



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة ديالى
كلية القانون والعلوم السياسية
قسم القانون

الحماية الجنائية للجنين

بحث تقدمت به الطالبة (مروة محي دواي) الى كلية القانون و العلوم السياسية كجزء
من متطلبات نيل شهادة البكالوريوس في القانون

الاشراف

م. د . قائد هادي دهش

٢٠١٧ م

١٤٣٨ هـ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

(وَلَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ مِنْ سَلَالَةٍ مِنْ طِينٍ * ثُمَّ جَعَلْنَاهُ نُطْفَةً فِي قَرَارٍ
مَكِينٍ * ثُمَّ خَلَقْنَا النُّطْفَةَ عَلَقَةً فَخَلَقْنَا الْعَلَقَةَ مُضْغَةً فَخَلَقْنَا الْمُضْغَةَ
عِظَامًا فَكَسَوْنَا الْعِظَامَ لَحْمًا ثُمَّ أَنْشَأْنَاهُ خَلْقًا آخَرَ فَبَارَكُ اللَّهُ
أَحْسَنَ الْخَالِقِينَ * ثُمَّ إِنَّكُمْ بَعْدَ ذَلِكَ لَمَيِّنُونَ * ثُمَّ إِنَّكُمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ
تُبْعَثُونَ)

صَدَقَ اللَّهُ الْعَظِيمُ

سورة المؤمنون الايات (١٢-١٥)

أهداء

الى اول من غرس في نفسي حب العلم و التحصيل والدي العزيز عرفانا

بعطاءه

الى من غمرتني بعطفها و دعواتها المباركة طوال حياتي امي الغالي وفاء لفضلها.

الى اشقائي وشقيقاتي وجميع افراد عائلتي الكريمة

الى اساتذتي الاجلاء الذين اضاءوا طريقي للعلم و زينوه بالتواضع

الى كل من مد لي يد العون و المساعدة و التشجيع المادي و المعنوي اقربائي

ومن ملائتي

و الى مشرفي الاستاذ قائد هادي الذي اثرى البحث بملاحظات قيمة كان لها

بالغ الاثر فيه اسال الله العظيم ان يجزيه خير الجزاء و يجعل كل ما قدمه لي

من جهد و نهج في ميزان حسناته انه سميع مجيب

الشكر والتقدير

احمد الله حمدا كثيرا و اشكره ان وفقني لاتمام هذا البحث فله الحمد في
الآخرة و الاولى و اساله تعالى ان يبارك لي في طريق العلم و الفضيلة
كما اتوجه بعظيم شكري و تقديري الى استاذي الدكتور قائد هادي
الذي شرفني بالاشراف على البحث فليسيادته عظيم الامتنان و جزاه
الله عني كل خير.

و اقدم شكري و تقديري الى كل من علمني حرفا و زادني في علمي الى
كل اساتذتي طيلة مراحل الدراسة

المحتويات

ت	المحتوى	الصفحة
١	الآية القرائية	أ
٢	الاهداء	ب
٣	شكر و تقدير	ج
٤	المقدمة	١
٥	المبحث الاول : (ماهية الجنين)	٣-٢
٦	اولا : ماهية الجنين	٣
٧	ثانيا : مراحل نمو الجنين	٧-٤
٨	ثالثا: الجنين و نطاق حمايته زمانيا و مكانيا	١٢-٦
٩	المبحث الثاني : (حقوق الجنين)	١٣
١٠	اولا : حقوق الجنين	١٦-١٤
١١	ثانيا : الجرائم الماسة بحياة الجنين	١٧
١٢	ثالثا : مظاهر رعاية الجنين في الفقه الاسلامي و القانون الوضعي	١٩-١٨
١٣	الخاتمة	٢٠
١٤	المصادر	٢٢-٢١

المقدمة

الحمد لله رب العالمين ، و الصلاة و السلام على رسوله خير الانام و اله و صحبه المنجيين الكرام اما بعد ..

فهما تنوعت اشكال الجهود التي تبذل في بناء الوطن لعل من ارقاها ز الطفها الجهد العلمي و الخطوات المبكرة في العلوم اساس العقل صالح و شيء سليم يتمتع كل انسان بمجموعة من الحقوق المقررة في الشرائع السماوية المنصوص عليها في المواثيق الدولية و التشريعات الوطنية و يعد الحق في الحياة من اهم الحقوق التي تكفل للإنسان في كل مراحل الحياة و لو كان جنينا في بطن امه و كل اعتداء عليه يعتبر جريمة يجب ان تكافح بكافة الوسائل و لا يكون ذلك فاعلا الا بإسباغ الحماية الجنائية على المعتدي عليه. فيعد الطفل ثمرة مرجوة من العلاقة الزوجية فهو المنحة الكريمة و الهبة العظيمة التي توجب على الاسرة و المجتمع ان يحسن اليه و يكرم افادته و من اجل هذا ابدت الشريعة الاسلامية عناية فائقة به و نعتته بانه زينة الحياة الدنيا.

