

التفريق للعيوب بين الزوجين والوسائل المعاصرة في إثباتها - دراسة فقهية مقارنة بقانون الأحوال الشخصية الأردني رقم 36 لعام 2010م

ماهر معروف فالح النداف*

ملخص

تناولت هذه الدراسة العيوب المعتمدة في التفريق القضائي بين الزوجين، وهي العيوب؛ الجنسية والمنفرة والأمراض المعدية، والأمراض الطارئة في الوقت الحاضر والخاصة بالمناعة، وكيفية إثباتها في الجانب الطبي والجانب القضائي. وتهدف هذه الدراسة إلى بيان مدى تأثير هذه العيوب في الحياة الزوجية، وبيان الرأي الطبي والقضائي في قدرة الطرف الآخر على التعامل مع هذه العيوب، وضرورة التفريق في بعضها التي قد تؤدي إلى هلاك الطرف السليم في بعض الحالات أو الضرر غير المحتمل.

وقد تبين من خلال هذه الدراسة قلة هذا النوع من القضايا في المحاكم الشرعية، وفي حالة وجود مثلها، ترفع بأسماء أخرى، إضافة إلى أن التفريق بسبب العيوب حق للطرفين يجب احترامه ومراعاة الطرف المتضرر، وقد أضاف قانون الأحوال الشخصية رقم 36 المعدل لسنة 2010 الجديد سبباً آخراً للتفريق لم يكن في القانون القديم، وهو التفريق للعقم وعدم الإنجاب بشروط وقيود، وأكد على الأسباب المعتمدة في التفريق بين الزوجين للعيوب في القانون القديم.

الكلمات الدالة: التفريق، القضائي، وسائل لإثبات، قانون الأحوال الشخصية الأردني.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد بن عبد الله، وعلى آله وأصحابه الطيبين الطاهرين، وعلى من سار على نهجهم إلى يوم الدين، وبعد:

فقد أكرمنا الله عز وجل بهذا الدين العظيم، وبأحكامه التي حفظت للناس كرامتهم وإنسانيتهم، بالمحافظة على أنفسهم وأعراضهم وأموالهم، ولكن التشاحن والتخاصم جاء مع بدء الخليقة في أبناء آدم عليه السلام، وقد شرع الله القضاء لفصل الخصومات وحل النزاعات، ومن أهم مقاصد الزواج السكينة والرحمة بين الزوجين، قال تعالى: (وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ) (الروم، 121)، ومن مقاصده أيضاً العفة وحفظ النفس كما قال -صلى الله عليه وسلم-: "يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج، فإنه أغض للبصر، وأحصن للفرج، ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء" (1)، فإذا أدى الزواج إلى خلاف هذه المقاصد؛ كأن يكون في أحد الزوجين ما يعكر صفو النفس البشرية، ولا يحقق السكينة والرحمة، ولا يؤدي إلى حفظ النفس؛ بأن يكون عيب خلقي عند أحد الزوجين مانعاً من الاستمتاع أو منفراً أو معد، فإذا ألزمت الزوجين بالعيش مع وجود هذا العيب، حصل بينهما خلاف المقصود من الزواج من بغض وكرهية؛ لذلك جاء الشرع باعتبار بعض العيوب سبباً في طلب التفريق بين الزوجين، إذا ثبت وجودها وفق أحكام خاصة بهذا النوع من التفريق، على أن يثبت المتضرر من هذا العيب وجوده بالطرف الآخر، والقاضي بدوره في حكمه بين الناس يعتمد على البيّنات في إثبات هذه العيوب أو نفيها.

وقد شرع الله عز وجل وسائل وطرقاً للإثبات، فالوسائل المعروفة والمشروعة من الشهادة والإقرار واليمين، والمسماة بطرق الإثبات في الفقه الإسلامي، هي الأصل والأساس في الإثبات، والوسائل المعاصرة في الإثبات لا ترتقي إليها، وما هي إلا قرائن تفيد الظن أو الظن الراجح ولا تفيد القطع، مع أن بعضها قد يكون غاية في القوة والإقناع لدى القاضي، وما يخص الإثبات للعيوب المعتمدة في التفريق؛ فتعتمد على الوسائل والطرق المعروفة بالإضافة إلى الخبرة الطبية في إثبات العيب، وشهادة الطبيب على

* قسم الفقه وأصوله، كلية العلوم التربوية والآداب الجامعية، الأنروا، الأردن. تاريخ استلام البحث 2017/7/13، وتاريخ قبوله 2018/3/23.

خبرته وتقرير بالعيوب الموجود.

منهج البحث:

المنهج الوصفي التحليلي والذي يقوم على الاستقراء الجزئي من خلال الكتب الفقهية ومدونات القانون وشروحها وتحليلها.
الدراسات السابقة:

- التفريق القضائي بين الزوجين، دراسة فقهية مقارنة بقانون الأحوال الشخصية الفلسطيني، الطالب عدنان، إشراف ماهر أحمد السوسي، الجامعة الإسلامية، غزة، عمادة الدراسات العليا، كلية الشريعة قسم القضاء الشرعي، 2004م، استكمالاً لدرجة الماجستير.

عالج فيها الباحث موضوع العيوب في رسالته في المبحث الثاني من الفصل الثالث في رسالته، مبيناً مجموعة من العيوب وشروط التفريق بين الزوجين بها، وموقف قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني منها، وناقش مواد القانون واقترح مجموعة من التعديلات عليها (179-209)، أما هذه الدراسة فقد جاءت في العيوب الموجبة للتفريق القضائي عند الفقهاء في القديم، وما استجد من أمراض وعيوب في الوقت الحاضر، مع التوسع في الأمراض الخطيرة والمعدية والمنفرة التي انتشرت في هذا الزمان، من خلال دراسة طبية مستوفية لهذه الأمراض من مصادر ومراجع طبية، وخبرات بالتواصل الميداني مع أطباء مختصين، وموقف قانون الأحوال الشخصية الأردني منها.

- التفريق بين الزوجين للعيوب الجنسية بحث الموضوع أحمد مصطفى القضاة في كتاب له سماه بحوث فقهية محكمة (285-366)، وقد أطال الباحث في دراسة العيوب الجنسية عند الفقهاء والآثار المترتبة على هذا التفريق فلم تتعرض الدراسة إلى غير العيوب الجنسية، ولم تتعرض إلى طرق إثبات هذه العيوب، ولم تتعرض الدراسة إلى قانون الأحوال الشخصية في النظر إلى هذه العيوب فهو القانون المطبق في التعامل مع ما يخص الزوجين عموماً⁽²⁾، أما هذه الدراسة فجاءت في العيوب المعتبرة للتفريق عموماً الجنسية والمنفرة والمعدية، والأمراض الخطيرة التي يعدّ التفريق فيها أكثر ضرورة لخطورتها على حياة الإنسان وطرق إثباتها.
- العيب المجيز لطلب التفريق في قانون الأحوال الشخصية الأردني الجديد دراسة فقهية مقارنة مع قانون الأحوال الشخصية الأردني القديم د. رأفت محمود حمبوظ وعبدالله علي الصيفي، وهي دراسة منشورة في مجلة دراسات الجامعة الأردنية علوم الشريعة والقانون، وقد جاءت الدراسة للمقارنة والتفريق بين قانون الأحوال الشخصية الأردني الجديد وقانون الأحوال الشخصية الأردني القديم، والتعديلات الطارئة على الجديد في موضوع العيوب الموجبة للتفريق، والتركيز على مدى التزام القانون الجديد بالرأي الفقهي الراجح، والأدلة التي اعتمد عليها القانون التعديلات الجديدة⁽³⁾.

أما هذه الدراسة فقد جاءت في العيوب الموجبة للتفريق القضائي عند الفقهاء في القديم، وما استجد من أمراض وعيوب في الوقت الحاضر، مع التوسع في الأمراض الخطيرة والمعدية والمنفرة التي انتشرت في هذا الزمان، وموقف قانون الأحوال الشخصية الأردني منها، كما بينت الدراسة الطرق الحديثة التي يستخدمها أهل الاختصاص من الأطباء في إثبات هذه العيوب والأمراض أو نفيها ومدى اعتبار القانون لهذه الوسائل.

- كتب شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني لمجموعة من المؤلفين، التي تناولت موضوع التفريق وآراء الفقهاء بشكل عام في كتبهم، كما في شرح قانون الأحوال الشخصية الجديد للدكتور عمر سليمان الأشقر -رحمه الله- 2012، إضافة إلى قانون الأحوال الشخصية للدكتور محمد أحمد حسن القضاة والدكتور محمود السرطاوي.

مشكلة الدراسة وأهدافها:

تكمن مشكلة الدراسة والهدف منها في ما يأتي:

- أهمية الموضوع في استمرار الحياة الزوجية ونجاحها.
- حاجة الواقع لهذا النوع من الدراسات مع ظهور العيوب الجديدة، والأمراض التي لها علاقة في الحياة الزوجية ولها أثر بالغ عليها، وقدرة الشريعة على التعامل مع كل جديد، وتغيير طرق الإثبات من زمان لآخر، لاسيما في هذا النوع من الأمور المتعلقة بخصوصية الحياة الزوجية.
- رفع الظلم عن الطرف المتضرر بهذا النوع من العيوب التي تحول دون الحياة الزوجية التي كان يطمح إليها كل من العاقدين، من خلال نتائج البحث والتوصيات الخاصة بهذه الدراسة.
- العيوب المعتبرة في التفريق بين الزوجين في قانون الأحوال الشخصية الجديد المعدل لعام 2010، ومدى اعتباره لما هو جديد

من العيوب الطارئة في العصر الحاضر، سواءً الجنسية أو المنفرة أو التي تشكل خطراً على حياة الطرف الآخر وهي غير مبحوثة في الدراسات السابقة.

- الأدلة والمستندات والآراء الفقهية التي اعتمدها المشرعون في قانون الأحوال الشخصية الجديد في التعامل مع العيوب سواءً القديمة أو الجديدة.

- بيان خطر العيوب والأمراض المعاصرة من خلال الرأي الطبي، والاعتماد عليه في إصدار الحكم الفقهي، متابعة وجود هذا النوع من القضايا في المحاكم الشرعية وطرق التعامل معها.

- الإشارة إلى حق المرأة في التقاضي في هذه الحالة، وعدم اعتبار ذلك عيباً يحول دون الوصول إلى هذا الحق، وبحث الوسائل المعاصرة في إثبات هذه العيوب وكيفية استخدام التقنيات الطبية الحديثة في ذلك.

إن بعض هذه العيوب في التفريق في الشريعة الإسلامية، قد اختلفت النظرة الطبية إليها وأمكن معالجتها، وبعضها ما زالت عائقاً أمام استمرار الحياة الزوجية المستقرة، كما أن هناك عيوباً جديدة في هذا الزمان، تعدّ أشد خطراً من العيوب المعروفة، والأصل أن تكون معتبرة لتوفّر عنصر الضرر فيها أكثر من سابقتها، كما أنّ طرق ووسائل الإثبات المعاصرة في هذا الجانب قد تقدمت والشريعة لا تعارض هذا التقدم.

وقد اقتصت هذه الدراسة بالبحث عن مدى وجود هذا النوع من القضايا في الواقع القضائي، وتطبيقه في المحاكم الشرعية، وسؤال أهل الخبرة من الأطباء في الوسائل التي يستخدمونها في إثبات وجود هذه العيوب.

وقد قام الباحث بالتواصل مع مجموعة من أصحاب الفضيلة قضاة الشرع الحنيف في هذا النوع من القضايا، وتم البحث في الكتب القانونية والطبية الحديثة في الوسائل المستخدمة في إثبات العيوب، والسؤال المباشر لأهل الخبرة من الأطباء وأهل الاختصاص في هذا المجال.

بحث مدعوم من كلية العلوم التربوية والآداب /الأونروا

وقد قسّم هذا البحث على النحو التالي:

المطلب الأول: العيوب المعتبرة في التفريق القضائي بين الزوجين وتعريفاتها وأدلتها؛ ويتضمن:

الفرع الأول: التعريفات الخاصة بعنوان البحث.

الفرع الثاني: العيوب المعتبرة في التفريق القضائي.

المطلب الثاني: حكم التفريق بالعيوب بين الزوجين، ويتضمن:

الفرع الأول: حكم التفريق بين الزوجين للعيوب في الفقه الإسلامي.

الفرع الثاني: حكم التفريق بين الزوجين للعيوب في قانون الأحوال الشخصية الأردني.

المطلب الثالث: إثبات العيوب، ويتضمن:

- الفرع الأول: موقف الشريعة الإسلامية من القضاء بالقرائن.

- الفرع الثاني: موقف القانون المدني الأردني من القضاء بالقرائن.

- الفرع الثالث: الخبرة والمعايينة.

- الفرع الرابع: موقف قانون الأحوال الشخصية الأردني من إثبات العيوب بالخبرة.

- الفرع الخامس: الوسائل الطبية المستجدة في إثبات العيوب.

- الفرع السادس: مدى وجود هذا النوع من القضايا في المحاكم الشرعية في الأردن.

المطلب الأول: العيوب المعتبرة في التفريق القضائي بين الزوجين وتعريفاتها وأدلتها:

- الفرع الأول: التعريفات الخاصة بعنوان البحث:

- العيوب المعتبرة في التفريق القضائي بين الزوجين والوسائل المعاصرة في إثباتها.

1- العيوب لغةً: جمع عيبٍ، من عاب الشيء إذا صار ذا عيب، والعيب الوصمة، والجمع أعيابٌ وعيوب، وعيبه نسبه إلى العيب، ومنها قوله تعالى: (أَمَّا السَّفِينَةُ فَكَانَتْ لِمَسْكِينٍ يَعْتَمُونَ فِي آلِ بَحْرٍ فَأَزِدْتُ أَنْ أَعْيِبَهَا وَكَانَ وَرَاءَهُمْ مَلَكٌ يَأْتِي خُذُ كُلِّ سَفِينَةٍ غَصْبًا) (سورة الكهف: 79)، أي جعل السفينة ذات عيب، وقالوا عيبة الرجل موضع سره⁽⁴⁾.

2- العيب شرعاً: وهو العارض على أصل الخلقة والجودة أو الرداءة في الشيء، وهو أصل في خلقه بخلاف العيب العارض

كالسوس في الحنطة، والعيوب هو النقص المختص بالمعقود عليه، وهو خللٌ أو نقصٌ في بدن الإنسان أو عقله، يخرج به عن أصل الفطرة السوية التي خلقه الله عليها، والنقص الذي يجده أحد الزوجين في الآخر وقد يكون صغيراً لا يؤثّر له، وقد يكون كبيراً ينفّر الطرف السليم من المَعيب أو يضره، أو يمنع الاستمتاع الذي هو أحد مقاصد النكاح (5)، فمن حق الإنسان رفع الضرر عن نفسه إذا خشى عليها أو خشى ألا يقيم حدود الله وأصبح لا سبيل لاستمرار الحياة الزوجية (6).

