جامعة الأزهر
كلية الشريعة والقانون بأسيوط
المجـــلة العلميـــة

الحماية الجنائية للجنين المشوه
دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي

إعداد

د/ كامل عبد العزيز محمد

المدرس بقسم القانون العام (جنائي)
كلية الشريعة والقانون بأسيوط

(العدد الثاني والثلاثون الإصدار الثاني يوليو ٢٠٢٠م الجزء الثاني)

الحماية الجنائية للجنين المشوه

كامل عبد العزيز محمد علي.
قسم القانون العام- كلية الشريعة والقانون- جامعة الأزهر -أسيوط- مصر.
البريد الالكتروني:Kamelabdelaziz.ast@azhar.adu.eg .

ملخص البحث :
يدور البحث في مدي الحماية الجنائية التي تكفلها التشريعات القانونية والفقه الإسلامي ويتناول مفهوم الجنين المشوه وأسباب تشوه الأجنة والتكييف الطبي والفقهي لهذه التشوهات، كما تناول مركز الجنين المشوه، ومدي الحماية المكفولة له سواء قبل اكتشاف التشوهات أو بعد اكتشافها بإمكانية علاج هذه التشوهات، ثم متى يجوز إجهاض الجنين المشوه.

الكلمات المفتاحية: الجنين ، التشوهات ، الروح ، الإجهاض.

Criminal protection for a malformed fetus

Kamel Abdel Aziz Mohamed Ali.

Department of Public Law, College of Sharia and Law in Assiut, Al-Azhar University, Egypt.

Email: Kamelabdelaziz.ast@azhar.adu.eg.

Abstract:

This research paper deals with the degree of criminal protection guaranteed by legal legislations and Islamic jurisprudence. It deals with the concept of a malformed fetus and the causes of fetal malformation and medical and juristic conditioning of these abnormalities. It also presents the position of a malformed fetus, and the degree of protection it enjoys, whether before the discovery of these malformations or after their discovery and the possibility of treating them. It also addresses the time when abortion of a malformed fetus is permissible.

Keywords: **Fetus ، Abnormalities ، Spirit ، Abortio.**

المبحث التمهيدي

الإطار العام للحماية الجنائية للجنين المشوه

المطلب الأول

مفهوم الجنين المشوه

التشوه في الخلقة يعني الشذوذ، يقال شذ أي انفرد عن غيره [١]، والشذوذ في الخلقة كل ما يأتي مخالفاً لناموس وقانون الطبيعة، فغالباً ما تكون الأجنة التي تولد مشوهة قصيرة الأجل لوجودها غير موافقة للطبيعة [٢]، فالشذوذ هو الإتيان على خلاف الخلقة السوية [٣].

ومن وجهة نظر الطب: فإن التشويه الخلقي يعني العيوب الخلقية أو العاهة الجسمية أو العقلية مما يعتبر عيباً ولادياً [٤]، أي العيب الذي يكون بالطفل منذ ولادته بعد أن عايشه فترته الجنينية [٥].

---

(١) أنظر: المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للفيومى، جـ١ صـ٣٠٧، ط: المكتبة العلمية – بيروت.

(٢) see: "JOHN Raffeh sperger: sweh soh" spediatric surgery p.969 (1995)

(٣) ورد في لسان العرب لابن منظور، رجل مشوه أي قبيح الوجه، جـ٤ صـ٢٣٦٥، (١٣٨٢هـ)، ط: دار المعارف.

(٤) راجع: الموسوعة الطبية الحديثة: "modrn medical enhcyclopedla" تأليف نخبة من علماء مؤسسة "Goldn press" جـ١٢ صـ١٧٦٦-١٧٧٩، وراجع أيضاً:
LESLI.PRA:drvelopmental amatomy p171 est.

(٥) الطب الشرعي بين الادعاء والدفاع، جـ٢ صـ٩٨٦، تأليف مجموعة من كبار العلماء الأطباء والكيميائيين الشرعيين، ط (١٩٩٢م)، العمليات وجراحة التجميل – تأليف مجموعة من أساتذة كلية الطب – صـ١٣٢، ط: دار المعرفة – بيروت.

أما من وجهة نظر فقهاء القانون: فإن التشويه يعني الشذوذ أو العيب الخلقي الخارجي عن نطاق الخلقة السوية أو المعهودة [١].

أو الذي يعد من شواذ الخلق [٢].

أما من وجهة نظر فقهاء الشريعة الإسلامية: التشويه يعني: النقص [٣] أو العيب[٤] أو الشين[٥] أو القبح في الخلقة المعهودة [٦]، وهو الذي يتحقق به التشويه البدني الذي يهدر معه جمال الخلقة السوية وما ورد على لسان كثير من الفقهاء وهو بصدد الحديث عن التشوهات الخلقية لا يخرج عن نفس المعني

---

(١) انظر في هذا الموضوع: د/ رمسيس بهنام – القسم الخاص في قانون العقوبات، صـ٣٢٤، منشأة المعارف، د/ محمود مصطفي – القسم العام – صـ١٧٢، د/ محمود نجيب حسني – القسم العام – صـ١٨٩، ط :٣، د/ رؤف عبيد – القسم العام – صـ٥١٠، ط:٤، د/ محمد صبحي نجم، رضاء المجني عليه وأثره على المسئولية الجنائية، صـ٢٨٦، (١٩٧٥م)، د/ محمد سامي الشوا – الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم، صـ٥٠٥، د/ على نجيدة – التزامات الطبيب في العمل الطبي، صـ٣٩ (١٩٩٢م)، د/ محسن البيه – خطأ الطبيب الموجب للمسئولية المدنية، صـ٢١٤-٢١٥، د/ محمد السعيد رشدي- الجوانب القانونية والشرعية لجراحة التجميل، صـ١٥،١٤،٩ (١٩٨٧م).

(٢) د/ رمسيس بهنام – القسم الخاص في قانون العقوبات، صـ٣٢٤.

(٣) انظر: مفتاح دار السعادة لابن القيم – صـ٣٣٢، المغني والشرح الكبير- جـ٨ صـ٤١.

(٤) المغني والشرح الكبير- جـ٨ صـ٤١.

(٥) مغني المحتاج – جـ٤ صـ٢٠٠، ط: دار الفكر، المغني والشرح الكبير- جـ٨ صـ٤١، صـ٤١، مفتاح دار السعادة لابن القيم – صـ٢٥٨ -٣٣٢.

(٦) نفس المعني د/ محمد عثمان شبير – أحكام جراحة التجميل في الفقه الإسلامي، بحث مقدم مقدم الي ندوة الرؤية الإسلامية لبعض الممارسات الطبية المنعقدة بالكويت ١٩٨٧م، منشور بأعمال الندوة- جـ٣ صـ٥١٢-٥١٣.

السابق [١]، كذلك فإن المعني السابق هو ما يتفق مع ما ورد في السنة النبوية بشأن الخلقة الإنسانية غير السوية[٢].

أما فيما يتعلق بالجنين المشوه: فإنه يمكن القول بأن الجنين [٣]، هو ما استتر في حياته داخل بطن أمه حتى انفصاله عنها انفصالاً طبيعياً، ولما كان التشويه هو العيب أو النقص الذي يخرج بالإنسان عن حد الكمال في الخلقة المعهودة، كان الجنين المشوه هو الذي لحقه التشويه[٤].

ومما لا شك فيه أن التشوهات الخلقية للجنين واقع لا يمكن انكاره منذ بداية التخلق وحتى الولادة ثم الي ما شاء الله أن تستمر الي أن يعالج منها أو يقضي الوليد المشوه نحبه، كما أن معظم هذه التشوهات قد تتعارض مع الحياة لا سيما إذا حدثت في مرحلة مبكرة جداً من تكون الجنين بل إنها قد تحدث قبل أن يتكون الجنين في معظم الحالات[٥].

---

(١) انظر على سبيل المثال: مفتاح دار السعادة لابن القيم – صـ٢٠٨، المغني والشرح الكبير– جـ٨ صـ٤١.

(٢) وذلك في حديث أبي سريحة حذيفة بن أسيد الغفاري، "قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم بأذني هاتين، يقول: «إن النطفة تقع في الرحم أربعين ليلة، ثم يتصور عليها الملك» قال زهير: حسبته قال الذي يخلقها " فيقول: يا رب أذكر أو أنثى، فيجعله الله ذكرا أو أنثى، ثم يقول: يا رب أسوي أو غير سوي، فيجعله الله سويا أو غير سوي، ثم يقول: يا رب ما رزقه ما أجله ما خلقه، ثم يجعله الله شقيا أو سعيدا".

انظر: صحيح مسلم، جـ١٦ صـ١٩٤، ط: دار الكتب العلمية – بيروت – لبنان.

(٣) الجنين سمي جنيناً لاستتاره داخل بطن أمه وسمي أيضاً الحمل المستكن لأن وضعه لا يجعله مؤهلا للبقاء خارج الرحم أو منفصلاً عن الام.

انظر: المصباح المنير، جـ١ صـ١١١.

(٤) في هذا المعني: د/ محمد سعيد البوطي – تحديد النسل وقاية وعلاجاً، صـ٩٤، ط:٢.

(٥) د/ محمد علي البار، الجنين المشوه –أسبابه – تشخيصه –أحكامه، بحث منشور بمجلة المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة –السنة الثامنة –العدد الرابع، صـ٢٨٨ (١٩٨٩)، د/ عبد الله حسن، قصر الأجنة في البنوك، اعمال ندوة الرؤية الإسلامية – سابقة الإشارة، جـ٣ صـ٤٤٢.

المطلب الثاني

أسباب تشوه الأجنة

هناك بعض العاهات الخلقية التي قد تلحق بالجنين في بطن أمه فيصيبه من التشوه ما يصيبه، وبدلاً من أن يولد الطفل سليماً معافي على وفق الخلقة السوية يولد مشوهاً [١]، وقد عرف القدامى حالات كثيرة من الإجهاض التلقائي للأجنة المشوهة إلا أنهم لم يجدوا تفسيراً غير الإصابة ببعض الأمراض أو الأسباب الواضحة كالضرب والاعتداء والإخافة، إلا انه مع التطور والتغيير وتقدم البحوث والتجارب والعلوم الطبية تبين للدارسين أن أخطر مرحلة لظهور التشوهات الخلقية بالجنين هي الخمسة وأربعون يوماً الاولي من الحمل، وهي أدق مراحل التكوين واشدها قابلية لتأثير الجنين بالإصابات التي تأتيه من الداخل أو الخارج وتتسبب في طرحه ميتاً أو تعطيل جزء منه عن النمو والتكوين[٢].

(١) د/ محمد الحبيب بن الخواجة، الخنثى بين تصورات الفقهاء واكتشافات الأطباء، بحث مقدم للمؤتمر الرابع للطب الإسلامي المنعقد بالكويت – منشور بأعمال المؤتمر (اصدار المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية) صـ٣٨٠.

(٢) د/ بإسلامه، الجنين تطوراته وتشوهاته، صـ١، مشار إليه د/ محمد الحبيب بن الخواجة، في بحثه عصمة دم الجنين المشوه – المنشور بمجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد الرابع – صـ٢٧٣، وانظر:

Zimmermam A–: Embry ologic and anhatomic cohs of cohg p.18,stockord develop. Ratahd st. p115 (1921).

ولهذه التشوهات أسباباً مختلفة ومتعددة: حيث يذكر بعض العلماء والباحثين من أهل الطب أحد عشر سبباً لميلاد الأطفال المشوهين خلقياً [١]، إلا أنه **يمكن رد تلك الأسباب المتعددة إلى سببين**:

الأول: وراثي (طبيعي).

الثاني: بفعل الانسان (مكتسب).

وأيا كان السبب طبيعياً أو مكتسباً فإن مردها إلى وجود خلل في الكروموسومات (الصبغيات) التي تعتبر من أهم أسباب التشوهات التي تصاب بها الأجنة[٢].

ويقسم البعض الأسباب التي تؤدي إلى هذه التشوهات إلي: -

١- **أسباب بيئة**: وتمثل حوالي ١٠% من مجموع حالات التشوهات.

٢- **أسباب وراثية**: Hereditary causes وتمثل حوالي ما بين ٣٠ إلى ٤٠ % من حالات التشوهات.

٣- **أسباب بيئية وراثية**: Multlfactorial وتمثل هذه الأسباب اعلي نسبة من مجموع هذه التشوهات التي تصيب الاجنة من ٥٠ إلى ٦٠%.

---

(١) see: "JOHN (Raff) sperger: sweh soh" spediatric surgery p.969 (1995)

(٢) حيث تمثل هذه التشوهات عاملاً فعالاً في الإجهاض التلقائي قد تتراوح ما بين ٣٠ -٤٠ % في فترة مبكرة من الحمل حيث تتراوح نسبة إصابة هذه الكروموسومات ما بين ٧٠ إلى ٩٠ % من هذه الأجنة المجهضة تلقائياً. د/ محمد علي البار-مشكلة الإجهاض، صـ١٢، الدار السعودية – ط: اولي.

٤- **أسباب ميكانيكية**: وهي ضئيلة التأثير بالمقارنة بالنسب السابقة حيث تشكل نسبة ٢.٧% من هذه التشوهات(١).

ولعل أهم أسباب البيئة الخارجية تأثيراً الحالة الصحية للأم اثناء الأشهر الثلاث الاولي من الحمل فمثلاً تؤدي إصابتها بالحصبة الألمانية إلى قصور العقل أو العمي أو بعض العاهات الأخرى أو بعض الامراض كالسلس (الزهري) (٢). إلا أنه يعد من أقوي العوامل البيئية تأثيراً على الاطلاق في تشوهات الأجنة هي الأشعة وتناول بعض العقاقير الطبية والكيميائية وبعض الأمراض المعدية.

فتعرض الأجنة للأشعة يؤدي إلى بعض التشوهات (٣)، والتخلف العقلي خاصة عند التشخيص في الثلاثة أشهر الأولي من الحمل (٤)، وكلما زادت كمية الأشعة التي تتعرض لها الحامل بالإضافة الي مدة التعرض كلما أدت الي هذه التشوهات، مثل صغر الدماغ وتشوهات العظام والأعضاء الداخلية(٥)، بالإضافة الي تلف نخاع

(١) راجع هذه التقسيمات بالتفصيل: د/ محمد علي البار- الجنين المشوه -أسبابه - وتشخيصه- مرجع سابق- صـ٣١٤ وما بعدها، د/ محمد الحبيب بن الخواجة - عصمة دم الجنين المشوه - بحث منشور بمجلة المجمع الفقهي الإسلامي - السنة الثانية - العدد الرابع ١٩٨٩م، صـ٢٧٣.

(٢) الموسوعة الطبية الحديثة - مرجع سابق - جـ١٢ صـ١٧٦٩.

(٣) الطب الشرعي بين الادعاء والدفاع، مرجع سابق، جـ٢ صـ٩٨٥.

(٤) لذلك ينصح الأطباء بعدم إجراء الأشعة للنساء في فترة الخصوبة عن البلوغ إلى اليأس إلا في الأيام العشر الأولي من بداية كل حيضة والأيام القلائل بعدها. د/ محمد على البار - الجنين المشوه- مرجع سابق، صـ٣١٦.

(٥) د/ محمد على البار - الجنين المشوه- مرجع سابق، صـ٣١٦.

العظمة وجميع الانسجة المكونة للدم[١].

كما أن تناول العقاقير الطبية والمواد الكيمائية قد يؤدي الي العديد من التشوهات الخلقية في القلب والجهاز الهضمي كما هو الحال لبعض العقاقير المسببة لسيلة الدم والاسبرين والكورينزون وعقاقير الهلوسة[٢]، والعقاقير التي تسبب الإدمان وبعض المضادات الحيوية وبعض العقاقير المهدئة[٣]، كما أن التشوهات قد ترجع الي ضيق الرحم والمواد الكيميائية من المصانع وعوادم السيارات وتلوث الهواء[٤].

أما فيما يتعلق بالأسباب الوراثية: فإنها تلعب دوراً كبيراً في وجود هذه التشوهات[٥]، وذلك عدا الجينات الوراثية والتي تعمل على المحافظة على الصفات الصفات الوراثية التي تنتقل من الأصل الي الفرع فهناك بعص الأمراض الوراثية[٦]، التي تنتقل الي الأجنة[١]، وقد تمكن العلماء من حصر الأمراض الوراثية المنتقلة عبر جين واحد كما يلي:

---

(١) الموسوعة الطبية الحديثة – مرجع سابق – جـ١٢ صـ١٧٨٩.

(٢) انظر في طبيعة هذه العقاقير واكتشافها وآثارها وبعض العقاقير المخدرة الأخرى استاذنا الدكتور/ هلالي عبد الله أحمد، التزامات الحامل نحو الجنين، صـ٦٩-٧٠-٧١.

(٣) انظر في ذلك بالتفصيل: د/ محمد علي البار- الجنين المشوه-، صـ٣٦٢ -٣٦٥.

(٤) نفس المرجع السابق من – صـ٣٦٥ إلى صـ ٣٦٩.

(٥) نفس الموضع والمرجع السابقين.

(٦) هذه العوامل الوراثية التي تتسبب في التشوهات منها ما هو مباشر وما هو غير مباشر، راجع: د/ حامد عبد السلام زهران، علم نفس النمو، صـ٤٣٢، (١٩٨٨م)، د/ كارم السيد غنيم، الاستنساخ والانجاب بين التجريب العلماء وتشريع السماء، صـ٣٢٥-٣٥٧، د/ عبد العزيز عبد الرحمن – الهندسة الوراثية –صـ١٥،١٤، طبعة الرياض (١٩٩٠م)،

العدد الإجمالي ٦٦٧٨ مرضاً وراثياً منها ٤٤٥٨ مرضاً يتنقل بصورة مرض ورثي سائد (أي ينتقل من أحد الوالدين فقد إلى الذرية بينما يكون الآخر سليماً) هذه الأمراض لا تسبب –فقط– مشكلات طبية يجب حلها وعلاجها ولكنها تسبب مشكلات أخلاقية وقانونية، لأنها تؤدي الي تدخلات متعددة منها الفحص الطبي قبل الزواج، والاستشارة الوراثية، والإجهاض، واسرار المريض، وحقوق الاخرين وحقوق المجتمع(٢). لذلك فإن الوراثة تعد من أهم الأسباب الرئيسية لهذه التشوهات سواء كانت مجردة أو كانت متفاعلة مع عوامل بيئية أخري (٣)، ومصدراً للتأثير في العديد من النواحي الجسمية والمرضية الأخرى(٤).

د/ محمد الربيعي، الوراثة والانسان، صـ١٦٧، الموسوعة الطبية الحديثة، جـ١٢ صـ١٧٠٩.

راجع في انتقال الصفات الوراثية من الأصل إلى الفرع عبر الجينات الوراثية: د/ أشرف يوسف، قواعد وآداب البحث العلمي في المجال الطبي، صـ٤٧، ١٩٩٣م.

(١) يجب التفرقة بين المرض الوراثي الذي ينتقل إلى الفرد من والديه وأجداده وبين المرض الولادي الذي يصاب به الطفل في بطن أمه ثم يولد به، استاذنا الدكتور/ هلالي عبد الله أحمد، التزامات الحامل نحو الجنين، مرجع سابق، صـ٣٥.

(٢) د/ محمد عبد الغفار الشريف، الكشف الإجباري عن الأمراض الوراثية، بحث منشور بمجلة كلية الشريعة والقانون، العدد ٢٢، الجزء الأول، صـ٣٢٤.

(٣) د/ حامد عبد السلام زهران، علم نفس النمو، مرجع سابق، صـ٣٦، راجع في دور الأسرة باعتبارها مصدراً للتشوهات الوراثية والمرضية، د/ محمد عبد المنعم نور، الطب والمجتمع، صـ١٩٤ وما بعدها، طبعة أولي.

