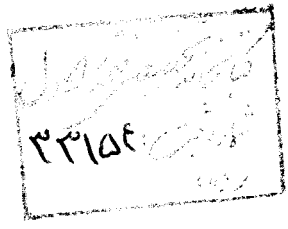
الدكتور
عبد الفتاح محمود إدريس
أستاذ الفقه المقارن المساعد
بجامعة الأزهر



الإجهاض من منظور إسلامي

بحث مقارن

الطبعة الأولى
١٤١٦ هـ - ١٩٩٥ م
حقوق الطبع والنشر محفوظة للمؤلف

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين ، سيدنا محمد ، وعلى آله وصحبه ومن سلك سبيله إلى يوم الدين .. وبعد :

فقد انتشر إجهاض الأجنة فى عصرنا بصورة لم تعهد من قبل ، وذلك لدوافع عدة ، اجتماعية أو اقتصادية أو علاجية ، وأيا ما كان الدافع فإن لهذا الإجهاض آثاره على نسبة المواليد فى العالم وعلى صحة النساء اللاتى يجهضن .

إذ تذكر مجلة التايم الأمريكية فى عددها الصادر فى ١٩٨٤/٨/٦ م ، أن عدد حالات الإجهاض المحدث (الجنائى) قد بلغ خمسين مليون حالة فى كل عام ، أكثر من نصفها يتم فى البلاد النامية ، وأن عددا كبيرا من النساء يعانى أمراضا بالغة الخطورة بسبب هذا الإجراء ، كما أن الآلاف من النساء يلاقين حتفهن سنويا ، بسبب محاولات الإجهاض المنتن ومضاعفاته الشديدة ، أو حدوث نزف شديد ، أو تمزق فى الرحم .

وتذكر مجلة ميدسين دايجست أن ثلاثة عشر مليونا وسبعمائة ألف حالة إجهاض جنائى ، تتم سنويا فى البلاد النامية .

وجاء فى كتاب " الحبوب " : يتم قتل أربعين مليون جنين فى العالم كل عام بواسطة الإجهاض المحدث ، ويؤدى ذلك إلى وفاة قرابة مائتى ألف امرأة سنويا ، وإصابة مئات الآلاف منهن بأمراض مختلفة ، وجعل عدد كبير منهن يعانين من العقم الدائم .

وورد فى كتاب " ممارسة منع الحمل " : لقد شهدت بريطانيا ومعظم دول أوروبا انخفاضا فى نسبة المواليد فى الفترة من (١٨٧٠ - ١٩٢٠) ، وذلك لانتشار الإجهاض الجنائى ، ولم يكن الإجهاض مسئولا عن الانخفاض

فى نسبة المواليد فحسب ، ولكنه كان مسئولا أيضا عن عدد كبير من وفيات النساء ، وعن عدد أكبر من الأمراض الخطيرة التى تعتورهن بسبب ممارسة الإجهاض .

وجاء فى كتاب " التحكم فى الخصوبة الإنسانية " : لقد وجدت معظم الدول أنها تحتاج لإباحة الإجهاض بسبب التغييرات الإجتماعية التى حدثت فيها ، كما أن بعض الدول - وخاصة دول العالم الثالث - تعتبر الإجهاض وسيلة من وسائل تحديد النسل ، ومع هذا فإن معظم الناس يعترفون بأن إباحة الإجهاض خطأ فى حد ذاته ، وليس هو الوسيلة الصحيحة لحل مجموعة من المشاكل الأجتماعية المعقدة .

ومن الجدير بالذكر أن أول دولة أباحت الإجهاض فى العالم ، هى ما كان يعرف من قبل بالاتحاد السوفيتى ، وذلك فى عام ١٩٢٠ ، ثم ألغى بعد ذلك عام ١٩٣٦ ، ثم أبيح عام ١٩٥٥ ، وقد تبع الاتحاد السوفيتى أكثر الدول الاشتراكية ، وكانت اليابان أول دولة أسيوية تبيح الإجهاض ، إذ أباحته عام ١٩٤٨ ، ويجرى الإجهاض بها لثلاثة ملايين امرأة كل عام ،وأباحت الدول الإسكندنافيه الإجهاض فى الستينات من هذا القرن ، وفى عام ١٩٧٣ أباحت المحكمة العليا بأمريكا الإجهاض ، وقد تم إجهاض أكثر من خمسة عشر مليون حالة إجهاض منذ أبيح بها حتى عام ١٩٨٣ .

وتبيح الإجهاض بعض الدول الإسلامية ، إذ تبيحه تونس خلال الأشهر الثلاثة الأولى من الحمل ، إذا كان للزوجين خمسة أطفال أحياء ، أو إذا كان فيه خطورة على صحة الأم ، كما تبيحه اليمن إذا زاد عدد الأطفال عن ثلاثة ، وبشرط إثبات العوز والفقر ، أو إذا وجد سبب طبى ، أو تشوه بالجنين ، كما تبيحه تركيا بقيود خفيفة (١) .

وإن كانت أكثر الدول الإسلامية لا تبيح الإجهاض ، وتنص قوانينها

---

(١) د. محمد البار ، د. زهير السباعى : الطبيب أدبه وفقهه / ٢٦٤ - ٢٧٢ ، د. محمد البار : طفل الأنبوب والتلقيح الصناعى /٣٧ .

على تجريمه ، أيا كان مصدر هذه القوانين، إلا أنه يمارس تحت سمع وبصر المسئولين عن تطبيق هذه القوانين، ويعمد بعض ضعاف النفوس إلى إضفاء الشرعية على ما يمارسونه من ذلك بطريقة أو بأخرى ، وفى هذا الصدد يثور التساؤل عن موقف الإسلام من إجهاض الأجنة لعذر أو لغيره ، ولهذا كان هذا البحث الذى بينت فيه ذلك ، والذى عنونت له بـ " **الإجهاض من منظور إسلامى** " .

وقد اتبعت فى هذا البحث منهج المقارنة الفقهية بين مذاهب السلف والخلف وذلك بقدر الإمكان ، فى المسائل التى تمكن المقارنة فيها ، إذ أعرض المسألة وأذكر آراء الفقهاء فيها ، بادئا بالرأى الراجح فى نظرى ، ثم أسوق أدلة كل فريق ، والاعتراضات الواردة عليها والردود – إن كان ثمة اعتراض أو جواب عنه – ثم أذكر بعد هذا رأيى فى المسألة ، والذى يكون ترجيحا لمذهب من مذاهب السلف أو الخلف ، ظهر لى رجحانه ، مع بيان سبب اختيارى له ، ومناقشا أدلة غيره ، من غير تعصب لمذهب ، أو تعنت فى تفنيد أدلة غيره ، وأما فى غير المسائل السابقة ، فقد اكتفيت بطرح المسألة ، والاستدلال على حكمها بنصوص الشريعة العامة ، وقواعدها الكلية المتفق عليها بين الفقهاء ، مستلهما فى ذلك المصالح التى قصد إليه الشارع من تشريع الأحكام ، وقد عولت فى حكم بعض المسائل التى تضمنها هذا البحث على كثير مما كتبه المتخصصون فى مجال الطب البشرى ، وقد استقيت آراء كل مذهب فقهى من كتبه المعتمدة ، واستقيت آراء الخلف مما كتبوه فى مؤلفاتهم أو نقل أو صدر عنهم فى مؤتمرات أو ندوات أو أحاديث منشورة ، هذا بالإضافة إلى توثيق آيات الكتاب الكريم ، وتخريج الأحاديث والآثار التى تضمنها البحث ، وبيان نسبتها من الصحة أو الضعف وأقوال المحدثين فيها ، وقد استعنت فى ذلك كله بالمراجع الأصيلة فى الفقه وأصوله والتفسير والحديث واللغة وغيرها .

وقد تضمن هذا البحث مبحثان :

خصصت المبحث الأول منهما لبيان : حقيقة الاجهاض وحكمه ،

قد اشتمل على مطلبين ، بينت فى الأول منهما : حقيقة الإجهاض ، وقد اشتمل على فرعين ، بينت فى الأول منهما : معنى الإجهاض ، وفى الثانى : أنواع الإجهاض ، وبينت فى المطلب الثانى : حكم الإجهاض ، وقد تضمن ثلاثة فروع ، بينت فى الأول منها : مراحل تخلق الجنين ، وفى الثانى : حكم إجهاض الجنين لغير عذر ، وقد بينت فيه : حكم إجهاض الجنين قبل نفخ الروح فيه ، وحكم إجهاض الجنين بقصد التستر على فاحشة ، أو بقصد تحديد النسل ، وذلك فى مقاصد ثلاثة ، وبينت فى الفرع الثالث : حكم إجهاض الجنين لعذر ، وقد بينت فيه حكم إجهاض المرأة المصابة بالأيدز ، وحكم إجهاض الجنين المشوه ، وإجهاض المرضع عند الخوف على الرضيع ، وإجهاض من يضر بها الحمل ، وذلك فى أربعة مقاصد .

وأفردت المبحث الثانى لبيان : موجب الإجهاض ، وقد اشتمل على مطلبين ، بينت فى الأول منهما : الجنين المجهض وأحوال انفصاله ، وقد اشتمل على فرعين ، بينت فى الأول منهما : حقيقة الجنين المجهض ، فبينت الجنين المضمون بالغرة ، وحكم الاعتداء على بطن امرأة منتفخة أو فيها حركة وذلك فى مقصدين ، وبينت فى الفرع الثانى : أحوال انفصال الجنين ، فبينت حكم انفصاله عن أمه ميتا فى حال حياتها بالجناية عليها ، وانفصاله ميتا بعد موتها متأثرة بالجناية عليها فى حياتها ، وانفصاله عنها ميتا بالاعتداء عليها بعد موتها ، وانفصاله عنها حيا إذا مات بعد ذلك متأثرا بالجناية عليها ، وحكم انفصال بعضه بالجناية عليها دون باقيه ، وحكم عدم انفصاله عنها بعد الجناية عليها ، وذلك فى ستة مقاصد ، وبينت فى المطلب الثانى عقوبة الإجهاض، وقد تضمن ثلاثة فروع ، بينت فى الأول منها : الغرة ، فبينت حقيقتها ، وتعددها بتعدد الأجنة المجهضة ، وتقدير قيمة الغرة ، ودفع بدلها ، ومن تجب عليه ، وحكم إجهاض المرأة نفسها ، وحكم الإجهاض بفعل من الأب ، ومن تجب له الغرة ، وما يجب فى الجنين من الزنا أو جنين الذمية ، وبينت فى الفرع الثانى : حكم الكفارة فى الاعتداء على الجنين ، وفى الفرع الثالث بينت : حكم حرمان من أجهض الجنين من أن يرث منه .

والله أسأل أن يجنبنى الخطأ والزلل ، وأن يلهمنى الصواب فى القول والعمل ، وأن يتقبل هذا العمل بقبول حسن ، وأن يجعله فى ميزان حسناتى ، يوم لا ينفع مال ولابنون ، إلا من أتى الله بقلب سليم ، وأن ينفع به إنه سميع مجيب الدعاء.

دكتور

عبد الفتاح محمود إدريس

المبحث الأول
حقيقة الإجهاض وحكمه

أبين فى هذا المبحث المقصود بالإجهاض وحكمه إذا كان ثمة عذر يقتضيه أو لم يكن ، وذلك فى مطلبين على النحو التالى :

المطلب الأول : حقيقة الإجهاض .

المطلب الثانى : حكم الإجهاض .

المطلب الأول
حقيقة الإجهاض

أبين فى هذا الصدد معنى الإجهاض ، وأنواعه بحسب أسبابه ، وذلك فى فرعين على النحو التالى :

الفرع الأول : معنى الإجهاض .

الفرع الثانى : أنواع الإجهاض .

الفرع الأول
معنى الإجهاض

معنى الإجهاض فى عرف أهل اللغة :

الإجهاض : هو الإسقاط ، والجهيض والجهض : هو الولد السقط ، أو ما تم خلقه ونفخ فيه الروح من غير أن يعيش ، ويقال : أجهض أى أعجل ، وأجهضت الناقة : إذا ألقت ولدها وقد نبت وبره (١) .

معنى الإجهاض فى عرف الفقهاء :

عرف ابن عابدين الإجهاض فقال : " هو إنزال الجنين قبل أن يستكمل

---

(١) الفيروزآبادى : القاموس المحيط ٣٣٨/٢ .

مدة الحمل " (١) ، وقد عبر الفقهاء عن الإجهاض بألفاظ عدة تؤدى نفس المعنى ، منها : الإنزال ، والإملاص ، والإخراج ، والإسقاط ، والإلقاء ، والاستجهاض (٢) .

معنى الإجهاض فى عرف أهل الطب :

أ – عرف د . محمد البار الإجهاض بأنه : " خروج محتويات الرحم قبل عشرين أسبوعا " ، ويعتبر نزول محتويات الرحم فى الفترة ما بين ٢٠ ـ ٣٨ أسبوعا ولادة قبل الحمل (٣) .

ب ـ وعرفه بعض الأطباء بأنه : " انتهاء الحمل قبل حيوية الجنين " ، وتقدر حيويته بثمانية وعشرين أسبوعا ، وهى تساوى سبعة أشهر ، يكون الجنين فيها مكتمل الأعضاء ، وله القدرة على الحياة (٤) .

جـ ـ وعرف فى الطب الشرعى بأنه : " طرد مكونات رحم الحامل فى أى وقت قبل نهاية تسعة أشهر " (٥) .

ويلاحظ على التعريفين الأول والثانى : أن الأول منهما يعتبر مبدأ حيوية الجنين من الأسبوع العشرين للحمل ، على حين يعتبر الثانى مبدأ حيويته متأخرا عن ذلك، أى من الأسبوع الثامن والعشرين ، وقد تعضد الرأى الأول بحكم المحكمة العليا فى أمريكا ، باعتبار الجنين قابلا للحياة المستقلة فى فترة الحمل الثالثة ، التى تبدأ من الأسبوع الثالث والعشرين

---

(١) رسائل ابن عابدين ٤١١/٢ .
(٢) ابن عابدين : رد المحتار ٢٧٦/٥ ، الموصلى : الاختيار ١٦٨/٤ ، صالح الآبى : جواهر الإكليل ٢٦٦/٢ ، الرملى : نهاية المحتاج ٤٤٢/٨ ، الشربينى : مغنى المحتاج ١٠٣/٤ ، حاشية الجمل على شرح المنهج ٤٦٦/٤ ، الغزالى : إحياء علوم الدين ٥١/٢ ، ابن قدامة : المغنى ٧٩٥/٧ ، ابن مفلح : الفروع ١٣/٦ ، ابن حزم : المحلى ٣٧٨/١٢ ، ٣٨٢ .
(٣) د . البار : مشكلة الإجهاض /١٠ .
(٤) أم كلثوم الخطيب : قضية تحديد النسل /١٤٩ .
(٥) المصدر السابق .

إلا أن الرأى الثانى يقترب مما ذهب إليه فقهاء الشريعة الإسلامية ، من اعتبارهم أقل مدة يكون الجنين فيها قادرا على الحياة إذا ولد ، هى ستة أشهر (١) ، وهى تعادل ستة وعشرين أسبوعا تقريبا .

الفرع الثانى
أنواع الإجهاض

قسم بعض العلماء الإجهاض بحسب سببه إلى أنواع ثلاثة :

النوع الأول : الإجهاض التلقائى : وهو الذى يتم فيه طرد الرحم للجنين من غير إرادة المرأة ، سواء كان السبب خطأ ارتكبته ، أو حالة جسمية تعانى منها ، أو عدم اكتمال عناصر الحياة للجنين ، إذ يقول د. البار : لقد وجد أن نسبة كبيرة من هذه الأجنة المجهضة تلقائيا مشوهة تشويها شديدا ، وبها إصابات بالغة فى الجسيمات الملونة (الكروموزومات) (٢) ، وقال د. سليمان قوش : إن الأجنة المشوهة والميتة والتى لم تتخلق يسقط معظمها قبل الأسبوع الثانى عشر للحمل ، وما استمر من هذه الأجنة بعد هذا التاريخ ، فإنه يستمر حتى النهاية بإذن الله تعالى ، إلا إذا كان الرحم غير قادر على الإستمرار أو حدثت طوارىء أخرى كموت الجنين مثلا ، فإن الجنين يسقط ولو بعد التارخ السابق (٣) .

النوع الثانى : الإجهاض الإجتماعى : يراد به الإجهاض الذى يكون الدافع إليه الرغبة فى عدم الإنجاب ، أو المحافظة على الرشاقة والمظهر ، أو التستر على فاحشة أو نحو ذلك .

النوع الثالث : الإجهاض العلاجى : وهو ما قد يتم تحت إشراف

---

(١) ابن رشد " الحفيد " : بداية المجتهد ١١٨/٢ ، مغنى المحتاج ٤١/٣ .
(٢) مشكلة الإجهاض /١٢ .
(٣) د. سليمان عمر قوش : الاكتشافات العلمية الحديثة ودلالتها فى القرآن الكريم /٢٥ .

الطبيب للمحافظة على حياة الأم وصحتها ، ضد الخطر المحدق بها من جراء الحمل أو للمحافظة على حياة طفل موجود ، (١) ، وتنحصر حالات الإجهاض العلاجي فيما يلي :

١ - أن تكون الحامل بوضع يهدد حياتها بالخطر ، إن لم تلجأ إلى الإجهاض.

٢ - أن يعقب الحمل ــ إذا استمر ــ عاهة ظاهرة في بدن الأم ، بحيث يثبت بتقرير أهل الخبرة أنه لا سبيل لتجنبها إلا بالإجهاض .

٣ - أن تتيقن الحامل أو يغلب على ظنها ، أن استمرار الحمل قد يسبب لها هزالا أو نقصا في لياقتها البدنية ، أو يضطرها إلى ولادة غير طبيعية .

٤ - أن يتكون وضع يهدد حياة رضيع موجود بالهلاك ، كأن يجف ثدي الأم من اللبن بسبب الحمل ، وغلب على الظن عجز الأب عن استئجار مرضع للطفل الرضيع .

٥ - أن يغلب على ظن الطبيب المختص ، أن الجنين سيولد لأمر ما مشوها أو ناقص الخلقة (٢) .

وقسم بعضهم الإجهاض بحسب درجته (من حيث الإكتمال أو النقص) وتكرره ، ودوافعه ، إلى الأنواع التالية :

النوع الأول : الإجهاض المنذر : وقد سمي بذلك ، لأنه ينذر بوقوع الإجهاض ، ويعتبر نزول الدم من الرحم ، أو وجود آلام في الرحم إجهاضا

---

(١) د . محمد البوطي : مسألة تحديد النسل /٦٧ ـ ٦٨ .
(٢) المصدر السابق /٩١ ـ ٩٢ .

منذرا ، إذا تم قبل مرور عشرين أسبوعا من بدء الحمل ، وفى أغلب الحالات يتوقف النزف إذا لم تجهد الحامل نفسها فى عمل شيء ، إذ يواصل الجنين نموه دون مضاعفات .

النوع الثانى : الإجهاض المحتم : وسمى بذلك ، لأنه ينتهى إلى خروج الجنين حتما ، ويصحبه نزف دم من الرحم ، ويكون عنق الرحم متسعا ، ويسمى الإجهاض كاملا ، إذا استطاع الرحم أن يطرد جميع محتوياته ، أما إذا بقى بعضها فيه ، فإنه يكون إجهاضا غير كامل ، وهذا يقتضى إخراج ما تبقى من محتويات الحمل خوفا من تعفنها .

النوع الثالث : الإجهاض المختفى : وفى هذا النوع من الإجهاض يحدث نزيف داخلي فى الرحم ، وتنقطع تغذية الجنين ، فيموت وربما تكلس (أى ترسبت فى الجنين أملاح الكالسيوم) ، ويبقى الجنين فى الرحم فترة قد تطول وقد تقصر ، ثم يقذفه الرحم ذاتيا أو يخرجه الطبيب .

النوع الرابع : الإجهاض المتكرر : وهو يحدث بسبب وجود أحد الأمراض التالية فى الغالب :

أ – المرض المزمن لدى الأم : كالزهرى ، أو البول السكرى ، أو أمراض الكلى أو مرض الهربس .
ب ـ أمراض الرحم الخلقية .
جـ ـ اتساع عنق الرحم .
د ـ أمراض الجنين الوراثية .
هـ ـ نقص هرمون البروجسترون .

النوع الخامس : الإجهاض الجنائى أو الإجهاض المحدث ، وهو الذى يتم بفعل المرأة الحامل أو طبيبها أو هما معا ، إذا كان الحمل غير مرغوب فيه ، بأن يكون الجنين قد نشأ مشوها ، أو أن تكون المرأة الحامل مصابة بخلل عقلى ، أو أن يكون الحمل قد تم نتيجة اغتصاب ، أو تم بنكاح أحد محارمها ، ويعتبر الإجهاض الجنائى خطرا على صحة الحامل ، لأنه يحدث

عادة فى مكان غير معقم ، وقد يحدث من غير طبيب ، وتصل نسبة الوفيات فيه إلى أرقام عالية ، وتذكر مجلة التايم الأمريكية فى عددها الصادر فى السادس من أغسطس ١٩٨٤ ، أن عدد حالات الإجهاض المحدث قد بلغ خمسين مليون حالة فى كل عام ، وأن عددا كبيرا من النساء يعانى من أمراض بالغة الخطورة بسبب ذلك ، كما أن آلاف النساء يلاقين حتفهن سنويا ، بسبب محاولات الإجهاض هذه بوسائل غير معقمة ، مما يؤدى إلى الإجهاض المنتن ، ومضاعفاته الشديدة ، أو حدوث نزف شديد ، أو تمزق فى الرحم .

النوع السادس : الإجهاض العلاجى : وهو الذى يقصد به المحافظة على حياة الأم ، أو صحتها من مخاطر الحمل والولادة ونحو ذلك ، وفى هذا الصدد يقول د. رالف بنسون : " رغم أن هناك أسبابا عدة ، طبية وجراحية تدعو إلى الإجهاض ، إلا أن التقدم الطبى العلاجى جعل الحاجة إلى الإجهاض نادرة نسبيا ، بحيث لا تزيد عن حالة واحدة من كل خمسمائة حالة حمل ، واليوم تجرى معظم حالات الإجهاض لأسباب إجتماعية ، وليس لأسباب طبية ، وإن كانت لا تزال تحمل اسم الإجهاض العلاجى .. ، ولهذا ينبغى على الطبيب أن يتيقن أن استمرار الحمل خطر يتهدد حياة الأم ، وأن مخاطر الإجهاض أقل من مخاطر استمرار الحمل ومخاطر الولادة " .

والأسباب الطبية الداعية إلى الإجهاض هى مايلى :

١ – أمراض الكلى المزمنة ، مع ارتفاع نسبة البولينا فى الدم ، أو التهاب الكلى وحوضها المزمن المصحوب باستسقاء الكلية .

٢ – أمراض القلب إذا وصل المرض إلى المرتبة الثالثة ، أو كانت المريضة مصابة بذبذبة أذينية ، أو تعانى من انسداد بالشرايين التاجية للقلب ، أو ضيق شديد فى الصمامات .

٣ – أمراض الجهاز التنفسى ، إذا كانت إصابة الرئتين بها شديدة ، مثل : مرض الامفيزيما ، وقصور الرئتين .

٤ – أمراض الاستقلاب ، وأهمها البول السكرى ، إذا وصل بالمريضة إلى حد تهديدها بالعمى أو مرض الكلى المزمن .

٥ – أمراض الدم ، كبعض أمراضه المصحوبة بجلطة ، وعلل الهيموچلوبين ، وعيوب التجلط .

٦ – الأمراض الخبيثة : مثل سرطان الثدى وعنق الرحم ، ومرض هودجكين الخبيث ، الذى تقتضى معالجته استخدام الأشعة التى تؤثر على حياة الجنين .

٧ – الأمراض العقلية والنفسية ، مثل : الشيزوفرينيا وحالات الهوس ، لعدم إمكان المريضة العناية بمولودها .

٨ – الأمراض المتعلقة بالحمل والولادة ، مثل : الحصبة الألمانية ، وسقوط الرحم ، ووجود ناسور بين المثانة والرحم أو المهبل ، وخاصة إذا كانت قد أجريت عمليات قبل الحمل لمثل هذه الحالات .

٩ – الأمراض الخلقية فى الأم ، التى تجعل الولادة متعسرة ، مثل مرض تكون العظم الناقص ، أو مرض الحدب الجنفى .

١٠ – أمراض نقص أو اضطراب جهاز المناعة لدى الأم ، مثل : مرض نقص المناعة الطبيعية ، أو مرض الذئبة الحمراء ، أو التهاب المفاصل نظير الرثوى .

١١ – الأمراض الوراثية التى تنتقل إلى الجنين ، مثل مرض رقص هنتنجتون ، أو مرض تيساك ، أو غيرهما من الأمراض الوراثية ، أو العيوب التى تصيب الكروموزومات ، مثل : مرض داون ، الذى كان يعرف

باسم المغولية (١) .

وأشير فى هذا المقام إلى أن الإجهاض التلقائى أيا كان سببه لا يدخل فى هذا البحث ، لأنه يتم بدون قصد إلى حدوثه من قبل المرأة الحامل ، ولا يؤاخذ المرء بما لم يقصد إلى وقوعه ، لما روى عن ابن عباس رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " **رفع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه** " (٢) ، وأما غيره من أنواع الإجهاض ، فأتعرض لبيان حكمها فى هذا البحث ، سواء كانت من قبيل الإجهاض لعذر أو لغيره .

المطلب الثانى
حكم الإجهاض

أبين فى هذا المطلب حكم الإجهاض لعذر أو لغيره ، وأقدم لذلك ببيان مراحل تخلق الجنين ، وذلك فى ثلاثة فروع على النحو التالى :

الفرع الأول : مراحل تخلق الجنين .

الفرع الثانى : إجهاض الجنين لغير عذر .

الفرع الثالث : إجهاض الجنين لعذر .

---

(١) مشكلة الإجهاض /٣٠ ـ ٣٤ ، د. البار ، د. زهير السباعى : الطبيب أدبه وفقهه /٢٦٥ .

(٢) أخرجه الحاكم فى المستدرك وقال : صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه ، وأخرجه ابن ماجة والدارقطنى فى سننيهما ، وقال البوصيرى فى زوائده على ابن ماجة : إسناده صحيح ، وقال فيه النووى : حديث حسن . (الحاكم : المستدرك ١٩٨/٢ ، سنن ابن ماجة ٦٥٩/١ ، سنن الدارقطنى ١٧٠/٤ ، الهيثمى : مجمع الزوائد ٢٥٠/٦) .

الفرع الأول
مراحل تخلق الجنين

إن بيان حكم الإجهاض يقتضى بيان مراحل تخلق الجنين ، والحد الزمنى لكل مرحلة ، لمعرفة حكم التسبب لإسقاط الجنين فى أي منها ، وقبل بيان هذه المراحل أعرف بالجنين .

أولا : حقيقة الجنين :

الجنين فى عرف أهل اللغة :

الجنين : هو الولد ما دام فى بطن أمه ، لاستتاره فيه ، من جنن إذا ستر ، يقال : جن الشيء يجنه : إذا ستره ، وكل شيء ستر عنك فقد جن عنك ، وسمى الجن بهذا ، لاستتارهم واختفائهم عن الأبصار ، وسمى الجنين به لاستتاره فى بطن أمه ، وجن فى الرحم يجن جنا : استتر ، وجمع الجنين : أجنة وأَجْنُن (١) .

الجنين فى عرف الفقهاء :

عرف بعض الحنفية والشافعية الجنين بأنه " ما فارق العلقة والمضغة ، وبدأت عليه دلائل التخلق ، وكذا إذا كانت مضغة ، ولم يتبين فيها شيء من خلق ، ولكن شهد ثقات بأنه مبدأ خلق آدمى ولو بقي لتصور " ، وقال المزنى : " أقل ما يكون به جنينا أن يفارق المضغة والعلقة ، حتى يتبين منه شيء من خلق آدمى : أصبع أو ظفر أو عين أو ما أشبه ذلك " .

ويرى ابن عابدين أن الجنين هو " الحمل ما دام مضغة أو علقة ولم يخلق له عضو ، أو إذا تصور ، بأن ظهر له شعر أو أصبع أو رجل أو نحو ذلك " (٢) .

---

(١) القاموس المحيط ٢١٢/٤ ، ابن منظور : لسان العرب ٩٣/١٣ " جنن " .
(٢) رد المحتار ٢٧٦/٥ ، مختصر المزنى (هامش الأم) ١٤٣/٥ .

ويرى بعض الحنابلة أن الجنين هو " ما فيه صورة خلق آدمى ، أو لم تكن فيه صورة آدمى ، إلا أنه قد شهد ثقات بأن فيه صورة خفية لآدمى ، وأنه لو بقى لتصور " (١) .

وعرف بعض المالكية الجنين بأنه " الدم المجتمع الذى إذا صب عليه الماء الحار لم يذب " ، وقال بعض آخر منهم : " هو كل ما طرحته المرأة مما يعلم أنه ولد ، سواء كان تام الخلقة أو كان مضغة أو علقة أو دما " (٢) .

ويرى ابن حزم أن الجنين يصدق على " ما استكن فى رحم الأم منذ بدء تخلقه ، وهى مرحلة العلقة ، سواء كان قبل تمام الأربعة أشهر من الحمل ، أو كان بعد تمامها " (٣) .

ويستبين من هذه التعريفات : أن المالكية وابن حزم يرون : أن الجنين يصدق على ما استكن فى رحم المرأة ، ولو لم تكن له صورة آدمى ، بأن كان علقة ليس فيها خلق آدمى ، ويرى غيرهم : أن الجنين يصدق على ما استكن فى رحم المرأة ، وكانت له صورة ظاهرة أو خفية لآدمى ، وإن كنت أميل إلى ما ذهب إليه المالكية وابن حزم فى بيانهم المقصود بالجنين ، وذلك لأن عدم ظهور صورة آدمى لما استكن فى رحم المرأة ، لا ينفى أنه قد تخلق ، فاستحق أن يطلق عليه جنين ، مثله فى هذا مثل ما كان له خلق آدمى .

ثانيا : مراحل تخلق الجنين :

جاء بيان هذه المراحل فى عدة آيات من كتاب الله تعالى منها ما يلى :

١ - قال تعالى : " **ولقد خلقنا الإنسان من سلالة من طين . ثم جعلناه نطفة فى قرار مكين . ثم خلقنا النطفة علقة فخلقنا العلقة**

---

(١) ابن قدامة : الكافى ٨٦/٤ .

(٢) بداية المجتهد ٣٤٨/٢ ، التسولى : البهجة فى شرح التحفة ٣٧٩/٢ ، شرح الزرقانى على خليل وحاشية البنانى ٣١/٨ .

(٣) ابن حزم : المحلى ٦٤٠/١١ .

مضغـة فخلقنا المضغة عظاما فكسونا العظام لحمـا ثـم أنشـأناه خلقا آخر فتبارك الله أحسن الخالقين " (١) .

٢ – قال سبحانه : " إنا خلقنا الإنسان من نطفة أمشاج نبتليه فجعلنـاه سميعا بصيرا " (٢) .

٣ – قال تعالى : " وأنه خلق الزوجين الذكـر والأنثى . مـن نطفـة إذا تمنى " (٣) .

٤ – قال جل شأنه : " فلينظر الإنسان مم خلق . خلق من ماء دافق . يخرج من بين الصلب والترائب " (٤) .

٥ – قال سبحانه : " قتل الإنسان ما أكفره . من أى شيء خلقه . مـن نطفة خلقه فقدره " (٥) .

٦ – قال عز من قـائل : " أيحسـب الإنسـان أن يـترك سـدى . ألـم يـك نطفة من مني يمنى . ثم كان علقة فخلق فسوى " (٦) .

٧ – قال جل شأنه : " والله خلقكم من تراب ثـم مـن نطفـة ثـم جعلكـم أزواجا " (٧) .

٨ – قال الحق سبحانه : " هو الذى خلقكم من تراب ثـم مـن نطفـة ثـم من علقة ثم يخرجكم طفلا " (٨) .

---

(١) الآيات ١٢ ، ١٣ ، ١٤ من سورة المؤمنون .
(٢) الآية ٢ من سورة الإنسان .
(٣) الآيتان ٤٥ ، ٤٦ من سورة النجم .
(٤) الآيات ٥ ، ٦ ، ٧ من سورة الطارق .
(٥) الآيات ١٧ ، ١٨ ، ١٩ من سورة عبس .
(٦) الآيات ٣٦ ، ٣٧ ، ٣٨ من سورة القيامة .
(٧) من الآية ١١ من سورة فاطر .
(٨) من الآية ٦٧ من سورة غافر .

٩ – قال تعالى : " **يا أيها الناس إن كنتم فى ريب من البعث فإنا خلقناكم من تراب ثم من نطفة ثم من علقة ثم من مضغة مخلقة وغير مخلقة لنبين لكم ونقر فى الأرحام ما نشاء إلى أجل مسمى** " (١) .

كما جاء بيان هذه المراحل فى السنة النبوية المطهرة من ذلك ما يلى :

١ – روى عن ابن مسعود رضي الله عنه قال : " حدثنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وهو الصادق المصدوق : " **إن أحدكم يجمع خلقه فى بطن أمه أربعين يوما نطفة ، ثم يكون علقة مثل ذلك ، ثم يكون مضغة مثل ذلك ، ثم يرسل إليه الملك فينفخ فيه الروح ، ويؤمر بأربع كلمات ، يكتب رزقه وأجله وعمله وشقي أم سعيد** " (٢) .

٢ – روى عن حذيفة الغفارى رضى الله عنه قال : " سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : " **إذا مر بالنطفة ثنتان وأربعون ليلة ، بعث الله إليها ملكا فصورها ، وخلق سمعها وبصرها وجلدها ولحمها وعظامها ، ثم يقول : أي رب ذكر أم أنثى ، فيقضى ربك ما شاء ..** " (٣) .

ويتضح من نصوص الكتاب والسنة السابقة أن تخلق الجنين يمر بأربعة مراحل هى : النطفة ، ثم العلقة ، ثم المضغة ، وأن الحد الزمنى لكل مرحلة منها هو أربعون يوما ، ثم يعقبها مرحلة نفخ الروح .

مرحلة النطفة :

يقال نَطَف الماء نَطْفًا ونَطَفانا : إذا سال ، ونطَّف الماء تنطيفا : أى صبَّه ، وتطلق النطفة ويراد بها الماء الصافى قل أو كثر ، أو قليل الماء الذى

---

(١) من الآية ٥ من سورة الحج .
(٢) أخرجه مسلم فى صحيحه ٤٥١/٢ .
(٣) أخرجه مسلم فى صحيحه ٤٥٢/٢ .

يبقى فى الوعاء ، كما تطلق على ماء الرجل (١) ، وهذا الإطلاق الأخير هو المراد هنا ، وقد وصف الحق سبحانه النطفة التى يتخلق منها الجنين ، بأنها نطفة أمشاج ، والأمشاج : هى الأخلاط ، ونطفة أمشاج أى مختلطة بماء المرأة ودمها ، قال الفراء : أمشاج : أى اختلاط ماء الرجل وماء المرأة والدم والعلقة ، وقيل : الأمشاج هى الحمرة فى البياض والبياض فى الحمرة ، قال القرطبى : وهذا قول يختاره كثير من أهل اللغة ، وذلك لأن ماء الرجل أبيض غليظ ، وماء المرأة أصفر رقيق ، فيخلق منهما الولد ، وقال ابن عباس فى هذه الآية : " **إنا خلقنا الإنسان من نطفة أمشاج** " : يعنى ماء الرجل وماء المرأة إذا اجتمعا واختلطا ، ثم ينتقل بعد من طور إلى طور ، وحال إلى حال ، ولون إلى لون ، قال ابن كثير : وهكذا قال عكرمة ومجاهد والحسن والربيع بن أنس : هو اختلاط ماء الرجل بماء المرأة ، وثمة رواية أخرى عن ابن عباس فى تفسير هذه الآية أنه قال : يختلط ماء الرجل وهو أبيض غليظ ، بماء المرأة وهو أصفر رقيق ، فيخلق منهما الولد ، كما وصف الحق سبحانه النطفة التى يتخلق منها الجنين بأنها : " **نطفة من منى يمنى** " ، أى من قطرة ماء تمنى : أى تراق فى الرحم ، ومعنى الآية ـ كما قال القرطبى ـ ألم يك ماء قليلا فى صلب الرجل وترائب المرأة ، ووصفها الحق سبحانه كذلك بأنها " **ماء دافق يخرج من بين الصلب والترائب** " ، والماء الدافق هو المصبوب ، من الدفق وهو الصب ، قال الفراء والأخفش : من ماء دافق أى مصبوب فى الرحم ، وقال الزجاج : من ماء ذى اندفاق ، فالدافق هو المندفق بشدة قوته ، وقد أراد الله سبحانه به ماءين : ماء الرجل وماء المرأة ، لأن الإنسان مخلوق منهما ، لكن جعلهما ماء واحدا لامتزاجهما ، ومعنى " **يخرج من بين الصلب والترائب** " : أى أنه يخرج من صلب الرجل وترائب المرأة ، أى عظام صدرها ونحرها على المشهور من كلام العرب (٢) .

والأشبه أن المقصود بالنطفة التى هى مبدأ تخلق الجنين ـ وفقا لما

---

(١) القاموس المحيط ٣/٢٠٧ " لنطفة " .
(٢) القرطبى : الجامع لأحكام القرآن ١١٧/١٩ ، ١٢٠ ـ ١٢١ ، ٤/٢٠ـ ٥ ، ابن كثير: تفسير القرآن العظيم ٤٥٣/٤ ، الشوكانى: فتح القدير ٣٤٢/٥ ، ٣٤٤ ، ٣٤٥ ، ٤١٩.

وصفها الله تعالى به ، وقال العلماء فى بيانها ـ هى ماء الرجل والمرأة إذا امتزجا واستقرا فى رحم المرأة ، فماء الرجل هو المني الذى يحمل النطفة المذكرة ، وماء المرأة هو البييضة التى هى النطفة المؤنثة ، وذلك لأن للمرأة نوعين من الماء ، أحدهما : ماء المهبل " إفراز غدد بارتولين " ، وهذا يسيل عند الإثارة الجنسية ، والثانى : الماء الدافق الذى يخرج حاملا البييضة بعد انفجار الجريب من المبيض عبر القناة إلى الرحم ، وحاصل تلقيح النطفة المذكرة للمؤنثة هى النطفة الأمشاج ، وبعد اتحاد النطفتين وتكوين النطفة الأمشاج فى قناة الرحم ، تبدأ فى الانقسام ، وتتحول إلى بيضة توتية ، ثم كرة خلوية ، حيث تبدأ فى الانغراس فى جدار الرحم ، لتتحول إلى طور آخر هو طور العلقة (١) .

مرحلة العلقة :

تطلق العلقة ويراد بها القطعة من الدم عامة ، أو الدم الشديد الحمرة ، أو الغليظ ، أو الجامد منه (٢) ، وقال القرطبى والشوكانى : العلق هو الدم العبيط ، أى الطرى أو المتجمد ، وقيل : الشديد الحمرة ، والمراد به ـ كما قالا ـ الدم الجامد المتكون من المني ، وقال ابن كثير فى معنى قول الله تعالى : " **ثم خلقنا النطفة علقة** " ، أى صيرنا النطفة ـ وهى الماء الدافق الذى يخرج من صلب الرجل وترائب المرأة ـ علقة حمراء ، قال عكرمة : والعلقة دم (٣) .

مرحلة المضغة :

المضغة : هى القطعة من اللحم بقدر ما يمضغ الماضغ (٤) ، وهى تتكون من العلقة ، وهذه المضغة إما أن تكون مخلقة : أى مستبينة الخلق ،

---

(١) د . السباعى : الإجهاض بين الطب والفقه والقانون /٢٨ ، د . سليمان قوش : الإكتشافات العلمية الحديثة ودلالتها فى القرآن الكريم /١٥ .

(٢) القاموس المحيط ٣/٢٧٥ " العلق " .

(٣) القرطبى : الجامع لأحكام القرآن ٦/١٢ ، ابن عطية : المحرر الوجيز ٢٢٨/١٠ ، تفسير القرآن العظيم ٢٤٠/٣ ، الشوكانى : فتح القدير ٤٣٦/٣ .

(٤) القاموس المحيط ١١٧/٣ " مضغ " .

ظاهرة التصوير ، أو غير مخلقة: أى لم يستبن خلقها ، ولم يظهر تصويرها ، وقال أكثر المفسرين : ما أكمل خلقه بنفخ الروح فيه فهو المخلقة ، وهو الذى ولد لتمام ، وما سقط كان غير مخلقة ، أى غير حي بإكمال خلقته بالروح ، وقد روى هذا عن ابن عباس كذلك ، وقال ابن كثير : إن العلقة تمكث أربعين يوما ، ثم تستحيل فتصير مضغة ، أى قطعة من لحم لا شكل فيها ولا تخطيط ، ثم يشرع فى التشكيل والتخطيط ، فيصور منها رأس ويدان وصدر وبطن ، وفخذان ورجلان وسائر الأعضاء ، فتارة تسقطها المرأة قبل التشكيل والتخطيط ، وتارة تلقيها وقد صارت ذات شكل وتخطيط ، وقوله سبحانه : " **لنبين لكم ونقر فى الأرحام ما نشاء إلى أجل مسمى** " ، أى وتارة تستقر فى الرحم لا تلقيها المرأة ولا تسقطها ، كما قال مجاهد فى قوله سبحانه : " **مخلقة وغير مخلقة** " ، هو السقط مخلوق وغير مخلوق ، فإذا مضى على المضغة أربعون يوما وهى على هذا النحو ، أرسل الله تعالى إليها ملكا ، فنفخ فيها الروح ، وسواها كما يشاء الله عز وجل ، من حسن أو قبح وذكر أو أنثى ، وكتب رزقها وأجلها وشقي أو سعيد ، وقال الفراء فى قوله تعالى : " **مضغة مخلقة** " : أى تامة الخلق ، " **وغير مخلقة** " : أى السقط ، وقال ابن زيد : المضغة المخلقة : هى التى خلق الله فيها الرأس واليدين والرجلين ، وغير المخلقة : هى التى لم يخلق فيها شيء ، وقال ابن العربى : إذا رجعنا إلى أصل الاشتقاق ، فإن النطفة والعلقة والمضغة مخلقة، لأن الكل خلق الله تعالى ، وإن رجعنا إلى التصوير الذى هو منتهى المخلقة كما قال الله تعالى : " **ثم أنشأناه خلقا آخر** " ، فذلك ما قاله ابن زيد ، وقال القرطبى : التخليق من الخلق ، وفيه معنى الكثرة ، فما تتابع عليه الأطوار ، فقد خلق خلقا بعد خلق ، وإذا كان نطفة فهو مخلوق ، ولهذا قال الله تعالى : " **ثم أنشأناه خلقا آخر** " (١) .

مرحلة نفخ الروح :

إذا مضى على المضغة أربعون يوما وهى على هذا النحو ، أرسل الله تعالى إليها ملكا ، فنفخ فيها الروح ، وسواها كما يشاء الحق سبحانه ، من

---

(١) الجامع لأحكام القرآن ٩/١٢ ، تفسير القرآن العظيم ٢٠٦/٣ ، فتح القدير ٤٣٦/٣ .

حسن أو قبح ، وذكر أو أنثى ، وكتب رزقها وأجلها ، وشقي أو سعيد ، فهذا النفخ يكون فى الأيام العشر بعد الأشهر الأربعة ، التى يكون فيها الجنين فى مراحل التخلق السابقة (١) .

بين بعض الأطباء هذه المراحل :

فقال د . سليمان قوش : : عناصر التناسل هى النطفة المذكرة (الحيوان المنوى) والنطفة المؤنثة (البيضة) ، وحاصل تلقيح النطفة المذكرة للمؤنثة هى النطفة الأمشاج ، التى تبدأ فى الإنقسام لتتحول إلى بيضة توتية Morula ، ثم كرة خلوية Blastula ، تقع فى حوالى اليوم الرابع عشر ، وتستقر فى الرحم بعد سبعة أيام أخرى ، فتصبح علقة بعد تسعة عشر يوما أخرى ، أى بعد أربعين يوما من أول يوم من آخر طمث ، وتحتوى هذه الكرة الخلوية على لوحة خلوية (الحميل) Embryonic plate ، تقع بين جوفين أحدهما المحمى Yalk sac والثانى الأمنيوس Amniotic sac ، ويضطرد نموها فى جدار الرحم ثم لا يلبث أن يتجه باتجاه جوف الرحم ، وفى هذه الأثناء تكون اللوحة الخلوية آخذة بالتطور لتشكل الوريقات الثلاث الظاهرة Ectoderm ، والباطنة Endoderm ، والمتوسطة Mesoderm، التى تبدأ فى الاستعداد لتشكيل الأعضاء ، فيأخذ الحميل شكل دودة يظهر فيها حبل يسمى بالحبل الظهرى Notocord ، وقناة مفتوحة النهايتين تحصل من تثنى الوريقة الظاهرة ، أما المتوسطة فتتشكل منها كتل على جانبي الحبل ، تسمى بالكتل البدنية Somites تظهر تباعا ، وحين يبلغ الحميل أربعين يوما تقريبا تنغلق نهايته السفلية ثم العلوية ، ويكون قد اكتمل ظهور الكتل البدنية ، وتكون النطفة أشبه بدودة العلق ، حيث تكون قد كبرت وتدلت فى جوف الرحم معلقة بجداره ، وتكون الإستعدادات لتخلق الأعضاء قد اكتملت ، وتجمع كتب الجنين على أن أعضاء الجنين وأجهزة جسمه ، تبدأ بالتشكل فى الأسبوع السادس الطمثى وهو يعادل الأسبوع الرابع اعتبارا من الإلقاح ، ويكتمل تشكلها فى الأسبوع الحادى عشر ، وأن الكائن الجديد يكون مكتمل الأعضاء تام الخلقة فى الأسبوع الثانى عشر ، وفى نهاية طور العلقة يكون

---

(١) الجامع لأحكام القرآن ٦/١٢ ـ ٧ ، تفسير القرآن العظيم ٢٠٦/٣ ـ ٢٠٧ .

