

آليات حماية حق الجنين في الحياة في الشريعة الإسلامية

والقانون الجزائري

Mechanisms for protecting the right to life of the fetus in Islamic Sharia and Algerian law

فلقات نورة

مخبر الدراسات القانونية ومسؤولية المهنيين

جامعة طاهري محمد بشار، (الجزائر)

felkat.noura@gmail.com

ملخص:

إن المحور الأساسي لوجود الإنسان هو النسل وبه يستمر النوع البشري، لذا اهتمت الشريعة الإسلامية به وأولت للبشرية عناية ورعاية منذ النشأة الأولى جنينا في بطن الأم، وقد حددت القوانين الوضعية حدو الشريعة في التكفل بالنفس البشرية من الاعتداء عليها بغير حق في أي مرحلة من مراحل تكوينها قبل الولادة أو بعد الوضع، وفرضت من العقوبات ما يردع به ذا جهالة من القيام بالاعتداء عليها، ومن صور هذا الاعتداء على حياة الجنين والمحرم شرعا وقانونا منذ الأزل نجد الإجهاض والذي هو إنهاء للحمل قبل أوانه والتخلص من الجنين بطرق عدة كاستخدام الأعشاب المجهضة، والأدوات الحادة، والضغط على البطن، وغيرها من التقنيات وما يستخدم حاليا من عقاقير وأدوية طبية من شأنها التعجيل بإنهاء حياة الأجنة. كلمات مفتاحية: الحمل، الجنين، الحماية القانونية، الإجهاض، التدخل الطبي، النسل البشري.

Abstract:

The main axis of human existence is progeny through which the continuity of human species can be ensured. For this reason, the Islamic Sharia paid great attention to progeny and gave humankind care and attention since the creation of the fetus in the mother's womb. Man-made laws have established restrictions dictated by the Sharia in taking care of the human soul and protect it from unjust aggression at any stage of its formation, before birth or after delivery. These laws also imposed punishments that would dissuade any ignorant person from assaulting the human soul. Abortion, which is one form of aggression on the fetus' life, has been forbidden by the Sharia and by Law since time immemorial. Abortion is generally defined as the termination of pregnancy before time. Several techniques are used to get rid of the fetus. Among these, we can mention the use of abortive herbs, sharp tools, and pressure on the abdomen, and other methods, in addition to the currently used drugs and medical substances that accelerate the termination of the fetus' life.

Keywords: Pregnancy; Fetus; Legal protection; Abortion; Medical intervention; Human progeny.

. مقدمة:

أوجبت الشريعة الإسلامية حفظ النسل وجعلته من الكليات الخمس، إذ به بقاء النوع الإنساني وعمارة الأرض، وعبادة الله لذا أمرنا بحفظ النسل والنفس البشرية لتطابق هذين الكليتين من ناحية الغرض، وجاء القرآن الكريم بنصوص صريحة في ذلك حيث نُهانا عن قتل الولد لاي سبب من أسباب الحياة، سواء لفقر واقع أو متوقع حيث جاء في قوله تعالى: " قُلْ تَعَالَوْا أَتْلُ مَا حَرَّمَ رَبِّي عَلَيْكُمْ أَلَّا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ مِنْ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاهُمْ وَلَا تَقْرَبُوا الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ذَلِكُمْ وَصَّاكُمْ بِهِ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ"¹ وقوله تعالى أيضا "وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةً إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْئًا كَبِيرًا"²، لذلك فالجنين هو بداية تكوين حياة الانسان والنواة الأولى لوجوده في الحياة، اذ تشكل هذه المرحلة من حياة الانسان نقطة تكامل بين الحياة داخل الرحم والحياة خارجه ،كما تمر حياة الجنين داخل الرحم بمرحلتين: مرحلة التكوين الاولى وهي ما يطلق عليها بفترة ما قبل نفخ الروح، والمرحلة الثانية هي فترة ما بعد نفخ الروح في هذا الجنين³، كما تمر فترتي التكوين في حد ذاتها بمراحل عدة فصلها القرآن الكريم في قوله تعالى "وَلَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ مِنْ سُلَالَةٍ مِنْ طِينٍ (12) ثُمَّ جَعَلْنَاهُ نُطْفَةً فِي قَرَارٍ مَكِينٍ (13) ثُمَّ خَلَقْنَا النُّطْفَةَ عَلَقَةً فَخَلَقْنَا الْعَلَقَةَ مُضْغَةً فَخَلَقْنَا الْمُضْغَةَ عِظَامًا فَكَسَوْنَا الْعِظَامَ لَحْمًا ثُمَّ أَنْشَأْنَاهُ خَلْقًا آخَرَ فَتَبَارَكَ اللَّهُ أَحْسَنُ الْخَالِقِينَ"⁴.

لذا فقد جاءت الشريعة بمجموعة من الأحكام بصفة عامة تحرم قتل النفس البشرية، وهو ما أقرته القوانين الوضعية المختلفة خاصة منها ما جاء في قانون العقوبات الجزائري⁵ حيث تطرق الى موضوع الإجهاض وذلك في "الجزء الثاني تحت عنوان "التجريم" من الكتاب الثاني تحت عنوان "الجنايات والجنح وعقوباتها"، ومن الباب الثاني تحت عنوان "الجنايات والجنح ضد الافراد"، ومن الفصل الثاني "الجنايات والجنح ضد الاسرة والآداب العامة"، ومن القسم الأول عنوان الإجهاض في المواد 304 الى 313 منه، وكذا قانون الصحة الجزائري قبل وبعد صدور قانون الصحة الجديد 18-11⁶ وكذا مدونة اخلاقيات الطب حيث شدد على ضرورة حماية الجنين والأم خاصة وأنه لا يجوز اسقاط الأجنة الا للضرورة القصوى والتي يحددها الطبيب المختص.