(٤) أنظر في ذلك بالتفصيل: أستاذنا الدكتور/ هلالي عبد اللاه أحمد، التزامات الحامل نحو الجنين، مرجع سابق، صـ٣٤،٣٥ وما بعدها، وانظر في الإشارة إلى الوراثة كمصدر للأمراض، أستاذنا الدكتور/ حسني الجدع، الإجهاض في الشريعة والقانون، بحث منشور بمجلة كلية الشريعة والقانون، العدد السادس، ١٩٨٨م، صـ٣١٦.

أما فيما يتعلق بالأمراض المعدية: فإن هناك العديد من هذه الأمراض التي قد تؤدي إلي تشوهات كما هو الحال لمرض الزهري إذا لم يعالج فإن تأثيره خطير علي الأجنة نظراً لما يسببه من خلل جسماني، لتأثيره الضار علي خلايا المخ التي قد تصل إلي فقدان العقل أو الجنون(١)، ومن هذه الأمراض مثلاً مرض "الإيدز" أو نقص المناعة وما له من خطورة بالغة علي المريض وعلى الأجنة(٢)، كما أن المخدرات تعد مصدراً أيضاً لتشوهات الأجنة إذا ما دأبت الأم علي تعاطيها طبعاُ للدراسات التي أجريت وانتهت إلي أن تناول الأم للمخدرات أثناء الحمل قد يؤدي إلي تشوهات خلقية أو شلل لدي الجنين وقد يؤدي إلي وفاته(٣)، وكذلك التدخين الذي له آثار ضارة على الجنين سواء علي نموه الجسماني أو علي أعضائه التناسلية حيث يضعفها وقد يؤدي إلي العنة(٤)، هذا بالإضافة إلي الظروف النفسية أو الضغوط النفسية التي قد يكون لها الأثر السيء علي الجنين(٥)، كما أن الفحص الطبي لمعرفة مدي تشوه الجنين قد يكون أحد الأسباب المؤدية إلي التشوهات(٦).

---

(١) راجع في هذا وفي بعض الأمراض كالسكر وغيره تفصيلاً: أستاذنا الدكتور/ هلالي عبد اللاه أحمد، التزامات الحامل نحو الجنين، مرجع سابق، صـ٣٦ وما بعدها.

(٢) د/ جميل عبد الباقي الصغير، القانون الجنائي والإيدز، صـ١٧، ط: (١٩٩٥م).

(٣) د/ محمد عبد الظاهر الطيب وآخرون، مرحلة ما قبل الميلاد، صـ٨٨، منشأة المعارف ١٩٨١م.

(٤) راجع ذلك بالتفصيل: أستاذنا الدكتور/ هلالي عبد اللاه أحمد، التزامات الحامل نحو الجنين، مرجع سابق، صـ٧٨-٨١.

(٥) أستاذنا الدكتور/ هلالي عبد اللاه أحمد، المرجع السابق، صـ٥٠.

(٦) د/ محمد علي البار، الجنين المشوه، مرجع سابق، صـ٣٣٧.

وقد أشار علماء الطب الإسلامي: إلى وجود مثل هذه التشوهات الخلقية للأجنة الناجمة عن الأسباب السابقة سواء كانت وراثية أو غير وراثية[١]، وخاصة الأدوية التي تسبب التشوه وتجعل الجنين غير سوي، وبالأخص في الفترة الأولي من الحمل[٢]، كما أن للاستنساخ البشري دور في إيجاد وأشكال بشرية مشوهة وغير سوية[٣].

هذا: وقد علل الأطباء العرب والمسلمون حوث التغيرات في شكل الفرد وهيئته وحدوث التشوهات الخلقية تعليلاً صحيحاً في أغلبه حيث عزوا ذلك في المجمل إلى عاملين رئيسين هما العوامل الوراثية والعوامل غير الوراثية وهو ما قال به الطب الحديث[٤].

---

(١) راجع في أسباب التشوهات الخلقية، د/ محمود الحاج قاسم، الطب عند العرب والمسلمين، صـ٢٩، طبعة أولي ١٩٨٧.

(٢) د/عبد الرازق الكيلاني، الحقائق الطبية في الإسلام، صـ٢٨، طبعة أولي ١٩٩٦م، د/ محمد العربي الخطابي، الطب والأطباء في الاندلس الإسلامية، جـ صـ٤٣١، طبعة أولي ١٩٨٨م، انظر هذه التشوهات تفصيلاً، د/ محمود الحاج قاسم، الطب عند العرب والمسلمين، مرجع سابق، صـ٢٦٨ وما بعدها.

(٣) انظر رسالة رابطة العالم الإسلامي من مكة المكرمة إلى حكومة العالم وشعوبه، ومنظماته الدينية والثقافية بشأن عمليات الاستنساخ البشري في ٢٠٠٣/٤/٣م، منشورة على موقع:

htte: wwwistam ohlihe net /arablc/ cohtempororyz2003 02 shtml.

(٤) انظر تفصيل ذلك: د/ محمود الحاج قاسم، الطب عند العرب والمسلمين، مرجع سابق، صـ٢٦٩ وما بعدها.

المطلب الثالث

التكييف الطبي والفقهي لتشوهات الأجنة وآثارها

أولاً: في المجال الطبي: قد يختلف التكييف الطبي لهذه التشوهات في مفهومه لدي أهل الطب وأياما كان فلا يخرج في مضمونه عن كونه عيباً خلقياً جسمانياً أو عاقة بدنية(١)، بسبب تشوه عضوي(٢)، أو عاهة عقلية(٣)، أو شذوذ عضوي(٤).

ثانياً: في الطب الإسلامي: لما كان الأصل في الخلقة الإنسانية هي الخلقة السوية فإن أي انحراف أو خروجاً عنها يمثل مرضاً من الأمراض الخلقية أياً كانت هذه التشوهات بتغيير الهيئة أو الالتصاق أو الاعوجاج أو اختلاف الأعضاء أو فساد الشكل أو المقدار أو غير ذلك فإنها مرض من أمراض الخلقة التي يصاب بها الجنين أو العاهات التي يصاب بها أو تلحقه في بطن أمه فيصيبه من التشوه ما يصيبه(٥).

---

(١) الموسوعة الطبية الحديثة، جـ١٢ صـ١٧٦٦، جـ١٠ صـ١٤٥.

(٢) مجموعة من أساتذة كلية الطب، العمليات الجراحية وجراحة التجميل، صـ٨٢.

(٣) د/ حسام حتحوت، الإجهاض في الدين والطب والقانون، بحث مقدم إلي ندوة الانجاب في الإسلام- المنعقدة في الكويت ١٩٨٣م، منشور بمجلة المسلم المعاصر، العدد٣٠ السنة التاسعة، ١٤٠٣هـ، صـ٩٥.

(٤) د/ أحمد عكاشة وسينوت حليم – الجنس الثالث، صـ٦٦، ط: ١٩٨٨م، العمليات الجراحية وجراحة التجميل، مرجع سابق، صـ٨٢، د/ محمد علي البار، الجنين المشوه، صـ٣١٢.

(٥) ابن القيم، زاد المعاد في هدي خير العباد، جـ٤ صـ٨٠٩، الطبعة الخامسة عشرة، طبعة محققة، محمد العربي الخطابي، الطب والأطباء في الاندلس الإسلامية، مرجع سابق، صـ١٤٧، د/ محمود الحاج قاسم، الطب عند العرب المسلمين، صـ٣١١، د/ محمد الحبيب بن الخواجة، الخنثى بين تصورات الفقهاء واكتشافات الأطباء، مرجع سابق، صـ٣٨٠، د/ محمد نعيم ياسين، جراحة تعديل التوائم، مناقشات لجنة الرؤية الإسلامية، سابقة الإشارة، جـ٣، صـ٦٥٣.

ثالثاً: تكييف تشوهات الأجنة في المجال الفقهي:

١-عند فقهاء القانون: قد لا يخرج تكييف تشوهات الأجنة عند فقهاء القانون عما قرره أهل الطب وذلك من كونها عيوباً [١]، أو تشوهات خلقية[٢]، أو طبيعية [٣]، تكون محلاً للجراحة العلاجية سواء كانت تصلحيه[٤]، أو تقويميه[٥]، نظراً لوجود المصلحة الاجتماعية والفردية التي تقضي التخلص من هذه التشوهات[٦].

---

(١) د/ محمد أسامة قايد، المسئولية الجنائية للأطباء، صـ١٠٨، ١٩٨٣م، د/ علي حسين نجيدة، التزامات الأطباء في العمل الطبي، صـ٣٩، ١٩٩٢م.

(٢) د/ رمسيس بهنام – القسم الخاص في قانون العقوبات، صـ٣٣٨، منشأة المعارف بالإسكندرية، د/ محمد فائق الجوهري، المسئولية الطبية في قانون العقوبات، صـ٣٢٩، ١٩٥١م، د/ محمود مصطفي، القسم العام، صـ١٧٢، د/ محمود نجيب حسني، أسباب الاباحة في التشريعات العربية، صـ١٣٠، القسم العام، صـ١٨٩، طبعة ثالثة، د/ عوض محمد، القسم الخاص، صـ٨، د/ رؤف عبيد، القسم العام، صـ٥١٠، طبعة رابعة، د/ محمد صبحي نجم، رضاء المجني عليه وأثره على المسئولية الجنائية، صـ٢٨٦، (١٩٧٥م)، د/ محمد السعيد رشدي- الجوانب القانونية والشرعية لجراحة التجميل، صـ٩-١٤ (١٩٨٧م)، د/ محمد سامي الشوا، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم، صـ٥٠٥، د/ جميل عبد الباقي الصغير، القانون الجنائي والإيدز، صـ١٧.

ANTON FAHMYABDU: Leconsentement de le vicim .p 420 1971

,BouzAt ET pintel: trait de droit penal et criminology. P328 (zedition)

(٣) د/ محسن البيه – الخطأ الطبي الموجب للمسئولية المدنية، صـ٢١٤، ١٩٩٣م.

(٤) انظر في اعتبار الجراحة التجميلية جراحة تصليحيه، د/ محمود مصطفي، مسئولية الأطباء والجراحين الجنائية، مجلة القانون والاقتصاد، السنة ١٨ – يونية ١٩٤٨م، صـ٢٩٢.

(٥) د/ عبد الوهاب حومد، دراسات معقمة في الفقه الجنائي المقارن، صـ٢٩٤، د/ علي حسين نجيدة، التزامات الطبيب، مرجع سابق، صـ٣٩.

(٦) د/ محمد صبحي نجم، رضاء المجني عليه وأثره على المسئولية الجنائية، صـ٢٨٧.

أما تكييف تشوهات الأجنة لدي فقهاء الشريعة الإسلامية:

فإنها لا تخرج عن كونها نقصاً في الخلقة(١)، أو عيباً فيها(٢)، تتمثل في سوء الشكل(٣)، أو الشكل غير الطبيعي(٤).

الفصل الأول

مركز الجنين المشوه ونطاق الحماية الجنائية له

تقسيم:

نظراً لأن الجنين يمر بمرحلتين:

الأولي: قبل نفخ الروح فيه .

الثانية: بعد نفخ الروح فيه .

فإنه يكون للجنين في كل مرحلة تكييفه الخاص الذي يتناسب مع طبيعة المرحلة التي يمر بها.

(١) المغني والشرح الكبير- جـ٨ صـ٤١، د/ محمد محمد الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية، صـ١٨٢، دكتوراه في الفقه، ١٩٩٤م.

(٢) مغني المحتاج، جـ٤ صـ٢٠٠، د/ شوقي الساهي، الفكر الإسلامي والقضايا الطبية المعاصرة، صـ١٢٩.

(٣) د/ علي داود الجفال، السائل الطبية المعاصرة وموقف الإسلام منها، صـ١٩، د/ عبد الرازق الكيلاني، الحقائق الطبية في الإسلام، مرجع سابق، صـ٨٨.

(٤) د/ محمد محمد الشنقيطي، مرجع سابق، صـ٣١٩، د/ عثمان شبير، أحكام جراحة التجميل في الفقه الإسلامي، بحث مقدم لندوة الرؤية الإسلامية بالكويت، سابقة الإشارة، منشور بأعمال الندوة، جـ٣ صـ٥١٢.

من هنا فإننا نقسم هذ الفصل إلى مبحثين:

الأول: تكيف وضع الجنين في هذه المراحل

الثاني: نطاق الحماية الجنائية للجنين المشوه في هذه المراحل

المبحث الأول

تكييف وضع الجنين في مراحله المختلفة لدي الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

يكون تكييف وضع الجنين على ضوء المراحل التي يمر بها والتطورات المختلفة التي تنتاب نموه أياً كانت هذه التطورات سواء قبل نفخ الروح فيه أو بعده.

المطلب الأول

تكييف وضع الجنين قبل نفخ الروح فيه

الجنين هو نتاج التلقيح بين الحيوان المنوي للرجل وبويضة الأنثى، ومنذ تلك اللحظة تصبح المرأة حاملاً ويجد الجنين بتمام التلقيح(١)، ثم تبدأ بعد ذلك الأطوار والمراحل المختلفة للجنين، قال تعالي "يَخْلُقُكُمْ فِي بُطُونِ أُمَّهَاتِكُمْ خَلْقًا مِنْ بَعْدِ خَلْقٍ فِي ظُلُمَاتٍ ثَلَاثٍ"(٢)، وتبدأ المرحلة الأولي بالنطفة ثم العلقة ثم المضغة

(١) د/ حامد أحمد حامد، رحلة الإيمان في جسم الإنسان، صـ٤٨، ط: أولي، ١٩٩١م، د/ محمد عبد الوهاب الخولي، المسئولية الجنائية للأطباء، صـ١١٥-١١٧، د/ مصطفي عبد الفتاح أحمد لبنه، جريمة إجهاض الحوامل، دراسة أساسية في خارج الرحم، وبالتالي تخرج عن نطاق الحماية الجنائية، انظر: د/ حسنى الجدع، البحث، سابقة الإشارة، صـ٣١٨.

(٢) سورة الزمر الآية رقم (٦).

المخلقة وغير المخلقة وهي المستقرة في الرحم أو القرار المكين حتي ينشأ خلق أخر كما في قوله تعالي" ثُمَّ جَعَلْنَاهُ نُطْفَةً فِي قَرَارٍ مَكِينٍ (١٣) ثُمَّ خَلَقْنَا النُّطْفَةَ عَلَقَةً فَخَلَقْنَا الْعَلَقَةَ مُضْغَةً فَخَلَقْنَا الْمُضْغَةَ عِظَامًا فَكَسَوْنَا الْعِظَامَ لَحْمًا ثُمَّ أَنْشَأْنَاهُ خَلْقًا آخَرَ"[١]، وذلك بنفخ الروح فيه.

فالمرحلة التي تسبق نفخ الروح فيه وما بين الإخصاب يكون الجنين غير متحرك أو بمعني آخر ساكن وهو ما يطلق عليه (الحمل المستكن) [٢]، أي هو ما دون نفخ الروح وهو الخلق الأول المعول عليه بعد نفخ الروح في قوله تعالي "ثُمَّ أَنْشَأْنَاهُ خَلْقًا آخَرَ"[٣]، أيا كان الحمل مشوهاً أو غير مشوه ولا يعني تكييف وضع الجنين قبل نفخ الروح بإنه حمل مستكن أنه عديم الحركة بل قرر أهل الطب بأنه توجد في الجنين حياة وحركة غير ارادية قبل نفخ الروح فيه وهو ما يطلق عليه الحياة الخلوية أو النباتية وهي تختلف عن الحياة الإنسانية[٤].

---

(١) سورة المؤمنون الآية رقم (١٤).

(٢) د/ محمود نجيب حسني، القسم الخاص، صـ٣٠، ١٩٧٨م، د/ حسنى الجدع، رضاء المجني عليه وآثاره القانونية دراسة مقارنة، صـ٢٧٢ وما بعدها، الإجهاض في الشريعة والقانون، صـ٣١٢، استاذنا الدكتور/ هلالي عبد اللاه أحمد، مرجع سابق، صـ٩٧، د/ محمد عبد الوهاب الخولي، المسئولية الجنائية للأطباء، صـ١١٦ وما بعدها، استاذنا الدكتور/ محمد عبد الشافي إسماعيل، الحماية الجنائية للحمل المستكن بين الشريعة والقانون، صـ٨-١٣، طبعة أولي، ١٩٩٢م، د/ منال مروان، الإجهاض في القانون الجنائي، مرجع سابق، صـ٢٥٨.

(٣) سورة المؤمنون الآية رقم (١٤).

(٤) انظر في وجود نوع من الحياة قبل نفخ الروح يطلق عليها الحياة الخلوية وهي تختلف من الحياة الإنسانية التي تكون بعد نفخ الروح. د/ عمر سليمان الأشقر، بداية الحياة، بحث مقدم إلي ندوة الرؤية الإسلامية الخاصة ببداية الحياة المنعقدة في الكويت ١٥ يناير ١٩٨٥م، جـ٢ صـ١٣٧، د/ أحمد شوقي إبراهيم، بداية حياة الإنسان، الندوة السابقة،

مما سبق يمكننا القول بأن: الحمل في هذه الفترة لا يعدو عن كونه حملاً مسكتناً قبل نفخ الروح فيه وإن كانت هناك له حياة نباتية غير إنسانية.

المطلب الثاني

تكييف وضع الجنين بعد نفخ الروح

أولاً: في الفقه القانوني: -

تعتبر مرحلة ما بعد نفخ الروح نقطة تحول فيما يتعلق بتكييف وضع الجنين حيث ذكرنا أو الجنين قبل نفخ الروح فيه يكون حملاً مستكناً غير منزل، أما بعد نفخ الروح فإن تكييف وضع الجنين يأخذ شكلاً وصوراً أخري مختلفة عن تلك التي كان عليها قبل نفخ الروح حيث تبدوا مظاهر الحياة لديه(١)، وذلك أياً ما كانت الخلقة مشوهه أو غير مشوهة.

والحقيقة أنه رغم اختلاف التكييفين للجنين قبل نفخ الروح باعتباره حملاً مستكناً وبعد نفخ الروح فيه باعتباره حملاً متحركاً أي غير مستكن، إلا ان القانون لم يفرق بينهما فيما يتعلق بالحماية المقررة للجنين حتي ولادته، أما فيما يتعلق بالجنين الذي يتم إخصابه خارج الرحم (أطفال الأنابيب) ثم يزرع في الرحم(٢)، فإن الفقه يختلف من حيث الحماية الجنائية التي ينالها الجنين المخصب

=صـ٧٥، د/ محمد نعيم ياسين، بداية الحياة الإنسانية في ضوء النصوص الشرعية واجتهادات العلماء المسلمين، أعمال الندوة السابقة، جـ٢ صـ٨٨، د/ حسام حتحوت، بداية الحياة الإنسانية، أعمال الندوة السابقة، صـ٦٣-٦٦، د/ عبد الله بأسلامه، الحياة الإنسانية داخل الرحم، أعمال الندوة السابقة، صـ٨١.

(١) البستاني، دائرة المعارف، جـ٦ صـ٥٦٩، طبعة رابعة.

(٢) راجع في الاخصاب خارج الرحم: د/ عبد الباسط الجمل، عصر الهندسة الوراثية بين الدين والعلم، صـ١٢٣وما بعدها، طبعة أولي، ٢٠٠٠م، د/ حسني الجدع، الإجهاض في الشريعة والقانون، بحث سابق الإشارة إليه.

قبل زرعه في الرحم[١]، أيا كان هذا الرحم سواء كان للأم أو غيرها[٢]، وسواء كان الجنين داخل الرحم –أو تم الحمل خارجه ولكن داخل جسم المرأة – وأيا كان موضع الحمل وأيا كان بنيانه مشوهاً أو غير مشوه فإن موقف الحماية الجنائية لا يكاد يختلف في معظم الأحوال.

