

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد بوضياف - المسيلة

ميدان: الحقوق والعلوم السياسية

فرع: أحوال شخصية

تخصص: أحوال شخصية



كلية: الحقوق والعلوم السياسية

قسم: الحقوق

رقم:

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي

إعداد الطالب(ة): موساوي عيدة

تحت عنوان:

حقوق الجنين في الشريعة والقانون

لجنة المناقشة:

رئيسا
مشرفا ومقررا
مناقشا

جامعة المسيلة
جامعة محمد بوضياف - المسيلة
جامعة المسيلة

د. زرواق نصير
د. أحمد زايددي
أ. ليلي إبراهيم العدواني

السنة الجامعية : 2016 / 2017

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿ وَلَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ مِنْ سُلَالَةٍ مِنْ طِينٍ ﴾ 12 ﴿ ثُمَّ جَعَلْنَاهُ

نُطْفَةً فِي قَرَارٍ مَكِينٍ ﴾ 13 ﴿ ثُمَّ خَلَقْنَا النُّطْفَةَ عَلَقَةً فَخَلَقْنَا الْعَلَقَةَ مُضْغَةً

فَخَلَقْنَا الْمُضْغَةَ عِظَامًا فَكَسَوْنَا الْعِظَامَ لَحْمًا ثُمَّ أَنْشَأْنَاهُ خُلُقًا آخَرَ فَتَبَارَكَ اللَّهُ أَحْسَنُ

الْخَالِقِينَ ﴿ ﴿ 14 ﴾ ﴿ ﴿

صدق الله العظيم

سورة المؤمنون: الآيات 12-14.

شكر وعرفان

نشكر الله سبحانه وتعالى على فضله وتوفيقه لنا ، والقائل في محكم تنزيل

﴿وَإِذْ تَأَذَّنَ رَبُّكُمْ لَئِن شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ﴾ الآية رقم: (07) سورة إبراهيم

الحمد لله الذي وفقني لما يحب ويرضى بما هو خير لنا في ديننا ودنيانا . . . الذي بنعمته تم

الصالحات .

ينحني القلم إجلالا وتقديرا ، لمن بذل جهده في تأطير هذا العمل المتواضع إلى الأستاذ المشرف:

"أحمد زايدى" ، أتقدم بأسمى عبارات الشكر والعرفان على إرشاداتك وملاحظاتك القيمة في

سبيل إخراج هذا العمل في صورة علمية توج جهودى طيلة سنوات الدراسة .

فجزاك الله خيرا .

وفي ذات السياق أرفع مشاعر الاحترام والتقدير للأساتذة الأفاضل ، أعضاء لجنة المناقشة لهذه

المذكورة ، كما أرفع احترامي وتقديري لكل الأساتذة الأفاضل لكلية الحقوق والعلوم السياسية بدون

استثناء ، وذلك لأنهم خزائن علم متنقلة ، نهلنا من ينابيعها في المدرج وفي القسم وحتى في أروقة

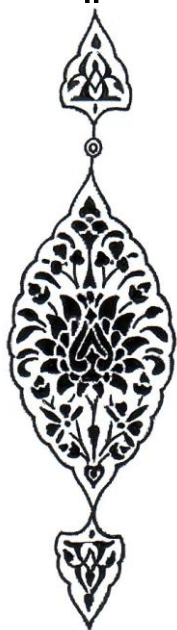
الكلية ، أتمنى لهم جميعا دوام الصحة والعافية ومزيد من النجاح والتألق .

إلى جواهر الكلية جميع طلبة وطالبات كلية الحقوق الأعضاء ، وعلى وجه الخصوص طلبة الأحوال

الشخصية أرف لهم عبارات الاحترام والتقدير والدعاء بالنجاح والتوفيق الدائم .

وشكرا جميعا .

مَقَامَاتُ



سبحان الله الذي جعل ارتباط الذكر والأنثى وسيلة استبقاء النوع الإنساني وحفظه في الأرض إلى أن يرث الله الأرض ما عليها، وجعل مجال التقاء بطريق محدد ومشروع وهو النكاح، ثم جعل ثمرة هذا النكاح الولد الذي حُبب فيه ورغب إليه وهو لا يزال نطفة في بطن أمه.

وعليه قد أبدت الشريعة الإسلامية عناية فائقة به، ونعته بزينة الحياة الدنيا، فقال الله تعالى ﴿ الْمَالُ وَالْبُنُونَ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَالْبَاقِيَاتُ الصَّالِحَاتُ خَيْرٌ عِنْدَ رَبِّكَ ثَوَابًا وَخَيْرٌ أَمَلًا ﴾ الكهف الآية 46.

فالجنين قبل الإسلام لم يعرف حكما، ولم يعط له حق، " كيف نعطي المال من لا يركب فرسا، ولا يحمل سيفاً، ولا يقاتل عدوا!!! "، حتى جاءت الشريعة الإسلامية، فشرعت له الأحكام، وبينت ماله من حقوق وضمنت له الحماية، فريضة من الله له، لا منة في ذلك لأحد. لذا أولت له أهمية كبيرة وجعلت له من الحقوق والأحكام ما يشعرنا بأهميته، وخصته بأحكام منذ تخلقه جنينا إلى صيرورته فردا، مؤكدة على حقوقه والمحافظة عليه إلى حين خروجه إلى الحياة صحيح البدن سليم معافى.

أهمية الدراسة:

- 1- موضوع حقوق الجنين من المواضيع المستجدة والمرتبطة بقضايا فقهية بحاجة إلى البحث.
 - 2- يبين حقوق الإنسان منذ نشأته جنينا، والوسائل التي تثبت هذه الحقوق شرعا وقانونا.
 - 3- يبين الضوابط والأحكام التي تحكم هذه الحقوق من الناحيتين الشرعية والقانونية، لأنه بعدم تحديدها تكون هذه الحقوق نتيجة أهواء ومصالح شخصية.
 - 4- ظهور المستجدات الطبية وتأثيرها على حياة الجنين بصفة خاصة وحقوقه بصفة عامة.
- أسباب اختيار الموضوع:**

هناك أسباب ذاتية وأخرى موضوعية لاختيار هذه الدراسة تتمثل فيما يلي:

أولا: الأسباب الذاتية:

اهتمامي الكبير بقضايا الأسرة وكل ما يتعلق بها خاصة من جانب الطفولة وحقوقهم فارتأيت إلا وأن يكون بحثي هذا تكملة لما سبقه من بحوث لتكريس حقوق هذا المخلوق الضعيف وهو لا يزال في الظلمات حتى يرى نور هذه الحياة وهو متكامل ويتمتع بكافة حقوقه في الحياة.

ثانيا: الأسباب الموضوعية:

- 1- الحاجة الماسة للكتابة في مثل هذه المواضيع خاصة في جانبها القانوني الذي يعاني فراغا كبيرا في المواد القانونية المتعلقة بالحمل وحقوقه وحمايته وأحكامه.
 - 2- ظهور الطرق الحديثة للحمل والتجاوزات الطبية الخطيرة التي تمس حرمة النفس البشرية.
 - 3- وجود بعض الاختلافات في أحكام الجنين بين الفقه الإسلامي والتشريعات الوضعية.
- أهداف الدراسة:**

الهدف البارز من معالجة هذا الموضوع هو التحديد القانوني والشرعي لحقوق الجنين المالية والمعنوية للحد من التجاوزات الحاصلة عليها.

أما الهدف الثاني هو إبراز الأحكام الحقيقية للجنين وأوجه الاتفاق والاختلاف بين الفقه الإسلامي والتشريع الوضعي.

كما أردنا الإشارة إلى الفراغ القانوني الذي تعاني منه التشريعات الوضعية اتجاه حماية الجنين.

صعوبات الدراسة:

أهم الصعوبات والنقائص التي اعترضت البحث واعتريته، مردها إلى قلة المراجع القانونية المتخصصة في الموضوع، وذلك على عكس الشريعة الإسلامية التي فصلت في الموضوع بشكل عام وخاص، كما أن هذا الموضوع لم ينل حظه الوافي من اهتمام فقهاء القانون الجزائري إلا بمقالات يسيرة لا تتعدى ذكر أبسط حقوقه كحقه في الحياة.

منهج الدراسة:

موضوع حقوق الجنين في الشريعة والقانون عبارة عن دراسة تحليلية تقوم بتحليل النصوص الشرعية من الكتاب والسنة والنصوص القانونية وفقا لقانون الأسرة الجزائري، ووصفية بوصف الجنين وأحكامه في القانون والشريعة الإسلامية، كما اعتمدنا أيضا على المنهج المقارن بين التشريع الجزائري والفقه الإسلامي قصد تحديد أوجه الاتفاق والاختلاف بينهما.

الدراسات السابقة:

هناك كتابات متعددة حول الموضوع سواء في شكل رسائل علمية أو مقالات أو كتب وقد تباينت في تناول الموضوع بين مستوى لكل جزئياته ومتناول للبعض و منها ما يلي:

- 1- عمر بن محمد إبراهيم غانم، أحكام الجنين في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دار الأندلس الخضراء، جدة، 2001.



2- علي الشيخ إبراهيم المبارك، حماية الجنين في الشريعة الإسلامية والقانون، المكتب الجامعي الحديث، 2009.

3- سمير شيهاني، مركز الجنين في القانون المدني الجزائري والفقهاء، مذكرة ماجستير، جامعة بومرداس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2005.

4- عيسى أمعيزة، الحمل إرثه، أحكامه وصوره المعاصرة بين الشريعة والقانون، جامعة الجزائر، كلية العلوم الإسلامية، قسم الشريعة، 2005-2006.
إشكالية الدراسة:

من خلال معالجتنا لموضوع حقوق الجنين في الشريعة والقانون تبادلنا لدينا مجموعة من الأسئلة للإثراء هذا الموضوع فقمنا بصياغتها في إشكال كالتالي:

إلى أي مدى توافقت أحكام الشريعة الإسلامية والقانون في حفظ حقوق الجنين؟
وينتج عن ذلك أسئلة فرعية تتمثل فيما يلي:

- ماهي الحقوق التي أعطتها الشريعة الإسلامية للجنين واستقرت عليها القوانين الوضعية؟

- كيف تثبت هذه الحقوق، وماهي أحكامها ومبطلاتها؟

- وهل وفقت التشريعات الوضعية في حفظ كافة هذه الحقوق؟

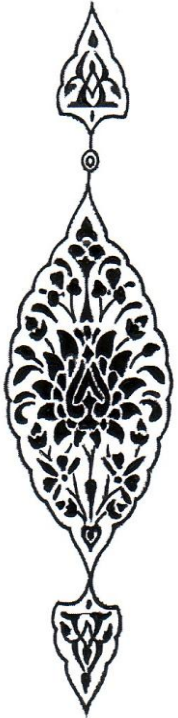
وللإجابة عن هذه الإشكالية قمت بتقسيم بحثي إلى فصلين:

تناولت في الفصل الأول ماهية الجنين والذي بدوره يحتوي على مبحثين: يتعلق المبحث الأول بالتعريف الجنين ومراحل تطوره في النصوص الشرعية والطب الحديث، أما المبحث الثاني فقد تناولت فيه وسائل رعاية الجنين قبل تخلقه وذلك من خلال ذكر الوسائل حافظت بها الشريعة الإسلامية والقانون على الجنين قبل تخلقه كذكر الأسرة وأهميتها وحقه في حسن اختيار أبويه.

أما الفصل الثاني فقد خصصته لحقوق الجنين المعنوية والمالية، ففي المبحث الأول تطرقت الحقوق المتعلقة بذات الجنين بتكريس حقه في الحياة وثبوت نسبه من أبيه ووجوب النفقة عليه، أما المبحث الثاني فتناولت فيه الحقوق التي تدخل في الذمة المالية للجنين وحمايته، وذلك بإدراج الحقوق المالية التي تثبت للجنين وهو لا يزال في بطن أمه وذكر شروطها ومبطلاتها ومتى تصح، كما وتطرقت لحماية الجنين الناتج عن التدخلات الطبية المستحدثة بذكر أهم التجاوزات الحاصلة عليه.

الفصل الأول

ماهية الجنين



تمهيد:

قال سبحانه وتعالى ﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا... ﴾ الحجرات ، الآية 32.

لقد كان من حكمته سبحانه وتعالى أن جعل النسل المحبب للإنسان بطبيعته وجلبته ، لا يكون إلا بالتقاء الذكر والأنثى بالطريق الشرعي الذي باركه وحث عليه سبحانه وتعالى ورغب فيه، ثم جعل ثمرة هذا النكاح جنينا ينشأ داخل رحم الأنثى مارا بمراحل وأطوار تخلق وردت في العديد من الآيات القرآنية والأحاديث النبوية الشريفة التي أعطت وصفا دقيقا وشاملا وسليما لأطوار التخلق الجنيني وذلك بعبارات وصفية في غاية الدقة والتصور، وهذا كله من حكمته سبحانه وتعالى الذي أعطاه أيضا حقوقا منذ استقراره في رحم الأم مقررة بالكتاب والسنة ،ولكي نتعرف على ماهية الجنين قد ارتأينا أن نقسم هذا الفصل إلى مبحثين بحيث خصصنا المبحث الأول لمفهوم الجنين ومراحل تطوره أما المبحث الثاني فقد خصصناه لوسائل رعاية الجنين قبل تخلقه.

المبحث الأول: مفهوم الجنين ومراحل تطوره.

سنتناول من خلال هذا المبحث تعريف الجنين وذلك من خلال المطلب الأول الذي قسمناه إلى ثلاث فروع، أما المطلب الثاني فقد خصصناه لتوضيح الأطوار التي يمر بها الجنين وفقا لما ورد النصوص الشرعية والطب الحديث وتحديد زمن نفخ الروح فيه. **المطلب الأول: تعريف الجنين.**

في هذا المطلب سنعرف الجنين من عدة نواحي فقد خصصنا الفرع الأول والثاني لتعريفه من الناحية اللغوية والاصطلاحية، أما الفرع الثالث قد أدرجنا فيه تعريف الجنين لدى الأطباء، أما الفرع الثالث فقد خصصناه لتعريف الجنين لدى فقهاء القانون الوضعي. **الفرع الأول: تعريف الجنين لغة.**

أجن (جن)، (اجتن): استتر، الجنين: المستور الولد مادام في الرحم. المرأة جنينا: حملته، الشيء: ستره، وجعل له ما يجنه.¹ وجاء في لسان العرب:

جنين : جن الشيء يجنه جنا : ستره، وكل شيء ستر، ستر عنك فقد جن عنك، وجنة الليل: يجنه جنونا، وجن عليه يجن بالضم، وأجنه: ستره، وبه سمي الجن: لاستتارهم واختفائهم عن الأبصار، ومنه سمي الجنين لاستتاره في بطن أمه، وقال: جن عليه الليل وأجنة الليل إذ أظلم حتى يستره بظلمته، ويقال لكل ما يستر: جن وأجن. والجنين: الولد مادام في بطن أمه لاستتاره فيه، وجمعه: أجنة وأجنن، وقد جن الجنين في الرحم.²

وجاء في المصباح المنير:

الجنين وصف له مادام في بطن أمه، والجمع أجنة، مثل دليل وأدلة، قيل سمي بذلك لاستتاره فإذا ولد فهو منفوس.³

1- المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، مكتبة الشروق الدولية، الطبعة الرابعة، 2004، ص141.

2- أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن المنصور الإفريقي، لسان العرب، دار صادر، بيروت، دون سنة الطبع، المجلد الثالث عشر، ص 92-93.

3- عمر بن محمد بن إبراهيم غانم، أحكام الجنين في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دار الأندلس الخضراء، جدة، 2001، ص27، نقلا عن المصباح المنير، ص 43.

الفرع الثاني: تعريف الجنين اصطلاحاً.

