جامعة عمار ثليجي–الأغواط–
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

العنوان:

جريمة الإجهاض

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر أكاديمي تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية

إعداد الطالبين:

- يوسف مخلوفي
- محجوبة بن جدو

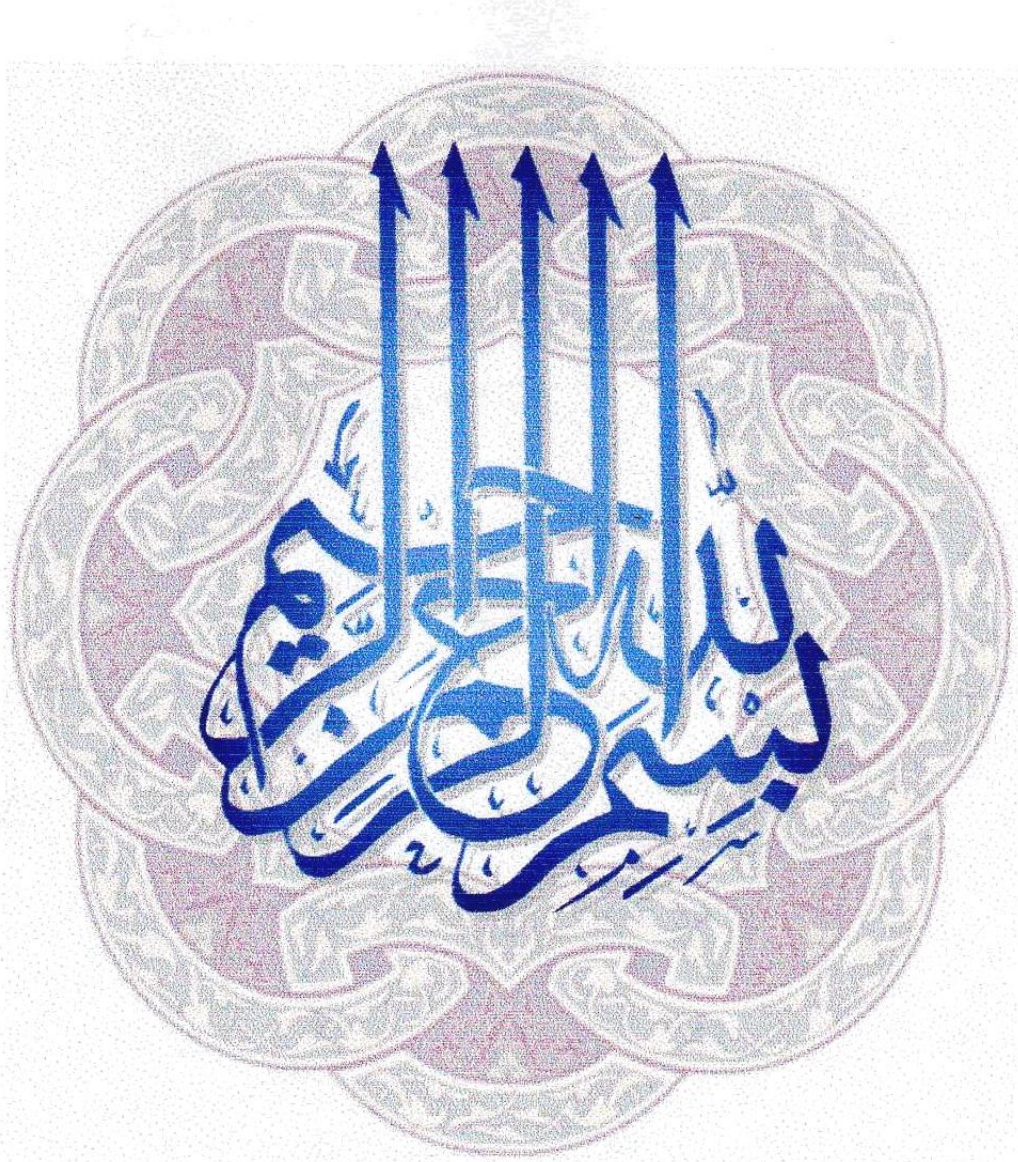
إشراف الدكتور :

- د/أحمد النوعي

لجنة المناقشة

اسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
محمد الحاج عيسى بن صالح	الأستاذ الدكتور	جامعة الاغواط	رئيسا
أحمد النوعي	الدكتور	جامعة الاغواط	مشرفا ومقررا
عبد الوهاب ملياني	الدكتور	جامعة الاغواط	عضوا ممتحنا

السنة الجامعية: 2022/ 2023


بسم الله الرحمن الرحيم

شكر و تقدير

عملا بقوله تعالى "ولئن شكرتم لأزيدنكم"

سيدي الدكتور النوعي أحمد اود ان اعبر عن امتناني لك على كل توجيهاتك وقبولك الاشراف على رسالتي و الكل النصائح التي اسديتني

وأعزائي الزملاء ، احبائي الأصدقاء أود أن أعبر لكم جميعًا عن شكري العميق وتقديري الكبير لكل من ساعدني ودعمني في رحلتي الأكاديمية، خاصةً في تحضير رسالة الماجستير هاته .

لقد كنتم دعمًا لا يمكن تقديره بما فيه الكفاية، فقد كنتم بجانبي في كل خطوة من الطريق، وساعدتموني على تحقيق هذا الذي اتمنى ان يلقى قبولا لدى اللجنة المناقشة المحترمة.

أود أن أشكرك أستاذي الدكتور على الإرشادات الثمينة والمشورة القيمة التي قدمتها لي طوال فترة إعداد الرسالة، فلولا حضوركم الفعال والمتميز لما استطعت تحقيق هذا الإنجاز.

كما أود أن أشكر جميع الأساتذة الذين قدموا لي المعرفة والتعليم والتوجيه اللازم خلال مشواري الاكاديمي كله لأن هذا ليس حصاد اليوم فقط.

وأيضًا، أود أن أعبر عن امتناني لجميع زملائي وأصدقائي الذين ساندوني وألهموني طوال هذه الرحلة الصعبة.لقد كنتم دعمًا لي في الأوقات الصعبة والتحديات التي واجهتني، ولم أكن أستطيع الوصول إلى هذا المستوى وهو تتويج مرحلة الماستر دون مساعدتكم.

وأخيرًا، أود أن أشكر كل من مد لي يد العون والمساعدة في أي شكل من الأشكال، فقد ساهمتم في جعل هذا الإنجاز ممكنًا، ولن أنسى ما قدمتموه لي أبدًا.

في النهاية، أريدكم جميعًا أن تعرفوا أنكم في قلبي، وأن أنا ممتن جدًا لكل ما قدمتموه لي، وسوف أستمر في تقدير واحترام كل منكم طول العمر.

إهـــــــداء

إلى كل الأحبة ، أهدي ثمرة عملي وجهدي في هذا العمل الأكاديمي ، تعبيرا لكم عن شكري وتقديري لكل ما قدمتموه لي طوال السنوات الدراسية. فأنتم من دعمتوني وألهتموني لتتويج مسيرة الماستر.وإلى أمي وأبي الحنونين، لقد كنتما الدعامة الأساسية في حياتي وأنا ممتن جدًا لكل ما قدمتماه لي. من تعليمي ودعمي وتشجيعي، فلولاكما لما استطعت الوصول إلى هذا المرحلة الحاسمة في حياتي.ولأخوتي الأعزاء، أنتم الذين كنتم دائمًا بجانبي، مشاركينني الأفراح والأحزان وداعمين لي في كل خطوة خطوتها. أتمنى أن تشملكم فرحتي في هذه اللحظة المميزة.

إلى أصدقائي الأعزاء، وزملائي الذين كانوا دعمًا لي طوال هذه الرحلة الصعبة.

شكرًا لكم على النصائح والدعم المعنوي الذي قدمتموه لي. وأتمنى أن يستمر حبكم وصداقتكم الرائعة.

وأخيرًا، أريد أن أشكر كل من أمثل له شيئا جميلا في حياته، من المعلمين والأصدقاء والأقارب. فلقد كنتم مصدر إلهامي ودافعي للوصول إلى هذا اليوم المميز السعيد.أحبكم جميعًا، وأنا ممتن جدًا لكم.

شكرًا لكم على دعمكم وتشجيعكم ومساهمتكم في نجاحي.

مع خالص الامتنان و المحبة،

يوسف

قائمة المختصرات :

ص: الصفحة.

ط: الطبعة .

ج: الجزء.

د.س.ن : دون سنة النشر .

ع: العدد .

مج:مجلد

د، م، ن : دون مكان النشر .

ق، ع، ج : قانون العقوبات الجزائري

مقدمة

مقدمة

مقدمة:

يعتبر قتل شخص آخر جريمة شنعاء يجب مقاومتها بأي ثمن.و من الضروري توفير الحماية القانونية للضحية لضمان احترام حقها في الحياة. والإجهاض هو إجراء طبي كان موضوع الكثير من النقاش على مستوى العالم. على الرغم من أن المهنيين الطبيين حذروا من الآثار السلبية للإجهاض على صحة المرأة والمجتمع ككل ، إلا أنه لا يزال يمارس على نطاق واسع في جميع أنحاء العالم. في بعض الحالات ، يكون مبررًا على أسس أخلاقية ، لا سيما في المجتمعات العربية. حيث يتم إجراء الإجهاض باستخدام أدوات حادة في الرحم أو عن طريق إعطاء الأدوية أو السموم لإنهاء الحمل.

وقد كان تأثير العولمة عميقاً على المجتمع الجزائري والعالم العربي بشكل عام. وأدى تآكل القيم الأخلاقية والدينية إلى ظهور شبكات إجرامية ضالعة في الإجهاض. وقد خلق ذلك مشكلة ملحة للجزائر ، لا سيما في حالات الحمل غير المرغوب فيه الناتج عن أعمال إجرامية أو إرهابية. ولمعالجة هذه القضية ، اعتبر المشرع الجزائري الإجهاض عملاً غير أخلاقي يضر بالآداب العامة والقيم الأسرية. لذا صنفه المشرع جريمة يعاقب عليها القانون. يمكن العثور على التشريع الذي يحكم جريمة الإجهاض في الفصل الثاني من "الجرائم والجنح ضد الأسرة" والآداب العامة ، القسم الأول ، تحت عنوان "الإجهاض". كما سنت الهيئات التشريعية قانون حماية الصحة وتعزيزها وقانون أخلاقيات مهنة الطب لحماية صحة الأفراد وتعزيز أخلاقيات مهنة الطب.

و قد اخترنا تناول هذا الموضوع بالنظر لما يكتسيه من أهمية تظهر من عدة زوايا :

– لأنه موضوع شديد الحساسية بالنسبة للأسرة.

– حث الأخصائيين ، بمن فيهم الأطباء والخبراء القانونيون ، على مراجعة القوانين المتعلقة بقضايا الحمل والجنين في ضوء التطورات الأخيرة.

– اهتمام الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية واعطائها الأولوية للعنصر البشري في جميع مراحل الحياة ، مع إدراك أهمية المرحلة الجنينية في خلق الحياة البشرية.

– ظهور تطورات طبية مختلفة ومخاوف قانونية معقدة، في موضوع استخدام الإجهاض في البحث العلمي ، والتي تتطلب المزيد من التحقيق.

أسباب الدراسة:

– نظراً لانتشار وانتشار جريمة الإجهاض في المجتمع الجزائري رغم كل العقوبات التي نص عليها المشرع الجزائري في قانون العقوبات.

– هو موضوع عدة مواد جمعت بالإضافة إلى تعريف الجريمة وتطبيق جميع مبادئ القسم العام لقانون العقوبات (من شروع ،اشتراك ،أسباب الإباحة) .. في صور وتطبيقات خاصة بهذه الجريمة .

– قلة الأحكام القضائية التي تتناول هذه القضية.

– قلة البحث في هذا الموضوع.

أهداف دراسة هذا الموضوع :

– الرغبة في تمتع الجنين بالحماية الكاملة والغرض من هذه الدراسة هو تسليط الضوء على مختلف المواد القانونية والوقوف على مدى استيفائها لهذه الحقوق و لفت الانتباه إلى خطورة المساس بها .

– البحث على السبل والآليات اللازمة لضمان حماية جزائية تكفل الجنين .

و على هذا أساس نطرح الإشكالية التالية :

ماهي الاجراءات التي اخذ بها المشرع الجزائري لمعالجة جريمة الاجهاض؟

وللإجابة عنها سنعتمد المنهج الإستقرائي التحليلي وفيه نستقرأ الاحكام الشرعية و مواد قانون العقوبات وأحكام القضاء وتحليلها للوقوف على أبعاد و خصوصيات هذه الجريمة بكل جوانبها بالتحليل والتنقيب و المناقشة .

ولذا ارتأينا تقسيم موضوعنا هذا إلى فصلين بحيث يتضمن الفصل الاول ماهية جريمة الاجهاض واحكامها الفقهية مبحثين والمبحث الاول ماهية الاجهاض و يتضمن ثلاث مطالب هي تعريف جريمة الاجهاض وصورها واركان جريمة الاجهاض أما بالنسبة للمبحث الثاني جريمة الاجهاض شرعا فيتضمن ايضا مبحث ثلاث مطالب هي احكام الاجهاض قبل نفخ الروح واحكامه بعد نفخ الروح وآراء الفقهاء في جريمة الاجهاض .

اما الفصل الثاني الاحكام الجزائية لجريمة الاجهاض ويتضمن مبحثين ، مبحث اول العقومات الواردة لجريمة الاجهاض واثباتها ويتضمن ثلاث مطالب مطلب اول طرق الإثبات لجريمة الاجهاض في ومطلب ثاني حالات إباحة الإجهاض في القانون ومطلب ثالث العقوبات الواردة لجريمة الإجهاض في القانون الجزائري ومبحث ثاني الأحكام الخاصة بجريمة الاجهاض ويتضمن ثلاث مطالب هي :الظروف المشددة لجريمة الإجهاض ومطلب ثاني الإستثناءات الواردة على

عقوبة جريمة الإجهاض ومطلب ثالث موقف المشرع الجنائي من جريمة الاجهاض.

الفصل الأول

الفصل الاول ماهية جريمة الاجهاض واحكامها الفقهية

تمهيد الفصل الأول:

إن ظاهرة الاجهاض ظاهرة منذ القدم وليست وليدة العصر الحديث، وقد شغلت الكثير من الباحثين والفقهاء على اعتبار أنها ظاهرة إجرامية باتت تهدد كيان الاسرة وتشكل عليه خطورة كبيرة، وقد تفاقم أمرها لسبب أو لاخر، وانتشر ت في كل أنحاء العالم بشكل كبير، سواء لمبرر أو لغير مبرر، رغم أن الاسلام يحث المسلمين على الزواج في سن مبكرة بقصد إعفاف النفوس وصيانة أخلاقهم من كل ما يمكن أن يفسدها من جهة وتكثيرا للنسل من جهة أخرى، لقوله صلى الله عليه وسلم:"تزوجوا الولود الودود فاني مكاثر بكم الأمم يوم القيامة".

كما أوجب الاسلام حفظ النسل واعتبره من الكليات الخمس، إذ به بقاء النوع وعمارة الارض، حيث نهى عن قتل الاولاد، والولد نفس حرم الله الاعتداء عليها حتى وهو في بطن أمه بأي وسيلة من وسائل الاعتداء، لذلك لا بد من دراسة ماهية الاجهاض من خلال تعريفه، وتمييزه عما يشابهه، ثم نشير إلى احكامه الشرعية.

المبحث الأول: ماهية جريمة الاجهاض

في الماضي ، لم يتم الاعتراف بقيمة الجنين ، سواء قبل ولادته أو بعده. و كانت الفكرة السائدة هي أن الأبناء ينتمون إلى رب الأسرة ، الذي يمتلك سلطة التصرف بهم كما يحلو لهم ، حتى لو كان ذلك يعني حرمانهم من حقهم في العيش. حتى أن بعض الفلاسفة مثل سيزار لمبروزو اعتقدوا أنه من الضروري القضاء على أفراد المجتمع الضعفاء في بداية حياتهم للحفاظ على قوة المجتمع.ومع ذلك ، فقد وفرت القوانين الإلهية للأجنة وسائل حماية تحظر إلحاق الأذى بهم من خلال منع إنهاء الحمل عن طريق الإجهاض أو الولادة المبكرة، ولطالما كان الإجهاض قضية خلافية في الطب والقانون ، ولكن مع التكنولوجيا الحديثة ، يمكن اكتشاف عيوب صحة الجنين بسهولة أكبر ، ويمكن تسهيل إجراءات الإجهاض. ونتيجة لذلك ، أصبح الإجهاض قانونيًا في العديد من الدول ، وخاصة في الغرب ، حيث يمكن للحمل الناتج عن العلاقات غير الشرعية أن يثقل كاهل الأم حين تفتقر إلى دعم الأب.بالإضافة إلى أسباب أخرى تتمثل في إتباع سياسة تحديد النسل التي أقرتها تشريعات بعض الدول .

وقد ارتأينا تقسيم هذا الفصل ماهية جريمة الاجهاض واحكامها الفقهية مبحثين ،المبحث الاول ماهية الاجهاض و يتضمن ثلاث مطالب هي تعريف جريمة الاجهاض وصورها واركان جريمة الاجهاض أما بالنسبة للمبحث الثاني جريمة

الاجهاض شرعا فيتضمن ايضا مبحث ثلاث مطالب هي احكام الاجهاض قبل نفخ الروح واحكامه بعد نفخ الروح وآراء الفقهاء في جريمة الاجهاض .

المطلب الأول: مفهوم جريمة الإجهاض

على الرغم من أن هناك تعريفًا قانونيًا لبداية الحمل، إلا أنه لا يزال الجدل بين العلماء والأطباء حول متى يمكن القول بأن الحمل قد بدأ بالفعل.ففي حين يعتقد بعض الأشخاص أن بداية الحمل تكون عند التخصيب، أي عند اندماج البويضة والحيوان المنوي، يرى آخرون أن بداية الحمل تكون عند زرع الجنين في جدار الرحم، وهذا يحدث بعد حوالي خمسة أيام من التخصيب.يشير بعض الخبراء إلى أن تحديد مرحلة بداية الحمل له علاقة بتحديد مفهوم الإجهاض بشكل دقيق، حيث يتوجب علينا معرفة ما إذا كانت العملية التي تجرى تعد إجهاضًا أم لا. وهذا ما يزيد من صعوبة تحديد مفهوم الإجهاض وتفسيره بشكل دقيق.وبشكل عام، يمكن القول أن مفهوم الإجهاض يشكل موضوعًا مثيرًا للجدل في المجتمع، حيث يتداخل مع العديد من المفاهيم الأخرى المرتبطة بالتنظيم الأسري والحمل والولادة.ومن أجل تحديد مفهوم الإجهاض بدقة، يتوجب علينا التفريق بينه وبين مفاهيم أخرى مرتبطة به مثل تحديد النسل ومنع الحمل والقتل، كما يتوجب علينا تحديد مرحلة بداية الحمل بشكل دقيق. ومن خلال تحديد هذه المفاهيم بشكل دقيق، يمكن للجميع فهم ما يعنيه الإجهاض وتقبل الاحكام ووجهات النظر المختلفة حوله[1].

[1] – كمال الدين قاري، نظرة الشريعة الإسلامية إلى الإجهاض، مجلة المعارف، العدد الخامس ، معهد الحقوق، المركز الجامعي بالبويرة، 2008،ص190.

الفرع الاول: تعريف جريمة الاجهاض

أولا :الإجهاض لغة

يطلق الإجهاض في اللغة على صورتين :إلقا الحمل ناقص الخلق، أو ناقص المدة، سوا من المرأة أو غيرها، والإطلاق اللغوي بصدق سوا كان الإلقا بفعل فاعل أم تلقائيا[1]

وللإجهاض معاني أخرى كالازلاق والإسلاب فيقال :أزلقت المرأة أي أسقطت الجنين فهي مزلقة ومزلق والمزلاق هي الحامل كثيرة الاجهاض والإزلاق والزليق من الأجنة بمعنى السقط(المجهض تلقائيا) وجمعه زلقا[2] جاء في لسان العرب "أجهضت الناقة إجهاضا"، وهي مجهض ألقت ولدها لغير تمام، والجمع مجاهيض، وقال الإمام أبو زكريا يحيى بن زياد الفرا خدج وخديج وجهض وجهيض للمجهض وقال الأصمعيفي المُجْهَضْ أنه يسمى مُجْهَضاً إذا لم يستبين خلقه، قال وهذا أصح من قول الليث بن نصر الخرساني أنه خَلَقَهُ ونفخ فيه الروح من غير أن يعيش[3] ، ويعرف الإجهاض في القاموس الفرنسي بأنه التخلي عن عضو كإقصا الأجرا الجنينية (الحبل السري والمشيمة وما فيها) قبل تكوينها، كما يقصد به الخيبة أو عدم الخيبة.

ثانيا:الإجهاض إصطلاحا

[1] – كمال الدين قاري، نظرة الشريعة الإسلامية إلى الإجهاض، مجلة المعارف ، العدد الخامس ، معهد الحقوق، المركز الجامعي بالبويرة، 2008،ص191

[2] – عثمان الدبسي– سناء ، الاجتهاد الفقهي المعاصر في الإجهاض والتلقيح الاصطناعي، ط4، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010،ص114.

[3] ابن منظور جمال الدين محمد بن مكرم الأنصاري، لسان العرب، الجزء الثامن، المؤسسة المصرية العامة للتأليف والأنباء والنشر ، الدار المصرية للتأليف والترجمة، القاهرة، مصر، دون سنة النشر، ص400–

بعد أن تطرقنا للمعنى اللغوي لكلمة الإجهاض فإن الأمر يقتضي التطرق إلى المعنىالاصطلاحي سواء بالنسبة إلى أهل الطب، أو بالنسبة لفقها القانون والفقه الإسلامي على

الفرع الثاني: تعريف الاجهاض عند اهل العلم

أ .تعريف الإجهاض عند أهل الطب

الإجهاض هو الإنهاء الطبي للحمل. يمكن أن تختلف التعريفات المحددة للإجهاض بين الأطباء ، ولكن بشكل عام ، هناك نوعان رئيسيان من الإجهاض:

الإجهاض الدوائي: يتضمن الإجهاض الدوائي استخدام الأدوية لإنهاء الحمل. يمكن إعطاء الدواء عن طريق الفم أو المهبل ، ويعمل عن طريق التسبب في انقباض الرحم وطرد الحمل.

الإجهاض الجراحي: الإجهاض الجراحي ينطوي على إجراء لإزالة الحمل من الرحم. هناك عدة أنواع من إجراءات الإجهاض الجراحي ، بما في ذلك الشفط بالتخلية والتوسيع والكشط والتوسيع والإخلاء.[1]

بشكل عام ، قد يعرّف الأطباء الإجهاض على أنه إنهاء متعمد للحمل قبل أن يتمكن الجنين من البقاء خارج الرحم ، عادةً قبل 20 أسبوعًا من الحمل. ومع ذلك ، يمكن أن يختلف هذا التعريف اعتمادًا على السياق الطبي واللوائح القانونية في بلد أو ولاية قضائية معينة.[2]

[1] – عثمان الدبسي– سناء ، مرجع سابق، ص115.

[2] – عبد النبي محمد محمود وليو العينين، الحماية الجنائية للجنين في ضوء التطورات العلمية الحديثة في الفقه، الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2006،ص13.

كذلك عرف بعض علماء الطب الشرعي الإجهاض بأنه " تفريغ رحم الحامل من محتوياته باستعمال وسائل صناعية كتدخل طبي بآلة أو تعاطي أدوية، أو عقاقير أو غيرها من شأنها إخراج متحصلاته في أي وقت قبل تكامل الأشهر الرحمية ولأي تسبب غير إنقاذ حياة الأم أو الجنين "[1]

في حين أن البعض يتجه إلى قصر مفهوم الإجهاض على انهاء الحمل خلال الستة أشهر الأولى فقط بدلا من التسعة أشهر، وأن ما يحدث بعد ذلك هو عملية ولادة سابقة لأوانها، ولا يجوز بأية حالة من الأحوال وصفها بأنها إجهاض.

