الاجهاض واحكامه

الاستاذ الدكتور/عبدالجواد ظف

(الحلقة الثامنة)

الغرامة الواجبة فى إلقاء بعض الجنين

قد ينتج عن الاعتداء على بطن الحامل إلقاء جزء جنين كاليد ونحوها وهذا لا يخلو إما أن تلقى المرأة بعد اليد جنينًا أم لا وهو ما نعرض لبيان حكم الواجب فيه من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول: إلقاء جزء جنين فقط:

إذا ألقت المرأة جزء جنين ولم تلق بعده أو قبله شيئًا فلا خلاف بين الفقهاء فى وجوب الغرة على الجانى وسواء أكان الملقى جزءً واحدًا كاليد ونحوها أم أجزاء[1].

جاء فى المهذب (وإن ضرب بطن امرأة فألقت يدًا أو رجلاً أو غيرهما من أجزاء الآدمى وجبت عليه الغرة لأنا تيقنا أنه من جنين، والظاهر أنه تلف من جنايته فوجب ضمانه، وإن ألقت رأسين أو أربع أيد لم يجب أكثر من غره، لأنه يجوز أن يكون جنينًا برأسين أو أربعة أيد فلا يجب ضمان ما زاد على جنين بالشك)[2].

وفى المغنى(... وكذلك إن ألقت يدًا أو رجلاً أو رأسًا أو جزءًا من أجزاء الآدمى وجبت الغرة لأنا تيقنا أنه من جنين وإن ألقت راسين أو أربع أيد لم يجب أكثر من غرة لأن ذلك يجوز أن يكون من جنين

(١) الهداية ٤/١٩٠، تبيين الحقائق ١/٦٧، بداية المجتهد ٢/٣١٢، المهذب ٢/٢٥٣، المغنى ٧/٨٠٢.

(٢) المهذب ٢/٢٥٣.

واحد، ويجوز أن يكون من جنينين فلم تجب الزيادة مع الشك لأن الأصل براءة الذمة)[1].

وهذا الذى صرح به الشافعية والحنابلة هو ما يؤخذ من نصوص الحنفية والمالكية أيضًا. ففى الهداية (والجنين الذى استبان بعض خلقه بمنزلة الجنين التام فى جميع هذه الأحكام) [2].

وفى تبيين الحقائق (والسقط إن ظهر بعض خلقه ولد وذلك مثل يد أو رجل أو إصبع أو ظفر أو شعر) [3].

وفى بداية المجتهد (واختلفوا من هذا الباب فى الخلقة التى توجب الغرة، فقال مالك كل ما طرحته من مضغة أو علقة مما يعلم أنه ولد ففيه الغرّة)[4].

فقوله مما يعلم أنه ولد يدل على أن إلقاء أى شيء يدل على أنه من جنين كإلقاء اليد ونحوها يأخذ هذا الحكم من باب أولى.

المطلب الثانى: إذا ألقت جزء جنين ثم سقط الجنين بعده مباشرة:

إذا سقط الجنين بعد الجزء الملقى قبله كاليد ونحوها قبل زوال الألم عن الأم فيتفق الشافعية والحنابلة[5] على دخول اليد فى ضمان الجنين فيجب فى الجزء والجنين معًا ما يجب فى سقوط الجنين مكتمل

---

(١) المغنى ٨٠٢/٧.

(٢) الهداية ١٩٠/٤.

(٣) تبيين الحقائق ٦٧/١.

(٤) بداية المجتهد ٣١٢/٢.

(٥) مغنى المحتاج ١٠٢/٤، المغنى ٨١٤/٧.

الأطـراف. ثم لا يخلو الجنين فى هذه الحالة من أن يسقط ميتًا أو حيا ثـم يموت أو حيًا فيبقى حيًا. ونعرض لبيان مقدار الغرامة الواجبة فى الجنيـن والجـزء الملقـى قـبله أو بعده مباشرة من خلال المسألتين التاليتين:

المسألة الأولى: إذا سقط ميتًا أو حيًا فمات:

فـيرى الشافعية[1]: أن الجنين إن سقط بعد اليد أو قبلها ميتًا فالواجب فيهما الغرة، وإن سقط حيًا فمات فالواجب فيه الدية.

