

إثبات عيوب النكاح بالقرائن الطبية

إعداد

الدكتور/ عبد الله بن جابر المرواني
الأستاذ المشارك بقسم الفقه بكلية الشريعة
بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة

بحث مقدم للمؤتمر الدولي الذي تقيمه الجمعية العلمية السعودية للدراسات

الطبية الفقهية بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

في المدة 10 - 11/5/1435هـ

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على خاتم النبيين والمرسلين ، نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين ، أما بعد:

من آيات الله العظيمة أن جعل للبشر أزواجاً من أنفسهم ، وجعل عماد هذا الزواج المودة والرحمة، إذ هذا الزواج هو نواة الأسرة ، التي تعمر الأرض ، وقد جعل الله لهذا الزواج من التشريعات ما يهدّبه وينظّمه ويحقق مصالحه على أكمل وجه .

ومن تلك التشريعات الوفاء بشروط هذا العقد كما قال النبي صلى الله عليه وسلم :
"أحق الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج " (1).

ومن شروط عقد النكاح الرضا بين الزوجين ، فإذا انتفى الرضا فلا عقد ، ولا شك أن سلامة الزوجين من العيوب مما اتفقت عليه أعراف الناس وقوانينهم ، ومن المعلوم أن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً ، فمن خالف الأمر المتعارف عليه بين الناس فهو كمن خالف الشرط؛ لذا جعل الشارع الخيار لمن يجد من الزوجين عيباً في الآخر في إمضاء النكاح إن رضي أو فسخه إن لم يرض، ولكن بعض العيوب يحتاج إثباتها إلى نظر أهل الاختصاص وهم الأطباء ؛ إذ هم المعتمد قولهم في اعتبار الأمر المدعى به عيباً أو ليس بعيب، فيجب الرجوع إليهم فهم أهل هذا الفن .

ولما علمت أن الجمعية العلمية السعودية للدراسات الطبية الفقهية بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية تزمع تنظيم مؤتمر دولي بعنوان (القرائن الطبية المعاصرة وآثارها الفقهية) أردت أن أشارك في هذا المؤتمر المتميز الذي يلقي الضوء على مسائل في غاية الأهمية ولا سيّما في هذا العصر عصر التخصص ، واستعنت بالله جل وعلا وكتبت بحثاً مختصراً في أحد محاور المؤتمر وهو : (إثبات عيوب النكاح بالقرائن الطبية) .

(1) أخرجه البخاري (970/2) في كتاب: الشروط ، باب: الشروط في المهر عند عقدة النكاح، برقم: (2572) ،
ومسلم (1035/2) في كتاب: النكاح ، باب الوفاء بالشروط في النكاح ، برقم : (1418) .

خطة البحث

قسمت هذا البحث إلى مقدمة وتمهيد ومبحثين وخاتمة وفهارس .
المقدمة تحدثت فيها عن أهمية الموضوع وسبب اختياره ، وبيّنت فيه خطة البحث
ومنهجته. التمهيد بيّنت فيه معنى العيوب في النكاح وتعريف القرائن الطبية والآثار الفقهية .

المبحث الأول : عيوب النكاح وأثرها على العقد وفيه مطلبان :

المطلب الأول : عيوب النكاح

المطلب الثاني: أثر العيوب على عقد النكاح

المبحث الثاني : طرق اثبات عيوب النكاح ، وفيه مطلبان :

المطلب الأول : كيفية اثبات عيوب النكاح .

المطلب الثاني : إثبات عيوب النكاح بالقرائن الطبية

الخاتمة بيّنت فيها أهم النتائج والتوصيات

الفهارس ، ويشتمل على فهرس للمصادر والمراجع ، وفهرس الموضوعات.

منهج البحث

اتبعت في هذا البحث المنهج الآتي :

-دراسة المسائل الفقهية دراسة مقارنة، مع مناقشة الأدلة ، وبيان ما يترجّح لي في المسألة.

.توثيق المسائل والنقول من مصادرها الأصلية-

-.عزو الآيات القرآنية إلى المصحف الشريف بذكر اسم السورة ورقم الآية

-.تخريج الأحاديث والآثار من مظانها المعتبرة

وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

التمهيد

أولاً: تعريف العيوب في النكاح

ينقسم هذا المصطلح إلى كلمتين العيب، والنكاح
تعريف العيب لغة: الوَصْمَةُ⁽¹⁾، وأما في اصطلاح فهو : وصف بدني أو عقلي مذموم اقتضى
العرف سلامة الزوجين منه غالباً، يمنع من تحصيل مقاصد النكاح والتمتع بالحياة الزوجية⁽²⁾.
وأما النكاح فتعريفه في اللغة : المخامرة والمخالطة والضم والجمع ، يقال: نَكَحَهُ الدواء إذا خامره
و غلبه، وتَنَكَحَتِ الأشجار إذا انضم بعضها إلى بعض وتَنَكَحَ المطر الأرض إذا اختلط بثراها⁽³⁾.
وأما في الاصطلاح فله عدة تعريفات من أخصرها : عقد التزويج⁽⁴⁾ .

