بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قال الله تعالى

وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِتَعْتَدُوا وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ وَلَا تَتَّخِذُوا آيَاتِ اللَّهِ هُزُوًا وَاذْكُرُوا نِعْمَةَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ وَمَا أَنْزَلَ عَلَيْكُمْ مِنَ الْكِتَابِ وَالْحِكْمَةِ يَعِظُكُمْ بِهِ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ "[1].

[1] .سورة البقرة، الآية: ٢٣١ .

شـــكْرٌ وتَقـــديرٌ وعِرْفانٌ

الشكـــــر لله اعترافاً بفضله، واحتراماُ لكرمه، وإجلالاً لنعمه، وثناء على عطائه، وتقديراً بجميله .

وَقَالَ رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَى وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحًا تَرْضَاهُ وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ فِي عِبَادِكَ الصَّالِحِينَ"[٢].

واعترافاً لأهل الفَضل بِفَضلهم، ولأَهل العِلْمِ بِعِلْمِهِم، ولأَصـــحاب المعـــروف بِمَعروفهم، فإنَّه لا يَسَعُنِي إلاَّ أنْ أتقدَّم بِخَالص الشكر والتقدير والعرفان لفضـــيلة المُشْرِفَيْنِ الكريمَيْنِ حَفِظَهُما الله ورعاهما، كُلٍّ مِنَ الأُستاذ الدكتور العُبَيْـــد معـــاذ الشيخ خِرِّيج الجامعة الإسلامية بالمدينة النبوية "عميد كلية الشريعة بجامعة القرآن الكريم سابقاً"، والدكتور إياد حمدان المشرف المعاون والمحاضر بجامعة السودان للعلوم والتكنولوجيا"، على تَفَضُّلِهما بالإشراف على هذه الرسالة، وما قدَّمَاه لي من جهد ووقت وتوجيهات، فجزاهما اللهُ خيرَ الجزاء، وجعل ذلك في ميزان أعمالهما الصالحة يوم القيامة.

كَمَا أَتَقَدَّم بالشُّكر الجزيل إلى الأُستاذَيْنِ الدكتورين الفاضِلَيْن اللَّذَيْنِ تَقَـــدَّما لِمُناقشة هذه الرِّسالة: الأُستاذ الدُّكتور علي أحمد محمد بابكر عميد جامعة النيلـــين سابقاً ومدير مجمع اللغة العربية ، والدُّكتور المشارك محمد السيد الشَّريف عميـــد معهد البحوث والعلوم الإسلامية سابقاً في جامعة السودان للعلوم والتكنولوجيا.

---

[٢] .سورة النمل ،الآية :١٩.

وأَشْكُرُ جامعة السودان للعلوم والتكنولوجيا، التي أتاحت لي فُرصة الدِّراسة فيها لِنَيل درجة الدكتوراه في الفقه الإسلامي .

وإنْ كُنْتُ أَنسى، فَلَنْ أَنسى أختي الأستاذة ميرفت القيسي التي ساندتني وشجعتني وكان لها الفضل علي في أمور كثيرة ، وأتقدم بالشكر لأختي هالة التي كانت بجواري كلما احتجت إليها ، كما وأنني أتقدم بالشكر لصديقتي أسماء عبد المنعم مسعد لدعمها المعنوي والنفسي .

ولا يفوتني **أنْ أشكر** فضيلة الشيخ يوسف ادعيس نائب قاضي القضاة ونائب رئيس المجلس الأعلى للقضاء الشرعي ونائب رئيس المحكمة العليا الشرعية في السُّلطة الوطنية الفلسطينية لما قدمه لي من نصائح وإرشادات ساعدني في انجاز بحثي، وكل العاملين في محكمة رام الله الشَّرعية ،فَجَزاهم اللهُ خيراً.

وأَشكر جميع العاملين في مكتبة رام الله العامة ومكتبة البيرة في فلسطين، لِمَا قدَّمُوه لي مِنْ مساعدة قَيِّمة، في توفير المصادر اللازمة للبحث،

أُهداء

أُهدي هذه الرِّسالة إلى رُوح المُصطفى (ص).

وأُهديها لمن سَهرَت عليَّ اللَّيالي إلى أُمي قُرَةَ عيني حبيبتي صديقتي

وأُهديها إلى أبي .

إلى إخوتي ...

محمود ، ومحمد ، وأحمد، ومهند، ومعتز .

إلى أخواتي ....