و من هذا المنطق فقد صار موضوع بحثي (الحماية الجنائية للجنين) و قد كان ذلك في مبحثين قسم المبحث الاول الى اولاً (ماهية الجنين) و فيه عرفنا الجنين في القانون و عند الاطباء و عند علماء الاجنة. ثانياً (مراحل نمو الجنين) و فيه تكلمنا عن مراحل نمو الجنين في الاشهر و ثالثاً (النطاق الزمني و المكاني لحماية الجنائية للجنين) و فيه تكلمنا عن متى يعتبر الجنين محميا في ظل الحماية الجنائية للجنين اما المبحث الثاني فينقسم الى اولاً (حقوق الجنين) و فيه تكلمنا عن حقوق الجنين و منها حق في الحياة و حق في النمو الطبيعي و حقه في الوصية و الميراث اما ثانياً (الجرائم الماسة بحياة الجنين) و فيه تكلمنا عن الجرائم الماسة بحياة الجنين و من هذه الجرائم جريمة الاجهاض و فيه عرفنا الاجهاض باعتباره من الجرائم الماسة بحياة الجنين اما ثالثاً (مظاهر رعاية الجنين في الفقه الاسلامي و القانون الوضعي) و فيه تكلمنا عن مظاهر الرعاية في الفقه الاسلامي و القانون الوضعي من مظاهر الرعاية في الفقه الاسلامي الزوج الصالح الزوجة الصالحة و كذلك التحقيق في العبادات من صوم و صلاة اما في القانون الوضعي تأجيل تنفيذ عقوبة الاعدام اذا كانت المرأة حاملا و كذلك جواز تأجيل تنفيذ العقوبة السالبة للحرية.

المبحث الاول

ماهية الجنين

نتناول في دراسة هذا المبحث في النقطة الاولى ماهية الجنين حيث نعرف الجنين في القانون وكذلك نعرفه عند الاطباء وكذلك عند علماء الاجنة و نتناول في النقطة الثانية مراحل نمو الجنين وفيها نتكلم عن مراحل نمو الجنين في الاشهر ومتى يكمل الجنين وكذلك متى يغير الجنين جنينا اما في النقطة الثالثة نتكلم عن نطاق الحماية الجنائية للجنين ومعها النطاق المكاني والنطاق الزمني ومتى يغير الجنين جنينا ويحق حمايته قانونا.

المبحث الاول

اولا : ماهية الجنين

اولا : الجنين في القانون

هو الكيان الذي يبدأ من تلقيح البويضة و يستمر الى حين الولادة.^(١)

ثانيا : الجنين في القانون الوضعي

الجنين في القانون الوضعي هو الكائن المستكن في رحم المرأة فهو البويضة التي لقحها حيوان منوي و ما يتطور عنها و تشكيل حتى بداية شعور الحامل بآلام الوضع الطبيعي او المستمر. فمنذ اللحظة التي تندمج فيها الخلية المذكرة (الحيوان المنوي) للخلية المؤنثة (البويضة) تعد الخلية الجديدة جنينا^(٢).

ثالثا : الجنين عند الاطباء

الجنين عند الاطباء يصفون الجنين حسب مراحل نمو الجنين في المراحل الاولى يطلقون عليه لفظة (الحميل) و يراد بها انقسامات البويضة خلال الشهور الاولى و الجنين خلال المراحل التالية يطلقون عليه لفظة (fetus) و المراد بها الطفل الذي لم يولد بعد.^(٣)

رابعا : الجنين عند علماء الاجنة

يتفق علماء الاجنة على المراحل الاولى من الحمل و هي مرحلة البويضة الملقحة و يختلفون في عددها من المراحل . حيث اتفقوا على ان خلق الانسان على مستوى الجينات مقدر مرسوم وانه على مستوى الخلايا و الانسجة و تتطور عبر اطوار متعددة حيث يكون الجنين قد شكل بشكله الانساني و تكوين معظم أعضائه^(٤).

(١) علي هادي عطية الهلالي، المركز القانوني للجنين منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، سنة ٢٠١٢ ، ط١ ، ص ١٣ .

(٢) عبد النبي محمود ، الحماية الجنائية للجنين ، دار الجامعة ، ٢٠٠٦ ، ص ١٣ .

(٣) سيف رجب قزامل ، الجناية على الجنين و عقوبتها ، دار الجامعة ، سنة ٢٠٠٦ ، ص ١٣ .

(٤) المصدر اعلاه ، ص ١٣ .

ثانيا : مراحل نمو الجنين

ان مراحل نمو الجنين تتمثل في مرحلتين مرحلة ما قبل نفخ الروح في الجنين و مرحلة ما بعد نفخ الروح في الجنين. ان مرحلة ما قبل نفخ الروح في الجنين تشمل النطفة و العلقة و المضغة المخلقة و غير المخلقة و تكون العظام و اللحم و يقصد بمرحلة طور النطفة و هي اول اطوار خلق الانسان و قد ذكرت في آيات كثيرة منها قوله تعالى : (إِنَّا خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ مِنْ نُطْفَةٍ أَمْشَاجٍ نَبْتَلِيهِ فَجَعَلْنَاهُ سَمِيعًا بَصِيرًا) ^(١) المذهب الاول يرى اصحاب هذا المذهب ان النطفة هي المني سميت نطفة لقلته و باعتبار النطفة القليل من الماء و هي ما يقذفه الصلب في رحم المرأة اما المذهب الثاني و هو الذي عليه جمهور علماء التفسير و السواد الاعظم من الفقهاء المسلمين و ايده علم الاجنة في الطب الحديث ان المراد بالنطفة البويضة الملقحة و هي تنجم عن اندماج خلية اما المرحلة الثانية مرحلة طور العلقة قال تعالى : (اقْرَأْ بِاسْمِ رَبِّكَ الَّذِي خَلَقَ الْإِنْسَانَ مِنْ عَلَقٍ) و اهم ما يميز هذه المرحلة هو التعلق بجدار الرحم بواسطة خلايا و خملات تمتص من دم الام كل ما يلزم لتخلق الجنين من ماء و غذاء .

