أثر الوطء باستخدام الحوائل في الحدود والتعزيرات

إعداد:

د. ماجد بن عبد الرحمن آل فريان

عضو هيئة التدريس بكلية الشريعة

جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

بسم الله الرحمن الرحيم

الملخص:

حد الوطء الذي تتعلق به أحكام الوطء عند جميع الفقهاء هو: تغييب الحشفة بكمالها، أو قدرها -إن كانت مقطوعة في الفرج- قُبلًا، أو دبرًا، ومن الألفاظ ذات الصلة بالوطء الجماع، والإيلاج، والتقاء الختانين، والمراد بالتقاء الختانين عند الفقهاء: أن تغيب الحشفة في الفرج، فيكون ختان الرجل حذاء ختان المرأة دون أن يصيب ختانه ختانها. والحائل: عبارة عن غشاء رقيق من المطاط أو المواد البلاستيكية يدخل فيه الرجل قضيبه المنتصب قبل الجماع؛ لغرض منع الحمل والوقاية من الأمراض الجنسية التناسلية. ويختلف حكم استخدام الحائل باختلاف استخداماته، واستخدامه لمنع الحمل، والوقاية من الأمراض المعدية في العلاقات المحرمة محرم، وهل يعتبر شبهة يدرء الحد عن الزاني بسببه؟ هذا محل الخلاف في هذا البحث، وقد توصل الباحث إلى رجحان القول القائل بأن الزنا يحصل بتغييب الحشفة في الفرج، وتترتب عليه أثاره بمجرد ذلك، دون تأثير للحائل الذي لا يمنع الحرارة واللذة، ويثبت التعزير عند الذين يرون تأثير الحائل، وثمرة الخلاف

بين القولين جلية، ويظهر الأثر كثيرًا وكبيرًا في الزاني المحصن، فإنَّ درءَ الحدِّ عنه استبقاءٌ له من الرجم، مهما حُكم عليه من التعزيرات.

المقدمة:

الحمد لله حمدًا كثيرًا، طيبًا، مباركًا فيه، وصلاة الله، وسلامه على أشرف رسله، وخاتم أنبيائه، نبينا محمد وعلى آله، وأصحابه، وأزواجه، وذريته، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

أما بعد:

فهذا بحث مختصر في (أثر الوطء باستخدام الحوائل في الحدود والتعزيرات).

أهمية الموضوع:

تظهر أهمية الموضوع في النقاط التالية:

١-انتشار استخدام الحوائل، وحث منظمة الصحة العالمية على استعمالها؛ لتنظيم النسل، ومنع انتقال الأمراض.

٢-اعتقاد بعضهم أن هذه الحوائل تمنع وصف الفاعل بالزنا، وتمنع الحد الشرعي، وهذا محل خلاف بين العلماء.

أسباب اختيار الموضوع:

وقع اختياري على هذه المسألة لأمور:

١-حاجة المسألة للتأصيل الفقهي، حيث رأيت خلافًا واضحًا بين الحنابلة وغيرهم في هذه المسألة؛ فأحببت تحريرها.

٢-تدريسي لمنهج فقه الحدود في كلية الشريعة، ورغبتي في تحرير بعض مسائله.

٣-إثراء المكتبة الفقهية بدراسة المسائل الفقهية، وربطها بالمسائل المستجدة.

أهداف الموضوع:

يهدف البحث في هذا الموضوع إلى:

١-تحرير ضابط الوطء الشرعي الذي تترتب عليه الأحكام الشرعية.

٢-تحرير أثر الوطء باستخدام الحوائل في درء الحد عن الزاني.

٣-تحرير أثر الوطء باستخدام الحوائل في درء التعزير عن الزاني.

الدراسات السابقة:

لم أقف على دراسة متخصصة في هذه المسألة، وقد وردتْ ضمنا في البحث الموسوم بـ: (أحكام الاتصال الجنسي باستخدام الوسائل الحديثة)، تأليف: صالح ابن سعد بن عبدالرحمن الحصان. مطبوع عام ١٤٢٧هـ، وأصله بحث تكميلي في المعهد العالي للقضاء بعنوان: (الوطء باستخدام الوسائل الطبية الحديثة).

وقد وردت مسألة البحث في الصفحات من (١٧١ – ١٧٣) مختصرة، حيث أشار إلى الخلاف في المسألة، وأدلة الجمهور، ورجح قولهم، ولم يذكر أدلة الحنابلة.

منهج البحث:

أخذت في إعداد البحث بالمنهج الآتي:

أولًا: أصوِّر المسألة المراد بحثها تصويرًا دقيقًا قبل بيان حكمها؛ ليتضح المقصود من دراستها.

ثانيًا: إذا كانت المسألة من مواضع الاتفاق أذكر حكمها بدليلها، مع توثيق الاتفاق من كتب المذاهب الأربعة.

ثالثًا: إذا كانت المسألة من مسائل الخلاف أتبع ما يلي:

(١) أحرر محل الخلاف، إذا كانت بعض صور المسألة محل خلاف، وبعضها محل اتفاق.

(٢) أذكر الأقوال في المسألة، وأبين من قال بها من أهل العلم، وأقتصر على المذاهب الفقهية المعتبرة.

(٣) أوثق الأقوال من كتب أهل المذهب نفسه.

