Journal of Islamic Sciences (JIS) • Vol 8, Issue 2 (2025) • P: 33 - 24
https://journals.ajsrp.com/index.php/jis
ISSN: 2664-4347(Online) • ISSN: 2664-4339 (Print)

# Abortion between Islamic provisions and a criminal crime

**Asst-lecturer \ Maad Dhaeer Naeem**
Nasiriyah Technical Institute | Southern Technical University | Iraq

**Received**: 16/02/2025
**Revised**: 20/02/2025
**Accepted**: 05/04/2025
**Published**: 15/06/2025

* Corresponding author: maad.dhafer@stu.edu.iq

**Citation**: Naeem, M. D. (2025). Abortion between Islamic provisions and a criminal crime. *Journal of Islamic Sciences, 8*(2), 24 – 33. https://doi.org/10.26389/AJSRP.N170225

2025 © AISRP • Arab Institute of Sciences & Research Publishing (AISRP), Palestine, all rights reserved.

• **Open Access**

This article is an open access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC BY-NC) license

**Abstract:** The main objective of the research (abortion between Islamic provisions and criminal and medical crime) is to put the foundations for these provisions into effect, whether from a legal or medical point of view, and to clarify more of the legal materials that were legised in this regard. We have adopted the triple division of this study labelled (abortion between Islamic provisions and criminal and medical crime), where the study was limited to the analytical method of showing judgements, whether religious, criminal or medical.

**Keywords:** Abortion, Islamic rulings, criminal offense, medical crime.

# الإجهاض بين الإحكام الإسلامية والجريمة الجنائية والطبية

**المدرس المساعد / معد ظافر نعيم**
المعهد التقني الناصرية | الجامعة التقنية الجنوبية | العراق

**المستخلص:** الهدف الرئيسي للبحث (الإجهاض بين الإحكام الإسلامية والجريمة الجنائية والطبية) في وضع الأسس الخاصة بهذه الإحكام حيز التنفيذ ان كان من الناحية القانونية او الطبية وإيضاح أكثر للمواد القانونية التي شرعت بهذا الخصوص، واقتصرت الدراسة على المنهج التحليلي لبيان الإحكام سواء كانت من الناحية الدينية او الجنائية او الطبية، ومن اهم النتائج ان التشريعات الدينية نجحت إلى حد كبير في مواكبة التطورات الحاصلة في المجتمع، سواء من الناحية التفصيلية لهذه الجريمة أم من الناحية الشرعية، وهذا يحسب إلى المدارس والمذاهب الخمسة على الرغم من الخلاف الحاصل على التكييف الشرعي لهذه الجريمة.

**الكلمات المفتاحية:** الإجهاض، أحكام إسلامية، جريمة جنائية، الجريمة طبية.

## المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خير خلقه المصطفى محمد صلى الله عليه وسلم.

الإجهاض آفة تجتاح المجتمع وخصوصاً في الوقت الحاضر في ظل كثرة التواصل غير الشرعي من الناحية الدينية والاجتماعية وفي هذا السياق تعتبر جريمة حتى وان لم يعرف القانون العراقي الإجهاض بتعريف وافٍ وأما بخصوص بعض الحالات المرضية التي تحتم على الطبيب إجراء عملية الإجهاض خوفاً على حياة الأم، وكذلك الحالات الخارجة عن إرادة الأم أي ارتكاب الجريمة بدون رضا الأم الحامل، سوف نخوض في هذا البحث الجوانب المذكورة أعلاه، ونبين مدى إمكانية الحد من هذه الظاهرة التي تعتبر من الظواهر الا إنسانية التي سادت في المجتمع في الوقت الحاضر.

**أهداف البحث:**

يهدف البحث إلى معرفة مدى خطورة تلك الجريمة سواء من ناحية دينية او طبية، ويوضح للقارئ انها جريمة ماسة بالمجتمع بصورة مباشرة، وإن لم تكن جريمة علنية، ولكن أثارها إصابة المجتمع بشكل مباشر.

**أهمية البحث:**

تكمن أهمية البحث في وضع الأسس الخاصة بهذه الإحكام حيز التنفيذ ان كان من الناحية القانونية أو الطبية وإيضاح أكثر للمواد القانونية التي شرعت بهذا الخصوص.

**المشكلة:**

تكمن مشكلة البحث في كيفية تطبيق الإحكام القانونية والدينية في هذا الخصوص، وهذا يشكل إرباك لتلك الاحكام، وهنا يثار سؤال حول تطبيق تلك الإحكام والوسائل المتبعة لذلك سواء في التشريعي الديني أو القانوني؟

**الدراسات السابقة:**

1. دراسة الرفاعي (2011) بعنوان (جريمة الإجهاض في التشريع الجنائي الإسلامي)

ان الدراسة لم تكن ملمة في جميع جوانب البحث على الرغم ان الباحث بذل جهدا كبيرا، في هذا البحث، وأن البحث قد أضاف لي معلومات قيمة من ناحية الاجتهاد الديني، وعند مقارنة تلك الدراسة بالبحث نجد أن بحثنا قد وازنه بين المذاهب إلى حد كبير.

2. دراسة السانوسي بعنوان (الإجهاض بين الحضر والإباحة دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والنظم الوضعية)

تناولت هذه الدراسة الإجهاض في جانبيه الاصطلاح الشرعي والوضعي بشكل واسع ولكن عند تناولها للإجهاض من جانب الفقه الجنائي كان بشكل ضيق جداً، وفي نفس الوقت قد مدت الباحث بأساليب بحث حديثة ساعدت على إكمال البحث بصورة علمية، وعند المقارنة مع بحثنا نجد ان هذه الدراسة كانت مختصرة إلى حد كبير عكس بحثنا الذي تناول جميع الجوانب سواء كانت قانونية أم دينية أم طبية.

