الأثر القانوني للفحص الطبي قبل الزواج

دراسة تحليلية

بۆکان أبوبکر کریم
كلية القانون، جامعة السليمانية، السليمانية، إقليم كوردستان، العراق

المستخلص- تنصب هذه الدراسة على بيان الأثر القانوني الذي يترتب على القيام بالفحص الطبي قبل إبرام عقد الزواج في المحكمة، فوفقاً لما نصّت عليه الفقرة الثانية من المادة العاشرة من قانون الأحوال الشخصية العراقي المعدل يلزم العاقدين عند تسجيلها لعقد الزواج بتقديم تقرير طبي يؤيد سلامتهما من الأمراض والموانع الصحية دون النص على ما إذا قد ظهر من نتيجة الفحص إصابة أحد الطرفين بالمرض أو مدى سلطة القاضي في إبرام عقد الزواج من دونه في هذه الحالة، فعلى الرغم من مساهمة هذه الفحوصات في حماية صحة الأفراد وبناء الأسرة على أسس صحية سليمة إلا أنه قد يترتب عليه حل العلاقة الزوجية سواء في مرحلة الخطوبة أو بعد إبرام العقد وهذا ما نحاول تسليط الضوء عليه في دراستنا هذه.

الكلمات الدالة: الفحص الطبي قبل الزواج، الفحص الطبي، عقد الزواج ، الأثر القانوني، سلطة القاضي.

المقدمة

يحتل عقد الزواج مكانة مهمة من بين العقود؛ لأنه عقد يتعلق بذات الإنسان والمجتمع وهذا ما جعل المشرع يضفي عليه الشروط الموضوعية والشكلية ومن هذه الشروط الفحص الطبي للمقبلين على الزواج، فالهدف من الزواج هو تكوين الأسرة و إنشاء رابطة للحياة المشتركة على أسس صحية سليمة ولكن مع إنتشار الأمراض المعدية و وجود أمراض وراثية تهدد صحة الأسرة و الطفل في المستقبل برزت مسألة الفحص الطبي قبل الزواج كضرورة وكوسيلة وقائية لتلافي الأمراض المعدية و حتى الوراثية منها التي تنتقل إلى الذرية عند تشخيص إصابة أحد الزوجين أو كلاهما لحمله الجين المسؤول عن هذا المرض.وإجراء هذا الفحص والذي يتم من قبل جهة مختصة قانوناً بذلك هو شرط إجرائي لا يترتب على تخلفه بطلان عقد الزواج، كما وأن المشرع العراقي لم يحدد تلك الفحوصات على سبيل الحصر حيث نصت الفقرة الثانية من المادة العاشرة من قانون الأحوال الشخصية رقم 188 لسنة 1959 المعدل على أنه يرفق بالبيان المقدم الى محكمة الأحوال الشخصية تقرير طبي يؤيد سلامة الزوجين من الامراض السارية والموانع الصحية دون تحديد لمفهوم و نوع الأمراض السارية أو الموانع الصحية، كما وتم إضافة فحص الزوجين من مرض نقص المناعة المكتسب(الإيدز) في إقليم كوردستان بعد تعديل هذه الفقرة وفقا لقانون رقم 15 لسنة2008. إضافة إلى ذلك نجد بأنه من ناحية أخرى قد اعتبر المشرع اصابة الزوج بالأمراض المعدية سواء كانت قبل الدخول أم بعده، والتي تمنع المعاشرة الزوجية سببا من أسباب التفريق القضائي كإصابة الزوج بالجذام والبرص والعقم والأمراض التي يحول دون الاستمتاع بالحياة الزوجية دون الفرق بين موافقة الزوجة بالزواج مع علمها بالمرض أو دونه، أو مدى سلطة القاضي بالإذن بالزواج إذا كان أحد الطرفين أو كلاهما مريضاً وفقاً للتقرير المذكور في الفقرة الثانية من المادة العاشرة من القانون.

إشكالية البحث:

يعتبر الفحص الطبي قبل الزواج من المواضيع المهمة التي إستحوذت على إهتمام العديد من الدول في الآونة الحديثة حيث؛ تعد سبباً من أسباب إستقرار الأسرة و حماية صحة أفرادها خاصة مع ظهور العديد من الأمراض الخطيرة والتي بسبب التطور العلمي الحديث نستطيع التنبؤ بوجود هذه الأمراض، وهذا ما جعل العديد من التشريعات و من ضمنها قانون الأحوال الشخصية العراقي تفرض القيام بهذه الفحوصات قبل الزواج لكنه ومع فكرة إلزامية إجراء الفحوصات الطبية إلا أنه يصاحبها العديد من الإشكالات منها ما يتعلق بعدم معرفة المقبلين على الزواج بأهمية إجراءها ومضمونها وأنواع الفحوصات التي يتوجب عليهم القيام بها، لنقص الوعي القانوني والصحي لديهم، إلى جانب تهميش الموضوع من قبل الباحثين والمختصين من جانب, بالإضافة إلى وجود الثغرات في التعليمات والقوانين التي تنظم هذه المسألة من جهة أخرى.

أهمية وأسباب اختيار موضوع البحث :

ان هناك فوائد كثيرة للفحص الطبي قبل الزواج ومن أهمها معرفة قدرة الخاطب والمخطوبة بدنيا على اتمام الزواج والتأكد من سلامتهما من الأمراض الجنسية والعيوب العضوية التي تحول دون ممارسة العلاقة الزوجية بصورة عادية وقد كان عدم الاهتمام بهذه الناحية سبباً في إصابة العديد من الأزواج وذريتهما بامراض خطيرة، وعلى الرغم من أن المشرع العراقي أقر بإلزامية الفحص الطبي قبل إبرام عقد الزواج في قانون الأحوال الشخصية إلا أنه لم يفصل في حيثيات هذه المسألة، ولا يوجد لحد الأن قانون خاص به، و نظراً لما قد يترتب على نتيجة الفحص ما يؤثر على العلاقة الزوجية ابتداءاً من مرحلة الخطوبة والتي قد تؤدي الى العدول عنها أو إلى ما بعد إبرام عقد

مجلة جامعة التنمية البشرية
المجلد 5، العدد 4(2019) ؛ عدد الصفحات (9)؛ معرف الكائن الرقمي: 10.21928/juhd.v5n4y2019.pp41-49
ورقة بحث منتظمة: أُستلم البحث في 5 أيلول 2019؛ قُبل في 25 أيلول 2019؛ نُشرت في 13 تشرين الأول 2019
البريد الإلكتروني للمؤلف : bokan.kareem@univsul.edu.iq
حقوق الطبع والنشر ©2019 بۆکان أبوبکر کریم. هذه مقالة الوصول اليها مفتوح موزعة تحت رخصة المشاع الإبداعي النسبية - CC BY-NC-ND 4.0

الزواج وإعتباره سبباً من أسباب التفريق القضائي فإن البحث في هذا الموضوع يعد ذات أهمية كما وإنه حسب علمنا المتواضع لاتوجد دراسات تناولت بشكل خاص الفحص الطبي قبل الزواج والأثر المترتب عليه من الناحية القانونية.

أهداف البحث:

يهدف البحث إلى بيان مفهوم الفحص الطبي قبل إبرام عقد الزواج وأهمية هذه الفحوصات إلى جانب عرض الفحوصات التي تجري على المقبلين على الزواج في العراق وإقليم كوردستان وفقا للتشريعات المتعلقة بهذه المسألة.

كما ونركز على بيان تأثير نتائج هذه الفحوصات على العلاقة الزوجية و مدى اعتباره سبباً من أسباب التفريق القضائي بسبب العلل والمرض؟ وتوضيح مدى سلطة القاضي في إبرام عقد الزواج أو الامتناع عن ذلك وفقاً لنتيجة هذه الفحوصات في ضوء قانون الأحوال الشخصية العراقي المعدل.

منهجية البحث:

نعتمد في إنجاز هذا البحث على المنهج التحليلي الذي يرتكز على عرض موضوع الفحص الطبي قبل الزواج من حيث بيان أهميته وأنواعه مع الاستناد على النصوص القانونية الواردة في التشريعات العراقية المتعلقة بإجراء الفحص الطبي، بالإضافة إلى المقترح الخاص بهذه المسألة والمقدمة إلى برلمان العراق، و تحليلها و تسليط الضوء على ما يترتب عليه من أثر.

