المسئولية الجنائية فى إسقاط الحوامل

ومعاملتهم عقابياً

دراسة مقارنة

بين القانون الجنائى والفقه الإسلامى

د.أنيس حسيب السيد المحلاوى

مدرس القانون الجنائى

بكلية الشريعة والقانون بدمنهور - جامعة الأزهر

العدد السادس والثلاثون

يناير ٢٠١١ م

مقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد المبعوث رحمة للعالمين، فأقام ديناً قيما، وشريعة سمحة ليس فيها ضيق ولا حرج، وبعد :

فإن حفظ النفس البشرية مقصد هام من مقاصد الشريعة الإسلامية ووضع لها من النصوص والأحكام ما يكفل حمايتها والحفاظ عيها، ولما كانت جريمة إسقاط الحوامل من الجرائم التى تقع اعتداء على حق الجنين فى استمرار حياته واكتمال نموه الطبيعى وتطوره داخل رحم الأم حتى يحين الموعد الطبيعى المقدر لولادته، كما أنها جريمة تقع اعتداء على حق الأم الطبيعى فى استمرار حملها وحماية جنينها وتجنيبها ما ينطوى عليه هذا الفعل من خطر يهدد حياتها أو صحتها، لذا اهتمت الشريعة الإسلامية ويشاركها فى ذلك القانون الجنائى بالجنين من لحظة التقاء السائل المنوى ببويضة المرأة، ووضع له ولأمه أحكاما خاصة تتضمن فى النهاية إتمام مرحلته ليستقبل بعد ذلك الدنيا عضواً صالحاً ومفيداً، وليس أدل على ذلك من أن الشارع يعاقب على الإسقاط ولو وقع من الحامل نفسها، وأن المشرع الجنائى جرم الأفعال التى يترتب عليها إسقاط الحوامل بصفة عامة، وشدد العقاب إذا كان محدث هذا الفعل طبيباً أو جراحاً أو صيدلياً أو قابلة أو إذا استعمل الجانى إحدى وسائل العنف لإرتكاب جريمة الإسقاط .

وإذا كان المشرع الجنائى لا يفرق فى العقوبة والحكم الصادر بها بين الرجل والمرأة، وأن التنفيذ ينصب على المحكوم عليه بغض النظر عن جنسه سواء كان رجلاً أو امرأة، فهذا يعنى أن المرأة تخضع للتنفيذ العقابى بنفس القواعد والإجراءات التى يخضع لها الرجل، وأن الهدف من توقيع العقاب على مرتكب الجريمة ردعه حتى لا تسول له نفسه ارتكاب طريق الجريمة مرة أخرى، ومنع الغير من تقلد المجرم بارتكاب الجريمة، وأن القاعدة الأساسية أن الحكم متى صار نهائياً فهو واجب التنفيذ، بيد أن تنفيذه قد يرجأ لسبب لا يتعلق بقوة السند التنفيذى وإنما لسبب يرتبط بظروف المحكوم عليه أو بإجراء من الإجراءات التى يستلزمها المشرع لصحة التنفيذ [1].

ونظرا لاختلاف طبيعة المرأة الحامل عن الرجل وخضوعها لظروف صحية تجعل من العسير تطبيق التنفيذ العقابى عليها أو يكون فيه إضرار جسيم بها وبصحتها أحياناً، وقد يتعدى هذا الضرر أشخاص آخرين (الجنين أثناء الحمل) مما يخالف مبدأ شخصية العقوبة فى القانون الجنائى، وأن الشريعة الإسلامية حرصت عند استيفاء العقاب ألا يتعدى أثر العقوبة إلى غير مستحقيها، فبسطت أجنحة رحمتها على الجنين من الإسقاط وشملت جنين الأم المذنبة، فأحاطته بالرعاية وحفظته من السوء، ويتحقق ذلك فيما إذا وقع من الحامل عدوان موجب للعقوبة الدنيوية، فقد تكون العقوبة محلها حياة الحامل (القتل) [٢] وهذه العقوبة تؤدى حتما إلى إذهاق حياة الجنين بحكم أن حياته تابعة لحياة أمه، وقد تكون العقوبة محلها بدن الحامل (الجلد [٣] أو القصاص فيما دون النفس)[٤] وهى غالباً ما تؤدى إلي الأضرار بحياة الجنين وصحته، ومن ثم نجد أنفسنا أمام مصلحتين متعارضتين ـ مصلحة الجنين فى الحياة، ومصلحة الولى فى الاستيفاء ـ ولما كان الجنين مستكن فى بطن أمه متوار داخل أسوارها، فقد قررت الشريعة الاسلامية ويشاركها فى ذلك القانون الجنائى للأم الحامل ميزة إجرائية فى معاملتها العقابية (إرجاء تنفيذ العقوبة على الحامل) الهدف الاساسى من وراء هذه الميزة هو حماية مصلحة الجنين الذى تحمله بين أحشائها من الاسقاط.

لذلك عقدت العزم واستعنت بالله، واستمدت منه العون على الكتابة فى هذا الموضوع، وسميته "المسئولية الجنائية فى إسقاط الحوامل ومعاملتهم عقابياً ـ دراسة مقارنة ـ بين القانون الجنائى والفقه الإسلامى " .

وقد بنيت خطتى فى هذا البحث على مقدمة و فصلين وخاتمة.

أما المقدمة : فقد تناولت فيها خطة البحث ومنهج الباحث .

وأما الفصل الأول : فقد تناولت فيه المسئولية الجنائية فى إسقاط الحوامل ويقع فى مبحثين .

المبحث الأول : المسئولية الجنائية فى إسقاط الحوامل فى القانون الجنائى وتناولته فى مطالب ثلاثة :

المطلب الأول : ماهية إسقاط الحوامل

المطلب الثانى : الأركان العامة لجريمة إسقاط الحوامل

المطلب الثالث : عقوبة إسقاط الحوامل

المبحث الثانى : المسئولية الجنائية فى إسقاط الحوامل فى الفقه الإسلامي .

وتناولته فى مطالب ثلاثة .

المطلب الأول : ماهية إسقاط الحوامل

المطلب الثانى : حكم إسقاط الحوامل

المطلب الثالث : عقوبة إسقاط الحوامل

وأما الفصل الثانى : فقد تناولت فيه المعاملة العقابية للحامل ويقع فى مبحثين :

المبحث الأول : المعاملة العقابية للحامل فى القانون الجنائى .

وتناولته فى مطالب ثلاثة

المطلب الأول : إرجاء تنفيذ العقوبة على الحامل

المطلب الثانى : معاملة الحامل معاملة المحبوسين إحتياطياً

المطلب الثالث : حدود الإرجاء وضمانات العودة إلي التنفيذ

المبحث الثانى : المعاملة العقابية للحامل فى الفقه الإسلامي

وتناولته فى مطالب ثلاثة

المطلب الأول: إرجاء تنفيذ العقوبة على الحامل

المطلب الثانى : حدود الإرجاء وضمانات العودة إلى التنفيذ

المطلب الثالث : حكم تعجيل إستيفاء العقوبة من الحامل قبل وضع الحمل

وأما الخاتمة : فقد ضمنتها أهم نتائج البحث

هذا وقد أتبعت فى هذا الموضوع منهجا يعتمد على الخطوات الآتية :

أولاً : قمت بتوثيق الآيات القرآنية

ثانياً : قمت بتخريج الأحاديث النبوية والآثار من كتب السنة المعتمدة

ثالثاً : استعنت بكتب اللغة فى بيان معانى المصطلحات والمفردات اللغوية الواردة فى البحث بالقدر الذى يبين المعنى المقصود منها .

رابعاً : تناولت الموضوع أولاً فى القانون الجنائى مبينا آراء فقهاء القانون فيه إن كان ثمة خلاف واختيار الرأى الراجح راجعاً فى ذلك الى كتب أساتذة القانون وفقهائه بالإضافة إلى بعض الكتب القانونية الأخرى، وأشرت فى بعض الأحيان إلى أحكام محكمة النقض .

ثم أعرض الموضوع فى الفقه الاسلامى عارضاً آراء المذاهب الفقهية الأربعة المشهورة مع الإشارة إلي المذاهب الأخرى كالظاهرية، راجعاً فى ذلك إلي الكتب المعتمدة لكل مذهب مستنداً لكل رأى بما يتيسر لى مع حرصى على نقل نصوص من أقوال الفقهاء فى المذاهب المختلفة تؤيد كل مذهب من المذاهب .

وقد راعيت عند الكتابة سهولة العبارة وجزالة اللفظ ووضوح المعنى ما أمكن حتى يسهل على القارئ فهمها .

وفى النهاية : فهذا جهد المقل وما بحثنا هذا إلا ثمرة لجهود العديد من المفكرين والفقهاء والباحثين وما هو إلا خطوة فى طلب العلم، وتكملة لخطوات أخرى سبقتنى مستعينا بها فى بحثى، ويعلم الله أنى بذلت ما فى وسعى من جهد كى أجمع جزئياته، بيد أنه لا يسلم من الهفوات والمآخذ لأن غير المعصوم أهل للخطأ، والعصمة لله وحده ولرسله الكرام .

أسأل الله العلى القدير أن يجعل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم وأن ينفع به المسلمين، وأن يجعله فى ميزان حسناتى ووالدى يوم لا ينفع مال ولا بنون إلا من أتى الله بقلب سليم، إنه ولى ذلك القادر عليه .

د/ أنيس المحلاوى

مدرس القانون الجنائى

بكلية الشريعة والقانون

بدمنهور ـ جامعة الأزهر

الفصل الأول
المسئولية الجنائية فى إسقاط الحوامل

نقسم دراستنا فى هذا الفصل إلى مبحثين على النحو التالى :

المبحث الأول : المسئولية الجنائية فى إسقاط الحوامل فى القانون الجنائى

المبحث الثانى : المسئولية الجنائية فى إسقاط الحوامل فى الفقه الإسلامي

المبحث الأول
المسئولية الجنائية فى إسقاط الحوامل فى القانون الجنائى

تقسيم :

تقتضى دراستنا للمسئولية الجنائية فى إسقاط الحوامل فى القانون الجنائى أن نتناولها من خلال مطالب ثلاثة نعرض لكل منها على حده.

المطلب الأول : ماهية إسقاط الحوامل

المطلب الثانى : الأركان العامة لجريمة إسقاط الحوامل

المطلب الثالث : عقوبة إسقاط الحوامل .

المطلب الأول
ماهية إسقاط الحوامل

تتطلب جريمة إسقاط الحوامل فى القانون الجنائى أن نعرض ماهيتها فى اللغة ثم فى نظر المشرع الجنائى والفقه والقضاء وذلك على النحو التالى .

أولاً : إسقاط الحوامل فى اللغة

الإسقاط : سقط يسقط سقوطاً فهو ساقط، ويقال سقط الولد من بطن أمه ولا يقال وقع حين تلده، وأسقطت المرأة ولدها إسقاطاً وهى مسقط : ألقته لغير تمام من السقوط وهو السقط الذكر والأنثى فيه سواء، ويقال أسقطت الحامل الجنين : ألقته سقطاً فهى مسقط، والسقط بالفتح والضم والكسر . والكسر أكثر . الولد الذى يسقط من بطن أمه قبل تمامه . [٥]

ثانياً : إسقاط الحوامل فى نظر المشرع الجنائى :

لم يعن المشرع الجنائى المصرى بوضع تعريفاً محدداً لماهية إسقاط الحوامل، و إنما أكتفى بوضع النصوص التى تبين مختلف جرائم الإسقاط

وتحدد أحكامه وعقوباته فى المواد ٢٦٠، ٢٦١، ٢٦٢، ٢٦٣، ١٦٤ من قانون العقوبات رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧والمعمول به من ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٧ تحت عنوان " إسقاط الحوامل وصنع الجواهر المغشوشة وبيع الأشربة المضرة بالصحة " فى الباب الثالث من الكتاب الثالث، وترك للفقه والقضاء مهمة وضع تعريف إسقاط الحوامل .

ثالثاً : إسقاط الحوامل فى نظر الفقه :

تعددت التعريفات التى أعطاها الفقهاء لإسقاط الحوامل تبعاً لاختلاف وجهات النظر منها " إخراج الجنين عمداً من الرحم قبل الموعد الطبيعى لولادته أو قتله عمداً فى الرحم " .(٦)

وعرفه ثان بأنه " استعمال وسيلة صناعية تؤدى الى طرد الجنين قبل موعد الولادة إذا تم بقصد إحداث هذه النتيجة ". (٧)

وعرفه ثالث بقوله "هو إنهاء حالة الحمل قبل الموعد الطبيعى".(٨)

وعرفه رابع بأنه " إخراج الحمل قبل الموعد الطبيعى لولادته عمداً وبلا ضرورة بأية وسيلة من الوسائل " .(٩)

وعرفه خامس بأنه "مجرد إخراج الجنين بوسيلة صناعية قبل الموعد ولو نزل حياً أو قابلاً للحياة " (١٠)

وعرفه سادس بأنه " الإخراج العمدى للجنين من رحم الأم قبل الموعد الطبيعى للولاده باستخدام وسيلة صناعيه سواء نز ل حياً أو نزل ميتاً أو قتل عمداً داخل الرحم وذلك فى غير الحالات المسموح بها قانونا . (١١)

بيد أننا نرى مع البعض من الفقه بأن الإسقاط هو " إنهاء حالة الحمل عمداً وبلا ضرورة قبل الأوان سواء بإعدام الجنين داخل الرحم أو بإخراجه منه ولو حياً قبل الموعد الطبيعى المقدر لولادته". (١٢)

رابعاً : إسقاط الحوامل فى نظر القضاء :

عرفت محكمة النقض المصرية الإسقاط بأنه هو تعمد إنهاء حالة الحمل قبل الأوان، ومتى تم ذلك فإن أركان الجريمة تتوافر ولو ظل الحمل فى رحم الأم بسبب وفاتها، وليس فى استعمال القانون لفظ " الإسقاط " ما يفيد أن خروج الحمل من الرحم فى مثل هذه الحالة ركن من أركان الجريمة وذلك بأنه

يستفاد من نصوص قانون العقوبات المتعلقة بجريمة الإسقاط أن المشرع افترض بقاء الأم على قيد الحياة، ولذلك استخدم لفظ الإسقاط، ولكن ذلك لا ينفى قيام الجريمة متى أنتهت حالة الحمل قبل الأوان ولو ظل الحمل فى الرحم بسبب وفاة الحامل . (١٣)

المطلب الثانى
أركان جريمة إسقاط الحوامل

تمهيد :

تطلب المشرع لقيام جريمة إسقاط الحوامل أن تتوافر ثلاثة أركان

الركن الأول : محل الجريمة (وجود حمل) وهو الركن المفترض فى جريمة الإسقاط . الركن الثانى : هو الركن المادى، الركن الثالث: هو الركن المعنوى .

نعرض لكل منهم فى فرع مستقل على حده، وقبل عرض هذه الأركان ينبغى ذكر النصوص القانونية التى تجرم إسقاط الحوامل وهى المواد من ٢٦٠ إلى ٢٦٤ فنص المشرع فى المادة ٢٦٠ عقوبات على أن " كل من أسقط عمداً امرأة حبلى بضرب أو نحوه من أنواع الإيذاء يعاقب بالسجن المشدد" (١٤)، ونص فى المادة ٢٦١ عقوبات على أن " كل من أسقط عمداً امرأة حبلى بإعطائها أدوية أو باستعمال وسائل مؤدية إلى ذلك أو بدلالتها عليها سواء كان برضاها أو لا يعاقب بالحبس "، ونصت المادة ٢٦٢ عقوبات على أن " المرأة التى رضيت بتعاطى الأدوية مع علمها بها أو رضيت بإستعمال الوسائل السالف ذكرها أو مكنت غيرها من إستعمال تلك الوسائل لها وتسبب الإسقاط عن ذلك حقيقة تعاقب بالعقوبة السابق ذكرها "، ونصت المادة ٢٦٣ عقوبات على أنه " إذا كان المسقط طبيباً أو جرحاً أو صيدلياً أو قابلة يحكم عيه بالسجن المشدد "، ونصت المادة ٢٦٤ عقوبات أخيراً على أنه " لا عقاب على الشروع فى الإسقاط " .

ومؤدى هذه النصوص أن الإسقاط الذى يعنيه المشرع هو الإسقاط الجنائى، وإن كان اعتبره تارة جنحة وتارة جناية اذا حصل الإسقاط بضرب أو

نحوه من أنواع الإيذاء البدنى، أو اذا كان المسقط طبيباً أو جرحاً او صيدلياً أو قابلة، وقد أستقى المشرع هذه النصوص فى مجموعها من المادة ٣١٧ من قانون العقوبات الفرنسى الصادر سنة ١٨١٠ م مع تعديل العقاب فى بعض الأحوال، وإن كانت الصورة العامة فى التجريم وأمتناع المسئولية واحدة .[١٥]

الفرع الأول

محل الجريمة (وجود حمل)

لكى نكون بصدد جريمة إسقاط الحوامل لابد من وجود امرأة حامل حتى يمكن إعدام الحمل [١٦] أو طرده أو إخراجه من رحمها بفعل الإسقاط .

بدأ حياة الجنين ونهايتها :

تبدأ حياة الجنين بالإخصاب، أى تلقيح الحيوان المنوى لبويضة المرأة فبمجرد إدماج الخليتين المذكرة والمؤنثة يتكون الجنين ويستحق الحماية منذ لحظة التلقيح إلى أن يتم الولادة الطبيعية،

وتنتهى حياة الجنين لتحل محلها الحياة العادية، وقد أختلف الرأى حول تحديد اللحظة التى تبدأ عندها الحياة العادية للإنسان وتنتهى بحلولها حياة الجنين إلى ثلاثة آراء :

الرأى الأول : ذهب جانب من الفقه إلى القول بأن الحياة العادية تبدأ بواقعة خروج الجنين كاملاً حياً من رحم الأم وبتمام الولادة وخروج الجنين يكتسب صفة الانسان . [١٧]

وهذا الرأى وإن كان يمتاز ببساطته العمليه إلا أنه يؤخذ عليه إهداره لكل حماية للطفل أثناء عملية الولادة، فمثلاً لوأخطأ الطبيب المولد أثناء التوليد وأدى إلى قتل الطفل قبل خروجه من رحم الأم فلن يعتبر إسقاطاً لأن الإسقاط لا يعد جريمة إلا إذا وقع بنية إحداثه، وكذلك لن يعد قتلاً خطأ مادمنا قد جردنا هذا الكائن قبل خروجه من صفة الإنسان . [١٨]

الرأى الثانى : ذهب جانب آخر من الفقه إلى القول بأن الحياة العادية للإنسان تبدأ بمجرد بروز أى جزء من الجنين إلى الخارج مهما كان هذا الجزء يسيراً إذ يكفى ذلك لانتهاء وصف الجنين لتحل على ذلك الكائن وصف

الإنسان الحى ويصبح محلا لحمايته بالنصوص الخاصة بالقتل وبالمساس بسلامة الجسم . (١٩)

الرأي الثالث : ذهب أغلب الفقه الى القول بأن الحياة العادية للأنسان لا تبدأ بالولادة التامة فحسب أى بانفصال الجنين عن أمه أو بمجرد بروز أى جزء من الجنين الى الخارج ،وإنما منذ اللحظة التى تبدأ بها عملية الولادة الطبيعية أو غير الطبيعية، ومن ثم لا يشترط أن يخرج الطفل من رحم الأم وإنما يكفى أن تحس الأم بآلام الوضع حتى يصبح هذا الكائن الحى خارج نطاق الإسقاط، ومشمولا فى الوقت نفسه بحماية النصوص التى تعاقب على القتل، وكذلك النصوص المتعلقة بالجرح والضرب واعطاء المواد الضارة.(٢٠)

ونحن نرى أن هذا الرأي وإن كان يوفر الحماية الكافية للطفل أثناء الولادة فضلا عن كونه يتفق مع المعقول إلا انه يثير مسألة تحديد الضابط الذى تبدأ به عملية الولادة، وبمعنى آخر ما هى العلامات الظاهرة التى يستدل بها على هذه البداية، وفى هذا يرى بعض الفقه أنه يتعين التمييز بين الولادة الطبيعية وغير الطبيعية، وأن الولادة الطبيعية تتحدد لحظة بدايتها بإحساس الأم بآلام الوضع، والتى تنشأ عن تقلصات عضلات الرحم وتفضى فى نهايتها الى القذف بالمولود الى خارج جسمها، وذلك لأن هذه الآلام تعنى اكتمال نمو الجنين وتمتعه بحياة مستقلة عن حياة أمه واستعداده للإنفصال عن جسدها وخروجه للحياة .

