غائبة حد لانه ثبت بالحجة فيجب الحد وكذا اذا اقر انه زنا بغائبة لانه عليه الصلوة والسلام رجم ماعزا والغامدية
حين اقرا بالزنا بغائبين بخلاف السرقة يعني فيما اذا شهدوا انه سرق من فلان الغائب حيث لا يجب الحد لان الغيبة
تفوت الدعوى وهي شرط في السرقة دون الزنا فان قلت ينبغي ان لا يحد في الزنا ايضا حتى يحضر الغائب لاحتمال ان تدعي
النكاح فيكون شبهة قلت دعوى النكاح شبهة لاحتمال الصدق فيعتبر واحتمال الدعوى شبهة الشبهة فلا تعتبر
لان اعتبارها يؤدي الى سد باب الحدود ولا ينتقض هذا بالقصاص اذا كان بين شريكين وكان احدهما غائبا
لا يتمكن الحاضر من الاستيفاء لاحتمال العفو من الغائب لان العفو حقيقة المسقط واحتماله يكون شبهة المسقط
لا شبهة الشبهة وان اقر رجل بالزنا بمجهولة اي بامرأة مجهولة لا يعرفها حد لانه لو كان امرأته او امته لعرفها
لانهما لا يخفيان عليه ولا يعتبر الاحتمال البعيد بان كانت امته بجهة من الجهات كالارث وهو لا يعرف ذلك او بالتوالد
من مملوكاته او من مملوكات ابائه لان ذلك يؤدي الى انسداد باب الحدود وان شهدوا اي الشهود بذلك اي بانه
زنى بامرأة لا يعرفها لا يحد لانه يحتمل ان تكون امرأته او امته بل هو الظاهر لان المسلم يمنعه دينه عن ارتكاب المحرم
ظاهرا ولا يلزم من عدم معرفة الشهود الموطوءة ان يكون زنا بخلاف ما اذا لم يعرفها الزاني كاختلافهم اي كما لا يجب الحد
في اختلاف الشهود في طوعها اي في طوع المرأة يعني شهدت اربعة بانه زنى بامرأة ولكن شهد اثنان بانها مستكرهة
واخران شهدا بانها طايعة قال ابو حنيفة لا يحد احد لانهم شهدوا بفعلين مختلفين احدهما يوجب حدين والاخر يوجب
حدا واحدا فلا يحد احد وبه قال زفر وقالا يحد الرجل دون المرأة لانهم اتفقوا على زنا موجب للحد في حقه وهو قول بعض
الشافعية او كاختلافهم في البلد بان شهد اثنان انه زنى بها بالكوفة واثنان انه زنى بها بالبصرة لا يحد احد لاختلاف
المشهود به لان الفعل يختلف باختلاف الاماكن ولا يحد الشهود ايضا عندنا وقال زفر يحدون لانهم قذفة قلنا ان كلامهم
وقع شهادة صورة فاسقط الحد عنهم وقوله ولو شهدت على كل زنا اربعة واصل بما قبله يعني لا يجب الحد على احد
في اختلاف الشهود في البلد وان تم النصاب في حق كل واحد بان شهدت اربعة انه زنى بها بالبصرة مثلا واربعة بانه
زنى بها بالكوفة ولكن بشرط ان يذكروا وقتا واحدا بان شهد كل طائفة بانه زنى بها وقت طلوع الشمس يوم الخميس مثلا
للتيقن بكذب احد الفريقين ولا يحد الشهود هنا ايضا لما ذكرنا ولو اختلفوا اي الشهود في بيت واحد بان شهد
اثنان على الزنا في زاوية البيت واخران في زاوية الاخرى وكان البيت صغيرا تقبل الشهادة استحسانا فاذا قبلت
حد الرجل والمرأة والقياس ان لا تقبل الشهادة ولا يجب الحد لاختلاف المكان ووجه الاستحسان ان التوفيق ممكن
بان يكون ابتداء الفعل في زاوية وانتهاؤه في زاوية اخرى بتنقلهما لاجل الاضطراب وكذا لو اختلفوا في ساعتين
من يوم متقاربتين بحيث يمكن ان يمتد الزنا اليهما تقبل لامكان التوفيق وكذا اذا اختلفوا في الثوب الذي كان
عليه حال الزنا تقبل وفيه خلاف زفر وفي المحيط واذا كان البيت كبيرا لا تقبل الشهادة ولو شهدوا اي الشهود
على الزنا امرأة والحال انهي اي المرأة بكر بان قالت النساء هي بكر وقولهن حجة في اسقاط الحد لا في ايجابه فلم يحد
احد اما الرجل والمرأة فلظهور كذب الشهود بيقين واما الشهود فلتكامل عددهم ولفظ الشهادة صورة وكذلك
لو شهدوا على رجل بالزنا وهو مجبوب فلا يحد احد لما ذكرنا او شهدوا والحال ان الشهود فسقة على وزن فعلة
بفتح العين جمع فاسق لم يحد احد ايضا اما الرجل والمرأة فباعتبار عدم الثبوت بشهادتهم واما الشهود فلانهم من اهل التحمل
والاداء وان كان في ادائهم قصور لتهمة الكذب ولهذا لو قضى القاضي بشهادة الفاسق ينفذ عندنا فيثبت الزنا من
وجه ولهذا لو اقام القاذف اربعة من الفساق على المقذوف انه زنى سقط عنه الحد بخلاف القاتل حيث لا يسقط عنه

