جامعة مولود معمري – تيزي وزو

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق –نظام ل.م.د-

الإجهاض في القانون الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون

تخصص : قانون خاص معمق

من إعداد الطالبتين:

- منصوري كاتية
- شلالي كنزة

تحت إشراف الأستاذة:

د/ ڤنيف غنيمة

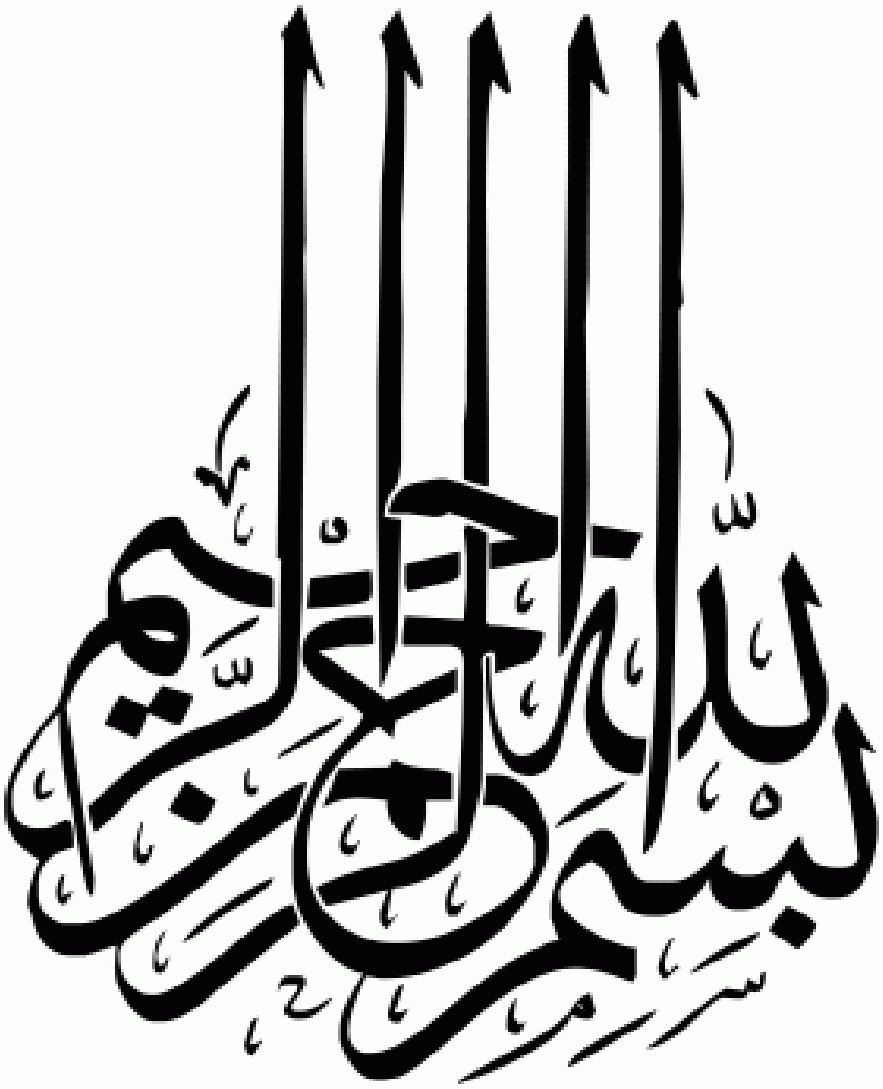
لجنة المناقشة:

د. زوانتي بلحسن، أستاذ محاضر (ب)، ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو..... رئيسا

د. ڤنيف غنيمة، أستاذة محاضرة (ب)،جامعة مولود معمري، تيزي وزو..... مشرفا و مقررا

د. إدرنموش آمال، أستاذة محاضرة (ب)،جامعة مولود معمري، تيزي وزو..... ممتحنة

تاريخ المناقشة :2020-09/30


بسم الله الرحمن الرحيم

إهداء

إلى من وضع المولى سبحانه وتعالى، الجنة تحت قدميها ووقرها في كتابه العزيز، إلى منبع الحنان والعطاء دون مقابل أمي الحبيبة حفظها الله.

إلى خالد الذكر، إلى من وهب لي كل ما يملك في سبيل تحقيق أمالي، إلى الذي لم يتهاون يوما في توفير السعادة والأمان لي، أبي الغالي رحمة الله عليه.

إلى من كانوا لي خير سند ورفيق في صغيرة أو كبيرة إخوتي وزوجي حفظهم الله.

إلى كل أصدقائي وأحبائي وجميع من وقفوا بجواري وساعدوني.

شلالي كنزة.

إهداء

أهدي ثمرة عملي وجهدي هذا:
إلى حبيبتي دائما و أبدا،
إلى من وضعتني على طريق الحياة،
إلى من علمتني ان الحب ليس له عمر،
وان العطاء ليس له حدود،
أمي الغالية حفظها الله.
إلى من كان لي سنداً وقوةً في حياتي،
إلى صاحب الوجه الطيب والسيرة العطرة،
إلى من أحمل اسمه بكل افتخار،
أبي الغالي أطال الله في عمره.
إلى من كانوا لي جبلاً عندما تميل بي الدنيا،
إلى من كتبهم الله قدراً جميلاً في هذه الحياة،
اخواتي وزوجي حفظهم الله.
إلى كل أصدقائي وأحبائي وجميع من وقفوا بجواري
وساعدوني.

منصوري كاتية.

شكر و عرفان

الحمد والشكر لله على توفيقه لنا لإتمام هذا البحث.

نتقدم بجزيل الشكر إلى من أشرفت على هذا العمل، الدكتورة **ڤنيف غنيمة** التي حرصت على توجيهنا، ولم تبخل علينا بمعلوماتها التي لا تقدر بثمن، والتي ساهمت بشكل كبير في إتمام هذا العمل.

كما لا يفوتنا أن نشكر أعضاء اللجنة الكريمة على كافة الملاحظات التي أثروا بها هذا الموضوع.

جزاكم الله خيـــر الجـزاء.

شلالي كنزة

منصوري كاتية

قائمة بأهم المختصرات

أولا/ باللغة العربية

ج ر:..... الجريدة الرسمية

د.م.ج:..... ديوان المطبوعات الجامعية

د.ب.ن:..... دون بلد النشر

د.د.ن:..... دون دار النشر

د.س.ن:..... دون سنة النشر

ص ص:..... من الصفحة إلى الصفحة

ص:..... الصفحة

ج:.....الجزء

ط:.....الطبعة

ق.ع.ج:..... قانون العقوبات الجزائري

ق.ح.ص.ت:..... قانون حماية الصحة وترقيتها

ق.ص:..... قانون الصحة

م.أ.ط:..... مدونة أخلاقيات الطب

ثانيا/ باللغة الفرنسية

P:..... Page

PP :..... de la page à la page

VOL:..... volume

كفلت الشريعة الإسلامية[1] والمواثيق الدولية[2] والتشريعات الوطنية[3]، مجموعة من الحقوق أبرزها الحق في الحياة. يبدأ سريان هذا الحق من لحظة نفخ الروح في الإنسان، أي منذ كونه جنينا في بطن أمه، فله الحق في استكمال نموه وتطوره بصفة طبيعية، وكل تعدي عليه يعتبر تعدي على هذا الحق.

يعتبر الإجهاض إحدى طرق التعدي على الجنين، الذي يكون في الغالب لتغطية الرذيلة ونشرها، وهو بذلك يشكل خطرا على المجتمع ومساسا بقيمه. ولقد عرف انتشارا واسعا في ربوع العالم في الوقت الراهن، حيث أرخت العولمة بأثارها على مجتمعات العالم الثالث بما فيها المجتمع الجزائري. إذ لا يكاد يمر وقت لا نسمع عن إيقاف شبكات إجرامية متخصصة في الإجهاض، حتى بمساهمة أطباء ممرضين وقابلات.

يعرف الإجهاض بأنه ظاهرة اجتماعية بالغة الخطورة والتعقيد، قديمة قدم التاريخ حيث رافقت نشوء المجتمعات منذ القدم، وأول تسجيلٍ لعملية الإجهاضٍ يعود إلى وثيقةٍ طبيّةٍ من الصين، يَرجعُ تاريخها إلى ما قبل 500–515 سنة قبل الميلاد. كما يصف الفُلْكْرُولُ الصينيّ أنّ أوّل عمليّة إجهاض أُجريَتْ، كانت في عهد الإمبراطور شِينُونْغْ Emperor

---

[1]– قال تعالى: {...**مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا...**}. سورة المائدة، الآية 32.

[2]– راجع المادة 3 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 21700، الدورة 3، المؤرخ في 10 ديسمبر 1948. صادقت عليه الجزائر بموجب المادة 11 من دستور 1963، المرسوم الرئاسي رقم 63–339 المؤرخ في 11 سبتمبر 1963، ج ر عدد 66، الصادر بتاريخ 10 سبتمبر 1963، التي تنص على ما يلي:" **لكل فرد الحق في الحياة والحرية وفي الأمان على شخصه**"، وثيقة منشورة على الموقع الإلكتروني التالي: https://www.un.org/ar/udhrbook/mobile.shtml، تاريخ الاطلاع 2020/09/05، على الساعة 13سا و55د.

[3]– راجع المادة 40 من القانون رقم 16–01 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق لـ 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 14، الصادر بتاريخ 27 جمادى الأولى عام 1437 الموافق لـ 07 مارس 2016، التي تنص على ما يلي: "***تضمن الدّولة عدم انتهاك حُرمة الإنسان.***

ويُحظر أيّ عنف بدنـيّ أو معنويّ أو أيّ مساس بالكرامة.

المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة يقمعها القانون".

Shennong الذي استعملَ الزئبقَ لإحداث الإجهاضٍ قبل 5000 سنة من الآن. كما عَرَفَتْ الحضارة اليونانيّة والرومانيّة إيقافَ الحمل الإرادي كذلك، وأغلب تلك الحالات انتهت بِموت الأم والجنين[1].

طرح هذا الموضوع بشكل ملح في الجزائر في العشرية السوداء، بغية إيجاد حلول لحالات الحمل غير المرغوب فيها، الناتجة عن الأعمال الإجرامية والإرهابية وجرائم الاغتصاب.

لا يزال الإجهاض بصفته موضوعا قانونيا، يطرح نفسه كثيرا على الساحة العملية. يظهر ذلك في العدد الهائل من القضايا التي تدرسها المحاكم، والقصص التي ترصدها مواقع التواصل الاجتماعي، لذلك أثار شغف البحث لدى القانونين وذلك بعقد ملتقيات اهتمت بالموضوع من كافة نواحيه[2].

أردنا البحث في هذا الموضوع لتوعية المجتمع والأفراد بأخطار الإجهاض، ووضع حد لتفشيه في المجتمع كجريمة، وإثراء مكتبة الحقوق بهذا الموضوع. لذلك بحثنا في **الضوابط القانونية للإجهاض في القانون الجزائري**.

اعتبر المشرع الجزائري الإجهاض **كمبدأ عام** جريمة، حيث جرمته النصوص القانونية **(فصل أول)** لكن لكل مبدأ **استثناء**، إذ كرس من جهة أخرى نصوصا ترخص بالإجهاض العلاجي **(فصل ثاني)**.

---

[1]– فرتاس زكرياء، الإجهاض: نظرة شاملة (تاريخ الإجهاض، الجانب القانوني، الجانب الأخلاقي وشهادات)، مقال منشور على الموقع التالي: https://www.dz-res.com/، تاريخ الإضافة: 2018/04/13، تاريخ الاطلاع 2020/06/23، على الساعة 13ساو44د.

[2]– الملتقى الوطني الموسوم بـ "الإجهاض بين الشرع والقانون"، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، يومي 19 و20 جانفي 2020.

الفصل الأول

تجريم القانون الجزائري للإجهاض

يعد الإجهاض من المواضيع العلمية الطبية، التي تعرض يوميا على المستشفيات في كافة المجتمعات بما فيها المجتمع الجزائري. ونظرا للخطورة التي يرتبها على المجتمع، اكتسب صفة المواضيع القانونية التي تستلزم تأطيرًا قانونيًا.

تعددت التعاريف المقدمة للإجهاض لتعدد زوايا تعريفه، فمن الزاوية العلمية عرفته منظمة الصحة العالمية[1]، تحت مصطلح "**الموت الجنيني**" بأنه:

"**وفاة الجنين قبل خروجه كاملا من رحم أمه، بصرف النظر عن مدة الحمل**".

أما من الزاوية القانونية فتولى الفقه مهمة تعريف الإجهاض قانونا بأنه:

"**استعمال وسيلة صناعية تؤدي إلى طرد الجنين قبل موعد ولادته، إذا تم بقصد إحداث هذه النتيجة**"[2].

---

[1]– منظمة الصحة العالمية أو ما يرمز لها بـ WHO (World Health Organization) هي عبارة عن وكالة تابعة للأمم المتحدة متخصصة في مجال الصحة، أنشأت في 7 من شهر أفريل 1948، تعنى بالقضايا الصحية حول العالم، وتحديد معايير مكافحة المرض والعناية الصحية والأدوية وتنفيذ برامج بحثية وتعليمية، مقرها الحالي بجنيف، سويسرا، يديرها العالم الإثيوبي تيدروس أدهانوم غيبريسوس. نقلا عن مرام سليمان، منظمة الصحة العلمية، مقال منشور على الموقع التالي: https://www.arageek.com/l/، تاريخ الإضافة: 2020/04/04، تاريخ الإطلاع: 2020/05/15، على الساعة 13سا و25د.

[2]– المحروقي ميادة مصطفى محمد، الإجهاض بين الإباحة والتجريم، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، قسم القانون الجنائي، جامعة المنصورة، مصر، 2011، ص20.

–أما برجوعنا إلى القاموس الفرنسي فوجدنا أنه عرف الإجهاض كما يلي: " **طرد جذر أو جنين قبل أن يصبح قابلا للحياة**".

–Avortement: n.m action d'avorter. Avorter : v.i. (lat. abortare, de ab marquant une déviation, etortus, né). Expulser un embrevon ou un fœtus avant le moment où il devient viable. La rousse, dictionnaire USUEL, librairie la rousse, France, 1989, p80.

ولأنه موضوع عملي عمد القضاء تقديم تعريفا له، وهو قرار المحكمة العليا[1]، الذي اعتبره:

" **قتل الجنين في بطن أمه، أو وضعه قبل الآجال القانوني لميلاده**".

جرّم المشرع الجزائري من جهة الإجهاض في قانون العقوبات الجزائري[2]، الذي اعتبره جنحة مبينا أركانها **(مبحث أول)** والعقوبات المترتبة عنها **(مبحث ثاني)**.

[1]– قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح، والمخالفات، ملف رقم 08/2524، الصادر بتاريخ 12 فيفري 2008. نقلا عن الشيخ صالح بشير، الحماية الجنائية للجنين في ضوء الممارسات الطبية الحديثة (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر "1"، الجزائر، 2013، ص44.

[2]– أمر رقم 66–156 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق لـ 08 يونيو سنة 1966، يتضمن قانون العقوبات الجزائري، ج ر عدد 49، الصادر بتاريخ 21 صفر عام 1386 الموافق لـ 11 يونيو سنة 1966، معدل ومتمم.

المبحث الأول

أركان جريمة الإجهاض

جعل الفقه الجزائي ثلاثة اركان لقيام أية جريمة. أولها الركن القانوني أو الشرعي وهو النص على الجريمة والعقاب المقرر لها، أي أن يجرم المشرع الفعل في قانون العقوبات ويحدد العقوبة المقررة له. ثانيها الركن المادي وهو الفعل أو الواقعة الإجرامية، أو هو الإعتداء المادي الذي ينصب على الشيء المحمي قانونا، وهذا هو الجانب الموضوعي للجريمة. أما الركن الثالث فهو الركن المعنوي ويتجلى في حرية الإرادة، في اختيار ارتكاب الجريمة من عدمها وهذا هو الجانب الذاتي للجريمة، وتعد هذه العناصر من الشروط الأساسية التي تبنى عليها جميع الجرائم، ففي غياب أحدها لا يتصف الفعل بالجريمة ولا تقوم المسؤولية الجنائية[1].

تتكون جريمة الإجهاض من الركن الشرعي وهو الركن المجرم، لفعل الإجهاض ويتبين ذلك من خلال النصوص، التي خصصها المشرع له حدد فيها عناصر قيام هذه الجريمة والجزاء المقرر لها، تتكون أيضا من الركن المادي والذي يعتبر المظهر الخارجي، لجريمة الإجهاض **(مطلب أول)** والركن الثالث والأخير، وهو الركن المعنوي الذي يعتبر المظهر الداخلي لجريمة الإجهاض **(مطلب ثاني)**.

المطلب الأول

الركن الشرعي والمادي لجريمة الإجهاض

يعتبر تواجد الركن الشرعي في كل جريمة امراً بالغ الأهمية، فمن غير المتخيل وجود جريمة من غير ركن قانوني (أي نص يجرمها)، فتحديد هذا الركن سهل ولا يثير أي

[1]– الروسان فرح، عناصر الجريمة وأركانها، مقال منشور على الموقع التالي:https://sotor.com/ ، تاريخ الإضافة: 2019/06/23، تاريخ الإطلاع: 2020/07/18، على الساعة 14سا و23د.

صعوبة، فمتى توفر فعل الاعتداء نبحث عن نص قانوني يجرمه. فإذا توافر هذا النص جرمنا الفعل، وفي حال عدم توفره نزيل عن الفعل صفة الجريمة، تطبيقاً لقاعدة لا جريمة ولا عقوبة بغير قانون، وهذا ما نصت عليه المادة الأولى من ق.ع.ج[1] **(فرع أول)**.

يتمثل الركن المادي في السلوك الخارجي الذي يصدرعن شخص، سواءا بفعل إيجابي أو سلبي وهو الفعل الذي نص عليه القانون، على انه فعل اعتداء مجرم ويعتبر جريمة وليس هناك ما يبرره أو يبيحه، ويكون بهدف إحداث نتيجة معينة **(فرع ثاني)**.

الفرع الأول

الركن الشرعي لجريمة الإجهاض

جرم قانون العقوبات الجزائري الإجهاض، ونظمه في الفصل الثاني تحت عنوان "**الجنايات والجنح ضد الأسرة والأداب العامة**". من خلال النصوص الواردة في القسم الأول تحت عنوان "**الإجهاض**"، مخصصا له عشرة مواد من المادة 304 إلى المادة 313.

تنص المادة 304 من ق.ع.ج على ما يلي:

"**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...**".

يفهم من عبارة كل من أجهض امرأة حاملا أو مفترض حملها، أن الفعل الذي جرمه المشرع الجزائري وسماه بالإجهاض، يستوجب وجود حمل أو إفتراض وجوده لأن حياة الجنين هو الموضوع الذي يرد عليه الاعتداء[2]، فلا يمكن الحديث عن الإجهاض في حالة عدم وجود حمل[3].

---

[1]– تنص المادة الأولى من ق.ع.ج على ما يلي: "**لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون**".

[2]– عدلي أميرة، عيسى خالد، الحماية الجنائية للجنين في ظل التقنيات المستحدثة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص ص 308–309.

[3]– فريحة حسن، شرح قانون العقوبات الجزائري "جرائم الأشخاص والأموال"، د.م.ج، الجزائر، 2006، ص124.

لم يضع المشرع الجزائري شرط الحمل المؤكد في ذهن الجاني لتحقق الجريمة، بل حتى ولو كان مجرد إفتراض. وهذا يعتبر توسيع من نطاق قيام جريمة الإجهاض، فيمكن مثلا تهرب المرأة الحامل من فعلتها بالتصريح أنها لم تكن متأكدة من حملها، مما أدى إلى أخذها مسكن مثلا له أعراض جانبية يمكن أن تؤدي إلى فقدان الجنين. كما لا تعتبر موافقة الحامل لذلك عذراً يرخص بالإجهاض، فلا موافقتها ولا معارضتها لذلك يغيران من وصف الإجهاض شيئا، ويظهر ذلك من خلال العبارة "**سواء وافقت على ذلك أو لم توافق**".