ثانياً: تعريف القرائن الطبية

القرائن : جمع قرينة القرينة، وقارن الشيء يقارنه مقارنة وقراناً: اقترن به وصاحبه، وقارنته قراناً:
صاحبتة، وقرينة الرجل: امرأته، وسميت الزوجة قرينة لمقارنة الرجل إياها. وقرينة الكلام ما
يصاحبه ويدل على المراد به. والقرين المصاحب⁽⁵⁾.
واصطلاحاً: أمر يشير إلى المطلوب⁽⁶⁾ .
وجاء في مجلة الأحكام العدلية : الْقَرِينَةُ الْقَاطِعَةُ هِيَ الْأَمَارَةُ الْبَالِغَةُ حَدَّ الْيَقِينِ⁽⁷⁾ .
وعرفها بعض المعاصرين بأنها: أمر أو أمانة أي علامة تدل على أمر آخر⁽⁸⁾.
وأما الطب في اللغة فهو: علاج الجسم والنفس⁽¹⁾.

(1) انظر: لسان العرب 633/1 .

(2) انظر: العيوب الموجبة لفسخ عقد النكاح ، بحث منشور في موقع: <http://fiqh.islammessage.com> .

(3) انظر: المصباح المنير 624/2 .

(4) انظر : المغني 339/9 .

(5) انظر: لسان العرب 331/13 .

(6) انظر: التعريفات ص/223 .

(7) انظر: مجلة الأحكام العدلية ص/353 .

(8) انظر: الأصل في صيغة الأمر إذا تجرد عن القرائن . بحث منشور في موقع أعضاء هيئة التدريس في جامعة الملك سعود

وأما في الاصطلاح: علم يتعرف منه أحوال بدن الإنسان من جهة ما يصح ويزول عن الصحة ليحفظ الصحة حاصله ويستردها زائلة⁽²⁾.

فنستطيع أن نعرّف القرائن الطبية بأنها: الأمارات والعلامات التي يعرف بها أحوال بدن الإنسان من جهة الصحة والمرض، أو يستدل بها على أمر ما في الجسم أو النفس .
مثل البصمة الوراثية ، والتحليل الطبية ، وفحص الدم الوراثي ، وغيره .

ثالثاً: المراد بالآثار الفقهية:

هي مدى إمكانية العمل بهذه القرائن في الإثبات في المجال القضائي⁽³⁾.

(1) انظر: لسان العرب 1/553.

(2) انظر: القانون في الطب 1/2 ، ومعجم لغة الفقهاء ص/288 .

(3) انظر: موقع الجمعية العلمية للدراسات الطبية الفقهية <http://www.sogs.org.sa>

المبحث الأول : عيوب النكاح وأثرها على العقد وفيه مطلبان :

المطلب الأول : عيوب النكاح

ذكر الله جل وعلا أن النكاح مقيد بالاستطابة قال تعالى: ﴿ذُرِّثُورٌ كُرْكُورٌ﴾⁽¹⁾، ويبيّن جل وعلا أن النكاح سبب للمودة والرحمة بين الزوجين قال تعالى: ﴿ذُرِّثُورٌ كُرْكُورٌ﴾⁽²⁾، ولأن الشريعة مبنية على جلب المصالح ودرء المفاسد فقد أولت جانب الاستقرار النفسي بين الزوجين اهتماماً كبيراً، وما شرع الطلاق والخلع إلا لإزالة الضرر ودرء المفاسد التي قد تنجم عن عقد الزواج في حالات معينة، ومن الحالات التي ذكر الفقهاء أن للزوجين فسخ عقد النكاح بالعيب إذا وجد في أحد الزوجين، ولم يرتضيه الآخر .

فمن المعروف عادة أن العيب إذا وجد في أحد الزوجين أحرى بأن يكون منفراً للآخر، فلا يكون النكاح مستطاباً، وقد تنتفي المودة والرحمة حينئذ ؛ ولا تترتب على النكاح ثمراته من الاستمتاع، والإعفاف، والنسل .

والعيوب في النكاح قسمها الفقهاء إلى ثلاثة أقسام :

القسم الأول : ما يختص بالرجال

وهما اثنا عشر⁽³⁾، والعنة⁽⁴⁾⁽⁵⁾.

القسم الثاني : ما يختص بالنساء

وهي ثلاثة: وهي الفتق⁽⁶⁾، والقرن⁽⁷⁾، والعفل⁽¹⁾⁽²⁾، وزاد المالكية : البخر⁽³⁾.

(1)سورة : النساء، الآية رقم : 3.