و يتضمن التعريف الطبي للإجهاض إيقاف أو إنهاء الحمل قبل اكتماله. ومع ذلك ، عندما يستخدم الناس مصطلح "الإجهاض" في اللغة اليومية ، فإنه يمكن أن يشير إلى أي إنهاء طوعي للحمل. من ناحية أخرى ، يستخدم مصطلح "فقدان الجنين" لوصف الحمل الذي ينتهي بشكل عفوي وبدون نية. لذلك ، عندما نتحدث عن الإجهاض الدوائي ، فإننا نشير إلى أي إنهاء للحمل يتم لأسباب صحية.

[1] – شحاتة عبد المطلب حسن أحمد، الإجهاض بين الحظر والإباحة في الفقه الإسلامي، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2006،ص13.

ب .تعريف الإجهاض عند أهل الفقه والقانون

يتماشى تعريف الإجهاض الذي يستخدمه الفقهاء مع معناه اللغوي ، وغالبًا ما يستخدمون مصطلحات مثل الإجهاض ، والقذف ، والإخصاء ، والإملاص للإشارة إليه. ووفقًا للمصطلحات ، فإن الإجهاض هو الإنهاء المتعمد لحمل المرأة إما بفعلها أو من خلال شخص آخر. وقد تم ذكر التعريف من قبل علماء سابقين ، على الرغم من أن المذهب الشافعي يستخدم عادة مصطلح "الإجهاض". يُعرّف الإجهاض في الشريعة الإسلامية بأنه إنهاء حمل المرأة قبل إتمامها ، سواء كان الجنين ميتًا أو حيًا ، باستخدام الادوية أو بوسائل أخرى[1]

يعتبر الإجهاض عملاً من أعمال العدوان على الجنين ومحاولة لإنهاء حياته بلغة قانونية.هذا صحيح بشكل خاص عندما تكون المرأة مدركة وتوافق على استخدام طرق الإجهاض لإنهاء الحمل.ومع ذلك ، هناك حالات لا توافق فيها المرأة ، فمثلا عندما يضغط عليها والد الجنين نفسياً لإجراء العملية أو عندما يقوم الطبيب بإجراء عملية إجهاض لأسباب صحية أو حالة طارئة[2].

في القانون الفرنسي ، يُعرَّف الإجهاض بأنه طرد نواتج الحمل عمدًا في أي وقت أثناء الحمل ، بغض النظر عن عمر الجنين أو قابليته للحياة[3].

---

[1] http://www.anveran45.maktoobblig.com20/06/2009.-

[2] جرجس جرجس، معجم المصطلحات الفقهية والقانونية، الشركة العالمية للكتاب، بدون ذكر بلد النشر، 1996، ص22.

[3] يوسف جمعة يوسف الحداد، المسؤولية الجنائية عن أخطا الأطبا في القانون الجنائي لدولة الإمارات العربية المتحدة، دراسة مقارنة، بدون طبعة، منشورات، الحلبي، بيروت، لبنان، 2003،ص142.

وبالمثل ، يعرّف القانون الإنجليزي ذلك على أنه إتلاف متعمد للجنين في الرحم أو أثناء الولادة بقصد إنهاء الحمل قبل أوان الولادة[1]

وبناءا على التعاريف السابقة القول أن الإجهاض "هو إخراج محتويات الرحم الناتجة عن التلقيح قبل أوان ولادته الطبيعية، أو قتله داخل رحم أمه.

و يتداخل تعريف الإجهاض في الفقه الإسلامي إلى حد كبير مع تعريفه القانوني، باستثناء جانب واحد: إذا أجهض الجنين حياً ولم يمت ، فلا تعتبر جريمة الإجهاض قد ارتكبت وذلك لأن انتهاك حياة الجنين لم تحدث.

ومع ذلك، ووفقًا للرأي الراجح في التعريف القانوني ، فإن جريمة الإجهاض تعتبر مرتكبة حتى لو أجهض الجنين حياً وعاش بعد ذلك ، حيث أن الغرض من الإجهاض هو إزالة كل أثر للحمل وحياة الطفل الجنين بعد انفصاله عن الرحم .يؤخذ في الاعتبار أيضًا ضعف بنية الجنين بسبب الإنهاء المبكر للحمل.و يتبع القضاء الفرنسي هذا النهج أيضًا .لذلك فإن الاتفاق بين الفقه الإسلامي والفرنسي واضح في هذا الأمر[2].

الفرع الثالث: تمييز الإجهاض عما يشابهه

تعرضنا للتعريف اللغوي والاصطلاحي للإجهاض ومن هنا لا بد ان نتناول ما يشابهه لنميز بينه وبين ما تلك العمليات الطبية التي قد تلتبس معه.

[1] أميرة عدلي أمير عيسى خالد، الحماية الجنائية للجنين في ظل التقنيات المستخدمة بدون طبعة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2007،ص296.

[2] – عبد النبي محمد محمود أبو العينين، مرجع سابق، ص 198

أولا : الإجهاض ومنع الحمل

كما ذكرنا سابقًا ، يشير الإجهاض إلى الإنهاء المبكر للحمل قبل تاريخ الولادة المتوقع. وهذا يعني أن الحمل موجود بالفعل ، ولكن بعد ذلك يتم مهاجمته ووقفه من النمو والتطور.من ناحية أخرى ، فإن منع الحمل هي وسيلة تستخدم لمنع الحمل تمامًا ، بافتراض أنه لا يوجد حمل أصلاً. يشترك كل من الإجهاض ومنع الحمل في نقطة تداخل حاسمة ، وهي بداية الحمل ، وتهدف وسائل منع الحمل المختلفة إلى منع حدوثه. و هناك طرق مختلفة لتحديد بداية الحمل.يؤكد المنظور الأول أن الحمل يبدأ في لحظة الإخصاب عندما يلتقي الحيوان المنوي بالبويضة. من تلك اللحظة فصاعدًا ، تعتبر البويضة المخصبة مقدسة وأي ضرر يلحق بها يُنظر إليه على أنه إجهاض[1].

من ناحية أخرى ، يرى الرأي الثاني أن الحمل يبدأ عندما تلتصق البويضة الملقحة بجدار الرحم. تمنع بعض وسائل منع الحمل ، مثل اللولب وبعض الحبوب التي تؤخذ بعد الجماع بفترة وجيزة ، البويضة المرفقة من الانغراس في الرحم. لذلك ، فمن الضروري وضع تعريف واضح لا لبس فيه لبداية الحمل في القانون الجزائري. قد يؤدي الخلط بين الإجهاض ووسائل منع الحمل إلى الخلط

بين ما هو قانوني وما هو غير قانوني ، لا سيما بالنظر إلى أن استخدام وسائل منع الحمل مسموح به حاليًا بموجب القوانين المحلية. يؤكد المنظور الأول أن الحمل يبدأ في لحظة الإخصاب عندما يلتقي الحيوان المنوي بالبويضة. من تلك اللحظة فصاعدًا ، تعتبر البويضة المخصبة مقدسة وأي ضرر يلحق بها يُنظر إليه على أنه إجهاض .من ناحية أخرى ، يرى الرأي الثاني أن الحمل يبدأ عندما

[1] – الشيخ صالح بشير، الحماية الجنائية للجنين في ضوء الممارسات الطبية الحديثة، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، جامعة الجزائر، 2012-2، ص40

تلتصق البويضة الملقحة بجدار الرحم. تمنع بعض وسائل منع الحمل ، مثل اللولب وبعض الحبوب التي تؤخذ بعد الجماع بفترة وجيزة ، البويضة المرفقة من الانغراس في الرحم. لذلك، من الضروري وضع تعريف واضح لا لبس فيه لبداية الحمل في القانون الجزائري. قد يؤدي الخلط بين الإجهاض ووسائل منع الحمل إلى الخلط بين ما هو قانوني وما هو غير قانوني، لا سيما بالنظر إلى أن استخدام وسائل منع الحمل مسموح به حاليًا بموجب القوانين المحلية.

ثانيا: الإجهاض وتحديد النسل

يهدف تحديد النسل هذا إلى تنظيم الزيادة السكانية للدولة من خلال الاقتصار على عدد معين وتوجيه الأفراد نحو إجراءات معينة. لتنفيذ هذه الخطة . والطريقة الأكثر شيوعًا المستخدمة هي من خلال حبوب منع الحمل والأجهزة داخل الرحم ، والتي تختلف في الفعالية والشعبية. اضافة الى التعقيم الدائم(جعل المرأة عقيمة) ، و الذي يتضمن قطع الأنابيب الإنجابية ، اذ يستخدم أيضًا كوسيلة لتحديد النسل ولكنه غير مقبول على نطاق واسع في العديد من البلدان [1] و بسبب القيود المفروضة على حبوب منع الحمل والوسائل الرحمية ، وعدم انتشار استخدام التعقيم ، دعت المنظمات الدولية المعنية بالمرأة والأسرة إلى استخدام وسائل أخرى.

ومنها الدعوة إلى تقنين الإجهاض بالإباحة لمنع النساء الحوامل من البحث عن طرق وعيادات غير آمنة وغير قانونية. لذلك ، يمكن تصنيف طرق تحديد النسل إلى مجموعتين: الطرق الوقائية مثل الحبوب والحقن واللولب ، والطرق العلاجية مثل الإجهاض والتعقيم. ويمكن لهذه الطرق إما منع الحمل أو إنهائه[2]

[1] – محمد الغزالي، مائة سؤال حول الإسلام، الطبعة الثانية، دار رحاب، الجزائر ، 2001 ، ص 367.

[2] – أميرة عدلي أمير عيسى خالد، مرجع سابق، ص 24 .عبد النبي محمد محمود أبو العينين، مرجع سابق، ص

ثالثا :الإجهاض وجريمة القتل

هناك فرق بين جريمة الإجهاض وجريمة القتل ، حيث يختلفان من حيث الحماية التي يوفرها القانون. يشير الإجهاض إلى الإنهاء المتعمد لحياة الجنين قبل التاريخ الطبيعي للولادة ، في حين أن القتل هو قتل حياة شخص حي. ويوفر القانون الجزائري مستويات مختلفة من الحماية للجنين والإنسان على حد سواء ، مع فرض عقوبات أكثر صرامة على القتل مقارنة بالإجهاض. [1]

علاوة على ذلك ، على عكس القتل ، لا يعاقب على أخطاء الإجهاض بشكل عام. ومن الأهمية بمكان تحديد اللحظة التي تبدأ فيها حياة الإنسان ، حيث أن التمييز بين الجنين والإنسان مهم. وبحسب الفقه ، تبدأ حياة الإنسان بعملية الولادة وأي اعتداء على الجنين خلال تلك الفترة يعتبر قتلًا وليس إجهاضًا[2]

مما سبق تظهر أهمية ضبط المفاهيم وتحديد محل جريمة الإجهاض وتمييزه عن غيره من الأفعال المشابهة التي قد تختلط به، فيقع على عاتق التشريعات الوطنية ورجال الفقه وضع تعريف دقيق وواضح للحمل، مع تحديد لحظة بداية الحمل حتى يكون أي مساس بالحمل خلال فترة الحمل مجرما ومعاقبا عليه قانونا، نظرا لقداسة الحياة البشرية وخطورة انتشار الإجهاض غير الضروري، خاصة مع تعدد المبررات الداعية إليه.

[1] – مصطفى عبد الفتاح لبنة، جريمة الإجهاض دراسة في سياسة الشرائع السماوية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، مصر ، 1996، ص 60 .

[2] – الشيخ صالح بشير، مرجع سابق، ص 43 .

المطلب الثاني: صور الإجهاض

تختلف الآراء حول تصنيف أنواع الإجهاض وحالاته، حيث يتم النظر فيه من منظور ديني وقانوني. فمن الممكن أن يكون الإجهاض عملاً مشروعًا في بعض الحالات مثل الإجهاض التلقائي الذي يحدث بسبب مرض الأم أو الجنين.[1]

كما يمكن أن يكون الإجهاض ضروريًا في حالات الخطر على حياة الأم أو الجنين. ومن الممكن أيضًا أن يحدث الإجهاض نتيجة لجريمة متعمدة أو اعتداء غير متعمد.و تختلف التصنيفات القانونية للإجهاض في العديد من الدول، ففي بعض الدول يتم تصنيفه إلى نوعين فقط، بينما في دول أخرى يتم تصنيفه إلى عدة أنواع. على سبيل المثال، فالمشرع المصري يصنف الإجهاض إلى نوعين، الأول هو إجهاض الغير الحامل والثاني هو إجهاض الحامل لنفسها، بينما المشرع الجزائري يصنفه إلى ثلاثة أنواع، تتمثل في إجهاض الغير الحامل.

والإجهاض الذي يقوم به الشخص ذي الصفة الخاصة على المرأة، والإجهاض الذي تقوم به الحامل على نفسها. [2]

تحظر بعض الدول الإجهاض تمامًا، في حين تحظر دول أخرى بعض أنواع الإجهاض وتسمح بأنواع أخرى في الحالات المعينة. وتحتوي العديد من قوانين العقوبات في الدول على مواد تحظر أنواع معينة من الإجهاض وتحدد عقوبات مختلفة للأشخاص الذين يرتكبون هذه الجريمة. على سبيل المثال، تنص المواد من 304 إلى 313 من قانون العقوبات الجزائري على أنه يحظر إجراء الإجهاض بدون سبب طبي مقنع، ويعاقب كل من يرتكب هذه الجريمة بالحبس

[1] – علي شيخ إبراهيم المبارك، علي شيخ إبراهيم المبارك، حماية الجنين في الشريعة والقانون، دراسة مقارنة، بدون طبعة، المكتب الجامعي الحديث، بدون ذكر بلد النشر، 2، ص177.

[2] – أميرة عدلي أمير عيسى خالد، ، مرجع سابق، ص358.

لمدة تتراوح بين 6 أشهر و 2 سنة، إضافة إلى الغرامة. كما ينص القانون الجزائري على أنه يجوز إجراء الإجهاض في حالات معينة فقط، مثل خطر على حياة الأم، أو إذا كان الحمل ناتجًا عن جريمة اعتداء جنسي، أو إذا كان هناك خطر على صحة الجنين، ويتم الإجهاض في هذه الحالات فقط بعد موافقة طبية مقنعة. [1]

ويتضح لنا من خلال هذا التقسيم أنه يمكننا أن نقسم صور الإجهاض إلى قسمين تتمثل الصورة الأولى في إجهاض الغير للحامل ويدخل ضمنها ثلاثة أوجه : إجهاض الغير للحامل و إجهاض الغير ذي الصفة الخاصة والإجهاض الذي يكون بفعل المحرض، أما بالنسبة للصورة الثانية فتمثل في إجهاض الحامل لنفسها.

الفرع الاول:إجهاض الغير للحامل

ستتم دراسة ثلاث أوجه مختلفة فيما يتعلق بالإجهاض: إجهاض الحامل من قبل الغير والذي تم تحديده في المادة 304 من قانون العقوبات الجزائري، وإجهاض الغير ذو الصفة الخاصة والمنصوص عليه في المادة 306 ق .ع .ج، وإجهاض الذي يتم عن طريق التحريض والمنصوص عليه في المادة 310 ق .ع .ج.

الوجه الأول: إجهاض الحامل من طرف الغير

تتعلق المادة 304 من قانون العقوبات الجزائري بالإجهاض وتحديدًا جرائم الإجهاض. وتنص هذه المادة على أنه يعتبر مذنبًا كل من يجهض امرأة حاملاً أو يفترض حملها باستخدام العنف أو أي وسيلة أخرى، بغض النظر عن موافقة

[1] – مصطفى عبد الفاتح لبنة، مرجع سابق، ص114.

المرأة على ذلك أو عدمها. ويمكن أن يرتكب هذه الجريمة أي شخص، ولا يتطلب الأمر أن يكون الجاني ذو صلة قرابة بالحامل، ولا يُشترط وجود حمل أصلاً[1].

وفي حالة إجهاض المرأة دون رضاها، أو برضاها، تكون العقوبة واحدة. وإذا تسبب الإجهاض في وفاة المرأة، فإنه يعتبر جريمة جنائية، بينما إذا لم يؤدي إلى وفاتها، فإنه يعتبر جنحة. وهذا يعني أن الجاني سيواجه عقوبة أشد في حالة وفاة المرأة بسبب الإجهاض.

. يستخدم المشرع الجزائري في نص المادة 304 لفظ "أو" ليعني بذلك أن جميع الوسائل المؤدية للإجهاض تعتبر مخالفة للقانون، سواء كانت شرابًا أو دواءًا أو فعلاً عنيفًا. وهذا يعكس الرغبة في حماية النساء والحوامل من أي شكل من أشكال الإجهاض غير الآمن والخطير على صحتهن، سواء كان ذلك بشرب أدوية غير آمنة أو اللجوء إلى وسائل غير مأمونة.يتميز القانون الجزائري في هذا الصدد بأنه ينص على عقوبة صارمة للمتسبب في جريمة الإجهاض، بغض النظر عن ظروف الجريمة وأسبابها[2].

الوجه الثاني: الإجهاض الغير ذو الصفة الخاصة للحامل

يتطلب ظهور صورة الإجهاض في هذا النص وجود شخص ذو صفة خاصة، مثل الأطباء والقابلات وطلاب الطب والصيدلة وغيرهم، والذين يساعدون على إحداث الإجهاض أو تسهيله، وتنص المادة 306 ق.ع.ج على أن الأشخاص

[1] –أمر رقم 66–156 مؤرخ في 8 يونيو 1966 متضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية العدد 49 ،مؤرخة في 11يونيو 1966 ،معدل ومتمم.

[2] – أمر رقم 66–156 مؤرخ في 8 يونيو 1966 متضمن قانون العقوبات ، مرجع سابق.

الذين يقومون بذلك يتعرضون لعقوبات بموجب المادتين 304-305، والتي تختلف حسب الحالة. ويمكن الاستنتاج من هذه المادة أن هؤلاء الأشخاص الذين ذكرت صفتهم بطريقة محددة لا يمكن القياس عليهم، وأنه يجب أن يكون لديهم معرفة بالقانون وكيفية تطبيقه. ويتعارض قيام الطبيب بالإجهاض مع أخلاقيات مهنته، التي تتطلب ممارسة الطب بطريقة إنسانية ومساعدة المرضى على الشفاء، ولذلك يسبب هذا الفعل أضرار معنوية لكل زملاء المهنة.[1]

و يتعرض الطبيب أو القابلة الذي يرشد إلى طرق إحداث الإجهاض، حتى لو كان ذلك من باب المساعدة أو الإشفاق على المرأة بسبب وضعها الاجتماعي أو الاقتصادي، للعقوبات المنصوص عليها في المادتين 304-305 من قانون العقوبات، فالإشارة إلى أي شيء يمكن أن يؤدي إلى إحداث الإجهاض يعتبر فعلاً جريمة إجهاض تستوجب العقوبة.[2]

وبما أن الطبيب أو الصيدلي أو القابلة لديهم الخبرة والمهارات اللازمة لإجراء الإجهاض، فإنهم يعتبرون فاعلين أصليين في الجريمة. ويعد الإرشاد أو المساعدة في الإجهاض بمثابة المشاركة التبعية ويتحمل المشاركون التبعية المسؤولية الجنائية بحسب مدى مساهمتهم في الجريمة. وتنص المادة 263 من القانون المصري على أنه في حالة إجراء الإجهاض من قبل طبيب أو جراح أو صيدلي أو قابلة، فإنه يعاقب بالسجن المشدد. ويتم تطبيق ظروف التشديد على المجهضين غير الذين لديهم الصفة الخاصة، وذلك عندما يتكرر ارتكاب الجريمة .[3]

---

[1] – ابت بن عزة مليكة،الإجهاض بين الشريعة والقانون الوضعي الجزائري،مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون الجنائي،جامعة الجزائر،2001-2002،ص129.

[2] - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات "القسم الخاص" بدون طبعة، دار النهضة العربية، لبنان، 1994 ،ص521.

[3] - أميرة عدلي أمير عيسى خالد، مرجع سابق، ص364.

وإذا كانت الحامل طبيبة أو صيدلانية وأجهضت نفسها، فإنها لا تواجه العقوبة المشددة المنصوص عليها في المادة 263 ق.ع.م المصري، بل تواجه العقوبة المنصوص عليها في المادة 262 ق.ع.ج، وذلك لأن علة التشديد لا تتوافر كلها بالنسبة لها. يجب أن يتم الإجهاض بعيداً عن صورة العنف المشار إليها في المادة 260 ق.ع.م المصري، لأنه إذا تم الإجهاض بالعنف، فلا يُعتبر الفعل جناية بمقتضى نص المادة 260 ق.ع.م دون وجود الظرف المشدد الذي نحن بصدده.

الوجه الثالث: الإجهاض بفعل المحرض

تعتبر جريمة التحريض جريمة مستقلة ومنفصلة تمامًا عن اشتراك الفاعل في الجريمة. فهي تُعد جريمة بحد ذاتها بمجرد أن يتم تحريض شخص ما، سواء حدثت نتيجة من التحريض أم لا، دون الاعتبار للتأثير السلبي أو الإيجابي الذي قد ينتج عن ذلك التحريض على الشخص الذي تم تحريضه.

وبموجب المادة 310 من القانون الجنائي، يعتبر محرضًا كل شخص قام بأي من الأفعال التالية بإلقاء خطاب في الأماكن العامة أو الاجتماعات العامة أوبيع أو توزيع كتب أو إعلانات أو صور أو أي مطبوعات أخرى في الأماكن العامة أو الطرق العامة، أو القيام بالدعاية في العيادات الطبية الحقيقية أو المزعومة.[1]

ويعد سلوك المحرض سواء قام المُحَرَضْ بتنفيذ الجريمة المحرض عليها، أو رفض تنفيذها، كافٍ لاعتباره محرضًا ومسؤولًا عن جريمة التحريض

[1] – الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 08 يونيو 1966 متعلق قانون العقوبات، مرجع سابق.

والمشرع الجزائري لم يشترط حصول النتيجة لقيام جريمة التحريض على الإجهاض، بل اعتبرها جريمة مستقلة بذاتها ومعاقب عليها سواء تحققت النتيجة أو لم تتحقق، فالعبرة [1]

التحريض على الإجهاض هو جريمة مستقلة، ولا يُعدّ اشتراكاً في الجريمة. ويتم ارتكاب الجريمة فقط بفعل التحريض، بغض النظر عن حدوث نتيجة أو عدمها، ودون النظر إلى التأثيرات الإيجابية أو السلبية التي يمكن أن يتركها التحريض على الشخص الذي قام بفعله. كما يتم اعتبار الشخص الذي قام بأي من الأفعال التالية محرضاً، وفق المادة 310 من قانون العقوبات الجزائري:

تختلف التشريعات العربية في هذا الصدد، فقد جعل بعضها من التحريض على الإجهاض جريمة اشتراك، وتعتبر الجريمة مرتكبة فقط إذا حدث الإجهاض. في المقابل، يعاقب المشرع الجزائري على التحريض على الإجهاض بالسجن لمدة تصل إلى 5 سنوات وبغرامة مالية تصل إلى 100.000 دينار جزائري، وذلك وفقاً للمادة 79 من القانون الجزائي الجزائري. يتم تطبيق هذه العقوبة على أي شخص يحرض على إجراء عملية إجهاض سواء كان ذلك بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، ولا يشترط حدوث الإجهاض لتطبيق العقوبة على المحرض. يهدف هذا القانون إلى حماية الجنين والحفاظ على حقوق المرأة في الحياة والصحة[2].

[1]– لشيخ صالح بشير، مرجع سابق، ص98.

