

رتق غشاء البكارة للمغتصبة، و أحكامه في الفقه الإسلامي

الحسين أحمد عبدالعليم

المبحث الأول : تحرير مصطلحات الدراسة

المطلب الأول : تعريف الرتق

أولاً : تعريف الرتق لغة :

الرتق : ضد الفتق، وهو إلحام الفتق، واصلاحه رتقه يرتقه رتقاً فارتق أي: التأم .

قال تعالي: (أَوَلَمْ يَرَالَّذِينَ كَفَرُوا أَنَّ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضَ كَانَتَا رَتْقًا فَفَتَقْنَاهُمَا) (1) , قال بن عرفه، أي كانتا مصمتتين منضمتين لا فرجة بينهما ففتقتهما بالمطر، والنبات، وقال الليث . كانت السموات رتقا لا ينزل منها رجع، وكانت الأرض رتقا ليس فيها صدع ففتقهما الله تعالي بالماء والنبات رزقاً للعباد، و قال الزجاج(2)، رتقا ؛لأن الرتق مصدر المعني كانتا ذوي رتق فجعلتا ذواتي فتق، والرتق : جمع رتقه، وهي الرتبة ، وهو خلل ما بين الأصابع، يقال : رتقت المرأة رتقاً فهي امرأة رتقاء بينه الرتق التصق ختانها فلم تنل لارتناق ذلك الموضوع منها فهي لا يستطيع جماعها أو هي التي لا خرق لها إلا المبال خاصة قال الليث، والرتقاء المرأة المنضمة الفرج التي لا يكاد الذكر يجوز فرجها لشدة انضمامه، ورتقه: قرية علي الساحل بين حلي، وجدة، والرتوق، الفجرة، والريبة، الراتق : الملتئم من السحاب، وفرج ارتقا: ملتزق، وبنو أرتق : ملوك الروم- يقال رتق فتقهم : أي: أصلح أحوالهم أو ذات بينهم(3).

ثانياً : تعريف الرتق الاصطلاح :

عملية جراحية لإصلاح و إعادة غشاء البكارة علي ما كان عليه أو وضع قريب منه قبل أن يتمزق علي يد الأطباء المتخصصين(4).

المطلب الثاني: تعريف غشاء البكارة

الغشاء لغة : العِشَاءُ- بالكسر- العِطَاءُ , و هو اسم من غشيت الشيء بالثقل إذا غطيته , تقول غشي الشيء و علي الشيء : جعل عليه غشاء , أي غطاء , و غشيت الشيء تغشية إذا غطيته , و غشاه تغشية : إذا غطاه , و استغني بثوبه و تغشي: أي تغطي ,

و استغشي ثيابه و تغشي بها : تغطي بها كي لا يري و لا يسمع , و الغشاوة بالكسر :
الغطاء أيضاً , وفي التنزيل : " وَعَلَىٰ أُنْبُسَارِهِمْ غِشَاوَةٌ " أي غطاء (5) .

يقصد بالبكاراة لغة : عذرة المرأة وهي الجلدة الرقيقة التي خلقها الله في مدخل قُبَل المرأة،
وتزول بمعاشرتها عادة على نحو ما يحدث بين الزوج وزوجته، فإذا زالت أصبحت المرأة ثيباً
وتحول وضعها من عذراء إلى ثيب (6) ، والمرأة البكر هي التي لم يفتض غشاء بكارتها، ويقال
للرجل بكر: إذا لم يقرب النساء (7) .

و في اصطلاح الفقهاء : قال الحنفية : البكر اسم لامرأة لم تجامع بنكاح ولا غيره، فمن
زالت بكارتها بغير جماع كوثبة، أو اندفاع حيض، أو حصول جراحة، أو طول عنوسة حتى
خرجت من عداد الأبكار، فهي بكر حقيقة و حُكْمًا (8) .

و عند المالكية : هي المرأة التي توطأ بعقد صحيح أو عقد فاسد جري مجرى الصحيح، أو
لم تزل بكارتها أصلاً (9) .

و عند الشافعية : البكر هي التي ترادف العذراء لغة وعرفاً، وهي التي لم تزل بكارتها أصلاً
والتسوية بينهما معتبرة بحسب العرف (10) .

و عند الحنابلة : هي التي لم يسبق لها الزواج ولم تزل بكارتها بوطء سابق، أو هي التي لم
تمارس الرجال بالوطء في محل البكاراة، وذلك في قول عندهم (11) .

و كما يبدو من تلك التعريفات، فإن وجود غشاء البكاراة في مدخل فرج الفتاة أو ما يسمى
"العذرة" يعد قرينة معتبرة على أن أحداً لم يبكر إلى فضه بمعاشرتها أو التعدي عليها، وأنها ما
زالت به عذراء لم يمسه ذكر بسوء، وإن كان عدم وجوده لا يعني أن الفتاة مارقة أو سيئة
السلوك.

البكاراة تقابل الثيوبية :

و البكاراة بهذا المعنى تقابل الثيوبية، فالثيب هي المرأة التي زالت بكارتها بالوطء و لو حراماً
وهي ضد البكر، أو غير العذراء (12) التي زالت عذرتها فصارت ثيباً، و منه : الثوب، أي:
اللباس ، كأن المرأة قد سبق لها اللباس من الرجل و صار لباساً لها؛ كما صارت لباساً له؛
كما قال - سبحانه-: " هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِبَاسٌ هُنَّ " (13) ، أو هي من المثابة، بمعنى

الملجأ، كأنها قد أصبحت ملجأ لمن أراد أن يسكن إليها، و من ذلك قول الله - تعالى :
"وَإِذْ جَعَلْنَا الْبَيْتَ مَثَابَةً لِّلنَّاسِ وَأَمْنًا" (14) ، أو من المناوبة ، بمعنى المعاودة(15) كأن الثيب
صارت محلاً للمعاودة المعهودة إليها.

