مجلة الدراسات القانونية المقارنة
المجلد 07/ العـــدد01 (2021)، ص.ص.1997-1415 ISSN:2478-0022 EISSN:2600-6154

تدابير عمليات إيقاف الحمل بين الشريعة الإسلامية والقانون الجديد للصحة الجزائري

Abortion between Sharia and the new Algerian health law

فكنوس سميرة

Feknous samira

طالبة الدكتوراه، مخبر القانون الدولي للتنمية المستدامة، كلية الحقوق و العلوم السياسية –مستغانم–

PhD, Faculty of Law and Political Sciences, Mostaganem
Samira.feknous10@gmail.com

الدكتورة: عيساني رفيقـــة

AISSANI Rafika

أستاذة محاضرة قسم–أ– بكلية الحقوق و العلوم السياسية بجامعة مستغانم

Lecturer Class A , Faculty of Law and Political Sciences, Mostaganem
rafika.aissani@univ-mosta.dz

تاريخ إرسال المقال:2021/04/21 تاريخ القبول:2021/05/06 تاريخ النشر:2021/06/28

ملخص:

إن ظاهرة إيقاف الحمل أو ما يعرف بالإجهاض هو ظاهرة مرتبطة بوضعية المرأة حينما تكون حاملا ويحصل منها عملية التخلص ما يوجد برحمها وهو ظاهرة اجتماعية معقدة وهي منتشرة كذلك في المجتمعات الإسلامية، والخصوصية التي تتمتع أنها قد تكون في شكل وضعية مباحة لأسباب محددة وقد تكون في شكل جريمة يعاقب عليها القانون وفي هذه الأخيرة تصبح من القضايا المسكوت عنها داخل المجتمع، باعتباره من الطابوهات المرتبطة بالجنس، بحيث انه يبقى الإجهاض اليوم السبيل الوحيد للكثير من النساء للتخلص من حالة الحمل غير المرغوب فيها اجتماعيا مقدمة، وعلى هذا الأساس تم دراسة هذا الموضوع من جانب تحديد موقف الشريعة الإسلامية من هذه الظاهرة ومعرفة مدى انسجام النص القانوني الجزائري خاصة منه قانون الصحة الجديد معها، مع الإشارة إلى ما تضمنه مشروع هذا القانون في الأصل حتى قبل صدور و الجدال الذي أثاره هذا الموضوع.

الكلمات المفتاحية:

الإجهاض، الشريعة الإسلامية، قانون الصحة، الإيقاف العلاجي للحمل

Abstract:

Abortion is a phenomenon related to the condition of the woman when she is pregnant, and the process of eliminating what is found in her womb. also is a complex social phenomenon and is common in Islamic societies. may be in the

المؤلف المرسل: عيساني رفيقة. Email:rafika.aissani@univ-mosta.dz

form of a permissible position for specific reasons, and it may be in the form of a crime punishable by law as it is one of the taboos related to sex and which cannot be approached and talked about, so that abortion remains the only way for many women to get rid of a socially unwanted pregnancy situation. On this basis, this topic was studied in terms of defining the position of Islamic law on this phenomenon and knowing the extent to which the Algerian legal text, especially the new health law, is consistent with it.
***Key words**:*
Abortion, Islamic law, health law, medical interruption of pregnancy

مقدمة:

يعتبر الإجهاض من دون شك من المسائل المعقدة التي تشغل المجتمعات بأسرها وهذا بعد أن شاع وانتشر في كثير من بقاع العالم، فإذا رجعنا إلى أسبابه نجدها عادة نتيجة التطور الاقتصادي والاجتماعي والطبي، فهو ظاهرة اجتماعية بالغة الخطورة، وقد اختلفت التشريعات الدولية في مدى إباحته أو تجريمه ومدى تنوع الأسباب التي تسمح بذلك فهناك من الدول التي تبيحه تبعا لإرادة المرأة ورغبتها في الإنجاب حتى ولو لم يشكل الحمل خطورة على صحتها.

أن الجدل الدائر في مسألة الإجهاض بين مختلف الدول في عمقه ليس بين دعاة الحرية الشخصية والحق في التصرف في الجسد وبين خصوم تلك الحريات والمحافظين الرافضين للتجديد والحداثة والتطور، وإنما هو أمر عالمي بين من يمكن تسميتهم ب"دعاة القتل "شعروا بذلك أو لم يشعروا، و"دعاة الحق في الحياة." ففي الولايات المتحدة الأمريكية أيضا يوجد تياران كما في العديد من البلدان تيار مع إباحة الإجهاض (pro-choice) أي الموالين للحرية والاختيار في أمر الإجهاض، وتيار آخر مع منعه وتحريمه (pro-life) أي الموالين للحياة.

ولا شك من وجود اعتبارات عديدة وراء اختلاف وجهات نظر الناس في البلدان غير الإسلامية، اعتبارات ثقافية واجتماعية واقتصادية ودينية وتاريخية..، وان الآمر واضح عموما في بلاد المسلمين حول تقنين الإجهاض وإباحته وهو يرفض"دعاة القتل" رفضا قاطعا، وذلك لاعتبار بسيط ومفهوم وهو التقدير المعتبر الذي لا تزال تحظى به المرجعية الإسلامية في قلوب وعواطف ووجدان السواد الأعظم من الناس وإن أوحى سلوكهم أحيانا بخلاف ذلك.

وذلك أن حق الحياة مقدم في الدين على كل اعتبار آخر، فالله واهبها وهو خالقها وبارئها ولا يحق لأي مخلوق أن يصادرها ولو كانت حياته هو، أو روحه التي بين جنبيه، فلا تظن المرأة الحامل أن ما يوجد في بطنها لها قدرة التحكم فيه كما هو معمول به في المجتمعات الغربية التي تسمح بذلك على أساس الحرية الشخصية وربط ذلك بإجازة حتى عمليات الانتحار الطبي المقنن فيها ، هذه المسألة مختلفة في ديننا الحنيف اذ أن الإسلام حرم الانتحار وجعله من كبائر الذنوب قال تعالى:" وَلاَ تَقْتُلُواْ أَنفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا (29) وَمَن يَفْعَلْ ذَلِكَ عُدْوَانًا وَظُلْمًا فَسَوْفَ نُصْلِيهِ نَارًا وَكَانَ ذَلِكَ عَلَى اللَّهِ يَسِيرًا (30) سورة:النساء، وفي الحديث الصحيح المتفق عليه عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "مَن تَرَدَّى مِن جَبَلٍ فَقَتَلَ نَفْسَهُ، فَهو في نَارِ جَهَنَّمَ يَتَرَدَّى فيه خَالِدًا مُخَلَّدًا فِيهَا أَبَدًا، وَمَن تَحَسَّى

سُمًّا فَقَتَلَ نَفْسَهُ، فَسُمُّهُ فِي يَدِهِ يَتَحَسَّاهُ فِي نَارِ جَهَنَّمَ خَالِدًا مُخَلَّدًا فِيهَا أَبَدًا، وَمَن قَتَلَ نَفْسَهُ بِحَدِيدَةٍ، فَحَدِيدَتُهُ فِي يَدِهِ يَجَأُ بِهَا فِي بَطْنِهِ فِي نَارِ جَهَنَّمَ خَالِدًا مُخَلَّدًا فِيهَا أَبَدًا" ،فالإنسان في الدين الإسلامي لا يحق له التحكم في مدى قتل نفسه فكيف له أن يجادل في تقنين إجهاض الأجنة التي نفخ الله عز وجل الروح فيها.

وهكذا يعد الإجهاض من المواضيع المثيرة للجدل و إن الأشكال بالنسبة للدولة التي تأخذ بالشريعة الإسلامية غير وارد بشكل حاد، أما بالنسبة للجزائر فقد أثيرت في الآونة الأخيرة نقاشات بشأن هذا الموضوع خاصة بعد اقتراح قانون الصحة الجديد الذي أصبح يرخص ويجيز الإجهاض بعد إن كان ممنوعا ومعاقب عليه قانونا باستثناء في حالة الضرورة التي تستدعيها مصلحة الأم، الأمر الذي جعل بالمهتمين به بمختلف فرقاتهم سياسيين، حقوقيين ومتخصصين في مجال الطبي وعلم الاجتماع وفي صدارتهم رجال الدين منقسمين إلى اتجاهين متباينين، يمثل الأول اتجاه رافض بشدة للترخيص القانوني للإجهاض في غير حالات الضرورة المنصوص عليها في شرعا وقانونا دفاعا عن حق الجنين في الحياة، بينما الاتجاه الثاني يذهب إلى ضرورة التوسيع في إباحته حتى لا يقع بعض النساء ضحية ما يسمونه بالإجهاض غير الأمن أو الإجهاض السري.

