ان يشهدا ذا ثبت ذلك فاهلية الشهادة شرط لما بيناه ويجري اللعان بين الفاسق وامراته لان الفاسق
اهل للشهادة عندنا الا انه لم يقبل شهادته في اكثر المواضع لتهمة الكذب وهذه الشهادة مشروعة على موضع
التهمة فلا ترد ولذلك يجري بين الاعمى وامراته وان كانت عمياء لان الاعمى اهل للشهادة ولهذا ان يكون
اهلا لادائها لانه لا يتهم بالكذب الا انه لا يقبل ساير الشهادات لانه لا يفرق بين المشهود له وبين المشهود
عليه الا بقول غيره وههنا يقدر على ان يفصل بين نفسه وبين امراته فيكون اهلا لادا هذه
الشهادة ولا بد ان يكون المراة ممن يحد قاذفها لانه قائم في حقه مقام حد القذف
فلا بد من احصانها واوجب بنفي الولد لانه اذا نفاه فقد قذفها ظاهرا ولا يعتبر احتمال
ان يكون الولد عن فراش فاسد فلا يكون نفيه قذفا لان الاصل في النسب هو الفراش
الصحيح والفاسد ملحق به احتياطا للولد فكان نفيه عن الفراش الصحيح قذفا حتى يظهر
الملحق به وهو الفراش الفاسد لانه من العوارض فلا يثبت الا بدليله ولا بد من طلبها لانه حق
المقذوف لان ذلك حقها لدفع العار عنها فلا بد من طلبها كساير الحقوق واذا امتنع عن اللعان حبسه
الحاكم حتى يلاعن لانه حق وجب عليه فيحبس فيه لقدرته عليه او يكذب نفسه فيحد لانه اذا
اكذب نفسه سقط اللعان فوجب الحد الذي هو الموجب الاصلي للقذف وان لاعن وجب
عليها اللعان بالنص وان امتنعت بالنص من ذلك حبسها الحاكم حتى تلاعن لانه حق مستحق
عليها فتحبس فيه او تصدقه فيسقط اللعان لاجل التصديق وعدم وجوب حد الزنا لانه
لانه متوقف على الاقرار اربعة وعندنا على ما يأتيك وعند ابن ابي ليلى رح تحد حد الزنا لان الزاني
تحد عنده بالاقرار مرة واحدة قال فان لم يكن من اهل الشهادة حد لانه اذا كان الزوج عبدا
او كافرا او محدودا في قذف فقذف امراته فعليه الحد لتعذر اللعان لمعنى من جهته فيصار الى
الموجب الاصلي وهو الثابت بقوله تعالى والذين يرمون المحصنات الاية واللعان ثابت على خلفه
عنه قال وان كانت ممن لا يحد قاذفها وهو اهل فلا حد ولا لعان لانه اذا كان الزوج
من اهل الشهادة والمراة ممن لا يحد قاذفها بان كانت امة او كافرة او محدودة في قذف او صبية
او مجنونة او زانية فلا حد عليه ولا لعان لان المانع من جهتها فصار كما اذا صدقته ويعزر لانه اذاها
والحق الشين بها ولم يجب الحد فيجب التعزير حسما لهذا الباب والاصل في ذلك قوله عم اربعة لا لعان
بينهم وبين ازواجهم اليهودية والنصرانية تحت المسلم والمملوكة تحت الحر والحرة تحت المملوك
في رواية والمسلم تحته كافرة والكافر تحته مسلمة وصورته اذا كانا كافرين فاسلمت فقذفها

[واذا قذف حد الزنا وهذا الحكم لا ... الزوج ... فيسقط اللعان ع]

قبل عرض الاسلام عليه وان كانا محدودين في القذف قذفها فعليه الحد لان امتناع اللعان
لمعنى من جهته اذ هو ليس من اهله وانما لم يعتبر امتناعه من قبلها لان البداية من جانب الزوج
ولا يعتبر الامتناع من جانبها الا بعد استحقاق اللعان عليها وانما يستحق اللعان عليها بعد فراغ الزوج
وهو ليس باهل فتعين الحد قال ولو شهد عليها بالزنا اربعة احدهم الزوج قبلها لانه اذا اشهد الزوج
على امراته بالزنا وهو رابع اربعة قبلت شهادته عندنا وقال الشافعي رح لا تقبل لموضع التهمة حيث الحقت العار به
حملته الوحشة على الشهادة ولنا انه يصلح شاهدا عليها فيسمع شهادته كما في غير الزنا والظاهر من حاله
انه يسعى في ستر حال زوجته مهما قدر لا في اظهار الفاحشة فانتفت التهمة قال ويبتدئ الزوج
فيقول اربع مرات اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتك به من الزنا وفي الخامسة لعنة الله
عليه ان كان من الكاذبين فيما رميتك به من الزنا يشير اليها وتقول هي اربع مرات اشهد بالله انه لمن الكاذبين
فيما رماني به من الزنا وفي الخامسة غضب الله عليها ان كان من الصادقين فيما رماها به من الزنا
والاصل ما تلونا وروى الحسن عن ابي حنيفة انه ياتي بلفظ الخطاب بقوله فيما رميتك لانه
ذكر اقطع للاحتمال ووجه المذكور في الكتاب ان ضمير الغائب اذا تضمن اليه الاشارة كان في انقطاع
الاحتمال كالخطاب ويبتدئ الزوج لانه هو المدعي ولان النبي عم بدا فيه بالزوج قال ولم توقع الفرقة
بلعانه ولا فرقنا بالتعانهما فيتوقف على تفريق الحاكم لانه اذا فرغ الزوج من لعانه قال الشافعي رح وقعت
الفرقة بينهما قبل لعان المراة وقال زفر رح لا تقع الفرقة الا اذا تلاعنا جميعا وعندنا لا تقع الا بتفريق
الحاكم بعد التعانهما حتى لو مات احدهما قبل حكم الحاكم بالفرقة ورثه الاخر للشافعي رح ان الفرقة بيد
الزوج فتقع بكلامه ولعانها بعد ذلك لدرء الحد قال تعالى ويدرا عنها العذاب ان تشهد ولزفر
قوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا نفى الاجتماع بينهما بعد التلاعن فيكون تنصيصا على وقوع الفرقة
بينهما بعد تلاعنهما ولنا ما روي عن عبد الله بن مسعود وعبد الله بن عمر رض انه صلعم لاعن بين
رجل وامراته فلما فرغا فرق بينهما ولو وقعت الفرقة بلعانه او بلعانهما لما احتيج الى التفريق ولما روي
عن سهل بن سعد انه عليه السلام لما لاعن بين العجلاني وامراته قال العجلاني كذبت عليها يا رسول الله ان
امسكتها فهي طالق ثلاثا قال الراوي ففارقها قبل ان يامره عليه السلام بمفارقتها فكانت سنة في المتلاعنين ان
يفرق بينهما وجه الاستدلال ان الفرقة لو وقعت بتلاعنهما لم ينفذ طلاقه ولما امضاه عليه السلام ولا ينكر
عليه ذلك ولان ثمرة العقد تفوت باللعان لعدم انتظام الازدواج والسكن بينهما مع اصرارهما على ما
قالاه والعقد لا يرتفع بارتفاع ثمرته كما في العنين الا ان الزوج بالقذف الذي هو سبب اللعان صار ممتنعا

Copyright © King Saud University