الاجهاض واحكامه

الاستاذ الدكتور/عبدالجواد ظف

(الحلقة السابعة)

المبحث الأول التكييف الشرعى للجناية على الجنين

للقتل أنواع يتفق الفقهاء على نوعين منها هما القتل العمد والخطأ لورودهما فى القرآن الكريم.

فالعمد ثبت بآيات منها قوله تعالى: (وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِناً مُتَعَمِّداً فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِداً فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَاباً عَظِيماً) (١).

والخطأ دل عليه قوله تعالى: (وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِناً إِلاَّ خَطَئاً وَمَن قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَئاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلاَّ أَن يَصَّدَّقُوا) (٢).

أما ما عدا العمد والخطأ فلم يرد له ذكر فى كتاب الله ــ عز وجل ــ ولذا قصر بعض الفقهاء أنواع القتل عليهما وهو مشهور مذهب المالكية وبه قال الظاهرية والزيدية(٣).

بينما زاد غيرهم أنواعًا أخرى للقتل ثم يختلفون فى عددهم.

فيرى الشافعية ورواية عن الإمام مالك: أن للقتل نوعًا ثالثًا هو: القتل شبه العمد(٤).

---

(١) من الآية ٩٣ من سورة النساء.

(٢) من الآية ٩٢ من سورة النساء.

(٣) الدسوقى والشرح الكبير ٢٤٢/٤، بداية المجتهد ٢٩٧/٢، المحلى ٧٤٣/١٠، البحر الزخار ٢١٥/٦.

(٤) البدائع ٢٣٣/٧، شرح فتح القدير ٢٤٤/٨، وما بعدها، بداية المجتهد ٢٩٧/٢، حاشية البجيرمى ١٠١/٤، الأ ٥/٦، الإشراف على مذاهب أهل العلم لابن المنذر ١٠٩/٣، المغنى ٦٣٦/٧.

فهـو وإن لـم يرد فى كتاب الله ــ عز وجل ــ فقد ورد فى المصدر الثانى للتشريع ــ السنة النبوية المطهرة ــ وذلك فى قولـه صلى الله عليه وسلم "قتيل الخطأ شبه العمد، قتيل السوط والعصا، مائة من الإبل أربعون منها خلفة فى بطونها أولادها"(۱).

ويرى بعض فقهاء الحنفية(۲): أن للقتل خمسة أنواع الثلاثة السابقة ــ وهـى العمد والخطأ وشبه العمد ثم ما أجرى مجرى الخطأ. وهو القتل المشتمل على عذر شرعى مقبول كانقلاب نائم على آخر فيقتله.

والقـتل بالتسبب: وهو القتل الحادث بواسطة كمن حفر حفرة أو بئرًا فـى غير ملكه، أو فى طريق عام فوقع فيها إنسان فمات، ومنه شهود القصاص إذا رجعوا عن شهادتهم بعد قتل المشهود عليه بشهادتهم، فقد قتلوه تسببًا.

والفقهـاء يختلفون فى توصيف الجناية على الجنين بالإجهاض وإلحاق قـتله بأى نوع من الأنواع السابقة فيرى الحنفية والشافعية فى الراجح عندهم والحنابلة(۳):

أن الجناية المؤدية لإجهاض الجنين قد تكون شبه عمد وقد تكون خطأ.

---

(۱) سـنن ابـن ماجـة ــ ديات ــ دية شبه العمد ۸۷۷/۲ حديث رقم ۲۶۲۷ ط دار إحياء التراث العربى، سنن النسائى ــ قسامة ــ كم دية شبه العمد ۳۶/۸ ــ ۳۸ ط مصطفى الحلبى، سنن أبى داود ــ الديات ــ الخطأ شبه العمد ۵۳۸/۲.

(۲) شرح فتح القدير ۲۵۲/۸، شرح العناية على الهداية ۲۵۲/۸.

(۳) البحر الرائق ۳۹۰/۶، تبيين الحقائق ۱۴۰/۶، المهذب ۲۵۴/۲، نهاية المحتاج ۳۶۳/۸، المغنى ۸۱۲/۷.