طول الجنين خمسة سنتيمترات تقريبا ، وقد تخلقت أعضاؤه ، واستحق بهذا أن يسمى طور المضغة ، وأصبح حجمه كقطعة اللحم التى تمضغ ، وفى هذا الطور ينتهى اعتماد الجنين على التعلق بجدار الرحم ، نظرا لازدياد حجمه ووزنه ، بحيث يستند على جدار الرحم بواسطة أغشية الجوف الأمنيوسى والكربونى ، وتتشكل المشيمة ، إذ تكون كقرص لحمي دموي ، ليس فيه علامات لتصور الأعضاء (مضغة غير مخلقة) ، وذلك فى الأسبوع الثانى عشر ، ووظيفتها تغذية الجنين من دم الأم ، وبهذا يتميز الحمل فى الأسبوع الثانى عشر إلى قطعتين من اللحم ، إحداهما مخلقة وهى الجنين ، والأخرى غير مخلقة وهى المشيمة ، وابتداء من الأسبوع التاسع يتكون للجنين شكل بشرى مميز ، يتنامى بعد ذلك بحيث لا يشترك به مع أجنة الحيوانات الأخرى فى شيء ، وفى هذا الطور تتكون العظام على شكل غضاريف ، ثم تبدأ مراكز التعظم فى المضغة ، وتستمر حتى بعد البلوغ ، ثم تكسى العظام بالعضلات المخططة (اللحم) ، ويمتد طور المضغة من اليوم الحادى والثمانين إلى اليوم المائة والعشرين ، بعد أول يوم من آخر طمث ، وينتهى هذا الطور بنفخ الروح (١) .

وقال د . سيف الدين السباعى : يمر تخلق الجنين بأربعة مراحل : أولها : النطفة التى هى عبارة عن ماء الرجل والمرأة " أى السائل المنوى للرجل ، وأما نطفة المرأة فهى على ما يبدو بييضتها ، ومجموعة من الإفرازات التناسلية المهيأة لنجاح اللقاء بين النطفة والبييضة " ، والبيضة الملقحة لا تعدو أن تكون حياة خلوية ، إلا أنها تمتلك القدرة الكاملة على التطور إلى كائن حي ، والنمو من طور إلى طور آخر فى ظروف الرحم المواتية ، وتشرع البيضة الملقحة فى الانقسام فى سلسلة هندسية ، حيث تدعى " التوتة " ، وذلك دون أن تغير من حجمها ، ثم تتجه إلى جوف الرحم الذى هيء لاستقبالها ، وفى اليوم السابع تقع التوتة بتماس جدار الرحم ، وتغوص فيه حتى تتغرس ، وتغطى بسدادة ليفية ، وفى هذه الأثناء تزداد نموا بما يصل إليها من غذاء تحصل عليه من بعض خلاياها ، وهكذا تعشعش

---

(١) الإكتشافات العلمية الحديثة /١٥ ـ ٢٦ .

التوتة وتتعلق بجدار الرحم ، لتدخل فى طور آخر هو طور العلقة ، وفى اليوم التاسع لها توجد منغرسة فى عمق بطانة الرحم ، وفى خلال فترة انقسام الخلايا تحتاج هذه التوتة إلى مقدار دائم وكاف من الغذاء ، فتتصل بأوعية الرحم المملوءة بالدم ، وفى اليوم الحادى عشر تشكل أوعية الرحم شبه جيوب دموية ، متصلة بأوعية خلايا التوتة المنقسمة ، وهكذا تحاط كتلة الخلايا الجنينية بنسيج خلوى يعج بالدم ، وهذه الصورة هى أشبه ما يكون لمفهوم العلقة ، التى هى عبارة عن كتلة من الدم الجامد ، ثم تدخل بعد ذلك فى طور ثالث هو طور المضغة ، وفى هذه المرحلة تنفصل خلايا المضغة إلى وريقات ثلاث ، لتبدأ هذه الوريقات بالتمايز وتصوير الأعضاء والأجهزة المختلفة ، ويكون هذا فى بداية الشهر الثانى ، إذ يتشكل الجهاز العصبى والحويصلات السمعية والبصرية ، وتظهر مولدات الغضاريف والعضلات والأدمة ، وأصول الجهاز البولى والتناسلى ، والقلب والجهاز الهضمى ، وبراعم الأطراف العلوية والسفلية ، وتمر المضغة بطورين هما : المضغة غير المخلقة ، حيث تتصور الأعضاء دون أن تظهر ، ثم تتطور وتتخلق لتشكل الأجهزة والأعضاء ، وتلك هى المضغة المخلقة ، وفى منتصف هذا الشهر تحدث تبدلات خاصة ، إذ تسمع دقات القلب وتتشكل العينان والأذنان ، والأنف والشفتان وبراعم الأسنان وبعض العضلات ، وتكون اليدان قصيرتين ، والساقان أقصر إلا أنها واضحة المعالم ، لتبدأ بذلك مرحلة الجنين ، وهى المرحلة الرابعة من مراحل التخلق ، وتطلق طبيا على الفترة بين الشهرين الثالث والتاسع ، وفى هذه المرحلة يزداد وزن الجنين ويطول حجمه ، وتأخذ أعضاؤه ملامحها النهائية ، وفى الشهر الثالث يبدأ بتحريك ساقيه وقبضتي يديه وإبهامه وبدنه ، وفى نهاية الشهر الرابع ينفخ فيه الروح ، وتستطيع الأم أن تشعر بحركته ، وأن يسمع الطبيب دقات قلبه ، وفى هذه المرحلة يبدأ الجنين بممارسة عمليتي النوم والصحو ، ويصبح حساسا للضجيج ، فينتقل من حالة النوم إلى حالة الصحو ، ويكون قادرا على البلع ، وتتشكل الأحبال الصوتية ، وينغلق البطن ، ويبدأ الكبد بالقيام بوظائفه ، ويتخلق الدم من مخ العظام والكبد ، وخلاصة القول : أنه بنهاية الشهر الرابع وبداية الخامس ، تتنقل أجهزة الجنين من الخمود

إلى الفعالية ، وهذا فى تقديرنا ناجم عن نفخ الروح فى هذا الوقت من عمر الجنين (١) .

الفرع الثانى
إجهاض الجنين لغير عذر

أبين فى هذا الصدد حكم إجهاض الجنين لغير عذر بعد نفخ الروح فيه، أو قبل ذلك ، وعما إذا كان الاجهاض بقصد التستر على فاحشة ، أو بقصد تنظيم النسل ، يعد إجهاضا بعذر أو بغيره ، وفى البداية أشير إلى ما يلى :

أ – إنه لا خلاف بين الفقهاء على حرمة التسبب لإسقاط الجنين ، الذى يكون فى حالة نفخ الروح فما بعدها إلى الوضع ، وهو الذى مضت عليه مائة وعشرون يوما من بدء الحمل ، إذا كان التسبب لإسقاطه لغير عذر ، وأن إسقاطه والحال هذه يعد قتلا للنفس بالإجماع ، وقد حكى هذا الإجماع ابن جزي والدردير وغيرهما (٢) ، ويدل لحرمة التسبب لإسقاطه فى هذه الحالة، النصوص التى ورد فيها النهى عن قتل النفس بغير حق ، مثل قول الحق سبحانه : " **ولا تقتلوا النفس التى حرم الله إلا بالحق** " (٣) ، وما روى عن أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " **اجتنبوا السبع الموبقات** " ، قالوا : **يا رسول الله وما هن ؟** ، قال : " **الشرك بالله ، والسحر ، وقتل النفس التى حرم الله إلا بالحق ، وأكل الربا ، وأكل مال اليتيم ، والتولى يوم الزحف ، وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات** " (٤) .

---

(١) الإجهاض بين الطب والفقه والقانون /٢٨ ـ ٤٤ .
(٢) رد المحتار ٢٣٩/٥ ، الموصلى : الاختيار ١٦٨/٤ ، ٤٤/٥ ، الدردير : الشرح الكبير ، وحاشية الدسوقى عليه ٢٣٧/٢ ، ابن جزي : القوانين الفقهية /٢٣٥ ، ٢٧٦ ، نهاية المحتاج ٤٤٢/٨ ، حاشية الجمل ٣٨٩/٤ ، ٣٩٠ ، ٤٤٦ ، المغنى ٨١٥/٨ ، ابن الجوزى : أحكام النساء /١٠٠ ، المحلى ١٩/١١ .
(٣) من الآية ٣٣ من سورة الإسراء .
(٤) أخرجه الشيخان (اللؤلؤ والمرجان فيما اتفق عليه الشيخان ١٧/١) .

ب ـ إن ثمة خلاف بين الفقهاء فى حكم التسبب لإسقاط الجنين الذى يكون فى أى مرحلة من مراحل التخلق الثلاثة ، السابقة على نفخ الروح .

وأبين خلافهم فى هذه المسألة ، كما أبين حكم إجهاض الجنين بقصد التستر على فاحشة ، أو بقصد تحديد النسل فى مقاصد ثلاثة على النحو التالى :

المقصد الأول : إجهاض الجنين قبل نفخ الروح فيه .
المقصد الثانى : إجهاض الجنين بقصد التستر على فاحشة .
المقصد الثالث : إجهاض الجنين بقصد تحديد النسل .

المقصد الأول
إجهاض الجنين قبل نفخ الروح فيه

اختلف الفقهاء فى حكم التسبب لإسقاط الجنين ، الذى يكون فى أي مرحلة من مراحل التخلق السابقة على نفخ الروح ، إذا كان لغير عذر ، وذلك على خمسة مذاهب :

المذهب الأول :

يرى أصحابه أنه لا يجوز التسبب فى إخراج النطفة ، وذلك لأن لها حرمة تقتضى عدم إباحة إفسادها ، أو التسبب فى إخراجها بعد استقرارها فى الرحم .

إلى هذا ذهب بعض الحنفية ، إذ يرى هؤلاء أن التسبب لإخراج النطفة مكروه كراهة تحريم ، وأن من يفعل ذلك فهو آثم ، إلا أن إثمه دون إثم القاتل ، وحرمة التسبب فى إخراج النطفة بعد استقرارها فى الرحم هو المعتمد من مذهب المالكية ، وقول الغزالى من الشافعية ، وقال ابن الجوزى الحنبلى : تعمد إسقاط ما كان فى أول الحمل فيه إثم كبير ، إذا كان لم ينفخ فيه الروح ، وهذا الإثم الكبير يقتضى حرمة التسبب إلى ذلك ، والذين ذهبوا

هـذا المذهـب مـن الفقهـاء يمنعـون بـالأولى التسـبب فـى إسـقاط العلقـة والمضغة (١) .

المذهب الثانى :

يرى من ذهب إليه من الفقهاء جواز التسبب لإسقاط النطفة ، بخلاف العلقة والمضغة فيحرم التسبب لإسقاطهما ، على تفصيل بين بعض أصحاب هذا المذهب فى ذلك .

إذ قال بعض المالكية بكراهة إخراج المني المتكون فى الرحم قبل الأربعين يوما ، وهذا يفيد أن هذا البعض يرى جواز التسبيب لإسقاط النطفة، وإن كان ذلك مكروها ، وتحديد الجواز بما كان قبل الأربعين ، يقتضى أن ما استقر فى الرحم إلى الأربعين فأكثر ، وهما المرحلتان التاليتان لذلك ـ العلقة والمضغة ـ يحرم التسبب لإسقاطهما ، وإلى هذا المذهب ذهب جمهور الشافعية ، إذ يرون أن حرمة الإسقاط تبدأ من وقت بداءة تخلق الجنين ، التى تكون بعد أربعين يوما أو اثنين وأربعين يوما من بدء الحمل ، وقالوا : إن حرمة الإسقاط تكون أشد فيما قرب من زمن النفخ ، لأنه حريمه ، وقال بعض الحنابلة : يجوز شرب الدواء لإسقاط النطفة ، فإن تعمدت المرأة الإسقاط بشرب دواء يسقط ، ولم يبغ الحمل المدة التى ينفخ فيها الروح فعليها الإثم فحسب ، ولا تجب فى إلقائه غرة ، وقال بعضهم : إن ألقته مضغة وشهدت القوابل أنه خلق آدمى ، وجبت فيه الغرة ، وهذا يفيد حرمة التسبب لإسقاطه ، وإن لم يكن بهذه المثابة ـ بأن كان علقة أو مضغة ليس فيها خلق آدمى ـ لأن عدم وجوب الغرة فى التسبب لإسقاطه حينئذ ، لا يقتضى عدم حرمة هذا الفعل ، ومذهب الظاهرية أن أول خلق المولود كونه علقة ، لا كونه نطفة وهى الماء ، ومعنى هذا أنهم لا يجعلون للنطفة حرمة ، فيجوز التسبب لإسقاطها ، ولا يترتب على سقوط النطفة أثر ،

---

(١) رد المحتار ٢٣٩/٥ ، ٢٧٩ ، ابن نجيم : البحر الرائق ٢١٤/٣ ـ ٢١٥ ، الشرح الكبير وحاشية الدسوقى ٢٣٧/٢ ، القوانين الفقهية /٢٣٥ ، الزرقانى : شرحه على الموطأ ٧٧/٣ ـ ٧٨ ، نهاية المحتاج ٤٤٢/٨ ، الغزالى : إحياء علوم الدين ٥١/٢ ، المرداوى : الإنصاف ٣٨٦/١ ، أحكام النساء /٩٩ .

من انقضاء العدة أو وجوب الغرة أو نحوهما ، وأما ما كان فى مرحلة العلقة أو المضغة فلا يجوز التسبب لإسقاطه ، فمن اعتدى على امرأة فأسقطت جنينا فى أي من المرحلتين السابقتين ، وقبل تمام الأربعة أشهر وجبت عليه غرة فقط (١) .

المذهب الثالث :

يرى من ذهب إليه أنه يجوز التسبب لإسقاط النطفة والعلقة دون المضغة ، التى يحرم التسبب لإسقاطها .

حكاه الكرابيسى عن أبى بكر الفراتى من الشافعية (٢) .

المذهب الرابع :

يرى أصحابه أنه يجوز التسبب لإسقاط الحمل ولو كان علقة أو مضغة ما لم يخلق له عضو ، أو لم يظهر شيء من خلقه ، وذلك لا يكون إلا بعد مضي مائة وعشرين يوما من بدء الحمل ، فإن لم يستبن بعض خلقه فلا إثم فى إسقاطه ، وإن استبان خلقه ومات بالإعتداء عليه أثم الفاعل إثم القتل .

إلى هذا ذهب بعض الحنفية ، وقد تعقب ابن الهمام وابن عابدين وغيرهما ما ذهبوا إليه ، فقالوا : هذا يقتضى أن يكون مرادهم بالتخليق نفخ الروح ، وإلا فهو غلط ، لأن التخليق يتحقق بالمشاهدة قبل هذه المدة (٣) .

المذهب الخامس :

يرى من ذهب إليه جواز التسبب لإسقاط الجنين قبل أن ينفخ فيه الروح .

---

(١) حاشية الدسوقى ٢٣٧/٢ ، نهاية المحتاج ٤٤٢/٨ ، حاشية الجمل ٤٤٦/٤ ــ ٤٤٧ ، ابن حجر الهيثمى : تحفة المحتاج ٢٤١/٨ ، الإنصاف ٣٨٦/١ ، ابن مفلح : الفروع ٢٨١/١ ، أحكام النساء /١٠٠ ، المحلى ٦٣٩/١١ ، ٦٤٠ ، ٣٨٠/١٢ ، القرطبى : الجامع لأحكام القرآن ٨/٢ .

(٢) نهاية المحتاج ٤٤٢/٨ .

(٣) ابن الهمام : فتح القدير ٤٩٤/٢ ، رد المحتار ٢٠١/١ ، ٢٧٩/٥ ، ٣٧٨ ، الإختيار ١٦٨/٤ .

قال به ابن عقيل الحنبلى (١) .

أدلة المذاهب :

استدل أصحاب المذهب الأول على حرمة إخراج النطفة من الرحم بما يلى :

القياس :

١ - إن النطفة هى أول مراحل الوجود ، من حيث وقوعها فى رحم الأم ، إذ الولد لا يخلق من مني الرجل وحده ، بل من الزوجين جميعا ، فمني المرأة ركن فى الانعقاد ، فيجرى الماءان مجرى صيغة العقد فى الوجود الحكمى ، ولا يكون الموجب جانيا على العقد بالنقض ، إذا رجع عن إيجابه قبل صدور القبول من الطرف الآخر ، فإذا اجتمع الإيجاب والقبول كان الرجوع بعد فسخا للعقد ، وكما أن النطفة فى الفقار لا يتخلق منها الولد ، فكذلك بعد الخروج من الإحليل ، ما لم يمتزج بماء المرأة ودمها ، فهذا هو القياس الجلى (٢) .

٢ - إن المحرم لو كسر بيض الصيد حال إحرامه ضمنه ، لأنه أصل الصيد الذى يحرم على المحرم قتله ، فقد قال الحق سبحانه : " **يا أيها الذين آمنوا لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم** " (٣) ، وروى عن علي رضى الله عنه " **أن النبى صلى الله عليه وسلم أتى ببيض النعام ، فقال : إنا قوم حرم ، أطعموه أهل الحل** " (٤) ، فلما كان متلف بيض الصيد يؤاخذ بالجزاء ، فلا أقل من أن يلحق من أخرجت الماء بلا عذر بعد وصوله إلى الرحم إثم ، قياسا على ذلك ، لإخراجها سبب تخلق الولد (٥) .

---

(١) الإنصاف ٣٨٦/١ .

(٢) إحياء علوم الدين ٥١/٢ ، نهاية المحتاج ٤٤٢/٨ .

(٣) من الآية ٩٥ من سورة المائدة .

(٤) أخرجه أحمد فى مسنده وابن جرير وصححه ، وذكره السيوطى فى الجامع الكبير وسكت عنه ، وقال : أخرجه الطحاوى وابن أبى يعلى والبيهقى ، وقال فيه الشوكانى : أخرجه البزار وفى إسناده على بن زيد ، وفيه كلام وقد وثق وبقية رجاله رجال الصحيح. (مسند أحمد١٦٢/١ ، السيوطى : الجامع الكبير ٤٠/٢، نيل الأوطار٢٠/٥).

(٥) رد المحتار ٢٧٩/٥ ؛ البحر الرائق ٢١٤/٣ ـ ٢١٥ .

استدل أصحاب المذهب الثانى على جواز التسبب لإسقاط النطفة ، دون غيرها من العلقة والمضغة بما يلى :

المعقول :

١ – إن إخراج النطفة من رحم المرأة لا يثبت لها حكم السقط أو الوأد ، لأنه لا يصدق عليها ذلك ، فلا حرمة فى إخراجها (١) .

٢ – إن المني حال نزوله محض جماد لا يتهيأ للحياة بوجه ، بخلافه بعد استقراره فى الرحم ، وأخذه فى مبادىء التخلق ، وبداية التخلق ــ كما أرشد إليها حديث حذيفة الغفارى ـ تكون بعد اثنتين وأربعين ليلة (٢) .

أما من قال بجواز إسقاط الجنين ما لم يصل إلى طور المضغة ، فالأشبه أن وجه قوله هذا : أن الجنين فى مرحلة المضغة قد بدأت مرحلة تخلقه ، وظهور بعض أعضائه ، بخلافه فى مرحلتي النطفة والعلقة فلا يبدو ذلك من حاله ، ولهذا فلا إثم فى التسبب إلى إسقاطه وهو فى هاتين المرحلتين .

وجه ما ذهب إليه أصحاب المذهب الرابع ما يلى :

المعقول :

إن الجنين ما لم تخلق له أعضاء فإنه لا يكون آدميا ، حتى تثبت له أحكام الآدمى ، من وجوب صيانته ، وحرمة الإعتداء عليه ، ولهذا فلا إثم فى إسقاطه حينئذ (٣) .

وجه ما قاله ابن عقيل من جواز التسبب لإسقاط الجنين قبل أن ينفخ فيه الروح ما يلى :

المعقول :

إن الجنين الذى لم تنفخ فيه الروح لا يكون إسقاطه وأدا ، لأن الوأد

---

(١) نهاية المحتاج ٤٤٢/٨ .
(٢) ابن حجر : تحفة المحتاج ٢٤١/٨ ، حاشية الجمل ٤٤٧/٤ .
(٣) رد المحتار ٢٧٦/٥ .

إنما يكون لبدن حلت فيه الروح ، يدل لهذا قول الحق سبحانه : " **وإذا الموءودة سئلت . بأي ذنب قتلت** " (١) ، إذ الموءودة لا تسأل إلا إذا بعثت ، ولا يبعث إلا ما حلت فيه الروح ، فما لم تحل فيه لا يبعث ، ولا يكون الإعتداء عليه وأدا ، فلا يحرم إسقاطه (٢) .

المناقشة والترجيح :

الذى يبدو لى رجحانه من مذاهب الفقهاء ـ بعد استعراض ما استدل به لها ـ هو ما ذهب إليه القائلون بحرمة التسبب فى إخراج النطفة وإفسادها لغير عذر ، لما وجهوا به مذهبهم ، ولأن النطفة فى الرحم يصدق عليها أنها جنين ، لاستتارها واختفائها عن الأبصار ، فما سمى الولد فى رحم أمه جنينا إلا لاستتاره فيه (٣) ، فالإعتداء على النطفة بإخراجها يصدق عليه أنه اعتداء على جنين ، ومما يدل كذلك على أن النطفة هى أول مراحل تخلق الجنين ، قول الحق سبحانه : " **يا أيها الناس إن كنتم فى ريب من البعث فإنا خلقناكم من تراب ثم من نطفة ..** " ، إذ بينت الآية أن ابتداء خلق الناس ـ بعد خلق أبيهم آدم عليه السلام من تراب ـ هو من النطفة (٤) ، ومثل هذا قوله تعالى: " **ولقد خلقنا الإنسان من سلالة من طين . ثم جعلناه نطفة فى قرار مكين** " ، إذ المقصود بـ " **الإنسان** " فى الآية الجنس ، لأنهم مخلوقون فى ضمن خلق أبيهم آدم عليه السلام ، وقيل المراد به آدم ، والمراد بـ " **جعلناه** " فى الآية : أى الجنس باعتبار أفراده الذين هم بنو آدم ، أو جعلنا نسله ، على حذف مضاف ، إن أريد به آدم ، و " القرار المكين " هو الرحم " (٥) ، ويدل لهذا أيضا قوله سبحانه : " **فلينظر الإنسان مم خلق . خلق من ماء دافق . يخرج من بين الصلب والترائب** " ، فالماء الدافق : هو المدفوق فى الرحم ، وأراد الحق بذلك ماء الرجل والمرأة ، لأن الإنسان مخلوق منهما ، لكن جعلهما ماء واحدا، لامتزاجهما (٦) ، فكل هذه الآيات وغيرها يدل على أن النطفة هى ابتداء تخلق الجنين ، كما يدل عليه أيضا قول رسول الله صلى

---

(١) الآيتان ٨ ، ٩ من سورة التكوير .
(٢) الفروع ٢٨١/١ .
(٣) مختار الصحاح /٤٨٩ " جنن " .
(٤) الشوكانى : فتح القدير ٤٣٦/٣ .
(٥) فتح القدير ٤٧٧/٣ .
(٦) القرطبى : الجامع لأحكام القرآن ٤/٢٠ ، الشوكانى : فتح القدير ٤١٩/٥ ـ ٤٢٠ .

الله عليه وسلم فيما رواه عنه ابن مسعود : " **إن أحدكم يجمع خلقه فى بطن أمه أربعين يوما نطفة ...** " ، وقد قال بعض العلماء : " إن طور النطفة هو طور التقدير إذ بعد أن تتحرك النطفة المؤنثة فى بطن المرأة ليجمع الخلق ، فإن المشج يقع فى حوالي اليوم الرابع عشر ، وتستقر فى الرحم بعد سبعة أيام أخرى ، وتصبح علقة بعد تسعة عشر يوما أخرى ، أى بعد أربعين يوما من أول يوم من آخر طمث " (١) ، ولهذا فإنا نقول ــ كما قال جمهور المالكية والغزالى ومن ذهب مذهبهم من الحنفية والحنابلة ــ إن لهذه النطفة حرمة ، فلا يجوز إخراجها أو إفسادها بعد استقرارها فى الرحم ، ولا يجوز بالأولى التسبب فى إسقاط الجنين الذى يكون فى مرحلة العلقة أو المضغة وإن لم ينفخ فيه الروح ، إذا لم يكن ثمة عذر يقتضى إخراج الجنين الذى يكون فى إحدى هذه المراحل ، فمن فعل ذلك فهو آثم ، سواء كان هو الطبيب المأذون له من قبل الزوج أو الزوجة ، أو غير المأذون له ، أو كان هو الزوج باعتدائه على زوجته ، أو إكراهها على تناول دواء أو نحوه ، قصد به إسقاط الجنين ، أو كانت هى الحامل ، بتناولها عن عمد دواء أو نحوه لإسقاطه ، أو بفعل منها كضربها بطنها أو معالجتها فرجها حتى أسقطت ، أو حملت حملا ثقيلا قصدت به إسقاط جنينها ، أو صعودها إلى شاهق ، أو نزولها إلى موضع شديد الانخفاض ، أو صيامها إن نصحت بترك الصيام خوفا على جنينها ، أو امتناعها عن الطعام والشراب ، إن قصدت بذلك إسقاط جنينها ، وكانت الأجنة تسقط به .

وقد قال ابن عابدين فى جناية المرأة على جنينها بأى وجه من الوجوه السابقة إذا أسقطته بذلك : " الأنسب أنها تأثم فى هذه الحالة " (٢)، وقال صاحب الخانية : " إنها تأثم ، لأن المحرم إذا كسر بيض الصيد يضمن ، لأنه أصل الصيد ، فلما كان مؤاخذا بالجزاء ثمة ، فلا أقل من أن يلحقها إثم هنا إذا أسقطت بلا عذر ، إلا أنها لا تأثم إثم القتل " (٣) ، وقال ابن عابدين : " ولا يخفى أنها تأثم إثم القتل لو استبان خلقه ومات بفعلها " (٤) ، وقال

---

(١) الإكتشافات العلمية الحديثة /٢٠ .
(٢) رد المحتار ٣٧٩/٥ .
(٣) الفتاوى الخانية ٤١٠/٣ .
(٤) رد المحتار ٣٧٩/٥ .

الدسوقى : " إذا شمت رائحة ذلك ـ أى المسك أو السمك أو الجبن المقلى ـ من الجيران مثلا فعليها الطلب ، فإن لم تطلب ولم يعلموا بحملها حتى ألقته فعليها الغرة لتقصيرها وتسببها ، فإذا طلبت ولم يعطوها ضمنوا علموا بحملها أم لا ، وكذا لو علموا به وبأن ريح الطعام أو المسك يسقطها ولم يعطوها وسقطت ، فإنهم يضمنون وإن لم تطلب ، ويضمن من العادة تنبيهه على الحقنة والشراب إذا لم ينبه عليه " (١) ، ومن المعلوم أن الإثم يجامع الضمان .

وحرمة التسبب فى إخراج النطفة أو إفسادها لغير عذر بعد استقرارها فى الرحم ، هو ماانتهى إليه مؤتمر الرباط المنعقد بها عام ١٩٧١ م ، لاستعراض موقف الإسلام من تنظيم الأسرة ، إذ قد جاء فى التقرير النهائى للمؤتمر : " وفى أمر الإجهاض الذى هو إفراغ الحمل من الرحم بقصد التخلص منه ، استعرض المؤتمر آراء فقهاء المسلمين ، فتبين أنه حرام بعد الشهر الرابع ، إلا لضرورة ملحة ، صيانة لحياة الأم ، أما قبل ذلك فرغم وجود آراء فقهية متعددة ، فإن النظر الصحيح يتجه إلى منعه فى أي دور من أدوار الحمل ، إلا للضرورة القصوى ، صيانة لحياة الأم ، أو يأسا من حياة الجنين " (٢) .

وقد لازم بعض العلماء بين عزل الرجل عن زوجته ، وبين التسبب فى إسقاط النطفة وإفسادها ، ورتب على هذه الملازمة القول بجواز إجهاض الجنين الذى يكون فى مراحل التخلق الأولى ما لم ينفخ فيه الروح ، استنادا إلى القول بجواز العزل .

أ- ومن هؤلاء ابن حجر فى فتح البارى إذ قال : " وينتزع من حكم العزل ، حكم معالجة المرأة إسقاط النطفة قبل نفخ الروح ، فمن قال بالمنع ، ففى هذه أولى ، ومن قال بالجواز ، فيمكن أن يلتحق بهذا " (٣) .

---

(١) حاشية الدسوقى ٢٦٨/٤ .
(٢) د. عبد الرحيم عمران : تنظيم الأسرة فى التراث الإسلامى /٣٣٥ - ٣٣٦ .
(٣) ابن حجر : فتح البارى ٢٤٩/٩ .

ب – ومنهم الصنعانى الذى قال : " معالجة المرأة لإسقاط النطفة قبل نفخ الروح ، يتفرع جوازه وعدمه على الخلاف فى العزل ، فمن أجازه أجاز المعالجة ، ومن حرمه حرم هذا بالأولى (١) .

جـ – ومنهم كذلك د. محمد رأفت عثمان ، الذى يرى أن إسقاط النطفة قبل نفخ الروح ، يتفرع جوازه وعدمه على اختلاف العلماء فى العزل ، فالذين أجازوا العزل أجازوا المعالجة، والذين حرموه حرموا ذلك بالأولى(٢).

د– وقال د. حسين آتاى : " إن عليا وابن عباس قد جوزا العزل بناء على ما فهما من آيات تخلق الجنين ، وقد ذهبا إلى أكثر مما كان موضع نزاع ، وخطوا خطوة أخرى أكثر جراءة من العزل ، ومدا مدة العزل إلى إنشاء خلق آخر ، أى إلى ما قبل نفخ الروح ، وقبل تفسيرهما بعض المجتهدين برحابة الصدر ، كأبى جعفر الطحاوى ، وعلى هذا يمكن أن يقسم العزل إلى قسمين ، ما هو قبل التلقيح ، وهو أن يضع الإنسان حائلا أو حجابا يمنع التقاء النطفة والبييضة ، وما هو بعد الإلقاح وقبل النفخ " ، فاعتبر كل ذلك عزلا ، واستنتج منه جواز إسقاط النطفة قبل النفخ ، ورأى أن ثمة تناقض بين إباحة العزل وتحريم الإجهاض قبل النفخ فى نفس الوقت ، إذ يقول : يتبين مما سبق أن قولهم بتحريم إسقاط النطفة قبل نفخ الروح ، بعد أن حكموا بأن العزل جائز على الإطلاق قول متناقض ، وإذا كان كذلك فينبغى على من يرى إسقاط النطفة قبل النفخ، ألا يرى فى العزل كراهية أو منعا"(٣)

هـ – وقال الشيخ : عبد الله القلقيلى ، بعد أن ذكر قول ابن حجر فى فتح البارى ، من بناء حكم الاجهاض قبل النفخ على حكم العزل : " فترى من هذا أن المتفق عليه بين الأئمة ، جواز العزل ، وهو من طرق منع الحمل ،

---

(١) الصنعانى : سبل السلام ١٩١/٣ .
(٢) د. محمد رأفت: الحقوق الزوجية المشتركة فى الفقه الإسلامى /١١٥-١٢٠ .
(٣) د. حسين أتاى . أستاذ الدين بكلية الدين بتركيا ، وقوله السابق ورد فى بحثه " تخطيط الأسرة كما ورد فى القرآن والسنة " ، المقدم إلى مؤتمر الرباط ١٩٧١ . (أعمال هذا المؤتمر ١٦٠/٢-١٨٩) .

وقد أخذ العلماء من هذا جواز أخذ الدواء لمنع الحمل ، بل أخذ الدواء لإسقاط الحمل " (١) .

ويجاب عن هذا ، بمنع التلازم بين حكم العزل وحكم الإجهاض قبل النفخ ، حتى يلزم من قال بجواز العزل أن يقول بجواز الإجهاض قبل النفخ ، أو يلزم من قال بمنع الأول أن يقول بمنع الثانى ، وذلك لوجود الفارق بينهما، فإن العزل ــ سواء قيل بجوازه أو منعه ــ هو مجرد منع خلية ذكرية من الوصول إلى الخلية الأنثوية ، ولا يمثل هذا إعتداء على جنين ، لأن هذا الجنين لم يتخلق بعد ، ولا يمثل هذا اعتداء على ما هو مبدأ تخلق الجنين ، وذلك لأن مبدأ تخلقه هو النطفة الأمشاج كما سبق بيانه ، والنطفة الذكرية لا توصف بالأمشاج حتى يتم امتزاجها بالنطفة المؤنثة ، التى هى بييضة المرأة، فمنعها من هذا الامتزاج بالعزل لا يمكن أن يكون كإفساد النطفة الأمشاج ، أو إخراجها ، أو إخراج محتوى الرحم قبل النفخ ، حتى يقال بالتلازم بينهما فى الحكم ، إذ المنى حال نزوله لم يتهيأ للحياة بوجه ، بخلافه بعد استقراره فى الرحم ، وأخذه فى مبادىء التخلق .

ولهذا قال الامام الغزالى ردا على من قال بهذه الملازمة : " وليس هذا (أى العزل) كالإجهاض والوأد ، لأن ذلك جناية على موجود حاصل ، وله أيضا مراتب ، وأول مراتب الوجود أن تقع النطفة فى الرحم ، وتختلط بماء المرأة ، وتستعد لقبول الحياة ، وإفساد ذلك جناية ، فإن صارت مضغة وعلقة كانت الجناية أفحش ، وإن نفخ فيه الروح واستوت الخلقة ، ازدادت الجناية تفاحشا ، ومنتهى التفاحش فى الجناية بعد الانفصال حيا " (٢) .

وقال الزرقانى ردا على من ساوى بين العزل والإجهاض : " يمكن أن يفرق بأنه (أى الإجهاض) أشد ، لأن العزل لم يقع فيه تعاطى السبب ، ومعالجة السقط يقع بعد تعاطى السبب " (٣) .

---

(١) الشيخ عبد الله القلقيلى. المفتى العام بالأردن ، وقد نشرت فتواه فى صحيفة الدفاع فى ١٩٦٤/١١/١٦ ، ثم وزعت فى بيان صادر عن الإتحاد العالمى لتنظيم الوالدية فى كانون أول ١٩٦٤ .

(٢) إحياء علوم الدين ٢/٥٤ .

(٣) شرح الزرقانى على الموطأ ٣/٧٧-٧٨ .

المقصد الثاني
إجهاض الجنين بقصد التستر على فاحشـة

دعا الإسلام إلى المحافظة على الجنين مطلقا ، سواء كان من نكاح أو من سفاح ، فرخصت الشريعة للمرأة الحامل الفطر في رمضان ، إن خافت من الصوم على جنينها (١) ، وأخرت تنفيذ الحد على الحامل حتى تضع حملها ، ويبلغ أوان فطامه ، ولو كان من سفاح (٢) ، ولم تبح إجهاضه بدعوى التستر على فاحشة اقترفت ، يدل لهذا ما رواه بريدة قال : " **جاءت الغامدية فقالت : يارسول الله إني قد زنيت فطهرني ، فردها رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فلما كان الغد قالت : يارسول الله لم تردني ؟ ، لعلك أن تردني كما رددت ما عزا ، فوالله إني لحبلى ، قال : " أما لا ، فاذ هبى حتى تلدى " ، فلما ولدت أتته بالصبي في خرقة ، قالت : هذا قد ولدته ، قال : " إذ هبى فارضعيه حتى تفطميه " ، فلما فطمته أتته بالصبي في يده كسرة خبز ، فقالت : هذا ياتبي الله قد فطمته وقد أكل الطعام ، فدفع الصبي إلى رجل من المسلمين ، ثم أمر بها فحفر لها إلى صدرها ، وأمر الناس فرجموها** " (٣). فأرجا رسول الله صلى الله عليه وسلم إقامة الحد على الغامدية حتى تضع حملها ، ثم حتى ترضعه ثم حتى تفطمه ، وهذا دليل على حرص الاسلام على حياة الأجنة ولو أتت من سفاح ، ولو كان يجوز إجهاض الجنين بقصد التستر على فاحشة اقترفتها أمه ، لامر رسول الله

---

(١) لاخلاف بين الفقهاء على أن الحامل يرخص لها في الفطر إذا خافت أن تسقط جنينها بالصوم (المرغيناني : الهداية ، البابرتي : العناية ، ابن الهمام : فتح القدير ٢٧٦/٢، الكاساني : بدائع الصنائع ١٠٢٢/٢ ، شرح الخرشي ٢٦١/٢ ، النووي : المجموع ٢٦٧/٦ ، الحصني : كفاية الأخيار ٤٠٧/١ ، المغني ٧٧/٣ ، الكافي ٣٤٤/١ ، المحلي ٣٩٨/٦ ، الشوكاني: نيل الاوطار ٢٣٠/٤ ، د. عبد الفتاح إدريس: الرخص المتعلقة بالمرض/٣٤٦)

(٢) قال ابن قدامة : لانعلم خلافا في أن الحامل لايقام عليها الحد حتى تضع ، سواء كان الحمل من زنا أو غيره ، وقال ابن المنذر : أجمع أهل العلم على أن الحامل لاترجم حتى تضع حملها. (المغنى ١٧١/٨) .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه ٥٢/٢ .

صلى الله عليه وسلم هذه المرأة بإجهاض جنينها ، ولما أمرها بالاهتمام بـه ، حتى تتوفر له أسباب الحياة مستقلا عنها ، أما وقد أمرها صلى الله عليه وسلم بهذا الأمر الأخير ، فإن هذا يدل على حرمة إجهاض الجنين للتستر على الفاحشة ، لأن الأمر بالشئ نهي عن ضده ، ولايعد إجهاض الجنين في هذه الحالة من قبيل إجهاض الجنين لعذر ، ومن ثم فإن إجهاضه في هذه الحالة يقتضي الإثم ، ويوجب الضمان .

ومن الظواهر التي أسفر عنها التحلل الخلقى ، وضعف الوازع الدينى لدى الكثيرين ، أن أكثر حالات الإجهاض التى تتم في عصرنا ، تكون بقصد التستر على فاحشة ، وقد حدا هذا ببعض الأطباء إلى التخصص فى مجال إجهاض البغايا وبائعات الهوى ، وبعض من يتكسبون بذلك يعلم علم اليقين أنه يقترف جريمة ، تستوجب عقابه في الدنيا والآخرة أيا كانت عقيدته، إلا أنه يرى أن عملية الإجهاض في هذه الحالة لها ما يبررها ، وذكر من مبرراتها عدم رغبة الأم في وجود هذا الطفل الذى تريد إجهاضه قبل أن يأتي إلى الحياة ، " إن الطفل الذي يأتى رغم إرادة أمه تستقبله الأم ببرود وإهمال ، مما ينعكس على نفسية الطفل ، ويجعله ناقما على الحياة " (١) ، في حين يرى آخر أن " الإجهاض ضرورة قومية " !! ، ويستشهد لهذه الضرورة القومية بحالات تم فيها الحمل ، نتيجة اقتراف الزنا بالمحارم ، أو اغتصاب الإناث ، أو زواج المرأة بمن كذب عليها وغرر بها ، ونحو ذلك ، ويصف هذا الطبيب القول بحرمة الإجهاض فى مثل ذلك بأنه " صياحا ومهاترة لاجدوى منها " ، فهو يقول : " كفانا صياحا ومهاترات بلا جدوى ، ودعونا نجلس معا ، ولنبحث عن حل وحكم لهذه الحالات ، بدلا من تبادل الاتهامات " (٢) ، ولا أدرى أي حل وأي حكم لحالات الحمل التي جاءت نتيجة للشذوذ الجنسي ، وعدم التمسك بأدنى مسحة من خلق أو دين ، وأي ضرورة للإجهاض في مثل هذه الحالات الشاذة ، إلا أن يكون قد قصد بذلك وضع قانون يبيح الزنا بين أفراد المجتمع ، لتكون دعوته إلى إباحة إجهاض

---

(١) مقال " طبيب نصف الليل " بأخبار الحوادث المصرية – العدد ١٧٣ – السنة الرابعة ١٩٩٥/٧/٢٧ـالصفحة الثامنة .

(٢) المصدر السابق / ٩ .

الأجنة غير المرغوب فيها الناشئة عن ذلك ، بمثابة الدعوة إلى ما تدعو ضرورة المجتمع إليه .

وإن كان هذا المتشنج الغر وأمثاله يعذرون ، لعدم إلمامهم بعلوم الشريعة وقواعدها ، حتى ظنوا أن هذه الأحكام تصدر كورق البنكنوت ، كلما احتاج المجتمع إلى مزيد من السيولة فيها ، لتواكب انتكاس الأخلاق والمبادئ التي دعت إليها الشرائع السماوية ، فإنه لايعذر عالم أسندت إليه وظيفة الإفتاء في بلد الأزهر الشريف ، أن تصدر عنه فتوى تبيح إجهاض الإناث اللاتي اغتصبن ، إذا تم هذا في خلال الشهور الأولى للحمل ، حماية للأنساب من الاختلاط ، إذ جاء في نفس الصحيفة التى كتب فيها هذا المقال منسوبا إلى فضيلة الأستاذ الدكتور : محمد سيد طنطاوى رأيا مفاده " أن الإجهاض جائز خلال الشهور الأولى للحمل ، في حالات الاغتصاب ، وذلك حرصا على الأنساب من الاختلاط " (١) ، وهذه الفتوى ينقضها حديث بريدة فى اعتراف الغامدية بالزنا ، فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يأمرها بإجهاض ما في بطنها ، حرصا على الأنساب من الاختلاط ، كما يقول فضيلة المفتى ، ولم يستفصل منها رسول الله صلى الله عليه وسلم أن كان زنا ماعز بها قد تم برضاها أو بإكراهها عليه ، كما لم يستفصل منها أن كان حملها فى شهوره الأولى أو بعد ذلك ، فلو كان الحكم يختلف باختلاف ظروف ارتكاب الفاحشة ، وعمر الجنين ، لاستفصل منها رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك ، ولبين لها – وقد ذكرت أنها حبلى – أن لها أن تجهض هذا الجنين إن كان عمره كذا أو نحو ذلك ، لأنه وقت الحاجة إلى البيان ، وتأخير البيان عن وقت الحاجة إليه لايجوز ، فلما لم يستفصل ولم يبين دل على حرمة إجهاض الجنين ولو كان من سفاح ، أيا كانت ظروف ارتكاب الفاحشة ، أو عمر الجنين .

وأسأل فضيلته : أى شهور أولى يباح خلالها الإجهاض !؟ ، إن الجنين قبل نفخ الروح فيه له حرمة ، وإن لم تكن كحرمة من نفخت فيه الروح ،

---

(١) المصدر السابق .

وهذه الحرمة تقتضى حرمة الاعتداء عليه ، فإذا نفخ فيه الروح بعد مضي مائة وعشرين يوما من بدء الحمل ، فإن الاعتداء عليه فى هذه الحالة يكون قتلا لنفس حرم الله قتلها إلا بالحق ، وليس من الحق إزهاقها لمجرد إتيانها من سفاح ، وأسأله سؤالا آخر : ألا تختلط الأنساب إلا فى حال الحمل باغتصاب المزني بها ، وما مدى اختلاط الأنساب إذا لم يجهض الجنين الناشئ عن الاغتصاب ، بأن كان فى الشهور الأخيرة من الحمل به ، وفقا لمفهوم المخالفة للفتوى .