وما نشاهده اليوم مع تعقد الحياة الاجتماعية يمكن القول أن المشرع الجزائري مازال في حيرة اتجاه قضية الإجهاض وعاجزا نوعا ما في مدى تجريمها أو إمكانية تحديد حالات إباحتها.

إن هذا التقييم يدفعنا لطرح الإشكالية التالية: **ماهو موقف الشريعة الإسلامية وكذا المشرع الجزائري من عمليات إيقاف الحمل؟ وما مدى تأثير النص القانوني على ممارستها في الجزائر؟**

تستلزم هذه الدراسة تقسيم البحث إلى محورين:

فمن خلال المحور الاول سنحاول التعرف الى ماهية عملية إيقاف الحمل والأسباب المساهمة في حدوثها ،وسنخصص المحور الثاني لدراسة النظام القانوني لعملية إيقاف الحمل في التشريع الجزائري

المحور الأول: ماهية عملية إيقاف الحمل والأسباب المساهمة في حدوثها.

يعد موضوع إيقاف الحمل أو ما يسمى الإجهاض من المواضيع التي كانت ولا تزال محل جدل ونقاش سواء على المستوى الوطني أو الدولي لارتباطه بجملة من القيم الأخلاقية والدينية وكذا القانونية فمناقشة هذا الموضوع لم يعد يقتصر أمره على علماء الشريعة و الطب فحسب بل تعدى ذلك ونازعهم في هذا الاختصاص علماء الاجتماع والاقتصاد لذا نجد المواقف بشأن هذا الموضوع محل نزاع حقيقي، سنتطرق لها من خلال بحثنا لذلك لابد أولا من دراسة ماهية الإجهاض من خلال تحديد مفهومه والإشارة إلى صوره ووسائله (**أولا**) بعد ذلك سنتطرق إلى أهم الأسباب الدافعة إليه مع الإشارة إلى نسبة الإجهاض في الجزائر (**ثانيا**).

أولا: ماهية الإجهاض

من الجدير بالذكر أنه لم يرد في القانون تعريفا للإجهاض وإنما ترك الأمر للفقه والقضاء، وهذا ما ترتب عليه أن قيل في شأنه تعريفات كثيرة من خلالها سنحاول التوصل إلى أبرز صور الإجهاض والطرق المساعدة على ممارسته[1].

1- تحديد مفهوم الإجهاض

الإجهاض بطبيعته لا يشمل مفهوم واحد وإنما يشمل عدة مفاهيم نظرا لتعدد جوانبه سواء اللغوية أو الطبية أو الفقهية أو القانونية أو حتى الدينية.

1-1- تعريف الإجهاض من الناحية اللغوية:

الإجهاض في اللغة[2] إسقاط الجنين قبل أوانه بحيث يؤدي ذلك إلى وفاته فيقال أجهضت المرأة فهي مجهض إذا أسقطت جنينها وألا يقال أجهضها بمعنى جعلها تسقط جنينها وأصلها الناقة فقد جاء في لسان العرب لابن منظور أجهضت الناقة إجهاضا فهي مجهض أي ألقت ولدها لغير تمام والجمع مجاهضين.

كما قد جاء في قاموس المحيط أن المجهض هو الولد السقط أو ما تم خلقه ونفخ فيه روحه من غير أن يعيش، وأجهض الناقة ألقت ولدها وقد بنت وبره فهي مجهض كما قد جاء الإجهاض بمعنى أخر وهو إسقاط الجنين ناقص الخلقة وناقص المدة سواء من المرأة أو من غيرها قبل الموعد المحدد للولادة.

1-2- تعريف الإجهاض من الناحية الاصطلاحية:

1-2-1-التعريف الطبي للإجهاض:

عرف الإجهاض من الناحية الطبية بأنه " خروج محتويات الرحم قبل مرور ثمانية وعشرون أسبوع وقبل مرور هذه المدة يكون غير قابل للحياة ".

كما يعرف الإجهاض أيضا انه خروج محتويات الرحم قبل 20 أسبوع وقد كان الأطباء يعتبرون أن الولد إذا خرج قبل ثمانية وعشرين أسبوعا يكون غير قابل للحياة ولكن بعد التقدم العلمي وتطور الوسائل الطبية أصبح من الممكن أيضا أن يعيش الولد قبل هذه الفترة، وقد جعلت المراجع الطبية الحديثة أقل مدة للحمل والتي يمكن أن يعيش فيها المولود عشرين أسبوعا فما فوق، وبالتالي هو انقطاع لاستمرار تطور الحمل وجروح مستويات الرحم قبل الشهر السادس من الحمل[3].

1-2-2-تعريف الشريعة الإسلامية للإجهاض وموقفها الشرعي:

لقد عبر فقهاء الإسلام عن الإجهاض بمصطلحات أخرى كالإسقاط والإلقاء والإملاص والطرح والإنزال، الإجهاض يشكل تهديدا لمقاصد الشريعة الإسلامية واعتداء فضيعا على مخلوق يتمتع بالحرمة والتكريم، وإضرار بالغا بالمصالح العامة والخاصة.

وقد جاء في بعض كتب الحديث تعريفات للإجهاض حيث قال في هذا الصدد أبو داود "املاص المرأة، إسقاطها الولد، وأصل الاملاص: الانزلاق وكل شيء يزلق من اليد ولم يثبت فهو ملص، والإسقاط سمي أملاصا لان المرأة تزلقه قبل وقت الولادة [4].

أما بالنسبة لحكم الإجهاض في الإسلام أو **رأي الإسلام في الإجهاض** هو مسألة فقهية تحدثت عنها الأحاديث النبوية وعلماء الدين المسلمين والفقهاء . لم يتطرق القرآن إلى الإجهاض بشكل مباشر، ولكن علماء الدين

الذين يرون تحريم الإجهاض مطلقًا يستدلون بآيات تحريم قتل النفس وإهلاك الحرث والنسل مثل الآية 205 من سورة البقرة : وَإِذَا تَوَلَّى سَعَى فِي الأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا وَيُهْلِكَ الْحَرْثَ وَالنَّسْلَ وَاللّهُ لاَ يُحِبُّ الفَسَادَ وقوله تعالى:﴿وَلا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ﴾ سورة الأنعام الاية151.

ولكن حسب العقيدة الإسلامية والأحاديث النبوية فإن الجنين يمر بمراحل، وهي أن يكون نُطفة ثم علقة ثم مُضغة كل منها مدتها أربعون يومًا ثم يُنفخ فيه الروح، فعن عبد الله بن مسعود: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم": إنَّ أحدَكُم يُجمَعُ خلقُهُ في بطنِ أمِّهِ أربعينَ يوماً ثمَّ يَكونُ في ذلك عَلقةً مثلَ ذلِكَ، ثمَّ يَكونُ مضغةً مثلَ ذلِكَ، ثمَّ يرسلُ المَلَكُ فينفخُ فيهِ الرُّوحَ ويؤمرُ بأربعٍ، كلِماتٍ: بكَتبِ رزقِهُ وأجلِهُ وعملهُ وشقيٌّ أو سعيد". متفق عليه.

فاختلف الفقهاء حول إجهاضه قبل نفخ الروح فيه واختلفوا حول أي الأطوار التي يُصبح فيها الجنين نفسًا بشرية مُحرمَّة القتل، أما بعد نفخ الروح فيه فاتفقوا على أنه لا يجوز إجهاضه مطلقًا، أما قبل ذلك ففيه خلاف: فجمهور العلماء على تحريمه ومنهم من قال بالكراهة، ومنهم من قال بالجواز لعذر، ومنهم من قال بعدم الجواز مطلقًا، وأشهر هذه الأقوال بين المذاهب الفقهية هي الجواز في الأربعين الأولى من مراحل الجنين (وهي مرحلة النطفة) إذا كان هناك عذر (مثل وجود خطر على حياة الأم أو أن الحمل جاء من زنا أو اغتصاب).

وتحريم الإسقاط في جميع الأطوار[5]، هو قول أكثر المالكية وبعض الحنفية، والغزالي وابن العماد وابن حجر من الشافعية، وابن الجوزي من الحنابلة، وقول الظاهرية وهو واختيار شيخ الإسلام ابن تيمية وابن رجب والعز بن عبد السلام –رحمهم الله تعالى.

