التفريق بسبب استعمال وسائل منع الحمل دراسة مقارنة

الباحث: علي كاظم خليف
أ.م.د. حسام عبد الواحد كاظم
كلية القانون / جامعة ذي قار
lawp1e26@utq.edu.iq
Alikademklaef.1984@gmail.com

الملخص:

نهدف من خلال هذا البحث إلى تسليط الضوء على موضوع في غاية الأهمية، هو التفريق بسبب استعمال وسائل منع الحمل ، فقد أفرز التطور العلمي في المجال الطبي اكتشاف العديد من وسائل منع الحمل، إلا أن استعمال هذه الوسائل يسبب الكثير من الأضرار النفسية والجسمية، فان استعمال الزوج لهذه الوسائل أو إجبار زوجته على استعمالها يعد تعدياً على حقها في الحمل والإنجاب ويمنعها من إشباع غريزة الأمومة ، أما الأضرار الجسمية فإنها تسبب الاضطرابات وعدم انتظام الدورة الشهرية للمرأة والعقم ، ان أضرار هذه الوسائل لا يقتصر على الزوجة فقط فقد يصاب الزوج بالكثير من الأضرار عند استعماله لهذه الوسائل كضعف في الذاكرة أو العنه أو العقم ، وقد بينا إمكانية أن يكون استعمال هذه الوسائل سبباً لطلب التفريق . هو صاحب الحق في طلب التفريق، والشوط التي يجب توفرها لطلب التفريق.

الكلمات المفتاحية: (وسائل منع الحمل، الإنجاب، التفريق).

Separation due to the use of contraceptives

A comparative study

Ali Kazem Khalif
Assis. Prof. Dr Husam Abdul-wahed Kadim
College of Law / Dhi Qar University

Abstract

Through this research, we aim to shed light on a very important topic, which is discrimination due to the use of contraceptives. Scientific development in the medical field has resulted in the discovery of many contraceptive methods, but the use of these methods causes a lot of psychological and physical damage. The husband's use Using these methods or forcing his wife to use them is considered an infringement on her right to

pregnancy and procreation and prevents her from satisfying her maternal instinct. As for the physical harm, it causes disorders, irregular menstrual cycles for women, and infertility. The harm of these methods is not limited to the wife only, as the husband may suffer many harms when using them. These means include memory weakness, impotence, or infertility. We have shown the possibility that the use of these means may be a reason for requesting a separation. He has the right to request a separation, and the conditions that must be met to request a separation.

Keywords: (contraception, procreation, differentiation).

المقدمـــة:

الحمد لله رب العالمين، وصلى الله على النبي الأمين وآله الطيبين الطاهرين، وبعد فأن الله سبحانه وتعالى خلق الخلق وأوجدهم، وجعل من نعمه عليهم أن زين حياتهم بالذرية، ولذا نجد انّ من لم يرزقه الله تعالى بالذرية يسعى جاهداً للعلاج وطلب الأسباب التي توصله إلى مطلوبه بعد توفيق الله تعالى، لكن بعض الناس قد يلجأ بعد أن يهبه الله تعالى ما يشاء من الذرية إلى أن يستعمل ما يكون سبباً في إيقاف نسله سواء كان ذلك من جانب الرجل أو جانب المرأة فكل واحد من الجنسين له وسائله الخاصة التي أن أخذ بها كانت سبباً في إيقاف الذرية، ومما لاشك فيه أن نعمة إنجاب الذرية من منن الله تعالى، التي فطر عليها بني آدم على حبها وحث الإسلام على السعي في تحصيلها.

أولاً: التعريف بموضوع البحث:- ورد العديد من الأدلة الشرعية من النصوص القرآنية ونصوص السنة النبوية بما يفيد اعتناء الشارع المقدس بالذرية والأنجاب، ومع هذه النصوص العظيمة والمقاصد النبيلة الدالة على فضيلة الأنجاب، إلا أنه وجد أيضاً من يدعو إلى السماح بمنع الحمل أو قطعه بالكلية لأسباب معتبرة وغير معتبرة، فقد ظهر العديد من وسائل منع الحمل المستعملة من قبل أحد الزوجين وبالأخص الوسائل المستعملة من قبل الزوجة، والأمر الذي جعل المرأة مختصة بهذه الوسائل؛ هو كونها وعاء الحمل والأنجاب، وهو ما يستوجب الوقوف على هذه الوسائل وبيان حكم الشرع والقانون منها.

ونظراً للتقدم الطبي الكبير في العصر الحاضر وتطور وسائل منع الحمل أدى إلى ظهور وسائل متنوعة فمنها ما يعمل على منع الحمل بشكل دائم كالتعقيم بكافة أنواعه، ومنها ما يمنع الحمل بشكل مؤقت كوسائل منع الحمل الهرمونية، الا ان هذه الوسائل تلحق الكثير من الأضرار بالمرأة والرجل مما يدعو الى البحث عن امكانية طلب التفريق بسبب الأضرار التي تسببها هذه الوسائل.

ثانياً: أهمية البحث: تظهر أهمية البحث في ما يلي.

١- حاجة الناس عامة والنساء خاصة لمعرفة آثار الأمراض التي تسببها وسائل منع الحمل، إذ يلجأ الكثير من الناس لاستعمال هذه الوسائل دون معرفة الأضرار التي تسببها مما يتطلب تبصرة الناس بهذه الأضرار.

٢- لم يتناول الفقهاء القدماء والمحدثون موضوع التفريق بسبب استعمال وسائل الحمل كموضوع مستقل كما انه لا توجد في حدود اطلاعنا دراسة تنظم الجانب القانوني لهذا الموضوع.

٣- ارتباط هذا الموضوع بحياة الناس وواقعهم المعاصر ويزيد من أهمية الموضوع كونه متعلق بمجال طبي متطور.

٤- حاجة المكتبة القانونية لمرجع يبين من خلاله حكم طلب التفريق بسبب استعمال وسائل منع الحمل لانعدام الدراسات القانونية في هذا المجال.

ثالثاً: أسباب اختيار الموضوع

١- عدم تناول الموضوع من قبل الباحثين في القانون على الرغم من أهميته في الواقع العملي وانتشار استعمال وسائل منع الحمل بمختلف أنواعه.

٢- دراسة هذا الموضوع دراسة شرعية وقانونية للوصول الى تنظيم يغطي مختلف جونبه الشرعية والقانونية.

٣- بيان كمال الشريعة الإسلامية واستيعابها لجميع المسائل الفقهية والتي من جملتها الحكم الشرعي لطلب التفريق بسبب استعمال وسائل منع الحمل.

٤- جهل الكثير من الناس بالاضرار التي تسببها وسائل منع الحمل وما يترتب عليه من إمكانية طلب التفريق.