ثانياً: 1- التفريق لغةً: الفرق خلاف الجمع، فرقه يفرقه، قال تعالى: (وَإِذَا فَرَقتَ نَا بِكُمْ أَلَّحَّحَ فَرَأَجَبِي نُنُكْمَ وَأَغَرَقَنَا ءَالَ فِرْعَوْنَ وَأَنْتُمْ تَنْظُرُونَ) (سورة البقرة: 50)، أي جعلناه فرقةً وأقساماً، وفرقت بين الشيتين تفرقةً وتفريقاً، والفرقة مصدر الافتراق، والفرق الفصل بين الشيتين، قال تعالى: (وَقُرْءَانَ فَرَقْنَاهُ لِتَقْرَأَهُ عَلَى النَّاسِ عَلَىٰ مَكْثٍ) (سورة الإسراء: 106) أي فصلناه، والفرقان الحجة، والفرقان النصر، ورجلٌ فاروق يفرق بين الحق والباطل (7).

2- التفريق شرعاً: والأصل في التفريق هو فرقة الطلاق ويملكه الزوج والقاضي وينوب منابه في الفرقة كما بالجيب والعنة، فهو حل رباط الزوجية بأمرٍ من القاضي (8).

ثالثاً: 1- القضاء لغةً: تردّ قضى في اللغة العربية بمعان كثيرة، منها:

(وَقَضَىٰ نَحْنًا إِلَىٰ بَنِي إِسْرَائِيلَ فِي آلِ كَاتِبٍ) (سورة الإسراء: 4) أي عهدنا، وهي بمعنى الأداء والإنهاء، وقضى فلان دينه؛ أي قطع ما لغريمه عليه وأداه إليه وقطع ما بينه وبينه، وقضى وطره؛ أي أتمه وبلغه، وقضى فلان صلته؛ أي فرغ منها.

- (وَلَا تَعْجَلْ بِالْقُرْءَانِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يُقْضَىٰ إِلَيْكَ وَحْيُهُ) (سورة طه: 114) أي من قبل أن يتضح ويظهر لك بيانه، فهي هنا بمعنى البيان.

- (وَلَوْ لَا كَلِمَةٌ سَبَقَتْ مِنْ رَبِّكَ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى لَفُضِّي بَيْنَهُمْ) (سورة الشورى: 14)، أي لفصل الحكم بينهم، ومن ذلك قولهم: قضى القاضي بين المخصوم؛ أي قطع بينهم الحكم، وهو المعنى المراد في موضوعنا (9).

2- القضاء شرعاً:

عُرف (بفصل الخصومات، وقطع المنازعات) (10)، (فصل الخصومة بين خصمَيْن فأكثر بحكم الله تعالى"، وسمي القضاء حكماً، لما فيه من الحكمة التي توجب وضع الشيء في محله لكونه يكف الظالم عن ظلمه) (11).

- الوسائل: جمع وسيلة من وسل فلان إلى الله وسيلة، إذا عمل عملاً تقرب به إليه، والوسيلة الوسيلة والقربى، وجمعها وسائل ووُسل، والوسيلة المنزلة عند الملك والدرجة، وجاء في الحديث "اللهم آت محمداً الوسيلة" (12) والمراد بالوسيلة هنا الطريقة (13).

- الإثبات: ثبت الشيء يثبت ثباتاً وثبوتاً فهو ثابت، وثبت فلان في المكان إذا أقام فيه، والثبوت الفارس الشجاع، والثبوت بالتحريك الحجة والبيان، وقول ثابت أي صحيح (14)، والإثبات شرعاً هو الحكم بثبوت شيء آخر (15)، و"الإثبات هو سبيل إحقاق الحق" (16)، وقد حرصت الشريعة على تنظيم قواعد الإثبات.

المطلب الثاني: العيوب المعتبرة في التفريق القضائي:

تقسم العيوب المعتبرة في التفريق بين الزوجين إلى ثلاثة أقسام:

- القسم الأول: العيوب التي تخص الرجل:

أولاً: العنة: بتشديد النون، عرف الحنفية العنين: بأنه الذي لا يقدر على إتيان النساء، ولا فرق بين أن تكون العنة لعدم قيام الآلة عنده، وبين أن تكون في الوصول إلى الثيب دون البكر، أو إلى بعض النساء دون بعض، وبين أن يكون لمرض أو لضعف أو لكبر سن أو لغيره فهو عنين في حق من لا يصل إليها لفوات المقصود في حقها (17)

وعند المالكية العنين بالذي له ذكر صغير لا يمكنه الجماع به لصغره (18) سواءً كان بسبب صغر الآلة، أو لمرض في الكبد أو في الدماغ لا يمكنه من الوطأ، (19). وعند الشافعية داء يمنع من إتيان النساء أو يمنع الشهوة لهن أصلاً، وعند الحنابلة قد تكون العنة عن بعض النساء دون البعض، فهو عنين في حق من لا يصل إليها لفوات المقصود في حقها من الجماع (20) فهي عنة في الرجل تمنعه من الجماع، وقد تكون لصغير أو فرط صغر في حجم الآلة أو الذكر، أو لمرض في القلب أو الكبد أو الدماغ أو لكبر سن أو ضعف، فتسقط الشهوة، فيكون عاجزاً عن إتيان النساء، فالعنة عموماً؛ العجز عن الوطأ مهما كان سببه.

ثانياً: الجبّ: هو المقطوع جميع الذكر أو بعضه أو لم يبق منه قدر الحشفة، والمجبوب المقطوع ذكره وأنثيه أيضاً، ومنه الخصي، ولكنّ الخصي المقطوع أحدهما إمّا ذكره وإمّا أنثيه، فظاهر أن الجب هو القطع الذي يمنع من القدرة على الجماع (21).

ثالثاً: الاعتراض: المعترض هو الذي لا يقدر على الوطأ لعله تعترض أو ربما اعتراضاً عن امرأة دون أخرى كالوصول إلى

الثيب دون البكر أو إلى بعض النساء دون بعض⁽²²⁾.

- القسم الثاني: العيوب الخاصة بالمرأة:

أولاً: الرنق: وهي التي انسدت فرجها باللحم⁽²³⁾، ويخرج البول من ثقبية صغيرة كإحليل الرجل، والرنق كون الفرج مسدوداً لا مسلك للذكر فيه⁽²⁴⁾.

ثانياً: القرن: وهي التي في فرجها لحم أو ما يمنع الجماع⁽²⁵⁾، وقيل عظم أو غدة غليظة مانعة من سلوك الذكر في الفرج، وتسمى من هذا حالها بالقرناء⁽²⁶⁾.

ثالثاً: العقل: رغبة تخرج من فرج المرأة تمنع لذة الوطأ، ويسمى ببخر الفرج⁽²⁷⁾.

رابعاً: الفقق: امرأة فققاء، هي خلاف الرنقاء، فالفقق إنخراق السبيلين، وهو أن يكون المسلك واحد في المرأة، ويسمى بالإفضاء⁽²⁸⁾.

القسم الثالث: العيوب المشتركة بين الرجل والمرأة:

أولاً: الجذام: علة يحمر منها العضو ثم ينقطع ويتناثر، ويتصور ذلك من كل عضو لكنَّهُ في الوجه أغلب⁽²⁹⁾.

ثانياً: البرص: بياض شديد يقع الجلد ويذهب دمويته⁽³⁰⁾.

ثالثاً: الجنون: زوال العقل أو فساده وغياب الشعور من القلب مع بقاء الحركة وقوة الأعضاء وهو عرفاً الساقط التكاليف غير المسؤول الذي لا يعتد بتصرفاته، فالأصل فيه زوال العقل، ويقسم إلى قسمين:

أ- جنون حاد مع الخلق والتكوين: أي أن الطفل يولد ناقص الإدراك ويستمر على هذا الحال.

ب- الجنون الذي يكون سببه زوال الاعتدال الحاصل للدماغ بأي مرضٍ للعقل مما يجعله في اضطراب، والشخص الذي لا تزال به مسكة بالعقل لا تسقط عنه المسائلة، ولكنه ليس بالعاقل كل العقل حتى يتعمد ويقصد في تصرفاته ويخطط لأفعاله مسبقاً.

ج- الصرع: نوع من الجنون⁽³¹⁾.

د- العته وهو الاضطراب، واختلاط الكلام، فيشبه مرة في كلامه العقلاء، ومرة في كلامه المجانين، فهو ضعف في العقل يصير به مختلط الكلام⁽³²⁾.

رابعاً: العذيفة: خروج الغائط عند الجماع ويقال للمرأة عذيوطة، وللرجل عذيوط⁽³³⁾.

خامساً: أمراض جنسية أسبابها الانغماس في السلوكيات الجنسية الخاطئة غالباً ومنها:

أ- الزهري (السفلس): وهو مرضٌ خطير جداً ومعدٍ، ولا يخلو أي بلد من العالم منه، ويكثر في البلاد المتقدمة، حيث الإباحة الجنسية، ويصيب ما يقارب 12 مليون إنسان سنوياً، والجسم الذي يصاب بهذا المرض لا تتكون فيه مناعة لتحميه منه، وينتقل هذا المرض بالاتصال الجنسي، ومن علاماته: ظهور تقرحات على القضيب أو الفرج، وقد تظهر على اللسان والشفاه واليدين، وقد يؤدي إلى وفاة المصاب إذا لم يعالجه في مراحله الأولى، ويسمى بالسفلس وهو اسم أول رجل أصيب بهذا المرض وسمي بالجدي العظيم.

ب- السيلان: هو عبارة عن التهاب في الأغشية المخاطية للمجاري البولية والتناسلية للرجل والمرأة، ومنه الحاد والمزمن، وتحصل العدوى به عن طريق الاتصال الجنسي وقد تؤدي إلى العمق، والتهابات المفاصل، وتجميع القيح فيها، وإلى التهابات العينين الذي قد يؤدي إلى العمى، ولا تقتصر هذه الجرثومة على الأجهزة التناسلية عند المرأة والرجل فحسب؛ بل ونتيجةً للشذوذ الجنسي قد تصل إلى الفم والحلق عند أولئك الذين يستعملون أفواههم وألسنتهم في العملية الجنسية.

ج- مرض القرع اللين: وهو مرضٌ جنسي حاد يؤدي إلى تقرح الجلد في الأعضاء التناسلية، ويسبب رائحة كريهة وتشوهات في أماكن الإصابة، وينتقل عن طريق الاتصال الجنسي.

د- المرض الحبيبي التقرحي الجنسي: ويسبب التهابات في جلد الأعضاء التناسلية، وينتقل إلى منطقة العانة وإلى أعلى الفخذ وأسفل البطن، وينتقل عن طريق الاتصال الجنسي.

هـ- الهريس: وهو من الأمراض المعدية التي تنتقل عن طريق الجماع وتظهر على شكل تقرحات على القضيب وعلى منطقة الفرج، وفي بدايته يظهر تقرحات حول الفم والوجه، ويؤدي إلى تجمع حبيبات سرعان ما تتفجر، وعند المرأة تتخذ أشكالاً أخطر من التهيج والالتهاب، وهذا المرض قد يؤدي إلى السرطان.

ز- الإيدز: وهو مرض خطير يؤدي إلى انهيار مقاومة البدن للأمراض الجهاز المناعي في جسم الإنسان، وينتقل عن طريق الجماع، وقد ينتقل عن طريق الدم أو عن طريق اللعاب، ويسمى بالعوز المناعي ويظهر بفقدان الوزن بشكل كبير والإسهال المزمن والصداع والحمى والتعرق⁽³⁴⁾.

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره الثامن ببندر سري بجاون، بروناي دار السلام من 1 إلى 7 محرم 1414هـ الموافق 21 - 27 يونيو 1993م، وبعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع: «مرض نقص المناعة المكتسب (الإيدز)»، وبعد استماعه إلى المناقشات التي دارت حوله، قرر ما يلي:

بما أنّ ارتكاب فاحشتي الزنا واللواط أهم سبب للأمراض الجنسية التي أخطرها الإيدز (متلازمة العوز المناعي المكتسب)، فإن محاربة الرذيلة وتوجيه الإعلام والسياحة وجهةً سالحةً، تعدّ عوامل مهمة في الوقاية منها، ولا شك أنّ الالتزام بتعاليم الإسلام الحنيف، ومحاربة الرذيلة، وإصلاح أجهزة الإعلام، ومنع الأفلام والمسلسلات الخليعة، ومراقبة السياحة تعدّ من العوامل الأساسية للوقاية من هذه الأمراض، ويوصي مجلس المجمع الجهات المختصة في الدول الإسلامية، باتخاذ كافة التدابير للوقاية من الإيدز ومعاينة من يقوم بنقل الإيدز إلى غيره متعمداً، واتخاذ ما تراه من إجراءات كفيلة للوقاية من احتمال الإصابة بمرض الإيدز، وفي حالة إصابة أحد الزوجين بهذا المرض، فإن عليه أن يخبر الآخر وأن يتعاون معه في إجراءات الوقاية كافة، ويوصي المجمع بتوفير الرعاية للمصابين بهذا المرض، ويجب على المصاب أو حامل الفيروس أن يتجنّب كل وسيلة يُعدي بها غيره، كما نص على إعطاء حق الفسخ لامرأة المصاب بفيروس الإيدز، كما نصت على إجراء الفحوصات الطبية قبل الزواج لتجنب مخاطر الأمراض المعدية وأهمها الإيدز، ومن القواعد الكلية المعلومة والمستقرة عند العلماء: (لا ضرر ولا ضرار)، فكُلّ فعل فيه ضرر أو إضرار بأحد، فهو ممنوع شرعاً ومن خالف أثم؛ وعليه فمريض الإيدز إذا علم بمرضه فليس له المعاشرة فيكون جانياً، تجب عليه تبعات جنائته من دية وكفارة.

وأما إذا كان المريض لا يعلم بمرضه فعاشر السليم وأصابه، فما الحكم؟

من المعلوم المستقر أنّ الجهل والخطأ والنسيان رافع للإثم مطلقاً فيما بين المكلف وربه، كما وعد بذلك الله تعالى: (زَيْنًا لَا تُؤْخِذِينَ إِن نَسِيْنَا أَوْ أَخْطَاْنَا) (البقرة: 286)، ولا ريب أنّ مرض الإيدز من أعظم العيوب التي يملك بها أحد الزوجين الفسخ، وإذا كان الفقهاء قد ذكروا جملةً من العيوب التي يُفسخ بها عقد النكاح، فإن كثيراً منها دون مرض الإيدز في الخطورة، لا سيما وأنه من الأمراض المعدية (34).

