

كتاب الأم

في عقل المرأة .

قال الشافعي : قال أبو حنيفة B في عقل المرأة : إن عقل جميع جراحها ونفسها على النصف من عقل الرجل في جميع الأشياء وكذلك أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم عن علي بن أبي طالب أنه قال : عقل المرأة على النصف من عقل الرجل في النفس وفيما دونها وقال أهل المدينة : عقلها كعقله إلى ثلث الدية فأصبعها كأصبعه وسنها كسنة وموضحتها كموضحته ومنقلتها كمنقلته فإذا كان الثلث أو أكثر من الثلث كان على النصف قال محمد بن الحسن : وقد روي الذي قال أهل المدينة عن زيد بن ثابت قال : يستوي الرجل والمرأة في العقل إلى الثلث ثم النصف فيما بقي أخبرنا أبو حنيفة C تعالى عن حماد عن إبراهيم عن زيد بن ثابت أنه قال : يستوي الرجل والمرأة في العقل إلى الثلث ثم النصف فيما بقي أخبرنا أبو حنيفة العقل في والمرأة الرجل يستوي : قال أنه ثابت بن زيد عن إبراهيم عن حماد عن تعالى C إلى الثلث ثم النصف فيما بقي وأخبرنا أبو حنيفة C تعالى عن حماد عن إبراهيم أنه قال قول علي رضي الله عنه في هذا أحب إلي من قول زيد وأخبرنا محمد بن أبان عن حماد عن إبراهيم عن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنهما أنهما قالا : عقل المرأة على النصف من دية الرجل في النفس وفيما دونها فقد اجتمع عمر وعلي على هذا فليس ينبغي أن يؤخذ بغيره ومما يستدل به على صواب قول عمر وعلي أن المرأة إذا قطعت أصبعها خطأ وجب على قاطعها في قول أهل المدينة عشرة دية الرجل فإن قطع أصبعين وجب عليه عشرة الدية فإن قطع ثلاث أصابع وجب عليه ثلاث أعشار الدية فإن قطع أربع أصابع وجب عليه عشرة الدية فإذا عظمت الجراحة قل العقل قال الشافعي C تعالى : القياس الذي لا يدفعه أحد يعقل ولا يخطئ به أحد فيما نرى : أن نفس المرأة إذا كان فيها من الدية نصف الرجل وفي يدها نصف ما في يده ينبغي أن يكون ما صغر من جراحها هكذا فلما كان هذا من الأمور التي لا يجوز لأحد أن يخطئ بها من جهة الرأي وكان ابن المسيب يقول : في ثلاثة أصابع المرأة ثلاثون وفي أربع وعشرون ويقال له حين عظم جرحها : نقص عقلها فيقول : هي السنة وكان يروي عن زيد بن ثابت : أن المرأة تعاقل الرجل إلى ثلث دية الرجل ثم تكون على النصف من عقله لم يجز أن يخطئ أحد هذا الخطأ من جهة الرأي لأن الخطأ إنما يكون من جهة الرأي فيما يمكن مثله فيكون رأي أصح من رأي فأما هذا فلا أحسب أحدا يخطئ بمثله إلا اتباعا لمن لا يجوز خلافه عنده فلما قال ابن المسيب : هي السنة أشبه أن يكون عن النبي A أو عن عامة من أصحابه ولم يشبه زيد أن يقول هذا من جهة الرأي لأنه لا يحتمله الرأي فإن قال قائل : فقد يروي عن علي بن أبي طالب B

خلافه قيل : فلا يثبت عن علي ولا عن عمر ولو ثبت كان يشبه أن يكونا قالا من جهة الرأي الذي لا ينبغي لأحد أن يقول غيره فلا يكون قلة علم من قبل أن كل أحد يعقل ما قالا إذا كانت النفس على نصف عقل نفسه واليد كان كذلك ما دونهما ولا يكون فيما قال سعيد السنة إذا كانت تخالف القياس والعقل إلا عن علم اتباع فيما نرى - وإنا تعالی أعلم - وقد كنا نقول به على هذا المعنى ثم وقفت عنه وأسأل الله تعالی الخيرة من قبل أنا قد نجد منهم من يقول السنة ثم لا نجد لقوله السنة نفاذا بأنها عن النبي A فالقياس أولى بنا فيها على النصف من عقل الرجل ولا يثبت عن زيد كثبوتة عن علي بن أبي طالب B وإنا تعالی أعلم .
باب في الجنين .

