

مدى اعتبار استمرار الزوجية شرط للإحصان

الدكتور / توفيق احمد علي السنباني

أستاذ الفقه المقارن المساعد بكلية التربية والألسن جامعة عمران

مدى اعتبار استمرار الزوجية شرط للإحصان

الملخص:

الحمد لله الذي خلق الإنسان وكرمه واستخلفه لعمارة الأرض وشرفه بالعبودية له سبحانه وأرسل له الرسل وأنزل له الكتب السماوية تعظيماً لشأنه بين سائر المخلوقات ليعرف طريق الحق ويدعن لعبادة الله ويحتكم إلى شريعته.

قال تعالى: (وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلاً) وقال تعالى: (وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ) والصلاة والسلام على رسوله المبعوث رحمة للعالمين مبشراً ونذيراً القائل: «تركتم فيكم ما إن تمسكتم بهما لن تضلوا بعدي أبدا كتاب الله وسنتي»^(١).

فان النظام العقابي في الإسلام استهدف حفظ الكليات الخمس . فلحفظ النفس شرع القصاص ولحفظ الدين شرع حد الردة - ولحفظ العقل شرع حد الخمر ولحفظ النسل شرع حد الزنا - وللحفاظ على المال شرع حد السرقة - ولحماية هذه كلها شرع حد الحرابة .

وعند حديث العلماء عن عقوبة الزاني المحصن وبيانهم لشروط إحصان الرجم يثور التساؤل هل من شروط الإحصان استمرار الزوجية حيث ان الملفت للانتباه ان قانون الجرائم والعقوبات اليمني في المادة (٢٦٥) قد ذهب الى ذلك واشترط بقاء الزوجية كشرط للإحصان لذلك وجب علينا بحث هذه المسألة لتبين هذا الأمر ومن أي الآراء الفقهية اخذ المقنن اليمني هذا النص .

(١) أخرجه الإمام مالك في (الموطأ): (٨٩٩/٢) برقم (١٥٩٤٤).

أهمية البحث :

تظهر أهمية هذا البحث كونه يتناول مسألة مهمة من مسائل فقه العقوبات وهي شروط الإحصان لنتبين حرص الشريعة الاسلامية على الحفاظ على العرض والنسل وكذلك كونه يبحث في مسألة مهمة وهي شروط الاحصان حتى لاتتخذ احكام الشريعة العوبة للتفلت من العقوبات الشرعية التي اوجبها الله تعالى وحتى لاتتحايل بعض القوانين للتفلت من العقوبات الشرعية

مشكلة البحث

١. أن البعض لايعلم حقيقة الزنا ومايترتب عليه من اضرار ومدى حرص الشريعة على الحفاظ على الاعراض فيتهم احكام الشريعة بالقسوة .
٢. ان بعض الفقهاء يقدم المفهوم اللغوي على الحقيقة الشرعية لمحاولة ايجاد مبررات لرأيه وهو لايعلم انه يخالف نصوص الشريعة.
٣. ان بعض القوانين تحاول ان تجد مبررات لخللها فتمسك بأوهى من بيت العنكبوت للتفلت من العقوبات الشرعية .
٤. ان القول باشتراط استمرار الزوجية كشرط للاحصان سيحول دون تطبيق الرجم .

أهداف البحث :

١. إظهار مدى حرص الشريعة على الحفاظ على الاعراض والنسل باقرارها عقوبات رادعة وزاجرة .
٢. بيان أحكام وشروط الإحصان لدى المفسرين والفقهاء .
٣. توضيح خلل بعض نصوص قانون العقوبات اليمني وضرورة تعديلها حتى لايتلاعب باحكام الشريعة .

منهجية البحث

اعتمد الباحث في بحثه على المنهجية التالية :

١. المنهج الوصفي حيث سيتم سرد أقوال المفسرين والفقهاء في مسألة شروط الاحصان .

٢. المنهج المقارن: وذلك بعمل مقارنة بين نصوص القانون وأراء الفقهاء لاستجلاء الأحكام واستخلاص النتائج .

وبهذا يكون منهجاً علمياً يجمع بين المنهج الوصفي والمنهج المقارن تظهر أوصافه فيما يلي : -

أ - عزو الآيات القرآنية إلى مواضعها بذكر رقم الآية والسورة.

ب - عزو الأحاديث النبوية والآثار إلى مصادرها الأصلية وتخرجها من كتب التخريج.

ج - جمع شتات الأقوال الفقهية المتناثرة وعمل تبويب وتجميع لها في أقوال متوافقة ومتشابهة ليسهل الرجوع إليها وحصول الفائدة منها .

د - عزو الأقوال الفقهية إلى مصادرها الأصلية في كتب المذاهب الفقهية أو المرجع الوسيط إن تعذر إسنادها .

هـ - الاستشهاد بالنصوص من القرآن والسنة والآثار وبيان أقوال المفسرين والمحدثين والفقهاء فيها.

و - توضيح معاني بعض المصطلحات التي تحتاج إلى بيان ذلك بالرجوع إلى كتب اللغة وكتب التعريفات الاصطلاحية .

خطة البحث

سنستعرض ماورد في الاحصان في اللغة ثم اراء المفسرين واء الفقهاء ثم نتيجة البحث في الاحصان ثم نبين موقف قانون العقوبات اليمني في هذه المسألة ثم

نبين عقوبة الزاني المحصن وحجج المشككين فيها مرتبين اياها في المباحث التالية :

المبحث الاول : تعريف الاحصان واقوال المفسرين والمحدثين في الإحصان

المبحث الثاني : اقوال الفقهاء في شروط الاحصان

المبحث الثالث : الراجع في معنى الاحصان وشروطه

المبحث الرابع : موقف قانون العقوبات اليمني

المبحث الخامس : عقوبة الزاني المحصن وحجج المشككين فيها والرد عليها

ثم نختم البحث بخاتمة نبين فيها اهم النتائج والتوصيات ومسرّد لقائمة المصادر والمراجع.

المبحث الأول : تعريف الإحصان وأقوال المفسرين والمحدثين في الإحصان

أولاً : تعريف الإحصان

١ - الإحصان لغة^(١) : حَصَّنَ المكانَ يَحْصُنُهُ حِصَانَةً فهو حَصِينٌ مَنَعٌ ، وأحصنه صاحبه وحصنه والحصن كل موضع حصين لا يوصل إلى ما في جوفه ، وتحصن إذا دخل الحصن واحتوى به.

والمُحصِنَةُ التي أحصنها زوجها ، وهن المُحصِنَات ، فالمنعى أنهن أحصن بأزواجهن ، وأصل الإحصان : المنع ، والمرأة محصنة بالإسلام والعفاف والتزويج والحرية ، وأُحصِنَت المرأة عفت وأحصنها زوجها فهي مُحصِنَةٌ ومُحصِنَةٌ . ورجل مُحصِنٌ : متزوج ، وقد أحصنه التزويج .

٢ - الإحصان اصطلاحاً : ورد لفظ الإحصان في الاصطلاح لعدة معان قال الإمام الرازي في تفسيره^(٢) : " واعلم أن لفظ الإحصان جاء في القرآن على وجوه :

(١) لسان العرب لابن منظور ١١٩/١٣ - ١٢١ .

(٢) التفسير الكبير أو مفاتيح الغيب للإمام فخر الدين الرازي ١٠/٣٣ .

أحدها: بمعنى الحرية، كما في قوله تعالى ﴿وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ﴾^(١) أي الحرائر .

ثانيها : العفاف ، ومنها قوله تعالى ﴿مُحْصَنَاتٍ غَيْرِ مُسَافِحَاتٍ﴾^(٢) ، وقوله تعالى ﴿مُحْصَنِينَ غَيْرِ مُسَافِحِينَ﴾^(٣) وقوله تعالى ﴿وَالَّتِي أَحْصَنَتْ فَرْجَهَا﴾^(٤) أي أعفته ، وقوله تعالى ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ﴾^(٥) أي العفيفات الحرائر .

ثالثها : الإسلام، ومن ذلك قوله تعالى ﴿فَإِذَا أَحْصَنَ﴾^(٦) قيل في تفسيرها إذا أسلمن، وقيل تزوجن.

رابعها : الزواج ، يقال : امرأة محصنة إذا كانت ذات زوج ، ومنه قوله تعالى ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ﴾^(٧) يعني ذوات الأزواج ، والدليل على أن المراد ذلك أنه تعالى عطف المحصنات على المحرمات فلا بد وأن يكون الإحسان سبباً للحرمة ومعلوم أن الحرية والعفاف والإسلام لا تأثير لها في ذلك فوجب أن يكون المراد منه المزوجة لأن كون المرأة ذات زوج له تأثير في كونها محرمة على الغير .

والجوه الأربعة مشتركة في المعنى الأصلي اللغوي وهو المنع وذلك لأننا ذكرنا أن الإحسان عبارة عن المنع ، فالحرية سبب لتحسين الإنسان من نفاذ حكم الغير عليه والعفة مانعة للإنسان عن الشرع فيما لا ينبغي له وكذلك الإسلام مانع من كثير مما تدعو إليه النفس والشهوة وكذلك الزواج أيضاً مانع للزوجة من كثير من الأمور والزوجة مانعة للزوج من الوقوع في الزنا.

(١) الآية (٢٥) سورة النساء .

(٢) الآية (٢٥) سورة النساء .

(٣) الآية (٢٤) سورة النساء .

(٤) الآية (٩١) سورة الأنبياء .

(٥) الآية (٤) سورة النور .

(٦) الآية (٢٥) سورة النساء .

(٧) الآية (٢٤) سورة النساء .

وقال الإمام الشافعي : " وجماع الإحصان أن يكون دون المحصن مانع من تناول المحرم ، فالإسلام مانع وكذلك الحرية مانعة وكذلك الزوجية مانعة ، والإصابة (بمعنى الوطئ) مانع كذلك الحبس في البيوت مانع ، وكل ما منع أحصن"^(١).

ثانياً : أقوال المفسرين في الآيات القرآنية التي ذكرت لفظ الإحصان بمعنى الزواج :

سأكتفي هنا بذكر آراء المفسرين في لفظ الإحصان والتي أريد بها الزواج :
الأولى : قوله تعالى ﴿ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ﴾^(٢)
قال المفسرون^(٣) : الإحصان هنا إحصان التزويج بلا ريب إذ لا يصح أن يراد به إحصان العفة ولا إحصان الحرية ولا إحصان الإسلام ، فهو إحصان التزويج قطعاً فكيف يستثنى من المحرمات به لملوكة ، فتكاهن حرام ما دامت ذات زوج وإتيانهن زنا ، فالزواج حصن للرجل والمرأة والمحصنات جمع محصنة وهي التي قد منع فرجها بزواج.

ويقال أحصنت المرأة إذا تزوجت لأنها تكون من حصن الرجل وحمايته ويقال أحصنها أهلها إذا زوجها ، ومن شأن المتزوجة أن تحصن نفسها فتكفي بزوجها من التطلع إلى الرجل لأجل حاجة الطبيعة وتحصن زوجها من التطلع إلى غيرها من النساء فعلى المرأة المعول في الإحصان .

وجماهير السلف والخلف وأئمة الفقه على أن المراد بالمحصنات هاهنا المتزوجات.