أما إذا كانت عملية الولادة غير طبيعية فتكون لحظة بدايتها هى لحظة تطبيق الأساليب الطبية الفنية . جراحية أم جراحية . على جسم الحامل، إذ الشأن فى هذه الأساليب أن تؤدى مباشرة إلى إخراج المولود من جسم أمه، فتعادل فى الأهمية القانونية لحظة إحساسها بالآم الوضع. (٢١) ومن ثم فإن الرأي الراجح والصحيح هو ما ذهب إليه أغلب الفقه وهم أصحاب الرأي الثالث من تحديد بداية الحياة العادية للإنسان باللحظة التى تبدأ عندها عملية الولادة طبيعية كانت أم غير طبيعية، وذلك لأن بدء هذه العملية ماهو إلا إيذان باكتمال المولود واستعداده للحياة ككائن مستقل عن جسد أمه، يصلح لأن يتأثر مباشرة بالمؤثرات الخارجية، فضلا عن أن هذا الرأي يحقق

للمولود خلال الفترة التى تستغرقها عملية الولادة ويكون أثنائها فى تناول يد غيره وخاصة المولد الحماية القانونية اللازمة له إزاء الأفعال غير العمدية التى تمس حياته، والأفعال العمدية وغير العمدية التى تؤذيه فى سلامة بدنه، فضلا عن حمايته إزاء الشروع فى قتله، فالمولود يتعرض بلا شك خلال عملية الولادة إلى أفعال لم يتعرض لها حين كان حمل مستكن فى رحم أمه . (٢٢)

يترتب على ما سبق من تحديد بدأ حياة الجنين ونهايتها أن كل تدمير أو إخراج لهذا الحمل قبل موعد ولادته الطبيعى أم غير الطبيعى مكوناً لفعل الإسقاط، حتى ولو كانت النطفة الملقحة مازالت فى بدايتها وقبل أن يتشكل الجنين أو تدب فيه الحركة، وهذا يعنى أنه لا يشترط مضى مدة معينة على عملية الإخصاب أو بلوغ الجنين فى الرحم درجة معينة من النمو فيستحق الحماية حتى ولو كان بويضة ملقحة فى ساعتها الأولى . (٢٣)

ومن ثم لا يعد إسقاطاً كافة الأفعال التى تقع قبل لحظة الإخصاب بقصد منعه، كما لا يعد إسقاطا الأفعال التى ترتكب أثناء عملية الولادة، وكذلك الأفعال التى ترتكب بعد عملية الولادة فيعتبر الجنين إنساناً حياً . (٢٤)

وبهذا الوصف الجديد يخرج الإنسان من دائرة الحماية التى فرضها المشرع بتجريم الإسقاط ودخل فى دائرة الحماية التى فرضها المشرع بتجريم القتل أو الجرح أو الضرب . فأى إعتداء عليه بالمساس بحياته بإزهاق روحه يشكل جريمة قتل أو المساس بسلامة جسمه يشكل جريمة جرح أو ضرب . (٢٥)

وينبغى أن يكون الجنين حياً وقت إرتكاب فعل الإسقاط، فإن كان ميتا انعدم المحل الذى استهدف القانون حمايته، وهو حق الجنين ذاته فى استمرار حياته ونموه الطبيعى وتطوره داخل الرحم حتى الموعد الطبيعى المقدر لولادته، فإن كان الحمل غير موجود بأن كانت المرأة التى اعتدى عليها الجانى غير حامل أو كانت حامل ولكن الجنين كان ميتاً وقت مباشرة الفعل الإجرامي من الجانى فان الجريمة لا تتحقق لانتفاء الحق محل الحماية (٢٦) كما أنها لا تتحقق أيضا فى صورة الشروع لما جاء فى نص المادة

(٢٦٤) من قانون العقوبات بأنه "لا عقاب على الشروع فى الإسقاط" [٢٧] ولأن إنعدام الحمل يعد من قبيل الإستحالة المطلقة أو القانونية التى تمنع من وجود الشروع فى الجريمة وفقاً للرأى الراجح فقهاً . [٢٨]

الفرع الثانى
الركن المادى

الركن المادى فى جريمة إسقاط الحوامل يتحدد بأنه : استعمال وسائل صناعية تؤدى الى القضاء على الجنين، وهذا يعنى أنه يتكون من عناصر ثلاثة : الأول : النشاط الإجرامي، والثانى : النتيجة الإجرامية، والثالث : علاقة السببية . نعرض لكل منهم على حده .

أولاً : النشاط الإجرامي .

يقصد به كل فعل من شأنه أن يفضى الى موت الجنين أو الى خروجه من الرحم قبل الموعد الطبيعى لولادته، أو هو كل حركة عضوية إرادية تصدر من الجانى يكون من شأنها قطع الصلة التى تربط بين الجنين ورحم الأم الذى يستمد منه حياته فتفضى إلى موت الجنين أو خروجه من الرحم قبل الموعد الطبيعى لولادته . [٢٩]

ويستوى فى نظر المشرع الوسائل التى يستعملها الجانى فى إرتكاب فعل الإسقاط، فلا يتطلب وسيلة معينة لفعل الإسقاط، فالنصوص القانونية يمكن أن تنصرف عبارتها إلى جميع وسائل الإسقاط ذلك أن نص المادتان (٢٦٠، ٢٦١) عقوبات قد أشارتا إلى وسائل الإسقاط بأسلوب يفهم منه أنهما ذكرتا هذه الوسائل على سبيل المثال لا الحصر، فالمادة الأولى تقول (كل من أسقط عمداً امرأة حبلى بإعطائها أدوية أو باستعمال وسائل مؤدية إلى ذلك أو بدلالتها عليها سواء كان برضاها أو لا يعاقب بالحبس) وبناء على هذه المادة فإن الوسيلة المستخدمة فى الإسقاط والشخص الذى استخدمها كلاهما عديم الأثر فى مبدأ تجريم الإسقاط . [٣٠]

ومن ثم يستوى أن تكون الوسيلة فى صورة عنف يقع على الحامل، وهو عادة ما يقع عليها فى الأيام الأولى من الحمل كالضرب والرياضة البدنية العنيفة كركوب الخيل والسباق والجرى والصعود والنزول من سلم بكثرة، وارتداء أحزمة ضاغطة أو ملابس ضيقة والقفز من مرتفع واستعمال حمامات ساخنة، أو توجيه أشعة إلي الجسم من شأنها قتل الجنين أو اخراجه أو تدليك جسم الحامل على نحو من شانه ذلك، وقد تكون الوسيلة باستعمال العقاقير والأدوية الطبية التى تقضى على الجنين أو تعجل بطرده واخراجه، أو تكون باستعمال العنف الموضعى الذى يتمثل فى ثقب الأغشية الجنينية فتحدث إنقباضات رحمية كاستخدام القسطرة أو ابره تريكو أو آلة تخرج الجنين أو تقتله، وقد تكون الوسيلة سلبية تتمثل فى امتناع الحامل عن أن تحول دون إتيان الأفعال على جسدها، فوسائل إسقاط الحوامل كثيرة لذا نص عليها المشرع على سبيل المثال لا الحصر . (٣١)

والوسيلة ليست ركن فى جرائم إسقاط الحوامل كافة فالوسائل كلها سواء إلا أن المشرع يعول على الوسيلة المستخدمة لتحديد طبيعة الجريمة، فجرائم الإسقاط بصفة عامة لا تخرج عن كونها جنح، ولكن إذا كانت الوسيلة التى استخدمها الجانى العنف فيتغير وصف الجريمة من جنحة إلى جناية، وهذا ما أشارت إليه المادة (٢٦٠ عقوبات)، ويجب أن تكون الوسيلة المؤدية للإسقاط وسيلة صناعية، ومن ثم لا تقوم الجريمة إذا سقطت المرأة لأسباب طبيعية كإصابتها بأحد الأمراض مثل الزهرى، ولا عبرة بشخص من باشر هذه الوسائل، فسيان أن تباشر المرأة على نفسها أو أن يباشر الغير عليها سواء برضاها أو بغير رضاها، ولا يشترط أن يقوم الجانى بمباشرة النشاط بنفسه بل يكفى أن يدل الحامل على الأدوية أو الوسائل التى تؤدى الى إسقاطها (٣٢) كذلك لا يعد من عناصر النشاط الاجرامى للإسقاط أن تظل الحامل على قيد الحياة بعد ممارسته، بل يتحقق بقتل الحامل اذ من شأنه القضاء على حياة الجنين وتكون الجريمة من قبيل التعدد المعنوى وتوقع عقوبة الجريمة الأشد على الجانى (٣٣).

ثانياً : النتيجة الإجرامية

تتحقق النتيجة الإجرامية فى جريمة إسقاط الحوامل " بإنهاء حالة الحمل " حيث أنه الأثر المترتب على النشاط الإجرامى والذى من أجله شرع العقاب .

وتتخذ النتيجة الاجرامية إحدى صورتين :

الصورة الأولى : موت الجنين فى الرحم

وتتحقق هذه الصورة عندما يتم تدمير الموطن الأصلى الطبيعى للجنين للقضاء على ظروف البقاء والعيش فيه لمواصلة النمو والتطور الطبيعى للجنين [٣٤]، ويرجع ذلك غالباً لوفاة الأم، وإلا فلابد من إخراجه منها وإلا تعرضت صحة الأم لخطر جسيم، وقد تعرضت محكمة النقض لهذه الصورة فقالت " إن الإسقاط هو تعمد إنهاء حالة الحمل قبل الأوان وتتوافر أركان الجريمة ولو ظل الحمل بسبب وفاتها، وليس فى إستعمال القانون لفظ الإسقاط ما يفيد أن خروج الحمل من الرحم ركن من أركان الجريمة، ذلك أنه يفيد من نصوص القانون أن المشرع أفترض بقاء الأم على قيد الحياة وذلك لإستخدام لفظ الإسقاط، ولكن ذلك لا ينفى قيام الجريمة متى إنتهت حالة الحمل قبل الأوان ولو ظل الحمل فى الرحم بسبب وفاة الحامل"[٣٥].

ومن ثم لم يجعل المشرع خروج الجنين من رحم الأم ركن فى جريمة الإسقاط، وانما تقوم الجريمة ولو بقى الجنين داخل الرحم بسبب وفاة الحامل .

الصورة الثانية : خروج الجنين من الرحم قبل الموعد الطبيعى لولادته .

وتتحقق هذه الصورة ولو خرج الجنين حياً أو قابلاً للحياة، فيستوى فيها أن يخرج الجنين ميتاً أو حياً او قابلاً للحياة .

فإذا انفصل الجنين عن رحم الأم وخرج ميتاً قبل الموعد الطبيعى لولادته نتيجة لأفعال الاعتداء الواقعة عليه من الجانى والذى كان قاصداً إسقاط الحمل بها، فلا خلاف على إننا بصدد جريمة إسقاط حمل وهى الصورة الغالبة للجريمة .

أما إذا خرج الجنين من الرحم قبل الموعد الطبيعى لولادته سواء انفصل حياً أو قابلاً للحياة لإمكانية خروجه كذلك من الرحم بعد سبعة شهور من بدء الحمل وفقاً لما أثبته رجال الطب المتخصصين، فوفقاً للرأى الراجح فى الفقه تعتبر جريمة الإسقاط قائمة، وذلك لأن نزول الجنين فى هذه الحالة غير طبيعى وفيه إعتداء على حقه فى النمو الطبيعى وولادته الطبيعية [٣٦].

بيد أنه يوجد رأى آخر فى الفقه يرى أنه يلزم لتحقق الركن المادى لجريمة إسقاط الحوامل أن يترتب على الفعل المادى فى أى صورة من صوره موت الجنين سواء داخل الرحم أو بعد انفصاله وذلك لأنه العنصر المميز للإسقاط فى رأيهم، أما إذا بقى حياً بعد الإنفصال فلا جريمة ويعد الفعل تعجيلاً للولاده، ويعد انفصال الجنين حياً فى هذه الحالة ظرف خارج عن إرادة الفاعل فيعد شروعا والشروع غير معاقب عليه هنا وفقاً لنص المادة (٢٦٤عقوبات). [٣٧]

ونحت نرى أن الرأى الأول هو الراجح وذلك لأن العبرة فى جريمة إسقاط الحوامل هى بإنتهاء حالة الحمل قبل الأوان، ولا يهم بعد ذلك بقاء الجنين فى الرحم ميتاً أو أن يسقط حياً أو قابلاً للحياة أو ميتاً، ومتى تحققت النتيجة الإجرامية على هذا النحو وفى أى فترة من فترات الحمل ولو فى الساعات الأولى من التلقيح فإن الجريمة تقع، ومن ثم فقد قضت محكمة النقض بأنه : " لا يقبل دفاع المتهم عن نفسه فى هذه الجريمة بأن الشريعة الإسلامية تبيح إجهاض الجنين الذى لم يتجاوز أربعة شهور وأن المادة (٦٠ عقوبات) تبيح ما تبيحه الشريعة الإسلامية فضلاً عن أن ما ورد فى الشريعة ليس أصلاً ثابتاً فى أدلتها المتفق عليها وإنما هو إجتهاد إنقسم حوله الرأى بين الفقهاء "[٣٨]

الشروع فى جريمة إسقاط الحوامل :

يتصور الشروع فى هذه الجريمة إذا بدأ الفاعل فى التنفيذ ثم أوقف أو خاب أثره لأسباب لا دخل لإرادته فيها، كمقاومة المرأة لمن يحاول إسقاطها أو منعها من إتمام الجريمة إذا حاولت إسقاط نفسها أو استنفذ الجانى كل نشاطه الإرادي ولم تتحقق النتيجة لأى سبب كان، ففى هذه الحالات لا تقع

جريمة الإسقاط حيث نصت المادة (٢٦٤ عقوبات) على أنه : " لا عقاب على الشروع فى الإسقاط " ولعل الحكمة التى أرادها المشرع من عدم عقابه على الشروع تكمن فى التشجيع على العدول الإختيارى . [٣٩]

وأن حق الجنين لم ينله اعتداء، ولا سيما أن جرائم الإسقاط غالباً ما يترتب عليها الكشف عن أسرار عائلية أو أخلاقية يجب التستر عليها وعدم كشفها إذا لم يتحقق الإسقاط[٤٠].

ولكن تتصور المشكلة عندما يرتكب الجانى فعله ولم تتحقق النتيجة، ولكنه أدى إلى تشويه الجنين أو عدم إكتمال نموه، وفى هذه الحالة نجد وضعاً غريباً فى التشريع الجنائى المصرى يتمثل فى انه لا يعاقب الجانى لأن الجريمة لم تتم فى إحدى صورتى النشاط الإجرامى، كما أنه لا يعاقب على الشروع فى جريمة الإسقاط، ولا يسأل الجانى عن جريمة من الجرائم الماسة بالجسم كالضرب أو الجرح لأن هذه النصوص لا شأن لها بالجنين أثناء الحمل وإنما تحمى حق الإنسان فى سلامة جسمه، وهولا يكتسب وصف الإنسان إلا منذ عملية الولادة، وهذا الوضع يمثل قصور فى التشريع الجنائى المصرى يستدعى تدخل المشرع لتداركه بنص خاص يعاقب على الأفعال الإجرامية التى تؤدى إلى تشويه الجنين أو تمنع من اكتمال نموه أو الاعتداء عليه بصفة عامة، سواء وقع من الغير أو من الحامل نفسها حتى تكمل الحماية الجنائية له طوال فترة الحمل منذ لحظة التلقيح وحتى تبدأعملية الولادة الطبيعية بظهور اعراضها. [٤١]

ثالثا : علاقة السببية

لا وجود لجريمة إسقاط الحوامل المعاقب عليها قانوناً ما لم يكن موت الجنين أو طرحه خارج الرحم قبل موعد ولادته الطبيعية مترتباً على سلوك الجانى فإن إنتفت هذه العلاقة فلا جريمة ولا محل لمساءلة الجانى [٤٢] وذلك وفقاً لمعيار الإحتمال الذى يحكم نظرية السببية بصفة عامة [٤٣]، والفصل فى توافرها مسألة موضعية يفصل فيها قاضى الموضوع مسترشداً فيها برأي أهل الخبرة من الأطباء ولا رقابة عليه من محكمة النقض [٤٤].

ومن أمثلة إنتفاء علاقة السببية أن يعتدى شخص على امرأة حامل بضرب بسيط أو غيره من أنواع الأذى ولم يكن لذلك أثر على الجنين فتفر منه جرياً فتقع فى حفرة أو تصدمها سيارة فيترتب على ذلك اسقاطها [٤٥] .

ويرى جانب من الفقه صعوبة اثبات علاقة السببية فى حالة اتيان الحامل أفعالاً من شأنها إسقاطها كالقفز وإرتداء ملابس ضيقة أو الرقص وهو ما يطلق عليه الإسقاط التلقائى [٤٦]، وخلو الحكم من رابطة السببية بين الفعل والنتيجة يجعله مشوباً بالقصور يجب نقضه، ويعد الدفع بإنتفاء رابطة السببية دفع جوهرياً، وفى حالة رفضه يجب على المحكمة أن ترد بما يفنده وإلا كان حكمها قاصراً . [٤٧]المساهمة الجنائية بشأن إسقاط الحوامل :

خرج المشرع المصرى على بعض قواعد المساهمة الجنائية بشأن جرائم إسقاط الحوامل، وقد أتخذ خروجه مظهرين :

الأول : أنه أعتبر دلالة المرأة الحامل على وسائل الإسقاط كافية لجعل الشخص فاعلاً أصلياً لا شريكاً بالمساعدة [٤٨] فنصت المادة (٢٦١عقوبات) على أن " كل من أسقط عمدا امرأة حبلى بإعطائها أدوية أو باستعمال وسائل مؤدية إلى ذلك أو بدلالتها عليها سواء كان برضائها أو لا يعاقب بالحبس " .

الثانى : أعتبار المرأة فاعلة أصلية للجريمة فى كل الحالات فالمادة (٢٦٢ عقوبات) تعاقب " المرأة التى رضيت بتعاطى الأدوية مع علمها بها أو رضيت باستعمال الوسائل السالف ذكرها أو مكنت غيرها من استعمال تلك الوسائل لها وتسبب الإسقاط عن ذلك حقيقة تعاقب بالعقوبة السابق ذكرها " وبناء على ذلك فلا يتصور أن تكون الحامل شريكة فى جريمة إسقاط نفسها، ومن ثم فإنها إذا مكنت طبيباً فى إسقاطها فإنها لا تخضع للعقوبة المشددة بالنسبة للطبيب التى ينص عليها المشرع[٤٩].

وإنما تعد فاعلة أصلية كما نصت على ذلك المادة (٢٦٢ عقوبات) وتعاقب بعقوبتها وهى الحبس لأن الجريمة بالنسبة لها جنحة . [٥٠]

الفرع الثالث
الركن المعنوى

جريمة إسقاط الحوامل من الجرائم العمدية التى يتخذ الركن المعنوى فيها صورة " القصد الجنائى" أى انصراف إرادة الجانى إلى النشاط الإجرامى الذى باشره وإلى النتيجة الإجرامية المترتبة عليه مع علمه بهما وبكافة العناصر التى يشترطها المشرع لقيام الجريمة، ولذلك حرص المشرع المصرى على ذكر القصد الجنائى صراحة فى نص المادتين (٢٦٠، ٢٦١ عقوبات) باستعماله عبارة " من أسقط عمداً امرأة حبلى " وأشار اليه كذلك بالمادة (٢٦٢ عقوبات) بقوله " مع علمها بها" .

والقصد الذى تتطلبه هذه الجريمة وفقاً للرأى الراجح فقهاً هو القصد العام [٥١] لا القصد الخاص كما ذهب اليه جانب من الفقه [٥٢]وذلك لأن الجانى لا يستهدف غاية أكثر من إعدام الجنين داخل الرحم أو اخراجه منه قبل الموعد الطبيعى للولادة .

عناصر القصد العام :

يتحقق القصد العام بتوافر عنصرين العلم والإرداة . نعرض لكل منهما على حده .

لعنصر الأول ـ العلم : يجب أن يعلم الجانى بأنه يرتكب فعله على امرأة حامل فإن كان لا يعلم بحالة الحمل ونشأ عن فعله إسقاطها فلا يسأل عن إسقاطها لتخلف القصد الجنائى لديه وإنما يسأل عن جريمة ضرب أو جرح[٥٣]، كما يجب أن يعلم الجانى بأن من شأن نشاطه الإجرامى إنهاء حالة الحمل قبل الأوان، وأن يتوافر هذا العلم لديه لحظة إتيانه الفعل الإجرامى، فإن كان يجهل ذلك فلا يسأل عن هذه الجريمة لإنتفاء مسئوليته عنها[٥٤].

وبناء على ذلك فإن من يعطى امرأة حامل جرعة دواء مسكن أو مقو تسبب عنه حصول تقلصات فى عضلات الرحم انتهت بالإسقاط لا يسأل عن هذه الجريمة وإنما يعد إصابة خطأ المجنى عليه فيها هى المرأة لا الحمل لكون الإسقاط على الأقل يحدث جرحاً، ومن يضرب امرأة يجهل انها حامل

فترتب على ذلك إسقاطها فإنه لا يسأل عن ذلك ولو علم بعد فعله بالحمل وحصول الإسقاط . [٥٥]

العنصر الثانى . الإرادة : يجب أن تنصرف إرادة الجانى إلى إستخدام الوسيلة المسقطة مع العلم بصلاحيتها لإحداث الإسقاط وأن تنصرف إرادته إلى إنهاء حالة الحمل عمداً قبل الأوان سواء بإعدام الجنين داخل الرحم أو بإخراجه منه ولو حياً قبل الموعد الطبيعى للولادة[٥٦]، ومن ثم ينتفى القصد الجنائى وتنتفى المسئولية الجنائية عن جريمة الإسقاط إذا سقط المتهم بسبب قوة قاهرة على حامل فتسبب فى إسقاطها، وقد قضى بأنه يجب وقوع فعل الإسقاط عمداً فإذا دفع المتهم المجنى عليها وهى حبلى فسقطت من منور أسفل الدار فتسبب عن ذلك إجهاضها من غير أن يتعمد المتهم تلك النتيجة كانت الواقعة ضرباً [٥٧].والقصد الجنائى يتوافر أيضاً فى صورة القصد الإحتمالى كما إذا كان الجانى لم يسع إلى الإسقاط ولكنه توقعه على أنه نتيجة محتملة لفعله فقبل هذا الإحتمال ورحب به فبذلك توافر القصد الجنائى لديه [٥٨] مثال ذلك المرأة الحامل التى تتناول مادة أو تزاول رياضة عنيفة وتتوقع أن تصرفها هذا قد يؤدى إلى إسقاطها فتمضى فيه قابلة هذه النتيجة لعدم حرصها على الحمل فإنها تسأل عن جريمة الإسقاط إذا حدثت هذه النتيجة مأخوذة فى ذلك بقصدها الاحتمالى [٥٩].

ومتى توافر القصد الجنائى فلا عبرة بالبواعث الدافعة على إرتكاب الجريمة كالخوف من الفقر أو إنتفاء العار أو الانتقام أو الشفقة على الذرية من أن ترث بعض العاهات والعيوب التى أصيبت بها الوالدان كما أنه لاعبرة برضاء الحامل وذلك لأن رضاء المجنى عليها لا تأثير له فى قيام الجريمة كقاعدة عامة وذلك لأن النفس البشرية لها حرمة لا تستباح بالإباحة إلا إذا توافرت حالة إباحة أو ضرورة تسلب عن الفعل وصف الجريمة أو تدرأ المسئولية عن الفاعل [٦٠] .

المطلب الثالث
عقوبة اسقاط الحوامل

تمهيد :

الأصل فى جريمة إسقاط الحوامل أنها جنحة عقوبتها الحبس (م٢٦١، ٢٦٢ ع) بيد أن المشرع المصرى غير من وصف هذه الجريمة ورفعها إلى مصاف الجنايات وشدد عقوبتها فجعلها السجن المشدد إذا وقعت الجريمة من الغير على المرأة الحامل وذلك فى حالتين الأولى : إذا كان الإسقاط قد وقع بطريق العنف كالضرب أو نحوه (م٢٦٠ ٢ع)، الثانية : إذا كان المسقط طبيباً أو جراحاً أو قابلة (م٢٦٣ ع) لذا سوف نتناول أولاً: جنح إسقاط الحوامل، وثانياً : جنايات إسقاط الحوامل، نعرض لكل منهما على حده .