تنص المادة 304 من ق.ع.ج أيضا على ما يلي:

"...**أو شرع في ذلك**...".

أضاف المشرع الجزائري إلى فعل إجهاض الحمل أو مفترض وجوده، جريمة الشروع فيها، لأن المشرع الجزائري اعتبر مرحلة الشروع هي المرحلة التي يتجاوز فيها الجاني مرحلتي التفكير والتحضير لتنفيذ الجريمة، ولكن لا يصل فيها إلى التنفيذ الكامل لها. مما دفع بالمشرع الجزائري إلى تجريم الشروع إذا ما توقفت الجريمة، إما بتدخل سبب خارجي منع الجاني من الوصول إلى غايته فتكون جريمته جريمة موقوفة، وتعرف هذه الجريمة بأنها جريمة يبدأ فيها الجاني بتنفيذ الفعل الإجرامي، لكنه لا يكتمل في خطواته ولا تقع النتيجة الإجرامية التي يسعى إليها، كأن يتجه شخص إلى قتل شخص آخر خنقا وعندما يقدم على وضع كفيه على عنقه، يتدخل شخص اخر ويمنعه من إتمام فعله[1].

كما يمكن أن تكون جريمته جريمة خائبة، ويقصد بهذه الجريمة بأنها الجريمة التي يقوم الجاني بالنشاط الإجرامي كاملا أي لا يوجد أي مانع بين فعله والنتيجة، إلا أنها تبوء بالفشل كقيام الجاني بدفع امرأة حامل من الدرج بهدف إسقاط الجنين، لكن في النهاية لن يصيب الجنين أي مكروه فلا يتحقق الإجهاض.

---

[1]– مصبح علي، الشروع في الجريمة، مقال منشور على الموقع التالي:
https://emaratlyoum.com/local-section/accidents/courts/2016-09-03-1.، تاريخ الإضافة: 2016/09/03، تاريخ الإطلاع: 2020/07/09 على الساعة 16سا و 11د.

يتصور أن تكون الجريمة جريمة مستحيلة أيضا، ويقصد بهذا النوع من الجريمة أنها الجريمة التي لم يكن بوسع الجاني، تحقيق النتيجة الإجرامية بالرغم من قيامه بكل الأفعال التي من شأنها تحقيق النتيجة التي كان يهدف إليها[1]، كأن يقدم على إجهاض المرأة مهما كانت الوسيلة المستخدمة لذلك، إلا أنه لن يستطيع تحقيق هدفه لكون محل الجريمة غير موجود أي المرأة التي كان يعتقد أنها حامل هي غير ذلك. وفي هذه الحالات يعتد المشرع الجزائري بفعل الجاني في الجنايات وبعض الجنح، وهذا ما نصت عليه المادة 30 من ق.ع.ج في مادة الجنايات كما يلي:

" **كل المحاولات لارتكاب جناية تبتدئ بالشروع في التنفيذ أو بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى ارتكابها تعتبر كالجناية نفسها إذا لم توقف أو لم يخب أثرها إلا نتيجة لظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها حتى ولو لم يمكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها**".

والمادة 31 من ق.ع.ج في مادة الجنح تنص على ما يلي:

"**المحاولة في الجنحة لا يعاقب عليها إلا بناءا على نص صريح في القانون...**".

تنص المادة 306 من ق.ع.ج على ما يلي:

"...**الذين يرشدون عن طرق إحداث الإجهاض أو يسهلونه أو يقومون به، تطبق عليهم العقوبات المنصوص عليها في المادتين 304 و305 على حسب الأحوال**".

يفهم من العبارتين " **يرشدون...يسهلونه** " أنه لا يشترط، أن يكون الجاني في جريمة الإجهاض هو الفاعل الرئيسي، الذي قام بالجريمة أو الذي شرع فيها فحتى لو قام فقط بإرشاد المرأة مثلا عن طريقة أخذ دواء، من شأنه أن يسقط الحمل أو يسهله، كذلك وضع صاحب عيادة خاصة كل مستلزمات الإجهاض في يد الجاني، للقيام بجريمة الإجهاض

[1]– الوصيف آية، الفرق بين الجرائم الخائبة والجرائم المستحيلة، مقال منشور على الموقع التالي: https://mohamah.net/law/، تاريخ الإضافة: 2017/01/30، تاريخ الإطلاع : 2020/07/10، على الساعة 13سا و20د.

فهذا يعتبر مساهمة مباشرة. ومن هنا نستنتج أن المشرع الجزائري جرم المساهمة في الجريمة واعتبر المساهم فيها فاعلا وهذا بناءا على المادة 41 من ق.ع.ج التي تنص على ما يلي:

" **يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي**".

كما جرم المشرع الجزائري أيضا فعل المشاركة في الجريمة، والتي تتمثل في المشاركة غير المباشرة، فمهما كان دوره حتى وإن كان دور بسيط سهل على إتمام الجريمة فتبقى الجريمة قائمة عليه. وهذا ماجاء في نص المادة 42 من ق.ع.ج أنه:

" **يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا، ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك**".

يعاقب الشريك مثل عقوبة الفاعل الأصلي القائم بالجريمة، أي تطبق العقوبة على من شرع في الجريمة دون تحقيق النتيجة، بنفس العقوبة على الفاعل الأصلي الذي قام بالجريمة وحقق النتيجة التي يهدف إليها سواءا في الجنايات أو الجنح، وهذا ماتنص عليه المادة 44 من ق.ع.ج:

" **يعاقب الشريك في جناية أو جنحة بالعقوبة المقررة للجناية أو الجنحة...**".

تنص المادة 309 من ق.ع.ج على ما يلي:

"**تعاقب...المرأة التي أجهضت نفسها عمدا أو حاولت ذلك أو وافقت على استعمال الطرق التي أرشدت إليها أو أعطيت لها لهذا الغرض** ".

يفهم من عبارة "**أو حاولت ذلك**" أن المشرع الجزائري، يعاقب المرأة التي تقوم بإجهاض نفسها، كما يعاقب المرأة الحامل التي تحاول ذلك، أو توافق على استعمال الطرق التي أرشدوها إليها أو إستعمال أدوية أو وسائل بهدف إجهاض جنينها.

شدد المشرع الجزائري في حالات عقاب المرأة الحامل، في جريمة الإجهاض لدرجة خطورتها، فبالرغم أنها لم تتمم جريمتها سواء عدلت على ذلك بإرادتها أو لسبب خارج عن إرادتها إلا أنها تبقى خطر على الجنين، بكونها يمكن أن تحاول مرة أخرى من التخلص منه نظرا لوجود محل الجريمة في أحشائها.

تنص المادة 310 من ق.ع.ج على ما يلي:

"... **كل من حرض على الإجهاض ولو لم يؤد تحريضه إلى نتيجة ما...**".

يعتبر التحريض جريمة مستقلة وليس اشتراكا في الجريمة[1]، فالمحرض هو بحد ذاته فاعلا فيها نصت أيضا بهذا الخصوص المادة 41 من ق.ع.ج السابقة الذكر:

"*يعتبر فاعلا كل... أو حرض على ارتكاب الفعل...*".

لم يعرف المشرع الجزائري التحريض بل ذكره كصورة من صور المساهمة الجنائية، واستعاض عن ذلك الوسائل التي يتم بها، على سبيل الحصر وذلك بناءا على نص المادة 41 من ق.ع.ج التي تنص على ما يلي:

"...**أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي**".

يعرف التحريض على أنه خلق فكرة لدى شخص ثم تدعيمها كي تتحول إلى تصميم ارتكاب جريمة. وحتى إن لم ترتكب الجريمة التي حرض عليها بسبب عدول أو إمتناع من كان يحرض فيه على إرتكابها[2]، بناءا على المادة 46 من ق.ع.ج التي تنص على ما يلي:

" **إذا لم ترتكب الجريمة المزعم ارتكابها لمجرد امتناع من كان ينوي ارتكابها بإرادته وحدها فإن المحرض عليها يعاقب رغم ذلك بالعقوبات المقررة لهذه الجريمة**".

[1]– نقلا عن كركار فازية، جريمة الإجهاض، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون جنائي، القسم العام، كلية الحقوق، جامعة العقيد أكلي محند أولحاج، البويرة، 2015، ص25.

[2]- عصام كامل أيوب، جريمة التحريض على الإنتحار، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012، ص ص 80-81.

يفهم من خلال هذه المواد أن المشرع الجزائري قد وسع في نطاق جريمة الإجهاض، إلى درجة تجريم التحريض عليه، وحتى إن لم يؤدي التحريض إلى نتيجة إلا أن جريمة الإجهاض، تبقى قائمة على المحرض.

نستنتج من خلال المواد المنظمة للإجهاض في ق.ع، أن المشرع الجزائري جرم الإجهاض في عدة صور. فقد جرم من قام بإجهاض حامل أو كان يفترض حملها، كما جرم الشروع في الإجهاض، جرم المساهمة والمشاركة في الإجهاض، جرم المحاولة في الإجهاض وجرم التحريض على الإجهاض.

الـفرع الثانــي

الركن المادي لجريمة الإجهاض

يتمثل الركن المادي لجريمة الإجهاض في صدور نشاط من الجاني، سواءا من الأم الحامل أو من غيرها من أجل التخلص من الحمل[1]. ويكون ذلك باستعمال وسيلة معينة أو قيام بفعل معين يؤدي إلى القضاء عليه[2]. وما يفهم من ذلك أن لقيام الركن المادي في هذه الجريمة، لبد من إقدام الجاني على فعل **(أولا)**، الذي يكون من شأنه تحقيق نتيجة التي هي الإجهاض **(ثانيا)**، وشرط أن تكون النتيجة لها علاقة بالفعل الذي أقدم عليه الجاني **(ثالثا)**.

[1]– بوزيان محمد، جريمة الإجهاض بين الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص علم الإجرام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، 2016، ص43.

[2]– حسني محمود نجيب، شرح قانون العقوبات "القسم الخاص"، دار النهضة العربية، مصر، 1993، ص510.

أولا- سلوك الجاني

يعتبر سلوك الجاني نشاط إجرامي، حيث يختلف من جريمة إلى أخرى، يقوم دائما على عنصري الإرادة والحركة العضوية بغية الوصول إلى هدفه[1]، أي تحقيقا للنتيجة المرادة.

يهدف الجاني من ارتكابه لجريمة الإجهاض إلى التخلص من الحمل، فهي من الجرائم الإيجابية. حيث يقوم الجاني بفعل من شأنه أن يضفي إلى موت الجنين، أوخروجه من الرحم قبل موعده الطبيعي لولادته. ويتم تحديد الركن المادي لجريمة الإجهاض، في الأفعال والوسائل المستعملة فهي التي تفرق بين الإجهاض الإجرامي، والإجهاضالعلاجي والإجهاض الطبيعي[2] .

يلجأ الجاني في إرتكابه جريمة الإجهاض، إلى وسائل وطرق ذكرها المشرع الجزائري من خلال المادة 304، المأكولات والمشروبات والأدوية [3] أو باستعماله طرق معينة أو العنف[4].

لكنها تبقى عبارة عن أمثلة فقط فقد أضاف، من خلال هذه المادة عبارة "أو أية وسيلة أخرى"، فيفهم أنه وسع من نطاقها لعدم إفلات الجناة من العقاب، على أساس عدم النص

---

[1]- عدلي أميرة، أمير عيسى خالد، المرجع السابق، ص311.

[2]- بن وارث محمد، مذكرات في القانون الجزائي الجزائري "القسم الخاص"، ط 3، دار هومه، الجزائر، 2006، ص153.

[3]-Aujourdhuis la moitié environ des avortements se font par voie medicamenteuse comme la prise des antagoniste dess recepteurs à la progestérone, prostaglandines, misoprostol, méthotrexat. Schenegg (Céline), L'avortement medicamenteux : de la technique à l'experience. La methode abortive en question, nouvelles question feministes, n°2007/2, vol26, France, mis en ligne en 22/07/2015, pp 60-72, voir le site : https://www.cairn.info/revue-nouvelles-questions-feministes-2007-2page-60.htm.

[4]- les methodes d'avortements different selon loutils utilisé, sois medicaments ou par des mouvements violents tels des coups sur l'abdomaine ou pratique de sport tel lequitation, - ROSSIER (Clémentine), L'avortement: un secret connu de tous, sociétés contemporaines, n°61, France, mis en ligne le 01/09/ 2006, pp 41-64, voir le site :https://www.cairn.info/journal-societes-contemporaine-2006-1-page-41.htm.

على الوسيلة التي اعتمدها في جريمته فطالما كانت صالحة، لإحداث النتيجة تعتبر وسيلة يعاقب عليها[1].

يتصور أن يكون الجاني هي المرأة الحامل حيث تجني على جنينها بنفسها، بأية طريقة كانت. كما يمكن أن تجهض من طرف الغير، ومهما كانت صفة الغير فذلك لن يغير شيئا من وصف الإجهاض. فقد وظف المشرع مصطلحا واسعا في المادة 304 من ق.ع.ج السابقة الذكر وهو كل من أجهض، ولم يستثني حتى أهل مهنة الطب إذ عددهم في نص المادة 306 من ق.ع.ج التي تنص على ما يلي:

"**الأطباء أو القابلات أو جراحو الأسنان أو الصيادلة وكذلك طلبة الطب أو طب الأسنان وطلبة الصيدلة ومستخدمو الصيدليات ومحضرو العقاقير وصانعو الأربطة الطبية وتجار الأدوات الجراحية والممرضون والممرضات والمدلكون والمدلكات الذين يرشدون عن طرق إحداث الإجهاض أو يسهلونه أو يقومون به...**".

ثانيا- نتيجة سلوك الجاني

تتمثل نتيجة السلوك الإجرامي في الأثر الذي يترتب عن سلوك الجاني، والذي قد يتخذ صورتين الأولى هي موت الجنين في الرحم، فيتحقق بذلك الاعتداء على حقه في الحياة، أما الصورة الثانية فهي خروج الجنين من الرحم قبل الموعد الطبيعي لولادته، حتى ولو خرج حيا وقابلا للحياة، فيتحقق بذلك الاعتداء على حقه في النمو الطبيعي والولادة الطبيعية[2].

[1]- نمور محمد سعيد، شرح قانون العقوبات، "القسم الخاص"، جرائم الواقعة على الأشخاص، ج1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005، ص181.

[2]-الشيخ صالح بشير، الحماية الجنائية للجنين في ضوء الممارسات الطبية الحديثة (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص78.

لم يشترط المشرع الجزائري موت الجنين لقيام الجريمة، ذلك أن النصوص القانونية تحتمل الجريمة في حالة خروج الجنين حيا، طالما كان قبل موعده الطبيعي للولادة. فقد يتحقق إنهاء الحمل بانفصال الجنين عن أمه قبل الأوان، فيمكن أن يخرج ميتا كما يمكن أن تموت الأم معه، كما يمكن أن يخرج الجنين حيا لكن فرصة عيشه تكون ضعيفة وذلك يرجع لعدم اكتمال نموه.

نلاحظ من خلال عبارة المادة 309 من ق.ع.ج " **المرأة التي أجهضت نفسها، أو حاولت ذلك...**"، وعبارة المادة 310 من نفس القانون " **كل من حرض على الإجهاض ولو لم يؤدي إلى نتيجة ما....**". أن المشرع الجزائري يعاقب على الجريمة التامة أين تتحقق النتيجة، والجريمة الموقوفة وهي الشروع في الإجهاض، كما أنه يعاقب على الجريمة المستحيلة. فالعبرة عنده بالسلوك الإجرامي أو فعل الإسقاط في حد ذاته ومدى خطورته على الجنين، واتجاه إرادة الجاني إلى القضاء على الحمل. فهذان شرطان كافيان لقيام جريمة الإجهاض ومساءلة الجاني بغض النظر عن تحقيق النتيجة أو عدم تحقيقها [1].

ثالثا- العلاقة السببية

يقصد بالعلاقة السببية الصلة التي تربط بين الفعل والنتيجة، وهي التي تثبت أن إرتكاب الفعل هو الذي أدى إلى حدوث النتيجة، وهذه العلاقة لها أهميتها القانونية، بحيث تربط بين النشاط الإجرامي للجاني والنتيجة. وهي بذلك تساهم في تحديد نطاق المسؤولية الجنائية[2] .

[1]- ثابت بن عزة مليكة، الإجهاض بين الشريعة والقانون الوضعي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون جنائي، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2002، ص100.

[2]- بوزيان محمد، المرجع السابق، ص45.

تتوفر العلاقة السببية في الإجهاض بين فعل الإسقاط أو فعل الإعتداء، على الجنين وموت الجنين أو خروجه قبل الموعد الطبيعي للولادة، بحيث يكون الفعل الذي أتاه المتهم سببا في النتيجة[1]، فإن الجاني لا يسأل عن النتيجة إلا إذا كانت ناجمة عن سلوكه[2].

ينبغي أن تقوم العلاقة السببية بين فعل الجاني وسقوط الجنين من رحم أمه، كقيام الطبيب بوصف الدواء للأم الحامل ويؤدي ذلك إلى سقوط الجنين أو أن يقوم الطبيب بإجراء جراحة للأم الحامل، وهو يعلم بخطورتها على الحمل ويؤدي إلى فقدان الجنين، في هذان المثالان تقوم العلاقة السببية بين فعل الطبيب وإسقاط الجنين[3].

تتدخل عوامل خارجية تمنع إسناد نتيجة الفعل للمتهم أو كان حدوثها غير متوقع، وفقا للمجرى العادي للأمور، كأن يرشد الطبيب المرأة الحامل على طرق من شأنها إسقاط الجنين كالقيام برياضة عنيفة كركوب الخيل مثلا أو تناول أدوية لها أثار جانبية شديدة على حياة الجنين، لكن حين خروجها من عيادته تصطدم بسيارة وتفقد جنينها، ففي هذه الحالة لا يكون الطبيب هو الجاني بالنسبة لفقدان الجنين، لكن تكون جريمة الإجهاض قائمة عليه لأن حتى الإرشاد على الإجهاض من طرف طبيب يعاقب عليه المشرع الجزائري.

ترجع السلطة التقديرية في توفر الرابطة أو العلاقة السببية، إلى قاضي الموضوع فهو وحده من يقرر وفقا للقواعد العامة، توفر العلاقة السببية بين نشاط الجاني والنتيجة أوعدم توفرها[4].

---

[1]– كامل سلامي أحمد، شرح قانون العقوبات في جرائم الجرح والقتل العمدي والغير العمدي فقها وقضاءا،"القسم الخاص"، مكتبة نهضة الشروق، مصر، 1987، ص175.

[2]– نمور سعيد محمد، المرجع السابق، ص183.

[3]– جمعة يوسف الحداد يوسف، المسؤولية الجنائية عن أخطاء الأطباء في القانون الجنائي لدولة الإمارات العربية المتحدة " دراسة مقارنة"، منشورات الحلبي، لبنان، 2003، ص159.

[4]– بوزيان محمد، المرجع السابق، ص46.

المطلب الثاني

الـركن المعنـوي لجريمة الإجهاض

إذا كان الركن المادي هو الوجه الخارجي لسلوك الجاني، فالركن المعنوي هو الوجه الباطني الداخلي له، فيقصد بالركن المعنوي أنه العلاقة التي تربط بين ماديات الجريمة وشخصية الجاني، وتتمثل هذه العلاقة في سيطرة الجاني على السلوك الإجرامي وآثاره. وعلى هذا لا يكفي لقيام الجريمة واستحقاق العقاب عليها، تحقق ماديـاتها الظاهرة وإنما يجب أن يتعاصر مع هذه الماديات كيانا معنويا[1]، وهو القصد الجنائي الذي يتمثل في إتيان فعله، مع العلم أن ما يقوم به فعل مجرم قانونا **(فرع أول)**، ويقوم به بمحضى إرادته أي بدون سابق تهديد وليس خارجا عن إرادته **(فرع ثاني)**.

