وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جـــــامعة غردايـــــة

كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية

قسم العلوم الإسلامية

# أحكام المرأة المغتصبة في الفقه الإسلامي

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر في العلوم الإسلامية

تخصص: فقه أصول

إعداد الطالبة:

حياة بكاير

إشراف الدكتور :

محمد حدبون

أعضاء اللجنة المناقشة:

| الاسم واللقب | الصفة |
|---|---|
| د. باحمد رفيس | رئيسا |
| د. محمد حدبون | مشرفا ومقررا |
| د. على بن البار | مساعدا |
| د. محمد السعيد مصيطفى | مناقشا |

الموســـم الجـــامعي : 1441/1440هـ – 2020/2019م

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جـــــامعة غردايـــــة

كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية

قسم العلوم الإسلامية

# أحكام المرأة المغتصبة في الفقه الإسلامي

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر في العلوم الإسلامية

تخصص: فقه أصول

إعداد الطالبة: حياة بكاير

إشراف الدكتور : محمد حدبون

أعضاء اللجنة المناقشة:

| الاسم واللقب | الصفة |
|---|---|
| د. باحمد رفيس | رئيسا |
| د. محمد حدبون | مشرفا ومقررا |
| د. على بن البار | مساعدا |
| د. محمد السعيد مصيطفى | مناقشا |

الموســـم الجـــامعي : 1441/1440هـ – 2020/2019م

إلى من ملكت من الدنيا قلبي، ومسحت عن خدي دمعاتي، إلى من تخفق نبضات قلبي لأجلها، تلك العظيمة التي خفّفت عنّي همّ مصابي، إلى من صبرت واحتسبت وجاهدت وكافحت لتسهل علي الوصول إلى ما وصلت إليه من دروب العلم، نور عيني ودفء قلبي ...

أمي الحبيبة

إلى الذي رسم لي الهدف وأرشدني الى نهر العلم أ غترف منه للوصول الى المعالي إلى سندي والجبل الذي أتكئ عليه ،الذي أرجو أن أكون عملا من أعماله الصالحة في هذه الحياة ،وأرقى بدرجاته إلى أعلى عليين في الاخرة ،بتعلمي للعلم الشرعي وتأديبي وتوجيهي لحب الدين ... والدي العزيز

إلى قرة عيني وحبيبي من وقف بجانبي في السراء والضراء وفرح لفرحي وحزن لحزني سندي وعوني على نائبات الدهر

...أخي الحبيب سيف الدين إسلام

إلى زهرات القلب ورياحين البيت ونسمات الطيبة والاخلاق أخواتي الحبيبات وزهراتي الصغيرات والكتاكيت

هديل عائشة سجود تسنيم أنس العيد عبدالرحمن

إلى من دخل حياتي جديدا فكان العون والسند..يوسف

إلى الذين رسمو لي طريق الوسطية في الشرع وجاهدو معنا حتى نرى الحق حقا والباطل باطلا أساتذتي ومشايخي لأفاضل في كلية الشريعة "جامعة غرداية"

حياة

# شكر وعرفان

انطلاقا من قول نبي الهدى والرحمة "من لا يشكر الناس لا يشكر الله" فالحمد لله الذي يسر إلى إتمام رسالتي هذه و التي حملت عنوان "أحكام المرأة المغتصبة في الفقه الإسلامي"دراسة فقهية استكمالا لمتطلبات نيل شهادة التخرج ماستر ،والصلاة والسلام على خير الورى، وإمام التقى ،حبيب القلوب ،وقرة العيون،أبي القاسم محمد ابن عبد لله وعلى اله وتبعه بإحسان الى يوم الدين.

وسيرا على هذا المنهج النبوي في اعطاء كل ذي حق حقه فإني لأتقدم بالشكر الجزيل الى الذي لا أوفيه حقه كيف لا وهو الذي تحمل معي الضغوطات وكان لي نبراسا يضيء لي الطريق إلى مشرفي الفاضل الدكتور محمد حدبون .

كما أتقدم بالشكر الى من ساندني طوال مذكرتي وأمد لي يد العون طوال سير مذكرتي إلى كل من ساندني من بعيد او من قريب وشجعني لأتمام هذه المذكرة وساعدني فيها ولو بالكلمة الطيبة والدعوة الصالحة.

كما أتقدم بالشكر الجزيل الى حاضنة كلية الشريعة "جامعتي جامعة غرداية وأخص فيها بالذكر قسم العلوم الشرعية فقه وأصوله"وإلى كل من شرفوني بالعمل معهم كل من درسوني وسرت على طريقهم طوال مسيرتي في هذا التخصص أساتذتي الكرام فردا فردا من بداية مشواري الفتي الى نهايته.

إلى كل من يعرفني من قريب او من بعيد وألى كل طالب علم يبتغي نيل المعرفة والى كل من مر على مذكرتي المتواضعة وقرأ منها ولو كلمة... إليكم أهدي هذا العمل.

## الملخص

إن المستقريء لمقاصد الشريعة يجدُ أنَّها جاءت لإنصاف الإنسان، ومن مقتضيات إنصافه حماية عرضه ونفسه، ومن تجليات ذلك محاربة كلِّ ما من شأنه أن يهتك عرضه، كالاعتداء عليه، لذا تهدف هذه الدراسة إلى البحث في أحكام المرأة المغتصبة والآثار المترتبة عن هذا الاغتصاب. وقد جاءت تحت عنوان "أحكام المرأة المغتصبة في الفقه الإسلامي"؛ تناولتُ من خلالها أحكام اغتصاب المرأة في الجانب الفقهي، وتعرضت لبعض القواعد الفقهية التي تضبطها؛ وذلك من خلال ذكر حقيقة الاغتصاب في المبحث الأول الذي تطرقت فيه لمفهوم الاغتصاب وذكرت أركانه وشرطه، ثم تناولت في المبحث الثاني حدود الإكراه فبينت أكانه وشروطه، بعدها تطرقت في المبحث الثالث إلى بعض الأحكام المتعلقة بولد المغتصبة فعالجت حكم إجهاضه ثم نسبه على من يثبت كما ذكرت مسألة نفقته، وفي المبحث الرابع تناولتُ بعض الأحكام المتعلقة بالمرأة المغتصبة، فتعرضت فيه إلى الأحكام المرتبطة بغشاء البكارة وما ينجر عنه من مسائل، ثم تطرقت لحكم زواجها من غاصبها ومن غير مغتصبها، وبعدها عالجت مسألة مهر المغتصبة هل يثبت لها مهر أم لا؟ ،وختمت البحث بمبحث أخير عالجت فيه كيف حافظ الشرع على العرض في ضوء النصوص والقواعد الكلية والفقهية، وأنهيت البحث بخاتمة تضم أهم النتائج،كما أرفقته بالفهارس المطلوبة.



## *Abstract*

The one who reads the objectives of the Sharia finds that it came to do justice to the person, and among the requirements of fairness is the protection of his honor and himself, and among the manifestations of that is fighting everything that would violate his honor, such as assaulting him, so this study aims to research the rulings on the woman who has raped and the consequences of this rape. And it came under the title "Rulings of a woman raped in Islamic jurisprudence." Through it I dealt with the rulings on the rape of women in the jurisprudential aspect, and dealt with some of the jurisprudential rules that set them. And by mentioning the reality of rape in the first section, in which she touched on the concept of rape and mentioned its elements and conditions, then in the second section I dealt with the limits of coercion, explaining its status and conditions. Then, in the third section, I touched upon some of the provisions related to the child of a raped woman, so I dealt with the ruling on his abortion and then attributing it to those who prove I also mentioned the issue of his alimony, and in the fourth study I dealt with some of the rulings related to the woman who has been raped, and in it I dealt with the rulings related to the hymen and the issues that are being dragged on it, then I touched upon the ruling on her marriage to her usurper and other than her rapist, and after that I dealt with the issue of the dowry of the rapist, is it proven for her to dowry or not? And concluded the research with a final study in which I dealt with how Sharia preserved the presentation in light of the texts and the general and jurisprudential rules, and I ended the research with a conclusion that includes the most important results, and I attached it to the required indexes.

# مقدمة

**مقدمة :**

الحمد لله الذي بحمده تتمُّ النعم، والصلاة والسلام على نبيِّه، جامعِ الكلم، فصاغها بوحي من الله حديثا مقتضبا بالكلمات، واسعًا بالمعنى، وعلى آله وأصحابه، الذين اتبعوه بالطريقة والمنهج، وانتهجوا نهجه مستدلين بسنته وكتاب ربه، فأكملوا بالبيان مما انتهى منه بالتفسير، ولا انتهاء لما جاء عنه، ألف صلاة و أتم تسليم عليه وعليهم أجمعين ،وبعد:

فإن شريعة الرحمن كلمة جامعة لدين لله تعالى الذي رضيه للأمة، وأتم علينا به النعمة وقد أوجب الله علينا التزامها وأمرنا باتباعها قال تعالى ﴿ ثُمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَى شَرِيعَةٍ مِنَ الْأَمْرِ فَاتَّبِعْهَا وَلَاتَتَّبِعْ أَهْوَاءَالَّذِينَ لَايَعْلَمُونَ ﴾ (الجاثية: 18)؛ ذلك لكونها وحي مطهر معصوم لا يأتيه الباطل بين يديه ولا من خلفه، فصّل الله تعالى أحكامها وأوضح بيانها، وجعلها وافية بمصالح العباد في العاجل والآجل، دعت كلماتها المقدسة إلى إقامة العدل والحكم بالقسط، وزجرت بالحدود والتعازير عن ارتكاب المحرمات.

وقد جاء في كثير من مواضع التنزيل الحديث عن مكانة **المرأة** وجعلها مكرمة مطهرة، وأمر بالحفاظ على حقوقها وشدَّد العقاب على كلِّ من يتعدى عليها، ومن مظاهر الاعتداء عليها "**الاغتصاب**" بفعل الفاحشة بها الذي يعدُّ اعتداء صارخا على عرضها وشرفها،ونظرا لما ينجرُّ عن هذه الظاهرة من آثار ولاستفحال جرائم العرض في زمننا، لم يسعني إلا أن أختار الاغتصاب موضوعا لمذكرتي ، و قد عنونته بـ: **أحكام المرأة المغتصبة في الفقه الاسلاميّ**، هذا هو موضوع البحث الذي سنستبين أحكامه والقواعد الفقهية الضابطة له.

**أهمية الموضوع:**

تتجلى أهميَّة هذا الموضوع من عدة وجوه لكن أهمها:

- أنه يعنى بأحكام حماية العرض الذي هو أحد أهم مقاصد الشريعة.
- ارتباط الاغتصاب بالزنا في كثير من أحكامه.

**الإشكالية والأسئلة الفرعية:**

انطلاقا مما سبق أصبح لزاما علينا أن نطرح السؤال الرئيس التالي:

**ما الأحكام المتعلقة بالمرأة المغتصبة في الفقه الإسلامي، وما القواعد الضابطة لها؟**

**الاسئلة الفرعية:**

- ما المقصود بالاغتصاب وما علاقته بالزنا واللواط؟

- ماهي أركان الاغتصاب وشروطه وما حدود الإكراه فيه؟
- هل المغتصبة في حكم البكر أم الثيب؟
- هل يجوز تزويج المغتصبة من مغتصبها وهل تجبر على ذلك؟
- هل يثبت للمغتصبة مهر؟
- هل يجوز إجهاض جنين المغتصبة وإلى من ينسب؟
- على من تثبت نفقة ولد المغتصبة ؟
- ماهي القواعد الفقهية الضابطة لأحكام المغتصبة ؟

**أسباب ودوافع اختيار الموضوع:**

إن أساسَ أيِّ بحث لا ينبثق من فراغ أو حب كتابة، بقدر ما يستند إلى أسباب ودواعٍ، فموضوعنا الذي اخترناه "اغتصاب المرأة" من المواضيع التي عرفت وما تزال تعرف انتشارا واسعا في المجتمع ما جعلنا نفكر في ما ينجر عليه من آثار على المرأة وكيف ضبطتها قواعد الشريعة ومن الأسباب كذلك: -

أن هذه الجريمة زادت في الواقع اليومي وخاصة في مناطق النزاع المسلح.

- الفضول العلمي لمعرفة الآثار التي تترتب عن الاغتصاب والتي تتعداها لتشمل محيطها.

**الأهداف المتوخاة:**

- ✓ جمع شتات ما تعلق بالموضوع في كتب الفقه القديمة قدر المستطاع.
- ✓ تخريج الأحكام الفقهية المتعلقة بالموضوع بأصوله الشرعية.
- ✓ كونه ذا حساسية بالغة يتعلق بالمرأة حاولت التطرق إليه لبيان خطورته على المجتمع وعلى المرأة المسلمة بصفة خاصة.

**المنهج المتبع:** تتبعت في هذا البحث المناهج الآتية:

الوصفي، والمقارن، والتحليلي؛ فقد استعملت المنهج الوصفي في ذكر وتصوير المسائل التي تخللت بحثي، ثم حاولت إيراد آراء الفقهاء من جهة، ووضع أدلَّة كلِّ قول منهم، ومحاولة الخروج برأي راجح منهم، وهنا وظفت المنهج المقارن، وقمت بتحليل الآراء والمسائل وبعض جزئيات البحث، وإسقاط أحكام الاغتصاب على أحكام الزنا، وقمتُ بكلِّ ما يستدعيه المنهج العلمي من توثيق وعزو وغيره.

**الدراسات السابقة:**

أما عن الجهود السابقة لموضوع البحث فإن الغالب مما وقع عليه نظري في المسألة هو أني لم أطلع على بحث من كتاب مستقل أو رسالة علمية تتطرق إلى عنوان رسالتي بشكل مباشر وتدرسه دراسة فقهية، وكل ما وجدته مواضيع متفرقة بين كتب الفقهاء، ورسائل جامعية تخدم بشكل أو بآخر موضوع بحثي أو بعض مسائله ، ومن أهم الدراسات السابقة أذكر:

1. **أثر جرائم العرض في مسائل الأحوال الشخصية، دراسة مقارنة،** وهي رسالة ماجستير بجامعة الخليل، فلسطين (2008م)، للباحث حسام احميد رمضان الجعبري، عالج فيها الجرائم المتعلقة بالعرض فقها وقانونا، فتكلم على جريمة الزنا والاغتصاب وما ينتج عنهما من آثار، وقد استفدت منه خاصة في الآثار المترتبة على الاغتصاب كإسقاط جنين الاغتصاب وحكم رتق غشاء البكارة.

2. **أحكام جريمة اغتصاب العرض في الفقه الإسلامي و تطبيقاتها في المملكة العربية السعودية،** دراسة مقارنة، وهي رسالة ماجستير في التشريع الجنائي الإسلامي، في جامعة نايف للعلوم الأمنية، للباحث إبراهيم بن صالح اللحيدان، وقد عالج فيها الباحث مفهوم الاغتصاب بصفة عامة، وفرّق بينه وبين الزنا واللواط، كما أشار إلى أدلة إثبات الاغتصاب وعقوبة المغتصب وضمان المغتصب، ولا يخفى وجه ارتباط رسالته بموضوع بحثي لذلك استفدت منه في مباحث هامة، عالجتها في بحثي خاصة شروط جريمة الاغتصاب وأركانها.

3. **أحكام الفتاة البكر دراسة فقهية مقارنة،** لشاكر احميد رمضان الجعبري، وهي رسالة ماجستير في القضاء الشرعي، بجامعة الخليل فلسطين، (2013م)، عالج فيها الباحث مجمل المسائل المتعلقة بالبكر من حيث مفهوم البكر عند الفقهاء، والأحكام المتعلقة بعرضها كالزنا، كما تطرق إلى زواجها والأحكام المتعلقة به كالإجبار والمهر والنفقة،كما أشار إلى اغتصاب الفتاة البكر، وما يترتب عليه وتأثيره على البكارة، وقد استفدت منه في مسائل لها علاقة ببحثي خاصة مسألة الاغتصاب وتأثيره على وصف البكارة، ومهر المغتصبة وإسقاط جنين الفتاة المغتصبة البكر.

4. **أحكام اغتصاب المرأة في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي** للدكتور عقيل بن عبد الرحمن العقيل، هذا كتاب استفدتُ منه كثيرا، له علاقة وطيدة بموضوع بحثي، فقد عالج فيه مفهوم الاغتصاب وأركانه وبين فيه حكم الاغتصاب والعقوبات المقررة فيه، وقد استفدت منه كثيرا خاصة في بيان مفهوم الاغتصاب الفرق بينه وبين الألفاظ التي تقرب منه كالزنا وتحديد أركانه وشروطه.

**المنهجية في عمل البحث:**

لقد سلكت في هذا البحث منهجا سهلا واضحا يمكن سرده في البنود التالية:

- عزو الآيات القرآنية إلى سورها وذكر رقمها في الهامش.
- تخريج الأحاديث النبوية من مظانها الأصلية
- قمت بعزو الأقوال إلى مصادرها وقد اتبعت في طريقة التهميش ذكر اسم المؤلف ثم الكتاب وبقية المعلومات عند ذكر المصدر لأول مرة.
- وضع مدخل تمهيدي يشرح ما سأقدمه وأبحث فيه داخل كل مبحث.
- الرجوع إلى معاجم اللغة العربية عند الحاجة إليها للتعرف على الألفاظ الغامضة
- من الناحية الاصطلاحية أعرض تعريفات المذاهب الأربعة والمذهب الإباضي أحيانا وذلك بالرجوع إلى مظانها الأصلية ثم التعقيب عليها كما رجعت إلى المصادر الطبية الحديثة المتعلقة بالموضوع
- أعرض أقوال العلماء المختلفة في المسألة من المتقدمين والمتأخرين قدر المستطاع وقد كنت عند تناول المسائل الفقهية المختلف فيها أبين ببيان سبب الخلاف وربما أغفلت ذلك أحيانا وقد كنت أذكر القول وأشير لأدلته ما أمكن ثم نختار الراجح.
- أعرض أدلة الأقوال مرتبة إن وجدت، قرآن سنة إجماع قياس معقول
- أرجح ما يؤيده الدليل القوي بناء على ما رجحه العلماء إن وجدت لذلك سبيلا.
- أضع مقارنة بين احكام الزنا وأسقطها على أحكام المغتصبة للضرورة التي يفرضها علي البحث.
- ألحقت بالرسالة فهرس الآيات والأحاديث وفهرس المصادر والمراجع، ثم ختمتها بفهرس المحتويات.

**الصعوبات والعقبات :**

مثل أي باحث فإني لم أسلم من الوقوع في بعض العقبات ومن أهمها:

- ✓ غلق الجامعات الذي أثر علي للتنقل إلى المكتبات واستقاء العلم منها الذي ألزمني للعمل في البيت ومع ضعف الأنترنت في منطقتي وكذا غلق المكتبات العمومية بسبب وباء كورونا مما ضاعف جهدي وعنائي.

- ✓ عدم قدرتي على التنسيق مع مشرفي الفاضل نظرا للأثر النفسي الناتج عن الظروف الصعبة التي نمر بها، وإصابتي بمرض أسقطني طريحة الفراش لأيام مما تسبب لي بألم نفسي أثر على مجهودي في البحث لذا لم أبحث مسائل الموضوع على وتيرة واحدة.

ولكن رغم كل هذه الصعوبات فقد بدأت العمل وعانيت في بدايته معاناة كبيرة وبذلت جهدا كبيرا ووقتا طويلا ولولا توفيق المولى وتشجيع مشرفي الفاضل. ومع ذلك لا أدعي الكمال ولا مقاربته بل أعترف بالتقصير حيث إنه من سمات البشر.

وأخيرا أضع هذا العمل بين يدي أساتذتي ليقوموا الخلل ويبينوا الزلل فإن رأوا إصابتي فبعون الله وتوفيقه ثم بفضل أساتذتي ،وإن رأوا أني أحطأت فذلك من نفسي وتقصيري.

**خطة البحث:** قسمت هذا البحث إلى مباحث والتي تندرج تحتها مطالب على النحو التالي :

المبحث الأول:حقيقة الاغتصاب

المطلب الاول:مفهوم الاغتصاب

المطلب الثاني :أركان جريمة الاغتصاب

المطلب الثالث: أنواع الاغتصاب

المبحث الثاني : حدود الاكراه

المطلب الاول:مفهوم الاكراه

المطلب الثاني : أركان الاكراه وشروطه

المطلب الثالث : أنواع الإكراه

المبحث الثالث : المحافظة على العرض في ضوء النصوص والقواعد الكلية والقواعد الفقهية

المطلب الاول : المحافظة على العرض في ضوء النصوص الشرعية

المطلب الثاني : المحافظة على العرض في ضوء القواعد الكلية

المطلب الثالث : المحافظة على العرض في ضوء القواعد الفقهية

المبحث الرابع: الأحكام المتعلقة بالمرأة المغتصبة

المطلب الاول : غشاء البكارة والأحكام المتعلقة به

المطلب الثاني : زواج المغتصبة

المطلب الثالث : مهر المغتصبة

المبحث الخامس الأحكام المتعلقة بولد المغتصبة

المطلب الاول :إجهاض جنين المغتصبة

المطلب الثاني : نسب ولد المغتصبة

المطلب الثالث : نفقة ولد المغتصبة

# المبحث الأول :

# حقيقة الاغتصاب

## المبحث الأول: حقيقة الاغتصاب

### المطلب الأول: مفهوم الاغتصاب

#### الفرع الأول: الاغتصاب لغة

جاء في كتاب تهذيب اللغة أنّ "الْغَصْبُ أَخْذُ الشَّيْء ظلما وقَهراً، قلت: وسمعتُ الْعَرَب تَقول: غَصَبْتُ الْجِلْدَ غَصْباً إِذا كَدَدْتَ عَنهُ شعره أَو وبرَه قَسْراً... وَيُقَال: اغتَصَبَ فلانٌ فلَانا مَالَهُ اغتِصابا"[1]. وعبارة الأزهري توحي بأنَّ الاغتصاب أساسُه الجبر والقهر والقسرُ من أجل أخذ الشيء بالقوة، سواء كان مالا أو متاعا.

وجاء في المخصص "غَصَبْتُ الشيءَ أَغْصِبُه غَصْباً واغْتَصَبْتُه – أَخَذْته ظُلْماً وغَصَبْته على الشَّيْء – قَهَرته، وعند ابْن دُرَيْد، بَزَّ الشيءَ يَبُزُّه بَزّاً –اغْتَصَبَه وَفِي الْمثل مَنْ عَزَّ بَزَّ– أَي من قَهَر اغْتَصب وبَزَّ ثوبَه عَنهُ، الهَشِيلة من الإِبِلِ وَغَيرهَا – مَا اغْتُصِب، ابْن دُرَيْد، زَغَرْت الشيءَ أَزْغَرُه زَغْراً – اغْتَصَبته وَهُوَ مُمَات وقَفَسْته أَقْفِسهُ قَفْساً – أَخَذْته أَخْذاً انتزاعٍ وغَصْب"[2]

في هذا التعريف توسع صاحب الكتاب في تعريفه للاغتصاب ليشمل به أخذ العِرض عنوة في قوله"بز ثوبه عنه" واجتمع التعريفان في أنّ المراد من الاغتصاب هو الأخذ ظلما وقهرا.

وعرف ابن منظور الاغتصاب بقوله "الغَصْبُ أَخْذُ الشيءِ ظُلْماً، غَصَبَ الشيءَ يَغْصِبُه غَصْباً واغْتَصَبَه فهو غاصِبٌ وغَصَبه على الشيءِ قَهَره وغَصَبَه منه والاغْتِصَابُ مِثْلُه والشَّيْءُ غَصْبٌ ومَغْصُوب ... وتكرّر في الحديثِ ذِكْرُ الغَصْبِ وهو أَخْذُ مالِ الغَيْرِ ظُلْماً وعُدْواناً وفي الحديث أَنه غَصَبَها نَفْسَها أَراد أَنه واقَعَها كُرْهاً فاستعاره للجِماعِ".[3]

وتابع هذه المعاني المعجم الوسيط: "غصب الشَّيْء غصبا أَخذه قهرا وظلما وَيُقَال غصبه مَاله وغصب مِنْه مَاله وَالْمَرْأَة زنى بهَا كرها وَالْجلد أَزَال عَنهُ شعره ووبره بِلَا عطن فِي الدّباغ وَنَحْوه وَفُلَانًا على الشَّيْء قهره فَهُوَ غَاصِب (ج) غصاب(اغتصب) الشَّيْء[4]

ولخَّص معجمُ اللغة العربية المعاصرة ما سبق في المعاجم وأمهات المصادر ليورد المعاني مرتبة على النحو الآتي:

---

[1] الأزهري، تهذيب اللغة .دار إحياء التراث العربي .بيروت. ط1 2001م ج8 ، ص62

2 ابن سيده،المخصص .دار إحياء التراث العربي بيروت .ط1. 1417هـ 1996م ج1 ، ص 287

4ابن منظور،لسان العرب ،دار صادر بيروت طبعة3. 1414هـ ج1 ص 648

[4] مجمع اللغة العربية،المعجم الوسيط،د،ط.د،ت. القاهرة، ج2، ص653

"غصَبه مالَه: أخذه منه قهرًا وظلمًا وعَنوةً "ومنه: غصَب القراصنةُ السفينةَ{ وَكَانَ وَرَاءَهُمْ مَلِكٌ يَأْخُذُ كُلَّ سَفِينَةٍ غَصْبًا }[1]

غصَب خصمَه على الاعتراف بجريمته: قهره وأكرهه عليه "غصَبه على مغادرة منزله"

- اغتصب السُّلطةَ ونحوَها: استولى عليها بالقوّة، أخذها قهرًا وظلمًا دون وجه حقّ.
- غصَب المرأةَ: زنَى بها كرهًا منها أو عُنْوة.

فالغَصْب ماديا كان أو معنويا يكون على كُره، وضدّ **الإرادة**، ودون **الرضا**، وهو **العُنْوة**. لذلك كان الاغتصاب هو: **فرض المعاشرة الجنسيّة بالقوّة على فتاة أو امرأة [أو قاصر]، وتعتبر جريمة يُعاقب عليها القانون.**[2]

وهذه تعاريف شملت أخذ المال عنوة، وكذا الاستيلاء على السلطة، وهتك العرض، كما قدَّم مفهوما جديدا للاغتصاب في القانون، إذ عدَّه جريمةً يحاسب عليها، لينتهيَ أخيرًا إلى تحديد مفهوم المرأة المغتصبة تعريفا كافيا وافيا وهذا هو ما يهمنا في هذا البحث.

جميعُ هذه التعريفات اتفقت على أنّ أصل الكلمة "غصب" أخذ الشيء قهرا وظلما، وسواء كان المغصوب مالا أو دابة أو عرضا، وإن كان الأكثر استخدامه في المال المأخوذ قهرا وظلما.

**الفرع الثاني: الاغتصاب اصطلاحا**

تعددت تعريفات الاغتصاب لدى الفقهاء، وسنورد بعض تعاريفهم وفق الآتي:

**أولا– عند الحنفية:**

عرّفه الحنفية بقولهم: "الاغتصاب هُوَ إزَالَةُ يَدِ الْمَالِكِ عَنْ مَالِهِ الْمُتَقَوِّمِ عَلَى سَبِيلِ الْمُجَاهَرَةِ وَالْمُغَالَبَةِ بِفِعْلٍ فِي الْمَالِ[3] وَقَالَ مُحَمَّد بن الحسن الشيباني– رَحِمَهُ اللَّهُ –: الْفِعْلُ فِي الْمَالِ لَيْسَ بِشَرْطٍ؛ لِكَوْنِهِ غَصْبًا وقد ناقشه الشافعي في قوله "إزالة" وقال إن الإزالة ليست بشرط بحيث عرفها بكونها "إثْبَاتُ الْيَدِ عَلَى مَالِ الْغَيْرِ بِغَيْرِ إذْنِهِ، وقد احتج لإثبات قوله بِقَوْلِهِ سُبْحَانَهُ { وَكَانَ وَرَاءَهُمْ مَلِكٌ يَأْخُذُ كُلَّ سَفِينَةٍ غَصْبًا} [4] جَعَلَ الْغَصْبَ مَصْدَرَ الْأَخْذِ، فَدَلَّ أَنَّ الْغَصْبَ وَالْأَخْذَ وَاحِدٌ، وَالْأَخْذُ: إثْبَاتُ الْيَدِ، إلَّا أَنَّ الْإِثْبَاتَ إذَا كَانَ بِإِذْنِ الْمَالِكِ يُسَمَّى: إيدَاعًا وَإِعَارَةً وَإِبْضَاعًا فِي عُرْفِ الشَّرْعِ، وَإِذَا كَانَ

[1] الكهف،الآية:79

[2] أحمد مختار عبد الحميد ، معجم اللغة العربية المعاصرة، عالم الكتب،بيروت . ط1 1429هـ 2008م ج 2 ص 287

[3] الكاساني،بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، دار الكتب العلمية ط2. 1406هـ 1986م ج7،ص 143

[4] الكهف،الآية:79

بِغَيْرِ إذْن الْمَالِكِ يُسَمَّى فِي مُتَعَارَفِ الشَّرْعِ: غَصْبًا، وَلِأَنَّ الْغَصْبَ إنَّمَا جُعِلَ سَبَبًا لِوُجُوبِ الضَّمَانِ بِوَصْفِ كَوْنِهِ تَعَدِّيًا، فَإِذَا وَقَعَ الْإِثْبَاتُ بِغَيْرِ إذْنِ الْمَالِكِ وَقَعَ تَعَدِّيًا، فَيَكُونُ سَبَبًا لِوُجُوبِ الضَّمَانِ بِوَصْفِ كَوْنِهِ تَعَدِّيًا، وَالدَّلِيلُ عَلَيْهِ: أَنْ غَاصِبَ الْغَاصِبِ ضَامِنٌ، وَإِنْ لَمْ يُوجَدْ مِنْهُ إزَالَةُ يَدِ الْمَالِكِ لِزَوَالِهَا بِغَصْبِ الْغَاصِبِ الْأَوَّلِ، وَإِزَالَةُ الزَّائِلِ مُحَالٌ.

إذن هنا يستعمل الغصب بمعنى الإكراه والقهر والغلبة؛ استعمله الأحناف في غصب الأموال بقولهم "أَخْذُ مَالٍ مُتَقَوِّمٍ مُحْتَرَمٍ مَمْلُوكٍ لِلْغَيْرِ بِطَرِيقِ التَّعَدِّي"[1] وهذا بطريق التعدي أي الأخذ ظلما وعدوانا؛ وكذلك حددوا هذا المصطلح في الأموال قيميّة كانت أو معنوية. وَاشْتَرَطَ أَبُو حَنِيفَةَ وَأَبُو يُوسُفَ كَوْنَ الْمَغْصُوبِ قَابِلًا لِلنَّقْلِ وَالتَّحْوِيلِ عَلَى وَجْهٍ يَتَضَمَّنُ تَفْوِيتَ يَدِ الْمَالِكِ. وَلَمْ يَشْتَرِطْ ذَلِكَ مُحَمَّدٌ، حيث جاء في تحفة الفقهاء الغصب هُوَ "إزَالَة يَد الْمَالِك أَو صَاحب الْيَد عَن المال بِفعل فِي الْعين"[2] وهو أقرب تعريف إلى موضوع الاغتصاب الذي نحن بصدده، فالاعتداء على المرأة أو الفتاة فعل واقع على العين، والاعتداء على الشرف اعتداء معنوي، يمكن أن يُقوَّم.

**ثانيا– عند المالكية**

جاء في التاج والإكليل (الْغَصْبُ أَخْذُ مَالٍ قَهْرًا تَعَدِّيًا بِلَا حِرَابَة أي مقاتلة. وقالوا: الغصب رفع اليد المستحقة ووضع اليد العادية قهرا".[3] وقد أورده جمعٌ من الفقهاء المالكية على اغتصاب العرض، أي الزنى قهرا، ولم يقصروه على المال. وفي الموطأ للإمام مالك "الأمر عندنا في المرأة توجد حاملا لا زوج لها فنقول استُكرهت ... أو جاءت تدمي إن كانت بكرا، أو استغاثت حتى أُتِيت وهي على ذلك، أو ما أشبه هذا الأمر الذي تبلغ به فضيحة نفسها... فلا حدّ عليها". [4] وعليه فإنَّ الحد يسقط متى توفَّر عنصر الإكراه، وقد عدّد الإمام مالك صوره العديدة، "الأمر الذي يجعل الغصب بمعنى الإكراه"[5] كما استعمله كثير من العلماء المالكية في جريمة الزنا كما جاء في الاستذكار[6].

---

[1] الموصلي، الاختيار لتعليل المختار ، مطبعة الحلبي القاهرة ،دار الكتب العلمية ، بيروت ،ج3 ص، 58

[2] السمرقندي ،تحفة الفقهاء ، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان،ط2. 1414،ج3 ،ص 89

[3] المواق،التاج والإكليل لمختصر خليل، دار الكتب العلمية،بيروت،ط1. 1416هـ1994م،ج7،ص307

[4] الباجي ،المنتقى شرح الموطأ، هـ، مطبعة السعادة، مصر ط1 ،1332هـ. ج4،ص21

[5] عقيل بن عبد الرحمن العقيل، أحكام اغتصاب المرأة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي دراسة مقارنة المجلة القضائية العدد السادس 1434،ص 239

[6] ابن عبد البر،الاستذكار الجامع لمذاهب علماء الأمصار ، مطبعة هجر بمصر 2005 م.ج20،ص203

**ثالثا–عند الشافعية:**

عرفه الشافعية بقولهم: "الغصب هو الاستيلاء على حق الغير عدوانا"[1] والاستيلاء هو القهر والغلبة بغير حق، ويطلقونه أيضا على الإكراه على الزنى أي على التمكين من الزنا"[2] والإكراه أن يصير الرجل في يدي مَن لا يقدر على الامتناع منه من سلطان أو لص أو متغلب على واحد من هؤلاء؛ ويكون الكره خوفا عليه دلالة أنه إذا امتنع من قول أو فعل ما أمر به يبلغ الضرب المؤلم أو أكثر منه إتلاف نفسه.[3]

**رابعا– عند الحنابلة:**

وجاء عند الحنابلة عدة تعريفات منها ما جاء في الإقناع "الغصب استيلاء غير حربي عرفاً على حق غيره قهراً بغير حق"[4] وفيه قيدٌ للغصب بأن يكون في غير حرب، وأن يكون متعارفاً عليه واستعمل الغصب في القهر.

**خامسا– عند الإباضية**

عُرف الاغتصاب عند الإباضية بأنه: "أخذ مال قهرا تعديا بلا حرابة"[5] ويُلاحظ أن هذا التعريف يُشبه تعريف المالكية السالف الذكر.

**الفرع الثالث– الفتاة والمرأة المغتصبة:**

وفي هذا المطلب سنبيِّن الفرق بين المرأة والفتاة المغتصبة، وتظهر أهميته التفريق في معرفة بعضِ أحكام المغتصبة والآثار المترتبة على الاغتصاب، حيث أنهما لا يتفقان في كلِّ الأحكام، بل قد يختلف الحكم بحسب وضعيَّة كلٍّ منهما؛ من ذلك مثلاً، أنه هل يثبُتُ للمرأة المتزوجة أُرشُ البَكارة، كما يثبُتُ للفتاة البكر؟ وبالنسبة للمرأة المتزوجة المغتصبة، قد يلتبس علينا أمرُ حملها، أهو من زوجها أم مِن الذي اغتصبها، وليس للفتاة المغتصبة إلا احتمال واحد إن هي حملت.

---

[1] النووي، الطالبين وعمدة المفتين ، تح: عوض قاسم أحمد عوض، دار الفكر ط1،ج1 ص146

[2] الشيرازي المهذب، تح:محمد الزحيلي، دار القلم، بيروت، ج 5 ، ص 379

[3] عقيل، أحكام اغتصاب المرأة،مرجع سابق ،ص 239

[4] الحجاوي ، الإقناع لطالب الانتفاع ،تح: الدكتور عبد الله التركي، مطبعة هجر ، بمصر، ج2 ص567

[5] أطفيش،شرح كتاب النيل و شفاء العليل،مكتبة الإرشاد،جدة،دار الفتح،بيروت.ط1392،2هـ1972م. ج13،ص433

**أولا– الفتاة**

**الفتاة لغة:**

الأُنثى فَتاة، وَالجَمْعُ فَتَياتٌ. وَيُقَالُ لِلْجَارِيَةِ الْحَدَثَةِ فَتاة وَلِلْغُلَامِ فَتًى، وَتَصْغِيرُ الفَتَاة فُتَيَّةٌ، والفَتَى فُتَيٌّ، وَزَعَمَ يَعْقُوبُ أَن الفِتْوَان لُغَةٌ فِي الفِتْيَان، فالفُتُوَّة عَلَى هَذَا مِنَ الْوَاوِ لَا مِنَ الْيَاءِ، وَوَاوُهُ أَصل لَا مُنْقَلِبَةٌ، وَأَمَّا فِي قَوْلِ مَنْ قَالَ الفِتْيان فَوَاوُهُ مُنْقَلِبَةٌ، والفَتِيُّ كالفَتى، والأُنثى فَتِيَّة، وَقَدْ يُقَالُ ذَلِكَ لِلْجَمَلِ وَالنَّاقَةِ، يُقَالُ للبَكْرة مِنَ الإِبل فَتِيَّة، وَبَكْرٌ فَتِيٌّ، كَمَا يُقَالُ لِلْجَارِيَةِ فَتَاة وَلِلْغُلَامِ فَتًى، وَقِيلَ: هُوَ الشابُّ مِنْ كُلِّ شَيْءٍ"[1]

**الفتاة اصطلاحا:**

لا يخرج الاصطلاح الشرعي للفتاة عن المعنى اللغوي ،إذ يقصد بها عند الفقهاء الصغيرة الشابة غير البالغة[2].

**ثانيا– المرأة المغتصبة:**

الأنثى المغتصبة هي الأنثى التي وقع عليها الاغتصاب و هي إما صغيرة (فتاة) أو بالغة و هي المرأة ،كما أنها قد تكون بكرا و قد تكون ثيبا ، و قد تكون متزوجة أو غير متزوجة محصنة أو غير محصنة؛ لذا يحسن أن أبين هذه المصطلحات لما لها من أهمية في تجلية بعض الأحكام الآتية لاحقا. و ذلك وفق الآتي:

**1–البكر**

**البكر لغة:**

جاء في تاج العروس أن:" البكر، بالكسر: العذراء ، وهي التي لم تفتض. ومن الرجال: الذي لم يقرب امرأة بعد. (ج: أبكار، والمصدر البكارة: بالفتح)"[3] ، و " والبكر من النساء: التي لم يقربها رجل"[4] و منه حديث: ((**البِكر بالبِكر جلد مائة و نفي سنة**))[1]

---

[1] ابن منظور،لسان العرب، دار صادر، بيروت،ط3. ج15 ،ص 146

[2] وزارة الأوقاف الكويتية، الموسوعة الفقهية، ذات السلاسل، الكويت. ط 2 .1412هـ، 1992م ج15،ص86.

[3] الزَّبيدي ، تاج العروس من جواهر القاموس.تح:عبد العليم الطحاوي،وزارة الإعلام الكويت،د،ط.1394هـ1974م.ج10،ص239

[4] ابن منظور،لسان العرب،مصدر سابق،ج4،ص78

**البكر اصطلاحا:**

تنوعت و تعددت تعاريف العلماء لمصطلح البكر مجمل ما تدل عيه تعاريف العلماء لهذا المصطلح أن البكر هي التي لم توطأ فقد عرفها الحنفية بأنها:" اسم لامرأة لم تُجامَع بنكاح و لا غيره"[2]

و عرفها المالكية:" بأنها التي لم توطأ بعقد صحيح أو فاسد جارٍ مجرى الصحيح"[3]

و أما الشافعية فهي:" من لم تُزل بكارتُها بوطء في قُبُلها"[4]

وعند الحنابلة قد قال الإمام أحمد –رحمه الله– :" البكران اللذان لم يتزوجا لا الرجل ولا المرأة " [5]

و عند الإباضية جاء في شرح النيل أن البكر هي:" من لم تتزوج ولو زالت بكارتها بغاصب أو غيره أو خلقت بلا عذرة"[6]

و يُلاحظ على هذه التعاريف أن الجمهور أطلقوا كلمة البكر على الأُنثى، بينما أطلقها الحنابلة على المرأة و الرجل.[7] كما أن البكر عندهم هي من لم توطأ و إن اختلفوا في صفة الوطأ فقصره المالكية على النكاح الصحيح، بينما صرح الحنفية باعتبار غير النكاح و أطلق الامر الحنابلة و الشافعية.

---

[1] صحيح مسلم،(تح:محمد فؤاد عبد الباقي،دار إحياء التراث العربي،بيروت،د،ط.د،ت). كتاب: الحدود ،باب :حد الزنى، برقم:1690. ج3، ص 1316

[2] ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز ،رد المحتار على الدر المختار ،دار الفكر ،بيروت .ط2. 1412هـ 1992م. ج3،ص63

[3] الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر،بيروت،د،ط.د،ت. ج2،ص281

[4] ابن حجر الهيتمي، تحفة المحتاج في شرح المنهاج المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد ،د،ط. 1357 هـ - 1983 مج7،ص449

[5] ابن حنبل، مسائل أحمد بن حنبل رواية ابنه عبد الله،تح: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي بيروت،ط1. 1401هـ 1981م.ص349

[6] اطفيش شرح كتاب النيل،مصدر سابق،ج6،ص121

[7] الجعبري،حسام احميد رمضان، أثر جرائم العرض في مسائل الأحوال الشخصية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير،جامعة الخليل،فلسطين،1434هـ2013م.ص108

## 2- الثيب

**الثيب لغة :**

الثيب في اللغة ضد البكر جاء في تاج العروس:" الثيب: من ليس ببكر... وُيطلق الثيب على المرأة البالغة وإن كانت بكرا مجازا واتساعاً.... من ثاب يثوب إذا رجع، كأن الثيب بصدد العود والرجوع"[1] وهي أيضا" التي تزوجت وفارقت زوجها بأي وجه كان بعد أن مسها. قال أبو الهيثم: امرأة ثيب كانت ذات زوج ثم مات عنها زوجها، أو طلقت ثم رجعت إلى النكاح"[2] و الثيوبة مصدر صناعي من ثاب يثوب إذا رجع و يقال لمن تزوج ثيب و إطلاقه على المرأة أكثر؛ لأنها ترجع إلى لأهلها بوجه غير الوجه الأول.[3]

**الثيب اصطلاحا:**

الثيب في الاصطلاح خلاف البكر و ولذلك جات تعاريف الفقهاء لها بهذا المعنى فهي عند الحنفية هي:" كل امرأة جُومعت بحلال أو حرام لها زوج أم لا"[4]

وعند المالكية يمكن القول أنها التي وُطئت بعقد صحيح أو فاسد جارٍ مجرى الصحيح

وعند الشافعية هي من زالت بكارتها بوطء في قبلها. جاء في مغني المحتاج سواء:" زالت البكارة بوطء في قبلها حلال كالنكاح أو حرام كالزنا" [5]

عند الحنابلة :هي كل من تزوج رجلا كان أو امرأة جاء في الفروع :"رجل ثيب و امرأة ثيب إذا كانا قد تزوجا"[6] ، كما تُطلق عند الإباضية على كل من تزوجت جاء في شرح النيل أن :"الثيب هي من تزوجت و لو لم تزل بكارته" [7]

و يمكن القول أن الثيب هي من تزوجت أو من وُ طئت و البكر بخلاف ذلك و هي من لم توطأ أصلا.

