جريمتي الإعتداء على الشرف و الإجهاض في ظل التطورات الحديثة

مقـدمة

الحمد لله ذي المن و الفضل و الإحسان و الصلاة و السلام على نبينا محمد المبعوث للإنسان و الجان، و على آله الأصفياء و صحابته الأوفياء و من تبعه بإحسان إلى يوم الدين.

إن جرائم الإعتداء على الشرف هي حالات الإعتداء على التنظيم الإجتماعي للحياة الجنسية التي يجرمها القانون، فالحياة الجنسية موضوع لتنظيم إجتماعي و قانوني يتمثل في قيود مفروضة على الحرية الجنسية للأفراد و من تم يعد الفعل إعتداء على العرض إذا تضمن مساسا بهذه الحرية أو خروجا عن الحدود الموضوعة لها، و يستلهم هذا التنظيم للحياة الجنسية قيما أخلاقية و دينية و يهدف إلى توجيه الحياة الجنسية إلى غرضها الإجتماعي و إلى تفادي أن تكون الفوضى في العلاقات الجنسية سبيلا إلى الفساد الأخلاقي و الأمراض البدنية و النفسية و إنحلال الأسرة مما ينعكس على المجتمع سلبا، و مع التقدم العلمي في ميدان الطب و البيولوجيا و كنتيجة للتقنيات المستحدثة تسللت إلى عالمنا العربي و الإسلامي ظواهر غريبة كتغيير الجنس و كراء الأرحام و إلى ما غير ذلك التي أصبحت تهدد شرف الإنسان و عرضه، و أمام تلك المجابهات شبه اليومية بين رجال الدين و الأطباء و علماء الوراثة و فقهاء القانون و علماء الإجتماع و الأخلاق و رجل الشارع حول مدى شرعية هذه الظواهر التي تتأرجح بين الرفض و القبول.

كما أنه في ظل تفاقم الآفات الإجتماعية كالعلاقات غير المشروعة و الإغتصاب و وقوع الآلاف من الشباب و الشابات في الرذيلة أدت إلى كثرة الطلب على عمليات الإجهاض بشكل رهيب في السنوات الأخيرة، فالجنين و هو في طور النمو يعتبر نواة المستقبل بالنسبة لأسرته و لوطنه، فهو طفل الغد و إنسان المستقبل و عدة المجتمع و يمثل مستقبله بل هو بداية و أساس الوجود الإنساني فلقد أجمع الفقهاء

جريمتي الإعتداء على الشرف و الإجهاض في ظل التطورات الحديثة

على حرمة الإجهاض ووضعه دون مبرر شرعي لأن إباحته بدون قيود قد تؤدي إلى تفشي هذه الآفة الإجتماعية التي تعتبر خطر على صحة الأم و خطر على النسل و على المجتمع عامة لما يسببه من فتك بالأمهات، كما أن الجنين أصبح عرضة للتجارب الطبية و لأغراض تجارية مما ينبغي إستعراض أهم الجوانب و المشاكل القانونية و الأخلاقية و الدينية و سائر القيم الإجتماعية التي سادت ضمائر الأمم إذ أن هذه الممارسات تصطدم و تمس أكثر الأمور حرمة و أشدها حساسية لدى الفرد و المجتمع على حد سواء التي تتعلق بالأعراض و قدسيتها و الأنساب و حرمتها و تثير الشكوك حول مدى مشروعيتها من جهة و حقيقة أثرها و إنعكاساتها.

و أمام شساعة هذا الموضوع و تعمقه عالجناه في فصلين حيث خصصنا الفصل الأول للتحدث عن جرائم الإعتداء على الشرف في مبحثين حاولنا في المبحث الأول تبيان الجرائم الواقعة على الشرف بصفة عامة ثم بيّنا في مبحث ثاني الجرائم الواقعة على الشرف في ظل التطورات الحديثة، ثم تطرقنا في الفصل الثاني لجريمة الإجهاض في ظل التطورات الحديثة في مبحثين، تحدثنا في المبحث الأول عن ماهية جريمة الإجهاض أما في المبحث الثاني فتحدثنا عن الوضع القانوني للأجنة في ظل التطورات العلمية الحديثة .

و من هنا فالأسئلة الجديرة بالطرح :

ما هي الإعتداءات الواقعة على الشرف في ظل التطورات الحديثة ؟ و لماذا كيفت بأنها إعتداء على الشرف و ما حكمها القانوني و الشرعي ؟ و ما هي الإعتداءات الواقعة على الجنين في ظل التقنيات الحديثة ؟ و ما هي الأحكام المتعلقة ببعض حالات الإجهاض ؟ و ما موقف الشريعة الإسلامية من الإجهاض ؟

جريمتي الإعتداء على الشرف و الإجهاض في ظل التطورات الحديثة

الفصل الأول :جرائم الإعتداء على الشرف

إن جرائم الإعتداء على الشرف هي جرائم واقعة على المجتمع و في نفس الوقت هي إعتداء على الحياة الجنسية التي يجرمها القانون و هذه الجرائم غالبا ما تكون ناتجة عن تحلل وحدة الأسرة و تماسكها، و ناتجة عن ضعف التربية الخلقية و الوازع الديني، و مؤدية في النهاية إلى التفكك و الإنحلال الأسري. و مع التطورات الحاصلة في مجال التقدم العلمي و الطبي ظهرت جرائم حديثة تدخل ضمن الإعتداء على الشرف لم تكن معروفة من قبل بل ظهرت بظهور الإكتشافات الطبية الحديثة، و أصبحت تهدد شرف الإنسان و تعتبر هذه الجرائم من أخطر الجرائم المدمرة للأسرة التي هي بنية المجتمع بل تدمير مجتمع برمته، كما أنّ لها تأثير كبير في تفشي المشاكل الإجتماعية و النفسية بين أفراد المجتمع. و من هنا جاءت دراستنا لهذه الجرائم بأسلوب مبسط و طريقة مختصرة حتى يتسنى تقرب الفهم إلى كل المستويات الثقافية المختلفة بالتساوي فقد تطرقنا في المبحث الأول للجرائم الواقعة على الشرف بصفة عامة ثم إنتقلنا للمبحث الثاني و تحدثنا عن الجرائم الواقعة على الشرف في ظل التطورات الحديثة.

جريمتي الإعتداء على الشرف و الإجهاض في ظل التطورات الحديثة

المبحث الأول

الجرائم الواقعة على الشرف

تعتبر الجرائم الواقعة على الشرف من الجرائم الخطيرة و المنتشرة بكثرة في المجتمع و التي تهدد الأسرة بالدرجة الأولى و بالتالي تؤدي إلى ضياع المجتمع و فساده، كما أنها السبب في إنتشار الرذيلة و سوء الأخلاق بالإضافة إلى ذلك خلق مشاكل جديدة و معقدة تسلب أفراد المجتمع للعيش بحياة كريمة، فجريمة الزنا و الإغتصاب و هتك العرض و القذف كلها جرائم تمس شرف الإنسان لذلك سوف نتطرق لكل واحدة منها في مطلب خاص بها مع التحدث عن العقوبة المقررة لكل جريمة.

المطلب الأول: جريمة الزنا

لم يترك الله سبحانه وتعالى البشر يشبعون رغباتهم وشهواتهم الجنسية حسب هواهم، فشرع لهم الزواج ووضع له الأحكام والضوابط لكي يعيش الرجل مع امرأته يسكن إليها وتسكن إليه فتنشأ المودة والمحبة بينهما، غير أن بعض الناس لا يمتثلون لأحكام الله ولا يراعون تنظيمات الزواج وأحكامه فينشرون الفساد في الأرض، ويعبثون بأعراض الناس مندفعين وراء شهواتهم والتي تتغلب على عقولهم و هذا عن طريق الزنا، فالزواج والزنا مظهران لفعل واحد،هو فعل الوطء بين الرجل والمرأة غير أن الأول عمل مشروع والثاني غير مشروع.

– فالزنا في قانون العقوبات لها معنى إصطلاحي خاص فهولا يشمل كل الأحوال التي يطلق عليها هذا الإسم في الشرائع الدينية بل هو مقصور على حالة زنا الشخص المتزوج حال قيام الزوجية فعلا أو حكما[1]، فالزنا في القانون معناها خيانة أحد الزوجين للآخر على غرار الزنا في الشريعة الإسلامية فهو الوطء في غير حلال، فإذا كان الجاني محصنا فحده هو الرجم حتى الموت وإذا لم يكن محصنا فالحد

[1] عبد الحكم فوذة، جرائم العرض في قانون العقوبات، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، بدون طبعة، 2001، ص 192، 193.

هو الجلد ومن هذا يُفهم أن الشريعة الإسلامية تعاقب الرذيلة في ذاتها ولا أهمية أن تكون الجريمة قد تَعدى أثرها للغير، ولكن جريمة الزنا تعرف قانونا بكل وطء يحصل من رجل متزوج أو على إمرأة متزوجة.

الفرع الأول: الخيانة الزوجية

– إن القوانين الوضعية نظرت إلى الزنا بمفهوم ضيق وحصرته في الخيانة الزوجية، فالخيانة الزوجية لا تقوم إلاّ إذا تم إيلاج العضو التناسلي لرجل في قُبُل إمرأة برضاهما، سواء كان أحدهما أو كلاهما متزوجا مع شخص ثالث وسواء كليا أو جزئيا، وسواء أن يبلغ أحدهما أو كلاهما شهوته أو لا يتحقق شيء من ذلك[2].

– فجريمة الزنا المنسوبة إلى الزوجين أو إلى أحدهما هي من أخطر الجرائم المدمرة للحياة الزوجية، وتعرف بأنها الجماع، أو فعل جنسي غير شرعي تام يقع بين رجل وامرأة؛ كلاهما أو أحدهما متزوج. وبناءا على رغبة مشتركة بينهما؛ بناءاً على رضاهما المتبادل دون غش أو إكراه[3].

– والتشريع الجزائري لم يشترط كما فعلت التشريعات الأخرى بالنسبة للخيانة الزوجية كإرتكابها في مسكن الزوجية،ولا أي شرط آخر. فإنّ أركان الخيانة الزوجية من قبل الزوجة لا تخرج عن أركان الخيانة الزوجية من قبل الزوج، فكلا الجريمتين طبقا للتشريع الجزائري تقع إذا إرتكبت ولو مرة واحدة، وفي أي مكان كان.

ومن تم فإنّ أركان الخيانة الزوجية في التشريع الجزائري سواء بالنسبة للزوج الخائن أو للزوجة الخائنة هي:

[2] محمد رشاد متولي، جرائم الإعتداء على العرض في القانون الجزائري و المقارن، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، بدون طبعة، بدون سنة، ص 16.

[3] عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، بدون طبعة، بدون سنة، ص 97.

1- **الفعل المادي:** وهو الإتصال الجنسي الكامل بغير الزوج أو الزوجة ، والركن المادي في الخيانة الزوجية هو فعل الوطء ذاته، فخلافا للشريعة الإسلامية فإنّ غالبية القوانين العضوية ومنها القانون الجزائري لم تورد نصا صريحا يحدد ماهية هذا الفعل، وتعريفه، وإلى أي مدى لا يعاقب القانون، ومنذ أية لحظة تمتد النصوص بالعقاب على الفعل، وتركت هذه القوانين مسألة التعريف إلى فقهاء القانون، وتكاد تجمع أقوال الفقهاء على أن الخيانة الزوجية لا تقوم إلاّ إذا تم إيلاج العضو التناسلي لرجل في قُبُل إمرأة برضاهما حالة كونهما ليس زوجين وكون أحدهما أو كلاهما متزوجا مع شخص ثالث، وسواء كان الإيلاج كليا أو جزئيا وسواء أن يبلغ أحدهما أو كلاهما شهوته أو لا يتحقق شيء من ذلك [4].

2- **قيام الزوجية:**يعني ذلك أن تقع الخيانة وقت قيام العلاقة الزوجية أي هي الفترة الزمنية المحصورة بين إنعقاد الزواج وإنحلاله فمثلا إذا حدث الإتصال الجنسي قبل إنعقاد الزواج ولو كانت المرأة مخطوبة لغير من إتصل بها وحملت من هذا الإتصال،كذلك إذا حدث الإتصال الجنسي بعد إنحلال الزواج فلا تقوم جريمة الخيانة الزوجية.

3- القصد الجنائي: وذلك عندما يرتكب الجاني فعل الزنا وهو عالم بأنه يجامع شخص محرم عليه، فالقصد لا يتحقق إلا إذا توافر عنصر العلم و الإدراك، أمّا إذا كان الشخص لا يعلم بأن الزنى محرم أو أخطأ في زوجته وجامع أجنبية عنه فهنا لا يتوافر القصد الجنائي وبالتالي لا تقوم جريمة الخيانة الزوجية.

[4] محمد رشاد متولي، جرائم الإعتداء على العرض في القانون الجزائري و المقارن، المرجع السابق، ص 16.

الفرع الثاني: إثبات الزنا في الشريعة والقانون

أ) في القانون:

الأصل أنّ كل فعل جرمي يجوز إثباته بكافة الوسائل القانونية مثل الإعتراف وشهادة الشهود والمعاينة والقرائن وغيرها،غير أن القانون الجزائي الجزائري إتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية نظرا لطبيعة جريمة الزنا الخاصة وتأثيرها الكبير على نظام الأسرة، فقرر طرقا خاصة ووسائل معينة لإثباتها وهي التلبس بفعل الزنا، والإعتراف الكتابي به، والإقرار القضائي،حيث نصت المادة 341 من قانون العقوبات الجزائري على ذلك بقولها:" الدليل الذي يقبل لإثبات إرتكاب الجريمة المعاقب عليها في المادة 339 يقوم إما بناءا محضر قضائي يحرره أحد رجال الضبط القضائي عن حالة تلبس و إمّا بناءا على إقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة عن المتهم ، و إما بإقرار قضائي[5]".

1- الإثبات بطريق التلبس:

يتمثل الإثبات بهذه الطريقة في أن يقوم أحد ضباط الشرطة القضائية بمشاهدة المتهمين في وضع يدل دلالة قاطعة على ممارسة فعل الزنا، وأن يحرر محضر يُدون فيه كل ما شاهده بنفسه وحده أو رفقة زملائه ومعاونيه،ثم يقدمه إلى وكيل الجمهورية دون أن تكون له سلطة في إلقاء القبض على المتهمين وتقديمهم إلى ممثل النيابة العامة، إلا إذا كان قد سبق وحصل على شكوى رسمية من الزوج المضرور قبل الشروع في تحرير المحضر[6].

2- **الإثبات بطريقة الإعتراف الكتابي:**

يتمثل ذلك في الإعتراف الصادر من المتهم في جو بعيد عن الإنفعالات النفسية، وبمعزل عن الشرطة والقضاة، أي ذلك الإعتراف الذي يحرره المتهم بمحض إرادته، وضمن رسائل أو مذكرات يبعثها إلى

---

[5] قانون العقوبات، رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، الباب الثاني، الفصل الثاني، القسم السادس، ص 99.

[6] عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، ص 72.

شريكه في الجريمة أو إلى غيره يحكي أو يصور فيها قصة فعل الزنا بصراحة ووضوح مع العلم أن تقدير قيمة المحضر الإثباتية وكذلك قيمة مدى صحة أو عدم صحة الإعتراف متروكة لتقدير القاضي ولقناعته الوجدانية فان شاء أخذ بأي منهما وأدان المتهم، وإن شاء تركه وبرأ المتهم[7].

3- **الإعتراف بطريقة الإعتراف القضائي:**

يتمثل الإعتراف الواقع وفق هذه الطريقة بأنه عبارة عن تلك التصريحات الشفهية التي يدلي بها الشخص المتهم أثناء المرافعات وأمام المحكمة وينسب فيها إلى نفسه قيامه بالأفعال المادية المسندة إليه والمكونة لعناصر الجريمة الملاحق أو المتابع من أجلها، ونلاحظ من الإعتراف الكتابي و الإقرار القضائي يمكن أن يلزم المعترف والمقرر وحده.

- هذه إذن الوسائل أو الطرق التي يشترط القانون ضرورة توافرها أو توفر إحداها على الأقل لقيام جريمة الزنا وهي مذكورة على سبيل الحصر بحيث لا يجوز للمحكمة أن تقيس عليها ولا أن تتركها وتعتمد على شهادة الشهود[8].

ب) في الشريعة الإسلامية:

بالرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية في باب إثبات الزنا نجد إختلافا كبيرا بينها وبين القانون فبينما ترك القانون للقاضي حرية مطلقة في تكوين عقيدته في زنا أحد الزوجين، نجد أن الشريعة الإسلامية شددت في إثبات الزنا فوضعت قيودا وشروطا:

1- **الشهادة:** ففي الشريعة الإسلامية لفظ الشهادة يتضمن القسم وقد إتفقت كلمة الفقهاء على أنه لا ضرورة لقيام دعوى الزنا كي تؤدى الشهادة فيها وتعليل ذلك أن الدعوى من وجهة نظر الشريعة لا تقام

[7] عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، المرجع السابق، ص 72.

[8] عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 73.

إلاّ من مستحق وليس حقا للعباد وإنما هو حق لله تعالى فمن شروطها أن يكون عدد الشهداء أربعة لقوله تعالى:" واللائي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن بأربعة منكم".

– أن يكونوا رجالا لقوله تعالى:" فإن لم يكونوا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء".

– أن يكونوا مسلمين قلا تقبل في الشريعة شهادة غير المسلم لقوله تعالى:"واشهدوا ذوي عدل منكم".

2– **الإقرار**: يعني الإعتراف لقوله تعالى:" يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم" والشهادة على النفس هي الإقرار وهو من الأدلة القوية في الإثبات.

3– **القرائن**: ضيقت الشريعة إلى حد كبير في الأخذ بالقرائن فلم تتقيد فيها إلاّ بقرينة واحدة وهي ظهور الحمل، فحمل المرأة وهي ليست متزوجة يعد قرينة على زناها[9].

الفرع الثالث: عقوبة الزنا في القانون الجزائري

العقوبة التي قررها التشريع الجزائري في المادة 339 من قانون العقوبات الجزائري لمن يرتكب الخيانة الزوجية هي:

– الحبس من سنة إلى سنتين للمرأة المتزوجة التي تخون الزوجية، وكذلك لمن يرتكب الخيانة الزوجية معها إذا كان يعلم أنها متزوجة.

المادة 1/339: "يقضي بالحبس من سنة على سنتين على كل إمرأة متزوجة ثبت إرتكابها جريمة الزنا."

ف$_2$: "و تطبيق العقوبة ذاتها على كل من إرتكب جريمة الزنا مع إمرأة يعلم أنها متزوجة. "

– الحبس من سنة إلى سنتين للزوج الذي يخون زوجته، وكذلك لشريكته في الخيانة الزوجية.

[9] أحمد خليل، جرائم الزنا، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، بدون طبعة، 1993، ص 83، 84، 91.

ف3 : "و يعاقب الزوج الذي يرتكب جريمة الزنا بالحبس من سنة إلى سنتين و تطبق العقوبة ذاتها على شريكته."

* نلاحظ أن المشرع الجزائري ساوى في العقوبة بين الزوج و الزوجة و حتى بين شركائهما، كما أنه م يشترط أن تقع جريمة الزنا في منزل الزوجية كما فعلت ذلك التشريعات الأخرى بل في أي مكان كان و لو مرة واحدة و مع أي شخص، كذلك لم يقصر إرتكابها على أحد طرفي العلاقة الزوجية.

الفرع الرابع: الفسق و الدعارة و الشدود الجنسي

- من الجرائم الخطرة و الشنيعة التي يمكن أن تقع بين الأقارب و تحطم البنيان الأخلاقي و الإجتماعي للأسرة جريمة التحريض على الفسق و الدعارة و فساد الأخلاق و لقد ورد النص على هذه الجريمة و على العقوبة المطبقة بشأنها في المواد 342،343،344 من قانون العقوبات الجزائري ، حيث نصت الأولى على معاقبة كل من إعتاد تحريض شباب و شابات لم يكملوا سن 19 سنة على الفسق و فساد الأخلاق أو قام بتشجيعهم عليه أو تسهيله لهم.

- و نصت الثانية على معاقبة كل من قام عمدا بحماية دعارة الغير أو المساعدة عليها أو إقتسم متحصلات الدعارة مع الغير، أو قام بالوساطة أو قام بأي عمل آخر من الأعمال المشار إليها في هذه المادة.

- كما نصت المادة الأخيرة على تحديد العقوبة بشأن الوقائع المذكورة في المادة 344، كلما كان مرتكب الجريمة زوجا أو أبا أو أما للضحية التي وقع عليها فعل التحريض.

- فالدعارة هي مباشرة الفحشاء مع الناس بغير تمييز كما حددتها محكمة النقض في حكم لها، و بذلك فإن بغاء الأنثى لا يتطلب وفقا لنصوص القانون سوى شرط عدم التمييز سواء كان إتصالها

بالرجال لمجرد إرضاء شهواتها، أو كان إبتغاء لآخر، فما دام الإتصال قد وقع بغير تميز، أي بدون أية عاطفة خاصة تربط الأنثى بمن تتصل بهم.