(٤) استقصي أدلة الأقوال -ما أمكن، مع بيان وجه الاستدلال من الأدلة النقلية، وذكر ما يرد على الأدلة من مناقشات، وما يجاب به عنها.

(٥) أوازن بين الأقوال وأدلتها، وأرجح ما أرى رجحانه، مع بيان سببه، وذكر ثمرة الخلاف.

رابعًا: اعتمد على أمهات المصادر والمراجع في التحرير، والتوثيق، والتخريج والجمع.

خامسًا: أعتني بضرب الأمثلة، خاصة الواقعية.

سادسا: أرقم الآيات، وأبين سورها.

سابعًا: أخرج الأحاديث والآثار، وأبين ما ذكره أهل الشأن في درجتها – إن لم تكن في الصحيحين أو أحدهما، فإن كانت كذلك أكتفي –حينئذٍ– بتخريجها منهما.

ثامنًا: أعرف بالمصطلحات، وأشرح الغريب الوارد في صلب الموضوع.

تاسعًا: أتبعت البحث بخاتمة تلخص ما فيه، وتعطي فكرة واضحة عما تضمنه، مع إبراز أهم النتائج التي توصلت إليها من خلال هذا البحث.

عاشرًا: أتْبعت البحث بفهرسٍ للمصادر والمراجع.

تقسيمات البحث:

جعلت البحث في مقدمة، وتمهيد، ومبحثين، وخاتمة، وفهارس.

المقدمة: وفيها: أهمية الموضوع، وأسباب اختياره، وأهدافه، والدراسات السابقة، ومنهج البحث، وتقسيماته.

التمهيد: حقيقة الوطء والحوائل.

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: حقيقة الوطء.

المطلب الثاني: حقيقة الحوائل.

المبحث الأول: حكم استخدام الحوائل في الوطء.

المبحث الثاني: أثر الوطء باستخدام الحوائل في درء الحد عن الزاني.

الخاتمة: وفيها: خلاصة البحث، وأبرز النتائج، وأهم التوصيات.

فهرس المصادر والمراجع.

التمهيد

حقيقة الوطء والحوائل

المطلب الأول: حقيقة الوطء:

أولًا: الوطء لغة:

الوطء: مصدر الفعل: (وطِئ)، والأصل الثلاثي (وطِئ) يدل على تمهيد الشيء، وتسهيله، والعلو عليه[١]، يقال: وطَّأَ الشيء: إذا هيأه وسهله، ومنه: الموطَّأ، أي: المسهَّل الميسَّر، ومنه: المواطأة، والتواطؤ: بمعنى: التوافق[٢].

وإلى هذا المعنى ترجع الإطلاقات الأخرى، ومنها:

١- الدوس: يقال: وطيء الشيء، يطؤه، وطأ: إذا داسه، وعلا عليه، والوطأَةُ: موضع القدم[٣]، ووجه العلاقة مع المعنى الأصلي في نتيجة الدوس، فالشيء بعد دوسه يصبح ممهدًا مسهلًا في الغالب.

٢- الجماع: يقال: وطيء المرأة، يطؤها: إذا جامعها[٤]. ووجه العلاقة مع المعنى الأصلي في لازم الجماع، وهو إعطاء الِّليان من المرأة في الغالب.

وهذا المعنى هو المناسب للمعنى الاصطلاحي في هذا البحث.

ثانيًا: الوطء اصطلاحًا:

يطلق الفقهاء الوطء، ويريدون به المعنى اللغوي الثاني، وهو الجماع.

وحد الوطء الذي تتعلق به أحكام الوطء[٥] عند جميع الفقهاء هو: تغييب

---

(١) ينظر: مقاييس اللغة (١٢٠/٦)، المصباح المنير (٦٦٤).

(٢) ينظر: لسان العرب (٣٣١/١٥-٣٣٤).

(٣) ينظر: المرجع السابق: (٣٣١/١٥).

(٤) ينظر: لسان العرب: (٣٣٢/١٥).

(٥) يترتب على الوطء – الذي يضبطه الفقهاء بتغييب الحشفة – أحكام كثيرة، ذكر منها ابن جزي خمسين حكمًا، وذكر منها السيوطي مائة وخمسين حكمًا، وذكر المتيطي -كما نقل عنه المواق- أن مغيب الحشفة يوجب نيفًا على مائتي حكم، ولم يذكرها، وذكر في كفاية الطالب الرباني أنه يوجب نحو ستين حكمًا، ولم يذكرها، وذكر الكرمي في غاية المنتهى أن بعضهم يثبت بتغييب الحشفة=

الحشفة[١] بكمالها، أو قدرها -إن كانت مقطوعة- في الفرج، قُبلًا، أو دبرًا[٢].

وعبر عن ذلك بعضهم بقوله: إيلاج الفرج في الفرج[٣].

جاء في أسنى المطالب[٤]: «كل حكم يتعلق بالجماع يتعلق بتغييب الحشفة إذا كان سليمًا، وبتغييب ما يعادل الحشفة إذا كان مقطوعًا».

ثالثًا: الألفاظ ذات الصلة:

الأول: الجماع:

أولًا: الجماع لغة:

الجماع: صيغة مفاعلة من الجمع، والأصل الثلاثي: (جَمَعَ) «يدل على تضام الشيء»[٥].