---

[1] الزبيدي ، تاج العروس،مثدر سابق ،ج2،ص115

[2] ابن منظور،لسان العرب،مصدر سابق،ج1،ص248

[3] الموسوعة الفقهية،مرجع سابق ،ج15،ص65

[4] ابن نجيم،النهر الفائق شرح كنز الدقائق ،تح: أحمد عزو عناية دار الكتب العلمية ،بيروت،ط1. 1422هـ 2002م .ج3،ص77

[5] الشربيني ، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية،بيروت،د،ط.د،ت.ج4،ص247

[6] ابن مفلح،الفروع ومعه تصحيح الفروع لعلاء الدين علي بن سليمان،تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة،ط1. 1424 هـ - 2003 م. ج7،ص378

[7] أطفيش،شرح النيل،مصدر سابق، ج6،ص123

**3- المحصنة و غير المحصنة:**

**-المحصنة :**

المحصنة لغة من الإحصان و" أصل الإحصان: المنع. والمرأة تكون محصنة بالإسلام والعفاف والحرية والتزويج... و كل امرأة عفيفة مُحصِنة ومُحصَنة، وكل امرأة متزوجة محصَنة لا غير...أو أحصنت إذا حملت فكأن الحمل أحصنها من الدخول بها."[1]

"وأحصنت المرأة: عفت، وأحصنها زوجها، فهي محصنة ومحصنة. ورجل محصن: متزوج، وقد أحصنه التزوج.... أحصن الرجل تزوج" [2]

إذن فالإحصان لغة يعني العفة و هو يطلق على الرجل و المرأة ، كما يطلق على المتزوج رجلا كان أو امرأة ؛لأن شأن الزواج أن يمنع الإنسان و يعفه عن الوقوع في الفاحشة.

**-المحصنة اصطلاحا:**

المرأة المحصنة في الاصطلاح هي المرأة الحرة المتزوجة بعقد شرعي صحيح.

فلا يبعد المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي، إلا من حيث و ضع بعض الشروط التي يتحقق بها الإحصان، وقد بحث الفقهاء مصطلح الإحصان و بينوا ضابطه في باب القذف و في باب الزنا؛ لذا اختلف تعريفهم له بحسب نوعيه بحسب: إحصان الزنا و إحصان القذف[3].

فإحصان القذف :هو عبارة عن تحقق صفات في المقذوف من أهمها العفة مما يجعل قاذفه مستحقاً للجلد[4].

وإحصان الرجم: هو مجموعة من الشروط إذا توفرت في الزاني كان عقابه الرجم. جاء في البدائع: "أما إحصان الرجم فهو عبارة – في الشرع – عن اجتماع صفات اعتبرها الشرع لوجوب الرجم، وهي سبعة: العقل والبلوغ والحرية والإسلام والنكاح الصحيح وكون الزوجين جميعا على هذه الصفات، وهو أن يكونا جميعا عاقلين بالغين حرين مسلمين، فوجود هذه الصفات جميعا فيهما شرط؛

[1] الزبيدي،تاج العروس،مصدر سابق ،ج34،ص435

[2] ابن منظور،لسان العرب،مصدر سابق،ج13،ص121

[3] اللحيدان، إبراهيم بن صالح بن محمد ، أحكام جريمة العرض وتطبيقاتها في المملكة السعودية دراسة مقارنة، رسالة ماجستير ، الرياض2004 م.ص208

[4] الموسوعة الفقهية،مرجع سابق،ج2،ص223

لكون كل واحد منهما محصنا"[1] و قد عرف المحصن عند الفقهاء بتعاريف متعددة واختلفوا فيها تبعا لما يشترطه كل مذهب في الإحصان المعتبر فالمحصن عند الحنفية هو الرجل الحر البالغ العاقل الذي تزوج امرأة نكاحا صحيحا و دخل بها جاء في العناية:" و إحصان الرجل أن يكون حرا بالغا عاقلا مسلما قد تزوج امرأة نكاحا صحيحا ودخل بها وهما على صفة الإحصان"[2] وعند المالكية: "الوطء المباح بنكاح صحيح لا خيار فيه من بالغ مسلم حر"[3] أما الشافعية فقد جاء في المهذب أن:" المحصن الذي يرجم هو أن يكون بالغاً عاقلاً حراً وطئ في نكاح صحيح"[4]

وعند الحنابلة هو "من وطئ امرأته في قبلها وطئا حصل به تغييب الحشفة أو قدرها من مقطوعها في نكاح صحيح وهما بالغان عاقلان حران "[5]

وهو عند الإباضية هو:" كون الإنسان العاقل البالغ الذي يتأتى منه أو فيه الوطء ذا زوج بعقد صحيح جائز ، فدخل الرجل والمرأة ، لأن كلا منهما إنسان وزوج"[6]

عند النظر في هذه التعريفات نجد أنها اتفقت في كون الإحصان يُشترط فيه أن يكون الوطء في عقد نكاح صحيح و الزوجان حران مسلمان بالغان.[7]

وبناء عليه فالمرأة المحصنة هي المرأة البالغة الحرة التي وطأها حر بالغ مسلم في عقد شرعي صحيح وغير المحصنة بخلاف ذلك. فهي المرأة غير المتزوجة، أو من تزوجت و لم تتحقق فيها شروط الإحصان التي ذكرها الفقهاء.

**الفرع الرابع– الاغتصاب و الزنى واللواط:**

يحملنا التدقيق اللفظي والمعنوي لمصطلح الاغتصاب إلى البحث في العلاقة بين مصطلح الاغتصاب والألفاظ ذات الصلة القريبة منه، مثل الزنا، اللواط، و السحاق، سعياً إلى التحديد الدقيق لمفهوم الاغتصاب، فهل ينحصر الاغتصاب في اعتداء الرجل على المرأة قهرا وقسرا، أم يمكن أن يشمل اعتداء رجل على رجل بفعل جنسيٍّ مخل بالحياء، وبخاصة ما بات يُعرف بالتعدِّي على القُصَّر؛ وماذا

[1] الكاساني ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، دار الكتب العلمية ط2. 1406هـ 1986م . ج7،ص37

[2] البابرتي،العناية شرح الهداية،دار الفكر،د،ط.د،ت. ج5،ص236

[3] المواق، التاج والإكليل،مصدر سابق،ج8،ص395

[4] الشيرازي،المهذب،مصدر سابق،ج3،ص335

[5] البهوتي،كشاف القناع عن متن الإقناع، دار الكتب العلمية،بيروت،د،ط.د،ت. ج6،ص90

[6] أطفيش،شرح كتاب النيل،مصدر سابق،ج7،ص344

[7] الموسوعة الفقهية،مرجع سابق،ج2،ص226

عن اعتداء امرأة على أخرى بفعل مخل للحياء غصبا، فهل يدخل هو الآخر ضمن دائرة الاغتصاب مجالِ البحث أم له مقامات أخرى؟

**أولا– مفهوم الزنى:**

**الزنا لغة**

جاء الزنا لغة بمعنى: الفجور، قال في القاموس: "زنى يزنى زنى وزناء بكسرهما فجَر، وزاني مزانات وزناء بمعناه، ونقول فلان نسبه إلى الزنا وهو ابن زانية وبكسر ابن زِنى. وكذا جاء في الفقه الميسر: زنى لغة: يطلق على وطء المرأة من غير عقد شرعي، وعلى مباشرة المرأة الأجنبية[1]

**تعريف الزنا اصطلاحا:**

وهو وطء الآدمية في القبل من غير عقد ولا ملك ولا شبهة[2] وجاء في كتاب الأحكام أنه" فعل الفاحشة،[3] وجاء في كتاب الفقه الميسر بأنه: "وطء الرجل المرأة في القُبُل من غير المِلك وشبهته. أو: هو فِعلُ الفاحشة في قبل أو دبر."[4] وجاء في السيل الجرار: "والزنا وما في حكمه إيلاجُ فرجٍ في فرج حيٍّ محرَّم قُبُل أو دبر، بلا شبهة ولو بهيمة".[5] فهنا قد حدد الزنا أن يكون المزني به حي أي أن الميت يخرج منه، وأن يكون محرَماً فهنا يخرج به النكاح الصحيح، ولم يقيده بالآدمي فقط بل تعدى تعريفه إلى البهيمة. وجاء في كتاب الفقه على المذاهب الأربعة بأن "الزنا عبارة عن وطءِ مكلَّف في فرج امرأة مشتهاة، خال عن الملك وشبهته، ويثبت به حرمة المصاهرة، نسباً ورضاعة[6].

مما سبق يمكن أن نخلص إلى محدِّدات تثبُت بها عملية الزنا، وهي: الوطء، من مكلَّف، بالغ عاقل، في قُبُل أو دُبُر آدمية مشتهاة أو بهيمة، وطأً من غير شبهة ولا ملكٍ. وكلُّ ذلك متوفِّرٌ في الاغتصاب زيادة على عنصر الإكراه، الذي هو ميزة فيه ولم توجد في الزنا الذي هو بالرضا والتواطؤ.

---

[1] مجموعة من المؤلفين، الفقه الميسر في ضوء الكتاب والسنة مجمع ملك فهد لطباعة المصحف الشريف،د،ط. 1424 ،ج1ص364

[2] القره داغي عارف علي ، مسائل شرعية في قضايا المرأة ،دار الكتب العلمية،بيروت، ط1. 2011م ،ص 162

[3] القحطاني، عبد الرحمن بن محمد،الإحكام شرح أصول الأحكام، ط2 . 1406ج4 ،ص303

[4] الفقه الميسر،مرجع سابق،ج1،ص364

[5] الشوكاني، السيل الجرارالمتدفق على حدائق الأزهار، دارابن حزم ،ط.1 ،د،ت. ج1 ،ص 839

[6] الجزيري،الفقه على المذاهب الأربعة،دارالكتب العلمية،بيروت،لبنان ط2، 1424 هـ ج5 ص48

**ثانيا– مفهوم اللواط:**

جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية اللِّوَاطُ لُغَةً: إِتْيَانُ الذُّكُورِ فِي الدُّبُرِ، وَهُوَ عَمَل قَوْمِ نَبِيِّ اللَّهِ لُوطٍ عَلَيْهِ السَّلَامُ. يُقَال: لاَطَ الرَّجُل لِوَاطًا وَلاَوَطَ، أَيْ عَمِل عَمَل قَوْمِ لُوطٍ؛ وهو "إدخال الْحَشَفَةِ فِي دُبُرِ ذَكَرٍ".[1] وهو إتيان الذكور دون الإناث، وهذا شيء لم تكن بنو آدم تعهده ولا تألفه ولا يخطر لهم ببال، حتى صنع ذاك أهل سدوم عليهم لعائن الله المتتابع ومما جاء في الموسوعة الفقهية الميسرة أنَّه "إتيان الرجلِ الرجلَ، وهو من أبشع الأفعال وأقذرها،[2]

وبحسب التعريفات فإنها ركَّزت على محل الإتيان والاتصال الجنسي، واعتبرت شذوذه من هذه الزاوية، وهو فعل شنيع يمكن أن يمارس بضغط وإكراه وتحت التهديد، ما يجعله يدخله في مجال الاغتصاب، وإن تميّز بالشذوذ. وإن كان البحث سيُركِّز على اعتداء الرجل على المرأة إكراها.

**ثالثا– الفرق بين الاغتصاب والزنا و اللواط:**

من خلال التعريفات السابقة يتجلى للناظر الفرق بين كلٍّ من الاغتصاب والزنى واللواط؛ فالاغتصاب هو إكراه على الزنى، بينما الزنى هو وطء بغير عقد شرعي، لكن برضا؛ وبناء عليه يتضح أن الزنى يفارق الاغتصاب في أنَّ أحد طرفي الاغتصاب مُكره عليه أو غير مختار، وكذا يظهر الفرق من ناحية الإثم والعقاب والحد، فالمكره المغتصَب غير آثم ولا يستحق العقاب في الدنيا ولا الاخرة، بخلاف الزاني والزانية يأثمان ويحدان في الدنيا، وعقوبةُ الآخرة لا تسقط عليها إلا بالتوبة، لتحقق الرضى بين الطرفين.

أما الفرق بين الاغتصاب واللواط فهو كامن في عنصر الرضا بين الطرفين، فكلاهما موافق على الفعل المخل بالحياء، وكلاهما آثم يستحق العقاب في الدارين، إلا بتوبة نصوح، كما يكون اللواط محدد بين رجل ورجل فقط، ووجه العلاقة بينه وبين الاغتصاب هو في كون العملية تمَّت تحت طائلة التهديد والإكراه.

**المطلب الثاني – أركان جريمة الاغتصاب**

قبل الشروع في ذكر أركان جريمة الاغتصاب سنتحدث عن ماهية الركن

[1] الموسوعة الفقهية الكويتية، مرجع سابق، ج24، ص19.القحطاني، الإحكام ،مرجع سابق، ج4،ص322

[2] العوايشة ، حسين بن عودة،الموسوعة الفقهية الميسرة في فقه الكتاب والسنة المطهرة المكتبة الإسلامية ،عمان الأردن،دار ابن حزم بيروت،ط.1 1423 - 1429 هـ،ج6،ص54

**الفرع الأول– الأركان لغة:**

الأركان جمع ركن، وركن الشيء جانبه الأقوى[1]

**الفرع الثاني– اصطلاحا:**

في اصطلاح فقهاء الإسلام أن الركن هو ما توقف الشيء على وجوده وكان جزء من حقيقته[2].

بعد الاطلاع على بعض الكتب وجدت من أركان جريمة الاغتصاب من عددها في ثلاثة ومنهم من وضعها في خمسة أركان غير أنه الظاهر لي أن الركنين اللذين أضيفا يصدق عليهما القول أنهما من الشروط وليسا من الأركان سأذكرهما في هذا المطلب .

**الفرع الثالث: أركان الاغتصاب**

جاء في كتاب أحكام اغتصاب المرأة في الشريعة والقانون [3]:أركان جريمة الاغتصاب لدى فقهاء الشريعة ثلاثة:

المغتصب وهو الجاني

المغتصَب وهو المجني علي

الإكراه على الزنا وهو فعل الاغتصاب

وذكر صاحب كتاب أحكام جريمة العرض وتطبيقاتها[4] :أركان جريمة الاغتصاب كما يلي

المغتصب أو الجاني

المغتصب أو المجني عليه

جريمة الزنا أو اللواط

انعدام الرضا من المغتصب "بفتح الصاد"

استخدام القوة أو المكر أو الخداع من المغتصب "بكسر الصاد"

[1] ابن فارس،مقاييس اللغة،تح:عبد السلام محمد هارون دار الفكر ، بيروت،د،ط.1399هـ1979م. ج2 ، ص 430

[2] عبدالعزيز البخاري،كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام ،دار الكتاب العربي بيروت لبنان، ط.3د،ت،ج 2ص1064

[3] العقيل،أحكام المرأة المغتصبة،مرجع سابق، ص242

[4] اللحيدان،أحكام جريمة العرض،مرجع سابق،ص 2004

والآن وبعد أن استعرضت أركان جريمة الاغتصاب فإنه يظهر جلياً ضرورة شرح هذه الأركان وتفصيلها وذلك بذكر شروط كل ركن منها وبناء عليه فإنه لزاما علينا أن نبين ما المقصود بالشرط حتى نزيل الغشاوة لكون الشرط والركن من يعدهما شيء واحد:

الشرط: لغة يقوم على ثلاثة حروف " الشين والراء والطاء" هي أصل واحد يدل على علم وعلامة وما قارب ذلك من علم .

من ذاك الشرط :العلامة ،وأشراط الساعة علاماتها[1]

اصطلاحا:

أما في الاصطلاح فقد عرف بتعريفات متقاربة ترجع إلى أنه ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته[2]

تختلف شروط الاغتصاب في نظر الفقهاء باعتبار حال المغتصب وحال المغتصب ولذا ناسب أن نناقشها في مسائل سأذكرها :

**أولا : شروط المغتصب**

ويُشترط في المغتصب عدة شروط ترد على النحو الاتي:

**اولا– البلوغ:**

عن علي رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال :(( **رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ ، وَعَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يفِيقَ** ))[3]

فقوله صلى الله عليه وسلم"وعن الصغير حتى يحتلم" يقصد به هنا البلوغ، وللبلوغ علامات ذكرها الفقهاء وفصلوا فيها تفصيلا مستغرقا في مظانها [4] ومنها إنزال المني من الذكر أو الأُنثى ونزول الحيض من المرأة وإمكانيتها للحمل وكذا إنبات الشعر في الوجه بالنسبة للرجل وبلوغ السن المعتبر

---

[1]ابن فارس،مقاييس اللغة،مصدر سابق ، ج 3 ، ص260

[2]القرافي، الفروق، ،دار عالم الكتب،بيروت،د،ط.د،ت.ج1،ص62

[3]السنن الكبرى ،البيهقي،(تح: محمد عبد القادر عطا،دار الكتب العلمية، بيروت – لبنات،ط3. 1424 هـ 2003 م)،كتاب :الصيام، باب :الصبي لا يلزمه فرض الصوم ،برقم:8307،ج4، ص448. والحاكم ، في المستدرك،تح:مصطفى عبد القادر عطا،ط1، 1411 – 1990،دار الكتب العلمية ، بيروت،949 ، برقم:ج1،389 . وقال الحاكم: «هذا حديث صحيح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه».

[4]الكاساني ،بدائع الصنائع،مصدر سابق ،ج8، ص192، ابن قدامة، المغني، مكتبة القاهرة،د،ط. 1388هـ 1968م. ج6 ص،257

**ثانيا – العقل**

جاء في اللسان أن العقل نقيض الجهل يُقال عقل يعقل عقلاً إذا عرف ما كان يجهله قبل أو بعد الزجر عما كان يفعله[1]

وسُمي العقل عقلاً لأنه يُعقل صاحبه عن التورط في المهالك[2]

والعقل في الإسلام لا يمكن إحاطته برسم واحد، فقد قيل إنه:غريزة تقذف في القلب وهو ينمو بنمو الإنسان، وقيل ما به ينظر صاحبه في عواقب الأُمور فلا يغتر بلذة عاجلة تعقبها ندامة، وقيل ما يستفاد من التجارب في حياة الإنسان.[3]

ودائما مرجعنا هو الحديث الذي روته أُمنا عائشة رضي الله عنها "رُفع القلم عن ثلاثة...والمجنون حتى يعقل" فالعقل هو مناط التكليف وهو وسيلة فهم الخطاب لله تعالى الموجه من الشارع إلى عباده والعقل هو الحابس عن ذميم القول والفعل وهو المدرك للأشياء.

**ثالثا– العلم بتحريم الزنا**

ونقصد بالعلم المعرفة واليقين و هو نقيض الجهل [4]، والمراد به في هذا المقام معرفة الأحكام الشرعية والآثار المترتبة عليها في الدنيا والآخرة وهو ضد الجهل ،وهو اعتقاد الشيء على خلاف ما هو عليه[5].

قال الشافعي رحمه الله :" العلم علمان علم عامة لا يسع بالغا غير مغلوب على عقله جهله... مثلُ الصَّلَوَاتِ الخمس، وأن لله على الناس صومَ شهْر رمضانَ، وحجَّ البيت إذا استطاعوه، وزكاةً في أموالهم، وأنه حرَّمَ عليهم الزِّنا والقتْل والسَّرِقة والخمْر، وما كان في معنى هذا، مِمَّا كُلِّفَ العِبادُ أنْ يَعْقِلوه ويعْملوه...وما يَنُوبُ العِباد مِن فُروع الفرائض، وما يُخَصُّ به مِن الأحكام وغيرها، مما ليس فيه نصُّ كتاب، ولا في أكثره نصُّ سنَّة"[6]

---

[1] ابن منظور،لسان العرب،مصدر سابق ،ج11، ص459

[2] ابن فارس،مقاييس اللغة،مصدر سابق ،ج4 ، ص7

[3] الغزالي، إحياء علوم الدين، دار المعرفة بيروت،د،ط.1402هـ1982م. ج1،ص85

[4] ابن فارس،مقاييس اللغة،مصدر سابق،ج4 ،ص 110

[5] عبد العزيز البخاري ، كشف الأسرار،مصدر سابق ج4، ص1459

[6] الشافعي، الرسالة،تح:أحمد شاكر ، مكتبة الحلبي ،مصر،ط1. 1358هـ .1940م. ص357

إذن يتضح لنا من مقاله رحمه الله أن الأصول العامة للمحرمات في الإسلام كتحريم قتل النفس التي حرم الله إلا بالحق، واغتصاب الأعراض والأموال هي مما يعلمه عامة المسلمين المقيمين في ديار الإسلام لأنها ثابتة بالكتاب والسنة والإجماع ، ولا نزاع بين علماء المسلمين في منعها وتحريمها.

ولا يعذر بالجهل بحكمها إلا الذي يُقيم في مكان بعيد لا تبلغه فيه الأحكام الشرعية . أما أهل الذمة والعهد المقيمين في بلاد الإسلام فيفترض بلا ريب علمهم بالزواجر الاجتماعية التي جاء بها الإسلام ، والعلم بها قد حصل بمجرد توفر أسبابه بالإقامة.

والجهل بشكل عام لا يعد عذراً مسوغاً للمخالف ولا يسقط العقوبة الشرعية ،فإذا ادعى مرتكب الجريمة بالجهل نُظر في أمره فإن كان من المحتمل جهله صدق في دعواه ،وبهذا قال عامة أهل العلم.

أما إذا كان مدعي الجهل ناشئاً بين ظهراني المسلمين فلا تقبل دعواه بالجهل بل تقام عليه العقوبة التي يستحقها باتفاق المذاهب الأربعة.

وعللوا قولهم بأن تحريم الاغتصاب لا يخفى على من هو كذلك فعلم كذبه فاستحق العقوبة [1]

**رابعا – أن يكون المغتصب مختارا**

والمراد به القصد إلى الفعل والقول الذي هو سبب النتائج[2]

فحتى يستحق المغتصب العقاب والحساب لابد أن يكون حراً بكامل حريته واختياره مريداً لما أقدم عليه. وعليه فقد اتفق العلماء على أنه من فعل الفاحشة باختيار ورغبة مع سبق الإصرار والترصد يوجب إنزال العقوبة والجزاء عليه، لكنهم اختلفوا في حكم الرجل إذا قام بفعل الفاحشة مكرهاً غير مختار هل يُقام عليه الحد ويستحق العقوبة والجزاء أم أنها تسقط عنه ؟ وللفقهاء في ذلك قولان:

الأول :لا يستحق العقوبة من أُكره على الاغتصاب وبهذا قال الحنفية[3] والمالكية [4]وهو الأظهر عند الشافعية[5] ورواية عند الحنابلة[6].

---

[1] بتصرف ، ينظر: العقيل،أحكام اغتصاب المرأة،مرجع سابق ،ص 248 -249

[2] عبد العزيز البخاري،كشف الأسرار،مصدر سابق، ج4 ص1502

[3] ابن الهمام،فتح القدير ، المطبعة الأميرية،مصرد،ط. د،ت. ،ج 7، ص307

[4] الحطاب،مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، دار الفكر،بيروت،ط3. 1412هـ 1992م. ج6 ص293

[5] الشيرازي،المهذب،مصدر سابق، ج2 ص267

[6] المرداوي ، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، دار إحياء التراث العربي،ط2. د،ت.ج10،ص 182

و استدلوا لقولهم بأدلة من الكتاب والسنة والمعقول ،منها ،ما جاء في السنة ((**إن الله وضع عن أُمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه** ))[1]

ووجه الدلالة هنا أن العفو عن الشيء عفو عن موجبه ،فالمكرَه على الاغتصاب ترتفع عنه العقوبة تحت وطأة الإكراه فلا يجب الحد عليه[2].

والثاني: يستحق المغتصب العقوبة وإن أكره عليه ،هذا هو المشهور عند المالكية[3] والمذهب عند الحنابلة[4].

وقد استدلوا لقولهم هذا بأن الاغتصاب وما يترتب عليه من زنا لا يتحقق إلا بانتشار الذكر، ولا يتشر الذكر إلا نتيجة اللذة والشهوة واللذة والشهوة دليل الطواعية ،إذ مع الخوف و الاضطرار لا يحصل الانتشار ، فيكون بذلك طائعاً فيقام عليه الحد[5].

**خامسا– الذكورة:**

وهذا من الشروط المختلف فيها فليس بالضرورة أن يكون المغتصب ذكراً لأنه من المحتمل أن يكون أُنثى، كأن تكون بالغة فتكره صغيراً أو مجنوناً على الزنا بها[6]. أو تستدخل ذكر نائم أو مغمى عليه ،أو تستخدم وسائل الخداع كإسكار الرجل ، أو قيده[7]، أو الاستعانة بالآخرين لإرغامه على ممارسة الزنا فلا شك أن هذا اغتصاب.

وكذلك ربما شاركت المرأة في إكراه رجل على الزنا ، وربما مكنت باختيارها رجلاً مكرهاً على الزنا من نفسها ،وهذه صور تدل على أن، اشتراط الذكورة ليس على إطلاقه ،وإن كانت الأُنثى مغتصبة تستحق العقوبة[8] .

---

[1] ابن ماجه،السنن ،(تح: محمد فؤاد عبد الباقي،دار إحياء الكتب العربية،د،ط.د،ت).كتاب:الطلاق، باب :طلاق المكره و الناسي،برقم:2045 ،ج1 ص659، تعليق محمد فؤاد عبد الباقي:" في الزوائد إسناده ضعيف لاتفاقهم على ضعف أبي بكر الهذلي"

[2] ابن قدامة ،المغني ،مصدر سابق، ج12 ،ص347

[3] الحطاب، مواهب الجليل ،مصدر سابق،ج6 ، ص294

[4] المرداوي،الإنصاف،مصدر سابق، ج10، ص182

[5] ابن قدامة،المغني،مصدر سابق،ج12 ، ص345

[6] الكاساني،بدائع الصنائع،مصدر سابق، ج7 ،ص34

[7] كشاف القناع ، البهوتي، ج6 ص97

[8] العقيل،أحكام اغتصاب المرأة ،مرجع سابق ،ص253

**سادسا– القدرة على الجماع:**

ولكي يتحقق الاغتصاب يُشترط أن، يكون طرفا الاتصال مؤهلين له، بأن، يكون كل منهما صالح للعملية الجنسية، ومن ثم يُشترط أن يكون المغتصب قادراً على الجماع ، فإن لم يكن قادراً ،كما لو كان مجبوباً [1] لم يتحقق الاغتصاب .

وقد اتفق فقهاء المذاهب الأربعة على أن من بقي من ذكره شيء بعد القطع إن كان يستطيع الإيلاج به فلا يعد مجبوبا[2]:

**ثانيا– شروط المغتصب "المجني عليه:**

وقد ذكر الفقهاء رحمهم الله عدة شروط ينبغي توفرها في المغتصب "المجني عليه وهذه الشروط منها ما هو متفق عليه ومنها ما هو مختلف فيه ،فمن المتفق عليه أن يكون آدمياً وبهذا نخرج واطئ البهيمة ،وأن تكون أُنثى وهنا نخرج وطء الرجل للرجل أي اللواط، سنستعرض الشروط الواجب توفرها في المجني عليه بتفصيل وفق الآتي:

**أولا–الآدمية:**

اتفقت كلمة الفقهاء على تحريم كل وطء خارج نطاق الزوجية أو ملك يمين، واشترطوا في الحل أن يكون الوطء أو ملك اليمين في القبل دون الدبر الذي جاء بنص صريح في الكتاب أي أن يكون آدميا[3].

ثم اختلفوا في بعض صور الوطء المحرم ومن ذلك وطء البهيمة ،هل يُعتبر ذلك من قبيل الزنا أم لا؟

اتفق العلماء على أن وطء البهية حرام وأنه من الكبائر التي حرم الله وهذا باتفاق المذاهب الأربعة [4].

واستدلوا لقولهم بحديث:((**من أتى بهيمة فلا حد عليه**))[5]، كما استدلوا بما رُوي عن ابن عباس رضي لله عنه عن النبي صلى لله عليه وسلم أنه قال:(( **من أتى بهيمة فاقتلوه واقتلوها معه**))[1] فهذا

---

[1] الجَبُّ:لغة القطع، جب واصطلاحا هو قطع الذكر كله أو بعضه بحيث لم يبق منه ما يتأتى به الوطء. الموسوعة الفقهية الكويتية،مرجع سابق،ج15،ص99

[2] ابن عابدين،ردالمحتار،مصدرسابق، ج3،ص494، الدسوقي،حاشيةالدسوقي،مصدر سابق، ج2،ص278، الشربيني، مغني المحتاج، مصدر سابق،ج،3ص202

[3] حاشية الدسوقي ، مصدر سابق ،ج4 ،ص313 ،ابن قدامة، المغني، مصدر سابق، ج12 ، ص349

[4] ابن عابدين،رد المحتار ،مصدر سابق ج3 ص155 ، حاشية الدسوقي، مصدر سابق، ج4 ص316

[5] الترمذي،السنن،(تح: أحمد محمد شاكر ومحمد فؤاد عبد الباقي، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي مصر،ط2. 1395 هـ - 1975 م).كتاب:أبواب الحدود،باب:ما جاء فيمن يقع على البهيمة، برقم: 1455 ، ج4،ص57 . قال الطريفي:"إسناده

دليل على تشديد كراهة وتحريم هذا الفعل وعده من الكبائر ،غير أن العلماء اختلفوا هل يُعد هذا الفعل زناً يُوجب الحد أم أنه من الفواحش الموجبة للتعزير على أربعة أقوال:

القول الأول: حكم مرتكب هذه الفاحشة هو التعزير فقط وهو قول الجمهور من الأحناف [2] والمشهور عند المالكية[3] والراجح عند الشافعية [4]و الحنابلة[5]

القول الثاني: أن حكم مرتكب هذا الفعل هو حكم الزنى وبالتالي يُقام عليه الحد وهو قول مرجوح عند المالكية[6] والشافعية[7]

القول الثالث: أن حكم مرتكب هذه الكبيرة هو حكم اللائط وهو قول مرجوح عند الشافعية [8]والحنابلة[9]

القول الرابع: أن حكم مرتكبه القتل محصناً كان أو غير محصن وهو قول مرجوح عند الشافعية[10].

**ثانيا– الأُنوثة:**

اشترط الفقهاء أن تكون المجني عليها أُنثى فلو كان رجلاً لكان من قبيل اللواط ولا يُعد من الزنا وله حكم غير حكم الزنا.

---

جيد". ينظر: عبد العزيز الطريفي، التحجيل في تخريج ما لم يخرج من الأحاديث والآثار في إرواء الغليل،ط1، 1422 هـ - 2001 ، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض،ص524 .

[1]النسائي،السنن الكبرى،(تح: حسن عبد المنعم شلبي و إشراف شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة – بيروت،ط1. 1421 هـ - 2001 م) ،كتاب:الرجم،باب:من وقع على بهيمة،برقم: 7300، ج6،ص486 . و أبو داوود، في السنن،كتاب :الحدود،باب:فيمن أتى بهيمة، برقم: 4464،ج6،ص512.و قال الأرنؤوط و هو حديث ضعيف.

[2] ابن الهمام،فتح القدير،مصدر سابق، ج5، ص265

[3] الخرشي،شرح مختصر خليل للخرشي ،دار الفكر للطباعة ،بيروت، د،ط. د،ت. ج8 ،ص71

[4] الشربيني،مغني المحتاج،مصدر سابق، ج4 ص146

[5] ابن قدامة ، المغني ، مصدر سابق، ج12 ص351-352

[6] حاشية الخرشي،مصدر سابق، ج 8 ،ص7

[7] الشربيني، مغني المحتاج، مصدر سابق، ج4 ص146

[8] مرجع نفسه، ج4 ص146

[9] ابن قدامة، المغني، مصدر سابق، ج12 ص352

[10]الشربيني،مغني المحتاج ،مصدر سابق، ج4 ص147

**ثالثا– شرط الحياة:**

اتفق الفقهاء على أن المغتصبة إذا كانت حية فإن الاغتصاب معتبر بالنظر إلى بقية الاعتبارات من أركان وشروط، واتفقوا على حرمة وطء الميتة سواء أكانت في حياتها زوجه أو أجنبية عنه ، وأن هذا الفعل من كبائر الاثم والفواحش [1]غير أن اختلافهم هنا في حكم فاعلها فهل يحد ام لا ؟

القول الأول :عدم وجوب الحد على واطئ الميته وهو مذهب الأحناف[2] والشافعية [3] والحنابلة[4] في المعتمد.

القول الثاني :وجوب الحد على واطئ الميته وهو مذهب المالكية[5] وقول عند الشافعية [6] ووجه عند الحنابلة [7]

علل أصحاب القول الأول قولهم بأن وطئها مما لا يشتهى بل هو مما تعافه الأنفس والطباع البشرية فلا حاجة للزجر عنه بحد

أما أصحاب القول الثاني فعللوا قولهم بوجوب الحد لكونه وطء في فرج آدمية أشبه بوطئها حية بل وتشنيع الوطء للميت في أكثر من موضع في الكتاب والسنة.

**ثالثا– أن تكون مشتهاة:**

فقد ذكر الفقهاء رحمهم الله أن من الأمور التي ينبغي الأخذ بها كون المزني بها مشتهاة طبعا، وعدوه قيداً يخرج به الميته والبهيمة لكون كل منهما غير مشتهى [8] و قد اتفق الفقهاء على وجوب إقامة الحد على البالغ العاقل.

**رابعا–الإكراه:**

والإكراه يعني عدم الرضا بالمعاشرة الجنسية فإن وُجد الرضا بين الطرفين فهو الزنا ،وإن عُدم الرضا من الطرفين فهو إكراه، وإن عُدم الرضا من طرف واحد فهو الاغتصاب ، وعلى ذلك فيُشترط في

---

[1]الكاساني،بدائع الصنائع ،مصدر سابق، ج7ص347

[2]مرجع نفسه، ج7 ص34

[3]الشربيني،مغني المحتاج ،مصدر سابق، ج4 ص145

[4] البهوتي،كشاف القناع ،مصدر سابق، ج6 ص95

[5]الخرشي ،شرح خليل،مصدر سابق، ج7 ص76 واستثنى من كانت زوجته قبل الموت

[6]الشربيني،مغني المحتاج ،مصدر سابق، ج4 ص145

[7]ابن قدامة،المغني ،مصدر سابق، ج12 ص340

[8]ابن الهمام،فتح القدير ،مصدر سابق، ج5 ص271

المغتصب "المجني عليه" أن ينعدم رضاه أثناء المعاشرة الجنسية، وقد أجمع الفقهاء الأربعة على أن المستكرهة لا حد عليها لأنها مسلوبة الاختيار [1].

وقد فصلوا كذلك في مدى الإكراه كونه ملجئ أو غير ملجئ فقالوا أنه لا يُشترط أن يكون الإكراه ملجئ بحقها ،فلا خلاف بين الإكراه التام والناقص بدرء الحد لأن المغتصبة مكرهة وقد وضع الله عنها الإثم [2]

ومن علامات انعدام الرضا في جريمة الاغتصاب : كون المجني عليها مجنونة ، نائمة ، أو متأثرة بمخدر[3] ... ومع ذلك فإنه يجب على المرأة أن تدافع عن عرضها ولو أدى ذلك إلى قتل من أراد الفجور بها ولا شيء عليها ، وسواء فعلت ذلك بنفسها أو استعانت بغيرها[4] .

مسألة إكراه الرجل: ويلحق بالمغتصبة ،المغتصب على اللواط بأن فقد القدرة على الامتناع عن فعله، يعني بشرط أن يكون إكراها ملجئا.

وقد نص بعض الفقهاء على أن الرجل لا يسعه فعل ذلك حتى و لو قُتل ،رغم انعدام الرضا، وإذا ابتُلي بذلك يصبر[5].وذهب آخرون إلى أن المغتصب إن كان مكرهاً فلا إثم عليه.وعللوا قولهم بأنه مسلوب الاختيار ،فلم يستحق الإثم ولم يجب عليه الحد[6].

والراجح والله اعلم أن المغتصب لا إثم عليه، ولا عقوبة شرط أن يكون الاغتصاب ملجئا بعدم الرضا و بفساد الاختيار بحيث لا يستطيع المقاومة ولا دفع المعتدي عليه ،وجمهور الأُصوليين على منع التكليف بالمحال[7] .

**ثالثا– الإكراه على الزنا:**

ولكي يتحقق هذا الركن لابُد من توفر شروط في صحة الإكراه على الزنا

أولا: أن يقع على شخص المجني عليها

---

[1] الكاساني،بدائع الصنائع ،مصدر سابق، ج7 ص181، الحطاب،مواهب الجليل، مصدر سابق، ج6 ص294،الشيرازي المهذب ،مصدر سابق،ج2 ، ص267، ابن قدامة، المغني ،مصدر سابق،ج12 ص 347

[2] المراجع السابقة نفسها

[3] ابن تيمية ، مجموع الفتاوى، ،ت:محمد بن قاسم مجمع الملك فهد، السعودية،د،ط. 1416هـ 1995م. ج 34 ، ص204

[4] ابن قدامة، المغني ، مصدر سابق، ج12 ص534

[5] ابن عابدين،رد المحتار ، مصدر سابق، ج5 ص717

[6] الشربيني،مغني المحتاج ، مصدر سابق، ج4 ،ص144، ابن عابدين، رد المحتار، مصدر سابق ج5 ص117

[7] أنظر عبد العزيز البخاري،كشف الأسرار،مصدر سابق،ج4 ص248

ثانيا :أن يكون من شأنه انعدام رضاها بالفعل

ولا يُشترط في الإكراه أن يستمر طوال عملية الجماع ،إنما يكفي أن يكون الوسيلة لابتدائه، كما لا يُشترط أن يكون الإكراه صادراً من الجاني نفسه ، فقد يصدر عن غيره، وحينئذ يعد الاثنان شريكين في جريمة الاغتصاب[1].

والوطء من مستلزمات حصول الاغتصاب لكن بشروط :

أن يكون حراماً محضاً بأن يكون على غير نكاح صحيح ولا شبهة نكاح ولا ملك يمين [2].وقد تفرعت منه عدة مسائل نعالج منها مسالة اغتصاب الزوجة أو ملك اليمين في دبرها ومسألة اغتصاب الذكر.

فمسألة اغتصاب الزوجة أو ملك اليمين في قبلها أمر لا يختلف فيه اثنان على مشروعيته، أما وطئها في دبرها ،فإن الله سبحانه وتعالى فطر الرجل على الميل إلى قبل زوجته فإن أتاها في دبرها فقد انحرف على الفطرة وأتى منكراً عظيماً وفاحشة كبيرة والأعظم من ذلك إن كان اغتصابا، فقد نص جمع من الفقهاء على أن إتيان الحليلة في دبرها من كبائر الإثم والفواحش [3]. واستدلوا لذلك بأدلة كثيرة، ومن المعقول أن إتيان الدبر موجب أن يكون محرما كاللواط[4].

ولأن الدبر لم يتهيأ لهذا العمل ولم يخلق له إنما الذي خُلق له هو الفرج

**اغتصاب الذكر**

تقدم أن اللواط شرعا هو: إيلاج ذكر في دبر ذكر أو أُنثى

واللواط انحراف مخالف لفطرة الله تعالى الذي جعل قُبُل المرأة الحلال محلاً للجماع ،و هو من الكبائر وقد اختلف العلماء في مقدار العقوبة على ثلاثة أقوال:

أولا :يُعزر ويُودع السجن حتى يموت أو يتوب ، ولو تكرر منه الفعل قتله الإمام سواء كان محصناً أو غير محصن وهذا قول أبي حنيفة[5]

---

[1] محمود نجيب حسني ،شرح قانون العقوبات، دار النهضة، العربية مصر 1886م،ص35

[2] ابن الهمام، فتح القدير ، مصدر سابق ،ج5 ص31

[3] ابن القيم، إعلام الموقعين عن رب العالمين،تعليق و تخريج: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية،ط1. 1423 هـ. ،ج6 ، ص570

[4] الماوردي،الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، تح: علي محمد معوض – الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان.ط1. 1419 هـ -1999 م. ج9 ، ص319

[5] ابن الهمام،شرح فتح القدير، مصدر سابق، ج5 ص462-464

ثانيا :الرجم مطلقاً للفاعل والمفعول فيه سواء كان محصناً أو غير محصن ،وهو قول المالكية[1] وقول عند الشافعية[2] والحنابلة [3]

ثالثا: حد اللواط للفاعل والمفعول فيه كالزنا ،فيُرجم المحصن ويُجلد البكر وهو قول صاحبي أبي حنيفة[4] والصحيح عند الشافعية [5] والحنابلة[6] .

الشرط الثاني : إدخال الحشفة الأصلية في الفرج الأصلي [7]، ومن الشروط الأساسية لتحقق الوطء إدخال الحشفة الأصلية للرجل في فرج أصلي قُبُل كان أو دُبُر وبناء على هذا فإن لم يتم الإدخال وإنما حصلت هناك أفعال أُخرى غيره لم يتحقق الوطء ، فإذا أدخلها المغتصب في فرج امرأة أو دبرها دون رضاها تم الوطء وحصل الاغتصاب ، وبذا نخرج من المسألة قيدين : مسألة مقدمات الوطء :مسألة السحاق[8]

**المطلب الثالث– أنواع الاغتصاب :**

لقد تعددت أنواع الاغتصاب، سأتطرق لأكثرها شيوعاً :

**الفرع الاول: بإعتبار القريب والبعيد**

**أولا**– الاغتصاب الذي يرتكب من طرف فرد أو شخص قريب من الضحية، سواء كان فرد من العائلة أو صديق أو رفيق ... وفي هذه الحالة يكون الاغتصاب عموما أكثر شدة وعنف على الضحية، وذلك لكون المعتدي قام بإذلالها وتحقيرها، وخيانتها، وبالتالي فالصدمة تكون كبيرة لأن كل مفاهيم الثقة تكون قد زالت.

[1] حاشيةالدسوقي، مصدر سابق، ج4 ص320

[2] الشربيني،مغني المحتاج، مصدر سابق، ج 4 ص144

[3] البهوتي،كشاف القناع، مصدر سابق، ج6 ص99

[4] ابن الهمام،شرح فتح القدير، مصدر سابق، ج 5 ص44

[5] الشربيني،مغني المحتاج، مصدر سابق، ج 4 ص144

[6] المرداوي،الإنصاف ، مصدر سابق، ج10،ص177

[7] الكاساني،بدائع الصنائع ، مصدر سابق ،ج7 ، ص181

[8] ينظر:اللحيدان،أحكام جريمة اغتصاب العرض،مرجع سابق ، ص 101

**ثانيا**– الاغتصاب الذي يكون من مجهول: ورغم أنه يبدو أقل خطراً من الأول إلا أنه قد ارتكب، وحتى وإن كان عامل التحقير والخيانة قد أُزيح إلا أن العنف دائما موجود، ويمكن أن تكون له جروح نفسية وجسدية خطيرة ونتائج فورية .

وبهذا فإن الاغتصاب سواء ارتكب من طرف شخص غريب أو قريب يعتبر جريمة في حق الضحية ، يولد لها صدمة وآثار يمكن ملاحظتها من خلال سلوكها وتصرفاتها[1].