فجرائم الدعارة تشمل على الجرائم التالية:

1) جريمة البغاء أو الدعارة.
2) جريمة التحريض على إرتكاب الفجور أو الدعارة.
3) جريمة المساعدة على إرتكاب الفجور أو الدعارة.
4) جريمة الإستخدام أو الإستدراج أو الإغواء لإرتكاب الفجور أو الدعارة.
5) جريمة إستبقاء شخص بغير رغبته في محل للفجور أو الدعارة.
6) جريمة تحريض شخص على مغادرة البلاد للإشتغال بالفجور أو الدعارة أو تسهيل ذلك له.
7) جريمة إستخدام أوإصطحاب شخص خارج البلاد للإشتغال بالفجور أو الدعارة.
8) جريمة الشريك في جرائم تحريض الأشخاص على مغادرة البلاد لإرتكاب الفجور أو الدعارة، أو الإستخدام أوالتسهيل أو الإستصحاب .
9) جريمة إدخال شخص أو تسهيل دخوله البلاد لإرتكاب الفجور أو الدعارة.
10) جريمة معاونة أنثى على ممارسة الدعارة.
11) جريمة إستغلال البغاء.
12) جريمة فتح أو إدارة محل للفجور أو الدعارة.
13) جريمة المعاونة على إدارة محل للفجور أو الدعارة.
14) جريمة تأخير أو تقديم محل للفجور أو الدعارة.
15) جريمة تسهيل الفجور أو الدعارة في المحلات المفروشة أو المفتوحة للجمهور.

16)جريمة الإعتياد على ممارسة الفجور أو الدعارة.

17)جريمة مستغل أو مدير المحل العمومي الذي يستخدم أشخاص ممن يمارسون الفجور أو الدعارة بقصد تسهيل ذلك لهم أو بقصد إستغلالهم في ترويج محله.

18)جريمة الإشتغلال أو الإقامة في محل للفجور أو الدعارة.

- **الشدود الجنسي:**إن إرضاء الشهوة الجنسية إما أن يكون بطريقة طبيعية أو بطريقة شاذة تخالف الطبيعة، فالطريقة الطبيعية تنحصر في الصور المختلفة للصلات أو الأفعال الجنسية الطبيعية التي تقع بطريقة طبيعية بين الرجل و المرأة، و هي لا تخرج في العادة عن الزواج، و المخادعة (la coucubinage) و من بين صورها الزنا و الخيانة الزوجية (l'adiltère)، و مجرد الموافقة (la fornication) و تدرج هذه الصور الثلاثة تحت ما يسمونه بظاهرة الميل إلى الجنس الآخر أو الجنسية الغيرية أو الإشتهاء المغاير.

- و الطريقة الشادة التي تخالف الطبيعة تنحصر في الصور المختلفة للصلات أو الأفعال الجنسية المخالفة للطبيعة و نقصد بها كل فعل يقع إرضاء للشهوة الجنسية بغير طريق الجماع الطبيعي (coit normal) و تكاد تنحصر تلك الأفعال فيما يلي:

1) اللواط.

2) السحاق.

3) مواقعة الموتى.

4) مواقعة الحيوان.

5) الأفعال الأخرى التي تقع من الرجل أو المرأة على نفسه أو على غيره مثل:

أ- ممارسة العادة السرية بالإستمناء باليد.

ب-مواقعة الإنسان في الفم.

ج- مواقعة المرأة بين الثديين.

د- مواقعة الإنسان في أي فتحة من فتحات جسمه غير عضوه التناسلي أو المواقعة في أي فتحة من فتحات جسم الإنسان.

هـ- إستعمال اللسان فيما بين الشفرتين.

و- إشباع الشهوة عن طريق رؤية الإتصال الجنسي بين الآخرين[10].

المطلب الثاني: جريمة الإغتصاب

الغصب لغةّ: غصب الرجل المرأة نفسها أي زنا بها كرهاً.

فالإغتصاب هو مواقعة الأنثى دون رضاها، و هو من جرائم الإعتداء على الحرّية الجنسية للمجني عليها، بالقوة و التهديد، أو بغير ذلك من وسائل الإكراه المادّي و المعنوي. فهو صورة من صور الإنحراف الجنسي في إتمام الإتصال الجنسي مع أنثى دون إرادتها[11].

فالإغتصاب هو إتصال رجل بإمرأة، إتصالاً جنسياً كاملاً بدون رضاها، فهو إعتداء على العرض في أجسم صوره، بحيث يُكرِه المجني عليها من سلوك جنسي خارج عن إرادتها، فيصادر بذلك حرّيتها الجنسية، و من تمّ كان الإغتصاب أشد جرائم الإعتداءعلى العرض جسامة، فلا تعدّ المواقعة إغتصاباً إلاّ إذا كانت غير شرعية كالزوج الذي يواقع زوجته كرهاً، لا يرتكب إغتصاباً لأنه يملك إتيانها شرعاً، و لو بغير رضاها.

[10] محمد رشاد متولي، المرجع السابق، ص 181،182.

[11] أميرة عدلي أمير عيسى خالد ، الحماية الجنائية للجنين، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، بدون طبعة، 2005، ص 51.

فهذه الجريمة هي فعلاً إعتداء على الحرية العامة للمجني عليها، و هي إعتداء على حصانة جسمها، و قد يكون من شأنها الإضرار بصحتها النفسية، أو العقلية، و هي إعتداء على شرفها، و قد تفرض عليها أمومة غير شرعية، فتضرّ بها من الوجهتين المعنوية و المادّية على السواء [12].

الفرع الأول: الشروع في الإغتصاب

يعدّ الفعل شروعاً، إذا كان الجاني قد بدأ في تنفيذ فعل المواقعة، ثمّ حالت دون ذلك أسباب خارجة عن إرادته، كتمكن المجني عليها من مقاومته و منعه من إرتكاب الجريمة، أو قدوم أحد لنجدتها، أو لتمكن المجني عليها من الهروب منه.

هناك حالات كثيرة، التي يعتبر فيها الشروع في الإغتصاب متحققاً، كأن يرفع المتهم ملابس المجني عليها أثناء نومها و يمسك برجليها بنية وِقاعِها، أو يَجثُم فوق المجني عليها و يحتضنها و يحاول إنزال ملابسها عن جسمها، و يكشف عن عورتها بقصد مواقعتها[13].

و إذا عَدَل الجاني، بإختياره عن الإيلاج أُعفي من العقاب من أجل الشروع في الإغتصاب، فيُسأل عن هتك عرض إذا كان قد عبث بجسم المجني عليها، على نحو أخلّ بحياءها على نحو جسيم، كما يُسأل عن الضرب و التهديد الذي تحقق به الإكراه، و قد يُسأل عن فعل فاضح علني إذا أتى فعله في علانية.

فتُحدد مسؤولية الجاني في الشروع بالإغتصاب هو القصد الجنائي للجريمة [14].

---

[12] محمد رشاد متولي، جرائم الإعتداء على العرض، ص 125.

[13] أحمد أبو الروس، جرائم الإجهاض و الإعتداء على العرض و الشرف و الإعتبار و الحياء العام، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، بدون طبعة، بدون سنة، ص 32.

[14] محمد رشاد متولي، جرائم الإعتداء على العرض، ص 129، 130، 131.

– ففي جريمة الإغتصاب يتوافر ركن القوة بكل ما من شأنه إعدام إرادة المجني عليها، لمّا كان القضاء إستقر على أن ركن القوة في جناية المواقعة يتوافر كلّما كان الفعل المكوّن لها قد وقع بغير رضا المجني عليها، سواء بإستعمال المتهم وسائل القوة أو التهديد فهنا تتحقق جريمة الإغتصاب ممّا يؤدي إلى إعدام إرادتها و يؤثر في نفسيتها معنوياً، و للمحكمة أن تستخلص الوقائع التي يشملها التحقيق و من أقوال الشهود حصول الإكراه، وأنها لم تقبل مواقعة الطاعن بها.

و عليه لا يقع الإغتصاب إلاّ من رجل على أنثى، فلا يعد إغتصاباً فعل الفحشاء الذي يقع من ذكر على ذكر أو من أنثى على أنثى و إنمّا يعدّ هتك عرض إذا حصل بغير رضا المجني عليه. إذن لا يقع إلاّ على أنثى بقصد الوطء الطبيعي سواء كان بكراً أو متزوجة[15].

و قد حدد المشرع الجزائري عقوبة هذه الجريمة في المادة 334 من قانون العقوبات الجزائري : "يعاقب بالحبس من خمس إلى عشر سنوات كل من إرتكب فعلاً مخلاً بالحياء ضدّ قاصر لم السادسة عشرة ذكراً كان أو أنثى بغير عنف أو شرع في ذلك.[16] "

الفرع الثاني: المساهمة الجنائية في الإغتصاب

تخضع جريمة الإغتصاب للقواعد العامة في المساهمة الجنائية، فيتصوّر تعدّد الفاعلين، و يتصوّر أن يوجد إلى جانب الفاعل شريك أو أكثر.

– و العرض الخاص بتعدّد الفاعلين عسير على التصوّر، و لكن إذا لاحظنا أنّ الركن المادّي يقوم في هذه الجريمة على عنصرين: الإتصال الجنسي، و الفعل الذي يكون من شأنه إعدام رضا المرأة كالعنف

[15] عبد الحكم فوذة، جرائم العرض، ص 86، 87.

[16] قانون العقوبات الجزائري، المادة 334، الباب الثاني، ص 97.

مثلاً، فإن كل من يصدر عنه أحد هذين الفعلين، يعتبر تطبيقاً للقواعد العامّة فاعلاً مع غيره، و بناءاً على ذلك: فإنّ من أمسك بجسم إمرأة كي يشلّ مقاومتها في حين واقعها زميله كان فاعلاً معه للجريمة.

و من باب أولى يُعدّ فاعلاً عن ضرب المرأة أو هددّها بالسلاح كي ترضخ لرغبة زميله، و لكن شرط ذلك أن يأتي فعله في الوقت الذي يباشر فيه زميله الصلة الجنسية، كما لو أعطى المجني عليها المادّة المخدّرة أو قيدها بالحبال، ثمّ باشر زميله في وقت لاحق هذه الصلة فهو شريك بالمساعدة، و تطبيقا لذلك فإنه إذا أمسكت إمرأة بجسم أخرى لكي تشلّ مقاومتها تمكينا لرجل من مواقعتها فكلاهما فاعل الجريمة ، و لم ينكر هذا الرأي أن تكون المرأة الشريكة في هذه الجريمة، و يتصور أن تكون إمرأة فاعلة معنوية لهذه الجريمة، كما لو حرّضت مجنوناً على أن يواقع إمرأة أخرى دون رضاها، فكان في يدها أداة مسخرة لإرتكاب الجريمة[17].

الفرع الثالث: عقوبة الإغتصاب

عقوبة الإغتصاب في صورته البسيطة: حددّ المشرّع عقوبة هذه الجريمة في صورتها البسيطة، فجعلها السجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات في المادة 1/336 من قانون العقوبات الجزائري و السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة إذا وقعت الجريمة ضدّ قاصر لم يكمل السادسة عشر المادة 366 /2 من قانون العقوبات الجزائري و السجن المؤبد في حالة تطبيق المادة 337 من قانون العقوبات الجزائري.

و تعدّ جسامة العنف و السمعة الأخلاقية للمجني عليها و سنّها و كونها متزوجة و مقدار ما أبدته من مقاومة من بين الإعتبارات التي توجه القاضي في إستعماله لسلطته التقديرية في الحدود التي عينها

[17] محمد رشاد متولي، جرائم الإعتداء على العرض، ص 131.

القانون، و للقاضي أن يطبق الظروف المخففة، و له أن يعتبر الزواج اللاحق بين الجاني و المجني عليها أحد هذه الظروف.

الظروف المشدّدة للإغتصاب:

- طبقا للفقرة 2 من المادة 336 من قانون العقوبات الجزائري: " إذا كانت الأنثى التي وقع عليها فعل الإغتصاب لم تكمل السادسة عشر،فإنّ العقوبة تغلظ و تصبح السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة بدلاً من السجن المؤقت من خمس سنوات إلى عشر سنوات".

- طبقا لنص المادة 337 من قانون العقوبات الجزائري: "إذا كان الجاني من أصول المجني عليها أو كان من فئة من لهم سلطة عليه أو كان من معلميه أو ممن يخدمونه بأجر أو كان خادماً بأجر لدى الأشخاص، أو كان موظفاً من رجال الدّين أو قد إستعان في إرتكاب الجناية بشخص أو أكثر فإنه يعاقب بالسجن المؤبد[18].".

المطلب الثالث: جريمة القذف

القذف هو إسناد واقعة مادّية محددّة إلى شخص معيّن بالذات، من شأنها المماس بعرضه و شرفه، أو ينسبه إلى أبيه لم يقم الدليل على إثباتها بإسنادها إليه، ممّا أدى إلى كذب المدّعي و إلحاق الضرر و العار بالمدّعي عليه، و عرّف قانون العقوبات الجزائري القذف بأنه كل إدّعاء بواقعة من شأنها المساس بشرف و إعتبار الأشخاص، أو الهيئة المدعى عليها به أو إسنادها إليهم.

فالمادة 298 من قانون العقوبات الجزائري التي جاءت في نصها: "يعاقب بالقذف الموجه إلى الأفراد بالحبس من شهرين إلى ستة أشهر و بغرامة من 25000 إلى 50000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين.".

[18] محمد رشاد متولي، المرجع السابق، ص 138.

و يعاقب على القذف الموجه إلى الأفراد المنتمين إلى مجموعة بشرية عرقية أو دينية أو مذهبية بالحبس من شهر إلى سنة و بغرامة من 300 إلى 3000 دج إذا كان الغرض هو التحريض على الكراهية بين المواطنين و السكان[19].

فالمشرع شدّد في عقاب القذف إذا تضمن طعنّاً في الأعراض أو خدشاً لسمعة العائلات أو المساس بالحياة الخاصة، و يتحقق الطعن في العرض بكل ما ينطوي على معنى تفريط الرجل أو المرأة في عرضه، أمّا خدش سمعة العائلات فيراد به كل ما يمس أسرارها و شؤونها الخاصة بحيث يمس سمعتها[20].

فيكفي لقيام القذف أن تكون عباراته موجهة على صورة يسهل معها فهم المقصود منها و معرفة الشخص الذي يعينه القاذف، فإذا أمكن للمحكمة أن تدرك من فحوى عبارات القذف من هو المعني إستنتاجاً من غير تكلف و لا كبير عناء، حق العقاب على الجريمة و لو كان المقال خالي من ذكر إسم الشخص المقصود، أمّا إذا لم يمكن تعيين الشخص المقذوف فلا يقوم القذف، و يصِح أن يوجه القذف إلى جماعة من الناس فيكون معاقبا عليه.

أما القانون الفرنسي فينص في المادة 34 من قانون الصحافة على أنّ أحكام القذف و السب لا تطبق على ما يقع منها بالنسبة للأموات إلاّ إذا قصد بذلك المساس بكرامة و شرف ورثة الأحياء دون الأموات، هذا فضلا عن أنّ من عناصر القذف أن يكون موجهاً إلى شخص معيّن، و الميت له يعدّ شخصا، أما إذا تعدى أثر القذف إلى الأحياء من ورثة المتوفي أو ذوي قرباه، فيكون القذف معاقبا عليه لتوافر شروطه، كأن يقال عن إمرأة متوفاة أنها كانت تعاشر غير زوجها[21].

---

[19] عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، ص 84.

[20] أحمد أبو الروس، جرائم الإجهاض و الإعتداء على العرض و الشرف، ص 167.

[21] عبد الحميد المنشاوي، جرائم القذف و السب و إفتاء الأسرار، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، بدون طبعة، 2005، ص 12،13.

جريمتي الإعتداء على الشرف و الإجهاض في ظل التطورات الحديثة

أمّا القذف في الشريعة الإسلامية فيشترط في إقامة دعوى القذف مخاصمة المقذوف، أي أن يتقدّم المقذوف بشكواه، فإذا قدمت الشكوى من غيره لم يجز أن تقام الدعوى على أساس شكوى الغير.

و قد إتفق فقهاء الشريعة على أنّ القذف حد من حدود الله، و القاعدة العامة في الشريعة: أنّ خصومة المجني عليه ليست شرطاً في إقامة دعوى متعلقة بحد من الحدود، و لكنهم إستثنوا من هذه القاعدة حد القذف و يرون وجوب مخاصمة المجني عليه، حتى ترفع دعوى القذف[22].

فجريمة القذف التي تجب بها العقوبة المحدّدة هي ثمانون جلدة، هي أن يرى القاذف المقذوف بالزنا أو ينفيه عن نسبه.

و أصل هذه الجريمة هو ما نزل عن الرسول (صلى الله عليه و سلم) في القرآن و هو: " وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاء فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ؛ إِلاَّ الَّذِينَ تَابُوا مِن بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ " (سورة النور الآية 4و5)[23].

الفرع الأول: جريمة هتك العرض

تعد جريمة هتك العرض كل فعل من الأفعال المادية المخلة بالحشمة و الحياء، التي تطول جسم الإنسان الآخر و عورته، ذكراً كان أو أنثى، و تمس موضع العفة منه بالإكراه أو بدونه، و لقد ورد النص على جريمة هتك العرض هذه في المادتين 334 و 335 من قانون العقوبات الجزائري، حيث نصت الأولى على: " أن كل من هتك عرض قاصر لم يكمل السادسة عشر من عمره ذكراً كان أو أنثى ، بغير عنف أو شرع في ذلك، يعاقب بالحبس المؤقت من خمس إلى عشرين سنة و يعاقب بالحبس المؤقت من خمس

[22] عبد الخالق النواوي، جرائم السب و القذف العلني و شرب الخمر بين الشريعة و القانون، مكتبة الأنجلومصرية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1971، ص 52.

[23] أحمد فتحي بهنسي، الجرائم في الفقه الإسلامي، دار الشروق ، بدون بلد، الطبعة الخامسة، بدون سنة، ص 148.

إلى عشر سنوات أحد الأصول الذي يهتك عرض قاصر تجاوز السادسة عشر و لم يصبح راشداً بالزواج".

و نصت الثانية على: " أن كل من هتك عرض إنسان ذكراً كان أو أنثى بعنف، أو شرع في ذلك، يعاقب بالحبس المؤقت من خمس إلى عشر سنوات، و إذا كان فعل هتك عرض قد وقع على قاصر لم يكمل السادسة عشر من عمره فإن الفاعل يعاقب بالحبس المؤقت من عشرة إلى عشرين سنة."[24]

بما أن العرض عرفاً هو الطهارة الجنسية، أي إلتزام الشخص سلوكاً جنسياً و يتحدّد العرض بذلك وفقاً لمجموعة من القيم الإجتماعية ذات مصدر ديني، و أخلاقي، و هذه القيم تحصر السلوك الأجنبي المشروع إجتماعياً في نطاق الصلة بين الزوجين.

فهتك العرض يغاير المواقعة أو الإغتصاب، فهو جائز للذكور و الإناث، إنما الإغتصاب قاصر على الإناث فقط، كما أن هتك العرض يتناول ما دون الوقاع أمّا الإغتصاب فيلزمه الإيلاج في القُبُل أما الدبر فهو من قبيل هتك العرض[25].

– **الحق المعتدى عليه بهتك العرض:** هذا الحق هو الحرية الجنسية فعلى الرغم من أن هتك العرض، لا يفترض إتصالاً جنسياً بين الجاني و المجني عليه، إلاّ أنه يفترض فعلا جنسياً، فالفعل المخل بالحياء على نحو جسيم هو بحسب المجرى العادي للأمور لتمهيد الإتصال الجنسي، و هو إتصال لا يُرغب فيه، فثمة فعل جنسي أرتُكب على جسمه، دون إرادته، بالإضافة في ذلك فهذه الجريمة تنطوي على المساس بالشرف و حصانة الجسم و الحرية بصفة عامة.

[24] عبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، الشركة الوطنية للنشر و التوزيع، الجزائر، بدون طبعة، سنة 1982، ص 27، 28.

[25] عبد الحكم فوذة، جرائم العرض في قانون العقوبات، ص 89.

و هذه المعاني في الإعتداء واضحة حين يرتكب هتك العرض بالقوة أو التهديد، أي حين يرتكب هتك دون رضا المجني عليه، فعلى الرغم من إرضاء المجني عليه بالفعل، فإن هذا الرضا ليست له قيمة قانونية كاملة، بالنظر إلى صغر سن المجني عليه.

- **الإخلال الجسيم بالحياء:** لا يقوم بفعل هتك العرض إلاّ إذا كان مخلاً بالحياء و كان إخلاله به جسيماً، فإذا كان الفعل يخل في ذاته بالحياء فلا يقوم به بداهة هتك العرض و لو كان صادراً من باعث جنسي، و إذا كان الفعل يخل بالحياء على نحو غير جسيم فلا يقوم به هتك العرض، و إنما تقوم به جريمة الفعل الفاضح، و يعني ذلك أنّ معيار التمييز بين الإخلال الجسيم بالحياء و الإخلال اليسير به هو بذاته ضابط التمييز بين جريمتي هتك العرض و الفعل الفاضح[26].