وله إطلاقات كثيرة، والمناسب منها هنا: إطلاقه على الوطء.

يقال: جامعها مجامعة، وجماعًا: إذا وطئها، والمجامعة، والجماع: الوطء[٦].

أربعمائة حكم إلا ثمانية. ينظر: قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي (٣٠-٣١)، الأشباط والنظائر، للسيوطي ص (٢٧٠)، التاج والإكليل (١٨٣/٥)، كفاية الطالب الرباني (١٤٦/١)، غاية المنتهى (١٦٧/١).

(١) المراد بالحشفة هنا: الكمرة في رأس الذكر فوق الختان. ينظر: طلبة الطلبة (١٦٤)، المغرب (١١٧)، شرح الخرشي (١٦٣/١)، الفواكه الدواني (١١٨/١)، أسنى المطالب (٥٠/١)، المصباح المنير (١٣٧)، المطلع على أبواب المقنع (٢٨).

(٢) ينظر: شرح الخرشي (٧٥/٨)، الشرح الكبير للدردير (٤٣٥/٢، ٣١٣/٤)، الفواكه الدواني (١١٧/١)، المجموع (١٥١/٢)، أسنى المطالب (١٨٢/٣، ٣٥٧)، المغني (١٥٥/٧، ٣٩٨/٧، ٤١/٩)، الإنصاف (٢٣٢/١)، دقائق أولي النهى (٥٥٤/١)، كشاف القناع (٣٥٠/٥، ٩٠/٦، ٩٥).

(٣) المبسوط (٧٦/٩)، بدائع الصنائع (٣٦/١، ٩٨/٢).

(٤) (٣٥٧/٣).

(٥) مقاييس اللغة (٤٧٩/١). وينظر: لسان العرب (٣٥٥/٢).

(٦) ينظر: لسان العرب (٣٥٩/٢-٣٦٠)، المعجم الوسيط (١٣٥).

ومناسبته للمعنى الأصلي ظاهرة[١].

وقد نص غير واحد على أن إطلاق الجماع على الوطء من باب الكناية[٢].

ثانيًا: الجماع اصطلاحًا:

يستعمله الفقهاء بمعنى الوطء، وهو لفظ شائع عندهم[٣].

الثاني: الإيلاج:

أولًا: الإيلاج لغة.

الإيلاج: مصدر الفعل (وَلَجَ)، وهذا الأصل الثلاثي يدل «على دخول شيء»[٤].

وله إطلاقات كثيرة، المناسب منها هنا إطلاقه على الوطء، ووجه العلاقة: أنه يتضمن إدخال الحشفة في الفرج.

ثانيًا: الإيلاج اصطلاحًا:

يستعمله الفقهاء معرفًا بالألف واللام، ومضافًا إلى الحشفة بمعنى: الوطء[٥].

الثالث: التقاء الختانين:

الختان: هو الاسم من (الخَتن)، وهو في الأصل يدل على القطع[٦].

---

(١) ينظر: المغرب (٩٠).

(٢) ينظر: المرجع السابق، لسان العرب (٣٦٠/٢).

(٣) ينظر: المراجع المتقدمة في تعريف الوطء اصطلاحًا، المبسوط (٧٣/٣-٧٤)، بدائع الصنائع (٩٨/٢)، المدونة (١٥٠/١، ٢٠٦/٢)، الأم (٥٢/٢)، المجموع (١٥١/٢)، المغني (٢٢٣/٣، ٩٢/٧)، الفروع (٧٥/٣-٧٦).

(٤) مقاييس اللغة (١٤٢/٦). وينظر: لسان العرب: (٣٩١/١٥).

(٥) ينظر: أحكام القرآن للجصاص (٥١٣/٢)، المبسوط (١٤٨/٥)، بدائع الصنائع (٣٦/١)، المنتقى شرح الموطأ (٩٦/١، ٥٢/٢)، أسنى المطالب (٦٥/١)، المغني (١٥٢/٧، ٥٨/٩)، الإنصاف (٤/٨)، المحلى (٢٤٧/١).

(٦) ينظر: لسان العرب (٢٦/٤).

وله في اللغة إطلاقات متعددة، والمناسب لمرادنا منها إطلاقه على قطع القلفة من الذكر[١]، والنواة من الأنثى، كما يطلق الختان على موضع القطع[٢].

وخص بعضهم الختن بالذكر، والخفض بالأنثى، والإعذار مشترك بينهما[٣].

ولا يخرج استعمال الفقهاء للمصطلح عن معناه اللغوي[٤]، فالمراد بالتقاء الختانين عند الفقهاء: أن تغيب الحشفة في الفرج، فيكون ختان الرجل حذاء ختان المرأة، وهذا هو التقاؤهما، وليس معناه عند الفقهاء أن يصيب ختانه ختانها؛ لأن مدخل الذكر من المرأة سافل عن ختانها، وختانها مستعلٍ عن ذلك، ولا يتصور تحاذي الختانين إلا بمغيب الحشفة في الفرج؛ لأن ختان الرجل مستأخر عن الحشفة، فلا يحاذي ختان المرأة إلا بتغييبها[٥].

