جامعة العقيد أكلي محند اولحاج – البويرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون الخاص

إلزامية الفحص الطبي قبل الزواج في التشريع الجزائري

مذكرة لنيل شهادة مـــــاستر في القـــــــــانون

تخصص: قانون الأسرة

إعداد الطالبة:
سعاد تونسي

تحت إشراف الأستاذ:
الصادق ظريفي

لجنة المناقشة

الأستاذ: فاطمة عيساوي.....رئيسًا
الأستاذ: الصادق ظريفي.....مُشْرِفًا ومقرّرًا
الأستاذ: سمية بن غرابي.....ممتحنا

تاريخ المناقشة

2015-2014

بِسۡمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحۡمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

﴿وَٱللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّنۡ أَنفُسِكُمۡ أَزۡوَٰجٗا وَجَعَلَ لَكُم مِّنۡ أَزۡوَٰجِكُم بَنِينَ وَحَفَدَةٗ وَرَزَقَكُم مِّنَ ٱلطَّيِّبَٰتِ﴾

سورة النحل الآية 72

الشكر

الحمد لك ربي حتى ترضى، ولك الحمد إذا رضيت، والحمد لك بعد الرضا، فالحمد والشكر لله الذي يسر لي أمري لإتمام هذا العمل

أما بعد:

أتقدم بالشكر الجزيل إلى أستاذي المشرف ظريفي الصادق الذي لم يبخل علي بنصائحه وتوجيهاته وتحملني رغم كل أخطائي وأدعو الله أن يحتسب جهده هذا في ميزان حسناته يوم القيامة

كما أتقدم بالشكر الجزيل إلى أساتذتي أعضاء لجنة المناقشة

الإهداء

إلى اللذين لا أملك لجميل صنعهم ردا، ولن أوفيهم حقهم ولو حييت الدهر بأكمله والدي الكريمين – حفظهما الله-

إلى الذين كانوا جسرا للمحبة والصدق والوفاء وكانوا خير سند لي في السراء والضراء، إخوتي الأعزاء ربيعة، علال، حمزة، محمد، صبرينة.

إلى الذي كان معي ودعمني منذ بداية عملي هذا إلى غاية إتمامه، إلى زوجي كمال وكل عائلته- حفظهم الله-

إلى الذي عرفت معهم معنى الصداقة والإخوة والوفاء إلى كل صديقاتي عزة، سعاد، هاجر، زهرة وزملائي في الدراسة

إلى الأساتذة الكرام الذين تعلمت منهم ولو حرفا في حياتي.

سعاد

قائمة المختصرات

أ	أستاذ(ة)
إ	إمام
ب.ع	بدون عدد
ج	جزء
ج.ر	جريدة رسمية
د	دكتور(ة)
د.ب.ن	دون بلد نشر
د.س.ن	دون سنة نشر
د.ط	دون طبعة
د.ع	دون عدد
ص	الصفحة
ط	الطبعة
ف	فقرة
ق.أ.ج	قانون الأسرة الجزائري
ق.ح.م.ج	قانون الحالة المدنية الجزائري
ق.ع.ج	قانون العقوبات الجزائري
ق.م.ج	قانون مدني جزائري
م	المادة
م ق	المجلة القضائية

مقدمـــة

مقدمة:

موضوع الفحص الطبي قبل الزواج يعتبر من أهم المواضيع وأحدثها في كل أبعاده الطبية، والشرعية، والقانونية، أثار حفيظة العلماء والباحثين والدارسين وشحذ هممهم للبحث والدراسة في ثناياه، وهذا راجع لحساسية المسألة وتعلقها بحق من أهم حقوق الإنسان وهو الحق في الزواج وإنشاء أسرة أساسها المودة والرحمة والسعادة وإنجاب أطفال أصحاء، وهذا لا يتحقق إذا لم يكن الطرفين يتمتعان بالصحة والعافية[1].

لهذا فإن موضوع الفحص الطبي قبل الزواج يلامس واقع كل إنسان، ويجسد مخاوفه وآماله في الطرف الآخر من الناحية الصحية، لارتباط العامل الصحي بسعادة الأسرة واستقرارها.

ومما لا يخفى أن الإسلام أولى عناية منقطعة النظير بالأسرة، من حيث تكوينها وحمايتها وتحقيق التآلف والمودة بين أفرادها، حيث قال تعالى: ﴿وَمِنْ ءَايَـٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا لِّتَسْكُنُوٓا۟ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً ۚ إِنَّ فِى ذَٰلِكَ لَـَٔايَـٰتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ﴾[2].

ولذلك أحاط الإسلام الحياة الزوجية بسياج عظيم من الحماية، يشمل كل الجوانب من بداية نشأتها إلى غاية نهايتها[3]، حيث أشار إلى كيفية اختيار الشريك الصالح الصحيح، فأباح النظر إلى المخطوبة، وحث على ضرورة اختيـــار المرأة الودود الولود، والتخيير للنطفة باختيار سليمة البدن التي تجنب أطفال أصحاء[4].

(1) د. صفوان محمد رضا علي عضيبات، الفحص الطبي قبل الزواج دراسة شرعية، قانونية، تطبيقية، رسالة ماجستير في الفقه، جامعة اليرموك، عمان، الأردن، 2004، ص09.

(2) سورة الروم الآية 21.

(3) د. محمد بن فرحان بن حسن الفيفي، أحكام الفحص الطبي وتطبيقاته القضائية، رسالة ماجستير في القانون، جامعة الإمام، المعهد العالي للقضاء، عمان، الأردن، 2003-2004، ص04.

(4) د. علي محي الدين القره داغي، الفحص الطبي قبل الزواج من منظور الفقه الإسلامي، مجلة جامعة قطر، كلية الشريعة، قسم الفقه وأصوله، قطر، 2009، ص03.

ومن هنا يظهر أن الفحص الطبي قبل الزواج أصبح ضرورة في عقد الزواج في العصر الحالي، باعتبار هذا العقد هو أقدس وأعظم وأخطر العقود التي تبرم بين بني البشر كافة، فهو العقد الذي يسعى فيه الطرفان إلى التخطيط لرسم معالم حياتهما المستقبلية.

فعقد هذه صفاته حري به أن يعقد على ضوء المعرفة الشاملة بالطرف الآخر وفي مقدمتها الجانب الصحي، عن طريق قيام المقبلين على الزواج بإجراء الفحص الطبي قبل الزواج[1]، الذي يعتبر كأحد أدوات انتقاء الشريك الصالح والسليم صحيا في الوقت المعاصر، بالنظر لانتشار العديد من الأمراض الخطيرة والمعدية وحتى العادات الاجتماعية السيئة كالمخدرات والتدخين...الخ، لهذا فهو أهم الاستراتيجيات التي تعمل على تجنيب الزوجين الكثير من المشاكل الأسرية الاقتصادية، الاجتماعية، والصحية، وكذا أخذ الاحتياطات الوقائية والعلاجية من مختلف الأمراض[2].

كل هذه الأمور جعلت الكثير من الدول تسن تشريعات بخصوص إلزامية قيام المقبلين على الزواج بإجراء الفحص الطبي قبل الزواج خاصة في المجتمعات الإسلامية، باعتبار هذه المسألة من المسائل المستجدة التي لم يرد رأي فقهي حولها قديما[3]، لهذا كان لزاما دراسة هذا الموضوع من الناحية الشرعية قبل التطرق إلى دراسته من الناحية القانونية – القانون الجزائري-.

وباعتبار القانون الجزائري مستمد من أحكام الشريعة الإسلامية فقد حرص المشرع على تطبيق أحكامها، فعمل على حماية الأسرة من كل ما من شأنه تعكير صفو الحياة الأسرية، فأبدى اهتمامه بصحة الزوجين والأولاد وذلك بإلزام المقبلين على الزواج بإجراء الفحص الطبي قبل الزواج في تعديل ق.أ.ج لسنة 2005، ولم يكتفي بذلك بل اعتبر الشهادة

(1) د. عبد الحميد القضاة، الفحص الطبي قبل الزواج ضرورة أم ترف؟، ندوة جمعية العفاف الخيرية، ط1، عمان، الأردن، 2003، ص ص05-06.

(2) سميرة سعد الدين المغربي، اتجاهات الشباب الجامعي نحو الفحص الطبي قبل الزواج في المجتمع السعودي، بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه في العلوم الإنسانية، جامعة الملك عبد العزيز، الرياض، السعودية، 2009، ص02.

(3) د. صفوان محمد رضا علي عضيبات، المرجع السابق، ص10.

الطبية شرط لتحرير عقد الزواج ورتب مسؤولية على مخالفة هذا الشرط بالنسبة للموثق أو ضابط الحالة المدنية المسؤول عن تحرير عقد الزواج[1].

كل هذا كان بهدف حماية الأسرة من الآثار السلبية لظهور الأمراض، وهذا كإضافة إلى مجموعة من المواد الموجودة في ق.أ.ج التي سعى من خلالها المشرع إلى تجنيب الأسرة أثار وجود الأمراض الاقتصادية، الاجتماعية، والصحية، ومن خلال هذا يمكن أن نحدد ما يلي:

أهمية الموضوع: والتي تظهر من ناحيتين:

- **الناحية النظرية:** وتتجلى في جدية الموضوع وملامسته للواقع ومحاولة معالجته للتجاوزات والأخطاء وإرجاع الثقة والشفافية لعقد الزواج، التي فقدت في ظل انعدام الوازع الديني وغياب رقابة القانون، فكان لزاما دراسة هذا الموضوع من الناحية الشرعية، باعتباره إجراء يحقق مقصد هام من مقاصد الشريعة، وهو حفظ النفس والنسل، التي تسعى مختلف التشريعات الإسلامية إلى تحقيقه، كما أنها دراسة تواكب ما عليه الوقت الحاضر من تطور في مجال الطب ومدى إسهامه في توعية الناس بضرورة هذا الفحص.
- **الناحية العملية:** نظرا لأن هذا الموضوع طرح العديد من الإشكالات والعقبات التي صاحبت تطبيق هذه الفكرة أثناء تقنينها سواء في حالة الإلزام به، أو في حالة تركه اختياريا بسبب عدم قناعة الناس بأهميته، وكذا بسبب عدم معرفة الناس بالحكم الشرعي للمسألة لهذا فإن دراسة هذا الموضوع من الناحية الشرعية وكذا القانونية ستساهم في التقليل من هذه المشاكل.

(1) د. رشيد بن شويخ، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2008، ص118؛ د. العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري الجديد-أحكام الزواج-، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، ط6، الجزائر، 2010، ص126.

أسباب اختيار الموضوع: هناك العديد من الأسباب التي كانت الدافع لدراسة هذا الموضوع ومنها:

1. حداثة الموضوع بالنسبة للمجتمعات التي تطبق عادات وتقاليد على عقد الزواج، والتي تعتبر كل جديد مساس بهذه العادات، لهذا فإن هذه الدراسة هي محاولة لتوعية الناس بأهميته، وأن المقصود منه هو إدامة السعادة على الحياة الزوجية والمحافظة على النسل، وأنه وسيلة للتغيير نحو الأفضل خاصة في المجتمعات الإسلامية؛
2. هذه الدراسة تبين إلزامية الفحص وليس اختيارية؛
3. إن مجال الصحة يعكس ثقافة المجتمعات وهو مرتبط بتطوره؛
4. قلة البحوث التي تدرس هذا الموضوع من الناحية الطبية، الشرعية والقانونية، خاصة في القانون الجزائري حيث يعتبر موضوع جديد جاء به المشرع في تعديل 2005؛
5. حاجة الناس إلى معرفة رأي الشرع في كثير من مسائل الفحص الطبي قبل الزواج؛
6. هذا الموضوع يمس بطريقة مباشرة مجال عملي في القانون فهو قرينة في بعض الوقائع القانونية كأسباب الطلاق أو الفسخ أو حتى في حالات التعويض.

منهج الدراسة: اعتمدت في هذه الدراسة على المنهج الوصفي والمتضمن ما يلي:

1. **المنهج الوصفي:** ويظهر ذلك عند قيامي بتحليل كل المعلومات التي تحصلت عليها من مختلف المراجع التي أمكنني التوصل إليها، سواء من الناحية الطبية والتي ركزت فيها على دراسة ما كتب حول الأمراض الوراثية وغير الوراثية، أو من الناحية الشريعة وذلك عند دراستي لآراء الفقهاء المعاصرين حول المسألة والأدلة التي جاءوا بها، وكذلك حينما درست الموضوع من الناحية القانونية حيث خصصت دراستي في القانون الجزائري وقمت بشرح بعض النصوص القانونية وحاولت أن أبين النقاط الإيجابية فيها وكذا السلبية.
2. **المنهج العلمي:** هذا المنهج اعتمدت عليه في:

- شرح بعض المصطلحات العلمية المتعلقة بمجال الطب خاصة.
- إلحاق دراستي بمجموعة من الملاحق التي تضمن قرارات المحكمة العليا، نموذج عن الشهادة الطبية.

- قمت بإتباع منهجية علمية في الإرشاد إلى مصادر المعلومات وكتابة الرسالة.

إشكالية الدراسة:

الإشكالية الأساسية لهذه الدراسة تتمثل في:

ما هي السياسة الشرعية والقانونية للفحص الطبي قبل الزواج؟

وهناك بعض الأسئلة الجزئية التي تطرح عند دراسة هذا الموضوع والمتمثلة في:

- ما مفهوم الفحص الطبي قبل الزواج؟
- ما هو المنظور الطبي والشرعي للفحص الطبي قبل الزواج؟
- ما هي السياسة القانونية المنتهجة من قبل المشرع الجزائري في تقنينه للفحص الطبي قبل الزواج؟ وهل وضع لهذه السياسة ما يحققها؟ وما هي الآثار المترتبة عنها؟

وللإجابة على هذه الأسئلة نطرح الخطة التالية:

خطة الدراسة:

استلزم دراسة هذا الموضوع تقسيمه إلى فصل أول يدور حول ماهية الفحص الطبي قبل الزواج، حيث اشتمل هذا الفصل على الجانب المفاهيمي والطبي والشرعي للموضوع، ثم انتقلت بالدراسة في الفصل الثاني إلى الجانب القانوني وخصصت دراستي في القانون الجزائري حيث بينت فيه سياسة الإلزام التي وضعها المشرع وكذا الشروط والإجراءات التي وضعها من أجل تحقيق هذه السياسة، ثم قمت بدراسة الآثار القانونية المترتبة عن الفحص الطبي السالب قبل الزواج.

الفصل الأول

ماهية الفحص الطبي قبل الزواج

الفصل الأول

ماهية الفحص الطبي قبل الزواج

يعتبر موضوع الفحص الطبي قبل الزواج ذا أهمية بالغة في حياة كل إنسان يريد أن يعف نفسه بالزواج وباختيار شريك مناسب لحياته، ومدى استعداد هذا الشريك للسير في طريق حياة مستقبلية مستقرة من كل النواحي، حتى من الناحية الصحية التي لا يمكن معرفتها إلا عن طريق القيام بتحاليل طبية خاصة في ضل التطور الكبير في المجال الطبي.

وبالنسبة للشريعة الإسلامية فان مسألة الفحص الطبي هي نازلة من النوازل المستجدة والتي كان لابد من الاجتهاد فيها لاستنباط الحكم الشرعي لها، من أجل تمكين الدول التي تستمد قوانينها من أحكام الشريعة الإسلامية من إلزام المقبلين على الزواج بضرورة إجراء الفحص الطبي قبل الزواج، ولكن محاولات العلماء باءت بالفشل ولم تفلح لسببين:[1]

- الأول: عدم قناعة الناس بأهمية الموضوع وهذا راجع لعدم وجود دراسة كافية له.
- الثاني: هو تحرج كثير من الفقهاء من القول بالوجوب والإلزام بالفحص.

ومن هنا يمكن دراسة موضوع الفحص الطبي قبل الزواج إنطلاقا من هذين السببين، بحيث سنبين مفهوم هذا الفحص (مبحث أول)، ثم سنبين رأي الشريعة الإسلامية في المسألة (مبحث ثاني).

(1) د. محمد بن يحي النجيمي، الفحص الطبي قبل الزواج بين الطب والفقه، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، عدد، 71، الرياض في 2006/12/16، ص08.

المبحث الأول

مفهوم الفحص الطبي قبل الزواج

أثار موضوع الفحص الطبي قبل الزواج العديد من التساؤلات عن مدى أهميته، وإمكانيته في تفادي وقوع الأمراض وكذا مدى مساهمته في استقرار الأسرة، فنجد بعض الدارسين والباحثين حاولوا الإجابة عن هذه التساؤلات بالدراسة والبحث في المسالة لإقناع الناس وجذبهم لإجرائه، حيث وضعوا تعريفات لهذا الفحص (مطلب أول)، وبيان أهميته وفوائده (مطلب ثان)، كما بينوا أنواعه (مطلب ثالث).

المطلب الأول

تعريف الفحص الطبي قبل الزواج

الفحص الطبي قبل الزواج مصطلح شاع في الآونة الأخيرة، وأصبح الشغل الشاغل لكل المقبلين على الزواج، نظرا لتخوفهم من نتائجه، لهذا وجب دراسة هذا الموضوع، وكان لزاما أن تستهل هذه الدراسة بتوضيح يسمح من الدخول بشكل منطقي في ثنايا الفكر وخباياها، ومن أجل هذا كان لا بد أن نعطي تعريفا للموضوع من الناحية اللغوية (فرع أول)، ومن الناحية الاصطلاحية (فرع ثان).

الفرع الأول

التعريف اللغوي للفحص الطبي قبل الزواج

للوصول إلى تعريف الفحص الطبي قبل الزواج لغة لا بد من معرفة المعنى اللغوي لكل مصطلح على حدى، ثم الجمع بين التعريفين للوصول إلى التعريف اللغوي الشامل لمصطلح الفحص الطبي قبل الزواج.

أولا: تعريف مصطلح الفحص لغة

الفحص في اللغة هو: **"شدة الطلب خلال كل شيء، فيقال فحص فلان عن شيء فحصًا أي بحث عنه، وكذلك تفحص وافتحص وفحصت عن أمر فلان لأعلم كن حاله"[1].**

فالفحص في اللغة هو: **"البحث بدقة للوصول إلى أمور مخفية في الشيء المفحوص"[2].**

ثانيا: تعريف مصطلح الطب لغة

مصطلح الطب في اللغة يعني: "علاج الجسم والنفس، فيقال: جاء فلان يستطب لوجعه أي يستوصف الدواء أيها يصلح لدائه"[3].

ومن خلال الجمع بين التعريفين السابقين يمكن الوصول إلى تعريف الفحص الطبي لغة: "فهو عملية الكشف الدقيق على الجسم بكل الوسائل المتاحة لمعرفة ما به من أمراض وعيوب من أجل مداواتها ومعالجتها"[4].

كما أن الفحص الطبي عند أهل الطب هو: "معرفة حال الإنسان الصحية كإجراء وقائي يساعد على صيانة الصحة، والكشف المبكر عن الأمراض في أطوارها الأولى، بقصد معرفة العلة والوصول إلى تشخيص المرض"[5].

(1) إ. أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، دار نوبلس للنشر والتوزيع، ط1، المجلد الخامس، بيروت، لبنان، 2006، ص 3356.

(2) د. صفوان محمد رضا علي عضيبات، المرجع السابق، ص27؛ د. محمد بن ناصر بن إبراهيم البرادي، مجالات السياسة الشرعية في الأنكحة، بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في الفقه، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، السعودية، 2003-2004، ص 51.

(3) إ. أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الإفريقي المصري، المجلد الرابع، المرجع نفسه، ص 2631.

(4) د. محمد بن ناصر بن إبراهيم البرادي، المرجع نفسه، ص52.

(5) أ. عبد الفتاح أحمد أبو كيلة، الفحص الطبي قبل الزواج والأحكام الفقهية المتعلقة به، دار الفكر الجامعي، ط1، الإسكندرية، مصر، 2008، ص 58.

الفرع الثاني

التعريف الاصطلاحي للفحص الطبي قبل الزواج

تعددت عبارات العلماء في تعريفهم للفحص الطبي قبل الزواج، إلا أن تعريفاتهم كلها تصب في نقطة واحدة وهي زيارة المقبلين على الزواج الطبيب من أجل معرفة الحالة الصحية العامة، فقد عرفه البعض بأنه:

1- "تقديم استشارات طبية إجبارية أو اختيارية حسب قانون كل بلد، للخاطبين المقبلين على الزواج تستند إلى فحوصات مخبرية[1] أو سريرية[2]، تجرى للتأكد من سلامة الراغبين في الزواج وقدرتهم على بناء أسرة سليمة معافاة من الأمراض وإنجاب أطفال أصحاء"[3].

2- وعرفه آخرون بأنه: "مجموعة من الإرشادات النفسية، والثقافية، والاجتماعية، وكذا الفحوصات الطبية الإكلينيكية[4]، التي تهدف إلى إعطاء المقبلين على الزواج المشورة حول إمكانية نقل الأمراض إلى الأبناء، وكذا إعطاء الإمكانيات والبدائل أمام الشريكين للتخطيط لبناء أسرة سليمة وصحية"[5].

3- كما عرفه البعض بأنه: "مجموعة الفحوصات التي تعني معرفة الأمراض الوراثية، والمعدية، والجنسية والعـــادات اليومية التي ستؤثر مستقبلا على صحة الزوجين أو على

---

(1) **الفحوصات المخبرية:** هي الفحوصات التي تستعمل فيها أجهزة مخبرية للكشف عن الأمراض المعدية، أو الوراثية أو المزمنة، وحتى الكشف عن العادات الاجتماعية السيئة كالتدخين، والكحول، والمخدرات.

(2) **الفحوصات السريرية:** هي فحص حسي للمريض بتحسس مواضع معينة من بدن المريض ومعاينتها بالنظر واللمس، أو بواسطة الأجهزة البسيطة؛ صفوان محمد رضا علي عضيبات، المرجع السابق، ص ص 29-30.

(3) د. فاتن البوعيشي الكيلاني، الفحوصات الطبية للزوجين قبل إبرام عقد الزواج، دار النفائس للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2011، ص 22.

(4) **الفحوصات الطبية الإكلينيكية**: هي مجموعة من الفحوصات تجرى على أفراد معنيين من أفراد الأسرة، والبحث عن التاريخ المرضي للعائلة للتأكد من وجود أو عدم وجود أمراض خطيرة سواءا وراثية أو معدية، ومعرفة نسبة احتمال انتقالها سواء بين الزوجين أو إلى الأولاد؛ أ. عبد الفتاح أحمد أبو كيلة، المرجع السابق، ص 66.

(5) منال محمد رمضان هاشم العيشي، أثر الأمراض الوراثية على الحياة الزوجية، رسالة ماجستير في الفقه المقارن، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين، 2008، ص 43.

الأطفال"[1].

المطلب الثاني

الفائدة العملية للفحص الطبي قبل الزواج

الدراسة السطحية لموضوع الفحص الطبي قبل الزواج تبين أن له أهداف مباشرة واضحة وهي الأهداف المتعلقة بحماية مصالح الأسرة، أي المصالح أطراف العلاقة الزوجية وذريتهما (فرع أول)، وأهداف خفية غير واضحة تتعلق بحماية مصالح المجتمع (فرع ثان).