إن العلة التى ذكرها لإباحة الإجهاض لاقيمة لها ، ولاتصلح مسوغا لإباحة إجهاض الجنين الذى يكون في الشهور الأولى من الحمل أو فى الشهور الأخيرة منه ، سواء جاء نتيجة اغتصاب أو رضا مقترفي الفاحشة ، ولم يقل بهذه العلة أحد من الفقهاء الذين أباحوا الإجهاض قبل نفخ الروح فى الجنين لعذر أو لغيره .

وثمة عبارة غير دقيقة اختتم بها بعض الكاتبين المحدثين (١) كلامه في صدد حكم الإجهاض قال : " إن الإجهاض قتل عمدى للجنين " ، إذ ليس كل إجهاض قتلا ، فضلا عن كونه عمدا أو شبه عمد أو خطأ ، فإن القتل لايتصور إلا فى كل ذى روح (٢) ، فإذا كان الجنين لم ينفخ فيه الروح ، فلا يكون إجهاضه قتلا.

---

(١) د. أحمد شلبي : قول أدلى به في مقال " طبيب نصف الليل " . المصدر السابق.
(٢) إذ يقول الجرجاني في تعريفاته / ١٥٠ " القتل هو فعل يحصل به زهوق الروح".

المقصد الثالث
إجهاض الجنين بقصد تحديد النسل

تقوم دواعى تحديد النسل أو تقليل الإنجاب على مبررات منها مايلي :

١- استبقاء جمال المرأة وسمتها ، لدوام التمتع ، وإعفاف زوجها .

٢- تجنب الخطر على صحة المرأة من تكرار الحمل والولادة ، أو قصر الفترات بين كل حمل وآخر ، أو صغر سن المرأة ، وكذلك تجنب الخطر على صحة المرأة المريضة ، والتى يزيد خطر مرضها مع الحمل .

وقد أكد الطب الحديث الأخطار الطبية ، التى تحيق بالأمهات والأطفال ، من جراء عوامل متصلة بنمط الإنجاب ، وتنشأ هذه الأخطار عن : حدوث الحمل بعد فترة قصيرة (أقل من ثلاثين شهرا) من حمل سابق ، وحدوث الحمل للمرأة وهى فى سن صغيرة ، كأن كانت أقل من ثمانية عشر عاما ، وحدوثه لمن قاربت من سن اليأس أو تجاوزته ، وتكرر حمل المرأة لأكثر من أربع مرات ، وحدوث حمل غير مرغوب فيه إذا أعقبه الإجهاض ، وعدم المتابعة الطبية أثناء الحمل والولادة ، وحدوث الحمل مع المرض ، كأن كانت الحامل مصابة بأمراض القلب ، أو ارتفاع فى ضغط الدم ، أو فى نسبة السكر ، أو مصابة بفقر الدم وسوء التغذية ، أو كان بها مرض يمكن انتقاله إلى الطفل : كالأمراض المعدية والوراثية ، وحدوث الحمل أثناء الإرضاع ، وقد أثبتت الدراسات أن العوامل السابقة ، قد تؤدي إلى أخطار صحية على المرأة أو الطفل أو كليهما .

٣- تجنب الخطر على صحة الطفل الرضيع ، من جراء تغير لبن المرأة الحامل ، والمحافظة على الجنين من حدوث تشوهات خلقية له ، أو فقده أثناء الحمل أو الولادة ، أو انتقال بعض الأمراض

المعدية أو الوراثية إليه من الوالدين .

فقد أجريت أبحاث طبية في بعض البلدان المتقدمة ، للوقوف على الآثار التى تنجم عن تكرر الحمل ، بصفة متلاحقة وعلى فترات قصيرة ، أو تنجم عن الحمل في سن مبكرة أو متأخرة أو أثناء الإرضاع ، فكانت النتيجة التى أسفرت عنها هذه الأبحاث ، عدة آثار ضارة ، تصيب الحامل ، كما تصيب الأجنة والأطفال الرضع ، ومن هذه الآثار : فقد الأجنة أثناء الحمل أو الولادة ، وزيادة التشوهات الخلقية في المولود ، ونقص وزنه عند الولادة ، وضعف النمو والذكاء وقلة المناعة لدى الأطفال المولودين في هذه الحالات ، هذا بالإضافة إلى ارتفاع معدل وفيات الرضع منهم ، والأطفال الذين تجاوزوا مرحلة الإرضاع .

وقد أجريت دراسة بطب الأزهر لتحليل كمية المواد البروتينية اللازمة لنمو الطفل فى لبن الأم ، مع إجراء مقارنة بين نسبة هذه المواد في اللبن مع تقارب الحمل ، فأثبتت الدراسة أن لبن الأم وحده كاف في الشهور الأولى ، إلا أنه يحتاج إلى إضافات بعد الشهر السادس أو قبله ، تبعا لحال المرضع والرضيع ، وأن أعلى كمية من المواد البروتينية في لبن المرضع تتحقق ، إذا كانت الفترة بين حملين أكثر من ثلاثين شهرا ، وتلى ذلك الفترة من عشرين إلى أربع وعشرين شهرا ، ثم من ثمانية عشر شهرا إلى أربع وعشرين ، وأقل كمية من هذه المواد ترتبط بالفترة التى تقل عن ثمانية عشر شهرا ، ومعنى هذا أن سوء تغذية الطفل تحدث إذا قلت الفترة بين حمل وآخر عن ثلاثين شهرا .

٤- الخوف من كثرة الحرج بسبب كثرة الأولاد ، والاحتراز من الحاجة إلى التعب فى الكسب ، ودخول مداخل السوء .

وقد اعتبر الإمام الغزالي هذا المبرر لجواز العزل ، وقال في هذا الخصوص : " إن هذا غير منهي عنه ، فإن قلة الحرج معين على الدين ، نعم الكمال والفضل في التوكل والثقة بضمان الله ، حيث قال : " **وما من**

دابة في الأرض إلا على الله رزقها " (١) ، ولاجرم فيه سقوط عن ذروة الكمال وترك الأفضل ، ولكن النظر إلى العواقب وحفظ المال وادخاره ، مع كونه مناقضا للتوكل ، لانقول إنه منهي عنه " ، وقال ابن الجوزي : " ينبغي للمؤمن أن يتشاغل بمعاشه ، ويرفق من نفقته ، خصوصا ذا العائلة ، وما رأينا مثل هذا الزمان القبيح ، فما بقي من يوماً إليه بمعونة ولا استقراض منه ، فيحتاج الإنسان أن يدخل في مداخل لاتليق به ، وأن يتعرض لما لايصلح ، فينبغي تقليل العائلة ".

ويستدل لكثرة الحرج بسبب كثرة الأولاد ، بما روى عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " **جهد البلاء كثرة العيال مع قلة الشيء** " (٢) ، فالابتلاء إنما يشق ويشتد حين تكثر العيال ، ولايتوافر معهم ما تتطلبه حياتهم ، من أسباب ومطالب .

٥- توفير المضجع المستقل لكل طفل ، تطبيقا لسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم في التفريق بين الصبيان في المضاجع ، الذي ورد الأمر به في حديث رواه عمرو بن شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال :" **مروا أولادكم بالصلاة وهم أبناء سبع ، واضربوهم عليها وهم أبناء عشر ، وفرقوا بينهم في المضاجع** " (٣) ، إذ يخصص لكل واحد منهم فراشا لايضاجعه فيه آخر منهم ، وذلك حذرا من غوائل الشهوة .

---

(١) من الآية ٦ من سورة هود .

(٢) رواه الحاكم في تاريخه وذكره السيوط في الجامع الصغير وسكت عنه ، وروى عن ابن عباس أنه قال في معناه : " كثرة العيال أحد الفقرين ، وقلة العيال أحد اليسارين (الجامع الصغير ١٤٨/١ ، كنز العمال ٢٨٥/١٦ ، كشف الخفا ٤٠٢/١) .

(٣) أخرجه الحاكم في المستدرك وقال : وثق ابن معين عمرو بن شعيب وإنما قالوه في هذه للإرسال ، فإن شعيبا لم يسمع من جده عبد الله بن عمرو ، وقد قال إسحاق الحنظلي : إذا كان الراوى عن عمرو بن شعيب ثقة ، فهو كأيوب عن نافع عن ابن عمر ، وأخرجه أبو داود والترمذي والدارقطني والبيهقي في سننهم بإسناد حسن. (المستدرك ١٩٧/١ ، سنن أبي داود ١١٥/١ ، سنن الترمذي مع تحفة الأحوذى عليه ٤٤٥/٢ ، سنن الدارقطني ٢٣٠/١ ، السنن الكبرى ٢٢٩/٢) .

٦- فساد الزمان والخوف من سوء خلق الولد ، وقد اعتبر فقهاء الحنفية هذين السببين لجواز العزل ولو لم تأذن فيه الزوجة ، إذ جاء في رد المحتار : " إن خاف من الولد السوء في الحرة يسعه أن يعزل بغير رضاها ، لفساد الزمان ، فليعتبر مثله من الأعذار مسقطا لإذنها ، ... كأن يكون في سفر بعيد ، أو في دار الحرب ، فخاف على الولد ، أو كانت الزوجة سيئة الخلق ، ويريد فراقها ، فخاف أن تحبل" (١) .

إلى غير ذلك من المبررات التي قال بها من يرون إباحة العزل أو تحديد النسل قديما وحديثا (٢) .

وسواء قيل بحل ذلك أو حرمته ، فإن البحث لم ينعقد أصلا لبيان حكم تحديد النسل ، وإنما نتعرض له بقدر ما تقتضيه الجزئية التي نبين حكمها ، وهي : الإجهاض كوسيلة لتحديد النسل .

والمستعرض لنصوص الشريعة ، لايرى في أي منها ما يفيد جواز الاعتداء على الأجنة ، أو ما يدعو إلى تحديد النسل أيا كانت غاياته ومبرراته بل إن نصوصها تحض على التناسل وتدعو إلى حفظ النسل ، مما جعل المحافظة عليه إحدى المقاصد الضرورية للأحكام الشرعية (٣) ، وهذا يتنافى مع الدعوة إلى تقليله ، أو الاعتداء عليه لتحديد عدده .

ومن ثم فلا تعتبر الرغبة في تحديد النسل مهما كانت مبرراته ، عذرا يبيح إجهاض الجنين في أي مرحلة من مراحل تخلقه .

وقد انعقد المؤتمر الثاني لمجمع البحوث الإسلامية بالقاهرة في المحرم

---

(١) رد المحتار ٣٨٠/٢ .
(٢) أشير إلى هذه المبررات في تنظيم الأسرة في التراث الإسلامي / ٢٣٦ - ٢٥٧.
(٣) الشاطبي : الموافقات ٨/٢ .

من عام ١٣٨٥ هـ ، بشأن تنظيم النسل ، وقرر المؤتمرون : " أن الإجهاض بقصد تحديد النسل ، أو استعمال الوسائل التى تؤدى إلى العقم لهذا الغرض ، أمر لاتجوز ممارسته شرعا ، للزوجين أو لغيرهم " .

كما انعقد مجلس الفقه الإسلامي ، فى دورة مؤتمره الخامس بالكويت في الفترة من ١-٦ من جمادى الأولى ١٤٠٩ هـ ، بشأن تنظيم النسل ، وقرر المؤتمرون " أنه يجوز التحكم المؤقت فى الإنجاب ، بقصد المباعدة بين فترات الحمل ، أو إيقافه لمدة معينة من الزمان ، إذا دعت إليه حاجة معتبرة شرعا ، بحسب تقدير الزوجين عن تشاور بينهما وتراض ، وبشرط أن لايترتب على ذلك ضرر ، وأن تكون الوسيلة مشروعة ، وأن لايكون فيها عدوان على حمل قائم " .

كما انتقد فضيلة الشيخ : محمد أبو زهرة تنظيم النسل ، ومنع تحديده بطريق الإجهاض ، باعتباره قتلا للنفس ، مستشهدا على حرمة الإجهاض لتنظيم النسل ، بقول الله تعالي : " **ولاتقتلوا أولادكم من إملاق نحن نرزقكم وإياهم** " (١) ، وقوله سبحانه : " **ولاتقتلوا أولادكم خشية إملاق نحن نرزقهم وإياكم** " (٢) ، وفسر النهى عن القتل فى الآيتين ، بما يتضمن النهي عن الوأد والإجهاض ، لأن كلا منهما إزهاق لنفس حرم الله قتلها إلا بالحق ، ويتضمن بالإشارة منع الحمل للسبب المذكور في الآيتين ، لأن فيه إنكارا لقدرة الله تعالى على الرزق (٣) .

وفى مقابل هذه الآراء المانعة للإجهاض كوسيلة لتحديد النسل ، نجد آراء علماء أخر لاتمنع من جواز الإجهاض لتحقيق الغاية السابقة .

فقد صدرت فتوى من رئيس المحكمة العليا الإستئنافية باليمن ، عن سؤال جاء فيه " امرأة متزوجة ولديها عدة أولاد ، ولجهلها للوسائل الحديثة

---

(١) من الآية ١٥١ من سورة الأنعام .
(٢) من الآية ٣١ من سورة الإسراء .
(٣) مقال له بعنوان " تنظيم النسل " ، صدر في مجلة لواء الإسلام ١٩٦٢ م .

لمنع الحمل ، أصبحت حاملا الآن ، وتطلب إجهاضها طبيا ، فهل تجيز قوانيننا عملية الإجهاض ، علما بأن ذلك برضاها ورضاء زوجها ، نرجو الإفتاء سريعا ومفصلا ليكون منا العمل به " ، وجاءت الإجابة عليه على النحو التالي : " الشريعة المطهرة لاتمنع من ذلك مع رضاء الزوج ، وبشرط أن لاتكون الروح قد نفخت في الجنين ، وقد قررت الشريعة أن الروح تنفخ في الطفل من أول الشهر الخامس (١) .

وصدرت عن الشيخ : عبد الله القلقيلى ، المفتي العام بالأردن ، فتوى سنة ١٩٦٤م ، جاء فيها " إن من المتفق عليه بين الأئمة جواز العزل ، وهو من طرق منع الحمل ، وقد أخذ العلماء من هذا جواز أخذ الدواء لمنع الحمل ، بل أخذ الدواء لإسقاط الحمل ، ونحن نفتي بجواز تحديد النسل مطمئنين (٢) " ، وفتواه هذه تقتضى جواز تحديد النسل ولو كان بإسقاط الحمل ، باعتباره طريقا يؤدى إلى ذلك .

ويرى د. حسين أتاى جواز تحديد النسل ، ولو كان بإجهاض الجنين مالم ينفخ فيه الروح ، مستندا فى ذلك إلى أن الإجهاض كالعزل الذى يكون بعد الإلقاح وقبل النفخ ، وإذا كان العزل جائزا ، فإن إجهاض الجنين المتخلق جائز مالم ينفخ فيه الروح ، ولو كان هذا لغرض تحديد النسل (٣) .

وتعقيبا على فتوى رئيس المحكمة العليا الاستئنافية باليمن ، أقول : أي شريعة مطهرة هذه التى استند إليها في القول بجواز الإجهاض ، ومن أي مصدر استقى رضاء الزوج والزوجة ، كقيد لجواز إجهاض مالم تنفخ فيه الروح !! ، إن نصوص الشريعة ليس فيها ما يدل على إباحة الإجهاض

---

(١) تنظيم الأسرة في المجتمع الإسلامي / ٦٢ ، ٦٧ ، إصدار الاتحاد العالمي لتنظيم الوالدية – إقليم الشرق الأوسط . قرطاج / تونس .

(٢) نشرت هذه الفتوى في صحيفة الدفاع في ١٩٦٤/١١/١٦م ، ثم وزعت فى بيان صادر عن الاتحاد العالمي لتنظيم الوالديه في كانون أول ١٩٦٤م.

(٣) سبق ذكر نص رأيه هذا منقولا عن بحث له بعنوان " تخطيط الأسرة كما ورد فى القرآن والسنة " ص٣٥من هذا البحث .

صراحة أو ضمنا ، بل إن فيها ما يعتبر الاعتداء على النطفة بمثابة الاعتداء على ما تخلق منها ، ذلك ما روى عن علي رضي الله عنه " **أن النبي صلى الله عليه وسلم أتي ببيض النعام ، فقال : " إنا قوم حرم ، أطعموه أهل الحل** " ، فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم اعتداء المحرم على النطفة التي يتخلق منها الصيد ، كاعتدائه على الصيد ، وهذا يدل على أن لهذه النطفة حرمة ، تقتضى عدم الاعتداء عليها ، ومما يدل على إثم من اقترف جريمة الإجهاض ، ولو قبل نفخ الروح فى الجنين المجهض ، إيجاب رسول الله صلى الله عليه وسلم الغرة فيه ، فقد روى عن أبى هريرة رضي الله عنه قال : " **اقتتلت امرأتان من هذيل ، فرمت إحداهما الأخرى بحجر ، فقتلتها وما في بطنها ، فاختصموا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقضى أن دية جنينها عبد أو وليدة ، وقضى بدية المرأة على عاقلتها ، وورثها ولدها ومن معهم ، فقال حمل بن النابغة الهذلي : يارسول الله كيف أغرم من لاشرب ولا أكل ولا نطق ولا استهل ، فمثل ذلك يطل ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " إنما هذا من إخوان الكهان**"(١) ، وهذا الضمان يقتضى إثم من اعتدى على الجنين ولو لم ينفخ فيه الروح ، كما أنه ليس فى نصوص الشريعة ما يفيد زوال وصف التجريم عن الفعل الضار برضاء أحد ، ولو كان من صدر منه الرضا هو المجنى عليه ، فمن قال لغيره اقتلنى فقتله ، أثم بذلك وضمنه ، لأن الإباحة لاتجرى في النفوس ، ومن ثم فإن وصف التجريم لايزول عن فعل الإجهاض ، ولو اقترفه الوالدان أو أذنا فيه أو ساعدا عليه ، لأن لله تعالى فيه حقا ، لايملك أحد إسقاطه بالرضا .

ويجاب عن فتوى الشيخ القلقيلي ود. أتاي وغيرهما ، ممن يبيحون الإجهاض لتحديد النسل ، استنادا إلى القول بإباحة العزل بما أجيب به من قبل.

وقد انعقد المؤتمر الدولي للسكان بالقاهرة ، فى الفترة من ٥ - ١٩٩٤/٩/١٣م ، وجاء فى الفقرة ٨ - ٢٥ من وثيقة المؤتمر : " لايجوز بأي

---

(١) أخرجه البخارى ومسلم فى الصحيحين (اللؤلؤ والمرجان ٤١٩/٢ - ٤٢٠).

حال من الأحوال الدعوة إلى الإجهاض ، كوسيلة من وسائل تنظيم الأسرة " ، كما جاء في الفقرة ٧ - ٢٤ : " ينبغي للحكومات اتخاذ الخطوات المناسبة ، لمساعدة النساء على تجنب الإجهاض ، الذى لاينبغى تشجيعه بأي حال ، كوسيلة لتنظيم الأسرة " ، إلا أن هذا وإن كان فى ظاهرة لايجعل الدعوة إلى الإجهاض ، وسيلة من وسائل تنظيم الأسرة ، إلا أنه لايمنع من إجهاض الأجنة غير المرغوب فيها ، في أي مرحلة من مراحل التخلق ، ولو بعد نفخ الروح ، وتذليل كل العقبات في سبيل إجهاض هذه الأجنة ، أيا كان سبب الإجهاض ، ولو كان لتنظيم الأسرة أو تحديد النسل ، إذ جاء فى الفقرة ٨ - ٢٥ : " أما النساء اللائى يحملن حملا غير مرغوب فيه ، فينبغي أن تيسر لهن فرص الحصول على المعلومات الموثوقة والمشورة الخالصة ، وأية تدابير أو تغييرات تتصل بالإجهاض في إطار نظام الرعاية الصحية ، لايمكن أن تتقرر إلا على المستوى الوطني أو المحلي ، ووفقا للتشريع الوطني ، وفى الحالات التي لايكون فيها الإجهاض مخالفا للقانون ، يجب الحرص على أن يكون مأمونا ، وينبغي في جميع الحالات تيسير حصول النساء على خدمات جيدة المستوى ، تعينهن على معالجة المضاعفات الناجمة عن الإجهاض ، وأن تتوافر لهن على الفور خدمات ما بعد الإجهاض ، في مجالات المشورة والتوعية وتنظيم الأسرة ، الأمر الذى من شأنه المساعدة على تجنب تكرار الإجهاض " .

وقد تحفظ كثير من ممثلي الدول على إباحة الإجهاض بوجه عام ، كما تحفظوا على الفقرات التي تنظمه والتى وردت بالوثيقة ، ومن ذلك مايلي:

أ- تحفظ ممثل السلفادور الذى قال : " أما فيما يتعلق بالحقوق الإنجابية ، والصحة الإنجابية ، وتنظيم الأسرة ، فإننا نود أن نعرب عن تحفظاتنا ، مثلما فعلت البلدان الأخرى فى أمريكا اللاتينية ، لاينبغي أبدا أن ندرج الإجهاض فى تلك المفاهيم ، سواء كخدمة أو كطريقة لتنظيم الخصوبة " .

ب- تحفظ ممثل هندوراس الذي قال : " إن المرء يقبل مفاهيم " تنظيم الأسرة " ، و " الصحة الجنسية " ، و " الصحة الإنجابية " ، و " الأمومة السالمة " ، و " تنظيم الخصوبة " ، و " الحقوق الإنجابية " ، و " الحقوق الجنسية " ، ما دامت هذه المصطلحات لاتتضمن الإجهاض أو إنهاء الحمل ، لأن هندوراس لاتقبل تلك الأعمال بوصفها أعمالا تحكمية ، كما أننا لانقبلها كطريقة لتنظيم الخصوبة أو تنظيم عدد السكان " .

جـ - تحفظ ممثل ليبيا الذى قال : " أود أن أتحفظ على عبارة " الحمل غير المرغوب فيه " ، الواردة في الفقرة ٨ - ٢٥ ، لأن الشريعة الإسلامية التى اعتمدتها الجماهيرية العربية الليبية دستورا لبلادنا ، لاتعطي للدولة الحق في ممارسة الإجهاض ، إلا فيما يتعلق بإنقاذ حياة الأم ، وفي أضيق نطاق " .

د - تحفظ ممثل نيكاراغوا الذى قال:" إننا نقبل مفاهيم " تنظيم الأسرة " و " الصحة الجنسية " ، و " الصحة الإنجابية " ، و " الحقوق الإنجابية " ، و " الحقوق الجنسية " ، ونعرب عن تحفظنا الصريح على أن تشمل هذه المصطلحات أو أي مصطلحات غيرها ، عنصر " الإجهاض " ، أو " إنهاء الحمل " ، إذ لايمكن اعتبار الإجهاض أو إنهاء الحمل مهما كانت الظروف ، وسيلة لتنظيم الخصوبة أو وسيلة لتنظيم عدد السكان .. وتقبل نيكاراغوا فى دستورها الإجهاض العلاجى ، للضرورة الطبية ، وهكذا فإننا نعرب عن تحفظنا الصريح على " الإجهاض " و " إنهاء الحمل " في أي جزء من برنامج عمل المؤتمر " .

هـ - تحفظ ممثل الإمارات الذى قال : " إن المفهوم الذى تعطيه دولة الإمارات العربية المتحدة ، للإجماع الدولي على توصيات بيان القاهرة الختامى ، ينطلق من إيماننا بتعزيز دور الإنسان ، ومكانته السامية ورفاهيته ، ودوره في الأسرة والمجتمع والدولة ، وهو في

الواقع العامل الرئيسي في التنمية المستدامة ، ونحن لانقبل في هذا السياق الإجهاض كوسيلة لتنظيم الأسرة ، ونؤكد تحفظنا أيضا على كل ما يخالف ديننا الحنيف . وشريعتنا السمحاء ، ودستورنا وقوانيننا ومبادئنا ".

و- تحفظ ممثل غواتيمالا الذى قال : " نعلن التحفظ الصريح على .. الفصل السابع الذى نتحفظ عليه بالكامل ... وينسحب هذا التحفظ على جميع التعبيرات الواردة فى الوثيقة مثل: " الحقوق الإنجابية " و " الحقوق الجنسية " ، و " الصحة الإنجابية " ، و " تنظيم الخصوبة ، و " الصحة الجنسية " ، و " الأفراد " ، و " الثقافة الجنسية والخدمات للمراهقين " ، و " الإجهاض بكل أشكاله " ، و " توزيع وسائل منع الحمل" و " الأمومة السالمة " .

ز- تحفظ ممثل الكرسى الرسولي الذى قال : " إن حياة البشر تبدأ من لحظة حدوث الحمل ، وأنه يجب الدفاع عن الحياة وحمايتها ، ولذلك فإن الكرسى الرسولى لايسعه قط ، أن يتغاضي عن الإجهاض أو عن السياسات التي تؤيد الإجهاض ، والوثيقة الختامية - خلافا للوثيقتين السابقتين لمؤتمري بوخارست ومكسيكو - تعترف بالإجهاض كبعد للسياسة السكانية ، بل وللرعاية الصحية الأولية ، رغم أنها تشدد على أنه ينبغي عدم تشجيع الإجهاض كوسيلة لتنظيم الأسرة ، وتحث الدول على إيجاد بدائل للإجهاض ، وتعني الديباجة ضمنا أن الوثيقة لاتتضمن تأكيدا لحق جديد في الإجهاض معترف به دوليا " .

حـ- تحفظ ممثل مالطة الذى قال " إن انهاء الحمل عن طريق عملية الإجهاض المستحث ، غير قانوني في مالطة ، ولذلك فإنه ليس بوسع وفد مالطة ، أن يقبل دون تحفظ ذلك الجزء من الفقرة ٨ - ٢٥ الذى يكفل " الحالات التى لايكون فيه الإجهاض مخالفا للقانون " ، وفضلا عن ذلك يتحفظ وفد مالطة أيضا على موقفه

من عبارة : " يجب الحرص على أن يكون مثل هذا الإجهاض مأمونا " ، لأنه يرى أن هذه الجملة قد تقبل تفسيرات متعددة ، منها : أن الإجهاض يمكن أن يكون خاليا تماما من المخاطر الطبية والنفسية ، مع تجاهله تماما حقوق الجنين " .

ط – تحفظ ممثل بيرو الذى قال : " إن مبادئ برنامج العمل ستنفذ في بيرو ، في إطار دستور الجمهورية وقوانينها ، وكذلك في إطار المعاهدات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان ، واتفاقية حقوق الطفل وغيرها ، مما اعتمدته دولة بيرو وصدقت عليه على النحو الواجب ، وفى هذا الإطار تجدر الإشارة إلى المادة الثانية من دستور بيرو ، التي تقر بحق جميع الأشخاص في الحياة منذ لحظة حدوث الحمل ، والإجهاض مجرم على النحو الواجب فى القانون الجنائي فى بيرو ، باستثناء وحيد ، هو الإجهاض العلاجى ، وتعتبر بيرو الإجهاض مشكلة خاصة بالصحة العامة ، ... وفى هذا الصدد يقر دستور بيرو بالدور الأساسي للأسرة وللوالدين .. فى التحديد الحر والطوعى لعدد الأطفال ، الذى يرغب الأبوان في إنجابهم ، وفترات المباعدة بين ولاداتهم ، وكذلك الوسيلة التي يختارانها لتنظيم الأسرة ، بشرط أن لايكون فيها اعتداء على الحياة ، إن برنامج العمل يتضمن مفاهيم .. ترى الحكومة أنها بحاجة إلى تحديد أدق ، وإلى استبعاد صارم للإجهاض ، لأنه وسيلة منافية للحق فى الحياة " (١).

---

(١) تقرير المؤتمر الدولي للسكان والتنمية ، المنعقد بالقاهرة فى الفترة من ٥ – ١٩٩٤/٩/١٣م.

الفرع الثالث
إجهاض الجنين لعذر

أبين في هذا الفرع حكم إجهاض الجنين لعذر ، سواء تعلق هذا بالجنين الذى يراد إجهاضه ، كاصابة الأم بالأيدز الذى قد ينتقل منها إليه عن طريق المشيمة أو عند الولادة ، أو تشوه هذا الجنين ، أو تعلق هذا العذر برضيع ، يخشى انقطاع اللبن الذى يغتذى به أو نقصه بسبب الحمل ، أو تعلق بالمرأة الحامل ، إذا كان يخشى عليها من استمرار الحمل ، وأبين ذلك في أربعة مقاصد على النحو التالي :

المقصد الأول : إجهاض المصابة بالأيدز .
المقصد الثاني : إجهاض الجنين المشوه .
المقصد الثالث : إجهاض المرضع عند الخوف على الرضيع .
المقصد الرابع : إجهاض من يضر بها الحمل .

المقصد الأول
إجهاض المصابة بالأيدز

انتشرت الڤيروسات في النصف الأخير من هذا القرن انتشارا مؤرقا، وليس ڤيروس الأيدز أو الإيبولا هما الوحيدين أو الأخيرين في عالم الڤيروسات الجديدة ، ففي خلال العشرين عاما الأخيرة من هذا القرن تم اكتشاف ما يقرب من خمسة عشر ڤيروسا جديدا ، لايعلم لها علاقة بالإنسان، وليس الأيدز هو المرض الوحيد الذى تنتقل العدوى به عن طريق الإتصال الجنسي ، فإن ما يقرب من ستة أمراض عرف انتقالها بهذا الطريق منذ خمس وعشرين عاما ، زادت في الوقت الحاضر على أربعين مرضا يمكن أن تنتقل بذلك .

وأجتزئ من هذه الأمراض التي يمكن انتقالها بالإتصال الجنسي ،

مرض الإيدز أو نقص المناعة البشرية ، أو معضلة القرن العشرين ، كما يسميه البعض ، لبيان حكم إجهاض المرأة المصابة به ، وقبل بيان هذا أبين مصادر فيروس هذا المرض ، وطرق العدوى به .

مصادر فيروس الأيدز وطرق العدوى به :

ذكر العلماء أن فيروس الأيدز ، يوجد فى اللعاب ، و الدمع ، وحليب الثدي ، والمني ، والإفرازات المهبلية للمرأة ، والسائل الشوكي ، والعقد اللمفاوية ، والدم ، ومخ العظام .

كما ذكروا أنه ينتقل بالطرق التالية :

١- ممارسة الجنس ولو بالطريق المشروع مع المريض بالأيدز .

٢- الشذوذ الجنسي وممارسة الجنس مع أكثر من واحد من الجنس الآخر، بحيث تتعدد العلاقات الجنسية مع خلاف جنس الممارس.

٣- ينتقل إلى الأطفال الذين ولدوا من أمهات مصابات به ، أو ولدوا لأشخاص أصيبوا به ، إذ ينتقل إلى هؤلاء الاطفال عبر المشيمة ، وعند الولادة من الأم ، وعن طريق لبن الثدي الذى يرتضعونه ممن ترضعهم .

٤- نقل كميات من الدم أو منتجاته إلى المرضى الذين يحتاجون إلى ذلك ، إن كان الدم أو منتجاته ملوثة بهذا الفيروس .

٥- استعمال أكثر من شخص لحقنة (سرنجة) واحدة ، سواء كان هذا الاستعمال بأخذ عينة من الدم أو إعطاء دواء أو نحوهما (١).

---

(١) د. محمد زلزلة : الأيدز معضلة القرن العشرين / ٣٢ - ٤٨ ، د. فؤاد شعبان: الأمراض المعدية / ٥٥ ، ٦٨ ، ٦٩ ، أ. وليد ناصف : الأيدز / ٣٠ - ٣١ ، يارا نور : السيدا أوالأيدز ٦٣/١ - ٦٦ .

فإذا كان فيروس هذا المرض ينتقل إلى الأطفال الذي ولدوا من أمهات مصابات به ، أيا كان سبب الإصابة ، وأنه يصل إليهم عبر المشيمة أو عند الولادة ، فإن أيا من هؤلاء الأطفال يولد حاملا للمرض ، بما يخلفه هذا المرض في البدن المصاب به ، وما يتوقع من انتهاء حياته به ، ولهذا كانت دعوة البعض إلى إجهاضه للتعجيل بنهاية سيلقاها لامحالة بهذا المرض ، فضلا عما فيه من الرحمة به ، من مكابدة آلام المرض إذا استبقى إلى ما بعد الولادة .

إلا أن إجهاضه في هذه الحالة قد تعارضت فيه مفسدة التسبب في إسقاطه ، حتى لايولد مصابا بهذا المرض ، مع مصلحة الإبقاء عليه ، حفاظا على حقه في الحياة ، وإن كان يولد مريضا بنقص المناعة البشرية ، ولايمكن تحقيق المصلحة في الإبقاء عليه ، ودفع مفسدة إصابته بهذا المرض ، الذى تنتقل فيروساته إليه عن طريق المشيمة أو عند الولادة في نفس الوقت ، وقواعد الشريعة تقضي بأن " إذا اجتمعت مصلحة ومفسدة في عمل معين ، ولم يمكن تحصيل المصلحة ودرء المفسدة جميعا ، وكانت المصلحة أعظم من المفسدة التي تقابلها ، قدمت المصلحة "(١).

ولهذا فاني أرى أن مصلحة الإبقاء على هذا الحمل أرجح من المفسدة التي تقابلها ، وذلك لأن الجنين وإن ولد حاملا للمرض ، فلن يعدم العلم وسيلة لشفائه من هذا المرض ، فكم من مرض كان في عداد الأمراض التي لايرجى البرء منها ، ثم صار مما يرجى البرء منه ، وذلك نتيجة للطفرة الهائلة في مجال العلاج في زماننا هذا ، ولم يعد مرض مما يستعصى علاجه إلا النذر اليسير ، بعد أن خطا العلم والتقدم التكنولوجي خطوات واسعة ، فى مجال البحوث الطبية لمعالجة الأدواء المختلفة ، والتي منها هذا الداء الذى ما فتئ العلماء يبحثون عن وسائل التغلب عليه ، ونسمع أو نقرأ بين الحين والآخر عن بعض اجتهاداتهم في مجال معالجته ، وقد ذكر بعض العلماء في هذا السبيل عدة وسائل ، تفيد مرضى نقص المناعة البشرية ، من أهمها دواء

---

(١) ابن عبد السلام : قواعد الأحكام ٨٨/١ .

" الانترفيرون " ، الذى يعمل كمادة قاتلة لفيروس مرض الأيدز ، مساعدا مع جهاز المناعة في جسم المريض ، هذا بالإضافة إلى المركبات التي من شأنها أن تمنع تكاثر الفيروس ، والتى أطلق عليها بعض العلماء " مثبطات تكرر الحمة " ، إلا أن التداوى بهذه المركبات وغيرها لابد وأن يصحبه التداوى من الأمراض المختلفة ، التي تغزو جسم من ضعف جهاز المناعة عنده ، كبعض الالتهابات الرئوية ، والطفيليات المعوية ، والآفات الجلدية ونحوها (١).

فهذه الاجتهادات وغيرها ترجح مصلحة الابقاء على هذا الحمل ، لأن المرض الذى يصاب به مما يرجي البرء منه ، ومن ثم فليس ثمة ضرورة إلى التسبب في اسقاطه ، حتى لايولد مصابا بهذا المرض ، لأن حقه في الحياة أرجح من ذلك .

المقصد الثانى
إجهاض الجنين المشوه

إذا أراد الحق سبحانه لإنسان أن يولد وأن يعيش حياة طبيعية ، خلقه سبحانه في أحسن تقويم ، وصوره في صورة سوية أرادها الحق له ، ليتميز بها عن سائر الخلق ، يقول سبحانه : " **لقد خلقنا الإنسان فى أحسن تقويم** " (٢) ، ويقول جل شأنه : " **يا أيها الإنسان ما غرك بربك الكريم . الذى خلقك فسواك فعدلك . فى أي صورة ما شاء ركبك** " (٣) ، ويقول تعالى : " **هو الذى يصوركم في الأرحام كيف يشاء** " (٤) .

إلا أن مشيئة الله سبحانه قد تقتضى أن يولد شخص ما وبه عيب خلقي ، لا يؤثر على أسباب حياته أو استمرارها ، وبعض هذه العيوب يمكن

---

(١) الأيدز معضلة القرن العشرين / ٢٥٦ - ٢٦٥ ، الأمراض المعدية / ٦٥ .
(٢) الآية ٤ من سورة التين.
(٣) الآيات ٦ ، ٧ ، ٨ من سورة الإنفطار .
(٤) من الآية ٦ من سورة آل عمران .

إصلاحها ، وبعضها لا يستعصى على ذلك ، مع التقدم العلمى والتطور التكنولوجى في مجال الطب وغيره .

ولكن هذا لا يمنع من حدوث بعض التشوهات للأجنة لسبب أو لآخر ، قد يولدن به ، وقد يجهضن تلقائيا بسببه ، وأكثر حالات الإجهاض بسبب التشوه ، تحدث قبل الأسبوع الثانى عشر من بدء الحمل ، وما تجاوز هذا التاريخ من الأجنة ، فإنه يستمر حتى نهاية الحمل بإذن الله تعالى ، إلا إذا حدث ما يقتضى إجهاضه : كضعف الرحم ، أو موت الجنين ، أو إصابة الحامل بما يسبب ذلك .

وقد أجريت دراسة عن التشوهات الخلقية في الأجنة ، فتبين أن سبب هذه التشوهات مرده إلى وجود كروموزومات غير طبيعية فى الأجنة المشوهه ، سواء في عدد هذه الكروموزومات أو شكلها ، أو وجود چينات غير طبيعية بهذه الأجنة ، نتيجة تأثير بعض الأدوية ، أو التعرض للاشعاعات ، أو حدثت التشوهات لإصابة الحامل بالحصبة الألمانية ، أو بسبب سوء التغذية ، أو نقص الڤيتامينات .

وقد تبين أن استعمال بعض الأدوية في الأشهر الأولى من الحمل ، له أثر كبير في إحداث التشوهات بالأجنة ، ومن هذه الأدوية الإسبرين : الذى ينتج عن تناوله وجود شفة أرنبية للطفل ، والمضادات الحيوية : كالتتراسيكلين : الذي يؤثر على تكوين عظام الطفل ، ويسبب ضعف الأسنان، والأمبسيلين : الذي يسبب للطفل مشاكل في الجهاز التنفسى ، والإستيربتوميسين ومشابهاته : التى تؤدى إلى تشوه في عظام الجنين ، والسلفا طويلة المفعول : التى تؤدى إلى تحطيم خلايا المخ في الأجنة ، وتكون سببا في إصابتهم بالتخلف العقلى ، ومن الأدوية المؤثرة على الأجنة كذلك : الكورتيزون ، والكحوليات : التى لها آثار ضارة بالأجنة ، ومن الأدوية المحدثة للتشوه : أدوية السرطان ، والمهدئات ، وأدوية الصرع (١) .

---

(١) د. سليمان قوش، الاكتشافات العلمية الحديثة ودلالتها في القرآن الكريم /٢٥ ، ٢٧، ٢٨ ، د. محمود غراب : " تأثير تعاطى الأدوية على الأم الحامل والجنين " مقال له بصحيفة الأهرام القاهرية في ١٩٩٥/٨/١ ، العدد (٣٩٦٨٤) ، السنة ١١٩ .

وإجهاض الأجنة المشوهة يدعو إليه - كما يرى البعض - أمور اقتصادية واجتماعية وغيرها ، ويرى البعض الآخر أنه تدعو إليه الشفقة والرحمة بهذا الجنين ، حتى لا يولد مشوها ، فيكون لذلك أثره النفسي السيئ عليه وعلى من حوله ، وأيا كان الدافع إليه ، فلا ينبغى تحكيم النظرة البشرية الضيقة ، والأفق المحدود ، فإن وقائع الأحوال تكذب كلا الباعثين ، إذ خلقت " مارى هيورتين " و " هيلين كيلر " وبهما صمم وبكم ، وخلقت " دينيس ليجريس " بلا ذراعين أو ساقين ، ولم يمنع هذه كما لم يمنع سابقتيها ، أن يحققن من النجاح ما يعجز عن تحقيقة الصحيح البدن الخالى من التشوه ، ولايستطيع أحد أن يدعى بأنهن كن مصدر إشفاق أو تعاسة لأنفسهن أو لمن حولهن .

وقد اختلف العلماء المحدثين في حكم إجهاض الجنين المشوه على مذهبين :

المذهب الأول :

يرى أصحابه عدم جواز إجهاض الجنين المشوه ، لعدم توافر أركان الضرورة الشرعية فى إجهاضه ، وذلك لأن الطب لم يصل بعد إلى اليقين أو الظن الغالب ، بأن هذا الجنين الذى يراد إجهاضه مشوه ، ولايعدو الأمر إلا أن يكون احتمالا يحذر منه الأطباء ، فضلا عما فى إجهاض الجنين في هذه الحالة ، من إصابة الحامل بآلام نفسية نتيجة انتزاع الجنين من بطنها ، مما يعد اعتداء على مشاعر الأمومة ، وقد يؤدى الإجهاض إلى حدوث أمراض أخرى : كالنزف والعقم وغير ذلك ، وتشوه الجنين لا يغضى من أن الإجهاض صورة من صور الوأد الجاهلى ، وإن اختلفت عنه وسيلة وتوقيتا .

المذهب الثانى :

يرى من ذهب إليه جواز إجهاض الجنين المشوه ، أو من به عيوب وراثية خطيرة لا يرجى شفاؤه منها ، إذا كان هذا قبل نفخ الروح فيه ، وأمكن معرفة التشوه بوسائل الكشف المبكر عن الحمل ، وتوصل إلى التشوه طبيبين عدلين أو أكثر ، وفي هذا الصدد يقول د. محمد البار " من الممكن التأكد من ذلك (أى التشوه) بواسطة بذل عينة من السائل الأمنيوسى المحيط

بالجنين أو تصويره بالموجات فوق الصوتية ، أو بغير ذلك من الوسائل الطبية المستجدة " (١) .

الرأى الراجح :

الذى تركن النفس إليه من هذين المذهبين ، هو مذهب القائلين بعدم جواز إجهاض الجنين المشوه ، لما وجهوا به مذهبهم ، ولأن أكثر الأجنة التى بها تشوه شديد لا يمكن معه أن تتهيأ أسباب الحياة لهم ، يجهضون قبل الأسبوع الثانى عشر من الحمل ، وما جاوز هذا الأجل ، فإنه يبقى إلى نهاية الحمل بإذن الله تعالى ، لعدم وجود تشوهات بهم ، أو وجود تشوهات لاتمنعهم من ممارسة الحياة ، والأجنة التى تجاوزت هذه المدة – إن كان بها تشوه – فإما أن يكون قد اكتشف بها ذلك قبل النفخ أو بعده ، فإن اكتشف بها ذلك بعد النفخ ، فثمة اتفاق بين الفقهاء على حرمة إجهاض الجنين الذى يكون في هذه المرحلة ، إلا لعذر ، وليس منه تشوه الجنين ، وإن اكتشف بها ذلك قبل النفخ ، فثمة اختلاف بين الفقهاء القدامى و المحدثين فى حكمه ، ولكنى أرى أن اكتشاف هذا التشوه إذا كان بعد الأسبوع الثانى عشر وقبل النفخ ، فإنه يكون قريبا من زمن النفخ (أى بعد يوم ٨٤ – ١٢٠ من بدء الحمل) ، والجنين الذى يكون فى هذه المرحلة تكون حرمة إجهاضة كحرمة إجهاض ما نفخ فيه الروح ، لأنه قريب من زمن النفخ ، وما قارب الشئ يعطى حكمه ، لأنه حريم له ، ومن ثم فلا أرى جواز إجهاض الجنين الذى يكون في هذه المرحلة ، ولو كان به تشوه ، والأجنة قبل الأسبوع الثانى عشر لو فرض وجود تشوه بها ، فإنه إن أمكن معرفته عن طريق فحص عينة من السائل الأمنيوسى ، فإنه لايمكن معرفة حجم التشوه ، وموضعه ، وما يترتب عليه ، ومدى إمكان علاجه قبل الوضع أوبعده ، ومثل هذا الطريق في معرفة حقيقة التشوه بالجنين في هذه المرحلة سائر الطرق ، مما يمكن القول معه بعدم إمكان القطع أو غلبة الظن ، بأن ثمة تشوه بالجنين يعيق حياته أو يسبب له أو لذويه آلاما نفسية .

---

(١) الفتاوى الإسلامية ٩/٣١٠٦-٣١٠٩ ، د. القرضاوى : الحلال والحرام /١٩٤ ، الطبيب أدبه وفقهه /٢٧٧ ، د. على المحمدى:هل يجوز إجهاض الجنين المشوه ؟ "، مقال له بصحيفة الشرق القطرية في ١٩٩٣/٣/٥ ، العدد ١٨١٦ ، السنة السادسة .

ولا ينبغى أن يعتبر تشوها يعيق حياة الجنين لو ولد به ، إصابته بالصمم ، أو البكم ، أو العمى ، أو العرج ، أو ضعف عضلات إحدى اليدين ، أو وجود عيب فيها يمنع من استعمالها على الوجه الأكمل ، لوجود هذا بكثير من البشر ، ولم تمنعهم مثل هذه العاهات من ممارسة حياتهم ، و المشاركة في تحمل أعبائها ، وقد عرف الناس عباقرة منهم مازالت أسماؤهم تتردد على الألسنة ، بما تركوه من بصمات على التقدم الحضارى ، وآثار تشهد على نبوغهم وتفوقهم .