(2)سورة : الروم، الآية رقم : 21 .

(3)الجبُّ : القَطْعُ ، والمَجْبُوبُ الحَصِيُّ الذي قد اسْتُؤْصِلَ ذَكَرُه وخُصِيَّاه . انظر: لسان العرب 1/249، وتحريرالفاظ التنبيه ص/256 ، والشرح الكبير للدردير 2/278 .

(4)العنة : هي العجز عن الوطاء لعاهة ، مشتق من عَنَ الشيء إذا اعترض؛ لأن ذكره يعترض عن يمين الفرج وشماله . وقيل: من عنان الدابة للينه . انظر: لسان العرب 13/290، وتحريرالفاظ التنبيه ص/256 ، والمغني 10/82 .

(5)انظر: بدائع الصنائع 6/128 ، والشرح الكبير للدردير 2/278 ، والمنهاج ص/286 ، والمغني 10/57 .

(6)الفتق : انخراق ما بين السيلين، وقيل: انخراق ما بين مخرج البول والمني . انظر : لسان العرب 10/296 ، والمغني 10/57 .

(7)القرن: وهي لحمة تكون في فم فرج المرأة تمنع الوطاء، وقيل: عظم . والمشهور لحمة . انظر: تحرير ألفاظ التنبيه

والقسم الثالث: ما يشترك فيه الرجال والنساء

وهي ثلاثة: الجذام⁽⁴⁾، والجنون، والبرص، وألحق بعضهم: الخنوثة، والعقم، وبخر الفم، والنَّاسُور⁽⁵⁾، والبَّاسُور⁽⁶⁾(7)(8).

قال ابن قدامة: "واختص الفسخ بهذه العيوب لأنها تمنع الاستمتاع المقصود بالنكاح، فإن الجذام والبرص يثيران نفرة في النفس تمنع قربانه، ويخشى تعديه إلى النفس والنسل، فيمنع الاستمتاع، والجنون يثير نفرة ويخشى ضرره، والجب والرتق يتعذر معه الوطاء، والفتق يمنع لذة الوطاء وفائدته، وكذلك العفل"⁽⁹⁾.

وذهب ابن القيم إلى أن الاختصار على عيين أو ستة أو سبعة أو ثمانية دون ما هو أولى منها أو مساو لها فلا وجه له، قال: "فالعَمَى، والخرس، والطرش، وكونها مقطوعة اليدين، أو الرجلين، أو إحداهما، أو كون الرجل كذلك، من أعظم المنفرات، والسكوت عنه من أقبح التدليس والغش، وهو مناف للدين، والإطلاق إنما ينصرف إلى السلامة فهو كالمشروط عرفاً"⁽¹⁰⁾.

والذي يظهر لي . والعلم عند الله تعالى . رجحان ما ذهب إليه ابن القيم رحمه الله ؛ فيلحق بالجدام الأمراض الجنسية المعدية التي يستعصي علاجها كالإيدز، ويلحق بالجنون الإدمان على المخدرات والخمور، وكذلك مرض الفصام ؛ إذ يترتب على هذه الأمور أشد مما يترتب على

ص/255 ، والمغني 57/10 ، والشرح الكبير للدردير 278/2 .

(1) العفل: قيل هو القرن ، وقيل: هو كالرغوة في الفرج يمنع لذة الوطاء . انظر: المصادر السابقة .

(2) انظر: بدائع الصنائع 6/128 ، والشرح الكبير للدردير 278/2 ، والمنهاج ص/286 ، والمغني 57/10.

(3) البخر: أي نتن فرجها . انظر: الشرح الكبير للدردير 278/2 .

(4) الجذام: بضم الجيم، داء وبيل، تنهات منه الاطراف، ويتناثر اللحم من م شدة التقيح. انظر: معجم لغة الفقهاء ص/161.

(5) الناسور: بضم السين ج نواسير، قرحة بشكل أنبوية ضيقة الفتحة تمتد في الجسم، وخصوصا حول المقعدة. انظر: معجم لغة الفقهاء ص/472 .

(6) الباسور: مرض يحدث فيه تمدد وريدي في الشرج. انظر: معجم لغة الفقهاء ص/7922 .

(7) انظر: الشرح الكبير للدردير 278/2 ، والانصاف 504/20 ، وزاد المعاد 5/163 .

(8) انظر: بدائع الصنائع 6/128 ، والشرح الكبير للدردير 278/2 ، والمنهاج ص/286 ، والمغني 57/10.

(9) انظر: المغني 57/10 .

(10) انظر: زاد المعاد 5/163 .

الجدام والجنون والبرص .

المطلب الثاني: أثر العيوب على عقد النكاح

اختلف الفقهاء . رحمهم الله تعالى . فيما إذا وجد أحد الزوجين بصاحبه عيباً على ثلاثة أقوال :

القول الأول: أن خيار الفسخ يثبت لكل واحد من الزوجين في الجملة . وهو قول الجمهور من المالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، ومحمد بن الحسن من الحنفية⁽¹⁾.