ثانياً في الفقه الإسلامي:

اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية في بداية مراحل الجنين فمنهم من عول على التلقيح أو الاخصاب ومنهم من عول على ظهور الخلقة الأدمية فيه [٣]، وأيا كان الأمر فإنه يمكننا رد هذا الاختلاف إلى اتجاهين:

الاتجاه الأول: يري أن بداية الفترة الجنينية تبدأ بمجرد الإخصاب أو التلقيح وهو لبعض الحنفية والمالكية وبعض الشافعية وبعض الحنابلة وبعض الظاهرية، حيث اعتبر بعض الحنفية أن الماء طالما في الرحم ولم يفسد فهو معد للحياة فيكون

(١) انظر هذا الاخلاف استاذنا الدكتور/ حسني الجدع، رضاء المجني عليه وآثاره القانونية، صـ١١٤، وكذلك د/ السيد محمود مهران، الاحكام الشرعية والقانونية للتدخل في عوامل الوراثة والتكاثر، صـ١٧٨ وما بعدها، رسالة دكتوراه، ٢٠٠٢م.

(٢) وهو ما يعرف باستئجار الارحام أو التبرع بالرحم، ويعني زرع البويضة المخصبة في رحم امرأة أخري غير صاحبة البويضة قد تكون هذه المرأة الأخرى مستأجرة أو متبرعة بالرحم. انظر في هذه الوسيلة تفصيلاً:
د/ شوقي زكريا الصالحي، التلقيح الصناعي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، صـ٢٠٥، ٢٠٠١م، د/ محمد عبد الوهاب الخولي، المسئولية الجنائية للأطباء عن استخدام الوسائل المستحدثة، مرجع سابق، صـ٩٤ وما بعدها.

(٣) راجع هذه المرحلة: د/ فرج زهران، تعظيم النسل بين الحل والحرمة، ص٢٤٩، طبعة اولي، ١٩٨٩م، د/ محمد نعيم ياسين، بداية الحياة، أعمال الندوة السابقة، جـ٢ صـ٨٩، د/ أحمد شوقي إبراهيم، بداية حياة الإنسان، الندوة السابقة، ص٧٤، د/ محمد علي البار، خلق الانسان بين الطب والقرآن، مرجع سابق، صـ١٠٩، لنفس المؤلف، الجنين المشوه، صـ٣٦-٣٧-٤٠-٤٤.

كالحي[١]، كما نص المالكية علي أنه "لا يجوز اخراج المني المكون في الرحم ولو قبل الأربعين يوماً"[٢]، أي أنه اذا قبض الرحم المني لم يجز التعرض له[٣]، وذكر بعض الشافعية ان أول مراتب الوجود للحمل هو وقوع النطفة في الرحم واختلاط الماء بالمرأة واستعدادها لقبول الحياة[٤]، وقال بعض الحنابلة بعدم جواز إلقاء النطفة إذا انعقدت ولا يجوز شرب دواء لإلقاء علقة لانعقادها[٥]، وهذا ما أكد عليه بعض الظاهرية حيث اعتبروا أن الحمل مطلقاً أساس في وجود العقوبة على المعتدي عليه أياً كان هذا الحمل وفي أي طور من أطواره[٦].

الاتجاه الثاني: ويري أن بداية الفترة الجنينية تبدأ بمفارقة العلقة أو المضغة والتي قد تستمر إلى نفخ الروح فيه، وهو لبعض الحنفية وبعض الشافعية وبعض الحنابلة.

جاء في كتب الحنفية[٧]، وهل يباح الاسقاط بعد الحبل؟ يباح ما لم يتخلف منه شيء قالوا: ولا يكون ذلك الا بعد مائة وعشرين يوماً، كما أجاز أيضاً اسقاط

(١) انظر: نتائج الأفكار كشف الرموز والاسرار، تكملة الفتح القدير، جـ٩، صـ٢٣٣، طبعة دار إحياء التراث.

(٢) حاشية الدسوقي على مختصر خليل، جـ٢ صـ٢٦٦ وما بعدها، طبعة المكتبة التجارية، مواهب الجليل للخطاب، جـ٣ صـ٤٧٧، طبعة ثانية.

(٣) المدونة الكبرى للإمام مالك، جـ١ صـ٣٩٩، قواعد الاحكام الشرعية لابن جزي، صـ٢٢٢، ط أولي، ١٩٧٥م.

(٤) إحياء علوم الدين للغزالي، جـ٢ صـ٥٣، ط١: الحلبي.

(٥) مطالب أولي النهي في شرح غاية المنتهي، جـ١ صـ٢٦٧، ط: أولي ١٩٦١م.

(٦) المحلي لابن جزم، جـ١٢ صـ٣٨٢ وما بعدها، طبعة محققة ١٩٧١م، مكتبة الجمهورية.

(٧) فتح القدير، جـ٣ صـ٢٧٤، ط: دار التراث.

الولد ولو قبل أربعة أشهر ولو بلا أذن من الزوج[١]، أما بعض الشافعية فقد اعتبروا أن بداية الجنينية هو ظهور شيء عن خلقية الأنسية ورد عنهم أن أقل ما يكون به السقط جنيناً فيه غرة أن يتبين شيء من خلقه[٢]، وهذا ما قرره بعض الحنابلة حيث جاء في المغني [٣]" فإن أسقطت ما ليس فيه صورة أدمي فلا شيء فيه، لأنا لا نعلم أنه جنين".

أي أن ظهور الخلقة الأدمية تمثل المعيار على بداية الفترة الجنينية والتي تعد سبباً في تقرير الحماية الشرعية على الجنين أياً كان مشوهاً أو غير مشوه[٤].

أما بعد نفخ الروح فيه: فإن الحماية للجنين مقررة بالاتفاق لتحقق الأدمية الكاملة فيه فهو انسان تحققت فيه صفات الخلقة فقد صار انساناً بكل المعايير الشرعية الدالة على وجود الحمل الذي يرتب إسقاطه عقوبة[٥]، ولا يجوز التعدي عليه بأي حال إلا للضرورة[٦]، وهو ما نص عليه الفقهاء صراحة من عدم جواز

---

(١) حاشية ابن عابدين، جـ٣ صـ١٧٦، ط:٢.

(٢) الأم للشافعي، جـ٦ صـ٩٣-١٠٧، ط: الشعب وطبعة: بيروت.

(٣) المغني لابن قدامة، جـ٥ صـ٥٣٩، ط ١٩٧٢م، دار الكتاب الجامعي.

(٤) د/ محمد سعيد البوطي، تحديد النسل وقاية وعلاجاً، صـ٢٢ ط٢.

(٥) د/ عبد الله محمد عبد الله، الحياة بدايتها، صـ١٦٢، د/ أحمد شوقي إبراهيم، متي بدأت حياة الإنسان، صـ٧٤.

(٦) وهي الحالة التي يكون التضحية بالجنين سبباً في إنقاذ حياة الأم، د/ محمد على البار، خلق الإنسان بين الطب والقرآن، مرجع سابق، صـ٤٣٦، الجنين المشوه، صـ٤٣٣، د/ فرج زهران، تنظيم النسل بين الحل والحرمة، صـ٢٥٤، د/ محمد سعيد البوطي، مرجع سابق، صـ١١٧، د/ عبد الفتاح إدريس، الإجهاض من منظور إسلامي، صـ١١-١٣، ط ١٩٩٥م.

المساس بهذا الجنين أيا كان بإسقاطه أو إخراجه من الرحم، فيقول الحنفية بعدم جواز إسقاط الحمل بعد مائة وعشرين يوماً[١]، وقال المالكية بتحريم إسقاط الجنين اجماعاً إذا نفخت فيه الروح[٢]، وقال الشافعية بالتحريم بعد نفخ الروح إلي الوضع[٣]، كما قال الحنابلة بحرمة إسقاط الحمل بإجماع المسلمين وهو "وأد"[٤]، وكذلك الظاهرية حيث قالوا بوجوب القود ولا غرة في ذلك الا ان يعفي عنه فتجب الغرة[٥]، ويتضح لنا مما سبق أن الحماية الجنائية للجنين بعد نفخ الروح مقررة شرعاً علي اطلاقها بإجماع الفقهاء[٦]، وأي اعتداء عليه يوجب العقوبة المقررة شرعاً وهي الغرة[٧].

(١) جاء في حاشية ابن عابدين" هل يباح الاسقاط بعد الحمل؟ نعم يباح ما لم يتخلق منه شيء ولن يكون كذلك الا بعد مائة وعشرين يوماً" جـ٣ صـ١٧٦، ط:٢.

(٢) وورد في حاشية الدسوقي "لا يجوز إخراج المني المتكون في الرحم، وإذا نفخ فيه الروح حرم إجماعاً" جـ٢ صـ٢٦٦ وما بعدها، ط: المكتبة التجارية.

(٣) جاء في مغني المحتاج، جـ٨ صـ٤١٦، واما في حالة نفخ الروح فما بعده إلى الوضع فلا شك في التحريم.

(٤) الفتاوي لابن تيمية، جـ٣٤ صـ١٦٠، المطبعة المغربية بالرباط.

(٥) المحلي لابن حزم، جـ١٢ صـ٢٨٢، مكتبة الجمهورية.

(٦) انظر: أحكام الجنين في الشريعة الإسلامية، د/ إسماعيل محمود عبد الباقي، صـ٢٩٦، ١٩٨٨م، د/ محمد سعيد البوطي، مرجع سابق، صـ١٩٠، د/ فرج زهران، مرجع سابق، صـ٢٦٨ وما بعدها، د/ عبد الفتاح إدريس، الإجهاض من منظور إسلامي، صـ٢٠٩ وما بعدها.

(٧) الغرة: هي عشر دية أم الجنين أو أبيه وهي خمس من الأبل، انظر: بدائع الصنائع، جـ٧ جـ٧ صـ٣٢٥، ط:٢، المغني والشرح الكبير، جـ٩ صـ٥٤١، ١٩٧٢م.

موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

أوجه الاتفاق: أن كلا الفقه الإسلامي والقانون الوضعي يتفقان في أن الجنين إنما هو حمل مستكن أياً كان هذا الجنين سوىُ أو مشوه خاصة وأنه في هذه الحقبة لم يكن قد تم اكتشاف التشوهات في الجنين وكذلك يتفقان على أن حياته في هذه الفترة هي حياة خلوية أو نباتية تختلف عن الحياة الإنسانية بعد نفخ الروح.

كما يتفقان على أنه بعد نفخ الروح فيه أنه جنين متحرك يخالف وضعه ما كان عليه في الفترة السابقة.

أوجه الاختلاف: يختلف الفقه الإسلامي عن القانون الوضعي في الحماية الجنائية، وذلك أن القانون لم يفرق بين مراحل الحياة الجنينية داخل الرحم من حيث الحماية الجنائية حتى ولادة الجنين، في حين أن الفقه الإسلامي فرق بين الجنين قبل نفخ الروح حيث كان محل الخلاف في إضفاء الحماية الجنائية عليه حيث يري البعض جواز إجهاضه مطلقاً ولو دون عذر، في حين يري البعض الآخر عدم جواز إجهاضه مطلقاً في حين يرى بعض ثالث جواز إجهاضه عند وجود العذر والا فلا ومنهم من يرى إضفاء الحماية الجنائية بعد الأربعين يوما أما قبلها فلا وبعضهم يرى جواز إجهاضه قبل نفخ الروح فيه أما بعد نفخ الروح فيه فلا يجوز إجهاضه بالأجماع لأنه صار نفساً إنسانية وذلك على التوضيح الذي سبق ذكره آنفا.

المبحث الثاني

نطاق الحماية الجنائية للجنين المشوه قبل اكتشاف التشوهات

أولاً في القانون:

بالرغم من أن ظهور التشوهات لم تكن لاحة في الأفق ولم يتم اكتشافها في هذه المرحلة فإن الحماية الجنائية للجنين السوي تنسحب على الجنين المشوه حتى تلوح تلك التشوهات في عالم الأجنة المشوهة والواقع أن نظام الحماية الجنائية المقررة للجنين في الفقه القانوني مرده غلي اختلاف مفهوم بداية الفترة الجنينية هل تبدأ منذ لحظة الاخصاب ام من تاريخ زراعة البويضة الملقحة في جدار الرحم (نظرية الزراعة) [1].

من هنا وجد اتجاهين في الفقه: -

الاتجاه الأول: يري أن لحظة التلقيح والإخصاب هي التي تمثل بداية الحمل ولذا فإن الحماية الجنائية على الجنين منذ هذه اللحظة لان الحمل يعني البويضة الملقحة أيا كان عمرها[2]، وكان لهذا الاتجاه أثره عند تقرير الحماية الجنائية في

---

(١) هذه المرحلة قد تتراخي عن مرحلة الاخصاب حوالي ١٢ يوماً حيث تقل البويضة الملقحة مدة ثلاثة أيام في قناة الرحم ثم تهبط إلى الرحم ثم الي جدار الرحم. د/ محمد علي البار، خلق الانيان بين الطب والقرآن، مرجع سابق، صـ٣٤٦، ٣٦٢، لنفس المؤلف، الجنين المشوه، مرجع سابق، صـ٣٩، د/ مصطفي عبد الفتاح لبنه، جريمة إجهاض الحوامل دراسة في سياسة الشرائع المقارنة، صـ٦٥٤، دكتوراه، ١٩٨٨م.

(٢) د/ محمود مصطفي، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، صـ٢٩٤، ط:٨، د/ محمود نجيب حسنى، القسم الخاص، صـ٣٠٢، ط:١٩٧٨م، د/ عبد المهيمن بكر، القسم الخاص، صـ٦٦٥، طبعة سابقة، د/ حسني صادق المرصفاوي، الإجهاض في نظر المشرع الجنائي، بحث منشور في المجلة الجنائية القومية، العدد الثالث، نوفمبر ١٩٥٨م، صـ٩٣، د/ عمر السعيد رمضان، القسم الخاص، صـ٣٢٠، د/ محمد

التشريع المصري وبعض التشريعات الأخرى(١).

الاتجاه الثاني(٢): **ويري أن الحماية الجنائية تنسحب على الجنين بمجرد تمام زراعة البويضة الملقحة في جدار الرحم وهذه الزراعة قد تتراخي فترة عن عملية التلقيح(٣).**

إذاً نظرية الزراعة على عكس الحالة الأولى وهي نظرية التلقيح(٤)، إلا أن نظرية الزراعة تلك أصابها النقد ذلك لأنها لا تكفل الحماية الجنائية الكافية للجنين(٥)،

=عبد الوهاب الخولي، المسئولية الجنائية للأطباء عن استخدام الأساليب المستحدثة في الطب والجراحة، مرجع سابق، صـ١١٤-١١٧، استاذنا الدكتور/ محمد عبد الشافي إسماعيل، الحماية الجنائية للحمل المستكن بين الشريعة والقانون، مرجع سابق، صـ٢٢، هامش ٩، د/ حسن محمد ربيع، الإجهاض في نظر المشرع الجنائي، صـ٢٨، ط:١٩٩٥م، د/ عبد العزيز محمد حسن، الحماية الجنائية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، صـ٢٢، ١٩٩٣م، وتتضمن ٢٧-١٢-١٩٩٧م، مجموعة القواعد س٢١ صـ.١٢٥.

(١) على سبيل المثال التشريع المصري المواد ٢٦٠-٢٦٤ وبعض التشريعات الأخرى القانون السوداني م ٢٤٦ وقانون الجزاء الكويتي م ١٥٥.

(٢) د/ إيهاب يسر أنور على، المسئولية المدنية والجنائية للطبيب، صـ٣٣٣، دكتوراه، ١٩٩٤م.

(٣) د/ محمد علي البار، خلق الانسان بين الطب والقرآن، مرجع سابق، صـ٣٤٦-٣٦٢.

(٤) راجع في عرض هاتين النظريتين: د/ مصطفي عبد الفتاح لبنه، جريمة إجهاض الحوامل، مرجع سابق، صـ١٥٤، استاذنا الدكتور/ محمد عبد الشافي، الحماية الجنائية للحمل المستكن، مرجع سابق، صـ١٨ وما بعدها، د/ منال مروان، الإجهاض في القانون الجنائي، مرجع سابق، صـ٤٤-٤٥.

(٥) في نقد هذه النظرية د/ محمد عبد الوهاب الخولي، المسئولية الجنائي للأطباء، مرجع سابق، صـ١١٦، استاذنا الدكتور/ محمد عبد الشافي، مرجع سابق، صـ٢٠.

ذلك لأن الحمل بعد الاخصاب وحتى التصاق البويضة المخصبة بجدار الرحم يظل عاريا من الحماية الجنائية في هذه الفترة الأمر الذي يمكن القول معه بأن نظرية التلقيح هي الأولي في الاستناد اليها عند تقرير الحماية الجنائية للجنين أي كان سويا أو مشوها ولا يشترط مرور فترة معينه علي الاخصاب أو أن يبلغ الجنين درجة معينة من النمو فجريمة الإجهاض تقع ولو في الساعات الأولي من الاخصاب(١)، ولو لم يكن الجنين قد دبت فيه الحركة(٢)، ويظل محلاً للحماية حتي ظهور أعراض الولادة علي الام(٣)، فنلاحظ مما سبق ان الفقه الجنائي يحاول إضفاء اكبر قدر ممكن من الحماية الجناية علي الجنين منذ اللحظة الاولي وهرى لحظة التلقيح أي كان صورته أو هيئته، سوياً كان أو مشوهاً، بل نجد أن القضاء وضع مبدأ هاماً هنا حيث رفض الإجهاض ولو لم يكن قد بلغ مرحلة نفخ الروح فيه(٤).

(١) د/ محمود نجيب حسنى، القسم الخاص، مرجع سابق، صـ٣٠٣، د/ رؤف عبيد، القسم الخاص، مرجع سابق، صـ٣٣٠، د/ سامح السيد جاد، القسم الخاص، صـ١٠١، د/ حسين عبيد، القسم الخاص، صـ١٠٥ ١٩٨٨م، د/ محمد عبد الوهاب الخولي، مرجع سابق، صـ١١٧، د/ منال مروان، الإجهاض في القانون الجنائي، مرجع سابق، صـ٢٥٨.

(٢) د/ عمر السعيد رمضان، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، صـ٣٢١، د/ محمد عبد الوهاب الخولي، مرجع سابق، صـ١١٧.

(٣) د/ محمد عبد الوهاب الخولي، مرجع سابق، صـ١١٤، د/ عمر السعيد رمضان، صـ٣٢١.

(٤) نقض ١٩٥٩/١١/٢٣م، مجموعة أحكام النقض – س ١٠ رقم ١٥٩٠، صـ٩٥٢.

بل إن المشرع قد أوجبت على الأم الحامل المحافظة علي حملها حتي يكتمل ولو كان من سفاح أو زنا[١]، كما أن غالبية التشريعات منها التشريع المصري[٢]، لم يفرق عند تجريم الإجهاض بين وقوعه في فترة معينه دون أخري، بل أن بعض التشريعات أسبغت مزيد من الحماية فاتجهت إلي تجريم الشروع في جرائم الإجهاض كما هو الحال في التشريع الفرنسي[٣]، وقانون المملكة المتحدة[٤]، والقانون السوري[٥]، والقانون اللبناني[٦]، بل أن بعض التشريعات ذهبت لأبعد من ذلك فلم تكتف بتجريم الإجهاض بل جرمت كل الأفعال التي تنال من سلامة الجنين في جسمه أو عقله أو اجراء تجارب أو أبحاث على الأم من شأنها التأثير على الجنين أو تهديد حياته[٧]، بل أن هذه الحماية لا تقتصر تقتصر فقط على المحافظة على حياته بل تمتد للمحافظة على حقوقه وفي

(١) د/ محمود نجيب حسني، القسم الخاص، مرجع سابق، صـ٥٠٥.

(٢) المواد من ٢٦٠ إلى ٢٦٤ من قانون العقوبات.

(٣) المادة ١١/٢٣٣ من قانون العقوبات الجديد الصادر ١٩٩٢م.

(٤) المادتين ٥٨-٥٩ من قانون الاعتداء على الأشخاص الصادر ١٨٦١م.

(٥) المادة ٥٣٢ من قانون العقوبات السوري.