الفرع الأول

أهداف الفحص الطبي قبل الزواج بالنسبة لأفراد الأسرة

يخلق الزواج نوعا من الترابط الروحي والجسدي بين شخصين مختلفين، يسعى كل واحد منهما إلى تفادي أسباب الفرقة والتي من بينها وجود أمراض بأحد الزوجين أو أولادهما، لهذا كان الفحص الطبي قبل الزواج وسيلة لذلك، وتتمثل أهميته أساسا في:

أ- يعتبر الفحص الطبي قبل الزواج وسيلة وقائية فعالة جدا في الحد من انتقال الأمراض الوراثية والمعدية، وكذا الحد من انتشارها سواء بين الزوجين أو إلى الأولاد، وهذا من أجل التقليل من نسب ولادة أطفال مشوهين أو معاقين يسببون أعباء لأوليائهم[2]، لأن خطورة هذه الأمراض وحدود ضررها تتجاوز المصاب بها لتنتقل إلى زوجه وأولاده، لهذا فإن الكشف عنها ينبغي ألا يقف عند القول بخلو الخاطبين من هذه الأمراض، بل لابد أن يشتمل هذا الفحص على توضيح أسباب هذا المرض وأعراضه وطرق انتقاله، للوصول إلى إعطاء النصيحة بإتمام الزواج من عدمه ، أو تأجيله إذا كان المرض ممكن العلاج[3].

(1) د. أسامة عمر سليمان الأشقر، مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق، دار النفائس للنشر والتوزيع، د.ط، عمان، الأردن، 2005، ص 83.

(2) منال محمد رمضان هاشم العيشي، المرجع السابق، ص 54 ؛ د. بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 136.

(3) د. فاتن البوعيشي الكيلاني، المرجع السابق، ص ص 118-119 ؛ د. محمد بن يحي النجيمي، المرجع السابق، ص08.

ب-تثقيف الخاطبين صحيا بالنواحي التي تؤدي إلى السعادة الزوجية وتحاشي أسباب الاختلاف والطلاق ،وذلك عن طريق التأكد بواسطة هذا الفحص من قدرة كل طرف على الإنجاب وعدم وجود عقم في أحدهما، وكذا عدم وجود أمراض وراثية أو معدية أو جنسية وبالتالي ضمان استمرار العلاقة الزوجية، وهذا في إطار رغبة كل طرف في إتمام الزواج من عدمه[1]، فإذا أثبت الطب عن طريق الفحص وجود أمراض وراثية أو معدية بأحد الطرفين فإنه يؤدي بالضرورة إلى احتمال كبير لانتقال هذا المرض بالوراثة للأولاد، أو عن طريق العدوى للزوج الآخر، وبهذا يحصل الزوجين على نظرة مستقبلية للحياة الزوجية ومدى حصول الاستقرار العائلي، وبالتالي يكون لهما الخيار في إتمام الزواج من عدمه[2].

ج- الفحص الطبي قبل الزواج يؤكد المقصود من النكاح وهو التأبيد، فإن تبين بعد الزواج أن أحد الطرفين مصاب بمرض فإن هذا سيكون سببا في إنهاء العلاقة الزوجية لعدم قبول الطرف الآخر به، لكن إذا علم بوجود المرض قبل الزواج كالعقم مثلا ورضي به وأتم الزواج فإن ذلك يساعد على وجود معيشة سعيدة وهنيئة ورضاء تام بقضاء الله وقدره[3].

د- يتيح هذا الفحص للطرفين معرفة اختلاف الزمر الدموية للمقبلين على الزواج حيث يؤدي هذا الاختلاف في الزمر إلى عواقب وخيمة على الحمل[4].

الفرع الثاني

أهمية الفحص الطبي قبل الزواج بالنسبة للمجتمع

رغم أن الفحص الطبي قبل الزواج يسعى أساسا إلى تأمين سلامة الزوجين، وسلامة أبنائهما، إلا أن أبعاد هذه الحماية تتسع لتأمين الحماية حتى للمجتمع في بعض الجوانب وهذا

(1) د. محمد بن ناصر بن إبراهيم البرادي ، المرجع السابق ،ص57؛ د. صفوان محمد رضا علي عضيبات، المرجع السابق، ص 42.

(2) أ. عبد الفتاح أحمد أبو كيلة، المرجع السابق، ص 198؛ ميادة أبو خالد، الفحص الطبي قبل الزواج أسهم في بناء أسر خالية من الأمراض، مجلة العرب القطرية، عدد 930، قطر في 2013/12/02، ص 14.

(3) د. أحمد بخيت الغزالي ود. عبد الحليم محمد منصور علي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي، دار الفكر الجامعي، ط1، د.ب.ن، 2009، ص 121 ؛ شيماء المليجي، الفحص الطبي قبل الزواج، مجلة زمن الأسرة، العدد 386، مصر، د.س.ن، ص28.

(4) منال محمد رمضان هاشم العيشي، المرجع السابق، ص 55.

من باب الوقاية العامة لا غير، لأن الزواج حق يحميه القانون، وتتجلى حماية مصالح المجتمع من خلال هذا الإجراء في النقاط التالية:

أ- القيام بهذا الفحص من شأنه التخفيف من أعباء المؤسسات القضائية، وهذا من خلال الحد من المشكلات الناتجة عن زواج المصابين بالأمراض والتي يكون مآلها في غالب الأحيان الطلاق بين الزوجين،وما ينتج عنه من تفكك أسري يؤدي إلى بروز ظواهر اجتماعية خطيرة كانتشار الجرائم، وفساد الأخلاق... الخ ،ما يؤدي إلى زعزعة استقرار المجتمع[1].

ب- تظهر أهمية الفحص الطبي قبل الزواج بدرجة أكبر في الدول العربية أين تنتشر ظاهرة زواج الأقارب في إطار النظام القبلي أو النظام العشائري[2]، هذا الزواج يكرس الأمراض الوراثية، وينتج نسلا ضعيفا من الناحية الصحية، وخاملا من الناحية العقلية ، حيث يصاب هؤلاء الأطفال بعدد كبير من الأمراض كتأخر النمو، والإصابة بالإعاقات خاصة الحركية، الوفاة المبكرة...الخ، لهذا فإن الفحص الطبي قبل الزواج يبين مدى تأثير القرابة على سلامة الأطفال ويعطي للزوجين الخيارات المناسبة لتفادي هذه الأمراض[3].

كما نجد بأن الرسول الكريم صلى الله عليه وسلم حث على الزواج بالغريبات، والابتعاد عن زواج الأقارب لما له من أثار سلبية على صحة النسل، حيث قال صلى الله عليه وسلم: **"لاَ تَنْكِحُوا اَلْقَرَابَةَ اَلْقَرِيبَةَ فَإِنَ اَلْوَلَدَ يُخْلَقُ ضَاوِيًا"**[4]، كما أثبتت الدراسات الحديثة في مجال علم الوراثة أن الزواج بين الأقارب يؤدي إلى زيادة فرص انتقال

(1) د. فاتن البوعيشي الكيلاني، المرجع السابق، ص ص156-159 ؛سميرة سعد الدين المغربي، المرجع السابق، ص03.

(2) د. أحمد بخيت الغزالي، ود. عبد الحليم محمد منصور علي، المرجع نفسه، ص 212.

(3) نجاة ناصر، ظاهرة زواج الأقارب وعلاقته بالأمراض الوراثية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في أنثروبولوجيا الصحة، جامعة أبو بكر بالقايد، تلمسان، الجزائر، 2011-2012، ص 107.

(4) رواه الإمام أبو عبد الله بن يزيد إبن ماجة الربعي القزويني، السنن الكبرى لابن ماجة، حققه وعلق عليه الإمام عصام موسى هادئ، كتاب النكاح رقم الحديث 1961، دار الصديق للنشر والتوزيع، ط1، الرياض، السعودية ص 2334؛ الضاوي: دقة العظم وقلة الجسم خلقة أو الهزل، فيقال أضوت المرأة إذا أتت بولد نحيف؛ إ. إبن منظور، المجلد الثامن، المرجع السابق، ص 103.

الأمراض الوراثية وتفشيها في العائلة الواحدة، عكس الزواج بالغريبات فهو يؤدي إلى الخلط الوراثي ويمنع الإليلات المنتجة للمرض من إظهار تأثيرها[1].

ج-كما لا يمكن غض البصر عن دور الفحص الطبي قبل الزواج في حماية المصالح ذات البعد الاجتماعي، والمتمثلة في التخفيف من أعباء المؤسسات الصحية، كون هذا التخفيف يساهم في المحافظة على الموارد الاقتصادية للدولة ويعزز استثمارها للنهوض ببرامج التنمية، بحيث يعد هذا الفحص من أبرز برامج الوقاية والكشف المبكر عن الأمراض وهذا ما يساهم في الحد من المصروفات والمبالغ الناجمة عن العلاج والتي يمكن تجنبها من خلال إقدام المقبلين على الزواج على القيام بهذا الفحص، حيث يتم نصح الحاملين لجينات الأمراض الوراثية أو المعدية التي تؤدي إلى إعاقات جسدية، أو نفسية، بالامتناع عن إنجاب الأطفال أو العدول عن الزواج[2].

غير أن توعية الناس ولاسيما المقبلين على الزواج بايجابيات الفحص الطبي قبل الزواج السالفة الذكر خطوة مهمة لحماية أفراد الأسرة من الأمراض، وكذا ضمان للصحة العامة في الدولة، لكن في المقابل لابد من إعطائهم فكرة كذلك عن سلبيات هذا الفحص حتى لا تكون صدمة لهم في المستقبل، ومن هذه السلبيات نذكر:

1-نتائج الفحص الطبي قبل الزواج قد تكون غير صحيحة في بعض الأحيان رغم التطور العلمي ودقة الأجهزة الطبية، لأن الإصابة بالأمراض هي قضاء وقدر من الله تعالى، فكم من حالة جزم العلم بأن لا شفاء لها و حدث العكس بعد ذلك[3].

(1) أ. عبد الفتاح أحمد أبو كيلة، المرجع السابق، ص 205 ؛ نجاة ناصر، المرجع السابق، ص 135.

(2) د. فاتن البوعيشي الكيلاني، المرجع السابق، ص ص 156-192؛ منال محمد رمضان هاشم العيشي، المرجع السابق، ص 55.

(3) د. أحمد بخيت الغزالي ود. عبد الحليم محمد منصور علي، المرجع السابق، ص 123؛ د. أسامة عمر سليمان الأشقر، المرجع السابق، ص 86.

2- اكتشاف الإصابة بالمرض يوقع الشخص في حالة من القلق و التوتر و ربما اليأس أحيانا ، فليس من السهل أن يتقبل أي شخص بين عشية و ضحاها إصابته بالمرض خاصة المستعصية على العلاج كالسيدا، السرطان، العقم...الخ[1].

3- الكثير من الناس يعتقدون أن الفحص يقيهم من الأمراض و هذا أمر غير صحيح، لأن الفحص الطبي قبل الزواج لا يكشف عن كل الأمراض ، بل يكشف عن مرضين أو ثلاثة منتشرين بنسبة عالية في المنطقة، لأنه من غير المعقول أن يتم الكشف عن أكثر من 8 آلاف مرض وراثي معروف، والأمراض المعدية أكثر من ذلك.

4- إذا أظهرت نتائج الفحص سلامة الزوجين من الأمراض فهذا لا يعني سلامة الأولاد بنسبة 100% من الأمراض[2].

5- خطورة إفشاء أمر الإصابة بالأمراض وما قد تشكله من عقبات في حياة الطرفين، خاصة الفتاة التي سيؤثر انتشار خبر مرضها على فرصها في الزواج مستقبلا.

6- هذه الفحوصات زادت من إحجام الشباب وعزوفهم عن الزواج خوفا من الأمراض، وتفاديا لظهور مشاكل اجتماعية بعد القيام بالفحص كالعدول عن مشروع الزواج الذي يؤدي إلى خصام بين العائلات، وكذا مشاكل اقتصادية تتعلق بتكاليف العلاج الباهظة...الخ[3].

7- في حالة الإلزام بالفحص الطبي قبل الزواج قد يلجأ بعض الأشخاص إلى الحصول على شهادات طبية مزورة لدفع الطرف الآخر إلى التعاقد، و هذا الأمر له عواقب وخيمة.

8- في البلدان التي تطبق نظام التأمين الصحي فإن هذا الفحص قد يؤدي إلى تجنب التأمين للأشخاص المصابين بالأمراض، أو تضاعف لهم مبالغ التأمين باعتبارهم يشكلون مخاطر إضافية و هذا إجحاف بحقهم.

---

(1) د. علي محي الدين القره داغي، المرجع السابق، ص 09.

(2) د. محمد بن يحي النجيمي، المرجع السابق، ص 12؛ أ. عبد الفتاح أحمد أبو كيلة، المرجع السابق، ص 161.

(3) د. أسامة عمر سليمان الأشقر، المرجع نفسه، ص86؛ د. صفوان محمد رضا علي عضيبات، المرجع السابق، ص61.

9- عدم مصداقية الشهادة الطبية المثبتة لإجراء الفحص الطبي قبل الزواج، بحيث تعتبر مجرد شهادة شكلية تعطى للخطيبين دون فحصهم[1].

المطلب الثالث

أنواع الفحص الطبي قبل الزواج

بعد أن بينا أهمية الفحص الطبي قبل الزواج سواء بالنسبة للأسرة أو بالنسبة للمجتمع، ووجدنا أن الغاية الأساسية منه هي الحماية من الأمراض والحفاظ على الصحة الأسرية، يظهر لنا بأن هذا الفحص يكشف بالدرجة الأولى عن الأمراض الوراثية ومدى تأثيرها على الذرية وهو ما يعرف بالفحص الطبي الوراثي قبل الزواج أو الفحص الجيني (فرع أول)، كما يكشف عن الأمراض المعدية والعيوب هو ما يسمى بالفحص غير الوراثي قبل الزواج (فرع ثان)[2].

الفرع الأول

الفحص الطبي الوراثي قبل الزواج.

ظهر هذا النوع من الفحوصات تزامنا مع التطور الباهر في مجال علم الوراثة والهندسة الوراثية، مما مكن من معرفة دور العوامل الوراثية في انتقال الأمراض الوراثية إلى الذرية، لهذا فإن إجراء الخطيبين للفحص الطبي يمكن من معرفة الأمراض الوراثية التي يحملانها، وكذا معرفة نسبة احتمال انتقالها إلى الأطفال[3]، وقبل بيان بعض هذه الأمراض سنتناول تعريفها أولا.

(1) د. علي محي الدين القره داغي، المرجع السابق، ص 10؛ د. صفوان محمد رضا علي عضيبات، المرجع السابق، ص ص 62-64.

(2) شيماء المليجي، المرجع السابق، ص 30؛ د. محمد بن فرحان بن حسن الفيفي، المرجع السابق، ص 28.

(3) منال محمد رمضان هاشم العيشي، المرجع السابق، ص 175؛ نجاة ناصر، المرجع السابق، ص121.

أولا: تعريف الأمراض الوراثية

تعرف الأمراض الوراثية بأنها: **"مجموعة غير متجانسة من الأمراض المزمنة المستعصية على العلاج، تورث من الآباء إلى الأبناء عن طريق انتقال المادة الوراثية، حيث أن حدوث أي اختلال في الكروموزومات[1] يؤدي إلى ظهور مرض وراثي"[2].**

ومن هنا فإن الفحص الطبي الوراثي قبل الزواج (الفحص الجيني) ينبه الأسر إلى وجود مشكلات وراثية، ويمكنهم من التخطيط لمستقبل يتناسب مع احتمال العجز المتوقع، وفهم طريقة توارث الأمراض يساعد على وضع برامج الوقاية[3].

ثانيا: بعض الأمراض الوراثية التي يكشف عنها بالفحص الطبي قبل الزواج

الأمراض الوراثية لا يمكن حصرها لتعدد أسبابها، لكن العدد المعروف لها هو 8 ألف مرض، لهذا فإن مهمة الفحص الطبي قبل الزواج هي إظهار بعض هذه الأمراض حتى يتسنى علاجها وأخذ الاحتياطات ضدها، وكذا تفعيل البدائل لمواجهتها[4]، ونذكر منها:

أ- مرض الثلاسيميا

هو أخطر الأمراض الوراثية والأكثر انتشارا خاصة في دول حوض البحر الأبيض المتوسط حيث يطلق عليه اسم **"أنيميا البحر الأبيض المتوسط"**، تتراوح نسبة حاملي المرض من 2% إلى 10% من سكان حوض البحر الأبيض المتوسط، تكمن خطورة هذا المرض في كونه يؤثر بصفة مباشرة في صنع كريات الدم الحمراء، ويؤدي إلى تكسرها وتحللها في

(1) الكروموزومات هي: أجسام صغيرة مرتبطة ببعضها، ملفوفة على شكل خيط طويل يسمى ADN على شكل حرف «X»، يوجد في كل خلية 23 زوج مقسمة إلى قطع تسمى بالمورثات؛ منال محمد رمضان هاشم العيشي، المرجع نفسه، ص35.

(2) أ. عبد الفتاح أحمد أو كيلة، المرجع السابق، ص 85؛ نجاة ناصر، المرجع نفسه، ص 122.

(3) د. فاتن البوعيشي الكيلاني، المرجع السابق، ص 140؛ د. محمد بن فرحان الحسن الفيفي، المرجع السابق، ص 28.

(4) محمد نعمان محمد علي البعداني، مستجدات العلوم الطبية وأثرها في الاختلافات الفقهية، رسالة دكتوراه في الفقه الإسلامي، كلية الشريعة والقانون، قسم الفقه المقارن، جامعة أم درمان الإسلامية، جمهورية السودان، 2013، ص 379.

فترة قصيرة من تشكلها، وهذا نتيجة وجود خلل في تكوين الهيموغلوبين[1]، فيؤدي ذلك إلى تضخم الطحال ونخاع العظم نتيجة قصر حياة كريات الدم الحمراء[2]، يكون علاج هذا المرض بإعطاء المريض الدم بشكل دوري، وإزالة الطحال في معظم الحالات، لهذا فإنّ إجراء الفحص الطبي قبل الزواج يبيّن مدى إمكانية توارث هذا المرض وبالتالي تجنب وقوعه فهو طريقة وقائية مهمة في ظل صعوبة العلاج[3].

ب- مرض فقر دم الخلية المنجلية

هو الآخر من أخطر الأمراض الوراثية تصل نسبة الإصابة به إلى 25 % من السكان في بعض المناطق، يظهر هذا المرض نتيجة تشوه في الجين المسؤول عن إنتاج مادة الهيموغلوبين، فيتغير شكل كريات الدم الحمراء ويصبح منجلي الشكل وغير ثابت، فيضعف دورها ويقصر عمرها إلى 14 حتى 20 يوم بدلا من 120 يوم في الخلايا العادية، لهذا فهي تعيق الدورة الدموية وتنقص نسبة إمداد الأنسجة بالأكسجين نتيجة تكدسها في الأوعية فيشعر الشخص بآلام مباغتة في الصدر والأطراف[4].

يورث هذا المرض من أحد الأبوين أو كلاهما لهذا فإنّ الكشف المبكر عنه يجنب حدة الإصابة به ،وهذا لا يتم معرفته إلاّ بعد خضوع الزوجين للفحص الطبي خاصة وأنّ العلاج المطروح لا يتجاوز حدود التخفيف من حدته لصعوبة تطبيق العلاج والمتمثل في استبدال نخاع العظم[5].

(1) الهيموغلوبين: عبارة عن قطع بروتينية مترابطة تتواجد في الدم، تصنع هذه المادة داخل كريات الدم الحمراء، تعمل على نقل الأكسجين إلى الأنسجة؛ د. صفوان محمد رضا علي عضيبات، المرجع السابق، ص 39.

(2) منال محمد رمضان هاشم العيشي، المرجع السابق، ص ص40-41؛ د. صفوان محمد رضا علي عضيبات، المرجع نفسه، ص 43.

(3) د. فاتن البوعيشي الكيلاني، المرجع السابق، ص 142؛ د. محمد بن فرحان بن حسن الفيفي، المرجع السابق، ص 30.

(4) د. محمد بن يحي النجيمي، المرجع السابق، ص 12.

(5) راضية حجاب، لا تستهينوا بمرض فقر الدم المنجلي، مجلة الشروق العربي، عدد 990، الجزائر، ماي 2013، ص23؛ محمد نعمان علي البعداني، المرجع السابق، ص381.

الفرع الثاني

الفحص الطبي غير الوراثي قبل الزواج

يهدف هذا النوع من الفحص إلى إخضاع الخطيبين إلى فحوصات معينة الغرض منها الكشف عن الأمراض المعدية التي تنتقل بين الزوجين (أولا)، خاصة في العصر الحاضر حيث استطاع الأطباء اكتشاف العديد من الأمراض الخطيرة وحاولوا إيجاد حلول لها.

كما يشمل هذا الفحص الكشف عن العيوب التي تحول دون تحقق الهدف الأساسي من الزواج (ثانيا)، سواء كانت هذه العيوب موجودة في الزوج أو في الزوجة أو كليهما معا.

أولا: الكشف عن الأمراض المعدية

تحدث العلماء عن الأمراض المعدية وتأثيرها على العلاقة بين أفراد الأسرة، لهذا لابد على الأمة والأفراد تجنبها باتخاذ الوسائل المانعة لها، وعلى رأسها الفحص الطبي قبل الزواج تفاديا لوقوع كوارث وبائية تلتصق بالأجيال وتدمر حياة الأمم الصحية، والاقتصادية والاجتماعية[1]، وسنتعرض هنا إلى تعريف الأمراض المعدية، ثم محاولة بيان بعض هذه الأمراض التي يكشف عنها الفحص الطبي قبل الزواج.

أ- تعريف الأمراض المعدية

يقصد بالأمراض المعدية في إطار الفحص الطبي قبل الزواج: "**الأمراض التي تنتقل عادة وليست دائما عن طريق الجماع**"، لهذا يطلق عليها وصف (الأمراض المنقولة جنسيا)، وهي مجموعة واسعة من الأمراض تنتقل بممارسة الزوجين للعلاقة الجنسية، لهذا يعد الجماع وسيلة أكيدة لانتقال هذه الأمراض، ونظرا لكون بعض هذه الأمراض خطيرا وليس له علاج وسبب العديد من المشكلات الصحية والنفسية، أو الإعاقات الذهنية والعضوية، لهذا

(1) د. عبد الناصر موسى أبو البصل، الضوابط الشرعية للفحص الطبي قبل الزواج، مجلة جامعة الشارقة، ب.ع، الإمارات العربية المتحدة، 2003، ص 04؛ د. محمد بن فرحان بن حسن الفيفي، المرجع السابق، ص 32.

كانت هذه الأمراض على رأس قائمة الأمراض المستهدفة بالفحص خاصة في ظل انعدام الثقافة الجنسية في المجتمعات العربية بسبب عامل الخوف والحرج[1].