حنان، وناريمان،وهاله، وزهرة الياسمين .

أهديها إلي من وقفت بجانبي

إلى أختي ميرفت

إلي بنت أُختي داليا .

إلى أبناء إخوتي وأخواتي .

وإلى كل مسلم ومسلمة معتز بدينه .

إليهم جميعاً أُهدي بحثي .

مُلَخَّصُ الدَّراسة

تَناولتُ هذه الدِّراسة جانباً مهماً من أحكام الأُسرة المسلمة ، حَيْثُ تتحدث عن التَّفريق بين الزَّوجين للعيب في قانون الأحوال الشَّخصية في بلاد الشَّام بأُسلوبٍ وصفي استقرائي تحليلي ، حيثُ تناولتُ جانباً مهماً لا سيَّما في المشاكل الزَّوجيَّة ، وبَيَنْتُ العيوب الَّتي راعَى فيها القانون المصالح الفردية وحافظَ عليها وعَمِلَ بها ،وجاءت هذه الدِّراسة في مُقَدِمَة وتَمهيد وأرْبَعَة فُصول وخاتِمَة .

تناول التمهيدُ العلاقة الزَّوجية وأهميتها في بناء أُسرة ، ومن أسسها العلاقة الجنسية السَّليمة وأن الغاية من الزَّواج إيجاد النَّسل الصَّالح الذي لا يتحقق إلا بالاستمتاع بين الزَّوجين .

وتحدَّثت عن التَّفريق بين الزَّوجين للعيب ، وكانت من أهم نتائجه أن العيب نقصٌ يُفوت الاستمتاع والتَّلذُّذ لا سيَّما إن كان العيب مستحكماً ، مما يجعل للمتضرر حقٌ في طلب التَّفريق ، كما أن القانون حدد أنواعاً من العيوب وجعلها شرطاً لصحة الفسخ مما حذا بالأحناف أن اعتبروه طلاقا بائناً ، حيث أن الخيار ليس بالضَّرورة أن يكون على الفوريَّة فيمكن أن يترك فترةً من الزَّمن مع بقاء الحق فيه.

كما وأن جمهور الفقهاء اتفقوا في التَّفريق للعيوب فمنها خاص بالرَّجل وعيوب خاصة بالمرأة واختلفوا في الرَّتق والقرن ، أما البخر العفل فاتفق عليه المالكية والحنبليَّة وكان الإفضاء خاص لدى المالكية كعيب معتبر، حيث اختلفوا في تعريف العيوب والأصل واحد في ثبوت التَّفريق ،كما أنّ الجمهور أقروا التَّفريق بالعيوب المشتركة كالجنون والجذام والبرص وخالفهم الأحناف لكنهم جعلوا عيب الخنثى عيب مشترك، كما أن للمالكية عيب مشترك وهو العذيوط ، وبهذه العيوب تستحق الزّوجة المهر ،وأن الراجح في آراء الفقهاء بإجازة التَّفريق للعيوب بشروط.

وتناولت الأمراض المنفرة والمعدية التي لم يعتبرها قانون الأحوال الشَّخصية سببا للتَّفريق للعيب بين الزَّوجين ، فكان منها الشَّلل الرُّعاشي الذي يمنع مقصد الزَّواج الأساسي بسبب ما يعانيه الفرد من حالة صعبة من التَّخشب في العضلات والانعكاسات العصبية التي تمنع من قدرته على أداء واجباته الزَّوجية والعائلية ، وكما أن الصَّدفية تحدّ بشكل كبير من استمتاع الزَّوجين ببعضهما ، حيث تنتقل للأبناء بالوراثة وتكاليف علاجها باهظة تفسد الحياة خاصة في حالات الفقر، كما أن مرض الكبد الفيروسي (بي)(وسي) إذا لم يكتشفا في وقت مبكرٍ يصعب

علاجهما حيث ينتقلان بالعلاقات الجنسية ويؤثران على الحياة النَّفسية للزَّوجين بسبب سرعة انتقال العدوى .