- على الرغم من أن كلا من فعل هتك العرض و فعل الإغتصاب يتفقان من حيث أن كلاهما يكوّن جريمة من الجرائم المخلّة بالآداب العامة و الماسة بالشرف و العرض و الأخلاق، و من حيث أن عقوبة كل منهما هي عقوبة جناية إلاّ أنهما يختلفان من حيث مدى الفعل، و من حيث العلاقة الزوجية، أو من حيث الأعذار المخففة[27].

الفرع الثاني: جريمة البلاغ الكاذب

جريمة البلاغ الكاذب هي من الجرائم المّاسة بشرف المجني عليه و إعتباره، و المقصود بالشرف و الإعتبار من الوجهة الموضوعية هو المكانة التي يحتلها كل شخص في المجتمع، و ما يتفرع عنها من حق في أن يُعامل على النحو الذي يتفق مع هذه المكانة، أي يعطي الثقة و الإحترام اللّذين تقضيهما

[26] حسين عبد الفتاح، جرائم هتك العرض، المكتب الفني للإصدارات القانونية، بدون بلد، بدون طبعة، سنة 2002، ص 15.

[27] عبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، ص 43.

مكانته الإجتماعية، و من هنا فإن سلوك الجاني في جريمة البلاغ الكاذب يمس بشرف و إعتبار المجني عليه، لأنه ينتقص من مكانته و إحترامه في نظر المجتمع[28].

مثال شخص يبلغ الشرطة بأن فلان يؤجر بيته لممارسة الدعارة، في حين هذا الأخير شخص بسيط لا يمارس أية مهنة مخالفة للنظام العام و الآداب العامة التي تمس بشرف و إعتبار الأشخاص، فكان هذا البلاغ كاذب من طرف المبلغ، إذ يريد به تشويه سمعته و الحط من كرامته، و المس بشخصيته الخاصة.

فجريمة البلاغ الكاذب جريمة مخلة بشرف الجاني، تفترض في مرتكبها الكذب و الإفتراء و الإيقاع بالمجني عليه، و إيذائه في شرفه، و هذه الخصال بطبيعة الحال تتنافى مع الخلق القويم و السلوك المألوف لدى الأفراد عن نفس متدينة ملكت وسائل خسيسة لشفاء أحقاد شخصية، فلا ينبغي أن تختلف الآراء في كونها من الجرائم المخلة بالشرف و الأمانة، هذا ما نصت عليه المادة 300 من قانون العقوبات الجزائري، فجريمة البلاغ الكاذب جريمة عمدية، لا يعرف القانون جريمة البلاغ الكاذب غير عمدية، معنى ذلك أن إرادة الجاني فيها تنصرف إلى تحقيق جميع أركان الواقعة الإجرامية مع العلم بتوافرها و بأن القانون يعاقب عليها[29].

الفرع الثالث: جريمة إفشاء الأسرار

يتحقق الإفشاء بكل فعل يؤدي مباشرة أو بطريق غير مباشر إلى الإفضاء بالسر كلّه أو بعضه إلى الغير، و يستوي أن يتحقق الإفشاء شفوياً أثناء حديث شخصي، و يستوي لتحقيق الإفشاء أن يكون السر قد أفضى به إلى شخص واحد أو إلى عدد غير محدود من الناس، فالأسرار تتحدّد بطبيعتها و لا تقتصر

[28] علي عوض حسن، جريمة البلاغ الكاذب، دار الكتب القانونية، مصر، بدون طبعة، 2005، ص 18،19.

[29] أحمد أبو الروس، جرائم الإجهاض و الإعتداء على العرض و الشرف، ص 83.

على ما يعهد به صراحة إلى الأُمنَاَء على الأسرار، و تضل الواقعة سرّية حتى و لو لم يترتب على إفشاءها ضرر بصاحب السر[30].

مثال فتاة تبوح بسر صديقتها بأنها تمارس العادة السرّية، معتبرة صديقتها أنها أمّنتها على هذا السر، الذي من الممكن أن لا يباح. لأنه يضّر بها، و بسمعتها عند الغير إذا إنتشر بين الأشخاص، و بالتالي فلا جريمة إذا لم يتوافر لدى صديقتها المتهمة القصد، في حين أرادت صديقتها عن طريق شخص ثالث بنهيها عن هذه الممارسة التي تؤدي بها إلى التهلكة الصحية و النفسية و العقلية.

– و قد يكون من الأصوب القول بأن القانون يحمي مصلحة المجني عليه، في أن تبقى الواقعة سراً، و هذه المصلحة واضحة في أغلب الأحيان، فتكون الواقعة سراً يعني أن حصر العِلمُ بها في نطاق محدود، أمر تقتضيه صيانة المكانة الإجتماعية لصاحب السر، و مؤدى ذلك أن إفشاء هذا السر يمّس بشرفه و إعتباره، و يسيء إلى مكانته و يؤكد هذا القول المشرع هذه الجرائم الماسة بالشرف و الإعتبار[31].

المبحث الثاني

جرائم الإعتداء على الشرف في ظل التطورات العلمية الحديثة

إنّ مجتمعاتنا الحديثة هي أكثر المجتمعات تأكيدا للوسائل المتعلقة بالإكتشافات الطبية و البيولوجية، و الفاعلية و الكفاءة، ذلك أنها جعلت من هذه الإكتشافات أدلة رئيسية لإنجاز أهداف الباحثين، و إشباع الحاجات المجتمعية و الشخصية، لكن ذلك لا يعني بالطبع أنّ سائر الإكتشافات أصبحت تتماشى و المصلحة العامة، فهذا التسارع في الإكتشافات العلمية في ميدان الطب و البيولوجيا يحتاج إلى التوقف عنده مع تبيان دوره و تأثيره على حياة البشر من حيث المنفعة و الضرر، و لعل أهم

[30] أحمد أبو الروس، المرجع السابق، ص 187.

[31] عبد الحميد المنشاوي، جرائم القذف و السب و إفشاء الأسرار، ص 130.

جريمتي الإعتداء على الشرف و الإجهاض في ظل التطورات الحديثة

الأسئلة التي يمكن طرحها و نحن بصدد دراسة هذا الموضوع معرفة عما إذا كان التغيير الجنسي و كراء الأرحام و أطفال الأنابيب يدخل في باب جرائم الإعتداء على الشرف أم أنّها جرائم ليست لها صلة بالإعتداء على الشرف ؟

و من خلال هذا التساؤل سوف نبيّن العلاقة بين هذه الإكتشافات الحديثة و الشرف بإعتبارها تمس الإنسان ذاته.

المطلب الأول: تغيير الجنس

لقد أثارت ظاهرة التغيير الجنسي في المجتمعات العربية و الإسلامية جدالا كبيرا و مشاكل عديدة خاصة أنّ مثل هذه العمليات تمس جسم الإنسان، و العبث بأعضائه التناسلية و تحويلها يعد من قبيل الجرائم الشنيعة المنكرة، و التي تؤدي إلى عواقب وخيمة على الشخص نفسه و على من حوله فتحُول بذلك إلى إعتداء على شرف و أعراض الناس.

الفرع الأول: مفهوم التغيير الجنسي

التغيير الجنسي لغة: هو إستبدال جنس الشخص بجنس آخر أي تغيير الجنس الطبيعي للشخص بجنس إصطناعي مضاد لجنسه الأصلي، و لذلك إذا رجعنا إلى الحياة نجد أن هناك أشخاص أصبحوا

نساء بعدما كانوا رجالا و العكس صحيحا. مما يدل واقعيا على وجود طائفة رابعة من الأشخاص من حيث التكوين الجنسي.

و في الواقع من تتبع الفقه المعاصر يلاحظ أن فيه وجهة وحدت ظاهرة التخنث بظاهرة التغيير الجنسي. و الحق أنه في الإمكان تأييد هذا الفريق إذ أنه لا يدرك في الميدان الشرعي توحيد ظاهرتين تختلف الواحدة عن الأخرى إختلافا جذريا. فالتخنث بمختلف أصنافه يتميز كله عن ما يسمى اليوم بالتغيير الجنسي.

– فالتخنث أساسه إبهام جنسي أصلي، و من ثم فإذا كان الخنثى ضحية الطبيعة، و ذلك ما يبرر شرعا إجراء مختلف العمليات الجراحية عليه لتحديد الجنس الراجح لديه، فإن الشخص محل التغيير له على النقيض من ذلك جنس مرفولوجي مميز و محدد تماما إلاّ أنه يشعر نفسيا بأنه ينتمي إلى الجنس المضاد لجنسه الطبيعي، و معنى ذلك أنّ الشخص يشعر في هذه الحالة أنه إمرأة في جسم رجل أو رجل في جسم إمرأة. إذن الأمر لا يتعلق بتصحيح الجنس و إنما بتغييره مما يفترض عدم وجود أي خلط في الجنس لأن صاحب التغيير لم يكن يوم الولادة ضحية لغلط إلا أنّه يشعر بأنه ضحية الطبيعة و أنّ جنسه الفعلي و الحقيقي هو ليس جنسه المرفولوجي و إنما جنسه البسيكولوجي. و لذلك، فهذا الشخص حتى يتحقق إعتقاده و مراده، فيبحث مهما كان الثمن على تغيير ظاهرته الجنسية بواسطة عدة عمليات جراحية جد صعبة، و من ثم على تغيير حالته المدنية[32].

الفرع الثاني: الإختلاف الفقهي حول تغيير الجنس و حكمه الشرعي

[32] جيلالي تشوار، الزواج و الطلاق إتجاه الإكتشافات الحديثة للعلوم الطبية و البيولوجية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص 65.

إختلفت الآراء فقها و إجتهادا في مختلف الدول حول ظاهرة التغيير الجنسي. فكان من الفقه من تقبلها بالوجه المرن قابلا ضمانه لتجنب ما يتحمله الشخص من أضرار نفسية، و منه من عارضها متمسكا بمبدأ إلزام الشخص على تحمل حالته الطبيعية على الشكل المشدد.

– يرى جانب من الفقه أن الشخص الذي رضي على إثر تطور سماته الجنسية، إما بسبب طبيعته و إما بسبب عناصر خارجية بالتغيير الجنسي كون أن ليست له القدرة، دون إنزعاج باهظ، على تحمل نظامه الإجتماعي الموافق لجنسه الأصلي، فله الحق بعد الكشف الطبي في تعديل حالته المدنية فيما يتعلق بدلالة الجنس، و بمعنى أدق إذا كشف المختصون من رجال الطب عن حقيقة الجنس للشخص، فإنّ تغيير أعضائه التناسلية يصبح أمرا مباحا، و من ثم يصبح الشخص يخضع لنفس الحكم الذي يخضع له الشخص العادي أصلا من حيث أنوثته أو ذكورته.

– كما أنهم يدعموا رأيهم بحجة مفادها أنّ الشخص يوجد في وضعية تدفعه على تحمل حالته الجنسية بصفة قهرية[33].

غير أنّ ظاهرة التغيير الجنسي لا تجد لها أساسا شرعيا يحتم إقرارها، و لذلك يرى جانب آخر أنه يجب الإعراض عن هذه المسألة على أساس أن التغيير الإتفاقي للجنس يتنافى مع الأحكام الشرعية، و مع مبدأ عدم جواز التصرف في حالة الأشخاص و في هذا القول يقول سبحانه و تعالى بشأن تبديل الخلق الذي إرتضاه بعلمه لخلقه: "يا أيّها الإنسان ما غرك بربك الكريم الذي خلقك فسواك فعدلك"، و قوله أيضا: "الذي أحسن كل شيء خلقه و بدا خلق الإنسان من طين" و قوله تعالى: "ثم أنشأناه خلقا آخر فتبارك الله أحسن الخالقين" .

كما أنه من المعلوم أن القرآن الكريم نبه إلى أنّ البيئة الإجتماعية و الوراثية مركبة تركيبا دقيقا و أنه لا يجوز لبني آدم التلاعب بمعاييرها فالله سبحانه و تعالى يقول: "و خلق كل شيء فقدره تقديرا" و

[33] جيلالي تشوار، المرجع السابق، ص66.

يقول أيضا "و كل شيء خلقناه بقدر"، ثم يقول ناهيا عن التلاعب بهذه المعايير: "و لا تفسدا في الأرض بعد إصلاحها".

فمن خلال هذه الآيات الكريمة نجد أن الله سبحانه و تعالى نبه بأن لا يتمادى الإنسان و لا يستهتر و لا يتجرأ على أحسن الخالقين ليعبث بالخلق و ما خلق، لذلك لا يكمن أن نغير جنس خلق الله سبحانه الذي إرتضاه بعلمه و هو خير العالمين بشؤون خلقه لأنّ ذلك سوف يوقع الإنسان في مشاكل عديدة و معقدة هو في غنى عنها إن رضي بما خلقه عليه أحسن الخالقين[34].

– كما أنه إذا رجعنا إلى شريعتنا السمحاء فنجد أن حكمها واضح فيما يخص مسألة التغيير الجنسي لا يجوز تبديل خلق الله بأي شكل من الأشكال و لا العبث به، فجاء موقفها عن هذه القضية الشنيعة المرذولة موقفا صارما و زاجرا، و ذلك حفاظا على أنوثة المرأة و رجولة الرجل، و كل ذلك يبدو واضحا من خلال آيات قرآنية كثيرة و أحاديث نبوية عديدة و ناصحة، فيقول سبحانه و تعالى: "أيحسب الإنسان أن يترك سدى، ألم يك نطفة من مني يمنى، ثم فخلق فسوى فجعل منه الزوجين الذكر و الأنثى".

إذ أنّ كليهما مكمل للآخر لأداء مهمتين مختلفتين، مما يبرهن على أن لكل منهما خصوصيات تدل على ذاتها و بذلك لا يتمنى الرجل أن يكون إمرأة و لا المرأة أن تكون رجلا إستنادا لقوله تعالى: " و لا تتمنوا ما فضل الله به بعضهم على بعض الرجال نصيب مما إكتسبوا و للنساء نصيب مما إكتسبن ".

الفرع الثالث: الإعتداء على الشرف في ظل تغيير الجنس

إن التغيير الجنسي هو لون من ألوان التلاعب بهندسة الكائن البشري، فقد تبيّن جليا الإنحراف بين الجنس الإصطناعي بيولوجيا و طبيا و الجنس الطبيعي إذ أن ذلك التطور لم يكسب للشخص الجنس الذي يزعمه، بحيث لو أنه قد فقد عدد من سمات جنسه الأصلي، فإنه مع ذلك لم يكتسب تلك التي

[34] جيلالي تشوار، المرجع السابق، ص 66،67.

للجنس المقابل لأن مثل هذا التغيير ليس حقيقة بل سراب، لأنه يتم تغيير جنس الشخص من الناحية الشكلية فقط أمّا أصل و طبيعة جنسه تبقى.

– و من الناحية القانونية فقد تترتب آثار على تغيير الجنس و هي: وجود خنثى كاذبة أصلها أنثى و ظاهرها ذكر و هذه الحالة تكون في الأصل أنثى بناءا على مستوى الصبغيات أي (XX) و على مستوى الغدة التناسلية (أي مبيض) و لكن الأعضاء التناسلية الظاهرة تشبه أعضاء الذكر.

أما الأثر الثاني فيتمثل في وجود خنثى كاذبة أصلها ذكر و ظاهرها أنثى و تكون هذه الحالة في الأصل ذكر بناءا على مستوى الصبغيات أي (XY) و على مستوى الغدة التناسلية (خصية) و لكن الأعضاء التناسلية الظاهرة تشبه أعضاء الأنثى.

– و من الآثار الفردية و الإجتماعية لإجراء عمليات تغيير الجنس، الإخلال بالطبيعة التي أفضت إلى أخطار أصبحت تهدد وجود الإنسان.

و من هذا المنطلق و بهذه الحقائق نستطيع أن نقول أنّ التغيير الجنسي يعد جريمة من جرائم الإعتداء على الشرف، ذلك لأن وجود هؤلاء الشريحة من المتحولين جنسيا في المجتمع فإنّها تؤثر و تتأثر مما يؤدي إلى نشوء علاقات بينها و بين الأشخاص العاديين و قد تنتهي بالزواج الذي هو عقد يفيد حل إستمتاع الرجل بالمرأة معنى ذلك أنه عقد بين رجل و إمرأة، في حين أن العلاقة بين الشخص العادي و الشخص المتحول جنسيا ليس علاقة بين رجل و إمرأة و إنّما هي في الحقيقة علاقة بين رجل و رجل أو إمرأة و إمرأة، و هذا منافي لعقد الزواج الذي يتم بين رجل و إمرأة و لا ينطبق على نظام الطبيعة، و مخالف لكل تعاليم الشرع.

– فالشخص المتحول جنسيا قد إعتدى على شرف الشخص العادي و مس عرضه، فحين يكتشف الشخص العادي أنه كان يقيم تلك العلاقة الجنسية مع شخص من نفس جنسه ألا يعد هذا إعتداء على شرفه و غش و تدليس.

– لذا من المُسلَم به أن نطالب القاضي المسلم إن وقع نزاع بين يديه فيما يتعلق بقضية تغيير الجنس فيطبّق أحكام الشريعة الإسلامية التي جاءت واضحة فيما يخص هذا الموضوع.

المطلب الثاني : كراء الأرحام

لقد ظهرت تقنية إستئجار الأرحام في نهاية القرن التاسع عشر ميلادي و بداية القرن العشرين، فقد بدأت تقنية إستئجار الأرحام في عالم الحيوان، و تتلخص هذه التقنية البيطرية في إستخلاص مجموعة من بيضات بقرة أو أنثى أي حيوان آخر ذات صفات ممتازة، و تأخذ البيضات في أنابيب إختبار، ثم تنقل إلى أرحام أبقار عادية ليست ممتازة الصفات، ثم يجري تلقيحها بطريقة طبيعية، أي إعطاء لثور(OX).

- أما بداية ظهور تقنية الأم البديلة في عالم البشر فيرى البعض أن هذه التقنية معروفة في ٱلإنجاب منذ آلاف السنين.

- أما الأمهات البديلة أي إستئجار الأرحام في العصر الحديث، فيختلف الأمر بالنسبة لهن، إذ يجري تلقيح خارجي بين مني من الزوج و بيضة مأخوذة من الزوجة، ثم تزرع اللقيحة في رحم إمرأة أخرى متطوعة بحملها و هذا يعني أن المرأة صاحبة الرحم أعارت رحمها للغير، سواء قامت المرأة بهذه الإعارة طوعا أو بمكافأة مالية.

الفرع الأول: مفهوم كراء الأرحام

كراء الأرحام هو تلقيح خارجي بين مني من الزوج و بيضة مأخوذة من الزوجة، ثم تزرع اللقيحة في رحم إمرأة أخرى متطوعة بحملها، و هذا يعني أن المرأة صاحبة الرحم أعارت رحمها للغير، سواء قامت المرأة بهذه الإعارة طوعا، أو بمكافأة مالية.

- و قد تتم عملية كراء الأرحام بتحفيز و تنشيط المبيض الخاص بالزوجة بالعقاقير و الهرمونات مثل الكلوميد و البرجونال، و تتم متابعة نمو البيضات حتى وقت خروجها بواسطة الموجات فوق الصوتية و عندما يتأكد وصول البيضات إلى حجم النضج المطلوب (18 مم) تحقن المرأة بهرمون (Hcg).

- ثم ننتقل إلى مرحلة إستخراج البيضات، و ينبغي أن يتم توقيت وقت الإبياض توقيتا دقيقا، ثم تسحب البيضات إما بواسطة منظار البطن، أو بواسطة الشفط عن طريق الموجات فوق الصوتية، بعد ذلك يتم الإخصاب المعملي و ذلك عن طريق سحب البيضات من الزوجة ووضعها في محلول خاص مناسب لنموها و فحصها، و في نفس الوقت يأخذ المني من الزوج و يستخدم الطرد المركزي لتركيز الحيوانات المنوية في أعلى الأنبوب و توضع الحيوانات المنوية في مزرعة خاصة و بعد ذلك يوضع في طبق بيتري، و يتم التلقيح عادة بعد أربع ساعات من الإستمناء، ثم ينظر في المجهر هل تم التلقيح أم لا، و في الأخير تعاد اللقيحة إلى الرحم إذا نجحت كل الخطوات السابقة و تم الإخصاب و نتج عن ذلك لقيحة أو أكثر فإن هذه البيضات الملقحة تؤخذ في سائل خاص و ماصة دقيقة، و يعاد الجنين الناشئ إلى رحم سوي لإمرأة أخرى غير الزوجة صاحبة البيضات تحمله مدة الحمل ثم تلده[35].

الفرع الثاني: الإختلاف الفقهي حول كراء الأرحام

لقد إختلفت آراء الفقهاء حول ظاهرة كراء الأرحام فمنهم من أيدها و دافع عنها و منهم من رفضها بشدة.