ب- بعض الأمراض المعدية التي يكشف عنها الفحص الطبي قبل الزواج

نظرا لتعدد أسباب الأمراض المعدية فهي كثيرة وغير محدودة، لذا سنذكر أهمها والمتمثلة أساسا في:

1-فيروس فقدان المناعة المكتسبة (الإيدز)

فيروس الإيدز هو فيروس يصيب الجهاز المناعي للجسم، وذلك من خلال تمركزه في خلايا كريات الدم البيضاء والتكاثر بداخلها والقضاء عليها في النهاية، وفي غياب الجهاز المناعي يصاب الإنسان بالعديد من الأمراض بكل سهولة وبدون أي مقاومة، ولذلك فإن أعراض هذا المرض هي ناتجة عن أعراض الإصابة بالأمراض فيصاب الإنسان بالتهابات جلدية ورئوية، نقص في الوزن، ارتفاع الحرارة، والإصابة حتى بالسرطان... الخ[2]، ونظرا لسرعة انتشار هذا المرض سواء عن طريق نقل الدم، أو المعاشرة الجنسية... الخ، فقد أدى إلى وفاة ملايين الأشخاص، لهذا فإنّ هذا المرض هو المرض الأول المدرج على لائحة الأمراض المشمولة بالفحص الطبي قبل الزواج لتجنب انتقاله إلى الزوج الآخر عن طريق الجماع أو إلى الأطفال عن طريق دم الأم أو حليبها[3].

2-مرض الزهري

هو مرض معدي يبدأ بقرحة صغيرة في مناطق مختلفة من الجسم سرعان ما تختفي ويظهر المريض وكأنّه معاف، في الوقت الذي يكون فيه المرض قد خرب أنسجته وأعضائه الداخلية، فينتهي المطاف بالمريض إلى ملازمة الفراش وحدوث الشلل، وعدم القدرة على

(1) د. فاتن الكيلاني البوعيشي، المرجع السابق، ص ص 23-24.

(2) د. فاروق مصطفى خميس، قاموس الايدز المرضي (مرض العصر)، منشورات مكتبة الهلال، ط1، بيروت، لبنان، 1987، ص ص 38-43.

(3) محمد نعمان محمد علي البعداني، المرجع السابق، ص 383.

التحكم في الحركات، وقد يصل إلى حد فقدان البصر والسمع لتأثر الأعصاب، كما يمكن أن ينتقل إلى الجنين عن طريق الأم عبر أنسجة المشيمة فيؤدي إلى الإجهاض، لهذا فإنّ الفحص هو الطريق الوحيد القادر على اكتشاف المرض وتجنب وقوعه[1].

3- مرض التهاب الكبد الوبائي

هو مرض معد ينتقل عن طريق الجماع أو التبرع بالدم، تكمن خطورته في أنّ أعراضه لا تظهر إلاّ بعد مرور 10 إلى 30 سنة من الإصابة به، حيث تشمل أعراضه تليف الكبد ثم فشله، بالإضافة إلى الخلل المخي المصاحب لفشل الكبد وفي غالب الأحيان يؤدي إلى حدوث سرطان الكبد المؤدي إلى الوفاة.

لهذا لابد من الكشف عليه قبل الزواج لتجنب انتقاله للزوج السليم، خاصة أنّ علاج هذا المرض مكلف جدا ونادرا ما ينجح لعدم تناسبه مع كل الحالات، لهذا أجاز الفقهاء التفريق لهذا المرض وتجنب المشاكل بعد الزواج إذا لم يتم الفحص عنه قبل الزواج[2].

من خلال عرض هذه الأمراض تتضح أهمية الفحص الطبي قبل الزواج فهو يجنب تدمير صحة الأسرة، وتبديد المال، ونفي مقصود النكاح في الإسلام من دوام ورضا وسكينة، ويقي المجتمع من ذرية ضعيفة صحيا وبدنيا.

ثانيا: الكشف عن العيوب

العيب هو ما يخلو عن أصل الفطرة السليمة، وعرفه الفقهاء في النكاح بأنه: "**مـــا ينفر عن الوطـــأ**"، بمعنى عدم قدرة الشخص البدنية أو العقلية على أداء مهـــامه المنوطة به، مما يسبب ضررا ينعكس على عدم تحقيق مقاصد وفوائد النكاح بالنسبة للطرف الأخر[3].

ولقد قسم العلماء هذه العيوب إلى عيوب خاصة بالرجل وعيوب خاصة بالمرأة، وعيوب أخرى مشتركة بينهما.

(1) أ. عبد الفتاح أحمد أو كيلة، المرجع السابق، ص ص 101-103.

(2) محمد نعمان محمد علي البعداني، المرجع السابق، ص 103.

(3) محمد نعمان محمد علي البعداني، المرجع السابق، ص 759.

أ- **عيوب خاصة بالرجل:** من أهمها نذكر:

- **الجَبْ:** ويتمثل في استئصال العضو التناسلي، ويلحق به ما إذا كانت آلة الرجل صغيرة كالزر فلا يصل النساء.
- **العُنَه:** أي لا يستطيع على مباشرة زوجته لضعف آلته أو كبر سنه.
- **الخِصَاء:** هو من نزع منه خصيتاه وبقي ذكره[1].

ب- **عيوب خاصة بالمرأة:** ومن أهمها نذكر:

- **الرَتْقْ:** وهو انسداد مدخل الذكر من الفرج بغدة اللحم أو العظم.
- **القَرَنْ:** بروز غدة في محل الوطء.
- **العَفَلْ:** هو قطعة لحم تسد موضع الجماع.
- **الإفْضَاءْ:** اختلاط فتحة المهبل بفتحة الشرج.
- **البَخَرْ:** هو انبعاث رائحة كريهة من الفم أو الفرج[2].

ج- **عيوب مشتركة بين الزوجين:** ومن أهمها نذكر:

- **الجنون:** هو مرض يزيل الشعور من القلب مع بقاء قوة لأعضاء وحركتها فيفقد العقل تميزه.
- **الجذام:** هو علة يحمر منها العضو ثم يسود ثم ينقطع ويتناثر، ويكون في الوجه غالبا.
- **البرص:** هو بياض شديد يبقع الجلد ويذهب دمويته[3].

(1) د. لحسن بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء الأحوال الشخصية، ج1، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2006، ص 330؛ أ. عبد الفتاح أحمد أبو كيلة، المرجع السابق، ص ص292-301؛ د. عبد الحميد الجياش، الأحكام الشرعية للزواج والطلاق وأثارهما، مكتبة الزهراء للنشر والتوزيع، ط1، طرابلس، ليبيا، 2009، ص 238.

(2) د. فاتن البوعيشي الكيلاني، المرجع السابق، ص 24؛ محمد نعمان محمد علي البعداني، المرجع نفسه، ص ص384-387.

(3) أ. عبد الفتاح أحمد أبو كيلة، المرجع السابق، ص ص311-313؛ د. لحسن بن الشيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص331.

هذه هي العيوب التي اتفق العلماء حول ضرورة الكشف عنها لأنّها تلغي الغاية من النكاح، لكنهم اختلفوا حول العيوب التي توجب التفريق بين الزوجين بعد البناء بحيث:

1- قال أبو حنيفة: إن العيوب الموجبة للتفريق مقتصرة على العيوب الموجودة بالرجل لأنها غير قابلة للزوال، ولا سبيل للخلاص منها إلا بالتفريق.
2- قال مالك والشافعي: إن العيوب الموجبة للتفريق هي العيوب التناسلية بالإضافة إلى الجنون، الجذام، البرص سواء كانت بالرجل أو المرأة.
3- وقال الحنابلة: هي العلل التي تمنع حصول المتعة الجنسية، وكذلك العيوب الجسمية المنفرة أو الضارة التي لا يرجى الشفاء منها، وهذا يعني أن الحنابلة لم يقصروا جواز التفريق على عيوب معينة[1].

المبحث الثاني

التكييف الشرعي للفحص الطبي قبل الزواج

تسعى العديد من الدول إلى تقنين فكرة الفحص الطبي قبل الزواج وهذا بعد أن تجلت أهميته بالنسبة للفرد والمجتمع، لكن هذا الأمر طرح العديد من التساؤلات خاصة في الدول الإسلامية حول مدى مطابقة هذه المسألة لأحكام الشريعة الإسلامية، لهذا وجب تأصيل مسألة الفحص وبيان الحكم الشرعي لها من خلال بيان موقف فقهاء الشريعة الإسلامية، حتى تتمكن هذه الدول من إلزام مواطنيها بضرورة إجراء هذا الفحص وهم على دراية وقناعة بضرورته وأهميته انطلاقا من هذا الحكم، وعدم الاكتفاء بالتوعية وتوضيح غايات هذه الفكرة وفوائدها[2].

(1) د. عبد الحميد الجياش، المرجع السابق، ص 238.

(2) د. فاتن البوعيشي الكيلاني، المرجع السابق، ص ص39-40؛ أ. عبد الفاتح أحمد أبو كيلة، المرجع السابق، ص156؛ د. محمد بن ناصر بن إبراهيم البرادي، المرجع السابق، ص66.

وسعيا لتحقيق هذا الهدف يجدر بنا الوقوف عند الحكم الشرعي للفحص الطبي قبل الزواج (مطلب أول)، ومن ثمة عرض أهم الضوابط التي وضعها علماء الشريعة الإسلامية لتطبيق هذه الفكرة والإلزام بها (مطلب ثان).

المطلب الأول

موقف فقهاء الشريعة من الفحص الطبي قبل الزواج

باعتبار أن مسألة الفحص الطبي قبل الزواج هي مسألة ظهرت نتيجة التطور الكبير في مجال العلوم الطبية، لهذا فهي مسألة حديثة لا نجد لها رأيا عند الفقهاء القدامى، فاجتهد علماء الشريعة المعاصرين وحاولوا إيجاد الحكم الشرعي للمسألة، خاصة بعد أن تجلت الحقيقة الواضحة حول أهمية وفوائد الفحص الطبي قبل الزواج، فتوصلوا إلى اتفاق حول أهمية هذا الفحص وأنه لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية، بل بالعكس فهو يحقق مقصدا هاما من مقاصدها وهو حفظ النفس والنسل، كما أنه يعتبر وسيلة لرفع الضرر قبل وقوعه، فأجازوا إجراء هذا الفحص، لكنهم اختلفوا حول مسألة إلزام الناس بإجرائه، فظهر رأيان في المسألة[1]، الرأي الأول مؤيد لفكرة الإلزام بالفحص (فرع أول)، ورأي ثان رافض لفكرة الإلزام (فرع ثان)، وهناك رأي راجح بينهما (فرع ثالث).

الفرع الأول

المؤيدون لإلزامية الفحص الطبي قبل الزواج وأدلتهم

يرى أصحاب هذا القول أنه يجوز لولي الأمر إصدار قانون يلزم فيه المقبلين على الزواج بإجراء هذا الفحص، بحيث لا يتم الزواج إلا بعد إجراءه وتقديم الشهادة التي تثبت ذلك للموثق أو ضابط الحالة المدنية[2].

وجاء أصحاب هذا الرأي بمجموعة من الأدلة من القرآن، والسنة، ومن المعقول.

(1) منال محمد رمضان هاشم العيشي، المرجع السابق، ص 55؛ د. العربي بلحاج، المرجع السابق، ص ص 134-135.
(2) د. أسامة عمر سليمان الأشقر، المرجع السابق، ص 91.

أولا: الأدلة من القرآن الكريم

هناك العديد من الآيات القرآنية التي حثت على ضرورة حماية النفس والنسل من الأمراض، وكذا ضرورة الحفاظ على العلاقة الزوجية أهمها:

أ- قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡ﴾[1].

وجه الدلالة من الآية

الآية جاءت صريحة في وجوب طاعة ولي الأمر فيما يدعوا إليه ما لم يكن معصية، وما دام فيه مصلحة للناس، وعليه فجعل الفحص الطبي شرط لإتمام عقد الزواج والإلزام به فيه مصلحة للأسرة والمجتمع، فوجب طاعة ولي الأمر وعدم معارضته[2].

ب- قوله تعالى: ﴿وَلَا تُلۡقُواْ بِأَيۡدِيكُمۡ إِلَى ٱلتَّهۡلُكَةِ﴾ [3].

وجه الدلالة من الآية

تدل الآية على أن ترك الفعل الذي فيه مصلحة محققة يؤدي إلى الهلاك، والفحص الطبي فيه مصلحة وهو الوقاية من بعض الأمراض، فتعين إجراءه اجتنابا للهلاك الذي قد يلحق الأسرة[4].

ج- قوله تعالى: ﴿وَمِنۡ ءَايَٰتِهِۦٓ أَنۡ خَلَقَ لَكُم مِّنۡ أَنفُسِكُمۡ أَزۡوَٰجٗا لِّتَسۡكُنُوٓاْ إِلَيۡهَا وَجَعَلَ بَيۡنَكُم مَّوَدَّةٗ وَرَحۡمَةً إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَأٓيَٰتٖ لِّقَوۡمٖ يَتَفَكَّرُونَ﴾[5].

(1) سورة النساء الآية 59.

(2) منال محمد رمضان هاشم العيشي، المرجع نفسه، ص 56؛ د. محمد بن ناصر بن إبراهيم البرادي، المرجع السابق، ص67.

(3) سورة البقرة الآية 195.

(4) منال محمد رمضان هاشم العيشي، المرجع السابق، ص 57.

(5) سورة الروم الآية 21.

وجه الدلالة من الآية

من أهم مقاصد الزواج تحصيل السكينة والطمأنينة، ونشر المودة والرحمة بين الزوجين، مما يحقق السعادة المنشودة، والفحص الطبي يساهم في بناء أسر سعيدة بعيدا عن الأمراض والعيوب، ويجعل الزواج مبنيا على الصدق والأمان[1].

د- قوله تعالى: ﴿قَالَ رَبِّ هَبْ لِي مِن لَّدُنكَ ذُرِّيَّةً طَيِّبَةً﴾[2].

وجه الدلالة من الآية

المحافظة على النسل إيجادا وبقاءا يستوجب إنجاب أطفال أصحاب معافين يتحقق بهم بقاء الجنس الإنساني لتحقيق العبودية لله وحده، وهذا الهدف هو من كليات الشريعة الإسلامية، فلا مانع من حرص الإنسان على أن يكون نسله المستقبلي صالحا غير معيب، وذلك بإجراء الفحص الطبي لتجنب الذرية المصابة بالأمراض[3].

ثانيا: الأدلة من السنة النبوية الشريفة

احتوت السنة النبوية الشريفة على العديد من أحاديث الرسول الكريم صلى الله عليه وسلم التي تحث على ضرورة التداوي للحفاظ على النفس من الهلاك، وكذا حماية الأولاد من الأمراض أهمها:

أ- عن أبي هريرة -رضي الله عنه- قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: **«لا توردوا الممرض على المصح»**[4].

(1) د. أحمد بخيت الغزالي ود. عبد الحليم محمد منصور علي، المرجع السابق، ص 122.

(2) سورة آل عمران الآية 38.

(3) د. صفوان محمد رضا علي عضيبات، المرجع السابق، ص 80؛ د. محمد بن ناصر بن إبراهيم البرادي، المرجع السابق، ص 68.

(4) رواه الإمام أبي الحسن مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، صحيح مسلم، اعتنى به وحققه أبو الصهيب الكرمي، كتاب السلام، باب لا عدوى ولا طيرة ولا هامة، رقم الحديث2221، بيت الأفكار الدولية للنشر والتوزيع، د.ط، الرياض، السعودية، 1998، ص913.

وجه الدلالة من الحديث

الحديث جاء صريحا بشأن عزل المرضى عن الأصحاء، وهو تدبير احترازي لمنع اختلاط المرضى بالأصحاء، والفحص الطبي قبل الزواج يمكن من معرفة حاملي الأمراض وبالتالي عزلهم[1].

ب- عن أبي هريرة -رضي الله عنه- قال: كنت عند النبي صلى الله عليه وسلم فأتاه رجل فأخبره أنه خطب امرأة من الأنصار، فقال له صلى الله عليه وسلم: أنظرت إليها؟ قال: لا، قال: **«اذهب فانظر إليها فإنه في أعين الأنصار شيئا»[2].**

وجه الدلالة من الحديث

حث النبي صلى الله عليه وسلم هذا الرجل على النظر إلى المخطوبة للتأكد من خلوها من الأمراض الظاهرة السطحية، لكن في العصر الحديث ونظرا لظهور أمراض وأوبئة لا تعرف إلى بعد إجراء فحوصات طبية، لهذا فإن إجراء الفحص الطبي قبل الزواج ضروري لتحقيق الهدف الذي حث عليه الرسول الكريم في الحديث، وهو التحقق من سلامة الطرف الآخر من الأمراض والعيوب[3].

ج-عن أبي هريرة -رضي الله عنه- قال: حدثنا معقل بن يسار قال: جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: إني أصبت امرأة ذات حسن وجمال وإنها لا تلد أفأتزوجها؟،

(1) منال محمد رمضان هاشم العيشي، المرجع السابق، ص 58.

(2) رواه مسلم في صحيحه، كتاب النكاح، باب ندب النظر إلى وجه المرأة وكفيها لمن يريد تزوجها، رقم الحديث 1424، ص1423.

(3) د. صفوان محمد رضا علي عضيبات، المرجع السابق، ص 71؛ د. محمد بن ناصر بن إبراهيم البرادي، المرجع السابق، ص 69.

قال: لا، ثم أتاه الثانية فنهاه، ثم أتاه الثالثة فنهاه فقال: **«تزوجوا الودود الولود فإني مكاثر بكم الأمم يوم القيامة»[1].**

وجه الدلالة من الحديث

حث الرسول الكريم من يريد الزواج أن يتحرى فيمن يريد الزواج بها شروط عديدة أهمها أن تكون المرأة ولودا، وهذا من أجل تحقيق المقصد الأساسي من الزواج وهو مجيء الولد والتناسل، ويعرف كون المرأة ولودا من صفات أهلها من النساء اللواتي يعرفن بكثرة الولد، أما في العصر الحديث، ونظرا للتطور التكنولوجي الكبير خاصة في المجال الطبي فإن ذلك ساعد في معرفة كون المرأة والرجل قادرين معا على الإنجاب، وهذا عن طريق إجرائهما للفحص الطبي قبل الزواج[2].

د- عن عائشة أم المؤمنين -رضي الله عنها- قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: **«تخيروا لنطفكم وانكحوا الأكفاء، وانكحوا إليهم»[3].**

وجه الدلالة من الحديث

دعا الرسول صلى الله عليه وسلم إلى ضرورة اختيار الزوجة الصالحة والزوج الصالح وهذا باشتراطه للكفاءة في الشريك، والكفاءة لا تعني صلاح الخلق والدين فقط، وإنما تشمل حتى الصحة وهذا ما يتم معرفته بالفحص الطبي قبل الزواج[4].

(1) رواه الإمام أبو عبد الرحمان أحمد بن شعيب بن علي الخيرساني النسائي، السنن الكبرى، تحقيق حسن عبد المنعم شلبي، ج5، كتاب النكاح، باب النهي عن تزويج المرأة التي لا تلد، رقم الحديث 5323، مؤسسة الرسالة، ط1، بيروت، لبنان، 2001، ص160.

(2) د. عثمان التكروري، شرح قانون الأحوال الشخصية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، د.ط، عمان، الأردن، 2007، ص73.

(3) رواه الإمام ابن ماجة في السنن، كتاب النكاح، باب الأكفاء، رقم الحديث 1966، ص 633.

(4) منال محمد رمضان هاشم العيشي، المرجع السابق، ص 59.

ثالثا: الأدلة من المعقول

تتجلى الأدلة من المعقول من أهمية الفحص الطبي قبل الزواج على الفرد والمجتمع معا منها:

أ- الفحص الطبي قبل الزواج فيه مصلحة تعود على الفرد أولا وعلى المجتمع والأمة ثانيا، لهذا لا يمكن القول بأن هذا الفحص فيه تقييد للحرية الشخصية، حتى وإن صاحبه بعض المضار للغير لأن القواعد الفقهية تقرر أنه "**يرتكب أهون الشرين**"، وأنه "**يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام**"، كما يقول الإمام الشاطبي -رحمه الله- "**إن المنافع الحاصلة للمكلف مشوبة بالمضار عادة، كما أن المضار محفوفة ببعض المنافع**"[1].

ب- إن دفع الضرر قبل وقوعه بالفحص أولى وأسهل من دفعه بعد وقوعه لصعوبة ذلك، والفحص يدفع الضرر قبل الزواج وإنجاب الأطفال، وهذا يعتبر تطبيقا للقاعدة الفقهية "الدفع أولى من الرفع"[2].

ج-للوسائل حكم الغايات، بمعنى أن الوسيلة التي تؤدي إلى أفضل المقاصد والغايات هي أفضل الوسائل، فإن كانت الغاية من الفحص الطبي هي سلامة الإنسان العقلية والجسدية، فإن الوسيلة المحققة لذلك تكون مشروعة، وطالما أنه يدرأ مفاسد اجتماعية ومالية، فهو من الأمور المأمور بها شرعا[3].

د- وكما سبق الذكر فإن هناك من الأمراض التي يخشى على الزوجين منها، والإقدام على الزواج مع وجودها يهدد كيان الأسرة واستقرارها، مما يقتضي إعلام المعنيين بخطورتها تطبيقا للقاعدة الفقهية "لا ضرر ولا ضرار" لأن الضرر يدفع بقدر الإمكان، وهو أولى من جلب المنافع، والفوائد المترتبة عن إجراء الفحص الطبي قبل الزواج أهم من المحاذير التي تترتب على عدم إجراءه[4].

---

(1) د. أحمد بخيت الغزالي ود. عبد الحليم محمد منصور علي، المرجع السابق، ص 122.

(2) د. أسامة عمر سليمان الأشقر، المرجع السابق، ص 96.

(3) د. أحمد بخيت الغزالي ود. عبد الحليم محمد منصور علي، المرجع السابق، ص 123؛ د. محمد بن ناصر بن إبراهيم البرادي، المرجع السابق، ص 70.

(4) د. العربي بلحاج، المرجع السابق، ص 134.

الفرع الثاني

الرافضون لإلزامية الفحص الطبي قبل الزواج وأدلتهم

يرى أصحاب هذا الرأي أنه لا يجوز إجبار أي شخص على إجراء الفحص، ويستحب تشجيع الناس ونشر الوعي بالوسائل المختلفة حول أهمية هذا الفحص، وبالتالي فهو أمر جائز وليس إجباري.

استدل أصحاب هذا الرأي بأدلة من السنة النبوية ومن المعقول، ولم ترد لهم أدلة من القرآن الكريم.

أولا: الأدلة من السنة النبوية الشريفة

جاء في السنة النبوية الشريفة أحاديث تبين أن الشريعة الإسلامية صالحة لكل زمان ومكان فلا داعي استحداث أحكام تواكب العصر، ومنها الفحص الطبي الذي لا داعية للإلزام به حيث:

أ- عن أبي هريرة -رضي الله عنه- قال: قال النبي صلى الله عليه وسلم: يقول الله تعالى: **«أنا عند ظن عبدي بي»**[1].