**الفرع الثاني : الاعتبارات الأخرى**

**أولا– الاغتصاب الجماعي:**

يحدث الاغتصاب الجماعي عندما تشارك مجموعة من الأشخاص في اغتصاب ضحية واحدة، يُذكر على نطاق واسع أن حالات الاغتصاب التي تنطوي على منتهكين أو أكثر من المغتصبين (عادة ثلاثة على الأقل تقع في أجزاء كثيرة من العالم، غير أن المعلومات المنتظمة عن مدى المشكلة ضئيلة. وأظهرت إحدى الدراسات أن الجُناة والضحايا في حوادث الاغتصاب الجماعي كانوا أصغر سناً مع احتمال أكبر لمشاركة العاطلين عن العمل في هذه الجرائم، وشملت عمليات الاغتصاب الجماعي المزيد من تناول الكحول و تعاطي المواد المخدرة، والهجمات الليلية ومقاومة أقل من الضحية وأسلحة أقل من عمليات الاغتصاب الفردية، وأظهرت دراسة أُخرى أن الاعتداءات الجنسية الجماعية كانت أكثر عنفاً وأكبر مقاومة من الضحية من الاعتداءات الجنسية الفردية، وأن ضحايا الاعتداءات الجنسية الجماعية كانوا أكثر عرضة للبحث عن خدمات الشرطة، والتفكير في الانتحار، وطلب العلاج أكثر من ضحايا الاعتداءات الفردية، وتشابهت عمليات الاغتصاب الفردية والجماعية في تعاطي الكحول وغيرها من المواد المخدرة أثناء عملية الاعتداء[2].

**ثانيا– الاغتصاب الفردي:**

وهو الاغتصاب الذي يقع من جانٍ واحد بحيث يقدم على جريمته بسبق دافع وترصُّد ويمكن أن يقوم التالي باغتصاب مجموعة من النساء كأن يقيدهن مثلاً ويكرههن وكما يحتمل حدوث الفعل لواحدة.

[1] راضية ويس، أثر صدمة الاغتصاب على المرأة مذكرة لنيل شهادة الماستر في علم النفس الاجتماعي،ص 67

[2] تاريخ الاغتصاب:https: //ar.wikipedia.org/wiki/،يوم الزيارة:3/2020:20/30/20، الساعة:17:43

**ثالثا– اغتصاب الحرب:**

عمليات اغتصاب الحرب هي عمليات اغتصاب يرتكبها الجنود أو المقاتلون الآخرون أو المدنيون أثناء النزاع المسلح أو الحرب أو أثناء الاحتلال العسكري. كما يغطي هذا المصطلح الحالة التي تجبر فيها الفتيات والنساء على ممارسة الدعارة أو الاستعباد الجنسي من قبل سلطة محتلة.خلال الحرب، غالباً ما يُستخدم الاغتصاب كوسيلة للحرب النفسية من أجل إذلال العدو وتقويض معنوياته. غالباً ما تكون عمليات الاغتصاب في الحرب منهجية وشاملة، وقد يشجع القادة العسكريون جنودهم على اغتصاب المدنيين. وبالمثل، تُستخدم حالات الاغتصاب المنهجي في كثيرٍ من الأحيان كشكلٍ من أشكال التطهير العرقي. يعتبر الاغتصاب الحربي جريمة حرب فقط منذ عام 1949. تحظر المادة 27 من اتفاقية جنيف الرابعة الاغتصاب في أوقات الحرب والبغاء القسري. بدأ تعزيز هذه المحظورات بواسطة البروتوكولات الإضافية لعام 1977 لاتفاقيات جنيف لعام 1949. لذلك خلال محاكمات نورمبرغ بعد انتهاء الحرب ومحاكم طوكيو، لم يُقاضى اغتصاب الحرب الجماعي كجريمة حرب بدأت كلمة الاغتصاب تستخدم فقط للإشارة إلى الاعتداء الجنسي في أوائل القرن الخامس عشر، وظل استخدامها المهيمن للإشارة إلى الاختطاف والسرقة دون أي دلالة على الاعتداء الجنسي حتى الفترة الحديثة. إن العديد من الإشارات الكلاسيكية إلى الاغتصاب خلال الحرب لا تشير صراحةً إلى حالات الاعتداء الجنسي، بل إلى ممارسة خطف النساء أو ممتلكات العدو أثناء الحروب[1].

هناك انتهاكات خطيرة للمادة الثالثة المشتركة في اتفاقيات جنيف التي تتناول الحروب الأهلية ..." وأصدق مثال ما حدث في الجزائر في العشرية السوداء حيث تم اختطاف النساء والفتيات، ويمكن القول حتى القاصرات عنوة، واغتصابهن وفي كثير من الأحيان قتلهن بعد ذلك[2] وما حدث في البوسنة والهرسك سنة 1992، حيث انتهك الصرب عرض آلاف النساء المسلمات تلويثا للعرق المسلم، ولم تسلم حتى عجائز النساء. وما قامت به الدولة الإسلامية في العراق والشام "داعش" تحت مسمى الخلافة الإسلامية، فاغتصبوا مئات النساء ، لما اختطفن كرهائن.

[1] تاريخ الاغتصاب: //ar.wikipedia.org/wiki:https ،يوم الزيارة:20/30/20:2020/3/، الساعة:17:43

[2] إزقلوباين خالد ، فايدي محمد، ظاهرة الاغتصاب في المجتمع الجزائري العوامل والأسباب ، مذكرة لنيل شهادة الماستر علم الاجتماع، ص 50

**رابعا– اغتصاب المحارم:**

يتم ذلك في حالات قليلة أين يغيب الوازع الديني والاجتماعي ،حيث يقوم الأب باغتصاب ابنته ،أو الأخ باغتصاب أُخته ،وغيرهم من ذوي الأصول و" الانتهاك الجنسي داخل الأُسرة يشمل عادة الأب الأخ أو العم أو زوج الأُم"[1]

وهذا من أكبر الكبائر وأوحش الفواحش والعياذ بالله.

**خامسا– اغتصاب فاقدات الأهلية:**

هو فعل جنسي يقوم به رجل مع أُنثى لم يكتمل نموها العقلي والجنسي بعد، بحيث يكون ميول هذا الشخص اغتصاب القاصرات والمختلات عقلياً، لأسباب عدة منها إصابته باضطرابات في التحكم بمشاعره ، أو عدم تكيفه مع وضعه الاجتماعي ،مثلاً يصادف رفضاً عاطفياً أو جنسياً من طرف المؤهلات المتاحة له كزوجته، ولذلك فإنه يلجأ الى هذا النوع من المغتصبات لأنهن يصبحن في نظره المفضلات لإتمام احتياجاته الجنسية ، أو كونهن فاقدات للأهلية التي تمكنهن من التعرف عليه أو إبداء المقاومة لعدم فهمهن أو الإبلاغ عنه.

وكما يندرج في هذ النوع من الاغتصاب من لديهم السلطة على القاصر ،كمن يقومون بالمهام التربوية ":أساتذة مدربون ، ." وكذا من يمارسون مهنة التمريض.."[2]

**سادسا–الاغتصاب السادي :**

يُعتبر هذ النوع من الاغتصاب انحرافاً جنسياً يُصاب به المغتصب حيث يكون هدف استعمال الدافع الجنسي هو إيلام الغير ، فإن السادي لا يتمتع باللذة الجنسية ما لم يقم بإيذاء الضحية ، والهدف من فعله هذا هو تعذيب الضحية ومعاقبتها وإلحاق أكبر أذى لها. [3]" و السادي لا تثور الشهوة الجنسية عند الفرد أو تكتمل لذتها إلا إذا أتى أفعالاً من العنف على جسد المرأة"[4]

"الساديون لا يشعرون بالخوف ، ويتسمون بالهدوء إزاء ما يسببونه من رعب وعذاب للغير "[5]

---

[1] إزقلوباين خالد ، فايدي محمد، المرجع السابق ص 48

[2] إزقلوباين خالد،ظاهرة الاغتصاب ، مرجع سابق، ص 45

[3] إزقلوباين،ظاهرة الاغتصاب،مرجع سابق، ص 50

[4] رمسيس سهام ،الوجيز في علم الإجرام،الأسكندرية منشأة المعارف، ص155

[5] أكرم نشأت ، علم النفس الجنائي، ص 62

و" يمكن للسادي أن يكون مصاباً بهوس إيذاء من هم أقل قوة منه، فالأصل في السادية هو الفتك بالضعفاء ، ولا تجد من هم أضعف منه غير النساء "[1]

[1] إسعد، قاهرة ،يوسف ميخائيل ،سيكولوجية الانتقام،النهضة، مصر ، للطباعة والنشر ص 235

# المبحث الثاني:

# حدود الإكراه

**المبحث الثاني – حدود الإكراه:**

في هذا المبحث سأقوم بتحديد مفهوم الإكراه ثم أبين بعد ذلك ضوابطه وحدوده و يحسن قبل ذلك أن أُبين محله و موقعه .

**المطلب الأول – مفهوم الإكراه:**

يُعتبر الإكراه عارضاً من عوارض الأهلية عند الفقهاء والأصوليين ويُقصد بالأهلية هنا صلاحية الإنسان للقيام بواجباته وثبوت حقوقه عليه وتحمل الأثر المترتب على ذلك ، والأهلية تنقسم عند الأُصوليين إلى قسمين هما :

أهلية الوجوب: وهي صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق المشروعة له و عليه[1] وهي تثبت للإنسان منذ استهلاله حياً.

أما أهلية الأداء فهي صلاحية المكلف لأن تُعتبر أقواله وأفعاله شرعاً[2] بحيث تترتب عليها آثار شرعية ويُعاقب .

والآن نتحدث عن عوارض الأهلية :و يُقصد بالعوارض هنا الموانع فهي ما يعرض لأهلية الإنسان إما بإزالتها أو إنقاصها ، وهي نوعان :

عوارض سماوية وهذه تُصيب الإنسان دون اختيار منه وهي " الجنون، العته[3] ،الإغماء ، النسيان، النوم، الحيض والنفاس ،المرض ،والموت"

وعوارض مكتسبة وهذه الأخيرة يتدخل العبد في حدوثها وهي كذلك قسمان : ما كان من فعله كالسكر ،والخطأ، والجهل ،والهزل" و ما كان بفعل الغير دون اختيار منه وهو " الإكراه" وهذا هو محل بحثنا في هذا المطلب، إذن فما هو الإكراه و ما هي ضوابطه ؟

**الفرع الاول: الإكراه لغة :**

جاء في مقاييس اللغة : "كَرِه الْكَافُ وَالرَّاءُ وَالْهَاءُ أَصْلٌ صَحِيحٌ وَاحِدٌ، يَدُلُّ عَلَى خِلَافِ الرِّضَا وَالْمَحَبَّةِ. يُقَالُ: كَرِهْتُ الشَّيْءَ أَكْرَهُهُ كَرْهًا. وَالْكُرْهُ الِاسْمُ. وَيُقَالُ: بَلِ الْكُرْهُ: الْمَشَقَّةُ، وَالْكَرْهُ: أَنْ

[1] ابن أمير حاج، التقرير والتحبير، دار الكتب العلمية،بيوت،ط3. 1403هـ 1983م. ج2،ص164

[2] السرخسي، أصول السرخسي، دار المعرفة ، بيروت،د،ط. د،ت. ج2،ص341

[3] يُطلق العته لغة على نقصان العقل،كما يُطلق على الجنون. ينظر: ابن منظور،لسان العرب،مصدر سابق،ج13،ص512 ، و في الاصطلاح: هو آفة ناشئة عن الذات تُوجب خللاً في العقل فيصير صاحبه مختلط الكلام فيشبه بعض كلامه كلام العقلاء، و بعضه كلام المجانين. ينظر: ابن أميرحاج، التقرير و التحبير، ج2،ص176.

تُكَلَّفَ الشَّيْءَ فَتَعْمَلَهُ كَارِهًا. وَيُقَالُ مِنَ الْكُرْهِ. الْكَرَاهِيَةُ وَالْكَرَاهِيَّةُ. وَالْكَرِيهَةُ: الشِّدَّةُ فِي الْحَرْبِ. وَيُقَالُ لِلسَّيْفِ الْمَاضِي فِي الضَّرَائِبِ: ذُو الْكَرِيهَةِ. وَيَقُولُونَ: إِنَّ الْكَرْهَ: الْجَمَلُ الشَّدِيدُ الرَّأْسِ، كَأَنَّهُ يَكْرَهُ الِانْقِيَادَ[1]" وجاء في القاموس المحيط:" الكَرْهُ، ويُضَمُّ: الإباءُ، والمِشَقَّةُ، أو بالضم: ما أَكْرَهْتَ نَفْسَكَ عليه، وبالفتح: ما أَكْرَهَكَ غيرُكَ عليه. كَرِهَهُ: كَسَمِعَهُ، كَرْهاً ويُضَمُّ، وكَراهَةً وكراهِيَةً، بالتَّخْفيفِ، ومَكْرَهَةً، وتُضَمُّ راؤُهُ، وتَكَرَّهَهُ.وشيءٌ كَرْهٌ، بالفتح وكخَجِلٍ وأميرٍ: مَكْروهٌ. اسْتُكْرِهَتْ فلانَةُ: غُصِبَتْ نَفْسَها[2].وفي التهذيب أن "الكُرْه مَا أكرهتَ نفسَك عَلَيْهِ، والكَرْه ما أكرهكَ غيرُكَ عَلَيْهِ، جئْتُك كُرهاً وأدخلتني كَرْهاً، ، وَامْرَأَة مستكرهَةٌ إِذا غُصِبَتْ نَفسهَا، وأكرهتُ فلَانا: حملتُه على أَمر هُولَهُ كَارِه، والكريهةُ الشدَّة فِي الْحَرْب، وَكَذَلِكَ كَرَايِهُ الدَّهْر: نَوَازِل الدَّهْ"[3] "

وخلاصة القول : أن الإكراه لغة هو إلزام الشخص بفعل ما لا يحب فهو يُنافي الرضا.

**الفرع الثاني – الإكراه اصطلاحا:**

عرف الفقهاء الإكراه بتعاريف متعددة ، و في الآتي ذكر لبعض ما أوردوه من تعاريف:

**أولا– عند الحنفية:**

جاء في العناية" الإِكْرَاهَ اسْمٌ لِفِعْلٍ يَفْعَلُهُ الْمَرْءُ بِغَيْرِهِ فَيَنْتَفِي بِهِ رِضَاهُ أَوْ يَفْسُدُ بِهِ اخْتِيَارُهُ مَعَ بَقَاءِ أَهْلِيَّتِهِ، وَهَذَا إنَّمَا يَتَحَقَّقُ إذَا خَافَ الْمُكْرَهُ تَحْقِيقَ مَا تَوَعَّدَ[4].

وجاء في رد المحتار أن "الْإِكْرَاهَ. شَرْعًا فِعْلٌ يُوجَدُ مِنْ الْمُكْرَهِ فَيُحْدِثُ فِي الْمَحَلِّ مَعْنًى يَصِيرُ بِهِ مَدْفُوعًا إلَى الْفِعْلِ الَّذِي طُلِبَ مِنْهُ) وَهُوَ نَوْعَانِ تَامٌّ وَهُوَ الْمُلْجِئُ بِتَلَفِ نَفْسٍ أَوْ عُضْوٍ أَوْ ضَرْبٍ مُبَرِّحٍ وَإِلَّا فَنَاقِصٌ وَهُوَ غَيْرُ الْمُلْجِئِ.[5]

**ثانياً– عند المالكية:**

عرفه المالكية فقالوا:" حد الإكراه ما فعل بالإنسان مما يضره أو يُؤلمه كان ذلك من سلطان أو غيره"[1].

---

[1] ابن فارس، مقاييس اللغة،مصدر سابق ،ج 5 ص 173

[2] الفيروز آبادي، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان ج1ص 1252

[3] الأزهري ،تهذيب اللغة ، دار إحياء التراث العربي – بيروت،ط1 ، 2001م ج6 ص11

[4] البابرتي ،العناية،مصدر سابق، ج9، ص 233

[5] ابن عابدين،رد المحتار،مصدر سابق ،ج، 2 ،ص 105

و يُلاحظ أن هذا التعريف يُشير إلى أن الإكراه يكون بما يؤلم، و ذلك يتحقق بالضرب و غيره. وقد فصل ابن شاس ما يتحقق به الإكراه عند المالكية ،فبين ما اتفقوا على كونه إكراهاً وما اختلفوا فيه فقال:" والتخويف بقتل الولد إكراه، واختُلف في التخويف بقتل أجنبي، هل يعد إكراهاً أم لا؟. والتخويف لذي المروءة بالصفع في الملإ إكراه. والتخويف بإتلاف المال يعد إكراهاً في الطلاق. وقيل: لا يعد، وحمله بعض المتأخرين على القليل منه"[2].

**ثالثاً–عند الشافعية:**

عرفه الإمام الشافعي –رحمه الله – فقال: " والإكراه أن يصير الرجل في يدي من لا يقدر على الامتناع منه من سلطان أو لِصٍّ أو مُتَغَلِّب على واحد من هؤلاء ويكون المكرَه يخاف خوفاً عليه دلالة أنه إن امتنع من قول ما أمر به يبلغ به الضرب المؤلم أو أكثر منه أو إتلاف نفسه"[3].

الإكراه بأن يصير الرجل في يد من لا يقدر على الامتناع منه من سلطان أو لص أو مُتغلِّب من هؤلاء ويكون المكره "بالفتح" يخاف خوفاً عليه دلالة أنه إذا امتنع من فعل ما أُمر به يبلغ به الضرب المؤلم أو إتلاف نفسه[4]"

فالملاحظ على هذا التعريف أنه كافٍ شافٍ بشكل لا يترك مجال للشك.

**رابعاً– عند الحنابلة :**

جاء في المغني :" حد الإكراه إذا خاف القتل أو ضرباً شديداً"[5]

**خامسا– عند الإباضية:**

جاء في شرح النيل ما يُفيد أن الإكراه هو ما أكرهك غيرك على فعله بوعيد كالقتل والسجنو الضرب.[6] ويمكن أن نستخلص من كل ما سبق أن الإكراه هو إلزام الغير على ما يكره بتخويف يستطيع المكرِه تنفيذه و بالتالي فتعريفات الفقهاء متقاربة و كلها تؤدي إلى المعنى نفسه.

---

[1] ابن شاس ،عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة ، تح: حميد بن محمد لحمر، دار الغرب الإسلامي، بيروت ، لبنان ،ط1423،2هـ 2003م،ج2،ص519

[2] ابن شاس،عقد الجواهر الثمينة ،مصدر سابق ،ج2،ص519

[3] الشافعي،الأم ،دار المعرفة ، بيروت،د،ط.د،ت.1410هـ1990م ج3،ص240

[4] عبد النبي محمد محمود ،مدى جواز إكراه المتهم لحمله على الاعتراف،دار الكتب القانونية مصر ص6

[5] ابن قدامة المغني ،مصدر سابق،ج8،ص243

[6] اطفيش، شرح كتاب النيل،مصدر سابق ،ج7،ص513

**المطلب الثاني – أركان الإكراه و شروطه:**

في هذا المطلب أتطرق إلى ذكر أركان الإكراه ثم أُبين شروطه وفق الآتي:

**الفرع الأول– أركان الإكراه:**

لتمام الإكراه لا بد من توفر أربعة أركان فيه [1] و هي:

**المُكرِه:** وهو الحامل لغيره على القيام بفعل ما قهرا.

**المُكرَه:** وهو الذي يُجبَر على القيام بفعل ما ، و لا قدرة له على التخلص من الإكراه.

**المكرهَ عليه:** وهو القول أو الفعل الذي يقع فيه الإكراه ،مما لا يجوز الإكراه عليه شرعا.

**المكرَه به:** وهو نوع التهديد الموجه للمكرَه كالقتل أو قطع العضو.

**الفرع الثاني – شروط الإكراه :**

لقد تعددت أقوال الفقهاء في ذكر شروط الإكراه وضوابطه فمنهم من حددها في شرطين ومنهم من حددها في أربعة شروط مفصلة ، و يُمكن ذكر بعض ما نصوا عليه من شروط وفق [2] الآتي:

**الشرط الأول** :أن يكون الإكراه بغير حق، فإن كان الإكراه بحق فلا أثر له و لا يُعتد به ؛لأنه إكراه شرعي و لا ظُلم فيه و لا إثم و ذلك كإكراه المدين القادر على الوفاء على دفع الدَّين.

**الشرط الثاني:** أن يكون المكرِه قادراً على تحقيق ما تَوعد و هدد به، و التهديد يتحقق من السلطان و غيره خلافاً لأبي حنيفة الذي يرى أن الإكراه لا يتحقق إلا بالسلطان، فإن لم يكن المكرِه قادرا على تحقيق ما هدد به فلا يتحقق الإكراه جاء في تبيين الحقائق في ذكر حدود الإكراه ما نصه:"" وَشَرْطُهُ قُدْرَةُ الْمُكْرِهِ عَلَى تَحْقِيقِ مَا هَدَّدَ بِهِ سُلْطَانًا كَانَ أَوْ لِصًّا وَخَوْفُ الْمُكْرَهِ وُقُوعَ مَا هَدَّدَ بِهِ ؛ لِأَنَّ الْإِكْرَاهَ اسْمٌ لِفِعْلٍ يَفْعَلُهُ الْمَرْءُ بِغَيْرِهِ فَيَنْتَفِي بِهِ رِضَاهُ أَوْ يَفْسُدُ بِهِ اخْتِيَارُهُ مَعَ بَقَاءِ أَهْلِيَّتِهِ وَذَلِكَ لَا يَتَحَقَّقُ إلَّا مِنْ الْقَادِرِ عِنْدَ خَوْفِ الْمُكْرَهِ تَحْقِيقَ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ بِالتَّهْدِيدِ مِنْ الْقَادِرِ وَالْخَوْفِ مِنْهُ عَلَى نَفْسِهِ يَصِيرُ مُلْجَأً طَبْعًا وَبِد ونِهِمَا لَا يَصِيرُ مُلْجَأً فَلَا يَثْبُتُ بِهِ حُكْمُهُ[3]" فنلاحظ أنه حدد الإكراه في شرطين أساسيين ينبثق تحتها فروع وهما القدرة من طرف المكرِه وخوف المكرهَ.

---

[1] فخري أبو صفية، الإكراه في الشريعة الإسلامية ، شركة الشهاب ، الجزائر،د،ط.د،ت.ص29

[2] المواق،التاج و الإكليل، مصدر سابق ج6،ص41 ،قدامة،المغني،مصدر سابق،ج8،ص 243، اطفيش،شرح كتاب النيل ،مصدر سابق،ج7،ص513 ، فخري أبو صفية،الإكراه في الشريعة الإسلامية ،مرجع سابق،ص ،30-32

[3] الزيلعي ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، المطبعة الكبرى الأميرية بولاق، القاهرة،ط1. 1313 هـ. ج5،ص182

**الشرط الثالث**: أن يكون ما هدده به يؤدي إلى ضرر كالقتل أو قطع عضو، أو الضرب الشديد أو نحو ذلك و غيره مما يُعدم الرضا، ومنه تهديد المرأة بالزنا أو الرجل باللواط. قال ابن قدامة–رحمه الله–:" وإن هدده بالقتل وأخذ المال ونحوه قادر يغلب على ظنه وقوع ما هدده به فهو إكراه، وعنه –الإمام أحمد– لا يكون مكرهاً حتى يناله شيء من العذاب كالضرب والخنق ... أما إذا نيل بشيء من العذاب كالضرب والخنق والعصر والحبس والغط في الماء مع الوعيد فإنه يكون إكراهاً...فأما الوعيد بمفرده فعن أحمد فيه روايتان (احداها) ليس بإكراه .... والثانية أن الوعيد بمفرده إكراه... وهذ قول أكثر الفقهاء وبه يقول أبو حنيفة والشافعي لأن الإكراه لا يكون إلا بالوعيد الماضي من العقوبة"[1].

**الشرط الرابع**: أن يكون المكرَه خائفاً مما هُدد به ويعلم يقيناً أو يغلب على ظنه أن المكرِه قادر على إيقاع ما توعد به إن لم يفعل ما طلبه منه، فإن كان يعتقد أن المكرِه غير جاد فيما توعد به، أو كان بإمكانه دفع التهديد بمقاومة أو هروب و نحو ذلك فلا يُعتد بالإكراه حينئذ[2]. ويلزمه ما فعل يقول الشافعي في مثل هذا" ولو كان لا يقع في نفسه أنه يبلغ به شيء مما وصفت لم يسع أن يفعل شيئاً مما وصفت أنه يسقط عنه، ولو أقر أنه فعله غير خائف على نفسه ألزمته حكمه كله في الطلاق والنكاح وغيره "[3].

**الشرط الخامس**: أن يكون التهديد عاجلاً، فإن كان بأمر غير حال فليس بإكراه ؛لأن التأجيل مظنة التخلص من الإكراه في هذه الحال إلا إذا كان الزمن قصيراً لا يتأتى فيه التخلص من هذا الإكراه [4]جاء في فتح الباري:" فلو قال إن لم تفعل كذا ضربتك غداً لا يعد مكرها،ويُستثنى ما إذا ذكر زمناً قريباً جداً أو جرت العادة بأنه لا يخلف"[5]

هذا و قد أشار صاحب الدر المحتار إلى بعض هذه الشروط بشيء من التفصيل فقال :" "وَشَرْطُهُ أَرْبَعَةُ أُمُورٍ: (قُدْرَةُ الْمُكْرِهِ عَلَى إيقَاعِ مَا هَدَّدَ بِهِ سُلْطَانًا أَوْ لِصًّا) أَوْ نَحْوَهُ (وَ) الثَّانِي (خَوْفُ الْمُكْرَهِ)

[1] ابن قدامة،المغني،مصدر سابق،ج8،ص243-244

[2] عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي ،دار الكتاب العربي، بيروت،ط.د،ج1،ص568

[3] الشافعي،الأم ، مصدر سابق،ج3،ص240

[4] أبو صفية، الإكراه في الشريعة الإسلامية،مرجع سابق،ص33

[5] ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي أبو الفضل، فتح الباري شرح صحيح البخاري، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي، دار المعرفة – بيروت،د،ط. 1379م. ،ج12ص311.

بِالْفَتْحِ (إيقَاعَهُ) أَيْ إيقَاعَ مَا هُدِّدَ بِهِ (فِي الْحَالِ) بِغَلَبَةِ ظَنِّهِ لِيَصِيرَ مُلْجَأً (وَ) الثَّالِثُ: (كَوْنُ الشَّيْءِ الْمُكْرَهِ بِهِ مُتْلِفًا نَفْسًا أَوْ عُضْوًا أَوْ مُوجِبًا غَمًّا يُعْدِمُ الرِّضَا) وَهَذَا أَدْنَى مَرَاتِبِهِ وَهُوَ يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْأَشْخَاصِ فَإِنَّ الْأَشْرَافَ يُغَمُّونَ بِكَلَامٍ خَشِنٍ، وَالْأَرَاذِلَ رُبَّمَا لَا يُغَمُّونَ إلَّا بِالضَّرْبِ الْمُبَرِّحِ ابْنُ كَمَالٍ (وَ) الرَّابِعُ: (كَوْنُ الْمُكْرَهِ مُمْتَنِعًا عَمَّا أُكْرِهَ عَلَيْهِ قَبْلَهُ) إمَّا (لِحَقِّهِ) كَبَيْعِ مَالِهِ (أَوْ لِحَقِّ) شَخْصٍ (آخَرَ) كَإِتْلَافِ مَالِ الْغَيْرِ (أَوْ لِحَقِّ الشَّرْعِ) كَشُرْبِ الْخَمْرِ وَالزِّنَا[1]

**المطلب الثالث – أنواع الإكراه:**

لقد تحدث الفقهاء في باب الإكراه عن أنواعه و هو عندهم ينقسم إلى إكراه بحق و إكراه بغير حق و هذا الأخير ينقسم وفق المذهب الحنفي إلى إكراه ملجيء و إكراه غير ملجيء و تفصيل ذلك وفق الآتي:

**الفرع الأول– تقسيمه إلى إكراه بحق و إكراه بغير حق :**

قسم الفقهاء الإكراه بهذا الاعتبار إلى قسمين هما[2]:

**أولا– الإكراه بحق**

وهو الإكراه المشروع الذي لا ظلم فيه، كإكراه الحاكم المولي على الطلاق إلى زوجته بعد التربص إذا لم يف، و إكراه المدين القادر على وفاء الدين. فهذا الإكراه لا يُنافي الطوع الشرعي.

**ثانيا– الإكراه بغير حق:**

وهو الإكراه المحرم لتحريم وسيلته، كأن يكره ظالم قادر شخصاً ما على فعل شيء، ومنه إكراه المفلس على بيع ما يترك له ، و إكراه المرأة على الزنا. و هو قسمان: الإكراه الملجيء وغير الملجيء

وقد اشتهر هذا التقسيم عند الحنفية، وهو مبني عندهم على التفرقة بين الرضا والاختيار فالرضا عندهم هو بلوغ الاختيار نهايته أو هو استحسان الشيء، بينما الاختيار هو القصد إلى الشيء من غير

[1] ابن عابدين،رد المحتار، مصدر سابق ،ج2،ص105

[2] الموسوعة الفقهية الكويتية، مرجع سابق ،ج6،ص104، عبد العزيز بن سعد الحلاف ،أثر الإكراه في القصاص و الحدود في الشريعة الإسلامية ، رسالة ماجستيرفي الفقه و أصوله. ،كلية الشريعة و الدراسات الإسلامية، جامعة الملك عبد العزيز، السعودية،1976م1977م. ص26

استحسان، فالاختيار أعم من الرضا فقد يُوجد الاختيار ولا يُوجد الرضا ولا عكس، بينما الجمهور لا يفرقون بينهما بل هما عندهم متلازمان فلا اختيار من غير رضا، ولا رضا من غير اختيار[1].

**الفرع الثاني :تقسيمه الى إكراه ملجئ وإكراه غير ملجئ**

**أولا – الإكراه الملجيء:**

ويُسمى تاماً و هو الذي يُعدم الرضا و يُفسد الاختيار و هو يُوجب الإلجاء و الاضطرار طبعاً كالقتل و القطع والضرب الذي يخاف منه الهلاك.

**ثانيا–الإكراه غير الملجيء**

ويُسمى ناقصاً وهو الذي يكون بما لا يُفوّت النفس أو العضو أو المال كله، أو الضرب الذي لا يتلف الأعضاء. كالحبس لمدة قصيرة أو الضرب الذي لا يخشى منه التلف. و حكم هذا النوع أنه يعدم الرضا و لكنه لا يُفسد الاختيار ؛ لعدم اضطرار المكرَه إلى الإتيان بما أُكرِه عليه إذ بإمكانه أن يصبر على ما هُدد به بخلاف النوع الأول. أما غير الحنفية فلم يقسموا الإكراه إلى ملجيء و غير ملجيء و لكنهم تكلموا عما يتحقق به الإكراه و ما لا يتحقق به وعند النظر فيما قرروه هناك نجد أن جميعهم يقولون بما يسمى عند الحنفية الإكراه الملجيء، أما الإكراه غير الملجيء فيختلفون فيه فتارة يعتبر إكراهاً عندهم و يعتد به و ذلك باختلاف الأشخاص ، و تارة لا يعتد به[2].

وقد ذكر صاحب تحفة الفقهاء ذلك بالتفصيل فقال:" الإكْرَاه نَوْعَانِ نوع يُوجب الإلجاء والإضرار كالتخويف بِالْقَتْلِ وَقطع الْعُضْو وَالضَّرْب المبرح المتوالي الَّذِي يخَاف مِنْهُ التّلف و نَوعا لَا يُوجب كالتخويف بِالْحَبْسِ والقيد وَالضَّرْب الْيَسِير و الَّذِي يَقع عَلَيْهِ الْإِكْرَاه من الْفِعْل وَالتّرْك إِمَّا إِن كَانَ من الْأُمُور الحسية أَو من الْأُمُور الشَّرْعِيَّة أما إِذا وَقع الْإِكْرَاه على الْفِعْل الْحسي فَهُوَ أَقسَام ثَلَاثَة فِي حق الْإِبَاحَة والرخصة وَالْحُرْمَة أما الَّذِي يحْتَمل الْإِبَاحَة كشرب الْخمر وَأكل الْميتَة وَالْخِنْزِير فَإِن كَانَ الْإِكْرَاه بِمَا يُوجب الِاضْطِرَار وَهُوَ الْقَتْل وَقطع الْعُضْو وَنَحْوه فإِن كَانَ غَالب حَال الْمُكْره أَنه يقْتله لَو لم يشرب فَإِنَّهُ يُبَاح لَهُ شربه وتناوله لِأَن هَذَا مِمَّا يُبَاح عِنْد الضَّرُورَة كَمَا فِي حَال المخمصة.

[1] الموسوعة الفقهية الكويتية، مرجع سابق ، ج6،ص،104 ،أبو صفية، الإكراه في الشريعة الإسلامية ، مرجع سابق، ص41

[2] الموسوعة الفقهية الكويتية، مرجع سابق ، ج6،ص،105

وَإِن كَانَ غَالب حَاله أَنه لَا يقْتله وَلَا يُحَقّق مَا أوعده أَو كَانَ التخويف بِمَا لَيْسَ فِيهِ خوف تلف النَّفس كالحبس والقيد وَالضَّرْب الْيَسِير فَإِنَّهُ لَا يُبَاح الْإِقْدَام عَلَيْهِ وَلَا يرخص حَتَّى يَأْثَم بالإقدام عَلَيْهِ لِأَنَّهُ يجب تَقْدِيم حق الله تَعَالَى على حق نَفسه"[1]

وجاء في بدائع الصنائع ما نصه:" وَأَمَّا بَيَانُ أَنْوَاعِ الْإِكْرَاهِ فَنَقُولُ: إنَّهُ نَوْعَانِ: نَوْعٌ يُوجِبُ الْإِلْجَاءَ وَالِاضْطِرَارَ طَبْعًا كَالْقَتْلِ وَالْقَطْعِ وَالضَّرْبِ الَّذِي يُخَافُ فِيهِ تَلَفُ النَّفْسِ أَوْ الْعُضْوِ قَلَّ الضَّرْبُ أَوْ كَثُرَ، وَمِنْهُمْ مَنْ قَدَّرَهُ بِعَدَدِ ضَرَبَاتِ الْحَدِّ، وَأَنَّهُ غَيْرُ سَدِيدٍ؛ لِأَنَّ الْمُعَوَّلَ عَلَيْهِ تَحَقُّقُ الضَّرُورَةِ فَإِذَا تَحَقَّقَتْ فَلَا مَعْنَى لِصُورَةِ الْعَدَدِ، وَهَذَا النَّوْعُ يُسَمَّى إكْرَاهًا تَامًّا، وَنَوْعٌ لَا يُوجِبُ الْإِلْجَاءَ وَالِاضْطِرَارَ وَهُوَ الْحَبْسُ وَالْقَيْدُ وَالضَّرْبُ الَّذِي لَا يُخَافُ مِنْهُ التَّلَفُ، وَلَيْسَ فِيهِ تَقْدِيرٌ لَازِمٌ سِوَى أَنْ يَلْحَقَهُ مِنْهُ الِاغْتِمَامُ الْبَيِّنُ مِنْ هَذِهِ الْأَشْيَاءِ أَعْنِي الْحَبْسَ وَالْقَيْدَ وَالضَّرْبَ، وَهَذَا النَّوْعُ مِنْ الْإِكْرَاهِ يُسَمَّى إكْرَاهًا نَاقِصًا[2].

[1] السمرقندي،تحفة الفقهاء،مصدر سابق،ج3ص273

[2] الكاساني، بدائع الصنائع ،مصدر سابق ،ج7،ص175

# المبحث الثالث :

# المحافظة على العرض في ضوء النصوص و القواعد الكلية والقواعد الفقهية

## المبحث الثالث – المحافظة على العرض في ضوء النصوص و القواعد الكلية و القواعد الفقهية:

اهتمت الشريعة الإسلامية بالأعراض فأمرت بالمحافظة عليها وحرمت كل ما من شأنه أن يمسها بسوء لذلك جاءت الأوامر والنواهي التي تحافظ على الأعراض من الأضرار الواقعة أو المتوقعة في كثير من نصوص الكتاب والسنة، ومن خلال تلك النصوص استنبط العلماء قواعد كلية ترمي للمحافظة على العرض لذلك سأتناول في هذا المبحث المحافظة على العرض في ضوء النصوص،ثم أتناوله في ضوء القواعد الكلية والفقهية وذلك في المطالب الآتية:

### المطلب الأول– المحافظة على العرض في ضوء النصوص الشرعية:

وفيه الفرعيين التاليين :

#### الفرع الأول–حماية العرض في القرآن الكريم

تناولت آيات كثيرة العرض ودعت إلى حمايته وحرمت جميع أشكال المساس به،ومن تلك الآيات:

1- قوله تعالى:{ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا لَا يَسْخَرْ قَومٌ مِنْ قَوْمٍ عَسَى أَنْ يَكُونُوا خَيْرًا مِنْهُمْ وَلَا نِسَاءٌ مِنْ نِسَاءٍ عَسَى أَنْ يَكُنَّ خَيْرًا مِنْهُنَّ وَلَا تَلْمِزُوا أَنْفُسَكُمْ وَلَا تَنَابَزُوا بِالْأَلْقَابِ بِئْسَ الِاسْمُ الْفُسُوقُ بَعْدَ الْإِيمَانِ وَمَنْ لَمْ يَتُبْ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ }[1]

فقد نهت هذه الآية عن السخرية و احتقار الناس و استصغارهم و اللمز و هو الطعن في الأعراض بالقول ، أما التنابز فهو مناداة الشخص بلقب لا يحبه، و هذه التصرفات كلها تمس بالعرض فهي محرمة[2].

2- قوله تعالى: {وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَى إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا }[3]

فقد جعل سبحانه و تعالى في هذه الآية تدبير وقائي يحمي المؤمنين و المؤمنات من الوقوع في فاحشة الزنا، فنهى عن كل ما من شأنه أن يكون ذريعة إليه من نظر و خلوة و نحوه.

---

[1] الحجرات،الآية:11

[2] إبراهيم رحماني،السعيد أبختي، تدابير حماية العرض و كيفية تطبيقها في الشريعة الإسلامية ،بحث منشور في مجلةالبحوث و الدراسات،مج16،العدد1،2019،جامعة، الوادي،ص17

[3] الإسراء،الآية:32

3-قوله تعالى: { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْنِسُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ (27) فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا فِيهَا أَحَدًا فَلَا تَدْخُلُوهَا حَتَّى يُؤْذَنَ لَكُمْ وَإِنْ قِيلَ لَكُمُ ارْجِعُوا فَارْجِعُوا هُوَ أَزْكَى لَكُمْ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ } [1]

فقد أمر سبحانه بالاستئناس و الاستئذان عند قبل الدخول للبيوت،و لا شك أن المقصد من وراء ذلك هو الستر و حماية أعراض الناس[2]، يقول القرطبي-رحمه الله-:"لما خصص الله سبحانه ابن آدم الذي كرمه وفضله بالمنازل وسترهم فيها عن الأبصار، وملكهم الاستمتاع بها على الانفراد، وحجر على الخلق أن يطلعوا على ما فيها من خارج أو يلجوها من غير إذن أربابها، أدبهم بما يرجع إلى الستر عليهم لئلا يطلع أحد منهم على عورة."[3]

وبهذا يحافظ على حرمات البيوت و تحفظ أسرار الناس وتحمى أعراضهم.

4- قوله تعالى { قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ ذَلِكَ أَزْكَى لَهُمْ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا يَصْنَعُونَ (30) وَقُلْ لِلْمُؤْمِنَاتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَارِهِنَّ وَيَحْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَلْيَضْرِبْنَ بِخُمُرِهِنَّ عَلَى جُيُوبِهِنَّ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ أَوْ آَبَائِهِنَّ أَوْ آَبَاءِ بُعُولَتِهِنَّ أَوْ أَبْنَائِهِنَّ أَوْ أَبْنَاءِ بُعُولَتِهِنَّ أَوْ إِخْوَانِهِنَّ أَوْ بَنِي إِخْوَانِهِنَّ أَوْ بَنِي أَخَوَاتِهِنَّ أَوْ نِسَائِهِنَّ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُنَّ أَوِ التَّابِعِينَ غَيْرِ أُولِي الْإِرْبَةِ مِنَ الرِّجَالِ أَوِ الطِّفْلِ الَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُوا عَلَى عَوْرَاتِ النِّسَاءِ وَلَا يَضْرِبْنَ بِأَرْجُلِهِنَّ لِيُعْلَمَ مَا يُخْفِينَ مِنْ زِينَتِهِنَّ وَتُوبُوا إِلَى اللَّهِ جَمِيعًا أَيُّهَا الْمُؤْمِنُونَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ}[4].

فقد أمر سبحانه و تعالى المؤمنين بغض أبصارهم عما لا يحل لهم النظر إليه،كما نهى النساء عن ضرب الأرجل لأنه يؤدي إلى سماع ما عليهن من زينة كالحلي فيكون ذلك مثيرا لفتنة الرجل ولا شك أن هذا تدبير وقائي في المحاغظة على الأعراض[5].

**5-** قوله تعالى: { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا أَنْ تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصْبِحُوا عَلَى مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ }[6]

---

[1] النور،الآية:27-28

[2] رحماني،تدابير حماية العرض،مرجع سابق،ص20

[3] القرطبي،الجامع لأحكام القرآن،مصدر سابق،ج12،ص212

[4] النور،الآية:30

[5] ينظر :رحماني،تدابير حماية العرض ،مرجع سابق،ص22

[6] الحجرات،الآية:6

فقد أمرت الآية بالتثبت عند سماع الأقوال ؛ لأن أخطر ما يهدد المجتمعات السماع للشائعات وتصديقها من غير تثبت،و لذلك شددت الشريعة في الشهادة على الزنا و جعلته بأربعة شهود حماية للأعراض ومحافظة عليها[1]

**الفرع الثاني–حماية العرض في السنة النبوية**

تناولت السنة النبوية موضوع العرض و بينت مكانته كما أمرت بالمحافظة عليه في كثير من نصوصها، وقد سلكت طرقا عديدة من أجل جمايته والمحافظة عليه، وبالتالي"فقد اكتملت وسائل حماية الأعراض في الشريعة فقد بدأت باللين تمشيا مع الطبائع السوية، وانتهت بالعقاب تأديبا لأصحاب النفوس المعوجة فاللين وحده لا يكفي والعقاب وحده لا يجدي،بل لا بد من اجتماعهما وتطبيقهما بحسب كل حال"[2]

ومن النصوص الدالة على الاهتمام بالعرض و المحافظة عليه ما يلي:

1- روى أبو الدرداء رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: ((**من ردَّ عن عِرض أخيه المسلم كان حقا على الله عز وجل أن يرُدَّ عنه نار جهنم يوم القيامة**))[3].

فقد بين هذا الحديث فضل الدفاع عن أعراض الناس بل جعل ذلك من أسباب النجاة من النار[4].

2-قوله صلى الله عليه وسلم: ((**لا يزني الزاني حين يزني وهو مؤمن،**))[5]

فقد ربط هذا الحديث حماية العرض بالإيمان بالله وبين أن ضعف الإيمان من الأسباب الموقعة في عدم حفظ الأعراض من الزنا و غيره، و أن الوقاية من ذلك تكمن في مراقبة الله في السر و العلن[6].

3- قوله صلى الله عليه وسلم: ((**من يضمن لي ما بين لحييه وما بين رجليه أضمن له الجنة**))[7] فالمراد بهذا الحديث حفظ اللسان وحفظ الفرج،و حفظهما هو عدم استعمالهما فيما حرم الله

---

[1] ينظر:رحماني ، تدابير حماية العرض،مرجع سابق،ص23

[2] حنان بنت محمد القحطاني، منهج الشريعة الإسلامية في حماية الأعراض دراسة فقهية مقارنة،رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه و أصوله،جامعة أم القرى، السعودية،1418هـ1998م. ص23

[3] مسند الإمام أحمد،برقم: 27536،ج45،ص523. قال الأرنؤوط:"إسناده صحيح".

