبت إلا بتوقيف، أو اتفاق، ولا توقيف في ما دون هذا، ولا اتفاق. (٦٨)

ويجاب عنه:

بما ورد من أدلة القول الثاني، قال ابن قدامة: وما ذكره أصحاب أبي حنيفة ففيما روينا جواب عنه. (٦٩)

دليل القول الثالث: وهو أنه لا حد للبلوغ من السن

قول النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، "رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ النَّائِمِ حَتَّىٰ يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الصَّبِيِّ حَتَّىٰ يَحْتَلِمَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّىٰ يَعْقِلَ"

وجه الاستدلال: قالوا: وإثبات البلوغ بغيره يخالف الخبر.

(٦٦) سورة الإسراء آية (٣٤).

(٦٧) انظر: حاشية ابن عابدين ج ٥ ص ١٣٢.

(٦٨) انظر المرجع السابق، و المغني ج ٦ ص ٥٩٨

(٦٩) المغني ج ٦ ص ٥٩٩



وأجيب عنه:

قال ابن قدامة: "وما احتج به داود لا يمنع إنبات البلوغ بغير الاحتلام إذا ثبت بالدليل، ولهذا كان إنبات الشعر علماً" (٧٠).

الترجيح:

الراجح هو القول الأول لقوة دليبه وضعف أدلة المخالف.

والرشد غير البلوغ في الفقه الإسلامي، فقد يأتي مع البلوغ، وقد يتأخر عنه قليلاً أو كثيراً، تبعاً لتربية الشخص واستعداده وتعقد الحياة الاجتماعية أو بساطتها، فإذا بلغ الشخص رشيداً كملت أهليته، وارتفعت الولاية عنه وسلمت إليه أمواله باتفاق الفقهاء (٧١) لقول الله تعالى: ﴿وَابْتَلُوا الَّذِينَ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنَّ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَن يَكْبَرُوا وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهَدُوا عَلَيْهِمْ وَكَفَىٰ بِاللهِ حَسِيبًا﴾ (٦) (٧٢).

ويعرف رشد الصبي باختباره، لقوله تعالى "وَابْتَلُوا الَّذِينَ" أي اختبروهم. (٧٣) قال القرطبي: "وابتلوا اليتامى الابتلاء الاختبار" (٧٤)

والاختبار بأن تفوض إليه التصرفات التي يتصرف فيها أمثاله، ويختلف ذلك باختلاف طبقات الناس، فولد المزارع يختبر في أمر الزراعة والإنفاق على القوام بها والمحترف فيما يتعلق بحرفته، وولد التاجر في البيع والشراء، والمرأة في تدبير المنزل وحفظ الثياب وصون

(٧٠) المرجع السابق.

(٧١) انظر: تفسير القرطبي ج ٥ ص ٣٥، ٣٤، الموسوعة الفقهية ج ٢٢ ص ٢١٤

(٧٢) سورة النساء آية (٦).

(٧٣) انظر؛ تفسير ابن كثير ج ٢ ص ٢١٦

(٧٤) تفسير القرطبي ج ٥ ص ٣٢.



الأطعمة،^(٧٥) إلا أن هذا الأمر كان في الأزمان الماضية، في الوقت الذي لم تكن فيه المرأة معلمة أو مهندسة أو عالمة فلك، أو تاجرة.

وقد ذكره الفقهاء وجهين في كيفية الاختبار:

أولاً: أن يدفع إليه قدر من المال ويمتحن في المماكسة والمساومة فإذا آل الأمر إلى العقد عقد الولي.

ثانياً: أن الصبي يعقد ويصح منه هذا العقد للحاجة^(٧٦).

وذكر ابن العربي رحمه الله وجهين في كيفية اختبار الصبي:

"أحدهما: أن يتأمل أخلاقه ويستمع إلى أغراضه، فيحصل له العلم بنجابته والمعرفة بالسعي في مصالحه وضبط ماله أو الإهمال لذلك.

والثاني: أن يدفع إليه شيئاً يسيراً من ماله إن توسم الخير منه ويبيح له التصرف فيه، فإن نماه وأحسن النظر فيه فليسلم إليه ماله جميعه، وإن أساء النظر فيه وجب عليه إمساك ماله عنه"^(٧٧).

نخلص من هذا أن سن البلوغ هو سن الخامسة عشرة وقد يبلغان الصبي أو الفتاة قبلها، والرشد ليس له سن محددة بل يمتحن الصبي في ذلك.. وبناءً عليه جاءت أنظمة المملكة متفاوتة في هذا فيما يتعلق بالعمل في التجارة والتعامل مع البنوك فالعبرة بسن الثامنة عشر، وما يتعلق بالعمل كموظف حكومي ففي سن السابعة عشر، كما حددته المادة الرابعة من نظام الخدمة المدنية، وما يتعلق بالمسؤولية الجنائية فأغلب المحاكم تأخذ بسن الخامسة عشر، وليس هناك تحديد لسن معينة في الزواج. ونجد أيضاً تعريف الحدث بأنه: الذي لا يقل عمره عن سبع سنوات ولم يتم ثمانية عشر عاماً، كما في قرار الهيئة القضائية العليا رقم

^(٧٥) أنظر: روضة الطالبين للنوري، ج٤ ص١٨١.