أولاً : جنح إسقاط الحوامل :

جعل المشرع جريمة إسقاط الحوامل جنحة فى حالتين :

الحالة الأولى : إسقاط الغير للمرأة الحامل فى صورته البسيطة

تنص المادة ٢٦١ عقوبات على أن " كل من أسقط عمداً امرأة حبلى بإعطائها أدوية أو باستعمالها وسائل مؤدية الى ذلك أو بدلالتها عليها سواء كان برضائها أولا، يعاقب بالحبس " فيعتبر المشرع هذه الجريمة من الجنح وفقاً لنص هذه المادة إذا توفرت الأركان العامة لجريمة إسقاط الحوامل السابق ذكرها بالإضافة الى الشروط الآتية :

الشرط الأول : أن يكون الجانى شخصاً آخر غير الحامل

الشرط الثانى: أن تتجرد وسيلة الإسقاط من إستعمال العنف

الشرط الثالث : ألا يكون الجانى طبيباً أو جراحاً أو صيدلياً أو قابلة ،

فإذا توافرت هذه الشروط اعتبر الجانى مرتكباً جنحة إسقاط حامل يستوى فيها أن تكون المرأة راضية بالإسقاط أم غير راضية، ويعتبر الجانى فاعلاً أصلياً ولو اقتصر دوره على مجرد دلالة المرأة الحامل على الوسائل المسقطة، مع أن هذا يعتبر طبقاً للقواعد العامة من الأفعال الثانوية التى تجعل صاحبها شريكاً فاعلاً أصلياً[٦١].

العقوبة : إذا تحققت أركان الجريمة على النحو السابق بيانه كانت الجريمة جنحة عقوبتها الحبس الذى لا تقل مدته عن ٢٤ ساعة ولا تزيد على ثلاث سنوات إلا فى الأحوال الخصوصية المنصوص عليها قانوناً .

الحالة الثانية : إسقاط الحامل نفسها .

نص المشروع على هذه الحالة فى المادة ٢٦٢ عقوبات بقوله " المرأة التى رضيت بتعاطى الأدوية مع علمها بها أو رضيت بإستعمال الوسائل السالف ذكرها (وهى الوسائل المؤدية للإسقاط) أو مكنت غيرها من إستعمال تلك الوسائل لها وتسبب الإسقاط عن ذلك حقيقة تعاقب بالعقوبة السابق ذكرها " وهى (الحبس) فقد أراد المشرع من وراء عقابه للمرأة الحامل التى تسقط نفسها أن يؤكد أن الحق المقصود بالحماية أصلا هو الجنين ذاته فى استمرار حياته واكتمال نموه وتطوره الطبيعى داخل الرحم حتى موعد ولادته الطبيعى، وجريمة إسقاط الحامل نفسها جنحة فى كل حال، حتى ولو كانت طبيبة أو جراحة أو صيدلانية أو قابلة، حتى لو استعملت وسائل عنيفة فى الإسقاط، فإن ذلك لا يغير من وصف الجريمة الى مصاف الجنايات بل تظل جنحة معاقب عليها بالحبس(٦٢).

وجريمة إسقاط الحامل نفسها تفترض توافر الأركان العامة لجريمة إسقاط الحوامل . السالف ذكرها . مع توافر شرط آخر وهو أن ترتكب المرأة الحامل فعل الإسقاط على حملها بنفسها .

صور جريمة إسقاط الحامل نفسها : لهذه الجريمة ثلاث صور .

الصورة الأولى : تفترض أن الحامل قد أتت فعل الإسقاط من تلقاء نفسها دون أن يحرضها أو يقترح عليها أحد ذلك.

الصورة الثانية : تفترض قيام المرأة بإسقاط نفسها مستعملة فى ذلك وسيلة إسقاط تم عرضها أو دلالتها عليها من الغير .

الصورة الثالثة : تفترض أن المرأة الحامل قد مكنت الغير من إتيان فعل الإسقاط على جسمها (٦٣) .

ومن ثم فكل هذه الصور فى التجريم سواء، وقد أراد المشرع بهذا أن يؤكد التزام الحامل بالمحافظة على حملها، ولم يقصر هذا الالتزام على امتناع

المرأة عن إسقاط نفسها (التزام سلبى) بل الزامها بمنع الغير من إسقاطها (التزام ايجابى) وإلا تعرضت للمسئولية الجنائية [٦٤] .

العقوبة: اذا تحققت جريمة إسقاط الحامل نفسها على النحو الوارد فى نص المادة ٢٦٢ عقوبات كانت الواقعة جنحة عقوبتها الحبس الذى لا تقل مدته عن أربع وعشرين ساعة ولا تزيد عن ثلاث سنوات .

ثانيا : جنايات إسقاط الحوامل .

جعل المشرع جريمة اسقاط الحوامل جناية إذا وقعت من الغير على الحامل فى حالتين نعرض لكل منهما على حده .

الحالة الأولى : إسقاط الغير للحامل بضرب أو نحوه .

نص المشرع على هذه الجريمة فى المادة ٢٦٠ عقوبات بقوله : " كل من أسقط امرأة حبلى بضرب أو نحوه من أنواع الإيذاء يعاقب بالسجن المشدد ".

وهذه الجريمة تتطلب لقيامها فضلاً عن الأركان العامة للجريمة إسقاط الحوامل، توافر شرطين، الأول : أن تقع من شخص آخر غير الحامل، والثانى : أن تكون الوسيلة المستخدمة فى الجريمة من وسائل العنف، وكل وسائل العنف المادى والمعنوى سواء فى الجريمة، وأن علة التشديد فى هذه الجريمة ترجع إلى أن الفعل ينطوى على نوعين من الإيذاء النوع الأول : الإعتداء على الجنين بطرده أو إسقاطه، والنوع الثانى : الإعتداء على الأنثى بالضرب أو نحوه من أنواع الايذاء [٦٥].

ويذهب أغلب الفقه الى أنه يشترط لتطبيق نص المادة ٢٦٠ عدم رضاء الحامل بالإسقاط عن طريق العنف، فإن رضيت فإن الجانى يطبق عليه نص المادة ٢٦١، ويعاقب عن الإسقاط فى صورته البسيطة [٦٦] .

بينما يذهب الجانب الآخر من الفقه إلى عدم إشتراط هذا الشرط ويرى أن الجريمة تظل جناية كما هى سواء رضيت الحامل أم لم ترضى، وذلك لأن نص المادة ٢٦٠ جاء مطلقاً [٦٧] .

العقوبة : اذا تحققت جريمة إسقاط الغير للحامل بضرب أو نحوه على النحو السابق ذكره كانت الواقعة جناية عقوبتها السجن المشدد بين حديه الأدنى والأقصى من ثلاث سنوات الى خمس عشرة سنة .

الحالة الثانية : إسقاط الطبيب أو الجراح أو الصيدلى أو القابلة للحامل .

نص المشرع على هذه الجريمة فى المادة ٢٦٣ عقوبات بقوله : " إذا كان المسقط طبيباً أو جراحاً أو صيدلياً أو قابلة يحكم عليه بالسجن المشدد " وهذه الجريمة تتطلب لقيامها فضلاً عن الأركان العامة لجريمة إسقاط الحوامل توافر شرطين الأول: أن يكون الجانى شخصاً آخر غير الحامل التى يريد إسقاطها، والثانى : أن تتوافر فى الجانى صفة معينة حددها المشرع على سبيل الحصر، وهى كون الجانى طبيباً أو جراحاً أو صيدلياً أو قابلة، وبناء على ذلك لا يجوز أن تمتد الصفة الى غيرهم سواء بالقياس أو بالتوسع فى تفسير النص . (٦٨)

وهذه الصفة اذا توافرت تغير وصف الجريمة من جنحة إسقاط الحامل الى جناية، وعلة التشديد : ترجع الى أن من تتوافر فيهم صفة من هذه الصفات يكون لديه قدر كبير من المعلومات الفنية والخبرة العملية، والمعلومات بالأدوية والوسائل المؤدية الى الإسقاط مما يسهل إرتكاب الجريمة بسهولة ويسر مما يشجع على الإلتجاء اليهم، فضلاً على أن الجانى ذى الصفة عادة ما يكون محترفا لإجراء مثل هذه العمليات، ويكون الباعث على إرتكاب هذا الجرم هو الحصول على فوائد مادية سعياً وراء الأثراء عن طريق الكسب الحرام، وهذه أمور تشكل استغلال للأمانة العلمية التى بين يديه فى إرتكاب الجرائم، وخيانة منه لشرف مهنته وقوانينها التى تحرم عليه إتيان مثل هذا الفعل، فينبغى أن تقابل هذه الأفعال بتشديد فى العقاب حتى يفكر ألف مرة قبل إرتكاب هذا الجرم الخطير . (٦٩)

ولا ينطبق هذا الظرف المشدد على من كانت طبيبة أو جراحة أو صيدلانية أو قابلة وأسقطت نفسها اذ لا تتوافر لديها حكمة التشديد كلها فتعاقب بعقوبة الجنحة .

العقوبة : اذا تحققت جريمة إسقاط الطبيب أو الجراح أو الصيدلى أو القابلة للحامل على النحو السابق ذكره كانت الواقعة جناية عقوبتها السجن المشدد بين حديه الأدنى والأقصى أى من ثلاث سنوات الى خمس عشرة سنة .

المبحث الثانى
المسئولية الجنائية فى إسقاط الحوامل فى الفقه الإسلامى

تقسيم :

تقتضى دراستنا للمسئولية الجنائية فى إسقاط الحوامل فى الفقه الإسلامي أن نتناولها من خلال مطالب ثلاثة نعرض لكل منها على حده وذلك على النحو التالى .

المطلب الأول : ماهية إسقاط الحوامل

المطلب الثانى : حكم إسقاط الحوامل

المطلب الثالث : عقوبة إسقاط الحوامل

المطلب الأول
ماهية إسقاط الحوامل

تتطلب جريمة إسقاط الحوامل فى الفقه الإسلامى أن نتعرض لماهية الإسقاط فى اصطلاح الفقهاء، وعند الفقهاء المحدثين، وعند أهل الطب، ثم نعرض ماهية الحمل .

أولاً : ماهية الإسقاط فى إصطلاح الفقهاء . (٧٠)

لم يرد فى كتب الفقهاء القدامى ما يشير إلى تحديد مفهوم الاسقاط (أو الإجهاض) وإنما تناوله الفقهاء لمعرفة حكم الشرع فيه، وكثيراً ما يعبرون عنه بكلمة "إسقاط" حيث جاء فى حاشية ابن عابدين (وهل يباح الإسقاط بعد الحمل : نعم يباح مالم يتخلق منه شيئاً) (٧١) وبكلمة " إجهاض " حيث جاء فى إحياء علوم الدين (وليس هذا . العزل . كالاجهاض والوأد) (٧٢) وبكلمة " إلقاء " جاء فى كشاف القناع (ولو كان سقوط الجنين بفعلها أى بفعل أمه بأن شربت دواء فألقت جنينها فعليه غرة) (٧٣)، وبكلمة " طرح " جاء فى البحر الرائق (وإن شربت دواء لتطرحه أو عالجت فرجها حتى أسقطته ضمن عاقلتها الغرة) . (٧٤)وبكلمة " إنزال " جاء فى حاشية ابن عابدين (وعبارته فى عقد الفرائض قالوا يباح لها أن تعالج فى إستنزال الدم

مادام الحمل مضغة أو علقة ولم يخلق له عضوا) [٧٥]، و كلها ألفاظ متقاربة يستخدم كل منها مكان الآخر .

ثانياً : ماهية الإسقاط عند الفقهاء المحدثين .

عرف البعض [٧٦] الإسقاط بقوله هو : " إلقاء المرأة جنينها قبل أن يستكمل مدة الحمل ميتاً أو حياً دون أن يعيش وقد استبان بعض خلقه بفعل منها كاستعمال دواء أو غيره أو بفعل غيرها " .

وعرفه آخر [٧٧] بأنه : " إسقاط المرأة جنينها بفعل منها عن طريق دواء أو غيره أو بفعل من غيرها ".

ثالثاً : ماهية الإسقاط عند أهل الطب .

عرف الإسقاط من الناحية الطبية بأنه : " خروج محتويات الرحم قبل عشرين أسبوعاً، ويعتبر نزول محتويات الرحم فى الفترة بين ٢٠ ـ ٢٨ أسبوعاً ولادة قبل الآوان " . [٧٨]

رابعاً : ماهية الحمل

يقصد بالحمل " الجنين " وهذا يقتضى أن نعرف الجنين لغة وإصطلاحاً.

الجنين لغة : جاء فى لسان العرب [٧٩] جن الشئ يجنه جناً ستره، وكل شيئا ستر عنك فقد جن عليك، وجنه الليل يجنه جناً وجنوناً، وجن عليه يجنه بالضم وأجنه ستره، وفى الحديث جن عليه الليل أى ستره وبه سمى الجن لأستتارهم واختفائهم عن الأبصار ومنه سمى الجنين لاستتاره فى بطن أمه.

وجاء فى المعجم الوجيز [٨٠] الجنين المستور هو الولد مادام فى الرحم.

وجاء فى المصباح المنير [٨١] الجنين وصف له مادام فى بطن أمه، والجمع أجنة مثل دليل وأدلة، وقيل سمى بذلك لاستتاره فاذا ولد فهو منفوس .

ويقول الامام القرطبى[٨٢]فى تفسير قوله تعالى " وإذا أنتم أجنة فى بطون أمهاتكم " [٨٣] أجنة جمع جنين وهو الولد مادام فى البطن وسمى جنيناً لاجتنانه واستتاره.

الجنين إصطلاحاً : لا يختلف مفهوم الجنين فى إصطلاح الفقهاء عن مفهومه فى اللغة، فعرفه الحنفية [٨٤] بأنه " اسم للولد فى بطن أمه مادام فيه والجمع أجنة فإذا ولد سمى وليداً ثم رضيعاً" .

وعرفه المالكية [٨٥] بأنه " ما ألقته المرأة مما يعرف أنه ولد وإن لم يكن مخلقاً " .

وعرفه الشافعية [٨٦] بأنه " ما كان علقة أو مضغة وقالت القوابل أنه مبدأ خلق آدمى " .

وعرفوه أيضاً بأنه " أسم للولد مادام فى البطن مأخوذ من الإجتنان وهو الخفاء ".[٨٧]

الجنين فى إصطلاح الفقهاء المحدثين:

من الفقهاء المحدثين من عرف الجنين بأنه " المادة التى تتكون فى الرحم من عنصرى الحيوان المنوى والبويضة [٨٨]وهذا مايؤيده معنى مادة جنن فانها راجعة الى الاستتار المتحقق بهذا المعنى.

وعرفه ثان بقوله " يطلق الجنين على الفترة الواقعة من إنغزار البيضة الملقحة فى جدار الرحم ونهاية الأسبوع الثامن ثم يطلقون عليه بعد ذلك اسم حميل الى أن يولد " [٨٩].

وعرفه ثالث بقوله : يطلق لفظ الجنين على الولد فى بطن أمه إذا اكتملت بنيته وكان بإمكانه أن يعيش إذا نزل حياً من بطن أمه ويكون هذا فى الفترة الواقعة بين بداية الشهر السابع الى وقت الولادة . [٩٠]

ومن هنا تبين انه لا مشاحة فى الإصطلاحات وإنما العبرة بحقيقة الحمل فى كل مرحلة من مراحل تطوره وما يترتب على تحديدها من أحكام .

المطلب الثانى
حكم إسقاط الحوامل

تمهيد:

تعد جريمة إسقاط الحامل جناية على مخلوق فى بطن أمه لم يرى نور الحياة بعد ولم يعرف لها خيراً أو شراً ولم يقترف فى مكمنه آثما ولا جرماً، فالاعتداء على الجنين جريمة سواء قبل نفخ الروح أم بعدها، فإن كان قبل نفخ الروح فهو منع لحصول حياة محتملة بغير وجه حق وهى جريمة، وإن كان بعد نفخ

الروح فيه فهى جريمة قتل ظاهرة إذ فيه اعتداء على حياة انسان حى، وهو ما حرمه الله سبحانه وتعالى . (٩١)

وبادئ ذى بدء أقول أنه لم يردفى حكم الإسقاط نص مباشر فى دلالته لا آية ولا حديث، والذى ورد فى كتاب الله عزوجل هو تحريم قتل النفس بغير حق والتشنيع على ذلك وإعتباره من موجبات الخلود فى جهنم، والذى وجب فى السنة النبوية المطهرة هو بيان للتعويض الذى يجب فى إسقاط الجنين وهو ماسماه الرسول صلى الله عليه وسلم بالغرة .

الأمر الذى يجعل هذه المسألة تدخل فى الدائرة التى تسمح قواعد الشرع بالاجتهاد فيها، وهو ما فهمه الفقهاء القدامى، فقد أجتهدوا فيها وأختلفوا فى كثير من جوانبها إختلافا كبيراً. (٩٢)

كذلك استند الفقهاء على مراحل خلق الجنين فى بطن أمه وتحديد آماد هذه المراحل والوقت الذى ينفخ فيه الروح، على الحديث الذى رواه البخارى ومسلم، عن عبدالله بن مسعود رضى الله عنه قال حدثنا رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو الصادق المصدوق (إن أحدكم يجمع فى بطن أمه أربعين يوماً ثم يكون علقة مثل ذلك ثم يكون مضغة مثل ذلك ثم يرسل إليه الملك فينفخ فيه الروح ويؤمر بأربع كلمات يكتب رزقه وأجله وعمله وشقى أو سعيد). (٩٣)

وجه الدلالة من الحديث النبوى الشريف : دل على تحديد وقت نفخ الروح فى الجنين، وبين فيه الرسول صلى الله عليه وسلم أنه يكون بعد مائة وعشرين يوماً من تكونه، وفى هذا يقول الإمام النووى اتفق العلماء على أن نفخ الروح لا يكون إلا بعد أربعة أشهر(٩٤)، ويقول الإمام القرطبى لم يختلف العلماء على أن نفخ الروح فى الجنين يكون يكون بعد مائة وعشرين يوماً وذلك تمام أربعة أشهر ودخوله فى الخامس وعليه يعول فيما يحتاج إليه من الأحكام.٩٥

وقد أجمع الفقهاء على رأى واحد فى حكم الإسقاط بعد نفخ الروح وكان معظم أختلافهم فى حكم الإسقاط قبل نفخ الروح حيث يدور بين التحريم والكراهة والإباحة .

لذا أبدأ بحكم الإسقاط قبل نفخ الروح أولاً ثم حكم الإسقاط بعد نفخ الروح، ثانياً مع الإستشهاد ببعض عبارات الفقهاء عند ذكر مذاهبهم لإختلاف الأقوال فى المذهب الواحد .

أولاً : حكم الإسقاط قبل نفخ الروح

أختلف الفقهاء حول حكم الإسقاط قبل نفخ الروح وكثر الخلاف بين المذاهب حتى فى المذاهب الواحد، ولعل السبب فى ذلك هو عدم وجود آراء موحدة لأئمة المذهب، بالإضافة الى عدم ورود نصوص شرعية مباشرة فى هذه المسألة، وهذه هى آراء الفقهاء .

مذهب الحنفية :

لفقهاء الحنفية ثلاثة أقوال فى حكم الإسقاط قبل نفخ الروح .

القول الأول : ذهب البعض من الحنفية إلى إباحة الإسقاط قبل نفخ الروح إذا كان ذلك قبل مضى أربعة أشهر .

جاء فى حاشية بن عابدين[٩٦](قال فى النهر وهل يباح الإسقاط بعد الحمل نعم يباح ما لم يتخلق منه شئ، ولن يكون ذلك إلا بعد مائة وعشرين يوماً وهذا يقتضى بالتخلق نفخ الروح)

وجاء فى البحر الرائق [٩٧](امرأة عالجت فى إسقاط ولدها لا تأثم مالم يستبين شئ من خلقه) .

وقد نقل ابن عابدين عن عقد الفرائض : إن فقهاء المذهب قالوا (يباح لها أن تعالج فى إستنزال الدم مادام الحمل مضغة أو علقة، ولم تخلق له عضو وقدرو تلك المدة بمائة وعشرين يوماً، وإنما أباحوا ذلك لأنه ليس بآدمى) . [٩٨]

القول الثانى : ذهب بعض فقهاء الحنفية الى القول بإباحة الإسقاط قبل نفخ الروح إذا كان بعذر، ويكره إذا لم يكن هناك عذر .

جاء فى حاشية ابن عابدين : (وفى كراهة الخانية، ولا أقول بالحل اذا المحرم لو كسر بيض الصيد ضمنه لأنه أصل الصيد، فلما كان يؤاخذ بالجزاء فلا أقل من أن يلحقها إثم هنا إذا سقطت بغير عذر ... وقال ابن وهبان : فإباحة الإسقاط محمولة على حالة العذر، وأنها لا تأثم إثم القتل ... ومن

الأعذار أن ينقطع لبنها بعد ظهور الحمل وليس لأبى الصبى ما يستأجر به الظئر ويخاف هلاكه) . [٩٩]

القول الثالث : ذهب بعض الحنفية إلى القول بكراهة الإسقاط مطلقاً سواء بعذر أم بدون عذر .

جاء فى حاشية ابن عابدين: (ونقل عن الذخيره: لو أرادت الالقاء قبل مضى زمن ينفخ فيه الروح هل يباح لها ذلك أم لا . أختلفوا فيه وكان الفقيه على بن موسى يقول إنه يكره فإن الماء بعد ماوقع فى الرحم مآله الحياة فيكون له حكم الحياة كما فى بيضة صيد الرحم) . [١٠٠]

مذهب المالكية:

لفقهاء المالكية ثلاثة أقوال فى حكم الإسقاط قبل نفخ الروح.

القول الأول : ذهب جمهور المالكية الى تحريم الإسقاط مطلقاً بعد استقرار المنى فى الرحم ولو قبل الأربعين يوماً .

جاء فى الشرح الكبير [١٠١](لا يجوز إخراج المنى المتكون فى الرحم ولو قبل الأربعين يوماً وإذا نفخ فيه الروح حرم اجماعاً وهذا هو المعتمد) والمراد هنا بعد الجواز التحريم بدليل أنه ذكر حكماً آخر بعد ذلك فقال : وقيل يكره اخراجه قبل الأربعين، وجاء فى بداية المجتهد [١٠٢] (وأختلفوا من هذا الباب فى الخلقة التى توجب الغرة فقال مالك كل ما طرحته من مضغة أو علقة فما يعلم أنه ولد ففيه الغرة) .

القول الثانى : ذهب بعض المالكية الى القول بكراهة الإسقاط مطلقاً.

جاء فى حاشية الدسوقى [١٠٣] بعد أن بين أن المعتمد فى المذهب هو التحريم مما يدل على قول آخر وهو الكراهة حيث جاء فيه (وقيل يكره أخراجه قبل الأربعين) .

القول الثالث : ذهب اللخمى من علماء المالكية الى أن الإسقاط قبل الأربعين مباح ولا شئ فيه .