الجنين هو مادام في بطن أمه،¹ لكن الفقهاء قد اختلفوا في تعريفه تبعاً لاختلافهم في المذاهب الأحكام المترتبة عليه، وقد جاءت تعريفاتهم على النحو التالي:

أولاً: تعريف الحنفية.

ذهب الحنفية إلى أنه لا يحكم على ما في الرحم بأنه جنين، حتى يستبين بعض خلقه² كالظفر أو الشعر فإن لم يستبين خلقه فلا يعلم أنه حبل بل لحم من البطن.³ وجاء في البحر الرائق لابن نجيم أن ما في بطن الأم لا يستبين خلقه إلا في مائة وعشرون يوماً⁴ أي بعد الأربعين الثالثة، وهذا ما لا يصدقه الواقع والأحاديث النبوية ولا الطب القديم والمعاصر، وعليه مجمل القول عند الحنفية أن الجنين الذي تترتب عليه الأحكام هو الذي استبان خلقه كالشعر أو الظفر أو الإصبع وغير ما يعرف به الإنسان أما دون ذلك فليس بجنين.⁵

ثانياً : تعرف المالكية.

يرى المالكية أن لفظ الجنين يشمل كل ما تحمله المرأة في رحمها من العلقة أو الدم المجتمع، ويعرفون هذا الدم أنه مجتمع ليتكون منه مخلوق، بها اشتهر زمانهم من طريقة صب الماء الحار على هذا الدم، فإذا لم يذب فيه فهو جنين، فإذا ذاب فليس بجنين.⁶

ثالثاً: تعريف الشافعية.

يرى الإمام الغزالي أن الجنين هو النطفة إذا وقعت في رحم المرأة واختلطت بمائها،⁷ وعليه

-
- 1- محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، التعريفات الفقهية، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 2003، بيروت، ص 83 .
 - 2- عمر بن محمد بن غانم، مرجع سابق، ص 29.
 - 3- ابن عابدين، الدر المختار على شرح تنوير الأبصار، دار عالم الكتب، طبعة خاصة، بيروت، 2003، الجزء العاشر، ص 250.
 - 4- سمير شيهاني، مركز الجنين في القانون المدني الجزائري والفقه، مذكرة ماجستير، جامعة بومرداس، كلية الحقوق والعلوم التجارية، 2005، ص 9، نقلاً عن ابن نجيم البحر الرائق، جزء الأول، ص 229-230.
 - 5- عمر بن محمد إبراهيم غانم، مرجع سابق، ص، نقلاً عن الخرشبي على مختصر سيدي خليل، الجزء الثامن، ص 32.
 - 6- سمير شيهاني، مرجع سابق، ص 250.
 - 7- أحمد محمد لطفى أحمد، التلقيح الصناعي بين أقوال الأطباء وآراء الفقهاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص 165، نقلاً عن إحياء علوم الدين للغزالي، الجزء الثاني، ص 58.

كانت خلاصة أقوالهم تتمثل في أن أقل ما يعرف به الجنين هو كونه مضغة تكون فيها صورة آدمي، بحيث تشهد بذلك أربع نسوة من أهل المعرفة والعدالة بأنه تخطط وتصور، وبذلك يأخذ حكم الجنين لأنه قد علم بأنه ولد أي جنين.¹

رابعاً: تعريف الحنابلة.

ذهب الحنابلة إلى أن ما في بطن المرأة يعد جنيناً إذا كان مضغة تبين فيها خلق الإنسان من الرأس أو اليدين أو الرجل وأقله أحد وثمانون يوماً فلا تكون مضغة إلا في الأربعين الثالثة، ولا يتخلق قبل أن يكون مضغة.²

وقد رأى ابن رجب الحنبلي³ أن بداية الجنين وتصوره منذ كونه علقة، أما النطفة فإنها لم تتعقد بعد، وقد لا تتعقد.⁴

الفرع الثالث: الجنين في اصطلاح الأطباء.

يراد بالجنين عند بعض الأطباء الولد في بطن أمه عندما يظهر عليه الطابع الإنساني بتكون الأجهزة المعروفة للإنسان ويكون ذلك فيها بين الشهر الثالث من الحمل إلى حين الولادة، ويقتصر بعضهم على الولد في بطن أمه إذا اكتملت بنيته وكان بإمكانه أن يعيش إذا نزل حياً من بطن أمه، ويكون هذا في المدة الواقعة بين بداية الشهر السابع إلى وقت الولادة.⁵

1- إبراهيم علي يوسف الشيرازي أبوا إسحاق، المذهب في فقه الإمام الشافعي، دار الفكر، بيروت، دون سنة الطبع، الجزء الثاني، ص 142.

2- عيسى أمعيرة، الحمل ارثه، أحكامه صورته المعاصرة بين الشريعة والقانون، جامعة الجزائر، كلية العلوم الإسلامية، قسم الشريعة، 2005-2006، ص 36.

3- ابن رجب الحنبلي: « عبد الرحمن بن رجب » :

هو الحافظ زين الدين أبو الفرج عبد الرحمن الحنبلي، ولد سنة 736هـ، قدم إلى بغداد مع والده سنة 744هـ، اشتغل في الحديث باعتماد والده، كانت مجالسته تأخذ القلوب وتميل إليها، وله مؤلفات منها: « شرح الترميذي » ، و « شرح الأربعين النووية »، و « القواعد الفقهية » ، وكان متقناً لفن الحديث، توفي سنة 786هـ.

4- عمر بن محمد بن إبراهيم غانم، مرجع سابق، ص 31، نقلاً عن جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثاً من جوامع الكلم ص 46.

5- محمد فاضل إبراهيم الحديثي، حكم إسقاط الجنين المشوه بين الشريعة والطب، مجلة جامعة الأنبار للعلوم الإسلامية، العدد الخامس عشر، نيسان 2013، ص 329.

ومن علماء الأجنة من يطلق الجنين على الفترة الواقعة بين إنغراس البويضة الملقحة في جدار الرحم ونهاية الأسبوع الثامن، ويطلقون عليه بعد ذلك اسم « حميل » إلى أن يولد.¹ ويفرق أهل الطب بين الجنين في مرحله الأولى والجنين في مرحله التالية : فالجنين في مرحله الأولى يراد به : انقسامات البويضة خلال الشهر الأول. والمراحل التالية يراد بها : الطفل الذي لم يولد.²

الفرع الرابع: الجنين في اصطلاح فقهاء القانون الوضعي.

الجنين هو « البويضة الملقحة ... تبدأ حياة الجنين بالإخصاب ، أي تلقيح الحيوان المنوي لبويضة المرأة، بمجرد اندماج الخليتين المذكرة والمؤنثة يتكون الجنين، ويستحق الحماية... وتنتهي حياة الجنين ليحل محلها الحياة العادية حين تبدأ عملية الولادة الطبيعية مبتسرة لحيما تنتهي ». ³

كما أن المشرع الجزائري بموجب المادة 25 من القانون المدني اعتبر أن بداية شخصية الإنسان بتمام ولادته حيا وتنتهي بموته وأن الجنين يتمتع بالحقوق التي يحددها القانون بشرط أن يولد حيا .⁴

وعليه يمكن لنا مما سبق الولوج لبعض النتائج منها :

- 1- أن القانون الوضعي لم يفرق بين الجنين الذي نفخت فيه الروح والجنين الذي لم تنفخ فيه الروح بعد.
- 2- القانون الوضعي أشمل حياة الجنين بالحماية الجزائرية طوال فترة تخلقه، سواء في بداية تشكله أوفي وسطها أوفي آخر مرحلة له قبل الولادة.
- 3- توحيد العقوبة المقررة للاعتداء على حياة الجنين في أي طور كان عليه داخل رحم الأم .

1- أحمد محمد لطفي أحمد، مرجع سابق، ص22، نقلا عن: د/ نعيم ياسين حقيقة الجنين وحكم الانتفاع به في زراعة الأعضاء.

2- محمد علي البار، خلق الإنسان بين الطب والقرآن، الدار السعودية، الطبعة الرابعة، جدة، 1983، ص376.

3- عيسى أمعيزة ، مرجع سابق، ص39 ، نقلا عن محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، 503-504 ص .

4- المادة 25 من القانون المدني الجزائري .

4- « التعريف السابق ينصرف إلى الجنين داخل الرحم، ومن ثم فلا تمتد الحماية إلى البويضة التي تخصب خارجة والتي يطلق عليها جنين الأنابيب... »¹.

وفي هذه النقطة نلمس ثغرة قانونية وجب على المشرع الوضعي تصحيحه، وذلك على اعتبار أنه لا فرق بين الجنين الناتج عن اتصال طبيعي بين الذكر والأنثى وينشأ داخل رحم الأم، وآخر ينشأ خارجه، فكلا منهما نفس بشرية واحدة .

المطلب الثاني: أطوار نمو الجنين.

لقد بين القرآن الكريم عملية تطور خلق الإنسان وكيفية نموه ومروره بمراحل متعددة فيقول سبحانه وتعالى ﴿ وَلَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ مِنْ سُلَالَةٍ مِّنْ طِينٍ (12) ثُمَّ جَعَلْنَاهُ نُطْفَةً فِي قَرَارٍ مَّكِينٍ (13) ثُمَّ خَلَقْنَا النُّطْفَةَ عَلَقَةً فَخَلَقْنَا الْعُلُقَةَ مُضْغَةً فَخَلَقْنَا الْمُضْغَةَ عِظَامًا فَكَوَسْنَا الْعِظَامَ لَحْمًا ثُمَّ أَنْشَأْنَاهُ خَلْقًا آخَرَ فَتَبَارَكَ اللَّهُ أَحْسَنُ الْخَالِقِينَ ﴾ المؤمنون الآيات 11-12-13.

ومن خلال هذه الآيات وغيرها نجد أن الإنسان يمر بمراحل عدة سببها في مطلبنا هذا من خلال الفرع الأول، الذي نبين فيه تطور الجنين داخل رحم الأم ثم تطوره في النصوص الشرعية والزمن الذي تنفخ فيه الروح في الجنين من خلال الفرع الثاني والثالث .

الفرع الأول: تطور الجنين في النصوص الشرعية.

من خلال تتبع النصوص الشرعية التي وردت في القرآن والسنة النبوية بخصوص تطور الجنين ونموه، اتضح أن الله عز وجل أخضع الجنين خلال فترة الحمل إلى مراحل وأطوار تتمثل فيما يلي:

أولاً: النطفة.

إن بداية خلق الإنسان إذا تجاوزنا المرحلة الطينية هي النطفة، وقد ورد ذكر النطفة في القرآن الكريم في (اثني عشر موضع) منها قوله تعالى ﴿ وَلَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ مِنْ سُلَالَةٍ مِّنْ طِينٍ {12} ثُمَّ جَعَلْنَاهُ نُطْفَةً فِي قَرَارٍ مَّكِينٍ ﴾ المؤمنون، الآيات 11-12-13.

كما ذكرت أحيانا باسم الماء المهين والماء الدافق... وتذكر أحيانا باسم المنى وليست هذه الألفاظ مترادفة متطابقة المعنى فهي تختلف في التفاصيل فلفظ المنى مثلا يشمل النطفة ويزيد عليها بالماء الذي يحتويها وهكذا.

1- عيسى أمعيرة، المرجع نفسه، ص39 ، نقلا عن عبد النبي محمود أبو العينين، الحماية الجنائية للجنين في ضوء التطورات العلمية الحديثة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، ص 14.

والمراد بالنطفة هو البويضة الملقحة، وهي التي تنتج عن اندماج الحيوان المنوي لرجل ببويضة المرأة، وتحتوي على جميع الصفات الوراثية لكل من الذكر والأنثى.¹ وقد روي عن حذيفة بن أسيد عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال « يدخل الملك على النطفة بعدما تستقر في الرحم بأربعين أو خمسة وأربعين ليلة فيقول يارب أشقي أو سعيد فيكتبان، فيقول أي رب أذكر أو أنثى فيكتبان ويكتب عمله وأثره وأجله ورزقه ثم تطوى الصحف فلا يزداد فيها ولا ينقص».²

ثانياً: طور العلقه.

قال الله تعالى ﴿ ثُمَّ خَلَقْنَا النُّطْفَةَ عَلَقَةً ﴾ المؤمنون، الآية 14.

والعلقه هي المرحلة الثانية من مراحل خلق الجنين، بحيث تلي تكون النطفة الأمشاج ... وتبدأ منذ تعلق النطفة الأمشاج (مرحلة التوتية) بالرحم... وتنتهي عند ظهور الكتل البدنية التي تعتبر بداية المضغة.³

ويتم تحول العلقه إلى مضغة خلال يومين (من اليوم 24 إلى اليوم 26) لهذا وصف القرآن الكريم هذا التحول السريع باستخدام حرف العطف (ف) الذي يقيد التابع السريع للأحداث،⁴ بقوله تعالى ﴿ خَلَقْنَا الْمُضْغَةَ عِظَامًا ﴾ المؤمنون، الآية 14.

ثالثاً: طور المضغة.

قال الله تعالى ﴿ فَخَلَقْنَا الْعُلُقَةَ مُضْغَةً ﴾ المؤمنون، الآية 14 .

ويقصد بالمضغة هي القطعة الصغيرة من اللحم بقدر ما يمضغ⁵ ، بحيث يتحول الجنين من طور العلقه إلى بداية طور المضغة ابتداء من اليوم 24 إلى اليوم 26 وهي فترة وجيزة إذا ما قورنت بفترة تحول النطفة إلى علقه.

ويبدأ هذا التطور بظهور الكتل البدنية (في اليوم الرابع والعشرين أو الخامس و العشرين في أعلى اللوح الجيني، ثم يتوالى ظهور هذه الكتل بالتدرج في مؤخرة الجنين، وفي اليوم الثامن

1- محمد علي البار، مرجع سابق، ص 109.

2- الإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج، صحيح مسلم، دار الأصاله، الجزائر، 2009 ، رقم الحديث [2644]، ص 620.

3- محمد علي البار، مرجع سابق، ص 201.

4- عبد الرحمن بن ناصر السعدي، تسيير القرآن الكريم، دار ابن حزم، الطبعة الأولى، بيروت، 2003، ص 21.

5- محمد سلامة الغنيمي، أطوار خلق الإنسان في القرآن بين الإعجاز التربوي والإعجاز العلمي، بحث منشور على الموقع

www.alukah.net ، ص 5.

والعشرين يتكون الجنين من عدة فلقات تظهر منها أخايد، مما يجعل شكل الجنين شبيها بالعلكة الممضوغة، ويدور الجنين ويتقلب في جوف الرحم الذي ينتهي بنهاية الأسبوع السادس.¹

رابعاً: العظام وكسائها بالحـم .

قال الله تعالى في كتابه الحكيم « فَخَلَقْنَا الْمُضْغَةَ عِظَامًا فَكَسَوْنَا الْعِظَامَ لَحْمًا » سورة المؤمنون، الآية 14.

« فخلقنا المضغـة» اللينة « عظاما » صلبة، قد تخللت اللحم بحسب حاجة البدن إليها .
« فكسونا العظام لحما »: أي جعلنا اللحم كسوة للعظام، كما جعلنا العظام عمادا للحـم، وذلك في الأربعين الثانية.²

وعليه مجمل هذه الآية يشير إلى أن العظام تتشكل أولاً، ثم يلتف حولها اللحم والعضلات كأنه كساء لها، وهذا التصوير الدقيق يشير إلى عظمة القرآن ودقته.³

وبكساء العظام بالحـم تستبين آدمية الجنين أكثر، وتصبح أعضاء جسمه أكثر اتساقاً وترابطاً ويعتبر هذا الطور نهاية فترة الجنين الحميل.⁴

خامساً: نشأة الخلق الآخر.