المبحث الثاني

أسباب و صور زوال غشاء البكارة وأحكامه في الفقه الإسلامي

المطلب الأول:أسباب تمزق غشاء البكارة

غشاء البكارة (هو عبارة عن غشاء رقيق من الجلد يفصل بين الثلث الخارجي والثلث
الأوسط من المهبل) وتعرفنا عليه في المبحث الأول و لكن ما اشتهر بين المجتمعات الإسلامية
و العربية بالتحديد أن أساس شرف الأنثى هو وجود ذلك الغشاء لأنه يدل علي أن البنت لما
تجامع من قبل و لكن من التطور الذي نحن فيه و النداء الذي يقول بتححر النساء كان ذلك
سبباً في ظهور طرق كثيرة تؤدي إلي زوال الغشاء بغير الطريقة المتعارف عليها في مجتمعنا وهي
الزواج الصحيح و نستطيع أن نجمل هذه الأسباب في نقاط :

1. العلاقة الجنسية و هو الأمر المعروف بين الناس .
2. العادة السرية ، و هي إدخال الفتاة أصابع اليد أو أجسام غريبة للوصول للنشوة
الجنسية .
3. استخدام شطاف الماء بطريقة مباشرة و قوية للفرج.
4. استخدام الحفاضات النسائية الغير صحية .
5. الاغتصاب سواء كانت في مرحلة الطفولة أو كانت أنثى بالغة .
6. تعرض الفتيات للحوادث التي تكون في الجزء السفلي من البطن مما يسبب ضرراً علي
الغشاء ك(السقوط ، اصطدام بسيارة أو ما شابه ذلك)
7. قيام الفتيات ببعض الرياضيات العنيفة ك(ركوب الدراجة الهوائية ,العاب القوة , رقص
الباليه , ركوب الخيل)
8. إجراء بعض العمليات الجراحية في المنطقة.
9. وجود بعض الأمراض المزمنة التي تكون سبباً في زوال الغشاء.(16)

المطلب الثاني: صور زوال غشاء البكارة

الفرع الأول : حكم رتق غشاء البكارة بسبب وطء في عقد نكاح صحيح.

أجمع فقهاء الحنفية (17) ، و المالكية (18) ، و الشافعية(19) ، و الحنابلة (20) ، و الزيدية (21) ، و الإباضية (22) علي حرمة إجراء المرأة جراحة الرتق عند زوال غشاء البكارة بالوطء في نكاح صحيح سواء كانت المرأة متزوجة أو أرملة أو مطلقة ، و زالت بكارتها في عقد زواج صحيح مشروع و ليس بانحراف المرأة وسوء أخلاقها و تم بمعاشرة جنسية مشروعة .

و استدلوا علي ذلك بالمعقول و القياس :

أولاً : المعقول :

1. الرتق العذري محرم في الشريعة الإسلامية للمرأة التي سبق لها الزواج ؛لأن غشاء البكارة زال بوطء في القبل بزواج صحيح ، و فض الغشاء في الزواج دليل علي عفة الفتاة وصيانتها لعرضها وشرفها .

2. يترتب علي رتق البكارة كشف العورة والنظر إليها، و لمسها لأن من يقوم بإجراء الجراحة للمرأة لا من يحل له الاطلاع علي عورتها، و كل من كشف العورة أمام من يحل له الاطلاع عليها وما يستتبعه من النظر إليها ولمسها لا يجوز إلا لضرورة أو حاجة شرعية، ولا ضرورة تلجأ المرأة لإجراء الرتق العذري، و لا حاجة تعوزها امام الطبيب للرتق، قال العلامة الشربيني " لا يجوز كشف العورة من غير ضرورة، ولا مداواة " .

3. كشف العورة لغير ضرورة من جملة الكبائر فلما اقتربت إعادة العذرية لهذا الصنف صارت مفسدتها ظاهرة لازمة فتعين القول بالمنع لاسيما عدم ظهور مصلحة معتبرة في ذلك قال الإمام بن حجر "كشف العورة لغير ضرورة من جملة الكبائر" .

4. إعادة العذرية فيه أحداث جرح بالجسد لا حاجة إليه و الأصل احترام الجسد الآدمي، وعدم إحداث جرح فيه ؛لأن رتق غشاء البكارة وأما عن طريق الخياطة أو عن طريق إضافة بعض الأنسجة من أحد جداري المهبل إلي ما يقابله، وهو بلا مسوغ شرعي من قيام حالة الضرورة أو الحاجة الشرعية (23).

ثانياً : القياس :

يُحرم رتق غشاء البكارة ؛ لمن زالت بكارتها بوطء صحيح لأن في ذلك ضرراً محضاً و القاعدة الشرعية أنه لا ضرر ولا ضرار، قياساً على حرمة ثقب أذن المرأة للتحلي لهذا المعنى قال العلامة الرملي⁽²⁴⁾ "و أما تثقيب آذان الصبية لتعليق الحلق فحرام ؛ لأنه جرح لم تدع إليه حاجة، ولا يثبت فيه من جهة النقل رخصة، ولم تبلغنا مع أن حاجة المرأة لمصلحة التزيين ظاهرة فكيف هنا لا مصلحة⁽²⁵⁾."