يعتبر الإجهاض اليوم واحد من المشاكل الاجتماعية العصرية حيث ارتفعت نسبه بشكل كبير في الآونة الأخيرة وما يلحق ذلك من ضرر على النسل وكذا حياة الأم في حد ذاتها لأنه في كثير من حالات الإجهاض و التي تتم في ظروف غير صحية و باستهلاك مواد سامة، كل هذا يؤدي الى فقدان الأم قبل جنينها في بعض الاحالات وبما أن الجنين مرتبط بأمه ارتباطا وثيقا فلا بد ان يخسر حياته هو الآخر، لذا حرصت الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي عامة على وجوب توفير حماية كافية للأجنة من أي خطر يمكن ان يهدد سلامة الأم والجنين في آن واحد، رغم كل ذلك إلا أن بعض الجهات المعادية للنسل البشري عقدت المؤتمرات وانفقت الأموال من أجل إباحة الإجهاض ذلك الخطر الذي يهدد النفس البشرية والجنين خاصة مما يتعارض مع احد الكليات الخمس وهي حفظ النسل، ويتعارض كذلك مع الحماية القانونية التي أقرتها القوانين الوضعية للأجنة⁷.

للموضوع أهمية بالغة اليوم خصوصا في ظل كل هذا الزخم من التطورات العلمية باعتبار ان الجنين هو محل الحماية القانونية والشرعية والأساس في تجريم الإجهاض، كما ان له الحق في النمو الطبيعي والسليم، بدلا من اباحة الإجهاض الذي تنادي به العديد من الهيئات والمؤتمرات المعادية للشريعة الإسلامية والتي تهدف من خلال مؤتمراتها واتفاقياتها الى الوصول الى فكرة تحديد النسل من خلال استغلال ما يسمى بحقوق المرأة و الصحة الإنجابية⁸.

ومن بين أهم المؤتمرات في ذلك نجد:

- مؤتمر السكان والتنمية الذي عقد بالقاهرة في الفترة من 5 - 13 سبتمبر 1994 والذي خرج بإعلان القاهرة الذي اثار جدلا واسعا على المستوى العربي والإسلامي لما احتوته وثائقه من إهدار للقيم الأخلاقية والإنسانية والمناداة بإباحة الإجهاض.

- المؤتمر العالمي الرابع للمرأة المنعقد بالعاصمة الصينية بكين في سبتمبر 1995⁹، حيث تم فيه الاعتراف بحق جميع النساء في التحكم في جميع أمورهن المتعلقة بصحتهن وخاصة تلك المتعلقة بخصوبتهن¹⁰.

لذا تدور إشكالية الموضوع حول: ما مدى فاعلية وكفاية الحماية الشرعية القانونية لحق الجنين في الحياة من كافة أشكال الاعتداء عليها خصوصا مع التطورات العلمية والبيولوجية التي يشهدها العالم اليوم؟

للإجابة على هذا التساؤل اعتمدنا في بحثنا هذا على المنهج الوصفي التحليلي من خلال وصف الحالة العامة للجنين منذ بداية التكوين، وتحليل مختلف النصوص القانونية والآراء الفقهية ذات الصلة بالموضوع وما يشمل ذلك من ضرورة مسايرتها للتطورات العلمية الراهنة، وذلك من خلال التعرض بالدراسة والتحليل إلى :

أولا: الأحكام العامة المتعلقة بالجنين

ثانيا : الإجهاض كنموذج في التعدي على حق الجنين في الحياة.

2. المبحث الأول: الأحكام العامة المتعلقة بالجنين :

لا يمكن مطلقا الحديث عن الجنين دون وجود حمل فبمجرد ثبوت الحمل يتبين معه وجود جنين في رحم أمه ينشأ عند التقاء الحيوان المنوي الصادر من الرجل ببويضة المرأة وخلال ذلك تتم عملية التلقيح، فتتكون البويضة الملقحة التي تأخذ في النمو والتحول¹¹، إلا أن هذا الأمر كان ولا يزال محل جدلا قائم بين الفقهاء حول متى يمكن اعتبار الحمل جنينا، خاصة فيما يتعلق بتعريفه وبداية حياته، وهذا ما سنتطرق إليه في **المطلب الأول: مفهوم الجنين**، **والمطلب الثاني** مراحل تكون الجنين ومدة الحمل .

المطلب الأول : مفهوم الجنين :

نتطرق في هذا المطلب إلى التعاريف المختلفة للجنين في اللغة، والاصطلاح الفقهي، وكذا الاصطلاح الطبي والقانوني .

الفرع الأول: تعريف الجنين :

أولا: تعريف الجنين لغة :

جاء في لسان العرب في مادة "جن" جن شيء بجنه جنا ستره، وكل شيء يستر عنك فقد جن عنك، وجنه عنك، وجنه الليل ، بجنه جنونا، وجن عليه يجن بالضم، وأجنه الجنين لاستتاره في بطن أمه¹².

وجنين الانسان هو المخلوق الذي يتكون في رحم المرأة نتيجة تلاقي بيوضتها مع الحيوان المنوي الذي يحتوي عليه ماء الرجل، ويطلق اسم الجنين على هذا المخلوق مادام في بطن أمه¹³. مصدقا لقوله تعالى (وإذ انتم أجنة في بطون أمهاتكم)¹⁴ ، وقوله تعالى أيضا (يخلقكم في بطون أمهاتكم خلقا من بعد خلق في ظلمات ثلاث)¹⁵، إذن فاصل الجنين في اللغة هو المستور في رحم أمه¹⁶.