واستدلوا بما يلي :

1- ما رواه عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ رضي الله عنهما أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ تَزَوَّجَ امْرَأَةً مِنْ بَنِي بَيْضَةَ ، فَوَجَدَ بِكَشْحِهَا بَيَاضًا فَرَدَّهَا ، وَقَالَ : دَلَسْتُمْ عَلَيَّ" (2) .
وَوَجْهُ الاستدلال: أَنَّ الرَّدَّ صَرِيحٌ فِي الْفُسْخِ ، وَكِنَايَةٌ فِي الطَّلَاقِ ، وَحَمَلُ اللَّفْظِ عَلَى مَا هُوَ صَرِيحٌ فِيهِ . (3) .
ونوقش : بأنه حديث ضعيف .

2- ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: "أربع لا يجزن في بيع ولا نكاح المجنونة، والمجنونة، والبرصاء، والعفلاء" (4) .
وجه الاستدلال: أن تَخْصِيصَهُ هَذِهِ الْأَرْبَعَةَ مِنْ عُيُوبِ النِّكَاحِ يَدُلُّ عَلَى اخْتِصَاصِهَا بِالْفُسْخِ (5) .

3- ما روي عن أبي الشعثاء جابر بن زيد رضي الله عنه قال: "أربع لا تجوز في بيع ولا

(1) انظر: الهداية 2/274 ، والشرح الكبير للدردير 2/278 ، والمنهاج ص/286 ، والمغني 10/57.

(2) أخرجه ابن عدي في الكامل (2/172)، وَالْبَيْهَقِيُّ فِي السَّنَنِ الْكُبْرَى (7/214) ، قال الحافظ ابن حجر في التلخيص (4/325) : وَفِيهِ اضْطِرَابٌ كَثِيرٌ عَلَى حُمَيْلِ بْنِ زَيْدٍ زَاوِيهِ . وَضَعَفَهُ الشَّيْخُ الْأَلْبَانِيُّ فِي إِرْوَاءِ الْغَلِيلِ 6/328 .

(3) انظر : الحاوي الكبير 9/339 .

(4) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى 4/215 . 0

(5) انظر : الحاوي الكبير 9/339 .

- نكاح إلا أن تسمى، فإن سمي جاز، الجنون، والجذام، والبرص، والقرن⁽¹⁾.
- وجه الاستدلال منه: كما هو وجه الاستدلال في الدليل رقم (2).
- 4- **وَلَأِنَّهُ عَيْبٌ مَّقْصُودٌ بَعْدَ النِّكَاحِ فَوَجَبَ أَنْ يَسْتَحَقَّ الْفَسْخَ كَالْعَيْبِ فِي الصَّدَاقِ**⁽²⁾.
- وجه الاستدلال منه: كما هو وجه الاستدلال في الدليل رقم (2).
- 5- **وَلَأَنَّ كُلَّ مَنْ مَلَكَ رَدَّ عِوَضٍ مَلَكَ عَلَيْهِ رَدُّ الْمُعَوَّضِ كَالثَّمَنِ وَالْمُثْمَنِ فِي الْبَيْعِ**⁽³⁾.

القول الثاني: أن النكاح لا يفسخ بغير عيب الجبِّ والعنة عند عدم الرضا من الزوجة، فتعين على الزوج التَّسْرِيحُ بِالْإِحْسَانِ، فَإِنْ سَرَّحَ بِنَفْسِهِ، وَإِلَّا نَابَ الْقَاضِي مَنَابَهُ فِي التَّسْرِيحِ، وتكون طلاقاً، ولا تكون فسخاً. وهو قول الحنفية⁽⁴⁾.

واستدلوا بما يلي :

- 1- قول ابن مسعود رضي الله عنه : "لا ترد الحرة عن عيب"⁽⁵⁾.
- 2- عن علي رضي الله عنه قال: "أبما رجل تزوج امرأة فوجدها مجنونة، أو مجذومة، أو برصاء، فهي امرأته إن شاء طلق وإن شاء أمسك"⁽⁶⁾. ووجه الاستدلال: لم يثبت له خيار الفسخ .
- ويمكن أن يناقش هذين الدليلين: بأن هذا مخالف لما روي عن عمر، وعبد الله بن عمر، وابن عباس رضي الله عنهم .

(1) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى 215/4 .

(2) انظر : الحاوي الكبير 339/9 ، والمغني 56/10.

(3) انظر : الحاوي الكبير 339/9 والمغني 56/10.

(4) انظر: بدائع الصنائع 128/6 ، 129 .

(5) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (487/3).

(6) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (212/1).