جاء فى شرح الزرقانى [١٠٤](وقال اللخمى يجوز قبلها : أى قبل الأربعين يوماً) .

مذهب الشافعية :

ذهب فقهاء الشافعية الى ثلاثة أقوال فى حكم إسقاط الجنين بعد نفخ الروح .

القول الأول : ذهب بعض الشافعية الى القول بجواز إسقاط الجنين قبل نفخ الروح مطلقا .

جاء فى حاشية قليوبى : (نعم يجوز القاؤه . أى الجنين . ولو بدواء قبل نفخ الروح فيه خلافاً للغزالى) [١٠٥]، ويقول الرملى فى نهاية المحتاج : (والراجح تحريمه . أى الإسقاط . بعد نفخ الروح مطلقاً وجواز قبله)[١٠٦].

وقد أشار الرملى الى رأى يحتمله المذهب محصلته كراهة الإسقاط تنزيهاً قبل النفخ الى ما يقرب من زمن نفخها واحتمال تحريمه فى الزمن القريب من النفخ، وهذه عبارته فى نهاية المحتاج (وقد يقال : أما حالة نفخ الروح فما بعده الى الوضع فلا شك فى التحريم، ويقوى التحريم . أى احتماله . فيما قرب من زمن النفخ لأنه جريمة). [١٠٧]

القول الثانى: يرى البعض من الشافعية إباحة الإسقاط فى مرحلتى النطفة والعلقة ومحرم بعد ذلك .

جاء فى نهاية المحتاج قال الزراكشى : وفى تعاليق بعض الفضلاء (قال الكرابيسى : سألت أبا بكر بن سعيد الفراتى عن رجل سقى جاريته شراباً لتسقط ولدها : فقال مادامت نطفة أو علقة فواسع إن شاء الله) . [١٠٨]

القول الثالث: وهو للإمام الغزالى من علماء الشافعية حيث ذهب إلى القول بتحريم الإسقاط فى أى مرحلة من مراحل الحمل مع تصريحه بتفاوت الحرمة بتدرج عمر الجنين . فقد قال الغزالى [١٠٩]بعد أن رأى جواز العزل مع أفضلية تركه (وليس هذا : أى العزل كالأجهاض والوأد لأن ذلك جناية على موجود حاصل وله مراتب وأول مراتب الوجود أن تقع النطفة فى الرحم وتختلط بماء الرجل وتستعد لقبول الحياة، وإفساد ذلك جناية فإن صارت مضغة وعلقة كانت الجناية افحش وإن نفخ الروح واستوت الخلقة إزدادت الجناية تفاحشاً، ومنتهى التفاحش فى الجناية بعد الإنفصال حياً) .

مذهب الحنابلة:

ذهب فقهاء الحنابلة الى أربعة أقوال فى حكم الإسقاط قبل نفخ الروح.

القول الأول : ذهب البعض من فقهاء الحنابلة الى القول بإباحة إسقاط الجنين قبل نفخ الروح مطلقاً من غير تقيد بمرحلة معينة، وقد نقل هذا صاحب الفروع عن ابن عقيل فقال (وهذا لما حلته الروح لا يبعث فيؤخذ منه لا يحرم إسقاطه وقال له وجه). (١١٠)

القول الثانى : ذهب بعض الحنابلة الى إباحة الإسقاط فى مرحلة النطفة ومدتها أربعون يوماً، ولا يجوز الإسقاط بعد الأربعين، وذلك أن طائفة من علمائهم نصوا على أنه يباح القاء النطفة قبل أربعين يوماً بدواء مباح (١١١) وهو الراجح فى المذهب .

القول الثالث : ذهب بعض الحنابلة الى القول بتحريم الإسقاط فى مرحلة المضغة، فذكر ابن قدامة فى المغنى : (كذلك لم يجب ضمانه إذا لم يظهر فإذا سقط ماليس فيه صورة آدمى فلا شئ فيه لأننا لا نعلم أنه جنين، وإن القته مضغة فشهد ثقات من القوابل أن فيه صورة خفية ففيه غرة، وإن شهدت أنه مبتدأ خلق آدمى ولو بقى تصور . فيه وجهان : أصحهما لا شئ فيه، لأنه لم يتصور فلم يجب فيه كالعلقة، ولأن الأصل براءة الذمة فلا تشغلها بالشك، والثانى فيه غرة لأنه مبتدأ خلق آدمى أشبه مالو تصور، ثم قال رداً على القول الثانى وهذا يبطل بالنطفة والعلقة) (١١٢) .

ومن هذا النص يتضح أن ابن قدامه يرى تحريم الإسقاط فى مرحلة المضغة التى تبدأ قبل نفخ الروح بأربعين يوما، بشرط أن يشهد أهل الخبرة أن فى هذه المضغة صورة ولو خفية لآدمى، فقد ربط وجوب الغرة والكفارة ببدء تصوير الجنين وتخلقه وذلك لا يكون فى مرحلتى النطفة والعلقة، وذلك مبنى على عدم الذمة بالشك، فلو تيقنا . وهو المتصور فى عصرنا الحالى . عصر التقدم والتكنولوجيا . من هذا التصور وأن ما ألقته المرأة هو حمل، وهو مبتدأ خلق لتغيير الحكم وصار الأصح عندهم وجوب الغرة (١١٣).

القول الرابع : ذهاب بعض فقهاء الحنابلة كإبن الجوزى إلى تحريم الإسقاط قبل نفخ الروح فى جميع مراحل الجنين، وهكذا نقل عنه المواردى . (١١٤)

الخلاصة : بعد عرض آراء المذاهب الأربعة وعرض أقوال الفقهاء فى حكم الإسقاط قبل نفخ الروح يمكن تلخيص الآراء فيما يلى :

١. يرى تحريم الإسقاط مطلقاً : معظم المالكية، والغزالى من الشافعية، وابن الجوزى من الحنابلة .

٢ـ ويرى إباحة الإسقاط مطلقا : معظم الحنفية، ومعظم الشافعية، وبعض الحنابلة، والبعض من الحنفية يرى الإباحة إذا كانت بعذر ويكره إذا لم يكن بعذر .

٣. ويرى الكراهة مطلقاً: بعض الحنفية وبعض المالكية .

٤. ويرى إباحة الإسقاط فى مرحلة النطفة والعلقة : بعض الشافعية وبعض الحنابلة، ويرى إباحة الإسقاط فى مرحلة النطفة فقط اللخمى من المالكية .

تلك هى آراء الفقهاء فى حكم الإسقاط قبل نفخ الروح، ولا يوجد فيها نص أو دليل يمكن مناقشته بل كلها إجتهادات والذى تطمئن اليه النفس ويمكن ترجيحه هو القول بتحريم الإسقاط قبل نفخ الروح، وهو المعتمد عند المالكية والغزالى من الشافعية وابن الجوزى من الحنابلة، وخاصة فى هذا العصر الذى تقدم فيه العلم وأصبح الإنسان هدفاً لأبحاث وتجارب العلماء، فإذا لم توضع أحكاماً رداعة فقد يصل بهم الأمر الى جعل الجنين قطع غيار بشرية يتاجرون بأعضائه وخاصة إذا كانوا لا يدينون بدين سماوى، كما أن القول بعدم التحريم يساعد على تشجيع البغايا على الدعارة والحمل من سفاح ثم إسقاطه، ويمكن تقييد التحريم وخضوعه لقاعدة الضرورات، والقاعدة التى توجب الأخذ بأعظم المصلحتين ودفع أعظم المفسدتين . [١١٥]

ثانيا: حكم الاسقاط بعد نفخ الروح.

اتفق الفقهاء[١١٦] على تحريم الإسقاط بعد نفخ الروح، ونفخ الروح يكون بعد مرور مائة وعشرين يوماً على تكون الجنين فى بطن أمه حيث ينفخ فيه الروح كما أخبر الرسول صلى الله عليه وسلم فى الحديث الصحيح الذى رواه ابن مسعود ... إن أحدكم يجمع فى بطن أمه أربعين يوماً ..." [١١٧] الحديث .

والجنين إذا نفخ فيه الروح صار نفساً آدمية لا يحل قتله بغير سند شرعى، والأسباب الشرعية لاهدار حق الحياة لا يتناول الجنين شئ منها، ويتضح ذلك من خلال النصوص والإشارات الفقهية التى ذكرها الفقهاء منها .

ذكر فى البحر الرائق : (وفى النوادر امرأة حامل اعترض الولد ولا يمكن إلا بقطعه أرباعاً ولو لم يفعل ذلك يخاف على أمه من الموت فإن كان الولد ميتاً فى البطن فلا بأس به، وإن كان حياً لا يجوز لأن احياء نفس بقتل نفس أخرى لم يرد فى الشرع) (١١٨)

ونقل ابن عابدين عن عقد الفرائض : (إن فقهاء المذهب قالوا يباح لها أن تعالج فى استنزال الدم مادام الحمل مضغة أو علقة لم يخلق له عضو وقدرو تلك المدة بمائة وعشرين يوماً، وإنما أباحوا ذلك لأنه ليس بآدمى)(١١٩)

وجاء فى الشرح الكبير : (ولا يجوز إخراج المنى المتكون فى الرحم ولو قبل الأربعين يوما وإذا نفخت فيه الروح حرم اجماعاً، وهذا هو المعتمد).(١٢٠)

وقال الغزالى : (وإن نفخ الروح واستوت الخلقة ازدادت الجناية تفاحشاً، ومنتهى التفاحش فى الجناية بعد الانفصال) (١٢١) وقال الرملى فى نهاية المحتاج (والراجح تحريمه . أى الاسقاط . بعد نفخ الروح مطلقاً وجوازه قبله) (١٢٢).

وجاء فى المغنى لابن قدامة (وإن القت مضغة فشهد ثقات من القوابل أن فيه صورة خفية ففيه غرة) . (١٢٣)

ومقتضى ذلك أن الأتفاق قائم على أن إسقاط الجنين بعد نفخ الروح فيه بغير عذر يعد إثماً وجريمة يعاقب عليه من قام به بالجزاء الدينى متمثلاً فى الاثم، والجزاء الجنائى متمثلاً فى العقوبة الدنيوية الدية أو الغرة .

أما إذا كانت هناك ضرورة تحتم الإسقاط، كما لو ثبت من طريق موثوق به أن بقاء الجنين من دون إسقاط يؤدى لا محالة إلى موت الأم، وأن الطريق الوحيد لإنقاذ حياتها هو إسقاط الجنين كما إذا كانت المرأة الحامل عسرة الولادة، وقرر الأطباء المتخصصون : أن بقاء الحمل ضار بها، فعندئذ يباح

الإسقاط، بل إنه يصير واجباً حتماً إذا كان تتوقف عليه حياة الأم، عملاً بالقواعد الشرعية الفقهية التى تحتم ذلك منها : " إذا تعارض مفسدتان روعى أعظمهما ضرراً بارتكاب أخفهما "[١٢٤] وكذلك " الضرورات تبيح المحذورات " [١٢٥] ولا شك أنه إذا دار الأمر بين موت الجنين وموت أمه، كان بقاؤها أولى لأنها أصله، وحياتها ثابتة بيقين وحياته محتملة، وقد استقرت حياتها، ولها حظ مستقل فى الحياة كما أن لها حقوقاً وعليها واجبات، وهى عماد الأسرة، وليس من المعقول أن نضحى بحياتها فى سبيل حياة جنين لم تستقل حياته، كما أن فى موت الأم موت الجنين معها غالباً وفى إسقاط الجنين حياة الأم، وقد أجاز الفقهاء قطع العضو المتآكل، أو المريض بمرض لا شفاء منه حماية لباقى الجسم [١٢٦] أما اذا كان الضرر محتملاً، كما فى حالة عدم التأكد من موت الأم فى حالة بقاء الجنين، كأن خيف فقط على حياتها من بقائه، فقد نص فقهاء الحنفية على عدم جواز الإسقاط والحالة هذه لأن موت الأم به موهوم، فلا يجوز قتل آدمى حى لأمر موهوم . [١٢٧]

وكذا اذا ثبت أن الجنين مشوه فإنه لا يجوز أيضاً إسقاطه، وقد جاء فى قرار مجمع الفقه الإسلامى ما نصه : " إذا كان الحمل قد بلغ مائة وعشرين يوماً لا يجوز إسقاطه ولو كان التشخيص الطبى يفيد أنه مشوه الخلقة، إلا إذا ثبت بتقرير لجنة طبية من الأطباء الثقات المختصين : أن بقاء الحمل فيه خطر مؤكد على حياة الأم فعندئذ يجوز اسقاطه سواء كان مشوهاً أم لا، دفعا لأعظم الضررين " . [١٢٨]

بعض صور النشاط الإجرامى الذى تقع به جريمة إسقاط الحوامل :

لا يشترط للفعل المكون لجريمة الإسقاط نوع خاص، فصح أن يكون الفعل مادى أو معنوى قولاً أو عملاً مثل التهديد والافزاع والترويج، كتخويف الحامل بالضرب أو القتل أو الصياح عليها فجأة وطلب ذى شوكة لها أو لغيرها ودخوله عليها . [١٢٩]

ومن الوقائع المشهورة فى هذا الباب أن عمر رضى الله عنه بعث الى امرأة كان يدخل عليها فقالت يا ويلها مالها ولعمر فبينما هى فى الطريق فألقت ولداً فصاح صيحتين ثم مات فأستشار عمر أصحاب النبى (ﷺ)فأشار بعضهم

أن ليس عليك شئ وإنما أنت والى ومؤدب وصمت على فأقبل عليه عمر فقال ما تقول يا أبا الحسن فقال إن كانوا قالوا برأيهم فقد أخطأ رأيهم وإن كانوا قالوا فى هواك فلم ينصحوا لك، إن ديته عليك لأنك أفزعتها فألقته فقال عمر : أقسمت عليك ان لا تبرح حتى نقسمها على قومك . (١٣٠)

ويرى بعض العلماء أن من يشتم الحامل شتماً مؤلماً أو ضربها أو شمها ريح أدى الى اجهاضها يسأل عنه (١٣١)، ومن ثم يصح أن يقع الفعل من الزوج أو الزوجة أو أى شئ آخر، وأياً كان الجانى فهو مسئول عن الجريمة، ولا أثر لصفته على العقوبة المقررة للجريمة.

المطلب الثالث

عقوبة إسقاط الحوامل

تختلف عقوبة إسقاط الحوامل فى الفقه الإسلامى بحسب إختلاف النتائج التى يسفر عنها النشاط الإجرامى للجانى، وهذه النتائج تتمثل فى حالتين : الأولى . أن ينفصل الجنين عن بطن أمه ميتاً .

الثانية: أن ينفصل الجنين عن بطن أمه حياً ثم يموت بسبب فعل الجانى.

نعرض لكل منهما على حده .

الحالة الأولى : إنفصال الجنين عن بطن أمه ميتاً .

أجمع الفقهاء (١٣٢)على أنه إذا ترتب على الإعتداء إنفصال الجنين عن بطن أمه ميتاً، فيقع على الجانى المسئولية الجنائية متمثلة فى عقوبة الجانى بدفع دية الجنين، ودية الجنين هى غرة عبداً أو أمة .

الأصل في وجوب الغرة :

أ. ما روى عن أبى هريرة رضى الله عنه أنه قال : (أقتتلت امرأتين من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتهما وما فى بطنها فاختصموا الى رسول الله (ﷺ) فقضى أن دية جنينها غرة عبداً أو وليده وقضى بدية المرأة على عاقتها وورثها ولدها ومن معه) (١٣٣) متفق عليه .

وجه الدلالة من الحديث النبوي الشريف : دل على أن الجنين إذا مات بسبب الجناية وجبت فيه الغرة مطلقاً سواء إنفصل عن أمه ميتاً أو مات فى بطنها [١٣٤]

ب ـ ماروي عن المغيرة بن شعبة أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه ـ استشارهم فى إملاص [١٣٥] المرأة فقال المغيرة : { قضى النبى (ﷺ) بالغرة عبداً أو أمة فقال لتأتين بمن يشهد معك فشهد محمد بن مسلمة أنه شهد النبي (ﷺ) قضى به} . [١٣٦]

والغرة لغة : بضم الغين هى بياض فى حبهة الفرس يقال : فرس أغر والأغر الأبيض، ورجل أغر شريف، وفلان غرة قومه سيدهم، وغرة كل شئ أوله [١٣٧].

والغرة شرعاً : هى عبداً أو أمة، وليس المراد من الغرة عين العبد أو الأمة ولكنها كناية عن القيمة، وإنما سميت بذلك لأنها من أنفس الأموال [١٣٨] وقدرها الفقهاء بنصف عشر الدية [١٣٩] أو ما يعادلها فى هذه الأيام بالنقود سواء كان الجنين ذكراً أم أنثى لاطلاق الخبر [١٤٠]، وتجب الغرة فى حالتى العمد والخطأ معاً إلا أن الجانى يتحملها وحده فى حالة العمد وتكون حاله، وتتحملها العاقلة وحدها أو مع الجانى فى حالتى الخطأ أو شبه العمد [١٤١] .

والغرة تورث على ورثة الجنين وفقاً لما هو معروف فى أحكام المواريث فى الفقه الإسلامى، ويحرم منها من تسبب فى الإسقاط أن كان من الورثة طبقا لحديث رسول الله (ﷺ) (لا ميراث لقاتل) وتطبيقاً للقاعدة الشرعية (من استعجل شئ قبل أوانه عوقب بحرمانه) [١٤٢]، ولكن بعض الفقهاء كالليث وربيعة وأبى حنيفة وأصحابه ذهبوا إلى أن الغرة تكون للأم خاصة، لأن الجنين شبيه بعضو من أعضائها، وهو رأى مرجوح فى مذهب الامام مالك . [١٤٣]

وتتعدد الغرة بتعدد الأجنة، فلو ألقت امرأة بجناية جنينين ميتين فالواجب غرتان ـ أو ثلاثة فثلاث ـ لأن الغرة متعلقة بأسم الجنين فتتعدد بتعدده، ولو أشترك جماعة فى الإسقاط أشتركو فى الغرة كالدية [١٤٤]، وان ماتت الأم بعد

وجوب الغرة فلا تدخل الغرة فى دية الأم، بل تجب الغرة للجنين والدية للأم، وترث الأم من غرة الجنين وهو لا يرث منها . (١٤٥)

الحالة الثانية : إنفصال الجنين عن بطن أمه حياً ثم يموت بسبب فعل الجانى :

ذهب الفقهاء إلى أن الجنين إذا خرج من بطن أمه وإنفصل عنها حياً ثم مات متأثراً بالاعتداء الذى وقع عليها وهى حامل فيه يعتبر قتلاً له يستوجب القصاص أو الدية من الجانى، وذلك بحسب ما إذا كان القتل عمداً أو شبه عمد أو خطأ، لأن الجنين فى هذه الحالة فى حكم الإنسان الحى فيأخذ حكمه . وسوف أتناول آراء الفقهاء فى هذه الحالة على النحو التالى:

. ذهب الحنفية إلى أن الجنين يستوجب دية كاملة و كفارة (١٤٦)

ـ أما المالكية فقد إنقسموا الى رأيين : فذهب البعض منهم إلى القول بوجوب الدية، وذهب البعض الآخر إلى القول بوجوب القصاص، والدية عندهم تختلف بإختلاف نوع الجنين، فدية الذكر مائة من الإبل، ودية الأنثى نصف دية الرجل خمسين من الابل . (١٤٧)

وذهب الشافعية إلى القول بأن الجنين إذا ألقى حياً ثم مات ففيه دية كاملة، إن كان ذكر مائة من الأبل، وإن كان أنثى فخمسون من الأبل، ولا تعرف حياة الجنين إلا برضاع أو استهلال ونفس أو حركة لا تكون إلا حركة حى . (١٤٨)

. وذهب الحنابلة : إلى أنه تجب للجنين دية كاملة إذا كان سقوطه لستة أشهر فصاعداً . (١٤٩)

هذا وتتعدد الديات بتعدد الأجنة، فلو ألقت المرأة جنينين أو ثلاثة وجب على الجانى ثلاث ديات كاملة، ولو ألقت بعض الأجنة حياً فمات والبعض الآخر ألقته ميتاً ففى الحى الدية وفى الميت الغرة(١٥٠)،وإذا ماتت الأم بسبب الجناية فلا تدخل دية الجنين فى دية الأم ولا تدخل دية الأم فى دية الجنين ولو تعددت . (١٥١)

مدى وجوب الكفارة فى الاعتداء على الجنين بإسقاطه .

ـ يرى الحنفية : وجوب الكفارة إذا إنفصل الجنين عن أمه حياً ثم مات بسبب الجناية،وتكون مندوبة اذا انفصل الجنين عن أمه ميتاً.(١٥٢)

ـ ويرى المالكية : إستحسان الكفارة ولا يوجبونها ايجاباً . (١٥٣)

ـ ويرى الشافعية : أن الكفارة واجبة فى حق من يعتدى على الجنين فيسقطه حياً أو ميتاً، أيا ما كان المسقط أماً أو أباً أو أجنبياً عنهما(١٥٤).

ـ ويرى الحنابلة : وجوب الكفارة فى الجناية على الجنين ،ولو ألقت المضروبة أجنة، ففى كل جنين كفارة كما أن فى كل جنين غرة أو دية، وإن أشترك جماعة فى ضرب امرأة فألقت جنيناً فالدية أو الغرة عليهم بالحصص وعلى كل واحد منهم كفارة . (١٥٥)

الفصل الثانى
المعاملة العقابية للحامل

نقسم دراستنا فى هذا الفصل إلى مبحثين على النحو التالى :

المبحث الأول : المعاملة العقابية للحامل فى القانون الجنائى

المبحث الثانى : المعاملة العقابية للحامل فى الفقه الإسلامى

المبحث الأول
المعاملة العقابية للحامل فى القانون الجنائى

تقسيم :

تقتضى دراستنا للمعاملة العقابية للحامل فى القانون الجنائى أن نتناولها من خلال مطالب ثلاثة نعرض لكل منهما على حده .

المطلب الأول : إرجاء تنفيذ العقوبة على الحامل

المطلب الثانى : معامل الحامل معاملة المحبوسين إحتياطياً

المطلب الثالث : حدود الارجاء وضمانات العودة إلى التنفيذ.

المطلب الأول
إرجاء تنفيذ العقوبة على الحامل

يرجأ تنفيذ العقوبة على المرأة الحامل إلى ما بعد وضع الحمل، والإرجاء قد يكون وجوبياً، وقد يكون جوازياً، نعرض لكل منها على حده.