[35] حسين محمود عبد الدايم، عقد إجارة الأرحام بين الخطر و الإباحة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2007، ص 64،65،66،67.

- فجانب من الفقه الأمريكي أيدها على أساس أن كراء الأرحام سيحل مشكلة العقم، و ذلك هو الأمل الوحيد لمن لم يرزق بطفل بالطرق الطبيعية،و أكثر الفقهاء تخصيصا لهذه الفكرة هو المحامي نويل كوين الأمريكي و قد تأثر بأفكاره كثير من الفقهاء الإنجليز و كذلك فقهاء القانون الإسباني.

هذا و قد قطعت الولايات المتحدة الأمريكية شوطا كبيرا في هذا المجال لدرجة أنها أنشأت مراكز طبية و قانونية لتقريب وجهة النظر بين راغبي الحصول على نساء يحملن أطفالهن من أهمها مراكز علاج العقم بنيويورك[36].

- كما أنه يوجد في العالم العربي و الإسلامي من أيد هذه الفكرة بإصدره فتوى تحلل ذلك مثل: إيران و مصر، فإعتمدوا في ذلك على أن الدين الإسلامي هو دين يسر، و أن الرحم المستعار تدعو إليه حاجة إنسانية، فهو يلبي حاجة المرأة المحرومة من الأمومة التي نصت عليها الشريعة الإسلامية، و أن الرحم المستعار لا يشبه الزنا في شيء و هو آمن من إختلاط الأنساب. فقاسوا كراء الأرحام على الرضاع، و أكدوا عدم التخوف من نزاع الزوجة و الأم المستعارة على الطفل و قالوا أن من تجيش منها عواطفها و أحاسيسها فهي جديرة بالأمومة و أصلا من مصلحة الطفل أن تعتني به إثنان بدلا من واحدة، في حين نظر الدكتور المصري عبد الصبور شاهين إلى قضية كراء الأرحام من ثلاث زوايا مختلفة: الزاوية و الجانب الديني، القانوني و الأخلاقي، فبالنسبة للجانب القانوني فهناك عقد صحيح في العملية يغطي الجانب القانوني، أما الجانب الأخلاقي فربما هذه العملية تواجه معارضة من المجتمع من باب التحفظ على العادات و التقاليد إلاّ أنّ هذا لا يعني أن المسألة محرمة، لأن تأجير الأرحام ليس فيه زنى و لا شبهة زنى و هو آمن من إختلاط الأنساب.

و أجاز الدكتور عبد المعطي البيومي عملية كراء الأرحام في صورتيها التاليتين:

- أن يتم تلقيح خارجي بين نطفة الزوج و بويضة الزوجة و توضع اللقيحة في رحم إمرأة أخرى.

[36] أميرة العدلي، الحماية الجنائية للجنين، المرجع السابق، ص 84.

- أن يتم تلقيح خارجي بين نطفة الزوج و بويضة الزوجة ثم تعاد اللقيحة في رحم زوجة أخرى لذات الزوج.

أما الأدلة و التعليلات التي أوردها فهي قول الرسول (صلى الله عليه و سلم): "إن الله يبعث لهذه الأمة على رأس كل مائة سنة من يجدد لها دينها"، و وجه الإستدلال بهذا الحديث أنه ورد إلى العالم العربي من الغرب قضايا و إكتشافات علمية طبية تعالج حالات ضعف الرحم و عدم قدرته على الإحتفاظ بالجنين فترة الحمل فينزل الحمل لأسباب مرضية و في مثل هذه الحالات يكون العلاج بإستئجار رحم إمرأة أخرى لتحمل و تلد عنها.

- و إستدلوا على ذلك أيضا بتصريحات علماء الطب على أنه عندما تتحد البويضة مع الحيوان المنوي الذكر يتم التزاوج بين 23 كروموزوم منفردا من البويضة و 23 كروموزوم منفردا من الحيوان المنوي، ليتكون لدينا 23 كروموزوم ثنائي، و تصطف الجينات الوراثية لكل نوع من الخواص على الكروموزومات الثنائية متقابلة مع بعضها البعض في ترتيب تتابعي متكامل، حيث يوجد جين واحد من الأم في مقابلة جين واحد من الأب،و كل جينين يحملان معا إنتقال خاصية وراثية إلى الكائن الجديد، و بناءا على هذا فإن التشكيل الوراثي للجنين يكون للزوج صاحب الحيوان المنوي و زوجته صاحبة البويضة، و البويضة الملقحة من الزوج لا يمكن تلقيحها مرة أخرى بأي حيوان منوي آخر غير الذي لقحت به بداية، و من هنا يؤكدون أن الرحم لا ينقل أي صفة وراثية و لا يسهم بأي تكوين جيني[37].

- في حين أن كراء الأرحام يعد عملا مجرّما و محرّما و غير مشروع لأن الأم البديلة عندما تضع طاقتها الإنجابية و جسدها في خدمة الآخرين مقابل أجر تقترب إلى حد بعيد من الدعارة و في حد ذاتها تعتبر زنا و ليس ذلك فحسب بل إنها تهدد العلاقة الطبيعية بين الأم و الطفل، إذ كما هو معروف أن الطفل تربطه علاقة خاصة بأمه التي تحمله، و كراء الأرحام يتنافى مع هذا المعنى. كما أنها إهدار للكرامة الإنسانية و إنتهاك لقيمة و خصوصية العلاقة الزوجية.

---

[37] http://www.bdooon.com

و منهم من حرّم هذه الصورة تحريما قاطعا لأن في الأمر طرف ثالث، سواء كان منيا أو بيوضة أم جنينا أم رحما، فهي تتضمن إدخال نطفة رجل في رحم إمرأة لا تربطه بها علاقة زوجية، و على هذا يمنع التبرع أو الإتجار بالبويضات و الخلايا المنوية، فالمتطوعة بالحمل أجنبية عن الزوجين مصدر البذرتين، فتدخل هذه الأساليب في معنى الزنا من دون أدنى شك، حيث أنها تؤدي إلى إختلاط الأنساب لقوله تعالى: " إِنَّا خَلَقْنَا الإِنسَانَ مِن نُّطْفَةٍ أَمْشَاجٍ نَّبْتَلِيهِ فَجَعَلْنَاهُ سَمِيعًا بَصِيرًا" (الآية 02 من سورة الإنسان). و الأمشاج هي الخلاط و هذا يدل على إشتراك صاحبة البويضة في تكوين الجنين، و لكن مع ذلك اللقيحة لا تسمى جنينا فعلا إلا بعد تصويرها في المرحلة التالية في الرحم، و قد دل أن هذه اللقيحة ليست ولدا لقوله تعالى: " يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنْ كُنْتُمْ فِي رَيْبٍ مِنْ الْبَعْثِ فَإِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ تُرَابٍ ثُمَّ مِنْ نُطْفَةٍ ثُمَّ مِنْ عَلَقَةٍ ثُمَّ مِنْ مُضْغَةٍ مُخَلَّقَةٍ وَغَيْرِ مُخَلَّقَةٍ لِنُبَيِّنَ لَكُمْ وَنُقِرُّ فِي الأَرْحَامِ مَا نَشَاءُ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى ثُمَّ نُخْرِجُكُمْ طِفْلاً ثُمَّ لِتَبْلُغُوا أَشُدَّكُمْ وَمِنْكُمْ مَنْ يُتَوَفَّى وَمِنْكُمْ مَنْ يُرَدُّ إِلَى أَرْذَلِ الْعُمُرِ لِكَيْلا يَعْلَمَ مِنْ بَعْدِ عِلْمٍ شَيْئاً وَتَرَى الأَرْضَ هَامِدَةً فَإِذَا أَنزَلْنَا عَلَيْهَا الْمَاءَ اهْتَزَّتْ وَرَبَتْ وَأَنْبَتَتْ مِنْ كُلِّ زَوْجٍ بَهِيجٍ". (الآية 05 من سورة الحج)، إذن اللقيحة التي تشترك فيها صاحبة البويضة ليست ولدا، و لم تكن هي التي حملته في رحمها في المراحل التالية، التي تنتقل فيها من حال إلى حال حتى يتخلق فيها إنسان سوي، و ما يستتبع ذلك من تغذيتها بدمها و تحملها لآلام الحمل و آلام الوضع و غير ذلك، و مع ذلك فإنه لا يمكن القطع بأن هذه المرأة هي أمه و إن كانت الشبهة الجزئية فيها قائمة، أما صاحبة الرحم فإننا نراها التي حملت البويضة الملقحة في رحمها و تنقلت من طور إلى طور حتى خلق الله فيها إنسانا سويا ثم وضعته بعد تكوينه و تصويره، و تحملت بسببه آلام الوضع و الحمل و كانت غذاؤه و مأواه في رحمها و مرضعته بعد إنفصاله و قال تعالى:" الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْكُمْ مِنْ نِسَائِهِمْ مَا هُنَّ أُمَّهَاتِهِمْ إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلا اللائِي وَلَدْنَهُمْ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنْكَرًا مِنَ الْقَوْلِ وَزُورًا وَإِنَّ اللَّهَ لَعَفُوٌّ غَفُورٌ " (الآية02 من سورة المجادلة) و قال تعالى: " وَوَصَّيْنَا الإِنسَانَ بِوَالِدَيْهِ حَمَلَتْهُ أُمُّهُ وَهْنًا عَلَى وَهْنٍ وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ أَنِ اشْكُرْ لِي وَلِوَالِدَيْكَ إِلَيَّ

الْمَصِيرُ " (الآية 14 من سورة لقمان)، فالقول بالتحريم أقرب إلى الإحتياط صونا للنسب و حماية للأعراض من العبث[38].

كما أن هذه الوسيلة ليست مما يقال عنه أنه من باب الضرورات التي تبيح المحضورات، فالأصل في الإسلام "دفع المفاسد مقدم على جلب المصالح".

الفرع الثالث: الإعتداء على الشرف في ظل كراء الأرحام

إن كراء الأرحام ظاهرة غير مشروعة و محرمة فإذا تمعنا في سبب تحريم هذه الظاهرة نجد أنها تتضمن إدخال نطفة رجل في رحم إمرأة لا تربطه بها علاقة زوجية، فالمتطوعة بالحمل أجنبية عن الزوجين مصدر البذرتين و بالتالي تدخل هذه الأساليب ضمن الزنا و تؤدي إلى مشاكل عديدة لا تحصى، ناهيك عن التدمير لعلاقة الطفل بأمه الحقيقية. فالأم البديلة طرف ثالث في العلاقة الزوجية و عندما تأجر رحمها مقابل أجر مالي فإنها بذلك تقترب من الدعارة، فلو رجعنا إلى الشريعة الإسلامية و إلى القوانين الوضعية في العالم العربي و الإسلامي نجد أن هذه الظاهرة لم يعترف بها بعد ذلك لأنها تعتبر في الحقيقة بمثابة زنا بطريق غير مباشر، ما يدخلها في باب الإعتداء على الشرف فهي إعتداء على شرف الزوجين و العلاقة الزوجية لأن العلاقة الزوجية مبنية على طرفين و ليس على ثلاثة أطراف، و كراء الأرحام ليس حل لمشكلة العقم بل خلق لمشكلة جديدة، فلا يجب أن نحل مشكلة بمشكلة أخرى لأنه يوجد حلول أخرى و مقبولة شرعا و أكثر عقلانية لمشاكل العقم كالتلقيح الصناعي التي يتم بين الزوجين.

[38] http://www.alghad.com

المطلب الثالث: أطفال الأنابيب

يعاني بعض الناس من عدم التمكن من الإنجاب بالطرق الطبيعية مما دعى العلماء إلى التوصل إلى أساليب فنية طبية تساعد في عملية الإنجاب، وذلك عن طريق فكرة التلقيح الاصطناعي، والذي هو عبارة عن عملية تجرى لعلاج حالات العقم عند المرأة، ويتحقق ذلك بإدخال مني زوجها أو شخص أجنبي في عضوها التناسلي بغير اتصال جنسي .

فالتلقيح الصناعي هو عبارة عن عملية أو وسيلة تساعد الزوجين على تحقيق رغبتهما في اتصال جنسي، ولقد أثار هذا الأمر الخلاف بين علماء الطب والدين والتلقيح الصناعي قد يكون داخلي وقد يكون خارجي ما يعرف بطفل الأنابيب[1].

– أطفال الأنابيب وسيلة قديمة بطُل استخدامها ، تهدف إلى تحقيق التلامس المباشر بين الحيوان المنوي والبويضةّ، لزيادة احتمال الإخصاب ، حيث أن الحيوانات المنوية الهائمة في رحم المرأة يمكن أن تضل الطريق عن البويضة، أو في حالة قلة الحيوانات المنوية أو ضعف حركتها حيث تهلك الحيوانات المنوية الضعيفة بالكامل قبل الوصول إلى البويضة [2] .

– ولقد كشفت أبحاث العلماء عن وسيلة طبية، يمكن عن طريقها إتمام عملية التلقيح والإنصاب خارج الرحم في الأنابيب وهي ما يطلق عليه أطفال الأنابيب Bébé Eprouvette وهذه الوسيلة قد تتم في نطاق العلاقة بين الزوجين، وقد تتم عن طريق الغير، والغير هنا قد يكون رجلا يشارك بالحيوانات المنوية، أو امرأة تشارك بالبويضة أو الرحم، ولقد استطاع علم الطب الحصول على البويضة من سيدة

[1] أميرة عدلي أمير عيسى خالد، الحماية الجنائية للجنين ،ص 76
[2] http://www.osamashaeer.com

ونقلت خارج جسمها وزرعت داخل أنبوبة اختبار ثم لقحت بواسطة حيوان منوي إنساني، وبعد إتمام عملية التلقيح أعيد زرع هذه البويضة الملقحة ات إلى داخل الرحم ليستكمل نموه كأي جنين عادي[39].

الفرع الأول : مراحل التلقيح

– الخطوة الاولى في أطفال الأنابيب هي تنشيط التبويض عند المرأة بأدوية خاصة على مدى الشهر .

– يلي ذلك سحب البويضات إلى خارج الجسم (بدون جراحة)، وذلك بإبرة موجهة بالأشعة التلفزيونية ، تتم إزالة الجزء السميك من جدار البويضات الخارجي بعد جمعها، هذا الجزء الذي يمكن أن يمنع الإخصاب.

– يصاحب ذلك تحضير الحيوانات المنوية، بتنقيتها من المواد الضارة أو الخلايا الصديدية وغيرها، ووضعها في سائل مغذي.

– وأخير توضع البويضات مع الحيوانات المنوية في بوتقة واحدة صغيرة، توضع بدورها في حضانة توفر البيئة المناسبة لفترة كافية ليحدث التلقيح التلقائي.

– بعد حدوث التلقيح: يتم نقل الأجنة إلى رحم الزوجة،خلال 24 إلى 72 ساعة بدون جراحة وذلك بحقنها باستخدام قسطرة خاصة.

– فالحمل الناتج عن هذا الإجراء حمل طبيعي ، تسعة أشهر في رحم الأم وليس في أنبوب، تؤدي الأدوية المنشطة للتبويض إلى تعدد البويضات، بعكس التبويض الطبيعي، تتعدد البويضات وإذابة جدار البويضات الصلب والتقارب الشديد بين الحيوانات المنوية، والبويضات يزيد احتمال التلقيح.

[39] أميرة عدلي أمير عيسى خالد، الحماية الجنائية للجنين، مرجع سابق ، ص 77 .

– لا يزال لفظ طفل الأنابيب مستخدما ليطلق مجازا على الحقن المجهري.

لا يختلف الحقن المجهري عن الحمل الطبيعي في شيء سوى في أن احتياجاته أقل حيث يكفي لنجاحه حيوان منوي واحد، وإن كان غير متحرك، عكس الحمل الطبيعي الذي يحتاج إلى 20 مليون حيوان منوي، 60% منهم متحركون. كما يمكن استخراج هذا الحيوان المنوي من الخصية إن كانت الحيوانات المنوية منعدمة في السائل المنوي.

– فطفل الأنابيب هو طفل طبيعي مائة بالمائة، تحمله الأم في رحمها تسعة أشهر وليس في أنبوب وليس هناك أي احتمال لتشوهات إلا في إيطار نسبة التشوهات العادية في عامة المواليد[1] .

الفرع الثاني : التلقيح الخارجي بين الزوجين

عندما تكون عملية التلقيح الداخلي مستحيلة، فيلجأ الطبيب إلى عملية التلقيح الخارجي، بين نطفة الزوج وبويضة المرأة، وذلك بعد الحصول على موافقة الزوجين، وأن تكون هناك ضرورة تقتضي هذا الإجراء، من ظروف مرضية أو خلقية لا تسمح بإتمام الحمل بالطرق الطبيعية، في أي من الزوجين أو فيهما معا. ويجب أن تحاط هذه العملية بكثير من الضمانات منها أن تجري هذه العملية بواسطة طبيب مختص وعلى مستوى عال من العلم والخبرة.

– توصل العلماء إلى عملية التلقيح الإصطناعي خارج الجسم لعلاج العقم الأنثوي كالزوجة التي توقف المبيض عندها عن العمل نهائيا، والتي ليس لها مبيض فيمكن الاستعانة ببويضة امرأة أخرى، وتلقح بنطفة الزوج، في الأنابيب، ثم يعاد زرعها بعد ذلك في رحم الزوجة .

[1] http://www.osamashaeer.com

– وهناك أيضا للزوج المصاب بالعقم في السائل المنوي، فيمكن الاستعانة بنطفة الغير لإخصاب بويضة زوجته في الأنابيب، ثم يعاد زرع البويضة المخصبة في رحم الزوجة وفي هذه يكون الجنين عندما يولد ابنا حقيقيا للأم فقط دون الأب.

– وهناك أيضا الزوجان العقيمان فالزوجة ليس لديها القدرة على التبويض مع قدرتها على الحمل، والزوج لديه عقم في نطفته، فيمكن الاستعانة بنطفة الغير وبويضة امرأة غريبة ، وتلقح في الأنابيب، ثم تعاد البويضة المخصبة إلى رحم الزوجة وفي هذه الحالة فإن النطفة والبويضة من غير الزوجين، ومن تم فإن الجنين ليس إبنهما[40].

– ويرى الفقهاء بأن التلقيح الخارجي بين الزوجين لا يتعارض مع قواعد الأخلاق والدين ولا يؤدي إلى اختلاط الأنساب لأن مصدر الجنين في هذه الحالة الحيوان المنوي والبويضة من الزوج والزوجة وهذه الحالة تشبه التلقيح الناتج عن الجماع الطبيعي بين الزوج وزوجته بشروطه. ومن ثم فإن هذه الوسيلة لا تثير أي جريمة، ويؤيد الفقه والقضاء باستخدام هذه الوسيلة بشروطها.

– أما في حالة التلقيح الخارجي بين غير الزوجين في كافة صوره، كأن يكون الحيوان المنوي من متبرع والبويضة من الزوجة أو الحيوان المنوي من الزوج والبويضة من المتبرعة أو الحيوان المنوي من المتبرع والبويضة من امرأة متبرعة، فيرى بعض الفقهاء مشروعية هذه الوسيلة وذلك لعلاج حالات العقم وعلى ذلك حمل خير ينم عن الحب والسعادة والتضامن الاجتماعي[1].

[40] أميرة عدلي أمير عيسى خالد ، الحماية الجنائية للجنين، المرجع السابق ، ص78

[1] أميرة عدلي أمير عيسى خالد، المرجع السابق، ص 79.

– ويرى أن هذه الوسيلة غير شرعية لأنها أسلوب لهدم الزواج، كتنظيم اجتماعي وقانوني لأنه يؤدي لأن يكون الطفل ابنا أجنبيا في الأسرة ، وأن أي عقد خاص بهذا الأسلوب يعتبر باطلا بطلانا مطلقا لبطلان المحل والسبب.

الفرع الثالث : الجنين نتيجة التلقيح الاصطناعي في الفقه الإسلامي

– إن بعض الناس يعانون من عدم التمكن من الإنجاب، بالطرق الطبيعية، وقد توصل العلماء إلى أساليب طبية، تساعد في علاج العقم عن طريق التلقيح الاصطناعي وهذه الوسيلة لا تتعارض مع **قوله تعالى :" ويجعل من يشاء عقيما** " سورة الشورى الآية 50 فالعقم هو من مشيئة الله، ولكنه مثل الأمراض الأخرى، يجوز التداوي منه .

ففي حالة التلقيح الاصطناعي، فالقاعدة في شريعة الإسلام، هي أن الجنين يثبت نسبه الشرعي للرجل والمرأة، سواء نتج الجنين من اتصال طبيعي أو نتيجة تلقيح اصطناعي مادام المني من الزوج والبويضة من الزوجة، إلا إذا كان ذلك عن طريق الزنا [2] .

– أجمع الفقهاء بدون استثناء على أن التلقيح الاصطناعي حلال الشروط الآتية:

1) أن تكون العينة المنوية من الزوج وبالتالي حرمان أخذ العينة من شخص أخر.

2) أن تكون البويضة من الزوجة، هذا يعني حرمان أخذ البويضة من امرأة أخرى.