ثانيا : تعريف الجنين في الاصطلاح الفقهي :

اختلفت تعاريف الفقهاء المسلمون للجنين واتفقت من جهة أخرى

وذلك حسب ما يراه كل مذهب وحسب مراحل تطور ونمو الجنين في الرحم منذ بداية تخليقه إلى غاية انفصاله عن أمه سواء بمرور مدة الحمل أو قبل بلوغها على النحو التالي:

- يتفق كل من الحنفية، والشافعية، والحنابلة على أن الجنين هو كل ما وصل لمرحلة استواء الحلقة وظهر فيه شيء من أثار النفوس كأصبع أو ظفر أو عين، أما إذا لم يصل لمرحلة استواء الحلقة ولم يظهر عليه شيء من الاثار السابقة الذكر، فيرى الحنفية وأكثر منهم الشافعية أنه ليس بجنين وإن كان علقه أو مضغة، بينما يرى الحنابلة بأنه يمكن اعتباره جنينا متى شهدت ثقات من القوابل بان فيه صورة آدمي، وهذه الصورة معتبرة عندهم ولو كانت خفية¹⁷.

- أما عند المالكية فالجنين هو كل ما حملته المرأة مما يعرف انه ولد وإن لم يكن مخلقا¹⁸، ويرون أن لفظ الجنين يشمل كل ما القته المرأة سواء كان مضغة أو علقه، أو أي دم مجتمعا، ووسيلة معرفة ما إذا كان الدم المتجمع أو العلقه يشكل جنينا فيكون عن طريق صب الماء الحار عليه فإذا لم يذب فهو جنين وأن ذاب فليس بشيء¹⁹.

ثالثا : تعريف الجنين في الاصطلاح القانوني والطبي :

يطلق الأطباء لفظ الجنين على الولد في بطن أمه عندما يظهر عليه الطابع الإنساني بتكون الاجهزة المعروفة للإنسان، ويكون ذلك بين الشهر الثالث من الحمل الى غاية الولادة²⁰.

أما في الاصطلاح القانوني فيعرف بأنه الكائن المستكن في رحم المرأة الذي يبدأ مند تلقيح البويضة ويستمر الى حين الولادة، وعرف الجنين كذلك بأنه البويضة التي يتم تلقيحها بالحيوان المنوي للرجل أيا كانت طريقة التلقيح طبيعية أو اصطناعية، وتبدأ الحياة مند لحظة التلقيح إلى غاية البدء في عملية الولادة²¹.

الفرع الثاني : مظاهر حماية حق الجنين:

تقرر الحماية للجنين سواء كانت شرعية أو قانونية مند التلقيح إذ لا فرق بين جنين سوي أي تام الخلقة وسليم البنية الجسدية، وجنين أصابه بعض التشوه في جميع جسده أو جزء منه ألا إذا اقر الطب أن لا حياة لهذا الجنين خرج الرحم، أو جنين تم تلقيحه طبيعيا وجنين تم تلقيحه اصطناعيا، ذلك لأن الأصل في كل منها حيوان منوي وبويضة ادميان خلقهما الله و قد تكونت فيهما نفس بشرية²².

أولا : حماية الجنين من الممارسات الطبية المستحدثة:

في ظل التطور العلمي الحاصل ظهرت عدة تقنيات طبية و علمية تحاول العبث بالجنين سواء في رحم امه أو في المعامل المخصصة للإخصاب الخارجي ، اذ نجد من بين هذه الممارسات و التدخلات الطبية على الأجنة: إجراء التجارب العلمية على الجنين ،الهندسة الوراثية من أجل تحسين النسل، استنساخ الخلايا الجذعية للأجنة، التلقيح الاصطناعي وتحميد البويضات والأجنة الجاهزة وفي كل هذا مساس بحرمة الجنين ان لم تتم في ضوابط شرعية و قانونية المقررة لذلك²³.

ثانيا : حماية الجنين في مجال المعاملة العقابية للمرأة الحامل:

تستفيد المرأة الحامل بمعاملة خاصة داخل المؤسسات العقابية، من أجل المحافظة على صحتها وسلامتها البدنية من اجل ضمان سلامة الجنين داخل بطنها و قد أقر كل من الفقه الإسلامي والقانون الوضعي بعض المميزات في حالة تنفيذ العقوبات على المرأة الحامل منها: إرجاء تنفيذ العقوبة الواقعة على حياة الأم حتى تنضع حملها ضمانا لسلامته²⁴.

المطلب الثاني : مراحل تكوين الجنين و مدة الحمل

مما لا ريب فيه ان بداية خلق الانسان هي النطفة اذ تمر بعد استقرارها في الرحم بمراحل متعددة تنتهي بولادة الطفل، ولا تختلف هذه المراحل اختلافا كبيرا من الناحية الشرعية و الطبية لذا سنتناول في هذ المطلب مراحل تكون الجنين ومدة الحمل .

الفرع الأول : مراحل تكوين الجنين

يمر الجنين بمراحل متعددة وأطوار متلاحقة و قد وصفها الله سبحانه وتعالى وصفا دقيقا يغني عن أي اجتهاد آخر في قوله تعالى "وَلَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ مِنْ سُلَالَةٍ مِنْ طِينٍ (12) ثُمَّ جَعَلْنَاهُ نُطْفَةً فِي قَرَارٍ مَكِينٍ (13) ثُمَّ خَلَقْنَا النُّطْفَةَ عَلَقَةً فَخَلَقْنَا الْعَلَقَةَ مُضْغَةً فَخَلَقْنَا الْمُضْغَةَ عِظَامًا فَكَسَوْنَا الْعِظَامَ لَحْمًا ثُمَّ أَنْشَأْنَاهُ خَلْقًا آخَرَ فَتَبَارَكَ اللَّهُ أَحْسَنُ الْخَالِقِينَ"²⁵.