الفرع الثاني : حكم رتق غشاء البكارة لمن اشتهرت بالفاحشة :⁽²⁶⁾

أجمع العلماء المعاصرين أن تمزق غشاء البكارة إذا كان بسبب زنى اشتهر بين الناس إما نتيجة صدور حكم قضائي على الفتاة بالزنى أو لتكرره منها ، واشتهارها به فإنه يحرم على الطبيب رتق غشاء البكارة لعدم المصلحة إذ الرتق مبناه في الجملة على استتار أمر الفتاة وعدم افتضاحه، فإذا كان أمرها مفتضحاً لم يكن الستر عليها مجدياً بإصلاح بكارتها، ولا يكون لهذا الإصلاح أي أثر في إشاعة حسن الظن بين الناس، لأن دوافع سوء الظن قد وجدت بشيوع الفاحشة، وعليه فرتق غشاء البكارة لهذا الصنف يخلوا من أية مصلحة، في الوقت الذي لا يخلو من مفسد، وأقلها مفسدة كشف العورة بدون مبرر يقتضي ذلك.

و بهذا يتبين أن مفسد رتق غشاء البكارة لهذا الصنف من النساء هي الراجحة، والقول بتحريمه أقرب إلى روح الشرع من القول بالجواز.

الفرع الثالث : حكم رتق غشاء البكارة لمن زنت ولم يشتهر عنها الزنا ، و من زالت

بكارتها بغير وطء :

اختلف الباحثون في حكم رتق غشاء البكارة إذا كان سبب التمزق حادثاً ليس وطئاً و أمور لا تعتبر في ذاتها معاصي ، ولا يترتب عليها إثم اخروي ، بل قد تكون أسباباً للمغفرة و حط الخطايا ، لأنها حوادث وآفات ومصائب تصيب الفتاة فتؤدي تمزق بكارتها ، كالسقطة و الصدمة ، والحمل الثقيل ، وطول العنوسة ، وكثرة دم الحيض ، أو المرض ، أو أن يكون الغشاء مسدوداً يمنع نزول دم الحيض، ويحتاج تصريفه إلى عملية فتق ، والخطأ في بعض العمليات التي يكون فيها الغشاء محلاً لها ، و نحو ذلك . ويلتحق بذلك الاغتصاب الذي

قد يقع على الفتاة ، وإن كانت بالغة راشدة ، فإنها لا حيلة لها فيما يصيبها نتيجة هذا الإكراه وكذلك الزنا الذي تقع فيه وهي نائمة أو طفلة صغيرة بناء على مخادعة أو غير ذلك ، فإن المسؤولية في الدنيا والآخرة مرفوعة عن الصغار مهما ارتكبوا من المعاصي ، و عن المكرهين على فعلها.

و كذلك اختلفوا في حكم الرتق للفتاة التي زنت و هي مختارة و لكن لم يشتهر عنها ذلك و لم يصدر ضدها حكم قضائي بالزنا و ذلك علي قولين (27) :

القول الأول: إنه لا يجوز رتق غشاء البكارة مطلقا :

1. إن رتق غشاء البكارة قد يؤدي إلى اختلاط الأنساب، فقد تحمل المرأة من الجماع السابق، ثم تتزوج بعد رتق غشاء بكارتها، وهذا يؤدي إلى إلحاق ذلك الحمل بالزوج و اختلاط الحلال بالحرام .

2. إن رتق غشاء البكارة فيه اطلاع على العورة المغلظة دون موجب ضروري.

3. إن رتق غشاء البكارة يسهل للفتيات ارتكاب جريمة الزنا لعلمهن بإمكان رتق غشاء البكارة بعد الجريمة.

4. إنه إذا اجتمعت المصالح و المفسدات فإن أمكن تحصيل المصالح ودرء المفسدات فعلنا ذلك ، و إن تعذر درء المفسدات و تحصيل المصالح، فإن كانت المفسدة أعظم من المصلحة درأنا المفسدة ولا نبالي بفوات المصلحة كما قرر ذلك فقهاء الإسلام ، و تطبيقاً لهذه القاعدة فإننا إذا نظرنا إلى رتق غشاء البكارة وما يترتب عليه من مفسدات حكمنا بعدم جواز الرتق لعظيم المفسدات المترتبة عليه.

5. إن من القواعد الفقهية في الشريعة الإسلامية أن ((الضرر لا يزال بمثله))، و من فروع هذه القاعدة: ((لا يجوز للإنسان أن يدفع الغرق عن أرضه بإغراق أرض غيره)) و مثل ذلك لا يجوز للفتاة وأهلها أن يزيلوا الضرر عن الفتاة برتق الغشاء ويلحقونه بالزوج.

6. إن مبدأ رتق غشاء البكارة مبدأ غير شرعي لأنه نوع من الغش، والغش محرم شرعاً.

7. إن رتق غشاء البكارة يفتح أبواب الكذب للفتيات وأهلهن لإخفاء السبب الحقيقي في زوال البكارة، والكذب محرم شرعاً .

8. إن رتق غشاء البكارة يفتح الباب للأطباء أن يلجئوا إلى إجراء عمليات الإجهاض، و إسقاط الأجنة بحجة الستر على الفتيات.