وما يتيقن أو يغلب على الظن أنه تشوه ، لايقتضى إجهاض الجنين المشوه ، وإنما يقتضى مداواته سواء كان ذلك وهو في رحم الأم ، أو بعد الوضع ، ولم تعد معالجة هذه التشوهات بالأمر العسير ، أمام التقدم التكنولوجى والطفرة الهائلة فى مجال الطب ، فما زلنا نسمع ونقرأ ونرى بين الفينة والفينة حالات تشوه بالأجنة عولجت بعد ولادتها ، من ذلك حالات التصاق الأجنة ، سواء من جهة البطن ، أو الجنب ، أو الظهر ، أو اشتراك جنينين في عمود فقري واحد متصل بهما جميعا ، أو اشتراكهما في بعض الأعضاء الأخرى الداخلية ، ونحو ذلك ، مما يمكن القول معه بأن التشوه الذى يدوم بدوام حياة الطفل الذى ولد مشوها ، أمر نادر أو منعدم ، ولهذا فإن إجهاض الجنين المشوه لا تدعو إليه الضرورة ، ولايمكن تصنيفة تحت الإجهاض العلاجى ، وذلك لأنه لا يقصد به المحافظة على حياة الأم أو صحتها من مخاطر الحمل والولادة ونحو ذلك ، وفقا لما عرف به العلماء "الإجهاض العلاجى " (١) ، ولا يعالج به الجنين ، لأنه ينتهى به وجوده .

وأشير في هذا الصدد إلى الفتوى الصادرة عن فضيلة الإمام الأكبر الشيخ : جاد الحق على جاد الحق ، بشأن إجهاض الجنين الذى به عيوب خلقية أو وراثية ، وقد جاءت الفتوى إجابة عن السؤال التالى : " هل يدخل في الأعذار المبيحة للإجهاض ، ما يكشفه العلم بالأجنة من عيوب خلقية ، أو مرضية وراثية ، تعالج بالجراحة أو لا تعالج ؟ ، وهل يجوز الإجهاض إذا

---

(١) مشكلة الإجهاض / ٣١ ، مسألة تحديد النسل / ٦٧ .

كانت هذه العيوب يمكن أن يعيش بها الجنين بعد ولادته حياة عادية ؟ ، وهل يجوز إذا كانت العيوب من الممكن علاجها طبيا أو جراحيا ؟ ، أو لا يمكن علاجها حاليا ؟ ، ثم العيوب التى تورث من الأب أو الأم للأجنة ، الذكور فقط أو الإناث فقط ، هل يجوز الإبقاء على السليم وإجهاض المعيب ؟ " .

وقد أجاب فضيلته عن ذلك بأنه " إذا كانت العيوب وراثية ، أمكن لمنع انتشارها فى الذرية الالتجاء إلى وقف الحمل مؤقتا .. ، أما اكتشاف العيوب – المسئول عنها في الصورة المطروحة بالسؤال – بالجنين قبل نفخ الروح فيه ، فإنه قد تقدم بيان أقوال الفقهاء فى الإجهاض فى هذه المرحلة ، وأنه يجوز – دون حرج – عند فقهاء الزيدية وبعض فقهاء المذهب الحنفي وبعض الشافعية ، الإجهاض لأي سبب ، بل وبدون سبب ظاهر ، لأن الجنين عند هؤلاء قبل نفخ الروح فيه ، لم يأخذ صفة الإنسان ، وخاصية النفس التى حرم الله قتلها ، ... والذى أختاره وأميل إليه في الإجهاض قبل استكمال الجنين مائة وعشرين يوما رحمية ، أنه يجوز عند الضرورة التى عبر عنها الفقهاء بالعذر ، .. أما الأجنة المعيبة بعيوب يمكن علاجها طبيا أو جراحيا ، أو يمكن علاجها حاليا ، والعيوب التى من الممكن أن تتلاءم مع الحياة العادية ، هذه الحالات لا تعتبر العيوب فيها عذرا شرعيا مبيحا للإجهاض ، لأنه واضح من فرض هذه الصور ، أنه لاخطورة منها على الجنين وحياته العادية فضلا عن احتمال ظهور علاج لها تبعا للتطور العلمى ، .. أما الأجنة التى ترث عيوبا من الأب أو الأم ، للذكور فقط أو للإناث فقط ، فيجوز إسقاطها إذا ثبت أنها عيوب وراثية خطيرة مؤثرة على الحياة ، مادام الجنين لم يكتمل فى الرحم مائة وعشرين يوما ، ومن هذا يتضح أن المعيار فى جواز الإجهاض قبل استكمال الجنين مائة وعشرين يوما رحميا ، هو أن يثبت علميا وواقعيا خطورة ما به من عيوب وراثية ، وأن هذه العيوب تدخل فى النطاق المرضى الذى لا شفاء منه ، وأنها تنتقل منه إلى الذرية ، أما العيوب الجسدية : كالعمى أو نقص أحد اليدين أو غير هذا ، فإنها لا تعتبر ذريعة مقبولة للإجهاض ، لاسيما مع التقدم العلمى فى الوسائل التعويضية للمعوقين .. ، ويحرم بالنصوص العامة فى القرآن والسنة ، الإجهاض بعد نفخ الروح فى الجنين ، بسبب عيوب خلقية أو وراثية ، اكتشفها الأطباء فيه

بوسائلهم العلمية ، لأنه صار إنسانا محصنا من القتل ، كأى إنسان يدب على الأرض ، لا يباح قتله بسبب مرضه أو عيوبه الخلقية ، وسبحان الله الذي كرم الأنسان ، وجعله خليفته ، وصانه عن الإمتهان ، ورسول الإسلام صلى الله عليه وسلم وإن ابتغى في المسلم القوة ،.. إلا أنه لم يأمر بقتل الضعيف ، بل أمر بالرحمة به ، وهذا الجنين المعيب داخل فيمن طلب الرسول صلى الله عليه وسلم ، شمولهم بالرحمة في كثير من أحاديثه الشريفة " (١) .

ولا أتفق مع فضيلته فيما أفتى به ، من جواز إجهاض ما لم ينفخ فيه الروح ، اذا ثبت أن به عيوبا وراثية ، نقلتها إليه الجينات من الأب والأم ، وذلك لأن هذه العيوب الوراثية لا يتصور أن تكون خطيرة ومؤثرة على حياة من انتقلت إليه ، سواء كان من الذكور أو من الأناث ، لأنها لو كانت كذلك لأثرت على حياة الوالدين ، وعاقتهما عن التكيف مع الحياة بوجه عام ، وهذا ينقضه استمرار حياتهما طبيعية إلى ما بعد الإنجاب ، بالرغم مما يحملانه من هذه العيوب ، وقد نجح العلم فى علاج كثير من هذه العيوب الوراثية ، فضلا عما يؤدى إليه فتح باب الإجهاض لمثل هذه الحالات ، من إقدام عليه لأي عيب وراثى منتقل إلى الجنين ، إذا تولد لدى الوالدين أو الطبيب المجهض القناعة، بخطورة عيب معين ، وتأثيره على حياة الجنين إذا ولد به ، ولاسيما إذا أخذ فى الاعتبار عرف من يقدمون على الإجهاض لمثل هذه العيوب الوراثية ، فمن الناس من يعتبر عيبا وراثيا معينا ، مؤثرا على حياة المعيب به ، مشكلا خطورة عليه ، ومنهم من لا يعتبره كذلك ، فالأولى سد الذريعة إليه ، بتحريم الإجهاض فى مثل هذه الحالة .

وقد أصدر المجمع الفقهى التابع لرابطة العالم الإسلامى قرارا هاما في دورته الثانية عشرة فى ١٥ رجب ١٤١٥ هـ ، إذ أباح إجهاض الجنين المشوه تشوها شديدا ، بشرط أن يكون ذلك بقرار لجنة من الأطباء المختصين

---

(١) الفتاوى الإسلامية ٣١٠٦/٩ - ٣١٠٩ ، صدرت هذه الفتوى عن فضيلة الإمام في ١٩٨٠/١٢/٤م .

وبشرط أن يتم الإجهاض قبل مرور مائة وعشرين يوما ، تحسب منذ لحظة التقليح " (١) .

المقصد الثالث
إجهاض المرضع عند الخوف على الرضيع

بينت قبلا أن القيمة الغذائية للبن المرأة يقل ، اذا تقاربت فترات حملها وأن المواد البروتينية والڤيتامينات فى هذا اللبن التى يغتدى عليها الرضيع ، تقل نسبتها كلما قلت الفترة بين الحملين ، ويترتب على نقص هذه المواد ، حدوث سوء تغذية للطفل الرضيع .

وحمل المرأة أثناء إرضاعها مظنة نقص المواد البروتينية والڤيتامينات وغيرها من اللبن الذى يرتضعه طفلها ، وفى هذا إضرار به ولهذا فقد همَّ رسول الله صلى الله عليه وسلم ، أن ينهى عن مجامعة الرجل امرأته وهى مرضع ، لما يترتب عليه من الحمل الذى يضر بالرضيع ، إذ روت عائشة رضى الله عنها عن جدامة بنت وهب قالت : " **حضرت رسول الله صلى الله عليه وسلم فى أناس ، وهو يقول : " لقد هممت أن أنهى عن الغيلة ، فنظرت فى الروم وفارس ، فإذا هم يغيلون أولادهم فلا يضر أولادهم ذلك شيئا** " (٢) إذ اعتبر رسول الله صلى الله عليه وسلم مجامعة الرجل امرأته وهى مرضع ، بمثابة اغتيال هذا الطفل الرضيع ، لما يخشى عليه من الحمل الناشئ عن هذا الجماع ، لهذا فقد همَّ أن يمنع منه ، لولا ما رآه من فعل أهل فارس والروم ، وعدم إضرار ذلك بأطفالهم الرضع ، وإن كان الحديث إرشادا إلى ترك ما يضعف الولد ، أو يسبب اغتياله ، وقد بين الزرقانى العلة في ذلك فقال : " إن المرأة المرضع إذا باشرها الرجل حرك منها دم الطمث

---

(١) الطبيب أدبه وفقهه / ٢٧٧ .

(٢) الغيلة : وطء المرضع ، والحديث أخرجه مسلم في صحيحه (السراج الوهاج ٥/٢٧٥ - ٢٧٦).

وأهاجه للخروج ، فلا يبقى اللبن على اعتداله وطيب ريحه ، وربما حملت الموطوءة ، فيكون من أضر الأمور على الرضيع ، لأن جهة الدم حينئذ تتصرف فى تغذية الجنين ، فيصير لبنها رديئا ، فيضعف الرضيع .. فهذا وجه الإرشاد لهم إلى تركه ، ولم يحرمه عليهم ولا نهى عنه ، لأنه لا يقع دائما لكل مولود " (١) .

وقد ذهب علماء الحنفية إلى جواز إجهاض الجنين الذى لم ينفخ فيه الروح ، إذا كان ثمة عذر يقتضيه ، ومن هذا القبيل : أن ينقطع لبن المرضع بعد ظهور الحمل ، وليس لأبى الطفل الرضيع ما يستأجر به ظئرا ترضعه ، وخاف عليه الهلاك (٢) .

وقد ذكر فضيلة الشيخ:عبد المجيد سليم فتوى الحنفية هذه ، ضمن فتوى له فى حكم العزل وإسقاط الجنين ، ولم يعقب عليها (٣) ، مما يفيد أنه يرى ما يراه الحنفية ، فى جواز إسقاط الجنين الذى لم ينفخ فيه الروح ، إذا كان ثمة خوف من بقائه على طفل رضيع .

ويميل فضيلة الإمام الأكبر الشيخ : جاد الحق ، إلى الأخذ برأي الحنفية فى ذلك ، إذا يقول : " والذى أختاره وأميل إليه في الإجهاض قبل استكمال الجنين مائة وعشرين يوما رحميا ، أنه يجوز عند الضرورة التي عبر عنها الفقهاء بالعذر"(٤) ، ولم يتحدث أحد من الفقهاء على جواز ذلك قبل النفخ لعذر ، إلا فقهاء الحنفية فى إجهاض المرضع عند الخوف على الطفل الرضيع .

ومن المعلوم أن الذين يبيحون إجهاض الجنين قبل النفخ لغير عذر والذين سبق ذكرهم ، يبيحون بالأولى إجهاضه لعذر ، سواء كان العذر

---

(١) الزرقانى : شرحه على موطأ مالك ٣/٧٧ - ٧٨ .
(٢) الدر المختار ورد المحتار ١/٢٠١ ، ٥/٢٧٦ .
(٣) تنظيم الأسرة في التراث الإسلامى / ٢٠٢ .
(٤) الفتاوى الإسلامية ٩/٣١٠٦ .

الخوف على الرضيع ، أو كان غير ذلك .

وقد منع بعض العلماء الإجهاض قبل النفخ ، لعذر يتعلق بالرضيع :

فقد انعقد مؤتمر الرباط عن الاسلام وتنظيم الأسرة عام ١٩٧١م ، وجاء في التقرير النهائى للمؤتمر : " وفي أمر الإجهاض : الذى هو إفراغ الحمل من الرحم بقصد التخلص منه ، استعرض المؤتمر آراء فقهاء المسلمين ، فتبين أنه حرام بعد الشهر الرابع إلا لضرورة ملحة ، صيانة لحياة الأم ، أما ما قبل ذلك فرغم وجود آراء فقهية متعددة ، فإن النظر الصحيح يتجه إلى منعه فى أي دور من أدوار الحمل ، إلا للضرورة الشخصية القصوى ، صيانة لحياة الأم ، أو يأسا من حياة الجنين " (١) .

وهذا يقتضى أن المؤتمرين لم يروا أن إجهاض المرضع التى يخاف على طفلها من الحمل ، من قبيل الضرورة الشخصية القصوى ، لأنهم حصروا حالات هذه الضرورة ، في صيانة حياة الحامل ، واليأس من حياة الجنين ، ومن ثم فإنهم لا يرون جواز إجهاض المرضع ، عند الخوف على الرضيع .

ولست أرى ما يراه الحنفية ومن ذهب مذهبهم ، في جواز إجهاض المرضع ، للخوف على الطفل الرضيع أن يهلك ، بسبب قلة اللبن نتيجة للحمل ، ولم يكن لأبى الرضيع ما يستأجر به مرضعا ترضعه ، وذلك لأن البدائل عن لبن المرضع كثيرة ، ومتوافرة بأثمان لا تعجز والد الطفل الرضيع ، وهى وإن لم تكن فى قيمتها الغذائية وخصائصها كلبن المرضع ، إلا أنه يمكن للرضيع أن يغتذى بها ، ويكتمل نموه ، لما تشتمل عليه من عناصر أساسية ، يستغنى بها عن تلك التى يحصل عليها من لبن أمه ، وقد ترتب على توافر هذه البدائل ، وقلة ثمنها ، أن أقبلت المراضع عليها لتغذية أطفالهن ، لسهولتها ووجودها أكثر الوقت قريبا من الطفل ، بخلاف أمه التى قد لا تمكنها ظروفها النفسية والاجتماعية من إرضاعه أكثر الوقت ، ونتيجة للإقبال على هذه البدائل الصناعية عن لبن المراضع ، كانت هذه الدعوات المحمومة إلى إرضاع

---

(١) أعمال مؤتمر الرباط . طبع ١٩٧٤م .

الأطفال من ألبان أمهاتهم ، ومن ثم فإن انقطاع اللبن أو نقصه أو نقص قيمته الغذائية بالحمل ، لا يعد عذرا يبيح إجهاض المرضع ، لما ذكرت .

المقصد الرابع
إجهاض من يضر بها الحمل

ذكرت من قبل الحالات التى تقتضى إجهاض الحامل ، كنوع من العلاج لها ، للمحافظة على حياتها أو صحتها ضد خطر محدق بها من جراء الحمل أو الولادة ، وقد ذكرت من بين هذه الحالات ، أمراض الكلى المزمنه ، وأمراض القلب ، والدم ، والاستقلاب ، والجهاز التنفسى ، ونقص وأضطراب جهاز المناعة ، والأمراض الخبيثة ، والأمراض المتعلقة بالحمل والولادة ، والأمراض الخلقية في الأم ، التى تجعل الولادة متعسرة ، أو نحو ذلك .

وحالات الإجهاض العلاجى - كما يقول د . بنسون - نادرة نسبيا ، بحيث لا تزيد عن حالة واحدة من كل خمسمائة حالة حمل ، وذلك نتيجة للتقدم الطبى العلاجى .

وقد أفتى جمع من العلماء بجواز إجهاض المرأة التى يضر بها الحمل سواء كان إضراره بها في بقائه في رحمها أو عند ولادته ، بل إن منهم من أوجبه ولو كان بعد نفخ الروح في الجنين ، دفعا لأشد الضررين بارتكاب أخفهما .

أ - قال فضيلة الشيخ : محمود شلتوت : " اذا ثبت من طريق موثوق به أن بقاءه (أى الجنين) بعد تحقق حياته هكذا (أى بعد مضي أربعة أشهر من بدء الحمل به) ، يؤدى لا محالة إلى موت الأم ، فإن الشريعة الإسلامية بقواعدها العامة تأمر بارتكاب أخف الضررين ، فإذا كان في بقائه موت الأم ، وكان لا منقذ لها سوى إسقاطه ،

كان إسقاطه في تلك الحالة متعينا ، ولايضحى بها في سبيل إنقاذه ، لأنها أصله ، وقد استقرت حياتها ، ولها حظ مستقل فى الحياة ، ولها حقوق وعليها حقوق ، وهى بعد هذا عماد الأسرة ، وليس من المعقول أن نضحى فى سبيل الحياة لجنين لم تستقل حياته ، ولم يحصل على شئ من الحقوق والواجبات " (١) .

ب - وقال فضيلة الإمام الأكبر الشيخ:جاد الحق : " إذا قامت ضرورة تحتم الإجهاض ، كما إذا كانت المرأة عسرة الولادة ، ورأى الأطباء المختصون أن بقاء الحمل فى بطنها ضار بها ، فعندئذ يجوز الإجهاض ، بل يجب إذا كان يتوقف عليه حياة الأم ، عملا بقاعدة " ارتكاب أخف الضررين وأهون الشرين " ولا مراء في أنه إذا دار الأمر بين موت الجنين وموت أمه كان بقاؤها أولى ، لأنها أصله وقد استقرت حياتها ، ولها حظ مستقل فى الحياة ، كما أن لها وعليها حقوقا ، فلا يضحى بالأم ، فى سبيل جنين لم تستقل حياته ولم تتأكد " (٢) .

جـ - وممن رأى جواز إجهاض الجنين ولو بعد نفخ الروح ، إذا كان بوضع يهدد حياة الحامل د. محمد سلام مدكور ، د. عبد الرحمن النجار ، د. يوسف القرضاوى (٣) .

د - وجاء فى التقرير النهائى لمؤتمر الرباط ١٩٧١م :" وفى أمر الإجهاض .. استعرض المؤتمر آراء فقاء المسلمين ، فتبين أنه حرام بعد الشهر الرابع ، إلا لضرورة ملحة ، صيانة لحياة الأم ، أما قبل ذلك فرغم وجود آراء فقهية متعددة ، فإن النظر الصحيح يتجه إلى منعه ، فى أي دور من أدوار الحمل ، إلا للضرورة الشخصية القصوى صيانة لحياة الأم " (٤) .

---

(١) الفتاوى الاسلامية / ٤٦٤ .
(٢) المصدر السابق ٢٠٩٩/٩ .
(٣) د. مدكور : نظرة الإسلام إلى تنظيم الأسرة /٤٥ - نشر ١٩٦٥ ، د. النجار : رؤية موضوعية في الدعوة إلى تنظيم الأسرة . ط ١٩٨٦ ، د. القرضاوى : الحلال والحرام /١٩٤ نشر ١٩٨٨.
(٤) أعمال مؤتمر الرباط ط ١٩٧٤ .

وباستعراض ما ذكره العلماء من شروط لجواز الإجهاض ، حفاظا على حياة الحامل أو صحتها ، نجد أنهم اعتبروا لذلك ما يلى :

١- قيام الضرورة التى تحتم الإجهاض ، بأن كان بقاء الجنين فى رحم المرأة يهدد حياتها أو يضر بصحتها .

٢- أن يثبت قيام هذه الضرورة من طريق موثوق به ، فلا تكون متوهمة .

٣- أن يتيقن من أن بقاء الجنين يهدد حياة الحامل ، أو يضر بصحتها وأن هذا الخطر لا يزول عنها إلا بإجهاض الجنين .

٤- أن يقرر ضرورة الإجهاض لإنقاذ حياة الأم ، أو المحافظة على صحتها ، أطباء متخصصون ، ولما كان هؤلاء يتوقف على تقريرهم حكم شرعى ، فيعتبر فيهم أن يكونوا عدولا ، حاذقين ، وألا يقل عددهم عن اثنين ، كما قال ابن حجر الهيتمى .

وأرى جواز إجهاض المرأة التى يضر بها الحمل ضررا بينا ، لايمكن معه استدامة بقائه إلى الولادة ، كأن كان بقاء الجنين يهدد حياة الأم ، أو صحتها ، ولم يمكن التغلب على ذلك بالمداواة وغيرها مع بقاء الحمل ، ولو كان هذا الإجهاض بعد نفخ الروح فى الجنين ، اذا توافرت الشروط السابقة ، وإن كان المنقول عن بعض الحنفية منعه فى هذه الحالة ، لعدم ورود نص شرعي يبيح قتل نفس لإحياء نفس أخرى ، ولكن يرد على ذلك : إن نصوص الشريعة وإن لم يرد فيها ما يفيد هذا صراحة ، إلا أنه ورد فيها النهى عن الاقتصاص من الوالد لولده ، فقد روى ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " **لايقاد الوالد بولده** " (١) ، وذلك لأن

---

(١) أخرجه الحاكم والدارقطنى والبيهقى والترمذى من حديث ابن عباس ، وسكت عنه الحاكم والدارقطنى ، وقال البيهقى : فيه إسماعيل بن مسلم وفيه ضعف ، ورواه من طريق آخر من حديث طاووس عن ابن عباس بمثله ، وقال : رواه سعيد بن بشير عن قتادة عن عمرو بن دينار موصولا ، وقال فيه الترمذى : لا نعرفه بهذا الإسناد مرفوعا إلا من حديث إسماعيل بن مسلم ، وقد تكلم فيه بعض أهل العلم من قبل حفظه ، وقد روى الحديث من طرق أخرى من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن عمر بن الخطاب ، وقد صحح إسناد بعضها البيهقى وغيره (المستدرك ٣٦٩/٤ ، سنن الدارقطنى من التعليق المغنى ١٤١/٣ ، السنن الكبرى ٢١٩/٦ ، سنن الترمذى ١٨/٤) .

الوالد كان سببا في وجود الولد ، فلا يكون الولد سببا في عدمه ، وهذا يقتضى منع التضحية بالوالد من أجل حياة الولد ، يضاف إلى هذا أن فى بقاء الجنين فى رحم الأم مفسدة ، إن كان يضر بقاؤه بصحتها ، أو يودى بحياتها ، وفي إجهاض الجنين مفسدة كذلك ولا يمكن درء المفسدتين فى نفس الوقت ، إذا تعذر استبقاء الجنين ، ومعالجة المرأة من الأضرار التى يسببها بقاؤه في رحمها ، فالواجب في هذه الحالة دفع أعظم المفسدتين ، بارتكاب أخفهما ، وفقا لما تقضى به القواعد الكلية ، ولاشك أن الضرر الذى يحيق بالأم فى حال استبقاء الجنين مفسدته أعظم من مفسدة إجهاضه إن كان يضر بقاؤه بها ، وذلك لتعلق حقوق غير هذا الجنين بها ، ولأنها أصله ، وقد استقرت حياتها ، بخلافه ، ومن ثم كان فى القول بإجهاضه فى هذه الحالة وإن نفخت فيه الروح ، دفعا لأعظم المفسدتين بارتكاب أخفهما .

ولست أتفق مع فضيلة الإمام الأكبر الشيخ : جاد الحق ، فيما مثل به من " اعتبار عسر الولادة الطبيعية ، ضرورة تحتم الإجهاض " ، وهو ولله الحمد من معاصرى زماننا ، الذى ابتكرت فيه طريقة الولادة بفتح الرحم جراحيا " الولادة القيصرية " ، والتى يعتبرها بعض المتخصصين أيسر على الحامل ، وأحفظ على المولود ، من الولادة الطبيعية ، مما لم يعد معه مجال للقول بأن ثمة ولادة عسرة ، ومن ثم فلا يعد عسر الولادة – إن كان متصورا فى زماننا – حال ضرورة أو حاجة تبيح الإجهاض أو توجبه .

المبحث الثانى
موجب الإجهاض

أبين فى هذا المبحث العقوبة الدنيوية التى توقع على مقترف هذه الجريمة ، وأشير فى هذا الصدد إلى أن الإمام النووى قد أماط اللثام عن حقيقة الفعل الذى يوجب هذه العقوبة فقال : " هو جناية توجب انفصال الجنين ميتا " (١) ، والجناية على الجنين : هى كل قول موجه إلى أمه أو فعل واقع منها أو عليها أو ترك ، يؤثر فى الجنين ، ومثال الجناية بالقول : التهديد والتخويف ونحوهما ، من كل ما يفضى إلى سقوط الجنين ، ومثال الجناية بالفعل : ضرب الحامل ، وإيجارها الدواء ، وإعمال آلة حادة فى بطنها ، وصعودها إلى مكان مرتفع أو نزولها منه إلى موضع منخفض ، أو حملها شيئا ثقيلا ، أو معالجتها فرجها حتى أسقطت ، أو وثبها من موضع مرتفع ، أو ممارستها بعض الرياضات العنيفة ، أو تناولها دواء يسبب الإجهاض ، أو صومها إذا نصحت بعدمه ، ومثال الجناية بالترك : منع الطعام والشراب عن الحامل حتى تلقى الجنين ، أو امتناعها عن الأكل والشرب ، إذا قصدت به إسقاط جنينها ، وكانت الأجنة تسقط بذلك .

وإذا كانت هذه الجناية يترتب عليها انفصال الجنين عن أمه ، فإن هذا يقتضى بيان أحوال هذا الإنفصال ، والجنين المنفصل ، وعما إذا كان قد انفصل حيا أو ميتا بالجناية على أمه فى حال حياتها أو بعد موتها ، أو انفصل جزء منه دون باقيه ، أو لم ينفصل أصلا بعد الجناية على أمه ، كما يقتضى بيان العقوبة الدنيوية التى قررها الشارع لهذه الجريمة ، وذلك فى مطلبين على النحو التالى :

المطلب الأول : الجنين المجهض وأحوال انفصاله عن أمه .

المطلب الثانى : عقوبة الإجهاض .

---

(١) روضة الطالبين ٣٦٦/٩ .

المطلب الأول
الجنين المجهض وأحوال انفصاله عن أمه

أبين فى هذا المطلب الجنين المجهض ، الذى يضمن بالاعتداء عليه ، وأحوال سقوطه وانفصاله عن أمه بالجناية ، وذلك فى فرعين على النحو التالى :

الفرع الأول : الجنين المجهض .

الفرع الثانى : أحوال انفصال الجنين .

الفرع الأول
الجنين المجهض

أبين فى هذا الفرع الجنين الذى يضمن بالاعتداء عليه ، وحكم الاعتداء على بطن امرأة منتفخة أو فيها حركة ، إذا زال الإنتفاخ أو الحركة بعد الجناية ، وذلك فى مقصدين على النحو التالى :

المقصد الأول : الجنين المضمون بالغرة .

المقصد الثانى : الاعتداء على بطن امرأة منتفخة أو فيها حركة .

المقصد الأول
الجنين المضمون بالغرة

لا خلاف بين الفقهاء على أن الجنين المحكوم بإسلامه ، إذا خرج ميتا من بطن أمه ، فى حال حياتها بالجناية عليها ، وجبت فيه غرة (١) ، سواء

---

(١) الغرة : أصلها بياض فى الجبهة ، وتطلق على العبد والأمة (القاموس المحيط ١٠٤/٢ - غرة) .

كان ذلك ذكرا أو أنثى ، تم خلقه أو لم يتم ، إذا تيقن أنه جنين (١) .

وإذا كان الفقهاء متفقين على هذا القدر من هذه المسألة ، فإن لهم تفصيلا فى حقيقة الخلقة التى تضمن بالغرة .

فيرى الحنفية : أن الجنين الذى استبان بعض خلقه ولم يتم ، هو بمنزلة الجنين التام الخلقة فى وجوب ضمانه بالغرة ، لإطلاق المروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، **إذ قضى صلى الله عليه وسلم فى الجنين بالغرة** ، ولم يستفصل عن حال الجنين أتم خلقه أو لم يتم ، ولم يؤثر عنه أنه سأل عن ذلك ، ولأن ما استبان بعض خلقه هو ولد فى حق انقضاء العدة والنفاس وغير ذلك ، فكذا فى حق وجوب الغرة ولأنه بهذا القدر من التخلق يتميز عن العلقة والدم ، فكان نفسا ، ولأنا نعلم أنه ولد فكان كالكامل ، وقد نقل ابن الهمام عن بعض فقهاء المذهب أنهم يرون أن الجنين لا يستبين خلقه إلا بعد مضى مائة وعشرين يوما من بدء الحمل ، وقد غلط وابن عابدين وغيرهما هذا الرأى ، وقالوا : إن التخليق يتحقق بالمشاهدة قبل هذه المدة ، ونقل ابن عابدين عن بعض فقهاء المذهب قوله : لو ألقت الحامل بالجناية عليها مضغة ، ولم يتبين شيء من خلقه ، فشهد ثقات من القوابل أنه مبدأ خلق آدمى ولو بقي لتصور ، فلا غرة فيه وتجب فيه حكومة (٢) .

ومذهب المالكية : أن الحامل إن طرحت بالجناية عليها جنينا كاملا ، أو ألقت مضغة أو علقة مما يعلم أنه ولد ، بأن كان دما مجتمعا بحيث إذا صب عليها الماء الحار لا تذوب ، فإنه يضمن بالغرة ، لأن العلقة فى باب الغرة والعدة حكمها حكم الجنين المتخلق ، بخلاف الدم المجتمع الذى إذا صب عليه الماء الحار يذوب ، فإن هذا ليس فيه شيء ، وإن كان كلام التتائى

---

(١) المقدمات الممهدات ٢٩٧/٣ ، بداية المجتهد ٤١٦/٢ .
(٢) الهداية والكفاية ٢٣٩/٩ ، الدر المختار ورد المحتار ٣٧٨/٥ ـــ ٣٧٩ ، الفتاوى الهندية ٣٣٥/٥ ، الفتاوى الخانية ٤١٠/٣ ، الاختيار ٦٢/٥ ، بدائع الصنائع ٣٢٥/٧ .

يقتضى وجوب الغرة فى هذه العلقة أيضا (١) .

وذهب الشافعية إلى : أن الجنين الذى يضمن بالغرة ، هو ما سقط مما ظهر فيه صورة آدمى ، كعين أو أذن أو يد أو أصبع أو نحوها ، فإن لم يظهر فيه شيء من ذلك ، وشهد الثقات من القوابل (أربع نسوة من أهل المعرفة والعدالة كما قال الشيرازى) أن فيه صورة خفية يختص بمعرفتها أهل الخبرة ، وجبت فيه الغرة كذلك ، لأنهن يدركن من ذلك مالا يدرك غيرهن ، فإن قلن : إنه ليس فيه صورة خفية ، ولكنه أصل آدمي ولو بقي لتصور ، لم تجب فيه غرة على المذهب ، وإن شككن هل هو أصل آدمي أم لا ، فلا يجب فى إسقاطه شيء ، ولو ألقت الحامل بالجناية عليها علقة لم يجب فيها شيء قطعا (٢) .

ويرى الحنابلة : أن المرأة إذا أسقطت بالجناية عليها ما ليس فيه صورة آدمي ، فلا شيء فيه ، لأنه لا يعلم أنه جنين ، وإن ألقت مضغة فشهدت ثقات من القوابل أن فيه صورة آدمي خفية ، ففيه غرة ، وإن شهدن أنه مبتدأ خلق آدمي ولو بقي لتصور ، ففى المذهب وجهان أصحهما أنه لا شيء فيه ، لأنه لم يتصور ، فلم يجب فيه غرة كالعلقة ، ولأنه ليس بولد ، ولأن الأصل براءة الذمة ، فلا تشغل بالشك ، والوجه الثانى : أن فيه غرة ، لأنه مبتدأ خلق آدمى ، فأشبه ما لو تصور ، وقال ابن قدامة : هذا التعليل يبطل بالنطفة والعلقة ، فإنها مبتدأ خلق آدمي ومع هذا فلا يجب فى إسقاطهما شيء (٣) .

ومذهب الظاهرية : أن الجنين قبل تمام مائة وعشرين ليلة ، هو ماء أو

---

(١) المدونة ٣٩٩/٦ ، شرح منح الجليل ٢٩٨/٤ ، الصاوى : بلغة السالك ٣٦٨/٢ ، شرح الزرقانى على مختصر خليل ١٨١/٤ ، الشرح الكبير وحاشية الدسوقى ٢٦٨/٤، الفواكه الدوانى ٢٧١/٢ ، المقدمات الممهدات ٢٩٧/٣ ، كفاية الطالب الربانى ٤١/٤ ، بداية المجتهد ٤١٦/٢ .

(٢) روضة الطالبين ٣٧٠/٩ ، المهذب ١٩٦/٢ ـ ١٩٧ ، مغنى المحتاج ١٠٤/٤ ، ابن حجر : تحفة المحتاج ٤٢٣/١٠ ، زاد المحتاج ١٤٥/٤ .

(٣) المغنى ٨٠٢/٧ ، الكافى ٨٦/٤ ، كشاف القناع ١٧/٦ ـ ١٨ .

علقة من دم أو مضغة من عضل أو عظام ولحم ، فإن اعتدى على أمه فتلف من ذلك وجب ضمانه بالغرة ، لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم حكم بذلك فيمن أتلف هذا الجنين ، لعدم قتله أحدا ، وإنما تسبب فى إسقاط الجنين فقط (١) ، وهذا يفيد أن الظاهرية يوجبون الغرة بالجناية على الجنين ، ولو لم تكن فيه صورة آدمى ، سواء كان فى مرحلة العلقة أو المضغة ، وأما ما كان فى مرحلة النطفة فلا يوجب الاعتداء عليه غرة ، لأن مبدأ تخلق الجنين كونه علقة ، لا كونه نطفة وهى الماء .

وباستعراض ما ذهب إليه الفقهاء فى هذه المسألة يتبين ما يلى :

إن الحنفية والشافعية والحنابلة لا يوجبون فى إسقاط النطفة أو العلقة شيء ، لأنه لا يعلم أنه جنين ، وإن كان فى مرحلة المضغة ، فإن استبان منه صورة آدمي : كعين أو أصبع أو يد أو نحوها ففيه غرة ، وإن لم يظهر فيه شيء من خلق الآدمى ، فشهد الثقات من القوابل أن فيه صورة خفية لآدمى يختص بمعرفتها أهل الخبرة ، ففيه غرة عندهم ، ولو قلن إنه مبتدأ خلق آدمى ، ولو بقي لتصور ، فلا تجب فيه غرة عند الحنفية وإنما تجب فيه حكومة ، وعدم وجوب الغرة فيه هو ما عليه مذهب الشافعية والوجه الأصح عند الحنابلة ، ومقابل المذهب عند الشافعية تجب فيه غرة ، وهو الوجه الثانى عند الحنابلة .

إن المالكية لايوجبون الغرة فى إسقاط النطفة ، أو إسقاط العلقة التى تكون على هيئة دم مجتمع ، يذوب عند صب الماء الحار عليه ، فإن كان لا يذوب به أو كان الجنين فى مرحلة المضغة أو تام الخلق ففى إسقاطه ميتا غرة .

إن الظاهرية يوجبون فى إتلاف الجنين غرة ، إذا كان فى مرحلة العلقة أو المضغة ، ولو لم تكن فيه صورة آدمى ، ولا يوجبون فى إفساد النطفة شيء ، لأنها ماء لا حرمة له ، ولا يترتب على سقوطه أثر من انقضاء العدة أو وجوب الغرة أو نحوهما .

---

(١) المحلى ٦٣٩/١١ ـ ٦٤٠ ، ٣٨٠/١٢ ، ٣٨٦ .

المقصد الثانى
الاعتداء على بطن امرأة منتفخة أو فيها حركة

إذا كان فى جوف امرأة حركة أو انتفاخ ، فضربها شخص فزالت الحركة أو الانتفاخ ، اختلف الفقهاء فى حكم ذلك ، وعما إذا كان يوجب شيئا أو لا يوجبه على مذهبين :

المذهب الأول :

يرى أصحابه أن من ضرب امرأة فى جوفها حركة أو انتفاخ ، فسكتت الحركة أو زال الانتفاخ ، فلا يجب شيء فى هذه الحالة .

قال به قتادة والأوزاعى ، وإسحاق وابن المنذر ، وإليه ذهب الحنفية والمالكية ، والشافعية والحنابلة (١) .

المذهب الثانى :

يرى من ذهب إليه أنه يجب على الجانى غرة فى هذه الحالة .

حكي هذا عن الزهرى (٢) .

أدلة المذهبين :

استدل أصحاب المذهب الأول على عدم وجوب شيء فى سكون الحركة أو زوال الانتفاخ من جوف المرأة بالاعتداء عليها بما يلى :

---

(١) الدر المختار ورد المحتار ٣٧٨/٥ ، الكفاية ٢٣٩/٩ ، الفتاوى الهندية ٣٣٥/٥ ، شرح منح الجليل ٢٩٨/٤ ، حاشية الدسوقى ٢٦٨/٤ ، روضة الطالبين ٣٦٦/٩ ، المهذب ١٩٧/٢ ، مغنى المحتاج ١٠٣/٤ ، تحفة المحتاج ٤٢٣/١٠ ، المغنى ٨٠١/٧، الكافى ٨٤/٤ ، كشاف القناع ١٧/٦ ـ ١٨ .

(٢) المغنى ٨٠١/٧ ، نيل الأوطار ٧٢/٧ .

المعقول :

١ – إنه لا يثبت حكم الولد إلا بخروجه ، ولذلك لا تصح له وصية ولا ميراث ، فلا يجب فيمن لم يخرج شيء (١) .

٢ – إن الحركة التى كانت فى بطن المرأة ، يجوز أن تكون لريح فى البطن فانفشت أو سكنت ، ولا يجب الضمان بالشك (٢) .

استدل من قال بوجوب ضمان ذلك بالغرة بما يلى :

القياس :

إن الظاهر أن من اعتدى على هذه المرأة قد قتل جنينها ، فلزمته الغرة كما لو أسقطته المرأة بالاعتداء عليها (٣) .

اعترض على هذا الدليل :

قال الشوكانى : إنه يجوز أن يكون ما فى بطن المرأة غير آدمى ، فلا ضمان مع الشك فى حقيقته (٤) .

المناقشة والترجيح :

إن التقدم العلمى فى مجال التشخيص والتحليل الطبى ، والكشف المبكر عن الحمل بالوسائل المختلفة ، جعلت الوقوف على حقيقة الحمل ونوعه أمرا متيقنا ، فلم يعد ثمة مجال للشك فى حقيقة ما برحم المرأة ، بعد هذه الطفرة الهائلة فى مجال الكشف المبكر عن الحمل ، ومن ثم فإن القول بالتضمين أو عدمه ، فى حال الاعتداء على بطن امرأة منتفخة أو فيها حركة ، يتوقف على نتائج هذه الكشوف الطبية ، فإذا أثبتت أن فى رحم المرأة حمل ، وجب التضمين فى هذه الحالة ، وإلا فلا .

---

(١) المغنى ٨٠١/٧ .
(٢) المصدر السابق ، روضة الطالبين ٣٦٦/٩ ، المهذب ١٩٧/٢ ، الكافى ٨٤/٤ .
(٣) المغنى ٨٠١/٧ .
(٤) نيل الأوطار ٧٢/٧ .

الفرع الثانى
أحوال انفصال الجنين

أبين فى هذا الفرع أحوال سقوط الجنين وانفصاله عن أمه ، وذلك لأنه قد ينفصل عنها ميتا فى حال حياتها بالجناية عليها ، وقد ينفصل عنها ميتا بعد موتها متأثرا بالجناية عليها فى حال حياتها ، وقد يسقط ميتا بالاعتداء عليها بعد موتها ، وقد يسقط حيا ثم يموت بعد ذلك متأثرا بالجناية على أمه ، وقد ينفصل بعضه دون بقيته ، وقد لا ينفصل بعد الجناية على أمه بالقتل أو نحوه ، وقد اتفق الفقهاء على حكم بعض هذه المسائل ، واختلفوا فى حكم بعضها الآخر ، ولبعضهم تفصيل فى حكم بعض هذه وتلك ، وأبين ذلك كله فى المقاصد التالية :

المقصد الأول : انفصال الجنين عن أمه ميتا فى حال حياتها بالجناية عليها .

المقصد الثانى : انفصال الجنين ميتا بعد موت أمه متأثرة بالجناية عليها فى حياتها .

المقصد الثالث : انفصال الجنين عن أمه ميتا بالاعتداء عليها بعد موتها .

المقصد الرابع : انفصال الجنين عن أمه حيا إذا مات متأثرا بالجناية عليها .

المقصد الخامس : انفصال بعض الجنين عن أمه بالجناية عليها دون باقيه .

المقصد السادس : عدم انفصال الجنين عن أمه بعد الجناية عليها .

المقصد الاول
انفصال الجنين عن أمه ميتا فى حال حياتها بالجناية عليها

لا خلاف بين الفقهاء ـ كما سبق ـ على أن الجنين المحكوم بإسلامه إذا خرج ميتا من بطن أمه ، فى حال حياتها بالجناية عليها ، وجبت فيه غرة ، سواء كان الجنين ذكرا أو أنثى ، تم خلقه أو لم يتم ، إذا تيقن أنه جنين ، وقد حكى ابن رشد الجد وحفيده عدم الخلاف فيه بين أحد من أهل العلم (١) .

ودليل هذا ما يلى :

أولا : السنة النبوية المطهرة : أحاديث منها :

١ – روى عن أبى هريرة رضي الله عنه قال : " **قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم فى جنين امرأة من بنى لحيان سقط ميتا بغرة عبد أو أمة** " (٢) .

٢ – روى المغيرة بن شعبة عن عمر رضي الله عنهما " **أنه استشارهم فى إملاص المرأة ، فقال المغيرة : قضى النبى صلى الله عليه وسلم فيه بالغرة عبد أو أمة ، فشهد محمد بن مسلمة أنه شهد النبى صلى الله عليه وسلم قضى به** " (٣) .

---

(١) الهداية مع نتائج الأفكار ٢٣٦/٩ ، الدر المختار ورد المحتار ٣٧٧/٥ ، المقدمات الممهدات ٢٩٧/٣ ، بداية المجتهد ٤١٦/٢ ، كفاية الطالب الربانى ٤١/٤ ، مغنى المحتاج ١٠٣/٤ ، زاد المحتاج ١٤٣/٤ ، المغنى ٨٠٢/٧ .

(٢) أخرجه البخارى ومسلم فى الصحيحين (صحيح البخارى ١٩٣/٤ ، صحيح مسلم ٤٤/٢) .

(٣) الإملاص : هو إلقاء الحامل ولدها ميتا ، يقال : أملصت : إذا ألقت ولدها ميتا ، وهى مملص ، وألقته مليصا ، وقيل : الإملاص : هو أن تزلق المرأة جنينها قبل الولادة ، وقيل غير ذلك (القاموس المحيط ٣٣٠/٢ " الملاص " ، نيل الأوطار ٧١/٧) ، والحديث أخرجه البخارى ومسلم فى الصحيحين (صحيح البخارى ١٩٣/٤ ، صحيح مسلم ٤٥/٢) .

وجه الدلالة منهما :

أفاد هذان الحديثان أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قضى فى جنين المرأة الذى يسقط ميتا ، بالجناية عليها فى حال حياتها ، بغرة عبد أو أمة ، والعموم فى الجنين يقتضى وجوب الغرة فى إسقاطه ، سواء كان ذكرا أو أنثى ، تصور أو لم يتصور ، تم خلقه أو لم يتم ، وهو ما يستفاد كذلك من لفظة " **إملاص** " فى حديث المغيرة .

ثانيا : الإجماع :

قال ابن رشد " الجد " : " ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قضى فى الجنين يطرح من بطن أمه بغرة عبد أو وليدة ، وأجمع أهل العلم على الحكم فى ذلك ، وأن فى جنين الحرة المسلمة أو النصرانية من المسلم ، والأمة من سيدها الحر غرة عبد أو وليدة ، إذا خرج من بطن أمه ميتا وهى حية ، ذكرا كان أو أنثى ، تم خلقه أو لم يتم ، إذا تيقن أنه جنين " (١) .

