مجلة العلوم القانونية و الاجتماعية

Journal of legal and social studies

Issn: 2507-7333

Eissn: 2676-1742

حقوق الجنين بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

Fetal rights between Islamic jurisprudence and Algerian law

بن عيسي أحمد [1]*، بن فردية محمد [2]

[1] جامعة غرداية، (الجزائر)، benaissi.ahmed@univ-ghardaia.dz ، مخبر السياحة، الإقليم والمؤسسات

[2] جامعة غرداية، (الجزائر) ، mohabenferdia32@gmail.com

تاريخ ارسال المقال: 2022/06/01	تاريخ القبول: 2022 /06/15	تاريخ النشر:2022/09/01

*المؤلف المرسل

الملخص

من أهم مقاصد الشريعة الإسلامية حفظ النفس، وحفظ النسل والنسب، وحفظ المال. والجنين يحتاج إلى حماية خاصة ورعاية دقيقة، فالحفاظ عليه يعني الحفاظ على النسل والنوع الإنساني، وحماية حياته من الإزهاق والإجهاض، والرعاية والعناية بصحة المرأة الحامل به لأجله، وإلزام والده بالنفقة على أمه لأجله، هو تحقيق لأهم مقاصد الشريعة ألا وهو حفظ النفس.

إنّ تحريم العلاقات بين الجنسين خارج إطار الزواج ومنع التبني أو نسبة الأبناء لغير آبائهم؛ هو حفظ لنسب الجنين، ومنحه الحق في الميراث والحق في التبرع له بالوصية أو الهبة أو الوقف، هو حفظ لماله من النهب والضياع؛ وبهذا تكون الشريعة الإسلامية قد شملت في عنايتها للجنين كل ما يتعلق بحياته ونسبه وماله.

كما اعتنى القانون الجزائري بالجنين فسنّ نصوصا لحماية كل ما يتعلق يه، فمنع الإجهاض إلا استثناء، وضبط حق النسب ومنع التبني، وأعطى الجنين حقوقا مالية من ميراث وهبة ووصية.

وهذا المقال جاء ليسلط الضوء على هذه المسألة فيشرح ويبحث فيما له علاقة وصلة بموضوع:

"**حقوق الجنين بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري**".

الكلمات المفتاحية: حقوق الطفل ؛ حقوق الجنين ؛ الشريعة الإسلامية ؛ القانون الجزائري.

Abstract :

Among the most important purposes of Islamic law is to preserve the soul, preserve offspring and lineage, and preserve money. The fetus needs special protection and careful care. Preserving it means preserving the offspring and the human species, protecting its life from miscarriage, caring for and taking care of the health of the pregnant woman for him, and obligating his father to spend on his mother for his sake.

The prohibition of relations between the sexes outside of marriage and the prohibition of adoption or the attribution of children to other than their fathers; It is to preserve the lineage of the fetus, and to give him the right to inheritance and the right to donate to him by will, gift or endowment, is to preserve his money from looting and loss; Thus, Islamic Sharia has included in its care for the fetus everything related to his life, lineage and money.

The Algerian law also took care of the fetus and enacted texts to protect everything related to it, forbidding abortion except as an exception, controlling the right of lineage and preventing adoption, and gave the fetus financial rights from inheritance, gift and will.

This article came to shed light on this problem, and to explain and detail everything related to the issue of:

"Fetal rights between Islamic jurisprudence and Algerian law"

Keywords: The rights of the child؛ The fetal rights؛ Islamic Sharia؛ Algerian law

مقدّمة:

يمر الإنسان في خلقه بمراحل عدة حتى يكتمل نموه ويستوي عوده، قال الله تعالى: ﴿هُوَ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ تُرَابٍ ثُمَّ مِنْ نُطْفَةٍ ثُمَّ مِنْ عَلَقَةٍ ثُمَّ يُخْرِجُكُمْ طِفْلًا ثُمَّ لِتَبْلُغُوا أَشُدَّكُمْ ثُمَّ لِتَكُونُوا شُيُوخًا وَمِنْكُمْ مَنْ يُتَوَفَّى مِنْ قَبْلُ وَلِتَبْلُغُوا أَجَلًا مُسَمًّى وَلَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ﴾[1] وأخطر تلك المراحل هي مرحلة الجنين في بطن أمه لقوله سبحانه: ﴿وَاللَّهُ أَخْرَجَكُمْ مِنْ بُطُونِ أُمَّهَاتِكُمْ لَا تَعْلَمُونَ شَيْئًا وَجَعَلَ لَكُمُ السَّمْعَ وَالْأَبْصَارَ وَالْأَفْئِدَةَ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ﴾.[2]

فالطفل ما دام في بطن أمه يسمى جنينا، وسمي كذلك لاستتاره، وجمعه أجنة؛ ويقصد به عند أهل اللغة الشيء المستتر في الرحم. أما اصطلاحا فلم تختلف تعريفات الفقهاء والمفسرين عن تعريفات اللغويين، فقد عرّفه القرطبي في تفسير قوله تعالى: ﴿هُوَ أَعْلَمُ بِكُمْ إِذْ أَنْشَأَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ وَإِذْ أَنْتُمْ أَجِنَّةٌ فِي بُطُونِ أُمَّهَاتِكُمْ﴾[3]، بقوله أن الجنين هو الولد مادام في البطن.[4]

إن دراسة حقوق الجنين هي فرع من حقوق الطفل؛ التي هي بدورها جزء لا يتجزأ من حقوق الإنسان عامة، وهذا ما يوضح أهميتها وخطورتها، فهي البداية والأساس لما بعدها، فإذا نال الجنين حقوقه كاملة؛ ومُنح الطفل ما يستحقه من الرعاية والعناية والتربية، فإن ذلك يكون تهيئة للأرضية الصحيحة والسليمة لتنشئة وإعداد إنسان سوي ومستقيم؛ مفيدا ونافعا لأسرته أولا ولمجتمعه ودولته ثانيا ولأمته عامة.

والغرض من كتابتنا لهذا المقال هو البحث في حقوق الجنين وتسليط الضوء عليها، بتناولها من جانب الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري، مركزين في ذلك على أهم تلك الحقوق. وقد اعتمدنا في هذا البحث على المنهج الاستقرائي حيث نستقري القضايا الفقهية من كتب الفقه وغيرها؛ وهو ما يتطلبه هذا النوع من الدراسة، إضافة إلى المنهج التحليلي فنحلل النصوص وندرس المسائل ونمحص الآراء والأفكار دون الغوص أو التعمق كثيرا في الاختلافات بين العلماء والفقهاء فهذا ليس موضعها، أما دراستنا لهذا الموضوع من جانب الشريعة الإسلامية أولا؛ ومقارنتها إن تطلب الأمر بالقانون، فذلك باعتبارها السباقة إلى تناول ودراسة هذه الأحكام، وجل أو أغلب ما جاء في القانون الجزائري بخصوص هذه المسألة؛ مستمد ومقتبس من نصوص الشريعة والفقه الإسلامي، وخاصة قانون الأسرة الجزائري الذي نص في المادة222 منه على أن: "كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية".

والجنين باعتباره كائن ضعيف محتاج إلى الحماية والرعاية؛ فقد اعتنت به الشريعة الإسلامية في مصادرها المتعددة (القرآن والسنة وآراء الفقهاء..)، وأيضا اهتم به القانون الجزائري في مختلف نصوصه (قانون الأسرة[5]، قانون العقوبات[6]، قانون الصحة[7]..)، فجعلا له حقوقا للحفاظ عليه وعلى مستقبله. وعليه وبناء على ما سبق ذكره فإننا نطرح الإشكال والتساؤل التالي: **ما هي حقوق الجنين في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري؟**

وللإجابة على هذه الإشكالية فقد اتبعنا الخطة التالية مقسمين إياها إلى مبحثين اثنين كما يلي:

المبحث الأول: حق الجنين في الحياة والعيش، وتم تقسيمه إلى مطلبين كالآتي:

المطلب الأول: تحريم وتجريم الإجهاض

المطلب الثاني: الحق في رعاية أم الجنين لأجله

المبحث الثاني: حق النسب والحقوق المالية للجنين، وهو الآخر تفرع عنه مطلبين اثنين وهما:

المطلب الأول: حق الجنين في النسب

المطلب الثاني: الحقوق المالية للجنين

خاتمة: تحوي أهم **النتائج** المتوصل إليها، وأهم **الاقتراحات**.

وبهذه الخطة نكون قد حاولنا الإلمام بأهم ما يتعلق بـ"**حقوق الجنين في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري**"

المبحث الأول: حق الجنين في الحياة والعيش

الجنين ثمرة التناسل والتكاثر البشري فهو طفل المستقبل، له الحق في الوجود والحق في الحياة وهو أهم حقوقه، وله الحق في العيش والاستمرار في النمو ليحيا ويرى النور، ويبقى وتزداد حياته بالرعاية بأمه الحامل به لأجله، وذلك بالاعتناء بصحة أمه وبالنفقة عليها لأجله. لهذا فقد اعتنت الشرائع السماوية التي منها الشريعة الإسلامية، والقوانين الوضعية ومنها القانون الجزائري، بهذين الحقين ومنحاهما عناية خاصة. وعليه فقد قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين اثنين هما: المطلب الأول: تحريم ومنع الإجهاض. المطلب الثاني: حق الجنين في رعاية أمه لأجله.