^(٧٦) انظر المغني ج٦ ص٦٠٨.

^(٧٧) أحكام القرآن لابن العربي ج١ ص٣٢٠.



١٢٤ وتاريخ ١٢/٥/١٣٩٦هـ. وهذا كله مبني على العرف وما يناسب ذلك من الأعمار في كل مجال ومصلحة الناس التي يقدرها ولي الأمر بناءً على القواعد الشرعية.

المسألة الثانية: في المادة العشرين والمادة السابعة والعشرين "الولاية على الطفل وحضانة الطفل".

نصت المادة العشرون في اتفاقية حقوق الطفل على:

" ١ / للطفل المحروم بصفة مؤقتة أو دائمة من بيئته العائلية أو الذي لا يسمح له، حفاظاً على مصالحه، بالبقاء في تلك البيئة، الحق في حماية ومساعدة خاصتين توفرهما الدولة.

٢ / تضمن الدول الأطراف، وفقاً لقوانينها الوطنية، رعاية بديلة لمثل هذا الطفل.

٣ / يمكن أن تشمل هذه الرعاية، في جملة أمور، الحضانة، أو الكفالة الواردة في القانون الإسلامي، أو التبني، أو، عند الضرورة، الإقامة في مؤسسات مناسبة لرعاية الأطفال.

وعند النظر في الحلول، ينبغي إيلاء الاعتبار الواجب لاستصواب الاستمرارية في تربية الطفل ولخلفية الطفل الإثنية والدينية والثقافية واللغوية."

ونصت المادة السابعة والعشرون من نفس الاتفاقية على:

" ١ / تعترف الدول الأطراف بحق كل طفل في مستوى معيشي ملائم لنموه البدني والعقلي والروحي والمعنوي والاجتماعي.

٢ / يتحمل الوالدان أو أحدهما أو الأشخاص الآخرون المسؤولون عن الطفل، المسؤولية الأساسية عن القيام، في حدود إمكانياتهم المالية وقدراتهم، بتأمين ظروف المعيشة اللازمة لنمو الطفل

٣ / تتخذ الدول الأطراف، وفقاً لظروفها الوطنية وفي حدود إمكانياتها، التدابير الملائمة من أجل مساعدة الوالدين وغيرهما من الأشخاص المسؤولين عن الطفل، على إعمال هذا الحق



وتقدم عند الضرورة المساعدة المادية وبرامج الدعم، ولا سيما فيما يتعلق بالتغذية والكساء والإسكان.

٤/ تتخذ الدول الأطراف كل التدابير المناسبة لكفالة تحصيل نفقة الطفل من الوالدين أو من الأشخاص الآخرين المسؤولين مالياً عن الطفل، سواء داخل الدولة الطرف أو في الخارج. وبوجه خاص، عندما يعيش الشخص المسؤول مالياً عن الطفل في دولة أخرى غير الدولة التي يعيش فيها الطفل، تشجع الدول الأطراف الانضمام إلى اتفاقات دولية أو إبرام اتفاقات من هذا القبيل، وكذلك اتخاذ ترتيبات أخرى مناسبة."

وهذه المواد من حيث الظاهر لا إشكالية فيها شرعاً في الولاية والحضانة، حيث نصت على أنه يمكن أن تشمل هذه الرعاية، في جملة أمور، الحضانة، أو الكفالة الواردة في (الشريعة الإسلامية).. ومادام كذلك فلا إشكال، لكن ما قد يفهم منه مخالفة للشريعة هي قضية التبني وهذا سيبحث في مسألة قادمة إن شاء الله، وأيضاً ما يثير إشكال هنا قضية الولاية في زواج الصغيرة فهل ستطبق هذه المادة وفق للشريعة الإسلامية كما هو ظاهرها؟!، أم تستثنى نظراً لتحديد سن الطفل بالثامنة عشر، وعليه فلا تزوج ولا ولاية عليها من حيث الزواج نظراً لأنها قاصر في نظر القانون؟.

إذاً فتحديد نقطة البحث "هي الولاية على الصغيرة في الزواج". حيث جاء في الفقرة الثانية من المادة السادسة عشر مانصه: "لا يكون لخطوبة الطفل أو زواجه أي اثر قانوني، وتتخذ جميع الإجراءات الضرورية، بما في ذلك التشريعي منها، لتحديد سن أدنى للزواج ولجعل تسجيل الزواج في سجل رسمي أمراً إلزامياً." وتحديد سن الزواج في الشريعة الإسلامية فيه حديث عائشة رضي الله تعالى عنها قالت: تزوجني رسول الله صلى الله عليه



وسلم لست سنين، وبنى بي وأنا بنت تسع سنين. (وفي رواية:) تزوجها وهي بنت سبع سنين. (٧٨)