وقال ابن رشد " الحفيد " : " وأما صفة الجنين الذى تجب فيه (أى الغرة) ، فإنهم اتفقوا على أن من شروطه أن يخرج الجنين ميتا ، ولا تموت أمه من الضرب " (٢) .

---

(١) المقدمات الممهدات ٢٩٧/٣ .

(٢) بداية المجتهد ٤١٦/٢ .

المقصد الثانى
انفصال الجنين ميتا بعد موت أمه
متأثرة بالجناية عليها فى حياتها

اختلف الفقهاء فى حكم سقوط الجنين وانفصاله عن أمه ميتا ، بعد موتها متأثرة بالجناية عليها فى حال حياتها ، وذلك على مذهبين :

المذهب الأول :

يرى أصحابه أن الجنين إذا سقط ميتا بعد موت أمه متأثرة بالجناية عليها ، فإنه يجب ضمانه بالغرة ، كما هو الحال فى سقوطه حال حياتها .

قال به الليث بن سعد وربيعة والزهرى ، وهو قول أشهب من المالكية ، وإليه ذهب الشافعية والحنابلة والظاهرية (١) .

المذهب الثانى :

يرى من ذهب إليه أن الجنين إذا انفصل عن أمه ميتا بعد موتها بالجناية عليها ، لم يضمنه الجانى .

ذهب إليه الحنفية ، وجمهور المالكية (٢) .

أدلة المذهبين :

استدل أصحاب المذهب الأول ، على وجوب ضمان الجنين المنفصل عن أمه ميتا بعد موتها بما يلى :

---

(١) المقدمات الممهدات ٢٩٩/٣ ، بداية المجتهد ٤١٦/٢ ، روضة الطالبين ٣٦٧/٩ ، مغنى المحتاج ١٠٣/٤ ، زاد المحتاج ١٤٣/٤ ، المغنى ٨٠٢/٧ ، المحلى ٣٧٧/١٢ .

(٢) الهداية (مع نتائج الأفكار) ٢٣٦/٩ ، الدر المختار ورد المحتار ٣٧٨/٥ ، الاختيار ٦٢/٥ ، المقدمات الممهدات ٢٩٩/٣ ، الشرح الكبير للدردير ٢٦٩/٤ ، الفواكه الدوانى ٢٧١/٢ ، بداية المجتهد ٤١٦/٢ .

أولا : السنة النبوية المطهرة :

روى عن أبى هريرة رضي الله عنه قال : " **قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم فى جنين امرأة من بنى لحيان سقط ميتا بغرة عبد أو أمة** ".

وجه الدلالة منه :

أفاد هذا الحديث بعمومه ، وجوب ضمان الجنين الذى سقط ميتا بالغرة ، سواء كان سقوطه ميتا بعد موت أمه أو قبله .

ثانيا : المعقول :

١ – إن هذا الجنين تلف بالجناية عليه ، وعلم ذلك بخروجه ، فوجب ضمانه كما لو سقط فى حال حياتها (١) .

٢ – إن هذا الجنين لو سقط حيا بالجناية عليه ، فإنه يضمنه الجانى ، فكذلك يضمنه إذا سقط ميتا (٢) .

٣ – إن هذا الجنين المنفصل عن الأم شخص مستقل ، فلا يدخل فى ضمان الأم إذا ماتت بالجناية عليها (٣) .

٤ – إن التسبب للموت يوجب الضمان ، فينبغى أن يجب ضمان الجنين إذا سقط ميتا ، بالاعتداء على أمه (٤) .

افترض سعدى چلبى اعترضا على هذا الوجه :

قال : إن إيجاب الغرة ثبت بالحديث على خلاف القياس ، للشك فى حياة الجنين المجهض ، وهذا الجنين الذى انفصل ميتا عن أمه بعد موتها بالجناية عليها ، ليس فى معناه حتى يلحق به ، لكثرة الاحتمالات هنا دونه .

---

(١) الهداية (مع نتائج الأفكار) ٢٣٦/٩ ـ ٢٣٧ ، المغنى ٨٠٢/٧ .
(٢) المغنى ٨٠٢/٧ .
(٣) روضة الطالبين ٣٦٧/٩ .
(٤) حاشية سعدى چلبى ٢٣٧/٩ .

أجاب عنه :

قال : إن قول رسول الله صلى الله عليه وسلم " فى الجنين غرة " عام ، فلابد للتخصيص من دليل ، فليتأمل هل يمكن التخصيص بالمباشرة ، بأن يقال : المراد فى قتل الجنين ، على حذف المضاف ، والقتل إنما يستند حقيقة إلى المباشرة (١) .

استدل أصحاب المذهب الثانى على عدم ضمان هذا الجنين بما يلى :

المعقول :

١ - إن موت الأم سبب لموت الجنين ظاهرا ، لأن حياته بحياتها ، وتنفسه بتنفسها ، فيتحقق موته بموتها ، فلا يكون فى معنى ما ورد فيه النص ، إذ الاحتمال فيه أقل ، فلا يضمن بالشك ، ويحتمل أنه مات بالاعتداء على أمه ، ولا تجب الغرة بالشك (٢) .

افترض البابرتى وقاضى زادة اعتراضا على هذا الوجه :

قالا : إن الشك ثابت فيما إذا ألقت جنينا ميتا ، لاحتمال أن يكون الموت بالضرب ، واحتمال أنه لم ينفخ فيه الروح ، ومع ذلك وجب الضمان فى ضرب بطن امرأة ، إذا ألقت جنينا ميتا بسبب هذه الجناية .

أجابا عنه :

قالا : إن الغرة فى تلك الصورة ثبتت بالنص على خلاف القياس ، وليس ما نحن فيه فى معناه ، لأن فيه الاحتمال من وجه واحد ، وفيما نحن فيه من وجوه ، وهى احتمال عدم نفخ الروح ، والموت لانقطاع الغذاء بسبب موت الأم ، وبسبب تخنيق الرحم وغم البطن ، فلا يلحق بذلك قياسا ولا دلالة فبقي على أصل القياس ، وهو عدم وجوب الضمان (٣) .

---

(١) المصدر السابق .
(٢) الهداية ٢٣٦/٩ ـ ٢٣٧ ، رد المحتار ٣٧٨/٥ ، الاختيار ٦٢/٥ .
(٣) العناية والكفاية ٢٣٧/٩ .

افترض سعدى چلبى إيرادا على هذا الجواب :

قال : لقائل أن يقول : إن النص وهو قوله صلى الله عليه وسلم : " **فى الجنين غرة** " ، يشمل هذا الجنين الذى انفصل عن أمه ميتا بعد موتها متأثرة بالجناية عليها ، فلا حاجة إلى إلحاقه فى وجوب الضمان بغيره (١) .

تعقب قاضى زادة هذا الإيراد :

قال : لابد من إضمار ، فيصير الحديث بعد ذكر هذا المضمر : فى إتلاف الجنين غرة ، إلا أن الشك واقع فى ذلك (٢) .

٢ – إن الجنين الذى انفصل ميتا ، بعد موت الأم ، متأثرة بالجناية عليها ، يجرى مجرى أعضائها ، وبموتها سقط حكم أعضائها (٣).

اعترض على هذا الوجه :

قال ابن قدامة : إن اعتبار الجنين كعضو من أعضاء أمه ليس بصحيح لأنه لو كان كذلك ، لكان إذا سقط ميتا ثم ماتت لم يضمنه كأعضائها ، ولأنه آدمي موروث فلا يدخل فى ضمان أمه كما لو خرج حيا (٤) .

المناقشة والترجيح :

إن ما أرى رجحانه من هذين المذهبين ــ بعد الوقوف على ما استدل به لهما ، وما اعترض به على بعض هذه الأدلة ، وما أجيب به عن بعض هذه الاعتراضات ــ هو ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول ، من وجوب ضمان الجنين الذى سقط ميتا بعد موت أمه ، متأثرة بالجناية عليها فى حال حياتها ، وذلك لما استدلوا به على مذهبهم ، ولما روى عن أبى هريرة رضي الله عنه أنه قال : " **اقتتلت امرأتان من هذيل ، فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما فى بطنها ، فاختصموا إلى النبى صلى الله عليه وسلم ،**

---

(١) حاشية سعدى جلبى ٢٣٧/٩ .
(٢) نتائج الأفكار ٢٣٨/٩ .
(٣) المغنى ٨٠٢/٧ .
(٤) المصدر السابق .

فقضى أن دية جنينها غرة عبد أو وليدة ، وقضى بدية المرأة على عاقلتها " (١) . إذ أوجب رسول الله صلى الله عليه وسلم الغرة فى الجنين الذى مات بسبب الاعتداء على أمه فى حال حياتها ، إن ماتت متأثرة بالجناية عليها .

وأما ما استدل به أصحاب المذهب الثانى ، فلا يفيدهم فى تعضيد ما ذهبوا إليه ، وذلك لأنه استدلال بمعقول فى مواجهة النص ، وهو حديث أبى هريرة فى جنين اللحيانية ، الذى يدل بعمومه على تضمين الجانى الغرة فى هذه الحالة ، سواء تأثر الجنين بالاعتداء على أمه أو بموتها ، ولا يجوز الاستدلال بمعقول فى مواجهة النص ، ولا يقال إن هذا الجنين هو بمثابة عضو من أعضاء أمه ، فيسقط ضمانه بموتها ، لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد أوجب ضمانه ، منفصلا عن ضمان أمه ، فدل هذا على أنه لا يجرى مجرى أعضائها ، وأن ديته مستقلة عن ديتها .

المقصد الثالث
انفصال الجنين عن أمه ميتا بالاعتداء عليها بعد موتها

اختلف الفقهاء فى حكم سقوط الجنين وانفصاله عن أمه ميتا ، ، إذا كان بسبب ضرب بطنها بعد موتها ، وذلك على مذهبين :

المذهب الأول :

يرى أصحابه أن الجنين الذى انفصل عن أمه ميتا ، بسبب ضرب بطنها بعد موتها ، تجب فيه غرة .

ذهب إليه بعض الشافعية ، وهو مذهب الحنابلة والظاهرية (٢) .

---

(١) أخرجه الشيخان (صحيح البخارى ١٩٣/٤ ، صحيح مسلم ٤٤/٢) .
(٢) روضة الطالبين ٣٦٧/٩ ــ ٣٦٨ ، مغنى المحتاج ١٠٣/٤ ، المغنى ٨٠٢/٧ ، المحلى ٣٧٨/١٢ .

المذهب الثانى :

يرى من ذهب إليه أنه لا يجب فى هذا الجنين شيء .

ذهب إليه الحنفية والمالكية ، وبعض الشافعية ، وادعى ابن رشد "الجد" والماوردى الإجماع عليه (١) .

أدلة المذهبين :

استدل أصحاب المذهب الأول على وجوب ضمان هذا الجنين بما يلى :

أولا : السنة النبوية المطهرة :

عموم الأحاديث الموجبة فى سقوط الجنين غرة ، فإن هذه الأحاديث لم تخصص وجوب التضمين بحال دون حال ، فدلت على أن الجنين المنفصل عن أمه ميتا ، بضرب بطنها بعد موتها ، يجب ضمانه بالغرة .

ثانيا : المعقول :

١ – إن الظاهر من حال هذا الجنين أنه مات بسبب الضرب ، فصار كما إذا ألقته ميتا وهى حية (٢) .

٢ – إن الجنين قد يبقى فى جوف الأم حيا ، والأصل بقاء الحياة ، فتجب فى انفصاله ميتا عن أمه الغرة (٣) .

استدل أصحاب المذهب الثانى على أنه لا يجب فى سقوط هذا الجنين شيء بما يلى :

أولا : الإجماع :

قال ابن رشد " الجد " : أجمعوا على أنه لو ضرب بطن ميتة ، فألقت

---

(١) الهداية (مع نتائج الأفكار) ٢٣٦/٩ ، الدر المختار ورد المحتار ٣٧٨/٥ ، الاختيار ٦٢/٥ ، المقدمات الممهدات ٢٩٩/٣ ، الفواكه الدوانى ٢٧١/٢ ، الشرح الكبير للدردير ٢٦٩/٤ ، روضة الطالبين ٣٦٧/٩ ـ ٣٦٨ ، مغنى المحتاج ١٠٣/٤ .

(٢) الهداية (مع نتائج الأفكار) ٢٣٦/٩ ـ ٢٣٧ .

(٣) روضة الطالبين ٣٦٨/٩ ، مغنى المحتاج ١٠٣/٤ .

جنينها ميتا أنه لا شيء فيه " (١) ، وقال الشربيني : " لو ضرب ميتة فألقت جنينا ميتا ... قال البغوى : لا شيء عليه ، وبه قال الماوردى وادعى فيه الإجماع " (٢) .

ثانيا : المعقول :

١ - إن موت الأم سبب لموت الجنين ظاهرا ، لأن حياته بحياتها ، وتنفسه بتنفسها ، فيتحقق موته بموتها ، فلا يجب فيه شيء(٣) .

يرد عليه ما أورده البابرتى وقاضى زادة من قبل ، ويجاب عن هذا الإيراد بما أجابا به قبلا (٤) .

٢ - إن الجنين الذى انفصل ميتا بعد موت الأم ، يجرى مجرى أعضائها ، وبموتها سقط حكم أعضائها فلا يضمن (٥) .

اعترض ابن قدامة على هذا الوجه بما اعترض به عليه من قبل (٦) .

المناقشة والترجيح :

بعد النظر فيما استدل به لهذين المذهبين ، وما اعترض به على بعضها وما أجيب به عن بعض هذه الاعتراضات ، فإنى أرى رجحان ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول ، من وجوب ضمان الجنين الذى انفصل عن أمه ميتا بسبب ضرب بطنها بعد موتها ، وذلك لما استدلوا به على مذهبهم من السنة والمعقول ، ولأن الجنين قد يبقى حيا بعد موت أمه دماغيا لفترة ، ولو لم تتصل بها أجهزة إطالة الحياة الخلوية ، فقد ذكرت بعض الصحف المصرية

---

(١) المقدمات الممهدات ٢٩٩/٣ .
(٢) مغنى المحتاج ١٠٣/٤ .
(٣) الهداية ٢٣٦/٩ ــ ٢٣٧ ، رد المحتار ٣٧٨/٥ ، الاختيار ٦٢/٥ ، مغنى المحتاج ١٠٣/٤ .
(٤) ص ٨١ .
(٥) المغنى ٨٠٢/٧ .
(٦) ص ٨٢ .

منذ عشر سنوات تقريبا حادثة امرأة حامل ، أصابها قطار فماتت ، غير أنه لم يصب بطنها ، وقد استخرج الحمل من رحمها حيا فى إحدى المستشفيات الحكومية .

وأما ما استدل به أصحاب المذهب الثانى على عدم وجوب شيء فى إجهاض هذا الجنين ، فلا يقوم حجة لهم ، فإن استدلالهم بالإجماع فى هذه المسألة لا يسلم به ، مع ثبوت الخلاف بين العلماء فى حكمها ، ومعقولهم يقوم على أن الجنين لا يبقى حيا بعد موت أمه ، وأنه عضو منها ، وكلاهما غير مسلم ، أما أنه لا يبقى حيا بعد موت أمه فهذا يدحضه الواقع ، إذ الجنين قد يبقى حيا بعد موت أمه كما سبق ، ولهذا فقد أجاز الفقهاء شق بطن الحامل إذا ماتت لاستخراج ما فى رحمها إن كان ما فيه حيا ، وهو وإن كان فرضا فقهيا ، إلا أنهم لا يفترضون إلا ما كان ممكن الوقوع ، فقد قال ابن عابدين : " حامل ماتت وولدها حي يضطرب ، شق بطنها من الأيسر ويخرج ولدها " (١) ، وجاء فى المدونة : " قال سحنون : سمعت أن الجنين إذا استيقن بحياته ، وكان معقولا معروف الحياة ، فلا بأس بأن يبقر بطنها ويستخرج منها " (٢) ، وجاء فى تحفة المحتاج : " دفنت وببطنها جنين ترجى حياته ، يجب شق جوفها لإخراجه " (٣) ، وجاء فى تصحيح الفروع : " إذا ماتت امرأة حامل ، شق جوفها ، فإن احتملت حياته ، قال البعض : يشق ويخرج " (٤) ، وجاء فى المحلى : " لو ماتت امرأة حامل والولد حي يتحرك حتى جاوز ستة أشهر ، فإنه يشق بطنها طولا ويخرج الولد " (٥) ، وأما أن الجنين عضو من أمه ، فهذا منقوض بإيجاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فيه دية مغايرة لديتها ، ولو كان جزءا منها لما وجبت فيه دية ، لدخول ديته فى ديتها .

---

(١) رد المحتار ٦٢٨/١ .
(٢) المدونة ١٩٠/١ .
(٣) تحفة المحتاج ٢٠٣/٣ .
(٤) تصحيح الفروع /٦٩١ .
(٥) المحلى ١٦٦/٥ .

المقصد الرابع
انفصال الجنين عن أمه حيا
إذا مات متأثرا بالجناية عليها

لا خلاف بين الفقهاء على أن الجنين تنفخ فيه الروح ، إذا مضت عليه مائة وعشرون يوما من بدء الحمل ، وأن التسبب فى إسقاطه بعد نفخ الروح فيه يعد قتلا للنفس ، يوجب الغرة إن انفصل الجنين عن أمه ميتا باتفاق ، وكذلك يوجبها عند الظاهرية وإن لم ينفصل ، وإذا كان جمهور الفقهاء يوجبون الغرة فى الاعتداء على الجنين فى هذه الحالة ، سواء كانت الجناية عليه عمدا أو غيره ، فإن الظاهرية لا يوجبون الغرة بالاعتداء على الجنين الذى يكون فى حالة نفخ الروح ، إلا إذا كانت الجناية غير عمدية ، أو كانت عمدية وعفى أولياء الجنين عن القود ، فإن كانت عمدية ولم يكن ثمة عفو منهم قيد الجانى بالجنين (١) .

وقد اختلف الفقهاء فى حكم انفصال الجنين ــ الذى نفخ فيه الروح ــ عن أمه حيا ، إذا مات متأثرا بالجناية عليها على مذهبين :

المذهب الأول :

يرى أصحابه أن الجنين إذا انفصل عن أمه حيا ، ثم مات متأثرا بالجناية عليها ، ففيه الدية كاملة ، على تفصيل بين بعضهم فى ذلك .

قال به زيد بن ثابت وعروة والزهرى ، والشعبي وقتادة وابن شبرمة ، وإسحاق وأبو ثور ، وإليه ذهب الحنفية ، ويرون أن هذه الدية تجب على عاقلة الجانى ، إلا أنهم يوجبون على الجانى كفارة فى هذه الحالة ، لأن الجناية والحال هذه شبه عمد أو خطأ ، ويرى المالكية أن الجنين إذا انفصل

---

(١) الهداية والعناية ٣٣٦/٩ ، الدر المختار ورد المحتار ٢٣٩/٥ ، الاختيار ١٦٨/٤ ، ٤٤/٥ ، الشرح الكبير وحاشية الدسوقى عليه ٢٣٧//٢ ، القوانين الفقهية /٢٣٥ ، ٢٧٦ ، نهاية المحتاج ٤٤٢/٨ ، حاشية الجمل ٣٨٩/٤ ، ٣٩٠ ، ٣٩١ ، المغنى ٨١٥/٨ ، أحكام النساء /١٠٠ ، المحلى ٣٨٢/١٢ ـ ٣٨٣ .

عن أمه حيا حياة مستقرة ، ثم مات بسبب الجناية ، فتجب فيه الدية إن أقسم (١) أولياؤه أنه مات بالجناية ، وكانت الجناية خطأ ، فإن لم يقسموا فلا غرة ولا دية على المعتمد فى المذهب ، أما أنه لا تجب فيه غرة ،فلأنه إذا استهل صارخا بعد انفصاله ، فقد صار من جملة الأحياء ، فلم يكن فيه غرة ، وأما عدم الدية فلأنها متوقفة على القسامة ، وقد امتنع الأولياء منها ، وأما إذا كانت الجناية على الأم عمدية ، فقد قال أشهب : لا قود فيه بل تجب الدية فى مال الجانى ، إن أقسم أولياء الجنين على أنه مات بسبب الجناية ، وما قاله هو مشهور المذهب كما قال ابن الحاجب ، ومذهب الشافعية أن الجنين إذا مات بعد انفصاله عن أمه بجناية عليها ، أو دام ألمه ومات منه ، فتجب دية نفس كاملة على الجانى ، ولو كان انفصاله هذا لدون ستة أشهر ، لتيقن حياته والظاهر أنه مات بسبب الجناية ، ومذهب الحنابلة أنه إذا اعتدى على المرأة الحامل ، فألقت جنينها حيا ثم مات بسبب الجناية ، ففيه دية إن كان سقوطه لوقت يعيش لمثله ، وهو أن يكون لستة أشهر فأكثر ، وقال ابن قدامة : إن هذا قول عامة أهل العلم ، وقال ابن المنذر : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم ، على أن فى الجنين يسقط حيا من الضرب دية كاملة (٢).

المذهب الثانى :

يرى من ذهب إليه أن الجنين إذا انفصل عن أمه حيا ، ثم مات متأثرا بالجناية عليها ، ففيه القود إن كانت الجناية عمدية.

قال به بعض المالكية ، فقد قال ابن القاسم فى سقوط الجنين حيا بالاعتداء على أمه عمدا ، إنه يجب القصاص من الجانى بقسامة ، وهو أن يقسم أولياء الجنين على أنه مات بسبب الجناية ، فإن أقسموا اقتص من

---

(١) القسامة : هى أيمان تُقَسم على أولياء الدم ، إذا ادعوا على رجل أنه قتل صاحبهم ، ومعهم دليل دون البينة . (القاموس المحيط ١٦٦/٤ ، الفيومى : المصباح المنير ٥٠٣/٢ قسم) .

(٢) الهداية والعناية ٣٣٦/٩ ، الدر المختار ورد المحتار ٣٧٧/٥ ، الاختيار ٦٢/٥ ، الشرح الكبير وحاشية الدسوقى ٢٦٩/٤ ، الفواكه الدوانى ٢٧١/٢ ، التاج والإكليل ٢٥٧/٦ ، روضة الطالبين ٣٦٧/٩ ، المهذب ١٩٧/٢ ــ ١٩٨ ، مغنى المحتاج ١٠٤/٤ ، زاد المحتاج ١٤٤/٤ ، المغنى ٨١١/٧ .

الجانى ، وهذا هو مذهب المدونة ، ويرى ابن حزم الظاهرى أن الجناية على الجنين توجب الغرة أو القود ، بحسب تعمد الاعتداء أو عدمه وإن لم يسقط الجنين حيا ، فإذا قتل الجنين قبل نفخ الروح فيه ، ففيه الغرة ، وإن كان بعد النفخ فيقاد من الجانى ، إن كانت الجناية عمدية ، وعليه غرة إن لم يتعمد إتلافه ، أو إذا عفى أولياء الجنين عن القود فى العمد ، وسواء فى ذلك كله أن ينفصل الجنين عن أمه أو لا ينفصل (١) .

أدلة المذهبين :

استدل أصحاب المذهب الأول على وجوب الدية فى انفصال الجنين حيا عن أمه ، إذا مات بعد ذلك بالجناية عليها بما يلى :

أولا : الأثر :

روى عن الحسن قال : " أرسل عمر رضي الله عنه إلى امرأة مغنية كان يدخل عليها ، فأنكر ذلك ، فقيل لها : أجيبى عمر ، فقالت : يا ويلها مالها ولعمر؟!، قال : فبينما هى فى الطريق فزعت فضمها الطلق ، فدخلت دارا فألقت ولدها ، فصاح الصبي صيحتين فمات ، فاستشار عمر أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم ، فأشار عليه بعضهم : أنه ليس عليك شيء ، إنما أنت وال ومؤدب ، قال : وصمت على رضي الله عنه ، فأقبل عليه عمر فقال: ما تقول ؟ ، فقال : إن كانوا قالوا برأيهم فقد أخطأ رأيهم ، وإن كانوا قالوا فى هواك فلم ينصحوا لك ، أرى أن ديته عليك ، لأنك أفزعتها ، وألقت ولدها فى سبيلك ، فأمر عليا أن يقسم عقله على قريش ، يعنى : يأخذ عقله من قريش ، لأنه أخطأ " (٢) .

وجه الدلالة منه :

أفاد هذا الأثر أن عمر رضي الله عنه قد تسبب فى إسقاط هذا الجنين ، بطلبه لهذه المغنية وفزعها بسبب ذلك ، وقد سقط الجنين حيا ثم مات متأثرا بالسبب المجهض ، وقد أشار علي رضي الله عنه بوجوب الدية فى هذا

---

(١) الشرح الكبير وحاشية الدسوقى ٢٦٩/٤ ، المحلى ٣٨٢/١٢ ـ ٣٨٣ .
(٢) أخرجه ابن حزم بسنده فى المحلى ٣٦٩/١٢ .

الإملاص ، وجعل عقله على عصبة الجانى ، ولم ينكر عليه عمر رضي الله عنه ذلك ، فدل هذا على وجوب الدية فى سقوط الجنين حيا ، إذا مات بعد ذلك بالجناية..

ثانيا : القياس :

١ – إن الجنين قد تيقنت حياته بخروجه حيا من بطن أمه ، فإذا مات بسبب الجناية ، وجبت فيه الدية كالاعتداء على سائر الأحياء (١).

٢ – إن الجنين قد مات من الجناية بعد ولادته فى وقت يعيش لمثله ، فأشبه قتله بعد وضعه ، فى وجوب الدية فيه (٢) .

وجه ما ذهب إليه ابن حزم من التفصيل فى الجناية على الجنين فى هذه الحالة ما يلى :

النص :

إن من تعمد قتل الجنين بعد تجاوزه مائة ليلة وعشرين بيقين ، يعد قاتل نفس مؤمنة عمدا ، فيجب أن يقاد به ، لأنه نفس بنفس ، وأهله بين خيرتين إما القود وإما الدية أو المفاداة ، كما حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم فيمن قتل مؤمنا ، فقد روى عن أبى شريح الخزاعى قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " **من أصيب بدم أو خبل ، فهو بالخيار بين إحدى ثلاثة أشياء : إما أن يعفوا،وإما أن يقتص ، وإما أن يأخذ العقل** " (٣) ،

---

(١) الهداية ٣٣٦/٩ ، الاختيار ٦٢/٥ ، روضة الطالبين ٣٦٧/٩ ، مغنى المحتاج ١٠٤/٤ ، زاد المحتاج ١٤٤/٤ ، الكافى ٨٥/٤ .

(٢) المغنى ٨١١/٧ .

(٣) أخرجه أحمد فى مسنده وأبو داود وابن ماجة والدارقطنى والدارمى فى سننهم ، وسكت عنه الدارقطنى وأبو داود ، وقال الشوكانى : فى إسناده محمد بن إسحاق وقد أورده معنعنا ، وهو معروف بالتدليس ، فإذا عنعن ضعف حديثه ، وفى إسناده أيضا سفيان بن أبى العرجاء ، وقد أخرجه النسائى وأصله فى الصحيحين من حديث أبى هريرة بمعناه.(مسند أحمد ٣١/٤ ، سنن أبى داود ١٦٩/٤ ، سنن ابن ماجة ٨٧٦/٢ ، سنن الدارقطنى ٩٦/٣ ، سنن الدارمى ١٨٨/٢ ، نيل الأوطار ٧/٧) .

وإن ضرب حاملا فأسقط جنينا قبل تمام الأربعة أشهر ، فتجب فيه الغرة فقط، لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم حكم بذلك ، فقد روى المسور ابن مخرمة قال : " **استشار عمر بن الخطاب فى ملاص المرأة ، فقال المغيرة بن شعبة : شهدت رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى فيه بغرة عبد أو أمة ، فقال له عمر : ائتنى بمن يشهد معك ، فشهد له محمد بن مسلمة** " ، ومن ضرب حاملا حتى أسقطت جنينها لم يقتل أحدا ، لكنه أسقط جنينا فقط ، وأما إذا كان الاعتداء عليه بعد تمام الأربعة أشهر ، وتيقنت حركته بلا شك ، وشهد بذلك أربع قوابل عدول ، فإن فيه الغرة ، لأنه قتيل قد قتل بلا شك ، وقتله والحال هذه قتل مؤمن خطأ ، وقد قال الحق سبحانه : " **ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله** " (١) ، والغرة ديته (٢) .

المناقشة والترجيح :

بعد النظر فى هذين المذهبين ، وما استدل به لهما ، فإنى أرى رجحان ما ذهب إليه القائلون بوجوب دية النفس كاملة ، فى انفصال الجنين عن أمه حيا ، إذا مات بعد ذلك متأثرا بالجناية عليها ، وذلك لما استدلوا به على مذهبهم من الأثر والقياس ، ولأن الجنين بعد نفخ الروح فيه نفس حية ، فيجب فى إزهاق روحه ما يجب فى إزهاق روح سائر الأحياء من الآدميين ولا فرق ، لحرمة قتل النفس مطلقا بغير حق ، وإذا كانت الجناية فى هذه الحالة لا عمدية فيها ، لعدم قصد الجنين بالجناية ، فإنه يجب فيه والحال هذه الدية ، ولكن إذا قصد بالاعتداء على الأم قتل الجنين ، كأن أوجرت دواء تسقط به الأجنة ، أو أكرهت على إلقاء نفسها من موضع مرتفع للتخلص من الجنين ، أو استخرج الجنين من رحمها حيا قبل موعد ولادته ، وترك بلا رعاية حتى مات ، فإن جناية قتل الجنين عمدا تتصور فى هذه الحالة ، ويترتب عليها وجوب القود من الجانى، إذا توافرت شروط القصاص منه ، وذلك لما وجه به ابن حزم مذهبه فى ذلك.

---

(١) الآية ٩٢ من سورة النساء .
(٢) المحلى ٣٨٠/١٢ ، ٣٨٢ .

وإذا كان الجنين المنفصل عن أمه بالاعتداء عليها حيا ، فإن التساؤل قد يثور عما تثبت به حياة الجنين المجهض ، حتى تجب فيه الدية إذا مات بعد انفصاله متأثرا بالجناية ، أو يجب القود ، وهل يشترط لوجوب ذلك بقاء الجنين مدة معينة فى رحم أمه قبل الإجهاض ، ولهذا فإنى أبين الخلاف فى حكم هاتين المسألتين على النحو التالى :

المسألة الأولى : ما تثبت به حياة الجنين المجهض .

المسألة الثانية : مدة بقاء الجنين فى الرحم قبل الإجهاض .

المسألة الأولى
ما تثبت به حياة الجنين المجهض

اختلف الفقهاء فيما تثبت به حياة الجنين المجهض ، إذا ألقته أمه حيا بالجناية عليها ، وذلك على مذهبين :

المذهب الأول :

يرى أصحابه أن حياة الجنين تثبت بكل ما تعلم به هذه الحياة ، من استهلاله صارخا ، أو ارتضاعه ، أو تنفسه ، أو عطاسه ، أو حركته الشديدة ، ونحو ذلك من أمارات تعلم بها حياته ، وليس منه الاختلاج المنفرد ، وحركة أحد أعضائه ، فلا تثبت بهما حياته ، لأنه قد يتحرك بالاختلاج وسبب آخر ، وهو خروجه من مضيق ، إذ اللحم قد يختلج لا سيما إذا عصر ثم ترك .

وهو قول الثورى ، وإليه ذهب الحنفية واستظهره ابن رشد " الحفيد " ، وهو مذهب الشافعية وسواء عندهم أن ينتهى إلى حركة مذبوح أو لم ينته ، وهو ظاهر قول الخرقى الحنبلى ومشهور مذهب الحنابلة ، وحكاه ابن رشد عن أكثر الفقهاء (١) .

---

(١) الزيلعى : تبيين الحقائق ١٢٦/٦ ، رد المحتار ٣٧٧/٥ ، بداية المجتهد ٤١٦/٢ ، روضة الطالبين ٣٦٧/٩ ، المهذب ١٩٧/٢ ، مغنى المحتاج ١٠٤/٤ ، المغنى ٨١١/٧ .

المذهب الثانى :

يرى من ذهب إليه أن حياة الجنين المنفصل عن أمه بجناية عليها ، تثبت باستهلاله بالصياح أو البكاء .

روى معنى هذا عن عمر وابن عباس وجابر والحسن بن على ، وقال به الزهرى وقتادة وإسحاق ، وإليه ذهب المالكية ، وهو رواية عن أحمد قال بها بعض أصحابه (١) .

أدلة المذهبين :

استدل أصحاب المذهب الأول على أن حياة الجنين المجهض ، تثبت بكل ما تعلم به هذه الحياة ، بما يلى :

المعقول :

إن الجنين إذا علمت حياته بأمارة من الأمارات السابقة ، فهو شبيه بالمستهل (٢) .

استدل أصحاب المذهب الثانى على أن حياة الجنين المنفصل عن أمه تثبت باستهلاله بما يلى :

السنة النبوية المطهرة :

روى جابر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " **إذا استهل المولود وَرِث ووُرِث** " (٣) .

---

(١) شرح منح الجليل ٣٩٩/٤ ، شرح الخرشى ٣٣/٧ ، الفواكه الدوانى ٢٧١/٢ ، بداية المجتهد ٤١٦/٢ ، الشرح الكبير للدردير ٢٦٩/٤ ، المغنى ٨١١/٧ .

(٢) المغنى ٨١٢/٧ .

(٣) أخرجه الحاكم فى المستدرك ، وقال : لم يحتج الشيخان بإسماعيل بن مسلم (أحد رواة الحديث) ، وأخرجه أبو داود والبيهقى فى سننيهما من حديث أبى هريرة ، وسكت عنه أبو داود ، وقال البيهقى : رواه ابن خزيمة عن الفضل بن يعقوب الجزرى عن عبد الأعلى بهذا الإسناد مثله بزيادة موصولة بالحديث . (المستدرك ٣٦٣/١ ، السنن الكبرى ٢٥٧/٦ ، سنن أبى داود ١٢٨/٣) .

وجه الدلالة منه :

دل هذا الحديث بمنطوقه (١) على أن المولود إذا استهل صارخا ، فإنه تثبت له أحكام الأحياء ، فكان له حق الإرث ، وكان لورثته الحق فيما تركه ، ودل بمفهومه (١) على أن من لم يستهل لا يثبت له حكم الأحياء ، فلا يرث من غيره ، والاستهلال هو الصياح ، كما قال ابن عباس والقاسم والنخعى ، لما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : " **ما من مولود إلا مسه الشيطان فيستهل صارخا إلا مريم وابنها** " (٢) ، فلا يجوز غير ما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ، والأصل فى تسمية الصياح استهلالا ، أن من عادة الناس أنهم إذا رأوا الهلال صاحوا ، وأراه بعضهم بعضا ، فسمى صياح المولود استهلالا ، لأنه فى ظهوره بعد خفائه كالهلال ، وصياحه كصياح من يتراآه (٣) .

اعترض على الاستدلال به :

قال ابن قدامة : هذا الخبر يدل بمعناه وتنبيهه على ثبوت الحكم فى سائر الصور ، لأن شرب اللبن أدل على حياته من صياحه ، وعطاسه صوت منه كصياحه (٤) .

اعترض ابن حزم على مذهب هذا الفريق :

قال : إن العجب ليكثر ممن يراعى فى المولود الاستهلال ، فإن لم يستهل لم يقد به ولا ورث منه ، ثم يورث منه الغرة وهو لم يحي قط ، فكيف أن يستهل!؟ ، ونسألهم عن مولود ولد فرضع وتحرك ولم يستهل ، ثم قتل عمدا أو خطأ فماذا ترون فيه أغرة أم دية ؟ ، فإن قالوا غرة ، أتوا بطريقة لم

---

(١) **المنطوق :** هو ما دل عليه اللفظ فى محل النطق : كتحريم التأفيف للوالدين من قوله تعالى : " **فلا تقل لهما أف** " ، من الآية ٢٣ من سورة الإسراء ، **والمفهوم :** هو ما فهم من اللفظ فى غير محل النطق : كتحريم ضرب الوالدين وشتمهما من دلالة الآية السابقة . (الأسنوى : نهاية السول ١٩٨/٢ ، الآمدى : الإحكام فى أصول الأحكام ٩٣/٣) .

(٢) أخرجه البخارى فى صحيحه ١٦٥٥/٤ .

(٣) المغنى ٨١٢/٧ .

(٤) المصدر السابق .

يلقها أحد قبلهم ، وإن قالوا : بل دية أمه ، نقضوا أصولهم إذ جعلوا فى قتل ميت دية كاملة أو قودا ، فإن قالوا : ليس ميتا ، قلنا لهم : قوي العجب أن لا تورثوا حيا ، وكل هذه أقوال ينقض بعضها بعضا (١) .

المناقشة والترجيح :

إن الذى تركن النفس إليه من هذين المذهبين ـ بعد النظر فيما استدل به لهما ، وما اعترض به على بعضها ـ هو ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول ، من أن حياة الجنين تثبت بكل ما تعلم به حياته ، من عطاس ، أو ارتضاع ، أو تنفس ، أو صياح ، أو نحو ذلك ، وذلك لما وجهوا به مذهبهم ، ولأن الوسائل التى يستدل بها على حياة الجنين ـ لا سيما فى عصرنا هذا ـ أكثر من مجرد الصياح ونحوه من الوسائل التقليدية ، فهناك ضربات القلب والنبض ، وقيام أعضاء الجسم المختلفة بوظائفها ونحو ذلك .

وأما ما استدل به أصحاب المذهب الثانى على مذهبهم من السنة ، فهو من قبيل الاستدلال بمفهوم المخالفة (٢) للحديث ، والمفهوم المخالف هنا هو

---

(١) المحلى ٣٨٧/١٢ .

(٢) مفهوم المخالفة : هو ما يكون مدلول اللفظ فى محل السكوت مخالفا لمدلوله فى محل النطق إثباتا ونفيا . ، فيثبت للمسكوت عنه نقيض حكم المنطوق به ، ويسمى دليل الخطاب ، وهو ينقسم عند القائلين بحجيته إلى عشرة أصناف متفاوتة فى القوة والضعف ، منها : مفهوم الصفة ، والشرط والجزاء ، والإستثناء ، والغاية ، والعدد ، و اللقب ، والحصر ، والعلة ، وقد اختلف العلماء فى صحة الإحتجاج به ، فجمهورهم على أن أنواع مفهوم المخالفة حجة فى الجملة غير مفهوم اللقب ، وأنكر أبو حنيفة الجميع ، وحكى هذا عن بعض الشافعية ، والذين قالوا بحجيته اشترطوا للأخذ به شروطا عدة هى : أن لا يعارضه ما هو أرجح منه من منطوق أو مفهوم موافقة ، وأن لا يكون للقيد الذى قيد به حكم المنطوق فائدة أخرى غير انتفاء الحكم عن المسكوت عنه ، وأن لا يكون المذكور فى النص قد قصد به الامتنان ، وأن لا يكون المنطوق قد خرج جوابا عن سؤال متعلق بحكم خاص أو بحادثة خاصة بالمذكور ، وأن لا يكون المذكور قد قصد به التفخيم وتأكيد الحال ، وأن يذكر مستقلا ، وأن لا يظهر من السياق قصد التعميم ، وأن لا يعود على أصله ـــ الذى هو المنطوق ـــ بالنقض ، وأن لا يكون قد خرج مخرج الغالب . (نهاية السول ١٩٨/٢ - ٢٠٩ ، الإحكام فى أصول الأحكام ٩٣/٣ - ١٠٣ ، إرشاد الفحول /١٧٨ - ١٨٣) .

مفهوم الصفة (١) ، وقد اختلف العلماء فى حجيته ، فمذهب الحنفية وبعض المالكية والشافعية وجمهور المعتزلة ، عدم الأخذ به أو التعويل عليه، وأخذ به جمهور الفقهاء ، إلا أنهم اشترطوا للأخذ به شروطا عدة ، منها : أن لا يكون المنطوق قد خرج جوابا عن سؤال متعلق بحكم خاص أو حادثة خاصة بالمذكور (٢) ، والحديث الذى ذكروه ــ إن قيل بثبوته ــ يفيد أنه صدر عن الرسول صلى الله عليه وسلم جوابا عن سؤال سئله ، عن الوقت الذى يثبت فيه الإرث للمولود أو الإرث منه إذا مات بعد ذلك،فإذا ثبت صدوره على هذا النحو ، فلا يكون للمنطوق فيه مفهوم ، ولا يكون فيه حجية لأصحاب هذا المذهب ، فضلا عن اعتراض ابن قدامة وابن حزم على ما استدل به لهذا المذهب ، مما لم يدفع ، فنال من حجيته على مذهب هذا الفريق .

المسألة الثانية
مدة بقاء الجنين فى الرحم قبل الإجهاض

اختلف الفقهاء الذين أوجبوا الدية فى سقوط الجنين حيا إذا مات بسبب الجناية على أمه ، فى المدة التى ينبغى أن يمكثها فى رحم الأم قبل إجهاضه ، حتى تجب فيه دية كاملة ، وذلك على مذهبين :

المذهب الأول :

يرى أصحابه أنه لا أثر لهذه المدة فى وجوب الدية ، فسواء انفصل الجنين لوقت يعيش فيه ، كأن انفصل لستة أشهر فأكثر ، أو لوقت لا يتوقع أن يعيش فيه ، كانفصاله لدون ستة أشهر ، تجب الدية كاملة بانفصاله حيا فى الحالين .

---

(١) المقصود بمفهوم الصفة : هو تعليق الحكم على الذات بأحد الأوصاف ، بحيث ينتفى الحكم عن الذات عند انتفاء تلك الصفة . (إرشاد الفحول /١٨٠) .

(٢) نهاية السول ٢/٢٠٥ ــ ٢٠٦ ، الإحكام فى أصول الأحكام ٣/١٠١ ، ١٠٣ ، إرشاد الفحول /١٧٩ ــ ١٨١ .

إلى هذا ذهب جمهور الشافعية ، وهو مقتضى ما ذهب إليه الحنفية والمالكية فى مفهوم حياة الجنين ، إذ الجنين إذا نفخ فيه الروح لتمام مائة وعشرين ليلة ، فإنه يتأتى منه العطاس والتنفس والحركة ، التى يستدل بها الحنفية على حياة الجنين المجهض ، كما يتأتى منه الاستهلال الذى يستدل به المالكية على حياته (١) ، وإن لم يبلغ ستة أشهر من وقت الحمل به (٢) .

المذهب الثانى :

يرى من ذهب إليه أن الدية الكاملة لا تجب فى سقوط الجنين حيا من بطن أمه ، إلا إذا كان سقوطه لستة أشهر فأكثر ، فإن كان انفصاله لدون ذلك ففيه غره .

قال به المزنى الشافعى وإليه ذهب الحنابلة (٣) .

أدلة المذهبين :

استدل أصحاب المذهب الأول على عدم اعتبار المدة التى تمضى على الجنين فى الرحم قبل الإجهاض لوجوب الدية بما يلى :

القياس :

إنه قد عملت حياة هذا الجنين ، وقد تلف من الجناية ، فتجب فيه الدية كاملة ككل حي (٤) .

---

(١) يقول بعض الأطباء : فى نهاية الشهر الرابع يكون بمقدور الأم الشعور بحركة الجنين ، ويصبح بإمكان الطبيب أن يسمع دقات قلب الجنين بشكل واضح ، ويصبح الجنين قادرا على البلع ، وتتشكل الأحبال الصوتية ... ، (إلى أن يقول :) إنه بنهاية الشهر الرابع وبداية الخامس تنتقل أجهزة الجنين من الخمود إلى الفعالية ، وهذا فى تقديرنا ناجم عن نفخ الروح فى هذا الوقت من عمر الجنين . (الطبيب : سيف السباعى : الإجهاض بين الفقه والطب والقانون /٤) .

(٢) الدر المختار ورد المحتار ٣٧٧/٥ ، شرح منح الجليل ٣٩٩/٤ ، الشرح الكبير وحاشية الدسوقى ٢٦٩/٤ ، التاج والإكليل ٢٥٧/٦ ، روضة الطالبين ٣٦٧/٩ ، المهذب ١٩٧/٢ ، مغنى المحتاج ١٠٤/٤ ، زاد المحتاج ١٤٤/٤ .

(٣) المهذب ١٩٧/٢ ــ ١٩٨ ، روضة الطالبين ٣٦٧/٩ ، مختصر المزنى ١٤٤/٥ ، المغنى ٨١٢/٧ .

(٤) مغنى المحتاج ١٠٤/٤ ، زاد المحتاج ١٤٤/٤ ، المغنى ٨١٢/٧ .

اعترض على الإستدلال به :

قال ابن قدامة : إن هذا الجنين إذا سقط ميتا وله ستة أشهر ، فقد علمنا حياته ، ولا يقتضى هذا وجوب الدية فى إسقاطه (١) .