بعد أن كان الجنين نطفة تطور وأصبح علقـة، ثم مضغـة، ثم عظاما مكسوة بالحـم، وبدأت تظهر عليه صفات الخلق الآدمي، لقوله تعالى ﴿ ... ثُمَّ أَنْشَأْنَاهُ خَلْقًا آخَرَ ﴾ المؤمنون، الآية 14.

ففي هذه المرحلة يكون نفخ الروح في الجنين، فانتقل من كونه جمادا إلى أن صار حيوانا⁵ وناطقا بعد أن كان أبكم، وسميعا بعد أن كان أصم، وبصيرا بعد أن كان أكمه ، وأودع باطنه باطنه وظاهرة، بل كل عضو من أعضائه، بل كل جزء من أجزائه، عجائب فطرية وغرائب حكمته لا تدرك بوصف الواصف، ولا تبلغ بشرح الشارح.⁶

1- أحمد محمد لطفي، مرجع سابق، ص 173-174.

2- عبد الرحمن بن ناصر السعدي، مرجع سابق، ص 521.

3- محمد سلامة الغنيمي، مرجع سابق، ص 6.

4- سمير شيهاني، مرجع سابق، ص 27، نقلا عن د/ شريف كف الغزال، ص 27 .

5- عبد الرحمن بن ناصر السعدي، مرجع سابق ص 521.

6- محمد سلامة الغنيمي، مرجع سابق، ص 6.

الفرع الثاني: تطور الجنين في الطب.

إن مراحل خلق الجنين وتطوره في بطن أمه من الموضع التي حدد الطب مراحلها بدقة ويمكن إيجازها في مرحلتين:

أولاً: مرحلة الحميل.

وتبدأ هذه المرحلة من الأسبوع الثاني حتى الثامن وهي مرحلة واحدة ويقسم بعد ذلك ما يحدث في مرحلة الحميل إلى ثلاثة أقسام هي:

أ- مرحلة العلق:

وتستمر حتى تظهر أغشية الجنين والدورة الدموية وتتمايز طبقات اللوح الجيني إلى ثلاث طبقات تدعى أحيانا هذه المرحلة ما قبل الكتل البدنية وهذا التقسيم ينطبق تماما على مرحلة العلق لأنها تبدأ بعد العلق مباشرة وتنتهي بظهور الكتل البدنية (أي المضغة)¹.

ب-مرحلة الكتل البدنية (المضغة):

ومدتها عشرة أيام، من اليوم العشرين إلى اليوم الثلاثين.²

ج-مرحلة تكوين الأعضاء:

وتبدأ من الأسبوع الرابع وتنتهي في الأسبوع الثامن وهي الفترة الحرجة بالنسبة للجينات (الناسلات) لقابليتها الشديدة لتأثر بعوامل البيئة في هذه الفترة.³

وفي نهاية الأسبوع الثامن تكون الأعضاء الداخلية كلها قد اتخذت مواضعها، وإن بدت في شكل أولي.⁴

ثانياً: مرحلة الجنين.

إذ ما انتهت مرحلة تكوين الأعضاء فإن مرحلة المضغة تكون قد انتهت لتبدأ مرحلة أخرى هي مرحلة الجنين، وتبدأ مع بداية الشهر الثالث وتنتهي بالولادة، في هذه المرحلة إلا تخلق يسير وينمو فيها الجنين ويتطور تطورا سريعا متصلا حين يأخذ شكله الإنساني الذي يولد به.⁵

1- محمد علي البار، مرجع سابق، ص 377.

2- الشيخ صالح بشير، الحماية الجنائية للجنين في ضوء الممارسات الطبية الحديثة، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2012-2013، ص 12.²

3- محمد علي البار، مرجع سابق، ص 377.

4- شيخ صالح بشير، مرجع سابق، ص 13.

5- محمد علي البار، مرجع سابق، ص 377.

الفرع الثالث: زمن نفخ الروح في الجنين.

تعتبر مسألة تحديد الوقت الذي تنفخ فيه الروح في الجنين من أدق المسائل التي يمكن البحث فيها في أحكام الجنين وما يتعلق به إذ أن تحديدها يؤدي إلى بناء الأحكام الشرعية عليها¹، وقد وردت أحاديث نبوية بهذا الخصوص وهذا ما رواه عبد الله قال حدثنا رسول الله صلى الله عليه وسلم « إن أحدكم يجمع خلقه في بطن أمه أربعين يوماً ثم يكون في ذلك علقة مثل ذلك مضغة مثل ذلك ثم يرسل الملك فتنفخ فيه الروح... »².

وعن حذيفة بن أسد رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « إذا مر بالنطفة ثنتان وأربعون ليلة، بعث الله إليها ملكاً فصورها وخلق سمعها وبصرها وجلدها ولحمها وعظامها، ثم قال: يارب أذكر أم أنثى؟ فيقضي ربك ما يشاء، ويكتب الملك، ثم يقول: يارب رزقه؟ فيقضي ربك ما يشاء، ويكتب الملك، ثم يخرج الملك بالصحيفة في يده، فلا يزيد على أمر ولا ينقص »³.

من خلال الحديثين يوضح لنا الرسول صلى الله عليه وسلم متى تنفخ الروح في الجنين ويكون ذلك بعد مرور مراحل وأطوار مختلفة... النطفة أولاً⁴.

بحيث أن الحديث الأول قد أوضح أن نفخ الروح وكتابة قدر الإنسان يكون بعد الأربعين الثالثة أي في نهاية الشهر الرابع، في حين أن الحديث الثاني أحاديث أخرى غيره تبين أن نفخ الروح في الجنين يكون بعد الأربعين الأولى⁵.

وعليه حاول العلماء الجمع بين هذه الأحاديث، واتفقت جميع الروايات التي ذكر فيها نفخ الروح بأن نفخ الروح يكون بعد مائة وعشرون يوماً، وهذا ما أكده الأطباء بأن وقت نفخ الروح في الجنين يكون بعد مائة وعشرون يوماً وكذا علماء الأجنة، حيث ذكروا أنه إذا كانت مرحلة الأربعين تمثل مرحلة هامه فإن مرحلة المائة وعشرون يوماً هي أشد أهمية حيث أظهرت أبحاث حديثة أن المناطق العليا في المخ تبدأ في السيطرة على المناطق التي تحتها في هذه الفترة⁶.

1- أحمد محمد لطفي محمد، مرجع سابق، ص 150.

2- صحيح مسلم، مرجع سابق، رقم الحديث [2643]، ص 620.

3- صحيح مسلم، المرجع نفسه، رقم الحديث [2645]، ص 620.

4- محمد علي البار، مرجع سابق، ص 352.

5- عمر بن محمد بن إبراهيم غانم، مرجع سابق، ص 146.

6- أحمد محمد لطفي محمد، مرجع سابق، ص 158.

المبحث الثاني: وسائل رعاية الجنين قبل تخلقه.

إن أول الحقوق التي ينبغي ضمانها للجنين قبل خروجه إلى الوجود هي الأسرة التي ينشأ فيها فالأسرة هي عماد المجتمع، وبنائها على أسس سليمة يضمن لنا صلاح هذا الأخير الأساس الصحيح الذي تبنى عليه الأسرة هو حسن اختيار الأبوين و الزواج الشرعي الذي يضمن لنا بناء أسرة ذات نقاء أخلاقي ووراثي، ينعم هبا نسبه، وتكون له خير حاضن.¹ وكذا تضمن له العناية في مرحلة ما قبل الولادة، وذلك من خلال إحاطة الحامل بمجموعة من التدابير الصحية والنفسية لضمان سلامة كلاهما، وعليه سنحاول من خلال هذا المبحث أن نتطرق إلى تحديد الأسس التي تبنى عليها الأسرة من خلال المطلب الأول، أما المطلب الثاني فقد خصصناه لحق الجنين في اختيار أبويه.

المطلب الأول: مفهوم الأسرة وأهميتها.

الأسرة هي اللبنة الأولى لتكوين المجتمع، وهي نقطة الانطلاق في تنشئة العنصر الإنساني ولهذا أبدى الإسلام عناية خاصة بها، فوضع لها آداب أسس لجمع جوانبها النفسية والسلوكية، سنحدد من خلال هذا المطلب مفهوم الأسرة من الناحية اللغوية والاصطلاحية من خلال الفرع الأول، أما الفرع الثاني فقد خصصناه لإبراز أهمية الأسرة في الشريعة الإسلامية والتشريعات الوضعية.

الفرع الأول: مفهوم الأسرة.

من خلال هذا الفرع سنبين مفهوم الأسرة بمعناه اللغوي والاصطلاحي:

أولاً: الأسرة لغة:

- الأسرة: الدرع والحصينة، وأهل الزوج وعشيرته والجماعة التي يربطها أمر مشترك.²
- وأسرة الرجل هي رهطه، لأنه يتقوى بهم.³

1- العسكري كهينة، حقوق الطفل بين الشريعة والقانون الدولي، مذكرة ماجستير، جامعة محمد بوقرة بومرداس، كلية الحقوق، 2015-2016، ص 14.

2- المعجم الوسيط، مرجع سابق، ص 17.

3- ابن فارس أبي الحسن أحمد بن فارس بن زكرياء، معجم مقاييس اللغة، دار الفكر، الجزء الأول، ص 107.

ثانيا: الأسرة اصطلاحا:

في الاصطلاح تعرف الأسرة على أنها: " رابطة اجتماعية تتكون من زوج وزوجة وأطفالهما وتشمل الجدود والأحفاد وبعض الأقارب على أن يكونوا في معيشة واحدة.¹ و قد عرفها قانون الأسرة الجزائري في مادته الثانية على النحو التالي: " الأسرة هي الخلية الأساسية للمجتمع وتتكون من أشخاص تجمع بينهم صلة الزوجية وصلة القرابة ". أما المادة الثانية منه فنصت على أن: " تعتمد الأسرة في حياتها على الترابط والتكافل وحسن المعاشرة والتربية الحسنة وحسن الخلق ونبذ الآفات الاجتماعية ". أما من الناحية الشرعية فلم يرد لفظ الأسرة في القرآن الكريم، لكن وردت كلمة الأهل التي تدل في معظم سياقها على الأسرة.²

وهذا ما ورد في قوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ عَلَيْهَا مَلَائِكَةٌ غِلَاظٌ شِدَادٌ لَا يَعْصُونَ اللَّهَ مَا أَمَرَهُمْ وَيَفْعَلُونَ مَا يُؤْمَرُونَ ﴾ التحريم، الآية 6.

وجاء في تفسير الآية الكريمة أنه لا يسلم العبد إلا إذا قام بما أمره الله به في نفسه، وفيها يدخل تحت ولايته من الزوجات والأولاد وغيرهم ممن هو ولايته وتصرفه.³

الفرع الثاني: أهمية الأسرة.

أسرة آدم هي أول أسرة ظهرت في الوجود البشري، ونتج عن زواج آدم بحواء ذرية صالحة تزوجت وأنتجت كثيرا، كما قال سبحانه وتعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً... ﴾ النساء، الآية 1.

وذلك أن الله سبحانه وتعالى لم أن يترك عبده في هذه الدنيا وحيدا وضاللا دون أن يضع له منارا يستتير به في حياته،⁴ وعليه أنشأ له أسرة تحضنه وتحميه.

1- سعيد كاظم العذاري، آداب الأسرة في الإسلام، مركز الرسالة، دون طبعة أو سنة النشر، ص 12.

2- العسكري كهينة، مرجع سابق، ص 16.

3- عبد الرحمن بن ناصر السعدي، مرجع سابق، ص 835.

4- عطية صقر، موسوعة الأسرة تحت رعاية الإسلام، مكتبة وهبة، القاهرة، الطبعة الثانية، الجزء الأول، ص 29.

أولاً: أهمية الأسرة في الشريعة الإسلامية.

لقد أبدت الشريعة الإسلامية اهتماماً كبيراً بشأن الأسرة، وأسس تكوينها وأسباب دوام ترابطها وأدائها لوظيفتها على خير وجه وأكملها، فما ترك القرآن والسنة صغيرة ولا كبيرة يكون فيها سعادة الأسرة واستقرارها إلا وبينها وفصلها تفصيلاً، أو بين الأصل الذي تتدرج تحته هي ومثلياتها.¹

وعليه فقد اعتنى الإسلام بالأسرة عناية بالغة بالنظر لأهميتها وانعكاساتها على حياة الفرد الدينية والاجتماعية والأخلاقية على اعتبار أنها المنبع الأول للإنسان.²

وقد جاء في قوله سبحانه وتعالى: ﴿ وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴾ الروم، الآية 21.

وهنا الآية الكريمة توحى بأن قاعدة الحياة البشرية هي الأسرة والمنبع الأول لطفل والحاضن الذي هو بحاجة إليه قبل نشأته وخروجه من الظلمات إلى الحياة، فالأسرة هي أول الحقوق التي ينبغي توفيرها لكي ينشأ نشأ سليمة من جميع الجوانب الصحية والأخلاقية وكذا النفسية والاجتماعية.

ثانياً: أهمية الأسرة في القانون.

لقد اهتم القانون بالأسرة على اعتبار أنها الخلية الأساسية في المجتمع وتلعب دوراً كبيراً في الحفاظ على هويته وتماسكه، لذلك كان تواجد الطفل داخل أسرة تسهر على تنشئته وحمايته حقا من الحقوق المسلم بها لطفل،³ وعليه نجد أن المشرع الجزائري اهتم بالأسرة اهتماماً بالغاً ويظهر من خلال:

1- في الدستور:

نص الدستور الجزائري على إضفاء الحماية للأسرة من قبل الدولة والمجتمع، فجاء في نص المادة 17 من دستور 1963: " تحمي الدولة الأسرة باعتبارها الخلية الأساسية للمجتمع " ونصت المادة 65 من دستور 1976 على أن " الأسرة هي الخلية الأساسية للمجتمع وتحظى بحماية

1- محمود المصري أبو عمار، الزواج الإسلامي السعيد، مكتبة الصفا، الطبعة الأولى، 2006، ص 41.

2- العسكري كهيبة، مرجع سابق، ص 17.

3- العسكري كهيبة، المرجع نفسه، ص 19.

الدولة والمجتمع"، كما نصت المادة 55 من دستور 1989 على " تحظى الأسرة بحماية الدولة والمجتمع " وهو ما جاء به نص المادة 58 من دستور 1996.¹

وهذا يعني أن الدولة تسعى لحماية الأسرة الجزائرية، والمحافظة على وحدتها واستقرارها الاجتماعي والاقتصادي والحضاري والنفسي.²

2- في القوانين:

لقد أورد المشرع الجزائري نصوص قانونية خاصة بشؤون الأسرة، بحيث جاء في المادة الثانية من قانون الأسرة: " الأسرة هي الخلية الأساسية للمجتمع تتكون من أشخاص تجمع بينهم صلة الزوجية وصلة القرابة ".³

أما قانون العقوبات فقد نص على الحماية الجنائية للأسرة حيث ورد ذلك في الفصل الثاني بخصوص الجنايات والجنح ضد الأسرة والآداب العامة، في المادة 330 من قانون العقوبات تعاقب جريمة ترك الأسرة دون مبرر، والمادة 331 من نفس القانون تعاقب كل من امتنع عمدا ولمدة تتجاوز الشهرين عن أداء النفقة.³

فكل هذه النصوص القانونية تهدف لحماية الأسرة وكذا بيان أهميتها بالنسبة للفرد والمجتمع.

المطلب الثاني: حق الجنين في اختيار والديه.