جاء في تبيين الحقائق[٦]: «(وتواري حشفة في قبل أو دبر عليهما). أي: يجب الغسل عليهما عند تواري الحشفة. قال: وتواري حشفة، ولم يقل التقاء الختانين، كما قاله غيره؛ لأن التقاء الختانين لا يتصور عند الإيلاج في الدبر، وكذا في القبل في الحقيقة، بل يتحاذيان، والحشفة ما فوق الختان من رأس الذكر».

---

(١) مقاييس اللغة (٢/٢٤٥).

(٢) ينظر: لسان العرب (٤/٢٦).

(٣) ينظر: المرجع السابق.

(٤) ينظر: فتح القدير (١/٦٣)، المدونة (١/١٣٥)، الأم (١/٥٢)، المغني (١/٦٣)، المحلى (١/٢٤٨، ٤٢٣).

(٥) ينظر: المبسوط (١/٦٨-٦٩)، بدائع الصنائع (١/٣٦، ٣/١٨٩)، المنتقى شرح الموطأ (٢/٥٣)، التاج والإكليل (٥/١٨٣)، مختصر المزني (٨/٩٧)، المجموع (٢/١٤٨-١٤٩)، المغني (١/١٣١)، الإنصاف (١/٢٣٢).

(٦) (١/١٦-١٧).

وجاء في الجوهرة النيرة[١] «(قوله: والتقاء الختانين من غير إنزال). أي: مع تواري الحشفة، فإنَّ تيقن ملاقاة الفرج من غير توار لا يوجب الغسل، والمراد بالتقائهما: محاذاتهما، وهو عبارة عن إيلاج الحشفة كلها، وفي قوله: (والتقاء الختانين) نظر؛ فإنه لو قال: وبغيبوبة الحشفة، كما قال حافظ الدين في الكنز؛ كان أحسن، وأعم؛ لأن الإيلاج في الدبر يوجب الغسل، وليس هناك ختانان يلتقيان، ولو كان مقطوع الحشفة يجب الغسل بإيلاج مقدارها من الذكر».

وجاء في الأم[٢]: «وإذا التقى الختانان، والتقاؤهما أن تغيب الحشفة في الفرج، فيكون ختانه حذاء ختانها فذاك التقاؤهما، كما يقال: التقى الفارسان، إذا تحاذيا، وإن لم يتضاما؛ فقد وجب الغسل عليهما (قال المزني): التقاء الختانين أن يحاذي ختان الرجل ختان المرأة، لا أن يصيب ختانه ختانها، وذلك أن ختان المرأة مستعل، ويدخل الذكر أسفل من ختان المرأة. (قال المزني): وسمعت الشافعي يقول: العرب تقول إذا حاذى الفارس الفارس التقى الفارسان».

وجاء في المجموع[٣]: «وبين الشيخ أبو حامد فرج المرأة، والتقاء الختانين بيانًا شافيًا فقال هو وغيره: ختان الرجل هو الموضع الذي يقطع منه في حال الختان وهو ما دون حزة الحشفة، وأما ختان المرأة فاعلم أن مدخل الذكر هو مخرج الحيض والولد والمني، وفوق مدخل الذكر ثقب مثل إحليل الرجل، هو مخرج البول، وبين هذا الثقب ومدخل الذكر جلدة رقيقة، وفوق مخرج البول جلدة رقيقة مثل ورقة بين الشفرين، والشفران تحيطان بالجميع، فتلك الجلدة الرقيقة يقطع منها في الختان، وهي ختان المرأة؛ فحصل أن ختان المرأة مستعل، وتحته مخرج البول، وتحت مخرج البول مدخل الذكر. قال البندنيجي وغيره: ومخرج الحيض الذي هو

---

(١) (١١/١). وينظر: فتح القدير (٦٣/١-٦٤)، وفيه: «والتعبير بغيبوبة الحشفة أولى؛ لتناوله الإيلاج في الدبر، ولأن الثابت في الفرج محاذاتهما، لا التقاؤهما».

(٢) (٩٧/٨).

(٣) (١٤٨/٢-١٤٩).

مخرج الولد، ومدخل الذكر هو خرق لطيف، فإذا افتضت البكر اتسع ذلك الخرق فصارت ثيبا. قال أصحابنا: فالتقاء الختانين أن تغيب الحشفة في الفرج، فإذا غابت فقد حاذى ختانه ختانها، والمحاذاة هي التقاء الختانين، وليس المراد بالتقاء الختانين التصاقهما وضم أحدهما إلى الآخر، فإنه لو وضع موضع ختانه على موضع ختانها، ولم يدخله في مدخل الذكر؛ لم يجب غسل بإجماع الأمة، هذا كلام الشيخ أبي حامد وغيره».

وجاء في المغني[١]: «(والتقاء الختانين) يعني: تغييب الحشفة في الفرج، فإن هذا هو الموجب للغسل، سواء كانا مختتنين، أو لا، وسواء أصاب موضع الختان منه موضع ختانها، أو لم يصبه».

وبعض الفقهاء يتجنب التعبير بالتقاء الختانين، ويقدم عليه التعبير بالوطء، وتغييب الحشفة، ويعلل ذلك بأمرين:

أحدهما: أن الوطء وغياب الحشفة يتناول الوطء في الدبر.

ثانيهما: أن الثابت في الوطء محاذاة الختانين، لا التقاؤهما[٢].