[4] لتدابير الواقية،مرجع سابق،ص23

[5] البخاري،في صحيحه،كتاب:المظالم و الغصب،باب:النهبى بغير إذن صاحبه،برقم: 2475،ج3،ص136

[6] لتدابير الواقية،مرجع سابق،ص23

[7] البخاري،في صحيحه،كتاب:الرقائق،باب:حفظ اللسان،برقم: 6474،ج8،ص100

كالقذف باللسان و الزنا و الاغتصاب،وقد جعل ذلك من أسباب دخول الجنة مما يدل على أهمية المحافظة على الأعراض.[1]

4- عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: ((**إياكم والجلوس على الطرقات»، فقالوا: ما لنا بد، إنما هي مجالسنا نتحدث فيها، قال: فإذا أبيتم إلا المجالس، فأعطوا الطريق حقها، قالوا: وما حق الطريق؟ قال: غض البصر، وكف الأذى، ورد السلام، وأمر بالمعروف، ونهي عن المنكر**))[2]

فقد وجه صلى الله عليه وسلم المسلمين إلى آداب الجلوس في الطرقات مما يؤكد على ضرورة المحافظة على الأعراض لأن الحقوق كلها التي ذُكِرت في هذا الحديث لها علاقة بحماية العرض ولهذا حذر من الجلوس في الطرقات إلا لحاجة أو مصلحة[3].

5-قوله صلى الله عليه وسلم: ((**كل المسلم على المسلم حرام، دمه، وماله، وعرضه**))[4] بين هذا الحديث أن العرض من أهم الكليات التي يجب المحافظة عليها إذ بذلك صلاح و سعادة الأفراد و المجتمعات.

**المطلب الثاني- المحافظة على العرض في ضوء القواعد الكلية الكلية.**

من المسلم به أن الشريعة الإسلامية جاءت لتحقيق مصالح العباد وذلك بجلب المنافع لهم ودفع المضار عنهم مصداقا لقوله تعالى:{ وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِلْعَالَمِينَ} [5]

وحماية العرض تعتبر من أهم المصالح الكلية العامة التي اهتمت بها الشريعة و أمرت بالمحافظة عليها،و عاقبت كل من يعتدي عليها بل و اعتبرتها من الضرورات الخمس التي يقوم عليها صلاح الأفراد و المجتمعات،و المقاصد الضرورية،هي التي لا تقوم الحياة على استقامة بدونها و قد وصفها الشاطبي – رحمه الله- بقوله:" فأما الضرورية، فمعناها أنها لا بد منها في قيام مصالح الدين والدنيا،بحيث إذا فقدت

[1] لتدابير الواقية،مرجع سابق،ص24

[2] البخاري،في صحيحه،كتاب:المظالم و الغصب،باب:أفنية الدور و الجلوس فيها و الجلوس على الصعدات،برقم: 2465، ج3، ص 132.

[3] التدابير الواقية،مرجع سابق،ص26

[4] مسلم،في صحيحه،كتاب:البر و الصلة و الآداب،باب:تحريم ظلم المسلم ،برقم: 2564،ج4،ص1986

[5] الأنبياء، الآية :107

لم تجر مصالح الدنيا على استقامة، بل على فساد وتهارج وفوت حياة، وفي الأخرى فوت النجاة والنعيم، والرجوع بالخسران المبين"[1].

وقد قسم العلماء المقاصد الضرورية إلى خمسة وهي :

الدين والنفس والنسل والعقل والمال، وقد اختلف العلماء في ترتيبها فقد رتبها الغزالي ومن تبعه بهذا الشكل:الدين ، النفس ، العقل ، النسل ، المال، يقول الإمام الغزالي –رحمه الله-:" ومقصود الشرع من الخلق خمسة: وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة"[2].

وقد اتفقت جميع الشرائع على حفظ هذه الكليات لأهميتها يقول القرافي –رحمه الله-:" أن خمسا أجمعت الأمم مع الأمة المحمدية عليها، وهي وجوب حفظ النفوس فيحرم القتل بإجماع الشرائع، ويجب فيه القصاص، ووجوب حفظ العقول فتحرم المسكرات بإجماع الشرائع، ويجب فيها الحد ... ووجوب حفظ الأعراض فيحرم القذف، وسائر السباب، ويجب في ذلك الحد أو التعذير، ووجوب حفظ الأنساب فيحرم الزنا في جميع الشرائع، ويجب فيه إما الرجم أو الحد، ووجوب حفظ الأموال في جميع الشرائع فتحرم السرقة، ويجب فيها القطع أو التعزير....

سادسا، وهو وجوب حفظ الدين المشروع له قتل الكفار، وعقوبة الداعين إلى البدع "[3].

و قد حافظت الشريعة على هذه الضرورات من جهة الوجود و ذلك بالأمر بكل ما يثبتها و يقويها و من جهة العدم و ذلك بالنهي عن كل ما يخل بها و فرضت العقوبات على ذلك، يقول الشاطبي –رحمه الله-:" والحفظ لها يكون بأمرين:

أحدهما:ما يقيم أركانها ويثبت قواعدها، وذلك عبارة عن مراعاتها من جانب الوجود.

والثاني:ما يدرأ عنها الاختلال الواقع أو المتوقع فيها، وذلك عبارة عن مراعاتها من جانب العدم"[4]و سأقتصر هنا على كل من كلية النفس و النسل لما لهما من علاقة وطيدة بموضوع البحث

---

[1] الشاطبي،الموافقات،تح: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان ،دار ابن عفان، السعودية،ط1. ،1417هـ1997م . ج2،ص18

[2] الغزالي، المستصفى،تح .:محمد عبد السلام،عبد الشافي، ،دار الكتب العلمية،بيروت،ط1. 1413هـ1993م ،ص174

[3] القرافي، الفروق،مصدر سابق،ج4،ص67

[4] الشاطبي،الموافقات،مصدر سابق ،ج2،ص18

**الفرع الأول– المحافظة على كلية النفس:**

تعد كلية النفس في المرتبة الثانية بعد حفظ الدين،ومن أجل تحقيق المحافظة عليها شرع الإسلام أحكاما عديدة فحرم كل مظاهر الاعتداء عليها، فحرم قتل النفس بغير حق، و شرع القصاص وعاقب المحاربين والمغتصبين و قطاع الطريق،و حرم إسقاط الجنين ،وكل هذه الأحكام الغرض منها حفظ النفس حسيا ومعنويا[1].

وقد حرص الإسلام على حفظ النفس من جانبين،من جانب الوجود و من جانب العدم، فأما المحافظة عليها من جانب الوجود فيكون بتشريع الأكل من الطيبات،التي أباحها الله،و أما المحافظة عليها من جانب العدم فيكون بتشريع القصاص و تحريم قتل النفس بغير حق.و ينبغي التنبيه إلى أن النفس المحفوظة هي النفس المعصومة،فإذا طرأ على النفس سبب من الأسباب و أخرجها عن دائرة العصمة فلا تكون محفوظة مثل:المحاربة و الزنا بعد الإحصان و قتل النفس بغير[2] حق قال تعالى:{ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ} [3]

**الفرع الثاني– المحافظة على كلية النسل :**

يُعد حفظ النسل في المرتبة الرابعة بعد حفظ العقل وفق ترتيب الغزالي و من تبعه من الأصوليين، و قد حافظت الشريعة على النسل من جانبين جانب الوجود،وجانب العدم،فالمحافظة عليه من جانب الوجود يتم بتشريع أحكام بها يثبت النسل و يقوى مثل تشريع الزواج و الأحكام المتعلقة به.[4]

والمطلع على كتب المقاصد يرى أن بعض الأصوليين ذهبوا إلى وضع حفظ النسب ضمن الكليات الخمس بدلا من حفظ العرض ،بينما ذهب آخرون إلى وضع حفظ النسل بدلا منه؛لأن النسل هو الذي يتحقق به بقاء النوع الإنساني لا النسب،و ذهب فريق ثالث إلى اعتبار العرض مقصدا سادسا، و على كل فهذه المصطلحات مترابطة و العلاقة بينها قوية فحفظ النسل مرتبط

[1] محمد جبه جي،مقاصد الشريعة الإسلامية،عمر ،د،ت ،د،ط،ص322و ما بعدها بتصرف

[2] محمد جبه،مقاصد الشريعة،مرجع سابق،ص322

[3] الإسراء، الآية: 33 .

[4] محمد جبه، مقاصد الشريعة،مرجع سابق،ص335وما بعدها

بحفظ النسب،و حفظ العرض مرتبط بهما،فالنسل أعم من حفظ النسب،و الاعتداء على الأعراض يؤثر على الأنساب[1].

وعليه فكل ما شرعه الله لحفظ العرض يرتبط مع ما شرعه لحفظ النسب،وما شرعه لحفظ النسب يرتبط مع ما شرعه لحفظ النسل.

و حاصل القول أن حفظ العرض هو إحدى الضرورات الخمس التي تشكل مقصدا أساسا من مقاصد الشريعة فالمحافظة على مقصد العرض مصلحة شرعية يجب تحقيقها و تضييعه مفسدة يجب درءوها.

وللمحافظة على النسل و العرض فقد حثت الشريعة على الزواج و رغبت في تكثير النسل [2]قال صلى الله عليه وسلم: ((**تزوجوا الودود الولود، فإني مكاثر الأنبياء يوم القيامة**))[3] و قوله صلى الله عليه وسلم : ((**يا معشر الشباب، من استطاع الباءة فليتزوج، فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج، ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وِجاء**))[4]

كما حذر الإسلام من ترك الزواج فعن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه قال: ((**رد رسول الله صلى الله عليه وسلم على عثمان بن مظعون التبتل و لو أذن له لاختصينا**))[5] ومن مقاصد الشرع في الزواج تكوين الأسرة المسلمة السليمة و استمرار بقاء النوع الإنساني بوسيلة نظيفة وتوفير السعادة المادية و المعنوية للأفراد و المجتمعات و ضبط العلاقات بين الأقارب والأرحام ومنع كل أشكال الفساد و الإضرار[6]،و قد بين الشاطبي-رحمه الله-مقاصد الزواج التابعة للمقصد الأصلي و هو حفظ النسل فقال:" فإنه مشروع للتناسل على المقصد الأول، ويليه طلب السكن والازدواج، والتعاون على المصالح الدنيوية والأخروية؛ من الاستمتاع بالحلال، والنظر إلى ما خلق الله من المحاسن في النساء، والتجمل بمال المرأة، أو قيامها عليه وعلى أولاده منها أو من غيرها أو إخوته،

---

[1] أم طارق،من مقاصد الشريعة حفظ النسل ،د،ط. 2011م،ص12،و ينظر أيضا:محمد جبه،مقاصد الشريعة،مرجع سابق،ص331

[2] اعتمدت في التمثيل في هذه الأمثلة على من مقاصد الشريعة حفظ النسل،مرجع سابق،ص14وما بعدها، تلخيصا

[3] أبو داود،السنن،كتاب:النكاح،باب:النهي عن تزويج من لم يلد من النساء،برقم: 2050،ج2،ص220. قال الأنؤوط:"إسناده قوي".

[4] البخاري،في صحيحه،كتاب:النكاح،باب:من لم يستطع الباءة فليصم،برقم: 5066،ج7،ص3

[5] البخاري،في صحيحه،كتاب:النكاح،باب:ما يكره من التبتل و الخصاء،برقم: 5073،ج7،ص4

[6] محمد جبه،مقاصد الشريعة الإسلامية،ص 335 بتصرف

والتحفظ من الوقوع في المحظور من شهوة الفرج ونظر العين، والازدياد من الشكر بمزيد النعم من الله على العبد، وما أشبه ذلك فجميع هذا مقصود للشارع من شرع النكاح؛ فمنه منصوص عليه أو مشار إليه، ومنه ما علم بدليل آخر ومسلك استقرئ من ذلك المنصوص، وذلك أن ما نص عليه من هذه المقاصد التوابع هو مثبت للمقصد الأصلي، ومقو لحكمته، ومستدع لطبه وإدامته، ومستجلب لتوالي التراحم والتواصل والتعاطف، الذي يحصل به مقصد الشارع الأصلي من التناسل"[1]

و لتحقيق هذه المقاصد فقد اشترط في عقد الزواج شروطا من أهمها ما يلي:

-أن يكون الدخول في عقد شرعي على جهة الدوام و التأبيد:

لذلك حرم الإسلام نكاح المتعة لأنه يناقض قصد الشارع في تشريع عقد الزواج،و التوقيت يناقض المقاصد التبعية للزواج من السكن والمودة والديمومة.

– الإعلان:فقد حث الشرع على إعلان عقد الزواج على رؤوس الأشهاد حتى لا يختلط النكاح الصحيح بالسفاح و ليعلم كل فرد من أفراد المجتمع أن هذه المرأة صارت زوجا لهذا الرجل و بهذا تحفظ الأعراض و الأنساب و به تتحمل جميع تبعات العقد وآثاره[2].

وقد حرم سبحانه و تعالى قتل الأولاد و إجهاض الحوامل محافظة على النسل فقال سبحانه وتعالى: {وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْئًا كَبِيرًا} [3] و حرم التبني و جعل العقاب الشديد لمن نفى النسب أو ألحق بنسبه ما ليس منه قال صلى الله عليه وسلم:

**((ليس من رجل ادعى لغير أبيه – وهو يعلمه – إلا كفر، ومن ادعى قوما ليس له فيهم نسب، فليتبوأ مقعده من النار))**[4]

وللمحافظة على الأعراض و الأنساب حرم الله سبحانه و تعالى الزنا و كل الطرق المفضية إليه فقال سبحانه: {وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَى إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا} [5]

---

[1] الشاطبي،الموافقات،مصدر سابق،ج3،ص139

[2] محمد جبه ،مقاصد الشريعة الإسلامية،مرجع سابق ،ص334

[3] الإسراء،الآية:31

[4] البخاري،في صحيحه،كتاب:المناقب،باب: ،برقم: 3508،ج4،ص180.

[5] الإسراء،الآية:32

،و حرم اللواط و غيره من أشكال الشذوذ الجنسي ،قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((**من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط، فاقتلوا الفاعل، والمفعول به** ))[1] ،كما حرم الإسلام القذف قال تعالى: {إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ لُعِنُوا فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ}[2].

بالإضافة إلى ما سبق فقد فرض الإسلام مكملات للمحافظة على الأعراض و الأنساب[3] فحدد ماهية المهر في عقد الزواج وبين أركانه وشروط، وحدد الوسائل التي تساهم في دوام العلاقة الشرعية بين الرجل و المرأة فبين الصفات التي بها تختار المرأة من جمال و نسب و مال ودين ،كما وضح حقوق وواجبات كل من الرجل و المرأة،وحقوق الأولاد،و شرع العدة و الاستبراء حتى تبنى الأسرة المسلمة على أسس سليمة، ومنع الاختلاط ووضع الأسس و الضوابط التي تنظم حالات اجتماع الرجال مع النساء،و نهى عن التبرج و حرم الخلوة بالأجنبية.

وللمحافظة على الأعراض و الأنساب أيضا وضع العقوبات[4] كعقوبة الزنا قال تعالى: {الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ} [5]و عقوبة القذف قال سبحانه { وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ} [6]

وشرع اللعان في حالة رؤية الرجل زوجته متلبسة بالزنا دون وجود شهود و قد شرعه الله لأسباب متعلقة بحفظ النسب و العرض منها لئلا يلحق الزوج العار بزنا زوجته،و حتى لا يلحقه ولد غيره ،كما شرع الإسلام عقوبة اللواط قال صلى الله عليه وسلم: ((**من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط، فاقتلوا الفاعل، والمفعول به** ))[7] ، و أوجب الإسلام الضمان على من قتل جنينا في بطن أمه ،فعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: (( **اقتتلت امرأتان من هذيل، فرمت إحداهما الأُخرى**

---

[1] أبو دود،السنن،كتاب:الحدود،باب:فيمن عمل عمل قوم لوط،برقم: 4462، ج4،ص148. قال الأرنؤوط:"ضعيف"

[2] النور، الآية:23

[3] أم طارق،من مقاصد الشريعة حفظ النسل،مرجع سابق،ص19

[4] أم طارق،من مقاصد الشريعة حفظ النسل،مرجع سابق،ص24

[5] النور، الآية:2

[6] النور،الآية:4

[7] أبو دود،السنن،كتاب:الحدود،باب:فيمن عمل عمل قوم لوط،برقم: 4462، ج4،ص148

**بحجر فقتلتها، فاختصموا إلى رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، فقضى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – دية جنينها: غرة عبد أو وليدة))**[1]

وخلاصة القول أن حفظ العرض والنسل من أهم المقاصد التي أمرت الشريعة بالمحافظة عليها؛ لأن المحافظة عليها تعني المحافظة على الفرد والمجتمع، فيكون المجتمع خاليا من الأمراض الجسدية والحسية.

**المطلب الثالث– المحافظة على العرض في ضوء القواعد الفقهية:**

سنتطرق في هذا المطلب إلى بعض القواعد الفقهية الرامية إلى المحافظة على العرض[2] و ذلك وفق الآتي:

**الفرع الأول– "شأن الفروج أعظم من شأن المال"**[3]

تندرج هذه القاعدة تحت أصل مراعاة المصالح الشرعية و مجالها المفاضلة بين رُتب الكليات الخمس التي أقرتها الشريعة، و هي: حفظ الدين و النفس و النسل و المال و العقل، فالشريعة تقدم حفظ النسل على حفظ المال و احتاطت في الفروج و عظمت من شأنها و جعلت الأصل فيها التحريم فلا تُباح الا بنكاح صحيح، أما بقية التصرفات المالية و غير المالية فقد جعلها الشرع على الإباحة و لم يحرم منها إلا ما خالف الشرع أو ناقض مفهومه[4]و لذا قعد العلماء قاعدتين هما :" الأصل في الأبضاع التحريم" و " الأصل في الأشياء الإباحة" و الفروج لا تحتمل الاشتراك بخلاف الأموال، و منافع البضع مقصورة على الزوج دون سواه– و لا يملك التصرف في ذلك ببيع أو بغيره. و قد قدمت الشريعة الفروج على الأموال، لأن المفسدة الحاصلة في الأبضاع تتعدى إلى غير المرأة إذ يلحق العار بأهلها و تختلط الأنساب بينما المال فضرره قاصر على المرأة وحدها.

ويشهد لهذه القاعدة مجموعة من النصوص منها قوله تعالى {وَلَا تُكْرِهُوا فَتَيَاتِكُمْ عَلَى الْبِغَاءِ إِنْ أَرَدْنَ تَحَصُّنًا لِتَبْتَغُوا عَرَضَ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا} [5]

فهذا نهي صريح عن اتخاذ الزنا للكسب فدل على أن حفظ النسل مقدم على حفظ المال[1].

---

[1]أبو داود،السنن،كتاب:الديات،باب:دية الجنين،برقم: 4576، ج6،ص632. قال الأرنؤوط:"إسناده صحيح".

[2]اعتمدت في هذا على: محمد بن عبد الله بن عابد الصواط ، القواعد و الضوابط الفقهية عند ابن تيمية في فقه الأسرة دار البيان الحديثة، المملكة العربية السعودية، ط1. 1422هـ2001م، ج1،ص197،

[3]ابن تيمية، مجمع الفتاوى، مصدر سابق ج29،ص355، الصواط ، القواعد و الضوابط الفقهية ،مرجع سابق،ج1،ص198

[4]الصواط ، القواعد و الضوابط الفقهية ،مرجع سابق،ج1،ص198

[5]النور الآية: 33

**الفرع الثاني– "الأصل في المناكح الحظر ".**

وهذه القاعدة توضح أن الفروج تُبنى على المنع و التحريم لعظم شأنها و لما ينتج عن استحلالها من المفاسد والتي من أهمها اختلاط الأنساب فلذلك"مما لا تخفي رعايته في النكاح خلو المرأة عن نكاح الغير، وعن اشتمال الرحم على ماء محترم فإن الغرض الأظهر في إحلال النكاح و تحريم السفاح، أن يختص كل بعل بزوجته و لا يزدحم ناكحان على امرأة، فيؤدي ذلك إلى اختلاط الأنساب"[2].

وعموما فالعلاقة بين الرجال و النساء مبنية على التحريم فلا تحل إلا بطريق شرعي.و شاهد على ذلك قوله تعالى:{وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ (5) إِلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ }[3].

فقد دلت الآية على أنهم لفروجهم حافظون في جميع الأحوال إلا في حال تزوجهم أو تسريهم[4]

**الفرع الثالث–" كل من وطئ امرأة بما يعتقده نكاحا لحق به النسب"[5]**

فقد أعطت الشريعة الإسلامية للأنساب عناية بالغة و اهتمت بحفظها و أحاطتها بسياج يحميها من الفساد و الاضطراب حتى لا يدخل في النسب من ليس منه و لا يخرج عنه من هو داخل فيه، و لذلك شرعت أحكاما كثيرة لحماية هذا المقصد كحد الزنا، و القذف و تشريع العدة، و من ضمن اهتمام الشريعة بالنسب حرصها على تصحيح أنساب الناس ما أمكن فالشريعة متشوفة لإلحاق النسب بمن يدعيه إذا كان ذلك ممكنا و لذلك جاز للزاني أن يستلحق ابنه من الزنا و للملاعن أن يتبنى ابنه من اللعان[6].

و خلاصة هذه القاعدة أن كل وطء اعتقد الواطي صحته بتأويل او اجتهاد فإن النسب لاحق به، و إن كان ذلك الوطء محرما[7].

---

[1]إسماعيل أبو شريعة، بحث: مقاصد الشريعة الإسلامية و المصالح المحمية بالعقوبة، منشور بمجلة البحوث الفقهية المعاصرة العدد الثاني 1410هـ، بواسطة، محمد الصواط، القواعد و الضوابط الفقهية، مرجع سابق،ص200

[2]الجويني، الغياثي غياث الأمم في التياث الظلم، تحقيق: عبد العظيم الديب،ط2. 1401هـ مكتبة الحرمين، السعودية، ص514-515.

[3]المؤمنون،الآية:5-6

[4]الشوكاني ، فتح القدير، دار ابن كثير، دار الكلم الطيب - دمشق، بيروت،ط1. 1414 هـ.ج3،ص561

[5]ابن تيمية، مجموع الفتاوى ،مصدر سابق،ج32،ص66، الصواط، القواعد و الضوابط الفقهية، مرجع سابق،ج2،ص583

[6]ابن تيمية، مجموع الفتاوي،ج32،ص112 ،الصواط، القواعد و الضوابط الفقهية،ج2،ص584

[7]الصواط، القواعد و الضوابط الفقهية، مرجع سابق،ج2،ص586

# المبحث الرابع :

# الأحكام المتعلقة

# بالمرأة المغتصبة

## المبحث الرابع : الأحكام المتعلقة بالمرأة المغتصبة

لقد جاء في كثير من مواضع التنزيل الحديث عن مدى قيمة المرأة ومكانتها والرفع من شأنها في الإسلام ،بحيث اعتنى بها ،بإقرار حقوق لها لم تكن تشهدها قبل الإسلام ،و أمر بالمحافضة على حقوقها، وشدد العقاب ووضع الحدود على من يتعدى عليها.

وفي هذا المبحث سنتحدث عن الأحكام التي قررها الشارع الحكيم في حق المتعدى عليها بالإكراه على الزنا و سأقتصر في هذا المبحث على حكم رتق غشاء البكارة ،و زواج المغتصبة و مهرها،و أول ما سنناقشه هو مسألة غشاء البكارة والتي تعتبر المحور الرئيسي في تجلي باقي الأحكام عليه ولذلك ناسب أن نبدأ بها .

### المطلب الأول– غشاء البكارة والأحكام المتعلقة به:

تعد هذه المسألة من المسائل المعاصرة التي جاءت نتيجة التطور العلمي ،ووصوله إلى ما لم يكن يتخيله الإنسان منذ عقود من الزمن ، وهذه المسألة لم يتطرق لها الفقهاء القدامى في كتبهم الفقهية ،ولهذا وجب أن نناقشها وفق ما جاء من أقوال عند المعاصرين ونقصد بدراسة هذه المسألة معرفة الحكم الشرعي وأقوال العلماء في فض غشاء البكارة و رتقه وأثره على المغتصبة.

#### الفرع الأول – أهمية البكارة:

مما لا يختلف فيع اثنان أن البكارة من أهم الصفات التي ينشدها الرجل في المرأة عند الزواج ، وبخاصة إذا كان زواجه الأول ، و لقد جعل الشرع الحنف غشاء البكارة خاتماً ودليلاً على طهارة المرأة وعفتها، وقد ورد ذكرها في الكثير من المواطن في نصوص التشريع.يقول الحق تبارك : { لَمْ يَطْمِثْهُنَّ إِنْسٌ قَبْلَهُمْ وَلَا جَانٌّ } [1] وقال تعالى:{ فَجَعَلْنَاهُنَّ أَبْكَارًا} [2]

فقد مدحت هذه الآيات صفة البكارة في المرأة لما لها من أهمية كبيرة عند الزوج ،وفيها ثناء كبير على المرأة التي تحافظ على غشاء بكارتها فلم يفض إلا بزوجها وحلالها .

فهنا يشير القرآن الكريم عن طريق الإيحاء لأهمية وخطورة افتضاضه بغير وجه شرعي[3]

---

[1] الرحمن،الآية:74

[2] الواقعة ،الآية:36

[3] إبراهيم موسى أبو جزر ، أثر سقوط العُذرة و البكارة على الزواج،قدم استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير،الجامعة الإسلامية،غزة،1429هـ2009م، ص 9

وقد ورد في السنة عن عويمر بن ساعدة رضي لله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: ((**عليكم بالأبكار فإنهن أعذب أفواهاً وأنتق أرحاماً وأرضى باليسير** ))[1]. ففي هذا الحديث حث على تزوج الأبكار وإيثارهن على غيرهن فقوله" أعذب أفواهاً "كناية: عن طيب الكلام وقلة البذاءة والسلاطة ،لبقاء حيائها وعفتها بعدم مخالطتها للرجال ، وقوله "أنتق أرحاماً أي أكثر أولاداً في الغالب و"أرضى باليسير " أي من الإرفاق ،لأنها لم تتعود في سائر الأزمان مباشرة الأزواج مما يدعوها إلى استقلال ما تصادفه من نفقة[2].

فنرى أن السنة جاءت للترغيب في الزواج من الأبكار . وعن جابر قال:تزوجت فقال لي رسول لله ما تزوجت ؟ فقلت : ثيبا : فقال: ((**ما لك وللعذارى ولُعابها**))[3] **وفى رواية: هلا بكرًا تُلاعبها وتُلاعبك**))، وفى رواية: ولعابها- بضم اللام- وهو الريق إشارة إلى مص اللسان ورشف الشفة الذي يحصل عند الملاعبة[4]، وقد دل هذا الحديث الشريف على الترغيب في الزواج من الأبكار، وهذا يُفيد أن قصد البكر فى الزواج مما يوافق تلك السنة النبوية الشريفة؛ كما أن فى البكر نوعًا زائدًا من الحياء الذى يميل بها نحو التعفف عن الإفراط فى طلب المعاشرة ويجعلها رهن طلب الزوج وطوع رغبته هو، وهذا مما يريحه، ولن يكون معها في موازنة مع من سبقه في الزواج منها حيث لا يأمن أن تكون تلك الموازنة في صالحه، فيقضى حياته معها مترددًا بين الشك والحيرة فلا يشعر بمتعة السكون إليها أو الركون لحياتها ومهر البكر.[5]

---

[1] ابن ماجة،السنن ، كتاب: النكاح ، باب: تزويج الأبكار، رقم 1861 ،ج1، ص 598. قال الأرنؤوط:"إسناده ضعيف" وحسنه الألباني بذيل الكتاب

[2] أبو جزر،أثر سقوط العذرة و البكارة، مرجع سابق ، ص 10

[3] مسلم، في صحيحه،كتاب:الرضاع،باب:استحباب نكاح البكر،برقم:715،ج2،ص1087

[4]أبو جزر،أثر سقوط العذرة و البكارة، مرجع سابق ، ص 10

[5]عبد لله مبروك النجار، الحكم الشرعي لجراحة إصلاح غشاء البكارة دراسة فقهية مقارنة ،بحث مقدم لمؤتمرمجمع البحوث الإسلامية(الأزهر)،الثالث عشر،1430هـ2009م،ص...

**الفرع الثاني– مفهوم غشاء البكارة و مسقطاته :**

**أولا – مفهوم غشاء البكارة**

الغشاء لغة "ما تغشى الشيء وغطاه "[1].منه قوله تعالى: {خَتَمَ اللَّهُ عَلَى قُلُوبِهِمْ وَعَلَى سَمْعِهِمْ وَعَلَى أَبْصَارِهِمْ غِشَاوَةٌ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ} [2]

و أمَّا البكارة : فهي الجلدة التي على قبل المرأة ، و تسمى عُذرة أيضا[3] وهي من البكر وجمعها أبكار ،والبكر هي العذراء التي لم تفض و جمعها أبكار، والمصدر البكارة،والبكر من النساء من لم يقربها رجل ومن الرجال من لم يقرب امرأة بعد .والذكر والأنثى فيه سواء[4]

وفي الاصطلاح: البكارة هي الجلدة التي على المحل و تسمى عذرة أيضا فهي كالمعنى اللغوي، و أما البكر فهي " المرأة التى لم توطأ بعقد صحيح أو عقد فاسد جارى مجرى الصحيح"[5]، أوهي لم تزل بكارتها أصلا، أو "هي التي لم يكن لها زوج و لو لم تكن لها عذرة"[6].

إذن فالبكارة وصف للمرأة التي لم تُوطأ بالزواج.على اختلاف الفقهاء في طبيعة الوطء المعتبر و المؤثر الذي يحول المرأة من البكر إلى الثيب هل هو العقد الصحيح و الفاسد الذي جرى مجراه، أم أي و طء و لو كان من زنا سنرى هذا لا حقا.

ومن المصطلحات القريبة من البكارة مصطلح العُذرة وهي لغة بضم العين :(ما للبكر من الالتحام قبل الافتضاض، والعذراء :هي البكر التي لم يمسها رجل، وسميت البكر عذراء لضيقها من قولك تعذر عليه الأمر وجمعها :عذارى، وعذراوات وعذاري.[7]

وفي الاصطلاح:"هي ساتر رقيق على المحل يزول بأدنى شيء"[8] و بالتالي فالعذراء هي التي لم تزل بكارتها بمزيل،و قد استعمل بعض العلماء مصطلح العذراء على البكر لترادفهما عندهم،و

---

[1] الزبيدي،تاج العروس ،مصدر سابق ،ج39 ، ص167

[2] البقرة،الآية:07

[3] محمد نعيم ياسين ،أبحاث فقهية في قضايا طبية معاصرة، ،ط،دار النفائس،الأردن،ط1. 1416هـ1996م . ص227

[4] لسان العرب، مصدر سابق ،ج4 ، ص551

[5] حاشية الدسوقي ،مصدر سابق، ج2 ، ص281

[6] التسولي،البهجة شرح التحفة،تح: محمد عبد القادر شاهين،دار الكتب العلمية ، بيروت،ط1. 1418هـ 1998م. ج1،ص509

[7] ابن منظور،لسان العرب،مصدر سابق، ج4 ، ص551،ابن فارس، مقاييس اللغة ،مصدرسابق ج4 ص256

[8] التسولي، البهجة شرح التحفة ،مصدر سابق،ج2،ص521

ذهب فريق آخر إلى أن البكر أعم من العذراء إذ قد تكون المرأة بكراً و لا عذرة لها ، فلا تلازم بينهما فقد تزال البكارة بعارض غير الوطءكزوالها بالسقوط و بتكرر الحيض فتكون المرأة عند الفقهاء بكراً ولكنها ليست عذراء.وسبب الخلاف يرجع إلى اختلاف نظرة العلماء لمصطلح البكر فمن نظر لحقيقتها العُرفية رأى أنها ترادف العذراء و من نظر للحقيقة الشرعية فرق بينهما إذ لا يلزم من زوال العذرة زوال وصف البكارة على المرأة شرعاً،و إن كان يلزم منه أنها ليست بعذراء[1]؛لأن البكر شرعا هي من زالت بكارتها بوطء في عقد صحيح أو فاسد جرى مجرى الصحيح، جاء في حاشية الدسوقي ما نصه: "البكر عند الفقهاء هي التي لم تُوطأ بعقد صحيح أو فاسد جار مجرى الصحيح، وأما العذراء فهي التي لم تُزل بكارتها بمزيل فلو أُزيلت بكارتها بزنا أو بوثبة أو بنكاح لا يقران عليه فهي بكر، فهي أعم من العذراء وقيل: البكر مرادفة للعذراء فهي التي لم تزل بكارتها أصلا"[2]

**الفرق في المعنى اللغوي بين العذرة والبكارة:**

نلاحظ من خلال أقوال علماء اللغة الترادف الذي بين المعنيين، إلا أن العذرة تختص بالأنثى من بنات آدم، بينما البكارة تشمل الرجل، ويقال لمن ولدت البطن الأول من النساء أنها بكر وبكرها ولدها، وعليه فإن البكارة أعم من العذرة.

الملاحظ على هذه التعريفات الاصطلاحية اتفاق جمهور العلماء على ان لفظة البكر تطلق على الأنثى، وخالف في ذلك الحنابلة حيث أطلقوها على الرجل والمرأة اللذان لم يتزوجا والذي يوافق التعريف اللغوي.

وكما يبدو من تلك التعريفات، فإن وجود غشاء البكارة فى مدخل فرج الفتاة أو ما يسمى "العذرة" يعد قرينة معتبرة على أن أحدًا لم يبكر إلى فضه بمعاشرتها أو التعدى عليها، وأنها ما زالت به عذراء لم يمسسها ذكر بسوء، وإن كان عدم وجوده لا يعنى أن الفتاة سيئة السلوك.

مفهوم غشاء البكارة اصطلاحا :ويقصد به تلك الجلدة التي على المحل وهي العُذرة ، وما للبكر من الالتحام قبل الافتضاض[3].

---

[1] ينظر:أبو جزر، أثر سقوط العذرة و البكارة،مرجع سابق،ص16

[2] حاشية الدسوقي،مصدر سابق،ج2،ص281

[3] أبو جزر،أثر العذرة و البكارة ، مرجع سابق،ص15

وعند الأطباء: هو غشاء رقيق يزيد سمكه قليلاً عن طبله الأُذن ،يُوجد على بعد حوالي نصف سنتمتر أو يزيد من سطح الفتحة الخارجية لفرج المرأة ،ويحتوي على فتحات صغيرة لخروج الحيض[1]

**ثانيا– مسقطات العُذرة والبكارة:**

هناك حالات وأسباب تؤدي إلى زوال غشاء البكارة عند الفتاة وجب تفصيلها، لأن بناء الأحكام المتعلقة بها مبني على معرفة الحالة التي أُزيل بها غشاء البكارة وكذا سببه.

وتنقسم المسقطات لغشاء البكارة إلى قسمين أساسين يندرج تحتهما الأنواع الأُخرى[2]

1 – سقوط العذرة بوطء :

وينقسم إلى :

أ–سقوطه بسبب الزواج وهذه الحالة يكون سبب زوال البكارة نكاح صحيح أي دخول الزوج بها وممارسة الجماع خلال فترة الزواج.

ب– وقد يكون بنكاح فاسد أوشبهة نكاح أو ملك أو شبهة ملك. ويلحق بذلك أيضا الاغتصاب وكذلك الاعتداء على الفتاة البكر وهي نائمة أو مخدرة [3].

جـ–زوال غشاء البكارة بسبب لاتعذر به الفتاة :ويكون سبب زوال غشاء البكارة في هذه الحالة من خلال الزنا وممارسة العملية الجنسية بطريقة غير مشروعة فحتماً سيكون غشاء البكارة زائل من خلال هذه الممارسات عند الفتاة.

2– سقوط العذرة بغير الوطء:

سقوط البكارة بسبب تعذر به الفتاة: وفي هذه الحالة يكون سقوط العُذرة بأمر عارض قهري من قبيل الصدمة أو السقوط من مكان مرتفع وشدة الطمث أو بأُصبعها أو أُصبع غيرها طول العنوسة أو تيار مائي قوي أو حفاظة طبية كالفتيل أو حمل شيء ثقيل أوخطأ في العملية الجراحية الطبية وقد يحدث تآكل للغشاء بسبب مرض الفتاة بالتقرحات أو استئصال أورام خبيثة أو نتيجة التعذيب أو

[1] الجعبري ،أثر جرائم العرض،مرجع سابق ،ص119

[2] الجعبري،أثر جرائم العرض ،مرجع سابق، ص120 ،أبو جزر، أثر سقوط العذرة والبكارة ،مرجع سابق، ص25

[3] ياسين محمد رحيم الرتق العذري في ميزان المقاصد الشرعية،بحث منشور بمجلة الحقوق،جامعة الكويت،العدد:10 م1980م،ص94

أن يكون الغشاء عديم الفتحات يحجر الدم مما يؤدي إلى انتفاخ بطن الفتاة فتحتاج إلى عملية لفتق غشاء بكارتها ..فهذه الحالات وأُخرى تعذر فيها الفتاة [1]

الحديث عن غشاء البكارة يقودنا إلى البحث في مسألتين هامتين في هذا الموضوع والذي تنبني تحته باقي الأحكام المتعلقة بالمغتصبة ، أول تلك المسائل : مسألة زوال العذرة عن البكارة فعندما يزول وصف البكارة عن الفتاه هل تعتبر في حكم البكر ام الثيب ؟.

**الفرع الثالث– أثر سقوط العُذرة على البكارة :**

سبق أن بينا أن العُذرة في المفهوم اللغوي وكذا الاصطلاحي و أنه أخص من البكارة فقد تكون المرأة بكراً،و لكنها غير عذراء.

فهل تعتبر المرأة الساقطة عذرتها بكراً أم لا ؟ اختلف العلماء في تحديد ذلك على حسب نوع المسقط سأكتفي بذكر أهم المسقطات منها فقط.

**أولا – سقوط العُذرة بنكاح أو شُبهة نكاح أو ملك أو شُبهة ملك:**

اتفق فقهاء المذاهب الأربعة على أن المرأة الساقطة عذرتها بنكاح صحيح أو فاسد أو ملك يمين أو شبهة ملك أنها "ثيب" ،وتعامل معاملة الثيب في الموافقة على النكاح بالنطق فلا يكتفى بسكوتها ،وأيضاً في عدم إجبارها على الزواج وكذلك قيمة صداقها[2]

وقد استدلو على ذلك بأدلة من الكتاب والسنة :

**1 – من الكتاب :**

قال تعالى:{ ثَيِّبَاتٍ وَأَبْكَارًا } [3]

وجه الاستدلال: هذه الآية فرقت بين الثيب والبكر ،وسميت ثيباً لأنها راجعة إلى زوجها إن أقام معها ، أو إلى غيره إن فارقها[4].

[1] النجار، الحكم الشرعي لجراحة وإصلاح غشاء البكارة ،مرجع سابق، ص 17 – 18

[2] أبو جزر،أثرسقوط العذرة والبكارة ،مرجع سابق ،ص26،الموسوعة الفقهية الكويتية،مصدر سابق،ج15،ص66

[3] التحريم ،الآية:05

[4] القرطبي، الجامع لأحكام القرآن،تح: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية ، القاهرة،ط2. 1384هـ 1964م. ج 18،ص194

**2- من السنة النبوية :**

عن ابن عباس رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال:(( **الثيب أحق بنفسها من وليها، والبكر تُستأمر ،وإذنها سكوتها**))[1]

وجه الاستدلال : الحديث صريح في التفريق بين البكر والثيب ،وقد اتفق العلماء على أن الموطوءة في القبل من قبل الزوج ثيب[2].

**ثانيا- سقوط العُذرة بالزنا و أثره على البكارة:**

اتفق العلماء على أن الوطء في نكاح صحيح يُزيل البكارة واختلفو في الوطء بالحرام إلى قولين هما:

القول الأول: عدم زوال اسم البكارة عنها ، فإذا وُطئت البكر بالفجور فهي تزوج عندهم كما تزوج الأبكار وتُعامل مُعاملة الأبكار، وقد ذهب لهذا القول الحنفية في رواية[3]والمالكية في المعتمد عندهم[4] وقول عند الشافعية .[5] و الإباضية[6]

وقد استدلوا بالقياس والمعقول:

1 -القياس: قاسو ولاية الإجبار في نكاح الصغيرة على ولاية المال والعلة الجامعة الإجبار في كل منهما، فلمَّا لم يرفع الزنى ولاية المال كذلك لا يرفعها في ولاية الإجبار في النكاح ، وبقاء الإجبار في

---

[1] مسلم،في صحيحه، كتاب : النكاح ، باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق والبكر بالسكوت برقم:1421، ج2،ص1037

[2] أبو جزر، سقوط العذرة والبكارة ،مرجع سابق ،ص26، الموسوعة الفقهية الكويتية،مصدر سابق،ج15،ص66

[3] ابن عابدين،رد المحتار،مصدر سابق،ج3،ص63،و جاء في كتبهم:" ولو زالت بكارتها بزنا فهي كذلك عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمد والشافعي: لا يكتفى بسكوتها لأنها ثيب حقيقة لأن مصيبها عائد إليها".ينظر:البابرتي، العناية ،مصدر سابق،ج3،ص270

[4] التسولي، البهجة شرح التحفة،مصدر سابق،ج2،ص520،حاشية الدسوقي،مصدر سابق،ج2،ص281. وقال ابن شاس" والمعتبر في الثيوبة المانعة من الإجبار الوطء الحلال دون الحرام، وقيل: هما في ذلك سيان، ولا أثر لزوال الجلدة بالسقطة ونحوها.عقد الجواهر الثمينة،مصدر سابق،ج2،ص415

[5] الشربيني، مغني المحتاج،مصدر سابق،ج4،ص247 .قال النووي –رحمه الله-:" وسواء حصلت الثيوبة بوطء محترم أو زنا. وحُكي عن القديم: أن المصابة بالزنا كالبكر. والمذهب الأول". روضة الطالبين و عمدة المفتين،النووي،ت:زهير الشاويش،المكتب الإسلامي،بيروت،ط2. 1412هـ1991م.،ج7،ص54

[6] اطفيش،شرح كتاب النيل،مصدر سابق،ج6،ص121.جاء فيه أن البكر :"هي من لم تتزوج و لو زالت بكارتها بغاصب أو غيره أو خلقت بلا عذرة".

ولاية النكاح دليل على بقاء بكارتها[1].قال القاضي عبد الوهاب –رحمه الله– :" ولأن البكارة،يتعلق بها حجران حجر في المال وإجبار التزويج، ثم ثبت أن ولاية المال لا تسقط عنها بهذا الفعل، كذلك الإجبار "[2].

2-المعقول:قالوا الحكم في باب النكاح يُبنى على الحياء ، وهنا يغلب عليها الحياء أشد من غلبته على البكر لما فعلته من العار[3]جاء في الإشراف:" الثيوبة التي يرفع الإجبار بها هي التي تكون بوطء في نكاح، أو شُبهة نكاح، أو ملك، أو شُبهته، دون الزنا والغصب... ودليلنا. أن المعنى الذي لأجله ارتفع إجبار الثيب بالنكاح أن الحياء الذي يكون في البكر، والانقباض، يزول عنها وتصير من أهل الاختيار، وهذا لا يُوجد في المزني بها، لأن الحياء يغلب عليها أشدّ من غلبته على البكر لقبح ما ركبته، وللعار الذي لحقها لما زهد الناس فيها، فلم يرتفع الإجبار عنها"[4].