الفرع الأول

الـعلـم

يتطلب القصد الجنائي في جريمة الإجهاض، أن يكون الجاني يعلم بوجود محل الجريمة وقت إرتكابها، أو مفترض وجوده الذي هو الجنين ويعلم بالنتيجة التي سيؤدي إليها فعله، أو يتوقع النتيجة كأثر ممكن لفعله ثم يقبلها ويقبل احتمال تحققها.

يشترط أن يكون العلم متوفرا لدى الجاني وقت القيام بفعله، مثلا كالرجل الذي يعلم بحمل زوجته ويقوم بضربها ضربا مبرحا، رغم أنه يعلم أن ما يقوم به يمكن أن يؤثر على الحمل ويؤدي إلى فقدان الجنين، إلا أنه يواصل في ذلك فهنا يسأل بطريقة مباشرة على جريمة الإجهاض. يختلف الأمر في حالة ما إذا كان طبيب عام مثلا يجهل أن المريضة حامل، ويقدم لها مسكنات لها أثار جانبية على الحمل، فلا يسأل على جريمة الإجهاض

[1]– الشاذلي فتوح عبد الله، جرائم الإعتداء على الأشخاص والأموال، د.م.ج، مصر، 2002، ص120.

لأنه لم يكن يعلم بحملها، بل يسأل على الخطأ الطبي[1]، لأن من أصول الفن أن يسألها أولا إذا كانت حامل بكونه يعلم الأثار الجانبية الخطيرة التي يرتبها على الحمل. ولا يقبل إحتجاجه بجهل الحمل في حالة ما إذا كانت المريضة في أواخر أشهر حملها، وكانت في نفس الوقت ضعيفة البنية ففي هذه الحالة الحمل يكون واضحا[2].

الفرع الثاني

الإرادة

نعني بالإرادة إتجاه إرادة الفاعل للقيام بفعله بهدف تحقيق نتيجة، وتتمثل إرادة الجاني في جريمة الإجهاض إلى تنفيذ الفعل الذي من وراءه تحقيق إسقاط الجنين، وعليه فإن لم يكن الفعل إراديا من الفاعل فلا يتوفر القصد الجنائي لديه فلا يسأل عن جريمة الإجهاض.

يشترط إثبات اتجاه إرادة الجاني للقيام بالفعل المؤدي للإجهاض، فإذا كان الفعل الذي صدر منه خارج عن إرادته في حالة القوة القاهرة أو حالة الضرورة، فهنا لا يمكن القول بقيام الركن المعنوي في تصرفه[3]. كالطبيب الذي يكون محتم عليه تقديم دواء للمرأة الحامل التي ظهرت عليها، أعراض مرض القلب وكان من شأن الحمل أن يؤدي لموتها في حالة بقائه. فالطبيب يكون ملزم عليه إرجاح الأصل على الفرع أي التضحية بالجنين للمحافظة على حياة الأم، وهنا نكون بصدد نوع آخر من الإجهاض ندرسه بالتفصيل في ركن خاص به.

---

[1]– تنص المادة 288 من ق.ع.ج على ما يلي:" **كل من قتل خطأ أو تسبب ذلك برعونته أو عدم إحتياطه أوعدم إنتباهه أو إهماله أو عدم مراعاته الأنظمة، يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000دينار**".

[2]– أبو العينين عبد النبي محمد محمود، الحماية الجنائية للجنين في ضوء التطورات العلمية الحديثة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2006، ص222.

[3]– بودينار ربيعة، النظام القانوني لجريمة الإجهاض في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2019، ص29.

يفهم مما سبق أن الركن المعنوي يقوم على أساس توفر القصد الجنائي لدى الجاني، وقت إتيان سلوكه الإجرامي. لكن إذا كان المشرع الجزائري يعاقب على الشروع في جريمة الإجهاض والمساهمة والمشاركة والتحريض عليها، حتى ولو لم تتحقق النتيجة فلا يمكن ألا يعتد بالقصد الإحتمالي لدى الجاني، أي أنه إذا كان الجاني يتوقع النتيجة ويقبلها، فإن القصد الجنائي متوفر لديه وهو إيذاء الحمل، وبذلك فإن الشخص الذي يضرب حاملا وهو يفترض أنها كذلك ويحتمل إجهاضها ويواصل في ذلك، فالجريمة تكون قائمة عليه[1].

المبحث الثاني

الجزاء المقرر لجريمة الإجهاض

يعتبر تحديد العقوبة تكملة لتحديد أركان الجريمة وهي جزاء يقرره المشرع، ليوقع بحكم قضائي على من ثبتت مسؤوليته عن ارتكاب الجريمة[2]. والهدف منها هو عدم عودة الشخص إلى اقتراف الأفعال الممنوعة قانونا، وحتى لا تسود الفوضى في المجتمعات وتحترم الحقوق والحريات والواجبات.

نظم المشرع الجنائي الجزائري العقوبات المقررة للإجهاض، في عشرة مواد قانونية من 304 إلى 313 من ق.ع.ج. فبعد دراستنا في المبحث الأول لكل من المواد 304 و306 و307 و309 و310 من ق.ع.ج، استنتجنا أن جريمة الإجهاض تصدر عن عدة أشخاص وعلى عدة صور، نظمها المشرع كل منها في مادة قانونية وحدد من خلالها العقوبات الأصلية، لجريمة الإجهاض **(مطلب أول)** وأضاف عقوبات تكميلية لها **(مطلب ثاني)**.

[1] – كركار فازية، المرجع السابق، ص 44–45.

[2] – بودينار ربيعة، المرجع السابق، ص63.

المطلب الأول

العقوبة الأصلية المقررة لجريمة الإجهاض

تعرف العقوبة الأصلية أنها العقوبة التي يمكن أن يحكم بها القاضي، دون أن تقترن بها عقوبة أخرى وهذا ما جاء ضمن المادة 4 من ق.ع.ج التي تنص على ما يلي:

"... العقوبات الأصلية هي تلك التي يجوز الحكم بها دون أن تقترن بها أية عقوبة أخرى...".

نص المشرع الجزائري في المواد المتعلقة بالإجهاض، عن العقوبات المقررة لكل مسؤول عن هذه الجريمة، بحيث نظم كل فاعل حسب الفئة التي ينتمي إليها، فقد حدد عقوبة الغير الذي يجهض المرأة الحامل، وعقوبة ذوي الصفات الخاصة الذي يجهض المرأة الحامل (فرع أول)، كما حدد عقوبة المرأة الحامل التي تجهض نفسها والمحرض على الإجهاض (فرع ثان).

الفرع الأول

العقوبة المقررة للغير ولذوي الصفات الخاصة الذي يجهض المرأة

نص ق.ع.ج على العقوبة المقررة لكل شخص، يجرأ على إجهاض المرأة الحامل مهما كان **(أولا)**، كما نص أيضا على الأشخاص ذوي صفات خاصة حددها المشرع ضمن مادة خاصة بهم، أين حددت صفاتهم والعقوبة المقررة لهم **(ثانيا)**.

أولا- العقوبة المقررة للغير الذي يجهض المرأة

تنص المادة 304 من ق.ع.ج على ما يلي:

"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 من 20.000 إلى 100.000 دينار.

وإذا أفضى الإجهاض إلى الموت فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة...".

يفهم من المادة 304 من ق.ع.ج أن المشرع الجزائري، كيّف جريمة الإجهاض على أنها جنحة من خلال العقوبة التي أقرها على الفاعل، وهي الحبس[1] زيادة على الغرامة المالية. وهذا في حالة ما إذا لم يؤدي الإجهاض لموت الأم الحامل ففي حالة موتها يصبح تكييف الجريمة جناية، وتتمثل العقوبة في السجن المؤقت.

يطبق المشرع الجزائري عقوبة الحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة مالية من 20.000 إلى 100.000دج، على الغير الذي يجهض المرأة الحامل أو مفترض حملها. وإذا أدى الإجهاض إلى موت الأم فتكون العقوبة في هذه الحالة السجن المؤقت، من عشر سنوات إلى عشرين سنة.

نلاحظ أن المشرع استعمل العبارات " **امرأة حاملا أو مفترض حملها**"، "**أو بأية وسيلة أخرى**"، "**وافقت على ذلك أو لم توافق**"، "**أو شرع في ذلك**". يفهم من خلالها أن المشرع قد سوى العقوبة المقررة على الجاني الذي يجهض امرأة حامل والجاني، الذي يقدم على الإجهاض بحكم إفتراضه أن المرأة حامل.

لا تأثر الوسيلة المستعملة على العقوبة المقررة للإجهاض، بل يمكن أن يقدم الجاني على الإجهاض بأية وسيلة كانت، لأنه لو حدد هذه الوسائل فقد تظهر وسائل حديثة تؤدي إلى الإجهاض، إلا أن مستعمليها سيفلتون من العقاب كونها لم تجرم قانونا. كما أنه لم يفرق

[1]– كركار فازية، المرجع السابق، ص52.

بين الجاني الذي يقوم بمهمته حتى النهاية، والجاني الذي لم يستطع انهائها لتعذر ذلك فحتى ولو شرع فيها فقط فقد يعتبر وكأنه قام بجريمة تامة[1].

تنص المادة 305 من ق.ع.ج على ما يلي:

" **إذا ثبت أن الجاني يمارس عادة الأفعال المشار إليها في المادة 304 فتضاعف عقوبة الحبس في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الأولى وترفع عقوبة السجن المؤقت إلى الحد الأقصى**".

يفهم من خلال هذه المادة أن الجاني الذي له العادة، في الإقدام على جريمة الإجهاض بحيث تقترن جريمته بظرف العود. تكون عقوبته ضعف عقوبة الحبس المقررة في الفقرة الأولى من المادة 304، وترفع عقوبة السجن المؤقت إلى الحد الأقصى.

ثانيا– العقوبة المقررة للأشخاص ذوي صفات خاصة

تنص المادة 306 من ق.ع.ج على ما يلي:

" **الأطباء أو القابلات أو جراحو الأسنان أو الصيادلة وكذلك طلبة الطب أو طب الأسنان وطلبة الصيدلة ومستخدمو الصيدليات ومحضرو العقاقير وصانعو الأربطة الطبية وتجار الأدوات الجراحية والممرضون والممرضات والمدلكون والمدلكات الذين يرشدون عن طرق إحداث الإجهاض أو يسهلونه أو يقومون به، تطبق عليهم العقوبات المنصوص عليها في المادتين 304 و305 على حسب الأحوال...**".

ذكر المشرع الجزائري هؤلاء الأشخاص على سبيل الحصر، بحكم صفتهم وعلاقة مهنتهم بفعل الإجهاض لكونهم معرضين للشبهة، فكل من يسمح لنفسه منهم بإجراء عملية إجهاض، سواءا لدافع إنساني أو لدافع أخلاقي كأن تحمل المرأة، بطريقة غير شرعية

[1]– بودينار ربيعة، المرجع السابق، ص ص65–66.

وغرضه التسطر على فضيحتها، أو كأن يكون مصدر رزق وثراء غير مشروع[1]. تطبق عليه العقوبة المنصوص عليها في المادة 304 من ق.ع.ج، وهي الحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من 20.000 إلى 100.000دج.

لا تختلف العقوبة سواءا قاموا بعملية الإجهاض بأنفسهم، أو سهلوا لإرتكابها أو اقتصر دورهم على دلالة الحامل على ما من شأنه إحداث الإجهاض، وهذا في حالة ما إذا أقدم أحد هؤلاء على ارتكاب الجريمة لأول مرة. أما إذا اعتادوا القيام بمثل هذه الجريمة مرات عديدة، فتطبق عليهم نص المادة 305 ق.ع.ج وهي ضعف عقوبة الحبس، المنصوص عليها في المادة 304 فقرة الأولى، وترفع عقوبة السجن المؤقت إلى الحد الأقصى[2].

تطبق غير العقوبة المنصوص عليها في المادة 304 من ق.ع.ج، في حين لم يكن قصد الطبيب الاعتداء على الجنين وإجهاضه بل كان خطئا منه، فهنا لا تقوم عليه مسؤولية جريمة الإجهاض بل مسؤولية القتل الخطأ، وهذا طبقا لنص المادة 288 من ق.ع.ج التي تنص على ما يلي:

" **كل من قتل خطأ أو تسبب في ذلك برعونته أو عدم احتياطه أو عدم انتباهه أو إهماله أو عدم مراعاته الأنظمة، يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دينار**".

نلاحظ من خلال نص المادة 306 من ق.ع.ج، أن المشرع قد سوى بين العقوبة المقررة للشخص العادي الذي يقدم على جريمة الإجهاض، والشخص ذو صفة خاصة من ضمن الأشخاص الذين حصرهم المشرع الجزائري في المادة السابقة الذكر. وهذا يعتبر تهاون منه مقارنة بخطورة هذه الحالة، فالطاقم الطبي كان لا بد من تشديد العقوبة عليهم فلا

[1]– بن وارث محمد، المرجع السابق، ص155.

[2]–ثابت بن عزة مليكة، الإجهاض بين الشريعة والقانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص ص235–236.

يمكن معاقبتهم مثل شخص عادي، باعتبارهم ذوي مستوى في المجال الطبي ولهم مسؤولية اتجاه مهنتهم، فاقترافهم لهذه الجريمة يعتبر في بادء الأمر خيانة لها ومخالفة لأصول فنها.

الفرع الثاني

العقوبة المقررة للمرأة التي أجهضت نفسها والمحرض على جريمة الإجهاض

لم تفلت المرأة التي تجني على جنينها بنفسها من العقاب، فقد اقر لها المشرع الجزائري مادة خاصة تنص على نوع العقوبة التي تطبق عليها **(أولا)**. كما وسع أيضا المشرع الجزائري في نطاق عقابه على الإجهاض، بنص مادة تقر بمعاقبة حتى المحرض على الإجهاض **(ثانيا)**.

أولا- العقوبة المقررة للمرأة التي أجهضت نفسها

تنص المادة 309 من ق.ع.ج على ما يلي:

" **تعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دينار، المرأة التي أجهضت نفسها عمدا أو حاولت ذلك أو وافقت على استعمال الطرق التي أرشدت إليها أو أعطيت لها لهذا الغرض**".

يتبين لنا من خلال نص هذه المادة أن المشرع الجزائري، أقر عقوبة للمرأة التي تتسبب في إجهاض نفسها، فوقائع وأفعال هذه الجريمة تكون من تدبيرها. فدور المرأة الحامل في هذه الصورة من الإجهاض دور إيجابي، يتمثل في استعمالها لوسائل أو طرق معينة أو أن تقبل استعمال الطرق التي أرشدت إليها في سبيل إجهاض نفسها[1].

[1]- بودينار ربيعة، المرجع السابق، ص67.

يشترط المشرع الجزائري أن تكون المرأة الحامل، قد تعمدت الإجهاض أي يستبعد الخطأ[1]. بحيث نلاحظ أنه أستعمل مصطلح عمدا، وتعمدها هو أن تسعى إلى التخلص من الجنين سواءا تحققت نتيجة الإجهاض أو لم تتحقق، فقد كان واضحا في العبارة المستعملة في المادة 309 "...**أجهضت نفسها أو حاولت ذلك...**".

ثانيا- العقوبة المقررة للمحرض على جريمة الإجهاض

تنص المادة 310 من ق.ع.ج على ما يلي:

"**يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاثة سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000دج أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من حرض على الإجهاض ولو لم يؤد تحريضه إلى نتيجة ما وذلك بأن:**

- ألقى خطبا في أماكن أو اجتماعات عمومية.

- أو باع أو طرح للبيع أو قدم ولو في غير علانية أو عرض أو ألصق أو وزع في الطريق العمومي أو في الأماكن العمومية أو وزع في المنازل كتبا أوكتابات أو مطبوعات أو إعلانات أو ملصقات أو رسوما أو صورا رمزية أو سلم شيئا من ذلك مغلفا بشرائط موضوعا في ظروف مغلقة أو مفتوحة إلى البريد أو إلى عامل توزيع نقل.

- أو قام بالدعاية في العيادات الطبية الحقيقية أو المزعومة".

تعتبر جريمة التحريض على الإجهاض كل عمل، من شانه التأثير في نفسية النساء الحوامل. يفهم من خلال نص المادة 310 من ق.ع.ج أن المشرع الجزائري، يعتبر التحريض على الإجهاض جريمة قائمة بذاتها[2]، إن تمت بإحدى الوسائل المذكورة في المادة

[1]- بوزيان محمد، المرجع السابق، ص71.

[2]- بودينار ربيعة، المرجع السابق، ص69.

310 من ق.ع.ج، بغض النظر عن تحقق النتيجة أو عدم تحققها وسواءا تم التحريض علنا أو في غير علانية.

تتمثل العقوبة المنصوص عليها لجريمة التحريض على الإجهاض، في الحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات، وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين .

المطلب الثاني

العقوبة التكميلية المقررة لجريمة الإجهاض

تعرف العقوبة التكميلية على أنها تلك العقوبة التي لا يمكن أن يحكم بها القاضي، كعقوبة مستقلة عن العقوبة الأصلية بل إنها تكمل هذه الأخيرة، إلا في بعض الحالات المنصوص عليها قانونا، وهذا ما جاء في نص المادة 4 من ق.ع.ج التي تنص على ما يلي:

"... **العقوبات التكميلية هي تلك التي لا يجوز الحكم بها مستقلة عن عقوبة أصلية، فيما عدا الحالات التي ينص عليها القانون صراحة، وهي إما إجبارية أو اختيارية...**".

شدد المشرع الجزائري عقابه على كل مسؤول في جريمة الإجهاض، بإضافة العقوبة التكميلية المنصوص عليها، في المادة 9 من ق.ع.ج[1]. زيادة على العقوبة الأصلية التي تطرقنا إليها من خلال الفرع السابق، وتتمثل العقوبة التكميلية لجريمة الإجهاض في المنع من الإقامة **(فرع أول)**، والحرمان من ممارسة المهنة **(فرع ثاني)**.

---

[1]- تنص المادة 9 من ق.ع.ج على ما يلي: " **العقوبات التكميلية هي:**

1- الحجر القانوني،

2- الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية،

3- تحديد الإقامة،

4- المنع من الإقامة،

الفرع الأول

المنع من الإقامة

تنص المادة 304 من ق.ع.ج على ما يلي:

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

تنص المادة 306 من ق.ع.ج على ما يلي:

"...**فضلا عن جواز الحكم عليهم بالمنع من الإقامة**".

تنص المادة 307 من ق.ع.ج على ما يلي:

"...**ويجوز علاوة على ذلك الحكم عليه بالمنع من الإقامة**".

يفهم من خلال ما ورد في فقرات المواد المذكورة، أن إضافة إلى العقوبات الأصلية التي يعاقب عليها الجاني، في جريمة الإجهاض حسب المواد 304 و306 و307 يجوز الحكم عليه بعقوبة تكميلية والتي تتمثل في المنع من الإقامة.

يقصد بالمنع من الإقامة طبقا لنص المادة 12 من ق.ع.ج ما يلي:

" **المنع من الإقامة هو حظر تواجد المحكوم عليه في بعض الأماكن ولا يجوز أن تفوق مدته خمس (5) سنوات في مواد الجنح وعشر (10) سنوات في مواد الجنايات، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك...**"

5- المصادرة الجزئية للأموال،

6- المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط،

7- إغلاق المؤسسة،

8- الإقصاء من الصفقات العمومية،

9- الحظر من إصدار الشيكات و/أو استعمال بطاقات الدفع،

10- تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغاؤها مع المنع من استصدار رخصة جديدة،

11- سحب جواز السفر،

12- نشر أو تعليق حكم بقرار الإدانة".