أولاً : الإرجاء الوجوبى

نصت المادة ٤٧٦ من قانون الإجراءات الجنائية [١٥٦] على أنه :" يوقف تنفيذ عقوبة الإعدام عى الحبلى وإلى ما بعد شهرين من وضعها "، وهو عينه نص المادة ٦٨ من قانون تنظيم السحون رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٥٦م، ويتفق الفقه على أن العلة من إرجاء التنفيذ هنا هى إنقاذ الجنين حيث أنه مخلوق برئ لا ذنب له، وهذا يعنى أن الإرجاء هنا إستجابة لمبدأ شخصية العقوبة . [١٥٧]

ولقد عبر المشرع فى نص المادة ٤٧٦ اجراءات سالفة الذكر بكلمة " يوقف" والمراد بها هنا يؤجل أو يؤخر تنفيذ عقوبة الإعدام على الحبلى وإلى ما بعد شهرين من وضعها، ولم يكن المشرع دقيقاً فى استعمالها هنا وكان من الأوفق أن يستعمل كلمة "يرجأ أو يؤجل " [١٥٨] كذلك جاءت كلمة حبلى

فى النص مطلقة من كل قيد، وهذا يعنى أن النص ينطبق على كل حبلى أيا ماكان عمر الجنين وجب إيقاف التنفيذ إلى مابعد شهرين من وضعها [١٥٩] فإذا كان الحمل يبدأ منذ الاخصاب فإن النص يسرى منذ عملية حدوث الاخصاب [١٦٠]ولعل العلة من إرجاء تنفيذ عقوبة الإعدام على المرأة الحامل إلى ما بعد شهرين من الوضع ترجع إلى عدة أسباب منها . أولاً: أنقاذ حياة الجنين حيث أنه مخلوق برئ لا ذنب له وثانياً: حاجة المولود الى أمه حيث أنه لا يستغنى عنها فى هذه المدة وثالثاً: أن الأم نفسها تكون مريضة فى هذه المدة . [١٦١] وقد ذهب رأى فى الفقه إلى أن مدة الإرجاء وهى شهرين إلى ما بعد الولادة هى الحد الأدنى للمدة الواجب إرجاء التنفيذ خلالها، وأن النص لا يحول دون إرجاء التنفيذ مدة أطول تكفى لارضاع الطفل وفطامه، ولقد كان من الأوفق متى اتجه الرأى إلى إرجاء التنفيذ إلى ما بعد الولادة أن يحدد المدة بما يكفى لارضاع الطفل وفطامه وفقاً للشريعة والأصول العلمية . [١٦٢]

ثانياً : الإرجاء الجوازى :

نصت المادة ١/٤٨٥ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه : " إذا كانت المحكوم عليها بعقوبة مقيدة للحرية حبلى فى الشهر السادس من الحمل جاز تأجيل التنفيذ عليها حتى تضع حملها وتمضى مدة شهرين على الوضع ".

هذا النص يقرر امكانية ارجاء تنفيذ العقوبة المقيدة للحرية على الحامل حتى يمضى شهرين على الوضع، بشرط أن تكون المرأة قد بلغت الشهر السادس من الحمل [١٦٣] والإرجاء هنا جوازى للنيابة العامة حيث أنها الجخاز المنوط به تنفيذ الأحكام، والنيابة العامة عندما تقرر الإرجاء فأنها تبنى قرارها على مقتضيات حالة الحامل المحكوم عليها،وما إذا كان من شأن التنفيذ الأضرار بجنينها أم لا.[١٦٤]

كذلك فإن النيابة العامة حين تعمل سلطتها وتأمر بتأجيل التنفيذ على الحامل فى الشهر السادس فإن هذا التأجيل ينتج أثره ويسرى مفعوله حتى

شهرين من تاريخ الوضع، ويصبح الحكم بعدها قابلا للتنفيذ [١٦٥] أما إذا كانت المحكوم عليها قد أودعت بالسجن وتبين بعد ذلك أنها حامل فى الشهر السادس أو أقل فانه لا يجوز الأفراج عنها وتأجيل التنفيذ عليها، وانما يكون لها أن تتمتع بالمزايا المقررة للمحبوسين احتياطياً [١٦٦] وهو ما سنبينه فى المطلب التالى .

المطلب الثانى

معاملة الحامل معاملة المحبوسين أحتياطيا

نصت المادة ٤٨٥ /٢ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " فاذا رؤى التنفيذ على المحكوم عليها أو ظهر فى أثناء التنفيذ أنها حامل وجبت معاملتها معاملة المحبوسين احتياطياً حتى تمضى المدة المقررة بالفقرة السابقة " . هذا النص يسدى للحامل ميزة إجرائية تتمثل فى معاملة المحكوم عليها الحامل داخل جدران السجن معاملة المحبوسين احتياطياً، ويستوى فيه أن يكون حمل المحكوم عليها قد بلغ الشهر السادس عند البدء فى التنفيذ ولم تأمر النيابة بتأجيله، أو أنه لم يبلغ ذلك الشهر وقتذاك، كما أن ظهور الحمل أثناء التنفيذ معنى ينصرف إلى تلك التى تدخل السجن وهى حامل أيا كان عمر الجنين ولكن حملها لم يعرف إلا أثناء التنفيذ، أو التى يتحقق حملها لدى وجودها بالسجن، ومن ثم فإن المحكوم عليها الحامل تكتسب الحق فى أن تُعامل معاملة المحبوسين احتياطياً أياً كانت مدة حملها، ويظل لها هذا الحق حتى يتم الوضع وتمضى مدة شهرين على الوضع . [١٦٧]

والعلة فى ذلك مراعاة الحالة الصحية للمرأة الحامل وصالح الجنين والطفل [١٦٨]، وقد تضمن القانون رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٥٦ فى شأن تنظيم السجون القواعد الخاصة بمعاملة المحبوسين احتياطياً، وهى تتعلق بالأقامة والملبس والنواحى الطبية والغذائية ورعاية الطفل، فنصت المادة ١٩ منه على أن " تعامل المسجونة الحامل إبتداء من الشهر السادس للحمل معاملة طيبة خاصة من حيث الغذاء والتشغيل والنوم حتى تضع حملها وتمضى أربعون يوماً على الوضع.

ويجب أن يبذل للأم وطفلها العناية الصحية اللازمة مع الغذاء والملبس المناسب والراحة . ولا يجوز حرمان المسجونة الحامل أو الأم من الغذاء المقرر لها لأى سبب كان "، ونصت المادة ٢٠ من ذات القانون على أن " للمحكوم عليها أن تستبقى وليدها معها بالسجن حتى يبلغ من العمر سنتين فإذا لم ترغب فى ذلك أو بلغ الطفل السن المذكور سلم لوالده أو لمن تختاره هى من الأقارب، فإن لم يوجد أخطر المحافظ أو المدير لتسلمه والعناية به خارج السجن فى أحد الملاجئ بحيث تخطر الأم المسجونة بمكانه وتمكن من رؤيته فى أوقات دورية ".

ومن ثم فقد أعطى المشرع للحامل ميزة إجرائية أخرى تتمثل فى معاملتها معاملة خاصة من ناحية التغذية والنوم والتشغيل، ولا تستفيد من هذه الميزة إلا المرأة الحامل التى بلغ حملها ستة أشهر وتستمر تلك المعاملة إلى ما بعد الوضع بأربعون يوما.

وإذا كان إنتهاء المدة لا يثير نقداً إلا أن بداية استفادة الحامل من تلك المعاملة يثير الكثير من أوجه النقد . اذ الحامل فى الشهور الأولى أحوج ما تكون إلى تلك المعاملة من حيث التشغيل والنوم والغذاء وخاصة إذا كانت حاملاً لأول مرة فيؤدى الحمل إلى ارهاقها فتكون أحوج ما يكون إلى العناية التى تحافظ على نمو الجنين، وبناء عليه فقد كان من الأوفق أن تستفيد الحامل بتلك المعاملة الخاصة منذ اكتشاف الحمل ولو كان فى أيامه الأولى . (١٦٩) وهذه المعاملة الخاصة التى أفردها قانون السجون للحامل اعتباراً من الشهر السادس وحتى أربعين يوماً من الوضع، لا تخل بالمبدأ العام الوارد فى المادة ٤٨٥ إجراءات جنائية من أن المسجونة الحامل أياً كانت مدة حملها تتمتع بما يتمتع به المحبوسين احتياطياً من ميزات حتى شهرين بعد الوضع، كحقها فى ارتداء ملابسها الخاصة واستحضار أغذيتها من الخارج . (١٧٠)

المطلب الثالث

حدود الإرجاء وضمانات العودة إلى التنفيذ

أولاً: حدود الإرجاء :

لإرجاء تنفيذ العقوبة على الحامل يجب أن تكون العقوبة من العقوبات التى يؤدى تنفيذها إلى الاضرار بالجنين أو التأثير عليه بصفة عامة فإذا انعدم ذلك فلا محل لإرجاء التنفيذ، وهذه العقوبات هى العقوبات التى يكون محلها حياة المحكوم (الأعدام) أو حريتها (كالعقوبات السالبة للحرية) بأشكالها المختلفة وهى السجن المؤبد والسجن المؤقت والسجن والحبس، والغرامة اذا كان تحصيلها بطريق الاكراه البدنى عند توافر شروطه. (١٧١)

ويترتب على ذلك أنه لا يُمنع فى جميع الأحوال من تحصيل الغرامة بطريق التنفيذ على ممتلكات المحكوم عليها، كما أن إرجاء تنقيذ العقوبة السالبة للحرية لا يحول بداهة دون تنفيذ العقوبات الأخرى كالإزالة والمصادرة متى كانت واجبة أو جائزة قانوناً. (١٧٢)

ثانياً : ضمانات العودة إلى التنفيذ:

إرجاء تنفيذ العقوبة على الحامل لا يعنى صرف النظر عن تنفيذها كلية، ولكنه يعنى مجرد تأجيل تنفيذها حتى تضع المرأة حملها، لكن المرأة قد تهرب من التنفيذ عن زوال سبب التأجيل لذا أعطى المشرع للنيابة العامة فى الأحوال التى يجوز فيها تأجيل تنفيذ العقوبة على المحكوم عليه أن تطلب منه تقديم كفالة بأنه لا يفر من التنفيذ عند زوال سبب التأجيل ويقدر مبلغ الكفالة فى الأمر الصادر بالتأجيل . ولها أيضا أن تشترط لتأجيل التنفيذ ما تراه من الاحتياطات الكفيلة بمنع المحكوم عليه من الهرب . (١٧٣)

وتعطى المادة ١٤٦٤ من التعليمات القضائية للنيابات أمثلة لهذه الأحتياطات كالمنع من السفر من الجهة التى تقيم بها المحكوم عليها، وكالزامها بالتقدم للنيابة أو للشرطة فى أوقات معينة، واخلال المحكوم عليها بضمانات العودة إلى التنفيذ كقعودها عن سداد مبلغ الكفالة المقررة فى الأمر الصادر بالتأجيل، يجيز للنيابة العامة بداهة أن تعدل عن إرجاء التنفيذ مالم ترى اعفائها من دفع الكفالة أو اطلاق التأجيل بغير التزام تفرضه على

المحكوم عليها، أما فى حالة الإرجاء الوجوبى للتنفيذ وهى حالة الحامل المحكوم عليها بالإعدام، فى هذه الحالة لا يخشى من هرب الحامل لأنها توضع فى السجن حتى يتم التنفيذ . (١٧٤)

المبحث الثانى
المعاملة العقابية للحامل فى الفقه الإسلامى

تقسيم :

تقتضى دراستنا للمعاملة العقابية للحامل فى الفقه الإسلامى أن نتناولها من خلال مطالب ثلاثة نعرض لكل منها على حده .

المطلب الأول : إرجاء تنفيذ العقوبة على الحامل

المطلب الثانى : حدود الإرجاء وضمانات العودة إلى التنفيذ

المطلب الثالث : حكم تعجيل استيفاء العقوبة من الحامل قبل وضع الحمل.

المطلب الأول
إرجاء تنفيذ العقوبة على الحامل

اتفق الفقهاء [١٧٥] على وجوب إرجاء تنفيذ العقوبة على الحامل حتى تضع الحمل سواء كانت العقوبة مفضية إلى القضاء على الجنين، أو كان استيفاؤها مظنة الاضرار به، حتى ولو كان الحمل من زنا [١٧٦]، وأياما كان وقت حدوث الحمل فيستوى أن يكون الحمل قائم قبل صدور الحكم بالعقوبة، أو أن يحدث بعد الحكم وقبل استيفائها [١٧٧] وزاد المالكية تأخير الزانية ذات الحيض المتزوجة إلى حيضة خشية أن يكون بها حمل. [١٧٨]والعلة من إرجاء إقامة الحد على الحامل تكمن فى إقامة الحد عليها فى حال حملها فيه إتلاف لمعصوم وهو الحمل ولا سبيل إليه، وإذا كانت هى غير معصومة من إقامة الحد فإن من القواعد الأساسية أن لاتزر وازرة وزر أخرى، والا تصيب العقوبة غير الجانى، والعقوبة التى تصيب الحامل تتعدى إلى حملها، وسواء كان الحد رجماً أو جلداً فانه لا ينفذ على الحامل حتى تضع حملها لأنه لا يؤمن تلف الولد من سراية الجلد وربما سرى الجلد إلى نفس الأم فيفوت الولد بفواتها . [١٧٩]

سند إرجاء التنفيذ :

الأصل فى تقرير إرجاء تنفيذ العقوبة على الحامل الكتاب والسنة والآثار.

أولاً : الكتاب ـ المبدأ العام فى القرآن الكريم أن العقوبة شخصية لا توقع إلا على مرتكب الجريمة قال تعالى : (ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف فى القتل إنه كان منصوراً) (١٨٠)

وجه الدلالة من الآية القرآنية الكريمة : دلت على أنه لا يجوز أن يقتل غير القاتل أو بغير ما قتل به . (١٨١)

وقال تعالى : (ألا تزر وازرة وزر أخرى) (١٨٢) وقوله تعالى (قل لا تسئلون عما أجرمنا ولا نسئل عما تعملون) (١٨٣) وجه الدلالة من الآيات القرآنية الكريمة : أخبار عن الواقع يوم القيامة فى جزاء الله تعالى وحكمه وعدله أن النفوس إنما تجازى باعمالها إن خيراً فخيراً وإن شراً فشراً وأنه لا يحمل من خطيئة أحد على أحد وهذا من عدله تعالى . (١٨٤)

ثانياً : السنة ـ طبقت السنة النبوية مبدأ إرجاء تنفيذ العقوبة من الحامل على أوضح صوره، وذلك من خلال النصوص الآتية:

ـ روى عن ابن ماجه بسنده عن جماعة منهم شداد بن أوس أن رسول الله (ﷺ) قال : (المرأة إذا قتلت عمداً لا تقتل حتى تضع مافى بطنها وحتى تكفل ولدها وإن زنت لم ترجم حتى تضع مافى بطنها وحتى تكفل ولدها) . (١٨٥)

ـ روى مسلم فى صحيحه عن سليمان بن بريده عن أبيه أن النبي (ﷺ) جاءته امرأة من غامد من الأزد فقالت : يارسول الله إنى زنيت فطهرنى فقال ويحك أرجعى فاستغفرى الله ثم توبى اليه فلما كان من الغد قالت يا رسول الله لم تردنى لعلك تردنى كما رددت ماعزا والله إنى لحبلى . قال : أما لا فأذهبى حتى تضعى مافى بطنك فلما ولدت آتته بالصبى فى خرقة فقالت هذا قد ولدته قال : فأذهبى فأرضعيه حتى تفطميه . ثم أتته بالصبى وفى يده كسرة خبز فقالت : هذا يا نبى الله قد فطمته وقد أكل الطعام فدفع بالصبى إلى رجل من المسلمين ثم أمر بها فحفر إلى صدرها وأمر الناس فرجموها . فيقبل خالد بن الوليد بحجر فرمى رأسها فنضح(١٨٦)الدم على وجه خالد فسبها فسمع نبى الله (ﷺ) سبه إياها فقال : مهلاً يا خالد فوالذى نفسى بيده

لقد تابت توبة لو تابها صاحب مكس [١٨٧] لغفر له ثم أمر بها فصلى عليها ودفنت) . [١٨٨]

وجه الدلالة من الاحاديث النبوية الشريفة : دلت على وجوب إرجاء تنفيذ العقوبة على الحامل حتى تضع حملها وتكفل ولدها حتى ولو كان الحمل من زنا أو كانت المرأة قاتلة، دل على ذلك قوله وفعله(ﷺ) .

. ونجد ذلك أيضاً في الحديث الذى رواه عمران بن حصين أن امراة من جهينة أتت النبى (ﷺ) وهى حبلى من الزنى فقالت يا نبى الله أصبت حداً فأقمه على فدعى نبى الله وليها فقال : أحسن إليها فإذا وضعت فأتنى بها ففعل فأمر بها النبى (ﷺ) فشكت عليها ثيابها ثم أمر بها فرجمت ثم صلى عليها) . [١٨٩]

وجه الدلالة من الحديث النبوى الشريف : دل على وجوب إرجاء تنفيذ العقوبة على الحامل وعلى وجوب الإحسان إليها، وأنه ينبغى الرفق بها خلال فترة الإرجاء، لئلا تحس بشبح العقوبة من حولها، فيؤثر على نمو الجنين.

ثالثاً: الآثار . ومن الآثار ماروى أن امرأة زنت فى أيام عمر بن الخطاب رضى الله عنه فهم عمر برجمها وهى حامل فقال له معاذ : إن كان لك سبيل عليها فليس لك سبيل على حملها فقال عمر عجز النساء أن يلدن مثلك ولم يرجمها [١٩٠] وروى عن على أنه قال مثل هذا فى مناسبة أخرى.

فكل هذه الأدلة نصت صراحة على وجوب إرجاء تنفيذ العقوبة على الحامل حتى ولو كان الحمل من زنا دل على ذلك قوله (ﷺ) وفعله وتبعه من بعده الصحابة رضوان الله عليهم .

المطلب الثانى

حدود الإرجاء وضمانات العودة إلى التنفيذ

هذا يقتضى أن نتناول أولاً حدود الإرجاء ثم نتناول ثانياً ضمانات العودة إلى التنفيذ نعرض لكل منهما على حده .

حدود إرجاء التنفيذ :

يرجأ تنفيذ العقوبة على المحكوم عليها ـ الحامل ـ إلى ما بعد الولادة، فإذا ما وضعت الحامل وليدها فإن الأمر يختلف من حيث تنفيذ العقوبة بحسب ما إذا كان الحد رجماً أم قصاصاً أم جلداً .

أولاً : إذا كان الحد رجماً أو قصاصاً : ينتظر على الحامل المحكوم عليها بعد الوضع حتى تسقى ولدها اللبأ [١٩١] لأن قتل الحامل قبل أن تسقى ولدها اللبأ يضره، لأنه فى الغالب لا يعيش إلا به، وهذا هو ما فعله الرسول (ﷺ) مع الغامدية، وإن لم يوجد من ترضعه تركت حتى تفطمه حولين . [١٩٢] واستدلوا على ذلك : بقول الرسول (ﷺ): (المراة إذا قتلت عمداً لم تقتل حتى تضع مافى بطنها وحتى تكفل ولدها ...) [١٩٣]

ويسرى نفس الحكم فى القصاص فيما دون النفس خشية السراية إلى غير الجانى .

ثانياً : إذا كان الحد جلداً : ووضعت الأم وليدها وانقطع النفاس وكانت قوية يؤمن تلفها أقيم عليها الحد، أما إن كانت فى نفاس أو ضعيفة يخاف عليها فعلى رأيين ـ الرأى الأول ـ لا يقام الحد عليها حتى تقوى [١٩٤] واستدلوا على ذلك : بما روى عن على رضى الله عنه أنه قال : إن أمة لرسول الله (ﷺ) زنت فأمرنى أن أجلدها فإذا هى حديثة عهد بنفاس فخشيت إن جلدتها أقتلها فذكرت ذلك لرسول الله (ﷺ) فقال : أحسنت. [١٩٥]

وجه الدلالة من الحديث النبوى الشريف : دل على أن الجلد واجب على الأمة الزانية وأن النفساء والمريضة ونحوها يرجأ جلدها إلى البرء [١٩٦].

الرأى الثانى : يرى إقامة الحد عليها فى الحال بسوط يؤمن معه التلف، فإن خيف عليها من السوط أقيم بالنكول (يعنى شمراخ النخل وأطراف الثياب) [١٩٧]

واستدلوا على ذلك : بأن النبي (ﷺ) أمر بضرب المريض الذى زنا بذلك فقال " خذوا له مائة شمراخ فاضربوه بها ضربة واحده " [١٩٨] فدل على جواز جلد المريضة، والراجح هو القول الأول لقوة أدلتهم.

ضمانات العودة إلى التنفيذ :

ضمانات التنفيذ فى الفقه الإسلامى تتم عن طريق حبس [١٩٩] الحامل حتى يتم إستيفاء العقوبة منها بعد الوضع، وقد أختلف الفقهاء فى العقوبات التى تحبس لاستفائها، وذلك على النحوالتالى :

الرأى الأول : ذهب الحنفية [٢٠٠] إلى وجوب حبس الحامل إذا كانت الجريمة ثابتة بالبينة ولا يوجبونه إذا كانت الجريمة ثابتة بالأقرار، وحجتهم فى ذلك أنه فى حالة الحبس بالأقرار تنعدم الفائدة، لحقها فى الرجوع عن إقرارها متى شاءت، وأن الأحناف لا يقبلون المقر بحق من حقوق العباد أن يرجع فى اقراره، ويكون رجوعه عديم الجدوى [٢٠١] الرأى الثانى : ذهب المالكية [٢٠٢] إلى وجوب حبس الحامل لئلا تهرب فيضيع الحق، وظاهر عبارتهم أنهم لا يفرقون بين حق الله وحق العباد، ولا بين أن يطلب صاحب الحق حبس الحامل أولا يطلب ذلك.

الرأى الثالث : ذهب الشافعية [٢٠٣] والحنابلة [٢٠٤] الى وجوب حبس الحامل التى ارجاء استيفاء العقوبة منها فى حقوق العباد فقط دون حقوق الله تعالى . وحجتهم فى ذلك أن حق الله تعالى مبنى على المساهلة والمسامحة فلا تحبس فيه، أما حق العبد فمبنى على المضايقة والمشاحنة فتحبس لاستيفاءه، وأن الشافعية يجعلون حبسها فى حقوق العباد موقوف على طلب صاحب الحق أو وليه إن لم يكن أهلا، فإن لم يطلبه وليه فانه يجب على الإمام حبسها لمصلحة المولى عليه . [٢٠٥]

المطلب الثالث

حكم تعجيل إستيفاء العقوبة من الحامل قبل وضع الحمل

يفترض هنا أن صاحب الشأن تعجل فى إستيفاء العقوبة من الحامل قبل أن تضع حملها فيفضى ذلك إلى القضاء على الجنين فما الحكم ؟

لا خلاف بين الفقهاء فى أن الإستيفاء فى حد ذاته فى هذه الحالة يكون حرام [٢٠٦] وبالتالى يستوجب المسائلة فى الدنيا والأثم فى الاخّرة، ويجب التفرقة بين ثلاثة أمور .