المطلب الثاني: حكم التفريق بالعيوب بين الزوجين:

- الفرع الأول: حكم التفريق بين الزوجين للعيوب في الفقه الإسلامي:

تحرير محل النزاع: اتفق الفقهاء على التفريق بين الزوجين بسبب العيوب؛ لما لها من مخالفة للمقاصد الشرعية للزواج، وهو قول جمهور الصحابة؛ عمر وعثمان والمغيرة بن شعبة وابن مسعود ومن التابعين: سعيد بن المسيب والنخعي وقتادة وحمام بن سليمان والزهري وشريح وأبو حنيفة ومالك والشافعي وأحمد وإسحق والثوري والأوزاعي وأبو عبيد حتى نقل الماوردي إجماع الصحابة على ثبوت التفريق بالعيوب (35)، ولم يخالف في ذلك إلا الظاهرية الذين قالوا بعدم جواز التفريق بين الزوجين بأي عيب، سواء كان بالزوج أو الزوجة، وهو قول علي بن أبي طالب رضي الله عنه، وعمر بن عبد العزيز، والحكم بن عيينة، وفي هذا يقول ابن حزم الظاهري في المحلى: (من تزوج امرأة ولم يقدر على وطئها سواء كان وطئها مرة أو مراراً أو لم يطأها، فلا يجوز للحاكم ولا لغيره أن يفرق بينهما أصلاً، ولا أن يؤجل له أجلاً، وهي امرأته إن شاء طلق وإن شاء أمسك) (36)، ومع اتفاق الفقهاء على التفريق بين الزوجين إلا أنهم اختلفوا في العيوب المعتبرة في التفريق؛ فأبو حنيفة وأبو يوسف يقولان: لا خيار للمرأة إذا كان بالرجل برص أو جنون أو جذام؛ لأن الأصل عدم الخيار لما فيه من إبطال حق الزوج، وإنما يثبت الخيار في الجب والحنة؛ لأنهما يخالفان مقصود النكاح، أما هذه فهي عيوب غير مخلّة بمقصود النكاح، فلا خيار فيها (37). وخالفهم محمد بن الحسن فقال: لها الخيار؛ لأنه يتعدّر عليها الوصول إلى حقها لعلّة في الزوج، فكانت هذه العيوب للجب والحنة فكان لها الخيار دفعاً للضرر عنها. واتفق الحنفية على أنه لا خيار للزوج في هذه العيوب الثلاث؛ لأنه يدفع الضرر عن نفسه بالطلاق، أما القرن والرتق فتردّ بهما المرأة (38). أما مالك والشافعي وأحمد فقالوا بالخيار بالعيوب الخمس المتقدمة؛ الجنون والجذام والبرص وداء الفرج الذي يمنع الوطء والقرن والرتق بالنسبة للمرأة، أما الرجل فبالجنون والجذام والبرص والجب والحنة (39).

يلاحظ مما تقدم أنّ جميع الفقهاء يقولون بالتفريق بين الزوجين بسبب العيوب، وإنما خلافتهم في مدى تأثير العلاقة الزوجية بهذا العيب؛ فالعيوب التي تمنع الاستمتاع، أو العيوب الجنسية معتبرة عند جمهور الفقهاء، وإنما خلافتهم كما يلاحظ في العيوب المنفرة، هل تستوجب التفريق بين الزوجين؟ أو أنه يصبر ويتحمل هذا العيب؟

وكلام ابن القيم -رحمه الله- في أنّ كلّ عيب ينقّر أحد الزوجين من الآخر، ولا يحصل به مقصود الزواج من المودة والرحمة،

يوجب خيار الفسخ دون حصر للعيوب، يدل إلى اعتباره إرادةً وقدرةً للطرف الآخر على تحمل الطرف المعيب، وقد تختلف إرادة الناس وقدراتهم في ذلك؛ فقد تتحمل الزوجة أن تعيش مع رجل مصاب بالعمى، راجية في ذلك الارتباط بهذا الزوج والنفقة والأجر والثواب من الله، وقد لا تصبر أخرى على أقل العيوب، فهذا القول فيه توسعة على الزوجين، فإن كان هذا الزوج أو الزوجة يحتمل ويرغب بالاستمرار مع وجود العيب، فله ذلك، وإن كان لا يستطيع أن يتحمل أو يصبر على هذا العيب، كان له طلب التفريق، وفي إجباره على الاستمرار مع وجود عيب لا يحتمل، منافاة لمقصود الزواج من المودة والرحمة، بل إن هذا يورث الكراهية والبغض وعدم السكينة وهذا خلاف مقصود الشرع.

أدلة من قال بجواز التفريق:

أولاً: من القرآن الكريم:

1- قال تعالى: (هُوَ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَجِدَةٍ وَجَعَلَ مِنْهَا زَوْجَهَا لِيَسْكُنَ إِلَيْهَا) (الأعراف: 189)

وقال تعالى: (وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَنْزُلًا لِيُكُونُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ) (الروم: 121)

وجه الدلالة: دللت الآيات على أنه من أهم مقاصد الزواج السكينة والرحمة والمودة، وقد يكون في الزوجين أو في أحدهما ما يعكّر صفو هذه السكينة والمودة، بوجود عيب فيه مانع لإنتاج الولد أو مانع للاستمتاع أو منفر أو معد (40)، فإن ألزمتها بالعيش معاً دون رغبة أو موافقة على هذا العيش، عُدمت بينهما الألفة والمودة، وساد بينهما البغض والكراهية، وهذا خلاف المقصد من الزواج الذي نصت عليه الآية.

ثانياً: من السنة النبوية:

عن عبد الله بن عمر قال: تزوج رسول الله - صلى الله عليه وسلم - امرأة من بني غفار فلما أُدخلت رأى بكشجها وضحا فرددتها إلى أهلها وقال: «دَلَسْتُمْ عَلَيَّ» وفي رواية أخرى، (تزوج رسول الله - صلى الله عليه وسلم - امرأة من بني غفار، فلما دخلت عليه ووضعت ثيابها رأى بكشجها بياضاً، فقال - صلى الله عليه وسلم -: "البيسي ثيابك والحقي بأهلك، وأمر لها بالصداق، وهي أسماء بنت الغفارية" (41).

وجه الدلالة: أنّ النبي - صلى الله عليه وسلم - ردّ بعيب البرص وهو عيب منفر، فدل إلى اعتبار الشرع للعيوب، والعيوب المانعة من الاستمتاع أولى بالاعتبار من البرص (42).

ثالثاً: من الآثار الواردة عن أصحاب النبي - صلى الله عليه وسلم - ومنها:

- عن الحسن البصري عن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - أنه قال في العنين:

"يؤجل سنة، فإن وصل إليها، وإلا فُرق بينهما ولها المهر كاملاً، وهي تطليقة بانئة" (43).

- عن ابن مسعود قال: "يؤجل العنين سنة، فإن دخل بها وإلا فُرق بينهما" وعن المغيرة بن شعبه قال: "رُفع إليه عنين فأجله سنة" (44).

- عن الحكم عن علي - رضي الله عنه - قال: "يؤجل العنين سنة، وإلا فهي أحق في نفسها" (45).

- عن الثوري في العنين قال: "إن كانت امرأة ثيباً فالقول قوله ويستحلف، وإن كانت بكرًا نظر إليها النساء" عبد الرزاق وهذا أحسن الأقاويل "وبه نأخذ" (46).

- عن سعيد بن المسيّب، عن عمر، "أنه أجل العنين سنة، فإن أتاه، وإلا فُرق بينهما، ولها الصداق كاملاً" (47).

- عن الشعبي عن علي قال: "يرد من أربع: القرن والجذام والجنون والبرص، فإن دخل بها فعليه المهر، وإن شاء طلقها، وإن شاء لم يطلقها، وإن شاء أمسك، وإن لم يدخل بها فُرق بينهما" (48).

رابعاً: من المعقول:

1- إن العيوب التي تمنع الوطأ وهو مقصود الزواج تبيح للزوج والزوجة طلب التفريق؛ لأن المقصود من النكاح هو الوطأ، وهو في هذه الحالة غير متحقق، إذ هو مع الحب والعنة والخصاء مستحيل، وهو مساوٍ لهلاك المبيع قبل التسليم، فإن العقد يفسخ به (49).

2- إن العيوب المنفرة مانعة للاستمتاع والنفوس السوية لا تقبلها.

خامساً: استدلوا للأمراض المعدية بقوله عليه الصلاة والسلام في حديث أبي هريرة - رضي الله عنه - (فَرَّ مِنَ الْمَجْذُومِ فَرَارِكٌ مِنَ الْأَسَدِ) (50).

سادساً: انعدام النسل فيه ضرر كبير، ولا ضرر ولا ضرار في الإسلام، فكان للطرف المتضرر حق طلب التفريق؛ دفعا للضرر

فكل مرض يمنع الجماع أو قد يؤدي إلى العدوى، أو يخشى فيه الضرر بوجوب التفريق؛ فالشريعة الإسلامية السمحة قائمة على منع الضرر والضرار، وحق التفريق هنا ينسجم مع الحكمة التي شرع من أجلها الزواج فأين الراحة والسكينة والاطمئنان التي نرجوها لزوج يعيش مع مجنون أو مجذوم أو يعيش مع زوج عنده مرض معدٍ؟ (51).

- أدلة الظاهرية المانعين:

أولاً: إن كل نكاح صحيح بناء على كتاب الله تعالى وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم، فمن فرق بين الزوجين بغير دليل من كتاب الله وسنته أو أثر عن الصحابة، ولا من رأي له وجه يعقل، فذلك غير جائز، ولا يجوز لحاكم ولا لغيره أن يفرق بينهما (52).
ثانياً: ما روي عن عروة بن الزبير أن عائشة -رضي الله عنها- أخبرته أن رفاة القرظي طلق امرأته، فتزوجت بعبد الرحمن بن الزبير، فجاءت إلى النبي -صلى الله عليه وسلم- فقالت يا رسول الله: إني كنت تحت رفاة، فطلقني ثلاث طلاقات فتزوجت بعده عبد الرحمن بن الزبير، وإن ما معه والله إلا مثل هدبة الثوب، وأخذت بهدبة من جلبابها، فتبسم عليه السلام ضاحكاً وقال: لعلك تريدين أن ترجعي إلى رفاة، لا حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك" (53).

وجه الدلالة: إن زوجها لم يطأها وإن إحليله كالهديبة لا ينتشر إليها، وتشكو ذلك إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وتريد مفارقتها فلم يشكها ولا أجل لها شيئاً ولا فرّق بينهما (54).

ثالثاً: عدم ثبوت التفريق، حيث إنه لم يصح قط عن أحد من الصحابة رضي الله عنهم ولا جاء قط في قرآن ولا سنة ولا في رواية فاسدة ولا أوجبه قياس ولا معقول.

وقالوا بأن جميع النصوص والآثار الواردة عن الصحابة التي استدلت بها الجمهور واهية وضعيفة، ونحن لا نمنع أن يطلقها العنين إن شاء، إنما نمنع وننكر أن يفرق بينهما على كره، أو أن يؤجل عاماً ثم يفرق بينهما فهذا هو الباطل الذي لم يصح قط (55).
-الراجح: ثبوت حق التفريق لكل من الزوجين إذا ثبت وجود عيب في الطرف الآخر لما يلي:

أولاً: لا يجوز إجبار زوج أو زوجة على البقاء مع الآخر، إذا كان معيباً بعيب يمنع الاستمتاع أو ينفر أو يعدي؛ لأن هذا ينافي المقاصد التي شرع من أجلها الزواج، أما بالنسبة إلى العيوب المعاصرة التي تقدم ذكرها في الفرع الثاني من المطلب الأول فوجوب التفريق فيها ألزم لشدة خطورتها، لقوله تعالى: (وَلَا تُلْهُوَ أَيُّ دِيكُمْ إِلَى اللَّهِ لُكَّةً) (سورة البقرة: 159)، الذي استدلت به المانعون على حديث عائشة بأن النبي -صلى الله عليه وسلم- رفض رجوع المرأة إلى زوجها الأول، قبل تحقق الدخول، ولم يرفض طلب التفريق، كما أن النصوص التي استدلت بها الجمهور من السنة ثابتة وصحيحة بالإضافة إلى الأدلة الأخرى التي استدلتوا بها.

ثانياً: إن التفريق بسبب العيوب لا يكون إلا بتوفر شروط أهمها:

- 1- عدم رضا الطرف الآخر بالعيوب، وعدم قدرته على الاستمرار مع وجود هذا العيب.
- 2- أن يكون هذا العيب غير قابل للعلاج، فإذا أمكن علاجه سقط حق طلب التفريق، وذلك على أن يكون الطرف الذي فيه العيب متقبلاً للعلاج، وليس للأخر إجباره عليه.
- 3- أن لا يكون الزوج أو الزوجة عالماً بالعيوب ورضي به قبل العقد.
- 4- أن يكون العيب فاحشاً لا يستطيع الزوج أو الزوجة العيش مع وجوده، وإن أجبر على الاستمرار في هذه الحياة الزوجية كان تكليفاً له فوق طاقته.

5- أن يثبت العيب إما بإقرار أحد الزوجين أو بأي وسيلة من وسائل الإثبات.

6- أن يطلب المتضرر التفريق ويختاره ولا يكون الأمر ابتداءً.

7- أن يكون التفريق عن طريق القاضي بعد الطلب، إلا إذا كان المرض معدي وخطير كالإيدز وغيره من الأمراض التي تشكل خطراً على حياة الزوج أو الزوجة، والله - عز وجل - يقول: (وَلَا تُلْهُوَ أَيُّ دِيكُمْ إِلَى اللَّهِ لُكَّةً) (سورة البقرة: 195) (56).

ثالثاً: أن النبي -صلى الله عليه وسلم- رد بالعيوب حيث قال للذي رأى بكشحا وضحاً أو بياضاً: (الحقي بأهلك) (57).

وجه الدلالة: أن النبي -صلى الله عليه وسلم- رد هذه المرأة بعيب البرص وهو الوضح أو البياض لكونه ينفر منه الطبع، فإذا كان النبي -صلى الله عليه وسلم- قد رد بعيب البرص الذي ينفر منه الطبع، فاعتبار العيوب التي تعطل مقاصد الزواج من الاستمتاع أو إنجاب الولد من باب أولى؛ فالشريعة الإسلامية قائمة على منع الضرر والضرار، وحق التفريق هنا ينسجم مع الحكمة التي شرع من أجلها الزواج، فأين الراحة والسكينة والطمأنينة والاطمئنان التي نرجوها لزوج يعيش مع مجنون أو مجذوم أو يعيش مع زوج يعاني من مرض معدٍ؟! (58).