نفهم من هذه المادة أن المنع من الإقامة، هو حظر الجاني من التجول في بعض الأماكن لمدة مؤقتة وتختلف هذه الأخيرة حسب كون الجريمة جنحة أم جناية[1]، أي إذا كان الإجهاض قد افضى إلى موت الجنين دون القضاء على حياة الأم أيضا تكون مدة حظره لا تفوق 5 سنوات، أما إذا ماتت الأم الحامل مع جنينها فنكون بصدد جناية، ومدة المنع المقررة للجاني في هذه الحالة هي 10سنوات.

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

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

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

تبدأ مدة سريان هذه العقوبة التكميلية أي المنع من الإقامة، في حالة إقترانها بعقوبة أصلية سالبة للحرية، من يوم إنقضاء فترة حبس الجاني أي بعد الإفراج عليه. أما في حالة حبس الجاني في فترة منعه من الإقامة لا تطرح مدة حبسه، من المدة المقررة في عقوبته التكميلية. وكل من يخالف أحكام هذه العقوبة يعاقب بالحبس، من 3 أشهر إلى 3 سنوات وغرامة مالية من 25.000دج إلى 300.000دج.

[1]– خليفة أمير، تنفيذ العقوبات التكميلية في القانون الجزائري، مقال منشور على الموقع التالي: https://droit7.blogspot.com/2015/04/blog-spot_79.html?m=1، تاريخ الإضافة: 2015/04/01، تاريخ الإطلاع : 2020/24/06، على الساعة 14سا و12د.

الفرع الثاني

المنع من ممارسة المهنة

تعد عقوبة المنع من ممارسة المهنة من العقوبات التكميلية، المنصوص عليها في المادة 9 من ق.ع السالفة الذكر، واظهرت المادة 16 مكرر حالات الحكم بالمنع من ممارسة المهنة، والتي تنص على ما يلي:

"**يجوز الحكم على الشخص المدان لارتكابه جناية أو جنحة بالمنع من ممارسة مهنة أو نشاط، إذا ثبت للجهة القضائية أن للجريمة التي ارتكبها صلة مباشرة بمزاولتهما، وأن ثمة خطر في استمرار ممارسته لأي منهما...**"

يعتبر المنع من ممارسة المهنة إذا منع الجاني من مزاولة مهنة أو نشاط، إذا ثبت للجهة القضائية أن لهذه المهنة علاقة بالجريمة التي إقترفها، وهناك خطر في ممارسته لهذه المهنة أو النشاط. بشرط إثبات للجهة القضائية أن هناك علاقة مباشرة بين الجريمة والنشاط أو المهنة التي يزاولها[1].

تنص المادة 306 من ق.ع.ج على ما يلي:

"...**ويجوز الحكم بالحرمان من ممارسة المهنة...**".

نصت المادة 306 من ق.ع.ج على جريمة الإجهاض، المرتكبة من طرف أشخاص ذوي صفة خاصة أين اقترنت العقوبة الأصلية المقررة لهم، بعقوبة تكميلية المنصوص في المادة 16 مكرر وهي جواز حرمانهم من ممارسة مهنتهم. بحيث تتم مزاولة مهنة الطب مثلا وفقا لما تنص عليه ضوابط وقواعد قانونية، ويعتبر الخروج عنها بمثابة خطأ يعاقب عليه مقترن بعقوبة تأديبية. لكن قد يكون هذا الخروج عبارة عن جريمة مثلما هو الحال في الموضوع الذي نحن بصدد دراسته، فهنا تكمن خطورة الوضع لذا أقر المشرع الجزائري

[1]– كركار فازية، المرجع السابق، ص63.

تدابير احترازية، والهدف منها حماية المجتمع من خطورة السلوك الإجرامي لهؤلاء الأشخاص فهي تدابير وقائية أكثر مما هي عقابية[1].

تنص المادة 311 من ق.ع.ج على ما يلي:

"**كل حكم عن إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القسم يستوجب بقوة القانون الحكم بالمنع من ممارسة اية مهنة أو أداء أي عمل بأية صفة كانت في العيادات أو دور الولادة أو في أية مؤسسة عمومية أو خاصة تستقبل عادة نساء في حالة حمل حقيقي أو ظاهر أو مفترض وذلك بأجر أو بغير أجر.**

وكل حكم عن الشروع أو الاشتراك في الجرائم ذاتها يستتبع ذات المنع".

يفهم من خلال هذه المادة أن المشرع يمنع أي شخص له علاقة بالإجهاض، وحكم عليه بإحدى الجرائم المنصوص عليها، في المادة 304 "**كل من أجهض امرأة حامل أو مفترض حملها...**" وفي المادة 306 ذوي الصفات الخاصة "...**يرشدون عن طرق إحداث الإجهاض أو يسهلونه أو يقومون به...**" والمادة 309 "...**المرأة التي أجهضت نفسها عمدا أو حاولت ذلك أو وافقت...**" والمادة **310** "**كل من حرض على الإجهاض ولو لم يؤدي تحريضه إلى نتيجة...**" من ممارسة أي عمل بأية صفة كانت، في العيادات أو دور الولادة أو في أية مؤسسة عمومية أو خاصة تستقبل عادة، نساء في حالة حمل حقيقي او مفترض وذلك بأجر أو بغير أجر.

نلاحظ أن المشرع لم ينص عن المنع من ممارسة المهنة، على ذوي صفة خاصة فقط بل لم يستثن أي مرتكب لهذه الجريمة، حيث نجد أن عبارته في المادة 304 من ق.ع.ج كانت واضحة حيث قال" **كل من أجهض...**"، سواءا حقق نتيجة أو شرع فيها وسواءا قام بها كفاعل رئيسي أو شريك فيه.

[1] – كركار فازية، المرجع نفسه، ص62.

يجب الإشارة أيضا أن المشرع في المادة 306 من ق.ع.ج، نص على عقوبة المنع من ممارسة المهنة بصفة جوازية، أما في المادة 311 من ق.ع.ج فتطبق هذه العقوبة بقوة القانون.

تشدد المشرع الجزائري في معاقبته لأي شخص حكم عليه، من أجل جريمة الإجهاض ويعمل بأي صفة كانت سواء حارسا أو عامل نظافة، أو طباخا أو مقتصدا أو ممرضا...إلخ في مؤسسة عمومية أو خاصة تستقبل حوامل، بهدف إبعادهم عن هذه المؤسسات لعدم الإقدام على هذه الجريمة مرة أخرى[1].

تنص المادة 312 من ق.ع.ج على ما يلي:

" **في حالة صدور حكم من جهة قضائية أجنبية حاز قوة الشيء المقضي فيه عن أفعال تكون إحدى الجرائم المحددة في هذا القسم طبقا للقانون الجزائري، تقرر محكمة محل إقامة المحكوم عليه منعقدة في غرفة مشورة وبناء على طلب النيابة العامة وبعد دعوة صاحب الشأن قانونا للحضور، أنه ثمة محل لتطبيق المنع المنصوص عليه في المادة 311**".

يفهم من المادة 312 من ق.ع.ج أن المشرع الجزائري، يطبق أحكام المنع من ممارسة المهنة كذلك على الأشخاص المحكوم عليهم، في جهة قضائية أجنبية وذلك إن حاز المنع قوة الشيء المقضي فيه، عن أفعال تكون إحدى الجرائم المنصوص عليها في المواد المنظمة للإجهاض السابقة الذكر[2].

استثنى المشرع الجزائري في جريمة الإجهاض القاعدة العامة، المستخلصة من إقليمية القوانين التي تقتضي ألا يكون للأحكام الجزائية، الصادرة عن الجهات القضائية الأجنبية أي

---

[1]– بودينار ربيعة، المرجع السابق، ص75.

[2]– وذلك بقرار من محكمة محل سكن المحكوم عليه والمنعقدة في غرفة المشورة وبناءا على طلبات النيابة العامة والزامية إلى منع الشخص من ممارسة المهنة أو الحرفة وبعد دعوته قانونا للحضور أمامها، ما إذا كن ثمة لتطبيق المنع عليها في المادة 311 من ق.ع.ج، نقلا عن بودينار ربيعة، المرجع السابق، ص 79.

أثر على المواطنين داخل الإقليم الوطني، إلا أن ق.ع.ج تضمن حالة خاصة بجريمة الإجهاض أين يسمح فيها للقضاء الجزائري، الاستناد للأحكام الأجنبية الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه، ويقرر تدبير أمن شخصي بمنع من صدر ضده حكم أجنبي لاقترافه، جريمة الإجهاض من ممارسة مهنته أو عمله في العيادات، أو المؤسسات الخاصة بالتوليد أو باستقبال الحوامل. ويهدف هذا الاستثناء إلى مواجهة الخطورة الإجرامية، التي يشكلها هؤلاء الأشخاص بالرغم من عدم ارتكابهم للجريمة على التراب الوطني الجزائري.

ختم المشرع الجزائري القسم الأول تحت عنوان "**الإجهاض**"، الذي نظم المواد المتعلقة بجريمة الإجهاض بالمادة 313 من ق.ع.ج التي تنص على ما يلي:

" **كل من يخالف المنع المحكوم به طبقا للمواد 306 فقرة 2 و311 و312 يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 20.000دج إلى 100.000دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين**".

يفهم من خلال المادة 313 من ق.ع.ج أن كل من يخالف، الحكم القاضي بالمنع الجوازي والمنع الوجوبي فإنه يخضع للعقوبة المحددة في المادة، والتي تتمثل في الحبس من ستة أشهر إلى سنتين وغرامة مالية من 20.000 إلى 100.000دج، على كل شخص يخالف العقوبة التكميلية المنصوص عليها، في المواد 306 فقرة 2 والمادة 311 والمادة 312.

تشدد المشرع الجزائري إيزاء جناة جريمة الإجهاض، بوضع تدابير إحترازية زيادة عن العقوبات الأصلية، وذلك لتجنب تفشي الجريمة وتطويف لمن لمهنتهم أو عملهم علاقة بالجرائم السابقة الذكر، كما تهدف إلى حماية المجتمع من الظواهر الإجرامية[1].

[1] – كركار فازية، المرجع السابق، ص66.

الفصل الثاني

ترخيص القانون الجزائري بالإجهاض العلاجي

يعتبر الإنسان أفضل مخلوقات الله مصداقًا لقوله تعالى:" **لَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ فِي أَحْسَنِ تَقْوِيمِ**"[1]، فله حرمة كبيرة من أول مراحل تكوينه وإلى آخر لحظة من حياته، فلا يجوز الإعتداء على حقه في الحياة لكون هذا الفعل جريمة معاقب عليها قانونا.

وضحنا بأن المشرع الجزائري جرم اعتداء على حرمة الجنين، وحدد عقوبات للجناة باعتباره جنحة، وذلك بتكريس حماية خاصة له وللأم، لكن يجوز الإجهاض في بعض الظروف، التي يكون فيها لازما لإنقاذ حياة الأم، وهذا ما سماه المشرع بالإيقاف العلاجي للحمل.

يعد الإجهاض العلاجي من المواضيع الحساسة، التي كرس لها المشرع رخصة، وفقا للشروط المنصوصة عليها قانونا، يلجأ إليها الطبيب في حالة الضرورة، لذا لابد علينا من تبيان مفهوم الإجهاض العلاجي وتحديد إطاره القانوني **(مبحث أول)**.

لكن هذه الرخصة كادت أن تتحول إلى مبدأ، وتكون ذريعة وحجة تتخذها الحامل لإجراء عملية الإجهاض تخلصا من الجنين، سواءً كان لدافع اقتصادي واجتماعي أو خلقي، أو كذا لدافع أخلاقي، فنجد القانون يحميه وذلك بوضع حدود **(مبحث ثاني)**.

[1]– سورة التين، الآية 4.

المبحث الأول

الإطار القانوني للإجهاض العلاجي

رخص القانون الجزائري الإجهاض الذي كان ممنوعًا ومعاقبًا عليه قانونًا، وأدخله ضمن حالة الضرورة، لكنه وضع بعض القيود والشروط التي تجعل من هذا الإجهاض إجهاضًا قانونيا، لكي لا تتخذه الأم وسيلة لتخلص من جنينها بدون وجه حق. ومن جهة أخرى تفادى المشرع الجزائري كلمة "**إجهاض**" وفضل إسمًا علميًا، وهو الإيقاف العلاجي للحمل، الذي سوف نتطرق إليه لضبط مفهومه **(مطلب أول)**.

أجاز المشرع الجزائري الإجهاض العلاجي في حالة الضرورة، التي تشمل اسباب طبية وعلاجية منها إنقاذ حياة الأم من خطر، وهذا ما يجعل من الإجهاض المجرم إجهاضًا مباحًا لغرض علاجي، وبه تنتفي قيام المسؤولية الجنائية للطبيب الذي يقوم به، وعلى هذا الأساس قام المشرع الجزائري بتحديد الشروط التي تقوم على صحة هذا النوع من الإجهاض**(مطلب ثاني)**.

المطلب الأول

ضبط مفهوم الإجهاض العلاجي

نظرا لحساسية الموضوع فانه يتعين تعريف الإجهاض العلاجي، وهو ما لم يقم به المشرع الجزائري لأنه ليس من مهامه، تاركا تلك المهمة للفقه أين أدرجه هذا الأخير ضمن حالة الضرورة التي لا عقاب عليها **(فرع أول)**.

أجاز المشرع الجزائري بإجراء الإجهاض العلاجي، لكونه الوسيلة الوحيدة لإنقاذ حياة الأم أو للمحافظة على توازنها الفيزيولوجي والعقلي والنفسي، المهددين بخطر بالغ في حالة

مواصلة الحمل، وهو ما كرسه المشرع الجزائري في عدة نصوص قانونية، لمنع أي تجاوز غير قانوني **(فرع ثاني)**.

الفرع الأول

تعريف الإجهاض العلاجي

تعددت التعاريف المقدمة للإجهاض العلاجي بصفة عامة، إذْ يعرف على أنه:

" **ما قد يتم بإشراف الطبيب للمحافظة على حياة الأم وصحتها، ضد خطر أحدق بها بسبب الحمل**"[1].

يفهم من الإجهاض العلاجي بالمعنى المتقدم، أنه يستبعد من نطاقه كل إجهاض يجريه الطبيب لأغراض غير علاجية، مثل الإجهاض الذي ينحصر غالبا من ثمرة الإغتصاب[2].

أدرج الفقهاء الإجهاض العلاجي، على أنه حالة ضرورة أباحها الدين ورخصها القانون، فأعتبر سبب من أسباب الاباحة، التي لا يعاقب عليها القانون. فلا تقع المسؤولية الجزائية لا على الطبيب ولا على الأم. فتعرف الضرورة على أنها: "**الحاجة**"[3]، ومن معانيها ما حمل عليه الإنسان، وهي أن تحيط بالشخص ظروفاً يجد معها نفسه أو غيره مهدد بخطر جسيم على وشك الوقوع فيه.

---

[1]– نقلا عن كركادي صنية، قادري لطيفة، المسؤولية الجنائية للطبيب عن جريمة الاجهاض، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص24.

[2]– صقر نبيل، الوسيط في شرح خمسين جريمة من جرائم الأشخاص، دار الهدى، الجزائر، د.س.ن، ص208.

[3]– جبران مسعود، معجم الرائد، ط7، دار العلم لملايين، لبنان، د.س.ن، ص510.

عرفها الدكتور جلال ثروت بأنها:" **مجموعة من الظروف التي تهدد شخصا بضرر لا سبيل للخلاص منه إلا بإرتكاب الجريمة**". ونجد أيضا الدكتور وهبة الزحلي عرفتها على أنها:" **هي أن تطرأ على الإنسان حالة من الخطورة والمشقة الشديدة، بحيث يخاف حدوث ضرر أو أذى بالنفس أو بالعرض أو بالعقل أو بالمال، ويتعين أو يباح في هذه الحالة إرتكاب الحرام، أو ترك الواجب أو تأخيره عن وقته ودفعا للضرر عنه ضمن قيود الشرع**"[1].

نفهم من التعاريف السابقة أن الضرورة تدعو إلى إسقاط الجنين لأغراض صحية[2]، وفي بعض الأحوال يكون إجهاض الأم هو السبيل الوحيد لإنقاذ حياتها، عندما يشكل إستمرار الحمل أو الولادة خطرا على حياة الأم، أو لأسباب عائدة إلى الجنين ذاته[3]. وهذا النوع من الإجهاض غير مخالف للشرع أو القانون[4]. ويطلق عليه بالإجهاض العلاجي أو الطبي أو الضروري.

الفرع الثاني

تكريس الإجهاض العلاجي في القانون الجزائري

نظم المشرع الجزائري الإجهاض العلاجي في عدة نصوص قانونية وهي: قانون العقوبات الجزائري **(أولا)**، قانون حماية الصحة وترقيتها الملغى **(ثانيا)**، قانون الصحة **(ثالثا)**، مدونة أخلاقيات الطب **(رابعا)**.

---

[1]– نقلا عن بودينار ربيعة، المرجع السابق، ص46.

[2]– بوزيان محمد، المرجع السابق، ص 23.

[3]– ثابت بن عزة مليكة، الإجهاض بين الشريعة والقانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص141.

[4]– رمضان الغمري اسامة، الجرائم الجنسية والحمل والاجهاض، دار الكتب القانونية، مصر، د.س.ن، ص82.

أولا- تكريس قانون العقوبات للإجهاض العلاجي

نص المشرع الجزائري على حالة لعدم العقاب على الإجهاض، وهي الحالة التي أشارت إليها المادة 308 من ق.ع.ج، في الفصل الثاني تحت عنوان الجنايات والجنح ضد الأسرة والأداب العامة، من القسم الأول تحت عنوان الإجهاض، التي تنص على ما يلي:

" **لا عقوبة على الإجهاض إذا إستوجبته ضرورة إنقاذ حياة الأم من الخطر متى أجراه طبيب أو جراح في غير خفاء وبعد إبلاغه السلطة الإدارية**".

رخص المشرع الجزائري من خلال نص هذه المادة، بإجراء الإجهاض وفقا لشروط معينة، فيكون الغرض منه ليس الإجهاض بحد ذاته، وإنما إجراء تستوجبه الضرورة ألا وهي إنقاذ حياة الأم الحامل[1].

سبق للمشرع الجزائري أن إعتبر حالة الضرورة، ضمن أسباب الإباحة في المادة 48 من ق.ع.ج التي تنص على ما يلي:

" **لا عقوبة لمن اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها**".

أعفى المشرع الجزائري من خلال المواد السابقة الطبيب الجراح، الذي يمارس عملية الاجهاض، من المسؤولية الجزائية في حالة الضرورة، بحيث أعتبر المشرع ضرورة إنقاذ حياة الأم حالة تستدعي الإجهاض، التي لا عقاب عليها بالنسبة للطبيب، وبالنسبة للأم التي رضيت بهذا الفعل[2].

[1]- كركادي صنية، قادري لطيفة، المرجع السابق، ص63.

[2]- منصور إسحاق إبراهيم، شرح قانون العقوبات الجزائري في الجرائم ضد الأشخاص والأخلاق والأموال وأمن الدولـة، ط 8، د.م.ج، الجزائر، 1988، ص33.

ثانيا- تكريس قانون حماية الصحة وترقيتها الملغى للإجهاض العلاجي

منح المشرع الجزائري حماية خاصة للمرأة الحامل، ورخص الإجهاض في حالة الضرورة، ويبدو ذلك جليا في نص المادة 69 من ق.ح.ص.ت الملغى[1]، في الفصل الخامس تحت عنوان تدابير حماية الأمومة والطفولة، من الباب الثاني تحت عنوان الصحة العمومية ومكافحة الاوبئة التي تنص على ما يلي:

"**يجب أن تعمل المساعدة الطبية المقدمة للمحافظة على الحمل واكتشاف الامراض التى يصاب بها في «الرحم» وضمان صحة الجنين ونموه حتى الولادة.**"

نلاحظ من المادتين أن المشرع أعطى أهمية بالغة لصحة الأم وجنينها، فلا يسمح بأي إعتداء عليهما، إلا إذا تبين أن في إستمرار الحمل خطر على حياتها، والمشرع خاطب الطبيب بالسعي إلى إنقاذ حياة الأم والجنين معا، فإن تعذر عليه الأمر فيرجح حياة الأم، لأن حياتها قد إستقرت فهي عماد الأسرة، وليس من المعقول بأن يضحي بها في سبيل إنقاذ حياة الجنين الذي لم تستقر حياته بعد[2].