المطلب الأول: تحريم ومنع الإجهاض: حق الجنين في الحياة يعني تحريم ومنع إجهاضه. ويطلق الإجهاض في اللغة على صورتين: إلقاء الحمل ناقص الخلق، أو ناقص المدة، سواء من المرأة أو غيرها، والإطلاق اللغوي يصدق سواء كان الإلقاء بفعل فاعل أم تلقائيا.(8) ويستعمل فقهاء الشريعة الإسلامية ألفاظا مثل "الإسقاط" أو "الإلقاء" أو "الإملاص" أو "الطرح" وهي كلها مرادفات للفظ "الإجهاض". وسنتناول في هذا المطلب فرعين:

الفرع الأول: حكم الإجهاض في الشريعة الإسلامية الفرع الثاني حكم الإجهاض في القانون الجزائري

الفرع الأول: حكم الإجهاض في الشريعة الإسلامية: الأصل في حكم الإجهاض في الشريعة الإسلامية هو التحريم والمنع والحضر. قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ مِنْ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاهُمْ وَلَا تَقْرَبُوا الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ذَلِكُمْ وَصَّاكُمْ بِهِ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ﴾.(9) وقال سبحانه: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْئًا كَبِيرًا﴾.(10)

ولقد أجمع فقهاء المسلمين على أن نفخ الروح يكون بعد مائة وعشرون(120) يوما من بداية التلقيح، وقد استدلوا على ذلك بالحديث الصحيح الذي رواه ابن مسعود رضي الله عنه أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال: "إن أحدكم ليجمع خلقه في بطن أمه أربعين يوما نطفة، ثم يكون علقة مثل ذلك، ثم يكون مضغة مثل ذلك، ثم يرسل إليه الملك فينفخ فيه الروح، ويؤمر بأربع كلمات يكتب رزقه، أجله، عمله، وشقي أم سعيد ثم ينفخ فيه الروح" متفق عليه.(11) وبناء على هذا الحديث فإن الفقهاء فرقوا بين الإجهاض قبل نفخ الروح وبعدها، وهو ما سنتناوله فيما يلي:

أولا: حكم الإجهاض قبل نفخ الروح: اختلف الفقهاء في حكم إجهاض الجنين قبل نفخ الروح إلى عدة آراء:

الرأي الأول: يرى حُرمة إسقاط الحمل في جميع المراحل، سواء كان الحمل في بدايته؛ أي في طور النطفة أو كان قد قرب زمن نفخ الروح في الجنين، وإلى هذا ذهب أكثر المالكية، وبعض الشافعية، وبعض الحنفية، وابن الجوزي من الحنابلة، والظاهرية، والشيعة الإمامية، والإباضية، ويرى بعض المالكية كراهة إسقاط الحمل في طور النطفة.

الرأي الثاني: ويذهب أصحاب هذا الرأي إلى القول بجواز إسقاط النطفة؛ أي إسقاط الحمل إذا كان في طوره الأول ولم يكن قد تجاوز الحمل اليوم الثاني والأربعين من بدايته، فإذا جاوز هذه المرحلة أي طور النطفة فان إسقاطه يكون حراما، والى هذا ذهب أكثر الشافعية، وهو المفهوم من كلام بعض الأحناف والراجح عن الحنابلة واللحمي من المالكية.

الرأي الثالث: يذهب هذا الرأي إلى جواز إسقاط الحمل في جميع المراحل التي تسبق نفخ الروح؛ سواء كان الحمل نطفة أو علقة أو مضغة، إلى نفخ الروح في الجنين، فإذا نفخ فيه الروح حرم، وهذا هو المشهور عند الأحناف وقول بعض الشافعية وكذلك الزيدية وقول للحنابلة.(12)

ثانيا: حكم الإجهاض بعد نفخ الروح: لا يختلف جمهور الفقهاء في حرمة الإجهاض بعد نفخ الروح بدون مبرر شرعي.(13) فالجنين بعد نفخ الروح لا يجوز قتله بأي حال من الأحوال، إلا إذا كان استمرار الحمل يؤدي إلى وفاة الأم، فتقدم حياتها على حياته، لأنها هي الأصل وهو الفرع ولها حق مستقل في الحياة، ولها حقوق وعليها واجبات، وهي عماد الأسرة.(14)

جاء في قرار المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي في دورته الثانية عشرة المنعقدة بمكة المكرمة: "إذا كان الحمل قد بلغ مائة وعشرين يوماً، لا يجوز إسقاطه، ولو كان التشخيص الطبي يفيد أنه مشوه الخلقة، إلا إذا ثبت بتقرير لجنة طبية من الأطباء الثقات المختصين أن بقاء الحمل فيه خطر مؤكد على حياة الأم، فعندئذ يجوز إسقاطه، سواء كان مشوهاً، أو لا، دفعاً لأعظم الضررين". وذكر في عدة قرارات كبار العلماء في الدول الإسلامية كما في قرار هيئة كبار العلماء رقم140 بتاريخ 1407/06/20هـ : "بعد الطور الثالث، وبعد إكمال أربعة أشهر للحمل، لا يحل إسقاطه إلا أن يقرر جمع من الأطباء المتخصصين الموثوقين أن بقاء الجنين في بطن أمه يسبب موتها، وذلك بعد استنفاد كافة الوسائل لإنقاذ حياته، وإنما رخص الإقدام على إسقاطه بهذه الشروط دفعاً لأعظم الضررين، وجلباً لعظمى المصلحتين".(15)

الفرع الثاني: حكم الإجهاض في القانون الجزائري: ساير المشرع الجزائري الشريعة الإسلامية في حكم الإجهاض، فمنعه كأصل عام، واستثنى من ذلك حالة واحدة كما سيأتي بيانه:

أولا: القانون الجزائري يمنع الإجهاض: منع القانون الجزائري الإجهاض فنص قانون العقوبات في المادة304 "كل من أجهض امرأة حاملا أو مفترض حملها بإعطائها مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو باستعمال طرق أو أعمال عنف أو بأية وسيلة أخرى، سواء وافقت على ذلك أو لم توافق أو شرع في ذلك، يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من500 إلى10.000 دينار. وإذا أفضى الإجهاض إلى الموت فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة. وفي جميع الحالات يجوز الحكم علاوة على ذلك بالمنع من الإقامة."

إضافة إلى ذلك فإن المشرع الجزائري منع الأطباء؛ وكل من له علاقة بالمساعدة على الإجهاض أو الإرشاد إليه، من ممارسة مهنتهم، كما جاءت به المادة306 من قانون العقوبات والتي نصها كما يلي: "الأطباء أو القابلات أو جراحو الأسنان أو الصيادلة وكذلك طلبة الطب أو طب الأسنان وطلبة الصيدلة ومستخدمو الصيدليات ومحضرو العقاقير وصانعو الأربطة الطبية وتجار الأدوات الجراحية والممرضون والممرضات والمدلكون والمدلكات؛ الذين يرشدون

عن طرق إحداث الإجهاض أو يسهلونه أو يقومون به. تطبق عليهم العقوبات المنصوص عليها في المادتين304 و305 على حسب الأحوال. ويجوز الحكم على الجناة بالحرمان من ممارسة المهنة المنصوص عليه في المادة23 فضلا عن جواز الحكم عليهم بالمنع من الإقامة."

ثانيا: الحالة التي يجوز فيها الإجهاض في القانون الجزائري: لقد أباح المشرع الجزائري الإجهاض في حالة واحدة فقط، جاء النص عليها في قانون العقوبات المادة308 منه والتي تنص على: "لا عقوبة على الإجهاض إذا استوجبته ضرورة إنقاذ حياة الأم من الخطر، متى أجراه طبيب أو جراح في غير خفاء، وبعد إبلاغ السلطة الإدارية". وتنص المادة77 من القانون المتعلق بالصحة على ما يلي: "يهدف الإيقاف العلاجي للحمل إلى حماية صحة الأم عندما تكون حياتها أو توازنها النفسي والعقلي مهددين بخطر بسبب الحمل". وأضافت المادة78: "لا يمكن إجراء الإيقاف العلاجي للحمل إلا في المؤسسات العمومية الاستشفائية."

وعليه نستنتج من نص المواد المذكورة شروط إباحة الإجهاض في القانون الجزائري وهي:

- وجود خطر بالغ وحقيقي على حياة الأم أو على توازنها النفسي والعقلي بسبب الحمل، ولا يمكن تفاديه بالوسائل العلاجية.
- أن يقوم به طبيب أو جراح.
- أن تكون العملية في العلن ودون خفاء وبعد إبلاغ السلطات الإدارية.
- أن يتم الإجهاض في مؤسسة عمومية استشفائية.