مرحلة طور المضغة المخلقة و غير المخلقة و هي لحمة قليلة قدر ما يمضغ و هذه المضغة كما في القران الكريم تكون على نوعين مخلقة و غير مخلقة و ذلك بعد عملية العلوق يظل الجنين ايضا في هذه المرحلة معلق بالرحم و يمضي مدة و يكون فيها عبارة عن قطعة لحم ملساء لا يمكن تمييز اي عضو منها و هذه المضغة غير المخلقة تتم بعد ذلك تبدا مرحلة التطوير و التخليق ^(٢) . اما المرحلة الرابعة و هي مرحلة طور تكوين العظام و اللحم قال تعالى : (فَخَلَقْنَا الْمُضْغَةَ عِظَامًا فَكَسَوْنَا الْعِظَامَ لَحْمًا) ^(٣) .

(١) سورة الانسان الاية (٢).

(٢) عبد النبي محمد ، الحماية الجنائية للجنين،المصدر اعلاه ، ص ١٧-٢٠.

(٣) سورة المؤمنون ،الاية ١٤.

ان مراحل نمو الجنين تتمثل في ان حياة الجنين مستقبلية احتمالية في حين ان حياة الانسان المولود حياة يقينية و بالتالي يحميها الشرع بنصوص للقتل و الجرح و الايذاء ان حياة الجنين تبدأ ببداية عملية الولادة او بلحظة متوسطة بدايتها و نهايتها ففي هذه اللحظة يصبح الجنين صالحا للحياة خارج جسم امه حسب الراي الاول اما الراي الثاني قال ان الجنين يكون انسانا منذ ان تكون عملية الوضع قد اشرفت على نهايتها فعلى ذلك يكون الجنين انسانا. اما الراي الثالث قال ان ما يشير الى عملية بداية الولادة تحسن المرأة بآلام المخاض المفضي الى قذف المولود خارج رحم الام. ان الحق في الحياة يختلف فيما اذا كان الانسان جنينا ام مستقلا لان حياة الجنين حياة مستقلة احتمالية لذلك فالحياة الحالية اكثر اهمية في نظر القانون من الحياة المستقبلية^(١).

و مع ما سبق ان ذكرنا من ان جميع المراحل تتداخل فيما بينها و خلال هذه المرحلة تتحول الكل الى جزئين الجزء الامامي و سمي القطعة الهيكلية و هي تكون معظم الجهاز الهيكلية من عظام للفقرات و عظام للأطراف العليا و السفلى و الجمجمة و عظام للفكين و الجزء الخلفي الذي يقسم الى قسمين قسم ادمي و شكل ادمة الجلد و ما تحته من انسجة و قسم عضلي و يشكل معظم عضلات الجسم^(٢). اما مراحل نمو الجنين بالأشهر قال تعالى : (وَلَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ مِنْ سُلَالَةٍ مِّنْ طِينٍ { ١٢ } ثُمَّ جَعَلْنَاهُ نُطْفَةً فِي قَرَارٍ مَّكِينٍ { ١٣ } ثُمَّ خَلَقْنَا النُّطْفَةَ عَلَقَةً فَخَلَقْنَا الْعَلَقَةَ مُضْغَةً فَخَلَقْنَا الْمُضْغَةَ عِظَامًا فَكَسَوْنَا الْعِظَامَ لَحْمًا ثُمَّ أَنْشَأْنَاهُ خَلْقًا آخَرَ فَتَبَارَكَ اللَّهُ أَحْسَنُ الْخَالِقِينَ { ١٤ })^(٣)

(١) جمال ابراهيم الحيدري ، شرح احكام القسم الخاص من قانون العقوبات ، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٢ ، ص ٢٣٥-٢٣٦.

(٢) عبد النبي ، الحماية الجنائية للجنين ، مصدر سابق ، ص ٢٠.

(٣) سورة المؤمنون الاية (١٢-١٤).

فمراحل تطور الجنين بعد تلقيح بويضة المرأة بالحيوان المنوي للرجل وهو ما يسمى بالإخصاب تبدأ بطريقة معجزة ونظام دقيق للغاية فأول مراحل هذا الطور والنمو هو النطفة التي تعلق بجدران الرحم باحثة فيه عن مأوى وطالبة الغذاء ويطلق عليها في هذه الحالة اسم العلقة وسرعان ما تتكاثر خلايا الدم حول هذه العلقة ثم تمدد وتتطور وتنمو اذن فأطوار نمو الجنين السابقة على وجود العظم اي النطفة والعلقة والمضغة كلها توجد في الشهر الاول وقبل نهايته في بعض الاحيان الامر الذي نستفاد منه انه بمجرد التلقيح يبدأ البويضة مراحل تكوين الجنين وتعتبر المرأة حاملا منذ هذه اللحظة واي اعتداء يؤدي الى اسقاط حملها هذا يشكل جريمة اعتداء على الجنين بالإجهاض^(١)

يكون الجنين في الشهر الاول في منهى الصغر و حجمه بالكاد يقارب حجم حبة الارز تبدأ النواة العصبية و القلب و الجهاز الهضمي و اجهزة الحس و الاطراف بالتشكل .

(١) عبد العزيز محمد محسن ، الحماية الجنائية للجنين ، مكتب الوفاء القانوني ، ص ٢١-٢٣ .