رابعاً: مشكلة الدراسة

أن المشكلة الأساسية للبحث تكمن في اختلاف أراء فقهاء المذاهب الاسلامية حول امكانية طلب التفريق بسبب استعمال وسائل منع الحمل، وقد أنعكس اختلافهم هذا على موقف القوانين الوضعية، على الرغم من أن المشرع العراقي لم يعالج مسألة منع الحمل، وأحال القضاء في المسائل التي لم يأتِ في شأنها نص إلى مبادئ الشريعة الاسلامية الأكثر ملاءمة لنصوص القانون (دون التقييد بمذهب معين)، ولا شك أن ذلك يؤدي إلى اختلاف الأحكام القضائية، لذا فالأمر بحاجة إلى التنظيم وتقنين لكي يسهل للقضاء مهمة الفصل في القضايا المعروفة أمامه حول الموضوع، وتجنب الاختلافات الفقهية وعدم الاستقرار في الأحكام القضائية، وهذا ما سنبحثه في أطار دراستنا مع التركيز على الأسئلة الآتية:

١- مدى مشروعية التفريق؟

٢- هل الأضرار التي تسببها وسائل منع الحمل يمكن أن تكون سبباً لطلب التفريق؟

٣- هل يمكن أن يكون استعمال وسائل منع الحمل المؤقتة سبباً لطلب التفريق؟

٤- هل يمكن أن يكون استعمال وسائل منع الحمل الدائمة سبباً لطلب التفريق؟

خامساً: هيكلية البحث:

لإمكانية الإحاطة بموضوع البحث فاننا سنقسم هذا البحث الى مطلبين، نتناول في المطلب الأول معى التفريق بسبب استعمال وسائل منع الحمل من خلال تقسيمه الى ثلاث فروع نتطرق في الفرع الأول الى تعريف التفريق، أما الفرع الثاني فيخصص لبيان مدى مشروعية التفريق، اما الفرع الثالث

فسنتعرف من خلاله على البواعث الى طلب التفريق، أما المطلب الثاني فيتضمن حكم التفريق بسبب استعمال وسائل منع الحمل وسندرس هذا المطلب من خلال تقسيمه الى ثلاث فروع نتناول في الفرع الأول حكم الشرع والقانون في طلب التفريق بسبب استعمال وسائل منع الحمل أما الفرع الثاني فسنبين فيه من هو صاحب الحق بطلب التفريق ونخصص الفرع الثالث لشروط طلب التفريق بسبب استعمال وسائل منع الحمل.

المطلب الأول

معنى التفريق بسبب استعمال وسائل منع الحمل

ولبيان معنى التفريق بسبب استعمال وسائل منع الحمل سنعمد في هذا المطلب إلى تقسيمه إلى ثلاثة فروع نتناول في الفرع الأول تعريف التفريق، ويخصص الفرع الثاني لبيان مدى مشروعيته، أما الفرع الثالث فسنبين من خلاله الباعث على طلب التفريق.

الفرع الأول

تعريف التفريق

أ- التفريق لغةً: التفريق مصدر فرّق بتخفيف الراء يفرق تفريقاً، وفرّق على وزن فعّل وهو فعل ثلاثي ضعف وسطه زيادة لتفيد التكثير، والتفريق يستعمل للفساد، وفرق بتخفيف الراء فراقاً وفرقة تستعمل للإصلاح[١]، والأصل في معنى الفرقة خلاف الجمع، أي الانفصال أو الفصل بين الشيئين[٢]، ومنها قوله تعالى على لسان المؤمنين (فافرق بيننا وبين القوم الفاسقين)[٣].

ب- التفريق في الاصطلاح الفقهي: لم يهتم الفقهاء القدماء بتعريف مصطلح التفريق بين الزوجين؛ وذلك لأن التفريق لا يعدو أن يكون فسخاً أو طلاقاً[٤]، ولكن بعض الفقهاء والكتاب المعاصرين وضعوا تعريفاً لمصطلح فرقة النكاح وهو قريب من معنى التفريق، فمنهم من عرفه بقوله: (وفرقة النكاح ما تنحل به عقدته فينقطع بها ما بين الزوجين من علاقة زوجية)[٥]، وعرفه آخرون بأنه (ما تنحل به عقدته وتنقطع به علائق الزوجية بين الرجل والمرأة)[٦].

تعريف التفريق في الاصطلاح القانوني: هو التفريق الذي يقع من قبل القاضي بواسطة سلطته القضائية، والذي يؤدي إلى انحلال الرابطة الزوجية، وانقطاع العلاقة بين الزوجين بسبب من الأسباب الشرعية والقانونية، فقد أجاز القانون للقاضي أو الحاكم أن يطلق الزوجة من زوجها في حالات معينة، ولو بغير رضا الزوج[٧].

فيكون القاضي أو الحاكم نائباً عن الزوج في إيقاع الطلاق وهذه النيابة هي نيابة قانونية، وهذا خلاف الأصل، كون الطلاق حقاً للزوج.

الفرع الثاني

مدى مشروعية التفريق

إذ كان الأصل في الطلاق أنه حق للزوج يوقعه بإرادته المنفردة فقد يثار السؤال عن مدى مشروعية التفريق؟

لقد اختلف الفقهاء المسلمون في أصل جواز التفريق فقد ذهب بعضهم إلى عدم مشروعيته وهم الظاهرية[٨]، واستدلوا بما أكدت عليه النصوص الشرعية من القرآن الكريم والسنة الشريفة، قال تعالى: (لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة)[٩]، وقوله تعالى: (يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن)[١٠]، وفي قول النبي ((صلى الله عليه وآله وسلم)) (انما الطلاق لمن أخذ بالساق)[١١]، فالزوج هو صاحب الحق بإيقاع الطلاق بإرادته المنفردة؛ وذلك لكون تبعات الطلاق وآثاره تقع على عاتقه وحده.

أما جمهور الفقهاء فقد ذهبوا إلى أن مشروعية التفريق بين الزوجين مستمدة من كتاب الله تعالى وسنة نبيه (صلى الله عليه وآله وسلم)، فهناك العديد من النصوص التي تناولت التفريق منها قوله تعالى (وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فامسكوهن بمعروف أو سرحوهن بمعروف ولا تمسكوهن ضراراً لتعتدوا)[١٢]، وعليه إذا لم يتحقق الإمساك بالمعروف، فالبديل هو التفريق، لكي لا يتضرر أحد فيكون امساك بغير معروف، وقوله عز وجل (الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان)[١٣]، ان

الأصل في الحياة الزوجية أن تقوم على المعاشرة بلا أذى، فلكل من الزوجين حق على الآخر فإذا انتفى أهم هذه الحقوق وهو الإمساك بالمعروف وجب التسريح بالإحسان، لرفع الضرر المحتمل أن يقع على الزوجة، فإن لم يطلق الزوج، فرق القاضي بينهما، بناء على طلب الزوجة[١٤]، لرفع الضرر عنها يقول تعالى (وإن يتفرقا يغن الله كلاً من سعته وكان الله واسعاً حكيماً)[١٥]، فهذه بعض النصوص القرآنية التي وردت بخصوص التفريق.

أما السنة النبوية فمنها قول النبي ((صلى الله عليه وآله وسلم)): (لا ضرر ولا ضرار)[١٦] ان المقصود بالحديث أن لا يضر بعضكم بعضاً، والحديث عام، فالضرر الواقع من أحد الزوجين على الآخر يعتبر من جملة الضرر المنهي عنه، فتجب ازالته ولا يمكن ذلك إلا بجواز التفريق إذا توفرت أسبابه، ويروى عن ابن عباس ان زوجة ثابت بن قيس بن شماس أتت النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) فقالت له يا رسول الله، ثابت بن قيس ما أعتب عليه في خلق ولا دين ولكنني أكره الكفر في الإسلام، قال رسول الله: أتردين عليه حديقته؟ قالت نعم، قال رسول الله: أقبل الحديقة وطلقها تطليقة)[١٧].

أن النبي في هذا الحديث لم ينكر على زوجة ثابت طلبها الافتراق عن زوجها، مع عدم اضراره بها، وتقبل النبي طلبها وأعانها عليه، رغم اقرارها بحسن خلق زوجها ودينه، من باب أولى أن يجوز التفريق لمن لحقه بها ضرر من الزوج[١٨].