هيكلية البحث:

يتكون البحث من مبحثين خصصنا المبحث الأول لبيان ماهية الفحص الطبي قبل الزواج من خلال تقسيمه إلى مطلبين المطلب الأول تناولنا فيه مفهوم هذا الفحص والمطلب الثاني تعرضنا لبيان أهمية و أنواع الفحوصات التي تجري قبل الزواج. أما المبحث الثاني فقد تناولنا فيها بالدراسة الأثر القانوني الذي يترتب على نتيجة الفحص الطبي قبل الزواج وذلك من خلال تأثيره على إنهاء العلاقة الزوجية في فترة الخطوبة وبعد إبرام عقد الزواج في المطلب الأول، وفي المطلب الثاني تطرقنا إلى بيان سلطة القاضي من إبرام العقد من دونه إذا تبين من نتيجة الفحص مرض أحد الطرفين.

المبحث الأول
ماهية الفحص الطبي قبل الزواج

نتناول في هذا المبحث مفهوم الفحص الطبي قبل الزواج من خلال تعريفه، مع بيان أهمية إجراء هذا الفحص و الفحوصات التي تجري للعاقدين قبل تسجيل عقد الزواج في المحكمة المختصة و من أجل ذلك نقسم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو الآتي:

المطلب الأول
مفهوم الفحص الطبي قبل الزواج

أولاً: تعريفه:

اختلفت آراء الباحثين في تحديد المقصود من مصطلح الفحص الطبي من جانب وربطه بإبرام عقد الزواج في المحاكم من جانب آخر، فالفحص الطبي –بشكل عام-هو" الكشف الذي يجريه الطبيب للمريض بقصد معرفة العلة، والوصول إلى تشخيص المرض، معايناً علامات المرض وأعراضه، وسؤال المريض عن المعلومات الضرورية التي يساعده في التشخيص، وغالباً ما يستكمل الفحص الطبي ببعض الفحوصات المخبرية أو الصور الشعاعية وغيرها من الوسائل الطبية المتاحة"(أحمد، كنعان، 2000، ص763).

والبحث الدقيق لمعرفة حالة الإنسان الصحية والذي يساعد بدوره على الكشف المبكر للأمراض و تشخيصها لمعرفة العلاج المناسب في الطب ليس عملاً خاصا بالطبيب، بل عمل يشترك فيه كل حسب إختصاصه في هذا المجال.

أما مصطلح الفحص الطبي قبل الزواج –بصفة خاصة-يمكن تعريفه بأنه:"عبارة عن مجموعة من الفحوصات المخبرية والسريرية التي يقترح عملها للشريكين قبل ارتباطها بعقد الزواج، وذلك لتقديم النصح لهما بهدف الوصول الى حياة زوجية سعيدة وأطفال أصحاء وبالتالي أسرة سليمة ومجتمع سليم"(قضاة، عبدالحميد, 2003, ص9).

وفي تعريف أخر هو :"فحص المقبلين على الزواج قبل عقد القران في مراكز محددة لهذه الغاية للكشف عن احتمالية حملها لأمراض وراثية أو معدية أو مضرة يترتب عليها-الأمراض- عدم إستقرار الحياة الزوجية، وتقديم المشورة المناسبة لحالتيهما"(محمد, صفوان, 2011, ص57).

كما و يمكن تعريفه بأنه: مجموعة من الإرشادات النفسية و الثقافية والاجتماعية، والفحوصات الطبية الإكلينيكية(التأريخ المرضي والعائلي، والفحص السريري) و فحوص المختبر لكل من الرجل والمرأة قبل عقد الزواج(أحمد، عبدالفتاح، 2012، ص131).

فمن خلال التعاريف السابقة للفحص الطبي قبل الزواج نستطيع أن نلخص إلى ما يأتي:

أولاً: أن محل الفحص الطبي هما الرجل و المرأة العازمان على الزواج.

ثانياً: لابد من إجراء هذا الفحص قبل إبرام عقد الزواج في المحكمة.

ثالثاً: تختلف نوعية الفحوصات المطلوبة من الخاطبين وفقا للقوانين و التعليمات المتعلقة بالبلد التي يتم فيه الفحص فقد يكون الفحص سريرياً وإما مخبرية للكشف عن الأمراض المعدية كالإيدز، والأمراض الوراثية كمرض الثلاسيميا، والأمراض المزمنة كالسكري..

رابعاً: تقديم الإرشادات النفسية والثقافية والعلمية والإجتماعية على يد المختصين في هذه المجالات في دورات مخصصة للمقبلين على الزواج كإجراء تكميلي لهذه الفحوصات وذلك من أجل تزويدهم بمبادئ صحية وأسرية مبنية على أسس علمية سليمة.

خامساً: الهدف من إجراء الفحص الطبي قبل الزواج يتواءم مع الهدف الرئيسي من الزواج و هو الحصول على السكن و المودة والإستقرار النفسي وبناء الحياة الزوجية بعيدا عن المشاكل الصحية التي يمكن الوقاية منها بهذه الفحوصات إلى جانب النسل السليم المعافي من الأمراض و بالتالي مجتمع صحيح سليم.

سادساً: يساهم الفحص في محاولة للحد أو التخفيف من المشكلات الناتجة عن زواج المصابين بالأمراض والتي تؤدي غالباً إلى التفريق بينهما.

ثانياً: تعريف الفحص الطبي قبل الزواج في القانون العراقي:

بالنسبة للمشرع العراقي نجد بأنه لم يعط تعريفاً للفحص الطبي قبل الزواج و إنما اكتفى ببيان إلزامية القيام به عند البدء بإجراءات عقد الزواج وذلك في الفقرة (2) من المادة(10) من قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم 188 لسنة1959 المعدل حيث جاءت فيها: (يرفق البيان بتقرير طبي يؤيد سلامة الزوجين من الأمراض السارية و الموانع الصحية و بالوثائق الأخرى التي يشترطها القانون).وتم تعديل هذه الفقرة في

إقليم كوردستان بموجب القانون رقم15 لسنة 2008 و أصبح كالتالي:(يرفق البيان بتقرير من لجنة طبية مختصة يؤيد سلامة الزوجين من مرض نقص المناعة المكتسبة والموانع الصحية و الوثائق الأخرى التي يشترطها القانون).

كما أن المشرع العراقي نص على أركان وشروط عقد الزواج التي من الواجب توافرها عند إبرامه وذلك في المادة(4) و(6)من القانون. (نصت المادة(4) من القانون على أنه :(ينعقد الزواج بإيجاب –يفيده لغة أو عرفاً- من أحد العاقدين وقبول من الآخر ويقوم الوكيل مقامه). حيث جمع المشرع في هذه المادة أركان عقد الزواج. ونصت المادة(6) على أنه:(لا ينعقد عقد الزواج إذا فقد شرطاً من شروط الإنعقاد أو الصحة المبينة فيما يأتي:اتحاد مجلس الإيجاب والقبول.ب- سماع كل من العاقدين كلام الآخر وإستيعابها بأن المقصود منه عقد الزواج.ج-موافقة القبول للإيجاب.د-شهادة شاهدين متمتعين بالأهلية القانونية.(تم تعديل هذه الفقرة في إقليم كوردستان ليستوي بين الرجل والمرأة في الشهادة وفقاً للقانون رقم15لسنة2008).هـ-أن يكون العقد غير معلق على شرط أو حادثة غير محققة).

والذي يترتب على تخلف ركن من أركان العقد أو في شرط من شروطه بطلان العقد ومن الإنتقادات الموجهة إلى المادة الإخيرة أنها ساوت بين شروط الإنعقاد وشروط الصحة فاعتبرت العقد باطلاً إذا تخلف شرط من شروط منها، لأن المشرع العراقي لم يأخذ بفكرة وجود عقد زواج فاسد إذا تخلف شرط من شروط الصحة(أبوبكر، بؤكان، ,2012, ص83) ، فجعلت المشرع هذه الشروط ضمن الشروط الشرعية(الموضوعية).