اما الشهر الثاني تظهر الذراعين و الرجلين و الوجه فتكون كافة الاجهزة الرئيسية موجودة في جسم الجنين الصغير ينمو الدماغ في هذا الشهر فيصير حجمه في حجم نصف الجسم المتشكل يصل حجم الجنين في نهاية الشهر ٢ سم الى ٣ سم اما وزنه فيصل الى قرابة اربعة غرامات و في نهاية الشهر قد يصل الى تسعة غرامات يصير شكل الجنين تهيئا بشكل الانسان تسمع نبضات القلب و تظهر الاصابع و نمو العظام بدل من الغضاريف اما الشهر الثالث تشكل قاعدة الاظافر و ربما استطاع الطبيب معرفة جنس الجنين يبلغ حجم الجنين عندها قرابة عشرة سنتيمترات و بوزن ثلاثين غراما. اما الشهر الرابع يصل طول الجنين الى ثمانية عشر سنتيمتر اما وزنه فيصل الى مئة و عشرين غراما و يظهر نشاط للطفل و يتحرك يظهر شكل للطفل و كانه مكمل النمو تظهر فروة الشعر يتغذى الطفل من المشيمة تكون الاصابع و نتوءات الاسنان الراس اكثر وضوحا اما الشهر الخامس يصبح الجنين اكثر حركة و تسمع نبضات للقلب يبلغ طول الجنين حوالي خمسة و عشرين سنتيمتر و يبلغ وزنه ثلاثمئة تتجدد خلايا الجنين و يمكن فحص السائل الأمنيوسي تظهر الحواجب و الرموش و شعر الراس و يكون لونها ايضا يحيط الجنين غشاء واقى دهني كالطلاء اما الشهر السادس يصل في هذا الشهر طول الطفل الطبيعي تقريبا ثلاثين سنتيمتر و وزنه تقريبا سبعمئة غراما يتكون الجلد ناعما و رقيقا تتكون البصمات على الاصابع تنفرج الجفون اما في الشهر السابع يبلغ وزن الطفل قرابة الكيلو الواحد و يزيد طوله عن ٣٧ سم تكون الشفاه وردية و الجلد ناعم يبدئ الدماغ بالعمل و التحكم بوظائف الجسم يبدأ الدهن بالتشكيل بعض الاجنة تبكي او تمتص اصابعها في هذا العمر يشعر الجنين بالطعم الحلو و المر يشعر الجنين بالصوت و يرى طيف الضوء اما الشهر الثامن تختفي تجاعيد الجلد و تبدأ الادمة بالنمو يتطور جهاز السمع و يستجيب الجنين للمؤثرات الصوتية ينشط الجهاز العضلي و العصبي يكمل نمو كافة الاجهزة عدا الرئتين اللتان تنموان اخر الامر ان ولد في هذه الفترة يكون وزن الطفل حوالي ٢ كغم الشهر التاسع تتطور الرئتين و تصيران اقرب الى الكمال و اكثر استدارة و يطول الشعر حتى ٣ سم يكتمل نمو الجنين تقريبا تقل حركة الطفل و ينقلب الجنين راسا على عقب يتهيأ الطفل للخروج^(١).

(١) موقع الكتروني www.mawdoo3.com ، تاريخ الزيارة ٢٠١٧/٢/١٣

ثالثا : الجنين و نطاق حمايته زمانيا و مكانيا

يعتبر تحديد النطاق الزمني و المكاني للحماية الجنائية للجنين امرا جوهريا للوقوف على بداية الحماية الجنائية المقررة للجنين و ذلك بتحديد لحظة بداية حياة الجنين و تحديد لحظة نهايتها مرحلة الحمل تبدأ من الاسبوع الثاني حتى الثامن و تقسم الى مرحلة العلوق و مدتها اسبوعان. مرحلة الكتل البدنية و مدتها عشرة ايام من اليوم العشرين الى اليوم الثلاثين مرحلة تكوين الاعضاء و هي المرحلة الحرجة بالنسبة للجنين نظرا لقابليتها الشديدة للتأثر بالعوامل الخارجية و تبدأ من الاسبوع الرابع و تنتهي في الاسبوع الثامن و بانتهاء مرحلة الجنين اذا ما انتهت مرحلة تكوين الاعضاء فان مرحلة المضغة تكون قد انتهت لتبدأ مرحلة اخرى هي مرحلة الجنين و تبدأ بداية الشهر الثالث و تنتهي بالولادة مرحلة التصوير و التسوية و التعديل لا تبدأ مرحلة التسوية الا بتمام وضع الاسس و اظهار الاعضاء في الفترة الممتدة بين الاسبوع الرابع و الثامن فتكمل الكتل البدنية في النمو و التشكيل الى ان تصل الى هذه المرحلة. زمن نفخ الروح في الجنين قد يعد من تتمتع تعريف الجنين و معرفة حقيقة التعرض الى حالة نفخ الروح فيه لان لزمن نفخ الروح اهمية بالغة الخطورة في تحديد الكثير من الاحكام التي يتعرض لها الجنين سواء ما يتعلق بإسقاط الجنين او الانتفاع بأعضائه او اجراء التجارب عليه فمن الاهمية البالغة البحث في الزمن الذي ينفخ الروح في الجنين هناك اتجاهات حول حالة نفخ الروح المذهب الاول اتفقت اراء الفقهاء القدامى على ان الجنين تنفخ الروح بعد انقضاء اربعة اشهر من عمره فبعد ذلك تثبت تثبت له الحياة الانسانية فيحرم الاعتداء عليه لان ذلك سيكون اعتداء على نفس انسانية حية حرم الله قتلها بغير حق مطلقا لقوله (و لا تقتلوا النفس التي حرم الله الا بالحق) . اما المذهب الثاني يرى الكثير من الاطباء و الفقهاء المعاصرين ان مراحل الحمل الثلاثة من نطفة و علقة و مضغة تتم كلها خلال اربعين يوما اما المذهب الثالث يرى بعض العلماء المعاصرين ان نفخ الروح في الجنين بعد الاربعين يوما الاولى من الحمل . المذهب الرابع يرى بعض المعاصرين ان نفخ ارواح تعرف من الادلة الشرعية و ان الطب عاجز عن الوصول الى فهم حقيقة الروح ان مراحل الجنين تتم كلها في اربعين يوما ثم بعدها تنفخ الروح في الجنين و حدود الزمن نفخ الروح في الجنين خلال الاسبوع الثامن من الحمل .^(١)

(١) موقع الكتروني ، بحث منشور اعداد الشيخ صالح بشر، الحماية الجنائية للجنين، ٢٠١٧/٢/١٣.