استدل أصحاب المذهب الثانى على اعتبار المدة التى تمضى على الجنين فى رحم أمه قبل الإجهاض لوجوب الدية بما يلى :

المعقول :

١- إنه لم تعلم فى هذا الجنين حياة يتصور بقاؤه بها ، فلم تجب فيه الدية ، كما لو ألقته ميتا وكالمذبوح (٢) .

٢ - إنه لم تتم لهذا الجنين حياة ، حتى تجب بالجناية عليه دية الأحياء (٣) .

اعترض على هذا الوجه :

قال الشيرازى : إن القول بأنه لم تتم لهذا الجنين حياة قول خاطىء ، لأنا تيقنا حياته ، والظاهر أنه تلف من الجناية ، فوجبت على الجانى دية كاملة (٤) .

المناقشة والترجيح :

بعد النظر فيما استدل به لهذين المذهبين ، وماعترض به على بعضها، فإنى أرى رجحان ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول ، من عدم اعتبار المدة التى يمكثها الجنين فى بطن أمه بعد الجناية عليها ، حتى تجب الدية الكاملة فى انفصاله عنها حيا ، وذلك لما وجهوا به مذهبهم ، ولأن التطور العلمى فى مجال التشخيص والكشف الطبى ، قد أتاح فرصة التعرف على حقيقة ما برحم المرأة ، عن طريق الكشف المبكر عن الحمل

---

(١) المغنى ٨١٢/٧ .
(٢) المصدر السابق .
(٣) المهذب ١٩٨/٢ .
(٤) المصدر السابق .

بالموجات فوق الصوتية ، وسماع نبض الجنين ، وغير ذلك مما تعلم به حياة الجنين ، ولا يشترط للوقوف على ذلك مضي أدنى مدة الحمل ـــ كما يقول أصحاب المذهب الثانى ـــ بل يمكن الوقوف عليه بمجرد نفخ الروح ، يقول الطبيب : سيف السباعى " أما مرحلة نفخ الروح فيشير إليها حديث ابن مسعود (يقصد حديث الأربعينات) ، فإنه يفيد أن نفخ الروح يحصل فى نهاية الشهر الرابع ، وفى نهاية هذا الشهر يكون بمقدور الأم الشعور بحركة الجنين ، ويصبح بإمكان الطبيب أن يسمع دقات قلب الجنين بشكل واضح ، أما الجنين فيبدأ بممارسة عملية النوم والصحو ، ويصبح حساسا للضجيج ، لينتقل من حالة النوم إلى حالة الصحو التى تظهر بتحرك الجنين " (١) ، ومن ثم فلا وجه لما اعترض به ابن قدامة على قياس أصحاب المذهب الأول .

ولا وجه لما استدل به أصحاب المذهب الثانى على مذهبهم ، لأن مبناه على أن الجنين لا تعلم له حياة إلا بعد مضي ستة أشهر من بدء الحمل به ، وهذا ينقضه ما سبق قوله فى ترجيح المذهب الأول .

المقصد الخامس
انفصال بعض الجنين عن أمه بالجناية عليها دون باقية

إذا اعتدى على حامل ، فانفصل بعض الجنين عنها بسبب الجناية ولم يخرج باقيه ، اختلف الفقهاء فى ضمانه على مذهبين :

المذهب الأول :

يرى أصحابه أن الجنين إذا لم ينفصل بتمامه عن أمه بالجناية عليها ، وإنما انفصل عنها جزء منه كرأسه ، ولم يخرج باقيه ، فتجب فيه غرة .

---

(١) الإجهاض بين الطب والفقه والقانون /٤٣-٤٤ .

ذهب إليه الحنفية ، وحكاه ابن شعبان قولا فى مذهب المالكية ، وهو الأصح من مذهب الشافعية ، وإليه ذهب الحنابلة ، وهو مقتضى مذهب الظاهرية وإن لم يظهر من الجنين شيء (١) .

المذهب الثانى :

يرى من ذهب إليه أن الجنين إذا ظهر بعضه بالجناية ولم يخرج باقيه ، فلا يجب فيه شيء حتى ينفصل جميعه عن أمه .

قال به ابن المنذر ، وإليه ذهب الحنفية ، ويرى جمهور المالكية أن الجنين إذا انفصل بعضه عن أمه وهى حية ثم انفصل باقيه بعد موتها فلا شيء فيه ، وهذا المذهب وجه فى مذهب الشافعية (٢) .

أدلة المذهبين :

استدل أصحاب المذهب الأول على وجوب الغرة فى خروج بعض الجنين بالجناية دون باقيه بما يلى :

المعقول :

١- إن من اعتدى على المرأة الحامل قاتل لجنينها ، فلزمته غرة ولو لم يخرج من الجنين إلا بعضه ، اعتبارا بحال خروج جميعه وانفصاله عن أمه (٣) .

٢- إنه قد تحقق وجود الجنين بخروج هذا الجزء منه ، والظاهر أنه تلف بالجناية ، فيجب ضمانه (٤) .

---

(١) نتائج الأفكار ٢٣٣/٩ ، المقدمات الممهدات ٢٩٩/٣ ، روضة الطالبين ٣٦٦/٩ ، مغنى المحتاج ١٠٣/٤ ، زاد المحتاج ١٤٣/٤ ، المغنى ٨٠٢/٧ ، الكافى ٨٤/٤ ، المحلى ٣٧٨/١٢ ، نيل الأوطار ٧٢/٧ .

(٢) المقدمات الممهدات ٢٩٩/٣ ، الفواكه الدوانى ٢٧١/٢ ، الشرح الكبير للدردير ٢٦٩/٤ ، روضة الطالبين ٣٦٦/٩ ، مغنى المحتاج ١٠٣/٤ ، المغنى ٨٠٢/٧ .

(٣) المغنى ٨٠٢/٧ ، الكافى ٨٤/٤ .

(٤) المصدران السابقان ، مغنى المحتاج ١٠٣/٤ .

استدل أصحاب المذهب الثانى على عدم وجوب شيء فى خروج بعض الجنين بالجناية دون باقية بما يلى :

القياس :

١- إن النبي صلى الله عليه وسلم إنما أوجب الغرة فى الجنين الذى ألقته المرأة ، وهذه المرأة التى انفصل بعض جنينها دون باقيه لم تلق شيئا ، فأشبه ما لو لم يظهر منه شيء (١) .

اعترض على هذا الوجه :

قال ابن قدامة : إن القياس على حال عدم ظهور شيء منه قياس مع الفارق ، وذلك لأنه إذا لم يظهر منه شيء ، فإنه لم يتيقن قتله ولا وجوده ، بخلاف ما نحن فيه (٢) .

٢- إن ما لم ينفصل من الجنين كالعضو منها (٣) ، وما خرج لا يجب فيه شيء ، لأنه لا يجب ضمانه إلا بتمام انفصاله ، وهذا لم ينفصل بتمامه .

المناقشة والترجيح :

إن الذى تركن النفس إليه من هذين المذهبين ــ بعد الوقوف على ما استدل به لهما ، وما اعترض به على بعض هذه الأدلة ــ هو ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول ، من وجوب الغرة فى انفصال بعض الجنين عن أمه دون باقيه ، وذلك لما وجهوا به مذهبهم ، ولأن الخارج جزء من جنين مضمون بالغرة ، فتجب الغرة فى الخارج اعتبارا بحال خروجه كله .

وأما ما استدل به أصحاب المذهب الثانى من وجهي القياس ، فقد اعترض ابن قدامة على أحد الوجهين بما لم يدفع ، فنال من حجيته على مذهبهم ، وأما الوجه الثانى فيرد عليه أن رسول الله صلى الله عليه

---

(١) المغنى ٨٠٢/٧ .
(٢) المصدر السابق .
(٣) مغنى المحتاج ١٠٣/٤ .

وسلم ، أوجب فى الجنين يسقط بالاعتداء على أمه الغرة ، ولو كان الجنين عضوا من أمه ، لما أوجب فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم دية مستقلة عن دية أمه ، لأن الأعضاء يسقط حكمها إذا مات صاحبها بجناية عليه ، أما وقد أوجب رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الجنين دية مستقلة عن دية أمه ، فإن هذا يدل على أن الجنين ليس عضوا منها ، سواء انفصل جميعه أو بعضه بالجناية عليها ، فيجب فى الخارج الغرة .

المقصد السادس
عدم انفصال الجنين عن أمه
بعد الجناية عليها

اختلف الفقهاء فى حكم الاعتداء على المرأة الحامل بالقتل أو الضرب ، إذا تأثر الجنين بذلك ، ولم ينفصل عنها بعد الجناية ، وذلك على مذهبين :

المذهب الأول :

يرى من ذهب إليه أن الجنين الذى لم ينفصل عن أمه بعد الجناية عليها ، يضمن بالغرة إذا أثر فيه هذا الاعتداء .

ذهب إليه الظاهرية (١) .

المذهب الثانى :

يرى أصحابه أنه لا يجب فى هذا الجنين شيء ، إلا إذا انفصل عن أمه بعد الجناية عليها .

قال به الزهرى وقتادة وإسحاق ، والأوزاعى وابن المنذر ، وإليه ذهب الحنفية والمالكية ، والشافعية والحنابلة ، وقال ابن رشد " الجد " : أجمعوا على أنها لو ماتت من الضرب ولم تلق الجنين أنه لا شيء فيه ، وقال مالك :

---

(١) المحلى ١٢/٣٧٧-٣٧٨ .

لم أسمع أحدا يخالف فى أن الجنين لا تكون فيه غرة ، حتى يزايل بطن أمه ، ويسقط من بطنها ميتا (١) .

أدلة المذهبين :

استدل أصحاب المذهب الأول على وجوب ضمان الجنين بالغرة ، إذا تأثر بالجناية على أمه وإن لم ينفصل عنها بما يلى :

السنة النبوية المطهرة :

روى عن أبى هريرة رضى الله عنه أنه قال : " **اقتتلت امرأتان من هذيل ، فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما فى بطنها ، فاختصموا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقضى أن دية جنينها غرة عبد أو أمة ، وقضى بدية المرأة على عاقلتها** " .

وجه الدلالة منه :

أفاد هذا الحديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أوجب الغرة فى الجنين كيفما أصيب ، سواء ألقي أو لم يلق ، والمرأة إذا اعتدى عليها بالقتل أو نحوه فقد تلف جنينها بلا شك .

استدل أصحاب المذهب الثانى على عدم وجوب الغرة فى هذا الجنين إلا بعد انفصاله عن أمه بما يلى :

أولا : السنة النبوية المطهرة :

١- روى عن أبى هريرة رضى الله عنه قال : " **قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم فى جنين امرأة من بنى لحيان سقط ميتا بغرة عبد أو أمة** " .

---

(١) الدر المختار ورد المحتار ٣٧٩/٥ ، البحر الرائق ٢٩/٣ ، الكفاية ٢٣٩/٩ ، الاختيار ٦٣/٥ ، المقدمات الممهدات ٢٩٩/٣ ، الشرح الكبير للدردير ٢٦٨/٤ ، الفواكه الدوانى ٢٧١/٢ ، كفاية الطالب ٤١/٤ ، روضة الطالبين ٣٦٦/٩ ، مغنى المحتاج ١٠٣/٤ ، زاد المحتاج ١٤٣/٤ ، المغنى ٨٠١/٧ ، الكافى ٨٤/٤ ، المحلى ٣٧٨/١٢ ، نيل الأوطار ٧٢/٧ ، الموطأ ٨٥٢/٢ .

٢-روى عن أبى هريرة رضى الله عنه " **أن امرأتين من هذيل رمت إحداهما الأخرى ، فطرحت جنينها ، فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم فيها بغرة عبد أو أمة** " (١) ، وفى رواية أخرى عن ابن عباس رضى الله عنهما : " **فأسقطت غلاما قد نبت شعره ميتا** " (٢) .

وجه الدلالة منهما :

أفاد الحديثان أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، إنما أوجب الغرة فى الجنين الذى تأثر بالجناية على أمه ، إذ انفصل عنها ، والمفهوم المخالف لذلك يقتضى عدم وجوب الغرة فيه إذا لم ينفصل عن أمه ، فدل هذان الحديثان على عدم وجوب شيء فى الجنين إذا لم ينفصل بالجناية على أمه .

ثانيا : الإجماع :

قال مالك : لم أسمع أحدا يخالف فى أن الجنين لا تكون فيه غرة ، حتى يزايل بطن أمه ، ويسقط من بطنها ميتا ، وقال ابن رشد " الجد " : " أجمعوا على أنها لو ماتت من الضرب ، ولم تلق الجنين أنه لا شيء فيه " (٣) .

ثالثا : المعقول :

١- إن هذا الجنين لم يتحقق وجوده ، لتطرق الاحتمالات إليه ، ولا يجب الضمان مع الشك (٤) .

---

(١) أخرجه البخارى فى صحيحه ١٩٣/٤ .

(٢) أخرج هذه الرواية ابن حبان فى صحيحه ، وأبو داود والبيهقى والنسائى وابن ماجة فى سننهم وسكتوا عنه ، وأخرجه الحاكم فى المستدرك وصححه ، وأخرجه الطبرانى فى معجمه الكبير ، وفى سنده أسباط بن نصر الهمذانى ، وقد ضعفه غير واحد ، وإن كان متن الحديث صحيح يشهد له الأحاديث المروية عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فى هذا الخصوص.(الإحسان فى تقريب صحيح ابن حبان ٣٧٥/١٣، السنن الكبرى١١٥/٨، سنن النسائى ٢٤٠/٤، سنن أبى داود ١٩٢/٤ ، نيل الأوطار٦٩/٧) .

(٣) الموطأ ٨٥٢/٢ ، المقدمات الممهدات ٢٩٩/٣ .

(٤) مغنى المحتاج ١٠٣/٤ ، زاد المحتاج ١٤٣/٤ ، الكافى ٨٤/٤ .

٢- إنه لا يثبت حكم الولد إلا بخروجه ، ولهذا لا تصح له وصية ولا ميراث (١) .

المناقشة والترجيح :

بعد النظر فيما استدل به للمذهبين ، فإنى أرى رجحان ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول ، من وجوب الغرة فى الجنين المعتدى عليه ، وإن لم ينفصل عن أمه ، وذلك لما استدلوا به على مذهبهم ، ولأن الغرة وجبت بالاعتداء المفسد للجنين ، لا بالخروج والانفصال ، فيرتبط السبب بالمسبب ، إذ لو كان وجوبها مرتبطا بالانفصال ، لما وجب فى إتلاف الجنين وإن لم ينفصل شيء ، وهذا التلف وإن كان لا يستدل عليه فى الماضى إلا بعد خروج الجنين ميتا ، متأثرا بالاعتداء على أمه ، فإنه يمكن الاستدلال عليه فى الوقت الحاضر بوسائل كثيرة ، وفرها التقدم العلمى فى مجال الكشف الطبى .

وأما مااستدل به أصحاب المذهب الثانى على مذهبهم ، فلا يقوم حجة لهم ، فما ورد فى حديثي أبى هريرة وابن عباس ، من أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى فى جنين سقط ميتا بغرة ، لا دلالة فيهما على أن الغرة لا تجب فى الجنين إلا بعد انفصاله ، لأن بعض روايات حديث أبى هريرة لا تذكر هذا الانفصال ، وذكر سقوط الجنين فى الحديثين السابقين ليس قيدا لوجوب الغرة فى الجنين ، حتى يكون له مفهوم ، وذلك لأنه حكاية حال ، وما كان كذلك فلا مفهوم له ، وما استدلوا به من الإجماع لا يسلم لهم به ، لوجود من ينازع فى حكم هذه المسألة ، ويقال فى الوجه الأول من معقولهم : إنه يمكن التحقق من وجود الجنين بوسائل الكشف المبكر عن الحمل ، ومن ثم فلا مجال لتطرق الاحتمالات إلى وجوده ، فإذا قيل بوجوب الغرة فيه وإن لم ينفصل ، كان إيجابا لها فيما يتحقق وجوده ، ويقال فى الوجه الثانى من معقولهم : إن الجنين قد أثبت له بعض الفقهاء أهلية وجوب ناقصة ، يثبت له بمقتضاها بعض الحقوق ، وهى تلك التى لا تتوقف فى

---

(١) المغنى ٨٠١/٧ .

ثبوتها على قبول : كالإرث والوصية وثبوت النسب ونحو ذلك (١) ، وإذا سلم بعدم ثبوت أهلية له قبل الولادة ، فإن هذا لا يقتضى عدم ضمانه بالاعتداء عليه ، لعدم التلازم بينهما .

المطلب الثانى
عقوبة الإجهاض

عقوبة الإجهاض الدنيوية تختلف بحسب طبيعة الجناية التى أثرت على الجنين ، وبحسب حال انفصال الجنين عن أمه بالجناية ، والجناية على الجنين قد تكون عمدية موجبة للقصاص ، إذا كانت الجناية على الأم عمدية بضرب بطنها أو ظهرها حتى سقط الجنين ـ كما قال مالك وابن القاسم ـ إذ يجب القصاص من الجانى بقسامة ، إذا انفصل الجنين حيا عن أمه ثم مات متأثرا بالجناية عليها ، وتتصور الجناية العمدية الموجبة للقصاص عند ابن حزم الظاهرى فى الاعتداء على الجنين بعد نفخ الروح فيه ، إذا كان ذلك بقصد قتله ، وقد تكون عمدية إلا أنها لا توجب القصاص من الجانى وإنما توجب غرة ، كما هو الحال عند الحنفية إذا قصدت الحامل إسقاط جنينها بسبب من الأسباب التى تؤدى إلى ذلك ، بأن تناولت دواء يسبب الإجهاض ، أو ضربت بطنها ، أو عالجت فرجها حتى أسقطت ، أو حملت حملا ثقيلا أو نحو ذلك ، وكما هو الحال عند جمهور المالكية والحنابلة وبعض الشافعية ، إذا تعمد الجانى قتل الحامل بما يقتل غالبا ، وقد تكون الجناية عليه عن غير تعمد إذا لم يكن ثمة قصد إلى قتله ، وهذا هو الغالب من أحوال الاعتداء عليه عند الجمهور ، مما دفع جمهور الشافعية إلى القول : بأن الجناية على الجنين لا تكون إلا خطأ أو شبه عمد ، لعدم تحقق العمد المحض فى الجناية عليه ، لأن وجوده وحياته غير محققة حتى يقصد بالجناية (٢) ، وإن كنت أرى أن

---

(١) فضيلة الشيخ : شوكت العدوى : نظرية العقد / ٤٩ .

(٢) الدر المختار ورد المحتار ٣٧٩/٥ ، البحر الرائق ٢٣٩/٣ ، الشرح الكبير وحاشية الدسوقى ٢٦٨/٤ ، ٢٦٩ ، الفواكه الدوانى ٢٧١/٢ ، التاج والإكليل ٢٥٧/٦ ، روضة الطالبين ٣٧٧/٩ ، مغنى المحتاج ١٠٥/٤ ، زاد المحتاج ١٤٦/٤ ، المغنى ٨٠٦/٧ ، المحلى ٣٨٢/١٢ ، ٣٨٣ .

أكثر حالات الإجهاض غير التلقائى تتحقق فيها العمدية ، لإمكان التحقق من وجود الجنين وحياته بوسائل الكشف المبكر عن الحمل ، ولهذا فإنه يتصور العمد المحض فى الجناية عليه فى الوقت الحاضر .

وقد بينت قبلا أن ثمة إجماع على وجوب الغرة ، فى الجنين ينفصل ميتا عن أمه فى حال حياتها متأثرا بالجناية عليها ، وأن جمهور الفقهاء يرون وجوب ضمانه بالغرة ، إذا انفصل ميتا بعد موت أمه متأثرة بالجناية عليها فى حال حياتها ، أو انفصل بعضه دون باقيه ، ويرى بعضهم وجوب ضمانه بالغرة إن انفصل عن أمه ميتا بالاعتداء عليها بعد موتها ، بل إن منهم من يرى وجوب ضمانه بها وإن لم ينفصل أصلا ، وأن جمهورهم يرى وجوب الدية كاملة فى انفصال الجنين ــ الذى نفخ فيه الروح ــ عن أمه حيا ، إذا مات بعد ذلك متأثرا بالجناية عليها ، وأبين بعد أن جمهور الفقهاء يوجبون فى التسبب إلى إجهاض الجنين كفارة ، وأنهم يرون حرمان المعتدى من ورثة الجنين عليه من ميراثه ، ولما كان الغالب من أحوال الاعتداء على الجنين ضمانه بالغرة فيها ، فإنى أبين فى هذا الصدد الأحكام المتعلقة بها ، موجزا القول فى العقوبات التبعية المترتبة على الاعتداء على الجنين فى هذه الأحوال ، من كفارة وحرمان من الميراث ، وذلك فى ثلاثة فروع على النحو التالى :

الفرع الأول : الغرة

الفرع الثانى : الكفارة

الفرع الثالث : الحرمان من الميراث .

الفرع الأول
الغـــرة

أصل الغرة : البياض فى الجبهة ، ويطلق علـى العبد والأمـة ، تعبيرا عن الجسم كله بها ، كما فى عتق الرقبة ، والمراد كل بدن المعتق (١) .

وفى معرض الكلام عن الغـرة الواجبـة بـالاعتداء علـى الجنيـن ، أبيـن مذاهب الفقهاء فى حقيقتها ، وتقدير قيمتها ، والانتقال إلى بدلها عند وجودها أو فقدها ، ومن تجب له ، ومن تجب عليه إذا كانت الجناية علـى الجنيـن مـن أبيه أو أمه أو من غيرهما ، ومـا يجـب بـالاعتداء علـى الجنيـن مـن الزنـا أو جنين الذمية ، وذلك فى تسعة مقاصد على النحو التالى :

المقصـــد الأول : حقيقة الغرة الواجبة .
المقصـــد الثانى : تعدد الغرة بتعدد الأجنة .
المقصـــد الثالث : تقدير قيمة الغرة .
المقصـــد الرابع : بدل الغرة .
المقصد الخامس : من تجب عليه الغرة .
المقصد السادس : إجهاض المرأة نفسها .
المقصـــد السابع : الإجهاض بفعل من الأب .
المقصـــد الثامن : من تجب له الغرة .
المقصـــد التاسع : ما يجب فى الجنين من الزنا أو جنين الذمية .

---

(١) القاموس المحيط ١٠٤/٢ " غرة " ، نيل الأوطار ٧٠/٧ .

المقصد الأول
حقيقة الغرة الواجبة

اختلف الفقهاء فى حقيقة الغرة الواجبة بالجناية على الجنين على مذهبين :

المذهب الأول :

يرى أصحابه أن الواجب بالاعتداء على الجنين غرة عبد أو أمة .

إلى هذا ذهب الحنفية والمالكية ، والشافعية والحنابلة والظاهرية ، وقال ابن قدامة : هو قول أكثر أهل العلم ، وادعى ابن رشد " الجد " إجماع أهل العلم عليه (١) .

المذهب الثانى :

يرى من ذهب إليه أن الواجب بالاعتداء على الجنين غرة عبد أو أمة أو فرس ، لأن الغرة اسم لذلك .

قال به عروة بن الزبير وطاوس ومجاهد (٢) .

أدلة المذهبين :

استدل أصحاب المذهب الأول على أن الواجب بالاعتداء على الجنين غرة عبد أو أمة بما يلى :

أولا : السنة النبوية المطهرة : أحاديث منها :

١- روى عن أبى هريرة رضى الله عنه قال : " **اقتتلت امرأتان من**

---

(١) العناية والكفاية ٢٣٢/٩ ، ٢٣٣ ، الدر المختار ورد المحتار ٣٧٧/٥ ، الاختيار ٦١/٥ ، الشرح الكبير للدردير ٢٦٨/٤ ، الفواكه الدوانى ٢٧٠/٢ ، كفاية الطالب الربانى ٤٢/٤ ، المقدمات الممهدات ٢٩٧/٣ ، روضة الطالبين ٣٧٦/٩ ، مغنى المحتاج ١٠٤/٤ ، زاد المحتاج ١٤٣/٤ ، المغنى ٨٠٢/٧ ، الكافى ٨٣/٤ ، المحلى ٣٨٠/١٢ ، ٣٨١ ، ٣٩٤ .

(٢) المغنى ٨٠٢/٧ ، نيل الأوطار ٧٠/٧ .

هذيل ، فرمت إحداهما الأخرى بحجر ، فقتلتها وما فى بطنها ، فاختصموا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقضى أن دية جنينها غرة عبد أو أمة " .

٢- روى المغيرة بن شعبة عن عمر رضى الله عنه " أنه استشارهم فى إملاص المرأة ، فقال المغيرة : **قضى النبى صلى الله عليه وسلم فيه بغرة عبد أو أمة ، قال : لتأتين بمن يشهد معك ، فشهد محمد بن مسلمة أنه شهد النبى صلى الله عليه وسلم قضى بذلك " .**

وجه الدلالة منهما :

أفاد هذان الحديثان أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قضى فى الجنين تجهضه المرأة بسبب الاعتداء عليها ، بغرة عبد أو أمة ، فدل هذا على أنه المجزىء فى الغرة ، إذ لو كان يجزىء غيرهما لبينه رسول الله صلى الله عليه وسلم لمن اختصموا إليه فى ذلك ، إذ لا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة إليه .

ثانيا : الإجماع :

قال ابن رشد " الجد " : أجمع أهل العلم على الحكم فى الجنين يطرح من بطن أمه ، بغرة عبد أو وليدة ، وأن فى جنين الحرة المسلمة أو النصرانية من المسلم والأمة من سيدها الحر ، غرة عبد أو وليدة ، إذا خرج من بطن أمه ميتا وهى حية ، ذكرا كان أو أنثى ، تم خلقه أو لم يتم ، إذا تيقن أنه جنين (١) .

استدل أصحاب المذهب الثانى على أن الواجب بالاعتداء على الجنين غرة عبد أو أمة أو فرس بما يلى :

السنة النبوية المطهرة :

روى عن أبى هريرة رضى الله عنه أنه قال : " **قضى رسول الله**

---

(١) المقدمات الممهدات ٢٩٧/٣ .

صلى الله عليه وسلم فى الجنين ، بغرة عبد أو أمة أو فرس أو بغل " (١) .

وجه الدلالة منه :

أفاد هذا الحديث أن الغرة الواجبة بالاعتداء على الجنين ،غرة عبد أو أمة أو فرس ، وأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد قضى بذلك .

اعترض على الاستدلال به :

أ- قال ابن قدامة : ذكر الفرس والبغل فىالحديث وهم ، انفرد به عيسى بن يونس عن سائر الرواة ، والظاهر أنه وهم فيه ، وهو متروك فى البغل بغير خلاف ، وكذلك فى الفرس ، وحديث الصحيحين أصح ما روى فى الغرة ، وهو متفق عليه ، وقد قال به أكثر أهل العلم ، فلا يلتفت إلى ما خالفه (٢) .

ب - قال البيهقى : إن ذكر الفرس فى الحديث المرفوع وهم ، وأن ذلك أدرج فى الحديث من بعض رواته ، على سبيل التفسير للغرة (٣) .

المناقشة والترجيح :

إن ما أرى رجحانه من هذين المذهبين ــ بعد الوقوف على أدلتهما ، وما اعترض به على بعضها ــ هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء ، من أن الواجب بالاعتداء على الجنين غرة عبد أو أمة ، وذلك لما استدلوا به على

---

(١) أخرجه ابن حبان فى صحيحه وأبو داود فى سننه بزيادة " أو فرس أو بغل " وقال أبو داود : روى هذا الحديث حماد بن سلمة وخالد بن عبد الله عن محمد بن عمرو ولم يذكرا " أو فرس أو بغل " فى الحديث ، وأخرجه أحمد فى مسنده والبيهقى فى سننه وابن أبى شيبة فى مصنفه والطحاوى فى شرح معانى الآثار ، وليس فيه عندهم " أو فرس أو بغل " ، وقال الخطابى : يقال : إن عيسى بن يونس قد وهم فيه ، وهو يغلط أحيانا فيما يرويه . (الإحسان فى تقريب صحيح ابن حبان ٣٨٠/١٣ ، مسند أحمد ٤٣٠/٢ ، ٤٩٨ ، سنن أبى داود ١٩٣/٤ ، السنن الكبرى ١١٥/٨ ، مصنف ابن أبى شيبة ٢٥٠/٩ ، الطحاوى : شرح معانى الآثار ٢٠٥/٣ ، الخطابى: معالم السنن ٣٦/٤) .

(٢) المغنى ٨٠٣/٧ .

(٣) نيل الأوطار ٧٠/٧ .

مذهبهم من السنة ، ولا تسلم دعوى الإجماع على حكم هذه المسألة ، لوقوع الخلاف بين الفقهاء فى حكمها .

وأما ما استدل به أصحاب المذهب الثانى ، من حديث جاء فيه زيادة " **غرة فرس أو بغل** " فقد ضعف المحدثون هذه الزيادة ، وقالوا : إنها وهم من بعض رواة الحديث ، فلا يعتد بها .

المقصد الثانى
تعدد الغرة بتعدد الأجنة

لا خلاف بين الفقهاء على أن الحامل إذا أجهضت نفسها ، أو اعتدى عليها فأسقطت عدة أجنة ، فإن الغرة تتعدد بتعدد هذه الأجنة إن نزلت ميتة ، أو تجب دياتها إن انفصلت حية ثم ماتت متأثرة بهذه الجناية ، وإن انفصل بعضها عن أمه حيا وبعضها ميتا ، فيجب ضمان المنفصل ميتا بالغرة ، والمنفصل حيا بالدية كاملة ، وهذا فى غير الجنايةالعمدية الموجبة للقصاص من الجانى ، عند من يقول بذلك من الفقهاء (١) .

وقد استدل لذلك بما يلى :

أولا : السنة النبوية المطهرة :

روى عن أبى هريرة رضى الله عنه قال : " **اقتتلت امرأتان من هذيل، فرمت إحداهما الأخرى بحجر ، فقتلتها وما فى بطنها ، فاختصموا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقضى أن دية جنينها غرة عبد أو وليدة** " .

وجه الدلالة منه :

أفاد هذا الحديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قضى أن دية

---

(١) الدر المختار ورد المحتار ٣٧٧/٥ ، ٣٧٨ ، الإختيار ٦٢/٥ ، الشرح الكبير للدردير ٢٦٩/٤ ، الفواكه الدوانى ٢٧١/٢ ، روضة الطالبين ٣٦٧/٩ ، مغنى المحتاج ١٠٤/٤ ، المغنى ٨٠٦/٧ ، الكافى ٨٥/٤ ، المحلى ٣٨٣/١٢ .

جنين المرأة المعتدى عليها غرة عبد أو أمة ، وكل جنين للمرأة المعتدى عليها ــ ولو كانوا عشرة ــ فهو جنين لها ، ففى كل جنين منهم غرة عبد أو أمة .

ثانيا : الإجماع :

قال ابن المنذر : لا أحفظ عن أحد من أهل العلم ، الخلاف فى وجوب تعدد الغرة بتعدد الأجنة ، المنفصلة ميتة بالجناية على الأم (١) .

ثالثا : المعقول :

١- إن الغرة ضمان آدمى ، فتتعدد بتعدده كالديات (٢) .

٢- إن الأجنة المتعددة لو سقطت من أكثر من امرأة بالاعتداء عليهن ، تعددت الغرة بحسب الأجنة المجهضة ، فكذلك لو سقطت هذه الأجنة من امرأة واحدة بالاعتداء عليها (٣) .

٣- إن الغرة متعلقة باسم الجنين ، فتتعدد بتعدده (٤) .

٤- إن الفعل يتعدد بتعدد أثره (٥) ، فإذا ترتب على الاعتداء على الحامل سقوط عدة أجنة ، اعتبر هذا الاعتداء متعددا بحسب تعدد الأثر الذى تخلف عنه ، فأوجب كل اعتداء منها غرة .

---

(١) المغنى ٨٠٦/٧ .
(٢) المصدر السابق .
(٣) الكافى ٨٥/٤ .
(٤) مغنى المحتاج ١٠٤/٤ .
(٥) الدر المختار ٥/٧٧ .

المقصد الثالث
تقدير قيمة الغرة

اختلف الفقهاء فيما إذا كانت الغرة الواجبة بالإجهاض ، تتقدر بقيمة معينة أم لا على مذهبين :

المذهب الأول :

يرى أصحابه أن الغرة تتقدر بقيمة معينة ، إذ يشترط أن تبلغ قيمتها نصف عشر دية أبى الجنين أو عشر دية أمه ، ذكرا كان أو أنثى ، وهى خمس من الإبل .

روى هذا عن عمر وعلى وزيد بن ثابت ، قال الماوردى : ولم يخالفهم فيه أحد ، وهو قول النخعى والشعبى وربيعة ، وقتادة وإسحاق ، وإليه ذهب الحنفية الذين يرون أن مقدار نصف عشر دية الأب أو عشر دية الأم خمسمائة درهم ، ومذهب المالكية أن الغرة تقوم بخمسين دينارا أو ستمائة درهم استحسانا ، وذلك نصف عشر دية الأب ، أو عشر دية الأم ، وهذا المذهب هو الأصح من مذهب الشافعية ، الذى قطع به جمهورهم ، وإليه ذهب الحنابلة ، وقال الزيلعى : إن جنين الحرة يجب فيه عشر دية أمه بالإجماع ، وهو الغرة (١) .

المذهب الثانى :

يرى من ذهب إليه أن الغرة لا تتقدر بقيمة معينة ، وتقديرها بالدنانير أو الدرهم لا يجوز .

---

(١) الهداية والعناية والكفاية ونتائج الأفكار ٢٣٢/٩ ، ٢٣٣ ، الدر المختار ورد المحتار ٣٧٧/٥ ، الاختيار ٦١/٥ ، المقدمات الممهدات ٢٩٨/٣ ، حاشية الدسوقى والشرح الكبير ٢٦٨/٤ ، ٢٦٩ ، الفواكه الدوانى ٢٧٠/٢ ، كفاية الطالب الربانى ٤٢/٤ ، روضة الطالبين ٣٧٦/٩ ، مغنى المحتاج ١٠٥/٤ ، زاد المحتاج ١٤٥/٤ ، المغنى ٨٠٤/٧ ، الكافى ٨٣/٤ ، ابن حجر : الدراية فى تخريج أحاديث الهداية ٢٨١/٢ .

وهو وجه فى مذهب الشافعية ، فمتى وجدت الغرة سليمة مميزة ، وجب قبولها وإن قلت قيمتها ، وإلى هذا المذهب ذهب الظاهرية (١) .

أدلة المذهبين :

استدل أصحاب المذهب الأول على أن الغرة تتقدر بالقيمة السابقة بما يلى :

أولا : السنة النبوية المطهرة :

١- روى أبو المليح الهذلى عن أبيه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " **فى الجنين غرة عبد أوَ أمة قيمته خمسمائة** " ، ويروى " **أو خمسمائة** " (٢) .

٢- روى عن بريدة رضى الله عنه : " **أن امرأة ضربت ضرتها بعمود فسطاط ، فألقت جنينا ميتا ، فاختصموا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فحكم على عاقلة الضاربة بالغرة عبدا أو أمة أو قيمتها خمسمائة** " ، وفى رواية : " **أو خمسمائة** " (٣) .

وجه الدلالة منهما :

أفاد الحديثان أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قدر قيمة الغرة بخمسمائة درهم ، فدلا على أن هذا التقدير معتبر فى الغرة .

---

(١) روضة الطالبين ٣٧٦/٩ ، مغنى المحتاج ١٠٥/٤ ، المحلى ٣٩٠/١٢ .

(٢) ذكر الرواية الأولى الزيلعى فى نصب الراية ، وقال فيه : غريب ، وأما الرواية الأخرى فذكرها الهيثمى فى مجمع الزوائد وقال : رواه الطبرانى والبزار باختصار ، وفى سنده المنهال بن خليفة ، وقد وثقه أبو حاتم وضعفه جماعة ، وبقية رجاله ثقات (الزيلعى : نصب الراية ٤١٨/٦ ، مجمع الزوائد ٣٠٠/٦) .

(٣) روى معناه البزار وأبو داود والنسائى من حديث عبد الله بن بريدة عن أبيه' أن امرأة حذفت امرأة فأسقطت ،.فرفع ذلك إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فجعل فى ولدها خمسمائة شاة ، ونهى يومئذ عن الخذف' ، وقال فيه البزار: لا نعلمه يرويه عن ابن بريدة إلا يوسف بن صهيب، وهو رجل مشهور من أهل الكوفة وقال أبو داود : كذا الحديث خمسمائة شاة ، والصواب مائة شاة ، وخمسمائة وَهْم من راوى الحديث ، وقال النسائى : أرسل هذا الحديث أبو نعيم.(نصب الراية ٤١٨/٦ ، سنن أبى داود ١٩٣/٤ ، سنن النسائى ٢٣٦/٤) .

ثانيا : إجماع الصحابة :

روى عن عمر وعلى وزيد بن ثابت أنهم قدروا قيمةالغرة ، فى الاعتداء على الجنين الحر المسلم خمس من الإبل ، وهى نصف عشر دية الأب وعشر دية الأم ، قال الماوردى : ولم يخالفهم فيه أحد فكان إجماعا (١) .

ثالثا : إجماع العلماء :

حكى الزيلعى إجماع العلماء على أن جنين الحرة يجب فيه غرة قيمتها عشر دية أمه (٢) .

رابعا : المعقول :

١- إن الغرة دية للجنين ، فكانت مقدرة كسائر الديات (٣) .

٢- إن الجنين على أقل أحوال الإنسان ، فاعتبر فيه أقل ما قدره الشرع من الديات ، وهو دية الموضحة والسن (٤) .

استدل أصحاب المذهب الثانى على أن الغرة لا تتقدر بقيمة معينة بما يلى :

السنة النبوية المطهرة :

حديثا أبى هريرة والمغيرة بن شعبة ، فى قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الجنين بغرة عبد أو أمة ، إذ وردت الغرة فيهما مطلقة ، غير مقيدة بقيمة معينة ، والأصل أن يحمل المطلق على إطلاقه حتى يرد ما يقيده ، ولم يرد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ما يقيد قيمة الغرة بمقدار معين ، ولم يوجب هذا المقدر قرآن أو سنة أو إجماع أو أثر صح عن أحد من الصحابة رضي الله عنهم (٥) .

---

(١) مغنى المحتاج ١٠٥/٤ ، زاد المحتاج ١٤٥/٤ ، الكافى ٨٤/٤ .
(٢) رد المحتار ٣٧٧/٥ . (٣) مغنى المحتاج ١٠٥/٤ ، زاد المحتاج ١٤٥/٤.
(٤) مغنى المحتاج ١٠٥/٤ ، المغنى ٨٠٤/٧ ، الكافى ٨٤/٤ .
(٥) مغنى المحتاج ١٠٥/٤ ، زاد المحتاج ١٤٦/٤ ، المحلى ٣٩٠/١٢، ٣٩١ .

المناقشة والترجيح :

بعد استعراض ما استدل به للمذهبين ، فإنى أرى رجحان ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول ، من تقدير الغرة بقيمة معينة ، وذلك لما استدلوا به من السنة وإجماع الصحابة والمعقول ، ولا يسلم دعوى إجماع العلماء على حكم هذه المسألة ، لاختلاف أقوالهم فيها كما سبق .

وأما ما استدل به أصحاب المذهب الثانى ، فلا يقوم حجة لهم على عدم تقدير الغرة بقيمة معينة ، وذلك لأن بعض الأحاديث فى إيجاب الغرة وإن ورد مطلقا ، لم تقيد فيها الغرة بقيمة معينة ، إلا أنه قد ورد فى بعض الأحاديث ما يقيد قيمة الغرة بخمسمائة درهم ، وقد ثبت تقديرها بذلك عن عمر وعلى وزيد بن ثابت ، ولم يخالفهم فيه أحد ـــ كما قال الماوردى ـــ فيكون إجماعا من الصحابة على هذا التقدير ، فيعول على تقديرهم الغرة بهذه القيمة ، لأنه لا يكون منهم إلا عن توقيف ، إذ المقادير الشرعية لا مدخل للرأى فيها .

المقصد الرابع
بدل الغرة

أبين فى هذا المقصد حكم بذل الجانى بدل الغرة إلى المستحق لها ابتداء مع وجود الغرة ، وعما إذا كان المستحق لها يجبر على قبول هذا البدل أم لا ، كما أبين حكم بذ بدل الغرة عند فقدها حسا أو شرعا .

أولا : بذل بدل الغرة ابتداء مع وجودها :

اختلف الفقهاء فى حكم بذل بدل الغرة إلى المستحق لها ابتداء ، من غير فقد الغرة على مذهبين :

المذهب الأول :

يرى أصحابه أنه لا يجوز بذل بدل الغرة مع وجودها ، ولا يجبر المستحق على أخذ هذا البدل .

إلى هذا ذهب الشافعية ، ويرون عدم صحة الاعتياض عن الغرة مع وجودها ، فمتى وجدت بصفاتها ، لم يجبر المستحق على قبول غيرها ، كما لم يقبل فى دية النفس غير الإبل مع وجودها ، وإلى هذا المذهب ذهب الظاهرية (١) .

المذهب الثانى :

يرى من ذهب إليه جواز بذل بدل الغرة مع وجودها .

إلى هذا ذهب المالكية ، إذ يرون أن للجانى أن يختار بين أمرين ، إما أن يبذل لورثة الجنين عشر الواجب فى أمه ، من النقد الحال ، ذهبا أو فضة على الحلول ، ولا يعطى فيها إبل ولا بقر ، وإما أن يبذل لهم الغرة ، وقد اختلفوا فيما إذا أتى الجانى بخمسين دينارا أو ستمائة درهم ، هل يجبر المستحق على قبولها أم لا ، فاختار بعضهم عدم إجبار المستحق على قبولها والذى مشى عليه ابن الحاجب وغيره وجوب القبول ، ومذهب الحنابلة أن الجانى إذا أراد دفع بدل الغرة ورضي المستحق لها به جاز ذلك (١) .

ما استدل به للمذهبين :

استدل أصحاب المذهب الأول على عدم جواز بذل بدل الغرة ابتداء مع وجودها بما يلى :

السنة النبوية المطهرة :

الأحاديث المروية عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فى قضائه بالغرة فى الجنين ، فإن هذه الأحاديث تفيد ، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بأن دية الجنين غرة عبد أو أمة ، ولو كان يجوز بذل بدل الغرة ابتداء إلى المستحق لها ، لبينه رسول الله صلى الله عليه وسلم ، لأنه قضى بذلك فى خصومة رفعت إليه ، فهو وقت الحاجة إلى البيان ، وتأخير البيان

---

(١) المهذب ١٩٨/٢ ، روضة الطالبين ٣٧٦/٩ ، مغنى المحتاج ١٠٥/٤ ، المحلى ٣٩٤/١٢ .

(٢) الشرح الكبير للدردير ٢٦٨/٤ ، الفواكه الدوانى ٢٧١/٢ ، كفاية الطالب الربانى ٤٢/٤ ، المغنى ٨٠٣/٧ .

البيان عن وقت الحاجة إليه غير جائز .

القياس :

إنه لا يقبل فى دية النفس غير الإبل مع وجودها ، ولما كانت الغرة هى دية الجنين المجهض ، فلا يقبل فيها غير الغرة إذا وجدت كذلك (١) .

استدل أصحاب المذهب الثانى على جواز بذل بدل الغرة ابتداء مع وجودها بما يلى :

المعقول :

إن هذه الغرة حق آدمى ، فجاز فيه ما تراضى عليه الجانى والمستحق للغرة ، وأيهما امتنع من قبول البدل فله ذلك ، لأن الحق فيها له ، فلا يقبل بدلها إلا برضاهما (٢) .

ثانيا : بذل بدل الغرة عند فقدها :

اختلف الفقهاء فى الواجب إذا فقدت الغرة ، بأن لم توجد حسا ، أو وجدت ولكن بأكثر من ثمن مثلها ، وذلك على مذهبين :

المذهب الأول :

يرى أصحابه أن الغرة إذا فقدت وجب بذل قيمتها .

إلى هذا ذهب الحنفية ، فيبذل الجانى إلى المستحق للغرة خمسمائة درهم ، وإلى هذا المذهب ذهب المالكية ، واستحسن مالك أن تكون قيمة الغرة خمسين دينارا أو ستمائة درهم ، والانتقال إلى قيمة الغرة عند فقدها هو قول للشافعى تبعه فيه بعض أصحابه ، وهو ما عليه مذهب الحنابلة ، إذ تقوم الغرة عندهم بالذهب أو الفضة ، وينتقل إلى خمسين دينارا أو ستمائة درهم تبذل لمستحق الغرة ، ومذهب الظاهرية أن الواجب فى حال انعدام الغرة قيمتها ، وهو أقل ما كانت تساويه الغرة لو وجدت (٣) .