3) أن يتم نقل الأجنة في رحم الزوجة، التي أخذت منها البويضة، وهذا يعني حرمانية كراء الأرحام، أو ما يسمى بالأم البديلة.

[2] أميرة عدلي أمير عيسى خالد، الحماية الجنائية للجنين المرجع السابق ص 80

4) أن تكون عملية أطفال الأنابيب أثناء عقد صحيح، بين الزوج والزوجة، وأن لا تكون بعد انتهاء العقد سواء بالطلاق أو موت الزوج.

5) أن يكون الطبيب من المسلمين المؤتمنين[1].

– إذا كان التلقيح في غير هذه الحالات وبغير موافقة الزوج، أو بغير علم الزوجة فهنا يعد اعتداء على شرف أحد الزوجين، ويعتبر الجنين طفل زنا، فهنا لا يعتبر التلقيح الاصطناعي وسيلة لحل عملية العقم، وإنما اعتداء صارخ على مبادئ الدين والأخلاق، وبالتالي لا يكون لأي من الزوجين الحق في أن يكون الجنين من صلبه.

[1] http://www.osamashaeer.com

الفصل الثاني : جريمة الإجهاض في ظل التطورات العلمية الحديثة

موضوع الإجهاض من المواضيع التي تمس كيان المجتمعات جميعها، و إزاء إنتشار ظاهرة الإجهاض في كثير من الدول ، تعرض رجال الدين و القانون لتجريم هذه الظاهرة، فإتجه المشرع الجزائري إلى تجريم الأفعال التي يترتب عليها إسقاط الحوامل عمداً، و ذلك حماية لحق الجنين ذاته في إستمرار حياته، و إكتمال نمّوه الطبيعي.

إنّ الجنين و هو في بطن أمه يعتبر في قواعد الشريعة الإسلامية و في القوانين الوضعية إنسانا و يتمتع بكثير من الحقوق، لا سيما حقه في الحياة، و حقه في الإرث ، و حقه في أن يُوهب له، و أنه سيستحق كل ذلك بمجرد ولادته حيّا. لهذا يمكن القول بأنّ الإعتداء على الجنين و هو في بطن أمه يشكل إعتداءاً على نظام الأسرة، و يشكل جريمة يعاقب عليها القانون.

جريمتي الإعتداء على الشرف و الإجهاض في ظل التطورات الحديثة

المبحث الأول

ماهية جريمة الإجهاض

لما كانت إباحة الإجهاض متفشية في دول العالم خصوصاً الدول الغربية، كان الحمل غير الشرعي مشكلة يواجهها المجتمع، فهو يعيق الممارسات غير الشرعية، فقد لجأت بعض الدول إلى إباحة الإجهاض كوسيلة لتنظيم النسل، و تحرراً لأن يلجأ الناس إلى الإجهاض بطرق غير قانونية و وسائل خفية بعيدة عن العناية الطبية، ممّا يؤدي إلى أضرار سيئة جداً قد تؤدي إلى موت المرأة الحامل.

- فحين يتمتع الجنين بحقه في الحياة، تبدأ من حين إنعقاد نطفته، و يتطور و يصبح له قلب نابض منذ الأسابيع الأولى، إلاّ أن هذه الحياة ليست مستقلة عن حياة الأم، فهو يستمد منها مصدر حياته، فلها هي كذلك حقها في الأمومة، و حقها في سلامة جسدها و حقها في الحياة لأن الإجهاض يمس بسلامة جسدها، و يمكن أن يؤدي في بعض الحالات إلى حرمانها نهائياً من الإنجاب مرة أخرى.

المطلب الأول: الأحكام العامة للإجهاض

سوف نتعرض في هذا المطلب إلى المفهوم اللغوي و الإصطلاحي للإجهاض، بالإضافة إلى الشروع و المساهمة الجنائية التي يرتكبها الجاني، ثمّ نتطرق إلى كل من أنواع و صور جرائم الإجهاض المختلفة.

جريمتي الإعتداء على الشرف و الإجهاض في ظل التطورات الحديثة

الفرع الأول: مفهوم الإجهاض

لغة: يعرّف اللغويون الإجهاض بأنه الإسقاط، الإملاص و الإزلاق، الإلقاء.

أو هو: إلقاء الحمل ناقص الخلقة، أو المدة، سواء كان تلقائيا أو بفعل فاعل، و سواء كان الفاعل هي الأم أو غيرها.

إلاّ أنه يعتبر في أكثر الأحيان، عن السقوط التلقائي بالإسقاط أو الطرح.

أمّا في القرآن الكريم: لم ترد كلمة الإجهاض بشكلها الحر، إنما وردت آيات تنهي عن قتل الأولاد بصورة عامة، قال الله تعالى: " وَلاَ تَقْتُلُواْ أَوْلاَدَكُمْ مّنْ إمْلاقٍ نَّحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاهُم" (الآية 151 من سورة الأنعام)[41].

فالإجهاض هو إنهاء حالة الحمل قبل موعد الولادة الطبيعي، و عرّفه البعض بأنّه إستعمال وسيلة صناعية تؤدي إلى طرد الجنين قبل موعد الولادة، إذا تمّ بقصد إحداث هذه النتيجة.

عرفه الفقه الإنجليزي بأنه التدمير المتعمد للجنين داخل الرحم.

و عرفته محكمة النفض المصرية: "بأنه تعمدّ إنهاء حالة الحمل قبل الأوان"[42].

- فالمشرع الجزائري لم يضع تعريفا دقيقا للإجهاض، بل نص على الطريقة و الوسيلة في إحداث أو تسبيب الإجهاض في المادة 304 من قانون العقوبات الجزائري حيث جاء فيها: " كل من أجهض إمرأة حاملا أو مفترض حملها بإعطائها مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو بإستعمال طرق أو أعمال عنف،

[41] فتيحة مصطفي عطوي، الإجهاض بين الشرع و القانون و الطب، المنشورات الحقوقية، بدون بلد، الطبعة الأولى، 2001، ص 166.

[42] محمد صبحي نجم، الجرائم الواقعة على الأشخاص، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، الطبعة الثانية، 1999، ص 144.

أو بأية وسيلة أخرى سواء وافقت على ذلك أو لم توافق أو شرع في ذلك يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات و بغرامة من 500 إلى 1000 دج.

و إذا أفضى الإجهاض إلى الموت فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة ".

و يعرّف الإجهاض إصطلاحا بأنه: "إسقاط الجنين من داخل أحشاء المرأة الحامل به قبل إكتماله و قبل الموعد الطبيعي المحدد لنزوله و ولادته بأية وسيلة أو طريقة كانت."[43]

الفرع الثاني: الشروع و المساهمة في جريمة الإجهاض

قد يرتكب الفعل المجرّم شخص واحد و قد يتعاون معه آخرون بالإتفاق أو التحريض أو المساعدة، و هذا ما يسمى بالإشتراك في الجريمة أو المساهمة الجنائية.

1- **الشروع في الجريمة:** هذا ما أكدته الفقرة الثانية من المادة 311 من قانون العقوبات الجزائري "و كل حكم عن الشروع أو الإشتراك في الجرائم ذاتها يستتبع ذات المنع".

و في جريمة الإجهاض يمكن تصور الشروع وفق القواعد العامة، إذا بدأ الجاني في تنفيذ فعل الإسقاط، ثم وقف هذا الفعل أو خاب أثره لسبب لا دخل لإرادة الجاني فيه، كأن تتدخل أسباب خارجية تحول دون ذلك كمقاومة المرأة لمن يحاول إجهاضها، أو منعها هي من إتمام الجريمة إذا حاولت إجهاض نفسها، أو بذل الجاني من جانبه الوسائل التي أعدت للإجهاض، و مع ذلك لم تتحقق الجريمة. و يرى أحد الفقهاء أنّه إذا أعطيت مادة مجهضة للمرأة الحامل و لم يخرج الجنين إلاّ في وقته العادي و بعد عدّة شهور من ولادته مات متأثراً بالمادة المجهضة التي تعاطتها الأم أثناء الحمل

[43] محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة السادسة، 2005، ص 60.

فتعد هذه جريمة إجهاض تأسيسا على أن العبرة في تحديد المراكز القانونية للمتهم هي بوقت إرتكاب السلوك الإجرامي و ليس بوقت تحققه.

- أمّا التشريعات الأجنبية فتعدّ هذه صورة من صور الشروع حيث أفرغ الجاني نشاطه الإجرامي، إلاّ أن النتيجة لم تتحقق و خاب أثر السلوك لأسباب لا دخل لإرادته فيه، فهي بصدد حمايته للجنين، و المرأة الحامل تعاقب على الشروع في الإجهاض، حيث تقرر مساءلة الجاني الذي يثبت قيامه بأفعال الإجهاض لإسقاط حمل يعتقد وجوده[44].

2- المساهة الجنائية في الإجهاض:

يراد بالمساهمة الجنائية تعددّ الجناة الذين يرتكبون نفس الجريمة، و قد تكون المساهمة أصلية و هي التي يقوم فيها المساهم بسلوك يحقق به نموذج الجريمة و في هذه الصورة يتعدد الفاعلين للجريمة، و قد تكون المساهمة تبعية و فيها يقوم المساهم بسلوك خارج عن الوصف الوارد في القانون لنموذج الجريمة، و يتمثل سلوك المساهم التبعي في التحريض على إرتكاب الجريمة أو الإتفاق أو المساعدة على إرتكابها فبالتالي يعدّ شريكا كل من قدّم للفاعل الأصلي مساعدة تبعية أو ثانوية بقصد إقتراف هذه الجريمة سواء تحققت المساعدة بأعمال سابقة أو معاصرة لها.

- فإذا قام طبيبان و ممرضة بإجراء عملية الإجهاض و تعددت أفعال كل منهم، فقام الطبيب الأول بتخدير المرأة، و قام الثاني بإدخال ملعقة بهدف إلتقاط الجنين، و قامت الممرضة بالتحضير و التجهيز و المناولة ، فهنا تعددّت أفعال و أدوار الجناة و أفضت في النهاية إلى نتيجة واحدة هي الإجهاض و جمعتهم رابطة معنوية حيث قصد كل منهم التدخل فيها، و عمل على تحقيق النتيجة فيعد كل منهم فاعلاً.

[44] علي الشيخ إبراهيم المبارك، حماية الجنين في الشريعة و القانون، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، بدون طبعة، 2009، ص 208.

– و يرى الفقهاء أن المرأة الحامل التي ترضى إجهاض نفسها تعدّ فاعلة أصلية، لأن رضاء الحامل ليس سبباً لإباحة الإجهاض، إذ أن الحق موضوع الحماية ليس للأم حتى يكون لرضاءها بالإعتداء على الجنين و إنما هو له، فهي غير ذات صفة للتصرف فيه.

– و هناك كثير من التشريعات المعاصرة تجرم التحريض العلني على الإجهاض سواء بالكتابة أو الصور، أو إستخدام أي وسيلة علانية في مخاطبة الجمهور، بصدد النظر عن وقوع جريمة الإجهاض نتيجة ذلك التحريض أو عدم وقوعها[45].

– تتفق أغلب التشريعات الجنائية في ثلاثة نقاط هي:

النقطة الأولى: هي تجريم إجهاض الحامل بما في ذلك إعتداء على حق التكوين و النمو بالنسبة للجنين في بطن أمه من ناحية، و تعريض الأم الحامل للخطر من ناحية أخرى.

النقطة الثانية: أنها تشدد العقوبة إذا كان الجاني من فئة المأمورين الصحيين الذين يلجأ إليهم عادة لإرتكاب هذه الجريمة، أو إذا كان الجاني معتادا إرتكابها.

النقطة الثالثة: أنها تعتبر من قبيل حالات إمتناع المسؤولية إرتكاب الإجهاض لإنقاذ حياة الأم من خطر يتحقق إذا بقي الجنين في بطنها، فتنص التشريعات على عدم العقاب سواء بالنسبة للجاني و بالنسبة للأم التي تقبل ذلك.

– هناك إختلاف التشريعات في الحالات التي يسمح فيها التشريع بالإجهاض، فالقانون الروسي في عام 1920 أباح الإجهاض بشرط إجرائه في المؤسسات الصحية مجانا، ثم حرّمه في 1937؛ و القانون السويسري يسمح بالإجهاض في حالتي الخطر الذي يهدد صحة الحامل أو معنوياتها؛ و القانون الفرلندي

[45] أميرة عدلي أمير عيسى خالد، الحماية الجنائية للجنين، ص 343، 345.

يسمح به في حالتي المرض و عدم قدرة الأم على تحمل عناء العمل؛ و القانون السويدي يسمح به في حالة إحتمال إصابة الجنين بمرض وراثي جسيم[46].

– و حسب إحصائيات قيادة الدرك الوطني، فإنه يسجل سنويا 80 ألف حالة إجهاض في الجزائر مقابل 78 ألف ولادة منها 7 آلاف خارج إطار الزواج، أما على مستوى مصالح الشرطة فقد تم تسجيل 63 حالة إجهاض خلال 10 أشهر الأخيرة من العام الفارط و التي حدثت في الإطار الشرعي و الخفاء، إلا أن هاته الأرقام لا تعكس الواقع المعاش في الجزائر إذ يلجأ الكثيرون إلى التستر وراء قناع الأخلاق و الخوف من الفضيحة حيث تصبح الأسرة مهددة بالتفكك و التشرد.

الفرع الثالث: أنواع الإجهاض و صوره

ليست كل أنواع الإجهاض و حالاته تعتبر محرّمة ، و مجرمة قانونياً، بل هناك حالات يحدث فيها الإجهاض دون أن تترتب عليه جريمة أو يعتبر فعلا محرّما، بل قد يحدث الإجهاض تلقائيا بسبب مرض أو خلل يعرض للأم أو الجنين، ممّا يؤدي إلى خروج الجنين قبل وقت الولادة الطبيعية، و يسقط ميتاً.

كما أنّ هناك حالات يضطر الطبيب إلى إخراج الجنين من أجل سلامته و سلامة الأم، و هناك إجهاض ناتج عن جريمة متعمدة أو إعتداء غير متعمد كالحوادث التي تتعرض لها الحامل، كما أنّ الإجهاض تارة يكون بفعل الأم و تارة يكون بفعل الغير، و لهذا ينبغي لنا معرفة أنواع الإجهاض و صوره لمعرفة الأحكام المترتبة عليها.

أولاً: أنواع الإجهاض

النوع الأول: الإجهاض الطبيعي أو التلقائي

[46] إسحاق إبراهيم منصور، قانون العقوبات الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثانية، 1988، ص 128.

و هو النهاية الطبيعية للحمل قبل تمكنه من العيش خارج جسد أمه.

– و يعتبر الإجهاض الطبيعي عملية طبيعية يقوم بها الرحم لطرد جنين لا يمكن أن تكتمل له عناصر الحياة، إما بسبب مرض يصيب الأم، أو حادث نفسي أو بدني، أغلب حالاته يكون خلال الشهرين الأولين من الحمل.

– و تشير الدراسات إلى أنّ ما بين 15 و 20 من حالات الحمل المشخصة تنتهي بالإجهاض و تشتد مخاطر الإجهاض التلقائي أثناء الشهور الثلاثة الأولى بعد الإخصاب، و هي الفترة التي تجهل فيها الكثير من النساء أنهنّ حوامل، 60 % من حالات الإجهاض التلقائي بسبب عيوب في صبغيات الجنين.

النوع الثاني: الإجهاض العارض

و هو يحدث بسبب الإنفعالات الشديدة أو بذل مجهود قوي، أو السقوط على الأطراف السفلى و هو منبسط، أو الضغط على البطن و غير ذلك، و ينبغي أن يقيد بأنّ لا يكون عن جناية و إلاّ دخل في القسم الرابع[47].

النوع الثالث: الإجهاض العلاجي

المقصود منه الإجهاض في الحالات التي دعت الضرورة لإسقاط الجنين لأغراض صحيّة كأمراض القلب و إرتفاع التوتر الشرياني الشديد و سرطان عنق الرحم أو وجود أمراض نفسية تعاني منها الحامل، كما لو تعارضت سلامة حياة الأم مع حياة الجنين فتقدّم حياة الأم بإسقاط الجنين.

و هذا الإجهاض لا يشكل جريمة تذكر إذا توفرت فيه الشروط اللازمة للإباحة أو الترخيص فيه، فهو يجري إمّا لإنقاذ المرأة الحامل من موت محقق أو محتمل، و تحرص غالبية التشريعات المدنية على النص صراحة على إباحة الإجهاض العلاجي، حيث تبيح الإجهاض إذا ثبت أنّ إستمرار الحمل يهدد

[47] علي الشيخ إبراهيم المبارك، حماية الجنين في الشريعة و القانون، ص 177.

حياة المرأة أو وضعها بضرر جسيم لا مجال لدرئه إلاّ بإنهاء الحمل،و قد أباح القانون الفرنسي الإجهاض إذا شهد طبيبان أن إستمرار الحمل يعرض صحة الحامل لخطر جسيم.

النوع الرابع: الإجهاض الإرادي أو المتعمّد

و هو إسقاط الجنين بعامل خارجي، إما من قبل الحامل نفسها أو الطبيب أو غيرهما، و من هذا ما يسمّى بالإجهاض الجنائي، و هو يحدث غالبا في أماكن سرية غير معقمة بعيدا عن الرعاية الصحية، و تستخدم فيه وسائل غير صحية.

– و قد لوحظ أنّ أكثر حالات الإجهاض الجنائي في العالم أكثر من 25 مليون حالة إجهاض سنوياً حسب تقديرات منظمة الصحة العالمية لسنة 1976 ، و ذكرت مجلة التايمز بتاريخ 1984/08/06 أنّ الحالات بلغت 50 مليون حالة ، و لولا إنتشار وسائل منع الحمل و خاصة الحبوب[48].

[48] علي الشيخ إبراهيم المبارك، المرجع السابق ، ص 178، 179.

ثانياً: صور الإجهاض

يمكن للإجهاض أن يكون إختيارياً كما يكون إجبارياً، كما تقترن الوفاة بالإجهاض.

1- جرائم الإجهاض برضا الحامل: تتم هذه الجريمة إذا وقع من المرأة نفسها قصداً، بأي وسيلة من الوسائل، كما تقوم الجريمة إذا وقعت من الغير على المرأة الحامل برضاها، ذلك أنّ الإجهاض لا يقتصر في أثره على المرأة و إنما يتعداه إلى المصلحة العامة، و هذا ما أكدّته المادة 309 من قانون العقوبات الجزائري على أنه: "تعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين و بغرامة من 250 إلى 1000 دينار المرأة التي أجهضت نفسها عمداً أو حاولت ذلك أو وافقت على إستعمال الطرق التي أرشدت إليها أو أعطيت لها لهذا الغرض". فهنا المرأة تكون هي الفاعل الأصلي في الجريمة و تُسأل على هذا الأساس.

2- **حالة المرأة التي تجهض نفسها بمساعدة الغير:** يمكن أن تتم جريمة الإجهاض إذا إقتصر دور المرأة على أمر سلبي، و هو عدم الإعتراض على الوسيلة التي يستعملها الغير في سبيل إجهاضها، شريطة أن تكون عالمة بالقصد من إستعمال مثل هذه الأدوية، أو أن تكون راضية بما إستعمله الغير بغية الوصول إلى نتيجة معينة و هي إسقاط الحمل، و في هذه الحالة يفترض أن يكون للمرأة الحامل شريك يساهم معها في إرتكاب جريمة الإجهاض، و يعتبر كل من المرأة و الغير فاعلاً أصلياً[49].

- فإذا قام شخص بإعطاء دواء إلى إمرأة حامل لكي تجهض، أو إذا كان الجاني طبيباً أو جراحاً أو صيدلياً فإنّ العقوبة تشدّد و هذا ما أكدّته الفقرة 2 من المادة 306 من قانون العقوبات الجزائري: "و يجوز الحكم على الجناة بالحرمان من ممارسة المهنة المنصوص عليه في المادة 23 فضلا عن جواز الحكم عليهم بالمنع من الإقامة". فهنا يتحقق الإجهاض الإختياري.

[49] محمد سعيد نمور، الجرائم الواقعة على الأشخاص، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الأردن، الطبعة الأولى، 2002، ص 186، 187.

3- الإجهاض الإجباري: يتحقق الإجهاض الإجباري عندما يتمّ بدون رضا المرأة الحامل و إرادتها، بغض النظر عن الوسائل المستعملة لتحقيقه، يمكن القول أن إنعدام الرضا يتحقق في جميع الحالات التي لا تتجه إرادة الحامل إلى قبول الإجهاض، و يمكن إرجاع حالات إنعدام الرضا إلى صورتين رئيسيتين:

- الصورة الأولى التي يستعمل فيها الجاني الإكراه المادّي مثل إرتكاب أفعال القوة و العنف كالدّفع و الركل أو الضرب.

- الصورة الثانية التي تتمثل في الإكراه المعنوي مثل تهديد الحامل بأنّ أذى خطير سيلحق بها أو بما لها إذا لم تقبل الإجهاض.

4- **الإجهاض المفضي إلى الموت:** قد تتفاقم النتائج الجرمية في الإجهاض، فلا يتوقف الإذن عند هذا الحد، و إنما يتعدّاه إلى موت المرأة الحامل، فإنّ تحقق الوفاة في الإجهاض يجعل من جريمة الإجهاض جريمة خاصة، تخضع معها لوصف جرمي جديد هو الإجهاض المفضي إلى الموت و هذا ما جاءت به الفقرة 2 من المادة 304 من قانون العقوبات الجزائري: "إذا أفضى الإجهاض إلى الموت فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة."

كما لو أن ناول أحدهم المرأة الحامل برضاها دواءاً مجهضاً أدّى إلى خروج الجنين من الرحم مع لفضها لأنفاسها الأخيرة[50].

[50] كامل سعد، الجرائم الواقعة على الأخلاق و الآداب العامة و الأسرة، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، بدون طبعة، بدون سنة، ص 210.

المطلب الثاني: أسباب الإجهاض

هناك بعض الأسباب المؤدية إلى الإجهاض و التي تدفع المرأة الحامل إلى إسقاط جنينها فمنها ما هو لداعٍ طبي و علاجي و ضروري لإنقاذ حياتها مثلا، ومنها ما هو لظروف إجتماعية و إقتصادية تعيشها المرأة الحامل لا تقدر على مقاومتها فترغمها على التخلص من الجنين مستندة على هذه العوامل فسنبين كل سبب على حدى مع الشرح و التفصيل.

الفرع الأول: الإجهاض لدواعي طبية

يشترط في العمل الطبي حتى يعتبر سببا من أسباب إباحة الإجهاض توافر مجموعة من الشروط و هي:

1) أن يكون من قام بالعلاج مرخصا له بمزاولة مهنة الطب.
2) رضا المريض.
3) قصد العلاج.
4) عدم وقوع خطأ أو إهمال من الطبيب.

- إذا توافرت الشروط السابقة كان للطبيب أن يمارس العمل الطبي على جسم المريض و أن يراعي في ذلك أصول مهنة الطب و الأصول الفنية المتبعة، فإذا أخطأ خطأً جسيما فإنه يكون مسؤولا عنه و عن النتيجة التي أحدثها ذلك الخطأ.
- أما إذا كان قد إستخدم أسلوبا جديدا في العلاج لا يزال محل خلاف بين الأطباء و هو مقتنع به فإنه لا يسأل عن النتيجة.
- فالإجهاض لدواعي طبية ينطبق عليه الإجهاض العلاجي الذي تقتضيه الظروف الصحية للحامل كعمل ضروري من أعمال العلاج، و ذلك إذا كان إستمرار الحمل يهدد المرأة الحامل في حياتها كما في حالات النزيف الرحمي الشديد أو حالة القيء الناتج عن تسمم خطر يستوجب سرعة إخلاء الرحم من المتحصلات الموجودة فيه، أو التخلص من حالة تهدد حياة المرأة إذا إستمر الحمل كما هو في حالات الإلتهاب الكلى المزمن أو أمراض القلب أو كانت صغيرة السن لا تقوى على تحمل الحمل، كما تتسع حالة الضرورة الطبية لتشمل حالة ما إذا كان إستمرار الحمل سيؤدي إلى تدهور الحالة النفسية

للحامل بحيث أنها قد تقدم على الإنتحار لو إستمر حملها، أو أن الإجهاض ضرورة لوقايتها من مرض يرجح أو يحتمل أن تصاب به[51].

فهل يباح إجهاض الحامل في الحالات السابقة و ما شابهها؟

- الإتجاه الحديث الذي أخذت به الكثير من التشريعات، و التي تنص صراحة على إباحة الإجهاض في حالة الضرورة الطبية و لذلك يذهب الفقه إلى القول بوجوب تطبيق القواعد العامة التي تقضي بتطبيق سبب الإباحة المقرر للأطباء على الإجهاض، و على ذلك إذا كان إستمرار الحمل سيؤدي إلى الإضرار بحياة الحامل أو صحتها على النحو السابق ذكره و قام بإجراء الإجهاض لها طبيب مرخص له بذلك، و كان هدف الطبيب هو إنقاذ حياة المرأة الحامل أو صحتها و صدر الرضاء من المرأة الحامل أو من الزوج، فإذا توافرت هذه الشروط فإن الإجهاض يعتبر عملا مباحاً[52].

- و من الدول الغربية التي أباحت الإجهاض لدواعي طبية نجد منها: فرنسا، إنجلترا، كندا، فقد نصت قوانينها على ذلك صراحة في قانون العقوبات.

- أما بالنسبة لبعض التشريعات العربية التي نصت على إباحة الإجهاض الطبي فمن أمثلتها: القانون العراقي في المادة 12 من قانون العقوبات.

- و عندنا في الجزائر نرى أن المشرع الجزائري أخذ بنحو التشريعات التي أباحت الإجهاض الطبي و ذلك من خلال المادة 308 من قانون العقوبات الجزائري بقولها: "لا عقوبة على الإجهاض إذا إستوجبته ضرورة إنقاذ حياة الأم متى أجراه طبيب أو جراح في غير خفاء و بعد إبلاغه السلطة الإدارية."

---

[51] عبد النبي محمد محمود أبو العينين، الحماية الجنائية للجنين، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، بدون طبعة، 2006، ص 295، 296.

[52] عبد النبي محمد محمود أبو العينيين، المرجع السابق، ص 296.

فمن إستقراء هذا النص نجد أن قانون العقوبات الجزائري يبيح الإجهاض إذا كان هدفه إنقاذ حياة الأم أو المرأة الحامل شريطة أن لا يتم في خفاء و بعد إخطار السلطة الإدارية و أن يكون من طرف طبيب أو جراح مختص، ففي هذه الحالة يعتبر الإجهاض عملا مباحا و تنتفي مسؤولية العقاب.

الفرع الثاني: الإجهاض لأسباب إجتماعية

من الأسباب الإجتماعية التي تؤدي إلى القيام بالإجهاض هي الحفاظ على شرف المرأة و ذلك إذا كان الحمل ناتج عن زنا أو إغتصاب، فالمرأة عندما تحمل نتيجة علاقة غير شرعية أو نتيجة إعتداء تعرضت له تجد نفسها محاطة بنظرات الإحتقار، فالمجتمع و الأسرة لا يتقبل فكرة الأم العزباء، فتلجأ إلى الإجهاض كوسيلة للحفاظ على شرفها و شرف و سمعة العائلة و مخافة جلب العار لهم.

كما أنه توجد أسباب إجتماعية أخرى كالطلاق الذي أصبح بكثرة في وقتنا الحالي، فنتيجة للتفكك الأسري تجد المرأة نفسها مرغمة على إسقاط جنينها لعدم إمكانية تحمل عبء تربيته دون والد، خاصة إذا كانت المرأة صغيرة السن، أو عدم وجود مدخول مادي يعيلها على ذلك، ضف إلى ذلك أيضا حالات الزواج المبكر التي تؤدي بالفتاة الصغيرة السن إلى الإجهاض و ذلك لصغر سنها و لعدم تحملها أعباء الحمل، و عدم وعيها بأمور الأمومة و كل ما له علاقة بتربية الطفل.

– كل هذه الأسباب الإجتماعية ساعدت على زيادة حالات الإجهاض بكثرة خاصة في السنوات الأخيرة، نظرا لغياب الوازع الديني و كثرة المشاكل الإجتماعية مما أدى إلى إنتشار الرذيلة و جرائم العرض، و ما زاد الطين بلة هو معالجة مشكلة بمشكلة أخرى.

الفرع الثالث: الإجهاض لأسباب إقتصادية

يقصد بهذا الإجهاض التخلص من إبن جديد للدنيا يترتب عليه أعباء إقتصادية جديدة على الأسرة مما يؤثر على وضعها المالي و المعيشي.

و لم يتعرض كثير من الفقهاء إلى هذه الحالة، و الذي تقتضيه القواعد عدم جواز الإجهاض في هذه الحالة ، فالله سبحانه و تعالى قد كفل رزق كل كائن حي "و من دابة في الأرض إلاّ على الله رزقها"، كما نهى الله سبحانه و تعالى عن قتل الأولاد خشية الفقر فقال سبحانه و تعالى : " وَلاَ تَقْتُلُواْ أَوْلاَدَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلاقٍ نَّحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُم إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْءًا كَبِيرًا "(الآية 31 من سورة الإسراء)، و هذه الآية شاملة للمقام فإن الجنين وُلد و لو بإعتبار ما يؤول إليه، إضافة إلى أن حق الجنين تقرره الشريعة مُقدم على حق الأسرة، بل نجد بعض الفقهاء يفتون بعدم جواز إسقاطه حتى و لو تعرضت حياة الأم للخطر خصوصا بعد نفخ الروح لتعارض الحقين و لا ترجيح لها، و بطريق أولى لا يجوز إسقاطه لمثل هذه الأسباب التي هي أقل خطرا و شأنا.

– و تذهب بعض التشريعات الأجنبية إلى إباحة الإجهاض لأسباب إقتصادية كما في المادة 162 من قانون الصحة الفرنسي التي أباحت الإجهاض قبل الأسبوع العاشر إذا وجدت الحامل نفسها في حالة الضيق، و القانون اليوغسلافي الصادر في 17 فبراير 1960 الذي أباح إسقاط الجنين الذي سيثير لها خللا في حياتها الشخصية و العائلية أو الإقتصادية بشرط أن لا يجاوز الحمل شهره الثالث[53].

– و لم يرد نص في التشريع الجزائري يبيح الإجهاض لدواعي إقتصادية لأن حق الجنين في الحقيقة يفوق الأهمية الإجتماعية للمركز الإقتصادي للأسرة.

المطلب الثالث: المسؤولية الجنائية للإجهاض

[53] علي الشيخ إبراهيم المبارك، حماية الجنين في الشريعة و القانون، المرجع السابق، ص 200، 201.

من يتحمل المسؤولية عن فعل الإجهاض وقتل الجنين؟

– حرصت الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية أن يتحمل فاعل الجرم مسؤوليته عن فعله، وفرضت العقوبة المناسبة لكل جرم، ثبتث الأدلة وقوع نتائجه بعد تحديد القصد الجنائي، فلا جريمة دون عقاب ولا عقاب دون إثبات ما قام به الفاعل، وأنه أدى بفعله إلى إحداث الفعل الجرمي، فهنا المسؤولية يتحملها الجاني في جرم الإجهاض سواء صدر من الأب أو الأم أو الطبيب أو غيرهما.

الفرع الأول : مسؤولية الأم من الإجهاض

تتحقق مسؤولية الأم في الإجهاض أولا إلى كونها امرأة حاملا، وانصب فعلها على حملها، وتتحقق كذلك إذا أنت الحامل فعل الإسقاط من تلقاء نفسها، باستعمال وسائل الإجهاض دون أن يعرضها شخص عليها، أو إذا استعملت الوسائل المؤدية إلى الإجهاض بناء على Yقتراح الغير[1].

فهنا المرأة تكون الفاعل الأصلي في الجريمة وتسأل عليه شخصيا بصفتها مسؤولة عن فعل الإسقاط.

هذا ما نصت عليه المادة 309من قانون العقوبات الجزائري " تعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 250 إلى 1.000 دينار جزائري المرأة التي أجهضت نفسها عمدا أو حاولت ذلك أو وافقت على استعمال الطرق التي أرشدت إليها أو أعطيت لها لهذا الغرض ".

– وتميل بعض التشريعات إلى تخفيف العقوبة عن الحامل التي تقوم بإجهاض نفسها مراعاة للحالة النفسية التي تعاني منها، عند إقدامها لإجهاض نفسها، فتظهر في عدة مجالات :

– تنزل العقوبة للحد الأدنى للعقوبة .

– إعفاء المرأة من العقاب في الشروع في بعض التشريعات التي تعاقب على الشروع في الجريمة كالتشريع السوري.

[1] احمد أبو الروس، جرائم الإجهاض والاعتداء على العرض والشرف، ص23

– تنزل الجريمة من جناية إلى جنحة في بعض التشريعات كالتشريع المصري[54].

الفرع الثاني : مسؤولية الطبيب عن فعل الإجهاض

الطب هو الجهة الصالحة لإجراء عملية الإجهاض ، كما أنه الجهة الصالحة لتحديد وجود الجنين ومراحل نموه وعمره الذي اسقط فيه، وما إذا كان دما متجمدا أو جنينا مكتمل التكوين، وقد عبر قدماء الفقهاء عن الأطباء بالتوابل باعتبار من أهل الاختصاص في الولادات والاجهاضات، وما يتعلق من أمور النساء من علاج. فمن أهم شروط إعفاء الطبيب عن المساءلة والضمان: أن يكون عالما بعلمه وعمله، عارفا وحاذقا بأصول الفن الطبي (أي في مهنته) مأذونا ومشروعا له بممارسته وأن يكون عمله بإذن المريض أو وليه، دون أن يتجاوز الطبيب بعمله الحدود المرسومة له لممارسة الطب، فيخطئ ويؤدي خطأه وتجاوزه إلى الأضرار الجسيمة بالمريض، وعندها يتحمل الضمان، وعلى هذا فإننا نستدرك الكلام حول هذه الشروط:

– أن يكون الطبيب عالما حاذقا مجتهدا في عمله، و عالما بأصول الطب.

– أن يأخذ الإذن والبراءة في العلاج إزاء حاجة المجتمع للطب والعلاج، وهي حاجة ضرورية ماسة، ولا بد للطبيب أن يأخذ الإذن بالعلاج قبل البدء بعمله.

– أن يكون عمله مصوغا شرعا، أن يقصد بعمله شفاء المريض، بصدق نيه، وأن يتناسب العلاج مع المريض .

– أن لا يخطئ الطبيب في فعله، أي إذن المريض أو وليه هو إذن مبرئ للعلاج لا للإتلاف، وعلى هذا فإن الطبيب الحاذق لو أخطأ في تشخيص العلة والداء خطأ جسيما فادحا[55]. و هذا ما جاء به المرسوم

[54] علي الشيخ إبراهيم المبارك، حماية الجنين في الشريعة والقانون ، ص 180.

التنفيذي رقم 92-276 في المادة 17 التي جاء فيها: "يجب أن يمتنع الطبيب أو جراح الأسنان عن تعريض المريض لخطر لا مبرر له خلال فحوصه الطبية و علاجه".

و المادة 33 من نفس المرسوم التي تنص على:"لا يجوز للطبيب أن يجري عملية لقطع الحمل إلا حسب الشروط المنصوص عليها في القانون"[56].

إن فعل الإجهاض يمكن تقسيمه إلى نوعين ولكل نوع مواصفاته وملابساته وحكمه الخاص المتعلق به :

1)- الإجهاض المشروع : أو الإجهاض المسوغ شرعا، أو المأذون به شرعا أو غير المحرم ومنه .

أ- **الإجهاض المتعمد** : الذي يجيزه بعض الفقهاء المسلمين في مرحلة ما قبل نفخ الروح بإذن الأم وإذن الأب أو بإذنهما معا.

الإجهاض المتعمد الذي يجيزه الفقهاء المسلمون لحالة الضرورة القصوى المتعلقة بالحفاظ على حياة الأم، سواء كان قبل نفخ الروح أو بعده.

ب- الإجهاض غير المتعمد : الذي يحدث للمرأة بصورة تلقائية أو فجائية، وبالتالي فإن عمل الطبيب، تفرضه الضرورة الاجتماعية والحاجة الماسة للعلاج، ولذا فإن فعل الطبيب إذا كان ضمن الشروط المشروعة، فهو غير خاضع للمسؤولية والضمان باعتباره أنه قام بواجب مسوغ شرعا لانقاد المرأة، خاصة في حالة الضرورة ،لذا فإن انتقاء عناصر الضمان متوافرة، وبالتالي لا مسؤولية على الطبيب إذا أدى فعله إلى الإضرار بالمرأة المجهضة ما لم يقم الدليل على أن الطبيب عالج المرأة بما لا يتناسب مع حالتها المرضية[1].

---

[55] فتيحة مصطفى عطوي، الإجهاض بين القانون والشرع والطب، ص338، 393 .

[56] المرسوم التنفيذي رقم 92-276 المؤرخ في 05 محرم عام 1413 هـ الموافق لـ 06 يوليو 1992 المتضمن مدونة أخلاق الطب ، المادة 17 و 33 ، ص 157، 159

[1] فتيحة مصطفى عطوي، المرجع السابق ، ص 343

فالإجهاض المشروع يحدث للحفاظ على حياة الأم أو لمنع ولادة طفل معاق، وهو مشروع في كل دول العالم، ويتم برعاية وإشراف طبي لذا يجب أن يجري وفق ضوابط محددة:

- موافقة أخصائيين في تخصص أمراض النساء على إجراء الإجهاض.
- أخذ موافقة المرأة الحامل كتابيا على إجراء الإجهاض .
- أخذ موافقة الزوج أو والد الحامل.
- إجراء عملية في مستشفى حكومي [2].

2)- الإجهاض غير المشروع :هو الإجهاض الغير مسموح به شرعا، ولا يؤذن به، لأنه يعتبر قتلا للنفس، إن الطبيب إذا ما باشر الإجهاض المحرم شرعا فهو فاعل متعمد لجرم الإجهاض، إذ أن جنايته تنصب على قصده، وهو إزهاق حياة الجنين،بقتله وإسقاطه، فإن الإذن بالبراءة من الضمان هو إذن ساقط باعتبار العمل غير مشروع، بل عمل محرم ومستنكر، وما بني على فاسد هو فاسد، وما بني على محرم فهو محرم، ولذلك فإن مسؤولية الطبيب تبقى قائمة ويتحمل ديه الجنين المسقط، ولا يشفع له عمله ضمن الأصول الطبية، وما إلى هنالك من شروط إلا إذا أتبث الطبيب أنه كان مكرها في فعله ومهددا ولم يكن لديه وسيلة أو سبيلا لدفع الخطر عنه ما لم يقم بعملية الإجهاض[1].

الفرع الثالث : موقف القانون الوضعي من الإجهاض

- طبقا لنص المادة 304 من قانون العقوبات الجزائري، "يعاقب الجاني عن جريمة الإجهاض عمدا سواء كانت الجريمة تامة أو كانت مجرد شروع وسواء كان ذلك بموافقة الحامل أو كانت غير راضية بذلك بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 10.000 دينار جزائري".

---

[2] دكتور هشام عبد الحميد فرج، توابع العلاقات الجنسية غير الشرعية، طبعة أولى ،2006،ص98

[1] فتيحة مصطفى عطوي، الإجهاض بين الشرع والقانون والطب، ص 344 .

– أما إذا أفضى الإجهاض إلى وفاة الحامل تكون الواقعة جناية لا جنحة، ويعاقب عليها بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة، وقد نصت الفقرة الثالثة من المادة 304 "على جواز الحكم بالمنع من الإقامة، والمنع من الإقامة تطبيقا ل**لمادة 12 من قانون العقوبات الجزائري** ، يكون لمدة تزيد عن عشر سنوات في مواد الجنايات ولا تزيد عن خمس سنوات في مواد الجنح".

فعقوبة الإجهاض قد تكون جنحة، أو قد تكون جناية إذا أدت عملية الإجهاض إلى الوفاة.

– **جنح الإجهاض** : جنح الإجهاض نصت عليها المواد **304** ، **305** ، **306** ، **307** ، **308**، **309** ، **310** من قانون العقوبات الجزائري ويقرر كل نص فيها جنحة، مستقلة عن الأخرى ويتطلب قيام جنحة الإجهاض المنصوص عليها في نص المادة 304 قانون عقوبات توافر أركان الإجهاض، بالإضافة إلى ذلك يفترض النص أن المتهم هو شخص غير الحامل الذي اسقط حملها ، فقد يكون رجلا أو امرأة حاملا ، لكن يشترط أن يكون طبيباً أو جراحاً أو صيدلياً أو قابلة فبالإمكان أن تتوفر فيهم هذه الصفة وقد لا تتوفر فيهم فالمشرع الجزائري اشترط أن تقدم مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو باستعمال وسيلة عنف من شأنها أن تؤدي إلى الإجهاض.

كما أن المرأة الحامل التي تستعمل الوسيلة التي دلها عليها المتهم لا تعتبر شريكة له في جريمته، وإنما تعتبر فاعلة لجريمة إجهاض نفسها وهي الجريمة التي نصت عليها المادة 309 من قانون العقوبات الجزائري [1].

– وقد عاقب المشرع الجزائري كل من يحرض على الإجهاض أو يدعوا في نشرات أو مقالات أو إعلانات أو غير ذلك في **المادة 310 قانون عقوبات** بقوله " يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين

[1] فريجة حسين، شرح قانون العقوبات الجزائري،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر، بدون طبعة ،دون سنة ، ص130،131

وبغرامة من 500 إلى 10.000 دينار جزائري أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من حرض على الإجهاض".