الفرع الثالث

الباعث على طلب التفريق

إن الأضرار الجسيمة التي يسببها استعمال وسائل منع الحمل[١٩] هي مما لا يمكن نكرانه، فإن لاستعمال هذه الوسائل أضرار جسيمة ليست قاصرة على المرأة فحسب بل أنها تتعدى إلى الرجل، فقد يكون استعمال هذه الوسائل سبباً لطلب التفريق لما تسببه هذه الوسائل من أضرار جسمية ونفسية، فإن

اجبار الزوج زوجته على استعمال هذه الوسائل يحرم الزوجة من حقها في الولد، ويمنعها من إشباع غريزة الأمومة المركزة في نفسها.

أما الأضرار الجسمية فإنها تسبب الكثير من الاضطرابات والضجر كما تسبب عدم الانتظام في الدورة الشهرية[٢٠]، ان أضرار استعمال وسائل منع الحمل لا تقتصر على المرأة، فقد يصاب الرجل بالكثير من الأضرار عند استعماله هذه الوسائل، فقد تجبر المرأة زوجها على استعمال هذه الوسائل لعدم رغبتها بالإنجاب منه أو تقوم بوضعها له دون علمه، ومن أضرارها على الرجل أنها تضعف الذاكرة وترهق أعصابه وتحط من قواه الجسدية والعقلية[٢١].

المطلب الثاني

حكم التفريق بسبب استعمال وسائل منع الحمل

سبق أن بينا أن وسائل منع الحمل تنقسم إلى قسمين رئيسيين هما وسائل منع الحمل الدائمة والمؤقتة، وعند بيان أحكام هذه الوسائل ذهب أغلب الفقهاء إلى حرمة استعمال وسائل منع الحمل الدائمة[٢٢]، أما وسائل منع الحمل المؤقتة فقد ذهب أغلب الفقهاء إلى جواز استعمالها[٢٣]، وسنبين في هذا المطلب إمكانية أن يكون استعمال هذه الوسائل سبباً لطلب التفريق، وبيان من هو صاحب الحق في طلب التفريق، وما هي الشروط التي يجب أن تتوفر لطلب التفريق من خلال تقسيمه إلى ثلاث فروع نتناول في الفرع الأول حكم الشرع والقانون في طلب التفريق بسبب استعمال وسائل منع الحمل ويخصص الفرع الثاني لبيان من هو صاحب الحق بطلب التفريق، أما الفرع الثالث فسنبين من خلاله أهم الشروط التي يجب توفرها لطلب التفريق.

الفرع الأول

حكم الشرع والقانون في طلب التفريق بسبب استعمال وسائل منع الحمل

ولبيان حكم الشرع والقانون في طلب التفريق بسبب استعمال وسائل منع الحمل سنقسمه إلى ما يلي.

أولاً: التفريق بسبب استعمال وسائل منع الحمل الدائمة:

ذهب أغلب الفقهاء إلى حرمة استعمال وسائل منع الحمل الدائمة، ولا خلاف بين الفقهاء أن استعمال وسائل منع الحمل الدائمة يسبب الكثير من الأضرار الجسيمة التي لا يمكن تداركها، ومن أهم هذه الأضرار أنها تسبب العقم، ومن المعلوم أن من أهم مقاصد الزواج هو النسل، واستعمال هذه الوسائل يتعارض مع هذا المقصد العظيم، لذا أجاز جمهور الفقهاء طلب التفريق بسبب استعمال هذه الموانع لما تسببه من أضرار.

أما عن حكم القانون في طلب التفريق بسبب استعمال وسائل منع الحمل الدائمة، فقد عرفت المادة الثالثة من قانون الأحوال الشخصية العراقي عقد الزواج بأنه (١- الزواج عقد بين رجل وامرأة تحل له شرعاً غايته انشاء رابطة للحياة المشتركة والنسل)، فقد بين المشرع العراقي في هذه المادة أن إحدى أهم غايات عقد الزواج هي إيجاد النسل، واستعمال هذه الوسائل يتعارض مع غايات عقد الزواج، كما أن المشرع العراقي أجاز طلب التفريق بسبب العقم، ومن المعلوم أن وسائل منع الحمل الدائمة تسبب العقم فقد نصت المادة الثالثة والأربعون من قانون الأحوال الشخصية العراقي على أنه (أولاً: للزوجة طلب التفريق عند توفر أحد الأسباب التالية: -إذا كان الزوج عقيماً أو ابتلى بالعقم بعد الزواج ولم يكن لها ولد منه على قيد الحياة).

ولم يفرق المشرع بين أن يكون استعمال هذه الوسائل بناءً على اتفاق بين الزوجين، أو بالإرادة المنفردة لأحدهما، فالمادة مطلقة أي أنه يجوز طلب التفريق سواء كان استعمال الوسائل بالاتفاق بين الزوجين أو بالإرادة المنفردة لأحدهما، أما قوانين الأحوال الشخصية المقارنة فإنها لا تختلف عما نص عليه المشرع العراقي من جواز طلب التفريق بسبب العقم[٢٤].

ثانياً: التفريق بسبب استعمال وسائل منع الحمل المؤقتة:

إن وسائل منع الحمل المؤقتة تسبب الكثير من الأضرار للزوجين، فهل من الممكن أن تكون سبباً لطلب التفريق بين الزوجين؟

إن أغلب الفقهاء عند حديثهم عن موانع الحمل المؤقتة فإنهم يلحقون حكمها بحكم العزل[٢٥].

ومن خلال دراستنا لآراء الفقهاء في حكم العزل، فإنه يمكن القول بأن الفقهاء الذين يقولون بأن العزل مباح بإطلاقه وهم الحنفية والشافعية والإمامية وأكثر الحنابلة، هم لا يجيزون طلب التفريق بسبب استعمال وسائل منع الحمل المؤقتة، وهؤلاء هم الاتجاه الفقهي الأول: فنجد في نصوصهم ما يشير إلى عدم جواز طلب التفريق بسبب استعمال وسائل منع الحمل المؤقتة، فقد علل بعض الحنفية كراهة العزل عن الحرة بخوف فوات الولد الذي لها به حق، بأن حق الزوجة الحرة في أصل قضاء الشهوة لا في وصف الكمال ألا يرى أن من الرجال من لا ماء له، وهو يجامع امرأته من غير إنزال وليس لها حق في الخصومة[٢٦]، وهذا يعني أنه لا حق للزوجة في الإنزال داخل الفرج وإنما يقتصر حقها في الوطء فقط، وبناءً على ذلك فلا حق للزوجة بطلب التفريق بسبب استعمال وسائل منع الحمل.

أما الشافعية فقالوا بأنه لا يحرم العزل عن الحرة بغير اذنها، فهم يذهبون إلى أنه لا حق لها في الاستمتاع وأن الاستمتاع حق للزوج، فيجوز له استعمال ما يمنع الحمل؛ لأن الداعي إلى الاستمتاع الشهوة فلا يمكن إجباره، لهذا لا يجيز معظم الشافعية طلب التفريق بسبب استعمال ما يمنع الحمل مؤقتاً[٢٧].

وقال أكثر الحنابلة أن اذن المرأة في استعمال وسائل منع الحمل مستحب؛ لأن حق المرأة في الاستمتاع دون الإنزال[٢٨]، أي أن لا حق لها بطلب التفريق لكون لا حق لها بالإنزال بل يكمن حقها في الاستمتاع فقط.

