

المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني

مسألة وفصول دية الجنين .

مسألة : قال : ودية الحنين إذا سقط من الضربة ميتا وكان من حرة مسلمة غرة عبد أو أمة قيمتها خمس من الإبل موروثة عنه كأنه سقط حيا .
يقال غرة عبد بالصفة وغرة عبد بالإضافة والصفة أحسن لأن الغرة اسم للعبد نفسه قال مهلهل . :

(كل قتيل في كليب غره ... حتى ينال القتل إلى مره) .

في هذه المسألة فصول خمسة : .

الفصل الأول : أن في جنين الحرة المسلمة غرة وهذا قول أكثر أهل العلم منهم عمر بن الخطاب و عطاء و الشعبي و النخعي و الزهري و مالك و الثوري و الشافعي و إسحاق و أبو ثور وأصحاب الرأي [وقد روي عن عمر B أنه استشار الناس في املاص المرأة فقال المغيرة بن شعبة شهدت النبي A قضى فيه بغرة عبد أو أمة قال لتأتين بمن يشهد معك فشهد له محمد بن مسلمة] و [عن أبي هريرة B قال : اقتتل امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها فاختصموا إلى رسول A إلى رسول A فقضى رسول A أن دية جنينها عبد أو أمة وقضى بدية المرأة على عاقلتها وورثها ولدها ومن معهم] متفق عليه والغرة عبد أو أمة سميا بذلك لأنهما من أنفس الأموال والأصل في الغرة الخيار .

فإن قيل فقد روي في هذا الخبر : [أو فرس أو بغل] قلنا : هذا لا يثبت رواه عيسى بن يونس ووهم فيه ؟ قاله أهل النقل والحديث الصحيح المتفق عليه إنما فيه عبد أو أمة .
فأما قول الخرقى : من حرة مسلمة فإنما أراد أن جنين الحرة المسلمة لا يكون إلا حرا مسلما فمتى كان الجنين حرا مسلما ففيه الغرة وإن كان أمة كافرة أو أمة مثل أن يتزوج المسلم كتابية فإن جنينها منه محكوم بإسلامه وفيه الغرة ولا يرث منها شيئا لأنه مسلم وولد السيد من أمته وولد المغرور من أمة حر وكذلك لو وطئت الأمة بشبهة فولدها حر وفيه الغرة فأما إن كان الجنين محكوما برقه لم تجب فيه الغرة وسيأتي بيان حكمه وأما جنين الكتابية والمجوسية إذا كان محكوما بكفره ففيه عشر دية أمه وبهذا قال الشافعي و أبو ثور وأصحاب الرأي .

قال ابن المنذر ولم أحفظ عن غيرهم خلافهم وذلك لأن جنين الحرة المسلمة مضمون بعشر دية أمه فكذلك جنين الكافرة إلا أن أصحاب الرأي يرون أن دية الكافرة كدية المسلم فلا يتحقق عندهم بينهما خلاف فإن كان أبوا الجنين كافرين مختلفا دينهما كولد الكتابي من المجوسية

والمجوسي من الكتابية اعتبرناه بأكثرهما دية فوجب فيه عشر دية كتابية على كل حال لأن ولد المسلمة من الكافرة معتبر بأكثرهما دية كذا ههنا ولا فرق فيما ذكرناه بين كون الجنين ذكرا أو أنثى لأن السنة لم تفرق بينهما وبه يقول الشافعي وإسحاق وأبو ثور وأصحاب الرأي وعامة أهل العلم ولو ضرب بطن كتابية حاملا من كتابي فأسلم أحد أبويه ثم أسقطته ففيه الغرة في قول ابن حامد والقاضي وهو ظاهر كلام أحمد ومذهب الشافعي لأن الضمان معتبر بحال استقرار الجناية والجنين محكوم بإسلامه عند استقرارها وفي قول أبي بكر وأبي الخطاب : فيه عشر دية كتابية لأن الجناية عليه في حال الغرة وإن ضرب بطن أمة فأعتقت ثم ألفت الجنين فعلى قول ابن حامد والقاضي : فيه غرة وفي قول أبي بكر وأبي الخطاب : فيه عشر قيمة أمة لأن الحناية عليه في حال كونه عبدا ويمكن منع كونه عبدا ويمكن منع كونه صار حرا لأن الظاهر تلفه بالجناية وبعد تلفه لا يمكن تحريره وعلى قول هذين يكون الواجب فيه لسيدته وعلى قول ابن حامد : للسيد أقل الأمرين من الغرة أو عشر قيمة أمة لأن الغرة إن كانت أكثر لم يستحق الزيادة لأنها زادت بالحرية الحاصلة بزوال ملكه وإن كانت أقل لم يكن له أكثر منهما لأن النقص حصل بإعتاقه فلا يضمن له كما لو قطع يد عبد فأعتقه سيده ثم مات بسراية الجناية له أقل الأمرين من دية حر أو نصف قيمته وما فضل عن حق السيد لورثة الجنين فأما إن ضرب بطن الأمة فأعتق السيد جنينها وحده نظرت فإن أسقطته حيا لوقت يعيش مثله ففيه دية حر نص عليه أحمد وإن كان لوقت لا يعيش مثله ففيه غرة لأنه حر على قول ابن حامد وعلى قول أبي بكر عليه عشر قيمة أمة وإن أسقطته ميتا ففيه عشر قيمة أمة لأننا لا نعلم كونه حيا حال اعتاقه ويحتمل أن تجب عليه الغرة لأن الأصل بقاء حياته فأشبه ما لو أعتق أمة .