المطلب الثاني: حقيقة الحوائل:

أولا: الحوائل لغة:

الحوائل: جمع حائل، والحائل هو: الحاجز، «يقال: حالَ الشيءُ بين الشيئين يَحُول، حَوْلًا، وتَحْوِيلًا. أَي: حَجَز، ويقال: حُلْتَ بينه وبين ما يريد حَوْلًا، وحُؤُولًا»[٣].

---

(١) (٤٩/١).

(٢) ينظر: فتح القدير (٦٣/١)، الجوهرة النيرة (١١/١).

(٣) لسان العرب (١١/ ١٨٤)، وينظر: العين (٣/ ٢٩٨)، تهذيب اللغة (٥/ ١٥٦)، تاج العروس من جواهر القاموس (٢٨/ ٣٧٢).

ثانيا: الحوائل اصطلاحًا:

يتحدث الباحثون في تحديد النسل وتنظيمه عن الحائل كوسيلة من وسائل منع الحمل، أو تنظيم النسل، ويذكرون له نوعين هما:

الأول: متعلق بالذَّكَر، ويسمى بعدد من التسميات، أشهرها طبًا «الرَّفَال»، ومن تسمياته : (الكوندوم، الكبوت الرجالي، الغِمد، الغِلاف الواقي، الواقي الذَّكري، الحاجز الذكري، الحائل الطبي)[١].

وقد عرفه الدكتور محمد علي البار بأنه: «عبارة عن غشاء رقيق من المطاط أو المواد البلاستيكية الحديثة، مثل البلوليثين، يشبه الكيس الطويل أو الجراب، له حلمة في الغالب في نهايته، يدخل فيه الرجل قضيبه المنتصب قبل الجماع؛ لغرض منع الحمل، والوقاية من الأمراض الجنسية التناسلية»[٢].

وظاهر من هذا التعريف النظر إلى استعمالاته في العصر الحالي، وهي منع الحمل، والوقاية من الأمراض الجنسية المعدية.

وعرفه د. عبد الله الطريقي بأنه: «كيس من المطاط يحجز دخول الحيوانات المنوية عن عنق الرحم»[٣].

وهذا التعريف لم يلحظ الاستعمال الأشهر لهذه الوسيلة، وهي الوقاية من الأمراض المعدية.

الثاني: متعلق بالمرأة، ويسمى الكبوت النسائي، أو الكيس المهبلي.

وهو عبارة عن كيس من البلاستيك تدخله المرأة بأصابعها في داخل المهبل، وتوجه فتحته إلى الخارج، بحيث تغلق صفحته جدران المهبل الداخلية، وفي أثناء

---

(١) ينظر: سياسة ووسائل تحديد النسل في الماضي والحاضر، د. محمد علي البار (٢٢٠).

(٢) المرجع السابق.

(٣) تنظيم النسل وموقف الشريعة الإسلامية منه، د. عبدالله الطريقي (٥٠).

الجماع يقع السائل المنوي في داخل الكيس[١].

وهو لا يخرج عن استعمال الحائل الرجالي.

وقد اعتمدتُ لفظ الحائل في العنوان؛ موافقة لعبارات الفقهاء.

الألفاظ ذات الصلة:

الأول: العازل:

أولا: العازل لغة:

اسم فاعل من العزل، والعزل: «أصلٌ صحيح يدلُّ على تنحيةٍ، وإمالة، تقول: عزَل الإنسانُ الشَّيءَ، يعزِلُه: إذا نحَّاه في جانبٍ. وهو بمَعْزِلٍ، وفي مَعزِل من أصحابه. أي: في ناحيةٍ عنهم. والعُزْلة: الاعتزال. والرجُل يَعْزِل عن المرأة: إذا لم يُرِدْ ولدَها»[٢].

وعلاقة هذا اللفظ أن الحائل المعاصر يتضمن عزل الماء عن الموطوءة.

ثانيًا: العازل اصطلاحًا:

العزل في اصطلاح الفقهاء يأتي بمعانيَ متعددة، منها العزل عن الولايات والوكالات، ولكن المعنى المراد هنا هو العزل في باب عِشرة النساء، وقد اتفقوا على المراد به، وإن اختلفت عباراتهم اختلافا يسيرا، وقد نص جمع منهم على أنه: الإنزال خارج الفرج[٣]، وبعضهم يضيف: أن يجامع، فإذا جاء وقت الإنزال نزع، فأنزل خارج الفرج[٤].

---

(١) ينظر: وسائل منع الحمل الحديثة، د سبيرو فاخوري (١٥٦)، المسائل الطبية المستجدة، د. محمد النتشة (٣٣٩/١).

(٢) مقاييس اللغة (٣٠٧/٤)، وينظر: العين (٣٥٣/١)، لسان العرب (٤٤٠/١١).

(٣) ينظر: الشرح الكبير للشيخ الدردير (٢/ ٢٦٦)، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني (٢٩٨/٦)، إعانة الطالبين (١٤٣/٤)، الحاوي الكبير، الماوردى (٨١٦/٩)

(٤) ينظر: البحر الرائق (٣/ ٢١٤) الحاوي الكبير (٣٥٩/١١-٣٦٠)، كشاف القناع (١٨٩/٥)، مطالب أولي النهى (٢٦١/٥).

ووجه العلاقة بالحوائل المعاصرة أنها تتضمن عزلا للماء عن الموطوءة بالإنزال داخل هذا الحائل.