الأمر الأول : أن يتلف الجنين فى بطن أمه دون أن ينفصل عنها .وفى هذه الحالة تنتفى المسئولية لعدم تحقق وجود حياة الجنين، ولا يمكن القطع بأنه مات من الجناية على أمه .

الأمر الثانى : أن ينفصل الجنين ميتاً أو حياً لوقت لا يعيش مثله .

وفى هذه الحالة تجب الغرة فيه والكفارة .

الأمر الثالث : أن ينفصل الجنين حياً لوقت يعيش مثله ثم يموت من الجناية . وفى هذه الحالة تجب فيه الدية والكفارة . [٢٠٧]

والذى يجب عليه العمل اليوم بعد تقدم الوسائل الطبية، أنه إذا أمكن طبياً القطع بوجود الجنين وموته بفعل الجانى نتيجة إستيفاء العقوبة من أمه، فإن ضمانه يقع على الجانى، وهذا لا يخالف رأى الفقهاء فى شئ، وذلك لأنهم منعوا العقاب فى حالة إنفصال الجنين عن أمه للشك فى وجود الجنين وحياته قبل إستيفاء العقوبة، فإذا زال الشك وأمكن القطع بوجوده وموته نتيجة الإستيفاء، وأن علاقة السببية قائمة بين فعل الجانى وموت الجنين فوجب الضمان على الجانى فى هذه الحالة . [٢٠٨]

الخاتمة

فقد إنتهيت بحمد الله وتوفيقه من كتابة هذا البحث وموضوعه " المسئولية الجنائية فى اسقاط الحوامل ومعاملتهم عقابياً . دراسة مقارنة . بين القانون الجنائى والفقه الإسلامى " بعد أن قمت بتقسيمه إلى فصلين سبقتهما مقدمة، حللنا الفصل الأول وتناولنا فيه المسئولية الجنائية فى إسقاط الحوامل فى القانون الجنائى والفقه الإسلامى، ثم حللنا الفصل الثانى وتناولنا فيه المعاملة العقابية للحامل فى القانون الجنائى والفقه الإسلامى .وبعد العرض السابق للبحث تبين أن القانون الجنائى تلاقى مع الفقه الإسلامى فى كثير من المسائل وإن كان هناك خلاف بينهما فى البعض الآخر.

ومن ثم فقد إنتهينا فى هذا الشأن إلى عدة نتائج أهمها :

أولاً: كشفت الدراسة اتفاق القانون الجنائى مع الفقه الإسلامى فى عناصر الركن المادى والنتيجة الإجرامية لجريمة إسقاط الحوامل، فلا يشترطا فى السلوك المكون للجريمة نوع خاص، ولا أن يصدر عن شخص معين، فكل الوسائل من حيث مبدأ التجريم سواء، وأن الإسقاط معاقب عليه سواء وقع من الزوج أو الزوجة أو أى شخص آخر من الغير .

ثانياً : كشفت الدراسة عن وجود إختلاف بين القانون الجنائى والفقه الإسلامى فى الآتى :

أ . من حيث نصوص التجريم : القانون الجنائى جرم المشرع الإسقاط بنصوص مباشرة فى دلالتها على ذلك فى المواد من ٢٦٠ إلى ٢٦٤ من قانون العقوبات المصرى، أما الفقه الإسلامى فلا يوجد نص مباشر على تجريم الإسقاط من الكتاب أو السنة، لكن حكم الإسقاط أستنبطه الفقهاء من القواعد العامة المحرمة لقتل النفس بغير حق، والنصوص الواردة فى السنة التى تحدد التعويض الواجب فى إسقاط الجنين .

ب . من حيث زمن التحريم : القانون الجنائى حرم الإسقاط مطلقاً منذ لحظة التلقيح أى الأخصاب ولو كان الحمل فى ساعاته أو أيامه الأولى، وتظل له هذه الحماية إلى لحظة شعور أمه بآلام الوضع الطبيعى .أما الفقه

الإسلامى فقد أجمع الفقهاء على تحريم الإسقاط مطلقا بعد نفخ الروح أى بعد أربعة أشهر من الحمل، أما قبل نفخ الروح المسألة محل خلاف بين محرم ومكروه ومبيح له فى خلال هذه الفترة على حسب ما بيناه من خلال مذاهب الفقهاء .

جـ . من حيث المسئولية : القانون الجنائى أقتصرت فيه المسئولية على حالة الإسقاط العمدى فقط، فلا يعرف اسقاطاً على وجه الخطأ، وهذا يعد من أوجه القصور فى الحماية المقررة للحمل .

أما الفقه الإسلامى فالمسئولية مستوعبة الإسقاط بصوره سواء العمدى أو الخطأ غير العمدى .

د. من حيث العقوبة : القانون الجنائى العقوبة فيه بصفة عامة جنحة، ثم شدد المشرع العقاب فى بعض الصور تبعاً لشخص الجانى إذا كان طبيباً ومن فى حكمه، أو إذا استعمل الجانى إحدى وسائل العنف لإرتكاب جريمة الإسقاط فجعل العقوبة جناية عقوبتها السجن المشدد بين حديه الأدنى والأقصى أى من ثلاث سنين الى خمس عشرة سنة .

أما الفقه الإسلامى ففيه العقوبة واحدة بغض النظر عن شخص الجانى فإذا خرج الجنين من بطن أمه ميتاً ففيه غرة (نصف عشر الدية)، وإذا خرج حياً ثم مات بسبب فعل الجانى ففيه دية مولود عند من لا يتصور العمد فى الإسقاط، ونفس الحكم عند من يتصور العمد إذا وقعت الجناية على وجه الخطأ أو شبه العمد ففيه القصاص عندهم .

ثالثاً : كشفت الدراسة اتفاق القانون الجنائى مع الفقه الإسلامى فى المعاملة العقابية للحامل من حيث :

أ . إرجاء تنفيذ العقوبة على الحامل الى ما بعد وضع الحمل، وحجتهم فى ذلك أن العقوبة شخصية ولا توقع إلا على مرتكب الجريمة، وفى تنفيذ العقوبة على الحامل فيه تأثير على الجنين وهو مخلوق برئ لا ذنب له .

ب . أن العقوبات التى محلها حياة الحامل (الإعدام) أو بدنها (الجلد) أو حريتها (كالسجن) هى التى تكون محل لإرجاء التنفيذ، وذلك لأن تنفيذها يؤدى إلى الإضرار بالجنين، أما العقوبات التى يكون محلها الذمة

المالية أو الحقوق والمزايا الإجتماعية المقررة للمحكوم عليها لا تستدعى إرجاء التنفيذ .

جـ ـ جعل ارجاء تنفيذ عقوبة الإعدام على الحامل وجوبياً .

رابعاً : كشفت الدراسة عن وجود اختلاف بين القانون الجنائى والفقه الإسلامى فى المعاملة العقابية للحامل من حيث :

أ ـ إرجاء تنفيذ العقوبات التى فيها إضرار بالجنين كالعقوبات السالبة للحرية، والغرامة إذا كان تحصيلها بطريق الإكراه البدنى عند توافر شروطه (الجلد والقصاص فيمادون النفس) : ففى القانون الجنائى جعل المشرع إرجاء تنفيذ العقوبات السالبة للحرية جوازاً موقوف على تقدير النيابة العامة لظروف الحامل، كما أنه ربط إجازة الإرجاء بمضى ستة أشهر على الحمل قبل البدء فى التنفيذ وهذا يعد قصوراً فى إسداء الحماية الجنائية للأجنة يستوجب تلافيه ويجعل الإرجاء وجوبيا، أياً كان وقت اكتشاف الحمل وأياً كان عمره نظراً لحاجة الحامل إلى عناية صحية خاصة لا تتوافر داخل جدران السجن . أما الفقه الإسلامى فقد جعل إرجاء تنفيذ العقوبة للمرأة الحامل وجوبياً منذ لحظة الاخصاب .

ب ـ ضمانات العودة إلى التنفيذ : ففى القانون الجنائى جعل المشرع ضمان العودة إلى التنفيذ يكون بسجن الحامل وهو مايتم عادة فى مكان ضيق ذو مواصفات خاصة تجعل جوه مشحوناً بتوتر الأعصاب، ولا يقال بأن القانون عندما يسجن الحامل تعامل معاملة المحبوسين احتياطياً، ومتى أكملت الشهر السادس تعامل معاملة خاصة من حيث التغذية والتشغيل والنوم، فإن هذه المعاملة لا تفى بمتطلبات الجنين مهما بلغ جنسها، لأن جو السجن لا يتناسب بحال مع ظروف الحمل . أما الفقه الإسلامى فقد جعل ضمان العودة إلى التنفيذ بحبس الحامل والحبس فى الشريعة الإسلامية يعنى تعويق الشخص أياً كانت وسيلة ذلك، فقد يتم فى مسجد أو مدرسة أو مكان يعد لهذا الغرض، وذلك لا يعرض الحامل للضغوط العصبية والنفسية، كما أن الولى مأمور بالاحسان إلى الحامل طوال فترة الإرجاء .

وفى نهاية هذا البحث لا يفوتنى أن أسجل أن كل عمل بشرى لابد أن يوجد فيه من نقص، والهفوات التى يسبق اليها القلم أو يذل عنها الفكر فإن كنت أحسنت فمن الله وإن كنت أسأت فمنى ومن الشيطان، وأستشهد بقول الأصفهانى : " إنى رأيت أنه لا يكتب إنسان كتاب فى يومه إلا قال فى غده لو قد مت هذا لكان أفضل، ولو أخرت ذلك لكان أجمل، ولو غيرت ذلك لكان أحسن، ولو زدت هذا لكان يستحسن، وهذا من أعظم العبر وهو دليل على استيلاء النقص على جملة البشر " .

أسأل الله عزوجل أن يجعل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم إنه على كل شئ قدير وبالإحاطة جدير .

الهوامش

(١) م / إبراهيم السحماوى : تنفيذ الاحكام الجنائية واشكالاته ـ الطبعة الثانية ١٩٨٤ ـ صـ ١٨٥ .

(٢) القتل قد يكون قصاصاً (كما لو قتلت عمداً) وقد يكون حداً (كما لو زنت وهى محصنة فترجم) وقد يكون تعزيراً (كما لو تجسست على أسرار المسلمين) .

(٣) كجلد الزانية غير المحصنة أو القاذفة أو شاربة الخمر مثلاً.

(٤) كما لو اعتدت على طرف غيرها عمداً وتوافر شروط استيفاء القصاص فيما دون النفس.

(٥) لسان العرب : للإمام / محمد بن مكرم بن منظور الافريقى المصرى (٦٣٠ ـ ٧١١ هـ) طبعة دار صادر بيروت ـ الطبعة الأولى ـ مادة سقط ـ ٣١٦/٧، مختار الصحاح : للإمام / محمد بن أبى بكر بن عبدالقادر الرازى (المتوفى سنة ٧٢١ هـ) طبعة مكتبة لبنان ناشرون بيروت ١٤١٥ هـ ١٩٩٥ م ـ طبعة جديدة ـ تحقيق / محمود خاطر ـ مادة سقط ـ ١٢٨/١، المصباح المنير : للإمام / أحمد بن محمد بن على المقرى الفيومى (المتوفى سنة ٧٧٠هـ) طبعة المكتبة العلمية بيروت ـ مادة سقط ـ ٢٨٠/١، المعجم الوجيز : مجمع اللغة العربية ـ طبعة خاصة بوزارة التربية والتعليم ـ طبعة ١٤٢٤هـ ٢٠٠٣ م .

(٦) أ.د / محمود نجيب حسنى : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ جرائم الاعتداء على الأشخاص ـ طبعة دار النهضة العربية ١٩٩٣ م ـ بند ٦٣٣ صـ ٤٢٣ .

(٧) أ.د /رؤف عبيد : جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ـ طبعة دار الفكر العربى سنة 1985 م الطبعة الثامنة ـ صـ ٢٢٦، أ.د / عبدالمهيمن بكر : قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ طبعة دار النهضة العربية سنة ١٩٧٧ م ـ بند ٣٢٠ صـ ٦٦٦.

(٨) أ.د/فوزية عبدالستار : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ طبعة دار النهضة العربية سنة ١٩٨٢ م ـ بند ٥٢٢ صـ 491.

(٩) أ.د / حسن صادق المرصفاوى : قانون العقوبات الخاص ـ طبعة منشأة المعارف بالاسكندرية سنة ١٩٩١ م ـ صـ ٦٣٤ .

(١٠) أ.د / حسنين عبيد : جرائم الأعتداء على الأشخاص ـ طبعة دار النهضة العربية سنة ١٩٧٤ م ـ صـ ١٥١.

(٥) أ.د/ هلالى عبدالله أحمد : الحماية الجنائية لحق الطفل فى الحياة بين القانون الوضعى والشريعة الاسلامية ـ دراسة مقارنة ـ طبعة دار النهضة العربية ١٩٨٩م صـ ٧٩، ٨٠.

(١٢) أ.د/ عمر السعيد رمضان : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ طبعة دار النهضة العربية سنة ١٩٨٦م ـ بند ٣٠٠ صـ ٣١٩.

(١٣) نقض ٦يونية ١٩٧٦ مجموعة أحكام النقض س ٢٣ ق ١٣٢ صـ ٥٩٦، نقض ٢٧ ديسمبر ١٩٧٠ مجموعة أحكام النقض س ٢١ ق ٣٠٢ ص ١٢٥٠ .

(١٤) معدلة بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ الذى صدر بالغاء القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بانشاء محكام أمن الدولة وبتعديل بعض أحكام قانون العقوبات والإجراءات الجنائية، ونصت المادة الثانية منه على أن " تلغى عقوبة الأشغال الشاقة أينما وردت فى قانون العقوبات أو فى أى قانون أو نص عقابى آخر، ويستعاض عنها بعقوبة السجن المؤبد إذا كانت مؤبدة وبعقوبة السجن المشدد إذا كانت مؤقتة، واعتباراً من تاريخ صدور هذا القانون يكون تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة بعقوبة الأشغال الشاقة بنوعيها فى السجون المخصصة لذلك على النحو المقرر بمقتضاه لعقوبة السجن المؤبد أو السجن المشدد بحسب الأحوال .
الجريدة الرسمية العدد ٢٥ (تابع) فى ١٩ يونية سنة ٢٠٠٣.

(١٥) أ.د/ عبدالمهيمن بكر : قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٣١٤ صـ ٦٦٢ .

(١٦) يطلق الحمل على " حالة المرأة الحامل " ولكن له دلالة أخرى هى المقصودة اذا نظرنا اليه كمحل للاعتداء اذ نعنى به " الجنين المستكن فى الرحم " م/ منير رياض حنا : المسئولية الجنائية للأطباء والصيادلة ـ طبعة دار المطبوعات الجامعية بالاسكندرية ١٩٨٩ ـ صـ ١٥٠، ومن الفقهاء من عرف الجنين بقوله " هو ما يطلق على الولد ما دام فى رحم أمه " أ .د/ هلالى عبداللاه أحمد : التزام الحامل نمو الجنين بين التجريم الجنائى والاباحه ـ دار النهضة العربية ـ طبعة ١٩٩٦ ـ صـ ٢١.

(١) د/سدنى سميت، د/عبد الحميد عامر : الطب الشرعى فى مصر ـ طبعة ١٩٢٥ ـ ص٤٣٢، ويأخذ المشرع الكويتى بهذا الاتجاه حيث نص فى المادة ١٥٥ من قانون الجزاء الكويتى رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٦ على أنه " يعتبر المولود إنساناً يمكن قتله متى نزل حياً من بطن امه سواء فى ذلك تنفس أو لم يتنفس وسواء كانت الدوره الدموية مستقلة فيه أو لم تكن وسواء كان حبل سرته قطع أو لم يقطع " .

(١٨) أ.د/ عبدالمهيممن بكر : قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ بند ٢٣٠ صـ ٥٤٣.

(١٩) أ.د/ محمد محى الدين عوض : قانون العقوبات السودانى معلقا عليه ـ مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعى سنة ١٩٧٩م ـ صـ ٤٧٣.

(٢٠) أ.د / رمسيس بهنام : قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ طبعة منشأة المعارف بالأسكندرية سنة ١٩٨٢ م ـ بند ٣٧صـ ٢١٣، أ.د/ محمود نجيب حسنى : قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ طبعة دار النهضة العربية سنة ١٩٨٨ م ـ بند ٤٤٠ صـ ٣٢٣، أ.د / حسن صادق المرصفاوى : قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ صـ ٦٣٦، أ.د/ عمر السعيد رمضان : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ بند ٣٠٢ صـ ٣٢٠،
أ.د/ فوزية عبدالستار : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٣٩٧ صـ ٣٤١، م/منير رياض حنا : المسئولية الجنائية للأطباء والصيادلة ـ مرجع سابق ـ صـ ١٥١، أ.د / رؤف عبيد : جرائم الاعتداء على الاموال والأشخاص ـ مرجع سابق ـ صـ ٢٢٨ .

(٢١) أ.د / محمود نجيب حسنى : قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ بند ٤٤٠ صـ ٣٢٥.

(٢٢) أ.د/ حسن محمد ربيع : المسئولية الجنائية فى مهنة التوليد ـ دراسة مقارنة ـ طبعة دار النهضة العربية ـ صـ ١٠١.

(٢٣) أ.د /رؤف عبيد : جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ـ مرجع سابق ـ صـ ٢٢٨، أ.د /محمود نجيب حسنى : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ جرائم الاعتداء على الأشخاص ـ طبعة دار النهضة العربية سنة ١٩٩٣ م ـ بند ٦٣٩ صـ ٤٢٦، أ.د / حسن صادق المرصفاوى : قانون العقوبات الخاص ـ مرجع سابق ـ صـ ٦٣٦، أ.د / محمد محى الدين عوض : قانون العقوبات السودانى ـ مرجع سابق ـ بند ٣١٩ صـ ٦٦٥، وانظر / نقض ٢٣ نوفمبر مجموعة أحكام النقض س ١٠ ق ١٩٥ صـ ٩٥٢ .

(٢٤) أ.د / حسن محمد ربيع : الاجهاض فى نظر المشرع الجنائى ـ دراسة مقارنة ـ طبعة ١٩٩٥ ـ صـ ٤٧ .

(٢٥) أ.د /محمود نجيب حسنى : شرح قانون العقوبات القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٦٣٩ صـ ٤٢٦، أ.د / عمر السعيد رمضان : شرح قانون العقوبات القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٣٠٢ صـ ٣٢٠، أ.د / حسنين ابراهيم عبيد : جرائم الاعتداء على الأشخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٩٥ صـ ١٥٣ .

(٢٦) أ.د / محمود نجيب حسنى : شرح قانون العقوبات القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٦٣٩ صـ ٤٢٦، أ.د / عمر السعيد رمضان : شرح قانون العقوبات القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٣٠٢ صـ ٣٢٠، أ.د / عبدالمهيمن بكر : قانون العقوبات القسم الخاص ـ بند ٣١٩ صـ ٦٦٥.

(٢٧) الحكمة التى تواخاها المشرع من عدم العقاب على الشروع هى تشجيع العدول الاختيارى وفتح باب التراجع حتى لحظة اتمام الجريمة.

(٢٨) أ.د / عبد العزيز محمد محسن : الحماية الجنائية للجنين فى الشريعة الإسلامية والقانون الوضعى ـ دراسة مقارنة ـ طبعة دار البشير بالقاهرة للنشر والتورزيع ـ صـ ٣٧، أ.د / محمد عبدالشافى اسماعيل : الحماية الجنائية للحمل المستكن بين الشريعة والقانون ـ طبعة ١٤١٣ هـ ١٩٩٢ الطبعة الاولى صـ ٩٨، ٩٩ ،

ومن الجدير بالذكر أن محكمة النقض المصرية تتبنى الراى الذى يرى عدم العقاب على الاستحالة المطلقة كصورة من صور الشروع فى الجريمة اذ قضت بأن " من المقرر أنه لا عقاب على من يرتكب جريمة مستحيلة استحالة مطلقة " نقض ١٠ ديسمبر ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض س٣١ ق ٢١٠ ص ١٠٩٣، نقض ٣ نوفمبر ١٩٢٤ المجموعة الرسمية س ٢٧ ق ٢٥ ص ٣٩ .

(٢٩) أ.د / محمود نجيب حسنى : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٦٤٨ صـ ٤٣١، أ.د / فوزية عبدالستار : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٥٥٤ صـ ٤٩٢، أ.د / حسن محمد ربيع : الإجهاض فى نظر المشرع الجنائى ـ مرجع سابق ـ صـ ٤٨، م/ منير رياض حنا : المسئولية الجنائية للأطباء والصيادلة ـ مرجع سابق ـ صـ ١٥٢ .

(٣٠) أ.د / رؤف عبيد : جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ـ مرجع سابق صـ ٢٢٩، أ.د / عمر السعيد رمضان : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٣٠٤ صـ ٣٢٢، ا.د /عبد المهين بكر : القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٣٢٠ صـ٦٦٦ ،

أ.د / سامح السيد جاد : جرائم الاعتداء على الأشخاص والاموال ـ طبعة ١٩٨٨م ـ صـ ١٠٢، أ.د / حسنين عبيد : جرائم الاعتداء على الأشخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٩٦ صـ ١٥٣.

(٣١) أ.د/ حسن محمد ربيع : الأجهاض فى نظر المشرع الجنائى مرجع سابق ـ صـ ٤٩، م/ منير رياض حنا : المسئولية الجنائية للاطباء والصيادله ـ مرجع سابق ـ صـ١٥٢، أ.د/اسامه عبد الله فايد : المسئولية الجنائية للأطباء ـ دراسة مقارنة ـ دار النهضة العربية ـ الطبعة الثانية ١٩٩٠م ـ صـ ٢٩٩،

أ.د / محمود نجيب حسنى : شرح قانون العقوبات القسم الخاص ـ بند ٦٤٨ صـ ٤٣١ .

(٣٢) أ.د / محمود نجيب حسنى : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ بند ٦٤٨ صـ ٤٣١، أ.د/ فوزية عبد الستار : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ بند ٥٥٦ صـ ٤٩٤، أ.د / حسنى الجدع : الأجهاض فى الشريعة والقانون ـ مجلة كلية

الشريعة بأسيوط ـ العدد السادس ـ ص ٣٣٠ ،أ.د / عبدالمهيمن بكر : قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ بند ٣٢٠ صـ ٦٦٦.