اولا: النطاق الزمني للحماية الجنائية للجنين

بداية الحماية الجنائية للجنين

تباين موقف فقهاء الشريعة الاسلامية و رجال القانون من تحديد بدء حياة الجنين فهناك من يرى انها تبدأ من لحظة التخصيب و فريق يرى ان الحياة تبدأ بعد نفخ الروح و فريق ثالث يقول ان الحياة تبدأ من لحظة العلوق .

و قد اهتم الطب بتحديد حياة الجنين بوضع قاعدة اساسية يقيمون عليها الاحكام الشرعية و منها : ان بداية الحياة تكون منذ التحام الحيوان المنوي بالبويضة يكونا البويضة الملقحة التي تحتوي على الحقيقة الوراثية الكاملة للجنين الشرعي ما استقر الحمل في الرحم فان له احتراماً متفقاً عليه . اذا بلغ الجنين مرحلة نفخ الروح على خلاف في توقيته مائة و عشرون يوماً او اربعون يوماً . ان موقف التشريع الجزائري من بداية حياة الجنين فنجد ان المشرع قد بسط حماية للجنين سواء اكمل تكوينه او سارت فيه الروح او كان في الشهور الاولى من الحمل نلاحظ ان المشرع قد جرم فعل الاجهاض سواء اكان الحمل موجوداً او غير موجود و قد اعتبر عملية الاجهاض جريمة حتى لو كانت مستحيلة و قد استقر قضاء محكمة النقض المصري على ان حياة الجنين تبدأ بالإخصاب . اما نهاية الحماية الجنائية يشمل نهاية حماية قانونية لتحل محلها حماية قانونية جديدة . معيار نهاية الولادة يرى هذا الاتجاه ان نهاية سريان الحماية المقررة للحمل يكون تمام و لادته و انفصاله كاملاً عن امه مع اشتراط اكتمال الولادة وتمام الانفصال عن الرحم و ان الوجود القانوني للإنسان الحي يبدأ بخروج الوليد بأكمله من رحم امه و انفصاله عنها تماماً فاكد هذا الاتجاه ان الحماية المقررة للجنين تبدأ منذ لحظة الاولى لتمام عملية التلقيح و تستمر ثابتة له طوال مراحل نموه داخل الرحم الى ان يتم انفصاله كاملاً حياً طفلاً لتنتهي عند ذلك حمايته جنائياً . معيار بداية الولادة يرى غالبية الفقهاء ان نهاية سريان الحماية المقررة للحمل تكون ببداية عملية الولادة الطبيعية و ليس وقت نهايتها لتحل محلها حياة الانسان تبدأ عملية الولادة حين تحس الام بالأم التي تنشأ عن تقلص عضلات الرحم^(١) .

(١) بحث منشور للاستاذ الشيخ صالح بشير ، موقع الكتروني ، الحماية الجنائية للجنين، تاريخ الزيارة ٢٠١٧/٢/١٣ .

و يرى الفقيه الفرنسي (اندريه) ان الحياة الانسانية تبدأ ببداية الام الوضع بالنسبة للام دون اشتراط بروز اي جزء من اجزاء الجنين و لا يشترط من باب اولى الانفصال التام عن الرحم و تحديده ببدء بداية احساس الحامل بالام الوضع الناشئة عن تقليص عضلات الرحم فيعد الاعتداء على الجنين بعد عملية الولادة جريمة قتل و ليس اجهاض و بناء على هذا الاتجاه فان الحماية الجنائية للجنين تنتهي من الناحية الزمنية ببدء عملية الولادة فلا وجود لحماية جنائية للجنين بعد بداية عملية الولادة لهذا يخرج عن نطاق جريمة الاجهاض جميع الافعال التي ترتكب بعد بداية عملية الولادة و لو كان ذلك اثنائها و جميع الأفعال التي تكون بعد ذلك تعد قتلا او جرما اذا اصبح للجنين في تلك اللحظة حياة انسان عادي^١.

(١) بحث منشور اعداد الشيخ صالح تيسير ، الحماية الجنائية للجنين ، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق ، ٢٠١٢-٢٠١٣ ، ٢٠١٧/٢/١٣.

ثانيا: النطاق المكاني للحماية الجنائية للجنين

يرتبط النطاق المكاني للحماية الجنائية للجنين بمصطلح الرحم النطاق الضيق الرحم تبنى جانب من الفقه الجنائي المدلول الضيق للرحم فعرف الجنين بانه الجنين المستكن في رحم امه اما النطاق الواسع للرحم يرى هذا الاتجاه ان الجنين يمتد ليشمل كل كائن حي يبدأ تكوينه كنطفة ملقحة سواء جرى تخصيبها داخل الرحم على اثر التلقيح الطبيعي او جرى ذلك التلقيح عن طريق التخصيب الاصطناعي فهذا الاتجاه يعرف الاجهاض دون الاشارة الى مكان تواجد الجنين فيحقق الاجهاض بغض النظر عن مكان الجنين سواء كان داخل الرحم او خارجه بذلك امتداد لحماية الجنين الجنائية خارج الرحم فيرى ان الاسقاط هو استعمال وسيلة صناعية تؤدي الى طرد الجنين قبل موعد الولادة اذ تتم بقصد احداث هذه النتيجة.