أما عن التَّطبيقات التي وردت في المحاكم الشَّرعية الفلسطينية ، فكانت من أهم النتائج جواز الإدعاء أمام القضاء للتَّفريق للعيب بدعوى صحيحة مستوفاة لكل الشُّروط لتسهل الحكم بها ، وأن للقاضي صفات وشروط وآداب عليه الالتزام بها ، حيث اتضح أن ندرة القضايا المتعلقة بالعيوب في المحاكم الفلسطينية تعود للعادات والتَّقاليد الخاصة بالمجتمع الذي يستنكر على الفرد التوجه للقضاء في نوعية هذه القضايا ، كما أن للجهل بالحقوق القانونية دور كبير في ندرتها ، وأن معظم القضايا في مثل هذا النَّوع تحل خارج نطاق المحاكم أو بالتفريق مقابل الإبراء العام ، ومن أهم الأمور المتفق عليها في استطلاع لآراء بعض القضاة في المحاكم الشَّرعية الفلسطينية أن القوانين المعمول بها في المحاكم لا بد من تحديثها لأنها لم تعالج كل العيوب بالشكل المطلوب ، كماً أن قوانين الأحوال الشَّخصية لبلاد الشَّام المتعلقة بالعيوب متشابهه لحد كبير لأن معظمها مستقاة من المذهب الحنفي.

ومِن أهمِّ التّوصيات التي تَوَصَّلَتْ إليها الدِّراسة ضرورة تحديث قوانين الأحوال الشَّخصية في بلاد الشَّام من خلال انتقاء بعض الأحكام من المذاهب الفقهية الأخرى ومراعاة لتطورات العصر مستجداتها من الأمراض ، وإثراء الموضوع بدراسات فقهية أُخرى تسعى إلى توعية الفرد بحقوقه الشَّرعية القانونية.

Abstract

This study discusses an important aspect of the provisions of the Muslim Family, since it's discussing the separation between the spouses for the defect in the law of personal status in Palestine, Jordan, Lebanon and Syria in a descriptive, inductive and analytical style. I discuss an important aspect in the marital problems and display the flaws in which the law maintained by action the individual interests. I state the study in an introduction, preface, four chapters and a conclusion.

The preface discusses the marital relationship and its importance in building a family, and one of its basics is the healthy sexual relation and that the aim of any marriage is to create a well-being progeny which can't be achieved without the enjoyment between the spouses.

I deal with the separation between the spouses for the defect, and one of its most important consequences that the defect is a lack of pleasure and enjoyment, especially if the defect is intense, which gives the harmed the right of requesting the separation. The law had also defined types of defects and made it a condition for validity of annulment which made the Ahnaf consider it a final divorce, since the choice would not necessarily be immediate, so it could be left for a period of time, with keeping the right in it.

In addition to this all the scholars agreed on the separation for the defects, such are men specific and women specific defects,but they argue in *Ratq and Qarn*. While the Malekeia and Hanbaleia agreed on the *bokhr Afl.* The Malekeia saw the Urin and fecal inczntience durig inter course as a joint defect. They differ in defining the defects. The common of scholars

approved the separation for the joint defects as madness and leprosy The Ahnaf disagreed with them but they consider the Epicene defect a joint defect. Also the Malekia see the Aviot as a joint defect.and for these defects the wife disserves the dowry. The known in the Scholars theories endorsed the separation for the defects in condition. .

I deal with the repellent and infectious diseases which are not considered according to the law of personal status a reason for separation for the defect between the spouses, one of which is the thrilling polio which prevents the main purpose of marriage for when one suffers from a difficult situation of rigor in the muscles and the neurological effects will be prevented from performing his marital and family duties. Also the psoriasis diminished the spouses from enjoying each others, since it is transmitted to the children inborn and its expenses treatment are huge which might destroy the life especially in poverty cases. Also the viral liver disease (b) and (c) if were not discovered early, will be difficult to treat as they move by sexual relations and affect the psychological life of the spouses due to the speed in transmission.

According to the applications which were mentioned in the Palestinian legitimacy courts, one of its most important results was the legality of claim before the court to separate for defect in a right suit fulfilling all the conditions to facilitate the judgment in it, and that the judge has traits and conditions and morals which he must abide by. It becomes evident that the scarcity of issues related to the defects in the Palestinian courts belongs to the customs and traditions of the society which denounced the individual from consulting the judiciary in such cases. Also the ignorance of the legal rights has a significant role in such cases scarcity, and most of the issues in such cases are resolved outside the court, or the separation occures in front

of a public discharge. One of the most important issues agreed upon in a survey of the views of some judges in the Sharia Palestinian courts is that the laws applicable in the courts must be updated because they do not address all the deficiencies as required. The laws of the personal status of Palestine, Jordan, Lebanon and Syria related to the defects are similar in a large extent because most of them are derived from the Hanafi School.