وهذا صريح في جواز تزويج الأب الصغيرة بغير إذنها ؛ لأنه لا إذن لها، وأجمع المسلمون على جواز تزويجه ابنته البكر الصغيرة لهذا الحديث^(٧٩). ولكن وقت الدخول بها وتسليمها للزوج مرجع ذلك إلى العرف وقدرتها على تتحمل مسؤوليات الزواج، ومع ذلك فالفقهاء جعلوا للفتاة الحق في فسخ العقد متى ما بلغت ثم لم ترضَ بذلك الزوج.^(٨٠)

هذا في ما دون سن الخامسة عشر أمّا سن الخامسة عشر وما فوق فالحديث صريح في استئذنها، كما في حديث ابن عباس رضي الله عنهما أنّ النبيّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: "الْأَيْمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا، وَالْبِكْرُ تُسْتَأْذَنُ فِي نَفْسِهَا، وَإِذْنُهَا صُمَاتُهَا." (٨١)

وبناءً على هذا يمكن أن نخرج بهذا التحفظ الدقيق فلا نمنع المرأة حقها في الزواج فيما خاصة فيما دون الثامنة عشر وفوق البلوغ.

(٧٨) رواه مسلم، كتاب النكاح، باب تزويج الأب البكر الصغيرة برقم ١٤٢٢.

(٧٩) انظر: شرح النووي على مسلم ج ٩ ص ٥٤٩ (دار الخير ط ٣ عام ١٤١٦ هـ)، الإجماع لابن المنذر ص ١٠٣، المغني لابن قدامة ج ٩ ص ٣٩٨.

(٨٠) وهذا على القول الصحيح. قال النووي رحمه الله: وأما وقت زفاف الصغيرة المزوجة والدخول بها فإن اتفق الزوج والولي على شيء لا ضرر فيه على الصغيرة عمل به، وإن اختلفا فقال أحمد وأبو عبيد: تجبر على ذلك بنت تسع سنين دون غيرها. وقال مالك والشافعي وأبو حنيفة: حد ذلك أن تطيق الجماع، ويختلف ذلك باختلافهن، ولا يضبط بسن. وهذا هو الصحيح. وليس في حديث عائشة تحديد. اهـ (شرح النووي على مسلم ج ٩ ص ٥٥٠).

(٨١) رواه مسلم في كتاب النكاح باب استئذان النبيّ في النكاح بالنطق برقم ٢٥٥٣.



المسألة الثالثة: في المادة الحادية والعشرين "التبني".

نصت الفقرة الثالثة من المادة العشرين من اتفاقية حقوق الطفل على: " يمكن أن تشمل هذه الرعاية، في جملة أمور، الحضانة، أو الكفالة الواردة في القانون الإسلامي، أو التبني، أو، عند الضرورة، الإقامة في مؤسسات مناسبة لرعاية الأطفال. وعند النظر في الحلول، ينبغي إيلاء الاعتبار الواجب لاستصواب الاستمرارية في تربية الطفل ولخلفية الطفل الإثنية والدينية والثقافية واللغوية".

ونصت المادة الحادية والعشرين أيضاً على: " تضمن الدول التي تقرر أو تجيز نظام التبني إيلاء مصالح الطفل الفضلى الاعتبار الأول والقيام بما يلي:

أ/ تضمن ألا تصرح بتبني الطفل إلا السلطات المختصة التي تحدد، وفقاً للقوانين والإجراءات المعمول بها وعلى أساس كل المعلومات ذات الصلة الموثوق بها، أن التبني جائز نظراً لحالة الطفل فيما يتعلق بالوالدين والأقارب والأوصياء القانونيين وأن الأشخاص المعنيين، عند الاقتضاء، قد أعطوا عن علم موافقتهم على التبني على أساس حصولهم على ما قد يلزم من المشورة.

ب/ تعترف بأن التبني في بلد آخر يمكن اعتباره وسيلة بديلة لرعاية الطفل، إذا تعذرت إقامة الطفل لدى أسرة حاضنة أو متبنية، أو إذا تعذرت العناية به بأي طريقة ملائمة في وطنه.

ج/ تضمن بالنسبة للتبني في بلد آخر، أن يستفيد الطفل من ضمانات ومعايير تعادل تلك القائمة فيما يتعلق بالتبني الوطني.

د / تتخذ جميع التدابير المناسبة كي تضمن، بالنسبة للتبني في بلد آخر، أن عملية التبني لا تعود على أولئك المشاركين فيها بكسب مالي غير مشروع



هـ/تعزز عند الاقتضاء، أهداف هذه المادة بعقد ترتيبات أو اتفاقات ثنائية أو متعددة الأطراف، وتسعى، في هذا الإطار، إلى ضمان أن يكون تبني الطفل في بلد آخر من خلال السلطات أو الهيئات المختصة."

هذه المواد كأنها أصبغت للتبني صبغة قانونية مع أنها في المادة العشرين احترمت حق الدول التي لا تجيز التبني.

والتبني في اللغة هو: اتخاذ الشخص ولد غيره ابناً له، قال في مختار الصحاح: "تبنيتُ فلاناً اتخذته ابناً"^(٨٢).