وجاء في بيان ذلك من السنة النبوية ما جاء في صحيح مسلم ، عن ابن مسعود رضي الله عنه قال: حدثنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: "إن أحركم يجمع خلقه في بطن أمه أربعين يوما نطفة، ثم يكون علقه مثل ذلك، ثم يكون مضغة مثل ذلك، ثم يرسل اليه ملك فينفخ فيه الروح، ويؤمر بأربع كلمات يكتب رزقه وأجله وعمله، وشقي أو سعيد"²⁶

من خلال ما سبق يتضح لنا ان مراحل الخلقة والتكوين للجنين تمر بخمسة مراحل كما فصل القرآن الكريم ذلك وهي:

أولاً : النطفة:

النطفة هي مبدا تخلق الجنين وتنقسم البيوضة الملقحة انقسامات سريعة متحركة مع قناة فالوب حيث تنغرس فيه، كما تنغرس البذرة في التربة. وتعرف النطفة في اللغة بأنها قليل من الماء وقد تطلق على الكثير، والنطف: الصب والقطر، ونطف الماء إذا قطر قليلاً، يقال ليلة نطوف أي دائمة القطر، وتطلق النطفة في الاصطلاح على ثلاث:

- على خلايا الرجل التناسلية، والتي تسمى غالباً الحيوانات المنوية.
- على خلايا الانثى التناسلية، وهي البويضات.
- على البيضة الملقحة، أي الملقحة.

ثانياً : العلقه:

العلقه هي المرحلة الثانية من مراحل أطوار الجنين، وتعرف في اللغة بأنها الدم الغليظ المتجمد، وتؤكد الحقائق العلمية أن العلقه هي المرحلة التي تتعلق فيها الكرة الجرثومية وتنغرس في الرحم وتبدأ عادة من اليوم الخامس أو السادس منذ بدء التلقيح، وتستغرق عملية التلقيح حوالي أسبوع ليتم الانغراس وتكون المعلق²⁷.

ثالثاً : المضغة:

هي القطعة من اللحم بمقدار ما يمضغ و لم ينضج، ويفسرها الأطباء بان المقصود بها مرحلة الكتل البدنية التي تحمل الجنين وكأنه مضغة من اللحم غير الناضج، وفي هذه المرحلة يبدو الجنين وكان اسنانا انغرست فيه ولاكنه ثم قذفته²⁸.

رابعاً : تكوين العظام و اللحم:

في هذه المرحلة تتكون عظام الجنين، مع ملاحظة أن العظام تكون أولاً "غروية" ثم "غضروفية" وبدأ من الشهر السادس تتحول شيئاً فشيئاً إلى عظام، وطور خلق العظام وكسوتها لحماً مشتركين في التخلق والتكوين، وخلال هذه المرحلة تتحول الكتل البدنية إلى أجزاء هيكلية²⁹.

ويعقب هذه المراحل الأربعة في تكون الجنين مرحلة نفخ الروح فيه بعد تمام الاربعون يوماً، أي بعد تمام صورته³⁰.

الفرع الثاني : مدة الحمل

أولاً: أقل مدة الحمل: اتفق العلماء على ان اقل مدة الحمل هي ستة أشهر فهي التي يتكون فيها الجنين ويولد بعدها حياً، وقد استنبطوا ذلك من مجموع الآيات القرآنية بداية في قوله تعالى (وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ إِحْسَانًا حَمَلَتْهُ أُمُّهُ كُرْهًا وَوَضَعَتْهُ كُرْهًا وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا حَتَّىٰ إِذَا بَلَغَ أَشُدَّهُ وَبَلَغَ أَرْبَعِينَ سَنَةً قَالَ رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَىٰ وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحًا تَرْضَاهُ وَأَصْلِحْ لِي فِي ذُرِّيَّتِي إِنِّي تُبْتُ إِلَيْكَ وَإِنِّي مِنَ الْمُسْلِمِينَ)³¹، وقوله تعالى: (وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنِمَّ الرِّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعُهَا لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَنْ تَرَاضٍ مِنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْرِعُوا فِصَالَهُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُمْ مَا آتَيْتُمْ بِالْمَعْرُوفِ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ)³²، وفي قوله تعالى: (وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ حَمَلَتْهُ أُمُّهُ وَهْنًا عَلَىٰ وَهْنٍ وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ أَنْ اشْكُرْ لِي وَلِوَالِدَيْكَ إِلَيَّ الْمَصِيرُ)³³، فقدرت الآية الأولى للحمل والفصال ثلاثين شهراً، وقدرت الآية الثانية للفصال عامين أي - أربعة وعشرين شهراً- وبإسقاط الثانية من الأولى يبقى ستة أشهر وهي اقل مدة للحمل ذلك تقدير العزيز الحكيم³⁴.

ثانيا: أقصى مدة الحمل: اختلف فيها الفقهاء المسلمون فذهب الحنفية الى القول إن أقصى مدة للحمل سنتان، وهو قول الإمام أحمد رحمه الله وقد استدلو في قولهم الى قول أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها (ما تزيد المرأة في الحمل على سنتين ولا قدر ما يتحول ظل عود المغزل)، وذهب كل من الشافعية والحنابلة والمالكية إلى القول بأن أطول مدة للحمل اربع سنوات³⁵. أما قانون الأسرة الجزائري فقد حدد مدة الحمل الدنيا بستة اشهر(6) وأقصاها بعشرة أشهر³⁶.

