دون وجه فباعتبار الملك لا يجب الحد عليه بوطيها وباعتبار عدم الملك لا يجب الحد على قاذفه ومن الحرمة لعينه جارية ابنه والمنكوحة نكاحا فاسدا والامة المستحقة والمكره على الزنا ومنها اذا زنى بامراة ثم اشترى امها او بنتها او تزوجها فوطيها او زنى ابوه بامراة ثم تزوجها الابن او اشتراها فوطيها لان حرمة المصاهرة بالوطي منصوص عليه بقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم فلا يعتبر فيه الخلاف وكذا لو تزوج بمحارمه ودخل عليها او جمع بين الاختين او غيرهما من المحارم او تزوج امة على حرة فوطيها كل ذلك يسقط الاحصان لثبوت حرمتهن بالاجماع او بالنص وان كانت الحرمة غير مؤبدة كامته المزوجة والمجوسية لا يسقط احصانه بوطيها وكذا اذا اشترى امة شراء فاسدا او كانت في ملكه امتان اختان فوطيها او احدها او وطي مكاتبته او الحائض او امراته التي ظاهر منها او المحرمة كل ذلك لا يسقط به الاحصان لان ملك المتعة ثابت فيهن والحرمة عارض على شرف الزوال ولو نظر الى فرج امراة او لمسها بشهوة ثم تزوج امها او بنتها او اشتراها فوطيها لا يسقط احصانه عند ابي حنيفة وعندهما يسقط لثبوت الحرمة به على التابيد فصار كما لو ثبتت المصاهرة بالوطي وله ان هذه الحرمة ثبتت بدليل محتمل وهو خبر الواحد او نوع اجتهاد من حيث اقامة التسبيب مقام المسبب احتياطا فلا يسقط به الاحصان الثابت بيقين بخلاف ما اذا ثبتت المصاهرة بالوطي على ما بينا واما اذا قذف مسلما زنى في حال كفره فلانه صادق فيه هذا لان الزنى يتحقق من الكافر حربيا كان او ذميا في دار الاسلام او في دار الحرب فيسقط به احصانه واما اذا قذف مكاتبا مات وترك وفاء فلتمكن الشبهة في حريته لان الصحابة رضي الله عنهم اختلفوا في موته حرا او عبدا فاورث شبهة والاحصان ان لم يكن ثابتا فلا يثبت بالشك قال وحد قاذف واطى امة مجوسية وحائض ومكاتبته ومسلم نكح امة في كفره لما ذكرنا ان ملكه في هذه الاشياء ثابت وفي من تزوج امه او غيرها من المحارم في حالة الكفر خلاف ابي يوسف ومحمد فانه عندهما لا يحد قاذفه وهو مبني على ان نكاحهم عنده صحيح وعندهما فاسد وقد ذكرناه في نكاح المجوس محارمهم وفي المكاتبة خلاف ابي يوسف هو يقول وطيها حرام على المولى وانما سقط عنه الحد للشبهة لان الحرمة ثابتة لخروج المتعة عن ملكه حتى لزمه العقر بوطيها قلنا ملكه فيها ثابت من كل وجه ولهذا جاز عتقها عن كفارة اليمين ووجوب العقر لا ينافي الحل فكيف ينافي له الشبهة قال ومستامن قذف مسلما اي يحد مستامن قذف مسلما وكان ابو حنيفة اولا يقول لا يحد لان المغلب فيه حق الله تعالى فصار كسائر الحدود ثم رجع الى ما ذكرنا ووجهه ان فيه حق العبد وقد التزم ايفاء حقوق العباد ولانه التزم ان لا يوذي وموجبه اذا اذى طمعا في ان لا يوذي والله اعلم قال ومن قذف او زنى او شرب مرارا فحد فهو لكله لان المقصود من اقامة الحد حقا لله اخلاء العالم عن الفساد والانزجار عن مباشرة سببه في المستقبل وهو يحصل بحد واحد او يحتمل حصوله فخلى التداخل عن المقصود او يحتمله فتمكن فيه شبهة فوات المقصود فلا يشرع اذ الحدود تندرئ بالشبهات بخلاف ما اذا زنى وقذف وشرب حيث يحد لكل واحد حدا منها لعدم حصول المقصود بالبعض اذ الاغراض مختلفة فان المقصود من حد الزنا صيانة الانساب ومن حد القذف صيانة الاعراض ومن حد الشرب صيانة العقول فلا يحصل بكل جنس الا ما قصد بشرعه وعلى هذا الوجه للقذف الاسوطا ثم قذف اخر في المجلس فانه يتم الاول ولا شيء عليه للثاني للتداخل ولو ضرب للزنا او للشرب بعض الحد فهرب ثم زنى او شرب ثانيا حد حدا مستانفا ولو كان ذلك في القذف ينظر فان حضر الاول الى القاضي يتم الاول ولا شيء للثاني وان حضر الثاني وحده يجلد حدا مستانفا للثاني وبطل الاول ولو قذف عبد فاعتق ثم قذف اخر فاخذه الاول فضرب اربعين ثم اخذه الثاني يتم له ثمانون وقال الشافعي ان حد القذف لا يتداخل الا اذا قذف جماعة بكلمة واحدة او واحدا بزنا واحد وهذا مبني على ان المغلب فيه عنده حق العبد ولا تداخل في حقوق العباد وعندنا المغلب فيه حق الله تعالى فيتداخل وحكي ان ابن ابي ليلى كان قاضيا بالكوفة فسمع يوما رجلا يقول عند باب مسجده لرجل يا ابن الزانيين فامر باخذه فادخل المسجد فضرب حدين ثمانين ثمانين لقذف الوالدين فاخبر ابو حنيفة بذلك فقال يا للعجب من قاضي بلدنا فقد اخطا في مسالة واحدة من خمسة اوجه لانه حد من غير خصومة المقذوف وضربه حدين ولا يجب عليه الا حد واحد ولو قذف الفا ووالى بين الحدين والواجب ان يفصل بينهما بيوم او اكثر وحده في المسجد وقد قال عليه السلام جنبوا صبيانكم مساجدكم ومجانينكم وسل سيوفكم واقامة حدودكم والخامس ينبغي ان يكشف ان المقذوفين حيين او ميتين لتكون الخصومة اليهما او الى ولدهما وان اجتمعت على واحد