3- أن هذه العيوب لا تخل بموجب العقد وهو الحل فلا يثبت خيار الفسخ كالعمى⁽¹⁾.
ونوقش: أنه هذه عيوب تمنع غالب المصنود بالعقد، فجاز أن يثبت بها خيار الفسخ كالجح⁽²⁾.

4- أن هذه الفرقة من جهته؛ لأن الواجب عليه الإمساك بالمعروف، فإذا فات وجب التسريح بالإحسان فإن فعل، وإلا ناب القاضي منابه فكان الفعل منسوباً إليه فكان طلاقاً بائناً ليتحقق دفع الظلم عنها، والنكاح الصحيح النافذ اللازم لا يحتمل الفسخ، ولهذا لا يفسخ بالهلاك قبل التسليم؛ لأن الملك الثابت به ضروري فلا يظهر في غير الاستيفاء، والفسخ يُعايرُهُ فلا يظهر في حقه⁽³⁾.

ويمكن أن يناقش هذا التعليل: بأن خيار العيب ثابت للمرأة، والمرأة لا تملك الطلاق، وإنما لها الفسخ، وهو المفهوم من كلام الصحابة رضي الله عنهم .

القول الثالث: لا يجوز رد النكاح بأي عيب وجده أحد الزوجين بالآخر مهما كان ذلك العيب، وهو قول الظاهرية⁽⁴⁾.

واستدلوا بما يلي : أنه لم يثبت دليل صحيح في هذا الأمر سوى من كتاب الله أو عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أو صحابته، فالأصل إذن بقاء النكاح ولا يزول إلا بدليل هنا على إزالته⁽⁵⁾ .

ويمكن أن يجاب على الدليل بورود الآثار عن الصحابة رضي الله عنهم .

الترجيح :

الذي يترجح في نظري . والعلم عند الله . هو قول الجمهور وهو أن خيار الفسخ يثبت

(1) انظر: المبسوط 69/4 .

(2) انظر: الحاوي الكبير 339/9 .

(3) انظر: تبين الحقائق 164/7 .

(4) انظر: المحلى 256/6 .

(5) انظر: المحلى 256/6 ، وما بعدها .

لكل واحد من الزوجين في أي عيب ينفر الزوج الآخر .
قال ابن القيم رحمه الله: "والقياس: أن كل عيب ينفر الزوج الآخر منه ولا يحصل به مقصود النكاح من الرحمة والمودة، يوجب الخيار وهو أولى من البيع، كما أن الشروط المشتركة في النكاح أولى بالوفاء من شروط البيع، وما أُلزم الله ورسوله مغروراً قط، ولا مغبوناً بما عُزَّ به وعُيِّن به، ومن تدبر مقاصد الشرع في مصادره وموارده وعدله وحكمته وما اشتمل عليه من المصالح لم يخف عليه رجحان هذا القول وقربه من قواعد الشريعة " (1). والله أعلم .

المبحث الثاني : طرق إثبات عيوب النكاح، وفيه مطلبان :

المبحث الأول : كيفية إثبات عيوب النكاح .

اتفق الفقهاء القائلون بالفرقة بالعيب على أن هذه الفرقة تحتاج إلى حكم حاكم ؛ لأن التفريق بالعيب أمر مجتهد فيه ومختلف فيه بين الفقهاء، فيحتاج إلى قضاء القاضي لرفع الخلاف، ولأن الزوجين يختلفان في ادعاء وجود العيب وعدم وجوده، وفي أنه يجوز التفريق به أو لا يجوز، وقضاء الحاكم يقطع دابر الخلاف. والقول قول منكر العلم بالعيب مع يمينه في عدم علمه بالعيب؛ لأنه الأصل⁽¹⁾.

فإذا ادعت الزوجة بالعمّة على زوجها يؤجله القاضي سنة ، فإذا مضت سنة من وقت التأجيل، وادعى الرجل أنه وصل إليها فإن كانت ثيباً فالقول قول الزوج مع يمينه. وإن كانت بكرّاً أراها القاضي النساء، والواحدة تكفي، والمثنى أحوط، فإن قلن ثيب ثبت ثباتها ووصوله إليها، فيكون القول في ذلك قول الزوج مع يمينه، وإن قلن: هي بكر ؛ فالقول قولها في عدم الوصول إليها⁽²⁾.

وأما إذا ادعت أنه محبوباً فالقول قولها مع يمينها ، فيقرق بينهما في الحال؛ إذ لا فائدة من التأجيل⁽³⁾.

وهكذا في بقية العيوب نجد أن الفقهاء يقولون قول منكر العلم بالعيب مع يمينه في عدم علمه بالعيب ، وإلا يرجع إلى أهل الخبرة الثقات . فقال الحنفية أن المرأة يرجع في الكشف على عذريتها إلى النساء⁽⁴⁾. وقال المالكية في بعض العيوب كالبرص : "ما يطلع عليه الرجال كالوجه واليدين فلا بد من ثبوتة برجلين، وإن كان في باقي الجسد كفى فيه امرأتان"⁽⁵⁾.