وقد غلب في استعمال العرب لفظ (ادعاء) على لفظ التبني إذا جاء في مثل ادعى فلاناً، ومنه الدعي وهو المتبني، قال الله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ﴾^(٨٣).

ولا يخرج استعمال الفقهاء للفظ التبني عن المعنى اللغوي.^(٨٤)

إذا فالفرق بين البنوة والتبني: أن البنوة ترجع إلى النسب الأصلي، أما التبني فهو ادعاء الرجل أو المرأة من ليس ولداً لهما.^(٨٥)

وقد حرم الإسلام التبني بعد أن كان معمولاً به.

قال القرطبي رحمه الله: "التبني كان معمولاً به في الجاهلية والإسلام، يتوارث به ويتناصر، إلى أن نسخ الله ذلك بقوله. ادعوهم لأبائهم هو أقسط عند الله أي أعدل. فرفع الله حكم التبني ومنع من إطلاق لفظه، وأرشد بقوله إلى أن الأولى والأعدل أن ينسب الرجل إلى أبيه نسبا؛ فيقال: كان الرجل في الجاهلية إذا أعجبه من الرجل جلده وظرفه ضمه إلى

^(٨٢) مختار الصحاح للرازي مادة بني ص ٥٦

^(٨٣) سورة الأحزاب آية (٤).

^(٨٤) انظر: تفسير القرطبي ج ١٤ ص ١١٣، والمصباح المنير للفيومي مادة (دعو) ص ١٩٥

^(٨٥) انظر الموسوعة الفقهية (تبني) ج ١٠ ص ١٢٠.



نفسه، وجعل له نصيب الذكر من أولاده من ميراثه، وكان ينسب إليه فيقال فلان بن فلان".^(٨٦)

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله بعد قوله تعالى: ﴿ مَا جَعَلَ اللَّهُ لِرَجُلٍ مِّن قَلْبَيْنِ فِي جَوْفِهِ ۗ وَمَا جَعَلَ أَزْوَاجَكُمُ اللَّائِي تُظَاهِرُونَ مِنْهُنَّ أُمَّهَاتِكُمْ وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ ذَٰلِكُمْ قَوْلِكُمْ بِأَفْوَاهِكُمْ وَاللَّهُ يَقُولُ الْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِي السَّبِيلَ ۗ ﴾^(٤) أَدْعُوهُمْ لِأَبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ فَإِن لَّمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوْلَاكُمْ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُم بِهِ، وَلَكِن مَّا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَّحِيمًا ﴿٥﴾^(٨٧) قال رحمه الله: " فأوجب علينا دعاءه لأبيه الذي ولده، دون من تبناه. وحرّم التبني، ثم أمر عند عدم العلم بالأب بأن يدعى أخاه في الدين ومولاه، كما قال النبي صلى الله عليه وسلم لزيد بن حارثة: أنت أخونا ومولانا، وقال صلى الله عليه وسلم: إخوانكم حولكم، جعلهم الله تحت أيديكم، فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه مما يأكل، وليكسه مما يلبس.

فجعل سبحانه الولاء نظير النسب، وبين سبب الولاء في قوله ﴿ وَإِذْ تَقُولُ لِلَّذِي أَنْعَمَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَأَنْعَمْتَ عَلَيْهِ أَمْسِكْ عَلَيْكَ زَوْجَكَ وَاتَّقِ اللَّهَ وَخُفِيَ فِي نَفْسِكَ مَا اللَّهُ مُبْدِيهِ وَتَخْشَى النَّاسَ وَاللَّهُ أَحَقُّ أَنْ تَخْشَاهُ فَلَمَّا قَضَى زَيْدٌ مِنْهَا وَطَرًا زَوَّجْنَاكَهَا لِكَيْ لَا يَكُونَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ حَرَجٌ فِي أَزْوَاجِ أَدْعِيَائِهِمْ إِذَا قَضَوْا مِنْهُنَّ وَطَرًا وَكَانَ أَمْرُ اللَّهِ مَفْعُولًا ﴾^(٣٧) ﴿^(٨٨) فبين أن سبب الولاء: هو الإنعام بالإعتاق، كما أن سبب النسب هو الإنعام بالإيلاد. فإذا كان قد حرم الانتقال عن المنعم بالإيلاد، فكذلك يحرم الانتقال عن المنعم بالإعتاق لأنه في معناه، فمن اشترط على المشتري أن يعتق ويكون الولاء لغيره فهو كمن اشترط على المستنكح أنه إذا أولد كان

^(٨٦) تفسير القرطبي ج ٤ ص ١١٣.

^(٨٧) سورة الأحزاب الآيتان (٤ و ٥).

^(٨٨) سورة الأحزاب آية (٣٧).



النسب لغيره. وإلى هذا المعنى أشار النبي صلى الله عليه وسلم في قوله: "إنما الولاء لمن أعتق"^(٨٩). اهـ.^(٩٠)

ومع هذا ينبغي أن لا يفهم أن الإسلام بتحريمه التبني يكون ضيق على الطفل حقه بالرعاية، بل ذكر الله تعالى أنهم إخوانكم في الدين عوضاً عما فاتهم من النسب، فقد ذكر الله تعالى في الآية السابقة: "أَدْعُوهُمْ لِأَبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَاِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوْلَاكُمْ".