اجناس مختلفة بان قذف وزنى وسرق وشرب يقام عليه الكل ولا يوالى بينها خيفة الهلاك بل ينتظر حتى يبرا من الاول فيبدا بحد القذف اولا لان فيه حق العبد ثم الامام بالخيار ان شاء بدا بحد الزنا وان شاء بالقطع لاستوائهما في القوة اذ هما ثابتان بالكتاب ويوخر حد الشرب لانه اضعف منهما ولو كان مع هذا جراحة توجب القصاص بدئ بالقصاص لانه حق العبد ثم حد القذف ثم الاقوى فالاقوى على ما ذكرنا والله اعلم

## فصل في التعزير

لما ذكر الحدود وهي الزواجر المقدرة شرع في زواجر غير المقدرة اذ هو محتاج اليه لدفع الفساد كالحدود وهو تاديب دون الحد واصله من العزر بمعنى الرد والردع وهو مشروع بالكتاب والسنة واجماع الامة قال الله تعالى واضربوهن الاية وقال عليه السلام لا ترفع عصاك عن اهلك وروي انه عليه السلام عزر رجلا قال لغيره يا مخنث وحبس رجلا بالتهمة واجمعت الامة على وجوبه في كبيرة لا توجب الحد او جناية لا توجب الحد ثم هو قد يكون بالحبس وقد يكون بالصفع وتعريك الاذان وقد يكون بالكلام العنيف او بالضرب وقد يكون بنظر القاضي اليه بوجه عبوس وليس فيه شيء مقدر وانما هو مفوض الى راي الامام على ما يقتضي جناياتهم فان العقوبة تختلف باختلاف الجناية فينبغي ان يبلغ غاية التعزير في الكبيرة كما اذا اصاب من الاجنبية كل محرم سوى الجماع او جمع السارق المتاع في الدار ولم يخرجه وكذا ينظر في احوالهم فان من الناس من ينزجر باليسير ومنهم من لا ينزجر الا بالكثير وذكر في النهاية التعزير على مراتب تعزير اشراف الاشراف وهم العلماء والعلوية بالاعلام وهو ان يقول له القاضي بلغني انك تفعل كذا وتعزير الاشراف وهم الامراء والدهاقين بالاعلام والجر الى باب القاضي والخصومة في ذلك وتعزير الاوساط وهم السوقة بالاعلام والجر والحبس وتعزير الاخسة بهذا كله والضرب وعن ابي يوسف ان التعزير باخذ الاموال جائز للامام وسئل الهندواني عن رجل وجد رجلا مع امراته ايحل له قتله قال ان كان يعلم انه ينزجر بالصياح والضرب بما دون السلاح لا وان علم انه لا ينزجر الا بالقتل حل له القتل وان طاوعته المراة حل له قتلها ايضا وفي المنية راى رجلا مع امراته يزني بها او مع محرمه وهما مطاوعتان قتل الرجل والمراة جميعا قال رحمه الله ومن قذف مملوكا او كافرا بالزنا او مسلما بيا فاسق يا كافر يا خبيث يا لص يا فاجر يا منافق يا لوطي يا من يلعب بالصبيان يا اكل الربا يا شارب الخمر يا ديوث يا مخنث يا خائن يا ابن القحبة يا