المطلب الثاني: حق الجنين في رعاية أمه لأجله: الأم الحامل هي الوعاء الذي يحمل ويحمي الجنين، قال الله سبحانه وتعالى: ﴿وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ إِحْسَانًا حَمَلَتْهُ أُمُّهُ كُرْهًا وَوَضَعَتْهُ كُرْهًا﴾[16]، وقال أيضا: ﴿يَخْلُقُكُمْ فِي بُطُونِ أُمَّهَاتِكُمْ خَلْقًا مِنْ بَعْدِ خَلْقٍ فِي ظُلُمَاتٍ ثَلَاثٍ﴾[17]، ولهذا فإن العناية بحياة الجنين وصحته تستلزم بالضرورة الاهتمام بأمه وصحتها وغذائها والنفقة عليها، وهذا ما سنراه في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: حق الجنين في الاعتناء بصحة وسلامة أمه لأجله.

الفرع الثاني: حق الجنين في النفقة على أمه لأجله.

الفرع الأول: حق الجنين في الاعتناء بصحة وسلامة أمه لأجله: من المقاصد الكلية للشريعة الإسلامية حفظ النفس والنسل، وتمتد هذه المحافظة للجنين منذ تكوينه حتى يخرج إلى الحياة، فالحامل إذا خافت على نفسها أو جنينها الذي في بطنها من الصيام فلها أن تفطر،[18] وقد دل على هذا الحكم أدلة عديدة، منها قوله تعالى: ﴿مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾[19]، ومنها قوله: ﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾[20]، وأيضا قوله: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا﴾[21]. وما رواه ابن ماجة في سننه أنه صلى الله عليه وسلم قال: "إن الله عز وجل وضع عن المسافر شطر الصلاة، وعن المسافر والحامل والمرضع، الصوم أو الصيام"[22]، وعنه أيضا – ابن ماجة– أن أنس بن مالك قال: "رخص رسول الله صلى الله عليه وسلم للحبلى التي تخاف على نفسها، أن تفطر، وللمرضع التي تخاف على ولدها".[23]

ولا خلاف بين علماء الشريعة الإسلامية أنه لا يقام الحد على المرأة الحامل حتى تضع حملها، ويشمل ذلك الحدود كلها كالرجم والجلد والقطع، وعلة ذلك الحفاظ على حياة الجنين، لئلا يهلك بتنفيذ الحد على أمه، ولأنه يخاف من الحد هلاك الولد في بطنها، وهو نفس محترمة بريئة لا ذنب لها.[24] ودليلهم في ذلك؛ حديث بريده رضي الله عنه، في رجم الغامدية التي زنت "قالت: يا رسول الله إني قد زنيت فطهرني، وإنه ردها، فلما كان الغد، قالت: يا رسول الله لم تردني؟ لعلك أن تردني كما رددت ماعزا، فوالله إني لحبلى، قال: إما لا، فاذهبي حتى تلدي، فلما ولدت أتته بالصبي في خرقة، قالت: هذا قد ولدته، قال: فاذهبي فارضعيه حتى تفطميه، فلما فطمته أتته بالصبي في يده كسرة خبز، فقالت: هذا يا نبي الله قد فطمته، وقد أكل الطعام، فدفع الصبي إلى رجل من المسلمين.." رواه مسلم،[25] فرجموها ثم أمر بها فصلى عليها ودفنت.

وقد تضمن قانون الصحة في الجزائر قسما خاصا بحماية صحة الأم والطفل، ابتداء من المادة69 إلى المادة83، حيث جاء في المادة69 منه: "تضمن حماية صحة الأم والطفل بواسطة كل التدابير الطبية والنفسية والاجتماعية والتربوية والإدارية التي تهدف لا سيما إلى ما يأتي:

- حماية صحة الأم قبل وأثناء وبعد الحمل
- ضمان الظروف الصحية للطفل ونموه."

بل وحرص نفس القانون على حماية حياة الأم وجنينها، فنصت المادة70 منه على أنه: "تشكل برامج مكافحة الوفيات لدى الأم والطفل أولوية للصحة العمومية، وتنفذها هياكل ومؤسسات الصحة".

وحفاظا على الصحة العامة، وخصوصا على الجنين من الأمراض الوراثية، ألزم قانون الأسرة الجزائري طالبي الزواج –أي قبل الزواج– تقديم شهادة طبية، فنصت المادة7 مكرر منه أنه: "يجب على طالبي الزواج أن يقدما وثيقة طبية، لا يزيد تاريخها عن ثلاثة(03) أشهر تثبت خلوهما من أي مرض أو أي عامل قد يشكل خطرا يتعارض مع الزواج. يتعين على الموثق أو ضابط الحالة المدنية، أن يتأكد قبل تحرير عقد الزواج من خضوع الطرفين للفحوصات الطبية، ومن علمهما بما قد تكشف عنه من أمراض وعوامل قد تشكل خطرا يتعارض مع الزواج، ويؤشر بذلك في عقد الزواج..". وهو ما أكدته المادة72 من قانون الصحة: "الفحص الطبي السابق للزواج إجباري.."، وهذا عمل استباقي قام به المشرع الجزائري، حتى يحمى الصحة العمومية والأجيال المستقبلية من أي تداعيات وآثار تنتج عن أي مرض وراثي يحمله أحد الوالدين، أما المادة76 من نفس القانون فتنص على أنه: "يمكن إجراء التشخيص ما قبل الولادة بأمر طبي؛ من أجل اكتشاف مرض بالغ الخطورة للمضغة أو الجنين داخل الرحم. ويتم ضمان التشخيص ما قبل الولادة في هياكل مؤهلة أو معتمدة لهذا الغرض.."

وقد حرص المشرع الجزائري على توفير الجو الصحي المناسب للمرأة الحامل، فنص في المادة74 من قانون الصحة على أنه: "يتم قبول النساء الحوامل في وضع صعب، في الشهر السابع(07) على الأقل، بناء على طلبهن في هياكل ومؤسسات الصحة العمومية المتوفرة على أسرة الولادة، عندما يستوجب استشفاؤهن".

الفرع الثاني: حق الجنين في النفقة على أمه لأجله: لقد أجمع الفقهاء على وجوب نفقة الزوج على زوجته بحكم الزواج الصحيح، كما اتفقوا على وجوب النفقة والسكن على المطلقة الحامل حتى انقضاء عدتها لقوله تعالى:

﴿وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾[26]. ويرى بعض الشافعية والمالكية وبعض الحنابلة أن النفقة تجب للحامل بوجود الحمل؛ وتسقط عند انفصاله؛ دليل على أنها للجنين، ويعتبرون علة الإنفاق على الحامل ليس لكونها مطلقة، بل العلة في وجود الحمل فيها.[27] وللمعتدة الحامل النفقة لقوله تعالى:﴿وَإِنْ كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾.[28] وهذه الآية تدل على وجوب النفقة للحامل سواء كانت في عدة الطلاق الرجعي، أو البائن، أو كانت عدتها عدة وفاة.[29] والآية تلزم الزوج بدفع نفقة الحامل وقت تطليقها ما دامت حاملا بولده الذي تجب عليه نفقته، فالنفقة تجب للمرأة الحامل بسبب الحمل أو لأجله، أو تجب للحمل نفسه، فمهما اختلف فقهاء المذاهب في سبب وجوب النفقة هل هي الحامل أم الحمل، فإن النفقة واجبة على الأم الحامل حفاظاً على الجنين، فهي مقررة لمصلحة الجنين ولو كانت لأمه لأنه يتغذى بغذائها، ويتأثر بحالتها الصحية سلبا وإيجابا. وتسقط النفقة على المطلقة الحامل إذا وضعت حملها، غير أنها إذا أرضعت ولدها وجبت لها أجرة الرضاع،[30] لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ وَأْتَمِرُوا بَيْنَكُمْ بِمَعْرُوفٍ﴾.[31]

أما المشرع الجزائري في قانون الأسرة فقد حدد مشتملات النفقة في المادة78 منه ونصها: "تشمل النفقة: الغذاء والكسوة والعلاج، والسكن أو أجرته، وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة". وقد اعتبرت المحكمة العليا في قرارها للملف رقم478785 المؤرخ في2009.02.11 أن: "مصاريف وضع الحمل نفقة إضافية يتحملها الزوج طالما الوضع ناتج عن العلاقة الزوجية"[32]، وبينت المحكمة العليا مصاريف النفاس في قرارها المؤرخ في2011.01.13 الملف رقم594435 حيث نص على أنه: "تشمل مصاريف النفاس، مصاريف العناية بصحة النفساء وصحة طفلها ونظامها الغذائي لمدة معينة، ولا تقتصر على العلاج والأدوية فقط".[33] وجعل قانون الأسرة وضع الحمل بالنسبة للمرأة الحامل معيارا وعلامة على انتهاء عدتها كما نصت عليه المادة60 ق.أ.ج: "عدة الحامل وضعها حملها وأقصى مدة الحمل عشرة(10) أشهر من تاريخ الطلاق أو الوفاة."