أضافت المادة 72 من ق.ح.ص.ت الملغى التي تنص على ما يلي:

" **يعد الإجهاض لغرض علاجي اجراء ضروريا لإنقاذ حياة الام من الخطر أو للحفاظ على توازنها الفيزيولوجى والعقلى المهدد بخطر بالغ.**

يتم الاجهاض في هيكل متخصص بعد فحص طبى يجرى بمعية طبيب اختصاصى".

[1]- قانون رقم 85-05 مؤرخ في 26 جمادى الاولى عام 1405 الموافق لـ 16 فبراير 1985 يتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر عدد 8، الصادر بتاريخ 27 جمادى الأولى عام 1405هـ الموافق لـ 17 فبراير 1985 (ملغى).

[2]- بودينار ربيعة، المرجع السابق، ص52.

اعتبر المشرع الجزائري بناءًا على نص هذه المادة، الإجهاض العلاجي ضرورة لإنقاذ حياة الأم من الخطر، وأضافت نقطة مهمة ألا وهي الحفاظ على توازنها الفيزيولوجي والعقلي المهدد بالخطر[1]، بعد أن تعلق الأمر في البداية بحياتها[2].

يُلاحظ أن ق.ح.ص.ت الملغى، وسّع من نطاق الإجهاض حيث رخص بإجهاض المرأة لحالتها نفسية، ولحالة فيزولوجية وكذالك لخطر يهدّد حياتها.

ثالثا- تكريس قانون الصحة للإجهاض العلاجي

نجد المشرع الجزائري في ظل ق.ص[3]، نظم بعض المواد أين حمى فيها صحة الأم وطفلها أثناء الحمل وبعده، وضمن هذه الحماية كرس الإجهاض العلاجي، أين سماه بالوقف العلاجي للحمل.

جاء في المادة 69 من ق.ص المنظمة في القسم الأول تحت عنوان حماية صحة الأم والطفل، من الفصل الثالث تحت عنوان البرامج الصحية النوعية، من الباب الثاني تحت عنوان الحماية والوقاية في الصحة ما يلي:

" **تضمن حماية صحة الأم والطفل بواسطة كل التدابير الطبية والنفسية والاجتماعية والتربوية والإدارية التي تهدف، لا سيما إلى ما يأتي:**

- **حماية صحة الامّ قبل واثناء وبعد الحمل...**".

---

[1]- بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال، ج1، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص45.

[2]- جدوي محمد أمين، جريمة الإجهاض بين الشريعة والقانون، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الجنائية وعلم الإجرام، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2010، ص113.

[3]- قانون رقم 18-11 مؤرخ في 18 شوال عام 1439هـ الموافق لـ 2 يوليو سنة 2018، يتعلق بالصحة، ج ر عدد 46، الصادر بتارخ 16 ذو القعدة عام 1439 الموافق لـ 29 يوليو 2018.

أضافت المادة 76 من ق.ص ما يلي:

" **يمكن إجراء التشخيص ما قبل الولادة بأمر طبي من أجل اكتشاف مرض بالغ الخطورة للمضغة أو الجنين، داخل الرحم.**

ويتمّ ضمان التشخيص ما قبل الولادة في هياكل مؤهلة أو معتمدة لهذا الغرض.

تحدد شروط اعتماد هذه الهياكل عن طريق التنظيم".

نستخلص من المادتين أن المشرع الجزائري، وفرّ حماية خاصة للأم وطفلها أثناء الحمل وبعده، بواسطة تدابير صحية وإجتماعية ونفسية، لضمان ظروف صحية ملائمة، وخول لها حق إجراء التشخيص الطبي ما قبل الولادة، وذلك بأمر طبي لدي هياكل مؤهلة لهذا الغرض، والهدف من التشخيص الكشف على مرض بالغ الخطورة للحامل أو الجنين، داخل الرحم.

حمى المشرع الجزائري صحة الأم، في هذا القسم بالذات وهذا ما جاء في المادة 77 من ق.ص التي تنص على ما يلي:

" **يهدف الإيقاف العلاجي للحمل إلى حماية صحة الأم عندما تكون حياتها أو توازنها النفسي والعقلي مهددين بخطر بسبب الحمل.**

تحدد كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم".

لم يستعمل المشرع مصطلح الاجهاض العلاجي، وإنما وظف بدله عبارة الايقاف العلاجي للحمل، الذي يكمن هدفه في حماية صحة الأم المهددة بخطر بسبب الحمل، لاعتباره الوسيلة الوحيدة لدفع هذا الخطر، وأضاف حالة أخرى ألا وهي الحفاظ على التوازن

العقلي والنفسي للأم المهدد بخطر، ونفهم من ذلك أن المشرع وسع من نطاق الإجهاض العلاجي[1].

رابعا- تكريس مدونة أخلاقيات الطب للإجهاض العلاجي

تنص م.أ.ط[2] في المادة 33 المنظمة تحت عنوان احكام تمهيدية في الفصل الأول، من الباب الأول تحت عنوان قواعد اخلاقيات الطب التي تنص على ما يلي:

" **لا يجوز للطبيب أن يجري عملية لقطع الحمل الا حسب الشروط المنصوص عليها في القانون**".

استعمل المشرع الجزائري مصطلح قطع الحمل عوض الإجهاض، وعوض الإيقاف العلاجي للحمل، في هذه المادة وفقا شروط معينة منصوصة عليها قانونا، لا يجوز مخالفتها.

المطلب الثاني

شـــروط الإجهـاض العلاجـي

حصر المشرع الجزائري الترخيص القانوني لهذه العملية، بتكريس عدة نصوص قانونية تنظم الإجهاض العلاجي أو الإيقاف العلاجي للحمل، بهدف وضع حد لكل تجاوز، غير مشروع سواء من الحامل أو الطبيب أو مساعديه.

[1]- أما الفقرة الثانية للمادة 77 المذكورة اعلاه لم يتم اصدار المرسوم الذي يحدد فيه كيفيات تطبيق هذه المادة لحد الان.

[2]- مرسوم تنفيذي رقم 92-276 مؤرخ في 5 محرم 1413هـ الموافق لـ 6 يوليو 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب، ج ر عدد52، الصادر بتارخ 7 محرم عام 1413 الموافق لـ 8 يوليو 1992.

إضافة إلى الشروط العامة لكل عمل طبي، نجد المشرع الجزائري أقام شروط خاصة لهذا النوع من الإجهاض، المتمثلة في الشروط الموضوعية **(فرع أول)**، والشروط الشكلية **(فرع ثاني)**.

الفرع الأول

الشـروط الموضوعيـة للإجهاض العلاجي

حصر المشرع الجزائري أسباب الإجهاض العلاجي في انقاذ حياة الأم فقط **(أولا)**، لكن جاء قانون حماية الصحة وترقيتها الملغى، أين وسع من نطاق الإجهاض العلاجي وأضاف حالة أخرى المتمثلة في الحفاظ على توازنها الفيزيولوجي والعقلي، إضافة إلى الحفاظ على التوازن النفسي للأم التي نظمها في قانون الصحة **(ثانيا)**، لكن لا يجوز الإجهاض إلا بوجود خطر حقيقي يهدد حياتها **(ثالثا)**.

أولا- إنــقاذ حيــاة الأم

ورد شرط ضرورة إنقاذ حياة الأم في عدة نصوص قانونية، إذ نصت المادة 308 من ق.ع.ج على ما يلي:

" **لا عقوبة على الإجهاض إذا استوجبته ضرورة إنقاذ حياة الأم من الخطر...**".

كما نصت المادة 72 من ق.ح.ص.ت الملغى ما يلي:

" **يعد الإجهاض لغرض علاجي إجراء ضروريا لإنقاذ حياة الام من الخطر...**".

وأكدت المادة 77 من ق.ص ما يلي:

" **يهدف الإيقاف العلاجي للحمل إلى حماية صحة الأم عندما تكون حياتها أو توازنها النفسي والعقلي مهددين بخطر بسب الحمل**".

اشتركت كل هذه النصوص القانونية في ضرورة، أن يكون الإجهاض لغرض إنقاذ حياة الأم. ويكون الإجهاض هو السبيل الوحيد لإنقاذ حياتها، عندما يشكل استمرار الحمل حتي الولادة خطرا على حياة الأم[1]، والغرض منه ليس الإجهاض بحد ذاته، وإنما إجراء تستوجبه الضرورة[2]. فمثلا كأن تكون الأم مصابة بمرض القلب أو مرض السكري، فعلى الطبيب معرفة ما إذا كانت الحامل تستطيع حمل الجنين إلى نهايته دون إصابة حياتها بخطر أولا[3]، وهذا ما يؤكد ويفيد بأن المشرع حرص كل الحرص على إنقاذ حياة الحامل، فجعله أهم سبب للإجهاض العلاجي.

يكون إنقاذ حياة الأم أولى من إنقاذ حياة الجنين، فإذا ما تأكد الطبيب بعد معاينته الطبية من خلال تشخيصات دقيقة، بأن حياة الأم في خطر وجب عليه القيام بالإجهاض، فالمشرع لم يربط هذا الشرط بأي قيد، فلم يميز بين مرحلة قبل نفخ الروح أو بعد نفخ الروح فيه، أو الحالة الصحية للجنين، فمثلا حتي ولو بقي يوم واحد على موعد الولادة، فإذا كان هناك خطر حقيقي يهدد حياة الأم، الذي قد يؤدي إلى الوفاة فلابد من إجهاضها.

يجوز إسقاط الجنين إحياءًا للأم، من باب التضحية بالفرع في سبيل بقاء الأصل، أو التضحية بالجزء في سبيل بقاء الكل[4]. فالمشرع بدون أي توسع وبدون أي إستثناء وبدون أي حصر جعل إنقاذ حياة الأم هو الأساس.

---

[1]– بوزيان محمد، المرجع السابق، ص 32.

[2]– العبيدي طاهر صالح، الحماية الجنائية للجنين في الشريعة والقانون، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، العدد44، المجلد 22، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2007، ص30.

[3]– كركادي صنية، قادري لطيفة، المرجع السابق، ص62.

[4]– الشاذلي حسن علي، حق الجنين في الحياة قي الشريعة الإسلامية، مجلة الحقوق والشريعة، العدد1، كلية الحقوق والشريعة، جامعة الكويت، 1979، ص96.

نلاحظ من خلال هذه النصوص أن المشرع الجزائري أولى أهمية بالغة لحياة الأم، وهذا ما تأكد لنا من تخصيص فصل كامل في قانون الصحة، لحماية ورعاية صحة الأم. حيث لم يشترط ضرورة إنقاذ الجنين، والمحافظة على حياته عند إنقاذ حياة الأم، إنما اكتفي بذكر حياتها فقط. فكان من العدل أن يقرر المحافظة على حياة الاثنين عن طريق مخاطبة الطبيب بالسعي إلي إنقاذ حياتهما معا، فإن تعذر عليه الأمر يرجح حياة الأم على حياة الجنين[1].

ثانيا- المحافظة على التوازن الفيزيولوجي والعقلي والنفسي للأم المهدد بخطر بالغ

وسعت النصوص المنظمة للصحة من أسباب الإجهاض العلاجي، بحث لم تجعله منحصرا في إنقاذ حياة الأم، وإنما أشارت إلى حالة أخرى يمكن فيها اللجوء إلى الإجهاض، وهي المحافظة على التوازن الفيزيولوجي والعقلي للأم الحامل، إذ نصت المادة 72 من ق.ح.م.ت الملغى على ما يلي:

"...**إجراء ضروريا لإنقاذ حياة الام من الخطر أو للحفاظ على توازنها الفيزيولوجي والعقلي المهدد بخطر بالغ**".

أضاف المشرع الجزائري حالة اخرى المتمثلة في المحافظة على التوازن النفسي للأم، بعدما كان منحصرا فقط في الأمراض العقلية، وهذا ما أكدته المادة 77 من ق.ص التي تنص على ما يلي:

" **يهدف الإيقاف العلاجي للحمل إلى حماية صحة الأم عندما تكون حياتها أو توازنها النفسي والعقلي مهددين بخطر بسب الحمل**".

[1]- بودينار ربيعة، المرجع السابق، ص ص48 -52.

يفهم من الإخلال بالتوازن الفيزيولوجي أنه كل ضرر قد يلحق بفيزيولوجية المرأة كعاهة مستديمة، وأما الإخلال بالتوازن العقلي يمكن أن يكون في حالة مواصلة المرأة في الحمل، الذي يؤدي إلى المساس بحالتها العقلية، أما الإخلال بالتوازن النفسي هو شعور الشخص بالحزن أو الإكتئاب أو الإنطواء على نفسه. فمثلا إذا كانت الأم مريضة بإحدى الأمراض العقلية أو النفسية الشديدة أو فقدت أحد أعضائها، فإن هذا لا يمكنها من تأدية واجبها على أحسن وجه. ويكون الإجهاض في هذه الحالة هو الوسيلة الوحيدة للحفاظ على توازنها الفيزيولوجي والعقلي والنفسي المهدد بخطر محقق.

جعل المحافظة على التوازن الفيزيولوجي والعقلي والنفسي للأم، يدخل ضمن حالة الضرورة، إذا تبين للطبيب المعالج أو الطبيب المختص في أمراض النساء والتوليد، أن مواصلة الحمل قد يؤدي إلى مرض عقلي كالجنون[1]، أو إلى عاهة فيزيولوجية كشلل، أو حتي إلى نوبات نفسية كالإكتئاب الشديد. فهنا لا سبيل لتجنبها إلا بالإجهاض، ويجب أن يثبت ذلك بتقرير أصحاب الاختصاص[2].

وظف المشرع الجزائري سواء في قانون حماية الصحة وترقيتها الملغى، وفي قانون الصحة، مصطلحات واسعة جعل منها سببا لإجراء الإجهاض، ألا وهي المحافظة على التوازن الفيزيولوجي والعقلي والنفسي، دون تحديد مدها ودرجتها، وهذا ما يفتح المجال للطبيب في تأويل كل اضطراب ولو كان بسيطا تعاني منه أي امرأة، أثناء بداية الحمل أو في وسطه، يفسر بإضطراب يؤدي بالإخلال بتوازنها العقلي أو النفسي، كما قد تفسر أي علة جسدية بإختلال فيزيولوجي.

[1]– بودينار ربيعة، المرجع السابق، ص50.

[2]– كركادي صنية، قادري لطيفة، المرجع السابق، ص 25.

نلاحظ أن مرونة هذه المصطلحات تقبل أن يدخل فيها أي حالة إلى حالة الإجهاض، فمثلا إذا كانت الأم عارضة أزياء أو ممثلة تليفزيونية لا تريد حملها، لكونه يعيق عملها في تلك الفترة لسبب ما، مما يجعلها ترجح حياتها المهنية على حياة طفلها. ولتبرير فعلها تدعي أنها ليست في حالة جيدة، تسمح لها بمواصلة الحمل كأن تقول بأنها مصابة بإضطراب نفسي شديد، قد يؤدي بها إلى فقدان قدراتها العقلية، مع تقديم ملف طبي يثبت بأن حالتها النفسية تستوجب القيام بالإجهاض.

عدم تحديد المشرع الجزائري لهذه الحالات، جعل من الطبيب ذو السلطة التقديرية في تحديد مداها ودرجتها، واتخاذ قرار الإجهاض لعدة أسباب، وهو الأمر الذي قد يؤدي إلي تحويل الإجهاض العلاجي من استثناء إلي قاعدة. فكان من الأفضل لو أن المشرع أثناء تحضيره لمشروع قانون الصحة بمعية لجنة خبراء، أن يحددوا هذه الأمراض ومداها ودرجتها لوضع حد لكل تلاعب أو تجاوز للقانون، ولا يتركوا المجال مفتوحا للطبيب. وذلك بشرح النصوص القانونية على حساب مصالحهم الخاصة، وتبرير أفعالهم بالإجهاض العلاجي المرخص به قانونا.

ثالثا- وجـود خطـر حقيقـي

اتفقت كل النصوص القانونية للإجهاض العلاجي على شرطين أساسين، وهما إنقاذ حياة الأم، والحفاظ على توازنها الفيزيولوجي والعقلي والنفسي للحامل، لكن لا يجوز الإجهاض إلا بوجود خطر حقيقي يهدد حياتها. إذ نصت المادة 308 من ق.ع.ج على ما يلي:

" **لا عقوبة على الإجهاض إذا استوجبته ضرورة انقاذ حياة الأم من الخطر...**"

كما نصت المادة 72 من ق.ح.ص.ت الملغى ما يلي:

" **يعد الإجهاض لغرض علاجي إجراء ضروريا لإنقاذ حياة الأم من الخطر أو للحفاظ على توازنها الفيزيولوجي والعقلي المهدد بخطر بالغ**".

وأكدت المادة 77 من ق.ص ما يلي:

" **يهدف الإيقاف العلاجي للحمل إلى حماية صحة الأم عندما تكون حياتها أو توازنها النفسي والعقلي مهددين بخطر بسب الحمل**".

يعرف الخطر على أنه الإشراف على الهلاك[1]، وأن يكون هذا الخطر حقيقيا لا مجرد خطر وهمي، مبني على الظن والإعتقاد، ويتم تقديره حسب جسامته، فمثلا إذا كانت الحامل تعاني من ضغط الدم مرتفع يؤثر على شرايين الرئتين والجانب الأيمن من القلب، ويتبين للطبيب المختص بعد تحاليل وتشخيصات طبية، أن في حالة مواصلة الحمل قد يسبب خطر يهدد حياتها، فوجب على الطبيب القيام بإجهاضها، كإجراء ضروري لإنقاذ حياتها.

لم يحدد المشرع الجزائري بالرجوع إلى النصوص القانونية، نوع الخطر ومدى جسامته وإنما اكتفي فقط بكونه خطر بالغ وحقيقي يهدد حياة الأم بسبب الحمل، حيث لا يمكن إجراء الإجهاض العلاجي لمجرد إحتمال وقوع خطر إذا ما إستمر الحمل، أو في حالة التمكن في التحكم فيه أو تفاديه بوسائل العلاج، فهنا لا قيام لحالة الضرورة[2]. فمثلا إذا كانت الأم في حالة إضطراب نفسي، وجب على الطبيب المختص تقدير جسامة الخطر إذا كان حقا يهدد توازنها النفسي، أو كان مجرد إفتراض تتخيله وقد سيطر على حواسها وتفكيرها، إلى درجة أنها في حالة إعتقاد جازم بأنها أمام حالة نفسية قد تؤدي بها إلى خطر حقيقي.

[1]– جبران مسعود، المرجع السابق، ص339.

[2]– بودينار ربيعة، المرجع السابق، ص50.

الفرع الثاني

الشــروط الشكليـة للإجهاض العلاجي

بالرجوع إلى النصوص القانونية السالفة الذكر، نجد المشرع الجزائري قد أحاط الإجهاض الضروري، بشروط شكلية إضافة إلى الشروط الموضوعية التي يتطلبها القانون للإعفاء من العقاب، والتي تتمثل في الصفة **(أولا)** والعلنية **(ثانيا)** وإبلاغ السلطات العلنية **(ثالثا)**.

أولا- الصفـــة

كرس المشرع الجزائري في عدة نصوص قانونية شرط الصفة، إذ نصت المادة 308 من ق.ع ما يلي:

" **لا عقوبة على الإجهاض إذا استوجبته ضرورة إنقاذ حياة الأم من الخطر متي أجراه طبيب أو جراح في غير خفاء وبعد إبلاغه السلطة الإدارية**".