الثانية : قوله تعالى ﴿ مُحْصَنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ ﴾^(٤)

(١) أحكام القرآن للإمام الشافعي ، دار الكتب العلمية بيروت ط ١٩٧٥م ، ٣٠٩/١ .

(٢) الآية ٢٤ سورة النساء .

(٣) بدائع التفسير لابن القيم ، تحقيق يسري السيد ، دار ابن الجوزي السعودية ، ط ١٥٠٢م ، ٩٣-١٥٠ . أحكام القرآن للجصاص ،

تحقيق محمد الصادق قمحاوي ، دار احياء التراث العربي بيروت ، ط ١٩٢٢م ، ٨٠/٣ . الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٢٠/٥ . تفسير

المنار لمحمد رشيد رضا ٣/٥ .

(٤) الآية (٢٤) سورة النساء .

قال المفسرون^(١): هو الإحصان بعقد النكاح ، تقديره اطلبوا منافع البضع بأموالكم على وجه النكاح لا على وجه السفاح ، والإحصان لا يكون إلا في نكاح صحيح وسمي الزنا سفاحاً لأنه ما المقصود فيه إلا سفح الماء ولا يطلب فيه الولد وسائر مصالح النكاح.

الثالثة : قوله تعالى ﴿ فَإِذَا أَحْصِنَّ فَإِنَّ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ ﴾^(٢) :

قال المفسرون^(٣) : اختلف القراء في ذلك ، فقرأ بعضهم بفتح الألف بمعنى أسلمن أي صرن ممنوعات الفروج من الحرام بسبب الإسلام .
وقرأ آخرون بضم الألف بمعنى فإذا تزوجن صرن ممنوعات الفروج من الحرام بالأزواج.

واختار معظم المفسرين أن المراد بها التزوج .

فالمعنى أن حد الزنا يغلظ عند التزوج فهذه أي الأمة إذا زنت وقد تزوجت فحدها خمسون جلدة.

قال محمد رشيد رضا^(٤) في تفسير المنار^(٥) : " ﴿ فَإِذَا أَحْصِنَّ ﴾ أي فعلن الفاحشة وهي الزنا بعد إحصانهن بالزواج فعليهن من العقاب نصف ما على المحصنات الكاملات ، والمحصنة بالزواج هي التي لها زوج يحصنها فإذا فارقها لا تسمى

(١) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ، ١٢٠/٥ وما بعدها.

(٢) الآية (٢٥) سورة النساء .

(٣) التفسير الكبير للرازي ٥٢/٥ . جامع البيان في تفسير القرآن للطبري ، دار الكتب العلمية بيروت ، ط ١ - ١٣٠٤م ، ١٣/٤ .

(٤) محمد رشيد رضا : محمد رشيد بن علي رضا بن محمد بن محمد بن علي القلموني البغدادي الأصل الحسيني ، مفسر ومؤرخ وفقه وأديب وسياسي ومصلح اجتماعي وسياسي ، ولد في القلمون بطرابلس الشمال بلبنان سنة ١٨٦٥م ، ودرس على أيدي علمائها ثم عندما برع في العلوم وكان قد تأثر بالتصوف وصحب الرافعي فاستفاد منه الأدب والتصوف ثم رحل إلى القاهرة ولحق بمحمد عبده وأنشأ مجلة المنار الإسلامي جعل موضوعها الأول الإصلاح الإسلامي ونزع إلى منهج السلف وتأثر بأراء ابن تيمية وابن القيم وشارك في مجالات وجمعيات ومؤتمرات سياسية وانتقد السياسة وحارب البريطانيين وأنشأ مدرسة الدعوة والإرشاد ورحل إلى معظم البلاد الإسلامية حتى توفي فجأة في القاهرة سنة ١٩٣٥م . له مؤلفات أبرزها تفسير المنار ، الخلافة والإمامة العظيمة . الأعلام للزركلي ٦/٣٦١ . معجم المؤلفين لكحالة ٣/٢٩٣ .

(٥) تفسير المنار تفسير المنار المسمى تفسير القرآن الحكيم ، لمحمد رشيد رضا ، دار المعرفة بيروت ، ط ١٩٣٣م ٥/٢٥ .

محصنة بالزواج كما أنها لا تسمى متزوجة ، كذلك المسافر إذا عاد من سفره لا يسمى مسافراً والمريض إذا برئ من مرضه لا يسمى مريضاً ، وقد قال بعض الذين خصوا المحصنات هنا بالأبكار أنهن قد أحصنتهن البكارة، ولعمري أن البكارة حصن منيع لا تتصدى صاحبتة لهدمه بغير حقه وهي على سلامة فطرتها وحيائها وعدم ممارستها للرجال ، وما حقه إلا أن يستبدل به حصن الزواج . ولكن ما بال الثيب التي فقدت كل واحد من الحصنين تعاقب أشد العقوبتين إذ حكموا عليها بالرجم ؟ هل يعدون الزواج السابق محصناً لها وما هو إلا إزالة لحصن البكارة وتعويد لممارسة الرجال. فالمعقول الموافق لنظام الفطرة هو أن يكون عقاب الثيب التي تأتي الفاحشة دون عقاب المتزوجة ، وكذا دون عقاب البكر أو مثله في الأشد".

وبناء على ما سبق من استعراض رأي الشيخ محمد رشيد رضا نلاحظ انه يميل الى القول بعدم الاحصان اذا لم تستمر الزوجية أي انه من شروط الاحصان لديه استمرار الزوجية والا فليس بمحصن ويظهر من خلال كلامه انه متأثر بالمعنى اللغوي وقدمه على الحقيقة الشرعية ولم يستند في كلامه على ادلة يعتد بها .

ثالثاً: أقوال المحدثين في معنى الإحصان :

في السنن الكبرى للبيهقي (باب ما جاء فيمن تزوج امرأة ولم يمسه ثم زنى)^١ أخبرنا أبو عبد الله الحافظ ثنا أبو العباس محمد بن يعقوب ثنا بحر بن نصر قال قرأت على شعيب بن الليث أخبرك أبوك عن بكير عن عبد الجبار بن منظور بن زيان عن سعيد بن المسيب : أنه سئل عن رجل تزوج امرأة ولم يمسه ثم زنى فقال سعيد السنة فيه أن يجلد ولا يرحم

١ - السنن الكبرى للبيهقي ٢١٧/٨ - ٢١٩ : أورده السيوطي في جامع الاحاديث واسنده الى البيهقي ٤٣٥/٣١ ، وأورده علاء الدين البرهان فوري في كنز العمال واسنده الى البيهقي ٤٢٢/٥ وجميعهم خرجوه ولم يبينوا حكمه ، ثم بحث في جميع كتب التخريج فلم يذكرها تخريجا له او حكما عليه من حيث الصحة من عدمها .

- أخبرنا أبو الفتح هلال بن محمد بن جعفر الحفار ببغداد أنبأ الحسين بن يحيى بن عياش القطان ثنا أبو الأشعث ثنا عبد الوهاب الثقفي عن داود بن أبي هند عن سماك بن حرب عن رجل من بني عجل قال : جئت مع علي رضي الله عنه بصفين فإذا رجل في زرع ينادي أني قد أصبت فاحشة فأقيموا علي الحد فرفعته إلى علي رضي الله عنه فقال له علي رضي الله عنه هل تزوجت قال نعم قال فدخلت بها قال لا قال فجلده مائة وأغرمه نصف الصداق وفرق بينهما
- وأخبرنا أبو نصر بن قتادة أنبأ أبو عمرو بن مطر وأبو الحسن السراج قالاً أنبأ محمد بن يحيى بن سليمان المروزي ثنا عاصم بن علي ثنا شعبة عن سماك بن حرب قال سمعت حنش بن المعتمر قال : تزوج رجل منا امرأة فزنى قبل أن يدخل بها فأقام علي رضي الله عنه عليه الحد فقال إن المرأة لا ترضى أن تكون عنده ففرق بينهما علي رضي الله عنه قال الشيخ رحمه الله أما التفريق بينهما بالزنا حكماً فلا نقول به لما ذكرنا في كتاب النكاح من الحجج ويحتمل أن يكون علي رضي الله عنه فرق بينهما برضاه بالتفريق والله أعلم .
- أخبرنا أبو الحسن الرفاء البغدادي أنبأ عثمان بن محمد بن بشر ثنا إسماعيل القاضي ثنا إسماعيل بن أبي أويس ثنا بن أبي الزناد عن أبيه عن الفقهاء من أهل المدينة : كانوا يقولون من تزوج ممن لم يكن أحسن قبل ذلك فزنى قبل أن يدخل بامرأته فلا رجم عليه والمرأة مثل ذلك فإن دخل بامرأته ساعة من ليل أو نهار أو أكثر فزنى بعد ذلك فعليه الرجم والمرأة مثل ذلك والإماء أمهات الأولاد لا يوجبن الرجم.

وفي مصنف عبد الرزاق (باب هل يحصن الرجل ولم يدخل) ١

- أخبرنا عبد الرزاق قال أخبرنا بن جريج عن عطاء قال الإحصان أن يجامعها ليس دون ذلك إحصان ولا يرجم حتى يشهدوا لرأيناه يغيب في ذلك منها وعمرو وبن طاووس مثله
- أخبرنا عبد الرزاق قال أخبرنا بن جريج قال أخبرني أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول في البكر ينكح ثم يزني قبل أن يجمع مع امرأته قال الجلد عليه ولا رجم
- عبد الرزاق عن بن جريج قال أخبرني بن شهاب عن رجل زنى وقد أحصن ولم يمس امرأته قال (لا يرجم ولكن يجلد مئة).
- عبد الرزاق عن معمر عن الزهري وقتادة في الرجل ينكح المرأة فيزني قبل أن يجامعها قال (ليس بإحصان حتى يجامعها قال معمر ولا أعلم أحدا خالف قولهما قال وبلغني أنه لا يرجم حتى يشهدوا لرأيناه يغيب في ذلك منها) .
- عبد الرزاق عن الثوري قال لا يكون الإحصان إلا بالجماع ثم قال أخبرني سماك بن حرب عن حنش عن علي أنه أتى رجل زنى فقال أدخلت بامرأتك قال لا فضربه
- عبد الرزاق عن إسرائيل عن سماك بن حرب عن حنش قال أتى علي رجل قد زنى بامرأة وقد تزوج بامرأة ولم يدخل فقال أزنيت فقال لم أحصن قال فأمر به فجلد مئة
- عبد الرزاق عن الحسن بن عمارة عن العلاء بن بدر قال فجرت امرأة (أي زنت) على عهد علي بن أبي طالب وقد تزوجت ولم يدخل بها فأتي بها علي فجلدها مئة ونفاها سنة إلى نهري كربلاء (أي إلى مدينة كربلاء بالعراق).