إلى جانب هذه الشروط هناك شروط أخرى قانونية أو(تنظيمية) نصت عليها المادة(10) والتي لا يؤثر على شرعية الزواج وإنما رتب المشرع على مخالفتها عقوبات تتمثل بالغرامة و الحبس و من ضمنها ما يتعلق بالقيام بالفحص الطبي قبل الزواج.

المطلب الثاني
أهمية وأنواع الفحوصات التي تجري قبل الزواج

أولاً: أهمية الفحص الطبي قبل الزواج

الفحص الطبي قبل الزواج يحمل في طياته أهمية بالغة لأنه قد يؤدي إلى اكتشاف الأمراض الخطيرة في بداية الإصابة بها، وهذا يعود على المريض بالفائدة العلاجية من حيث بدء العلاج المبكر قبل تفاقم المرض و تمكنه من جسده(صلاح، حسن، 2007، ص21).

كما ويحقق الفحص الطبي قبل الزواج الاطمئنان والسكنى في نفس الخاطبين و ذلك من خلال معرفة الطرفين بخلوهما من الأمراض المعدية والأمراض الوراثية، ويحافظ بذلك على ديمومة الزواج واستمراره إذ أنه فإذا تبين لأحد الزوجين بعد الزواج أن الزوج الأخر مصاب بمرض وراثي أو يحمل في جيناته مرضاً قد ينتقل إلى نسله، فلا شك أن هذا يشكل دافعاً لإنهاء العلاقة الزوجية، أو حتى إذا لم ينهها كان سبباً في إضطرابها نتيجة إنجاب طفل مشوه أو معاق أو مريض وراثياً(سعيد، رية، 2016، ص7)، وان المقدمين على الزواج سيكونون على علم بالأمراض-الوراثية أو المعدية_ المحتملة لهم أو للذرية- إن وجدت، فتتسع الخيارات لهم في عدم الإنجاب أو عدم إتمام الزواج، لأن الزواج والإنجاب يؤدي إلى إنتقال المرض بالوراثة إلى الأبناء وتكون النتيجة جيلاً مريضاً يشكل عبئاً على عاتق الأسرة و المجتمع، فبالفحص الطبي قبل الزواج يمكن تلافي كل هذه المخاطر الوراثية(أحمد، عبدالفتاح ، 2012، ص287).

ومن أهم مقاصد الزواج تحصيل السكينة و نشر المودة والرحمة لقوله تعالى:(وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِّتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً) (سورة الروم، الآية(21). وبرأيي هذا الفحص يساهم في بناء الحياة الزوجية السعيدة و المطمئنة بعيداً عن القلق الناتج عن هذه الأمراض.

بالإضافة إلى ما لهذا الفحص من دور بالغ الأهمية في الوقاية من أمراض الدم الوراثية وبالأخص مرض(الثلاسيميا)، والذي يعد من أكثر الأمراض الوراثية المنتشرة في الشرق الأوسط عامة وإقليم كوردستان خاصة، وبحسب إحصائية مركز السليمانية لعلاج مرضى الثلاسيميا سجلت 70 حالة مرضية في العام 2004، وبعد تزايد الكشف الطبي قبل الزواج تقلصت نسبة المرض حتى وصل عددهم الى تسجيل(7) مرضى بحلول العام 2013، ومنهم (5) حالات ناجمة من الزواج خارج المحاكم، كما وكشف رئيس جمعية مرضى الثلاسيميا كوجر أحمد عن إصابة ما يقارب3000 شخص بمرض الثلاسيميا في كوردستان بحلول عام 2019.

ويساهم هذا الفحص في ضمان عدم تضرر لكلٍ من الخاطبين نتيجة معاشرة الآخر جنسياً بعد الزواج، والتأكد من سلامتها من الأمراض الجنسية والمعدية و غيرها من الوبائيات، ويضمن ذلك عدم تضرر صحة المرأة أثناء الحمل و بعد الولادة نتيجة إقترانها بالزوج المأمول، ويمكن تفادي ذلك بإجراء الفحوصات المناعية للأيدز والزهري والسيلان وغيره(بلوخ، سمير، ص80). ويكمل أهمية الإلزام بالفحص الطبي قبل الزواج التوعية العامة بأهمية الفحص لدى الناس قبل فرض القانون، لإمكانية التهرب منه وإبرام الزواج خارج المحكمة، إلى جانب ذلك قد يوهم الناس بأن إجراء هذا الفحص قبل الزواج يقيهم من جميع الأمراض الوراثية وهذا غير صحيح لأن الفحص لا يبحث عن جميع الأمراض الوراثية وإنما يكون عن عدد محدد من الأمراض المعروفة المنتشرة في المنطقة التي يفحص بها، وهذا ما يمكن تفاديه أيضاً عن طريق عملية التثقيف الصحي و نشر الوعي بين المقدمين على الزواج و الناس عامة.

كما و أنه من المهم إيضاح أن هذا الفحص ليس له علاقة بالإنجاب بعد الزواج ولا يضمن الوقاية من احتمالات تخلفات غير طبيعية مستقبلاً(محمدي، جمال، 2008، ص92).

و لابد من وضع ضوابط كافية للإبقاء على خصوصية الفحص الطبي و إضفاء صفة السرية الكاملة على الفحوصات، وذلك بإجرائه وفق التعليمات والأصول المرعية، و تسليم النتائج إلى للزوجين نفسها أو من وكل بذلك من قبلها.

ثانياً : أنواع الفحوصات التي تجري قبل الزواج وفقاً للقوانين والتعليمات في العراق

عند إلزام الناس على إجراء الفحص الطبي قبل الزواج لابد أن يكون ضمن قائمة محددة من الفحوصات و تحديد أنواع معينة من الأمراض المنتشرة أو الأمراض المعدية والوراثية حرصاً على الصحة العامة، و حداً من إنتشار بعض الأمراض التي تؤثر على صحة الفرد والمجتمع، بينما نجد بأن المشرع وفي الفقرة(2) من المادة(10) نص على أنه:(يرفق البيان بتقرير طبي يؤيد سلامة الزوجين من الأمراض السارية والموانع الصحية...) حيث جاءت عبارتا(الأمراض السارية والموانع الصحية) بصورة مطلقة دون تحديد لأحد الأمراض والموانع لأن هذا من الأمور التي يحصل فيها التبدل والتغيير فمن المحتمل ظهور أمراض جديدة لم تكن معروفة من قبل(عبدالله، فاروق،2004، ص79). ولذلك تولّت لجنة من وزارة الصحة تحديد بعض الأمراض الخطيرة وفق للتعليمات رقم 10/537 لسنة1960 والذي جاء فيها: أ-يقصد بالموانع الصحية الواردة في الفقرة (2) من المادة(10) من قانون الأحوال الشخصية رقم188 لسنة1959 ما يأتي:

1- الأمراض التناسلية السارية.2 -الجذام. 3-التدرن الرئوي في حالته الفعالة.ب- العقلية: وتشمل الأمراض والعاهات العقلية.

وفي إقليم كوردستان تم تعديل هذه الفقرة بموجب قانون رقم 15 لسنة 2008 ليصبح النص يشمل فحص مرض نقص المناعة المكتسبة(الإيدز) والموانع الصحية الأخرى، دون تحديد لمعنى الموانع الصحية أيضاً.

كما وقد تمت إضافة فحص أخر وهو فحص(التلاسيميا) بموجب المادة (1) من قانون رقم (30) لسنة2007 الخاص بقانون فحوصات الدم الوراثية الصادر في إقليم كوردستان والذي نص على أنه: (يجري فحص صورة الدم الكامل قبل إجراء عقد الزواج وفي حالة الاشـــتباه بوجود مرض فقر دم بحر الأبيض المتوسط (التلاسيميا) المتنقل عن طريق الوراثة يجرى فحص الدم الخاص بهذا المرض).