(٦) المادة ٥٤ عقوبات، ونفس الاتجاه أخذ به القانون الألماني الصادر في أغسطس ١٩٥٣م، ١٩٥٣م، والقانون النرويجي الصادر ١٩٠٣م م/٢٤٥ المعدلة بالقانون الصادر في ١٩٦٥/١١/١١م، والتي تجرم الشروع في الإجهاض بكافة صوره.

(٧) على سبيل المثال: قانون العقوبات الكندي في المادة ٢٠٦ حيث تعاقب على الأفعال التي تحدث ضرراً بالجنين وتؤدي إلى وفاته ولو حدثت قبل ولادته، والمادة ٢٠٤ معدلة بالقانون ٦٠٩ لسنة ١٩٨٦م التي تعاقب على الأفعال التي تؤدي الي الاضرار بجسم الجنين أو عقله، وكذلك القانون ١٦٥ لسنة ١٩٨١م بشأن حماية البيئة الذي يجرم الأفعال التي يترتب عليها تلوث بيئي يؤدي إلى وفاة الجنين أو الاضرار به. د/ محمد عبد الوهاب الخولي، مرجع سابق، صـ١٢٠ وما بعدها.

مقدمتها حقه في النمو، ولو كانت الأم محكوماً عليها بالإعدام[١]، كما تمتد لتشمل مصلحة الأم في الانجاب ومصلحة المجتمع في التكاثر[٢]، فمصلحة الجنين كسائر المصالح القانونية الأخرى موضع الحماية الجنائية أي أنها لها طابع موضوعي أي أن حمايتها تتم لصالح المجتمع[٣].

مدي قصور الحماية الجنائية للجنين في القانون الوضعي: -

بالرغم من الاتجاهات المختلفة التي عرضناها والتي تكشف عن نطاق الحماية الجنائية للأجنة مشوهة كانت أو سليمة إلا أنه أتضح لنا أوجه القصور التشريعي المتعلق بحماية الجنين بالرغم من النصوص التي تقررت لحماية الأجنة[٤]، وتبدو أهم أوجه القصور فيما يلي: -

أولها: أن القانون لا يحقق الحماية المطلوبة لجسد الجنين أو لحقه في اكتمال نموه الطبيعي بالرغم من إفراد نصوص خاصة لحمايته إلا أن الحق في سلامة جسمه يظل عارياً من هذه الحماية مما يشكل قصوراً كبيراً في شموله بالحماية الجنائية اللازمة، فمثلاً من يقصد بفعله إجهاض أمراه حامل ولا يترتب عليه موت الجنين في الرحم ولا خروجه منه قبل موعد ولادته الطبيعي لكنه يؤدي إلى تشويهه أو أصابته بمرض فإنه لا يعد مسئولاً جنائياً عما يحدثه فعله بهذا الجنين[٥]، ومن هنا اقترح الفقه تدخل المشرع لاستكمال الحماية الجنائية هنا وتقرير العقاب على الأفعال التي تؤدي إلى تشويه الجنين أو تحول دون اكتمال نموه الطبيعي دون أن

---

(١) يوقف القانون في هذه الحالة تنفيذ الحكم إلي ما بعد الوضع لمدة معينة حفاظاً علي حياة الجنين المادة ١/٤٧٦ من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

(٢) د/ حسني الجدع، محاضرات في جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، صـ٨٩.

(٣) د/ جلال ثروت، القسم الخاص، صـ٤٢، ١٩٨٤م.

(٤) راجع المواد من ٢٦٠ – ٢٦٤ من قانون العقوبات المصري.

(٥) د/ محمود نجيب حسني، القسم الخاص، مرجع سابق، صـ٢٠٥.

يترتب على ذلك إنهاء حالة الحمل قبل الآوان بنص خاص يضمن حمايته تمشياً مع علة العقاب على الإجهاض وهي المحافظة على الجنين وضمان اكتمال نموه الطبيعي(١).

ثانيها: استبعاد المشرع العقاب على الشروع في جرائم الإجهاض صراحة بنص المادة (٢٦٤) عقوبات في حين أنه يقرر(٢)، العقاب على الشروع في جرائم القتل، معني ذلك أن المشرع يقر بهذا جرائم الخطر(الشروع) على الجنين دون جرائم الضرر بخلاف جرائم الاعتداء على الشخص العادي حيث يعاقب على جرائم الخطر والضرر.

ثالثها: استند المشرع على سلامة وحماية الأم ولم يهتم بسلامة الجنين حيث لم يرتب المسئولية غير العمدية فمثلاً لو اصطدم شخص بامرأة حامل فوقعت على الأرض وتسبب ذلك في إجهاضها، أو أصاب شخص حاملاً بكرة قدم أثناء لعبه في الطريق وترتب على ذلك إجهاضها فلا يسال عن جريمة اجهاض وانما تقتصر مسئولية عن الإصابة غير العمدية للأم طبقاً للمادة ٤٤ من قانون العقوبات(٣)، ونفس الأمر بالنسبة للحامل إذا صدر عنها خطأ أفضي إلى الإجهاض(٤).

---

(١) د/ عمر السعيد رمضان، القسم الخاص، مرجع سابق، صـ٣٢٢، د/ فوزية عبد الستار، القسم الخاص، صـ٤٥٥، الطبعة الثالثة.

(٢) تنص المادة (٢٦٤) على عدم العقاب على الشروع صراحة "لا عقاب على الشروع في الاسقاط" راجع: د/ محمود نجيب حسني، القسم الخاص، صـ٣١٣، د/ عمر السعيد رمضان، القسم الخاص، صـ٣٢٣، د/ سامح السيد جاد، المرجع السابق، صـ٤٩٦.

(٣) د/ عبد المهيمن بكر، القسم الخاص، صـ٦٦٦، د/ فوزية عبد الستار، المرجع السابق، صـ٥٥٩.

(٤) د/ محمود نجيب حسني، المرجع السابق، صـ٣٠٥.

ثانياً: في الفقه الإسلامي: -

يمكن القول بأن الفقهاء اختلفوا فيما بينهم إلى ثلاث اتجاهات:-

الاتجاه الأول: وهو لبعض فقهاء الحنفية والمالكية والشافعية، ويرى إضفاء الحماية الجنائية منذ لحظة انعقاد الماء داخل الرحم لأنه معد للحياة فيكون شأنه شأن الحي، فلا يجوز التعرض له بمجرد قبض الرحم على المني ولو قبل الأربعين يوماً[١]، وإلا كان الجاني الذي يعتدي عليه بعد قبض الرحم على المني مسئولاً[٢].

الاتجاه الثاني: وقال به بعض المالكية[٣]، وبعض الشافعية[٤]، وبعض الحنابلة[٥]، وبعض الظاهرية[٦]، ويري أن الحماية الجنائية تتقرر للجنين في فترة ما بعد الأربعين يوماً، ومن ثم يجوز إسقاط الحمل قبل ذلك.

(١) نتائج الأفكار، جـ٩ صـ٢٣٣، حاشية الدسوقي، جـ٢ صـ٢٦٦، مواهب الجليل، جـ٣ صـ٤٧٧، طبعة ثانية، إحياء علوم الدين، جـ٢ صـ٣٥، مطالب أولي النهي شرح غاية المنتهي، جـ١ صـ٢٦٧، طبعة أولي.

(٢) في تفصيل العقوبة المقررة شرعاً للاعتداء على الجنين وفقاً لهذا الرأي. انظر: د/ عبد الفتاح محمود إدريس، الإجهاض من منظور إسلامي، صـ١٠٨ وما بعدها ١٩٩٥م.

(٣) حاشية الدسوقي، جـ٢ صـ٢٣٧ طبعة عيسى الحلبي.

(٤) نهاية المحتاج، جـ٨ صـ٢٤٢، ط: الحلبي، تحفة المحتاج، جـ٨ صـ٢٤١، ط: بيروت.

(٥) الفروع لابن مفلح، جـ١ صـ٢٨١، ط: بيروت.

(٦) المحلي لابن حزم، جـ١١ صـ٦٣٩ وما بعدها، دار التراث.

الاتجاه الثالث: وبه قال الحنفية[١]، وبعض الشافعية[٢]، وبعض الحنابلة[٣]، وبعض الظاهرية[٤]، ويقرر أن الحماية الجنائية للجنين تتقرر في الفترة التي تلي نفخ الروح فيه وهذا لا يكون الا بعد مضي مائة وعشرين يوماً من بدء الحمل.

ويلاحظ من الاختلاف السابق: أن مرجع الاختلاف وجود عذر للإجهاض أم لا فإذا وجد العذر وكان قبل نزول الروح فيه جاز وإلا فلا.

مرد اختلاف الفقهاء إلى فترة قبل نزول الروح فيه أم بعد ذلك فالإجماع منعقد على حرمة المساس بالجنين أو اسقاطه، كذلك فإن الفقهاء الذين أباحوا إجهاض الجنين قبل نفخ الروح فيه لغير عذر فمن باب أولي لو كان بعذر ويعتبر من الاعذار التشوهات الخطيرة التي لا يمكن علاجها[٥].

(١) فتح القدير، جـ٣ صـ٧٤ ط: دار التراث، البحر الرائق، جـ٨ صـ٣٨٩، حاشية ابن عابدين، جـ٣ صـ١٧٦، ط٢.

(٢) مختصر المزني، جـ٥ صـ١٤٣-١٤٩ وما بعدها، ط: بيروت.

(٣) شرح منتهي الارادات، جـ٢ صـ٣١٠، مطبعة أنصار السنة المحمدية، المغني، جـ٩ صـ٥٣٩، ط١٩٧٢.

(٤) المحلي لابن حزم، جـ١٢ صـ٣٨٦.

(٥) د/ عبد الفتاح محمود إدريس، المرجع السابق، صـ٦٥ وما بعدها، والمراجع التي أشار إليها، احياء علوم الدين للغزلي، جـ٢ صـ٦٤، ط: أولي ٢٠٠٥م، دار الغد الجديد.

الفصل الثاني

نطاق الحماية الجنائية للجنين بعد اكتشاف التشوهات

تمهيد:

إن مظلة الحماية الجنائية تسدل علي الجنين المشوه أو المصاب بأمراض وراثية شأنه شأن غيره من الأسوياء أي أنه قسيم في هذه الحياة سواء قبل اكتشاف هذه التشوهات أو ظهور معالمها ألا أنه بعد اكتشاف التشوهات عن طريق الوسائل التشخصية والطبية الخاصة بذلك واتخاذ هذه التشوهات مظهراً له تأثيره فإن طبيعة هذه التشوهات قد تمثل مفرقا هاما في سيرة هذه الحماية خاصة إذا كانت هذه التشوهات تنطوي على جانب كبير من الخطورة بحيث تخرج عن نطاق العلاج وقد لا تكون كذلك بحيث يمكن علاجها ولما كانت الوسائل التشخيصية تمثل منطلقاً لمعرفة ما طبيعة هذه التشوهات كان من الملائم ضرورة إلقاء على هذه الوسائل ثم نتعرض لمدي تأثير الحماية الجنائية بهذه التشوهات سواء في القانون الوضعي أو الفقه الإسلامي وذلك في مبحثين:

المبحث الأول

وسائل اكتشاف التشوهات الجنينية

أولاً: قبل الحمل:

يمكن التبوء بإمكانية حدوث تشوهات الأجنة قبل أن يقع الحمل وذلك بمعرفة تاريخ الأسرة وسير الحمل السابق وصحة الأبناء والأخوة في الأسرة، كما يمكن للأطباء التوقع باحتمال حدوث التشوهات بالأجنة أو الإصابة بالأمراض الوراثية أيا كان نوعها وآيا كانت طبيعتها [١]، أي سواء كانت خلقية كبيرة تقضي على حياة الجنين مبكراً، أو لا تقضي عليه ولكن يعيش حياة معطلة على الغير أو يمكن معالجة بعضها [٢]، وقد أدي التقدم التطور العلمي في مجال الطب إلى إمكانية توقع أن الجنين سيولد مشوهاً أو مصاباً بمرض خطير ناجم عن الأمراض الوراثية والتشوهات التي مرجعها الجينات الوراثية التي تحمل في طياتها تلك الأمراض أو التشوهات[٣]، أيا كان مصدرها أو سببها الذي قد لا يعرف إلا بعد استخدام الوسائل التشخيصية، ومن ثم كان الجين المسئول عن المرض أو التشوه هو الطريق الوحيد لمعالجة المرض أو التشوه ومدى إمكانية علاجه أو استئجاره أو تصحيحه[٤]، وهذا يتطلب إجراء التشخيص الجيني على خلايا التناسل سواء

(١) راجع بعض الامراض الوراثية، الموسوعة الطبية الحديثة، جـ١٤ صـ١٩٤٨، جـ٨ صـ١١٨٨، جـ٨ صـ٦٨٠، جـ١٠ صـ١٤٥٠.

(٢) د/ عبد بأسلامه، الجنين- تطوراته- تشوهاته- صـ٤٨٥ وما بعدها، د/ البار، الجنين المشوه والامراض الوراثية، صـ١٣١ وما بعدها.

(٣) د/ منال مروان منجد، الإجهاض في القانون، صـ٢٨٤، ٢٠٠٠م.

(٤) توصيات نقابة الأطباء المصرية، توصية رقم (٧) الصادرة عن ندوة: استنساخ الخلايا وتداعيتها المنعقدة في ١٩٩٧/٣/١٦م، دار الحكمة-القاهرة.

قبل التخصيب أو بعده، وقد يتم هذا التشخيص قبل الزواج أي لراغبي الزواج وهو ما يطلق عليه التشخيص الجيني العلاجي[١].

ثانياً: التشخيص أثناء الحمل: -

حتى وقت قريب لم يكن من الممكن تشخيص التشوهات الخلقية ما دام الجنين في الرحم، لكن مع التقدم الطبي خلال السنوات العشرين الماضية أصبح من الممكن تشخيص العديد من التشوهات الخلقية للجنين وهو لا يزال في الرحم[٢]، وهناك العديد من الوسائل التي يمكن من خلالها ذلك وخاصة الخطيرة منها والتي قد تصيب الجنين في الفترة الأولي من بداية الأسبوع الثالث إلي نهاية الأسبوع الثامن، وأهم هذه الوسائل:-

١-معرفة تاريخ الأمراض الوراثية داخل الأسرة.

وهي تساعد في اكتشاف الأمراض والصفات الوراثية السائدة أو المتنحية التي قد يترتب عليها نتائج خطيرة ربما تؤدي إلى الإجهاض وفي حالة عدم الفحوصات السابقة على الحمل قد ينصح الطبيب بعدم الإنجاب باستعمال وسائل منع الحمل الدائمة أو المؤقتة إذا لم تكن هناك استجابة للعلاج[٣].

٢- معرفة تاريخ المرض للحامل:

وذلك عن طريق معرفة الأمراض التي أصيبت بها الحامل قبل الحمل أو بعده بحيث يمكن معرفة احتمال تشوه الجنين كما هو الحال بالنسبة لإصابة الأم بالحصبة الألمانية واحتمال تشوه الجنين بسببها، وأيضاً تعرض الحامل للأشعة في فترة الحمل الأولي وما قد ينتج عنه من إصابة الجنين بتشوهات خلقية شديدة

---

(١) د/ رضا عبد الحليم عبد المجيد، الحماية القانونية للجنين البشري، صـ١٧-٦٥.

(٢) انظر هذه الوسائل بالتفصيل: د/ البار، الجنين المشوه، صـ٣٣٠ وما بعدها، د/ عبد الله بإسلامه، الجنين-تطوراته – تشوهاته، صـ٤٨٧ وما بعدها.

(٣) د/ محمد على البار، المرجع السابق، صـ٢١٥ وما بعدها.

قد تصل إلي ١٠٠% كذلك المواد الكيمائية التي تتعرض لها الحامل وما قد يترتب عليه هنا، لذلك كانت فائدة التشخيص المبكر للتشوهات والعيوب الخلقية من أحل تحسين وبقاء النسل خاصة(١)، وأن اكتشاف حالة التشوه قد تصل إلي درجة اليقين في بعض الحالات(٢).

٣- الفحص بالموجات فوق الصوتية:-

وهذه الطريقة تعد من أحدث الطرق وأوسعها انتشارا حيث يمكن بواسطتها توضيح بعض التشوهات الخلقية وخاصة الخطيرة منها (٣)، وذلك عن طريق تصوير الجنين داخل الرحم وبالتالي يسهل معرفة التشوهات الذي لحقته على وجه اليقين (٤)، وخاصة تلك التي تصيب الجهاز العصبي في الجنين مثل عدم وجود المخ أو الدماغ أو صغر الدماغ وكذلك بعض التشوهات الخلقية في القلب (٥)، أو عدم وجود أطراف أو غيرها من التشوهات التي يمكن تشخيصها بهذه الوسيلة (٦).

(١) د/ رضا عبد الحليم عبد المجيد، الحماية القانونية للجنين البشري، مرجع سابق، صـ١٥.

(٢) د/ البار، المرجع السابق، صـ٣٣٥.

(٣) د/ عبد الله بإسلامه، الجنين-تطوراته – تشوهاته، مرجع سابق، صـ٤٨٨.

(٤) د/ هلالي عبد اللاه، بين جريمتي الإجهاض وقتل الأطفال حديثي الولادة، ص٢٦٣، ١٩٩٨م.

(٥) حيث تمكن اكتشاف تشوه في قلب الجنين في الشهر الخامس وتم زرع قلب لها عقب ولادتها بساعتين وتعد هذه أصغر طفلة في العالم تم زرع قلب لها وكان صاحب القلب طفل ولد ميت المخ في واشنطن. راجع: عصر الجينات والالكترونات، د/ ولتر ثروت اندرسون، ترجمة د/ أحمد مستجير.

(٦) د/ البار، المرجع السابق، صـ٣٦-١١٩-١٢٥.

وتكمن ميزة هذه الوسيلة بأنها لا تضر الجنين ولا الأم كما يمكن الحصول على نتيجة الفحص فوراً بعكس الوسائل الأخرى [١]، الا أنه عيب على هذه الوسيلة أن التشخيص بها لا يتم في أغلب الحالات الا وقد تتجاوز الجنين مدة ١٢٠ يوماً وبالتالي لا يسمح بإجراء الإجهاض متي ثبت أنه تشوه [٢].

٤-عمل منظار رؤية للجنين داخل الرحم[٣]:

حيث يتمكن من الدخول في تجويف (السلي) لرؤية الجنين ويستطيع تشخيص التشوهات الخلقية الخارجية (الشكلية) والتي لا يمكن تشخيصها بفحص الكروموسومات ولا الوسائل الكيمائية وإن كانت هذه الوسيلة لم تنل رواجاً في عالم اكتشاف التشوهات خاصة بعد ظهور الموجات فوق الصوتية.

٥-اخذ عينه من السائل الأمنيوسي المحيط بالجنين[٤]:

ويكون ذلك عن طريق حقنه لها أبره طويلة تدخل عبر جدار البطن ومن ثم الي جدار الرحم الي غشاء الأمينون ثم يسحب السائل الأمنيوسي ويجري هذا الفحص في العادة ما بين الأسبوع الخامس عشر والسادس عشر ويسحب الطبيب من ١٠-١٥ مليمتر. ولعل من أهم أسباب إجراء هذا الفحص هو ولادة طفل مشوه نتيجة خلل في الكروموسومات يكتشف من خلالها[٥].

---

(١) د/ رضا عبد الحليم عبد المجيد، المرجع السابق، صـ٦٥.

(٢) د/ البار، الجنين المشوه، المرجع السابق، صـ٣٣٨.

(٣) د/ عبد الله بإسلامه، الجنين-تطوراته – تشوهاته، مرجع سابق، صـ٤٨٨، ملحق رقم (٥)، د/ البار – الجنين المشوه، صـ٣٣٨.

(٤) keth moor: the Devel oping Human (3 vied) 1982 co. phil .iondon .iondon 126.