3. دراسة السيد أحمد بعنوان (الإجهاض في ميزان الشريعة الإسلامية)

لقد تناولت هذه الدراسة الإجهاض والأعذار للإجهاض ولم تتناول العقوبة بصورة واسعة وإنما كان الأعذار اوسع من ذلك، ولكن تلك الدراسة أوضحت لنا مدى أهمية هذا الموضوع لأنه متجدد بكل زمان، وعند المقارنة مع البحث الموسم (الإجهاض بين الإحكام الإسلامية والجريمة الجنائية والطبية) نجد ان هذا البحث كان ملم أكثر بجميع الجوانب.

**المنهجية:**

اعتمدنا التقسيم الثلاثي لهذه الدراسة حيث اقتصرت الدراسة على المنهج التحليلي لبيان الإحكام سواء كانت من الناحية الدينية او الجنائية او الطبية.

**خطة البحث: قسمت البحث إلى مقدمة وثلاثة مباحث وخاتمة على النحو التالي:**

المقدمة: واشتملت على ما تقدم.

المبحث الأول: تعريف الإجهاض من الناحية الإسلامية، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: مفهوم الإجهاض من الناحية الشرعية.

المطلب الثاني: أراء الفقهاء في الإجهاض.

المبحث الثاني: أركان جريمة الإجهاض وشروطها، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: الركن الشرعي لجريمة الإجهاض.

المطلب الثاني: الركن المادي (وقوع جريمة الإجهاض) والركن المعنوي (القصد الجنائي).

المطلب الثالث: محل الجريمة (الجنين).

المبحث الثالث: الجريمة من الناحية الطبية وعقوبة الجريمة، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: الجريمة من الناحية الطبية باستخدام العقاقير.

المطلب الثاني: عقوبة الجريمة.

## المبحث الأول: تعريف الإجهاض من الناحية الإسلامية

قبل بيان الإجهاض والخوض في الأحكام كان لابد ان نعرف الإجهاض ونبين المعنى الشرعي والمخاطر المحيطة به.

### المطلب الأول: الإجهاض من الناحية الشرعية

الإجهاض: سقوط الجنين قبل إتمام الولادة ميتاً او حياً، بفعل استخدام دواء او غيرها، او بفعل الغير[1].

تعريف الإجهاض من الناحية الشرعية (عند الفقهاء): إلقاء المرأة لحملها ناقص الخلق او ناقص المدة[2].

ويمكن تعريف الإجهاض: عدم إتمام الولادة بالمدة المحددة قبل 20 اسبوع من عمر الحمل وهي تكون أما باستخدام العقاقير الطبية او ضرب الحامل اي الاعتداء عليها او عدم تحمل الجنين لضعف في المرأة [3]

### المطلب الثاني: آراء الفقهاء في الإجهاض

بعد ان اتضح لنا تعريف الإجهاض وجب علينا بيان آراء فقهاء الدين الإسلامي في الإجهاض سواء كان عمدي او غير عمدي من ناحية الحفاظ على الأم والتخلص من الجنين لأسباب منها خطر على حياة الأم او التشوه الخلقي.

#### أولا: بعد نفخ الروح

هنا تم الاتفاق بالإجماع على أن نفخ الروح يكون بعد مئة وعشرون يوماً من الحمل (120 يوما) والدليل المسند عليه هو قول الرسول صلى الله عليه وسلم: "إِنَّ أَحَدَكُمْ يُجْمَعُ خَلْقُهُ فِي بَطْنِ أُمِّهِ أَرْبَعِينَ يَوْمًا، ثُمَّ يَكُونُ عَلَقَةً مِثْلَ ذَلِكَ، ثُمَّ يَكُونُ مُضْغَةً مِثْلَ ذَلِكَ، ثُمَّ يَبْعَثُ اللَّهُ مَلَكًا فَيُؤْمَرُ بِأَرْبَعِ كَلِمَاتٍ، وَيُقَالُ لَهُ: اكْتُبْ عَمَلَهُ، وَرِزْقَهُ، وَأَجَلَهُ، وَشَقِيٌّ أَوْ سَعِيدٌ، ثُمَّ يُنْفَخُ فِيهِ الرُّوحُ"[4].

دليل إجماع الفقهاء المذكور في النص هو أن نَفْخ الروح يكون بعد مرور 120 يومًا (أربعة أشهر) من الحمل، وهذا مستند إلى حديث النبي ﷺ: "إن أحدكم يُجمع خلقه في بطن أمه أربعين يومًا..."

وهذا الحديث يدل على أن مراحل تطور الجنين تبدأ بالأطوار الثلاثة (نطفة، علقة، مضغة) خلال الأربعين يومًا الأولى، ثم يستمر التكوين حتى اليوم الـ120 حيث تُنفخ فيه الروح. بناءً على هذا، اتفق الفقهاء على أن الإجهاض بعد هذه المرحلة يُعتبر قتلًا للنفس المحرمة، إلا في حالات الضرورة القصوى، مثل إنقاذ حياة الأم[5]

ان وجود الحياة يدل على وجود الروح، فإذا أعتبر الجنين بعد الشهر الرابع إنساناً تثبت له كافة الحقوق عند ولادته وانفصاله عن أمه حياً، وإذا ثبت الجناية على الجنين بقصد قتلها؛ فهنا يكون قصد الأم إسقاطه لتخلص منه، وهنا يكون الحضر والتجريم لا للضرورة الطبية؛ والقصد هنا استمرار الحمل يضر في صحة الأم ويهدد حياتها.

---

(1) غالب، جرمية الاجهاض في الشريعة والقانون العراقي، 2020.

(2) قلعجي، معجم لغة الفقهاء، (ص: 23).