وفي موطأ الامام مالك ١

١ - موطأ الامام مالك ٣ / ٧٦

مالك عن بن شهاب وبلغه عن القاسم بن محمد أنها كانا يقولان إذا نكح
الحر الأمة فمسها فقد أحصنت
قال مالك وكل من أدركت كان يقول ذلك تحصن الأمة الحر إذا نكحها
فمسها فقد أحصنته
قال مالك يحصن العبد الحرة إذا مسها بنكاح ولا تحصن الحرة العبد إلا أن
يعتق وهو زوجها فيمسها بعد عتقه فإن فارقها قبل أن يعتق فليس بمحصن حتى
يتزوج بعد عتقه ويمس امرأته
قال مالك والأمة إذا كانت تحت الحر ثم فارقها قبل أن تعتق
فإنه لا يحصنها نكاحه إياها وهي أمة حتى تنكح بعد عتقها ويصيبها زوجها
فذلك إحصانها والأمة إذا كانت تحت الحر فتعتق وهي تحته قبل أن يفارقها
فإنه يحصنها إذا عتقت وهي عنده إذا هو أصابها بعد أن تعتق .
قال أبو عمر مذهب مالك وأصله في هذا الباب أن كل حر جامع جماعا مباحا
بنكاح وكان بالغاً فهو يحصن وسواء كانت زوجته مسلمة أو ذمية حرة أو أمة.
وكما لاحظنا من أقوال المحدثين فقد خرجوا ونقلوا عدة أحاديث وآثار تدل
بالفاظها ومعانيها الصريحة على أنه يكفي لتوافر الإحصان مجرد الدخول
الحقيقي وهو الوطء ولم تذكر أحد هذه الأحاديث أو الآثار شرط استمرار
وبقاء الزوجية بل إن بعضهم ذهب إلى أن مجرد الخلوة كافية لتحقيق الإحصان .

المبحث الثاني: أقوال الفقهاء في معنى الإحصان :

قال ابن عابدين في حاشيته^١

قوله و يشترط للإحصان (والوطء) أي الإيلاج وإن لم ينزل كما في الفتح
وغيره .

(١) - حاشية ابن عابدين ١٦/٤

وفي الاستذكار لابن عبد البر^١ ولا يقع الإحصان إلا بتمام الإيلاج في الفرج أقله مجاوزة الختان الختان (ختان الرجل مع ختان المرأة) فهذا مذهب مالك وأصحابه وحد الحصانة التي توجب الرجم في مذهبه أن يكون الزاني حرا مسلما بالغا عاقلا قد وطئ وطئا مباحا في عقد صحيح.

ولا خلاف بين العلماء أن عقد النكاح لا يثبت به إحصان حتى يجامعهم الوطء الموجب الغسل والحد .

وقال الشافعي: إذا دخل بامرأته وهما حران بالغان فهما يحصنان وسواء كانوا مسلمين أو كافرين

وقال أبو حنيفة وأصحابه : الإحصان أن يكونا مسلمين حرين بالغين قد جامعها جماعا يوجب الحد والغسل^٢

وفي المغني لابن قدامة فصل حكم ما لو شهدت بينة الإحصان أنه دخل بزوجه^٣ ولو شهدت بينة الإحصان أنه دخل بزوجه فقال أصحابنا : يثبت الإحصان به لأن المفهوم من لفظ الدخول كالمفهوم من لفظ المجامعة وقال محمد بن الحسن : لا يكتفى به حتى تقول جامعها أو باضعها أو نحوه لأن الدخول يطلق على الخلوة بها ولهذا تثبت بها أحكامه وهذا أصح القولين إن شاء الله تعالى فأما إذا قالت جامعها أو باضعها فلا نعلم خلافا في ثبوت الإحصان وهكذا ينبغي إذا قالت وطئها فان قالت باشرها أو مسها أو أصابها أو أتاها فينبغي أن لا يثبت به الإحصان لأن هذا يستعمل فيما دون الجماع في الفرج كثيرا فلا يثبت به الإحصان الذي يندرى بالاحتمال.

وفي شرح زاد المستقنع للشنقيطي^٤:

(١) - الاستذكار لابن عبد البر ٥٠٠/٥

(٢) نقله عنهم صاحب الاستذكار ٥٠٠/٥

(٣) - المغني لابن قدامة ١٢٨ /١٠

(٤) - شرح زاد المستقنع للشنقيطي ٦ / ٣٧٤

من وطئ زوجته، فلو أن رجلاً بكرأً عقد على امرأة ثم - والعياذ بالله - زنى قبل أن يدخل بها، فلا نقول: إنه محصن؛ لأنه لم يتحقق شرط الدخول والوطء، فلا بد أن يكون هناك وطء، وأن يكون الوطء لزوجته، فخرج وطء الأمة، الذي هو التسري، فلو أنه وطئ أمته ومملوكته فليس بمحصن.

وفي الفقه الاسلامي وادلته للزحيلي^(١):

أما إحصان الرجم: فهو عبارة في الشرع عن اجتماع صفات اعتبرها الشرع لوجوب الرجم، وهي سبعة: العقل والبلوغ، والحرية، والإسلام والنكاح الصحيح، والدخول في النكاح الصحيح على وجه يوجب الغسل، ولو من غير إنزال.

وفي فقه السنة للسيد سابق بشرط في المحصن الشروط الآتية^(٢):

الوطء في نكاح صحيح: أي أن يكون الواطئ قد سبق له أن تزوج زوجاً صحيحاً ووطء فيه ولو لم ينزل.

ولو كان في حيض أو إحرام يكفي، فإن كان الوطء في نكاح فاسد فإنه لا يحصل به الإحصان ولا يلزم بقاء الزواج لبقاء صفة الإحصان، فلو تزوج مرة زوجاً صحيحاً، ودخل بزوجته، ثم انتهت العلاقة الزوجية. ثم زنى وهو غير متزوج فإنه يرجم.

وكذلك المرأة إذا تزوجت، ثم طلقت فرنت بعد طلاقها، فإنها تعتبر محصنة وترجم.

من خلال الاقوال السابقة للفقهاء نستخلص أن الإحصان في الشرع عبارة عن اجتماع صفات اعتبرها الشرع لوجوب الرجم^(٣)، وهذه الصفات يمكن تسميتها شروط الإحصان، إلا أن الفقهاء اتفقوا على شروط واختلفوا في شروط أخرى.

(١) - الفقه الاسلامي وادلته للزحيلي ٣٠٩ / ٧

(٢) - فقه السنة للسيد سابق ٤١٠ / ٢

(٣) بدائع الصنائع ٤٩٣/٥.

(أ) الشروط المتفق عليها^(١) :

- ١ - البلوغ والعقل ، فلو وطئ وهو صبي أو مجنون لم يكن محصناً .
- ٢ - الوطاء في القبل في نكاح صحيح .
- ٣ - الحرية .

(ب) الشروط المختلف فيها^(٢) :

- ١ - الإسلام ، فيرى الحنفية والمالكية أن الإسلام شرط للإحصان ، وأما الشافعية والحنابلة والزيدية والظاهرية فليس عندهم شرط وهو الأرجح .
- ٢ - أن يكون الزوج والزوجة حال الوطاء وكل منهما على صفة الإحصان ، يعني أن يكون كل منهما عاقلاً بالغاً مسلماً حراً متزوجاً زوجاً صحيحاً ، ويحصل الوطاء وهما على هذا الكمال عند أبي حنيفة ورأي للشافعية ، وعند الإمام مالك ورأي في مذهب الشافعية يرى أنه يكفي أن تتوافر شروط الإحصان من أحد الزوجين ليكون محصناً ، بغض النظر عن توافرها أو بعضها في الزواج الآخر فيكون الكامل منهما محصناً .

وقد أورد ابن عبد البر^(٣) في كتابه الاستذكار^(٤) روايات عن المحصنة فقال : " قال الإمام مالك: وكل من أدركت كان يقول تحصن الأمة الحر إذا نكحها فمسهما فقد أحصنته. وحد الحصانة التي توجب الرجم في مذهب مالك أن يكون الزاني حراً مسلماً بالغاً عاقلاً قد وطئ وطأ مباحاً في عقد نكاح

(١) بدائع الصنائع ٤٩٣/٥، مغني المحتاج ١٤٦/٤، المغني مع الشرح ١٢٦/١٠، حاشية الدسوقي ٣٢٠/٤.

(٢) المراجع السابقة .

(٣) ابن عبد البر : هو الإمام العلامة حافظ المغرب شيخ الإسلام أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري الأندلسي القرطبي المالكي صاحب التصانيف الفائقة ، ولد سنة ٣٦٨ هـ ، طلب العلم منذ صغره وأدرك الكبار وطال عمره وعلا سنده وتكاثر عليه الطلبة وكان إماماً عالماً مجتهداً شيخ الإسلام جمع وصنف في شتى العلوم التفسير والحديث والفقه والأصول وغيره ، وكان فقيهاً عابداً عاش خمسين سنة لم يخرج من الأندلس ، وكان يميل في الفقه إلى أقوال الشافعي وفي الاعتقاد إلى مذهب السلف ، ولي القضاء عدة مرات واستمر في الإفتاء والتعليم والتصنيف إلى أن توفى سنة ٤٦٣ هـ . سير أعلام النبلاء ٥٣/١٨ - ١٥٩ . شذرات الذهب ٣/٣١٤ .

(٤) الاستذكار لابن عبد البر ٢٧٦/١٦ - ٢٨٠ - ٦٣/٢٠ .

الصحيح . ولا خلاف بين العلماء في أن عقد النكاح لا يثبت به إحصان حتى يجامعهم الوطء الموجب للغسل والحد . وقال الشافعي إذا دخل الرجل بامرأته وهما حران ووطئها فهذا إحصان .

وكما لاحظنا تلك هي مذاهب الفقهاء في الإحصان فهم لم يشترطوا بقاء الزوجية واستمرارها لتحقيق الإحصان ، فيكفي عندهم مجرد حصول الوطء الحقيقي وهو دخول الحشفة في الفرج بل لا يشترط في الإحصان كمال الوطء للزوجة بل يكفي مغيب الحشفة أو قدرها^(١)

ولا يشترط الإنزال فسواء أنزل أم لم يحدث إنزال^(٢) .

فيعد هذا إجماعاً من الفقهاء في شروط الإحصان وعدم اشتراط بقاء الزوجية للقول بالإحصان، ولم يشذ عن هذا الإجماع إلا الشيعة الجعفرية وبعض الزيدية.

وسنستعرض آراءهم لبيان ما استندوا إليه ونتبين مدى ضعفها وعدم حجيتها :

أ) الجعفرية : ورد في الاستبصار فيما اختلف فيه من الأخبار لأبي جعفر الطوسي^(٣) في (باب ما يحصن ومالا يحصن)^(٤) :

١ - عن أبي جعفر عليه السلام أنه سئل ما المحصن فقال من كان له فرج يغدو عليه ويروح .

٢ - وعن أبي عبد الله عليه السلام سئل عن الغائب عن أهله يزني فهل يرجم إذا كانت له زوجة وهو غائب عنها ؟ قال لا يرجم الغائب عن أهله ولا المملك

(١) حاشية الدسوقي ٣٢٠/٤ .

(٢) روضة الطالبين ٣٠٦/٧ .

(٣) أبو جعفر الطوسي: هو أبو جعفر محمد بن الحسن بن علي الطوسي ، ولد في طوس سنة ٣٨٥هـ ثم رحل إلى بغداد وتفقه أولاً للشافعي ثم أخذ الكلام وأصول القوم عن شيخه المفيد رأس الإمامية ولزمه ويرع في التشيع وغالى وأعرض عنه الحفاظ والعلماء لبدعته وقد أحرقت كتبه عدة مرات في رحبة جامع القصر ، واستتر لما ظهر منه من التنقص بالسلف ، وكان يسكن بالكرخ محلة الرافضة ثم تحول إلى الكوفة وأقام بالمشهد يفقههم ، له تصانيف كثيرة منها تهذيب الأحكام ، المنصوح في الإمامة . توفي سنة ٤٦٠هـ . سير أعلام النبلاء للذهبي ٣٣٤/١٨ - ٣٣٥ . معجم المؤلفين لكحالة ٢٢٥/٣ .