3- قالوا الناس قد عرفوها بكراً، فينبغي أن تعامل كذلك ستراً عليها إذا م يتكرر منها الزنا.جاء في العناية:" عند الحنفية:" ولأبي حنيفة أن الناس عرفوها بكراً فيعيبونها بالنطق فتمتنع عنه فيُكتفى بسكوتها كي لا تتعطل عليها مصالحها، بخلاف ما إذا وُطئت بشبهة أو بنكاح فاسد ؛ لأن الشرع أظهره حيث علق به أحكاماً، أَمَّا الزنا فقد ندب إلى ستره، حتى لو اشتهر حالها لا يكتفى بسكوتها"[5]

القول الثاني: زوال اسم البكارة عنها ،ويجري عليها حكم الثيب ، وتزوج كما تُزوج الثيب ، سواء كان الوطء حلالاً أم حراماً في القبل ، وهو قول الحنابلة [6] والمعمول به عند الشافعية [7] وقول عند الحنفية، إذا تكرر منها وصار عادة عندها[8].و المالكية في رواي

وقد استدلوا بالسنة والمعقول :

---

[1] ابن عابدين،رد المحتار، مصدر سابق،ج3،ص63، النووي، روضة الطالبين ،مصدر سابق 7ج،ص54 ، القاضي عبد الوهاب، الإشراف على نكت مسائل الخلاف، ،تح:لحبيب بن طاهر، ،دار ابن حزم.ط1. 1420هـ1999م ،ج2،ص689

[2]القاضي عبد الوهاب،الإشراف،مصدر سابق،ج2،ص689

[3]ابن نجيم،البحر الرائق،مصدر سابق ،ج3،ص124،الشربيني، مغني المحتاج ،مصدر سابق،ج4،ص247

[4]القاضي عبد الوهاب،الإشراف ،مصدر سابق ،ج2،ص689

[5]البابرتي،العناية ،مصدر سابق،ج3،ص270

[6]البهوتي،كشاف القناع،مصدر سابق،ج5،ص43

[7]النووي،روضة الطالبين،مصدر سابق،ج7،ص54

[8]البابرتي،العناية ،مصدر سابق،ج3،ص270

1- عن أبي هريرة رضي الله عنه أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال: ((**لا تُنكح الأَيِّمُ حتى تُستأَمر، ولا تُنكح البِكر حتى تُستأذن**))[1].

وجه الاستدلال:الحديث صريح في أن الثيب لا تزوج إلا برضاها و هي من زالت بكارتها[2]"سواء حصلت الثيوبة بوطء محترم أو زنا"[3].

ويُمكن أن يُناقش هذا بأن الحديث ليس نصاً في المسألة؛ لأن الثيوبة تُعرف بالعقد الصحيح أو ما جرى مجراه أو زنا اشتهر بين وإلا فكيف يعرف الناس أنها ثيباً[4] وعليه فالأصل في المرأة البكارة حتى يثبت خلافها.

2- الوطء يبقى وطء سواء كان بنكاح أو زنا، في الفعل والأثر ، فوجب التسوية بينهما في الحكم ، فيحكم على الزانية بالثيوبة [5]لأن "الثيب من وطئت في القبل لا في الدبر بآلة الرجال لا بآلة غيرها ولو كانت وطئت بزنا"[6]

يُمكن أن يُناقش بأن الشارع فرق بين العقد الصحيح والزنا في كثير من الأحكام منها النسب والنفقة و غيرها فقياس العقد الصحيح على الزنا قياس مع الفارق.

3-تصبح المرأة ثيباً ويزول عنها حياء البكر وذلك بمعاشرة الرجال سواء كان في الحلال أم في غيره؛" لأن الحكمة التي اقتضت التفرقة بينها وبين البكر مُباضعة الرجال ومخالطتهم، وهذا موجود مع عود البكارة"[7]

يُمكن أن يُناقش بأن هذا مسلم لمن تكرر منها الزنا و أصبح عادة لها أمَّا من لم يتكرر منها ذلك فحياؤها باقٍ[8].

---

[1]البخاري، في صحيحه،كتاب:النكاح،باب:لا ينكح الأب و غيره البكر و الثيب إلا برضاها،برقم:5136،ج7،ص17

[2]الجعبري،شاكر احميد رمضان، أحكام الفتاة البكر دراسة فقهية مقارنة،قدمت استكمالا لمتطلبات ماجستير القضاء الشرعي،جامعة الخليل،1434هـ2013م. ص28

[3]النووي،روضة الطالبين،مصدر سابق،ج7،ص54

[4]ينظر:الجعبري،أحكام الفتاة البكر،مرجع سابق،ص29

[5]النووي، المجموع ،مصدر سابق،ج17ص،330 ال،ابن نجيم،البحر الرائق ،ج3،ص 125،ابن قدامة، المغني،مصدر سابق،ج 7 ص388

[6]البهوتي،كشاف القناع،مصدر سابق،ج5،ص43

[7]البهوتي ،كشاف القناع،مصدر سابق،ج5،ص43

[8] القاضي عبد الوهاب، الإشراف ،مصدر سابق ،ج2،ص689

4- العرف يدل على ذلك " لأنه لو وصي للثيب دخلت في الوصية ولو وصي للأبكار لم تدخل فيهن"[1].

يُمكن يُناقش هذا بأن العرف معتبر مسلم به ولكن العرف متغير فقولكم لا تدخل في الوصية عرفاً هذا على عرفهم و في زمانهم فلا دليل فيه على غيرهم،وعلى فرض صحته فيحمل على من تكرر الزنا منها و أصبح عادة لها فلا يقاس عليه من لم تكن كذلك[2].

وسبب الخلاف في هذه المسألة أشار له ابن رشد الحفيد-رحمه الله- فقال:" واختلفوا في الثيوبة التي ترفع الإجبار وتُوجب النطق بالرضا أو الرد، فذهب مالك وأبو حنيفة إلى أنها الثيوبة التي تكون بنكاح صحيح أو شبهة نكاح أو ملك، وأنها لا تكون بزنى ولا بغصب. وقال الشافعي: كل ثيوبة ترفع الإجبار.وسبب اختلافهم هل يتعلق الحكم بقوله - عليه الصلاة والسلام -: ((**الثيب أحق بنفسها من وليها**))[3] بالثيوبة الشرعية؟ أم بالثيوبة اللغوية؟"[4].

فمن غلَّب الحقيقة اللغوية رأى أن زوال البكارة مذهب للوصف ولم يفرق بين العقد الصحيح و الزنا وهم الشافعية والحنابلة في رواية، ومن غلَّب الحقيقة الشرعية قصر زوال وصف البكارة على العقد الصحيح و العقد الفاسد الذي جرى مجراه و بالتالي أخرج الزنا و الإكراه على الزنا و هم المالكية و الحنفية.

**القول المختار:**

بعد عرض المسألة وأدلتها يظهر-والله أعلم- أن الأقرب للصواب هو القول الأول الذي يرى أصحابه أن المزني بها التي لم يتكرر منها الزنا تبقى بكراً و تعامل معاملة الأبكار ،لأن ذلك من باب الستر وهو مقصد شرعي، كما أن الحياء باق عندها، لكن من تكرر منها فعل الفاحشة حتى أصبحت عادة لها فهذه يزول عنها الوصف لا شتهار أمرها و زوال الحياء منها.

**ثالثا- سقوط العُذرة بالاغتصاب و أثره على وصف البكارة:د**

رأينا في المسألة السابقة حكم زوال وصف البكارة بالزنا و ذلك عند التراضي و ها هنا سنرى حال الإكراه علىالزنا أوالاغتصاب فهل يزول وصف البكارة به أم لا ؟

---

[1] البهوتي،كشاف القناع،مصدر سابق،ج5،ص43

[2] ينظر :الجعبري، أحكام الفتاة البكر،مرجع سابق،ص29

[3] أبو داود،السنن،كتاب:النكاح،باب:في الثيب،برقم: 2099، ج3،ص439 . قال الأرنؤوط:"إسناده صحيح".

[4] ابن رشد الحفيد،بداية المجتهد ونهاية المقتصد،دار الحديث ، القاهرة.د،ط. 1425هـ - 2004 م. ج3،ص34

الاغتصاب فرع عن الزنا و لا يختلف عنه إلا من حيث شناعة الفعل و كونه أكبر جرما،و كون المكرهة لا إثم عليها؛لذا فلا يختلف حكم هذه المسألة في الجملة عن سابقتيها، و قد اختلف العلماء فيها على قولين هما:

القول الأول: عدم سقوط البكارة بذلك وهو قول الحنفية[1] ، والمالكية [2] والحنابلة[3] و الإباضية[4] ووجه عند الشافعية[5] .

وقد استدلوا على ذلك بالآتي:

1- أن زوال البكارة بالزنا حال الاختيار أمر مختلف فيه، فمن باب أولى عدم زوالها بإكراه أو نحوه[6] ، قال القاضي عبد الوهاب –رحمه الله-" ولا تثبت-أي الثيوبة- بوطء زنا أو غصب على وجه ، خلافًا للشافعي"[7].

2- لوزنت من سقطت عذرتها بالإكراه ونحوه فإنها بكر في الحد عند الجمهور ووافقهم في ذلك الشافعية[8].

ونُوقش هذا بأنهم أسقطوا عنها الحد و اعتبروها بكرًافيه، فلم لا تعتبر بكراً في غيره،و قد رد ابن حزم –رحمه الله- على هذا فقال: " وأما إلحاق الشافعي الصغيرة الموطوءة بحرام بالثيب، فخطأ ظاهر، لأننا نسألهم إن بلغت فزنت: أَبِكر هي في الحد أم ثيب؟ فمن قولهم: إنها بكر، فظهر فساد قولهم، وصح أنها في حكم البكر"[9].

القول الثاني: سقوط البكارة بذلك وهو المعتمد عند الشافعية[10]،و المالكية في قول[11]

---

[1] الكاساني،بدائع الصنائع،مصدر سابق،ج7،ص348

[2] القاضي عبد الوهاب،الإشراف ،مصدر سابق ،ج2،ص689

[3] ابن مفلح ،المبدع مصدر سابق،ج7، ص406

[4] اطفيش، شرح كتاب النيل،مصدر سابق،ج6،ص121

[5] النووي، الطالبين ،مصدر سابق ج7،ص54 ،الشربيني، مغني المحتاج ،مصدر سابق ،ج 4،ص247

[6] ينظر :الجعبري، أحكام الفتاة البكر،مرجع سابق،ص29

[7] القاضي عبد الوهاب، المعونة على مذهب عالم المدينة،تح: حميش عبد الحق، المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز ، مكة المكرمة ،د،ط. د،ت. ،ج1،ص721

[8] ينظر:الجعبري،أحكام الفتاة البكر،مرجع سابق،ص29،أبو جزر،أثر سقوط العذرة و البكارة،مرجع سابق ،ص25

[9] ابن حزم، المحلى ،مصدر سابق، ج 9، ص41

[10] النووي،روضةالطالبين ،مصدر سابق ج7،ص54 ، الشربيني،مغني المحتاج ،مصدر سابق ،ج 4،ص247

[11] ابن شاس،عقد الجواهر الثمينة،مصدر سابق،ج2،ص415

وقد استدلوا بالآتي بالأدلة نفسها التي سقتها في زوال وصف البكارة بالزنا ومنها:

1-قوله صلى الله عليه وسلم: ((**لا تُنكح الأَيِّمُ حتى تُستأَمر، ولا تُنكح البِكر حتى تُستأذن**))[1]

وجه الاستدلال:الحديث صريح في أن الثيب لا تزوج إلا برضاها و هي من زالت بكارتها[2]"سواء حصلت الثيوبة بوطء محترم أو زنا"[3].

ويُمكن أن يُناقش هذا بأن الحديث ليس نصاً في المسألة؛ لأن الثيوبة تُعرف بالعقد الصحيح أو ما جرى مجراه أو زناً اشتهر بين وإلا فكيف يعرف الناس أنها ثيباً[4] وعليه فالأصل في المرأة البكارة المكرهة على الزنا البكارة حتى يثبت خلافها.

2- قالوا أن كل امرأة وُطئت في القبل هي ثيب في جميع حالات الوطء الذي يُزيل عذريتها والاغتصاب هو نوع من الوطء فلا فرق بين الحلال والحرام[5] ، يقول النووي-رحمه الله- " ولو وُطئت مجنونة أو مكرهة أو نائمة فثيب على الصحيح[6].

يُمكن أن يُناقش هذا بأن الشارع فرق بين العقد الصحيح والزنا والإكراه نوع منه، كيف وقد رفع الإثم عن المكرَه فافترقا الاغتصاب عن العقد الصحيح [7]

**القول المختار:**

بعد عرض المسألة وأدلتها يظهر-والله أعلم- أن الأقرب للصواب هو القول الأول الذي يرى أصحابه أن المرأة المكرهة على الزنا لها حكم الأبكار ولا يزول عنها هذا الوصف بالاغتصاب، للآتي:

1- الإسلام دين اليسر والسماحة ومن يسره أن رفع عن المكره الإثم ،و المكرهة على الزنا لا إثم عليها إذ لا قصد لها في الزنا، بل هي ضحية فمن غير اللائق أن نزدها ضررا على آخر ونزيل وصف البكر عنها بما لا قصد لها فيه.

---

[1] البخاري،في صحيحه،كتاب:النكاح،باب:لا ينكح الأب و غيره البكر و الثيب إلا برضاهما،برقم:5136،ج7،ص17

[2] الجعبري،أحكام الفتاة البكر،مرجع سابق ،ص28

[3] النووي،روضةالطالبين،مصدر سابق،ج7،ص54

[4] ينظر:الجعبري،أحكام الفتاة البكر،مرجع سابق،ص29

[5] ينظر:الجعبري،أحكام الفتاة البكر،مرجع سابق،ص87

[6] النووي،روضة الطالبين النووي،مصدر سابق،ج 7ص54

[7] ينظر:الجعبري،أحكام الفتاة البكر،مرجع سابق،ص87

2- المكرة على الزنا لا قصد لها فيه فهي لم تتعمد الفاحشة و بالتالي فقياسها على من زالت بكارتها بعارض أولى و قد نص الفقهاء على أن من زالت بكارتها بعارض تعتبر بكراً.

**الفرع الرابع- حكم رتق غشاء البكارة:**

وهذه المسألة لم يتعرض لها القدامى لأنها من نوازل هذا العصر؛ لذا فقد عالجها العلماء المعاصرون نظراً لشدة أهميتها ومدى أثرها على بعض الأحكام المتعلقة بالمغتصبة منها مسألة زواجها مثلاً لما فيه من تدليس وغش للزوج وكذا في مسألة نفقتها، والمقصودون بهذا الحكم أولائك الذين يقومون بتلك الجراحة أو يوافقون عليها وهم المرأة التي تعنى الفعل والمستفيد منه ،ويشترك أهل الفتاة حال علمهم في هذا القدر به، والطبيب الذي يباشر تلك الجراحة لأنه الأصل فيها ،وبدون قبوله لا تتم، ويدخل معه في المسألة المساعدون من طاقم تمريض ويكونون جميعا مقصودين بخطاب الشارع الحكيم.

**أولا- مفهوم الرتق:**

الرتق لغة: إصلاح الشيء وسده وإعادة التحامه مع بعضه، يُقال: رتق فتق الشيء، أي أصلح شأنه، ورتق فتق المتخاصمين، أي أصلح بينهم، والمرأة الرتقاء هي التي انسد موضع الإتيان من قبلها فلا تعود صالحة لأن تُؤتى منه[1].

وفي الاصطلاح: هو العمل الجراحي الذى يُقصد به إصلاح ما طرأ على غشاء البكارة من تمزيق بأي سبب من الأسباب[2]، أو هو إصلاح الغشاء وإعادته إلى مثل ما كان عليه قبل التمزق بواسطة الجراحين المتخصصين[3].

**ثانيا- الحكم الشرعي لرتق غشاء البكارة :**

اتفق الفقهاء المعاصرون على تحريم رتق غشاء البكارة إذا كان سبب تمزقه زناً اشتهر بين الناس أو بسبب عقد زواج صحيح[4] واختلفوا في غير هذه الحالة إلى عدة أقوال منهم من فصلها في أربع ومنهم

---

[1] مجمع اللغة العربية ، المعجم الوسيط ،مرجع سابق ، ص339

[2] محمد خالد منصور ،الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء في الفقه الإسلامي، ،ط،دار النفائس، الأردن.ط2. 1420هـ1999م ،ص211

[3] ينظر :محمد نعيم ياسين،أبحاث فقهية في قضايا طبية معاصرة،مرجع سابق ص227

[4] الإسلام سؤال و جواب،الموقع بإشراف صالح المنجد،ط1430هـ2009م،الفتوى رقم:،488، ج5،ص8395،محمد نعيم ياسين، أبحاث فقهية في قضايا طبية ، مرجع سابق،ص245 ، محمد بن محمد المختار الشنقيطي ،أحكام الجراحة الطبية والآثار

من أجملها في قولين وسأعرض المسألة مُجملة في قولين، وسبب الخلاف بين الفقهاء في هذه المسألة يرجع إلى تعارض المصالح والمفاسد المترتبة على عملية الرتق والمتمثلة في ستر الفتاة ودفع الضرر عنها من ظلم الأعراف فمن رأى من هذه الزاوية أفتى بالجواز ، ومن رجح المفاسد المترتبة عن عملية الرتق والمتمثلة في كونها تساعد على انتشار الزنا والغش والتدليس أفتى بعدم الجواز [1].

أقوال العلماء في المسألة: اختلف العلماء المعاصرون في حكم هذه المسألة إلى قولين

القول الأول: المنع مطلقاً وهو ما ذهب إليه مجموعة من العلماء المعاصرين منهم ذهب إليه محمد مختار الشنقيطي[2] ،و عز الدين التميمي [3]، و محمد صالح المنجد[4]

وقد استدلوا بالآتي:

**أولا– من السنة النبوية:**

1 – ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: ((**من غش فليس مني**))[5]

وجه الاستدلال: يدل الحديث على تحريم الغش بجميع صوره وأشكاله، ولا شك أن قيام الطبيب برتق غشاء البكارة للفتاة هو عملية تزوير و غش و خداع،إذ يحجب عن من يريد الزواج بالفتاة علامة قد تكون قرينة على سلوكها الشائن،و الغش محرم شرعا وعليه فلا يجوز رتق الغشاء مطلقاً[6].

---

المترتبة عليها، مكتبة الصحابة ،جدة،ط2. 1415هـ1994م، ص429، خالد منصور، الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء،مرجع سابق،ص21

[1] خالد محمد منصور،الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء مرجع سابق،ص213،محمد نعيم ياسين، أبحاث فقهية في قضايا طبية، مرجع سابق،ص 229–245، أسامة عبد العليم الشيخ ،قاعدة لا ضرر و لا ضرار في نطاق المعاملات المالية و الأعمال الطبية المعاصرة في الفقه الإسلامي و القانون الوضعي ، دار الجامعة الجديدة،الأسكندرية ،مصر،د،ط،2007م ،ص765

[2] الشنقيطي،أحكام الجراحة الطبية،مرجع سابق، ص432

[3] الشنقيطي،أحكام الجراحة الطبية ،مرجع سابق،ص 428

[4] الإسلام سؤال و جواب،مرجع سابق،ج5،ص8395

[5] مسلم،في صحيحه،كتاب:الإيمان،باب:قول النبي صلى الله عليه وسلم من غشنا فليس منا،برقم:102 ،ج1،ص99

[6] ينظر:محمد نعيم ياسين،أبحاث فقهية في قضايا طبية معاصرة،مرجع سابق ،ص235،أسامة عبد العليم،قاعدة لا ضرر و لا ضرار،مرجع سابق،ص766

ونُوقش هذا بأن مبدأ الستر وحفظ العرض أقوى من مبدأ عدم الغش والدليل عليه جواز الكذب عند الضرورة بين الزوجين[1].

2-عن أسماء بنت يزيد قالت، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((**لا يحل الكذب إلا في ثلاث: يحدث الرجل امرأته ليرضيها، والكذب في الحرب، والكذب ليصلح بين الناس**))[2]

وجه الاستدلال:دل الحديث على تحريم الكذب فيما عدا الحالات المذكورة، ولا شك أن رتق غشاء البكارة هو ضرب من الكذب وفيه إخفاء لحقيقة سبب تمزق الغشاء، وعليه فهو محرم شرعاً[3]

ونُوقش هذا بأن رتق غشاء البكارة في الحالات التي جوزناه فيها ليس فيه كذب ولا إخفاء للحقيقة فالفتاة التي تمزقت بكارتها بسبب لا يعد معصية و لا عيب في عرف الشارع و لا الناس، و قام الطبيب بإصلاحها لم يكن غاشا للزوج،بل ما فعله هو إظهار للحقيقة،كما أنه مانع من الوهم وسوء الظن[4].

**ثانيا- من المعقول:**

1- قالوا قد يؤدي رتق غشاء البكارة إلى اختلاط الأنساب ،وذلك من خلال احتمال حمل المرأة من ذلك السفاح ،ثم تتزوج من رجل آخر بعد رتق غشاء بكارتها مما يؤدي لا محالة لإلحاق ذلك الولد بالزوج من زواج صحيح ،فهنا يختلط الحرام بالحلال،كما يُؤدي إلى أكل أموال الناس بالباطل نفقة كانت أم ميراثاً[5].

2- ونوقش هذا بأن في رتق غشاء من زالت بكارتها بغير جماع فإنه يؤمن معه اختلاط الأنساب، وأما الحالات التي زالت البكارة فيها بالجماع و أجزنا لها إجراء عملية رتق غشاء البكارة فإن التأكد من براءة رحمها ممكن بالوسائل الحديثة و بالاستبراء مما يحافظ على الأنساب و يبعد اختلاط الحلال بالحرام[6]

---

[1] ينظر:الجعبري،أحكام الفتاة البكر،مرجع سابق ،ص107 ،الجعبري، أثر جرائم العرض،مرجع سابق، ص 123

[2] الترمذي،السنن،كتاب:البر و الصلة،باب:ما جاء في إصلاح ذات البين،برقم:1939،ج4، ص331،و قال:"حديث حسن غريب"

[3] خالد منصور،الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء،مرجع سابق،ص214 ، الشنقيطي،أحكام الجراحة الطبية،مرجع سابق،ص430،

[4] ينظر:سامة عبد العليم،لا ضرر و لا ضرار،مرجع سابق،ص778

[5] الإسلام سؤال و جواب،مرجع سابق ،ج5،ص8395 ،الشنقيطي،أحكام الجراحة الطبية،مرجع سابق،ص429-431،خالد منصورالأحكام الطبية المتعلقة بالنساء،مرجع سابق،ص213

[6] ينظر:الجعبري،أثر جرائم العرض،مرجع سابق،ص112

2-في رتق غشاء البكارة اطلاع على عورة المرأة المسلمة العفيفة الطاهرة المحصنة وهذا منكر لا يجوز شرعا[1] ونُوقش هذا بأن الضرورات تبيح المحظورات ، فلماذا نجيز إجراء عمليات ثقب غشاء البكارة عند الورم أو تعسر نزول الطمث وانتفاخ البطن أو لمن كان غشاءها سميكاً ونقول بأنه ضرورة مع الاطلاع على المحرم ،ولا نجيزه على الرتق بحجة حرمة الاطلاع على المحرم [2].

3-في رتق غشاء البكارة تسهيل لعملية الزنا على الفتيات وهذه مفسدة يجب درؤها[3].

نُوقش هذا بأن من أرادت أن تعمل البغاء فلن يمنعها لا غشاء بكارة ولا غيره ،والمجيزون يتحدثون عمن زالت بكارتها بغير وطء أو اغتصاب أو بزنا لم يظهر أمره ولا يجيزونه لمن تمارس البغاء جهاراً [4].

**ثالثا-من القواعد الفقهية**

استدلوا ببعض القواعد الفقهية منها:

**1-"درء المفاسد مقدم على جلب المصالح":**

إذا اجتمعت المصالح والمفاسد وأمكننا الجمع جمعنا،وإن تعذر ذلك وكانت المفسدة أعظم درأنا المفسدة ولا تهمنا المصلحة ولا شك أن رتق غشاء البكارة مفاسده أكثر من مصالحه؛ لذا حكمنا بحرمته[5].

ونُوقش هذا بأنه مُجانب للصواب لأن في هذه المسألة درأ المفسدة ممكن مع جلب المصلحة، ولا شك أن ستر من وقعت في الفاحشة مرة واحدة أو أُكرهت على ذلك مطلوب سترها شرعا ومقصد الستر مصلحة، أقوى من مفاسد الرتق في الحالات التي جوزنا في ذلك[6].

**2- "الضرر لا يُزال بالضرر":**

فإذا أزال رتق غشاء البكارة عن الفتاة و أهلها،فقد أدى إلى إلحاق الضرر بالزوج،فلا ينبغي أن يزال الضرر بمثله؛لأن الضرر كله محرم شرعاً سواء تعلق بالفتاة أم بالزوج[1].

---

[1] ينظر:خالد منصور، الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء،مرجع سابق،ص215 ،أسامة عبد العليم،قاعدة لا ضرر و لا ضرار،مرجع سابق،ص767

[2] ينظر: الجعبري،أثر جرائم العرض،مرجع سابق،ص112،الجعبري،أحكام الفتاة البكر،مرجع سابق،ص106

[3] ينظر:الجعبري، أحكام الفتاة البكر،مرجع سابق،104، الشنقيطي،أحكام الجراحة الطبية،مرجع سابق،ص429

[4] النجار ،الحكم الشرعي لجراحة و إصلاح غشاء البكارة،مرجع سابق،ص15، ينظر:الجعبري، أثر جرائم العرض،مرجع سابق ، ص112

[5] الشنقيطي،أحكام الجراحة الطبية،مرجع سابق،ص430 ،خالد منصور، الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء،مرجع سابق،ص214

[6] ينظر:الجعبري،أحكام الفتاة البكر،مرجع سابق،ص107،محمد نعيم ياسين،أبحاث فقهية في قضايا طبية،مرجع سابق،ص240

ونُوقش هذا بأن الفتاة تدفع الضرر عن نفسها و لا تلقيه عن غيرها،و قولكم بأن رتق الغشاء فيه غش للزوج و ذلك ضرر له غير وجيه؛لأن رتق غشاء البكارة في الحالات التي جوزناها لا غش فيها و لا غرر،كما أن الفقهاء يكادون يتفقون على أن فوات وصف العذرية لا يعتبر عيبا ترد به الزوجة إذا لم يشترطه الزوج صراحة[2]

القول الثاني : جواز الرتق في حالات معينة كمن زالت بكارتها بعذر أو بزنا غير شائع أو اغتصاب ،و قد ذهب لهذا مجموعة من العلماء المعاصرين منهم محمد نعيم ياسين[3]، وسلمان العودة[4] ، عبد الله ابن بيه[5]، ووهبة الزحيلي[6]،و علي جمعة[7] وهو ما ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي[8].

و قد استدلوا بالآتي:

**أولا–من السنة النبوية:**

استدلوا بعموم الأحاديث المرغبة في الستر، ومنها:

1–مارواه أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: ((**لا يستر عَبْدٌ عَبْدًا في الدنيا، إلا ستره الله يوم القيامة**))[9].

---

[1] الشنقيطي،أحكام الجراحة الطبية،مرجع سابق،ص430 ، خالد منصور،الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء،مرجع سابق،ص214،أسامة عبد العليم،قاعدة لا ضرر و لا ضرار،مرجع سابق،ص766

[2] ينظر:الجعبري،أحكام الفتاة البكر،مرجع سابق،ص107، محمد نعيم ياسين،أبحاث فقهية في قضايا طبية،مرجع سابق،ص240

[3] محمد نعيم ياسين،أبحاث فقهية في قضايا طبية،مرجع سابق،ص240

[4] الجعبري،أثر جرائم العرض مرجع سابق ، ص110

[5] و أضاف بشرط التوبة و إبلاغ المتقدم للخطبة.ينظر الموقع الرسمي للشيخ binbayyah.net.بن http://www:،تاريخ الزيارة:يوم2020/04/14،الساعة:13:15

[6] ينظر صحيفة عكاظ،في الرابط : http://www . okaz.com.sa،تاريخ الزيارة:يوم2020/04/14 ،على الساعة:13:27

[7] ينظر صحيفة عكاظ،في الرابط : http://www . okaz.com.sa،تاريخ الزيارة:يوم2020/04/14

[8] ينظر موقع مجمع الفقه الإسلامي على الرابط : http://www .iifa-aifi.org،تاريخ الزيارة:يوم2020/04/14 ،على الساعة13:53

[9] مسلم،في صحيحه،كتاب:البر و الصلة و الأدب،باب:بشارة من ستر الله تعالى عليه في الدنيا ستر عليه في الآخرة،برقم:2590،ج4،ص2002

2-قوله صلى الله عليه وسلم لما ذكر عنده شيء من أمر ماعز: ((**لو كنت سترته بثوبك لكان خيرا لك**))[1].

وجه الاستدلال :قالوا دلا هاذان الحديثان و غيرهما دلالة صريحة على حرص الشريعة الإسلامية على السترو عدم نشر الفاحشة في المجتمع،ومن وقع في شيء من ذلك وجب ستر أمره، ولا شك أن عملية رتق غشاء البكارة للمكرهة هنا إعانة على تحقيق الستر لها[2].و غير خافٍ أن الفتاة التي زال بكارتها بسبب لا يعد معصية ولا يد لها فيه كالمكرهة ومن زالت بكارتها بعارض أو بزناً لم يُشتهر ،أولى بالستر من غيرها[3].

نُوقش هذا بأن الستر المطلوب شرعاً هو المحقق لمصلحة تعتبرها الشريعة،و رتق غشاء البكارة فيه كشف للعورة و نشر للفاحشة وغش وخداع للزوج[4] ورُدَّ بأن هذا مسلم لو أجزنا إصلاح الغشاء بإطلاق أما و قد أجزناه في حالات معينة كمن اغتصبت أو لم يتكرر منها فعل الغاحشة فلا يُسلم لكم ذلك[5].

**ثانيا – من المعقول:**

1- قيام الطبيب بعملية رتق غشاء البكارة يُساعد على إشاعة حسن الظن بالفتاة و أهلها بين الناس، و يسد باب سوء الظن ،و حسن الظن بالمؤمنين مطلوب شرعاً[6] ،و المرأة بريئة من الفاحشة حتى يثبت عكس ذلك ، و رتق غشاء البكارة له دور فعال في حسن الظن بها،كما يساعد على التوبة و عدم الرجوع للفاحشه[7].

---

[1] ابن حنبل،مسندالإمام أحمد،تح: أحمد محمد شاكر، دار الحديث ، القاهرة،ط1. 1416 هـ 1995م. برقم: 21894،ج36،ص220. قال الأنؤوط:"إسناده ضعيف".

[2] ينظر:أسامة عبد العليم،قاعدة لا ضرر و لا ضرار،مرجع سابق،ص770 ،الجعبري، أثر جرائم العرض،مرجع سابق، ص111

[3] محمد نعيم ياسين،بحاث فقهية في قضايا طبية،مرجع سابق،ص246،الجعبري، أثر جرائم العرض،مرجع سابق، ص111

[4] ينظر:الجعبري،أحكام الفتاة البكر،مرجع سابق،ص108،، الجعبري،أثر جرائم العرض،مرجع سابق، ص114

[5] ينظر:الجعبري،أحكام الفتاة البكر،مرجع سابق،ص108،الجعبري،أثر جرائم العرض،مرجع سابق، ص114

[6] الشنقيطي،حكام الجراحة الطبية،مرجع سابق،ص431 ،خالد منصور، الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء،مرجع سابق،ص217

[7] ينظر:محمد نعيم ياسين، أبحاث فقهية في قضايا طبية،مرجع سابق،ص246،الجعبري، أثر جرائم العرض،مرجع سابق، ص111،أسامة عبد العليم، قاعدة لا ضرر و لا ضرار،مرجع سابق،ص774 .

ونُوقش هذا بأن إلى جانب هذه المصلحة ففيه مفاسد جمة من أخطرها المساعدة على نشر الفاحشة و هي مفسدة و أي مفسدة[1].

وأُجيب بأن ربط مسألة الغشاء دوما بالفاحشة غير سليم ،ينبغي أن ينظر إلى ما فيه من مصالح خاصة لمن وقعت في الفاحشة من غير قصد ولا إرادة [2].

2-الرجل عند وقوعه في الفاحشة لا يترتب على ذلك أي علامة مادية في جسده تثير الشكوك حوله،و أما المرأة فإن زوال غشاء البكارة قد يتخذ علامة على زنا الفتاة،و في جواز رتق غشاء البكارة تحقيق للعدالة بين الرجل و المرأة و العدل من أسمى مقاصد الشارع فدل ذلك على جواز رتق الغشاء خاصة لمن أكرهت على الزنا أو زالت بكارتها بعارض[3].

ونُوقش هذا بأن تعليل رتق غشاء البكارة بالمساواة بين المرأة و الرجل غير سليم؛ لأن الله سبحانه و تعالى جعل خلق يختلف عن الأنثى،فالأنثى لها غشاء و الرجل لا غشاء له لأن المرأة لها خصوصية في هذا الشأن نابعة من اعتناء الشريعة الإسلامية بها وصيانة عرضها من الفاحشة،و عليه فطلب التسوية بين الرجل و المرأة في هذا فيه إقرار بالفاحشة،فهل يجوز للمرأة أن تزني و تصلح غشاء بكارتها بحجة مساواتها بالرجل[4].

و أُجيب بأن قصدنا من المساواة لا إقرار فيه للفاحشة، لكن قصدنا أن الرجل بطبيعته قد يزني فلم نفضح المرأة و لا نسترها[5].

3- إن قيام الطبيب برتق غشاء البكارة يطمس علامة، قد يتخذها الزوج والناس دليلاً على على الفاحشة،مع أنها في حقيقة الأمر و في الشرع أيضاً ليست كذلك وهذا يحقق مقصداً شرعيا عظيماً و هو عدم إعلان المعاصي التي لم تثبت بأُسلوب شرعي.

وأمَّا صد الباب في وجهها وعدم قيام الطبي بعملية رتق الغشاء لها قد يُؤدي إلى مفاسد عظيمة وهي ارتكابها الفاحشة مرات ومرات وذلك وسيلة فساد و إفساد في المجتمع[1].

---

[1] ينظر:الجعبري،أحكام الفتاة البكر،مرجع سابق،ص110

[2] ينظر:الجعبري،أحكام الفتاة البكر،مرجع سابق،ص110

[3] ينظر:محمد نعيم ياسين، أبحاث فقهية في قضايا طبية،مرجع سابق،ص231،الجعبري أثر جرائم العرض،مرجع سابق، ص111 ،أسامة عبد العليم، قاعدة لا ضرر و لا ضرار،مرجع سابق،ص770

[4] ينظر : خالد منصور، الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء،مرجع سابق،ص220

[5] ينظر:الجعبري،أحكام الفتاة البكر،مرجع سابق،ص109

نُوقش هذا بأنه إلى جانب هذه المصالح ففيه مفاسد منها نشر الفاحشة و درء المفسدة مقدم على جلب المصلحة [2]

وأُجيب بأن الحالات التي جوزنا فيها إصلاح الغشاء مصالحها أكثر من المفاسد المترتبة عنها ، و لا ينبغي أن نربط رتق الغشاء دوما بالبغاء [3]

**ثالثا– من القواعد الفقهية**

استندوا لبعض القواعد الفقهية منها:

**1–"الضرر يزال" :**

قالوا من المقرر شرعا أن الضرر يجب رفعه و إزالته سواء كان و اقعاً أو متوقعاً وفي رتق غشاء البكارة دفع للضرر عن المرأة وأهلها ،إذ لو اطلع الزوج على زوال بكارة الزوجة فإنه يضرها ويضر أهلها ، وتحرم الأُسرة من أن يتقدم أي شخص للزواج من بناتها مع أنهن بريئات[4].

ونُوقش هذا بأن الضرر المراد رفعه هنا موهوم؛لأن الزوج إذا اطلع على حقيقة الأمر بعد ذلك فمصير الأسرة الدمار و الخراب فلا بد من الصدق و الصدق مُنجاة مما يعني عدم جواز رتق الغشاء[5].

وأُجيب بأن الضرر محقق كيف يكون موهوما إذ لو اطلع على أمر الفتاة من خلال فقدان بكارتها،لأدى ذلك إلى الضرر بها و بعائلتها فأين الوهم هنا؟[6]

**2–"جلب المصالح و دفع المفاسد":**

قالوا من القرر أن الشريعة الإسلامية جاءت بجلب المصالح و تكثيرها و دفع المفاسد وتقليلها،و عملية رتق غشاء البكارة فيها تحقيق لهذا المقصد الشرعي العظيم،والناظر في المفاسد من عملية الرتق لا يري مفسدة الغش في حال رتق البكارة لمن زالت بكارتها بغير جماع أو زناً لم يُشتهر

---

[1] ينظر:محمد نعيم ياسين، أبحاث فقهية في قضايا طبية،مرجع سابق،ص239–242،أسامة عبد العليم،قاعدة لا ضرر ولا ضرار،مرجع سابق،ص776

[2] ينظر:الجعبري، أثر جرائم العرض،مرجع سابق، ص115

[3] ينظر: الجعبري،أثر جرائم العرض،مرجع سابق، ص115

[4] الشنقيطي،أحكام الجراحة الطبية،مرجع سابق،ص430 ،خالد منصور، الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء،مرجع سابق،ص214،الجعبري، أثر جرائم العرض،مرجع سابق، ص111

[5] ينظر: خالد منصور، الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء،مرجع سابق،ص221

[6] ينظر:الجعبري،أحكام الفتاة البكر،مرجع سابق،ص110

أو بإكراه إذ هي بكر في حقيقة الأمر،كما أن في ذلك مصالح عظيمة منها الستر الذي دعت له الشريعة وحثت عليه،و تشجيع الفتاة على التوبة والاستقامة و الوقاية من سوء الظن بالناس وتحقيق العدالة بين الرجل والمرأة في وسائل الإثبات[1].

ونُوقش بأن المصلحة المتمثلة في تحقيق مقصد الستر هي ما اعتبرته الشريعة ،و رتق غشاء البكارة مصلحته غير معتبرة لأن مفاسده تربو عن مصالحه ففيه الغش و الخداع و إيهام الزوج بأن الفتاة عذراء [2].

**3- "الضرورات تبيح المحظورات":**

قالوا من زالت بكارتها بعارض أو بإكراه أو زنا لم يشتهر بين الناس رتق بكارتها ما دام يحقق مصلحة معتبرة شرعا و هي الستر فإن كشف العورة يجوز في هذه الحال،و لا يقل ضرورة عن تلك الحالات التي ذكرها الفقهاء و جعلوها مسوغا لكشف العورة و النظر إليها،فحاجة دفع مفاسد التمزق تسوغ تحمل مفسدة كشف العورة[3] و أما ما يحدث للغشاء من فتق في حال الاغتصاب أو بعارض فقد وقع قهرا من الفتاة دون إرادة منها ومن ثم صار كالمرض الذي يبيح كشف العورة من أجل التداوي[4].

ونُوقش هذا بأن الضرورة هنا لا وجود لها حتى تبيح كشف العورة،إلا إذا حدث نزيف عقب التمزق،ومن المؤكد لينا أن المرأة التي تقوم بإصلاح الغشاء لم تقم به لأسباب طبية،و إنما تفعل ذلك لتظهر ليلة زفافها بأنها عفيفة و قد لا تكن كذلك[5].

**القول المختار:**

بعد عرض الأقوال وأدلتها ومناقشتها يبدو والله أعلم بالصواب أن رأي المجيزين لعملية رتق غشاء من زالت بكارتها بعارض أو بإكراه على الزنا للآتي:لما في هذا القول من مصلحة

---

[1] ينظر:محمد نعيم ياسين، أبحاث فقهية في قضايا طبية،مرجع سابق،ص246، الجعبري،أثر جرائم العرض،مرجع سابق، ص111

[2] ينظر:الجعبري،أحكام الفتاة البكر،مرجع سابق،ص110

[3] ينظر: محمد نعيم ياسين،أبحاث فقهية في قضايا طبية،مرجع سابق،ص243،الجعبري، أثر جرائم العرض،مرجع سابق، ص112، أسامة عبد العليم،قاعدة لا ضرر و لا ضرار،مرجع سابق،ص772

[4] مبروك النجار ، الحكم الشرعي لجراحة وإصلاح غشاء البكارة،مرجع سابق ،ص17

[5] ينظر:أسامة عبد العليم، قاعدة لا ضرر و لا ضرار،مرجع سابق،ص782

معتبرة وهي الستر على الفتاة، لكن بشرط أن يكون إجراء العملية مبنيا على تقرير أمني يثبت أن الفتاة تعرضت للاغتصاب، ولا يلزمها ولا أهلها اطلاع الخاطب الذي يتقدم لها بذلك إذا لم يشترط ذلك صراحة، وقد رجح مجمع الفقه الإسلامي جواز رتق غشاء البكارة بسبب الاغتصاب أو بسبب حادث في قراره بشأن العمليات التجميلية إذ جاء فيه ما نصه:"يجوز رتق غشاء البكارة الذي تمزق بسبب حادث أو اغتصاب أو إكراه ،و لا يجوز شرعا رتق الغشاء المتمزق بسبب ارتكاب الفاحشة سدا لذريعة الفساد والتدليس والأولى أن يتولى ذلك الطبيبات"[1].

**المطلب الثاني– زواج المغتصبة:**

الاغتصاب زنا وبالتالي فالأحكام المتعلقة بالاغتصاب لا تختلف في الغالب عن الأحكام المتعلقة بالزنا، لذا كانت عقوبة المغتصب هي عقوبة الزاني عند أكثر الفقهاء،و المغتصبة لا إثم عليها لأنها مكرهة وقد رفع عن الأمة إثم الإكراه، و إن كانت بعض الأحكام الناتجة عن الاغتصاب شبيهة بما يترتب على الزنا، و من ضمن المسائل التي عالجها الفقهاء مسألة زواج المغتصبة سواء من المغتصب أم من غيره،و قد اختلف العلماء في زواج الزانية من الزاني أو من غيره على ثلاثة أقوال هي كالآتي:

**القول الأول**: الزنا لا حرمة له فلا تجب منه عدة وبالتالي يحل للزاني ولغيره أن يستأنف العقد على الزانية في الحال سواء كانت حاملا أم لا ولكن يكره له الوطء حتى تضع و هو مذهب الشافعية[2] و قد استدلوا بالآتي:

1- قوله تعالى: { وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكُمْ} [3]

وجه الاستدلال: قالوا فهذه الآية عامة في العفيفة و الزانية[4]، " والعقد على الزانية كان حلالاً قبل الزنا و قبل الحمل فلا يحرمه الزنا"[5]

ونُوقش هذا بأن عموم هذه الآية خصصته آيات وأحاديث أُخرى حرمت نكاح الزانية [1].