[2] – ثابت بن عزة مليكة، الإجهاض بين الشريعة و القانون الوضعي الجزائري ، مرجع سابق، 2001_2002 ،، ص132.

الفرع الثاني: اجهاض الحامل

الوجه الاول: إجهاض الحامل لنفسها

يتضمن قانون العقوبات الجزائري المادة 309 التي تنص على أن المرأة التي تقوم بإجهاض نفسها عمدًا أو تحاول القيام بذلك أو توافق على استخدام الطرق التي تم توجيهها لها لهذا الغرض، تعاقب بالحبس لمدة تتراوح بين ستة أشهر وسنتين، بالإضافة إلى دفع غرامة تتراوح بين 250 إلى 1000 دج. [1]

ويمكن فهم من هذه المادة أن المشرع اعتبر الحامل فاعلة في جريمة الإجهاض في حالتين:

-الأولى إذا قامت بارتكاب الجريمة بنفسها أو او شرعت فيها،

- الثانية إذا وافقت على استخدام الطرق التي تم توجيهها لها أو التي تم تزويدها بها من قبل الآخرين، والتي سيتم الحديث عنها في فقرات لاحقة.[2]

في هذه الحالة ، تقوم الحامل بإجهاض نفسها عمدًا باستخدام وسائل الإجهاض بدون تحريض من أي شخص. وبغض النظر عن سبب إجهاضها، سواء كان لتحديد النسل أو حفظ جمالها أو صحتها، فإنه يُجرم بموجب القوانين الوطنية، ويعد مخالفًا للأخلاق والقيم الاجتماعية. وتتضمن هذه الحالة معلومات حول طرق إجهاض الحامل بنفسها، والمخاطر المحتملة على صحتها. وتتفاوت العقوبات التي يتم فرضها على الحامل بحسب التشريعات الوطنية، وقد تكون

[1] – مصطفى عبد الفتاح لبنة، مرجع سابق، ص ص118-119.

[2] – علي شيخ إبراهيم المبارك، ، مرجع سابق، ص ص178-179.

هذه العقوبات أشد في بعض الدول مقارنة بالبلدان الأخرى، وذلك للتأكيد على التزام الحامل بالمحافظة على حملها.[1]

الوجه الثاني : إجهاض الحامل لنفسها بناء على اقتراح الغير

تُعتبر جريمة الإجهاض التي ترتكبها الحامل عن نفسها بنفسها أو باستخدام الوسائل التي أعطيت لها أو التي تم إرشادها إليها، جريمة و يُعتبر كل من قدّم لها الإرشادات أو الوسائل شريكًا فيها. وإذا كان هناك شخصٌ آخر يساعدها في الإجهاض، فإنه يُعتبر فاعلًا في هذه الجريمة. وإذا كان الشخص المُساعِد ليس من ذوي الصفة الخاصة للحامل، فإنه يُعاقَب وفقًا لأحكام المادة 306 من قانون العقوبات الجزائري[2].

في حين يُعتبر شريكًا في الجريمة إذا كان يتدخّل بأي شكل من الأشكال في الجريمة. وفي حال تعمّدت الحامل إجهاض نفسها بتلقّي المساعدة من شخصٍ لا يحمل الصفة الخاصة، فإنها تُعاقَب وفقًا لأحكام المادة 309 من قانون العقوبات الجزائري. [3]

ويُعتبر الجنين محميًا جنائيًّا حتّى من مصدره أو من أقرب المخلوقات إليه، ولا يتغيّر هذا الحكم بتوفّر الإرادة الجنائيّة أو عدم توفّرها.

وفي حالة تناول المرأة مثلاً مهدّئات الآلام التي تحتوي على الأسيرين وتجهض، فإنه لا يُحمّلها المسؤولية عن جريمة الإجهاض لعدم وجود القصد الجنائي لديها.

[1] – مصطفى عبد الفتاح لبنة، مرجع سابق، ص120

[2]– ثابت بن عزة مليكة، مرجع سابق، ص133.

[3] – المادة 42 ق ع ج "يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا ،و لكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك."

المطلب الثالث :أركان جريمة الاجهاض

ينسجم فقهاء الشريعة والقانون الوضعي فيما يتعلق بتعريف العناصر العامة للجريمة، وتحديداً جريمة الإجهاض. ووفقًا للفقه الإسلامي والقانون الوضعي ، فإن وجود نص قانوني يجرم الفعل ضروري لاعتبار الجريمة مشروعة. ويعرف هذا المفهوم بشرعية الجرائم والعقوبات. ويطبق على جميع أنواع الجرائم ، بما في ذلك جرائم الحد والقصاص والدية والتعزيز.

ومع ذلك ، هناك اختلاف في معنى مصطلح "النص" بين فقهاء الشريعة والقانون الوضعي. بالنسبة لفقهاء الشريعة ، فهو يشير إلى نص قانوني يقوم على المبادئ الإسلامية ، بينما يشير فقهاء القانون الوضعي إلى نص يتوافق مع التشريع القانوني.

حدد المشرع الجزائري أركان جريمة الإجهاض في المادة 304 من قانون العقوبات. تتكون جريمة الإجهاض من ثلاثة أركان. الركن الأول هو وجود الحمل. الركيزة الثانية تشمل ثلاثة عناصر: السلوك الإجرامي ، والعواقب الجنائية ، والعلاقة السببية بين الفعل والنتيجة. و الركن الثالث يتعلق بالحالة العقلية للجاني ، ويتخذ أشكالاً من النية. تتم دراسة كل من هذه الركائز بالتفصيل لتحديد ما إذا كانت جريمة الإجهاض قد ارتكبت.و بالإضافة إلى ذلك ، هناك ركن رابع لمحاولة الإجهاض والمشاركة فيه والتحريض عليه. وهذا يعني أن الأفراد الذين يحاولون ارتكاب جريمة الإجهاض أو تشجيعهم على ارتكابها يمكن أيضًا أن يحاسبوا بموجب القانون.[1]

[1] محجوب خيرة،جريمة الإجهاض في التشريع الجزائري،مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر تخصص قانون جنائي نظام ل.م.د،كلية الحقوق والعلوم السياسية،قسم الحقوق،جامعة ابن خلدون-تيارت-،2019-2020،ص31

الفرع الاول: الركن الشرعي

إن الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية تشتركان كليا ، فيما يتعلق بمتطلبات النص المجَرم لإثبات الجريمة والعقوبة المقابلة لها ، هي مبدأ أساسي في كلا النظامين القانونيين. في الجزائر ، يعتبر قانون العقوبات الإجهاض الجنائي جريمة يعاقب عليها القانون ، في الجزء الثاني من القانون الذي يتناول "الجنايات والجنح" ، في القسم المعنون "الجنايات والجنح ضد الأسرة والأخلاق العامة" ، وتحديداً في المادة 304. حتى 313- يستند هذا الإطار القانوني إلى قانون العقوبات الفرنسي ، الذي يفرق بين الإجهاض الذي تقوم به المرأة بنفسها والإجهاض الذي يقوم به طرف ثالث. كما أن محاولة ارتكاب هذه الجريمة أو تحريض شخص ما على ارتكابها هي أيضًا جرائم يعاقب عليها القانون الجزائري ، كما هو موضح في المادة 310.[1]

و قبل الخوض في العناصر المادية والمعنوية لجريمة الإجهاض ، من الضروري فهم عنصرها الخاص ، وهو العنصر المفترض. سيناقش هذا في جزأين: الأول يتعلق بالحمل المفترض ، والثاني يتعلق بالحمل الفعلي. تشير حالة الحمل المفترضة إلى حالة يشتبه فيها بحمل المرأة ، حتى لو لم تكن حاملًا بالفعل. في المقابل ، فإن حالة الحمل الفعلية تتعلق بامرأة تم التأكد من أنها حامل. تم تحديد هذه القضايا وآثارها القانونية بعناية في القانون الجزائري.

قبل التطرق الى الركنين المادي والمعنوي لجريمة الإجهاض وهما من اهم الاركان ، لكن الركن الخاص لجريمة الإجهاض لايقل عنهما وهذا يسوقنا الى تناول فرعيه وهما حالة افترض الحمل وحالة الحمل الفعلي .

[1] نفسه،ص32.

اولا: الركن الخاص :

1- حالة افترض الحمل

يؤكد المشرع الوضعي والفقه الاسلامي أن جريمة الإجهاض تتطلب فهم العناصر المختلفة التي تساهم في تصنيفها كجريمة.

في حين أن العناصر الأساسية يجب أن تكون موجودة ، مثل فعل إنهاء الحمل ، فإنه لا يكفي تصنيفها كجريمة. يجب أيضًا مراعاة المكونات الأخرى ، مثل الشروط الأولية والعناصر المفترضة والخاصة ، لأنها يمكن أن تؤثر على وجود الجريمة وغيابها.

هذه العناصر حاسمة في تحديد السلوك الآثم كجريمة وتحديد العقوبة لمرتكبها.على وجه الخصوص ، فإن الجانب الخاص لجريمة الإجهاض هو جانبها الافتراضي ، والذي يشير إلى المكان الذي يستجيب للسلوك. يرتبط هذا الجانب بالواقع القانوني أو الواقعي الذي سبق وجود الجريمة.وبعبارة أخرى ، فإن الجانب الافتراضي هو شرط ضروري يجب أن يكون موجودًا قبل النظر في العناصر الأخرى للجريمة.

وينعكس هذا الجانب في التعريف القانوني لجريمة الإجهاض في القانون الجزائري ، حيث ينص على أن الجاني يجب أن يكون قد أنهى حمل امرأة حامل أو يفترض أنها حامل(المادة 304 ق.ع.ج). وهذا يعني أن وجود الحمل شرط أساسي لتحديد مدى توافر العناصر الأخرى للجريمة[1].

[1] – مادة 304 من ق.ع.ج على: " كل من أجهض إمرأة حاملا أو مفترض حملها بإعطائها مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو باستعمال طرق أو أعمال عنف أو بأية وسيلة أخرى سواء وافقت على ذلك أو لم توافق أو شرع في ذلك يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 10.000 دينار.وإذا أفضى الإجهاض إلى الموت فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة.وفي جميع الحالات يجوز الحكم علاوة على ذلك بالمنع من الإقامة. "

2- حالة الحمل

ليتم الإجهاض ، يجب أن يكون هناك حمل ، أي وجود الجنين في بطن الحامل.

فالإجهاض هو إخراج الجنين قبل ولادته بشكل طبيعي ، مما قد يؤدي إلى موت الجنين أو إزالته من الرحم للحفاظ على حياة المرأة الحامل.

من المهم أن نلاحظ أن جريمة الإجهاض لا يمكن أن تحدث إلا إذا كان هناك حمل حقيقي ، وليس مجرد حمل متخيل، فمرتكب الإجهاض يرتكب الجريمة بحق المرأة الحامل والجنين في بطنها.ومع ذلك ، إذا لم يكن هناك حمل ، فلا يمكن أن تحدث جريمة الإجهاض ، حتى في شكل محاولة.تبدأ الحماية القانونية للجنين عند الإخصاب وتستمر حتى الولادة ، بما في ذلك المراحل المبكرة من الحمل.

ومن الواضح أن وجود الحمل في أي مرحلة أمر حاسم لارتكاب جريمة الإجهاض.ويمكن أن تحدث الجريمة في أي وقت أثناء الحمل ، بغض النظر عما إذا كان في مراحله المبكرة أوالمتأخرة. ومع ذلك ، فإن عدم وجود حمل يستبعد إمكانية جريمة الإجهاض ، حيث لا يوجد هدف للجريمة التي يمكن ارتكابها.[1]

على الرغم من هذه القاعدة العامة ، فإن المشرعين في لبنان والجزائر قد انحرفوا عنها في قوانينهم الجنائية. حيث تنص المادة 544 من قانون العقوبات اللبناني على أن المادتين 542 و 543 المتعلقتين بالإجهاض من قبل الغير تسري حتى لو لم تكن المرأة التي خضعت للعملية حاملاً بالفعل. [2]

[1] – " محمد– ابن وارث ، مذكرات في القانون الجزائري ، الطبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر، 2006 ، ص153

[2] – جدوي محمد أمين، مرجع سابق، ص66.

وبالمثل ، تجرم المادة 304 من قانون العقوبات الجزائري فعل إجهاض من يفترض أنها حامل. في كلتا الحالتين ، يكون نية الجاني بارتكاب جريمة الإجهاض كافية ، حتى لو لم يكن هناك حمل فعلي.نتيجة لهذه الانحرافات عن القاعدة العامة ، يمكن أن تحدث جريمة الإجهاض بغض النظر عن قابلية بقاء الجنين أو حركته أو تكوينه ، وسواء كان حياً أو ميتاً قبل ميلاده الطبيعي[1].

الفرع الثاني: الركن المادي لجريمة الإجهاض

يتمثل الركن المادي لجريمة الإجهاض في ارتكاب فعل محظور أي نشاط يؤدي إلى هلاك الجنين أو إنهاء الحمل ، بغض النظر عما إذا كان الفعل إيجابيًا أم سلبيًا.[2]

و فعل التسبب في إنهاء الحمل. يمكن تحقيق ذلك عن طريق التسبب في الإجهاض أو باستخدام وسائل اصطناعية لإنهاء نمو وتطور الجنين داخل الرحم.[3]

والعلاقة السببية بين الاثنان. وبهدا يكون الركن المادي هو جانب رئيسي من أي جريمة ، وهو يشير إلى النشاط البدني الذي يقوم به الجاني ، مما يؤدي إلى ارتكاب الجريمة. يشتمل الركن المادي لجريمة الإجهاض على ثلاثة مكونات أساسية:

الفعل المادي الاجرامي ، والنتيجة الإجرامية ، والعلاقة السببية بينهما. [1]

---

[1] – علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات :جرائم الاعتداء على المصلحة العامة وعلى الإنسان وعلى المال، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2002 ،ص376.

[2] – فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، بدون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1996 ،ص589

[3] – كامل السعيد، شرح قانون العقوبات، الجرائم الواقعة على الإنسان، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2008 ،ص358.

هذا المفهوم قابل للتطبيق عالميًا ، وتعتمد الأطر القانونية والشرعية على هذه العناصر لتحديد المسؤولية الجنائية.

العنصر الأول : السلوك الإجرامي

يعتبر السلوك الإجرامي مفهوم معقد يتضمن إرادة الجاني وأفعاله الجسدية لارتكاب جريمة. نية الجاني في ارتكاب عمل إجرامي هي عنصر حاسم في السلوك الإجرامي. تشكل الأفعال الجسدية التي يتخذها الجاني لتحقيق هدفه الحركة العضوية التي تميز السلوك الإجرامي. يجب أن يكون كلا العنصرين حاضرين حتى يتم تصنيف الفعل على أنه سلوك إجرامي.[2]

يتطلب عزو جريمة لشخص ما إقامة علاقة سببية بين الجاني والنتيجة. يعتبر السلوك الإجرامي شرطًا ضروريًا لاتهام الشخص بارتكاب جريمة. بدون سلوك إجرامي ، لا يمكن تخيل ارتكاب جريمة. أفعال الجاني هي سبب النتيجة ، مما يثبت الصلة بينها وبين الجريمة المرتكبة.[3]

نوع واحد من الجرائم التي تنطوي على سلوك إجرامي هو جريمة الإجهاض. الإجهاض هو إنهاء الحمل قبل موعد ولادته الطبيعي. وهي جريمة موجبة لأن الفاعل يتورط في فعل يترتب عليه موت الجنين أو إخراجه من الرحم قبل ولادته الطبيعية. تحدد الوسائل المستخدمة لتنفيذ عملية الإجهاض ما إذا كان الإجهاض عملًا إجراميًا أو مسموحًا به.[4]

---

[1] – أميرة عدلي أمير عيسى خالد، مرجع سابق، ص320.

[2] – أمير عدلي أمير عيسى خالد، مرجع سابق، ص311.

[3] – جدوي محمد أمين، مرجع سابق، ص67.

[4] – محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص510 ،وأنظر: عبد الفتاح مصطفى الصفي، قانون العقوبات، "القسم الخاص"، بدون طبعة، منشأة المعارف، إسكندرية، مصر، 2000 ،ص325.

قد تميز التشريعات المختلفة بين الوسائل المختلفة للحث على الإجهاض. على سبيل المثال ، قد يعتبر البعض الوسائل العنيفة للتحريض على الإجهاض جريمة ، في حين أن البعض الآخر قد لا يتطلب وسيلة محددة لحدوث الجريمة. في التشريعات الحديثة ، يعتبر التمييز بين وسائل الإجهاض أمرًا حاسمًا في تحديد مدى خطورة الجريمة. على سبيل المثال ، إذا تم الإجهاض بوسائل عنيفة ، فيمكن اعتباره جناية ، ولكن إذا تم إجراؤه بدون عنف ، فيمكن اعتباره جنحة.[1]

و الوسائل المستخدمة للحث على الإجهاض عديدة ومتنوعة. تتضمن بعض الأساليب العنف الجسدي أو الضرب ، في حين أن البعض الآخر قد ينطوي على استخدام العقاقير الطبية التي يتم تناولها من خلال الطعام أو الشراب أو الحقن. يمكن للوسائل الكيميائية ، مثل إعطاء مادة تسبب تقلصات في الرحم ، أن تحرض أيضًا على الإجهاض. بالإضافة إلى ذلك ، يمكن أيضًا استخدام الوسائل الأخلاقية ، مثل التهديد والتخويف والإكراه ، للحث على الإجهاض.

في الختام ، يعتبر السلوك الإجرامي شرطًا ضروريًا لنسب جريمة إلى شخص ما. الإجهاض هو أحد أنواع الجرائم التي تنطوي على سلوك إجرامي. تعتبر الوسائل المستخدمة لتنفيذ عملية الإجهاض حاسمة في تحديد ما إذا كان الفعل إجراميًا أو مسموحًا به. قد تميز التشريعات المختلفة بين الوسائل المختلفة للحث على الإجهاض ، والتمييز بين هذه الوسائل أمر بالغ الأهمية في تحديد مدى خطورة الجريمة.

[1] – محمد–ابن وارث ، مرجع سابق، ص153.

العنصر الثاني: النتيجة الإجرامية لفعل الإجهاض

قد يؤدي الإجهاض إلى الإنهاء المبكر للحمل ، مما يتسبب في ضرر للأم نفسياً ومادياً. بالإضافة إلى ذلك ، قد يصيب المجتمع ببعض الأضرار من هذه الجريمة. ومع ذلك ، فإن النتيجة الجنائية التي يعتبرها قانون العقوبات هي الإنهاء المبكر للحمل ، بغض النظر عما إذا كان الجنين قد ولد ميتًا من الرحم ، أو بقي في الرحم لفترة من الزمن ، أو طُرد حياً نتيجة اعتداء على الجنين. الأم قبل وقت ولادتها.[1]

تظهر الصورتان الأوليان في الفقرة موت الجنين في الرحم ، مما يؤدي إلى اعتداء على حق الجنين في الحياة. والصورة الثالثة تصور خروج الجنين من الرحم قبل موعد ولادته الطبيعي حتى لو خرج حيا وقابل للحياة. هذا الخروج ينتهك حق الجنين في النمو والتطور الطبيعي حتى ولادته الطبيعية. في حين أن الولادة الطبيعية والإجهاض في الشكل الأول ضاران ، إلا أنهما خطيران في الشكل الثاني.[2]

وبحسب الفقهاء والقضاء ، في حالة ما إذا تسببت أفعال الجاني في الطرد المبكر للجنين حياً أو ميتاً قبل موعده الطبيعي ، فإن جريمة الإجهاض تُرتكب. وهذا صحيح حتى لو كانت أفعال الجاني تهدف إلى إنهاء الحمل. قصد المشرع الجزائري النظر في جريمة الإجهاض بغض النظر عما إذا كان الجنين قد ولد حيا أو ميتا قبل موعد استحقاقه. وتتحمل النصوص القانونية الجريمة في حالة

[1] – محمد سعيد نمور، شرح قانون العقوبات، "القسم الخاص"، جرائم الواقعة على الأشخاص، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2005 ،ص181.

[2] – ثابت بن عزة مليكة، مرجع سابق، ص92.

ولادة الجنين حياً ، ما دامت قبل موعد ولادته الطبيعية ، ويتم إنهاء الحمل بفصل الجنين عن أمه قبل موعد ولادته الطبيعي.

هناك ثلاث حالات محتملة ينتج عنها إنهاء الحمل قبل موعد استحقاقه. الحالة الأولى: خروج الجنين ميتاً من رحم أمه قبل موعد ولادته الطبيعي. الحالة الثانية هي خروج الجنين من رحم الأم قبل موعد ولادته الطبيعي ، مما يتسبب في اعتداء على حق الجنين في مواصلة النمو الطبيعي حتى الولادة الطبيعية. الحالة الثالثة: خروج الجنين حياً قبل موعد ولادته ، وهو أمر نادر ، ولو كان قابلاً للعيش.

إن بعض التشريعات الحديثة ، مثل التشريع البلجيكي ، وبعض آراء الفقهاء والمفكرين ، تعتقد أن الفعل يجب أن يتسبب في موت الجنين لتوفير العنصر المادي لجريمة الإجهاض ، سواء داخل الرحم أو بعده. انفصاله عنه. لكن المشرع الجزائري يعاقب على محاولة ارتكاب جريمة إجهاض حتى لو لم تتحقق النتيجة أو كان من المستحيل تحقيقها .

إن نهج المشرع الجزائري يختلف عن نهج الفقهاء الذين لا يعاقبون على فعل تسريع الولادة ، والذي يعتبرونه محاولة لإجهاضه ، وأن هذا النهج قد يؤدي إلى إفلات الجناة من العقاب وتضييق نطاق التجريم. . فنهج المشرع الجزائري يحمي الجنين حتى لو خرج حيا ويعاقب سلوك الجاني.[1]

العنصر الثالث: العلاقة السببية

لإثبات تهمة الإجهاض ، يجب أن يكون هناك ارتباط واضح بين أفعال الجاني وموت أو خروج الجنين المبكر من رحم الأم (الولادة الطبيعية). يشار إلى هذا

[1] – ابت بن عزة مليكة، مرجع سابق، ص98 –99.

الارتباط عادة بالعلاقة السببية ، مما يعني أن الفعل الذي ارتكبه المتهم يجب أن يكون سببًا مباشرًا للنتيجة.[1]

بمعنى آخر ، يمكن تحميل الجاني المسؤولية عن النتيجة إذا كانت ناجمة عن أفعاله. لا يجوز تحميل الجاني المسؤولية عن جريمة الإجهاض إلا إذا كانت هناك صلة بين سلوكه والنتيجة الجنائية. على سبيل المثال ، الطبيب الذي يصف الأدوية للمرأة الحامل دون اتباع الإرشادات الطبية المناسبة التي تؤدي إلى الإجهاض يمكن أن يتحمل مسؤولية وفاة الجنين. وبالمثل ، إذا أجرى الطبيب عملية جراحية لامرأة وأزال جنينها دون موافقتها ، فيمكن أن يحاسب على الإجهاض.[2]

ومع ذلك ، يمكن نفي العلاقة السببية إذا ارتكب الجاني فعل الإجهاض ، لكن لم يكن له أي تأثير على الجنين. على سبيل المثال ، إذا تعرضت امرأة لحادث سيارة وفقدت جنينها ، فلا يمكن اتهام الجاني بالإجهاض الكامل ، على الرغم من أنه قد يواجه اتهامات بمحاولة الإجهاض.[3]

ينص القانون الجزائري على أن الأمر متروك للقاضي ليقرر ما إذا كانت هناك علاقة سببية بين أفعال المتهم والنتيجة الجنائية. لذلك ، في الحالات التي يتم فيها استخدام طرق الإجهاض ، وعدم حدوث الإجهاض ، قد يظل الجاني متهمًا بمحاولة ارتكاب جريمة الإجهاض.[4]

[1] – د.أحمد كامل سلامي، شرح قانون العقوبات "القسم الخاص"، في جرائم الجرح والقتل العمدي والغير العمدي فقها و قضاءا ، بدون طبعة، مكتبة نهضة الشرق، القاهرة، مصر، 1987 ،ص175.

