الاجهاض واحكامه

الاستاذ الدكتور/ عبدالجواد خلف

(الحلقة الثامنة)

ويناقش: بأنه ليس مسلمًا أن كل قتل وجبت فيه الدية تجب فيه الكفارة حيث منع أصحاب الرأى الأول ــ الحنفية والمالكية ــ وجوب الكفارة فى القتل العمد مع أنه قد يضمن بالدية، حيث إن الكفارة قد وردت فى القتل الخطأ ولم ترد فى القتل العمد(٣).

ويرى الظاهرية(٤): أن إجهاض الجنين إن كان عمدًا فلا يوجب الكفارة، وإن كان خطأ وجب فيه الكفارة واستدلوا على ذلك بقوله تعالى: **(ومن يقتل مؤمنًا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة....الآية).**

ووجه الدلالة: أن الآية قد أوجبت الكفارة فى القتل الخطأ فإن أجهض خطأ وجبت فيه. أما إن أجهض عمدًا فلا تجب فيه كفارة حيث إنها لم ترد فى القتل العمد.

سبب الخلاف: بين الفقهاء فى وجوب الكفارة بإجهاض الجنين.

يرجع الخلاف فى وجوب الكفارة فى إجهاض الجنين إلى سببين:

الأول: اختلاف الفقهاء فى تكييف الجناية على الجنين وإلحاقها بأى نوع من أنواع القتل كما سبق.

الثانى: اختلاف الفقهاء حول وجوب الكفارة فى غير القتل الخطأ.

---

(٣)البدائع ٢٥١/٧، بداية المجتهد ٣١٢/٢.

(٤) المحلى ٣١/١١.

وقد أشار ابن رشد إلى سبب الخلاف فقال: (ومن الواجب الذى اختلفوا فيه فى الجنين مع وجوب الغرة وجوب الكفارة، فذهب الشافعى إلى أن فيه الكفارة واجبة، وذهب أبو حنيفة إلى أنه ليس فيه كفارة، واستحسنها مالك ولم يوجبها، فأما الشافعى فإنه أوجبها لأن الكفارة عنده واجبة فى العمد والخطأ. وأما أبو حنيفة فإنه غلب عليه حكم العمد، والكفارة لا تجب عنده فى العمد وتجب فى الخطأ ولما كان هذا مترددًا عنده بين العمد والخطأ استحسن فيه الكفارة ولم يوجبها.) (١).

تعدد الكفارات بتعدد الأجنة:

تتعدد الكفارات بتعدد الأجنة عند من أوجبوا الكفارة فى قتله. فإذا ضرب بطن امرأة فألقت أجنة وجب فى كل جنين كفارة مستقلة ولا تتداخل الكفارات حتى فى الجناية الواحدة.

قال ابن قدامة (وإن ألقت أجنة ففى كل جنين كفارة كما أن فى كل جنين غرة أو دية) (٢).

نوع الكفارة الواجبة فى إجهاض الجنين:

جاء فى المهذب (والكفارة عتق رقبة مؤمنة، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين لقوله تعالى: **(وَمَن قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَئاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلاَّ أَن يَصَّدَّقُوا فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ**

---

(١) بداية المجتهد ٣١٢/٢.

(٢) المغنى ٦/٧ . ينظر المحلى ٣١/١١.

مُتَتَابِعَيْنِ) فإن لم يستطع ففيه قولان: **أحدهما:** يلزمه إطعام ستين مسكيناً كل مسكين مدًا من الطعام، لأنه كفارة يجب فيها العتق أو صيام شهرين فوجب فيها إطعام ستين مسكينًا قياسًا على كفارة الظهار والجماع فى نهار رمضان.

الثانى: لا يلزمه الإطعام لأن الله تعالى: ذكر العتق والصيام ولم يذكر الإطعام، ولو وجب ذلك لذكره كما فى كفارة الظهار..) [1].

الترجيح:

بعد ذكر رأى الفقهاء حول وجوب الكفارة فى إجهاض الجنين وما يتعلق بذلك من تعددها بتعدد الأجنة ونوعها مع الإشارة إلى سبب الخلاف فى هذا الموضوع. فإن الراجح هو ما ذهب إليه الحنفية والمالكية من القول بعدم وجوب الكفارة فى إجهاض الجنين لقوة ما استدلوا به من عدم ذكر النبى صلى الله عليه وسلم للكفارة فى قتل الجنين. وما استدل به الموجبون له لا يسلم لأنه ورد فى قتل الكبير خطأ والفقهاء لم يتفقوا على أن قتل الجنين كقتل الكبير بدليل اختلافهم فى تكييف نوع الجناية عليه وفى القصاص من قاتله حالة العمد.