(٤) الاستبصار فيما اختلف فيه الأخبار لأبي جعفر الطوسي ، تحقيق حسن الخرسان ، دار الأضواء بيروت ، ط ٣ - ٨٥م .

٢٠٤/٤ - ٢٠٧ .

الذي لم يبن بأهله ولا صاحب متعة . قلت في أي حد سفره لا يكون محصناً ؟ قال إذا قصر وأفطر فليس بمحصن .

وغيرها من الأقوال التي تدل بمجملها على أن انقطاع الزوجية بطلاق أو سفر أو موت أحد الزوجين أو مرض أو انقطاع لا يعد إحصاناً.

(ب) الزيدية : قال الحسن الجلال^(١) في كتابه ضوء النهار المشرق على صفحات الأزهار في كلامه عن الإحصان^(٢) : " ثم لا يشترط بقاء الزوجة تحته حال الزنى خلافاً للصادق والناصر ، ولنا أن المحصن مشتق وهو في الماضي حقيقة ، وأجيب بأن المنع مسنداً بأن الاتفاق إنما هو على حقيقته في الحال والمعنى هنا يبقى فيشترط بقاءه على الصحيح . وإنما لا يشترط فيما لا يبقى ثم الزواج وإنما يسمى إحصاناً لإغناؤه الزاني فإذا لم تكن الزوجة تحته لا يكون غنياً من الوطء " .

وقد علق عليه ابن الأمير الصنعاني^(٣) في حاشيته على نفس الكتاب المسماة (منحة الغفار على ضوء النهار) : " قوله (على الصحيح) أقول هو خلاف ما صححه في شرح الفصول ، ثم لا يخفى أن قوله صلى الله عليه وسلم لما عز (أحصنت ؟ قال نعم) يشعر بأنه لا يشترط إلا كونه قد وقع الإحصان في الجملة

(١) الحسن الجلال : الحسن بن أحمد بن محمد بن علي بن صلاح بن أحمد بن الهادي بن الجلال ، يصل نسبه إلى الناصر بن الهادي يحيى بن الحسين ، وينتهي نسبه إلى الحسن بن علي بن أبي طالب ، العلامة الكبير ولد في رجب سنة ١٠١٤هـ في رغافة في صعدة ونشأ بها ورحل إلى صعدة وتلقى من علمائها وبرع في العلوم العقلية والنقلية وصنف (ضوء النهار) شرحاً للأزهار ، وحرر اجتهاداته فيه على مقتضى الدليل ولم يعبا بمن يوافق من العلماء أو خلفه ، وهو شرح لم تشرح الأزهار مثله ، وله مصنفات في أصول الدين ، وكان يكره التقليد وا لتعصب واختلف في كثير من علماء عصره المتعصبين . توفى في صنعاء سنة ١٠٨٤هـ . البدر الطالع للشوكاني ١٩١/١ - ١٩٤ .

(٢) ضوء النهار المشرق على صفحات الأزهار للجلال ٤/٢٢٥٤ .

(٣) ابن الأمير الصنعاني : هو السيد محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد بن علي ، يصل نسبه إلى يحيى بن حمزة وينتهي إلى الحسن بن علي بن أبي طالب ، الكحلاني ثم الصنعاني المعروف بالأمير ، الإمام الكبير المجتهد ، وتسد سنة ١٠٩٩هـ في كحلان ثم انتقل إلى صنعاء وأخذ من علمائها ورحل إلى مكة والمدينة وقرأ الحديث على أكبر علمائها وبرع في جميع العلوم وفاق الأقران وتفرّد برئاسة العلم في صنعاء ، وتظهر بالاجتهاد وعمل بالأدلة ونفر عن التقليد والتصعيب وجرت له خطوب ومحن مع أهل عصره من المتشيعين الذين كانوا يسبون الصحابة فحاربهم وجابههم ، ونشر السنة وصحح المفاهيم وقمع البدع وتأثر به جمع من الطلاب فأخذوا عنه وترووا على يديه وتأثروا به ، توفى سنة ١١٤٢هـ ، وله مصنفات كثيرة من أشهرها سبل السلام ، منحة الغفار وغيرها . البدر الطالع للشوكاني ١٣٣/٢ - ١٣٩ .

وما رأيناه في كلامه صلى الله عليه وسلم تعليق الرجم بالمحصن بهذه الصفة حتى يقال إنه علقه على المشتق والاستدلال بالمشتق كما ذكره لا يتم إلا لورود تعليق الحكم من الشارع على هذا اللفظ ."

وقد رد الإمام الشوكاني^(١) على رأي الزيدية في كتابه السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار بقوله : " ولا يشترط أن يكون في حال الزنا مستمراً على النكاح بل المراد وقوع النكاح ولو مضت مدة طويلة بعد المفارقة للزوجة ، لأنه يصدق على هذا الذي نكح في زمان من عمره أنه محصن شرعاً ولهذا اكتفى النبي صلى الله عليه وسلم بمجرد سؤال ما عز عن كونه قد أحصن فقال نعم ، فاكتمى بذلك ولم يقل له هل تحتك حال الزنا زوجة ، وقد عرفت أن ترك الاستفصال في مقام الاحتمال ينزل منزلة العموم في المقال ، ولا سيما في مثل هذا المقام الذي يترتب عليه سفك دم امرئ مسلم"^(٢).

المبحث الثالث - نتيجة البحث في لفظ الإحصان (الترجيح):

بعد استعراض تعريف الإحصان لغة واصطلاحاً وآراء المفسرين يتبين أن المراد من المحصن هو المتزوج ، إلا أنهم لم يقيدوه بكونه مستمراً على الزوجية إلا ما ورد

(١) الشوكاني : هو محمد بن محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني ثم الصنعاني ، إمام أهل السنة في اليمن أمير المجتهدين في عصره شيخ الإسلام ، ولد في هجرة شوكان بخولان صنعاء سنة ١١٧٣هـ. وانتقل إلى صنعاء فاستوطن فيها وتعلم العلم على يد أبيه وبعض العلماء ، كان له همة لا تفتقر في طلب العلم وحب إليه الحديث والسنة وفكر في اختلاف الفقهاء والتعصب للمذهب الزيدي في اليمن فهده الله إلى اختيار أوضح السبل وتتبع الأدلة بعد أن تمكن من علوم الاجتهاد تاركاً التقليد وراء ظهره حتى بلغ درجة الاجتهاد حتى صار مجدداً للقرن الثالث عشر الهجري بحق ، تصدر للتدريس بالجامع الكبير بصنعاء والإفتاء ورغب طلاب العلم في علوم السنة والحديث وترك التعصب المذهبي لكنه تعرض للأذى والسجن على أيدي المتعصبين الذين كانوا يحاربون السنة وتواجه معهم ثم تولى القضاء ثم تركه وتفرغ للإفتاء والتدريس ، ورد على مصنفات الرافضة والزيدية كشرح الأزهار ، وتعرض للتشنيع منهم لكنه مضى في طريق الحق والاتباع وعدم التقليد وتصحيح الأخطاء حتى توفي . آثاره العلمية كثيرة أبرزها نيل الأوطار ، فتح القدير في التفسير ، السيل الجرار ، الدراري المضية ، البدر الطالع . انظر حجر العلم ومعاقله في اليمن للقاضي إسماعيل الإكوع ، دار الفكر المعاصر ببيروت ، ط١ - ٩٥م ، ٤/٢٢٥١ - ٢٢٨٧ . البدر الطالع للشوكاني ٢/٢١٥ - ٢٢٥ .

(٢) السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار للشوكاني ٤/٣٢٧ .

في قول محمد رشيد رضا صاحب تفسير المنار أنه اشترط بقاء الزوجية للقول بالإحصان ، وهو رأي غير قائم على دليل .

وبعد سرد آراء المحدثين وادلتهم من السنة وكذا آراء الفقهاء يتبين أن الإجماع قائم على أنه يكفي للإحصان الدخول الحقيقي ولم يقيدوه ببقاء الزوجية ولم يشذ عن هذا الإجماع إلا الشيعة الجعفرية وبعض الزيدية الذين اشترطوا بقاء الزوجية للقول بالإحصان ، وقد رد ابن الامير الصنعاني عليهم وكذا رد عليهم الامام الشوكاني كما بينا سابقا .

وقد كدت أن أميل إلى رأي الإمام محمد رشيد رضا ورأي بعض المعاصرين الذين تأثروا به ، مثل الشيخ محمد أبو زهرة في كتابه العقوبة حيث أورد قول رضا ومال إليه ، والدكتور محمد سليم العوا في كتابه أصول النظام الجنائي في الإسلام الذي تأثر أيضاً برأي رضا.

ولكن بعد الاطلاع والبحث وجدت جواباً للإمام الشوكاني السابق الذكر ، إضافة إلى اتفاق العلماء على ذلك ، مما يوصل إلى أن مذهب عامة الفقهاء في عدم اشتراط بقاء الزوجية هو الأصح ، وذلك استناداً على ما يلي :

١ - أن قوله صلى الله عليه وسلم (الثيب بالثيب جلد مائة والرجم)^(١) :

نص قاطع في أن الرجم يجب على الثيب ، ومعلوم أن الثيب في لغة العرب بل في القرآن وفي السنة هو من تزوج سواء بقي على الزوجية أم انقطعت الزوجية بطلاق أو موت ، بل إنه أكثر انطباقاً على المطلق والأرمل لقوله صلى الله عليه وسلم (الثيب أحق بنفسها من وليها والبكر تستأمر وإذنها سكوتها)^(٢).

والثيب في اللغة : أصل الكلمة الواو لأنه من ثاب يثوب إذا رجع ، وهو يطلق على الذكر والأنثى وهو من ليس ببكر ، والثيب من النساء التي تزوجت وفارقت

(١) سنن النسائي ٤/٢٧٠

(٢) رواه مسلم وأبو داود والنسائي وهو صحيح . صحيح الجامع الصغير وزياداته للألباني ، المكتب الإسلامي بيروت ، ط ٣ - ٢٨٨ (٣٠٨٣) ١/٥٩١.

زوجها بأي وجه كان بعد أن مسها ، وامرأة ثيب من كانت ذات زوج ثم مات عنها زوجها أو طلقت ثم رجعت إلى النكاح ، وقيل امرأة ثيب ورجل ثيب إذا كان قد دخل به أو دخل بها ، والذكر والأنثى في ذلك سواء وجمع الثيب من النساء ثيبات ، قال تعالى: ﴿ثِيَّاتٍ وَأَبْكَارًا﴾^(١). ويدل هذا الحديث أن الثيب وهي التي سبق لها الزواج أحق بنفسها في أنها تستأذن في عقد النكاح ولا بد من تصريحها بالموافقة .

٢ - قوله صلى الله عليه وسلم (لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: الثيب الزاني ، والنفس بالنفس ، والتارك لدينه المفارق للجماعة)^(٢) .