[2] – د.محمد سعيد نمور، مرجع سابق، ص183.

[3] يوسف جمعة يوسف الحداد، مرجع سابق، ص159

[4] – علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص380

الفرع الثالث: الركن المعنوي

من أجل اعتبار جريمة الإجهاض متعمدة ، يجب أن يكون لدى الجاني نية إجرامية محددة. وينبغي أن تكون هذه النية موجهة نحو القيام بفعل الإجهاض الذي هو الأساس المادي للجريمة ، وكذلك تحقيق نتيجة إنهاء الحمل. لا يكفي مجرد إثبات وجود الركن المادي للجريمة لتحميل الجاني المسؤولية عنها. من الضروري أيضًا وجود عنصر أخلاقي يعكس إرادة إجرامية لارتكاب الجريمة.لشرط وجود نية إجرامية جانبان متميزان: الأول هو النية الإجرامية الفعلية ، مما يعني أن الجاني يجب أن يكون لديه نية محددة لارتكاب جريمة الإجهاض.[1]

و الجانب الثاني هو النية الاحتمالية ، مما يعني أن الجاني يجب أن يكون على دراية بالاحتمال الكبير بأن أفعاله ستؤدي إلى إنهاء الحمل.

وبالتالي ، فإن إثبات المسؤولية الجنائية عن جريمة الإجهاض يتطلب أكثر من مجرد إثبات وجود العنصر المادي. إذ يستلزم إثبات وجود إرادة إجرامية لارتكاب الجريمة ، والتي يمكن إثباتها من خلال أدلة على فرعين هما النية الفعلية أي القصد الجنائي والنية الاحتمالية أي القصد الاحتمالي.[2]

اولا: القصد الجنائي

تتألف النية(القصد) الإجرامية التي ينطوي عليها ارتكاب جريمة الإجهاض من عنصرين أساسيين: المعرفة والإرادة.

[1] د.محمد سعيد نمور، مرجع سابق، ص183.

[2] – علي الشيخ إبراهيم المبارك، مرجع سابق، ص211.

يجب أن يكون الجاني على دراية بالعناصر المختلفة لجريمة الإجهاض ، بما في ذلك حقيقة أن أفعاله مرتبطة بالمرأة الحامل ويمكن أن تؤدي إلى إجهاضها.علاوة على ذلك ، يجب أن يتوقع الجاني أن الإجهاض سيحدث كنتيجة مباشرة لأفعاله. والأهم من ذلك ، يجب أن تكون هذه المعرفة حاضرة في ذهن الجاني وقت الفعل وليس بعده فقط.بالإضافة إلى المعرفة ، يجب أيضًا توجيه إرادة الجاني نحو ارتكاب الجريمة والنتيجة المرتبطة بإنهاء الحمل المبكر. وهذا يعني أن الجاني يجب أن يكون لديه نية محددة لتنفيذ فعل الإجهاض ، الذي يشكل أساس الجريمة بالإضافة إلى ذلك ، يجب أن تركز إرادة الجاني على تحقيق النتيجة المرتبطة بالجريمة ، وهي إنهاء الحمل وإجهاض المرأة الحامل. إن عناصر النية الإجرامية هذه ، أي المعرفة والإرادة ، هي عناصر أساسية في جميع الجرائم المتعمدة ، بما في ذلك جريمة الإجهاض.[1]

1: العلم

وفقًا للمادة 266 من قانون العقوبات الجزائري ، ترتبط مسؤولية مرتكب جريمة الإجهاض بعلمه وقصده. على وجه التحديد ، يجب أن يكون الجاني على علم بالحمل قبل ارتكاب الفعل الإجرامي الذي قد يؤدي إلى إنهائه. إذا لم يكن الجاني على علم بالحمل وقت أفعاله ، فلا يمكن اتهامه بارتكاب جريمة الإجهاض. بدلا من ذلك ، قد يتم اتهامهم بارتكاب فعل الاعتداء أو العنف الذي أدى إلى إنهاء الحمل.[2]

ومن المهم أيضًا أن يكون لدى الجاني نية التسبب في إنهاء الحمل. هذا يعني أنه يجب أن يكونوا قد توقعوا النتيجة المتوقعة لأفعالهم ، وهي إجهاض المرأة

[1] – أميرة عدلي أمير عيسى، مرجع سابق، ص32

[2] أميرة عدلي أمير عيسى، مرجع سابق، ص328.

الحامل أو إجهاضها. على سبيل المثال ، إذا أعطى الجاني امرأة حامل مشروبًا يعتقد أنه سيقوي الجنين ولكنه تسبب بدلاً من ذلك في تدمير الحمل ، فلا يمكن اتهامها بجريمة الإجهاض لأنها لم تكن لديها نية في التسبب في ذلك.[1]

2: الإرادة

تعتبر جريمة الإجهاض قضية قانونية معقدة كانت موضع نقاش وجدل في العديد من المجتمعات في جميع أنحاء العالم. من العوامل الحاسمة في تحديد ما إذا كان يمكن اتهام شخص بجريمة الإجهاض هو وجود نية إجرامية.لكي يتم اتهام الجاني بارتكاب جريمة الإجهاض ، يجب أن يكون لدى الجاني نية متعمدة لإنهاء الحمل قبل الأوان. هذا يعني أنه إذا لم يكن الفعل متعمدًا ، فلا يمكن اعتباره إجهاضًا.[2]

وبدلاً من ذلك ، إذا كان إنهاء الحمل غير مقصود ، فإنه يصنف على أنه إصابة غير مشروعة. هذا التمييز مهم لأنه يضمن أن الأشخاص الذين لم ينووا إنهاء الحمل لا يتحملون المسؤولية الجنائية عن النتيجة غير المقصودة.وعلى سبيل المثال ، ضع في اعتبارك حالة طبيب يقوم بإعطاء دواء لامرأة حامل دون أن تدري. فإذا تسبب الدواء في إجهاضها ، يمكن أن يتهم الطبيب بجريمة الإجهاض إذا فشل في منعها من ايقافه اذا علم بالحمل بعد ذلك . وذلك لأن الطبيب أتيحت له الفرصة لمنع إنهاء الحمل ، لكن أفعاله أو تقاعسه أدى إلى الإنهاء المبكر للحمل.[3]

[1] ثابت بن عزة مليكة، مرجع سابق، ص116.

[2] – محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص52.

[3] – عبد النبي محمد محمود أبو العينين، مرجع سابق، ص224.

ومع ذلك ، فإذا فشل الطبيب في منع الإجهاض دون قصد ، فلا يكفي لاتهامه بارتكاب جريمة الإجهاض. يمكن أن يحدث هذا ، على سبيل المثال ، إذا قدم الطبيب بالرعاية الطبية اللازمة ، لكن الإجهاض حدث. في مثل هذه الحالة ، لا تكفي تصرفات الطبيب في تحميله المسؤولية الجنائية عن النتيجة.

ثانيا: القصد الاحتمالي في جريمة الإجهاض

في الجرائم الجنائية ، غالبًا ما تشير النصوص القانونية إلى النية الاحتمالية ، مما يعني أن الجاني يتوقع إمكانية حدوث نتيجة معينة كنتيجة محتملة لأفعاله.يشير هذا النوع من النية إلى أن الجاني يقر بأن النتيجة يمكن أن تحدث أثناء متابعة أهدافه من خلال أفعاله. في بعض الجرائم الجنائية ، النية الاحتمالية تعادل النية المباشرة بموجب القانون الجنائي المصري ، ويمكن معاقبة الجاني وفقًا لذلك.و للتوضيح ، ضع في اعتبارك مثالاً على النية المحتملة ، حيث يقوم الجاني بالاعتداء على امرأة حامل وهو يعلم أنها تحمل طفلاً ولكنه لا ينوي إجهاضها.

وإذا انتهى الحمل عن غير قصد ، فسيتحمل الجاني المسؤولية عن الاعتداء وليس الإجهاض غير المقصود.وفي مثال آخر حيث تلعب النية الاحتمالية دورها عندما يقوم الطبيب بإجراء عملية جراحية على امرأة حامل مع العلم أن الإجراء قد يؤدي إلى إجهاض.و إذا حدث إجهاض غير مقصود ، يمكن أن يتهم الطبيب بالإهمال ولكن ليس بالإجهاض غير المقصود نفسه[1].

يعتبر مفهوم النية(القصد) الاحتمالية أمرًا بالغ الأهمية في نظام العدالة الجنائية ، لا سيما عندما يتعلق الأمر بتحديد مسؤولية الجاني عن العواقب غير المقصودة

[1] - عبد النبي محمد محمود أبو العينين، مرجع سابق، ص224.

لأفعاله من خلال التمييز بين النتائج المقصودة وغير المقصودة ، يمكن للقانون أن يضمن محاسبة الجناة فقط على أفعالهم المقصودة وليس عن العواقب غير المقصودة التي ربما تكون قد نتجت عن أفعالهم[1].

ثالثا :الشروع والاشتراك والتحريض على جريمة الإجهاض

1-: الشروع أو محاولة الإجهاض

ميزت المادة 304 من قانون العقوبات الجزائري في جريمة الإجهاض بين ثلاثة مراحل اولها التفكير ثم الإعداد للجريمة والتي لا يعاقب عليهما القانون ومرحلة تنفيذ الجاني للجريمة التي تنطوي على أفعال جسدية تُحدث فعل انهاء حالة الحمل.[2]

ويوفر المشرع الجزائري الحماية للجنين والمرأة من خلال معاقبة على الجريمة الكاملة والشروع في الإجهاض ، مع كون الأخير سلوكًا قد لا ينتج عنه الغاية المنشودة لأسباب لا إرادية مثل مقاومة الحامل أو عدم فاعلية طريقة الإجهاض[3]

و الشروع ، محقوق العقوبة شرعا العقوبة اذا كان الفعل المنقوص من المخالفات الشرعية.وعلى سبيل المثال ، إذا حاول الجاني قتل شخص لكنه فشل في إيذائه ، فإن الفعل لا يزال يعتبر خطيئة.وبالمثل ، إذا حاول شخص إجهاض امرأة حامل ، ولم تحدث النتيجة المقصودة ، فلا تزال معصية تستوجب العقاب.

إن التمييز بين الجرائم الكاملة والشروع في ارتكابها في المادة 304 من قانون العقوبات الجزائري يوفر حماية فعالة لحرمة الحمل ويعمل كرادع ضد انتشار الجريمة و من خلال معاقبة الجاني على الأفعال الجسدية التي قد تؤدي إلى

[1] كامل السعيد، مرجع سابق، ص368.

[2] إبراهيم بلعليات، أركان الجريمة وطرق إثباتها، بدون طبعة دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007 ، ص64.

[3] شيخ صالح بشير، مرجع سابق، ص81.

إنهاء الحمل ، يشدد المشرع الجزائري على أهمية الحفاظ على حق الجنين وحماية المرأة نفسها.

2-: المساهمة في جريمة الإجهاض

إن ما ينطبق على المساهم في أي جريمة في الجزائر ينطبق على جريمة الإجهاض ووفقًا للمادتين 41* و42* من قانون العقوبات الجزائري. فإن المادة 41 تتمحور حول المساهمة المباشرة في ارتكاب الجريمة أو التحريض عليها بواسطة الهدايا أو الوعود أو التهديدات أو سوء استخدام السلطة أو الاحتيال الجنائي....الخ ، في حين تنص المادة 42 على المساهمة غير المباشرة من خلال المساعدة أو التسهيل في الإعداد للجريمة أو تنفيذها أو ارتكابها مع العلم بطبيعتها الإجرامية.تتميز المساهمة الجنائية بنوعين: المساهمة الأصلية والمساهمة الإضافية. تتضمن المساهمة الأصلية المشاركة الفعالة في ارتكاب الجريمة، في حين تشمل المساهمة الإضافية الإجراءات الثانوية التي تجعل المساهم شريكًا في الجريمة[1].

فعلى سبيل المثال، يعد السماح لامرأة حامل بإجراء عملية إجهاض في منزلها مساهمة إضافية.وبغض النظر عن نوع المساهمة، يمكن اعتبار المساهمين المباشرين وغير المباشرين متواطئين بموجب القانون الجزائري. فالأشخاص الذين لا يشاركون بشكل مباشر ولكن يساعدون الجاني بمعرفة الجريمة يمكن اعتبارهم شركاء أيضًا[2].

[1] – ثابت بن عزة مليكة، مرجع سابق، ص ص105 –106.

[2] – قانون العقوبات الجزائري ، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية ،رئاسة الجمهورية ، الأمانة العامة للحكومة ، المواد 41–42 ، ط2012، ص15–16

أما بالنسبة لدور الشخص ذي الصفة الخاصة ، كالطبيب ، في حالة إجهاض ، إذا تبين أنه قد أجرى عمليات إجهاض سابقًا ، فقد يواجه الطبيب عقوبات مشددة. ومع ذلك ، فإن ظروف الشريك لا تخضع لعقوبة مماثلة. في حين أن الطبيب سيحكم عليه بعقوبة جنائية ، يكون الشريك عرضة لعقوبة جنحة. كما توضح المادة 44 من قانون العقوبات الجزائري أن الشريك في جناية أو جنحة سيكون مسؤولاً عن العقوبة المفروضة على الجريمة. إن الظروف التي يمكن أن تؤدي إلى زيادة العقوبة أو تخفيضها أو الإعفاء منها لا تنطبق إلا على الجاني أو الشريك الذي تتعلق به الظروف.في حالات الإجهاض ، تعتبر المرأة التي تقوم بالإجراء بمفردها هي الفاعل الرئيسي. ويعتبر شريكا في مساعدتها أو مساعدتها كل من يشتري أدوية للإجهاض أو يحضر شراب الإجهاض. ومع ذلك ، إذا أجرى الطبيب الإجهاض بموافقة المرأة ، فلا يعتبر الطبيب متواطئًا. في هذه الحالة .تحدد المادتان 305 و 309 من قانون العقوبات الجزائري الآثار القانونية على الأفراد المتورطين في جرائم متعلقة بالإجهاض. تعترف هذه المقالات بدور الأطباء والحوامل في مثل هذه الحالات وتميز بين الجنح والجنايات على أساس خطورة المخالفة وتواترها.[1]

تحدد المادة 309 عقوبة الإجهاض العمد أو محاولة الإجهاض من قبل المرأة الحامل.وبحسب هذا المقال ، إذا قامت امرأة بالإجهاض أو حاولت إجهاضها بنفسها ، فإنها تعتبر مرتكبة للجريمة. علاوة على ذلك ، إذا طلبت المرأة المساعدة من طبيب ، فلن يُعتبر الطبيب شريكًا في الجريمة ، بل يُعتبر مساعدًا

[1] قانون العقوبات الجزائري ، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية ،رئاسة الجمهورية ، الأمانة العامة للحكومة ، المواد 41-42 ، ط2012، ص15-16

في الجريمة. كما نصت المادة على أنه في حالة إجبار المرأة على الإجهاض أو بالإكراه ، يعتبر القانون أن الفاعل هو من أكرهها.تتناول المادة 305 دور الأطباء في إجراء عمليات الإجهاض. تنص هذه المقالة على أن الطبيب الذي أجرى عملية إجهاض لأول مرة سيُتهم بجنحة. ومع ذلك ، إذا أجرى الطبيب عملية إجهاض متكررة ، فإنها تعتبر جناية. يعتبر القانون الطبيب هو الجاني الرئيسي في حالة تكرار الجرم ، بينما تعتبر المرأة الحامل شريكًا فقط[1].

إن التمييز في قانون العقوبات الجزائري بين دور الأطباء والنساء الحوامل في الجرائم المتعلقة بالإجهاض كبير. من خلال الاعتراف بوكالة المرأة الحامل في هذه العملية ، يسعى القانون إلى تثبيط الإكراه وحماية حقوق المرأة الإنجابية. بالإضافة إلى ذلك ، من خلال محاسبة الأطباء على تكرار الجرائم ، يهدف القانون إلى ردع الممارسات الطبية غير الأخلاقية التي قد تعرض صحة المرأة للخطر.بشكل عام ، يعد الإطار القانوني المحيط بالإجهاض في الجزائر قضية معقدة ودقيقة ، مع وجود عوامل اجتماعية وثقافية ودينية مختلفة. ومع ذلك ، فإن التمييز الواضح بين دور الأطباء والحوامل في القانون هو خطوة أساسية نحو حماية حقوق المرأة وتعزيز الممارسات الطبية الآمنة والأخلاقية.

3-: المساهمة في جريمة الإجهاض

أحد جوانب قانون العقوبات الجزائري الذي يستخدم معايير ذاتية هو تحديد العقوبة على أعمال التحريض على الإجهاض.

و العقوبة تستند فقط إلى فعل التحريض ، بغض النظر عما إذا كان يؤدي إلى الإجهاض أم لا. والقانون لا يأخذ في الاعتبار تأثير التحريض على نفسية المرأة

[1] ثابت بن عزة، مرجع سابق، ص108.

الحامل أو قبولها أو رفضها.إن جريمة التحريض على الإجهاض مكون مادي متعدد الأوجه له وسائل وأغراض مختلفة.ويشمل أي عمل يمس الضحية حتى لو لم يؤد التحريض إلى النتيجة المرجوة.[1]

يعتبر إلقاء خطاب ناري في الأماكن العامة أو بيع / عرض صور أو نصوص توحي أو تشير ضمنًا إلى نية الإجهاض جريمة التحريض على الإجهاض.تجرم المادة 310 من قانون العقوبات الجزائري مثل هذه الأفعال ، ويكتمل التحريض على الإجهاض بمجرد وجود العنصر المادي ، بغض النظر عن النتيجة أو العلاقة السببية.من الجدير بالذكر أنه على الرغم من وجود جدل كبير في الولايات المتحدة وأوروبا حول منح المرأة الحق في الإجهاض ، فإن القانون الجزائري يعاقب أي شخص يحرض شخصًا آخر على الإجهاض بموجب المادة 310 من قانون العقوبات. وهذا يشمل الإجهاض الناجم عن الزواج القانوني وغير القانوني أو سفاح القربى خارج الزواج.

[1] عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، بدون طبعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013 ،ص ص70-73

المبحث الثاني: الحكم الشرعي لجريمة الاجهاض

جريمة الإجهاض هي إحدى القضايا الحساسة التي تثير الجدل وتحظى بعناية خاصة في الشريعة الإسلامية، حيث تعتبر الحياة مقدسة ويتعين الحفاظ عليها. ومن ذلك، يعتبر الإجهاض جريمة يعاقب عليها القانون الشرعي في الإسلام. وتتفق الآراء بين الفقهاء في أن الإجهاض يعتبر جريمة تستوجب العقاب إذا قبل نفخ الروح، أما بعد نفخ الروح فإن الإجهاض يعد جريمة قتل، ويعاقب عليها القانون الشرعي بنفس عقوبة القتل.وتختلف الآراء بين الفقهاء فيما يتعلق بحكم الإجهاض في حالات الضرورة الشديدة، مثل الإجهاض لحفظ حياة الأم أو الإجهاض الذي يتم لعلاج مرض يعاني منه الجنين ويهدد حياته. وقد تباينت الآراء بينهم في هذا الصدد، حيث يرى بعضهم أن الإجهاض في هذه الحالات يجوز لحفظ حياة الأم، بينما يرون آخرون أنه يجوز بسبب حالة الجنين أيضًا، في حين يرفض آخرون جواز الإجهاض في أي حالة مهما كانت الضرورة.وبالتالي، فإن بيان الحكم الشرعي لجريمة الإجهاض قبل وبعد نفخ الروح يعتبر من المهام الهامة التي يجب معرفتها ، والآراء المبنية على الأدلة الشرعية الصحيحة والموثوقة، وذلك للوصول الى حكم شرعي صحيح.

المطلب الأول:حكم الاجهاض قبل نفخ الروح

تقوم العقيدة الإسلامية على أن الجنين يتطور في بطن الأم عبر مراحل متعددة، وتحديدًا بأن يبدأ كنطفة ثم علقة ثم مُضغة، وتستمر كل مرحلة لمدة 40 يومًا، حتى تأتي المرحلة التي ينفخ فيها الله الروح في الجنين، وتصبح له نفس بشرية. ومن هنا، فإن الفقهاء اختلفوا حول الحكم الشرعي لإجهاض الجنين قبل نفخ الروح فيه، وتفاوتت آراؤهم حول مراحل تحول الجنين إلى كائن حي بشري يُعد محرمًا قتله.

ولكن بعد نفخ الروح فيه، فإن جميع الفقهاء اتفقوا على أن الإجهاض محرم ولا يجوز إلا في حالات محددة ومستثناة.

الفرع الاول: الإباحة المطلقة للاجهاض

حسب هذا الرأي الذي يدافع عن جواز الإجهاض، فلديه مجموعة من المبررات التي تختلف عن وجهات النظر السائدة حول هذا الموضوع. وبحسبهم ، يمكن للمرأة أن تختار إنهاء الحمل في أي وقت قبل أن تنفخ الروح في الجنين ، بشرط وجود سبب مقبول لذلك.

تشمل الأسباب المقبولة للإجهاض الظروف المهددة للحياة للأم ، أو العيوب الخطيرة أو التشوهات الخلقية في الجنين ، أو حالات الاغتصاب أو سفاح القربى.كما أن بعض أتباع هذا الرأي يتخذون موقفاً أكثر من ذلك من الإجهاض ويجادلون بأنه جائز حتى بدون عذر مقبول. وقد استندوا في حجتهم إلى وصف الجنين في سورة الحج ، الآية 95 ، التي تصف الجنين بأنه "علقة" أو "مضغة" في قوله تعالى :

"...**فإنا خلقناكم من تراب ثم من نطفة ثم من علقة ثم من مضغة ....)**و يزعمون أن الجنين بهذه الصفات لم يمتلك بعد صفات الإنسان وبالتالي لا حرمة له. ويعتنق هذا الرأي فقهاء الزيدية و بعض فقهاء الحنفية والشافعية.

الفرع الثاني: التحريم المطلق للإجهاض

إن اعتقاد اصحاب هذا الرأي المذهب راسخ ضد الإجهاض ومتجذر في قناعتهم بالحرمة و يؤكدون أن حياة الإنسان تبدأ بالتخصيب ، والذي يحدث عندما تتحد الحيوانات المنوية للرجل مع بويضة المرأة وتلتصق بالرحم.ومفهوم اصحاب هذا الرأي أن السائل المنوي أو الماء هو مصدر الحياة ، ومن الجرم إفسادها بإنهاء

الحمل بالإجهاض. يستدلون على هذا الاعتق بسورة الإسراء الآية 33 في قوله تعالى: "...و لا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق...".

ومن المفهوم أيضًا أن الأمر الالهي (...و لا تقتلوا النفس....) يشمل الجنين ، لأنها بداية حياة الإنسان وتستحق نفس الحماية من الأذى.

ويؤيد هذا الرأي غالبية فقهاء المذهب المالكي ، وكذلك بعض الفقهاء الحنفية والشافعية ، إلى جانب الإباضية والشيعة الإمامية ، بحسب هذا الرأي. إجمالاً ، تعتبر هذه الطائفة حرمة حياة الإنسان ذات أهمية قصوى ، وتؤمن بضرورة الحفاظ عليها بأي ثمن ، بما في ذلك حماية الجنين من الأذى[1].

الفرع الثالث : حسب مرحلة نمو الجنين –الحالة الأولى–

إن اعتقاد اصحاب هذا الرأي المذهب راسخ ضد الإجهاض ومتجذر في قناعتهم بالحرمة.و يؤكدون أن حياة الإنسان تبدأ بالتخصيب ، والذي يحدث عندما تتحد الحيوانات المنوية للرجل مع بويضة المرأة وتلتصق بالرحم. ومفهوم اصحاب هذا الرأي أن السائل المنوي أو الماء هو مصدر الحياة ، ومن الجرم إفسادها بإنهاء الحمل بالإجهاض. يستدلون على هذا الاعتق بسورة الإسراء الآية 33 في قوله تعالى: "...**و لا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق**...".