القول الثاني : جواز رتق غشاء البكارة :

إنه يجوز رتق غشاء البكارة في حالات على التفصيل الآتي :

الحالة الأولى: من يجرم عليهن رتق غشاء البكارة، وهن أربع نسوة الأولى: البغي التي اشتهرت بالفاحشة؛ لأن الستر لا ينفعها مع ما فيه من الاستخفاف بالغير , الثانية: الأرملة التي مات زوجها بعد الدخول؛ لأنها ليست في حاجة إلى الرتق مع ما فيه من الاستخفاف بالغير , الثالثة: المطلقة من زواج بعد الدخول؛ لبناء علاقة الزوجية على العلانية , الرابعة: الزوجة التي تريد تذكير زوجها باليوم الأول لن زواجهما؛ لأن هذا ليس مجالاً للمتعة عند الأسوياء مع ما فيه من كشف للعورة المغلظة دون ضرورة.

الحالة الثانية: من تمزق غشاء بكارتها عن طريق حادثة أو فعلاً لا يعتبر في الشرع معصية و ليس وطئاً في عقد نكاح، فرتقه من باب درء سوء الظن بها بغير حق .

الحالة الثالثة: من تمزق غشاء بكارتها عن طريق زنى لم يشتهر بين الناس أمرها، فرتقه من باب تمكينها من التوبة؛ لأن الله ستر عليها بعدم اشتهار أمرها.

ينحصر محل الخلاف بين القولين في الحالة الثانية و الثالثة، أما في الحالة الأولى فإنهم متفقون على تحريم الرتق واستدل هؤلاء على ما ذهبوا إليه بما يأتي :

1. إن النصوص الشرعية دالة على مشروعية الستر وندبه , ورتق غشاء البكارة معين على تحقيق ذلك في الأحوال التي حكمنا بجواز فعله فيها .

و يرد عل هذا الاستدلال بأن الستر المطلوب هو الذي شهدت نصوص الشرع باعتبار وسيلته , رتق غشاء البكارة ليس من قبيل هذا , بل الأصل حرمة , لمكان كشف العورة وفتح باب الفساد .

2. إن المرأة بريئة من الفاحشة، فإذا أجزنا لها فعل جراحة الرتق قفلنا باب سوء الظن فيها ، فيكون في ذلك دفع للظلم عنها ، وتحقيقا لما شهدت النصوص الشرعية باعتباره وقصده من حسن الظن بالمؤمنين والمؤمنات .

و يرد على هذا الاستدلال بأن قفل باب ظن السوء يمكن تحقيقه عن طريق الإخبار قبل الزواج ، فإذا رضى الزوج بالمرأة وإلا عوضها الله غيره .

3. إن رتق غشاء البكارة يوجب دفع الضرر عن أهل المرأة فلو تركت المرأة من غير رتق و اطلع الزوج على ذلك لأضرها وأضر بأهلها ، وإذا شاع الأمر بين الناس فإن تلك الأسرة قد يمتنع الناس عن الزواج منهم ، فلذلك يشرع لهم دفع ذلك الضرر لأنهم بريئون من سببه .

و يجب على هذا بأن المفسدة المذكورة لا تزول بالكلية بعملية الرتق لاحتمال اطلاعه على ذلك ولو عن طريق إخبار الغير له ، ثم إن هذه المفسدة تقع في حال تزويج المرأة بدون إخبار زوجها بزوال بكارتها ، والواجب إخباره واطلاعه فإن أقدم زالت تلك المفسدة وكذلك الحال لو أحجم .

4. إن مفسدة الغش في رتق غشاء البكارة ليست موجودة في الأحوال التي حكمنا بجواز الرتق فيها

و يجب على هذا بأنه لا يسلم انتفاء الغش ، لأن هذه البكارة مستحدثة وليست هي البكارة الأصلية فلو سلمنا أن غش الزوج منتفي حال زوالها بالقفز ونحوه مما يوجب زوال البكارة طبيعة ، فإننا لا نسلم أن غشه منتفي في حال زوالها بالاعتداء عليها .

5. إن سد الذريعة الذي اعتبره أصحاب القول الأول امرا مهما خاصة فيما يعود إلى انتهاك حرمة الفروج والمفسدة لا شك مترتبة على القول على جواز رتق غشاء البكارة .

6. إن الأصل يقتضي حرمة كشف العورة ولمسها والنظر إليها ، والأعذار التي ذكرها أصحاب القول الثاني ليست بقوة على درجة تمكن من استثناء الرتق .

7. إن مفسدة التهمة يمكن إزالتها عن طريق شهادة طبية بعد الحادثة تثبت براءة المرأة ,
و هذا السبيل هو أمثل السبل , وبه تزول الحاجة إلى جراحة رتق غشاء البكارة .
و قد استدل من أجاز بأن الستر مندوب إليه في الشرع والرتق يحقق ذلك وأنه يمنع انتشار
الفاحشة و إشاعة الحديث حولها وهذا له أثر تربوي عام في المجتمع وأن المرأة بريئة من
الفاحشة وفي اجراء الرتق قفل باب سوء الظن فيها .

الرأي الراجح :

بعد الاطلاع على آراء العلماء المعاصرين يظهر لي والله أعلم :
أولاً : بجرمة رتق غشاء البكارة للفتاة التي وقعت في فاحشة الزنا غير المعلوم أمرها بين
الناس، و لم يصدر ضدها حكم قضائي , لأن ذلك يتوافق مع مبادئ وقواعد الشريعة
الإسلامية ومع القاعدة الأصولية التي تقول " درء المفساد أولى من جلب المصالح "؛ لأن في
حالة الرتق لهذا الصنف يفتح أبواباً كثيرة من أبواب الفساد والتي تكون سبباً في اختلاط
النسب وكشف العورة .

ثانياً : جواز رتق غشاء البكارة للفتاة التي زالت بكارتها بسبب خارج عن الإرادة و لا يعد
معصية في حد ذاته مثل حادث أو ما شابه , و لكن يتم ذلك وفق شروط وضوابط شرعية و
تحت إشراف أطباء مسلمين ذو ثقة .