فببلوغ اكتمال إنسانيته بنفخ الروح تكون الجريمة أشنع، ورغم وجود الاختلاف بين حديثين في موضوع نفخ الروح بين اثنين وأربعين يوما وبين أربعة أشهر، فمقتضى الاجتهاد المقاصدي استحضار كلية الحفاظ على النفوس باعتبارها احد أهم الضروريات الخمس والتي تكاد تنعدم الضرورات الأخرى إذا ضاعت النفس، ثم الأخذ بالا حوط وسد الذرائع في حفظها وتأكيد حرمتها، فالحديثان لم يردا في أصل موضوع الإجهاض وإسقاط الجنين ومتى يباح ومتى لا يجوز، إنما ورد الحديثان في أمر الروح، وأمر الروح إلى الله تعالى كما قال سبحانه وتعالى" : "وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الرُّوحِ قُلِ الرُّوحُ مِنْ أَمْرِ رَبِّي وَمَا أُوتِيتُم مِّنَ الْعِلْمِ إِلَّا قَلِيلًا"–سورة الإسراء الاية85–، ثم إن تعارض الحديثين يزيد في ظنيتهما ويفتح المجال للخبرة الطبية التي تطورت كثيرا في زماننا مقارنة بزمان فقهائنا السابقين وإذا كان من ترجيح فيرجح حديث الاثنين والأربعين الذي تقويه المعلومات التشريحية والطبية الحديثة احتياطا للنفوس والأرواح، ووجب إبطال جميع الأقوال السابقة التي تتجاوز هذه المدة لان لسلفنا عذر عدم الاطلاع على ما اطلعنا عليه اليوم من كون صورة الجنين في الأربعين تكون مكتملة أو تكاد.

فالأصل حرمة الإقدام على إسقاط الأجنة قبل التخلق أو بعد التخلق، أو قبل نفخ الروح أو بعد نفخ الروح، وهذا الأصل تدل عليه أدلة الكتاب والسنة، وكون النبي صلى الله عليه وسلم اخبر أن الروح تنفخ في موعد محدد ليس فيه أي دليل على جواز إتلاف الجنين في أي مرحلة كان.

ويستثنى ما يغلب على ظن الطبيب الثقة أنه سيفضي إلى هلاك المرأة وموتها مثل أن يتخلق الجنين في غير موضعه الطبيعي ثم ينتفخ ويفجر القناة وينفجر في بطن المرأة فيقتلها ويموت الجنين نفسه، فحينئذ يجوز الإسقاط ويجوز التدخل الجراحي لإخراج هذا الجنين ؛ لأنه لإنقاذ نفس محرمة وليس من باب إسقاط الأجنة ؛ وإنما هو تلافٍ لضرر، فالحياة المتيقنة مقدمة على الحياة المظنونة، كما يمكن للتي تعرضت للاغتصاب أو زنا المحارم أن تسارع إلى شفط وغسل رحمها قبل متم الأسبوعين من وقوع المصيبة بها بمساعدة طبية مناسبة تفاديا لذنب قتل الجنين وإجهاضه.

1-2-3- التعريف الفقهي للإجهاض:

انعكس غياب تعريف تشريعي للإجهاض سواء في التشريع الجزائري أو الفرنسي على المحاولات الفقهية التي عالجت الموضوع فقد عرفه العديد من الفقهاء:

عرفه الدكتور هلال عبد الإله أحمد أنه: الإخراج العمدي للجنين من رحم الأم قبل الموعد الطبيعي للولادة باستخدام وسيلة صناعية، سواء نزل حيا أو ميتا، أو قتله عمدا داخل الرحم وذلك في غير الحالات المسموح بها قانون ومن التعريفات التي أوردها شراح قانون العقوبات الجزائري نجد تعريف الأستاذ أحسن بوسقيعة الذي يعرف الإجهاض على أنه " تعمد إنهاء الحمل قبل الأوان ويهدف إلى إخراج الحمل مبكرا من الرحم[6].

2- صور الإجهاض والطرق المساعدة على ممارسته:

بعدما تعرضنا لمفهوم الإجهاض من خلال تعريفه لغويا واصطلاحا وجب علينا التعرض لأبرز صوره التي اختلف في تقسيمها الفقهاء وأهل الطب ومن بعدها التصدي للطرق التي تساعد على ممارسة الإجهاض.

2-1- صور الإجهاض:

لقد اختلفت وجهات نظر المهتمين بالدراسات الجينية سواء الفقهاء منهم أو أهل الطب في تصنيف الإجهاض وعلى ذلك هناك عدة صور من الإجهاض.

2-1-1-الإجهاض الطبيعي:

يقصد به الإجهاض الذي يقع بشكل تلقائي دون تدخل الإرادة في إحداثه وله أسباب كثيرة منها ما يتعلق بالأم مثل الارتفاع الحراري والحمى القرمزية و الإلتهاب الرئوي، سوء التغذية والتقيء بإستمرار والعلل القلبية أو وجود تشوهات خلقية في الرحم تؤثر سلبا على استمرار الحمل، ومنها ما يتعلق بالجنين: كالتطور الشاذ للبويضة....[7].

2-1-2-الإجهاض الطبي:

ويقصد منه الإجهاض في الحالات التي دعت الضرورة إليها لإسقاط الجنين لأغراض صحية وفي بعض الأحيان يكون السبيل الوحيد لإنقاذ حياة الأم، عندما يكون الحمل أو الولادة خطرا عليها وهذا النوع من الإجهاض غير مخالف لا للشرع ولا للقانون ومن الأسباب التي تستدعي الإجهاض العلاجي أمراض القلب، أمراض السرطان، التهاب الكبد المزمن القصور الكلوي الحاد السل الرئوي وغالبا ما ينظم هذا النوع من الإجهاض في القوانين المتعلقة بالصحة العامة أو تنظيم مهنة الطب[8].

إن هذا النوع من الإجهاض هو بالذات الذي تختلف فيه التشريعات في تحديد شروط القبول به في ما لو كانت دولا إسلامية أو غير كذلك، ودخل في إطار الضرورة الطبية هنا وجوب التفرقة بين الصحة الجسمية للام الحامل وكذا صحتها النفسية حينما يتعلق الأمر بحالة الاغتصاب بالشكل التالي:

الحالة الأولى: الإجهاض الطبي عندما يشكل الجنين خطرا واضحا على الصحة الجسدية للأم

أولا وقبل كل شيء في إطار تحديد المصطلحات هناك فرق بين الإجهاض العلاجي و الإجهاض الجراحي[9] وكلاهما إجهاض طبي، ويكمن هذا الفرق في أن الإجهاض العلاجي يستخدم فيه مزيج من الميفيبريستون وحبوب الميزوبروستول لإزالة محتويات الحمل من الرحم، وإنه أكثر عملية طبيعية لإنهاء الولادة. أما الإجهاض الجراحي -يتم استخدام أنبوب شفط فراغ أثناء الجراحة لتفريغ محتويات الحمل من الرحم وهو يتطلب التخدير.

وتجدر الإشارة إلى أنه يبقى موضوع الإجهاض مسألة جد متشعبة بدليل أنه في إطار التقنين لأجل الإجهاض الطبي لابد من تمييز بين حالتين وهما:

- سواء تعلق الأمر بحالة الحمل المؤثر سلبا مباشرة على صحة الأم

-وحالة الجنين الذي من المحتمل أن يولد بإعاقة جسدية أو ذهنية حادة.

وهنا يعتبر الفقه أن العديد من عمليات الإجهاض العلاجية التي تجرى في الدول التي تبيحها، تعتمد على نظام *جودة الحياة * هذه الجودة مفادها أمه يمكن اجهاض الجنين الذي تكون له حالة وراثية يعتقد أنها ستؤدي إلى حياة أقصر من حياة الطفل السليم، ومن بين هذه الحالات: الحالات التي ترجع لظروف وراثية معينة، وهي الحالات التي تمثل عدم قدرة بعض الأجهزة الحيوية مثل القلب أو الكبد على العمل دون دعم مستديم غير قابل للتوقف مدى الحياة، وكذا الحالات قد يعاني فيها الطفل بعد الولادة من ضعف عقلي عميق، وعدم وجود أجزاء من الدماغ أو تكون غير صالحة للزرع الجراحي، مثل نصفي الكرة المخية أو انعدام الدماغ..وغيرها من الحالات المستعصية.، وحتى حالات التشوهات العميقة مثل عدم وجود الأطراف....