(٣٣) أ.د/ حسن محمد ربيع : الأجهاض فى نظر المشرع الجنائى ـ صـ ٥٨، أ.د / محمود نجيب حسنى : القسم الخاص ـ بند ٦٤٩ صـ ٤٣٢، ٤٣٣، أ.د / محمود مصطفى : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ طبعة دار النهضة العربية سنة ١٩٨٤ م ـ بند ٢٦١ صـ ٢٩٥، أ.د / حسنين عبيد : جرائم الاعتداء على الأشخاص ـ صـ ١٥٥ .

(٣٤) م/ منير رياض حنا : المسئولية الجنائية للأطباء والصيادلة ـ مرجع سابق ـ صـ ١٥٢ .

(٣٥) نقض ١٩٧٦/٦/٦ مجموعة أحكام النقض س٢٧ ق ١٣٢ صـ ٥٩٦،
نقض ١٩٧٠/١٢/٢٧ مجموعة أحكام النقض س ٢١ صـ ٣٠٢ صـ ١٢٥٠،
وأنظر م / البشرى الشوربجى : شرح قانون الاحداث بين الفقه الإسلامى والتشريع المصرى ـ طبعة ١٩٨م ١٤٠٦هـ ـ بند ٤٧٦ صـ ٥٣٣ و ٥٣٤.

(٣٦) أ.د / محمود نجيب حسنى : قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٦٤٩ صـ ٤٣٣،
أ.د / عمر السعيد رمضان : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٣٠٥ صـ ٣٢٢ ،
أ.د / رؤف عبيد : جرائم الاعتداء الأشخاص والاموال ـ مرجع سابق ـ صـ ٢٢٨ ،
أ.د / فوزية عبدالستار : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٥٥٧ صـ ٤٩٤ .

(٣٧) أ.د/ رمسيس بهنام : قانون العقوبات ت القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ صـ ٣٧٠ ،
أ.د / حسن صادق المرصفاوى : قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ صـ ٦٣٨.

(٣٨) نقض ٢٣ نوفمبر ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س١٠ ق١٩٥ صـ ٩٥٢.

(٣٩) أ.د / رؤف عبيد : جرائم الاعتداء على الاشخاص والأموال ـ مرجع سابق ـ صـ ٢٢٩ .

(٤٠) أ.د / محمود نجيب حسنى : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٦٥١ صـ ٤٣٣.

(٤١) أ.د/ عمر السعيد رمضان : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٣٠٥ صـ ٣٢٢، ٣٢٣، أ.د/ فوزية عبدالستار : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٥٥٧ صـ ٤٩٥، ٤٩٦.

(٤٢) أ.د / محمود نجيب حسنى : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٦٥٠ صـ ٤٣٣ ،

أ.د / عمر السعيد رمضان : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٣٠٦ صـ ٣٢٣،

أ.د / محمود محمود مصطفى : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٢٦١ صـ ٢٩٥ ،

أ.د/ فوزية عبدالستار : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٥٥٨ صـ ٤٩٦،

أ.د / أسامة عبدالله فايد : المسئولية الجنائية للأطباء ـ مرجع سابق ـ صـ ٢٩٧،

م/ منير رياض حنا : المسئولية الجنائية للأطباء والصيادلة ـ مرجع سابق ـ صـ ١٥٣ .

(٤٣) أ.د/ حسنين ابراهيم عبيد : جرائم الاعتداء على الأشخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٩٦ صـ ١٥٥ .

(٤٤) نقض ١٣ مارس ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض س٣١ ق ٧٠ صـ ٣٧٧،

نقض ١٦ نوفمبر ١٩٧٣ مجموعة أحكام النقض س ٢٤ ق ٢٢٠ صـ ١٠٧٣

(٤٥) أ.د / محمود نجيب حسنى : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ بند ٦٥٠ صـ ٤٣٣

(٤٦) أ.د/ أسامة عبدالله قايد : المسئولية الجنائية للأطباء ـ مرجع سابق ـ صـ ٢٩٧.

(٤٧) نقض ٤ ديسمبر ١٩٨٠ مجموعة احكام النقض س ١٣ ق ٢٠٥ صـ ١٠٦٥،

نقض ٢٢ مايو ١٩٧٧ مجموعة احكام النقض س٢٨ ق ١٣٤ صـ ٦٣٩.

(٤٨) يلاحظ أن الخروج على قواعد المساهمة هنا يعد استثناء لا يجوز القياس عليه، ومن ثم لا يعد كل مساعدة على الاسقاط مساهمة أصلية، لمزيد من التفصيل انظر أ.د / محمود نجيب حسنى : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٦٥٢ صـ ٤٣٤.

(٤٩) نصت المادة ٢٦٣ عقوبات على أنه (إذا كان المسقط طبيباً أو جراحاً أو صيدلياً أو قابلة يحكم عليه بالسجن المشدد) معدلة بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ الخاص بالغاء القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بانشاء محاكم أمن الدولة وبتعديل بعض أحكام قانون العقوبات والاجراءات الجنائية، الجريدة الرسمية العدد ٢٥ (تابع) فى ١٩ يونية ٢٠٠٣ .

(٥٠) أ.د/ رؤف عبيد : جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ـ مرجع سابق ـ صـ ٢٣٥،

أ.د / محمود نجيب حسنى : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٦٥٢ صـ ٤٣٤،

أ.د/ عمر السعيد رمضان : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند٣١٠ صـ ٣٢٧ .

(٥١) أ.د / محمود مصطفى : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٢٦٢ صـ ٢٩٥ و ٢٩٦،

أ.د / محمود نجيب حسنى : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٦٥٤ صـ ٤٣٥،

أ.د/ عمر السعيد رمضان : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٣٠٨ صـ ٣٢٥،

أ.د / حسنين ابراهيم عبيد : جرائم الاعتداء على الأشخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٩٧ صـ ١٥٦ ،

أ.د / فوزية عبدالستار : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ بند ٥٦١ صـ ٤٩٨.

(٥٢) أ.د / رؤف عبيد : جرائم الاعتداء على الأشخاص والاموال ـ مرجع سابق ـ صـ ٢٢٩ ـ ٢٣٠،

أ.د / حسن صادق المرصفاوى : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ صـ ٦٤٠ .

(٥٣) وتطبيقا لذلك قضى " بان الاجهاض الذى يقع عرضاً بسبب ضرب امرأة حبلى لا يمكن أن يعاقب عليه الا بصفته ضرب بسيط اذا كان الضارب لا يعلم "

محكمة الأقصر الجزئية ١٩١٦/٦/١٤ الشرائع س٤صـ ١١١ ـ أشار اليه كل من أ.د / حسن صادق المرصفاوى : القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ صـ ٦٤٠، أ.د / محمد عبدالله الشلتاوى : ديناميكية استجابة قانون العقوبات لمقتضيات التطور العلمى فى التخلص من الأجنة ـ الطبعة الأولى ١٩٩١ / ١٩٩٢ ـ صـ ٥٩، أ.د / أسامة فايد : المسئولية الجنائية للأطباء ـ مرجع سابق ت صـ ٢٩٨ .

(٥٤) أ.د / محمود نجيب حسنى : القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٦٥٥ صـ ٤٣٥، ا.د/ عمر السعيد رمضان : القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٣٠٨ صـ ٣٢٥،أ.د/ فوزية عبدالستار: القسم الخاص ت بند ٥٦٠ صـ ٤٩٧

(٥٥) أ.د / حسنين عبيد : جرائم الاعتداء على الأشخاص ـ بند٩٧ صـ ١٥٦، أ.د / محمود نجيب حسنى : القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٦٥٥ صـ٤٣٥ و ٤٣٦.

(٥٦) أ.د حسنين عبيد : جرائم الاعتداء على الأشخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٩٧ صـ ١٥٦، م/منير رياض حنا : مرجع سابق ـ صـ١٥٣، ١٥٤

(٥٧) قاضى إحالة طنطا ١٩٠٨/٧/٥ المجموعة الرسمية س٩ق١٢٩صـ٣٠٣ ـ أشار إليه أ.د/محمد عبد الله الشلتاوى : غستجابة قانون العقوبات لمقتضيات التطور العلمى ـ مرجع سابق ـ صـ٥٩ .

(٥٨) أ.د / عمر السعيد رمضان : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٣٠٨ صـ ٣٢٥.

(٥٩) أ.د محمود مصطفى : شرح قانون العقوبات ـ القسم العام ـ طبعة جامعة القاهرة سنة ١٩٨٣ ـ بند ٢٩٨ صـ ٤٢٥ وما بعدها، ا.د / محمود نجيب حسنى : القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٦٥٦ صـ ٤٣٦،

أ.د/ أحمد فتحى سرور : الوسيط فى قانون العقوبات ـ القسم العام ـ طبعة دار النهضة العربية سنة ١٩٨٥ ـ بند ٣٦١ صـ ٤٤٣، أ.د / فوزية عبدالستار : القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٥٦١ صـ ٤٩٨ .

(٦٠) ا.د/رؤف عبيد : جرائم الاعتداء على الأشخاص والاموال ـ مرجع سابق ـ صـ ٢٣٠، أ.د/ حسنين عبيد : جرائم الاعتداء على الأشخاص ـ مرجع سابق بند ٩٧ صـ ١٥٦ و١٥٧ ،

نقض ٢٧ ديسمبر ١٩٧٠ مجموعة أحكام النقض س ٢١ ق ٣٠٢ صـ ١٢٥٠.

(٦١) أ.د / محمود نجيب حسنى : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٦٦٠ صـ ٤٣٨

أ.د / عمر السعيد رمضان : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع ساب قـ بند ٣١١ صـ ٣٢٨

أ.د / فوزية عبدالستار : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٥٦٤ صـ ٥٠٠

أ.د / حسنين ابراهيم عبيد : جرائم الاعتداء على الأشخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٩٨ صت ١٥٨ .

(٦٢) أ.د / محمود نجيب حسنى : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٣٦٣ صت ٤٤٢ .

(٦٣) أ.د / حسن محمد ربيع : الاجهاض فى نظر المشرع الجنائى ـ مرجع سابق ـ صـ ١٠٥ .

(٦٤) أ.د / محمود نجيب حسنى : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٦٦٤ صـ ٤٤٢ و٤٤٣، أ.د / محمد عبدالله الشلتاوى : ديناميكية استجابة قانون العقوبات لمقتضيات التطور العلمى فى التخلص من الأجنة ـ مرجع سابق ـ صـ ٦١ .

(٦٥) أ.د/ محمود نجيب حسنى : القسم الخاص ـ مرجع سابق بند ٦٦١ صـ ٤٣٩، أ.د/ عمر السعيد رمضان : القسم الخاص : مرجع سابق ـ بند ٣١٣ صـ ٣٢٩، أ.د / محمد عبدالله الشلتاوى : المرجع السابق ـ صـ ٦٢ .

(٦٦) أ/ جندى عبدالملك : الموسوعة الجنائية ـ طبعة دار المؤلفات القانونية بيروت لبنان ـ جـ ١ بند ٨ صـ ٦٨، أ.د / محمود محمود مصطفى : القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٢٦٣ صـ ٢٩٠، أ.د / رؤف عبيد : جرائم الاعتداء على الأشخاص ـ مرجع سابق ـ صـ ٢٣٥، أ.د / محمود نجيب حسنى : القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٢٦١ صـ ٤٤٠ .

(٦٧)٠ أ.د/ عبدالمهيمن بكر : قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرحع سابق ـ بند ٣٢٤ صـ ٦٦٩ ،

أ.د / فوزية عبدالستار : شرح قانون ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٥٦٨ صـ ٥٠٢.

(٦٨) أ.د/ عبدالعزيز محسن : الحماية الجنائية للجنين ـ مرجع سابق ـ صـ ٩٠.

(٦٩) أ.د/ محمود نجيب حسنى : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٢٦٢صـ ٤٤٠و٤٤١ ،

أ.د / عمر السعيد رمضان : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٣١٤ صـ ٣٣١،

أ.د / محمود محمود مصطفى : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٢٦٦ صـ ٢٩٨،

أ.د/ عبدالمهيمن بكر : قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٣٢٤ صـ ٦٦٩ ،

أ.د / حسنين عبيد : جرائم الاعتداء على الأشخاص ـ مرجع سابق ـ بند ٩٨ صـ ١٥٩ ،

أ.د/ سامح السيد جاد : جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ـ مرجع سابق ـ صـ ١٠٦ ،

أ.د / فوزية عبد الستار : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـبند ٥٧١ صـ ٥٠٤ ،

أ.د / حسن صادق المرصفاوى : قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ صـ ٦٤١ .

(٧٠) سبق تعريف اسقاط الحوامل فى اللغة عند تعريف إسقاط الحوامل فى القانون الجنائى .

(٧١) حاشية رد المحتار على الدر المختار : للإمام / محمد أمين بن عمر بن عبدالعزيز الشهير بابن عابدين (المتوفى سنة ١٢٥٢ هـ) طبعة دار الفكر بيروت - الطبعة الثانية ١٣٨٦ هـ - ١٧٦/٣ .
(٧٢) أحياء علوم الدين : للإمام أبى حامد الغزالى (المتوفى سنة ٥٠٥ هـ) طبعة دار الكتب العلمية بيروت لبنان - الطبعة الأولى ١٤٠٦ هـ ١٩٨٦ م - ٥٣/٢.
(٧٣) كشاف القناع عن متن الاقناع : للإمام / منصور بن يونس بن إدريس البهوتى - طبعة دار الفكر بيروت ١٤٠٢ هـ - ٦/ ٢٣هـ .
(٧٤)البحر الرائق شرح كنز الرقائق : للإمام / زين الدين بن إبراهيم بن محمد بن بكر (٩٢٦ - ٩٧٠ هـ) طبعة دار المعرفة بيروت - ٨ / ٣٩١ .
(٧٥) حاشية رد المحتار على الدر المختار : ١/ ٣٠٢ .
(٧٦) فضيلة الامام الأكبر / جاد الحق على جاد الحق : أحكام الشريعة الإسلامية فى مسائل طبية عن الأمراض النسائية والصحة الانجابية - طبعة المركز الدولى الاسلامى والبحوث السكانية جامعة الأزهر - ١٩٩٧ - صـ ١٣٥ .
(٧٧) أ.د/ أمين عبدالمعبود زغلول : رعاية الطفولة فى الشريعة الاسلامية - الطبعة الثانية ١٩٩٤م - صـ ١٢٠ .
(٧٨) أ.د / محمد على البار : مشكلة الإجهاض - دراسة طبية فقهية - طبعة الدار السعودية جدة سنة ١٩٨٥ م - صـ ١٠ و١١.
(٧٩) لسان العرب لابن منظور : مادة جنن - ١٦/ ٢٤٤.
(٨٠) المعجم الوجيز : مادة جن - صـ ١٢٢.
(٨١) المصباح المنير : صـ ٧١.
٨٢) الجامع لأحكام القرآن : للإمام محمد بن أحمد بن أبى بكر بن فرج القرطبى أبو عبدالله (المتوفى سنة ٦٧١هـ) طبعة دار الشعب القاهرة - الطبعة الثانية ١٣٧٢ هـ تحقيق / أحمد عبدالعليم البردونى - ١١٠/١٧ .
(٨٣) سورة النجم : جزء من الآية رقم ٣٢.
(٨٤) البحر الرائق شرح كنز الدقائق : ٣٨٩/٨.
(٨٥) المنتقى شرح موطأ مالك : للإمام القاضى أبى الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب وارث الباجى الأندلسى (٤٠٣ - ٤٩٤ هـ) طبعة دار الفكر العربى - ٨٠/٧.
(٨٦) نهاية المحتاج الى شرح المنهاج : للإمام / شمس الدين محمد بن أحمد الرملى الشهير بالشافعى الصغير (المتوفى سنة ١٠٠٤ هـ) طبعة مصطفى البابى الحلبى سنة ١٣٨٦هـ ١٩٦٧ م - ٣٥٦/١هـ .

(٨٧) حاشية قليوبى : للإمام شمس الدين أحمد بن أحمد بم سلامة القليوبى (المتوفى سنة ١٠٦٩ هـ) طبعة دار احياء الكتب العربية ـ قيصل عيسى البابى الحلبى ـ ٤/ ١٥٩.

(٨٨) ا.د/ محمد سلام مدكور : الجنين والأحكام المتعلقة به فى الفقه الاسلامى ـ بحث مقارن ـ طبعة دار النهضة العربية ـ الطبعة الأولى ١٣٨٩ هـ ـ ١٩٦٩م ـ صـ ٣١.

(٨٩) أ.د / محمد على البار : خلق الانسان بين الطب والقرآن ـ طبعة الدار السعودية للنشر والتوزيع ـ الطبعة الخامسة سنة ١٤٠٤ هـ ١٩٨٤م ـ صـ ٣٧٦ ـ ٣٧٩.

(٩٠)أ.د / محمد نعيم ياسين : أبحاث فقهية فى قضايا طبية معاصرة ـ طبعة دار النفائس الأردن ـ الطبعة الثالثة ١٤٢١ هـ ٢٠٠٠م ـ صـ ٥٢.

(٩١) أ.د / أمين عبدالمعبود زغلول : رعاية الطفولة فى الشريعة الإسلامية ـ مرجع سابق ـ صـ ١٢٣.

(٩٢) أ.د / محمد نعيم ياسين : أبحاث فقهية فى قضايا طبية معاصرة ـ مرجع سابق ـ صـ ١٩٢.

(٩٣) صحيح البخارى : للإمام / محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخارى الجعفى (١٩٤ ـ ٢٥٦ هـ) طبعة دار ابن كثير اليمامة بيروت ـ الطبعة الثالثة ١٤٠٧هـ ١٩٨٧م ـ كتاب بدء الخلق ـ باب ذكر الملائكة ـ رقم ٣٠٣٦ ـ ١١٧٤/٣، صحيح مسلم : للإمام مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيرى النيسابورى (٢٠٦ ـ ٢٦١ هـ) طبعة دار إحياء التراث العربى بيروت ـ تحقيق/ محمد فؤاد عبدالباقى ـ كتاب القدر ـ باب كيفية الخلق الآدمى فى بطن أمه ـ رقم ٢٦٤٣ ـ ٤/ ٢٠٣٦.

(٩٤) صحيح مسلم بشرح النووى : للإمام أبو زكريا يحى بن شرف بن مرى النووى (٦٣١ ـ ٦٧٦ هـ) ـ طبعة دار إحياء التراث العربى بيروت ـ الطبعة الثانية ١٣٩٢ هـ ـ ١٩١/١٦.

(٩٥) الجامع لأحكام القرآن للقرطبى : ٨/١٢.

(٩٦) حاشية رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين : ٣/ ١٧٦.

(٩٧) البحر الرائق شرح كنز الدقائق : ٢٣٣/٨.

(٩٨) حاشية رد المحتار على الدر المختار : ١/ ٣٠٢.

(٩٩) حاشية رد المحتار على الدر المختار : ١٧٦/٣.

(١٠٠) حاشية رد المحتار على الدر المختار : ٣/ ١٧٦

(١٠١) الشرح الكبير : للامام / سيدى أحمد الدردير أبو البركات (المتوفى سنة ١٢٠١ هـ) ـ طبعة دار الفكر بيروت ـ ٢/ ٢٦٦، ٢٦٧.

(١٠٢) بداية المجتهد ونهاية المقتصد : للامام / محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبى أبو الوليد (المتوفى سنة ٥٩٥هـ)طبعة دار الفكر بيروت ـ ٣١٢/٢.

(١٠٣) حاشية الدسوقى : للامام / محمد بن عرفة الدسوقى (المتوفى سنة ١٢٣٠هـ) طبعة دار الفكر بيروت ـ ٢/ ٢٦٧.

(١٠٤) شرح الزرقانى : للإمام / محمد بن عبدالباقى بن يوسف الزرقانى (المتوفى سنة ١١٢٢هـ) طبعة دار الكتب العلمية بيروت ـ الطبعة الأولى سنة ١٤١١ هـ ـ ٢٢٤/٣.

(١٠٥) حاشية قليوبى : ١٦٠/٤.

(١٠٦) نهاية المحتاج الى شرح المنهاج :٤٤٣/٨.

(١٠٧) نهاية المحتاج الى شرح المنهاج : ٨/ ٤٤٢.

(١٠٨) نهاية المحتاج الى شرح المنهاج : ٤٤٢/٨.

(١٠٩) احياء علوم الدين للغزالى :٥٣/٢.

(١١٠) الفروع : للإمام / شمس الدين أبى عبدالله محى بن مفلح المقدسى الحنبلى (٧١٧ ـ ٧٦٢ هـ) طبعة دار الكتب العلمية بيروت ـ الطبعة الأولى ـ تحقيق/ أبو الزهراء حازم القاضى ـ ٢٤٤/١، الأنصاف فى معرفة الراجح من الخلاف على مذهب أحمد بن حنبل : للإمام/ على بن سليمان المرداوى أبو الحسن (٨١٧ ـ ٨٨٥هـ) طبعة دار احياء التراث العربى بيروت ـ ١/ ٣٨٦ .

(١١١) أخصر المختصرات : للامام / محمد بن بدر الدين بن بلبان الدمشقى (١٠٠٦ ـ ١٠٨٣ هـ) طبعة دار البشائر الاسلامية بيروت ـ الطبعة الأولى سنة ١٤١٦ ـ تحقيق / محمد ناصر العجمى ـ ١/ ٢٣٦ ،

الفروع لابن مفلح المقدسى : ١/ ٢٤٤، كشاف القناع عن متن الاقناع ـ ٢٢٠/١، الانصاف فى معرفة الراجح من الخلاف للمرداوى : ١/ ٣٨٦.

(١١٢) المغنى : للامام / عبدالله بن أحمد بن قدامه المقدسى أبو محمد (٥٤١ ـ ٦٢٠هـ) طبعة دار الفكر بيروت ـ الطبعة الأولى ١٤٠٥ ـ ٣٠٢/٧ .

(١١٣) د/ عطا عبدالعاطى السنباطى : بنوك النطف والاجنة ـ دراسة مقارنة ـ طبعة دار النهضة العربية ـ الطبعة الأولى ـ ٢٠٠١ م ـ صـ ٢٠٦ .

(١١٤) الانصاف فى معرفة الراجح من الخلاف للمرداوى : ٣٨٦/١.

(١١٥) أ.د/ محمد نعيم يا سين : أبحاث فقهية فى قضايا طبية ـ مرجع سابق ـ صـ ١٠٥، د/ عطا عبدالعاطى السنباطى : مرجع سابق ـ صـ ٢٠٤.