ومن المفهوم أيضًا أن الأمر الالهي (...**و لا تقتلوا النفس**....) يشمل الجنين ، لأنها بداية حياة الإنسان وتستحق نفس الحماية من الأذى. ويؤيد هذا الرأي غالبية فقهاء المذهب المالكي ، وكذلك بعض الفقهاء الحنفية والشافعية ، إلى جانب الإباضية والشيعة الإمامية ، بحسب هذا الرأي. إجمالاً ، تعتبر هذه الطائفة حرمة

[1] – طاهر صالح العبيدي , المرجع السابق , ص 76.

حياة الإنسان ذات أهمية قصوى ، وتؤمن بضرورة الحفاظ عليها بأي ثمن ، بما في ذلك حماية الجنين من الأذى[1].

الفرع الرابع : حسب مرحلة نمو الجنين –الحالة الثانية–

تعتقد بعض الأشخاص المؤيدين لهذه الطائفة أن الإجهاض مسموح به فقط في مراحل مبكرة من الحمل، عندما يكون الجنين في مرحلة النطفة. يعتقدون أن النطفة ليست بداية لحياة الإنسان وتشبه النطفة التي تُطرح خارج الرحم. وقد روى الرسول أن النطفة تبقى في الرحم لمدة 40 يومًا دون تغير، وبعد ذلك تتحول إلى علقة، ثم مضغة، ولذلك فإن النطفة التي لم تتحول إلى علقة ليس لها حرمة، وبالتالي يجوز إخراجها، وهذا هو رأي بعض الفقهاء المالكيين والحنفيين والشافعيين والحنابلة.

ومع ذلك ، فإن هناك من يرى أن العقيدة تجرم الإجهاض في جميع مراحل الجنين صحيحة. وذلك لأنه بمجرد أن تلتصق الحيوانات المنوية برحم المرأة ، انعقدت وسائل الحياة لها ، ويتشكل كائن جديد بصفات وراثية لا يعرفها إلا الله تعالى.
بالإضافة إلى ذلك ، فإن أولئك الذين يسمحون بالإجهاض قبل نفخ الروح في الجنين يفعلون ذلك لأنهم لا يعرفون أن الجنين يبدأ حياته لحظة الإخصاب.و لو كانوا يعرفون ذلك ، لما سمحوا بالإجهاض.ولو ان هؤلاء الفقهاء قد حصلوا على المعرفة الحالية التي لدينا من علم الأجنة ، والتشريح ، والمعدات ، والآلات الإشعاعية ، لغيروا فتواهم وحكمهم وفقًا لتغير السبب. وذلك لأن الحكم مرتبط بقضيته ، سواء كانت حاضرة أو غير موجودة[2].

[1] - طاهر صالح العبيدي , المرجع السابق , ص 78

[2] – طاهر صالح العبيدي,المرجع السابق,ص78.

المطلب الثاني: اجهاض الجنين بعد نفخ الروح

يُجمع فقهاء الشريعة الاسلامية على أن الروح أن تنفخ في الجنين بعد إتمام أربعة أشهر من الحمل.

استنادا الى حديث عبد الله بن مسعود رضي الله عنه المتفق على صحته، قال: "**إن أحدكم يجمع في بطن أمه أربعين يوما، ثم علقه مثل ذلك، ثم يكون مضغة مثل ذلك، ثم يبعث الله ملكا فيؤمر بأربع برزقه وأجله، وشقي أو سعيد، ثم ينفخ فيه الروح**".،

فبعد اكتمال ثلاث مراحل من أربعين يومًا ، تنفخ الروح فيه. وهذا يدل على تحول الجنين إلى إنسان كامل ، كما جاء في القرآن.((**وَلَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنسَانَ مِن سُلَالَةٍ مِّن طِينٍ ، ثُمَّ جَعَلْنَاهُ نُطْفَةً فِي قَرَارٍ مَّكِينٍ* مَّكِينٍ ثم خلقنا النطفة علقة فخلقنا العلقة مضغة فخلقنا المضغة عظاما فكسونا العظام لحما ثم أنشأناه خلقا آخر فتبارك الله احسن الخالقين)) المؤمنون، آية: 12 . 14**

إن نمو الجنين ، وإن كان غير محسوس ، هو عملية معجزة تمنح الإنسان عقلًا وأنشطة فكرية ، وتميزه عن الكائنات الحية الأخرى. والروح المسؤولة عن هذا التطور هي أيضًا سبب موت الإنسان وقد وصفها القرآن والسنة بأنها مادة مستقلة تحكم حياة وحركة الجسد. لذلك فإن إسقاط الجنين بعد نفخ الروح فيه يعتبر جريمة شنعاء ، إذ يرقى إلى قتل إنسان بريء معصوم. وهذا الفعل لا يماثل قتل الإنسان بعد أن يكمل دورة حياته ، إذ أن أهلية الجنين لا تزال ناقصة ، ويعتبر جزءًا من أمه ومنفصل عنها. ومن هنا أجمع جميع الفقهاء على أن الإجهاض بنية قتل الجنين بعد نفخ الروح فيه ممنوع منعا باتا[1].

[1] - طاهر صالح العبيدي، المرجع السابق، ص 78.

المطلب الثالث: موقف الفقهاء من الاجهاض

اختلف علماء وأئمة وفقهاء الاسلام في حكم الإجهاض، حيث توجد عدة آراء حول متى يبدأ الجنين في الحياة ويحصل على الروح.

وتتفاوت الآراء بين موقف السماح بالإجهاض والموقف المحرم. ويعتمد الفقهاء في آرائهم على الخبراء والأطباء والعلماء الذين يحددون متى يبدأ الجنين في الحياة.ويتفق الفقهاء على أن حكم الإجهاض يعتمد على المرحلة التي يصل إليها الجنين، ويعتمدون في ذلك على النصوص الشرعية والأدلة العلمية.

الفرع الاول: موقف فقهاء المذهب الشافعي

ورد في الوجيز في فقه الشافعي للإمام الغزالي أن الجنين النامي أو بدأ النمو موجب للغرة –الدية–. في كتاب نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج لشمس الدين محمد بن أبي العباس الرملي ، عبّر الفقهاء الشافعيون عن رأيهم في الإجهاض قبل أن تنفخ الروح في الجنين. أكد بعض العلماء أن الإجهاض مسموح به قبل نفخ الروح ، بينما رأى آخرون أن الحيوانات المنوية المجهضة مقدسة ولا ينبغي إسقاطها بمجرد استقرارها في الرحم. وعلق الغزالي على الفرق بين منع الحمل والعزل والإجهاض ، مشيرا إلى أن الإجهاض جريمة بحق الإنسان وهناك عدة مستويات للخطيئة مرتبطة به. ووفقًا له ، فإن أول مرحلة من الوجود هي حدوث نزول السائل المنوي في بطن المرأة ، وإفساد هذا هو جريمة. و إذا تم نفخ الروح في الجنين و ، فإن الجريمة تصبح أكثر فداحة وإدانة[1]..

[1] - طاهر صالح العبيدي، المرجع السابق، ص 80.

الفرع الثاني: موقف فقهاء المذهب المالكي

لا يجوز الإجهاض مطلقا؛ سواء للضرورة أو لغيرها؛ وبه قال ابن الجوزي من الحنابلة، والغزالي من الشافعية، باستثناء ما إذا كان في بقاء الولد في بطن أمه خطر عليها، بحيث يفضي بها إلى الموت الكلي وهو الوفاة، أو إلى الموت الجزئي مثل شلل الأطراف، أو عاهة مستديمة، وذلك بشهادة أهل الصدق والثقة والأمانة من الأطباء، وفي هذه الحالة فقط يجوز الإجهاض إنقاذا لحياة الأم من الهلاك الكلي أو الجزئي، لأن الأمر عندئذ يدخل في إطار الأولويات، والشرع يقدم الحفاظ على حياة المرأة لأنها متحققة وواقعة، ويضحي بحياة الجنين لأنها موهومة ومتوقعة، ولا يهمل المحقق للإبقاء على الموهوم، ومذهب المالكية هنا متناغم تماما مع ما سبق من مقتضيات الطب اليوم.

جاء في كتاب الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي لـ أحمد بن محمد العدوي "لا يجوز اخ ارج المني المتكون في الرحم ولو قبل الاربعين يوما و اذا نفخت فيه الروح حرم اجماعا , وصرح الفقيه الدسوقي في حاشيته بان هذا هو المعتمد في المذهب و قال أبو القاسم، محمد ابن جزي الكلبي الغرناطي في كتابه القوانين الفقهية "اذا قبض الرحم المني لا يجوز التعرض له , واشد ذلك اذا تخلق و اشد ذلك اذا نفخ فيه الروح فانه قتل نفس اجماعا" و جاء في حاشية محمد بن الحسن البناني "اختلف فيما اذا كان دم مجتمع.[1]

[1] - طاهر صالح العبيدي، المرجع السابق، ص 83.

الفرع الثالث: موقف فقهاء المذهب الحنبلي

حسب أبو محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة الدمشقي في كتابه المغني "اذا شربت الحامل دواءا فالقت به جنينا فعليها غرة لا ترث منها شيئا و تعتق رقبة , "ويضيف في موقع اخر "ان القت مضغة فشهد ثقات من القوابل ان فيه صورة خفية ففيه غرة.

وان شهدت انه مبتدأ خلق ادمي تصور (التخلق) ففيه وجهان احدهما لا شيء فيه , "و يقول منصور بن يونس بن إدريس البهوتي في كتابه كشاف القناع عن متن الإقناع "لو القت نطفة او دما او علقة فلا يتعلق به شيء من الاحكام لأنه لم يثبت انه ولد , "كما ورد عن شرف الدين أبوالنجا الحجاوي في كتابه الروض المربع شرح زاد المستقنع "يباح للمرأة القاء النطفة قبل اربعين يوما بدواء مباح و كذا رغبة لحصول حيض[1]

الفرع الرابع: موقف فقهاء المذهب الحنفي

جاء في بدائع الصنائع للكساني "ان لم يستبن شيء من خلقه فلا شيء فيه , لأنه ليس بجنين انما هو مضغة , "وفي شرح الدار المختار للحصفكي "يباح اسقاط الولد قبل اربعة اشهر ولو بلا اذن زوج , "وجاء في شرح الدار المختار في موضع اخر "ولا كفارة في الجنين عندنا وجوبا , ولا اثم ما لم يستبين بعض خلقه , "كذا ورد في شرح فتح القدير لابن الهمام "وهل يباح الاسقاط بعد الحبل؟ يباح مالم يتخلق شيء منه , ثم في غير موضع قالوا ولا يكون مآله الحياة الا بعد مائة و عشرين يوما".

ونختم نصوص الحنفية بما نقل ابن عابدين في حاشيته رد المحتار عن بعض فقهاء الحنفية اذ نقل عن كتاب الذخيرة "ان المرأة لو ا اردت الماء ما في بها قبل

[1] – موسى أحمد بن موسى الحجازي، الروض المربع بشرح زاد المستقنع ، الجزء الثاني، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، د.س.ن، ص 352.

نفخ الروح فان الفقهاء اختلفوا في اباحة ذلك , نقل عن الفقه علم بأن موسى قوله بكراهة ذلك لأن الماء بعدما وقع في الرحم مآله الحياة فيكون له حكم الحياة , ثم نقل بعد ذلك تعليق ابن وهبان من فقهاء الحنفية على ذلك حين قال بان اباحة الاسقاط محمولة على الاذن او انها اي الأم لا تؤثم إثم القتل" [1]

[1] – طاهر صالح العبيدي، الحماية الجنائية للجنين في الشريعة و القانون، المجلة العربية للدر اسات الامنية و التدريب، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، السعودية، المجلد 22 ،العدد 44 ،جوان 2007 ،ص72

خلاصة الفصل الأول:

نستخلص من الفصل الاول ان الشريعة الاسلامية حمت حق الحياة للجنين، كما جرمت فعل الاجهاض واعدت عقوبات لكل من يمس بحرمة الجنين الذي في بطن امه، الا في حالات استثنائية اجازت الشريعة الاسلامية فعل الاجهاض اذا كان هذا الجنين يمس بصحة الام وكان لابد من اجهاضه، وهذا ما اتفق عليه علماء المذاهب الاربعة.

الفصل الثاني:

الاحكام الجزائية لجريمة الاجهاض

تمهيد الفصل الثاني:

مما لا شك فيه أن الاجهاض قبل أن يكون مجرد واقعة مادية مخالفة للقانون، فهي ظاهرة إجتماعية بالغة الخطورة والتعقيد لما لها من مساس بقدسية الحق في الحياة، هذه الظاهرة التي لها مسبباتها وعواملها جعلت الخالف يحتدم حولها ما بين الإلباحة و التجريم، نجم عنه تباين بين العديد من التشريعات عبر العالم.

المبحث الاول: العقوبات الواردة على جريمة الاجهاض وطرق اثباتها

–اعتبر المشرع الجنائي الجزائري الاجهاض جريمة تمس الجنين في حقه في النمو والتطور الى حين أن يخرج الى نور الحياة،وتمس المرأة في حقها في الولادة والحفاظ على نسلها الى حين تضعه ،.كما تمس المجتمع في حقه في الحفاظ على النسل والتكاثر والديمومة كما اعتبر الجنين أهلا لوجوب له حماية من كل اعتداء يقع عليه وذلك منذ الفترة الأولى من تكونه،ولقد خصصت نصوص قانونية ردعية توجب العقاب على كل من تجرأ عليه سواء كان من الغير أو الأبوين في حد ذاتهما.واعتبر الاجهاض واجبا للعقاب سواء تم في الأسابيع الأولى من الحمل أو وقع في مرحلة متأخرة منه .ولقد خصص المشرع مواد قانونية من 304الى 313 من القانون الجزائري ،كما خصص المادة 72من قانون الصحة وترقيتها رقم 0585مؤرخ في 16فبراير 1985.

المطلب الأول :طرق الاثبات

ان الإثبات في في الشريعة هو إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها على حق،أو على واقعة تترتب عليها الآثار أما في القانون الجنائي فهو الدليل لدى السلطة المختصة بالإجراءات الجنائية ،على وقوع الجرم وعلى نسبته لشخص معين فاعلا كان أو شريكا،وبالطرق المشروعة قانونيا ونظرا لصعوبة إثبات الإجهاض وكونه من المسائل التي تحتاج لخبرة طبية،سنتطرق أولا لدراسة الخبرة الطبية،ثم نبين دور هذه الخبرة في إثبات جريمة الإجهاض.[1]

[1]–جدوي محمد أمين،جريمة الإجهاض بين الشريعة والقانون،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الجنائية وعلم الإجرام،كلية الحقوق،جامعة أبوبكر بلقايد ،الجزائر،2009–2010،ص81.

الفرع الاول:إثبات الاجهاض في الفقه الاسلامي

لاشك أن أهل الخبرة في مسائل الاجهاض في الفقه الاسلامي،هم القوابل لأن الاجهاض مسألة خاصة بالنساء،ولايطلع عليها غيرهن فالقابلة هي المرأة التي تتلقى الولد عند الولادة وجمعها قوابل والقبل هو لطف القابلة لاخراج الولد من بطن أمه ولكن الاشكال يثور حول جواز قبول شهادة القابلة في اثبات الاجهاض؟

اتفق الفقهاء على قبول شهادة القوابل فيما لايطلع إلا النساء.وفي ذلك يقول الإمام الزهري:''مضت السنة أن تجوز شهادة النساء ليس معهن رجل،فما يلين من ولادة المرأة واستهلال الجنين،وفي غير ذلك من أمور النساء الذي لايطلع عليه ولا يليه غلا هن،فغذا شهدت المرأة المسلمة التي تقبل النساء فمافوق المرأة الواحدة في استهلال الجنين جازت.فإذا أنكر الزوج أو الورثة وقوع الولادة،ووجد حمل أو استهلال وشهدت القوابل على ذلك إذا أدعت المطلقة أنها حامل وعرض عليها القوابل،فذكرتن أنها حال قبلت شهادتهن ولزم على مطلقها النفقة إليها سواء أكان الطلاق بائنا أو رجعيا،لأن هذه الأمور التي لايطلع عليها الرجال''.[1]وقداختلفوا في شهادة القابلة الواحدة في حق من الحقوق على قولين:

القول الأول:لجمهور الفقهاء من الشافعية والمالكية،وقال أبو حنيفية في حالة عدم قيام الزوجة إلا أنه لاتقبل شهادة القابلة الواحدة ولايثبت شهدتها حق من الحقوق،سواء أكان ماليا أو غير مالي لعدم ورود ذلك ولأن هذا لايقبل فيه شهادة

[1]–بن داوي صارة/خليفي نبيلة،جريمة الإجهاض في التشريع الجزائري،مذكرة مقدمة ضمن متطلبات شهادة الماستر في القانون العام:تخصص قانون عام ،جامعة امحمد بوقرة––كلية الحقوق والعلوم السياسية بودواو،بومرداس،2017–2018،ص85.

الرجل الواحد وهو أقوى فإذا لم يثبت الحق بالاقوى فلايثبت بالأضعف من باب أول.[1]

القول الثاني:قال به الحنابلة وأبو يوسف أنه يكفي به شهادة المرأة الواحدة بشرط ان تكون من أهل الخبرة والعدالة،لأن الأمر يقبل في شهادة النساء منفردات فلا يشترط تعددهن كشهادة المرأة في الرضاع ولأن الرسول(ص)أجاز شهادة القابلة. فإذا كان النكاح مازال قائما إتفق الحنفية على قبول شهادة القابلة الواحدة إذا جحد الزوج الولادة فشهدت بوقوعها لتأييدها بوقوعها بقيام الفراش،ويثبت ذلك بنسب الولد بشرط أن يولد لستة أشهر وأن النسب يحتاط له.

الرأي الراجح :لامانع من الأخذ بقول الجنابلة ومحمد وأبي يوسف من أنه يجوز لإثبات حق من حقوق الشهادة للمرأة الواحدة ولكن بشروط:

-أن تكون المرأة التي تحمل الشهادة من أهل الخبرة.

-أن يشترط فيها شروط الشهادة من الاسلام وعدالة وتكليف.

-أن يتعذر وجود غيرها وقت تحمل الشهادة.[2]

الفرع الثاني:اثبات الإجهاض في القانون الجزائري

إن الخبرة الطبية هي إحدى طرق الإثبات المشروعة قانونيا في الجرائم الطبية،وقضايا المسؤولية الطبية ونرى أنه إذا كانت الخبرة الفنية ضلرورية في أي من الأمور العلمية والفنية على وجه العموم،فإنها في مجال القضايا والجرائم الطبية أشد ضرورة على وجه الخصوص،نظرا لما لها من أهمية بين مختلف قضايا المسؤولية الطبية،باعتبار أن محلها هو الجسد البشري،واستنادا إلى أن

[1]-خالد شعبان،مرجع سابق،ص79

[2]-نفسه،،ص 148.

الأنسان وحياته وسلامة جسده تقع في أعلى مراتب الاهتمام.وفي مجال الجرائم الطبية وقضايا المسؤولية الطبية،فإن الخبرة تتحدد في الأمور الطبية،التي لاتقدم إلا من الخبراء في هذا المجال وهم الأطباء.فهم أرباب علم وفن الطب حاصة وأنه هنا ليس للقاضي أن يقضي في أمور طبية فنية،لايستوي في معرفتها ذو الإختصاص مع

غيرهم،وإنما عليه أن يستعين بالخبراء في هذا العلم وهم الأطباء.[1].إذ إن إثبات الإجهاض يتطلب تدخل الخبرة الطبية من خلال معاينة الطبيب الشرعي وعليه أن يظهر ما يلي :

-هل فعلا وقع الإجهاض؟

-هل هو إجهاض كامل أو جزئي؟

-هل هو إجهاض علاجي أم جنائي؟

-كم عمر الجنين؟ فعادة مايكلف الطبيب الشرعي لإثبات وقوع الإجهاض فعلا،وتوضيح طبيعة المحرضة أو الحادثة،مع العلم أن المشرع الجزائري لايشترط وقوع الإجهاض لتسليط العقاب بل أنه يشمل أيضا مباشرة أو الشروع فيه،وحتى التحريض له أو الإشارة له.[2]

ثالثا:إثبات جريمة الإجهاض في الشريعة الإسلامية

مما لاشك فيه أن أهل الخبرة في الفقه الإسلامي هم القوابل (القابلة)،لأنها هي التي تقوم بشؤون التوليد وشؤون النساء ولايمكن لأحد غيرهن القيام بذلك،وبالتالي فإن القابلة هي التي يعتمد عليها وعلى شهادتها في إثبات الإجهاض،ولقد اتفق

[1]-نوي شيخ،المرجع السابق،ص35.

[2]-بلعبيدات ابراهيم،أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري،دار الخلدونية،ب س،الجزائر،د ت ن ،ص299.

الفقهاء في أصل على جواز مشروعية الإثبات بشهادة النساء منفردات فيما لايطلع عليه الرجال غالبا وهذا قول الحنفية،والمالكية،والشافعية،الحنابلة وقد استدلوا في ذلك بمايلي: ماروى ابن **شهاب:**"مضت سنة في أنه تجوز شهادة النساء ليس معهن رجل فيمايلين من ولادة المرأة واستهل الجنين،وفي غير ذلك من أمرالنساء الذي لايطلع عليه يليه إلا هن.فإذا شهدت المرأة المسلمة التي تقبل النساء فما فوق المرأة الواحدة في استهلال الجنين جازت.نلاحظ من خلال هذا التعريف أنه إذا قامت امرأة واحدة أو من امرأة واحدة مسلمة وقابلة بتوليد المرأة الحامل فإن شهادتهن تكون جائزة ومقبولة.وكذلك قول رسول الله صلى الله عليه وسلم:" شهادة النساء جائزة فيما لايستطيع الرجال النظر إليه.[1]

المطلب الثاني:حالات إباحة الإجهاض في القانون

يتمثل إباحة اإلجهاض في القانون الجزائري في حالة الضرورة التي تشمل أسباب طبية وعالجية وفقا لشروط محددة قانونا وبالتالي هي حالة استثناء على االصل أوردها المشرع للحفاظ على حياة االم بعد أن حرم جميع أفعال اإلجهاض بكل صوره وسنتناول في هذا المطلب حالة الضرورة في الفرعيين التاليين:

الفرع الأول: حالة الضرورة بالنسبة للأم

. بطبيعة الحال المشرع الجزائري لم يعرف الضرورة واكتفي فقط بجعلها كسبب من أسباب االباحة التي تربط بين اإلجهاض العالجي ومانع المسؤولية المتعلق بالممارسة الطبية العالجية المشروعة بحكم أنه اعتبر حالة الضرورة كمانع

[1] بلحمرة حنان/شابي روفيا،مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر في القانون الخاص،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،قسم الحقوق،جامعة 8 ماي1945،قالمة،2019-2020،ص ص 70-72

للمسؤولية كقاعدة عامة في جميع الجرائم بموجب نص المادة 20 من قانون العقوبات بقوله "ألا عقوبة لمن اضطرته لإرتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها.[1]

ما بالنسبة لجريمة الإجهاض التي هي محل الدراسة فقد أوردها في نص المادة 310 من نص القانون وبالتالي ال وجود للمسؤولية الجزائية ال للطبيب الذي قام باالرتكاب جريمة الإجهاض وال لألم التي رضيت بذلك، اال أن هذا النص يوجب حالة الخطورة على حياة الأم بسبب ذلك الحمل وعلى أن يتم من طرف طبيب مخول له بمزاولة مهنة الطب أو الجراح يكون متخصص في طب النساء والتوليد وعلى هذا الأخير قبل قيامه بعملية الإجهاض أن 2يقوم بإعالم السلطة الإدارية ليتوفر شرط العلانية [2].إلا أنه ال يجوز إجبار الطبيب على إجراء عملية الإجهاض إلا في حالة الإستعجال التي تحتمل انتظار طبيب أخر.وتتفق حالة الضرورة مع الإجهاض العالجي أي الطبي في انقاذ المرأة الحامل من الخطر الجسيم، ويختلفان في أمر واحد وهو ألا يشترط رضاء المرأة الحامل. وقد أولى المشرع في هذه الحالة حماية بالغة لألم بعدما كان يكفل حماية الجنين بالدرجة الأولى في الحاالت السابقة الذكر وهذه الحماية تكمن في نص المادة 33 لمدونة أخلقيات مهنة الطب بقوله "ال يجوز للطبيب أن يجري عملية لقطع الحمل إال حسب الشروط المنصوص عليها في القانون وقد أولى المشرع في هذه الحالة حماية بالغة لألم بعدما كان يكفل حماية الجنين بالدرجة الأولى في الحالات السابقة الذكر وهذه الحماية تكمن في نص المادة 33 لمدونة أخلقيات مهنة

[1]أنظر المادة 308 أمر رقم، 66-156 المؤرخ في 50 محرم عام 1386هـ، الموافق لـ 08 جويلية ،1966 يتضمن قانون العقوبات المتمم والمعدل بالتعديل ،14-01 الجريدة الرسمة للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، عدد ،49 والمادة 72 من القانون رقم 85-05 مؤرخ في 16 فبراير سنة 1985 يتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادرة في 27 جمادى الأولى 1405هـ الموافق لـ 17 فيفري ،1985 العدد 08.