(1) انظر: بدائع الصنائع 160/6، الشرح الكبير للدردير 279/2 ، وروضة الطالبين 17/3 ، والمغني مع الشرح الكبير 514/20 ، والفقّه الإسلامي وأدلته 488/9 .

(2) انظر: المحيط البرهاني 352/3، والشرح الكبير للدردير 279/2 ، وروضة الطالبين 17/3 ، والمغني مع الشرح الكبير 514/20

(3) انظر: المراجع السابقة .

(4) انظر: بدائع الصنائع 160/6 ، والمحيط البرهاني 352/3.

(5) انظر: الشرح الكبير للدردير 285/2.

وأما عيوب النساء كالرتق وداء الفرج فذهبوا إلى أن المعتمد فيه ما يقوله أهل المعرفة والطب⁽¹⁾.

وقالوا في المحبوب: " وجس بظاهر اليد على ثوب منكر الجب ونحوه من خصاء وعنة، ولا ينظره الشهود؛ لأن الجس أخف من النظر، وصدق في إنكار الاعتراض بيمين"⁽²⁾.

وذهب الشافعية والحنابلة إلى أن الزوجين إذا اختلفا في وجود العيب كمن يجسده بياض يمكن أن يكون بهقاً أو برصاً واختلفا في كونه برصاً أو كانت به علامات الجذام من ذهاب شعر الحاجبين، فاختلفا في كونه جذاماً، فإن كانت للمدعي بينة من أهل الخبرة والثقة فيشهدان بما قال ثبت قوله، وإلا حلف المنكر والقول قوله"⁽³⁾. وإن اختلفا في عيوب النساء أريت النساء الثقات، ويقبل فيه قول امرأة واحدة، فإن شهدت بما قال الزوج، وإلا فالقول قول المرأة"⁽⁴⁾.

المبحث الثاني : إثبات عيوب النكاح بالقرائن الطبية

إذا نظرنا في نصوص الفقهاء المتقدمين نجد أنهم يقولون باعتبار قول أهل الطب في إثبات بعض العيوب كما صرح بذلك المالكية⁽⁵⁾.

وكما يذكر أكثر الفقهاء . في عبارتهم الشهيرة . أن المرجع في ذلك إلى أهل الخبرة، ولا شك أن الأطباء هم أولى أهل الخبرة في إثبات هذه العيوب التي بعضها خفي لا يمكن أن يجزم في اعتباره عيب أو لا إلا الأطباء .

فمثلاً إثبات العنة في وقتنا الحاضر يكون أمره موكولاً إلى الأطباء ؛ حيث يمكنهم

(1) انظر: الشرح الكبير للدردير 285/2.

(2) انظر : المصدر السابق .

(3) انظر: نهاية المحتاج 315/6 ، والمعني مع الشرح الكبير 481/20 ، 482 .

(4) انظر : المصدرين السابقين .

(5) انظر: الشرح الكبير للدردير 285/2.

إثباته أو علاجه⁽¹⁾ .

وكذلك البرص والبهاق يذكر الفقهاء أنه يكفي حكم أهل الخبرة ، وصرح بعضهم بأنه الطبيب الموثوق به في زماننا⁽²⁾ .

وأما العيوب المختصة بالنساء يذكر الفقهاء كما تقدم أن المعترف فيها قول النساء⁽³⁾ ، ولا شك أن عرضها على طيبة هو الأولى خاصة في عصرنا هذا؛ إذ أمر ذلك متيسر بفضل الله جل وعلا .

ولو نظرنا إلى ما يذكره الفقهاء المتقدمون من اعتبار الخلاف في ادعاء العيب بين الزوجين، لعلمنا أن المرجح والمعتمد عليه في قطع النزاع في هذه المسألة هو قول الأطباء الموثوقين . قال ابن قدامة : "فإن اختلفا في وجود العيب كمن يجسده بياض يمكن أن يكون بھقاً أو برصاً، واختلفا في كونه برصاً، أو كانت به علامات الجذام من ذهاب شعر الحاجبين، فاختلفا في كونه جذاماً، فإن كانت للمدعي بينة من أهل الخبرة والثقة فيشهدان بما قال ثبت قوله، وإلحلف المنكر والقول قوله"⁽⁴⁾ .

فأهل الخبرة والثقة في هذا المجال هم الأطباء الموثوقون .