فمن خلال ما بينا نستطيع القول بأن الفحوصات الطبية التي تجري قبل الزواج في العراق وإقليم كوردستان هي كالأتي:

1. الأمراض التناسلية السارية: وهي الأمراض التي يلعب فيها الإتصال الجنسي الدور الأساسي في نقل العدوى، وإن كان من الممكن أن ينتقل بعضها بطرق أخرى غير العلاقة الجنسية مثل إنتقال فيروس الإيدز والميكروب الزهري عن طريق الدم، أو من الأم المصابة إلى الجنين عبر المشيمة ولكن تبقى العملية الجنسية الوسيلة الرئيسية لنقل العدوى، وقد سميت بالأمراض التناسلية تأكيداً لوسيلة الانتقال إلا أنه أطلق الطب عليها(الأمراض المنقولة جنسياً) ولا يزال هو الأسم المتعارف عليه الان(عبدالله، عبدالرحيم، 2009، ص15-16)، وهناك العديد من الأمراض الجنسية الخطيرة والشائعة و من أهمها: الهربس، السيلان، الزهري (السفلس)، الترايكومونس، والإيدز(محمد، صفوان، 2011، ص76و بدالله، عبدالرحيم، 2009، ص67و معالجة حالات الأمراض المنقولة جنسياً، منظمة الصحة العالمية، 1998، ص1-2).
2. الجذام: مرض معدٍ مزمن تسببه المتفطرة الجذامية، ويصيب الجلد بشكل رئيسي، إلى جانب أماكن أخرى من الجسم، ويستند تشخيصه إلى البحث عن العلامات والأعراض السريرية، وهي تلاحظ وتكشف بسهولة وليس هناك أي حاجة إلى اللجوء إلى تحريات مختبرية أو ما إلى ذلك لتوكيد تشخيص هذا الداء، وقد كان للقرار الذي اعتمدته جمعية الصحة العالمية بشأن هذا المرض عاملاً حافزاً في مكافحته حتى أدّت بمرور الأعوام إلى تقليص عدد المصابين به، والتخلص منه بوصفه إحدى المشكلات الصحة العمومية(تقرير عن الجذام(داء هانسن) من المجلس التنفيذي لمنظمة الصحة العالمية، 2010)
3. التدرن الرئوي في حالته الفعالة:مرض التدرن(السل) من الأمراض المعدية، التي تسببه نوع من الجراثيم تدعى عصية كوخ، ويعتبر أهم مصدر للعدوى هو الإنسان المريض النافث لعصيات الكوخ، ويتطور المرض من مرحلة التدرن الإبتدائي والتي خلالها يتعرض الشخص السليم إلى الهواء المحمل بعصيات الكوخ الممرضة حيث تحدث العدوى عند وجود فترة تماس طويل مع مصدر العدوى، أما مرحلة التدرن التالي والتي يكون فيها المرض فعال تكون عصيات الكوخ ساكنة في جسم الإنسان وعند وجود ضعف مناعي تتحول العدوى إلى حالة مرضية تعرف بالسل(فاضل، رعد و نعيم، نبأ، 2011، ص227).
4. مرض فقر دم بحر الأبيض المتوسط(التلاسيميا): هي مجموعة من أمراض الدم الموروثة التي تؤثر على قدرة الشخص على إنتاج الهيموغلوبين، مما يؤدي إلى فقر الدم فالهيموغلوبين هو بروتين في خلايا الدم الحمراء يحمل الأكسجين والمواد المغذية للخلايا في الجسم، يسمى النوعان الرئيسيان من مرض الثلاسيميا (ألفا) و (بيتا)، كلا النوعين من الثلاسيميا موروثين بنفس الطريقة حيث ينتقل المرض إلى الأطفال من قبل الآباء الذين يحملون جينات الثلاسيمية المتحورة.

الطفل الذي يرث جينًا واحدًا متحورًا هو ناقل، معظم الناقلين يعيشون حياة طبيعية أما الطفل الذي يرث جينين من سمات الثلاسيميا - واحد من كل والد - سوف يصاب بالمرض.

والشكل الأكثر حدة للمرض هو الثلاسيميا الكبرى، إنه مرض خطير يتطلب عمليات نقل دم منتظمة ورعاية طبية مكثفة، المصابون بالثلاسيميا الكبرى عادة ما تظهر عليهم الأعراض خلال العامين الأولين من العمر وقد يؤدي استخدام عمليات نقل الدم المتكررة والمضادات الحيوية إلى تحسين النظرة المستقبلية للأطفال المصابين بالثلاسيميا الكبرى حيث عمليات النقل المتكررة تبقي مستويات الهيموغلوبين بالقرب من المعدل الطبيعي وتمنع العديد من مضاعفات المرض. وعلى الرغم من أنه تم علاج الثلاسيميا باستخدام زرع نخاع العظم ومع ذلك فإن هذا العلاج ممكن فقط لأقلية صغيرة من المرضى الذين لديهم متبرع بنخاع العظام المناسب، ووجود مركز متخصص بذلك(محمد، زكريا, 2015).

لذلك ممكن أن تظهر اختبارات الدم قبل إرام عقد الزواج والدراسات الوراثية العائلية ما إذا كان الفرد مصابًا بالثلاسيميا أو أنه حامل لهذا المرض، وبذلك قد يتم العدول عن الخطبة، أو بعد إبرام الزواج إذا كان كلا الوالدين حاملين للمرض، فقد يرغبان في التشاور مع طبيب مختص للحصول على المساعدة في تقرير ما إذا كان يجب الحمل أو اختبار الجنين للكشف عن الإصابة بالثلاسيميا.

5. مرض نقص المناعة المكتسبة(الإيدز): يصيب فيروس العوز المناعي البشري خلايا الجهاز المناعي ويتسبّب في تدمير وظائفها أو تعطيلها. وينجم عن الإصابة بهذا الفيروس تدهور الجهاز المناعي تدريجياً، ممّا يؤدي إلى الإصابة "بالعوز المناعي". ويمكن اعتبار الجهاز المناعي معوزاً عندما يعجز عن أداء دوره في مكافحة العدوى والمرض. وتُعرف أنواع العدوى المرتبطة بالعوز المناعي الوخيم "بأنواع العدوى الانتهازية" لأنّها تستغل ضعف الجهاز المناعي.متلازمة العوز المناعي المكتسب (الإيدز) تعبير يشير إلى أشدّ مراحل العدوى تقدماً(بحث عن الإيدز، لمنظمة الصحة العالمية ، 2016)

و يعتبر الإيدز من الأمراض المعدية حيث ينتقل عدواه من شخص مصاب به إلى شخص سليم بطرق عدة ومن ضمنه الاتصال الجنسي، وهو أكثرها خطراً وشيوعا(مصطفى، فاروق, 1987، ص39)، ومن هذا المنطلق فإنه أصبح الإيدز من ضمن الفحوصات الملزمة بإجرائها قبل الزواج لأن المعاشرة الجنسية بين الزوجين لابد أن يكون آمناً من الأمراض المعدية والخطيرة.

6. الأمراض والعاهات العقلية: يعرف المرض العقلي بالذهان، وهو اضطراب أو انحراف يصيب الشخصية بأكملها بحيث يشل هذا الاضطراب العمليات كالتفكير والإدراك والذاكرة ، ويتمثل في حالات فقد الإدراك والإرادة(نشأت، أكرم، 1998، ص111)، ويمكن تقسيم الامراض العقلية أو الذهانية إلى قسمين:

الاولى:الأمراض العقلية العضوية الناشئة عن آفة عضوية تصيب احد اجزاء الجهاز العصبي كالمخ فتؤثر فيه وهي عديدة، لكن من اهم الأمراض العضوية العقلية التي تتشابه مع التخلف العقلي الجنون والصرع.

الثانية:الأمراض العقلية الوظيفية وهي الأمراض التي لم يثبت حتى الأن اعتمادها على سبب مادي عضوي، ومن الأمراض العقلية الوظيفية بمفهومها الحالي

الفصام(شيزوفرينيا)، وذهان الهوس، والاكتئاب، وذهان الهذاء(البارانويا)(نشأت، أكرم، 1998، ص111).

ولكن ومن الناحية التطبيقية الفحوصات التي يتم اجرائها في المختبر المركزي التابع لمديرية الصحة العامة في السليمانية، العيادة المختصة بالفحوصات قبل الزواج هي: " فحص مرض الإيدز(HIV) و فحص(VDRL) وهو المختصر لِـ venereal) (disease research laboratoryهو اختبار الكشف عن مرض الزهري (syphilis)أو ما يعرف باختبار أو فحص الأجسام المضادة للزهري، بالإضافة إلى فحص (HBsAg) وهي التحليلات الطبية المتخصصة في اكتشاف الإصابة بالتهاب الكبد الفيروسي ب. وفحص BLOOD GROUP فئة أو نوع الدم إلى جانب فحص لمرض الثلاسيميا B THALASSIMIA MINOR.(هذه معلومات أخذتها من مقابلة شخصية مع د.ڕۆژگار عبدالله سليم مدير((العيادة المختصة بالزواج)) في المختبر المركزي في السليمانية بتأريخ 2019/7/15).