أما الامامية فقد نقلوا عن أئمة أهل البيت (عليهم السلام) ما يبيح استعمال وسائل منع الحمل بدون اذن الزوجة، عن محمد بن مسلم قال سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن العزل؟ فقال: (ذاك للرجل يصرفه حيث يشاء)[٢٩].

أما الاتجاه الثاني من الفقهاء الذين قالوا بحرمة استعمال وسائل منع الحمل المؤقتة بغير اذن الزوجة، فإن مقتضى ما ذكروه من تعليلات وأدلة تومئ إلى إعطاء المرأة حق طلب التفريق للضرر من استعمال وسائل منع الحمل وقد ذهب إلى هذا الاتجاه فقهاء المالكية وبعض الحنابلة(٣٠).

فقد نص فقهاء المالكية صراحةً على جواز التفريق بسبب استعمال وسائل منع الحمل، فقد جاء في حاشية الدسوقي (الحاصل أنه إذا حلف ليعزلن عن زوجته زماناً يحصل به ضررها، أو حلف لأبيت عندها، أو ترك وطأها ضراراً، من غير حلف، فإن الحاكم يجتهد في أن يطلق عليه فوراً بدون أجل أو يضرب له أجل)(٣١) كما جاء في التاج والإكليل عن أبي يونس (حكى بعض شيوخنا إذا حلف ليعزلن عن زوجته فليس بمولٍ؛ لأن الوطء موجود منه وإن كان يعزل، وعاب ذلك بعض أصحابنا، قال لأن الإنزال من حق الزوجة، لا يجوز أن يعزل عنها إلا بإذنها، وقد اختلف فيمن حلف أن لا يبيت مع امرأته هل يطلق عليه أم لا؛ لأنه يأتيها نهاراً، قال: فإذا كان قد اختلف في هذا، ففي العزل أولى أن تطلق، ابن يونس إنما يطلق على هذا وعلى الذي حلف أن لا يبيت مع زوجته لأجل الضرر عليها بذلك، وليس بمولٍ، ولا يضرب له أجل الإيلاء؛ لأنه غير ممتنع)(٣٢).

وبناءً على ما تقدم فإن الذين قالوا بحرمة استعمال وسائل منع الحمل المؤقتة عن المرأة بغير اذنها يجيزون التفريق بسبب ذلك، فيحق للمرأة أن ترفع أمرها للقاضي وتطلب الطلاق.

وبعد عرض أقوال الفقهاء وتعليلات الاتجاهين يترجح لي الاتجاه القائل بجواز التفريق بسبب استعمال وسائل منع الحمل المؤقتة؛ وذلك للأسباب الآتية:

١- إن ما استند إليه من قالوا بعدم جواز التفريق، بأن حق الزوجة في الوطء دون الإنزال هو استناد غير مسلم به؛ لأنه منافٍ لحق المرأة في الجماع الكامل.

٢- أن للزوجة حقاً بالولد، واستعمال وسائل منع الحمل يحول بينها وبين إشباع غريزة الأمومة لديها، وحرمانها من حقها في الولد ظلم، والظلم ممنوع شرعاً(٣٣).

٣- أن الزوجة تتضرر من استعمال وسائل منع الحمل ضرراً نفسياً وجسمياً إذ أن بعض وسائل منع الحمل كالعزل لا يشبع غريزتها، وإشباع غريزتها واجب على الرجل ففي بعض وسائل منع الحمل ضرر على المرأة لما فيها من تفويت لذتها، وإذا كانت المرأة تتضرر من هذه الوسائل فيجب إزالة هذا الضرر لقوله ((صلى الله عليه وآله وسلم)) (لا ضرر ولا ضرار)[٣٤]، والقاعدة الفقهية تنص على أن الضرر يزال[٣٥]، وإزالة الضرر عن المرأة يكون بتطليقها.

٤- أن للزوجة حقاً في المقاربة، ولها المطالبة بها وهذه المقاربة يجب أن تكون تامة، فإن استعمال أي وسيلة من وسائل منع الحمل ينقص من تمامها ويعد تعدياً على حقها في المقاربة، والتعدي على الحق ظلم، والظلم ينبغي رفعه، ورفع الظلم عن المرأة لن يكون الا بتطليقها.

٥- أن بعض الفقهاء يجيزون التفريق للهجر والغيبة وعلة هذا التفريق وقوع الضرر على المرأة[٣٦]، وهذه العلة متوافرة في بعض وسائل منع الحمل وإذا كانت العلة واحدة، فينبغي أن تعطى هذه الوسائل حكم الهجر والغيبة بجواز التفريق.

٦- أن إحصان المرأة وأعفافها واجب على الزوج؛ لأن الله تعالى أطلق على الأزواج وصف محصنين بقوله تعالى: (محصنين غير مسافحين)[٣٧]، وأطلق على الزوجات وصف محصنات بقوله تعالى: (المحصنات المؤمنات)[٣٨]، ليدل من هذه الآيات على أن الأزواج هم القائمون بوظيفة الإحصان، وإذا كان واجب الزوج إحصان الزوجة، وعدم إشباع رغبة الزوجة يخل بمقصد الإحصان، والإخلال بمقصد الإحصان يجيز للزوجة طلب التفريق.

الفرع الثاني

صاحب الحق بطلب التفريق:

أما صاحب الحق بطلب التفريق فكما هو واضح من كلام الفقهاء أنهم يجيزون للمرأة طلب التفريق للضرر بسبب استعمال الزوج لوسائل منع الحمل، لكن السؤال الذي يطرح نفسه هل يجوز للزوج طلب التفريق إذا كانت المرأة هي التي تستعمل وسائل منع الحمل؟

لم أرَ من الفقهاء الذين أحصيناهم من يتطرق لهذه المسألة، وحيث أن استعمال هذه الوسائل متصور من المرأة أكثر من الرجل فقد أصبح من الضروري بيان حكم هذه المسألة.

إن قيام المرأة باستعمال وسائل منع الحمل وإن كان لا ينقص من لذة الرجل واستمتاعه، إلا إنه يتنافى مع حقه بالولد وحرمانه من هذا الحق ظلم يجب رفعه، أن الرجل يستطيع إجبار زوجته على الامتناع عن استعمال هذه الوسائل، فإن لم تمتثل لأمره كانت المرأة ناشزاً وكان له أن يؤدبها بما بينه الله تعالى في علاج النشوز في قوله تعالى (واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن وأهجروهن في المضاجع واضربوهن فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلاً)[٣٩]، لذا لا نرى أن الأدلة الشرعية تساعد على القول بأنَّه يحق للزوج طلب التفريق إذا استعملت المرأة وسائل منع الحمل.

وأما نوع الفرقة التي يوقعها الحاكم الشرعي أو القاضي، فالواضح من عبارات بعض الفقهاء أنها من نوع التفريق للضرر، وتقع الفرقة للضرر طلقة واحدة بائنة[٤٠].

الفرع الثالث

شروط طلب التفريق بسبب استعمال وسائل منع الحمل

يمكن أن نستخلص مما تقدم بعض الشروط التي يجب توفرها حتى يتم التفريق وأهم هذه الشروط هي:-

١- أن يكون استعمال وسائل منع الحمل من قبل الزوج بدون اذن الزوجة، فكما يجوز للزوجة التنازل عن حقها في الوطء، فإنه يجوز لها أن تأذن للزوج باستعمال وسائل منع الحمل.

