المرض وان كان غير محصن لا يجلد حتى يبرا كيلا يفضي الى التلف والجلد شرع زاجرا لا متلفا ولهذا لا يقام الحد في شدة الحر
ولا في شدة البرد وان كان الزاني ضعيف الخلقة بحيث لا يرجى برؤه ويخشى عليه الهلاك اذا ضرب يجلد جلدا خفيفا مقدار
ما يتحمله لما روي ان رجلا ضعيفا زنى فذكر ذلك سعد بن عبادة لرسول الله صلى الله عليه وسلم وكان ذلك الرجل مسلما فقال
عليه السلام اضربوه حده فقالوا يا رسول الله انه ضعيف مما تحسب لو ضربناه مائة قتلناه فقال عليه السلام خذوا عثكالا
فيه مائة شمراخ ثم اضربوه ضربة واحدة قال ففعلوا رواه احمد وابن ماجة وفيما رواه ابو داود لو حملناه اليك لتفسخت
عظامه وما هو الا جلد على عظم قال والحامل لا تحد حتى تلد وتخرج من نفاسها لو كان حدها الجلد اي لو كانت الزانية حاملا
لا تحد حتى تلد لانه يخاف الهلاك على الولد وله حرمة الادمي وان كان من الزنا لعدم الجناية منه وقد روي ان امراة من غامد جاءت
رسول الله فقالت طهرني فقال ويحك ارجعي فاستغفري الله تعالى وتوبي اليه فقالت اراك تريد ان ترددني كما رددت ماعز بن
مالك وما ذاك قالت انها حبلى من الزنى قال انت قالت نعم فقال لها حتى تضعي ما في بطنك قال فكفلها رجل من الانصار حتى وضعت
قال فاتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال قد وضعت الغامدية فقال اذا لا نرجمها وندع ولدها صغيرا ليس له من يرضعه فقام رجل من
الانصار فقال الي رضاعه قال فرجمها رواه مسلم والدارقطني وقال هذا حديث صحيح وتحبس حتى تلد ان ثبت زناها بالشهادة وان
كانت مقرة لا تحبس ولو كان حدها الجلد لم تجلد حتى تخرج من نفاسها لما روي عن علي رضي الله عنه انه قال ان امة لرسول الله صلى الله
عليه وسلم زنت فامرني ان اجلدها فاتيتها واذا هي حديثة عهد بنفاس فخشيت ان اجلدها ان اقتلها فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه
وسلم فقال احسنت اتركها حتى تماثل رواه مسلم واحمد وابو داود والترمذي وصححه ولان النفاس نوع مرض فينتظر البرء على
ما بيناه بخلاف الرجم لان التاخير لاجل الولد وقد انفصل وعن ابي حنيفة ان الرجم يؤخر الى ان يستغني ولدها عنها اذا لم يكن له احد يقوم
بتربيته لما روي عن عبد الله بن بريدة قال جاءت الغامدية فقالت يا رسول الله اني قد زنيت فطهرني وانه ردها فلما كان الغد
قالت يا رسول الله لم ترددني لعلك ترددني كما رددت ماعزا فوالله اني لحبلى قال اما لا فاذهبي حتى تلدي فلما ولدت اتته بالصبي
في خرقة قالت هذا قد ولدته قال اذهبي فارضعيه حتى تفطميه فلما فطمته اتته بالصبي في يده كسرة خبز فقالت هذا يا نبي الله
فقد فطمته وقد اكل الطعام فدفع الصبي الى رجل من المسلمين ثم امر بها فحفر لها الى صدرها وامر الناس فرجموها فيقبل خالد بحجر
فرمى راسها فتنضح الدم على وجه خالد فسبها فسمع النبي صلى الله عليه وسلم سبه اياها فقال مهلا يا خالد فوالذي نفسي بيده
لقد تابت توبة لو تابها صاحب مكس لغفر له ثم امر بها فصلى عليها ودفنت رواه مسلم واحمد وابو داود والتوفيق بين الحديثين
انه يحتمل ان يكون امراتان من غامد واخر رجم احداهما الى ان تفطم ولدها دون الاخرى ويحتمل ان يكون احداهما من غامد والاخرى
من قبيلة اخرى فغلط الراوي في الرواية والله اعلم بالصواب