فهى شبه عمد إذا تعمد الجانى الفعل، وخطأ إذا لم يتعمده ـ ولا تعتبر عمدًا يوجب القصاص فى حالة تعمد الفعل، لأن العمد المحض يتوقف على قصد قتل الجنين، وهذا يتوقف على العلم بوجود الجنين والوقوف على حياته وهذا بعيد.

واستدلوا على أن الجناية على الجنين لا تكون من العمد الموجب للقصاص بما روى عن جابر بن عبد الله ـ رضى الله عنهما ـ أن النبى صلى الله عليه وسلم: "قضى فى الجنين بغرة على عاقلة الضارب".

ووجه الدلالة: أن جعل الغرّة على العاقلة دليل على أن الجناية على الجنين لا تكون عمدًا لأن العاقلة لا تحمل دية العمد وإنما هى مال الجانى.

ويناقش: بأنه لا دلالة فى المروى عن جابر على عدم اعتبار الجناية الواقعة على الجنين مندرجة تحت القتل العمد لاحتمال أن هذه الجناية لم تكن بطريق العمد بل الخطأ أو شبه العمد. وهذا لا يمنع من إمكان اعتبار الجناية على الجنين من العمد وكون الغرة فى مال الجانى وليس فى مال العاقلة إذا توافرت شروط الجناية العمدية فى حالة اعتداء أخرى.

ويرى المالكية والشافعية فى المرجوح والظاهرية[1]: أن الجناية على الجنين قد تكون عمدية وقد تكون خطأ. فهى عمدية إذا تعمد الجانى الفعل، وهى خطأ إذا لم يتعمده.

---

(١) مواهب الجليل ٢٥٨/٦، بداية المجتهد ٣١٢/٢، نهاية المحتاج ٣٦٣/٨، المحلى ٣١/١١.

ثمرة الخلاف: تظهر ثمرة الخلاف بين الفريقين فى اعتبار الجناية على الجنيـــن من العمد، وعدم اعتبارها منه فى حالة انفصال الجنين حيًا ثم موتـــه بعد ذلك بسبب الجناية حيث يعاقب عند بعض القائلين باعتباره من العمد بالقصاص على ما يأتى بيانه.

أمـــا إذا انفصـــل الجنين عن أمه ميتا فلا قصاص وإن كان الجانى قد تعمـــد الفعل، لعدم القطع بحياة الجنين عند الاعتداء فالواجب الغرة فى العمـــد وغيره غير أن من يعتبر الجناية من العمد يجعل الغرة فى مال الجانى، ومن يعتبرها شبه عمد أو خطأ يجعلها فى مال العاقلة.

الترجيح:

اخـــتلاف الفقهاء فى اعتبار الجناية الواقعة على الجنين العمد أو الخطأ يرجع إلى اختلافهم فى أنواع القتل وما يشترط فى كل نوع، وما يكون به كوسيلة القتل العمد وحصوله بالمباشرة أو بواسطة....إلخ.

وإثبات شبه العمد أو إنكاره مما لا يقصد بالبحث هنا. [1] وما ذهب إليه المالكـــية والظاهرية ومن وافقهم من الشافعية فى اعتبار الجناية على الجنيـــن مـــن العمد إذا توافرت شروط الجناية العمدية هو الراجح لأن الجانى تعمد إزهاق روح آدمى حىّ. فإن لم يتعمدها فهى خطأ.

---

(١) راجع: عصمة الدم والمال فى الفقه الإسلامى د/ عباس شومان ص٢٩٩ ــ نشر دار البيان.

المبحث الثانى

القصاص أو الدية الكاملة

إذا تعمد الجانى قتل الجنين فى بطن أمه بأن ضرب بطنها أو ظهرها قاصدًا قتله فانفصل الجنين عن بطن أمه حيّاً ثم مات من أثر الاعتداء.