المبحث الثالث: ضمان اغتصاب البكر

المطلب الأول: تعريف الضمان لغة و اصطلاحاً

الضمان لغة : مصدر ضمن و هو يقوم على ثلاثة حروف هي الضاد ، الميم والنون و
هي أصل واحد صحيح وهو جعل الشيء في شيء يحويه .
و من ذلك قولهم : ضمننت الشيء إذا جعلته في وعائه، وفي ضمن كلامه : أي في مطاويه
ودلالته (28) .

الضمان شرعاً : استعمل الفقهاء لفظ الضمان بعدة معان هي :

- 1- كفالة النفس ، وكفالة المال ، وعنون الكفالة بالضمان .
- 2- غرامة المتلفات والغصوب والتعيينات ، والتغييرات الطارئة .

- 3- ضمان المال والتزامه بعقد أو بغير عقد .
- 4- وضع اليد على المال ، بغير حق أو بحق على العموم .
- 5- ما يجب بإلزام الشارع بسبب الاعتداءات (29) .
- و المعنى الخامس هو المناسب لهذا البحث وقد عرف الحموي (30) الضمان بأنه : عبارة عن رد مثل الهالك إن كان مثليا أو قيمته إن كان قيمياً (31) .
- و عرفه الشوكاني بأنه عبارة عن غرامة التالف وتعريف الشوكاني أقرب إلى معنى الضمان المناسب لهذا البحث إذ معناه إلزام الشارع للمعتصب بضمان ما أتلفه من بكاره أو غيرها ناتج عن اعتداء على عرض غيره .

المطلب الثاني: مشروعية الضمان

- نصت الشريعة الإسلامية على مشروعية الضمان حفاظاً للحقوق ، و رعاية للعهود ، و جبراً للأضرار ، و جزراً للجنة ، ومنعاً للاعتداء يدل على ذلك الكتاب و السنة و الإجماع .
- 1- فمن الكتاب آيات منها - قول الله تعالى: " فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ " (32). و قوله تعالى: "وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا" (33) . و قوله سبحانه : " وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ " (34) .
- وجه الدلالة :** إن الله تعالى ، أباح للمظلوم أن يرد على ظالمه بمثل مظلّمته ويكون الرد إما بالقصاص أو الدية أو التعويض الذي هو غرامة التالف .
- 2- ومن السنة حديث أنس قال : " أهدت بعض أزواج النبي عليه طعاما في قصعة فضربت عائشة القصعة بيدها فأتلفت ما فيها ، فقال النبي ρ : " طعام بطعام وإناء بإناء " (35) .
- وجه الدلالة :** إن النبي ρ عمل بقاعدة ضمان المتلف على المعتدى .
- قوله ρ : " لا ضرر ولا ضرار " (36) . وجه الدلالة : هذا الحديث قاعدة في وجوب الضمان على من اعتدى وأضره بغيره . وأما الإجماع : فقد أجمع الفقهاء على مشروعية الضمان في الجملة (37) .

المطلب الثالث: ضمان اغتصاب البكر

إضافة إلى عقوبة الحد الخاصة بالمغتصب سواء بناء على الاتجاه الفقهي الأول والذي عليه جماهير الفقهاء باعتبار المغتصب زانيا أو لوطيا أو الاتجاه الفقهي الثاني والذي اتجه إليه المالكية والظاهرية و الذي يعد المغتصب محاربا ، فإن الاتجاهين الفقهيين لا يغضان الطرف عن المجني عليها ما أصابها من ضرر جسدي .

و قد أجمع الفقهاء على وجوب الحد والضمان جميعا على الجاني⁽³⁸⁾ ، فأما الحد فسبق الكلام عليه ، وأما الضمان فإن الحديث عنه في الفروع التالية :

الفرع الأول: ضمان صداق المثل :

من اغتصب امرأة وجب عليه مهر مثلها ويتعدد المهر بتعدد الاغتصاب على الزنا وهو قول جمهور الفقهاء من الحنفية⁽³⁹⁾ ، والمالكية⁽⁴⁰⁾ ، والشافعية⁽⁴¹⁾ ، والحنابلة⁽⁴²⁾ .

و استدلوا على هذا القول بقول النبي p : " فلها المهر بما استحل من فرجها "⁽⁴³⁾ .

وجه الدلالة : أن المغتصب مستحل لفرجها ؛ فإن الاستحلال : الفعل في غير موضع الحل⁽⁴⁴⁾.

و من المعقول فإن الوطء لا يخلو بغير ملك اليمين عن مهر أو حد⁽⁴⁵⁾ .

و لأنه وطء سقط فيه الحد عن الموطوءة بشبهة ، والواطئ من أهل الضمان في حقها فوجب عليه المهر ، كما لو وطئها في نكاح فاسد⁽⁴⁶⁾ .

و ذهب أبو حنيفة إلى عدم وجوب المهر و علل قوله بأنه وطء يتعلق به وجوب الحد ، فلم يجب المهر كما لو طوعته⁽⁴⁷⁾ .

و ما ذهب إليه الجمهور هو أقرب للدليل ، وقياس المغتصبة على المطاوعة قياس مع الفارق فإن المطاوعة لم يجب لها المهر ؛ لأن رضاها اقترن بالسبب الموجب ، فلم يوجب ، كما لو أذنته في قطع يدها ، أو أتلاف جزء منها⁽⁴⁸⁾ .