وتوجب المادة75 من قانون الأسرة نفقة الولد على أبيه: "تجب نفقة الولد على الأب ما لم يكن له مال" أما المادة76 فقد نصت على أنه: "في حالة عجز الأب تجب نفقة الأولاد على الأم إذا كانت قادرة على ذلك".

كل هذه النصوص القانونية تدل على مدى حرص المشرع الجزائري على حياة الجنين وعيشه، وذلك بالنفقة على أمه –وإن كانت مطلقة– لأجله وبسببه، فحياته من حياتها وعيشه من عيشها؛ فهو يتغذى بغذائها ويطعم بطعامها، ولن يستطيع العيش بدونها، لهذا وجبت العناية والاهتمام بالمرأة الحامل بالإنفاق عليها لأجل جنينها.

ولأهمية وخطورة ما ذكرنا؛ فقد اعتبر قانون العقوبات الجزائري تخلي الزوج على زوجته مع العلم بأنها حامل جنحة يعاقب عليها، وهذا حسب نص المادة330ف2 من والتي جاء فيها: "يعاقب بالحبس من شهرين(2) إلى سنة(1) وبغرامة من25.000 د.ج إلى100.000 د.ج الزوج الذي يتخلى عمدا ولمدة تتجاوز شهرين(2) عن زوجته مع علمه بأنها حامل وذلك لغير سبب جدي." فالعلة في ذلك هي حماية الحمل والجنين؛ حتى يستطيع العيش والاستمرار في الحياة، ويخرج للوجود سليما صحيحا معافى.

المبحث الثاني حق النسب والحقوق المالية للجنين

هذين الحقين مرتبطين معا ارتباطا وثيقا، فبثبوت الأول يثبت الثاني، ولهذا جمعناهما معا، فقسمنا هذا المبحث إلى مطلبين وهما:

حق النسب (المطلب الأول). الحقوق المالية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: حق الجنين في النسب: وهو من أهم الحقوق؛ ذلك أنه تتبعه حقوق أخرى، كالحق في الميراث والحق في النفقة والحق في الحضانة، فإذا انتفى النسب انتفت تلك الحقوق، لهذا فقد أولت كل من الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري أهمية بالغة لحق الجنين في النسب. وعليه فقد قسمنا هذا المطلب إلى فرعين وهما:

الفرع الأول: حق الجنين في النسب في الشريعة الإسلامية. الفرع الثاني: حق الجنين في النسب في القانون الجزائري.

الفرع الأول: حق الجنين في النسب في الشريعة الإسلامية: اهتمت الشريعة الإسلامية بحفظ النسل والنسب والعرض، خشية الوقوع في المحرمات، حتى يدفع الجنين أو الطفل بعد ولادته عن نفسه الذل والضياع، ويضمن له مكانة في المجتمع، فالنسب من أهم حقوق الجنين ولهذا شرع الزواج، وحرم الزنا وكل علاقة غير شرعية خارج إطار الزواج، فقال الله سبحانه وتعالى:﴿وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا وَجَعَلَ لَكُمْ مِنْ أَزْوَاجِكُمْ بَنِينَ وَحَفَدَةً وَرَزَقَكُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ أَفَبِالْبَاطِلِ يُؤْمِنُونَ وَبِنِعْمَةِ اللَّهِ هُمْ يَكْفُرُونَ﴾.[34] وقال أيضا محذرا من الزنا: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَا إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا﴾.[35]

ويثبت النسب في الشريعة الإسلامية بالنكاح الصحيح لقوله صلى الله عليه وسلم: (الولد للفراش وللعاهر الحجر)، أو بالنكاح الفاسد فقد اتفق الفقهاء على أن النسب يثبت في النكاح الفاسد إذا اتصل به دخول حقيقي، لأن النسب يحتاط في إثباته إحياء الولد. ويثبت النسب أيضا بوطء الشبهة لأن ثبوت النسب إنما جاء من جهة ظن الواطئ، بخلاف الزنا فلا ظن فيه.[36]

وينسب الولد لأبيه إذا ولد بين أقل وأقصى مدة الحمل؛ فأما أقل مدة للحمل فقد اتفقوا على أنها ستة(06) أشهر، استنباطا من قوله تعالى: ﴿الْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ﴾[37] وقوله: ﴿وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ إِحْسَانًا حَمَلَتْهُ أُمُّهُ كُرْهًا وَوَضَعَتْهُ كُرْهًا وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾[38] وقوله أيضا: ﴿وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ حَمَلَتْهُ أُمُّهُ وَهْنًا عَلَى وَهْنٍ وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ أَنِ اشْكُرْ لِي وَلِوَالِدَيْكَ إِلَيَّ الْمَصِيرُ﴾.[39] فالآية الثانية حددت للحمل والفصال (وهو الفطام من الرضاع) ثلاثين شهرا، والآية الأولى والثالثة حددت مدة الرضاع بحولين، فتكون مدة الحمل ستة(06) أشهر، ولا يصح أن تكون هذه المدة أقصى مدة للحمل ولا الغالب فيه، لأن الواقع يخالف ذلك، فيتعين أن تكون أقل مدة الحمل.[40]

أما أكثر مدة الحمل فلم يرد فيها نص من الكتاب أو السنة واختلف الفقهاء في ذلك معتمدين على الاستقراء وسؤال الحوامل، فقال المالكية على المشهور عندهم: أكثرها خمس سنين، وقال الشافعية والحنابلة على الأصح: أكثرها أربع سنين، وقال الحنفية سنتان، وقال الظاهرية: تسعة(09) أشهر.[41]

أما المشرع الجزائري فقد نص على أنها عشرة(10) أشهر كما سنرى لاحقا.

الفرع الثاني: حق الجنين في النسب في القانون الجزائري: واستنباطا من الشريعة الإسلامية، التي تعتبر المصدر الأصلي لقانون الأسرة، أحاط المشرع الجزائري موضوع النسب باهتمام كبير ووضع له القواعد الأساسية، فنظمه في الفصل الخامس من الباب الأول من الكتاب الأول، مخصصا له المواد من40 إلى46 من قانون الأسرة، فحصر طرق ثبوت النسب في المادة40 من قانون الأسرة: "يثبت النسب بالزواج الصحيح أو بالإقرار أو بنكاح الشبهة أو بكل زواج تم فسخه بعد الدخول طبقا للمواد32 و33 و34 من هذا القانون، يجوز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب". فالنسب حسب المادة المذكورة يثبت بأربعة طرق هي: الفراش، الإقرار، البينة، والطرق العلمية، ويجوز إثباته بكافة طرق الإثبات، دون اشتراط تواجد الوثيقة الرسمية. ومن الشروط الأخرى لإثبات النسب والتي جاء بها قانون الأسرة الجزائري:

- إمكان الاتصال والتلاقي بين الزوجين بعد العقد الشرعي، وعدم نفي الولد بالطرق المشروعة كاللعان: وهذا ما نصت عليه المادة41: "ينسب الولد لأبيه متى كان الزواج شرعيا وأمكن الاتصال ولم ينفه بالطرق المشروعة"
- أن يولد الولد بين أقل وأقصى مدة للحمل (من06 إلى 10أشهر): حسب نص المادة42: "أقل مدة الحمل ستة(06) أشهر وأقصاها عشر(10) أشهر"، والمادة43: "ينسب الولد لأبيه إذا وضع الحمل خلال عشرة(10) أشهر من تاريخ الانفصال أو الوفاة"
- الإقرار: يثبت به النسب وفق نص المادة44: "يثبت النسب بالإقرار بالبنوة أو الأبوة أو الأمومة، لمجهول النسب ولو في مرض الموت متى صدقه العقل أو العادة"
- يثبت النسب بالتلقيح الاصطناعي: متى تحققت شروطه المنصوص عليها في المادة45 مكرر: "يجوز للزوجين اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي.

يخضع التلقيح الاصطناعي للشروط الآتية:

- أن يكون الزواج شرعيا. - أن يكون التلقيح برضا الزوجين وأثناء حياتهما.
- أن يتم بمني الزوج وبويضة الزوجة دون غيرهما.
- لا يجوز اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي باستعمال الأم البديلة".

ولهذا فإن استعمال الأم البديلة أو استئجار الأرحام ممنوع منعا باتا في القانون الجزائري، وحسنا فعل المشرع عندما منع ذلك، سدا لباب اختلاط الأنساب، وحفظا للأعراض، وحماية لحقوق الجنين من ضياع النسب.

- المشرع الجزائري منع التبني بموجب المادة46: "يمنع التبني شرعا وقانونا"، تماشيا منه مع الشريعة الإسلامية.

المطلب الثاني: الحقوق المالية للجنين: يمكننا تقسيم الحقوق المالية للجنين إلى قسمين:

حق الجنين في الميراث (الفرع الأول). حق الجنين في التبرع له (الفرع الثاني)

الفرع الأول: حق الجنين في الميراث: والجنين يرث بالاتفاق ولا خلاف في ذلك لكن بشروط، وحتى نفصل أكثر هذا الفرع فقد قسمناه إلى قسمين:

أولا: شروط ميراث الجنين.