فيرى الحنفية وجمهور المالكية والشافعية فى الراجح والحنابلة[1]: أن هذا القتل للجنين يوجب الدية الكاملة التى تجب فى القتل بصفة عامة وهى صفة الدية المقررة فى القتل شبه العمد عند بقية أصحاب هذا الرأى، وعلى هذا فهى حالة فى مال الجانى عند الحنفية، ومؤجلة على العاقلة عند غيرهم. ويراعى فى هذه الحالة نوع الجنين فإن كان ذكرًا فديته دية الرجال، وإن كان أنثى فديته دية النساء ــ على النصف من دية الرجال.

كما يشترط الحنابلة لوجوب الدية الكاملة هنا أن يكون الجنين قد بلغ من العمر ستة أشهر فى بطن أمه فإن كان عمره أقل من ذلك لا تجب فيه الدية لأنه لا يتصور بقاؤه حيا قبل ستة أشهر وعلى ذلك تجب فيه الغرة فقط. ولا يشترط بقية أصحاب هذا الرأى هذا الشرط.

ويرى ابن القاسم من المالكية[2]: أن القاتل فى هذه الحالة يعاقب بالقصاص طالما انفصل الجنين عن أمه حيًا ما لم يعفو أولياء الجنين عنه.

---

(١) تبيين الحقائق ٦/١٤٠، البحر الرائق ٦/٣٨٩، شرح الزرقانى ٤/١٨٣، مواهب الجليل ٦/٢٥٨، المهذب ٢/٢٥٤، المغنى ٧/٨١١، ٨١٢.

(٢) مواهب الجليل ٦/٢٥٨، بلغة السالك ٢/٣٩٨.

جـاء في مواهب الجليل (ولو كان الضرب عمدًا على بطنها فقال ابن القاسـم يجب فيه القود بقسامة، وهذا إن تعمد ضرب البطن أو الظهر، أو موضعًا يرى أنه أصيب به، أما لو ضرب رأسها أو يدها، أو رجلها ففيه الدية) (١).

ويرى الظاهرية: أن الجانى متى تعمد الاعتداء على الجنين فإنه يعاقب بالقصـاص ولو انفصل الجنين عن بطن أمه ميتًا ولا يشترط انفصاله حيًا ثم موته بعد ذلك طالما أن الاعتداء وقع بعد نفخ الروح فيه.

ففـى المحلى (إن كان لم ينفخ فيه الروح فالغرة عليها ـ أى على الأم إن كانت هى التى قد أجهضت الجنين ـ فإن كانت لم تعمد قتله فالغرة أيضا على عاقلتها، والكفارة عليها، وإن كانت عمدت قتله فالقود عليه أو المفـاداة فـى مالها، فإن ماتت هى فى كل ذلك قبل إلقاء الجنين ثم ألقته فالغرة واجبة فى كل ذلك فى الخطأ على عاقلة الجانى هى كانت أو غـيرها، وكذلك فى العمد قبل أن ينفخ فيه الروح، وإما إن كان قد نفـخ فيه الروح فالقود على الجانى إن كان غيرها، وأما إن كانت هى فـلا قـود ولا غـرة ولا شىء لأنه لا حكم على ميت وماله قد صار لغيره...) (٢).

الترجيح:

مـا ذهب إليه الظاهرية ـ من أن الجنين متى كان الاعتداء عليه واقعًا بعد نفخ الروح فيه، وقد قصد المعتدى قتل الجنين بهذا الاعتداء، ومات

---

(١) المحلى ١١/٣١.

(٢) المحلى ١١/٣١.

الجنين بسبب هذا الاعتداء بعد انفصاله عن أمه أو قبل ذلك فإن الجانى يلـزمه القصاص ما لم يعفو عنه من له حق العفو من الأولياء ـ هو الـراجح حيث إن الجانى قد قصد قتل آدمى حى حرم قتله وقد أوجب الشـرح الحكيم القصاص فى قتل النفس ـ مطلق النفس المعصومة ـ عمدًا بأدلة كثيرة منها قولـه تعالى: (كتب عليكم القصاص فى القتلى) وقولـه تعالى: (وَمَـن قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَاناً فَلاَ يُسْرِف فِّي القَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنصُوراً)[1]. وقولـه صلى الله عليه وسلم: "من قتل عمدًا فهو قود"[2]. وغير ذلك من الأدلة.