٢- أن تدعي الزوجة تضررها من استعمال وسائل منع الحمل؛ وذلك لأن علة التفريق هي تضرر الزوجة، فلابد من أن تدعي الضرر لتقع الفرقة.

٣- أن يقوم الحاكم الشرعي أو القاضي بضرب أجل للزوج ويجتهد في مقداره، فإن علم عدم عدوله عن فعله فإن المحكمة ستقوم بتطليق الزوجة.

أما عن حكم القانون في التفريق بسبب استعمال وسائل منع الحمل المؤقتة، فقد أعطى المشرع العراقي الحق لكلا الزوجين بإنهاء العلاقة الزوجية بطلب من القضاء وفق دعوى يقدمها إلى المحكمة استناداً إلى المادة (٤٠) من قانون الأحوال الشخصية العراقي، وتنص المادة على أن (لكل من الزوجين طلب التفريق عند توفر أحد الأسباب الآتية: ١- إذا أضر أحد الزوجين بالزوج الآخر أو بأولادهما ضرراً يتعذر معه استمرار الحياة الزوجية، ويعتبر من قبيل الأضرار الإدمان على تناول المسكرات والمخدرات، على أن تثبت حالة الإدمان بتقرير من لجنة طبية رسمية مختصة، ويعتبر من قبيل الأضرار كذلك ممارسة القمار في بيت الزوجية...)

أما القوانين المقارنة فقد جاءت مشابهة لما نص عليه المشرع العراقي من قاعدة عامة في التفريق، حيث نص المشرع الإماراتي في المادة (١١٧) من قانون الأحوال الشخصية على أنه (١- لكل من الزوجين طلب التطليق للضرر الذي يتعذر معه دوام العشرة بالمعروف بينهما ولا يسقط حق أي منهما في ذلك ما لم يثبت تصالحهما...)

كما نص المشرع الليبي على الطلاق للضرر في المادة (٣٩) من قانون رقم (١٠) لسنة ١٩٨٤ بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق (فإذا عجز طالب التفريق عن إثبات دعواه واستمر الشقاق بين الزوجين بما يستحيل معه دوام العشرة حكمت المحكمة بالتطليق مع اسقاط حقوق طالب التفريق).

أما المشرع السوري فقد نص في المادة (١٣٢) على أنه (إذا ظهر نزاع أو شقاق بين الزوجين فلكل منهما أن يطلب التفريق إذا ادعى إضرار الآخر به قولاً أو فعلاً بحيث لا يمكن مع هذا الإضرار استمرار الحياة الزوجية...)

إن جميع هذه النصوص القانونية نصت بوجوب التفريق عند حصول الضرر ولم تحدد ماهية الضرر، لكنها اشترطت تعذر استمرار الحياة الزوجية معه سواء أكان هذا الضرر أصاب الزوجة أو الأولاد، وتركت هذه النصوص تحديد نسبة الضرر للمحكمة واجتهاد القاضي، وكون هذه النصوص مرنة وغير محددة فإن هذا يعزز إمكانية تطبيقها على كافة الحالات المستجدة ومنها الضرر بسبب

استعمال وسائل منع الحمل، فإن إضرار هذه الوسائل مؤكد وليست محتملة، سواء من الناحية النفسية فهي تعتبر تعدياً على الحق في الإنجاب أو من الناحية الجسمية فهي تسبب الكثير من الأمراض والمضاعفات الضارة.

الخاتمة:

في نهاية البحث لا يسعنا إلا أن نسجل أهم وأبرز ما تمخض عنه البحث من نتائج ومقترحات وتوصيات توصلنا إليها، وذلك حسب التفصيل الآتي :-

النتائج:

١- إن لاستعمال وسائل منع الحمل أضراراً جسيمة ليست قاصرة على المرأة بل تتعدى إلى الرجل ، فان إجبار أحد الزوجين شريكه الآخر على استعمال هذه الوسائل يعد تعدياً على حقه في الإنجاب.

٢- إن استعمال وسائل منع الحمل الدائمة يتعارض مع مقاصد الزواج الشرعية لذا أجاز جمهور الفقهاء طلب التفريق بسبب استعمال هذه الموانع.

٣- ان الفقهاء الذين اجازوا العزل وما يعمل عمله من وسائل منع الحمل بالاطلاق وهم الحنفية والشافعية والامامية وأكثر الحنابلة ، نجد ان في نصوصهم ما يشير الى عدم جواز طلب التفريق بسبب استعمال وسائل منع الحمل المؤقتة ، أما الاتجاه الثاني من الفقهاء الذين قالوا بحرمة استعمال وسائل منع الحمل المؤقتة بغير اذن الزوجة ، فان مقتضى ما ذكروه من تعليلات وأدلة تومئ الى اعطاء المرأة حق طلب التفريق للضرر من استعمال وسائل منع الحمل وذهب الى هذا الاتجاه فقهاء المالكية وبعض الحنابلة.

التوصيات

١. يجد الباحث ضرورة أن ينص المشرع العراقي على الشروط التي يجب توفرها لإمكانية طلب التفريق بسبب الامتناع عن الحمل، ونقترح أن تكون الشروط كالآتي:

أ- أن يكون الامتناع عن الحمل من قبل الزوج بدون إذن الزوجة.

ب- أن تدعي الزوجة تضررها من امتناع زوجها عن الحمل.

ت- أن يقوم القاضي بتحديد أجل للزوج للعدول عن فعله فإن علم عدم عدوله فإن المحكمة تقوم بالتطليق.

٢. نوصي المشرع العراقي بضرورة النص على حكم الامتناع عن الحمل في قانون الأحوال الشخصية أو القوانين المختصة الأخرى بالتجريم، فليس من المنطق القول بعدم تجريم أقدام أحد الزوجين على استعمال وسائل منع الحمل التي تحرم الزوج الآخر من حقه في الإنجاب، أو أقدام أحد الزوجين على إعطاء الزوج الآخر أي عقار يسبب له عدم القدرة على الإنجاب، من دون أن يترتب على ذلك أي مسؤولية، ونقترح على المشرع أن يكون النص كالآتي (يجب على كل من الزوجين حقوق للزوج الآخر، وهي عدم امتناع أحد الزوجين عن المعاشرة الزوجية أو عدم الإنجاب إلا بموافقة الزوج الآخر).

الهوامش:

(١) محمد بن مكارم بن علي أبو الفضل جمال الدين أبن المنظور الأنصاري الرويفعي الأفريقي، لسان العرب،ج٣، ط٣ ، دار صادر بيروت، لبنان، ١٩٩٤، ج١٠، ص٢٩٩.

(٢) المصدر نفسه، ج١٠، ص٣٠١.

(٣) سورة المائدة، الآية (٢٥).

(٤) د. فيصل بن ظهير، التفريق بين الزوجين وأحكامه في الفقه الإسلامي، ط١، الدار العربية للطباعة والنشر، الرياض، المملكة العربية السعودية، ٢٠١١م، ص٥٢.

(٥) الشيخ علي الخفيف، فرق الزواج في المذاهب الإسلامية، ط١، دار الفكر، القاهرة، مصر، ١٤٢٩هـ، ٢٠٠٨م، ص١٣.

(٦) د. محمد حسين الذهبي، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، ط١، دار الكتب الحديثة، القاهرة، مصر، ١٩٨٦م، ص٢٣٦.

(٧) د. محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام (دراسة مقارنة بين بين فقه المذاهب السنية والمذهب الجعفري والقانون)، ط١، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، ١٩٨٥م، ص٤٦١.