قال أبو داود في شرحه : المراد بالثيب المحصن وهو الحر المكلف الذي أصاب في نكاح صحيح ثم زنى فلإمام رحمه ، وهذا أيضاً نص قاطع في أن الرجم على الثيب ولم يشترط بقاء الزوجية.

٣ - قوله صلى الله عليه وسلم (لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأن محمد رسول الله إلا في إحدى ثلاث رجل زنى بعد إحصان فإنه يرجم ، ورجل خرج محارباً..)^(٣).

ففي الحديث قال زنى بعد إحصان ، ولو كان مراده أن استمرار الزوجية شرط للإحصان لقال زنى وهو محصن فكلمة بعد تدل على أنه يكفي حصول إحصان سابق.

٤ - قوله صلى الله عليه وسلم لما عز (أبك جنون ؟ قال لا ، قال : أحصنت ؟ قال نعم ، فأمر به فرجم)^(٤). ولو كان مراد النبي صلى الله عليه وسلم من الحصانة

(١) الآية ٥ سورة التحريم.

(٢) رواد البخاري برقم (٦٨٧٨) الفتح ١٢/٢٠٩.

(٣) رواد أبو داود برقم (٤٣٤٢) عون المعبود ١٢/٤، قال الالباني حديث صحيح ، انظر صحيح الجامع الصغير ١/١٣٦٠

(٤) سبق تخريجه .

استمرار الزوجية لقال هل لا زالت محصناً أو هل أنت باق على زوجتك أو هل تحتك زوجة ؟ فدل على أنه يكفي لتحقيق الإحصان حصول الزواج سواء استمر أم انقطع . ومعلوم أن السكوت في معرض الاستدلال بيان إذ لو كان استمرار الزوجية شرط لسأله النبي صلى الله عليه وسلم عنه .

٥ - حديث جابر^(١) أن رسول الله صلى الله عليه وسلم (جلد رجلاً في الزنا مائة فأخبر أنه كان أحسن فأمر به فرجم)^(٢) .

فقوله كان أحسن تدل على أن الإحصان قد سبق ولم يقل إنه محصن أو لا زال محصناً ، إنما أنه كان قد سبق وأحصن بنكاح صحيح فأمر به النبي صلى الله عليه وسلم ليترجم .

٦ - ما رواه ابن عباس قال (أتى عمر بن الخطاب بمجنونة قد زنت فاستشار فيها أناساً فأمر بها أن ترجم فمر بها علي بن أبي طالب فقال ما شأن هذه ؟ قالوا مجنونة بني فلان زنت ، فأمر بها عمر أن ترجم ، فقال ارجعوا بها ثم أتاه فقال يا أمير المؤمنين أما علمت أن القلم قد رفع عن ثلاثة : عن المجنون حتى يبرأ ، فقال (أي عمر) بلى ، قال علي فما بال هذه: قال لا شيء فأرسلها عمر قال فجعل يكبر)^(٣) .

فهذه المرأة المجنونة التي زنت سأل عنها عمر فقالوا أنها محصنة فأمر بترجمها ولم يسأل هل لا تزال متزوجة أم لا ، ويبعد أن تكون لا زالت مستمرة على

(١) جابر: جابر بن عبد الله بن عمرو بن حرام بن كعب بن غنم بن كعب بن سلمة ، شهد العقبة الثانية مع أبيه وهو صبي ولم يشهد بدر لصغره وشهد بقية المشاهد مع رسول الله ، كان من المكثرين من الحديث الحافظين، توفي سنة ٧٤هـ وقيل ٧٧هـ في المدينة أسد الغابة ١/٣٧٧ - ٣٧٩. تهذيب التهذيب ٢/٤٢٢ .

(٢) عبد الرزاق الصنعاني : أبو بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري ، ثقة حافظ، مصنف شهير ، ارتحل إلى الحجاز والشام والعراق ، روى عن جمع وروى عنه جمع ، له منصف كبير في الحديث ، اعترف له أقرانه ومن بعده بالحفظ والعلم والتحديث ، وكان يتشيع . توفي سنة ٢١١هـ . سير أعلام النبلاء ٩/٥٦٣ - ٥٨٠. تهذيب التهذيب ٦/٣١٥ .

(٣) جامع الأصول ٣/٥٠٦ .

الزواج وهي مجنونة ، فمن المؤكد أنها كانت قد أحصنت قبل جنونها وما منع منها الرجم إلا أنها مجنونة .

فهذه الأحاديث جميعها تدل بمضمونها بل وأحياناً بألفاظها على عدم اشتراط بقاء الزوجية واستمرارها للقول بالإحصان بل يكفي حصول الإحصان سابقاً ، وأدل من هذا كله حديث (الثيب بالثيب) .

ولفظ الثيب تطلق على من سبق له الزواج بل إن أكثر استعماله في لغة العرب وفي القرآن والسنة على من تزوج ثم انقطعت عنه الزوجية ، فمن القرآن قوله تعالى ﴿ثِيَابَ وَيَأْكُرًا﴾^(١) .

ومن السنة (الثيب أحق بنفسها) .

وقد ذكرنا تعريف الثيب في اللغة بأنها من انقطعت الزوجية عنه ولم يسأل النبي صلى الله عليه وسلم ماعزا عن استمرار الزوجية أو انقطاعه بالرغم من أنه كان يلقنه ما يسقط عنه الحد ، فكان يقول له: (لعلك قبلت لعلك فاخذت...) بل لقد بوب الإمام عبد الرزاق الصنعاني في مصنفه باب هل يحصن الرجل ولم يدخل وأورد فيه آثراً منها^(٢):

ما رواه ابن جريج عن عطاء قال : الإحصان أن يجامعها ليس دون ذلك إحصان. ما روي عن الثوري قال : لا يكون الإحصان إلا بالجماع ، ثم قال : أخبرني سماك بن حرب عن حنش عن علي بن أبي طالب أنه أتى برجل زنى فقال : أدخلت على امرأتك ؟ قال لا ، فضربه.

فالأثران دلا على أنه لا بد من حصول الجماع للقول بالإحصان ، وانظر إلى قول علي "أدخلت على امرأتك؟" ولم يقل هل لا زلت متزوجاً مما يعني أنه يكفي للقول بالإحصان الدخول بالمرأة وجماعها .

(١) الآية ٥ سورة التحريم.

(٢) مصنف عبد الرزاق برقم (١٣٢٧٩)، (١٣٢٨٠) ٣٠٤/٧ - ٣٠٥.

بل لقد ذهب الأحناف إلى أبعد من ذلك فقال السرخسي^(١): " إذا قال الشهود دخل بها (أي بزوجته) فذلك يكفي لثبوت الإحصان في قول أبي حنيفة ووافقه أبو يوسف وخالفهم محمد فقال لا يكفي الدخول بل لابد من الوطء ثم رجح أنه لا يكون محصناً إلا بالخلوة الموجبة للمهر والعدة لأن المقصود انكسار الشهوة بإصابة الحلال لاستغناؤه عن الحرام".

فقد أثبت أبو حنيفة حصول الإحصان بشهادة الشهود أنه دخل بامرأته، لكن أصحابه لم يوافقوه فقالوا لابد من الوطء لحصول الإحصان.

وكذا الآثار التي ذكرها الامام البيهقي في سننه والامام عبدالرزاق الصنعاني في مصنفه والامام مالك في موطأه والتي سردناها في المبحث السابق فانظر إلى هذه الأحاديث والآثار وأقوال الفقهاء، التي لم تسترط بقاء الزوجية للقول بالإحصان بل لقد أثبتت وجود الإحصان بالدخول الحقيقي والوطء ولو لمرة واحدة بل ولو بدون إنزال.

وكذلك عند النظر في حجة الذين اشترطوا استمرار الزوجية نجد انهم تأثروا في اقوالهم بالحجة اللغوية فحسب ولم يكن لهم سند من الحجج من القرآن أو السنة ومعلوم في اصول الفقه انه اذا تعارضت الحجة اللغوية بالحجة الشرعية تقدم الحجة الشرعية على الحجة اللغوية مما يعني ان قولهم مردود عليهم ولا حجة فيه المبحث الرابع موقف قانون الجرائم والعقوبات اليمني

(١) السرخسي: هو شمس الأئمة أبو بكر محمد بن أحمد بن سهل السرخسي الحنفي، تفقه على يد شمس الأئمة أبي محمد الحلواني، وصار أنظر أهل زمانه، فلقب بشمس الأئمة، صنف وناظر أقرانه وظهر اسمه، إماماً مناظلاً فقيهاً أصولياً، مناظراً، فقد حسب ما كان يحفظ قبله اثني عشر ألف كراس، ألف كتاب المبسوط في سجن أوزجند (بلد تقع فيماوراء النهر) بسبب نصح وجهه لاميرها، وكان يملي على طلابه وهم في أعلى الجب يكتبون ما يمليه عليهم، وذلك سنة ٤٦٦هـ، توفي سنة ٤٩٠هـ، من تصانيفه المبسوط في الفقه، شرح السير الكبير. انظر: الجواهر المضية في طبقات الحنفية لمحي الدين القرشي تحقيق عبد الفتاح الحلو، مؤسسة الرسالة وهجر للنشر، ط ٩٣/٢م، ٧٨/٣ - ٨٠. معجم المؤلفين لكحالة ٦٨/٣.

- بالنظر في نصوص قانون الجرائم والعقوبات اليمني رقم (١٢) لسنة ١٩٩٤م^(١) المتعلقة بعقوبة جريمة الزنا والتي تناولها في المواد (٢٦٣- ٢٦٥) نجد ان المادة (٢٦٥) ج.ع وضحت المقصود بالمحصن فنصت على ما يلي :
- (يعتبر الشخص محصناً متى توافرت في حقه الشروط الآتية :
١. أن يكون قد وطئ زوجته بناء على عقد صحيح .
 ٢. أن يكون ذلك الوطء في القبل .
 ٣. أن يكون الوطء مع عاقل صالح للوطء .
 ٤. أن يكون حال وطئه مكلفاً .
 ٥. أن تكون الزوجية مستمرة).

ومن خلال البحث في كتب الفقه تبين أن القانون اليمني في الفقرات من ١ - ٤ أخذ برأي الجمهور من الأحناف والمالكية والشافعية والحنابلة ولم يذهب إلى ما ذهب إليه الأحناف والمالكية من اشتراط الإسلام كشرط للإحصان^(٢) .

إلا أنه في الفقرة الخامسة اشترط استمرار الزوجية كشرط من شروط الإحصان ، وبهذا يكون قد خالف رأي الجمهور الذين لم يشترطوه، ومال إلى الرأي الآخر المرجوح في مذهب الزيدية باشتراط استمرار الزوجية للإحصان وهذا رأي لا يرقى لمعارضة الأدلة كما بينا سابقا ، فلم يكن المقنن موقفاً في الأخذ بذلك ، بل إن اشتراط استمرار الزوجية سيكون حائلاً دون تطبيق حد الرجم ، اذ بإمكان المتهم بالزنا وهو محصن ان يتحايل على تطبيق الرجم بالطرق التالية :

١. اما ان ينكر الاحصان .