وأكدت المادة 2/72 من ق.ح.ص.ت الملغى، ما يلي:

"...**يتم الإجهاض في هيكل متخصص بعد فحص طبى يجري بمعية طبيب اختصاصى**".

يقصد بشرط الصفة أن يقوم بها هيكل صحي مختص، إذ لابد أن يكون طبيبا أو جراحا، وهذا ما جاء به قانون العقوبات الجزائري، فالمشرع الجزائري لم يحصر صفة القائم بالإجهاض. لكن بعد صدور قانون حماية الصحة وترقيتها الملغى، حصرها في طبيب اخصائي فقط. فإذا قام به شخص لا تتوافر فيه هذه الصفة، يفقد الإجهاض العلاجي شرط من شروط إباحته[1].

[1]- بودينار ربيعة، المرجع السابق، ص51.

حدد لنا المشرع الجزائري الجهة المخولة لمعرفة ما اذا كانت هناك حالة ضرورة، وهو الطبيب المختص متى تم ذلك وفقا للشروط القانونية[1]، وتمتنع عنه المسؤولية إذا إرتكب الإجهاض لدفع خطر يهدد حياة الحامل أو صحتها، أما غير الطبيب المختص كالقابلة والممرضة والصيدلي...، فلا يشملهم الإعفاء من العقاب، فاذا قام أحدهم بعملية الاجهاض لإنقاذ حياة الام من الخطر، ولو كان ذلك مع توافر الشروط الاخرى، لأن الإعفاء من المسؤولية الجزائية في مجال الاجهاض العلاجي، منصوص عليه على سبيل الحصر[2].

ثانيا- العلنيــة

ورد المشرع الجزائري مصطلح العلنية، كشرط شكلي ثاني للإجهاض العلاجي، إذ نصت المادة 308 من ق.ع.ج على ما يلي:

" ...**متى أجراه طبيب أو جراح <u>في غير خفاء</u> وبعد ابلاغه السلطة الإدارية.**"

يقصد بالعلنية بأنها خلاف السرّ أي ظاهرُ أمرهُ[3]، وهي عكس السرية أي في غير خفاء، لأن الخفاء قرينة على عدم مشروعية الفعل. كأن يجري الطبيب عملية الإجهاض في مكان مكشوف للغير كالمستشفيات العمومية، بهدف تعريف الجمهور وتوفير أكثر من ضمانات لإجراء الإجهاض في إطار طبي وقانوني، وذلك تجنبا للجوء إلى الإجهاض غير المشروع، في العيادات السرية واستغلال الأطباء لهذه الحالة.

أجاز المشرع الجزائري الإجهاض بشرط أن تتم إجراءات هذه العملية علنية، في مكان غير مغلق وبشكل مكشوف وظاهر، وبالطرق الفنية والمعايير العلمية المدروسة، وبإشراف

[1]- صبحى نجم محمد، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، د.م.ج، الجزائر، 2002، ص 64.

[2]- بودينار ربيعة، المرجع السابق، ص49.

[3]- جبران مسعود، المرجع السابق، ص561.

فريق طبي بمساعدة ممرضين. فإذا توافرت الشروط الأخرى وثبت أن حياة الأم في خطر حقيقي، أو أن توازنها الفيزيولوجي أو العقلي أو النفسي في خطر، فإن المادة 308 ق.ع قررت إعفاء الطبيب والجراح الذي يقوم بهذه العملية من المسؤولية الجزائية، رغم النتيجة التي إجتهد الطبيب لتحقيقها وهي إسقاط الحمل قبل الميعاد الطبيعي[1].

نجد المشرع الجزائري أضاف شرط آخر، أين حدد لنا مكان إجراء الإجهاض العلاجي، إذ نصت المادة 2/72 من ق.ح.ص.ت الملغى ما يلي:

"...**يتم الإجهاض في هيكل متخصص بعد فحص طبى يجري بمعية طبيب اختصاصى**".

وأكدت المادة 78 من ق.ص ما يلي:

" **لا يمكن إجراء الإيقاف العلاجي للحمل إلاّ في المؤسسات العمومية الاستشفائية**."

حدد المشرع الجزائري لنا مكان إجراء الإجهاض العلاجي، ففي قانون حماية الصحة وترقيتها الملغى، يمكن للطبيب أن يقوم بالإجهاض في عيادته الخاصة، لكن بعد صدور قانون الصحة، حصر مكان إجراء الإيقاف العلاجي في المؤسسات العمومية الاستشفائية، لكي لا يتم فتح المجال للعيادات السرية وللأطباء، إستغلال بعض الحالات التي لا تدخل ضمن حالة الضرورة. وإضافة إلى تحديد مكان إجراء الإيقاف العلاجي، فكان من الأفضل لو أن المشرع الجزائري فرض مراقبة خاصة، لهذه المراكز الصحية والطبية المخصصة بالتوليد، لوضع حد لكل تجاوز غير مشروع.

[1]– الشيخ صالح بشير، الحماية الجنائية للجنين في ضوء الممارسات الطبية الحديثة (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 124.

ثالثا- الإبـــــلاغ

أضاف المشرع الجزائري شرط شكلي أخر للقيام بالإجهاض العلاجي، وهو إبلاغ السلطات الإدارية قبل الشروع فيه، إذ نصت المادة 308 من ق.ع.ج ما يلي:

"...**متى أجراه طبيب أو جراح في غير خفاء وبعد إبلاغه السلطة الإدارية**".

يفهم من الإبلاغ بأنه الإخبار والإعلام، كإخطار بمضمون ورقة قانونية مثلا، أو أن يقوم الطبيب بإعلام السلطة الإدارية للمستشفى، عن حالة الحامل التي تستدعي الإجهاض العلاجي لإنقاذ حياتها من خطر محقق، فنستخلص أن المشرع قد ألح على وجوب الإبلاغ، حيث لا يمكن للطبيب المختص أن يباشر الإيقاف العلاجي، رغم ثبوت الخطر وتوفر شروط الضرورة، إلا بإعلام السلطة الإدارية[1].

يمكن أن تكون السلطة الإدارية مديرية المستشفى، أو مديرية الصحة[2]، وما يلاحظ أن المشرع الجزائري أغفل تعيين السلطة الإدارية التي يجب إعلامها بإجراء عملية الإجهاض، وكذا عدم بيان ميعاد إخبار السلطة الإدارية فهل يجب على الطبيب أن يطلع السلطة الإدارية قبل العملية أو بعدها. ويظهر أن إطلاع السلطة الإدارية يجب أن يتم في وقت الإعداد والتحضير للعملية ، أي في مرحلة العزم على مباشرة القيام بعملية الإجهاض، أما عن إخبار السلطة الإدارية فيكفي التسجيل في السجلات المعدة لذلك مع وجود ملف طبي كامل عن حالة الحامل والجنين[3].

نستخلص أن المشرع الجزائري لم يحصر سبب الإجهاض العلاجي، في إنقاذ حياة الأم فقط، وإنما وسع من نطاقه إلى المحافظة على توازنها الفيزيولوجي والعقلي وحتي

---

[1]- بودينار ربيعة، المرجع السابق، ص5.

[2]- بن وارث بن محمد، المرجع السابق، ص15.

[3]- الشيخ صالح بشير، الحماية الجنائية للجنين في ضوء الممارسات الطبية الحديثة (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص ص 123-124.

النفسي للأم، ما يظهر أن هاتان الحالتين الأخيرتين تدخلا ضمن حالة الضرورة، بشرط وجود خطر حقيقي ناتج عن الحمل الذي في بطنها، وأنه لا سبيل لإنقاذها إلا بإجهاضها. إضافة إلى هذه الشروط الموضوعية نجد المشرع الجزائري، قد أرشد عن مكان إجراء الإجهاض المرخص به وشروط إجرائه.

نلاحظ أن القواعد التي كرسها المشرع الجزائري في قانون رقم 85-05 المتعلق بقانون حماية الصحة وترقيتها الملغي، وقانون رقم 18-11 المتعلق بالصحة هي قواعد مرنة، تقبل التوسع في شرحها واستعمالها، عكس قانون العقوبات أين حصر الإجهاض العلاجي في ضرورة إنقاذ حياة الأم فقط.

لم يدقق المشرع الجزائري في نصوصه القانونية، فقد مر عليها مرور الكرام، فكان عليه أن يشرح ويحدد ويضع نصوص تنظيمية ومراسيم من أجل إعلام الغير، ووضع حد لكي لا تكون ذريعة وحجة يتخذونها لإجراء الاجهاض العلاجي، سواء كان من جانب الطبيب أو من جانب المرأة، التي تريد إجهاض نفسها تخلصا من الجنين، لدوافع اقتصادية أو اجتماعية. لكن بفضل التقدم الطبي العلاجي، أعتبر الإيقاف العلاجي أمر شديد الندرة، وخاصة ما إذا كانت الإصابة في الأشهر الأخيرة للحمل[1].

بعد إجمالنا لكل هذه الشروط الخاصة للإجهاض العلاجي، تبقي عملية الإجهاض كباقي الأعمال الطبية، لابد أن تتم وفقا لشروط المتطلبة في قانون الصحة، ألا وهي ضرورة إعلام الأم التي تقبل على الإجهاض، والحصول على موافقتها وهذا ما نسميه بالموافقة المتبصرة، إذ نصت المادة 44 من مدونة أخلاقيات الطب على ما يلي:

" **يخضع كل عمل طبي، يكون فيه خطر جدي على المريض، لموافقة المريض موافقة حرة ومتبصرة أو لموافقة الأشخاص المخولين منه أو من القانون**..."

[1]- الشيخ صالح بشير، الحماية الجنائية للجنين في ضوء الممارسات الطبية الحديثة (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 49.

يستوجب على الطبيب قبل الشروع في عملية الاجهاض، حصوله على إذن المريض أو الزوج أو أحد أقاربها المقربين[1]، لكونه إجراء ضروري لكل عمل طبي بصفة عامة.

المبحث الثاني

حدود الإجهاض العلاجي

نظم المشرع الجزائري حالتين للإجهاض العلاجي، والمتمثلتين في إنقاذ حياة الأم من خطر، أو للحفاظ على توازنها الفيزيولوجي والعقلي والنفسي، وهذه الأخيرتين تدخلان ضمن حالة الضرورة، التي تستدعي الإيقاف العلاجي للحمل.

لكن بسبب انحلال المبادئ والأخلاق، وتهدم القيم وكثرة العلاقات اللاشرعية في المجتمع، ارتفعت نسبة الإجهاض غير المشروع، وتعدد صوره الناتجة عن حالات خاصة، إما خوفا من الفقر والجوع، أو لحالات خلقية للجنين **(مطلب أول)**.

لكن عادة ما تعود إلى الشرف والاعتبار، فتلجأ إليها الحامل رغبة منها بتخلص من الجنين الغير المرغوب فيه، الذي يعتبر ثمرة لعلاقة غير شرعية كالزنا أو الاغتصاب، دفعا للعار والفضيحة **(مطلب ثاني)**.

المطلب الأول

عدم اعتداد القانون بدوافع الإجهاض الاقتصادية والاجتماعية والخلقية

رخص المشرع الجزائري الإيقاف العلاجي للحمل في إنقاذ حياة الأم، والحفاظ على توازنها الفيزيولوجي والعقلي والنفسي المهدد بخطر بالغ بسبب الحمل من جهة، لكن من جهة أخرى وضع لها حدود، فنجد المشرع جرّم الإجهاض لدافع اقتصادي أو اجتماعي،

[1]– صبحى نجم محمد، المرجع السابق، ص 64.

خوفا من الفقر والجوع **(فرع أول)**، أو لدافع خلقية للجنين كعاهة جسمية أو عقلية للجنين **(فرع ثاني)**.

الفرع الأول

الإجهاض لدوافع اقتصادية واجتماعية ليس إجهاضًا علاجيًا

يعرف الدافع أنه حالة جسمية أو نفسية أو فكرية، تثير السلوك في ظروف معينة وتواصله حتى تصل إلى غايتها[1]، فمثلا نجد دافع الفقير يتمحور حول إشباع الحاجات البيولوجية أو الاجتماعية و ذلك حسب ظروفه الاقتصادية المتدنية، بينما يتطلع الأغنياء إلى ارقى المراتب بعد تحسن مستواهم المعيشي.

يفهم من الإجهاض لدافع إقتصادي بأنه التخلص من مولود جديد، يكون عبئا على الأسرة من الناحية المالية، كأن يكون الوضع المالي للعائلة متدني أو معدوم، فالأب لا يستطيع توفير ظروف معيشية ملائمة لأطفاله بسبب الفقر[2].

يكون الإجهاض لدافع إجتماعي مبنيا على اسباب اجتماعية عديدة منها: الجوع وعجز الزوج وكذا حدوث الطلاق، وهو الأمر الذي يجعل حياة الجنين بعد الولادة صعبة[3]. وهذا ما يدفع الأبوين إلى إجهاض الطفل سواء لدافع إجتماعي (الجوع) أو اقتصادي (الفقر).

---

[1]– جابر نصر الدين، الهاشمي لوكية، مفاهيم أساسية في علم النفس الإجتماعي، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2006، ص29.

[2]– أبو الروس أحمد، جرائم الإجهاض و الإعتداء على العرض و الشرف و الإعتبار و الحياء العام و الإخلال بالأداب العامة من الوجهة القانونية و الفنية، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندارية، 1997، ص 24.

[3]– داودي أسماء، الإجهاض بين الشريعة الإسلامية و القانون، مذكرة لنيل شهادة الماستر، التخصص: قانون الأسرة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة د طاهر مولاي، سعيدة، 2016، ص25.

لم ينص المشرع الجزائري على هذا النوع من الإجهاض، الذي قد يكون بسبب ازدياد في عدد أفراد الأسرة، وعدم القدرة على الإنفاق عليهم، أو تدني المستوى المعيشي، وهو الأمر الذي يدفع بالأبوين إلى التخلص من الجنين، للظروف الاقتصادية السيئة للعائلة، أو لسبب اجتماعي كعدم الرغبة في كثرة الأولاد، وهذه هي موضة العصر بين الأزواج، أو أن تكون الحامل من الخمسينيات، تلجأ لإجهاض جنينها نتيجة الخجل من المجتمع.

لم يحدد لنا المشرع الجزائري هذه الحالة في نصوصه القانونية، التي نظمت الإجهاض العلاجي، لكن يمكن أن نفهم ضمنيا ونستخلص أنه جرم الإجهاض لدافع اقتصادي واجتماعي، فلا يدخلان ضمن حالة الضرورة، إلا في حالة وجود خطر محقق يهدد حياة الأم أو توازنها الفيزيولوجي والعقلي والنفسي، فكان من الأفضل لو أن المشرع الجزائري حصر وحدد لنا الحالات التي لا يعتد بها القانون، والتي تستبعد من الإجهاض العلاجي.

لم يتطرق الفقه لهذا النوع من الإجهاض، ويأخذ بما تفتضيه القواعد العامة وهو عدم جواز الإجهاض في هذه الحالة، فالله سبحانه وتعالى قد كفل رزق كل كائن حي لقوله تعالى:"**وَمَا مِن دَابَّةٍ فِي الْأَرْضِ إِلَّا عَلَى اللَّهِ رِزْقُهَا وَيَعْلَمُ مُسْتَقَرَّهَا وَمُسْتَوْدَعَهَا كُلٌّ فِي كِتَابٍ مُّبِينٍ**"[1].

نهى أيضا سبحانه عز وجل عن قتل الأولاد خشية من الفقر، في قوله تعالى:" **وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْئًا كَبِيرًا**" [2].

يستفاد من الآيتين الكريمتين أن الله تعالى كفل رزق كل مولود على وجه الأرض حتى قبل ميلاده، ويعلم مكان استقراره في حياته وبعد موته، ويعلم الموضع الذي يموت فيه، كل ذلك مكتوب في كتاب عند الله. ومنع قتله تحسبا للفقر ونظرا لتدني المستوي المعيشي مع

[1]– سورة هود، الآية 6.

[2]– سورة الإسراء، الآية 31.

كثرة الأولاد، وليس من المعقول اعتبار الفقر أو العوز المادي دافعًا للإجهاض، بحجة عدم القدرة على الإنفاق أو تلبية متطلبات الأسرة، مع أن الله أكد في عدة آيات أنه يتكفل برزق كل مولود[1]، فإنه سبحانه هو الرزاق لعباده، يرزق الأبناء كما يرزق الآباء.

تقر الشريعة الإسلامية بحق الجنين مقدما على حق الأسرة، بحيث نجد بعض الفقهاء يفتون بعدم جواز اسقاط الجنين، حتي في حالة تعرض حياة الأم للخطر خاصة بعد نفخ الروح، فلا يجوز اسقاط الجنين لأسباب اقتصادية واجتماعية، التي هي أقل خطرا وشأنا، وهذا من الناحية الشريعة الإسلامية.

يمكن حقيقة أن تكون الأسرة في ضيق اقتصادي، ولا يستطيع الأب تحمل أعباء الأسرة مع قدوم مولود جديد، إلا أن هذا لا يمنح الحق للأب أو لغيره في القضاء على الجنين وإعدام حياته، فهناك وسائل يمكن تجاوز بها تلك الصعاب دون القيام بإجهاض الجنين، كأن يلجأ الأب إلى القيام بعمل إضافي أو أن تلجأ المرأة للعمل، كما أن الزوجين اللذان لا يرغبان في الأولاد كثيرين، عليهم الاحتياط لذلك قبل وقوع الحمل، ولا ينتظروا وقوعه ثم يقرروا إجهاضه بسبب الفقر، والخوف من تدهور الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية للأسرة إذا ما ولد الطفل[2].

جرم المشرع الجزائري اجهاض الحامل لطفلها لأي دافع كان سواء كان اقتصادي أو اجتماعي، لكونه حدد لنا الحالتين التي يرخص بها الايقاف العلاجي للحمل، وأدخلهما ضمن حالة الضرورة، التي لا يعاقب عليها القانون.

---

[1]– بوراي صبرينة، مهدي ليديا، مسؤولية الطبيب الجنائية عن جريمة الإجهاض، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2019، ص36.

[2]– بودينار ربيعة، المرجع السابق، ص ص 54–55.

الفرع الثاني

الإجهاض لدوافع خلقية ليس إجهاضًا علاجيًا

يتأسس هذا النوع من الإجهاض على منع انتشار الأمراض الوراثية، وكذلك تجنب ولادة غير سليمة للأطفال أي ولادة أطفال ذوي عاهات جسمية أو عقلية، الناتجة عن تعرض الجنين داخل الرحم للعدوى بأمراض معينة، قبل الولادة أو الموت بعد الولادة أو حياة مع وجود خلل فيه[1].

يمكن معرفة أسباب تشوه الجنين والتي تنقسم بدورها إلى قسمين: أسباب خارجية وأسباب داخلية.

الأسباب الخارجية تتمثل في أسباب غير وراثية، إذ تعتبر مجموعة من الفيروسات التي تنتقل إلى الجنين، وذلك عند تناول الأم لمحلول كيمياوي مثلا التدخين أو الكحول...، بالإضافة إلى أسباب ميكانيكية، كفقدان الأم جزء كبير من السائل الأمنيوسي، والذي بدوره يؤدي إلى تشوهات في أطراف الجنين[2].

أما الأسباب الداخلية فهي الأسباب الوراثية، والتي تنتقل من الأب أو الأم إلى الجنين وذلك لوجود خلل في السائل المنوي والبويضة أو فيهما معا. وقد تتعدى الوراثة إلى الأجداد نتيجة زواج الأقارب، فيحدث بذلك التشوهات نتيجة الكروموسومات، اذ لابد من وجود 23 كروموسوم في الحيوان المنوي أو البويضة فيكون 22 أو 24 كروموسوم[3].

---

[1]– مصطفى عبد الفتاح لبنة، جريمة إجهاض الحوامل، دراسة في موقف الشرائع السماوية والقوانين المعاصرة، دار أولي النهى للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، 1996، ص138.