---

[1] ينظر موقع مجمع الفقه الإسلامي على الرابط : http://www .iifa-aifi.org،تاريخ

[2] ينظر: الشربيني، مغني المحتاج،مصدر سابق،ج5،ص84، الماوردي، الحاوي الكبير،مصدر سابق،ج9،ص191، يحيى عبد الرحمن الخطيب، أحكام المرأة الحامل، ،ط،دار النفائس،الأردن،ط3. 1420هـ1999م الأردن ،ص76

[3] النساء،الآية :24

[4] الماوردي،الحاوي الكبير،مصدر سابق،ج9،ص189

[5] المجموع،مصدر سابق،ج16،ص242

2- حديث عائشة رضي عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: ((**لا يحرم الحرام الحلال**))[2].

وجه الاستدلال: قالوا فهذا نص صريح في عدم تحريم الزنا للنكاح[3].

و نوقش بأن هذا الحديث ليس نصاً في هذه المسألة،إذ يحتمل أن المراد به حرمة المصاهرة لا تثبت بالحرام فقد دخله الإجمال فسقط به الاستدلال[4].

3 – جواز ذلك كان منتشرا بين الصحابة رضي الله عنهم فصار إجماعاً ، فقد رُوي عن أبي بكر و عمر و ابن عباس وغيرهم،من ذلك :

**أ–** ما رُوي عن أبي بكر رضي الله عنه قوله: ((**إذا زنا رجل بامرأة لم يحرم عليه نكاحها**))[5]

**ب–** و رُوي أن رجلاً سأل ابن عباس رضي الله عنه عن نكاح الزانية فقال: ((**يجوز أرأيت لو سرق من كرم ثم ابتاعه أكان يجوز**))[6]

**جـ–** ما رُوي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه: (( **أن رجلاً تزوج امرأة ولها ابنة من غيره، وله ابن من غيرها، ففجر الغلام بالجارية فظهر بها حبل، فلما قدم عمر رضي الله عنه مكة رُفِع ذلك إليه، فسألهما فاعترفا، فجلدهما عمر الحد، وحرص أن يجمع بينهما فأبى الغلام** ))[7].

نُوقش هذا بأنه من دعاوى الإجماع،إذ قد روي عن بعض الصحابة ما يخالفه من ذلك ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((**الزاني المجلود لا ينكح إلا مثله**))[8] قال في نيل الأوطار:"و فيه دليل على أنه لا يحل للمرأة أن تتزوج من ظهر منه الزنى و كذلك لا يحل للرجل أن يتزوج بمن ظهر منها الزنى"[9] و كيف يكون في المسألة

---

[1] الخطيب،أحكام الحامل،مرجع سابق،ص77

[2] ابن ماجه،السنن،كتاب: النكاح،باب:لا يحرم الحرام الحلال، برقم:2015،ج3ص177 ، قال الأرنؤوط:"إسناده ضعيف"

[3] ينظر:الماوردي،الحاوي، مصدر سابق،ج9،ص189

[4] الخطيب،أحكام الحامل، مرجع سابق،ص77

[5] أورده الماوردي، ينظر: الحاوي الكبير، مصدر سابق،ج9،ص189

[6] أورده الماوردي، ينظر: الحاوي الكبير، مصدر سابق،ج9،ص189

[7] البيهقي،السنن الكبرى،كتاب:النكاح،باب:ما يستدل به على قصر الآية على ما نزلت،برقم:13875 ماج7 ،ص250

[8] أبو داود،السنن،كتاب:النكاح،باب:قوله تعالى:الزاني لا ينكح إلا زانية،برقم:2051 ،ج 3،ص396. "و رجاله ثقات" .ينظر: الشوكاني،محمد بن علي بن محمد،نيل الأوطار،تح: عصام الدين الصبابطي، دار الحديث، مصر،ط1. 1413هـ 1993م. ج6،ص172

[9] الشوكاني، نيل الأوطار،مصدر سابق،ج6،ص173

إجماع و قد قال تعالى:{ الزَّانِي لَا يَنْكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَالزَّانِيَةُ لَا يَنْكِحُهَا إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ وَحُرِّمَ ذَلِكَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ} [1]

و هذا صريح في التحريم[2]

**القول الثاني**:إذا كانت المزني بها غير حامل يصح العقد عليها مطلقاً ولا عدة عليها و هذا باتفاق الحنفية وإذا نكحها الزاني نفسه فله وطؤها والولد إن جاءت به لستة أشهر فلو كان أقل من ذلك فلا يثبت به النسب ولا يرث منه إلا إذا قال إنه منه،و أما إن كانت المزني بها حاملاً فيجوز أيضا نكاحها عند أبي حنيفة ومحمد ولكن لا توطأ حتى تضع[3] ،

و قد استدل الحنفية بالآتي:

1- عموم الآيات [4] و الأحاديث الدالة التي استدل بها الشافعيةو التي منها قوله تعالى: {وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكُمْ }[5].

2- حديث رويفع بن ثابت الأنصاري،أن رسول الله صلى الله عليه و سلم قال: (( **من كان يؤمن بالله و رسوله فلا يسق ماءه ولد غيره**))[6].

وجه الاستدلال:قالوا فهذا الحديث صريح في تحريم وطء الحبالى حتى يضعن [7] ،"وحرمة الوطء لعارض يحتمل الزوال لا يستلزم فساد النكاح كما في حالة الحيض والنفاس"[8].

**القول الثالث**:لا يجوز نكاح الزانية وعليها العدة إن لم تكن حاملاً، فإن كانت حاملاً فحتى تضع الحمل، فإن كانت متزوجة فلا يحل للزوج وطؤها حتى تنقضي عدتها أو تضع حملها وهو ما ذهب

---

[1] النور، الآية:3

[2] الشوكاني،نيل الأوطار،مصدر سابق،ج6،ص173،الخطيب، أحكام الحامل،مرجع سابق ،ص78

[3] ابن عابدين، المختار،مصدر سابق،ج5،ص84 و ذهب أبو يوسف إلى أن المزني بها إذا كانت حاملاً لا يجوز نكاحها.جاء في الدر المختار ما نصه:" وصح نكاح حبلى من زنى، أي عندهما. وقال أبو يوسف لا يصح والفتوى على قولهما "

[4] محمد ملا خسرو ،درر الحكام شرح غرر الأحكام، ،ط.د،ت،دار إحياء الكتب العربية،ج1،ص332

[5] النساء،الآية:24

[6] الترمذي،السنن،كتاب:النكاح،باب: ما جاء في الرجل يشتري الجارية و هي حامل،برقم:1131 ،ج3،ص429 ،قال الترمذي:"هذا حديث حسن"

[7] ينظر:السرخسي، المبسوط،مصدر سابق،ج10،ص21 ،الخطيب،أحكام المرأة الحامل،مرجع سابق،ص78

[8] البابرتي، العناية ،مصدر سابق،ج3،ص242

إليه الثوري والأوزاعي[1] وهو مذهب المالكية [2] والحنابلة وهو المذهب الراجح عند الاباضية وعليها الاستبراء عند المالكية بحيضة وقيل ثلاث حيضات أو على ثلاثة أشهر، وعند الحنابلة تستبريء ثلاثة أشهر وقد نصر هذا القول ابن تيمية [3]-رحمه الله- و قد استدلوا بالآتي:

1-قول ابن مسعود رضي الله عنه : ((**إذا زنى الرجل بالمرأة ثم نكحها بعد ذلك فهما زانيان أبداً**))[4]

2- حديث رويفع بن ثابت الأنصاري،أن رسول الله صلى الله عليه و سلم قال: (( **من كان يؤمن بالله و رسوله فلا يسق ماءه ولد غيره**))[5]

وجه الاستدلال:هذا الحديث نص في عدم وطء الزانية حتى تستبريء و إن كانت حاملا حتى تضع،قال الترمذي:"والعمل على هذا عند أهل العلم لا يرون للرجل إذا اشترى جارية وهي حامل أن يطأها حتى تضع"[6]

ونُوقِش هذا بأن المراد بهذا الحديث" فرعاً يُنسب إلى غيره وهو الحلال الذي يلحق بالواطء والحرام الذي يُضاف إلى أحد فلم يتوجه النهي، على أن هذا الحديث وارد في رجل يملك أمة وسأل هل يطأها فقال: لا تسق بمائك زرع غيرك إشارة إلى ماء البائع وذاك حلال بخلاف الزنا"[7]

3- حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه و رفعه أنه قال في سبايا أوطاس:((**لا تُوطأ حامل حتى تضع و لا غير ذات حمل حتى تحيض**))[8] .

---

[1] الماوردي،الحاوي الكبير،مصدر سابق،ج9،ص191

[2] القرطبي، الجامع لأحكام القرآن،مصدر سابق،ج12،ص170

[3] ينظر: ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ،تح:محمد بن قاسم، ط 1416هـ 1995م،مجمع الملك فهد، السعودية،ج15،ص318، الخطيب، أحكام الحامل،مرجع سابق ،ص75

[4] أورده ابن العربي :ينظر، تحفة الأحوزي بشرح جامع الترمذي،ط.د،ت.دار الكتب العلمية،ج9، 19 ،و أيضا، القرطبي،الجامع لأحكام القرآن،مصدر سابق،ج12،ص170

[5] سبق تخريجه

[6] الترمذي،السنن،مصدر سابق،ج3،ص429

[7] الماوردي،الحاوي الكبير،مصدر سابق،ج9،ص192

[8] أبو داود،السنن،كتاب:النكاح،باب:في وطء السبايا ،برقم:2157،ج3ص486. قال الأرنؤوط:"صحيح لغيره".

وجه الاستدلال:صرح الحديث بأن الحامل لا تُوطأ حتى تضع و هو عام في كل الحوامل[1].

ونُوقش هذا بأنه خاص في سبايا أوطاس و كن منكوحات و للإماء حكم يُخالف الجرائر[2]

4- القياس على سائر الحوامل جاء في المغني" ولأنها حامل من غيره، فحرم عليه نكاحها، كسائر الحوامل."[3]

5- شرعت العدة لمعرفة براءة الرحم، و قبل العدة يحتمل أن تكون حاملا فيكون نكاحها باطلاً فلم يصح،كالموطوءة بشبهة،و الزانية غير الحامل تحرم من باب أولى لأن و طء الحامل لا يفضي إلى اشتباه النسب، أما غير الحامل فيقع فيه الاشتباه فلا يدرى الولد أمن الأول أم من الثاني[4].

ونُوقِش هذا بأن"وجوب العدة من الماء إنما يكون لحرمته ولحوق النسب به ولا حرمة لهذا الماء تقضي لحوق النسب، فلم تجب منه العدة، ولأنه لما انتفى عن الزنا سائر أحكام الوطء الحلال من المهر والنسب والإحسان والإحلال للزوج الأول انتفى عنه حكمه في العدة"[5].

**القول المختار:**

بعد عرض هذه المسألة يبدو أن راي المالكية والحنابلة هو أنه لا يجوز نكاح الزانية حتى تستبريء وتتوب لأنه الأقرب للصواب إذ يتناسب مع مقاصد الشريعة الرامية إلى تكوين الأسرة المسلمة على العفة والحياء[6]،والمحافظة على النسب من الاختلاط والله أعلم.

إذن بناء على ما سبق فإن زاج المغتصبة لا يختلف عن زواج الزانية فإذا أراد المغتصب أو غيره زواج المغتصبة فعند الشافعية يجوز له ذلك، وعند الحنفية يجوز زواجها إن لم تكن حاملاً من الغاصب و من غيره ولا عدة عليها، أما إن كانت حاملاً فيجوز للغاصب نكاحها لكن لا يطأها حتى تضع ،أما على مذهب المالكية و الحنابلة فلا ينبغي تزويج المغتصبة للغاصب أو لغيره إلا

---

[1] ينظر:ابن قدامة،المغني،مصدر سابق،ج7،ص140

[2] الماوردي،الحاوي الكبير،مصدر سابق،ج9،ص192

[3] ابن قدامة،المغني،مصدر سابق،ج7،ص140

[4] ينظر:ابن قدامة ،المغني،مصدر سابق،ج7،ص 141،الخطيب،أحكام الحامل،مرجع سابق،ص81

[5] الماوردي،الحاوي الكبير،مصدر سابق،ج9،ص192

[6] الخطيب،أحكام الحامل،مرجع سابق،ص86

بعد الاستبراء حتى لايجتمع الماء الحلال بالماء الحرام لأن ذلك يفضي إلى اختلاط الأنساب وهو ما اخترته.

**المطلب الثالث–مهر المغتصبة:**

مما ينتج عن الاغتصاب إتلاف بعض أعضاء المغتصبة أو تفويت بعض منافعها،و من أهم ما يؤدي إلى إتلافه الاغتصاب عنوان شرفهاو كرامتها المتمثل في بكارتها،و قد أو جب الإسلام حقوقا للمغتصبة على المغتصب إلى جانب العقوبة التعويض عما فوته لها من أعضاء أو منافعها من ذلك أرش البكارة أو مهرها والذي سأعالجه فيما يأتي:

**الفرع الأول– مفهوم المهر**

عُرف المهر في اللغة بأنه الصداق،وجمعه مهور، و هو ما يدفعه الزوج لزوجته في عقد الزواج، يُقال مهرت المرأة مهراً إذا أعطيتها المهر[1] .

وفي اصطلاح الفقهاء عُرف بتعاريف متعددة متقاربة في المعنى منها: عرفه الحنفية بأنه:" هو المال الذي يجب في عقد النكاح على الزوج في مقابلة منافع البضع، إما بالتسمية أو بالعقد" [2]

وله أسام: المهر، والصداق، والنحلة، والأجر، والفريضة، والعقر[3].

وعرفه المالكية بقولهم:" هو ما يجعل للزوجة في نظير الاستمتاع بها"[4]

وعند الشافعية، هو : " ما وجب بنكاح أو وطء أو تفويت بضع قهرا"[5]

وعند الحنابلة هو:" هو العوض المسمى في النكاح"[6]

وعند الإباضية هو: هو ما فرض في عقد النكاح من مال لمشقة الرضاع والحمل والتربية وقد ثبتت مشروعية المهر بالكتاب و السنة و قد اتفق العلماء على وجوبه قال ابن رشد الحفيد –رحمه الله–

[1] الزبيدي،تاج العروس،مصدر سابق،ج14،ص156 ،الموسوعة الفقهية الكويتية،مرجع سابق،ج39،ص151

[2] البابرتي،العناية، مصدر سابق، ج3،ص316

[3] البابرتي،العناية، مصدر سابق، ج3،ص316

[4] الصاوي،بلغة السالك،مصدر سابق، ج2،ص428

[5] الشربيني،مغني المحتاج،مصدر سابق،ج4،ص366

[6] ابن مفلح، المبدع،مصدر سابق،ج6،ص190

:" أما حكمه فإنهم اتفقوا على أنه شرط من شروط الصحة، وأنه لا يجوز التواطؤ على تركه؛ لقوله تعالى: {وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً}[1] ، وقوله تعالى:{ فَانْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ وَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ}[2] "[3]،

**الفرع الثاني : أسباب وجوبه:**

وهو يجب بأحد أسباب ثلاثة[4] ، و هي:

- عقد النكاح الصحيح و هذا مما اتفق العلماء عليه .
- الوطء في العقد الفاسد أو في شبهة و هو أيضا متفق عليه.
- تفويت البضع قهرا بأي سبب كان ،ومنه الإكراه على الزنا وهو محل نزاع بين العلماء و هذه الحالة هي محل البحث ولا يخفى وجه ارتباطها بالزنا لأنها صورة من صورها لذا سأعالجها بعد أن أعالج مسألة مهر الزانية و ذلك وفق الآتي:

**الفرع الثالث :مهر الزانية**

اتفق العلماء على أن المرأة إذا طاوعت الرجل على الزنا فهي زانية ، و بالتالي لا مهر لها، بل هو من السحت المحرم شرعا، جاء في المدونة عند المالكية:" أرأيت إن كان زنى بها فأفضاها أو اغتصبها فأفضاها؟ فقال: أما التي مكنت من نفسها فلا شيء لها، وأما التي اغتصبت فعليه لها صداقها وما شأنها به."[5]، و قد استدل جمهور الفقهاء بأدلة منها:

**أولا – من القرآن الكريم**

1- قوله تعالى: {وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ}[6].

ووجه الاستدل من هذه الآية أن الله سبحانه و تعالى أمر عباده بمنطوقها أن يبتغوا بأموالهم النساء الحلال عن طريق العقد الشرعي الصحيح وهو الزواج، ودل بمفهوم المخالفة أن غير هذا السبيل حرام و هو يخالف العقد الشرعي وبالتالي لا تترتب عليه الآثار الشرعية ومنها المهر فلا مهر

---

[1] النساء،الآية:04

[2] النساء،الآية :25

[3] ابن رشد،بداية المجتهد،مصدر سابق،ج3،ص45

[4] الجعبري، أثر جرائم العرض ، مرجع سابق ، ص70

[5] مالك بن أنس،المدونة،مصدر سابق،ج4،ص517

[6] النساء،الآية:24

للزانية[1].

2 - قوله تعالى : {فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً }[2]

وجه الاستدلال منها : دلت الآية على أن النكاح الصحيح من أحكامه ثبوت الأجر للزوجة و هو المهر، ودلت بمفهوم المخالفة على أنالزانية لا مهر لها ؛لأن الزنا يخالف العقد الصحيح[3].

3- قوله تعالى: { فَانْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ وَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ مُحْصَنَاتٍ غَيْرَ مُسَافِحَاتٍ وَلَا مُتَّخِذَاتِ أَخْدَانٍ} [4]

فقد دلت الآية على وجوب دفع المهر للمرأة في النكاح الذي يكون سببا في الإحصانو هو الزواج الصحيح ، أما الزنا فلا يثبت به ذلك[5].

**ثانيا- من السنة النبوية الشريفة**

1- ما رواه ابن مسعود رضي الله عنه قال: ((**نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ثمن الكلب،و مهر البَغِيِّ و حُلْوان[6] الكاهن**))[7]

وجه الاستدلال:دل هذا الحديث على حرمة إعطاء المال للمرأة الزانية التي طاوعت على الزنا وهو محل إجماع عند الفقهاء قال ابن عبد البر في الاستذكار:" لا خلاف بين علماء المسلمين في أن مهر البغي حرام"[8]

2 -عن علي رضي الله عنه قال : ((**من السُّحت كسب الحَجَّام و مهر البَغِيِّ و ثمن الكلب و ثمن الخمر و ثمن الميتة**))[9].

---

[1] ينظر:الجعبري، أثر جرائم العرض،مرجع سابق،ص70

[2] النساء،الآية:24

[3] ينظر:الجعبري،أثر جرائم العرض،مرجع سابق،ص71

[4] النساء،الآية:25

[5] ينظر:الجعبري، أثر جرائم العرض،مرجع سابق،ص71

[6] مهر البغي: هوما تعطاه المرأة على الزنى وحلوان الكاهن رشوته وما يعطى على أن يتكهن .ابن عبد البر، الاستذكار، مصدر سابق، ج6،ص428

[7] البخاري،في صحيحه،كتاب:البيوع،باب:ثمن الكلب،برقم:2237، ج3،ص84

[8] ابن عبد البر،الاستذكار، مصدر سابق، ج6،ص428

[9] ابن جرير الطبري، جامع البيان في تأويل القرآن،ابن جرير الطبري،ت:أحمد محمد شاكر،ط،مؤسسة الرسالة،بيروت،ط1. 1420،1هـ2000م ،ج10،ص323

وجه الاستدلال:دل هذا الأثر على أن ما يعطى للزانية مقابل زناها سحت ،مما يعني حرمته

**ثالثا– من المعقول:**

فعل الزانية محرم تعاقب عليه بحد الزنا، والمهر نعمة توهب للمرأة و النعمة لا تكون في مقابل المعصية[1] و خلاصة القول أن الزانية التي مكنت الزاني من نفسها برضاها لا مهر لها لأن المهر شرع في النكاح المعتبر شرعا والزنا يخالف العقد الصحيح فلا مهر فيه، ولكن لو أكرهت المرأة على الزنا فهل لها الحق في المهر تعويضا عما ألحقه بها المغتصب من ضرر ؟ نعالج هذه المسألة في الفرع الآتي:

**الفرع الرابع :مهر المغتصبة:**

سبقت الإشارة إلى أن الفقهاء اتفقوا على أن المرأة الطائعة المختارة إذا زنت لا مهر لها وعليها الإثم، كما اتفقوا على أن الاغتصاب محرم وعلى الغاصب العقوبة لكنهم اختلفوا في وجوب المهر للمغتصبة على ثلاثة أقوال: قولين هي كا لآتي:

**القول الأول:** ذهب جمهور الفقهاء من المالكية و الشافعية و الحنابلة في رواية راجحة عندهم إلى وجوب مهر المثل[2] للمغتصبة ويتعدد المهر بتعدد الوطء فقد جاء عند المالكية:" وَوَاطِئٌ لحرة مغتصبا صداق مثلها عليه وجبا "[3] وفي حاشية العدوي عند ذكره موجبات الغسل لما يتكلم عن مغيب الذكر و مايوجبه ما نصه:" ولا يخفى أنه كما يُوجب الحد على الزاني وعلى اللائط يُوجبه على المزني بها وعلى المِلُوط فيه [قوله: ووجب الصداق] ولو بغير انتشار ولو في دبرها أو زمن حيضها، وكما يُوجب الصداق على الزوج يُوجبه على الواطئ الغالط بغير العالمة، وكذا على المتعمد لِوطء أجنبية حيث لا علم عندها أو أكرهها ويتعدد عليه الصداق بتعدد الوطآت في الصورتين الأخيرتين"[4].

---

[1] ينظر: الجعبري،أثر جرائم العرض،مرجع سابق،ص70

[2] مهر المثل: هو ما يرغب به في أمثال الزوجة باعتبار دين و جمال و حسب و مال و بلد و نحو ذلك.ينظر:التسولي،البهجة شرح التحفة،مصدر سابق ، ج2،ص586

[3] التسولي، البهجة شرح التحفة،مصدر سابق،ج2،ص586

[4] العدوي،حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني، تح:محمد البقاعي ،ط، دار الفكر بيروت.د،ط. 1414هـ1994م ، ،ج1،ص14

قال الإمام النووي-رحمه الله-:" المكرِه يجب عليه المهر، لأن المكرِه مستحل لفرج المكرَهة"[1] وجاء في أسنى المطالب:" ولو تكرر وطء المكره) لها العالم بالتحريم تكرر المهر لتعدد الإتلاف مع تعدد الشبهة التي هي الإكراه هنا"[2] وجاء في الإنصاف عند الحنابلة أن:" والمكرهة على الزنا): يجب لها مهر المثل. وهو المذهب مطلقا. وعليه جمهور الأصحاب... هذا ظاهر المذهب. وجزم به في الوجيز وغيره... وعنه: يجب للبكر خاصة... وعنه: لا يجب مطلقا. ذكرها واختارها الشيخ تقي الدين – رحمه الله –. وقال: هو خبيث"[3].

وعند الإباضية: جاء في شرح النيل،لما تكلم عن المغصوبة شارحا قول المصنف:"وهل لمغصوبة أُمسكت لزنا ولمطلقة غير عالمة أُقيم عليها الغاصب والمطلق بكل مس عقر واحد فقط،خلاف...والصحيح أنه يلزمه بكل مس لأنه فرق بين المس الأول و ما بعده لأن كل مس حرام و ظلم وغصب فلها بكل واحد حق"[4].

و قد استدلوا لذلك بالآتي:

1-قوله صلى الله عليه وسلم: عن عائشة : ((**أن أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: أيُّما امرأة نَكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل، فنكاحها باطل، فنكاحها باطل، فإن دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها**))[5]

وجه الاستدلال:دل الحديث على أن استحلال فرج المرأة يُوجب المهر و المغتصب قد استحل فرج المغتصبة فيجب عليه المهر بما استحل من فرجها[6] وهذا قد استحل فرجها، فيكون مهرها عليه؛ ولأنه استوفى منافع البضع باسم النكاح، فكان المهر واجبا، كسائر الأنكحة الفاسدة[7].

2- قالوا المغتصب قد فُوت منفعة البُضع وفي ذلك إتلاف لمحض منفعة البضع بلا شبهة وبل عقد فاسد وقد تقرر أن الشبهة والعقد الفاسد يوجبان المهر إذ هما بدل المنفعة المستوفاة بالوطء،

---

[1] المجموع ،مصدر سابق،ج16،ص151

[2] زكرياء الأنصاري ،أسنى المطالب في شروح روض الطالب مع حاشية الرملي ،دار الكتاب الإسلامي، بيروت. د،ط.د،ت ج2،ص173

[3] المرداوي،الإنصاف ،مصدر سابق،ج8،ص306

[4] اطفيش،شرح النيل،مصدر سابق،ج6،ص195

[5] الترمذي،السنن،كتاب:النكاح،باب:ما جاء لا نكاح إلا بولي،برقم:1102 ،ج2،ص398 جاء وقال:"هذا حديث حسن"

[6] ينظر: المجموع ،مصدر سابق،ج16،ص151،الجعبري،أثر جرائم العرض، مرجع سابق ،ص98

[7] ابن قدامة،المغني، مصدر سابق،ج7،ص64

و بدل المتلف لا يختلف بكونه بهما أو قهرا و عدواناً و عليه فيثبت الصاق بالاغتصاب كما ثبت بهما إذ لا فرق مؤثر.[1]

3- لا إشكال هنا في اجتماع الحد و المهر حتى يُقال لا تجتمع عليه عقوبتان لأن في ذلك حقان حق الله و حق المخلوق فجاز اجتماعهما قال الإمام الباجي-رحمه الله-:" الدليل على ما نقوله أن الحد والصداق حقان أحدهما لله والثاني للمخلوق فجاز أن يجتمعا كالقطع في السرقة وردها"[2]

4- قالوا :" الزنا إتلاف لما يجب بدله ،فوجب به المهر كإتلاف المال"[3].

القول الثاني: ذهب الحنفية [4]وهو ما اختاره ابن تيمية –رحمه الله- [5] إلى أنه لا مهر للمغتصبة. وقد بين الإمام السرخسي-رحمه الله- مذهب الحنفية في المسألة فقال:" فأما إذا زنى بمكرهة يلزمه الحد دون المهر عندنا... وهي نظير مسألة القطع والضمان أنهما لا يجتمعان عندنا"[6] ثم علَّل وجه ما ذهبوا إليه فقال:" فعله بالمكرهة زنى والواجب بالزنا الحد فلا يجوز الزيادة على ذلك بالرأي"[7]

وقد استدلوا لما ذهبوا إليه بالآتي:

1- حديث: ((**مهر البغي خبيث**))[8].

وجه الاستدلال:" أنه حكم على مهر البغي بالخبث والخبيث حرام، والحرام لا يحل."[9]

2- قالوا الواجب على المكرِه على الزنا الحد،و إذا وجب الحد سقط المهر فلا تجتمع على الزاني بالسبب نفسه عقوبتان،و الوطء في غير الملك لا ينفك عن العقوبة أو الغرامة أما اجتماعهما معا فلا.[10]

---

[1] الجعبري، أثر جرائم العرض، مرجع سابق ،ص99

[2] الباجي،المنتقى،مصدر سابق،ج5 ،ص269

[3] عبد الكريم اللاحم ،المطلع على دقائق زاد المستقنع،دار كنوز إشبيليا، الرياض.ط1. 1431هـ2010م ،ج2ص153

[4] السرخسي،المبسوط،مصدر سابق،ج9،ص53

[5] المرداوي،الإنصاف ،مصدر سابق،ج8،ص306

[6] السرخسي،المبسوط،مصدر سابق،ج9،ص53

[7] السرخسي،المبسوط،مصدر سابق،ج9،ص53

[8] البيهقي،السنن الكبرى،كتاب:الإجارة،باب:كسب الإماء،برقم:11687،ج6،ص208

[9] اللاحم،المطلع على دقائق زاد المستقنع،مرجع سابق ،ج2،ص153،و ينظر أيضا:المرداوي، الإنصاف ،مصدر سابق،ج8،ص306

[10] ينظر:السرخسي،المبسوط،مصدر سابق،ج9،ص53،الجعبري، أثر جرائم العرض،مرجع سابق ، ص99

3- منفعة البُضع قد قومها الشارع بالمهر في النكاح الصحيح ،فدل على أن الزنا لا يقوم بذلك لأنه خلاف العقد المعتبر شرعا، فإذا كان ذلك كذلك ، فلا يثبت للمكرهة على الزنا مهر المثل[1]؛قال السرخسي-رحمه الله-:" لأن البضع لا يتقوم بالمال بالزنا المحض، وإنما يتقوم بالعقد أو بشبهته ولم يُوجد"[2].

القول الثالث: ذهب الإمام أحمد في رواية أُخرى إلى وجوب المهر للمغتصبة البكر وعدم وجوبه للثيب،وفي رواية ثالثة إن كانت من محارم الزاني فلا مهر لها، وإن لم تكن من محارمه فلها المهر[3].جاء في مسائل الإمام أحمد:" قلت: رجل غصب امرأة على نفسها، ما عليه؟

"قال: عليه الحد وليس عليها الحد،وليس لها شيء إن كانت ثيباً، وإن كانت بكراً فلها صداق مثلها"[4]

وتوجيه ما ذهب إليه الإمام أحمد-رحمه الله- من التفرقة بين البكر و الثيب ، أن الواطيء لم يذهب للثيب شيئا فيعاقب على فعله فقط بخلاف البكر فقد أتلف بكارتها فعليه ضمان ما أتلفه بوطئه.

وأما توجيه التفرقة بين المحار م والأجنبيات فلأن تحريم المحارم مستقر و هن لسن محلا للوطء فكان إتيانهن بمنزلة اللواط فلا مهر لهن، بخلاف الأجنبيات فهن محلا للوطء فوجب المهر لهن[5].

**القول المختار:**

بعد النظر في أدلة هذه الأقوال نجد أن الأقرب للصواب هو رأي الجمهور و هووجوب المهر للمغتصبة مطلقا سواء كانت بكرا أم ثيبا من المحارم أم أجنبية – والله أعلم- و ذلك للآتي:

- قوة أدلتهم والتي تعضدها القاعدة العامة في المتلفات بغير حق وهي والإكراه على إتلاف منفعة البضع إتلاف بغير حق فيكون مضمونا، كإتلاف الأموال.الضمان[6].

– المغتصبة لحقها ضرر من جراء الاغتصاب و هو إتلاف بكارتها و الضرر يُزال فيلزمه المهر [7].

---

[1] ينظر: أثر جرائم العرض،مرجع سابق ، ص99

[2] السرخسي،المبسوط،مصدر سابق،ج9،ص53

[3] ينظر:المرداوي، الإنصاف ،مصدر سابق،ج8،ص306،ابن قدامة،المغني ، مصدر سابق ،ج7،ص271،الجعبري، أثر جرائم العرض،مرجع سابق ، ص99

[4] مسائل الإمام أحمد ، مصدر سابق ،ج4،ص 1732-1733

[5] ينظر:الجعبري،أثر جرائم العرض،مرجع سابق ، ص99

[6] اللاحم،المطلع على دقائق زاد المستقنع،مرجع سابق ،ج2،ص153

[7] ينظر:الجعبري،أثر جرائم العرض،مرجع سابق ، ص100

– أما ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني من أن الحد و المهر لا يجتمعان فغير وجيه ؛لأنه يؤدي إلى ضياع حقوق العباد و بالتالي فلا حجة فيه.

– واستدلال أصحاب القول الثاني بحديث:"مهر البغي خبيث" استدلال غير سديد ؛لأن الحديث في البغي والمكرهة لا توصف بالبغي إلا مجازا فلا يكون مهرها خبيثا.[1]

–أما ما ذهب إليه الإمام أحمد في رواية من التفرقة بين البكر و الثيب فلا حجة له ؛سبب وجوب المهر هو الانتفاع بالوطء لا إزالة البكارة إذ إزالة البكارة فيه الأرش فافترقا، ولا فرق بين ذوات المحارم والأجنبية لأن الانتفاع بالوطء يحصل في الحالتين فلا وجه للتفريق بينهما في الحكم[2]

[1] اللاحم،المطلع على دقائق زاد المستقنع،مرجع سابق ،ج2،ص153

[2] ينظر:الجعبري،أثر جرائم العرض،مرجع سابق ، ص100

# المبحث الخامس :

# الأحكام المتعلقة بولد المغتصبة

**المبحث الخامس– أحكام ولد المغتصبة**

إن اغتصاب المرأة بفعل الفاحشة بها، يُعد اعتداء صارخا على الحرية الشخصية للمجني عليها ،مما لا شك فيه ، لكن المشكل أنه لم تقتصر آثاره السيئة على المغتصب والمغتصبة فقط ، بل أن ذلك امتد إلى آثار أُخرى نتجت عنها و هي "**الحمل**" .ويمكن الإشارة إلى أن الحمل هذا قد يكون مخطط له سواء لتدمير الشخصية برغبة الانتقام ، أو تدمير أُمة كاملة كما حصل في البوسنة والهرسك ، حيث قام الصرب بحجز ضحايا فترات طويلة لضمان حملهن ولإيجاد أزمة اجتماعية خطيرة تربك الحكومة والمجتمع بأَسره ... فبالاعتبار إلى ما تطرقنا إليه ينقدح إلى ذهننا تساؤل و هو ،ما هي أهم الأحكام المترتبة عن ولد الاغتصاب ؟ هذا ما سنتطرق إليه في هذ المبحث

**المطلب الأول – إجهاض جنين الاغتصاب:**

الإجهاض هو جريمة الاعتداء على حق الجنين في الحياة وعلى حقه في النمو الطبيعي ، وبما أن سبب هذا لجنين هو الجريمة اللا أخلاقية على الضحية ، فإنه يقع عليها حيف كبير بعدما ارتُكِبت عليها هذه الجريمة ، ونتج عنها حمل مما زاد في محنتها وحيرتها فلم تجد من سبيل إلا التخلص منه بطريقة ما ، ما هو ذنب المولود الذي يخرج إلى الوجود ليصطدم بالمجتمع وهو نتاج لحظة آثمة ؟ فهل من المصلحة أن يخرج إلى الوجود أم ينتهي للعدم؟ قبل ذكر مذاهب العلماء في حكم الإجهاض سنتطرق إلى التعريف ببعض المصطلحات المهمة ذات الصلة بالإجهاض ليتضح المعنى أكثر ، لأن الحكم عن الشيء فرع عن تصوره.

**الفرع الاول– مفهوم الجنين**

لغة: في لسان العرب مأخوذ من قولهم " جنن": نقول جَنَّ الشيءَ يَجُنُّه جَنّاً: سَتَرَه. وكلُّ شَيْءٍ سُتر عَنْكَ فَقَدْ جُنَّ عَنْكَ. وجَنَّه الليلُ يَجُنُّه جَنّاً وجُنوناً وجَنَّ عَلَيْهِ يَجُنُّ، بِالضَّمِّ، جُنوناً وأَجَنَّه: سَتَرَه؛ وَبِهِ سُمِّيَ الجِنُّ لاسْتِتارِهِم واخْتِفائهم عَنِ الأَبصار، وَمِنْهُ سُمِّيَ الجَنينُ لاسْتِتارِهِ فِي بطنِ أُمِّه[1].

أما عند الفقهاء فقد جاءت تعريفات كثيرة منها

1 – هو "الولد مادام في الرحم"[2].

2– الجنين " ما علم أنه حمل ، وإن كان مضغة ، أو علقة ، أو مصورا "[3].

[1] ابن منظور،لسان العرب،مصدر سابق،ج 13 ص92

[2] ابن عابدين،رد المحتار،مصدر سابق، ج6 ص587 ،البهوتي، كشاف القناع،مصدر سابق،ج6 ص25

[3] المواق،التاج والاكليل على مختصر خليل،مصدر سابق ج6 ص257

3- يطلق مصطلح الجنين " على ما في الرحم من بدء التكوين بحدوث التلقيح و الاستقرار فيه إلى غاية الخروج من بطن أمه"[1].

والملاحظ من خلال النظر في التعريفات اللغوية والاصطلاحية للجنين اشتراكهم في إطلاق كلمة الجنين على ذلك الكائن الموجود في بطن أُمه ، وذا الإطلاق يضم جميع أطوار التكوين الخلقي بداية من النطفة فالعلقة فالمضغة فنفخ الروح .

ومما يجدر التنبيه عليه هو إطلاق العلماء على تسمية المولود ولدا إن كان حيا ، أو سقطا إذا خرج ميتا.

**الفرع الثاني–مفهوم الإجهاض:**

لغة : مصطلح الإجهاض ليس لفظا غريبا في اللغة، فإن أهل اللغة بينوا معناه الذي عرف عند العرب . في قولهم: أجهضت الناقة: إذا ألقت الولد لغير تمام[2].

والإطلاق اللغوي يصدق سواء كان الإلقاء بفعل فاعل أم تلقائيا[3] ومنه إجهاض الجنين الآدمي ومعناه: "إنزال الجنين قبل أن تكتمل مدة الحمل[4]"؛ إما بفعل أُمه، أو بفعل غيرها كالطبيب.

ويأتي مصطلح الإجهاض بعدة معان منها:

الإلقاء: يُقال أجهضت الناقة إجهاضاً ، وهي مجهض ، إذ ألقت ولدها لغير تمام، والجمع مجاهيض.. والجهيض السقط الذي قد تم خلقه ونفخ فيه الروح من غير أن يعيش[5]

الإزلاق: ومنه أزلقت الحامل إذا أسقطت الجنين قبل الولادة .. والمزلاق الحامل كثيرة الإجهاض[6]

أما في الشرع: فإن عبارات الفقهاء لا تتعدى المعنى اللغوي ،ويُلاحظ أن الإمام الغزالي من فقهاء الشافعية يستعمل لفظ " الإجهاض" كما جاء في كتابه الإحياء [7]، وتابعه صاحب مغني المحتاج [8] ،وأما غيرهم من الفقهاء فيستعمل لفظ "الإسقاط" كما هو عند الحنفية [1]والمالكية [2]والحنابلة [3]

---

[1] الخولي محمد عبد الوهاب، المسؤلية الجنائية للأطباء عند استخدام أساليب مستحدثة في الطب والجراحة دراسة مقارنة،ص.106

[2] ابن منظور،لسان العرب،مصدر سابق،ج7،ص131

[3] الموسوعة الفقهية الكويتية،مرجع سابق،ج2 ، ص 56

[4] محمد عثمان شبير و آخرون،دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة،دار النفائس، الأردن،ط1. 1421هـ2001م، ج1، ص341

[5] لسان العرب ج7 ص 131 الفيروز أبادي،القاموس،مصدر سابق، ج2 ص338

[6] مجمع اللغة العربية ،المعجم الوسيط بالقاهرة .،د،ط.د،ت. ج1 ص 398

[7] الغزالي،إحياء علوم الدين ،مصدر سابق، ج2 ص51

[8] الشربيني،مغني المحتاج،مصدر سابق، ج4 ص103

والإجهاض في عرف الأطباء :يُعرف الأطباء الإجهاض بأنه خروج الجنين من الرحم قبل أن يستطيع الحياة خارجه أي قبل الشهر السابع القمري من فترة الحمل[4].

**الفرع الثالث– أقسام الإجهاض عموما :**

ينقسم الإجهاض عموما إلى ثلاث أصناف وهي: الإجهاض العفوي والاجتماعي والعلاجي أما عند الفقهاء فيقسم الإجهاض باستقراء النصوص إلى قسمين أساسيين هما:

- إجهاض قبل نفخ الروح.
- إجهاض بعد نفخ الروح.

الإجهاض العفوي : أو التلقائي وهو الذي يحصل بغير إرادة المرأة ، حيث يعمل الرحم على طرد الجنين الذي لا تكتمل له عناصر الحياة، وقد يحدث بسبب خلل في الجهاز التناسلي للمرأة أو بسبب خطأ ارتكبته كحمل ثقيل أو توتر نفسي أو دواء .

إجهاض اجتماعي : أو إنساني إجرامي وهو الذي يعتمد فيه إنهاء الحمل بطريقة غير شرعية ، والذي يجريه أشخاص غير متخصصين بشرب دواء معين مثلا، أو إدخال جسم صلب في المهبل ، للتخلص من الجنين لسبب يراه صاحبه أنه مبرر إنساني للتستر على الفاحشة : حمل سفاح أو زنا أو زنا محارم أو اغتصاب وقد يجرى كذلك في عيادات طبية بإشراف الإطباء المتخصصين تحت ذريعة إنقاذ فتيات قصر أو حمل غير مرغوب فيه أو مقابل مبالغ مالية خيالية.

إجهاض علاجي :وهو نوع من الإجهاض يستدعي اللجوء إليه ضرورة طبية ، فهو الذي يقوم به طبيب موثوق في دينه وعلمه لإنقاذ حياة الأم[5]. ويسمى الإجهاض الاضطراري أو الإجهاض الدوائي و عادة ما يلجئ إليه في الحالات النادرة للمحافظة على حياة الأم ومع التطور العلمي ... لا تزيد عن حالة واحدة كل خمسمائة حالة حمل.[6]

---

[1] ابن عابدين،رد المحتار،مصدر سابق، ج2 ص38

[2] الحطاب،مواهب الجليل، ج6 ص 228

[3] ابن قدامة، المغني،مصدر سابق، ج7 ص544

[4] محمد علي البار، مشكلة الإجهاض ، دار السعودية،جدة، ط.2 . 1986م، ص10

[5] د فريدة زوزو الإجهاض دراسة فقهية مقاصدية ، ص.12

[6] القره داغي،مسائل شرعية في قضايا المرأة،مرجع سابق، ص 150

**الفرع الرابع– مذاهب العلماء في حكم الإجهاض عامة :**

للإجهاض عند الفقهاء حالتان هما:الإجهاض بعد نفخ الروح، والإجهاض قبل نفخها ،و في الآتي بيان حكم كل حالة:

**أولا:**

**1– الإجهاض بعد نفخ الروح:**

أجمع فقهاء المذاهب الإسلامية على حرمة قتل الجنين بعد نفخ الروح ، فلا يجوز قتله بأي حال من الأحوال إلا في حالة كون استمرار الحمل يُؤدي إلى وفاة الأُم فتقدم آنذاك حياتها على حياته ؛ لأنها الأصل ولها حق مستقل في الحياة ، وهي بعد هذا أو ذاك عماد الأُسرة ، فلا يعقل التضحية بها من أجل جنين لم تستقل حياته بعد ولم يحصل على شيء من الحقوق والواجبات [1] و الحق أن الجنين بعد نفخ الروح كالأم في الحرمة.

**2– قبل نفخ الروح:**

في المذهب الحنفي الحنفية:ثلاثة أقوال :

القول الأول: حرمة الإسقاط منذ لحظة العلوق :

جاء في حاشية ابن عابدين:" ولا أقول بالحل –يقصد الإسقاط– ... إذا المحرم لو كسر بيض الصيد ضمنه لأنه أصل الصيد، فلما كان يؤاخذ بالجزاء، فلا أقل من أن يلحقها إثم هنا إذا أسقطت بغير عذر" فهنا قول صاحب الحانية مبني على القياس[2].

القول الثاني: جواز الإسقاط إلى مائة وعشرين يوما من بدأ الحمل ففي حاشية ابن عابدين : " هل يُباح الإسقاط بعد الحمل؟ نعم يُباح ما لم يتخلق منه شيء ولن يكون ذلك إلا بعد مرور مائة وعشرون يوما"[3].وهو قول غير صحيح.