وحتى ولو سلم بأن قتل الجنين خطأ كقتل الكبير فلا يستلزم ذلك وجوب الكفارة بقتله كالكبير حيث إن العقوبات ومنها الكفارة مما لا يترك للاجتهاد ولا يقال فيها بالرأى. بل لو كان واجبة فى قتله لتعرض النبى صلى الله عليه وسلم لبيان ذلك ولم يكف بذكر وجوب الكفارة فى قتل الكبير خطأ للدلالة على وجوبها فى إجهاض الجنين.

---

(١) المهذب ٢/٢٧٨.

المبحث الأول

الحرمان من الميراث

لا خلاف بين الفقهاء أن الجانى على الجنين بغير حق إن كان أحد الورثة كالأب أو الأم ونحوهما لا يرث منه شيئًا[1] ويستدلون على ذلك بقوله صلى الله عليه وسلم "ليس لقاتل شيء"[2].

ووجه الدلالة: ظاهر فى حرمان القاتل من ميراث مقتوله لأن من تعجل شيئًا عوقب بحرمانه، ومجهض الجنين قاتل له فلا يرث منه شيئًا. جاء فى البدائع (ولا يرث الضارب من الغرة شيئًا لأنه قاتل بغير حق والقتل بغير حق من أسباب حرمان الميراث) [3].

وفى حاشية الزرقانى (قال مالك الأمر الذى لا اختلاف فيه عندنا أن قاتل العمد لا يرث من دية من قتل شيئًا، ولا من ماله ولا يحجب أحدًا وقع له ميراث وأن الذى يقتل خطأ لا يرث من الدية شيئًا...)[4] وقاتل الجنين لا يخلو من أن يكون واحدًا منهما لأنه سبق القول أن الجناية على الجنين عند المالكية إما أن تكون عمدية، وإما أن تكون خطأ وفى الحالتين لا يرث قاتله كما أفاد النص.

وفى المهذب (واختلف أصحابنا فيمن قتل مورثه. فمنهم من قال: إن كان القتل مضمونًا لم يرثه لأنه قتل بغير حق وإن لم يكن مضمونًا

---

(١) البدائع ٣٢٦/٧، شرح الزرقانى ١٩٦/٤، المهذب ٣٤/٢، المغنى ٨١٦/٧.

(٢) موطأ الإمام مالك بشرح الزرقانى ١٩٦/٤.

(٣) البدائع ٣٢٦/٧.

(٤) شرح الزرقانى ١٩٦/٤ ــ ١٩٧.

ورثه لأنه قتل بحق فلا يحرم به الإرث. ومنهم من قال: إن كان متهما كالمخطىء أو كان حاكمًا فقتله فى الزنى بالبينة لم يرثه لأنه متهم فى قتله لاستعمال الميراث. وإن كان غير متهم بأن قتله بإقراره بالزنى ورثه لأنه غير متهم لاستعمال الميراث. ومنهم من قال: لا يرث القاتل بحال وهو الصحيح) [1]. والكلام هنا وإن أظهر بعض صور الخلاف فى المذهب الشافعى فى ميراث بعض القتلة، وأن الصحيح عدم ميراث القاتل عندهم فى جميع الصور. إلا أن هذا الخلاف لا يتصور فى قتل الجنين لأن قاتله متهم فى قتله لاستعجال ميراثه وهذا لا اختلاف على عدم إرثه عندهم كما أظهر النص.

وفى المغنى (وإذا شربت الحامل دواء فألقت به جنينًا فعليها غرّة لا ترث منها شيئًا وتعتق رقبة وليس فى هذه الجملة اختلاف بين أهل العلم نعلمه إلا ما كان من قول من لم يوجب عتق الرقبة، وذلك لأنها أسقطت الجنين بفعلها وجنايتها فلزمها ضمانه بالغرّة كما لو جن عليه غيرها، ولا ترث من الغرة شيئًا لأن القاتل لا يرث المقتول وتكون الغرة لسائر ورثته وعليه عتق رقبة... ولو كان الجانى المسقط للجنين أباه أو غيره من ورثته فعليه غرة لا يرث منها شيئًا ويعتق رقبة...) [2].

فظاهر من النصوص السابقة وغيرها أنه لا اختلاف بين الفقهاء حول منع إرث القاتل للجنين أيا كان من ميراث الجنين، إعمالاً للنصوص والقواعد التى تقضى بأن تعجل شيئًا عوقب بحرمانه.

---

(١) المهذب ٢/٣٤.

(٢) المغنى ٧/٨١٦.

المبحث الثانى

الـغـرّة

الغـرّة: هى العقوبة الأساس فى إجهاض الجنين، ولذا نتعرض فى هذا المبحث لبيان المقصود بها، ومقدارها عند فقدها، وتعددها بتعدد الجنين، واشتراك الجناة فيها والمستحق لها، وأثر اختلاف نوع الجنين فيها وما يتعلق بذلك من خلال المطالب الستة التالية:

المطلب الأول: تعريف الغرّة وبيان المراد بها:

الغـرّة فى اللغة: بياض فى جبهة الفرس فوق الدرهم. وغرّة كل شىء أوله وأكرمه، والغرة العبد والأمة[1]

وفـى اصطلاح الفقهاء[2]: لا يختلف معنى الغرة عن معناها فى اللغة فالمراد بها عند جمهور عبد أو أمة، إلا أن بعضهم يرى اشتراط كون العبد أو الأمة أبيض البشرة، حيث إن الغرة تطلق على البياض الذى فى وجه الفرس، بينما لا يشترط أكثرهم ذلك بل يرى أن المراد بالغرة الأفضل من العبيد والإماء.