(٨) ابو محمد علي بن أحمد ابن سعيد ابن حزم الأندلسي الظاهري ، المحلى بالآثار، ط٢، دار الفكر، بيروت ، لبنان، بدون تاريخ، ج٩، ص٢٤٨.

(٩) سورة البقرة، الآية (٢٣٦).

(١٠) سورة الطلاق، الآية (١).

(١١) أبن ماجة أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني سنن ابن ماجه، ط٢، تحقي محمد فواد عبد الباقي، دار أحياء التراث العربي، القاهرة ، مصطفى البابلي، مصر، بدون تاريخ ، رقم الحديث (٢٠٨١)، ج١، ص ٦٧٢.

(١٢) سورة البقرة، الآية رقم (٢٣١).

(١٣) سورة البقرة، الآية (٢٢٩).

(١٤) عادل كاظم كاطع العارضي، التفريق للضرر في القانون العراقي دراسة مقارنة، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، الجامعة الإسلامية في لبنان، ٢٠١٤، ٢٠١٥، ص١٠.

(١٥) سورة النساء الآية رقم (١٣٠).

(١٦) محمد بن يعقوب الكليني، الكافي، تحقيق علي أكبر غفاري، ط١، منشورات الفجر، بيروت، لبنان، ٢٠٠٧، ج٥، ص١٧٤.

(١٧) محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري، صحيح البخاري، تحقيق محمد زهير بن ناصر الناصر، كتاب الاستقراض وأداء الديون والحجر والتفليس، باب العبد راع في مال سيدة ولا يعمل ألا بأذنه، ج٣، ط١، دار طوق النجاة، بيروت، لبنان، ١٤٢٢هـ، رقم الحديث (٥٢٧٣)، ج٧، ص٤٦. السيد البروجردي، مصدر سابق، ج٢٢، ص٢٦٠.

(١٨) عدنان علي النجار، التفريق القضائي بين الزوجين دراسة فقهية مقارنة بقانون الأحوال الشخصية الفلسطيني، رسالة أعدت لنيل شهادة الماجستير في القضاء الشرعي من كلية الشريعة، في الجامعة الإسلامية بغزة، ١٤٢٥هـ، ٢٠٠٤م، ص١٠.

(١٩) وسائل منع الحمل: ((كل ما قد يعتمده الزوجان من الوسائل التي من شأنها أن تحول دون نشوء الحمل)) وتنقسم الى قسمين أولاً: موانع الحمل المؤقتة كالعزل أو استعمال الرفل أو أقراص منع الحمل أو فترة الأمان

ثانياً: وسائل منع الحمل الدائمة كالاخصاء والتعقيم أو استعمال بعض المواد الكيميائية التي تسبب العقم وغيرها من الوسائل الأخرى.

(٢٠) يقول الدكتور صبري القباني (إن المرأة تضطرب جداً وتصاب بالضيق والضجر لدى استمرارها على استعمال موانع الحمل، كالواقي الذكري أو العزل؛ لأن الأعضاء الجنسية تكون بحالة احتقان وتهيج شديد، لاحتواء السائل المنوي

على الكثير من المواد الكيمياوية، فإن امتصاص الجسم لهذه المواد يخفف التوتر والاحتقان لديها وينشر السكينة والهدوء، وقد أثبتت الأبحاث أن المادة المنوية المسماة (سيرامين) إذا وصلت جسم المرأة زادت من أعمال التمثيل والبناء وزادت الطاقة والحيوية العامة، كما ينقل الدكتور صبري القباني في كتابه أطفال تحت الطلب عن العالم ريتشردكوين قوله عن أضرار وسائل منع الحمل على المرأة: (أما المرأة فإن أعضاءها تحتقن لدى كل اقتراب جنسي، ويزول هذا الاحتقان تلقائياً فيزيولوجياً إذا تم العمل بشكل طبيعي، أما إذا حرمت الأنثى من السائل المنوي، أو تم التقارب بشكل غير مألوف، توالت الاحتقانات وأصبحت مزمنة فتورث أعراضاً عامة لها أثرها على صحة المرأة الجسمية والنفسية، فتستولي الاضطرابات العصبية عليها، فتتبرم حياتها، وتصاب بالهستريا ويدب الشقاق والنفور). ويقول الدكتور سبيرو فاخوري عن أضرار وسائل منع الحمل على المرأة: أما عن المرأة فيحدث تهيجاً محليا، واحتقاناً متوالياً مزمناً في الحوض، مما يسبب أعراض لها أثرها على صحة المرأة، مما يسبب العصبية والانفعالات السريعة والتلهف والقلق، كما أن استعمال وسائل منع الحمل مع مرور الوقت يؤدي إلى البرود الجنسي وتسيطر عليها الاضطرابات النفسية والعصبية. د صبري قباني، حياتنا الجنسية، ط٢، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان،١٩٨٢، ص٢٠. د.سبيرو فاخوري، العقم عند الرجال والنساء أسبابه وعلاجه، ط٥، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، ١٩٨٨م.، ص١٠١و١٠٢.

(٢١) ويقول الدكتور سبيروفاخوري عن أضرار منع الحمل على الرجال: أنها تؤدي إلى فقدان نشاطه الجنسي، ويصاب بالأرتخاء والعنانة وسرعة الأنزال، وقلة الرغبة الجنسية وعدم تفريغ الأعضاء الجنسية لمحتواها مما يسبب انتفاخ في البروستات عند الرجال نتيجة الاحتقان المستمر. د. سبيرو فاخوري، العقم عند الرجال والنساء أسبابه وعلاجه، المصدر السابق ، ص١٠١.

(٢٢) نص الحنفية (وينبغي أن يكون سد المرأة فم رحمها كما تفعل النساء لمنع الولد بالكلية حراماً)، ابن نجيم، مصدر سابق، ج١٠١، ص٧٢، وجاء في الفتاوى الهندية (خصاء بني أدم حرام بالاتفاق) والخصاء من وسائل منع الحمل الدائمة، فقاسوا عليه غيره مما يمنع الحمل دائماً، الفتاوى الهندية، مصدر سابق، ج٥، ص٣٠٧، وأنظر كذلك عثمان بن الزيلعي الحنفي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ط١، المطبعة الكبرى الأميرية، القاهرة– مصر، ١٣١٤هـ، ج٦، ٣١،

وأما المالكية فقال البرزلي (أما جعل ما يقطع الماء، أو يسد الرحم فنص أبن العربي أنه لا يجوز.... وقال الجزولي ولا يجوز للإنسان أن يشرب من الأدوية ما يقلل نسله) الحطاب الرعيني، مصدر سابق، ج٣، ص٤٧٧. وقال ابي زيد القيرواني (وإما لو استعملت دواءً لقطع حيضها أصلاً فلا يجوز لها حيث كان يترتب عليه قطع النسل كما لا يجوز للرجل استعمال ما يقطع نسله)، أحمد بن غانم بن سالم أبن مهنا، شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي، ط٢، دار