(3) محمد نعيم ياسين، أحكام الاجهاض في الفقه الاسلامي،
. 1989https: //doi. org/10. 34120/jsis. v6i13. 1053

(4) صحيح البخاري، كِتَاب بَدْءِ الْخَلْقِ، بَاب: ذِكْرِ الْمَلَائِكَةِ، (3/ 1174)، برقم (3036).

(5) محمد حسن بليل، أحكام الإجهاض في الفقه الإسلامي، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، مجلد 6، العدد 13.
.https: //doi. org/10. 34120/isis. v6i13. 1053

**ثانياً: أراء الفقهاء قبل نفخ الروح**

أما إنهاء الحمل بالإجهاض قبل نفخ الروح، إي في الأشهر الثلاثة الأولى من الحمل، هنا تكون العقوبة في وجهة نظر الفقهاء في الحياة الدنيا و في الآخرة، سواء كان الجاني الأم او شخص آخر، وهذه الناحية بين الاختلاف بين الفقهاء حول مراحل تكوين الجنين، وهنا يجب ان نوضح الخلاف بين المذاهب الخمسة حول حرمة الإجهاض ومن جميع النواحي.

1- رأي الإمام مالك والإمام الغزالي:

ذهب المالكية في قول الدسوقي: لا يجوز إخراج المني المتكون في الرحم ولو قبل الأربعين يوماً، إذا نفخ فيه حرم إجماعاً[6].

1- قاعدة سد الذرائع:

- الإجهاض قبل الأربعين قد يكون ذريعة إلى استباحته بعد نفخ الروح، وهو محرم بالإجماع. [7]

واليه ذهب الإمام الغزالي وهو من الشافعية – هنا

الإمام الشافعي ذهب إلى التحريم المطلق، لا يجوز إنهاء الحمل في اي مرحلة من مراحل نمو الجنين، وقال في ذلك: اول مراتب الوجود ان تقع النطفة في الرحم وتخلط في ماء المرأة وتستعد لقبول الحياة وإفساد ذلك جناية.

ومنتهى التفحش في الجناية بعد الانفصال حياً[8].

ويتضح مما سبق قوله اعتبار إسقاط الجنين في اي مرحلة من النمو هي إنهاء إنسانية وحقه في هذه الحياة.

2- الأحناف:

وافق السرخسي ما جاء به الشافعية حيث قال: ثم الماء في الرحم ما لم يفسد فهو معد للحياة، جناية لأب أغلظ من جناية الاجنبي؛ لأنها تنظم الى تعمد القتل بغير حق[9].

3- الشافعية:

أتفق فقهاء الشافعية مع فقهاء الحنابلة في هذا الشأن، وعن الإمام النووي قال: أن الغرة تجب إذا سقطت بالجناية ما ظهر فيه صورة ادمي، كعين او إذن او يد ونحوها، ويكفي الظهور في طرف، لا يشترط كلها[10].

**الاثني عشر:**

لا يجوز إسقاط الجنين، اذا كان قبل ولوج الروح وكان تحمل الجنين حرجيا وخافت المرأة على نفسها من بقائه في أحشائها، جاز لها إسقاطه مباشر، والله أعلم [11].

ونستنتج من رأي الفقهاء هنالك اختلاف وتوافق في بعض الأحيان ويعود ذلك إلى المسائل الفقهية واختلاف الحالات وضع الجنين والأم والمجتمع بحد ذاته.

4- راي الحنابلة:

فقهاء الحنابلة ذهبوا مع التحريم، وهنا في مرحلة المغضة، اذا بان فيها التخلق، وقال المغني: وإن أسقطت ما ليس فيه صورة أدمي فلا شيء فيه، لأنه لا نعلم أنه جنين[12]، وهنا رجح الحنابلة جواز الإسقاط قبل المضغة.

## المبحث الثاني: أركان جريمة الإجهاض وشروطها

بعد أن تبين لنا تعريف الإجهاض وكذلك الراي الفقهي والشرعي كان يجب علينا أن نبين أركان الجريمة من الناحية الجزائية وشروطها كي تتحقق تلك الجريمة وهنا سوف نتناول القانون العراقي اي قانون العقوبات والنصوص التي تدل على ذلك.

**المطلب الأول: الركن الشرعي لجريمة الإجهاض**

كان لا بد تناول الشروع في جريمة الإجهاض عندما نتكلم عن الركن المادي لهذهِ الجريمة، ولكن تم تناوله في مطلب خاص وذلك لوجود جدل فقهي في ذلك، سوف نتكلم بشكل موجز حول هذا الموضوع.

---

(6) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (2/ 266).

(7) قاعدة سند الذرائع واثارها الفقهي، جعفر بن عبد الرحمن قصاص، 1431هـ.

(8) الغزالي، احياء علوم الدين، (51/2).

(9) السرخسي، المبسوط، (86/2).

(10) النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتن، (3710/9).

(11) المحشى، فقه الاعذار الشرعية والمسائل الطبية، (ص: 145).

(12) ابن قدامة، المغني، (12/ 63).

هنالك بعض فقهاء القانون ذهبوا في قولهم ان عدم تحقق الإجهاض رغم قيام مرتكب الفعل نشاطها لإجرامي أما لسبب خارج عن إرادة مرتكب الفعل أو لاستحالة ارتكابه لركن المجني عليها غير الحامل او ان الجنين توفى قبل القيام بارتكاب الفعل او ان الأداة المستخدمة في هذا الفعل كانت غير ملائمة لارتكابه، وهنا يسأل مرتكب الفعل عن الشروع، ولكن ان أستطاع مرتكب الفعل ان يخطأ بإرادته لا يسأل عن الشروع [13].