ويتضح من ذلك أن العيوب في النكاح لا يمكن إثباتها إلا بتقرير معتبر من أطباء متخصصين موثوقين؛ وذلك لما يلي :

- الاختلاف في قضية اعتبار العيب ، ولا مرجح إلا قول طبيب مختص .
- إن عقد الزوجية عقد وثيق ورباطها رباط محكم، لا يمكن حلّه في دعوى العيب إلا بدليل جلي ، ولا يمكن ذلك إلا بقرار طبيب موثوق .
- إن الأطباء المتخصصين يعتبر قولهم في دعاوى قضائية مشابهة كما في دعاوى الجنائيات، وإثبات الولاية على المجنون والمريض النفسي ونحوه ، فكذلك يجب الرجوع إليهم في دعوى ادعاء العيب بجامع الاختصاص .
- إن بعض العيوب أصبح لها علاج ناجح ، فيمكن تلافي الفرقة حينئذٍ، ولا يمكن

(1) انظر: العيوب الشخصية لأحد الزوجين .

(2) انظر: الفقه على المذاهب الأربعة ص/889 .

(3) انظر: ص/14 .

(4) انظر: المغني 58/10 .

- الجزم بهذا إلا بتقرير من مختص .
- إن اعتبار أهل الخبرة والرجوع إليهم في الشرع أمر فقد ذهب جمهور الفقهاء إلى القول بالحكم بالقيافة ، مع أن قول الأطباء المعتمد الوسائل الطبية الحديثة أقوى وأحرى من القيافة ، فالأخذ بأقوالهم أولى .

الخاتمة

- الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه ومن اهتدى بهداه ،
وبعد أن أنهيت هذا البحث الموجز اتضح لي ما يلي :
- إن عيوب النكاح: هيوصف بدني أو عقلي مذموم اقتضى العرف سلامة الزوجين
منه غالباً، يمنع من تحصيل مقاصد النكاح والتمتع بالحياة الزوجية .
 - إن القرائن الطبية هي: الأمارات والعلامات التي يعرف بها أحوال بدن الإنسان
من جهة الصحة والمرض، أو يستدل بها على أمر ما في الجسم أو النفس .
 - إن الآثار الفقهية المراد بها هنا : هي مدى إمكانية العمل بهذه القرائن في الإثبات
في المجال القضائي.
 - إن كل عيب يسبب نفرة أحد الزوجين من الآخر يثبت به خيار الفسخ.
 - إن الفرقة بالعيب على أن هذه الفرقة تحتاج إلى حكم حاكم.
 - إن العيوب في النكاح لا يمكن إثباتها إلا بتقرير معتبر من أطباء متخصصين
موثوقين.
- وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم .

فهرس المصادر والمراجع

- 1- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل ، للشيخ محمد ناصر الدين الألباني، الطبعة الثانية 1405هـ، المكتب الإسلامي . بيروت.
- 2- الأصل في صيغة الأمر إذا تجرد عن القرائن، إعداد/عبد الله بن صالح السيف. بحث منشور في موقع أعضاء هيئة التدريس في جامعة الملك سعود .
- 3- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرادي 885هـ، تحقيق: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، مطبوع مع الشرح الكبير، لابن قدامة ، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع.
- 4- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، للإمام علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ت 587هـ، الطبعة الثانية 1419هـ-1998م، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان .
- 5- تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، تأليف: عثمان بن علي ، فخر الدين الزيلعي الحنفي (ت: 743 هـ)الناشر: المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة، الطبعة: الأولى، 1313 هـ.
- 6- تحرير ألفاظ التنبيه للإمام أبي زكريا يحيى بن شرف النووي الدمشقي، الطبعة الأولى، 1405هـ - تحقيق: عبد الغني الدقر ، دار القلم . دمشق .
- 7- التعريفات للشريف علي بن محمد الجرجاني، الطبعة الثالثة 1408هـ، دار الكتب العلمية . بيروت .
- 8- التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير للحافظ أبي الفضل شهاب الدين أحمد بن علي بن محمد بن حجر العسقلاني الشافعي ت 852هـ، تحقيق: الدكتور شعبان إسماعيل ، مكتبة الكليات الأزهرية . القاهرة 1399هـ.
- 9- الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني ، للإمام أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي ت 450هـ، تحقيق: علي محمد معوض ،