الفرع الثاني: حكم التفريق للعيوب بين الزوجين في قانون الأحوال الشخصية الأردني:

يتضح موقف قانون الأحوال الشخصية الأردني المعدل 36 لعام 2010م من التفريق للعيوب، من خلال مواد القانون من المادة 128 إلى المادة 138، ويمكن بيان موقف القانون فيما يلي:

المادة 128- للمرأة السالمة من كل عيب يحول دون الدخول بها، أن تراجع القاضي وتطلب التفريق بينها وبين زوجها، إذا علمت أن فيه علة تحول دون بنائه بها: كالجرب والعنة والخصاء، ولا يسمع طلب المرأة التي فيها عيب من العيوب التي تحول دون الدخول بها كالرتق والقرن، فاشتراط القانون في هذه الحالة سلامة المرأة من العيوب التي تمنع الزوج من الدخول بها، فعجزه في هذه الحالة كالسليم؛ إذ في الحالتين لا دخول له.

المادة 129- الزوجة التي تعلم قبل عقد الزواج بعيب زوجها المانع من الدخول بها، أو التي ترضى بالعيب صراحةً أو دلالةً بعد العقد، يسقط حقها في التفريق ما عدا العنة فإن العلم بها قبل عقد الزواج لا يسقط حقها ولو سلمت نفسها، فاشتراط القانون في هذه الحالة عدم علم الزوجة، واستثنى العنة لتفاوتها من حالة إلى أخرى وأمل الشفاء للعنيين.

المادة 130- إذا راجعت الزوجة القاضي، وطلبت التفريق لوجود عيب في الزوج ينظر إن كان العيب غير قابل للزوال فيحكم بالتفريق بينهما في الحال، وإن كان قابلاً للزوال كالعنة يمهل الزوج سنةً من يوم تسليمها نفسها له، أو من وقت براء الزوج إن كان مريضاً، وإذا مرض أحد الزوجين أثناء الأجل مدة قليلة كانت أو كثيرة بصورة تمنع من الدخول، أو غابت الزوجة، فالمدة التي تمر على هذا الوجه لا تحسب من مدة الأجل، لكن غيبة الزوج وأيام الحيض تحسب، فإذا لم يزل العيب في هذه المدة وكان الزوج غير راضٍ بالطلاق والزوجة مصرةً على طلبها، يحكم القاضي بالتفريق فإذا ادعى في بدء المرافعة أو في ختامها الوصول إليها، ينظر فإذا كانت الزوجة ثيباً فالقول قول الزوج مع اليمين، وإن كانت بكرًا فالقول قولها بيمينها، فاشتراط القانون في هذه الحالة للتفريق في الحال ثبوت أن العيب غير قابل للزوال، أما إذا كان قابلاً للزوال يمهل عام بالشروط المتقدمة، فإذا انقضى يحكم بالتفريق، إلا إذا ادعى الزوج الوصول إليها، وأثبت ذلك بترجيح البيّنات المنصوص عليها في المادة، ردت الدعوى.

المادة 131- إذا ظهر للزوجة قبل الدخول أو بعده، أن الزوج مُبتلى بعله أو مرض لا يمكن الإقامة معه بلا ضرر: كالجدام أو البرص أو السل أو الزهري أو الإيدز، أو طرأت مثل هذه العلل والأمراض، فلها أن تراجع القاضي وتطلب التفريق، والقاضي بعد الاستعانة بأهل الخبرة والاختصاص ينظر، فإن كان يغلب على الظن تعذر الشفاء، يحكم بفسخ عقد الزواج بينهما في الحال، وإن كان يغلب على الظن حصول الشفاء أو زوال العلة، يؤجل التفريق سنة واحدة، فإذا لم تنزل في هذه المدة ولم يرض الزوج بالطلاق، وأصررت الزوجة على طلبها يحكم القاضي بالتفريق، أما وجود عيب كالعمى والعرج في الزوج فلا يوجب التفريق، فاشتراط القانون في هذه الحالة تعذر الشفاء بشهادة أهل الخبرة، وإن كان هناك أمل فالتأجيل فإن لم تنزل العلة وأصررت الزوجة بالتفريق.

المادة 132- للزوج حق طلب فسخ عقد الزواج إذا وجد في زوجته عيباً جنسياً مانعاً من الوصول إليها كالرتق والقرن، أو مرضاً منفراً بحيث لا يمكن المقام معها عليه بلا ضرر، ولم يكن الزوج قد علم به قبل العقد أو رضي به بعده صراحةً أو ضمناً، فاشتراط القانون في هذه الحالة أن يكون العيب مانعاً من الوصول ولا يعلم به الزوج ولم يرضى به، وإلا سقط حقه في طلب التفريق.

المادة 133- العلل الطارئة على الزوجة بعد الدخول لا تسمع فيها دعوى طلب الفسخ من الزوج؛ فلا يسمع في القانون طلب الزوج بالتفريق لعله طارئة بعد الدخول، بخلاف المرأة فلها ذلك في بعض العلل، والسبب أن الزوج له الزواج بثانية بخلاف المرأة.

المادة 134- يثبت العيب المانع من الدخول بتقرير من الطبيب المختص مؤيد بشهادته.

المادة 135- إذا جُنَّ الزوج بعد عقد الزواج، وطلبت الزوجة من القاضي التفريق فإن كان هناك تقرير طبي بأن هذا الجنون لا يزول، فَرَّق القاضي بينهما بالحال، وإذا كان من الممكن زواله يؤجل التفريق لمدة سنة، فإذا لم تنزل الجننة في هذه المدة وأصررت الزوجة على طلبها، يحكم القاضي بالتفريق، فاشتراط القانون في هذه الحالة تعذر الشفاء بشهادة أهل الخبرة، وإن كان هناك أمل فالتأجيل لسنة فإن لم تنزل العلة وأصررت الزوجة بالتفريق.

المادة 136- للزوجة القدرة على الإنجاب إن لم يكن لها ولد ولم تتجاوز خمسين سنة من عمرها، حق طلب فسخ عقد زواجها إذا ثبت بتقرير طبي مؤيد بالشهادة عقم الزوج وقدرة الزوجة على الإنجاب، وذلك بعد مضي خمس سنوات من تاريخ دخوله بها، وهذه المادة من التعديلات على القانون القديم فأجازت للزوجة طلب التفريق بشروط، أولها؛ أن تتجاوز خمسين سنة من عمرها، والثاني أن لا يكون لها ولد من زوج آخر، والثالث ثبوت قدرتها على الإنجاب، والرابع مرور خمس سنوات على دخوله بها.

المادة 137- إذا جدد الطرفان العقد بعد التفريق للعيوب، فليس لأي منهما طلب التفريق للسبب نفسه، واشتراط ذلك القانون للبعد عن العيب يحصل له من العلم المسبق، فلا حق له بالتفريق.

المادة 138- تكون الفرقة للعيوب فسخاً⁽⁵⁹⁾؛ وذلك لأنه تفريق قضائي.

المطلب الثالث: إثبات العيوب:

تعدّ الوسائل المعاصرة في الإثبات قرائن تفيد غلبة الظن أو الظن الراجح، وقد قسّم هذا الفرع إلى أربعة مطالب:

- الفرع الأول: موقف الشريعة الإسلامية من القضاء بالقرائن:

القرينة: هي العلامة الدالة على الشيء المطلوب، وهي من الاقتران وهو المرافقة والمصاحبة (60)، وهي أمر يشير إلى المطلوب وإمارة ظاهرة تقارن شيئاً خفياً وتدل عليه، وعرفت بأنها من طرق القضاء الدالة على ما يطلب الحكم به دلالة واضحة بحيث يضرّ في الحيز المقطوع به فتكون من طرق القضاء أو تعين عليه (61)، فالحكم بالقرائن وسيلة من وسائل الإثبات من الأدلة القضائية المعتمدة.

وقد أجاز جمهور الفقهاء الحنفية والمالكية والحنابلة (62)، التي تكاد تبلغ حد اليقين، التي تدل على ما يطلب الحكم به دلالة واضحة، كالحكم على شخص بأنه قاتل إذا خرج من دار خالية، وكان مدهوشاً خائفاً يحمل سكيناً ملوثاً بالدم، فدخلها فوراً فأرأى شخصاً مذبوحاً لحبسه، غارقاً بدمه، ولم يكن معه في الدار غير ذلك الرجل، فذلك يعد قرينة واضحة كافية للقضاء عليه، فلا يشك أحد أنه قاتله، إلا إذا تبين يقيناً عكس ذلك (63)، أما إذا كانت القرينة ضعيفة كالقرائن العرفية، أو المستنبطة من وقائع وتصرفات الخصوم، فإنها تعد دليلاً مرجحاً لجانب أحد الخصوم متى اقتنع به القاضي ولم يجد دليلاً خلافاً، أو لم يثبت خلافها بطريق أقوى، ولا يحكم بهذه القرائن في الحدود؛ لأن الحدود تدرأ بالشبهات، ويحكم بها في المعاملات المالية والأحكام الشخصية، فإذا اختلف رجلان في سفينة فيها دقيق، فإذا كان أحدهما سفاناً أي صاحب سفينة والأخر تاجر، وليس لأحدهما بينة فالسفينة للأول والدقيق للثاني.

ويدخل في القرينة واضحة الدلالة بعض القواعد الشرعية، الملزومة كقاعدة (الولد للفراس) المتعلقة بالنسب، وهي التي تلحق نسب الولد لأبيه، والأدلة الحسية كظهور الحمل لإثبات الزنا، أو رائحة الخمر لإثبات الشرب، والقيافة في معرفة الأنساب، وقرائن الحال التي يقدرها القاضي من واقع الحال وعُرف الناس (64)، والحكم بالقرائن ثابت بالكتاب والسنة.

- الكتاب: ما ورد في القرآن الكريم من الحكم بالقرائن، كما في قصة يوسف حيث أقام الحاكم قدّ القميص مقام الشهود، ويكون العمل بالقرائن فيما لا تحضره البيّنات، فأخوة يوسف لما أتوا بقميصه إلى أبيهم تأمله، فلم يرَ أثراً لخرق أو ناب.

أولاً: أدلة من القرآن الكريم:

1- قال تعالى: (وَشَهِدْ شَاهِدًا مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدًّا مِّن قُلُوبٍ فَاصْدَقَتْ وَهُوَ مِنَ الْكٰذِبِينَ وَإِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدًّا مِّن دُبُرٍ فَكَذَّبَتْ وَهُوَ مِنَ الصّٰدِقِينَ فَلَمَّا رَآ قَمِيصَهُ قُدًّا مِّن دُبُرٍ قَالَ إِنَّهُ مِّن كِي ۙيَكُنُّ ۙ إِنَّ كِي ۙيَكُنُّ عَظِيمًا) (سورة يوسف، آية 26).

وجه الدلالة: أن القرائن قد أفادت الشاهد من أهلها -وهو الحكم-، إلى تمييز الصادق من الكاذب، بواسطة قدّ القميص، وجعلت الآية الكريمة شق الثوب، قرينة على صدق أحد المتنازعين.

2- قال تعالى: (وَجَاءَ عَلٰى قَمِيصِهِ بِدَمٍ ۙ كَذِبًا) (سورة يوسف، آية 18)، فاستدل به على كذبهم، وقال لهم: متى كان الذنب حلماً، يأكل يوسف ولا يخرق قميصه، فاستدل الفقهاء بذلك على أعمال الإمارات والقرائن في مسائل الفقه مقام البيّنة في المواضع التي لا تحضرها البيّنات، وكما سبق في تعريفنا للبيّنة بأنها اسم لكل ما يبين الحق ويظهره (65).

ثانياً: من السنة النبوية:

1- عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله -صلى الله عليه وسلم- قال: "لا تتكح الأيم حتى تستأمر، ولا تُتكح البكر حتى تُستأذن" قالوا: يا رسول الله وكيف إذن؟ قال: "أن تسكت" (66).

وجه الدلالة من الحديث: أنّ النبي -صلى الله عليه وسلم-، اعتبر سكوت البكر علامة وقرينة على رضاها، قال الصنعاني تعليلاً على الحديث: والأولى أن يرجع إلى القرائن فإنها لا تخفى (67).

2- عن عائشة - رضي الله عنها - قالت: "دخلت علي النبي صلى الله عليه وسلم ذات يوم، مسروراً تبرق أسارير وجهه، فقال: "ألم تري إلى مجرّز المدلجّي؟ نظر أنفاً إلى زيد بن حارثة، وأسامة بن زيد، فقال: هذه الأقدام بعضها من بعض" (68)، وجه الدلالة: أن النبي صلى الله عليه وسلم اعتبر القيافة، طريقاً إلى إثبات الأنساب ومعرفتها، وهذا من السنة التقريرية (69).

3- ما وقع في غزوة بدر لابني عفرأ، لما تداعيا قتل أبي جهل، فقال لهما رسول الله -صلى الله عليه وسلم: "هل مسحتما سيفكما؟ فقالا: لا، فقال: أرياني سيفكما فلما نظر إليهما قال: هذا قتله وقضى له بسلبه"، فاعتمد على الأثر في السيف (70).

ثالثاً: من الآثار:

ومن ذلك حكم عمر -رضي الله عنه- برجم المرأة، إذا ظهر بها حمل، وليس لها زوج، وجعل ذلك مقام البينة في أنها زانية، اعتماداً على القرينة الظاهرة (71).

وقد ذكر ابن فرحون خمسين مثلاً، على الحكم بالقرائن، ومنها:

1- معرفة رضى البكر بصماتها، اعتماداً على القرينة الشاهدة لذلك، وتجوز الشهادة عليها بأنها رضية، وهذا يعدّ من أقوى الأدلة على الحكم بالقرائن.

2- دعوى المرأة الاستكراه في الزنا، فهي متعلقة بالمدعى عليه أو بها بوجود أثر يدل على الإكراه، أو إمارة كالصياح ونحوه، فإنها قرينة يدرأ عنها الحد بها.

3- الحكم بكفر من تردد إلى الكنيسة، أو لبس الزنار في بلاد الإسلام، أو ألقى المصحف في القاذورات، أو لطح الحجر الأسود بالنجاسة، فهذه الأفعال قرينة دالة على الكفر (72).

