ليس بحربي يجب الدية في مال القاتل لا القصاص لشبهة فلانه مباح الدم في ما لداي في مال
القاتل لانه عمد اي لان القتل عمداً قوله وان رجم على صيغة المبني للفاعل كذا السماع من الاساتيذ
الكبار اي بان يرجم ذلك الرجل المذكور المشهود عليه بالزنا بعد قضاء القاضي بالرجم ثم وجد
الشهود عبيد ويجوز على صيغة المبني للمفعول اي ان رجم المشهود عليه بالزنا في هذه الحالة
ثم تبين حال الشهود قوله لانه امتثل امر الامام يقال امتثل امره اي احتذاه كذا في ديوان
الادب قوله فنقل فعله اليه اي فعل الرجم الى الامام قوله ولو باشر بنفسه اي لو باشر
الامام الرجم بنفسه قوله لما ذكرنا اشارة الى ما ذكر قبل ورقة بقوله لانه ينتقل فعل
الجلاد الى القاضي وهو عامل للمسلمين فيجب الغرامة في مالهم قوله واذا شهدوا على رجل
بالزنا وقالوا تعمدنا النظر قبلت شهادتهم وهذه من مسائل الجامع الصغير اعلم ان
الشهود اذا قالوا تعمدنا النظر الى فرج الزاني والزانية لا يكون قادحا بل تقبل شهادتهم
لانهم سلكوا على اقامة الشهادة على انهم رأوا الميل في المكحلة والرشاء في البير ولا يصح
التكلف على الخطأ والشهود وانما يصح التطبيق على القصد والعمد فاذا كانوا مضطلعين
على العمد لا تسقط شهادتهم بالعمد لان قصدهم اقامة الحسبة لا التلذذ قال الفقيه
ابو الليث في شرح الجامع الصغير وان اقروا انهم نظروا للتلذذ ينبغي ان لا تقبل شهادتهم
لانهم فسقة وشهادة الفاسق لا تقبل قوله فاشبه الطبيب اي اشبه نظر شهود
الزنا الى فرج الزاني والزانية للضرورة في ذلك نظر الطبيب والقابلة الى الفرج وهذا
لان الطبيب يجوز ان ينظر الى موضع العورة لضرورة المداواة قال في خلاصة الفتاوى
ولا يجوز النظر الى العورة الا عند الضرورة وهي الاحتقان والختان والمداواة والزنا
فالبكارة في العنة والرد بالعيب في حق المرأة اولى وان لم يوجد ستر بان رأى موضع الضرورة
قوله واذا شهد اربعة بالزنا على رجل فانكر الاحصان وله امرأة قد ولدت منه فانه
يرجم معناه ان ينكر الدخول بعد وجود سائر الشرائط اي شرائط الاحصان وهذه من
مسائل الجامع الصغير المعادة وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في اربعة شهدوا
على رجل بالزنا وله امرأة لها منه اولاد فانكر ان يكون جامعها قال يرجم وذلك لان الولد ثابت
النسب منه بالفراش فاذا كان الولد منه شرعا كان الدخول ثابتا شرعا ايضا لان الولد بلا
دخول لا يكون فبعد ذلك لا يلتفت الى انكاره الدخول كما اذا شهد الشهود على الدخول

وانكر

وانكر هو ذلك على ان الولد اكثر دلالة من شهادة الشهود على الدخول فيه لا يلتفت هنا
اولى وهذا اذا طلقها هذا الرجل يكون له حق الرجعة وهذه المسألة دلت على
اثبات الاحصان ليس مثل اثبات العقوبات كالحد والقصاص لانهما لا تثبت
بدلالة الظاهر قوله حكم بالدخول عليه اي حكم على الرجل بدخوله بالمرأة قوله ولا احصان
يثبت بمثله اي بمثل هذا الدليل الذي دل ظاهرا فيه شبهة قوله فان لم يكن ولدت
منه وشهد عليه بالاحصان رجل وامرأتان رجم خلافا لزفر والشافعي وهذه من مسائل
الجامع الصغير المعادة وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في رجل شهد عليه
اربعة بالزنا وهو منكر الاحصان فشهد عليه بالاحصان رجلان او رجل وامرأتان قال
يرجم فان رجع شهود الاحصان قال لا شيء عليهم اعلم ان المشهود عليه بالزنا اذا انكر بعض
شرائط الاحصان كالنكاح والدخول والحرية فشهد عليه رجل وامرأتان ثبت الاحصان
عندنا خلافا لزفر والشافعي مر على اصله في عدم قبول شهادة النساء في غير الاموال وفي موضع
لا يطلع عليه الرجال لزفر ان الاحصان شرط في معنى العلة فلا تقبل شهادة النساء فيه
كما لا تقبل شهادة النساء لا مدخل لها في باب الحدود وبيانه ان علة حد الزنا هو الزنا
لكن تتغلظ عند وجود الاحصان وهذا يجب الرجم الذي هو اقصى العقوبات فكان الاحصان شرطا
في معنى العلة فلا تقبل شهادتهن على علة الحد فلا تقبل ايضا على شرطه وهو الاحصان
لانه في معناها لتغلظ الجناية عنده وهذا العبد المسلم اذا زنى فشهد نصرانيان ان
مولاه النصراني اعتقه قبل الزنا لا يثبت حد يثبته لان شهادة الكافر على المسلم بالحدود
والحرية شرط من شرائط الاحصان فلم تسمع شهادة الكافر بها كما لا تسمع شهادة بالحد ولا تسمع
ايضا شهادة النساء على الاحصان لانه حد ولنا ان الذكورة انما شرطت في شهود الزنا
لان في شهادة النساء شبهة لقصور عقلهن وضبطهن والشبهة انما تعتبر فيما يندرئ
بالشبهات كالحدود والقصاص لا فيما لا يندرئ بها فاذا قامت البينة على حد وقصاص
او على سبب ذلك لا تكون مقبولة بالشبهة والاحصان ليس بحد وعقوبة وليس بسبب
كذلك لان سبب العقوبة معصية قبيحة والاحصان عبارة عن الخصال الحميدة فلا يكون
سببا وليس بشرط للحد ايضا لانه لو كان شرطا تعلق به وجود الحكم ثم ينعدم عند
وجود الحكم والاحصان ينعدم بعد وجود الحكم وهو الزنا فعلم انه ليس بشرط للحد فلما

Copyright © King Saud University

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