علامہ عبدالرحمٰن ابن الجوزی کی

عیون الحکایات

کا اردو ترجمہ شائع ہوگیا۔

ناشر: مجلس المدینۃ العلمیۃ پرانی سبزی منڈی۔ مین یونیورسٹی روڈ۔ کراچی

(١) من الآية ٣٣ من سورة الإسراء.

(٢) سنن أبى داود ـ ديات ـ من قتل فى عمياء بين قوم ٢/٥٣٦.

☆ احتکار: لوگوں کی ضرورت کے وقت گرانی کی نیت سے غلہ کو روکنا احتکار کہلاتا ہے ☆

المبحث الثالث

الكفارة

يرى الحنفية والمالكية[1]: أن الكفارة لا تجب فى قتل الجنين غير أنه يستحب للقاتل أن يتطوع بها تقربا إلى الله سبحانه وتعالى واستدلوا على عدم وجوبها.

بما روى عن أبى هريرة ــ رضى الله عنه ــ قال: "اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما فى بطنها فاختصموا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن دية جنينها غرة عبد أو أمة..."[2].

ووجه الدلالة: أن الرسول صلى الله عليه وسلم جعل الواجب فى الجناية على الجنين الغرة ولم يذكر كفارة ولو كانت واجبة لذكرها صلى الله عليه وسلم فى الحديث.

ونوقش: بأن ترك ذكر الكفارة فى الحديث لا يدل على عدم وجوبها. حيث إن الكفارة ذكرت فى موضع آخر[3] فأغنى عن ذكرها هنا.

واستدل أصحاب هذا الرأى على عدم وجوب الكفارة فى قتل الجنين من المعقول: بأن الكفارة فيها معنى العقوبة، لأنه شرعت زاجرة، وفيها معنى العبادة، لأنها تتأدى بالصوم، وقد عرف وجوبها فى النفوس المطلقة فلا يتعداها، لأن العقوبة لا يجرى فيها القياس،

---

(١) تبيين الحقائق ١٤١/٦، بداية المجتهد ٣١٢/٢.

(٢) سبق تخريج الحديث

(٣) يراجع: المغنى ٨١٦/٧ ويأتى فى استدلال المخالفين.

والجنين يعتبر نفسًا من وجه دون وجه لا مطلقًا، ولهذا لم يجب فيه كل البدل ــ الدية الكاملة ــ لأن الأعضاء لا كفارة فيها.

فإذا تقرب بها إلى الله كان أفضل لأنه ارتكب محظورًا ويستغفر الله ــ تعالى ــ مما صنع من الجريمة العظيمة[1].

ويرى الشافعية والحنابلة[2]: أن الجناية على الجنين مطلقًا توجب الكفارة.

واستدلوا على ذلك بقوله تعالى: (وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِناً إِلاَّ خَطَئاً 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 مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ اللَّهِ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيماً حَكِيماً)[3].

وجه الدلالة من الآية الكريمة: أن هذا الجنين إن كان من الجنين إن كان من مؤمنين أو كان أحد أبويه مؤمنًا فهو محكوم بإيمانه تبعًا، يرثه ورثته المؤمنون ولا يرث الكافر منه شيئًا، وإن كان من أهل الذمة فهو من قوم بيننا وبينهم ميثاق، ولأنه نفس مضمونة بالدية فوجبت فيه

---

(١) تبيين الحقائق ١٤١/٦ ــ ١٤٢.

(٢) المهذب ٢٧٨/٢، المغني ٨١٥/٧.

(٣) الآية ٩٢ من سورة النساء.

(فقہ اکیڈمی کا ماہنامہ اپنی نوعیت کا پہلا علمی وتحقیقی مجلہ آپ کے ہاتھ میں ہے)