الاجهاض واحكامه

الاستاذ الدكتور/ عبدالجواد خلف

(الحلقة الرابعة)

تغسيل الجنين المجهض وتكفينه والصلاة عليه ودفنه

الجنين المجهض إما أن يستهل عند نزوله من بطن أمه بالصراخ ونحوه، أو يظهر عليه ما يدل على حياته قطعاً ثم يموت بعد ذلك. أو ينزل ميتا بعد أربعة أشهر من حمله - أى أن الروح قد نفخت فيه- أو ينزل قبل نفخ الروح فيه.

والفقهاء يتفقون حول حكم حالة من تلك الحالات الثلاث، ويختلفون فى اثنتين منها ، وهو ما نعرض له فى المطالب الثلاثة التالية:

المطلب الأول: إذا نزل الجنين حيا ثم مات بعد ذلك:

لا خلاف بين الفقهاء على أن الجنين إن نزل من بطن أمه حيا وذلك باستهلاله صارخا ونحو ذلك مما يدل على وجود الحياة فيه عند نزوله ،أنه يغسل ويكفن ويصلى عليه ويدفن.

واستدلوا على ذلك بما روى عن النبى ﷺ أنه قال : (إذا استهل المولود صلى عليه ، وإن لم يستهل لم يصل عليه)[1].

ولأن الاستهلال دلالة الحياة فتحقق فى حقه سنة الموتى، وقد انعقد الاجماع على ذلك[2].

---

(١) سنن الترمذى ٣/ ٢٤١ ط الحلبى.

(٢) الهداية ١/ ٩٢ ، ابن عابدين ١/ ٣٠٣، ٢/ ٢٢٧، مواهب الجليل ٢/ ٢٠٨، ٢٠٤، روضة الطالبين ٢/ ١١٧، المهذب ١/ ١٨٤، المغني ٢/ ٥٢٣.

قال ابن المنذر : (أجمع أهل العلم على أن الطفل إذا عرفت حياته واستهل يغسل ويصلى عليه)[1].

ويدهى أن من يغسل ويصلى عليه يكفن من قبل ويدفن من بعد.

المطلب الثانى : إذا أجهض الجنين قبل الأربعة أشهر :

إذا نزل الجنين قبل نفخ الروح فيه - أى قبل مائة وعشرين يوماً.

فيرى جمهور الفقهاء[2] : عدم تغسيله أو الصلاة عليه بل يلف فى خرقة ويدفن لكرامة الآدمى.

واستدلوا على تغسيله أو الصلاة عليه بقوله ﷺ: (إذا استهل المولود صلى عليه وإن لم يستهل لم يصل عليه).

ووجه الدلالة من الحديث : أن الحديث دلّ على عدم الصلاة على من لم يستهل من الأجنة ،والجنين قبل نفخ الروح فيه لا يتصور منه استهلال فلا يصلى عليه وإذا لم تلزم الصلاة عليه فكذا لا يلزم تغسيله.

ويرى بعض فقهاء الحنفية[3] : أنه يغسل وهم يقصدون مجرد غسله من الدم ونحوه بصب الماء عليه ،وليس الغسل المعهود فى سائر الموتى.

الترجيح : ما عليه جمهور الفقهاء من عدم وجوب تغسيل السقط

---

(١) الإجماع لابن المنذر ص ١٠ ط دار الكتب العلمية ، بيروت - الثانية سنة١٩٨٨م.

(٢) الهداية ١/ ٩٣، ابن عابدين ٢/ ٢٢٨، فتح القدير ١/ ٤٦٥، مواهب الجليل ٢/ ٢٠٨، ٢٤٠، الروضة ٢/ ١١٧، المغني ٢/ ٥٢٢.

(٣) حاشية ابن عابدين ٢/ ٢٢٨.

