

كتاب الحدود

الحد عقوبة مقدرة تجب حقاً لله تعالى فلا يسمى تعزير ولا قصاص حداً والزنى

كتاب الحدود

لما كانت اليمين المنع في أحد نوعيها ناسب أن يذكر الحدود عقيها، والحد في اللغة المنع، ومنه سمي البواب حداً لمنعه الناس عن الدخول، وسمي اللفظ الجامع المانع حداً لأنه يجمع معنى الشيء، ويمنع دخول غيره فيه، وسميت العقوبات الخالصة حداً.

لأنها مانع من ارتكاب أسبابها معاودة، وحدود الله تعالى محارمه لأنها ممنوع عنها، ومنه قوله تعالى: ﴿تلك حدود الله فلا تقربوها﴾، وحدود الله أيضاً أحكامه لأنها تمنع من التخطي إلى ما وراءها، ومنه تلك حدود الله فلا تعتدوها أو لأن كفارة اليمين دائرة بين العقوبة، والعبادة فناسب أن يذكر العقوبات المحضمة بعدها، ومحاسن الحدود كثيرة، ومن جملتها أنها ترفع الفساد الواقع في العالم، وتحفظ النفوس والأعراض والأموال سالمة عن ابتذال، وسبب كل من الحدود ما أضيف إليه من الزنا، والشرب، والسرقة، والقذف، وفي الشرع (الحد) بلام الجنس بقرينة مقام التعريف فيشمل الحدود الخمسة، وهي حد القذف، وحد الشرب، وحد السرقة، وحد الزنا، وحد قطع الطريق.

كتاب الحدود

لما اشتملت الأيمان على بيان الكفارة، وهي دائرة بين العقوبة، والعبادة أولها الحدود المتمحضة للعقوبة اندفاعاً إلى بيان الأحكام بتدرج الأحكام، واللام للعهد أي بيان حد الزنا، والقذف، والشرب، والسكر، والتعزير تغليباً دون حد السرقة، وقطع الطريق بقرينة الآتي، ولذا عدل عن المضمهر إلى المظهر فقال: (الحد) لغة المنع، وشرعاً (عقوبة مقدرة) مبنية في الكتاب أو السنة أو الإجماع (يجب).

وطيء مكلف في قبل خال عن ملك وشبهته ويثبت بشهادة أربعة رجال مجتمعين بالزنا

وأما حد السكر فداخل في حد الشرب كمية، وكيفية غايته إن له قسمين شرب الخمر، وشرب المسكر بقيد السكر فلا يرد عليه ما قيل: إنها ستة (عقوبة مقدرة) مبنية في الكتاب أو الستة أو الإجماع (تجب) على الإمام إقامتها يعني بعد ثبوت السبب عنده، وعليه يبتنى عدم جواز الشفاعة فيه فإنها طلب ترك الواجب.

وأما قبل الأصول إلى الإمام، والثبوت عنده تجوز الشفاعة عند الرفع له إلى الحاكم ليطلقه لأن الحد لم يثبت بعد كما في الفتح (حقاً لله تعالى).

أي تعظيماً، وامثالاً لأمره تعالى لأن المقصد الأصلي من شرعيته الانزجار عما يتضرر به العباد، والتحقيق إن العلم بشرعية الحدود مانع قبل الفعل زاجر بعده يمنع من العود إليه، وليس الحد كفارة للمعصية، بل التوبة هي المسقطه عنه عذاب الآخرة كما في الفتح (فلا يسمى تعزير و قصاص حدًا).

أما التعزير فلعدم التقدير فيه، وأما القصاص فلأنه حق العبد مطلقاً فهذا جاز العفو عنه، ولا يشكل هذا بحد القذف لأن الغالب فيه عندنا حق الله تعالى ألا ترى إنه لا تقبل شهادته، (والزنى) بالقصر يكتب بالياء لغة حجازية، وبالمد لغة نجدية (وطيء) أي غيبة حشفة أو أكثر من الرجل فلو لم تدخل الحشفة لم يحد لأنه ملامسة (مكلف) خرج به وطؤ المجنون، والمعتوه، والصبي، وزاد صاحب البحر قوله: ناطق طابع خرج بالناطق وطؤ الأخرس فإنه غير موجب للحد لاحتمال أن يدعى شبهة، وبالطابع وطؤ المكره لأن الإكراه يسقط الحد على ما سيأتي (في قبل).

وزاد صاحب البحر قوله: مشتهاة حالاً أو ماضياً فخرج به غير المشتهاة كوطيء الصبية التي لا تشتهي، والميتة، والبهيمة (خال) ذلك الوطيء (عن ملك) أي ملك النكاح، واليمين احتراز عن وطيء جارية مشتركة، ومنكوحه نكاحاً فاسداً، (وشبهته) أي

.....
أي تفرض على الجاني (حقاً لله تعالى) زجراً، فلا تجوز الشفاعة فيه بعد الوصول للحاكم، وليس مطهراً عندنا، بل المطهر التوبة عملاً بآية قطاع الطريق.

وأما حديث البخاري من أصاب معصية فعوقب في الدنيا، فهو كفارة له فمحمول على ما إذا تاب في العقوبة جمعاً بين الأدلة، وأجمعوا أن التوبة لا تسقط الحد في الدنيا، وأنه إذا تاب يندب للشهود الستر، كما في الكبرى وغيرها، (فلا يسمى تعزير) حد العدم تقديره، (ولا قصاص حدًا) لأنه حق الولي، ولا يشكل بحد القذف لأن الغالب فيه حق الله، ولذا لا يجري فيه الإرث، والعفو، ثم إنه بدأ بالأهم فقال: (والزنى) الموجب للحد (وطيء) أي إدخال حشفة أو قدرها من مقطوعها أنزل أو لا كما في الغسل، (مكلف) ناطق طابع (في قبل) مشتهاة حالاً أو ماضياً (خال) عن ملك) بنكاح، ويمين، (وشبهته) في دار الإسلام أو تمكينه من ذلك أو تمكينها قبل العلم

لا بالوطنيء أو الجماع إذا سألهم الإمام عن ماهية الزنا وكيفيته وابن زنى ومتى زنى وبمن

الملك كوطيء معتدة البائن، وجارية الابن والأب، وسيأتي تمامه، وزاد صاحب البحر قوله: في دار الإسلام لأنه لا حد في الوطنيء في دار الحرب، أو تمكينه من ذلك أو تمكينها ليصدق على ما إذا كان مستلقياً فقعدت على ذكره فتركها حتى إذا أدخلته فإنهما يحدان في هذه الصورة، وليس الموجود منه سوى التمكين فعلى هذا إن هذا التعريف ليس بتعريف الموجب للحد، وإلا لانتقض التعريف طرداً، وعكساً، والأولى أن يقول: كما قال صاحب البحر: ليكون التعريف تاماً تأمل، (ويثبت) الزناء ثبوتاً ظاهراً عند الحاكم لا بمجرد علم الحاكم لأن علمه ليس بحجة خلافاً لأبي يوسف وثري والشافعي (بشهادة أربعة رجال) فلا يثبت بشهادة النساء، ولا بشهادة اثنين أو ثلاثة، وإنما يشترط فيه أربعة رجال تحقيقاً لمعنى الستر، ولأن الزنا لا يتم إلا باثنين، وفعل واحد لا يثبت إلا بشاهدين، وأطلقهم فشمّل ما إذا كان الزوج أحد الأربعة بشرط كون الزوج لم يقذفها خلافاً للشافعي فلو كان قذفها، وشهد بالزناء، ومعه ثلاثة حد الثلاثة للکذف، وعلى الزوج اللعان فعلى هذا لو قال بعض الشهود: إن فلاناً قد زنى، وشهد عند الحاكم لا تقبل (مجتمعين) فلو شهدوا متفرقين حال مجيئهم، وشهادتهم لم تقبل، ويحدون حد الكذف.

وأما إذا حضروا في مجلس واحد عند الحاكم، وجلسوا مجلس الشهود، وقاموا إلى الحاكم واحداً بعد واحد فشهدوا قبلت شهادتهم لأنه لا يمكن الشهادة دفعة واحدة كما في السراج (بالزناء) متعلق بالشهادة أي شهادة ملتبسة بلفظ الزناء لأنه الدال على الفعل الحرام (لا بالوطنيء أو الجماع إذا سألهم) بعد الشهادة ظرف يثبت.

(الإمام) أو نائبه أو القاضي (عن ماهية الزنا) احتراز عن زنى العين، واليد والرجل، فإنه يطلق عليه توسعاً نحو العينان تزنيان، (وكيفيته) لاحتمال كونه مكرهاً، وقيل: لاحتمال كونه تماس الفرجين من غير إدخال، وقيل: لاحتمال كونه زنى الإبط، والفخذ، والدبر، كما في المضمرات، وهو الأصح فإنه مختار المبسوط، ولا يقال: إن السؤال عن بالتحريم، كما حررناه في شرح التنوير، (ويثبت) الزناء عند الحاكم ظاهراً، (بشهادة أربعة رجال) عدول (مجتمعين).

أي في مجلس واحد، فلو متفرقين أو فساقاً حدوا للکذف، ولو أحدهم الزوج تقبل خلافاً للشافعي (بالزناء) أو بلفظ الزناء (لا بالوطنيء أو الجماع) أو غيره، وإلا لم يحد الشاهد، ولا المشهود عليه كما في النهاية (إذا سألهم) بعد الشهادة (الإمام).

أي السلطان أو نائبه أو القاضي، وفيه إشعار بوجود السؤال كما في شرح الطحاوي، وقال قاضيهخان: ينبغي أن يسأل (عن ماهية الزناء) أي عن ذاته، وهو الإيلاج احترازاً عن زناء العين، والرجل فإنه يطلق عليه توسعاً، (وكيفيته) احتراز عن زناء الإبط، والفخذ، والدبر كما في

زنى فبينوه وقالوا رأيناه وطئها في فرجها كالميل في المكحلة وعدلوا سرأً وعلانية أو بالإقرار عاقلاً بالغاً أربع مرات في أربعة مجالس كلما أقر رده حتى يغيب عن بصره ثم

الماهية يغنى عن ذلك، والأحسن صورة الإكراه لأن الغرض من هذه الاستقصاء، وكمال الجهد، والاحتياط في الاحتياط لدرء الحدود لقوله عليه الصلاة والسلام: (ادروا الحدود ما استطعتم^(١)) فالأحسن الاحتراز عن الكل كما في القهستاني، (وأين زنى) لاحتمال إنه زنى في دار الحرب أو البغي.

(ومتى زنى) لأن الزنى المتقادم أو في حال الصبا، أو الجنون لا يوجب الحد ورد بأن الزنى المتقادم ليس على إطلاقه فإنه يوجب إذا كان ثبوته بالإقرار، وجوابه أن التقادم إنما يمنع لإيجابه التهمة بالتأخير إذا لم يكن التأخير لعذر بخلاف الإقرار لأن التقادم ليس فيه يقتضي التهمة، والتقادم في الزناء يثبت بشهر، وما فوقه عندهما، وعنده يفوض إلى رأي القاضي، (وبمن زنى) هذا السؤال عن المزنية إذا كانت الشهادة على الزاني، وفائدته الاستكشاف عن الشبهة، وعن الزاني إذا كانت الشهادة على المزنية، وفائدته الاستكشاف عن شرط التكليف، وهذه القاعدة توجد في الأول أيضاً كما في الإصلاح فمن قال: إن السؤال عن الماهية يغني عنه أو خص السؤال بالأول فقد أخطأ تأمل (فبينوه) على الوجه المشروح، (وقالوا: رأيناه وطئها) بصيغة الفعل (في فرجها كالميل في المحكمة) بضم الميم والحاء آلة مخصوصة للكحل، وهذا راجع إلى بيان الكيفية، وهو زيادة بيان احتيالياً للدرء، وإلا يغنى ما ذكر عن ذلك، (وعدلوا) بصيغة المجهول أي الشهود تعديلاً (سرأً

المضمرات، إذ لا حد في اللواط بغلام أو أجنبية عند أبي حنيفة، هو الصحيح كما لا حد فيه بغلامه أو أمته أو منكوحته بلا خلاف، كما في القهستاني عن المحيط، وسنحققه أو احترازاً عن تماس الفرجين لا غير، وقيل: احتراز عن الإكراه، والأول أصح كما في النهاية، والأحسن الاحتراز عن الكل فلو شهدوا حد بالإكراه، والباقي بالمطاوعة لم يحد أحد، وقيل: حدوا، (وأين زنى) احتراز عن الوطء في دار الحرب أو البغي، ولأن اتحاد المكان شرط إذ لو شهدا أنه وطئها في هذه الدار، وآخران في أخرى لم يقبل بخلاف ما لو شهدا أنه مقدم البيت، وآخران في مؤخره حيث تقبل لإمكان التوفيق، (ومتى زنى) احتراز عن التقادم فإنه يمنع الشهادة لا الإقرار كما سيجيء، وأيضاً لو شهدا أنه في ساعة من النهار، وآخران في أخرى لم تقبل، وقالوا: هذا إذا لم يمكن التوفيق، وإلا تقبل (وبمن زنى) لاحتمال حل أو شبهة، واحتراز عن وطئ أحدهما أخرس أو الميتة أو الوطء مستأناً، وأيضاً لو شهدوا أنه زنى بامرأة لم يعرفوها لم يحد، ولو أقر أنه لم يعرفها حد كما سيجيء، فمن ظن السؤال عن الماهية يغني عنه فقد أخطأ (فبينوه) على الوجه المشروح، (وقالوا رأيناه).

(١) أخرجه أبو داود (صلاة ١١٤)، والترمذي (حدود ٢) المعجم المفهرس لألفاظ الحديث ١١٨/٢.

وعلانية) عند من لا يكتفي بظاهر العدالة في غير الحد من الحقوق، وهو ظاهر عند من يكتفي احتياطاً للدرء، وفي أكثر المعتمرات، ويحبسه الإمام حتى يسأل عن الشهود كيلا يهرب، ولا وجه لأخذ الكفيل منه لأن أخذه نوع احتياط فلا يكون مشروعاً فيما يبتني على الدرء، وحبسه ليس بطريق الاحتياط، بل بطريق التعزير انتهى، لكن يشكل الأمر بأنه يلزم الجمع بين التعزير، والحد في حالة واحدة إذا حد بعده فيلزم أن يكون الحبس احتياطاً لا تعزيراً على أن الاستفادة من تعليل الحبس بقولهم: كيلا يهرب يؤيده تأمل (أو بالإقرار) أي يثبت الزناء بإقرار الزاني أيضاً حال كونه (عاقلاً بالغاً) فلا اعتبار لقول المجنون، والصبي، ولا يشترط الإسلام.

فلو أقر الذمي بوطيء الذمية حد خلافاً لمالك، ولا الحرية فلو أقر العبد بالزناء حد خلافاً لزفر (أربع مرات) كما في قصة ماعز خلافاً للشافعي فإن عنده يثبت بإقراره مرة (في أربعة مجالس) من مجالس المقر، وقيل: من مجالس الحاكم، والأول هو الصحيح فلو أقر أربعاً في مجلس واحد كان كإقرار واحد خلافاً لابن أبي ليلى فإن عنده يقام بالإقرار أربعاً، وإن كان في مجلس واحد، وفيه إشعار بأنه لو أقر أربعاً في أربعة أيام، أو أربعة أشهر ثبت به الزناء كما في القهستاني، وللإقرار شرطان أحدهما أن يكون صريحاً فلو أقر الأخرس بالزناء بكتابة أو بإشارة لا يحسد الثاني أن لا يظهر كذبه كما لو أقر فظهر مجبواً أو أقرت فظهرت رتقاء فإنه يوجب شبهة فتندريء كما في الفتح فهذا علم إن عبارة المصنف قاصرة تدبر، (كلما أقر رده) الحاكم، وقال: أبك داء أو جنون أو غيره (حتى يغيب عن بصره)، وفيه تسامح لأن الحاكم لا يرده في الرابعة، بل يقبله فلو قيده بالأمره رابعة لكان أولى، وفي القهستاني إن الإقرار لم يعتبر عند غير الإمام حتى لو شهدوا بذلك لم يقبل لأنه إن كان منكراً قد رجع عن الإقرار، وإلا فلا عبرة بالشهادة، ولو أقر بالزنى

أي ذكره (وطئها في فرجها) متحركاً إليه أشار قاضيخان (كالميل) أي الخشب الذي يكتحل به (في المكحلة)، وهذا زيادة بيان احتياطاً للدرء، فلا تسامح فيه، (وعدلوا) بالبناء للمجهول أي أخبر الناس عن عدالتهم كما في المضمرة، (سراً وعلانية) فلا يكتفي بظاهر العدالة بخلاف سائر الحقوق احتياطاً للدرء، (أو) يثبت الزناء أيضاً، (بالإقرار) حال كونه (عاقلاً بالغاً) مختاراً متكلماً كما تقدم، في بيته (أربع مرات)، وقال الشافعي: يكفي مرة واحدة (في أربع مجالس) من مجالس المقر، وقبل الإمام، والصحيح الأول (كلما أقر رده) وجوباً.

أي إلا المرة الرابعة فيقبله، ويرده (حتى يغيب عن بصره)، فلو أقر أربعاً في مجلس كان كإقرار واحد، والإطلاق مشير إلى أنه لو أقر أربعاً في أربعة أيام، أو أربعة أشهر يثبت الزناء كما في المضمرة، وفيه إيماء إلى أن الإقرار لم يعتبر عند غير الإمام، حتى لو شهدوا بذلك لم

سأل كما مر سوى الزمان فبينه وندب تلقينه ليرجع بلعلك قبلت أو لمست أو وطأت بشبهة فإن رجع قبل الحد أو في أثناءه ترك والحد للمحصن رجمه في فضاء حتى يموت

مرتين، وشهد عليه أربعة لا يحد عند أبي يوسف خلافاً لمحمد، (لم سأل كما مر) أي سأله الحاكم عن ماهيته، وكيفيته، ومزنيته، ومكانه.

(سوى الزمان) لأن التقادم صانع الشهادة لا الإقرار، لكن الأصح أنه يسأله لجواز إنه زنى في صباه، أو في حالة الجنون كما في بعض المعتمرات، وفيه إشعار بوجود السؤال، وفي السراجية ينبغي أن يسأله (فبينه) أي بين المقر ما ذكر من الشروط فإذا بينه لزم الحد لظهور الحق، (وندب تلقينه) أي تلقين الحاكم المقر (ليرجع) عن إقراره (بلعلك قبلت أو لمست أو وطأت بشبهة)، أو نظرت، أو باشرت، أو تزوجت تحقيقاً لمعنى الستر فلو ادعى الزاني، إنها زوجته سقط الحد عنه، وإن كانت زوجة للغير، ولو تزوجها بعد زنائه بها، أو اشتراها لا يسقط الحد في ظاهر الرواية لأنه لا شبهة له وقت الفعل كما في المحيط، وهذا مقيد لما إذا لم يتقادم أو كان بالإقرار تدبير، (فإن رجع) المقر عن إقراره (قبل الحد) أي قبل الحكم بالحد أو بعده قبل الشروع فيه، (أو في أثناءه) قبل الموت (ترك)، وخلق سبيله لاحتمال صدقه خلافاً للشافعي، وابن أبي ليلى فإن عندهما يحد لوجود الحد بإقراره فلا يبطل برجوعه، وإنكاره، (والحد للمحصن) بكسر الصاد وفتحها (رجمه) لم يقل: بالحجارة لأنه معتبر في مفهوم الرجم (في فضاء).

أي أرض فارغة واسعة (حتى يموت) متعلق برجمه، وقد ثبت ذلك بالحديث، وعليه انعقد إجماع الصحابة رضي الله عنهم، وفيه إشعار بأنه لو رجع في رجمه، وهرب اتبعه، وهذا إذا ثبت بالبينة.

يقبل، لأنه إن كان منكراً، فقد رجع عن الإقرار، وإلا فلا عبرة بالشهادة كما في القهستاني عن التحفة، وقد مر عن المزاد، والخانية أن الحكم بالشهادة مشروط بما إذا لم يقر بالزنا بعد شهادتهم، فلو أقر به بعدها مرة سقط الحد لأن الشهادة إنما تقام على الجاحد، فإذا أقر نفذ الحكم بذلك، (ثم سأل) وجوباً عن الأمور الخمسة (كما مر) قبل (سوى الزمان) لأن التقادم يمنع الشهادة لا الإقرار، والأصح أن يسأله لجواز زناه في صباه كما في الكافي وغيره، وعليه إطلاق الكنز، والتنوير فليحفظ، (فبينه) كما يحق لزم الحد لظهور الحق فلا يثبت بعلم القاضي، (وندب) بلعلك قبلت أو لمست (أو وطأت بشبهة)، تحقيقاً لمعنى الستر، (فإن رجع) أي المقر عن إقراره (قبل الحد أو في أثناءه)، ولو رجوعه بالفعل كهروبه (ترك) بخلاف الشهادة، وإنكار الإقرار أو الإحصان رجوع، وكذا سائر الحدود الخالصة لله تعالى، (والحد للمحصن وجه في فضاء حتى يموت) بالسنة، والإجماع، ويتعمدوا قتله لأنه واجب القتل إلا إذا رجمه محرمة، فلو تعمده لم يحرم الميراث (يبدو به الشهود) وجوباً، ولو بحصاة صغيرة (فإن أبوا) كلاً أو بعضاً،

يبدو به الشهود فإن أبوا أو غابوا أو ماتوا سقط ثم الإمام ثم الناس وفي المقر يبدو الإمام

وأما إذا ثبت بالإقرار فلا يتبعه فإنه رجوع بخلاف الأول لأنه لا يصح الرجوع فيه، وبأنه لا بأس لكل من رمى أن يتعمد قتله لأنه واجب القتل إلا من كان ذا رحم محرم منه فإنه لا يقصد مقتله لأن بغيره كفاية كما في التبيين وظاهره أنه يرحمه، ولكن لا يقصد مقتله مع إن ظاهر المحيط أنه لا يرحمه أصلاً، وهذا بعد القضاء به.