و المراد بمهر المثل : القدر الذي يرغب به في أمثال الزوجة وفي تقديره يرجع إلى قوم أبي المرأة كأختها لأبيها وعمتها و بنت عمها ، وللعصر والزمان اعتبارا في تقدير مهر المثل وقد تعددت عبارات الفقهاء في تحديد مهر المثل .

و يشترط أن يكون المخبر بمهر المثل رجلا ن أو رجل وامرأتان (49) .

الفرع الثاني: نوع الوطاء الموجب للمهر:

الوطء الموجب للمهر على المعتصب و طؤه لها في قبلها . ولا يجب المهر بالوطء في الدبر ولا اللواط وقد صرح بذلك الحنابلة (50) ، و قد عللوا قولهم بأن الشرع لم يرد ببدله ، ولا هو إتلاف لشيء فأشبهه القبلة والوطء دون الفرج (51) .

الفرع الثالث: ضمان إزالة غشاء البكارة:

اتفق الفقهاء على وجوب الضمان على المعتصب كما تقدم ولكنهم اختلفوا في إضافة ضمان آخر غير المهر فيما يخص اغتصاب البكر الذي ترتب على اغتصابها إزالة غشاء بكارتها على قولين : القول الأول : لا يجب، في الاغتصاب إلا مهر مثلها أما ضمان غشاء البكارة فهو داخل ضمن مهرها وهو قول المالكية (52) والحنابلة (53) .

و عللوا قولهم بأن أرش البكارة داخل في مهر المثل ، فان مهر البكر أكثر من مهر الشيب ، فالتفاوت بينهما هو عوض غشاء البكارة ، فلم يضمه مرتين كما في حق الزوجة (54) .

القول الثاني : يجب في الاغتصاب مهر مثلها وضمان غشاء البكارة ، وهو مذهب الشافعية (55) ورواية عن الحنابلة (56) ، و قد عللوا قولهم بأن جهة وجوب المهر مختلف عن جهة وجوب ضمان غشاء البكارة (57) .

و لأنه محل أتلفه بعدوانه ، فلزمه أرشه ، كما لو أتلفه بإصبعه (58) .
و لتقدير الضرر الحاصل بإزالة البكارة طريقتان ذكرهما الفقهاء .

الطريق الأول : تقويم المجني عليها أمة كما في تقويم سائر المتلفات فتقوم المجني عليها بصفتها التي هي عليها لو كانت أمة وينظر كم نقصت بزوال بكارتها من قيمتها لو لم تنزل ، فإن قومت بألف قبل الاغتصاب وسبعمائة بعد الاغتصاب كان على الجاني دفع ثلاثمائة أرش جنايته (59) .

الطريق الثانية : تقريب الجناية إلى أقرب الجنائيات التي لها أرش مقدر ، فينظر ذوا عدل من أطباء الجراحات كمقدار هذه هنا في قلة الجراحات وكنترتها بالحزر والظن ، فيأخذ القاضي بقولهما ويحكم من الأرش بمقداره من أرش الجراحة المقدرة (60) .

(1) سورة الأنبياء ، آية 30 .

(2) أبو القاسم عبد الرحمن بن إسحاق الزجاجي النحوي البغدادي داراً ونشأة ، كان إماماً في علم النحو، وصنف فيه كتاب " الجمل الكبرى " ، سكن دمشق ، حدث بها محمد بن العباس اليزيدي وأبي بكر ابن دريد وأبي بكر ابن الأنباري ، قدم بغداد و سمع بها الكثير من الكتاب و الملخص و كان يسكن باب الطاف سمعت منه و كان ثقة (الإكمال في رفع الارتياح عن المؤلف و المختلف في الاسماء و الكني ، علي بن وهبه الله بن أبي نصر بن ماکولا ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الأولي ، 1411هـ .

(3) تاج العروس ، ج ١ ، ص ٦٣٢٥ / المصباح المنير ، ج ١ ، ص ٢١٨ / التوقيف علي مهمات التعاريف ، محمد عبد الرؤف المناوي ، تحقيق : محمد رضوان الداية ، الطبعة الأولى ، دار الفكر ، بيروت ، ١٤١٠ هـ ، ج ١ ، ص ٣٥٥ / ومختار الصحاح ، ج 1 ، ص ٢٦٨ / ولسان العرب ، ج ١ ، ص 114 .

(1) قضايا طبية معاصرة ، إبراهيم رفعت الجمال وآخرون ، الطبعة الأولى ، دار الفكر، ص ٢٠٥ / مسئولية الأطباء ، محمد الزيني ، مؤسسة الثقافة الجامعة ، ص ٢٦ / أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها ، محمد بن محمد المختار الشنقيطي ، الطبعة الثانية ، مطبعة الصحابة ، جدة ، 1415 هـ : 1994م ، ص ٢٧ / الموسوعة الطبية الميسرة ، د عبد الناصر نور الدين ، مجاز من هيئة البورد الأمريكية ، دار الحكمة ، ج ٥ ، ص ١٢٥ / رؤية لبعض القضايا الطبية ، عبدالله سلامة ، دار النفائس ، ص ١٠٢ / غشاء البكارة من منظور إسلامي ، الشيخ عز الدين الخطيب التميمي ، ص ٤٣٠ ، المطبوع ضمن أبحاث ندوة الرؤية الإسلامية لبعض الممارسات الطبية المنعقدة بالكويت ، ٢٠ شعبان، ١٤٠٧ هـ ، ١٨ أبريل ، ١٩٨٧ م / الأحكام ، ص ٢٢٣ / والموسوعة الفقهية ، وزارة الأوقاف الإسلامية ، ج ٨ ، ص ١٨٠ / التشريع الجنائي الإسلامي ، ج ٢ ، ص ٤٠١ / من علم الطب القرآني والتوارث العلمية في القرآن الكريم ، عدنان الشريف دار العلم للملايين ، ص ١٧٨ / الرؤية الإسلامية ، ص ٤٢٨ / الطب الشرعي ، عبد الحميد المنشاوي ، دار الفكر الجامعي ، ص ٢٣٩ / الاعتصاب أحكام وآثار ، هاني بن عبد الله بن محمد الجبير ، دار العلم للملايين ، بيروت ، ص ٥٦ .