جاء فى مغنى المحتاج (دية الجنين الحر المسلم غرة، لخبر الصحيحين. أنه صلى الله عليه وسلم قضى فى الجنين بغرة عبد أو أمة".

---

(١) مختار الصحاح ــ غرر ــ ١٩٧، القاموس المحيط ــ باب الراء ــ فصل الغين ص٥٧٨

(٢) البدائع ٣٢٥/٧، شرح الزرقانى ١٨١/٤، مغنى المحتاج ١٠٣/٤، المغنى ٨٠٠/٧، وللفقهاء تفصيل فى نوع العبد وسنه ولونه تركتها حتى لا يطول البحث بغير طائل وتراجع فى المهذب ٢٥٤/٢، المغنى ٨٠٣/٧.

وأصل الغرَّة البياض فى وجه الفرس ــ ولهذا اشترط عمر بن العلاء أن يكون العبد أبيض والأمة بيضاء، وحكاه الفكهانى فى شرح الرسالة عن ابن عبد البر، ولم يشترط الأكثرون ذلك، وقالوا النسمة من الرقيق لأنها غرَّة ما يملك، أى أفضله، وغرة كل شىء خياره) [1].

ويرى عروة وطاوس ومجاهد[2]: أن الغرَّة عبد أو أمة أو فرس، لأن الغرة اسم لذلك. ويستدلون على ذلك بما روى عن أبى هريرة ــ رضى الله عنه ــ قال: "قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الجنين بغرة عبد أو أمة أو فرس أو بغل"[3].

ويرى ابن سيرين والشعبى[4]: أنها عبد أو أمة أو مائة شاة واستدلا على ذلك بما روى أنه صلى الله عليه وسلم جعل فى ولدها مائة شاة"[5].

ورُوّى عن عبد الملك بن مروان: أنه قضى فى الجنين إذا أملص بعشرين دينارًا، فإذا كان مضغة فأربعين، فإذا كان عظمًا فستين، فإذا كان العظم قد كسى لحمًا فثمانين، فإن تم خلقه وكسى شعره فمائة دينار.

---

(١) مغنى المحتاج ١٠٣/٤.

(٢) يراجع المغنى ٨٠٢/٧.

(٣) سنن أبى داود ــ ديات ــ دية الجنين ٤٩٩/٢، سنن الدار قطنى ــ حدود ١١٥/٣ حديث رقم ١١٤ ط دار المحاسن للطباعة سنة ١٩٦٦م وأشار إلى أن ذكر الفرس وهم أن ذلك من بعض رواته على سبيل تفسير الغرة.

(٤) المغنى ٨٠٣/٧.

(٥) سنن أبى داود ــ الديات ــ دية الجنين ٤٩٩/٢ الأولى مصطفى الحلبى.

وروى عن قتادة[١]: أنه إذا كان علقة فثلث غرة وإذا كان مضغة فثلثي غرة.

وهـذه الأقوال كلها اجتهادات شخصية من قائليها لم تسلم عند جمهور الفقهاء ولم تثبت أدلتها.

قـال ابـن قدامـة بعد أن حكى الأقوال السابقة مستدلا لرأى الجمهور (ولنا: قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم فى إملاص المرأة بعبد أو أمـة، وسـنة رسول الله صلى الله عليه وسلم قاضية على ما خالفهم، وذكـر الفـرس والبغل فى الحديث وهم انفرد به عيسى بن يونس عن سـائر الـرواة، فالظاهر أنه وهم، وهو متروك فى البغل بغير خلاف، وكذلك فى الفرس...وقول عبد الملك بن مروان تحكم بتقدير لم يرد به الشـرع، وكذلـك قـتادة، وقول رسول الله صلى الله عليه وسلم أحق بالاتباع من قولهما...) [٢].

التـرجيح:

ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من أن الغرَّة الواجبة فى الجنين هى العبد أو الأمة من غير اشتراط لون معين فيهما، أو اشتراط البغل أو الفرس أو غـيرهما فـى معنى الغرة هو الراجح وما ذكره بعض العلماء من دخـول البغل أو الفرس أو الدنانير فى معنى الغرة ربما قصدوا به أن هـذه المذكورات تحل محل الغرة عند فقدها ولم يقصدوا بذلك مشاركة الغـرة فـى معناها. فإن قصدوه فالعبرة بما ورد عن رسول الله صلى

---

(١) المغنى ٨٠٣/٧.