ويكون الحكم المستند إلى القرينة باطلاً في الحالات التالية:

1- إذا كان الحكم بالقرينة الضعيفة، التي لا تدل دلالة واضحة على المراد، حيث يشترط بالقرينة المراد الحكم بها أن تكون قرينة واضحة الدلالة على ما يطلب المدعى الحكم به، ويستثنى من ذلك القرائن المستتبطة، أو العرفية إذا اقتنع بها القاضي، ولا يوجد دليل سواها (73).

2- إذا عارض القرينة دليل أقوى منها، كطرق الإثبات المتفق عليها كالشهادة والإقرار، فالقرائن يؤخذ بها فيما لا تحضره البيئات، فيحتج بها من العلماء من يرى الحكم بالعلامات والإمارات فيما لا تحضره البيئات (74). أما إذا كانت القرينة تؤكد ما يثبت بالشهادة، فهذه زيادة في التحقق، وإن كانت الشهادة كافية في الإثبات، وإن لم يقترن بها شيء إذا كانت مكتملة النصاب كاملة الشروط.

3- إذا كان الحكم بالقرينة في الحدود؛ فالحدود لا تثبت مطلقاً بالقرائن عند الجمهور؛ لأنها تدرأ بالشبهات (75)، وخالفهم بعض المالكية وبعض الحنابلة، فأجازوا رجم المرأة إذا وجد حمل ولا زوج لها، معتمدين في ذلك على حكم عمر -رضي الله عنه-، والصحابة معه برجم المرأة إذا ظهر بها حمل ولا زوج لها ولا سيد، اعتماداً على القرينة الظاهرة (76)، وحكم ابن مسعود وعمر بالحد برائحة الخمر من رجل أو قيئه، فعن عبد الله بن عباس -رضي الله عنهما- قال: قال عمر بن الخطاب وهو جالس على منبر رسول الله -صلى الله عليه وسلم-: "إن الله قد بعث محمداً بالحق، وأنزل عليه الكتاب، وكان مما أنزل عليه آية الرجم، قرأناها ووعيناها وعقلناها، فرجم رسول الله ورجمنا بعده، فأخشى إن طال بالناس زمان أن يقول قائل: ما نجد الرجم في كتاب الله فيضلوا بترك فريضة أنزلها الله، وإن الرجم في كتاب الله حق على من زنى، إذا أحصن من الرجال والنساء، إذا قامت البينة أو كان الحبل أو الاعتراف" (77).

فالنص واضح في اعتبار الحمل دليلاً على رجم المرأة، إذا لم يكن لها زوج ولا سيد وظهر لها حمل، وهذا اعتماد على القرينة الظاهرة، وهو ليس بإقرار أو شهادة، واستدل ابن القيم بأنه لم يزل الأئمة والخلفاء، يحكمون بالقطع إذا وجد المال المسروق مع المتهم، وهذه القرينة أقوى من البينة والإقرار، ولا يتطرق إليها شبهة، وكما إذا رأينا رجلاً مكشوف الرأس وليس من عادته ذلك، ورجل هارب أمامه وفي يده عمامة، وعلى رأسه عمامة، حكمنا بالعمامة التي بيد الهارب، لمكشوف الرأس، وأنها يد غاصبة ظالمة، والقرينة الظاهرة هنا أقوى بكثير من البينة والاعتراف، فكيف يمكن أن نعطل الحكم بها (78).

والراجح أنه لا يحكم بالقرائن في الحدود؛ وذلك لأنها تدرأ بالشبهات، وليس من مقاصد الشرع إثبات الحدود، فقد دفع النبي -صلى الله عليه وسلم- ما عرأ أكثر من مرة، حتى لا يثبت عليه الحد، فعن أبي هريرة -رضي الله عنه- قال: "أتى رجل رسول الله -صلى الله عليه وسلم- وهو في المسجد، فناداه، فقال: يا رسول الله إني زنيت، فأعرض عنه حتى رد عليه أربع مرات" (79).

كما أنه ثبت عن عمر -رضي الله عنه- أنه لم يرمج امرأة وهي حبلية، ولا يعلم لها زوج، حينما تحقق من أنها امرأة سالحة، وأنه قد اعتدي عليها من فاجر، كما أن النبي -صلى الله عليه وسلم- قال في الحديث التي ترويه عائشة: "أدروا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فإن وجدتم للمسلم مخرجاً، فخلوا سبيله، فإن الإمام لأن يخطئ في العفو خير له من أن يخطئ في العقوبة" (80).

وقد حصلت قصة ذكرها ابن القيم نفسه في كتابه الطرق الحكمية، تدل على أن القرينة غير كافية في القصاص وإقامة الحدود، فقد توجد قرينة واضحة الدلالة على الحكم، ويكون الشخص بريئاً.

والقصة هي: إن علياً أتى برجل وجد في خربة بيده سكين ملطخ بدم، وبين يديه قتييل يتشطح في دمه، فقال الرجل: أنا قتلته، قال علي -رضي الله عنه- اذهبوا به فاقتلوه، فلما ذهبوا به أقبل رجل مسرعاً، فقال: يا قوم لا تعجلوا ردوه إلى علي، فردوه فقال

الرجل: يا أمير المؤمنين ما هذا صاحبك، أنا قتلتك، فقال علي للأول: ما حملك على الاعتراف بما لم تصنع، فقال: إني رجل قصاب ذبحت بقرة وسلختها، وأنا في الطريق أخذني البول، فأثيت خربة فدخلتها، ففضيت حاجتي، ثم قدم العسس، وأنا على هذا الحال، والمقتول يتشطح في دمه فأيقنت أنك لا تترك قولهم لقولي، فاعترفت بما لم أفعل، فسأل المقر الثاني، فأخبر بأنه قتل الرجل طمعاً في المال، فلما أيقنت بقتل نفس أخرى بغير ذنب اعترفت بالحق (81).

فالقصة ثبت فيها القتل بالقرينة الواضحة الدلالة التي لا يكاد يتطرق إليها شك، ورغم ذلك كان من تثبت عليه الجريمة بريئاً منها والخطأ في العفو خير من الخطأ في العقوبة، وبخاصة في الحدود والقصاص التي يفوت فيها نفس أو عضو. وأما في غير الحدود والقصاص فكما تقدم يحكم بها، وإذا حصل خطأ يمكن استدراكه، فالقرينة الواضحة الدلالة على المطلوب بيينة تثبت بها الحقوق في غير الحدود والقصاص.

الفرع الثاني: موقف القانون المدني الأردني من القضاء بالقرائن.

أما القرائن في القانون فقد قسمها القانون إلى قرائن قانونية وهي التي نص عليها القانون وتغني من تقرر لمصلحته عن أي طريق آخر من طرق الإثبات، على أنه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك. وقرائن قضائية، وهي التي لم ينص عليها القانون، ويستخلصها القاضي من ظروف الدعوى ويقتنع بأن لها دلالة معينة، واستنباط هذه القرائن متروك لتقدير القاضي، ولا يجوز الإثبات بالقرائن القضائية إلا في أحوال معينة، وهي الأحوال التي يجوز فيها الإثبات بالشهادة، وقد بينها قانون البيئات الأردني من المادة الأربعين إلى المادة الثالثة والأربعين (82).

الفرع الثالث: الخبرة والمعاينة: عد قانون البيئات الأردني في المادة الثانية المعاينة والخبرة الوسيلة الثالثة من وسائل الإثبات (83). وقد أشار ابن فرحون في التبصرة إلى اعتماد أهل الخبرة في إثبات العيوب فقال: (ويرجع إلى أهل المعرفة من النساء في عيوب الفرج وفي عيوب الجسد مما لا يطلع عليه الرجال) (84).

وقد ذكر قانون الأحوال الشخصية في المادة 134- يثبت العيب المانع من الدخول بتقرير من الطبيب المختص مؤيد بشهادته (85). الخبرة: هي إعطاء الرأي الفني أو العلمي من أهل الصنعة والفن والاختصاص، ممن يتدبهم القاضي بخصوص واقعة تتعلق بإثبات الدعوى ويتوقف عليها الفصل في تلك الدعوى والرأي الذي يعطيه الخبير يعد دليلاً يخضع للسلطة التقديرية للقاضي وقناعته (86).

ويُلجأ دوماً إلى الخبرة في المسائل الجنائية عندما يعجز القاضي في إعطاء رأي قاطع في المسألة، مثال ذلك: تشريع جثة القتل لبيان سبب الوفاة وفحص الحالة العقلية للمتهم وغيرها.

وفي العصر الحديث ازدادت الخبرة أهمية للتقدم الذي طرأ على مختلف مناحي العلوم والفنون ودقة النتائج التي يمكن التوصل إليها عند اللجوء إليها مما جعل الخبرة عوناً للقضاة والسلطات المختصة بالكشف عن الجريمة.

ورأي الخبير يخضع للسلطة القضائية، وتقدير القاضي فهو رأي استشاري ولا يلزم المحكمة أن تبرر رأيها إذا خالفت ما ذهب إليه الخبير وللمحكمة أخذ أجزاء من رأي الخبير واستبعاد الأجزاء الأخرى وفي هذه الحالة تعلل.

أما إذا كان موضوع الخبرة متعلق بمسألة فنية بحتة يصعب على المحكمة تقديرها؛ فرفض الخبرة في هذه الحالة لا بد أن يستند إلى خبرة أخرى لأن الرأي الفني البحت لا يدحض إلا بما هو أقوى منه.

والفرق بين الشاهد والخبير أن الشاهد يعتمد على الملاحظة الحسية والخبير يعتمد على أصول فنية وقوانين علمية (87).

والإثبات نوعين مباشر كأنتقال القاضي بنفسه للمعاينة، وغير مباشر عندما يتوصل القاضي بالإلمام بالوقائع بما يستخلصه من الدعوى وظروفها وما قدم فيها من مستندات والأقوال ويشمل الكتابة والإقرار واليمين والقرائن.

وقد يكون الإثبات مباشر وغير مباشر في وقت واحد وذلك عندما يعهد القاضي للخبير بالفحص والمعاينة بدلاً من مباشرتهما بنفسه؛ لما لذلك الشخص من الدراية الفنية التي تحمل معاونته للقاضي، وهي ضرورية ومفيدة في الوقوف على الحقيقة، فهذا النوع من الإثبات يعدّ مباشراً؛ لأن أعمال الخبير مقصود بها استكمال معلومات القاضي؛ وغير مباشر لأن القاضي يكون اعتمد على مشاهدات غيره (88).

ويجوز الرجوع إلى الخبراء في كل المسائل التي يستلزم الفصل فيها استيعاب نقاط فنية، لا يستطيع القاضي الإلمام بها، ولا يطالب به، وإنما لا يجوز للمحاكم أن تسرف في استعمال هذا الحق لما في الرجوع للخبراء من المضار التي تلحق الخصوم بسبب تكبدهم مصاريف باهظة، ويعد هذا تعطيل في فصل الخصومات وحل النزاعات (89).

أما من حيث قوة تقرير الخبير في الإثبات فلتقرير الخبير من القوة ما للأوراق الرسمية، فلا يجوز إنكار ما اشتمل عليه من

الوقائع التي أثبتتها الخبير باعتبار أنه رآها أو سمعها أو علمها في حدود اختصاصه إلا عن طريق الطعن بالتزوير، فتقرير الخبير حجة بما اشتمل عليه (90).

الفرع الرابع: موقف الفقه وقانون الأحوال الشخصية الأردني من إثبات العيوب بالخبرة الطبية: نصت المادة 119 من قانون الأحوال الشخصية الأردني على إثبات العيوب بتقرير طبيب مؤيداً بشهادته: فإذا ادعى أحد الزوجين على الآخر بوجود عيب، أو رفع الأمر إلى القاضي طالباً التفريق؛ فإمّا أن يقر الطرف الثاني، وإمّا أن ينكر، فإن أقر بالعيب الذي يحكم فيه بالتفريق حكمً بالتفريق؛ لأنّ الإقرار حجة قاطعة، وهذا لا خلاف فيه، أما إذا أنكر المعيب العيب وادعى السلامة؛ فقد اختلف الفقهاء في وسائل الإثبات اللازمة لإثبات العيب.

وذهب بعضهم إلى أن من العيوب ما يعرف بالجس، ومنها ما يعرف بالنظر، ومنها ما لا يمكن التحقق منه إلا بالرجوع إلى المعيب نفسه، فما أمكن معرفته بالجس لم يجز النظر، وما لا يمكن معرفته بالجس أبيض النظر للضرورة، ويكتفي بقول ناظرٍ واحد ثقة؛ لأنه من باب الإخبار، وهذا يصلح في أكثر العيوب إلا في العنة (91).

أما العنة فيسأل الزوج، فإن أقر بالإقرار حجة، وإن أنكر فتطلب البينة من الزوجة، كأن يشهد شاهدان عند الحاكم أنه أقر بأنه عنين، فالشهادة تكون على إقرار الزوج بالعنة، أما ثبوت العنة بشهادة شاهدين فهذا أمر غير متصور، لأنه أمر لا يطلع عليه الشهود، فإن عجزت عن الإشهاد يوجه اليمين إلى الزوج، فإن امتنع عن اليمين فإن العنة تثبت بيمين الزوجة، وجاز للمرأة أن تحلف على زوجها بأنه عنين، مع أن العنة أمر خفي؛ لأن الزوجة تعرف ذلك بالقرائن والممارسة، وقد أشار ابن سلمون في "العقد المنظم للحكام" إلى جواز المشاهدة إن كان المرض في غير عورة، فإن كان في عورة فقولان: أن يصدق المعيب ولا ينظر إليه، وقول آخر أن ينظر إليه الرجال كما ينظر النساء إلى المرأة في حالة الضرورة. بل صرح بضرورة شهادة الأطباء عند الاختلاف، وإنكار المعيب عند بعضهم أو النساء الثقات، فقال: "أن تجلس المرأة وخلفها امرأتان، وتجعل المرأة أمام فرجها، وتكون معاينة المرأتين، فلا يخفى من داء الفرج شيء، وأن ينظر الرجال إلى عورة الرجل جائز للضرورة، كما ينظر النساء إلى المرأة" (92).

ويلاحظ على التفصيل الذي ذكره صاحب العقد المنظم للحكام الحرص في إثبات هذا العيب أو نفيه، ومعرفة صدق الدعوى أو كذبها. أما في هذه الأيام فله الحمد أن يسر الأطباء والطبيبات الذين يستطيعون الكشف عن أي عيب من العيوب، سواء كانت تتعلق بعورة أو بغير عورة، ويمكن إعطاء تقرير طبي موثوق في الحالة، ويمكن الاعتماد عليه في إثبات العيب أو نفيه، فهم أهل الخبرة والاختصاص في هذا المجال، ولا يجد الناس على الغالب حرجاً في كشف الطبيب عليهم لبيان هذا الأمر؛ فجميع الناس في هذه الأيام يتعامل مع الأطباء كل حسب اختصاصه، ويكشف الطبيب على المريض بحسب اختصاصه، فالعيوب الجنسية لها مختصون، والعيوب الجلدية لها مختصون يستطيعون الحكم عليها.