الفصل الثاني : إن الغرة إنما تجب إذا سقط من الضربة ويعلم ذلك بأن يسقط عقيب الضرب أو ببقائها متألمة إلى أن يسقط ولو قتل حاملا لم يسقط جنينها أو ضرب من في جوفها حركة أو انتفاخ فسكن الحركة وأذهبها لم يضمن الجنين وبهذا قال مالك و قتادة و الأوزاعي و الشافعي و إسحاق و ابن المنذر وحكي عن الزهري أن عليه الغرة لأن الظاهر أنه قتل الجنين فلزمته الغرة كما لو أسقطت .

ولنا أنه لا يثبت حكم الولد إلا بخروجه ولذلك لا تصح له وصية ولا ميراث ولأن الحركة يجوز أن تكون لريح في البطن سكنت ولا يجب الضمان بالشك فأما إذا ألقته ميتا فقد تحقق والظاهر تلفه من الضربة فيجب ضمانه سواء ألقته في حياتها أو بعد موتها وبهذا قال الشافعي وقال مالك و أبو حنيفة : إن ألقته بعد موتها لم يضمنه لأنه يجري مجرى أعضائها ويموتها سقط حكم أعضائها .

ولنا أنه جنين تلف بجنايته وعلم ذلك بخروجه فوجب ضمانه كما لو سقط في حياتها ولأنه لو

سقط حيا ضمنه فكذلك إذا سقط ميتا كما لو أسقطته في حياتها وما ذكروه ليس بصحيح لأنه لو كان كذلك لكان إذا سقط ميتا ثم مات لم يضمنه كأعضائها ولأنه آدمي موروث فلا يدخل في ضمان أمخ كما لو خرج حيا فأما إن ظهر بعضه من بطن أمه ولم يخرج باقيه ففيه الغرة وبه قال الشافعي وقال مالك و ابن المنذر : لا تجب الغرة حتى تلقيه لأن النبي A إنما أوجب الغرة في الجنين الذي ألقته المرأة وهذه لم تلق شيئا أشبه ما لو لم يظهر منه شيء . ولنا أنه قاتل لجنينها فلزمته الغرة كما لو ظهر جميعه ويفارق ما لو لم يظهر منه شيء لأنه لم يتقين قتله ولا وجوده وكذلك إن ألفت يدا أو رجلا أو رأسا أو جزءا من أجزاء الآدمي وجبت الغرة لأننا تيقنا أنه من جنين وإن ألفت رأسين أو أربع أيد لم يجب أكثر من غرة لأن ذلك يجوز أن يكون من جنين واحد ويجوز أن يكون من جنينين فلم تجب الزيادة مع الشك لأن الأصل براءة الذمة وكذلك لم يجب ضمانه إذا لم يظهر فإن أسقطت ما ليس فيه صورة آدمي فلا شيء فيه لأننا لا نعلم أنه جنين وإن ألفت مضغة فشهد ثقات من القوابل أن فيه صورة خفية ففيه غرة وإن شهدت أنه مبتدأ خلق آدمي لو بقي تصور ففيه وجهان : أحدهما : لا شيء فيه لأنه لم يتصور فلم يجب فيه كالعلاقة ولأن الأصل براءة الذمة فلا نشغلها بالشك والثاني : فيه غرة لأنه مبتدأ خلق آدمي أشبه ما لو تصور وهذا يبطل بالنطفة والعلاقة .