حثت الشريعة الإسلامية على حسن اختيار الزوج أو الزوجة وعدم التهاون في أهمية الوراثة والتناسل، حيث جعل اختيار الوالدين كلا منهما للآخر حقا للجنين ولذا أمرت بحسن اختيارهما.⁴

وقد علق الإسلام على مسألة الاختيار آمالا بالغة الشأن في مقدمتها سلامة الأطفال الصحية والأخلاقية لأن الطفل كالنبته فإذا أردنا أن تثبت نباتا حسنا، فيجب تهيئة بذرة صالحة

1- محفوظ بن صغير، الاجتهاد القضائي في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في قانون الأسرة الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر باتنة، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، قسم الشريعة، 2008-2009، ص 26.

2- بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الأولى، 2010، الجزء الأول، ص 30.

3- محفوظ بن صغير، مرجع سابق، ص 27.

4- بن شالة صارة، الجرائم الماسة بحقوق الطفل، مذكرة ماستر، جامعة المسيلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2012-2013، ص 68.

أولاً، اختيار أرض صالحة لهذا النبات،¹ وعليه من خلال هذا المطلب سنبين مقاييس اختيار الزوجين وهذا من خلال الفرع الأول، أما الفرع الثاني فسنتكلم فيه عن الفحص الطبي قبل الزواج وأثره على الجنين، أما الفرع الثالث فقد فخصناه لتبيان الظروف الصحية الواجب اتخاذها لحفظ صحة الجنين وأمه.

الفرع الأول: أسس اختيار الزوجين.

اختيار الزوجة والزوج له أهمية بالغة لما له من تأثير على حياة الإنسان من عدة نواحي، منها تأثير الصفات المورثة من الناحية الجسدية أو النفسية والتي تؤدي أحيانا إلى أمراض خطيرة ومنها تأثر في استقرار الحياة الزوجية والأسرة،² وعليه اختيار الزوجين يتطلب مقاييس وأسس تتمثل في ما يلي:

أولاً: اختيار الزوجة.

قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَ وَلَأُمَّةً مُّؤْمِنَةً حَيْرٌ مِّنْ مُّشْرِكَةٍ وَلَا أَعْجَبَتْكُمْ﴾ البقرة، الآية 221.

كما جاء في الأحاديث النبوية، عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: « تتكح المرأة للأربع لمالها ولحسبها ولجمالها ولدينها فاظفر بذات الدين تربت يداك»³.

فهذه الصفات التي يرغب فيها الإنسان بطبعه، وتميل إليها نفسه، فالزوجة سكن لزوج وحرث له وربة بيته، وأم أولاده، و مهوى فؤاده، وأهم ركن في الأسرة، فهي المنتجة للأولاد ومنها يرثون الكثير من المزايا والصفات وفي أحضانها تنمو العواطف لطفل، وتتكون مهاراته وملكاته ويتلقى منها تعاليمه ولغته ويكتسب الكثير من تقاليده على السلوك الأخلاقي والاجتماعي.⁴

1- أوان عبد الله الفيضي، حقوق الجنين في الشريعة والقانون، مجلة كلية العلوم الإسلامية، العدد العاشر، المجلد الخامس، 2010، ص 75.

2- على الشيخ إبراهيم، حماية الجنين في الشريعة والقانون، المكتب الجامعي الحديث، 2009، ص 71 .

3- صحيح مسلم، مرجع سابق، رقم الحديث [1466]، ص 340.

4- محمد بن محمود بن مصطفى الإسكندري، مسائل في الزواج والحمل والولادة، دار ابن حزم، الطبعة الأولى، بيروت، 2002، ص 53.

ثانيا: اختيار الزوج.

قد يتصور أن حق الاختيار مختص بالزوج فقط، لما ورد عن بعض الروايات التي تحت على حسن اختيار الزوجة، لكن الواقع أنه كما هو مطلوب من الرجل اختيار المرأة الصالحة تتصف بالصفات الحميدة المرغوبة، كذلك على الزوجة أن تحسن اختيار الزوج الذي يحمل الصفات الحميدة ولا ترضى إلا ما يتناسب معها، ذلك لأن الهدف من عملية الاختيار لكليهما هو سلامة الأولاد جسديا وعقليا ونفسيا، وينعكس أيضا على استقرار حياة الأولاد، فإن المشاكل الزوجية بين الزوجين لها تأثير على حياة الطفل ونفسيته، إضافة إلى أن الجنين يكتسب الصفات الجسدية للأبوين.¹

الفرع الثاني: الفحص الطبي قبل الزواج.

هو إجراء يكلف به الزوجان قبل إبرام عقد الزواج يتضمن خضوعهما لجملة من الفحوصات لكي يطلعا من خلالها على حالتها الصحية والإنجابية،² وهذا ما ذهب إليه كل من الشريعة والقانون ويتجلى ذلك في:

أولا: الفحص الطبي من الناحية الشرعية.

وهو جائز شرعا، وذلك لقول الرسول صلى الله عليه وسلم « تخيروا لنطفكم، أنكحوا الأكفاء، وأنكحوا إليهم »³، وذهب المالكية والشافعية والحنابلة أن حق التفريق للعيب (أي الأمراض التناسلية أو المعدية) هو حق مشترك لزوجين، ولكل منهما إذا وجد في صاحبه عيبا أو مرضا، فله حق طلب التفريق من القاضي، وقال الحنفية أن الزوجة إذا وجدت زوجها مصابا بأحد الأمراض التناسلية التي تحول دون الاتصال الجنسي، فلها حق طلب التفريق.⁴ فإن الآفات الصحية والأمراض المعدية والعيوب و العيوب البدنية والنفسية قد تضر بالزواج وتؤدي إلى إنجاب أولاد ذوي عاهات وأمراض يستعصى علاجها، وهذا ما ينغص حياة الزوجين والأولاد بصفة خاصة.⁵

1- علي الشيخ إبراهيم مبارك، مرجع سابق، ص 81.

2- شهرزاد بوسطلة ، الحقوق المعنوية والمالية للجنين في الشريعة الإسلامية، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد السابع، 2010، ص 142.

3- ابن ماجة، سنن ابن ماجة ، دون طبعة أوسنة النشر، الجزء السادس، ص 106 .

4- بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 133.

5- العربي بختي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 2013، ص 54-

ثانيا: تنظيم الشهادة الطبية في القانون الجزائري.

نص المشرع الجزائري في المادة 07 مكرر المضافة بأمر 02/05 على إلزامية الإدلاء بشهادة طبية لكل مترشح لزواج، لا يزيد تاريخها عن (03) أشهر، تثبت خضوعه للفحوصات الطبية قصد الزواج، و أنه لا يجوز للموثق أو ضابط الحالة المدنية تحرير عقد الزواج إلا بعد أن يقدم طالب الزواج الشهادة الطبية المنصوص عليها قانونا.¹

والغاية من كل هذا هو وقاية الزوجين من الأمراض المعدية التي تنتقل عن طريق العلاقة الزوجية، حتى يحتاط كل منهما والغاية الثانية الإطلاع على الحالة الصحية للأم وسلامتها من الأمراض التي قد تنتقل إلى جنينها عند الحمل.

وقد نص أيضا المشرع في المادة الرابعة من المرسوم 06-154: يمكن أن ينصب الفحص الطبي على السوابق الوراثية والعائلية قصد الكشف عن بعض العيوب أو القابلية للإصابة ببعض الأمراض وزيادة على ذلك يمكن أن يقترح الطبيب المعني إجراء فحوصات للكشف عن بعض الأمراض التي يمكن أن تشكل خطر الانتقال إلى الزوج أو الذرية وذلك بعد إعلامه بمخاطر العدوى منها.²

الفرع الثالث: حفظ الظروف الصحية للجنين.

الجنين أثناء فترة الحمل يحتاج إلى عناية تشمل عدة نواحي منها الحالة النفسية للحامل من قبل الأسرة والزوج، لأن الجنين يتأثر بانفعالات الأم وحالتها النفسية وكذا الأغذية التي يؤثر نقصها على تكوين الجنين ونموه، واستحباب الاجتناب عن كل ما يؤثر في صحة الجنين كالصيام إذا كان يشكل خطرا على صحة كلاهما وهذا ما سنبينه من خلال ما يلي:

أولا: مراعاة الجوانب النفسية للحامل.

إن فترة الحمل فترة حرجة وشاقة حيث أنها تتميز بجملة من التبدلات الوظيفية عند الحامل كما يقول الأطباء، فيحصل لها تبدلات إستقلابية تجعلها تشعر بالحرارة والخمول، كما يحدث نقص في إفراز المعدة بسبب غثيانها بارتخاء في معصر المعدة مما يؤدي إلى الشعور بحرقه، وكثير من ذلك يحدث بسبب التبدلات الناتجة عن نمو الجنين وضغطه،³ وهذه التغيرات كلها

1- بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 136.

2- بوسطلة شهرزاد، مرجع سابق، ص 142-143.

3- علي الشيخ مبارك، مرجع سابق، ص 85.

كان الواجب مراعاة الجانب النفسي للحامل حفاظا عليها أولا ثم جنينا ثانيا، وهذا ما يقره أيضا على النفس، فالقلق النفسي أو الضعف الشديد للمرأة أثناء مدة الحمل يؤثران على الطفل.¹ وعليه فإن الأمراض النفسية والانحرافات الخلقية والانفعالات الحادة يمكن أن تكون تربة مساعدة لوجود الانحرافات النفسية كاملة في نفس الطفل وتظهر تدريجيا مع نموه. بالإضافة إلى أن الجنين يكون أكثر عرضة لكثير من الأخطار كالإجهاض والولادات المبكرة وانخفاض وزن المولود عند الولادة والإصابة عند الجهاز التنفسي عند المواليد الجدد.² **ثانيا: رخصة الإفطار للأم الحامل.**

من الأحكام المراعية لصحة الجنين رفع واجب الصوم برخصة الفطر إذ خافت على جنينها وأصل ذلك،³ قوله الله تعالى ﴿ وَعَلَى الَّذِينَ يُطِيقُونَهُ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ ﴾ البقرة، الآية 184.

وقوله تعالى ﴿ لَا يُكْفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ﴾ البقرة، الآية 285.

ومن الأحاديث النبوية مرواه أنس ابن مالك رضي الله عنه، عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: « إن الله وضع عن المسافر الصوم وشطر الصلاة، وعن الحامل و المرضع الصوم أو الصيام ».⁴

وعليه فالمالكية يعتبرون أن الحمل مرضا من الأمراض مع الخوف على الولد،⁵ وجاء في المدونة الكبرى أن الحامل إذا خافت أن تسقط أظرت وأن الحامل هي مريضة.⁶ وهذا ما ذهب إليه الشافعية بقولهم " أن الحامل و المرضعة يجوز لهما الإفطار إذا خافتا على أنفسهما أو على الولد، وهذا ما أكده الحنابلة والحنفية بقولهم " أن الحامل و المرضعة إذا خافتا على ولدهما أظرتا"، وعليه فإن الفقهاء قد اعتبروا خوف المرأة على ما في بطنها كالخوف على عضو من أعضائها، فحياته مقدسة كقداسة حياة الأم التي تحمله، وهنا يتجلى بوضوح أن مقاصد الفطر في رمضان للمرأة الحامل الخوف على حياة الجنين.⁷

- 1- أحمد القاسمي الحسني، علامات الحياة والممات بين الفقه والطب، دار الخلدونية، الجزائر، 2001، ص124 .
- 2- على الشيخ مبارك، مرجع سابق، ص88-68.
- 3- بوسطة شهرزاد، مرجع سابق، ص143.
- 4- سنن أبي داود، دار الجيل، بيروت، 1992، رقم الحديث [2448]، ص4.
- 5- أحمد القاسمي الحسيني، مرجع سابق، ص123.
- 6- الإمام مالك ابن أنس، المدونة الكبرى، مطبعة السعادة، بيروت، دون سنة الطبع، الجزء الأول، ص210.
- 7- أحمد القاسمي الحسني، مرجع سابق، ص123.

الفصل الثاني

الحقوق الشخصية والمالية للجنين

تمهيد:

يعد الطفل ثمرة من ثمار الزواج، وأهم مقاصده وأعظم نعم الحياة وزينتها، فرعايته والعناية بحقوقه واجب تحميه المثل والشرائع والتزام يقع على عاتق كل إنسان. وعليه اعترفت الشريعة الإسلامية بحقوقه كاملة من قبل تخلقه جنينا، ولكي نلم بكافة حقوقه قمنا بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، بحيث تناولنا في المبحث الأول الحقوق المتعلقة بذات الجنين والذي قسمناه إلى مطلبين بحيث تناولنا في المطلب الأول حق الحياة للجنين، أما المطلب الثاني فقد خصصناه لحفظ نسب الجنين. أما المبحث الثاني فقد خصصناه للحقوق المالية للجنين وحمايته، بحيث قمنا بتقسيمه أيضا إلى مطلبين، بحيث تناولنا في المطلب الأول الحقوق التي تدخل في الذمة المالية للجنين، أما المطلب الثاني فقد خصصناه لحماية الجنين الناتج عن التدخلات الطبية المستحدثة.

المبحث الأول: الحقوق المتعلقة بذات الجنين.

أولت الشريعة الإسلامية على غرار الكثير من القوانين الوضعية، اهتماماً بالجنين فحفظت له حقوقه، وأول هذه الحقوق ما يتعلق بذاته الشخصية، وهي متعددة كحقه في الحياة، والذي سنتناوله من خلال المطلب الأول، بالإضافة لحق لا يقل شأناً عن الحق في الحياة وهو ثبوت نسب الجنين من أبيه الذي له أهمية بالغة في حياة، وما أقرته الشريعة الإسلامية واتبعته التشريعات الوضعية من وسائل لحفظ هذا النسب وهي العدة، وكذا النفقة التي تثبت له بثبوت وجوده في بطن الأم، وهذا ما سنفصل فيه من خلال المطلب الثاني.

المطلب الأول: حق الجنين في الحياة.

يعتبر الحق في الحياة من أقدس الحقوق لنفس البشرية لقوله تعالى ﴿ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ﴾ سورة الأنعام، الآية 151.

وعليه يعد الحق في الحياة الحق الأول للجنين الذي تبدأ به سائر الحقوق، فبوجوده تطبق بقية الحقوق، وعند انتهائه تنعدم الحقوق الأخرى، وبهذا فإن أي اعتداء عليه يعتبر جريمة في نظر الشريعة الإسلامية والتشريعات الوضعية¹، وعليه من خلال هذا المطلب سنتعرف على ماهية الإجهاض وأنواعه وصوره وهذا ما أدرجناه في الفرع الأول، أما الفرع الثاني فقد خصصناه للأحكام الإجهاض، أما الفرع الثالث فتناولنا فيه صورة أخرى من صور الحفاظ على حياة الجنين وذلك بتأجيل تنفيذ العقوبة على الحامل حتى تضع حملها.

الفرع الأول: مفهوم الإجهاض.

سنتناول في هذا الفرع تعريف الإجهاض من الناحية اللغوية والاصطلاحية وبيان صورته:

أولاً: تعريف الإجهاض.

1- الإجهاض لغة:

الإجهاض: وهو خروج الجنين من الرحم قبل الشهر الرابع، والجهض: هو الولد السقط.²
وجاء في لسان العرب: أجهضت الناقة إجهاضاً، وهي مجهض، ألقته ولدها الغير تام.³

2- الإجهاض اصطلاحاً:

عرف الإجهاض بتعريفات مختلفة ومتباينة أحياناً وتمثلت فيما يلي:

1- أوان عبد الله الفيضي، مرجع سابق، ص 81 .

2- المعجم الوسيط، مرجع سابق، ص 143.

3- ابن المنظور، مرجع سابق، ص 131.