لذلك فان مناط الحماية الجنائية للجنين ليس في المكان الذي يكون فيه بل الحماية منوطة بذات الجنين ، و من ثم ينعم الجنين بالحماية الجنائية و لو كان خارج الرحم. و ذلك خلال فترة عملية الاخصاب الاصطناعي الخارجي.^(١) ونستنتج

(١) موقع الكتروني ، بحث منشور للاستاذ صالح بشير ، مصدر سابق .

تناولنا في هذا المبحث تعريف الجنين في القانون و كذلك تعريف الجنين عند الاطباء و تعريف الجنين عند علماء الاجنة و كذلك تناولنا مراحل نمو الجنين و متى تبدأ مراحل نمو الجنين و كذلك نمو الجنين بالأشهر و كذلك تناولنا النطاق المكاني و الزماني للحماية الجنائية للجنين و متى تبدأ الحماية الجنائية للجنين و متى تنتهي الحماية الجنائية للجنين و المعايير التي قبلت في بداية حياة الجنين و نهاية حياة الجنين.

المبحث الثاني

حقوق الجنين

نتناول في هذا المبحث في النقطة الاولى حقوق الجنين فمن حقوق الجنين حقه في الحفاظ على حياته و كذلك حقه في الميراث والوصية وكذلك حقوقه المالية و كذلك رعايته صحته و كذلك حقه في النمو الطبيعي ورعاية الجنين والحفاظ على حياته ، اما في النقطة الثانية من هذا المبحث نتناول الجرائم الماسة بحياة الجنين فمن الجرائم الماسة بحياة الجنين جريمة الاجهاض وفيه عرفنا الاجهاض يعتبره من الجرائم الماسة بحياة الجنين ، اما في النقطة الثالثة من هذا المبحث نتناول مظاهر رعاية الجنين في الفقه الاسلامي و القانون الوضعي وفيه نتكلم عن مظاهر رعاية الجنين في الفقه الاسلامي منها اختيار الزوجة الصالحة والزوج الصالح والتيسر في العبادات اما في القانون تأصيل تنفيذ عقوبة الاعدام وجواز تأصيل تنفيذ العقوبة السالبة للحرية.

المبحث الثاني

اولا : حقوق الجنين

ان من حقوق الطفل و هو جنين الحفظ على حياته قبل الولادة فالجنين هو الولد في بطن امه وقد جعل الاسلام للجنين حقوقا منذ بدء تكوينه في هذه المرحلة و هو في بطن امه فحافظ عليه من الاعتداء و احتفظ له بحقه في الحياة فحرم اجهاضه و كذلك الحفظ على مال الجنين فمن حقوق الجنين الحفظ على حقوقه المالية و هو ما يزال جنينا في بطن امه فقد اوجب الاسلام الدية في قتل الجنين و كذلك اوجب له حقوقه المالية من ميراث او وصية. كذلك الدعاء قبل الولادة من حقوق الجنين قبل الولادة ان يدعى له الى الله سبحانه و تعالى بدعاء حسن و قد اشار القران الكريم الى ذلك (رَبَّنَا هَبْ لَنَا مِنْ أَزْوَاجِنَا ذُرِّيَّتًا قُرَّةَ أَعْيُنٍ وَاجْعَلْنَا لِلْمُتَّقِينَ إِمَامًا)

و كذلك من حقوق الجنين و هو في بطن امه رعاية صحته و قد اتاح الاسلام للام البعد عن المشقة الجسدية و النفسية التي قد تؤثر على الجنين لكي لا يتعرض للسقوط و لذا اسقط الشرع عن الحامل بعض التكاليف الشرعية حال حملها. مثل ذلك الصيام^(١) اذا خافت على نفسها و ولدها و وصى الام بتناول الاطعمة الغنية بالفيتامينات و العناصر الغذائية اللازمة لتكوين الجنين و حمايته و اكتمال نمو و اوجب الاسلام عدم تنفيذ العقوبة الشرعية على الام الحامل اذا كانت تضر بحملها كما ثبت ذلك في قصة المرأة الغامدية التي حملت من الزنا. و حرم الاسلام الاضرار بالجنين بوجه عام حتى انه اباح لامه الحامل بالإفطار في رمضان و عليها القضاء.

(١) موقع الكتروني ، www.walkah.net ، مقالات متعلقة ٢٠١٧/٢/١٧ .

و كذلك من حقوق الجنين الحفاظ على حياته و كذلك حقه في النمو الطبيعي و ان القانون يحمي حق الجنين في الحياة و لا شك ان خلايا و اعضاء الجنين لها اهميتها و قد تتعرض هذه الخلايا للاعتداء من العوامل التي قد تؤدي الى تشويهها او تحور بين هذه الأعضاء و بين ان النمو نموا طبيعيا مما يؤثر على هذه الأعضاء في المستقبل اي بعد ولادة الجنين فيولد متشووها او به بعض العيوب و من ثم فيجب على الشرع ان يضيفي حمايته على الجنين في ان نموه نموا طبيعيا و ذلك بتحريم تعرضه للعوامل التي تؤثر في نموه الطبيعي و الحماية التي يحتاجها الجنين سيفي ان تنص على مادة تكوينه و على مقدرة اعضاءه^(١) على اداء وظائفها و من ثم فكل فعل ينقص عضوا من تكوين هذه الاعضاء او يخل بتماسك خلاياه او يضعفه او يخل بقدرته على اداء وظيفته بحيث يهدد باختلال نمو الجنين او تشويهه او اصابته بالمرض سيفي بجريمة و كذلك اذا ارتكبت الام جريمة تستحق عليها العقوبة فلا تنفذ عليها العقوبة حتى تضع حملها و لو كانت الجريمة التي ارتكبتها القتل او الزنا او السرقة حتى لو كان الجنين الذي في احشائها ناتجا عن الزنا فيؤجل تنفيذ الحد عليها لو القصاص حتى تضع حملها. فاذا ارتكبت المرأة الحامل جناية عقوبتها القتل فانه لا يتنفيذ عليها القتل حتى تضع حملها.^(٢)