كما وقد إعتمد المشرع العراقي على التقرير الطبي المصدَق للإذن بزواج أحد الزوجين المريض عقلياً من قبل القاضي، حيث نصت الفقرة(2) من المادة(7) من قانون الأحوال الشخصية على أنه:(للقاضي أن يأذن بزواج أحد الزوجين المريض عقلياً إذا ثبت بتقرير طبي أن زواجه لا يضر بالمجتمع وأنه في مصلحته الشخصية إذا قبل الزوج الآخر بالزواج قبولاً صريحاً)، وتمت إضافة شرط الكتابة للقبول في عقد الزواج في إقليم كوردستان وفقاً لقانون رقم(15) لسنة2008.

بالإضافة إلى ما بيّناها من هذه الفحوصات فقد أجاز القانون للقاضي أن يأذن بزواج من بلغ الخامسة عشرة من العمر إذا وجد ضرورة قصوى تدعو إلى ذلك، ولكن بعد التأكد من تحقق البلوغ الشرعي والقابلية البدنية(الفقرة (2) من المادة(8) من قانون الأحوال الشخصية العراقي) عن طريق تقرير طبي صادر من جهة طبية مختصة بذلك، أي لابد من أن يكون التقرير من ضمن الفحوصات الطبية التي تجري للخاطبين ومرفقاً بالبيان أو الاستمارة الخاصة بالزواج في المحكمة، ونفس الإجراء مطلوب لمن أكمل السادسة عشرة(الفقرة(1) من المادة(8) من قانون الأحوال الشخصية والتي تم تعديل سن الزواج لمن أكمل الخامسة عشر من العمر إلى من أكمل السادسة عشرة في إقليم كوردستان و بموجب القانون رقم 15 لسنة 2008) من العمر وطلب الزواج فللقاضي أن يأذن به إذا ثبت له أهليته وقابليته البدنية.

المبحث الثاني
الأثر القانوني للفحص الطبي قبل الزواج

قد يترتب على هذا الفحص آثار عند ظهور نتيجة الفحص إيجابية بوجود المرض سواء بالعدول في فترة الخطبة أو إنهاء العلاقة الزوجية بعد إبرام عقد الزواج وهذا ما نتناوله في المطلب الأول من هذا المبحث ونتطرق إلى مدى سلطة القاضي بإبرام عقد الزواج للمتعاقدين من عدمه إذا أسفرت نتائج الفحص بمرض أحد الطرفين أو كلاهما في المطلب الثاني وكالآتي:

المطلب الأول
الفحص الطبي قبل الزواج و اثره على إنهاء العلاقة الزوجية

سنتناول في هذا المطلب ما يترتب على نتيجة الفحص الطبي قبل الزواج من أثر على حل الرابطة الزوجية سواء في مرحلة الخطوبة وقبل إبرام العقد في المحكمة، أو مدى إمكانية إعتباره سبباً للتفريق بين الزوجين في المحكمة وعلى النحو الآتي:

أولاً: العدول عن الخطبة بسبب نتائج الفحص الطبي قبل الزواج

بما أن الخطبة لا تعد عقداً، فلكل من الخاطبين العدول عن الخطبة، وعن الزواج من أصله، لأن الأمر لا يعدو أن يكون وعداً بالزواج، وليس للوعد قوة إلزام العقد لذا لا يترتب على هذا الرجوع أي أثر قانوني(حسن، محمد، والسعدي، عباس،ص30)، وهذا ما نصت عليها الفقرة(3) من المادة(3) من قانون الأحوال الشخصية و جاءت فيها:(الوعد بالزواج وقراءة الفاتحة والخطبة لا تعتبر عقداً).

وإذا كان الأمر جائزاً ولكل من الخاطب والمخطوبة الرجوع عن الخطبة إلا أنه إذا قدم الخاطب لخطيبته جزءًا من المهر أو كله ثم فسخت الخطبة فلابد من استرداد المهر وهذا مانصت عليها الفقرة(2) من المادة(19) وجاءت فيها إنه:(إذا سلم الخاطب إلى مخطوبته قبل العقد مالاً محسوباً على المهر ثم عدل أحد الطرفين عم إجرا العقد أو مات أحدهما فيمكن إسترداد ما سلم عيناً وإن إستهلك فبدلاً). فلا فرق هنا بين أن يكون العدول قد حصل من جانب الخاطب أو من جانب المخطوبة أو أن يكون الفسخ له ما يبرره أو بدون سبب مبرر .

وقد تقدم إلى جانب المهر هدايا أخرى خلال هذه الفترة لغرض إتمام الزواج ولمعالجة هذه المسألة نص القانون في الفقرة(3) من المادة(19) على أنه:(تسري على الهدايا أحكام الهبة) و بالرجوع إلى القانون المدني العراقي رقم40لسنة 1951 نجد بأنه عالج موضوع الهدايا وأجاز إسترداد الهدايا ولكن بطلب من الواهب نفسه و ببقاء العين الموهوبة بالذات وذلك في المادة(612) منه فنص على أن:(الهبات والهدايا التي تقدم في الخطبة من أحد الخطيبين للآخر أو من أجنبي عنهما لآحدهما اولهما معاً، يجب أن يردها الموهوب له للواهب إذا فسخت الخطبة وطلب الواهب الرد ما دام الموهوب قائماً و ممكناً رده بالذات).

نستنتج من ذلك كله أنه في حالة اكتشاف مرض معين بعد إجراء الفحص الطبي قبل الزواج، كان لكل من الطرفين العدول عن الخطبة، سواء أكان الطرف السليم أو المريض منهما.

ولكن ما الحل إذا تضرر أحد الطرفين من العدول عن الخطب مادياً أو معنوياً فبالرغم من أن الرجوع عن الخطبة لا يترتب عليه أي أثر قانوني إلا أن المشرّع العراقي لم ينظم حالات التعويض عن فسخ الخطبة سواء أكان الضرر مادياً في ما يتحمل أحدهما من مصاريف، وخاصة في الوقت الحاضر حيث الإهتمام بالخطبة قد زاد عمّا كان في الماضي، أم كان الضرر أدبياً لما يصيب الآخر من أثر نفسي أو اجتماعي، حتى وإذا كان العدول بسبب النتائج السلبية للفحص الطبي قبل الزواج حيث لولا هذه النتائج لتم إبرام عقد الزواج، وبالتالي الضرر المعنوي هنا أشد وأكبر، وقد يلحق الضرر بمستقبل الطرفين في الزواج إذا انتشر بين الناس بأن سبب العدول عن الخطبة يرجع إلى الحالة الصحية لأحدهما، وخاصة إذا كان العدول بسبب مرض المرأة فيعزف الخطاب عنها وتتعرض للتشهير بين الناس في هذه الحالة، فمن باب أولى مراعاة الضرر المعنوي هنا، لذلك من الأفضل على المشرع العراقي تنظيم هذه المسألة في القانون، فإن ترتب على العدول عن الخطبة ضرر مادي أو معنوي فمن حق الطرف المتضرر المطالبة بالتعويض.