القول الثالث: جواز الإسقاط خلال أربعين يوما . وممن ذهب إلى هذا القول ابن مودود الموصلي فإنه يرى " أن الحرمة تبدأ منذ التخلق حيث يقول :" امرأة عالجت في إسقاط ولدها لا تأثم ما لم يستبن شيء من خلقة "[4]

---

[1] القره داغي،مسائل شرعية في قضايا المرأة ،مرجع سابق، ص 159

[2] ابن عابدين،رد المحتار،مرجع سابق،ج3 ص176

[3] ابن عابدين،مصدر سابق،ج3، ص 176

[4] الموصلي،الاختيار،مصدر سابق، ج4، ص168

وذهب المالكية في الراجح عندهم إلى حرمة الإجهاض منذ اللحظة الأولى للتلقيح أي بمجرد وصول ماء الرجل رحم المرأة ، فإنه يحرم التعرض له وإخراجه. يقول الدسوقي:" لا يجوز إخراج المني المتكون في الرحم ولو قبل الأربعين يوما ، أما إذا نُفخت فيه الروح فقد حرم بإجماع وهذا هو الرأي المعتمد" [1].

بينما اختلف الشافعية: إلى ثلاث أقوال :

فذهب بعضهم إلى حرمة الإجهاض منذ لحظة العلوق في الرحم : وعلى رأس هؤلاء الإمام الغزالي حيث يقول" وليس هذ العزل كالإجهاض و الوأد ؛ لأن ذلك جناية على موجود حاصل ... ومنتهى التفاحش في الجناية بعد الانفصال حيا. فهو يرى الحرمة منذ اليوم الأول[2]وذهب آخرون إلى جواز الإسقاط قبل الأربعين وحرمته بعدها فقد جاء في نهاية المحتاج " اختلف أهل العلم في النطفة قبل تمامها الأربعين على قولين قيل لا يثبت لها حكم السقط والوأد، وقيل لها حرمة ولا يباح إفسادها ولا التسبب في إخراجها بعد الاستقرار في الرحم، بخلاف العزل فإنه قبل حصولها فيه"[3] بينما ذهب فريق ثالث منهم إلى جواز الإسقاط قبل نفخ الروح مطلقاً قال شهاب الدين القليوبي " نعم يجوز الإلقاء ولو بدواء قبل نفخ الروح فيه خلافاً للغزالي[4]

و أما الحنابلة:فقد اختلفوا كغيرهم على قولين:

القول الأول : حرمة إسقاط الجنين إذا صار علقة؛ لأنه قد انعقد ولد.يقول ابن رجب –رحمه الله– :" وقد صرح أصحابنا بأنه إذا صار الولد علقة لم يجز للمرأة إسقاطه لأنه ولد انعقد، بخلاف النطفة فإنها لم تنعقد بعد وقد لا تنعقد ولدا "[5].

القول الثاني: جواز الإسقاط قبل نفخ الروح جاء في المغني أن " المرأة إذا تعمدت إسقاط ماليس فيه صورة آدمي فليس عليها شيء.[6]

**المسألة:آراء العلماء المعاصرين في الإجهاض قبل نفخ الروح:**

[1]حاشية الدسوقي ،مصدر سابق، ج2 ، ص267

[2]الغزالي،إحياء علوم الدين،مصدر سابق، ج2 ص51

[3]الرملي،نهايةالمحتاج إلى شرح المنهاج ، دار الفكر، بيروت،د،ط. 1404هـ1984م. ج 8 ،ص 442

[4]حاشية القليوبي شهاب الدين أحمد القليوبي،ج 4 ، ص160ج

[5]جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثا من جوامع الكلم ،ابن رجب الحنبلي، بيروت، دار المعرفة، د ط ، د ت، ص 46

[6]ابن قدامة ،المغني ،مصدر سابق، ج7 ص 537

عالجت فيما سبق آراء العلماء المتقدمين في هذه المسألة سأعرض هنا آراء الفقهاء المعاصرين ويمكن تقسيمهم إلى فريقين:

الفريق الأول: يرى جواز الإجهاض في الأيام الأولى من الحمل وفي مقدمتهم الشيخ علي الطنطاوي [1]، محمد سلام مذكور[2]

الفريق الثاني : يرى حرمة الإجهاض منذ لحظة التلقيح لحرمة الاعتداء على حق الجنين في الحياة ، والمجتمع وممن ذهب لذلك: الشيخ يوسف القرضاوي[3]

**ثانيا : حكم إجهاض المرأة المغتصبة:**

قبل الكلام عن الحكم الشرعي لإجهاض المغتصبة يحسن أن أتطرق إلى تمييز إجهاض المغتصبة عما يشبهه حتى يتضح معنى إجهاض المغتصبة، ويتميز عن بعض الجرائم الأُخرى التي قد تقترب منه أو توجد بينه وبينها قواسم مشتركة .

**1- تمييز إجهاض المغتصبة عن ما يشبهه من الحالات:**

**-الفرق بين إجهاض المرأة المغتصبة وقتل الأم لطفلها حديث الولادة :**

قد يتفق إجهاض المرأة المغتصبة مع قتل الأم لطفلها حديث العهد بالولادة من حيث الباعث عليهما وهو اتقاء العار ، وأن مصدر الحمل هو نتاج عمل سفاح كالاغتصاب أو الزنى ... [4] بينما يكون مصدر الوليد في الجريمة الثانية جريمة أخلاقية فتعمد الأم إلى قتله اتقاء العار .

**– الفرق بين إجهاض المغتصبة وإجهاض الزانية :**

كلاهما يعد إجهاضا واقعا على جنين من مصدر حمل سفاح والباعث على ذلك هو الشرف واتقاء العار لذلك لم يُفرق في العديد من التشريعات الجنائية بينهما [5] أما شرعا فالمغتصبة مكرهة ولا حد ولا إثم عليها بخلاف الزانية برضاها .

---

[1] ينظر: علي الطنطاوي،الفتاوى ، مجاهد برانيه ، جدة دار المنار ط1 ، ص 312

[2] ينظر: محمد سلام مذكور ، التعقيم والإجهاض ، بحث مقدم الى مؤتمر الرباط المنعقد 24-1971/12/29 بيروت، ص 304

[3] يوسف القرضاوي، من هدي الإسلام فتاوى معاصرة ، ط.1 ،ج2 ص547

[4] علي عدنان الفيل،إجهاض المرأة المغتصبة ،مرجع سابق ، ص 9

[5] علي عدنان الفيل،إجهاض المرأة المغتصبة ،مرجع سابق ص 9

**2-الحكم الشرعي لإجهاض المرأة المغتصبة :**

ليس في إجهاض الحمل الناشئ عن الاغتصاب نقل للفقهاء المتقدمين أو المتأخرين مما وقفت عليه، فقد بذلت الجهد للبحث في كتب الفقهاء القدامى ولم أجد من تحدث عن هذا العذر أو أشار إليه، فقد بحثوا في مسألة الإجهاض قبل نفخ الروح وبعد نفخ الروح وبعد دراسة أقوالهم فيما قبل نفخ الروح يتضح لنا أن آراءهم تباينت بين الإباحة المطلقة والمقيدة والكراهة والتحريم وبناء عليه نستطيع أن نقيس عليه حكم الإجهاض حال الاغتصاب، ويمكن القول أن الفقهاء القدامى اتفقوا على إباحة الإجهاض في الأربعين يوما الأولى حتى المالكية الذين تشددوا في ذلك ، ومنهم من رأى تقييد هذ الحكم بما إذا كان الحمل من زنا إن خافت القتل بظهوره، فإن كان الحكم في الزنا هكذا ، والذي يقع برضا الطرفين ،فكيف إذا كان الحمل نتيجة للاغتصاب والإكراه ؟ إذن يجب مراعاته من باب أولى.

أما المعاصرون فقد نظروا إلى هذه النازلة نظرة مقاصدية فلذلك جوز بعضهم الإجهاض في حال الاغتصاب، وسأعرض الآن الحكم الشرعي لإجهاض المغتصبة وفق آرائهم في حكم الإجهاض عامة بالنسبة للفقهاء القدامى، ثم نعرض حكمه عند الفقهاء المعاصرين بين مؤيد ومعارض وفق الآتي:

الرأي الأول: من يرى أن للمرأة حق مطلق في إسقاط جنينها بعذر أو بدون عذر ؛لأن الجنين لم يستبن شيء من خلقه ، ومن ثمَّ فالحمل قبل التخلق عبارة عن قطعة لحم ، ومن ثم فهو مجهول المستقبل ولا حياة فيه وعليه يجوز للمغتصبة إجهاض جنينها من باب أولى وهذا ماأخذ به بعض الحنفية وبعض الشافعية وقول لدى المالكية والحنابلة[1].

الرأي الثاني: وهو على خلاف الرأي الأول والذي يذهب لتحريم الإجهاض مطلقا وإن لم تدب فيه الروح بعد، وأنه لا يجوز التعرض له بأي حال من الأحوال وهذا هو الرأي المعتمد لدى المالكية وصريح القول لدى الإباضية[2]

الرأي الثالث : يرى أن للمرأة حق مقيد في إجهاض نفسها عند وجود عذر ؛ لأن الجنين عبارة عن بذرة محترمة لا يجوز المساس بها فلابد أن تكون هناك ضرورة معتبرة شرعا والاغتصاب هنا يظهر أثره وهذا رأي بعض الحنفية وبعض الشافعية[3]

---

[1] علي عدنان الفيل،جهاض المرأة المغتصبة ،مرجع سابق، ص 503

[2] محمد سلام مدكور، الجنين و الأحكام المتعلقة به في الفقه الإسلامي ، ،ط1 دار النهظة العربية1969 ، ص301_302

[3] ينظر: علي عدنان الفيل ،إجهاض المرأة المغتصبة،مرجع سابق،ص 503

الرأي الرابع: إجهاض المرأة لجنينها قبل نفخ الروح فيه هو فعل مكروه على الإطلاق[1].إذن فيجوز للمغتصبة إجهاض جنينها إذا راعينا المقاصد فيها.

أما الإجهاض بعد نفخ الروح فلا يجوز باتفاق العلماء فهو باقٍ على الأصل إلا أن يكون في بقائه خطرا على حياة أمه . ولله أعلم.

وقد اختلف المعاصرون في حكم إجهاض المغتصبة على قولين هما:

القول الأول: يرى أصحابه جواز إجهاض حمل المغتصبة قبل مرور المائة وعشرين يوما وتحريمه بعدها كونه قد نفحت فيه الروح.جاء في فتوى مفتي مصر الصادرة 1419/06/26 مايلي: " لا مانع شرعا من تفريغ مافي أحشاء أنثى من نطفة نتيجة الاختطاف والإكراه على المواقعة شرط ألا يمر على هذا الحمل مائة وعشرون يوما لأنه لا يحل في هذه الحالة إسقاط الجنين كونه أصبح نفسا ذات روح يجب المحافظة عليها"[2] .

أي أن إجهاض الحمل قبل نفخ الروح فيه يعتبر إتلافا لما يحتمل أن يصير آدميا ، وهنا المغتصبة تكون خاضعة للأعذار والحاجات ،كما أن أثر الحمل من سفاح على الأم قد يكون كبير فلا تتحمله نفسيا لأنه يكثر عليها الكلام لعدم التفريق بين الزنا والإكراه وهنا يطبق عليها قاعدة الضرر الأشد يزال بضرر أخف[3].

وممن ذهب إلى ذلك أيضا الشيخ القرضاوي الذي قال : "كلما كان العذر أقوى كانت الرخصة أظهر ،وكلما كان ذلك قبل الأربعين يوما الأولى كان أقرب إلى الرخصة .."[4]

وقد استدلوا بالآتي:

1-قالوا إن في إباحة الإجهاض حفاظاً على عرضها وشرفها والحد من انتشار فضيحتها اجتماعيا[5]

2 – عدم السماح للمغتصبة بالإجهاض يُؤدي إلى إلحاق الضرر بالأم والجنين كذلك ، فإنها تضطر إلى حمل ولد من رجل تسبب لها بأذى إضافة إلى تحميلها عبء الأُمومة ، وأما الضرر الذي يقع على الولد هو كيف سيواجه المجتمع كلقيط لا أُسرة له ولا أب يرعاه [1]

---

[1] علي عدنان الفيل،جهاض المرأة المغتصبة،مرجع سابق،ص3 50

[2] إبراهيم رحيم، أحكام الإجهاض، ص 136

[3] ابن عابدين،رد المحتار،مصدر سابق،ج 2 ،ص380

[4] يوسف القرضاوي، فتاوى معاصرة،مرجع سابق، ص 602 _612

[5] وهبة الزحيلي، نظرية الضرورة الشرعية ، دار الفكر ، دمشق ، ط1. 1997م، ص429

القول الثاني: يرى أصحابه تحريم إجهاض حمل المغتصبة

وممن ذهب إلى ذلك محمد زغلول ، محمد الطنطاوي و الشيخ عبد العزيز ابن باز-رحمه الله- الرئيس العام لإدارة البحوث العلمية للإفتاء والدعوى والإرشاد في المملكة العربية السعودية فقد قال: "أن المرأة المغتصبة لا يجوز أن تطرح مافي بطنها إذا جاوز الحمل أربعين يوما"[2] .

وقد استدلوا بالآتي:

1 – قوله تعالى : { وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا }[3]

2 – حديث الغامدية التي أتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت إني فجرت فقال(( **"ارجعي"، فرجعت، فلما كان الغد، أتته، فقالت: لعلك أن ترددني كما رددت ماعز بن مالك، فوالله إني لحُبلى، فقال لها: "ارجعي"، فرجعت، فلما كان الغد، أتته، فقال لها: "ارجعي حتى تلدي"، فرجعت، فلما ولدت، أتته بالصبى، فقالت: هذا قد ولدته، فقال لها: "ارجعي فأرضعيه حتى تفطميه"، فجاءت به وقد فطمته، وفي يده شيء يأكله، فأمر بالصبى، فدُفع إلى رجل من المسلمين، وأمر بها فحفر لها، وأمر بها فرُجمت**))[4].

ووجه الاستدلال من هذا الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم أخَّر إقامة الحد على المرأة حفاظاً على حياة الجنين مع أن أمه قد وقعت في الفاحشة،و لم يستفصل النبي صلى الله عليه وسلم عن عمر الجنين مما يدل على تحريم ذلك مطلقاً.[5]

هذا وقد رجح هاني بن عبد الله الجبير القول بالجواز ؛لأن الإجهاض قبل نفخ الروح لا قتل للنفس فيه،لأنه إتلاف لما يمكن أن يكون آدميا،فلا يكون حكمه حكم الحي الذي نفخت فيه الروح،و بالتالي فيخضع للأعذار خاصة و قد و جدنا من الفقهاء من أباح الإجهاض لعذر كما لو انقطع لبن الأم وليس للصبي غير أُمه [6].

---

[1] نهى القاطرجي،الاغتصاب دراسة تاريخية نفسية اجتماعية، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر،بيروت،ط1، 1423هـ 2003م ،ص 374.

[2] القاطرجي،الاغتصاب دراسة تاريخية نفسية اجتماعية،مرجع سابق، ص 374

[3] الإسراء، الآية:15

[4] أبوداود، السنن ،(تح:شعيب الأرنؤوط، دار الرسالة العالمية،ط1. 1430 هـ 2009 م). كتاب: الحدود، باب: المرأة التي أمر النبي صلى الله عليه وسلم برجمها ، برقم: 4442 ،ج6 ، ص488 . قال الأرنؤوط:"حديث صحيح".

[5] هاني بن عبد الله الجبير،الاغتصاب أحكام و آثار،د،ط.د،ت.،مرجع سابق،ص5

[6] الجبير،الاغتصاب أحكام و آثار، مرجع سابق،ص6

**المطلب الثاني –نسب ولد المغتصبة**

لقد جاء الإسلام للحفاظ على الإنسانية كافة، وأوصى في عديد من مواضعه على ضرورة حفظ عرض الإنسان ونسله، التي تُعتبر من أهم مقاصد الشرع، وعليه فمن القضايا التي أثارت جدلاً كبيراً بين العلماء القُدامى منهم والمعاصرون هو النسب، ومن هذه القضايا نسب ابن المستكرهة المغتصبة ،ولا خلاف بين الفقهاء أن الولد ينسب لأبيه إذا كان نتاج لعلاقة شرعية صحيحة ، كما لا يكاد يختلف الفقهاء مما اطلعت عليه في نسب المولود لأمه سواء كان نكاح أو سفاح ،وذلك لضرورة الأُم في حياة كل طفل، غير أن مدار الخلاف هنا هو نسب الولد الناتج عن علاقة محرمة "زنا أو اغتصاب" فذهب كثير من الفقهاء سنشير إليهم بين مؤيد لإثباته ومعارض لذلك ،في حين ذهب اتجاه آخر إلى توجيه على أنه من باب وطء الشبهة ويأخذ أحكامه ، وبالمقابل فإن مما أفرزه التطور العلمي الحاصل من وسائل إثبات التمكن من إثبات الوالد البيولوجي للولد كالبصمة الوراثية مثلا مما جعل الفقهاء المعاصرين يعيدون النظر في هذه المسألة ،فماذا نقصد بالنسب أولا ؟ وإلى من ينتسب ولد المرأة المغتصبة؟

**الفرع الأول : تعريف النسب:**

**أولا– مفهوم النسب**

لغة: النَّسَبُ في القرابات. فلان نسيبي، وهؤلاءِ أنسبائي. ورجل نسيب منسوب: ذو حَسَبٍ ونَسَبٍ[1]

والنَسَبُ: واحد الأنساب. والنِسْبَةُ والنُسْبَةُ مثله. وانتسب إلى أبيه، أي اعترى. وتنسب، أي ادعى أنَّه نسيبُك[2].

النسب هو القرابة وقيل هو في الآباء خاصة [3].

واصطلاحا: النسب في الاصطلاح الشرعي غير بعيد عن المعنى اللغوي ،فهو يدور كذلك حول القرابة ، وهو إلحاق الولد بوالديه أو بأحدهما قرابة، ومعنى ذلك أن يُسمى الولد ابناً لوالديه والقرابة هنا تكون بصلة الدم وليس بالتبني أو الولاء أو الادِّعاء .[4]

[1] الأزهري ،تهذيب اللغة،مصدر سابق ، ج13، ص12

[2] ابن فارس مقاييس اللغة ،مصدر سابق،ج5، ص423

[3] الزبيدي،تاج العروس ،مصدر سابق،ج4، ص261

[4] زياد أحمد سلامة ، أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة، الدار العربية للعلوم 1998 ، ص 130

**الفرع الثاني–أهمية النسب:**

لقد اهتم الإسلام بالنسب و أولاه عناية كبيرة ،فقد أوصى في العديد من مواضع التنزيل بضرورة الحفاظ على العرض والنسل، نظراً لأهميته التي تتجلى في منع اختلاط الأنساب، قال تعالى : {وَهُوَ الَّذِي خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَصِهْرًا وَكَانَ رَبُّكَ قَدِيرًا }[1]

فالنسب من نعم الله تعالى علينا ، والتي يكون منشؤها الاتصال الشرعي بين الرجل والمرأة عن طريق الزواج أو ملك اليمين ،أما غيرها فهو سببٌ لإقامة الحد على فاعله ، ومن مظاهر عناية الإسلام بالنسب ، منع إنكار الآباء لأولادهم ، وتحريم نسب النساءّ أولادهن لغير آبائهم ، وجاء الإسلام مهتما بالنسب والحفاظ عليه كذلك عن طريق الترغيب في الزواج والتعدد، تحريم الزنا وجميع أنواع الفواحش والرذائل ،كما حرم التبني لقوله تعالى: {ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ}[2] وزنى الرجل يُوجب لا محالة اختلاط الأنساب.[3]

**الفرع الثالث– نسب ولد الزنا :**

بعد التطرق لأهمية النسب في الإسلام أصبح لِزاماً علينا التطرق لحكم نسب الولد الناتج عن نكاح سفاح ومن ذلك الزنا ، والمراد بولد الزنا "هو المولود المتخلق من ماء رجل و امرأة ليس لرجل فيها عقد ولا ملك ولا شُبهة [4]".

**أولا–الفرق بين ولد الزنا وما يشبهه :**

قد يشتبه ولد الزنا بمصلحات أُخرى لذا يحسن تجلية الفرق بينه و بينها كما يأتي:

**1–ولد اللعان:**

يفترق ولد اللعان وولد الزنا في أُمور منها ، ولد الزنا متحقق تولده من الزنا ، أما اللعان فلم يثبت كونه من الزنا إنما نفاه الزوج عن نفسه برميه لزوجته بالزنا ،ويتفقان في أن كل منهما يثبت نسبه

[1] الفرقان،الآية:54

[2] الأحزاب،الآية:5

[3] خالدي صفاء،إلحاق ولد الاغتصاب دون ولد الزنا وفقا للأحكام الفقهية والتطبيقات العلمية والقضائية دراسة.بحث منشور بمجلة الحقوق و العلوم الإنسانية. جامعة يحيي فارس،المدية.د،ت.ص330

[4] ولد الزنا وأحكامه دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون اليمني والأندونيسي ، أحمد بن علي الشهباني رساله ماستر، ص 23

إلى أمه وينقطع نسبهما من جهة الأب ، وميراث كل منهما من جهة أُمه فقط. ولا يرثان من الزاني أو الملاعن لانقطاع نسبهما عنه[1].

**2- ولد الاغتصاب:** هو ولد ناتج عن علاقة غير شرعية إلا أن المرأة مكرهة على الزنا ، فولد المغتصبة لا فرق بينه وبين ولد الزنا من حيث ما يتعلق به من الأحكام ،فهما سواء ، إلا أن المغتصبة لا إثم عليها[2].

**3- ولد الشُبهة:** يفترق عن ولد الزنا بأنه ينسب للواطيء ، ويجوز استلحاقه بخلاف ولد الزنا ، فولد الشُبهة غير مؤاخذ به والواطئ معذور بهذه الشبهة .

**4- اللقيط** :يفترق اللقيط عن ولد الزنا في أن اللقيط أعم من ابن الزنا مطلقاً، غير أن هناك من العلماء من لا يفرقون بينهم.[3]

**ثانيا- نسب ولد الزنا وحكمه:**

**1- نسب ولد الزنا من جهة الأُم:**

اتفق أصحاب المذاهب الأربعة على أن نسب ولد الزنا يلحق بأُمه ،كما يلحق ولد الملاعنة، وقد جاء ذلك من خلال أقوال الفقهاء التي وردت في كتبهم، نذكر منها، قال ابن نجيم –رحمه الله– :"والولد يتبع الأُم ،لأنه متيقن به من جهتها ،ولهذا يثبت نسب ولد الزنا وولد الملاعنة منها حتى ترثه ويرثها ؛ لأنه قبل الانفصال عنها هو كعضو من أعضائها حسا وحكما"[4] ، وقال النووي–رحمه الله– :" الولد بكل حال ولدها لا يُنفى عنها إنما عنه يُنفى وإليها يُنسب إذا نُسِب"[5]

وقد استدلوا على ذلك بالآتي:

1- عن ابن عمر رضي الله عنهما ((**أن النبي صلى الله عليه وسلم لاَعَن بين رجل وامرأته فانتفى من ولدها ففرق بينهما وألحق الولد بالمرأة** ))[6]

---

[1] نفس المرجع

[2] الشهابي، ولد الزنا وأحكامه ، مرجع سابق، ص 8

[3] عبد المجيد حسين ،أحكام ولد الزنا في الفقه الإسلامي،قدمت استكمالا لمتطلبات درجة الماجستير،في قسم الشريعة،جامعة النجاح الوطنية،نابلس،فلسطين،2008م، ص 33

[4] ابن نجيم،البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الإسلامي،د،ط. د،ت. ،ج4 ص251

[5] النووي، المجموع شرح المهذب ((مع تكملة السبكي والمطيعي)) دار الفكر ،بيروت .د،ط. د،ت. ج17 ص452

[6] البخاري،صحيح البخاري،(تح: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة،ط1. 1422هـ) ،كتاب: الطلاق، باب : يلحق الولد بالملاعنة،برقم : 5315،ج6،ص 56

وجه الاستدلال: أن النبي صلى الله عليه وسلم ألحق ولد الملاعنة بأُمه.

2- "لأن ماءه يكون مستهلكاً بمائها فيرجح جانبها، ولأنه متيقن به من جهتها ، ولهذا يثبت نسب ولد الزنا وولد الملاعنة منها حتى ترثه ويرثها؛ لأنه قبل الانفصال هو كعضو منها حسا وحكما "[1] .

3- المرأة في استلحاق الولد بنفسها ليست كالرجل بل هي أقوى سبباً في ذلك؛ لأنه يلحق بها من حلال أو حرام لأنه لا شك منها إذا صح أنها حملته[2].

**2-نسب ولد الزنا من جهة الأب:**

وهذا لا يخلو من حالتين إما أن تكون المزني بها فراشاً لزوج أو سيد وإما أن لاتكون فراشاً[3]، وإما أن يقره صاحب الفراش وإما أن ينفيه إذا كانت أُمه فراشا .وفيما يأتي تفصيل لذلك:

**ا- استلحاق الزاني ولده من الزنا إذا كانت أُمه فراشا لزوج أو سيد:**ولذلك حالتان:

**- إذا أقره صاحب الفراش:**

أجمع العلماء على أن الزانية إذا كانت فراشا لزوج أو سيد، وجاءت بولد ، ولم ينفه صاحب الفراش فإنه لا يُلحق بالزاني ولو استلحقه. ولا يُنسب إليه إنما ينسب لصاحب الفراش ، قال ابن قدامة" وأجمعو على أنه إذا ولد على فراش رجل فادعاه آخر ،فإنه لا يلحقه وإنما الخلاف فيما إذا ولد في غير فراش[4] .

ومستند هذا الإجماع أحاديث صحيحة صريحة منها :

-ما رواه أبو هريرة رضي لله عنه "أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : ((**الولد للفراش ،وللعاهر الحَجَر**))[5].

---

[1] ابن نجيم،البحر الرائق،مصدر سابق، ج4 ، ص251

[2]ابن حزم، المحلى بالآثار،دار الفكر – بيروت،د،ط.د،ت. ج10 ،ص 142

[3]للفراش: أي: "لمالك الفراش من زوج أو سيد، وهو كناية عن الواطئ المفترش لها بوجه الحق لذلك".ينظر:مطالع الأنوار على صحاح الآثار،إبراهيم بن أدهم الوهراني،ت:دار الفلاح للبحث العلمي و تحقيق التراث،ط1، 1433 هـ 2012 م،قطر،ج5،ص 224

[4]ابن قدامة ، المغني،مصدر سابق،ج6 ، ص345

[5]مسلم،في صحيحه، كتاب: الرضاع ،باب: الولد للفراش و توقي الشبهات ، برقم:1458،ج2،ص1081

– ما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال:" قام رجل فقال " يارسول الله إن فلان ابني ، عاهرت بأُمه في الجاهلية ، فقال صلى الله عليه وسلم: ((**لا دعوة في الإسلام ،ذهب أمر الجاهلية ،الولد للفراش ،وللعاهر الحَجَر** ))[1]

**– إذا نفاه صاحب الفراش :**

إذا أنكر صاحب الفراش أن هذا ولده ،وأقرت الزوجة بذلك ،فهذا إقرار بالزنا ، أو ثبتت عليها الزنا بالبينة ،أُقيم عليها الحد ، وإن أنكرت الزوجة وقالت إن هذا الولد منه ،تلاعنا ويفرق بينهما فرقة أبدية. والولد يكون ولد ملاعنة لا ولد زنا ، فينقطع نسبه من الملاعن ولا يكون لأحد فيه حق دعوى النسب ؛ لأن في إثبات النسب منه بالفراش حكم بنفيه عن غيره فبعُد ذلك.[2]

**ب– نسب ولد الزنا إذا كانت الأم غير فراش واستلحقه الزاني :**

اتفق الفقهاء على أن الأم إذا كانت غير فراش ،ولم يستلحقه الزاني ،فإنه يُنسب لأُمه ، لكنهم اختلفوا فيما إذا استلحقه الزاني، ولم تكن أُمه فراشا لزوج على قولين هما:[3]

القول الأول : أن ولد الزنا لا يلحق بالزاني وهو قول جمهور علماء المذاهب الأربعة [4] ،وغيرهم

و قد استدلوا على ذلك بالآتي:

–قول النبي صلى الله عليه وسلم :((**الولد للفراش وللعاهر الحجر** ))[5]

وجه الاستدلال : أن الرسول صلى الله عليه وسلم جعل الولد لصاحب الفراش ،ولم يلحقه بالزاني ،فدل ذلك على أن الزاني إذا استلحق ولده من الزنا ، لم يلحق به[6].

قال ابن عبد البر :"فكانت دعوى سعد سبب البيان من الله عز وجل على لسان رسوله صلى الله عليه وسلم في أن العاهر لا يلحق به في الإسلام ،ولا يدعيه من زنا ، وأن الولد للفراش على كل حال [7].

---

[1] أبي داوود، السنن، كتاب: الطلاق ،باب : الولد للفراش برقم:2274 ،ج 3،ص586. وحسن إسناده ابن حجر في فتح الباري، ج12،ص34

[2] السرخسي،المبسوط ، دار المعرفة – بيروت ،د،ط. 1414هـ – 1993م. ج7 ، ص 205

[3] أحمد عبد المجيد حسين ، أحكام ولد الزنا في الفقه الإسلامي ،مرجع سابق،ص 65

[4] الكاساني،بدائع الصنائع ،مصدر سابق، ج6 ص243 ، بداية المجتهد،مصدر سابق، ج2 ،ص 358

[5] سبق تخريجه،ص

انظر:السرخسي، المبسوط،مصدر سابق، ج18 ص 154 ،الكاساني،بدائع الصنائع،مصدر سابق ج6 ص242 ،الماوردي،الحاوي الكبير،مصدر سابق ،ج8 ص162

[6] ابن عبد البر،ستذكار،مصدر سابق، ج7 ، ص163–164

وقال أبو بكر الجصاص : وقوله " الولد للفراش " قد اقتضى معنيين ، أحدهما : إثبات النسب لصاحب الفراش ،و الثاني : أن من لا فراش له لا نسب له .لأن قوله "الولد" اسم للجنس وكذلك قوله "الفراش " للجنس لدخول الألف واللام عليه ،فلم يبق ولد إلا وهو مراد بهذا الخبر ، فكأنه قال " لا ولد إلا بفراش "[1]

القول الثاني : أن ولد الزنا يلحق الزاني إذا استلحقه ، ولم تكن أمه فراشا .

وهومذهب عروة بن الزبير وسليمان بن يسار [2] فقد رُوي عنهما أنهما قالا : "أيُّما رجل أتى إلى غلام يزعم أنه ابن له ،وأنه زنا بأُمه، ولم يدَّعِ ذلك الولد أحد فهو ابنه"[3] .وهو قول لأبي حنيفة ، فقد رُوى عنه أنه قال:" لا أرى باساً إذا زنا الرجل فحملت منه أن يتزوجها مع حملها يستر عليها والولد له [4]

و قد استدلوا بالآتي:

1 – حديث الملاعنة بين هلال ابن أُمية وامراته ، وفيه قول النبي صلى الله عليه وسلم: ((**إن جاءت به على صفة كذا وكذا فهو لزوجها وفي رواية فهو لهلال ابن أُمية فجاءت به على الوصف المكروه فقال صلى الله عليه وسلم: ((لولا الأيمان لكان لي ولها شأن))** [5].

وجه الاستشهاد :أن قوله " فهو للذي رُميت به" و في رواية" هو لفلان" يدل على أنها جاءت به على الوصف المكروه فهو ابن للزاني[6] فدل ذلك على استلحاق ولده من الزنا لأنه خُلِق من مائه فهو ابنه.

---

[1] الجصاص،أحكام القرآن تح: محمد صادق القمحاوي : دار إحياء التراث العربي ، بيروت،د،ط. 1405 هـ ج5 ، ص160

[2] ابن قدامة ، المغني ،مصدر سابق، ج 9، ص123

[3] أورده ابن القيم،في زاد المعاد، مؤسسة الرسالة، بيروت – مكتبة المنار الإسلامية، الكويت،ط27. 1415هـ 1994م . ج5، ص381،و أخرجه الدارمي لكن بلفظ "فهو يرثه" بدل " فهو ابنه". ينظر: سنن الدارمي (تح: حسين سليم أسد الداراني، دار المغني للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية،ط1. 1412 – 2000م) كتاب: الفرائض، باب في ميراث ولد الزنا ، برقم: 3148،ج4، ص1997.

[4] ابن قدامة،المغني،مصدر سابق،ج9،ص123

[5] البخاري، في صحيحه ،كتاب: الطلاق ،باب: اللعان ومن طلق بعد اللعان ، برقم :4747. ج6،ص100 ، أبو داود،السنن ،كتاب: الطلاق، باب: اللعان برقم:2256 . ج2،ص276.

[6] الصنعاني،سبل السلام، دار الحديث، القاهرة،د،ط. د،ت. ج2 ص282

2- ((**أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه كان يُلِيط[1] أولاد الجاهلية بمن ادَّعاهم في الإسلام**)) [2]

وجه الاستدلال : أن عمر ابن الخطاب كان يلحق أولاد الجاهلية بآبائهم من الإسلام مما يدل على جواز إلحاق الولد من الزنا.

**الفرع الرابع–حكم نسب ولد المغتصبة :**

لما كان من الثابت شرعاً شناعة جريمة الاغتصاب ،ونظراً لآثارها على النفس والمجتمع ،خاصة إذا ترتب على هذا الجرم ولد. ومثاله ما حدث من حالات اغتصاب للنساء في سجون سوريا في أزمتها في 2012، وما حدث مع النساء المسلمات البوسنيات ،والجزائريات في العشرية السوداء ،هذا الأمر الذي أثار جدلاً كبيراً حول نسب هؤلاء الأطفال[3] ،فتباينت الآراء فيه كالآتي :

الرأي الأول :لا فرق شرعاً بين ولد الاغتصاب وولد الزنا من حيث الأحكام الفقهية والآثار الشرعية ، فلا يُنظر إلى ولد الزنا من حيث هو ثمرة جريمة الزنا ،بل يُراد بالزنا كل علاقة غير شرعية بين رجل وامرأة بلا عقد أو شُبهة سواء كانت الزنا برضى الطرفين أو بإكراه أحدهما على ذلك[4].

وعليه فنسب ولد الاغتصاب يأخذ حكم ولد الزنا ، والذي بشأنه انقسم الفقهاء حديثاً وقديماً بين مؤيد ومعارض لإلحاق نسب ولد الزنا وقد أشرت إلى ذلك فيما سبق[5].

الرأي الثاني : فقد حاول الفقهاء حديثاً إنصاف المغتصبة التي هي ضحية جريمة لا يد لها فيها ،وأُم لطفل لم تسع لإنجابه لذلك يرى بعضهم جواز إلحاق ولد الاغتصاب بأبيه المغتصب ،ومثاله فتوى الشيخ جاد الحق علي جاد الحق رئيس دار الإفتاء المصرية سابقاً،إذ قال:"...لما كان من القواعد الشرعية المستقرة، والمتفق عليها في الفقه الإسلامي أن الضرورات تبيح المحظورات ... ولما كانت القاعدة التنظيمية المقررة أنه يثبت نسب الحمل الذي كان ثمرة الاعتداء ... فإنه بمقتضى القواعد الشرعية يجب دفع الضرر بالمعايير الواردة ،ولما كان إثبات النسب يتبع انعقاد زواج المتهم من المجني عليها ...[6]".

---

[1] بضم الياء وكسر اللام: ألحقه و ألزقه.ابن منظور، لسان العرب،مصدر سابق، ج 7 ، ص396

[2] مالك ، الموطأ (تصحيح و تعليق و ترقيم: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت ، لبنان،د،ط. 1406 هـ،1985م.) كتاب: الأقضية ، باب: القضاء بإلحاق الولد بأبيه ، برقم:22،ج2ص470

[3] خالدي صفاء، إلحاق ولد الاغتصاب دون ولد الزنا وفقا للأحكام الفقهيةوالتطبيقات العلمية والقضائية ،ص 339

[4] نور الدين الجلاصي ،ابن الزنا إذا استلحقه والده هل يحق له الميراث مقال من الانترنيت

[5] سبقت الإشارة إلى الخلاف الفقهي في المسألة .

[6] الفتوى بتاريخ 1980/10/27 المنشورة في مجموع الفتاوى الإسلامية ،مج: 8، 9، 10 ص2940

إذن يتضح من فتوى الشيخ جاد الحق أنه أقر بإثبات نسب ولد الاغتصاب لكن بشروط وهي: أن يتزوج الجاني من المجني عليها و أن يقر بنسب الولد الناتج عنه أي أن يستلحقه.

ومن الفقهاء المعاصرين رأفت عثمان عميد كلية الشريعة والقانون بالأزهر في مقال جاء فيه أنه يميل إلى إثبات ولد الاغتصاب إلى أبيه [1].

وترجح الدكتورة خالدي صفاء هاجر إثبات نسب ولد المغتصبة فتقول[2]" يتبين لي جواز إلحاق نسب ولد الاغتصاب بأبيه ليس قياساً على كونه ولد زنا ولا تأثُراً بأقوال المجيزين ،إنما لعدة اعتبارات أذكر منها:

1-إعمالا لقاعدة لا تزر وازرة وز أخرى " فبعدم نسبة ولد المغتصبة للجاني جور وظلم للمغتصبة وولدها اللذين لا جريرة لهما .

2-إعمال قاعدة الغرم بالغنم" فكما غنم المغتصب اللذة الرخيصة ،غرم مسؤولية التربية والإنفاق.

3-إقراراً لمبدأ العدل لقوله تعالى "إن الله يأمر بالعدل " وانطلاقاً من الحديث الشريف ((**رُفع عن أُمتي الخطأ والنسيان وما استُكرهوا عليه**))[3].

**المطلب الثالث –نفقة ولد المغتصبة:**

من الأُمور التي اختلف فيها العلماء كذلك من يكفل الولد الناتج عن الاغتصاب ويقوم بالنفقة عليه ، فهل تكون نفقة ولد الاغتصاب من الحقوق الواجبة على والده الجاني أم تبقى نفقته على أُمه ،على من تثبت نفقة ولد المغتصبة ؟ هذا ما سنتعرف عليه في هذا المطلب.

**الفرع الأول: تعريف النفقة**

النفقة لغة : نفق الشيء نفقاً ،نفذ، يُقال ، نفق الزاد ، ونفقت الدراهم ،وأنفق فلان ، افتقر وذهب ماله، والنفقة ما أنفقت واستنفقت على أهلك وعيالك ونفسك .[4]

واصطلاحا: عرفت بما يأتي:

الحنفية : يعرفونها بأنها "الأدرار على الشيء بما به بقاؤه"[5].

---

[1] مقال بعنوان حكم قضائي جريء يفجر جدلا فقهيا،ولد الاغتصاب ينسب لأبيه بتاريخ الاقتباس 30 /05 /2011

[2] خالدي صفاء،إلحاق ولد الاغتصاب مرجع سابق، ص340

[3] سبق تخريجه

[4] ابن منظور،لسان العرب،مصدر سابق، ج10ص358

[5] ابن الهمام،فتح القدير،مصدر سابق، ج4 ص378

المالكية :يعرفونها " ما به قوام مُعتاد حال الآدمي دون سرف "[1].

الحنابلة :قالوا بأنها"كفاية من يمونه خبزاً ،وأدماً و نحوه"[2].

الشافعية لم أجد تعريفاً واضحا لكن قالوا إن "النفقة هي الإنفاق أي الإخراج"[3].

إذن من خلال التعريفات نستنتج أن النفقة هي كل ما يحتاجه الإنسان من أكل وشرب ولباس ومسكن وعلاج وتعلم من ضروريات الحياة وحاجياتها لدوامه.

**الفرع الثاني:أسباب وجوب النفقة:**

الأسباب التي تُوجب النفقة ثلاثة وهي : الزوجية ، القرابة، الملك [4].

ويرى الفقهاء أن سبب وجوب النفقة هو النكاح الصحيح ، ولا تجب للزوجة إلا بشرطين : أولهما أن يكون الزواج بعقد صحيح أي أن النفقة لا تجب بعقد فاسد . ثانيهما : أن تكون الزوجة بحال يُمكن للزوج الاستمتاع بها ، وإن لم يقم بذلك [5].أن تكون الزوجية قائمة.

أما سبب وجوب النفقة للزوجة فاختُلِف فيه بين فقهاء الحنفية والجمهور ، فالحنفية يرون أن سبب وجوبها " استحقاق الحبس الثابت بالنكاح للزوج عليها [6] أما الجمهور فيرون أنه التمكين من الاستمتاع كونها زوجه[7]

وبناءً على ما تقدم يتضح عدم وجوب النفقة للمزني بها سواء كانت حاملاً ام حائلاً والدليل على ذلك:

1-أن نفقة الزوجة إنما تجب على عقد صحيح وسبب وجوبها هو الاحتباس ، ولا تجب النفقة في عقد فاسد فمن باب أولى لا تجب في الزنا .

2-بما أن سبب النفقة هو النسب الثابت بالعقد الصحيح ، مادام الولد ينسب لأبيه فنفقته واجبة عليه، أما ولد الزنا ليس كذلك فمادام لا يُنسب إليه فلا تجب النفقة عليه كذلك.

---

[1] الصاوي، بلغة السالك،مصدر سابق، ج2 ص729

[2] ابن مفلح ، المبدع في شرح المقنع ،دار الكتب العلمية ، بيروت، ط1 .1418هـ1997م. مصدر سابق،ج7 ص141

[3] الشربيني ،مغني المحتاج ،مصدر سابق، ج5 ص151

[4] البابرتي،العناية ،مصدر سابق، ج4، ص378

[5] مصطفى السباعي، شرح قانون الأحوال الشخصية ، ، ط5 .د،ت، دمشق ،ج1 ص225

[6] الكاساني،بدائع الصنائع ،مصدر سابق ،ج4 ، ص16

[7] المواق،التاج والإكليل ،مصدر سابق ، ج6 ، ص 541،الشربيني، مغني المحتاج ،ج5، ص151

**الفرع الثالث: حكم نفقة ولد الزنا:**

مما لا اختلاف فيه أن الأب هو المسؤول عن نفقة أولاده بالدرجة الأولى فهي واجبة عليه.

والنفقة تجب بنسب ثابت بنكاح صحيح . و ولد الزنا كمن لا أب له، لأنه لا يُنسب للزاني ، فلا تجب له نفقة على الزاني ، إلا أن هذا لا يمنع أن يشعر الزاني بواجب أدبي اتجاه هذا الولد الذي جنى عليه، وكان هو السبب في مجيئه إلى هذه الدنيا منقطع النسب.

لكن اختلف الفقهاء على من تكون النفقة عند عدم الأب إلى أربعة أقوال مفصلة سنعرضها وفق الآتي:

**القول الأول:** تجب على كل ذي رحم محرم ،وعند اجتماعهم يقدم الوارث على غير الوارث ، وعند اجتماع الوارثين تجب على كل منهم بقدر ميراثه وهذا مذهب الأحناف[1].

وقد استدلوا بالآتي:

1- قوله تعالى: {أَوْلَى بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ } [2]

وقد نُوقش أصحابه بأن هذه الآية إنما جاءت عامة في كل ذي رحم[3].

2- قراءة ابن مسعود: (( **وعلى الوارث ذي الرحم المحرم مثل ذلك**))[4].

وقد نُوقش هذا الدليل بأنه لم يثبت من القراءات المتواترة الصحيحة التي يُؤخذ بها فلا تصلح للتقييد.

3- تفسير عمر بن الخطاب وزيد بن ثابت رضي الله عنهما أن المراد من قوله تعالى:{ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ [5] أي:مثل ذلك من النفقة} [6].