وذهب بعض فقهاء القانون إلى القول عدم تصور الشروع هنا وذلك لعدم وجود الحمل اي هو محل الإجهاض [14]، واستند الفقهاء في آرائهم إلى ان مرتكب الفعل قد قصد من فعله إجهاض الحامل وتبينانها ليست حامل، وهنا لم يتم تحقيق الشروع في هذه الجريمة حسب ما قصدته النصوص المختصة في هذا الشأن وهي المواد (417-419) التي أشارت الى وجود الحمل، ففي نصوص المادة (419) (المرأة حبلى) اي اشترط وجود الحبل، والمادة (417) (كل امرأة أجهضت نفسها) اي أن المرأة هي صاحبة الجريمة[15].

وهنا تثار مسألة فقهيه حول إمكانية تحقق الشروع في حال إتمام الولادة وعاش الجنين بصورة طبيعية على الرغم من تعرض المرأة الحامل إلى الإجهاض، وهنا ذهب بعض الفقهاء إلى انعدام الشروع لعدم تحقيق الغرض، وان كل ما حدث هو فعل أسرع من عملية الولادة[16] ، وذهب آخرون إلى القول: ان المشرع قصد في النصوص السابقة الذكر لتلك الجريمة هي حماية الجنين وحقه في النمو الطبيعي وهنا لا يمكن التصور بتحقيق الشروع، لأن تلك الجريمة قد حرمت الجنين من النمو الطبعي داخل الرحم لحين موعد الولادة الطبيعي،

ونرى أن الاتجاه الأخير أكثر ملائمة من الاتجاه السابق وهنا تكون الكفة أرجح له.

ولكن هنالك من جاء بخلاف تلك الآراء المذكورة سابقاً، حيث جاء بعض الفقهاء بعدم إمكانية تصور الشروع في هذه الجريمة، لأنه لم يترتب على هذا الاعتداء سقوط الجنين، وهنا تحققت جريمة أخرى وهي جريمة الايذاء بحق المرأة الحامل[17]، وهنا لا نؤيد هذا الرأي لان اقدام مرتكب الفعل على هذه الجريمة لم يتحقق لأسباب خارجة عن إرادته هنا يكون الشروع موجود وواضح حسب ما جاء بالنصوص القانونية المخصصة لجريمة الإجهاض ولا يمكن ان نقول غير ذلك.

وهنا يمكن تحقيق الشروع في هذه الجريمة في القانون العراقي على الرغم من عدم تناول الشروع في تلك الجريمة، حيث اسند للقاضي إمكانية الاستعانة بالمادة (31) من قانون العقوبات الخاص بالجريمة المستحيلة وإنزال العقوبة بحق الجاني بالاستدلال بالمادة (31)، وقد ورد في بعض المراجع ان القانون العراقي قد غض النظر عن عقوبة الشروع في الإجهاض وترك الأمر لتقدير المحكمة بخصوص تلك الجريمة[18]، وان ما جاء في هذا الادعاء إنه غير دقيق وينافي الواقع وفي هذه الحالة تطبق المبادئ العامة والإحكام فيما يخص الشروع وللقاضي سلطة في تقدير في فرض العقوبة المناسبة على الجاني والتي حددها القانون.

**المطلب الثاني: الركن المادي والركن المعنوي**

بعد ان تحدثنا عن الركن الشرعي كان لا بد لنا ان نتحدث عن الركن المادي (وقوع جريمة الإجهاض)، وكذلك الركن المعنوي (القصد الجنائي).

**أولا: الركن المادي (وقوع جريمة الإجهاض)**

إي فعل ادى إلى نهاية الحمل غير الطبيعية اي قبل موعد الولادة بشكل طبيعي وأدى إلى موت الجنين ان كان داخل الرحم او أخرجه قبل موعد الولادة الطبيعية كما جاء في نص المادة (1/417).. كل امرأة أجهضت نفسها بأية وسيلة كانت..، وكذلك ما جاء بالفقرة الثانية من نفس المادة:.. من أجهضها..، وفي اول فقرة من نص هذه المادة ذكرت كلمة(وسيلة) وهنا لم يحدد نوع تلك الوسيلة، ونرى في الفقرة الأخيرة عدم ذكر كلمة (الوسيلة) بصورة نهائية، وحسب ما ذكر في هذه المادة ان المشرع لم يحدد الطريقة المتبعة في الإجهاض، وقد أشار بقوله بأي تصرف او فعل يؤدي إلى الإجهاض[19] ، وهنا لا أهمية في نظر المشرع لتعدد وسائل الإجهاض إنما الأهم وقوعه اي خروج الجنين قبل موعد الولادة

(13) جريمة الاجهاض، برضى المراءة الحامل، 2020.

(14) الحديثي، شرح قانون العقوبات، (ص: 214).

(15) جيمن سعد جعفر، إجهاض الجنين اتقاء للعار، (ص30).

(16) رشيد، الإجهاض بين المنع ولإباحة، (ص: 6).

(17) العماري، الحماية الجزائية الموضوعية للتلقيح الصناعي البشري، (عدد 37).

(18) قانون العقوبات العراقي، عقوبة الاجهاض، (المادة 418).

(19) المصدر السابق نفسه.

الطبيعي، وهنا المشرع قد أصاب في ذلك[20] ، وهنا قد وفق المشرع العراقي بترك مسألة تحديد الوسائل والأفعال للقضاء وحسب تطورات العصر الحديث، وان هذا النشاط اي النشاط المادي يصدر من المرأة الحامل، او من غيرها، وهنا يكون بالموافقة منها او بدون ذلك[21].