زنديق يا قرطبان يا ماوى الزواني او اللصوص يا حرام زاده عزر لما روينا لانه اذاه بالحاق الشين به ولا مدخل للقياس في باب الحدود فوجب التعزير وتفسير قرطبان هو الذي يرى مع امراته او محرمه رجلا فيدعه خاليا بها وقيل هو السبب للجمع بين اثنين لمعنى غير ممدوح وقيل هو الذي يبعث امراته مع غلام بالغ او مع مزارعه الى الضيعة او ياذن لهما بالدخول عليها في غيبته وعلى هذا يعزر من قال يا سارق وهو ليس كذلك او يا ابن الفاسق او يا ابن الكافر او النصراني او قال لامراة يا قحبة وهي لا يكون منها ذلك الفعل قال يا كلب يا حمار يا خنزير يا بقر يا حية يا حجام يا بغا يا مواجر يا ولد الحرام يا عيار يا ناكس يا منكوس يا سخرة يا ضحكة يا كشخان يا ابله يا موسوس لا اي لا يعزر بهذه الالفاظ كلها لان من عادتهم اطلاق الحمار ونحوه بمعنى البلادة او الحرص او نحو ذلك ولا يريدون به الشتيمة الا ترى انهم يسمون به ويقولون عياض بن حمار وسفيان الثوري وابو ثور وجمل ولان المقذوف لا يلحقه شين بهذا الكلام وانما يلحق القاذف وكل احد يعلم انه ادمي وليس بكلب ولا حمار وان القاذف كاذب في ذلك وحكى الهندواني انه يعزر في زماننا في مثل قوله يا كلب يا خنزير لانه يراد به الشتم في عرفنا وقال شمس الائمة السرخسي الاصح عندي انه لا يعزر وقيل ان كان المسبوب من الاشراف كالفقهاء والعلوية يعزر لانه يعد سبا في حقه وتلحقه الوحشة بذلك وان كان من العامة لا يعزر وهذا احسن ما قيل فيه ومن الالفاظ التي توجب التعزير قوله يا رستاقي ويا ابن الاسود ويا ابن الحجام وهو ليس كذلك قال واكثر التعزير تسعة وثلاثون سوطا وفي رواية عن ابي يوسف يبلغ بالتعزير خمسة وسبعين سوطا وفي رواية عنه تسعة وسبعون وفي رواية عنه انه يقرب كل جنس الى جنسه فيقرب اللمس والقبلة من حد الزنا والقذف بغير المحصن او للمحصن بغير الزنا من حد القذف صرفا لكل نوع الى نوعه وعنه انه يعتبر على قدر عظم الجرم وصغره وقول محمد فيه مضطرب فانه ذكر في بعض النسخ مع ابي حنيفة وفي بعضها مع ابي يوسف والاصل فيه قوله عليه السلام من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين فتعذر تبليغه حدا بالاجماع غير ان ابا حنيفة اعتبر ادنى الحدود وهو حد العبيد لان مطلق ما روينا يتناوله واقله اربعون وابو يوسف اعتبر حد الاحرار لانهم الاصول واقله ثمانون فنقص عنه سوطا

Copyright © King Saud University

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