الفكر، بيروت – لبنان، ١٤١٥ هـ – ١٩٩٥م، ج١، ص١١٧. وينظر أيضاً، محمد بن أحمد عليش، فتح العالي المالك، مصدر سابق، ج١، ص٣٩٩: محمد بن أحمد عليش، منح الجليل شرح مختصر خليل، مصدر سابق، ج٣، ص٣٦١.
ومن الشافعية ذكر بن حجر الهيتي (ويحرم استعمال ما يقطع الحبل من أصله)، وينظر أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتي، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، بدون رقم طبعة، دار أحياء التراث العربي، بيروت– لبنان، ١٣٥٧هـ – ١٩٨٣ن، ج٨، ٢٤١. وأفتى الرملي بحرمة الدواء لقطع الحبل لأدائه الى قطع النسل، شهاب الدين الرملي، مصدر سابق، ج٤، ص٢٠٣، وقال الجمال (ويحرم استعمال ما يقطع الحبل من أصله أما ما يبطاء الحبل مدة ولا يقطعه من أصله فلا يحرم كما هو ظاهر) سليمان بن عمر بن منصور العجيلي الأزهري المعروف بالجمال، فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب المعروف بحاشية الجمال، بدون طبعة، دار الفكر، بيروت– لبنان، تاريخ، ج٤، ص٤٤٧.
ونص الحنابلة على أنه (لا يجوز ما يقطع الحبل) علاء الدين المرداوي، مصدر سابق، ج١، ٣٨٣، بن إدريس الباهوتي، كشف القناع عن متن الإقناع، مصدر سابق، ج١، ص٢١٨، بن إدريس المباهوتي، شرح منتهى الأرادات– المسمى (دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، مصدر سابق، ج١، ص١٢١.

(٢٣) ينظر عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيعلي الحنفي، تبيان الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشبلي، ط١، المطبعة الكبرى الاميرية، القاهرة، مصر، ١٣١٣ هـ، ج٦، ص ٢١. علاء الدين أبو بكر بن مسعود احمد الكاساني الحنفي، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط٢، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان،١٤٠٦هـ، ١٩٨٦، ج٢، ص ٣٣٤. ابن عابدين محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، رد المحتار على الدر المختار، ط٢، دار الفكر، بيروت، لبنان، ١٤١٢هـ، ١٩٩٢م، ص١٧٥. الفتاوي الهندية، تأليف لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، ط٢، ج١، دار الفكر، بيروت ، لبنان، ١٣١٠هـ، ج٣، ص٣٣٥.
ينظر مالك بن انس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني، موطأ الأمام مالك، صححه ورقمة وإخراج أحاديثه وعلق عليه محمد فؤاد عبد الباقي، ط١، دار أحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ١٤٠٦هـ، ١٩٨٥م، ج٢، ص٥٩٥. محمد بن احمد بن عرفه الدسوقي المالكي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، بدون رقم طبعة، دار الفكر، بيروت لبنان، بدون تاريخ، ج٢، ص٢٦٦. محمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله ، شرح مختصر الخليل الخرشي، ط٢، دار الفكر للطباعة، بيروت لبنان، ١٤١٢هـ، ج٣ ، ص٢٢٥. أبو العباس احمد بن محمد الصاوي المالكي، بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي، ط٣ ، ج٢، دار المعرفة، بيروت لبنان، بدون تاريخ، ص٤٢٠
ينظر أبن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن احمد الشافعي المصري، تحفة المحتاج الى ادلة المنهاج، ط١،ج٧، دار حراء، مكة المكرمة، المملكة العربية السعودية ، ١٤٠٦هـ، ص١٨٦. سليمان بن محمد بن عمر البجيرمي المصري الشافعي، تحفة الحبيب على شرح الخطيب_ حاشية البجيرمي على الخطيب، ط٢ ، دار الفكر بيروت لبنان، ١٤١٥هـ، ١٩٩٠ م ، ج ٤، ص ٤٨٩.

علاء الدين أبو الحسن علي ابن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلافة، تحقيق الدكتور عبدالله بن عبد المحسن التركي- دكتور عبد الفتاح محمد الحلو، ط١، هجر للطباعة للنشر والتوزيع ، القاهرة مصر،١٤١٥هـ- ١٩٩٥م ،ج٢١، ص٣٩٣. ابن قدامة المغني، مصدر سابق، ج٧، ص٢٢٦.
مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي الدمشقي الحنبلي الشهير بالرحيباني، مطالب اولي النها في شرح غاية المتنهى، ط٢، المكتبة الإسلامية للطباعة، القاهرة، مصر ١٤١٥هـ، ١٩٩٤م، ج٥، ص٢٦١.
الشيخ محمد حسن النجفي الجواهري، جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، ط٢، دار أحياء التراث العربي، بيروت لبنان ،١٣٦٦هـ، ج٢٩، ص ١١١. شيح مرتضى الانصاري، كتاب النكاح، ط١، مؤسسة الهادي، قم، ايران، ١٤١٥هـ، ٧٢. احمد بن محمد الشهر بالمقدس الأردبيلي، زبدة البيان في أحكام البيان، تحقيق وتعليق محمد باقر البهبودي، ط٢، المكتبة المرتضوية لأحياء الأثر الجعفري، طهران ،ايران، بدون تاريخ،ج٥، ص١٧٢. السيد علي الطبطبائي، رياط المسائل في بيان أحكام الشرع بالدلائل، ط١، مؤسسة النصر الإسلامي، قم، ايران ، ١٤٢٠ هـ، ص٢٩٤.

(٢٤) نص المادة (١١٤) من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي رقم (٢٨) لسنة ٢٠٠٥م على (لكل من الزوجين حق طلب التفريق في الحالات الآتية: ٢- إذا ثبت بتقرير طبي عقم الآخر بعد زواج دام خمس سنوات، وبعد العلاج الطبي وبشرط عدم وجود أولاد لطلب الفسخ...). ونصت المادة (٤٢) من القانون الخاص بالزواج والطلاق وآثارهما الليبي رقم (١٠) لسنة ١٩٨٤م على أنه (لكل من الزوجين أن يطلب التفريق إذا وجد بالآخر عيباً لا يتم به مقصود الزواج وغايته أو وجد به عيب سواء كان قائم قبل العقد ولم يعلم به طالب التفريق أو حدث بعد العقد ولم يرض به). ونص كذلك قانون الأحوال الشخصية السوري رقم (٥٩) لسنة ١٩٥٣ في المادة (١٠٥) (١- لكل من الزوجين طلب فسخ عقد الزواج إذا كان في الآخر إحدى العلل المانعة من الدخول أو تمامه أو أحد الأمراض المنفردة المستديمة أو المضرة المخيفة أو المعدية سواء أكانت موجودة قبل العقد ورضي بها أم حدثت بعده).

(٢٥) جاء في شرح الزرقاني على مختصر الخليل (ومثل العزل أن تجعل في الرحم خرقة ونحوها مما يمنع وصول الماء إلى الرحم) عبد الباقي المصري، مصدر سابق، ج٣، ص٣٩٩. ويذكر الباهوتي (مثل شرب دواء مباح لقطع الحيض (شرب الكافور) قال في المنتهى: وللرجل شرب دواء مباح يمنع الجماع) منصور بن يونس بن صلاح الدين بن إدريس الباهوتي الحنبلي، كشف القناع عن متن الأقناع، ج١، بدون طبعة، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، بدون تاريخ ، ج١، ص٢١٨.

(٢٦) شمس الدين أحمد المعروف بقاضي زادة، نتاج الأفكار في كشف الرموز والأسرار تكملة شرح فتح القدير، ط١، دار الفكر، بيروت- لبنان، ١٣٨٩هـ،١٩٧٠م، ج١٠، ص٣٩.

(٢٧) أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، بدون تاريخ، ج٢، ص٨٥.

(٢٨) أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي الدمشقي الحنبلي، المغني، فصل العزل مكروه،ج٧، ج٨، مكتبة القاهرة، القاهرة، مصر، ١٣٨٨هـ، ١٩٦٨م ، ج٢، ص١٣٥.