[2]– كركادي صنية، قادري لطيفة، المرجع السابق، ص 65.

[3]– عثمان دبسي سناء، الاجتهاد الفقهي المعاصر في الاجهاض والتلقيح الصناعي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص147.

وإذا ما تأثر الجنين بهذه الكروموسومات فإنه قد يولد مشوها، وهناك ثلاث حالات للتشوه، ألا وهي تشوهات لا تؤثر على حياة الجنين كصغر حجم الرأس، وتشوهات يمكن للجنين أن يعيش معها بعد الولادة، وتشوهات خطيرة لا يرجي معها للجنين حياة بعد الولادة فهو سوف يموت لا محال مثل الجنين الذي يولد بغير كلى[1].

كشف المختصون أن حالات التشوهات الجنينية لا يمكن التأكد منها إلا بعد الأسبوع الثامن من الحمل، أي أنها في مرحلة متقدمة من العمر، لذا فإن أي تصرف في الجنين بعد نفخ الروح فيه، يعتبر تصرفاً في إنسان كامل الحقوق يحظى بالحماية المقررة لغيره من البشر، فكما لا يجوز قتل إنسان تعرض لحادث مثلاً فشوهه تشويهاً بالغاً، فكذلك لا يجوز قتل الجنين[2].

لم ينص المشرع الجزائري على هذا النوع من الإجهاض، وعدم تعرضه إلى هذه المسألة يمكن أن نفهم أمرين يا تعمد ذلك، فبالرجوع إلى النصوص القانونية التي خصصها لموضوع الإجهاض، أحاط الجنين بحماية كبيرة وواسعة، حيث تظهر هذه الحماية جليا من خلال تكريس العقوبات التي خصصها للجناة، وعدم إباحته إلا في حالة ما إن كان الإجهاض ضروريا لإنقاذ حياة الأم أو للحفاظ على توازنها الفيزيولوجي والعقلي والنفسي المهدد بخطر بالغ، وذلك وفقا لشروط المحددة قانونا.

يفهم أيضا، أن المشرع لم يضع هذه الحالة حيز الاستثناء، ولم يعتبره عذرًا يبيح جريمة الإجهاض، حتى ولو ثبت يقينا من مصادر طبية، بعد تحاليل وتشخيصات دقيقة أن الجنين مشوه تشوهات خطيرة، فلا حياة بعد الولادة كالجنين الذي يولد بغير كلى هذا من

[1]– رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد البارئ، المسؤولية الطبية عن الخطأ في تشخيص تشوهات الجنين وأمراضه الوراثية، د.د.ن، د.ب.ن، 2003، ص100.

[2]– أرفيس باحمد، مراحل الحمل والتصرفات الطبية في الجنين بين الشريعة والطب المعاصر، ط2، د.د.ن، الجزائر، 2005، ص458.

جهة، ومن جهة اخري يمكن أن يكون المشرع قد أغفل في فتح باب الإجتهاد، حول هذه المسألة الحساسة.

كان من الأفضل لو أن المشرع الجزائري خصّص قسمًا، يجرم ويحدد فيه درجة تشوه الجنين، فولادة الجنين المشوه قد تسبب عقدات نفسية وصعوبة تعايشه للأم، فتدفع الكثير من الحوامل للجوء إلى العيادات المشبوهة، بعد رفض الإجهاض في المستشفيات العمومية لكونه يتنافى مع القانون. وذلك عكس بعض التشريعات منها قوانين دول اسكندنافية ودول أوروبا الشرقية واليابان[1].

جرم القانون الجزائري إجهاض الجنين، بغض النظر عما إذا كان الجنين سليم أو مشوه، فالإجهاض الذي يكون من أجل طفل مريض بمرض خطير أو مشوه، يعتبر إجهاض غير مشروع يعاقب عليه القانون، فإذا ما قرننا بين مصلحة الأسرة في أن يكون جميع أفرادها أسوياء البدن والعقل وبين حق الجنين في الحياة، فالثانية أولى بالحماية[2].

نظم المشرع الجزائري حالتين للإيقاف العلاجي، المتمثلتين في إنقاذ حياة الأم، والمحافظة على توازنها الفيزيولوجي والعقلي والنفسي، في حالة وجود خطر بالغ حقيقي، فيفهم من ذلك أن المشرع لم يرخص الاجهاض في حالة تشوه الجنين فهي تصنف على أنها جريمة في حق حياته معاقب عليه، لكن لكل قاعدة إستثناء، وذلك من باب المحافظة على الأصل أي الأم وتضحية بالفرع وهو الجنين[3]، في حالة وجود إحدى الحالتين المنصوصة عليها قانونا.

[1]– مصطفى عبد الفتاح لبنة، المرجع السابق، ص138.

[2]– كركادي صنية، قادري لطيفة، المرجع السابق، ص 66.

[3]– ثابت بن عزة مليكة، الإجهاض بين الشريعة والقانون الوضعى الجزائري، المرجع السابق، ص169.

أقر مجلس المجمع الفقه الإسلامي في دورته الثانية عشر بمكة المكرمة، أن الحمل إذا بلغ 120 يوما لا يجوز إسقاطه، ولو كان التشخيص الطبي يفيد أنه مشوه الخلقة، إلا إذا ثبتت بتقرير لجنة طبية مختصة، أن بقاء الحمل فيه خطر مؤكد على حياة الأم، سواء كان مشوه أم لا، دفعا لأعظم الضرائر[1].

المطلب الثاني

عدم اعتداد القانون بدوافع الإجهاض الأخلاقية

يرجع الكثير من علماء الإجتماع انتشار الإجهاض إلى أخلاق المجتمعات الحديثة، وما صاحبها من ضعف في الوازع الديني والأخلاقي، وغياب الضمير الذي يعتبر السبب الرئيسي في تفشي الرذيلة والفاحشةِ.

جرم المشرع الجزائري الإجهاض مهما كانت صوره و دوافعه، التي لا تشكل خطرا على حياة الأم أو على توازنها الفيزيولوجي والعقلي والنفسي، ولم يفرق بين الإجهاض الذي يتم بنكاح صحيح، والذي يكون ثمرة زنا **(فرع أول)** أو ثمرة إغتصاب **(فرع ثاني)**، فإعتبره جرمًا يعاقب عليه القانون.

الفرع الأول

عدم الترخيص بإجهاض طفل الزنا

تعرف الزنا بأنها جماع أو فعل جنسي غير شرعي تام، يقع بين رجل وامرأة يكون أحدهما أو كلاهما متزوج، وبناءا على رغبتهما المشتركة واستنادا إلى رضائهما المتبادل

[1]– يعتبر المجمع الفقهى الإسلامي أنه هيئة علمية إسبلمية ذات شخصية إعتبارية مستقلة، داخل إطار رابطة العالم الإسلامي، مكونة من مجموعة مختارة من فقهاء الأمة الإسلامية وعلمائها، منشور على الموقع الإلكتروني: https://ar.m.wikipedia.org، تاريخ الإطلاع: 2020/10/30، على الساعة 9سا و42د.

دون غش أو إكراه[1]، فينتج عن هذه العلاقة حمل، ويكون هذا الأخير نتيجة علاقة غير مشروعة وقرينة على وقوع الزنا[2]. وكذا الفقه وضع لها تعريفا على أنها الوطء الذي يحصل من شخص متزوج أثناء قيام الزوجية مع شخص لا تربطه به علاقة زوجية[3].

لم ينظم المشرع الجزائري أي نص قانوني للإجهاض من حمل الزنا، لكن بالرجوع إلى تقنين العقوبات نجد أنه يعاقب على الوطء غير المشروع، وذلك على أساس مبدأ الخيانة الزوجية[4]، فلا تمييز بين المتزوجة وغير المتزوجة، فقد شمل التجريم على الإجهاض المرأة بصفة عامة ومهما كانت[5].

تعتبر الزنا كمبدأ عام جريمة يعاقب عليها القانون[6] من جهة، ومن جهة اخرى لا يمكن إخضاع الاثار المترتبة عن الزنا لأسباب الإباحة وهي ناتجة عن جريمة. فليس للجنين أن يتحمل خطيئة أمه وتبعية ذنب لم يقترفه، فلا يجوز القضاء عليه للتستر على فاحشة، وعملا بمبدأ سد الذرائع، فإن حصول الحمل أكبر رادع للمرأة عن الإقتراب من الزنا

---

[1]- نقلا عن بودينار ربيعة، المرجع السابق، ص56.

[2]- عزت مصطفى الدسوقي، أحكام جريمة الزنا في القانون الوضعي والشريعة الاسلامية، ط2، المكتب الفني للإصدارات القانونية، د.ب.ن، 1999، ص208.

[3]- عزت مصطفى الدسوقي، المرجع نفسه، ص.209.

[4]- كركادي صنية، قادري لطيفة، المرجع السابق، ص34.

[5]- الشيخ صالح بشير، الإجهاض العلاجي في ظل قانون الصحة الجديد11/18، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، العدد2، المجلد 12، جامعة الجزائر، 2019، ص879.

[6]- تنص المادة 339 من تقنين العقوبات على ما يلى:" **يقضى بالحبس من سنة إلى سنتين على كل امرأة متزوجة ثبتت إرتكابها جريمة الزنا.**

وتطبق العقوبة ذاتها على كل من إرتكب جريمة الزنا مع امرأة يعلم أنها متزوجة.

ويعاقب الزوج الذي يرتكب جريمة الزنا بالحبس من سنة إلى سنتين وتطبق العقوبة ذاتها على شريكته...".

والانحراف[1]، فنفهم أن المشرع لم يستثني حالة الإجهاض من الزنا خوفا من العار والفضيحة من دائرة التجريم والعقاب.

جرم المشرع الجزائري الإجهاض مهما كانت دوافعه وصوره، ولم يفرق بين الإجهاض الذي يتم بنكاح صحيح وبين ذلك الذي يكون ثمرة زنا. فحمل الزنا لا يهدد حياة المرأة بالخطر، ولا يجوز الاستناد إلى حالة الضرورة، إذا كان الحمل نتيجة علاقة غير شرعية[2]. لكن لكل أصل استثناء حيث يجوز الإجهاض لغرض علاجي في حالة الضرورة، وفقا لشروط المنصوصة قانونا التي تعرضنا لها سابقا، فمثلا إذا كان الحمل الناتج من الزنا، يهدد حياة الأم أو توازنها الفيزيولوجي أو العقلي أو النفسي، فهنا يرخص القانون بالإجهاض ويخرجه من دائرة الإجرام، لكن تبقي جريمة الزنا قائمة ومستقلة يعاقب عليها القانون.

عكس بعض التشريعات العربية التي اعتبرت الإجهاض الذي يكون الدائي إليه، هو الحفاظ على السمعة والذي تقوم به الحامل على نفسها أو أحد أقاربها، حتى الدرجة الثالثة من الظروف المخففة في جريمة الإجهاض[3].

نجد أن الشريعة الإسلامية تهدف إلى بناء مجتمع صالح متخلق بأخلاق القرآن الكريم، فكل أحكامها ترمي إلى جلب المصالح ودفع المفاسد، فالنسبة لموقف الشريعة الإسلامية حرمت الزنا وما يترتب عنها عن أثار، لقوله تعالى: " **وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَا إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا**"[4].

---

[1]– ثابت بن عزة مليكة، جريمة الإجهاض بين الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الجزائري، دار الجامعة الجديدة، البليدة، 2013، ص 192.

[2]– بوزيان محمد، المرجع السابق، ص79.

[3]– ثابت بن عزة مليكة، الإجهاض بين الشريعة والقانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص178.

[4]– سورة الإسراء، الآية 32.

تفسر هذه الآية أن لا تقربوا الزنى ودواعيه، كي لا تقعوا فيه، إنه كان فعلا بالغ القبح، وبئس الطريق طريقه[1].

كرست حماية خاصة للجنين، لأنه لم يرتكب أي ذنب حتى يباح قتله وإجهاضه، أي أن الشريعة تحرم الإجهاض بغض النظر عن ما إذا كان ناتج عن ثمرة زنا.

الفرع الثاني

عدم الترخيص بإجهاض طفل الإغتصاب

يعرف الغصب لغة:" **غصب الرجل المرأة نفسها أي زنى بها كرها**"، والاغتصاب هو: " **وطء المرأة قسرا أو بغير علمها ورضاها**"، وهو من الجرائم الاعتداء على الحرية الجنسية للمعني عليها بالقوة والتهديد، أو بغير ذلك من وسائل الإكراه المادي أو المعنوي[2]، فيعد الإغتصاب من أخطر جرائم العرض وابشعها[3].

تعد جريمة الاغتصاب فعل لا أخلاقي لأنه تعدى على القيم الأخلاقية، حيث كثيرا ما تلجأ المرأة الحامل نتيجة فعل الاغتصاب، إلى ارتكاب جريمة إجهاض الجنين، وذلك للتخلص من ثمرة الفعل الشنيع، أو لعدم ترك أي ذكرى يذكرها بما تعرضت إليه، لأنه في غالب الأحيان ما يترك أثر في نفس الضحية.

يعتبر جنين الاغتصاب أثر من أثار فعل المغتصب وثمرة من ثمراته[4]، وهذا الجنين يعتبر عبء على الأم وعلى عائلتها، التي لا تتحمل الإعتداء على شرف إبنتها، وقد يؤثر

---

[1]– نقلا عن الميسر، تفسير الآية رقم (32)– من سورة الإسراء، منشور على موقع: https://equran.me/tafseer-2061-17.html، تاريخ الإطلاع: 2020/07/13، على الساعة 14سا و 42د.

[2]– كركادي صنية، قادري لطيفة، المرجع السابق، ص35.

[3]– بوسقيعة حسن، المرجع السابق، ص91.

[4]– بودينار ربيعة، المرجع السابق، ص58.

هذا الحمل على حالتها النفسية الذي يؤدي بها إلى الإنتحار، ومن أجل التخلص من ثمرة اغتصاب دفعا للعار والفضيحة، تلجأ المرأة المغتصبة لإجهاض نفسها من الجنين الذي تحمله بلا وجه شرعي.

تنشأ المسؤولية الجزائية على الأم وكذا الطبيب ويعاقب كلاهما على فعله الإجرامي، لكون هذا الفعل لا يعتد به دافعا ولايدخل ضمن حالة الضرورة.

لم يتعرض المشرع الجنائي إلى إجهاض الحمل الناتج عن إغتصاب، في المواد التي خصصها للإجهاض، ولعل سكوته يمكن فهمه وتفسيره، بعدم ترخيصه لهذا الفعل، وعدم الترخيص له شأنه شأن جرائم الإجهاض هذه من جهة، ومن جهة اخرى يعتبر الإغتصاب جريمة معاقب عليها قانونا، إذا هذه الحالة تتفرع إلى جريمتين وكل واحدة مستقلة عن الأخرى.

تدخل حالة إجهاض المرأة المغتصبة ضمن حالة الضرورة، وفقا للشروط قانونية التي سبق لنا وذكرنها، وتخرجها من دائرة الإجرام والعقاب، إذا ثبت بعد تحاليل وتشخيصات دقيقة من طرف طبيب مختص، أن الإجهاض هو السبيل الوحيد لدفع خطر حقيقي يهدد حياة الأم، أو للحفاظ على توازنها الفيزيولوجي والعقلي والنفسي.

لم يعتد المشرع الجزائري بهذا النوع من الإجهاض، رغم أن الأم لا ذنب لها وأنه ثمرة إغتصاب من طرف الجاني دون رضاها وإرادتها، فقد كان من الأفضل لو أن المشرع أعاد النظر في هذه المسألة الحساسة، وفتح باب الإجتهاد لأن هذه الحالة تختلف عن الحالات الأخرة، كإجهاض المرأة الزانية لكون المرأة المغتصبة تم الاعتداء عليها، وذلك بوضع قيود وإثبات أنه اغتصاب بالإكراه، لكي لا تكون وسيلة تتهرب إليه الزانية وتتخذها حجة أمام العدالة.

جعل الإسلام عقوبة الإغتصاب جريمة مركبة، بنفس حد عقوبة الزنا إذا كان الإغتصاب بغير تهديد بالسلاح، أما إذا كان الإغتصاب تحت تهديد سلاح، أصبح يستحق عقوبة الحرابة[1]، و العقاب عليها مذكور في قوله تعالى:" **إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَٰلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ**"[2].

يترتب على جريمة الاغتصاب مشاكل نفسية التي قد تعاني منها المعتدى عليها، خاصة عندما ينتج عنه حمل الذي قد يزيد من تدهور حالتها نفسيا وجسديا، مما قد يدفع المغتصبة إلى إجهاض حملها الذي أرغمت عليه لتخفف من معاناتها وتسترا من الفضيحة والعار.

نجد أهل العلم فرق الإجهاض لدافع أخلاقي المتمثل في الحمل الناتج عن الإغتصاب بين مرحلتين: مرحلة ما قبل نفخ الروح ما لم يتخلق منه شيء، ومن ثم يجوز إسقاط جنين المغتصبة قبل نفخ الروح مالم يتخلق منه شيء، لأنها تعرضت للغصب فأكرهت على الحمل تحت قوة لا قبل لها لدفعها. أما عند نفخ الروح فيه وبلوغ الجنين مائة وعشرون يومًا أي أكثر من أربعة أشهر، ولم تتأكد من حملها بعد الإغتصاب، وتأسيسًا على حالة الضرورة فقد تبنت القواعد الشرعية هذه الحالة وأجازت الإجهاض مع الكفارة[3].

أعتبر المشرع الجزائري أن الإجهاض المباح، هو الإجهاض الذي يعرض حياة المرأة إلى الخطر، فلا ينبغي اللجوء إلى الإجهاض لمجرد أن الحمل ثمرة زنا أو نتيجة اغتصاب أو أن الجنين مشوه أو لدوافع اقتصادية واجتماعية، لأن الحمل في هذه الحالات لا تهدد

[1]– دراج صباح، علواش قاطمة الزهراء، جريمة الاغتصاب، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند اولحاج – البويرة، 2016، ص ص 55–56.

[2]– سورة المائدة، الآية (33).

[3]– بوراي صبرينة، مهدي ليديا، المرجع السابق، ص35.

حياة المرأة بالخطر ولا توازنها الفيزيولوجي والعقلي والنفسي، ولا يجوز إسنادها إلى حالة الضرورة، وهو ما لم ينص عليه التشريع الجزائري صراحة وإنما يفهم ضمنيًا[1].

لكن إذا تعرضت الحامل ولو كان هذا الأخير ناتج من الزنا أو الاغتصاب مثلا، إلى ضرر بالغ وتوافرت مقتضيات العمل العلاجي، وقرر الأطباء إجهاضها وفق الضوابط المذكورة، فإن حكم ذلك الإجهاض حينئذ يكون مناطه ذلك الضرر، وليس الحالات المستبعدة التي تم التعرض إليها سابقًا[2].

نستخلص مما سبق أن المشرع الجزائري، لم يعف الإجهاض الحمل الناتج عن الاغتصاب أو من الزنا أو لدوافع اقتصادية واجتماعية وكذا الخلقية من دائرة التجريم، ومرة اخرى تظهر لنا الحماية التي قررها المشرع الجنائي للجنين والمحافظة على نموه وتطوره إلى حين موعد ولادته[3].

[1]– الشيخ صالح بشير، الحماية الجنائية للجنين في ضوء الممارسات الطبية الحديثة (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص118.

[2]– محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص510.

[3]– بودينار ربيعة، المرجع السابق، ص59.

خاتمة

بعد اطلاعنا على كل النصوص القانونية، المنظمة للإجهاض في القانون الجزائري، توصلنا إلى أن المشرع الجزائري اعتبر الإجهاض جريمة، ضمن أحكام قانون العقوبات مبينا أركان قيامها، والعقوبات المقررة حين ارتكابها.