قال أبو حنيفة رضي الله عنه في الرجل يضرب بطن الأمة فتلقي جنينا ميتا : إن كان غلاما ففيه نصف عشر قيمته لو كان حيا وإن كانت جارية ففيها عشر قيمتها لو كانت حية وقال أهل المدينة : فيه عشر قيمة أمه وقال محمد بن الحسن : كيف فرض أهل المدينة في جنين الأمة الذكر والأنثى شيئا واحدا ؟ وإنما فرض رسول الله A في جنين الحرة غرة عبدا أو أمة فقدر ذلك بخمسين دينارا والخمسون من دية الرجل نصف عشر دية ومن دية المرأة عشر ديتها وينبغي أن يكون ذلك أيضا من قيمة الجنين لو كان حيا ليس من قيمة أمه أرايتم لو ألقى الجنين حيا فمات كم كان يكون فيه ؟ أليس إنما يكون فيه قيمته لا اختلاف بيننا وبينكم في ذلك ؟ قالوا : بلى قيل لهم : فما تقولون إن كانت قيمته عشرين دينارا فغرم قاتله عشرين دينارا ثم ألقى آخر ميتا أليس يغرم في قولكم عشر ثمن أمه وأممه جارية تساوي خمسمائة دينار ؟ قالوا : بلى يغرم عشر قيمتها وهو خمسون دينارا قيل لهم : فيكون القاتل غرم في الذي ألقته حيا أقل من الذي غرم فيه ميتا وإنما ينبغي أن يغرم أكثر في الذي ألقته حيا لأنه يغرم في الجنين الحر إذا ألقته حيا فمات الدية كاملة وإذا ألقته ميتا غرم غرة وإنما ينبغي أن يقاس جنين الأمة على ما قال رسول الله A في جنين الحرة فيغرم في الميت أقل مما يغرم في الحي وقد غرمتموه أنتم في جنين الأمة إذا كان حيا فمات قال الشافعي C تعالی : إذا ضرب الرجل بطن الأمة فألقت جنينا حيا ثم مات ففي الجنين قيمة نفسه فإذا ألقته ميتا ففيه عشر قيمة أمه لأنه ما لم تعرف فيه حياة فإنما حكمه حكم أمه إذا لم يكن حيا في بطنها وهكذا قال ابن المسيب والحسن وإبراهيم النخعي وأكثر من سمعنا منه من مفتي الحجازين وأهل الآثار فخالفنا محمد بن الحسن وأبو حنيفة رحمهما الله تعالی في جنين الأمة فقالا فيه : إذا خرج فيه حيا كما قلنا وقالا فيه : إذا خرج ميتا فإن كان غلاما ففيه نصف عشر قيمته لو كان حيا وإن كان جارية ففيها عشر قيمتها لو كان حيا قال الشافعي : وكلمني محمد بن الحسن وغيره ممن يذهب مذهبه بما سأحكي إن شاء الله تعالی وإن كنت لعلي لا أفرق بين كلامه وكلام غيره وأكثره كلامه فقال من أين قلت هذا ؟ قلت : أما نصا فعن سعيد بن