(٥) انظر التشوهات الأخرى: الموسوعة الطبية الحديثة، جـ٦ صـ٨١٠، جـ٨ صـ١١٨٨، صـ١١٨٨، جـ١٠ صـ١٤٥٠، جـ١٤ صـ١٩٤٨.

بالإضافة الي الوسائل السابقة: فهناك وسائل أخري كتصوير الجنين بالأشعة العادية والتي عن طريقها رؤية عظام الجنين وبالتالي اكتشاف التشوهات العظيمة وخاصة تلك التي تصيب الجمجمة والعمود الفقري وايضاً الاشعة السينية أو اجراء فحوصات الدم(١).

المبحث الثاني

مدي تأثير الحماية الجنائية بالتشوهات الجنينية

المطلب الأول

مدي إمكانية علاج التشوهات الجنينية

الفرع الأول

مدي إمكانية علاج التشوهات قبل الحمل

أولاً: في القانون الوضعي:-

مما لا شك فيه أنه إذا كان تشخيص الأمراض والتشوهات تمثل داعياً من الدواعي الطبية والتي قد تتمثل في احتمالات قوية لولادة طفل مصاب بمرض حسي خطير غير ممكن علاجه وقت التشخيص(٢)، فإنه لا شك أيضاً بمثل داعياً من الدواعي الفقهية والقانونية عند بيان إمكانية علاج وفحص التشوهات الجنينة ذلك ان إمكانية علاجها تمثل دوراً هاماً في بيان الحكم القانوني لإجهاض الجنين المشوه من عدمه في هذه المرحلة والتي تمثل مناخاً ملائماً لتطبيق الحكم

(١) مزيد من شرح هذه الوسائل: د/ عبد الله بإسلامه، المرجع السابق، صـ٤٨٨، الملحق (٥).

(٢) د/ رضا عبد الحليم عبد المجيد، الحماية القانونية للجنين البشري، مرجع سابق، صـ٢٨.

المناسب للجنين المشوه[١]، بالإضافة الي أنه كلما كان التوصل الي اكتشاف المرض أو التشوه في وقت مبكر ومعرفة قابليته للعلاج[٢]، كلما كان مقيد في تقرير الحكم القانوني الأمثل هنا، فالتوصل لمعرفة نوع المرض وخطورته قبل الزرع يمثل الحل الأمثل وإن كان يحتاج لجهد كبير في تأصيله القانوني[٣]، هذا من ناحية ومن ناحية أخري أنه إذا كان من حق الجنين أن يولد سوياً[٤]، كما هو حق للوالدين أن يولد لهما طفل سوي[٥]، فإن المشرع يحمي حق الجنين في الحياة وفي النمو الطبيعي حتي يحين موعد ولادته[٦]، وإذا كان الأمل يراود الفقهاء والأطباء في امكان علاج بعض التشوهات، من أجل المحافظة على الجنين بصورة سوية فإن إمكانية العلاج قبل الحمل تهدف إلي منع حدوث هذه التشوهات سواء بسواء كما أن اكتشافها في وقت مبكر خاصة بعد التلقيح قبل الزرع أي قبل الحمل[٧]، أو حتي مجرد التخفيف من أثارها فيما لو اكتشفت هذه التشوهات أثناء الحمل مثل إتباع نظام غذائي معين أو تعاطي بعض الأدوية أو اجراء بعض العمليات الجراحية أو توقي الأسباب المسببة للمرض أو المهجة له[٨].

---

(١) في علاقة معرفة التشوهات والاجهاض في هذه المرحلة، استاذنا الدكتور/ هلالي عبد اللاه أحمد، قانون العقوبات بين جريمتي الإجهاض وقتل الأطفال حديثي الولادة، صـ٢٦٣.

(٢) jefcoots: principles gin-p1698

(٣) د/ رضا عبد الحليم عبد المجيد، مرجع سابق، ص٣١.

(٤) د/ حسن محمد ربيع، الإجهاض في نظر المشرع الجنائي، صـ١١٨.

(٥) د/ منال مروان، الإجهاض في القانون الجنائي، مرجع سابق، صـ١٢١.

(٦) د/ منال مروان، المرجع سابق، صـ٢٥٩،٢٦٢.

(٧) د/ عبد الله بإسلامه، الجنين-تطوراته – تشوهاته، مرجع سابق، صـ٤٨٦، د/ محمد الحبيب بن الخوجة، عصمت دم الجنين المشوه، مرجع سابق، صـ٢٨١ وما بعدها.

(٨) راجع أسباب التشوهات صـ٤ وما بعدها من هذا البحث.

ثانياً: في الفقه الإسلامي:-

فيمكننا القول بأنه لما كانت الخلقة السوية والذرية التي تقر بها الأعين هي مناط الوالدين كانت محل اعتبار في النسل وذلك على خلاف الخلقة المشوه أيا كان التشوية وأيا كان التكييف ومن هنا عول الفقهاء على القضاء على الأسباب التي تؤدي لهذه التشوهات كالأمراض الوراثية لقولة تعالي: "رَبَّنَا هَبْ لَنَا مِنْ أَزْوَاجِنَا وَذُرِّيَّاتِنَا قُرَّةَ أَعْيُنٍ"(١)، وذلك تفادياً لوجود نسل مشوه لا تقره ولا ترغب فيه الشريعة الاسلامية(٢)، وكلما بلغ التشوه مبلغاً معيناً كان محل اعتبار لدي البعض في الإجهاض وإن كان الحكم يتفاوت تبعاً لطبيعة التشوه أو تبعاً للفترة التي يتعلق بها الحكم وذلك حتي لا يكون التشوه فيه إهدار لمصلحة الجنين أو حتي مجرد استياء الوالدين(٣).

الفرع الثاني

مدى إمكانية علاج التشوهات أثناء الحمل

إمكانية علاج هذه التشوهات من عدمه أثناء الحمل يرجع إلى طبيعة هذه التشوهات من حيث كونها قابلة للعلاج أم لا.

فالتشوهات البسيطة وهى القابلة للعلاج يمكن القول بأن تطور الوسائل العلمية الحديثة لأزالتها تماماً أو التخفيف منها، والثانية خطيرة أو متعذرة

(١) سورة الفرقان الآية رقم (٧٤).

(٢) د/ محمد سلام مدكور، الجنين وما يتعلق به من احكام، مرجع سابق، صـ٢١٥.

(٣) د/ ماهر حتحور، في بحثه "وإذا المؤدة سئلت بأي ذنب قتلت" في القرن العشرين، بحث سابق الإشارة إليه، صـ٤٤٦، د/ محمود الحاج قاسم، الطب عند العرب والمسلمين، مرجع سابق، صـ٢٦٩.

العلاج[١]، فوسائل العلاج المختلفة للتشوهات الجينية تهدف إلى منع حدوث التشوه قدر الاستطاعة، أو محاولة التخفيف من آثاره مع الإبقاء على الجنين داخل الرحم ليواصل حياته، أو حتى إجهاض الجنين المشوه متى تعذر العلاج ولم يكن هناك مناجى سوى اللجوء إلى هذه الوسيلة، شريطة ألا تكون هناك وسيلة لإصلاح هذا التشوه أو التخفيف من آثاره، متى كان ذلك قبل نفخ الروح فيه أو مرور أربعة أشهر على التلقيح، فمحاولة العلاج تعتبر حق للجنين وحق لوالديه[٢]، ذلك أن الأصل خروج الجنين سليماً سوياً في ٩٩% من الحالات ومعاقاً في ١:٠.٥% من الحالات[٣].

أما في الفقه الإسلامي: مما لا شك فيه أن الجنين قد يصاب في بطن أمه بالعديد من الامراض المختلفة[٤]، والتي قد ينجم عنها بعض التشوهات التي قد تؤثر في شكل الجنين أو مدته إلا أن بعض هذه التشوهات يمكن أن تكون محلاً للعلاج أياً كان الحال الذي عليه الجنين، مما يثير التساؤل عن حكم علاج هذه التشوهات شرعاً أثناء الحمل!! فمن المعهود شرعاً أن الضرر يجوز إزالته شرعاً[٥]، لحديث "

(١) د/ محمد الحبيب بن الخوجة، عصمت دم الجنين المشوه، مرجع سابق، صـ٢٨١ وما بعدها.

(٢) د/ منال مروان، الإجهاض في القانون الجنائي، مرجع سابق، صـ١١٤، د/ رضا عبد الحليم عبد المجيد، الحماية القانونية للجنين البشرى، مرجع سابق، صـ٣١، راجع: حق الطفل في السلامة البدنية، م ٢٥-٣٠ من قانون الطفل.

(٣) د/ عبد الله بإسلامه، الجنين-تطوراته – تشوهاته، مرجع سابق، صـ٤٨٣، د/ البار، ملحق رقم (٥) في الجنين المشوه حمد الحبيب بن الخوجة، عصمت دم الجنين المشوه.

(٤) د/ محمد العربي الخطابي، الطب والأطباء في الاندلس الإسلامية ٤٣١/١.

(٥) الاشباه والنظائر للسيوطي، صـ٩٧.

لا ضرر ولا ضرار"[١]، ولا ريب أن هذا التشوه ضرر ومفسده والقواعد الشرعية وخاصة التي تقوم على درء المفاسد أو دفع أعظم الضررين لا تتعارض ومبدأ شرعية العلاج لما فيه مصلحة العباد أيا كانوا أجنة أو غير أجنة[٢]، ما دام يترتب على ذلك مصلحة شرعية متمثلة في علاج مفاسد الشكل والبينة أيا كانت الوسيلة العلاجية جراحية كانت أو دوائية[٣]، فالقواعد الشرعية تستوعب كل ما يستجد من الوسائل العلمية أو الجراحية أو العلاجية الحديثة[٤].

المطلب الثاني

الموقف الفقهي والتشريعي والقضائي من علاج التشوهات الجنينية

الفرع الأول

موقف الفقه القانوني من علاج التشوهات الجنينية

ذكرت آنفاً أن التشخيص المبكر للجنين قد يكشف عن بعض العيوب الوراثية أو التشوهات الجنينية الخطيرة التي تصيب الجنين سواء كان هذا التشخيص قبل الحمل – أي بعد الاخصاب وقبل الزرع في الرحم – متى تم التلقيح خارج الرحم أو كان ذلك التشخيص أثناء الحمل ومن ثم فيرى الفقه القانوني أنه إذا كان السبيل الوحيد لمعالجة الامراض الجنينية هو اكتشاف الجين المسئول عن

(١) أخرجه: الامام مالك في موطئه، عن يحيى المازى، ج٢ صـ٧٤٥، وابن ماجه في سننه، جـ٢ صـ٧٨٤.

(٢) الفروق للقرافى٢٥٦/١، قواعد الاحكام٦/١.

(٣) د/ البار، الجنين المشوه، مرجع سابق، صـ٤٣٢.

(٤) د/ شوقي عبده الساهي، الفكر الإسلامي والقضايا الطبية المعاصرة، صـ٣٠، د/ عبد الستار أبو غدة، بحوث في الفقه الطبي والصحة النفسية من منظور إسلامي، صـ١٩١-٢٠٩.

المرض بعد تشخيصه سواء قبل الزواج لمن رغب فيه أو قبل زرع البويضة المخصبة في الرحم فإن وسيلة العلاج هي استبعاده أو تصحيحه(١)، وذلك حتى لا يترتب عليه وجود أو ولادة طفل مشوه أو مصاب بمرض وراثي خطير، ففي حالة التشخيص الجيني للراغبين في الزواج أو فحص راغبي الزواج فإن أفضل الوسائل العلاجية والتي هنا تعد أكثر ملائمة هي التعقيم الإرادي سبب وجود مرض وراثي خطير لدى أحد الزوجين أو لدى كليهما(٢)، وقد يتفق هذا مع ما قرره بعض الفقه القائل بجواز اجهاض الحامل متى وجدت تشوهات جنينية خطيرة أثناء الحمل وذلك استناداً إلى حق المجتمع في وجوب حماية المجتمع ومصالحه الى تقتضى أن يكون أفراده أسوياء أصحاء(٣)، ومن جانب آخر أن من حق الجنين أن يولد صحيحاً معافاً ن أي تشوه خلقي أو مرض عقلي أو وراثي يجعل من حياته وحياة أسرته حياة محطمة فيها لكه وذلك متى قطع الأطباء أو قام اعتقاد لدى طبيب متخصص بأن الجنين أصابته آفة ستؤدى إلى ولادته مشوهاً أو مصاباً بمرض خطير(٤)، وإذا كان هذا الحكم قد ثبت بعد الحمل فإن ثبوت هذا الحكم في منع وجود مثل هذا الجنين يكون من باب أولى وهذا ما أقرته بعض

(١) التوصية رقم (٧) من توصيات نقابة الأطباء المصرية الخاصة بندوة "استنساخ الخلايا وتداعياته".

(٢) د/ رضا عبد الحليم عبد المجيد، الحماية القانونية للجينات الوراثية، صـ٦٢-٦٤.

(٣) د/ محمد سعيد البوطي – تنظيم النسل وقاية وعلاجاً، صـ١١٦.

(٤) د/ حسن محمد ربيع، الإجهاض في نظر المشرع الجنائي، صـ١١٨، د/ مصطفي عبد الفتاح لبنه، جريمة إجهاض الحوامل، مرجع سابق، صـ٦٢١. وعكس ذلك: د/ رضا عبد الحليم عبد المجيد، الحماية القانونية للجنين البشري، صـ٢٦.

التشريعات[١]، وبعض المجالس الطبية المتخصصة[٢]، حيث يمكن إجهاض الجنين قبل أن يعانى كل من الطفل والاسرة والمجتمع من ضرر حتمي سيقع بولادة هذا الطفل، أما بالنسبة لاكتشاف العيوب الوراثية أو التشخيص الجنى على البويضة المخصبة قبل زرعها، فإن أمكن علاج المرض الوراثي بعد الاخصاب وقبل الزرع وإلا فإن هذه البويضة المخصبة المصابة يستبعد زرعها في الرحم[٣]، وبالتالي فيكون مصيرها أما الاهلاك أو معامل الأبحاث أو تنميتها لتكون قطع غيار بشرية جاهزة عند الحاجة إليها[٤].

من هنا كان خلو المرأة من الامراض الوراثية التي تنتقل للجنين إلتزاما من الإلتزامات التي تقع على عاتق المرأة قبل الشروع في الحمل ذلك نظرا لما ثبت من البحوث العلمية أن هناك العديد من الامراض الجنسية والعقلية قد تنتقل

(١) مثل قانون الواجبات الطبية الألماني، وأيضاً التشريع البريطاني، حيث أصبح مسموحاًن منذ ١٩٦٦م، وفى لوكسمبورج ١٩٧٨م. انظر: د/ رضا عبد الحليم عبد المجيد، المرجع السابق، صـ٢٤.

كما أن بعض التشريعات تستوجب التفريق بين الزوجين بسبب وجود عيب بدنى أو عقلي في أحد الزوجين بصورة تمنع مقاصد الزواج والتمتع بالحياة الزوجية متى كان العيب موجوداً قبل العقد ولم تعلم به أو جدته بعد العقد ولم ترضى به الزوجة. انظر: نقض ١٩٨٢/٥/١٨م، موسوعة الأحوال الشخصية، معوض عبد التواب، صـ٢٥٢، طبعة خاصة.

(٢) مثال ذلك: مجلس نقابة الأطباء المصرية المشار إليها آنفاً، ومجلس نقابة الأطباء الفرنسية، حيث قرر "أنه لا يمكن إجراء التعقيم إلا لدواعي جدية مصحوبة بالنصيحة النهائية بعدم الحمل بعد تأكد الطبيب بنسه من جدية هذه الأسباب وحصول رضا الخاضع له". د/ رضا عبد الحليم عبد المجيد، المرجع السابق، صـ٢٥.

(٣) د/ رضا عبد الحليم عبد المجيد، الحماية القانونية للجنين البشري، صـ٦٤.

(٤) د/ رضا عبد الحليم عبد المجيد، النظام القانوني للإنجاب الصناعي، صـ٦٢١ وما بعدها.

بالوراثة[١]، كما أنه يسأل الطبيب عن خطيئة عند التشخيص الجنى إذا لم يتخذ الاحتياطات الكافية أو لم يتأكد من خلو مخطوبين من الامراض الكوارثية التي يمكن أن تنتقل الي الطفل أو تسبب في إحداث تشوهات به، أو أيه أثار سلبية أخرى[٢]، لتفويت الفرصة على الجنين في حقه أن يولد صحيحاً معافاً[٣].

من هنا رأي البعض تطبيق الوقاية التي يقررها الإسلام بعدم الزواج بين الأقارب حرصاً على نجاة الولد وضماناً لسلامة جسمه من الامراض السائدة والعاهات الوراثية[٤]، لإنه في حالة القرابة القريبة قّل أن ينجو الأطفال من الامراض الموجودة بالآسرة أو العيوب المورثة[٥]، كما أعتبر البعض أن الزواج بين المصابين بأمراض وراثية أو حاملي العيوب العقلية الوراثية يعتبر جريمة جديرة بالعقاب، كما أن نتاج ذرية من المرضى أو المعتوهين جريمة كبرى، لذلك فإن سوء الذرية يعد من أكبر الخطايا وهذا ما قرره بعض علماء الاجرام من أن إجرام الفرع إنما هو فرع من اجرام الأصل من هنا كان السبب في عدم تشجيع

(١) د/ هلالي عبد الله أحمد، التزامات الحامل نحو الجنين، صـ٣٢.

(٢) م ٥ من قانون احترام الجسم البشري الصادر في فرنسا ١٩٩٤م.

(٣) قضت بعض المحاكم في الولايات المتحدة الامريكية بالتعويض لطفل ولد عاجزاً على أساس أن من حق الفرد أن يولد متمتعاً بكامل صحته أو لا يولد. في الإشارة لهذا الحكم د/ محمد المرسي زهرة، الانجاب الصناعي، احكامه القانونية وحدوده الشرعية دراسة مقارنة، ط١: ١٩٩٠م، صـ٣٦٠، وانظر في مسؤولية الوالدين عن تفويت فرصة حياة الجنين سليماً او سوياً معافاً، د/ رضا عبد الحليم عبد المجيد، المرجع السابق، صـ٤٥ وهامشها، د/ محمد المرسى زهرة، المرجع السابق، صـ٣٦١، د/ محمد عبد الوهاب الخولى، المسئولية الجنائية للأطباء عن استخدام الأساليب المستحدثة، صـ١٤١.

(٤) د/ هلالي عبد الله أحمد، التزامات الحامل نحو الجنين، صـ٣٢.

(٥) د/ سامية الساعاتي، الاختبار للزواج والعقد الاجتماعي، صـ٢٩١.

الزواج بين الاقرباء الذين ينتمون إلى أسرة واحدة[١]، بل يجب توعية الناس بضرورة الاغتراب في الزواج[٢].

لكل ما سبق: كان من الضروري صدور قانون لتنظيم عملية الفحص قبل الزواج خاصة في البلاد التي لا توجد فيها تشريعات ينظم ذلك مع مراعاة: أن يكون هذا الفحص إجبارياً وتقرير عقوبة جنائية لمن يخالف هذا الالتزام[٣].

أما الفقه الفرنسي: فبالرغم من أنه أقر مشروعية التعقيم العلاجي حماية لصحة المرأة، إلا أنه قد رفض إقرار مشروعية المساس بالسلامة البدنية للشخص[٤]، بما يعنى أنه فعل ينطوي على اعتداء صارخ على الحق في سلامة الجسم ولو كان الهدف من ورائه مصلحة المجتمع في وقاية الأجيال المقبلة من خطر الامراض الوراثية[٥].

وعكس ذلك: يقر الفقه الكندي مشروعية التعقيم استناداً الي نص المادة ٤٥ من قانون العقوبات الكندي التي تقرر اعفاء كل شخص من المسئولية

---

(١) د/ رمسيس بهنام، د/ على عبد القادر القهوجي، علم الاجرام والعقاب، صـ٧٥، ط١: منشأة المعارف، د/ رؤف عبيد، أصول علم الاجرام والعقاب، صـ٩٥، ط:١٩٨٨م، د/ كارم غنيم، الاستنساخ والانجاب، مرجع سابق، صـ٣٢٥، ٣٥٥، ٣٥٧.