توصلنا أيضا إلى أن المشرع الجزائري، يعاقب الإجهاض في كل مراحله شروعًا مشاركةً مساهمةً ترشيدًا تحريضًا، كما يعاقب القائم بها طبيبًا كان ممرضًا قابلة، جراحو الأسنان أو الصيادلة طلبة الطب أو طب الأسنان، وطلبة الصيدلة ومستخدمو الصيدليات ومحضرو العقاقير، وصانعو الأربطة الطبية وتجار الأدوات الجراحية والممرضون والممرضات، والمدلكون والمدلكات وحتى المرأة نفسها.

لم يعمل المشرع بقاعدة تجريم الإجهاض على إطلاقها، وإنما وضع لها حدودًا معتبرًا الإجهاض العلاجي مرخصًا به، مسميا له تارة بالإيقاف العلاجي للحمل، وتارة بقطع الحمل.

وضع المشرع الجزائري لعملية الإجهاض شروط موضوعية وشروط شكلية، منصوصًا عليها قانونًا، وبدونها يخرج الإجهاض من دائرة الترخيص.

حصر ق.ع.ج الإجهاض العلاجي في ضرورة إنقاذ حياة الأم فقط، فبدون توسع وبدون شرح جعله هو الأساس، وهذا ما تأكد لنا من تخصيص فصل كامل في ق ص، لحماية ورعاية صحتها. بينما نجد ق.ح.ص.ت الملغى وسع من نطاقه، إلى المحافظة على التوازن الفيزيولوجي والعقلي للأم المهددين بخطر بالغ.

أضاف حالة أخرى، ضمن ق ص المتمثلة في الحفاظ، على التوازن النفسي للأم المهدد بخطر في حالة مواصلة الحمل.

لم يحصر المشرع في ق.ع صفة القائم بعملية الإجهاض العلاجي، فقد يكون طبيبا أو جراحا،عكس ق.ح.ص.ت الملغى، أين قيد هذه الصفة في طبيب أخصائي فقط، أما غيره فلا يشملهم الإعفاء من العقاب.

نلاحظ أن القواعد التي كرسها المشرع في ق.ح.ص.ت الملغى، وق.ص هي قواعد مرنة تقبل التوسع في شرحها واستعمالها، وأن تدخل فيها أي حالة إلى حالة الإجهاض.

لم يحدد لنا المشرع الحالات والأمراض التي يتم فيها الإجهاض العلاجي، ما جعل الطبيب ذو السلطة التقديرية في تحديد مداها ودرجتها،وكذا اتخاذ قرار عملية الإجهاض، وهو الأمر الذي قد يؤدي إلى تحويل الإجهاض العلاجي، من استثناء إلى قاعدة أي هيمنة الاستثناء على الأصل فيكون بذلك الإجهاض حقا.

نستخلص بأن المشرع لم يخرج الإجهاض، لدوافع أخلاقية أو لدوافع اقتصادية واجتماعية وكذا الخلقية من دائرة التجريم، رغم أنه لم ينص صراحة على ذلك، لكنه حصر الإجهاض العلاجي لدافع صحي فقط.

كانت هذه بعض الملاحظات التي قمنا باستخلاصها في هذا البحث، فنجد المشرع الجزائري من جهة وضع قيود على الإجهاض العلاجي ومن جهة اخرى نجده وسع من نطاقه مما أدى إلى تناقض، وعليه نقدم الاقتراحات التالية:

- تكريس قواعد قانونية تنظم حماية أكبر للجنين، فكان من العدل لو أن يقرر المشرع محافظة على حياة الأم وجنينها، وذلك عن طريق مخاطبة الطبيب السعي إلى إنقاذ حياتهما معا، فإن تعذر الأمر نأخذ بقاعدة التضحية بالفرع في سبيل بقاء الأصل، لكون هذه الأخيرة هي عماد الأسرة.
- تنظيم الحالات والأمراض التي يتم فيها الإجهاض العلاجي، وذلك بتحديد مداها ودرجتها،وعدم ترك المجال مفتوحا للطبيب في اتخاذ قرار الإجهاض. فكم من أم

ادعت أن لها اضطراب عقلي أو نفسي، من أجل إجهاض جنينها لسبب اجتماعي أو أخلاقي.

- فرض مراقبة خاصة للمراكز الصحية والطبية المخصصة بالتوليد، لوضع حد لكل تلاعب أو تجاوز غير قانوني من طرف الطبيب أو الأم.
- تكريس قواعد تنظم حالة الإجهاض للحمل الناتج عن الاغتصاب، وذلك بوضع قيود وإثبات أنه اغتصاب بالإكراه، لكون هذه المسألة حساسة وتختلف عن الحالات الأخرى، في إرادة الأم التي تم اغتصابها والاعتداء عليها، وخاصة في الحروب وحالات الإرهاب.

قائمة المصادر والمراجع

أولا/ المصادر

1-القرآن الكريم

ثانيا/ المراجع باللغة العربية

I. كتب

1- أبو الروس أحمد، جرائم الإجهاض والاعتداء على العرض والشرف والاعتبار والحياء العام والإخلال بالآداب العامة من الوجهة القانونية والفنية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 1997.

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

3- أرفيس بأحمد، مراحل الحمل والتصرفات الطبية في الجنين بين الشريعة والطب المعاصر، ط2، د.د.ن، الجزائر، 2005.

4- الشاذلي فتوح عبد الله، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، د.م.ج، مصر، 2002.

5- بن وارث محمد، مذكرات في القانون الجزائي الجزائري "القسم الخاص"، ط 3، دار هومه، الجزائر، 2006.

6- بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال، ج1، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2003.

7- **ثابت بن عزة مليكة،** جريمة الإجهاض بين الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الجزائري، دار الجامعة الجديدة، البليدة، 2013.

8- **جابر نصر الدين، الهاشمي لوكية،** مفاهيم أساسية في علم النفس الاجتماعي، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.

9- **جبران مسعود،** معجم الرائد، ط7، دار العلم لملايين، لبنان، د.س.ن.

10- **جمعة يوسف الحداد يوسف،** المسؤولية الجنائية عن أخطاء الأطباء في القانون الجنائي لدولة الإمارات العربية المتحدة "دراسة مقارنة"، منشورات الحلبي، لبنان، 2003.

11- **حسني محمود نجيب،** شرح قانون العقوبات "القسم الخاص"، دار النهضة العربية، مصر، 1993.

12- **رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد البارئ،** المسؤولية الطبية عن الخطأ في تشخيص تشوهات الجنين وأمراضه الوراثية، د.د.ن، د.ب.ن، 2003.

13- **رمضان الغمري أسامة،** الجرائم الجنسية والحمل والإجهاض، دار الكتب القانونية، مصر، د.س.ن.

14- **صبحى نجم محمد،** شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، د.م.ج، الجزائر، 2002.

15- **صقر نبيل،** الوسيط في شرح خمسين جريمة من جرائم الأشخاص، دار الهدى، الجزائر، د.س.ن.

16- **عثمان دبسي سناء،** الاجتهاد الفقهي المعاصر في الإجهاض والتلقيح الصناعي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.

17- **عدلي أميرة، عيسى خالد**، الحماية الجنائية للجنين في ظل التقنيات المستحدثة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008.

18- **عزت مصطفى الدسوقي**، أحكام جريمة الزنا في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، ط2، المكتب الفني للإصدارات القانونية، د.ب.ن، 1999.

19- **عصام كامل أيوب**، جريمة التحريض على الانتحار، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012.

19- **فريحة حسن**، شرح قانون العقوبات الجزائري "جرائم الأشخاص والأموال"، د.م.ج، الجزائر، 2006.

20- **كامل سلامي أحمد**، شرح قانون العقوبات في جرائم الجرح والقتل العمدي والغير العمدي فقها وقضاءا، "القسم الخاص"، مكتبة نهضة الشروق، مصر، 1987.

21- **مصطفى عبد الفتاح لبنة**، جريمة إجهاض الحوامل، دراسة في موقف الشرائع السماوية والقوانين المعاصرة، دار أولي النهى للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، 1996.

22- **منصور إسحاق إبراهيم**، شرح قانون العقوبات الجزائري في الجرائم ضد الأشخاص والأخلاق والأموال وأمن الدولة، ط 8، د.م.ج، الجزائر، 1988.

23- **نمور محمد سعيد**، شرح قانون العقوبات، "القسم الخاص"، جرائم الواقعة على الأشخاص، ج1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005.

II. **أطروحات ومذكرات جامعية**

أ- **أطروحات الدكتوراه**

1- **المحروقي ميادة مصطفى محمد**، الإجهاض بين الإباحة والتجريم، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، قسم القانون الجنائي، جامعة المنصورة، مصر، 2011.

ب- **مذكرات جامعية**

- **مذكرات الماجستير**

1- **الشيخ صالح بشير**، الحماية الجنائية للجنين في ضوء الممارسات الطبية الحديثة (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر "1"، الجزائر، 2013.

2- **ثابت بن عزة مليكة**، الإجهاض بين الشريعة والقانون الوضعي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون جنائي، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2002.

3- **جدوي محمد أمين**، جريمة الإجهاض بين الشريعة والقانون، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الجنائية وعلم الإجرام، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2010.

- **مذكرات الماستر**

1- **بودينار ربيعة**، النظام القانوني لجريمة الإجهاض في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2019.

2- **بوراي صبرينة، مهدي ليديا**، مسؤولية الطبيب الجنائية عن جريمة الإجهاض، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2019.

3- **بوزيان محمد**، جريمة الإجهاض بين الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص علم الإجرام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة د. مولاي الطاهر، سعيدة، 2016.

4- **داودي أسماء**، الإجهاض بين الشريعة الإسلامية والقانون، مذكرة لنيل شهادة الماستر، التخصص: قانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة د.مولاي الطاهر، سعيدة، 2016.

5- **دراج صباح، علواش فاطمة الزهراء**، جريمة الاغتصاب، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند اولحاج – البويرة، 2016.

6- **كركادي صنية، قادري لطيفة**، المسؤولية الجنائية للطبيب عن جريمة الإجهاض، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014.

7- **كركار فازية**، جريمة الإجهاض، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون جنائي، القسم العام، كلية الحقوق، جامعة العقيد أكلي محند أولحاج، البويرة، 2015.

III. **مقالات**

1- الروسان فرح، عناصر الجريمة وأركانها، مقال منشور على الموقع التالي: https://sotor.com/%D8%B9%D9%86%D8%A7%D8%B5%D8%B1_%D8%A7%D9%84%D8%AC%D8%B1%D9%8A%D9%85%D8%A9_%D9%88%D8%A3%D8%B1%D9%83%D8%A7%D9%86%D9%87%D8%A7، تاريخ الإضافة: 2019/06/23، تاريخ الاطلاع: 2020/07/18، على الساعة 14سا و23د.

2- الشاذلي حسن علي، حق الجنين في الحياة في الشريعة الإسلامية، مجلة الحقوق والشريعة، العدد1، كلية الحقوق والشريعة، جامعة الكويت، 1979، ص ص80-136.

3- الشيخ صالح بشير، الإجهاض العلاجي في ظل قانون الصحة الجديد 11/18، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، العدد2، المجلد12، جامعة الجزائر، 2019، ص ص 871-888.

4- العبيدي طاهر صالح، الحماية الجنائية للجنين في الشريعة والقانون، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، العدد 44، المجلد 22، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2007، ص ص 25-40.

5- الوصيف آية، الفرق بين الجرائم الخائبة والجرائم المستحيلة، مقال منشور على الموقع التالي: https://www.mohamah.net/law/، تاريخ الإضافة: 2017/01/30، تاريخ الاطلاع: 2020/07/10، على الساعة 13سا و20د، ص ص 1-2.

6- **خليفة أمير**، تنفيذ العقوبات التكميلية في القانون الجزائري، مقال منشور على الموقع التالي: http://droit7.blogspot.com/2015/04blog-post_79.html?m=1، تاريخ الإضافة: 2015/04/01، تاريخ الاطلاع: 2020/06/24، على الساعة 14سا و12د، ص ص 1-7.

7- **مرام سليمان**، منظمة الصحة العالمية، مقال منشور على الموقع التالي: https://www.arageek.com/l/%D9%85%D9%86%D8%B8%D9%85%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D8%B5%D8%AD%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D8%B9%D8%A7%D9%84%D9%85%D9%8A%D8%A9، تاريخ الإضافة: 2020/04/04، تاريخ الاطلاع: 2020/05/15، على الساعة 13سا25د، ص ص 1-2.

8- **مصبح علي**، الشروع في الجريمة، مقال منشور على الموقع التالي: https://emaratlyoum.com/local-section/accidents/courts/2016-09-03-1.، تاريخ الإضافة: 2016/09/03، تاريخ الاطلاع 2020/07/09، على الساعة 16سا و11د.

9- **فرتاس زكرياء**، الإجهاض: نظرة شاملة (تاريخ الإجهاض، الجانب القانوني، الجانب الأخلاقي وشهادات)، مقال منشور على الموقع التالي: https://www.dz-res.com/، تاريخ الإضافة: 2018/04/13،

تاريخ الاطلاع 2020/06/23، على الساعة 13سا و44د، ص ص 1-3.

IV. نصوص قانونية

أ. الدستور

1- القانون رقم 16-01 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق لـ 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 14، الصادر بتاريخ 27 جمادى الأولى عام 1437 الموافق لـ 07 مارس 2016.

ب. الاتفاقيات الدولية المصادقة عليها

1- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 21700، الدورة 3، المؤرخ في 10 ديسمبر 1948. صادقت عليه الجزائر بموجب المادة 11 من دستور 1963، المرسوم الرئاسي رقم 63-339 المؤرخ في 11 سبتمبر 1963، ج ر عدد 66، الصادر بتاريخ 10 سبتمبر 1963.

جـ. نصوص تشريعية

1- أمر رقم 66-156 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق لـ 8 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد 49، الصادر بتاريخ 21 صفر 1386 الموافق لـ 11 يونيو 1966 معدّل ومتمم.

2- **قانون رقم 85-05** مؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1405 الموافق لـ 16 فبراير سنة 1985، يتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر عدد 8، الصادر بتاريخ 27 جمادى الأولى عام 1405 الموافق لـ 17 فبراير 1985 (ملغى).

3- قانون رقم 18-11 مؤرخ في 18 شوّال عام 1439هـ الموافق لـ 2 يوليو سنة 2018، يتعلق بالصحة، ج ر عدد 46، الصادر بتاريخ 16 ذو القعدة عام 1439 الموافق لـ 29 يوليو 2018.

د. نصوص تنظيمية

1- مرسوم تنفيذي رقم 92-276 مؤرخ في 5 محرم 1413 هـ الموافق لـ 6 يوليو1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب، ج ر عدد 52، الصادر بتاريخ 7 محرم عام 1413هـ الموافق لـ 8 يوليو 1992.

ثالثا/ المراجع باللغة الفرنسية

A. articles

1-**SCHENEGG(Céline)**, L'avortement médicamenteux : de la technique à l'expérience. La méthode abortive en question, nouvelles question féministes, n°2007/2, vol26, France, mis en ligne en 22/07/2015, pp 60-72, voir le site : https://www.cairn.info/revue-nouvelles-questions-feministes-2007-2page-60.htm.

2-**ROSSIER(Clémentine)**, L'avortement : un secret connu de tous, sociétés contemporaines, n°61, France, mis en ligne le 01/09/ 2006, pp 41-64, voir le site :https://www.cairn.info/journal-societes-contemporaine-2006-1-page-41.htm.

B. Document

1-**La rousse**, dictionnaire USUEL, librairie la rousse, Paris, France, 1989.

	الفهرس
01	مقدمة .....
03	**الفصل الأول** **تجريم القانون الجزائري بالإجهاض**
05	المبحث الأول: أركان جريمة الإجهاض.....
06	المطلب الأول: الركن الشرعي والمادي لجريمة الإجهاض .....
06	الفرع الأول: الركن الشرعي لجريمة الإجهاض .....
12	الفرع الثاني: الركن المادي لجريمة الإجهاض .....
12	أولا: سلوك الجاني .....
14	ثانيا: نتيجة سلوك الجاني .....
15	ثالثا: العلاقة السببية .....
16	المطلب الثاني: الركن المعنوي لجريمة الإجهاض .....
17	الفرع الأول: العلم .....
18	الفرع الثاني: الإرادة .....
19	المبحث الثاني: الجزاء المقرر لجريمة الإجهاض .....
19	المطلب الأول: العقوبة الأصلية المقررة لجريمة الإجهاض .....
20	الفرع الأول: العقوبة المقررة للغير ولذوي الصفات الخاصة الذي يجهض المرأة.....

أولا: العقوبة المقررة للغير الذي يجهض المرأة	20
ثانيا: العقوبة المقررة للأشخاص ذوي صفات خاصة	22
الفرع الثاني:العقوبة المقررة للمرأة التي أجهضت نفسها والمحرض على جريمة الإجهاض	23
أولا: العقوبة المقررة للمرأة التي أجهضت نفسها	24
ثانيا: العقوبة المقررة للمحرض على جريمة الإجهاض	24
المطلب الثاني: العقوبة التكميلية المقررة لجريمة الإجهاض	26
الفرع الأول: المنع من الإقامة	27
الفرع الثاني: المنع من ممارسة المهنة	28
الفصل الثاني **ترخيص القانون الجزائري للإجهاض العلاجي**	33
المبحث الأول: الإطار القانوني للإجهاض العلاجي	34
المطلب الأول: ضبط مفهوم الإجهاض العلاجي	34
الفرع الأول: تعريف الإجهاض العلاجي	35
الفرع الثاني: تكريس الإجهاض العلاجي في القانون الجزائري	36
أولا: تكريس قانون العقوبات للإجهاض العلاجي.....	37
ثانيا: تكريس قانون حماية الصحة وترقيتها الملغى للإجهاض العلاجي..	38
ثالثا: تكريس قانون الصحة للإجهاض العلاجي.....	39

رابعا: تكريس مدونة أخلاقيات الطب للإجهاض العلاجي.....	41
المطلب الثاني: شروط الإجهاض العلاجي	41
الفرع الأول: الشروط الموضوعية للإجهاض العلاجي	42
أولا: إنقاذ حياة الأم	42
ثانيا: المحافظة على التوازن الفيزيولوجي والعقلي والنفسي للأم المهدد بخطر بالغ.....	44
ثالثا: وجود خطر حقيقي	46
الفرع الثاني: الشـروط الشكلية للإجهاض العلاجي	48
أولا: الصفة	48
ثانيا: العلنية	49
ثالثا: الإبلاغ	51
المبحث الثاني: حدود الإجهاض العلاجي	53
المطلب الأول: عدم اعتداد القانون بدوافع الإجهاض الاقتصادية والاجتماعية والخلقية.....	53
الفرع الأول: الإجهاض لدوافع اقتصادية واجتماعية ليس إجهاضًا علاجيًا.....	54
الفرع الثاني: الإجهاض لدوافع خلقية ليس إجهاضًا علاجيًا	57
المطلب الثاني: عدم اعتداد القانون بدوافع الإجهاض الأخلاقية	60
الفرع الأول: عدم الترخيص بإجهاض طفل الزنا	60

الفرع الثاني: عدم الترخيص بإجهاض طفل الاغتصاب.....	**63**
خاتمة:.....	**67**
قائمة المراجع:.....	**70**
الفهرس:.....	**79**

ملخص:

يعتبر الإجهاض ظاهرة اجتماعية طبية مؤطرة قانونا، لحماية إحدى الحقوق الدستورية وهو حق الإنسان في الحياة.

جرم المشرع الجزائري الإجهاض معاقباً كل من يؤتيه كيف ما كانت صفته، إلا أنه رخص به إذا كان الدافع طبياً علاجياً.

التنظيم القانوني للإجهاض كان لابد أن يكون دقيقاً، حازماً، مضبوطاً، كي لا يخرج الاستثناء عن هدفه وحدوده.

الكلمات الدالة:

جريمة الإجهاض، الجزاء المقرر، العقوبة الأصلية، الإجهاض العلاجي، أخلاقيات الطب، إجهاض طفل الزنا، إجهاض طفل الاغتصاب.