- وعادل أحمد عبد الموجود، الطبعة الأولى 1414هـ، دار الكتب العلمية . بيروت.
- 10- روضة الطالبين وعمدة المفتين ، للإمام أبي زكريا يحيى بن شرف النووي
الدمشقي ، الطبعة الأولى ، 1423هـ - 2002م ، دار ابن حزم . بيروت .
- 11- زَادُ الْمَعَادِ فِي هَدْيِ خَيْرِ الْعِبَادِ، للإمام ابن القَيِّمِ الْجَوْزِيَّةِ (ت : 751هـ)،
الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان ، الطبعة : الثالثة، 1406هـ/1986م.
- 12- سنن سعيد بن منصور، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، الطبعة الأولى
1405هـ، دار الكتب العلمية . بيروت.
- 13- السنن الكبرى ، للإمام الحافظ أبي بكر البيهقي ت: 458هـ ، تحقيق : محمد
عبد القادر عطا ، منشورات محمد علي بيضون ، دار الكتب العلمية .
- 14- الشرح الكبير على مختصر خليل ، لأبي البركات سيدي أحمد الدردير ،
مطبوع مع حاشية الدسوقي ، الطبعة الأولى 1427هـ دار الكتب العلمية ، بيروت .
- 15- صحيح البخاري، محمد بن إسماعيل البخاري، تحقيق: محب الدين الخطيب،
الطبعة الأولى ، 1407هـ-1987م ، دار الريان للتراث ، القاهرة .
- 16- صحيح مسلم، للإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، ت
261هـ، تحقيق: الشيخ خليل مأمون شيحا . الطبعة الثالثة ، 1417هـ - 1996م
، دار المعرفة ، بيروت . لبنان.
- 17- العيوب الموجبة لفسخ عقد النكاح، بحث منشور في
موقع : <http://fiqh.islammessage.com>.
- 18- الفقه الإسلامي وأدلته، تأليف: أ.د. وَهْبَةُ الرَّحْمَلِيِّ، الناشر: دار الفكر -
دمشق.
- 19- الفقه على المذاهب الأربعة، تأليف: عبد الرحمن الجزيري، ط 1424هـ ،
المكتبة العصرية ، بيروت .
- 20- القانون في الطب، لأبي علي الحسين بن علي بن سينا (ت428هـ). ط.
دار الفكر بيروت .
- 21- الكامل في ضعفاء الرجال ، للإمام الحافظ أبي أحمد عبد الله بن عدي الجرجاني

- (ت 365 هـ تحقيق: الدكتور سهيل زكار، الطبعة الثالثة. دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع . بيروت .
- 22- **لسان العرب** لجمال الدين محمد بن مكرم بن منظور (ت 711هـ)، الناشر: دار صادر . بيروت .
- 23- **المبسوط**، للإمام شمس الدين محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي الحنفي ت 483هـ، الطبعة 1409هـ، دار الفكر . بيروت .
- 24- **مجلة الأحكام العدلية** ، تأليف: لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، الناشر : نور محمد، كارخانه تجارت كتب، آرام باغ، كراتشي .
- 25- **المحلى بالآثار** ، للإمام أبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي ت 456هـ، تحقيق : حسان عبد المنان ، بيت الأفكار الدولية .
- 26- **المحيط البرهاني في الفقه النعماني**، تأليف : محمود بن أحمد البخاري (ت 616هـ) تحقيق: عبد الكريم الجندي، الطبعة الأولى 1424هـ، دار الكتب العلمية، بيروت .
- 27- **المصباح المنير للعلامة أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقرئ** (ت 770هـ)، الطبعة الأولى 1414هـ، دار الكتب العلمية . بيروت .
- 28- **المصنف في الأحاديث والآثار** ، للإمام عبد الله بن محمد بن أبي بكر بن أبي شيبه (ت 235هـ)، تحقيق: مختار أحمد الندوي، الطبعة الأولى 1402هـ، سلسلة مطبوعات دار السلفية .
- 29- **معجم لغة الفقهاء**، لمحمد روا قلعة جي، و د.حامد صادق قنبي، الطبعة الثانية: 1408 هـ - 1988 م، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع . بيروت .
- 30- **المغني للإمام موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي** (ت 620هـ)، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي والدكتور عبد الفتاح محمد الحلو، الطبعة الثانية 1412هـ، هجر للطباعة والنشر . القاهرة .
- 31- **المنهاج للإمام أبي زكريا يحيى بن شرف النووي الدمشقي**، ط 1424هـ - دار الفكر . بيروت .

للدراساتا لطبية

العلامة

32- موقعا لجمعية

<http://www.sogs.org.sa> الفقهية

33- الهداية شرح بداية المبتدي ، لبرهان الدين أبي الحسن المرغيناني ، دار إحياء

التراث العربي ، بيروت ، لبنان .

فهرس الموضوعات

| الصفحة | الموضوع |
|--------|---|
| 3 | المقدمة |
| 4 | خطة البحث |
| 5 | منهج البحث |
| 6 | التمهيد |
| 8 | المبحث الأول : عيوب النكاح وأثرها على العقد |
| 8 | المطلب الأول : عيوب النكاح |
| 10 | المطلب الثاني : أثر العيوب على عقد النكاح |
| 14 | المبحث الثاني : طرق اثبات عيوب النكاح |
| 14 | المبحث الأول : كيفية اثبات عيوب النكاح . |
| 15 | المبحث الثاني : اثبات عيوب النكاح بالقرائن الطبية |
| 18 | الخاتمة |
| 19 | فهرس المصادر والمراجع |
| 23 | فهرس الموضوعات |