وأما قبله فيجب القصاص في العمد، والدية في الخطأ إذا قتله (يبدو به الشهود) أي يجب بداية الشهود بالرجم، ولو بحصاة صغيرة هكذا عن علي رضي الله تعالى عنه، ولأنهم قد يتجاسرون على الأداء، ثم يستعظمون المباشرة فيرجعون، وفيه ضرب احتيال في الدرء، وعند الأئمة الثلاثة في رواية عن أبي يوسف لا تشترط بدايتهم، ولكن يستحب حضورهم، وبدايتهم اعتباراً بالجلد، وأجيب بأن كل أحد لا يحسن الجلد فربما يقع مهلكاً، والإهلاك غير مستحق، وكذلك الرجم لأنه إتلاف (فإن أبوا) أي الشهود كلاً أو بعضاً عن الرجم (أو غابوا أو ماتوا) أو جنوا، أو فسقوا، أو قذفوا، كلاً أو بعضاً، أو عموا، أو خرسوا، أو ارتدوا، (سقط) الرجم سواء كان قبل القضاء، أو بعده لفوات الشرط، وهو بداءة الشهود، وروى عن أبي يوسف لو أبوا كلاً أو بعضاً، أو غابوا رجم الإمام، ثم الناس، ولم ينتظروهم، ولو كانوا مرضى لا يستطيعون الرمي، وقد حضروا، أو مقطوعي الأيدي يبدو به الإمام هذا إذا قطعت أيديهم قبلها فإن بعد الشهادة امتنعت الإقامة، وقيد بالرجم لأن ما سواه من الحدود لا يجب الابتداء من الشهود، ولا الإمام كما في الظهيرية، ثم قال: وإذا سقط بامتناع أحدهم هل يحد الشاهد أو لا ذكر في المبسوط أنه لا يقام الحد على الشهود، (ثم الإمام) أي يرحم الإمام أو القاضي، (ثم الناس)، ولم يذكر المصنف أن الإمام إذا امتنع بعد الشهود أنه لا يسقط الحد، وقياسه السقوط كما في البحر، وفي الظهيرية القاضي إذا أمر الناس برحم الزاني وسعهم أن يرحموا، وإن لم يعاينوا أداء الشهادة، وروى عن محمد هذا إذا كان القاضي فقيهاً عدلاً.

أما إذا كان فقيهاً غير عدل أو كان عدلاً غير فقيه فلا يسعهم أن يرحموا حتى يعاينوا أداء الشهادة، (وفي المقر يبدو الإمام) أي يرحم في حق المقر خاصة الإمام حال كونه

(أو غابوا أو ماتوا) أو جنوا، أو عموا، أو خرسوا، أو فسقوا، أو قذفوا، أو قطعوا، أو ارتدوا، أو بعضهم، (سقط) الحد عنهم إلا لعذر يرضيهم، فيرحم القاضي بحضرتهم، وعن أبي يوسف يقام الرجم، وإن لم يحضروا، وقيد المصنف بالرجم لأن ما سواه من الحدود لا يجب الابتداء بالشهود، ولا الإمام كما في الظهيرية، (ثم الإمام ثم الناس) المؤمنون الذين عاينوا أداء شهادتهم أو أذن لهم القاضي بالرجم، وعن محمد لا يسعهم رجمه إذا لم يعاينوا أداء الشهادة قاله القهستاني: وقال الباقي: ولم يذكر المصنف أن الإمام لو امتنع يسقط الحد، وقياسه السقوط، ثم نقل عن ابن الهمام ما يؤيده.

ثم الناس ويغسل ويصلى عليه و لغير المحصن مائة جلدة وللعبد نصفها بسوط لا ثمرة له ضرباً وسطاً مفرقاً على بدنه إلا الرأس والوجه والفرج وعند أبي يوسف يضرب الرأس

مبتدأ فهو تضمن شايح ليس فيه تسامح كما في القهستاني، (ثم الناس) هكذا عن علي رضي الله تعالى عنه، (ويغسل) المرجوم بعد موته، ويكفن، (ويصلى عليه) لقوله عليه الصلاة والسلام: حين سئل عن غسل ماعز وتكفينه والصلاة عليه: «اصنعوا به كما تصنعون بموتاكم لقد تاب توبة لو قسمت على أهل الحجاز لوسعتهم، ولقد رأيت ينجس في أنهار الجنة^(١)»، ولأنه قتل بحق فلا يسقط به الغسل بخلاف الشهيد، (و) الحد (لغير المحصن) أي لزان حر فقد سائر الشروط الخمس (مائة جلدة) لقوله تعالى: ﴿الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة﴾ [النور: ٢] إلا أنه انتسخ في حق المحصن فبقي في حق غيره معمولاً به، ويكفينا في تعيين الناسخ القطع برجم النبي عليه الصلاة والسلام فيكون من نسخ الكتاب بالسنة القطعية كما في البحر، (وللعبد) الزاني (نصفها) أي نصف جملة المائة فيجلد خمسين سوطاً لقوله تعالى: ﴿فإن أتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب﴾ [النساء: ٢٥] والمراد به الجلد لأن الرجم لا ينتصف، وإذا ثبت التنصيف في الإمام لوجود الرق ثبت في العبد دلالة (بسوط) متعلق بجلدة (لا ثمرة له) لأن علياً رضي الله تعالى عنه لما أراد أن يقيم الحد كسر ثمرة (ضرباً وسطاً) أي متوسطاً بين المولم في الغاية، وغير المولم، وفي المضمرات ضرباً مولماً غير قاتل، ولا جارح لأن المقصود الانزجار، ولو كان الرجل الذي وجب عليه الحد ضعيف الحلقة فخفيف عليه الهلاك يجلد جلدأ خفيفاً يحتمله كما في الفتح لما روى إن رجلاً ضعيفاً زنى فأمر رسول الله عليه الصلاة والسلام بأن يأخذ عنكألاً فيه مائة شمرأخ فيضرب به ضربة كما في السراجية (مفرقاً) ذلك الضرب (على) جميع (بدنه)، ويعطي كل عضو

(قلت): لكن كتبت في شرح التنوير أنه ليس حتماً، وأن حضوره ليس بلازم، وإن ما في الفتح متعقب، وإن أقره في البحر، والمنح فليتبته لذلك، (وفي المقر يبدؤ الإمام ثم الناس) في هذه البداية نظير ما مر فتدبر، (ويغسل ويصلى عليه) كيف لا، وقد قال ﷺ في ماعز: «رأيت ينجس في أنهار الجنة^(١)» إلى غيره من إثبات الفضائل، وصح أنه عليه الصلاة والسلام صلى على الغامدية، (ولغير المحصن مائة جلدة) بالنص إلا أنه انتسخ منه المحصن برجم النبي ﷺ له، فيكون من نسخ الكتاب بالسنة القطعية كما في البحر، (وللعبد نصفها)، ولو مدبراً أو مدبرة (بسوط لا ثمرة).

أي لا عقدة (له ضرباً وسطاً) مؤلماً غير قاتل، ولا جارح لأن المقصود الانزجار كما في المضمرات، فلو كان نحيفاً جلد خفيفاً بما يحتمله، كما في الفتح لما روى أن رجلاً ضعيفاً زنى،

ضربة ويضرب الرجل قائماً في كل حد بلا مد وينزع ثيابه سوى الإزار والمرأة جالسة ولا تنزع ثيابها إلا الفرو والحشو ويحفر لها في الرجم لا له ولا يحد سيد مملوكه بلا إذن

حظه من الضرب لأنه نال اللذة كما في التبيين وغيره قال: في شرح عيون المذاهب، وفيه كلام لأنه يلزم منه أن يضرب الفرج انتهى، لكن الضرب في الفرج قد يفضي إلى التلف، والحد زاجر لا متلف فهذا تتقى الأعضاء التي لا يؤمن منها التلف كالفرج وغيره تدبر، (إلا الرأس) لثلا يؤدي إلى زوال سمعه أو بصره أو شمه، (والوجه) لأنه مجمع المحاسن فلا يؤمن ذهابها بالضرب، (والفرج) لثلا يؤدي إلى الهلاك، وقال بعض مشايخنا: لا يضرب الصدق، والبطن لأنه مهلك، (وعند أبي يوسف)، والشافعي في قول (يضرب الرأس ضربة) واحدة لقول أبي بكر رضي الله تعالى عنه اضربوا الرأس فإن الشيطان فيه وجوابه إنه ورد في حربي كان دعاء، وهو مستحق القتل، (ويضرب الرجل قائماً في كل حد) لأن مبنى إقامة الحد على التشهير، والقيام أبلغ فيه (بلا مد) أي من غير أن يلقي على الأرض، وتمد رجلاه كما يفعل اليوم، وقيل: من غير أن يمد الضارب يده فوق رأسه، وقيل: من غير أن يمد السوط على العضو عند الضرب، ويجره، وكل ذلك لا يفعل لأنه زيادة في الحد، وفيه إشعار بأنه لا يمسك، ولا يشد لأن الألم يزيد به إلا أن يعجزهم فيشد، (وينزع ثيابه) أي يجرد الرجل عنها ليجد زيادة الأمل فينزع خلافاً للشافعي وأحمد (سوى الإزار) فإنه لا ينزع حذراً عن انكشاف العورة، (والمرأة) تحد (جالسة) في كل حد لأنه أستر لها، (ولا تنزع ثيابها) أي ثياب المرأة لأن فيه كشف العورة، وهذا تصريح بما علم بالاستثناء (إلا الفرو) أي اللباس الذي من جلود الغنم وغيره، (والحشو) أي الثوب المملو بالقطن أو الصوف أو غيره، فإنهما ينزعان ليصل الأمل إلى بدنها إلا إذا لم يكن لها غير ذلك، (ويحفر لها) أي للمرأة إلى السرة أو إلى الصدر (في الرجم) لأنها ربما تضطرب، وتكشف العورة، وهو بيان للجواز، وإلا فلا بأس بترك الحفر لها (لا) يحفر في الرجم (له) أي للرجل لأنه ينافي التشهير، والربط، والإمسك غير مشروع في المرجوم، وهذا تصريح بما علم ضمناً، والأولى تركه، (ولا يحد سيد مملوكه) سواء كان عبداً أو أمة (بلا إذن الإمام) أو نائبه لأنه حق الله تعالى، ولا

فأمر النبي ﷺ، بأن يؤخذ عثكال فيه مائة شمراخ فيضرب به ضربة، كما في شرح داما دافندي معزياً للسراجية، (مفرقاً على بدنه إلا الرأس والوجه والفرج) عند أبي حنيفة ومحمد، (وعند أبي يوسف يضرب الرأس ضربة) واحدة، (ويضرب الرجل قائماً في كل حد بلا مد) للمضروب في الأرض كما يفعل في زماننا فإنه لا يجوز كما في النهر أو بلا مد لليد أو للسوط، والكل لا يفعل لأن المشترك في الثني يعم، (وينزع عنه ثيابه سوى الإزار) فلا ينزع لكشف العورة، (والمرأة) تحد (جالسة) لأنه أستر لها، (ولا تنزع ثيابها إلا الفرو والحشو) إلا إذا لم يكن لها غير ذلك، (ويحفر لها في الرجم) إلى السرة أو الصدر جوازاً، لأنه أستر (لا له) لأنه ينافي التشهير، (ولا

الإمام وإحصان الرجم الحرية والتكليف والإسلام والوطؤ بنكاح صحيح حال وجود الصفات المذكورة فيهما ولا تجمع بين جلد ورجم ولا بين جلد ونفي إلا سياسة والمريض

نيابة له فيه بخلاف التعزير فإنه حق العبد، وعند الأئمة الثلاثة يحد إذا عين السبب أو أقر عنده، ولو ثبت بالبينة فلهم فيه قولان: وفي حد القذف، والقصاص، وجهان هذا إذا كان المولى ممن يملك إقامة الحدود بتقلد القضاء حتى لو كان مكاتباً أو ذمياً أو امرأة فلا يقيم الحد اتفاقاً،

وإحصان الرجم احتراز عن إحصان القذف على ما سيأتي (الحرية) لقوله عليه الصلاة والسلام: «لا يحصن الحر الأمة ولا العبد الحرة» (والتكليف) لأن الصبي، والمجنون ليسا بأهل للعقوبات، (والإسلام) للحديث من أشرك بالله فليس بمحصن، ورجمه عليه السلام اليهوديين إنما كان بحكم التوراة قبل نزول آية الجلد، ثم نسخ، وعن أبي يوسف إن الإسلام ليس بشرط في الإحصان، وبه قال الشافعي وأحمد: (والوطؤ بنكاح صحيح) حتى لو وطئ بنكاح فاسد أو ملك يمين لم يرجم، وكذا من لم يتزوج أو تزوج، ولم يدخل بها لا يكون محصناً.

أما في الأول فلعدم تمكنه من الوطئ الحلال.

وأما في الثاني فلقوله عليه السلام: «الثيب بالثيب^(١)» والثيابة لا تكون بغير دخول، ولأنه لم يستغن عن الزناء، والدخول إيلاج الحشفة أو قدرها، ولا يشترك الإنزال لأنه

يحد سيد مملوكه بلا إذن الإمام) لأنه حق الله تعالى، بخلاف التعزير، لأنه حق العبد، (و شروط إحصان الرجم) سبعة (الحرية والتكليف) أي العقل، والبلوغ (والإسلام)، وعن أبي يوسف ليس بشرط، فيرجم الذمي الثيب، وبه قال الشافعي وأحمد: (والوطأ)، وكونه (بنكاح صحيح)، والسابع كونهما بصفة الإحصان (حال وجود الصفات المذكورة فيهما) قبيل الوطئ وجمعها ابن وهبان فقال: شرائط إحصان به الرجم قرروا، بلوغ، وعقل، وإسلام يحرر، نكاح صحيح، والدخول بها به، وكل من الزوجين بالوصف ينظر، (ولا يجمع بين جلد ورجم ولا) بين (جلد ونفي)، وهو التغريب خلافاً للشافعي، وما رواه منسوخ كما بسطه الكمال، والقهستاني، وكفينا قول علي رضي الله عنه: كفى بالنفي فتنة، ولأنه يعود على موضعه بالتقص، فلذا فسره في النهاية بالحبس، (إلا سياسة) أي مصلحة للمسلمين، وتعزيراً لأحد أو هذا لا يختص بالزنا، بل يجوز في كل جنابة رأى الإمام المصلحة في النفي، والقتل قتل مبتدع توهم انتشار بدعته، وإن لم يحكم بكفره، وقد نفى عمر رضي الله عنه نصر بن الحجاج من المدينة إلى البصرة، وهو غلام صبيح الوجه، افتتن به النساء، والحسن لا يوجب النفي إلا أنه فعله سياسة فإنه قال: ما ذنبي يا

(١) أخرجه مسلم (حدود ١٢، ١٤)، وأبو داود (حدود ٢٣)، والترمذي (حدود ٨)، وابن ماجه (حدود ٧)،

والدارمي (حدود ١٩)، وأحمد بن حنبل (٣، ٤٧٦، ٥، ٣١٣، ٣١٧، ٣١٨، ٣٢٠، ٣٢١، ٣٢٧)

المعجم المفهرس لألفاظ الحديث ٣١٥/١.

شع، وفي الدرر، ويجب أن يعلم أن حصول الوطء بنكاح صحيح شرط لحصول صفة الإحصان، ولا يجب بقاؤه لبقاء الإحصان حتى لو تزوج في عمره مرة بنكاح صحيح، ثم زال النكاح، وبقي مجرداً، وزنى يجب عليه الرجم (حال وجود الصفات المذكورة فيهما) أي في الواطء، والموطوءة بنكاح صحيح حتى إن المملوكين إذا كانا بينهما وطء بنكاح صحيح حال الرق، ثم عتقا لم يكونا محصنين، وكذا الكافر إن، وكذا الحر إذا تزوج أمة أو صغيرة أو مجنونة، ووطئها لا يكون محصناً لوجود النفرة عن نكاح هؤلاء لعدم تكامل النعمة، وكذا إذا كان الزوج عبداً أو صبيّاً أو مجنوناً أو كافراً، وهي حرة بالغة عاقلة مسلمة بأن أسلمت قبل أن يطأها الزوج، ثم وطئها الكافر قبل أن يفرق بينهما فإنها لا تكون محصنة بهذا الدخول، ولو زال الإحصان بعد ثبوته بالمجنون أو العتة يعود محصناً إذا أفاق، وعند أبي يوسف لا يعود حتى يدخل بامرأته بعد الإفاقة، وفي البحر إذا سرق الذمي أو زنى، ثم أسلم أو ثبت ذلك عليه بإقراره أو بشهادة المسلمين لا يدرؤ عنه الحد، وإن ثبت بشهادة أهل الذمة فأسلم يقام عليه الحد، وسقط عنه، (ولا يجمع بين جلد ورجم) يعني في المحصن لأنه عليه السلام لم يجمع، (ولا) يجمع (بين جلد ونفي) يعني أمير المؤمنين، فقال: لا ذنب لك، وإنما الذنب لي حيث لا أظهر دار الهجرة عنك، كما في الكشف وغيره، والسياسة مصدر ساس الوالي الرعية.

أي أمرهم، ونهاهم كما في القاموس وغيره، فالسياسة استصلاح الخلق بإرشادهم إلى الطريق المنجي في الدنيا والآخرة، فهي من الأنبياء على الخاصة، والعامّة في ظاهرهم، وباطنهم ومن السلاطين، والملوك على كل منهم في ظاهرهم لا غير، ومن العلماء ورثة الأنبياء على الخاصة في باطنهم لا غير كما في المفردات وغيرها، كذا في القهستاني.

(قلت): وقد حرر المرحوم دده أفندي رسالة في السياسات أجاد فيها، وأفاد، ونقل فوق المراد، وعرفها بأنها تغليظ جزاء جناية لها حكم شرعي حسماً لمادة الفساد، وهي نوعان مردودة، وهي الظالمة، ومقبولة، وهي العادلة، وبابها متسع جداً، ولها أدلة وقواعد، وأقواها إذا ضاق الأمر اتسع، واختلاف الزمان، وكثرة فساده، فلذا قالوا: لو لم نجد إلا غير العدول أقمنا أصلحهم للشهادة عليهم، وكذا للقضاء ففي الذخيرة للقرافي المالكي، ولا شك أن ولاة زماننا، وشهودهم وأمنائهم، لو كانوا في العصر الأول ما نظر إليهم، ولا عرج عليهم إذ ولايتهم إذ ذاك فسوق اختيار زماننا أردل زمانهم، وولاية الأرازل فسوق باختلاف الزمان حسن ما كان قبيحاً، وما ضاق أمر إلا اتسع، وكان الإمام أبو شجاع يفتي بكفر إلا عونة، وقتلهم، لكن اختار المشايخ أنه لا يفتي بكفرهم إذ القتل لا يستلزم الكفر، وقد حررته في شرح التنوير.

(قلت): ثم نقل في الفصل الثاني أنه هل للقضاة الحكم بالسياسة فيما رفع إليهم، ثم نقل عن ابن القيم الحنبلي أن نصوص المذهب تفيد الجواز، ومقتضى كلام القرافي، والماوردي

في المحصن، وعند الأئمة الثلاثة يجمع بين الجلد، والنفي، ولنا أن الحد في الابتداء الإيذاء باللسان، ثم نسخ بالحبس في البيوت، ثم نسخ بجلد مائة، ونفي في البكر بالبكر، وجلد ورجم في الثيب بالثيب، ثم نسخ بجلد مائة في كل زان، ثم نسخ الجلد واستقر الحكم بالرجم في المحصن، والجلد في غيره (الأساسية) استثناء من قوله: ولا بين جلد، ونفي إذا رأى الإمام مصلحة للمسلمين فيعزر به قدر ما يرى لأن عمر رضي الله تعالى عنه نفى غلاماً صبيح الوجه افتتن به النساء، والحسن لا يوجب النفي إلا أنه فعله سياسة لا حداً، وفيه إشارة إلى أن السياسة لا تختص بالزنا، بل تكون في كل جنابة،

الشافعي في الأحكام السلطانية المنع، وأنه ليس للقاضي أن يتكلم في السياسة، ولا مدخل له فيها، وأنها فرقا بين نظر حاكم العرف، والشرع من عشرة أوجه، وذكرها، ثم نقل في الفصل الثالث الفرق بينهما من سبعة أوجه، منها أن للأمرء مقابلة من ظهر ظلمه بالتأديب بخلاف القضاة، ورد الخصوم إلى الأمان للصالح بخلافهم، وسماع شهادة المستورين بخلافهم، وتخليف الشهود إذا ارتاب فيهم بخلافهم، والبدؤ باستدعاء الشهود، وسؤالهم بخلافهم، ويجوز له مع قوة التهمة ضرب التعزير لا ضرب الحد، ليصدق عن حالهم، فإن أقر، وهو مضروب اعتبر حاله، وإن ضرب ليقر لم يعتبر قراره تحت الضرب، فإن أقر ثانياً بخلاف الأول أخذه بالثاني، ويجوز العمل بالإقرار مع كراهته، وليس ذلك للقضاء فيمن تكررت جريمته، ولم ينزجر بالحدود أن يدعيه حد آخر الناس حتى يموت، ويكسوه من بيت المال بخلاف القضاة، وله تحليف المتهم لاختبار حاله، ويغلب عليه الكشف، ويخلفه بالطلاق، والعناق، والصدقة كأيمان تبعه السلطان، وليس ذلك للقضاة، وله سماع شهادة أهل السجن، ومن لا يجوز أن تسمع القضاة منه إذا كثر عددهم، وله قمع السفلة باشتهارهم بجرائمهم إذا رأى المصلحة في ذلك بخلاف القضاة.