(٢٩) الشيخ محمد بن الحسن الحر العاملي، وسائل الشيعة ، باب تحريم منع المرضعة زوجها من الوطء خوفاً من الحمل، وكرهة ترك الرجل وطئها لها، ج٢٠، مؤسسة أهل البيت عليهم السلام لأحياء التراث، ١٠٤٩هـ.

(٣٠) مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي الدمشقي الحنبلي الشهير بالرحيباني، مطالب أولي النها في شرح غاية المتنهى، ج٥، ط٢، المكتبة الإسلامية للطباعة، القاهرة – مصر ١٤١٥هـ، ١٩٩٤م ، ج٥، ص٢٦١. علاء الدين ابو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي، الأنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ج٨ ، ط٢ ، دار الأحياء التراث العربي، بيروت لبنان ، بدون تاريخ ، ج٨، ص٣٤٨.

(٣١) محمد بن احمد بن عرفه الدسوقي المالكي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج٢، بدون رقم طبعة، دار الفكر، بيروت لبنان، ١٤١٨هـ، ١٩٩٧م ، ج٢، ص٤٣١.

(٣٢) المواق، مصدر سابق، ج٤، ص١٠٧.

(٣٣) احمد بن علي بن حجر ابو الفضل العسقلاني الشافعي ، فتح الباري شرح صحيح البخاري ، ج٩، ط١، دار المعارف، بيروت، لبنان ، ١٣٧٩هـ ، ج١٠، ص٣٨٥.

(٣٤) سبق تخريجه

(٣٥) د. عبد الكريم زيدان، مصدر سابق، ص٨٨.

(٣٦) محمد بن احمد بن عرفه الدسوقي المالكي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج٢، بدون رقم طبعة، دار الفكر، بيروت لبنان، ١٤١٨هـ، ١٩٩٧م

، ج٢، ص٤٣١.

(٣٧) سورة النساء، الآية (٢٤).

(٣٨) سورة النساء، الآية (٢٥).

(٣٩) سورة النساء، الآية (٣٤).

(٤٠) يقول الدسوقي في شرحه لعبارة الدرديري (ولها التطليق للضرر) أي لها التطليق طلقة واحدة بائنة، الدسوقي، حاشية الدسوقي، مصدر سابق، ج٢، ص٢٤٥.

المصادر:

***القران الكريم**

أولاً: الكتب

١. أبن ماجة أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني سنن ابن ماجه، ط٢، تحقي محمد فواد عبد الباقي، دار أحياء التراث العربي، القاهرة ، مصطفى البابلي، مصر، بدون تاريخ.

٢. أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، بدون تاريخ.

٣. أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي الدمشقي الحنبلي، المغني، فصل العزل مكروه،ج٧، ج٨، مكتبة القاهرة، القاهرة، مصر، ١٣٨٨هـ، ١٩٦٨م.

٤. ابو محمد علي بن أحمد ابن سعيد ابن حزم الأندلسي الظاهري ، المحلى بالآثار، ط٢، دار الفكر، بيروت ، لبنان، بدون تاريخ.

٥. احمد بن علي بن حجر ابو الفصل العسقلاني الشافعي، فتح الباري، ج٩، ط١ ، دار المعرفة، طبعة محب الدين الخطيب، علق عليها عبد العزيز بن باز، بيروت، لبنان، بدون تاريخ

٦. احمد بن علي بن حجر ابو الفضل العسقلاني الشافعي ، فتح الباري شرح صحيح البخاري ، ج٩، ط١، دار المعارف، بيروت، لبنان ، ١٣٧٩هـ.

٧. د. صبري قباني، حياتنا الجنسية، ط٢، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان،١٩٨٢

٨. د. فيصل بن ظهير، التفريق بين الزوجين وأحكامه في الفقه الإسلامي، ط١، الدار العربية للطباعة والنشر، الرياض، المملكة العربية السعودية، ٢٠١١م.

٩. د. محمد حسين الذهبي، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، ط١، دار الكتب الحديثة، القاهرة، مصر، ١٩٨٦م.

١٠. د. محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام (دراسة مقارنة بين بين فقه المذاهب السنية والمذهب الجعفري والقانون)، ط١، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، ١٩٨٥م.

١١. د.سبيرو فاخوري، العقم عند الرجال والنساء أسبابه وعلاجه، ط٥، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، ١٩٨٨م.

١٢. شمس الدين أحمد المعروف بقاضي زادة، نتاج الأفكار في كشف الرموز والأسرار تكملة شرح فتح القدير، ط١، دار الفكر، بيروت– لبنان، ١٣٨٩هـ،١٩٧٠م، ج١٠، ص٣٩.

١٣. الشيخ علي الخفيف، فرق الزواج في المذاهب الإسلامية، ط١، دار الفكر، القاهرة، مصر، ١٤٢٩هـ، ٢٠٠٨م.

١٤. عادل كاظم كاطع العارضي، التفريق للضرر في القانون العراقي دراسة مقارنة، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، الجامعة الإسلامية في لبنان، ٢٠١٤، ٢٠١٥.

١٥. عدنان علي النجار، التفريق القضائي بين الزوجين دراسة فقهية مقارنة بقانون الأحوال الشخصية الفلسطيني، رسالة أعدت لنيل شهادة الماجستير في القضاء الشرعي من كلية الشريعة، في الجامعة الإسلامية بغزة، ١٤٢٥هـ، ٢٠٠٤م.

١٦. علاء الدين ابو الحسن علي ابن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلافة، تحقيق الدكتور عبدالله بن عبد المحسن التركي– دكتور عبد الفتاح محمد الحلو، ج٢١، ط١، هجر للطباعة للنشر والتوزيع ، القاهرة مصر،١٤١٥هـ– ١٩٩٥م.

١٧. محمد بن احمد بن عرفه الدسوقي المالكي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج٢، بدون رقم طبعة، دار الفكر، بيروت لبنان، ١٤١٨هـ، ١٩٩٧م

١٨. محمد بن يعقوب الكليني، الكافي، تحقيق علي أكبر غفاري، ط١، منشورات الفجر، بيروت، لبنان، ٢٠٠٧.

١٩. محمد بن مكارم بن علي أبو الفضل جمال الدين أبن المنظور الأنصاري الرويفعي الأفريقي، لسان العرب،ج٣، ط٣ ، دار صادر بيروت، لبنان، ١٩٩٤.

٢٠. مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي الدمشقي الحنبلي الشهير بالرحيباني، مطالب أولي النها في شرح غاية المتنهى، ج٥، ط٢، المكتبة الإسلامية للطباعة، القاهرة – مصر ١٤١٥هـ، ١٩٩٤م.

٢١. منصور بن يونس بن صلاح الدين بن إدريس الباهوتي الحنبلي، كشف القناع عن متن الأقناع، ج١، بدون طبعة، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، بدون تاريخ.

ثانياً القوانين:

٢٢. قانون الأحوال الشخصية لدولة الإمارات القانون الاتحادي رقم (٢٨) لسنة ٢٠٠٥.

٢٣. قانون الأحوال الشخصية السوري رقم (٥٩) لسنة ١٩٥٣.

٢٤. قانون الأحوال الشخصية العراقي(١٨٨) لسنة ١٩٥٩.

٢٥. قانون رقم (١٠) لسنة ١٩٨٤ في شأن الأحوال الشخصية الليبي.