أ- الإجهاض في الطب:

يعرف الإجهاض أو السقط في الطب بأنه خروج محتويات الحمل قبل 28 أسبوعا وتحسب من آخر حيضة حاضتها المرأة... وأغلب حالات الإجهاض تقع في الأشهر الثلاثة الأولى من الحمل عندما يقذف الرحم محتوياته بما في ذلك الجنين وأغشيته ويكون في أغلب حالاته محاطا بالدم، أما الإجهاض بعد الشهر الرابع فيشبه الولادة إذ تتفجر الأغشية أولا وينزل منها الحمل ثم تتبعه المشيمة.¹

ب- الإجهاض في الفقه الإسلامي:

لا يخرج استعمالهم عن المدلول اللغوي للكلمة، ويعبرون عن الإجهاض بمرادفه، وأغلب ما يستعملون الإسقاط بدل الإجهاض إلا الشافعية، ويذكرون الإجهاض في باب الجنائيات، ويعبر الجمهور عنه بالجناية على الجنين، بينما يعبر الحنفية عنه بالجناية على ما هو نفس من وجه دون وجه، لأن الجنين يعتبر نفسا من جهة كونه آدميا، ولا يعتبر نفسا من جهة اتصاله بأمه، فأهليته أهلية وجوب ناقصة.²

ج- الإجهاض لدى فقهاء القانون الوضعي:

هو إنهاء حالة الحمل عمدا وبلا ضرورة قبل الأوان، سواء بإعدام الجنين داخل الرحم، أو بإخراجه منه ولو حيا قبل الموعد الطبيعي لولادته، والموعد الغير طبيعي للولادة يمتد ما قبل نهاية الشهر التاسع، من بداية الحمل بأسبوعين، عندما تبدأ آلام الحمل أو يتوقع أن تبدأ عادة، فما كان بعد ذلك (بعد ثمانية أشهر ونصف) فليس جناية ويخرج من هذا التعريف: الإجهاض الطبيعي التلقائي الذي يسمونه أيضا: (الولادة قبل الأوان) ، و (الإسقاط الكاذب).³ ومن التعريفات القضائية للإجهاض نشير إلى ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية في قرارها الصادر في 1970/12/27 بأن الإسقاط هو: إنهاء الحمل قبل الأوان وقضت بأنه متى تم ذلك فإن أركان هذه الجريمة تتوافر و لو ظل الحمل في رحم الأم بسبب وفاتها.⁴

1- محمد علي البار، مرجع سابق، ص 10.

2- إبراهيم بن محمد قاسم بن محمد بن رحيم، أحكام الإجهاض في الفقه الإسلامي، مجلة الحكمة، بريطانيا، الطبعة الأولى، 2002، ص 87.

3- مأمون الرفاعي، جريمة الإجهاض في التشريع الجنائي الإسلامي، مجلة جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، المجلد الخامس والعشرين، 2011، ص 1403.

4- حاجي مراد، أحكام الإجهاض بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة محمد بوضياف المسيلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2016/2015، ص 11.

في حين نجد أن المشرع الجزائري لم يدرج تعريفا للإجهاض بل اكتفى بتحديد صورته وأنواعه فقط، كما لم يعطي تحديدا للفترة التي تعتبر إجهاض وهذا ما نعتبره ثغرة قانونية وجب على المشرع تداركها والتفصيل فيه.

ثانيا: أنواع الإجهاض.

1- الإجهاض التلقائي أو العفوي:

وهو عملية طبيعية يقوم بها الرحم لطرد الجنين الذي لا يمكن أن تكتمل له عناصر الحياة بسبب التشوه الشديد الذي أصابه من مرض لأمه وغيرها،¹ أو نتيجة لهذه الأسباب:
أ- خلل في البويضة الملقحة والتي تعتبر أهم سبب في حالات الإجهاض التلقائي.
ب- خلل في جهاز المرأة التناسلي نتيجة لأمراض في الرحم كالعيوب الخلقية وأورام الرحم الحميدة.

ج- أمراض عامة في الأم مثل داء السكري وأمراض الكلى المزمنة.

د- نقص في هرمون البرجسترون.

هـ- الأدوية والعقاقير التي تسبب الإجهاض ويستخدمها الأطباء في إخراج محتويات الرحم متى قرروا الإسقاط.²

2- الإجهاض العلاجي:

المقصود منه الإجهاض في الحالات التي دعت إليها الضرورة للإسقاط الجنين للأغراض صحية، كأمراض القلب وارتفاع التوتر الشرياني الشديد وسرطان عنق الرحم أو وجود أمراض نفسية تعاني منها الحامل، كما لو تعارضت سلامة حياة الأم مع حياة الجنين فنتقدم حياة الأم بإسقاط الجنين ويؤكد الطب أن هذه الحالة نادرة تصل إلى 2%.

وهذا الإجهاض لا يشكل جريمة إذا توافرت فيه الشروط اللازمة للإباحة أو الترخيص فيه فهو يجرى لإنقاذ المرأة الحامل من موت محقق أو محتمل.³

1- عمر بن محمد بن إبراهيم غانم، مرجع سابق، ص 114.

2- محمد علي البار، مرجع سابق، ص 435.

3- علي الشيخ إبراهيم، مرجع، ص 178.

3- الإجهاض الجنائي:

الإجهاض الجنائي هو إخراج متحصلات الرحم في المرأة الحامل بأي طريقة لأي سبب غير حفظ حياة الأم، وفي أي وقت قبل تمام أشهر الحمل والقانون يعتبر الشخص الذي قام بإحداث الإجهاض الجنائي والمرأة الحامل التي رغبت أن تجهض مشتركين في الجريمة. فحينما لا توجد دواعي أو مبررات طبية للإجراء الإجهاض وهي التي تؤثر على حياة الأم يكون الإجهاض جنائياً، ويتم بمعرفة الأم نفسها أو بمساعدة الآخرين.¹

الفرع الثاني: أحكام الإجهاض.

سنتناول من خلال هذا الفرع أحكام الإجهاض في الفقه الإسلامي وتحديد وموقفهم منه، وكذلك من الناحية القانونية:

أولاً: حكم الإجهاض في الفقه الإسلامي.

اختلفت نظرة فقهاء الشريعة الإسلامية في الإجهاض من حيث التحليل والتحرير وذلك باختلاف وضع الجنين أي قبل أو بعد نفخ الروح فيه فكانت آرائهم بما يلي:

1- موقف الفقهاء من الإجهاض قبل نفخ الروح:

اختلف الفقهاء القدامى والمحدثين في حكم الإجهاض قبل نفخ الروح وذلك لعدم ورود حكم في الإجهاض في هذه المرحلة ولا نص قرآني مباشر في دلالاته ولا حديث، والذي ورد في كتابه تعالى تحريم قتل النفس بغير حق، ولقد جاء اختلافهم حتى في المذهب الواحد، فمنهم من قال بإباحته في بعض المراحل وتحريمه في البعض الآخر.²

وقد ذهب بعض الحنفية أن إجهاض الحمل في مرحلة النطفة يحرم، وجمهور المالكية هو المعتمد عندهم.

وقال به الغزالي، وابن العماد، ورجحه ابن حجر الهيثمي، والعز بن عبد السلام من الشافعية، و ابن الجوزية من الحنابلة.³

1- حاجي مراد، مرجع سابق، ص 16.

2- ثابت بن عزة مليكة، جريمة الإجهاض، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013، ص 44.

3- إبراهيم بن محمد بن محمد بن قاسم بن محمد رحيم، مرجع سابق، ص 265.

2- موقف الفقهاء من الإجهاض بعد نفخ الروح:

لم يختلف الفقهاء سواء القدامى أو المحدثين من حيث تحريم الإجهاض على الإطلاق بعد نفخ الروح، فإذا مرت بالجنين مائة وعشرون ليلة حرم إسقاطه، واعتبر ذلك قتلا لنفس وإزهاق لروح التي حرم الله قتلها.¹

وذلك لقوله تعالى ﴿ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا... ﴾ سورة المائدة، الآية 32.

وهكذا يتبين لنا أن الإجهاض بعد نفخ الروح، هو جريمة لا يجوز الإقدام عليها إلا في حالة الضرورة القصوى المتيقنة لا المتوهمة، وتثبت هذه الضرورة ما إذا كان بقاء الجنين خطرا على حياة الأم.²

ثانيا: حكم الإجهاض في التشريع الوضعي.

اختلفت التشريعات الوضعية في مدى تجريم أو إباحة الإجهاض فهناك من اعتبر أن الإجهاض حرية شخصية تكفله جميع الدساتير والمواثيق الدولية والتشريعات الوطنية، على اعتبار أن المرأة حرة في جسمها والحمل جزء من جسم الحامل، في حين هناك بعض التشريعات اعتبرته جريمة قتل عمد لما فيه من اعتداء على الروح، فينبغي أن تكون العقوبة واحدة لكل من جريمة القتل وجريمة الإجهاض، لأن كلاهما فعل مؤثم ومجرم دينيا وقانونيا.³

ونجد أن المشرع الجزائري على غرار التشريعات العربية تأثر بأحكام الشريعة الإسلامية، ولا يعتبر الإجهاض دون مبرر، وحدد له عقوبة أخف بكثير من عقوبة القتل العمد، فاعتبر جريمة الإجهاض جنحة ولم يفرق بين وجود الحمل في البطن وعدمه، وقد أورد عدة صور للإجهاض وهي كلها صور غير مشروعة وهذا بموجب المواد من 304 إلى 314 من قانون العقوبات الجزائري.⁴

الفرع الثالث: تأخير إقامة الحد على الحامل.

بلغ من رعاية الإسلام للجنين أنه إذا ارتكبت المرأة الحامل جنائية تستحق معها العقوبة أن لا تنفذ عليها العقوبة، سواء كان سببها الردة، أو الزنا، أو القتل، أو السرقة، حتى تضع

1- ثابت بن عزة مليكة، مرجع سابق، ص 69.

2- عمر بن محمد بن إبراهيم غانم، مرجع سابق، ص 170-171.

3- ثابت بن عزة مليكة، مرجع سابق، ص 178.

4- الشيخ صالح بشير، مرجع سابق، ص 98.

حملها وتتعافى من نفاسها، وقد نقل صاحب بداية المجتهد « أن المرأة إذا قتلت عمدا وكانت حاملا أنه لا يقاد منها حتى تضع حملها ».¹

وكذلك إن كانت عقوبتها الجلد فإنها لا تجلد حتى تضع حملها، ولا ترجم كذلك إذا كانت عقوبتها الرجم وتنتظر حتى يتم نفاسها.²

وهذا ما رواه ابن ماجة بسنده عن عبادة بن الصامت بن أوس، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « المرأة إذا قتلت عمدا، لا تقتل حتى تضع ما في بطنها، إن كانت حاملا وحتى تكفل ولدها، وإن زنت لا ترجم حتى تضع ما في بطنها وحتى تكفل ولدها ».³

وهذا الحديث ظاهر الدلالة في وجوب تأخير العقاب حتى الولادة الفعلية ولهذا لحماية حق الجنين باستكمال نموه وتطوره الجيني من خلال تكريس مبدأ شخصية العقوبة منظورا إليه باستقلاله عن أمه.⁴

المطلب الثاني: حفظ النسب للجنين.

اقتضت حكمة الله تعالى البالغة أن ينسب كل فرد من عباده إلى أبوين يقومان بأمره، وربط بين الثلاثة برباط متين ويطلق عليها رابطة النسب، فهي نعمة من نعم الله تعالى على عباده، لقوله تعالى ﴿وَهُوَ الَّذِي خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَصِهْرًا وَكَانَ رَبُّكَ قَدِيرًا﴾ الفرقان، الآية 54.

لذلك أولت الشريعة الإسلامية، وكذا القوانين الوضعية اهتماما كبيرا بالنسب، فأبانت أحكامه من حين أن تدب فيه الحياة وهو مازال جنينا إلى أن يشب ويتزعرع، فكان حقه في النسب أول ما يثبت له قبل انفصاله عن أمه.⁵

وعليه من خلال هذا المطلب سنبين كيف يثبت النسب للجنين من خلال الفرع الأول والمحافظة عليه من خلال تشريع العدة وهذا ما تناولناه في الفرع الثاني، أما الفرع الثالث فقد خصصناه لحق النفقة للحمل.

1- أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن الرشيد القرطبي الشهير بابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر ، الطبعة الرابعة، 1975، ص439.

2- عمر بن محمد بن إبراهيم غانم، مرجع سابق، ص 60.

3- أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجة، دار الفكر، بيروت، دون سنة الطبع، الجزء الثاني، ص 866.

4- علي الهادي عطية الهلالي، المركز القانوني للجنين، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2012، ص198-199.

5- أوان عبد الله الفيضي، مرجع سابق، ص 92.

الفرع الأول: تعريف النسب.

سنعرف من خلال هذا الفرع النسب لغة واصطلاحاً:

أولاً: النسب لغة.

- النسب: القرابة، ويقال: نسبه من بني فلان: هو منهم، جمع أنساب.¹
- النسب: نسب القرابات، وهو واحد الأنساب، والنسب القرابة.²

ثانياً: النسب اصطلاحاً:

النسب هو محركة القرابة وما يصل الأبوين من الشرف والدناءة، ويقابله الحسب الحاصل بالكسب، وما يعده الإنسان من المفاخر.³

والنسب هو العلاقة بين شخص رجلاً كان أو امرأة وأقاربه من جهة الولادة أصلاً وفرعاً وحاشية، حيث يشمل الآباء وإن علو والأولاد وإن نزلوا، وهذا على معناه العام.⁴

أما من الناحية القانونية نرى أن المشرع الجزائري لم يورد تعريفاً للنسب، لكن طبق ما أقرته الفقهاء وتطبيقاً لذلك نصت المادة 40 من قانون 11/84 المعدل والمتمم بالأمر 02-05 على أنه: " يثبت النسب بالزواج الصحيح أو بالإقرار أو البينة أو نكاح الشبهة أو بكل زواج تم فسحه بعد الدخول طبقاً للمواد 32 و33 و34 من هذا القانون ".⁵

الفرع الثاني: حالات ثبوت النسب.

لا بد من البداية الإشارة إلى أن الولادة تعد سبباً لثبوت النسب بالنسبة للأم سواء كانت هذه الولادة من عقد زواج صحيح أو فاسد أو عن غير طريق الزواج أصلاً كالزنا، فمتى ولدت المرأة طفلاً ثبت نسبه منها على أي حال سواء كامجبيئ الطفل عن طريق حلال أم حرام، وبمجرد ولادة الأم لجنينها فإن أمومتها له تثبت له⁶، أما ثبوت النسب من الأب فيثبت بما يلي:

يلي:

- 1- مقاييس اللغة، مرجع سابق، ص 916.
- 2- ابن المنصور، مرجع سابق، ص 700.
- 3- المفتي السيد عميم الإحسان المجددي البركتي، مرجع سابق، ص 227.
- 4- علي محي الدين القروداغي، علي يوسف المحمدي، فقه القضايا الطبية المعاصرة، دار البشائر الإسلامية، بيروت الطبعة الثانية، 2006، ص 342.
- 5- المادة 40 من قانون الأسرة الجزائري.
- 6- أوان عبد الله الفيضي، مرجع سابق، ص 12.

أولاً: ثبوت النسب بالزواج الصحيح والفاقد:

1- الزواج الصحيح:

إن العقد الصحيح سبب شرعي لثبوت نسب الولد في أثناء قيام الزوجية، فإن ولدت الزوجة بعد زواجها يثبت نسب المولود من ذلك الزوج دون حاجة إلى إقرار منه بذلك أو بيعة تقيمها الزوجة على ذلك لأنه يملك لوحده حق الاستمتاع بها، وهذا ثابت بقول الرسول صلى الله عليه وسلم « الولد للفراش و للعاهر الحجر ».¹

وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري بحيث اعتبر أن العقد سببا لثبوت النسب ضمن الفترة المقررة شرعا وقانونا إذا كان الاتصال بين الزوجين ممكنا،² وهذا من خلال المادة 41 من قانون الأسرة الجزائري بحث نصت على: "ينسب الولد لأبيه متى كان الزواج شرعيا و أمكن الاتصال ولم ينفه بالطرق الشرعية".³

2- الزواج الفاسد:

بلغ من رعاية الإسلام للجنين أن حفظ له نسبه حتى ولو كان الزواج فاسدا، والزواج الفاسد هو: الزواج الذي فقد شرطا من شروط صحة النكاح، ففي هذه الحالة إذا فرق القاضي بين الزوجين بعد الدخول، وقد الله للزوجة أن تحمل من هذا الزواج الفاسد، فإن حق الجنين في إثبات نسبه محفوظ، حتى تتم العناية به بعد الولادة فيأخذ حقوقه كاملة.⁴

ثانيا: مدة الحمل.