وعند طرح الموضوع وجب علينا طرح تساءل حول إمكانية وقوع الإجهاض بالشكل السلبي؟ هو ترك المرأة الحامل من دون عناية مثل الرقابة الصحية او الغذائية مع ان ذلك محمي قانوناً او متفق عليه وتوفر القصد الجنائي[22]، ان الفعل الجرمي هنا لا يمتلك اهمية سواء كان ذلك الفعل بشكل سلبي او إيجابي أمام القانون بتوفر القصد الجنائي لدى مرتكب الفعل وترتب على ذلك النتيجة وهي الإجهاض. وإن هذه الأفعال لا تكن ذات قيمة لا بتوفر العلاقة السببية بين الفعل والنتيجة الجرمية، لأننا لم نكن أمام جريمة الإجهاض إنما أمام جريمة أخرى. وان الفقه اختلف حول النتيجة الجرمية، هنالك اتجاه ذهب إلى ان النتيجة الجرمية لهذه الجريمة هو الوفاة اي وفاة الجنين في رحم الأم حتى وإن خرج حياً قبل موعد الولادة الطبيعي[23]، والاتجاه الآخر ذهب نحو الموت المباشر للجنين سواء في الرحم او بعد خروجه.

ان هذا الخلاف هو نتيجة اختلاف الآراء حول محل الحماية في هذه الجريمة، وقد يكون الرأي الخاص بتحقق الجريمة حتى وأن لم تؤدي إلى وفاة الجنين وذلك استند إلى عدم إكمال الحمل اي اكتمال الجنين للمدة المعلومة للولادة بشكل طبيعي، لأنه يؤثر على حياته لأنه سوف يكون ذات بنية جسدية ضعيفة، وعلى إيه حال ان خروج الجنين على قيد الحياة ومن ثم الوفاة تعتبر جريمة قتل عمد ويكون الجاني أمام جريمة القتل العمد وتطبق المواد القانونية الخاصة بتلك الجريمة، وهذا لم يتفق من قبل الفقهاء لان الجنين وأن ولد حياً ولكنه توفي نتيجة جريمة الإجهاض يسري على الجاني جريمة الإجهاض

**ثانياً: الركن المعنوي (القصد الجنائي)**

المراد به هو قصد الجاني، اي إنه يمتلك تلك الإرادة للارتكاب ذلك الفعل الجرمي والهدف منه هو تحقيق النتيجة الجرمية وبالإضافة إلى ذلك يكون لديه علم بأركانها، وان النتيجة هنا بالإرادة الكاملة لتحقيق الإجهاض، ولكن هذا جعل الاعم الأغلب من الفقهاء إلى القول ان ذلك يؤدي إلى إفلات الكثير من المجرمين من العقوبة، لان مرتكب الفعل بمجرد علمه بإن المجني عليها حامل وان ذلك الفعل الجرمي يؤدي إلى الإجهاض ان ذلك يعتبر كافياً لمساءلته عن تلك الجريمة.

ويتضح مما سبق ان الركن المعنوي يقوم على عنصري العلم والإرادة، ونحن بدورنا سوف نأخذ كل عنصر بالتفصيل ليوافي الموضوع.

**عنصر العلم:** ان عنصر العلم الزم الجاني بمعرفة ان المرأة الحامل هي ضحية الفعل الإجرامي وان فعل الاعتداء يؤدي إلى إجهاض الجنين، وأما ان كان الجاني لا يعلم بالحمل اي جهل ذلك فلا يسأل عن تلك الجريمة، مثلاً قيام الطبيب بصرف علاج للمرأة الحامل وجهلة اثره الجانبي على الحمل اي اعتقد ان العلاج لا يؤذي الحمل، ولكن أثر على ذلك بصورة مباشرة وأدى إلى سقوط الجنين، وفي هذه الواقعة لا يسأل الطبيب لان السبب انتفى عنده[24]، وهنا يمكن ان نقول خلو مسؤولية الطبيب الجزائية عن جريمة الإجهاض لعدم توفر القصد، ولكن يسأل في قانونا ان كانت المراجع العلمية في الطب تسند عدم إعطاء المرأة الحامل تلك الأدوية.

وبالنسبة لمرتكب الفعل إنه يسأل وفق المادة (416) من قانون العقوبات العراقي عن جريمة الايذاء وليس جريمة الإجهاض [25].

**عنصر الإرادة:** اتجاه إرادة مرتكب الفعل اي الجاني إلى وفاة الجنين داخل الرحم او اخراجه قبل موعد الولادة الطبيعية، وعند حصول الإجهاض دون الإرادة تنتفي مسؤولية تلك الجريمة، ومثال على ذلك الإجهاض الخطأ، هنا لا يوجد نص عقابي في هذا الأمر.

ان المشرع قد تعرض إلى النقد من قبل الفقهاء بقول أحد الفقهاء: يتبين لنا من موقف المشرع إنه محل نظر لأنه وبشكل عام أدى إلى أضعاف الحماية الجنائية للجنين، فعند قيام الطبيب معتقداً ان بقاء الجنين في رحم الأم خطر على حياتها، بعد ذلك يتضح إنه لم يشكل اي خطر، وان الحكم الذي توصل إليه الطبيب ناتج عن عدم الإلمام بالأمور الطبية وقواعدها، فإن اشتراط القصد الجنائي عند الطبيب لا يولد المسؤولية لديه ويعد ذلك افلاتاً من العقاب[26].

وهنا يمكن ان نقول في المثال أعلاه ان الطبيب يسأل عن جريمة الخطأ الطبي اي الخطأ المهني لأنه وبكل صراحة لم يراع مهنة الطب بصورة صحيحة، وهذا يؤدي إلى العقاب وعدم الإفلات منه.

وان القانون العراقي أعتبر جريمة الإجهاض من الجرائم العمدية التي لا تقوم الا بعلم الجاني وأرادته، استناداً لنص المادة (2/417) والمادة (1/418).

---

(20) جيمن سعد جعفر، إجهاض الجنين اتقاء للعار، (ص: 27).

(21) الدرة، شرح قانون العقوبات، (ص: 217).

(22) العماري، الجزائية الموضوعية للتلقيح الصناعي البشري، (ص: 404).