## باب الوطي الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه

الوطي الموجب للحد هو الزنا وهو عند اهل اللغة والشرع وطي الرجل المكلف في قبل المشتهاة في غير الملك وشبهته عن
طوع وقد بيناه في اول الكتاب وانما شرط ذلك لوجوب الحد لان الزنا فعل حرام والحرمة على الاطلاق تثبت عند التعري عن الملك
وشبهته يؤيده قوله عليه السلام ادراوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فان كان له مخرج فخلوا سبيله فان الامام ان يخطي
في العفو خير من ان يخطي في العقوبة رواه الترمذي من حديث عايشة وذكر انه قد روي موقوفا وان الوقف اصح وعند نالا
يضر ذلك اذا صح الرفع لا سيما فيما لا يدرك بالراي فان الموقوف فيه محمول على السماع لانهم كانوا يرفعونه تارة ويفتون به
اخرى وقال عليه السلام ادفعوا الحدود ما وجدتم له مدفعا ثم الشبهة ثلاثة انواع شبهة في الفعل وشبهة في المحل وشبهة
في العقد على ما يجي بيانه فالاول يسمى شبهة اشتباه وهو ان يظن غير الدليل دليلا فيتحقق في حق من اشتبه عليه فقط
لان المحل خال عن الملك والحق فكان زنا حقيقة غير انه سقط الحد لمعنى راجع اليه وهو الظن ولهذا الوجه يولد لا يثبت
نسبه وان ادعاه والنوعان الاخران الشبهة في كل واحد منها حكمية فتثبت مطلقا لان الشبهة فيه لدليل قايم به يقتضي
الحل وانما امتنع من افادته لمانع على ما يجي تفاصيله قال لا حد لشبهة المحل وان ظن حرمته كوطي امة ولده وولد
ولده ومعتدة الكنايات اي لا يجب الحد لاجل شبهة توجد في المحل وان علم حرمته لان الشبهة اذا كانت في الموطوءة يثبت فيها
الملك من وجه فلم يبق معه اسم الزنى فامتنع الحد على التقادير كلها وهذا لان الدليل المثبت للحل قايم وان تخلف عن اثباته حقيقة