[2]إسحاق ابراهيم منصور، شرح قانون العقوبات الجزائري "جنائي خاص" في الجرائم ضد الأشخاص والأموال وأمن الدولة،1983 ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر،ص133

الطب بقوله "لايجوز للطبيب أن يجري عملية لقطع الحمل إلاحسب الشروط المنصوص عليها في القانون [1]

وبالتالي هو صورة عالجية في حال إصابة الحامل بمرض خطير وال يمكن عالجه أو تفاديه، ويبقى السبيل الوحيد بإنقاذها هو إجهاض الحمل الطي يهدد حياتها وصحتها بأضرار بالغة الجسامة وبصفة مستمرة، وعليه فإن الإجهاض الذي يهدف للتخلص من ثمرة الإغتصاب غير مباح في القانون الجزائري وفي كثير من التشريعات الأخرى أما بالنسبة للشروط فنجد البعض منها في نص المادة 47من قانون العقوبات والنص آالخر في المادة 72 ق.ع وكالهما محل الإلجهاض مباح لغرض عالجي وإجراء ضروري إلنقاذ حياة أألم من الخطر إال أن نص المادة 72 من ق.ع أضافت الحفاظ على توازنها الفيزيولوجي والعقلي المهدد يخطر بالغ، وبالتالي هذه المادة توسعت بالحفاظ على حياة أألم إلى حد الحفاظ على سالمتها النفسية والعقلية التي قد تؤدي إلى الجنون وهنا يبقى الحكم للقاضي [2] أما بالنسبة للشروط فنجد البعض منها في نص المادة 47 من قانون العقوبات والنص آالخر في المادة 72 ق.ع وكالهما محل اإلجهاض مباح لغرض عالجي وإجراء ضروري إلنقاذ حياة أألم من الخطر إال أن نص المادة 72 من ق.ع أضافت الحفاظ على توازنها الفيزيولوجي والعقلي المهدد يخطر بالغ، وبالتالي هذه المادة توسعت بالحفاظ على حياة أألم إلى حد الحفاظ على سلامتها النفسية والعقلية التي قد تؤدي إلى الجنون وهنا يبقى الحكم للقاضي.[3]

---

[1] بوزيان محمد، جريمة االجهاض بين الشريعة االسالمية والتشريع الجزائري، مذكرة ماستر في علم االجرام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة موالي الطاهر، سعيدة، .2015-2016، ص77

[2] غضبان نبيلة، المسؤولية الجنائية للطبيب، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري بتيزي وزو، .2009،ص142

[3] نبيل صقر، الوسيط في جرائم أألشخاص (شرح 50 جريمة ملحق بها الجرائم المستحدثة، بموجب القانون ،01-09)، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر .الجزائرن2009،ص208

الفرع الثاني: حالة الضرورة بالنسبة للجنين:

هي حالة خاصة بالجنين تتحقق إذا ما تم التأكد من الأتشوه بدني أو قصور في الدماغ ال شفاء منه أو مرض وراثي، ويتم هذا االكتشاف عن طريق التشخيص المبكر على الجنين الذي في بطن أمه عن طريق التدخل الطبي للتأكد من سالمته من أألمراض الخطيرة والتشوهات الخلقية التي تكون على ثالثة أنواع، التي تتمثل في التشوهات التشريحية التي تميز تكوين أعضاء الجسم والتشوهات الجينية التي تحدث نتيجة خلل في العامل الوراثي، وأكثرها التخلف العقلي بدرجة عالية، أما النوع الثالث فيتمثل في وجود تشوه تشريحي جيني في اَن واحد، أما بالنسبة ألسباب هذه التشوهات فهي متعددة ومختلفة فقد تكون بسبب اصابة الحامل ببعض الفيروسات الخطيرة المعدية كالحصبة الألمانية التي تمثل خطورة كبيرة على المرأة الحامل، وقد يعود السبب لكبر سن الأم الذي يفوق أألربعين، كما يمكن أن نجدها نتيجة اصابة الأم

قبل الحمل بمرض السكري أو بسبب تناولها لبعض الأدوية التي تلحق الضرر بالحمل خالل فترته الأولى، إضافة إلى

ألمراض الوراثي[1] ويتم التعرف على هذه أألمراض والتشوهات عن طريق استخدام أجهزة الموجات فوق الصوتية التي

تعطي صورة دقيقة وواضحة للجنين، مما يسهل تشخيص نوع التشوه، أو باستعمال السائل أألمينوني الذي يحيط بالجنين وأخذ عينة من السائل الذي تتجمع فيه الخاليا المتساقطة من الجنين سواء من الجلد أو الجهاز المعوي أو الجهاز التنفسي ليتم فحصه وتكون بعد الأسبوع الخامس عشر من الحمل إلا

[1]. –رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد الباري، والمسؤولية الطبية عن الخطأ في تشخيص تشوهات الجنين وأمراضه الوراثية، دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، ط، 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص ص 5.6

أنها قد تحدث إجهاض بسبب تطورها، أو عن طريق أخذ عينة دم من الجنين، وهذا الأخير يعتبر أكثر خطورة ونسبة عالية في احداث الإجهاض، إلا أن كل هذه الوسائل أصبحت أكثر تطور وأقل خطورة[1].وبالرجوع للقانون الجزائري نجد ان المشرع لم يتطرق لهذه الضرورة الجسمية وتجاهلها تماما ولم ينص عنها في جميع النصوص القانونية وهذا راجع لحمايته لحق الجنين في الحياة الذي اعتبره أمرا منافيا الأخلاق إلاأنه في الآونة الأخيرة أثير جدل حول مشروع قانون الصحة الجديد المتمثل في الإنزال الطبي لألجنة في الجزائر بين تبريره الطبي وتجريمه وتقنينه بهدف منع المتاجرة من طرف الأشخاص التي تقوم بعملية الأجهاض بصورة غير شرعية، والذي سيناقشه البرلمان قريبا هذا المشروع بحجة أنه مطبق في جميع الدول العربية إلا في الجزائر، ولقد أحدث ضجة كبيرة لدى أألئمة وعلماء الدين الذين عارضوا هذا إلنزال بشكل قاطع كونه يشكل خطر على المجتمع ومخالف للشريعة االسالمية، كما من جهة القانونيين فيرون انه مسموح به في حاالت ضيقة وهي المصلحة والضرورة.[2]

المطلب الثالث:العقوبات الواردة في القانون الجزائري

ان اقتراف جريمة الاجهاض سواء بانفصال الجنين ميتا،أو حيا قبل الأوان،أو بموته داخل الرحم وسواء وقع من الام أو الاب او الطبيب أو اي أجنبي اختياريا كان أم اجباريا ماتت الأم أم بقيت حية ومهما كانت الوسيلة المستعملة في ذلك يلحق بالجانيالاثم وعقاب الآخرة وردع غيره .[3]

[1] بن داوي صارة/خليفي نبيلة،جريمة الإجهاض في التشريع الجزائري،مذكرة مقدمة ضمن متطلبات ماستر في القانون العام،تخصص قانون عام معمق،كلية الحقوق والعلوم السياسيةبودواو،جامعة محمد بوقرة بومرداس،2017-2018،ص57.

[2] نفسه،ص58.

[3] مأمون الرفاعي،جريمة الاجهاض في التشريع الجنائي الاسلامي:أركانها وعقوبتها(دراسة فقهية مقارنة)،مجلة جامعة النجاح للأبحاث(العلوم الانسانية)،مج 25،2011،ص37.

لقد وضع التشريع الجزائري القواعد العامة بخصوص منع الاجهاض وتجريمه وعقاب كل من ارتكبه أو سهل ذلك في عدة نصوص من قانون العقوبات المواد304الى 311 الى أن هذه القاعدة ليست مطلقة من جميع الأحوال لأنها ترد عليها

باستثناءات تبيح الاجهاض أوتمنع المسؤولية والعقاب على مرتكبيها وذلك في أحوال حددها لبقانون وقيد شروطها بشرط واجراءات خاصة ولهذا التساؤل في هذا المبحث أحكام المنع والعقوبات المقررة للجريمة.[1]

الفرع الأول: العقوبات الأصلية في الجنح:

ان العقوبات الأصلية هي التي يجوز الحكم بها دون أن تقترن بها أي عقوبة أخرى وتكون في مادة الجنايات كما تكون في مادة الجنح وحتى في المخالفات ،وسنذكر العقوبات الأصلية الموقعة على جريمة الاجهاض فيمايلي :

لقد نصت المادة 304 عقوبات جزائرية على أن :'' كل من أجهض امرأة حاملا أو مفترض حملها باعطائها مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو باستعمال طرق أو أعمال عنف أو بأية وسيلة أخرى سواءا وافقت على ذلك أو لم توافق أو شرع في ذلك ويعاقب بالحبس من سنة الى 5سنوات وبغرامة من 20.000 الى 100.000دج ''، ومن خلال استقراء هذه النصوص القانونية نجد أنها تعتبر الاجهاض جنحة وترتب عليها عقوبة الجنحة . [2]وهي في التقنين الجزائري الحبس من 5سنوات وغرامة من 20.000 الى 100.000دج بحيث يستعمل الجاني أية وسيلة أو أية طرق سواء كانت برضى الحامل

[1]–نوي شيخ،جريمة الاجهاض ،مذكرة في اطار مقتضيات نيل شهادة الماستر في قانون الأسرة،جامعة عمار ثليجي بالاغواط،كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق،2016–2017،ص38

[2]–رزايقية رابح تقي الدين،جريمة الإجهاض في التشريع الجزائري،مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية،جامعة العربي التبسي،كلية الحقوق والعلوم السياسية،تبسة،2021–2022،ص48.

أو بغير رضاها فلا أثر للرضا لأنه لايعتبر سببا لاباحة الاجهاض.اذ يتعلق الأمربحق الحياة المقررة للجنين وهو في مرحلة التكوين وقبل تمام ولادته لذلك نصت أغلب التشريعات في موادها القانونية على مسؤولية الحامل التي ترضى للغير باجهاضها،والأم لايجوز لها التنازل عن هذا الحق أو التصرف فيه برضاها كما اعتبرها المشرع جناية بحيث في الفقرة الثانية من المادة304عقوبات تنص على :''اذا أفضى الاجهاض الى الموت فتكون عقوبته السجن المؤقت من 10الى 20سنة ''ولاتقوم جريمة الاجهاض المفضي الى الموت بناءا على ثلاثة أركان وهي على الشكل التالي:

-الفعل المادي:المتمثل في النشاط المادي ويكون باستعمال الوسائل المنصوص عليها في المادة304/فقرة1 كتقديم المشروبات أو الأدوية....الخ أو استعمال طرق وأعمال العنف [1].

-القصد الجنائي: ويقصد به قيام العنصر المادي وتحقق النتيجة في الوفاةأي تحقق لعلاقة سببية،أما القصد أونية الوفاة فليس هو المطلوب توفره في هذه الجريمة فاذا توفر في هذا القصد فان الجريمة التي تنسب الى الفاعل لاتكون جريمة الاجهاض،وانما تعتبر جريمة القتل العمدي المنصوص عليها في المادة262من قانون العقوبات''يعاقب باعتباره كل مجرم مهما كان وصفه استعمال التعذيب أوارتكب أعمالا وحشية لارتكاب جناية وجريمة الاجهاض

-حصول الوفاة: هو موت المرأة الحامل من خلال ماعطى لها من وسائل (مشروبات،ماكولات)أو من خلال أعمال العنف التي وقعت عليها.فلابد من قيام

[1]-رؤوف عبيد ،جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ،ط8 ،دار الفكر الجامعي ،د ن م ن ،1985 ،ص.ص226.229

الرابطة السلبية بين كل من الفعل المادي وعنصر حصول الوفاة حتى تقوم الجريمة فاذا لم تحصل الوفاة فلا محل لتطبيق العقوبة المقررة لهذه الجريمة[1].

فالمشرع الجزائري هنا في تقريره للعقوبة ونص المادة 304 ق.ع السابقة الذكر لهؤلاء الأشخاص لم يميز بين الوسيلة المستخدمة لارتكاب الجريمة على عكس المشرع المصري الذي أسند على نوع الوسيلة المستعملة في تحديد العقوبة واعتبارها جناية اذا تم عن طريق الضرب وأنواع الايذاء بموجب المادة206 من قانون العقوبات المصري وأكثر من هذا

اعتبر الشريك فاعلا أصليا سواء في اجهاض الغير لذوي الصفة الخاصة وبالتالي يكون قد خلط بين أفعال الشريك والفاعل الأصلي سواء قام بفعل الاجهاض أو جزء منه واقتصر دوره على مجرد الدلالة على وسائل الاجهاض وهذا يمثل خروج عن القواعد العامة في شأن التفرقة بين الفاعل الأصلي والشريك.[2]

فلقد نص المشرع الجزائري في المادة 309 من قانون العقوبات على ضرورة توقيع القوبات على المرأة التي تجهض نفسها عمدا أو تحاول ذلك أو توافق على ذلك على إستعمال طرق تم إرشادها غليها بالحبس لمدة ستة أشير إلى سنتين وبغرامة مالية 250 إلى 1000 دينار جزائري.[3]

---

[1]–عبد العزيز سعد،الجرائم الواقعة على الأسرة ،ط 2 ،دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ،د ن م ن،2014،ص.ص57–85

[2]–مصطفى عبد الفتاح ليني،جريمة اجهاض الحوامل (دراسة في موقف الشرائع السماوية والقوانين المعاصرة)،دار اولى النهى للطباعة والنشر ،بيروت،لبنان،1992، ص،ص387،386.

[3]علي ميهوبي /سليمة غول،جريمة الإجهاض الذاتي للمرأة الحامل من السفاح–دراسة قانونية تحليلية–مجلة الباحث الاكاديمي في العلوم القانونية والسياسية .المركز الجامعي آفلو/الأغواط،ع 4،،مارس 2020،ص 172.

أما بالنسبة للعقوبات المقررة في نص المادة 309ق.ع فتطبق على المرأة الحامل التي تجهض نفسها ذلك عمدا سواء باستعمالها بنفسها لتلك الوسائل المؤدية للاجهاض أو قبولها باستعمال الوسائل التي اعطيت لها لذلك الغرض كما تطبق على شريكها في الجريمة سواء كان شخص عادي امرأة او رجل او من أقربائها أو كان أجنبي عنها حتى ولو تتحقق النتيجة ولم يحدث الاجهاض،وكل هؤلاء الأشخاص يعاقبون بالحبس من ستة أشهر الى سنتين وبغرامة مالية

من 205دج الى 1.000دج طبقا للمادة 309ق.ع.ج ومن خلال ماذكر نستنتج أن المشرع الجزائري اعتبر المرأة التي تجهض نفسها وشريكها في العملية فاعل أصلي الا أنه جعل لهل عقوبة خاصة بها تتميز بالتخفيف.[1]

الفرع الثاني: العقوبات الأصلية في الجنايات :

تتشكل العقوبات الأصلية في الجنايات بالنسبة لجريمة الاجهاض في تشديد العقوبة ورفعها من جنحة الى جناية وتشمل حالتين:

الحالة الأولى :اذا أفضى الاجهاض الى الموت

هذه الحالة تعتبر جريمة تؤدي الى وفاة المرأة الحامل أو المفترض حملها بسبب الاجهاض وذلك بتوفير قصد الفعل وليس قصد النتيجة ،وهي دون شك على الغير سواء أقام به الجاني لوحده أو بمساعدة الغير أيا كان الفاعل بصفته شخص عادي أو من ذوي الصفة الخاصة المنصوص عليهم في المادة 306ق.ع أو شريك أو شرع في ذلك فيعاقبون بالسجن المؤقت من عشر سنوات الى عشرين سنة طبقا لنص المادة 305الفقرة 2 من قانون العقوبات فالمشرع هنا

[1]–أمير عدلى أمير،جريمة إجهاض الحامل في التقنينات المستحدثة،منشأة المعارف بالاسكندرية،2007،ص208.

اعتبر الاجهاضالمفضي للموت ظرف مشدد ليصبح بذلك جناية وقام بتوسيع دائرة التجريم وأدخل فيها حتى ذوي الصفة

الخاصة وشركائهم ولو اقتصر دورهم على الارشاد أو قاموا بتسهيل هذه الجريمة ويطبق عليهم نفس عقوبة الفاعل الأصلي .[1]

الحالة الثانية:الاعتياد على ممارسة المهنة

المقصود بالاعتياد هنا هو أن الجاني يمارس عادة هذه الأفعال بخلاف القانون ويكفي لقيامه بارتكاب فعلين من أفعال الاجهاض أي مرتين المتمثلون في أصحاب الصفة الخاصة سواء قاموا بها بأنفسهم أو سهلوا ارتكابها او اقتصر دورهم على ارشاد الحامل لوسائل الاجهاض ممايؤدي الى رفع العقوبة المنصوص عليها في المادة 304من ق.ع بفقرتين الأولى والثانية طبقا لنص المادة 305.من نفس القانون لتصبح بذلك من الحبس من سنتين الى عشر سنوات بعد أن كانت بالحبس من سنة الى خمس سنوات.[2]

الفرع الثالث: العقوبات التكميلية:

يقصد بالعقوبة التكميلية تلك التي تضاف إلى العقوبة الأصلية،ولقد نص المشرع الجزائري على عقوبات تكميلية ذات طابع جوازي وذلك بموجب المادة23 ق.ع وتتمثل هذه الأخيرة في:

[1]–عبد العزيز سعد،الجرائم الواقعة العامة للاجراءات الجنائية ،د.ت ،المؤسسة الوطنية للكتاب ،الجزائر ،ص،ص،54،55

[2]–نبيل صفر،الوسيط في الجرائم الأشخاص (شرح 50جريمة ملحق بها الجرائم المستحدثة بموجب القانون 09–01)دار الهدي،عين مليلية،الجزائر ،ص،209.

أولا:الحرمان من ممارسة المهنة كعقوبة تكميلية ذات طابع وجوبي

لقد أقر المشرع الجزائري عقوبة تكميلية ذات طابع وجوبي للطبيب في حالة ارتكابه لجريمة الإجهاض في نص المادة 306 ق.ع وهي الحرمان من ممارسة المهنة المنصوص عليها في المادة23 ق.ع إلاأنه مايجدر الإشارة إليهأن نص المادة23 ق.ع قام المشرع بإلغائها ورغم ذلك نص على تطبيقها في المادة306 ق.ع وهذا يعد إغفالا من جانبه ينبغي تداركه.[1]

ثانيا:المنع من الإقامة كعقوبة تكميلية ذات طابع جوازي

الى جانب العقوبة التكميلية الوجوبية أقر المشرع الجزائري للطبيب عقوبة تكميلية جوازية والمتمثلة في المنع من الإقامة لمدة لاتتجاوز5سنوات كماهو مقرر في "**المادة 12 ق.ع....لايجوز أن تفوق مدته خمس(5)سنوات في مواد الجنح**..."وهذه العقوبة اختيارية،ونستنتج ذلك من خلال استعمال المشرع الجزائري لعبارة...لايجوز..."[2]

المبحث الثاني :الأحكام الخاصة لجريمة الإجهاض

المطلب الأول:ظروف المشددة لجريمة الإجهاض

نقصد بالظروف المشددة تلك الظروف الشخصية أو الموضوعية اللاصقة بالجريمة والتي تؤدي إلى تغير وصفها، حيث ينتج عنها تشديد العقوبة إما نظرا لصفة الشخص الذي قام بها، أو الظروف الموضوعية التي لصقت بالجريمة فغيرت من وصفها،بحيث نتناول فيه ثلاث فروع نخصص الفرع الأول التشديد

[1] كركادي صنية/قادري لطيفة،المسؤولية الجنائية للطبيب عن جريمة الإجهاض،مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق شعبة القانون الخاص.تخصص القانون الخاص والعلوم الجنائية،جامعة عبد الرحمان ميرة،بجاية،2013-2014،ص44

[2] نفسه،ص45.

في حالة وفاة الحامل و الثاني حالة الاعتياد والثالث الحرمان من ممارسة المهنة .

الفرع الأول: التشديد في حالة وفاة الحامل

ورد في الفقرة الثانية من نص المادة 304 من قانون العقوبات الجزائري أنه: "...إذا أفضى الإجهاض إلى الموت فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة"، حيث أن العقوبة التي حددها المشرع للإجهاض المفضي إلى الموت هي عقوبة[1]الجناية، يسأل عنها الجاني سواء قام بها بمفرده أو مستعينا بشركاء فتطبق عليهم نفس العقوبة، إن كل من ساهم بصفة مباشرة يخضع لعقوبة الفقرة الثانية لأن فعل الإجهاض فقد وصف الجنحة بوفاة الحامل، فإذا كان الشخص الذي قام بفعل الإجهاض هو من بين الأشخاص المذكورين في نص المادة 306 من قانون العقوبات الجزائري أي طبيبا أو من حكمه، فتطبق عليه العقوبة نفسها إذ أفضى فعله إلى وفاة الحامل يجب على القاضي الحكم عليه بحرمان من ممارسة المهنة طبقا لنص المادة 311 من قانون العقوبات الجزائري، حيث أن الطبيب بحكم مهنته فإنه يعلم ما في الإجهاض من خطورة على المرأة الحامل وحيث أن الأشخاص ذوي الصفة الخاصة ينطبق على شركائهم من حيث إخضاعهم إلى نفس العقوبة الفقرة الثانية من المادة 304 من قانون العقوبات الجزائري.[2]

[1]–دردوس مكي، القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، بدون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص.10.

[2]–ثابت بن عزة مليكة، مرجع سابق، ص.2.