ثانيا: تقسيم التركة في حالة وجود حمل.

أولا: شروط ميراث الجنين: يرث الحمل بشرطين:

- أن يثبت وجوده في بطن أمه وقت موت مورثه.
- أن يولد حيا، كي تثبت أهليته للتملك.

الشرط الأول: ثبوت وجود الحمل في بطن أمه وقت موت مورثه: فيعرف بأن يولد في مدة يتيقن فيها أو يغلب على الظن وجوده في بطن أمه وقت وفاة مورثه، وهذه المدة هي مدة الحمل التي أقلها ستة(06) أشهر -كما أوضحنا سالفا-؛ لمجموع الآيتين ﴿وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾[42] ﴿وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ﴾[43] فإذا ذهب للفصال عامان، لم يبق للحمل إلا ستة(06) أشهر؛ وهذا ما فهمه علي وابن عباس رضي الله عنهما. أما أكثر مدة الحمل فقد نص المشرع الجزائري على أنها عشرة(10) أشهر (المادة43 من قانون الأسرة).

الشرط الثاني: أن يولد الحمل حيا: فلا يرث الحمل إلا إذا ولد حيا؛ أي انفصل عن بطن أمه حيا، لدلالة ذلك على وجوده وقت وفاة المورث، وتعرف حياته بالعلامات الظاهرة كالاستهلال والعطاس والبكاء وتحريك الأعضاء ونحو ذلك، فإن انفصل ميتا دون جناية على أمه لا يرث ولا يورث، أما إذا انفصل ميتا بفعل الغير؛ بأن ضرب إنسان بطنها مثلا فألقت جنينا ميتا، فإنه يرث ويورث عند الحنفية، لأن الشرع أوجب على الضارب الغرة؛ وهي نصف عشر الدية ذكرا كان الجنين أو أنثى، ووجوب الضمان يتحقق بالجناية على الحي دون الميت، فإذا حكم بحياته يرث ويورث عنه، وذهب جمهور الأئمة إلى أنه لا يرث للشك في حياته ولا يورث عنه سوى الغرة.[44]

وقد سار المشرع الجزائري على نهج الشريعة الإسلامية؛ فحافظ على ميراث الجنين والعناية به وهو في بطن أمه، ووضع لذلك شروطا، وهذا ما نصت عليه المادة128 من قانون الأسرة الجزائري: "يشترط لاستحقاق الإرث أن يكون الوارث حيا أو حملا وقت افتتاح التركة، مع ثبوت سبب الإرث وعدم وجود مانع من الإرث"، فالجنين من جملة الورثة، فلا بد من رعاية حقه وحفظ ميراثه حتى ينفصل، فإذا انفصل حيا أخذه وإذا انفصل ميتا رد إلى باقي الورثة.[45] وحتى يرث الجنين أو الحمل فلا بد من توفر شرطين اثنين وهما:

- أن يكون الحمل موجودا في بطن أمه وقت وفاة مورثه يقنيا أو ظنا، ويتحقق ذلك بأن لا تتجاوز ولادة الجنين بعد وفاة المورث أقصى مدة للحمل؛ وهي في قانون الأسرة الجزائري عشرة(10) أشهر (المادة43).
- أن ينفصل الجنين من بطن أمه حيا حياة مستقرة، فإن ولد ميتا أو مات قبل تمام الولادة فإنه لا يرث، والأصل في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم: "إذا استهل الصبي صلي عليه وورث" رواه النسائي والترمذي، أما إذا نزل ميتا، أو انفصل بعضه حيا فمات، لم يرث شيئا وكان وجوده كعدمه.[46]

ثانيا: تقسيم التركة في حالة وجود حمل: إن حياة الحمل حكمية وليست حقيقية، وكذا عدده، وجنسه، فيورث في فترة الحمل بالاحتياط، لعدم تحقق حياته بعد موت مورثه، ولعدم العلم بقدر نصيبه من الإرث[47]

فقد ذهب **المالكية** إلى أن التركة لا تقسم حال وجود حمل، فتوقف قسمة التركة حتى الولادة أو اليأس منها، لأن في القسمة تسليطا للورثة على أخذ المال والتصرف به، وفي استرداد الحمل حقه منهم خطر.

وذهب **جمهور الفقهاء والأئمة الثلاثة** إلى أن التركة تقسم من غير انتظار منعا من إضرار الورثة، فمنع الإنسان بالانتفاع بملكه غير جائز، واحتياطا يؤخذ كفيل من الورثة لحفظ حق الحمل من الضياع.[48]

ولما كان الحمل يدور حاله بين الوجود والعدم، وبين الذكورة والأنوثة، وبين الإفراد والتعدد، فإن توزيع التركة بشكل نهائي يصبح متعذراً، ولكن لمصلحة بعض الورثة قد نضطر إلى قسمة التركة قسمة أولية، ثم نترك التقسيم النهائي إلى ما بعد الولادة، من أجل هذا نظم الفقهاء أحكاماً خاصة بالحمل، تقسم التركة بموجبها قسمةً أوليةً، يحتاط فيها لمصلحة الحمل ما أمكن الاحتياط.[49] أما عن طريقة تقسيم التركة في حالة وجود حمل لدى المشرع الجزائري؛ فقد أورد الأحكام المتعلقة بميراث الحمل في مادتين:

- المادة173 من قانون الأسرة نصت على أن: "يوقف من التركة للحمل الأكثر من حظ ابن واحد أو بنت واحدة إذا كان الحمل يشارك الورثة أو يحجبهم حجب نقصان، فإن كان يحجبهم حجب حرمان يوقف الكل ولا تقسم التركة إلى أن تضع الحامل حملها".
- والمادة174 من نفس القانون جاء فيها أنه: "إذا ادعت امرأة الحمل وكذبها الورثة، تعرض على أهل المعرفة مع مراعاة أحكام المادة43 من هذا القانون".

ويعدد الفقه للحمل في الميراث خمس حالات.[50]، نلخصها ونوجزها فيما يلي:

1. إذا كان الجنين لا يرث في جميع الحالات سواء كان ذكرا أو أنثى، فنقسم التركة ولا ننتظر ولادة الجنين.
2. أن يكون وارثا في جميع الحالات، ولا يختلف نصيبه عن كونه ذكرا أو أنثى، فنحتفظ له بنصيبه ونعطي الورثة نصيبهم.
3. أن يرث على أحد التقديرين أي كونه ذكرا أو أنثى ولا يرث بالتقدير الآخر، هنا نحتفظ له بنصيبه على أساس الجنس الذي يرث به، فإذا ولد بالجنس الآخر يرد نصيبه على بقية الورثة.
4. أن يكون وارثا في جميع الحالات، لكن نصيبه يختلف بحسب كونه ذكرا أو أنثى، فنحتفظ له بأوفر النصيبين ونوزع الباقي على الورثة، فإن ولد بالجنس الآخر نعطيه نصيبه على أساس ذلك الجنس ونرد الباقي على الورثة.
5. أن يرث وحده، سواء لم يكن معه ورثة، أو كان حاجبا لهم حجب حرمان، فنوقف التركة كلها للحمل إلى حين ولادته حيا، فإذا ولد ميتا قسمت التركة على مستحقيها.[51]

الفرع الثاني: حق الجنين في التبرع له: التبرع عمل قانوني؛ يتضمن تقديم التزام دون مقابل، وهو يخضع إلى سلطان الإرادة؛ سواء كان بإرادة منفردة كما هو الحال بالنسبة للوصية والوقف؛ أو كان بالإرادة المزدوجة كما هو الحال بالنسبة للهبة، وبعضه يكون حال الحياة كالوقف والهبة؛ وبعضه يكون إلى ما بعد الموت كما هو الأمر بالنسبة للوصية. وتجدر الإشارة إلى أن القانون الجزائري لم يقدم تعريفا لعقود التبرع.[52] فالتبرعات من أهم الحقوق غير الإلزامية التي يتوقف ثبوتها عن إرادة مصدرها، والتي تعتبر مجرد تبرع صادر عن محض إرادة الشخص لصالح شخص آخر، والجنين باعتبار أهليته التي منحها إياه القانون –كما سبق ذكره– يصح التبرع له.

وقد نظم المشرع الجزائري التبرع في قانون الأسرة، من خلال نصه على ثلاثة تصرفات، التي تعتبر الأشهر والأكثر شيوعا بين الناس، وهي الوصية والهبة والوقف في كتاب التبرعات (المواد من184 إلى220)، والتي أخذت معظم أحكامها مما جاء به الفقه المالكي، فوضع المشرع المبادئ العامة من الفقه المالكي، وأحالها بموجب المادة221

على القانون المدني، وما لم ينص عليه قانون الأسرة أحاله على الشريعة الإسلامية بموجب المادة222 من قانون الأسرة.[53]وقد قسمنا هذا الفرع إلى: أولا: حق الجنين في الوصية. ثانيا: حق الجنين في الهبة والوقف

أولا: حق الجنين في الوصية: الوصية ثابتة في الشريعة الإسلامية بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول، ومنها قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾[54]، فقد دلت هذه الآية على مشروعية الوصية للأقارب، وأيضا قوله سبحانه: ﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَى بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍّ﴾[55]، بينما دلت هذه الآية على نفاذ الوصية قبل أخذ أصحاب الميراث حقهم.[56]

والوصية عرفها قانون الأسرة الجزائري بأنها تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع (المادة184 ق.أ.ج).