3. المبحث الثاني : الإجهاض كنموذج في التعدي على حق الجنين في الحياة :

لقد حثت الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي على المحافظة على النسل والنهي عن قتل الولد لأي سبب كان وقد جاءت النصوص صريحة في ذلك بالتكفل بالنفس البشرية وعدم التعدي عليها بغير حق في أي مرحلة من مراحل تكوينها، وهو ما يكون بإجهاض الجنين بقصد أو بغير قصد من الأم نفسها أو من غيرها، هذا ما سنتناوله في هذا المبحث من تعريف للإجهاض وأنواعه، وحكم الإجهاض وحالات اباحة الإجهاض في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري .

المطلب الأول: ماهية الإجهاض:

الفرع الأول: تعريف الإجهاض:

الإجهاض في اللغة مشتق من فعل أجهض إجهاضا، يقال اجهضت الناقة والمرأة ولدها إجهاضا اسقطته ناقص الخلق، وأجهضته عن مكانه إزالته عنه.

أما الإجهاض في الاصطلاح فهو اسقاط المرأة جنينها بفعل منها، أو من غيرها، أو بمحض إرادته وهذا هو المعنى الشائع ذكره في الاصطلاح الفقهي.

ويعرف الإجهاض في القانون بأنه وضع حد لحالة امرأة حامل أو يفترض حملها وذلك بإعطائها مشروبات أو أدوية، أو باستعمال العنف أو باي وسيلة أخرى سواء وافقت على ذلك أم لم توافق³⁷، وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في تجريمه للإجهاض في المواد 304-313 من قانون العقوبات الجزائري³⁸ رغم عدم إدراجه لتعريف واضح للإجهاض .

في المجال الطبي فيعرف الإجهاض بأنه إخراج محتويات الرحم بعد عشرين أسبوعا من بدء التلقيح وكل نزول لمحتويات الرحم في الفترة ما بين 20 – 38 أسبوعا يعتبر اسقاطا في الطب³⁹.

ثانيا : أنواع الإجهاض:

أ – الإجهاض التلقائي: وهو الإجهاض الذي يتم دون إرادة المرأة سواء كان السبب خطأ ارتكبته أو حالة مرضية تعالي منها، أو هو عملية طبيعية يقوم بها الرحم لطرد الجنين الذي لا يمكن أن تكتمل عناصره، بسبب تشوه أصابه من مرض أو لأسباب متعددة منها: وجود خلل في تركيب الجنين منذ بداية التكوين يكون نتيجة مرض أصابه في الأشهر الأولى أو الأسابيع الأولى ومن أشهر تلك الأمراض ما يعرف بالحمل الحويصلي أو العنقودي⁴⁰، حيث يمتلئ الرحم بأكياس صغير تشبه عنقايد العنب ينتهي الحمل بالإجهاض⁴¹.

ب الإجهاض الجنائي: وهو الإجهاض الذي يكون الشخص متعمدا في فعله له يشكل جريمة يعاقب عليها القانون، ويكون واقعا من المرأة نفسها ضد جنينها، أو فعل شخص اخر سواء كان بفعل مادي أو معنوي.

المطلب الثاني : نطاق حماية حق الجنين في الحياة في الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري:

الفرع الأول : موقف الشريعة الإسلامية من الإجهاض:

لما شرع الله سبحانه و تعالى لزواج و جعله سبيلا في الوصول الى الولد، أقر معه حماية لهذا الأخير فلا يجوز اسقاطه نتيجة أي ظرف من الظروف الاجتماعية و الاقتصادية الا اذا كان التخلي عن الروح من اجل انقاذ روح أخرى، وقد اختلف الفقهاء حول بداية

حياة الجنين هل هي قبل نفخ الروح فيه أو بعد ذلك وهل يجوز إسقاطه قبل نفخ الروح فيه وفيما يلي توضيح لآراء فقهاء الشريعة الإسلامية في ذلك:

أولاً: الإجهاض قبل نفخ الروح:

اختلف الفقهاء في حكم إسقاط الجنين الذي يكون في أية مرحلة من مراحل التخلق السابقة لنفخ الروح فيه خاصة إذا كان بغير عذر شرعي، يخرج من ذلك الإجهاض التلقائي للجنين إذ لا يوصف بالحل أو بالحرمة.

وقد جاء في ذلك عدة اتجاهات كل يقر احكاماً بشأن إسقاط الجنين قبل نفخ الروح فيه

أ - الاتجاه الأول: يرى أن حرمة الإجهاض تبدأ منذ التخلق أي بعد الأربعين يوماً، وهو رأي بعض الحنفية، فإن عاجلت المرأة في إسقاط ولدها لا تأثم ما لم يستبين منه شيء لأنه ليس بجنين⁴².

ب - الاتجاه الثاني: ذهب أصحابه إلى جواز إسقاط الجنين في مرحلتي النطفة والعلقة، وهو قول الشافعية وحثتهم في ذلك أن المني حال نزوله محض جماد ولم يتهيأ للحياة، والجنين في مرحلة العلق لا حياة فيه فهو قطعة دم جامدة ليست بأدمي.

ج - الاتجاه الثالث: يرى بأنه لا يجوز إجهاض الجنين منذ بدأ التكوين وقالوا أن المحرم لو كسر بيض الصيد ضمنه فكذلك الجنين منذ بداية تخلقه لا يجوز التعرض له لأنه أصل الإنسان وهو قول المالكية⁴³.