(٢) المغنى ٨٠٣/٧.

الله علـيه وسـلم فهو المنوط بالتشريع وسنته هى المصدر الثانى بعد كـتاب الله عـز وجل وقد أفاد أن الغرة العبد أو الأمة فلا يلتفت إلى غيرها.

المطلب الثانى: أصل مشروعية الغرَّة:

الأصل فى وجوب الغرَّة السنة والإجماع والمعقول:

أما السنة: فما روى عن أبى هريرة ــ رضى الله عنه ــ "أن امرأتين مـن هذيـل رمت إحداهما الأخرى فطرحت جنينها فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم ــ فيها بغرَّة عبد أو أمة"[1].

ومـا روى عن أبى هريرة أيضًا: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضـى فـى جنين امرأة من بنى لحيان بغرَّة عبد أو أمة، ثم إن المرأة التى قضى عليها بالغرة توفيت فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن ميراثها لبنيها وزوجها وأن العقل على عصبتها"[2].

ووجه الدلالة: من الحديثين ظاهر فى وجوب الغرَّة بإجهاض الجنين.

وأمـا الإجماع: فلما ثبت عن عمر ــ رضى الله عنه ــ أنه استشارهم فى إملاص المرأة، فقال المغيرة بن شعبة: قضى النبى صلى الله عليه وسـلم بالغـرة عبد أو أمة، فشهد بذلك محمد بن مسلمة أنه شهد النبى صلى الله عليه وسلم قضى به[3].

---

(١) صحيح البخارى ــ ديات ــ جنين المرأة ٤/١٩٣.

(٢) صحيح البخارى ــ ديات ــ جنين المرأة وأن العقل على الوالد ٤/١٩٣.

(٣) صحيح البخارى ــ ديات ــ جنين المرأة ٤/١٩٣.

ومـــا روى أن عمـــر ـــ رضى الله عنه ـــ نشد الناس: من سمع النبى صـــلى الله عليه وسلم قضى فى السقط، وقال المغيرة أنا سمعته قضى فيه بغرة عبد أو أمة، قال ائت من يشهد معك على هذا، فقال محمد بن مسلمة أن أشهد على النبى صلى الله عليه وسلم بمثل هذا[1].

ولم يثبت أن أحدًا خالف هذا من الصحابة فكان إجماعًا[2].

وأما المعقول: فلما ذكره الكاسانى حيث قال (ولأن الجنين إن كان حيا فقـد فوت الضارب حياته وتفويت الحياة قتل، وإن لم يكن حيا فقد منع من حدوث الحياة فيه فيضمن كالمغرور)[3].

المطلب الثالث: قيمة الغرَّة عند فقدها:

بدهى أن الغرة لا تتعين فى العبد أو الأمة حيث إنه لا وجود لهما الآن بعـد انتهاء الرق. ولذا كان من الضرورى بيان قيمة الغرة التى تجب علـــى مـــن أجهض جنينًا عند فقد الغرة، وقيمة الغرة محل خلاف بين الفقهاء.

فـيرى جمهـور الفقهـاء (الحنفـية والمالكـية والشافعية فى قول والحنابلة)[4]: أن قيمة الغرَّة عند فقدها نصف عشر الدية الكاملة التى تجب فى قتل الكبير أو عشر دية المرأة حيث إنها على النصف من دية

---

(١) صحيح البخارى ـــ ديات ـــ جنين المرأة ١٩٣/٤، المغنى ٨٠٠/٧.

(٢) البدائع ٣٢٥/٧، شرح الزرقانى ١٨١/٤، مغنى المحتاج ١٠٣/٤.

(٣) البدائع ٣٢٥/٧.

(٤) البدائع ٣٢٥/٧، شرح الزرقانى ١٨٣/٤، بداية المجتهد ٣١١/٢، المهذب ٣٥٤/٢، المغنى ٨٠٤/٧.

الـرجل وعللوا ذلك. بأن نصف عشر الدية هو أقل ما قدره الشرع فى عقوبات الجنايات وهو دية السنة وأرش الموضحة[1].

ومع اتفاق الجمهور على هذا الأصل فى التقدير لقيمة الغرة عند فقدها، فـإنهم يـتفقون على أن قيمة الغرة خمس من الإبل، فهى نصف عشر المائة الواجبة فى قتل الرجل أو عشر الخمسين الواجبة فى قتل المرأة، وكـذا يتفقون على أن قيمة الغرة من الذهب خمسون دينارًا على أهل الذهـب، فهى نصف عشر الألف دينار من الذهب والدية الكاملة التى تجـب فـى قـتل الرجل أو عشر الخمسمائة دينار التى تجب فى قتل المرأة ويختلفون فى قيمتها من الفضة.

حيث يرى الحنفية: أن قيمة الغرة من الفضة خمسمائة درهم بينما يرى بقية أصحاب هذا الرأى أنها ستمائة درهم.