الثاني: الواقي:

أولا: الواقي لغة: اسم فاعل من وقى، وهو الصيانة، ودفع شيء عن شيء بغيره.

قال ابن فارس(١): «الواو، والقاف، والياء: كلمةٌ واحدة تدلُّ على دَفْعِ شيءٍ عن شيءٍ بغيره. ووقيْتُه، أَقِيه، وَقْيًا. والوِقاية: ما يقي الشَّيء. واتَّقِ اللهَ: تَوَقَّهُ، أي: اجعل بينَك وبينه كالوِقاية».

وقال ابن منظور(٢): «(وقي): وقاهُ اللهُ وَقْيًا، وَوِقايةً، وواقِيةً: صانَه».

ثانيا: الواقي اصطلاحا:

لا يخرج الاستعمال الفقهي للواقي عن معناه اللغوي، بمعنى: الصيانة، والحماية، ولا يستخدمه الفقهاء للتعبير عن الحوائل أثناء الجماع، مع استعماله عند المعاصرين، فيسمون الحائل بالواقي الذكري(٣).

والهدف الرئيس من هذه الحوائل هو الوقاية، سواء من الحمل والولد، أو من انتقال الأمراض.

---

(١) مقاييس اللغة (١٣١/٦).

(٢) لسان العرب (٤٠١/١٥).

(٣) ينظر: سياسة ووسائل تحديد النسل في الماضي والحاضر، د. محمد علي البار (٢٢٠).

المبحث الأول

حكم استعمال الحوائل في الوطء

يختلف حكم الحائل باختلاف استخداماته، وهي لا تخرج عن ثلاثة استخدامات:

الأول: منع الحمل، والوقاية من الأمراض المعدية في العلاقات المحرمة –حفظ الله المسلمين منها.

الثاني: تنظيم الحمل بين الزوجين؛ عزوفًا عن علوق المرأة وتكوين حمل في رحمها في وقت معين، أو لأسباب صحية تعود إلى المرأة، أو إلى الجنين، أو إلى الطفل الرضيع.

الثالث: الوقاية من الأمراض المعدية بين الزوجين.

أما الأول، وهو منع الحمل، والوقاية من الأمراض المعدية في العلاقات المحرمة؛ فظاهر التحريم؛ لأن الفعل من أصله محرم، والحائل لا أثر له، كما يمكن أن يفهم من تعريف الوطء، وكما سيتبين جليًا ـ بمشيئة الله ـ في مبحث: أثره في درء الحد عن الزاني.

وأما الثاني، وهو تنظيم الحمل بين الزوجين؛ فقد ورد عند الفقهاء ما يمكن أن يخرَّج عليه هذا الحائل الحديث، وهو العزل عن الزوجة والأمة، وهو محل خلاف عند الفقهاء، والذي عليه الأئمة الأربعة أنه يجوز بإذن المرأة[1]، وكذلك لف الخرقة الرقيقة أو الكثيفة على الذكر قبل الإيلاج، وقد تكلم الفقهاء عن أثرها في إيجاب الغسل، ودرء الحد، وغير ذلك من المسائل، ولم يتكلموا عن حكم لفها، مما يدل على أنه لا بأس به عندهم.

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع (٣٣٤/٢)، تبيين الحقائق (٢١/٦)، شرح مختصر خليل للخرشي (٢٢٥/٣)، الشرح الكبير للدردير (٢٦٦/٢)، الحاوي (٤٣٩/١١)، أسنى المطالب (١٨٦/٣)، المغني (٢٩٨/٧)، الكافي (٨٤/٣)، الفتاوى الكبرى لابن تيمية (١٠١/٣).

ومن أمثلة ذلك:

ما جاء في البحر الرائق[١]: «ولو لف على ذكره خرقة، وأولج، ولم ينزل».

وما جاء في الشرح الكبير للدردير[٢]: «والوطء تغييب الحشفة أو قدرها، ولو بحائل خفيف لا يمنع اللذة».

وما جاء في المجموع[٣]: «ولو لف على ذكره خرقة، وأولجه بحيث غابت الحشفة».

وما جاء في كشاف القناع[٤] : «ولا يجب غسل بتغييب بعض الحشفة بلا إنزال، ولا بإيلاج بحائل، مثل إن لف على ذكره خرقة، أو أدخله في كيس».

فمن خلال هذه النصوص يمكن تخريج حكم الحائل الطبي الحديث على لف الخرقة على الذكر، وإدخاله في الكيس عند المتقدمين في الأغراض المباحة.

وأما الثالث، وهو الوقاية من الأمراض المعدية بين الزوجين؛ فظاهر الإباحة، والكلام هنا قد يصل إلى الوجوب إذا كان يترتب على تركه الإضرار بالطرف الآخر؛ لأن الضرر يزال.

---

(١) (٦٣/١)، وينظر: الفتاوى الهندية (١٥/١).

(٢) (٣١٣/٤)، وينظر: حاشية العدوي (٥٥٠/١).

(٣) (١٥٢/٢)، وينظر: أسنى المطالب (٦٤/١).

(٤) (١٤٣/١)، وينظر: الإنصاف (٣٥٣/١).