(٢) د/ هلالي عبد الله أحمد، المرجع السابق، صـ١٣٢ وما بعدها.

(٣) د/ هلالي عبد الله أحمد، المرجع السابق، صـ١٣٥ وما بعدها.

(٤) انظر: للمزيد من تبريرات الفقه لهذا الرفض:

DECOCO: Essai. D.

vhe.theore.general.des.droits.sur.la.personn.p405.1960. savtier

de droit medical no 274 (456) paris.éauby et peqvignot: trait

(٥) د/ محمد سامي الشوا، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم، مرجع سابق، صـ٢١٧ وما بعدها.

الجنائية المترتبة على مباشرة هذه العملية حتى ولو لم يكن مرخصاً له في ذلك بشرط أن يكون القصد من ذلك مصلحة المريض، وبرر الفقه تبرير مشروعية هذه العمليات بالتوسع في مفهوم مصلحة المريض الواردة في عبارة نص المادة ٤٥ المشار إليها آنفاً، حيث اعتبر الفقه الجانب النفسي مكملاً للجانب البدني للمريض، بالإضافة إلى ما ينطوي عليه من مصلحة كل من الزوجين والمجتمع في آن واحد، باعتبار أن مصلحة المجتمع في تجنبه الاضرار الناشئة عن انجاب أطفال شواذ[١] (مشوهين).

الفرع الثاني

موقف التشريع والقضاء من ظاهرة التشوهات الجنينية

أولا: موقف التشريع:-

١-بالنسبة للفحص الطبي قبل الزواج: أوجبت بعض التشريعات على راغبي الزواج الفحص الطبي ومن هذه التشريعات التشريع الفرنسي وذلك في المادتين ٦،١٠ من الامر التشريعي رقم (٤٥-٢٧٢٠ الصادر في ٢ نوفمبر ١٩٤٥) حيث أوجب على راغبي الزواج الفحص الطبي قبل الزواج، كما أوجب على الموثق التوقف عن السفر في مراسم الزواج حتى يتقدم العروسان بالشهادة الطبية الخاصة بذلك. ومع ذلك فليس للموثق أن يمتنع عن ابرام الزواج إذا وجد بالشهادة المقدمة إليه ما يشير إلى عدم خلوهما أو خلو أحدهما من الامراض، وينحصر دوره حينئذ

(١) ROURI ETLAVSOV: Lecorps et la liberte individuelle. en droit cahadien trovoux de l,association henri capltant txxxi 1975 p.449 et.s.

مشار اليه لدى د/ محمد سامي الشوا، المرجع السابق، صـ٢١٦ بالهامش.

في تبصيرهما أو تبصير الطرف المريض من مغبة الاقدام على الزواج[1].

أما القانون المصري: فقد جاء شاغراً من أي نص في هذا الشأن باستثناء المنشور الصادر من وزارة العدل والذي يوجب على محرري عقود الزواج حصولهم على إقرار كتابي يفيد خلوهما من الامراض السرية وإن كان لا يستطيع الموثق الامتناع عن مباشرة العقد إذا رفض الزوجان أو أحدهما كتابة هذا الاقرار[2].

٢- بالنسبة للتعقيم العلاجي أو الوقائي:

أجازت العديد من التشريعات هذا النوع من التعقيم للأشخاص المصابين بأمراض وراثية أو أمراض عقلية إذا ما ثبت إمكانية انتقال هذه الامراض أو العيوب الوراثية إلى الأجيال المقبلة ومن هذه التشريعات: التشريع الألماني[3]،

---

(١) د/ محمد سامي الشوا، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم، مرجع سابق، صـ٢٠٦ وهامشها.

(٢) انظر: منشور وزارة العدل في ١٩٩٩/٥/١٦م، وأيضاً خطاب وزير الصحة إلى وزارة العدل في ١٩٩٩/٢/١٣م، د/ محمد فائق الجوهري، المسئولية الجنائية للأطباء، صـ٢٦٧.

(٣) الصادر في ١٩٣٣/٧/٢٤ الا أن هذا القانون ألغى عقب سقوط حكومة هتلر وحل محله المادة ٤٢ من قانون العقوبات الألماني التي تقرر وجوب التعقيم كتدبير وقائي للدفاع الاجتماعي ضد المتهمين في جرائم الآداب.

NERSN: les droits extra- putri moniaux-the, 1939 (lyon) h.45.

والتشريع السويدي(١)، والتشريع النرويجي(٢)، وتشريعات الولايات المتحدة الأمريكية(٣).

ثانياً: موقف القضاء من التعقيم لمنع التشوهات الجنينية:-

أما عن موقف القضاء اتجاه هذه العلميات فقد وقف موقفاً يشوبه التردد بين التأييد تارة والرفض تارة أخرى، ففي حين ايد بعض القضاء شرعية هذه العمليات فقد قرر البعض الآخر رفض هذه الشرعية، ففي حين قضت المحكمة العليا في الولايات المتحدة عام ١٩٢٦م، ودستورية قانون ولاية (فرجينيا) الذي سبق وأن أشرت إليه آنفاً والذي أجاز إجراء عمليات التعقيم استناداً إلى حق

(١) الصادر في ١٩٢٣/٥/٨ – حيث أجاز تعقيم الأشخاص المصابين بأمراض عقلية متى كان هناك خطر احتمال انتقال هذه الامراض إلى الأجيال المستقبلية بشرط موافقة المريض أو الزوجة أو الزوج.

(٢) الصادر في١٩٣٤/٦/١، حيث أجاز التعقيم كتدبير وقائي لتحسين النسل بشرط موافقة صاحب الشأن.

انظر في التشريعات السابقة:

VERVAEKE: les lois de ste,rilisation auge nigue rev belge de droit penal p.762 ets th. 1935

(٣) ويعتبر تشريع ولاية (أنديانا) الصادر١٩٠٧/٣/٧ من أقدم التشريعات الصادرة في الولايات المتحدة، حيث أجازت المادة ٣١٥ منه تعقيم المجرمين الشواذ إذا قرر الأطباء أن هذه الوسيلة تمثل وسيلة ملائمة في تفادى انتقال الامراض الوراثية إلى الأجيال المقبلة، وكذلك تشريع ولاية (فرجينيا) الصادر في١٩٢٤/٣/٢٠، والذي يعتبر من التشريعات الهامة في هذه المسالة، حيث أجاز إجراء التعقيم متى كان الشخص مصاباً بمرض أو عاهة عقلية وأن يحتمل انتقال هذا العيب إلى الخلف وأن يكون هذا التدخل من مصلحة المريض والمجتمع في وقت واحد. وفي عرض هذه الشروط تفصيلاً: د/ محمد سامي الشوا، مرجع سابق، صـ٢١٤.

المجتمع في منع الأشخاص المصابين بعيوب جسمية أن يتوالدوا وبالتالي ينقلوا خصائصهم الوراثية الشاذة إلى ذرياتهم(١).

وعلى النقيض من ذلك رفض القضاء الفرنسي هذه العمليات حيث قضت محكمة النقض الفرنسية في يوليو ١٩٣٧م بإدانة المتهمين في القضية المعروفة sterilizes de Bordeaux حيث نسبت إلى المتهم الأول تهمة إحداث ضرب وجرح عمدى مع سبق الإصرار لقيامه بقطع الأعضاء التناسلية لعدة أشخاص في حين نسبت إلى المتهم الثاني تهمة الاشتراك في هذه الجريمة لقيامة بوضع حجرته الخاصة تحت تصرف المتهم الأول لاستخدامها في إجراء هذه العمليات مع علمه بذلك، ورفضت المحكمة استناد المتهمين إلى رضاء المجنى عليهم، نظراً لأن هذا الرضاء لا يعد سبب للإباحة في جرائم المساس بسلامة الجسم لما فيه ذلك من التعارض مع النظام العام في المجتمع(٢).

تعقيب:

في الحقيقة أن التعقيم لا يمثل اعتداء على الحق في سلامة الجسم إلا إذا لم يكن هناك ما يبرره أي ما لم يتعارض مع المصلحة العامة، فإذا كانت مصلحة المجتمع في المحافظة على أفراده أسوياء أو الإبقاء على النسل السوىّ وهي مصلحة عامه في حين أن سلامة الجسم مصلحة خاصة ولما كان من المتفق عليه أن المصلحة العامة مقدمة على المصلحة الخاصة حيث عول عليها القانون في الأحوال التي تتعارض فيها مصلحة سلامة الجسم مع المصلحة العامة كما هي

(١) الإشارة إلى هذا الحكم وحيثياته: د/ محمد سامي الشوا، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم، مرجع سابق، صـ٢١٣ وما بعدها.

(٢) هذا الحكم وحيثياته:

Crim lev suilev 1957 guz pul 22 sept 1937 s1938-1.p.192.

الحال بالنسبة للتعقيم الاجباري ضد الامراض والأوبئة[1]، كما أن الحق في سلامة الجسم من الحقوق التي ترد عليه الحقوق والاتفاقات الخاصة بالمجتمع في احد جانبيه[2].

موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

من خلال ما سبق يتبين لنا:

أولاً: أن الفقه الإسلامي والفقه القانوني كلاهما يتفقان على وجوب تفادى ظاهرة التشوهات الجنينية قبل حدوث الحمل وذلك بالأساليب الوقائية بكافة الوسائل، كالوسائل التشخيصية والفحص الاجباري لراغبي الزواج وذلك تفادياً للعديد من الامراض الوراثية التي تكون سبباً في العديد من التشوهات وذلك لتفادى ظاهرة التشوه في المجتمع والذي يجمع كلا من الفقه الإسلامي والقانوني على أن تفادى هذه الظاهرة تمثل مصلحة اجتماعية يجب مراعاتها عند وضع التشريعات الخاصة بذلك.

ثانياً: أنهما يتفقان أيضاً على وجوب علاج ما قد يظهر أثناء الحمل من تشوهات في الأجنة، وكذلك الفحص الدوري للحامل وذلك للمحافظة على النسل السوىّ. وبالتالي لا يجوز المساس بحياة الجنين الذي أصابته بعض هذه التشوهات البسيطة لدخوله في إطار الحماية الشرعية والقانونية.

---

(١) د/ محمد سامي الشوا، المرجع السابق، صـ١٩٣.

(٢) ذلك أن الحق في سلامة الجسم يتضمن جانبين: الأول: الجانب الفردي والذي في إطاره تدور التصرفات الفردية ويكون للرضا أثره في رفع الصفة التجريمية عند الفعل، والثاني: وهو الجانب الاجتماعي وهو الذي ترد عليه الحقوق والاتفاقات ولا ينتج الرضا أثره أو تكون له قيمة قانونية إذا ما تعارضت مصلحة المجتمع مع مصلحة الحق في سلامة الجسم إعمالاً للقاعدة العامة وهي تقديم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة.

انظر في جوانب هذا الحق في سلامة الجسم ومدى الحماية التي يكفلها له القانون- مجلة القانون والاقتصاد، العدد الثالث، ١٩٥٩م، صـ٥٤٨.

الفصل الثالث

حكم إجهاض الجنين المشوه تشويهاً خطيراً غير قابل للعلاج

المبحث الأول

الموقف القانوني من إجهاض الجنين المشوه تشويهاً خطيراً

المطلب الأول

موقف التشريعات الوضعية من إجهاض الجنين المشوه تشويهاً خطيراً

اتجهت بعض التشريعات إلى النص صراحة على جواز إجهاض الجنين المشوه أو المصاب بمرض خطير متى ثبت وجود هذه التشوهات ودل التشريع الفرنسي الخاص بالصحة العامة في المادة ١٢/١٦٢ حيث أقر مشروعية انهاء الحمل اذا وجد احتمال بان الطفل سيولد بمرض خطير غير قابل للشفاء، الا أن الفقه الفرنسي اشترط لشرعية الإجهاض وفقاً لهذا النص أن يكون اكتشاف المرض الخطير أو التشوه الخطير قد تم في وقت مبكر من الحمل لان الخطر اذا اكتشف في وقت متأخر فإن الأطباء يمارسون حينئذ عمليه وأد للجنين قبل أن تكون عملية إجهاض، ولا تستقل المرأة بالإجهاض العلاجي، بل يجب إثبات ذلك بشهادة مشتركة من طبيبين بعد الفحص والمناقشة(١).

وقد تطلب المشرع الفرنسي أن يكون أحد هذين الطبيبين يمارس نشاطه في مستشفى عام أو خاص وأن يكون رخص لهم قانوناً في ممارسة المهنة(٢).

---

(١) د/ علي حسين نجيدة، التزامات الأطباء في العمل الطبي، صـ٤٦ وما بعدها.

(٢) د/ رضا عبد الحليم عبد المجيد، الحماية القانونية للجنين البشري، صـ٢٨، د/ منال مروان، الإجهاض في القانون الجنائي، صـ١٢٤.

ومن التشريعات العربية التي أجازت الإجهاض حالة ما إذا كان الجنين مشوهاً قانون العقوبات التونسي في المادة ٢١٤ حيث أجازت اجهاض الجنين المشوه في أي وقت متى ثبت أنه مصاب ببعض الامراض أو الآفات الخطيرة، وكذلك التشريع الكويتي في القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٨١م، الخاص بمزاولة مهنة الطب، حيث أقر مشروعية اجهاض الجنين المشوه متى وافق الزوجان على ذلك وكان خلال الأربعة أشهر الأولى من الحمل متى ثبت يقيناً أن الطفل سوف يولد مشوهاً بدنياً أو كان مصاباً بقصور عقلي جسيم(١).

أما التشريع المصري فقد جاء شاغراً من أي نص يبيح انهاء الحمل لوجود تشوهات جنينية أو أمراض وراثية خطيرة انطلاقاً من سياسة التجريم المطلق للإجهاض، كما أنه لا يقر صراحة اجهاض الجنين لإنقاذ الام الحامل أو حفاظاً على صحتها فمن باب أولى لا يجيز الإجهاض لمجرد وجود هذه التشوهات أو العيوب الوراثية الخطيرة واذا كان الطبيب لا يسال قانوناً في حال اجهاض لام لإنقاذ حياتها فان عدم المسئولية هنا مردهما إلى مقتضى نص المادة ٦١ عقوبات التي تقرر انتفاء المسئولية الجنائية في حالة الضرورة، ومما لا شك فيه أن انقاذ حياة الام ضرورة تقتضى هذا العمل الطبي لإنقاذ حياتها وهو ما أجمع عليه الفقه القانوني(٢).

(١) نفس المراج السابقة – نفس المواضع.

(٢) د/ محمد فائق الجوهري، المسئولية الطبية في قانون العقوبات، صـ٣٩٧.

المطلب الثاني

موقف الفقه القانوني من اجهاض الجنين المشوه تشويهاً خطيراً

اختلف شراح القانون في مدي شرعية اجهاض الجنين المشوه واساس هذا الخلاف هو مدى ترجيح حق الجنين او مصلحته في الحياة على مصلحة الأسرة في أن يكون جميع أفرادها أسوياء هذا من جانب ومن جانب أخر عدم التيقن كما يعتقد البعض من إصابة الجنين بهذه التشوهات وأيضاً مراعاة المدة التي عليها يكون عليها الحمل من هنا أنقسم الفقه الى جانبين:

الجانب الأول: ويرى عدم إباحة الإجهاض للجنين المشوه أو المصاب بمرض عقلي خطير وذلك تغليباً لحق الجنين في الحياة على حق الأسرة في ولادة الأطفال الاسوياء، كما أن القول بإصابة الجنين بالأمراض الوراثية أو التشوهات إنما هي مسالة تدخل في إطار الظن والاحتمال وتخرج من منطقة الجزم واليقين نظراً لأنها مسالة لم تحسم طبياً حتى الان(١).

كما أن مثل هذه الشواذ التي تنتجها المرأة وتعد من شواذ الخلق قد يبدو التخلص منها أمراً مباحاً يناسب المجتمع، ويعد فيها قبيل الشفقة بها غير أن أحكام القانون في تجريم القتل صارم إلى حد لا يسوغ معه إعدامها(٢).

الجانب الثاني: ويرى جواز إجهاض الجنين المشوه كوسيلة لتفادى وجود أو انتشار التشوهات البدنية أو الأمراض الوراثية وذلك متى ثبت يقيناً أن الجنين مصاب بهذه التشوهات البدنية أو بعض الأمراض الوراثية الخطرة التي لا علاج لها متى كان ذلك قبل نفخ الروح فيه وإن كان أصحاب هذا الرأي قد اختلفوا فيما

---

(١) د/ محمود نجيب حسنى، القسم الخاص، صـ٥٠٨، د/ هلالي عبد اللاه أحمد، بين جريمتي الإجهاض وقتل الأطفال حديثي الولادة، صـ٢٦٢.

(٢) د/ رمسيس بهنام، القسم الخاص، صـ٣٢٤.

بينهم في الوقت الذي يجوز فيه الإجهاض.

فيرى البعض: جواز إجهاض الجنين المشوه خلال الأربعة أشهر الأولى من الحمل لأن الجنين بعد في هذه الفترة تنفخ فيه الروح وبالتالي يصير نفساً إنسانية كاملة(١)، لا يجوز المساس بها مهما كانت درجة التشوه التي يعانى منها الجنين ولأن الخطر إذا اكتشف متأخراً فإن الأطباء يمارسون عملية "وأد" قبل أن تكون عملية إجهاض(٢)، وهذا ما قرره الفقه الفرنسي استثناء من نص المادة ١٢/٢٦١ من قانون الصحة العامة الفرنسي التي تجيز الإجهاض الاختياري في بعض الحالات(٣)، وسبق وأشرت إلى هذا أما قبل نفخ الروح فيه فإنه يجوز إجهاضه تغليباً للمصالح المتقاربة أي مصلحة الجنين في استمرار الحمل ومصلحة الأبويين في أن يستقبلا جنيناً سوياً لم يلحقه التشوه أو المرض، وهذا كان محل اعتبار لدي التشريعات التي أباحت اجهاض الجنين المشوه – خاصة إذا ما علم الابوان بتشوهات جنينهما أو إصابته بمرض وراثي لا علاج له فإن مصلحتهما تفوق مصلحة الجنين في استمرار حياته(٤).

---

(١) في النفس الإنسانية للجنين من الناحية الطبية، د/ محمد على البار، خلق الإنسان بين الطب والقرآن، صـ٣٨٣ وما بعدها.

(٢) د/ عبد الوهاب حومد، دراسات متعمقة في الفقه الجنائي المقارن، صـ٣١٤، ط: ١٩٨٣م، القتل بدافع الشفقة، مجلة عالم الفكر، العدد (٣)، صـ٥.

(٣) د/ على حسين نجيدة، المرجع السابق، صـ٤٦ وما بعدها.

(٤) د/ أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، صـ٢٩٢، د/ رضا عبد الحليم عبد المجيد، الحماية الجنائية للجنين البشري، مرجع سابق، صـ٦٥، د/ مصطفى عبد الفتاح لبنه، المرجع السابق، صـ٢٩٣، د/ عبد الوهاب الخولى، المرجع السابق، صـ١٣٨، د/ على حسين نجيده، المرجع السابق، صـ٤٨، د/ هلالي عبد اللاه أحمد، بين جريمتي الإجهاض وقتل الأطفال حديثي الولادة، صـ٢٦٣، د/ منال مروان، الإجهاض في القانون الجنائي، مرجع سابق، صـ١٢٤، د/ حسن محمد ربيع، الإجهاض في نظر المشرع الجنائي، مرجع سابق، صـ١١٨.