فأما بعد الثبوت بالبينة أو بالإقرار فيستوي في إقامة الحدود الأمرء، والقضاة، لكن في معين الحكام للقضاة تعاطي كثير من هذه الأمور، حتى إدامة الحبس، والأغلاظ على أهل الشر بالقمع لهم، والتخليف بالطلاق وغيره، وتخليف الشهود إذا ارتاب منهم ذكره في التارخانية، وتخليف المتهم لاختبار حاله، والمتهم بسرقة يضربه، ويحبسه الوالي، والقاضي، ومن عجزه عن استيفاء حقه بالقاضي له أن يستعين بالوالي، فإن ذهب إليه أولاً فأخذ تابعه أزيد من تابع القاضي ضمن الزيادة والأصح إن مؤنة المعين على المتمرّد، وقالوا: فيمن خدع امرأة أنه يحبس حتى يردها أو يموت في السجن انتهى، ملخصاً.

(قلت): ولعله لم يطلع لعلماننا على نص، وقد نص الباقراني فقال: ما نصه، واعلم أنهم يذكرون في حكم السياسة أن الإمام يفعلها، ولم يقولوا: القاضي وظاهره أن القاضي ليس له الحكم بالسياسة، ولا العمل بها انتهى، وهكذا نقلته فيما علقتة على التنوير في موضعين في باب الوطية الموجب للحد، وفي كتاب السرقة عن البحر، والنهر، وفي أشباه الحاكم كالقاضي، إلا في أربعة عشر مسألة ذكرناها في شرح الكتر، ويجوز قضاؤه مع وجود قاضي البلد إلا أن يكون

يرجم ولا يجلد ما لم يبرأ والحامل إن ثبت زناها بالبينة تحبس حتى تلد وترجم إذا وضعت ولا تجلد ما لم تخرج من نفاسها وإن لم يكن للمولود من يريه لا ترجم حتى يستغني عنها .

والرأي فيه إلى الإمام، وفي البحر، وفسر التغريب في النهاية بالحبس، وهو أحسن، وأسكن للفتنة من نفيه إلى إقليم آخر لأنه بالنفي يعود مفسداً كما كان انتهى، لكن يمكن أن يكون صالحاً بلحوق العار، وبالغربة عن الوطن فلا يتحقق العود مفسداً تأمل، (والمريض) الزاني المحصن .

(يرجم) في الحال لأن الرجم متلف، ولا يتأخر لسبب المرض، (ولا يجلد) الزاني المريض غير المحصن (ما لم يبرأ) عن المرض كيلا يفضي إلى الهلاك، وهو غير مستحق به، لكن يحبس حتى يبرأ فيجلد، وفيه إشارة إلى أنه إذا كان مريضاً وقع اليأس عن برئه يقام عليه الحد تطهيراً كما في المحيط، وإلى أنه لا يجلد في الحر، والبرد الشديدين لخوف التلف كما في أكثر الكتب، (والحامل إن ثبت زناها بالبينة تحبس حتى تلد) كيلا تهرب قيد بالبينة لأنه إذا ثبت بالإقرار لا تحبس لأن الرجوع عنه صحيح فلا فائدة في الحبس، (وترجم) الحامل المحصنة (إذا وضعت).

أي بعد وضع الولد إن كان له مرب لأن التأخير لأجل الولد، وقد انفصل، (ولا تجلد) الحامل غير المحصنة (ما لم) تلد .

و (تخرج من نفاسها) لأنه نوع مرض، ولذا نفذ تصرفها من الثلث فلو اكتفى بالمريض جاز، والحائض كالصحيح، (وإن لم يكن للمولود من يريه لا ترجم حتى يستغني) الولد (عنها) لأن في ذلك صيانة الولد عن الهلاك كما في الاختيار، وإنما صورها في صورة الاتفاق مع أنها ذكرت في الهداية، وغيرها أنها رواية عن الإمام، لكن لما كان تعليها أقوى رجحها، وسكت عما عداها تدبر .

القاضي من الخليفة، (والمريض يرحم ولا يجلد ما لم يبرأ)، إلا أن يقع اليأس من برئه، فيقام الحد عليه تطهير أو يحد ضعيف الحلقة بقدر تحمله، وجاء في حد الزناء ونحوه أن تجمع الأسواط فيضرب مرة واحدة، لكن بحيث يصيبه كل واحد منهما، كما نقله القهستاني عن شرح التأويلات، ومر في باب اليمين في الضرب مع خصوصية أيوب عليه السلام، (والحامل إن ثبت زناها بالبينة تحبس حتى تلد وترجم إذا وضعت) إن كان له مرب، (ولا تجلد ما لم يخرج من نفاسها) سواء كان ساعة أو أكثر لأنها مريضة بخلاف الحائض، (وإن لم يكن للمولود من يريه لا ترجم حتى يستغني عنها) صيانة عن الهلاك، كذا اختاره في الاختيار، وجرى عليه في المختار .

(فروع): لو أقر الذمي بوطء الذمية حد كما في القهستاني عن الاختيار، وقدمنا عن أبي يوسف أنه يرحم الذمي الثيب الزاني، وفي فتاوى قارىء الهداية، لو زنى الذمي أو سرق، ثم أسلم إن ثبت ذلك عليه بإقراره، أو شهادة المسلمين حد، وإن بشهادة الذمين فأسلم لا، وفي الحاوي ويثبت الإحصان برجلين .

باب الوطىء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه

الشبهة دارئة للحد وهي نوعان شبهة في الفعل وهي ظن غير الدليل دليلاً فلا يحد فيها إن ظن الحمل وإلا يحد كوطىء معتدته من ثلاث أو من طلاق على مال أو أم ولد

باب الوطىء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه

قد تقدم حقيقة الزناء، وهو الذي يوجب الحد، وكيفية إثباته، ثم شرع في تفاصيله، وبدأ ببيان الشبهة فقال: (الشبهة)، وهي ما يشبه الثابت، وليس في نفس الأمر ثابت أو اسم من الاشتباه، وهي ما بين الحلال، والحرام، والخطأ، والصواب (دارئة).

أي دافعة (للحد) عن الوطىء لما تقدم قال الأسيبجاني: الأصل إنه متى ادعى شبهة، وأقام البينة عليها سقط الحد فبمجرد الدعوى يسقط أيضاً الإكراه خاصة فلا يسقط به الحد حتى يقيم البينة على الإكراه، (وهي أي الشبهة (نوعان) هذا مسلك صاحب الوقاية، والكنز، لكن في الإصلاح وغيره أن الشبهة ثلاثة أنواع في المحل، وفي الفعل، وفي العقد، ولا يمكن درج الثالثة في الثانية لأن النسب يثبت فيها، ولا شيء فيها على الجاني، وإن اعترف بالحرمة (شبهة في الفعل) أي الوطىء، وتسمى شبهة الاشتباه أي شبهة المعتبر في حقه لا غير، (وهي أي الشبهة في الفعل (ظن غير الدليل) على حل الفعل (دليلاً) عليه (فلا يحد فيها) أي في شبهة الفعل (إن ظن) الوطىء (الحل) قال: في الإصلاح إن ادعى الحل، وعلل بأن العبرة لدعوى الظن لا للظن فإنه يحد إن لم يدع، وإن حصل له الظن، ولا يحد إن ادعى، وإن لم يحصل له الظن تأمل، (وإلا) أي وإن لم

باب الوطىء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه

لقيام الشبهة لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم: «ادروا الحدود بالشبهات ما استطعتم»^(١) (الشبهة دارئة).

أي دافعة (للحد) عن الوطىء، (وهي نوعان)، وقيل: ثلاثة في الفعل، وفي المحل، وفي العقد، وقيل: لا يمكن درج الثالثة في الثانية لثبوت النسب فيها، وعدم الحد، وإن اعترف بالحرمة، وفيه كلام يعلم من ابن الهمام وغيره في هذا المقام (شبهة في الفعل).

أي في الوطىء لا في المحل، وتسمى شبهة اشتباه (وهي ظن غير الدليل) لمحل الفعل (دليلاً) عليه، (فلا يحد) الوطىء (فيها إن ظن الحل) لتحقق الاشتباه، كقوله: سقوا حمراً يحد

(١) أخرجه أبو داود (صلاة، ١١٤)، والترمذي (حدود، ٢) المعجم المفهرس لألفاظ الحديث ١١٨/٢.

أعتقها أمة أصله وإن علا أو أمة زوجته أو سيده وكذا وطؤ المرتهن المرهونة في الأصح

يظن الحل (بحد) قالوا: هذه الشبهة في ثمانية مواضع، والزيادة عليها حاصلة بالنظر لتعدد الأصول، وإلى هذه المواضع أشار بقوله: (كوطيء معتدته من ثلاث) لأن حرمتها مقطوع بها فلم يبق له فيها ملك، ولا حق غير إنه بقي فيها بعض الأحكام كالنفقة، والسكنى والمنع من الخروج، وثبوت النسب، وحرمة أختها، وأربع سواها، وعدم قبول شهادة كل منهما لصاحبه فحصل اشتباه لذلك فأورث شبهة عند ظن الحل لأنه في موضع الاشتباه فيعذر، والإطلاق شامل ما إذا وقعها حملة أو متفرقاً، وفي البحر سؤال وجواب فليطالع (أو) كوطيء معتدته (من طلاق على مال)، وفي الهداية والمختلعة، والمطلقة على مال بمنزلة المطلقة الثلاث لثبوت الحرمة بالإجماع، وقيام بعض الآثار في العدة، وفي البحر ومرادهم الطلاق على مال بغير لفظ الخلع.

أما إذا كان بلفظ الخلع ففيه الاختلاف، لكن الصحيح أن يكون الحكم فيه كالحكم في المطلقة ثلاثاً ذكره الكرخي (أو) كوطيء (أم ولد أعتقها) لثبوت حرمتها بالإجماع، وتثبت الشبهة عند الاشتباه لبقاء أثر الفراش، وهي العدة أو كوطيء (أمة أصله) أي أبيه وأمه، (وإن علا) من الأجداد والجدات فإن اتصال الأملاك بين الأصول، والفروع قد يوهم أن للابن ولاية وطيء جارية الأصل كما في العكس (أو) كوطيء (أمة زوجته) فإن غني الزوج بمال زوجته المستفاد من قوله تعالى: (ووجدك عائلاً فأغنى)، أي بمال خديجة رضي الله تعالى عنها قد يورث شبهة إن مال الزوجة مالك للزوج كما في أكثر المعتمرات، وما قاله الباقي وغيره: من أنه قد أجمع على أن نسبة الإغناء نسبة مجازية بخلاف قوله عليه الصلاة والسلام: «أنت ومالك لأبيك^(١)» على أن هذا التفسير غير متعين

من علم به لا من لم يعلم قاله الباقي: لكن ضبط القهستاني في ظن بضم الطاء ثم، قال: لو قال أحدهما: ظننت حله لم يجدا، وخرج الفعل عن الزناء بهذه الشبهة، وهكذا نقله الباقي فيما بعد عن الهداية فتنبه، (وإلا) أي، وإن لم يظن الحل (يحد) لما قلنا: (كوطيء معتدته من ثلاث) هذا إذا طلقها صريحاً.

أما لو نواها بالكناية، فوطئها في العدة، وقد علم أنها حرام لا يحد لتحقيق الاختلاف، وهذا من قبيل الشبهة الحكمة.

(قلت): وهذه يلغز بها، فيقال: مطلقة ثلاث وطئت في العدة، وقال: علمت حرمتها، ولا يحد، وهي من كان وقوع الثلاث عليها بالكناية، كذا في الشرنبلالية عن الفتح، (أو من طلاق) باين (على مال) في العدة (أو أم ولد أعتقها)، وهي في العدة (أو أمة أصله وإن علا أو أمة زوجته

(١) أخرجه ابن ماجه (تجارات ٦٤)، وأحمد بن حنبل (٢، ١٧٩، ٢٠٤، ٢١٤) المعجم المفهرس لألفاظ

و شبهة في المحل وهي قيام دليل ناف للحرمة في ذاته فلا يحد فيها وإن علم بالحرمة

كما ذكر في كتب التفسير مع أنه يحتمل الخصوص ليس بسديد لأن كون نسبة الإغناء نسبة مجازية لا ينافي إيراث الشبهة مع تصريحهم إغناء بمال خديجة، وإن كان على قول تأمل، (أو) كوطيء أمة (سيده) لأن العبد يتفجع بمال المولى عادة مع كمال الانبساط، فإذا ظن أن وطيء الجواري من قبيل الاستخدام، واشتبه عليه الحال يكون معذوراً، (وكذا وطؤ المرتهن المرهونة) فإذا قال المرتهن: علمت أنها حرام ففيه روايتان ففي رواية كتاب الرهن لا حد عليه، وفي رواية كتاب الحد يجب الحد (في الأصح) كما في الهداية، وفي التبيين، وهو المختار لأن الاستيفاء من عينها لا يتصور، وإنما يتصور من ماليتها فلم يكن الوطيء حاصلًا في محل الاستيفاء، لكن لما كان الاستيفاء سبباً لملك المال في الجملة، وملك المال سبب لملك المتعة في الجملة حصل الاشتباه.

وأما على رواية الايضاح إنه يحد سواء ظن أولاً فهي مخالفة لعامة الروايات كما في الفتح، وفي الهداية والمستعير للرهن في هذا بمنزلة المرتهن.

وأما الجارية المستأجرة، والعارية، والوديعة وكجارية أخيه فيحد، وإن ظن الحل ففي هذه المواضع الثمانية لا يحد إذا قال: إنها تحل لي، ولو قال: علمت أنها عليّ حرام وجب الحد، وأطلق في ظن الحل فشمّل ظن الرجل، وظن الجارية فإن ظناه فلا حد، وإن علما الحرمة وجب الحد وإن ظنه الرجل، وعلمته الجارية أو بالعكس فلا حد كما في المحيط، (و) النوع الثاني من نوعي الشبهة (شبهة في المحل) أي الموطوءة، وتسمى شبهة ملك، وشبهة حكمية، (وهي قيام دليل ناف للحرمة في ذاته).

أي إذا نظرنا إلى الدليل مع قطع النظر عن المانع يكون منافياً، ولا يتوقف على ظن الجاني، واعتقاده (فلا يحد) الجاني (فيها) أي في الشبهة في المحل، (وإن) وصلية (علم بالحرمة كوطيء أمة ولده وإن سفل) فإنه عليه الصلاة والسلام أضاف مال الولد إلى الأب

.....
 (أو سيده) لأن له نوع حق من هذه المحال، وليس مال زوجته كمال ولده لكونه اللام في أنت، ومالك لأبيك للتملك بخلاف، ووجدك عائلاً فأغنى أي بمال خديجة رضي الله عنها، فإنه نسبة مجازية مع احتمال الخصوصية فتبصر، (وكذا وطؤ المرتهن) الأمة (المرهونة في) رواية كتاب الحدود، وهي (الأصح) خلافاً لرواية كتاب الرهن.

(قلت): واستفيد منه أن الحكم المذكور في بابه أولى من الحكم المذكور في غير بابه، لأن كان استطراداً، وهكذا كان أفادنيه، والذي رحمه الله تعالى فليحفظ، (وشبهة في المحل).

أي الموطوءة، وتسمى شبهة ملك، وشبهة حكمية (وهي قيام دليل) مثبت للحل في المحل (ناف للحرمة في ذاته) أي بالنظر إلى الدليل مع قطع النظر عن المانع، وعن ظن الجاني، (فلا

كوطىء أمة ولده وإن سفل أو مشتركته أو معتدته بالكناية دون الثلاث أو البايع المبيعة أو الزوج الممهورة قبل تسليمها والنسب يثبت في هذه عند الدعوة لا في الأولى وإن ادعاء ويحد بوطىء أمة أخيه أو عمه وإن ظن حملها وكذا بوطىء امرأة وجدها على فراشه وإن

بلام التمليك فقال: أنت ومالك لأبيك، ولم يثبت حقيقة الملك فثبت شتهه عملاً بحرف اللام بقدر الإمكان (أو) كوطىء (مشركته) فإن الملك فيها دليل جواز الوطىء (أو) كوطىء (معتدته بالكنايات) بأن قال: لها أنت باين، أو على حرام أو بته أو برية مثلاً، وأراد البيونة أو الثلاث، ثم جامعها في عدتها لأحد عليه لقول بضع الصحابة رضي الله تعالى عنهم: أن الكنايات رواجع، وإن نوى الثلاث (دون الثلاث) لا فائدة في هذا اللفظ لأنه إن أراد معتدته من الثلاث صريحاً فقد مر في شبهة الفعل، وإن أراد ألفاظ الكنايات إذا نوى بها الثلاث فليس حكمها ذلك كما ذكر قبيلها، والصواب الترك تأمل (أو) كوطىء (البايع) الأمة (المبيعة أو) كوطىء (الزوج) الأمة (الممهورة) أي التي جعلها صداقاً لمرأة تزوجها (قبل تسليمها).

أي قبل تسليم المبيعة إلى المشتري في البيع الصحيح، وقبل التسليم وبعده في الفاسد، والمبيعة بشرط الخيار سواء للبايع أو للمشتري، وقبل تسليم الممهورة إلى الزوجة لأن كون المبيعة في يد البايع بحيث لو هلكت انتقض البيع دليل الملك في المبيعة، وكون المهر صلة أي غير مقابل بمال دليل عدم زوال الملك فلا يحد الواطىء في هذه المواضع، وإن قال: علمت أنها حرام خلافاً لزفر، (والنسب يثبت في هذه) أي في شبهة المحل (عند الدعوة) لعدم تمحضه زنى لقيام الدليل النافي للحرمة (لا في الأولى).

أ لا يثبت النسب في شبهة الفعل، (وإن) وصلية (ادعاء) لتمحضه زنى، وإن سقط الحد لأمر راجع إليه، وهو اشتباه الحال عليه هذا ليس بمجرى على العموم فإن في

يحد فيها وإن) وصلية (علم بالحرمة) لقيام الدليل النافي لها، (كوطىء أمة ولده وإن سفل) عملاً بلام الملك كما مر، (أو مشتركته أو معتدته بالكناية) للقول بأنهن رواجع، وليس لقوله: (دون الثلاث) كثير فائدة بعد التصريح به فيما مر، وهذا بخلاف وطىء المختلعة لأنها ليست من ذوات الشبهة الحكمية، وأخطأ من بحث، وقال: ينبغي كونها من ذوات الشبهة الحكمية، كذا في الشرنبلالية عن الفتح، (أو) وطىء (البايع) الأمة (المبيعة أو) وطىء (الزوج) الأمة (الممهورة قبل تسليمها) للمشتري، والزوجة، وهذا في البيع الصحيح.

أما الفاسد فلا فرق بين الوطىء قبل التسليم أو بعده، وكذا البيع بشرط الخيار سواء كان للبايع أو للمشتري كما في الشرنبلالية عن البحر، (والنسب يثبت في هذه) الشبهة (عند الدعوة لا في الأولى)، وهي الفعل، (وإن) وصلية (ادعاء) إلا في المطلقة ثلاثاً بشرطه، والمطلقة بعوض، والمختلعة، ومن زفت إليه، وقلن هي زوجتك فيثبت نسبه، (ويحد بوطىء أمة أخيه)، وأخته (أو) عمه) يعني كل ذي رحم محرم غير ولاد، (وإن) وصلية (ظن حملها) لعدم قيام الدليل، (وكذا)

كان أعمى إلا إن ادعاها فقالت أنا زوجتك لا بوطيء أجنبية زفت إليه وقلن هي زوجتك وعليه المهر ولا بوطيء بهيمة وزنى في دار حرب أو بغني ولا بوطيء محرم تزوجها أو

المطلقة الثلاث يثبت النسب لأن هذا وطيء في شبهة العقد فيكفي ذلك لإثبات النسب، (ويحد بوطيء أمة أخيه أو عمه) أو ذي رحم محرم غير الولاد أو المستأجرة أو المستعارة، (وإن) وصلية (ظن حلها) لأنه لم يستند ظنه إلى دليل، (وكذا) يجب الحد (بوطيء امرأة وجدها على فراشه)، وقال: حسبتها امرأتي لعدم الاشتباه مع طول الصحبة فلم يكن هذا الظن مستنداً إلى دليل فلغا، (وإن) وصلية (كان أعمى) لإمكان التمييز بالسؤال (إلا إن دعاها فقالت): أي أجابت تلك المرأة فقالت: (أنا زوجتك) فوطئها لا يحد لأنه اعتمد على الأخبار، وهو دليل في حقه، ولو جاءت بولد ثبت نسبه قيد بقوله: وأنا زوجتك لأنها إذا أجابت بالفعل، ولم تقل: ذلك فواقعها وجب عليه الحد كما في العناية (لا) يجب الحد (بوطيء أجنبية زفت) أي بعثت (إليه وقلن) أي النساء بالجمع، لكن الظاهر إنه ليس بشرط لأنه من المعاملات والواحدة تكفي فيها كما في البحر فعلى هذا لو أتى بصيغة المفرد كما في الكنز لكان أولي تأمل (هي زوجتك) لأنه اعتمد على أخبارهن في موضع الاشتباه إذا الإنسان لا يميز بين امرأته، وبين غيرها في أول الوهلة فصار كالمغرور، لكنه لا يحد قاذفه، (وعليه المهر).