(١) القرار بقانون رقم (١٢) لسنة ١٩٩٤م بشأن الجرائم والعقوبات

(٢) بدائع الصنائع ١٩٦/٩ - ١٩٧- المجموع ٢٦/٢٢ - ٢٧- حاشية الدسوقي ٣١٣/٦. المغني مع الشرح ١٢٦/١٠ - ١٢٨.

٢. اذا ثبت عليه الاحصان او اقر انه محصن فانه بإمكانه ايضا ان يتهرب من عقوبة الرجم بادعائه انه طلق زوجته وبإمكانه ان يقدم ورقة الطلاق بتاريخ سابق على واقعة الزنا فيثبت انه ليس محصن لان الزوجية غير مستمرة في حقه بالطلاق .

وبالتالي فانه بناء على هذا النص يستحيل اقامة عقوبة الرجم في اليمن والواقع يشهد على ذلك فلم تطبيق عقوبة الرجم في اليمن مطلقا نتيجة لان المقنن حشد من المسقطات ما يحول دون اقامة الحد .

وفي القول التالي ما يثبت صحة ما ذهبنا اليه :

ذكر أحد أساتذة القانون والمحاماة المشهورين في أحد كتبه ما نصه: " أما من حيث وسيلة التنفيذ فقد يكون حسب النص بالرجم بالحجارة أو بالقطع وهذه السمة تميز القانون الجنائي اليمني نصاً وحسب ، أما من حيث التطبيق فقد تمت منذ وقت طويل الاستعاضة بالتعزير عن القطع في الجرائم الموجبة للقصاص بما دون النفس أو جرائم الحدود الموجبة لها الحبس.. " . " أما الرجم فهو نص يكاد يكون معطلاً " .

" على أنه في النادرة التي تطبق فيها عقوبات جسدية كالقطع أو الجلد حداً فإن ذلك لا يكون إذعاناً للقواعد الآمرة أو بغرض إصلاح المحكوم عليه بقدر ما هو بغية إرضاء المشاعر الدينية للجمهور نتيجة تأثيره العميق بها أو نزولاً عند رغبة بعض الفئات الاجتماعية المؤثرة تفادياً لغضبها .. " . " ولم تطبق عقوبة الرجم في اليمن منذ مئات السنين كما أن تطبيقها في ظل قانون العقوبات النافذ رقم (١٢) لعام ٩٤م يكاد يكون مستحيلًا بسبب مسقطات حد الزنا الواردة في المادة (٢٦٦) ولم تنفذ هذه العقوبة إلا ثلاث مرات خلال ألف عام تقريباً " (١).

المبحث الخامس : عقوبة الزاني والزانية المحصنين وحجج المخالفين والرد عليها:

(١) الجزء الجنائي، د/ حسن مجلي، مركز الشرعي للطباعة والنشر، صنعاء، ط١ - ٢٠٠٢م، ١/٨٥، ٩٥، ١١٣.

نصت المادة (٢٦٣) جع (إذا كان الزاني والزانية محصناً يعاقب بالرجم حتى الموت) وهذه العقوبة الشرعية التي جاءت بها السنة بناء على الأدلة التالية :

قوله صلى الله عليه وسلم: (لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: الثيب الزاني ، والنفس بالنفس ، والتارك لدينه المفارق للجماعة) ^(١) .

وأمره بـرجم الأسلمية بقوله (واغد يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت وأمره بـرجم ما عز فقال (اذهبوا به فارجموه) .^(٢)

وأمره بـرجم الغامدية ، (فرفع إلى النبي صلى الله عليه وسلم الصبي إلى رجل من المسلمين ، ثم أمر بها فحضر لها إلى صدرها وأمر الناس فرجموها) ^(٣) .

وأمره صلى الله عليه وسلم (برجم اليهوديين الذين زنيا وهما محصنان).^(٤)

وكذلك فعل الخلفاء الراشدون ، فقد ثبت عن عمر قوله : (رجم رسول الله صلى الله عليه وسلم ورجمنا بعده). وثبت أن علياً جلد شراحة الهمدانية ورجمها ، وقال : (جلدتها بكتاب الله ورجمتها بسنة رسول الله) ^(٥) .

وأجمع العلماء على وجوب الرجم للزاني المحصن ولم يخالف في ذلك أحد إلا الخوارج.

آراء المخالفين في عقوبة الرجم والرد عليها :

على الرغم من إجماع الفقهاء على وجوب رجم الزاني المحصن إلا أن هناك من يخالف في ذلك بالقول بأن عقوبة الزنا هي الجلد سواء كان الزاني محصناً أم

(١) رواه البخاري برقم (٦٨٧٨) الفتح ٢٠٩/١٢ .

(٢) رواه البخاري برقم (٦٨٥٩) الفتح ١٩٢/١٢ .

(٣) رواه البخاري برقم (٦٨١٥) الفتح ١٢٣/١٢ .

(٤) رواه مسلم برقم (٤٤٠٨) مسلم بشرح النووي ٢٠٢/١١ .

(٥) رواه البخاري برقم (٦٨١٩) الفتح ١١٩/١٢ وما بعدها .

(٦) رواه البخاري برقم (٦٨١٢) الفتح ١١٩/١٢ وما بعدها .

غير محصن، وممن قال بهذا من المتقدمين الأزارقة وهم طائفة من الخوارج أتباع نافع بن الأزرق وبعض المعتزلة ومنهم النظام.^(١) ومن المعاصرين محمد عزة دروزة وعزت مصطفى دسوقي والمستشار علي منصور^(٢) وآخرون. وهؤلاء المخالفون عندما طرحوا هذه الشبهة عن عقوبة الرجم تناقضوا وتضاربت آراؤهم وحججهم فمرة يقولون بالنسخ ومرة عن خبر الأحاد وهكذا .

حجج المخالفين في عقوبة الرجم (٣) :

١. أن الآية التي قررت عقوبة الرجم (الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة) منسوخة ولا يجوز الاحتجاج بما نسخ ، ولو فرضنا أنها نسخت تلاوة وبقيت حكماً أمر مختلف فيه فلا يجوز بناء الأحكام عليها ، وعليه فقد نسخت هذه الآية بسورة النور التي قررت عقوبة الرجم.
٢. أن أحاديث الرجم ثابتة بالسنة والسنة لا تنسخ القرآن فسورة النور إنما قررت عقوبة الجلد فقط والزيادة على النص نسخ والسنة لا تنسخ القرآن .
٣. أن أحاديث الرجم منقولة بخبر آحاد ، وخبر الأحاد يحتمل الكذب والدليل إذا تطرق إليه الاحتمال سقط به الاستدلال ، وعقوبة الرجم أقسى عقوبة وذلك يستدعي أن تثبت بدليل قطعي لا شبهة فيه.
٤. أن الأحاديث التي جاء فيها الرجم لا يعلم بيقين أكانت قبل نزول سورة النور أم بعد نزولها ، فقد روى البخاري عن خالد الشيباني قالت سألت

(١) نيل الأوطار ١٠٦/٧ .

(٢) في أصول النظام الجنائي للعواصم ص ٢١٨ .

(٣) المرجع السابق ص ٢١٨ وما بعدها .

عبد الله بن أوفى : هل رجم رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل سورة
النور أم بعدها ، قال : لا أدري^(١)

الرد على حجج المخالفين :

١ - قولهم إن الآية التي قررت عقوبة الرجم وهي قوله تعالى (الشيخ والشيخة
إذا زنيا فارجموهما البتة) نسخت. غير صحيح ، فقد روى البخاري
ومسلم وغيرهما من المحدثين عن ابن عباس أن عمر بن الخطاب قال :
كان مما أنزل على رسول الله صلى الله عليه وسلم آية الرجم
فقرآناها ووعيناها ورجم رسول الله صلى الله عليه وسلم ورجمنا بعده ،
فأخشى إن طال بالناس زمان أن يقول قائل : والله ما نجد الرجم في
كتاب الله تعالى فيضلوا بترك فريضة أنزلها الله تعالى والرجم في
كتاب الله حق على من زنى إذا أحصن من الرجال والنساء إذا قامت
البينة أو كان الحبل أو الاعتراف^(٢).

وفي رواية قال (لولا أن يقول الناس أن عمر زاد في كتاب الله لأثبتها فيه) . وقال
جمهور العلماء إن هذه الآية مما نسخ لفظه وبقي حكمه ونسخ التلاوة لا يستلزم
نسخ الحكم^(٣).

ومعلوم أن هذه الآية ليست مستند وحجة الجمهور القائلين بالرجم وإنما ساقوا
كثيراً من الأحاديث الصحيحة التي أثبتت الرجم وإنما ساقها العلماء مساق
الشاهد الذي يعضد غيره من الأدلة ، ولذلك فلم يتم بناء عقوبة الرجم عليها
وإنما على جميع الأدلة من السنة الصحيحة ونذكرها هنا باختصار وهي :

(١) أخرجه البخاري ومسلم ، صحيح البخاري ٢٨٩٤/٦

(٢) رواه البخاري (٦٨٢٩) ومسلم (١٦٩١).

(٣) نيل الأوطار ١٠٦/٧.

- قوله صلى الله عليه وسلم (لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث الثيب الزاني ..) (١) .
- حديث (خذوا عني خذوا عني الثيب بالثيب جلد مائة ثم رجم بالحجارة) (٢) .
- أمره صلى الله عليه وسلم بـرجم المرأة الأسلمية في حديث العسيف (واغد يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها) (٣) .
- أمره صلى الله عليه وسلم بـرجم ماعز (اذهبوا فارجموه) (٤) .
- أمره صلى الله عليه وسلم بـرجم الغامدية (وأمر الناس فرجموها) (٥) .
- (أمره صلى الله عليه وسلم بـرجم اليهوديين اللذين زنيا وهما محصنان) (٦) .
- فعل الخلفاء الراشدين : قال عمر (رجم رسول الله ورجمنا بعده) ، وقال علي عندما عاقب شراحة الهمدانية (جلدتها بكتاب الله ورجمتها بسنة رسول الله) (٧) .
- وعن جابر بن عبد الله أن رجلاً زنى بامرأة (فأمر به النبي صلى الله عليه وسلم فجلد الحد) ثم أخبر أنه محصن (فأمر به فرجم) (٨) .

(١) رواد البخاري (٦٨٧٨) فتح الباري ٢٠٩/١٢ .

(٢) رواد مسلم (١٢/٤٣٩٢ - ١٠) صحيح مسلم بشرح النووي ١٨٩/١١ .

(٣) رواد البخاري (٦٨٥٩ - ٦٨٦٠) فتح الباري ١٩٢/١٢ .ومسلم (٢٥/٤٤١٠ - ١٥) شرح النووي ٢٠٤/١١ .

(٤) رواد البخاري (٦٨١٥) فتح الباري ١٢٣/١٢ .ومسلم (٣٩٦ - ١٦ - ١) شرح النووي ١٩٣/١١ .

(٥) رواد مسلم (٤٤٠٨ - ٢٤ - ١٣) شرح النووي ٢٠٦/١١ .

(٦) رواد البخاري (٦٨١٩) فتح الباري ١٣١/١٢ .ومسلم (٤٤١٢ - ٢٦ - ١) شرح النووي ٢٠٦/١١ .

(٧) رواد البخاري (٦٨١٢) فتح الباري ١١٩/١٢ وما بعدها .

(٨) الحديث صحيح رواد أبو داود (٤٤٣٨) في السنن ، طبعة دار الحديث القاهرة (بدون تاريخ) .