---

(١) المهذب ١٩٨/٢ ، روضة الطالبين ٣٧٦/٩ ، مغنى المحتاج ١٠٥/٤ .

(٢) المغنى ٨٠٣/٧ .

(٣) الاختيار ٦١/٥ ، المقدمات الممهدات ٢٩٨/٣ ، حاشية الدسوقى ٢٦٨/٤ ، روضة الطالبين ٣٧٦/٩ ، المغنى ٨٠٥/٧ ، الكافى ٨٤/٤ ، المحلى ٣٩٤/١٢ .

المذهب الثانى :

يرى من ذهب إليه أنه يجب خمس من الإبل بدلا من الغرة عند فقدها ، فإن فقدت الإبل وجبت قيمتها .

وهو مشهور مذهب الشافعية ، وقطع به جماعة من الأصحاب ، وهو قول الخرقى الحنبلى (١) .

أدلة المذهبين :

استدل أصحاب المذهب الأول على وجوب قيمة الغرة عند فقدها بما يلى :

السنة النبوية المطهرة :

روى عن بريدة رضى الله عنه " **أن امرأة ضربت بطن ضرتها بعمود فسطاط ، فألقت جنينا ميتا ، فاختصموا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فحكم على عاقلة الضاربة بالغرة ، عبدا أو أمة أو قيمتها خمسمائة** " .

وجه الدلالة منه :

أفاد هذا الحديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى فى الجنين المجهض بالغرة أو قيمتها ، فدل على أن الواجب فى حال فقد الغرة قيمتها ، وأنه لا ينتقل إلى الإبل ، لعدم ورودها فيما قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم .

المعقول :

إن الموضع موضع حاجة ، لتعذر وجود الغرة ، فوجبت قيمتها فى هذه الحالة (٢) .

---

(١) روضة الطالبين ٣٧٦/٩-٣٧٧ ، مغنى المحتاج ١٠٥/٤ ، زاد المحتاج ١٤٥/٤ ، المغنى ٨٠٥/٧ .

(٢) المغنى ٨٠٤/٧ .

استدل أصحاب المذهب الثانى على أن الواجب عند فقد الغرة بذل خمس من الإبل بما يلى :

المعقول :

١- إن الغرة مقدرة بخمسة أبعرة عند وجود الغرة ، فعند عدمها يؤخذ ما كانت مقدرة به (١) .

٢- إن الإبل هى الأصل فى الديات ، فوجب الرجوع إليها عند فقد المنصوص عليه (٢) .

المناقشة والترجيح :

إن الذى تركن النفس إليه فى هاتين المسألتين ـــ بعد الوقوف على مذاهب الفقهاء فيهما ، وما استدلوا به على ما ذهبوا إليه ـ هو ما ذهب إليه القائلون ببذل قيمة الغرة ابتداء ، وإجبار المستحق على أخذها ، لأنه وإن كان رأى القائلين بعدم جواز بذل هذه القيمة إلا عند فقد الغرة ، هو المطابق للدلالة اللغوية للغرة ، ولما فسرها به رسول الله صلى الله عليه وسلم ، إلا أن الرق ـــ الذى تشوف الشارع إلى تحريره ـــ قد زال ، ولم يعد ثمة من يحرر من ربقته ، ومن ثم فإن تنفيذ الأحكام يقتضى مراعاة حال الزمان ، وإيجاب دية الجنين فى صنف آخر من أصناف المال ، قومت به الغرة ، وهو الذهب والفضة ، كما بينت الأحاديث المروية عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وأجمع عليه أصحابه .

---

(١) مغنى المحتاج ١٠٥/٤ ، زاد المحتاج ١٤٦/٤ .
(٢) المصدران السابقان .

المقصد الخامس
من تجب عليه الغرة

اختلف الفقهاء فيمن تجب عليه غرة الجنين المجهض على مذهبين :

المذهب الأول :

يرى أصحابه أن الغرة تجب على عاقلة الجانى ، إذا كنت الجناية على الجنين خطأ أو شبه عمد ، على تفصيل بين بعضهم فى ذلك .

وهو قول الثورى ، وإليه ذهب الحنفية فى الجناية على الجنين مطلقا ، سواء كانت عمدا أو غيره ، وهو مذهب الشافعية إذا كانت الجناية على الجنين خطأ أو شبه عمد ، لعدم تحقق العمد المحض فى الجناية على الجنين، على الصحيح من المذهب ، ومذهب الحنابلة أن العاقلة تحمل الغرة إذا مات الجنين مع أمه بجناية عليها خطأ أو شبه عمد ، ويرى ابن حزم أن الجنين إذا سقط بجناية عليه خطأ أو عمد ، قبل أن ينفخ فيه الروح ، وماتت الأم قبل إلقاء الجنين ، وجبت الغرة على عاقلة الجانى ، سواء كان الجانى هو الأم أو غيرها ، وإذا كان قد نفخ فيه الروح فالقود على الجانى فى الجناية عمدا ، إذا كان الجانى غير الأم ، وإن كانت هى الجانية فلا قود ولا غرة واجبة عليها بعد أن ماتت ، لأنه لا حكم على ميت ، وماله قد صار لغيره ، وأما إذا جنت على الجنين عمدا فأسقطته وهى على قيد الحياة ، وجبت الغرة على عاقلتها ، إن كان لم ينفخ فيه الروح ، وأما إذا نفخ فيه الروح ، فإن كانت قد تعمدت قتله فالقود عليها أو المفاداة فى مالها ، وإن لم تعمد قتله وجبت الغرة على عاقلتها (١) .

المذهب الثانى :

يرى من ذهب إليه أن الغرة فى الجنين المجهض تجب فى مال الجانى.

---

(١) الهداية وشروحها ٢٣٤/٩ ، الدر المختار ورد المحتار ٣٧٧/٥ ، الاختيار ٦١/٥ ، بداية المجتهد ٤١٦/٢ ، روضة الطالبين ٣٧٧/٩ ، مغنى المحتاج ١٠٥/٤ ، زاد المحتاج ١٤٦/٤ ، المغنى ٨٠٦/٧ ، المحلى ٣٨٢/١٢ - ٣٨٣ .

وهو قول الحسن بن حى والحسن البصرى ، وهو مشهور مذهب المالكية إذا كانت الجناية على الجنين عمدا ، أو كانت خطأ وكانت قيمة الغرة أقل من ثلث ديته ، فإذا بلغت ثلث ديته فأكثر وجبت على العاقلة ، ووجوب الغرة فى مال الجانى هو وجه ضعيف فى مذهب الشافعية ، إذا كانت الجناية على الأم عمدا وأجهضت جنينها بسبب ذلك ، وهو مذهب الحنابلة إذا كانت الجناية على أم الجنين عمدا وماتا بسببها ، أو مات الجنين وحده (١) .

أدلة المذهبين :

استدل أصحاب المذهب الأول على وجوب الغرة على عاقلة الجانى بما يلى :

أولا : السنة النبوية المطهرة : أحاديث منها :

١- روى عن المغيرة بن شعبة " **أن امرأة ضربتها ضرتها بعمود فسطاط ، فقتلتها وهى حبلى ، فأتي فيها النبي صلى الله عليه وسلم ، فقضى فيها على عصبة القاتلة بالدية فى الجنين غرة ، فقال بعض عصبتها : أندى من لا طعم ولا شرب ولا صاح ولا استهل ، مثل ذلك يطل ، فقال : " سجع مثل سجع الأعراب "** (٢) .

٢- روى عن جابر رضى الله عنه " **أن النبى صلى الله عليه وسلم جعل فى الجنين غرة ، على عاقلة الضاربة ، وبرأ زوجها وولدها** " (٣) .

---

(١) المقدمات الممهدات ٢٩٨/٣ ، الفواكه الدوانى ٢٧١/٢ ، كفاية الطالب الربانى ٤٢/٤ ، الشرح الكبير وحاشية الدسوقى ٢٦٨/٤ ، بداية المجتهد ٤١٦/٢ ، روضة الطالبين ٣٧٧/٩ ، مغنى المحتاج ١٠٥/٤ ، المغنى ٨٠٦/٧ .

(٢) أخرجه مسلم فى صحيحه ٤٥/٢ .

(٣) أخرجه أبو دواد وابن ماجة فى سننيهما وابن أبى شيبة فى مصنفه ، وصححه النووى فى الروضة ، وسكت عنه أبو داود والزيلعى ، وقال الشوكانى : فى سنده مجالد بن سعيد وهو ضعيف ، لا يحتج بما انفرد به ، وقد تكلم فيه جماعة من الأئمة . (سنن أبى داود ١٩٢/٤ ، سنن ابن ماجة ٨٨٤/٢ ، نصب الراية ٤١٩/٦ ، نيل الأوطار ٨١/٧ .

٣- روى عن عبادة " أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى فى الجنين المقتول بغرة عبد أو أمة ، قال : فورثها بعلها وبنوها وكان من امرأتيه كلتيهما ولد ، فقال أبو القاتلة المقضي عليه : يا رسول الله كيف أغرم من لا صاح ولا استهل ولا شرب ولا أكل ، فمثل ذلك يطل ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " هذا من الكهان " (١) .

وجه الدلالة منها :

أفادت هذه الأحاديث أن الغرة الواجبة بالجناية على الجنين ، يحملها عاقلة الجانى فى مالهم ، لقضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم بها عليهم فى هذه الأحاديث .

ثانيا : المعقول :

١- إن الجناية على الجنين من قبيل الخطأ ، والجناية الخطأ تجب ديتها على عاقلة الجانى (٢) .

٢- إن الغرة بدل عن نفس الجنين المجهض ، ولهذا سماها رسول الله صلى الله عليه وسلم دية ، حيث قال لأولياء القاتلة : " دوه " ، أى أدوا ديته ، فقالوا : أندى من لا صاح ولا استهل ولا شرب ولا أكل ... الحديث (٣) ، ودية النفس تجب على العاقلة .

تعقب قاضى زادة هذا الوجه :

قال : فى الاستدلال على أن الغرة بدل النفس بتسمية رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك "دية" بحث ، فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد سمى كثيرا من بدل الأعضاء والأجزاء دية ، إذ روى سعيد بن المسيب أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " **فى النفس الدية ، وفى اللسان الدية**

---

(١) أخرجه ابن ماجة فى سننه وفى معناه حديث جابر السابق (سنن ابن ماجة ٨٨٣/٢) .
(٢) بداية المجتهد ٤١٦/٢ .
(٣) الهداية وشروحها ٢٣٤/٩ - ٢٣٥ .

وفى المارن الدية " (١) ، وهكذا كتب لعمرو بن حزم ، وكتب له أيضا " وفى العينين الدية ، وفى إحداهما نصف الدية " (١) ، إلى غير ذلك (٢) .

استدل أصحاب المذهب الثانى على أن الغرة تجب فى مال الجانى بما يلى:

المعقول :

١- إن الجانى فى العمد يتحمل موجب جنايته ، لأن الجناية لا يحمل بعض ديتها الجانى وبعضها غيره ، فيكون الجميع على القاتل ، كما لو قطع عمدا فسرت الجناية إلى النفس (٣) .

٢- إن الغرة كدية العمد إذا كان الضرب عمدا ،ودية العمد تجب على الجانى فى ماله (٤) .

٣- إن الغرة بدل جزء آدمى ، فصار كقطع أصبع من أصابعه ، وبدل الجزء لا يجب على العاقلة ، إذا كان أقل من ثلث الدية ، وما نحن فيه كذلك (٥) .

---

(١) هذا بعض ما وجد فى كتاب بعثه رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى عمرو بن حزم حين بعثه إلى نجران ، وقد كان هذا الكتاب عند أبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ، وقد جاء فى أوله : " **إن من اعتبط مؤمنا قتلا عن بينه فإنه قود ، إلا أن يرضى أولياء المقتول ، وإن فى النفس الدية ...** " ، وقد أخرجه النسائى ، وقال : روى هذا الحديث يونس عن الزهرى مرسلا ، وأخرجه أبو دواد فى مراسيله ، وأخرجه موصولا ابن خزيمة وابن حبان والحاكم وابن الجارود والبيهقى ، وصححه جماعة من أهل الحديث ، منهم : أحمدوالحاكم وابن حبان والبيهقى وصححه من حيث الشهرة لا من حيث الإسناد جماعة من الأئمة ، منهم : الشافعى وابن عبد البر والعقيلى ويعقوب بن أبى سفيان وعمر بن عبد العزيز والزهرى ، وقد ضعفه جماعة، منهم : ابن حزم وعبد الحق وأبو داود . (سنن النسائى ٢٤٥/٤ ، سنن الدارمى ١٩٣/٢ ، مجمع الزوائد ٢٩٦/٦ ، أبو داود : المراسيل /٢٨ ، نيل الأوطار ١٨/٧ - ١٩ ، ٥٧ - ٥٨) .

(٢) نتائج الأفكار ٢٣٥/٩.

(٣) المغنى ٨٠٦/٧.

(٤) بداية المجتهد ٤١٦/٢ .

(٥) الهداية والعناية ونتائج الأفكار ٢٣٤/٩ ، ٢٣٥ .

٤- إن العاقلة لا تحمل ما كان دون ثلث الدية ، فإذا كانت قيمة الغرة دون الثلث ، لم تحملها العاقلة ويحملها الجانى فى ماله (١) .

اعترض على الوجهين الاخيرين :

قال قاضى زادة : إن مجرد كون الغرة بدل الجزء ، لا يقتضى كونه فى مال الجانى ، بل لابد من أن يكون البدل أقل من خمسمائة درهم ، والبدل فيما نحن فيه تمام خمسمائة درهم ، وكل جناية موجبها خمسمائة فصاعدا فهي على العاقلة ، سواء كانت عمدا أو خطأ (٢) .

المناقشة والترجيح :

بعد النظر فيما استدل به لهذين المذهبين ، وما اعترض به على بعضها ، فإنى أرى رجحان ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول ، من وجوب الغرة على عاقلة الجانى ، لما استدلوا به على مذهبهم من السنة والمعقول .

وأما ما استدل به أصحاب المذهب الثانى على مذهبهم فهو معقول ، ولا يجوز الاستدلال به فى مواجهة النص الذى استدل به أصحاب المذهب الأول .

المقصد السادس
إجهاض المرأة نفسها

لما كانت أكثر حالات الإجهاض الجنائى ، تقوم به المرأة الحامل أو والد الجنين ، رغبة فى التخلص منه لسبب من الأسباب ، فإن التساؤل قد يثور عن حكم قيامهما أو أحدهما بذلك ، وما يجب على الفاعل منهما به .

وحكم قيامهما أو أحدهما بإسقاطه أو تمكينهما الغير من إسقاطه ،

---

(١) الشرح الكبير وحاشية الدسوقى ٢٦٨/٤ .
(٢) نتائج الأفكار ٢٣٤/٩ - ٢٣٥ .

وإذنهما له فيه إذا كان بغير عذر ، هو حكم إجهاض الجنين لغير عذر ، الذى سبق بيانه فى المبحث الأول ، وأما ما يجب على الجانى منهما بهذه الجناية وما يعاقب به ، فأبين طرفا منه فى هذا المقصد والمقصد الذى يليه ، وأبين سائر العقوبات فى الفروع التالية التى انعقدت لبيان ذلك .

وفى معرض بيان ما يجب على المرأة الحامل بإجهاضها نفسها ، وتمكينها الغير من إجهاضها وإذنها له فى ذلك ، أنوه إلى أن ثمة اتفاق بين الفقهاء على أنها تضمن جنينها المجهض بالغرة ، سواء تعمدت إسقاطه أو لم تتعمد ، إلا أن ابن حزم يرى وجوب القود منها به ، إذا تعمدت قتل الجنين بعد نفخ الروح فيه ، ولبعض الفقهاء تفصيل فى الحال التى تجب عليها الغرة فيها بإجهاض نفسها ، ولهذا فإن من المناسب بيان ذلك .

قال النخعى فى امرأة شربت دواء فأسقطت : تعتق رقبة (أى على سبيل الكفارة) وتعطى أباه غرة ، وقال فى امرأة كانت حبلى فذهبت تستدخل، فألقت ولدها : عليها عتق رقبة ، ولزوجها عليها غرة عبد أو أمة (١) .

ومذهب الحنفية : أن المرأة إذا أسقطت جنينها عمدا ، بتناولها دواء ، أو بفعل منها : كضربها بطنها ، أو إذا عالجت فرجها حتى أسقطت ، أو حملت حملا ثقيلا ، إذا قصدت إسقاط جنينها بذلك ، ولم يأذن لها زوجها فى ذلك ضمنته ، وتجب الغرة على عاقلتها ، وقال بعض الحنفية : إن لم يستبن شيء من خلق الجنين بجنايتها عليه ، فإنها لا تأثم ، وقال ابن عابدين : الأنسب أنها تأثم فى هذه الحالة ، لأن الكلام عند وجوب الغرة ، وهى لا تجب إلا باستبانة بعض الخلق ، وقال صاحب الخانية : إنها تأثم ، لأن المحرم إذا كسر بيض الصيد يضمن ، لأنه أصل الصيد ، فلما كان مؤاخذا بالجزاء ثمة ، فلا أقل من أن يلحقها إثم هنا إذا أسقطت بلا عذر ، إلا أنها لا تأثم إثم القتل ، وقال ابن عابدين : ولا يخفى أنها تأثم إثم القتل لو استبان خلقه ومات بفعلها .

---

(١) المحلى ٣٩٢/١٢ .

وإذا أذن لها زوجها فى الإسقاط ، أو لم تتعمد بفعلها إسقاطه ، فعلى رواية ضعيفة فى المذهب أنها لا تضمن الجنين ، لعدم التعدى منها عليه ، إلا أن الصحيح من المذهب وجوب الضمان ، لأن إذن الزوج لها بذلك لا يعد مبيحا لفعلها ، وإن كانت الغرة أو دية الجنين حقه ، لأن الإباحة لا تجرى فىالنفوس ، ومن ثم فلا تسقط الغرةعن عاقلة المرأة بمجرد أمر زوجها لها بإتلاف الجنين ، لأن أمرها لا ينزل عن فعله ، فإنه إذا ضرب امرأته فألقت جنينا ، لزم عاقلته الغرة ، ولا يرث منها وإن كانت الغرة حقه ، لأن الآدمى لا يملك إهدار آدميته أحد ، ولذلك لزم ما قدره الشارع بإتلافه ، واستحقه غير الجانى .

وتعقب ابن عابدين القول بوجوب الضمان ، فيما إذا أذن الزوج لزوجته بإسقاط الجنين ، قال : إن الجنين لم يعتبر نفسا عندنا ، لعدم تحقق آدميته ، وأنه اعتبر جزءا من أمه من وجه ، ولذا لا تجب فيه القيمة أو الدية كاملة أو الكفارة ما لم تتحقق حياته ، وإذا كان وجوب الغرة بالجناية على الجنين تعبدى ، فلا يصح إلحاقه بالنفس المحققة ، حتى يقال إن الإباحة لا تجرى فى النفوس ، ولا يلزم من تصحيح وجوب الضمان على من قتل غيره بإذنه ، تصحيح وجوب الضمان فيما نحن بصدده ، فإن من قال لغيره : اقطع يدى أو رجلى لا شئ فيه ، وإن سرى إلى نفسه ، لأن الأطراف كالأموال ، فإلحاق جناية الأم على جنينها بإذن أبيه بهذا الفرع أولى ، لأن الزوج إذا لم يكن هو الضارب ، فالحق له وقد رضي بإتلاف حقه ، بخلاف ما إذا كان هو الضارب ، فإنها حق غيره ، ولهذا فلا يرث منها .

ويرى الحنفية كذلك أن الحامل إن أمرت امرأة غيرها بإجهاضها ففعلت ، فلا تضمن المأمورة إذا أذن الزوج للحامل فى الإسقاط ، وإلا فمجرد أمر الأم لا يكون سببا لسقوط حق الأب ، وقال بعض الحنفية : إن نفي الضمان عن المأمورة لا يلزم منه نفيه عن الآمرة ، إذا لم يأذن لها زوجها (١) .

---

(١) الكفاية ٢٣٩/٩ ، الدر المختار ورد المحتار ٣٧٩/٥ ، البحر الرائق ٢٩/٣ ، الفتاوى الخانية ٤١٠/٣ ، الاختيار ٦٣/٥ .

ومذهب المالكية : أن المرأة إذا شربت شيئا أو ضربت نفسها لإسقاط جنينها ، وجبت عليها غرة ، ولا ترث منها ، لأن القاتل لا يرث من مقتولة ، وهذا يفيد أن الغرة تجب على الحامل بإسقاطها جنينها ، ولو تعمدت إسقاطه بما باشرته ، أو كانت جنايتها من قبيل الخطأ ، قال الدردير : وسواء - أى فى وجوب عشر دية الأم أو الغرة - كانت الجناية عمدا أو خطأ من أجنبي أو أب أو أم ، كما لو شربت ما يسقط به الحمل فأسقطته ، وهذا يقتضى عدم وجوب الغرة عليها ، إذا اضطرت إلى تناول دواء فسقط به الجنين ، لأنها لم يكن منها قصد إلى إسقاطه به (١) .

ويرى الشافعية : أن الحامل إذا جنت على نفسها ، بشرب دواء أو غيره حتى سقط جنينها ، وجب عليها غرة ، لا ترث منها لأنها قاتلة ، فلو دعتها الضرورة إلى شرب دواء ، فينبغى - كما قال الزركشى - أن لا تضمن بسببه ، وليس من الضرورة المسقطة لضمان الجنين المجهض ، الصيام ولو كان فى رمضان ، إذا خشيت الحامل منه الإجهاض ، فإذا صامت وأجهضت بسببه جنينها ، فإنها تضمنه - كما قال الماوردى - ولا ترث منه لأنها قاتله (٢) .

ومذهب الحنابلة : أن الحامل إذا شربت دواء فألقت به جنينها ، فعليها غرة لا ترث منها وتعتق رقبة ، وقال ابن قدامة : ليس فى هذا اختلاف بين أهل العلم نعلمه ، إلا ما كان من قول من لم يوجب عتق الرقبة (٣) .

ويرى ابن حزم الظاهرى : أن المرأة إذا تعمدت إسقاط جنينها ، فإن كان لم ينفخ فيه الروح ، وجبت فيه الغرة عليها ، وإن كان قد نفخ فيه الروح، وكانت قد تعمدت قتله ، فالقود عليها أو المفاداة فى مالها ، وإن لم تعمد قتله

---

(١) الشرح الكبير للدردير ٢٦٨/٤ ، الفواكه الدوانى ٢٧١/٢ ، كفاية الطالب الربانى ٤١/٤ - ٤٢ .

(٢) نهاية المحتاج ٣٦٢/٧ ، روضة الطالبين ٣٧٧/٩ ، مغنى المحتاج ١٠٣/٤ .

(٣) المغنى ٨١٦/٧ ، الكافى ٨٧/٤ .

فالغرة على عاقلتها والكفارة عليها ، فإن ماتت هى قبل إلقاء الجنين ثم ألقته ، فالغرة على عاقلتها فى الخطأ ، وكذلك فى العمد إن لم ينفخ فيه الروح ، فإن كان قد نفخ فيه الروح فلا شئ عليها ، لا قود ولا غرة ولا شئ ، لأنه لا حكم على ميت (١) .

ووجه وجوب الغرة على الأم بتسببها فى إجهاض نفسها ما يلى :

أولا : الإجماع :

حكى ابن قدامة عدم الخلاف بين أهل العلم ، على وجوب الغرة على الحامل ، إذا تسببت فى إسقاط جنينها بشرب دواء أو نحوه (٢) .

ثانيا : القياس :

إن هذه المراة قد أسقطت جنينها بفعلها وجنايتها ، فلزمها ضمانه بالغرة كما لو جنى عليه غيرها (٣) .

المقصد السابع
الإجهاض بفعل من الأب

تكاد تتفق آراء الفقهاء على وجوب الغرة على والد الجنين ، إذا تسبب فى إسقاطه ، سواء كانت جنايته عمدا أو غيره ، إلا أن لابن حزم تفصيلا فى خصوص ما ذهب إليه فى ذلك .

وممن قال بوجوب الغرة على والد الجنين إذا تسبب فى إسقاطه : الزهرى ، والشعبى ، وهو مذهب الحنفية ، والمالكية والشافعية ، والحنابلة وداود الظاهرى وجمهور أصحابه ، وحكاه ابن قدامة عن بعض العلماء ، ويرى ابن حزم الظاهرى أن الجناية المسقطة للجنين قبل نفخ

---

(١) المحلى ٣٨٢/١٢ ، ٣٨٤ .
(٢) المغنى ٨١٦/٧ .
(٣) المصدر السابق .

الروح فيه ، إن كانت من الأب أو من غيره توجب الغرة على العاقلة ، سواء كانت الجناية عمدا أو خطأ ، وأما إذا كانت بعد نفخ الروح فيه ، فإن كانت الجناية غير عمدية ، وجبت الغرة أيضا على العاقلة والكفارة عليه ، وإن كانت الجناية عمدية ، فقياس مذهبه فى جناية الأم على جنينها وجوب القود أو المفاداة فى ماله (١) ، استنادا إلى ما رواه أبو هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : " **من قتل له قتيل فهو بخير النظرين : إما أن يودى وإما أن يقاد** " (٢) .

استدل جمهور الفقهاء على وجوب الغرة على الأب بتسببه فى إسقاط ابنه بما يلى :

أولا : السنة النبويةالمطهرة :

أحاديث أبى هريرة والمغيرة بن شعبة وحمل بن مالك وغيرها التى قضى فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم بغرة فى الجنين المجهض ، إذ تدل هذه الأحاديث على وجوب الغرة فى إسقاط الجنين ، أيا كان المتسبب فى إسقاطه .

ثانيا : القياس :

إن والد الجنين قد أسقطه بفعله وجنايته ، فلزمه ضمانه بالغرة ، كما لو كان الجانى عليه غير الأب .

واستدل ابن حزم على التفصيل الذى قال به بما يلى :

إن إسقاط الجنين قبل أربعة أشهر ، تجب فيه غرة ، لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم حكم بذلك إذ الاعتداء والحال هذه لا يعد قتلا ، لأنه لا يقتل إلا ذو روح ، ومن سقط قبل تمام الأربعة أشهر لم ينفخ فيه الروح ،

---

(١) الدر المختار ورد المحتار ٣٧٧/٥ ، ٣٧٨ ، ٣٧٩ ، الشرح الكبير للدردير ٢٦٨/٤ ، الفواكه الدوانى ٢٧١/٢ ، المدونة ٤٠١/٦ ، بداية المجتهد ٤٨٠/٢ ، كفاية الطالب الربانى ٤١/٤ ، ٤٢ ، مغنى المحتاج ١٠٣/٤ ، زاد المحتاج ١٤٣/٤ ، المغنى ٨١٦/٧ ، المحلى ٣٨٠/١٢ ، ٣٨٢ ، ٣٨٣ .

(٢) أخرجه البخارى فى صحيحه ١٦٥/٣ .

وأما إذا كان بعد تمامها وتيقنت حركته بشهادة أربع قوابل عدول ، فإن فيه غرة فى الجناية الخطأ ، لأنه جنين قتل وهذه ديته ، وتجب فيه كفارة ، لأنه قتل مؤمنا ، وقد قال الحق سبحانه : " **ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله** " ، والغرة هى دية ذلك الجنين ، وأما إذا تعمد قتله فإن القود واجب فى ذلك ولابد ، إلا أن يعفى عنه فتجب الغرة فقط ، لأنها دية ، وإنما وجب القود لأنه قاتل نفس مؤمنة عمدا ، فهو نفس بنفس ، وأهله بين خيرتين : إما القود وإما الدية أو المفاداة ، كما حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم فيمن قتل مؤمنا (١) .

المقصد الثامن
من تجب له الغرة

اختلف الفقهاء فيمن تجب له الغرة من أقارب الجنين المجهض على أربعة مذاهب :

المذهب الأول :

يرى أصحابه أن الغرة لورثة الجنين على فرائض الله تعالى ، فحكمها حكم الدية فى أنها موروثة ، ولا يرث منها من تسبب فى إجهاض الجنين .

قال به الزهرى ، وإليه ذهب الحنفية والمالكية ،والشافعية والحنابلة (٢).

المذهب الثانى :

يرى من ذهب إليه أن الغرة تكون للأم خاصة ، ولا تورث عن الجنين.

---

(١) المحلى ٣٨٠/١٢ ، ٣٨٢ ، ٣٨٣ .

(٢) الهداية والعناية ٢٣٧/٩ ، الدر المختار ٣٧٨/٥ ، بدائع الصنائع ٣٢٥/٧ ، المدونة ٤٠١/٦ ، الشرح الكبير وحاشية الدسوقى ٢٦٩/٤ - ٢٧٠ ، المقدمات الممهدات ٢٩٨/٣ ، كفاية الطالب الربانى ٤٢/٤ ، بداية المجتهد ٤١٦/٢ ، المهذب ١٩٨/٢ ، روضة الطالبين ٣٧٧/٩ ، مغنى المحتاج ١٠٥/٤ ، نهاية المحتاج ٣٦٢/٧ ، المغنى ٨٠٥/٧ ، الكافى ٨٦/٤ ، المحلى ٣٨٤/١٢ .

قال به الليث بن سعد وربيعه (١) .

المذهب الثالث :

يرى من ذهب إليه أنه إذا تيقن مجاوزة الحمل لمائة وعشرين ليلة ، فإن غرته تجب لورثته الذين كانوا يرثونه لو خرج حيا ثم مات ، وإن لم تتيقن مجاوزة الحمل لهذه المدة ، فتجب غرته لأمه فقط .

إلى هذا المذهب ذهب ابن حزم الظاهرى (٢) .

المذهب الرابع :

يرى أصحابه أن الغرة تكون للأبوين على الثلث والثلثين ، وأيهما خلا بها فهى له كلها ، ويرث منها كذلك من اعتدى عليه منهما .

وهو قول عبد العزيز بن أبى سلمة والمغيرة وابن دينار ، وهو قول لمالك إلا أنه رجع عنه إلى مذهب الجمهور (٣) .

أدلة المذاهب :

استدل اصحاب المذهب الأول على وجوب الغرة لورثة الجنين بما يلى:

القياس :

١- إن الغرة دية آدمي حر ، فوجب أن تكون موروثة عنه ، كما لو ولد حيا ثم مات (٤) .

٢- إن الغرة بدل حر ، فورثت عنه كدية غيره (٥) .

---

(١) المقدمات الممهدات ٢٩٨/٣ ، بداية المجتهد ٤١٦/٢ ، المغنى ٨٠٥/٧ .
(٢) المحلى ٣٨٥/١٢ .
(٣) المقدمات الممهدات ٢٩٨/٣ .
(٤) المغنى ٨٠٥/٧ ، الكافى ٤١٦/٤ .
(٥) المهذب ١٩٨/٢ .

٣- إن الغرة بدل عن الجنين ، فيرثها ورثته ، كما لو قتل بعد الولادة (١).

٤- إن كل نفس تضمن بالدية ، تورث كدية الحى (٢) ، ولما كانت نفس الجنين تضمن بالدية التى هى الغرة ، فإنها تورث عنه كذلك .

اعترض على الاستدلال بقياس الغرة على الدية :

قال ابن حزم : إن القياس فاسد ، ولو صح يوما لكان هذا منه باطلا ، لأن حكم القياس عند القائلين به إنما يرونه فيما عدم فيه النص ، لا فيما فيه النص ، وأما النص فإنما جاء فى الدية الموروثة فيمن قتل عمدا أو خطأ ، لا فيمن لم يقتل أحدا ، والجنين الذى لم ينفخ فيه الروح لم يقتل قط ، فقياس دية من لم يقتل على دية من قتل باطل ، لأنه قياس الشيء على ضده ، فبطل هذا القياس (٣) .

وجه من قال بالمذهب الثانى على أن الغرة تكون للأم خاصة ما يلى :

القياس :

إن الجنين كعضو من أعضاء أمه ، فأشبه يدها (٤) ، فالاعتداء عليه يوجب بدلا من يستحق لها ، كالبدل المستحق لها بالجناية على عضو من أعضائها .

اعترض على الاستدلال به :

أ- قال بعض أصحاب المذهب الأول : لو كانت الغرة واجبة لأم الجنين لوجب إذا جنى عليها فماتت ثم ألقت جنينا ، أن لا يجب فيه شيء ، لأن الميت لا يستحق شيئا بعد موته (٥) .

---

(١) المغنى ٨٠٥/٧ .
(٢) المصدر السابق .
(٣) المحلى ١٨٥/١٢ .
(٤) بداية المجتهد ٤١٦/٢ ، المغنى ٨٠٥/٧ .
(٥) المحلى ٣٨٥/١٢ .

ب- قال ابن قدامة : إن القول بأن الجنين عضو من أعضاء أمه لا يصح ، لأنه لو كان عضوا لدخل بدله فى دية أمه كيدها ، ولما منع القصاص من أمه وإقامة الحد عليها من أجله ، ولما وجبت الكفارة بقتله ، ولما صح عتقه دونها ، ولا عتقها دونه ، ولا تصور حياته بعد موتها (١) .

استدل ابن حزم على ما ذهب إليه بما يلى :

أولا : الكتاب الكريم :

قال تعالى : " **ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله**" .

ثانيا : السنة النبوية المطهرة :

روى عن أبى شريح الكعبى قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " **يا معشر خزاعة ، قتلتم هذا القتيل من هذيل وإنى عاقله ، ومن قتل له بعد مقالتى هذه قتيل ، فأهله بين خيرتين : أن يأخذوا العقل وبين أن يقتلوا** " .

وجه الدلالة منهما :

إنه صح بالقرآن والسنة أن دية القتيل فى الخطأ مسلمة لأهل القتيل ، والقتل لا يكون إلا فى حي نقله القتل من الحياة إلى الموت ، بلا خلاف من أهل اللغة التى بها نزل القرآن ، وبها خاطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم والجنين بعد مائة وعشرين ليلة حي بنص السنة ، فالاعتداء على حياته قتل ، وإذا كان قتيلا فالغرة التى هى ديته يجب أن تسلم إلى أهله بنص القرآن الكريم ، وقد اتفقت الأمة على أن الورثة الذين يسلم لهم الدية ، يقتسمونها على سنة المواريث بلا خلاف ، وأما إذا يوقن بتجاوزه المائة والعشرين ليلة فنحن على يقين من أنه لم يحي ولا كان له روح بعد ولا قتل ، وإنما هو ماء أو علقة من دم ، أو مضغة من عضل أو عظام ولحم ، فهو فى كل ذلك بعض أمه ، ومثل هذا لا يعد الاعتداء عليه قتلا ، لأنه لا يقتل ميت ،

---

(١) المغنى ٨٠٥/٧ .

وإن لم يكن قتيلا فليس لديته حكم دية القتيل ، لأن هذا قياس وهو باطل ، ولو كان القياس حقا لكان قياس الغرة على الدية باطل ، لأن الشيء يقاس على نظيره لا على ضده ، ومن ليس قتيلا فإنه لا يشبه القتيل ، وإذا كان كذلك كان جزءا من الأم ، فالاعتداء عليه اعتداء على الأم ، فتجب الغرة لها ، فإن ماتت ثم طرحت الجنين ، ولم يوقن أنه أتم مائة وعشرين ليلة ، فالغرة لورثتها (١).

ولم يذكر ابن رشد " الجد " دليلا لأصحاب المذهب الرابع ، بعد أن أورد مذهبهم فى حكم هذه المسألة ، ولهذا فإن أتوقف عن ترجيح أي من هذه المذاهب على غيره .

المقصد التاسع
ما يجب فى الجنين من الزنا
أو جنين الذمية

لا خلاف بين الفقهاء على أنه يجب فى الجنين من الزنا ، ما يجب فى الجنين الثابت النسب (٢) ، ولا خلاف بينهم كذلك على أن جنين الذمية المحكوم بإسلامه تبعا لأبيه المسلم ، يجب فيه ما يجب فى جنين المسلمة (٣) وأما إذا كان محكوما بكفره ، فقد اختلفوا فيما يجب فى إجهاضه على أربعة مذاهب :

---

(١) المحلى ١٨٥/١٢ ، ٣٨٧ .
(٢) الاختيار ٦١/٥ ، الشرح الكبير وحاشية الدسوقى ٢٦٨/٤ - ٢٦٩ ، الفواكه الدوانى ٢٧١/٢ ، كفاية الطالب الربانى ٤١/٤ - ٤٢ ، روضة الطالبين ٣٦٧/٩ ، مغنى المحتاج ١٠٣/٤ ، المغنى ٨٠٨/٧ ، المحلى ٣٧٧/١٢ .
(٣) رد المحتار ٣٧٧/٥ ، الشرح الكبير وحاشية الدسوقى ٢٦٩/٤ ، كفاية الطالب الربانى ٤١/٤ ، روضة الطالبين ٣٧٠/٩ ، مغنى المحتاج ١٠٣/٤ ، المغنى ٨٠٠/٧ ، المحلى ٣٩٤/١٢ .

المذهب الأول :

يرى أصحابه أن الواجب فى إسقاط جنين الذمية غرة عبد أو أمه كالجنين المسلم .

وهو مذهب الحنفية ، ووجه ضعيف فى مذهب الشافعية ، وإليه ذهب الظاهرية (١) .

المذهب الثانى :

يرى من ذهب إليه أنه يجب فى جنين الذمية اليهودي أو النصراني ، ثلث غرة الجنين المسلم .

وهو الأصح من مذهب الشافعية والذى قطع به جمهورهم ، والأصح المنصوص أنه يشترى بذلك غرة ، إلا أن لا توجد غرة ، فيعدل حينئذ إلى الإبل أو الدراهم (٢) .

المذهب الثالث :

يرى أصحابه أن من اعتدى على جنين ذمية فأسقطه ، فإنه يجب عليه عشر دية أمه .

قال به أبو ثور ، وإليه ذهب المالكية ، والحنابلة ، وقال ابن المنذر : لم أحفظ عن غيرهم خلافهم (٣) .

المذهب الرابع :

يرى من ذهب إليه أنه لا يجب بإسقاط الجنين اليهودي أو النصراني شيء .

---

(١) الدر المختار ٣٧٧/٥ ، الاختيار ٦١/٥ ، بدائع الصنائع ٤٨٢٩/١٠ ، روضة الطالبين ٣٧٠/٩ ، مغنى المحتاج ١٠٦/٤ ، زاد المحتاج ١٤٦/٤ ، المحلى ٣٩٤/١٢

(٢) روضة الطالبين ٣٧٠/٩ ، مغنى المحتاج ١٠٦/٤ ، زاد المحتاج ١٤٧/٤ .

(٣) المقدمات الممهدات ٢٩٨/٣ ، الشرح الكبير وحاشية الدسوقى ٢٦٩/٤ ، المغنى ٨٠٠/٧ ، الكافى ٨٦/٤ .

وهو وجه ضعيف فى مذهب الشافعية (١) .

أدلة المذاهب :

استدل أصحاب المذهب الأول على وجوب الغرة فى إسقاط جنين الذمية المحكوم بكفره بما يلى :

السنة النبوية المطهرة :

روى المغيرة بن شعبة عن عمر رضى الله عنه " **أنه استشارهم فى إملاص المرأة ، فقال المغيرة : قضى النبى صلى الله عليه وسلم فيه بغرة عبد أو أمه ، قال : لتأتين بمن يشهد معك ، فشهد محمد بن مسلمة أنه شهد النبى صلى الله عليه وسلم قضى بذلك** " .

وجه الدلاله منه :

أفاد هذا الحديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى فى الجنين تسقطه المرأة بالاعتدا عليها بغرة ، وعموم هذا الحديث يقتضى وجوب الغرة فى ذلك ، سواء كان الجنين مسلما أو غيره ، فيجب ما حكم به رسول الله صلى الله عليه وسلم (٢) .

استدل أصحاب المذهب الثانى على أنه يجب فى الجنين اليهودي أو النصراني ثلث غرة الجنين المسلم بما يلى :

المعقول :

إن الغرة مقدرة بنصف عشر دية أبى الجنين ، ولما كانت دية الذمى مقدرة بثلث دية المسلم ، فإنه دية الجنين الذمى تبعا لأبيه بعير وثلثا بعير (٣) .

استدل أصحاب المذهب الثالث على أن الواجب فى إسقاط جنين الذمية عشر دية أمه بما يلى :

---

(١) روضة الطالبين ٣٧٠/٩ ، مغنى المحتاج ١٠٦/٤ ، زاد المحتاج ١٤٧/٤ .
(٢) المحلى ٣٩٤/١٢ .
(٣) مغنى المحتاج ١٠٦/٤ ، زاد المحتاج ١٤٧/٤ .

القياس :

إن جنين الحرة المسلمة مضمون بعشر دية أمه إذا سقط بالجناية عليه ، فكذلك جنين الكافرة (١) .

اعترض ابن حزم عليه :

قال : إن من قالوا : فى جنين الذمية عشر ديتها ، إنما قاسوه على قولهم فى تقويم الغرة بخمسين دينارا ، وهو قول ظاهر الخطأ (٢) .

وأما من قال بالمذهب الرابع فلم يذكر دليلا له ، والأشبه أنه يرى أن الغرة إنما تجب فى الجنين المحكوم بإسلامه ، ولما كانت هذه الغرة غير مقدرة بقيمة معينة ، فلا يجب بعضها فى إسقاط الجنين المحكوم بكفره ، لأن الغرة لا تتبعض ، ومن ثم فلا يجب شئ فى إسقاطه (٣) .

المناقشة والترجيح :

إن الذى تركن النفس إليه من هذه المذاهب – بعد النظر فيما استدل به لها ، وما اعترض به على بعضها – هو ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول ، من وجوب الغرة بالاعتداء على جنين الذمية المحكوم بكفره ، لما استدلوا به على مذهبهم ، من عموم قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الجنين بغرة .

وأما ما استدل به أصحاب المذاهب الأخر ، فهو معقول ، ولا يجوز الاستدلال به فى مواجهة النص الذى استدل به أصحاب المذهب الأول .

---

(١) المغنى ٨٠٠/٧ .

(٢) المحلى ٣٩٣/١٢ .

(٣) يراجع فى هذا المعنى مغنى المحتاج ١٠٦/٤ ، زاد المحتاج ١٤٧/٤.

الفرع الثانى
الكفـــارة

معنى الكفارة فى عرف أهل اللغة :

الكفارة : هى ما كفر به من صدقة وصوم ونحوهما (١) .

معنى الكفارة فى عرف الفقهاء :

عرفت بأنها " عقوبة فيها معنى العبادة ، شرعت تكفيرا للذنب ، ومحوا للجرم ، وتقربا إلى الله تعالى " (٢) .

والكفارة عقوبة تجب على الجانى فى حال الاعتداء على الجنين ، سواء سقط حيا أو ميتا ، عند من يقولون بوجوبها ، ولو تعدد الجناة على الجنين الواحد ، وتجب على الجانى ولو كان أبا أو أما للجنين ، وتتعدد بتعدد الأجنة ، والكفارة الواجبة بالاعتداء على الجنين هى ككفارة الظهار ، إلا أنه ليس فيها إطعام ، إذ يجب تحرير رقبة مؤمنة ، فإن لم يجد الجانى رقبة أو وجدها بأكثر من ثمن مثلها ، وجب عليه صيام شهرين متتابعين .

قال القرطبى : لا خلاف بين العلماء على أن الجنين إذا خرج حيا ، ثم مات متأثرا بالجناية ، ففيه الكفارة مع الدية (٣) .

وإنما الخلاف بين الفقهاء على وجوبها إذا خرج الجنين ميتا ، ولهم فى ذلك مذاهب ثلاثة :

المذهب الأول :

يرى أصحابه أنه يجب فى الاعتداء على حياة الجنين كفارة ، وهى عتق رقبة مؤمنة ، فإن لم يجد الجانى رقبة أو وجدها بأكثر من ثمن المثل ،

---

(١) القاموس المحيط ١٣٣/٢ " كفر " .
(٢) د. حسن الشاذلى : الجنايات فى الفقه الإسلامى /٢٤٢ .
(٣) الشنقيطى : مواهب الجليل ٢٨٩/٤ .

وجب عليه صيام شهرين متتابعين .

روى هذا عن عمر ، وقال به الحسن البصرى وعطاء ، والزهرى والحكم ، وإسحاق والنخعى ، وهو مذهب الشافعية والحنابلة ، وقال ابن حزم: إن كان الجنين قد سقط بالجناية عليه قبل تمام الأربعة أشهر ، فلا تجب فيه كفارة ، وإن كان سقوطه بعد تمام الأربعة أشهر ، وتيقنت حركته وشهد بذلك أربعة قوابل عدول ، وجبت فيه كفارة ، وقال ابن قدامة : إن إيجاب الكفارة بالجناية على الجنين هو قول أكثر أهل العلم ، وقال ابن المنذر : كل من نحفظ عنه من أهل العلم أوجب على ضارب بطن المرأة تلقى جنينها الرقبة مع الغرة (١) .