أي مهر المثل والعدة، ويثبت نسب ولدها منه لأن الوطيء في دار الإسلام لا يخلو عن الحد أو المهر، وقد سقط الحد فتعين المهر، (ولا يوطيء بهيمة) لأنه ليس في معنى الزنى في كونه جنائية إلا أنه يعزر لأنه ارتكب جريمة، والذي يروى أنها تذبج، وتحرق فذلك يقطع التحدث به، (وزنى في دار حرب أو بغني) أي من زنى في دار الحرب أو البغي، ثم خرج إلينا لا يقام عليه الحد إلا إذا كان أمير المصر في دار الحرب فله أن يقيم الحد على من زنى في معسكره، وتمامه في المنح، وعند الأئمة الثلاثة يقام عليه الحد لو خرج إلينا، وأقر لأنه التزام بإسلامه أحكام الإسلام أينما كان ولنا قوله عليه الصلاة

يحد (بوطيء امرأة وجدها على فراشه وإن) ظنها امرأته أو (كان أعمى) لإمكان تمييزه (إلا إن دعاها فقالت): أي أجابته قائلة بلسانها: (أنا زوجتك) أو أنا فلانة باسم زوجته فواقعها، ولو أجابته بالفعل أو بنعم حد (لا) يحد (بوطيء أجنبية زفت إليه وقلن) النساء ولو قال: وقيل: كما في الكنز وغيره، لكان أولى لأنه يكفي خبر الواحد (هي زوجتك و) لكن (عليه المهر) لأن البضع لا يخلو عن حد أو مهر، ولا بوطيء بهيمة، (وزنى في دار حرب أو بغني) إلا إذا زنى في عسكر لأميره ولاية الإقامة، (ولا) يجد، لكنه يعزر (بوطيء محرم تزوجها)، ووطنها بعد العقد، والعلم بأنها أخته مثلاً، ثم قيل: نكاح المحارم باطل عنده، فسقط الحد بشبهة الاشتباه، وقيل: فاسد فسقوطه لشبهة العقد، وحقق الكمال الأول.

من استأجرها ليزني بها خلافاً لهما ومن وطىء أجنبية فيما دون الفرج يعزر وكذا لو وطأها في الدبر أو عمل عمل قوم لوط وعندهما يحد وإن زنى ذمي بحرية في دارنا حد

والسلام: «لا تقام الحدود في دار الحرب» (ولا) يجب الحد (بوطيء) امرأة (محرم) له (تزوجها) سواء كان عالماً بالحرمة أولاً، ولكن إن كان عالماً به يوجع بالضرب تعزيراً له هذا عند الإمام، وعندهما، والأئمة الثلاثة عليه الحد إن كان عالماً بذلك لأن الشرع أخرج المحارم عن محلية النكاح فصار العقد لغواً، وهل إن المحرم محل النكاح باعتبار أن المقصود منه التناسل، وكل أنثى من بنات آدم قابلة له، ومحلية النكاح، وإن انعدمت عن المحارم بدليل، لكن بقيت شبهتها كما في نكاح المتعة فيندريء به الحد هذا، ووطيء الزوجة بغير شهود وغيرها من شبهة العقد فتكون شبهة على ثلاثة أضرب كما بيناه في أول الكتاب (أو من استأجرها ليزني بها) فإنه لا يحد عند الإمام لأنه روى أن امرأة سألت رجلاً مالاً فأبى أن يعطيها حتى تمكنه من نفسها فدرأ عمر رضي الله تعالى عنه الحد عنها، وقال: هذا مهرها (خلافاً لهما) في المسألتين، وهو قول الأئمة الثلاثة: لأنه ليس بينهما ملك، ولا شبهة فكان زنى محضاً قيد بالاستيحاء لأنه لو زنى بها، وأعطاه مالاً، ولم يشترط شيئاً يحد اتفاقاً، ولو قال: أمهرتك لا زنى بك لا يحد اتفاقاً، وقيد ليزني بها لأنه لو استأجرها للخدمة، ثم جامعها يحد اتفاقاً، (ومن وطىء أجنبية فيما دون الفرج) أي في غير السبيلين كالنبتين والتفخيذ (يعزر) اتفاقاً كما في شرح المجمع، وغير لأنه أتى أمراً منكراً ليس فيه حد، (وكذا لو وطأها) أي الأجنبية (في الدبر) فإنه يعزر عند الإمام،

(قلت): وقد قدمنا التسوية فلا تغفل (أو) وطىء (من استأجرها ليزني بها) عند أبي حنيفة (خلافاً لهما)، فإنه يحد عندهما في المسألتين، وعليه التعويل كما في فتح القدير وغيره، وفي الخلاصة في مسألة المحرم، وعلى قولهما الفتوى، وفي القهستاني بعد أن نقل عن المضمرات تصحح، قوله: قال: وفي موضع آخر إذا تزوج بمحرمه يحد عندهما، وعليه الفتوى.

وأما في مسألة المستأجرة، وكذا المستعارة فجزم القهستاني بوجود الحد فيهما، وأطلق العبارة جاعلاً بإياهما كأمة أخيه، ولم يحك فيهما خلافاً فليحفظ نعم في شرح الباقاني عن الحقائق، لو قال: في المحرم ظننت أنها تحل لي، أو قال: في المستأجر للزنا أمهرتها لا زنى بها لا يحد اتفاقاً، وفي بالمستأجرة للخدمة يحد اتفاقاً فليحزر، (ومن وطىء أجنبية فيما دون الفرج).

أي القبل يعني من التبتين، والتفخيذ دون الدبر، بدليل السياق كما هو ظاهر عند الحذاق (يعزر) من غير حد، (وكذا) يعزر عند أبي حنيفة (لو وطأها) أي الأجنبية (في الدبر)، وعطفه تنصيصاً على حكمه، وقبحه المشهور على أن المتبادر من اللوطة إتيان الذكور، ولذا عطفه عليه، فقال: (أو عمل عمل قوم لوط)، ومهما أطلق عمل قوم لوط يراد به ذلك الفعل الذميمة خاصة.

وعندهما يحد فإذا عرفت هذا فاعلم إن في هذا المحل كلاماً لأن المسألة الأولى اتفاقية، والثانية اختلافية فلا معنى لهذا العطف بطريق التشبيه تأمل، وفيه إشارة إنه لو فعل هذا بعبد أو، أمته، أو منكوحته لا يحد بلا خلاف، وإن كان حراماً بالإجماع، وإنما يعذر لارتكاب المحظور (أو عمل قوم لوط) فإنه يعزر، ولا يحد عند الإمام، (وعندهما يحد)، وهو أحد قولي الشافعي: وقال في قول: يقتلان بكل حال لقوله عليه الصلاة والسلام: «اقتلوا الفاعل والمفعول^(١)» ولهما إنه في معنى الزناء لأنه قضاء الشهوة في محل مشتبه على سبيل الكمال على وجه تمحض حراماً لقصد سفح الماء، وله إنه ليس يزني لاختلاف الصحابة رضي الله تعالى عنهم في موجه من الإحراق بالنار، وهدم الجدار، والتنكيس من مكان مرتفع باتباع الأحجار وغير ذلك، ولا هو في معنى الزناء لأنه ليس فيه إضاعة الولد، واشتباه الأنساب، وكذا أندر وقوعاً لانعدام الداعي في أحد الجانبين، والداعي إلى الزناء من الجانبين، وما رواه الشافعي محمول على السياسة أو على المستحل إلا أنه يعزر عنده كما في الهداية، وفي المنع، والصحيح قول الإمام: وفي الفتح أنه يودع في السجن حتى يتوب أو يموت، ولو اعتاد اللواط قتله الإمام محصناً كان أو غيره سياسة، وفي التبيين لو رأى الإمام مصلحة قتل من اعتاده جاز له قتله، وفي البحر أنهم يذكرون في حكم السياسة إن الإمام يفعلها لم يقولوا: القاضي فظاھره إن

(قلت): وقد استوفيت الكلام فيه في شرحي على منظومة شيخ الإسلام البدر الغزي الجامعة للكباثر، والصغائر، وزدت على ذلك أشياء أخر في كتاب تلخيص الأوائل، والأواخر، فليراجع ذلك من رame، (وعندهما) والشافعي ومالك (يحد) حد الزناء فيرجم الفاعل، والمفعول به لو محصناً، وإلا جلد، وكتبت في شرحي على التنوير أن حرمة اللواط أشد من الزناء، لأنها محرمة عقلاً وشرعاً وطبعاً، والزنا ليس بمحرم طبعاً، فكانت أشد منه حرمة، ولأن حرمة تزول بتزوج، وشراء، وحرمتها لا تزول بحال أبداً، ومتى اعتقد حله أو تأول عليه قوله تعالى: ﴿أو ما ملكت أيمانكم﴾ [النساء: ٣] صار مرتداً كما نقلته في شرح المنظومة المذكورة عن شيخنا النجم الغزي الشافعي، وصرح الزاهدي في المجتبي بأنه يكفر مستحلها عند الجمهور، وعدم الحد عند الإمام لا لخفتها، بل للتغليظ على الفاعل لأن الحد مطهر على قول، وترجيح اللواط على الزنا بالحرمة بلا نص على الحد لا يجري، ألا ترى أن شرب البول فوق الخمر في الحرمة، لأن حرمة لا تزول أبداً، ولا يوجب الحد، وحرمة الخمر تزول بالتحليل مع أنه يوجب الحد كما في التوضيح، والتلويع، وصرح في تنوير الأبصار كغيره بأنها لا تكون في الجنة على الصحيح صرح في الدرر، والغرر بأن تغريه يكون بنحو الإحراق بالنار، أو هدم الدار عليه أو التنكيس من محل

(١) أخرجه الترمذي (حدود ٢٤)، وابن ماجه (حدود ١٢) المعجم المفهرس لألفاظ الحديث ٥/١٨٣.

الذمي فقط وعند أبي يوسف يحدان وفي عكسه حدث الذمية لا الحربي وعند أبي يوسف يحدان وعند محمد لا يحدان وإن زنى مكلف بمجنونة «أو صغيرة حد وفي عكسه لا حد

القاضي ليس له الحكم بالسياسة، ولا العمل بها، وفي التنوير، ولال تكون اللوطة في الجنة على الصحيح لأنه ليس لأهل الجنة دبر، وكلهم قبل لأن له ليس فيها احتياج لدفع الفضلات، (وإن زنى ذمي بحرية) مستأمنة (في دارنا) فلا حد لو زنى في دار الحرب (حد الذمي فقط).

لا الحرية عند الطرفين لكون أهل الذمة مخاطبين بالعقوبات بخلاف الحرية، (وعند أبي يوسف يحدان) لأن المستأمن ملتزم لأحكامنا ما دام في دارنا فيحد إلا في شرب الخمر، (وفي عكسه).

أي إن زنى حربي مستأمن بدمية (حدث الذمية لا الحربي) عند الإمام لأنه قد وجد حقيقة الزنى منها فيحد خاصة، (وعند أبي يوسف يحدان) لما مر، (وعند محمد لا يحدان) لأن الحد يسقط في الأصل فأوجب سقوطه في التبغ، (وإن زنى مكلف بمجنونة أو صغيرة) يجامع مثلها لأنها إذا لم تكن تجماع مثلها فوطئها لا يجب عليه الحد كما في الغاية، ولو قيده لكان أولي تأمل (حد) المكلف خاصة بالإجماع لكونه أصلاً، (وفي عكسه).

أي إن زنى مجنون أو صبي بمكلفة (لا حد عليها) أي المكلفة لأنها تابعة له (إلا في رواية عن أبي يوسف) فإنه قال: يحد المكلفة، وهو قول زفر والأئمة الثلاثة: لأن الزناء وجد منها، وسقوط الحد من جانبه لا يسقط الحد عنها، (ولا حد بزنى المكره) سواء كان المكره زانياً أو مزنية، ولو أكره غير السلطان يحد عند الإمام، ولا يحد عندهما لأن المعتبر خوف التلف، وذا يتحقق من غيره إذا كان المكره قادراً على إيقاع ما هدد به، والفتوى على قولهما، (ولا) يحد (إن أقر أحدهما) أي أحد الزانيين (بالزنى) أربع مرات مرتفع باتباع الأحجار، وفي فتح القدير أنه يعزر، ويسجن حتى يموت أو يتوب، ولو اعتادها قتله الإمام سياسة، (وإن زنى ذمي بحرية في دارنا).
أي مستأمنة (حد الذمي فقط).

عند أبي حنيفة (وعند أبي يوسف يحدان وفي عكسه) بأن زنى حربي مستأمن بدمية (حدث الذمية لا الحربي) وعند أبي يوسف يحدان وعند محمد لا يحدان، والحاصل أن الزانيين.

أما مسلمان أو ذميان أو مستأمانان أو مختلفان، فهي تسع صور، وفيها الحد عند الإمام إلا في المستأمنين أو أحدهما مستأمن، (وإن زنى مكلف بمجنونة أو صغيرة) يجامع مثلها (حد) هو لا هي، (وفي عكسه لا حد عليها) لأن الأصل لم يحد فكذا النبع، (إلا في رواية عن أبي

عليها إلا في رواية عن أبي يوسف ولا حد بزنى المكره ولا إن أقر أحدهما بالزنى وادعى آخر النكاح ومن زنى بأمة فقتلها به لزمه الحد والقيمة وعند أبي يوسف القيمة فقط والخليفة يؤخذ بالمال وبالقصاص لا بالحد.

في مجالس مختلفة، (وادعى آخر النكاح) لأن دعوى النكاح يحتمل الصدق، وهو يقوم بالطرفين فأورث شبهة، وإذا سقط الحد وجب المهر.

أما لو أقر أحدهما بالزنى، وقال الآخر ما زنى بي، ولا أعرفه فلا يحد المقر عند الإمام، وزفرو عندهما يحد، وفي المنح إذا كانت المرأة غائبة، وأقر الرجل أنه زنى بها أو شهد عليه الشهود فإنه يقام عليه الحد، (ومن زنى بأمة فقتلها) أي الأمة (به).

أي بفعل الزناء (لزمه) أي الفاعل (الحد والقيمة) عند الطرفين لأنه جنى جنايتين فيوفر على كل واحدة منهما حكمها، (وعند أبي يوسف) لزمه (القيمة فقط) لأن تقرر ضمان القيمة سبب لملك الأمة، وعلى هذا الخلاف لو زنى بجارية، ثم اشتراها أو زنى بها، ثم نكحها أو زنى بجارية جنت عليه قبل الزناء فدفعت إلى الزاني بعد الزناء بسبب الجنابة.

أما لو فداها المولى بعد الجنابة فيجب عليه الحد اتفاقاً أو زنى بها، ثم غضبها، وضمن قيمتها.

أما لو غضبها، ثم زنى بها، ثم ضمن قيمتها فلا حد عليه اتفاقاً كما في شرح المجمع قيد بالجارية لأنه لو زنى بالحره فقتلها به يجب الحد مع الدية اتفاقاً، وفي الحقائق وضع هذا إذ لو زنت بعبد، ثم اشترته يحدان اتفاقاً، (والخليفة) أي الإمام الأعظم الذي ليس فوقه إمام (يؤخذ بالمال وبالقصاص) إذا أخذ مالا أو قتل بغير حق لأنه من حقوق العباد، ويستوفيه ولي الحق.

أما بتمكينه أو بالاستغائة بمنعة المسلمين، وفيه إشعار بأنه لا يشترط القضاء لاستيفاء القصاص، والأموال إلا إذا أنكر الأموال (لا بالحد) لأن إقامته مفوضة إليه فلا

يوسف)، وبه قال زفر والشافعي: (ولا حد بزنى المكره)، وعليه الفتوى كما في القهستاني عن المضمرات، قال: والإكراه إلى وقت الإيلاج كما في الخزانة (ولا) يحد (إن أقر أحدهما بالزناء) أربعاً، (وادعى الآخر النكاح)، ولو قال: وأنكره الآخر لكان أشمل، (وما زنى بأمة فقتلها به) أي بفعل الزناء، (لزمه الحد والقيمة) وعند أبي يوسف القيمة فقط قلنا: ضمان القتل لا يوجب الملك لأنه ضمان ذمة بخلاف ما لو زنى بها، فأذهب عينها حيث يسقط الحد، وتلزمه القيمة حتى لو غضبها، ثم زنى بها ضمنها بلا حد اتفاقاً بخلاف ما لو زنى، ثم ضمنها.

(تنبيه): ذكر الأستروشنى عن صاحب المحيط أن الحد، والضمان لا يجتمعان إلا في مسألتين، إحداهما إذا زنى بجارية بكر يجب الحد، ونقصان البكارة، الثانية إذا شرب خمر ذمي يجب الحد، وقيمة الخمر انتهى.

باب الشهادة على الزناء والرجوع عنها

لا تقبل الشهادة بحد متقادم من غير بعد عن الإمام إلا في القذف وفي السرقة يضمن

يمكنه أن يقيمه على نفسه، وكذا القاضي بخلاف أمير البلدة فإنه يقام عليه الحد بأمر الإمام.

باب الشهادة على الزناء والرجوع عنها

(لا تقبل الشهادة بحد) أي بما يوجبه كالزناء مثلاً (متقادم).

أي موجه أو سببه، وهو الزناء فإسناده إلى الحد مجاز (من غير بعد عن الإمام) يعني إن عدم القبول مشروط بقرب الحاكم بحيث يقدر على أدائها من غير تأخير، وإلا تقبل، وفي الفتح وغيره، ولا شك أنه لا يتعين البعد عذراً، بل يجب أن يكون كل من نحو مرض أو خوف طريق، ولو في بعد يومين ونحوه من الأعذار التي يظهر أنها مانعة من المسارعة انتهى، فعلى هذا لو قال: من غير عذر لكان أولى تأمل، والأصل إن الحدود الخالصة حقاً لله تعالى تبطل بالتقادم لأن الشاهد مخير بين حسبتين أداء الشهادة، والستر قال عليه الصلاة والسلام: «من ستر على أخيه المسلم عورة ستر الله عليه عورته يوم القيامة^(١)» فالتأخير إن كان للستر فالإقدام على الأداء بعده يكون عن عداوة، وإلا صار فاسقاً آثماً خلافاً للشافعي كما في أكثر المعبرات، والمخ، ولا يخفي أن في العبارة تساهلاً مشهوراً فإن الذي يبطل بالتقادم الشهادة بأسبابها (إلا في) حد (القذف) لأن الدعوى فيه شرط فيحمل تأخيرهم على انعدام الدعوى فلا يوجب تفسيقهم، (وفي السرقة يضمن) السارق (المال) المسروق إذا ثبت بالشهادة، ولا يضره التقادم لأنه حق العبد، (قلت): وهذه تصلح ثالثة إن لم تدخلها في الأولى لدخولها بالأولى فتنبه، (والخليفة).

أي الإمام الأعظم (يؤخذ بالمال وبالقصاص)، لأنهما من حقوق العباد، وفيه إشعار بأن القضاء ليس بشرط لاستيفاء القصاص، والأموال، بل للتمكين إلا إذا أنكر المال كما في إقرار الخلاصة، وسير النهاية وغيرها (لا) يؤخذ (بالحد)، ولو لقذف لغلبة حق الله تعالى، وإقامته إليه، ولا ولاية لأحد عليه بخلاف أمير البلدة فإنه يحد بأمر الإمام انتهى والله أعلم.

باب الشهادة على الزناء والرجوع عنها

لا تقبل الشهادة بحد متقادم من غير عذر كمرض أو خوف طريق أو (بعد) مسافة (عن الإمام)، للتهمة (إلا في) حد (القذف)، لما فيه من حق العبد، (وفي السرقة يضمن المال) المسروق، لما قلنا. والمال يثبت مع الشبهة بخلاف الحد، (ويصح الإقرار به) لأن المرء لا يتهم

(١) أخرجه ابن ماجه (حدود ٥) المعجم المفهرس لألفاظ الحديث ٤/٤٣٣.

المال ويصح الإقرار به إلا في الشرب وتقامد غير الشرب بشهر في الأصح و الشرب بزوال الريح وعند محمد بشهر أيضاً وإن شهدوا بزناه بغائبة قبلت بخلاف سرقة من غائب وإن أقر بالزنى بمجهولة حد وإن شهدوا كذلك لا يحد وكذا لو اختلفوا في طوع المرأة وعندهما يحد

لكن لا يحد السارق لأنه حق الله تعالى فلهذا لو شهد رجل، وامرأتان على السرقة يقضي بالمال دون القطع، وفي كثير من الكتب التقامد كما يمنع الشهادة يمنع إقامة الحد بعد القضاء خلافاً لزفر، وهو قول الأئمة الثلاثة: حتى لو هرب بعد ما ضرب بعض الحد، ثم أخذ بعد ما تقامد الزمان لا تقام عليه بقية الحد، (ويصح الإقرار به).