وذكر القانون المدني الجزائري الوصية في أربع مواد؛ المادة775 التي أحالت بخصوص أحكام الوصية على قانون الأحوال الشخصية، والمادة776 التي ألحقت التبرعات التي تتم في مرض الموت بالوصية، والمادة777 التي اعتبرت التصرفات التي يقوم بها أحد الأشخاص اتجاه ورثته والتي يستثنى فيها لنفسه الحيازة والانتفاع مدى حياته، حيث اعتبرتها وصية، والمادة844 في فقرتها الثانية والتي تجيز الوصية بحق الانتفاع للأحياء والحمل.[57] وقد اتفق الفقهاء على صحة الوصية للحمل بعين أو منفعة، لأن الوصية كالميراث ينتقل الملك فيها بالخلفية، والحمل يرث – كما رأينا– فيصح أن يوصى له،[58] كما نص قانون الأسرة الجزائري على ذلك في المادة187 منه: "تصح الوصية للحمل بشرط أن يولد حيا، وإذا ولد توائم يستحقونها بالتساوي ولو اختلف الجنس".

وشروط التبرع للجنين يمكننا تحديدها فيما يلي:

– أن يولد الجنين حيا، فإن ولد ميتا أو مات قبل تمام الولادة بطلت الوصية أو الهبة، فالموصى له يجب أن يكون موجودا عند إنشاء الوصية؛ سواء كان هذا الوجود حقيقيا أو تقديريا، كالحمل في بطن أمه. وكذلك يجب أن يكون الموصى له معلوما ومعروفا بالتعيين أو بالوصف، وأن لا يكون مجهولا جهالة مطلقة وفاحشة.[59]

– أن لا تزيد الوصية عن ثلث التركة، كما نصت عليه المادة185 من قانون الأسرة الجزائري على أن: "تكون الوصية في حدود ثلث التركة، وما زاد على الثلث يتوقف على إجازة الورثة".

– ويشترط في نفاذ الوصية أن لا يكون الموصى له وارثا للموصي؛ تبعا لقوله صلى الله عليه وسلم: "إن الله أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث".[60] ومعنى الحديث أن الوصية للوارث لا تنفذ مطلقا مهما كان مقدارها إلا بإجازة الورثة، فإن أجازوها نفذت وإن رفضوها بطلت، وإن أجازها البعض دون البعض فإنها تنفذ في حصة المجيز دون الآخر، وهو ما نص عليه قانون الأسرة الجزائري في مادته189: "لا وصية لوارث إلا إذا أجازها الورثة بعد وفاة الموصي".

– مع إضافة شرط آخر وهو أن يكون الحمل المتبرع له موصوفا بالصفات التي حددها المتبرع، فقد نصت المادة199 من قانون الأسرة الجزائري على أنه: "إذا علقت الوصية على شرط استحقها الموصى له بعد إنجاز الشرط، وإذا كان الشرط غير صحيح صحت الوصية وبطل الشرط".

– أما عن إثبات الوصية فقد بينته المادة191 من قانون الأسرة بنصها: "تثبت الوصية:

1. بتصريح الموصي أمام الموثق وتحرير عقد بذلك.

2. وفي حالة وجود مانع قاهر تثبت الوصية بحكم، ويؤشر على هامش أصل الملكية".

- "تصح الوصية مع اختلاف الدين" المادة200 ق.أ.ج. وهذا بخلاف أحكام الميراث.

ثانيا: حق الجنين في الهبة والوقف: جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية أن: الهبة تمليك عين بلا عوض في حال الحياة تطوعا.[61] وقد تناول المشرع الجزائري الهبة في المواد من202 إلى212 من قانون الأسرة وفي نصوص متفرقة، حيث عرفتها المادة202 منه: "الهبة تمليك بلا عوض، ويجوز للواهب أن يشترط على الموهوب له القيام بالتزام يتوقف تمامها على إنجاز الشرط".[62] أما بالنسبة لجواز الهبة للجنين فقد نصت المادة209 من قانون الأسرة: "تصح الهبة للحمل بشرط أن يولد حيا". وأيضا نصت المادة210 من قانون الأسرة: "يحوز الموهوب له الشيء بنفسه أو وكيله. وإذا كان قاصرا، أو محجورا عليه يتولى الحيازة من ينوب عنه قانونا". ومن المعلوم أن الهبة –كأصل عام– عقد ملزم لجانب واحد.

وإذا كانت الهبة في مرض الموت فإنها تكيف على أنها وصية، وتنفذ في حق الورثة في حدود ثلث التركة، وتتوقف إجازتها فيما زاد عن الثلث على قبول الورثة؛ وهو ما جاءت به المادة776 من القانون المدني الجزائري: "كل تصرف قانوني يصدر عن شخص في حال مرض الموت بقصد التبرع يعتبر تبرعا مضافا إلى ما بعد الموت، وتسري عليه أحكام الوصية أيا كانت التسمية التي تعطى لهذا التصرف"؛ وهو ما أكدت عليه المادة204 من قانون الأسرة: "الهبة في مرض الموت، والأمراض والحالات المخيفة، تعتبر وصية"، وبالتالي فإنه في هذه الحالة تسري أحكام الوصية وشروطها التي رأيناها سابقا على الهبة.

أما قضية الوقف على الجنين في الشريعة الإسلامية فقد عرفت جدلا كبيرا وخلافا بين الفقهاء في مدى الوقف على غير موجود، فيرى الشافعية والحنابلة عدم جواز الوقف على الجنين حتى يولد حيا، باعتبار أنه في حكم غير الموجود، ويرى المالكية والأحناف أن هذا الوقف يجوز ويصح سواء كان موجودا أم غير موجود كالجنين قبل ولادته.[63] قال ابن عرفة نقلا عن المتيطي: المشهور به عند المالكية صحة الوقف للحمل.[64]

أما المشرع الجزائري فإنه اعتبر في المادة13 من القانون رقم:91-10[65] المتعلق بالأوقاف، والمعدلة بموجب المادة5 من القانون02-10[66] أن: "الموقوف عليه، في مفهوم هذا القانون، هو شخص معنوي، لا يشوبه ما يخالف الشريعة الإسلامية"، وبالتالي فإنه بموجب هذه المادة لا يمكننا الحديث عن الوقف للجنين باعتباره شخصا طبيعيا؛ لكننا بالرجوع إلى المادة213 من قانون الأسرة والتي عرفت الوقف بأنه "..حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأبيد والتصدق"، فبقوله "أي شخص" فتح الباب للشخص الطبيعي، ومنه بطبيعة الحال الجنين، خاصة وأن هذه المادة والوقف عموما وردت في قانون الأسرة الذي ينظم العلاقات بين أفراد الأسرة والذين هم بالضرورة أشخاص طبيعيين.

ولهذا فإن الوقف على الجنين في القانون الجزائري مسألة تحتاج إلى بيان وتفصيل أكثر، بل كان على المشرع الجزائري أن يكون أكثر وضوحا وتصريحا؛ فمثلما صرح في قانون الأسرة بصحة الوصية للحمل (المادة187)، وصحة الهبة له (المادة209)، فما المانع من التصريح بصحة الوقف للحمل، سيرا على نهج المذهب المالكي.

خاتمة: من خلال ما سبق تبين أن الشريعة الإسلامية قد سبقت القوانين الوضعية؛ وأعطت الطفل عموما والجنين خصوصا عناية خاصة، باعتباره البذرة الأولى للكائن البشري، وذلك حفاظا على وجوده وباقي حقوقه الأخرى الشخصية أو المالية، وقد تبع المشرع الجزائري في الغالب الشريعة الإسلامية وسار على نهجها في أكثر الحالات، فثبت تلك الحقوق وأكد عليها وأعطاها صفة الإلزام. ومما تقدم في هذا البحث فإننا توصلنا إلى ما يلي:

النتائج: أهم ما يمكن استخلاصه من هذه الدراسة من نتائج هو أن:

- الشريعة الإسلامية وتبعها في ذلك القانون الجزائري حمت حياة الجنين؛ أو الاعتداء عليها بأي وجه من الوجوه أو بأي صورة كانت، فالإجهاض محرم شرعا وممنوع قانونا، إلا في حالة كون هذا الحمل يشكل خطرا على حياة الأم؛ مع وضع ضوابط لذلك وشروط محددة.
- الشريعة الإسلامية فرقت بين الإجهاض قبل نفخ الروح وبعده، أما قانون العقوبات الجزائري فلم يفرق بينهما؛ وجعل عقوبة الاعتداء على الجنين نفسها سواء نفخت الروح أم لا.
- اهتمت كل من الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري بصحة الأم، وبالنفقة عليها لأجل صحة الجنين وحفاظا على حياته، حتى يستمر في النمو في بطن أمه ويتكون تكونا طبيعيا، ويولد صحيحا سليما من كل الأمراض.
- عدة المرأة الحامل واجبة شرعا وقانونا، وهذا لأجل براءة الرحم، ومنعا لاختلاط الأنساب.
- حرصت الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري على حماية نسب الجنين؛ ومنعا كل ما يمس بهذا الحق كالتبني أو استعمال ما يعرف بالأم البديلة.
- حقوق الجنين المالية معلقة على شرط فاسخ، وهو ولادته حيا، فهي تعد كأن لم تكن في حالة ولادته ميتا.
- للجنين الحق في الميراث شرعا وقانونا؛ وذلك بشروط وضوابط خاصة، ومنها ثبوت نسبه إلى مورثه.
- منحت الشريعة والقانون ج حق التبرع للجنين بالهبة أو الوصية حتى يحميا مستقبله وحياته من الضياع والتشرد.