لكي ينسب الولد لأبيه لابد أن يكون المولود قد وضعت الزوجة الحامل بين أقل مدة للحمل وأقصاها.

1- أقل مدة للحمل:

أقل مدة للحمل يمكن فيها للمرأة أن تحمل وتضع بعدها حملها فيعيش هي ستة أشهر وذلك لقوله تعالى ﴿ حَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا ﴾ الأحقاف، الآية 15.

1- أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، دار ابن الهيثم، القاهرة، الطبعة الأولى، 2004، رقم الحديث [6818]، ص 786.

2- شروقي محترف، إثبات النسب ونفيه وفقا لتعديلات قانون الأسرة الجزائري، مذكرة إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السادسة عشر، 2005-2006، ص 109.

3- المادة 41 من قانون الأسرة الجزائري.

4- عمر بن محمد بن إبراهيم غانم، مرجع سابق، ص 99.

فدلت الآية الكريمة أن مدة الحمل والفصال ثلاثون شهرا، فالباقي بعد مدة الرضاع الكاملة ستة أشهر تصلح للحمل وهذا أمر تلقاه الفقهاء عن الصحابة رضي الله عنهم.¹ وهذا ما نص عليه قانون الأسرة الجزائري في المادة 42 منه، بحيث اعتبر أن أقل مدة الحمل هي ستة أشهر.²

2- أقصى مدة للحمل:

أما أقصى مدة للحمل فقد تضاربت الآراء الفقهية في تحديده بين تسعة أشهر وامتدت إلى سبع سنوات لدى البعض، لعدم وجود نص من الكتاب أو السنة يحدد ذلك، وإنما قال الله تعالى : ﴿وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ الطلاق، الآية 4.

لكن قوانين الأحوال الشخصية في البلاد العربية لم تعتمد سوى الأقوال التي تتفق مع العلم والطب الحديث الذي يؤكد استحالة بقاء الجنين في بطن أمه لمدة تزيد عن ستة أشهر كاملة وهذا الحكم أخذت به أغلب التشريعات العربية.³

واعتبر المشرع الجزائري أنه من المقرر قانونا أن أقصى مدة الحمل هي عشر أشهر ومن ثم فإن القضاء بما يخالف ذلك يعد خرقا للقانون.⁴

ثالثا: إمكانية التلاقي بين الزوجين.

وهذا يكون عادة بعد العقد، وهو شرط عند الأئمة الثلاثة مالك والشافعي وأحمد، وخالف الحنفية بذلك فلم يشترطوا هذا الشرط، بل إن مجرد العقد يكفي عندهم لجعل المرأة فراشا لأنه مظنة الاتصال بين الزوجين فهو من الأمور الخفية، وهذا ما تصدى له الإمام ابن القيم الجوزية رحمه الله.⁵

وعليه إن تأكد من عدم تلاقي الزوجين كما لو كان سجيناً أو غائبا ومرت على غيابيه مدة طويلة وكانت الولادة فلا يثبت النسب، أو كان حاضرا ولكن لم يدخل بها حقيقة، أو طلقها قبل الدخول.⁶

1- عبد العزيز الغامدي، أقل مدة الحمل وأكثرها بين الفقه والطب، وأثر ذلك في الميراث، مجلة العدل، العدد الثالث والأربعون، ص 1434.

2- بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري، دار الخلدونية، 2008، ص 231.

3- بن شويخ الرشيد، المرجع نفسه، ص 232.

4- نبيل صقر، قمرابي عز الدين، قانون الأسرة نصا وتطبيقا، دار الهدى، 2008، ص 46-47.

5- عمر بن محمد بن إبراهيم غانم، مرجع سابق، ص 97 .

6- بن شويخ الرشيد، مرجع سابق، ص 233.

العدة: هي تريض محدود شرعا لكل امرأة فارقتها زوجها.¹ والحكمة من تشريعها بالنسبة لموضوع النسب هي عدم اختلاط الأنساب، بحيث يصبح ماء الرجل ساقيا لزرع غيره، وعليه تعتد المرأة الحامل بالطلاق بوضع الجنين ولو بعد الطلاق بلا فصل، واستندوا في ذلك على الأخبار المستفيضة أو المتواترة والإجماع كما في الجواهر، أو أنها تعتد بالأقراء أو الأشهر كما هو المشهور شهرة عظيمة. فجاء في جواهر العقود: إن كانت المرأة حاملا لم تنقص عدتها إلا بوضع الحمل حرة كانت أو أمة²، وذلك لقوله تعالى ﴿ وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجْلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ الطلاق، الآية 4.

فالحامل لا تتقضي إلا بوضع جميع ما في بطنها، وهو صحيح الآية الكريمة. وهو أيضا ما أجمع عليه أهل العلم أن المطلقة الحامل أو المتوفى عنها زوجها إذا كانت حاملا فإن عدتها تتقضي بوضع الحمل، وعليه إذا كانت الفرقة عن طلاق وأتت المرأة بولد فلا ينسب إلى أبيه إلا إذا ولد خلال أقصى مدة الحمل، فقد نصت المادة 43 من الأمر 02-05 على أن " ينسب الولد لأبيه إذا وضع الحمل خلال عشر (10) أشهر من تاريخ الانفصال أو الوفاة "، وهذا سواء أقرت بانقضاء عدتها أو لم تقر، وسواء كان الطلاق رجعيا أم بائنا، وهذا ما ذهب إليه كل من الأئمة مالك والشافعي وأحمد.³

الفرع الرابع: النفقة.

من الحقوق التي تتعلق بالجنين النفقة أثناء الحمل، فقد فرض الله سبحانه وتعالى النفقة على الحامل بما أن الحمل ولده فيلزمه الإنفاق عليه ولا يمكنه النفقة عليه إلا بالإنفاق عليها فوجبت كما وجبت أجرة الرضاع.⁴

وذلك لقوله تعالى: ﴿ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ البقرة، الآية 233. وقوله تعالى أيضا: ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ ۗ وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمْلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ الطلاق، الآية 6.

1- أبو النجا شرف الدين موسى الحجاوي القدسي، الإقناع في فقه الإمام حنبل، دار المعرفة، بيروت، دون سنة الطبع، الجزء الرابع، ص 108.

2- علي الشيخ إبراهيم المبارك، مرجع سابق، ص 110-109.

3- سمير شيهاني، مرجع سابق، ص 78.

4- علي الشيخ إبراهيم المبارك، مرجع سابق، ص 152-153.

فالآية صريحة على وجوب الإنفاق على الحامل حتى تضع حملها على اعتبار أن النفقة هي ما يغذي الصبي في بطن أمه فيجب ذلك على والده، كما يجب عليه أن يغذي في حال رضاعة بالنفقة على من ترضعه.¹

والنفقة تجب بوجود الجنين وحياته وتسقط بموته وانفصاله، لأن النفقة تجب للمرأة الحامل بسبب حملها أو لأجله، أو تجب للحمل نفسه، فالمهم أن النفقة مقررة لمصلحة الجنين ولو كانت لأمه، لأنه يتغذى بغذائها ويعيش من خلالها وبواسطتها.²

وباعتبار أن حق النفقة من أعظم الحقوق التي يجب أن تكفل لطفل، نجد أن المشرع الجزائري قد نص عليها أيضا في المادة 75 من الأمر 05-02 على أنه: " تجب نفقة الولد على الأب...."، بحيث يلتزم الأب بالإنفاق على ولده، وهذا أيضا ما جاء في قرار المحكمة العليا الذي يقضي بأنه " أن عدم التصريح بالحمل عند الحكم بالطلاق لا يعد حجة اتجاه المطلقة لحرمانها من نفقة الحمل للاستحالة أو صعوبة اكتشافه في الشهرين الأولين له.³

1- نور الدين بولحية، فقه الأسرة برؤية مقاصدية، دار الكتاب الحديث، الطبعة الأولى، القاهرة، دون سنة الطبع، الجزء الثالث، ص 134-135.

2- سمير شيهاني، مرجع سابق، ص 106.

3- ملف 144741، قرار 1998/02/27، نقلا عن نبيل صقر، قمراري عز الدين، مرجع سابق، ص 150.

المبحث الثاني: الحقوق المالية للجنين وحمايته.

كما عرفنا مما تقدم أن الشريعة الإسلامية والتشريعات الوضعية نصت على الحقوق المعنوية للجنين وكل ما يمس كرامته، وشرعت الوسائل التي تحفظ نسبه وتحميه من الاختلاط والضياع ، كما قامت بتشريع حقوقه المالية كالميراث والهبة والوقف والوصية، وهذا ما سنفصل فيه من خلال المطلب الأول، أما المطلب الثاني فقد خصصناه لإدراج حق الجنين في الحماية من التطورات الطبية والعلمية التي تمس كرامته وحقه في الحياة وهذا ما سنبينه من خلال المطلب الثاني.

المطلب الأول: الحقوق التي تدخل في الذمة المالية للجنين.

إن الجنين وهو في بطن أمه تثبت له الأهلية، لكن هذه الأهلية تكون ناقصة إذا أنه تثبت له الحقوق لكنه لا يتحمل شيئاً من الالتزامات، ومن بين هذه الحقوق التي تثبت للجنين بعض منها متعلق بالملكية،¹ كالميراث والذي سنتناوله من خلال الفرع الأول والوصية والهبة من خلال الفرع الثاني والثالث أما الوقف فقد تناولناه من خلال الفرع الرابع.

الفرع الأول: ميراث الجنين.

سننتظر في هذا الفرع لتعريف الميراث وشروط واستحقاق الميراث للجنين ومقدار ما يوقف له.

أولاً: تعريف الميراث.

- ميراث: جمع مواريث، ورث، أي إليه ماله بعد موته.²

أما من الناحية الاصطلاحية هو انتقال تركة الميت إلى ورثته الأحياء على سبيل الخلافة، سواء كانت التركة مالا أو حقا من الحقوق الشرعية.³

وقد أوجبت الشريعة الإسلامية الميراث لأسباب ثلاثة متفق عليها وهي: النسب، الزوجية، والولاء.

1- العسكري كهينة، مرجع سابق، ص 60.

2- المعجم الوسيط، مرجع سابق، ص 1024.

3- العسكري كهينة، مرجع سابق، ص 60.

ثانيا: شروط استحقاق الجنين للميراث.

يشترط في ميراث الجنين أن يخرج حيا مستقر الحياة ولو للحظة وعلامة ذلك الحركة الدالة على الحياة¹، وهذا ما جاء في الحديث النبوي الشريف، عن أبي هريرة من النبي صلى الله عليه وسلم قال: « إذا استهل المولود ورث »².
ومن هذه العلامات إذا استهل المولود أي بكى عند ولادته وهو كناية عن ولادته حيا، أو ما يقوم مقامه ثم مات ورثه قرابته وورث منهم وذلك مما لا خلاف فيه³.
وقد ذهب جمهور الفقهاء من المالكية والحنفية والشافعية والحنابلة: أن الحياة المستقرة للجنين بعد ولادته تعلم بالاستهلال وهذا الاستهلال إما بالصراخ أو بكائه أو عطاسه أو تتأوبه⁴. وهذا أيضا ما لم يختلف فيه المشرع الجزائري مع فقهاء الشريعة الإسلامية بحيث اشترط لميراث الحمل أن يولد حيا ولو مات بعد دقائق وتثبت حياته حسب المادة 134 من تقنين الأسرة "لا يرث الحمل إلا إذا ولد حيا، ويعتبر حيا إذا استهل صارخا أو بدت منه علامة ظاهرة بالحياة".

ثالثا: مقدار ما يوقف للجنين.

اختلف الفقهاء الذين قالوا في مقدار ما يوقف للجنين:

في المذهب الحنفي اختلفت الرواية: فعن أبي حنيفة أنه يوقف للجنين نصيب أربع بنين، أما المالكية فقالوا: أنه يوقف للجنين ميراث أربع ذكور لأنه أكثر ماتلده المرأة، وقد وافقهم الشافعية في ذلك إذ رأى الورثة قسمة التركة ولم ينتظروا ولادة الجنين، أما إذا اتفقوا على الانتظار فإن الشافعية لم يقرروا للحمل نصيبا محددًا، أما الحنابلة فقد وافقوا على رأي محمد بن الحسن من الحنفية بأنه يوقف للجنين نصيب ابنين أو ابنتين أيهما أكثر⁵.

أما المشرع الجزائري على غرار المشرع المصري وغيره من المشرعين فقد نص في المادة 173 من قانون الأسرة على أنه " يوقف من التركة للحمل الأكثر من حظ ابن واحد أو بنت واحدة، إذا كان الحمل يشارك الورثة أو يحجبهم حجب نقصان، فإن كان يحجبهم

1- محمد بن علي بن محمد الشوكاني، نيل الأوطار، دار الحديث، القاهرة، الطبعة الأولى، الجزء السادس، 1993، ص 81.

2- داوود سليمان بن الأشعث السجستاني، سنن أبي داوود، دار الكتب العلمية، طبعة كاملة، بيروت، دون سنة الطبع، رقم الحديث [2920]، ص 4.

3- محمد بن علي بن محمد الشوكاني، مرجع سابق، ص 81.

4- علي الشيخ إبراهيم المبارك، مرجع سابق، ص 149.

5- عمر بن محمد بن إبراهيم غانم، مرجع سابق، ص 80-81.

حجب حرمان يوقف الكل ولا تقسم التركة إلى أن تضع الحامل حملها"¹، وهذا يعني أن المشرع ذكر فقط الحالات العادية لميراث الجنين²، ولم يتطرق إلى الحالات الخاصة ولم يفصل فيها بنصوص صريحة ترفع اللبس عن حالة ميراث الجنين.

الفرع الثاني: الوصية للجنين.

من خلال هذا الفرع سنعرف الوصية وشروط صحتها للجنين:

أولاً: تعريف الوصية:

الوصية في اللغة هي جمع وصايا: وهي ما يوصى به.³

أما من الناحية الاصطلاحية هي تملك مضاف إلى ما بعد الموت والمملك هو الموصي ولمن له التملك هو الموصى له.⁴

وقد اختلف الفقهاء في تعريفها، فقد عرفها الحنفية بأنها: " تملك مضاف إلى ما بعد الموت سواء كان في المنافع أو في الأعيان، وهي عند المالكية: " هي عقد يوجب حقا في ثلث عاقده، يلزم بموته أو نيابة عنه بعده "، وعرفها الشافعية بأنها: تبرع بحق مضاف ولو تقديرا لما بعد الموت "، وعرفها الحنابلة بأنها: " الأمر بالتصرف بعد الموت".⁵

ونجد أن المشرع الجزائري لم يخرج عن التعريف الاصطلاحي بحيث عرفها بموجب المادة 183 من قانون الأسرة " الوصية هي تملك إلى ما بعد الموت بطريق الموت ".⁶

ثانياً: شروط استحقاق الوصية للجنين.

تصح الوصية للجنين عند الجمهور من الحنفية و الحنابلة والشافعية أن يكون الجنين موجودا في بطن أمه متيقنا حال الوصية فإن لم يكن موجودا حال الوصية لم تصح الوصية، أما المالكية فلم يشترطوا ذلك بل تصح عندهم الوصية للحمل الذي يكون في المستقبل ولم يكن للموصي ولد حين الوصية أو حمل.⁷

1- المادة 173 من قانون الأسرة الجزائري.