في حين يرى البعض الأخر: أن جواز الإجهاض للجنين المشوه مشروط بما إذا كان في الثلاثة أشهر الأولى من الحمل – أي إذا لم يتجاوز الحمل ثلاثة أشهر[١]، لما في الإجهاض من خطورة على الام، بالإضافة إلى مراعاة حق الجنين في ولادته صحيحاً معافاً من أي تشوه خلقي أو مرض عقلي يجعل من حياته وذويه حياة محطمة[٢]، لذا يقرر البعض أن استمرار الحمل بعد علم الأبويين بهذه التشوهات وثبوتها قبل نفخ الروح إنما هو مسئولية تقع على عاتق الابويين تجاه الجنين لأنهما قد تسببا في ذلك فلا أقل من أن يتحمل الجميع المسئولية بما في ذلك المجتمع بتوفير الرعاية الصحية للمعوق وفرص العمل التي تناسبه دون ضغوط مادية أو معنوية عليه[٣]، ذلك إن الطفل المعوق لا يستطيع ممارسة حياة طبيعية مما يورث في نفسه ألما نفسياً تزداد حدته كلما كبر وأدرك حقيقة أنه يعيش ذنباً أرتكبه غيره ولم يكون لإرادته دخل فيه، بل أن هذا قد يزعزع حبه لوالديه وبره بها، الأمر الذي قد يؤثر في النهاية على انتمائه لمجتمعه ووطنه[٤].

الحقيقة إن التشوه التي تعد من شواذ الخلق (المسخ) أما أن يكون بسيطاً أي قاصراً على بعض الأجزاء أو الأعضاء أو كلياً يستغرق كل أعضاء الجسم أو

---

(١) د/ هلالي عبد اللاه، بين جريمتي الإجهاض وقتل الأطفال حديثي الولادة، مرجع سابق، صـ٢٦٣ وما بعدها، د/ منال مروان، المرجع السابق، صـ٢٨٦.

(٢) د/ حسن محمد ربيع، الإجهاض في نظر المشرع الجنائي، مرجع سابق، صـ١١٨.

(٣) د/ رضا عبد الحليم عبد المجيد، الحماية الجنائية للجنين البشري، صـ٤٤ وما بعدها، وأنظر في تقرير الحماية الجنائية للجنين: د/ شفيق شحاته، محاضرات في النظرية العامة للحق، صـ٤٨، ط:١٩٤٩م، د/ نعمان جمعة، دروس في نظرية الحق، صـ١٥٩، ط:١٩٧٧م، د/ جميل الشرقاوي، النظرية العامة للالتزام، صـ٢٧٨، ط:١٩٨٣، د/ عبد المنعم فرج الصده، نظرية الحق، صـ٥٧، ط: ١٩٩٠.

(٤) د/ هلالي عبد اللاه أحمد، التزامات الحامل نحو الجنين، مرجع سابق، صـ١٣٦.

غالبيتها فإذا كانت التشوهات بسيطة فيمكن علاجها فلا يجوز إجهاضها ولو على سبيل الشفقة أما إذا كان لا يمكن علاجها كالجنين بدون مخ مثلاً فإنه يجوز اجهاضه حينئذ إذا ثبت يقينا هذه التشوهات وكان قبل نفخ الروح.

أما التشوه الخطير أو المسخ الكلى الذي يخرج الجنين عن نطاق الإنسانية فهذا يكون مبرراً بالإجماع لإجهاض الجنين دون التقيد بوقف طالما وصل المسخ إلى حد خروج الجنين من عداد الكائنات البشرية، إلا أنه لا مانع الاستفادة بهذا الجنين المجهض في مجال البحث العلمي أو العلاج أو التجارب العلمية أو استنساخ بعض الخلايا البشرية العلاجية.

المبحث الثاني

موقف الفقه الإسلامي من إجهاض الجنين المشوه

المطلب الأول

موقف الفقهاء القدامى من إجهاض الجنين المشوه

من الصعوبة تناول مشكلة اجهاض الجنين المشوه عند الفقهاء القدامى؛ ذلك مرجعه الى ظروف الوقت آنذاك حيث لم تكن الوسائل التشخيصية للتشوهات الجنينية قد بلغت ما بلغته في هذا العصر لذا كانت معالجتهم لهذا الموضوع من خلال البواعث المختلفة لإجهاض الجنين بصفة عامة من حيث وجود العذر أو المبرر الشرعي الذي يقتضي ذلك ومن هنا كان وجه اختلاف الفقهاء المعاصرين في هذه المسالة في اطار تقدم وسائل الكشف عن التشوهات الجنينية والامراض الوراثية قبل الحمل وبعد ولذا وجود كده خلاف في طار المواءمة بينه وبين التقدم الكبير في الوسائل التشخيصية والعلاجية[1].

(١) أنظر في بعض هذه الاعذار، حاشية ابن عابدين، جـ٥ صـ٢٧٦، ط: بيروت، ، د/ عبد الفتاح محمود إدريس، المرجع السابق، صـ٥٢ وما بعدها، د/ محمد سلام مدكور، المرجع السابق، ٣٠١ وما بعدها.

المطلب الثاني

موقف الفقه الإسلامي المعاصر من إجهاض الجنين المشوه

اختلف الفقهاء المعاصرون في إجهاض الجنين المشوه على رأيين[١]:

الرأي الأول: ويذهب أصحابه إلى جواز إجهاض الجنين المشوه بشرط أن يكون ذلك قبل نفخ الروح فيه وذلك السبت بطريقه علميه مؤكده أن الجنين سيولد مشوهاً ويمثل ذلك آلما له ولمن حوله بشرط أن تكون هذه التشوهات خطرة لا يمكن علاجها، بخلاف ما إذا كانت التشوهات بسيطة يمكن علاجها أو يمكن أن يعيش بها دون مشقة غير معتادة فلا يجوز إجهاضه باي حال من الأحوال، وهذا الرأي يمثل جمهور الفقهاء المعاصرين[٢].

---

(١) مرجع الخلاف كما قلنا إلى تقدم الوسائل التي تكشف التشوهات الجنينية وخاصة الخطرة منها وكذا الامراض الوراثية قبل الحمل وبعده وكذلك وقت اكتشاف هذه التشوهات لان وقت اكتشافها محل اعتبار عند الحكم بإجهاض الجنين المشوه من عدمه خاصة عند معرفة نطاق التشوهات ما إذا كانت خطرة أم لا. لذلك كان مرجع الخلاف المواءمة بين تطبيق الاحكام الشرعية من جانب وبين التقدم الهائل في الوسائل التشخيصية والعلاجية في هذا العصر من جانب آخر.

(٢) انظر هذا الرأي:

الشيخ جاد الحق على جاد الحق، الفتاوى الإسلامية٥/٣١٠٦ وما بعدها، أحكام الشريعة الإسلامية في مسائل طبية عن الامراض النسائية، صـ١٢٥، مطبوعات المركز الدولي الإسلامي والبحوث السكانية، د/ محمد سلام مدكور، المرجع السابق، صـ٣٥١، د/ محمد نعيم ياسين، حقيقة الجنين وحكم الانتفاع به في زراعة الأعضاء، بحث منشور في مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، الكويت، العدد (١٧) السنة (٧) يوليو ١٩٩٠، صـ١٢٠٦، د/ على يوسف المحمدي، موقف الشرع من إجهاض الجنين المشوه، بحث منشور بمجلة الشريعة والقانون والدراسات الإسلامية بقطر، العدد (١١) ١٩٩٣م، صـ٣٢٥، د/ محمد حبيب الخوجة، عصمت دم الجنين المشوه، مجلة المجمع الفقهي

الرأي الثاني:

ويري عدم جواز إجهاض الجنين المشوه ولو كان التشوه خطيراً؛ وذلك لما فيه من الاعتراض على حكمه الله، ولأن منحه الحياه أسمى في نظر الإسلام من مصلحه القضاء علي المشوهين، واستندوا إلي: أنه مع تقدم العلم في وسائله وامكانياته فإنه لا يزال غير قادر على القطع والجزم بأن الجنين مشوه، كما أن الوسائل التشخيصية وإن أثبتت وجود تشوه إلا أنها غير قادرة على تحديد خطورة التشوهات وحجمها وتأثيرها على حياة ومستقبل الجنين مما يجعل الأمر في دائرة الاحتمال الذي لا يصح اساساً للإجهاض وإنهاء حياه الجنين، وبالتالي لا يوجد ضرورة للإجهاض(١).

والراجح:

هو القول بجواز الإجهاض في حالة تشوه الجنين تشوهاً خطيراً بضوابط أهمها التيقن من وجود التشوهات واكتشافها قبل نفخ الروح فيه.

=الإسلامي بمكة المكرمة، العدد الرابع، ١٩٨٩، صـ٢٨٢، د/ السيد محمود مهران، الاحكام الشرعية والقانونية للتدخل في عوامل الوراثة والتكاثر، صـ٢٣٥، الفتوى الصادرة من دار الإفتاء المصرية في ١٩٨٠/١٢/٤م، بشأن شرعية إجهاض الجنين المشوه تشوهاً خطيراً أو الذى به عيوب وراثية خطيرة، منشورة بالفتاوي الإسلامية، المجلد التاسع، صـ٣١٠٦، قرار مجلس المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي في دورته السادسة (جدة) مارس ١٤-٢٠ /١٩٩٠م.

(١) من الذين قالوا بهذا الرأي:

د/ عبد الفتاح محمود إدريس، الإجهاض من منظور إسلامي، صـ٥٨، ٥٩، ٦١، د/ محمد سعيد رمضان البوطي، المرجع السابق، صـ٩٠، ٩٢، ١١٦.

موازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

بعد عرض موقف الفقه القانوني والفقه الاسلامي المعاصر من إجهاض الجنين المشوه، يتضح لنا:

يتفق جمهور الفقه الاسلامي المعاصر مع الفقه القانوني في جواز إجهاض الجنين المشوه تشويهاً خطيراً والذي لا تستقيم معه حياة الجنين المشوه.

أما التشوهات البسيطة فإن بعضاً من رجال الفقه والقانون يقررون جواز الإجهاض للجنين المشوه قبل نفخ الروح فيه، أما بعدها فلا يجوز ولو كان الباعث عليه الشفقة والرحمة، لأن مثل هذه التشوهات البسيطة يمكن علاجها ولم يستثنى من ذلك سوى حالة الأم المعرضة للهلاك أو الموت، فيجوز الإجهاض حفاظاً على حياة الأم.

الخاتمة

يتضح من خلال بحث موضوع الحماية الجنائية للجنين المشوه، أهم النتائج التالية:-

١- أن التشوهات التي تصيب الجنين هي نوع من الشذوذ الخلقي أو العضوي الخارج عن إطار الخلقة المعهودة في النوع الإنساني.

٢- أن اسباب التشوهات الجنينية مختلفة ومتنوعة فمنها ما هو وراثي ومنها ما هو غير وراثي.

٣- أن هذه التشوهات تنقسم إلى تشوهات بسيطة قابله للعلاج، وهذا القسم لا يجيز المساس بحياة الجنين ولو على سبيل الشفقة أو الرحمة، وتشوهات خطيره قد تخرج بالجنين من عداد الآدمية وهي في الغالب تخرج عن إطار العلاج.

٤- أن تكييف هذه التشوهات لا يخرج عن كونها عيباً خلقياً أو نقصاً عضوياً.

٥- أن هذه التشوهات لها أثرها على حياة الجنين المشوه، وقد تبلغ به في بعض الحالات مبلغاً يتخلص فيه من نفسه.

٦- أن وضع الجنين قبل نفخ الروح فيه لا يعدو عن كونه حمل مستكناً، ليس له من الحياة نصيب سوى الحياة الخلوية دون الحياة الإنسانية، أما بعد نفخ الروح فيه فهو إنسان وحياته حياة إنسانية.

٧- أن نطاق الحماية الجنائية للجنين المشوه يتفاوت تبعاً للفترة التي يتم فيها اكتشاف هذه التشوهات، حديث الخلاف يثور قبل اكتشاف هذه التشوهات من حيث الحماية الجنائية للجنين، فمنهم من يقرر انسحاب

الحماية الجنائية عليه من لحظة التلقيح أو الاخصاب، ومنهم من يقررها من وقت علوق النطفة في جدار الرحم.

٨- أن التشريع المصري يشوبه بعض القصور في حماية الأجنة بصفة عامة، والأجنة المشوهة بصفة خاصة، حيث استبعد الشروع من نطاق التجريم في الإجهاض، كما أنه تحلل من العقاب على جرائم المساس بسلامه جسمه.

٩- بعد اكتشاف التشوهات ثار خلاف بين شراح القانون في نطاق الحماية فمنهم من يجعله عذراً يستند إليه في إجهاضه مطلقاً، ومنهم من يستند إليه فقط قبل نفخ الروح متى كان بسيطاً، أما إذا كان خطيراً فيكاد الفقه يجمع على شرعية إجهاضه إذا خرج عن الآدمية.

١٠- أن الفقه الاسلامي والفقه القانوني كلاهما عمل على تفادي هذه التشوهات بجميع الطرق والابتعاد عن اسباب هذه التشوهات.

١١- أن فقهاء الشريعة وفقهاء القانون كلاهما عول على التشوهات الجنينية بوصفها عذراً شرعياً وقانونياً عند الإجهاض قبل نفخ الروح.

١٢- أن هذه التشوهات متى تم اكتشافها فلا يجوز إجهاض الجنين إلا بضوابط في الفقه الاسلامي والفقه القانوني، هذه الضوابط ترتبط بطبيعة التشوهات والفترة التي يتم فيها الإجهاض.

والله من وراء القصد ،،،

قائمة المراجع

ملحوظة: تم ترتيب المصادر والمراجع حسب الحروف الابجدية دون التقيد بأداة التعريف "ال".

أولا: الكتب الشرعية:

١. أحكام الجنين في الشريعة الإسلامية، د/ إسماعيل محمود عبد الباقي، ١٩٨٨م.

٢. أحكام الشريعة الإسلامية في مسائل طبية عن الأمراض النسائية، مطبوعات المركز الدولي الإسلامي والبحوث السكانية، الشيخ جاد الحق على جاد الحق.

٣. إحياء علوم الدين لأبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (المتوفى: ٥٠٥هـ)، ط١: دار الغد الجديد، ٢٠٠٥م.

٤. الأشباه والنظائر، لعبد الرحمن بن أبي بكر جلال الدين السيوطي (الْمُتَوفَّى: ٩١١هـ)، ط١: دار الكتب العلمية – بيروت (١٤٠٣هـ).

٥. الأم، لأبي عبد الله محمد بن إدريس عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي (الْمُتَوفَّى: ٢٠٤هـ)، ط: دار المعرفة – بيروت (١٤١٠هـ – ١٩٩٠م).

٦. البحر الرائق شرح كنز الدقائق، لزين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (الْمُتَوفَّى: ٩٧٠هـ)، ط٢: دار الكتاب الإسلامي، بدون تاريخ.

٧. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (الْمُتَوفَّى: ٥٨٧ه)، ط٢: دار الكتب العلمية (١٤٠٦هـ – ١٩٨٦م).

٨. تحفة المحتاج في شرح المنهاج لأحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، الناشر: المكتبة التجارية الكبرى، بدون طبعة (١٣٥٧هـ - ١٩٨٣م).
٩. حاشية ابن عابدين - لمحمد أمين بن عابدين الدمشقي الحنفي (الْمُتَوفَّى: ١٢٥٢هـ)، ط٢: دار الفكر - بيروت (١٤١٢هـ - ١٩٩٢م).
١٠. حاشية الدسوقي على مختصر خليل، لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي (الْمُتَوفَّى: ١٢٣٠هـ)، ط: المطبعة التجارية ، وط: عيسى الحلبى.
١١. د/ دواد علي الجفال، المسائل الطبية المعاصرة وموقف الفقه الإسلامي منها، رسالة دكتوراه، كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر (١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م).
١٢. د/ شوقي عبده الساهي، الفكر الإسلامي والقضايا الطبية المعاصرة، ط١: مطبعة أبناء حسان وهبة (١٩٩١م-١٤١١هـ).
١٣. د/ عبد الستار أبو غدة، بحوث في الفقه الطبي والصحة النفسية من منظور إسلامي، دار الفكر العربي، ١٩٩٨م.
١٤. د/ عبد الفتاح محمود إدريس، الإجهاض من منظور إسلامي، ط: ١٩٩٥م.
١٥. د/ على يوسف المحمدي، موقف الشرع من إجهاض الجنين المشوه، بحث منشور بمجلة الشريعة والقانون والدراسات الإسلامية بقطر، العدد (١١) ١٩٩٣م.
١٦. د/ محمد العربي الخطابي، الطب والأطباء في الأندلس الإسلامية، ط: ١٩٨٨م.
١٧. د/ محمد المرسي زهرة، الانجاب الصناعي، احكامه القانونية وحدوده الشرعية دراسة مقارنة، ط١: ١٩٩٠.

١٨. د/ محمد بن محمد المختار الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، ط٢: مكتبة الصحابة – جدة (١٤١٥هـ – ١٩٩٤م).
١٩. د/ محمد حبيب الخوجة، عصمت دم الجنين المشوه، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة، العدد الرابع، ١٩٨٩.
٢٠. د/ محمد عثمان شبير – أحكام جراحة التجميل في الفقه الإسلامي، بحث مقدم الي ندوة الرؤية الإسلامية لبعض الممارسات الطبية المنعقدة بالكويت، ١٩٨٧م.
٢١. د/ محمد نعيم ياسين، حقيقة الجنين وحكم الانتفاع به في زراعة الأعضاء، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، الكويت، العدد (١٧) السنة (٧) يوليو ١٩٩٠.
٢٢. د/ معوض عبد التواب، موسوعة الأحوال الشخصية، طبعة خاصة. ١٩٩٨م.
٢٣. د/عبد الرازق الكيلاني، الحقائق الطبية في الإسلام، طبعة أولي ١٩٩٦م،
٢٤. زاد المعاد في هدي خير العباد، لمحمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية، ط١٥: مؤسسة الرسالة، بيروت – (١٤١٥هـ – ١٩٩٤م).
٢٥.سنن ابن ماجه لعبد الله محمد القزويني، وماجة اسم أبيه يزيد، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر، دار إحياء الكتب العربية – فيصل عيسى البابي الحلبي.
٢٦.شرح منتهى الإرادات لمنصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلي (المتوفى: ١٠٥١هـ) الناشر: مطبعة أنصار السنة المحمدية.
٢٧. الشيخ جاد الحق على جاد الحق، الفتاوى الإسلامية، ٢٠٠٤.

٢٨. صحيح مسلم للإمام أبي الحسن مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، ط: دار الكتب العلمية – بيروت – بدون تاريخ ورقم للطبعة.
٢٩. الفتاوى الكبرى لابن تيمية لتقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن محمد ابن تيمية الحراني الحنبلي الدمشقي، المطبعة المغربية بالرباط.
٣٠. فتح القدير، لمحمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (الْمُتَوفَّى: ١٢٥٠هـ)، دار التراث.
٣١. الفتوى الصادرة من دار الإفتاء المصرية في ١٩٨٠/١٢/٤م.
٣٢.الفروع، لمحمد بن مفلح بن محمد الرامينى ثم الصالحي الحنبلي، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط١: مؤسسة الرسالة (١٤٢٤هـ – ٢٠٠٣م).
٣٣.الفروق لأبي العباس شهاب الدين بن عبد الرحمن المالكي، الشهير بالقرافي (الْمُتَوفَّى: ٦٨٤هـ)، ط: عالم الكتب، بدون تاريخ ورقم للطبعة.
٣٤. قواعد الاحكام الشرعية لابن جزي، الطبعة الاولى، ١٩٧٥م.
٣٥. قواعد الأحكام في مصالح الأنام، لأبي محمد عز الدين بن عبد السلام، الملقب بسلطان العلماء، ط: مكتبة الكليات الأزهرية (١٤١٤هـ – ١٩٩١م).
٣٦. لسان العرب، لمحمد بن مكرم بن علي أبي الفضل جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقي (الْمُتَوفَّى: ٧١١هـ)، ط٣: دار صادر (١٤١٤ه).
٣٧. المحلي لعلي بن أحمد بن سعيد بن حزم، الأندلسي، الظاهري. طبعة محققة ١٩٧١م، مكتبة الجمهورية.