قال ابن كثير رحمه الله: أمر الله تعالى برد أنساب الأعدياء إلى آبائهم، إن عرفوا، فإن لم يعرفوا آبائهم، فهم إخوانهم في الدين ومواليهم، أي: عوضاً عما فاتهم من النسب"^(٩١). اهـ.

المسألة الرابعة: في المادة السابعة والثلاثين "عقاب الطفل".

نصت المادة السابعة والثلاثون من اتفاقية حقوق الطفل على ما يلي: "تكفل الدول الأطراف:

أ/ ألا يعرض أي طفل للتعذيب أو لغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة. ولا تفرض عقوبة الإعدام أو السجن مدى الحياة بسبب جرائم يرتكبها أشخاص تقل أعمارهم عن ثماني عشرة سنة دون وجود إمكانية للإفراج عنهم.
ب/ ألا يجرم أي طفل من حريته بصورة غير قانونية أو تعسفية. ويجب أن يجري اعتقال الطفل أو احتجازه أو سجنه وفقاً للقانون ولا يجوز ممارسته إلا كملجأ أخير ولأقصر فترة زمنية مناسبة.

^(٨٩) سبق تخريجه.

^(٩٠) القواعد النورانية لشيخ الإسلام ابن تيمية ص ٢٨٧. (دار ابن الجوزي ط: ١٤٢٢هـ)

^(٩١) تفسير ابن كثير ج ٦ ص ٣٧٨ (دار طيبة ط: ١٤٢٢هـ)



ج/ يعامل كل طفل محروم من حريته بإنسانية واحترام للكرامة المتأصلة في الإنسان، وبطريقة تراعى احتياجات الأشخاص الذين بلغوا سنه. وبوجه خاص، يفصل كل طفل محروم من حريته عن البالغين، ما لم يعتبر أن مصلحة الطفل تقتضي خلاف ذلك، ويكون له الحق في البقاء على اتصال مع أسرته عن طريق المراسلات والزيارات، إلا في الظروف الاستثنائية.

د/ يكون لكل طفل محروم من حريته الحق في الحصول بسرعة على مساعدة قانونية وغيرها من المساعدة المناسبة، فضلا عن الحق في الطعن في شرعية حرمانه من الحرية أمام محكمة أو سلطة مختصة مستقلة ومحيدة أخرى، وفي أن يجرى البت بسرعة في أي إجراء من هذا القبيل. "

وسنناقش مسألة عقوبة الطفل من خلال فرعين:

الفرع الأول: من كان سنّه دون الخامسة عشر، فلو ارتكب جناية توجب القصاص من قتل أو دونه فلا يقتص منه بلا خلاف بين أهل العلم^(٩٢).

قال ابن قدامة رحمه الله: "مسألة: قال: والطفل، والزائل العقل، لا يقتلان بأحد.. لا خلاف بين أهل العلم، أنه لا قصاص على صبي ولا مجنون، وكذلك كل زائل العقل بسبب يعذر فيه، مثل النائم، والمغمى عليه، ونحوهما. والأصل في هذا قول النبي صلى الله عليه وسلم: "رفع القلم عن ثلاثة؛ عن الصبي حتى يبلغ، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن المجنون حتى يفيق"^(٩٣). ولأن القصاص عقوبة مغلظة، فلم تجب على الصبي وزائل العقل كالحدود، ولأنهم ليس لهم قصد صحيح، فهم كالقاتل خطأ.^(٩٤) هـ.

(٩٢) انظر: البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم ج٨ ص٤٣٥ (دار المعرفة بيروت)، و الذخيرة للقرافي ج١٢ ص٣١٧ (دار الغرب بيروت ١٩٩٤م) والمغني لابن قدامة ج١١ ص٤٨٣.

(٩٣) سبق تخريجه.

(٩٤) المغني ج١١ ص٤٨١



فعمد الصغير يعتبره الفقهاء كخطأ المكلف.^(٩٥)

وقد وردت آثارٌ عن بعض السلف تدل على ذلك، فمنها ما روى عن عمر رضي الله
قوله: "عمدُ الصبي وخطؤه سواء"، ومثله عن علي رضي الله عنه: "عمدُ المجنون والصبي
خطأً"^(٩٦)

قال ابن الهمام الحنفي: "وعمدُ الصبي والمجنون خطأً، وفيه الدية على العاقلة"^(٩٧),

وقال الحافظ ابن عبد البر: "على هذا مذهب مالك وأبي حنيفة وأصحابهما والأوزاعي
والليث بن سعد في قتل الصبي عمداً أو خطأً، أنه كله خطأً تحمل منه العاقلة ما تحمل من
خطأً الكبير...وقول مالك إن ذلك على عاقلة الصبي، لأن عمده خطأً، والسنة أن تحمل
العاقلة دية الخطأ"^(٩٨)

وبناءً على ما سبق فإن الصبي إذا قتل أو قلع عيناً فتلزم الدية على عاقلته، ولا يجوز أن
يقال إنه صبي غير مكلف، فلا يتحمل تبعه أفعاله، لأنه من المقرر عند العلماء أن لزوم
الدية على جنائته وكذا ضمان ما أتلف من مالٍ، لأن ذلك من باب خطاب الوضع وليس
من باب خطاب التكليف، إذ بينهما فرقٌ واضحٌ.