قبل نفخ الروح فيه و كذا عدم تكفينه أو الصلاة عليه وإنما لفه فى خرقة لكرامة الآدمى هو الراجح . لأن الحديث الذى استدلوا به نص فى المدعى ، وما قال به بعض الحنفية من تغسيله لا دليل عليه ثم لو وجب غسله لكان ينبغى أن يكون الغسل المعهود فى الموت ، وكذا كان ينبغى القول بوجوب الصلاة عليه حيث يلزم من الغسل الصلاة فى الموتى ولا يلزم العكس.

المطلب الثالث: من أجهض بعد نفخ الروح فيه ولم يستهل:

إذا نزل الجنين بعد مائة وعشرين يوما من الحمل ، ولم تظهر عليه أمارة من أمارات الحياة كالاستهلال ونحوه فقد اختلفت كلمة الفقهاء فى حكم تغسيله وتكفينه والصلاة عليه.

فيرى الحنفية والشافعية فى المذهب والحنابلة [1]: أنه يغسل ويكفن ويدفن ثم يختلف أصحاب هذا الرأى فى الصلاة عليه.

فيرى الحنفية والشافعية فى قول[2] : أنه لا يصلى عليه.

واستدلوا على ذلك بما روى عن النبى ﷺ أنه قال : (الطفل لا يصلى عليه ولا يرث ولا يورث حتى يستهل)[3].

ونوقش : الاستدلال بهذا الحديث، بأنه حديث مضطرب لا يصلح

---

(١) الهداية ١/ ٩٣ ، ابن عابدين ٢/ ٢٢٨، المذهب ١/ ١٨٤، المغني ٢/ ٥٢٢.

(٢) ابن عابدين ٢/ ٢٢٨، المهذب ١/ ١٨٤.

(٣) صحيح سنن الترمذى، جنائز باب فى الصلاة على الأطفال١/ ٣٠٢ ط مكتبة التربية العربى.

(١) المغني ٢/ ٥٢٢.

للاستدلال(١).

واستدلوا من المعقول: بأنه لم يثبت له حكم الحياة ، ولا يرث ولا يورث ، فلا يصلى عليه كمن أجهض قبل نفخ الروح فيه ، أما تغسيله وتكفينه ودفنه فهو لكرامة الآدمي(٢).

ونوقش : بأنه قياس مع الفارق لأن عدم إرثه يرجع إلى عدم تحقق حياته عند موت مورثه ، أما الصلاة عليه فإنها تجب على من كان حيا، وقد علم ذلك ببلوغه مدة نفخ الروح قبل إجهاضه ، فوجب أن تلزم الصلاة عليه لتحقق شرطها وهو سبق الحياة(٣).

ويرى الحنابلة والشافعية في القديم(٤) : أنه يصلى عليه قبل دفنه.

واستدلوا على ذلك بما روى عن النبي ﷺ أنه قال: (والسقط يصلى عليه) (٥)وفي لفظ (والطفل يصلى عليه)(٦)وبما روى عن أبي بكر - رضي

---

(٢) المهذب ١/ ١٨٤.

(٣) المغني ٢/ ٥٢٢.

(٤) المهذب ١/ ١٨٤، المغني ٢/ ٥٢٢.

(٥) مسند الإمام أحمد حنبل ٤/ ٢٤٩ ط دار الفكر ، بيروت ، مصنف ابن أبي شيبة- الجنائز- ما قالوا في السقط.

(٦) سنن الترمذي - جنائز - باب في الصلاة علي الاطفال ١/ ٣٠١، شرح معاني الآثار للطحاوي - الطفل يموت أيصلى عليه أم لا ١/ ٥٠٨.

الله عنه- أنه قال : « أحق من صلينا عليه أطفالنا»[1].

ويناقش الاستدلال بهذه الأخبار : بأنها محمولة على من أستهل عند نزوله جمعا بينها وبين ما سبق ذكره عن النبى ﷺ (الطفل لا يصلى عليه ولا يرث ولا يورث حتى يستهل).

واستدلوا من المعقول : بأنه نسمة نفخ فيه الروح فيصلى عليه كالمستهل[2].