إذ أنه هناك القليل من الأدلة على أن الحمل في طفل معاق هو أكثر خطورة على الأم من ذلك مع الطفل السليم. ذلك أنه تشكل جميع حالات الحمل بعض المخاطر على صحة الأم، ولكن من النادر للغاية أن تزيد مشكلة صحة الطفل بشكل كبير من خطورة صحة الأم اذ انه في الغالبية العظمى من الحالات، يحدث الحمل مع الأطفال الذين يعانون من تشوهات دون أي مخاطر إضافية للأم. ومن هنا الجدل حول استخدام مصطلح "الإجهاض العلاجي" كمبرر لإجهاض طفل يعاني من تشوهات.

وما يزيد الأمر تعقيدا هو العامل الاقتصادي فالسؤال المطروح هنا عند توافر المبررات اللازمة لتقنين الإجهاض الطبي فالى أي مدى يمكن الاستفادة منه في ظل وجود فروقات بين المجتمعات التي توفر عناية طبية وأخرى لا تستطيع فيها النساء حتى متابعة حملهن فما بال تشخيص الأمراض المترتبة عنه؟؟

ذلك أنه في البلدان المتقدمة أين تتوفر الرعاية الطبية الجيدة للنساء الحوامل أو النساء اللواتي يمكن أن يحملن،(الذين يمكنهم الحصول على رعاية معاصرة ميسورة التكلفة ويتم إعطاؤها في الوقت المناسب). هذه هي الحالات النادرة التي من شأنها أن تشكل تهديدًا لا جدال فيه لحياة الأم، (على سبيل المثال، معظم حالات الحمل خارج الرحم، وسرطان الرحم، وبعض الأسباب الأخرى) يمكن تشخيص هذا في الوقت المناسب بما فيه الكفاية أن يتم إجراء الإجهاض العلاجي الطبي أو الجراحي قبل أن يصبح الوضع غير مستقر طبيا. إن هذا الأمر غير ممكن تطبيقه في المناطق النائية من العالم الثالث (العديد من مناطق آسيا وأفريقيا جنوب الصحراء الكبرى) التي تفتقر إلى أدنى مستويات الرعاية الصحية العامة، أو حتى في المناطق المغلقة أو العائلية التي تنتهك فيها حق المرأة في الرعاية الطبية الطارئة وتعتمد على الكثير من الرموز الأخلاقية الدينية بل وأنها تعتبر عمليات الإجهاض مهما كانت ضرورته غير أخلاقي.

وهكذا نلاحظ أن كل هذه الحالات لا يزال بشأنها خلاف حول ما يشكل أو لا يشكل مبررًا أخلاقيًا للإجهاض العلاجي غير الاختياري، خاصة فيما يتعلق بالاضطرابات الوراثية أو الإعاقة العقلية.

الحالة الثانية: حكم إجهاض الجنين الناتج عن الاغتصاب

أن هذه الوضعية تعتبر جد معقدة خاصة وأن الحمل في هذه الحالة لا يشكل خطرا جسمانيا على الأم، غير أن حدوثه قد تم بطريقة بشعة تؤثر كثيرا على الصحة النفسية لها مادام أنها تعرضت للتعنيف نتيجة علاقة جنسية إجبارية تسبب لها الكثير من الألم والإحباط النفسي والصدمة السيكولوجية، مع العلم انه هذه الحالات أصبحت كثيرة الانتشار في الآونة الأخيرة حتى أن مرتكبي هذه الجرائم أصبحوا يتفننون في طرق ارتكابها الفردية و الجماعية خصوصا في حالة الحروب و الاعتداءات الإرهابية على المدن وتشكيل فرقا نسائيا تدعى بالسبايا و المكلفات بجهاد النكاح بدون رضاهن.

وفي هذا الإطار أن الدول التي تأخذ بضرورة احترام الإرادة الفردية للمرأة الحامل في مدى حفاظها على هذا الحمل إلا انه في إطار الشريعة الإسلامية يعتبر الحفاظ و حماية الحق في الحياة بالنسبة للجنين من الأسس التي لا يمكن المناقشة فيها وقد اتجهت جميع الفتاوى الشرعية إلى ذلك[10]، فينبغي أن يعلم أولا أن المرأة التي أكرهت على الزنا لا إثم عليها شرعا لقول الله تعالى" وَلا تُكْرِهُوا فَتَيَاتِكُمْ عَلَى الْبِغَاء إِنْ أَرَدْنَ تَحَصُّنًا لِّتَبْتَغُوا عَرَضَ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَمَن يُكْرِههُّنَّ فَإِنَّ اللَّهَ مِن بَعْدِ إِكْرَاهِهِنَّ غَفُورٌ رَّحِيمٌ." سورة النور: 33، ولقول النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ :إِنَّ اللَّهَ تَجَاوَزَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأَ وَالنِّسْيَانَ وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْه " رواه ابن ماجه. فلا يجوز لها أن تؤذي نفسها أو تقتل نفسها لهذا السب، ولا يجوز لأهلها أن يؤذوها فضلا عن أن يقتلوها، ذلك أن الله تعالى أغير على أمته من خلقه كما ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال لما تعجب الصحابة من شدة غيرة سعد " أَتَعْجَبُونَ مِنْ غَيْرَةِ سَعْدٍ، وَاللَّهِ لَأَنَا أَغْيَرُ مِنْهُ، وَاللَّهُ أَغْيَرُ مِنِّي، وَمِنْ أَجْلِ غَيْرَةِ اللَّهِ حَرَّمَ الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ"رواه البخاري ومسلم فإذا كان الله سبحانه وتعالى تجاوز عن أمته التي أكرهت على الزنا وهو أشد غيرة من أهلها عليها فلا يجوز لهم تعدي حدود الله بقتلها أو ضربها أوإهانتها.

وأما إسقاط الجنين فمن المعلوم أن الجنين تنفخ فيه الروح بعد أربعة أشهر من الحمل – أي بعد 120 يوما – كما

يدل عليه قول النبي صلى الله عليه وسلم: "إِنَّ أَحَدَكُمْ يُجْمَعُ خَلْقُهُ فِي بَطْنِ أُمِّهِ أَرْبَعِينَ يَوْمًا ثُمَّ يَكُونُ فِي ذَلِكَ عَلَقَةً مِثْلَ ذَلِكَ، ثُمَّ يَكُونُ فِي ذَلِكَ مُضْغَةً مِثْلَ ذَلِكَ، ثُمَّ يُرْسَلُ الْمَلَكُ فَيَنْفُخُ فِيهِ الرُّوحَ". ..متفق عليه.

والفقهاء وإن اختلفوا في حكم الإجهاض قبل مضي أربعة أشهر إلا أنهم لم يختلفوا في تحريمه بعدها ، لأن في إجهاض الجنين بعد نفخ الروح تعد بيّن وإزهاق لنفس بريئة خلقها الله تعالى.

2-1-3-الإجهاض الإرادي:

يسمى أيضا الإجهاض الجنائي في التشريعات التي تجرمه، إذ عرفه الطب الشرعي على أنه " هو إخراج متحصلات الرحم من المرأة الحامل، بأي طريقة كانت، ولأي سبب غير حفظ حياة الأم، وفي وقت قبل تمام أشهر الولادة[11] بمعنى أن هذا النوع من الإجهاض يتم اللجوء إليه دون أن تكون هناك ضرورة وقد يقع إما من الحامل نفسها أو من الغير وهذا النوع من الإجهاض يهتم به قانون العقوبات.

2-2- الطرق المساعدة على ممارسة الإجهاض:

إن أخطار الإجهاض تتفاوت بحسب نوعية الطرق المستعملة في الإجهاض سواء من الحامل نفسها كحمل الأثقال وتعاطي العقاقير واستعمال آلات، أو بتدخل الغير كالطبيب في عملية الإجهاض باستعمال العنف عن بطن الحامل أو بتوجيه أشعة إلى جسمها أو باللجوء إلى أدوية أو آلات طبية في قتل الجنين.

2-2-1-استعمال العنف:

هي المرحلة التي يمتد فيها عمر الجنين إلى نهاية الشهر الأول كالقفز وحمل الأثقال أو الضغط على البطن أو الاستحمام بالماء الساخن وعادة ما لا تنجح هذه المحاولات.

2-2-2-استعمال العقاقير المجهضة:

هي المرحلة التي يمتد فيها الحمل إلى نهاية الشهر الثاني وأصبح متيقنا منه وتستعمل هنا عقاقير وأدوية مسببة للإسهال والحمى مما يؤدي إلى الإجهاض، أو استعمال الحامل لمجموعة المعادن الثقيلة كالزئبق وغيرها مما يؤدي غلى تسمم الجنين، ومع تطور اللإكتشافات البيولوجية لجأ البعض من الأطباء إلى استعمال بعض الأدوية والهرمونات تساعد على إسقاط الأجنة[12].