وجه الدلالة من الحديث

يدل الحديث على واجب المقدم على الزواج إحسان الظن بالله تعالى، ويتوكل على الله ويتزوج لأن للكشف يعطي نتائج غير صحيحة أحيانا[2].

(1) حديث قدسي رواه الإمام أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، اعتنى به وحققه أبو صهيب الكرمي، ج9، باب قوله تعالى: «ويحذركم الله نفسه»، رقم الحديث 7405، بيت الأفكار الدولية للنشر والتوزيع، د.ط، الرياض، السعودية، 1998، ص121.

(2) د. أحمد بخيت الغزالي ود. عبد الحليم محمد منصور علي، المرجع السابق، ص 123.

ويمكن الرد عليهم بالقول أن الفحص يحقق مصالح راجحة ويدرأ مفسدة متوقعة، وليس في هذا مضادة لقضاء الله وقدره، بل هو القضاء والقدر، فالثقة بالله تعالى لا تتعارض مع الأخذ بالأسباب[1].

ب- عن أبي هريرة -رضي الله عنه- قال: قال الرسول صلى الله عليه وسلم: **«إذا خطب إليكم من ترضون دينه وخلقه فزوجوه»[2].**

وجه الدلالة من الحديث

لم يرد في الحديث ولا حتى في أقوال الفقهاء القدامى دليل أو قول يشترط الصحة لإتمام عقد الزواج، كما لا نجد أنه يشترط أن ينتج عن الزواج ذرية، فالمرأة اليائسة أو الكبيرة في السن وحتى التي لا تستطيع الإنجاب يجوز لها الزواج، لهذا اشترط النبي في الزواج الدين والخلق ولم يشترط الصحة[3].

ويمكن الرد عليهم كذلك بالقول أن النبي صلى الله عليه وسلم ذكر الدين والخلق على سبيل المثال لا الحصر، فلا يقتصر الصلاح على الدين والخلق بل يشمل حتى الصحة من أجل عدم نقل الأمراض، وهذا لا يكون في وقتنا الحالي إلا بإجراء هذا الفحص[4].

(1) منال محمد رمضان هاشم العيشي، المرجع السابق، ص 61.

(2) رواه الإمام أبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترميذي، سنن الترميذي، بتحقيق وشرح أحمد محمد شاكر، كتاب النكاح، باب إذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه فزوجوه، رقم الحديث 1084، مكتبة مصطفى البابي وأولاده، ط2، الإسكندرية، مصر، 1978، ص386.

(3) د. علي محي الدين القره داغي، المرجع السابق، ص 23؛ أ. بلخير سديد، الأسرة وحمايتها في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2009، ص 35.

(4) منال محمد رمضان هاشم العيشي، المرجع السابق، ص 62؛ د. محمد بن ناصر بن إبراهيم البرادي، المرجع السابق، ص 71.

ثانيا: الأدلة من المعقول

أ- طاعة ولي الأمر تكون في الأمور المباحة، والتي تجلب المصلحة تطبيقا للقاعدة الفقهية "تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة"، وتطبيقا لقوله صلى الله عليه وسلم: **"إنما الطاعة في المعروف"[1].**

وإلزام الناس بالفحص الطبي فيه مفسدة، لأن الفحص غالبا ما يكشف عن مرضين أو ثلاثة، والأمراض الوراثية في وقتنا تتعدى 8000 مرض، وإذا ألزمنا الناس بالفحص عن كل هذه الأمراض قد يتعذر الزواج[2].

ويمكن الرد عليهم بالقول أن الطاعة مقيدة بعدم المعصية، فإذا دعا الولي للمصلحة وجبت طاعته، والإلزام بالفحص فيه مصلحة محققة، وأما كثرة الأمراض فهي لا تمنع من إجراء الفحص لأن الفحص يكون للأمراض الأكثر تأثيرا على صحة الإنسان.

ب- الفحص فيه تقييد للحرية الشخصية، ويسبب عدة مشاكل مالية ونفسية، ويؤدي في بعض الأحيان إلى كشف سر الشخص، كما أن التداوي ليس واجبا، إلا في حالة الجزم بأن التداوي سيبقى على الحياة فكيف يكون الفحص واجبا[3].

ويمكن الرد عليهم بالقول أن الفحص ليس تقييد للحرية الشخصية بل فيه مصلحة، لأنه من حق الزوج الآخر معرفة عيوب شريكه، ومن حق المجتمع معرفة الأمراض المعدية من أجل علاجها وتفاديها.

ج-الفحص فيه مفسدة متوهمة وهي توقع حصول ولد مريض، أو انتقال عدوى لأن هذا الأمر غير مجزوم وهو بذلك يهدر مصلحة متيقنة ومطلوبة وهي الزواج، وبذلك يكون دفع هذه المفسدة بمفسدة أكبر.

---

(1) رواه البخاري في صحيحه، كتاب الأحكام، باب السمع والطاعة للإمام، رقم الحديث 7145، ص1362.

(2) أ. عبد الفتاح أحمد أبو كيلة، المرجع السابق، ص 161؛ أحمد بخيت الغزالي ود. عبد الحليم محمد منصور علي، المرجع السابق، ص 123.

(3) منال محمد رمضان هاشم العيشي، المرجع السابق، ص ص 62-63؛ د. محمد بن يحي النجيمي، المرجع السابق، ص11.

ويمكن الرد عليهم بالقول أن هذا الفحص لا يدفع مضرة بمضرة أكبر، بل هي دفع مضرة قبل وقوعها ومعرفة مرض الطرف الآخر لا يتعارض مع مقاصد الزواج بل يحققها ومنها دوامه، وزواج الأصحاء يدوم أكثر من زواج المرضى[1].

د- شروط وأركان عقد الزواج جاءت بها أدلة شرعية محددة، والمجيء بشرط جديد تزيد على شرع الله وهو شرط باطل[2]، لقوله صلى الله عليه وسلم: **«كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل[3]».**

ويمكن الرد عليهم بالقول أن هذا الشرط فيه مصلحة للزوجين وذريتهما، وبالتالي فهو يحقق مقاصد شرعية فلا يكون الشرط باطلا هنا[4].

الفرع الثالث

القول الراجح حول إلزامية الفحص الطبي قبل الزواج

بعد عرض الأقوال في المسألة يتبين بأن الرأي الراجح والأقرب للصواب، هو الرأي القائل بالإلزامية هذا الفحص وجعله شرطا من شروط إتمام الزواج، وهذا راجع للأسباب التالية:

أ- اشتراط إجراء الفحص يحقق منفعة للمتعاقدين، وهو شرط لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية، بل هو يحقق استقرار واستمرار للعلاقة الزوجية.

ب- حفظ النسل أحد المقاصد الشرعية، وما كان على هذه الدرجة من اهتمام الشريعة به، كان إجراءه وجعله شرطا لإتمام عقد الزواج أمرا لازما.

---

(1) منال محمد رمضان هاشم العيشي، المرجع السابق، ص64؛ د. محمد بن ناصر بن إبراهيم البرادي، المرجع السابق، ص73.

(2) د. أحمد بخيت الغزالي ود. عبد الحليم محمد منصور علي، المرجع السابق، ص 123.

(3) رواه البخاري، في السنن، كتاب البيوع، باب إذا اشترط شروطا في البيع لا تحل، رقم الحديث، 2168، ص 406.

(4) منال محمد رمضان هاشم العيشي، المرجع نفسه، ص 65.

ج-الفحص الطبي يحقق مصالح شرعية راجحة للزوجين والذرية ويدرأ مفسدة متوقعة، والأولى أن ندفع المفسدة بإجراء الفحص قبل إتمام العقد، ونحقق مصلحة الحفاظ على الدرية[1].

د- الفحص إجراء أساسي في تشخيص الأمراض المختلفة في الزوجين من أجل علاجها، واتخاذ التدابير الوقائية فيه مصلحة، فيكون بذلك الإلزام بالفحص قبل الزواج أمرا احتياطيا يجلب مصلحة ويدرأ مفسدة[2].

المطلب الثاني

ضوابط الفحص الطبي قبل الزواج

بعد أن اتفق بعض علماء الشريعة على جواز القيام بالفحص وكذا جواز الإلزام به، لكنهم لم يتركوا هذه المسألة مطلقة في يد الأفراد أو الدولة، بل وضعوا مجموعة من الشروط والضوابط ليضمنوا أن يحقق هذا الفحص الغرض المرجو منه، وحتى لا يكون وسيلة لتحقيق أهداف شخصية مخفية تتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية.

هذه الضوابط منها ما هو متعلق بأحكام الشريعة التي لا يجوز مخالفتها أو إغفالها (فرع أول)، ومنها ما يتعلق بضمير الإنسان وهي شروط أخلاقية (فرع ثان).

الفرع الأول

الضوابط الشرعية للفحص الطبي قبل الزواج

الضوابط الشرعية هي التي وضعها فقهاء الشريعة في هذه المسألة والتي رأوا بأنها مستخلصة من أحكام الشريعة ومبادئها، والتي لا يجوز مخالفتها عند القيام بهذا الفحص وهي:

(1) منال محمد رمضان هاشم العيشي، المرجع السابق، ص66؛ د. صفوان محمد رضا علي عضيبات، المرجع السابق، ص 79.

(2) د. أسامة عمر سليمان الأشقر، المرجع السابق، ص87؛ د. محمد بن ناصر بن إبراهيم البرادي، المرجع السابق، ص74.

أولا: يجب أن يندرج الفحص الطبي تحت مقاصد الشريعة الإسلامية

مقاصد الشريعة هي الحكم الملحوظة للشارع الحكيم في تشريعه للأحكام، ولقد لخصها الفقهاء في خمسة أمور سموها بـــ "الكليات الخمس" ونصوا على ضرورة الحفاظ عليها وهي: حفظ الدين، النفس، العقل، النسل، المال.

والفحص الطبي لا يتعارض مع أي من هذه الأمور، فهو يحفظ النفس من ناحية الوجود والعدم، فمثل هذه الفحوصات من شأنها أن تمنع حدوث الأمراض المتوقعة، وتيسر العلاج المبكر وعدم انتظار وقوع المفسدة والمضرة لدفعها أو التخفيف من آثارها، وبذلك يكون الفحص إجراء وقائي وتطبيق لما أسماه الإمام إبراهيم بن موسى الشاطبي –رحمه الله- **"الحفظ من جانب العدم بدفع الخطر المتوقع"**[1].

كما أن هذا الفحص وكما سبق بيانه هدفه الأساسي هو حفظ النسل، وهذا ما حث عليه الفقهاء أكثر من حثهم على حفظ للنفس لأن هذا الجيل هو الذي سيحمل الأمانة، لهذا يشترط أن يكون هذا الجيل سليم من الأمراض وهذا لا يكون إلا عن طريق الفحص، وهذا الإجراء الوقائي من شأنه المحافظة على مال الزوجين وهو الآخر مقصد من مقاصد الشريعة الإسلامية.

وعليه فإن كل فحص لا يحترم هذا الشرط فهو مخالف للشريعة وبالتالي فهو غير جائز[2].

ثانيا: يجب أن يحقق الفحص الطبي قبل الزواج مقاصد الزواج

لقد شرع الله تعالى الزواج لغرض تكوين أسرة متماسكة أساسها المودة والرحمة، وكذا تحقيق مقاصد معينة أهمها:

(1) د. عبد الناصر موسى أبو البصل، المرجع السابق، ص05.

(2) د. عبد الرحمان النفيسة، الفحص الطبي قبل الزواج ومدى مشروعيته، المكتبة الإلكترونية، الرياض، السعودية، 2005، ص 04. http://www.galfkids.com/portal/index.php يوم الجمعة 02 ماي 2014، على الساعة 20:21.

أ- حفظ النسل من الانقطاع والمحافظة على النوع البشري، حيث قال تعالى: ﴿وَٱللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا وَجَعَلَ لَكُم مِّنْ أَزْوَٰجِكُم بَنِينَ وَحَفَدَةً﴾[1]، وبالتالي فإن الزواج هو الطريق الشرعي الوحيد للتناسل والإبقاء على النوع البشري نظيفا وطاهرا، كما نجد أن الرسول الكريم صلى الله عليه وسلم حث على الزواج بالمرأة الولود لأنها تحقق مقصد التناسل والتكاثر[2].

ب- الإحصان والوقاية من الشيطان وكسر غوائل الشهوة، وغض البصر، وحفظ الفرج، لأن عدم كبت هذه الشهوة يؤدي إلى ارتكاب الفواحش، فالزواج هو الطريق الشرعي للتحصن من هذه الأمور.

ج- السكينة والطمأنينة والترويح عن النفس لتقويتها على العبادة ،لأن النفس ملول وهي عن الحق تفور، فلو كلفت بالعبادة والمداومة عليها لجمحت وإذا روحت بالذات قويت ونشطت، وفي الاستئناس بالنساء ما يزيل الكرب ويروح عن القلب،[3] لقوله تعالى: **﴿وَمِنْ ءَايَٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا لِّتَسْكُنُوٓا۟ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً﴾[4].**

د- التواصل الاجتماعي والتعارف الإنساني بين الشعوب، حتى أن الرسول الكريم صلى الله عليه وسلم حث على الاغتراب في الزواج من أجل تحقيق هذا المقصد[5]، كما قال تعالى: **﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَٰكُم مِّن ذَكَرٍ وَأُنثَىٰ وَجَعَلْنَٰكُمْ شُعُوبًا وَقَبَآئِلَ لِتَعَارَفُوٓا۟﴾[6].**

(1) سورة النحل الآية 72.

(2) د. رشيد بن شويخ، المرجع السابق، ص25؛ د. فاتن البوعيشي الكيلاني، المرجع السابق، ص 96.

(3) عبد القادر بوقزولة، توثيق الزواج بين الشريعة والقانون، بحث تكميلي لنيل شهادة الماجستير، المعهد الأوروبي للعلوم الإنسانية، بقسم الدراسات العليا، شعبة الفقه وأصوله، جامعة باريس، فرنسا، ص ص 22-23؛ د. عبد القادر بن حرز الله، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، د.ط، الجزائر، 2007، ص ص32-33.

(4) سورة الروم الآية 21.

(5) د. رشيد بن شويخ، المرجع السابق، ص 25؛ عبد القادر بوقزولة، المرجع السابق، ص 34.

(6) سورة الحجرات الآية 13.

ومن خلال دراستنا لموضوع الفحص الطبي قبل الزواج يتبين لنا أنه يصب مباشرة في تحقيق مقاصد الزواج، فالكشف عن الأمراض يؤدي إلى تجنب وقوع المشاكل بسببها، وهذا ما يعمل على تحقيق مقصد حفظ النسل من الأمراض، وكذا سلامة الزوجين والأبناء يؤدي إلى السكينة والطمأنينة في الأسرة وتماسكها.

ثالثا: يجب أن لا تؤدي هذه الفحوصات إلى قلب الأوضاع الشرعية

حيث يجب أن يحتاط في تقنين الفحص للمقبلين على الزواج ناحيتين:

أ- عدم التأثير على عقيدة الأفراد

حيث لا بد من تبصير المقبلين على الزواج أن إصابتهم بالأمراض هو ابتلاء من الله تعالى، وامتحان لهم وجب عليهم السعي إلى العلاج، ويجب على الشخص أن يؤمن بأن الله هو النافع، وهو الضار، وأنه هو وحده الشافي من المرض، ونتائج الفحص هي نتائج غير حتمية وهي تحت مشيئة الله تعالى وهو يشفي من يشاء[1].

ب- عدم التأثير على صحة العقد

حيث لا يجوز أن يجعل القانون الوضعي عقد الزواج باطلا إذا لم يقم الزوجين بهذا الفحص، بل يجب أن يسمح لهما بالزواج إذا رغبا في ذلك ورضيا ببعضهما، فالشهادة المثبتة لإجراء الفحص لازمة لتحرير عقد الزواج وليست شرطا لصحته لأن الشروط جاءت محددة في القرآن والسنة النبوية وجعل الفحص شرط تزيد على شرع الله وبالتالي هو شرط باطل[2].

(1) د. عبد الرحمان النفيسة، المرجع السابق، ص 06.

(2) ميادة أبو خالد، المرجع السابق، ص 14؛ د. العربي بلحاج، المرجع السابق، ص 127.

رابعا: يجب مراعاة أحكام الخلوة والعورة عند القيام بالفحص

اشترط علماء الشريعة عدم حصول الخلوة عند إجراء الفحص الطبي قبل الزواج، وهذا من أجل عدم وقوع الفتنة خاصة في عصرنا الحالي، لهذا يشترط وجود محرم كأخ أو أب فعن أبي يزيد عن جابر -رضي الله عنهما- قال: قال الرسول صلى الله عليه وسلم: **"ألا لا يبيتن رجل عند امرأة ثيب إلا أن يكون ناكحا أو ذا محرم"[1].**

لكن ونظرا لطبيعة هذا الفحص فإنه يجوز كشف العورة من أجل الفحص لكن بالقدر الضروري فقط، لأنه قد يكون بترك هذا الأمر هلاك النفس أو العضو، وقد يكون هذا الفحص حاجيا فيلحق بالمكلف عند تركه مشقة، وفي كلتا الحالتين فهو معذور شرعا[2].

الفرع الثاني

الضوابط الأخلاقية للفحص الطبي قبل الزواج

إضافة إلى الشروط الشرعية السالفة الذكر، هناك بعض الشروط التي لا بد من توافرها وهي شروط تتعلق بضمير وأخلاق الطبيب أو المريض، وهذا لتجنب وقوع الضرر للغير وتتمثل في:

أولا: يجب المحافظة على الخصوصية والسرية في هذا الفحص

الأمراض التي يكشف عنها الفحص الطبي قبل الزواج هي أسرار شخصية للمريض لا يجوز الإفشاء عنها، لأن بعض العائلات تعتبرها وصمة عار، يمكن أن تؤثر على زواج باقي أفراد العائلة وهذا فيه مفسدة كبيرة، ولهذا كان سر المريض جزء من أمانة الطبيب ومسؤوليته حيث قال صلى الله عليه وسلم: **"المستشار مؤتمن"[3].**

(1) رواه مسلم في صحيحه، كتاب السلام، باب تحريم الخلوة بالأجنبية والدخول عليها، رقم الحديث 2171، ص 2172.
(2) د. عبد الفتاح أحمد أبو كيلة، المرجع السابق، ص ص 63-64؛ أ. بلخير سديد، المرجع السابق، ص63.

(3) رواه الإمام ابن ماجة، في السنن، ج2، باب المستشار المؤتمن، رقم الحديث 3746، ص 1233.

والفحص الطبي هو نوع من أنواع الاستشارة، فكان واجبا على الطبيب المستشار أن يكون على قدر من المسؤولية والأمانة[1].

لكن وعلى الرغم من أن مسألة سرية الفحص هي مسألة حساسة إلا أن المصلحة تقتضي الإفشاء عنه لكل ذي مصلحة فيه، من أجل أخذ الاحتياطات اللازمة خاصة بالنسبة للأمراض المعدية كالإيدز ولو كان هذا على حساب المريض، وهنا أجاز العلماء للطبيب أن يذكر للزوج أو الزوجة الذي استشاره في زواجه من طرف آخر أن يذكر له العيوب الموجودة فيه، على أن يكون ذكره صادقا يقصد به النصيحة وأن يقتصر على العيوب المتعلقة بالنكاح فقط[2].

ثانيا: يجب أن تجري الفحوصات الضرورية فقط

بمعنى أنه لا يجوز للطبيب أن يجري فحوصات للمريض هو في غنى عنها، أو يجري فحوصات للبائن مرضه، وهذا بهدف الربح فقط لأن الطبيب ملزم بأخذ إذن المريض قبل أن يبدأ في علاجه، ويأخذ إذن ولي أمره إذا كان المريض قاصرا، وإلا كان مسؤولا عن أي ضرر يصيب المريض مهما بذل من جهد ومهما كانت نيته.

لكن في بعض الحالات لا ينتظر الطبيب إذن المريض للعلاج بعد ظهور بعض الأمراض عن طريق إجراءه للفحص الطبي قبل الزواج خاصة الأمراض المعدية، فيجوز له اتخاذ جميع التدابير الوقائية من أجل حفظ الصحة العمومية[3].

ثالثا: يجب أن لا يستخدم هذا الفحص لغير الغرض الذي أبيح له

فمن المعلوم أن هذه الفحوصات أبيحت لغاية وهدف معين، وبالتالي استغلال هذه الفحوصات لغير هذه الغاية يكون مخالف لسبب إباحته، فعلى الرغم من أن فكرة إنجاب

(1) د. ياسين محمد غادي، شروط الفحص الطبي قبل الزواج من منظور شرعي، مجلة جامعة دمشق، المجلد 17، العدد الأول، عمان، الأردن، 2001، ص 284؛ د. صفوان محمد رضا علي عضيبات، المرجع السابق، ص 81.

(2) د. عبد الرحمان النفيسة، المرجع السابق، ص 09؛ د. علي محي الدين القره داغي، المرجع السابق، ص 08.

(3) أ. عبد الفتاح أحمد أبو كيلة، المرجع السابق، ص 62؛ د. ياسين محمد غادي، المرجع نفسه، ص 280.

أطفال أصحاء هي فكرة حسنة فهذا لا يعني توسيع هذه الفحوصات للحصول إلى نموذج سليم بمواصفات دقيقة أو ما يسمى بـــ **"نظرية تحسين النسل"**، لأنه أمر غير مشروع وتغير لخلق الله تعالى وهو حرام ومن عمل الشيطان[1]، حيث قال تعالى: ﴿وَلَأٓمُرَنَّهُمۡ فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلۡقَ ٱللَّهِۚ﴾[2].

(1) د. عبد الناصر موسى أبو البصل، المرجع السابق، ص 08.

(2) سورة النساء الآية 119.

الفصل الثاني

الفحص الطبي قبل الزواج في القانون الجزائري

الفصل الثاني

الفحص الطبي قبل الزواج في القانون الجزائري

تعتبر مسألة الفحص الطبي قبل الزواج من القضايا التي تدخل في مجال تنظيم وتطوير وإصلاح المجتمع، لهذا حاولت الكثير من الدول إحاطة هذه المسألة بسياج قانوني، فصدرت العديد من التشريعات منها من اعتبرته إجباريا، ومنها من تركته اختياريا، وهناك من الدول من تزال في إطار التوعية بأهميته[1].

أما المشرع الجزائري وسعيا منه للالتحاق بموكب التشريعات التي سبقته في هذا المجال، فقد اعتبر هذا الفحص إجراءا إجباريا وألزم المقبلين على الزواج به في نص م7مكرر من الأمر 02/05، وهذا في محاولة منه لحماية الأولاد والزوجين من خطر الأمراض[2].

لكن قد يترتب على هذا الإجراء آثار في حالة الفحص الطبي السالب وقام احد الطرفين بالتراجع عن إتمام مشروع الزواج، أو فسخ العقد بعد إبرامه في ظل نتائج مغشوشة للفحص الطبي قبل الزواج كما سنبين لاحقا.