ويناقش:بأنه قياس مع الفارق فإن من استهل قد علم سبق حياته يقينا خلافا لمن لم يستهل . ثم أن المروى عن النبى ﷺ فى تغسيل السقط أوقف الغسل على الاستهلال وليس على مضى زمن ينفخ فيه الروح.

ويرى المالكية والشافعية فى قول[3]: أنه لا يغسل ولا يصلى عليه ، بل يغسل دمه ويلف فى خروقه ، ويدفن لكرامة الآدمى.

واستدل أصحاب هذا الرأى بقوله ﷺ: (الطفل لا يصلى عليه ولا يرث، ولا يورث حتى يستهل صارخاً).

فقد دل الحديث على عدم الصلاة على من لم يستهل صارخا ، ومن لم تلزم الصلاة عليه لا يلزم تغسيله.

الترجيح:

ما ذهب إليه المالكية والشافعية فى قول: من عدم وجوب تغسيل من أجهض ولم يستهل ولو كان بعد الأربعة الأشهر هو الراجح لأن الحديث الذى استدلوا به نص على المدعى وما استدل به القائلون بوجوب تغسيله والصلاة عليه فهو محمول على من استهل بعد نزوله جمعا بين الأدلة.

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة - جنائز- ما قالوا في السقط ٣/ ٣١٧، وانظر كنز العمال للهندي ١٥/ ٧٠٩رقم ٥٢٨٢١، المغني لابن قدامة ٢/ ٥٢٢.

(٢) المغني ٢/ ٥٢٢، المغني والشرح الكبير ٢/ ٦٠٧.

(٣) بداية المجتهد ١/ ١٧٥، المهذب ١/ ١٨٤.

المبحث الثانى

ميراث الجنين المجهض

من المعلوم أن حياة الوارث عند موت مورثه شرط لاستحقاق الوارث فى تركة موروثة ، وعلى هذا فإذا نزل الجنين من بطن أمه قبل نفخ الروح فيه بغير اعتداء فإنه لا يرث شيئا لعدم وجود الحياة فيه التى هى شرط فى استحقاقه الميراث ، وإذا نزل من بطن أمه بعد نفخ الروح فيه بجناية أو بغير جناية ، وظهر عليه أمارة من أمارات الحياة كاستهلاله صارخا ونحو ذلك فإنه يرث فى تركة مورثة وإن مات بعد ذلك لتحقق وجود الحياة فيه ، ولقول النبىﷺ :« إذا استهل المولود ورث»(١).

ولا خلاف بين الفقهاء على شئ من ذلك(٢) . وإنما الخلاف فى صفة الحياة التى يستحق بها الجنين الإرث ووقتها المعتبر، وكذا فيما لو أجهض قبل نفخ الروح فيه ، بجناية ، وهوما نعرض لبيانه من خلال المطالب الثلاثة التالية :

المطلب الأول : صفة الحياة التى يستحق بها الجنين الإرث ووقتها وفيه مسألتان:

المسألة الأولى : صفة الحياة : يتفق الفقهاء على أن الاستهلال

---

(١) سنن أبى داود ٣/ ٨٧ ، ط المطبعة الأنصارية.

(٢) ابن عابدين ٢/ ٢٢٧، مواهب الجليل ٦/ ٢٥٨، بلغة السالك ٢/ ٣٩٨، المهذب ٢/ ٤٠، المغني ٢/ ٥٢٢، ٧/ ٨١١.

بالصراخ لحظة سقوط الجنين من بطن أمه من أمارات الحياة ، ودليل على وجودها لقوله ﷺ :« إذا استهل المولود ورث». كما يتفقون على أن اضطراب جسد الجنين أو الانقباض والانبساط الذى ينتج عن ضغط الجنين لضيق المخرج ، لا يدل على الحياة لأنه يكون من الحى ومن الميت ، ويختلفون فيما عدا ذلك كالحركة والصوت على النحو التالى:

يرى الحنفية والشافعية والحنابلة فى رواية والظاهرية(١) : أن كل ما يدل على حياة الجنين كالحركة أو الصوت أو العطس أو الرضاع ونحو ذلك مما لا يصدر إلا عن الأحياء تثبت به حياة الجنين كالاستهلال ولا فرق . لأن العبرة بوجود الحياة وقد وجد ما يدل عليها فثبت حكمها.