- وعن ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لآعن بين العجلاني وامرأته فقال شداد بن الهاد هي المرأة التي قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (لو كنت راجماً أحداً بغير بينة لرجمتها)^(١).

٢ - قولهم إن الرجم ثبت بالسنة والسنة لا تنسخ القرآن لأن الزيادة على النص نسخ. فهذا خطأ فليس كل زيادة على النص نسخ ، وإنما هذه الأحاديث مخصصة لعموم الآية وهو من البيان الذي أمر به رسول الله صلى الله عليه وسلم وليس في هذه الأحاديث نسخ لحكم الجلد بل إن الأحاديث أثبتت عقوبة الجلد لغير المحصن وبيئت أن عقوبة الزاني المحصن هو الرجم.

بل وقد قال الإمام الشوكاني وهو شيخ الإسلام ومن محققي علم الأصول ومن المحدثين ، قال في إرشاد الفحول في إثبات الزيادة على لفظ القرآن بخبر الواحد (والحق القبول لأنها زيادة غير منافية للمزيد فكانت مقبولة ودعوى إنها ناسخة ممنوعة وهكذا إذا ورد الخبر مخصصاً للعام من كتاب وسنة فإنه مقبول ويبنى العام على الخاص)^(٢).

٣ - قولهم إن أحاديث الرجم منقولة بخبر آحاد وخبر الآحاد يحتمل الكذب والدليل إذا تطرق إليه الاحتمال سقط به الاستدلال. فإن الاحتمال يدخل خبر الواحد إذا تطرق إليه شك من جهة أمانة الرواة أو عدالتهم أو الثقة فيما روه ، فإن كان المراد أن كل خبر الآحاد يسقط بها الاستدلال فذلك لا يحتاج إلى مناقشة لأنه مساو لقول من أنكروا حجية السنة كلها إلا المتواتر منها ، والمسلمون كلهم على خلاف هذا القول ، يقبلون ما صح سنده عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ويعملون به فإذا كان ما رواه البخاري ومسلم من أخبار

(١) رواه البخاري (٦٨٥٥) الفتح ١٢/١٩٠.

(٢) إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول للشوكاني ، ١٥٧ - ١٦٠.

الآحاد يحتمل الكذب فمن أين نأخذ أخبار الآحاد التي نعمل بها وفي أي كتاب أوثق من كتابيهما نجدها؟^(١)

وأيضاً فإن هناك الكثير من أحكام الإسلام ثبتت بخبر الواحد فهل من الصحيح أن لانعمل بها ؟

وكذلك فإن خبر الآحاد الذي أثبت عقوبة الرجم قد عضد بأحاديث أخرى صحيحة متواترة ومشهورة ، وكذا بإجماع الصحابة دون مخالف وفعلهم بإقامة عقوبة الرجم على المحصنين دون إنكار وكذا إجماع الفقهاء ، وكذلك فإن العلماء يوجبون العمل بخبر الآحاد وهو المتواتر المعنوي ويجعلونه كالمتواتر لفظاً . قال العلامة الألويسي في تفسير روح المعاني^(٢) : وقد أجمع الصحابة ومن تقدم من السلف وعلماء الأمة وأئمة المسلمين على أن المحصن يرمم بالحجارة حتى يموت ، وإنكار الخوارج ذلك باطل لأنهم إن أنكروا حجية إجماع الصحابة فجعلوا مركب ، وإن أنكروا وقوعه من الرسول صلى الله عليه وسلم لإنكارهم حجية خبر الواحد فهو بعد بطلانه بالدليل ليس مما نحن فيه لأن ثبوت الرجم منه عليه السلام متواتر المعنى وهم كسائر المسلمين يوجبون العمل بالمتواتر معنى كالمتواتر لفظاً إلا أن انحرافهم عن الصحابة والمسلمين أوقعهم في جهالات كثيرة).

وكذلك فإن كل ما يثبت عن النبي ﷺ من قول أو فعل أو عمل يجب الأخذ به سواء كان النقل بطريق التواتر أو بطريق الآحاد وهذا متفق عليه بين العلماء ، ومن المعلوم بالضرورة أن أكثر الأحكام الفقهية الشرعية إنما تثبت بخبر الآحاد ، فلو كانت أخبار الآحاد لاتفيد القطع - كما زعموا - لضاعت أكثر

(١) في أصول النظام الجنائي للعواصم ص ٢٢٢ .

(٢) روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني ، لأبي الفضل شهاب الدين الألويسي ، دار الفكر بيروت (بدون تاريخ)

أحكام الشريعة ، وهذا كلام لا يصدر عن فقيه عالم إنما يصدر عن جاهل بأصول الشريعة الغراء وطرق استنباط الأحكام .

ومن المفارقات العجيبة أن الذين يحتجون بأمثال هذه الحجج الواهية يأخذون بأحاديث لإثبات رأيهم لا تصلح للاحتجاج لنكارتها وضعف سندها وجهل روايتها ولكنها لما كانت موافقة لأهوائهم يتمسكون بها ويجادلون بها شأن أهل الأهواء ، وقد رد الأصوليون وفي مقدمتهم الإمام الشافعي رحمه الله على هذه الشبهة رداً شافياً وبينوا أن خبر الآحاد يلزم العمل به إذا ثبت.^(١)

٤ - قولهم إن الأحاديث التي جاء فيها الرجم لا يعلم بيقين أكانت قبل نزول سورة النور أم بعدها. فقد أثبت أهل الحديث أن أحاديث الرجم كانت بعد سورة النور حتى لا يتوهم أحد أنها نسختها ، وبينون على ذلك أن عمر رضي الله عنه قرر دوام ذلك الحكم وأن سورة النور نزلت في سنة أربع وقيل خمس أو ست للهجرة والرجم كان بعد ذلك فقد حضره أبو هريرة وإنما أسلم سنة سبع للهجرة وابن عباس إنما جاء مع أمه إلى المدينة سنة تسع للهجرة.^(٢)

ومما يدل أيضاً على أن أحاديث الرجم كانت بعد سورة النور :

أ - قول علي بن أبي طالب عندما أقام الحد على شراحة الهمدانية قال (جلدتها بكتاب الله ورجمتها بسنة رسول الله)^(٣).

ب - قول عمر بن الخطاب أيام خلافته (كان مما نزل على رسول الله صلى الله عليه وسلم آية الرجم إلى أن قال ورجم رسول الله ورجمنا بعده فأخشى أن حال بالناس زمان أن يقول قائل ما نجد الرجم في كتاب الله).

إذ كيف يتصور أن يقول الصحابة هذا ويقيمون حد الرجم وقد نسخت عقوبة الرجم!

(١) تفسير آيات الأحكام للصابوني ، دار القلم سوريا (بدون طبعة) ، ٣٠١/٢ .

(٢) فتح الباري ١٢/١٢٠ .

(٣) المغني ٣٦/٩ .

٥ - رد عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه حين عاب عليه الخوارج الرجم وقالوا: ليس في كتاب الله إلا الجلد فقال لهم عمر (وأنتم لا تأخذون إلا بما في كتاب الله ؟ قالوا نعم ، قال فأخبروني عن عدد الصلوات المفروضات وعدد أركانها وركعاتها ومواقيتها أين تجدونه في كتاب الله تعالى ؟ وأخبروني عما تجب الزكاة فيه ومقاديرها ونصابها . قالوا: انظرنا . فرجعوا يومهم ذلك فلم يجدوا شيئاً مما سألهم عنه في القرآن فقالوا لم نجده في القرآن . قال فكيف ذهبتم إليه ؟ قالوا لأن النبي صلى الله عليه وسلم فعله وفعله المسلمون من بعده ، فقال لهم فكذلك الرجم فإن النبي صلى الله عليه وسلم رجم ورجم خلفاؤه من بعده والمسلمون)^(١).

٦ - ما نقله العلماء وهم الأئمة الذين تأخذ العلم عنهم في كتبهم تأييداً للإجماع بعقوبة الرجم وإنكاراً على المعارضين .
قال ابن رشد: (أجمع المسلمون على أن حد الزاني المحصن القتل رجماً بالحجارة وهذا قول أهل العلم من الصحابة والتابعين ومن بعدهم علماء الأمصار في جميع الأعصار

ولا نعلم فيه مخالفاً إلا فرقة من أهل الأهواء وهم طائفة من الأزارقة الخوارج)^(٢).
وقال الإمام الشوكاني: (ثبوت الرجم للزاني المحصن في هذه الشريعة ثابت بكتاب الله وبمتواتر سنة رسوله وبإجماع المسلمين أجمعين سابقهم ولأحقهم ولم يسمع بمخالف خالف في ذلك من طوائف المسلمين إلا ما يروى عن الخوارج وهم كلاب النار وليسوا ممن يعتد بخلافهم ولا يلتفت إلى أقوالهم وقد وصفهم الرسول صلى الله عليه وسلم أنهم يمرقون من الدين مروق السهم من الرمية) .

(١) روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني ، لأبي الفضل شهاب الدين الألوسي ، دار الفكر بيروت (بدون تاريخ)

٧٨/١٨

(٢) بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد الحفيد ، تحقيق محمد صبحي الحلاق ، مكتبة ابن تيمية القاهرة ، ط١ - ١٤١٥هـ .

٣٧٦/٤

ثم نقل أدلة الرجم فقال بعدها (ولا يخفak أن نسخ التلاوة لا يستلزم نسخ الحكم بلا خلاف ، وهب أنه لم يثبت الرجم في الكتاب فكان ماذا ؟ فقد ثبت بالسنة المتواتر التي لا يشك فيها من له أدنى اطلاع وفعله رسول الله غير مرة وفعله الخلفاء الراشدون فيا لله العجب من الانتصار للمبتدعين على كتاب الله سبحانه وعلى سنة رسوله وعلى جميع الأمة المحمدية ، ودفع الأدلة الثابتة بالضرورة الشرعية لقول ما قاله مخذول من مخذولي كلاب النار الذين يمرقون من الدين ولا يجاوز إيمانهم ولا عبادتهم تراقيهم . والأمر لله العلي الكبير).^(١)

وبعد هذا العرض يتبين لنا بطلان حجج المخالفين في عقوبة الرجم وأن عقوبة الرجم ثابتة بالقرآن والسنة الصحيحة منها المتواتر والمشهور والآحاد الذي عضد بغيره من الأحاديث ، وبفعل الرسول صلى الله عليه وسلم وفعل الصحابة وإجماع علماء الأمة سلفها وخلفها ، ونقول للمخالفين بأنه يجب العمل بما ثبت النصوص الشرعية وإجماع علماء الأمة .

ومع إجماع العلماء على وجوب الرجم كما سبق بيانه إلا أن العلماء اختلفوا في مسألة الجمع بين الجلد والرجم كما يلي:

الرأي الأول : للجمهور (٢)

يرى عدم الجمع بين الجلد والرجم للزاني المحصن ويكتفي بعقوبة الرجم ، واحتجوا بما يلي :

أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر برجم ماعز والغامدية والأسلمية واليهوديين ولم يأمر بجلدهما .

أن الحدود إذا اجتمعت وكان فيها القتل أحاط القتل بذلك بناء على نظرية التداخل .