2-2-3-استعمال الآلات:

وهي المرحلة التي يتم فيها استعمال العنف الموضعي باستعمال آلات حادة لثقب الأغشية الجنينية وإنزال الجنين أو الموسعات لعنف الرحم، فغالبا ما تكون خطيرة وتؤدي لوفاة المجهض نتيجة الصدمات العصبية أو تمزيق الجدار الرحمي وما ينتج عن ذلك من نزيف حاد ينتهي بمفارقة الحياة للمرأة المجهض[13].

ثانيا: الأسباب والعوامل المساهمة في عملية الإجهاض ونسبته في الجزائر:

1- الأسباب والعوامل المساهمة في عملية الإجهاض:

هناك عدة دوافع يمكن أن تكون وراء إقدام الحامل على الإجهاض سنحاول التطرق إلى هذه الأسباب وذلك وفق مايلي:

1-1-الأسباب الطبية الداعية إلى الإجهاض: سبق وأن أشرنا أعلاه أن هناك حالات يكون فيها ضرورة لإنهاء الحمل وهذا حفاظا على سلامة الأم وصحتها من الخطورة التي قد تتعرض لها، سواء في مرحلة الحمل أو أثناء الولادة منها حالات أمراض القلب وأمراض الكلى المزمنة أمراض في الجهاز التنفسي أمراض خبيثة مثل سرطان الثدي وعنق الرحم إضافة إلى الأمراض العقلية والنفسية.

1-2-الأسباب الأخلاقية والاجتماعية والاقتصادية للإجهاض

وهي الحالات التي يكون فيها الحمل ناتج عن جريمة الاغتصاب أو زنا فتقدم الحامل على الإجهاض تفاديا للعار أو دفاعا على شرفها، والمشرع يأبى أن يعترف بهذا الإجهاض متبعا في ذلك أحكام الشريعة الإسلامية.

كما إن أسباب الإجهاض تتنوع إلى أسباب اقتصادية واجتماعية، فبالنسبة للأسباب الاقتصادية يرجع السبب الرئيسي وراء عملية الإجهاض إلى المستوى المعيشي للأسرة والفقر، كما لو كان عدد الأبناء كبير والدخل قليل فيخشى من جراء ميلاد إبن جديد تعسر الوضع المادي.

أما فيما يخص الأسباب الاجتماعية فيمكن تحديدها من خلال تأثير الولادة على النمو الديمغرافي، خير مثال على ذلك الصين، والتي تسعى إلى تحديد النسل بفرضها على العائلات التي لديهن أكثر من طفلين بإجراء الإجهاض ومن يرفض ذلك يتم إجباره عليها وأنشئ لهذا الغرض مستشفيات خاصة مهمتها مراقبة النساء وتحديد عدد الأطفال، غير أن هذه السياسة غير مطبقة في الجزائر.

2- ظاهرة الإجهاض في الجزائر:

ليس الإجهاض ظاهرة طارئة على المجتمع الجزائري أو على العالم كله، والأكيد أنها وجدت بوجود الخطيئة، فالمجتمع الجزائري يعتبرها من الجرائم الأخلاقية المنبوذة التي تؤدي إلى إزهاق روح كائن بشري غير مرغوب فيه من طرف والدته أومن والديه، فهو من الجرائم القانونية والدينية والاجتماعية غير المبررة على الإطلاق ومع ذلك ورغم كل النهي عنه يبقى من الظواهر التي تطفو على سطع المجتمعات والتي لا يمكن تجاهلها.

حيث أنه من خلال الدراسة الميدانية التي أجريت من طرف أصحاب الاختصاص في هذا المجال بغرض تحديد نسبة الإجهاض في الجزائر، توصلوا إلى وجود زيادة رهيبة في السنوات الأخيرة حيث تشير أرقام وزارة التضامن الوطني والأسرة إلى أن هناك أكثر من 10 ألاف حالة حمل خارج نطاق الزواج الرسمي والتي أصبحت تسجل أكثر من 1000حالة سنويا للحوامل الراغبين في الإجهاض خوفا من الفضيحة والعار الاجتماعي والشخصي، ونتيجة لازدياد عدد عمليات الإجهاض التي تتم خارج إطارها القانوني طالبت عدة جمعيات طبية ومجتمعية وأطباء مختصون في التوليد وأمراض النساء، بسن قوانين تنظم عمليات الإجهاض وتشرعه قانونا فحسب الأرقام التي تم التوصل إليها فهناك أزيد من 697حالة أثناء الولادة أو الحمل إذ قالت منظمات حقوقية نشطة في الجزائر بأنها تسجل أزيد من 300 حالة إجهاض

سنويا[14] خارج المؤسسات الإستشفائية المعنية فمعظم العمليات تجرى في عيادات خاصة وهناك حالات لنساء يذهبن لتونس لإجراء عمليات إجهاض ناجحة.

فأمام هذا الوضع الخطير الذي يواجه مجتمعنا، فعلى الجهات المعنية القيام بما يلزم لردع هذه الظاهرة التي أخذت أبعادا ومنحنيات خطيرة.

المحور الثاني: النظام القانوني لعملية إيقاف الحمل في التشريع الجزائري

يعتبر الإجهاض في الجزائر جريمة معاقبا عليها، وهذا استنادا إلى أحكام الشريعة الإسلامية التي تعتبره فعلا محرما إلا في حالة الضرورة إنقاذا لحياة الأم،كما جاء في أحكام قانون العقوبات الجزائري (أولا) وهو من الجرائم السرية التي تقع في الخفاء التي يعتبرها المشرع ماسة بالأخلاق والآداب العامة وكيان الأسرة، ولهذا الغرض فانه لا يعتد المشرع والقاضي عند تطبيق النصوص القانونية على الأفعال المكيفة بهذا الجرم بالباعث النفسي سواء تعلق الأمر كان شريفا أودنيئا، كما أن نتيجة وقوع الإجهاض هي الأخرى ليست من بين شروط قيام هذه الجريمة. وهكذا فانه يمكن القول أن التشريع الجزائري حاول جاهدا ضبط نصوصه القانونية في هذا المجال احتراما لخصوصيات المجتمع الجزائري بالدرجة الأولى والحفاظ على عفة المرأة حتى لا يكون الإجهاض الوسيلة المبررة لطمس بعض الممارسات غير الشرعية و الرذيلة، أما قانون الصحة الجديد فأدخل تعديلا جديدا في مجال ممارسة الإجهاض وهذا ما سنتطرق له في هذا المحور (ثانيا).

أولا: موقف المشرع من الإجهاض في ظل قانون العقوبات الجزائري

نظم المشرع الجزائري الإجهاض في القسم الأول تحت عنوان الإجهاض، ضمن الفصل الثاني من الباب الثاني المتعلق بالجنايات والجنح ضد الأسرة والآداب العامة في مواد محصورة من 304إلى غاية 313 من قانون العقوبات[15].

1- تجريم الإجهاض الإرادي في قانون العقوبات الجزائري

استهل المشرع تنظيم الموضوع بتبيان العقوبة المقررة للفعل دون أن يضع تعريف دقيق للإجهاض كما حدد الطرق المؤدية للإجهاض وذلك من خلال المواد 304 وكذا المادة 305 من قانون العقوبات الجزائري

حيث أنه وبالرجوع إلى نص المادة 304 نجد أن الفعل يخص المرأة الحامل أي أن حملها مؤكد، أو المرأة المفترض حملها، تجدر الإشارة هنا إلى أن افتراض حمل المرأة هو مرحلة جد قصيرة لا تكاد تتجاوز عشرة أيام أو15 يوما على الأكثر من تاريخ تأخر الدورة الشهرية عن ميعادها المعتاد، هذا إن دل على شيء يدل على اهتمام المشرع الجزائري للحمل في جميع مراحله و بأدق تفاصيله.

كما نجد إن المشرع حرص جاهدا على أن ينال العقاب كل شخص له ارتباط مباشر بالفعل المجرم وباستقرائنا لنص المادة 306 من قانون العقوبات نجد أنها أتت لتعداد أصحاب الصفة المهنية وذكرتهم على سبيل الحصر" الأطباء أو القابلات، أو جراحوا الأسنان، أو الصيادلة، وكذلك طلبة الطب أو طب الأسنان وطلبة الصيدلة ومستخدموا الصيدليات ومحضروا العقاقير وصانعوا 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 304و305 على حسب الأحوال، ويجوز الحكم على الجناة بالحرمان من ممارسة المهنة المنصوص عليه في المادة 23 فضلا على جواز الحكم عليهم بالمنع من الإقامة".