(2) لسان العرب ، ج 15 ، ص 126 / مختار الصحاح ، ص 260 / المصباح المنير ، ص 266 / المعجم الوجيز ، ص 45 .

(1) المصباح المنير ، مادة : بكر ، ص 59 / المعجم الوسيط ، ج 1 ، ص 69.

(2) المعجم الوسيط ، السابق

(3) حاشية ابن عابدين على الدر المختار ، ج 2 ، ص 302.

(4) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، ج 2 ، ص 281 .

(5) نهاية المحتاج ، ج 6 ، ص 223.

(6) المغني لابن قدامة ، ج 6 ، ص 495 / كشف القناع ، ج 5 ، ص 47

(1) المعجم الوسيط ، ص 106

(2) سورة البقرة ، الآية 187

(3) سورة البقرة ، الآية 125

(4) المعجم الوسيط

(16) أنواع غشاء البكارة : منشور على الشبكة العالمية للإنترنت على موقع : ويكيبيديا الموسوعة الحرة ، عمليات "رتق غشاء البكارة " بين الشرع والقانون والمجتمع : منشور على الشبكة العالمية للإنترنت على موقع: <http://ain.jo/node/>

(1) رد المحتار ، ج 4 ، ص 52 / الهداية شرح بداية المبتدئ ، ج 3 ، ص 186 / المبسوط ، ج 4 ، ص 194 .

(2) بلغة السالك لأقرب المسالك إلي مذهب الإمام مالك ، ج 2 ، ص 3 / الفواكه الدواني ، ج 2 ، ص 21 / شرح الزرقاني علي مختصر سيدي خليل ، عبد الباقي الزرقاني علي مختصر الإمام أبي الضياء سيدي خليل ، دار الفكر ، بيروت ، لبنان 1398 هـ ، 1978 م ، ج 3 ، ص 161 ، / منح الجليل علي مختصر سيد خليل ، محمد عيش ، ج 2 ، ص 3 .

(3) مغني المحتاج إلي معرفة معاني ألفاظ المنهاج ، و المجموع شرح المهذب، للإمام محي الدين بن شرف النووي ، مع تكملته الثانية للشيخ محمد نجيب المطيعي ، تحقيق : د محمود مطرجي وآخرون ، دار الفكر ، بيروت ، طبعة أولى ، سنة 1417 هـ - 1996 م ، ج 17 ، ص 276

(4) مغني مع الشرح الكبير ، ج 9 ، ص 134 / الروض المربع شرح زاد المستنقع ، للشيخ منصور بن يونس البهوتي ، ج 6 ، ص 360 .

(5) البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار ، أحمد بن يحيى بن المرتضى (ت 840) ، الكتاب الإسلامي ، القاهرة ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ج 4 ، ص 3 / وشرح الأزهار ، للإمام أحمد المرتضى ، الناشر غمضان صنعاء ، سنة 1400 هـ ، ج 2 ، ص 196 .

(6) شرح كتاب النيل و شفاء العليل ، ج 6 ، ص 5 .

(1) أبحاث فقهية في قضايا طبية معاصرة ، محمد نعيم ياسين ، دار النفائس للنشر والتوزيع

، الطبعة : الثالثة ، 1416 هـ ، 1996 م ، ص 225 / مغني المحتاج ، ج 4 ، ص 201 / كشف القناع ، ج 5 ، ص 7 / المجموع شرح المهذب ، ج 17 ، ص 278 / الروض المربع ، ج 6 ، ص 362 / قواعد الأحكام في مصالح الأنام ، عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام ، نشر مكتبة الكليات الأزهرية ، دار الشرق ، القاهرة ، 1388 هـ ، 1968 م ، ج 1 ، ص 90 / أحكام الجراحة الطبية ، ص 437 / مسئولية الأطباء ، ص 32 / الأحكام الطبية ، ص 216 / الدين الخالص ، محمود محمد خطاب السبكي ، ط 2 ، دار المعرفة ، 1372 هـ ، 1953 م ، ج 2 ، ص 104 .

(2) تذكرة الحفاظ ، ج 2 ، ص 554 / تهذيب التهذيب ، للإمام شهاب الدين أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي ، دار الفكر بيروت ، الطبعة الأولى ، سنة 1404 هـ - 1984 م ، ج 9 ، ص 315

(3) المجموع ، ج 17 ، ص 280 / مغني المحتاج ، ج 4 ، ص 203 / الروض المربع ، ج 6 ، ص

363 / مسئولية الأطباء ، ص 33 / أحكام الجراحة الطبية ، ص 438 .

(1) رتق غشاء البكارة في الفقه الإسلامي , بن مولود وتيق , كلية العلوم الإسلامية , جامعة الجزائر , ص 171 : 174 .

