وكل واحد من هذين الوجهين ينقسم على وجهين احدهما ان تأتي مستغيثة متعلقة به متشبثة واضحة لنفسها تدمى ان كانت بكرا والثاني
ان تدعي عليه من غير ان تكون متشبثة به ولا تدمى وهي بكر وتأتي في جملة اربعة اوجه فاما الوجه الاول من القسم الاول وهو ان تدعي ذلك على
رجل صالح لا يليق به ذلك وهي غير متعلقة به فهذا الاختلاف انه لا شيء على الرجل وانها تحد له حد القذف وحد الزنا ان ظهر بها حمل واما ان
لم يظهر بها حمل فيتخرج في وجوب الزنا عليها على الاختلاف فيمن اقر بوطء امة لرجل وادعى انه اشتراها منه او وطئ امرأة وادعى انه تزوجها
فتحد على مذهب ابن القاسم الا ان ترجع عن قولها ولا تحد على مذهب اشهب وهو نص قول ابن حبيب في الواضحة وكذلك المجهول الحال فيتخرج في وجوب
حد القذف عليها له على قولين ويحلف على دعواها على القول انها لا تحد فان نكل عن اليمين حلفت هي وكان لها صداقها عليه واما الوجه الثاني
من القسم الاول وهو ان تدعي ذلك على رجل صالح لا يليق به ذلك وتأتي متعلقة به مستغيثة قد بلغت فضيحة نفسها فهذا الوجه
يسقط عنها فيه حد الزنا وان ظهر بها حمل لما بلغت من فضيحة نفسها واختلف هل تحد له حد القذف ام لا فمذهب ابن القاسم انها تحد له
وحكى ابن حبيب في الواضحة انها لا تحد له ولا يمين لها عليه على القول بانها تحد له واما على القول بانها لا تحد له فيحلف على تكذيب دعواها
فان نكل عن اليمين حلفت واستحقت عليه صداقها وهذا اذا كانت ممن تبالي بفضيحة نفسها وهو مجهول الحال فيتخرج ايجاب الحد
القذف عليها له قولان واما الوجه الاول من القسم الثاني وهو ان تدعي ذلك على من يشار اليه بالفسق ولا تأتي متعلقة به فهذا الوجه
لا يجب عليها فيه حد القذف للرجل ولا حد الزنا لنفسها الا ان يظهر بها حمل ولا صداق لها وينظر الامام في امره فيسجنه ويستفحص عن امره ويعمل
فيه ما ينكشف له منه فان لم ينكشف له في امره شيء واستحلف فان نكل عن اليمين حلفت المرأة واستحقت عليه صداق مثلها واما
الوجه الثاني من القسم الثاني وهو ان تدعي ذلك على من يشار اليه بالفسق وتأتي متعلقة به متشبثة تدمى ان كانت بكرا فهذا الوجه
يسقط عنها فيه الحد للقذف للرجل وحد الزنا وان ظهر بها حمل واختلف في وجوب الصداق لها على ثلاثة اقوال احدها انه يجب لها
وهي رواية اشهب عن مالك في كتاب الغصب لانه اذا وجب للامة ما نقصها فاحرى ان يوجب للحرة صداق مثلها الثاني انه لا يجب لها
وهي رواية عيسى عن ابن القاسم في كتاب الحدود في القذف قال ولو كان اشهر بن ابي عبد الله المازري في زمانه والثالث قول ابن الماجشون
في الواضحة انه يجب لها الصداق ان كانت حرة ولا يجب لها شيء ان كانت امة واختلف اذا اوجب لها الصداق بدعواها مع ما بلغت اليه
من فضيحة نفسها هل يجب بيمين او بغير يمين فروى اشهب عن مالك انها تأخذه بغير يمين وذهب ابن القاسم الا انها لا تأخذه الا بيمين وهو اصح
والله اعلم وان كان مجهول الحال لم يكن لها صداق واستحلف على اليمين فان نكل حلفت واخذت صداقها وبالله التوفيق هو ح ولا يمكن اختصاره
لانه مختصر في نفسه فمن اراد ان يأتي به على وجهه لا يمكنه اختصاره الا بمشقة فاسدة وليس الخبر كالعيان وبه تعرف ما اشار اليه الا فهمي