الفصل الثالث : إن الغرة عبد أو أمة وهذا قول أكثر أهل العلم وقال عروة و طاوس و مجاهد : عبد أو أمة أو فرس لأن الغرة اسم لذلك وقد جاء في حديث أبي هريرة قال : [قضى رسول A في الجنين بغرة عبد أو أمة أو فرس أو بغل] وجعل ابن سيرين مكان الفرس مائة شاة ونحوه قال الشعبي [لأنه روي في حديث عن النبي A أنه جعل في ولدها مائة شاة] رواه أبو داود وروى عن عبد الملك بن مروان أنه قضى في الجنين إذا أملص بعشرين دينارا فإذا كان مضغة فأربعين فإذا كان عظما فستين فإذا كان العظم قد كسي لحما فثمانين فإن تم خلقه وكسي شعره فمائة دينار قال قتادة : إذا كان علقه فثلث غرة وإذا كان مضغة فثلثا غرة . ولنا قضاء رسول A في إملاص المرأة بعبد أو أمة وسنة رسول A قاضية على ما خالفها وذكر الفرس والبغل في الحديث وهم انفرد به عيسى بن يونس عن سائر الرواة فالظاهر أنه وهم فيه وهو متروك في البغل بغير خلاف وكذلك في الفرس وهذا الحديث الذي ذكرناه أصح ما روي فيه وهو متفق عليه وقد قال به أكثر أهل العلم فلا يلتفت إلى ما خالفه وقول عبد الملك بن مروان تحكم بتقدير لم يرد به الشرع وكذلك قتادة وقول رسول A أحق بالاتباع من قولهما إذا ثبت هذا فإنه تلزمه الغرة فإن أراد دفع بدلها ورضي المدفوع إليه جاز لأنه حق آدمي فجاز ما تراضيا عليه وأيهما امتنع من قبول البدل فله ذلك لأن الحق فيها فلا يقبل بدلها إلا برضاها وتجب الغرة سالمة من العيوب وإن قل العيب لأنه حيوان وجب بالشرع فلم يقبل فيه المعيب كالشاة في الزكاة لأن الغرة الخيار والمعيب ليس من الخيار ولا يقبل فيها

هرمة ولا ضعيفة ولا خنثى ولا خصي وإن كثرت قيمته لأن ذلك عيب ولا يتقدر سنّها في ظاهر كلام الخرقى وهو قول أبي حنيفة وقال القاضي وأبو الخطاب وأصحاب الشافعي : لا يقبل فيها من له دون سبع سنين لأنه يحتاج إلى من يكلفه له ويحضنه وليس من الخيار وذكر بعض أصحاب الشافعي أنه لا يقبل فيها غلام بلغ خمس عشرة سنة لأنه لا يدخل على النساء ولا ابنة عشرين لأنها تتغير وهذا تحكم لم يرد الشرع به فيجب أن لا يقبل وما ذكروه من الحاجة إلى الكفالة باطل بمن له فوق السبع ولأن بلوغه قيمة الكبير مع صغره يدل على أنه خيار ولم يشهد لما ذكروه نص ولا له نظير يقاس عليه والشاب البالغ أكمل من الصبي عقلا وبنية وأقدر على التصرف وأنفع في الخدمة وقضاء الحاجة وكونه لا يدخل على النساء أن أريد به النساء الأجنيات بلا حاجة إلى دخوله عليهن وإن أريد به سيدته فليس بصحيح فإن الله تعالى قال : { ليستأذنكم الذين ملكت أيمانكم والذين لم يبلغوا الحلم منكم } - إلى قوله { ليس عليكم ولا عليهم جناح } { طوافون عليكم بعضكم على بعض } ثم لو لم يدخل على النساء لحصل من نفعه أضعاف ما يحصل من دخوله وفوات شيء إلى ما هو أنفع منه لا يعد فواتا كمن اشترى بدرهم ما يساوي عشرة لا يعد فواتا ولا خسرانا ولا يعتبر لون الغرة وذكر عن أبي عمرو بن العلاء أن الغرة لا تكون إلا بيضاء ولا يقبل عبد أسود ولا جارية سواد .

[ولنا أن النبي A قضى بعبد أو أمة وأطلق مع غلبة السواد على عبيدهم وإمائهم ولأنه حيوان يجب دية فلم يعتبر لونه كالإبل في الدية] .

الفصل الرابع : أن الغرة قيمتها نصف عشر الدية وهي خمس من الإبل روي ذلك عن عمر وزيد الرأي وأصحاب إسحاق و الشافعي و مالك و قتادة و ربيعة و الشعبي و النخعي قال وبه هما B ولأن ذلك أقل ما قدره الشرع في الجنايات وهو أرش الموضحة ودية السن فرددناه إليه فإن قيل فقد وجب في الأنملة أبعرة وثلاث وذلك دون ما ذكرتموه قلنا : الذي نص عليه صاحب الشريعة غرة قيمتها أرش الموضحة وهو خمس من الإبل وإذا كان أبوا الجنين كتابيين ففيه غرة قيمتها نصف قيمة الغرة الواجبة في المسلم وفي جنين المجوسية غرة قيمتها أربعون درهما وإذا تعذر وجود غرة بهذه الدراهم وجبت الدراهم لأنه موضع حاجة وإذا اتفق نصف عشر الدية من الأصول كلها بأن تكون قيمتها خمسا من الإبل وخمسين دينارا أو ستمائة درهم فلا كلام وإن اختلفت قيمة الإبل فنصف عشر الدية من غيرها مثل أن كانت قيمة الإبل أربعين دينارا أو أربعمائة درهم فظاهر كلام الخرقى أنها تقوم بالإبل لأنها الأصل وعلى قول غيره من أصحابنا تقوم بالذهب أو الورق فجعل قيمتها خمسين دينارا أو ستمائة درهم فإن اختلفا قومت على أهل الذهب به وعلى أهل الورق به فإن كان من أهل الذهب والورق جميعا قومها من هي عليه بما شاء منهما لأن الخيرة إلى الجاني في دفع ما شاء من الأصول ويحتمل أن تقوم بأدناهما على كل حال لذلك وإذا لم يجد الغرة انتقل إلى خمس من الإبل على قول الخرقى