٣٨.مختصر المزني لإسماعيل بن يحيى بن إسماعيل، أبو إبراهيم المزني (المتوفى: ٢٦٤هـ) الناشر: دار المعرفة - بيروت (١٤١٠هـ-١٩٩٠م).
٣٩.المدونة للإمام مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (المتوفى: ١٧٩هـ)، ط١: دار الكتب العلمية (١٤١٥هـ - ١٩٩٤م).
٤٠. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، لأحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي العباس (الْمُتَوفَّى: نحو ٧٧٠هـ) الناشر، المكتبة العلمية – بيروت.
٤١.مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، لمصطفى بن سعد بن عبده السيوطي شهرة، الرحيبانى مولدا ثم الدمشقي الحنبلي (الْمُتَوفَّى: ١٢٤٣هـ)، ط١: ١٩٦١.
٤٢.مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، لشمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي، ط١: دار الكتب العلمية (١٤١٥هـ - ١٩٩٤م).
٤٣.المغني والشرح الكبير- موفق الدين عبد الله بن أحمد المعروف بابن قدامة (٦٢٠هـ-١٢٢٣م)، ط: ١٩٧٢م.
٤٤.المغني، لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامه، الشهير بابن قدامه المقدسي (الْمُتَوفَّى٦٢٠ه) ط: دار الكتاب الجامعي (١٩٧٢م).
٤٥. مفتاح دار السعادة لأبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب ابن قيم الجوزية، ت: عبد الرحمن بن حسن بن قائد، ط١: دار عالم الفوائد، مكة المكرمة (١٤٣٢هـ).

٤٦. مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، لشمس الدين بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني، ط٢: دار الفكر (١٤١٢هـ - ١٩٩٢م).
٤٧. الموطأ للإمام مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي، ت: محمد مصطفى الأعظمي، ط١: مؤسسة زايد - أبو ظبي - الإمارات (١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م).
٤٨. نتائج الأفكار كشف الرموز والاسرار، تكملة الفتح القدير، لشمس الدين أحمد بن قودر المعروف بقاضي زاد أفندي ، طبعة دار إحياء التراث.
٤٩.نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي (الْمُتَوفَّى: ١٠٠٤هـ) ط: الحلبي.
٥٠. البستاني، دائرة المعارف، الجزء السادس، طبعة رابعة.

ثانياً: الكتب القانونية.

١. د/ أحمد شوقي إبراهيم، بداية حياة الإنسان، ندوة الرؤية الإسلامية الخاصة ببداية الحياة المنعقدة في الكويت ١٥ يناير، ١٩٨٥م.
٢. د/ أسامة عبد الله قايد، المسئولية الجنائية للأطباء - دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي - دار النهضة العربية (١٩٨٧م).
٣. د/ السيد محمود مهران، الاحكام الشرعية والقانونية للتدخل في عوامل الوراثة والتكاثر، رسالة دكتوراه، ٢٠٠٢م.
٤. د/ إيهاب يسر أنور على، المسئولية المدنية والجنائية للطبيب، دكتوراه، ١٩٩٤م.
٥. د/ جلال ثروت، القسم الخاص، ١٩٨٤م.
٦. د/ جميل الشرقاوي، النظرية العامة للالتزام، ط:١٩٨٣.

٧. د/ جميل عبد الباقي الصغير، القانون الجنائي والإيدز، ط: (١٩٩٥م).
٨. د/ حامد أحمد حامد، رحلة الإيمان في جسم الإنسان، صـ٤٨، ط: أولي، ١٩٩١م،
٩. د/ حسام حتحوت، الإجهاض في الدين والطب والقانون، بحث مقدم إلي ندوة الانجاب في الإسلام- المنعقدة في الكويت ١٩٨٣م، منشور بمجلة المسلم المعاصر، العدد ٣٠ السنة التاسعة، ١٤٠٣هـ.
١٠. د/ حسام حتحوت، بداية الحياة الإنسانية، ندوة الرؤية الإسلامية الخاصة ببداية الحياة المنعقدة في الكويت ١٥ يناير، ١٩٨٥م.
١١. د/ حسن محمد ربيع، الإجهاض في نظر المشرع الجنائي، ط:١٩٩٥م،
١٢. د/ حسنى الجدع، رضاء المجني عليه وآثاره القانونية دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٨٣م.
١٣. د/ حسني الجدع، محاضرات في جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال.
١٤.د/ حسني صادق المرصفاوي، الإجهاض في نظر المشرع الجنائي، بحث منشور في المجلة الجنائية القومية، العدد الثالث، نوفمبر ١٩٥٨م.
١٥. د/ حسين عبيد، شرح قانون العقوبات- القسم الخاص، ١٩٨٨م،
١٦. د/ رضا عبد الحليم عبد المجيد، الحماية القانونية للجنين البشري، دار النهضة العربية، ١٩٩٨م.
١٧. د/ رضا عبد الحليم عبد المجيد، النظام القانوني للإنجاب الصناعي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٩٦م.
١٨. د/ رمسيس بهنام – القسم الخاص في قانون العقوبات، ط١: منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥م.

١٩. د/ رمسيس بهنام، د/ على عبد القادر القهوجي، علم الاجرام والعقاب، ط١: منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون تاريخ نشر.
٢٠. د/ رؤف عبيد – شرح قانون العقوبات – القسم العام – ط:٤.
٢١. د/ رؤف عبيد، أصول علم الاجرام والعقاب، ط:١٩٨٨م،
٢٢. د/ رؤف عبيد، القسم الخاص، ط٦: دار النهضة العربية، ١٩٧٨م.
٢٣. د/ سامح السيد جاد، القسم الخاص، بدون طبعة، ١٩٩٨م.
٢٤. د/ سامية حسن الساعاتي، الاختبار للزواج والعقد الاجتماعي، ط: ٢٠٠٥م.
٢٥. د/ شفيق شحاته، محاضرات في النظرية العامة للحق، ط:١٩٤٩م.
٢٦. د/ شوقي زكريا الصالحي، التلقيح الصناعي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، ٢٠٠١م.
٢٧. د/ عبد الباسط الجمل، عصر الهندسة الوراثية بين الدين والعلم، ط١: ٢٠٠٠م،
٢٨. د/ عبد العزيز محمد حسن، الحماية الجنائية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، ١٩٩٣م.
٢٩. د/ عبد الله بأسلامه، الحياة الإنسانية داخل الرحم، ندوة الرؤية الإسلامية الخاصة ببداية الحياة المنعقدة في الكويت ١٥ يناير، ١٩٨٥م.
٣٠. د/ عبد الله حسن، قصر الأجنة في البنوك، ندوة الرؤية الإسلامية الخاصة ببداية الحياة المنعقدة في الكويت ١٥ يناير، ١٩٨٥م.
٣١. د/ عبد المنعم فرج الصده، نظرية الحق، ط: ١٩٩٠.
٣٢.د/ عبد المهيمن بكر، القسم الخاص في قانون العقوبات، ط٧: دار النهضة العربية (١٩٧٧م).

٣٣. د/ عبد الوهاب حومد، القتل بدافع الشفقة، مجلة عالم الفكر، العدد (٣).
٣٤. د/ عبد الوهاب حومد، دراسات متعمقة في الفقه الجنائي المقارن، ط: المطبعة العصرية، الكويت ١٩٨٣.
٣٥. د/ على نجيدة – التزامات الطبيب في العمل الطبي (١٩٩٢م)
٣٦. د/ عمر السعيد رمضان، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ١٩٦٩م.
٣٧. د/ عمر سليمان الأشقر، بداية الحياة، بحث مقدم إلي ندوة الرؤية الإسلامية الخاصة ببداية الحياة المنعقدة في الكويت ١٥ يناير ١٩٨٥م،
٣٨. د/ عوض محمد، شرح قانون العقوبات – القسم الخاص، ٢٠١٢.
٣٩. د/ فرج زهران، تعظيم النسل بين الحل والحرمة، طبعة اولي، ١٩٨٩م،
٤٠.د/ فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات – القسم الخاص – ط٣: دار النهضة العربية (١٩٩٠م).
٤١.د/ مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات – القسم العام – ط٣: دار الفكر العربي، ١٩٨٣م،
٤٢. د/ محسن البيه – الخطأ الطبي الموجب للمسئولية المدنية، ١٩٩٣م.
٤٣. د/ محمد السعيد رشدي– الجوانب القانونية والشرعية لجراحة التجميل، ١٩٨٧م.
٤٤. د/ محمد سامي الشوا، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق (١٩٨٦م).
٤٥. د/ محمد سلام مدكور، الجنين وما يتعلق به من احكام، دار النهضة العربية، ١٩٦٩م.
٤٦. د/ محمد صبحي نجم، رضاء المجني عليه وأثره على المسئولية الجنائية، ١٩٧٥م.

٤٧. د/ محمد عبد الشافي إسماعيل، الحماية الجنائية للحمل المستكن بين الشريعة والقانون، طبعة أولي، ١٩٩٢م،

٤٨.د/ محمد عبد الوهاب الخولي، المسئولية الجنائية للأطباء عن استخدام الأساليب المستحدثة في الطب والجراحة – دراسة مقارنة – ط١: دار النهضة العربية (١٩٩٧م).

٤٩. د/ محمد فائق الجوهري، المسئولية الطبية في قانون العقوبات، ط: ١٩٥١م،

٥٠. د/ محمد نعيم ياسين، بداية الحياة الإنسانية في ضوء النصوص الشرعية واجتهادات العلماء المسلمين، ندوة الرؤية الإسلامية الخاصة ببداية الحياة المنعقدة في الكويت ١٥ يناير، ١٩٨٥م.

٥١.د/ محمود محمود مصطفي، شرح قانون العقوبات – القسم العام – ط٨: مطبعة جامعة القاهرة (١٩٨٣م).

٥٢. د/ محمود مصطفي، مسئولية الأطباء والجراحين الجنائية، مجلة القانون والاقتصاد، السنة ١٨ – يونية ١٩٤٨م.

٥٣. د/ محمود نجيب حسني، أسباب الإباحة في التشريعات العربية، ١٩٦٢م.

٥٤.د/ محمود نجيب حسني، الحق في سلامة الجسم ومدي الحماية التي يكفلها له قانون العقوبات، مجلة القانون والاقتصاد، العدد ٣، لسنة ٢٩، سبتمبر ١٩٥٩م.

٥٥.د/ محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات – القسم الخاص – دار النهضة العربية (١٩٧٨م).

٥٦.د/ محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات – القسم العام – ط٣: دار النهضة العربية (١٩٧٢م).

٥٧.د/ مصطفي عبد الفتاح لبنه، جريمة إجهاض الحوامل دراسة في سياسة الشرائع المقارنة، دكتوراه، ١٩٨٨م.
٥٨. د/ منال مروان منجد، الإجهاض في القانون، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠م.
٥٩. د/ نعمان جمعة، دروس في نظرية الحق، ط: ١٩٧٧م.
٦٠. د/ هلالي عبد اللاه، بين جريمتي الإجهاض وقتل الأطفال حديثي الولادة، ط١: دار النهضة العربية، ١٩٩٨م.
٦١. د/ هلالي عبد الله أحمد، التزامات الحامل نحو الجنين، دار النهضة العربية، ١٩٩٦م.

ثالثاً: الكتب الطبية.

١.د/ أحمد عكاشة، ود/ سينوت حليم دوس، الجنس الثالث، ١٩٨٨م.
٢.د/ أشرف يوسف، قواعد وآداب البحث العلمي في المجال الطبي، ١٩٩٣م.
٣.د/ حامد عبد السلام زهران، علم نفس النمو، (١٩٨٨م).
٤.د/ حسني الجدع، الإجهاض في الشريعة والقانون، بحث منشور بمجلة كلية الشريعة والقانون، العدد السادس، ١٩٨٨م.
٥.د/ عبد العزيز عبد الرحمن – الهندسة الوراثية، طبعة الرياض (١٩٩٠م)،
٦.د/ كارم السيد غنيم، الاستنساخ والانجاب بين التجريب العلماء وتشريع السماء، ط: دار الفكر العربي، ١٩٩٨م.
٧.د/ كارم غنيم، الاستنساخ والانجاب، ط: دار الفكر العربي، ١٩٩٨م.
٨.د/ محمد الربيعي، الوراثة والانسان، أساسيات الوراثة البشرية، ١٩٨٦م.
٩.د/ محمد حبيب الخوجة، الخنثى بين تصورات الفقهاء واكتشافات الأطباء – بحث منشور ومقدم للمؤتمر الرابع للطب الإسلامي المنعقد بالكويت

١٠.د/ محمد سعيد رمضان البوطي – تحديد النسل وقاية وعلاجاً، ط:٢. بدون تاريخ.
١١.د/ محمد عبد الظاهر الطيب وآخرون، مرحلة ما قبل الميلاد، منشأة المعارف ١٩٨١م.
١٢.د/ محمد عبد الغفار الشريف، الكشف الإجباري عن الأمراض الوراثية، بحث منشور بمجلة كلية الشريعة والقانون.
١٣.د/ محمد عبد المنعم نور، الطب والمجتمع، طبعة أولي.
١٤.د/ محمد علي البار، الجنين المشوه –أسبابه – تشخيصه –أحكامه، بحث منشور بمجلة المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة –السنة الثامنة – العدد الرابع (١٩٨٩).
١٥.د/ محمد علي البار، خلق الإنسان بين الطب والقرآن، ط٨: الدار السعودية للنشر، (١٤١٢هـ – ١٩٩١م).
١٦.د/ محمد علي البار–مشكلة الإجهاض، الدار السعودية – ط: اولي.
١٧.د/ محمد نعيم ياسين، جراحة تعديل التوائم، مناقشات لجنة الرؤية الإسلامية.
١٨.د/ محمود الحاج قاسم، الطب عند العرب والمسلمين، طبعة أولي، ١٩٨٧.
١٩.د/ ولتر ثروت اندرسون، ترجمة د/ أحمد مستجير، عصر الجينات والالكترونات.
٢٠.الطب الشرعي بين الادعاء والدفاع، تأليف مجموعة من كبار العلماء الأطباء والكيميائيين الشرعيين، ط (١٩٩٢م).

٢١. العمليات وجراحة التجميل – تأليف مجموعة من أساتذة كلية الطب، ط: دار المعرفة – بيروت.

رابعاً: الندوات والمؤتمرات.

١ــ ندوة الرؤية الإسلامية لبعض الممارسات الطبية المنعقدة بالكويت، ١٩٨٧م.

٢ــ قرار مجلس المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي في دورته السادسة (جدة) مارس ١٤-٢٠ /١٩٩٠م.

٣ــ أعمال المؤتمر الرابع للطب الإسلامي المنعقد بالكويت – (اصدار المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية).

٤ــ ندوة الانجاب في الإسلام- المنعقدة في الكويت ١٩٨٣م.

٥ــ ندوة الرؤية الإسلامية الخاصة ببداية الحياة المنعقدة في الكويت ١٥ يناير، ١٩٨٥م.

٦ــ رسالة رابطة العالم الإسلامي من مكة المكرمة إلى حكومة العالم وشعوبه، ومنظماته الدينية والثقافية بشأن عمليات الاستنساخ البشري في ٢٠٠٣/٤/٣م، منشورة على موقع:

htte: wwwistam ohlihe net /arablc/ cohtempororyz2003 02 shtml.

٧-موقع المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية على الانترنت:

(www.islam online.net)

٨-الموسوعة الطبية الحديثة: "modrn medical enhcyclopedla" تأليف نخبة من علماء مؤسسة "Goldn press".

٩-توصيات نقابة الأطباء المصرية، عن ندوة: استنساخ الخلايا وتداعيتها المنعقدة في ١٦/٣/١٩٩٧م، دار الحكمة-القاهرة.

خامساً: المراجع الأجنبية.

1. see: "JOHN Raffeh sperger: sweh soh" spediatric surgery p.969 (1995).
2. LESLI.PRA:drvelopmental amatomy p171 est.
3. Zimmermam A-: Embry ologic and anhatomic cohs of cohg p.18,stockord develop. Ratahd st. p115 (1921).
4. ANTON FAHMYABDU: Leconsentement de le vicim .p 420 1971 , BouzAt ET pintel: trait de droit penal et criminology. P328 (zedition).
5. Crim lev suilev 1957 guz pul 22 sept 1937 s1938-1.p.192.
6. keth moor: the Devel oping Human (3 vied) 1982 co. phil .iondon 126.
7. VERVAEKE: les lois de ste,rilisation auge nigue rev belge de droit penal p.762 ets th. 1935.
8. jefcoots: principles gin-p1698.
9. DECOCO: Essai. D. vhe.theore.general.des.droits.sur.la.personn.p405.1960. savtier auby et peqvignot: traité de droit medical no 274 (456) Paris.

10. ROURI ETLAVSOV: Lecorps et la liberte individuelle. en droit cahadien trovoux de l,association henri capltant txxxi 1975 p.449 et.s.

11. NERSN: les droits extra- putri moniaux-the, 1939 (lyon) h.45.

12. see: "JOHN (Raff) sperger: sweh soh" spediatric surgery p.969 (1995).

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
المبحث التمهيدي: الإطار العام للحماية الجنائية للجنين المشوه.	٩٩٢ : ١٠٠٣
المطلب الأول: مفهوم الجنين المشوه	٩٩٢
المطلب الثاني: أسباب تشوه الأجنة	٩٩٥
المطلب الثالث: التكييف الطبي والفقهي لتشوهات الأجنة وآثارها	١٠٠٢
الفصل الأول: مركز الجنين المشوه ونطاق الحماية الجنائية له	١٠٠٤ : ١٠٢٠
المبحث الأول: تكييف وضع الجنين في مراحله المختلفة لدي الفقه الإسلامي والقانون الوضعي	١٠٠٥
المطلب الأول: تكييف وضع الجنين قبل نفخ الروح فيه	١٠٠٥
المطلب الثاني: تكييف وضع الجنين بعد نفخ الروح	١٠٠٧
المبحث الثاني: نطاق الحماية الجنائية للجنين المشوه قبل اكتشاف التشوهات	١٠١٣
الفصل الثاني: نطاق الحماية الجنائية للجنين بعد اكتشاف التشوهات	١٠٢١ : ١٠٣٩
المبحث الأول: وسائل اكتشاف التشوهات الجنينية	١٠٢٢

الموضوع	الصفحة
المبحث الثاني: مدي تأثير الحماية الجنائية بالتشوهات الجنينية	١٠٢٦
المطلب الأول: مدي إمكانية علاج التشوهات الجنينية	١٠٢٦
المطلب الثاني: الموقف الفقهي والتشريعي والقضائي من علاج التشوهات الجنينية	١٠٣٠
الفصل الثالث: حكم إجهاض الجنين المشوه تشويهاً خطيراً غير قابل للعلاج	١٠٤٠ : ١٠٤٩
المبحث الأول: الموقف القانوني من إجهاض الجنين المشوه تشويهاً خطيراً	١٠٤٠
المطلب الأول: موقف التشريعات الوضعية من إجهاض الجنين المشوه تشويهاً خطيراً	١٠٤٠
المطلب الثاني: موقف الفقه القانوني من اجهاض الجنين المشوه تشويهاً خطيراً	١٠٤٢
المبحث الثاني: موقف الفقه الإسلامي من إجهاض الجنين المشوه	١٠٤٦
المطلب الأول: موقف الفقهاء القدامى من إجهاض الجنين المشوه	١٠٤٦
المطلب الثاني: موقف الفقه الإسلامي المعاصر من إجهاض الجنين المشوه	١٠٤٧

الموضوع	الصفحة
الخاتمة	١٠٥٠
قائمة المراجع	١٠٥٢
فهرس الموضوعات	١٠٦٨