قال الشوكاني: أقول قد تقرر أن جناية الصبي والمجنون مضمونة من مالهما لأن ذلك من
أحكام الوضع لا من أحكام التكليف"^(٩٩).

ولا يعني ذلك أن لا يعزر الطفل ولا يؤدب، فإن الصبي المميز يؤدب ويعزر على ما
ارتكب من جناية أو فاحشة حسب ظروف واقعته بما يراه الإمام أو من ينوب عنه
مصلحة في ذلك، وهذا لاختلاف فيه بين العلماء.^(١٠٠)

^(٩٥) انظر: المراجع السابقة

^(٩٦) رواه البيهقي في سننه باب ما روي في عمد الصبي، ج ٨ ص ٦١

^(٩٧) فتح القدير ج ٢٣ ص ٤١٨.

^(٩٨) الاستذكار ج ٨ ص ٥١

^(٩٩) السيل الجرار ج ٤ ص ٤٢٢



وقال الكاساني الحنفي: "أما شرط وجوب التعزير فالعقل فقط؛ فيعزر كل عاقل ارتكب جناية ليس لها حد مقدر، سواء كان حراً أو عبداً، ذكراً أو أنثى، مسلماً أو كافراً، بالغاً أو صبياً بعد أن يكون عاقلاً؛ لأن هؤلاء من أهل العقوبة، إلا الصبي العاقل فإنه يعزر تأديباً لا عقوبة؛ لأنه من أهل التأديب، ألا ترى إلى ما روي عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال: "مروا صبيانكم بالصلاة إذا بلغوا سبعا، واضربوهم عليها إذا بلغوا عشرة"^(١٠١) وذلك بطريق التأديب والتهديب لا بطريق العقوبة، لأنها تستدعي الجناية، وفعل الصبي لا يوصف بكونه جناية"^(١٠٢) اهـ .

وذكر القرافي في الفرق بين قاعدة الحدود وقاعدة التعازير، في الرابع من الفروق: "أن التعزير تأديب يتبع المفسد، وقد لا يصحبها العصيان في كثير من الصور، كتأديب الصبيان والبهائم والمجانين استصلاحاً لهم مع عدم المعصية"^(١٠٣) اهـ .

وقال السيوطي: "كون التعزير في غير معصية في صور، منها: الصبي والمجنون، يعزران إذا فعلاً ما يعزر عليه البالغ، وإن لم يكن فعلهما معصية، نص عليه في الصبي"^(١٠٤) .

الفرع الثاني: من كان سنة فوق الخامسة عشر ودون الثامنة عشر^(١٠٥)، فإن هذا بناءً على ما سبق ترجيحه يكون بالغاً وتجري عليه أحكام التكليف كالكبير، وهنا يكون

(١٠٠) انظر: شرح منتهى الإرادات للبهوتي ج٣ ص٣٦٥ (عالم الكتب) وقال شيخ الإسلام ابن تيمية في (منهاج السنة النبوية): (ولا نزاع بين العلماء أن غير المكلف كالصبي المميز يعاقب على الفاحشة تعزيراً بليغاً، وكذلك المجنون يضرب على ما فعله لينزجر، لكن العقوبة التي فيها قتل أو قطع هي التي تسقط عن غير المكلف اهـ منهاج السنة النبوية ج٦ ص٥٠ (ط: جامعة الإمام ١٤١١هـ)

(١٠١) الحديث رواه أبو داود بلفظ: عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "مروا أولادكم بالصلاة وهم أبناء سبع سنين واضربوهم عليها وهم أبناء عشر وفرقوا بينهم في المضاجع" في كتاب الصلاة باب متى يؤمر الغلام بالصلاة برقم ٤٩٥. والحديث صححه الألباني كما في التعليق على سنن أبي داود ج١ ص١٣٣ وفي صحيح الجامع الصغير ج٢ ص٧٤٤.

(١٠٢) بدائع الصنائع ج٧ ص٦٤

(١٠٣) الفروق للقرافي ج٤ ص١٤٤.