الفرع الثاني: حالة الاعتياد

إن كان المجرم طبيبا أو غيره متعود على الإجهاض فإن عقوبته هي الحبس من سنتين إلى 10 سنوات في صورة ما إذا لم يحصل للمرأة المجهضة أي ضررا يؤدي إلى الموت فإن عقوبته هي السجن في حده الأقصى أي 20 سنة حسب

المادة305 من قانون العقوبات الجزائري، وقد يحدث للمرأة المجهضة ضررا، لكنه لا يؤدي إلى الموت فالمشرع لم يذكر شيء في هذه الحالة، وتستلزم الرجوع حينئذ إلى تطبيق القواعد العامة. أي نص المادة 264 قانون العقوبات الجزائري

فقرة 03 عقوبته هي السجن من 05 سنوات إلى 10 سنوات .أما إذا كان المجهض طبيبا أو من يشابهه ويمارس أفعال الإجهاض عادة فيجوز للقاضي أن يحكم عليه فضلا عن عقوبة الحبس أو السجن (حسب الضرر اللاحق

بالمرأة المجهضة) بالحرمان من ممارسة المهنة المنصوص عليه، وكذلك المنع من الإقامة حسب المادة 306 من قانون العقوبات الجزائري الفقرة الثانية وهذا هو وجه التشديد بالنسبة للأطباء دون غيرهم، كي يتحقق العود لابد من متابعة الجريمتين في الترتيب الذي وقعتا فيه لأنه إذا أوقف الجاني في عملية الإجهاض ثم اتضح من خلال التحقيق أو الإستجواب أمام المحكمة أنه قام من قبل بأفعال الإجهاض فإن التعود لا يتحقق لأن المجرم لم يتلق درسا من حكم نهائي سابق[1].

الفرع الثالث: الحرمان من ممارسة المهنة

تتم مزاولة مهنة الطب وفقا لما تنص عليه الضوابط والقواعد المحددة في القانون فإن الخروج عنها يعتبر بمثابة خطأ يحاسب عليه مقترنة بعقوبات لا تعدو أن تكون تأديبية، ولكن قد يأخذ هذا الخروج عن القواعد شكل جريمة وهنا تكمن

[1]–دردس مكي، مرجع سابق، ص.10

خطورة الوضع، حيث يخشى المشرع أن يستمر من حكم عليه بصدد جريمة الإجهاض في أعماله الإجرامية ويعود إليها بعد الإفراج عنه، ولذلك أوجد المشرع تدابير احترازية والتي تتمثل في الحرمان من ممارسة المهنة، ويهدف من ورائها إلى حماية المجتمع من خطورة السلوك الإجرامي لهؤلاء الأشخاص فهي تدابير وقائية أكثر منها عقابية، ولقد نص على ذلك في المادة 306 من قانون العقوبات الجزائري الفقرة 02 والتي جاء فيها ما يلي" :يجوز الحكم على الجناة بالحرمان من ممارسة المهنة المنصوص عليه في المادة 23 فضلا عن جواز الحكم عليهم بالمنع من الإقامة."والمادة 23 من قانون العقوبات الجزائري تنص على ما يلي: "يجوز الحكم بمنع من مزاولة مهنة أو نشاط أو فن على المحكوم عليه بجناية أو جنحة إلا إذا أثبت للقاضي أن للجريمة التي ارتكبت صلة مباشرة بمزاولة مهنة أو النشاط أو الفن وأنه يوجد خطر لتركه يمارس أي كان منها ويصدر المنع لمدة لا تتجاوز 10 سنوات .ويجوز أن يؤمر بالنفاذ المعجل بالنسبة لهذا الإجراء ."من خلال المادة يتبين لنا أنه إذا كان الفعل الجاني له صلة مباشرة بمهنة وأنه يوجد خطر من تركه ممارسة مهنته، يجوز الحكم عليه بالحرمان من ممارسة المهنة التي حددتها المادة بعشر سنوات قابلة للنفاذ المعجل، وما يمكن ملاحظته هنا أن المنع من ممارسة المهنة جاء جوازيا، أي أن القاضي يرى ما إذا كان الشخص يمثل خطورة إذا ما عاد إلى مزاولة مهنته، كما أنه ينظر ما إذا يسبق وأن حكم عليه في نفس الجريمة أو جريمة مماثلة ، كأن يكون مثلا قد حكم عليه في جريمة[1] تسليم شهادات الوفاة، والميلاد مزورة ولكي يحكم القاضي بالحرمان من ممارسة المهنة، يجب أن يكون قد حكم على الشخص ذو الصفة الخاصة بالعقوبة السالبة للحرية في الجريمة ذاتها .أما

[1] - دردس مكي، مرجع سابق، ص.10

بالنسبة لآثار هذا الحكم أي بداية سريانه فإن المشرع لم يشر إلى ذلك في قانون العقوبات الجزائري، بل اكتفى بالإشارة إلى شمول الحكم بالنفاذ المعجل، وما يمكن أن نقوله هو بداية سريان الحكم بالحرمان من ممارسة المهنة يبدأ من يوم انتهاء العقوبة المقيدة للحرية، أي من يوم الإفراج على المحكوم عليه [1].

المطلب الثاني :الإستثناءات الواردة على عقوبة جريمة الإجهاض

الفرع الأول:أسباب الإباحة في القانون الجزائري والشريعة

تطبق أسباب اإلباحة وموانع المسؤولية الجزائية على اإلجهاض شأنها شأن أية جريمة كاملة األلركان في ظروف ال يمكن تطبيق نص التجريم عليها، خاصة وأنها تهدف وراء ذلك حماية مصلحة أولى باالعتبار، واستنادا إلى ذلك أقرت النصوص القانونية حاالت إباحة فعل اإلجهاض المجرم، عندما يؤدي إستمرار الحمل إلى تهديد حياة األلم وسالمتها من الخطر، مع رفع المسؤولية عن مرتكبيها إذا توفرت جملة من الأسباب مراعاة للجان ب الصحي واالإقتصادي والإجتماعي، وهذا ما سوف نحاول تبيانه تحت هذا العنوان

اولا :نطاق تقرير إباحة فعل الإجهاض

قد يقوم الشخص بأفعال هي مجرمة أصلا من حيث كونها تجتمع فيها كل الأوصاف التي تجعل منها فعل معاقب عليه بموجب نص قانوني، ومع ذلك ال تعتبر جريمة ويسقط عنها هذا الوصف إذا ما إقترنت بظروف حددها المشرع بموجب نص قانوني على سبيل الحصر تجعل من الفعل مبررا المجرم فعال

[1]–عمر سالم، مرجع سابق، ص1.

ومباحا، وتتجسد هذه الإباحة بالنسبة لإلجهاض كجريمة في العديد من الحاالت التي سوف واألوضاع نحاول التطرق إليها مبينين موقف المشرع الجزائري منها[1].

1-: الإجهاض للضرورة العالجية

يسمى هذا النوع من الإجهاض بالضروري أو الطبي العالجي ويكون الهدف منه إنقاذ حياة أألم من ، فقد تتعرض المرأة الحامل لحالة صحية تقتضي التخلص من جنينها الهالك الذي يهدده استمرارية الحمل إما حفاظا على حياتها أو على

عضو من أعضائها الحيوية أو لسالمتها من مضاعفات صحية خطيرة ، كالسرطان ، فيكون الإجهاض في هذه الحالة ضرورة حتمية لإنقاذ الأم حياة الحامل من الخطر أن يكون هذا الإجهاض ضروريا، أي أن تحيط بالحامل مجموعة من الظروف التي تهدد حياتها بضرر لاسبيل للخلاص منه إلا بارتكاب جريمة .ويقصد بالضرورة في هذه الحالة هي أنتطرأ

على الإنسان حالة من الخطورة والمشقة الشديدة بحيث يخاف حدوث ضرر أو أذى النفس أو بالعرض أو بالعقل أو بالمال، ويتعين أن يباح في هذه الحالة فتكاب الإر عل الغير مشروع أو ترك الواجب أو تأخيره عن وقته لدفع الضرر[2]

وقد تناول المشرع الجزائري الضرورة العالجية كسبب من أسباب إباحة اإلجهاض بالنسبة للطبيب، أو الجراح دون سواهما كإستثناء عن الأصل العام من خلال المادة 308 من قانون العقوبات التي تنص صراحة على أنه " :لا عقوبة على الإلجهاض إذا استوجبته ضرورة إنقاذ حياة الأم من الخطر متى أجراه طبيب أو

[1]– بسيوني سمية سيد سليمان، اإلجهاض وآثاره في الشريعة اإلسالمية، دار الطباعة المحمدي بالأزهر، القاهرة، مصر ،1989،ص25..

[2]– البوطي سعيد رمضان، مسألة تحديد النسل وقاية وعالج، مكتبة الفرابي للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، سوريا، د.س، د.ط،ص89-90.

جراح في غير خفاء وبعد إبلاغه السلطة الإدارية" ، كما نصت المادة 77من القانون 18-11. المتعلق بحماية بالصحة على أنه " يهدف اإليقاف العالجي للحمل إلى حماية صحة الأم عندما تكون حياتها أو توازنهاالنفسي والعقلي مهددين بخطر بسبب الحمل".وكذا المادة 78 من نفس القانون التي تنص صراحة بأنه: " لا يمكن إجراء الإيقاف العالجي للحمل إلا في المؤسسات العمومية الإستشفائية ،"كما نصت المادة 33 من مدونة أخالقيات الطب على أنه: " ال يجوز للطبيب أن يجري عملية لقطع الحمل إلا حسب الشروط المنصوص عليها في القانون.[1]

2-: إجهاض الجنين المشوه أو المصاب بمرض خطير

أظهر الدراسات الطبية واإلحصائيات العلمية إلى أن المصير الطبيعي لألجنة المشوهة يكون إما اإلجهاض الطبيعي أو الموت قبل الوالدة أو الموت بعد الوالدة أو الحياة مع وجود خلل به، حيث ال يتم التأكد من حاالت التشوهات الجنينية إال بعد األلسبوع الثامن من الحمل، أي في مرحلة متقدمة من النمو، لذا فإن أي تصرف في الجنين بعد نفخ الروح فيه يعتبر تصرف في إنسان ا له الحق في الحياة، فكما ال يجوز قتل إنسان تعرض لحادث مثلا فشوهه توشيها بالغا كذلك لا يجوز. جاء في القرار الرابع الصادر عن مجلس المجمع الفقهي اإلسالمي في دورته الثانية عشر بمكة المكرمة بشأن موضوع إسقاط الجنين المشوه خلقيا ما يلي: " إذا كان الحمل قد بلغ 120 يوما لا يجوز إسقاطه لو كان التشخيص الطبي يفيد أنه مشوه الخلقة،ومضمون لإجهاض العالجي ليشمل إباحته في حالة ثبوته وفق الضرورة العالجية القصوى وخطورة الحالة سواء بالنسبة للجنين أو ألمه.إذا ثبت بتقرير لجنة من الأطباء المختصين أن بقاء الحمل فيه خطر مؤكد

[1]- مصطفى بن وارث، مذكرات في القانون الجنائي الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر،1995. ص.56.

على حياة الأم، وفي هذه الحالة يجوز إسقاطه سواء كان مشوها أم ال دفعا.[1]وهناك رأي آخر يرى أنه ال يجوز إباحة الإجهاض ولو كان الجنين مصاب ا بمرض أو مشوها مهما كان عمر الجنين مصاب بمرض أو مشوها مهما كان عمر الجنين باعتبار أن إجهاضه يعد نظرة مادية ئمناقضة للمباد الدينية التي كرمت اإلنسان على سائر المخلوقات وبمساواتها بين جميع أفرادها، وأن حق الجنين في الحياة يفوق مصلحة الأسرة في أن يكون جميعها بنفس المستوى.[2]

الفرع الثاني:موانع المسؤولية في القانون الجزائري والشريعة

و يقصد بموانع المسؤولية تلك الموانع التي تجعل الشخص غير أهل لتحمل المسؤولية الجزائية، وتتميز موانع المسؤولية الجزائية عن أسباب اإلباحة بكون موانع المسؤولية الجزائية ال تزيل عن الفعل صفته اإلجرامية، وإنما ترفع عنه العقاب، وقد ترجع موانع المسؤولية الجزائية في جريمة الإجهاض لأسباب اقتصادية أو أخلاقية .

اولا الإجهاض لدوافع اقتصادية

و يقصد به الإجهاض الرامي إلى التخلص من ذرية يخشى أن تتدهور بقدومها الحالة االقتصادية للأسرة، وغالبا ما يتفق الأبوين معا على إسقاط هذا الحمل لوجود عدد كبير من الأطفال، أو لقلة مداخيل الأسرة أو لعجز الأب عن توفير

[1]– سمك عبد العزيز رمضان، الإجهاض وآثاره في الفقه اإلسالمي، دار النهضة العربية للطباعة والنشروالتوزيع، القاهرة،2011. ص.10

[2]– صهيب ياسر محمد شاهين، بشرى محمد حسن أبو ترابي، أسباب اإلباحة وموانع المسؤولية في جريمة اإلجهاض " دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والفلسطيني "، مقالة منشورة في مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، جامعة عباس لغرور، خنشلة، الجزائر، مجلد 4،ع2 ،2022،ص.112.

ظروف معيشية ملائمة و لم يتعرض المشرع الجزائري إلى الإجهاض الذي يكون مستندا على أسباب اقتصادية، ولم يبيحه على غرار العديد من التشريعات الأخرى كالتشريع المصري والأردني، حيث رجح حق الجنين في الحياة على المركز الإقتصادي للأسرة، وعليه ال يحق للأبوين إعدام حياة الجنين لإعتبارات اقتصادية[1]. وقد جاء دليل في القران الكريم : " ولا تقتلوا أوالدكم خشية من إمالق نحن نرزقكم إياكم إن قتلتهم كان خطنا كبيرا "[2]، هناك عدة طرق

يمكن أن يستعملوها الزوجين حتى ال تطرأ للجوء إلى اإلجهاض مثل أن يأخذ ألب عمال ايضافي أو تعمل المرأة هي بدورها كذالك تساهم في الحفاظ على الجنين.[3]

ثانيا:الإجهاض لدوافع أخلاقية

يندرج في هذه الحالة الحمل الذي يكون ثمرة جريمة زنا أو جريمة اغتصاب أو تلقيح صناعي أجري دون رضاء الم أرة الحامل، وقد استقرت العديد من التشريعات العربية على أن اإلجهاض الذي تقوم به الحامل على نفسها أو يقوم أحد

أقاربها عليها بقصد المحافظة على شرفها وسمعتها يعتبر عذرا قانونيا مخففا للعقوبة المقررة، كما هو الشأن بالنسبة لقانون العقوبات اللبناني لمادة 545 والأردني المادة 324، والعراقي المادة 417، ولعل ما ذهبت إليه هذه التشريعات كان مراعاة للظروف النفسية للحامل منذ لحظة علمها بالحمل حتى لحظة

[1]– نجم محمد صبحي، الجرائم الواقعة على ألشخاص، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن،1994،ص21.

[2] سورة الإسراء،الآية 31.

[3]–فوغالي إيمان،جريمة الإجهاض في التشريع الجزائري،مذكرة لنيل شهادة الماستر،ميدان الحقوق والعلوم السياسية،كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم قانون خاص،جامعة عبد الحميد بن باديش،مستغانمن2019–2020،ص75

إرتكاب الجريمة، وكذألك تخوفا من ردة فعل أهلها نتيجة ثمرة عالقة غير شرعية فتستفيد الحامل هي أو أهلها من عذر قانوني مخفف إذا أجهضت للمحافظة على

شرف الأسرة والتستر من الفضيحة.[1]وباستقرء أحكام القانون الجزائري نجده أنه لم يستثني هذا النوع من الإجهاض من دائرة التجريم والعقاب، حيث جرمت كل أفعال اإلجهاض مهما كانت صورها أو دوافعها، ولم يفرق المشرع الجزائري بين الإجهاض الذي يتم من نكاح صحيح وبين ذلك الذي يكون ثمرة زنا، ذلك ألن إباحة إجهاض الحمل الناتج عن زنا يفسح المجال النتشار الفواحش واندثار الألخالق والقيم، وكثرة العالقات غير الشرعية وتفكك الأسر و إقامة العلاقات الجنسية دون التقيد برباط شرعي، وهذا ما يتعارض مع مقاصد الشريعة لإسلامية الغراء.و من جانب آخر نجد أن المشرع الجزائري قد عاقب على جريمة الزنا، فال يمكن أن تخضع الآثار المترتبة عنها ألسباب اإلباحة أو موانع المسؤولية الجزائية وهي ناتجة عن جريمة، وقد استعمل المشرع الجزائري لفظ " المرأة "ولم يستعمل لفظ " الزوجة " من خالل المادة 304 من قانون العقوبات بقولها " كل من أجهض امرأة" ليضيف من خلال المادة 309 " تعاقب.... المرأة التي تجهض نفسها"، وعليه تعاقب كل امرأة كل امرأة تجهض نفسها أو تحاول ذلك سواء كانت متزوجة أو غير متزوجة، ولم يستثني المشرع الجزائري أيضا حالة الإجهاض خوفا من العار والفضيحة من دائرة التجريم والعقاب.[2]

[1]– الشاذلي فتوح عبد الله، قانون العقوبات " القسم الخاص "، دار المطبوعات الجامعية، مصر،1996،ص60.

[2]– المشهداني محمد أحمد، الوسيط في شرح قانون العقوبات، مؤسسة الوراق للنشر والتوزيع، عمان، ألردن، س،2003،ص297.

المطلب الثالث: موقف المشرع الجزائري من جريمة الإجهاض

يمكن تقسيم جرائم الإجهاض في التشريع الجنائي الجزائري إلى جرائم أو ثلاثة أنواع هي:

1-حدوث الإجهاض عن طريق الغير"أي غير الحامل"

2-حدوث الإجهاض عن طريق الحامل نفسها

3-التحريض على الإجهاض

الفرع الاول: وقوع الإجهاض عن طريق الغير:

نصت على تلك الصورة المادة 304من قانون العقوبات الجزائري بقولها:"كل من أجهض إمرأة حاملا أومفترض حملها بإعطائها مأكولات أو مشروبات أو أدوية باستعمال طرق أو أعمال العنف بأية وسيلة أخرى سواء وافقت على ذلك أم لم توافق أوشرع في ذلك يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات،وبغرامة مالية 5000إلى 10000دينار"،ويبين من النص أن المشرع لم يشترط وجود حمل فالجاني يدخل دائرة التجريم مادام أتى أيآ من الأفعال المشار إليها في تلك المادة بقصد أنهاء حمل لدى إمرأة حتى لو ثبت بعد ذلك عدم وجود حمل أن الجاني اعتقد حطأ بوجوده،وعلى أساس اعتقاده هذا عمل إنهاء هذا الحامل الكاذب.وفي ذلك اعتناق للمذهب الذي يعاقب على الجريمة المستحيلة استحالة مطلقة كما ذكرنا في موقف المشرع اللبناني.ويبين من نص المادة أيضا أن المشرع ساوى بين أن يتم الإجهاض بطريق العنف[1] أوبأية وسيلة أخرى فالعقوبة واحدة في الحالتين....كذلك فأن المشرع لم يفرق بين أن يقوم الغير بإنهاء الحمل برضاء

[1] - [1]- المشهداني محمد أحمد، مرجع سابق، ص 300

الحامل أو أن يتم ذلك بدون رضاها والعقوبة في الحالتين واحدة،يشدد المشرع الجزائري العقوبة فيجعلها السجن من عشر سنوات ألى عشرين سنة إذا أدت الأفعال المشار إليها في النص سالف الذكر ألى موت الحامل والتشديد هنا غير متصل بالفعل المادي أوباستخدام وسيلة معينة أو بالقصد الجنائي ولكنه متصل بالنتيجة [1].

الفرع الثاني: وقوع الإجهاض عن طريق الغير ذي الصفة:

نصت على تلك الصورة المادة 306عقوبات حيث أشار المشرع إلى توقيع ذات العقوبة المشار إليها في المادة304إذا كان الفاعل طبيبا أو طلبة الطب أو.....إلخ من المشار إليهم في تلك المادة.كذلك توقع العقوبة المشار إليها في المادة 305إذا ثبت أن أيآ من هؤلاء قد اعتاد ممارسة اقتراف الإسقاط أو الإرشاد إلى طريقة اقترافه،وقد نص المشرع على ذلك بقوله:"إذا كان المسقط طبيبا أومن طلبة الطب أو من مستخدمي الصيدليات أو محضري العقاقير أوصانعي الأربطة الطبية أوتجار الأدوات الجراحية أو المدلكين الذين يرشدون عن طريق إحداث الإجهاض أويسهلونه أو يقومون به فإنه يعاقب بنفس العقوبات المشار إليها في المادتين304،305"[2].

الفرع الثالث: حدوث الإجهاض عن طريق الحامل نفسها

وهنا تقوم الحامل بإجهاض نفسها بنفسها أو إنها ترشد الغير على استعمال طريقة أو وسيلة معينة لإسقاط حملها،وقد نصت على تلك الصورة المادة 309

[1] مصطفى عبد الفتاح لينة،جريمة إجهاض الحوامل–دراسة في موقف الشرائع السماوية والقوانين المعاصرة،دار أولى النهى للطباعة والنشر،،بيروت،1992،ص ص385–386.

[2] سعدلي ظريفة،خصوصية التشريع الجزائري في تشديد جريمة الإجهاض "دراسة مقارنة"مقالة بمجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية،مج7،جامعة عبد الرحمان بجاية،أفريل2022،ص ص430–453.

من قانون العقوبات،وتعاقب المرأة في هذه الحالة بالحبس من ستة اشهر غلى سنتين وغرامة من 250إلى1000دينار[1].

الفرع الرابع: التحريض على الإجهاض:

تعاقب المادة210عقوبات جزائري أي شخص يقوم بالتحريض على الإجهاض" ولو لم تحريضه إلى نتيجة ما" وتحدد المادة طرق التحريض بالآتي:"خطب – إجتماعات–طرح كتب أو اعلانات أو رسوم ولو كان ذلك في الخفاء،وكذلك يعتبر من أعمال التحريض الدعاية في العيادات الطبية الحقيقية أو المزعومة "،بقي أن نشير ألى عقوبات من ذكروا في المادة 306وهم الأطباء وطلبة الطب ومستخدمي الصيدليات ومحضري العقاقير....إلح بالمنع من مزاولة المهنة في حالة قيامهم بأفعال الإسقاط المشار إليها في هذا القانون أو التعويض عليها بمقتضى المادة 210 ق ع ج.وأخيرا يشير المشرع الجزائري في المادة 307إلى أنه يعفى من العقوبة على الإجهاض إدا استوجبته ضرورة إنقاذ حياة الأم من الخطر متى أجراه طبيب في غير خفاء وبعد قيامه بإبلاغ السلطات الإدارية[2].

[1]ومان ياسمين،جريمة الإجهاض في القانون الجزائري،مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق،تخصص قانون جنائي،جامعة محمد خيضر بسكرة كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق،2013–2014ص 48.

[2]مصطفى عبد الفتاح لينة،مرجع سابق،ص ص 188-189.

خلاصة الفصل الثاني:

أما بالنسبة للفصل الثاني تناولنا فيه الاحكام الجزائية لجريمة الاجهاض، بحيث أن المشرع وسع من دائرة التجريم حيث اعتبر الجريمة قائمة حتى ولو كان الحمل مفترضا كما حدد قانون العقوبات الجزائري إجراءات مختلفة لتحديد العقوبة وذلك حسب الظروف التي تحيط بالجريمة، بحيث قد تكون جنحة وقد تكون جناية .فقد أحاط المشرع الجنين بالحماية الالزمة حيث حرم اإلجهاض وعاقب على الشروع فيه وتعدى الجزاء إلى مجرد التحريض ولو لم يؤدي إلى نتيجة كما عاقب على الجريمة المستحيلة وهذا وإن دل على شيء فإنما يدل على نية المشرع في سد كل الثغرات والمحاولات لإرتكاب هذه الجريمة.

الخاتمة

الخاتمة

كخلاصة لما سبق التطرق إليه يتجلى لنا وأن موضوع الإجهاض أضحى قضية حساسة في كل المجتمعات لما لديها من تداعيات سلبية على الفرد والمجتمع، إذ أصبحت ظاهرة عالمية زاد انتشارها لعدة دوافع، حيث عقدت المؤتمرات وتعالت اللأصوات وأنفقت ألموال الطائلة من أجل تحقيق شروع إباحة إلجهاض من خالل حملة عداوة ضد الإسلام، بغية القضاء على الحماية القانونية والشرعية للجنين، رغم أن إلسالم حث على إلكثار من النسل لدعم أئمة.