أي لو أقر بما يوجب الحد بعد التقامد لأن المرء لا يتهم على نفسه (إلا في الشرب وتقامد غير الشرب بشهر)، وهو منقول عن محمد لأن ما دونه عاجل، ومروي عنهما، (في الأصح) قال الإمام: إنه مفوض إلى رأي القاضي، وقيل: بمضي ستة أشهر، وقيل: بنصف شهر، وفي التنوير ولو شهدوا بزنى متقامد حد الشهود عند البعض، وقيل: لا (و) تقامد (الشرب بزوال الريح) عند الشيخين كما سيأتي، (وعند محمد بشهر أيضاً) أي كتقامد غير الشرب، (وإن شهدوا بزناه بغائبة)، وهم يعرفونها (قبلت) شهادتهم، ويحد (بخلاف سرقة من غائب) أي، ولو شهدوا إنه سرق من فلان، وهو غائب لم يقطع لشرطية الدعوى في السرقة دون الزناء، لكنه يحبس السارق إلى أن يجيء المسروق منه كما سيأتي، (وإن أقر بالزنى بمجهولة) أو غائبة (حد) المقر لأنه أقر بالزناء، وهو غير متهم في حق نفسه، (وإن شهدوا كذلك) أي شهدوا وجهلوا الموطوءة (لا يحد) المشهود عليه لاحتمال أنها امرأته أو أمته، بل هو الظاهر، ولا الشهود لوجود النصاب، وفي البحر، وإن قال المشهود عليه: إن التي رأوها معي ليست لي بامرأة، ولا بخادم لم يحد أيضاً، وذلك أنها تتصور أمة ابنه أو منكرحته نكاحاً فاسداً، ولو قالوا: زنى بامرأة لا نعرفها، ثم قالوا: بفلانة فإنه لا يحد الرجل، ولا الشهود، (وكذا لو اختلفوا في طوع المرأة) يعني لو شهد اثنان إنه زنى بفلانة كرهاً، وآخران إنها طوعته لا يحد عند الإمام، وهو قول زفر: (وعندهما يحد الرجل) لاتفاق الأربعة على زناه لا المرأة للاختلاف في طوعها، وله أنه اختلف المشهود عليه لأن الزناء فعل واحد يقوم بهما، وفي إطلاقه شامل ما إذا شهد ثلاثة بالطواعية، وواحد بالإكراه وعكسه، لكن في الوجه الأول يحد الثلاثة

على نفسه (إلا في الشرب) كما سيأتي، (وتقامد) الحد (غير الشرب بشهر في الأصح) لأن ما دونه عاجل، وهذا إذا لم يكن بينهم وبين القاضي شهر فإن كان قبلت لما مر (و) تقامد (الشرب بزوال الريح) عندهما، (وعند محمد بشهر أيضاً)، وسيجيء، (وإن شهدوا بزناه بغائبة قبلت بخلاف سرقة من غائب) لأن الدعوى شرط في السرقة دون الزنى، (وإن شهدوا كذلك لا يحد) أحد للشبهة، ولا شبهة في إقراره به على نفسه، (وكذا) لا يحد (لو اختلفوا في طوع المرأة وعندهما يحد الرجل، و) كذا (لا يحد أحد لو اختلف الشهود في بلد الزنى)، خلافاً لزفر، (أو

الرجل ولا يحد أحد لو اختلف الشهود في بلد الزناء أو شهد أربعة به في بلد في وقت وأربعة به في ذلك الوقت ببلد آخر وكذا لو شهد أربعة على امرأة به وهي بكر أو هم فسقة أو شهود على شهود وإن شهدته الأصول بعد ذلك وحد المشهود عليه لو اختلف شهوده في زوايا

حد القذف لعدم سقوط أحصانها بشهادة الفرد، وعند الإمام لا يحدون في هذه الوجوه لأن اتفاق الأربعة على النسبة إلى الزناء بلفظ الشهادة يخرج كلامهم من أن يكون قذفاً، (ولا يحد أحد لو اختلف الشهود في بلد الزناء).

أما في حقهما فلاختلافه، ولم يتم على كل منهما نصاب الشهادة.

وأما الشهود فللشبهة نظراً إلى اتحاد الصورة خلافاً لزفر (أو شهد أربعة به) أي بالزناء (في بلد) معين (في وقت) معين (وأربعة به) أي شهد أربعة أخرى بالزناء (في ذلك الوقت ببلد آخر) لم يحد أحد.

أما في حقهما فللتيقن بكذب أحد الفريقين، ولا رجحان لأحدهما فيرد الجميع.

وأما الشهود فلاحتمال صدق كل فريقين يعني مع وجود النصاب إذ بدونه لا يجري ذلك الاحتمال، وبدون احتمال الصدق لا يجري وجود النصاب، (وكذا) لا يحد (لو شهد أربعة على امرأة به) أي بالزناء، (وهي).

أي والحال إن تلك المرأة (بكر) أي يثبت بكارتها بقول النساء: وقولهن: تقبل في إسقاط الحد لا في إيجابه فلا يحد أحد، وكذا في الرتق، والقرن وغيرهما مما يعمل بقول النساء، وفيه إشعار بأنهم لو شهدوا على رجل بالزناء فوجد مجبواً فإنه لا حد على أحد (أو هم) أي الشهود (فسقة) سواء علم فسقهم في الابتداء أو ظهر فسقهم في الحال لأنه تعالى أمر بالتوقف في خبر الفاسق، وأنه مانع عن العمل به.

وأما عدم الحد على الشهود لأن الفاسق من أهل الأداء، وهم أربعة (أو شهود على شهود) لأن في شهادتهم زيادة شبهة، وهم ما نسبوا المشهود عليه إلى الزناء، بل حكوا شهادة الأصول بذلك، والحاكي للقذف لا يكون قاذفاً فلا يحدون، وكذا لا حد على الأصول بالأولى، (وإن) وصلية (شهد به) أي بالزنى (الأصول بعد ذلك) لرد شهادتهم من وجه برد شهادة الفروع هذا في الحدود، وفي غير الحدود تقبل بعد رد شهادة الفرع لثبوت المال مع الشبهة، (وحد المشهود عليه لو اختلف الشهود في زوايا البيت) معناه أن

.....
شهد أربعة به في بلد في وقت وأربعة به في ذلك الوقت ببلد آخر) لكذب أحدهما، (وكذا لو شهد أربعة على امرأة به وهي بكر) أو رتقاء أو قرناء أو كل ما يعمل فيه بقول النساء: وكذا لو شهدوا عليه وهو مجبوب، (أو هم فسقة أو شهود على شهود وإن) وصلية (شهدته الأصول بعد ذلك) اتفاقاً، (وحد المشهود في زوايا البيت) استحساناً، وهذا لو صغيراً لإمكان التوفيق، وكل

البيت و الشهود فقط لو كانوا عمياناً أو محدودين في قذف أو أقل من أربعة أو أحدهم عبد أو محدود وكذا لو وجد أحدهم عبداً أو محدوداً بعد حد المشهود عليه وديته في بيت المال إن رجم وأرشد جرح ضربه أو موته منه هدر وقال في بيت المال أيضاً وكذا

يشهد كل اثنين على الزناء في زاوية، وكان البيت صغيراً، وإن كان كبيراً لا تقبل، والقياس أن لا تقبل كيف ما كان، وهو قول زفر والشافعي: وجه الاستحسان إن التوفيق ممكن بأن يكون ابتداء الفعل في زاوية، والانتها في زاوية أخرى باضطراب، ولو اختلفوا في ساعتين من يوم أو في لون المزني بها، وفي طولها وقصرها، أو في ثيابها فإنه لا يمنع لا مكان التوفيق، (و) حد (الشهود فقط).

إذا طلبه المشهود عليه، ولا يحد المشهود عليه (لو كانوا عمياناً) في وقت الأداء (أو محدودين في قذف أو) كانوا أي الشهود (أقل من أربعة أو أحدهم عبد أو محدود)، ولو ترك قوله: أو محدودين في قذف، واقتصر على هذه لكان أخصر لانفهامه مما ذكر بطريق الدلالة تأمل، وإنما خص الحد بهم لعدم أهلية الشهادة فيهم أو عدم النصاب فلا يثبت الزناء، ويجب الحد لكونهم قذفة، (وكذا) أي حد الشهود فقط.

(لو وجد أحدهم) أي أحد الشهود (عبداً أو محدوداً) في قذف (بعد حد المشهود عليه) بالشهادة لأنهم قذفة (وديته في بيت المال إن رجم) أي المشهود عليه بأن كان محصناً لأنه حصل بقضاء القاضي، وحطاؤه في بيت المال لأنه عامل للمسلمين فيجب في ماله، وهو بيت المال (وأرشد جرح ضربه) أي المشهود عليه (أو موته منه هدر) أي لو شهد الشهود بالزنى، والزاني غير محصن فجلد فجرح أو أفضى إلى الموت، ثم ظهر أحدهم عبداً أو محدوداً في قذف فالأرشد هدر عند الإمام، (وقال): وهو قول الأئمة الثلاثة: الأرشد (في بيت المال أيضاً) أي كما في الرجم، وله إن الفعل الجرح لا ينتقل إلى القاضي لأنه لم يأمر به فيقصر على الجلاد إلا أنه لا يجب عليه الضمان في الصحيح كيلا يمتنع الناس عن الإقامة مخافة الغرامة، (وكذا الخلاف لو رجع الشهود)، وفيه تسامح لأنه يوهم إن أرشد الجرح، أو موته هدر عند الإمام، وعندهما في بيت المال

.....
منهما موجب بخلاف الاختلاف في الطوع، والإكراه لأن أحدهما غير موجب فافترقا (و) حد (الشهود فقط) بطلب المشهود عليه، (لو كانوا عمياناً أو محدودين في قذف أو أقل من أربعة أو أحدهم عبد أو محدود، وكذا لو وجد أحدهم عبداً أو محدوداً بعد حد المشهود عليه)، لأنهم قذفوه، (وديته في بيت المال إن رجم) لأن الغرم بالغنم (وأرشد جرح ضربه أو موته منه) أي من الرجم كذا بخط الباقاني، وهو سبق قلم وصوابه من الضرب كما لا يخفى (هدر) عنده، (وقال) في بيت المال أيضاً، وبه قالت الأئمة الثلاثة: (وكذا الخلاف لو رجع الشهود)، لكن ليس في بيت المال كما يوهمه كلامه على الشهود عندهما، كما في عامة الكتب فكان الأولى، وكذا لو

الخلاف لو رجع الشهود ولو رجعوا بعد الرجم حدوا وغرموا الدية وكل واحد رجع حد وغرم ربعا ولو رجع أحد خمسة فلا شيء عليه فإن رجع آخر حداً وغرمها ولو رجع واحد قبل القضاء حدوا كلهم ولو بعده قبل الحد فكذلك وعند محمد الراجع فقط

وليس كذلك، بل إذا رجع الشهود بعد الجرح أو الموت لا يضمنون عنده وعندهما يضمنون، وهو قول الأئمة الثلاثة تدبر، (ولو رجعوا) الشهود (بعد الرجم).

أي رجم المحصن (حدوا) أي الشهود حد القذف، وقال زفر: لا يحدون قيد بالرجوع لأنهم لو ظهروا عبيداً لا يحدون اتفاقاً، وقيد ببعد الرجم لأنهم لو رجعوا بعد الجلد يحدون اتفاقاً، (وغرموا الدية) لأن النفس تلف بشهادتهم، وقال الشافعي: يقتلون هذا إذا قالوا: تعمدنا، وإن قالوا: أخطأنا غرموا الدية اتفاقاً، (وكل واحد) من الشهود (رجع) صفة كل (خبر كل)، (وغرم ربعا) أي ربع الدية، وفيه إشارة إلى أنه لو شهد أربعة على أنه زنى بفلانة، وشهد عليه أربعة آخرون بالزنا بغيرها فرجع الفريقان فإنهم يضمنون الدية إجماعاً، وحدوا للقذف عند الشيخين، وقال محمد: لا يحدون، ولو ترك المسألة الأولى واقتصر على هذه لكان أخصر لانفهامها منها بطريق الدلالة تدبر، (ولو رجع أحد خمسة) الذين شهدوا به، ورجم لشهادتهم (فلا شيء عليه) أي على الراجع من الضمان، والحد سواء كان قبل القضاء أو بعده (فإن رجع آخر) بعد رجوع الخامس (حداً) لانفساخ القضاء بالرجوع في أحدهما (وغرمها) أي الرجعان من الخمسة (ربعا).

أي الدية لأن المعتبر فيه بقاء من شهد لا رجوع من رجع فبقي ثلاثة الأرباع من الدية، (ولو رجع واحد قبل القضاء حدوا كلهم)، ولا يرجم المشهود عليه، وقال زفر: حد الراجع فقط.

لأنه لا يصدق على غيره، ولهم إن كلامهم قذف في الأصل، وإنما تصير شهادة باتصال القضاء فإذا لم يتصل بقي قذفاً فيحدون، (ولو) رجع واحد (بعده) أي القضاء (قبل الحد فكذلك) أي حدوا كلهم عند الشيخين، (وعند محمد)، وهو قول زفر والشافعي: (الراجع فقط).

ولا يحد الباقيون لأن الشهادة تأكدت بالقضاء فلا تنسخ إلا في حق الرابع كما إذا رجع بعد الإمضاء، ولهما إن الإمضاء من القضاء فصار كما إذا رجع واحد قبل القضاء، رجع الشهود، وقالوا: يضمنون (ولو رجعوا بعد الرجم حدوا وغرموا الدية) فكذا لو رجع بعضهم، (وكل واحد) منهم (رجع حد وغرم ربعا)، ولا تخلو العبارة عن تطويل، (ولو رجع أحد خمسة) فلا شيء عليه فإن رجع آخر) مع الخامس (حداً وغرمها)، فإن رجع الثالث ضمن الربع، ولو رجع الخمسة ضمنوها أخصاً كما في الحاوي، (ولو رجع واحد قبل القضاء حدوا كلهم ولو) رجع (بعده قبل الحد فكذلك) عندهما، (وعند محمد الراجع فقط).

ولو شهدوا فزكوا فرجم ثم ظهروا كفاراً أو عبيداً فالدية على المزكين إن رجعوا عن التزكية وإلا فعلى بيت المال وقالوا في بيت المال مطلقاً ولو قتل أحد المأمور برجمه فظهروا كذلك فالدية في مال القاتل ولو أقر الشهود بتعمد النظر لا ترد شهادتهم ولو أنكر الإحصان يثبت بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين أو بولادة زوجته منه .

ولهذا يسقط الحد عن المشهود عليه، (ولو شهدوا فزكوا فرجم) بكونه محصناً، (ثم ظهروا) أي الشهود (كفاراً أو عبيداً فالدية) أي دية المرجوم (على المزكين إن رجعوا عن التزكية)، وقالوا: تعمدنا الكذب مع علمنا بأنهم ليسوا أهلاً للشهادة، (وإلا) أي، ولو ثبتوا على تزكيتهم، ولم يرجعوا، وقالوا: أخطئنا (فعلى بيت المال) عند الإمام، (وقالوا): وهو قول الأئمة الثلاثة: الدية (في بيت المال مطلقاً) أي سواء رجعوا عن التزكية أو لا هذا إذا أخبروا بحرية الشهود، وإسلامهم .

أما إذا قالوا: هم عدول فظهروا عبيداً لم يضمنوا اتفاقاً، وقيد بالمزكين لأنه لا ضمان على الشهود، والمسألة بحالها لأن كلامهم لم يقع شهادة، ولا يحدون للقذف لأنهم قد قذفوا حياً، وقد مات فلا يورث، (ولو قتل أحد المأمور برجمه) يعني شهد أربعة على رجل بالزنا فأمr الإمام برجمه فضرب شخص عمداً عنقه (فظهروا) أي الشهود (كذلك) أي كفاراً أو عبيداً .

(فالدية في مال القاتل) استحساناً، والقياس أن يجب القصاص، وهو قول الأئمة الثلاثة: لأنه قتل نفساً معصومة وجه الاستحسان إن القضاء صحيح ظاهراً وقت القتل فأورث شبهة الإباحة فلم تجب إلا الدية في ماله لأنه عمد، والعاقلة لا تعقل العمد، وتجب في ثلاث سنين بخلاف ما قتله قبل القضاء فإنه وجب القصاص في العمد والدية في الخطأ على عاقلته، وفي البحر، ولو أمر برجمه بعد الشهادة قبل التعديل خطأ من القاضي فقتله رجل عمداً وجب القصاص أو خطأ وجبت الدية في ثلاث سنين، وقيد بقتل المأمور برجمه لأن من قتل من قضى بقتله قصاصاً فإنه يقتص منه سواء ظهر الشهود عبيداً أو كفاراً أو لا لأن الاستيفاء للولي كما في التبیین، (ولو أقر الشهود بتعمد النظر) إلى فرج

ولا رجم اتفاقاً لأن الإمضاء من القضاء في باب الحدود، (ولو شهدوا فزكوا فرجم ثم ظهروا كفاراً أو عبيداً فالدية على المزكين إن رجعوا عن التزكية وإلا فعلى بيت المال) عنده، (وقالوا: في بيت المال مطلقاً) رجعوا عنها أو لا، (ولو قتل) عمداً (أحد المأمور) من أمر (برجمه فظهروا كذلك) .

أي كفاراً أو عبيداً (فالدية في مال القاتل) استحساناً لشبهة صحة القضاء، والقياس القصاص كما يقتص بقتل المقتضى عليه بالقيود، لكون الاستيفاء للولي، فليحفظ فإن كتب الأصول بخلاف ذلك، (ولو أقر الشهود بتعمد النظر) إلى فرجها (لا ترد شهادتهم) إلا إذا قالوا: تعمدناه للتلذذ، فلا تقبل إجماعاً لفسقهم، (ولو أنكر الإحصان يثبت بشهادة رجلين أو رجل

باب حد الشرب

من شرب خمرأ ولو قطرة فأخذوا إن ريحها موجود أو جاؤا به سكران من نبيذ وشهد

الزاني والزانية (لا ترد شهادتهم) لأنه يباح لهم النظر لتحمل الشهادة فأشبهه الطبيب، والقبالة، والخافضة، والختان، والاحتقان، والبكارة في العنة، والرد بالعب إلا إذا قالوا: تعمدنا النظر للتلذذ فلا تقبل إجماعاً لفسقهم كما في الفتح، (ولو أنكروا المشهود عليه بالزنا (إلا حصان).

بأن أنكروا بعد وجود سائر الشروط (يثبت بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين) فيما إذا لم يكن له ولد من حرة مسلمة عاقلة خلافاً لزفر، والأئمة الثلاثة فعندهم شهادتهن غير مقبولة في غير الأموال، وعند زفر، وإن قبلت إلا أنه يقول: الإحصان شرط في معنى العلة لأن الجناية تتغلظ عنده فيضاف الحكم إليه فأشبهه حقيقة العلة فلا شهادة للنساء فيه احتيالا للدرء، ولهم إن الإحصان عبارة عن الخصال الحميدة، وإنها مانعة عن الزنا فلا يكون في معنى العلة (أو) يثبت (بولادة زوجته منه) أي من هذا المكر، وفي التنوير، ولو خلا بها، ثم طلقها، وقال: وطئها، وأنكرت فهو محسن دونها كما لو قالت: بعد الطلاق كنت نصرانية، وقال: كانت مسلمة فإنه يحكم بإحصانه دونها إذا كان أحد الزانيين محصناً يحد كل واحد منهما حده فيرجم المحصن، ويجلد غيره تزوج بلا ولي فدخل بها لا يكون محصناً عند أبي يوسف.

باب حد الشرب

وهو نوعان شرب الخمر، ويكفي فيه القليل، ولو قطرة ولا يلزم السكر وشرب المسكر المحرم غير الخمر لا بد فيه من السكر، وأشار إلى الأول بقوله: (من شرب خمرأ)، وهو من ألفاظ العموم فيشمل الذمي وغيره، والحال إنه لا حد على الذمي، والأخرس، وغير المكلف والأولى أن يقول مسلم ناطق مكلف شرب خمرأ تأمل، (ولو)

وامرأتين أو بولادة زوجته منه) قبل الزنا، ويكفي قولهم: أنه دخل بها خلافاً لمحمد، ولو رجع شهود الإحصان لا يضمنون خلافاً لزفر، ولو خلا بها، ثم طلقها، وقال: وطئها، وأنكرت فهو محسن دونها إذ الإقرار حجة قاصرة فليحفظ.

(فرع): تزوج بلا ولي فدخل بها لم يكن محصناً عند الثاني لشبهة الخلاف، والله أعلم.

باب حد الشرب

أي الشرب المحرم أخره عن الزنا لكون الزنى أقبح منه، وأغلظ عقوبة، وقدمه على القذف لتيقن الحرمة من الشارب دون القاذف لاحتمال صدقه، وتأخير السرقة لأنها لصيانة الأموال التابعة للنفوس (من شرب خمرأ) لا يخفى إن من للعموم فتشمل الذمي وغيره، والحال أنه لا حد على الذمي في شيء من الأشربة كما في الظهيرية كذا ذكره الباقي.

(قلت): وقد نقلت في شرح التنوير عن المنية أنه يحد بسكره من الحرام في الأصح لحرمة

بذلك رجلان أو أقر به مرة وعند أبي يوسف مرتين وعلم شربه طوعاً حد إذا صحا ثمانين للحر

وصلية شرب (قطرة) واحدة يعني بلا اشتراط السكر لأن حرمة الخمر قطعية، وحرمة غيره ظنية فلا حد إلا بالسكر منه، (فأخذوا ريحها).

أي ريح الخمر (موجود) أي حين الأخذ قال: في الذخيرة، وإذا أخذه الشهود، وهو سكران أو أخذه، وقد شرب خمراً وريحها يوجد منه فذهبوا به إلى مصر فيه الإمام فانقطع ذلك منه يعني الريح قبل أن ينتهوا به الإمام يحد، وهذا لأن الاحتراز عن مثل هذا غير ممكن فلا يعتبر مانعاً عن إقامة الحد كما لو ذهب الريح بالمعالجة، لكن لا بد بأن يشهدا بالشرب، ويقولان: أخذناه وريحها موجودة، وقوله: وريحها موجود جملة حالية من الضمير في أخذ، والأولى أن يقول: موجودة لأن الريح مؤنث سماعي، وأشار إلى الثاني بقوله: (أو جاؤا به سكران)، ولو كان سكره (من نبيذ) ونحوه من المسكرات المحرمة غير الخمر.