ثانياً: الإجهاض بعد نفخ الروح:

رغم الاختلاف الذي عرفه فقهاء الشريعة حول جواز الإسقاط فيل نفخ الروح إلا أنهم اتفقوا على حرمة إجهاض الجنين بعد نفخ الروح فيه، ذلك أن الجنين إذا نفخت فيه الروح صار آدمياً لا يحل قتله بغير عذر شرعي، فإذا أسقطت المرأة جنينها وكانت فيه الروح وجبت عليها الغرة⁴⁴، وكذلك الحكم إذا أسقطه غيرها وانفصل عنها ميتاً وجبت عليه الغرة أيضاً وبعض الفقهاء أوجب مع ذلك الكفارة حتى ولو كان أبوه هو الذي أسقطه.

وهذا الإجماع لم يخرج عليه أحد من المعاصرين إلا لعذر يراه البعض ضرورة في نظره، فالجميع يقرون بتحريم وتجريم الإجهاض بعد نفخ الروح في الجنين⁴⁵.

الفرع الثاني: الحماية المقررة للجنين في القانون الجزائري:

أولاً: في قانون العقوبات:

تناول المشرع الجزائري جريمة الإجهاض في المواد من 303 إلى 313 من قانون العقوبات رغم عدم تطرقه إلى تعريف الإجهاض ضفي ذلك إلا أنه تناول الجريمة بالتفصيل على النحو التالي:

إذ يعرف الإجهاض الجنائي على أنه الإجهاض الذي يتم بعمد ومن ثم يعد خارج عن دائرة القانون ويشكل جريمة في حد ذاته تستدعي العقاب سواء كان من المرأة نفسها أو بتعد من الغير⁴⁶، وهو صورتان:

أ - إسقاط المرأة جنينها بنفسها: وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 309⁴⁷ ق.ع. ج حيث أشار في ذلك إلى المرأة التي أجهضت نفسها عمداً أو تحاول ذلك، أو وافقت على استعمال الطرق التي أرشدت إليها، أو أعطيت لها لهذا الغرض أي أنها هي من يباشر عملية الإجهاض عن وعي وإدراك⁴⁸، وكثيراً ما يكون الدافع إليه هو عدم الرغبة في الانجاب أو المحافظة على الرشاقة والمظهر، أو التستر على فاحشة⁴⁹.

ب - إجهاض المرأة من قبل الغير: حيث أن الأمر هنا يتعلق بتعدي الغير على المرأة الحامل أو التي يفترض حملها سواء وافقت على ذلك الفعل أو لم توافق حيث جاء في المادة 304 ق.ع.ج "إن كل من أجهض أو شرع في إجهاض امرأة حامل أو مفترض حملها بأن

قدم لها مأكولات أو مشروبات أو أدوية، أو بأن استعمل حركات أو اعمال عنف أو أية وسيلة أخرى برضاها أو بدون رضاها يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من 500 الى 10000 دج".

كما أورد في نص المادة 306⁵⁰ ق.ع.ج أحكاما تتعلق بالإجهاض الواقع من ذي صفة خاصة كالأطباء والقابلات والممرضات والصيادلة وجراحو الاسنان وطلبة الطب وغيرهم ممن يملك هذه الصفة الخاصة والذين يسهلون الإجهاض أو يرشدون إليه، كما تناولت المادة 310⁵¹ ق.ع.ج التحريض على الإجهاض

وقد يكون الفعل الذي نتج عنه الإجهاض ماديا أو معنويا، والفاصل في اثبات ذلك هو قول الطبيب في ما إذا كان الإجهاض وقع بسبب الغير أيا كانت الوسيلة المستعملة أو حدث نتيجة ظرف آخر⁵²، وما يلاحظ هنا ان المشرع الجزائري لا يعتد برضى المرأة كون الجريمة تهدد المصلحة الاجتماعية والضحية الأصلي في ذلك هو الجنين الذي يحرم حقه في الحياة.

ثانيا : الإجهاض في قانون الصحة 11-18

جاء القانون 11_18 المتضمن قانون الصحة بمهدف حماية صحة الأشخاص والحفاظ عليها وترقيتها من خلال احترام الكرامة الإنسانية والجسدية والعقلية والحياة الخاصة، خصوصا ما جاء في الفصل الثالث من الباب الأول تحت عنوان "حماية صحة الأم والطفل" في المواد 69 الى 83 من هذا القانون، حيث تناول قضية الإجهاض العلاجي حماية لصحة الأم من الخطر الذي يهدد حياتها الجسدية والنفسية والعقلية وذلك بإباحته للضرورة ووفق شروط محددة قانونا فليس كل مرض أو ألم تشتكي منه المرأة الحامل يمكن معه إجراء الإيقاف العلاجي للحمل بل لابد من الضوابط التي حددها قانون الصحة الجديد 11-18 السالف الذكر ويمكن اجمال تلك الضوابط على النحو التالي :

1- الحفاظ على حياة الأم : حيث حدد المشرع الجزائري ضوابط إبادة الإجهاض في المادة 308 ق .ع بنصها على أنه "لا عقوبة على الإجهاض إذا استجوبته ضرورة انقاذ حياة الام من الخطر متى أجراه الطبيب في غير خفاء وبعد ابلاغ السلطات الإدارية"، ثم جاء قانون الصحة 11-18 ووسع من حالات الخطر التي يمكن أن تهدد الأم الحامل وجاء ذلك في نص المادة 72⁵³ منه ، فالإجهاض الذي يلجأ اليه الطبيب يعتبر مباح ومسموح به في حدود الغرض العلاجي الذي تقرر من أجله.

2 - ضرورة اجراء الإجهاض العلاجي في مؤسسة عمومية استشفائية: إذ لا يمكن للشخص أن يباشر عملية الإيقاف العلاجي للحمل من تلقاء نفسه إلا إذا كان يتمتع بالصفة الخاصة وهو الطبيب أو الجراح لا غيرها بمرافقة طبيب مختص وإلا يجرى في عيادة خاصة رغم ثبوت الخطر وتوفر شرط الضرورة، إذ لابد أن يجرى في مؤسسة عمومية استشفائية، وبعد ابلاغ السلطات الإدارية⁵⁴ في وقت الإعداد والتحضير للعملية⁵⁵.