لذلك كان من الضروري العمل على إيقاف مثل هذه التداعيات لإلجهاض ووضع ضوابط وأحكام أساسية تحد من هذه الظاهرة تفاديا من تفشي الوباء واتساع رقعته، حيث وضع المشرع نصوصا عقابية الغرض منها تجريم فعل الإجهاض الخارج عن إلطار العالجي وتوفير حماية جزائية للجنين وهو في بطن أمه، بغية ضمان استم ارررية نموه نموا طبيعيا باعتباره مقدمة إلنسان مقرر له حقوق بمجرد والدته وأهمها الحق في الحياة .و من بين أهم أسباب انتشار هذه الجريمة االنهيار أألخالقي، والتحرر الجنسي، وكثرة الفساد الذي نتج عنه كثرة المالهي الليلية وبيوت الدعارة وغيرها من مراكز الفساد، عالوة على انتشار العالقات غير شرعية، وتغلب الطابع المادي على حياة إلنسان ما أدى إلى التخلي عن القيم والمبادئ واالبتعاد عن الدين، علما أن التقليد أألعمى للغرب كان نتيجة لظهور العديد من المظاهر إلج ارمية أألخرى والتي دائما ما تؤدي إلى إلجهاض نتيجة انتشار إلعتداءات التحرش الجنسي واالغتصاب .كما أن للتطور العلمي والتكنولوجي دور في تفشي مثل هذه الظاهرة لما توفره من وسائل وآليات و طرق تسهيل عملية إلجهاض، وبالتالي فإن الغرض من تجريم إلجهاض يكمن أيضا

الخاتمة

في توفير حماية جزائية للجنين أصال باعتباره نواة أساسية في بناء المجتمع وبالتبعية حماية الأم الحامل.

و من النتائج التي تبلورت عن هذه الدراسة والتي تمت مالحظتها، أنه بالرغم من كل النصوص والمواد التي جرم من خلالها المشرع الجزائري للإجهاض،إلا أن هذه الظاهرة ال زالت في انتشار مستمر، ولعل ذلك راجع لعدم ردعية النصوص العقابية الواردة في شأن تجر يم الإجهاض، عالوة على أن المشرع الجزائري لم يعط تعريفا دقيقا لإلجهاض من خالل كافة النصوص القانونية،مكتفيا في ذلك بتبيان أركان الجريمة وتقرير العقوبة لها، معاقبا عالوة على ذلك أعمال الشروع فيها والتحريض عليها .و من التوصيات التي يمكننا اقتراحها لمجابهة ظاهرة اإلجهاض والتي خلصنا إليها، وجوب تحديد المشرع الج ازئري لمفهوم اإلجهاض تحديدا دقيقا نافيا للخلط أو التضارب أو الجهالة، مع تشديد العقوبة على مرتكب جريمة اإلجهاض أو من قبل بها او حرض عليها أو ساعد في ذلك، مع إعتماد سياسة التجريم الوقائي، والبحث ميدانيا عن ألسباب الدافعة لمثل هذا التصرف والمتمثل في اإلجهاض في إطار قيم ومبادئ المجتمع المنتشر فيه، مع تفعيل الجانب التحسيسي والتوعي بخطورة اإلقدام على اإلجهاض وتأثيره على صحة الحامل ما يعتبر عامال حاسما في التقليل من نسب اإلقدام عليه، وكذا إعادة النظر نحو التشديد في سياسة تجريم ممارسة النشاطات غير الشرعية

أخلاقيا في مجتمعنا كالمالهي وغيرها من أماكن اللهو والفجور، و معاقبة الإختلاط غير الشرعي ما بين الجنسين في غير الأماكن العامة، مع توسيع مفهوم ومضمون الإجهاض العلاجي ليشمل إباحته في حالة ثبوته وفق الضرورة العلاجية القصوى وخطورة الحالة سواء بالنسبة للجنين أو لأمه.

الخاتمة

-التوصيات :

من المؤكد أن حاالت كثيرة من الإجهاض تتم بسرية تامة وتبلغ بها جهات التحقيق ويفلت أصحابها من العقاب، وبالتالي يمكننا القول أن النصوص التي تعاقب على اإلجهاض لم تأت بالنتائج المرجوة، لذلك نقترح أن تكون هناك رقابة مشددة على حوادث اإلجهاض، واإلخبار عنها ونشر التوعية لدى ألفراد عن مخاطر هذه العملية .نقترح أيضا تشديد العقوبة على التحريض واإلرشاد على اإلجهاض .في بعض الحاالت قد يقع اإلجهاض نتيجة خطأ، والتي يعاقب عليها وقوع هذه الحالة من قبل ألطباء أثناء ممارسة عملهم الطبي، نقترح المعاقبة على جريمة الإجهاض الخطأ.نرى ضرورة اباحة اإلجهاض في حالة تيقن ألطباء من تشوه الجنين .إن تجريم اإلجهاض وسط هذه آلفات المنتشرة في المجتمع ال يكون له أي مفعول وال يحقق أي نتيجة، طالما مازال السبب الرئيسي قائم القتراف هذه الجريمة، فالواجب البحث عن ألساس واقتالع المشكلة من جذورها، وذلك باتخاذ تدابير وإجراءات أكثر صرامة على ألسباب والسبل المؤدية إلى ارتكاب جريمة اإلجهاض، التي تكون فيها الضحية ألساسية هي الجنين

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

أ/المصادر:

-القرآن الكريم

الأحاديث الشريفة

النصوص التشريعية:

1. أمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 يونيو 1966 متضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية العدد 49 ،مؤرخة في 11يونيو 1966 ،معدل ومتمم."
2. قانون العقوبات الجزائري ، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية ،رئاسة الجمهورية ، الأمانة العامة للحكومة ، المواد 41-42 ، ط2012.
3. المادة 304 من ق.ع.ج على: " كل من أجهض إمرأة حاملا أو مفترض حملها بإعطائها مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو باستعمال طرق أو أعمال عنف أو بأية وسيلة أخرى سواء وافقت على ذلك أو لم توافق أو شرع في ذلك يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 10.000 دينار.وإذا أفضى الإجهاض إلى الموت فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة.وفي جميع الحالات يجوز الحكم علاوة على ذلك بالمنع من الإقامة."
4. المادة 42 ق ع ج "يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا ،و لكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك.

5. أنظر المادة 308 أمر رقم، 66-156 المؤرخ في 50 محرم عام 1386هـ، الموافق لـ 08 جويلية ،1966 يتضمن قانون العقوبات المتمم والمعدل بالتعديل ،14-01 الجريدة الرسمة للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، عدد ،49 والمادة 72 من القانون رقم 85-05 مؤرخ في 16 فبراير سنة 1985 يتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادرة في 27 جمادى الأولى 1405هـ الموافق لـ 17 فيفري ،1985 العدد 08.

ب/المراجع:

01/الكتب:

1- .عبد النبي محمد محمود وأبو العينين، الحماية الجنائية للجنين في ضوء التطورات العلمية الحديثة في الفقهالإسلامي والقانون الوضعي، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2006

2-إبراهيم بلعليات، أركان الجريمة وطرق إثباتها، بدون طبعة دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007 .

3- ابن منظور جمال الدين محمد بن مكرم الأنصاري، لسان العرب، الجزء الثامن، المؤسسة المصرية العامة للتأليف والأنباء والنشر ، الدار المصرية للتأليف والترجمة، القاهرة، مصر، د .س النشر.

4-أحمد كامل سلامي، شرح قانون العقوبات "القسم الخاص"، في جرائم الجرح والقتل العمدي والغير العمدي فقها و قضاءا ، بدون طبعة، مكتبة نهضة الشرق، القاهرة، مصر

5-العربية المتحدة، دراسة مقارنة، د ط، منشورات، الحلبي، بيروت، لبنان، 2003 ،.

6-أمير عدلى أمير،جريمة إجهاض الحامل في التقنينات المستحدثة،منشأة المعارف بالاسكندرية،2007.

7-أميرة عدلي أمير عيسى خالد، الحماية الجنائية للجنين في ظل التقنيات المستخدمة ، دار الفكر

8-بسيوني سمية سيد سليمان، الإجهاض وآثاره في الشريعة الإسالمية، دار الطباعة المحمدي بالأزهر، القاهرة، مصر ،1989.

9- بلعبيدات ابراهيم،أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري،دار الخلدونية،ب س،الجزائر،د ت ن.

10- البوطي سعيد رمضان، مسألة تحديد النسل وقاية وعالج، مكتبة الفرابي للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، سوريا، د.س، د.ط.

11- جرجس جرجس، معجم المصطلحات الفقهية والقانونية، الشركة العالمية للكتاب، ب.م.ن.

12- دردوس مكي، القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ،2005 .

13- رؤوف عبيد ،جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ،ط8 ،دار الفكر الجامعي ،د ن م ن ،1985.

14- سمك عبد العزيز رمضان، الإجهاض وآثاره في الفقه الإسالمي، دار النهضة العربية للطباعة والنشروالتوزيع، القاهرة،2011.

15- الشاذلي فتوح عبد الله، قانون العقوبات " القسم الخاص "، دار المطبوعات الجامعية، مصر،1996.

16- شحاتة عبد المطلب حسن أحمد، الإجهاض بين الحظر والإباحة في الفقه الإسلامي، دار

17- عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، بدون طبعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013

18- عبد العزيز سعد،الجرائم الواقعة العامة للاجراءات الجنائية ،د.ت ،المؤسسة الوطنية للكتاب ،الجزائر ،د.ت.ن.

19- عبد العزيز سعد،الجرائم الواقعة على الأسرة ،ط 2 ،دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ،د . م ن،2014.

20- عبد النبي محمد محمود وأبو العينين، الحماية الجنائية للجنين في ضوء التطورات العلمية الحديثة في الفقه

21- عثمان الدبسي- سناء ، الاجتهاد الفقهي المعاصر في الإجهاض والتلقيح الاصطناعي، ط4، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010،

22- علي شيخ إبراهيم المبارك، علي شيخ إبراهيم المبارك، حماية الجنين في الشريعة والقانون، دراسة مقارنة، بدون طبعة، المكتب الجامعي الحديث، بدون ذكر بلد النشر، 2،

23- عمر سالم، النظام القانوني والتدابير الاحترازية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، النشار دار النهضة العربية، بدون ذكر بلد النشر، 1995، ..

24- محمد ابن وارث ، مذكرات في القانون الجزائري ، الطبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر، 2006 .

25- محمد الغزالي، مائة سؤال حول الإسلام، الطبعة الثانية، دار رحاب، الجزائر ، 2001

26- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات "القسم الخاص" بدون طبعة، دار النهضة العربية، لبنان، 1994

27- المشهداني محمد أحمد، الوسيط في شرح قانون العقوبات، مؤسسة الوراق للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2003،.

28- مصطفى عبد الفتاح لينة،جريمة إجهاض الحوامل–دراسة في موقف الشرائع السماوية والقوانين المعاصرة،دار أولى النهى للطباعة والنشر،،بيروت،1992..

29- موسى أحمد بن موسى الحجازي، الروض المربع بشرح زاد المستقنع ، الجزء الثاني، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، د.س.ن.

30- نبيل صفر،الوسيط في الجرائم الأشخاص (شرح 50جريمة ملحق بها الجرائم المستحدثة بموجب القانون 09-01)دار الهدي،عين مليلية،الجزائر.

31- نجم محمد صبحي، الجرائم الواقعة على ألشخاص، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن،1994.

32- يوسف جمعة يوسف الحداد، المسؤولية الجنائية عن أخطا الأطبا في القانون الجنائي لدولة الإمارات.

33- نبيل صقر، الوسيط في جرائم الأشخاص (شرح 50 جريمة ملحق بها الجرائم المستحدثة، بموجب القانون ،01-09)، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر .الجزائر،2009

34- رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد الباري، والمسؤولية الطبية عن الخطأ في تشخيص تشوهات الجنين وأمراضه الوراثية، دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، ط، 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003،

35- إسحاق ابراهيم منصور، شرح قانون العقوبات الجزائري "جنائي خاص" في الجرائم ضد الأشخاص والأموال وأمن الدولة، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر،1983. م

36-محمد سعيد نمور، شرح قانون العقوبات، "القسم الخاص"، جرائم الواقعة على الأشخاص، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2005

المذكرات والرسائل:

1. بلحمرة حنان/شابي روفيا،مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر في القانون الخاص،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،قسم الحقوق،جامعة 8 ماي1945،قالمة،2019-2020.

2. ثابت بن عزة مليكة، الإجهاض بين الشريعة و القانون الوضعي الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الجنائي، جامعة الجزائر، 2002_2001

3. جدوي محمد أمين،جريمة الإجهاض بين الشريعة والقانون،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الجنائية وعلم الإجرام،كلية الحقوق،جامعة أبوبكر بلقايد ،الجزائر،2009-2010.

4. غضبان نبيلة، المسؤولية الجنائية للطبيب، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري بتيزي وزو، .2009.

5. رزايقية رابح تقي الدين،جريمة الإجهاض في التشريع الجزائري،مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية،جامعة العربي التبسي،كلية الحقوق والعلوم السياسية،تبسة،2021-2022.

6. الشيخ صالح بشير، الحماية الجنائية للجنين في ضوء الممارسات الطبية الحديثة، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، جامعة الجزائر، 2012-2013،

7. فوغالي إيمان،جريمة الإجهاض في التشريع الجزائري،مذكرة لنيل شهادة الماستر،ميدان الحقوق والعلوم السياسية،كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم قانون خاص،جامعة عبد الحميد بن باديس،مستغانم2019-2020.

8. كركادي صنية/قادري لطيفة،المسؤولية الجنائية للطبيب عن جريمة الإجهاض،مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق شعبة القانون الخاص.تخصص القانون الخاص والعلوم الجنائية،جامعة عبدالرحمان ميرة،بجاية،2013-2014.

9. نوي شيخ،جريمة الاجهاض ،مذكرة في اطار مقتضيات نيل شهادة الماستر في قانون الأسرة،جامعة عمار ثليجي بالاغواط،كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق،2016-2017.

10. ومان ياسمين،جريمة الإجهاض في القانون الجزائري،مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق،تخصص قانون جنائي،جامعة محمد خيضر بسكرة كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق،2013-2014.

11. بن داوي صارة/خليفي نبيلة،جريمة الإجهاض في التشريع الجزائري،مذكرة مقدمة ضمن متطلبات ماستر في القانون العام،تخصص قانون عام معمق،كلية الحقوق والعلوم السياسيةبودواو،جامعة محمد بوقرة بومرداس،2017-2018.

12. بوزيان محمد، جريمة الإجهاض بين الشريعة االسالمية والتشريع الجزائري، مذكرة ماستر في علم الإجرام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة موالي الطاهر، سعيدة، .2015-2016.

<u>والمقالات والمجلات:</u>

1. صهيب ياسر محمد شاهين، بشرى محمد حسن أبو ترابي، أسباب اإلباحة وموانع المسؤولية في جريمة اإلجهاض " دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والفلسطيني "، مقالة منشورة في مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، جامعة عباس لغرور، خنشلة، الجزائر، مجلد 4،ع2 ،

2. مأمون الرفاعي،جريمة الاجهاض في التشريع الجنائي الاسلامي:أركانها وعقوبتها(دراسة فقهية مقارنة)،مجلة جامعة النجاح للأبحاث(العلوم الانسانية)،مج 2011،25-2022

3. كمال الدين قاري، نظرة الشريعة الإسلامية إلى الإجهاض، مجلة المعارف ، العدد الخامس ، معهد الحقوق، المركز الجامعي بالبويرة،2008

4. طاهر صالح العبيدي , الحماية الجنائية للجنين في الشريعة و القانون , المجلة العربية للد ارسات الامنية و التدريب , جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية , السعودية , المجلد , 22العدد , 44جوان ,2007. طاهر صالح العبيدي، الحماية الجنائية للجنين في الشريعة و القانون، المجلة العربية للدر اسات الامنية و التدريب، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، السعودية، المجلد 22 ،العدد 44 ،جوان 2007

5. سعدلي ظريفة،خصوصية التشريع الجزائري في تشديد جريمة الإجهاض "دراسة مقارنة"مقالة بمجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية،مجلد7،جامعة عبد الرحمان بجاية،أفريل2022.

6. محجوب خيرة،جريمة الإجهاض في التشريع الجزائري،مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر تخصص قانون جنائي نظام ل.م.د،كلية الحقوق والعلوم السياسية،قسم الحقوق،جامعة ابن خلدون-تيارت-،2019-2020.

القواميس والمعاجم:

(1) Larousse, médicale libraire Larousse, Paris, France, 2001.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

بسملة	
شكر و عرفان	
إهداء	
العنوان	
مقدمة	أ
الفصل الأول: ماهية جريمة الإجهاض وأحكامها	
المبحث الأول:مفهوم الإجهاض	10
المطلب الأول:تعريف الإجهاض	10
الفرع الأول: **تعريف جريمة الاجهاض**	11
الفرع الثاني: تعريف الإجهاض عند اهل العلم	12
الفرع الثالث: تمييز الإجهاض عما يشابهه	16
المطلب الثاني:صور الإجهاض	20
الفرع الاول:إجهاض الغير للحامل	21
الفرع الثاني : إجهاض الحامل لنفسها	25
المطلب الثالث:أركان جريمة الإجهاض	27
الفرع الاول: الركن الشرعي	28

الفرع الثاني: الركن المادي لجريمة الإجهاض	31
الفرع الثالث: الركن المعنوي	37
المبحث الثاني:الحكم الشرعي لجريمة الإجهاض	46
المطلب الأول:حكم الإجهاض قبل نفخ الروح	46
الفرع الاول: الإباحة المطلقة للاجهاض	47
الفرع الثاني: التحريم المطلق للإجهاض	47
الفرع الثالث: حسب مرحلة نمو الجنين –الحالة الأولى–	48
الفرع الرابع: حسب مرحلة نمو الجنين –الحالة الثانية–	49
المطلب الثاني:حكم الإجهاض بعد نفخ الروح	50
المطلب الثالث: موقف الفقهاء قبل نفخ الروح	51
الفرع الاول المذهب الشافعي	51
الفرع الثاني المذهب المالكي	51
الفرع الثالث المذهب الحنبلي	53
الفرع الرابع موقف فقهاء المذهب الحنفي	53
الفصل الثانـي: الأحكام الجزائية لجريمة الإجهاض	
المبحث الأول:العقوبات الواردة على جريمة الإجهاض وإثباتها	57
المطلب الأول:طرق الإثبات لجريمة الإجهاض	57
الفرع الأول:اثبات الاجهاض في الفقه الاسلامي	58
الفرع الثاني:اثبات الإجهاض في القانون الجزائري	59
الفرع الثالث:إثبات جريمة الإجهاض في الشريعة الإسلامية	60

المطلب الثاني: حالات إباحة الإجهاض في القانون	61
الفرع الأول: حالة الضرورة بالنسبة للأم	61
الفرع الثاني: حالة الضرورة بالنسبة للجنين:	63
المطلب الثالث:العقوبات الواردة في القانون الجزائري	65
الفرع الأول: العقوبات الأصلية في الجنح	65
الفرع الثاني: العقوبات الأصلية في الجنايات	68
الفرع الثالث: العقوبات التكميلية	69
المبحث الثاني: الأحكام الخاصة لجريمة الإجهاض	70
المطلب الأول:الظروف المشددة لجريمةالإجهاض	70
الفرع الأول: التشديد في حالة وفاة الحامل	71
الفرع الثاني: حالة الاعتياد	72
الفرع الثالث: الحرمان من ممارسة المهنة	73
المطلب الثاني:الإستثناءات الواردة على عقوبة جريمة الإجهاض	74
الفرع الأول:أسباب الإباحة في القانون الجزائري والشريعة	74
الفرع الأول :نطاق تقرير إباحة فعل الإجهاض	75
الفرع الثاني:موانع المسؤولية في القانون الجزائري والشريعة	77
المطلب الثالث:موقف المشرع الجنائي من جريمة الإجهاض	80
الفرع الاول: وقوع الإجهاض عن طريق الغير	80
الفرع الثاني: وقوع الإجهاض عن طريق الغير ذي الصفة	81
الفرع الثالث: حدوث الإجهاض عن طريق الحامل نفسها	82
الفرع الرابع: التحريض على الإجهاض	82
خاتمة	84

الفهرس

Larousse médicale, libraire Larousse, Paris, ce, 2001, p11

ملخص الدراسة:

جريمة الإجهاض هو سقوط الجنين أو اسقاطه قبل نموه كاملا وهناك نوعين من الإجهاض القانوني ويكون تلقائي مهددا كان أو ناقصا او متكررا أو حنميا أو العلاجي أما النوع الثاني فيكون إختياري،أما عن وسائل الإجهاض فتكون مباشرة إما مادية أو كيميائية وأن تكون غير مباشرة،وجريمة الإجهاض كباقي الجرائم تقوم على الركن المادي بحيث يتمثل في صدور نشاط من الجاني يؤدي إلى هلاك الجنين بإسقاطه وتتمثل عناصر الركن المادي لهذه الجريمة من سلوك إجرامي يتمثل في الحركة والنشاط التي تصدر من الجاني فيكون من شأنها إنهاء حلة الحمل قبل الأوان،أما النتيجة الإجرامية لهذه الجريمة فتتمثل في الأثر الذي يترتب عن السلوك الإجرامي الذي يأتيه الجاني ويتمثل في موت الجنين في الرحم أو خروج الجنين من الرحم قبل الموعد الطبيعي لولادته،أما الركن المعنوي لهذه الجريمة فيتمثل في القصد الجنائي لأنها جريمة عمدية بحيث يتصرف إرادة الجاني إلى إتيان فعل الإسقاط المكون للركن المادي،وقد تتمثل أسباب الإباحة في جريمة الإجهاض في حالة الضرورة بالنسبة للأم والجنين،أما موانع المسؤولية فتتمثل في إكراه المرأة الحامل وذلك بإكراه المادي الذي يعدم الإرادة والحالة الضرورية التي تتمثل في إنقاذ المرأة لحياتها من الخطر والمشرع الجزائري وسع من دائرة التجريم واعتبر الجريمة قائمة حتى ولو كان الحمل مفترضا كما حدد العقوبة وذلك حسب الظروف التي تحيط الجريمة بحيث تكون جنحة وقد تكون جناية.

الكلمات المفتاحية: الإجهاض جريمة حكم قانون شرع الحمل الجنين

Study summary:

The crime of abortion is the miscarriage of the fetus or its abortion before its full development. There are two types of legal abortions, and they are automatic, threatening, incomplete, recurrent, hemangiopericytic, or therapeutic. The second type is optional. As for the means of abortion, they are direct, either physical or chemical, and they are indirect; The crime of abortion, like the rest of the crimes, is based on the material element, as it is represented in the issuance of an activity by the perpetrator that leads to the death of the fetus by aborting it. The crime is represented in the effect that results from the criminal behavior that the offender comes to, and it is represented in the death of the fetus in the womb or the exit of the fetus from the womb before the normal date for its birth. Physical; As for the moral pillar of this crime, it is represented in the criminal intent because it is a deliberate crime so that the will of the perpetrator is acted upon to perform the act of miscarriage that constitutes the material pillar. It nullifies the will and the necessary situation that is represented in the woman saving her life from danger, and the Algerian legislator expanded the criminalization circle and considered the crime existing even if the pregnancy was supposed as well as determining the punishment, according to the circumstances that surround the crime so that it is a misdemeanor and may be a felony.

Keywords: Abortion is a crime, the rule of the law that legitimized the pregnancy of the fetus

: