وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة محمد الصديق بن يحيى- جيجل -
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

الحماية القانونية للجنين في التشريع الجزائري

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص: قانون الأسرة

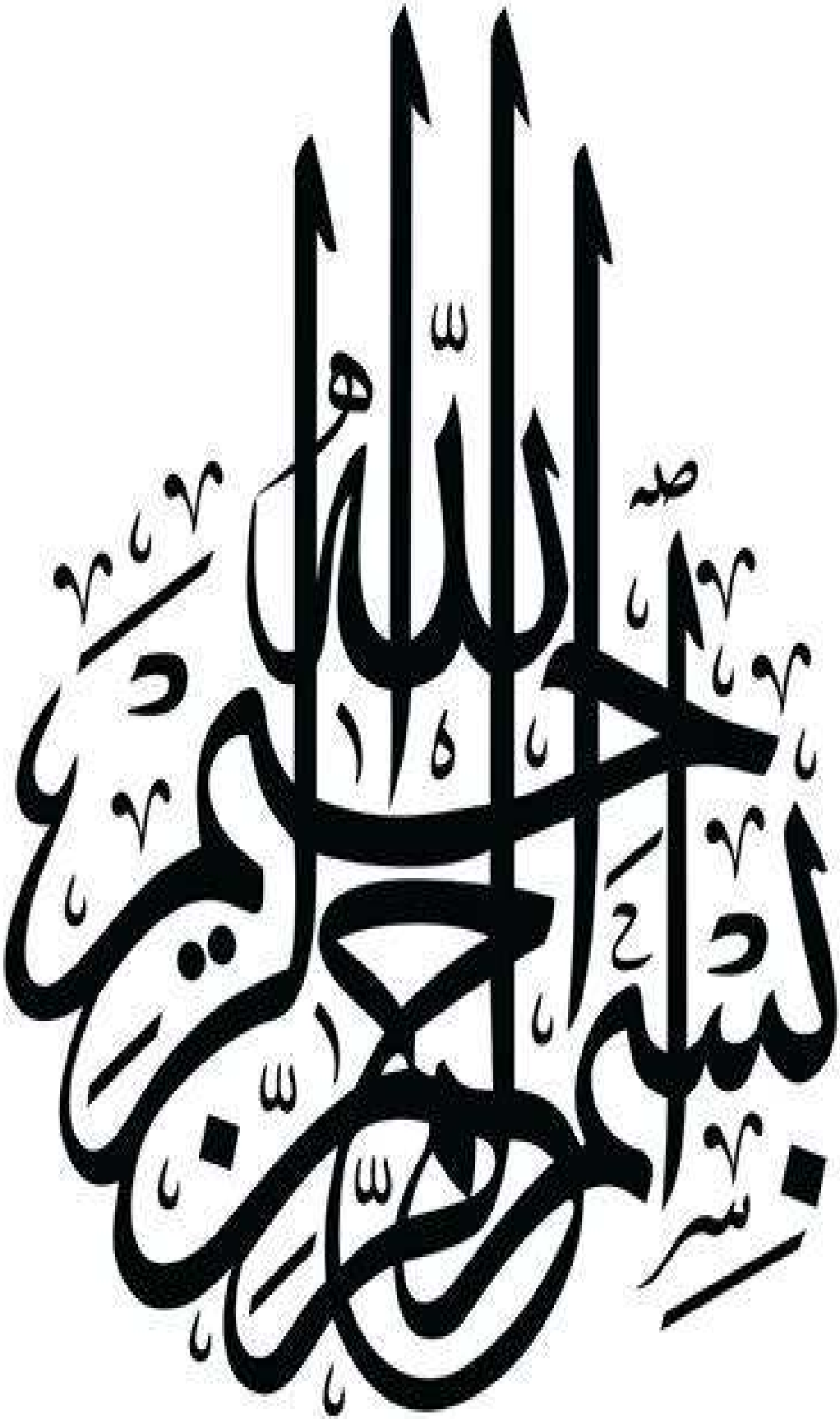
إعداد الطالب:
- شلوق يوسف اسلام
- بن عليوش رشاد

تحت إشـــراف:
- الأستاذ: بعداش اليمين

لجنة المناقشة:

اسم ولقب الاستاذ	الرتبـة العلميـة	الصفـة
أ. د/ خشمون مليكة	أستاذة	رئيسا
أ/ بعداش اليمين	أستاذ مساعد – أ–	مشرفا ومقررا
د/ قريمس نسيمة	أستاذ محاضر – أ–	ممتحنا

السنة الدراسية: 2022م/1443هـ


بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وعرفان

الشكر أولا وأخيرا إلى اللّه عز وجل الذي وفقنا في إتمام هذا العمل المتواضع

من الباب الجميل أن نتقدم بجزيل الشكر إلى كل من ساهم من قريب او من بعيد

في إعدادنا هذه المذكرة وعلى رأسهم الأستاذ المشرف

"بعداش اليمين"

الذي لم يبخل علينا بتوجيهاته ونصائحه القيمة ودعمه الدائم لنا في جميع مراحل إتمامنا لهذا العمل

كما نتقدم بالشكر إلى أساتذتنا الكرام في قسم الحقوق بجامعة محمد الصديق بن يحيى جيجل .

إهــداء

أهدي ثمرة جهدي إلى من لايمكن للكلمات أن توفي حقها إلى من لايمكن للأرقام أن تحصي فضائلها

إلى التي بكت يوم أخفقت حزنا وأسفا وبكت يوم نجحت فرحا إلى التي أنجبت وربت فأحسنت ووجهت وأرشدت إلى بر الأمان ومنبع الدفء والحنان

إلى أمي الحبيبة حفظها الله ورعاها

إلى ساعدي المتين إلى من كلله الله بالهيبة والوقار

إلى من علمني العطاء بدون انتظار

إلى من أحمل إسمه بكل افتخار إلى من رسم ظلال النجاح أمامي

إلى من تحمل العناء من أجل سعادتي

إلى أبي العزيز أطال الله في عمره

إلى منبع قوتي وسندي في هذه الحياة ورياحين حياتي

إلى أخي العزيز وأخواتي

إلى كل أصدقائي الأعزاء خاصةصديقي "عمار"

يوسف إسلام

إهـداء

إلى من قال فيهما المولى عز وجل﴿ وقضى ربك ألا تعبد إلا إياه وبالوالدين إحسانا...﴾

سورة الإسراء 23

إلى من تعب من أجلي وحق إلي الطلب من أفنيا عمرهما في العمل والكد ووفر اليأس

باب الراحة وجعلا طلباتي باقة ورد إلى من هما مصدر عزتي وافتخاري إلى من احترقت

كالشمعة من أجل إنارة دربي إلى التي جعل الله تحت أقدامها إلى من علمني معنى

الحياة والصبر والثبات إلى مثلي الأعلى وقدوتي بعد الرسول "صلى الله عليه وسلم"

"أمي الحبيبة""وأبي الغالي"

إليكم إخواني وأخواتي

إلى كل أصدقائي دون استثناء

رشاد

قائمة المختصرات

ق أ ج: القانون الأسرة الجزائري

ق إ ج: قانون الإجراءات الجزائية

ق ع ج: قانون العقوبات الجزائري

ق م ج: قانون المدني الجزائري

ق إ م إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية

ج ر: الجريدة الرسمية

د س ن: دون سنة النشر

ش: شقيقة

ص: الصفحة

ط: الطبعة

مقدمة

مقدمة

خلق الله الإنسان في أحسن تقويم وكرمه أحسن تكريم وأسبغ عليه نعمه ظاهرة وباطنة، فقال تعالى:" **ألم ترو أن الله سخر لكم ما في السماوات وما في الأرض وأسبغ عليكم نعمه ظاهرة وباطنة**"[1]، وشمله بكافة أوجه الحماية، وأمره باتخاذ الأسباب والسعي لأجل الإعمار في الأرض فشرع له التطبيب والعلاج من الأمراض والعلل، كل ذلك يهدف إلى الحفاظ على النفس البشرية فقد كفل التشريع الإسلامي حماية هذه النفس، وذلك بعدم الاعتداء عليها في أي مرحلة من مراحل تكوينها خاصة قبل الولادة حينما يكون الجنين في رحم الأم.

لقد كانت الشريعة الإسلامية سباقة في إرساء معالم الحماية باعتبار أن المرحلة الجنينية هي أول مراحل التكوين الإنساني، وميزه عن باقي المخلوقات بالعقل، ويظهر ذلك جليا في آيات القرآن الكريم التي أبدعت وصورت مراحل نمر الجنين بدقة فقال تعالى:" و **لَقَدْ خَلَقْنَا الإِنسَانَ مِنْ سُلاَلَةٍ مِنْ طِينٍ ثُمَّ جَعَلْنَاهُ نُطْفَةً فِي قَرَارٍ مَكِينٍ * ثُمَّ خَلَقْنَا النُّطْفَةَ عَلَقَةً فَخَلَقْنَا الْعَلَقَةَ مُضْغَةً فَخَلَقْنَا الْمُضْغَةَ عِظَامًا فَكَسَوْنَا الْعِظَامَ لَحْمًا ثُمَّ أَنشَأْنَاهُ خَلْقًا آخَرَ فَتَبَارَكَ اللَّهُ أَحْسَنُ الْخَالِقِين**"[2]، وبقي العلم الحديث عاجز في تفسير تلك الأطوار التي ذكرها المولى سبحانه في القرآن تبيانا واضحا، فقال سبحانه: " **هو أعلم بكم إذ أنشئكم من الأرض وإذ أنتم أجنة في بطون أمهاتكم..**"[3].

يعتبر الجنين بداية التكوين ونواة البشرية، وأول مراحل خلق ونمو الإنسان الذي تعد مرحلة مهمة ونقطة اكتمال حياة الإنسان، أين تتشكل فيه أعضاؤه وأجهزته، ولقد اهتمت الشريعة الإسلامية بالجنين قبل نشأته وتكوينه في رحم أمه، إذ أن الاعتداء عليه يعد من

[1] سورة لقمان،20.

[2] سورة المؤمنون، الآيتين 12 و14.

[3] سورة النجم، الآية 32.

أبشع الجرائم الواقعة على الإنسانية وهو ليس بالأمر الجديد، بل هو معروف وموجود قدم البشرية، فقد كانت الشعوب البدائية في العصر ما قبل التاريخ لا تعلق على الحياة الإنسانية أهمية كبيرة لذلك لم يكن الاعتداء على الجنين يشكل جريمة في ظل الشرائع القديمة.[1]

كرست القوانين الوضعية في معظمها مسألة حماية الجنين والدفاع عن حقوقه بداية من حقه في الحياة وصولا إلى باقي الحقوق المالية وغير المالية، فأكدت القوانين على ضرورة حفظ الجنين ورعايته والاهتمام بصحته.

من المؤكد أن لكل إنسان شخصية قانونية تثبت له بمجرد ولادته حيا، وهذا ما أكده المشرع الجزائري من خلال نص المادة 25[2] ق م ج، حيث بين فيها المشرع أن الجننين يتمتع بالحقوق التي يحددها له القانون بشرط ولادته حيا، ويفرق الفقهاء بين أهلية الوجوب وأهلية الأداء، فأهلية الوجوب هي صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، وأما أهلية الأداء فهي صلاحية الشخص للتعبير عن إرادته تعبيرا يرتب القانون عليه آثارا قانونية، وبهذا الشكل تثبت أهلية الوجوب للشخص قبل ولادته أي عندما يكون جنينا.

اختلف فقهاء القانون فيما بينهم بخصوص تحديد الزمن أو الوقت الذي يكتسب فيه الجنين الشخصية القانونية، وظهرت بذلك ثلاثة آراء، حيث يرى أصحاب **الرأي الأول** أن الشخصية القانونية لا تثبت للجنين إلا إذا تمت ولادته حيا، لكونه عبارة عن جزء من أمه وليس مستقلا، ويستندون في هذا على قول الفقهاء أن الجنين لا يرث إلا إذا ولد حيا، في حين يرى أصحاب **الرأي الثاني** أن الجنين يتمتع بالشخصية القانونية كون أن هذه الأخيرة تعني صلاحية اكتساب الحق وليس الاكتساب الفعلي له، وهو ما ينطبق على الجنين بحسب

[1] حسان شمسي باشا، علي البار، المسؤولية الطبية بين الفقه و القضاء، دار القلم، دمشق، طبعة 2004، ص.5.

[2] الأمر رقم 75-85 المؤرخ في 20 رمضان عام 1335 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 مايو سنة 2007 على ما يلي:" تبدأ شخصية الإنسان بتمام ولداته حيا وتنتهي بموته.

على أن الجنين يتمتع بالحقوق التي يحددها القانون بشرط أن يولد حيا".

رأيهم مادام أن القانون منحه قابلية اكتساب بعض الحقوق كالميراث والوصية[1]، في حين يرى أصحاب **الرأي الثالث** أن الأصل في اكتساب الشخصية القانونية هو ولادة الجنين وانفصاله حيا، إلا أن القانون حسب رأيهم قد خرج عن القاعدة ووضع استثناء بإثبات الشخصية للجنين إلا أنها ذات أهلية ناقصة.

وبناء على ذلك فإن الجنين يتمتع بأهلية وجوب محدودة للحقوق المالية التي تقررها له الشريعة الإسلامية فيحتفظ له بحصته في الميراث، والوصية، والوقف والهبة من الوالدين أو الأقرباء أو الغير[2]، وحقوق أخرى غير مالية كالحق في النسب والجنسية، وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري من خلال المادة 40[3] من ق أ ج، فهو ينسب لأبيه متى ولد من زواج شرعي ولم ينفي نسبه، ومتى ولد لستة أشهر كحد أدنى للحمل و عشرة أشهر كحد أقصى وهذا بموجب المواد 42 و 43 من نفس القانون.

بناء على ما سبق ذكره يعتبر موضوع الحماية القانونية للجنين في التشريع الجزائري ذو أهمية كبيرة، خاصة أن له حقوقا أقرتها له الشريعة الإسلامية والقانون قبل أن يخرج من بطن أمه.

إن اختيار موضوع الحماية القانونية للجنين لعل ذلك يعود لأسباب شخصية متمثلة في الميول الشخصي للخوض في كل ما يتعلق بالأسرة، وكذا أن أي موضوع يتعلق بالجنين يستدعي البحث فيه دون أي ملل، هذا من جهة ومن جهة أخرى أن هناك أسباب متعلقة بطبيعة البحث العلمية والقانونية، وكذا الاهتمام الكبير بالمسائل والقضايا المتعلقة بالأسرة

---

[1] علي الشيخ إبراهيم المبارك، حماية الجنين في الشريعة والقانون– دراسة مقارنة– ، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر، 2009، ص.39. وما بعدها.

[2] لعسري عباسية، حقوق المرأة والطفل في القانون الدولي الإنساني، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، ص.96.

[3] القانون القانون رقم 84–11 الصادر في 09 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المعدل والمتمم، ج ر، عدد 18 الصادر في 27 فيفري 2005.

على ما يلي:" يثبت النسب بالزواج الصحيح أو بالإقرار أو بالبينة أو بنكاح الشبهة أو بكل زواج تم فسخه بعد الدخول طبقا للمواد 32 و 33 و 34 من هذا القانون"

ذلك لطبيعة تخصصي في قانون الأسرة، وعليه فإن الإشكال الذي يطرح **فيما تتمثل الطبيعة القانونية للحقوق التي يتمتع بها الجنين وما نوع الحماية القانونية التي أقرها له المشرع في ظل القانون الجزائري؟**

سوف نعتمد في هذه الدراسة على المنهج الوصفي والتحليلي، وذلك من خلال تحليل المواد القانونية ودراستها، ووصف الحقوق التي يتمتع بها الجنين وبيان طبيعتها.

للإجابة على هذه الإشكالية قمنا بتقسيم بحثنا إلى فصلين:

تطرقنا في الفصل الأول إلى الحماية القانونية للجنين في التشريعات المدنية، حيث تناولنا فيه مبحثين في المبحث الأول الحقوق المالية للجنين الدي ذهبنا فيه إلى ذكر كل من الحقوق المالية الإرادية والحقوق المالية غير الإرادية للجنين، أما البحث فتناولنا فيه الحقوق غير المالية للجنين والذي احتوى على حق الجنين في النسب والجنسية.

أما الفصل الثاني فقد خصصناه لتبيان الحماية الجزائية للجنين في التشريع الجزائري والذي أشرنا فيه إلى مبحثين، حيث ذهبنا في المبحث الأول إلى تجريم فعل الإجهاض والذي تطرقنا فيه لكل من مفهوم الإجهاض وصور النشاط المكن لجريمة الإجهاض، أما المبحث الثاني فخصصناه للتحدث عن التدابير الجزائية المترتبة على جريمة الإجهاض والذي تحدثنا فيه عن العقوبات الأصلية لجريمة الإجهاض في مواد الجنح و الجنايات كما تطرقنا الى العقوبات التكميلية و التدابير الاحترازية و موانع المسؤولية في جريمة الإجهاض.

وفي الأخير اختتمنا بحثنا بخاتمة تشمل كل الدراسة بالإضافة للنتائج والتوصيات.

الفصل الأول:

الحماية القانونية للجنين في التشريعات المدنية

الفصل الأول

الحماية القانونية للجنين في التشريعات المدنية

لقد بينا سابقا أن الجنين يعتبر إنسان وإن كان ذلك نسبيا، وباعتباره كذلك فإنه يتمتع بمجموعة من الحقوق المدنية، والتي أقرها له كل من القانون والشريعة الإسلامية، وذلك عن طريق جملة من القوانين نظمت حقوق الجنين، والتي نجدها تنقسم إلى نوعين، حيث يتمثل النوع الأول في الحقوق المالية التي يكتسبها عن طريق المعاملات المالية كالميراث والنفقة وحق التملك بالتبرع سواء كان ذلك عن طريق الهبة أو الوصية أو الوقف، في حين يتمثل النوع الثاني من الحقوق التي يتمتع بها الجنين في الحقوق غير المالية، وهي تتمثل في حق النسب والجنسية.

من منطلق ما سبق ذكره كان لزاما علينا تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: نتطرق فيه لحماية الحقوق المالية للجنين في التشريع الجزائري.

المبحث الثاني: نتعرض فيه لحماية الحقوق غير مالية للجنين في التشريع الجزائري.

المبحث الأول

حماية الحقوق المالية للجنين في التشريع الجزائري

إن الحقوق المالية التي أقرها المشرع للجنين وخصها بنوع من الحماية المدنية تنقسم إلى قسمين، القسم الأول يثبت للجنين بقوة القانون أي لا دخل لإرادة الأشخاص في إنشائها، وهي تعرف بالمصادر غير الإرادية للحق، في حين يتمثل القسم الثاني من الحقوق المالية التي تثبت للجنين بإرادة أطراف العلاقة القانونية، في عقود التبرع كالهبة والوصية والوقف، وتعرف بالمصادر الإرادية للحق، وهذا ما سيتم دراسته من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول: الحقوق المالية غير الإرادية.

المطلب الثاني: الحقوق المالية الإرادية.

المطلب الأول

الحقوق المالية غير الإرادية

يقصد بالحقوق المالية غير الإرادية للجنين، تلك الحقوق التي تتقرر له دون تدخل إرادة الأشخاص أين يكون القانون مصدرا مباشرا لها، وتتمثل هذه الحقوق في الحق في الميراث والحق في النفقة، وهذا ما سنبينه من خلال الفرعين التاليين، حيث نتعرض في الفرع الأول لحق الجنين في الميراث، ونتعرض في الفرع الثاني لحقه في النفقة.

الفرع الأول

حق الجنين في الميراث

يعتبر الحق في الميراث من بين الحقوق المالية غير الإرادية التي تثبت للجنين، ولتبيان معالم هذا الحق ارتأينا إلي تعريف الميراث(أولا)، ثم نتطرق لتبيان الأحكام العامة لحفظ حق الجنين في الميراث(ثانيا) وهذا ما نبينه على التوالي:

أولا: تعريف الميراث:

نتطرق من خلال هذا العنصر إلى كل من التعريف اللغوي و الاصطلاحي للميراث.

1-التعريف اللغوي: الميراث لغة هو جمع مواريث، ورث، أي إليه ماله بعد موته[1]، وفي هذا جاء قول تعالى: "وورث سليمان داوود".[2]

2- التعريف الاصطلاحي: يقصد بالميراث النصيب المقدر شرعا للوارث، وقيل هو انتقال مال الغير إلى الغير على سبيل الخلافة أو بمعنى التركة، أي الحق المخلف عن الميت، ويقال له التراث، وبتعبير آخر انتقال الملكية من الميت إلى الورثة الأحياء، سواء كان المتروك مالا أو عقارا أو حقا من الحقوق الشرعية.[3]

ثانيا- الأحكام العامة لحفظ حق الجنين في الميراث:

يستمد الجنين حقه في الميراث من الشريعة الإسلامية والقانون.

1- الشريعة الإسلامية:

حق الجنين مكفول بالقرآن والسنة والإجماع:

أ- **من القرآن الكريم:** قال تعالى " يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين"[4] وقوله" للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون مما قل منه أو كثر نصيبا مفروضا".[5]

ب- من السنة النبوية: عن جابر بن عبد الله والمسور بن مخرمة رضي الله عنهما قالا: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " لا يرث الصبي حتى يستهل صارخا، قال و استهلاله أن يبكي ويصيح أو يعطس".[6]

ج- من الإجماع: تم الإجماع على أن للحمل الحق في الميراث، وذلك متى توافرت فيه بعض الشروط والتي من بينها أن يولد حيا، حيث جاء في الثمر الداني أما من استهل فله

---

[1] المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، مكتبة الشروق الدولية، الطبعة الرابعة، 2004، ص.1024.

[2] سورة النمل، الآية رقم 16.

[3] عبد الناصر محمد ناصر جابر، انس عبد الواحد صالح الجابر، "**ميراث الحمل بين الفقه والطب**"، حولية كلية الدراسات الاسلامية والعربية، العدد33، بنين، القاهرة ، مصر، 2016، ص.2280.

[4] سورة النساء الآية رقم 11.

[5] سورة النساء الآية رقم 7.

[6] عبد الناصر جابر محمد ناصر جابر، انس عبد الواحد صالح الجابر، مرجع سابق، ص.2285.

حكم الأحياء في جميع أموره وإن مات بالفور بلا خلاف، وفي المغني واتفقوا على أنه إذا استهل صارخا ورث وورث، وفي الأصناف الحمل يرث في الجملة بلا نزاع[1].

2- القانون:

رجوعا إلى أحكام قانون الأسرة الجزائري نجد أن المشرع تطرق لمسألة أحقية الجنين في الميراث من خلال عدة مواد، وتطرق لشروط استحقاقه للميراث بموجب نص المادتين 128[2] و 134[3] من ق أ ج، وعليه فإن للجنين الحق في الميراث بتوافر شرطين هما:

أ- أن يكون موجودا في بطن أمه وقت وفاة مورثه يقينا أو ظنا: يعني ذلك أن الجنين يشترط لاستحقاقه للميراث لابد أن يكون في بطن أمه وقت وفاة والده (المورث)، والسبيل لمعرفة ذلك أن يولد حيا في مدة يعلم من خلالها أنه كان موجودا في بطن أمه وقت وفاة مورثه، حيث اعتبر المشرع اقل مدة الحمل ستة أشهر وأقصها عشرة أشهر وهذه المدة هي مدة الحمل التي ذكرها المشرع في المادتين 42 و 43 من ق أ ج.[4]

تجدر الإشارة أن الحمل قد يكون من المورث أو من غيره، فإذا كان الجنين ابن المتوفي بأن ترك زوجته حاملا أو معتدة منه، فان نسب الجنين يثبت لأبيه إن وضعته حيا في مدة أقصها عشرة أشهر من تاريخ الوفاة، وإلا لا نسب ولا ميراث، أما إن كان الحمل من غير الميت بان ترك زوجة أبيه أو زوجة ابنه حاملا ...، فلا بد لثبوت ارثه من المورث ان يولد في أقل مدة الحمل بعد موت المورث و هي 6 أشهر(42 ق أ ج)، والفائدة من التمييز بين الحالتين أنه في الحالة الأولى نريد إثبات حملها منه ثم توريثه، لذلك نعتد بأقصى مدة

---

[1] خالد محمد صالح، أحكام الحمل في الشريعة الإسلامية، مقارنة مع الأحوال الشخصية، دار الكتب القانونية، مصر،2011، ص.181. وما بعدها.

[2] تنص المادة 128 من ق أ ج على ما يلي:" يشترط لاستحقاق الإرث أن يكون الوارث حيا أو حملا وقت افتتاح التركة، مع ثبوت سبب الإرث وعدم وجود مانع من الإرث".

[3] تنص المادة 134 من ق أ ج على ما يلي:" لا يرث الحمل إلا إذا ولد حيا ويعتبر حيا إذا استهل صارخا أو بدت منه علامة ظاهرة بالحياة".

[4] تنص المادة 42 من ق أ ج على ما يلي:" أقل مدة الحمل ستة أشهر وأقصاها عشرة (10) أشهر". في حين تنص المادة 43 على ما يلي:" ينسب الولد لأبيه إذا وضع الحمل خلال عشرة (10) أشهر من تاريخ الانفصال أو الوفاة".

الحمل، أما في الحامل من غير المتوفي لا نسعى لإثبات الحمل من أبيه وإنما المراد من ذلك التأكد من وجوده عند وفاة المورث.[1]

ب- أن يولد حيا: يشترط في الجنين أن يولد حيا من بطن أمه وذلك حتى يكون أهلا للتملك، لأن أهلية التملك لا تثبت إلا بالوجود الكامل للجنين، وبهذا الرأي أخذ المشرع الجزائري حيث جاء في نص المادة 134 من ق أ ج أن الجنين لا يرث إلا إذا ولد حيا...، و هذا ما يتمشى مع نص المادة 25[2] من ق م ج التي بينت في فقرتها الأخيرة أن الجنين لا يتمتع بحقوقه المدنية إلا بولادته حيا، فإن ولد ميتا أو مات قبل تمام الولادة فإنه لا يرث،[3] وبالرجوع لأحكام المادة 128 من ق أ ج المذكورة سابقا، نجد أن المشرع قد اشترط ثبوت الحمل وقت افتتاح التركة، وتعرف حياة الحمل بظهور علامات الحياة كالصراخ أو العطاس، وفي حالة ما إذا لم تظهر أي علامة منها جاز للقاضي أن يستعين بأهل الخبرة من الأطباء.[4]

3- طريقة توريث الجنين:

من المعروف أن التركة توزع على الورثة بعد وفاة المورث، كل بحسب فرضه من الميراث، فقد نجد من بين الورثة من يجهل حكمه وحاله سواء كان حيا أم ميتا، أو بالنسبة لجنسه ذكر أو أنثى أو لتعدده أو انفراده، حيث يختلف الإرث باختلاف تلك الأحوال كما هو الحال بالنسبة للحمل.

أ- نصيب ميراث الجنين في قانون الأسرة الجزائري: تطرق المشرع الجزائري لميراث الجنين من خلال نصوص قانون الأسرة في الفصل الثامن تحت عنوان الحمل من الكتاب الثالث

---

[1] العربي بلحاج، أحكام المواريث في التشريع الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص.229.

[2] تنص المادة 25 من ق م ج الفقرة الأخيرة على ما يلي:" ...على أن الجنين لا يتمتع بالحقوق التي يحددها القانون بشرط أن يولد حيا".

[3] علال طبطاح، "**ميراث الحمل في الفقه الاسلامي وقانون الاسرة الجزائري**"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد 15، جامعة البليدة 2011، ص .108.

[4] العربي بلحاج، أحكام المواريث، مرجع سابق، ص.228.

بعنوان الميراث بموجب المادتين 173-174، حيث تضمنت المادة 173[1] منه أن الجنين في بطن أمه يوقف له من التركة الأكثر من حظ ابن واحد أو بنت واحدة، وهذا إذا كان الحمل يشارك الورثة أو يحجبهم حجب نقصان، فإن كان يحجبهم حجب حرمان يوقف له الكل ولا تقسم التركة إلى أن تضع الحامل حملها.

ب- حالات توريث الجنين:

يتخذ الجنين في مسألة الميراث حالتين هما:

ب-1: الحالات العادية لميراث الحمل: تندرج ضمن الحالات العادية لميراث الحمل أربع صور يتخذها الجنين عند استحقاقه للميراث وهي:

الصورة الأولى: ألا يرث الحمل مطلقا، سواء كان الجنين ذكرا أو أنثى، مثال ذلك: توفي عن زوجة، وأم، وأختين شقيقتين، وزوجة أب حامل.

طبقا للقواعد المعمول بها في تقسيم الميراث[2] عند توزيعه على الورثة، فإنه لابد من إعطاء أصحاب الفروض فروضهم، وهم الورثة الذين لهم نصيب مقدر شرعا، وهم أصحاب النصف والربع والثمن، وأصحاب الثلث والثلثان والسدس، بعده يعطى الباقي للمعصبين الذين لا فرض لهم وهم دائما من الذكور، وفي بعض الأحيان قد نقع في حالة لا يبقى شيء من الميراث للمعصبين، حيث أن أصحاب الفروض يأخذون كل الميراث ولا يبقى شيء للمعصبين، كما سيتضح لنا في المثال المذكور أعلاه، حيث أن:

* الزوجة تأخذ الربع لانعدام الفرع الوارث سواء ذكر أو أنثى.
* الأختين الشقيقتين يأخذن الثلثين لانعدام الفرع الوارث وانفرادهن.
* الأم تأخذ السدس لوجود الإخوة.
* زوجة أب حامل لا يرث الجنين (سواء كان ذكرا أو أنثى) كما سنبيت ذلك لاحقا.

---

[1] تنص المادة 173 من ق أ ج على ما يلي:" يوقف من التركة للحمل الأكثر من حظ ابن واحد أو بنت واحدة إذا كان الحمل يشارك الورثة أو يحجبهم حجب نقصان، فإن كان يحجبهم حجب حرمان يوقف الكل ولا تقسم التركة إلى أن تضع الحامل حملها".

[2] الميراث هو المتبقي من التركة بعد تحصيل الحقوق المتعلقة بها من تنفيذ وصية و سداد الديون ومصاريف الجنازة.

ثم بعد ذلك نقوم بتأصيل المسألة طبقا للقواعد المتعارف عليها عند فقهاء الشريعة، وتأصيل المسائل يعتمد على معرفة صفة الورثة وأنصبتهم[1]، وفي الحالة التي نحن بصددها اجتمع أصحاب النوع الأول وهو الربع مع النوع الثاني وهم السدس والثلثين، وبتطبيق القاعدة التي تقول حالة اجتماع الربع مع السدس أو الثلث أو الثلثان يكون أصل المسالة من اثنا عشر هنا تنتهي المرحلة الأولى، ثم نقوم بعملية توزيع الأسهم بعملية حسابية تتمثل في قسمة أصل المسألة على مقامات الأنصبة، حيث تكون النتيجة كما يلي:

* فرض الزوجة:1/4 اثنا عشر قسمة أربعة يكون نصيب الزوجة ثلاثة أسهم.

* فرض الأختين الشقيقتين: 2/3 اثنا عشر ضرب اثنان الناتج (12x2= 24) الحاصل من العملية قسمة ثلاثة مقام نصيب الأختين(24:3=8) فيكون نصيب الأختين ثمانية أسهم.

* فرض الأم 1/6 اثنا عشر قسمة ستة، يكون نصيب الأم سهمين.

بعد القيام بهذه العملية لابد أن يكون مجموع الأنصبة يساوي أصل المسألة فنقوم بعملية حساب أنصبة الورثة كالتالي:

نصيب الزوجة 3 أسهم + نصيب الأختين الشقيقتين 8 أسهم+ نصيب الأم 2= 13

الملاحظ أن مجموع الأسهم لا يساوي أصل المسألة، في هذه الحالة لا بد من تصحيح المسألة عن طريق ما يعرف بالعول الذي تطرق له المشرع الجزائري من خلال المادة

[1] أصل المسائل في تقسيم الميراث يعتمد على معرفة صفة الورثة، فإذا كان الورثة من المعصبين فقط، نميز بين حالتين، **الحالة الأولى** إذا كانوا ذكورا فقط، يكون أصل المسألة عدد رؤوسهم، وإذا كانوا مختلطين ذكورا وإناثا فيحسب الذكر برأسين والأنثى راس واحد، مثلا توفي عن ابن وبنت، يكون أصل المسألة من ثلاثة، حيث يحسب الابن رأسين والبنت رأس واحد، **والحالة الثانية** إذا كان الورثة من أصحاب الفروض، نطبق القواعد التالية: إذا كان الورثة من أصحاب **النوع الأول:** النصف والربع والثمن يكون أصل المسألة أكبرهم مقاما، وإذا كانوا من أصحاب **النوع الثاني:** الثلث والثلثان والسدس نفس القاعدة يكون أصل المسالة أكبرهم مقاما،

وحالة اجتماع النوع الأول مع الثاني نكون أمام الحالات التالية: إذا اجتمع النصف مع النوع الثاني يكون أصل المسألة من 6، وإذا اجتمع الربع مع النوع الثاني يكون أصل السألة من 12، وإذا اجتمع الثمن مع النوع الثاني يكون أصل المسالة من 24.

1/166[1] ق أ ج، أين عرفت العول بأنه زيادة سهام أصحاب الفروض على أصل المسألة، وبالتالي يكون أصل المسألة في هذه الحالة 13، وطبعا لا بد من الإشارة إلى حالات العول، ونبين المسائل التي تعول كما يلي:

أجمع الفقهاء أن أصل المسائل التي تقبل العول[2] هي6 و12 و24، ويكون ذلك حسب الأحوال التالية:

*6 تقبل العول إلى 7و8 و9 و10،

*12 تقبل العول إلى 13 و15 و 17.

*24 لا تقبل العول إلا لحالة واحدة وهي 27.

الورثة	الأنصبة	الأصل:12	تعول:13
الزوجة	1/4	3	3
الأختين الشقيقين	2/3	8	8
الأم	1/6	2	2

الحمل هنا لا يرث على فرض الذكورة لأنه سيكون أخا لأب يأخذ الباقي وليس في هذه المسألة باقي بعد أصحاب الفروض[3]، ولا يرث على فرض الأنوثة لأنه سيكون أختا لأب محجوبة بالأختين وعدم وجود من يعصبها، فالتركة في هذه الحالة توزع على الورثة توزيعا نهائيا ولا عبرة بوجود الحمل.

الصورة الثانية: أن يرث قدرا واحد على فرض الذكورة والأنوثة، فإن الجمهور خالف المالكية: قالو له نصيب ثم يعطي الباقون أنصابهم، ومثال ذلك: توفي عن زوجة وأم حامل في هذا المثال للزوجة(1/4) والأم(1/6)، والباقي للحمل، إذا كان ذكر أخد الباقي، إذا جاء أنثى أخذت النصف(1/2).

[1] تنص المادة 1/166 ق أ ج على ما يلي:" العول هو زيادة سهام أصحاب الفروض على أصل المسألة....،".

[2] لأن هناك من الأصول التي لا تقبل العول وهي 2 و 3 و 4 و8.

[3] العربي بلحاج، أحكام المواريث في التشريع الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص.230.

الصورة الثالثة: أن يرث على أحد الفرضين ولا يرث على الفرض الآخر، وفي هذه الحالة تحل المسألة حلين، أحدهما على فرض الذكورة، والآخر على فرض الأنوثة.[1]

مثال ذلك: توفيت عن زوج، أخت شقيقة، وأخوين لأم، وحمل أخ لأم.

أولا: على فرض أن الحمل ذكر

الورثة	الأنصبة	الأصل:6	تعول إلى 8
زوج	1/2	3	3
أخت شقيقة	1/2	3	3
أخوين لأم	1/3	2	2
حمل أخ لأم	الباقي تعصيبا	0	0

هنا يكون فرض الزوج النصف لانعدام الفرع الوارث، ويكون فرض الأم السدس لوجود الإخوة، ويكون فرض الأخت ش النصف لانعدام الفرع الوارث، في حين الأخوين لأم يكون فرضهم الثلث تكملة للثلثين، حمل أخ لأم لا فرض له بل يأخذ الباقي تعصيبا.

ثانيا: على فرض أن الحمل أنثى

الورثة	الأنصبة	الأصل:6	تعول:9
زوج	1/2	3	3
أخت ش	1/2	3	3
أخوان لأم	1/3	2	2
حمل (أخت الأب)	1/6	1	1

هنا يكون فرض الزوج النصف لانعدام الفرع الوارث، ويكون فرض الأخت ش النصف لانعدام الفرع الوارث، وفرض الأخوين لأم الثلث، وحمل لأخت لأب السدس.

الصورة الرابعة: يكون وارثا على كلا التقديرين، في هذه الصورة نصيبه بالأنوثة و الذكورة

[1] العربي بلحاج، أحكام المواريث في التشريع الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص.231.

احتفظ له بالنصب الأكبر وفي هذه الحالة.، تحل المسألة حلين: حل على فرض الذكورة وآخر على فرض الأنوثة، ويحفظ للحمل أوفر النصيبين مضافا إليه فروق الأنصبة، ومن يتأثر نصيبه بالتعدد يؤخذ منه كفيل، ومثال ذلك: توفي عن زوجة، وأب، وأم، بنت، زوجة ابن حامل[1].

أولا- على أساس الذكورة:

الورثة	الأنصبة	الأصل:24
زوجة	1/8	3
أب	1/6	4
أم	1/6	4
بنت	1/2	12
ابن ابن (زوجة ابن حامل بذكر)	عصبة	1

نلاحظ أن نصيب الحمل على تقديره ذكرا هو1/24، ونصيب الزوجة هو الثمن لوجود الفرع الوارث، ونصيب كل من الأب والأم السدس لوجود الفرع الوارث، ونصيب البنت النصف لانفرادها وانعدام الفرع الوارث الذكر، وابن ابن الباقي عصبة.

ثانيا- على أساس الأنوثة

الورثة	الأنصبة	الأصل:24	تعول 27
زوجة	1/8	3	3
أب	1/6	4	4
أم	1/6	4	4
بنت	1/2	12	12
بنت ابن(الحمل)	1/6	4	4

[1] العربي بلحاج، أحكام المواريث في التشريع الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص.232.

نلاحظ أن نصب الحمل على تقديره أنثى4/27 ومن هنا بفرض الحمل أنثى يحفظ نصيبه على هذا التقدير، فإذا كانت أنثى أخذ النصيب وإن ولد ذكرا أخذ نصيبه على تقدير الذكورة، وقسم الباقي المحفوظ على الورثة قسمة الميراث[1].

ب-2-الحالات الخاصة لميراث الحمل: بالرجوع إلى نص المادة 173 من قانون الأسرة الجزائري نستشف أن المشرع ركز فقط على الحالات العادية وهي كون الجنين واحدا كان ذكر أم أنثى ولم يتطرق إلى بعض الحالات الخاصة[2]، وهي ثلاث حالات:

- **الحالة الأولى: ميراث الجنين مع أمه:** هي الحالة التي يولد فيها الجنين ثم يموت وصاحب ذلك موت معه أمه، هنا نميز بين فرضيتين:

الفرضية الأولى: حالة التعاقب في الوفاة: فإذا كانت الوفاة على التعاقب ولو بلحظة واحدة، ورث المتأخر منهم المتقدم في الوفاة ومثال ذلك أن يموت الابن والأب في حادث سيارة، وثبت في هذه الحالة موت الابن قبل أبيه بلحظات، هنا الأب يرث ابنه، ولا يرث الابن من أبيه، وإذا أسقطنا هذه الحالة على الأم والجنين، إذا توفت الأم مثلا وبعدها بلحظات توفي الجنين فإنه يكون وارثا لها، والعكس صحيح.

الفرضية الثانية: حالة الوفاة في وقت واحد: فإذا كان موتهما في نفس الوقت، أو لم يعرف أيهما مات الأسبق، أو اشتبه في ذلك، أو اختلف الورثة في أقوالهم أيهما مات أولا، فإنه لا يرث أي منهما الآخر[3] لعدم تحقق شرط استحقاق الميراث والمتمثل في تحقق حياة الوارث

---

[1] العربي بلحاج ، أحكام المواريث في التشريع الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري ، مرجع سابق، ص.233.

[2] مباركة بغدادي، الحماية القانونية للجنين، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، تخصص: أحوال شخصية، جامعة محمد خيضر- بسكرة-، 2016/2015، ص.56.

[3] اتفق الفقهاء على أن موانع الميراث هي سبعة جمعت في كلمة – عش لك رزق- في هذه الكلمة كل حرف يدل على مانع من موانع الميراث، ونحن هنا يهمنا الحرف الثاني وهو " ش" وهو تعبير عن الشك في أسبقية الوفاة، وفي الحالة المذكورة أعلاه فإنه لم يعرف أي من الورثة توفي أولا، فإنه وتطبيقا للقاعدة لا يرث كل منهما الآخر، وهذا ما أكده المشرع من خلال المادة 129 من ق أ ج.

وقت وفاة المورث، وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري طبقا للمادة 129[1] من ق أ ج، وهو رأي جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية. [2]

-**الحالة الثانية: ميراث ولد الزنا وولد اللّعان:** من المعروف أن ولد الزنا وولد اللّعان لا ينسبان للأب فلا يرث منهم ولا يرثان منه[3]، لكن قال الحنفية والمالكية والشافعية جواز توريث أمه منه كما ترث من غيره لكن على تفصيل بينهم، فالحنفية يقولون أنها ترث كل المال فرضا لكن المالكية والشافعية تكتفي بفرضهما، ويرد الباقي إلى مال المسلمين[4] أما الحنابلة يعتبرون أمه عصبة.

-**الحالة الثالثة: ميراث الحمل في حالة التلقيح الاصطناعي:** إذا تم التلقيح من طرف مني الزوج وبويضة الزوجة وكان التلقيح صحيح، فإن الطفل تترتب عليه كافة الآثار التي ترتب على الحمل الطبيعي، لكن في حالة دخول شخص ثالث بالتبرع سواء بالماء من طرف الزوج أو البويضة من الطرف الزوجة هنا الابن ابن زنى إذن لا يرث من أبيه.[5]

---

[1] تنص المادة 129 ق أ ج على ما يلي:" إطا توفى اثنان أو أكثر ولم يعلم أيهم هلك أولا فلا استحقاق لأحدهم في تركة الأخر سواء كان موتهم في حادث واحد أم لا".

[2] محي الدين بن شرف، المجموع في شرح المهذب، تحقيق محمود مطرحي، الجزء 17، دار الفكر، بيروت، 1996، ص 202. وما بعدها.

[3] سبق الإشارة في هامش الصفحة السابقة أن موانع الميراث سبعة، وفي هذه الحالة لا يرث ابن الزنى من أبيه، لأنه من بين موانع الميراث ابن الزنى.

[4] محمد ابن ادريس الشافعي أبو عبد الله، الأم، الطبعة الثانية، دار المعرفة، بيروت، 1993، ص 82. عبد الله ابن القدامى المقدسي، المغني في فقه الإمام أحمد ابن حنبل الشيباني، الجزء السادس، الطبعة الأولى، دار الفكر، بيروت، 1405هـ، ص 228. محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، 1411هـ، ص.160.

[5] لمزيد من التفصيل انظر، سمير شيهاني، مركز الجنين في القانون المدني الجزائري والفقه، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في الحقوق، تخصص: عقود ومسؤولية، جامعة بومرداس، 2005، ص.118.وما بعدها.

الفرع الثاني

حق الجنين في النفقة

بالرجوع لأحكام قانون الأسرة لا نجد أي تعريف لمصطلح النفقة، بل اكتفى بذكر بعض مشتملاتها، غير أنه باستقراء نص المادة 222 من ق أ ج[1] نجد أنه أحالنا لنصوص الشريعة الإسلامية حالة عدم وجود نص قانوني في قانون الأسرة بخصوص أي مسألة وهذا ما سنعرج إليه بخصوص مسألة حق الجنين في النفقة ، وعليه سنتطرق من خلال هذا الفرع إلى تعريف النفقة لغة واصطلاحا(أولا)، ثم نحدد نفقة كل من الجنين والأم الحامل (ثانيا)، ثم نبين حالة تخلي الزوج عن النفقة وكيف عامله المشرع الجزائري(ثالثا).

أولا- تعريف النفقة:

سنتطرق إلي كل من التعريف اللغوي و الاصطلاحي للنفقة.

1- التعريف اللغوي: من مادة نفق، فيقال نفق البيع بمعنى راج، ونفقت السلعة بمعنى غلت ورغب فيها، والنفاق ضد الكساد، والقول نفق بنفق ماله وطعامه أي نقص وقل.[2]

2- التعريف الاصطلاحي: هي إخراج الشخص مؤونة من تجب عليه نفقته، من خبز وكسوة وما يتبع ذلك من ثمن ماء دهن ومصباح ونحو ذلك[3]، وللنفقة ثلاثة أسباب هي الزوجية والقرابة والملك، وهي تثبت لهؤلاء من الكتاب والسنة والإجماع، من الكتاب قوله تعالى:" **وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن.**"[4]

---

[1] تنص المادة 222 من ق أ ج على ما يلي:" كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية."

[2] محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري، لسان العرب، الجزء10، الطبعة الأولى، دار صادر، بيروت، ص 357، أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، الجزء الثاني، المكتبة العلمية، بيروت، ص.618.

[3] سمير شيهاني مرجع سابق، ص.9.

[4] سورة الطلاق، الآية 6.

ثانيا- استحقاق الجنين والحامل للنفقة:

تباينت وجهة نظر المذاهب في هذا الشأن فالمالكية وبعض الشافعية وبعض الحنابلة، بأن النفقة تجب للحمل، أما القائلون بأنها تجب للحامل، فمنهم الحنفية وبعض الحنابلة، إلا أنهم يختلفون في السبب فيقول الحنفية أنها تجب لها بسبب العدة، فيما يقول الآخرون أنها تجب بسبب الحمل،[1] وسنين ذلك من خلال ما يلي على وجه من التفصيل:

1- النفقة المقررة للجنين: لم يتطرق المشرع الجزائري صراحة لمسألة النفقة على الجنين، و لكن أوردها على عمومها بإلزامية نفقة الزوج على زوجته بمجرد الدخول بها بموجب المادة 74[2] ق أ ج، كما ألزم الأب بضرورة النفقة على أولاده (المادة 75[3] ق أ ج)، كما ألزم الأم حالة عوز الأب مع قدرتها المادية أن تنفق هي على أولادها (المادة 76[4] ق أ ج)، بالرجوع لأحكام المادة 78[5] من نفس القانون، نجد أن المشرع حدد ماهية النفقة والتي يهمنا منها هو نفقة العلاج والسكن والغذاء وما يتبعها من مستلزمات ضرورية، والتي يستفيد منها الجنين بصفة غير مباشرة من خلال أمه.

أ- بعض مشتملات نفقة الحمل:

تنقسم بدورها إلى عنصرين:

أ1- نفقة العلاج خلال فترة الحمل: تحتاج الحامل إلى مراجعة الطبيب من أجل الاطمئنان على الجنين وعلى صحته، ونموه نموا طبيعيا وقد تحتاج لبعض العلاجات أو الأدوية أو الفيتامينات، أو بعض المعادن من أجل المحافظة على حياة الجنين وصحته ونموه نموا

---

[1] محمد أقزيط مفتاح، الحماية المدنية والجنائية للجنين بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الكتب القانونية، مصر، 2006، ، ص .86-89.

[2] تنص المادة 74 ق أ ج على ما يلي:" تجب نفقة الزوجة على زوجها بالدخول بها أو دعوتها إليه ببينة مع مراعاة أحكام المواد 78 79 80 من هذا القانون".

[3] تنص المادة 75 ق أ ج على ما يلي:" تجب نفقة الولد على الأب ما لم يكن له مال،..."

[4] تنص المادة 76 ق أ ج على ما يلي:" في حالة عجز الأب تجب نفقة الأولاد على الأم إذا كانت قادرة على ذلك".

[5] تنص المادة 78 ق أ ج على ما يلي:" تشمل النفقة: الغذاء والكسوة والعلاج، والسكن أو أجرنه، وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة".

سليما، وهذه النفقات تعتبر من متطلبات المحافظة على الجنين وعلى ولادته سليما معافا في بدنه فهي ضرورية للحمل.

أ2- نفقة الخادم: اختلف المالكية والشافعية في وجوب النفقة للحمل في اعتبار نفقة الخادم من لوازم نفقة الحمل، حيث قال **المالكية** أن المطلقة طلاقا بائنا إذا كانت حامل فلا تستحق نفقة خادم وإن كانت أهلا للإخذام، في حين قال الشافعية أن المطلقة طلاقا بائنا الحامل تستحق نفقة خادم إذا كانت ممن تخدم.[1]

ب-انتهاء نفقة الحمل:

تنتهي نفقة الحمل بحالتين، حالة الوفاة وحالة تحقق الولادة حية:

ب1- وفاة الحمل: اختلف الفقهاء المالكية في مسألة انتهاء نفقة الحمل بموته إلى مذهبين:

- **الفريق الأول:** ذهب للقول إن نفقة الحمل تنتهي منذ موته قبل وضعه ولو بقي الحمل في رحم أمه.

- **الفريق الثاني:** ذهب المالكية في وجه إلى أن نفقة الحمل تنتهي بخروجه من الرحم، أما قبل خروجه فتبقى لها نفقة ولو كان الحمل ميتا وحكم بذلك ابن الفراز وأتى به أخرون في فقهاء المالكية.

ب2- ولادته حيا: إذا ولد فإن نفقة المولود تصبح من نفقة الأقارب وتقدر بكافة المولود ولأم الحاضنة إنما تقبض نفقته لتتولى الانفاق عليه، وبهذا فإن نفقة الحمل تنتهي بولادة الحمل.[2]

2- النفقة المقررة للحامل: لقد أشرنا سابقا أن المشرع الجزائري لم يشر لمسألة النفقة على الجنين صراحة، كما ألزم الأب بضرورة النفقة على أولاده، وهذا ما يفهم من مضمون المادتين 74 و 75 من قانون الأسرة المذكورتين سابقا.

إن أسباب وجود نفقة الإنسان على الغير هي رابطة الزوجية والقرابة، ففي حالة وجود النكاح الصحيح وقوامه تكون نفقة الحمل تابعة لنفقة الزوجة وهذا لا خلاف فيه.

---

[1] زياد صبحي ذياب ، "نفقة الحمل"، مجلة دراسات علوم الشريعة و القانون، المجلد 45،العدد4، 2018، ص.221.

[2] مرجع نفسه.

النفقة تجب بوجود الجنين وحياته، وتسقط بدونه وانفصاله، لأن النفقة تجب للمرأة الحامل بسبب حملها أو لأجله أو تجب للحمل نفسه، فالنتيجة أن النفقة مقررة لمصلحة الجنين ولو كانت لأمه لأنه يتغذى بغذائها ويعيش من خلالها وبواسطتها[1].

وفي ما يلي سنبين أوضاع نفقة الحامل:

أ- نفقة الحامل والأرملة والمطلقة: اجمع الفقهاء على وجوب النفقة على الحامل، سواء بطلاق بائن أو فسخ أو متوفى عنها زوجها، فقد ورد المغني أن الرجل إذا طلق امرأته طلاقا بائنا إما أن يكون ثلاثا أو بخلع أو بائت بفسخ وكانت حاملا فلها النفقة والسكن بإجماع أهل العلم مصداقا لقوله تعالى: ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ ۚ وَإِن كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ.... ﴾[2]، كما جاء في المغني عن ابن قدامى قوله ويلزم الزوج دفع نفقة الحامل المطلقة إليها يوما بيوم.[3]

ب- نفقة الحامل الناشز والملاعنة:

سنتطرق اليهم كالأتي:

ب1- نفقة الحامل الناشز: لا تسقط نفقة المرأة الحامل الناشز، لأن النفقة حالة النشوز وحالة كونها حاملا تكون للحمل لا لها، فالقول بالنفقة للمرأة الحامل لا يعتبر دفعا لدفع النشوز لأن في هذه الحالة نعتبر نفقة للحمل وليس نفقة للزوجية[4]

ب2- نفقة الحامل الملاعنة: فيما يتعلق بالملاعنة ليس للمرأة النفقة ولا السكن إن كانت حائلا، أما حالة كونها حامل نميز بين حالتين، تتمثل الأولى في حالة نفي حملها لا تحق لها لا النفقة ولا السكن، في حين تتمثل الحالة الثانية عدم إمكانية نفي الولد من قبل الوالد،

---

[1] عيدة موساوي، حقوق الجنين في الشريعة والقانون، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسيم الحقوق، تخصص أحوال شخصية، جامعة محمد بوضياف- المسيلة- 2017/2016، ص.35،34.

[2] سورة الطلاق الآية رقم 6.

[3] عبد الله ابن القدامى المقدسي، المغني في فقه الإمام أحمد ابن حنبل الشيباني، الجزء السابع، الطبعة الأولى، دار الفكر، بيروت، 1405هـ، ص.609.

[4] بوعلام عبد العالي، أحكام المرأة الحامل في الفقه المالكي، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الإسلامية، وهران، أحمد بن بلة، 2015، ص .215.

فإذا لم ينفه ولحقه نسبه وجبت لها النفقة والسكن، لأن وجوب النفقة في هذه الحالة تكون للمرأة بسبب الحمل[1].

ثالثا- موقف المشرع الجزائري حالة تخلي الزوج عن النفقة:

من خلال استقراء نص المادة 330 /2 ق ع ج بموجب تعديل 21-14 نجد أن المشرع نص على حالة تخلي الزوج عن زوجته عمدا ولمدة تتجاوز شهرين ومن غير مبرر جدي، ولم يشر نهائيا لمسألة حمل الزوجة، ما يستفاد منه أنه خص هذه الحالة بحالة إهمال الزوج لزوجته، يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين، وبغرامة من 50.000 إلى 200.000.

غير أنه بالرجوع للنص القديم لنفس المادة 02/330 من ق ع ج رقم 66-156 نجده أنه كان يعاقب كل زوج يتخلى عمدا ولمدة تتجاوز شهرين عن **زوجته وهي حامل** أي في فترة الحمل سواء كانت الزوجية قائمة أم لا، بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة تتراوح ما بين 25000 دج إلى 100.000دج، والملاحظ أن المشرع اهتم بمسألة استحقاق الزوجة الحامل للنفقة، غير أنه لم يرد نص بخصوص حق الحمل في النفقة رغم أنها من الحقوق النافعة نفعا محضا له، من حيث رعاية والدته الحامل به من الناحية المادية، المهم أن النفقة مقررة لمصلحة الجنين حتى ولو كانت لأمه فهو يتغذى بغذائها ويعيش من خلالها.[2]

وعليه نقول أن المشرع بالتعديل الجديد قد غير من محتوى الفقرة الثانية، حيث نص فقط على مسألة ترك الزوج لزوجته، ولم يتعرض لمسألة حملها.

---

[1] سمير شيهاني، مرجع سابق، ص.105.

[2] ايمان معمري، مفيدة ميدون، "**المركز القانوني للجنين- دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري**"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 07، العدد 02، جامعة خنشلة، 2020، ص.212.

المطلب الثاني

الحقوق المالية الإرادية للجنين

هناك حقوق يتوقف ثبوتها على إرادة صاحبها، فهي تعتبر تصرفات غير الزامية بل مجرد معاملات مالية إحسانية، يباشرها المتبرع بإرادته فهي تعتبر تصرفات اختيارية وتتمثل هذه الحقوق في الوصية (الفرع الأول) والهبة (الفرع الثاني) والوقف (الفرع الثالث)، وهذا ما سنتطرق إليه في ما يلي:

الفرع الأول

حق الجنين في الوصية

لقد بينا سابقا أن الجنين له الحق في الميراث، وفي الوصية أيضا، لذلك سنتطرق إلى تعريف الوصية (أولا) ثم نبين شروط استحقاق الجنين للوصية (ثانيا).

أولا: تعريف الوصية:

سنتطرق في تعرف الوصية للمدلول اللغوي ثم الاصطلاحي والقانوني.

1-التعريف اللغوي: هي من العهد، فيقال أوصى الرجل و وصاه، أي عهد إليه، وسمية وصية لاتصالها بأمر الميت[1]، والإيصاء هو طلب شيء من غيره ليفعله في غيبته حال حياته وبعد وفاته[2].

ولا فرق في اللغة بين الوصية والإيصاء فكلاهما يطلق على إقامة الإنسان لغيره مقامه في حال حياته أو بعد وفاته، وعلى تمليك المال تمليكا مضافا إلى ما بعد الموت[3]، ومن هذا

[1] محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري، مرجع سابق، الجزء 15، ص.394.

[2] قاسم بن عبد الله بن أمير علي القونوي، أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، تحقيق د/ أحمد بن عبد الرزاق الكبيسي، الطبعة الأولى، دار الوفاء، جدة، 1406هـ، ص 297 وما بعدها، نقلا عن سمير شيهاني، مرجع سابق، ص.120.

[3] العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، الجزء الثاني(الميراث والوصية)، الطبعة الثالثة، 2004،الجزائر، ص.230.

الشرح جاء قوله تعالى: " كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقا على المتقين"[1]

2- التعريف الاصطلاحي: اختلف الفقهاء في تعريف الوصية ولعل التعريف الأقرب للصواب، هي عهد خص مضاف لما بعد الموت[2].

3- التعريف القانوني: الوصية معناها عقد يفيد التمليك بلا عوض تمليكا مضافا إلى ما بعد الموت[3]، وهو ما أخذ به المشرع الجزائري في نص المادة 184[4] من ق أ ج.

ثانيا- شروط استحقاق الجنين للوصية:

يشترط في الجنين لاستحقاقه الوصية توافر بعض الشروط والمتمثلة في:

* لا بد أن يثبت وجود الحمل الموصى له قبل وقت إنشاء الوصية.

* أن يولد الحمل حيا حياة مستقرة، فإن ولد ميتا بطلت الوصية.

* أن يولد الجنين في أقل مدة الحمل وهي 6 أشهر، أو في أقصى مدة الحمل التي أقصاها 10 أشهر حسب نص المادة 42 ق أ ج المذكورة سابقا.

* أن يثبت نسبه لأبيه، وذلك إذا كان الموصي قد اشترط ذلك في عقد الوصية.

الملاحظ أن المشرع الجزائري اشترط في الحمل حتى يستحق الوصية أن يولد حيا حياة مستقرة، وإن ولد متعددا فإنهم يتقاسمون الوصية بالتساوي الذكر كالأنثى، وهذا ما يتبين من مضمون بنص المادة 187 من ق أ ج[5].

---

[1] سورة البقرة، الآية رقم 180.

[2] عيسى أمعيزة، "**أحكام الوصية للحمل في قانون الأسرة الجزائري**"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد05،العدد01، جامعة زيان عاشور- الجلفة، 2012، ص.285.

[3] شهرزاد بوساطة، "**الحقوق المعنوية والمالية للجنين في الشريعة الإسلامية**"، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد05،العدد 07، جامعة محمد خيضر- بسكرة، 2010، ص.145.

[4] تنص المادة 184 من ق أ ج على ما يلي:"الوصية تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع".

[5] تنص المادة 187 من ق أ ج على ما يلي:" تصح الوصية للحمل بشرط أن يولد حيا، وإذا ولد توأم يستحقونها بالتساوي ولو اختلف الجنس"، والملاحظ أن المشرع بينما لم يتعرض إلى حالة ما إذا كان الحمل توأما وولد أحدهما حيا والآخر ميتا، في هذه المسألة نذكر ملاحظة الدكتور " العربي بلحاج" في حالة ما إذا كان هناك حمل متعدد وولد أحدهما ميتا

أما فيما يخص مقدار الوصية فيكون في حدود الثلث، وحدد المشرع الجزائري مقدار الوصية كذلك بالثلث حسب نص المادة 185[1] ق أ ج، وحسن ما فعله المشرع حينما ذكر حالة الزيادة عن الثلث، فذكر أنها متوقفة على إجازة الورثة من نفس المادة.

الفرع الثاني

حق الجنين في الهبة

سنتطرق أولا إلى تعريف الهبة ثم ثانيا إلى حكم الهبة للجنين

أولا- تعريف الهبة:

سنتعرض من خلال هذا الفرع إلي كل من التعريف اللغوي والاصطلاحي للهبة.

1- الهبة لغة: الهبة في اللغة مصدر وهب الشيء يهبه، وهي العطية الخالية من الأعواض والأغراض.[2]

2- الهبة اصطلاحا: تمليك المال في الحال مجانا أو تمليك المال بلا عوض حياة المملك، ويشمل ذلك تمليكه في الحال وتمليكه في المستقبل من التزامات بعد أن يكون ذلك في حياة الواهب، فتمليك المال في الحال مجانا يقتضي أن تتم الهبة بمجلس عقد واحد، وذلك يعني صدور قبول الموهوب له فور صدور إيجاب الواهب، على أن يكون نقل المال دون عوض وإلا أصبح بيعا.[3]

والآخر حيا، هنا الوصية تثبت للحي، وإن مات أحدهما أو كلاهما بعد الولادة كان نصيبه للورثة إذا كانت الوصية بالأعيان، أما إذا كانت بالمنفعة عادت إلى ورثة الموصى، العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، الجزء الثاني، الميراث والوصية، مرجع سابق، .292.

[1] تنص المادة 185 ق أ ج على ا يلي:" تكون الوصية في حدود ثلث التركة، وما زاد على الثلث تتوقف على إجازة الورثة".

[2] محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري، مرجع سابق، الجزء الأول، ص.803.

[3] عبد الرحمان مسلم، الحماية القانونية للجنين في ضل التطورات الطبية والقوانين الوضعية، رسالة دكتوراه، في العلوم تخصص حقوق، فرع قانون طبي، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الجيلالي ليابس بسيدي بلعباس، 2019/2018، ص.101.

بالرجوع للمادة 202 ق أ ج عرف الهبة على أنها تمليك بلا عوض، وبين من خلال المادة 206 في نفس القانون أن الهبة تتم بمجرد تلاقي الإيجاب والقبول من قبل كل من الواهب والموهوب له.[1]

إذا فالهبة بناء على ما سبق عقد تمليك يملك فيه الواهب في حال حياته الموهوب له الهبة بدون عوض والهبة عقد تبرع خال من أي عرض.

ثانيا: حكم الهبة للجنين:

نبين في هذا العنصر كل من حكم الفقهاء والمشرع الجزائري:

1- موقف الفقه الإسلامي: اتفق الفقهاء على عدم جواز الهبة للجنين لأن عقد الهبة يتطلب صدور إيجاب وقبول، في حين الحقوق التي يكتسبها الجنين لا يتطلب ولا يتصور فيها صدور القبول من الجنين.

يقول الشيخ أحمد إبراهيم في الهبة أنها تعتبر من التصرفات التي يشترط لانعقادها تلاقي الإيجاب والقبول في مجلس واحد، وهذا لا يتصور بالنسبة للجنين، لأن هذا الأخير لا ولي له إلا بعد أن يولد حيا، وليس له من يقبل عنه وقت ايجاب الهبة، وأننا لو أجزنا قبول وليه بعد ولادته ما صدر من الهبات لصالحه في فترة الحمل لجاء القبول متأخرا ولأخل بمبدأ اتحاد مجلس الإيجاب والقبول في الهبة.[2]

2- موقف المشرع الجزائري: أخذ المشرع الجزائري في مسألة جواز الهبة للجنين بالفقه المالكي، حيث أجاز الهبة للجنين واعتبرها من التصرفات الصحيحة شريطة أن يولد الجنين حيا، وهذا ما يفهم من مضمون نص المادة 209 ق أ ج[3].

---

[1] تنص المادة 202 ق أ ج على ما يلي: " الهبة تمليك بلا عوض..."، وتنص المادة 206 على ما يلي:" تنعقد الهبة بالإيجاب والقبول..."

[2] عبد الرحمان الصابوني، مصطفى السباعي، الأحوال الشخصية في الأهلية والوصية والتركات، ط3، مديرية الكتب الجامعية، دمشق، ص.135.

[3] تنص المادة 209 ق أ ج على ما يلي:" تصح الهبة للحمل بشرط أن يولد حيا"، وهو أيضا ما عبر عنه المشرع اللبناني حيث نصت المادة 518 من قانون الموجبات اللبناني بقولها " الهبات التي تمنح للأجنة في الأرحام يجوز أن يقبلها

الفرع الثالث

حق الجنين في الوقف

سنتطرق (أولا) إلى تعريف الوقف ثم إلى بيان مدى جواز الوقف على الجنين(ثانيا).

أولا: تعريف الوقف

لابد من الوقوف على المعنى اللغوي ثم الاصطلاحي.

1- **التعريف اللغوي:** الوقف مصدر للفعل وقف، بمعنى الحبس والمنع من التصرف أو التحرك، تجمع على وقوف، ومنه قولك: وقفت الدابة إذا حبستها عن مكانها[1].

وهو كذلك ما وقفه صاحبه وقفا محترما لا يورث ولا يباع من أرض ونخل وكرم ومستغل، والتحبيس جعل الشيء موقوفا على التأبيد، يقال هذا حبيس في سبيل الله.[2]

2- **التعريف الاصطلاحي:** قد اختلف الفقهاء في بيان معنى الوقف في الاصطلاح الشرعي، وعرفوه بتعاريف مختلفة تبعا لاختلاف مذاهبهم في الوقف من حيث لزومه وعدم لزومه.

أ- **تعريف الحنفية:** ذكر الإمام السرخسي بأن الوقف هو: " حبس المملوك عن التمليك من الغير"، والمملوك هو قيد أريد به التميز عن غير المملوك، ذلك لأنه لا يصح وقفه ما لم يكن مالكا للعين المراد وقفها، أما عبارة " التمليك من الغير" فهي قيد ثاني حيث أن العين الموقوفة لا يجوز للواقف التصرف بها كالبيع أو الرهن أو الهبة وغيرها.[3]

الأشخاص الذين يمثلوهم"، مما يتضح أن الجنين تقبل له الهبة عن طريق نائب عنه، سواء كان وليا أو وصيا، لكن المشرع اللبناني يشترط حصول القبول من ممثل الجنين، لعدم تصور القبول من الجنين نفسه، عكس المشرع الجزائري الذي لم يتطرق لمثل هذا النص في قانون الأسرة الجزائري لأن سكوته وعدم تحديد من ينوب عن الجنين يجعل هذه المسألة مبهمة.

[1] محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري، لسان العرب، مرجع سابق، الجزء 9، ص.359.

[2] عبد القادر باجي، أحكام الوقف، الطبعة الأولى، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، 2009، ص.23.

[3] معتز محمد مصبح، دور الوقف الخيري في التنمية الاقتصادية (دراسة تطبيقية لقطاع غزة)، قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجيستير في اقتصاديات التنمية، كلية التجارة، قسم اقتصاديات التنمية، الجامعة الإسلامية- غزة-، 2013، ص.17.

ب- تعريف المالكية: عرفه ابن عرفة حيث قال: "هو اعطاء منفعة شيء مدة وجوده لازما بقاؤه في ملك معطيها ولو تقديرا"، أي أن المالك يحبس العين عن أي تصرف تمليكي، ويتبرع لجهة خيرية، تبرعا لازما، مع بقاء العين على مالك الواقف مدة معينة من الزمان فلا يشترط فيه التأبيد.

ج- تعريف الشافعية: عرف الشافعية الوقف بأنه حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقطع التصرف في رقبته، وتصرف منافعه تقربا إلى الله تعالى، ان الوقف بقطع التصرف في المال الموقوف فلا يجوز بيعه ولا هبته ولا يورث، كما شرط لصحة الوقف حسب التعريف أن يكون الوقف بنية التقرب إلى الله

د- تعريف الحنابلة: عرف ابن قدامة الحنبلي، قبل نحو ثمانية قرون بأنه " تحبيس الأصل، وتسبيل الثمرة، وفي هذا إشارة إلى أصل وضعه الشرعي من حيث كونه صدقة جارية أي مستمرة.[1]

بين المشرع الجزائري من خلال نص المادة 213 ق أ ج على أن الوقف هو حبس للمال على وجه التمليك. من قانون الأسرة الجزائري على أنه.[2]

ثانيا- حكم الوقف للجنين في التشريع الجزائري:

نظم المشرع مسألة الوقف من خلال قانون الأسرة في الفصل الثالث تحت عنوان الوقف من الكتاب الرابع بعنوان التبرعات من المادة 213 إلى المادة 220.

الملاحظ أن المشرع الجزائري قد عرف الوقف عامة دون ذكر نوعي الوقف وهما العام والخاص، كما يلاحظ أن المشرع من خلال استقراء نصوص المواد لم يخص الجنين بالوقف بمفرده ولا بالتبعية، على خلاف ما فعله بخصوص الهبة والوصية والميراث عندما أقرهم له صراحة كما أشرنا سابقا.

[1] معتز محمد مصبح، مرجع سابق، ص.18.

[2] تنص المادة 213 ق أ ج على ما يلي:" الوقف حبس المال عن التمليك لأي شخص على وجه التأبيد والتصدق".

المبحث الثاني

حماية الحقوق غير المالية للجنين

تثبت للجنين على غرار الحقوق ذات الطابع المالي حقوقا ذات طابع معنوي تكون لصيقة بالشخصية، أولها الحق الجنين في النسب، وثانيها الحق في الجنسية، وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المبحث من خلال مطلبين، حيث نتعرض لحق الجنين في النسب في **المطلب الأول**، في حين نخصص **المطلب الثاني** لتبيان حق الجنين في الجنسية.

المطلب الأول

حفظ حق الجنين في النسب

تعد دراسة حق الجنين في النسب من قبيل الحقوق غير المالية، حيث يحتاج لثبوته عدة ضوابط منها ما هو أساسي ومنها ما هو فرعي ومنها ما هو علمي، لذا يتوجب التعرض لتعريف النسب(الفرع الأول)، ثم الضابط القانوني الأساسي (الفرع الثاني)، ثم نتعرض للضابط القانوني الفرعي(الفرع الثالث) وبعدها الضابط العلمي(الفرع الرابع)، وهذا ما سنبينه على التوالي:

الفرع الأول

تعريف النسب

سنتطرق من خلل هذا الفرع إلى كل من التعريف اللغوي للنسب(أولا) والتعريف الإصلاحي للنسب(ثانيا).

أولا- التعريف اللغوي:

يعرف النسب في اللغة، أنه نسب القرابات هو واحد الأنساب، والنسب القرابة، وقيل في الآباء خاصة[1].

[1] محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري، مرجع سابق، باب النون، الجزء 14، ص.758.

ثانيا- التعريف الاصطلاحي:

فقد حاول العديد من مفسري القرآن إعطاء تعريف للنسب، لكن تعاريفهم تكون متقاربة ومتماثلة، ومن بينها التعريف الذي جاء به القرطبي حيث قال:"النسب والصهر معنيان يعمان كل قربى تكون بين آدميين"، وهناك من عرفه بأنه هو رابط الدم الذي يربط الإنسان بأصوله وفروعه وحواشيه[1].

يعود اهتمام الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية بمسألة النسب، جاء لمنع اختلاط الأنساب وحفظها من الفساد والاضطراب وإرساء قواعد البنوة على أساس سليم، من أجل قيام أسرة على وحدة الدم التي تعتبر أقوى الروابط بين الأفراد[2]، ولقوله تعالى: " وهو الذي خلق من الماء بشرا فجعله نسبا وصهرا وكان ربك قديرا"[3]، وعلاوة على ذلك فإن الجنين له الحق في نسبه لأبيه ما لم يقم هذا الأخير بنفيه، ولثبوت حق النسب توفر جملة من الضوابط.

الفرع الثاني

الضابط القانوني الأساسي للنسب

يتمثل هذا الضابط في الفترة الزمنية التي يقضيها الجنين وهو في بطن أمه منذ اللّحظات الأولى لنشأته وتسمى بفترة الحمل أو مدة الحمل، والمقصود هنا بمدة الحمل أي الزمن الأدنى وكذا الزمن الأقصى لهذا الحمل، وعليه لاستحقاق الحمل لنسب أبيه يجب احترام مدة حمل معينة، حيث سنتطرق إلي أدنى مدة للحمل(أولا) وأقصى مدة للحمل(ثانيا)

[1] زبيدة إقروفة، الاكتشافات الطبية والبيولوجية وآثارها على النسب (دراسة فقهية قانوني)، د ط، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص.24.

[2] العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، الجزء الأول: الزواج والطلاق، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص. 188،189.

[3] سورة الفرقان، الآية 54.

أولا–أدنى مدة للحمل:

لم يختلف فقهاء المذاهب الإسلامية على أن أقل مدة الحمل ستة أشهر[1]، ويدل على ذلك لقوله تعالى: " والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين"[2]، وقوله تعالى " وحمله وفصاله ثلاثون شهرا"[3]، الآية الأولى حددت مدة الرضاعة بأربعة وعشرون شهرا والآية الثانية حددت مدة الرضاعة والفصال بثلاثين شهرا، فإذا أنقصنا منها مدة الرضاعة بقيت ستة أشهر، كذلك الطب المعاصر يؤكد هذه الحقيقة الشرعية والعلمية تأكيدا تماما من خلال التجارب العلمية والملاحظات الطبية، فقد تم الإثبات طبيا أن أقل مدة يمكن أن يعيش فيها الجنين إذا ولد هي ستة أشهر منذ حمل أمه به، إذا يستنتج أن الشريعة الإسلامية دون أجهزة طبية حددت وبدقة المدة الدنيا للحمل بستة أشهر.[4]

نجد المشرع الجزائري فيما يخص مسألة أقل مدة الحمل أنه تبنى رأي جمهور الفقهاء وجعلها ستة أشهر، وذلك بنصه في المادة 42 ق أ ج المذكورة سابقا أن أقل مدة الحمل هي ستة أشهر، وفي حالة ما إذا أنجبت المرأة مولود منذ الدخول في مدة تقل عن ستة أشهر فإن نسب ذلك لا يثبت للفراش.[5]

ثانيا– أقصى مدة للحمل:

لم يتعرض القرآن الكريم لأقصى مدة للحمل ولم يرد في ذلك شيء من السنة الصحيحة المتفق عليها بين الفقهاء، ولعل ذلك بسبب اختلافهم في هذه القضية فذهب الحنفية إلى أن أقصى مدة للحمل سنتان، وهناك رأي آخر لمحمد بن الحكم وهو من أئمة المالكية جعلها سنة هلالية، وهو ما أخذت به أغلب التشريعات، كمصر وسوريا والمغرب

---

[1] شفيق حادي، "**الشخصية القانونية للجنين**"– دراسة مقارنة–، مجلة القانون والعلوم السياسية، المجلد 04، العدد 02، 2018، المركز الجامعي– صالحي أحمد بالنعامة، ص.144.

[2] سورة البقرة، الآية 233.

[3] سورة الأحقاف، الآية 15.

[4] شفيق حادي، مرجع سابق، ص.144.

[5] زبيدة إقروفة، مرجع سابق، ص.42.

وتونس، وغيرها من الدول مع حسابهم لها سنة شمسية، عدد أيامها 365 يوما وليس سنة هلالية ما عدا ليبيا والكويت، لكن هناك من الدول من خالف ذلك فالمشرع الجزائري جعل أقصى مدة الحمل هي عشرة أشهر حسب نص المادة 42 من قانون الأسرة الجزائري.[1]

الفرع الثالث

الضابط القانوني الفرعي للنسب

لقد شرع الله سبحانه وتعالى عدة المرأة لحكم كثيرة، لكن ما يهمنا في هذه الدراسة هو ما يخص براءة رحم المرأة من الحمل على وجه يحفظ الأنساب ويمنع اختلاطها، وتختلف عدة المرأة من حالة لأخرى منها عدة الطلاق وعدة الوفاة هذا في الحالات العادية، وقد تكون في حالات أخرى تعرف بالحالات الاستثنائية (عدة الزانية، الوطء بشبهة، عدة الحامل الغير مسلمة والعدة في الزواج الباطل والفاسد)[2]، ولهذا سنتطرق إليها في الحالات العادية وفي الحالات الاستثنائية.

أولا – العدة في الحالات العادية:

العدة إما تكون من الطلاق الرجعي، أو من طلاق بائن أو من وفاة الزوج، ولكل هذه الحالات الثلاث حكمها الخاص.

أ- **المرأة المعتدة من طلاق رجعي:** هي الحالة التي يملك فيها الزوج حق مراجعة زوجته بدون عقد جديد، وهو لا يكون إلا بخصوص المرأة المدخول بها، ففي حالة المعتدة من طلاق رجعي وجاءت بولد ستة أشهر من وقت الطلاق أو أكثر ولو تجاوزت أقصى مدة الحمل، ولم تعترف بانقضاء عدتها، في هذه الحالة يلحق نسب ابنها من مطلقها، لقوله

[1] ايمان معمري، مفيدة ميدون، مرجع سابق، ص.206.

[2] هشام ذبيح،" **أحكام العدة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري**"، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 04، العدد 01، المركز الجامعي سي الحواس– بريكة–، 2021، ص.44.

تعالى:" وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن.."[1]، ويستفاد من الآية أن عدة الحامل تنتهي بوضعها للحمل، لأن الهدف من وجود العدة الاستدلال على براءة الرحم.

ب- المرأة المعتدة من طلاق بائن: هي الحالة التي لا يحق للزوج فيها إرجاع مطلقته، فإذا لم تقر بالانقضاء العدة هنا يثبت الولد إذا جاءت به في حدود أقصى مدة الحمل أو أقل من وقت الطلاق، وهذا لاحتمال أن الحمل كان موجودا قبل الطلاق، إذن يثبت النسب للاحتياط ولكن الولد لا يثبت نسبه منه إذا أنكرت، إن جاءت به أكثر من أقصى مدة الحمل من وقت الطلاق لأن من المعلوم أن الحمل حدث بعده، أما في حالة إقرارها بانقضاء العدة في مدة تحتمل انقضائها، فإن الولد يثبت نسبه إذا جاءت به في أثناء أقصى مدة الحمل من وقت الطلاق ولأقل من ستة أشهر من وقت الإقرار ولا يثبت إن جاءت به لستة أشهر أو أكثر.[2]

ج- المرأة المعتدة من وفاة: المتوفي عنها زوجها حاملا فمن المعروف أن الفقهاء قالوا إذا كانت المعتدة حاملا انتهت عدتها بوضع الحمل[3] ودليلهم قوله تعالى " وأولات الأحمال أجهلن أن يضع حملهن".[4]

لكن فيما يخص نسب ولدها فيثبت لزوجها المتوفي إذا ولدته خلال 10 أشهر من تاريخ الوفاة،[5] وهذا ما أكده المشرع الجزائري في المادة 43 من قانون الأسرة الجزائري.

وبالرجوع لأحكام قانون الأسرة نجد أن المشرع لم يميز بين الطلاق بصفة عامة والوفاة، فنص أن الحامل مدتها وضع حملها، وهي أقصى مدة تتمثل في عشرة أشهر كاملة تسري من يوم النطق بالطلاق أو من تاريخ الوفاة.

---

[1] سورة البقرة، الآية 228.

[2] محمد أقزيط مفتاح، مرجع سابق، ص.74.

[3] هشام دبيح، مرجع سابق، ص.50.

[4] سورة الطلاق، الآية 4.

[5] العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري،الجزء1(الزواج و الطلاق)، مرجع سابق، ص.193.

ثانيا- العدة في الحالات الاستثنائية:

تنقسم العدة في الحالات الاستثنائية إلى عدة حالات و نلخصها في ما يلي:

1- العدة في الزواج الفاسد: باستقراء نص المادة 34 ق أ ج[1] يتبين أن النسب يثبت بالدخول حتى ولو كان على المحرمات، في النكاح الفاسد والوطئ بشبهة المعتبر في ثبوت النسب وهو الدخول الحقيقي، فالنسب في النكاح الفاسد يثبت كما في النكاح الصحيح.[2]

أما بالنسبة لمسألة ثبوت نسب الولد الناتج عن النكاح الفاسد، لابد أن يتوفر شرط الدخول الحقيقي بالمرأة وأن يمضي على الزواج الفاسد أقل مدة للحمل وهي ستة أشهر من تاريخ الدخول الحقيقي، أما أقصى فترة الحمل بالنسبة للزواج الفاسد، فإنها تحسب من تاريخ التفريق بين الزوجين، فإن جاءت الزوجة بولد قبل مضي عشرة أشهر اعتبارا من يوم التفريق نسبه من أبويه.[3]

المشرع الجزائري لا يعترف بإثبات النسب في الزواج الفاسد قبل الدخول لأن ذلك يعتبر زنا بل يعترف به بعد الدخول[4]، وهذا ما يستفاد من نص المادة 40 ق أ ج.[5]

2-عدة الحامل غير مسلمة: اختلف الفقهاء حول وجوب العدة على غير المسلمة، حيث يرى الحنفية أنه لا تجب العدة على غير المسلمة سواء كانت ذمية أو حربية إلا إذا كانت

---

[1] تنص المادة 34 ق أ ج على ما يلي:" " كل زواج بإحدى المحرمات يفسخ قبل الدخول وبعده يترتب عليه ثبوت النسب ووجوب الاستبراء".

[2] ايمان معمري، مفيدة مديون، مرجع سابق، ص.207.

[3] العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص.195.

[4] نهال مريم العباني،" **إثبات النسب الابن غير شرعي (ابن زنا) بين تقدير الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي والتطبيقات القضائية**"، مجلة الدراسات الحقوقية، المجلد 08، العدد01 ، جامعة البليدة2 – الجزائر-،2021، ص.922.

[5] تنص المادة 40 ق أ ج على ما يلي:" يثبت النسب بالزواج الصحيح أو بالإقرار أو بالبينة أو بنكاح الشبهة أو بكل زواج تم فسخه بعد الدخول طبقا للمواد 32 و 33 و 34 من هذا القانون".

كتابية زوجة مسلم، فالعدة واجبة عليها رعاية لحق الزوج والولد ومنعا لاختلاط الأنساب، غير أن الجمهور يرى بأن العدة واجبة على ذمية سواء كانت زوجة لمسلم أو ذمي.[1]

فالحامل غير المسلمة لها نفس عدة المسلمة في جميع أحوالها، سواء كانت المسلمة ذمية أو مستأمنة وفارقها زوجها المسلم بطلاق أو غيره، أما إذا فارقها الزوج وهو غير مسلم بطلاق أو غيره فإن الشافعية والحنفية والحنابلة يرونها أنها تعتد بوضع الحمل، ولا يجوز لها الزواج قبل ذلك محافظة من اختلاط الأنساب، أما المالكية يخالفونهم الرأي حيث يرون أنه لا عدة لها إلا إذا طلقت من مسلم، أو من ذمي وأراد مسلم الزواج بها من طلاق، والظاهر ان المالكية يحترسون عن غير المسلمة تحت غير المسلم لأن دينها لا يتضمن أحكام هؤلاء.[2]

3- عدة الحامل من زنى: حمل المرأة إما أن يكون بنكاح أولا، فإذا كانت الزانية متزوجة فإن أجلها أن تضع حملها سواء أكان الزنى بيقين أو بغير يقين، لأن ذلك هو مقتضى التعميم في قوله تعالى: " وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن"[3] ، والعبرة بكلمة أجل دون عدة اتباعا للنص القرآني الدقيق واتجاها إلى تصوير المالكية في هذا المقام بأن تربص الزانية بعد استبراء لا عدة، فلا تترتب عليه آثار العدة ولعل هذا هو السر في إيثار التعبير في النظم القرآني الكريم بقوله أجلهن في هذا المقام، فإنه بشموله الحامل من الزنى التي لا تتحقق لها وصف الاعتداد[4]، أما إذا كانت غير متزوجة ففي هذه الحالة اختلف الفقهاء، فقال السرخسي " والحبل من الزنا لا يمنع النكاح عندنا...لأن الحبل من الزنا لا نسب له" وجاء في حاشية ابن عابدين: " الزنا لا عدة له أصلا" وهو قول الشافعية[5].أما الدسوقي فقال

---

[1] وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الأحوال الشخصية، الطبعة الثانية، دار الفكر للطباعة والتوزيع والنشر، سوريا، 1985، ص. 627.

[2] محمد أقزيط مفتاح، مرجع سابق ، ص.78.

[3] سورة الطلاق الآية 4.

[4] ايمان معمري، مفيدة ميدون، مرجع سابق، ص.207.

[5] سمير شيهاني، مرجع سابق، ص.84.

فقال أنه إذا كان الولد يلحق بصاحب العدة أو يصح استلحاقه كالمنفي باللعان ممن يثبت خلوته ولم يستلحقه فإن انقضاء العدة يكون بالوضع.

قال بعض الحنفية أنه لا تجب العدة على الحامل بالزنا لأن الزنا لا يوجب العدة إلا إذا تزوج امرأة وهي حامل من الزنا جاز النكاح ولكن لا يجوز له أن يطأها ما لم تضع، وذلك لئلا يصير ساقيا ماؤه زرع غيره، ويقول الحنابلة والمالكية أنه تجب العدة على الزانية كما تجب على المطلقة وأنه لا يجوز العقد عليها حتى تضع حملها.[1]

4- العدة في الوطء بشبهة: في هذه الحالة يضرب الفقهاء المثال التالي قد يدخل الرجل بامرأة معتقدا أنها لفراش صحيح اشتبه عليه، وبذلك يكون قد وقع في شبهة وهذا له أثر في ثبوت النسب، وهذه الشبهة قد تكون في المحل أو قد تكون في العقد أو في الفعل، وفي هذه الحالة لا يثبت نسب الولد من الواطئ إلا إذا أتت به المرأة لستة أشهر فأكثر من وقت الوطئ، أما إذا جاءت به لأقل ذلك لم يثبت نسبه منه إلا أن يدعيه لأنه بادعائه يكون قد وضعها قبل ذلك بشبهة أخرى.[2]

الملاحظ أن التشريعات الوضعية قد تعرضت لهذه المسألة بما لا يتعارض مع الفقه الإسلامي.

بالرجوع لموقف المشرع نجده أقر ثبوت النسب بنكاح الشبهة هو واحد من الطرق التي تضمنتها المادة 40 من قانون الأسرة الجزائري في مجال إثبات النسب، وبالتالي فإن المشرع، قد أقر مطلقا ثبوت النسب في نكاح الشبهة إذا جاءت به المرأة ما بين أقل مدة الحمل وأقصاها.[3]

---

[1] ايمان معمر، مفيدة مديون، مرجع سابق، ص.207.

[2] عبد الرحمان مسلم، مرجع سابق، ص.120.

[3] مباركة بغدادي، مرجع سابق، ص.32.

الفرع الرابع

الضابط العلمي للنسب

نقصد بالضابط العلمي للنسب كل من التلقيح الاصطناعي والاستنساخ وسنقوم بدراسة كل منهما على حيث سنتطرق الي التلقيح الإصطناعي(أولا) والاستنساخ(ثانيا).

أولا- التلقيح الاصطناعي:

سنتعرض من خلال هذا العنصر إلى تعريف التلقيح الاصطناعي، ثم نبين أنواعه مبرزين في ذلك موقف المشرع الجزائري منه.

1-تعريف التلقيح الاصطناعي: هو الجمع بين خلية جنسية مذكرة وخلية جنسية أنثوية بغير الطريق الطبيعي، برعاية طبيب مختص قصد الإنجاب[1]، وبالمقابل نجد بعض التشريعات قامت بإعطاء تعريف قانوني لهذه العملية، ومنها من ذهب إلى تبيان شروط التلقيح الاصطناعي دون تعريفه[2]، وهذا ما سار عليه المشرع الجزائري من خلال تطرقه لشروط التلقيح الاصطناعي المذكورة في المادة 45 مكرر من أمر 05-02 ق أ ج[3]، ولكن بصدور قانون الصحة الجديد رقم 18-11 قد عرف لنا هذه العملية بموجب المادة 370

---

[1] خديجة بوكريس، "**الإنجاب الاصطناعي بين الشريعة والقانون**"، مجلة مخبر حقوق الطفل، المجلد 08، العدد 01، 2017 ، جامعة وهران 2 محمد بن أحمد، ص233.

[2] محمد رضا زناقي، يزيد دلال، "**الإطار القانوني لعمليات التلقيح الاصطناعي على ضوء قانون الصحة الجزائري 18-11**"، مجلة دفاتر السياسية والقانون، المجلد 12، العدد 02،2020 ، مخبر القانون الخاص الأساسي، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، ص.118.

[3] تنص المادة 45 مكرر(أمر رقم 05-02) من ق أ ج على ما يلي:" يجوز للزوجين اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي.
يخضع التلقيح الاصطناعي للشروط الآتية:
أن يكون الزواج شرعيا،
أن يكون التلقيح برضا الزوجين وأثناء حياتهما،
أن يتم بمني الزوج وبويضة رحم الزوجة دون غيرهما.
لا يجوز اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي باستعمال الأم البديلة".

منه بنصها على ما يلي: " المساعدة الطبية على الإنجاب هي نشاط طبي يسمح بالإنجاب خارج المسار الطبيعي في حالة العقم المؤكد طبيا..." [1].

2-أنواع التلقيح الاصطناعي: إن عملية التلقيح الاصطناعي حسب التشريع الجزائري متنوعة تعتمد على مصدر التلقيح، ومكان الإخصاب المستعمل فيه السائل المنوي، ويمكن تقسيمه إلى صورتين تلقيح اصطناعي داخلي، تلقيح اصطناعي خارجي.[2]

أ- **التلقيح الاصطناعي الداخلي:** هو تقنية طبية تساعد على الإنجاب من خلال حقن الحيوانات المنوية داخل الرحم مباشرة، أي أن هذه العملية تتم داخل جسم المرأة أي داخل رحم الزوجة ويتخذ هذا النوع حالتين:[3]

أ1- التلقيح الاصطناعي بنطفة الزوج: يتم اللجوء إلى هذه الوسيلة في الحالات التي يكون فيها الزوج مهددا بفقد القدرة على الإنجاب مستقبلا، وكان مصابا بمرض ميؤوس من شفائه فيتم الحصول على مني الزوج وإدخاله في رحم الزوجة ليتحد مع بويضتها.

ويرى فقهاء ورجال القانون، أن هذه الوسيلة لا تخلف أي مشكلة دينية أو أخلاقية أو قانونية لأن المولود يكون شرعيا ويتحقق النسب للأب والأم، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في نص المادة 45 مكرر من ق أ ج.[4]

أ2- التلقيح الاصطناعي بنطفة غير الزوج: تتحقق هذه الحالة عند إدخال مني رجل اجنبي، بمعنى أخذ نطفة رجل آخر غير الزوج وحقنها في رحم المرأة لتحصل عملية التلقيح داخليا وبشكل طبيعي، كما هو الحال في الحالة الأولى، حيث يلجأ الطبيب في هذه الطريقة

---

[1] قانون رقم 18-11 مؤخ في 18 شوال عام 1439 الموافق ل 2 يوليو سنة 2018، يتعلق بالصحة، الجريدة الرسمية، العدد، 46.

[2] زوليخة زوزو، ماية بن مبارك، "التلقيح الصناعي والمسؤولية المدنية الطبية والمترتبة عن إجراءه حسب التشريع الجزائري"، مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 04، العدد 02،2020 ، معهد الحقوق والعلوم السياسية – المركز الجامعي- أفلو، ص.148.

[3] محمد رضا زناقي، يزيد دلال، مرجع سابق، ص.118.

[4] بلقاسم شتوان، "**التلقيح الصناعي في الفقه الإسلامي والقانون المقارن**"، مجلة المعيار، العدد 12، 2006، جامع العلوم الإسلامية الأمير عبد القادر – قسنطينة-، ص.95.

في حالة عقم الزوج بصفة قطعية، أي حالات العقم الكلي والدائم، وهذا ما دفع الفئات الطبية إلى اقتراح حلول أخرى والمتمثل في المتبرع الأجنبي[1]، لكن استنادا إلى نص المادة 45 مكرر من ق أ ج المذكور سابقا نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يجز هذه الحالة، لأن المني ليس مني الزوج باعتباره شرطا من شروط صحة التلقيح الاصطناعي.

ب- التلقيح الاصطناعي الخارجي: لم يتطرق المشرع الجزائري لتعريف عملية التلقيح الخارجي، وإنما اقتصر على بيان مشروعيته وشروطه في نص المادة 45 مكرر من قانون الأسرة الجزائري، ويعرفه الباحثون على أنه عملية يتم فيها الجمع بين بويضات الزوجة بعد سحبها من المبيض وحيامن الزوج في المخبر[2]، حيث يتم وضع بويضة الزوجة في أنبوب زجاجي يضاف إليه مني الرجل، وبعد أن تلقح تتابع انقساماتها المتتالية ثم تعاد بعد ذلك إلى الرحم وتستكمل نموها الطبيعي، وللتلقيح الخارجي نوعين إما يكون بواسطة انبوب اختبار(طفل الأنابيب) وإما عن طريق الأم البديلة (تأجير الارحام).[3]

ب1- التلقيح الاصطناعي بواسطة أنبوب اختبار(طفل الأنابيب):

تتم هذه العملية بأربع أساليب:

الصورة الأولى: هو أن تؤخذ الحيوانات المنوية من الزوج والبويضة من مبيض الزوجة.

الصورة الثانية: تتم عن طريق تلقيح بويضة امرأة بنطفة زوج في أنبوب اختبار، ثم تزرع البويضة الخصبة في رحم الزوجة.

الصورة الثالثة: يتم في هذه الحالة تلقيح بويضة الزوجة بنطفة رجل اجنبي متبرع في أنبوب اختبار، ثم تزرع البويضة في رحم الزوجة.

---

[1] محمد رضا ناقي، يزيد دلال، مرجع سابق، ص.119.

[2] السعيد سحارة، تحديد جنس الجنين في عمليات الإخصاب الاصطناعي الخارجي دراسة مقارنة بين الشريعة الاسلامية والقانون الجزائري، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 10، العدد10، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر،2019، ص.123.

[3] يسف مسعودي،" **التلقيح في قانون الأسرة الجزائري**"، مجلة الدراسات وأبحاث، العدد24، 2016، جامعة أدرار، الجزائر، ص.64.

الصورة الرابعة: هو أن تتم عملية التلقيح ببويضة امرأة ونطفة رجل آخر متبرع في أنبوب اختبار، ثم تزرع البويضة الملقحة في رحم امرأة متزوجة.[1]

ب2- التلقيح الاصطناعي بواسطة الأم البديلة(تأجير الأرحام): يقصد به قيام امرأة بحمل جنين ليس لها من زوجها لصالح امرأة اخرى أوصت عليه، أو أن تقوم بديلة عن الزوجة تسمى الأم البديلة أو الحاضنة بمهمة حمل الجنين، ووضعه على أن يتم تسليمه بعد ذلك للزوجة التي يتم الإجراء لصالحها.[2]

في الحقيقة أن الولد الناتج عن تأجير الأرحام أما يكون ابن زنا أوابنا بالتبني باعتبار هذه الطرق محرمة في الشريعة الإسلامية، ولا يثبت بها النسب الشرعي وفقا للمواد46.45.40 من قانون الأسرة[3]، والمشرع الجزائري نص بعبارة صريحة على عدم اللجوء إلى الأم البديلة وذلك من خلال نص المادة 45 مكرر من ق أ ج بنصها: "**لا يجوز اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي باستعمال الأم البديلة**"، ولا ينسب إلى الأب، ويمكن تدعيم هذا المنع بنصوص عقابية بما جاء في نص المادة 320 من قانون العقوبات الجزائري.[4]

ثانيا- الاستنساخ:

الاستنساخ هو توليد الكائنات الحية وإيجاد نسخ نباتية أو حيوانية أو بشرية تتطابق مع الأصل، وتتشابه معه كليا أو جزيئا وذلك وفق طريقة علمية معينة وأسلوب جديد نوعا ما، وللاستنساخ أنواع تختلف حسب مجالاته وميدانه:

أ-**الاستنساخ النباتي:** وهو الواقع في علم النبات.

ب-**الاستنساخ الحيواني:** وهو الواقع في عالم الحيوانات.

---

[1] محمد رضا ناقي، يزيد دلال، مرجع سابق، ص.209،119.

[2] كريمة محروق،" **أحكام طفل الأنابيب في قانون الأسرة والصحة الجزائري**"، مجلة دراسة وأبحاث المجلة العربية في العلوم الانسانية والاجتماعية)، مجلد12، العدد04، جامعة الاخوة منثوري قسنطينة1، 2001، ص. 768،767.

[3] محمد طيب عمور، بلبشيري يعقوب، "**إشكالية نسب الطفل الناتج عن التلقيح الاصطناعي خارج العلاقة الزوجية**"، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والانسانية، مجلد12، العدد02، 2020، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسينة بن بوعلي، شلف، ص. 226.

[4] إيمان معمري، مفيدة ميدون، مرجع سابق، ص. 209.

ج-**الاستنساخ البشري:** وهو ما يهمنا في هذه الدراسة حيث ينقسم إلى نوعان:[1]

ج1- الاستنساخ الجسدي: هو الذي لا يعتمد على الخلايا الجنسية، وانما يكون نزع نواة خلية جسدية من ذكر و أنثى داخل بويضة منزوعة النواة، وتتكاثر الخلية الناتجة إلى جنين، وهو نسخة إرثية تكاد تكون طبق الأصل لصاحب الخلية الجسدية، وهذا النوع نستغني فيه عن مني الرجل[2].

ج2- الاستنساخ الجيني: هو تلقيح حيوان منوي يحتوي على 23 كروموزوم ببويضة تحتوي على 23 كروموزوم لينتج بويضة ملقحة ذات ستة وأربعون كروموزوم، ثم تنقسم هذه الخلية إلى جيل من خليتين ثم جيل جيد من أربع خلايا، بحيث تصبح كل خلية منها صالحة للانقسام بعد تهيئة الظروف لنموها وانقسامها، ثم تزرع احدى هذه الخلايا في رحم الأم والاحتفاظ بالباقي إلى وقت اللزوم والغرض منه خلق كائن مطابق لقاعدة كائن آخر[3].

لكن ما يهمنا نحن هو موقف المشرع الجزائري حيث أنه لم ينص لا بالجواز ولا الرفض على هذه الحالات، لكن بالرجوع إلى نص المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري بنصها:" كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى احكام الشريعة الاسلامية"، لكن يمكن في بعض الأحيان استخلاص الرفض النهائي لهذه العملية من خلال المادة 47 من دستور 2020 حيث نصت في فقرتها الأولى على أن لكل شخص الحق في حماية حياته الخاصة وشرفه[4]، وأيضا المواد 40 و41 من ق أ ج التي تنص على وجوب الزواج الشرعي والدخول حتى يثبت النسب.

---

[1] منصور كافي، "**الاستنساخ (مفهومه، أنواعه، حكمه)**"، مجلة الإحياء، العدد07، 2005، جامعة باتنة-الحاج لخضر ص. 182،184.

[2] أسماء سعيداني، "**عملية الاستنساخ البشري في ضوء الفقه والقانون**"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ، المجلد 50، العدد4،2013، جامعة بن يوسف بن خدة ، الجزائر، ص.599.

[3] مصطفى أمين بوخاري، النظام القانوني للاستنساخ البشري، المجلة : نظرة على القانون الاجتماعي، المجلد 10، العدد1،، جامعة وهران ، 2020، ص.4.

[4] دستور 1996/12/28 المنشور بموجب المرسوم الرئاسي96/436 المؤرخ في ديسمبر1996،ج،ر،ج،ج، عدد76لسنة 1996 المعدل بموجب المرسوم رقم 20-442، المؤرخ في 15 جمادى الأول عام 1442هـ الموافق ل 30 ديسمبر سنة

نجد أيضا المادة 3 من قانون حماية الصحة وترقيتها التي تقضي بأن الهدف الذي يرجوه القطاع الصحي هو حماية الإنسان من الأمراض والأخطار وكذلك السعي إلى تحسين ظروف المعيشية والعمل على توفير القدر الممكن من العلاج".[1] وأيضا المادة 60 من المرسوم 276/92 المتضمن أخلقيات الطب التي تنص:" يجب على الطبيب أن يمارس مهامه على أساس احترام حياة وشخصية الإنسان"[2]،ومنه فالاستنساخ يمثل مساسا بالنسب وهدما بالأسرة التي هي مبنية على نظام الزواج الشرعي لأنه يؤذي إلى اختلاط الأنساب.[3]

المطلب الثاني

حق الجنين في الجنسية

تعتبر الجنسية من الحقوق الذاتية التي تتعلق بشخص الإنسان والتي بواسطتها ينتمي إلى دولة معينة، فهي رابطة قانونية لأنه يترتب عليها حقوق و التزامات متبادلة، حيث تثبت الجنسية للشخص فور اتصاله بالحياة ويطلق عليها في مثل هذه الأحوال بالجنسية الأصلية، ومن المتعارف عليه أن الجنسية تمنح للشخص إما برابطة الدم (الفرع الأول)، أو رابطة الإقليم (الفرع الثاني).

الفرع الأول

رابـــــطة الـــــدم

انطلاقا من أحكام قانون الجنسية الجزائري المعدل والمتمم، وباستقراء نص المادة 6 منه، يتبين لنا أنه يتحصل على الجنسية الجزائرية الأصلية كل مولود من أب وأم

2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة2020، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية (ج.ر رقم 82 ل 30 ديسمبر سنة 2020).

[1] قانون رقم85-08 مؤرخ في 26 جمادى الاول عام 1405 الموافق ل1985/2/16 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها ج.ر.ج.ج. العدد 8 المؤرخة في 1985/2/17 المعدل والمتمم بالقانون رقم08-13المؤرخ في 17 رجب 1429 الموافق ل2008/6/20.

[2] المرسوم التنفيذي رقم276/92 مؤرخ في 5 محرم عام 1413 الموافق ل1992/6/6 يتضمن مدونة أخلاقيات الطب ج.ر.ج.ج، العدد52 مؤرخة في 1992/6/8.

[3] ايمان معمري، مفيدة ميدون، مرجع سابق ، ص. 209.

جزائريين[1]،و هذا ما سيتم تبناه من خلال هذا الفرع الذي سنتطرق فيه الى حالتين، حالة المولود من أب جزائري(أولا)،حالة المولود من أم جزائرية(ثانيا).

أولا: حالة المولود من أب جزائري:

بناء على ما جاء في الأمر 05-01 المعدل والمتمم لقانون الجنسية، لكل مولود يولد من أب له جنسية جزائرية له الحق في حمل جنسيته وقت ميلاد الطفل، حتى وان كان الأب يحمل جنسية أخرى وقت الميلاد، هذا من خلال نص المادة السادسة من قانون الجنسية، وفي حالة وفاة الأب قبل ميلاد الطفل هنا العبرة بجنسية الأب وقت الوفاة، وهذا قياسا على مسألة إثبات النسب للولد[2]، حيث تنص المادة 13 مكرر من القانون المدني "يسري على النسب والاعتراف به وإنكاره قانون جنسية الأب وقت ميلاد الطفل"[3] ومفاد ذلك أن الابن الذي يولد بعد وفاة أبيه ، تعطى له جنسية الأب وقت الوفاة .

إن طلاق والدي المولود لا يؤثر على جنسيته مادامت جنسية أبيه جزائرية وقت الميلاد، كما لا يؤثر ميلاد طفل في إقليم أجنبي على جنسيته[4]، وهذا ما يفهم منه ضمنيا ان حق الجنسية يثبت للمولود منذ أن كان جنينا، كما أن يثبت نسب المولود من أبيه وليس شرط ان يكون نسب شرعي أي ليس شرط أن يكون الولد نتيجة زواج صحيح.

ثانيا: في حالة المولود من أم جزائرية:

المشرع الجزائري جراء تعديل 2005 أصبح يعترف للمولود من أم جزائرية بحقه في التمتع بالجنسية الجزائرية، وهذا بغض النظر عن مكان الولادة وعن جنسية وهوية والده، حتى ولو كان عديم أو مجهول الجنسية، إذا أصبح المشرع الجزائري يعترف بالولد الغير

[1] الأمر 70-86 المؤرخ في 15ديسمبر 1970، يتضمن قانون الجنسية الجزائرية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/05 المؤرخ في 2005/02/27 الجريدة الرسمية رقم 15.

[2] عمارة عمارة، "الحماية القانونية لحق الطفل في الجنسية في ظل الأمر 05-01 المعدل والمتمم لأمر 70-86 المتضمن قانون الجنسية"، مجلة الدراسات والبحوث الجامعية، المجلد6،العدد02، جامعة المسيلة،2021، ص. 69،70.

[3] الأمر رقم 75-85 المؤرخ في 20 رمضان عام 1335 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 مايو سنة 2007.

[4] عمارة عمارة، المرجع السابق، ص. 70.

شرعي في حقه في الجنسية سواء كانت العلاقة التي ينتج عنها الولد شرعية أم لا، شرط أن تكون أمه جزائرية، بالجنسية الأصلية الجزائرية استنادا للمادة 6 من قانون الجنسية، وهذا يعني أن المشرع الجزائري قد أعدل بين الأب والأم في منح الأولاد الجنسية، لكن هذا يتناقض مع نص المادة 4 من ق أ ج التي تعترف إلا بالزواج الشرعي[1].

الفرع الثاني

رابـــــطة الإقلـــــيم

للفرد أن يحصل على جنسية دولة ما على خلاف رابطة الدم برابطة أخرى تسمى رابطة الإقليم، أي على أساس ميلاده فوق اقليم تلك الدولة[2]، بمعنى تمنح الجنسية الأصلية في حالة رابطة الإقليم أثناء الولادة في الإقليم الجزائري، والذي يشمل مجموع التراب الوطني والمياه الإقليمية والسفن والطائرات الجزائرية[3]، وهذا ما نصت عليه المادة 3 من قانون الجنسية 86/70 الأمر المعدل والمتمم بالقانون 01/05، رابطة الإقليم استناد على الأصل لا يؤخذ به إلا في الحالات المنصوص عليها في المادة 7 من قانون الجنسية والتي تنص على أنه: " يعتبر من الجنسية الجزائرية بالولادة في الجزائر:

1- الولد المولود في الجزائر من أبوين مجهولين.

غير أن الولد المولود في الجزائر من أبوين مجهولين يعد كأنه لم يكن جزائريا قط إذا ثبت خلال قصوره، انتسابه إلى أجنبي أو أجنبية وكان ينتمى إلى جنسية هذا الأجنبي أو هذه الأجنبية وفقا لقانون جنسية أحدهما.

إن الولد الحديث الولادة الذي عثر عليه في الجزائر يعد مولود فيها لم يثبت خلاف ذلك.

---

[1] كريم ناتوري، **دراسة لأهم التعديلات الواردة في قانون الجنسية الجزائرية بموجب الأمر 05-01** ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد01،2012، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، ص. 96،97.

[2] جمال بوشنافة، مرجع سابق، ص. 928.

[3] عمارة عمارة، مرجع سابق ص.72.

2- الولد المولود في الجزائر من أب مجهول وأم مسماة في شهادة ميلاده دون بيانات أخرى تمكن من إثبات جنسيتها"

لكن معظم قوانين الجنسية ومن بينها القانون الجنسية الجزائري لم يتطرق إلى جنسية الجنين بل تتحدث عن جنسية الطفل المولود وذلك من خلال العبارات التي وظفها في المادة 06 من قانون الجنسية، على غرار الفقه الذي اهتم بجنسية الجنين، حيث يرى الفقهاء أن الجنين يحصل على جنسية أبيه في حالة توفى الأب قبل أن يولد فيتم اتخاذ جنسية الأب وقت الوفاة، ونفس الأمر يطبق على الجنين الذي يكون أبوه حيا، إذ يحمل جنسيته إلى غاية ولادته كذلك يرون بمنح الجنين من لحظة وفاة أبيه جنسية هذا الأخير[1]، ويبقى حق الجنين في الجنسية مجرد حق معلق على شرط ولادته حيا.

[1] سمير شيهاني، مرجع سابق، ص. 97،98.

الفصل الثاني:

الحماية الجزائية للجنين في التشريع الجزائري

الفصل الثاني

الحماية الجزائية للجنين في التشريع الجزائري

الحمل تكون حياته تقديرية أو حكمية، ونظرا للممارسات اتي أصبحت تمس به من محاولات التخلص منه عن طريق ما يعرف بالإجهاض، و عليه كان لزاما على المشرع الجزائري وضع بعض القواعد والنصوص القانونية التي تحمي الجنين وهو لازال في الرحم من مثل هذه الممارسات، وذلك بتوفير حماية جزائية تضمن له استمرار حياته واستكمال نموه وتطوره داخل الرحم، وهذا ما جسده المشرع الجزائري من خلال مجموعة من النصوص التي أوردها في قانون العقوبات الجزائري التي تجرم فعل الإجهاض، وعليه سنحاول من خلال هذا الفصل تبيان نوع الاعتداءات التي قد تلحق بالجنين، وطبيعة الحماية التي أقرها له المشرع الجزائري ، وذلك من خلال مبحثين، نتعرض في:

المبحث الأول: تجريم فعل الإجهاض

المبحث الثاني: نخصصه لدراسة التدابير الجزائية المترتبة على جريمة الإجهاض.

المبحث الأول

تجريم فعل الإجهاض

الحمل على الرغم من أنه لازال في مرحلة النمو على مستوى الرحم لم يسلم من الأيادي البشرية المجرمة، التي قد تسعى للقضاء عليه عن طريق ما يعرف بالإجهاض، هذه الأخيرة التي لها وسائل كثيرة تسمح للمجرمين الوصول إلى الجنين في بطن أمه والتخلص منه، كما أن جريمة الإجهاض هذه قد تشترك عوامل كثيرة في تكوينها.

إن دراسة جريمة الإجهاض، تستوجب تبيان المقصود بالإجهاض باعتباره فعلا ماسا بالجنين(المطلب الأول)، ثم تبيان صور النشاط الإجرامي المكون لجريمة الإجهاض(المطلب الثاني).

المطلب الأول

مفهوم الإجهاض

الجنين وهو في رحم الأم يكون عرضة للاعتداءات التي قد تجعل حدا لنموه واكتماله، ويعتبر الإجهاض الصورة الأبرز من صور التعدي عليه، خاصة وأنه أصبح ظاهرة اجتماعية متفشية في المجتمعات، وذلك نتيجة التطور الحاصل في شتى المجالات، ولتبيان مفهوم الإجهاض بصورة دقيقة سنقوم بتعريف الإجهاض في الفرع الأول، أما الفرع الثاني نخصصه لتمييز الإجهاض عن بعض الأفعال المشابهة له، والفرع الثالث للوسائل المستعملة في الإجهاض.

الفرع الأول

تعريف الإجهاض

الإجهاض هو إنهاء الحمل وذلك عن طريق إزالة الجنين في رحم الأم، ولتعريف هذه العملية ارتأينا أن نتطرق من خلال هذا الفرع إلى كل من التعريف اللغوي(أولا) ثم التعريف الاصطلاحي(ثانيا) والتعريف القانوني للإجهاض(ثالثا).

أولا- التعريف اللغوي:

الإجهاض من الفعل يجهض: يقال أجهض إجهاضا، أي أن المرأة أسقطت حملها، ويأتي بمعنى زوال الشيء عن مكانه بسرعة، وهذا ما جاء في المعجم الوجي، يقال أجهضت الحامل: بمعنى ألقت ولدها بغير تمام[1]، كما يقصد به إسقاط الجنين قبل أوانه مما يؤدي إلى وفاته، ويسند الفعل للمرأة نفسها، فيقال أجهضت المرأة فتعتبر مجهض أي أسقطت جنينها، وألا يقال أجهضها بمعنى جعلها تسقط جنينها وأصلها الناقة[2].

ثانيا- تعريف الإجهاض اصطلاحا:

يعرف الإجهاض في اصطلاح الأطباء بأنه: " خروج محتويات الرحم قبل مرور ثمانية وعشرون أسبوعا، وذلك أنه قبل مرور هذه المدة يكون قابل للحياة، فإذا سقط بعدها فلا يسمى إجهاض من الناحية الطبية، وإنما يسمى ولادة قبل الأوان.

يعرف طبيا أيضا بأنه التخلص من حمل موجود في الرحم سواء كان له أسبوعا أو تسعة أشهر،[3] كما عرفه الدكتور سميح خوري وهو اختصاصي أمراض نسائية وتوليد، بقوله: الإجهاض هو انتهاء مسيرة الحمل خلال الأسابيع الثمانية والعشرين من بداية الحمل، والتي يكون الجنين فيها غير مكتمل بعد، ولم يستطيع التكيف والعيش خارج الرحم، وعرف بأنه خروج محتويات الحمل قبل الحمل قبل 22 أسبوعا أو 28 أسبوعا من لحظة تلقيح

---

[1] ابن منظور جمال الدين أبو الفضل، لسان العرب، دارالطباعة والتوزيع، بيروت، 1970، ص.229.

[2] أحمد اللدان، الإجتهاد الفقهي المعاصر في الإجهاض والتلقيح الصناعي، منشورات الحلبي الحقوقية، 2010، ص.114، وقال الأزهري: يقال ذلك للناقة خاصة، وقال الأصمعي في المجهض: إنه يسمى مجهضا إذا لم يتبين خلقه، لمزيد من التفصيل انظر علي ميهوب، سليمة غول،" **جريمة الإجهاض الجنائي الذاتي للمرأة الحامل من اللقاح – دراسة قانونية تحليلية –**"، مجلة الباحث الأكاديمي في العلوم القانونية والسياسية، العدد 04، 2020، المركز الجامعي بآفلو، الأغواط، ص.166. كما قال ابن منظور في لسان العرب مادة " أجهض": أجهضت الناقة إجهاضا، وهي مجهض، أي ألقت ولدها لغير تمام، والجمع مجاهيض، للاستزادة في الموضوع راجع مصطفى عبد الفتاح لبنة، جريمة اجهاض الحوامل، دراسة في موقف الشرائع السماوية والقوانين المعاصرة، الطبعة الأولى، دار أولي النهى للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، 1996، ص.27.

[3] سومية تواتي، فتحي المكي، فوزية مصباح، "**جريمة الإجهاض- قراءة في العوامل والآثار**-"، مجلة الأثر للدراسات النفسية والتربوية، المجلد 02، العدد 03، ، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة،2021، ص.108.

البويضة بالحيوان المنوي[1]، ويعرف أيضا الإجهاض إجرائيا بأنه جريمة في حق إنسان لم يولد بعد.[2]

ثالثا- تعريف الإجهاض من الناحية القانونية:

يعرف على أنه إخراج الجنين عمدا من الرحم قبل الموعد الطبيعي لولادته بأي وسيلة من الوسائل في غير الحالات التي يسمح بها القانون، ويقوم على أركان ثلاثة: وجود الحمل، ووجود الفعل الموجب للإجهاض، ووجود القصد الجنائي.[3]

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فعلى الرغم من كونه لم يعط تعريفا للإجهاض تاركا المجال في ذلك للفقه والقضاء،[4] إلا أنه وضع بعض معالمه عند تطرقه لأركان الجريمة والتي من خلالها يتجلى مفهوم الإجهاض، وهذا ما يفهم من مضمون المادة 304 ق ع ج[5]، حيث ذكر أن كل من أجهض حامل عن طريق أكل قدمه لها، أو مشروب أو أدوية أو أي عمل من أعمال العنف، وسواء كان ذلك برضاها أو من غير رضاها، يوقع عليه عقاب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات ودفعه لغرامة مالية تقدر من 500 إلى 10.000 دج،

---

[1] مصطفى بضليس، جريمة الإجهاض في القانون والفقه الإسلامي، أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة دكتوراه ل م د في الحقوق، تخصص القانون الجنائي، المركز الجامعي أمين العقال الحاج موسى تمنراست، 2019/2013، ص.47.

[2] سومية تواتي، فتحي المكي، فوزية مصباح، مرجع سابق، ص.108.

[3] ابراهيم بن محمد قاسم بن محمد رحيم،" **أحكام الإجهاض في الفقه الإسلامي**"، مجلة الحكمة، ط 01، العدد 13،2002، بريطانيا، ص. 86.

[4] فريد بلعيدي، "**المسؤولية الجزائية عن جريمة الإجهاض في القانون الجزائري**"، المجلة المتوسطية للقانون والاقتصاد، المجلد 06، العدد 02، ، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان،2021، ص.117.

[5] تنص المادة 304 ق ع ج على ما يلي:" كل من أجهض امرأة حامل أو مفترض حملها بإعطائها مأكولات أو مشروبات أو أدوية باستعمال طرق أو أعمال عنف أو بأي وسيلة أخرى، ووافقت على ذلك أم لم توافق أو شرع في ذلك يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج، وإذا أفضى الإجهاض إلى الموت فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة،
وفي جميع الحالات يجوز الحكم علاوة على ذلك بالمنع من الإقامة".

حالة ما إذا أدى الإجهاض إلى الوفاة توقع عليه عقوبة السجن من عشر سنوات إلى عشرين سنة.

الفرع الثاني

تمييز الإجهاض عما يماثله من الأفعال

تتشابه بعض الجرائم مع جريمة الإجهاض وهذا ما سنحاول تبيانه من خلال التفرقة بين هذه الأفعال المشابه له من خلال هذا الفرع الذي سنتطرق فيه إلى التمييز بين الإجهاض والولادة قبل الأوان(أولا)، والتمييز بين الإجهاض ومنع الحمل(ثانيا)، والتمييز بين الإجهاض وقتل الطفل حديث الولادة(ثالثا).

أولا – التميز بين الإجهاض والولادة قبل الأوان:

يقصد ب**الولادة قبل الأوان** هي ولادة الجنين قبل بلوغ أعضائه وتطورها الكامل، أي قبل انقضاء الفترة الضرورية لهذا البلوغ في رحم أمه التي تقدر بحوالي تسعة أشهر عادية، ومن علامات الولادة قبل الأوان أن يكون جلد الطفل رقيق مائلا إلى الحمرة، وعظامه لينة رقيقة وتنفسه سطحي وصراخه ضعيف وحركاته على العموم بطيئة، كما أنه لا يرضع بسهولة وحرارة جسمه غير مستقرة[1]، في حين **الإجهاض** هو إسقاط الجنين قبل الموعد الطبيعي للولادة عمدا وبلا ضرورة سواء بإعدام الجنين في الرحم أو إخراجه منه حيا، وبالتالي فإنه في الولادة قبل الأوان يكون خروج الجنين بطريقة تلقائية من رحم الأم بسبب تقلصات البطن، فيطرح الجنين خارج الرحم قبل إتمام أشهر الحمل الطبيعية حيا أو ميتا، وغالبا ما يكون بسبب المرض الذي تعاني منه الأم كمرض الزهري، أو إصابتها بالحمى وقد يتم تلقائيا أو بتدخل علاجي تفرضها الضرورة حفاظا على حياة الأم أو الجنين كليهما.[2]

---

[1] محمد الأمين جدوي، جريمة الإجهاض بين الشريعة والقانون، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في العلوم الجنائية وعلم الإجرام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبوبكر بلقايد ، تلمسان–الجزائر، 2009–2010، ص.20.

[2] سعاد عيساني، الحماية الجنائية للجنين، رسالة لنيل شهادة مدرسة الدكتوراه في القانون ، تخصص قانون صحي وصحة، جامعة الجيلالي الياس، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، سيدي بلعباس، الجزائر، 2012–2013، ص.76.

ثانيا- التمييز بين الإجهاض ومنع الحمل:

يفترض في جريمة **الإجهاض** وجود حمل يتم الاعتداء عليه وإنهائه قبل موعده الطبيعي للولادة، فإذا انعدم الحمل أصلا ولم يكن موجودا لا يتصور في هذه الحالة حدوث الإجهاض، أما **منع الحمل** فالغرض منه الحيلولة دون وقوع الحمل، حيث يعمل على إفساد النطفة ومنعها من التلقيح وبالتالي عدم تكوين الجنين،[1] بناء على تعريف الإجهاض لا يعد منع الحمل قبل حدوثه إجهاضا، **غير أنه** إذا تم بعملية جراحية نجمت عنها أضرار وإصابة المجني عليه، كالعقم الدائم الذي يجعل صاحبه غير صالح للإنجاب، ، بينما الإجهاض هو كما قلنا إنهاء للحمل قبل الموعد الطبيعي للولادة، وفي الإجهاض يفترض وجود الحمل ثم إنهاء نموه وتطوره، فإذا لم يوجد كما هو الحال بالنسبة لمنع الحمل فلا مجال للقول بحدوث الإجهاض. [2]

ثالثا – التمييز بين الإجهاض وقتل الطفل حديث الولادة:

تختلف جريمة الإجهاض عن جريمة قتل طفل حديث الولادة، حيث أن جريمة الإجهاض تهدف للتخلص من الجنين قبل موعد ولادته، في حين جريمة قتل طفل حديث الولادة كما ورد في نص مضمون المادة 229 ق ع ج[3]، أن قتل الطفل يعتبر إزهاق روح حديثة العهد بالولادة، وعليه فإن نوع الحماية المقررة من قبل المشرع لكل من الجنين والمولود الحديث تختلف، كما تختلف العقوبة المقررة لقتل الطفل والجنين من حيث الشدة هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن نية الجاني في الإجهاض تتجه للتخلص من الحمل قبل موعد ولادته، في حين في جريمة قتل الطفل حديث العهد بالولادة تتجه نيته لإزهاق روحه.[4]

---

[1] مصطفى بضليس، مرجع سابق، ص.49.

[2] فريد بلعيدي، مرجع سابق، ص.119.

[3] تنص المادة 229 ق ع ج على ما يلي: " قتل الأطفال هو إزهاق روح طفل عند الولادة "

[4] مصطفى بضليس، مرجع سابق، ص.50.

الفرع الثالث

الوسائل المستعملة في الإجهاض

تعد جريمة الإجهاض إحدى الأفعال التي يتم الاعتداء بها على الجنين ، باستعمال وسائل متعددة منها ما هو تقليدي ومنها ما هو حديث، لكن بالرجوع إلى المشرع الجزائري لم يقم بتحديد وسيلة معينة للإجهاض وذلك من خلال نص المادة 304 من ق ع ج ، وهذا ما سنبينه من خلال تقسيم هذا الفرع إلى عنصرين، عنصر أول نتناول فيه الوسائل المباشرة لإحداث فعل الإجهاض، والعنصر الثاني إلى الوسائل الغير مباشرة لإحداث الإجهاض.[1]

أولا- الوسائل المباشرة:

تنقسم الوسائل المباشرة إلى وسائل جراحية وغير جراحية.

1- الوسائل الجراحية: تنقسم إلى نوعين عمليات لا يستوجب فيها شق البطن حيث يستخرج الولد من الأصل ولا تتم من طرف الأطباء وهي من أفضل الطرق وأسلمها وسرعتها ويطلق عليها عملية الكحت وتوسيع عنق رحم الحامل[2]، وتتلخص في تمديد عنق الرحم بوسائل مختلفة ومتعددة، تم إتمام عملية الكحت، والكحت هنا هو إفراغ بتجويف الرحم بواسطة آلة معينة CURETTE، وذلك عبر المهبل، فالكحت هو إفراغ بتجويف الرحم بعد توسيعه وذلك بتمرير آلة ذات ذراع طويلة وبشكل ملعقة تصل إلى جوف الرحم ويقوم بقحط بطانته الداخلية للتأكد من نجاح العملية، وعدم بقاء أي جزء من المشيمة أو أية أجزاء أخرى عن محتويات الحمل وعمليات تتطلب شق البطن وتستعمل إما لإنقاذ الأم أو الجنين أو كلاهما.[3]

2- الوسائل غير الجراحية:

تنقسم هذه الوسائل غير جراحية إلى نوعين:

أ- استعمال العنف عموما أو على أعضاء التناسل: لإحداث الإجهاض وسائل مباشرة يلجأ

---

[1] ابراهيم بن محمد قاسم بن محمد رحيم، مرجع سابق، ص.233.

[2] مرجع نفسه، ص.241.

[3] سمية تواتي، فتحي المكي، فوزية مصباح، مرجع سابق، ص.113.

إليها، وتستعمل هذه الوسائل في غير المشروع أو الإجهاض غير المقصود، فالهدف منه ليس إجهاض الجنين بل الاعتداء على المرأة فيتعدى هذا الاعتداء إلى الجنين، وأهم هذه الوسائل هو استعمال العنف والشدة، إما على الجسم عموما أو على أعضاء التناسل، والعنف العام يعتبر أقل خطورة من طرق الإجهاض، على عكس العنف الموضعي الذي يعتبر من أخطر الوسائل.[1]

ب- استعمال العقاقير الطبية في الإجهاض: قد يلجأ بعض الأطباء لاستعمال العقاقير الطبية في عملية الإجهاض مثل الأدوية التي تتناول عبر الفم، حيث تعمل على تقلص الرحم، ودفع الحمل إلى الخارج، وتختلف كيفيات استخدام هذه الأدوية منها ما يوضع في باطن العضو ومنها ما يبلع ومنها ما يحقن، فهذه يمكن استخدامها في حالات الإجهاض المشروع لأنها أقل ضررا.[2]

ثانيا- الوسائل الغير مباشرة:

تتمثل في الوسائل التي تحدث الإجهاض دون مباشرتها من الفاعل بقصد أو عن غير قصد لكن أغلبها لا ترمي إلى الإجهاض، ولها صورتين صورة ايجابية وأخرى سلبية. [3]

أ-الصورة الإيجابية: تكون بصورة مباشرة إما بقول أو فعل معنوي غير مادي، معنى ذلك أن تكون الوسيلة قولا صادرا من شخص، تحت شتم الحامل وتخويفها بالضرب والقتل والصراخ عليها، أو إخبارها بخبر قد يؤثر عليها إذا كانت طبيعتها سرعان ما تتأثر، فيحدث الإجهاض لهذا السبب، ومن الأقوال قد يترتب عليها الإجهاض نتيجة تأثر نفسية الحامل كالكلام الذي يمس بكرامتها أو بسمعتها أو سمعة عائلتها، أو إفشاء سر طبي لديها من طرف الطبيب، أو بصورة غير مباشرة تصدر إما من الأم أو أي شخص آخر، فتجهض نتيجة هذا الفعل، فقلما تصدر الأفعال إلا ومعها الأقوال، كالتخويف مثلا فإنه يكون بفعل

[1] ابراهيم بن محمد قاسم بن محمد رحيم، مرجع سابق، ص.237.

[2] سمية تواتي، فتحي المكي، فوزية مصباح، مرجع سابق، ص. 114،113.

[3] ابراهيم بن محمد قاسم بن محمد رحيم، مرجع سابق، ص. 254،253.

حركة أو حمل شيء مخيف ويكون بالقول المراد به التخويف وقد يكون فعلا مجردا كالشم الروائح المسببة للإجهاض، أو الغضب الشديد والفرح الشديد كل هذه الأفعال ينتج عنها الإجهاض لمن كان لديها القابلية للإجهاض.[1]

ب-الصورة السلبية: تكون في حالة الامتناع عن الفعل، بحيث لا يصدر من المتسبب فيه فعل غير مباشر، وإنما امتناع عن الفعل، وقد يكون من الحامل أو غيرها كامتناعها عن الأكل والشرب أو امتناعها عن تناول دواء موصوف بقاء الحمل وتثبيته، فينتج عنه الإجهاض ومن أمثلة إهمال الزوجة الحامل من طرف زوجها بعدم رعايتها أثناء هذه المدة خاصة وأن كانت مريضة بداء السكر مثلا أو ضغط الدم الذي يتطلب رعاية جيدة للحامل في مثل هذه الظروف.[2]

المطلب الثاني

صور النشاط الإجرامي المكون لجريمة الإجهاض في التشريع الجزائري

تتعدد صور جريمة الإجهاض بتغير صفة مرتكبي هذه الجريمة، حيث قد ترتكب من قبل المرأة الحامل فتقوم هي بعملية الإجهاض، كما قد ترتكب جريمة إجهاض الحامل من الغير، وهناك حالة التحريض على عملية الإجهاض، وقد نظم المشرع الجزائري كل حالة من هذه الحالات وجعل لها نص ردعيا عقابيا بموجب قانون العقوبات، وعليه سنقوم من خلال هذا المطلب بدراسة كل حالة على حدى من خلال ثلاث فروع، حيث نتعرض في الفرع الأول لحالة إجهاض المرأة الحامل نفسها، في حين نخصص الفرع الثاني لإجهاض المرأة الحامل من قبل الغير، أما الفرع الثالث ندرس فيه حالة التحريض على جريمة الإجهاض.

[1] ابراهيم بن محمد قاسم بن محمد رحيم، مرجع سابق، ص.252.

[2] مرجع نفسه، ص.254.

الفرع الأول

حالة إجهاض المرأة الحامل نفسها

مفهوم هذه الحالة واضح من عنوانها، فصورتها تتحقق عند محاولة أم الجنين التخلص من حملها، رأي المشرع في هذه الحالة هو أن الأم التي تسقط جنينها وجب عليها الدية ومثاله: ما أفتى به الفقهاء كما لو ألقت المرأة حملها مباشرة فعليها دية ما ألقته ولا نصيب لها في الدية بلا خلاف ولا أشكال، فلقد ورد في صحيح أبي عبد الله: عن امرأة شربت دواء عمدا وهي حاملا لتطرح ولدها، ولم يعلم بذلك زوجها فألقت ولدها، قال: أن كان له عظم قد نبت عليه لحم وشن له السمع والبصر فإن عليهما دية تسلمها إلى أبيه، وإن كان جنين أو علقة أو مضغة فإن عليها أربعين دينار أو غدة تسلمها إلى أبيه.

أما من الناحية القانونية نجد أن المشرع الجزائري نص على هذه الحالة في قانون العقوبات بموجب المادة 309[1] من ق ع ج التي يتبن من خلالها، أن المشرع يعاقب كل من حاولت سواء بنفسها أو حاولت ذلك أو أنها وافقت على استعمال بعض الأساليب تم إرشادها إليها أو منحت لها، وذلك بغرامة مالية من 20.000 إلى 100.000 دج، وبالحبس من ستة أشهر إلى سنتين، نستنتج منها أن لهذه الحالة صورتين:

أولا- إجهاض الحامل نفسها :

الوقت، وذلك لكونها تعمدت إسقاط الجنين، أو حاولت ذلك بالاعتماد على وسائل، أو أرشدت إليها لتحقيق نتيجة الإجهاض كما أنها لا تعتمد على أطراف أجنبية[2]، ولتبيان عناصر هذه الجريمة على خلاف الركن الشرعي نتطرق إلى الركن المعنوي والمادي لهذه الجريمة.

---

[1] تنص المادة 309 ق ع ج على ما يلي : " تعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دينار المرأة التي أجهضت نفسها عمدا أو حاولت ذلك أو وافقت على استعمال الطرق التي أرشدت إليها أو أعطيت لها لهذا الغرض".

[2] محمد بن محمد، الحماية القانونية للجنين، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد07، مخبر أثر الاقتصاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص.644.

أ- **الركن المادي لجريمة إجهاض الحامل نفسها:** يمكن تصور الركن المادي في هذه الحالة في تناول الحامل مشروبات أو أدوية أو تقوم بذلك باستعمال وسائل بمحض إرادتها. لكن العبرة في ذلك لا بد من تحقق النتيجة المتمثلة في إسقاط الحمل، وفي حالة عدم تحقق النتيجة لا يمكن تصور اكتمال الجريمة إلا إذا تبين أن الإجهاض قد وقع عن قصد، ولم تتحقق النتيجة المراد الوصول إليها لظروف خارجية عن الإرادة.

ب-الركن المعنوي: إذا قامت الحامل بفعل الإجهاض بواسطة وسائل أو أدوية وهي على يقين أن الغرض منها هو إجهاضها، هذا يؤكد على توفر القصد الجنائي لديها، هذا الأخير الذي اشترطه المشرع الجزائري، وفي حالة عدم العلم بذلك تنتفي الجريمة لعدم وجود القصد الجنائي.[1]

ثانيا- إجهاض الحامل نفسلها باقتراح من الغير:

تقوم هذه الجريمة حالة قيام الحامل بإجهاض نفسها بإتباع الطرق التي أعطيت إليها، وفي هذه الحالة يعتبر كل من قدم لها الطرق والإرشادات شريكا معها في الجريمة، اما في حالة كونه من ذوي الصفة الخاصة كالطبيب أو القابلة، ويقوم بإرشادها إلى دواء مجهض وتوافق على استعماله فتجهض، يعتبر فاعلا في الجريمة، وتطبق عليه أحكام المادة 306[2] ق ع ج، كما يمكن أن تقوم الحامل بإجهاض نفسها بالاستعانة بشخص آخر لا تتوفر فيه الصفة السالفة الذكر، لكن له خبرة بطرق الإجهاض، كذهابها إليه والطلب له القيام بعملية الإجهاض لها، وبما أنها صاحبة المنفعة الأولى فإنها تعتبر فاعلة أصلية في جريمة

---

[1] محمد قسيمة، "**صور الاجهاض في التشريع الجزائري**"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 1، العدد 02، 2016، جامعة المسيلة، ص 114، 115.

[2] تنص المادة 306 ق ع ج على ما يلي:" الأطباء أو القابلات أو جراحو الأسنان أو الصيادلة وكذلك طلبة الطب أو طب الأسنان وطلبة الصيدلة ومستخدمو الصيدليات ومحضرو العقاقير وصانعو الأربطة الطبية وتجار الأدوات الجراحية والممرضون والممرضات والمدلكون والمدلكات الذين يرشدون عن طرق إحداث الإجهاض أو يسهلونه أو يقومون به تطبق عليهم العقوبات المنصوص عليها في المادتين 304 و 305 على حسب الأحوال.

ويجوز الحكم على الجنات بالحرمان من ممارسة المهنة المنصوص عليها في المادة 23 فضلا عن جواز الحكم عليهم بالمنع من الإقامة".

الإجهاض الحامل نفسها، لأن إرادتها متجهة إلى القيام فعل الإجهاض،[1] وإذا كان فعل الغير أو مساعدته تدخل ضمن أحكام المادة 42[2] ق ع ج، التي اعتبرت أن كل على من ساعد وبأي طريقة أو قدم العون للفاعل على ارتكاب الأعمال التحضيرية أو التي من شئنها تسهيل تنفيذ عملية إجرامية، فإنه يعتبر شريكا في جريمة إجهاض الحامل بنفسها.

رغم ذلك فإنه يتساوى أن تقوم الحامل بإجهاض نفسها دون الاستعانة بالغير أو أن تكون قد استعانت بما قدم لها من طرق وإرشادات أو وسائل تساعدها على إسقاط الحمل، في هذه الحالة العقوبة تبقى قائمة ولا تغير من اعتبار الحامل فاعلة أصلية في جريمة الإجهاض نفسها يطبق عليها أحكام المادة 309 ق ع ج المذكور سابقا.

الفرع الثاني

إجهاض الحامل بفعل الغير

فعل الإجهاض في هذه الحالة يقوم به شخص غير الحامل مع توافر نية إجهاض الجنين وإخراجه قبل موعد ولادته، ولا يتوقف على رضا الأم، فقد تكون هي من طلبت من الطرف الأجنبي إجهاضها[3]، وفي هذه الصورة يتخذ الإجهاض ثلاث حالات إما يقوم فعل الإجهاض من طرف شخص أجنبي، أو من قبل ذي الصفة الخاصة والمنصوص عليه في المادة 306 من قانون العقوبات الجزائري أو الذي يتم عن طريق التحريض والمنصوص عليه في نص المادة 310 من قانون العقوبات الجزائري، وهذا ما سنبينه في النقاط التالية[4]:

---

[1] فازية كركار، جريمة الإجهاض، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون تخصص: قانون جنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة العقيد آكلي محند اولحاج ، البويرة، 2015/2014، ص. 28.

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

[3] نادية رواحنة، " **حماية الجنين من الإجهاض بين شرعية التجريم ودواعي الإيقاف العلاجي للحمل**"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 06، العدد02، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف،2020، ص. 621.

[4] فايزة كركار، مرجع سابق، ص. 21.

أولا: إجهاض االحامل ممن لا يحمل صفة خاصة:

نصت على هذه الصورة المادة 304[1] ق ع ج، والتي يفهم منها أن كل من قام بعملية إجهاض حامل أو يحتمل أن تكون بالحمل، ويكون ذلك عن طريق إعطائها إما مأكولات أو مشروب أو دواء، أو ساعدها باستعمال طرق أو أعمال عنف أو بأي وسيلة أخرى، وسواء كان ذلك برضاها أو من غير رضاها، أو قام بالشروع في ذلك، فإنه توقع عليه عقوبة الحبس من سنة إلى خمس سنوات، وبدفعه لغرامة مالية من 20.000 إلى 100.000، هذا في حالة إذا لم يفضي الإجهاض إلى الموت، أما إذا أدى الإجهاض إلى الموت تشدد العقوبة إلى السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة، وهذا لا يمنع من إمكانية الحكم عليه بالمنع من الإقامة سواء أدى الإجهاض إلى الموت أو لا.

والملاحظ أن المشرع هذه الصورة لم يشترط وجود الحمل الذي اعتبره ركن مفترض حيث جاء في النص "كل من أجهض امرأة حامل أو مفترض أنها حامل..." (النص مذكور سابقا في هامش الصفحة السابقة، نص المادة 304)، وهذا مما يعني أن الفاعل المقدم على هذا النشاط الإجرامي يدخل دائرة التجريم بمجرد استنفاذ سلوكه الإجرامي الذي يتمثل في إحدى الأفعال المشار إليها في المادة، وذلك بغرض إنهاء الحمل حتى وإن كان لم يوجد الحمل أو كون الحمل وهمي، كما أنه سوّى بين الوسائل المؤدية الإجهاض باستعماله لفظ "أو" أي أن رغم اختلافهم إلا أنهم يحققون نفس النتيجة وهي الإجهاض.[2]

ثانيا: إجهاض الحامل ممن يحمل صفة خاصة:

وردت هذه المادة وفقا للمادة 306 من ق ع ج المذكورة سابقا، استنادا إلى نص هذه

---

[1] تنص المادة 304 ق ع ج على ما يلي:" كل من أجهض إمرأة حاملا أو مفترض حملها بإعطائها مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو باستعمال طرق أو أعمال عنف بأية وسيلة أخرى سواء وافقت على ذلك أو لم توافق أو شرع في ذلك يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دينار

وإذا أفضى الإجهاض إلى الموت فتكون العقوبة السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة .

وفي جميع الحالات يجوز الحكم علاوة على ذلك بالمنع من الإقامة ".

[2] فازية كركار، مرجع سابق، ص. 22.

المادة نجد المشرع الجزائري قد حصر الفئة التي تقبل على القيام بهذا الفعل أو حتى الإرشاد له أو يسهلون طرق قيام فعل الإجهاض، ، حيث ذكرهم على سبيل الحصر واعتبرهم بذلك فاعلين أصليين في عملية الإجهاض بفعل الغير، وهم الأطباء أو القابلات أو جراحو الأسنان أو الصيادلة وكذلك طلبة الطب أو طب الأسنان وطلبة الصيدلة ومستخدمو الصيدليات ومحضرو العقاقير وصانعو الأربطة الطبية وتجار الأدوات الجراحية والممرضون والممرضات والمدلكون والمدلكات، ويرجع هدف المشرع في تحديد صفة هؤلاء والتركيز عليهم إلى أمرين أساسيين:

الأمر الأول: أن الممارسات الطبية والجراحية محلها جسم الإنسان وأن القاعدة العامة تقتضي تجريم أي فعل من شأنه المساس بسلامة الجسم البشري

لأن جريمة الإجهاض تعتبر اعتداء على جسم الإنسان ما لم تكن في حالة الضرورة.

الأمر الثاني: مجال الدراسات الطبية أو التكوين العلمي الذي يؤهلهم لممارسة مهنة الطب، يمكنهم من امتلاك المعلومات الكاملة والخبرة العلمية، التي تعطي لهم القدرة على القيام بالجريمة في ظروف تسهل عليهم إخفاء أثرها.[1]

ثالثا: الإجهاض بفعل المحرض:

تضمنت على هذه الصورة المادة 310[2] ق ع ج حيث بينت أنه كل من يحرض على جريمة الإجهاض، حتى وإن لم يؤدي ذلك إلى نتيجة بعقوبة الحبس من شهرين إلى ثلاث

[1] سعاد عيساني، مرجع سابق،ص. 83.

[2] تنص المادة 310 ق ع ج على ما يلي:" يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 20.000 إلى100.000د.ج أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من حرض على الإجهاض ولو لم يؤدي تحريض إلى نتيجة ما و ذلك بأن:

– ألقى خطبا في أماكن أو اجتماعات عمومية.

– أو باع أو طرح للبيع أو قدم ولو في غير علانية أو عرض أو الصق أو وزع في الطريق العمومي أو في الأماكن العمومية أو وزع في المنازل كتبا أو كتابات أو مطبوعات أو إعلانات أو ملصقات أو ورسوما أو صورا رمزية أو منهم شيئا من ذلك مغلفا بشرائط موضوعا في ظروف مغلفة أو مفتوحة إلى البريد أو إلى أي عامل توزيع أو نقل،

– أو قام بالدعاية في العيادات الطبية الحقيقية أو المزعومة"

سنوات، وبغرامة مالية من 20.000 إلى 100.000 دج، أو بهما معا، وما يفهم من محتوى نص المادة أن هذه الصورة تستلزم توافر عنصرين هما:

العنصر الأول: الركن المادي ويتمثل في التحريض أي الرفع إلى القيام بالجريمة بإحدى الطرق المذكورة في نص المادة 310 إلى سبيل الحصر:

1- **إلقاء خطب في أماكن أو اجتماعات عمومية:** ويكون ذلك بإلقاء خطابات في أماكن عمومية مثل السوق أو في الشارع حول طرق الإجهاض أو كيفية الإجهاض.

2- **بيع أو عرض أو لصقأو توزيع كتابات أو رسوم أو صور:** ويكون ذلك ببيع كتب تتحدث عن طرق الإجهاض و كيفية القيام بهذه العملية، أو لصق صور تجسد عمليات الإجهاض التي تمت بنجاح.

3- **القيام بالرعاية في العيادات الطبية الحقيقية أو المزعومة.**

المشرع لا يطلب حدوث النتيجة فهي قائمة سواء تحققت النتيجة أم لا، وهي ضمن الجرائم المادية الذي يكتفي لقيامها السلوك الإجرامي بغض النظر عن النتيجة.

العنصر الثاني: في هذا القصد الجنائي في هذه الجريمة يختلف فيها وصف الجاني بحسب سلوكه فإذا قام بعرض وسائل الإجهاض كان فاعلا أصليا أما إذا قام بدلالة الحامل على شخص يقوم بالعملية فيعتبر شريكا في الجريمة، حيث اعتبر المشرع التحريض جريمة مستقلة بذاتها ويعتبر المحرض فاعل أصل لا شريك

المبحث الثاني

التدابير الجزائية المرتبة على

جريمة الإجهاض

اعتبر المشرع جريمة الإجهاض من بين الجرائم التي يتوجب تنظيمها بنصوص عقابية، كونها تشكل خطرا على المجتمع إن تركت بدون عقوبات تسلط على مرتكبيها، لذلك وضع نصوص ردعية ووقائية في مواجهة هذا النوع من الجرائم، والتي من شأنها أن تشكل

خطر على المجتمع، وقد خص المشرع لكل جريمة جزاء والذي يتمثل في العقوبات والتدابير الاحترازية، وجريمة الإجهاض من بين الجرائم التي خصها المشرع بعقوبة، وتدبير احترازي بصورة ضمنية، وميز بين العقوبات المقرر لكل من الحامل التي أجهضت نفسها وبين الغير الذي أجهض الحامل وبين حالة الشروع والاشتراك في جريمة الإجهاض والمحرض عليها، وكيفها بين وصف الجنحة والجناية، وذلك بحسب خطورة وجسامة الفعل، وهناك ما يعرف بموانع المسؤولية أو أسباب الإباحة التي تجعل من الإجهاض مبرر وشرعي، وهذا ما سنبينه من خلال هذا المبحث الذي قسمناه إلى مطلبين، حيث نتعرض في **المطلب الأول** للعقوبات الأصلية المقررة لجريمة الإجهاض، والعقوبات التكميلية والتدابير الاحترازية المقررة لجريمة الإجهاض من خلال **المطلب الثاني**، في حين نخصص المطلب الثالث لتبيان موانع المسؤولية.

المطلب الأول

العقوبات الأصلية المقررة لجريمة الإجهاض

تعتبر من قبيل العقوبات الأصلية المقررة لمرتكبي جريمة الإجهاض الجنح والجنايات، وهذا انطلاقا من نص المادة 27 ق ع ج، حيث أن المشرع الجزائري قسم الجرائم إلى جنح ومخالفات وجنايات، وذلك حسب خطورة الفعل المكون للجريمة من حيث جسامته وخطورته، والملاحظ أنه قد عاقب على هذا الفعل واعتبره جريمة في بعض النصوص القانونية التي أوردها في قانون العقوبات، حيث أعطى له وصف جريمة الجنحة في بعض الحالات وحالات أخرى كيفه على وصف الجناية، ومن خلال دراستنا لهذا المطلب الذي قمنا بتقسيمه إلى فرعين، الفرع الأول نتطرق فيه إلى العقوبات الأصلية في الجنح لجريمة الإجهاض والفرع الثاني إلى العقوبات الأصلية في الجنايات لجريمة الإجهاض، وهذا ما سنبينه من خلال ما يلي:

الفرع الأول

العقوبات الأصلية في الجنح

أورد المشرع الجزائري جنح الإجهاض من المادة 304و 305 و306 و307 و308 و309 و310 القسم الأول تحت عنوان الإجهاض من الفصل الثاني بعنوان الجنايات والجنح ضد الأسرة والآداب العامة، حيث أنه خص لكل جنحة مستقلة نص، ويتبين من قراءة هذه النصوص أن المشرع الجزائري اعتبر الاعتداء على حق الجنين قبل الموعد الطبيعي لولادته جنحة أصلا، سواء تم هذا الفعل من الغير الذي يجهض الحامل أو من الحامل شخصيا أو من الغير المحرض، وهذا ما سنفصله من خلال النقاط التالية:

أولا- عقوبة الفاعل في جريمة الإجهاض:

كل من يجهض امرأة حامل أو يحاول إجهاضها يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة مالية تقدر ما بين 20.000 دج إلى 100.000 دج وهذا حسب المادة 304 ق ع ج المذكورة سابقا، العقوبة هنا هي عقوبة الجنحة وهي الحبس، ويعتبر الجاني فاعلا أصليا ولو اقتصر دوره على مجرد إرشاد الحامل على الوسائل المجهضة ، وسواء تم ذلك برضا المرأة الحامل أو لا.

إننا نلاحظ مدى خطورة الفعل على الجنين والأم والمجتمع معا، بغض النظر عن الفعل أو السلوك الإجرامي في حد ذاته، وبعيدا عن النتيجة سواء تحققت أو لم تتحقق، وما يمكن قوله أن المشرع قد توسع في حماية الجنين، حيث أحاطه بحماية قانونية حتى لا يتجرأ الجناة من الاعتداء عليه، وهذا ما يتبين من العقوبة المقررة على الفاعل والتي تكون من سنة إلى خمس سنوات بالإضافة إلى الغرامة، والمنع من الإقامة كعقوبة ردعية تجعل الجاني لا يجرأ على ارتكاب فعله، خوفا من الوقوف في شباك القانون وبهذا يكون قد وفر أكبر قدر ممكن من الحماية للجنين، كما أنه سد الفراغات القانونية التي يمكن أن يفلت منها الجناة،

وخاصة إذا حدث الإجهاض في الأيام الأولى من الحمل وهذا ما يصعب إثباته من طرف الأطباء[1].

ثانيا- عقوبة الغير ذوي الصفة الخاصة:

هم الأشخاص الذين تناولتهم المادة 306 ق ع ج، وهم مذكورين على سبيل الحصر من طرف المشرع، لا بأس من إعادة ذكرهم وهم الأطباء أو القابلات أو جراحو الأسنان أو الصيادلة وكذلك طلبة الطب أو طب الأسنان وطلبة الصيدلة ومستخدمو الصيدليات ومحضرو العقاقير وصانعو الأربطة الطبية وتجار الأدوات الجراحية والممرضون والممرضات والمدلكون والمدلكات، وقد سلط عليهم المشرع نفس العقوبة المنصوص عليها في المادة 304 والمتمثلة في الحبس من سنة إلى 05 سنوات إلى جانب الغرامة المالية، إذن تأخذ وصف الجنحة.[2] إن المشرع الجزائري خص لهذه الفئة نفس العقوبة الواردة في نص المادة 304، ما عدا جواز حرمانهم من ممارسة المهنة المشرع الجزائري في هذه الحالة لم يكن مجانبا للصواب، كان عليه أن يشدد العقوبة عليهم وعدم معاملتهم كالغير العادي عند العقاب.[3]

ثالثا- عقوبة الحامل التي أجهضت نفسها:

يتبين من نص المادة 309[4]من ق ع ج أن المشرع وقع عقوبة الحبس كل من سولت لها نفسها القضاء على جنينها، وسواء كان ذلك عمدا أو من غير عمد، أو بمجرد موافقتها على استعمال طرق قد أرشدت إليها أو أعطيت لها لمساعدتها على القيام بعملية الإجهاض،

---

[1] ثابت بن عزة مليكة، الإجهاض بين الشريعة والقانون الوضعي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، جامعة الجزائر ، 2001-2002، ص 233.

[2] وسام قارح، الحماية الجنائية للجنين، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الجنائي والعلوم الجنائية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي – أم بواقي- 2020/2011، ص.46.

[3] مصطفى بضليس، مرجع سابق، ص.171.

[4] تنص المادة 309 ق ع ج على ما يلي : "تعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة مالية من 20.000 إلى 100.000 دينار المرأة التي أجهضت نفسها عمدا أو حاولت ذلك أو وافقت على استعمال الطرق التي ارشدت اليها أو أعطيت لها لهذا الغرض".

من ستة أشهر إلى سنتين، وبغرامة مالية قدرها المشرع من 20.000 دج إلى 100.00 دج.

أي أن عملية الإجهاض لا تقف على إرادة المرأة الحامل، ولا تقف على إزهاق روح جنينها بدعوى الأمومة والاعتداء عليه بإنهاء حياته قبل الموعد الطبيعي لولادته، وهذا هو الاختلاف الذي يتميز به المشرع الجزائري عن بعض الشرائع الأجنبية، التي تسمح في حالة قبول الأم أي لأم صلاحية القيام بهذه العملية إذا كانت موافقة[1].

نستنتج مما سبق ذكره أن صورة إجهاض المرأة الحامل نفسها قد تتم بطريقتين:

الطريقة الأولى: كون الحامل شخصيا تكون من ذوي الصفة الخاصة كأن تكون طبيبة هنا إذا قامت بفعل الإجهاض تعاقب عليه استنادا لنص المادة 309 وليس المادة 306.

الطريقة الثانية: في حالة الاستعانة بالغير، وقد يتخذ الغير صورتين حالة كونه شريكا، وحالة ذوي صفة الخاصة يعاقب على أساس نص المادة 306 باعتباره فاعلا في الجريمة.[2]

رابعا- عقوبة المحرضين جريمة الإجهاض:

يعد التحريض على الإجهاض جريمة مستقلة أصلية في القانون الجزائري، تطرق إليها المشرع من خلال نص المادة 310 من ق ع ج، بأنه يعاقب على هذا الفعل بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبغرامة مالية من 20.000 إلى 100.000 دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين، وأهم ما يميزها أن الجاني يعاقب عنها حتى وإن لم يتحقق له الغرض من التحريض، أي سواء فعل الاجهاض بسبب التحريض أو لا، لأن التحريض من الجرائم الشكلية،[3] وقد جاءت المادة 46 من ق ع ج بصورة واضحة، حيث نصت على أنه: " إذا لم ترتكب الجريمة المزعم ارتكابها لمجرد امتناع من كان ينوي ارتكابها بإرادته وحدها فإن المحرض عليها يعاقب رغم ذلك بالعقوبات المقررة لهذه الجريمة".

[1] عمر قعمز ، مرجع سابق، ص. 119.

[2] مصطفى بضليس ، مرجع السابق، ص.175.

[3] نادية رواحنة، مرجع سابق، ص. 862.

الملاحظ من نص المادة 46 أن المشرع الجزائري اعتبر عقوبة المحرض هي نفسها عقوبة الفاعل الأصلي في الجريمة وعاقب المحرض بنفس عقوبة تلك الجريمة حتى في حالة عدم ارتكاب الجريمة في الأصل.

أما بخصوص جريمة الإجهاض نستنتج أن المشرع خالف هذه القاعدة وذلك لعدم المساواة بين عقوبة المحرض في جريمة الإجهاض وعقوبة الفاعل الأصلي في الجريمة ذاتها، وفيما يتعلق بالوسائل المستعملة في الإجهاض، المشرع لم يتطرق خاصة إلى أغلب الوسائل الحديثة ومنها الانترنيت كان من الأفضل أن يستعمل لفظ الترويج للإجهاض بأي وسيلة تساعد على تلك العملية لإلمام بجميع الوسائل وذلك لخطورة هذا الفعل.[1]

خامسا- عقوبة الشروع والاشتراك في جريمة الإجهاض:

نص المادة 31[2] من قانون العقوبات الجزائري يتبين من خلالها أن كل شخص يحاول ارتكاب جنحة يعاقب عليها، لكن بشرط وجود نص صريح، فبالنسبة إلى جريمة الإجهاض نجد أن المشرع نص على ذلك في الفقرة الأولى من المادة 304 والتي ورد فيها "... أو شرع في ذلك يعاقب بالحبس من سنة الى خمس سنوات وبغرامة..."، فمتى تمت جريمة الإجهاض بجميع أركانها وجبت العقوبة التي ذكرناها، حتى ولو وقفت الجريمة عند حد الشروع، فالعقوبة هي نفس عقوبة الجريمة الكاملة لأن الشروع يعاقب عليه القانون في مثل هذه الجرائم استنادا لنص المادة 31 السالف الذكر، فلا فرق هنا بين الجريمة التامة والشروع[3]، وعليه فإن المشرع يعاقب الغير الذي حاول أو شرع في إجهاض الحامل ولا تتحقق النتيجة سواء تضمنت جميع نشاطه الإجرامي ولم تتحقق النتيجة لاستحالة الحمل أو لخيبة جريمة، أو أوقف نشاطه لسبب اضطراري لا دخل لإرادته فيه فإنه يعاقب بنفس عقوبة الجريمة التامة، كما يعاقب الطبيب الذي يتم إحضار أدوات المستعملة في جريمة

[1] باسم شهاب، مرجع سابق، ص. 469، 470.

[2] تنص المادة 31 ق ع ج على ما يلي:" المحاولة في الجنحة لا يعاقب عليها إلا بناء على نص صريح في القانون..."

[3] محمد صبحي نجم ، مرجع سابق، ص. 63، 64.

الإجهاض، ويدخل الحامل إلى غرفة العمليات، ويطلب منها أن تهيئ نفسها، إذ بها تتراجع عن إجراء العملية ففي هذه الحالة تطبق عقوبة الإجهاض حتى وان لم تتحقق النتيجة وتطبيق العقوبة المنصوص عليها في مادة 306، باعتباره شخص من ذوي الصفة الخاصة، وكذلك الأمر بالنسبة للحامل التي تحاول إجهاض نفسها.[1]

أما بالنسبة للشريك فتطبق بوجه عام القواعد العامة المقررة للاشتراك في المادة 42 من قانون العقوبات الجزائري والتي تنص "يعتبر شريكا في الجريمة من يشترك اشتراكا مباشرا، ولكنه يساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك".

بناء على نص المادة 42 ونص المادة 304 و306 من قانون العقوبات الجزائري أن الاشتراك المرتكب في جريمة الإجهاض من طرف الغير يعاقب عليه بالحبس من سنة إلى خمس سنوات كعقوبة أصلية تأخذ وصف الجنحة، علما أن الأطباء والصيادلة ذوي الصفة الخاصة يعاقبون في كل الأحوال كفاعلين أصليين وليس شركاء (المادة 306) .

أما في حالة اشتراك المرأة الحامل نفسها يعاقب الشريك في الإجهاض المرأة نفسها بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين (المادة 309).

الفرع الثاني

العقوبات الأصلية في الجنايات

ينجر عن جريمة الإجهاض آثار سلبية وخيمة، لاتقف على موت الجنين فقط بل تتعدى إلى حالة وفاة الأم الحامل أيضا، فالمشرع الجزائري اعتبر هذه الحالة ضمن الظروف المشددة التي يترتب فيها تشديد العقوبة برفع مقدارها فتأخذ وصف الجناية، وذلك إما بالنظر

[1] عمر قعمز، مرجع سابق، ص.42.

إلى صفة الشخص الذي قام بها أو الظروف الموضوعة التي لحقت بالجريمة فغيرت وصفها، وكل هذا تحت تحقيق العدالة القانونية من طرف المشرع.[1]

وهذا ما سنبينه من خلال التقسيم التالي:

أولا- موت االحامل بأثر الإجهاض:

يعتبر الإجهاض من العمليات الخطيرة على حياة الحامل، لاسيما إذا تم بالطرق البدائية أو من غير ذوي الاختصاص والخبرة في المجال الطبي، وعادة ما يحتاط المشرع لأسوء النتائج التي ترتب على الإجهاض لضمان تسليط العقاب المناسب على من يستهين بحياة الجنين وحياة الأم كذلك، لذلك تم تشديد العقاب واعتبر وصف الجناية إذا تعدى إلى وفاة الحامل، وهذا ما جاءت به الفقرة الثانية من المادة 304، من قانون العقوبات بنصها على أنه " إذا أفضى الإجهاض إلى موت قد تكون العقوبة السجن المؤقت من 10سنوات إلى 20 سنة".

كما أن المشرع الجزائري لم يعتد بوسيلة معينة أي أنه إذا أدت هذه الوسائل إلى موت الحامل يعتبر الفعل جناية، وبالتالي فإن هذه العقوبة المقررة للإجهاض هي نفسها المقرر لجريمة الضرب والجرح العمدي المؤدي إلى الوفاة، وبالتالي يتحول وصف الجريمة من الجنحة إلى جناية.[1]

ثانيا- حالة العود على ارتكاب الفعل الإجرامي:

أدخل المشرع الجزائري حالة العود ضمن ظروف التشديد في جريمة الإجهاض، هذا ما جاءت به المادة 305 من قانون العقوبات بنصها على ما يلي:" إذا تبث أن الجاني يمارس عدة الأفعال المشار إليها في المادة 304 فتضاعف عقوبة الحبس في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الأولى وترفع عقوبة السجن المؤقت إلى الحد الأقصى".

[1] مباركة بغدادي، مرجع سابق، ص.100.

[1] سعاد عيساني، مرجع سابق، ص.135.

يستفاد من هذه المادة أنه في حالة اعتياد أو استمرار الجاني على ارتكاب الأفعال المذكورة في المادة 304، أعطيت للقاضي الصلاحية التامة في رفع العقوبة إلى السجن إلى ضعفها فتكون عقوبة السجن من سنتين إلى عشر سنوات بحسب ما يراه القاضي رادعا الجاني، لكن في حالة موت المرأة الحامل يسلط عليه القاضي عقوبة السجن وهي عشرون سنة.[2]

ثالثا- حالة أن يكون المجهض من فئة معينة:

طبقا لما جاء به المشرع الجزائري في إذا كان مرتكب جريمة الإجهاض من ذوي الصفة الخاصة الذين تم ذكرهم في نص المادة 306 من قانون العقوبات الجزائري وهم الأطباء والقابلات والمشتغلين بالتمريض وغيرهم، أن الظروف المشددة لهذه الجريمة تشمل هؤلاء الأشخاص التي من شئنها أن ترفع من العقوبة من وصف الجنحة إلى الجناية، ويعود سبب تشديد العقاب كونهم لديهم صفات تؤهلهم لمعرفة وسائل الإجهاض، وكذلك اكتساب المعلومات الكافية وإخفاء آثار العملية، مما تشجع الناس على اللجوء إليهم دون خوف وهذا ما كان على المشرع الجزائري إتباعه بإدراج هذه الحالة ضمن ظروف التشديد.[1]

المطلب الثاني

العقوبات التكميلية والتدابير الاحترازية لجريمة الإجهاض

أقر المشرع الجزائري إضافة للعقوبات الأصلية عقوبات تكميلية وتدابير احترازية بخصوص جريمة الإجهاض، الهدف منها حماية الجنين وردع هذه الجريمة حيث تنحصر هذه العقوبات التكميلية والتدابير الاحترازية في المنع من ممارسة مهنة والمنع من الإقامة وهذا ما سنفصل فيه من خلال تقسيمنا لهذا المطلب إلى فرعين كما يلي:

---

[2] عمر قعمز، مرجع سابق، ص.116.

[1] ليلية بن بو عبد الله، نادية شعبان شاوش، مظاهر الحماية الجنائية للجنين (في ظل قانون العقوبات الجزائري)، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة العقيد أكلي محمد أولحاج، البويرة، ص.25.

الفرع الأول

المنع من ممارسة مهنة

تتطلب ممارسة مهنة الطب توفر مجموعة من القواعد والضوابط، حيث يعتبر أي خروج عنها بمثابة خطأ يعاقب عليه القانون الجزائري، فقد يشكل هذا الخروج عن القواعد جريمة، وهنا تتجلى خطورة الوضع حيث يخشى المشرع أن يستمر الجاني الذي حكم عليه على أساس جريمة الإجهاض في أعماله الإجرامية ويعود إليها بعد إتمام عقوبته وخروجه من الحبس، لذلك أقر المشرع مجموعة من التدابير الاحترازية من بينها الحرمان من ممارسة المهنة، وهذا بهدف حماية المجتمع من الآثار الخطرة التي قد تترتب عن هذا النشاط الإجرامي ، لذلك اعتبرت تدابير وقائية أكثر منها عقابية.[1]

رجوعا إلى نص المادة 9 من ق ع ج نلاحظ أن المشرع أعتبر المنع من ممارسة مهنة أو نشاط عقوبة تكميلية وهذا ما لم يقم به من قبل تعديل قانون ع ق ج، بعدما كان يعتبرها تدبير أمن من خلال المادتين 23 و 24 الملغات من قانون العقوبات 15/04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، لكن بالتمعن مع نص المادة 16 مكرر من القانون 23/06 يفهم ضمنيا أن المشرع أبقى عليها كتدبير أمن. [2]

حيث جاء في نص المادة 16 مكرر على أن " يجوز الحكم على الشخص المدان لارتكاب جنحة أو جناية بالمنع من ممارسة مهنة أو نشاط إذا أثبت الجهة القضائية أن للجريمة التي ارتكبها صلة مباشرة بمزاولتها، وأن ثمة خطر في استمرار ممارسة لأي منهما ويصدر الحكم بالمنع لمدة لا تتجاوز عشر سنوات في حالة الإدانة لارتكاب الجناية وخمس سنوات لارتكاب جنحة، ويجوز أن يؤمر بالنفاذ المعجل بالنسبة لهذا الإجراء ".

---

[1] مباركة بغدادي، مرجع سابق، ص.102-103.

[2] نور هدى محمودي، التدابير الاحترازية وتأثيرها على الظاهرة الإجرامية، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص: علم الإجرام وعلم العقاب، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، 2011/2010، ص.146.

الملاحظة من المادة 16 مكرر أن دور هذا النوع من التدبير يتجلى في التأثير على الظاهرة الإجرامية من خلال منع الأفراد الذين تتوفر فيهم كل الضمانات العلمية لممارسة المهنة من شأنها أن تؤثر سلبا على المجتمع، لذلك نعتقد أن هذا الجزاء تدبير احترازي وليس عقوبة تكميلية وهي كافية لمواجهة النشاط الإجرامي[2]، فإذا خالف الجاني وأراد التهرب كتغيير مسكنه أو محل عمله أي إقامته إلى بلد آخر أو مكان آخر الحكم يبقى ساري عليه، كما تضاف إلى ذلك الحكم عليه بالمنع من الإقامة مدة تتجاوز خمس سنوات [3]، وقد نصت على ذلك المادة 307 في قانون العقوبات على أن "كل من يخالف الحكم القضائي بحرمانه من ممارسة مهنة بمقتضى الفقرة الأخيرة من المادة 306 يعاقب بالحبس من ستة أشهر على الأقل إلى سنتين على الأكثر وبغرامة مالية من20.000 إلى 100.000 ويجوز على ذلك الحكم عليه بالمنع من الإقامة "'

جاء في نص المادة 311 من قانون العقوبات ما يلي: "أن كل حكم عند إحدى الجرائم المنصوصة عليها في هذا القسم يستوجب بقوة القانون الحكم بالمنع من ممارسة أية مهنة أو أداء أي عمل بأية صفة كانت في العيادات أو دور الولادة أو في أي مؤسسة عمومية وخاصة تستقبل عادة نساء في حالة حمل حقيقي أو ظاهرة أو مفترض وذلك بأجر أو غير أجر. وكل حكم على الشروع أو الاشتراك في الجرائم ذاتها يستتبع ذات المنع"، من خلال نص المادة 311 يرى أن هذا التدبير ينطبق على الجناة المحكوم عليهم بالجنحة المتعلق بالإجهاض، وذلك بمنع ممارسة أي مهنة أو أداء أي عمل بأية صفة كانت في العيادات ودور الولادة أو في مؤسسة عمومية أو خاصة تستقبل عادة النساء[1]، في حالة حمل حقيقي أو ظاهرة أو مفترض، وسواء تم بأجر أو بغير أجر، وسواء ارتكبت الجريمة كاملة أو توقفت

[3] نور الهدى محمودي، مرجع سابق، ص.147.

[4] مباركة بغدادي، مرجع سابق، ص.104.

[1] فريد راهم، تدابير الأمن في قانون العقوبات وقانون الاجراءات الجزائية الجزائرية ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجيستر في القانون الجنائي، كلية العلوم القانونية والادارية، جامعة باجي مختار، عنابة،2006/2005، ص.34.

عند حد الشروع، وسواء تعلق الأمر بارتكاب جريمة أو الاشتراك فيها، كذلك نلاحظ أن نص المادة يتسم بسمة الوجوب لقول المشرع " **يستوجب بقوة القانون الحكم بالمنع**" على خلاف عقوبة المادة 306 في جوازه.[1]

لا بد أن نشير لمسألة الأحكام الصادرة في جريمة الإجهاض في جهة قضائية أجنبية، بالرجوع للقواعد العامة، فيما يتعلق بحجية القررات التحكمية(سواء كانت وطنية أو دولية) أمام القضاء الوطني، نجد أن الفقه اختلف في تحديد طبيعتها القانونية وفيما إذا كانت تحوز قوة الشيء المقضي فيه، حيث هناك من الفقه من قال أنه ليس لها أي صفة قانونية، مستندين في رأيهم أن القرارات التحكمية تستمد قوتها الملزمة من إرادة الأطراف، وهناك من الفقه من قال أن المحكمين لا يعتبرون قضاة، وبناء على ذلك فإنه لا تسري على أحكامهم القواعد الخاصة بالتنظيم القضائي.[2]

يتعين التمييز بين حجية الحكم الأجنبي في **المواد الجزائية** التي نص عليها على من المادة 582 إلى المادة 589[3] ق إ ج، أين منح بموجبها للأحكام القضائية الصادة عن المحاكم الأجنبية حجية الشيء المقضي فيه، وبين حجية الحكم الأجنبي في المواد المدنية، التي نجد أن المشرع اعترف بالأحكام التحكمية الصادرة عن الهيئات التحكمية الدولية، ولكن اشترط لتنفيذها وجوب استصدار الأمر بتنفيذها من هيئات القضاء الوطني، وهذا ما يتضح من مضمون المادة 325[4] من ق إ م إ التي أقرت بأن الحكم الصادر عن هيئات قضائية أجنبية في المواد المدنية، لا يكون قابلا للتنفيذ إلا بموجب ما تقتضيه تنفيذ الجهات القضائية

---

[1] باسم شهاب، مرجع سابق، ص. 478.

[2] اليمين بعداش، الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة فرحات عباس، سطيف،2004، ص.39.

[3] الأمر رقم 66-155، المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ج ر، العدد40، الصادر في 03 يوليو 2015، معدل ومتمم.

[4] القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية،ج ر، عدد 21 الصادر في 23 ابريل 2008، معدل ومتمم.

الوطنية، وبخصوص الإجهاض في هذه الحالة يشترط أولا صدور حكم من جهة قضائية أجنبية وفقا للنصوص المنصوص عليها في جريمة الإجهاض في القانون الجزائري، والتي تنص عليها المشرع في قانون العقوبات وحددها في المواد من 304 إلى 313 مع وجوب أن تكون هذه الأحكام نهائية وإقامة المحكوم عليه في الجزائر، وأعطى الاختصاص بشأنه لمحل إقامته للنظر في مدى إمكانية تطبيق المنع من ممارسة أية عمل بأي صفة في العيادات أو دور الولادات أو في المؤسسات التي تستقبل النساء بصفة معتادة سواء في حالة الحمل المفترض أو الحقيقي سواء كان ذلك بأجر أو بغير أجر، ويتم ذلك بناء على طلب من النيابة العامة[1] ، فتقرر المحكمة التي ينتمي إليها الشخص محل إقامته، وبعد حضوره تقرر على أنه هناك المنع المنصوص عليه في نص المادة 311 ومثال ذلك كمن ارتكب جريمة من تلك الجرائم المنصوص عليها في ألمانيا، وكان مقيم في جيجل، في هذه الحالة تختص النيابة العامة لمحكمة لمحل إقامة الجاني بطلب المنع من ممارسة المهنة التي تحصل فيه المحكمة في غرفة المشورة بدعوى صاحب الشأن لتطبيق المنع.

هذا طبقا لما جاءت به المادة 312 من قانون العقوبات الجزائري والتي تنص على أن:" في حالة صدور حكم من جهة قضائية أجنبية حاز قوة الشيء المقضي فيه عن أفعال تكون أحدى الجرائم المحددة في هذا القسم، طبقا للقانون الجزائري، تقرر محكمة محل إقامة المحكوم عليه منعقدة في غرفة المشورة وبناء على طلب النيابة العامة وبعد دعوى صاحب الشأن قانونا للحضور أنه ثمة محل لتطبيق المنع المنصوص عليه في المادة 311 من قانون العقوبات.

[1] باسم شهاب، مرجع سابق، ص.480.

الفرع الثاني

المنع من الإقامة

يبدأ سريان هذه العقوبة من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن الجاني الذي تم الحكم عليه، وهذا في حالة اقتران المنع بعقوبة سالبة للحرية، حيث تطبق على كل شخص تم الحكم عليه بمنع التواجد في بعض الأماكن المحددة في الحكم القضائي في مدة لا تتجاوز خمس سنوات في مواد الجنح، ولا تتجاوز عشر سنوات في مواد الجنايات، وفي حالة المخالفة إحدى تدابير المنع في الاقامة تسلط عليه عقوبة الحبس من ثلاث أشهر إلى ثلاث سنوات[1]، وقد أدرج المشرع هذا المنع كعقوبة تكميلية طبقا لما جاء في المادة12 (المعدلة) في قانون العقوبات الجزائري في المواد 304، 306، 307، المتعلقة بجريمة الإجهاض والتي سبق التفصيل فيها.

المطلب الثالث

موانع المسؤولية في جريمة الإجهاض

تعتبر موانع المسؤولية من الحالات التي لا يعاقب عليها القانون، رغم دخول ذلك الفعل في دائرة التجريم، أي أنها ترفع المسؤولية الجزائية عن الشخص في حالة ارتكابه فعل إجرامي، حيث تتميز موانع المسؤولية عن أسباب الإباحة أنها ترفع العقاب على الفاعل ولا تنفي وصف الجرم على الفعل، وقد ترجع موانع المسؤولية في جريمة الإجهاض إلى ثلاث

[1] تنص المادة 12 ق ع ج بموجب قانون 21-14 على ما يلي:" المنع من الإقامة هو حظر تواجد المحكوم عليه في بعض الأماكن ولا يجوز أن تفوق مدته خمس (5) سنوات في مواد الجنح وعشر سنوات في مواد الجنايات، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

عندما يكون المنع من الإقامة مقترنا بعقوبة سالبة للحرية، فإنه يطبق من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه.

متى تم حبس الشخص خلال منه من الإقامة، فإن الفترة التي يقضيها في الحبس لا تطرح من مدة المنع من الإقامة.

يعاقب الشخص الممنوع من الإقامة بالحبس من ثلاث (3) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة من 25.000 دج إلى 300.000 دج إذا خالف أحد تدابير المنع من الإقامة.

حالات، منها حالة رضا الحامل بالإجهاض (الفرع الأول)، والإجهاض لأسباب طبية (الفرع الثاني)، والإجهاض لأسباب اجتماعية واقتصادية(الفرع الثالث).

الفرع الأول

رضا الحامل للإجهاض

المشرع الجزائري لا يعتبر رضا الام كمانع من موانع المسؤولية في جريمة الإجهاض، فتعاقب حتى المرأة التي تجهض نفسها المادة 309 المذكورة سابقا، وللرضى شروط تمثل في:

* لا بد أن يصدر ممن هو أهل له،
* أن يكون غير مشوب بعيب من العيوب كالإكراه أو التدليس أو الغلط،
* أن يأتي قبل فعل الإجهاض أو معاصر له لا بعد الانتهاء من العملية[1]،

لقد برر الفقهاء عدم اعتبار رضا الحامل من بين موانع المسؤولية بأن الحق محل الحماية ليس للأم، وإنما هو للجنين في الحماية، وزيادة على ذلك أن يعتبرون هذا الحق المحمي حق المجتمع، وأن حق المجتمع يعتبر غالبا على حق الفرد، لأن الأم رسالة اجتماعية فرضها عليها الله، ومن عناصرها أن تتحمل الأم ألم ومتاعب الحمل والولادة، ومن ثم فليس لها الحق أن تتخلى عن الحمل ولو برضاها، ولن يكون لهذا الرضا أي اثر حتى ولو استعانت بغيرها للقيام بعملية الإجهاض، وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري[2].

[1] باسم شهاب، مرجع سابق، ص.435.

[2] عبد الحكم فودة، احمد محمد احمد –جرائم القتل العمدي و القتل الخطأ وجنايات وجنح الجرح و الضرب وإعطاء المواد الضارة و جرائم الإجهاض وصنع الجواهر المغشوشة والسلع والاشربة المضرة بالصحة مقارنا بالتشريعات العربية –دار الفكر والقانون–2009، نقلا عن عيساني سعاد، مرجع سابق، ص.144.

الفرع الثاني

إجهاض االحمل لدواعي طبية

أجاز المشرع الإجهاض في حالة واحدة وهي أن تكون صحة أو حياة الأم بخطر فأباحه لإنقاذ حياة الأم لأنها الأصل، وقد نص المشرع الجزائري عليها من خلال المادة 308[1] ق ع ج، فقد يرخص الإجهاض عندما تقتضي الضرورة لذلك من أجل المحافظة على حياة الأم التي تكون محل خطر نتيجة هذا الحمل، و على التوازن النفسي و العقلي و الصحي للأم، وذلك شريطة أن يجرى في مؤسسة عمومية استشفائية، من قبل طبيب أو جراح مع العلنية و علم السلطات المختصة، ففي بعض الأحيان توجب علينا الظروف لارتكاب الجريمة من أجل دفع الضرر.

وهذا ما جاءت به المادة 72[2] من قانون حماية الصحة وترقيتها والتي تنص على أن الإجهاض يكون ضروريا إلا في حالة الدواعي الطبية ويكون الهدف الأساسي منه إنقاذ حياة الأم، وعليه حتى يعتبر الإجهاض علاجي ومانعا من موانع المسؤولية لابد أن تكون ظروف الحامل الصحية هي التي فرضته، وكعمل ضروري لإنقاذها من موت محقق قد يسبب لها متاعب صحية لا تقوى على تحملها، وأن يكون الإجهاض الحل الوحيد لشفائها من مرض تعاني منه، كحالات نزيف الرحم الشديد أو حالة القيء الناتج عن تسمم خطير يتوجب تدخل سريع لنزع الجنين من الرحم،[3] وهذا ما أكدته المادة 48[4] من ق ع ج على أنه لا

---

[1] تنص المادة 308 ق ع ج على ما يلي:" لا عقوبة على الإجهاض إذا استوجبته ضرورة إنقاذ الحامل من الخطر متى أجراه طبيب أو جراح في غير خفاء وبعد إبلاغه السلطة الإدارية"

[2] تنص المادة 72 من قانون حماية الصحة وترقيتها على مايلي:" يعد الإجهاض لغرض علاجي إجراء ضروريا لإنقاذ حياة الأم من الخطر أو المحافظة على توازنها الفيزيولوجي و العقلي المهدد بخطر بالغ، يتم الإجهاض في هيكل متخصص بعد فحص طبيب يجري بمعية طب أخصائي"

[3] سعاد عيساني، مرجع سابق،ص.145.

[4] تنص المادة 48 من ق ع ج على ما يلي: " لا عقوبة على من اضطرته لارتكاب جريمة قوة لا قبل له بدفعها "

عقوبة تطبق على الشخص في حالة اضطراره لإقدام على فعل في الأصل يعاقب عليه القانون.

أما بخصوص مسألة الجنين المشوه يثور فيها عدة إشكالات قانونية، بين حق الجنين في الحياة وهو الحق الذي سعت كافة التشريعات لحمايته، وبين الصعوبات التي سيعيشها لاحقا جراء التشوهات الخلقية، حيث اتجهت بعض التشريعات المعاصرة إلى إباحة الإجهاض في حالة إثبات أن الجنين لديه تشوهات خلقية مثل التشريع الفرنسي والانجليزي والتونسي، بينما هناك اتجاه أخر لديه وجهة نظر معاكسة إذ لا يعتبر أن حالة الجنين المشوه، تدخل ضمن الأسباب الضرورية التي تبيح فعل الإجهاض، فمن الصعب إهدار حق الجنين في الحياة طالما أن التطور العلمي و التكنولوجي في ميدان الطب يقوى على مثل هذه العيوب[1].

نستخلص في الأخير أن المشرع الجزائري لم يورد نص صريح بخصوص هذه المسألة، ويبقى احتمال اعتبار هذه الحالة ضمن حالات الضرورة المنصوص عليها في ق ع ج السابقة الذكر التي تبيح فعل الإجهاض، معلق على ما إذا كان بقاء الجنين المشوه في رحم الأم قد يشكل خطرا على حياتها مما يستوجب اللجوء إلى هذا الفعل.

الفرع الثالث

الإجهاض لدواعي أخلاقية واقتصادية

سنقوم من خلال هذا الفرع التطرق للحالات الأخلاقية والدواعي الاقتصادية للإجهاض، ونحاول الوقوف على موقف القانون منها.

أولا- الإجهاض لدواعي أخلاقية كمانع من دواعي المسؤولية:

تنصب الدراسة في مثل هذه الأحوال بخصوص الحالات التي يكون الجنين فيها ناتج

[1] صالح بشير الشيخ، "**الإجهاض العلاجي في ظل قانون الصحة الجديد 11/18**"، مجلة الواحات للبحوث و الدراسات ، المجلد12، العدد02، 2019، جامعة الجزائر، ص.881.

إما عن جريمة الزنا أو جريمة الإغتصاب، التي تجرى دون إرادة المرأة الحامل.

1-بالنسبة لإجهاض الجنين الناتج عن الزنا: تباينت وجهات نظر معظم التشريعات العربية على أن الإجهاض التي تقبل عليه المرأة الحامل من أجل الحفاظ على شرفها وسمعتها يعتبر عذر قانوني تستفيد منه في تخفيف العقوبة المقررة بشأن ذلك، وتكمن العلة في ذلك هو مراعاة الحالة النفسية للمرأة الحامل تخوفا من جلب العار لأسرتها، وهي من ابرز الدوافع التي استند إليها قانون العقوبات اللبناني و الأردني[1].

بالرجوع إلى الأحكام المنصوص عليها في القانون الجزائري، يتبين لنا أن المشرع لم يدرج هذا النوع من الإجهاض ضمن موانع المسؤولية التي تنفي وترفع العقاب على الفاعل حيث نرى أن المشرع يعاقب على كل الصور المكونة لجريمة الإجهاض، ولا يميز بين الإجهاض الذي يتم من نكاح صحيح او الذي يكون نتيجة فعل الزنا، وذلك لما يترتب عليه من نتائج سلبية اهمها، انتشار الفواحش وكثرة العلاقات غير الشرعية، وتفكك الأسرة وكل هذا يتعارض مع احكام الشريعة الإسلامية.[2]

2- بالنسبة لإجهاض الجنين الناتج من اغتصاب: لم يشر المشرع الجزائري الى هذه المسألة ولعل الهدف في ذلك راجع لعدم إباحة هذا الفعل أصلا، حيث نجده يعاقب عليه شأنه شأن باقي جرائم الإجهاض، وفي هذا الشأن يرى معظم رجال القانون بأن هذا الفعل لا يخضع لأسباب الإباحة، لعدم توفر شروط الدفاع الشرعي كون فعل الإجهاض في هذه الحالة غير موجه ضد شخص معتدي بل موجه ضد الجنين الذي لا دخل له في هذا الإعداء.

نستنتج مما سبق ذكره أن المشرع الجزائري كانت له وجهة نظر أخرى في مسألة اعفاء إجهاض المرأة الحامل بالجنين الناتج عن جريمة الزنا وجريمة الاغتصاب، من العقاب

[1] محمد أحمد المشهداني، الوسيط في شرح قانون العقوبات، ط01، مؤسسة الوراق للنشر والتوزيع، الأردن،2003،ص.297.

[2] فريد بلعيدي، مرجع سابق، ص.135.

حيث لم يخرج هذه الأفعال من دائرة التجريم إلى دائرة الإباحة، وذلك لحماية الجنين من كل اعتداء قد يسلب حياته ويمنع نموه وتطوره، على غرار بعض التشريعات العربية التي انتهجت ذلك.

ثانيا-الإجهاض لدواعي اقتصادية:

يقصد به الإجهاض الرامي للتخلص من الجنين، مخافة من تحمل أعباء أسرية أخرى بمجيئه، وغالبا في بعض الأحيان ما يكون ذلك ناتج عن اتفاق مسبق من طرف الوالدين لكثرة الأطفال، أو بسبب عجز الأب عن توفير ظروف معيشية ملائمة، وما يمكن ملاحظته أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى هذه المسألة ولم يعتد بهذا السبب، على غرار بعض التشريعات الأخرى كالتشريع المصري والأردني[1].

نستخلص مما سبق، أن مسالة موانع المسؤولية في جريمة الإجهاض مرتبط أساسا بنظرة المشرع لها، والملاحظ أن المشرع الجزائري من بين التشريعات العربية فالتشريعات العربية التي يحكمها الدين الإسلامي والتي تعتبر القرآن الكريم مصدر من مصادر التشريع، وبالتالي فالنصوص القانونية لاسيما ما تعلق منها بحياة الإنسان لابد أن تكون مطابقة لمبادئ الشريعة، وعدم مخالفتها لذلك فإن مسألة اعتبار الدواعي الاقتصادية أو الأخلاقية لا يأخذ بها القانون الجزائري إطلاقا كسبب لإباحة الإجهاض.

[1] فريد بلعيدي، مرجع سابق، ص.134،135.

الخاتـــمة

خاتمة

من خلال ما تقدم من طرحنا لموضوع الحماية القانونية للجنين يتبين لنا أن هذا الأخير لا تثبت له الشخصية القانونية إلا بالولادة، وذلك طبقا لأحكام المادة 25 من القانون المدني الجزائري، غير أنه يتمتع بأهلية وجوب ناقصة تثبت له بعض الحقوق لكن لا يتحمل شيئا من الالتزامات، ولحماية هذه الحقوق أقر المشرع الجزائري له نوعان من الحماية القانونية أولها حماية مدنية تحفظ له حقوقه المالية وتتمثل في الميراث و النفقة، و حق التملك بالهبة والوصية والوقف، وحقوق غير مالية تتمثل في حق الجنين في نسبه لأبيه و الجنسية وفي مقابل ذلك وفر له نوع ثاني من الحماية في قانون العقوبات الجزائري وذلك من خلال تجريم فعل الإجهاض، سواء تم هذا النشاط الاجرامي من الحامل أو من غير سواء كان الغير شخص عادي أو شخص من ذوي الصفات الخاصة، وذلك من أجل الحفاظ على حقه في الحياة من كل اعتداء قد ينهيه قبل الموعد الطبيعي لولادته.

وعليه فإننا نستخلص النتائج التالية:

* كل من القانون والشريعة منحا الجنين حقوقا ورتبا عقوبات على كل مخالف لها، وهذا ما يفيد أنهما يقران بوجود أهلية الجنين القانونية ولو كانت ناقصة.

* للجنين أهلية وجوب ناقصة، تمنحه نوعين من الحقوق المدنية، سواء كانت حقوق مالية أو حقوق غير مالية.

* الحقوق التي تعطى للجنين تبقى قائمة له شريطة ولادته حيا فإن ولد ميتا لا تعطى له.

* أولت كل من الشريعة والقانون حماية خاصة للجنين تحفظ له حقوقه المالية والمتمثلة في الحق في الميراث والنفقة والوصية والهبة غير أن الوقف بالنسبة للجنين لم يتعرض لها المشرع من خلال النصوص المنظمة لمسألة الوقف في قانون الأسرة.

* أقل مدة للحمل هي ستة أشهر و اقصاها عشرة أشهر طبقا لما جاء في نص المادة 42 من قانون الأسرة الجزائري.

* النفقة واجبة شرعا وقانونا، للحمل والمرأة الحامل وأي اهمال تترتب عنه مسؤولية يعاقب عليها شرعا وقانونا، والملاحظ أن المشرع بعد تعديله للمادة 330 ق ع ج في فقرتها الثانية بعدما كان ينص على حالة إهمال الزوج لزوجته وهي حامل مع علمه بذلك، أصبح ينص فقط على حالة إهمال الزوج لزوجته وألغى فرضية علمه بحملها.

*وجوب العدة شرعا وقانونا للأم الحامل وهذا لمعرفة براءة الأرحام وعدم اختلاط الأنساب.

* يثبت للجنين الحقوق المادية و المعنوية سواء كان ناتج عن التلقيح بالاستنساخ أو التلقيح الاصطناعي سواء تم الإخصاب في رحم الزوجة أو خارجها من تم نجد أن المشرع الجزائري ساير التطورات العلمية الحديثة.

* المشرع لم يتطرق لجنسية الجنين بموجب قانون الجنسية الجزائري، بل تتحدث عن جنسية الطفل المولود وذلك من خلال العبارات التي وظفها في المادة 06 من قانون الجنسية، حيث يرى الفقهاء ان الجنين يحصل على جنسية ابيه في حالة توفى الأب قبل ان يولد فيتم اتخاد جنسية الأب وقت الوفاة.

* الإضرار بالجنين جناية تستوجب العقوبة على مرتكبها مهما كانت الصفة حتى لو كان الأم ذاتها أو الأب أو غيرهما.

* يعاقب المشرع على جريمة الإجهاض بوصف الجنحة كأصل ووصف الجناية حالة حدوث الوفاة والاعتياد على ممارسة هذا النشاط.

* عاقب المشرع الجزائري على الشروع في الإجهاض أو التحريض عليه مما يؤكد عناية المشرع بالجنين.

* جواز اللجوء الى فعل إسقاط الجنين في حالة الضرورة إذا كان الجنين يشكل خطر على صحة الأم وذلك طبقا لما جاء في نص المادة 308 من قانون العقوبات الجزائري.

أما بالنسبة للتوصيات التي ارتئينا تقديمها:

* المشرع الجزائري لم يفصل بشكل كبير في مسألة ميراث الجنين حيث نص على ذلك في مادتين فقط من قانون الأسرة مما كان عليه التفصيل في هذه المسالة أكثر فقد اغفل حالة تعدد الحمل و تطرق إلى حالة كونه واحد.

* كان على المشرع أن يتطرق إلى الحالات الخاصة لميراث الجنين.

* كان على المشرع أن يشير في قانون الأسرة الجزائري إلى صحة الوقف على الجنين مثلما أشار لصحة الهبة و الإيصاء للجنين.

*عقوبة الجنحة في جريمة الإجهاض غير كافية لردع هذه الجريمة كان على المشرع أن يكيف هذه الجريمة على وصف الجناية بغض النظر عن الصورة التي تتم بها وذلك لما فيها من اعتداء على نفس بغير حق.

قائمة المراجع

أولا- المصادر

- **القرآن الكريم**
- **السنة**

1. ابن ماجة، محمد بن يزيد أبو عبد الله القزويني، سنن ابن ماجة، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار الفكر بيروت.

- **المعاجم**

1- ابن منظور جمال الدين أبو الفضل، لسان العرب، دار الطباعة والتوزيع، بيروت، 1970.

2- أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، الجزء الثاني، المكتبة العلمية، بيروت

3- المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، مكتبة الشروق الدولية، الطبعة الرابعة، 2004.

4- قاسم بن عبد الله بن أمير علي القونوي، أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، تحقيق د/ أحمد بن عبد الرزاق الكبيسي، الطبعة الأولى، دار الوفاء، جدة، 1406.

5-عبد الله ابن القدامى المقدسي، المغني في فقه الإمام أحمد ابن حنبل الشيباني، الجزء السادس، الطبعة الأولى، دار الفكر، بيروت، 1405.

6- محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، 1411.

7- محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري، لسان العرب، الجزء 10، الطبعة الأولى، دار صادر، بيروت.

ثانيا- المراجع

اولا-الكتب الفقهية:

1- أحمد اللدان، الإجتهاد الفقهي المعاصر في الإجهاض والتلقيح الصناعي، منشورات الحلبي الحقوقية، .2010

2- التاودي، حلي المعاصم لفكر بن عاصم، الجزء الأول، مطبوع بديل البهجة، الدار البيضاء، دار الر شاد الحديثة، 1991.

3- عبد الله ابن القدامى المقدسي، المغني في فقه الإمام أحمد ابن حنبل -الشيباني، الجزء السابع، الطبعة الأولى، دار الفكر، بيروت، 1405.

4- عبد المطلب حسن أحمد شحاتة، الإجهاض بين الخطر والإباحة في الفقه الإسلامي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2000.

5- -عبد النبي محمد أبو العينين -الحماية الجنائية للجنين في ضوء التطورات العلمية الحديثة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة ،الإسكندرية ، 2006.

6- عمر بن محمد بن إبراهيم غانم، أحكام الجنين في الفقه الإسلامي، دار الأندلس الخضراء، بيروت،2001.

7- محمد ابن ادريس الشافعي أبو عبد الله، الأم، الطبعة الثانية، دار المعرفة، بيروت، 1993.

8- محي الدين بن شرف، المجموع في شرح المهذب، تحقيق محمود مطرحي، الجزء 17، دار الفكر، بيروت، 1996.

9- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الأحوال الشخصية، الطبعة الثانية، دار الفكر للطباعة والتوزيع والنشر، سوريا، 1985.

ثانيا- الكتب القانونية:

1- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، الجزء الثاني(الميراث والوصية)، الطبعة الثالثة، الجزائر، 2004.

2- العربي بلحاج، أحكام المواريث في التشريع الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2005.

3- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، الجزء الأول: الزواج والطلاق، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2005.

4- بسام شهاب، الجرائم المالية بكيان الانسان : القتل باسم المساعدة على الانتحار – القتل الرحيم – الايداء بصورة المختلفة للتعذيب – الاجهاض- قتل حديثي العهد بالولادة- انتهاك حرمة الجثة والرفات والقبر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2011.

5- حسان شمسي باشا، علي البار، المسؤولية الطبية بين الفقه و القضاء، دار القلم، دمشق، الطبعة2004.

6- خالد محمد صالح، أحكام الحمل في الشريعة الإسلامية، مقارنة مع الأحوال الشخصية، دار الكتب القانونية، مصر،2011.

7- زبيدة إقروفة، الاكتشافات الطبية والبيولوجية وآثارها على النسب (دراسة فقهية قانوني)، د ط، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2012.

8- عبد الرحمان الصابوني، مصطفى السباعي، الأحوال الشخصية في الأهلية والوصية والتركات، ط3، مديرية الكتب الجامعية، دمشق. د.س.

9- عبد القادر باجي، أحكام الوقف، الطبعة الأولى، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، 2009.

10- علي الشيخ إبراهيم المبارك، حماية الجنين في الشريعة والقانون- دراسة مقارنة-، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر،2009.

11- لعسري عباسية، حقوق المرأة والطفل في القانون الدولي الإنساني، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر.

12- مأمون عبد الكريم، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية دراسة مقارنة، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية،2006.

13- محمد أقزيط مفتاح، الحماية المدنية والجنائية للجنين بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الكتب القانونية، مصر، 2006.

14- محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري: القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2000.

15- مصطفى عبد الفتاح لبنة، جريمة اجهاض الحوامل، دراسة في موقف الشرائع السماوية والقوانين المعاصرة، الطبعة الأولى، دار أولي النهى للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، 1996.

ثانيا-الرسائل والمذكرات

1-الرسائل:

أ-رسائل الدكتوراه:

1- بوعلام عبد العالي، أحكام المرأة الحامل في الفقه المالكي، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الإسلامية، وهران، أحمد بن بلة،2015.

2- مصطفى بضليس، جريمة الإجهاض في القانون والفقه الإسلامي، أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة دكتوراه ل م د في الحقوق، تخصص القانون الجنائي، المركز الجامعي أمين العقال الحاج موسى أق أخموك تمنراست،2018-2019.

ب-رسائل الماجستير

1- اليمين بعداش، الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة فرحات عباس، سطيف،2004.

2- ثابت بن عزة مليكة، الإجهاض بين الشريعة والقانون الوضعي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، جامعة الجزائر،2001-2002.

3- سمير شيهاني، مركز الجنين في القانون المدني الجزائري والفقه، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في الحقوق، تخصص: عقود ومسؤولية، جامعة بومرداس،2005.

4- صالح بشير الشيخ، الحماية الجنائية للجنين في ضوء الممارسات الطبية الحديثة-دراسة مقارنة-، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجيستير في القانون فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر2012،1-2013.

5- عبد الرحمان مسلم، الحماية القانونية للجنين في ضل التطورات الطبية والقوانين الوضعية، رسالة دكتوراه، في العلوم تخصص حقوق، فرع قانون طبي، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الجيلالي ليابس بسيدي بلعباس،2018-2019.

6- محمد الأمين جدوي، جريمة الإجهاض بين الشريعة والقانون، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في العلوم الجنائية وعلم الإجرام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبوبكر بلقايد ، تلمسان- الجزائر،2009-2010.

7- معتز محمد مصبح، دور الوقف الخيري في التنمية الاقتصادية (دراسة تطبيقية لقطاع غزة)، قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجيستير في اقتصاديات التنمية، كلية التجارة، قسم اقتصاديات التنمية، الجامعة الإسلامية-غزة-، 2013.

2- المذكرات:

1- عمر قعمز، الاجهاض في قانون 11/18 المتعلق بقانون الصحة ، مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الجبائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة زيان عاشور – الجلفة،2019-2020.

1- عيدة موساوي، حقوق الجنين في الشريعة والقانون، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسيم الحقوق، تخصص أحوال شخصية، جامعة محمد بوضياف- المسيلة،2016-2017.

3- فازية كركار، جريمة الإجهاض، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون ، تخصص قانون جنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة العقيد آكلي محند اولحاج ، البويرة،2014-2015.

4- فريد راهم، تدابير الأمن في قانون العقوبات وقانون الاجراءات الجزائية الجزائرية ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجيستر في القانون الجنائي، كلية العلوم القانونية والادارية، جامعة باجي مختار، عنابة،2005-2006.

5- ليلية بن بو عبد الله، نادية شعبان شاوش، مظاهر الحماية الجنائية للجنين (في ظل قانون العقوبات الجزائري)، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة العقيد أكلي محمد أولحاج، البويرة، د.س.

6- مباركة بغدادي، الحماية القانونية للجنين، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، تخصص: أحوال شخصية، جامعة محمد خيضر- بسكرة-، 2015-2016.

7- نور الهدى محمودي، التدابير الاحترازية وتأثيرها على الظاهرة الإجرامية، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص: علم الإجرام وعلم العقاب، كلية الحقوق والعلوم السياسية. قسم الحقوق، 2010-2011.

8- وسام قارح، الحماية الجنائية للجنين، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي – أم بواقي، 2019-2020.

ثالثا- المقلات:

1- ابراهيم بن محمد قاسم بن محمد رحيم، "**أحكام الإجهاض في الفقه الإسلامي**"، الطبعة الأولى، مجلة الحكمة، العدد13،2002، بريطانيا.

2- أسماء سعيداني، "**عملية الاستنساخ البشري في ضوء الفقه والقانون**"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية،المجلد50، العدد04، 2013، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر.

3- أسمهان بلعباسي، "**ظاهرة الاجهاض: الأسباب ونتائج، مجلة الأسرة والمجتمع**"، العدد01، المجلد05،2017، جامعة الجزائر2.

4- السعيد سحارة، "**تحديد جنس الجنين في عمليات الإخصاب الاصطناعي الخارجي دراسة مقارنة بين الشريعة الاسلامية والقانون الجزائري**"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 10، العدد10، 2019، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر.

5- إيمان معمري، مفيدة ميدون، "**المركز القانوني للجنين- دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري**"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد07، العدد02، 2020، جامعة خنشلة.

6- بلقاسم شتوان، "**التلقيح الصناعي في الفقه الإسلامي والقانون المقارن**"، مجلة المعيار، المجلد06، العدد12، 2006، جامع العلوم الإسلامية الأمير عبد القادر، قسنطينة.

7- خديجة بوكريس، "**الإنجاب الاصطناعي بين الشريعة والقانون**"، مجلة مخبر حقوق الطفل، المجلد08، العدد01، 2017، جامعة وهران 2 محمد بن أحمد.

8- دليلة براف، "**الاجهاض في ضوء أحكام الشريعة الاسلامية وقانون العقوبات الجزائري**"، المجلد03، العدد01،2007، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر.

9- زوليخة زوزو، ماية بن مبارك، "**التلقيح الصناعي والمسؤولية المدنية الطبية والمترتبة عن إجراءه حسب التشريع الجزائري**"، مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 04، العدد02، 2020، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي، أفلو.

10- زياد صبحي ذياب، "**نفقة الحمل،**" مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد45، العدد04، 2018، دائرة قاضي القضاة، الأردن.

11-سليمة غول، علي ميهوب، "**جريمة الاجهاض الجنائي الذاتي للمرأة الحامل من السفاح –دراسة قانونية تحليلية-** "،مجلة الباحث الأكاديمي ،في العلوم القانونية والسياسية، المجلد03، العدد04، 2020، المركز الجامعي أفلو، الأغواط.

12- سومية تواتي، فتحي المكي، فوزية مصباح، "**جريمة الإجهاض- قراءة في العوامل والآثار- مجلة الأثر للدراسات النفسية والتربوية**"، المجلد02، العدد03، 2021، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة.

13- شفيق حادي، "**الشخصية القانونية للجنين**"- **دراسة مقارنة**-"، مجلة القانون والعلوم السياسية، المجلد 04، العدد02،2018، المركز الجامعي- صالحي أحمد بالنعامة.

14- شهرزاد بوساطة، "**الحقوق المعنوية والمالية للجنين في الشريعة الإسلامية**"، مجلة الاجتهاد القضائي،المجلد05، العدد07، 2010، جامعة محمد خيضر- بسكرة.

15- صبيح لعور، "**عقوبة الاجهاض دراسة مقارنة بين الفقه والقانون**"، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد02،2012، جامعة تمنغاست.

16- عبد الحليم بن مشري، "**إجهاض المرأة لنفسها بين التجريم والإباحة- دراسة مقارنة-** "، مقالة منشورة في مجلة المنتدى القانوني قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، العدد07،2010، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر.

17- عبد الناصر محمد ناصر جابر،انس عبد الواحد صالح الجابر، "ميراث الحمل بين الفقه والطب"، حولية كلية الدراسات الاسلامية والعربية، العدد33،2016، بنين، لقاهرة ، مصر.

18- علال طبطاح، "**ميراث الحمل في الفقه الاسلامي وقانون الاسرة الجزائري**"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية ،المجلد08 العدد15،2011، جامعة البليدة.

19- علي ميهوب، سليمة غول، "**جريمة الإجهاض الجنائي الذاتي للمرأة الحامل من اللقاح – دراسة قانونية تحليلية –**"، مجلة الباحث الأكاديمي في العلوم القانونية والسياسية، العدد 04، 2020 المركز الجامعي بآفلو، الأغواط.

20- عمارة عمارة، "**الحماية القانونية لحق الطفل في الجنسية في ظل الامر 05-01 المعدل والمتمم لأمر 70-86 المتضمن قانون الجنسية**"، مجلة الدراسات والبحوث الجامعية، المجلد06، العدد02،2021، جامعة المسيلة.

21- عيسى أمعيزة، "**أحكام الوصية للحمل في قانون الأسرة الجزائري**"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد05،العدد01،2012، جامعة زيان عاشور- الجلفة.

22- فريد بلعيدي، "**المسؤولية الجزائية عن جريمة الإجهاض في القانون الجزائري**"، المجلة المتوسطية للقانون والاقتصاد، المجلد06، العدد02،2021، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان.

23- كريمة محروق، "**أحكام طفل الأنابيب في قانون الأسرة والصحة الجزائري**"، مجلة دراسة وأبحاث المجلة العربية في العلوم الانسانية والاجتماعية)،مجلد12 ،العدد04، 2001، جامعة الاخوة منثوري قسنطينة1.

24- كريم ناتوري، **دراسة لأهم التعديلات الواردة في قانون الجنسية الجزائرية بموجب الأمر 05-01** ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد01،2012، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، ص. 96،97.

25- مجلة المحكمة العليا، عدد خاص- المسؤولية الجزائية الطبية في ضوء القانون والاجتهاد القضائي – قسم الوثائق- الجزائر- 2011.

26- محمد بن محمد، "**الحماية الجنائية للجنين**"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد07، مخبر أثر الاقتصاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر بسكرة.

27- محمد رضا زناقي، يزيد دلال، "**الإطار القانوني لعمليات التلقيح الاصطناعي على ضوء قانون الصحة الجزائري 18-11**"، مجلة دفاتر السياسية والقانون، المجلد12، العدد02، 2020، مخبر القانون الخاص الأساسي، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان.

28- مصطفى أمين بوخاري، "**النظام القانوني للاستنساخ البشري، المجلة** ": نظرة على القانون الاجتماعي"، المجلد10، العدد01، 2020، جامعة وهران.

29- محمد طيب عمور، بلبشيري يعقوب، "**إشكالية نسب الطفل الناتج عن التلقيح الاصطناعي خارج العلاقة الزوجية**"، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والانسانية، مجلد12، العدد02، 2020، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسينة بن بوعلي، شلف.

30- محمد قسيمة، "**صور الاجهاض في التشريع الجزائري**"، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد01، العدد02، 2016، جامعة المسيلة جامعة محمد خيضر بسكرة.

31- منصور كافي، "**الاستنساخ (مفهومه، أنواعه، حكمه)**"، مجلة الإحياء، المجلد05 العدد07، 2005، جامعة باتنة-الحاج لخضر.

32- نادية رواحنة، "**حماية الجنين من الإجهاض بين شرعية التجريم ودواعي الإيقاف العلاجي للحمل**"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد06، العدد02، 2020، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف.

33- نهال مريم العباني، "**إثبات النسب الابن غير شرعي (ابن زنا) بين تقدير الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي والتطبيقات القضائية**"، مجلة الدراسات الحقوقية، المجلد08، العدد01، 2021، جامعة البليدة2، الجزائر.

34- هشام ذبيح، "**أحكام العدة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري**"، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد04، العدد01، 2021، المركز الجامعي سي الحواس، بريكة.

35- يسف مسعودي، "**التلقيح في قانون الأسرة الجزائري**"، **مجلة الدراسات وأبحاث**"، العدد24، 2016، جامعة أدرار، الجزائر.

رابعا- النصوص القانونية

أ- الدساتير:

1- دستور 1996/12/28 منشور بموجب المرسوم الرئاسي96/436 المؤرخ في ديسمبر1996،ج، عدد 76 لسنة 1996 المعدل بموجب المرسوم رقم 20-442، المؤرخ في 15 جمادى الأول عام 1442هـ الموافق ل 30 ديسمبر سنة 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة2020، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج. ر رقم 82 لـ 30 ديسمبر سنة 2020.

ب- القوانين و الأوامر:

1- أمر رقم 66-155، مؤرخ في 08 /06/ 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ج ر، العدد40، الصادر في 03 /07/ 2015، معدل ومتمم.

2- قانون 70-86 مؤرخ في 12/15/ 1970، المتضمن قانون الجنسية الجزائرية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/05 المؤرخ في 2005/02/27 الجريدة الرسمية رقم 15.

3- قانون رقم 75-85 مؤرخ في 20 رمضان عام 1335 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 /2007/05.

4- قانون رقم 84-11 صادر في 09 /06/ 1984، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المعدل والمتمم، ج ر، عدد 18 الصادر في 27 /02/ 2005.

5- قانون رقم85-08 مؤرخ في 26 جمادى الاول عام 1405 الموافق ل1985/02/16 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، العدد 8 المؤرخة في 1985/2/17 المعدل والمتمم بالقانون رقم08-13المؤرخ في 17 رجب 1429 الموافق لـ2008/06/20.

6- قانون رقم 06-23 مؤرخ في 20 /12/ 2006، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 /06/ 1966 والمتضمن قانون العقوبات، ج ر، العدد 84 المؤرخ في 24 ديسمبر 2006.

7- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 /02/ 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية،ج ر، عدد 21 الصادر في 23 /04/ 2008، معدل ومتمم.

8- قانون رقم 18-11 مؤخ في 18 شوال عام 1439 الموافق ل 2 /07/ 2018، يتعلق بالصحة، الجريدة الرسمية، العدد 46.

ج- **المراسيم:**

1- مرسوم تنفيذي رقم92-276 مؤرخ في5 محرم عام 1413 الموافق لـ1992/06/6 يتضمن مدونة أخلاقيات الطب ج.ر.ج.ج، العدد52 مؤرخة في 1992/06/8.

فهرس المحتويات

الفهرس	الصفحة
بسملة	
شكر وتقدير	
إهداء	
قائمة المختصرات	
مقدمة	5-2
الفصل الأول :الحماية القانونية للجنين في التشريعات المدنية	
المبحث الأول: حماية الحقوق المالية للجنين في التشريع الجزائري	8
المطلب الأول: الحقوق المالية غير الإرادية	8
الفرع الأول: حق الجنين في الميراث	8
أولا: تعريف الميراث	8
ثانيا: الأحكام العامة لحفظ حق الجنين في الميراث	9
الفرع الثاني: حق الجنين في النفقة	19
أولا: تعريف النفقة	19
ثانيا: استحقاق الجنين والحامل للنفقة	20
ثالثا: موقف المشرع الجزائري حالة تخلي الزوج عن النفقة	23
المطلب الثاني: الحقوق المالية الإرادية للجنين	24
الفرع الأول: الحق في الوصية	24
أولا: تعريف الوصية	24

ثانيا: شروط استحقاق الجنين للوصية	25
الفرع الثاني: حق الجنين في الهبة	26
أولا: تعريف الهبة	26
ثانيا: حكم الهبة للجنين	27
الفرع الثالث: حق الجنين في الوقف	28
أولا: تعريف الوقف	28
ثانيا حكم الوقف للجنين في التشريع الجزائري	29
المبحث الثاني: حماية الحقوق غير المالية للجنين	30
المطلب الأول: حفظ حق الجنين في النسب	30
الفرع الأول: تعريف النسب	30
أولا: التعريف اللغوي	30
ثانيا : التعريف الاصطلاحي	31
الفرع الثاني: الضابط القانوني الأساسي للنسب	31
أولا: أدنى مدة للحمل	32
ثانيا: أقصى مدة للحمل	32
الفرع الثالث: الضابط القانوني الفرعي للنسب	33
أولا: العدة في الحالات العادية	33
ثانيا: العدة في الحالات الاستثنائية	34
الفرع الرابع: الضابط العلمي للنسب	37
أولا: التلقيح الاصطناعي	37
ثانيا: الاستنساخ	41
المطلب الثاني: حق الجنين في الجنسية	43

الفرع الأول: رابـــطة الـــدم	43
أولا: حالة المولود من أب جزائري	43
ثانيا: في حالة المولود من أم جزائرية	44
الفرع الثاني: رابـــطة الإقلـــيم	45
الفصل الثاني: الحماية الجزائية للجنين في التشريع الجزائري	
المبحث الأول: تجريم فعل الإجهاض	48
المطلب الأول: مفهوم الإجهاض	48
الفرع الأول: تعريف الإجهاض	49
أولا: التعريف اللغوي	49
ثانيا: تعريف الإجهاض اصطلاحا	49
ثالثا: تعريف الإجهاض من الناحية القانونية	50
الفرع الثاني: تمييز الإجهاض عما يماثله من الأفعال	51
أولا : التميز بين الإجهاض والولادة قبل الأوان	51
ثانيا: التمييز بين الإجهاض ومنع الحمل	51
ثالثا : التمييز بين الإجهاض وقتل الطفل حديث الولادة	52
الفرع الثالث: الوسائل المستعملة في الإجهاض	52
أولا: الوسائل المباشرة	53
ثانيا: الوسائل الغير مباشرة	54
المطلب الثاني: صور جريمة الإجهاض في التشريع الجزائري	55
الفرع الأول: حالة إجهاض المرأة الحامل نفسها	55
أولا: إجهاض الحامل لنفسها	56
ثانيا: إجهاض الحامل نفسها باقتراح من الغير	56

الفرع الثاني: إجهاض الحامل بفعل الغير	57
أولا: إجهاض الحامل ممن لا يحمل صفة خاصة	58
ثانيا: إجهاض الحامل ممن يحمل صفة خاصة	59
المبحث الثاني: التدابير الجزائية المرتبة على جريمة الإجهاض	60
المطلب الأول: العقوبات الأصلية المقررة لجريمة الإجهاض	61
الفرع الأول: العقوبات الأصلية في الجنح	61
أولا: عقوبة الفاعل في جريمة الاجهاض	62
ثانيا: عقوبة الغير ذوي الصفة الخاصة	62
ثالثا: عقوبة الحامل التي أجهضت نفسها	63
رابعا: عقوبة المحرضين على جريمة الإجهاض	64
خامسا: عقوبة الشروع والاشتراك في جريمة الإجهاض	65
الفرع الثاني: العقوبات الأصلية في الجنايات	66
أولا: موت الحامل بأثر الإجهاض	66
ثانيا: حالة العود على ارتكاب الفعل الإجرامي	67
ثالثا: حالة أن يكون المجهض من فئة معينة	67
المطلب الثاني: العقوبات التكميلية والتدابير الاحترازية لجريمة الإجهاض	68
الفرع الأول: المنع من ممارسة مهنة	68
الفرع الثاني: المنع من الإقامة	72
المطلب الثالث: موانع المسؤولية في جريمة الاجهاض	73
الفرع الأول: رضا الحامل للإجهاض	73
الفرع الثاني: إجهاض الحامل لدواعي طبية	74
الفرع الثالث: إجهاض لدواعي أخلاقية واقتصادية	74

أولا: الاجهاض لدواعي أخلاقية كمانع لدواعي المسؤولية	76
ثانيا: الاجهاض لدواعي اقتصادية	77
الخاتمة	79
قائمة المراجع	83
الفهرس	96
الملخص	

الملخص

يتمتع الجنين بمجموعة من الحقوق المدنية التي أقرها له القانون والتي تنقسم إلى حقوق مالية وغير مالية، حيث تتمثل الحقوق المالية في الحق في الميراث والنفقة والوصية والهبة والوقف، في حين تتمثل الحقوق غير المالية في الحق في النسب والجنسية، على أن هذه الحقوق معلقة على شرط ولادته حيا ولو توفي بعد ولادته مباشرة، مع تمتعه بحماية قانونية تمنع كل الممارسات التي من شئنها أن تلحق ضرر مادي به كالإجهاض.

الكلمات المفتاحية: الجنين، الميراث، الوصية، الهبة، الوقف، الجنسية، النسب، الإجهاض.

Abstract

The fetus possesses a set of civil rights recognized by law which are divided info financial and non-financial rights, where the financial rights are the right to inheritance, alimony, will, donation and endowment. while the non-financial rights are represented in the right of lineage and nationality, provided that these rights are conditional on the state in which he was born alive even if he died immediately after his birth, with the possession of legal protection that prevents all practices that would cause him physical harm, such as abortion.

Key-words : Fetus, inheritance, will, donation, endowment, nationality, lineage, abortion.