وأما إذا سكر بالمباح كشرب المضطر والمكره، والمتخذ من الحبوب، والعسل، والذرة، والبنج فلا تعتبر تصرفاته كلها لأنه بمنزلة الإغماء لعدم الجنابة كما في أكثر الكتب فعلم من هذا أن البنج مباح وسكره حرام، ولا يحد بسكره عند الشيخين خلافاً لمحمد، وفي القهستاني، ولا يحد بما حصل من نحو الأفيون، وجوز بواء واختلف إنه أمسكر أم لا، (وشهد بذلك) أي بشرب الخمر أو النبيذ المسكر (رجلان) لأن شهادة النساء لا تقبل في الحدود للشبهة فإذا شهدوا عند القاضي على رجل يشرب الخمر سألهم القاضي عن الخمر ما هي، ثم سألهم كيف شرب لاحتمال الإكراه، وأين شرب لاحتمال أنه شرب في دار الحرب، ومتى شرب لاحتمال التقادم فإذا بينوا ذلك حبسه القاضي حتى يسأل عن العدالة، ولا يقضي بظاهر العدالة كما في الخانية (أو أقر به) أي بالشرب (مرة) السكر في كل الأديان انتهى، واعتمده في المنظومة (المحبية) حيث قال: وجملة الحدود صاح تجري، عليه الأحد شرب الخمر، لكنه بحدته أفنى الحسن، قال المشايخ: وذا قول حسن، لأن حكم السكر باليقين، محرم قطعاً بكل دين، لكن في القهستاني أنه لا يحد إلا للذنف عندهما، ويحد عند أبي يوسف إلا للشرب، والسكر انتهى فتنه.

(قلت): وعليه فيبقى قيد التكليف، والنطق، والطوع، والعطش المهلك، والالتجاء إلى الحرم، والعلم بالحرمة، والردة إذ لا يحد للشرب صبي، ومجنون، وذمي، وأخرس، ومكروه، وذو عطش مهلك، وملتجي للحرم بعد أن شرب في الحل، وحربي دخل دارنا فأسلم، فشرّب جاعلاً بالحرمة، ومرتد سواء شرب قبل رده، أو فيها فأسلم كما يعلم من القهستاني، وشرحنا على التنوير، (ولو قطرة واحدة فأخذوا) الحال (إن ريحها موجود)، كذا في الكتر، لكن الحق تأنيث موجودة، لأن الريح مؤنث سماعي كما في البحر، والمنح، والباقاني عن الغاية، وأجاب في النهر بجواز أنه ذكر الريح على معنى الشم.

وأربعين للعبد مفرقاً على بدنه كما في الزناء وإن أقر أو شهدا عليه بعد زوال ريحها لا يحد خلافاً لمحمد ولا يحد من وجد منه رايحة الخمر أو تقيأها أو أقر ثم رجع سكران والسكر الموجب للحد أن لا يعرف الرجل من المرأة والأرض من السماء وعندهما أن يهذي

عند الطرفين، (وعند أبي يوسف) وزفر (مرتين) اعتباراً بالشهادة كما في الزناء، وأجيب بأن ذلك ثبت على خلاف القياس فلا يقاس عليه غيره، (وعلم شربه طوعاً) أي لا مكرهاً، ولا مضطراً كما بيناه آنفاً (حد) جواب من شرب أي حد المأخوذ بالريح أو السكر وبنى الفعل للمجهول للتعظيم فيشير إلى أن الحدود الخالصة لله للإمام، والولاية، وللقضاة عنده فلا يحد قاضي الرستاق، وفقهه، والمتفقهة، وأئمة المساجد كما في القهستاني (إذا صحا) فلو شهدوا على السكران لم يحد، ويحبس حتى زال سكره تحصيلاً لغرض الانزجار (ثمانين سوطاً) متعلق بقوله حد (للحر) لإجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم، وهو حجة على قول الشافعي: وهو أربعون عنده للحر (وأربعين) سوطاً (للعبد) لأن الرق منصف على كل حال (مفرقاً) ذلك (على بدنه كما في) حد (الزناء) لأن تكرار الضرب في موضع واحد قد يفضي إلى التلف، وإشارة بالتشبيه إلى أنه يتوقى المواضع المستثناة في حد الزناء، وإنه يضرب بسوط لا عقدة له ضرباً متوسطاً، ويجرد عن ثيابه مثل الحشو، وفي المشهور عن أصحابنا، وعن محمد أنه لا يجرد، (وإن أقر)

.....
أي وشم ريحها موجود كما قيل: في قوله عليه الصلاة والسلام: «مثل المؤمن كمثل الأترجة طعمها طيب وريحها طيب»^(١) إلا أن في الحديث استعارة لا يخفى، (أو جاؤا به سكران)، ولو (من نبيذ)، وبه يفتى كما سيجيء، (وشهد بذلك رجلان أو أقربه) أي بشرب الخمر، والنبيذ المسكر، بل والبنج في زماننا على المفتي به بخلاف نحو الأفيون، وجوز بواء وإليه أشار في متن البيهقي، واختلف أمسكر أم لا كذا في القهستاني.

(قلت): وفي تنوير الأبصار من الأشربة، ويحرم أكل البنج، والحشيشة والأفيون، لكن دون حرمة الخمر، فإن أكل شيئاً من ذلك لا حد عليه، بل يعزر بما دون الحد زاد في المنع، وكذا يحرم جوزة الطيب، لكن دون حرمة الحشيشة انتهى، وفي حظر شرح لوهبانية وشربها، وأفتوا بتحريم الحشيش وحرقه، وتطبيق محتش لزجر وقرروا لبايعة التأديب والفسق أثبتوا، وزندقة للمستحل وحرروا، وفي عصرنا فاختر حد وأوقعوا، طلاقاً لمن مسكر الحب يسكر، وعن كلهم يروي وأفتى محمد، بتحريم ما قد قل وهو المحرر، (مرة) واحدة صاحبياً، (وعند أبي يوسف مرتين) في مجلسين، والأول الصحيح كما في المضمرة، (وعلم شربه طوعاً حد)

(١) أخرجه البخاري (أطعمة، ٣٠) (فضائل القرآن، ١٧، ٣٦)، (توحيد، ٥٧)، (مسلم (مسافرين، ٣٤٣)

وأبو داود (أدب، ١٦)، (الترمذي (أدب، ٧٩)، والنسائي (إيمان، ٣٢)، وابن ماجه (مقدمة، ١٦)

والدارمي (فضائل القرآن، ٨)، وأحمد بن حنبل (٤، ٣٩٧، ٤٠٤، ٤٠٨) المعجم المفهرس لألفاظ

ويخلط في كلامه وبه يفتى ولو ارتد السكران لا تبين امرأته .

أي بالشرب وفيه خلاف للأئمة الثلاثة (أو شهدا عليه بعد زوال ريحها) قيد لمجموع الإقرار، والشهادة لا لبعد المسافة كما قررناه آنفاً (لا يحد) عند الشيخين (خلفاً لمحمد) فإنه يحد عنده لأن التقادم يمنع قبول الشهادة بالاتفاق غير أنه قدر بالزمان عنده اعتباراً بحد الزناء، وعندهما قدر بذهاب الريح .

وأما الإقرار فالتقادم لا يبطله عند محمد وعندهما لا يحد إلا عند قيام الريح، ورجح في الغاية قول محمد فقال: فالمذهب عندي في الإقرار ما قاله محمد: وفي الفتح وقول محمد: هو الصحيح، وفي البحر الحاصل أن المذهب قولها إلا أن قول محمد: أرجح من جهة المعنى انتهى، فعلى هذا لو قدمه لكان أولى كما هو دأبه تدبر، (ولا يحد من وجد منه الريح الخمر أو تقيأها) أي الخمر لأنه يحتمل أنه شربها مكرهاً، أمضطراً، والريح محتملة أيضاً فلا يجب الحد بالشك إلا إذا علم أنه طالع (أو أقر) بالشرب، (ثم رجح) عن إقراره فإنه لا يحد لأنه خالص حق الله تعالى فيعمل الرجوع فيه كسائر الحدود، وهذا لأنه يحتمل أن يكون صادقاً فصار شبهة (أو أقر سكران) فإنه لا يحد لزيادة احتمال الكذب في إقراره فيحتال للدرء، والحاصل إن كل حد كان خالصاً لله تعالى لا يصح إقراره، وإلا يصح كحد القذف لأن فيه حق العبد، والسكران فيه كالصاحي عقوبة عليه كما في سائر تصرفاته من الإقرار بالمال، والطلاق، والعناق وغيرها، (والسكر الموجب للحد أن لا يعرف الرجل من المرأة والأرض من السماء) هذا حده عند الإمام، (وعندهما أن يهدي ويخلط في كلامه) أن يكون أكثر كلامه هذياناً فإن كان نصفه مستقيماً فليس سكران، وإليه مال أكثر المشايخ، وعند الشافعي المعتبر ظهور أثر السكر في مشيه وحركاته، وأطرافه وهذا مما يختلف بالأشخاص فإن الصاحي ربما يتمايل في مشيه، والسكران قد يتمايل، ويمشي مستقيماً (وبه) أي بقول الإمامين (يفتى) كما في أكثر

جواب من (إذا صحا ثمانين) سوطاً (للحر) بإجماع الصحابة (وأربعين للعبد مفرقاً على بدنه كما في) حد (الزناء) فيتوقى ما استثنى ثمة، ويجرد كما يجرد ثمة على الظاهر، (وإن أقرأ وشهدا عليه) اثنان (بعد زوال ريحها لا يحد) عندهما، (خلفاً لمحمد) فإنه يحد عنده، لأن التقادم يمنع قبول الشهادة بالاتفاق غير أنه مقتدر بالزمان عنده، وبزوال الريح عندهما .

وأما الإقرار فالتقادم لا يبطله عند محمد خلفاً لهما ورجح في الغاية قول محمد فقال: والمذهب عندي في الإقرار قول محمد، لأن حديث ابن مسعود أنكره بعض العلماء، وفي الفتح قول محمد هو الصحيح، (ولا يحد) بالاتفاق (من وجد منه ريحة الخمر أو تقيأها)، لاحتمال نحو إكراه لعدم معاينته بخلاف ما مر فتدبر، (أو أقر ثم رجح أو أقر سكران) لأنه مما يندرى بالشبهات، (والسكر الموجب للحد أن لا يعرف الرجل من المرأة والأرض من السماء) عنده، (وعندهما أن يهدي ويخلط في كلامه وبه يفتى) عملاً بالعرف، والمراد به أن يكون غالب كلامه

باب حد القذف

هو كحد الشرب كمية وثبوتاً فمن قذف محصناً أو محصنة بصريح الزنى حد بطلب.

المعتبرات لأنه المتعارف، وفي الفتح واختاروه للفتوى لضعف دليل الإمام، والمعتبر في قدر السكر في حق الحرمة ما قاله: بالاتفاق للاحتياط، (ولو ارتد السكران لا تبين امرأته) منه أي لا يعتبر ارتداده لعدم القصد، والاعتقاد قضاء.

أما ديانة فإن كان في الواقع قصد التكلم به ذاكراً لمعناه كفر، وإلا فلا في المنح وعند أبي يوسف ارتداده كفر، وفي البحر، وينبغي أن يصبح إسلامه كالمكره، لكن في الفتح خلافه.

باب حد القذف

والقذف لغة الرمي مطلقاً، وفي الاصطلاح نسبة من الحصن إلى الزناء صريحاً أو دلالة، وهو من الكبائر بإجماع الأئمة، واستثنى منه الشافعية ما كان في خلوة لعدم لحوق العار، وفي البحر، وقواعدنا لا تأباه لأن العلة لحوق العار، وهو مفقود (هو) أي حد القذف (كحد الشرب كمية).

أي عدداً، وهو ثمانون جلدة للحر ونصفها للعبد، (وثبوتاً) أي من حيث الثبوت بشهادة الرجلين أو بإقرار القاذف مرة لا النساء، وفي الفتح ويسألها القاضي عن القذف ما هو، وعن خصوص ما قال: ولا بد من اتفاقهما على اللغة التي وقع القذف بها، وعلى زمان القذف، ولو قال: لي بينة حاضرة في المصر أمهله القاضي إلى آخر المجلس، وحبسه عند الإمام إلى قيام القاضي عن مجلسه، ولو شهد عليه بزنى متقادم سقط الحد الهذيان، فإن كان نصفه مستقيماً فليس بسكران، بل يكون كالصححة في إقراره بالحدود، وغير ذلك، ثم الخلاف في الحد.

أما في الحرمة فقوله: كقولهما احتياطاً،

ولو ارتد امرأته منه لعدم الاعتقاد، وعن الثاني ارتداده كفر ذكره في الذخيرة، وينبغي أن يصح إسلامه كالمكره، وفي الفتح أن إسلامه غير صحيح، كذا في الشرنبلالية عن البحر، وفي القهستاني عن التتمة وغيرها، أن السكران كالصاحي في أقواله، وأفعاله إلا في الردة فلا تبين امرأته.

(قلت): لكن ذكرت في الشرح التنوير، إن المستثنى سبع انتهى والله أعلم.

باب حد القذف

هو لغة الرمي، وشرعاً الرمي بالزناء، وهو من الكبائر بالإجماع، واستثنى منه الشافعية ما كان في خلوة لعدم لحوق العار، قال صاحب البحر: وقواعدنا لا تأباه كذا في الشرنبلالية.

المقذوف متفرقاً ولا ينزع عنه غير الفرو والحشو واحصانه كونه مكلفاً حراً مسلماً عفيفاً عن

عن القاذف، ولم يثبت الزنى (فمن قذف محصناً أو محصنة بصريح الزنى) احتراز عما يكون بطريق الكناية بأن قال: هو كما قلت: وكذا لو قال: أشهد إنك زان فقال آخر: وأنا أشهد لا حد على الثاني، ولو قال: بيعير أو بثور أو بخمار أو بفرس لا حد عليه بخلاف زينت ببقرة أو بشاة أو بثوت أو بدراهم (حد) القاذف (بطلب المقذوف) المحصن استيفاء الحد سواء كان رجلاً أو امرأة، واشترط طلبه لأن حقه من حيث دفع العار عنه، ولو كان المقذوف غائباً عن مجلس القاذف حال القذف كما في الدرر (متفرقاً) لما مر، (ولا ينز عنه) أي عن القاذف (غير الفرو والحشو) أي مجرد كما مجرد في حد الزاني لأن سببه غير مقطوع به فلا يقام على الشدة إلا أنه ينزع عنه الفرو، والحشو لأن ذلك يمنع إيصال الألم، (وإحصانه).

أي المقذوف (كونه مكلفاً) أي عاقلاً بالغاً فخرج الصبي، والمجنون لأنهما لا يلحقهما العار (حراً) فخرج العبد، ولو مدبراً أو مكاتباً.

أي ثبت حرته بإقرار القاذف أو بالبينة بشهادة رجل وامرأتين، أو بعلم القاضي، ولا يحلف القاذف إن المقذوف محصن (مسلماً) فخرج الكافر (عفيفاً عن الزنى) الشرعي لأن غير العفيف لا يلحقه العار، ولو قيده ناطقاً لكان أولى لأن قذف الأخرس لا يوجب

(قلت): قد عراه في البحر لجمع الجوامع، وعراه في الجمع لابن عبد السلام، ولفظه قذف المحسن في خلوة بحيث لا يسمعه إلا الله، والحفظة ليس بكبيرة موجبة للحد لانتفاء المفسدة انتهى، فقال: محشيه اللقاني إن المحقق من مثل هذه العبارة نفي إيجاب الحد، لا نفي كونه كبيرة أيضاً، لأن الكلام المقيد بقيود إذا نفي توجه النفي للمقيد الأخير، ويصير الكلام صادقاً بنفي غيره، وثبوت انتهى، وقال الزركشي: قال ابن عبد السلام الظاهر: إن من قذف محصناً في خلوة ليس بكبيرة موجبة للحد لانتفاء المفسدة، وما قاله: قد يظهر فيما إذا كان صادقاً دون الكاذب لجرائته على الله تعالى انتهى، فتأمل كذا قال الباقي.

(قلت): والذي حررته في شرح منظومة، والد شيخنا تبعاً لشيخنا النجم الغزي الشافعي أنه من الكبائر، وإن كان صادقاً، ولا شهود له عليه، ولو من الوالد لولده أو لولد ولده، وأن لم يحد به، بل يعزر ولو لغير محصن، وشرط الفقهاء الإحصان إنما هو لوجوب الحد لا لكونه كبيرة، وقد روى الطبراني عن وائلة عن النبي ﷺ أنه قال: «من قذف ذمياً حد له يوم القيامة بسياط من نار»، ثم من المعلوم ضرورة إن قذف أم المؤمنين عائشة رضي الله تعالى عنها كفر سواء كان سراً أو جهراً، وكذا القول في مريم، وكذا الرمي باللواط نعم، قال حليمي: من الشافعية قذف الصغيرة، والمملوكة والحرّة، والمتهتكة من الصغائر، وتماهه في شرحنا المذكور، وبالله التوفيق (هو كحد الشرب كمية وثبوتاً) كما مر، (فمن قذف محصناً أو محصنة بصريح الزنى) لا بالتعريض، ولو كان قذفه بغير العربية، ولا في حالة الرضا، ولم يقيد به في الهداية،

الزنى ولو نفاه عن أبيه بأن قال: لست لأبيك أو لست بابن فلان إن في غضب حد وإلا فلا ولا يحدون نفاه عن جده أو نسبه إليه أو إلى عمه أو خاله أو رابه أو قال: يا ابن ماء السماء أو قال لعربي يا

الحد لأن طلبه يكون بالإشارة، ولعله لو كان ينطق لصدقه، وهذا القدر كاف لدرء الحد فبهذا يندفع ما قيل: من أن عندنا للأخرس لكل شيء إشارة مخصوصة معهودة منه فينبغي أن يحد إذا أفهم طلبه بإشارته المخصوصة تأمل، ويشترط أيضاً أن لا يكون مجبواً، ولا خشي مشكلاً، وإن لا تكون المرأة رتقاء، ولا خرساء إذ المجبوب، والرتقاء لا يحد قاذفهما لأنهما لا يلحقهما العار بذلك لظهور كذبه بيقين، (ولو نفاه عن أبيه بأن قال: لست لأبيك أو لست بابن فلان أن) نفاه عنه (في غضب) أي مشاتمة (حد وإلا) أي وإن لم يكن نفيه في غضب، بل في حالة الرضى (فلا) أي يحد، والظاهر إن هذا قيد للصورتين كما في الدرر، والغاية وغيرهما، لكن صاحب الكافي وغيره من المعتمدين خصوا بالصورة الثانية فقالوا: فمن نفى نسب غيره فقال: لست لأبيك يحد، وهذا إذا كانت أمه محصنة لأنه قذف أمه حقيقة لأنه متى لم يكن من أبيه يكون من غير أبيه ضرورة واقتضاء، ولا نكاح لغير أبيه فكان في نفي نسبه من أبيه نسبة أمه إلى الزنى ضرورة، وفي القهستاني إنما حد به لأنه صريح في القذف كذا زانية فالتقييد لغو، وإن قال: في غضب لست بابن فلان لأبيه الذي يدعي له حد، وإن قال: في غير غضب لا لأن هذا الكلام قذف حقيقة لأنه نفى نسبه من أبيه، ونفى نسبه من أبيه نسبة أمه إلى الزنى إلا أن في غير حال الغضب قد يراد به المعاتبة أي أنت لا تشبه أباك في المروءة، والسخاوة فلا يحد مع الاحتمال، وفي الحال الغضب يراد به حقيقة كلامه انتهى، فبهذا علم أن المصنف ترك ما

.....
والكافي فظن أنه مصرح به فيهما، وتركه من سهو الناسخ سهو نعم، هو مقيد بما إذا لم يقم بينة على صدق مقاله فإن أقامها لم يحد أي القاذف، وكذا المقذوف إن تقادم السبب كما في الظهيرية (حد بطلب المقذوف)، لأنه حقه، ولو كان المقذوف غائباً عن مجلس القذف في حال القذف (متفرقاً ولا ينزع عنه غير الفرو والحشو) كالمبطن إلا أن يكون فوق قميصه على ما استظهره الكمال، (وإحصانه).

أي المقذوف (كونه مكلفاً) فلو قذف مراهقاً فادعى البلوغ بالسن أو بالاحتلام، لم يحد القاذف بقوله: كما في البحر عن الظهيرية.

(قلت): فهذا يستثني من قول أئمتنا لو راهقاً، وقالوا: بلغنا صدقاً، وأحكامهما أحكام البالغين فليحفظ، ولا بد أيضاً، أن لا يكون ولده أو ولد ولده أو رتقاء، أو مجبواً، أو خشي مشكلاً، أو أخرس، وإن صدق عليهم تعريف المحصن هنا، وما بحثه يعقوب باشا من أنه ينبغي ثبوته بطلب الأخرس بإشارته المختصة تعقبه الباقي بأنه يكفي للدرء أدنى شبهة، (حرا مسلمان عفيفاً عن الزنى)، فهذه خمس شرائط تدخل تحت قوله تعالى: ﴿والذين يرمون المحصنات﴾ [فتمت] فقد واحد لم يكن محصناً، (ولو نفاه عن أبيه بأن قال لست لأبيك أو قال لست

نبطي أولست بعربي ويحد بقذف الميت المحصن إن طالب به الوالد أو ولده ولو محروماً عن

لا بد منه، وهو قوله: وأمه محصنة، وخالف أكثر المعتمرات بتعميم الغضب في صورتين، لكن بقي فيه كلام، وهو إرادة هذا المعنى في حال الغضب أظهر لأن الأب كريم، والابن بخيل مثلاً فإن كثيراً من الناس يقولون: في حال الغضب تهكماً لست بابن فلان فينبغي أن لا يحد مطلقاً، لكن في عامة الكتب يحد في حال الغضب تدبير، وفي التبيين لو قال: إنك ابن فلان لغير أبيه يحد إذا كان في حال المشاتمة بخلاف ما إذا نفى الولادة عن أبويه بأن قال: لست بابن فلان وفلانة فإنه لا يحد، (ولا يحد لو نفاه عن جده) بأن قال: لست بابن فلان، وهو جده لأنه صادق في نفيه (أو نسبه إليه) إلى جده لأنه ينسب إليه مجازاً (أو) نسبه (إلى عمه أو حاله أو رابه) بالتشديد.