(١٠٤) الأشباه والنظائر ص٦٠١



الإشكال مع مع هذه المادة إذ تعامله كطفل، أما بناءً على الرأي الفقهي الراجح^(١٠٦) فيعامل كرجل، وغالب المحاكم بالمملكة العربية السعودية تتجه بالأخذ بأن مافوق سن الخامسة عشر يعتبر بالغاً وليس طفلاً^(١٠٧)، لكن حين التأمل في المادة الأولى من الاتفاقية نجد أنها نصت على أنه: "يعنى الطفل كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشرة، ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق عليه." فقولها: "ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق عليه" يفيد بأنه إذا كان القانون الداخلي أو النظام الداخلي للدولة يعتبر سن الرشد أقل من الثامنة عشر فللدولة الحق بالعمل بنظامها في تحديد سن الرشد، ومادامت المملكة تعتبر في محاكمها أن سن البلوغ هو الخامسة عشر فلها الحق في ذلك ولا اعتراض عليها في كونها خالفت الاتفاقية وما التزمت به منها، هذا مع أن المملكة العربية السعودية قد تحفظت على ما يخالف الشريعة أصلاً، وقد تقررت القاعدة في المقصود بمخالفة الشريعة في هذه المادة وبناءً عليه فيمكن التحفظ عليها.

(١٠٥) أو من ثبت بلوغه بإحدى علامات البلوغ ولو كان دون الخامسة عشر.

(١٠٦) انظر: تفصيل المسألة في البلوغ والرشد فيا سبق.

(١٠٧) هذا بناءً على دراسة مدى انسجام الأنظمة السعودية مع أنظمة حقوق الإنسان ص ٦٦، وكذا ما يستفاد مما أورده نظام الأحوال المدنية الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٧ وتاريخ ٢٠/٤/١٤٠٧هـ بأن إتمام الخامسة عشر عاماً قرينة على البلوغ بنصه في المادة السابعة والستون "يجب على كل من أكمل الخامسة عشرة من عمره من المواطنين السعوديين المذكور مراجعة دوائر الأحوال المدنية للحصول على بطاقة خاصة به.. وكذا ما نصت عليه المادة (١٦٢) من نظام العمل الصادر بالمرسوم الملكي رقم م / ٥١ وتاريخ ٢٣/٨/١٤٢٦هـ بنصها "لا يجوز تشغيل أي شخص لم يتم الخامسة عشرة من عمره ولا يُسمح بتواجده في أماكن العمل.."



ومما يجدر ذكره أن تحفظ المملكة العربية السعودية العام في أي اتفاقية على ما يخالف الشريعة الإسلامية يعتبر تحفظاً قانونياً وذلك تمّ بالنظر إلى شروط التحفظ الشكلية والموضوعية، ومدى انطباقها على تحفظات المملكة العامة فيما يخالف الشريعة الإسلامية، ولذا نجد أنّ تلك التحفظات منطبقة الشروط تماماً، وكذلك مخالفة المعاهدة للشريعة الإسلامية تعتبر مخالفة للنظام الداخلي للمملكة العربية السعودية. و ما تزعمه كثير من الشراح للقانون الدولي^(١٠٨)، يقوم على أساس أن القانون الدولي منبثق أصلاً من القوانين الداخلية، مع تفضيل القانون الداخلي واعتبار أن القانون الدولي هو القانون الخارجي للدولة، لأنه يختص بتنظيم علاقاتها مع الدول الأخرى، ويقوم أيضاً على سيادة الدولة نفسها، ويخرجون في النهاية بأنه إذا تعارضت قاعدة دولية مع أخرى داخلية كان على القاضي الداخلي تغليب القاعدة الداخلية وإهمال القاعدة الدولية... هذا على اعتبار مخالفة بند من بنود المعاهدة للقانون الداخلي فمن باب أولى حال التحفظ أن يعمل به؟! والمنطق وهو مستند معتبر في القانون، إذ ليس المنطق أن تكون دولة ١٠٠% سكانها مسلمون، وهي مئزر الإسلام ومنبعه، وتحكم الإسلام داخلياً وفي علاقاتها الخارجية، ومع ذلك تتحفظ على ما يخالف الشريعة في معاهدتها، ثم تطالب بعدم قبول التحفظ!! والعرف الدولي كذلك: فقد درجت الدول على اعتبار التحفظ العام، وقد ذكر الباحث أمثلة على ذلك..

فيكون بذلك التحفظ العام (عدم مخالفة الشريعة الإسلامية) قانونياً يجب العمل به خاصة مع تفسير وتوضيح المقصود به.^(١٠٩)

^(١٠٨) أمثال: موسر زورن، وماكس ونزل وغيرهم.. راجع بحث علاقة القانون الداخلي بالقانون الدولي لـ أ/حسنية شرون. ص ١٦١. (منشور في مجلة الباحث عدد ٥/٢٠٠٧م)

^(١٠٩) مع أنّ صاحب القرار لو نص على المادة المراد التحفظ عليها بعينها لكان أسلم وأولى.. وهو ما نصت عليه التوصية في دراسة مدى انسجام الأنظمة السعودية مع حقوق الإنسان التي سبق الإشارة إليها.