ويرى الإمام أحمد فى رواية والزهرى والقاسم بن محمد(٢): أنه يأخذ حكم الاستهلال فى إثبات حياة الجنين كل صوت يصدر عن الجنين كالعطس والبكاء لأنه صوت علمت به حياته فأشبه الصراخ ، ولا يثبت حكم الحياة بغير الصوت كالحركة ، واضطراب الجسد لأنه يكون من الحى ومن الميت.

وقد روى الإمام أحمد أنه قال : يرث السقط ويورث إذا استهل . فقيل له ما استهلاله ؟ قال : إذا صاح أو عطس أو بكى(٣).

(١) ابن عابدين ٢/ ٢٢٧، المهذب ٢/ ٤٠، المغني ٢/ ٥٢٢، ٧/ ٨١١، المحلى ٩./ ٣٠٨.
(٢) المغني ٧/ ٨١١.
(٣) المغني ٧/ ٨١١.

☆ حجر: بچپن یا غلامی یا جنون کی وجہ سے قولی تصرف سے منع کرنا ☆

ويناقش : من وجهين:

الوجه الأول : بأنه يجب التفريق بين الحركة المعتادة كتحريك الأطراف انقباضا وانبساطا ، وثنيا ومدا ونحو ذلك فهذا لا يكون إلا من الأحياء ، وبين اختلاج الجسد واضطرابه من أثر ضغط جسد الجنين عند خروجه من المخرج فالأول يدل على الحياة قطعا فوجب أن يثبت حكمها به كالاستهلال، والثانى لا يدل عليها فلا تثبت به.

الوجه الثانى : أن تفسير الإمام أحمد للاستهلال بالصياح أو العطس أو البكاء لا غبار عليه وهو لا يدل على أن الحركة لا تدل على الحياة ، والاستدلال به على ذلك خارج عن محل النزاع ، إذ النزاع ليس فى معنى الاستهلال ، وإنما فى إثبات حكم الحياة للجنين بغير الاستهلال كالحركة ، وليس فى كلام الإمام ما يدل على أن حكم الحياة لا يثبت بها.

ويرى المالكية والإمام أحمد فى المشهور عنه وهو مروى عن كثير من الصحابة والتابعين(1): أن حكم الحياة لا يثبت للجنين إلا بالاستهلال بالصراخ فقط.

واستدلوا على ذلك لمفهوم قول النبى ﷺ: « إذا استهل المولود ورث».

فهذا الحديث قد دل بمنطوقه على أن المولود إذا استهل صارخا ثبت له

---

(١) المغني ٧/ ٨١١ ، بداية المجتهد ٢/ ٣١٢، مواهب الجليل ٦/ ٢٥٨، شرح الزرقاني على موطأ مالك ٤/ ١٨٣.

حكم الإرث لثبوت حياته ، ودل بمفهومه أن العطس والحركة ونحو ذلك لا يثبت به حكم الحياة.

ويناقش : من ثلاثة أوجه :

الوجه الأول : أن دلالة المفهوم غير مسلمة بين العلماء بل إن منهم من لم يسلم بحجيتها.

الوجه الثانى: على فرض التسليم بدلالة المفهوم ، فإن من يقولون بحجية دلالة المفهوم يشترطون أن يكون المستدل على حكمه بطريق المفهوم خاليا عن الحكم المنطوق[1]، والمسكوت عنه هنا وهو الحركة المعتادة أو العطس أو البكاء أو الرضاع وإن عدم فيه النص المنطوق إلا أن العرف الصحيح ثبت حكم الحياة فى الجنين بهذه الأشياء كما تثبت بالاستهلال.