والمشرع الجزائري لم يغفل عن إقرار عقوبة للمرأة التي تجهض نفسها عمدا أو وافقت على استعمال الطرق التي أرشدت إليها أو أعطيت لها لهذا الغرض وهذا حسب ما هو مقرر في نص المادة 309 من قانون العقوبات، بالإضافة إلى ذلك نجد أن نص المادة 310 تعاقب كل من يحرض على الإجهاض حتى وإن لم يأتي هذا التحريض بنتيجة باعتباره سلوك يؤثر على الشخص ويوحي له بفكرة الجريمة ويزرعها في ذهنه ويقنعه في الأخير بتنفيذها[16].

أما بخصوص الإجهاض اللاإرادي أو ما يطلق عليه كذلك بالإجهاض التلقائي والذي يقع عادة نتيجة أخطاء أو إهمال أو أفعال عنف ضد جسم المرأة دون أن يكون في ذلك أي قصد لإجهاضها ففي هذه الحالة الجاني، لا يسأل إلا إذا كان متعمدا في إتيان هذا السلوك المجرم مع توافر عنصر النية في إنهاء الحمل، وهذا فيه نوعا ما إهدار لحق الجنين في الحماية من جهة ومن جهة أخرى إهدار لحق الأم في الحفاظ على جنينها[17].

2- إباحة الإجهاض العلاجي في قانون العقوبات الجزائري:

هناك حالات أين يكون الإجهاض لأسباب مشروعة والتي تجعل من الإجهاض المجرم إجهاضا مباحا ويكون في هذه الحالة بقصد إنقاذ حياة الأم من خطر جسيم يهدد صحتها نتيجة الحمل أو الولادة وهو ما أشارت إليه نص المادة 308 من قانون العقوبات والتي نصت صراحة على: " لا عقوبة على الإجهاض إذا استوجبته ضرورة لإنقاذ حياة الأم من الخطر، متى أجراه الطبيب أو الجراح في غير خفاء وبعد إبلاغ السلطة الإدارية ". ومن هنا نجد أن المشرع الجزائري يبيح إجهاض الجنين لسبب علاجي، والذي تقتضيه الظروف الصحية للحامل كعمل ضروري من أعمال العلاج وذلك قصد إنقاذ حياة الأم من ضرر جسيم قد تتعرض له[18].

ثانيا: تنظيم الإجهاض في ظل قانون الصحة الجزائري.

وضع المشرع الجزائري أحكاما تتعلق بالإجهاض في قانون الصحة والذي كان سنة 1985، غير أنه ونظرا للتطورات التي عرفها الطب مؤخرا في مجال الإنجاب وطب النساء والتوليد دفع بالمشرع الجزائري لأن يقترح بعض النصوص لتنظيم ما استجد بما في ذلك موضوع الإجهاض وهذا في إطار قانون الصحة الجديد 18-11.

1- أحكام الإجهاض في قانون حماية الصحة وترقيتها 85-05 الملغى:

لم يتعمق قانون الصحة الجزائري[19] في موضوع الإجهاض حيث نص على نوع واحد فقط وهو الإجهاض العلاجي، وترك للمشرع الجنائي مهمة تجريم ومعاقبة الإجهاض الجنائي أو العمدي حيث نجد أن المشرع أولى حماية بالغة للأم بعدما كان يكفل حماية الجنين بالدرجة الأولى وهذه الحماية تكمن في نص المادة 33 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب[20] بنصه: " لا يجوز للطبيب أن يجري عملية قطع الحمل إلا حسب الشروط المنصوص عليها في القانون". ويستخلص من نص هذه المادة ان الإجهاض مباح للأطباء بناءا على ما هو مقرر في القانون وذلك بتوافر الشروط المنصوص عليها في نص المادة 72 من القانون 85-05 "على أنه: " يعد الإجهاض لغرض علاجي إجراء ضروريا

لإنقاذ حياة الأم من الخطر والحفاظ على توازنها الفيزيولوجي والعقلي المهدد بخطر بالغ، يتم الإجهاض في هيكل متخصص بعد فحص طبي بمعية طبيب اختصاصي".

ظهرت مع التطور العلمي في المجال الطبي مبررات للجوء إلى ممارسة الإجهاض، وظهرت مع ذلك استخدامات علاجية لأجنة المجهضة، كل هذا جعل أحكام قانون الصحة 05/85 لا تتماشى مع هذه التطورات والمستجدات وكانت السبب وراء تعديل قانون الصحة[21].

2- أحكام الإجهاض في قانون الصحة الجديد رقم 18-11:

تضمن قانون الصحة الجديد[22] رقم 18-11 أحكاما تتعلق بموضوع الإجهاض في القسم الأول من الفصل الثالث المتعلق بأحكام "حماية صحة الأم والطفل "، أين أدخل جملة من التعديلات الهامة التي سنتطرق إليها بالتفصيل حسب مايلي:

2-1-فيما يخص التسمية:

تفادى المشرع الجزائري في قانون الصحة الجديد كلمة إجهاض، وفضل عليها اسما علميا، أكثر تهديبا وهو "الإيقاف العلاجي للحمل " باعتبار أن الإجهاض في مجال قانون الصحة يقتصر على نوع واحد ووحيد وهو الإجهاض العلاجي دون سواه". وحسب رأينا يبدو أن المشرع فضل ترك مصطلح الإجهاض للحالة التي يكون فيها إيقاف الحمل يشكل جريمة منصوص عليها في القانون الجزائي.

2-2-فيما يخص الحالات التي يستوجب فيها اللجوء إلى الإيقاف العلاجي للحمل:

حيث أنه وبالرجوع إلى أحكام المادة 77 من قانون الصحة الجديد نجدها تنص صراحة على الحالات التي يتم من خلالها الورود إلى الإيقاف العلاجي للحمل وهي كالأتي:

- عندما يكون التوازن النفسي والعقلي للأم مهددا بشكل خطير.
- في حالة وجود خطر كبير على حياة الأم.

حيث أن المشرع الجزائري كان غامضا نوعا ما في صياغته لأحكام المادة المشار إليها أعلاه باعتباره لم يقم بتحديد المقصود بالتوازن النفسي والعقلي للأم بصفة دقيقة، هذا من جهة ومن جهة أخرى لم يبين الحالات التي يكون فيها التوازن مهددا بشكل خطير فترك المجال مفتوح هذا ما قد يؤدي إلى سوء تفسير الحالات التي يتم على أساسها اللجوء إلى عملية الإيقاف العلاجي للحمل.

كما تجدر الإشارة إلى أن مشروع قانون الصحة الجديد قبل تعديله[23] قد تطرق من خلال المواد التي كان يتضمنها 80-81-82 إلى الحالات التي يتم فيها اللجوء للإيقاف العلاجي للحمل وبصفة مفصلة حيث تشير المادة 80 على: " عندما تكون حياة الأم أو صحتها معرضة للخطر بسبب الحمل، يجب على الطبيب المعالج إعلام الزوجين واتخاذ بموافقتهما التدابير الطبية العلاجية التي يراها ضرورية". وتضيف المادة 81 على أنه: " عندما يثبت بصفة أكيدة، عن طريق التشخيص ما قبل الولادة أن المضغة أو الجنين مصابين بمرض أو تشوه خطير لا يسمح لهما بالنمو العادي، يجب

على الطبيب المتخصص أو الأطباء المتخصصين المعنيين وباتفاق مع الطبيب المعالج، إعلام الزوجين بذلك واتخاذ بموافقتهما، كل تدبير طبي علاجي تستدعيه الظروف، غير أنه إذا كانت حياة الأم في خطر، يمكن للأطباء المتخصصون المعنيون اتخاذ قرارا لإيقاف الحمل ".

كما نجد أن المشرع الجزائري توسع في احتمالات اللجوء إلى إجراء وقف الحمل لتشمل حقوق القاصرات أو عديمات الأهلية الحاملات وهذا من خلال نص المادة 82 الملغاة من قانون الصحة الجديد: " عندما يكون التوازن الفيزيولوجي والنفسي والعقلي لأم مهددا بشكل خطير، يجب على الطبيب أو الأطباء المتخصصين المعنيين وبموافقة الطبيب المعالج إعلام الأم وإتخاذ بموافقتها كل تدبير طبي علاجي تستدعيه الظروف....في حالة وجود خطر كبير على حياة الأم والجنين يمكن للأطباء المتخصصون المعنيون كذلك اتخاذ القرارات الطبية العلاجية الملائمة.