المبحث الثاني

أثر الحائل في درء الحد عن الزاني[١]

صورة المسألة:

إذا زنا رجل بامرأة أجنبية بواسطة الحائل الطبي، بمعنى: أنه أولج ذكره في فرجها كاملًا، ولكنَّ ذكره كان مغلفًا بهذا الغلاف الحائل؛ فهل يقام عليه حد الزنا، أو يُدرأ عنه الحد بسبب ذلك؟

منشأ الخلاف:

أن الزاني بواسطة الحائل قد حصل منه صورة الوطء ولذته من فرج محرَّم، ومع ذلك فإنَّ ذكره لم يباشر فرج المرأة، ولم يفض الجلدُ إلى الجلد؛ لوجود الحائل الطبي، فهل نغلب جانب الصورة التي نصت عليها الأحاديث، ونوجب عليه الحد، أو نغلب جانب مباشرة الفرج للفرج، وندرأ عنه الحد؟ بمعنى: هل العلة في الزنا مباشرة الفرج للفرج، أو تغييب الفرج في الفرج دون نظر إلى الملامسة؟

تخريج المسألة:

تخرَّج هذه المسألة ـ في نظري ـ على كلام الفقهاء في الحوائل الرقيقة التي لا تمنع اللذة والحرارة، فقد نصوا في أبواب الزنا والغسل وغيرها على أثر الحوائل، وإليك خلافهم في تأثيرها في الزنا.

خلاف الفقهاء:

اختلف الفقهاء في تأثير الحوائل على حقيقة الزنا الذي يوجب الحد على قولين:

القول الأول: الزنا يحصل بتغييب الحشفة في الفرج، وتترتب عليه أثاره بمجرد ذلك، دون تأثير للحائل الذي لا يمنع الحرارة واللذة.

---

(١) يظهر أثر الحائل الطبي في عدد من المسائل الفقهية، منها استعماله في وطء الحائض، والجماع في نهار رمضان، والحج، وحصول التحليل، ولحوق النسب، والفيئة من الإيلاء، والجناية على فرج المرأة، وغيرها، ولكني سأقتصر على المسائل التي لها تعلق بالحدود والتعزيرات.

وهذا القول هو الأصح عند الحنفية[١]، وهو مذهب المالكية في المشهور[٢]، ومذهب الشافعية[٣]، وقول عند الحنابلة[٤].

---

(١) لم أقف لهم على نص في باب الزنا، فهم يطلقون الوطء والإيلاج وتغييب الحشفة في تعريفهم للزنا وحقيقة الوطء، دون تفريق بين ما إذا كان بحائل أو لا، فيمكن أن يؤخذ من هذا عدم اعتبار تأثير الحائل.

ويمكن أن تقاس المسألة على تأثير الحائل في أبواب أخرى، مثل الغسل، والوطء في الحج، ونكاح التحليل، فقد جاء في البحر الرائق (٦٣/١) « ولو لف على ذكره خرقة، وأولج، ولم ينزل؛ قال بعضهم: يجب الغسل؛ لأنه يسمى مولجًا، وقال بعضهم: لا يجب، والأصح: إن كانت الخرقة رقيقة بحيث يجد حرارة الفرج واللذة وجب الغسل، وإلا فلا، والأحوط وجوب الغسل في الوجهين». وقال في الحج (١٦٥/٣) « لو لف ذكره بخرقة وأدخله، إن وجد حرارة الفرج واللذة يفسد، وإلا فلا». وجاء في تبيين الحقائق (٢٥٩/٢) : «ولو لف قضيبه بخرقة، فجامعها، وهي لا تمنع من وصول حرارة فرجها إلى ذكره يحلها للأول». وجاء في الدر المختار (٤١٣/٣) في الوطء الذي يحلها لزوجها الأول: «يشترط أن يكون الإيلاج موجبًا للغسل، وهو التقاء الختانين بلا حائل يمنع الحرارة».

من خلال ما تقدم في إطلاقهم في باب الزنا وتقييدهم للحائل غير المؤثر: أنه الذي لا يمنع حرارة الفرج واللذة، يمكن أن يقال بأن الحنفية مثل المالكية والشافعية لا يعتبرون الحائل مؤثرًا في باب الزنا، إلا في مقابل الأصح عندهم، إذا قسنا المسألة على الغسل، ويؤيد هذا ما جاء في غمز عيون البصائر للحموي (٤٣٠/٣): «لا فرق في الإيلاج بين أن يكون بحائل أو لا، لكن بشرط أن تصل الحرارة معه، هكذا ذكروه في التحليل فتجري في سائر الأبواب».

(٢) ينظر: الشرح الكبير للدردير (٣١٤/٤)، وفيه عندما عرف الوطء الموجب للحد في باب الزنا: «والوطء: تغييب الحشفة أو قدرها، ولو بحائل خفيف لا يمنع اللذة ...»، الشرح الصغير للدردير (٤٤٧/٤-٤٤٨)، حاشية العدوي على الخرشي (٧٥/٨)، وعلى كفاية الطالب الرباني (٣٢٢/٢).

(٣) ينظر: أسنى المطالب (١٢٥/٤)، وفيه : « وهو إيلاج الحشفة أو قدرها من ذكر، ولو أشل، وملفوفًا بخرقة، وغير منتشر في فرج محرم مشتهى طبعًا، لا شبهة فيه»، مغني المحتاج (٤٤٢/٥)، نهاية المحتاج (٤٢٣/٧)، فتوحات الوهاب (١٢٨/٥).