جاء فى مغنى المحتاج (ولو ألقت يدًا ثم جنينًا ميتًا بلا يد قبل الاندمال وزوال الألـم من الأم فغرة، لأن الظاهر أن اليد مبانة منه بالجناية، أو حياً فمات من الجناية فدية ودخل فيها أرش اليد..) [2].

ويـرى الحنابلة[3]: أنه فى حالة نزوله ميتًا فالغرة كما ذهب الشافعية وكـذا إن كـان حـيا لا يعيش مثله وكما لو كان نزوله لأقل من ستة أشـهر. فإن ألقته حيًا يعيش مثله ــ أى بعد ستة أشهر من الحمل ففيه دية كاملة.

ففـى المغـنى (وإذا ضربها فألقت يدًا ثم ألقت جنينا فإن كان إلقاؤهما مـتقاربًا أو بقيـت المـرأة متألمة إلى أن ألقته دخلت اليد فى ضمان الجنين، لأن الظاهر أن الضرب قطع يده وسرى إلى نفسه فأشبه ما لو قطـع يد رجل وسرى القطع إلى نفسه، ثم إن كان الجنين سقط ميتًا أو

---

(١) مغنى المحتاج ١٠٤/٤.

(٢) مغنى المحتاج ١٠٤/٤.

(٣) المغنى ٨١٤/٧.

حيا لا يعيش لمثله ففيه غرة، وإن ألقته حيا لوقت يعيش لمثله ففيه دية كاملة)[1].

الفرق بين رأى الشافعية والحنابلة فى الصورة السابقة وسببه:

يلحق الحنابلة الجنين الذى نزل حيًا لأقل من ستة أشهر بمن نزل ميتًا فيجب فيهما الغرة، بينما يجعل الشافعية له حكم الحى فيه الدية.

وسبب ذلك أن الشافعية ينظرون إلى حياة الجنين بعد نزوله أو موته من غير تقيد بعمر معين للجنين فمتى نزل ميتًا فالواجب غرة ولو كان لأكثر من ستة أشهر، ومتى نزل حيًا فالواجب الدية وإن كان لأقل من ستة أشهر، أما الحنابلة فلا يأخذ الجنين عندهم حكم الحىّ وإن نزل حيًا إلا إن كان عمره أكثر من ستة أشهر لأنه لا يعيش إن نزل قبل ذلك.

ويناقش: ما ذهب إليه الحنابلة من إلحاق الجنين الحى الذى لم يبلغ عمره ستة أشهر بالميت أو الذى لم تخلق فيه الحياة بالنسبة لقيمة الغرّة الواجبة بأن إثبات حكم الميت للحى لا دلالة عليه. وكونه لا يعيش فهذا لا يجعله فى حكم الميت بدليل إثبات الميراث له ومنه.

الترجيح:

الراجح فى هذه المسألة هو ما ذهب إليه الشافعية من أن الجنين إن نزل من بطن أمه ميتًا ففيه وفى الجزء معًا الغرة، وإن نزل حيًا فمات أو عاش فالواجب الدية لضعف رأى الحنابلة وعدم استناده إلى دليل معقول.

---

(١) المغنى ٨١٤/٧.

المسألة الثانية: إذا نزل الجنين بعد الجزء حيًا ثم عاش:

فيرى الشافعية والقاضى من الحنابلة[1]: أنه يرجع فى ذلك إلى القوابل من النساء وغيرهن من الطرق التى يعرف بها وجود الحياة فى الجنين صاحب اليد عند نزولها من عدمه فإن شهد القوابل أو ثبت أن الجنين الذى انفصلت عنه اليد ونحوها كان حيًا وقت انفصالها فالواجب فى اليد نصف دية اليد، وإن ثبت بشهادة القوابل أو غيرها أن الجنين وقت انفصال اليد لم تخلق فيه الروح أو وقع الشك فى ذلك فالواجب نصف غرة.

جاء فى مغنى المحتاج (فإن عاش ــ أى الجنين الذى سقط بعد نزول الجزء مباشرة ــ وشهد القوابل أو علم أنها يد من خلقت فيه الحياة فنصف دية اليد، وإن لم يشهد القوابل بذلك ولم يعلم فنصف غرة لليد عملاً باليقين) [2].