وذلـك يـرجع إلى اختلافهم فى قيمة الدية الكاملة من الفضة فهى عند الحنفية مقدرة بعشرة آلاف درهم، وعند غيرهم باثنى عشر ألفًا.

واسـتدل الحنفـية علـى رأيهم فى أن قيمة الغرة من الفضة خمسمائة درهـم بما روى أن البنى صلى الله عليه وسلم "قضى فى الجنين بغرة عبد أو أمة أو خمسمائة[2] (أى خمسمائة درهم).

قـال الكاسانى (وأما تفسير الغرة. فالغرة فى اللغة عبد أو أمة كذا قال أبـو عبيد من أهل اللغة، وكذا فسرها رسول الله صلى الله عليه وسلم

---

(١) المهذب ٢/٢٥٤، المغنى ٧/٨٠٤.

(٢) سنن أبى داود ـ الديات ـ دية الجنين ٢/٤٩٩.

فـــى الحديث الذى روينا، فقال عليه الصلاة والسلام: "فيه غرة عبد أو أمة". ففسر الغرة بالعبد والأمة، وروى أنه ــ عليه الصلاة والسلام ــ قضى فى الجنين بغرة عبد أو أمة أو خمسمائة.

وهذه الرواية خرجت تفسيرًا للرواية الأولى، فصارت الغرة فى عرف الشرع اسمًا لعبد أو أمة يعدل خمسمائة)[١].

أمـــا بقية أصحاب هذا الرأى فلم تثبت عندهم هذه الرواية التى استدل بها الحنفية ولذلك جعلوا قيمتها من الفضة ستمائة درهم على أساس أن قيمة الدية الكاملة من الفضة عندهم إثنى عشر ألفًا.

قال الزرقانى (قال مالك: فدية جنين الحرة المسلمة عشر ديتها والعشر خمسون دينارًا أوستمائة درهم)[٢].

وقـــال الشيرازى (فإن أعوزت الغرة وجب خمس من الإبل هى أصل الدية. فإن أعوزت وجبت قيمتها فى أحد القولين. أو خمسون دينارًا أو ستمائة درهم فى القول الآخر)[٣].

وقـــال ابـــن قدامة (وإذا اتفق نصف عشر الدية من الأصول كلها بأن تكـــون قيمـــتها خمسًا من الإبل أو خمسين دينارًا أو ستمائة درهم فلا كلام، وإن اختلف قيمة الإبل فنصف عشر الدية من غيرها)[٤].

---

(١) البدائع ٣٢٥/٧.

(٢) شرح الزرقانى ١٨٣/٤.

(٣) المهذب ٢٥٤/٢.

(٤) المغنى ٨٠٤/٧.

ويـــرى الشـــافعية فى قول وهو قول للخرقى من الحنابلة[١]: أن قيمة الغرة خمس من الإبل فإن لم توجد فقيمتها بالغة ما بلغت. لأن الأصل فى الدية الإبل وليس الذهب أو الفضة وعلى ذلك فالواجب نصف عشر الدية من الإبل وهو خمس من الإبل أو قيمتها عند فقدها.

ويـــناقش: بأنه كان ينبغى على هذا الأصل ألا تكون الخمس من الإبل قـــيمة للغـــرة لأنه وإن كانت الإبل هى أصل الدية، فإنها بالنسبة لغرة الجنيـــن ليســـت أصلاً، وإنما هى قيمة لأن أصل غرة الجنين العبد أن الأمـــة، فـــإذا قبلت الخمس من الإبل بدلا منها بغير خلاف فينبغى أن يقبل التقدير لقيمتها من الذهب أو الفضة بداية.

ويرى الظاهرية[٢]: أن قيمة الغرة الواجبة هى قيمة أقل ما يطلق عليه اسم عبد أو أمة وليس نصف عشر الدية.

وجـــاء فـــى المحلى (..وفى الغرة جملة إذا عدمت أقل ما يمكن إذ لا يجـــوز أن يلزم أحد غرامة إلا بنص أو إجماع لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: "إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام" فأقل ما كانت تساوى الغـــرة وجـــدت على العاقلة بالنص، وما زاد على ذلك غير واجب لا بنص ولا إجماع فهو ساقط لا يجوز الحكم به)[٣].

ويـــناقش: بـــأن هذا يفضى إلى عدم إمكان معرفة قيمة الغرّة حيث لا يوجد العبد أو الأمة الآن، ولا يمكن لأحد أن يعرف قيمتهما إن وجدا،

---

(١) المهذب ٢/٢٥٤، المغنى ٧/٨٠٥.

(٢) المحلى ١١/٣٨.

(٣) المحلى ١١/٣٨.

حيث إن تقدير السعر يختلف باختلاف الزمان والمكان والحاجة وعدد العبيد من حيث القلة والكثرة وهو ما يعرف بالعرض والطلب.