المسيب و الحسن و إبراهيم قال : ليس يلزمني قول واحد من هؤلاء ولا يلزمك قلت : ولكن ربما غالطت بقول الواحد منهم وقلت : قلته قياسا على السنة قال : إنا لنزعم أن قولنا هو القياس على السنة والمعقول قلت : فإن شئت فاسأل وإن شئت سألتك قال : سل فقلت : أليس الأصل جنين الحرة ؟ قال : بلى قلت : فلما قضى رسول الله ﷺ في جنين الحرة بغرة ولم يذكر عنه أنه سأل عنه أذكر أو أنثى فكان الجنين هو الحمل قلنا : فلما كان الجنين واحدا فسواء كان ذكرا أو أنثى ؟ قال : بلى قلت : هكذا قلنا : فجمعنا بين جنينها فجعلنا في كل واحد منهما خمسا من الإبل وخمسين دينارا إذا لم تكن غرة قلت : أفرايت لو خرجا حين فماتا ؟ قال : ففي الغلام مائة من الإبل وفي الجارية خمسون قلنا : وسواء كانا ابني أم ولد من سيدها قيمة أمهما عشرون دينارا أو كانا ابني حرة لا يلتفت إلى أمهما قال : نعم إنما حكمهما حكم أنفسهما مختلفين في الذكر منهما مائة من الإبل وفي الأنثى خمسون قلت : ثم سويت بينهما إذا لم يكن فيهما حياة أليس هذا يدل على أن حكمهما حكم غيرهما لا حكم أنفسهما ؟ قال : فلا أعطيك ذلك ن ولكن أجعل حكمهما حكم أنفسهما بكل حال قلت : فإذا لم تعط هذا فكيف فرقت بين حكمهما إذا عرفت حياتهما ولم تعرف ؟ قال : اتبعا قلت : في الجنينين من الحرة دلالة من خبر بأن حكمهما حكم أنفسهما أم إنما قلت يحتمل أن يكون حكمهما حكم أنفسهما ؟ قال : ما فيه خبر ولكنه يحتمل قلنا : أفيحتمل أن يكون حكمهما حكم غيرهما إذا لم تعرف حياتهما وحكم أنفسهما إذا عرفت حياتهما ؟ قال : نعم قلنا : فإذا كانا يحتملان معا فكيف لم تصر إلى ما قلنا حيث فرقت بين حكمهما ولا تزعم أن أصلهما واحد وأن حكمهما يتفرق ؟ وإذا كان يحتمل فزعمت أن كل قولين أبدا احتملا فأولاهما بأهل العلم أن يصيروا إليه أولاهما بالقياس والمعقول فقولنا فيه القياس والمعقول وقولك : خلافهما : وكيف ؟ قلنا : بما وصفنا من أنا إذا لم نفرق بين أصل حكمهما وهو جنين الحرة لأن الذكر والأنثى فيه سواء لم يجر أن نفرق بين فرعي حكمهما وهو جنين الأمة في الذكر والأنثى ومن قبل أنني وإياك نزعم أن دية الرجل ضعف دية المرأة وأنت في الجنين تزعم أن دية المرأة ضعف دية الرجل وقلت : فكيف زعمت أنهما لو سقطا حين فكانت قيمتهما سواء أو مختلفة كان فيهما قيمتهما ما كانت ؟ وإن ميتين كان في الذكر منهما نصف عشر قيمته لو كان حيا وفي الأنثى عشر قيمتها لو كانت حية ؟ أليس قد زعمت أن عقل الأنثى من أصل عقلها في الحياة ؟ ما أعلمك إلا نكست القياس فقلبتة قال : فأنت سويت بينهما قلت : من أجل أنني زعمت أن أصل حكمهما حكم غيرهما لا حكم أنفسهما كما سويت بين الذكر والأنثى في جنين الحرة فلم أفرق بين قياسهما وجعلت كلا يحكم فيه حكم أمه إذا كان مثل أمه عتيقا بعثقا ورقيقا برقيقها وأنت قلبت فيه القياس قال : فقولنا : يحتمل قلنا ما يحتمل إلا النكس والقياس كما وصفنا في الظاهر فمعنا القياس والمعقول ونزعم أن الحجة تثبت بأقل من هذا وقال محمد بن الحسن

: يدخل عليكم في قولكم أن تكون دية جنين الأمة متيا أكثر من ديته حيا في بعض الحالات قيل
: ليس يدخل علينا من هذا شيء من قبل أنا نزعم أن الدية إنما هي بغيره كانت أكثر أو أقل
وأنت يدخل عليك في غير هذا أكثر منه مع ما دخل عليك من خلاف القياس مع السنة قال : وأين
ذلك ؟ قلت : رأيت رجلا لو جنى على أطراف رجل فيها عشر ديات في مقام فسيح ؟ قال : يكون
فيه عشر ديات قلنا : فإن جنى هذه الجناية التي فيها عشر ديات ثم قتلته مكانه قال :
فدية واحدة قلنا دخل عليك إذا زعمت أنه إذا زاد في الجناية الموت نقصت جنايته منه تسع
ديات قال : إنما يدخل هذا علي من قبل أنني أجعل البدن كله تبعا للنفس قلنا : فكيف
تجعله تبعا للنفس وهو متقدم قبلها وقد أصابه وله حكم ؟ فإن جاز لك هذا رددت أصح منه
أنهم زعموا لك أن جنين الأمة لم يكن له حكم قط إنما كان حكمه بأمه قال الشافعي : وكيف
يكون الحكم لمن لم يخرج حيا قط ؟