وعليه يتبين لنا ومن خلال استقراء نصوص المواد المبينة أعلاه، الحالات التي يستدعي معها الأمر إلى اللجوء إلى عمليات الإيقاف العلاجي للحمل ويمكن حصرها حسب مايلي:

- في حالة ما إذا كانت حياة الأم أو صحتها معرضة للخطر بسبب الحمل.
- في حالة ما إذا تبين وجود احتمال قوي لإصابة المولود بإعاقة خطيرة.
- في حالة ما إذا كان التوازن الفزيولوجي والنفسي والعقلي للأم مهددا بشكل خطير.
- في حالة تبين أن المضغة أو الجنين مصابين بمرض أو تشوهات خطيرة لا تسمح لهما بالنمو الطبيعي.

يبدو أن المشرع الجزائري وبعد أن كان يبيح الإجهاض فقط إنقاذا لحياة الأم ومن خلال مشروع قانون الصحة الجديد اتجه إلى السماح بالإجهاض وفق حالات معينة غير أنه لم يسلم من الإنتقاذات وتعرض مشروع هذا القانون لجدل واسع داخل الأوساط الدينية، التي رفضته على أساس أنه فيه انتهاك لمبادئ الشريعة الإسلامية وهذا كان وراء عدم تبني هذه المواد وعليه تم إلغاؤها واكتفى المشرع بنص المادة 77 والتي جاءت غير واضحة إلى حين التفصيل أكثر فيها عن طريق التنظيم.

بالإضافة إلى ذلك نجد أن قانون الصحة الجديد ومن خلال المادة 78 منه يحصر مكان إجراء عمليات الوقف العلاجي للحمل في المؤسسات العمومية الإستشفائية فقط، أي منع إجراؤها في المؤسسات الخاصة حتى وإن كانت بصفة علنية.

2-3- في ما يخص العقاب على مخالفة أحكام إجراء الإيقاف العلاجي للحمل:

أن الإضافة الأساسية التي جاء بها المشرع الجزائري وفق قانون الصحة الجديد هي ضمن الأحكام الجزائية المتعلقة به والتي نص فيها على أحكام جزائية تخص مخالفة الإجراءات القانونية للإيقاف العلاجي للحمل.

فقد جاء في نص المادة 409 منه أن مخالفة الأحكام المذكورة أعلاه تعرض صاحبها إلى نص العقوبة المقررة للإجهاض في المادة 304 من قانون العقوبات بمعنى أن عرقلة وقوع الإيقاف العلاجي للحمل تعد بمثابة جريمة إجهاض(وذلك حينما أعطى لفعل العرقلة وصف عقوبة الاجهاض) أن هذه الوضعية القانونية التي جاء بها المشرع

الجزائري على حسب رأينا كان لابد من تفاديها وتخصيص عقوبة منفردة لكل منهما وعدم الإحالة إلى عقوبة الإجهاض لان كلتا الحالتين لها قواعدها الطبية التي تخص بها كما أن عنصر الإرادة والقصد في كلتا الحالتين مختلف تماما (ففي جريمة الإجهاض القصد يكون عادة صادرا من المرأة الحامل فحين أن القصد في حالة عرقلة الإيقاف العلاجي قد يكون الغير من زوج آو مؤسسة صحية...).

هذا و قد أضاف المشرع نص المادة 410 من قانون الصحة التي قرر فيها عقوبة الحبس من ستة أشهر إلى سنة وغرامة 200الف دج الى 400 الف دج في حالة مخالفة أحكام المادة 78 المتعلقة بوجوب إجراء الإيقاف العلاجي للحمل على مستوى المؤسسات الاستشفائية العمومية. وذلك في رغبة منه لتفادي وقوع أية عمليات من هذا القبيل على مستوى المؤسسات الصحية الخاصة والتي يصعب فيها تحديد ما اذا تم الإيقاف العلاجي بطريقة قانونية أم كان عبارة عن عمليات إجهاض في شكل إيقاف علاجي للحمل.

خاتمــة:

نستخلص في الأخير أن موضوع الإجهاض لا يزال كأحد الطابوهات الاجتماعية التي يصعب كسرها في المجتمع الجزائري وهذا راجع لأسباب كثيرة كانهيار الأخلاق والظروف الاقتصادية والاجتماعية السيئة، فهي مسالة لا تخص المرأة فقط بل انعكاساته تمتد للمجتمع ككل فهو عملية معقدة تتطلب تشريعا قانونيا وتشخيصا طبيا وقبل كل ذلك موافقة رجال الدين.

وأن الإجهاض فعل مجرم ومعاقب عليه باعتبار أن الطفل هو امتداد طبيعي للجنين والجنين هو المقدمة الضرورية لإنسان معين، والاعتداء عليه سيعد الإجهاض جريمة توجب على المشرع التدخل من خلال النصوص القانونية التي تجرم الإجهاض وتفرض على مرتكبه عقوبة رادعة ، حيث أن الإجهاض هو إفناء متعمد للجنين الإنساني ؛ والذي هو مرحلة من حياة إنسان معين وضع خطوته على أبواب الحياة , ومن هنا يجب العمل والحرص على أن يستكمل الجنين نموه ، ويتم مولده وخروجه إلى الحياة

ونظرا لانتشار ظاهرة الإجهاض في المجتمع الجزائري نجد المشرع قد تأثر أيضا كباقي التشريعات واهتم بها وأورد عدة نصوص ومواد بخصوص ذلك غير أننا نجد أن موقف المشرع الجزائري من الإجهاض مستمدة مباشرة من موقف الشريعة الإسلامية من بين النتائج المتوصل إليها:

– موضوع البحث يحظى بأهمية بالغة لا سيما انه من المواضيع الهامة التي تثار في المجتمعات خصوصا في ظل التطورات العلمية التي عرفها المجال الطبي مؤخرا.

– نظرا لحساسية قضية الإجهاض باعتبارها تشمل عدة أطراف متداخلة للحكم في شأنها وهي الدين والطب والقانون لعل هذا ما صعب على المشرع الوقوف أمام مواد دقيقة تعالج مختلف الأحكام الخاصة بها.

– تختلف جريمة الإجهاض عن جريمة القتل في أن المجني عليه في الجريمة الأولى هو الجنين بينما في الجريمة الثانية فان المجني عليه هو إنسان حي، إذاً الاختلاف هنا في محل الحماية الجنائية حيث أن الإجهاض يستهدف إزهاق روح الجنين قبل

الموعد الطبيعي للولادة في حين يستهدف القتل إزهاق روح إنسان حي، وتبعاً لذلك تختلف الحماية التي يوفرها المشرع الجزئي لكل من الجنين والإنسان. لذلك يحمي المشرع الجزائي الجنين من خلال النصوص التي تعاقب على ارتكاب جريمة الإجهاض، بينما يحمي المشرع الجزائي الإنسان الحي من خلال النصوص التي تعاقب على ارتكاب جرائم القتل والجرح، والضرب.

-كما نجد من خلال النظر إلى العقوبات المقررة في القانون الجنائي للجرائم الخاصة بالقتل نجد أنها اشد أقصى من العقوبات المقررة في جرائم الإجهاض، كما أن القتل الخطأ والقتل الغير مقصود معاقب عليه أيضا، أما الإجهاض لا يكون إلا عمداً بحيث لو وقع عن خطأ يكون غير معاقب عليه.

- أغلب الفقه يرى أن الحياة الإنسانية تبدأ بمجرد بدأ عملية الولادة وبالتالي لا كلام عن الإسقاط بعد عملية الولادة، وإنما يبدأ مجال الاعتداء على حياة الإنسان وسلامة جسمه، وقد وازن المشرع بين حياة الجنين الاجتماعية وحياة الإنسان اليقينية فرجع الثانية على الأولى وأباحت التضحية بحياة الجنين إنقاذا لحياة الأم. وهذا الاختلاف بين نوعي الحياة يؤدي بالضرورة إلى تفاوت القيمة القانونية لكل منهما بالتالي اختلاف مدى الحماية الجنائية لكل منهما.

– إن خيار الإبقاء أو عدم الإبقاء على الحمل ليس هو الحق الذي يحميه القانون بل أن القانون يحمي حق الجنين وليس لها الرضاء أو عدم الرضاء عن الإسقاط ، وبالتالي فليس من حقها أن تتصرف في حملها ، لذلك عاقب القانون على الإجهاض ولو وقع من الحامل على نفسها ، وعاقبها إذا رضيت بتعاطي الأدوية أو استعمال وسائل المؤدية إلى الإجهاض أو مكنت غيرها من استعمال تلك الوسائل لها.

