بخلاف ما دونه لانه يسلك به مسلك الاموال كما في البالغ العاقل ولا نسلم تحقق العمد منهم لانه عبارة عن القصد وهو يترتب على العلم والعلم بالعقل وهم عديموا العقل او قاصروه فكيف يتحقق منهم القصد وصار كالنائم وحرمان الارث عقوبة وهم ليسوا من اهلها والكفارة كاسمها ستارة ولا ذنب لهم تستره لانهم مرفوعوا القلم ولان الكفارة دائرة بين العبادة والعقوبة بمعنى ان فيها معنى العبادة ومعنى العقوبة ولا يجب عليهم عبادة ولا عقوبة ولان سبب الكفارة يكون دائرا بين الحظر والاباحة لتكون العقوبة متعلقة بالحظر وفعلهم لا يوصف بالجناية لانها اسم لفعل محظور وكل ذلك ينبني عن الخطاب وهم ليسوا بمخاطبين فكيف يجب عليهم الكفارة والله اعلم

فصل في الجنين

قال رحمه الله ضرب بطن امرأة فالقت جنينا ميتا يجب غرة نصف عشر الدية والغرة الخيار وغرة المال خياره كالفرس والبعير والنجيب والعبد والامة الفارهة وقيل انما سمي ما يجب في الجنين غرة لانه اول مقدر ظهر في باب الدية وغرة الشيء اوله كما سمي اول الشهر غرة وسمي وجه الانسان غرة لانه اول شيء يظهر منه والمراد بنصف عشر الدية دية الرجل لو كان ذكرا وفي الانثى عشر دية المرأة وكل منهما خمس مائة درهم ولهذا لم يبين في المختصر انه ذكر او انثى لان دية المرأة نصف دية الرجل فالعشر من ديتها قدر نصف العشر من دية الرجل والقياس ان لا يجب في الجنين لانه لم يتيقن حياته والظاهر لا يصلح حجة الاستحقاق ولهذا لا يجب في جنين البهيمة الا نقصان الام ان نقصت والا فلا يجب شيء او القياس ان يجب كمال الدية لانه يعتبر به منع حدوث الحياة فيه فيكون بذلك المزهق للروح ولهذا المعنى وجب قيمة ولد المغرور فانه منع من حدوث الرق فيه وكذا وجب على المحرم قيمة بيض الصيد بكسره وجه الاستحسان ما روي ان امرأة من هذيل ضربت بطن امرأة بحجر فقتلها وما في بطنها فاختصموا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى ان دية جنينها غرة عبد او وليدة وقضى بدية المرأة على عاقلتها رواه البخاري ومسلم واحمد

وهي

وهي على العاقلة عندنا وقال مالك رحمه الله في ماله لانه بدل الجزء ولنا انه عليه السلام قضى بالغرة على العاقلة ولانه بدل النفس من وجه ولهذا سماه عليه السلام دية والدية بدل النفس وتجب في سنة وقال الشافعي رحمه الله في ثلث سنين لانه بدل النفس الا ترى انه يورث وبدل النفس وبدل العضو يكون لصاحب العضو ولنا ما روي عن محمد بن الحسن رحمه الله انه قال بلغنا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بالغرة على العاقلة في سنة ولانه ان كان بدل النفس من حيث انه نفس على حدة فهو بدل العضو من حيث الاتصال بالام فعملنا بالشبه بالاول في حق التوريث وفي وجوب الدية وان لم يتصل بالام نقصان وبالثاني في حق التأجيل الى سنة لان بدل العضو اذا كان ثلث الدية او اقل يجب في سنة واحدة بخلاف اجزاء الدية حيث يجب كل جزء منها في ثلث سنين حتى لو قتل عشرة انفس يجب على عاقلة كل واحد منهم عشر الدية في ثلث سنين ويستوي في الجنين الذكر والانثى لاطلاق ما روينا ولان التفاوت في الاحياء انما ثبت لتفاوت معنى الادمية في المالكية فان الذكر يملك المال والنكاح والانثى لا تملك سوى المال فكان الذكر ازيد فيما هو من خصائص الادمية وهذا المعنى في الجنين معدوم اذ لا يمكن تملك ولا يستحق سوى الاعتاق وتوابعه والنسب ولا يستحق شيئا من المال الا بطريق الارث والوصية فيستوي الذكر والانثى فيها ولانه قد لا يعرف الذكر من الانثى فيتعذر الحكم بمقدار واخذه تيسيرا قال رحمه الله فان القته حيا فمات ففيه دية كاملة لانه اتلف آدميا خطأ او شبه عمد فيجب فيه الدية كاملة قال رحمه الله وان القته ميتا فماتت الام فدية وغرة لما روينا ولانه جنى جنايتين فيجب عليه موجبهما وهذا اذا عرف ان الفعل يتعدد بتعدد اثره فصار كما اذا رمى فاصاب شخصا ونفذ منه الى آخر فقتله فانه يجب عليه ديتان ان كانا خطأ وان كان الاول

Copyright © King Saud University