الفرع الخامس: الوسائل الطبية المعاصرة المستخدمة في إثبات العيوب:

يمكن تقسيم العيوب الموجبة للتفريق إلى ثلاثة أقسام من الناحية الطبية، على النحو الآتي:

أ- العيوب العقلية: يبدأ فحص العيوب العقلية بالنظر إلى الشكل العام للمجمعة من حيث حجمها، فإذا كان فيها صغر أو كبر خارج عن الحجم الطبيعي للمجمعة دل ذلك على التخلف العقلي والإصابة الجسدية المرافقة للشخص منذ ولادته، أما إذا كان الحجم طبيعي للمجمعة، فلا بد من فحص قوى الشخص العقلية، ويكون هذا بأسلوبين:

1- الملاحظة المستمرة لهذا الشخص في مستشفى للأمراض العقلية لمدة يمكن التعويل عليها من طبيب الأمراض العقلية والنفسية وتكون في الغالب شهر أو أكثر، فالمجنون بالهوس - مثلاً - تستمر حالته التهيجية الشديدة أياماً متواصلة دون نوم أو سكون أو راحة، وتمتد لأيام وأسابيع يمتنع فيها الشخص عن الأكل كاملاً بدون توضيح معالم تشير إلى تأثره بالإحجام عن الأكل، ويكون جلد المريض جافاً يختطفه النوم وينتبه من أبسط المنبهات، وتبدو الشفتان واللسان بحالة جفاف، وقد تنتشقان ويغشى اللسان طبقة غير نظيفة وتكون الحرارة في الحدود الاعتيادية أو أقل من ذلك، وتظهر على مدعي الجنون علامات هزال وضعف بالنهار، ويلجأ للراحة ليلاً، فينام حيث يهديه عقله إلى أنه غير مراقب، ولا يستطيع أي مدع متابعه اليقظة والتهيج إلا بضعة أيام على الأكثر (يومين) فيبادر إلى الغذاء الذي يلقي به إليه وخاصة عندما يشعر أنه مراقب وتكون حرارته مرتفعة نوعاً ما بعد نوبة تهيجية يفتعلها، ويكون تنفسه عادياً ولسانه نظيفاً ويتغوط بشكل طبيعي، وكذا يلوث محتويات حجرتة متمعداً، ولكنه لا يهمل أكله المعتاد، وبالجملة فإن مظهر الأفعال غير الطبيعية يبدو فيه التعالي وخاصة عند تواجد من يباشره، ويهدأ المجنون في العادة عندما يحاول الطبيب أو المباشرون الكلام معه، ويلاحظ تنبه المدعي إذا أصدر الطبيب أمره للملاحظين بالنتبه لأفعال يسردها على مسمع من المدعي، يبدأ بعدها الادعاء في إثبات هذه الأفعال الجديدة، ويلاحظ أن المجنون كثير التفاخر بقوته العقلية.

2- التجربة العلاجية (the rapeutic test): وتقوم على حقن الشخص المراد فحصه بحقنة المورفين، وغالباً ما نجد أن مدعي الجنون يهدأ بجرعة صغيرة، ومع التكرار تفقد فاعليتها، وقد يلجأ لإعطاء مقيئات أو مسهلات شديدة؛ فالمجنون لا يستجيب لمثل هذه الأدوية وذلك لطبيعتها مقارنة مع التي يتعاطها، كما قد يلجأ لتعريض الشخص لصدمات كهربائية؛ فأما المجنون فيتحملها أكثر ممن يدعي الجنون.

3- تحليل الشخصية من قبل الطبيب النفسي.

4- جهاز تخطيط الدماغ والفحص السريري للمريض.

ب- العيوب الجنسية: يمكن التعرف على وجود العيوب الجنسية من خلال أمور عدة:

1- النظر إلى التاريخ الكامل للشخص وشكواه، وخاصة من جهة مدة الضعف أو تناول الأدوية، أو ممارسة عمليات جماع كثيرة، أو شذوذ جنسي أو شعور غريب يمارسه أثناء العملية، وطريقة الجماع التي يرتضيها، وكل تلك المعلومات إضافة إلى السيرة الذاتية للشخص المراد فحصه، تكشف للمختص في هذا النوع الكثير من الأمراض.

2- الفحص السريري والكشف الموضوعي: ويبدأ بوزن الشخص وتوزيع الشعر في جسمه، وحالة الصوت والمعالم الثانوية للتفكير الجنسي، وتوزيع الدهن في عموم الجسم، وهذه المعلومات كفيلاً باستخلاص الحالات المرضية التي تسبب العنة في الغدد الصماء، ثم فحص الأجزاء الجنسية من حيث النمو العام، ووجود الحالات الخلقية المعيبة بالقضيب وحجم الخصيتين، وهل هما في حالة تعليق أو نزول كامل أو جرى استئصالها، أو فقدت الإحساس بسبب حالة زهرية أو حالة مرضية بالبربخ، واستطلاع الإصابة بأي مرض تناسلي.

3- البحث عن الأمراض العامة كالأنيميا والسل والسكري والضغط وهبوط القلب، وفحص غدة البروستاتا في الرجال، والرحم والمبيض في النساء.

4- تجارب الانتصاب بالذكور ويجري عن طريق الحك الخارجي، أو بدهن القضيب بمادة مهبجة، ويعرف من ذلك قدرة الشخص على الانتصاب بالاستفادة من السيرة الذاتية والمرضية.

5- فحص المنى فحصاً كاملاً للتأكد من سلامة أنسجة الخصية وقيامها بوظيفتها.

6- فحص الإلتراساون وهو فحص خاص بالخصيتين والقضيب.

7- الكشف بالأشعة السينية (X Ray) لتحديد الإصابة

8- الكشف المجهرى على عينة (Biopsy) تؤخذ من قرحة وتقيدات المرض، فتظهر البكتيريا تتحرك تحت المجهر.

9- أخذ خزعة من الجهاز التناسلي في بعض الحالات وزراعتها.

10- فحص الوضع النفسي للمريض الذي يخوضه في مرحلة طفولته، الذي قد يكون سبباً في العنة النفسية للذكر، ودراسة أعراض المرض وعلاماته، مما يساعد في تشخيص المرض.

11- الفحص عن طريق المنظار (cystoscop).

ج- العيوب الجلدية والمنفرة: كالبهاق والصدفية والبرص والجذام، ويتم فحصها بوسائل عدة:

1- الفحص السريري 2- فحص تلوين الأوعية الدموية 3- الفحوص المخبرية.

وأكثر اعتماد اختصاصي الأمراض الجلدية، على الفحص السريري المباشر للمريض، والكشف عن هذه الأمراض بشكلٍ أسهل مما كانت عليه في السابق⁽⁹³⁾.

- الفرع السادس: مدى وجود هذا النوع من القضايا في المحاكم الشرعية:

يعدّ هذا النوع من القضايا نادر الوجود في المحاكم الشرعية، بل يكاد يكون معدوماً في أكثرها وربما غير موجود، وبمراجعة قضاة استئناف دائرة قاضي القضاة في العاصمة عمان، التي تعدّ أعلى جهة اختصاص في هذا الموضوع والاستفسار عن مدى وجود هذا النوع من القضايا في المحاكم الشرعية؛ فقد تم التوصل إلى حقيقة وجود مثل هذه القضايا في المحاكم الشرعية، وقد أكد قاضي الاستئناف فضيلة الدكتور سليمان الحمادين وقاضي الاستئناف فضيلة الشيخ زياد عريبات وقاضي الاستئناف فضيلة الشيخ زهران العلاوين، وأشاروا إلى أن هذا النوع من القضايا قليلٌ ونادرٌ على وجه العموم، فجزاهم الله عني خير الجزاء ووقفهم لخدمة وطنهم وأمتهم، لكن السؤال الذي يطرح نفسه في وقتنا الحاضر؛ هل يخلو الأزواج من هذا النوع من العيوب؟

الجواب: إن كثيراً من الأزواج يعانون من هذا النوع من الأمراض، ولكن ما الأسباب التي تمنع الزوجة أو الزوج من رفع أمره للقضاء - مثلاً - لإزالة الضرر اللاحق به، لا سيما أن بعض هذه الأمراض يتعلق بالمقصد الأساسي من الزواج من العفة وطلب

النسل والولد، وبالتالي تعطل هذا المقصد يعكر صفو العلاقة بين الزوجين؛ فما هي الأسباب التي تمنع الزوج أو الزوجة من طلب التفريق عن طريق القضاء؟

1. إن بعض هذه العيوب تتعلق بالنواحي الجنسية في الرجل ويصعب على المرأة في مجتمعنا أن ترفع أمرها للقضاء بطلب التفريق؛ لأن زوجها غير قادر على جماعها والاتصال الجنسي معها.
 2. الوفاء والإخلاص في الحياة الزوجية، ولهذا الرباط المقدس في كثير من الحالات، فتجد المرأة أو الرجل يصبر كل منهما على العيب من الطرف الآخر؛ حفاظاً على رباط الأسرة وعلى حسن العشرة التي حصلت بين الزوجين.
 3. طلب الأجر والثواب من الله بالصبر على هذا المريض أو المصاب بالعييب.
 4. ضعف فرصة الزواج في مجتمعنا للمرأة إذا انفصلت عن زوجها بطلاق أو حتى بوفاء. مما يجعل بقاء المرأة مع هذا الزوج المصاب بالعييب خير لها من الانفصال عنه، فتضطر للبقاء في عصمة هذا الزوج مكلفاً بنفقتها ورعايتها.
 5. اختلاف طبيعة الناس في التحمل والصبر، فبعضهم قد لا يصبر على أبسط وأهون الأمراض والعيوب الجلدية المنفرة، وبعضهم قد يعيش مع شخص مصاب بأشد هذه الأمراض وأصعبها دون أن يكون لذلك أثر كبير في نفسه، فإن كان هذا الزوج أو الزوجة يستطيع كل منهما الصبر على هذه العيوب، فأجرهما عند الله عظيم، وقد بشر الصابرين بخير المنازل في الجنة.
- إن الناس في مجتمعنا يؤثرون الستر في هذه الأمور، فإذا أصر الزوج أو الزوجة على طلب التفريق لعيب من العيوب، قام أهل الزوجين بحل الأمر بشكل ودي دون الوصول إلى المحاكم والقضاء، وإذا قرر أحد الزوجين طلب التفريق لسبب من الأسباب آنفة الذكر، رُفِع الأمر للقضاء بسبب آخر من أسباب التفريق دفعاً للحرج.
- هذه العوامل مجتمعة كانت من الأسباب في ندره هذا النوع من القضايا في محاكمنا.

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على خير البرية، وهادي البشرية محمد بن عبد الله، وعلى من سار على نهجه وهداه إلى يوم الدين وبعد:

فإن الله عز وجل شرع القضاء لرفع الظلم عن العباد، وفصل الخصومات وحل النزاعات، والمعول فيها على الأدلة والبيانات، وقد توصلت الدراسة إلى ما يلي:

- ثبوت حق التفريق لكل من الزوجين إذا ثبت وجود عيب في الطرف الآخر، فلا يجوز إجبار زوج أو زوجة على البقاء مع الآخر إذا كان معيماً بعيب يمنع الاستمتاع أو ينفر أو يعدي؛ لأن هذا ينافي المقاصد التي شرع من أجلها الزواج، والعيوب المعاصرة التي تقدم ذكرها، وجوب التفريق فيها ألزم؛ لشدة خطورتها.
- التفريق لعقم الزوج من التعديلات على القانون القديم، فأجازت للزوجة طلب التفريق بشروط أولها؛ أن تتجاوز خمسين سنة من عمرها، والثاني ألا يكون لها ولد من زوج آخر، والثالث ثبوت قدرتها على الإنجاب والرابع مرور خمس سنوات على دخوله بها.
- إن فاحشتي الزنا واللواط أهم سبب للأمراض الجنسية التي أخطرها الإيدز (متلازمة العوز المناعي المكتسب)، وذلك فإن محاربة الرذيلة وتوجيه الإعلام والسياحة، وجهة صالحة تعدّ من العوامل المهمة في الوقاية منها. ولا شك أن الالتزام بتعاليم الإسلام الحنيف ومحاربة الرذيلة وإصلاح أجهزة الإعلام ومنع الأفلام والمسلسلات الماجنة ومراقبة السياحة، تعدّ من أهم العوامل الرئيسية للوقاية من هذه الأمراض.
- الوسائل المعاصرة في الإثبات، ما هي إلا قرائن تفيد الظن الراجح أو غلبة الظن - إن صحّ التعبير - ولا ترقى إلى أدلة الإثبات القديمة والمعروفة، من الإقرار والشهادة واليمين، ويستفاد من هذه القرائن في دعم الأدلة وتقويتها.
- إن البحث الإجرائي قد يوصل أحياناً إلى نتائج قد تخفى على أهل الاختصاص؛ لعدم ملاحظتها أو النظر إليها من الجانب التطبيقي، فهذه العيوب تتعلق بالنواحي الجنسية في الرجل ويصعب على المرأة في مجتمعنا أن ترفع أمرها للقضاء بطلب التفريق؛ لأن زوجها غير قادر على جماعها وعلى الاتصال الجنسي معها، والوفاء والإخلاص في الحياة الزوجية يمنعها من طلب التفريق ولهذا الرباط المقدس في كثير من الحالات، فتجد أن المرأة أو الرجل يصبر كل منهما على العيب من الطرف الآخر حفاظاً على رباط الأسرة وعلى حسن العشرة التي حصلت بينهما.
- ويعد؛ فقد بذلت في هذا البحث ما استطعت إليه سبيلاً، فما أصبت به من حق فمن الله، وما أخطأت فمن نفسي ومن الشيطان والله ورسوله بريئان منه، والله الموفق وهو الهادي إلى سواء السبيل.