ثانياً: التفريق بين الزوجين بسبب الأمراض بعد إبرام العقد

قد يكون نتيجة الفحص الطبي قبل الزواج إيجابية بوجود نوع من أنواع الأمراض التي تجري الفحوصات بسببها، ولكن يقوم الطرفان بإبرام عقد الزواج رغم معرفتهما بالمرض فهل يكون من حقهما طلب التفريق بعد إبرام العقد بسبب هذا المراض أو لا؟

فبالنسبة للمرأة فقد أعطاها المشرع حق طلب التفريق، في حالة إصابة الزوج بعلة من العلل التي تمنع المعاشرة الزوجية وذلك في الفقرات(4،6) من المادة(43) من قانون الأحوال الشخصية العراقي ونصت على أنه: للزوجة طلب التفريق عند توافر أحد الأسباب الآتية: (4- إذا وجدت زوجها عنيناً أو مبتلى بما لا يستطيع معه القيام بالواجبات الزوجية سواء كان ذلك لاسباب عضوية أو نفسية أو إذا أصيب بذلك بعد الدخول بها وثبت عدم إمكان شفائه منها بتقرير صادر عن لجنة طبية رسمية مختصة على انه اذا وجدت المحكمة ان سبب ذلك نفسي فتؤجل التفريق لمدة سنة واحدة شريطة أن تمكن زوجها من نفسها خلالها. 6- اذا وجدت بعد العقد ان زوجها مبتلى بعلة لا يمكن معها معاشرته بلا ضرر كالجذام أو البرص أو السل أو الزهري أو الجنون أو انه قد أصيب بعد ذلك بعلة من هذه العلل أو ما يماثلها على أنه إذا وجدت المحكمة بعد الكشف الطبي أن العلة يُؤمَلُ زوالها فتؤجل التفريق حتى زوال تلك العلة وللزوجة أن تمتنع عن الجماع بالزوج طيلة مدة التأجيل أما إذا وجدت المحكمة ان العلة لا يُؤمَلُ زوالها خلال مدة مناسبة وامتنع الزوج عن الطلاق وأصرت الزوجة على طلبها فيحكم القاضي بالتفريق).

فتشمل الفقرة(4) مرض عنة الزوج أو أي مرض آخر يؤدي إلى عدم إمكانية القيام بالواجبات الزوجية سواء قبل إبرام العقد أو بعده ولابد من وجود تقرير طبي صادر من لجنة طبية رسمية مختصة لإثبات عدم إمكان شفاء الزوج من المرض وإذا كان سبب المرض نفسي فتؤجل التفريق لمدة سنة وعلى الزوجة تمكينه من نفسها.

أما الفقرة(6) نصت على أنه إذا وجدت المرأة بعد عقد الزواج أن زوجها مبتلى بعلة لا يمكن معها معاشرته بلا ضرر، والعلل قد ذكرت على سبيل المثال لا الحصر كالجذام أو كالبرص أو السل أو الزهري أو الجنون وذلك لأنه بتطور العلم والتكنولوجيا تم اكتشاف كثير من الأمراض والعلل التي لم تكن معروفة سابقاً، وكالفقرة السابقة المشرع العراقي لم يتقيد في وقت حدوث العلة اكان قبل الدخول أم بعده، فيحكم القاضي بالتفريق إذا ثبت المرض بتقرير طبي ولا يؤمل شفائها خلال مدة مناسبة.

و فيما يخص الرجل نجد بأن المشرع وعلى الرغم من كون الكثير من الأمراض مشتركة بين الزوجين كالجذام والبرص والزهري والجنون إلا أنه لم يجعل التفريق حق لكل من الزوجين، إلا أن هذا الحق لابد من أن يكون مشتركاً لأن أسبابه مشتركة و هو وجود عيب يتضرر منه الزوج الآخر بالعشرة، حتى وإن كان للزوج حق الطلاق و يستطيع عن طريق إيقاعه دفع هذا الضرر، ولذلك نجد في بعض من قرارات المحاكم بأنه قام بفسخ عقد الزواج بطلب من الزوج وذلك لعدم وجود نص في قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم188 لسنة1959المعدل يقضي بمنع فسخ عقد الزواج، بل يقرره في حالات وذلك في الفقرة(4) من المادة(6) منه(نصت الفقرة4 من المادة(6) على أنه: (للزوجة طلب فسخ العقد عند عدم إيفاء الزوج بما أشترط ضمن عقد الزواج). كما ولأن عقد الزواج وهو من العقود الملزمة للجانبين بشمولها بالأصل العام وقابلاً للفسخ عند تحقق موجبه الشرعي والقول بخلاف ذلك لا سند له من القانون(محمد، ربيع،2016، ص59).

و يشترط لجواز التفريق بالعلل أن لا تصدر من الزوجة ما تدل على رضائها بالعيب صراحة أو ضمناً عند زواجها منه وهي عالمة بحاله أو لم تكن تعلم ولكنها علمت بعد ذلك محمد، ربيع،2016، ص16).

ومعنى ذلك أنه إذا ثبت للمحكمة بأن المرأة كانت عالمة بمرض الزوج من نتيجة الفحص الطبي له قبل الزواج فليس لها الحق في طلب التفريق، كما ويجب أن لا يكون بها عيب يمنع من معاشرتها، لأن إمساكها حينئذ لا يتحقق منه ضرر لها(الكبيسي، أحمد، 2007، ص259).

كما وبالنسبة لعقد الزواج المبرم خارج المحكمة نجد بأن القانون قد حدد له عقوبة مفادها الغرامة لا تقل عن مليون دينار ولا تزيد على ثلاثة ملايين دينار لكل من أجرى عقد الزواج خارج المحكمة، وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على خمس سنوات إذا عقد خارج المحكمة زواجاً آخر مع قيام الزوجية(الفقرة(5) من المادة(10) من قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم188 لسنة159 المعدل). فالواضح من هذه المادة أن تسجيل عقد الزواج شرط قانوني ولا يؤثر على شرعية عقد الزواج ويتم تصديق عقد الزواج الخارجي دون إلزام الزوجين بالقيام بإجراء الفحص الطبي، إلا أنه من الأفضل وقبل تصديق الزواج الخارجي في المحكمة مطالبة الزوجين بإجراء الفحص الطبي أيضاً لأن لهذا الفحص دور فعال في معرفة الأمراض التي سبق وأشرنا اليها و يبين شدة المرض ونسبة الأطفال المتوقع حملهم لعوامل المرض من جراء هذا الزواج مع تقديم التوعية والإرشاد لهما بهذا الصدد إذا إحتاجوا لذلك في هذه المرحلة.

المطلب الثاني
سلطة القاضي في الزواج

هناك مستجدات تحدث في قضايا الأحوال الشخصية وعلى القاضي أن يجتهد في إيجاد الحلول المناسبة لمثل هذه القضايا و منها ما يتعلق بإبرام عقد زواج بين رجل وامرأة أحدهما أو كلاهما مريض، وتم إثبات المرض بموجب التقرير الطبي(الفحص الطبي) المرفق بالبيانات المطلوبة لإبرام العقد أمام القاضي في محكمة الأحوال الشخصية، وذلك لأنه عند النظر إلى المادة(10) من قانون الأحوال الشخصية العراقي نجد بأنها نص على شروط تسجيل عقد الزواج في المحكمة المختصة وفي الفقرة (2) من المادة المذكورة نصت على وجوب أن يرفق البيان بتقرير من لجنة طبية مختصة يؤيد سلامة الزوجين من المرض، دون النص على سلطة القاضي بإبرام العقد أو دونه في حالة إصابة أحد الطرفين أو كلاهما بالمرض، وقد يأتي ذلك من منطق إعتبار الزواج حق من حقوق الفرد ولا يحق للجهات المعنية متى ما رضي الطرفان بذلك الإمتناع عن تسجيل العقد في المحكمة، كما نجد ذلك في المادة(18) من قانون الأسرة القطري رقم22لسنة2006 وجاءت فيها:(يقدم كل من طرفي العقد للموثق شهادة من الجهة الطبية المختصة بمدى خلوه من الأمراض الوراثية، ومن الأمراض التي يصدر بتحديدها قرار من الهيئة الوطنية للصحة بالتنسيق مع الجهات المعنية، وعلى الموثق إخطار كل منهما بمضمون الشهادة الطبية المقدمة من الآخر قبل توثيق العقد. ولا يجوز للموثق الامتناع عن توثيق العقد بسبب نتائج الفحص الطبي، متى رغب الطرفان في إتمامه). ونفس الموقف نجده لدى المشرع الكويتي وفي المادة(2) من قانون

رقم31 لسنة 2008 بشأن الفحص الطبي للراغبين قبل إتمام الزواج في الكويت وجاء فيها: (لا يجوز للمأذون إبرام عقد الزواج، كما لا يجوز لأي جهة أخرى توثيقه إلا بعد تقديم الشهادة المشار اليها في المادة الأولى فإن كانت نتيجة الشهادة أن الزواج غير آمن أرفق معها إقرار من الطرفين بعلمهما و موافقتهما على إتمام عقد النكاح ولا يعتد في هذه الحالة لموافقة من لم تبلغ سن الرشد ولا يحق لوليها تمثيلها في هذه الحالة). ولكن اشترط المشرع هنا وجود إقرار صريح من قبل الطرفين بعلمهما و موافقتهما بالمرض مرفق بالبيانات المطلوبة للزواج، وهذا ما نراه في موقف المشرع الكوردستاني(فقط فيما يتعلق بمرض الثلاسيميا) و في المادة(2) من قانون فحوصات الدم الوراثية قبل الزواج رقم(37) لسنة2007 حيث نصت على أنه: (يقوم المركز الصحي المختص بدراسة نتائج الفحوصات المختبرية وفي حالة ثبوت إصابة طالبي عقد الزواج بهذا المرض ينظم تقرير يبين فيه شدة المرض ونسبة (أي عدد الأطفال) المتوقع حملهم لعوامل المرض من جراء هذا الزواج وتقدم لهما وللجهة طالبة الفحص النتائج الوراثية السلبية المترتبة على هذا الزواج لغرض التوعية والإرشاد).