**القول الثاني** : النفقة تجب على الأصول والفروع ، أي الوالدين والمولودين ، أي أن ولد الزنا لا تكون نفقته إلا على أمه وأصولها أو ولده إذا كان له ولد، وهذا مذهب المالكية والشافعية[7]و "تنتقل النفقة بعد

---

[1] الكاساني، بدائع الصنائع ،مصدر سابق، ج4 ، ص31-32

[2] الأنفال، الآية:75

[3] ابن قدامة،المغني ،مصدر سابق،ج 11، ص382

[4] السرخسي،المبسوط،مصدر سابق، ج5 ،ص224

[5] البقرة،الآية:233

[6] السرخسي،المبسوط ،مصدر سابق، ج5، ص224

[7] مالك بن أنس، المدونة ،دار الكتب العلمية،بيروت ،ط1. 1415هـ1994م. ج2 ،ص286

الآباء إلى الأُم ، إذا عدموا أو أعسروا جاء في الحاوي" فإذا عدموا أو أعسروا انتقل وجوبها إلى الأم"[1]،و قد استدلوا بالآتي:

1-ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال: "أمر النبي صلى الله عليه وسلم بالصدقة ، فقال رجل :(( **يا رسول الله عندي دينار ،قال : تصدق به على نفسك، قال عندي آخر قال :تصدق به على ولدك، قال عندي آخر ،قال :تصدق به على زوجك،قال عندي آخر، قال :أنت أبصر**))[2] .

وجه الاستدلال هنا أنه لم يأمره بالإنفاق على غير هؤلاء[3].

وقد نُوقش هذا الاستدلال بأن هذا الحديث ،قضية في عين ،يحتمل أنه لم يكن له غير من أمر بالإنفاق عليه، ولهذا لم يذكر الوالد والأجداد، وأولاد الأولاد[4].

**القول الثالث:** تجب النفقة على الورثة بقدر إرثهم ، وهذا ظاهر مذهب الحنابلة [5].

و قد استدلوا بالآتي:

1- قوله تعالى : {وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ} [6]

وجه الاستدلال: فقد أوجب الله سبحانه و تعالى على الأب نفقة الرضاع ثم عطف على الوارث، فأوجب عليه ما أوجبه على الوالد[7].

2-لأن بين المتوارثين قرابة تقتضي كون الوارث أحق بمال الموروث من سائر الناس ، فينبغي أن يختص بوجوب صلته بالنفقة دونهم، ولا غرم النفقة بغنم الإرث[8].

الظاهر أنه رأي مناسب نظراً لقوة استدلاله.

**القول الرابع:** النفقة تجب على الغاصب دون غيره ، وهذه رواية عن الإمام أحمد[1].

---

[1] الماوردي،الحاوي الكبير ،مصدر سابق، ج11 ، ص479

[2] أبو داوود السنن ،كتاب: الزكاة، باب :في صلة الرحم ،برقم: 1691 ،ج2 ، ص132، ، و أخرجه الحاكم في المستدرك على الصحيحين،(تح: مصطفى عبد القادر عطا،دار الكتب العلمية – بيروت،ط1. 1411هـ 1990م. وقال: حديث صحيح على شررط مسلم ولم يخرجاه ،ج1، ص574

[3] ابن قدامة،المغني،مصدر سابق ،ج11، ص380-383

[4] ابن قدامة،المغني ،مصدر سابق،ج11 ، ص382

[5] البهوتي،كشاف القناع،مصدر سابق، ج4 ، ص420، ابن قدامة، المغني،مصدر سابق، ج11 ، ص380-383

[6] البقرة،الآية:233

[7] المغني،مصدر سابق، ج11 ، ص382 ا

[8] ابن قدامة، المغني،مصدر سابق، ج11 ، ص381

ودليل ذلك :

1- ما رواه سعيد بن المسيب ((**أن عمر بن الخطاب أوقف بني عمٍّ منفوس[2] كلالة برضاعه على ابن عمر له** )) [3] .

2- لأنها مواساة ومعونة تختص بالقرابة فاختص بها العصبات[4] .

**الفرع الرابع : حكم نفقة ولد المغتصبة :**

وبناءً على ماذكرنا سابقاً في نفقة ولد الزنا وعلى من تجب فإن ولد المغتصبة يأخذنفس أحكام ولد الزنا كونه من نكاح سفاح غير أنه يختلف في كون ولد المغتصبة جاء بإكراه.

[1] ابن قدامة،المغني،مصدر سابق، ج11 ، ص381

[2] المنفوس : المولود:مجمع اللغة العربية ،المعجم الوسيط،مرجع سابق، ص970 ،ابن قدامة، المغني ،مصدر سابق،ج11 ، ص381

[3] ابن أبي شيبة،المصنف (تح: كمال يوسف الحوت،مكتبة الرشد – الرياض،ط1. 1409هـ) باب: الرضاع على الرجال دون النساء ،برقم: 19159،ج4 ،ص184

[4] ابن قدامة،المغني،مصدر سابق، ج11 ، ص381

# الخاتمة

## الخاتمة :

الحمدُ لله الذي بنعمته تتم الصالحات..

وبعد، في ختام هذا البحث أُسجل ما يأتي من نتائج نجدها مما يجدر أن يُختم به البحث، ولعلَّها تمثِّل أجوبة، لما طُرح من أسئلة فرعيّة بداية البحث.

- استُعمل الغصبُ بمعنى الإكراه والقهر والغلبة قسرا، وهو ضد الإرادة ودون الرضا.
- أجمع فقهاء المذاهب الأربعة على أن المستكرهة على الزنا لا حدَّ عليها، لأنها مسلوبة الاختيار.
- يتحقَّق الاغتصابُ للمغتصب عندما يكون ملجئا بعد الرضا وفساد الاختيار بحيث لا يستطيع المقاومة ولا دفع المعتدي عليه.
- اتفق العلماء على تحريم الإجهاض بعد نفخ الروح، وجوّز بعض الفقهاء المعاصرين للمغتصبة إجهاضه قبل نفخ الروح، كونه إتلافا لما يحتمل أن يكون آدميا فلا يكون حكمه حكم الحي، ولخضوعه للإعذار وهذا ما رجحته.
- تجويز بعض المعاصرين إلحاق نسب ولد المغتصبة بأبيه شرط أن يتزوجها كما يجوز له أن يقره وذلك ما عضدته كثير من القواعد الفقهية ولما فيه من مصلحة .
- يأخذ ولد المغتصبة نفس حكم ولد الزنا في النفقة كونهما من نكاح سفاح، غير أنه يختلف عنه في عنصر الإكراه إلا أن هذا لا يمنع أن يشعر الزاني بواجب أدبي اتجاهه فهو الذي جنى عليه.
- المكرهة على الزنا لها حكم الأبكار، ولا يزول عنها هذا الوصف بالاغتصاب وهو الرأي الصواب نظراً لقوة أدلته.
- اتفق المعاصرون على تحريم رتق غشاء البكارة إذا كان سببه زنا اشتهر بين الناس، أو سبب زواج صحيح، وجوّزه بعضهم لمن زالت بكارتُها بإكراه على الزنا.
- لا يلزم للخاطب أن يعلم بعملية الرتق إلا إن كان اشترط ذلك صراحة.
- يجوز للمغتصبة أن تتزوج من مغتصبها من باب أولى كما يجوز لها أن تتزوج من غيره لكن لا يتم ذلك إلا بعد الاستبراء حتى لا يختلط الماء الحلال بالحرام .
- وجوب المهر للمغتصبة بكراً كانت أم ثيباً من المحارم كانت أو أجنبية كونه إتلافاً للمنفعة ولقواعد فقهية كثيرة تعضده.

- حافظت الشريعة الإسلامية على العرض وذلك بإقرار كثير من القواعد الفقهية الرامية للمحافظة على العرض منها: "الأصل في المناكح الحظر" "كل من وطء امرأة بما يعتقده نكاحا لحق به نسبه"
- من الكليات التي شدد الشرع الحكيم على حفظها وجعلها ضرورية "حفظ العرض" "حفظ النسل" وفي ذلك صلاح للناس وحفاظ على الأسرة التي هي النواة الأولى في صلاح المجتمع إذا صلحت .

تلك هي أهم النقاط التي سجلتها في ختام هذا البحث و صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

# الفهارس العامة

## فهرس الآيات

| الرقم | طرف الآية | رقم الآية | اسم السورة | الصفحة |
|---|---|---|---|---|
| .01 | {خَتَمَ اللَّهُ عَلَى قُلُوبِهِمْ وَعَلَى سَمْعِهِمْ وَعَلَى أَبْصَارِهِمْ} | الآية:07 | البقرة | 58 |
| .02 | {وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ } | الآية:233 | البقرة | 109 |
| .03 | {وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ} | الآية:233 | البقرة | 110 |
| .04 | {وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً} | الآية:04 | النساء | 83 |
| .05 | {وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ} | الآية:24. | النساء | 84 |
| .06 | {فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً } | الآية:24 | النساء | 84 |
| .07 | { وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكُمْ} | الآية :24 | النساء | 78 |
| .08 | { فَانْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ وَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ مُحْصَنَاتٍ غَيْرَ مُسَافِحَاتٍ وَلَا مُتَّخِذَاتِ أَخْدَانٍ} | الآية:25 | النساء | 84 |
| .09 | {أَوْلَى بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ } | الآية:75 | الأنفال | 109 |
| .10 | {وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى ... } | الآية:15 | الإسراء | 99 |
| .11 | {وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْئًا كَبِيرًا} | الآية:31 | الإسراء | 51 |
| .12 | {وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَى إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا} | الآية:32 | الإسراء | 51 |
| .13 | {وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ} | الآية:33 | الإسراء | 49 |
| .14 | {وَكَانَ وَرَاءَهُمْ مَلِكٌ يَأْخُذُ كُلَّ سَفِينَةٍ غَصْبًا} | الآية:79 | الكهف | 09 |
| .15 | {وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ (5) إِلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ } | الآية:5-6 | المؤمنون | 54 |
| .16 | {الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ} | الآية:2 | النور | 52 |
| .17 | { الزَّانِي لَا يَنْكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَالزَّانِيَةُ لَا يَنْكِحُهَا إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ وَحُرِّمَ ذَلِكَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ} | الآية:3 | النور | 79 |
| .18 | { وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ } | الآية:4 | النور | 52 |

| | | | | |
|---|---|---|---|---|
| .19 | {إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ لُعِنُوا فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ} | الآية:23 | النور | 52 |
| .20 | {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا ...بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ } | الآية:27-28 | النور، | 45 |
| .21 | تعالى { قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ ...لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ} | الآية:30 | النور، | 45 |
| .22 | {وَلَا تُكْرِهُوا فَتَيَاتِكُمْ عَلَى الْبِغَاءِ إِنْ أَرَدْنَ تَحَصُّنًا لِتَبْتَغُوا عَرَضَ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا} | الآية: 33 | النور | 53 |
| .23 | {وَهُوَ الَّذِي خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَصِهْرًا وَكَانَ رَبُّكَ قَدِيرًا} | الآية:54 | الفرقان | 101 |
| .24 | {ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ} | الآية:5 | الأحزاب | 101 |
| .25 | {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ فَتَبَيَّنُوا أَنْ تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصْبِحُوا عَلَى مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ } | الآية:6 | الحجرات | 45 |
| .26 | {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا يَسْخَرْ قَوْمٌ مِنْ قَوْمٍ ... هُمُ الظَّالِمُونَ } | الآية:11 | الحجرات | 45 |
| .27 | { لَمْ يَطْمِثْهُنَّ إِنْسٌ قَبْلَهُمْ وَلَا جَانٌّ } | الآية:74 | الرحمن | 56 |
| .28 | {ثَيِّبَاتٍ وَأَبْكَارًا } | الآية:05 | التحريم | 61 |

## فهرس الآحاديث

| الرقم | طرف الحديث | الراوي | الصفحة |
|---|---|---|---|
| .01 | ارجعي"، فرجعت، فلما كان الغد...، وأمر بها فرُجمت | عبد الله إبن بريدة | 99 |
| .02 | أن أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: أيُّما امرأة نَكحت بغير إذن وليها .... بما استحل من فرجها | اعائشة رضي لله عنها | 86 |
| .03 | إن جاءت به على صفة ... لي ولها شأن | إبن عباس | 105 |
| .04 | إياكم والجلوس على الطرقات | أبي سعيد الخدري | 47 |
| .05 | البِكر بالبِكر جلد مائة و نفي سنة | عبادة ابن الصامت | 12 |
| .06 | تزوجوا الودود الولود، فإني مكاثر الأنبياء يوم القيامة | معقل ابن يسار | 50 |
| .07 | الثيب أحق بنفسها من وليها، والبكر تُستأمر، وإذنها سكوتها | إبن عباس | 62 |
| .08 | رد رسول الله صلى الله عليه وسلم على عثمان بن مظعون التبتل و لو أذن له لاختصينا | سعد ابن أبي وقاص | 50 |
| .09 | رُفع القلم عن ثلاثة...والمجنون حتى يعقل | علي رضي لله عنه | 21 |
| .10 | عليكم بالأبكار فإنهن أعذب أفواهاً وأنتق أرحاماً وأرضى باليسير | عويمر ابن ساعدة | 57 |
| .11 | كل المسلم على المسلم حرام، دمه، وماله، وعرضه | أبو هريرة | 47 |
| .12 | لا تُنكح الأَيِّمُ حتى تُستأَمر، ولا تُنكح البِكر حتى تُستأذن | أبو هريرة | 64 |
| .13 | لا يحرم الحرام الحلال | عائشة ام المؤمنين | 78 |
| .14 | لا يحل الكذب إلا في ثلاث: يحدث الرجل امرأته ليرضيها، والكذب في الحرب، والكذب ليصلح بين الناس | أسماء بنت يزيد | 70 |
| .15 | لا يزني الزاني حين يزني وهو مؤمن، | أبو هريرة | 46 |
| .16 | لا يستر عَبْدٌ عَبْدًا في الدنيا، إلا ستره الله يوم القيامة | أبو هريرة | 72 |
| .17 | لو كنت سترته بثوبك لكان خيرا لك | نعيم ابن عبد لله | 73 |
| .18 | ليس من رجل ادعى لغير أبيه – وهو يعلمه – إلا كفر، .....، فليتبوأ مقعده من النار | أبو ذر الغفاري | 51 |
| .19 | من كان يؤمن بالله و رسوله فلا يسق ماءه ولد غيره | رويفع ابن ثابت الانصاري | 79 |
| .20 | من أتى بهيمة فاقتلوه واقتلوها معه | إبن عباس | 24 |
| .21 | من أتى بهيمة فلا حد عليه | ابن عباس | 24 |

| | | | |
|---|---|---|---|
| .22 | من غش فليس مني | أبو هريرة | 69 |
| .23 | من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط، فاقتلوا الفاعل، والمفعول به | ابن عباس | 52 |
| .24 | وعلى الوارث ذي الرحم المحرم مثل ذلك | إبن مسعود | 109 |
| .25 | يا معشر الشباب، من استطاع الباءة فليتزوج، ... ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وِجاء | عبد الله ابن مسعود | 50 |

# قائمة المصادر والمراجع

## القرآن الكريم

**– القرآن الكريم**

**أولا–كتب التفسير و أحكام القرآن:**

1- الجصاص، أحمد بن علي أبو بكر الرازي، أحكام القرآن تح: محمد صادق القمحاوي : دار إحياء التراث العربي، بيروت، د، ط.

2- الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله، فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من التفسير، دار ابن كثير، دار الكلم الطيب – دمشق، بيروت، ط1. 1414 هـ

3- الطبري، محمد بن جرير، أبو جعفر، جامع البيان في تأويل القرآن، ت:أحمد محمد شاكر، ط، مؤسسة الرسالة، بيروت.ط1. 1420هـ2000م.

4- القرطبي، محمد بن أحمد، أبو عبد الله، الجامع لأحكام القرآن، تح: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية، القاهرة، ط2. 1384هـ

**ثانيا–كتب السنة و علومها:**

5- الباجي، سليمان بن خلف، أبو الوليد، المنتقى شرح الموطأ، هـ، مطبعة السعادة، مصر ط1، 1332هـ.

6- الباجي، سليمان بن خلف، أبو الوليد، المنتقى شرح الموطأ، هـ، مطبعة السعادة، مصر ط1، 1332هـ.

7- البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبدالله، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، ، تح: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، ط1. 1422هـ.

8- البخاري، محمد بن إسماعيل، أبو عبدالله، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه (صحيح البخاري)، تح: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، ط1. 1422هـ

9- البيهقي، أحمد بن الحسين، أبو بكر، السنن الكبرى، تح: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنات، ط3. 1424 هـ 2003 م.

10- الترمذي، محمد بن عيسى، أبو عيسى، السنن، تح: أحمد محمد شاكر ومحمد فؤاد عبد الباقي، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي مصر، ط2. 1395 هـ، 1975 م.

11- الحاكم، محمد بن عبد الله، أبو عبد الله، المستدرك على الصحيحين، تح: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1. 1411هـ 1990م.

12- الحاكم، محمد بن عبد الله، أبو عبد الله، المستدرك على الصحيحين، (تح: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1. 1411هـ 1990م.

13- ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي أبو الفضل، فتح الباري شرح صحيح البخاري، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي، دار المعرفة – بيروت، د، ط. 1379.

14- ابن حنبل، أحمد بن محمد، أبو عبد الله، مسند الإمام أحمد بن حنبل، تح: أحمد محمد شاكر، دار الحديث، القاهرة، ط1. 1416 هـ 1995م.

15- ابن حنبل، أحمد بن محمدأبو عبد الله، ، مسندالإمام أحمد، تح: أحمد محمد شاكر، دار الحديث، القاهرة، ط1. 1416 هـ 1995م.

16- الدارمي، عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل، أبو محمد، مسند الدارمي المعروف بـ (سنن الدارمي)، تح: حسين سليم أسد الداراني، دار المغني للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، ط1. 1412 - 2000م.

17- الدارمي، عبد الله بن عبد الرحمن، أبو محمد، سنن الدارمي، تح: حسين سليم أسد الداراني، دار المغني للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، ط1. 1412 2000م .

18- أبو داود، سليمان بن الأشعث الأزدي، السنن، تح:شعيب الأرنؤوط، دار الرسالة العالمية، ط1. 1430 هـ 2009 م.

19- ابن رجب الحنبلي، عبد الرحمن بن أحمد، زين الدين، جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثا من جوامع الكلم، دار المعرفة، بيروت، د ط. د، ت.

20- الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، نيل الأوطار، تح: عصام الدين الصبابطي، دار الحديث، مصر، ط1. 1413هـ 1993م.

21- ابن أبي شيبة، عبد الله بن محمد، أبو بكر، المصنف، تح: كمال يوسف الحوت، مكتبة الرشد، الرياض، ط1. 1409هـ .

22- الصنعاني، محمد بن إسماعيل بن صلاح، أبو إبراهيم، سبل السلام، دار الحديث، القاهرة، د، ط. د، ت.

23- ابن عبد البر، يوسف بن عبد الله، أبو عمر، الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار، مطبعة هجر، بمصر، 2005 م .

24- ابن قرقول، إبراهيم بن يوسف بن أدهم، أبو إسحاق، مطالع الأنوار على صحاح الآثار، ، ت:دار الفلاح للبحث العلمي و تحقيق التراث، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط1، 1433 هـ 2012.

25- ابن ماجة، محمد بن يزيد القزويني، أبو عبد الله، السنن، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، د، ط.د، ت.

26- مالك بن أنس، الموطأ، تصحيح و تعليق و ترقيم: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، د، ط. 1406 هـ 1985م. دار الكتب العلمية، بيروت، ط1. 1415هـ1994م.

27- المباركفورى، محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم، أبو العلا، تحفة الأحوزي بشرح جامع الترمذي، دار الكتب العلمية، بيروت.د، ط.د، ت.

28- مسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري، المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم (صحيح مسلم)، ، تح:محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د، ط.د، ت.

29- النسائي أحمد بن شعيب، أبو عبد الرحمن، السنن الكبرى، تح: حسن عبد المنعم شلبي و إشراف شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1. 1421 هـ 2001 م.

**ثالثا– كتب الفقه و الأصول:**

30- أطفيش، محمد بن يوسف، شرح كتاب النيل و شفاء العليل، مكتبة الإرشاد، جدة، دار الفتح، بيروت.ط2، 1392هـ1972م.

31- ابن أمير حاج، محمد بن محمد، أبو عبد الله، التقرير والتحبير، دار الكتب العلمية، بيوت، ط3. 1403هـ 1983م.

32- البابرتي، محمد بن محمد بن محمود، أبو عبد الله، العناية شرح الهداية، دار الفكر، د، ط.د، ت.

33- البخاري، عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي الإسلام، دار الكتاب العربي، بيروت لبنان، ط3، د، ت.

**34-** البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين، كشاف القناع عن متن الإقناع، دار الكتب العلمية، بيروت، د، ط.د، ت.

35- التسولي، علي بن عبد السلام، أبو الحسن، البهجة شرح التحفة، تح: محمد عبد القادر شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1. 1418هـ 1998م

36- ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم، أبو العباس، مجموع الفتاوى، ، ت:محمد بن قاسم مجمع الملك فهد، السعودية، د، ط. 1416هـ 1995م.

37- الجزيري، عبد الرحمن، المذاهب الأربعة، دارالكتب العلمية، بيروت، لبنان ط2، 1424 هـ

38- الجويني، عبد المالك بن عبد الله أبو المعالي، الغياثي غياث الأمم في التياث الظلم، تحقيق: عبد العظيم الديب، ط2. 1401هـ مكتبة الحرمين، السعودية.

39- الحجاوي، موسى بن أحمد، أبو النجا، الإقناع لطالب الانتفاع، مطبعة هجر بمصر، ت: الدكتور عبد الله التركي

40- ابن حجر الهيتمي، أحمد بن محمد، شهاب الدين تحفة المحتاج في شرح المنهاج المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، د، ط. 1357 هـ - 1983 م.

41- ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد، أبو محمد، المحلى بالآثار، دار الفكر، بيروت، د، ط.د، ت.

42- الحطاب، محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي، أبو عبد الله، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، ط3. 1412هـ 1992م.

43- ابن حنبل، أحمد بن محمد، أبو عبد الله، مسائل أحمد بن حنبل رواية ابنه عبد الله، تح: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، ط1. 1401هـ 1981م.

44- الخرشي، محمد بن عبد الله، شرح مختصر خليل للخرشي أبو عبد الله، دار الفكر للطباعة، بيروت، د، ط. د، ت.

45- خسرو، محمد بن فرامرز بن علي ملا، درر الحكام شرح غرر الأحكام، ، د، ط.د، ت، دار إحياء الكتب العربية.

46- الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، بيروت، د، ط.د، ت.

47- رشد الحفيد، محمد بن أحمد بن محمد، أبو الوليد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث، القاهرة.د، ط. 1425هـ - 2004م ابن .

48- الرملي، محمد بن أبي العباس أحمد، شمس الدين، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت، د، ط. 1404هـ1984م.

49- الزيلعي، عثمان بن علي فخر الدين، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، المطبعة الكبرى الأميرية بولاق، القاهرة، ط1. 1313 هـ.

50- السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل، شمس الأئمة، المبسوط، دار المعرفة - بيروت، د، ط. 1414هـ - 1993م

51- السرخسي، محمد بن أحمد، شمس الأئمة أصول السرخسي، دار المعرفة، بيروت، د، ط. د، ت.

52- السمرقندي، محمد بن أحمد، أبو بكر، تحفة الفقهاء، السمرقندي دار الكتب العلمية بيروت لبنان ط2 1414.

53- ابن شاس، عبد الله بن نجم، أبو محمد، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، تح: حميد بن محمد لحمر، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط3. 1423هـ 2003م.

54- الشاطبي، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي، الموافقات، تح: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، السعودية، ط1.، 1417هـ1997م

55- الشافعي، الأم، محمد بن إدريس بن العباس، أبو عبد الله، الأم، دار المعرفة بيروت، د، ط. 1410هـ1990م.

56- الشافعي، محمد بن إدريس بن العباس أبو عبد الله، الرسالة، تح:أحمد شاكر، مكتبة الحلبي، مصر، ط1. 1358هـ .1940م.

57- الشربيني، محمد بن أحمد الخطيب، شمس الدين، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية، بيروت، د، ط.د، ت.

58- الشوكاني، محمد بن علي، السيل الجرارالمتدفق على حدائق الأزهار، ، دار ابن حزم ط1، د، ت.

59- الشيرازي، إبراهيم بن علي، أبو إسحاق، المهذب في فقه الإمام الشافعي، تحقيق.محمد الزحيلي، دار القلم، بيروت.

60- الصاوي، أحمد بن محمد الخلوتي، أبو العباس، بلغة السالك لأقرب المسالك (حاشية الصاوي على الشرح الصغير)، دار المعارف، د، ط.د.ت.

61- عبد الكريم اللاحم، المطلع على دقائق زاد المستقنع، دار كنوز إشبيليا، الرياض. ط1. 1431هـ2010م.

62- العدوي، علي بن أحمد، أبو الحسن، حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني، تح:محمد البقاعي، دار الفكر بيروت، د، ط. 1414هـ1994م.

63- العوايشة، حسين بن عودة، الموسوعة الفقهية الميسرة في فقه الكتاب والسنة المطهرة المكتبة الإسلامية، عمان الأردن، دار ابن حزم بيروت، ط.1 1423هـ 1429هـ.

64- الغزالي، محمد بن محمد، أبو حامد، المستصفى، أبو حامد، تح:محمد عبد السلام، عبد الشافي، ، دار الكتب العلمية، بيروت.ط1. ط، 1413هـ1993م

65- الغزالي، محمد بن محمد، أبو حامد، إحياء علوم الدين، دار المعرفة بيروت، د، ط.1402هـ-1982م.

66- الغزالي، محمد بن محمد، أبو حامد، المستصفى، ، تح:محمد عبد السلام، عبد الشافي، م، دار الكتب العلمية، بيروت. د، ط. 1413هـ1993م

67- القاضي عبد الوهاب، عبد الوهاب بن علي، أبو محمد، تح: حميش عبد الحق، المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز – مكة المكرمة، د، ط. د، ت.

68- القاضي عبد الوهاب، عبد الوهاب بن علي، أبو محمد، الإشراف على نكت مسائل الخلاف، ، تح:لحبيب بن طاهر، ، دار ابن حزم.ط1.

69- القحطاني، عبد الرحمن بن محمد، الإحكام شرح أصول الأحكام، ط2. 1406هـ

70- ابن قدامة، عبد الله بن أحمد أبو محمد موفق الدين، المغني، مكتبة القاهرة، د، ط. 1388هـ 1968م

71- القرافي، أحمد بن إدريس، أبو العباس، الفروق، ، دار عالم الكتب، بيروت، د، ط.د، ت.

72- ابن القيم، محمد بن أبي بكر، أبو عبد الله، إعلام الموقعين عن رب العالمين، تعليق و تخريج: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، ط1. 1423 هـ.

73- الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية ط2. 1406هـ- 1986م.

74- الماوردي، علي بن محمد بن محمد، أبو الحسن ن الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، تح: علي محمد معوض – الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.ط1. 1419 هـ -1999 م.

75- مجموعة من المؤلفين، الفقه الميسر في ضوء الكتاب والسنة مجمع ملك فهد لطباعة المصحف الشريف 1424هـ.

76- المرداوي، علي بن سليمان، أبو الحسن، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، دار إحياء التراث العربي، ط2. د، ت.

77- ابن مفلح، إبراهيم بن محمد، أبو إسحاق، المبدع في شرح المقنع، ، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1.1418هـ1997م.

78- ابن مفلح، محمد، أبو عبد الله، شمس الدين المقدسي، الفروع ومعه تصحيح الفروع لعلاء الدين علي بن سليمان، تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1. 1424 هـ - 2003 م.

79- المواق، محمد بن يوسف العبدري، أبو عبد الله، التاج والإكليل لمختصر خليل، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1. 1416هـ1994م

80- الموصلي، عبد الله بن محمود بن مودود، أبو الفضل، الاختيار لتعليل المختار، الموصلي، مطبعة الحلبي القاهرة، دار الكتب العلمية بيروت.

81- ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الإسلامي، د، ط. د، ت.

82- ابن نجيم، عمر بن إبراهيم، سراج الدين، النهر الفائق شرح كنز الدقائق، تح: أحمد عزو عناية دار الكتب العلمية، بيروت، ط1. 1422هـ 2002م.

83- النووي، محيي الدين يحي بن شرف، أبو زكريا روضة الطالبين و عمدة المفتين، تح:زهير الشاويش، ، المكتب الإسلامي، بيروت. ط3، 1412.2هـ1991م.

84- النووي، محيي الدين يحي بن شرف، أبو زكريا، المجموع شرح المهذب ((مع تكملة السبكي والمطيعي)) دار الفكر، بيروت.د، ط. د، ت.

85- النووي، محيي الدين يحي بن شرف، أبو زكريا، منهاج الطالبين وعمدة المفتين، ت: عوض قاسم أحمد عوض، دار الفكر ط1.

86- ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، فتح القدير، المطبعة الأميرية، مصرد، ط. د، ت.

87- وزارة الأوقاف الكويتية، الموسوعة الفقهية، طبعة ذات السلاسل، الكويت، ط 2.1412هـ، 1992م

88- ابن القيم، زاد المعاد في هدي خير العباد، محمد بن أبي بكر، شمس الدين، زاد المعاد في هدي خير العباد، مؤسسة الرسالة، بيروت، مكتبة المنار الإسلامية، الكويت، ط27. 1415هـ 1994م .

**رابعا– المعاجم اللغوية:**

89- أحمد مختار عبد الحميد، معجم اللغة العربية المعاصرة، ط1. 1429هـ 2008م.

90- الأزهري، محمد بن أحمد بن الأزهر، أبو منصور، تهذيب اللغة،.دار إحياء التراث العربي.بيروت. ط1 2001م

91- الزَّبيدي، محمد بن محمد، أبو الفيض، تاج العروس من جواهر القاموس.تح:عبد العليم الطحاوي، وزارة الإعلام، الكويت، د، ط.1394هـ1974م.

92- ابن سيده، علي بن إسماعيل، أبو الحسن، المخصص.دار إحياء التراث العربي بيروت.ط1ى1417هـ1996م.

93- ابن فارس، أحمد أبو الحسين، مقاييس اللغة، تح:عبد السلام محمد هارون دار الفكر، بيروت، د، ط.1399هـ1979م.

94- الفيروز آبادي، محمد بن يعقوب، مجد الدين، القاموس المحيط، تح:محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ط8. 1426هـ2005م.

95- مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط بالقاهرة.، د، ط.د، ت.

96- ابن منظور، محمد بن مكرم، أبو الفضل، العرب، ، دار صادر بيروت طبعة3. 1414هـ

**خامسا– كتب عامة و معاصرة**

97- أسامة عبد العليم الشيخ، قاعدة لا ضرر و لا ضرار في نطاق المعاملات المالية و الأعمال الطبية المعاصرة في الفقه الإسلامي و القانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة، الأسكندرية، مصر، د، ط.2007م.

98- الإسلام سؤال و جواب، الموقع بإشراف صالح المنجد، ط1430هـ2009م.

99- أم طارق، من مقاصد الشريعة حفظ النسل، د، ط. 2011م.

100- جبه، عمرمحمد ، جي، مقاصد الشريعة الإسلامية، د، ط.د، ت

101- حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات، دار النهضة، العربية مصر، د، ط. 1886م.

102- الخولي محمد عبد الوهاب، المسؤلية الجنائية للأطباء عند استخدام أساليب مستحدثة في الطب والجراحة دراسة مقارنة

103- رمسيس سهام لوجيز في علم الإجرام، منشأة المعارف، الأسكندرية

104- زياد أحمد سلامة، أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة، ، تقديم: عبد العزيز الخياط، الدار العربية للعلوم، د، ط. 1998 م.

105- السباعي، مصطفى، شرح قانون الأحوال الشخصية، ط5.د، ت، دمشق.

106- عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، ، دار الكتاب العربي، بيروت.د، ط.د، ت.

107- عبد النبي محمد محمود، مدى جواز إكراه المتهم لحمله على الاعتراف، ، دار الكتب القانونية.

108- علم النفس الجنائي، أكرم نشأت.

109- علي الطنطاوي، الفتاوى، إعداد،مجاهد ديرانية،دار المنار، جدة ،دار المنار للتوزيع، جدة، ط.1 1405هـ1985م.

110- فخري أبو صفية، الإكراه في الشريعة الإسلامية، شركة الشهاب، الجزائر. د، ط.د، ت

111- القرضاوي، يوسف، من هدي الإسلام فتاوى معاصرة، مكتبة،وهبة،مصر،د،ط.د،ت.

112- القره داغي، علي عارف، مسائل شرعية في قضايا المرأة، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1. 2011م.

113- محمد عثمان شبير و آخرون، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، دار النفائس، الأردن، ط1. 1421هـ2001م

114- محمد بن عبد الله الصواط، القواعد و الضوابط الفقهية عند ابن تيمية في فقه الأسرة دار البيان الحديثة، السعودية، ط1. 1422هـ2001م.

115- محمد بن محمد المختار الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، مكتبة الصحابة، جدة، ط2، 1415هـ1994م.

116- محمد خالد منصور، الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء في الفقه الإسلامي، ، طدار النفائس، الأردن.ط2. 1420هـ1999م.

117- محمد علي البار، مشكلة الإجهاض، الدار السعودية للنشر والتوزيع، جدة، ط2.1986م.

118- محمد علي البار، مشكلة الإجهاض، دار السعودية، جدة، ط.2. 1986م

119- محمد نعيم ياسين، أبحاث فقهية في قضايا طبية معاصرة، ، ط، دار النفائس، الأردن.ط1. 1416هـ1996م

120- مدكور، محمد سلام، الجنين و الأحكام المتعلقة به في الفقه الإسلامي، دار النهظة العربية، ط1. 1969م.

121- نهى القاطرجي، الاغتصاب دراسة تاريخية نفسية اجتماعية، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر، بيروت، ط1، 1423هـ2003م

122- هاني بن عبد الله الجبير، الاغتصاب أحكام و آثار، د، ط.د، ت.

يوسف ميخائيل، سيكولوجية الانتقام، ، اسعد، قاهرة، النهضة، مصر، للطباعة والنشر

123- وهبة الزحيلي، نظرية الضرورة الشرعية، دار الفكر دمشق ط.1، 1997م .

**المجلات و الدوريات:**

124- إبراهيم موسى أبو جزر، أثر سقوط العُذرة و البكارة على الزواج، قدم استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير، الجامعة الإسلامية، غزة، 1429هـ2009م.

125- الإجهاض في الشرع الإسلامي للزرقا الجريدة الحقوقية، عدد 26، نقله حسان حتحوت الى مؤتمر الرباط.

126- أحمد بن علي الشهباني، ولد الزنا وأحكامه دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون اليمني والأندونيسي، رساله ماستر.

127- أحمد عبد المجيد حسين، أحكام ولد الزنا في الفقه الإسلامي، مذكرة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2008م.

128- إزقلوباين خالد، فايدي محمد، ظاهرة الاغتصاب في المجتمع الجزائري العوامل والأسباب مذكرة لنيل شهادة الماستر علم الاجتماع

129- إسماعيل أبو شريعة، مقاصد الشريعة الإسلامية و المصالح المحمية بالعقوبة، بحث منشور بمجلة البحوث الفقهية المعاصرة، العدد:02.1410هـ.

130- الجعبري، حسام احميد رمضان، أثر جرائم العرض في مسائل الأحوال الشخصية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الخليل، فلسطين، 1434هـ2013م.

131- الجعبري، شاكر احميد رمضان، أحكام الفتاة البكر دراسة فقهية مقارنة، قدمت استكمالا لمتطلبات ماجستير القضاء الشرعي، جامعة الخليل، 1434هـ2013م.

132- حنان بنت محمد القحطاني، منهج الشريعة الإسلامية في حماية الأعراض دراسة فقهية مقارنة، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه و أصوله، جامعة أم القرى، السعودية، 1418هـ1998م.

133- خالدي صفاء، إلحاق ولد الاغتصاب دون ولد الزنا وفقا للأحكام الفقهية والتطبيقات العلمية والقضائية دراسة.بحث منشور بمجلة الحقوق و العلوم الإنسانية. جامعة يحيي فارس، المدية.د، ت.

134- رحماني إبراهيم، تدابير حماية العرض و كيفية تطبيقها في الشريعة الإسلامية، ، بحث منشور في مجلةالبحوث و الدراسات، مج16، العدد، 2019م، جامعة، الوادي.

135- عبد العزيز بن سعد الحلاف، أثر الإكراه في القصاص و الحدود في الشريعة الإسلامية رسالة ماجستيرفي الفقه و أصوله، كلية الشريعة و الدراسات الإسلامية، جامعة الملك عبد العزيز، السعوديةم1976م1977م..

136- عبد الله مبروك النجار، الحكم الشرعي لجراحة إصلاح غشاء البكارة، دراسة فقهية مقارنة، ، بحث مقدم إلى مؤتمرمجمع البحوث الإسلامية(الأزهر)، الثالث عشر، 1430هـ2009م.

137- عبد المجيد حسين، أحكام ولد الزنا في الفقه الإسلامي، قدمت استكمالا لمتطلبات درجة الماجستير، في قسم الشريعة، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2008م

138- عبد لله مبروك النجار، الحكم الشرعي لجراحة إصلاح غشاء البكارة دراسة فقهية مقارنة، بحث مقدم لمؤتمر مجمع البحوث الإسلامية، (الأزهر)، الثالث عشر، 1430هـ2009م.

139- عقيل بن عبد الرحمن العقيل، أحكام اغتصاب المرأة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي دراسة مقارنة المجلة القضائية العدد السادس 1434.

140- اللحيدان، إبراهيم بن صالح بن محمد، أحكام جريمة العرض وتطبيقاتها في المملكة السعودية دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، الرياض2004 م.

141- محمد سلام مذكور، التعقيم والإجهاض، بحث مقدم الى مؤتمر الرباط المنعقد 24-1971/12/29 بيروت.

**142-** ويس راضية، أثر صدمة الاغتصاب على المرأة مذكرة لنيل شهادة الماستر في علم النفس الاجتماعي،

143- ياسين محمد رحيم، الرتق العذري في ميزان المقاصد الشرعية، بحث منشور بمجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد:10، 1980م.

**مواقع الأنترنت:**

144- الموقع الرسمي للشيخ بن بيه:.www//:http binbayyah.net:، تاريخ الزيارة:يوم2020/04/14، الساعة:13:15

145- صحيفة عكاظ، في الرابط : sa.com. okaz. www//:http، تاريخ الزيارة:يوم2020/04/14، على الساعة:13:27

146- sa.com. okaz. www//:http، تاريخ الزيارة:يوم2020/04/14

147- موقع مجمع الفقه الإسلامي على الرابط : org.iifa-aifi. www//:http، تاريخ الزيارة:يوم2020/04/14، على الساعة53:13

148- تاريخ الاغتصاب: https://ar.wikipedia.org/wikiتاريخ الزيارة: 20/30/20:2020/3/، الساعة:17:43

# فهرس المحتويات العام

## فهرس المحتويات العام

الإهداء
الشكر
الملخص
مقدمة :..... 1
المبحث الأول: حقيقة الاغتصاب..... 8
المطلب الأول: مفهوم الاغتصاب..... 8
الفرع الأول: الاغتصاب لغة ..... 8
الفرع الثاني: الاغتصاب اصطلاحا ..... 9
الفرع الثالث– الفتاة والمرأة المغتصبة:.....11
الفرع الرابع– الاغتصاب و الزنى واللواط:.....16
المطلب الثاني – أركان جريمة الاغتصاب.....18
الفرع الأول– الأركان لغة:.....19
الفرع الثاني– اصطلاحا: .....19
الفرع الثالث: أركان الاغتصاب .....19
المطلب الثالث– أنواع الاغتصاب : .....29
الفرع الاول: بإعتبار القريب والبعيد.....29
الفرع الثاني : الاعتبارات الأخرى.....30
المبحث الثاني – حدود الإكراه:.....35
المطلب الأول – مفهوم الإكراه:.....35
الفرع الاول: الإكراه لغة : .....35
الفرع الثاني – الإكراه اصطلاحا:.....36
المطلب الثاني – أركان الإكراه و شروطه:.....38
الفرع الأول– أركان الإكراه:.....38
الفرع الثاني – شروط الإكراه : .....38

المطلب الثالث – أنواع الإكراه: .....40
الفرع الأول– تقسيمه إلى إكراه بحق و إكراه بغير حق :.....40
الفرع الثاني :تقسيمه الى إكراه ملجئ وإكراه غير ملجئ .....41
المبحث الثالث – المحافظة على العرض في ضوء النصوص و القواعد الكلية و القواعد الفقهية:
.....44
المطلب الأول– المحافظة على العرض في ضوء النصوص الشرعية:.....44
الفرع الأول–حماية العرض في القرآن الكريم.....44
الفرع الثاني–حماية العرض في السنة النبوية.....46
المطلب الثاني– المحافظة على العرض في ضوء القواعد الكلية الكلية. .....47
الفرع الأول– المحافظة على كلية النفس: .....49
الفرع الثاني– المحافظة على كلية النسل :.....49
المطلب الثالث– المحافظة على العرض في ضوء القواعد الفقهية: .....53
الفرع الأول– "شأن الفروج أعظم من شأن المال" .....53
الفرع الثاني– "الأصل في المناكح الحظر ".....54
الفرع الثالث–"كل من وطئ امرأة بما يعتقده نكاحا لحق به النسب" .....54
المبحث الرابع : الأحكام المتعلقة بالمرأة المغتصبة.....56
المطلب الأول– غشاء البكارة والأحكام المتعلقة به: .....56
الفرع الأول – أهمية البكارة: .....56
الفرع الثاني– مفهوم غشاء البكارة و مسقطاته : .....58
الفرع الثالث– أثر سقوط العُذرة على البكارة : .....61
الفرع الرابع– حكم رتق غشاء البكارة:.....68
المطلب الثاني– زواج المغتصبة:.....77
المطلب الثالث–مهر المغتصبة: .....82
الفرع الأول– مفهوم المهر.....82
الفرع الثاني : أسباب وجوبه: .....83
الفرع الثالث :مهر الزانية .....83

الفرع الرابع :مهر المغتصبة: .....85
المبحث الخامس- أحكام ولد المغتصبة .....91
المطلب الأول - إجهاض جنين الاغتصاب: .....91
الفرع الاول- مفهوم الجنين .....91
الفرع الثاني-مفهوم الإجهاض: .....92
الفرع الثالث- أقسام الإجهاض عموما :.....93
الفرع الرابع- مذاهب العلماء في حكم الإجهاض عامة : .....94
المطلب الثاني -نسب ولد المغتصبة .....100
الفرع الأول : تعريف النسب: .....100
الفرع الثاني-أهمية النسب:.....101
الفرع الثالث- نسب ولد الزنا :.....101
الفرع الرابع-حكم نسب ولد المغتصبة : .....106
المطلب الثالث -نفقة ولد المغتصبة: .....107
الفرع الأول: تعريف النفقة.....107
الفرع الثاني:أسباب وجوب النفقة: .....108
الفرع الثالث: حكم نفقة ولد الزنا:.....109
الفرع الرابع : حكم نفقة ولد المغتصبة : .....111
الخاتمة : .....113
فهرس الآيات .....116
فهرس الآحاديث .....118
قائمة المصادر والمراجع .....98
فهرس المحتويات العام.....134