(١١٦) البحر الرائق شرح كنز الدقائق : ٢٣٣/٨، حاشية رد المحتار على الدر المختار : ٣٠٢/١، الشرح الكبير للدردير : ٢٦٧/٢، نهاية المحتاج الى شرح المنهاج : ٤٤٣/٨، المغنى لابن قدامه :٧/ ٨٠٢ .

(١١٧) صحيح البخارى / ٣٠٣٦ ـ ١١٧٤/٣، صحيح مسلم : ٢٦٤٣ ـ ٢٠٣٦/٤ ـ الحديث سبق تخريجه

(2) البحر الرائق شرح كنز الدقائق :٢٣٣/٨.

(١١٩) حاشية رد المحتار على الدر المختار : ٣٠٢/١.

(١٢٠) الشرح الكبير للدردير : ٢٦٧/٢.

(١٢١) احياء علوم الدين للغزالى : ٥١/٢.

(١٢٢) نهاية المحتاج الى شرح المنهاج :٤٤٣/٨.

(١٢٣) المغنى لابن قدامه : ٨٠٢/٧.

(١٢٤) الأشباه والنظائر : للامام / عبدالرحمن بن أبى بكر السيوطى (المتوفى سنة ٩١١هـ) طبعة دار الكتب العلمية بيروت ـ الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ ـ صـ ٨٧

(١٢٥) الأشباه والنظائر للسيوطى : صـ ٨٤.

(١٢٦) الأمام الأكبر الشيخ / جاد الحق : أحكام الشريعة الإسلامية فى مسائل طبية عن الأمراض النسائية والصحة الانجابية : مرجع سابق ـ صـ ١٤٩، ١٥٠.

(١٢٧) حاشية رد المحتار على الدر المختار : ٢٣٨/٢

(١٢٨) قرار مجمع الفقه الاسلامى المنعقد فى دورته الثانية عشر، المنعقد بمكة المكرمة ـ فى الفترة من ١٤١٠/٨/١٥هـ الى ١٩٩٠/٨/٢٢م الى ١٩٩٠/٢/١٧ ـ قرارات المجمع صـ ٢٧٧.

(١٢٩) حاشية رد المحتار على الدر المختار : ٥٨٧/٦، ٥٨٨.

(١٣٠) المحلى : للامام / على بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهرى أبو محمد (٣٨٣ ـ ٤٥٦ هـ) طبعة دار الآفاق الجديدة بيروت ـ ٢٤/١١.

(١٣١) شرح الزرقانى : ٣١/٨

(١٣٢) بدائع الصنائع : للإمام / علاء الدين الكاسانى (المتوفى سنة ٥٨٧هـ) طبعة دار الكتاب العربى بيروت ـ الطبعة الثانية ١٩٨٢ ـ ٣٢٥/٧، بداية المجتهد ونهاية المقتصد :٣١١/٢، الأم للامام/ محمد بن ادريس الشافعى أبو عبدالله (١٥٠ ـ ٢٠٤هـ) طبعة دار المعرفة بيروت ـ الطبعة الثانية ١٣٩٣هـ ـ ١٠٧/٦، نهاية المحتاج الى شرح المنهاج : ٣٨٠/٧، المغنى لابن قدامة : ٣١٦/٨.

(١٣٣) صحيح البخارى : كتاب الديات ـ باب جنين المرأة ـ رقم ٦٥١٢ ـ ٢٥٣٢/٦ ، صحيح مسلم : كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والدية ـ باب دية الجنين ـ رقم ١٦٨١ ـ ١٣٠٩/٣.

(١٣٤) سبل السلام : للإمام / محمد بن اسماعيل الصنعانى الأمير (٧٧٣ ـ ٨٥٢ / هـ) طبعة دار إحياء التراث العربى بيروت ـ الطبعة الرابعة ١٣٧٩ ـ تحقيق محمد عبدالعزيز الخولى ـ ٢٣٨/٣.

(١٣٥) إملاص المرأة : بهمزة مكسورة .قال أهل اللغة أملصت به وأزلقت به وأخطأت به كله بمعنى واحد، وهو اذا وضعته قبل آوانه ـ صحيح مسلم بشرح النووى ـ ١٨٠/١١.

(١٣٦) صحيح البخارى ـ كتاب الديات باب جنين المرأة ـ رقم ٦٥٠٩ ـ ٦/ ٢٥٣١، مصنف ابن أبى شيبة : للامام أبو بكر عبدالله بن محمد بن أبى شيبة الكوفى (١٥٩ ـ ٢٣٥) طبعة مكتبة الرشد ـ الرياض ـ الطبعة الأولى ١٤٠٩ هـ ـ تحقيق / كمال يوسف الحوتى، كتاب أقضية رسول الله (ﷺ) ـ رقم ٢٩٠٤٩ ـ ٨/٦.

(١٣٧) المصباح المنير : صـ ٢٦٤، المعجم الوجيز : مادة غر ـ صـ ٤٤٨ .

(١٣٨) المغنى لابن قدامة : ٣١٦/٨و٣١٨.

(١٣٩) والدية على ما حققه مجمع البحوث الإسلامية بالأزهر الشريف : ألف دينار ذهباً تقابل بالوزن المعاصر (٤٢٥٠ جرام) أربعة آلاف ومائتين وخمسين جراماً من الذهب الخالص .

ويقوم جرام الذهب بالسعر المحدد بالعملة السارية وقت إرتكاب الجريمة (جلسة اللجنة الفقهية بالمجمع بتارخ ٢٣من شوال ١٣٩٦ هـ ١٧ أكتوبر ١٩٧٦)، ولما كانت الغرة باتفاق نصف عشر الدية فانها تحتسب على أساس الذهب على هذا الوجه . راجع / للامام الأكبر الشيخ / جاد الحق على جاد الحق : أحكام الشريعة الاسلامية فى مسائل طبية ـ مرجع سابق صـ ١٤١ هامش ١٤٧.

(١٤٠) حاشية رد المحتار على الدر المختار : ٦/ ٥٨٨، بداية المجتهد ونهاية المقتصر :٣١١/٢،المغنى لابن قدامه : ٣١٩/٨

(١٤١) بدائع الصنائع : ٧/ ٣٢٦ ـ الأم للشافعى : ١٠٧/٦ وما بعدها .

(١٤٢) المبسوط للسرخسى : للإمام / محمد بن أبى سهل السرخى أبو بكر (المتوفى سنة ٤٨٣ هـ) طبعة دار المعرفة بيروت ١٤٠٦ هـ ـ ٨٨/٢٦، حاشية رد المحتار على الدر المختار : ٥٨٩/٦، حاشية الدسوقى : ٢٧٠/٤، بداية المجتهد ونهاية المقتصد : ٣١٢/٢، نهاية المحتاج الى شرح المنهاج : ٣٨٣/٧، المغنى لابن قدامة : ٨/ ٣١٩ .

(١٤٣) المبسوط للسرخسى : ٨٨/٢٦ ن بداية المجتهد ونهاية المقتصد : ٣١٢/٢، أسنى المطالب شرح روض الطالب : للامام / زكريا محمد الأنصارى الشافعى ـ طبعة المكتبة الاسلامية ـ ٩٣/٤ ـ المغنى لابن قدامة : ٣١٩/٨.

(١٤٤) الشرح الكبير لدردير : ٢٦٩/٤، أسنى المطالب شرح روض الطالب : ٩٠/٤، المغنى لابن قدامة : ٣١٩/٨.

(١٤٥) حاشية رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين : ٥٨٩/٦، أسنى المطالب شرح روض الطالب : ٩٠/٤، المغنى قدامة : ٣٢٠/٨.

(١٤٦) بدائع الصنائع : ٣٢٦/٧

(١٤٧) الشرح الكبير لدردير :٤/ ٢٦٩.

(١٤٨) الأم للشافعى : ١٠٨/٦ .

(١٤٩) المغنى لابن قدامة : ٣٢٣/٨، ٣٢٤.

(١٥٠) المغنى لابن قدامة : ٣٢٠/٨.

(١٥١) التشريع الجنائى الاسلامى : أ/ عبدالقادر عودة ـ طبعة دار الكتاب العربى بيروت ـ ٣٠١/٢ .

(١٥٢) حاشية رد المحتار على الدر المختار : ٥٩٠/٦

(١٥٣) المدونة الكبرى : للامام /مالك بن أنس الأصبحى (المتوفى سنة ١٧٩هـ) طبعة دار صادر بيروت ـ ١٦/ ٤٠٠.

(١٥٤) مغنى المحتاج الى معرفة معانى ألفاظ المنهاج : للإمام/ محمد الخطيب الشربينى ـ طبعة دار الفكر بيروت ـ ٤٣/٤، حاشية قليوبى : ١٦٢/٤ .

(١٥٥) المغنى لابن قدامة :٨/ ٣٢٦.

(١٥٦) صدر القانون رقم ١٥٠ لسنة١٩٥٠ م باصدار قانون الاجراءات الجنائية ـ الوقائع المصرية ـ العدد ٩٠ فى ١٩٥١/١٠/١٥.

(١٥٧) أ.د/محمود نجيب حسنى : شرح قانون العقوبات ـ القسم العام ـ طبعة دار النهضة العربية ـ الطبعة الخامسة عشر ١٩٨٢ ـ بند ٧٦٩ ص ـ٧٠٠، م/ البشرى الشوربجى : شرح قانون الأحداث ـ مرجع سابق ـ بند ٤٦٩ ص ـ٥٢٨ .

(١٥٨) أ.د/ محمد عبدالشافى اسماعيل : الحماية الجنائية للحمل المستكن ـ مرجع سابق ـ صـ ١٤٠.

(١٥٩) م/ ابراهيم السحماوى : تنفيذ الأحكام الجنائية واشكالاته ـ مرجع سابق ـ بند ١١٨ صـ ١٨٦.

(١٦٠) أ.د/ محمود مصطفى : شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ مرجع سابق ـ بند٥٢٩ صـ ٢٩٤،

أ.د/ عبدالمهيمن بكر: القسم الخاص فى قانون العقوبات ـ مرجع سابق ـ بند ٣١٩ صـ ٦٦٥.

(١٦١) أ.د/ محمد مصباح القاضى : الحماية الجنائية للطفولة ـ طبعة دار النهضة العربية ١٩٩٨ ـ ٣٣.

(١٦٢) م/ ابراهيم السحماوى : تنفيذالأحكام الجنائية واشكالاته ـ مرجع سابق ـ بننننند ١١٨ صـ ١٨٧.

(١٦٣) أ.د/ محمود نجيب حسنى : شرح قانون العقوبات ـ القسم العام ـ مرجع سابق ـ بند ٨٠٠ صـ ٧١٩،

أ.د/ سمير الجنزورى : الأسس العامة لقانون العقوبات ـ طبعة ١٩٧٧ ـ بند ٥٨٨ صـ ٣٧٠،

أ.د/ محمود مصطفى : شرح قانون العقوبات ـ القسم العام ـ مرجع سابق ـ بند ٤٠٢ صـ ٥٨٠، ٥٨١

(١٦٤) أ.د/ محمد عبدالشافى اسماعيل : الحماية الجنائية للحمل المستكن ـ مرجع سابق ـ صـ ١٤١.

(١٦٥) تنص المادة ١/١٤٦١ من التعليمات القضائية للنيابات على أنه " إذا ادعت المحكوم عليها بعقوبة مقيدة للحرية أنها حبلى فى الشهر السادس من الحمل على الأقل يتولى عضو النيابة المختص عرضها على مفتش الصحة للتحقق من ذلك فاذا تبين صحته يجوز أن يأمر عضو النيابة بتأجيل التنفيذ عليها حتى تضع حملها وتمضى مدة شهرين بعد الوضع " .

(١٦٦) م/ابراهيم السحماوى : تنفيذ الأحكام الجنائية وإشكالاته ـ مرجع سابق ـ بند ١٢٠ صـ ١٩٠.

(١٦٧) م/ابراهيم السحماوى : تنفيذ الأحكام الجنائية واشكالاته ـ مرجع سابق ـ بند ١٢١ صـ ١٩١ .

(١٦٨) أ.د/ حسنى الجندى : أحكام المرأة فى التشريع الجنائى الاسلامى ـ دراسة مقارنة ـ طبعة دار النهضة العربية ـ الطبعة الثانية ١٤١٣هـ ١٩٩٣ م ـ صـ ١٥٤.

(١٦٩) أ.د/ محمد عبدالشافى اسماعيل : الحماية الجنائية للحمل المستكن ـ مرجع سابق ـ صـ ١٤٥.

(١٧٠) م/ ابراهيم السحماوى : مرجع سابق ـ بند ١٢١ صـ ١٩٢

(١٧١) أ.د/ محمد عبدالشافى اسماعيل : مرجع سابق ـ صـ ١٤٢.

(١٧٢) م/ابراهيم السحماوى : تنفيذ الأحكام الجنائية واشكالاته ـ مرجع سابق ـ بند ٢٧/ص١٩٧.

(١٧٣) المادة ٤٨٩ من قانون الاجراءات الجنائية .

(١٧٤) أ.د/ محمد عبدالشافى : الحماية الجنائية للحمل المستكن : مرجع سابق ـ صـ ١٤٣، م/ابراهيم السحماوى: مرجع سابق ـ بند١٢٨ صـ ١٩٧و١٩٨.

(١٧٥) بدائع الصنائع :٥٩/٧، البحر الرائق شرح كنز الدقائق : ٥/ ١٢، الشرح الكبير لدردير : ٢٦٠/٤، حاشية قليوبى : ١٢٤/٤، أسنى المطالب شرح روض الطالب : ٣٩/٤ /حواشى الشروانى: للإمام/ عبدالحميد الشروانى ـ طبعة دار الفكر

بيروت ـ ١١٨/٩، الإنصاف فى معرفة الراجح من الخلاف للمرداوى : ٤٨٤/٩، المغنى لابن قدامة : ٢٧٠/٨.

(١٧٦) أسنى المطالب شرح روض الطالب : ٣٩/٤، حواشى الشروانى : ١١٨/٩، مغنى المحتاج: ٤/ ١٥٤.

(١٧٧) حاشية قليوبى : ١٢٤/٤، الإنصاف فى معرفة الراجح من الخلاف للمرداوى : ٩/ ٤٨٤، المغنى لابن قدامة : ٢٧٠/٨ .

(١٧٨) حاشية الدسوقى : ٤/ ٣٢٢.

(١٧٩) أ/ عبدالقادر عودة : التشريع الجنائى الإسلامى ـ مرجع سابق ـ ٤٥٠/٢ ،٤٥١، المغنى لابن قدامة : ٢٧٠/٨.

(١٨٠) سورة الاسراء : جزء من الآية رقم ٣٣.

(١٨١) تفسير الجلالين : للامامين/ جلال الدين محمد بن أحمد المحلى، جلال الدين عبدالرحمن بن أبى بكر السيوطى : طبعة دار الايمان بيروت لبنان ـ صـ ٣٦٩، جامع البيان فى تأويل القرآن : للإمام محمد بن جرير بن يزيد بن خالد الطبرى أبو جعفر (٢٢٤ ـ ٣١٠ هـ) دار الفكر بيروت ١٤٠٥ ـ ٨٢/١٥، ٨٣، أحكام القرآن للجصاص : للامام/ أحمد بن على الرازى الجصاص أبو بكر (٣٠٥ ـ ٣٧٠ هـ) دار احياء التراث العربى بيروت ١٤٠٥ ـ ٢٥/٥ .

(١٨٢) سورة النجم : الآية رقم ٣٨.

(١٨٣) سورة سبأ : الآية : رقم٢٥ .

(١٨٤) تفسير القرآن العظيم : للامام/ اسماعيل بن عمر بن كثير الدمشقى أبو الفداء (المتوفى سنة ٧٧٤ هـ) طبعة دار الفكر بيروت ١٤٠١هـ ـ ٢٠٠/٢، تفسير الجلالين ـ صـ ٧٠٣.

(١٨٥) سنن بن ماجة : للإمام / محمد بن يزيد أبو عبدالله القزوينى (٢٠٧ ـ ٢٧٥ هـ) طبعة دار الفكر بيروت ـ تحقيق محمد فؤاد عبدالباقى ـ كتاب الديات ـ باب الحامل يجب عليها القود ـ رقم ٢٦٩٤ ـ ٨٩٨/٢و٨٩٩، مصباح الزجاجة : للامام/ أحمد بن أبى بكر بن اسماعيل الكنانى (٧٦٢ ـ ٨٤٠هـ) طبعة دار العربية بيروت ـ الطبعة الثانية ١٤٠٣ هـ ـ تحقيق محمد المتقى الكشناوى ـ كتاب الديات ـ باب الحمل يجب عليها القود ـ ١٣٧/٣ و١٣٨.

(١٨٦) نضح الدم : ترشش وانصب .

(١٨٧) خص صاحب مكس بالذكر لقبح ذنبه ولتكرار ظلمه للناس، ومعنى مكس " الجباية " وغلب استعماله فيما يأخذ أعوانه الظلمة عند البيع والشراء كما قال الشاعر : وفى كل اسواق العراق اتاوة & وفى كل مابا ع امرؤ مكس درهم .

(١٨٨) صحيح مسلم : كتاب الحدود ـ باب من اعترف على نفسه بالزنا ـ رقم ١٦٩٦ ن١٣٢٤/٣، السنن الكبرى للبيهقى : للامام/ أحمد بن حسين بن على بن موسى أبو بكر البيهقى (٣٨٤ ـ ٤٥٨ هـ) طبعة مكتبة دار الباز ـ مكة المكرمة ١٤١٤ هـ ـ ١٩٩٤ م ـ باب لا يقام حد الجلد على الحبلى ـ ٨/ ٢٢٩.

(١٨٩) صحيح مسلم : كتاب الحدود ـ باب من اعترف على نفسه بالزنا ـ رقم ١٦٩٦ ـ ١٣٢٤/٣، مصنف عبدالرازق : باب الرجم والاحصان ـ رقم ١٣٣٤٧ ـ ٧/ ٣٢٥، نيل الأوطار : للامام/ محمد بن على الشوكانى (المتوفى سنة ١٢٥٠هـ) طبعة دار الجيل بيروت ١٩٧٣م ـ باب تأخير الرجم على الحبلى حتى تضع ـ ٢٨٠/٧.

(١٩٠) المغنى لابن قدامة : ٤٧/٩.

(١٩١) اللبأ : هو أول الناتج من اللبن، وغالباً لا يعيش الولد بدونه، انظر / شرح المحلى على المنهاج هامش قليوبى وعميرة : ١٢٤/٤.

(١٩٢) شرح فتح القدير : للامام/ محمد بن عبد الواحد السيواسى (المتوفى سنة ٦٨١هـ) طبعة دار الفكر بيروت ـ الطبعة الثانية ـ ٢٤٦/٥، حاشية الدسوقى : ٢٦٠/٤، المهذب : للامام/ ابراهيم بن على بن يوسف الشيرازى أبو اسحاق ـ طبعة دار الفكر بيروت ـ ١٨٥/٢، المغنى لابن قدامه : ٩/ ٤٨، الروض المربع : للامام/منصور بن يونس بن ادريس البهوتى (١٠٠٠ ـ ١٠٥١هـ) طبعة مكتبة الرياض الحديثة الرياض سنة ١٣٩٠ ـ ٢٦٧/٣.

(١٩٣) الحديث سبق تخريجه : سنن ابن ماجة : رقم ٢٦٩٤ ـ ٨٩٨/٢و٨٩٩، مصباح الزجاجة : ١٣٧/٣ و١٣٨ .

(١٩٤) شرح فتح القدير : ٢٤٥/٥و٢٤٦، المغنى لابن قدامة : ٤٨/٩.

(١٩٥) صحيح مسلم : كتاب الحدود ـ باب تأخير الحد على النفساء ـ رقم ١٧٠٥ ـ ١٣٣٠/٣، سنن الترمذى : للامام / محمد بن عيسى أبو عيسى الترمذى السلمى (٢٠٩ ـ ٢٧٩هـ) طبعة دار احياء التراث العربى بيروت ـ كتاب الحدود ـ باب ماجاء فى اقامة الحد على الاماء ـ رقم ١٤٤١ ـ ٤٧/٤، نيل الاوطار : كتاب الحدود ـ باب تاخير الرجم على الحبلى حتى تضع وتأخير الجلد عن ذى المرض المرجو زواله ـ ٢٨١/٧ .

(١٩٦) صحيح مسلم بشرح النووى : ٢١٤/١١.

(١٩٧) المغنى لابن قدامة : ٤٨/٩.

(١٩٨) سنن أبى داود : للامام/ سليمان بن الأشعث أبو داود السجستانى الأزدى (٢٠٢ ـ ٢٧٥ هـ) طبعة دار الفكر ـ تحقيق/ محمد محى الدين عبدالحميد ـ كتاب الحدود ـ

باب فى اقامة الحد على المريض ـ رقم ٤٤٧٢ ـ ١٦١/٤، سنن البيهقى الكبرى : كتاب القسامة ـ باب الضرير فى خلقته لا من مرض يصيب ـ ٢٣٠/٨.

(١٩٩) يقصد به الحبس الشرعى، وهو تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه سواء كان فى بيت أو مسجد أو بتوكيل نفس الخصم أو وكيل الخصم عليه، ولهذا سماه النبي(ﷺ) أسير . يراجع/ كتب ورسائل وفتاوى بن تيمية فى الفقه : للامام/ أحمد عبدالحليم بن تيمية الحيرانى أو العباسى (٦٦١ ـ ٧٢٨هـ) طبعة مكتبة بن تيمية ـ تحقيق / عبدالرحمن محمد قاسم العاصمى النجدى الحنبلى ـ ٣٩٨/٣٥.

(٢٠٠) البحرالرائق شرح كنز الدقائق : ١٢/٥، شرح فتح القدير للسيواسى : ٢٤٦/٥ .

(٢٠١) شرح فتح القدير : ٢٢٣/٥

(٢٠٢) حاشية الدسوقى : ٢٦٠/٤

(٢٠٣) أسنى المطالب شرح روض الطالب : ٣٩/٤.

(٢٠٤) الانصاف فى معرفة الراجح من الخلاف للمواردى : ٤٨٥/٩ ومابعدها .

(٢٠٥) حاشية قليوبى : ١٢٤/٤.

(٢٠٦) مغنى المحتاج : ٤٣/٤، حواشى الشروانى : ١١٨/٩، الأم : ٤٤/٦، المغنى لابن قدامه : ٢٧١/٨ .

(٢٠٧) أسنى المطالب شرح روض الطالب : ٣٩/٤، الأم : ٤٤/٦، مغنى المحتاج : ٤/ ٤٣، المغنى لابن قدامه : ٢٧١/٨.

(٢٠٨) أ/عبدالقادر عودة : التشريع الجنائى الاسلامى : ٢٩٤/٢.