- جناية الإجهاض:

طبقا لقانون العقوبات الجزائري اعتبرت المادة 309 الفقرة2 "فعل الإجهاض جناية إذا أدى إلى وفاة الحامل ويعاقب عليها بالسجن المؤقت من10 سنوات إلى 20 سنة"، وتصبح عقوبة الإجهاض معاقبا عليها بالسجن وتعد جناية إذا أفضى إلى الموت ، ولم يعتد المشرع بالوسيلة المستعملة سواء بإعطاء مشروبات أو مأكولات أو أدوية، أو استعملت ضد الحامل وسائل العنف، وقد نصت على هذا الظرف المشدد المادة 305 من قانون العقوبات بقولها " إذا ثبت أن الجاني يمارس عادة الأفعال المشار إليها في المادة304 فتضاعف عقوبة الحبس في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الأولى وترفع عقوبة السجن المؤقت إلى الحد الأقصى ".

- وقد راعى المشرع أن من تتوفر له إحدى الصفات التي ذكرها النص يسهل عليه الإجهاض بسبب الممارسة والاعتياد وخبرته الفنية دون أن يترك في الطالب أثر لجريمته.[2]

[2] فريجة حسين ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، مرجع سابق، ص133.

المبحث الثاني

الوضع القانوني للأجنة في ظل التطورات العلمية الحديثة

المطلب الأول: مدى جواز إستخدام الأجنة في الأبحاث الطبية

نقصد بإستخدام الأجنة في الأبحاث الطبية إستخدام الجنين المجهض في التجارب الطبية و لخدمة البحوث الطبية و العلمية و الإستفادة منه لأغراض طبية تخدم البشرية و تعود عليها بالمنفعة بعيدا على التجارة بها، و لمعرفة جواز ذلك من عدمه سوف نبحث في مواقف بعض التشريعات الغربية و العربية ثم القانون الدولي و نختم بموقف الشريعة الإسلامية كحكم عام.

الفرع الأول: موقف القانون الوضعي

طبقا للقانون المصري لا يجوز إجهاض الأجنة من أجل إستخدامها في التجارب الطبية أو كقطع غيار بشرية ذلك أنّ للنفس الإنسانية حرمة لا تستباح و هذه الحرمة تتحقق للجنين منذ لحظة الإخصاب.

– أما إذا حدث إجهاض تلقائي للجنين أو تم الإجهاض لإنقاذ حياة الأم من موت محقق "الإجهاض بعذر" فليس هناك ما يمنع من تطبيق نص المادة 26 من القانون رقم 130 لسنة 1946 الخاص بالمواليد و الوفيات و التي تنص على أنه: "يجوز لمفتش الصحة أن يأذن بعدم دفن الجثة بناءا على طلب إحدى الجهات الصحية أو الجامعية للإحتفاظ بها لأعراض علمية و ذلك بعد موافقة أقارب المتوفى."

– أي أنه و طبقا للنص السابق يجوز إستخدام الأجنة المجهضة في الأبحاث العلمية و الطبية بشرط موافقة الأب و الأم على ذلك، و أن كنت أرى أنه يجب تنظيم ذلك بنصوص قانونية صريحة على ضوء قرارات مجمع الفقه الإسلامي.

– أما بالنسبة لموقف بعض التشريعات الأجنبية من إستخدام الأجنة في الأبحاث العلمية أو كقطع غيار بشرية ففي الثمانينات تم الكشف و بدهشة عن وجود تجارة في الأجنة الآدمية و وجود نقل خفي للأجنة تجاه معامل البحث في فرنسا بهدف تصنيع مستحضرات التجميل، كذلك كانت هناك تجارة الآدمية بين كوريا الجنوبية و أمريكا بهدف تصنيع السلاح الكيميائي إلا أنّ المعلومات لم تكن دقيقة.

– ففرنسا و طبقا لما ذهب إليه المجلس الإستشاري الوطني في إجتماعه و الذي إشترط لأخذ عينات من الأجنة أن يثبت مسبقا موت الأجنة و وضع ضابط و معيار هذا الموت هو إنقطاع الدورة الدموية لدى الجنين.

و طبقا لما ذهب إليه المجلس الإستشاري الوطني السابق فإنه لا يكون مستخدما في الأغراض العلمية من الأجنة سوى الأجنة غير الحية و التي يتأكد فيها قبل الأسبوع 22 من الحمل.

و الذي نفهمه مما سبق أنه يجوز إستخدام الأجنة في الأغراض الطبية و العلمية شريطة موت الجنين مسبقا و أن يكون هذا الإستخدام بدون مقابل فلا يجوز إستخدام الأجنة في الأغراض التجارية و الصناعية.

– أما موقف المشرع الإنجليزي من التجارب على الأجنة أنه يجوز إستخدام ذلك و لكن فقط لأغراض طبية و البحث العلمي دون أي غرض آخر[57].

– أخيرا فيما يخص المشرع الجزائري فلا نجد لا نص يعاقب أو يحمي هذه الظاهرة، فراغ قانوني ملحوظ، فالقانون الجزائري لا يواكب التطورات العلمية لذلك نلحظ سكوت فيما يخص إستخدام الأجنة في الأبحاث العلمية و لم يتطرق لها لا من بعيد أو قريب، بل تركه تحت مبدأ حرمة و حقوق الميت (الحق في الدفن و إحترام الجثة).

الفرع الثاني: موقف القانون الدولي

الحق في الحياة كفلته جميع الأديان السماوية و النظم و التشريعات الدولية و الوطنية. فالحياة منحة ربانية أعطيناها لنستمتع بها و نعمل على حفظها و صيانتها إلى أن يأتي الأجل المحتوم، و الشريعة الإسلامية حرَّمت أي إعتداء أو مساس بالحياة إذ جعل القرآن الكريم قتل الإنسان بغير حق مساويا بالشرك بالله، فقال الله تعالى: " وَالَّذِينَ لا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَهًا آخَرَ وَلا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلاَّ بِالْحَقِّ وَلا يَزْنُونَ وَمَن يَفْعَلْ ذَلِكَ يَلْقَ أَثَامًا "(الآية 68 من سورة الفرقان).

– و المواثيق الدولية كلفت حق الحياة من خلال نصوص الإعلانات و موادها و الإتفاقيات الدولية[58]، إذ نصت المادة 03 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أن: "لكل فرد حق في الحياة و الحرية في

[57] عبد النبي محمد محمود أبو العينين، الحماية الجنائية للجنين، المرجع السابق، ص 414، 415، 416.

الأمان على شخصه"، و نصت المادة 06 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية على أن : " الحق في الحياة حق ملازم لكل إنسان، و على القانون أن يحمي هذا الحق و لا يجوز حرمان أحد من حياته تعسفا".

– إعتبار إزهاق الروح بغير وجه حق جريمة ضد الإنسانية كلها، كما أنّ تنجيتها من الهلاك نعمة على الإنسانية، فإعتبار حق الحياة حق مشترك يتمتع به جميع الناس دون تمييز، كما يشمل هذا الحق الصغير و الكبير، حتى اللقيط، حيث أوجبت الشريعة المسلمين على إلتقاطه، حيث إذا تركوه جميعا من غير أخذ أثموا جميعا[59].

الفرع الثالث: موقف الشريعة الإسلامية

إن حياة الجنين حياة محترمة شرعا و لا يجوز الإعتداء عليها بعذر شرعي معتبر، و من تم فلا يجوز إستخدام الأجنة مصدرا لزراعة الأعضاء إلاّ في حالة الإجهاض التلقائي، وفق ضوابط محددة لابد من توافرها و بذلك جاء قرار مجمع الفقه الإسلامي، و هي لا يجوز إحداث الإجهاض من أجل إستخدام الجنين لزرع أعضائه في إنسان آخر، بل يقتصر الإجهاض على الإجهاض التلقائي غير المتعمَّد و الإجهاض لعذر شرعي.

---

[58] نبيل عبد الرحمن نصر الدين، ضمانات حقوق الإنسان و حمايتها و فقا للقانون الدولي و التشريع الدولي، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، الطبعة الأولى ، 2006، ص 33، 34.

[59] هاني سليمان طعيمات،حقوق الإنسان و حرياته الأساسية، دار الثروت للنشر و التوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، 2006، ص 116.

أيضا إذا كان الجنين قابلا لإستمرار الحياة فيجب أن يتجه العلاج الطبي إلى إستبقاء حياته و المحافظة عليها، لا إلى إستثماره لزراعة الأعضاء، و إذا كان غير قابل لإستمرار الحياة فلا يجوز الإستفادة منه إلا بعد موته شرط التأكد من النفع المتوقع من هذه العملية أرجح من الضرر المترتب عليها.

– فقد إختلفت آراء الفقهاء فيما يخص إستخدام الأجنة في الأبحاث الطبية أو كقطع غيار بشرية.

فإذا كان المنقول منه ميتا فإن أذن أولياؤه جاز فلا يوجد دليل يعتمد عليه في التحريم، و إن لم يأذنوا قيل بالمنع و قيل الجواز. كما أنه لا يجوز إجراء التجارب على الأجنة البشرية الحية لأن لها حياة آدمية آيلة إلى الإكتمال، أما الأجنة الميتة فيجوز إجراء التجارب عليها و إستخدام خلاياها و أعضائها في هذه التجارب مع مراعاة الضوابط التي سبق ذكرها[60].

المطلب الثاني: حماية الجنين في ظل التقنيات الحديثة

في هذا المطلب سوف نتعرض للأحكام المتعلقة بالجنين في الحالات المستحدثة، و ذلك في كل من حالة التلقيح الإصطناعي، و حالة الجنين في حالة كراء الأرحام، و حالة الجنين نتيجة الإستنساخ البشري.

الفرع الأول: حكم الجنين في حالة التلقيح الإصطناعي

[60] عبد النبي محمد محمود أبو العينين، الحماية الجنائية للجنين، المرجع السابق، ص 420،421.

إن العقم أيّا كان سببه، لا يعدوا أن يكون مرضاً من الأمراض التي تدخل تحت قول الرسول (صلى الله عليه و سلم): "تداووا فإنّ الله عز و جل لم ينزل داء إلاّ و أنزل له دواء".

و يعتبر اللّجوء إلى عملية التلقيح الإصطناعي، ضرورة من ضروريات الطب التي يلجا إليها الزوجين بهدف التخلص من العقم و إنجاب أطفال.

أمّا بالنسبة بما يسمى بطفل الأنابيب، أنه في حالة التلقيح الإصطناعي، و الذي يحدث بأخذ بويضة الزوجة التي لا تحمل، و التي تلقح بماء زوجها، خارج رحمها، ثم تعاد بعد ذلك إلى رحم ذات الزوجة، دون خلط بماء زوج أجنبي، فإنّ ذلك جائز و مشروع و يكون الجنين إبناً حقيقياً لهما، ما دام كل من ماء الزوج و بويضة الزوجة من حلال، ولا يكون في حكم التحريم. شرط أن لا يكون كل منهما أجنبي عن الآخر.

فننتهي إلى أن عملية التلقيح الإصطناعي بين الزوجين من قبيل الضرورة لكن بشرط أن يثبث ذلك بناءا على تقرير طبي، و أن يتم التلقيح بماء الزوج لزوجته و في حياته لا مماته، و بموافقة الزوجين و رضائهما، و أن تكون علاقة شرعية قائمة بينهما[61].

الفرع الثاني: حكم الجنين في حالة كراء الأرحام

يرى فقهاء الإسلام عدم مشروعية فكرة كراء الأرحام، لأنّ فيها تدمير و إنتهاك لحرمة و خصوصية العلاقة الزوجية، و خلط للأنساب التي من صنع الله الذي عظّم أمر الأنساب و جعل لها قدراً، فقال الله تعالى: " وَاللّهُ جَعَلَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا وَجَعَلَ لَكُم مِّنْ أَزْوَاجِكُم بَنِينَ وَحَفَدَةً وَرَزَقَكُم مِّنَ الطَّيِّبَاتِ أَفَبِالْبَاطِلِ يُؤْمِنُونَ وَبِنِعْمَتِ اللّهِ هُمْ يَكْفُرُونَ " (الآية 72 من سورة النحل).

[61] أميرة عدلي أمير عيسى خالد، الحماية الجنائية للجنين، ص 198، 200.

و من نعمة الله على عباده، بأن جعل من بني آدم ذكوراً و إناثاً، و جعل الإناث أزواجاً للذكور، ثمّ جعل من الأزواج البنين.

و من ثمّ فإن الله سبحانه و تعالى لم يأمر ببث النطف في أرحام غير الزوجات، فقد خلص مجمع الفقه الإسلامي بمكة المكرمة سنة 1984 إلى أن هذا حرام لأنها تتضمن إدخال نطفة رجل في رحم إمرأة لا تربطهما علاقة زوجية، أمّا إذا كانت الأم البديلة هي زوجة ثانية للزوج نفسه صاحب النطفة فهذا جائز و ينسب المولود إلى أبيه، فقد إجتمع مجمع الفقه الإسلامي، و حرّم كراء الأرحام تحريما مطلقاً، و نرى أنّ هذه الوسيلة تشكل نوعاً جديدا من الجرائم الأخلاقية، و هي تماثل حالة الزنا البيولوجي، و فيها مسخ للطبيعة و خلط للأنساب، و ليست كما يظن البعض أنها تطور و تقدّم في التقنيات الحديثة بل على العكس هي إنحدار للأخلاق، و الحط من كرامة الإنسان و قيمه[62].

و نخلص إلى القول عدم مشروعية هذه الوسيلة، و يجب محاربة هذه الظاهرة قبل أن تتفشى و تنتشر في المجتمع.

الفرع الثالث: حكم الجنين في حالة الإستنساخ البشري

لقد بيّن الله سبحانه و تعالى، بداية خلق الإنسان، و أطوار الجنين في رحم أمه، بقوله تعالى: " وَلَقَدْ خَلَقْنَا الإِنسَانَ مِن سُلاَلَةٍ مِّن طِينٍ، ثُمَّ جَعَلْنَاهُ نُطْفَةً فِي قَرَارٍ مَّكِينٍ، ثُمَّ خَلَقْنَا النُّطْفَةَ عَلَقَةً فَخَلَقْنَا الْعَلَقَةَ مُضْغَةً فَخَلَقْنَا الْمُضْغَةَ عِظَامًا فَكَسَوْنَا الْعِظَامَ لَحْمًا ثُمَّ أَنشَأْنَاهُ خَلْقًا آخَرَ فَتَبَارَكَ اللَّهُ أَحْسَنُ الْخَالِقِينَ"(الآيات 12، 13 و 14 من سورة المؤمنون)، من هذه الآيات الكريمة نقول أن شريعتنا

[62] أميرة عدلي أمير عيسى خالد، المرجع السابق، ص 202.

الإسلامية قد أحاطت الحياة الإنسانية بأحكام تصونها من أي عبث، و ذلك منذ بداية الإنسان جنيناً في بطن أمه، و حفظ النفس و النسل من مقاصد شريعة الإسلام[63]، فالإستنساخ هو ذلك التكاثر اللاّجنسي، الذي يتم على النقيض من التكاثر الجنسي، بأخذ خلية جسدية من كائن حي تحتوي على جميع المعلومات الوراثية و زرعها في بويضة مفرغة من مورثاتها، gيأتي الجنين مطابقا للأصل في كل الأشياء، الأمر الذي يؤدي إلى الإستغناء عن الحيوان المنوي و المخالطة الجنسية.

– إذن قضية الإستنساخ محرّمة من الناحية الشرعية و عليه لا يجوز للإنسان أن يتمرد على حكمة الله، لأنه فيه إعتداء على شرف الجنين قبل ولادته و بعد أن يصبح جنينا، فيجب تشديد العقوبة على من يقوم بهذه العملية لأنها ضدّ الأخلاق و ديننا الحنيف لا يحثّ على ذلك، لأن الإسلام مع العلم الذي يخدم البشرية لا ليحطمها و يحط من كرامتها.

– فعملية الإستنساخ البشري مخالفة للقاعدة المعروفة في التلقيح و التكاثر و يحطم الطريقة المشروعة في الزواج و الإنجاب، لأنه عبث لخلق الله و تغيير له. و إنّ ما يحدث من تغيير لخلق الله مرفوض دينياً، و القرآن الكريم يؤكد أنّ هذا التفكير مصدره الشيطان لقوله تعالى: " وَلأُضِلَّنَّهُمْ وَلأُمَنِّيَنَّهُمْ وَلآمُرَنَّهُمْ فَلَيُبَتِّكُنَّ آذَانَ الأَنْعَامِ وَلآمُرَنَّهُمْ فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلْقَ اللَّهِ وَمَن يَتَّخِذِ الشَّيْطَانَ وَلِيًّا مِّن دُونِ اللَّهِ فَقَدْ خَسِرَ خُسْرَانًا مُّبِينًا" (الآية 119 من سورة النساء)، و من تم لا يجوز التلاعب بما خلق الله حيث قال تعالى: " لَقَدْ خَلَقْنَا الإِنسَانَ فِي أَحْسَنِ تَقْوِيمٍ" (الآية4 من سورة التين)[64].

إذن الحماية الجنائية هنا متجهة على الجنين، و كون هذا الحمل أتى بطريق طبيعي أو إصطناعي أو بطريق الإستنساخ أصبح له الحق في الحماية، و لا يحق لأحد أن يتعدى عليه بأي

[63] أميرة عدلي أمير عيسى خالد، المرجع السابق، ص 208.

[64] أميرة عدلي أمير عيسى خالد، الحماية الجنائية للجنين، ص 209.

صورة، لأنّ الجنين أصبح له إستقلاله قانوناً ما دام قد أخذ وضعه في رحم المرأة، و يعدّ متهما كل من تعدى إلى إمرأة حامل بطريق إصطناعي أو بطريق الإستنساخ[65].

المطلب الثالث: الأحكام المتعلقة ببعض حالات الإجهاض

لقد إختلفت الآراء و تعددت حول أحكام بعض حالات الإجهاض الناتجة عن تشوه الجنين و نتيجة الزنا و الإغتصاب و أيضا في حالة تنظيم النسل، فهذه حالات خاصة وجب تبيان حكمها من حيث الإباحة أو التحريم مع الأدلة الشرعية و الآراء الفقهية التي سنبينها فيما يلي:

الفرع الأول: حكم إجهاض الجنين في حالة التشوه

الجنين المشوه هو ذلك الجنين الذي تدل الإختبارات و الفحوصات الطبية من أنه سيولد ناقص الخلقة و المخ، و هي عاهات مستديمة أمكن إكتشافها في الجنين داخل الرحم، و لا يرجى البرء منها[66].

– و إذا كانت هذه الأمراض ستؤدي عاجلا أم آجلا بحياة هذا الجنين بعد الولادة، فهل يجوز إجهاض ذلك الجنين؟

– نظرا لعدم وجود نصوص تشريعية في القوانين العربية و منها القانون الجزائري تبين مدى جواز هذا الإجهاض في هذه الحالة، فقد إختلف الفقه في شأنها.

– فذهب جانب من الفقه إلى القول بأنّ إجهاض الجنين المشوه يعتبر عملا غير مشروع، إستناداً إلى أنه عند المقاربة بين حق الجنين في الحياة و حق المجتمع في أن يكون أفراده أسوياء حتى يقوى المجتمع، يتبين رجحان الحق الأول "حق الجنين في الحياة" و بالإضافة إلى ذلك فإن القول بإصابة الجنين بالتشوه

[65] أميرة عدلي أمير عيسى خالد، المرجع السابق، ص 377.

[66] فتيحة مصطفى عطوي، الإجهاض بين الشرع و القانون و الطب، ص 292.

العقلي أو البدني مسألة تدخل في نطاق الشك و الإحتمال و ليس من العدالة أن نقضي على حياة الجنين لمجرد الشك في أنه قد يكون مشوها.

– بينما ذهب جانب آخر من الفقه إلى القول بأن إجهاض الجنين المشوه يعتبر عملا مشروعا إذا قطع الأطباء بأن الجنين سيولد مشوها أو مصابا بمرض وراثي خطير، و يستندون في ذلك إلى وجوب حماية المجتمع في المحافظة على صحة و سلامة أفراده، و لكنهم إختلفوا في المدة التي يسمح بالإجهاض خلالها، فالبعض يرى إباحة هذا النوع من الإجهاض خلال الأربعين يوما الأولى من عمر الجنين لأنّ الجنين في هذه الفترة يكون بعد لم يدخل مرحلة التخلق[67].

– و يذهب فريق آخر إلى إباحة الإجهاض في هذه الحالة خلال ثلاثة أشهر الأولى للحمل، فإذا جاوز الحمل ثلاثة أشهر فإنه يمتنع إجهاضه لما في ذلك من خطورة على حياة الأم الحامل.

– أما فقهاء الإسلام فقد إتفقوا على عدم جواز إسقاط الجنين بعد نفخ الروح، و تحريمه بصورة مطلقة إلا في حالة الضرورة القصوى المتمثلة في إنقاذ حياة الأم، إذا تعارضت حياتها مع حياة الجنين، فيُضحى به، فهي الأصل و هو الفرع، و هي المستقرة حياتها فتحفظ حياتها على حساب حياة الجنين، و يرخص إجهاضه على قاعدة دفع أهون الشرَّين أو أخف الضررين،أو قاعدة التزاحم بين المهم و الأهم، حيث أن حماية الأم و إنقاذها من الموت أهم.