وانطلاقا من هذا فإن الدراسة القانونية للفحص الطبي قبل الزواج في القانون الجزائري تكون من جانبين، الأول هو دراسة موقف القانون الجزائري من المسألة (مبحث أول)، والثاني هو دراسة الآثار المترتبة عن الفحص الطبي السالب قبل الزواج (مبحث ثان).

(1) د. أسامة عمر سليمان الأشقر، المرجع السابق، ص99؛ د.فاتن البوعيشي الكيلاني، المرجع السابق، ص161.

(2) الأمر رقم 84-11 المؤرخ في 09 رمضان عام 1404 الموافق لـــ 9 يونيو 1984، والمتضمن قانون الأسرة، ج.ر عدد 24، بتاريخ 1984، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 18 محرم عام 1426 الموافق لـــ 27 فبراير 2005، ج.ر، عدد 15، المؤرخة في 27 فبراير 2005.

المبحث الأول

موقف القانون الجزائري من الفحص الطبي قبل الزواج

حاول المشرع الجزائري في تعديل ق.أ.ج لسنة 2005 أن يوفق بين المتغيرات الدولية المعاصرة لمعالجة قضايا الأسرة، والتفسير الصحيح والموضوعي لأحكام الشريعة الإسلامية، حيث ألزم المقبلين على الزواج بضرورة تقديم شهادة طبية تثبت خلوهما من الأمراض[1]، هذه المادة تتماشى مع تركيبة المجتمع الجزائري المسلم الذي يعرف انفتاحا على شعوب العالم واندماجه معها، لهذا أصبح الفحص الطبي قبل الزواج مطلبا صحيا تدعو له الضرورة، ولم يكتف المشرع بذلك بل أوجب على الموثق أو ضابط الحالة المدنية التأكد من هذه المسألة قبل إبرام عقد الزواج و التأشير بذلك في عقد الزاج[2].

وعليه سنحاول دراسة موقف المشرع من هذا الفحص من خلال التطرق إلى إلزامية هذا الفحص في قانون الأسرة الجزائري (مطلب أول)، وكذا إلزاميته في قانون الحالة المدنية الجزائري (مطلب ثان).

المطلب الأول

إلزامية الفحص الطبي قبل الزواج في قانون الأسرة الجزائري

بعد أن تجلت أهمية الفحص الطبي قبل الزواج تبنى المشرع الجزائري هذه المسألة، رغم أن مشروع قانون الفحص الطبي قبل الزواج قد تم إعداده من قبل المختصين في بداية الثمانينات ولم يرى النور إلى غاية تعديل سنة 2005، وهذا راجع لأسباب وهمية وغير

(1) بدرية عبد الله العوضي، ولنا رأي في قانون الأسرة الجزائري والأمن الأسري، جريدة القبس، العدد 14746، الكويت في 15-03-2006، ص06.

(2) د. محمد لمين لوعيل، الأحكام الإجرائية والموضوعية لشؤون الأسرة وفق التعديلات الجديدة والاجتهاد القضائي، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، ط2، الجزائر، 2012، ص42.

موضوعية[1]، ونجد بأن المشرع قد حاول أن يبين كيفية التعامل مع هذه المسألة عن طريق التنظيم حتى يتجنب التطبيق السيء لها، فأصدر المرسوم رقم 06-154[2].

ولدراسة موضوع الفحص الطبي قبل الزواج في ظل مواد هذا المرسوم التنفيذي، حيث سنتطرق إلى طبيعة الإلزام بهذا الفحص (فرع أول)، ثم نبين الشروط التي وضعها المشرع عند إجراء الفحص (فرع ثان).

الفرع الأول

الطبيعة القانونية لإلزامية الفحص الطبي قبل الزواج

نظرا لأن المشرع الجزائري قد استمد جل مواد قانون الأسرة من أحكام الشريعة الإسلامية وأحال إليها في حالة عدم وجود نص قانوني حسب نص المادة 222 من ق.أ.ج، نجد أنه بإدراجه للمادة 7 مكرر ق.أ.ج ورغم عبارة الوجوب والإلزام المدرجة فيها، إلا أنه لم يخرج عن أحكام الشريعة الإسلامية ولم يجعل الشهادة الطبية شرطا لصحة عقد الزواج، لأن شروط صحة العقد جاءت مبينة في نصوص القرآن والسنة النبوية، والتي نص عليها المشرع في نص المواد 9 و9 مكرر ق.أ.ج بل أدرجه كإجراء وقائي وشرط شكلي لعقد الزواج الغاية منه منع التدليس أو الغش من طرفي العقد، ويحول دون إخفاء العيوب والأمراض التي قد يكون أحد الطرفين مصابا بها[3].

وبالتالي يمكن القول بأن طبيعة الإلزام بالفحص الطبي قبل الزواج لا تعدو كونه مجرد شرط إجرائي لعقد الزواج، وأن الإلزام به لا يعني بطلان العقد عند عدمه فلا يمكن منع

(1) بدرية عبد الله العوضي، المرجع نفسه، ص06.

(2) مرسوم تنفيذي رقم 06-154 مؤرخ في 11 مايو 2006، الموافق لـــ 13 ربيع الثاني عام 1427، يتضمن تحديد شروط وكيفيات تطبيق أحكام المادة 7 مكرر من الأمر رقم 84-11 المؤرخ في 9 يونيو 1984 الموافق لـــ 9 رمضان عام 1404هـــ المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005، ج.ر عدد 31، مؤرخة في 14 مايو 2006.

(3) د.العربي بلحاج، المرجع السابق، ص127؛ أ. حسين طاهري، الأوسط في شرح قانون الأسرة الجزائري مدعما باجتهادات المحكمة العليا، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2009، ص63.

غير الملتزمين به من الزواج[1]، وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري حيث نص على أنه لا يجوز للموثق أو ضابط الحالة المدنية رفض إبرام عقد الزواج لأسباب صحية خلافا لإرادة المعنيين[2]، فلا يعتبر مرض أحدهما عيبا عند الإبرام بل يبقى العقد صحيحا من الناحية القانونية والعبرة بإرادة المتعاقدين، والدليل على ذلك أنه اعتبر زواج المريض مرض الموت زواجا صحيحا من الناحية القانونية[3]، وهذا ما أقرت به المحكمة العليا في قرار لها صادر سنة 1993.

"من المستقر عليه قانونا وقضاء أن عقد الزواج يعتبر صحيحا متى تم برضا الزوجين وحضور ولي الزوجة، وشاهدين، وصداق وأبرم أمام موثق أو موظف مؤهل قانونا، وحتى لم يتطرق القانون لصحة الزوجين فلا يعتبر مرض أحدهما عيبا في إبرام عقد الزواج، ومن ثمة فإن احتجاج الطاعة بعد وفاة مورثها سنة 1988 على صحة عقد الزواج الذي تم من المطعون ضده سنة 1977 يعتبر غير مؤسس وينجر عنه رفض الطعن".

المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية في 1993/02/23، ملف رقم 88856، المجلة القضائية، عدد 02، لسنة 1996[4].

لكن يستحسن إجراء هذا الفحص لما له من فوائد وآثار إيجابية على كل أفراد الأسرة كما سبق بيانه في الفصل الأول، خاصة في ظل انتشار الأوبئة الفتاكة كالإيدز ومختلف الفيروسات القابلة للانتقال، وكذا في ظل المعطيات التي تشير إلى ارتفاع نسبة العقم وتأخر الإنجاب خاصة في الجزائر، حيث أصبح للانخفاض المحسوس في عدد الولادات هاجس كل الجزائريين، وهذا ما أشار إليه المشاركون في الملتقى الوطني 18 الذي نظمته الجمعية الجزائرية لأمراض النساء والتوليد، حيث صرحوا بأن امرأة من أصل خمسة جزائريات تعاني من العقم وتأخر في الإنجاب، وهذا راجع لتأخير سن الزواج، والاضطرابات

(1) ميادة أبو خالد، المرجع السابق، ص14؛ د. فاتن البوعيشي الكيلاني، المرجع السابق، ص157.

(2) م07 فـ1 من المرسوم 06-154 السالف الذكر؛ د. محمد لمين لوعيل، المرجع السابق، ص12.

(3) أ. نبيل صقر وأ. أحمد لعور، الدليل القانوني للأسرة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، د.ط، الجزائر، 2007، ص15؛ د. العربي بلحاج، المرجع السابق، ص127.

(4) نقلا عن أ. نبيل صقر وأحمد لعور، المرجع نفسه، ص 15.

الهرمونية الناتجة عن القلق والتوتر، كما أشاروا إلى أن نسبة 40% من الأسباب ترجع إلى ضعف حيوية المسائل المنوي للزوج، بالإضافة كذلك إلى عزوف المقبلين على الزواج إجراء الفحص الطبي قبل الزواج الذي يمكن أن يبين حالة العقم عند الزوجين قبل الزواج[1].

الفرع الثاني

شروط الفحص الطبي قبل الزواج حسب قانون الأسرة الجزائري

نص المشرع الجزائري على مجموعة من الشروط التي يجب مراعاتها عند إجراء الفحص الطبي قبل الزواج في مواد المرسوم 06-154، وهذا لتجنب الآثـــار غير المرغوب فيها، والتي تؤدي إلى ظهور مشاكل مستقبل، وهذه الشروط هي:

أولا: زمن إجراء الفحص الطبي قبل الزواج

لم تتفق كل التشريعات التي نصت على الفحص الطبي قبل الزواج على زمن معين لإجرائه، فمنها من سمح بإجرائه بعد الزواج عند ظهور بعض المشاكل في الإنجاب، أو قبل الحمل أو بعده، أو في حالة الإجهاض المتكرر... الخ، وهناك من نصت على ضرورة أن يجرى الفحص زمن الخطبة، واعتبرت الشهادة الطبية شرط لإبرام عقد الزواج، وهذا لمعرفة الحالة الصحية للخطيبين وحتى لا يكون المرض الطارئ بعد العقد مبررا للطلاق، وكذلك حتى يحافظ على حرمة وشرف المخطوبة وأسرتها من أي انتقاص في عفافها وطهارتها وحتى صحتها[2].

وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري حيث نص على ضرورة أن لا يزيد تاريخ الشهادة الطبية عن ثلاثة (03) أشهر قبل العقد[3].

---

(1) بورويلة ص، امرأة من أصل خمس جزائريات تعاني من العقم، جريدة الخبر، عدد 7585، ليوم السبت 18 أكتوبر 2014، ص16.

(2) د. ياسين محمد غادي، المرجع السابق، ص286؛ شيماء المليجي، المرجع السابق، ص30.

(3) م7 مكرر ف1 من الأمر رقم 84-11 السالف الذكر.

واشتراطه لهذه المدة لأنها كافية لمعرفة الأمراض الموجودة في الطرفين ومدى إمكانية علاجها من عدمه، وهذا بعد خضوعهما للفحوصات المبينة في نص م03 من المرسوم 06-154، والتي سنتطرق إليها فيما يلي:

ثانيا: الفحوصات التي يجب إجراؤها عند القيام بالفحص الطبي قبل الزواج

الملاحظ أن المشرع الجزائري من خلال نص م03 من المرسوم 06-154 قد ألزم المقبلين على الزواج بضرورة الخضوع لفحصين مهمين هما: فحص عيادي شامل، تحليل فصيلة الدم (ABO + rhésus).

حيث لا يجوز أن يسلم الطبيب هذه الشهادة إلا بناءا على نتائج هذين الفحصين.

أ- الفحص العيادي الشامل

نص المشرع على هذا الفحص لأنه يشمل الكشف عن كافة الأمراض التي قد تعيق صفو الحياة الأسرية، وعلى رأسها الكشف من الأمراض الوراثية والتي يكرسها بشكل كبير زواج الأقارب كما سبق بيانه، خاصة وأن تركيبة المجتمع الجزائري لا زالت في أغلبها عشائرية ولزواج الأقارب مكانة مرموقة[1]، حيث وصلت نسبته في الجزائر حسب معطيات المسح الجزائري لصحة الأسرة والذي تقوم بإجرائه الجمعية الجزائرية لتنظيم الأسرة سنة 2002 إلى 3.33%من نسبة الزواج[2].

كما يشمل هذا الفحص الكشف عن الأمراض المعدية التي قد تنتقل عن طريق الاتصال الجنسي بين الزوجين أهمها السيدا والزهري... الخ، لأن أمان الصحة الجنسية هو تأمين للصحة الإنجابية خاصة في ظل تفاقم مشكل العقم وتأخر الإنجاب كما سبق بيانه، وكذا ظهور الإعاقات والتشوهات في الأطفال بسبب إصابتهم بالعدوى من أمهاتهم أثناء الحمل أو

(1) أ. مليكة لبديري، الزواج والشباب الجزائري إلى أين؟!، دار المعرفة للنشر والتوزيع، د.ط، الجزائر، 2005، ص 50.
(2) نجاة ناصر، المرجع السابق، ص135.

في فترة الرضاعة، كما لابد أن يشمل هذا الفحص كذلك الكشف عن العيوب التي تحول دون تحقق الهدف من الزواج[1].

لكن ما يعاب على المشرع الجزائري أنه ترك الأمر مطلقا وجاء بعبارة عامة "فحص عيادي شامل"، ولم يوضح الأمراض التي يشملها هذا الفحص مما أدى إلى بروز مشاكل بسبب الجهل وسوء التفسير، في غياب التزام السلطات بتوضيح وشرح المادة 7 مكرر[2]، حيث أظهرت دراسة معاينة قامت بها جريدة الفجر اليومية أن الشهادة الطبية ترتكز على الحالة الصحية للفتاة أكثر من الرجل، حيث صرحت بعض النسوة أن ضباط الحالة المدنية لخصوا هذه الشهادة في شهادة العذرية للفتاة رغم صراحة نص المادة 7 مكرر، وأغفلوا العديد من الفحوصات الضرورية وعلى رأسها الفحص الجيني[3].

ب- تحليل فصيلة الدم (ABo + Rhésus)

الكشف عن نوع فصيلة الدم أو ما يعرف بحامل الريزوس (RH) هو من أهم الفحوصات التي تجرى للزوجين ،لأنه يبحث مدى التوافق بين فصيلة دم كل منهما الأمر الذي يؤثر بصفة مباشرة على صحة الجنين، بحيث أن عدم التوافق بين عاملين الريزوس للزوجين يؤدي إلى إصابة الجنين بمرض تحلل الدم والذي يؤدي إلى مرض فقر الدم، الطرش، التخلف العقلي...الخ، وينتج هذا المرض من الاختلافات في الرمز الدموية، فإذا كان الأب يحمل فصيلة دم موجبة (RH^+) وتحمل الأم فصيلة دم سالبة (RH^-) فإن الجهاز المناعي للأم سينتج أجسام مضادة (RH^+) الموجودة في دم الجنين المحمولة من الأب، لهذا يجب أن تحقن الأم بصفة دورية بدواء يحمل أجسام مضادة حتى لا يحدث تكرس لكريات الدم الحمراء للجنين الذي يؤدي إلى تلف المخ في كثير من الأحيان[4].

(1) د. العربي بلحاج، المرجع السابق، ص138؛ م7 مكرر ف1، من الأمر رقم 84-11 السالف الذكر.

(2) حسين مهداوي، دراسة نقدية للتعديلات الواردة على ق.أ.ج في مسائل الزواج وآثاره، رسالة ماجستير في قانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بالقايد، تلمسان، الجزائر، 2009-2010، ص30.

(3) نسيمة عجاج، الجهل بالقانون وسوء تفسيره يضاعف مشاكل المرأة المطلقة وأحكام النفقة والمسكن معلقة إلى حين، جريدة الفجر اليومية، الأربعاء 18 جوان 2014، ص07.

(4) د. فاتن البوعيشي الكيلاني، المرجع السابق، ص31؛ د. علي محي الدين القره داغي، المرجع السابق، ص08.

بالإضافة إلى هذين الفحصين فقد نص المشرع على أنه يمكن للطبيب أن يقترح على المعني إجراء فحوصات إضافية للكشف عن الأمراض المعدية أو الخطرة التي يمكن أن تنتقل إلى الزوج أو الذرية[1].

لكن ما يعاب عليه أنه قد أهمل ذكر بعض الفحوصات الضرورية ولم يلزم بها، لهذا نجد أن الجمعية الجزائرية لحماية الأسرة قد دعت بتاريخ 02-11-2007 إلى ضرورة جعل هذا الفحص أكثر شمولا مما هو عليه، وذلك من خلال المناداة بضرورة إجراء الخطيبين تحـــاليل مفصلـــة حتى لا يبقى هذا الفحص مجرد استشارة طبية بسيطة وسطحية يتعـــامل بها بصفة شكلية عند إبرام عقد الزواج[2].

ثالثا: سرية نتائج الفحص الطبي قبل الزواج

تعتبر الأمراض التي يكشف عنها الفحص الطبي قبل الزواج أسرار شخصية للمريض، لا يجوز الإفشاء عنها إلا للخطيبين قصد النصيحة وتكون مقتصرة على الأمراض المتعلقة بالنكاح فقط كما سبق بيانه.

أما المشرع الجزائري فلم ينص صراحة على هذا الشرط لكنه ألزم الطبيب بضرورة إبلاغ الخطيبين بنتائج الفحوصات التي خضعا لها، وهذا لا ينفي صفة السرية لهذا الفحص، لأن المشرع الجزائري قد رتب على الطبيب مسؤولية جزائية ووضع عقوبة إذا قام بإفشاء السر الطبي لمريضه، واعتبر هذا الفعل جنحة حسب نص المادة 1/301ق.ع.ج التي تنص **"يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر، وبغرامة من 500.000 إلى 5000.000دج الأطباء والجراحون والصيادلة والقابلات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو**

(1) م04 فـ2 من المرسوم 06-154، السالف الذكر.

(2) حسين مهداوي، المرجع السابق، ص31؛ د.العربي بلحاج، المرجع السابق، ص138؛ د. رشيد بن شويخ، المرجع السابق، ص119.

المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى بها إليهم، وأفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاءها ويصرح لهم بذلك"[1].

وعليه فإنه لا يحق للطبيب إعلام الغير بنتائج الفحوصات إلا في الأحوال المنصوص عليها قانونا مثل: التصريح بالأمراض والأوبئة القابلة للانتقال والتي تشكل خطرا على الصحة العامة، التصريح بأمر من جهة قضائية أو رسمية مختصة... الخ[2].

وأضاف المشرع في نص م02 فـ2 من المرسوم 06-154 أن نتائج الفحوصات يجب أن تدون من طرف الطبيب في شهادة طبية وفقا للنموذج المرفق بهذا المرسوم[3].

وما يعاب على المشرع في هذه النقطة كذلك أنه لم يحدد طبيا مختصا بإجراء هذا الفحص، لهذا يكون للخطيبين الأحقية في اللجوء إلى أي طبيب يمارس مهنته قانونا من أجل الفحص والحصول على المشورة والنصح في حال ظهور المرض[4].

المطلب الثاني

إلزامية الشهادة الطبية في قانون الحالة المدنية الجزائري

أخضع المشرع الجزائري عقد الزواج لمجموعة من الأحكام الإدارية التي تضمن توثيقه وحفظه والعناية به، باعتباره وسيلة لإثبات الرابطة الزوجية، فألزم في التعديل الأخير لقانون الأسرة ضرورة تحرير عقد الزواج في وثيقة رسمية[5]، كخطوة منه للحد من المشاكل التي طرحها الزواج العرفي في الجزائر وما انجر عنه من إهدار لحقوق المرأة والأطفال... الخ، مع ضرورة أن يتم تحرير عقد الزواج ضمن الشروط المنصوص عليها

(1) الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 الموافق لـــ 16 صفر عام 1386 المتضمن قانون العقوبات الجزائري، ج.ر عدد 49، المؤرخة في 1966/06/11، المعدل والمتمم.

(2) عبد القادر بومدان، المسؤولية الجزائية للطبيب عن إفشاء السر الطبي، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2010-2011، ص109؛ د.العربي بلحاج، المرجع نفسه، ص139.

(3) نموذج الشهادة الطبية في الملحق رقم 01.

(4) حسين مهداوي، المرجع السابق، ص31.

(5) أ. بلخير سديد، المرجع السابق، ص 19؛ م18 من الأمر رقم 84-11 السالف الذكر.

قانونا[1]، ومن بين الشروط شرط الوثيقة الطبية التي تبين خضوع طرفي العقد للفحوصات الطبية التي تثبت خلوهما من الأمراض (فرع أول)، كما نجد المشرع قد رتب مسؤولية عن إهماله (فرع ثاني).

الفرع الأول

الشهادة الطبية شرط لتحرير عقد الزواج

حدد المشرع الجزائري في ق.أ.ج الجهات المختصة بإبرام عقد الزواج وذلك في نص المادة18 ق.أ.ج التي تنص **"يتم عقد الزواج أمام الموثق أو أمام موظف مؤهل قانونا..."**، وهذا الأخير حسب نص المادة 71 ق.ح.م.ج هو إما ضابط الحالة المدنية، أو الموثق الذي يقع في دائرة اختصاصه محل إقامة طالبي الزواج أو أحدهما.

وعليه فإن تحرير عقد الزواج يتم عادة أمام ضابط الحالة المدنية، غير أنه في بعض الحالات فإن الأطراف يقومون بتحرير عقد زواجهما أمام الموثق باعتباره موظف عمومي يتولى إبرام العقود الرسمية بشكل عام، لكن هذا العقد يبقى بدون مفعول قبل تسجيله وكتابته في سجل عقود الزواج بالبلدية المختصة، مع ضرورة أن يتحقق هؤلاء الأشخاص قبل تحرير العقد من توافر جميع الشروط والأركان المنصوص عليها في القانون[2]، ومن بين شروط تحرير عقد الزواج المنصوص عليها في تعديل سنة 2005، وهو شرط الشهادة الطبية بحيث لا يجوز للموثق أو ضابط الحالة المدنية تحرير عقد الزواج قبل أن يتأكد من خضوع الطرفين للفحوصات الطبية ومن علمهما بنتائج هذه الفحوصات.

(1) م73 فـ1 من الأمر رقم 70-20 المؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1379 الموافق لـــ 19 فبراير 1970 المتعلق بالحلة المدنية، ج.ر عدد 21 مؤرخة في 27 فبراير 1970 المعدل والمتمم بالقانون رقم 08/14 المؤرخ في 09 أوت 2014 الموافق لـــ 13 شوال عام 1435هـــ، ج.ر عدد 49 مؤرخة في 2014.

(2) أ. عبد الحفيظ بن عبيدة، الحالة المدنية وإجراءاتها في التشريع الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، ط3، الجزائر، 2011، ص119.

من خلال هذا يتضح بأن الإدلاء بالشهادة الطبية مرتبط بتحرير عقد الزواج وليس بإبرامه[1]، حيث أن المشرع لم يدرج هذه الوثيقة ضمن الوثائق والبيانات الضرورية لإبرام

عقد الزواج المنصوص عليها في نص المادة 73 فـ2 من قانون 70-20[2]، بالإضافة إلى ما سبق بيانه في المطلب الأول من أن هذه الوثيقة لا تمثل مانعا لإبرام عقد الزواج ولا على صحته من الناحية القانونية والشرعية، فلا يجوز للموثق أو ضابط الحالة المدنية الامتناع عن إبرام عقد الزواج لأسباب طبية خلافا لإرادة المعنيين، فلا يؤخذ عند إبرام العقد إلا بإرادة الأطراف كركن وحيد في العقد حسب نص المادة 04 ق.أ.ج، بالإضافة إلى الشروط المنصوص عليها في م9، 9 مكرر ق.أ.ج والدليل على أن الوثيقة الطبية ليست شرطا لإبرام عقد الزواج هو إبقاء المشرع الجزائري للزواج العرفي وإمكانية إثباته بدون شهادة طبية[3].

الفرع الثاني

المسؤولية المترتبة عن إهمال شرط الشهادة الطبية عند تحرير عقد الزواج

كما سبق بيانه فإنه يجب على الموثق أو ضابط الحالة المدنية المختص بتحرير عقد الزواج أن يبين أن الزواج قد تم ضمن الشروط المنصوص عليها قانونا وعليه أن يؤشر بذلك في العقد، لكن قد يغفل هذا الموظف عن بعض الشروط أو يهملها فيكون قد ارتكب خطأ أثناء ممارسته مهامه كيفها المشرع على أنها أخطاء شخصية مستقلة عن الأخطاء

(1) د. رشيد بن شويخ، المرجع السابق، ص118؛ د. العربي بلحاج، المرجع السابق، ص187.

(2) نصت م73 فـ2 ق.ح.م.ج على: "...كما يجب فضلا عن ذلك أن يبين فيه ما يلي:
1- الألقاب والأسماء والتواريخ ومحل ولادة الزوجين.
2- ألقاب وأسماء أبوي الزوجين.
3- ألقاب وأسماء وأعمار الشهود.
4- الترخيص بالزواج المنصوص عليه بموجب القانون عند الاقتضاء.
5- الإعفاء من السن الممنوح من قبل السلطات المختصة إذا لزم الأمر.

(3) أ. نبيل صقر وأحمد لعور، المرجع السابق، ص15؛ د. محمد لمين لوعيل، المرجع السابق، ص43؛ د. العربي بلحاج، المرجع السابق، ص138.

الإدارية لأنها ناتجة عن عدم اتخاذ الحيطة اللازمة[1]، وهذا ما نصت عليه م26 ق.ح.م.ج **"يمارس ضباط الحالة المدنية مهامهم تحت مسؤوليتهم ومراقبة النائب العام"**، حيث أوجب المشرع حسب نص م25 ق.ح.م.ج **"على النائب العام أو وكلائه التحقق من وضع السجلات... ويثبت المخالفات التي ارتكبها ضباط الحالة المدنية ويطلب معاقبتهم وفقا للقانون"**[2].

وباعتبار أن الشرط محل الدراسة هو شرط الشهادة الطبية فإنه في حالة إبرام عقد الزواج بدونها سواءا بقصد أو بدون قصد، أو أن المعلومات والنتائج كانت مزورة ولم يتحقق ضابط الحالة المدنية أو الموثق من ذلك فإنهم يتابعون قضائيا من طرف النيابة العامة التي تعتبر طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام ق.أ.ج حسب نص م3 مكرر ق.أ.ج، وتحرك الدعوى العمومية تلقائيا عند الاقتضاء من وكيل الجمهورية ويمكن أن ترتب هذه الأخطاء مسؤولية مدنية أو جزائية[3].

أولا: المسؤولية المدنية عن إهمال شرط الشهادة الطبية

نص المشرع في م28 ق ح م ج أن **"كل فساد أو تزوير في وثائق الحالة المدنية... يرتب تعويض عن الأضرار اللاحقة بالأفراد"**، وأضافت م29 من نفس القانون أن هذا التعويض هو عبارة عن غرامة مالية لا تزيد عن 2000 دج تقررها المحكمة التي تبت في المسائل المدنية بناءا على طلب النيابة العامة.

وعليه فإذا نتج عن إبرام عقد الزواج بدون شهادة طبية وقوع أضرار بالأفراد نتيجة ظهور أمراض بعد الزواج، أو وقوع عدوى وإعاقات أو انتشار للأوبئة، يكون الموظف مسؤولا عن خطأه الذي ألحق أضرارا بالغير ويتحمل التعويض المنصوص عليه سابقا.

(1) أ. عبد الحفيظ بن عبيدة، المرجع السابق، ص120.

(2) الأمر رقم 70-20 السالف الذكر.

(3) أ.عبد الحفيظ بن عبيدة، المرجع السابق، ص121.

ثانيا: المسؤولية الجزائية عن إهمال شرط الشهادة الطبية

كما يمكن أن تكيف الأخطاء التي يرتكبها الموظفون المسؤولون عن تحرير عقود الحالة المدنية ومنها عقد الزواج على أنها أخطاء ترتب مسؤولية جزائية، وتحرك على أساسها الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة ممثلة في وكيل الجمهورية، ويحال المتهم (ضابط الحالة المدنية أو الموثق) الذي أبرم عقد الزواج على القسم الجزائي حسب نوع التهمة المتابع بها[1]، ولقد نص المشرع الجزائري على العقوبة المترتبة على مخالفة شروط تحرير العقود بصفة عامة في نص م215 ق.ع.ج التي نصت على عقوبة جناية تزوير المحررات الرسمية من طرف الموظفين وهي السجن المؤبد، وكذا نص المادة 216 التي نصت على عقوبة اسقاط الشروط أو الإقرارات أو الوقائع التي أعدت هذه المحررات لاثباتها بالسجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة وبغرامة من 1.000.000 إلى 2.000.000دج[2].

المبحث الثاني

تبعات الفحص الطبي السالب قبل الزواج

كنتيجة حتمية لإجراء الفحص الطبي قبل الزواج نكون أمام أمرين لا ثالث لهما، الأول هو ظهور نتائج إيجابية، وبالتالي إتمام مشروع الزواج في ظل الطمأنينة والرضا بالطرف الآخر، والثاني هو ظهور نتائج سلبية، وهنا كما سبق الذكر يكون الخطيبين أمام اختيارين هما إما الرضا بقضاء الله وقدره ومواصلة ما بدءا به، أو العدول من مشروع الزواج، حيث أن هذا العدول قد يكون في فترة الخطبة (مطلب أول)، وقد يكون العدول بعد العقد لفساده بسبب الغش في نتائج الفحص الطبي قبل الزواج (مطلب ثان).

(1) أ. عبد الحفيظ بن عبيدة، المرجع السابق، ص121.

(2) الأمر رقم 66-156 السالف الذكر.

المطلب الأول

ثبوت الحق في العدول عن الخطبة

قد تؤدي النتائج السلبية للفحص الطبي قبل الزواج إلى العدول عن الخطبة من كلا الطرفين أو من أحدهما، وهذا أمر طبيعي باعتبار الخطبة مجرد وعد بالزواج كما عرفها المشرع الجزائري يجوز للطرفين العدول عنها، والقول بغير ذلك يجعل الخطبة عقدا ملزما ويجعل الزواج يتم بالإكراه، فظهور الأمراض بعد إجراء الفحص الطبي قد يكون مانعا لإتمام الزواج و يؤدي إلى العدول عن الخطبة[1].

هذا العدول حسب ق.أ.ج يرتب آثار تتعلق بالهدايا (فرع أول)، المهر (فرع ثان)، كما قد يصل إلى حد التعويض عن الضرر الناتج عن هذا العدول (فرع ثالث).

الفرع الأول

حكم الهدايا بعد العدول عن الخطبة

نص المشرع الجزائري على حكم الهدايا بعد العدول عن الخطبة في نص المادة 05 فقرة 3 و4 ق.أ.ج، وربط مسألة رد الهدايا بجهة العدول، وفرق بين الحالة التي يكون فيها العدول من الخاطب، والحالة التي يكون فيها العدول من المخطوبة، وفي كلا الحالتين لابد أن يكون هناك مبرر للعدول[2]، وبربطنا هذه الحالة بموضوع الدراسة نستنتج أنه في حالة اكتشاف مرض أو عيب في أحد الخطيبين بعد إجراء الفحص الطبي قبل الزواج كان للطرف الآخر حق العدول دفعا للضرر المحتمل.

(1) د. لحسن بن الشيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص33؛ أ. مليكة لبديري، المرجع السابق، ص09.

(2) د.عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، ط3، الجزائر، 1996، ص86؛ د. عبد القادر بن حرز الله، المرجع السابق، ص44.

أولا: إذا كان العدول من الخاطب

نص المشرع الجزائري على هذه الحالة في نص الفقرة 03 من المادة 05 ق.أ.ج **"لا يشترد الخاطب من المخطوبة شيئا مما أهداها إن كان العدول منه، وعليه أن يرد للمخطوبة ما لم يستهلك مما أهدته له أو قيمته".**

يلاحظ من نص المادة أن الخاطب لا يرجع بشيء مما أهداه ولو كان موجودا إذا كان العدول منه، حتى لا تتحمل الفتاة الضررين معا ولعل في ترك الهدايا بعض التخفيف من ألمها ومصابها[1].

وبهذا يكون المشرع الجزائري قد أخذ برأي المالكية الذين ذهبوا إلى القول بأنه في حالة عدول الخاطب عن الخطبة فإنه لا يسترد شيئا من الهدية سواء أكانت مثلية أو قيمية، وسواء أكانت قائمة أو مستهلكة[2].

وهذا ما أقرت به المحكمة العليا في قرارات عديدة لها بهذا الشأن نذكر منها القرار رقم 73919 بتاريخ 1991/04/23.

"من المقرر شرعا وقانونا أنه لا يسترد الخاطب شيئا مما أهداه إذا كان العدول منه، ومن ثمة فإن النعي على القرار المطعون فيه لتناقض الأسباب غير سديد يستوجب رفضه.

ولما كان من الثابت في قضية الحال أن الطالب تراجع عن إتمام إجراءات الزواج والدخول على الرغم من طلبه من طرف الزوجة، فإن قضاة الموضوع برفضهم طلب الطاعن لاسترجاع الهدايا طبقوا صحيح القانون".

(1) د. العربي بلحاج، المرجع السابق، ص54.

(2) د. محمد كمال الدين إمام، الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي، الدار الجامعية للطباعة والنشر والتوزيع، د.ط، مصر، د.س.ن، ص51.

المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية بتاريخ 1991/04/23، ملف رقم 73909 المجلة القضائية، عدد 01 لسنة 1995[1].

ثانيا: إذا كان العدول من المخطوبة

نص المشرع على هذه الحالة في الفقرة الأخيرة من نص المادة 05 ق.أ.ج بنصها: "وإن كان العدول من المخطوبة فعليها أن ترد للخاطب ما لم يستهلك من الهدايا أو قيمته".

يلاحظ من نص هذه المادة أنه في حالة العدول عن الخطبة من المخطوبة فللخاطب أن يسترد جميع ما قدمه من هدايا، فإن كانت قائمة لم تستهلك استردها، وإن استهلكت استرد قيمتها وهذا الحكم استمده المشرع من رأي المذهب المالكي، فمن غير اللائق أن يحرم الخاطب من الهدايا التي قدمها للمخطوبة بنية إتمام الزواج وقامت هي بالعدول ولو اضطراريا لأنه لم يقترف أي خطأ[2].

وبتطبيق هذه الحالة على موضوع الدراسة نجد أنه في حالة اكتشاف أو ظهور أمراض بعد إجراء الفحص الطبي قبل الزواج في الخاطب فللمخطوبة حق العدول عن الخطبة وتخضع لأحكام الفقرة 04 من المادة 05 ق.أ.ج، وعليها أن ترجع له جميل ما أهداه لها أو قيمته إذا أستهلك على الرغم من أن عدولها كان له مبرر وكان اضطراريا لدفع الضرر قبل وقوعه.

وما يعاب على المشرع الجزائري في مسألة رد الهدايا أنه لم يولي أهمية لسبب العدول فقد يكون اضطراريا لتفادي ما هو أسوأ وأكثر ضررا على الحياة الزوجية، وهذا ما يحدث في غالب الأحيان عند إجراء الفحص الطبي قبل الزواج واكتشاف عيب أو مرض في الطرف الآخر، فمن غير المنطقي أن نحرم الخاطب من استرجاع الهدايا التي قدمها للمخطوبة بقصد إتمام مشروع الزواج خاصة إذا كانت باهظة الثمن كالمجوهرات، والأجهزة الإلكترونية الحديثة...الخ، ونفس الشيء بالنسبة للمخطوبة فمن غير اللائق أن نلزمها

(1) نقلا عن أ. محمد لمين لوعيل، المرجع السابق، ص 40.

(2) د. عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص86؛ د. محمد كمال الدين إمام، المرجع السابق، ص51.

بتعويض ما أستهلك من هدايا بسبب عدولها الاضطراري عن الخطبة[1] بعد اكتشاف المرض الذي أظهرته نتائج الفحص الطبي قبل الزواج.

الفرع الثاني

حكم الصداق بعد العدول من الخطبة

تجري العادة في بعض المجتمعات العربية أن يقدم الخاطب للمخطوبة جزءا من المهر أو كله عند إعلان الخطبة أو أثناءها تأكيدا لجدية سعيه، أو للتعجيل في الاستعداد للزواج، فإذا عدلت المرأة فللخاطب أن يسترد ما دفعه من المهر، فإذا كان موجودا استرده بذاته، وإن كان قد هلك أو أستهلك استرد مثله إن كان مثليا، أو قيمته إن كان قيميا، وذلك أن المرأة لا تستحق المهر إلا بعقد الزواج لأنه أثر من آثاره، وشرط لانعقاده، فإذا تم العدول قبل العقد فإن المهر يرجع إلى صاحبه ولا تستحق المرأة منه شيء، وهذا حكم متفق عليه في المذاهب الفقهية، أيا كان سبب العدول أو جهته[2].

أما المشرع الجزائري فإنه لم يتعرض لمسألة المهر بعد العدول عن الخطبة صراحة بل نجده قد نص على حالة استحقاق المرأة لكل المهر أو نصفه في نص المادة 16 ق.أ.ج التي تنص على **"تستحق الزوجة الصداق كاملا بالدخول أو بوفاة الزوج، وتستحق نصفه عند الطلاق قبل الدخول".**

فيتضح أن لا حق للمرأة في المهر إذا لم يتم العقد فإذا حدث عدول أثناء الخطبة فهي لا تستحقه، وعليها رده للخاطب بعينه إذا كان موجودا أو مثله إذا هلك أو أستهلك أو قيمته إذا كان قيميا، أيا كان سبب العدول أو جهته[3].

(1) د. عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص87؛ حسين مهداوي، المرجع السابق، ص43.

(2) د. محمد كمال الدين إمام، المرجع السابق، ص48.

(3) د. عبد القادر بن حرز الله، المرجع السابق، ص42؛ د. العربي بلحاج، المرجع السابق، ص53؛ د. لحسن بن الشيخ آت ملويا، المرجع السابق، ص34.

الفرع الثالث

التعويض عن الضرر الناشئ بسبب العدول عن الخطبة

مسألة التعويض عن الضرر الناتج بسبب العدول عن الخطبة هي من المسائل المستحدثة لا نجد رأيا للفقهاء القدامى حول حكم هذا الضرر وهل يوجبه التعويض، لأن الخطبة ليست عقدا ولا يلزم الوفاء بها، والعدول عنها حق للطرفين كما سبق بيانه، واستعمال الحق الشرعي لا يلزم الضمان ولا المطالبة بالتعويض عن الضرر الناشئ عن استعمال هذا الحق[1].

أما في الفقه الإسلامي الحديث فقد ذهب أغلب الفقهاء إلى أن التعويض يترتب على العدول عن الخطبة إذا نشأ عنه ضرر مادي أو معنوي[2]، وهذا الرأي أخذ به المشرع الجزائري في نص المادة 05 ف02 ق.أ.ج بنصها: "إذا ترتب على العدول عن الخطبة ضرر مادي أو معنوي لأحد الطرفين جاز الحكم له بالتعويض".

الملاحظة السطحية لهذه المادة تبين أن هذا التعويض فيه شبه إكراه على الزواج، وهو ما لا يتفق مع طبيعة الخطبة والزواج وحرية الطرفين الكاملة في إنشائهما[3]، لهذا فإن أساس التعويض عن الضرر الناتج على العدول عن الخطبة ليس أساسه المسؤولية العقدية أو التقصيرية باعتبار الخطبة ليست عقدا ملزما كما سبق الذكر، وإنما أساس المسؤولية هنا هو اقتران العدول عن الخطبة بأفعال وظروف طارئة ألحقت ضررا بالطرف الآخر[4].

وبتطبيق ذلك على مسألة الفحص الطبي قبل الزواج فإننا نستنتج أنه بسبب النتائج السلبية للفحص تم العدول عن الخطبة، ولولا هذه النتائج لتم عقد الزواج وهذا ما قد يلحق ضررا ماديا أو معنويا بالطرف الآخر، فقد تقوم المخطوبة بترك دراستها أو عملها، وتفوت

(1) د. عبد الحميد الجياش، الأحكام الشرعية للزواج والطلاق وآثارهما، مكتبة الزهراء للنشر والتوزيع، ط1، د.ب.ن، 2009، ص ص25-26؛ د. محمد كمال الدين إمام، المرجع السابق، ص52.

(2) د. العربي بلحاج، المرجع السابق، ص56.

(3) د.عبد القادر بن حرز الله، المرجع السابق، ص49.

(4) د. عبد العزيز محمد، المرجع السابق، ص89؛ د. لحسن بن الشيخ آت ملويا، المرجع السابق، ص ص36-37.

عليها فرص الزواج، كما تصرف الأموال على تجهيز نفسها...الخ، وفي المقابل يقوم الخاطب بإعداد منزل الزوجية وصرف مبالغ في التجهيز للزواج...الخ، فالعدول بهد كل هذا يلحق ضررا لا محال بالطرف الآخر لهذا وجب التعويض لرفع بعض الضرر، هذا التعويض يحدده القاضي حسب درجة الضرر ويخضع لسلطة التقديرية[1].

المطلب الثاني

فسخ عقد الزواج بسبب الغش في نتائج الفحص الطبي قبل الزواج

يتعين على الموثق أو ضابط الحالة المدنية أن يتأكد قبل تحرير عقد الزواج من خضوع الطرفين للفحوصات الطبية المنصوص عليها في نص المادة 7 مكرر ق.أ.ج، ومن علمهما بنتائجها، وعليهما أن يؤشرا بذلك في عقد الزواج.

لكن قد تبين الفحوصات وجود بعض الأمراض التي قد تعيق إتمام هذا الزواج فيلجأ أحد الطرفين إلى تزوير هذه النتائج وعلى أساسها يتم إبرام عقد الزواج، فإذا اكتشف الطرف الآخر هذا الأمر فما يكون منه إلا أن يرضى بالوضع، أو يسعى إلى فسخ عقد الزواج على أساس العيب الذي أصاب إرادته أثناء العقد بسبب التدليس المستعمل من الطرف الآخر[2].

هذا الفسخ قد يقع قبل الدخول (فرع أول)، أو بعده (فرع ثان).

الفرع الأول

فسخ عقد الزواج قبل الدخول بسبب الغش في نتائج الفحص الطبي قبل الزواج وآثاره

إذا تم اكتشاف أن عقد الزواج أبرم نتيجة غش في نتائج الفحص، ولم تحدث خطوة بين الزوجين، وتبين أن المرض أو العيب الذي تم إخفاءه يمنع من إتمام مشروع الزواج لعدم إمكانية تحقيق أهدافه وتضييع لمصالحه المنشودة من استمتاع بين الزوجين، أو إنجاب أطفال

(1) د. عبد القادر بن حرز الله، المرجع السابق، ص44.

(2) د. العربي بلحاج، المرجع السابق، ص206.

أصحاء فإنه من العبث إبقاء هذه العلاقة لهذا تكون الفرقة أحسن للطرفين[1]، هذه الفرقة تكون فسخا لفساد عقد الزواج بعد العيب الذي أصاب الإرادة، لأن الزواج الفاسد هو الزواج الذي اعتل ركنه، أو اشتمل على شرط ينافي مقتضياته، والتدليس في عقد الزواج يخل بركن الرضا فيصبح الزواج هنا فاسدا ويكون قابل للإبطال عن طريق الفسخ[2]، وهنا إذا تم الفسخ قبل الدخول فهو مختلف عنه بعد الدخول من حيث الآثار المترتبة، لأن الفسخ قبل الدخول يرتب ما يلي:

أولا: فيما يخص المهر

نص المشرع الجزائري على أن المرأة غير المدخول بها تستحق نصف المهر حسب نص م16/ق.أ.ج، وهو بذلك قد أخذ برأي جمهور الفقهاء الذين استدلوا بقوله تعالى: ﴿**وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ**﴾[3].

وعليه إذا تم فسخ عقد الزواج قبل الدخول أي قبل الخلوة الصحيحة وكان الصداق مسمى في عقد الزواج حسب نص المادة 15 ق.أ.ج فهي تستحق نصف الصداق فقط، فإن قبضته كله فعليها إرجاع باقي المهر بذاته، أو مثله أو قيمته إن أستهلك وهذا لعدم تحقق الغاية من دفعه وهي الاستمتاع بها[4]، وإن حدث نزاع حول قيمة الصداق المسمى وكان قبل الدخول فالقول للزوجة أو ورثتها مع اليمين حسب نص المادة 17 ق.أ.ج.

لكن باعتبار عقد الزواج قد أصبح فاسدا فالمشرع جعله قابلا للإبطال عن طريق الفسخ ونص على أن فسخ الزواج الفاسد قبل الدخول يسقط حق المرأة في الصداق كليا، سواء كان

(1) د. جيلالي تشوار، الزواج والطلاق تجاه الاكتشافات الحديثة للعلوم الطبية والبيولوجية، ديوان المطبوعات الجامعية، د.ط، الجزائر، 2001، ص146.

(2) أ. بلخير سديد، المرجع السابق، ص 24؛ د. العربي بلحاج، المرجع السابق، ص 206.

(3) سورة البقرة، الآية 237.

(4) د. جيلالي تشوار، المرجع نفسه، ص147.

سبب الفسخ هو الزوج أو الزوجة أو سبب خارجي، لأن الفسخ ينقض العقد من أصله فلا يبقى شيء من أحكامه لأنه وقع قبل الدخول ومنها المهر[1].

ثانيا: فيما يخص العدة

العدة هي المدة التي تتربصها المرأة بعد الطلاق للتأكد من براءة رحمها من الحمل، وبالتالي فالعدة هي التزام الزوجة المدخول بها[2]، وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري في نص المادة 58 ق.أ.ج **"تعتد المرأة المطلقة المدخول بها..."**، أما إذا كانت الفرقة قبل الدخول كما هو الحال في فسخ عقد الزواج قبل المخول بسبب الغش في نتائج الفحص الطبي قبل الزواج، فإن المرأة لا عدة لها رغم أن المشرع لم يبين ذلك في نص المادة، لكن عملا بأحكام الشريعة الإسلامية نجد أن القرآن الكريم لم يلزم المرأة المطلقة قبل الدخول بالعدة[3]، حيث قال تعالى: ﴿**يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا**﴾[4].

ثالثا: فيما يخص طبيعة حكم الفسخ

الحكم الصادر في دعوى فسخ عقد الزواج قبل الدخول بسبب الغش والتدليس والقيام بإخفاء أمراض وعيوب تحول دون تحقيق الهدف من الزواج، ولا يرجى الشفاء منها، هو حكم نهائي لا يقبل الطعن بالاستئناف إلا في جانبه المادي حسب نص المادة 57 ق.أ.ج.

(1) د. حسين طاهري المرجع السابق، ص 116؛ م33 فـ1 ق.أ.ج.

(2) د.العربي بلحاج، المرجع السابق، ص369.

(3) د. جيلالي تشوار، المرجع السابق، ص147.

(4) سورة الأحزاب، الآية 42.

رابعا: فيما يخص الميراث

حسب نص المادة 130 ق.أ.ج فإن عقد النكاح يوجب التوارث بين الزوجين حتى وإن لم يحدث بناء بينهما، أما إذا فسخ العقد أو بطل فإنه لا توارث بينهما حسب نص م/131ق.أ.ج.

خامسا: فيما يخص المصاهرة

في حالة فسخ عقد الزواج قبل الدخول بسبب التدليس فإنه تثبت حرمة المصاهرة، فيحرم على الزوج أو الزوجة الزواج بأصول الزوج الآخر لوجود عقد الزواج حسب نص المادة 26 ف1 ق.أ.ج[1].

الفرع الثاني

فسخ عقد الزواج بعد الدخول بسبب الغش في نتائج الفحص الطبي قبل الزواج وآثاره

كما سبق الذكر فإن عقد الزواج المبني على غش وتدليس لإرادة الطرف الآخر هو عقد فاسد يجوز فسخه قبل الدخول كما بيناه في الفرع الأول، كما يجوز فسخه بعد الدخول إذا لم يكتشف هذا الغش إلا بعد البناء وهذا ما سنتطرق له في هذا الفرع، هذا الفسخ قد يكون من طرف الزوج وبإرادته إذا كان المدلس هو الزوجية، وقد يكون من طرف الزوجة إذا كان المدلس هو الزوج.

أولا: فسخ عقد الزواج بإرادة الزوج المنفردة

إذا تبين للزوج أن الزوجة قامت بالتدليس عليه من خلال الغش في نتاج الفحص الطبي قبل الزواج، وقامت بإخفاء بعض الأمراض والعيوب التي تحول دون تحقيق أهداف الزواج، ما دفعه إلى التعاقد معها وكان ذلك بعد البناء، فإن المشرع أعطى له الحق في فسخ عقد الزواج عن طريق الطلاق الذي يوقعه بإرادته المنفردة حسب نص المادة 48 ق.أ.ج[2]، وكذا

(1) د. حسين طاهري، المرجع السابق، ص 58.

(2) د. جيلالي تشوار، المرجع السابق، ص150.

نص المادة 86 ق.م.ج التي تنص على: **"يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين أو نائبه من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد"** [1].

وذلك باعتبار الزوج صاحب العصمة وهو حق أصيل له لأنه الأحرص على بقاء الزوجة بمقتضى عقله ومزاجه يكون أصبر على ما يكره من المرأة فلا يسارع إلى الطلاق، وتكون إرادة الزوجة منعدمة أمام إرادة زوجها إذا أراد إيقاع الطلاق[2].

لكن يجوز للزوج اللجوء إلى القضاء لإيقاع الطلاق وذلك حتى يضمن حقوقه ويعفى من التعويض، ويكون الغش في نتائج الفحص الطبي قبل الزواج الذي قامت به الزوجة لإخفاء عيب أو مرض فيها مبرر للطلاق ويعفي الزوج من التعويض على الطلاق التعسفي المنصوص عليه في نص المادة 52 ق.أ.ج، لكن عليه إثبات هذا الغش وأنه تضرر منه خاصة إذا استطاع أن يثبت أن هذا الغش كان متعلقا بإخفاء مرض أو عيب جنسي كعدم كفاءة الزوجة جنسيا، لأن الزواج شرع من أجل التحصين النفسي والجنسي للرجل والمرأة على حد سواء لهذا فإن العلاقة الجنسية حسب أحكام الشريعة الإسلامية هي من بين أهم المقاصد السارية التي جاء بها الزواج، وهي العنصر الرئيسي للاستقرار بين الطرفين خاصة في الدول الإسلامية التي تحرم هذه العلاقات خارج إطار الزواج، لهذا فإن اختلالها من جانب الزوجة يشكل صدمة نفسية للزوج فيكون له الحق في إنهاء الرابطة الزوجية سيما إذا كانت حديثة العهد[3].

والمعاشرة الجنسية كمبرر للطلاق أصبحت تطرح نفسها بقوة في المحاكم الجزائرية والطرف المتضرر أصبح لا يجد مانعا في تبيان هذا المبرر منعا من أن يتحمل عبء ومسؤولية الطلاق، ويبقى إثبات عدم الكفاءة الجنسية صعبا إلا إذا كان يتمحور حول العيوب والأمراض الجنسية التي يمكن الكشف عنها بالفحص الطبي، وتثبت بعد الزواج عن طريق شهادة طبية، أما إذا كان الأمر نفسي في الزوجة وهو الذي يمنعها من أداء مهامها الزوجية

(1) الأمر رقم75_58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، ج.رعدد78 المؤرخة في 1975/09/30، المعدل و المتمم بالأمر رقم 07_05 المؤرخ في 13مايو 2007،ج.رعدد71 المؤرخة في 2007/05/13.

(2) د.لحسن بن الشيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص329؛ د. محمد كمال الدين إمام، المرجع السابق، ص253.

(3) أ. مليكة لبديري، المرجع السابق، ص17؛ أ. بلخير سديد، المرجع السابق، ص65.

فإن الأمر صعب الإثبات إلا بإقرار الزوجة بذلك وإلا كان الطلاق تعسفيا وغير مبرر[1]، ونفس الشيء إذا تعلق الأمر بعقد الزوجة باعتبار أنه يفوت فرصة إنجاب الأطفال الذي هو من أهداف الزواج[2]، لقوله صلى الله عليه وسلم: **"تزوجوا الودود الولود فإني مكاثر بكم الأمم يوم القيامة".**

ونظرا لذلك نجد المشرع الجزائري حاول حماية الطرفين من الوقوع في الغش والتدليس بعد الزواج، وهذا بمعرفة كل طرف الحالة الصحية للطرف الآخر خاصة الأمراض العيوب الجنسية، وهذا عن طريق إلزام المقبلين على الزواج بإجراء الفحص الطبي.

وعليه إذا ظهرت هذه العيوب في الزوجة بعد الخضوع للفحص الطبي فإن هذا دليل على وجود غش من طرفها في نتائج هذا الفحص، إلا إذا أثبتت أنها أمراض طارئة بعد الزواج، فلا يحق للزوج الاحتجاج بالتدليس في إرادته.

لكن عدم تحديد المشرع لهذه الأمراض والعيوب جعل الأطراف يتعدون ما هو مشار إليه في نص المادة 07 مكرر إلى أمور أخرى تبقى في نظرهم تشكل نفس خطورة الأمراض التي تتعارض مع أهداف الزواج كمبرر لطلب فسخ عقد الزواج[3].

ويترتب على إيقاع الطلاق بإرادة الزوج المنفردة بعد الدخول بسبب التدليس عليه من طرف الزوجة بعد الغش في نتائج الفحص الطبي قبل الزواج الآثار التالية:

أ- تستحق الزوجة بفسخ الزواج الفاسد بعد الدخول صداق المثل حسب نص المادة 33 فقرة 02 ق.أ.ج.

(1) أ. باديس ذيابي، صور فك الرابطة الزوجية على ضوء القانون والقضاء في الجزائر، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، د.ط، الجزائر، 2007، ص ص12-18؛ د. حسين طاهري، المرجع السابق، ص130.

(2) د. العربي بلحاج، المرجع السابق، ص161.

(3) أ. باديس ذيابي، المرجع نفسه، ص18؛ د. عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص259.

ب- ثبوت النسب إذا كانت الزوجة حاملا، رعاية لحقوق الولد ومنعا لاختلاط الأنساب حسب نص المادة 40 ق.أ.ج التي تنص: **"يثبت النسب بالزواج الصحيح أو ... بكل زواج تم فسخه بعد الدخول".**

ج- ثبوت حرمة المصاهرة فيحرم على الزوج بفسخ الزواج الفاسد بعد الدخول أن يتزوج أصول زوجته لوجود العقد، وفروعها بعد الدخول بها وهذا ما نصت عليه المادة 26 ق.أ.ج.

د-وجوب الاستبراء لمعرفة براءة الرحم من الحمل حسب الحالات في نص المادة 58 ق.أ.ج: "تعتد المطلقة المدخول بها غير الحامل بثلاثة قروء، واليائس من المحيض بثلاثة أشهر من تاريخ التصريح بالطلاق" وكذلك نص المادة 60 التي نصت على عدة الحامل وهي وضع الحمل والتي أقصاها 10 أشهر[1].

ه-تستحق الزوجة النفقة حتى وإن كانت مذنبة ومثالها في موضوع الدراسة قيامها بالتدليس على زوجها بالغش في نتائج الفحص الطبي قبل الزواج، وقيامها بإخفاء عيوب أو أمراض فيها، فرغم كل هذا يقع على عاتقه نفقة العدة من غذاء ومسكن... الخ[2]، وهذا ما أقرته المحكمة العليا في قرار لها رقم 34327 بتاريخ 2004/10/22.

متى كان من المقرر شرعا أن نفقة العدة تظل واجبة للزوجة على زوجها سواء كانت ظالمة أو مظلومة، فإن القضاء بما يخالف أحكام هذا المبدأ بعد خرق لأحكام الشريعة الإسلامية.

"إذا كان من الثابت أن قضاء الاستئناف أيدوا الحكم المستأنف فيما قضاه ومن ذلك تقرير نفقة عدة الزوجة فإن وجه الطعن المؤسس على خرق قواعد الشريعة باعتبارها أن الزوجة اعترفت بارتكاب فاحشة الزنا، وأنه من المقرر شرعا إسقاط جميع حقوق الزانة، يكون غير مقبول فيما ذهب إليه حول حرمان المطلقة من نفقة العدة، ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن".

(1) د. العربي بالحاج، المرجع السابق، ص300-301.

(2) د. جيلالي تشوار، المرجع السابق، ص150.

المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية بتاريخ 2004/10/22، ملف رقم 34327 المجلة القضائية، عدد 02 لسنة 2006[1].

و- يكون حكم الطلاق نهائي غير قابل للاستئناف ما عدا في جوانبه المادية، فيما يتعلق بنفقة الأولاد باعتبار أن الزوجة يسقط حقها في الحصول على تعويض عن الطلاق التعسفي كما سبق الذكر[2]، ويكون الطلاق الذي يوقعه الزوج في هذه الحالة طلاق بائن بينونة صغرى جاز للزوج مراجعة زوجته إذا كانت الأمراض والعيوب قابلة للشفاء خاصة في ظل التطور الطبي، أما إذا كانت هذه العيوب غير قابلة للشفاء ويمنع استمرار العلاقة الزوجية فإن الطلاق يكون بائن بينونة كبرى لا رجعة فيه لغياب هدفها[3].

ثانيا: فسخ عقد الزواج بطلب من الزوجة

نص المشرع الجزائري على الطلاق بطلب من الزوجة أو ما يعرف بالتطليق بناءا على إرادتها المنفردة في نص المادة 48 ق.أ.ج، وحدد حالات التطليق على سبيل الحصر في نص المادة 53 ق.أ.ج، حيث تقوم المرأة برفع أمرها للقاضي ليحل محل الزوج في إيقاع الطلاق إذا لم يقدم به بإرادته حيث يتم ذلك بحكم قضائي رغم معارضة للزوج طالما أن الزوجة أثبتت تضررها من بقاء الحياة الزوجية.

وباعتبار أننا في إطار دراسة موضوع الفحص الطبي قبل الزواج فإن الحالة المطابقة له هي حالة طلب الزوجة التطليق للعيوب، هذا التفريق يوقعه القاضي لعيب مستحكم في الزوج لا تعيش الزوجة معه إلا بضرر، فتطلب حل الرابطة الزوجية باعتبار أن الغاية منها أصحبت مستحيلة لوجود هذا المرض أو العيب[4] الذي تم إخفاءه عند إبرام عقد الزواج، ويشترط لإيقاع هذا الحكم ما يلي:

(1) نقلا عن أ. محمد لمين لوعيل، المرجع السابق، ص83.

(2) أ. باديس ذيابي، المرجع السابق، ص17؛ د. حسين طاهري، المرجع السابق، ص115.

(3) د. العربي بلحاج، المرجع نفسه، ص299؛ د. جيلالي تشوار، المرجع نفسه، ص151.

(4) د. محمد صبحي نجم، محاضرات في قانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط3، الجزائر، 1992، ص21؛ د. سعد عبد العزيز، المرجع السابق، ص260.

أ- أن يكون العيب في الزوج دون الزوجة لأن العيب إن كان في المرأة فلا خيار للرجل في فسخ الزواج لأنه يملك تطليقها متى يشاء طبقا لإرادته المنفردة حسب نص المادة 48 ق.أ.ج[1].

ب- أن يكون العيب المتصل بالزوج من العيوب التي تحول دون تحقق الهدف من الزواج كالعيوب الجنسية أو المنفردة التي يكون مع بقائها ضرر كبير لا يمكن احتماله، والمشرع الجزائري لم يحدد هذه العيوب تاركا ذلك للفقه والقضاء، فإلى جانب العيوب والأمراض المعدية المعروفة فإنه باستطاعة القاضي أن يستنبط ويستنتج أي عيب أو مرض يحول دون تحقيق الهدف من الزواج خاصة في ظل الاكتشافات الحديثة للعلوم الطبية[2].

ج- أن يكون العيب المستحكم ودائما لا يمكن البرء منه فيصدر القاضي حكمه في الحال، أما إذا كان هناك احتمال الشفاء فإن القاضي يؤجل الفصل في الدعوى مدة لا تتجاوز السنة من اكتشاف المرض بغية العلاج.

د- أن لا تكون الزوجة عالمة بالعيب وقت العقد لأن عملها به وسكوتها عنه هو رضا بالعيب يسقط حقها في طلب التطليق، كما أن سكوت الزوج عن عيوبه أو إخفائه لها يجعل القاضي يستجيب لطلب الزوجة في التطليق دون تأجيل باعتباره تدليس للزوجة حسب نص المادة 86 ف2 ق.م.ج التي اعتبرت السكوت تدليس يجوز فسخ العقد بسببه[3].

ه- أن تقوم الزوجة برفع دعوى تطليقها للقاضي الذي لا يمكن له إصدار حكم التطليق إلا بعد التأكد من صحة دعواها التي يمكن لها أن تثبتها بكل الطرق كالإقرار والخبرة الطبية...الخ[4].

ولقد بينت الإحصائيات أن أغلب حالات التطليق للعيوب تكون بسبب عقم الزوج، حيث قضت المحكمة العليا في العديد من قراراتها الصادرة بهذا الشأن أن العقد هو عيب يمنع

(1) د. جيلالي تشوار، المرجع السابق، ص150؛ د. عبد القادر بن حرز الله، المرجع السابق، ص281.

(2) د. الغوثي بن ملحة، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، ديوان المطبوعات الجامعية، د.ط، الجزائر، 2005، ص206؛ د. عبد الحميد الجياش، المرجع السابق، ص240؛ د. جيلالي تشوار، المرجع نفسه، ص151.

(3) د. محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص21؛ د. العربي بلحاج، المرجع السابق، ص282.

(4) اليزيد عيسات بلمامي، التطليق بطلب من الزوجة في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة فرحات عباس، سطيف، الجزائر، 2002-2003، ص79.

تحقيق هدف من أهداف الزواج وهو التناسل، بالإضافة إل العجز الجنسي، السيدا... الخ[1]، وهذا ما حكمت به المحكمة العليا في قرار لها برقم 87301 بتاريخ 1992/12/22.

"من المقرر قانونا وقضاءا أنه يجوز للزوجة طلب التطليق استنادا إلى وجود عيب يحول دون تحقيق هدف الزواج كتكوين أسرة وتربية أبناء.

ولما أسس قضاء الموضوع قرارهم القاضي بالتطليق على عدم إمكانية إنجاب الأولاد استنادا لنتائج الخبرة الطبية التي خلصت إلى عقم الزوج، فإنهم قد وفروا لقضائهم الأسباب الشرعية الكافية ما عدا ما يتعلق بإلزام الزوج بالتعويض مما يستوجب نقص القرار في هذا الجانب لانعدام حالة التعسف".

المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية في: 1992/12/22، ملف رقم 87301، المجلة القضائية، عدد 02، لسنة 1995[2].

كما لابد أن نذكر في الأخير أن حكم التطليق يرتب العديد من آثار فك الرابطة الزوجية خاصة فيما يخص:

أ- **المهر:** على الزوج في التطليق للعلل في عقد الزواج الصحيح كل المهر المسمى باتفاق جمهور العلماء، لأن عقد الزواج لا يتم من دونه[3]، كما اعتبره المشرع الجزائري شرط لصحة العقد حسب نص المادة 09 ق.أ.ج، وباعتبار الزوجة هنا مدخول بها فهي تستحق كل المهر وهو ما نص عليه المشرع في نص المادة 16 ق.أ.ج "تستحق الزوجة الصداق كاملا بالدخول"، لكن نظرا لفساد عقد الزواج فإن الزوجة المطلقة المدخول بها تستحق مهر المثل مهما كانت الجهة المتسببة في الفسخ حسب نص المادة 33 ف2 ق.أ.ج، وبالمقابل تستحق الزوجة التعويض الذي يخضع للسلطة التقديرية للقاضي[4].

(1) اليزيد عيسات بلمامي، المرجع نفسه، ص80.

(2) نقلا عن أ. نبيل صقر وأ. أحمد لعور، المرجع السابق، ص08.

(3) د. محمد كمال الدين إمام، المرجع السابق، ص254.

(4) د. حسين طاهري، المرجع السابق، ص58.

ب- **العدة:** الزوجة هنا تلزمها العدة للاستبراء وهو ما أخذ به المشرع الجزائري في نص المادة 58 ق.أ.ج، وهنا لا يجوز الزوج مراجعة زوجته أثناءها لأنه يفوت عليها بالمراجعة قصدها بالتطليق، لأن المراجعة شرعت لفوائد ومقاصد وهي لا تتحقق في هذه الحالة[1]، وتعقد المرأة منه هذا الطلاق حسب الحالة فإذا كانت حاملا لزمتها عدة الحامل وهي إلى غاية وضع الحمل حسب نص المادة 60 ق.أ.ج، وإذا كانت يائسا أو لا تحيض اعتدت بثلاث أشهر من تاريخ التصريح بالحكم، كما تعتد ثلاث قروء إذا لم تكن حاملا ولا يائسا حسب نص المادة 58 ق.أ.ج.

ج- **بالنسبة لطبيعة حكم التطليق العيوب:** يعتبر الطلاق الذي يوقعه القاضي لعلة من العلل الجنسية أو لمرض من الأمراض الضارة التي لا يمكن المكوث معها طلاقا بائنا، حسب أصحاب المذهب الملكي والحنفي لأن الرجعة في مستحيلة[2]، والمشرع الجزائري لم يبين ذلك في نصوص ق.أ.ج لهذا وجب الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية عملا بنص المادة 222 ق.أ.ج، ويعتبر الحكم القاضي بالتطليق حكم نهائي لا يقبل الاستئناف إلا في جوانبه المادية حسب نص المادة 57 ق.أ.ج.

وأضاف المشرع أنه إذا تبين للقاضي تضرر المرأة من الوضع كان له أن يحكم لها بالتعويض حسب نص المادة 53 مكرر ق.أ.ج التي تنص على "يجوز للقاضي في حالة الحكم بالتطليق أن يحكم للمطلقة بالتعويض عن الضرر اللاحق بها".

وبتطبيق الحالة على موضوع الدراسة فإنه إذا تبين القاضي أن إخفاء الزوج لعيبه سبب ضررا للزوجة حكم لها بالتعويض حسب درجة الضرر[3].

(1) د. العربي بلحاج، المرجع السابق، ص285؛ د. لحسن بن الشيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص332.

(2) د. عبد الحميد الجياش، المرجع السابق، ص243؛ د. محمد كمال الدين إمام، المرجع السابق، ص151.

(3) اليزيد عيسات بلمامي، المرجع السابق، ص82؛ د. الغوثي بن ملحة، المرجع السابق، ص108.

الخـــاتمة

الخاتمة:

الحمد لله الذي يسر لي إنجاز هذا العمل الذي حاولت فيه أن أحيط بأهم النقاط التي تمكن القارئ من الحصول على نظرة عامة عن الموضوع فيما يخص جانبه القانوني، والشرعي، والطبي، وفي ختام هذه المذكرة سأبين أهم النتائج المتوصل إليها وكذا سأطرح بعض التوصيات التي أرى بأنها ضرورية.

أولا: أهم النتائج

أ- الفحص الطبي قبل الزواج هو الفحص الذي يجريه الطبيب للخطيبين قصد معرفة الحالة الصحية العامة لهما، من أجل تحقيق مقصد هام من مقاصد الشريعة الإسلامية وهو حفظ النفس والنسل من الأمراض، فالأجدر بالإنسان المحافظة على هذا المقصد والفحص الطبي قبل الزواج إجراء وقائي للمحافظة على النفس والنسل.

ب- الهدف العام من الفحص الطبي قبل الزواج هو الحصول على حياة زوجية سعيدة وأبناء أصحاء، وبالتالي مجتمع صحيح وسليم من الأمراض، ولكن هذا الفحص وحده لا يكفي لضمان جيل قادم سليم من الأمراض والإعاقات.

ج- هذا الفحص يمكن من معرفة الأمراض التي يحملها كلا الطرفين سواءا كانت وراثية أو غير وراثية، أو أنه يتعاطى مخدرات، أو خمر...الخ، ثم يتم توعيتها بأضرار هذه العادات والأمراض على حياتهما وعلى حياة نسلهما، فالفحص يعمل على الحد من انتشار أو انتقال هذه الأمراض، وذلك بالتقيد بشروط وضوابط هذا الفحص من أجل تجنب الآثار السلبية له.

د- الفحص الطبي قبل الزواج مباح شرعا بدليل من القرآن والسنة، وهذا الحكم مستنبط من مشروعية التداوي لحفظ النفس من الهلاك الذي أوجبه الإسلام للمصلحة، وبذلك أصبح واجبا على كل متقدم للزواج أن يجري الفحص إذا أمر به الإمام (الدولة حاليا) وفي غيابه يبقى العقد صحيحا لكن صاحب العقد يتحمل العقاب على مخالفة الواجب.

ه- إباحة الفحص شرعا مرتبط بمجموعة من الضوابط التي تساعد على الوصول إلى الهدف من إباحته، وهي عبارة عن قواعد شرعية وأخلاقية متعلقة بالمسألة.

و- إلزام المشرع الجزائري المقبلين على الزواج بإجراء الفحص الطبي قبل الزواج راجع لأهميته، وحرص منه على تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية التي أجازت هذا الفحص باعتبار القانون الجزائري مستمد من أحكام الشريعة الإسلامية.

ز- إصدار المشرع مرسوم خاص بتحديد شروط وكيفية إجراء الفحص الطبي قبل الزواج، حيث اقتصرت هذه الشروط على الإلزام بمدة 03 أشهر قبل العقد، وكذا بالإلزام بفحصين فقط وترك باقي الفحوصات على سبيل الاختيار، وهذا ما جعل التعامل مع هذه الشهادة يكون شكليا فقط.

ح- المشرع الجزائري اعتبر الشهادة الطبية شرط لتحرير عقد الزواج وليس لإبرامه، فغيابها لا يؤثر في صحة عقد الزواج وإنما يرتب مسؤولية على الموظف المسؤول عن تحرير العقد، قد تكون هذه المسؤولية مدنية أو جزئية حسب الحالة.

ط- أقر المشرع الجزائري في حالة وجود مانع لإتمام الزواج (وجود مرض) الحق في العدول عن مشروع الزواج قبل العقد وبعده، فأجاز العدول عن الخطبة بسبب الأمراض والعيوب التي تحول دون تحقيق الهدف من الزواج، وأخضع هذا التصرف لأحكام قانونية كما أجاز فسخ عقد الزواج الذي عقد بعد الغش في نتائج الفحص الطبي قبل الزواج.

ي- اعتبر المشرع عقد الزواج الذي يبرم بعد تدليس في إرادة أحد الطرفين زواجا فاسدا، يجوز فسخه قبل الدخول بطلب من الزوج أو الزوجة، أو بعد الدخول بطلب من الزوجة (تطليق للعيب) أو طلاق بإرادة الزوج المنفردة وجعل لكل حالة آثار قانونية.

ثانيا: أهم التوصيات

أ- توعية الناس بايجابيات وسلبيات الفحص الطبي قبل الزواج لتجنب الأمراض قبل وقوعها، عن طريق تنظيم حملات توعية وتثقيف صحية، شرعية، قانونية، تبرز مقدار الحماية والرعاية التي تهدف الفكرة لتحقيقها.

ب- يجب على الدولة توفير العلاج للمصاب بالأمراض خاصة المعدية منها أو الوراثية، لأن تكاليف العلاج باهظة لا يمكن للأشخاص توفيرها.

ج- على الدولة أن تقوم بإنشاء مراكز مختصة بإجراء هذا الفحص من أجل تقديم المشورة من أهل الاختصاص، والحفاظ على سرية نتائج الفحوصات لتجنب الإضرار بأصحابها، كما يجب على الدولة فرض رقابة دقيقة على هذه المراكز حتى لا يتم التلاعب بنتائج الفحص الطبي قبل الزواج عن طريق التزوير.

د- على الدولة إعادة تنظيم فكرة الفحص الطبي قبل الزواج في جانبها القانوني لسد كل الثغرات الموجودة كتوسيع مجال الفحوصات، وفرض عقوبات صارمة على المتلاعبين بنتائج هذه الفحوصات، جعل هذه الشهادة وثيقة للإبرام وليس لتحرير العقد فقط...الخ.

ه- يجب أن لا يتحول هذا الفحص إلى وسيلة لتجنب الاختلاط بالمصابين بالأمراض لأنه سيشكل صدمة نفسية لهم ويجعلهم يعدلون عن فكرة الزواج نهائيا، لأن هدف الفحص هو الوقاية من الأمراض وعلاجها قبل الزواج لتجنب فك الرابطة الزوجية بسبب الأمراض والعيوب لأن المضرة هنا تكون أكبر.

و- على المشرع الجزائري أن يحل التعارض الموجود بين نص المادة 07 مكرر ونص المادة 06 فقرة 02 من ق.أ.ج فكيف يمكن إلزام الراغبين في الزواج بالامتثال لحكام المادة 07 مكرر وإلزامهم بالفحص في حين أن القانون ما زال يعترف بالزواج العرفي الذي يتم دون مراقبة الشهادة الطبية، كما أنه أجاز أن يثبت هذا الزواج في وثيقة رسمية لهذا فلا دور للشهادة الطبية هنا.

قـــائمة

المـــلاحق

الملحق رقم -01-

نموذج الشهادة الطبية قبل الزواج

(معدة تطبيقا لأحكام المادة 7 مكرر من القانون 84-11 المؤرخ في 09 يونيو سنة 1984 والمتضمن قانون الأسرة).

أنا الممضي أسفله، الدكتور:.....

الاسم واللقب:.....

دكتور في الطب:.....

الممارس في:.....

العنوان:.....

أشهد أنني فحصت لغرض الزواج:.....

المولود(ة) في:.....

الساكن(ة) بـــ:.....

بطاقة التعريف الوطنية رقم:..... الصادرة في:..... بـــ:.....

أعددت هذه الشهادة بعد فحص عيادي وبعد الإطلاع على نتائج الفحوصات التالية:

فحص عيادي شامل

تحليل فصيلة الدم (ABO+ rhésus).

أصرح كذلك أنني:

أعلمت المعني(ة) بنتائج الفحوصات الطبية التي خضع(ت) لها وبكل ما من شأنه أن يبقى أو يقلل الخطر الذي قد يلحق به أو بزوجه أو بذريته.

لفت انتباه طالبة الزواج إلى مخاطر مرض الحمراء الذي يمكن أن تتعرض له أثناء فترة الحمل.

أكدت على عوامل الخطر بالنسبة لبعض الأمراض.

سلمت هذه الشهادة للمعني(ة) شخصيا لاستعمالها والإدلاء بها في حدود ما يسمح به القانون.

حرر بـــ:..... في.....

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولا: قائمة المصادر

أ- القرآن الكريم برواية ورش عن نافع

ب- كتب السنة النبوية الشريفة

1- إ. أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشري النيسابوري، صحيح مسلم، اعتن به وحققه أبو صهيب الكرمي، بيت الأفكار الدولية للنشر والتوزيع، الرياض، السعودية، 1996.
2- إ. أبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترميذي، الجامع الصحيح (سنن الترميذي)، بتحقيق وشرح أحمد محمد شاكر، مكتبة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، الطبعة الثانية، مصر، 1978.
3- إ. أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، اعتنى به وحققه أبو صهيب الكرمي، بيت الأفكار الدولية للنشر والتوزيع، الرياض، السعودية، 1998.
4- إ. أبو عبد الرحمان أحمد بن شعيب بن علي الخيرساني النسائي، السنن الكبرى، تحقيق حسن عبد المنعم شلبي، الجزء الخامس، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 2001.

ج- القواميس

1- إ. أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، دار نوبلس للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 2006.

ثانيا: قائمة المراجع

أ- الكتب

1- د. أحمد بخيت الغزالي ود.عبد الحليم محمد منصور علي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، د.ب.ن، 2009.

2- د.أسامة عمر سليمان الأشقر، مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق، دار النفائس للنشر والتوزيع، د.ط، عمان، الأردن، 2005.
3- أ.باديس ذيابي، صور فك الرابطة الزوجية على ضوء القانون والقضاء في الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، د.ط، الجزائر، 2007.
4- أ.بلخير سديد، الأسرة وحمايتها في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الجزائر، 2009.
5- د.جيلالي تشوار، الزواج والطلاق تجاه الاكتشافات الحديثة للعلوم الطبية والبيولوجية، ديوان المطبوعات الجامعية، د.ط، الجزائر، 2001.
6- أ. حسين طاهري، الأوسط في شرح قانون الأسرة الجزائري مدعما باجتهادات المحكمة العليا، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الجزائر، 2009.
7- أ.عبد الحفيظ بن عبيدة، الحالة المدنية وإجراءاتها في التشريع الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثالثة، الجزائر، 2011.
8- د.عبد الحميد الجياش، الأحكام الشرعية للزواج والطلاق وآثارهما، مكتبة الزهراء للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، د.ب.ن، 2009.
9- د.رشيد بن شويخ، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل، دار الخلدونية، للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الجزائر، 2008.
10- د.عثمان التكروي، شرح قانون الأحوال الشخصية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، د.ط، عمان، الأردن، 2007.
11- د.العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري الجديد، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة السادسة، الجزائر، 2010.
12- د.عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة، الأسرة الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثالثة، الجزائر، 1996.
13- د.الغوشي بن ملحة، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، ديوان المطبوعات الجامعية، د.ط، الجزائر، 2005.
14- د.فاتن البوعيشي الكيلاني، الفحوصات الطبية للزوجين قبل إبرام عقد الزواج، دار النفائس للنشر والتوزيع، د.ط، عمان، الأردن، 2011.

15- د.فاروق مصطفى، قاموس الإيدز المرضي (مرض العصر)، منشورات مكتبة الهلال، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 1987.
16- أ.عبد الفتاح أحمد أبو كليلة، الفحص الطبي قبل الزواج والأحكام الفقهية المتعلقة به، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، مصر، 2006.
17- د.عبد القادر بن حرز الله، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، د.ط، الجزائر، 2007.
18- د.لحسن بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء الأحوال الشخصية، الجزء الأول، دار هومة للطبعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، الجزائر، 2006.
19- د.محمد صبحي نجم، محاضرات في قانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، الجزائر، 1992.
20- أ.محمد لمين لوعيل، الأحكام الإجرائية والموضوعية لشؤون الأسرة وفق التعديلات الجديدة والاجتهاد القضائي، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، الجزائر، 2012.
21- د.محمد كمال الدين إمام، الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي، الدار الجامعية للنشر والتوزيع،، د.ط، الإسكندرية، مصر، د,س,ن.
22- د.نبيل صقر وأ.أحمد لعور، الدليل القانوني للأسرة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، د.ط، الجزائر، 2007.
23- أ.مليكة لبديري، الزواج والشباب الجزائري إلى أين؟!، دار المعرفة للنشر والتوزيع، د.ط، الجزائر، 2005.

ب- الرسائل الجامعية

رسائل الدكتوراه

1- سميرة سعد الدين المغربي، اتجاهات الشباب الجامعي نحو الفحص الطبي قبل الزواج في المجتمع السعودي، بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه في العلوم الإنسانية، جامعة الملك عبد العزيز، الرياض، السعودية، 2009.

2- محمد نعمان محمد علي البعداني، مستجدات العلوم الطبية وأثرها في الاختلافات الفقهية، رسالة دكتوراه في الفقه الإسلامي، كلية الشريعة والقانون، جامعة أم درمان الإسلامية، جمهورية السودان، 2013.

رسائل الماجستير

1- حسين مهداوي، دراسة نقدية للتعديلات الواردة على قانون الأسرة الجزائري في مسائل الزواج وآثاره، رسالة ماجستير في قانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2009-2010.
2- د.صفوان محمد رضا علي عضيبات، الفحص الطبي قبل الزواج، بحث تكيميل لنيل درجة الماجستير في تخصص الفقه، جامعة البرموك، عمان، الأردن، 2004.
3- عبد القادر بوقزولة، توثيق الزواج بين الشريعة والقانون، بحث تكميلي لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإنسانية، جامعة باريس، فرنسا، ب.س.ن.
4- عبد القادر بومدان، المسؤولية الجزائرية للطبيب عن إفشاء السر الطبي، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون، بجامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2010-2011.
5- د.محمد بن فرحان بن حسين الفيف، أحكام الفحص الطبي وتطبيقاته القضائية، رسالة ماجستير في القانون، جامعة الإمام، الرياض، السعودية، 2003-2004.
6- منال محمد رمضان هاشم العيني، أثر الأمراض الوراثية على الحياة الزوجية، رسالة ماجستير في الفقه المقارن، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين، 2008.
7- نجاة ناصر، ظاهرة زواج الأقارب وعلاقته بالأمراض الوراثية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في أنثروبولوجيا الصحة، كلية العلوم الإنسانية، جامعة أبو بكر بالقايد، تلمسان، الجزائر، 2011-2012.
8- اليزيد عيسات بلمامي، التطليق بطلب الزوجة في قانون الأسرة الجزاري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة فرحات عباس، سطيف، الجزائر، 2002-2003.

ج- المقالات

الجرائد

1- بدرية عبد الله العوضي، ولنا رأي... في قانون الأسرة الجزائري والأمن الأسري، جريدة القبس، عدد 14746، الكويت 15-03-2006.
2- بورويلة ص، امرأة من أصل خمس جزائريات تعاني من العقم، جريدة الخبر، عدد 7585، الجزائر، 18 أكتوبر، 2014.
3- نسيمة عجاج، الجهل بالقانون وسوء تفسيره يضاعف مشاكل المرأة المطلقة وأحكام النفقة والمسكن ملعقة إلى حين، جريدة الفجر، دون عدد، الجزائر، الأربعاء 18 جوان 2014.

المجلات

1- راضية حجاج، لا تستهينوا بمرض فقر الدم المنجلي، مجلة الشروق العربي، عدد 990، الجزائر، ماي 2013.
2- شيماء المليجي، الفحص الطبي قبل الزواج، مجلة زمن الأسرة، عدد 386، الإسكندرية، مصر، د.س.ن.
3- د.علي محي الدين القره داغي، الفحص الطبي قبل الزواج من منظور الفقه الإسلامي، مجلة جامعة قطر، كلية الشريعة، د.ع، قطر، 2009.
4- د.محمد بن يحي النجيمي، الفحص الطبي قبل الزواج بين الفقه والطب، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، عدد 17، الرياض، السعودية، 16 ديسمبر 2006.
5- ميادة أبو خالد، الفحص الطبي قبل الزواج أسهم في بناء أسر خالة من الأمراض، مجلة العرب القطرية، عدد 930، قطر، 02 ديسمبر 2013.
6- عبد الناصر موسى أبو البصل، الضوابط الشرعية للفحص الطبي قبل الزواج، مجلة جامعة الشارقة، د.ع، الإمارات العربية المتحدة، 2003.
7- د.ياسين محمد غادي، شروط الفحص الطبي قبل الزواج من منظور شرعي، مجلة جامعة دمشق، المجلد 17، العدد الأول، عمان، الأردن، 2001.

الندوات

1- د.عبد الحميد القضاء، الفحص الطبي قبل الزواج ضرورة أم ترف؟!، ندوة جمعية العفاف الخيرية، الطبعة الأولى، عمان، الأردن، 2003.

د- النصوص القانونية

- الأوامر:

1- أمر رقم 66-156 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق لـــ8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية عدد 49، المؤرخة في 1966/06/11، المعدل والمتمم.

2- أمر رقم 70-20 المؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1379 الموافق لـــ 19 فبراير 1970 المتضمن قانون الحالة المدنية، الجريدة الرسمية عدد 21، المؤرخة في 27 فبراير 1970، المعدل والمتمم بالقانون رقم 14-08 نؤرخ في 09 أوت 2014 الموافق لـــ 13 شوال عام 1435هـــ، ج.ر، عدد 49 لسنة 2014.

3- الأمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 متضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية عدد 78، الصادرة في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم بالأمر رقم 07-05 مؤرخ في 13 مايو 2007، الجريدة الرسمية عدد 31، مؤرخة في 30 سبتمبر 1975.

4- الأمر رقم 84-11 المؤرخ في 09 رمضان عام 1404 الموافق لـــ9 يونيو 1984، والمتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية عدد 24 المؤرخة في 9 يونيو 1984، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 18 محرم عام 1426 الموافق لـــ27 فبراير 2005، الجريدة الرسمية عدد 15، المؤرخة في 27 فبراير 2005.

المراسيم

- مرسوم تنفيذي رقم 06-154 مؤرخ في 11 مايو 2006 الموافق لـــ 13 ربيع الثاني عام 1427 يتضمن تحديد شروط وكيفيات تطبيق أحكام المادة 7 مكرر من القانون 84-11 المؤرخ في 9 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير، الجريدة الرسمية عدد 31، مؤرخة في 14 مايو 2006.

ه- المواقع الإلكترونية

- د. عبد الرحمان النفيسة، الفحص الطبي قبل الزواج ومدى مشروعيته، المكتبة الإلكترونية، الرياض، السعودية، 2005، http://www.galfkids.com/portal/index.php يوم الجمعة 02 ماي 2014، على الساعة 20:21.

الفهرس

الفهرس

الموضوع	الصفحة
شكر	
إهداء	
قائمة أهم المختصرات	
مقدمة	06
الفصل الأول: ماهية الفحص الطبي قبل الزواج	12
المبحث الأول: مفهوم الفحص الطبي قبل الزواج	13
المطلب الأول: تعريف الفحص الطبي قبل الزواج	13
الفرع الأول: التعريف اللغوي للفحص الطبي قبل الزواج	13
أولا: تعريف مصطلح الفحص لغة	14
ثانيا: تعريف مصطلح الطب لغة	14
الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي للفحص الطبي قبل الزواج	15
المطلب الثاني: الفائدة العملية للفحص الطبي قبل الزواج	16
الفرع الأول: أهداف الفحص الطبي قبل الزواج بالنسبة لأفراد الأسرة	16
الفرع الثاني: أهمية الفحص الطبي قبل الزواج بالنسبة للمجتمع	17
المطلب الثالث: أنواع الفحص الطبي قبل الزواج	21
الفرع الأول: الفحص الطبي الوراثي قبل الزواج	21
أولا: تعريف الأمراض الوراثية	22
ثانيا: بعض الأمراض الوراثية التي يمكن فيها بالفحص الطبي قبل الزواج	22
أ- مرض الثلاسيميا	22
ب- مرض فقر دم الخلية المنجلة	23
الفرع الثاني: الفحص الطبي غير الوراثي قبل الزواج	24
أولا: الفحص عن الأمراض المعدية	24
أ- تعريف الأمراض المعدية	24

ب- بعض الأمراض المعدية التي يكشف عنها بالفحص الطبي قبل الزواج	25
1-فيروس فقدان المناعة المكتسبة	25
2-مرض الزهري	25
3-مرض التهاب الكبد الوبائي	26
ثانيا: الفحص الطبي عن العيوب	26
أ- عيوب خاصة بالرجل	27
ب- عيوب خاصة بالمرأة	27
ج- عيوب مشتركة بين الرجل والمرأة	27
المبحث الثاني: التكييف الشرعي للفحص الطبي قبل الزواج	28
المطلب الأول: موقف فقهاء الشريعة من الفحص الطبي قبل الزواج	29
الفرع الأول: المؤيدون لإلزامية الفحص الطبي قبل الزواج وأدلتهم	29
أولا: الأدلة من القران الكريم	30
ثانيا: الأدلة من السنة النبوية الشريفة	31
ثالثا: الأدلة من المعقول	34
الفرع الثاني: الرافضون لإلزامية الفحص الطبي قبل الزواج وأدلتهم	35
أولا: الأدلة من السنة النبوية الشريفة	35
ثانيا: الأدلة من المعقول	37
الفرع الثالث: القول الراجح حول إلزامية الفحص الطبي قبل الزواج	38
المطلب الثاني: ضوابط الفحص الطبي قبل الزواج	39
الفرع الأول: الضوابط الشرعية للفحص الطبي قبل الزواج	39
أولا: يجب أن تندرج هذه الفحوصات تحت مقاصد الشريعة الإسلامية	40
ثانيا: يجب أن تحقق هذه الفحوصات مقاصد الزواج	40
ثالثا: يجب أن لا تؤدي هذه الفحوصات إلى قلب الأوضاع الشرعية	42
أ- عدم التأثير على عقيدة الأفراد	42
ب- عدم التأثير على صحة العقد	42
رابعا: يجب مراعاة أحكام الخلوة والعورة عند القيام بالفحص	43

الفرع الثاني: الضوابط الأخلاقية للفحص الطبي قبل الزواج	43
أولا: يجب المحافظة على الخصوصية والسرية في هذا الفحص	43
ثانيا: يجب أن تجرى الفحوصات الضرورية فقط	44
ثالثا: يجب أن لا يستخدم هذا الفحص لغير الغرض الذي أبيح به	44
الفصل الثاني: الفحص الطبي قبل الزواج في القانون الجزائري	47
المبحث الأول: موقف القانون الجزائري من الفحص الطبي قبل الزواج	48
المطلب الأول: إلزامية الفحص الطبي قبل الزواج في قانون الأسرة الجزائري	48
الفرع الأول: الطبيعة القانونية لإلزامية الفحص الطبي قبل الزواج	49
الفرع الثاني: شروط الفحص الطبي قبل الزواج	51
أولا: زمن إجراء الفحص الطبي قبل الزواج	51
ثانيا: الفحوصات التي يجب إجراؤها عند القيام بالفحص الطبي قبل الزواج	52
أ- الفحص العيادي الشامل	52
ب- تحليل فصيلة الدم (Abo+rhésus)	53
ثالثا: سرية نتائج الفحص الطبي قبل الزواج	54
المطلب الثاني: إلزامية الشهادة الطبية في قانون الحالة المدنية الجزائري	55
الفرع الأول: الشهادة الطبية شرط لتحرير عقد الزواج	56
الفرع الثاني: المسؤولية المترتبة عن إهمال شرط الشهادة الطبية عند تحرير عقد الزواج	57
أولا: المسؤولية المدنية عن إهمال شرط الشهادة الطبية	58
ثانيا: المسؤولية الجزائية عن إهمال شرط الشهادة الطبية	59
المبحث الثاني: تبعات الفحص الطبي السالب قبل الزواج	59
المطلب الأول: ثبوت الحق في العدول عن الخطبة	60
الفرع الأول: حكم الهدايا بعد العدول عن الخطبة	60
أولا: إذا كان العدول من الخاطب	61
ثانيا: إذا كان العدول من المخطوبة	62
الفرع الثاني: حكم الصداق بعد العدول من الخطبة	63

الفرع الثالث: التعويض عن الضرر الناشئ بعد العدول عن الخطبة	64
المطلب الثاني: فسخ عقد الزواج بسبب الغش في نتائج الفحص الطبي قبل الزواج	65
الفرع الأول: فسخ عقد الزواج قبل الدخول بسبب الغش في نتائج الفحص الطبي قبل الزواج وأثاره	65
أولا: فيما يخص المهر	66
ثانيا: فيما يخص العدة	67
ثالثا: فيما يخص طبيعة حكم الفسخ	67
رابعا: فيما يخص الميراث	68
خامسا: فيما يخص المصاهرة	68
الفرع الثاني: فسخ عقد الزواج بعد الدخول بسبب الغش في نتائج الفحص الطبي قبل الزواج وأثاره	68
أولا: فسخ عقد الزواج بإرادة الزوج المنفردة	68
ثانيا: فسخ عقد الزواج بطلب من الزوجة	72
الخاتمة	77
قائمة الملاحق	81
قائمة المصادر والمراجع	83
الفهرس	91