كذلك من حقوق الجنين حقه في اختيار ابويه ابدت الشريعة الاسلامية اهتماما كبيرا بأول انسانية يتلقى منها الطفل درس الحياة و اول انسان يقلده الطفل في تصرفاته فوضعت لذلك الاسس الحكيمة لاختيار الابوين فأرشدت كل من الرجل و المرأة الى حسن التدبير في اختيار الطرف الاخر لتكوين اسرة صالحة للأطفال و كذلك من حقوق الجنين حقه في الحياة بعد حق الحياة الاول للجنين الذي به تبدأ سائر الحقوق فعند وجوده تطبق بقية الحقوق و عند انتهائه تنعدم الحقوق الاخرى غمن حقوق الجنين على ابويه ايضا حقه في الحياة الذي يشمل حقه في البقاء حيا و هذا الحق مبني على اساس ان الجنين نفس انسانية خلقها الله تعالى فيحرم ان يمارس ضدها اي نوع من انواع الاعتداء سواء كان من قبل الام او من قبل الاب او غيرهما فالمحافظة على حق الجنين في الحياة واجب على كاهل الابوين و ابقاء يكون بحمايته من كل سوء و رعايته حتى يلد سليما خالي من كل نقص او عيب او تشويه.

(١) علي هادي عطية ، المركز القانوني للجنين ، مرجع سابق ، ص ٢٧٤-٣٦٠.

(٢) المصدر السابق .

و كذلك من حقوق الجنين حقه في الميراث و الوصية و سواها اعترفت الشريعة الاسلامية للجنين قبل ولادته بأهليته وجوب ناقصة اي صلاحيته لان يكون له بعض الحقوق دون الالتزامات فثبت له احد عنصري اهلية الوجوب الناقصة^(١) و لهذا فتصبح الوصية له و يثبت له الميراث و يلحق نسبه بآبيه و يكون ارثه تقديرا متى حصل تردد في جنسه او في ثبوت نسبه و هنا لا مناص من الحكم بالإرث في هذه الاحوال فللجنين حقا على والديه بتخصيص نصيب مفروض من الميراث و الزمت الوارثين بمراعاة ذلك عند تقسيم التركة بالنسبة لميراث الحمل. الراجع في الفقه الاسلامي هو ان تقسم التركة على اعتبار ان الحامل وارث ان يحسب مرة على انه ذكر و اخرى على انه انثى و هذا الميراث لا يتحقق الا اذا توفر شرطان الشرط الاول ان يعلم و يتحقق وجوده في بطن امه وقت وفاة مودته و يستدل على ذلك بوقت ولادته مع ملاحظة ان الحمل اما ان يكون من المورث بنفسه و اما من غيره اما الشرط الثاني لن ينفصل عن بطن امه حيا اي يولد و لو للحظة واحدة و تعرف حياته بما يدل عليها كالصراخ و العطاس و التقامه الثدي^(٢) .

(١) اوان عبد الله ، مجلة كلية العلوم الاسلامية ، حقوق الجنين الشريعة و القانون دراسة مقارنة ، المجلد الخامس، العدد العاشر ، ٢٠١٠ .

(٢) المصدر السابق .

ثانيا : الجرائم الماسة بحياة الجنين

ان من الجرائم الماسة بحياة الجنين هي جريمة الاجهاض و ان الاجهاض يكون في ثلاث صور يختص الاجهاض برضا المرأة الحامل و الاجهاض بدون رضا المرأة الحامل و يخص الاعتداء المفضي الى الاجهاض فيعرف الاجهاض بانه انتهاء حالة الحامل قبل موعد الولادة الطبيعي و يعني ذلك اخراج الجنين عمدا من الرحم قبل موعد الطبيعي للولادة او قتله عمدا في الرحم ^(١) . فيعد الاجهاد من الجرائم العمدية المقترنة بظرف قضائي مخفف. فيعرف الاجهاض في الطب بانه اخراج محصول الحمل قبل تمام الشهر السادس من الحياة الرحمية اما بعد ذلك فيعد ولادة مبكرة ، اما القانون الجنائي فقد عرف الاجهاض بانه اخراج الجنين عمدا من الرحم قبل الموعد الطبيعي لولادته او قتله عمدا في الرحم ^(٢) .

(١) جمال ابراهيم الحيدري ، الوائي في قانون العقوبات ، القسم الخاص ، بغداد ، ٢٠١٢ ، ص ٤١٥ .

(٢) رعد اسماعيل حسن البدراني، جريمة الاجهاض ، ٢٠١٣ ، ص ٣٦-٤٠-٤١ .