(23) كريم، حماية حق الجنين في الحياة، (ص: 100).

(24) الدرة، شرح قانون العقوبات، (ص: 218)

(25) المادة (416) من قانون العقوبات العراقي.

(26) الشكري، المسؤولية الجزائية للطبيب عن إجهاض الحامل، (ص: 259-260)

**المطلب الثالث: محل الجريمة (الجنين)**

ان المتعارف عليه لدى صدور قانون ان يذكر الأفعال ويعرفها وهنا لم يتطرق القانون العراقي لتعريف الجنين، وترك ذلك للفقهاء والباحثين.

الجنين: هو نتاج لقاح بويضة المرأة بـ حيمن الرجل من لحظة التلقيح حتى إتمام الولادة[27].

ومن خلال التعريف اتضح لنا ان الولد داخل رحم الأم الذي تكون نتيجة تخصيب البويضة بنطفة الرجل لحين شعور الألم بالولادة هذا ان كان الإخصاب طبيعي، اي عدم شمول (تخصيب الأنابيب بذلك).

الجنين: هو لقاح بويضة المرأة بنطفة الرجل سواء كان بالطريقة الطبيعية او الصناعية، وهذا ما أستقر عليه الفقه في مصر.

واشترط الفقه لوقوع الجريمة على الجنين توفر التالي[28]:

1. ان تكون المرأة حامل، حتى يقع الجنين نتيجة فعل الإجهاض، وهنا اشترط علم مرتكب القعل بذلك اي وجود الجنين داخل الرحم، وخروجه نتيجة ذلك الاعتداء، ويمكن اكتشاف ذلك بسرعة عند المختبرات الحديثة.
2. وجود الجنين على قيد الحياة في رحم الأم، قبل الاعتداء عليها، وهنا الزم ان يكون الجنين حيا أثناء الاعتداء، وان لم يكن كذلك انعدم المحل، وهو الجنين وحرمانه من حقه في النمو إلى الولادة الطبيعية.

وفي ظل ذلك وجب توفر المحل لتكتمل جريمة الإجهاض، ويطبق على ذلك إحكام المادة (417_418) من قانون العقوبات العراقي.

## المبحث الثالث: العقوبة المقررة للجريمة

بعد ان عرفنا جريمة الإجهاض من الناحيتين الشرعية والقانونية وجب علينا معرفة عقوبة مرتكب الفعل ان كان شخص عادي أم مختص مثل الطبيب وعليه قسم هذا المبحث إلى مطلبين.

**المطلب الأول: الجريمة من الناحية الطبية (استخدام العقاقير)**

على الرغم ان مهنة الطب هي ذات طابع إنساني، ولكن يشوبها بعض الشوائب التي خرجت عن المعروف عن تلك المهنة.

تعريف الإجهاض من الناحية الطبية: هي عملية طبية تنهي الحمل، وتعتبر هذه حاجة من حاجات الرعاية الصحية الأساسية للنساء[29].

الإجهاض الدوائي: هو نوع من أنواع الإجهاض الطبي غير الجراحي باستعمال أدوية تساعد على إنهاء الحمل، ويمكن إعطاء هذه الأدوية عن طريق الفم وتسمى (حبوب الإجهاض).

ان الأثار المترتبة نتيجة تعاطي هذه الأدوية.

نزيف حاد.

1. ألم بطني وغثيان وقيء وحمى لأكثر من 42 ساعة بعد تناول الميفيبريستون.
2. حمى 38 درجة مئوية أو اعلى لمدة 4 ساعات.

وان الإجهاض باستخدام العقاقير يكون الاشد ألما والأخطر على الإطلاق لأنه يسبب نزيف حاد الذي يستمر إلى فترات طويلة لحين التخلص من الجنين داخل الرحم.

وقد تمكن الطب من اكتشاف مواد كيميائية، تجهض الحامل في ألأشهر الأولى من الحمل، وتعتبر أقل ضرراً من غيرها، وتكون من وسائل متعددة منها[30]:

- إعطاء مادة كيميائية تؤدي إلى تقلصات الرحم الذي يؤدي بدوره إلى اخراج الجنين حياً او ميتاً.
- إعطاء الحامل مادة قاتله للجنين كالرصاص والزئبق.
- توجيه أشعة مباشرة على جسم الحامل التي تسبب انقباضات الرحم ويطرد الجنين إلى الخارج.

وهذه العقاقير تعد قاتله للجنين بصورة مباشرة وغير أمنة.

(27) كريم، حماية حق الجنين في الحياة، (ص: 34).

(28) مدكور، بحث (التعقيم والاجهاض من وجهة نظر الاسلام)، (ص: 245).

(29) الكرملي، الإجهاض في العراق، 2024.

(30) رحيم، أحكام الإجهاض في الفقه الإسلامي، (ص: 239-240).

**المطلب الثاني: عقوبة الجريمة**

بعد ان تناولنا في هذا المطلب الناحية الطبية لإجهاض الحامل باستخدام العقاقير وجب علينا بيان العقوبات والنصوص القانونية في هذا الشأن من عقوبة مرتكب الفعل سواء كان شخص مختص او عادي وحسب ما جاء في نصوص قانون العقوبات العراقي.

هنا سوف نقسم العقوبة إلى قسمين الأول سوف نتناول عقوبة الشخص المختص اي الطبيب والثانية سوف نتناول العقوبة للشخص العادي.