وعلى قول غيره ينتقل إلى خمسين ديناراً أو ستمائة درهم .

الفصل الخامس : أن الغرة موروثة عن الجنين كأنه سقط حياً لأنها دية له وبدل عنه فيرثها ورثته كما لو قتل بعد الولادة وبهذا قال مالك و الشافعي وأصحاب الرأي وقال الليث : لا تورث بل تكون بدله لأنه لأمه كعضو من أعضائها فأشبهه يدها .

ولنا أنها دية آدمي حر فوجب أن تكون موروثة عنه كما لو ولدته حياً ثم مات وقوله : إنه عضو من أعضائها لا يصح لأنه لو كان عضواً لدخل بدله في دية أمه كيدها ولما منع من القصاص من أمه وإقامة الحد عليها من أجله ولما وجبت الكفارة بقتله ولما صح عتقه دونها ولا عتقها دونه ولا تصور حياته بعد موتها ولأن كل نفس تضمن بالدية تورث كدية الحي فعلى هذا إذا أسقطت جنيماً ميتاً ثم ماتت فإنها ترث نصيبها من دية ثم يرثها ورثته وإن ماتت قبله ثم ألقته ميتاً لم يرث أحدهما صاحبه وإن خرج حياً ثم مات قبلها ثم ماتت فإنها ترث نصيبها من دية ثم يرثها ورثتها وإن ماتت قبله ثم ألقته ميتاً لم يرث أحدهما صاحبه وإن خرج حياً ثم ماتت قبله ثم مات أو ماتت ثم خرج حياً ثم مات ورثها ثم يرثه ورثته وإن اختلف وراثتهما في أولهما موتا فحكمهما حكم الغرقى على ما ذكر في موضعه ويجيء على قول الخرقى في

المسألة التي ذكرها إذا ماتت امرأة وابنها أن يحلف ورثة كل واحد منهما ويختصوا بميراثه وإن ألقته جنيماً ميتاً أو حياً ثم مات ثم ألقته آخر حياً ففي الميت غرة وفي الحي الأول دية كاملة إذا كان سقوطه لوقت يعيش مثله ويرثهما الآخر ثم يرثه ورثته إن مات وإن كانت الأم قد ماتت بعد الأول وقبل الثاني فإن دية الأول ترث منها الأم والجنين الثاني ثم إذا ماتت الأم ورثها الثاني ثم يصير ميراثه لورثته وإن ماتت الأم بعدهما ورثتهما جميعاً .

فصل : وإذا ضرب بطن امرأة فألقت أجنة ففي كل واحد غرة وبهذا قال الزهري و مالك و الشافعي و إسحاق و ابن المنذر قال : ولا أحفظ عن غيرهم خلافهم وذلك لأنه ضمان آدمي فتعدد بتعدد كالديات وإن ألقتهم أحياء في وقت يعيشون في مثله ثم ماتوا ففي كل واحدة دية كاملة وإن كان بعضهم حياً فمات وبعضهم ميتاً ففي الحي وفي الميت غرة .

فصل : وتحمل العاقلة دية الجنين إذا مات مع أمه نص عليه أحمد إذا كانت الجناية عليها خطأ أو شبه عمد لما روى المغيرة بن شعبة أن رسولاً A قضى في الجنين بغرة عبد أو أمة على عصبة القاتلة وإن كان قتل الأم عمداً أو مات الجنين وحده لم تحمله العاقلة وقال الشافعي : تحمله العاقلة على كل حال بناء على قوله إن العاقلة تحمل القليل والكثير والجناية على الجنين ليست بعمد لأنه لا يتحقق وجوده ليكون مقصوداً بالضرب .

ولنا أن العاقلة لا تحمل ما دون الثلث على ما ذكرناه وهذا دون الثلث وإذا مات وحده أو من جناية عمد فدية أمه على قاتلها فكذلك دية الجنين لأن الجناية لا يحمل بعض ديتها الجاني وبعضها غيره فيكون الجميع على القاتل كما لو قطع عمداً فسرت الجناية إلى النفس