2- سمير شيهاني، مرجع سابق، ص112.

3- المعجم الوسيط، مرجع سابق، ص1038.

4- محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، مرجع سابق، ص237.

5- عمر بن محمد بن إبراهيم غانم، مرجع سابق، ص84.

6- المادة 183 من قانون الأسرة الجزائري.

7- على الشيخ إبراهيم المبارك، مرجع سابق، ص110-111.

بالإضافة إلى شرط الوجود بشرط أن يكون الموصى له موصوفا من طرف الموصى، أي معينا، كأن يقول الموصي: " أوصيت بكذا لحمل فلانة من فلان "، وأخيرا يجب أن يولد الجنين حيا وتكون حياته تامة ومستقرة متبقية.¹

وهذا مأخذ به المشرع الجزائري في المادة 187 من قانون الأسرة والتي جاء فيها: " تصح الوصية للحمل بشرط أن يولد حيا...²، الأمر الذي يستفاد منه صحة الوصية للحمل ونفاذها بشرط الولادة حيا إذا استهل صارخا أو بدت عليه علامة من ظاهرة للحياة.³

كما نجد أيضا أن المشرع جاء موافقا لما ذهب إليه جمهور الفقهاء بلا خلاف والذي أجاز بالإجماع الإيضاء للحمل شريطة أن يكون موجودا في بطن أمه وقت إبرام الوصية وأن يولد حيا، وينصه على ضرورة ولادة الجنين حيا حتى يكون أهلا لتمتع بكامل حقوقه المدنية والشخصية.⁴

الفرع الثالث: الهبة للجنين.

من خلال هذا الفرع سنعرف الهبة وشروط صحتها للجنين:

أولا: تعريف الهبة.

الهبة في اللغة هي العطية الخالية من الأعضاض والأغراض⁵، أما من الناحية الاصطلاحية فهي: تمليك العين بلا عوض ويقال لفاعله: واهب ولذلك المال موهوب ولمن قبله الموهوب له⁶، وقال ابن عرفة: الهبة أحد أنواع العطية وهي أي العطية : تمليك متمول بغير عوض إنشاء.⁷ وقد عرفها المشرع الجزائري في المادة 202 من قانون الأسرة بقوله " الهبة تمليك بلا عوض".⁸

1- أحمد محمود الشافعي، الوصية والوقف في الفقه الإسلامي، الدار الجامعية، بيروت، 2000، ص51.

2- المادة 187 من قانون الأسرة الجزائري.

3- شيخ نسيم، أحكام الرجوع في التصرفات التبرعية في القانون الجزائري الهبة-الوصية-الوقف، دار هومة، الجزائر، 2012، ص204.

4- دربالي حكيم، الوصية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2014/2015، ص14.

5- ابن المنصور، مرجع سابق، ص803.

6- محمد العميم الإحسان المجددي البركتي، مرجع سابق، ص803.

7- أبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، دار عالم الكتب، دون سنة الطبع، الجزء الثامن، ص3.

8- المادة 202 من قانون الأسرة الجزائري.

ثانيا: شروط صحة الهبة للجنين.

لقد اختلف الفقهاء في صحة الهبة للجنين فنجد أن الحنفية والشافعية والحنابلة يرون بعدم صحة الهبة للجنين لأن الهبة يشترط فيها الإيجاب من الواهب والقبول من الموهوب له وهذا يستحيل في حالة الحمل.¹

لكن المالكية والظاهرية أجازوها وهذا مأخذ به المشرع الجزائري في المادة 209 من قانون الأسرة إذ أنها تنص على " تصح الهبة للحمل بشرط أن يولد حيا " .

فيظهر أن المشرع الجزائري ساير المذهب المالكي والظاهري في مسألة صحة الهبة.

الفرع الرابع: الوقف للجنين.

من خلال هذا الفرع سنعرف الوقف وحكمه بالنسبة للجنين:

أولاً: تعريف الوقف.

الوقف لغة: وقف وقوفا، وقف قام من جلوسه وسكن بعد المشي، ووقف الدار ونحوها حبسها في سبيل الله ويقال وقف على فلان وله.²

ويعرف الوقف في اصطلاح الفقهاء على أنه حبس العين على ملك الواقف والتصديق بالمنفعة وعندهم حبس العين على ملك الله تعالى فيزول ملك الواقف عنه إلى الله تعالى على وجه تعود منفعتة على العباد.³

وقد عرفه الإمام أبو زهرة " أنه منع التصرف في رقبة العين التي يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها وجعل المنفعة لجهة من جهات الخير ابتداء وانتهاء".⁴

ونص المشرع الجزائري في المادة 03 من القانون رقم 10/91 المؤرخ في 1991/04/27 المتضمن قانون الأوقاف⁵ قد عرفت الوقف كالتالي: " الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأييد والتصديق وبالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البر والخير".

1- سمير شيهاني، مرجع سابق، ص133-134.

2- المعجم الوسيط، مرجع سابق، ص 1051.

3- محمد العميم الإحسان المجددي البركتي، مرجع سابق، ص249.

4- محمد أبوا زهرة، محاضرات في الوقف، مطبعة محمد مخيمرن، دون مكان النشر، 1959، ص7.

5- الجريدة الرسمية العدد 24 لسنة 1984، نقلا عن: بن مشرني خير الدين، إدارة الوقف في القانون الجزائري، مذكرة

ماجستار، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2011-2012، ص14.

ثانيا: حكم الوقف على الجنين.

ذهب الجمهور على صحة الوقف على الأولاد والذرية الموجودة منهم ومن سيولد فيها ويدخل في الموجود منهم ، فالجنين إذا ولد للأقل من ستة أشهر، أما إذا ولد للأكثر من ستة أشهر فيتناوله لفظ من سيولد فيما بعد.¹

وقد رأى المالكية أنه يصح الوقف عن من هو أهل التمليك كامن سيولد، أما الشافعية فقد نصوا على عدم صحة الوقف على الجنين لعدم صحة تمليكه ولو كان أولاد وله جنين عند الوقف لم يدخل، إلا إذا انفصل حيا فإنه يدخل معهم، وهذا ما ذهب إليه الحنابلة بحيث لا يصح الوقف لديهم على الجنين قبل إنفصاله أما الحنفية فقد أجازوا الوقف له إذا كان تابعا للذرية لا أن يكون الوقف مقصورا عليه.²

أما بالنسبة للقانون، فإن قوانين معظم الدول أقرت بصحة الوقف على الجنين، ولكن ما يؤخذ على المشرع الجزائري في هذا الباب أنه أقر كلا من نسب الجنين لأبيه، وميراثه و الإيصال له، و حتى صحة الهبة له والتي خالف فيه ما جاء به جمهور الفقهاء، في تقنين الأسرة ولكنه لم يضمن هذا التقنين ما يشير إلى صحة الوقف بمفرده أو التبعية، لذا كان من المفروض عليه أن يورد نصا في تقنين الأسرة بهذا الشأن حتى يضمن اكتمال سلسلة الحقوق المدنية للجنين في تقنين واحد.³

المطلب الثاني: حماية الجنين الناتج عن التدخلات الطبية المستحدثة.

في ظل التطورات الطبية الحاصلة قد توصل العلماء إلى أساليب فنية طبية تساعد الفرد على ممارسة حقه في الإنجاب، إذا كان يعاني من العقم أو غيره من الحالات الصحية التي تحول دون التمكن من الإنجاب بالطرق الطبيعية، فقد ظهرت فكرة البويضة الملقحة وطفل الأنابيب والحمل عن طريق بنوك الأجنة، وكل هذه الممارسات الحديثة وإن كانت طبية ومفيدة إلا أنها تثير بعض المشاكل والخلافات من الوجهة الشرعية والقانونية،⁴ وذلك لسوء استعمالها والتجاوزات الحاصلة عليها، وعليه من خلال المطلب سنتناول عدم جواز إتلاف البويضة الملقحة وهذا من خلال الفرع الأول، أما الفرع الثاني فسنتكلم فيه عن الحماية الجنائية لطف

1- علي الشيخ إبراهيم المبارك، مرجع سابق، ص 164.

2- عمر بن محمد بن غانم، مرجع سابق، ص 91.

3- سمير شيهاني، مرجع سابق، ص 134-135.

4- الشيخ صالح بشير، مرجع سابق، ص 126.

الأنايب، أما الفرع الثالث فقد خصصناه لحماية الأجنة من الاستخدام في التجارب العلمية وزراعة الأعضاء.

الفرع الأول: عدم جواز إتلاف البويضة الملقحة.

إن حياة الجنين تبدأ منذ تلقيح البويضة، أي منذ التقاء الخليتين المذكرة والمؤنثة حينها تحصل عملية الإخصاب، لكن يمكن لهذه البويضة أن تتلف في حال وجود فائض منها أو تستخدم في التجارب والأبحاث على الأجنة الإنسانية سواء قبل عملية التخصيب أو بعدها . وفي الأغلب تكون هذه العملية قبل الإخصاب وهذا على اعتبار أن البويضات الغير مخصبة لا تدخل ضمن جريمة الإجهاض، لأن فعل الإتلاف لم يؤدي إلى هلاك الجنين أو إخراجه قبل الموعد الطبيعي له وهذا عكس إتلاف البويضة بعد تخصيبها، لأن الإجهاض ينحصر مجاله في الفترة ما بين الإخصاب والولادة وأي أفعال تؤدي إلى إتلاف البويضة المخصبة تعتبر أفعالاً مكونة تعتبر أفعالاً مكونة لجريمة الإجهاض.¹

وقد عرضت الندوة الثالثة التي عقدها المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية في الكويت في الفترة 20-23 شعبان 1407 الموافق 18-21 نيسان/ أبريل 1987م، ونصها (مصير البويضات الملقحة).

- أن الوضع الأمثل في موضوع مصير البويضات الملقحة هو أن لا يكون هناك فائض منها، وذلك بأن يستمر العلماء في أبحاثهم قصد الاحتفاظ بالبويضات الغير الملقحة مع إيجاد الأسلوب الذي يحفظ له القدرة على التلقيح السنوي بعد.

- وجاء في التوصية الخامسة على تحريم استخدام البويضة الملقحة في امرأة أخرى لتفادي الحمل الغير مشروع، وجاء في التوصية الرابعة من ندوة الإنجاب التحذير من التجارب التي يراد بها تغيير فطرة الله أو استغلال العلم لشر والفساد والتخريب، وتوصي هذه الندوة بوضع الضوابط الشرعية لذلك.²

الفرع الثاني: الحماية الجنائية لطفل الأنايب.

ويقصد بطفل الأنبوب الطفل الناتج عن أخذ بويضة من المرأة عند خروج البويضة من المبيض و وضعها في أنبوب خاص به سائل فسيولوجية مناسبة، ثم يؤخذ مني الرجل فيلقح أحد الحيوانات المنوية البويضة، فإذا ما تم تلقيحها انقسمت البويضة انقساماتها المعروفة حتى

1- الشيخ صالح بشير، مرجع نفسه، ص136.

2- على محي الدين القزوداعي، على يوسف المحمدي، مرجع سابق، ص499-500.

تبلغ مرحلة التوتية وذلك في اليوم الرابع منذ التلقيح ويكون الرحم عندئذ استعداداً لاستقبال البويضة الملقحة ويتم إدخال البويضة إلى عنق الرحم فتتعلق به وتتشب بجداره.¹

وعليه قد رأى جانب من الفقه أن البويضات الملقحة في الأنابيب خارج رحم المرأة بأنها ليست حملاً وأنها لا تخرج عن كونها مادة بيولوجية وأنها تتمتع بحقوق قانونية، ومن ثم فإن الاعتداء الذي يقع على حمل الأنابيب بإعدامه وإتلافه قبل نقله إلى داخل رحم المرأة لا يشكل جريمة الإجهاض وفقاً للقانون ولا مسؤولية على من يقوم بإتلافها.²

وكما نجد أن أغلب التشريعات الجنائية تنفي صفة الجنين على البويضة الملقحة وهي خارج الرحم ولا تكون لها هذه الصفة إلا بعد زراعتها بنجاح داخل رحم الأم واستقرارها فيه، أما عدا ذلك فلا تعد سوى مادة بايولوجية ليس لها حماية قانونية بحد ذاتها³، وعليه نرى بأن هذا الجنين مجرد من حقه في الحماية الجنائية وأن القانون لم يكفل له حق الحياة وهذا ما يعد جريمة تنتهك أسماً حقوقه، لذا نأمل من المشرع الجزائري على غرار التشريعات الأخرى أن يكفل حق هذا الجنين بإدراج نصوص قانونية صريحة تجرم الاعتداء على الجنين خارج الرحم وتسليط عقوبات على من يقوم بإتلاف هذه البويضات المخصبة خارج الرحم.

الفرع الثالث: حماية الأجنة من الاستخدام في التجارب العلمية وزراعة الأعضاء.

إن الاستفادة من الأجنة للعلاج والتجارب وزراعة الأعضاء من المسائل الشائكة التي لم يستقر فيها الأمر على قرار، رغم دخولها حيز التطبيق في مجالات عدة، بين من يدعوا إلى اعتبار المصلحة المرسلية وحفظ النفوس والعمل على علاج أسقامها، غير أن هذه الأجنة أصبحت عرضة للعبث والتسوية والتجريب، في غياب قوانين تضبط هذه التجارب وتجرم سلوك الأطباء في المركز الطبية في حال ارتكاب أي من الأفعال التي تؤدي إلى هلاك البويضة الملقحة كلياً أو جزئياً أو إساءة استعمال أو إجراء التجارب عليها دون ضرورة.⁴ وكل هذا بغرض إرضاء نزوات علمية أو رغبات شخصية كتجارب تحديد جنس المولود وتجارب تعديل الصفات الوراثية للجنين.⁵

1- محمد علي البار، مرجع سابق، ص 511.

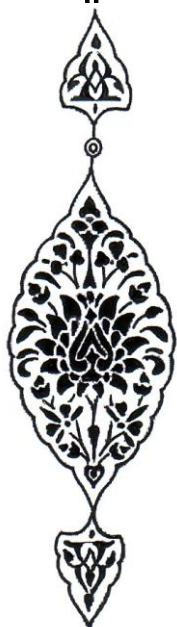
2- شيخ صالح بشيري، مرجع سابق، ص 137.

3- عمار تركي عطية، الحماية القانونية للجنين خارج الرحم، بحث منشور على الموقع: www.iasj.net ، ص 239.

4- الشيخ صالح بشيري، مرجع سابق، ص 133-134.

5- راحلي سعاد، النظام القانوني للتجارب الطبية على الأجنة البشرية، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2014-2015، ص 122.

حکایتیں



من خلال دراستنا لموضوع حقوق الجنين في الشريعة والقانون أن الجنين شخص له العديد من الحقوق تثبت بالشرع والقانون، وعليه فقد حاولنا من خلال بحثنا الإحاطة بكل ما يتعلق بحقوقه المعنوية والمالية، ووصلنا إلى عدة نتائج واقتراحات ، وهي كالتالي:

- أولاً: النتائج.