وعند فقد العبيد لا يمكن تقدير ثمن للعبد أو الأمة لعدم توافر مقومات التثمين وهذا يؤدى إلى جهالة قيمة الغرّة.

سبب اختلاف الفقهاء فى قيمة الغرّة:

ذكر ابن رشد سبب الخلاف فى هذه المسألة فقال: (فأما الأجنة فإنهم اتفقوا على أن الواجب فى جنين الحرّة وجنين الأمة من سيدها هو غرّة لما ثبت عنه صلى الله عليه وسلم أن امرأتين من هذيل رمت إحداهما الأخرى فطرحت جنينها، فقضى فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم بغرّة عبد أو وليدة. واتفقوا على أن قيمة الغرة الواجبة فى ذلك عند من رأى أن الغرة فى ذلك محدودة بالقيمة وهو مذهب الجمهور وهى نصف عشر دية أمه، إلا أن من رأى أن الدية الكاملة على أهل الدراهم هى عشرة آلاف درهم قال: دية الجنين خمسمائة درهم، والذين لم يجدوا فى ذلك حدًا، ولم يجدوها من جهة القيمة، وأجازوا إخراج قيمتها عنها قالوا: الواجب فى ذلك قيمة الغرة بالغة ما بلغت، وقال داود وأهل الظاهر: كل ما وقع عليه اسم غرّة أجزأ، ولا يجزىء عنده القيمة فى ذلك فيما أحسب)[1].

الترجيح:

الراجح هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من القول بجواز إخراج قيمة الغرّة عند فقدها وهى مقدار نصف عشر دية الرجل أو عشر دية

---

١) بداية المجتهد ٢/٣١١.

المـــرأة وهى خمس من الإبل أو خمسون دينارًا من الذهب، أو ستمائة درهـــم. حيـــث إن الغرامة فى إجهاض الجنين مبنية على التخفيف إذا قورنت بغيرها من الجنايات فكان اعتبار قيمتها بأقل عقوبات الجنايات حيـــث تعذر أصل الواجب هو الغرة وهو ما ذهب إليه الجمهور سائغًا وقياسًا صحيحًا.

ومـــا ذهب إليه الحنفية من مخالفة الجمهور فى قيمة الغرّة من الفضة حيـــث قدروها بخمسمائة درهم لا يستقيم لضعف دليله الذى استدلوا به من السنة.

ومـــا ذهب إليه الشافعية فى قول والخرقى من الحنابلة: سبق مناقشته وتبيـــن ضعف رأيهم الذى يجعل قيمة الغرة خمسًا من الإبل أو قيمتها ولا تقدر بالذهب أو الفضة.

وكـــذا ما ذهب إليه الظاهرية تبين ضعفه حيث ترتب عليه جهالة قيمة الغرّة أصلاً.

وهـــو رأى لا يوجد من النصوص أو التفسيرات ما يؤيده. بل يوجد ما يضـــعفه حيث إنهم جعلوا الغرة مطلق العبد أو الأمة ولذا أوجبوا قيمة أقـــل مـــا يطلق عليه اسم العبد أو الأمة مع أن اللغة وهى مراعاة فى الأحكـــام الشرعية فسرت الغرة بالخيار من العبيد والإماء وليس مطلق العبد أو الأمة.

المطلب الرابع: تعدد الغرة بتعدد الأجنة المجهضة:

إذا تعـــددت الأجنة المجهضة تعددت الغرة الواجبة بتعدد الأجنة فتجب فى كل جنين غرة ولا خلاف على ذلك بين الفقهاء.

ففى البدائع(...فأما إذا ألقت جنينين فإن كانا ميتين ففى كل واحد منهما غـرة، وإن كانـا حييـن ثم ماتا ففى كل واحد منهما دية لوجود سبب وجوب كل واحدة منهما كما لو أفرد كل واحد منهما بالضرب كما فى الكبيريـن. فإن ألقت أحدهما ميتًا والآخر حيا ثم مات فعليه فى الميت الغـرة وفـى الحر الدية لوجود سبب وجوب الغرة فى الجنين الميت والديـة فـى الجنيـن الحـى فيستوى فيه الجمع فى الإتلاف والإفراد فيه)[١].

وفـى مواهـب الجليل (من ضربت فطرحت جنينين لم يستهلا ففيهما غرتان ولو استهلا كان فيهما ديتان) [٢].

وفـى مغـنى المحتاج (ولو ألقت أى امرأة بجناية عليها جنينين ميتين فغـرتان تجـبان فيهما، أو ثلاثة فثلاثًا. وهكذا لأن الغرة متعلقة باسم الجنيـن فتتعدد بتعدده، ولو ألقت ميتا وحيا واستمر ألم الحى حتى مات فغرة للأول ودية الثانى) [٣].