– نرى أن المشرع الجزائري سعى إلى وضع آليات ردعية للحد من من ظاهرة الإجهاض غير أن كل هذا لا يكون له أي تأثير، مادام أن السبب الرئيسي لا يزال قائما فأولا عليه البحث عن هذه الأسباب واتخاذ الإجراءات صارمة لمواجهتها.

– كما تبين لنا وجود ثغرات في المواد القانونية المنظمة لعملية الإجهاض سواء ما تعلق منها بقانون العقوبات أو قانون الصحة الجديد رقم 18-11 باعتبارها مواد تتضمن فراغا يعيق التعامل مع بعض الحالات الاستثنائية،كإجهاض الأجنة المشوهة خلقيا والتي تعاني من إعاقات بنسبة 100 بالمائة لأن المواد تحصر التصريح بالإجهاض في حالة واحدة وهي الخطر على صحة الأم العقلية والجسدية.

– كان من الأفضل لو أن المشرع وضع نص خاص يحدد فيه إجهاض الجنين المشوه نظرا لحساسية المسألة، ولهذا ننادي المشرع إلى إيجاد حل منطقي قانوني يقبله الدين ويخدم مصلحة الأسرة لأن قانون الصحة الحالي جاء مجحفا نوعا ما في حق الجنين المعاق بنسبة 100 في المائة.

قائمة المراجع:

أولا:النصوص القانونية

1-أمر رقم66-156 مؤرخ في 8جوان 1966 يتضمن قانون العقوبات الجزائري الجريدة الرسمية عدد 49 صادر بتاريخ 11جوان 1966 معدل ومتمم (أخر تعديل القانون رقم 16-02 المؤرخ في 19 يونيو سنة 2016)

2- قانون رقم 85-05 مؤرخ في 16فيفري 1985 متضمن قانون الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية عدد08 صادرة بتاريخ 17فيفري1985- الملغى

3- قانون 18-11 مؤرخ في 2يوليو2018 يتضمن قانون الصحة، الجريدة الرسمية عدد46 صادرة بتاريخ 29 يوليو 2018

4- مرسوم تنفيذي رقم 92-276 مؤرخ في 6محرم 1413 الموافق ل 06 يوليو1992 يتمن مدونة أخلاقيات الطب، الجريدة الرسمية عدد 52، الصادرة في 08يوليو 1992.

ثانيا: الكتب

1- البار محمد علي ، مشكلة الإجهاض دراسة طبية فقهية، دار السعودية للنشر والتوزيع، الطبعة 1 1985.

2-ابن منظور (أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم)، لسان العرب، المجلد الأول، دار صادر، بيروت، لبنان 1992

3-شريف الطباخ، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها في ضوء الفقه والقضاء دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

4- عبد الحميد المنشاوي، الطب الشرعي وأدلته ودوره الفني في البحث عن الجريمة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005.

5-أحسن بوسقيعة، الوجيز في شرح قانون الجنائي الخاص، الجزء الأول، دار الهومة، الجزائر، 2007.

6-أحمد حسني طه، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، جرائم الاعتداء على الأشخاص، مطبعة النور، .2006

7-منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر والتوزيع الجزائر .2006

8-مصطفى عبد الفتاح، جريمة إجهاض الحوامل، دار أولى للطباعة والنشر بيروت – لبنان .1992

9-عبد الله سفيان، شرح قانون العقوبات الجزائري قسم العام، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1998.

ثالثا: المقالات

-إبراهيم بن محمد رحيم، أحكام الإجهاض في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، مجلة الحكمة الصادرة في بريطانيا العدد14/ 2002.

رابعا:رسائل الدكتوراه والماجستير

1-بغدادي ليندة، الوضع القانوني للممارسات الطبية الحديثة، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة تيزي وزو 2018

2- منال مروان المنجد، الإجهاض في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة عين الشمس القاهرة، 2002.

3- مسعودة حسين بوعدلاوي، موقف الشريعة الإسلامية من الإجهاض وموانع الحمل، رسالة ماجستير، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية قسم الدراسات العليا الشرعية، فرع الفقه، جامعة أم القرى 1408هـ/1988م

4-أحمد بن حمد ارفيس، مراحل الحمل وتصرفات الطبية في الجنين، بحث لنيل شهادة الماجستير في الفقه والأصول قسم الشريعة، جامعة الجزائر سنة 1999.

خامسا:مواقع الانترنت

1- محمد بولوز، حق حياة الجنين مقدمة على معظم مبررات تقنين الإجهاض، www.howiyapress.com, 29/11/2019. تاريخ التفحص2021/03/02

2- مشروع تمهيدي يتعلق بالصحة في الجزائر متوفر على الموقع -http://www.hopital dz.com/app=article.show.287. تاريخ التفحص 2020/12/16.

3- معالجة ظاهرة الإجهاض، https://www.islamweb.net تاريخ التفحص 2021/03/03

4- مقارنة الإجهاض الطبي و الإجهاض الجراحي، http://www.abortionhospitalinindia.com، تاريخ التفحص، 2021/02/18.

[1] إبراهيم بن محمد رحيم، أحكام الاجهاض في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، مجلة الحكمة الصادرة في بريطانيا 1423، 2002، ص. 83.

[2] ابن منظور (أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم)، لسان العرب، المجلد الأول، دار صادر، بيروت، لبنان 1992 ص. 824.

[3]- محمد علي البار، مشكلة الاجهاض دراسة طبية فقهية، دار السعودية للنشر والتوزيع، الطبعة 1 1985 ص. 102

[4]- مسعودة حسين بوعدلاوي، موقف الشريعة الإسلامية من الاجهاض وموانع الحمل، رسالة ماجستير، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية قسم الدراسات العليا الشرعية، فرع الفقه، جامعة أم القرى 1408هـ/1988م، ص109.

[5] - محمد بولوز، حق حياة الجنين مقدمة على معظم مبررات تقنين الاجهاض، howiyapress.com, 29/11/2019

[6]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في شرح قانون الجنائي الخاص، الجزء الأول، دار الهومة، الجزائر، 2007، ص. 36

[7]- منال مروان المنجد، الاجهاض في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة عين الشمس القاهرة، 2002 ص.20

[8]- بأحمد بن حمد ارفيس، مراحل الحمل وتصرفات الطبية في الجنين، بحث لنيل شهادة الماجستير في الفقه والأصول، قسم الشريعة، جامعة الجزائر سنة 1999 ص .169

[9] - مقارنة الاجهاض الطبي و الاجهاض الجراحي، http://www.abortionhospitalinindia.com، 2021/02/18

[10] - الفتوى رقم ,101965 :والفتوى رقم159751 : حكم اجهاض جنين من الاغتصاب بعد بلوغه مائة وعشرين يوما https://www.islamweb.net

[11]- أحمد حسني طه، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، جرائم الاعتداء على الأشخاص، مطبعة النور، 2006 ص .209.

[12]- عبد الحميد المنشاوي، الطب الشرعي وأدلته ودوره الفني في البحث عن الجريمة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص.471

[13]- شريف الطباخ، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها في ضوء الفقه والقضاء دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003، ص .117

[14] -https://www.djazairess.com,17/03/2017

[15]- أمر رقم66-156 مؤرخ في 8جوان 1966 يتضمن قانون العقوبات الجزائري الجريدة الرسمية عدد 49 صادر بتاريخ 11جوان 1966 معدل ومتمم.

[16]- عبد الله سفيان، شرح قانون العقوبات الجزائري قسم العام، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1998، ص .204

[17]- مصطفى عبد الفتاح، جريمة إجهاض الحوامل، دار أولى للطباعة والنشر بيروت – لبنان 1992 ص.579.

[18]– منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر والتوزيع الجزائر 2006 ص .187

[19]– قانون رقم 85-05 مؤرخ في 16فيفري 1985 متضمن قانون الصحة وترقيتها المعدل و المتمم و الملغى، الجريدة الرسمية عدد08 صادرة بتاريخ 17فيفري1985.

[20] - مرسوم تنفيذي رقم 92-276 مؤرخ في 6محرم 1413 الموافق ل 06 يوليو1992 يتمن مدونة أخلاقيات الطب، الجريدة الرسمية عدد 52، الصادرة في 08يوليو 1992.

[21]– بغدادي ليندة، المرجع السابق، ص .147

[22]– قانون 18-11 مؤرخ في 2يوليو2018 يتضمن قانون الصحة، الجريدة الرسمية عدد46 صادرة بتاريخ 29 يوليو 2018

[23]– مشروع تمهيدي يتعلق بالصحة في الجزائر متوفر على الموقع http://www.hopital-dz.com/app=article.show.287