ونصت المادة (3) من هذا القانون على أنه: (على المحاكم عدم إجراء عقد الزواج إلا بعد إبراز التقرير المشار إليه في المادة الثانية من هذا القانون وفي حالة كون التقرير مشخصاً للمرض وعليها تفهيم طالبي الزواج بمضمون التقرير ونتائجه). ومعنى ذلك متى ما كان التقرير مشخص لمرض التلاسيميا على المحكمة التريث في إبرام عقد الزواج لحين تقديم المشورة الطبية للطرفين و إرشادهما وبعد التأكد من وجود تقرير موثق بذلك من ضمن البيانات المطلوبة للزواج فليس للمحكمة الامتناع عن إبرام العقد متى ما رغب الطرفان بذلك.

ولكن وبالاستناد إلى الفقرة ثانياً من المادة(3) من قانون الصحة العامة العراقي رقم89 لسنة 1981 تقع على عاتق أجهزة وزارة الصحة مسؤولية مكافحة الأمراض الانتقالية ومراقبتها ومنع تسربها والتي باعتقادنا تدخل ضمن هذه الأمراض مرض الإيدز و مرض إلتهاب الكبد الفيروسي في هذه الحالة والتي تعطى الصلاحية للجهات المعنية منعهما من إبرام عقد الزواج إلى حين الشفاء من المرض إذا وجد له علاج فدرء المفسدة أولى من جلب المصلحة هنا.

ولغياب نص صريح لتحديد صلاحية القاضي في هذه الحالات، ولعدم وجود أحكام تلزم الراغبين بالزواج بإجراء الفحص الطبي قبل الزواج في العراق وخصوصاً في حالات الزواج خارج المحكمة ولردع المتخلفين عن إجراء هذا الفحص فقد تم تقديم مقترح قانون الفحص الطبي للراغبين في الزواج إلى مجلس النواب العراقي في تأريخ26/4/ 2017 والتي تحتوي على (4) مواد وكالتالي:

المادة الأولى: يلزم الراغبين في الزواج بإجراء الفحص الطبي للتأكد من سلامتهم من الأمراض المعدية والوراثية والتي تحدد بتعليمات تصدرها وزارة الصحة على أن يثبت ذلك بتقرير طبي صادر من لجنة طبية، وتكون مدة نفاذه ستة أشهر من تأريخ صدوره.

المادة الثانية: أولاً: تمتنع المحاكم من إبرام عقد الزواج أو تصديقه إذا تم خارج المحكمة ما لم يقدم التقرير الطبي المشار اليه في المادة الأولى من هذا القانون أو إذا تبين من نتيجة الفحص أن الزوجين أو أحدهما مصاب بمرض معدٍ أو وراثي فلا تأذن المحكمة بالزواج ما لم يقر الطرفان علمهما بهذا المرض و موافقتهما على إبرام عقد الزواج.

ثانياً: للمحكمة إستثناء بعض الحالات من إجراء الفحص الطبي إذا دعت ظروف الطرفين الإجتماعية أو الأخلاقية لذلك.

المادة الثالثة : مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها القانون يعاقب كل من أفشى سراً ذا علاقة بالفحص الطبي المنصوص عليه في المادة الأولى من هذا القانون بالحبس مدة لا تزيد على سنة واحدة و بغرامة لا تزيد على مليون دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين.

المادة الرابعة: مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها القانون يعاقب كل من أجرى عقد زواج دون تقديم التقرير الطبي المشار اليه في المادة الأعلى من هذا القانون بالحبس مدة لا تزيد على سنة واحدة وبغرامة لا تزيد على مليون دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين.

ولأن هذا المقترح من أولى محاولات تقنين خاص بالفحص الطبي قبل الزواج ارتأينا أن نقوم ببيان هذه الملاحظات من أجل إغنائه أو لأي مقترح أخر متعلق بهذا الموضوع مستقبلاً:

1. 1-نلاحظ بأنه تم إقتراح تحديد مدة معينة لنفاذ التقارير الطبية الصادرة من اللجنة الطبية المختصة بإجراء الفحص الطبي قبل الزواج وهي 6 أشهر من تأريخ صدوره، وتحديد هذه المدة تعد نقطة إيجابية لصالح هذا المقترح على الرغم من أن 6 أشهر مدة طويلة بحد ذاتها وذلك لسرعة إنتشار الأمراض المعدية و كان من الأفضل تثبيتها بـ3 أشهر فقط.
2. بالإضافة إلى ضرورة وجود هذا التقرير الذي يؤكد سلامة الطرفين من الأمراض المحددة من قبل وزارة الصحة عند إبرام الزواج في المحكمة، فعلى المحكمة الإمتناع عن تصديق الزواج المبرم خارج المحكمة ما لم يتم تقديم هذا التقرير لأنه حتى وإن إبرم الزواج خارج المحاكم فالقيام بهذه الفحوصات من مصلحة الزوجين و لا تزول المصلحة حتى وإن لم يقوما بها في فترة الخطوبة .
3. إذا تبين من نتيجة الفحص أن الزوجين أو أحدهما مصاب بمرض معد أو وراث فعلى المحكمة أخذ إقرار ومن الأفضل أن يكون عن طريق تعهد أمام كاتب العدل بصيغة محددة لهذا الغرض، تنص على علمهما وموافقتهما بهذا المرض وبعد ذلك تبرم المحكمة عقد الزواج لهما، وبهذا لا يكون للزوجين الحق بطلب التفريق القضائي أو طلب فسخ الزواج بسبب وجود هذا المرض.
4. للمحكمة الصلاحية إذا وجدت ظروف إستثنائية من الناحية الإجتماعية أو الأخلاقية إعفاء الطرفين من إجراء هذه الفحوصات، وذلك دون توضيح أو تحديد لهذه الظروف الاستثنائية وهذا أمر غير محبذ تركه للتفسيرات التي تختلف من قاضي لآخر.
5. تقترح معاقبة كل من أفشى سراً يتعلق بنتائج هذه الفحوصات وذلك حماية لخصوصية الطرفين واحترام أصول المهنة هنا، والتعبير جاء دون تقييد بشخص معين وهذا مايجب أن يكون عليه الحال.
6. يتضمن المقترح معاقبة كل من أجرى الزواج دون تقديم تقرير الفحص الطبي، وهذه الحالة تحدث فقط عند إبرام الزواج خارج المحكمة لأن الأصل أن المحاكم المختصة لا تقوم بإبرام عقود الزواج إلا إذا تضمنت البيانات هذا التقرير، والزواج خارج المحكمة جريمة يعاقب عليها القانون وفقاً للفقرة(5)من المادة(10) من قانون الأحوال الشخصية العراقي والمعدل بقانون رقم15 لسنة 2008 في اقليم كوردستان، ولذلك على المشرع الأخذ بمبدأ أشد العقوبتين هنا.

