وقال الشافعي رح يجمع بينهما لقوله عليه السلام البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام ولان فيه
حسم باب الزنى لقلة المعارف ولنا قوله تعالى فاجلدوا جعل الجلد كل الموجب رجوعا الى حرف الفاء
او الى كونه كل المذكور ولان في التغريب فتح باب الزنا لانعدام الاستحياء من العشيرة ثم فيه قطع مواد البقاء
فربما تتخذ زناها مكسبة وهو من اقبح وجوه الزنا وهذه الجهة مرجحة لقول علي رض كفى بالنفي فتنة
والحديث منسوخ كشطره وهو قوله عليه السلام الثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة وقد عرف
طريقه في موضعه الا ان يرى في ذلك مصلحة فيغربه على قدر ما يرى وذلك تعزير وسياسة
لانه قد يفيد في بعض الاحوال فيكون الراي فيه الى الامام وعليه يحمل النفي المروي عن بعض الصحابة
واذا زنى المريض وحده الرجم يرجم لان الاتلاف مستحق فلا يمتنع بسبب المرض وان كان حده الجلد
لم يجلد حتى يبرأ كيلا يفضي الى الهلاك ولهذا لا يقام القطع عند شدة الحر والبرد واذا زنت الحامل لم تحد حتى
تضع حملها كيلا يؤدي الى اهلاك الولد وهو نفس محترمة وان كان حدها الجلد فحتى تتعالى من نفاسها
اي ترتفع يريد به تخرج منه لان النفاس نوع مرض فيؤخر الى زمان البرء بخلاف الرجم لان التاخير
لاجل الولد وقد انفصل وعن ابي حنيفة رح انه يؤخر الى ان يستغني ولدها عنها اذا لم يكن احد يقوم بتربيته
لان في التاخير صيانة الولد عن الضياع وقد روي انه عليه السلام قال للغامدية بعدما وضعت
ارجعي حتى يستغني ولدك ثم الحبلى تحبس الى ان تلد ان كان الحد ثابتا بالبينة كيلا تهرب بخلاف الاقرار
لان الرجوع عنه عامل فلا يفيد الحبس

باب الوطي الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه

الوطي الموجب للحد هو الزنى وانه في عرف الشرع واللسان وطي الرجل المرأة في القبل في غير الملك وشبهة الملك لانه فعل
محظور والحرمة على الاطلاق عند التعري عن الملك وشبهته يؤيد ذلك قوله عليه السلام ادرؤوا الحدود
بالشبهات ثم الشبهة نوعان شبهة في الفعل وتسمى شبهة اشتباه وشبهة في المحل وتسمى شبهة حكمية
فالاولى تتحقق في حق من اشتبه عليه لان معناه ان يظن غير الدليل دليلا ولا بد من الظن ليتحقق
الاشتباه والثانية تتحقق لقيام الدليل النافي للحرمة في ذاته ولا يتوقف على ظن الجاني واعتقاده
فالحد يسقط بالنوعين لاطلاق الحديث والنسب يثبت في الثاني اذا ادعى الولد ولا يثبت في

الاولى

الاولى وان ادعاه لان الفعل تمحض زنى في الاولى وانما سقط الحد لامر راجع اليه وهو اشتباه الامر عليه وثبت في الثانية
فشبهة الفعل في ثمانية مواضع جارية ابيه وامه وزوجته والمطلقة ثلثا وهي في العدة وبائنا بالطلاق على مال وهي
في العدة وام ولد اعتقها مولاها وهي في العدة وجارية المولى في حق العبد والجارية المرهونة في حق المرتهن في
رواية كتاب الحدود ففي هذه المواضع لا حد اذا قال ظننت انها تحل لي ولو قال علمت انها علي حرام وجب الحد والشبهة
في المحل في ستة مواضع جارية ابنه والمطلقة طلاقا بائنا بالكنايات والجارية المبيعة في حق البائع قبل التسليم
والممهورة في حق الزوج قبل القبض والمشتركة بينه وبين غيره والمرهونة في حق المرتهن في رواية كتاب الرهن ففي
هذه المواضع لا يجب الحد وان قال علمت انها علي حرام ثم الشبهة عند ابي حنيفة رح تثبت بالعقد وان كان متفقا على
تحريمه وهو عالم به وعند الباقين لا تثبت اذا علم بتحريمه ويظهر ذلك في نكاح المحارم على ما ياتيك ان شاء الله تعالى
اذا عرفنا هذا ومن طلق امرأته ثلثا ثم وطئها في العدة وقال علمت انها علي حرام حد لزوال الملك المحلل من كل وجه
فتكون الشبهة منتفية وقد نطق الكتاب بانتفاء الحل وعلى ذلك الاجماع ولا يعتبر قول المخالف فيه لانه خلاف
لا اختلاف ولو قال ظننت انها تحل لي لا يحد لان الظن في موضعه لان اثر الملك قائم في حق النسب والحبس
والنفقة فاعتبر ظنه في اسقاط الحد وام الولد اذا اعتقها مولاها والمختلعة والمطلقة على مال بمنزلة المطلقة الثلث
لثبوت الحرمة الغليظة بالاجماع وقيام بعض الاثار في العدة ولو قال لها انت خلية او انت برية او امرك بيدك
فاختارت نفسها ثم وطئها في العدة وقال علمت انها علي حرام لم يحد لاختلاف الصحابة رض في مذهب عمر رض انها
تطليقة رجعية وكذا الجواب في سائر الكنايات وكذا اذا نوى ثلثا لقيام الاختلاف مع ذلك ولا حد على من وطي
جارية ولده وولد ولده وان قال علمت انها علي حرام لان الشبهة حكمية لانها نشات عن دليل وهو قوله عليه السلام
انت ومالك لابيك والابوة قائمة في حق الجد قال رض ويثبت النسب منه وعليه قيمة الجارية وقد ذكرناه
واذا وطي جارية ابيه او امه او زوجته وقال ظننت انها تحل لي فلا حد عليه ولا على قاذفه وان قال علمت انها علي
حرام حد وكذا العبد اذا وطي جارية مولاه لان بين هؤلاء انبساطا في الانتفاع فظنه في الاستمتاع الا انه زنى
حقيقة فلا يحد قاذفه وكذا اذا قالت الجارية ظننت انه يحل لي والفحل لم يدع في الظاهر لان الفعل واحد فان وطي
جارية اخيه او عمه وقال ظننت انها تحل لي حد لانه لا انبساط في المال فيما بينهما وكذا سائر المحارم سوى الولاد

Copyright © King Saud University