أي زوج أمه لأن كلاً منهم يسمى أبا مجازاً (أو قال: يا ابن ماء السماء) فإن في ظاهره نفى كونه ابناً لأبيه، وليس المراد ذلك، بل التشبيه في الجود والسماحة، والصفاء (أو قال لعربي يا نبطي) فإنه لا يحد لأنه يراد به التشبيه في الأخلاق أو عدم الفصاحة النبط جيل من الناس بسواد العراق الواحد نبطي، وفي الإصلاح وفيه نظر لأن حالة الغضب تأتي عن قصد التشبيه فيما يوصف به في الأول كما تأتي عن القصد إلى معنى الصعود في زنات في الجبل انتهى، لكن يمكن الجواب بأنه لم يعهد استعماله لذلك القصد، ويمكن أن يجعل المراد في حالة الغضب التهكم به عليه (أو لست بعربي) فإنه لا يحد لما مر، وفي المنع لو قال: لست لأب أو لست ولد حلال فهو قذف، ولو قال: يا زانية فقالت: أنت أزنى مني حد الرجل لأنه قذفها، وليست هي قاذفة لأنه يحمل على أنت أعلم مني بالزنى، ولو قال: لامرأة زنى بك زوجك قبل أن يتزوجك فهو قاذف، ولو قال: زنى فخذك أو ظهرك فليس بقاذف، (ويحد بقذف الميت المحصن) أو لميت المحصنة (إن طالب به الوالد) أو جده، وإن علا والتقييد بالوالد اتفاقي إذا لام كذلك.

.....
بابن فلان إن) كان (في غضب حد)، لو أمه محصنة استحساناً لأنه في الغضب يراد الحقيقة بخلاف ما لو نفى الولادة من أبويه، بأن قال: لست بابن فلان، ولا فلانة فلا يحد بحال لعدم قذف أمه لا لفظاً، ولا اقتضاء لأن نفى الولادة نفى للوطيء، وفيه نفى الزنى لا إثباته، (وإلا) يكن حالة الغضب، بل الرضى (فلا) يحد لما ذكرنا، (ولا يحد لو نفاه عن جده) في غير غضب (أو نسبه إليه أو إلى عمه أو خاله أو رابه) بتشديد الباء.

أي زوج أمه لأن كلا يسمى أباً، (أو قال يا ابن ماء السماء)، وقد لقب به عمرو بن الحارث لكرمه، (أو قال لعربي يا نبطي) لأنه كقوله: للمصري يا رستاقى (أولست بعربي) لم يكن قذفاً، (ويحد بقذف الميت المحصن إن طالب به الوالد)، والجد وإن علا (أو ولده)، وولد ولده، وإن سفل، وله الطلب مع قيام الولد خلافاً لزفر، (ولو محروماً عن الإرث) لأن المطالبة بطريق

الإرث وكذا ولد البنت خلافاً لمحمد ولا يطالب ولد أباه ولا عبد سيده بقذف أمه ويبطل بموت المقذوف لا بالرجوع عن الإقرار ولا يصح العفو ولا الاعتياض عنه ولو قال

(أو الولد أو) ولد (ولده)، وإن سفل، والأولى أن يقول: إن طالب به الأصول، والفروع، وإن علواً أو سفلاً لأن العار يلحق بهم فيكون القذف متناولاً لهم معنى، وقال زفر: مع وجود الولد ليس لولد الولد ذلك (ولو) وصلية (محروماً عن الإرث) خلافاً للشافعي مطلقاً بناء على أن حد القذف يورث عنده فيثبت لكل وارث حق المطالبة، وعندنا لا، بل يثبت لمن يلحق به العار، ولهذا يثبت للمحروم عن الإرث بالكفر، والرق وغيرهما خلافاً لزفر، (وكذا).

أي يحد إن طالب به (ولد البنت خلافاً لمحمد) في غير ظاهر الرواية لأنه منسوب إلى أبيه لا إلى أمه فلا يلحقه الشين بزنى أب أمه، والمذهب الأول لأن الشين يلحقه إذ النسب ثابت من الطرفين كما في أكثر الكتب فعلى هذا ينبغي للمصنف أن يقول: وفيه خلاف عن محمد تأمل، (ولا يطالب ولد أباه ولا) يطالب (عبد سيده بقذف أمه) المحصنة بالإجماع لأنهما لا يعاقبان بسبهما، والمراد بالولد الفرع، وإن سفل وبالأب الأصل، وإن علا ذكراً كان أو أنثى فلو كان لها ابن من غيره أو أب ونحوه، وليس بمملوك له فله أن يطالبه بالحد لوجود السبب وعدم المانع كما في التبيين، (ويبطل) حد القذف (بموت المقذوف).

سواء مات قبل الشروع في الحد أو بعده، وعند الأئمة الثلاثة لا يبطل بناء على أن الأثر يجري عندهم كحقوق العباد، وعندنا لا لأن حق الشرع غالب فيها فلا يجري الإرث فيه (لا) يبطل (بالرجوع عن الإقرار) يعني من أقر بقذف، ثم رجع لم يقلب لأن للمقذوف حقاً فيه فيكذبه في الرجوع بخلاف حدود هي خالص حق الله تعالى إذ لا مكذب له فيها، (ولا يصح العفو) عن حد القذف، (ولا الاعتياض عنه) أي أخذ العوض عن حد القذف لأنهما لا جريان في حق الشرع لأنه غالب عندنا خلافاً للشافعي، ولو عفا المقذوف قبل القضاء بالحد لا يحد القاذف لا لصحة عفو، بل لترك طلبه حتى لو عاد، وطلب يحد، وفيه إشارة إلى أنه يشترط الدعوى في إقامته، ولم تبطل الشهادة بالتقدم،

العار لا الإرث، (وكذا ولد البنت خلافاً لمحمد)، ولنا ما قلنا من اعتبار العار، (ولا يطالب ولد أباه ولا عبد سيده بقذف أمه) بالإجماع، ولكنه يعزر على ما مر فليحذر.

(قلت): ثم رأيت في البحر وغيره عن القنية، إن الأب يعزر إذا شتم ولده مع كونه لا يحد انتهى، ثم قال صاحب البحر: وفي نفسي منه شيء لتصريحهم بأن الوالد لا يعاقب بسبب ابنه، فإذا كان القذف لا يوجب شيئاً، فالشتم أولى، وأقره في الشرنبلالية فليتأمل، (ويبطل) حد القذف (بموت المقذوف لا) يبطل (بالرجوع عن الإقرار ولا يصح العفو ولا الاعتياض عنه)، لأن فيه حق

زنأت في الجبل وعنى به الصعود حد خلافاً لمحمد وإن قال يا زاني وعكس حدأ ولو قال له لامرأته وعكست حدث ولا لعان ولو قالت زنيت بك بطل الحد أيضاً وإن أقر

وفي البحر وقيمه القاضي بعلمه في أيام قضائه، وكذا لو قذفه بحضرتة، (ولو قال زنأت في الجبل وعنى الصعود).

أي حال كونه قائلاً أردت به الصعود (حد) عند الشيخين، وفيه إشارة إلى أنه لو لم يعن الصعود يحد اتفاقاً (خلافاً لمحمد) فإنه يقول: لا يحد وهو قول الشافعي: لأنه نوى حقيقة لفظه لأن زناً بالهمزة يجيء بمعنى سعد، وذكر الجبل يقرر مراده، وفي مستعمل بمعنى على ولهما أن ظاهر اللفظ دال على الفاحشة، وهمزته يجوز أن تكون مقلوبة من الحرف اللين كما يلين المهموز ودلالة الحال داعية إلى إرادة القذف، وذكر الجبل إنما يتعين الصعود مراداً إذا كان مقروناً بكلمة على إذ هو مستعمل فيه فلذا لو قال: زنأت على الجبل، قيل: لا يحد، وقيل: يحد، وفي الغاية والمذهب عندي إذا كان هذا الكلام خرج على وجه الغضب، والسبب يجب الحد، وإلا فلا وقيد بالهمزة إذ لو كان بالياء وجب الحد اتفاقاً، وكذا لو اقتصر على قوله: زنأت يحد اتفاقاً كما في البحر، (وإن قال) رجل لآخر: (يا زاني وعكس) عليه الآخر بأن قال: لا، بل أنت زان (حدأ) أي القائلان به لأن كلاً منهما قذف صاحبه بخلاف ما لو قال له: مثلاً يا خبيث فقال: بل أنت تكافأ، ولا يعزر كل منهما للآخر، (ولو قال له لامرأته وعكست حدث) المرأة فقط.

(ولا لعان) على الزوج لأنهما قاذبان وقذفه يوجب اللعان وقذفها يوجب الحد، وفي البداية بالحد إبطال اللعان لأن المحدود في القذف ليس بأهل له، ولا إبطال في عكسه أصلاً فيحتال للدرء إذ اللعان في معنى الحد، وفيه إشارة إلى أنه لو قال: يا زانية بنت زانية فخاصمت الأم أو لا فحد الرجل سقط اللعان، ولو خاصمت المرأة أو لا فلا عن القاضي بينهما، ثم خاصمت الأم يحد الرجل، (ولو قالت): في جواب قوله: لها يا زانية (زنيت بك) أو معك.

(بطل الحد أيضاً) أي كما بطل اللعان لوقوع الشك في كل منهما لاحتمال إنها أرادت الزنى قبل النكاح فيجب الحد لا اللعان، واحتمال أنها أرادت زناي هو الذي كان معك بعد النكاح لأنني ما مكنت أحداً غيرك، وهو المراد في مثل هذه الحالة وعلى هذا

الله، وحق العبد فيعمل بالحقين ما أمكن، (ولو قال زنأت في الجبل وعنى به الصعود حد) به (خلافاً لمحمد)، لأنه مشترك قلنا: حالة الغضب ترجح معنى الزناء، (وإن قال) لآخر: (يا زاني وعكس) فقال: بل أنت (حدأ) لقذف كل صاحبه، (ولو قال) رجل: (لامرأته وعكست حدث ولا لعان)، حينئذ (ولو قالت زنيت بك) أو معك (بطل الحد أيضاً) كما بطل اللسان، ولو قالت: زنيت بك قبل أن أتزوجك حدث دونه كما كان ذلك كله مع أجنبية، (وإن أقر) رجل (بولد ثم

بولد ثم نفاه يلاعن وإن عكس حد والولد له في الوجهين ولا شيء إن قال ليس بابني ولا بابنك ولا حد بقذف امرأة لها ولد لا يعلم له أب أو لاعنت بولد بخلاف من لاعنت بغيره ولا بقذف رجل وطىء حراماً لعينه كوطيء في غير ملكه من كل وجه أو من وجه كوطيء أمة مشتركة أو مملوكة حرمت أبداً كأمته التي هي أخته رضاعاً ولا بقذف مسلم زنى في

يجب اللعان لا الحد لوجود القذف منه لا منها فجاء الشك هذا إذا اقتصر على هذه، ولو زادت قبل أن أتزوجك تحد المرأة وحدها، وقيد بكونها امرأته لأنه لو كان ذلك كله مع أجنبية لم يحد هو، بل هي لأنها صدقته، ولو قالت: في جوابه أنت أزنى مني حد الرجل وحده، (وإن أقر) رجل (بولد ثم نفاه).

أي نفى نسبه (يلاعن) لأن النسب لزمه بإقراره، وبالنفى بعده صار قاذفاً فيجب اللعان، (وإن عكس) أي نفاه، ثم أقر به (حد) أي المنافي لأنه كذب نفسه بعدما نفاه، (والولد له) أي ثبت نسبه للرجل (في الوجهين) لإقراره سابقاً ولاحقاً، (ولا شيء) أي لا حد ولا لعان (إن قال) رجل: (ليس بابنك ولا ابنتك) لأنه أنكر الولادة، وبه لا يصير قاذفاً، (ولا حد بقذف امرأة لها ولد) سواء كان حياً أو ميتاً (لا يعلم له أب أو لاعنت بولد) لقيام إماره الزنى، وهي ولادة ولد لا أب له فلا يوجد العفة عن الزنى، وفيه إشارة إلى أنه لا بد من بقاء اللعان حتى لو بطل يا كذاب نفسه، ثم قذفها رجل حد وإلى أنه لا بد أن يقطع القاضي نسب الولد حتى لو جاءت بولد، ولم يقطع القاضي النسب وجب الحد على قاذفها كما في البحر (بخلاف) قذف (من لاعنت بغيره).

أي الولد لانعدام إماره الزنى، (ولا) حد (بقذف رجل وطىء حراماً لعينه كوطيء) امرأة (في غير ملكه من كل وجه أو من وجه كوطيء أمة مشتركة) فإن الوطيء في صورتين حرام لعينه، والأصل إن من وطىء وطئاً حراماً لعينه لا يجب الحد بقذفه لفوات العفة، وشمل قوله: في غير ملكه جارية ابنه، والمنكوحه نكاحاً فاسداً والأمة المستحقة والمكره على الزنى، والثابت حرمتها بالمصاهرة أو تزوج محارمه، ودخل بهن أو جمع المحارم، أو تزوج أمة على حرة (أو) وطىء (مملوكة حرمت أبداً كأمته التي هي أخته رضاعاً) هذا هو الصحيح لثبوت التضاد بين الحل والحرمة، (ولا) حد (بقذف مسلم زنى نفاه يلاعن وأن عكس حد) الرجل، ولا يلاعن، وقد تقدمت المسألة في اللعان، (والولد له في الوجهين) لإقراره سابقاً ولاحقاً، (ولا شيء) من حد أو لعان، (إن قال ليس بابني ولا بابنك)، لأن في إنكاره الولادة إنكار الزناء، (ولا حد بقذف امرأة لها ولد لا يعلم له أب أو لاعنت بولد بخلاف من لاعنت بغيره).

أي غير الولد لعدم إماره الزناء، (ولا) حد (بقذف رجل وطىء حراماً لعينه كوطيء في غير ملكه من كل وجه) كأجنبية فلو حراماً لغيره حد، لأنه ليس بزناء (أو من وجه كوطيء أمة مشتركة أو مملوكة حرمت أبداً كأمته التي هي أخته رضاعاً) (و) حينئذ (لا) حد (بقذف مسلم زنى في كفره

كفره أو مكاتب وإن مات عن وفاء ويحد بقذف من وطىء حراماً لغيره كمن وطىء أمته المجوسية أو امرأته وهي حائض وكذا وطىء مكاتبته خلافاً لأبي يوسف ويحد من قذف مسلماً كان قد نكح محرمة في كفره خلافاً لهما ويحد مستأمن قذف مسلماً في دارنا ويكفي حد لجنايات اتحد جنسها لا إن اختلف .

في كفره) لتحقق الزنى منها شرعاً لانعدام الملك، والزنى حرام في جميع الأديان خلافاً للأئمة الثلاثة (أو) بقذف (مكاتب وإن) وصلية (كان مات عن وفاء) أي ترك مالا يفي ببديل الكتابة لأن الصحابة رضي الله تعالى عنهم اختلفوا في موته حراً، وعبداً فأورث شبهة، وفيه إشارة إلى أن المكاتب إذا مات عن غير وفاء لأحد بالطريق الأولى قال صاحب الفرائد: لا وجه لإدراج هذه المسألة بين مسائل وطىء الحرام لعينه ووطىء الحرام لغيره لأنها لا تعلق بهذه القاعدة انتهى، لكن وجه المناسبة معلوم لأنه كما لا يحد بقذف رجل وطىء حراماً لعينه لا يحد بقذف مكاتب تأمل، (ويحد بقذف من وطىء حراماً لغيره كوطىء أمته المجوسية أو) وطىء (امرأته وهي حائض)، وكذا المظاهرة عنها، والمحرمة باليمين، والمعتمدة عن غيره، والأختين بملك اليمين، والمشتراة شراء فاسداً لأن هذا الوطىء ليس بالزنى فكان محصناً، (وكذا) أي يحد بقذف (وطىء مكاتبته) عند الطرفين .

لأنها ملكه، وتحريمها عارض فهي كالحائض (خلافاً لأبي يوسف)، وزفر لأن ملكه زائل في حق الوطىء بدلالة وجوب العقر عليه، (ويحد من قذف مسلماً كان قد نكح محرمة في كفره) عند الإمام (خلافاً لهما) بناء على أن نكاح الكافر محرمة صحيح عنده خلافاً لهما كما مر في النكاح، (ويحد مستأمن قذف مسلماً في دارنا) لأن فيه حق العبد، وقد التزم إيفاء حقوق العباد، (ويكفي حد) واحد (لجنايات اتحد جنسها) كما إذا زنى

.....
(أو) بقذف (مكاتب وإن مات عن وفاء) لاختلاف الصحابة في حرته، (ويحد بقذف من وطىء حراماً لغيره كمن وطىء أمته المجوسية أو امرأته وهي حائض)، لكون الحرمة موقته، (وكذا وطىء مكاتبته خلافاً لأبي يوسف)، وهو قول زفر، (ويحد من قذف مسلماً كان قد نكح محرمة في كفره) عنده (خلافاً لهما) بناء على إن تزوج المجوسي بالمحارم له، حكم الصنحة فيما بينهم عنده خلافاً لهما كما مر، (ويحد مستأمن قذف مسلماً في دارنا)، لالتزامه إيفاء حقوق العباد، (ويكفي حد) واحد (لجنايات اتحد جنسها) كزناه مراراً يحد مرة، (لا إن اختلف) فيتعدد لاختلاف الأسباب، ولو قذف جماعة بكلمة واحدة، أو بكلمات متفرقة كفى حد واحد عندنا، وفي الظهيرية، لو قال لغيره: جدك زان لم يحد لأنه لا يدري أي جد هو .

(تنبيه):

الاكتفاء مشعر بأن التوبة لا تلزم على المحدود الزاني، والشارب، وهذا في الحكم .

وأما في الديانة فلازمة كما في القهستاني عن الجواهر .

فصل في التعزير

يعزر من قذف مملوكاً أو كافراً بالزنا أو مسلماً بيا فاسقاً يا كافر يا خبيث يا لص يا

مرات متعددة فحد مرة يكون من الجميع، وفي المبسوط لو قذف جماعة بكلمة واحدة بأن قال: يا أيها الزناة أو كلمات متفرقة بأن قال: يا زيد أنت زان، يا عمرو أنت زان، يا خالد أنت زان، لا يقام عليه إلا حد واحد عندنا، وعند الشافعي إذا قذفهم بكلام واحد فكذلك الجواب، وإن قذفهم بكلمات متفرقة يحد لكل واحد منهم انتهى، لكن الظاهر من سائر الكتب عدم التداخل مطلقاً عند الشافعي تأمل (لا) يكفي حد واحد (إن اختلف) جنسها يعني إذا زنى، وقذف، وشرب فإنه يحد لكل واحد منها لعدم حصول المقصود بالبعض لاختلاف الأسباب، لكن لا يتوالى بينهما خيفة الهلاك ينتظر حتى يبرأ من الأول.

فصل في التعزير

قال صاحب التنوير: هو تأديب دون الحد، وفي اللغة مطلق التأديب، وقوله: دون الحد من معناه الشرعي.

أي أدنى من الحد في القدر، وقوة الدليل فإنه شرعاً لا يختص بالضرب، بل قد يكون به، وقد يكون بالصفع وبفرك الأذن وبالكلام العنيف، وينظر القاضي إليه بوجه عيوس وشتم غير القذف، وفي البحر ولا يكون التعزير بأخذ المال من الجاني في المذهب، لكن في الخلاصة سمعت عن ثقة أن التعزير بأخذ المال إن رأى القاضي ذلك، أو الوالي جاز، ومن جملة ذلك رجل لا يحضر الجماعة يجوز تعزيره بأخذ المال، ولم يذكر كيفية الأخذ.

فصل في التعزير

هو لغة التأديب، وهو في الأصل المنع، ولم يتعرض للمعنى الشرعي المراد اعتماداً على ما علم من تعريف الحد، إن التعزير عقوبة غير مقدرة حقاً لله تعالى أو العبد، وسببه ما ليس فيه حد من المعاصي.

أما فعلى كما بين بعضه في السوابق متفرقاً.