العود

العود باقامة الشهود الفسقة على ان اولياء المقتول قد عفوا لان العود مرتب على نفس القتل وهو متيقن به فلا يسقط
بالاحتمال بخلاف حد القذف لانه لم يجب بالقذف بل بالعجز عن اقامة البينة او شهدوا اي لو شهدت اربعة على شهادة
اربعة بالزنا لم يحد احد ايضا لاحتمال الكذب في شهادة الاصول وفي شهادة الفروع ولان الشهادة على الشهادة بدل
والابدال تنصب للحاجة ولا حاجة في الحدود الى البدل ولا حد على الفروع لانهم ما نسبوا المشهود عليه الى الزنا وانما حكوا
شهادة الاصول والحاكي للقذف لا يكون قاذفا وان جاء الاصول وشهدوا على معاينة ذلك الزنا بعينه لم تقبل شهادتهم
وهو معنى قوله وان شهد الاصول ايضا وهو واصل بما قبله وانما لم تقبل شهادتهم لان شهادتهم قد ردت من وجه
برد شهادة الفروع في عين تلك الحادثة ولم يحدوا ايضا لما ذكرنا وقوله لم يحد احد جواب المسائل الثلاث اي احد من
المشهود عليها والشهود من الاصول والفروع ولو كانوا اي الشهود عميانا او كانوا محدودين في قذف او كانوا
ثلاثة انفس حد الشهود لان شهادة العميان والمحدودين لم يثبت بها المال مع انه يثبت بالشبهة فكيف يثبت بها الحد وهو
يسقط بالشبهات وشهادة الثلاثة قذف لعدم النصاب لا يحد المشهود عليه لعدم ثبوت الزنا ولو حد رجل بشهادة
اربعة فوجد احدهم اي احد الاربعة عبدا او وجد محدودا في قذف حدوا اي الشهود لانهم قذفة وارش ضربه اي
ضرب المحدود هدر عند ابي حنيفة فلا يجب على احد لانه اما من خرق الجلاد او من رقة بشرة المضروب فلا يضمنه احد
وقالا يجب على بيت المال لان تلف النفس قد حصل به وقد ظهر خطاء الامام فيجب في بيت المال كما في الرجم وبه قالت الثلاثة
ومعرفة الارش ان يقوم المجلود عبدا سليما عن هذا الاثر ويقوم وبه هذا الاثر وينظر ما نقص به القيمة فينقص من
الدية مثله وعلى هذا الخلاف لو مات من الضرب تجب الدية في بيت المال عندهما خلافا له وكذا لو رجع الشهود وقد
جرحته السياط او مات من الضرب لا يضمنون عنده خلافا لهما وان رجم رجل بشهادة اربعة ثم وجد احدهم عبدا او
محدودا فديته اي دية المرجوم على بيت المال بالاجماع لانه حصل بقضاء القاضي وهو خطاء منه وخطاؤه في
بيت المال لان عمله يقع للمسلمين فيجب غرمه في مالهم فلو رجع احد الاربعة من الشهود بعد الرجم حد الراجع
وكذا كلما رجع واحد منهم يحد لان كلامه عند الرجوع قذف وقال زفر لا يحد لان كلامه وقع شهادة وغرم اي
ضمن الراجع ربع الدية وكذا كلما رجع واحد منهم يضمن ربع الدية لان تلف النفس بشهادتهم فيضمنون ولا يقتل عليهم
عندنا خلافا للشافعي فعنده يقتلون لكونهم سببا ولو رجع احد الشهود قبله اي قبل الرجم حدوا اي الشهود كلهم
عندهما وقال محمد حد الراجع وحده ان رجع بعد القضاء وبه قال زفر والشافعي لان القضاء حصل بالشهادة
فرجوعه يبطل شهادته في حقه لا في حق غيره ولهما ان الامضاء في باب الحدود ملحق بالقضاء فصار كما لو رجع
قبل القضاء وثمه يحدون جميعا ولا رجم على المشهود عليه لعدم ثبوت الزنا ولو رجع احد الخمسة الذين شهدوا
عليه بالزنا بعد الرجم لا شيء عليه اي على الراجع من الضمان والحد لان المعتبر بقاء من بقي لا رجوع من رجع وعند
الثلاثة المعتبر رجوع من رجع الا في رواية عنهم كقولنا ففي هذه الصورة لا شيء على الراجع بالاجماع فان رجع شاهد اخر
مع الخامس حدا لانفساخ القضاء بالرجم في حقهما وفيه خلاف زفر وغرما اي الراجعان من الخمسة ربع الدية
لما قلنا وعند الثلاثة يضمنان خمسي الدية وضمن المزكون دية المرجوم فيما اذا شهدوا اربعة على رجل بالزنا فزكوهم
جماعة يضمنون ان ظهروا حال كونهم عبيدا ومعناه اذا قالوا تعمدنا التزكية مع علمنا بحالهم هذا عند ابي حنيفة و
عندهما لا يضمنون والدية في بيت المال لانهم يثبتون شرط الحجة فيضاف التلف الى قضاء القاضي وبه قالت الثلاثة
وله ان الشهادة انما تصير حجة بالتزكية فكانت في معنى علة العلة فيضاف الحكم اليها وان شهدوا على شهادتهم

Copyright © King Saud University