الهوامش

- (1) البخاري، محمد بن اسماعيل، 142هـ، صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب من لم يستطع الباءة فليصم، ط1، ج7، دار طوق النجاة، النيسابوري، مسلم، صحيح مسلم، كتاب النكاح، باب استحباب النكاح لمن تاقت نفسه إليه، تحقيق محمد فؤاد الباقي، ج2، بيروت، دار إحياء التراث، ص 1018.
- (2) القضاة، احمد مصطفى، بحوث فقهية محكمة، بحث التفريق بين الزوجين للعيوب الجنسية، ط1، 2010م، عمان ص285-366.
- (3) حمبوظ رأفت محمود، الصيقي عبدالله علي، مجلة دراسات الجامعة الاردنية، علوم الشريعة والقانون، المجلد41، العدد2، 2014، ص 1487.
- (4) ابن منظور، محمد بن مكرم، (1414هـ)، لسان العرب، ط3، ج1، بيروت، دار صادر، ص633.
- (5) مجمع اللغة العربية بالقاهرة (مصطفى، إبراهيم، الزيات، أحمد، عبدالقادر، حامد، النجار، محمد)، 2004م، المعجم الوسيط، ط4، ج2، القاهرة، مكتبة الشروق الدولية، ص638.
- (6) ابن عابدين، محمد أمين بن عمر الدمشقي، (1412هـ - 1992م)، حاشية رد المختار على الدر المختار، ج5، بيروت، دار الفكر للطباعة والنشر، ص 179، الماوردي، علي بن محمد، (1419هـ - 1999م)، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، تحقيق علي محمد عوض وعادل أحمد عبد الموجود، ط1، ج5، (بيروت - لبنان)، دار الكتب العلمية، ص255.
- (7) العون، علي عبدالله، التعسف في الطلاق والحقوق المرتبة عليه والتدابير المتبعة للحد منه - مسائل فقهية مقارنة بقوانين الاحوال الشخصية، بحث منشور في مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 43، العدد2، 2016، ص647.
- (8) ابن منظور، (1414هـ)، لسان العرب، ط3، ج10، ص (299 - 303).
- (9) الكاساني، علاء الدين، (1982م)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج2، بيروت، دار الكتاب العربي، ص 337، نجيب، مصطفى أحمد، (1408هـ - 1988م) تفريق القاضي بين الزوجين، ط2.
- (10) ابن منظور، لسان العرب، ج15، ص187.
- (11) الحنفي، إبراهيم ابن أبي اليمن، لسان الحكام، الباب الحلبي، ط2، ج1، القاهرة، ص218، البخاري، صحيح البخاري، ج1، ص126، النيسابوري، صحيح مسلم، ج1، ص288.
- (12) الشربيني، محمد الخطيب، (ت 997هـ)، مغني المحتاج، بيروت، دار الفكر، ج4، ص372.
- (13) البخاري، صحيح البخاري، ج 1، ص126، النيسابوري، صحيح مسلم، ج 1، ص288.
- (14) ابن منظور، لسان العرب، ج11، ص(724-725).
- (15) المرجع نفسه، ج2، ص19.
- (16) الجرجاني، علي، (1403هـ - 1983م)، التعريفات، ط1، بيروت، دار الكتب العلمية، ج1، ص9.
- (17) الجعافرة، عماد زعل، الفرائن القانونية في القانون المدني الأردني، ص7-11.
- (18) البابرتي، محمد الرومي، العناية شرح الهداية، بيروت، دار الفكر، ج4، ص297، السرخسي، محمد بن أحمد، (2000م)، المبسوط، تحقيق: خليل محي الدين، ط1، بيروت، دار الفكر، ج5، ص292.
- (19) ابن سلمون الكناني، العقد المنظم للحكام، ج1، بيروت، دار الكتب العلمية، ص145، ابن رشد، القرافي، أحمد، الذخيرة، تحقيق محمد أبو خبزة، ط1، ج4، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ص428.
- (20) النووي، يحيى(1930م) صحيح مسلم بشرح النووي، ط1، ج16، مصر، المطبعة المصرية ص265، الشربيني، محمد، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، ج2، بيروت، دار الفكر، ص 421.
- (21) ابن قدامة، موفق الدين، (1414هـ - 1994م)الكافي في فقه الإمام أحمد، ط1، ج3، بيروت، دارالكتب العلمية، ص45، ابن مفلح، إبراهيم، (2003)، المبدع في شرح المقنع، الرياض، دار عالم الكتب، ج7، ص92.
- (22) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، ج2، ص292، ابن سلمون الكناني، العقد المنظم للحكام، ج1، ص145، الحصني، محمد بن عبد المؤمن (1994)، كفاية الأختيار في حل غاية الإختصار، تحقيق علي عبد الحميد ومحمد وهبي، ط1، دمشق، دار الخير، ص 366، ابن قدامة، (1414هـ - 1994م) الكافي في فقه الإمام أحمد، ط1، ج3، بيروت، دارالكتب العلمية، ص45.
- (23) البابرتي، العناية، ج4، ص298، ابن سلمون، العقد المنظم للحكام، ج1، ص145، ابن مفلح، المبدع في شرح المقنع، ج7، ص92.
- (24) السرخسي، المبسوط، ط1، ج5، ص292، النووي، المجموع، ج16، ص265.
- (25) السرخسي، المبسوط، ط1، ج5، ص292، النووي، المجموع، ج16، ص265.

- (26) ابن مفلح، المبدع، ج4، ص92، ابن رشد، بداية المجتهد، ج2، ص41.
- (27) ابن مفلح، المبدع، ج6، ص106.
- (28) الشربيني، الإقناع، ج2، ص420.
- (29) الشربيني، الإقناع، ج2، ص420.
- (30) القرافي، الذخيرة، ط1، ج4، ص432، عبيدات، محمود، التفريق بين الزوجين، ص20.
- (31) الحنفي، عبد المنعم، (1995)، موسوعة الطب النفسي لكتاب الجامع في الاضطرابات النفسية وطرق علاجها، ط2، القاهرة، مكتبة مدبولي للنشر، ج1، ص474، رأفت، محمد، سلطة التفريق بين الزوجين، ص96، مصطفى نجيب، تفريق القاضي بين الزوجين، ص149.
- (32) الزعبي، أحمد شحادة، الدش وأحكامه في القانون الأردني، بحث منشور في مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 42، العدد3، 2015، ص1085.
- (33) الدميري، محمد بن موسى (2004)، النجم الوهاج في شرح المنهاج، ط1، جدة، دار المنهاج، ج7، ص233.
- (34) أبو زينة، سامح، (2005)، موسوعة الأمراض الشائعة، ط1، عمان، دار أسامة للنشر والتوزيع، ص127-147، الجلال، مأمون وآخرون، (1989)، الأمراض الجلدية والزهرية، مطبعة جامعة دمشق، ص175-184، بالإضافة للرأي الطبي للمختصين الدكتور غريب حمد الخريشا اختصاصي الأمراض الجلدية والتناسلية، والدكتورة ريم الوهر من مستشفى الزرقاء الحكومي.
- الزحيلي، وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر - سورية - دمشق، ط4، ج7، ص192-204.
- (35) البابرّي، العناية، ج6، ص92، الكمال بن الهمام، شرح فتح القدير، ج4، ص403، المالكي، خليل بن اسحاق، مختصر العلامة خليل، تحقيق أحمد جاد، ط1، القاهرة، دار الحديث، ص102، ابن رشد، محمد، (1975م)، بداية المجتهد نهاية المقتصد، ط4، مصر، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، ج2، ص41، النووي، يحيى بن شرف، (1991م)، روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحقيق زهير الشريف، ط3، بيروت، المكتب الإسلامي، ج7، ص176، المجموع، النووي، ج16، ص256، مغني المحتاج للشربيني، ج3، ص202، البهوتي، كشاف القناع، ج5، ص105، شرح منتهى الإبرادات، ج2، ص679، المغني، ابن قدامة، ج7، ص603، الشوكاني، نيل الأوطار، ج6، ص228.
- (36) ابن حزم، المحلى، ج10، ص58، ابن قدامة، المغني، ج7، ص603.
- (37) الميرغنياني، علي بن أبي بكر، الهداية شرح بداية المبتدي، تحقيق طلال يوسف، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ج2، ص274.
- (38) البابرّي، العناية، ج6، ص62.
- (39) البابرّي، العناية، ج6، ص92، ابن الهمام، محمد بن عبد الواحد، شرح فتح القدير، ط2، بيروت، دار الفكر، ج4، ص403، ابن رشد، بداية المجتهد، ج2، ص41، المالكي، شرح مختصر خليل، ص102، المجموع، النووي، ج16، ص256، الشربيني، مغني المحتاج، ج3، ص202، النووي، روضة الطالبين، ج7، ص177، البهوتي، كشاف القناع، ج5، ص105.
- (40) وقد فسرت المودة بالجماع، القرطبي، محمد بن أحمد، (2003) الجامع لأحكام القرآن، تحقيق هشام البخاري، ط1، الرياض، دارعالم الكتب، ج14، ص17.
- (41) البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي، السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي، مجلس دائرة المعارف النظامية، حيدر آباد، ط1، ج7، ص213، وأخرجه الحاكم في المستدرک على الصحيحين، الحاكم، محمد بن عبدالله النيسابوري، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1990 م، ج4، ص36.
- (42) الشوكاني، نيل الأوطار، ج6، ص298.
- (43) أبو يوسف، يعقوب بن إبراهيم، "الأثار"، تحقيق أبو الوفاء، دار الكتب العلمية، بيروت، ج1، ص141.
- (44) الصنعاني، عبد الرازق بن همام، "المصنف"، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية 1403هـ، ج6، ص253.
- (45) نفس المرجع، ج6، ص254.
- (46) نفس المرجع، ج6، ص255.
- (47) ابن أبي شيبة، عبد الله بن محمد، المصنف في الأحاديث والآثار، مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الأولى، 1409هـ، ج3، ص504.
- (48) المصنف عبد الرازق 243/6.
- (49) أحمد الكردي، فسخ الزواج، ص277.
- (50) الشيباني، أحمد بن حنبل، المسند، ج2، ص443، وقد قال فيه محمد ضياء الرحمن الأعظمي "وفي الحديث الصحيح عن أبي هريرة أن النبي -صلى الله عليه وسلم- قال: "فر من المجدوم فرارك من الأسد"، في كتابه المنة الكبرى شرح وتخريج السنن الصغرى، الأعظمي محمد ضياء الرحمن، المنة الكبرى شرح وتخريج السنن الكبرى، مكتبة الرشد 2001م، السعودية، الرياض. ونقل شعيب الأرنؤوط تصحيح البغوي له من طريقه عن سعيد بن ميناء بقوله: "رجاله ثقاة رجال الشيخين" في تحقيقه للمسند (الشيباني،

- أحمد بن حنبل، المسند، تحقيق الشيعب الأرنؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة، الطبقة الأولى، 2001، ج 15، ص 449.
- وقال الألباني، حديث: (لا عدوة ولا طيرة ولا هامة ولا صفر وفر من المجذوم كما تفر من الأسد)، صحيح الألباني، محمد بن ناصر الدين، صحيح وضعيف الجامع وزيادته، المكتب الإسلامي، ج 1، ص 1349.
- (51) مصطفى نجيب، تفريق القاضي بين الزوجين، ص 243.
- (52) ابن حزم، المحلى، ج 10، ص 58.
- (53) البخاري، صحيح البخاري، كتاب الطلاق، باب اذا طلقها ثلاثاً، ج 7، ص 56،، النيسابوري، صحيح مسلم، كتاب النكاح، باب لا تحل المطلقة ثلاثاً حتى تنكح زوجا غيره، ج 2، ص 1055.
- (54) ابن حزم، المحلى، ج 10، ص 59.
- (55) المرجع السابق، ج 10، ص 58-63.
- (56) البابرقي، العناية، ج 6، ص 92، الكمال بن الهمام، شرح فتح القدير، ج 4، ص 403، المالكي، مختصر خليل، ص 102، ابن رشد، بداية المجتهد، ج 2، ص 41، المجموع، النووي، ج 16، ص 256،، الشربيني، مغني المحتاج، ج 3، ص 202،، روضة الطالبين، ج 7، ص 177،، البهوتي، كشف القناع، ج 5، ص 105،، البهوتي، منصور بن يونس، دقائق أولى النهى لشرح منتهى الإيرادات، ط 1، عالم الكتب، ج 2، ص 679،، المغني، ابن قدامة، ج 7، ص 603،، الشوكاني، نيل الأوطار، ج 6، ص 228.
- (57) الحديث سبق تخريجه في الفرع الأول من المطلب الثاني.
- (58) مصطفى نجيب، تفريق القاضي بين الزوجين، ص 243.
- (59) قانون الأحوال الشخصية المعدل لسنة 2010 الجديد.
- (60) ابن منظور، لسان العرب، ج 3، ص 336.
- (61) الجرجاني، التعريفات، ص 174.
- (62) ابن نجيم، زين الدين بن ابراهيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط 2، دار الكتاب الإسلامي، ج 7، ص 205،، ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج 1، ص 161،، ابن القيم، محمد بن أبي بكر، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، تحقيق محمد جميل غازي، القاهرة، مطبعة المدني، ص 4.
- (63) ابن الغرس، الفواكه البدرية، ص 83.
- (64) القرائن العرفية: التي تكون النسبة بينها وبين مدلولاتها قائمة على عرف أو إعادة تتبعها وجوداً وعمداً، وهي من قبيل ظاهر الحال، الزرقا، المدخل الفقهي العام، ج 2، ص 918،، الزحيلي، الفقه المالكي الميسر، ج 3، ص 688،، عالية، نظام الدولة والقضاء والعرف في الإسلام، ص 376.
- (65) ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج 1، ص 161.
- (66) أخرجه البخاري في كتاب النكاح، باب لا ينكح الأب وغيره البكر والثيب إلا برضاها. -البخاري، صحيح البخاري، ج 5، ص 1974.
- (67) الصنعاني، سبل السلام، ج 4، ص 1490.
- (68) أخرجه البخاري في كتاب الفرائض باب الفائف-البخاري، صحيح البخاري، ج 6، ص 2486، مسلم في كتاب الرضاع باب العمل بإلحاق القائف للولد. -مسلم، صحيح مسلم بشرح النووي، ج 10، ص 41، والقيافة مصدر قاف قيافة، والقائف الذي يتتبع الآثار ويعرفها، ويعرف شبه الرجل بأبيه. الصنعاني، سبل السلام، ج 4، ص 1492.
- (69) الصنعاني، سبل السلام، ج 4، ص 1493.
- (70) ذكره ابن فرحون في تبصرة الحكام، ج 1، ص 162، البخاري، صحيح البخاري، كتاب الجهاد باب من لم يخمس الأسلاب ج 3، ص 1144، النووي، صحيح مسلم بشرح النووي، في كتاب الجهاد، باب استحقاق القائل سلب القتل-مسلم، ج 12، ص 61.
- (71) ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج 2، ص 4، ابن قيم الجوزية، الطرق الحكمية، ص 6، وأصل هذا الأثر في حديث ابن عباس-رضي الله عنهما- كما سيأتي في الصفحة التالية.
- (72) ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج 2، ص 93 وما بعدها.
- (73) الزحيلي، الفقه المالكي الميسر، ج 3، ص 688.
- (74) ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج 1، ص 161.
- (75) الزحيلي، الفقه المالكي الميسر، ص 688،، السرخسي، المبسوط، ج 24، ص 31،، الشربيني، مغني المحتاج، ج 4، ص 190،، ابن مفلح، المبدع، ج 9، ص 104،، البهوتي، كشف القناع، ج 6، ص 119.
- (76) ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج 2، ص 94،، ابن القيم، الطرق الحكمية، ص 6.
- (77) رواه البخاري في كتاب المحاربيين من أهل الردة باب رجم الحبلى من الزنا إذا أحصنت، ج 6، ص 2503، ومسلم كتاب الحدود باب رجم الثيب في الزنا، ج 11، ص 191.
- (78) ابن القيم، الطرق الحكمية، ص 6.