**أولا: عقوبة الطبيب:**

في بعض الأحيان تتكون علاقة بين الطبيب والمريض وهي علاقة ذات طابع إنساني بسبب المهنة الطبية وان المسؤولية الأخلاقية للطبيب تبدء قبل القانونية، ان المريض هو الحلقة الأضعف في هذه العلاقة، وان أتفاق الفقهاء على الزام الطبيب ببذل عناية وليس التزامه بتحقيق غاية، وهذا ما أكدت عليه التشريعات واللوائح الطبية التي نصت على تنظيم مزاولة على الالتزام بتلك المهنة،

وتضح لنا ذلك بالاستناد إلى ما جاء عليه مجلس نقابة الأطباء في العراق بتاريخ 1985/5/19، (المسؤولية الطبية تجاه المريض هي مسؤولية عناية وليس مسؤولية شفاء).

وتقسم هذه المسؤولية إلى الآتي:

أولا: المسؤولية التأديبية: ان هذه المسؤولية هي مسؤولية سلوكية قبل ان تكون مهنية، وهي تتنوع حسب الفعل منها ما تكون مالية او منع مزاولة المهنة بصورة نهائية وهي شطب أسم الطبيب من سجل المرخص لهم. وهذا ما نصت عليه المادة (25) من قانون نقابة الأطباء في العراق رقم 81 لسنة 1984 وتبين العقوبات التي تصدر من قبل اللجنة المشكلة بموجب إحكام هذا القانون[31].

ثانيا: المسؤولية الجزائية: إن المقصود بالمسؤولية الجزائية هو الالتزام بتحمل النتائج القانونية المترتبة على توافر أركان الجريمة، والموضوع هنا أما يكون عقوبة او تدبير احترازيّ.

وان مسؤولية الطبيب الجزائية ليست ذات اختلاف عن المفهوم العام للمسؤولية الجزائية ويمكن من خلال ذلك، تعريف المسؤولية الطبية بأنها تلك المسؤولية التي تقع على عاتق الطبيب نتيجة فعل ارتكبه سواء كان هذا الفعل إيجابي أم سلبي، (الامتناع) والذي يشكل في نظر القانون جريمة، وهنا يكون التعامل مع الطبيب حاله حال اي مجرم او اشد.

وهنالك تشدد من قبل التشريعات العقابية على تلك الجريمة وحسب ما جاء في نص المادة (418/ف3) من قانون العقوبات العراقي (ويعد ظرفاً مشدداً للجاني إذا كان طبيباً او صيدلياً او قابلة وعلى المحكمة ان تأمر بمعنه من مزاولة مهنته او عمله مدة لا تزيد على ثلاث سنوات) [32].

وحسب ما جاء في المادة (136) فقرة (2) من قانون العقوبات العراقي، يجوز الحكم على الطبيب بأكثر من الحد الأقصى للعقوبة المقررة للجريمة، ولكن دون ان تتجاوز ضعف هذا الحد ولا تزيد عن ذلك مدة السجن المؤقت على اي حال (25عاما). بالإضافة إلى العقوبة المقررة في المادة (418) وهي المنع من مزاولة المهنة بالمدة المقررة في هذه المادة.

**ثانيا: عقوبة الجاني (الشخص العادي):**

المقصود هنا بالشخص العادي هو شخص غير مختص، وهنالك ثلاث مواد خصصها المشرع العراقي في قانون العقوبات لجريمة الإجهاض، ومنها المادة 417 التي كانت أكثر شدة على الجاني بعقوبة الحبس لمدة لا تزيد عن سنة واحدة وبغرامة لا تزيد عن مئة دينار كل امرأة أجهضت نفسها عمداً بأية وسيلة كانت او قام غيرها بفعل ذلك وبعلمها.

وتكون العقوبة اشد وترتفع إلى ان تصل إلى سبع سنوات من السجن إذا ادى الإجهاض إلى موت المجني عليها، وتكون العقوبة بصورة اشد وحسب ما نصت عليه المادة 418 حيث تصل مدة السجن إلى خمسة عشر سنة إذا أجهضت المرأة من دون رضاها وادى الإجهاض إلى وفاتها[33].

## الخاتمة

بعد ان اتضح لنا ان جريمة الإجهاض هي من الجرائم الاجتماعية التي تكون ماسة بالمجتمع بصورة مباشرة، وتبين لنا عمل التشريع العراقي في هذا الخصوص، وكذلك التشريعات الدينية والعمل الطبي سواء كان عمل داخل إطار هذه المهنة او خارجها، وكذلك نبين بعض النتائج والتوصيات التي وصلنا اليها في هذا البحث.

(31) نص المادة (24) من قانون نقابة الاطباء.

(32)نص المادة 418- قانون العقوبات العراقي.

(33) الموسوي، جريمة الاجهاض وأركانها وعقوبتها، تاريخ النشر 2013.

**استنتاجات الدراسة:**

1. ان التشريعات الدينية نجحت إلى حد كبير في مواكبة التطورات الحاصلة في المجتمع، سواء من الناحية التفصيلية لهذه الجريمة أم من الناحية الشرعية، وهذا يحسب إلى المدارس والمذاهب الخمسة على الرغم من الخلاف الحاصل على التكييف الشرعي لهذه الجريمة.
2. ان المؤسسات الطبية والمتابعة لعمل الأطباء تحسب للنقابات والوزارة المختصة، من ناحية تطبيق القوانين الطبية على الأطباء التي تصل إلى حد الإيقاف عن مزاولة المهنة لمدة ثلاث سنوات وأكثر، وكذلك متابعة عمل الصيادلة وغيرهم من المختصين في ذلك.
3. نجح المشرع العراقي في وضع أساس لمعاقبة مرتكبي هذا الفعل ولا سيما في نصوص المواد (417-418) والردع لهم، وكذلك كان المشرع ملماً في جميع تفاصيل جريمة الإجهاض منذ الوهلة الأولى للجريمة إلى حين الإتمام، لان المشرع تناوله هذه الجريمة بتفاصيلها.