الاقتراحات: وفي ختام هذا البحث فإننا نقدم الاقتراحات التالية:

- منع المشرع الجزائري في قانون العقوبات الإجهاض ولم يفرق في ذلك بين كونه قبل نفخ الروح أو بعدها، كما فعل فقهاء الشريعة، بل وجعل العقوبة نفسها في الحالتين، وكان عليه أن يراعي هذا الفرق فيخفف العقوبة في الحالة الأولى (قبل نفخ الروح) ويشددها في الحالة الثانية (بعد نفخ الروح).
- أغفل المشرع الجزائري اللعان في قضية نفي النسب وهو نقص يمكن تداركه بالنص على ذلك.
- أهمل المشرع الجزائري الحديث عن نفقة المرأة الحامل أي النفقة على الجنين، وكان عليه أن يؤكد على هذه المسألة وينص عليها.
- اشترط المشرع الجزائري لصحة الوصية أو الهبة للحمل أن يولد حيا، لكنه لم يشر إلى حالة وجود الحمل من عدمه عند إنشاء الوصية أو الهبة، وكان عليه أن يوضح هذه الحالة.
- لم يتطرق المشرع الجزائري إلى احتمال تعدد الحمل ممن يختلف نصيبهم بين أن يكون الحمل واحدا أو متعددا، ونفس الشيء يقال بالنسبة لأخذ الكفالة عن الورثة، وهذا النقص كان يمكن تداركه بالنص عليه.

– كان على المشرع الجزائري أن يخصص مادة لمسألة الوقف للحمل، إلا أنه لم يتطرق لذلك صراحة، بالرغم من أن كثير من الفقهاء أجازوا الوقف على الجنين ومنهم فقهاء المالكية.

– كما نقترح ضرورة توسيع الحماية الجنائية والمدنية للجنين بالنظر إلى مستجدات العصر مع مراعاة أحكام الشريعة الإسلامية.

وأخيرا فإن المشرع الجزائري أحسن صنعا عندما أحال إلى أحكام الشريعة الإسلامية في المادة222 من قانون الأسرة: "كل ما لم يرد عليه النص في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية"، مما يفتح المجال واسعا، ويسمح بتفادي وتدارك الكثير من النقائص.

قائمة المصادر والمراجع

– القرآن الكريم

1. الكتب:

– محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، مؤسسة زاد للنشر والتوزيع، القاهرة، 2012.

– الإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسبوري، صحيح مسلم، دار الحديث، القاهرة، 1991.

– أبي عبد الله محمد بن يزيد الربعي ابن ماجة القزويني، سنن ابن ماجة، دار السلام للنشر والتوزيع، الرياض، 1999.

– أبو داود سليمان ين الأشعث بن إسحاق الأزدي السجستاني، سنن أبي داود، دار السلام، الرياض، الطبعة الأولى،1999.

– وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء7، دار الفكر، دمشق، 1985.

– وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء8، دار الفكر، دمشق، 1985.

– سيد سابق، فقه السنة، دار المؤيد، الرياض، 2001.

– محمد علي الصابوني، المواريث في الشريعة الإسلامية في ضوء الكتاب والسنة، دار الصابوني، القاهرة، 2002.

– أبو بكر جابر الجزائري، منهاج المسلم، دار الحديث، القاهرة، 2004.

– محمد صالح العثيمين، الشرح الممتع على زاد المستنقع، دار ابن الجوزي للنشر، المملكة العربية السعودية، 2007.

– رامول خالد ودومة آسيا، الإطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2008.

– نصيرة دهينة، علم الفرائض والمواريث فقها وعملا وفق قانون الأسرة الجزائري المعدل، دار الوعي، الجزائر، 2015.

– وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية لدولة الكويت، الموسوعة الفقهية، الجزء2، الطبعة الثانية، 1983.

– وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية لدولة الكويت، الموسوعة الفقهية، الجزء40، الطبعة الأولى، 2001.

– وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية لدولة الكويت، الموسوعة الفقهية، الجزء43، الطبعة الأولى، 2005.

– وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية لدولة الكويت، الموسوعة الفقهية، الجزء44، الطبعة الأولى، 2006.

– عبد الرحيم بن إبراهيم بن عبد الرحمن السيد الهاشم، الوجيز في الفرائض، دار ابن الجوزي، الدمام، دون ذكر سنة النشر.

– عبد السلام محمود أبو ناجي، الوسيط في أحكام الميراث والوصية، الجامعة المفتوحة، طرابلس(ليبيا)، الطبعة الأولى، 2000.

– "محمد موسى" حمادة قنيبي، الميراث في الشريعة الإسلامية، دون ذكر دار النشر، الطبعة السادسة، 2015.

– حسنين محمد مخلوف، المواريث في الشريعة الإسلامية، دار الفضيلة، القاهرة، 2007.

– خير الدين موسى فنطازي، عقود التبرع الواردة على الملكية العقارية–الجزء الأول–الوقف،دار زهران للنشر والتوزيع،عمان،2012.

– عبد الوهاب خلاف، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، دار القلم للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، 1990.

– محمد الشحات الجندي، الميراث في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي، القاهرة، (دون ذكر سنة النشر).

- يحي عبد الرحمن الخطيب، أحكام المرأة الحامل في الشريعة الإسلامية، دار النفائس، عمان (الأردن)، الطبعة الثالثة، 1990.

2. **الرسائل الجامعية:**

- علال برزوق آمال، أحكام النسب بين القانون الجزائري والقانون الفرنسي دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، (2014-2015).
- عيسى معيزة، الحمل إرثه أحكامه وصوره المعاصرة بين الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، قسم الشريعة، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، (2005-2006).
- جدوي محمد أمين، جريمة الإجهاض بين الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، (2009-2010).
- عبد المالك رابح، النظام القانوني لعقود التبرعات (الوصية، الهبة، الوقف) في قانون الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، (2016-2017).
- بريش نعيمة، عقود التبرع دراسة مقارنة بين قانون الأسرة والفقه الإسلامي، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، (2017-2018).

3. **المقالات:**

- داود سلمان صالح النعيمي، آراء العلماء في الإجهاض وآثاره الاجتماعية، مجلة كلية التربية للبنات، العراق، المجلد 22، 2001.
- عمران جمال حسن، حكم إسقاط الجنين في الشريعة الإسلامية، مجلة جامعة كركوك للدراسات الإنسانية، العراق، المجلد السابع، العدد1، (السنة السابعة 2012).
- قتال الطيب، شخصية وأهلية الجنين القانونية وطبيعة حقوقه، مجلة مفاهيم للدراسات الفلسفية والإنسانية المعمقة، جامعة زيان عاشور، الجلفة، العدد15، (مارس 2019).
- معمري إيمان، المركز القانوني للجنين- دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، العدد 14، (جوان2020).
- علال طحطاح، ميراث الحمل في القفه الإسلامي وتقنين الأسرة الجزائري،مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد15.
- عيسى معيزة، بداية شخصية الجنين وطبيعته القانونية بين الشريعة والقانون، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، الجزائر، العدد17.
- محمد أمين حمدادو وليلى بعتاش، مظاهر حماية الجنين في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مجلة حوليات جامعة الجزائر1، المجلد34، العدد04-2020.
- يحي عبد الرحمن الخطيب، أحكام المرأة الحامل في الشريعة الإسلامية، دار النفائس، عمان (الأردن)، الطبعة الثالثة، 1990.
- لامية عفاف العياشي، دور القضاء في إثبات الزواج العرفي في القانون الجزائري، مجلة الباحث الأكاديمي في العلوم القانونية والسياسية، المركز الجامعي بأفلو، الأغواط، العدد الثالث، سبتمبر 2019.