الوجه الثالث : أن بعض المتنازع فيه أقوى فى إثبات حكم الحياة من الاستهلال فالرضاع من الأم أو البكاء أو الحركة المستقرة للأعضاء والتى هى غير الاضطراب والاختلاج أدل على إثبات حكم الحياة للرضيع الباكى أو المتحرك من المستهل بصرخة يعقبها السكوت.

الترجيح : ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من القول بأن كل أمارة تدل دلالة قطعية على وجود الحياة فى الجنين كالعطس أو البكاء أو الرضاع أو

---

(١) يراجع إرشاد الفحول ص ١٥٧.

تحرك أعضاء السقط حركة مستقرة بعلم أنها ليست من أثر ضيق المخرج، كالاستهلال فى إثبات حكم الحياة هو الراجح.

وذلك لمناقشة حجج المخالفين لهم وبيان ضعف وجه استدلالهم ويرجع فى كل هذا إلى أهل الخبرة من الأطباء ونحوهم فهم أقدر على إثبات حكم الحياة للسقط بهذه الأمارات من غيرهم فما اعتبروه منها مثبتا للحياة فهو من أمارتها ، حيث إن الاستهلال لذاته لم يتعلق به مقصد شرعى، وإنما شرط فى الإرث لكونه دليلا على الحياة ، وإذا استدل على الحياة بالاستهلال فالاستدلال عليها بالرضاع ونحوه أقوى

المسألة الثانية : وقت الحياة المعتد بها فى توريث الجنين :

يرى الجنفية والظاهرية (١): أنه يكتفى بوجود الحياة فى الجنين عند خروج أكثره من بطن أمه ، فإذا كان نزوله من جهة الرأس فيثبت له حكم الحياة إذا وجدت حياته حتى خروج صدره كله . وإذا كان نزوله منكوسا بقدميه فيثبت له حكم الحياة إذا استمر حيا حتى ظهور سرته ، لأنه بذلك قد تأكد وجود حياته عند خروج أكثره ، والأكثر يأخذ حكم الكل ، فكأنه خرج بأكمله حياً.

جاء فى حاشية ابن عابدين (فلو خرج رأسه وهو يصيح ثم مات لم يرث ولم يصل عليه ما لم يخرج أكثر بدنه حيا ، وحد الأكثر من قبل

(١) ابن عابدين ٢/ ٢٢٧، المحلي ٩/ ٣٠٨.

☆ ایسا عمل جو شرعاً ثابت ہو وہ مقدم ہوتا ہے ایسے عمل پر جو شرط سے ثابت ہو ☆

الرجل سرته ، ومن قبل الرأس صدره[1].

ويرى المالكية والشافعية[2] والحنابلة : أن حكم الحياة يثبت له بعد نزوله كله حياً ولا يكفى وجودها عند نزول بعضه أو أكثره.

جاءفى المهذب (فإذا انفصل الحمل واستهل ورث، لما روى سعيد بن المسيب- رحمة الله عليه - عن أبى هريرة - رضى الله عنه - أنه قال : إن من السنة أن لا يرث المنفوس ولا يورث حتى يستهل صارخا ، فإن تحرك حركة حيٍّ أو عطس ورث ، لأنه عرف حياته فورث كما لو استهل. وإن خرج ميتا لم يرث لأنا لا نعلم أنه كان وارثا عند موت مورثه ، وإن تحرك حركة مذبوح لم يرث لأنه لم يعرف حياته ، وإن خرج بعضه وفيه حياة ، ومات قبل خروج الباقى لم يرث لأنه لا يثبت له حكم الدنيا قبل انفصال جميعه ، ولهذا لا تنقضى به العدة ، ولا يسقط حق الزوج عن الرجعة قبل انصال جميعه)[3].