نزر من كثر وغرة من جبر بل يغني عنه صاحب المقدمات تفاصيل اخر من جملتها اذا ادعت على فاسق هل هو من اهل الصون او لا وغير ذلك مما يظهر
لك من تأملته وحاصل الامر خذه عدة تعرف منه ان احتجت اليه والمصنف لم يتكلم فلا تتكلم اذ هذا الكلام لا يحتمله زيادة الا فهمي مع اصل الصداق
وقال الباجي على قول المؤلف مالك عن ابن شهاب ان عبد الملك بن مروان قضى في امرأة اصيبت مكرهة فصداقها على من فعل ذلك بها وسمعت
مالكا يقول الامر عندنا في الرجل يغتصب المرأة بكرا كانت او ثيبا انها ان كانت حرة فعليه صداق مثلها وان كانت امة فعليه ما نقص من ثمنها
والعقوبة في ذلك على المغتصب والعقوبة على المغتصبة في ذلك كله فان كان المغتصب عبدا فذلك على سيده الا ان يشاء ان يسلمه فانه المكرهة
ان كانت حرة فلها الصداق ويحد مكرهة وهذا قال الشافعي وهو مذهب الليث وروي عن علي رضي الله عنه وقال ابو حنيفة والثوري
عليه الحد دون الصداق والدليل لنا ان الحد والصداق حقان احدهما لله تعالى والاخر لمخلوق مجاز اجتماعهما كالقطع في السرقة ورد الحلال
قال مالك كانت حرة مسلمة او ذمية او صغيرة اقتضها وان اقتضها باصبعه فعن ابن القاسم انها كالجائفة فيه ثلث ديتها كانت صغيرة
او كبيرة وقال ابن حبيب الى ما نقصها ذلك عند الازواج مثل ان يكون مهر مثلها بكرا مائة وثيبا خمسين فيؤدي ما نقص ذلك قال ابن حبيب وعلى

لانه جرح وليس بوطء وان كان الذي اقتضها صبي فاقتضى صغيرة بذكره او اصبعه فقال ابن المواز فيه قولان الاجتهاد في رأي الامام ورأي اهل المعرفة
وقد حكم فيه عبد الملك باربعين دينارا والنساء ثلاث كبيرة لها صداقها مع الاكراه وان رضيت فلا صداق لها وتحد وصغيرة لا تميز فلها صداقها مطلقا
لان رضاها لا عبرة به وصغيرة تميز فان كان مثلها يخرج ويكتب فلها الصداق والا فلا وثبوت الاكراه بالبينة هو اقوى ما يكون ولا يثبت هذا الا بشهادة
اربعة انه زنا بها مكرهة فهذا يلزمه الصداق ويحد وان شهد اثنان او دون اربعة لحد القذف فقال اصبغ لا يحد قطعا عليه بالوطء وان شهد عليه
شاهدان انه رآها ادخلها منزله غصبا فغاب عليها فقالت اصابني فلها الصداق مع يمينها عند ابن القاسم وروى ابن المواز عن مالك فان نظر
اليها النساء فاصبنها بكرا فقولان في الصداق ونفيه وان لم يكن شيء مما ذكروا كرجلا تدمى وهي بكر او ثيب لا تدمى متعلقة به فقد فضحت نفسها
فان لم تدم والمتعلق به صالح حدت للقذف وان كانت تدمى فروايتان بحدها وعدمه وان كانت تدمى والرجل غير صالح فلا حد عليها رواية واحدة ولا
حد عليه للحمل في الصور الثلاث قال وهذا اعني حكم الثيب التي لا تدمى وان كان متهما عوقب ولا تحد هي اذا كانت بكرا تدمى سواء كان
معها ام لا ولا حد عليها بقولها ولا كرهت بالانه متهم كانت تدمى ام لا وان كان ذلك لا يليق فلا ادب عليه ولها صداق المثل ان كان متهما وقال ابن القاسم
لا صداق لها وان كان من اهل الدعارات ويشترط ان لا يشهد رجلان انه حملها حلفها في ثبوت الصداق لها وروى ابن حبيب اذا كانت متعلقة به