(1) غشاء البكارة من منظور إسلامي: عز الدين الخطيب / رتق غشاء البكارة في ميزان المقاصد الشرعية , د. محمد نعيم ياسين، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد: 10، أبريل 1988 ، ص 101 / أحكام الجراحة الطبية: لمحمد بن محمد المختار الشنقيطي ، ص 428 / الموسوعة الطبية الفقهية ، ص 156 .

(1) انظر معجم مقاييس اللغة ، لابن فارس، ج 3 ، ص372 / القاموس المحيط ، للفيروز آبادي ، ص1212 / المصباح المنير ، للفيومي ، ص138.

(2) الموسوعة الفقهية الكويتية، ج 28 ، ص219 : 220.

(3) عالم مشارك في أنواع من العلوم ، شهاب الدين أحمد بن محمد الحسني الحموي ، ت 1098هـ ، انظر معجم المؤلفين ، عمر كحالة ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة : الأولى ، 1414 هـ - 1993 م ، ج 2 ، ص93

(4) غمز عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر ، للعلامة أحمد بن محمد الحموي المصري الحنفي ، إدارة القرآن والعلوم الإسلامية كراتشي ، باكستان ، الطبعة : الأولى 1418هـ - 1998 ، ج 2 ، ص210

(1) سورة البقرة من الآية 194

(2) سورة الشورى من الآية 22

(3) سورة النحل من الآية 126

(4) سنن أبي داود كتاب القضاء فيمن افسد شيئاً يغرم مثله ، حديث رقم 3568 ، موسوعة الحديث الشريف ، الكتب الستة ، 1487هـ / وسنن الترمذي ، كتاب الأحكام ، باب ما جاء تكسير له الشيء ، ما يحكم له من مال الكاسر حديث رقم 1359 / موسوعة الحديث الشريف ، الكتب الستة 1788 ، واللفظ له وقال حديث حسن صحيح / وأصله في صحيح البخاري كتاب المظالم باب إذا كسر قصعة أو شيئاً لغيره حديث رقم 2481 ، موسوعة الحديث الشريف ، الكتب الستة 195 ، والقصعة : إناء من خشب وقد تكون من غيره ، فتح الباري لابن حجر ، ج 5 ، ص50 .

(5) المسند للإمام أحمد ، ص 313 / وحسنه الألباني في صحيح الجامع الصغير وزيادته الفتح الكبير

ج 2

(6) المغني ، لابن قدامة ، ج 7 ، ص361

(1) المرجع نفسه ، ج12 ، ص171

(2) بدائع الصنائع ، للكاساني ، ج 7 ، ص180

(3) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، ج 4 ، ص318

(4) المهذب ، للشيرازي ، ج 2 ، ص63

(5) المغني ، لابن قدامة ، ج12 ، ص171

(6) سنن الترمذي أبواب النكاح ، باب ما جاء لا نكاح إلى بولي ، حديث رقم 1102 ، موسوعة الحديث الشريف ، الكتب الستة 1757 ، وقال الترمذي حديث حسن وحسنه الألباني في صحيح سنن

الترمذي ، ج 1 ، ص318

(7) المغني ، لابن قدامة ، ج 10 ، ص186

(8) المرجع نفسه ، ج 7 ، ص396

- (1) المهذب , للشيرازي , ج 2 , ص 63
- (2) بدائع الصنائع , للكاساني , ج 7 , ص 180
- (3) المغني , لابن قدامة , ج 7 , ص 396
- (4) شرح فتح القدير , لابن الهمام , ج 2 , ص 471
- (5) المغني , لابن قدامة , ج 12 , ص 187
- (6) المرجع نفسه .
- (1) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير , ج 4 , ص 276
- (2) المغني لابن قدامة , ج 12 , ص 171
- (3) المرجع نفسه , ج 12 , ص 171
- (4) نهاية المحتاج , للرملي , ج 7 , ص 223
- (5) المغني , لابن قدامة , ج 12 , ص 171
- (6) نهاية المحتاج , للرملي , ج 7 , ص 223
- (7) الأرش : في الأصل هو المال الواجب في الجناية على ما دون النفس ، وقد يطلق على بدل النفس وهو الدية ، والمراد به هنا : الحكومة التي ليس فيها دية معلومة أن يجرح الإنسان في بدنه مما يبقي منه ويقدر الحاكم باجتهاد وإعمال فكر فيما تستحقه المجنى عليها من الجاني في قيمة غشاء البكارة انظر بلغة السالك لأقرب المسالك , ج 2 , ص 387 / روضة الطالبين , للنووي , ص 1664 ، يشترط للأرش أربعة شروط :
- 1- أن لا يكون للجناية أرض مقدر كأرش البكارة فإنه ليس للبكارة أرشا مقدرًا .
- 2- أن لا تبلغ الحكومة أرض العضو إن كان لها أرش مقدر وأما إن لم يكن لها أرش مقدر فيجوز أن تبلغ حكومتها دية عضو مقدر أو تزيد عليه ، وإنما تنقص عن دية النفس .
- 3- أن يكون التقويم بعد اندمال الجرح .
- 4- أن يحكم القاضي أو الحكم بالحكومة بناء على تدبير ذوى العدل من أطباء الجراحات ، انظر: بدائع الصنائع , للكاساني , ج 7 , ص 774 / وبلغة السالك لأقرب المسالك , مذهب الإمام مالك ، ج 2 , ص 387 / مغني المحتاج , للشربيني , ج 4 , ص 77 / المغني , لابن قدامة , ج 2 , ص 177 , 182
- (1) انظر : بدائع الصنائع , للكاساني , ج 7 , ص 324 , 325 .
- (2) مغني المحتاج , للشربيني , ج 4 , ص 77