وفـى المغنى (وإذا ضرب بطن امرأة فألقت أجنة ففى كل واحد غرة وبهـذا قـال الزهرى ومالك والشافعى وإسحاق وابن المنذر قال: ولا أحفظ عن غيرهم خلافهم وذلك لأنه ضمان آدمى فتعدد بتعدده كالديات وإن ألقتهم أحياء في وقت يعيشون فى مثله، ثم ماتوا ففى كل واحد دية

---

(١) البدائع ٣٢٦/٧.

(٢) مواهب الجليل ٢٥٨/٦، مثله فى بلغة السالك ٢٩٨/٤.

(٣) مغنى المحتاج ١٠٤/٤.

كاملـــة وإن كـــان بعضهم حيا فمات وبعضهم ميتا ففى الحى دية وفى الميت غرة)[1].

وفى المحلى بعد أن ذكر عدة أقوال للعلماء تدل على تعدد الغرّة بتعدد الأجـــنة قـــال (..قال على: وبهذا نقول لأن رسول الله صلى الله عليه وســـلم قـــال: "دية جنينها عبدًا أو أمة" وكل جنين ولو أنهم عشرة فهو جنيـــن لها ففى كل جنين غرة عبد أو أمة فلوا قتلوا بعد الحياة ففى كل واحد دية وكفارة) [2].

ومـــن خـــلال ما سبق ذكره من نصوص قد تبين أن الفقهاء لا خلاف بينهم أن الغرة تتعدد بتعدد الأجنة ولا تتداخل كما هو الحال والشأن فى تعـــدد الديـــات بـــتعدد القتلة. وكأن الجناية الواحدة التى ترتب عليها إجهاض أجنة جنايات متعددة بتعدد الأجنة المجهضة.

المطلب الخامس: الاشتراك فى الغرّة:

كمـــا تتعدد الغرّة فى اعتداء الشخص الواحد على أجنة فى رحم واحد وإن كـــثر عدد الأجنة المجهضة، كما تبين مما سبق فإن الغرة الواحدة الواجـــبة فى إجهاض الجنين الواحد قد يشترك فيها أكثر من واحد كما لـــو اعـــتدى على بطن امرأة حامل بالضرب أكثر من واحد فى وقت واحد وترتب على ذلك إجهاض الجنين. فإن كان المجهض جنينًا واحدًا اشـــترك الجـــناة فى غرة واحدة، وإن تعددت الأجنة تعددت الغرة فى

---

(١) المغنى ٨٠٦/٧.

(٢) المحلى ٣٢/١١.

مقابل عدد الأجنة المجهضة شركة بين الجناة بالسوية وذلك قياسًا على اشتراك الجناة فى الدية الواحدة فى القتل الخطأ ونحوه.

جاء فى مغنى المحتاج (ولو اشترك جماعة فى الإجهاض اشتركوا فى الغرة كما فى الدية) (١).

وفى المغنى (وإن اشترك جماعة فى ضرب امرأة فألقت جنينًا فديته أو الغرّة عليهم بالحصص وعلى كل واحد منهم كفارة كما إذا قتل جماعة رجلاً واحدًا، وإن ألقت أجنة فدياتهم عليهم بالحصص وعلى كله واحد فى كل جنين كفارة، فلو ضرب ثلاثة بطن امرأة فألقت ثلاثة أجنة فعليهم تسع كفارات على كل واحد ثلاثة) (٢)

المطلب السادس: مستحق الغرّة:

اختلف الفقهاء فى مستحق الغرة أو الدية الواجبة فى إجهاض الجنين على النحو التالى: **يرى الحنفية**(٣) **والمالكية**(٤) **والشافعية والحنابلة**(٥):

---

(١) مغنى المحتاج ٤/١٠٤.

(٢) المغنى ٧/٨١٦.

(٣) نسب الزرقانى للحنفية القول بأن الغرة تكون للأم وليس للورثة وهو خطأ كما هو واضح من نص الهداية المذكور. ونص البدائع قبله يراجع شرح الزرقانى ٤/١٨٣، الهداية ٤/١٩٠، البدائع ٧/٣٢٦.

(٤) وما وقع فيه الزرقانى من المالكية وقع فيه الكاسانى من الحنفية أيضًا فقد نسب للإمام مالك القول بأن الغرة للأم خاصة وهو خطأ. يراجع: البدائع ٧/٣٢٦، بداية المجتهد ٢/٣١٢، والزرقانى ٤/١٨٣.

(٥) الهداية ٤/١٩٠، البدائع ٧/٣٢٦، بداية المجتهد ٢/٣١٢، الزرقانى ٤/١٨٣، المهذب ٢/١٥٤، مغنى المحتاج ٤/١٠٥، المغنى ٧/٨٠٥.

أن الغـرامة الواجبة بقتل الجنين غرة كانت أو دية على ما سبق بيانه تدفـع لورثة الجنين على تقسيم المواريث، ولا يرث القاتل إن كان من الورثة منها شيئًا.