– و هناك بعض القائلين بإجهاضه قبل نفخ الروح،و بجواز ذلك إذا أثبت الطب أن فيه تشوهات أو أنه سيولد معاقاً أو متخلفا عقلياً، و بالتالي هو يشكل عبئاً إجتماعياً، و يسمح الطب بإجهاضه.

[67] عبد النبي محمد محمود أبو العينين، الحماية الجنائية للجنين، ص 310، 311.

في حين يحرم بعض فقهاء الإسلام إجهاض الجنين لعلة التشوه " فلا تهدر حياة الجنين لمجرد الشك أنه مصاب بعلة مهلكة فاليقين لا يزول بالشك".

و هو رأي الدكتور مدكور، و يوافقه في ذلك الدكتور الشيخ البوطي مضيفا: "ليس من شريعة الإسلام في شيء القضاء على الحياة البريئة المحترمة من أجل أن صاحب هذه الحياة مشوه الخلقة، ذلك لأنّ قيمة الحياة بحد ذاتها أسمى بكثير، في حكم الإسلام من مصلحة القضاء على النقص أو التشويه في الخلقة "[68].

– و في رأيي أن إجهاض الجنين قبل نفخ الروح لعلة التشوه أمر جائز لأنه لم تنفخ الروح فيه بعد مع الأخذ بدرجة جسامة التشوه فهناك تشوه يطاق و تشوه لا يطاق فإذا كان الجنين أصم أو أبكم فهذا لا يعني أنه لا يستطيع العيش كما الآخرين، بل الواقع أثبت عكس ذلك فالتاريخ يذكر علماء و أدباء نبغوا في كافة العلوم و هم لا يسمعون و لا يبصرون، كما أنّ الطب قد يخطئ كما يصيب، و مع التقدم العلمي في مجال الطب فقد أثبت علاجه لعدة أنواع من التشوهات.

الفرع الثاني: حكم إجهاض الجنين في حالة تنظيم النسل

إن الصلة تدو واضحة بين الإجهاض و تنظيم النسل ذلك أنّ الدعوة إلى تنظيم النسل و تحديده كانت بمثابة القاعدة التي إنبثقت منها الدعوة إلى إباحة الإجهاض فبعد أن كانت الدعوة إلى تنظيم النسل

[68] فتيحة مصطفى عطوي، المرجع السابق، ص 292، 293، 294.

أو تحديده عن طريق إستعمال الوسائل المعروفة كاللولب و الحقن و غيرها، فلما تبينّ أضرار بعض الوسائل و أنها قد تؤدي إلى إصابة المرأة بالسرطان و غيره من الأمراض و بالتالي قل الإقبال على تلك الوسائل بدأت الدعوة تتجه إلى إستعمال الإجهاض كوسيلة لتنظيم النسل و تحديده.

– و لقد تعرض لهذه المسألة الشيخ محمد أبو زهرة عند حديثه عن تنظيم النسل فمنع تحديده عن طريق الإجهاض بإعتباره قتلاً للنفس مستشهداً على حرمة الإجهاض لتنظيم النسل بقوله تعالى: " وَلاَ تَقْتُلُواْ أَوْلادَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلاقٍ نَّحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُم إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْءًا كَبِيرًا" (الآية 31 من سورة الإسراء) ، وفسر النهي عن القتل في الآيتين بما يتضمن النهي عن الوأد و الإجهاض لأن كلا منهما إزهاق لنفس حرم الله قتلها إلا بالحق[69].

الفرع الثالث: حكم إجهاض الجنين نتيجة الزنا و الإغتصاب

إجهاض الجنين الناتج عن الزنا ففي هذه الحالة يتميز فعل المواقعة برضا المرأة، و من هنا لم تثر مسألة جواز إجهاضها إذا حدث حمل لها نتيجة هذه المواقعة غير المشروعة التي تمت برضاها، ذلك أنه في هذه الحالة ليس لها عذر إن أقدمت على إجهاض حملها الذي هو ثمرة لهذه المواقعة غير المشروعة التي وافقت عليها و رضيت بها، و علة ذلك أنّ المرأة هتكت عرضها بعلمها و رضاها عندما إقترفت ما يُوجب لومها على الأقل أخلاقيا إذا لم يكن القانون يُجرم الزنا، فلا تصح مساعدتها على قتل الشاهد الوحيد الذي يمكن أن يشهد على قبح فعلها، بحجة أنها لا ترغب في شهادته، إذ مثلها في ذلك مثل الذي يقترف جرما ثم يخفي أدلة إثباته خشية العار أن يلحق به[70].

[69] عبد النبي محمد محمود أبو العينين، الحماية الجنائية للجنين، ص 109 ، 122.

[70] عبد النبي محمد محمود أبو العينين، الحماية الجنائية للجنين، ص 321.

لأنه لو أبيح الإجهاض في حالة الزنا فإنه سوف يفتح باب التخفيف عن الزانيات و يساعد في إنتشار جرائم الزنا و الرذيلة و جرائم الإجهاض في آن واحد، كما أنه لا يمكن معالجة الخطأ بالخطأ. إضافة لذلك فإنه يعتبر الإجهاض في هذه الحالة قتلا للنفس بغير حق لقوله تعالى:" مَن قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا " (الآية 32 من سورة المائدة).

أما عن حكم الإجهاض في حالة الإغتصاب نجد جانبين جانب يرفضه و جانب يؤيده، فمنهم من ذهب إلى القول بعدم إباحته إستنادا إلى الدفاع الشرعي لأن شروطه غير متوافرة، و ذهب أن الفعل غير موجه إلى من صدر منه الإعتداء، لأن الإعتداء قد وقع من المغتصب، بينما فعل الإجهاض سيوجه إلى الجنين دون ذنب جناه، كما لا يمكن القول بإباحة الإجهاض إستنادا إلى حالة الضرورة إذ أن شروطها غير متوافرة، كذلك لأن وصف الخطر الجسيم على النفس لا يصدق على ما يهدد الإنسان في شرفه و سمعته[71].

– إلاّ أنّ هذا الرأي فيه مبالغة حين القول بأن المرأة لها حق الدفاع الشرعي ضد الرجل لأنه ماذا تفعل إمرأة ضعيفة أمام عدد من الرجال أو حتى أمام رجل قوي البنية.

– كما أنّ المرأة المغتصبة تكون في حالة نفسية صعبة و ربما سوف تعاني من أمراض نفسية و جسدية تلازمها طوال حياتها، فكيف تستطيع أن تحمل و تربي ولدا لم يكن ثمرة علاقة جنسية في إطار الزواج المبني على الرحمة و المودة، و نتيجة علاقة مكرهة عليها، و كيف تتقبل ولد غير شرعي هي كانت في غنى عنه.

[71] عبد النبي محمد محمود أبو العينين، الحماية الجنائية للجنين، ص 318.

– و ما يبرر ذلك ما ذهب إليه الجانب الآخر من الفقه إلى القول بأن النفس في حالة الضرورة عين مفهومها في حالة الدفاع الشرعي فهي تنصرف إلى الكيان المادي و المعنوي معاً، و لا تقتصر على حق الحياة فحسب، و إنما تشمل سلامة البدن و العرض و الشرف و الإعتبار، و من تم يكون من التحكم إخراج السمعة و الشرف من مدلولها لأن ذلك يعتبر تخصيصا بغير مخصص، و لذلك لا يوجد في الواقع مبرر معقول لحرمان من إستكرهت فحملت سِفاحا من ميزة الإعفاء من العقاب إذا أجهضت نفسها مخافة العار.

– و الضرورات تبيح المحضورات جلبا لمصالحها فالشريعة الإسلامية تجيز للمغتصبة أن تسقط حملها قبل التخلق أما عن حالة بعد التخلق و إن لم تتأكد من حملها في بدايته حتى صار الجنين في مرحلة التخلق فيجوز لها ذلك و عذرها هو الغضب و إعتبارها كحالة من حالات الضرورة مع دفع الكفارة .

أما موقف الشريعة الإسلامية من الإجهاض فقد قسمها الفقهاء إلى عدّة مراحل:

1– المرحلة الأولى: مرحلة قبل التخلق

التي حدّدها البعض بأنها المرحلة الأولى من مراحل تخلق الجنين، و التي يتم فيها التلقيح فذهب المالكية و بعض الشافعية إلى قولهم عدم جواز إسقاطه، لأنها أوّل مراحل الوجود أن تقع النطفة في الرحم و تختلط بويضة المرأة، أمّا الحنفية و الحنابلة أجازوا ذلك معتبرين أن الحمل قبل التخلق لا يكون جنينا، و ما هو إلا قطعة لحم مهدّدة بالزوال.

2– المرحلة الثانية: مرحلة التخلق

و تبدأ بعد الأربعين يوما من التلقيح إلى مائة و عشرين يوما، يتمّ في هذه الحالة تشكل أعضاء الجنين و يتكون قلبه، و يرى الكثير من الفقهاء إلى أن ظهور التخلق في الجنين يدّل على سبق نفخ الروح، و لا يكون إلاّ بعد المائة و العشرين يوماً.

3- المرحلة الثالثة: مرحلة نفخ الروح

تبدأ هذه المرحلة بعد بلوغ الجنين أربعة أشهر من تاريخ التلقيح، في هذه المرحلة يتكامل الجنين و يبدأ يتحرك في بطن أمه. فإتفق علماء الفقه الإسلامي على حرمته بعد نفخ الروح دون عذر لأنه إزهاق نفس و قتل إنسان. فجاء القرضاوي في كاتبه الحلال و الحرام على تحريم إسقاطه بعد نفخ الروح، فهي جريمة على حي متكامل الخلق، ظاهر الحياة[72].

و لا شك أنّ المالكية تتوافق مع الحنفية في تحريم الإجهاض بعد نفخ الروح، إلاّ أن الضرورة هي التي تدفع إلى الإختيار الصعب الذي يميل نحو حفظ حياة الأم، و على هذا فإن تحريمه مطلق لأنه قتل النفس، و لا يجوز المساس بحياة الجنين إلاّ لإنقاذ أمّه من خطر الموت الحقيقي[73].

و لكن ورد في القرآن الكريم نص على تحريم قتل النفس بغير حق حيث قال تعالى: "و لا تقتلوا النفس التي حرّم إلاّ بالحق" (الآية 33 من سورة الإسراء).

[72] علي الشيخ إبراهيم المبارك، حماية الجنين في الشريعة و القانون، ص 183، 184.

[73] فتيحة مصطفى عطوي، الإجهاض بين القانون و الشرع و الطب، ص 250.

خـاتمة

بعد إستعراضنا البسيط و المتواضع لموضوع جريمتي الإعتداء على الشرف و الإجهاض في ظل التطورات الحديثة فإن حرص التشريعات الوضعية على كفالة الحريات الشخصية و عدم التدخل في شؤون الأفراد الخاصة أو إنتهاك أسرارهم، قد أدى إلى جعل دائرة القانون أضيق بكثير من دائرة الأخلاق، فالقانون لا يعاقب على كل ما تستهجنه مبادئ الأخلاق، و إنما ينتقي بعض الصور من الجرائم الأخلاقية التي تتميز عن غيرها بأضرارها على نحو جسيم بالنظام الاجتماعي، و كثرة هذه الجرائم في المجتمع تؤدي إلى عواقب وخيمة على الفرد و المجتمع في آن واحد و تفكك أواصله. فقد نجد أن العلاقات غير الشرعية هي السبب الأول في المطالبة بالإجهاض مما يساعد على زيادة انتشار الرذيلة، كما أنه شهد العالم في الآونة الأخيرة طفرات في العلوم الطبية و الهندسة الوراثية و ما صاحب ذلك من إكتشافات بيولوجية كان لها أثرها الواضح في تغيير العديد من المفاهيم و القواعد الأصولية المستقر عليها في علمي الطب و القانون، فعمليات تغيير الجنس و كراء الأرحام و غيرها من الظواهر التي طرأت على العالم العربي و الإسلامي و أصبحت تهدد قيمه و مبادئه الإجتماعية، و ما لحق أيضا عالم الجنين من تقنيات مستحدثة.

و أمام هذه الأمور نطالب أن يتدخل المشرع الجنائي الجزائري و أن يساير هذا التطور العلمي و يلاحقه بوضع ضوابط قانونية لتنظيم التعامل في التطورات المستحدثة في ظل المعطيات الإجتماعية و الثقافية و الدينية في المجتمع الجزائري.

و ننادي أيضا بضرورة سد بعض القصور الذي يشوب قانون العقوبات الجزائري في مجال هذه الجرائم و الغموض الذي تركه تحت ظل النظام العام و الآداب العامة.

لذا يجب عليه أن يلاحق الكثير من المشكلات الجنائية التي إستجدت على الساحة كنتيجة منطقية للتقنيات المستحدثة و ذلك على هدى ما تقتضي به و تقرره مبادئ الشريعة الإسلامية.

كما أنه يجب على الشباب و الشابات الإبتعاد عن العلاقات غير المشروعة و المشبوهة التي تؤدي إلى تفاقم المشاكل و إلى فساد المجتمع برمته و الالتزام بأحكام شريعتنا السمحاء و تعاليمها و التقيد بالزواج بدل هذه العلاقات غير المشروعة.

قائمة المراجع

- **المراجع العامة:**

1- أحمد خليل، جرائم الزنا، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 1993.

2- أحمد فتحي البهنسي، الجرائم في الفقه الإسلامي، الطبعة الخامسة، دار الشروق.

3- إسحاق إبراهيم منصور، قانون العقوبات الجزائري، الطبعة الثانية، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1988.

4- أميرة عدلي أمير عيسى خالد، الحماية الجنائية للجنين في ظل التقنيات المستحدثة، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2005.

5- حسين عبد الفتاح، جرائم هتك العرض، المكتب الفني للإصدارات القانونية، 2002.

6- حسين محمود عبد الدايم، عقد إجارة الأرحام بين الخطر و الإباحة، الطبعة الأولى، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2007.

7- عبد الحكم فودة، جرائم العرض في قانون العقوبات، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 2001.

8- عبد الحميد المنشاوي، جرائم القذف و السب و إفشاء الأسرار، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2005.

9- عبد الخالق النواوي، جرائم السب و القذف العلني و شرب الخمر بين الشريعة و القانون، الطبعة الأولى، القاهرة، مكتبة الأنجلو المصرية، 1971.

10-عبد الرحمن نصر الدين، ضمانات حقوق الإنسان و حمايتها وفقا للقانون الدولي و التشريع الدولي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، المكتب الجامعي الحديث، 2006.

11-عبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، الجزائر، الشركة الوطنية للنشر و التوزيع، 1982.

12-عبد النبي محمود أبو العينين، الحماية الجنائية للجنين، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2006.

13-علي الشيخ إبراهيم المبارك، حماية الجنين في الشريعة و القانون، الإسكندرية، المكتب الجامعي الحديث، 2009.

14-علي عوض حسين، جريمة البلاغ الكاذب، مصر، دار الكتب القانونية، 2005.

15-فتيحة مصطفى عطوي، الإجهاض بين الشرع و القانون و الطب، الطبعة الأولى، المنشورات الحقوقية، 2000.

16-فريجة حسين، شرح قانون العقوبات الجزائري، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2007.

17-كامل سعد، الجرائم الواقعة على الأخلاق و الآداب العامة و الأسرة، الأردن، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع.

18-محمد رشاد متولي، جرائم الإعتداء على العرض في القانون الجزائري و المقارن، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية.

19-محمد سعيد نمور، الجرائم الواقعة على الأشخاص، الطبعة الأولى، الأردن، دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2002.

20-هاني سليمان طعيمات، حقوق الإنسان و حرياته الأساسية، الطبعة الأولى، الأردن، دار الثروت للنشر و التوزيع، 2006.

21-مرسوم تنفيذي رقم 92-276 المؤرخ في 05 محرم عام 1413 ه الموافق لـ 06 يوليو 1992 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب.

- **المراجع الخاصة:**

1- أحمد أبو الروس، جرائم الإجهاض و الإعتداء على العرض و الشرف و الإعتبار و الحياء العام، الإسكندرية، المكتب الجامعي.

2- عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، الجزائر، الديوان الوطني للأشغال التربوية.

3- محمد صبحي نجم، الجرائم الواقعة على الأشخاص، الطبعة الثانية، الأردن، دار الثقافة للنشر و التوزيع، 1999.

4- محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، الطبعة السادسة، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2005.

- **المصادر:**

22-القرآن الكريم.

23-قانون العقوبات: قانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، طبعة 2007.

- **المقالات:**

1- http://www.osamashaeer.com

2- http://www.bdooon.com

3- http://www.alghad.com

جريمتي الإعتداء على الشرف و الإجهاض في ظل التطورات الحديثة

الفهرس

- مقدمة.....01
- الفصل الأول: جرائم الإعتداء على الشرف.....03
  - المبحث الأول: الجرائم الواقعة على الشرف.....04
    - المطلب الأول: جريمة الزنا.....04
      - الفرع الأول: الخيانة الزوجية.....05
      - الفرع الثاني: إثبات الزنا في الشريعة والقانون.....07
      - الفرع الثالث: عقوبة الزنا في القانون الجزائري.....09
      - الفرع الرابع: الفسق و الدعارة و الشدود الجنسي.....10
    - المطلب الثاني: جريمة الإغتصاب.....13
      - الفرع الأول: الشروع في الإغتصاب.....14
      - الفرع الثاني: المساهمة الجنائية في الإغتصاب.....15
      - الفرع الثالث: عقوبة الإغتصاب.....16
    - المطلب الثالث: جريمة القذف.....17
      - الفرع الأول: جريمة هتك العرض.....19
      - الفرع الثاني: جريمة البلاغ الكاذب.....21
      - الفرع الثالث: جريمة إفشاء الأسرار.....22
  - المبحث الثاني: جرائم الإعتداء على الشرف في ظل التطورات الحديثة.....24
    - المطلب الأول: تغيير الجنس.....25
      - الفرع الأول: مفهوم التغيير الجنسي.....25

- الفرع الثاني: الإختلاف الفقهي حول تغيير الجنس و حكمه الشرعي.....26
- الفرع الثالث: الإعتداء على الشرف في ظل التغيير الجنسي...28

- المطلب الثاني : كراء الأرحام.....29
  - الفرع الأول: مفهوم كراء الأرحام.....30
  - الفرع الثاني: الإختلاف الفقهي حول كراء الأرحام.....31
  - الفرع الثالث: الإعتداء على الشرف في ظل كراء الأرحام.....34
- المطلب الثالث: أطفال الأنابيب.....35
  - الفرع الأول : مراحل التلقيح.....36
  - الفرع الثاني : التلقيح الخارجي.....37
  - الفرع الثالث : الجنين نتيجة التلقيح الاصطناعي في الفقه الإسلامي.....39

– الفصل الثاني: جريمة الإجهاض في ظل التطورات العلمية الحديثة.....41

➢ المبحث الأول: ماهية جريمة الإجهاض.....42

- المطلب الأول: الأحكام العامة للإجهاض.....42
  - الفرع الأول: مفهوم الإجهاض.....43
  - الفرع الثاني: الشروع و المساهمة في جريمة الإجهاض.....44
  - الفرع الثالث: أنواع الإجهاض و صوره.....47
- المطلب الثاني: أسباب الإجهاض.....52
  - الفرع الأول: الإجهاض لدواعي طبية.....52
  - الفرع الثاني: الإجهاض لأسباب إجتماعية.....54
  - الفرع الثالث: الإجهاض لأسباب إقتصادية.....55

- المطلب الثالث: المسؤولية الجنائية للإجهاض.....56
  - الفرع الأول: مسؤولية الأم من الإجهاض.....56
  - الفرع الثاني: مسؤولية الطبيب عن فعل الإجهاض.....57
  - الفرع الثالث: موقف القانون الوضعي من الإجهاض.....59

➢ المبحث الثاني: الوضع القانوني للأجنة في ظل التطورات العلمية الحديثة.....62

- المطلب الأول: مدى جواز إستخدام الأجنة في الأبحاث الطبية.....62
  - الفرع الأول: موقف القانون الوضعي.....62
  - الفرع الثاني: موقف القانون الدولي.....64
  - الفرع الثالث: موقف الشريعة الإسلامية.....65

المطلب الثاني: حماية الجنين في ظل التقنيات الحديثة.....66

- الفرع الأول: حكم الجنين في حالة التلقيح الإصطناعي.....66
- الفرع الثاني: حكم الجنين في حالة كراء الأرحام.....67
- الفرع الثالث: حكم الجنين في حالة الإستنساخ البشري.....68

- المطلب الثالث: الأحكام المتعلقة ببعض حالات الإجهاض.....69
  - الفرع الأول: حكم إجهاض الجنين في حالة التشوه.....69
  - الفرع الثاني: حكم إجهاض الجنين في حالة تنظيم النسل.....71
  - الفرع الثالث: حكم إجهاض الجنين نتيجة الزنا و الإغتصاب.....72

- خاتمة.....78