ونوقش: بأنه لا حاجة لشهادة القوابل هنا لأن الجنين عند انفصال اليد حى بدليل نزوله بعدها مباشرة حيًا فعاش والجنين لا يعيش قبل مضى ستة أشهر على حمله على أقل تقدير ومعلوم أن الروح تنفخ فى الجنين بعد أربعة أشهر فقط ــ أى أن الجنين هنا كان حيًا فى بطن أمه قبل نزوله بشهرين على الأقل وقد انفصلت اليد فى هذه المدة[3].

---

(١) مغنى المحتاج ٤/١٠٤، المغنى ٧/٨١٤ ــ ٨١٥.

(٢) مغنى المحتاج ٤/١٠٤.

(٣) المغنى ٧/٨١٥.

ويرى جمهور الحنابلة[1]: أن الجنين إذا نزل بعد اليد وقبل زوال الألم عن الأم حيًا ثم عاش فالواجب فى اليد ضمانها بالدية المقررة فى قطع يـد الكبير وهو كمن قطع يد رجل فاندملت. حيث إنه قد قطع يد جنين حى بيقين.

جـاء فـى المغـنى (وإن بقى حيًا فلم يمت فعلى الضارب ضمان اليد بديتها بمنزلة من قطع يد رجل فاندملت وقال القاضى وبعض أصحاب الشافعى يسأل القوابل فإن قلن إنها يد من خلقت فيه الحياة ففيها نصف الدية.

ولـنا: أن الجنيـن إنما يتصور بقاء الحياة فيه إذا كان حيًا قبل ولادته بمـدة طويلة أقلها شهران على ما دل عليه حديث الصادق المصدوق، فى أنه تنفخ فيه الروح بعد أربعة أشهر وأقل ما يبقى بعد ذلك شهران لأنه لا يحيى إذا وضعته لأقل من ستة أشهر والكلام مفروض فيما إذا لـم يتخلل بين الضربة والإسقاط مدة تزيل ظن سقوطه بها فيعلم حينئذ أنها كانت بعد وجود الحياة فيه...) [2].

الترجيح:

الـراجح هـو ما ذهب إليه جهود الحنابلة من أن الجنين إذا نزل حيًا فعاش فالواجب فى اليد دية كمن قطع يد رجل لمناقشتهم رأى الشافعية والقاضـى وإثـباتهم أنه لا مجال لشهادة القوابل على وجود الحياة فى الجنين عند انفصال اليد لأنه حتى بيقين بدليل بقائه حيًا بعد نزوله مما

---

(١) المغنى ٨١٤/٧.

(٢) المغنى ٨١٤/٧ ــ ٨١٥.

يـدل على أن الحياة وجدت فيه قبل شهرين على الأقل من نزوله وقد انفصـلت هـذه اليد فى آخر هذه المدة لأن الجنين نزل بعدها مباشرة فعاش.

المطلب الثالث: إذا ألقت جزء جنين ثم بعد مدة متراخية ألقت الجنين:

إذا تراخى نزول الجنين عن اليد أو غيرها من الأجزاء حتى زال الألم عـن الأم فـإن **الشافعية والحنابلة**[1]: يتفقون على أن الجنين هدر لا يكون مضمونًا على الجانى وهو بمنزلة من قطع يد شخص ثم اندملت ثـم مـات المجنى عليه بعد ذلك غير أنهم يختلفون فى مقدار الضمان الواجـب فى الجزء الملقى تبعًا لاختلافهم فى اعتبار السن فى الجنين الحىّ كما هو مذهب الحنابلة أو عدم اعتبارها كما هو مذهب الشافعية.

فـيرى **الشافعية**[2]: أن الجنين إن سقط بعد اليد أو قبلها ميتًا فالواجب نصف غرة فى اليد والجنين هدر.

فـإن خرج حيًا فمات أو عاش. فإذا شهد القوابل أو علم بأى وسيلة أن اليد انفصلت عن الجنين بعد نفخ الروح فيه فنصف دية. وإن لم يشهدن بذلك أو وقع الشك فالواجب نصف غرة عملا باليقين.