واسـتدلوا علـى ذلـك بالقياس: حيث قالوا إنها دية آدمي وبدل نفسه فوجـب أن تكون مورثه عنه قياسًا على سائر الديات الواجبة فى قتل النفس ومنها نفس الجنين إذا قتل بعد الولادة.

أمـا عدم إرث الجانى من الغرة أو الدية فلقولـه صلى الله عليه وسلم "ليس لقاتل ميراث"(١).

جـاء فـى الهدايـة (وما يجب فى الجنين موروث عنه لأنه بدل نفسه فـيرثه ورثـته، ولا يرث الضارب حتى لو ضرب بطن امرأته فألقت ابـنه ميـتا فعلـى عاقلة الأب غرّة ولا يرث منها لأنه قاتل بغير حق مباشرة ولا ميراث للقاتل) (٢).

وفـى بدايـة المجـتهد (وأمـا لمن تجب؟ ـ أى الغرة ـ فقال مالك والشـافعى وأبو حنيفة: هى لورثة الجنين، وحكمها حكم الدية فى أنها موروثة) (٣).

وفـى المهـذب (وما يجب فى الجنين يرثه ورثته لأنه بدل حر فورث عنه كدية غيره) (٤).

---

(١) سـنن ابن ماجة ـ ديات ـ القاتل لا يرث ٨٤/٢، حديث رقم ٢٦٤٦ط دار إحياء التراث العربى بيروت.

(٢) الهداية ١٦٠/٤.

(٣) بداية المجتهد ٣١٢/٢.

(٤) المهذب ٢٥٤/٢.

وفـــی المغنی (...الغرة موروثة عن الجنین کأنه سقط حیًا لأنها دیة له وبدل عنه فیرثها ورثته کما لو قتل بعد الولادة..) [۱].

ویـــری اللیـــث بن سعد وربیعة بن عبد الرحمن[۲]: أن الغرة لا تکون موروثة بل هی للأم خاصة.

وعلـــل ذلك: بأن الجنین بمنزلة العضو من الأم لاتصاله بها فوجب أن یکـــون الواجب فی الجنایة علیه للأم کما لو کان الاعتداء علی عضو من أعضائها.

جـــاء فی المغنی(وقال اللیث لا یورث بل تکون بدله لأمه، لأنه کعضو من أعضائها فأشبه یدها) [۳].

وفـــی بدایة المجتهد (...وقال ربیعة واللیث هی للأم خاصة وذلك أنهم شبهوا جنینها بعضو من أعضائها) [٤].

ونوقـــش: ما ذهب إلیه أصحاب هذا الرأی من القول بأن الواجب فی إجهـــاض الجنین یکون للأم خاصة لأنه کبدل عضو من أعضائها. بأن الواجـــب فی الجنین هو بدل نفس الجنین ولیس عضوًا من أعضائها. بدلـــیل قول حمل بن مالك حین قضی رسول الله صلی الله علیه وسلم بالغـــرة علـــی العاقلـــة: کیف أغرم من لا شرب ولا أکل ولا نطق..)

---

(۱) المغنی ۸۰۵/۷.

(۲) بدایة المجتهد ۳۱۲/۲، المغنی ۸۰۵/۷.

(۳) المغنی ۸۰۵/۷.

(٤) بدایة المجتهد ۳۱۲/۲.

فقولـــه كـيف أغرم ما لا شرب...إلخ يدل على أن الواجب هو بدل الجنين[1].

ويـناقش: أيضـا رأى القائلين بأن الغرامة الواجبة بقتل الجنين تكون لـلأم خاصـة. بأنه يترتب عليه إشكال إن كانت الأم هى الجانية على جنينها.

لأنه لا يخلو على رأيهم من أن تكون الغرامة الواجبة للأم وهذا باطل من وجهين:

الأول: أنه لا معنى وجوب الغرامة عليها لنفسها.

الـثانى: أنـه يخالف ما استقر شرعًا من أنه لا ميراث لقاتل. وإما أن يكـون الواجـب فى هذه الحالة من غرامة للورثة غير الأم وفى هذا عدول عن رأيهم فى أن الواجب للأم خاصة وإما لا يكون للورثة وهو فـى ذات الوقـت لا يصح للأم لأنها قاتلة وهذا يفضى إلى القول بأن جـناية الأم على جنينها بالإجهاض لا يترتب عليه غرامة وهذا لم يقل به أحد.

ويرى الظاهرية[2]: أن الإجهاض إن كان قبل الأربعة أشهر ــ أى قبل نفـخ الـروح فيه ــ فالغرّة للأم خاصة لأنه بمنزلة العضو منها، وإن كان بعد الأربعة أشهر فهى للورثة لأنها تكون بمنزلة الدية لأنها واجبة فى قتل نفس حية.

---

(١) شرح الزرقانى ١٨٣/٤، البدائع ٣٢٦/٧ ــ يأتى ذكر نص الحديث كاملا وتخريجه.

(٢) المحلى ٣٣/١١.