4. **النصوص القانونية:**

- الأمر رقم05-02 المؤرخ في27فيفري2005 الجريدة الرسمية، العدد15، المؤرخة في27فيفري2005 المعدل والمتمم للقانون رقم84-11 المؤرخ في09جوان1984، المتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية، العدد24، المؤرخة في12 جوان 1984.
- الأمر رقم66-156المؤرخ في 18صفر عام 1386 الموافق 8يونيو سنة 1966المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم.
- الأمر رقم75-58 المؤرخ في20 رمضان عام1395 الموافق26 سبتمبر سنة1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.
- القانون رقم18-11 المؤرخ في2018/07/02 المتعلق بالصحة، الجريدة الرسمية، العدد46، المؤرخة في29 جويلية 2018.

- القانون رقم02-10 المؤرخ في2002/12/14 الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد83، المؤرخة في2002/12/15، المعدل والمتمم للقانون رقم91-10 المؤرخ في1991/04/27، المتعلق بقانون الأوقاف.

5. **المجلات القضائية:**

- مجلة المحكمة العليا، (العدد الأول2009)، غرفة الأحوال الشخصية؛
- مجلة المحكمة العليا، (العدد الثاني2011)، غرفة الأحوال الشخصية؛
- مجلة المحكمة العليا، (العدد الأول2012)، غرفة شؤون الأسرة والمواريث؛

6. **المداخلات:**

- زيان سعدي، الإلزام القانوني بتسجيل عقود الزواج قيمته الفقهية وعقود الزواج المستجدة فيه دراسة تأصيلية مقارنة، الملتقى الدولي الثاني: المستجدات الفقهية في أحكام الأسرة، معهد العلوم الإسلامية، جامعة الوادي، 24و25 أكتوبر2018، الجزائر.

الهوامش:

---

(1) سورة غافر الآية 67.

(2) سورة النحل الآية 78.

(3) سورة النجم الآية 32.

(4) جدوي محمد أمين، جريمة الإجهاض بين الشريعة والقانون، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، 2010/2009، ص1.

(5) القانون رقم84- 11 المؤرخ في09 جوان1984، المتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية للجمهورية الجزائرية، العدد24، المؤرخة في12 جوان1984، المعدل المتمم بالأمر 05-02 المؤرخ في27 فيفري 2005، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية للجمهورية الجزائرية، العدد15، المؤرخة في27 فيفري 2005.

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

(7) قانون رقم18-11 مؤرخ في18 شّوال عام 1439 الموافق2018/07/02 يتعلق بالصحة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، المؤرخة في2018/06/29، العدد46.

(8) وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية لدولة الكويت، الموسوعة الفقهية، الطبعة الثانية 1983، الجزء2، ص56.

(9) سورة الأنعام الآية 151.

(10)سورة الإسراء الآية 31.

(11)محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، مؤسسة زاد للنشر والتوزيع، القاهرة، السنة2012، الطبعة الأولى، كتاب بدء الخلق، باب6 ذكر الملائكة، حديث رقم3208، ص657. الإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسبوري، صحيح مسلم، دار الحديث، القاهرة، الطبعة الأولى، السنة1991، كتاب القدر، ص2036.

(12) داود سلمان صالح النعيمي، آراء العلماء في الإجهاض وآثاره الاجتماعية، مجلة كلية التربية للبنات (العراق)، المجلد 22، السنة2011، ص35.

(13) جدوي محمد أمين، مرجع سابق ذكره، ص49.

(14) عمران جمال حسن، حكم إسقاط الجنين في الشريعة الإسلامية، مجلة جامعة كركوك للدراسات الإنسانية، العراق، المجلد السابع، العدد1، السنة السابعة2012، ص11.

(15) داود سلمان صالح النعيمي، مرجع سبق ذكره، ص35.

(16) سورة الأحقاف الآية 15.

(17) سورة الزمر الآية 6.

(18) محمد أمين حمدادو وليلى بعتاش، مظاهر حماية الجنين في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مجلة حوليات جامعة الجزائر1، المجلد34، العدد04-2020، ص467.

(19) سورة الحج الآية 78.

(20) سورة البقرة الآية 185.

(21) سورة النساء الآية 29.

(22) أبي عبد الله محمد بن يزيد الربعي ابن ماجة القزويني، سنن ابن ماجة، دار السلام للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، أفريل1999، كتاب الصيام، باب ما جاء في الإفطار في السفر، حديث رقم1667، ص238.

(23) نفس المرجع السابق، حديث رقم1668، ص238.

(24) يحي عبد الرحمن الخطيب، أحكام المرأة الحامل في الشريعة الإسلامية، دار النفائس، عمان (الأردن)، الطبعة الثالثة، 1990، ص159.

(25) الإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسبوري، صحيح مسلم، دار الحديث، القاهرة، الطبعة الأولى، السنة 1991، كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنا، ص1323.

(26) سورة الطلاق الآية 4.

(27) محمد صالح العثيمين، الشرح الممتع على زاد المستنقع، المجلد13، كتاب النفقات، دار ابن الجوزي للنشر، المملكة العربية السعودية، الطبعة21، السنة 2007، ص75.

(28) سورة الطلاق الآية 6.

(29) سيد سابق، فقه السنة، دار المؤيد، الرياض، الطبعة الأولى، السنة2001، ص164.

(30) أبو بكر جابر الجزائري، منهاج المسلم، دار الحديث، القاهرة، الطبعة الرابعة، السنة 2004، ص377.

(31) سورة الطلاق الآية 6.

(32) مجلة المحكمة العليا، العدد الأول2009، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم478795، ص269.

(33) مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني2011، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم594435، ص266.

(34) سورة النحل الآية 72.

(35) سورة الإسراء الآية 32.

(36) وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية لدولة الكويت، الموسوعة الفقهية، الطبعة الأولى 2001، الجزء40، ص236.

(37) سورة البقرة الآية 233.

(38) سورة الأحقاف الآية 15.

(39) سورة لقمان الآية 14.

(40) عيسى معيزة، الحمل إرثه أحكامه وصوره المعاصرة بين الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، 2005-2006، ص43.

(41) وهبة الزحيلي، المرجع السابق، الجزء08، ص410.

(42) سورة الأحقاف الآية 15.

(43) سورة لقمان الآية 14.

(44) حسنين محمد مخلوف، المواريث في الشريعة الإسلامية، دار الفضيلة، القاهرة، السنة2007، ص160.

(45) معمري إيمان، المركز القانوني للجنين- دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، العدد 14جوان2020، ص213.

(46) محمد علي الصابوني، المواريث في الشريعة الإسلامية في ضوء الكتاب والسنة، دار الصابوني، القاهرة، السنة2002، ص169.

(47) عبد الرحيم بن إبراهيم بن عبد الرحمن السيد الهاشم، الوجيز في الفرائض، دار ابن الجوزي، الدمام، دون ذكر سنة النشر، ص147.

(48) نصيرة دهينة، المرجع السابق، ص365.

(49) "محمد موسى" حمادة قنيبي، الميراث في الشريعة الإسلامية، دون ذكر دار النشر، الطبعة السادسة، السنة2015، ص151.

(50) علال طحطاح، ميراث الحمل في القفه الإسلامي وتقنين الأسرة الجزائري، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد15، ص112.

(51) محمد علي الصابوني، المرجع السابق، ص170.

(52) بريش نعيمة، عقود التبرع دراسة مقارنة بين قانون الأسرة والفقه الإسلامي، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج (البويرة)، تاريخ المناقشة 2018/06/23، ص11.

(53) المرجع السابق، ص23.

(54) سورة البقرة الآية 180.

(55) سورة النساء الآية 12.

(56) عبد المالك رابح، النظام القانوني لعقود التبرعات (الوصية، الهبة، الوقف) في قانون الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، السنة الجامعية 2017/2016، ص15.

(57) نفس المرجع السابق، ص23.

(58) وهبة الزحيلي، مرجع سبق ذكره، الجزء08، ص66.

(59) رامول خالد ودومة آسيا، الإطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، دار هومة، سنة 2008، ص72.

(60) أبو داود سليمان ين الأشعث بن إسحاق الأزدي السجستاني، سنن أبي داود، الطبعة الأولى، دار السلام للنشر والتوزيع، الرياض، السنة1999، كتاب الوصايا، باب ما جاء في الوصية للوارث، حديث رقم2870، ص417.

(61) وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية لدولة الكويت، الموسوعة الفقهية، الطبعة الأولى 2005، الجزء43، ص221.

(62) عبد المالك رابح، المرجع السابق، ص81.

(63) خير الدين موسى فنطازي، عقود التبرع الواردة على الملكية العقارية –الجزء الأول– الوقف، دار زهران للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، 2012، ص91.

(64) وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية لدولة الكويت، الموسوعة الفقهية، الطبعة الأولى 2006، الجزء44، ص143.

(65) القانون رقم91-10 المؤرخ في1991/04/27 المعدل بالقانون01-07 المؤرخ في2001/05/22 والقانون رقم02-10 المتعلق بقانون الأوقاف.

(66) قانون رقم02-10 المؤرخ في2002/12/14 المتعلق بقانون الأوقاف الأوقاف، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد83، المؤرخة في2002/12/15.