- (79) البخاري، صحيح البخاري، ج6، ص2499، مسلم، صحيح مسلم بشرح النووي، ج11، ص197
- (80) أخرجه الترمذي في كتاب الحدود باب ما جاء في درة الحدود. -الترمذي، سنن الترمذي، ج4، ص1424، ابن ماجة في كتاب الحدود باب الستر على المؤمنين ودفع الحدود بالشبهات. -ابن ماجة سنن ابن ماجة، ج2، ص850، ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الحدود، باب ما ورد في درة الحدود بالشبهات.، ابن أبي شيبة، أبو بكر، (ت235هـ)، مصنف ابن أبي شيبة، (تحقيق مختار الندوي)، الدار السلفية، الهند، 1981م، ج9، ص569.
- وأخرجه الحاكم في كتاب الحدود باب إن وجدتم لمسلم مخرباً فخلوا سبيله، وقال هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه.، الحاكم، المستدرک، ج4، ص384.
- (81) ابن القيم، الطرق الحكمية، ص56.
- (82) أبو الوفا، أصول المحاكمات المدنية، ص624، قانون البيئات الأردني رقم 30 لسنة 1952، إعداد المكتب الفني لنقابة المحامين في عمان، ص101.
- (83) قانون البيئات الأردني رقم 30 لسنة 1952، إعداد المكتب الفني لنقابة المحامين في عمان، ص91.
- (84) ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج2، ص75.
- (85) قانون الأحوال الشخصية الأردني لعام 2010.
- (86) البحر، ممدوح خليل، مبادئ قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، ص184-186.
- (87) العشماوي، عبد الوهاب، والعشماوي، محمد، قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن، ص486.
- (88) المصدر السابق، ص570.
- (89) العشماوي، عبد الوهاب، والعشماوي، محمد، قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن، ص594.
- (90) الكردي، أحمد، فسخ الزواج، ص317.
- (91) رأفت، محمد، سلطة القاضي في التفريق، ص103.
- (92) الكتاني، ابن سلمون، العقد المنظم للحكام، ج1، ص147-149
- (93) هذه المعلومات الطبية من كتاب الطب الشرعي والبوليس الجنائي يحيى الشريف وآخرون، وكتاب موسوعة الأمراض الشائعة، سامح أبو زينة، وكتاب الأمراض الجلدية والزهرية، مأمون الجلال، وآخرون، وكتاب موسوعة الطب النفسي لكتاب الجامع في الاضطرابات النفسية وطرق علاجها، عبدالمنعم الحنفي، وبالتعاون مع المختصين الدكتور غريب حمد الخريشا اختصاصي الأمراض الجلدية والتناسلية الخدمات الطبية ووزارة الصحة سابقاً، والدكتورة ريم الوهر من مستشفى الزرقاء الحكومي، والدكتور هيثم عبد الرازق من مستشفى الرازي في الزرقاء. فجزاهم الله خيراً على ما أبدوه من تعاون معي في الحصول على هذه المعلومات الطبية.، الشريف، يحيى، وآخرون، الطب الشرعي والبوليس الجنائي، مكتبة القاهرة الحديثة، أبو زينة، سامح، (2005)، موسوعة الأمراض الشائعة، ط1، عمان، دار أسامة للنشر والتوزيع، ص127-147، الجلال، مأمون وآخرون، (1989)، الأمراض الجلدية والزهرية، مطبعة جامعة دمشق، ص175-184.، الحنفي، عبدالمنعم، (1995)، موسوعة الطب النفسي لكتاب الجامع في الاضطرابات النفسية وطرق علاجها، ط2، القاهرة، مكتبة مدبولي للنشر، ج1، ص474.

المصادر والمراجع

- ابن أبي شيبة، أ. (1981) مصنف ابن أبي شيبة، تحقيق مختار الندوي، الهند: الدار السلفية.، ابن أبي شيبة، ع. 1409 هـ، المصنف في الأحاديث والآثار، ط1، الرياض: مكتبة الرشد.
- الأشقر، ع. (2001)، الواضح في شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني، ط2، عمان: دار النفائس للنشر والتوزيع.
- البابرتي، م، العناية شرح الهداية، بيروت، دار الفكر.
- البحر، م. (1998)، مبادئ قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، ط1، عمان: مكتبة دار الثقافة.
- البخاري، م. (1987م) صحيح البخاري، تحقيق مصطفى ذيب البغا، ط3، 6م ومجلد للفهارس، بيروت: دار ابن كثير للطباعة والنشر.
- البهوتي، م. (1402 هـ) كشاف القناع، تحقيق هلال مصيلحي مصطفى هلال، ط6م، بيروت-دار الفكر، البهوتي، م، دقائق أولي النهى لشرح منتهى الإيرادات، ط1، عالم الكتب.
- البهقي، أ، السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي، ط1، حيدر آباد: مجلس دائرة المعارف النظامية.
- ابن الهمام، م، شرح فتح القدير، ط2، بيروت: دار الفكر.
- أبو الوفا، أ. (1979) أصول المحاكمات المدنية، ط2، بيروت: مكتبة مكاوي.
- الترمذي، م، الجامع الصحيح وهو سنن الترمذي، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، ط5م، بيروت-دار الكتب العلمية.

- الجعافرة، ع، القرائن القانونية في القانون المدني الأردني، ط1، عمان: الدار العلمية للنشر والتوزيع.
- الجلاد، م وآخرون، (1989) الأمراض الجلدية والزهرية، دمشق: مطبعة جامعة دمشق.
- الحاكم، م. (1978) المستدرك على الصحيحين، 4م، بيروت-دار الفكر.
- ابن حزم، ع، المحلى، تحقيق لجنة أحياء التراث العربي، بيروت: دار الآفاق الجديدة.
- حبوظ، ر، والصيفي، ع، مجلة دراسات الجامعة الأردنية، علوم الشريعة والقانون، المجلد 41، العدد 2، 2014.
- الحصني، م. (1994)، كفاية الأختار في حل غاية الإختصار، تحقيق علي عبد الحميد ومحمد وهبي، ط1، دمشق: دار الخير.
- الحنفي، إ، لسان الحكام، الباب الحلبي، ط2، القاهرة، الحنفي، ع. (1995) موسوعة الطب النفسي لكتاب الجامع في الاضطرابات النفسية وطرق علاجها، ط2، القاهرة: مكتبة مدبولي للنشر.
- الدميري، م. (2004) النجم الوهاج في شرح المنهاج، ط1، جدة: دار المنهاج.
- ابن رشد، م. (1975م) بداية المجتهد نهاية المقتصد، ط4، مصر: مطبعة مصطفى البابي الحلبي.
- الزحيلي، و. (2002). الفقه المالكي الميسر، ط2، دمشق: دار الكلم الطيب. - ابن منظور (1414هـ) لسان العرب، بيروت: دار صادر، ط3.
- الزحيلي، و، الفقه الإسلامي وأدلته، دمشق: دار الفكر، ط4،
- الزرقا، م. (1967). المدخل الفقهي العام، ط10، بيروت: دار الفكر.
- الزعيبي، أ. (2015) الدهش وأحكامه في القانون الأردني، بحث منشور في مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 42، العدد3.
- أبو زينة، س. (2005) موسوعة الأمراض الشائعة، ط1، عمان: دار أسامة للنشر والتوزيع
- السرخسي، م. (1406هـ) المبسوط، بيروت: دار المعرفة.
- الشافعي، تحقيق علي محمد عوض وعادل أحمد عبد الموجود، ط1، (بيروت- لبنان)، دار الكتب العلمية.
- الشربيني، م، مغني المحتاج، 4م، بيروت: دار الفكر.
- الشريف، ي، وآخرون، الطب الشرعي والبوليس الجنائي، القاهرة: مكتبة القاهرة الحديثة.
- الشوكاني، م، نيل الأوطار، بيروت: دار الجيل.
- الصنعاني، م، سبل السلام شرح بلوغ المرام، تحقيق محمد عبد العزيز الخولي، ط2، مصر: مكتبة عاطف الأزهر.
- الصنعاني، ع. 1403هـ، "المصنف"، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، ط1، بيروت: المكتب الإسلامي.
- ابن عابدين، م. (1992م) حاشية ردّ المختار على الدر المختار، بيروت: دار الفكر للطباعة والنشر، ص 179، الماوردي، علي بن محمد، (1999م) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، تحقيق علي محمد عوض وعادل أحمد عبد الموجود، ط1، بيروت - لبنان: دار الكتب العلمية.
- عالية، س. (1997م) نظام الدولة والقضاء والعرف في الإسلام، ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع.
- عبد الباقي، م، المعجم المفهرس لألفاظ القرآن الكريم، بيروت: دار إحياء التراث العربي.
- عبيدات، م، التفريق بين الزوجين بسبب العيوب من الفقه والقانون.
- عثمان، م. (1401هـ - 1981م)، سلطة القاضي في التفريق بين الزوجين بالأمور التي تمنع الاستمتاع، درب الأتراك بالأزهر: دار الأتراك المحمدية.
- العشماوي، ع، والعشماوي، م. (1958)، قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن المطبوعة النموذجية.
- العون، ع، التعسف في الطلاق والحقوق المرتبة عليه والتدابير المتبعة للحد منه - مسائل فقهية مقارنة بقوانين الأحوال الشخصية، بحث منشور في مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 43، العدد2.
- ابن الغرس، م، الفواكه البدرية في البحث عن أطراف القضايا الحكمية، مصر: مطبعة النيل. - نجيب، م. (1988م) تفريق القاضي بين الزوجين، ط2.
- ابن فرحون، ب. (1301هـ) تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ط1، 2م، بيروت: دار الكتب العلمية.
- قانون الأحوال الشخصية المعدل لسنة 2010 الجديد.
- ابن قدامة، ع، المغني، تحقيق محمد سالم محيسن وشعبان محمد إسماعيل، الأزهر - مصر: مكتبة الكليات الأزهرية.
- ابن قدامة، م. (1414هـ - 1994م) الكافي في فقه الإمام أحمد، ط1، بيروت: دار الكتب العلمية.
- القرافي، ش، الذخيرة، تحقيق محمد أبو خبزة، ط1، بيروت: دار الغرب الإسلامي
- القرطبي، م. (2003) الجامع لأحكام القرآن، تحقيق هشام البخاري، ط1، الرياض: دار عالم الكتب.
- القرويني، م، سنن ابن ماجه، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، 2م، مصر: دار إحياء الكتب العربية.
- القضاء، أ. 2010م، بحوث فقهية محكمة، بحث التفريق بين الزوجين للعيوب الجنسية، عمان.
- ابن القيم، م، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، تحقيق محمد حامد الفقي، بيروت: دار الكتب العلمية.

- الكاساني، ع. (1982م) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، بيروت: دار الكتاب العرب.
الكردي، أ، فسخ الزواج، بيروت، اليمامة للطباعة والنشر والتوزيع.
الكناني، أ، العقد المنظم للحكام، بيروت: دار الكتب العلمية.
المالكي، خ، مختصر العلامة خليل، تحقيق أحمد جاد، ط1، القاهرة: دار الحديث، ص102.
ابن مفلح، إ، الفروع، تحقيق أبو الزهراء، حازم القاضي، ط1، بيروت: دار الكتب العلمية.
ابن مفلح، إ. (1400هـ) المبدع، 10م، بيروت: المكتب الإسلامي.
ابن منظور (1414هـ)، لسان العرب، بيروت، دار صادر، ط3.
الميرغيناني، ع، الهداية شرح بداية المبتدي، تحقيق طلال يوسف، بيروت: دار إحياء التراث العربي.
ابن نجيم، ز، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط2، دار الكتاب الإسلامي.
النووي، ي. (1991م) روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحقيق زهير الشريف، ط3، بيروت: المكتب الإسلامي، ج7، ص176.
النووي، ي. (1930) صحيح مسلم بشرح النووي، ط1، 6م في 18 جزء، مصر: المطبعة المصرية بالأزهر.
النيسابوري، م، صحيح مسلم، تحقيق محمد فؤاد الباقي، بيروت: دار إحياء التراث العربي.
أبو يوسف، ي، "الأثار"، تحقيق أبو الوفاء، بيروت: دار الكتب العلمية.

The Significant Flaws in the Judicial Separation Between Couples and the Contemporary Methods to Prove them – Comparative Doctrinal Study with the Jordanian Personal Status Law Number 36 for the Year 2010

*Maher Ma'rouf Faleh Al Naddaf**

ABSTRACT

This study examines the significant flaws in the judicial separation between couples. These flaws include sexual and repellent diseases, infectious diseases, and endemics in the present time which is associated with immunity, and how it is proved in the medical and judicial aspect. The purpose of this study is to illustrate the effect of these flaws on the life of the couples, and to demonstrate the medical and judicial opinion regarding how the other part of couples can deal with these flaws. It also discusses the necessity to separate the couple which, in some cases, might inflict damage upon the healthy party and cause intolerable damage. It is found in this study that such cases are few in the sharia Courts, and if such cases are established, they will be brought to court using different names. Additionally, the separation because of flaws is a right for the couple that must be respected and consideration but be demonstrated to the to the injured part. The Personal Status Law, amended in 2010, adds another reason for separation that is found in the old law in which is separation for sterility with conditions and restrictions. It has also emphasized the significant reason in the judicial separation between couples in the old law.

Keywords: Separation; Diseases; Personal Status Law.

* Department of Fiqh Jurisprudence and its Foundation, Arts and Education University College, Jordan. Received on 13/7/2017 and Accepted for Publication on 23/3/2018.