الخاتمة

في ختام بحثنا توصلنا إلى الاستنتاجات والمقترحات الآتية:

أولاً:الاستنتاجات:

1. الفحص الطبي قبل الزواج عبارة عن مجموعة من الفحوصات المخبرية والسريرية التي يقوم بها المقبلون على الزواج بهدف الوصول إلى بناء أسرة سليمة ومجتمع سليم، والكشف عن إحتمالية حمل الطرفين لأمراض وراثية أو معدية أو مضرة يترتب عليها عدم إستقرار الحياة الزوجية مع تقديم المشورة المناسبة لحالتيها فالهدف من إجراء هذا الفحص قبل الزواج يتواءم مع الهدف الرئيسي من الزواج وهو الحصول على المودة والاستقرار النفسي إلى جانب النسل السليم المعافي من الأمراض.
2. يقصد بالموانع الصحية الواردة في الفقرة (2) من المادة(10) من قانون الأحوال الشخصية العراقي وفقاً لتعليمات وزارة الصحة:الأمراض التناسلية السارية، الجذام، التدرن الرئوي في حالته الفعالة، الأمراض والعاهات العقلية، ولكن عند التطبيق تختلف هذه الفحوصات ولا يجري الفحص عن الأمراض والعاهات العقلية إلا إذا كان أحد الزوجين مريضاً عقلياً وفقاً للفقرة(2) من المادة(7) من القانون.
3. إذا كان التقرير الطبي قبل الزواج مشخص لمرض التلاسيميا(في إقليم كوردستان) فعلى المحكمة التريث في إبرام عقد الزواج لحين تقديم المشورة الطبية للطرفين وإرشادهما و التأكد من وجود تقرير موثق بذلك من ضمن البيانات المطلوبة للزواج ومن ثم إبرام العقد متى ما رغب الطرفان بذلك.
4. إذا كان السبب وراء العدول عن الخطبة يرجع إلى نتيجة الفحص الطبي قبل الزواج وترتب عليه ضرراً مادياً أو معنوياً فللطرف المتضرر المطالبة بالتعويض بناءً على المسؤولية التقصيرية.
5. على الرغم من كون الكثير من الأمراض مشتركة بين الزوجين كالجذام والبرص والزهري والجنون إلا أن المشرع لم يجعل التفريق حقاً لكل من الزوجين وفقاً للمادة(43) من قانون الأحوال الشخصية ولم تميز بين أن تكون الزوجة عالمة بالمرض قبل ابرام عقد الزواج وفقاً للتقرير الطبي أو دونه.

ثانياً:التوصيات:

1. الأفضل وجود قانون خاص بموضوع الفحص الطبي قبل الزواج وذلك لأن وجود مادة واحدة ضمن قانون الأحوال الشخصية لا يغطي كافة الجوانب المتعلقة بهذه الفحوصات من حيث تحديد نوع الفحوصات ومكان وزمان إجراءها والعقوبة المترتبة على عدم إجراءها أو تزويرها.
2. على الجهات المعنية التأكيد على ضرورة إلزام الزوجين اللذين عقدا زواجهما خارج المحكمة بإجراء الفحص الطبي عند طلب التصديق لأن أهمية هذه الفحوصات لا تتضائل بعد اقترانهما ببعض.
3. لابد من إدراج الفحوصات المتعلقة بالوضع النفسي و العقلي للمتعاقدين ضمن قائمة الفحوصات المطلوبة قبل الزواج، فهذه الفحوصات ليست أقل أهمية من إجراء الفحص المختبري للأمراض الوراثية أو المعدية.
4. تعد مسألة الفحص الطبي قبل الزواج من الموضوعات التي تؤثر على صحة الفرد والمجتمع، فمن أجل بناء حياة أسرية خالية من الأمراض الخطيرة والمعدية لابد من وجود تعاون بين الجهات المعنية بهذه المسألة كوزارة التعليم العالي و وزارة الصحة، ووزارة الأوقاف والشؤون الدينية ووسائل الإعلام من أجل إبرام الندوات والمؤتمرات ونشر الوعي بين أفراد المجتمع بأهمية وضرورة إجراء هذه الفحوصات قبل الزواج، واعتباره كوسيلة مساعدة للحد من إبرام الزواج خارج المحكمة.

قائمة المصادر

بعد القرآن الكريم

أولاً:الكتب:

الكبيسي، أحمد.(2007).الأحوال الشخصية في الفقه والقضاء والقانون، ج1، العاتك لصناعة الكتب، القاهرة،

نشأت ،اكرم(1998). علم النفس الجنائي، الطبعة الثانية، مكتبة دار الثقافة، عمان .

ابوبكر ،بوكان(2012). نظرية البطلان والفساد في عقد الزواج في قانون الأحوال الشخصية ، دار الكتب القانونية، مصر.

الأكشة، جمال،(2012).موقف الشريعة الأسلامية من التعديل الجديد الوارد بالرقم126لسنة2008 والخاص بإلزام الزوجين بالفحص الطبي قبل الزواج، مكتبة الوفاء القانونية، الأسكندرية.

عبدالله، حسن،(2007)مدى مشروعية الإلزام بالفحص الطبي قبل الزواج، دار الجامعة الجديدة، الأسكندرية.

الزهاوي، ربيع،(2016).التفريق القضائي للعنة والعقم والعلل والعيوب، مكتبة السنهوري، بيروت.

الكيمبانية، رية،(2016)الفحص الطبي قبل الزواج ، ندوة التماسك الأسري، وزارة الصحة، عمان.

بلوخ، سمير.مرض نقص المناعة المكتسبة والفحص الطبي قبل الزواج، جمعية العفاف الخيرية، ندوة الفحص الطبي قبل الزواج، عمان.

عضيبات، صفوان،(2011).الفحص الطبي قبل الزواج، دار الثقافة ، عمان.

قضاة، عبدالحميد،(2003).رسالة إلى الشباب الفحص الطبي قبل الزواج ضرورة أم ترف؟، المكتبة الوطنية، جمعية العفاف، عمان.

عبدالله، عبدالرحيم،(2009).كل ما تحتاج معرفته عن الأمراض المنقولة جنسياً، دار الشروق، القاهرة.

أبو كيلة، عبدالفتاح،(2012).الفحص الطبي قبل الزواج والأحكام الفقهية المتعلقة به في منظور الفقه الإسلامي، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية.

عبدالله، فاروق(2004). الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية، طبع الكتاب على نفقة جامعة السليمانية.

خميس، فاروق،(1987).إعداد محمد رفعت، قاموس الإيدز الطبي"مرض العصر"، دار ومكتبة الهلال.

محمد، كنعان،(2000).الموسوعة الطبية الفقهية، دار النفائس، بيروت.

كشكول، و السعدي، عباس.شرح قانون الأحوال الشخصية رقم188 لسنة1959 وتعديلاته، المكتبة القانونية، بغداد.

ثانياً:البحوث القانونية:

حسن، رعد. محمدي، نعيم،(2011). دراسة تحليلية لواقع مرض التدرن في العراق، مجلة الإدارة والإقتصاد، جامعة المستنصرية، بغداد ،86.

ثالثاً:القوانين:

قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم188 لسنة1959.

قانون الاسرة القطري رقم22لسنة2006

قانون الصحة العراقي رقم81 لسنة 1989.

قانون الفحص الطبي للراغبين قبل إتمام الزواج الكويتي رقم31 لسنة 2008 .

قانون المدني العراقي رقم40 لسنة1951.

قانون تعديل تطبيق قانون الأحوال الشخصية في اقليم كوردستان رقم15 لسنة2008.
قانون فحوصات الدم الوراثية رقم (30) لسنة2007 الصادر في اقليم كوردستان.

رابعاً:المصادر الإلكترونية:

كوردستان تكشف عن عدد المصابين بمرض الثلاسيميا في الإقليم. مقابلة مع كۆضەر احمد رئيس جمعية مرضى الثلاسيميا (2019). تم استرجاعه في2019/7/18.على الرابط https://www.thebaghdadpost.com/ar/Story/101361

تقرير عن الجذام(داء هانسن) من المجلس التنفيذي لمنظمة الصحة العالمية، بتأريخ(2010)،تم استرجاعة في2019/7/20.على الرابط ,http://apps.who.int/gb/ebwha/pdf_files/EB126/B126_41-ar.pdf

الإيدز، أسئلة وأجوبة عن الإيدز منشور في الموقع الرسمي للمنظمة الصحة العالمية (2016)، تم استرجاعه في2019/7/19. على الرابط https://www.who.int/features/qa/71/ar/

.