- 1- بداية الجنين تكون من اللحظة التي تلتقي فيها البويضة بالحيوان المنوي ويكتب لها الاستقرار والتعلق بجدار الرحم، أي بعد أسبوع واحد من التلقيح.
- 2- نفخ الروح في الجنين يكون بعد مئة وعشرون يوماً من التلقيح وهذا أكدته الأحاديث النبوية الشريفة، واستقر عليه كبار علماء الفقه والطب الحديث.
- 3- يتمتع الجنين بشخصية قانونية تبدأ منذ الحمل وهذا مانص عليه القانون المدني الجزائري.
- 4- حافظت الشريعة الإسلامية على الجنين قبل تخلقه وذلك بتشريعيها لوسائل رعايته.
- 5- حرصاً على حياة الجنين أباح الله سبحانه وتعالى أباح الفطر في شهر رمضان للحامل.
- 6- لقد أخذ المشرع الجزائري أخذ بأحكام الشريعة الإسلامية بخصوص الشهادة الطبية قبل الزواج وهذا ما نص عليه في قانون الأسرة بموجب المادة 07 منه.
- 7- نجد أن الشريعة الإسلامية قامت بحماية الجنين أثناء فترة تخلقه بتحريمها للإجهاض في أي مرحلة كان عليها، ولأي سبب كان باستثناء عذر وجود خطورة على صحة الأم وهذا أخذ به المشرع الجزائري بحيث جرم الإجهاض وذكر صورته وحدد عقوبته من خلال قانون العقوبات.
- 8- المشرع الجزائري لم يحدد زمن نفخ الروح في الجنين وهذا على عكس الشريعة الإسلامية.
- 9- نجد أن الشريعة الإسلامية نصت على تأخير إقامة الحد على الحامل حتى تضع جنينها.
- 10- يثبت نسب الجنين لأمه بمجرد الولادة، لكن بالنسبة لوالده يثبت بعدة طرق.
- 12- حفظ الإسلام للجنين نسبه حتى لو كان الزواج فاسداً، وهذا من حكمته سبحانه وتعالى.
- 13- العدة هي تربص محدود شرعاً و وسيلة من وسائل حفظ النسب للجنين.
- 14- لا تتقضي عدة الحامل إلا بوضع جميع مافي بطنها وهذا واتفق عليه الفقهاء.
- 15- النفقة حق من الحقوق التي الثابتة للجنين تجب بحياته وتسقط بموته.
- 16- للجنين حقوق مالية وهو في بطن تثبت بثبوت وجوده كالهبة والوصية والميراث والوقف.
- 17- حياة الجنين تثبت بكل مايدل على الحياة من الاستهلاك ومص الثدي وغير ذلك.
- 18- لا يجوز إجراء التجارب على البويضات الملقحة، ولا الأجنة إلا إذا كانت مجهزة تلقائياً



20- المشرع الجزائري لم يورد نصوص تشريعية تجرم إجراء التجارب على الأجنة البشرية.

21- غياب الحماية الجنائية عن طفل الأنابيب وهذا ما يعتبر انتهاك لحقوقه وتعدي عليها.

ثانيا: التوصيات.

1- نجد أن المشرع الجزائري أشمل حياة الجنين الذي ينشأ بطريقة طبيعية داخل رحم الأم بحماية جنائية منذ لحظة تشكله إلى غاية ولادته، وهذا على عكس الجنين المخصب خارج الرحم الذي أخرجه عن دائرة الحماية الجنائية واستبعد العقوبة عن المعتدي عليه، وهذا مانأمل من المشرع الجنائي أن يتدخل ويسد هذه الثغرة القانونية بنصه صراحة على تجريم الاعتداء الجنين الناتج عن التدخلات الطبية المستحدثة.

2- نوصي بتنظيم دورات تثقيفية تحسيسية وملتقيات لتوعية بين أبناء المجتمع عامة والأزواج خاصة بحقوق الطفل قبل الولادة، بالاهتمام والعناية به وهو في بطن الأم.

3- نلمس فراغ قانوني بالنسبة لحق الوقف على الجنين، بحيث نجد أن المشرع الجزائري لم يورد مواد قانونية تتحدث عن وأحكامه بالنسبة للجنين وهذا مانراه قصور في التشريع الوضعي لعدم إحاطته بكافة حقوقه، وعليه نأمل من المشرع تدارك هذه الثغرة القانونية بإدراج نص صريح بأحكام الوقف على الجنين.

4- وفي الأخير نوصي المشرع الجزائري بمسايرة ما يحدث من تطورات في مجال الطب، ومصاحبته بنصوص قانونية لضبطها لتقادي التجاوزات التي تمس النفس البشرية وحرمتها.

قائمة المصادر

والمراجع



قائمة المصادر المراجع



قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المصادر:

- القرآن الكريم.

- السنة النبوية الشريفة.

أ- كتب الحديث والتفسير:

1- ابن ماجة، سنن ابن ماجة، دون طبعة أو سنة النشر.

2- أبو عبد الله محمود بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجة، دار الفكر، بيروت، دون سنة الطبع، الجزء الثاني.

3- أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، دار ابن الهيثم، القاهرة، الطبعة الأولى.

4- الإمام أبي حسن مسلم بن الحجاج، صحيح مسلم، دار الأصاله، الجزائر، 2009.

5- عبد الرحمن بن الناصر السعدي، تسيير القرآن الكريم، دار ابن حزم، الطبعة الأولى، بيروت، 2003.

6- داوود سليمان بن الأشعث السجستاني، سنن أبي داوود، دار الكتب العلمية، طبعة كاملة، بيروت، دون سنة الطبع.

ثانياً: المراجع

أ- كتب الفقه:

1- ابن عابدين، الدر المختار على شرح تنوير الأبصار، دار عالم الكتب، طبعة خاصة، بيروت، 2003، الجزء العاشر.

2- أبو الوليد محمد بن أحمد بن الرشيد القرطبي الشهير بابن عابدين، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، الطبعة الرابعة، مصر، 1975.

3- أبو النجا شرف الدين موسى الحجاوي القدسي، الإقناع في فقه الإمام حنبل، دار المعرفة، بيروت، دون سنة الطبع، الجزء الرابع.

4- أبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، دار عالم الكتب، دون سنة الطبع، الجزء الثامن.

5- إبراهيم علي يوسف الشيرازي أبو إسحاق، المهذب في فقه الإمام الشافعي، دار الفكر، بيروت، دون سنة الطبع، الجزء الثاني.

قائمة المصادر المراجع



6- الإمام مالك ابن أنس، المدونة الكبرى، مطبعة السعادة، بيروت، دون سنة الطبع، الجزء الأول.

7- محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، التعريفات الفقهية، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بيروت، 2003.

8- محمد بن علي محمد الشوكاني، نيل الأوطار، دار الحديث، القاهرة، الطبعة الأولى، الجزء السادس، 1993.

ب- كتب اللغة:

1- ابن فارس أبي الحسن أحمد بن فارس بن زكرياء، معجم مقاييس اللغة، دار الفكر، دون طبعة أو سنة النشر، الجزء الأول.

2- أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن المنصور الإفريقي، لسان العرب، دار صادر، بيروت، دون سنة الطبع، المجلد الثالث عشر.

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

د- كتب عامة:

1- أحمد القاسمي الحسيني، علامات الحياة والممات بين الفقه والطب، دار الخلدونية، الجزائر، 2001.

2- أحمد محمد لطفي أحمد، التلقيح الصناعي بين أقوال الأطباء وآراء الفقهاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005.

3- أحمد محمود الشافعي، الوصية والوقف في الفقه الإسلامي، الدار الجامعية، بيروت، 2000.

4- العربي بختي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 2013.

5- بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الأولى، 2010، الجزء الأول.

6- بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة، دار الخلدونية، 2008.

7- ثابت بن عزة مليكة، جريمة الإجهاض، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013.

8- سعيد كاظم العذارى، آداب الأسرة في الإسلام، مركز الرسالة، دون طبعة أو سنة النشر.

قائمة المصادر المراجع

- 9- شيخ نسيمية، أحكام الرجوع في التصرفات التبرعية في القانون في القانون الجزائري الهبة- الوصية- الوقف، دار هومة، الجزائر، 2012.
- 10- عطية صقر، موسوعة الأسرة تحت رعاية الإسلام، مكتبة وهبة، القاهرة، الطبعة الثانية، الجزء الأول.
- 12- محمد علي البار، خلق الإنسان بين الطب والقرآن، الدار السعودية، جدة، 1983.
- 13- محمود المصري أبو عمار، الزواج الإسلامي السعيد، مكتبة الصفا، الطبعة الأولى، 2006.
- 14- محمد بن محمود بن مصطفى الإسكندري، مسائل في الزواج و الحمل والولادة، دار ابن حزم، الطبعة الأولى، بيروت، 2002.
- 15- محمد أبو زهرة، محاضرات في الوقف، مطبعة محمد مخيمرن، دون مكان النشر، 1959.
- 16- نبيل صقر، قمرآوي عز الدين، قانون الأسرة نصا وتطبيقا، دار الهدى، 2008.
- 17- نور الدين بولحية، فقه الأسرة برؤية مقاصدية، دار الكتاب الحديث، الطبعة الأولى، القاهرة، دون سنة الطبع، الجزء الثالث.

ج- كتب خاصة:

- 1- علي الهادي عطية الهلالي، المركز القانوني للجنين، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2012.
- 2- علي الشيخ إبراهيم، حماية الجنين في الشريعة و القانون، المكتب الجامعي الحديث، 2009.
- 3- عمر بن محمد بن إبراهيم غانم، أحكام الجنين في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دار الأندلس الخضراء، جدة، 2001.

ج- الرسائل الجامعية:

- 1- الشيخ صالح بشير، الحماية الجنائية للجنين في ضوء الممارسات الطبية الحديثة، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2012-2013.
- 2- العسكري كهينة، حقوق الطفل بين الشريعة والقانون الدولي، مذكرة ماجستير، جامعة محمد بوقرة بومرداس، كلية الحقوق، 2015-2016.



- 3- بن شالة صارة، الجرائم الماسة بحقوق الطفل، مذكرة ماستر، جامعة محمد بوضياف المسيلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2012-2013.
- 4- حاجي مراد، أحكام الإجهاض بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة محمد بوضياف المسيلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2015-2016.
- 5- دربالي حكيم، الوصية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم الساسية، 2014-2015.
- 6- راحلي سعاد، النظام القانوني للتجارب الطبية على الأجنة البشرية، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2014-2015.
- 7- سمير شيهاني، مركز الجنين في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، مذكرة ماجستار، جامعة بومرداس، كلية الحقوق والعلوم التجارية، 2005.
- 8- شروقي محترف، إثبات النسب وفقا لتعديلات قانون الأسرة الجزائري، مذكرة إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السادسة عشر، 2005-2006.
- 9- عيسى أمعيزة، الحمل وإرثه، أحكامه وصوره المعاصرة بين الشريعة والقانون، مذكرة ماجستار، جامعة الجزائر، كلية العلوم الإسلامية، قسم الشريعة، 2005-2006.
- 10- محفوظ بن صغير، الاجتهاد القضائي في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في قانون الأسرة الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر باتنة، كلية الاجتماعية والعلوم الإسلامية، قسم الشريعة، 2008-2009.

د- المجلات والدوريات:

- 1- أوان عبد الله الفيضي، حقوق الجنين في الشريعة والقانون، مجلة كلية العلوم الإسلامية، العدد العاشر، المجلد الخامس، 2010.
- 2- إبراهيم بن محمد قاسم بن محمد بن رحيم، أحكام الإجهاض في الفقه الإسلامي، مجلة الحكمة، بريطانيا، الطبعة الأولى، 2002.
- 3- شهرزاد بوسطلة، الحقوق المعنوية والمادية للجنين في الشريعة الإسلامية، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد السابع، 2010.
- 4- عبد العزيز الغامدي، أقل مدة الحمل وأكثرها بين الفقه والطب، وأثر ذلك في الميراث، مجلة العدل، العدد الثالث والأربعون، دون سنة النشر.

قائمة المصادر المراجع



5- محمد فاضل إبراهيم الحديثي، حكم إسقاط الجنين المشوه بين الشريعة والطب، مجلة جامعة الأنبار للعلوم الإسلامية، العدد الخامس عشر، نيسان. 2013.

6- مأمون الرفاعي، جريمة الإجهاض في التشريع الجنائي الإسلامي، مجلة جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، المجلد الخامس والعشرين، 2011.

ه- النصوص القانونية:

- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم.

- القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 رمضان عام 1404 الموافق 9 يونيو سنة 1984، المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم.

د- مواقع الأنترنت:

1- عمار تركي عطية، الحماية القانونية للجنين خارج الرحم، بحث منشور على الموقع:

www.isij.net

2- محمد سلامة الغنيمي، أطوار خلق الإنسان في القرآن بين الإعجاز العلمي التربوي والإعجاز العلمي، بحث منشور على الموقع: www.alukah.net

فلا تسئ





فهرس المحتويات	
	شكر
أ	مقدمة
الفصل الأول: ماهية الجنين	
06	المبحث الأول: مفهوم الجنين ومراحل تطوره
06	المطلب الأول: تعريف الجنين
06	الفرع الأول: تعريف الجنين لغة
07	الفرع الثاني: تعريف الجنين اصطلاحاً
08	الفرع الثالث: الجنين في اصطلاح الأطباء
09	الفرع الرابع: الجنين في اصطلاح فقهاء القانون الوضعي
10	المطلب الثاني: أطوار نمو الجنين
10	الفرع الأول: تطور الجنين في النصوص الشرعية
13	الفرع الثاني: تطور الجنين لدى الطب
14	الفرع الثالث: زمن نفخ الروح في الجنين
15	المبحث الثاني: وسائل رعاية الجنين قبل تخلقه
15	المطلب الأول: مفهوم الأسرة وأهميتها
15	الفرع الأول: مفهوم الأسرة
16	الفرع الثاني: أهمية الأسرة
18	المطلب الثاني: حق الجنين في حسن اختيار والديه
19	الفرع الأول: أسس اختيار الزوجين
20	الفرع الثاني: الفحص الطبي قبل الزواج
21	الفرع الثالث: حفظ الظروف الصحية للجنين
الفصل الثاني: الحقوق الشخصية والمالية للجنين	
25	المبحث الأول: الحقوق المتعلقة بذات الجنين
25	المطلب الأول: حق الجنين في الحياة
25	الفرع الأول: مفهوم الإجهاض
28	الفرع الثاني: أحكام الإجهاض
29	الفرع الثالث: تأخير إقامة الحد على الحامل
30	المطلب الثاني: حفظ النسب للجنين

فهرس الموضوعات

31	الفرع الأول: تعريف النسب
31	الفرع الثاني: حالات ثبوت النسب
34	الفرع الثالث: العدة
34	الفرع الرابع: النفقة
36	المبحث الثاني: الحقوق المالية للجنين وحمائته
36	المطلب الأول: الحقوق التي تدخل في الذمة المالية للجنين
36	الفرع الأول: ميراث الجنين
38	الفرع الثاني: تعريف الوصية
39	الفرع الثالث: الهبة للجنين
40	الفرع الرابع: الوقف للجنين
41	المطلب الثاني: حماية الجنين الناتج عن التدخلات الطبية المستحدثة
42	الفرع الأول: عدم جواز إتلاف البويضة الملقحة
42	الفرع الثاني: الحماية الجنائية لطفل الأنابيب
43	الفرع الثالث: حماية الأجنة من الاستخدام في التجارب العلمية وزراعة الأعضاء
45	الخاتمة
قائمة المصادر والمراجع	
فهرس المحتويات	

المخلص:

لقد تناول هذا البحث دراسة حقوق الجنين في ضوء التطورات الطبية دراسة فقهية قانونية، خصوصا ان احكام الجنين تعرف فراغا قانونيا ملحوظا، الذي زاده حدة عجز المشرع عن مسايرة الاكتشافات الطبية التي تمس بسلامة جسد الجنين واعتدت على حقوقه.

فقد قسمت هذا البحث الى قسمين تعرضت في الفصل الاول الى ماهية الجنين ومراحل تطوره ووسائل رعايته قبل تخلقه، اما الفصل الثاني فقد خصصته للحقوق الشخصية والمالية للجنين.

الكلمات المفتاحية : جنين، حمل، حقوق.