هـذا إن خرج الجنين ناقص اليد فإن خرج مكتمل الأطراف فلا شىء فيه وفى اليد حكومة.

ففـى مغنى المحتاج (....أو ألقته بعد الاندمال وزال الألم أهدر الجنين لـزوال الألـم الحاصل بالجناية، ووجب لليد الملقاة قبله إن خرج ميتًا

---

(١) مغنى المحتاج ١٠٤/٤، المغنى ٨١٥/٧.

(٢) مغنى المحتاج ١٠٤/٤.

نصف غرة أو حيًا ومات أو عاش فنصف دية إن شهد القوابل أو علم أنها يد من خلقت فيه الحياة، وإن انفصل بعد إلقاء ميتًا كامل الأطراف بعد الاندمال فلا شيء فيه، وفي اليد حكومة) [1].

ويتفق رأي الحنابلة مع الشافعية[2]: فيما لو نزل الجنين ميتا فإن الواجب في اليد نصف الغرة وكذا إن ألقته حيا بعد الستة أشهر فعاش أو مات فإنه يرجع إلى القوابل كما ذكر الشافعية.

وأما إن ألقته لأقل من ستة أشهر حيًا فمات أو لأكثر من ستة أشهر وشهد القوابل أنه وقت انفصال اليد لم تكن الروح قد نفخت فيه أو نفخت فيه ولكنه لم يبلغ ستة أشهر أو وقع الشك في ذلك فالواجب عندهم في كل ذلك نصف الغرة.

جاء في المغني (وأما إن ألقت اليد وزال الألم ثم ألقت الجنين ضمن اليد وحدها بمنزلة من قطع يدًا فاندملت ثم مات صاحبها. ثم تنظر فإن ألقته ميتًا أو لوقت لا يعيش لمثله ففي اليد نصف غرة لأن في جميعه غرة ففي يده نصف ديته، وإن ألقته حيًا لوقت يعيش لمثله ثم مات أو عاش وكان بين إلقاء اليد وبين إلقائه مدة يحتمل أن تكون الحياة لم تخلق فيها أرى القوابل ههنا فإن قلن: إنها يد من لم تخلق فيه الحياة وجب نصف غرة، وإن قلن إنها يد من خلقت فيه الحياة ومضى له ستة أشهر ففيه نصف الدية، وإن قيل أنها يد من خلقت الحياة فيه ولم تمض له ستة أشهر وجب فيه نصف غرة، لأنها يد من لا يجب فيه

---

(١) مغني المحتاج ٤/١٠٤.

(٢) المغني ٧/٨١٥.

أكثر من غرة، فأشبهت يد من لم تنفخ فيه روح، وإن أشكل عليهن وجب نصف الغرة لأنه اليقين وما زاد مشكوك فيه فلا يجب مع الشك)[1].

ويناقش: بما سبق ذكره من أنه لا عبرة بالسن فى إثبات حكم الحياة للجنين، وإنما المعول عليه وجود الحياة، ولا يعترض على ذلك بأنه كان ينبغى على ذلك إثبات الدية فى إجهاض الجنين بعد الأربعة أشهر حتى وإن نزل ميتًا لتأكد نفخ الروح فيه، لأن عدم وجوب الدية الكاملة فى هذه الحالة ليس لأنه لا يعيش ولكن للشك فى أن موته بسبب الجناية، فربما كان ميتا عند وقوع الاعتداء وربما مات منه، والدية الكاملة لا تلزم مع الشك فى موجبها فأخذ بالأحوط وهو الغرة.

الترجيح:

ما ذهب إليه الشافعية من وجوب نصف الغرة فى حالة نزول الجنين متراخيًا عن الجزء ــ اليد ونحوها ــ ميتا مطلقًا ومن وجوب نصف الدية إذا خرج حيًا فعاش أو مات إذا شهد القوابل بأن اليد يد من وجدت فيه الروح، ووجوب نصف الغرة فى عكسها أو الشك فى ذلك هو الراجح لما سبق قوله من أن العبرة بتحقق وجود الحياة وقت الاعتداء من عدمها من غير نظر إلى سن معينة يعيش مثله فيها أو لا.

---

١) المرجع السابق.

(جاری ہے)