وأما قولي: كما أفاده بقوله: (يعزر من قذف مملوكاً أو كافراً بالزنا أو) قذف (مسلماً بيا فاسق)، لو صالحاً، وإلا فلا فلو قال لفاسق: يا فاسق لا شيء عليه، لكنه لو أراد إثباته بالبينة لم تقبل، لكونها على جرح مجرد، وقال: (يا كافر) أي بالله، وإلا فلا يعزر لأنه تعالى سمي المؤمن كافراً بالطاغوت كما في المضمرات، وهل يكفر قائله: إن اعتقده شتماً، لم يكفر بالإجماع أي إجماع المتكلمين، (يا خبيث يا لص) بكسر اللام وتضم (يا فاجر يا منافق يا لوطي)، وقيل: يحد

فاجر يا منافق يا لوطي يا ديوث يا من يلعب بالصبيان يأكل الربا يا شارب الخمر يا مخنث يا

وأرى أن يأخذه فيمسك مدة للزجر، ثم يعيده لا أن يأخذه لنفسه أو لبيت المال فإن آيس من توبته يصرف إلى ما يرى، وفي النهاية التعزير على مراتب تعزير إشراف الأشراف، وهم العلماء والعلوية بالأعلام، وتعزير الأشراف، والدهاقين بالأعلام، والجرج إلى باب القاضي، وتعزير الأوساط، وهم السوقية بالجر والحبس، وتعزير الأرزال بهذا كله، وبالضرب انتهى، وظاهره إنه ليس مفوضاً إلى رأي القاضي، وإنه ليس للقاضي التعزير بغير المناسب المستحق، لكن مختار السرخسي إنه ليس فيه تقرير، بل هو مفوض إلى رأي القاضي لأن المقصود منه الزجر، وأحوال الناس مختلفة ففوض إلى رأي القاضي، وفي التنوير، ويكون التعزير بالقتل كمن وجد رجلاً مع امرأة لا تحل له إن كان يعلم أنه لا ينزجر بصياح وضرب بما دون السلاح، وإلا لا وإن كانت المرأة مطاوعة قتلها، ولو كان مع امرأته، وهو يزني بها أو مع محرمه، وهما مطاوعتان قتلها جميعاً مطلقاً، وعلى هذا المكابر بالظلم، وقطاع الطريق، وصاحب المكس، وجميع الظلمة بأدنى شيء قيمة، ويقمه كل مسلم حال مباشرة المعصية، وبعدها ليس ذلك لغير الحاكم حتى لو عزره بعد الفراغ منها بغير إذن المحتسب فللمحتسب أن يعزر المعزر (يعزر من قذف مملوكاً) عبداً أو أمة (أو كافراً بالزناء)، ولو صريحاً مثل يا زاني وهو ليس بزاني لأنه جناية قذف، وقد امتنع الحد لفقد الإحصان فوجب التعزير، ولهذا يبلغ في التعزير غاية (أو قذف مسلماً) صالحاً (بيا فاسق) إلا أن يكون معلوم الفسق فلا يعزر فإن أراد القاذف إثبات الفسق مجرداً من غير بيان سببه لا تسمع فإن بين سبباً شرعياً لا يطلب القاضي منه إقامة البينة، بل يسأل المقول له عن الفرائض التي تفرض عليه معرفتها فإن لم يعرفها ثبت فسقه فلا شيء على القائل له: يا فاسق، والتقييد بالمسلم اتفاقي لأنه لو قذف مسلم ذمياً يعزر لأنه ارتكب معصية كما في البحر (يا كافر) أو يا يهودي، وأراد الشتم، ولا يعتقده كفرة فإنه يعزر، ولا يكفر ولو اعتقد المخاطب كافراً لأنه اعتقد الإسلام كفرة، وفي الفنية لو قال: ليهودي أو مجوسي يا كافر يأنم إن شق عليه، وقال: في البحر ومقتضاه إنه يعزر لارتكابه ما أوجب الإثم انتهى، لكن فيه ما فيه تأمل (يا خبيث) ضد الطبيب.

(يا لص) يا سارق (يا فاجر) إلا أن يكون لصاً، أو فاجراً كما في البحر (يا منافق يا

(يا من يلعب بالصبيان يأكل الربا يا شارب الخمر يا ديوث)، هو من لا غيره له على أهله (يا مخنث) هو من يؤتى كالمراة (يا خائن يا ابن القحبة)، وإنما لم يجب الحد لتقيده بصريح الزناء على ما أفاده مثلا خسرو، وأجاب ابن الكمال بأنه زنى بالأجرة، ولا حد فيه عنده خلافاً لهما، وفي القهستاني القحبة ههنا بمعنى الفاجرة فهو بمعنى (يا ابن الفاجرة يا زنديق)، هو من يبطن

خائن يا ابن القحبة يا ابن الفاجرة يا زنديق يا قرطبان يا مأوى الزواني أو اللصوص أو يا

لوطي) قيل: إن أراد إنه من قوم لوط لا شيء عليه، وإن أراد إنه يعمل عملهم يعزر عند الإمام، ويحد عندهما، والصحيح إنه يعزر إن كان في غضب، وفي البحر أو هزل من تعود الهزل، والقبيح (يا من يلعب بالصبيان يا أكل الربوا يا شارب الخمر)، والحال أنه ليس على ما وصفه به (يا ديوث).

أي الذي لا غيره له ممن يدخل على أهله (يا مخنث) هو الذي في حركاته وسكناته خنوثة أي لين، والذي يفعل الفعل الردي (يا خائن) من الخيانة (يا ابن القحبة)، وفي الإصلاح لا يقال: القحبة في العرف أفحش من الزانية لأن الزانية قد تفعل سراً، وتأنف منه، والقحبة من تجاهر به بالأجرة لإتيان الفعل لأننا نقول: لذلك المعنى لم يجب الحد بذلك اللفظ فإن الزنى بالأجرة يسقط الحد عنده خلافاً لهما انتهى، فعلى هذا يلزم أن يحد عندهما بهذا اللفظ مع أن الخلاف لم ينتقل عنه، بل الجواب إن الزنى صريح في ابن الزانية بخلاف في ابن القحبة فهذا لم يحد فيه، ويؤيده ما في البحر من أنه لو قال: لامرأته يا قحبة يعزر بخلاف يا روسبي فإنه يحد لأنه صريح في العرف بالزنا بخلاف قوله: يا قحبة لأنه كناية عن الزانية، لكن في المضمرة التصريح يوجب الحد فيه تأمل (يا ابن الفاجرة) فإنها من تباشر كل معصية فلا يكون في معنى الزانية فكذا يعزر بطلب الولد بقوله: يا ابن الفاسق يا ابن الكافر، والنصراني وأبوه ليس كذلك (يا زنديق)، وهو الذي يبطن الكفر، ويظهر الإسلام.

(يا قرطبان)، وهو معرب قلتبان، وفي التبيين هو الذي يرى مع امرأته أو مع محرمة رجلاً أجنبياً فيدعه خالياً بها، ولذا كان أفحش من الديوث، وقيل: هو السبب للجمع بين اثنين لمعنى غير ممدوح، وقيل: هو الذي يبعث امرأته مع غلام بالغ أو مع مزارعه إلى الضيعة أو يأذن في الدخول عليها في غيبته (يا مأوى الزواني أو) يا مأوى (اللصوص أو يا حرام زاده)، ومعناه الولد الحاصل من الوطء الحرام، وهو أعم من الزنا، وفي المنح وغيره، وفي العرف لا يراد إلا ولد الزنا، وكثيراً ما يراد به الخبيث اللئيم فهذا لا يحد به انتهى، لكن في عرفنا يراد به رجل يعلم الحيل في أكثر الأمور فعلى هذا لا يلزم شيء تدبر.

الكفر، ويظهر الإسلام (يا قرطبان) هو بمعنى يا معرس بكسر الراء، والسين المهملة وتقوله العوام بالصاد، وفتح الراء (يا مأوى الزواني أو اللصوص يا حرام زاده) معناه المتولد من الحرام أي يا ولد الزنا، لكنه كثيراً ما يراد به الخداع اللئيم، فلذا لا يحد، وفي القهستاني عن الجواهر أنه يحد على الصحيح، وإطلاق كلامه مشعر بأن التعزير لا يتقدم، وبأن الصبي لو قذف بما مر يعزر كما قال السرخسي: وعن التمرتاشي لا يعزر، ووفق بأنه يعزر في حق العبد لا في حق الله

حرام زاده لا بيا حمار يا كلب يا قرد يا تيس يا خنزير يا بقر يا حية يا حجام يا ابن حجام وأبوه ليس كذلك يا بغاء يا مواجر يا ولد الحرام يا عيار يا ناكس يا منكوس يا سخرة يا

ومن الألفاظ الموجبة للتعزير يا رستافي يا ابن الأسود يا سفية يا أحمق كما في البحر، وإنما عز فيها لأنه آذى مسلماً، والحق الشين به فلهذا يعزر كل مرتكب منك أو مؤذي مسلم بغير حق بقول أو فعل، ولو بغمز العين، وفي الخانية إن كان المدعي عليه ذا مروءة، وكان أول ما فعل يوعظ استحساناً، ولا يعزر فإن عاد وتكرر منه روى عن الإمام أنه يضرب، وتمامه في الفتح.

(لا) يعزر (بيا حمار يا كلب يا قرد يا تيس يا خنزير يا بقر يا حية) يا ذئب (يا حجام يا ابن حجام وأبوه ليس كذلك) فإنه لا يعزر، وإن كان أبوه حجاماً فعدم التعزير بالأولى (يا بغاء) بالتشديد يل: هذا من شتم العوام يتفوهون به ولا يعرفون معناه انتهى، وليس له وجه فإنه اسم للذكر البقر، وهو عبارة عن الواطىء الذي شدة شبقة لا يفرق بين الحلال والحرام، ولا بين الحسن والقبح، وفي شرح المولى مسكين البغاء الذي يعلم بجورها، ويرى فهذا ينبغي أن يجب التعزير لأنه الحق الشين به تأمل (يا مواجر) فإنه يستعمل فيمن يؤاجر أهله للزنا، لكنه ليس معناه الحقيقي المتعارف، بل بمعنى الموجر (يا ولد الحرام)، وفي البحر فينبغي التعزير به لأنه في العرف بمعنى يا ولد الزنا فعلى هذا لا فرق بينه، وبين يا حرام زاده ولا وجه لذكره تدبر، (يا عيار) وهو الذي يتردد بغير عمل (يا ناكس يا منكوس) على وزن فاعل ومفعول قال: أخي جلبي ناكس لفظ عجمي، والنون في أوله للتنفي والكاف منه مفتوح، وكس بمعنى الآدمي (يا سخرة يا ضحكة) بوزن الصفرة من يضحك عليه الناس، وبوزن الهمزة من يضحك على الناس.

(يا كشحان) قيل: الكاشح المتباعد عن مودة صاحبه من قولهم: كشح القوم إذا ذهبوا عنه فلا إشكال إنه ليس بمعنى القرطبان، وقيل: الذي سمع رجالاً يمد يده إلى امرأته، ولا يبالي فعلى هذا إنه بمعنى القرطبان، والديوث فيجب التعزير (يا أبله يا موسوس)، ونحوه وفي الإصلاح، والضابط في هذا أنه إن نسبه إلى فعل اختيار يحرم في الشرع ويعد عاراً في العرف يجب التعزير، وإلا لا فخرج بالقيود الأولى النسبة إلى الأمور

تعالى ذكره الزاهدي، ثم الأشمل الأضبط ما في شرح الطحاوي من ارتكب منكراً، أو آذى مسلماً أو معاهداً بغير حق بفعله أو قوله: عزز لا إن ظهر كذب كما أشار إليه بقوله: (لا بيا حمار يا كلب يا قرد يا تيس يا خنزير يا بقر يا حية يا حجام يا ابن حجام وأبوه ليس كذلك يا بغاء) بمعنى يا مخنث فما في صدر الشريعة منظور فيه (يا مواجر) من يأخذ أجر الزواني، (يا ولد الحرام يا عيار يا ناكس يا منكوس يا سخرة يا ضحكة يا كشحان) بالحاء المهملة بمعنى الديوث (يا أبله) بمعنى الغفلة.

ضحكة يا كشحان يا أبله يا موسوس واستحسنوا تعزيره إذا كان المقول له فقيهاً أو علويّاً وللزوج أن يعزر زوجته لترك الزينة وترك الإجابة إذا دعاها إلى فراشه وترك الصلاة وترك الغسل من الجنابة وللخروج من بيته وأقل التعزير ثلاثة أسواط وأكثره تسعة وثلاثون

الخلقية فلا يزر ف يا حمار ونحوه فإن .

معناه الحقيقي غير مراد، بل معناه المجازي كالبليد، وهو أمر خلقي وبالقيد الثاني النسبة إلى ما لا يحرم في الشرع فلا يعزر، وفي يا حجام ونحوه مما يعد عاراً في العرف، ولا يحرم في الشرع وبالقيد الثالث النسبة إلى ما لا يعد عاراً في العرف فلا يعزر في يا لاعب النرد ونحوه مما يحرم في الشرع، وحكي الهندواني أنه يعزر في زماننا في مثل يا كلب يا خنزير لأنه يراد به الشتم في عرفنا، لكن الأصح لا يعزر، وقيل: إن كان المنسوب من الأشراف يعزر، وهذا أحسن كما في أكر المعتربات فلماذا قال: (واستحسنوا تعزيره) في هذه الألفاظ كلها، (إذا كان المقول له فقيهاً) أي عالماً بالعلوم الدينية على وجه المزاح فلو قال: بطريق الحقارة يخاف عليه الكفر لأن إهانة العلم كفر على المختار (أو علويّاً).

أي منسوباً إلى علي رضي الله تعالى عنه، وفي القهستاني ولعل المراد كل متق، وإلا فالتخصيص غير ظاهر، (وللزوج أن يعزر زوجته لترك الزينة) إذا أرادها الزوج، وكانت قادرة عليها، (وترك الإجابة إذا دعاها إلى فراشه)، ولم تكن حائضاً أو نفساء لأن الإجابة واجبة عليها، (وترك الصلاة) كما في الدرر وغيره، لكن في التنوير لا على ترك الصلاة لأن المنفعة لا تعود إليه، بل إليها، لكن الأب يزر الابن لتركها، (وترك الغسل من الجنابة) لأنهم فريضان، (ولللخروج من بيته) بغير إذنه إذا قبضت مهرها، أو وهبته منه

أما يا بليد ففيه التعزير للحوق الشين (يا موسوس) بكسر الواو، ولا يقال: بالفتح ولكن موسوس له أو إليه أي ملقى إليه الوسوسة (واستحسنوا تعزيره إذا كان المقول له) عالماً بالعلوم الدينية أي (فقيهاً)، وهذا لو على وجه المزاح يعزر بطريق الحقارة كفر، لأن إهانة أهل العلم كفر على المختار كما في الفتاوى البديعة، لكنه يشكل بما في الخلاصة، إن سب الختئين ليس بكفر (أو علويّاً) أي منسوباً إلى علي، سواء كان من أولاد فاطمة رضي الله تعالى عنها، أو لم يكن، ولعل المراد بالعلوي كل متق، وإلا فالتخصيص غير ظاهر، بل قال الفقيه أبو جعفران: في الأخص.

أما في الأشراف فالتعزير، وقيل: يعزر به في حق الكل لأنهم يعدونه سباً، كما في القهستاني عن الاختيار، (ولللزوج أن يعزر زوجته لترك الزينة) لو قادرة عليها، (وترك الإجابة إذا دعاها إلى فراشه)، ولم يكن بها حيض أو نفاس، (وترك الصلاة وترك الغسل من الجنابة وللخروج من بيته) بغير إذنه (وأقل التعزير ثلاثة أسواط)، وفي الخزانة واحد، وفي الهداية بقدر

وعند أبي يوسف خمسة وسبعون ويجوز حبسه بعد الضرب وأشد الضرب التعزير ثم حد

(أقل التعزير ثلاثة أسواط) لأن ما دونها لا يقع به الزجر، وذكر مشايخنا أن أدناه على ما يراه الإمام بقدر ما يعلم أنه ينزجر لأنه يختلف باختلاف الناس، (وأكثره) أي التعزير (تسعة وثلاثون) سوطاً لأنه ينبغي أن لا يبلغ حد الحد، وأقله أربعون، وهو حد العبد في القذف والشرب، وهذا عند الطرفين كما في أكثر الكتب، وفي شرح المولى مسكين، وقول محمد: مضطرب، قيل: مع الإمام، وقيل: مع الثاني، (وعند أبي يوسف خمسة وسبعون) سوطاً، وهو مأثور ن علي رضي الله تعالى عنه، لكن فيه كلام في شرح الهداية فليطالع، وفي رواية عنه، وهو قول زفر: يبلغ تسعة وسبعين سوطاً لأنه اعتبر حد الأحرار لأنهم الأصول، وهو ثمانون، ونقص عنه سوطاً، وعنه لو رأى القاضي تعزير مائة فقد أخذ بالأثر، وإن ضرب أكثر فهو بالخيار كما في الإصلاح وغيره، لكن ليس على الإطلاق، بل هو مقيد بأن له ذنباً كثيرة كما في الفتح وغيره لأن العقوبة على قدر الجناية فلا يجوز أن يبلغ فوق ما فرض الله من الزناء، ويغره فمن لم يطلع على هذا عمل على إطلاقه فضرب مائة أو أكثر للذنب مطلقاً فتعدي حدود الله عصمني الله تعالى وإياكم عن الزلل، (ويجوز حبسه).

أي حبس من عليه التعزير.

(بعد الضرب) لأن الحبس من التعزير فله ضمه معه إن رأى فيه مصلحة، (وأشد الضرب التعزير) لأن ضربه خفيف من حيث العدد فلا يخفف من حيث الوصف كيلا يؤدي إلى فوت المقصود، وهو الاتزجار، واختلف في شدته فقال بعضهم: الشدة هو الجرم فيجتمع الأسواط في عضو واحد، ولا يفرق على الأعضاء، وقال بعضهم: لا بل في شدته في الضرب لا في الجمع هذا فيما إذا عزر بما دون أكثره، وإلا فتسعة وثلاثون من أشد الضرب فوق ثمانين حكماً فضلاً عن أربعين مع تنقيص واحد مع الأشدية فيفوت المعنى

.....
ما يراه الإمام، (وأكثره تسعة وثلاثون) عنده، (وعند أبي يوسف خمسة وسبعون)، وعنه تسعة وسبعون، (ويجوز حبسه بعد الضرب) لو فيه مصلحة، (وأشد الضرب التعزير) لخفته عدداً فلا يخفف وصفاً كما لم يخفف تفريقاً.

أي إن عزر بأدناه، وإن بأقصاه فرق فليحفظ، (ثم حد الزنى) لثبوتها بالكتاب، (ثم حد (الشرب) لثبوتها بالسنة كما أفاده في الهداية في أول باب حد الشرب، فليتنبه لذلك، (ثم القذف) لتغليظه وشهادته أبداً، فلا يغلظ وصفاً (ومن حد).

أي حده الإمام (أو عزر فمات قدمه هدر) إذ الواجب لا يجامعه الضمان، وقال الشافعي: تجب فيه اللدية في بيت المال، (بخلاف تعزير الزوج زوجته) لتقيد تعزيره بشرط السلامة، فبفواته يضمن بخلاف ما لو جامعا، فماتت أو أفضاها فلا شيء عليه عند الطرفين، للزومه لإيجاب

الزنى ثم الشرب ثم القذف ومن حد أو عزر فمات فدمه هدر بخلاف تعزير الزوج زوجته .

الذي لأجله نقص، (ثم حد الزنى) لأن جنائته أعم وحرمة أكد، (ثم حد (الشرب)، لأن جنائته يقينية، (ثم حد (القذف) لأن سببه محتمل لاحتمال كونه صادقاً، وفيه إشعار بأن التعزير لا يتقدم وجاز عفو، (ومن حد أو عزر) على بناء المجهول للتعظيم.

أي من حده الإمام أو عزره (فمات) من ذلك (فدمه هدر) لأنه مأمور من الشرع فلا يتقيد بشرط السلامة إذا لم يتجاوز الموضع المعتاد خلافاً للشافعي (بخلاف تعزير الزوج زوجته) فإنها لو ماتت من ضربها لا يهدر دمه، بل يضمن لأن تأديبه على هذه إلا شيئاً مباح ترجع منفعة إليه لا إليها فيتقيد بشرط السلامة، وكذا لو أد المعلم الصبي فمات يضمن عندنا، وعند الأئمة الثلاثة لا يضمن الزوج، والمعلم في التعزير ولا الأب في التأديب، ولا الجد، ولا الوصي إذا ضربه ضرباً معتاداً، وإلا يضمن بالإجماع.

ضمانين لمضمون واحد، وذا لا يجوز، وفيه إشارة إلى أن المعلم يضمن بضرب الصبي، وقال مالك وأحمد: لا يضمن الزوج، ولا المعلم في التعزير، ولا الأب في التأديب، ولا الجد، ولا الوصي لو بضرب معتاد، وإلا ضمنه بأجماع الفقهاء، وإلى أن المولى يعزر عبده، ولو بالخشب، والزوج زوجته بدون إذن الإمام، وقيل: إقامة التعزير للإمام، وقيل: لذي الحق، وقيل: لكل أحد، وهذا إنما يستقيم حالة مباشرته لأنه نهى منكر.

وأما بعد الفراغ منه فليس إلا للإمام فمن عزر بلا إذنه فللمحتسب أن يعزر المعزر بكسر الزاي كما في القنية وغيرها، وفي المجتبي، والتعزير بالشم مشروع بعد أن لا يكون قاذفاً، ويكون بالصفع على العنق، وقيل: لا يأخذ المال على المذهب، وقيل: نعم، وقيل: بل نسخ، ويعزر شافعيًا صار حنفياً، ثم عاد لمذهبه في قول كما يعزر على الورع البارد كتعريف تمر، قالوا: ويكون بالقتل كمن وجد رجلاً يزني بمحرمه، وكذا جميع أصحاب الكبائر، وإلا عون، والظلمة بأدنى شيء له قيمة، ويثاب قاتلهم، وتماه في المطولات، وفيما علقته على التنوير.