ثالثا : مظاهر رعاية الجنين في الفقه الاسلامي و القانون الوضعي

مظاهر رعاية الجنين فق الفقه الاسلامي اهتمت الشريعة الاسلامية اهتماما كبيرا برعاية الجنين و حفظته و هو في بطن امه و مظاهر رعاية الجنين في الشريعة الاسلامية هي اختيار الزوجة الصالحة و الزوج الصالح. من حق الجنين على ابويه انه يحسن كل منهما اختياره للآخر و كذلك حاجة الجنين الى ام صالحة ذات دين ترعاه و يتربى في رحمها فهو كذلك بحاجة الى اب صالح كذلك تخفيفات الشريعة في العبادات من مظاهر رعاية الشريعة الاسلامية للمرأة الحامل و جنينها فقد رفعت الشريعة الاسلامية عنها الحرج في العبادات حتى لا تضعف و يؤثر ذلك على جنينها و من هذه المظاهر التيسير في الصوم و كذلك الصلاة اما في القانون الوضعي منها تأجيل تنفيذ عقوبة الاعدام اذا كانت المرأة حاملا و كذلك جواز تأجيل تنفيذ العقوبة السالبة للحرية او توفير معاملة خاصة للحامل هذه من المظاهر التي قررها القانون الوضعي و الفقه الاسلامي للجنين^(١) . ونستنتج

(١) أ عبد الفتاح محمد احمد ، اجهاض جنين الاغتصاب في الفقه الاسلامي و القانون الوضعي، ط ١، ٢٠١٣، ص ٥٢-٥٣-٥٤.

تناولنا في هذا المبحث حقوق الجنين فمن حقوق الجنين و هو في بطن امه الحفاظ على حياته و عدم جواز
اجهاضه كذلك من حقوق الجنين حقه في الوصية و الميراث و كذلك تناولنا الجرائم الماسة بحياة الجنين و
منها جريمة الاجهاض و كذلك مظاهر رعاية الجنين في الفقه الاسلامي و القانون الوضعي.

الخاتمة

يتضح على ضوء المناقشات السابقة وجود عدة اعتراضات حول الممارسات الطبية الحديثة التي تمس بالحماية الجنائية للجنين في ميادين الطب و الاختصاص الاصطناعي و قد توصلت الدراسة الى عدة نتائج منها الجنين هو البويضة المخصبة له مميزاته و خصوصياته و حرمة الكاملة لأنه مادة بيولوجية تجمع في ذاتها المكونات الوراثية الضرورية و الكافية للإنسان الحماية الجنائية هي الحماية التي يقرها قانون العقوبات للجنين من جميع الافعال غير المشروعة التي تؤدي الى اعدامه او طرده من رحم امه من خلال ما يقرره من عقوبات . تبدأ الحماية المقررة للجنين منذ اللحظة الاولى لعملية التلقيح. و تستمر ثابتة له طوال مراحل النمو داخل الرحم الى بدء عملية الولادة. فيجب حماية الحمل و المحافظة عليه يتمتع الجنين بالحماية الجنائية و لو كان خارج الرحم لان مناط حماية الجنين ليس في المكان الذي كون فيه بل للحماية مرتبطة بذات الجنين اتضح ان الشريعة الاسلامية اثبتت للطفل قبل الولادة حقوقا عديدة و اوجبت على الوالدين العناية بالجنين قبل ان يخلق نوصي بزيادة التوعية بين ابناء المجتمع بواسطة وسائل الاعلام كافة الى السبل الصحيحة في اختيار كل من الزوجين للأخر و الاعراض عن التقاليد و الاعراف السائدة و نوصي بإيراد نصوص خاصة بحقوق الجنين في التشريعات الوضعية عموما و الاعلان العالمي لحقوق الانسان و لحقوق الطفل خاصة. يوجب حماية الجنين و كذلك نوصي بحقوق الطفل قبل ولادته و خاصة حقه الاول في الحياة و الاهتمام و العناية بالجنين و تغذيته بالعناصر اللازمة لتكوينه و النمو بصورة صحيحة .

المصادر

القران الكريم

اولا: الكتب :

- ١- جمال ابراهيم الحيدري ، الوافي في قانون العقوبات القسم الخاص ، بغداد ، ٢٠١٢ .
- ٢- جمال ابراهيم الحيدري، شرح احكام القسم الخاص في قانون العقوبات ، بغداد ، ٢٠١٢ .
- ٣- رعد اسماعيل البدراني ، جريمة الاجهاض ، مكتبة الجامعة، ٢٠١٣ .
- ٤- سيف رجب قزامل، الجناية على الجنين و عقوبتها، دار الجامعة ، ٢٠٠٦ .
- ٥- عبد النبي محمود ، اجهاض الجنين ، الاغتصاب في الفقه الاسلامي و القانون الوضعي ، الطبعة الاولى ، ٢٠١٣ .
- ٦- علي هادي عطية الهلالي ، المركز القانوني للجنين، منشورات الحلبي ، بيروت ، الطبعة الاولى ، ٢٠١٢ .
- ٧- عبد الفتاح محمد ، اجهاض الجنين الاغتصاب في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي ، ط١ ، ٢٠١٣ .
- ٨- عبد العزيز محمد محسن ، الحماية الجنائية للجنين ، مكتبة الوفاء القانونية .

ثانيا: البحوث :

- ١- صالح بشير ، الحماية الجنائية للجنين ، في ضوء الممارسات الطبية الحديثة، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق ، ٢٠١٢-٢٠١٣ .
- ٢- اران عبد الله ، حقوق الجنين بين الشريعة و القانون دراسة حضارية ، مجلة كلية العلوم الاسلامية ، المجلد الخامس ، العدد العاشر ، ٢٠١٠ .
- ٣- مجلة البحوث الاسلامية ، www.alifta.net، المملكة العربية السعودية ، تاريخ الزيارة ٢٠١٧/٢/١٧ .

ثالثا: المقالات :

- ١- محمد نور الاسلام ، حقوق الطفل و هو جنين ، مقالة منشورة على موقع الانترنت www.alukan.net منشورة بتاريخ ٢٠١٣/١/٢ تاريخ الزيارة ٢٠١٧/٢/١٧.

رابعا :مواقع الانترنت :

- ١- تاريخ الزيارة Mawdoo3.com 17/2/2017