هذا من جهة أي تحفظ عام للمملكة، وبخصوص هذه الاتفاقية (اتفاقية حقوق الطفل) فبعد التأمل في موادها نجد أن بعضاً من موادها قد يفسر بمخالفة الشريعة خاصة في إشكالية سن البلوغ وتحديدًا ما بين الخامسة عشر والثامنة عشر من حيث إيقاع العقوبات وزواج القُصّر والولي في ذلك والتبني وهذا يدخل في تحفظ المملكة التحفظ العام، علماً بأن الاتفاقية أصلاً في مسألة تحديد سن الطفل قد نصت في المادة الأولى على: " ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق عليه " وهذا يبعد الإشكال القانوني حتى ولو لم تتحفظ المملكة. وأيضاً في مسألة التبني نصت الاتفاقية في المادة الحادية والعشرين على أنه: " تضمن الدول التي تقر أو تجيز نظام التبني... " فقولها تقر أو تجيز يفهم منها أن الدول التي لاتقر ولا تجيز ليس لها علاقة بهذه المادة.



الخاتمة

الحمد لله الذي جعل شريعته ديناً صالحاً لكل زمان ومكان، والصلاة والسلام على معلم البشرية محمد وعلى آله وصحبه ومن تبعه بإحسان، إلى يوم لقاء الملك الديان... وبعد / فمن أبرز النتائج في هذا البحث ما يلي:

- هناك توافق كبير وانسجام بين الأنظمة الداخلية السعودية، المستمدة من الشريعة ومعاهدات حقوق الطفل..
- حق الإقليم المطلق وهو: حق الفرد في كسب جنسية الدولة التي ولد على إقليمها دون أي اعتبار آخر. وهذا كله ما يسمى بالجنسية الأصلية.
- الجنسية المكتسبة فهي التي يكتسبها الفرد بإرادته بعد ميلاده، خاصة بعد بلوغه سن الرشد، طبقاً لقانون الدولة التي يرغب في اكتساب جنسيتها، ويتم منحها في القوانين المقارنة بناءً على ثلاثة أسس هي: التجنس، والزواج المختلط، وتغيير السيادة
- المملكة العربية السعودية تأخذ بحق الدم في الجنسية. وهي وجهة قانونية معتبرة في القانون الدولي.
- أوجه اختلاف الأنظمة الداخلية السعودية مع معاهدات حقوق الطفل: قد تحفظت عليها المملكة بتحفظ عام وهو (عدم مخالفة الشريعة الإسلامية). وهو ما تبين في عدد من المسائل كـ: تحديد سن الطفل، وعدم التفريق والتفصيل بين البلوغ والرشد، والتبني، طريقة الولاية على الصغيرة^{١١٠}، والتفصيل في جناية الطفل، و متى تعتبر عمداً أو خطأ.

^{١١٠} وهذه المسألة تم شرحها بإسهاب في رسالة: تحفظات المملكة العربية السعودية على معاهدات حقوق الإنسان للباحث.



- في الفقه الإسلامي تمييز ما بين البلوغ الذي هو " انتهاء حد الصغر في الإنسان، ليكون أهلاً للتكاليف الشرعية ويعرف بأحد علامات البلوغ، وبين الرشد الذي هو: "الصلاح في المال لا غير، وهذا عند أكثر العلماء.
 - الراجح من أقوال أهل العلم في البلوغ عند الغلام والجارية خمس عشرة سنة.
 - يعرف رشد الصبي باختباره.
 - الفرق بين البنوة والتبني: أن البنوة ترجع إلى النسب الأصلي، أمّا التبني فهو ادعاء الرجل أو المرأة من ليس ولدًا لهما.
 - حرم الإسلام التبني بعد أن كان معمولاً به وهذا بالإجماع.
 - لا يفهم أن الإسلام بتحريمه التبني يكون ضيق على الطفل حقه بالرعاية، بل ذكر الله تعالى أنهم إخوانكم في الدين عوضاً عما فاتهم من النسب.
 - الطفل لو ارتكب جنابة توجب القصاص من قتل أو دونه و كان سنّه دون الخامسة عشر، فلا يقتص منه بلا خلاف بين أهل العلم.
 - عمد الصغير يعتبره الفقهاء كخطأ المكلف.
 - الصبي المميز يؤدب ويعزر على ما ارتكب من جنابة أو فاحشة حسب ظروف واقعته بما يراه الإمام أو من ينوب عنه مصلحة في ذلك، وهذا لاخلاف فيه بين العلماء.
 - القول الراجح في من كان سنة فوق الخامسة عشر ودون الثامنة عشر يكون بالغاً وتجري عليه أحكام التكليف كالكبير.
- هذا وأسأل الله أن ينفع بهذه الورقات ويجعلها مباركة، ويتجاوز عن الخطأ والتقصير، وأرحب بملاحظاتك أخي الكريم على بريد:

salsogr@gmail.com



المحتويات

٣	مقدمة.....
٤	المبحث الأول نبذة حول اتفاقية حقوق الطفل ١٩٨٩م.....
٨	المبحث الثاني أوجه الاتفاق في حق الطفل بين القوانين الدولية والشريعة الربانية.....
١٦	المبحث الثالث المواد التي تخالف الشريعة الإسلامية في اتفاقية حقوق الطفل.....
٣٦	الخاتمة.....



هذا الكتاب منشور في

شبكة الألوكة

www.alukah.net