4. خاتمة:

وختما يمكن القول أن حماية حق الجنين في الحياة مكفولا شرعا و قانونا من خلال ما تم التفصيل فيه من أحكام للشرعية الإسلامية وآراء الفقهاء في ذلك، وكذلك ما تمت صياغته من نصوص قانونية خصوصا المشرع الجزائري في ذلك مسائرا الاحكام الفقهية والقوانين المقارنة وكذا التطورات الطبية الحاصلة في مجال علم الأجنة والاحياء، إلا أن هذه التطورات الطبية الحاصلة والمتسارعة في مجال البحث في الإنسان أصبحت توسع من دائرة التدخلات الطبية على الأجنة سواء داخل الرحم أو خارجه في المعامل المخصصة للإخصاب بحجة إيجاد علاج للأمراض المستعصية التي تواجه النسل البشري، لهذا فلا بد من علماء الشريعة المعاصرون مساهمة هذه التطورات من أجل وضع حد وضوابط جدية وحازمة لضمان حرمة الجسم البشري وضمان عدم العبث بالنسل البشري مستقبلا.

كما وجب ذلك على القانون الجزائري من أجل التضييق من الأسباب الداعية الى اباحة التدخلات الطبية على الأجنة فرغم من أنه اعتبر الإجهاض جريمة يعاقب عليه في كل مراحله شروعا ومشاركة ومساهمة، ترشيدا وتحريضا كما يعاقب كل ذي صفة خاصة على

- أي تصرف من شأنه أن يسهل عملية الإجهاض، ألا أنه استثنى حالة واحدة يجوز فيها الإجهاض وهي حالة انقضاء حياة الأم ووسع في هذا المفهوم ضمن ما جاء به في قانون الصحة الجديد 18-11 رغم ذلك إلا أنه يعاب عليه ما يلي:
- أنه لم يحدد المعايير والأمراض التي يمكن أن تكون سببا في إيقاف الحمل من أجل العلاج، وترك الأمر للسلطة التقديرية للطبيب وفي ذلك اختلاف من طبيب لآخر في تقدير حالة الضرورة، وعليه فمن أجل ضمان حق الجنين في الحياة والتعدي عليه فقد يكون الخطأ واردا في مثل هذه الحالات التي يلجأ إليها الأطباء، وجب على المشرع الجزائري ما يلي:
 - تنظيم وتحديد الحالات والأمراض التي يمكن أن تكون سببا في الإجهاض العلاجي والمتفق عليها من قبل الأطباء في تقرير محددة سلفا حتى لا تبقى خاضعة لمعيار الضرورة الذي يحدده طبيب واحد.
 - تكثيف مراقبة العيادات الخاصة من أجل ضمان عدم التلاعب بصحة الأم وجنينها خاصة في حالات إجهاض جنين الزنا أو الاغتصاب .
 - ضرورة توفير كل الوسائل اللازمة والضرورية لعملية الإجهاض العلاجي مدام أن المشرع اشترط أن تتم العملية بمؤسسة عمومية استشفائية.

5. الهوامش:

- 1 سورة الأنعام، الآية 151.
- 2 سورة الإسراء، الآية 31
- 3 - عبد النبي محمد محمود، الاعتداء على الجنين ووسيلة حمايته بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الكتب القانونية، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر 2011، ص3.
- 4 سورة المؤمنون الآيات 12، 13، 14.
- 5 -الأمر رقم 66- 156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو 1966 والمتضمن قانون العقوبات، المعدل و المتمم.
- 6 - قانون رقم 18- 11 مؤرخ في 18 شوال عام 1439 الموافق 2 يوليو 2018 ، يتعلق بالصحة .
- 7 - عبد النبي محمد محمود، المرجع السابق، ص 4.
- 8 - حيث تعرف الصحة الإنجابية بأنها قدرة الناس على التمتع بحياة جنسية مرضية ومأمونة، وقدرتهم على الانجاب وحريرتهم في تقرير الانجاب وموعده وتواتره بهدف تنظيم الأسرة والصحة الجنسية.
- 9 - عبد النبي محمد محمود، المرجع نفسه، ص 4.
- 10 - انظر المادة 92 من ميثاق مؤتمر بكين لسنة 1995.
- 11 - باحمد ارفيس، مراحل الحمل والتصرفات الطبية في الجنين - بين الشريعة والطب المعاصر، ط2، 2001، ص 45.
- 12 - عبد النبي محمد محمود، المرجع السابق، ص 17 .
- 13 - عبد العزيز محمد محسن، الحماية الجنائية للجنين في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مكتبة الوفاء القانونية، الطبعة 1، الإسكندرية، سنة 2013، ص19.
- 14 سورة النجم الآيات 32.
- 15 - سورة الزمر، الآية 6.
- 16 - جعفر محمد علي المغربي، الحماية المدنية للجنين، مجلة الحقوق، العدد 2، الكويت، 2006، ص 125.
- 17 : ابن مصطفى الجمل، إجراء التجارب العلمية على الأجنة البشرية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2010، ص21.
- 18 - عبد النبي محمد محمود، المرجع السابق، ص 20.
- 19 - ابن مصطفى الجمل، المرجع السابق، ص19.
- 20 - بوشي يوسف، مدى مشروعية التجارب الطبية على الاجنة المجهضة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد 2، يونيو 2020، ص 611.