فلها الصداق لا يمين كانت بكرا تدمى او ثيبا لا تدمى واما الامة يكرهها فعليه ما نقصها بكرا كانت او ثيبا بلا خلاف فان كانت بارعة وتعلقت
برجل يدعي انه غصبها قال يصدق عليه كانت بكرا او ثيبا يريد عزم ما نقصها لا في الحد وان طاوعته فقال ابن القاسم في المدونة عليه ما
نقصها وقال غيره لا شيء عليه فلا وما ذكرناه من ان المسألة متشعبة انما هو باعتبار من لم يطلب الاختصار واما من يطلبه كالمصنف فربما يقال
هذه امور وان كثرت فهي مفهومة من ابواب فالحد للزنا من بابه والحد للقذف كذلك ووجوب الصداق يؤخذ من مواضع فانظر قول المختصر و
اتحد المهر ان اتحدت الصفة الشبهة الخ فيفهم من هذا الكلام ان الاكراه على الوطء ان ثبت ولا شبهة يوجب الصداق وتعدده ويدل لذلك ايضا امور
كثيرة من المتن يطول تتبعه والتعلق بالمدعى عليه شبهة فنفي الحد وعدم التعلق لا ينفي ان فضيحة نفسها تقربها للصدق والحدود تدرأ بالشبهة
والصداق ما توجبه الدعوى لانه لا يقع بالشك فلا يعد العقوبة وهو قوله الا ان غاب غاصب او ساب الخ ولعل المصنف لذلك لم يتم المسألة كما قال ابن
تركه المقاصة لان ذلك يفهم من كتابه في مواضع فلا يفهم وانظر قوله في كتاب الزنا ولم يقبل دعواها الغصب بلا قرينة فانظر قوله بلا قرينة وما يفهم منه
هذه الامور قوله والمتعدي جار على بعض غالبا هذه اشارة الى ان المتعدي يفارق الغاصب وهو مذهب المدونة وغيرها وذكرها من
الوجوه التي فرق بينهما بها وجها واحدا وهو ان المتعدي جار على بعض السلعة كالمستعير والمستأجر يتعديان المسافة المشترطة و
الغاصب جار على مجموع الذات وقيل لان المتعدي لا يضمن الا بالفساد الكثير والغاصب يضمن مطلقا وقيل ان المستعير ضامن لها من يوم التعدي
الى يوم كانت عليها قبل ذلك باذن ربها كالمستأجر والمستعير وقيل غير ذلك واحترز بقوله غالبا من مسألة المستأجر والمستعير فانهما قد يتعديان
على مجموع المسافة لا على بعضها ومع ذلك جعلوهما متعديين لا غاصبين ح ص تقدم صدر الغصب كلام في الفرق بين الغصب والتعدي
لعياض وابن الحسن وقال ابن شاس فرع في الفرق بين الغاصب والمتعدي قال في الكتاب والمتعدي يفارق الغاصب في جنايته
لان المتعدي انما جنى على بعض السلعة والغاصب كان لجميعها غاصبا فضمنها يومئذ بالغصب فلو تعدى رجل على صحيفة الخ وهذا منه يظهر
وفي ابن الحاجب مثله وقال الباجي من استهلك مقوما فعليه قيمته يوم استهلكه وقال مالك فيمن تعدى على امة فوطئها وقيمتها مائة
فحملت ام لم تحمل ثم قام صاحبها وقيمتها خمسون فعليه قيمتها يوم الوطء وهي في ضمانه من يومئذ وعليه في الغصب قيمتها يوم الغصب لا ينظر
الى ما بعد ذلك ووجه ذلك ان الغصب معنى يضمن به ولا ينظر الى ما حدث بعده واما التعدي فلم يتقدمه ما يوجب الضمان فكان ذلك اولى لان
الضمان يكون للاعتبار به واما ان استهلك فضمن العين او الذات فان كان نقصها ذلك يسيرا فلصاحب العين اخذها وما نقصها كانت الجناية
عمدا او خطأ بخلاف الغاصب فانه يلزمه الضمان بالعيب اليسير لتقدم الغصب الموجب للضمان وقال ابن عرفة صدر التعدي

التعدي والفرق بينه وبين الغصب

السلعة

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)