ويناقش : بأن إثبات حياة الجنين عند سنقوطه من بطن أمه إنما يراعى ويلحظ لإثبات أن الجنين قد كان حيا عند موت مورثه ليس أكثر ، فإذا ظهر عليه عند خروجه أمارة قوية من أمارات الحياة فلا يمكن نفى حكم الحياة عنه وإن مات عند خروجه كاملا ، ومن ثم وجب إثبات حكم الحياة له متى ظهرت أمارة من أماراتها القوية أثناء خروجه.

---

(١) ابن عابدين ٢/ ٢٢٧.

(٢) مواهب الجليل ٦/ ٢٥٨، المهذب ٢/ ٤٠، المغني ١٧/ ٨٠٦ والشرح الكبير ٧/ ٢٦٨.

(٣) المهذب ٢/ ٤٠.

الترجيح :

الراجح هو ما ذهب إليه الحنفية من إثبات حكم الحياة للجنين الذى أجهض بعد نفخ الروح فيه متى ظهر عليه أمارة الحياة عند خروج أكثره من بطن أمه حيث إن الأكثر يأخذ حكم الكل فى الأحكام الشرعية ، والقول بأنه لا يثبت له حكم الحياة إلا بخروجه كله لا دليل عليه ، وهو يتعارض مع روح الشريعة الإسلامية التى تثبت حكم الحياة للنفس البشرية متى أمكن إثباتها بأدنى أسبابها.

المطلب الثانى: ما يثبت به الاستهلال:

لما كان استهلال الجنين بعد خروجه من بطن أمه له تأثير فى إثبات الأحكام على ما سبق بيانه ، كان من الضرورى بيان ما يثبت به الاستهلال وكذا غيره من أمارات الحياة مع مراعاة ما فيها من خلاف، وكذا بيان الحكم عند التنازع فى إثباته ، وهو ما نعرض له فى هذا المطلب.

أولا : الشهادة على الاستهلال:

لا خلاف بين الفقهاء على أن الاستهلال يثبت بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين[1]، وذلك لقوله تعالى : ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾[2] وإنما

(١) الهداية ٣/ ١١٧، البدائع ٦/ ٢٧٨، المبسوط ١٦/ ١٤٣، بلغة السالك ٢/ ٣٥٨، بداية المجتهد ٢/ ٣٤٨، مغني المحتاج ٤/ ٤٤١، المغني ٩/ ١٥٣.

(٢) سورة البقرة آية ٢٨٢.

البينة حجة متعدية والاقرار حجة قاصرة شہادت حجت متعدیہ اور اقرار حجت قاصرہ ہے

الخلاف فی شهادة الرجل وحده ، أو شهادة النساء مفردات عن الرجال، وكذا فی العدد الكافی منهن عند قبول شهادتهن ، وهو ما نبينه فی المسائل التالية:

المسألة الأولى: شهادة الرجل الواحد:

يرى الحنفية والحنابلة (۱): أن شهادة الرجل الواحد على الاستهلال مقبولة.

واستدلوا على ذلك : بأن الرجل أكمل من المرأة ، وشهادة المرأة الواحدة مقبولة على الاستهلال عندهم، فكذا تقبل شهادة الرجل الواحد من باب أولى. وأما الدليل على قبول شهادة المرأة وحدها فلما روى عن علی - كرم الله وجهه - « أنه أجاز شهادة القابلة وحدها فی الاستهلال»(۲).

جاء فی المغنی (فإن شهد الرجل بذلك - الاستهلال - فقال أبو الخطاب تقبل شهادته وحده ، لأنه أكمل من المرأة فإذا اكتفی بها وحدها ، فلأن يكتفی به أولى ، ولأن ما قبل فيه قول المرأة الواحدة قبل فيه قول الرجل كالرواية)(۳).

---

(۱) البدائع ٦/ ٢٧٨، المبسوط ١٦/ ١٤٤، المغني ٩/ ١٥٩.

(۲) سنن الدارقطنی ٤/ ٢٣٣. ح١٠٢.

(۳) المغني ٩/ ١٥٩.

(وللمقال بقية)