- 21 - توفيق خير الدين خليفة خير الله، دار الكتب القانونية، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، 2011، ص 45.
- 22 - عبد النبي محمد محمود، المرجع السابق، ص 19.
- 23 - إمن مصطفى الجمل، المرجع السابق، ص 43.
- 24 - بخدة سفيان، أحكام الحماية الجنائية للجنين بين الشريعة والقانون، مجلة كلية الشريعة والقانون، دقهلية، العدد 23، الجزء 1، 2021.
- 25 - سورة المؤمنون، الآيات 12، 13، 14.
- 26 - بدر محمد السيد إسماعيل، المرجع السابق، ص 88.
- 27 - إمن مصطفى الجمل، المرجع السابق، ص 29.
- 28 - حاتم ناصر الشرباتي، موسوعة الخلق والنشء، مكتبة الإيمان، المنصورة، 2003، ص 308.
- 29 - عبد النبي محمد محمود، المرجع السابق، ص 26.
- 30 - بدر محمد السيد إسماعيل، المرجع السابق، ص 96.
- 31 - سورة الاحقاف، الآية 15.
- 32 - سورة البقرة، الآية 233.
- 33 - سورة لقمان، الآية 14.
- 34 - داود بن سليمان بن حميد الصبحي، الإجهاض بين التحريم والاباحة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، رسالة ماجستير، معهد الدراسات العليا، أكاديمية نايف للعلوم الجنائية، 1997، ص 51.
- 35 - عبد النبي محمد محمود، المرجع السابق، ص 36.
- 36 - المادة 42 والمادة 43 من قانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 رمضان عام 1404 الموافق ل 9 جويلية 1984 والمتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 02-05 المؤرخ في 27 فبراير 2005.
- 37 - جدوى محمد أمين، جريمة الإجهاض بين الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، جامعة تلمسان، 2009-2010، ص 17.
- 38 -
- 39 - بدر محمد السيد إسماعيل، المرجع السابق، ص 37.
- 40 - الحمل الحويصلي أو العنقودي: هو النمو غير الطبيعي لما يعرف بالأرومة المغذية التي تتكون عند تخصيب الحيوان المنوي للبويضة لبدء عملية الحمل وهي النسيج البدائي الذي يكون المشيمة لأنها تعتبر الجزء المسؤول عن تغذية الجنين، انظر في ذلك للموقع الالكتروني: www.mawdoo3.com
- 41 - بدر محمد السيد إسماعيل، المرجع السابق، ص 46.
- 42 - توفيق خير الدين خليفة خير الله، المرجع السابق، ص 265.
- 43 - بدر محمد السيد إسماعيل، المرجع السابق، ص 108.
- 44 - والغرة معناها الاصطلاحي: "فهي عبد أو أمة، سميا بذلك لأنها من أنفس الأموال وافضلها، وقيل أنه أول مقدار ظهر في باب الدية وأول الشيء يسمى غرة، وتعرف كذلك بأنها دفع عبد ز أمة ما يقوم مقامهما بالاعتداء على الجنين"، وما يقوم مقامهما هو دفع قيمتهما عند فقده. انظر في ذلك موقع الإسلام ويب سؤال وجواب.
- 45 - بدر محمد السيد إسماعيل، المرجع السابق، ص 124.
- 46 - توفيق خير الدين خليفة خير الله، المرجع السابق، ص 259.
- 47 - حيث تنص على مايلي: «تعاقب بالحبس من 6 أشهر الى سنتين وبغرامة مالية من 250 الى 1.000 دج المرأة التي اجهضت نفسها عمدا او حاولت ذلك او وافقت على استعمال الطرق التي ارشدت اليها وأعطيت لها لهذا الغرض».
- 48 - احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي والجرائم ضد الأموال و جرائم ضد الأشخاص، دار هومة، الجزائر، 2006، ص 35.
- 49 - بدر محمد السيد إسماعيل، المرجع السابق، ص 52-53.
- 50 - اذ تنص على: "الأطباء او القابلات او جراحو الاسنان او الصيادلة وكذلك طلبة الطب او طب الاسنان وطلبة الصيدلة ومستخدمو الصيدليات ومحضرو العقاقير وصانعو الاربطة الطبية و تجار الأدوات الجراحية والمرضون والمرضات والمداككون والمداككات الذين يرشدون عن طرق احداث الإجهاض او يسهلونه او يقومون به تطبق عليهم العقوبات المنصوص عليها في المادتين 303 و 305 على حسب الأحوال"

- 51 - و نصت على ما يلي: "يعاقب بالحبس من شهرين الى ثلاثة سنوات و بغرامة من 500 الى 10.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من حرض على الإجهاض ولو لم يؤدي تحريضه إلى نتيجة ما...".
- 52 - بدر محمد السيد إسماعيل ، المرجع السابق، ص 50 .
- 53 - اذ تنص على انه "يعد الإجهاض لغرض علاجي اجراء ضروريا لإنقاذ حياة الام من الخطر او للحفاظ على توازنها الفيزيولوجي والعقلي المهدد بخطر بالغ، يتم الإجهاض في هيكل متخصص بعد فحص طبيب يجرى بمعية طبيب اخصائي"
- 54 - اذ ان المسؤول الإداري الأول عن الصحة في الولاية هو مدير الصحة فهو صاحب الاختصاص في تقديم الموافقة، مع التسجيل في سجلات المؤسسة العمومية الاستشفائية المعدة لذلك، مع ضرورة وجود الملف الطبي للمرأة الحامل والجنين و مبررات وأسباب اللجوء الى الإجهاض العلاجي.
- 55 - الشيخ صالح البشير، الإجهاض العلاجي في ظل قانون الصحة الجديد 18-11، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، المجلد 12، العدد 2، 2019.