المذهب الثانى :

يرى من ذهب إليه أنه لا كفارة فى الاعتداء على الجنين ، إذا انفصل عن أمه ميتا متأثرا بالاعتداء ، وإن خرج حيا ثم مات ففيه الكفارة .

إلى هذا ذهب الحنفية (٢) .

المذهب الثالث :

يرى أصحابه أن الكفارة يطالب بها المتسبب فى الإجهاض استحسانا .

وهو قول مالك ، وقال بعض أصحابه باستحباب التكفير فى هذه الحالة (٣).

---

(١) روضة الطالبين ٣٨١/٩ ، نهاية المحتاج ٣٦٢/٧ ، تحفة المحتاج ٤٥/٩ ، مغنى المحتاج ١٠٨/٤ ، المغنى ٨١٥/٧ ، الكافى ١٤٣/٤ ، الروض المربع ٣٤٤/٢ ، المحلى ٣٧٨/١٢ ، ٣٨٠ .

(٢) الهداية والكفاية ٢٣٨/٩ ، الدر المختار ٣٧٨/٥ ، بدائع الصنائع ٣٢٦/٧ ، الاختيار ٦٢/٥ ، جامع الفصولين ٣٥٤/١ .

(٣) المدونة ٤٠٠/٦ ، شرح الخرشى ٤٩/٧ ، محمد المالكى : تهذيب الفروق ٩/٢ ، كفاية الطالب الربانى ٤٤/٤ ، بداية المجتهد ٤١٦/٢ .

أدلة المذاهب :

استدل أصحاب المذهب الأول على وجوب الكفارة بالاعتداء على الجنين بما يلى :

أولا : الكتاب الكريم :

قال تعالى : " **ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة** " ، وقال سبحانه : " **وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة مؤمنة** " (١) .

وجه الدلاله منهما :

إن هذا الجنين الذى اعتدى عليه ، إن كان من مؤمنَين أو كان أحد أبويه مؤمنا ، فهو محكوم بإيمانه تبعا ، وإن كان من أهل الذمة ، فهو من قوم بيننا وبينهم ميثاق ، وقد أوجبت الآيتان كفارة بالاعتداء عليه .

ثانيا : إجماع الصحابة :

روى عمر بن ذر قال : سمعت مجاهدا يقول : " مسحت امرأة بطن امرأة حامل ، فأسقطت جنينا ، فرفع ذلك إلى عمر بن الخطاب ، فأمرها أن تكفر بعتق رقبة ، يعنى التى مسحت " (٢) .

وجه الدلاله منه :

أفاد هذا الأثر أن عمر رضى الله عنه أمر بالتكفير فى إجهاض الجنين وهذا لا يكون منه إلا عن توقيف ، لأنه لا مدخل للرأى فيه ، وقد قال ابن حزم : لا يعرف له فى هذا مخالف من الصحابة (٣) ، فكان هذا إجماعا منهم على وجوبها على من أجهض الجنين .

ثالثا : المعقول :

١- إن الجنين آدمي محقون الدم لحرمته، فوجبت فيه كفارة كغيره (٤).

---

(١) من الآية ٩٢ من سورة النساء .

(٢) أخرجه ابن حزم بسنده فى المحلى ٣٧٨/١٢ ، ٣٧٩ .

(٣) المصدر السابق .

(٤) الكافى ١٤٣/٤ .

٢- إن الجنين المجهض نفس مضمونه بالدية ، فوجبت فيه الرقبة كالكبير (١) .

٣- إن الجنين نفس من وجه ، فيجب بالجناية عليه كفارة احتياطا (٢).

وجه التفصيل الذى قال به ابن حزم فى وجوب الكفارة بالاعتداء على الجنين ما يلى :

أولا : الكتاب الكريم :

١- قال تعالى : " **ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله** " .

٢- قال سبحانه : " **فأقم وجهك للدين حنيفا فطرة الله التى فطر الناس عليها** " (٣) .

ثانيا : السنة النبوية المطهرة :

١- روى عياض المجاشعي أن النبى صلى الله عليه وسلم قال فى الحديث القدسي عن رب العزة : " **خلقت عبادى كلهم حنفاء** "(٤).

٢- روى عن الأسود بن سريع أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " **كل مولود يولد على الفطرة** " (٥) .

وجه الدلالة من النصوص :

أفادت هذه النصوص أن كل مولود فهو على الفطرة ، وعلى ملة الإسلام ، ومن اعتدى على حامل فأسقطت جنينا لأقل من أربعة أشهر فلا

---

(١) المغنى ٨١٦/٧ .
(٢) الهداية (مع نتائج الأفكار) ٢٨٣/٩ .
(٣) من الآية ٣٠ من سورة الروم .
(٤) أخرجه مسلم فى صحيحه (شرح النووى على صحيح مسلم ١٩٧/١٧) .
(٥) أخرجه الشيخان من حديث أبى هريرة (اللؤلؤ والمرجان ٧٢٠/٣) .

كفارة فيه ، لأنه جنين سقط بالاعتداء عليه ولم يقتل ، وقد حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم فيه بالغرة فقط ، وإن لم تكن الجناية عليه قتلا خطأ أو عمدا فلا كفارة ، لأنها تجب فى القتل الخطأ ، ولا يقتل إلا ذو روح ، والجنين قبل الأربعة أشهر لم ينفخ فيه الروح بعد ، وأما إذا كان بعد تمام الأربعة أشهر ، وتيقنت حركته وشهد بذلك أربع قوابل عدول ، فتجب بالجناية عليه كفارة ، لأنه قتل مؤمن خطأ ، وقد صح عن النبىَ صلى الله عليه وسلم أن الروح ينفخ فيه بعد مائة وعشرين ليلة (١) .

استدل أصحاب المذهب الثانى على وجوب الكفارة بالاعتداء على الجنين إذا خرج حيا ثم مات فقط بما يلى :

المعقول :

١- إن الكفارة فيها معنى العقوبة ، لأنها شرعت زاجرة ، والزجر إنما يكون بشئ فيه عقوبة ، حتى أنهال تتأدى بالمال ، والمال شقيق الروح ، فكان إزالة المال منه بمنزلة إزالة الروح ، وفيها معنى العبادة من حيث تأديها بالصوم ، وقد عرفت الكفارة فى النفوس المطلقة ، فلا تتعداها ، ولهذا لم يجب كل البدل إلا أن يشاء ذلك ، لأنه ارتكب محظورا ، فإذا تقرب إلى الله تعالى كان أفضل له ، ويستغفرمما صنع (٢) .

٢- إن القتل غير متحقق فى الجنين ، لجواز أن لا حياة فيه ، وقد وجبت الغرة فى الجنين بالنص على خلاف القياس ، ولم يوجب غيرها فيه ، والكفارات طريقها التوقيف أو الاتفاق (٣) .

اعترض على هذا الوجه :

أ- **قال ابن قدامة :** ترك ذكر الكفارة فى حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم الموجب للغرة، لايمنع من وجوب الكفارة ، وذلك كقوله صلى الله

---

(١) المحلى ٣٧٩/١٢ ، ٣٨٠ .
(٢) الهداية والكفاية ٢٣٨/٩ - ٢٣٩ .
(٣) الاختيار ٦٢/٥ .

عليه وسلم : " **فى النفس المؤمنة مائة من الإبل** " ، فقد ذكر الدية فى مواضع ولم يذكر الكفارة ، ولأن النبى صلى الله عليه وسلم قضى بدية المقتولة على عاقلة القاتلة ، ولم يذكر كفارة وهى واجبة ، كذا ههنا ، وإنما وجبت الكفارة فى ذلك وإن لم يرد لها ذكر فى النصوص الموجبة للدية ، لأن الآية التى ورد فيها ذكر الكفارة ، أغنت عن ذكر الكفارة فى موضع آخر فاكتفى بها (١) .

ب- **قال ابن حزم** : إن الكفارة وإن لم يرد لها ذكر فى حديث الجنين ، إلا أنه قد ورد ذكرها فى الكتاب الكريم ، وليست السنن كلها مأخوذة من آية واحدة ، ولا من سورة واحدة ، ولا من حديث واحد ، وإذا أوجب الله تعالى فى قتل المؤمن خطأ كفارة ، وأخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه تعالى خلق عباده حنفاء كلهم ، فالجنين إذ خلق الله تعالى فيه الروح ، فهو مؤمن حنيف بنص القرآن ، ففيه الكفارة ، وهذه الآية زائدة شرع على ما فى حديث الجنين ، وأوامر الله تعالى مقبولة كلها ، لا يحل رد شئ لشئ منها أصلا ، ومن خالف هذا فقد عصى الله تعالى فيما أمر به (٢) .

وجه ما ذهب إليه المالكية من عدم وجوب الكفارة فى إجهاض الجنين ما يلى :

المعقول :

إن الكفارة لما كانت لا تجب فى العمد وتجب فى الخطأ ، وكان الاعتداء على الجنين مترددا بين العمد والخطأ استحسن فيه الكفارة (٣) .

المناقشة والترجيح :

إن ما أرى رجحانه من هذه المذاهب - بعد استعراض ما استدل به لها وما اعترض به على بعض هذه الأدلة - هو ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول ، من وجوب الكفارة فى الاعتداء على الجنين إذا انفصل عن أمه ميتا

---

(١) المغنى ٨١٦/٧ .

(٢) المحلى ٣٨٠/١٢ - ٣٨١ .

(٣) بداية المجتهد ٤١٧/٢ .

وذلك لما استدلوا به على مذهبهم ، ولأن فى العدوان على الجنين إثما يفتقر إلى تكفير ، ولا شك أن الكفارة رافعة للإثم فى الآخرة ، ولأنه قول عامة أهل العلم حتى قال ابن المنذر : كل من نحفظ عنه من أهل العلم ، أوجب على ضارب بطن المرأة تلقى جنينها الرقبة مع الغرة .

وأما ما استدل به أصحاب المذهبين الثانى والثالث ، فهو معقول ، ولا يجوز الاستدلال به فى مواجهة النصوص التى استدل بها أصحاب المذهب الأول ، وقد أورد ابن قدامة وابن حزم على أحد وجهى معقول المذهب الثانى بما لم يمكنهم دفعه ، فنال من حجيته على مذهبهم .

الفرع الثالث
الحرمان من الميراث

من المعلوم أن الجنين تثبت له أهلية وجوب ، يكون بمقتضاها صالحا لوجوب الحقوق المشروعة ، فيرث ويوصى له ، ويوقف عليه ، ونحو ذلك ، ومن ثم فإن الجنين المجهض يترك لورثته شيئين ، أحدهما : المال الذى وجب بالميراث أو الوصية أو الوقف ونحو ذلك ، والثانى : الغرة أو بدلها المالى ، والدية التى تؤخذ من الجانى أو عاقلته ، وفى معرض بيان عقوبة الاجهاض الدنيوية ، يثور التساؤل عن مدى حرمان القريب الوارث للجنين من ميراثه فى حال جنايته عليه ، وتسببه فى إجهاضه .

وقد اختلف الفقهاء فى حرمان وارث الجنين من ميراثه إذا تسبب فى إسقاطه ، ولهم فى هذا مذاهب ثلاثة :

المذهب الأول :

يرى أصحابه أن وارث الجنين الذى تسبب فى إسقاطه يحرم من ميراثه ، فلا يرث من المال الذى وجب له ، كما لا يرث من غرته أو ديته .

وهو قول عبد العزيز بن أبى سلمة والزهرى ، وإليه ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة ، وابن حزم الظاهرى ، وهو قول أكثر أهل العلم (١) .

المذهب الثانى :

يرى من ذهب إليه أن وارث الجنين الذى تسبب فى إسقاطه ، يحرم من ميراثه من الدية أو الغرة التى وجبت بالجناية عليه ، إلا أنه يرث من المال الذى وجب له بطريق الميراث أو الوصية أو الوقف أو نحو ذلك .

وقد حكى هذا عن النخعى ، وإليه ذهب المالكية (٢) .

المذهب الثالث :

يرى أصحابه أن وارث الجنين الذى تسبب فى إجهاضه يرث من الغرة أو الدية التى وجبت عليه ، وبالأولى يرث من المال الذى وجب للجنين بغير الجناية عليه .

وهو قول الشعبى وداود وأكثر الظاهرية (٣) .

أدلة المذاهب :

استدل أصحاب المذهب الأول على حرمان وارث الجنين من ميراثه إذا تسبب فى إسقاطه بما يلى :

أولا : السنة النبوية المطهرة : أحاديث منها :

١- روى عن ابن عباس رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : **" من قتل قتيلا فإنه لا يرثه ، وإن لم يكن له**

---

(١) رد المحتار ٣٧٩/٥ ، البحر الرائق ٢٩/٣ ، الاختيار ٦٣/٥ ، روضة الطالبين ٣٧٧/٩ ، مغنى المحتاج ١٠٣/٤ ، المهذب ٢٥/٢ ، المغنى ٨١٦/٧ ، الكافى ٨٧/٤ ، المحلى ٣٨٤/١٢ - ٣٨٥ / نيل الأوطار ٧٥/٦ .

(٢) الشرح الكبير وحاشية الدسوقى ٤٣٢/٤ ، الفواكه الدوانى ٢٧١/٢ ، كفاية الطالب الربانى ٤٢/٤ ، المحلى ٣٨٢/١٢ ، نيل الأوطار ٧٥/٦ .

(٣) المحلى ٣٨٤/١٢ .

وارث غيره ، وإن كان والده أو ولده ، فليس للقاتل ميراث " (١)

٢- روى عن عمر رضى الله عنه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : " **ليس لقاتل ميراث** " (٢) .

٣- روى عمرو بن شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو عن أبيه عن جده أن النبى صلى الله عليه وسلم قال:" **لايرث القاتل شيئا** "(٣).

وجه الدلالة :

أفادت هذه الأحاديث بعمومها أن القاتل لا يرث شيئا من ميراث مقتوله، ومن أجهض الجنين إذا قام به سبب من أسباب الإرث منه ، فإنه يحرم من ميراثه ، يستوى فى ذلك المال الذى وجب له بالجناية أو وجب له بغيرها ، لأنه قاتل له .

---

(١) أخرجه أحمد فى مسنده والبيهقى وأبو داود فى سننيهما وابن حجر فى تلخيص الحبير ، وسكت عنه البيهقى وأبو داود ، وأخرجه عبد الرزاق فى مصنفه من حديث عمرو بن شعيب مرسلا ، وفى سنده عمرو بن برق ، وهو ضعيف . (السنن الكبرى ٢٢٠/٦ ، ابن حجر : تلخيص الحبير ٨٥/٣ نيل الأوطار ٧٥/٦ ، كنز العمال ١٧/١١) .

(٢) أخرجه البيهقى وابن ماجة والنسائى من حديث عمرو بن شعيب عن عمر مرفوعا فى قصة ، وهو منقطع ، قال البيهقى : وقد روى موصولا من أوجه ، وقال البوصيرى فى زوائد علىابن ماجة : إسناده حسن ، وأخرجه ابن ماجه ومالك والشافعى وأحمد والبيهقى وعبد الرزاق بسند فيه انقطاع ، قال البيهقى : ورواه محمد بن راشد عن سليمان بن موسى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعا ، قال ابن حجر : وكذا أخرجه النسائى من وجه آخر عن عمرو ، وقال : إنه أخطأ ، وأخرجه ابن ماجة والدارقطنى من وجه آخر عن عمرو أيضا فى أثناء حديث . (السنن الكبرى ٢١٩/٦ - ٢٢٠ ، ٣٨/٨ ، سنن ابن ماجة ٨٨٤/٢ ، سنن الدار قطنى ٩٥/٤ ، ٢٣٧ ، مسند أحمد ٤٩/١ ، الشافعى : الرساله /فقره ٤٧٦ ، الموطأ ٨٦٧/٢ ، تلخيص الحبير ٨٤/٣ ، نيل الأوطار ٧٥/٦) .

(٣) أخرجه البيهقى والدار قطنى وأبو داود والنسائى فى سننهم ، وسكت عنه البيهقى وأبو داود ، وقواه ابن عبد البر وأعله النسائى ، واشار إليه ابن حجر فى تلخيص الحبير والشوكانى فى نيل الاوطار (السنن الكبرى ٢٢٠/٦ ، سنن الدارقطنى ٢٣٧/٤ ، تلخيص الحبير ٨٤/٣ ، نيل الأوطار ٧٥/٦) .

ثانيا : إجماع الصحابة :

روى عن عمرو بن شعيب أن رجلا من بنى مدلج يقال له قتادة ، حذف ابنه بسيفه فأصاب ساقه ، فنزى جرحه فمات ، فقدم سراقه بن جعشم على عمر رضى الله عنه فذكر ذلك له فقال له عمر : اعدد لى على قديد عشرين ومائة بعير حتى أقدم عليك ، فلما قدم عمر أخذ من تلك الابل ، ثلاثين حقة وثلاثين جذعه وأربعين خلفة ، ثم قال : أين أخو المقتول ؟ ، قال : ها أنا ذا ، قال: خذها فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " **ليس لقاتل شئ** " (١) .

وجه الدلالة منه :

أفاد هذا الأثر أن عمر رضى الله عنه منع الأب القاتل من أن يرث من دية ابنه المقتول ، وقد اشتهرت هذه القصة بين الصحابة ولم ينكر عليه أحد منهم ، فكان إجماعا منهم على حرمان القاتل ميراث مقتوله (٢) .

ثالثا : المعقول :

١- إن توريث القاتل يفضى إلى تكثير القتل ، لأن الوارث ربما استعجل موت مورثه ليأخذ ماله (٣) وإذا استعجل الإنسان شيئا قبل أوانه عوقب بحرمانه ، معاملة له بنقيض مقصوده .

٢- إنه يترتب على القول بالتوريث مع القتل تفشى قتل الورثة لمورثيهم ، وفى هذا فساد عظيم ، يجب سد الذريعة إليه ، لأن الله لا يحب الفساد .

وجه ما ذهب إليه المالكية ومن ذهب مذهبهم ما يلى :

---

(١) أخرجه البيهقى وابن ماجه فى سننيهما ومالك فى الموطأ ، وقال البوصيرى فى زوائده : إسناده حسن (السنن الكبرى ٣٨/٨ ، سنن ابن ماجة ٨٨٤/٢ ، الموطأ ٨٦٧/٢) .

(٢) المغنى ٢٩١/٦ .

(٣) المصدر السابق

أولا : الكتاب الكريم :

قال تعالى : " **ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله** " .

وجه الدلالة من الآية :

أوجب الله سبحانه فى هذه الآية على القاتل أن يسلم الدية إلى أهل المقتول خطأ ، ولو كان القاتل أحدهم ، فلو كان يرث منها لما أمر بتسليم الدية كاملة إليهم ، فإنه يستحق بعض الدية باعتباره وارثا ، فيدفع إلى الورثة نصيبهم وإلى نفسه نصيبه ، ودفع القاتل إلى نفسه لا يعقل ، إذ أنه يؤدى إلى أن توجب الجناية دفع شئ إلى الجانى ، والمعقول أن توجب دفع شئ إلى المجنى عليه ، فدلت الآية على أن الدية لا يرث منها القاتل ، ومقتضى هذه الآية أنه لايحرم القاتل من سائر أموال المقتول ، فمن اعتدى على جنين يرث منه، فإنه لايرث من غرته أو ديته، وإنما يرث من غير ذلك من أمواله .

ثانيا : السنة النبوية المطهرة :

روى عن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال فى خطبته يوم فتح مكة : " **لا توارث بين أهل ملتين مختلفتين ، والمرأة ترث من دية زوجها وماله ، وهو يرث من ديتها ومالها ، ما لم يقتل أحدهما صاحبه عمدا ، فإن قتل أحدهما صاحبه عمدا لم يرث من ماله ولا من ديته ، وإن قتله خطأ ورث من ماله ولم يرث من ديته** " (١) .

---

(١) أخرجه الدارقطنى وابن ماجة وأبو داود والنسائى وابن السكن من حديث عمرو ابن شعيب عن أبيه عن جده عبدالله بن عمرو بن العاص ، وقال الدارقطنى:فى سنده محمد بن سعيد الطائفى وهو ثقه ، وقال المزى : إذا كان المراد بجد عمرو بن شعيب فى الحديث عبدالله فإنه يحتاج إلى معرفة سماع شعيب من عبدالله ، وقد ثبت فى الدارقطنى وغيره بسند صحيح سماع عمرو عن أبيه شعيب وسماع شعيب من جده عبد الله ، وقال البوصيرى فى زوائده على ابن ماجه : فى إسنادة محمد بن شعيب وهو المصلوب ، قال أحمد والحاكم : كان يضع الحديث ، وقال أبو عبدالله الحاكم : ساقط بلاخلاف و رواه ابن حبان فى صحيحه من حديث ابن عمر، والترمذى من حديث جابر واستغربه وفيه ابن أبى ليلى،وأخرجه البزار من حديث أبى هريره وفيه عمر بن راشد قال: إنه تفرد به وهو لين الحديث ، ورواه الحاكم والنسائى والدارقطنى من حديث أسامة بن زيد، قال الدارقطنى: هذا اللفظ فى حديث أسامة غير محفوظ ووهم عبد الحق فعزاه إلى مسلم (سنن الدارقطنى مع التعليق المغنى ٤/٧٢ - ٧٣ ، سنن ابن ماجة ٢/٩١٢ ، المستدرك ٢/٢٤٠ ، مسند أحمد ٢/١٧٨ ، تلخيص الحبير ٣/٨٤) .

وجه الدلالة :

أفاد هذا الحديث أن الجناية الخطأ توجب حرمان الجانى الوارث من دية مقتوله ، دون سائر أمواله ، إلا أن المالكية الذين استدلوا به سووا بين جناية الوارث على الجنين عمدا وبين جنايته عليه خطأ فى حرمانه من الميراث من الغرة الواجبة عليه فى هذه الحالة ، قال النفراوى :" لو كان الضارب لبطن أم الجنين هو الأب يلزمه الغرة ولا يرث منها ، وكذا لو شربت الأم لإسقاطها ما فى بطنها ، فتجب عليها الغرة ولا ترث منها ، لأن القاتل لا يرث المقتول " (١) .

ثالثا : المعقول :

إن الغرة أو الدية التى وجبت على الجانى الوارث هى بسبب فعله ، فلا يرث منها ، لأنه يستحيل أن يجب على الشخص شئ لنفسه ، فيكون مطالبا ومطالبا فى وقت واحد (٢) .

اعترض الشوكانى على مذهبهم :

قال : إن تخصيص حرمان الجانى خطأ من الميراث فى الغرة أو الدية، دون سائر أموال المجنى عليه ، لا يقبل إلا بدليل ، ولا دليل بل إن الدليل قد قام على خلافه ، وهو ما روى عن عمر بن شيبة الأشجعى " **أنه قتل امرأة خطأ ، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم اعقلها ولا ترثها** " (٣) ، وما روى عن عدى الجذامى " **أنه كانت له امرأتان اقتتلتا فرمى إحداهما فماتت ، فلما قدم الرسول صلى الله عليه وسلم أتاه فذكر له ذلك ، فقال له : " اعقلها ولاترثها** " (٤) ، وقضى بذلك عمر بن الخطاب وعلى وشريح وغيرهم من قضاة المسلمين ، وقد ساق البيهقى آثارا عن عمر وابن عباس وغيرهما تفيد كلها أنه لا ميراث للقاتل مطلقا (٥) .

---

(١) الفواكه الدوانى ٢/٢٧١ . (٢) المصدر السابق .

(٣) أخرجه الطبرانى فى معجمه الكبير وأشار إليه ابن حجر فى تلخيص الحبير والشوكانى فى نيل الأوطار وسكتا عنه (تلخيص الحبير ٣/٨٤ ، نيل الأوطار ٦/٧٥)

(٤) أخرجه البيهقى فى سننه والطبرانى فى معجمه الكبير والخطابى وذكره ابن حجر فى تلخيص الحبير والشوكانى فى نيل الأوطار والهيثمى فى مجمع الزوائد وسكتوا عنه . (السنن الكبرى ٦/٢١٩ ، المعجم الكبير ١٧/١١٠ ، تلخيص الحبير ٣/٨٤ ، نيل الأوطار ٦/٧٥ ، مجمع الزوائد ٣/٩٨-٩٩) .

(٥) نيل الأوطار ٦/٧٥ .

استدل أصحاب المذهب الثالث على أن الجانى على الجنين يرث من الغرة أو الدية ومن غيرهما من المال الواجب للجنين بما يلى :

القياس :

إن الغرة دية ، فهى كحكم الدية ، والدية قد صح أنها موروثه على فرائض المواريث فالغرة كذلك (١) ، ومقتضى هذا أن الغرة يرث منها ورثة الجنين وفيهم الجانى عليه .

اعترض على هذا القياس :

قال ابن حزم : إن هذا قياس ، والقياس كله فاسد ، ولو صح القياس لكان هذا القياس باطلا ، لأن حكم القياس عند القائلين به إنما يرونه فيما عدم فيه النص ، لا فيما فيه النص ، وأما النص فإنما جاء فى الدية الموروثة فيمن قتل عمدا أو خطأ ، لا فيمن لم يقتل أحدا ، والجنين الذى لم ينفخ فيه الروح لم يقتل قط ، فقياس دية من لم يقتل على دية من قتل باطل ، لو كان القياس حقا، لأنه قياس الشئ على ضده ، فبطل هذا القياس (٢) .

المناقشة والترجيح :

بعد النظر فى أدلة هذه المذاهب ، وما اعترض به على بعضها ، فإنى أرى رجحان ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول ، من حرمان القاتل من أن يرث من مقتوله شيئا ، وذلك لما استدلوا به على مذهبهم من السنة واجماع الصحابة والمعقول .

وأما ما استدل به المالكية على ما ذهبوا إليه من التفصيل فيما يحرم القاتل من أن يرثه من مقتوله فلا يقوم حجه لهم ، وذلك لأن الآية الكريمة ليس فيها إلا بيان الجهة التى تسلم إليها الدية ، ولم تبين الآية المستحق للدية من هذه الجهة ، وإنما تكفلت ببيان هذا السنة النبوية المطهرة ، من إعطاء رسول الله صلى الله عليه وسلم هذه الدية لغير القاتل من الورثة ، فأهل المقتول وإن ورد ذكرهم فى الآية على جهة العموم ، إلا أن هذا العموم مخصوص بغير القاتل منهم ، وفقا لما وردت به السنة المطهرة ، التى تبين مجمل الكتاب الكريم وتخصص عامه ، وما استدلوا به من حديث ابن عمر

---

(١) المحلى ٣٨٤/١٢ .

(٢) المصدر السابق /٣٨٥ .

لا يقوى على معارضة الأحاديث التى استدل بها أصحاب المذهب الأول وذلك لضعف سنده وورود أحاديث تخالف ما ورد فيه صراحة ، كحديثي عمر بن شيبه الأشجعى وعدي الجذامى ، اللذين منع فيهما رسول الله صلى الله عليه وسلم القاتل خطأ من أن يرث من مقتوله شيئا ، وأما ما استدلوا به وأصحاب المذهب الثالث من معقول ، فلا تقوم به حجه ، لأنه لا يجوز الاستدلال به فى مواجهة النصوص التى استدل بها أصحاب المذهب الأول ، فضلا عن ورود اعتراضين على ما استدل به لهذين المذهبين لم يدفعا ، فنالا من حجية هذه الأدلة على كلا المذهبين .

وبعد فالحمد لله تعالى فى البدء والنهاية ، وأصلى وأسلم على خاتم أنبيائه ورسله ، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه ، ومن سار على نهجه إلى يوم الدين .

ثبت بأهم المصادر الواردة فى البحث

أولا : القرآن الكريم :

ثانيا : كتب التفسير وأحكام القرآن :

١- **تفسير القرآن العظيم** : إسماعيل بن كثير القرشى . عيسى الحلبى. القاهرة .

٢- **الجامع لأحكام القرآن** : محمد بن أحمد القرطبى . دار الكتب المصرية .

٣- **فتح القدير** : محمد بن على الشوكانى . دار إحياء التراث العربى بيروت .

٤- **المحرر الوجيز** : عبد الحق بن عطية . مؤسسة دار العلوم . الدوحة .

ثالثا : كتب السنن والآثار وشروحهما :

١- **الإحسان بتقريب صحيح ابن حبان** : رتبه علاء الدين بن بلبان الفارسى . دار الكتب العلمية . بيروت .

٢- **تلخيص الحبير** : أحمد بن على بن حجر العسقلانى . دار المعرفة بيروت .

٣- **الجامع الصغير** : عبد الرحمن بن أبى بكر السيوطى . مصطفى الحلبى . القاهرة .

٤- **سبل السلام** : محمد بن إسماعيل الصنعانى . دار الجيل . بيروت.

٥- **السراج الوهاج** : صديق بن حسن القنوجى . مطابع الدوحة الحديثة .

٦- **سنن أبى داود** : سليمان بن الأشعث السجستانى . المكتبة العصرية . بيروت .

٧- **سنن الترمذى** : محمد بن عيسى السلمى . مطابع الفجر الحديثة . حمص .

٨- **سنن الدارقطنى** : على بن عمر الدارقطنى . دار المحاسن . القاهرة .

٩- **سنن الدارمى** : عبد الله بن عبد الرحمن الدارمى . دار إحياء السنة النبوية .

١٠- **السنن الكبرى** : أحمد بن الحسين البيهقى . مجلس دائرة المعارف العثمانية . حيدر آباد .
١١- **سنن ابن ماجة** : محمد بن يزيد القزوينى . دار الفكر العربى . بيروت .
١٢- **سنن النسائى** : أحمد بن شعيب النسائى . مصطفى الحلبى . القاهرة .
١٣- **شرح الزرقانى على موطأ مالك** : محمد بن عبد الباقى الزرقانى المطبعة الخيرية . القاهرة .
١٤- **شرح النووى على صحيح مسلم** : يحي بن شرف النووى . دار الفكر . بيروت .
١٥- **صحيح البخارى** : محمد بن إسماعيل البخارى . عالم الكتب . بيروت .
١٦- **صحيح مسلم** : مسلم بن الحجاج البيسابورى . دار إحياء التراث العربى . بيروت .
١٧- **فتح البارى** : أحمد بن على بن حجر العسقلانى . المطبعة السلفية.القاهرة .
١٨- **اللؤلؤ والمرجان فيما اتفق عليه الشيخان** : محمد فؤاد عبد الباقى . دار الصفوة مصر .
١٩- **مجمع الزوائد** : على بن أبى بكر الهيثمى . مكتبة القدسى . القاهرة .
٢٠- **المستدرك** : محمد بن عبد الله الحاكم . مكتبة المطبوعات الإسلامية . حلب .
٢١- **مسند أحمد بن حنبل** : المكتب الإسلامى . بيروت .
٢٢- **الموطأ** : الإمام مالك بن أنس الأصبحى . دار إحياء الكتب العربية .
٢٣- **نصب الراية** : عبد الله بن يوسف الزيلعى . دار الحديث . القاهرة .
٢٤- **نيل الأوطار** : محمد بن على الشوكانى . المكتبة التوفيقية . القاهرة .

رابعا : كتب أصول الفقه وقواعده الكلية :
١- **الإحكام فى أصول الأحكام** : على بن محمد الآمدى . دار الكتب العلمية . بيروت .
٢- **إرشاد الفحول** : محمد بن على الشوكانى . مصطفى الحلبى . القاهرة .
٣- **تهذيب الفروق** : محمد بن على المالكى . عالم الكتب . بيروت .
٤- **قواعد الأحكام** : عبد العزيز بن عبد السلام السلمى . مطبعة الاستقامة . القاهرة .
٥- **الموافقات** : إبراهيم الشاطبى . مطبعة مصطفى محمد . القاهرة .
٦- **نهاية السول** : عبد الرحيم بن الحسن الأسنوى . عالم الكتب . بيروت .

خامسا : كتب الفقه .
أ- كتب الفقه الحنفى :
١- **الاختيار** : عبد الله بن محمد الموصلى . مصطفى الحلبى . القاهرة .
٢- **البحر الرائق** : زين الدين بن نجيم . دار المعرفة . بيروت .
٣- **بدائع الصنائع** : أبو بكر بن مسعود الكاسانى . مطبعة الإمام . القاهرة .
٤- **الدر المختار** : محمد علاء الدين الحصكفى ، **ورد المحتار عليه** : محمد أمين بن عابدين . دار الكتب العلمية . بيروت .
٥- **الفتاوى الهندية** : جماعة من علماء الهند . المطبعة الأميرية . بولاق .
٦- **الهداية** : على بن أبى بكر المرغينانى ، وشروحها : **فتح القدير** : كمال الدين محمد بن عبد الواحد (ابن الهمام) ، **نتائج الأفكار** : أحمد بن قودر (قاضى زادة) ، **العناية** : محمد بن محمود البابرتى، **الكفاية** : الخوارزمى . مطبعة دار إحياء التراث العربى بيروت

ب- كتب الفقه المالكى :
١- **بداية المجتهد** : محمد بن أحمد بن رشد " الحفيد " . دار المعرفة بيروت .

٢- **بلغة السالك :** أحمد بن محمد الصاوى . دار الفكر العربى . بيروت .
٣- **البهجة شرح التحفة :** على بن عبد السلام التسولى . مصطفى الحلبى . القاهرة .
٤- **التاج والإكليل :** محمد بن يوسف العبدرى (المواق) . دار الكتاب اللبنانى .
٥- **جواهر الإكليل :** صالح عبد السميع الآبى . عيسى الحلبى . القاهرة .
٦- **شرح الخرشى :** محمد بن عبد الله الخرشى . مطبعة الأميرية . القاهرة .
٧- **شرح الزرقانى على مختصر خليل :** محمد بن عبد الباقى الزرقانى : دار الفكر . بيروت .
٨- **الشرح الكبير :** الشيخ أحمد الدردير ، **وحاشية الدسوقى عليه :** محمد بن عرفة الدسوقى . عيسى الحلبى . القاهرة .
٩- **شرح منح الجليل :** الشيخ محمد عليش . مكتبة النجاح . ليبيا .
١٠- **الفواكه الدوانى :** أحمد بن غنيم النفراوى . مصطفى الحلبى . القاهرة .
١١- **القوانين الفقهية :** محمد بن أحمد (ابن جزي الكلبى) . دار العلم . بيروت .
١٢- **كفاية الطالب الربانى :** على بن خلف المنوفى . دار الفكر . بيروت .
١٣- **المقدمات الممهدات :** محمد بن أحمد بن رشد " الجد " . دار الغرب الإسلامى . بيروت .
١٤- **مواهب الجليل من أدلة خليل :** أحمد بن أحمد الشنقيطى . المطبعة الأهلية . الدوحة .

جـ - كتب الفقه الشافعى :

١- **تحفة المحتاج :** أحمد بن محمد بن حجر الهيتمى . دار صادر . بيروت .
٢- **حاشية الجمل على شرح منهج الطلاب :** سليمان الجمل . المكتبة التجارية . القاهرة .

٣- **روضة الطالبين** : يحي بن شرف النووى . المكتب الاسلامى . بيروت .
٤- **زاد المحتاج** : عبد الله بن حسن الكوهجى . إدارة إحياء التراث . قطر .
٥- **كفاية الأخيار** : أبو بكر محمد بن الحسينى الحصنى : مطابع قطر الوطنية .
٦- **المجموع** : يحي بن شرف النووى . مطبعة التضامن الأخوى . القاهرة .
٧- **مختصر المزنى** : إسماعيل بن يحى المزنى . مطبوع على هامش كتاب الأم . المطبعة الأميرية .
٨- **مغنى المحتاج** : محمد بن أحمد الشربينى الخطيب . مصطفى الحلبى . القاهرة .
٩- **المهذب** : إبراهيم بن على الشيرازى . دار إحياء الكتب العربية . القاهرة .
١٠- **نهاية المحتاج** : محمد بن أحمد الرملى . مصطفى الحلبى . القاهرة .

د- كتب الفقه الحنبلى :
١- **أحكام النساء** : عبد الرحمن بن على الجوزى . دار الكتب العلمية بيروت .
٢- **الإنصاف** : على بن سليمان المرداوى . مطبعة السنة المحمدية .
٣- **الروض المربع** : منصور بن يونس البهوتى . المكتبة السلفية . القاهرة .
٤- **الفروع** : محمد بن مفلح المقدسى . عالم الكتب . بيروت .
٥- **الكافى** : عبد الله بن قدامة المقدسى . المكتب الإسلامى . بيروت
٦- **كشاف القناع** : منصور بن يونس البهوتى . مكتبة النصر الحديثة القاهرة .
٧- **المغنى** : عبد الله بن قدامة المقدسى . عالم الكتب . بيروت .

هـ - كتب الفقه الظاهرى :
المحلى : على بن أحمد بن سعيد بن حزم . دار التراث . القاهرة .

سادسا : كتب اللغة :

١- **القاموس المحيط :** محمد بن يعقوب الفيروزآبادى . مؤسسة الحلبى . القاهرة .

٢- **لسان العرب :** محمد بن جلال الدين (ابن منظور الإفريقى) . دار صادر . بيروت .

٣- **مختار الصحاح :** محمد بن أبى بكر الرازى . عيسى الحلبى . القاهرة .

٤- **المصباح المنير :** أحمد بن محمد الفيومى . المكتبة العلمية . بيروت .

سابعا : المراجع والبحوث المتخصصة :

١- **الإجهاض بين الطب والفقه والقانون :** الطبيب : سيف الدين السباعى . دار الكتب العربية . بيروت .

٢- **الإسلام وتنظيم الأسرة :** أعمال مؤتمر الرباط ١٩٧١ م . وقد طبعت ١٩٧٤ م ، وزارة الأوقاف المصرية .

٣- **الإكتشافات العلمية الحديثة ودلالتها فى القرآن الكريم :** د. سليمان عمر قوش . دار الحرمين . الدوحة .

٤- **الأمراض المعدية :** د. فؤاد شعبان . مطبعة الخلود . بغداد .

٥- **الأيدز :** أ. وليد ناصف . دار الكتاب العربى . سوريا .

٦- **الأيدز معضلة القرن العشرين :** د. محمد صادق زلزلة . ذات السلاسل . الكويت .

٧- **تنظيم الأسرة فى التراث الإسلامى :** د. عبد الرحيم عمران . صندوق الأمم المتحدة للسكان .

٨- **الحقوق الزوجية المشتركة فى الفقه الإسلامى :** د. محمد رأفت عثمان .

٩- **الحلال والحرام فى الإسلام :** د. يوسف القرضاوى . مكتبة وهبة . القاهرة .

١٠- **رؤية موضوعية فى الدعوة إلى تنظيم الأسرة :** د. عبد الرحمن النجار . ط ١٩٨٦ م .

١١- **الرخص المتعلقة بالمرض :** د. عبد الفتاح إدريس . الطبعة الثانية ١٤١٥ هـ . دار النهضة العربية . القاهرة .

١٢- **السيدا أو الأيدز** : يارانور ، وإشراف الطبيب نبيه عازار . الدار العربية للموسوعات .
١٣- **الطبيب أديبه وفقهه** : د. محمد على البار ، د. زهير أحمد السباعى . دار القلم . دمشق .
١٤- **طفل الأنبوب والتلقيح الصناعى** : د. محمد على البار. دار العلم. جدة .
١٥- **الفتاوى الإسلامية** : موسوعة للفتاوى الإسلامية الصادرة من دار الإفتاء المصرية . طبع المجلس الأعلى للشئون الإسلامية . القاهرة .
١٦- **قضايا طبية من منظور إسلامى** : د. عبد الفتاح إدريس . دار النهضة العربية . القاهرة .
١٧- **قضية تحديد النسل** : أم كلثوم يحي الخطيب . الدار السعودية . جدة .
١٨- **مسألة تحديد النسل** : د. محمد سعيد البوطى . مكتبة الفارابى . دمشق .
١٩- **مشكلة الإجهاض** : د. محمد على البار . الدار السعودية . جدة .
٢٠- **نظرة الإسلام إلى تنظيم الأسرة** : د. محمد سلام مدكور . ط. ١٩٦٥ م .

الفهرس التفصيلى للبحث

المبحث الأول : حقيقة الإجهاض وحكمه . ٨
المطلب الأول : حقيقة الإجهاض . ٨
الفرع الأول : معنى الإجهاض . ٨
الفرع الثانى : أنواع الإجهاض . ١٠
المطلب الثانى : حكم الإجهاض . ١٥
الفرع الأول : مراحل تخلق الجنين . ١٦
الفرع الثانى : إجهاض الجنين لغير عذر . ٢٦
المقصد الأول : إجهاض الجنين قبل نفخ الروح فيه . ٢٧
المقصد الثانى : إجهاض الجنين بقصد التستر على فاحشة . ٣٧
المقصد الثالث : إجهاض الجنين بقصد تحديد النسل . ٤١
الفرع الثالث : إجهاض الجنين لعذر . ٥٢
المقصد الأول : إجهاض المصابة بالأيدز . ٥٢
المقصد الثانى : إجهاض الجنين المشوه . ٥٥
المقصد الثالث : إجهاض المرضع عند الخوف على الرضيع . ٦٢
المقصد الرابع : إجهاض من يضر بها الحمل . ٦٥
المبحث الثانى : موجب الإجهاض . ٦٩
المطلب الأول : الجنين المجهض وأحوال إنفصاله عن أمه . ٧٠
الفرع الأول : الجنين المجهض . ٧٠
المقصد الأول : الجنين المضمون بالغرة . ٧٠
المقصد الثانى : الاعتداء على بطن امرأة منتفخة أو فيها حركة . ٧٤
الفرع الثانى : أحوال انفصال الجنين . ٧٦
المقصد الأول : انفصال الجنين عن أمه ميتا فى حال حياتها بالجناية عليها . ٧٧
المقصد الثانى : انفصال الجنين ميتا بعد موت أمه متأثرة بالجناية عليها فى حياتها . ٧٩
المقصد الثالث : انفصال الجنين عن أمه ميتا بالاعتداء عليها بعد موتها . ٨٣
المقصد الرابع : انفصال الجنين عن أمه حيا إذا مات متأثرا بالجناية عليها . ٨٧

المقصد الخامس : إنفصال بعض الجنين عن أمه بالجناية عليها دون باقيه ٩٩
المقصد السادس : عدم إنفصال الجنين عن أمه بعد الجناية عليها ١٠٢
المطلب الثانى : عقوبة الإجهاض ١٠٦
الفرع الأول : الغرة ١٠٨
المقصد الأول : حقيقة الغرة الواجبة ١٠٩
المقصد الثانى : تعدد الغرة بتعدد الأجنة ١١٢
المقصد الثالث : تقدير قيمة الغرة ١١٤
المقصد الرابع : بدل الغرة ١١٧
المقصد الخامس : من تجب عليه الغرة ١١٢
المقصد السادس : إجهاض المرأة نفسها ١٢٦
المقصد السابع : الإجهاض بفعل من الأب ١٣٠
المقصد الثامن : من تجب له الغرة ١٣٢
المقصد التاسع : ما تجب فى الجنين من الزنا أو جنين الذمية ١٣٦
الفرع الثانى : الكفارة ١٤٠
الفرع الثالث : الحرمان من الميراث ١٤٦

ثبت بأهم المصادر الواردة فى البحث . ١٥٤
الفهرس التفصيلى للبحث . ١٦١

رقم الإيداع ٩٤/١١٣٨٥
الترقيم الدولى I. S. B. N.
977 - 00 - 8154 - X

تطلب مؤلفاتنا من المكتبات الكبرى بالقاهرة ومنها :

أ ـ دار النهضة العربية ٣٢ ش عبد الخالق ثروت . ت : ٣٩٢٦٩٣١

ب ـ مكتبة النهضة المصرية ٩ ش عدلى . ت : ٣٩١٠٩٩٤

جـ ـ دار حراء ٣٣ ش شريف . ت : ٣٩٢٨٩٦٣

د ـ المكتبة الأزهرية للتراث ٩ درب الأتراك خلف الأزهر . ت : ٥١٢٠٨٤٧

هـ ـ مكتبة مدبولى ٦ ميدان طلعت حرب . ت : ٥٧٥٦٤٢١

و ـ مكتبة وهبة ١٤ ش الجمهورية ـ عابدين . ت : ٣٩١٧٤٧٠

ز ـ دار الكتاب الجامعى ٨ ش سليمان الحلبى . ت : ٩٨٦٥٤١

ح ـ مكتبة الإيمان ٤ ش أحمد سوكارنو العجوزة

ت : ٣٤٥٢٣٠٢ ـ ٣٤٦٩٦٣٩ فاكس : ٣٠٣٢٢٧٨

ط ـ مكتبة الإعلام ـ ١٠ ش ابن هانئ الأندلسى المنطقة الأولى

مدينة نصر . ت : ٢٦٠٠٧٣١

ى ـ الدار المصرية للكتاب ـ ١٣ ش مصطفى النحاس ـ مدينة نصر .

ت : ٢٧٢٢٤٩٢ ـ ٠٢٧٤٧١٧٣