## التوصيات:

1. كان لا بد من التشريعات الدينية ان تكون أكثر إلماما بتفاصيل جريمة الإجهاض لان هذه الجريمة ماسة بالمجتمع بصورة مباشرة وتخدش الحياء في بعض تفاصيلها، ولا مجال للخلاف بين المذاهب من حيث تكوين الجنين قبل او بعد نفخ الروح.
2. من الناحية الطبية وجب وضع تغيرات تواكب العصر الحديث حول العقوبة المقررة على الطبيب مرتكب الفعل، وذلك لتغير طرق الإجهاض بالصورة الحديثة، وندعو المختصين بهذا الشأن من النقابات سواء الطبية او نقابة الصيادلة ان تكون أكثر متابعة وصرامة حول هذا الموضوع.
3. ان المشرع العراقي والتفصيلات التي وضعها حول هذه الجريمة لم تكن كافية إلى الحد من تلك الجريمة لان نصوص المواد (417-418)، لم تكن واضحة ومواكبة للتطورات الحديثة، وكذلك ندعو المشرع العراقي إلى تعديل تلك المواد او صياغة قانون خاص بهذه الجرائم ويكون أكثر صرامة.

## قائمة المصادروالمراجع

**أولا: الكتب**


1- إبراهيم بن محمد قاسم بن محمد رحيم، أحكام الإجهاض في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، إصدارات الحكمة، 2002.

2- ابن قدامة، موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد المقدسي الجماعيلي الدمشقي الصالحي الحنبلي (541 - 620 هـ)، المغني، تحقيق: الدكتور عبد اللَّه بن عبد المحسن التركي، الدكتور عبد الفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض - المملكة العربية السعودية، الطبعة الثالثة، 1417 هـ - 1997 م.

3- البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل الجعفي، صحيح البخاري، تحقيق: د. مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير، دار اليمامة) – دمشق، الطبعة الخامسة، 1414هـ - 1993م

4- الدرة، ماهر عبد شاويش، شرح قانون العقوبات: القم الخاص، ط2، جامعة الموصل، الموصل، 1997.

5- الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة المالكي (ت 1230هـ)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر.

6- السرخسي محمد بن احمد بن ابي سهل، المبسوط، مطبعة السعادة، مصر، دار المعارف، بيروت.

7- السيد احمد السيد فودة، الإجهاض في ميزان الشريعة الإسلامية، جامعة الزقازيق، Elsayedfouad7060@gmail. com.

8- عادل يوسف الشكري، المسؤولية الجزائية للطبيب عن إجهاض الحامل، مجلة الغري للعلوم الاقتصادية والادارية، مجلد 2، عدد13، 2009.

9- الغزالي، أبو حامد محمد، احياء علوم الدين، دار ابن حزم.

10- فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات: القسم الخاص، مطبعة الزمان، بغداد، 1996.

11- قلعجي، محمد رواس، معجم لغة الفقهاء، دار النفائس، بيروت، الطبعة الثانية، 1416هـ/ 1996م.

12- مأمون الرفاعي، جريمة الإجهاض في التشريع الجنائي الإسلامي، مجلة جامعة النجاح للأبحاث (العلوم الاسلامية)، مجلد 25(5)، 2011.

13- المحشي الامام احمد بن محمد بن محمد الحطاب، فقه الاعذار الشرعية والمسائل الطبية.

14- محمد السانوسي محمد شحاتة، الإجهاض بين الحظر والإباحة دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والنظم الوظعية، كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالإسكندرية، مجلد (5)، عدد 4.

15- محمد سلام مدكور، (1973م)، بحث (التعقيم والاجهاض من وجهة نظر الاسلام)، مؤتمر الإسلام وتنظيم الأسرة بالرباط، الدار المتحدة، بيروت.

16- النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المفتن، الناشر كتب التراث.

**ثانيا: الرسائل والإطريح**

1- العماري، نافع تكليف مجيد دفار، الحماية الجزائية الموضوعية للتلقيح الصناعي البشري: دراسة مقارنة، مجلة كلية التربية الاساسية للعلوم التربوية والإنسانية/ جامعة بابل، عدد 37، 2018.

**ثالثا: القوانين**

1- قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 المعدل.

2- قانون نقابة الاطباء العراقي رقم 81 لسنة 1984 المعدل.

**رابعا: البحوث المنشورة**

1- جمين سعد جعفر، إجهاض الجنين اتقاء للعار، بحث ترقية صنف الادعاء العام مقدم لمجلس القضاء لإقليم كردستان العراق، 2013.

2- جنار فوزي رشيد، الإجهاض بين المنع ولإباحة، بحث ترقية صنف الادعاء العلم لمجلس القضاء لإقليم كردستان، 2022، ص6.

3- كريم، علاء رحيم، حماية حق الجنين في الحياة: دراسة في ضوء القانون الجنائي، مجلة جامعة ذي قار، مجلد 4، ط1، 2000.

**خامسا: الانترنت**

1- جريمة الاجهاض، برضى المراءة الحامل، ومضات في التحقيق الجنائي، نشر بتاريخ2020/6/15، تاريخ الزيارة2024/87/12، https: //2u. pw/rjv91a.

2- رامي احمد غالب، جرمية الاجهاض في الشريعة والقانون العراقي، موقع محاماة نت، نشر بتاريخ2020/5/4، تاريخ الزيارة 2024/7/6، https: //2u. pw/loneka

3- علي الكرملي، الإجهاض في العراق: القانون يعرض حياة النساء للخطر، موقع الحل نت، نشر بتاريخ: 2022/5/25، تاريخ الزيارة 2024/7/20. https: //2u. pw/4bsl6b

4- نسيم عمران الموسوي، جريمة الاجهاض وأركانها وعقوبتها، تاريخ النشر 2013/11/5، تاريخ الزيارة 2024/7/21، Nasee... @gmail. com.