لمانع



لمانع فاورث شبهة ولهذا اسمي هذا النوع شبهة في المحل لانها نشات عن دليل موجب للحل في المحل بيانه ان قوله عليه السلام انت
ومالك لابيك يقتضي الملك لان اللام فيه للملك وكذا امة ولده وولد الولد والمعتدة التي طلقها بالكنايات فيها اختلاف الصحابة فمن مذهب
عمر رضي الله عنه انها رجعية فاورث شبهة وان كان المختار قول علي رضي الله عنه ولهذه المسايل اخوات منها الجارية المبيعة
في حق البايع قبل التسليم لانها في ضمانه ويده وتعود الى ملكه بالهلاك قبل التسليم وكان مسلطا على الوطي بالملك واليد وقد بقيت اليد
فتبقى الشبهة وكذا في البيع الفاسد قبل القبض وبعده لانه ثبت له حق الملك فيها وكذا اذا كان بشرط الخيار ومنها جارية مكاتبه
او عبده الماذون له وعليه دين محيط بماله ورقبته لان له حقا في كسب عبده فكان شبهة في حقه ومنها الجارية الممهورة قبل
التسليم في حق الزوج لما ذكرنا من المعنى في المبيعة ومنها الجارية المشتركة بينه وبين غيره لان ملكه في البعض ثابت حقيقة فتكون
الشبهة فيها اظهر ومنها المرهونة في حق المرتهن في رواية كتاب الرهن لان استيفاء الدين يقع بها عند الهلاك وقد انعقد له
سبب الملك في الحال وصارت كالمشتراة بشرط الخيار للبايع قال ولشبهة الفعل ان ظن حله كمعتدة الثلث وامة
ابويه وزوجته وسيده اي يسقط الحد لاجل الشبهة في الفعل ان ظن ان وطيها حلال له ويسمى هذا النوع من الشبهة شبهة
في الفعل لان الملك والحق غير ثابت في هولاء اللاتي ذكرهن لان حرمة المطلقة ثلثا مقطوع به فلم يبق له فيها ملك ولا حق غير انه بقي فيها
بعض الاحكام كالنفقة والسكنى والمنع من الخروج وثبوت النسب وحرمة اختها واربع سواها وعدم قبول شهادة كل واحد منهما
لصاحبه فحصل الاشتباه لذلك فاورث شبهة ان ظن حله لانه في موضع الاشتباه فيعذر ولا فرق في ذلك بين ان يوقع الثلث جملة
او متفرقا ولا اعتبار بخلاف من انكر وقوع الجملة لكونه مخالفا للقطعي وكذا الاملاك متباينة بينه وبين ابويه وكذا ابنيه وبين زوجته
فلا ملك له ولا حق في مالهم وكذا العبد في مال مولاه غير ان البسوطة تجري بينهم في الانتفاع بالاموال والرضا بذلك عادة وفي
تجوز الانتفاع بماله شرعا فاذا ظن ان الوطي من هذا القبيل يعذر لان وطي الجواري من قبيل الاستخدام فيشتبه عليه الحال والاشتباه
في محله معذور فيه ولهذه المسايل ايضا اخوات منها المطلقة على مال لان حرمتها ثابتة بالاجماع فصارت كالمطلقة ثلثا ومنها
ام الولد اذا اعتقها مولاها لثبوت حرمتها بالاجماع وتثبت الشبهة عند الاشتباه لبقاء اثر الفراش وهي العدة ومنها الجارية المرهونة
في حق المرتهن في رواية كتاب الحدود وهو المختار لان الاستيفاء من عينها لا يتصور وانما يتصور من معناها فلم يكن الوطي حاصلا
في محل الاستيفاء وهذا لان الرهن لا يفيد ملك العين حقيقة ولهذا لو مات العبد المرهون يكون كفنه على الراهن على ما عرف في موضعه
والوطي يصادف العين ولئن افاد ملك العين لا يتصور ان يفيد ملك المنفعة بحال لانه يصير مستوفيا لها بعد الهلاك وفي ذلك الوقت
لا يتصور ملك المنفعة فيها فصارت كالجارية المستاجرة للخدمة وكجارية الميت في حق الغريم بخلاف المشتراة بشرط الخيار للبايع لان
الملك فيها يثبت حقيقة في حال قيامها عند نفوذ البيع وذلك سبب لملك المنفعة فان قيل فعلى هذا وجب ان يجب الحد على المرتهن
مطلقا اشتبه عليه او لم يشتبه كما في الجارية المستاجرة للخدمة وكجارية الميت في حق الغريم قلنا الاستيفاء سبب لملك المال
في الجملة وملك المال سبب لملك المنفعة في الجملة فحصل الاشتباه بخلاف المستاجرة وجارية الميت لان الاجارة لا تفيد المنفعة
بحال والغريم لا يملك عين التركة وانما يستوفي حقه من الثمن ولو ملك العين او تعلق حقه بها ما جاز بيعها الا باذنه كالرهن
ثم كما يسقط الحد عنهما بدعوى الفحل يسقط عنهما بدعوى الجارية وعن ابي حنيفة انه لا يسقط عنه لانها تبع فسقوطه من التبع لا يوجب
السقوط عن الاصل كالبالغ اذا زنى بصبية والظاهر الاول لان سقوط الحد عن الجارية باعتبار الشبهة فيتعدى اليه لان الفعل
واحد بخلاف الصبية لان عدم الوجوب عليها باعتبار عدم الاهلية فلا يمكن تعديته اليه فاقتصر عليها قال والنسب يثبت
في الاولى فقط اي يثبت النسب ان ادعاه في الشبهة الاولى وهي الشبهة في المحل ولا يثبت في النوع الثاني وهو الشبهة في الفعل
وان ادعاه لان النسب يعتمد قيام الملك او الحق في المحل لانه لا يثبت بدون الفراش والفراش او شبهته يوجد باحدهما في النوع الاول
وقد احدهما فلم يتمحض زنا ولم يتحقق في الثاني فتمحض زنا وانما سقط الحد لمعنى راجع اليه وهو اشتباه الامر عليه والمحل خال عن
الملك وعن الحق ولهذا يجب عليه الحد اذا لم يدع الاشتباه بخلاف النوع الاول على ما بيناه قال وحد بوطي امة اخيه وعمه
وامراة وجدت في فراشه يعني وان ظن انها تحل له لانه لا انبساط في ماله هو لا عادة فلم يستند ظنه الى دليل فلم يعتبر وكذا
في ساير المحارم سوى الولاد بخلاف السرقة منهم حيث لا قطع بها لان حد السرقة يجب بهتك الحرز ولم يوجد الحرز في حقه لان

Copyright King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com) 1