(١) السيل الجرار المتدفق على حقائق الأزهار للشوكاني ، ٣٢٨/٤ - ٣٢٩ .

(٢) بدائع الصنائع ٣٩/٧ . مغني المحتاج ١٤٦/٤ . القوانين الفقهية ٣٨٤ .

الرأي الثاني : للظاهريّة وأحد الروائتين عن الإمام أحمد (١)

يرى الجمع بين الجلد والرجم فيجلد مائة جلدة ثم يرحم حتى الموت واستدلوا بالآتي:

أن الآية قررت الجلد ولم تحصره على البكر فقط .

حديث (الطيب بالثيب جلد مائة ثم رجمه بالحجارة)

والملاحظ من نص المادة (٢٦٣) ج.ع أنها مالت إلى رأي الجمهور ولم تجمع بين الجلد والرجم وقررت الرجم فقط .

الختامة

وفيها نبين اهم النتائج والتوصيات :

أولا النتائج :

١ - ان الاحصان لا بد ان تتوافر فيه شروط ومن هذه الشروط ماتفق عليه العلماء

وهي :

البلوغ والعقل و الوطاء في القبل في نكاح صحيح و الحرية .

ومنها ما اختلفوا فيها وهي:

(١) المحلى ١١/٢٣٤. المعتمد في فقه الإمام أحمد ٢/٤٠٠.

- الإسلام - وأن يكون الزوج والزوجة حال الوطء وكل منهما على صفة الإحصان ، يعني أن يكون كل منهما عاقلاً بالغاً مسلماً حراً متزوجاً زوجاً صحيحاً ، ويحصل الوطء وهما على هذا الكمال.
- ٢ - اتفق العلماء بان عقوبة الزاني المحصن الرجم حتى الموت واختلفوا في الجمع بين الجلد والرجم فمنهم من جمع بين العقوبتين ومنهم من عمل بنظرية التداخل فقال يتداخل الجلد مع الرجم فيرجم ولايجلد.
- ٣ - اتفق العلماء على انه لايشترط استمرار الزوجية للقول بالاحصان وشذ فريق فاشترط استمرار الزوجية للقول بالاحصان وهم الشيعة الاثني عشرية وبعض العلماء من أئمة الزيدية ولادليل لهم وقولهم هذا مرجوح .
- ٤ - ان قانون العقوبات اليمني قد وافق الجمهور في شروط الاحصان في الفقرات ١ الى ٤ وخالف الجمهور ومال الى الرأي المرجوح لدى الزيدية في الفقرة الخامسة وهي اشتراط استمرار الزوجية للقول بالاحصان .
- ٥ - أن اشتراط استمرار الزوجية سيكون حائلاً دون تطبيق حد الرجم .
- ٦ - لاحجة للمشككين في عقوبة الرجم فقد بنوا شبههم على أوهى من بيت العنكبوت فالرجم ثابت بالسنة الصحيحة وفعل النبي والصحابة والقرون التي بعده.

ثانياً التوصيات :

- ١ - ضرورة ان يقوم المقتن اليمني بتعديل المادة (٢٦٥) بالغاء الفقرة الخامسة التي اشترطت استمرار الزوجية كشرط من شروط الاحصان لان اشتراط استمرار الزوجية سيكون حائلاً دون تطبيق حد الرجم.

- ٢ - ضرورة ان تقوم جهات الضبط القضائي بالتحري من مسألة الاحصان حتى لايلتف المتحايلون على تطبيق العقوبات الشرعية .
- ٣ - ضرورة ان يعرض القرار بقانون رقم (١٢) لسنة ١٩٩٤م على لجنة تقنين احكام الشريعة الاسلامية بمجلس النواب لاجراء التعديلات اللازمة ليتطابق مع احكام الشريعة وازالة المواد التي فيها نوع من الالتفاف والتحايل على العقوبات الشرعية وخاصة حشو الكثير من مسقطات الحدود التي تحول دون تطبيق الحدود.

مراجع البحث

١. أحكام القرآن للإمام الشافعي ، دار الكتب العلمية بيروت ط/ ١٩٧٥م
٢. أحكام القرآن للجصاص، تحقيق محمد الصادق قمحاوي ، دار إحياء التراث العربي بيروت ، ط/٩٢م

٣. إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، للشيخ محمد بن علي الشوكاني، تحقيق محمد سعيد البدري، دار الفكر بيروت، ط١/١٩٩٢م
٤. الاستبصار فيما اختلف فيه من الأخبار لأبي جعفر الطوسي، تحقيق حسن الخرسان، دار الأضواء بيروت، ط٣- ٨٥م،
٥. أسد الغابة في معرفة الصحابة، عز الدين بن الأثير أبو الحسن علي بن محمد الجزري، دار الفكر، بيروت، ط٨٩م.
٦. بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد الحفيد، تحقيق محمد صبحي الحلاق، مكتبة ابن تيمية القاهرة، ط١- ١٤١٥هـ
٧. بدائع التفسير لابن القيم، تحقيق يسري السيد، دار ابن الجوزي السعودية، ط١- ٩٣م.
٨. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للإمام علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني، دار الكتاب العربي، بيروت، ط١٩/٢
٩. البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن التاسع للإمام محمد بن علي الشوكاني، مكتبة ابن تيمية القاهرة (بدون طبعة).
١٠. تفسير آيات الأحكام للصابوني، دار القلم سوريا (بدون طبعة)
١١. تفسير القرآن الحكيم (تفسير المنار) محمد رشيد رضا، دار المعرفة بيروت ١٩٩٣م
١٢. التفسير الكبير (مفاتيح الغيب) للإمام فخر الدين الرازي، دار الكتب العلمية بيروت، ط ١/١٩٩٠م.

١٣. تهذيب الكمال في أسماء الرجال، للحافظ جمال الدين ابن الحجاج يوسف المري، تحقيق د/ بشار عواد معروف، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١/٩٢م.
١٤. جامع الأصول في أحاديث الرسول: المبارك بن محمد بن الأثير الجزري، تحقيق عبد القادر الأرناؤوط، دار الفكر، بيروت، ط٢/٨٣م.
١٥. جامع البيان في تفسير القرآن للطبري، دار الكتب العلمية بيروت، ط١-٩٢م،
١٦. الجامع لأحكام القرآن لأبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع بيروت، ط١/٨٧م.
١٧. الجزء الجنائي، د/ حسن مجلي، مركز الشرعي للطباعة والنشر، صنعاء، ط١-٢٠٠٢م، ٨٥/١،
١٨. الجواهر المضية في طبقات الحنفية لمحي الدين القرشي تحقيق عبد الفتاح الحلو، مؤسسة الرسالة وهجر للطباعة والنشر، ط٢ سنة ١٩٩٣م،
١٩. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، للإمام شمس الدين محمد بن عرفة الدسوقي، دار الفكر العربي بيروت. (بدون طبعة).
٢٠. روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، لأبي الفضل شهاب الدين الألوسي، دار الفكر بيروت (بدون تاريخ)
٢١. روضة الطالبين للإمام يحيى بن شرف النووي دمشقي، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود، وعلي محمد معوض، دار الكتب العلمية بيروت، بدون طبعة

٢٢. سنن أبي داود، للحافظ أبي داود السجستاني، تحقيق عزت عبيد دعاس، وعادل السيد، دار الحديث بيروت، ط١/٦٩م.
٢٣. سير أعلام النبلاء، للإمام شمس الدين محمد الذهبي، تخريج وتحقيق شعيب الأرنؤوط وآخرين، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط٩/٩٣م.
٢٤. السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، للإمام محمد بن علي الشوكاني، تحقيق محمود إبراهيم زايد، دار الكتب العلمية بيروت، ط١/١٩٨٥م
٢٥. شذرات الذهب في أخبار من ذهب أبو الفلاح عبد الحي بن عماد الحنبلي، دار الكتب العلمية بيروت، (بدون طبعة).
٢٦. صحيح الجامع الصغير وزياداته للألباني، المكتب الإسلامي بيروت، ط٣- ٨٨م
٢٧. صحيح مسلم بشرح الإمام محيي الدين النووي، المسمى المنهاج شرح صحيح مسلم، ابن الحجاج، تحقيق خليل مأمون شيحا، دار المعرفة بيروت، ط٢، ٩٥م.
٢٨. عون المعبود شرح سنن أبي داود، للعلامة شمس الحق العظيم آبادي، مع شرح الحافظ شمس الدين ابن قيم الجوزية، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ٩١م
٢٩. فتح الباري شرح صحيح البخاري للإمام الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، ترقيم فؤاد عبد الباقي، إخراج وتصميم محب الدين الخطيب، مراجعة قصي محب الدين الخطيب، دار الريان للتراث، القاهرة، ط١، ١٩٨٦م

٣٠. فقه السنة للسيد سابق، دار الكتاب العربي، بيروت لبنان
٣١. الفقه الإسلامية وأدلتها، د/ وهبه الزحيلي، دار الفكر دمشق، ط٤/٩٦م.
٣٢. في أصول النظام الجنائي الإسلامي، دراسة مقارنة، د/ محمد سليم العوا، دار المعارف، القاهرة، ط٢ بدون سنة طبع.
٣٣. القوانين الفقهية لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن محمد بن جزي الكلبي الغرناطي، دار الكتاب العربي بيروت، ط١/٨٤م
٣٤. لسان العرب لأبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري، دار صادر بيروت، ط١/٩٢م.
٣٥. المجموع شرح المذهب للإمام أبي زكريا محي الدين بن شرف النووي، دار الفكر بيروت (بدون طبعة).
٣٦. المحلى، لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي، إدارة الطباعة المنيرية، القاهرة، ط١/١٣٥٢م
٣٧. مصنف عبد الرزاق، للحافظ أبي بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، المجلس العلمي - الهند، ط١/١٩٧٠م
٣٨. المعتمد في فقه الإمام أحمد، جرى فيه الجمع بين نيل المآرب بشرح دليل المطالب للشيخ عبد القادر الشيباني، ومنار السبيل في شرح الدليل للشيخ إبراهيم بن ضويان، إعداد وتعليق علي عبد الحميد بلطه جي، محمد وهبي سليمان، توثيق محمد الأرنؤوط، دار الخير بيروت، ط١/٩١م

٣٩. معجم المؤلفين، عمر رضا كحاله، اعتنى به وجمعه وأخرجه مكتب تحقيق التراث بمؤسسة الرسالة، بيروت، ط١/٩٣م.
٤٠. مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، محمد الشريبي الخطيب، مطبعة مصطفى البابي الحلبي القاهرة، ط١٩٨٥م
٤١. المغني مع الشرح الكبير، للإمامين موفق الدين بن قدامة، وشمس الدين بن قدامة المقدسي، دار الكتاب العربي، بيروت، ط١٩٨٠م
٤٢. الموطأ للإمام مالك بن أنس، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط١٩٨٥م.
٤٣. نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار، محمد بن علي الشوكاني، تحقيق د/ كمال الجمل، ومحمد بيومي، وعبد الله المنشاوي، وصلاح عويضة، مكتبة الإيمان المنصورة، ط١/٢٠٠٠م.
٤٤. هجر العلم ومعاقله في اليمن للقاضي إسماعيل الإكوع، دار الفكر المعاصر بيروت، ط١/٩٥م.