(٤) لم أقف لهم على نص في باب الزنا، فهم يطلقون الوطء والإيلاج وتغييب الحشفة في تعريفهم للزنا، والفعل الموجب للحد، دون تفريق بين ما إذا كان بحائل أولا، فيمكن أن يؤخذ من هذا عدم اعتبار الحائل عند الحنابلة. ينظر: المغني (٤١/٩)، الفروع (٧٣/٦)، الإنصاف (١٨١/١٠)، دقائق أولي النهى (٣٤٧/٣)، لكن نص الرحيباني على أن هذه المسألة مقيسةٌ على الغسل، ونصَّ=

القول الثاني: الزنا الذي يوجب الحد يحصل بتغييب الحشفة في الفرج، بشرط أن يكون ذلك مباشرة دون حائل.

وهو قول عند الحنفية[١]، وقول عند المالكية[٢]، واحتمال في مذهب الحنابلة[٣].

ابن مفلح على أنه يلزم من عدم الغسل عدم الحد، وأولى، والحنابلة في الصحيح من المذهب – على ما قرر المرداوي– لا يوجبون الغسل من الوطء بالحائل، ويوجبونه في مقابل الصحيح من المذهب، وبناء عليه فإن إيجاب الحد في الزنا بالحائل مقيس على القول بإيجاب الغسل في الوطء بالحائل، ودرء الحد في الزنا بالحائل مقيس على عدم إيجاب الغسل في الوطء بالحائل، وجادة المذهب في أكثر المسائل المشابهة هي القياس على الغسل، إلا في الوطء في حال الحيض، فلا يجوز عندهم بحائل ولا بغيره؛ لعموم الخبر في القربان، وخصوص المحل بالدم والاستقذار. ينظر: الفروع (٧١/٦)، المبدع (٦٧/٩)، الإنصاف (٢٣٢/١–٢٣٣)، دقائق أولي النهى (١١٢/١)، كشاف القناع (٢٠١/١، ٩٥/٦)، مطالب أولي النهى (٢٤٥/١، ١٨٢/٦–١٨٣)، نيل المآرب (٧٦/١)، تجريد زوائد الغاية والشرح (١٢١/٣).

(١) قياسًا على قول لبعضهم في الغسل. ينظر: البحر الرائق (٦٣/١)، الفتاوى الهندية (١٥/١).

(٢) ذكره الصعيدي في حاشيته على كفاية الطالب الرباني بصيغة السؤال، فقال (١٤٧/١): يوجب الحد]. أي: حد الزنا على الزاني إلخ ... هذا إن لم يلف على حشفته خرقة كثيفة، وإلا فلا، قياسًا على مسألة الغسل، بل أولى، وأما بحائل خفيف فهل يقال: لا حد –أيضًا؛ لأن الحدود تدرأ بالمشبهات».

(٣) إذا قيس هذا القول على الغسل فهو الصحيح من المذهب عند المرداوي، كما تقدم، ولم أصفه بهذا الوصف؛ لأنه لم يصفه أحد قبلي بهذا الوصف، وإنما وصفه الكرمي بأنه احتمال فقط، كما سيأتي. قال البهوتي في كشاف القناع (٩٥/٦): «قال في الفروع والمبدع بعد كلام نقلاه عن أبي بكر، فدل على أنه يلزم من نفي الغسل نفي الحد، وأولى، انتهى. فيؤخذ منه أنه لا حد على من غيبه بحائل»، وقال الرحيباني في مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى للكرمي (١٨٢/٦–١٨٣): «وشروط حد الزنا ثلاثة: أحدها: تغييب حشفة أصلية من عاقل، ويتجه باحتمال) قوي أن يكون (بلا حائل)، قياسًا على الغسل؛ إذ لو غيب حشفته بحائل لا يجب عليه الغسل؛ فدل أنه يلزم من نفى وجوب الغسل نفي الحد، وأولى، قاله في الفروع، والمبدع، فيؤخذ منه أنه لا حد على من غيب بحائل، وهو متجه».

الأدلة:

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: يمكن أن يستدل لهذا القول بالأحاديث التي تذكر حقيقة الزنا، وترتب وجوب الحد على مغيب الحشفة في الفرج، كما يغيب المرود في المكحلة، دون تفريق بين وجود حائل وعدمه، ومنها:

حديث أبي هريرة -رضي الله عنه- أن النبي -صلى الله عليه وسلم- قال لماعز بن مالك الأسلمي -رضي الله عنه: «**أنكتها؟** قال: نعم، قال: **حتى غاب ذلك منك في ذلك منها؟**، قال: نعم، قال: **كما يغيب المرود في المكحلة، والرشاء في البئر؟** قال: نعم» وفي آخره أن النبي -صلى الله عليه وسلم- أمر برجمه(١).

والأحاديث والروايات في ذلك كثيرة.

وجه الدلالة: أن سؤال النبي -صلى الله عليه وسلم- عن مغيب الذكر في الفرج، وترتيب الحكم على ثبوته دليل على اعتبار مغيب الحشفة وإيلاجها مناطًا لإقامة حد الزنا، وهذا المناط موجود في الزاني بواسطة الحائل، فلا يمكن أن يقال بأن هذا المناط لم يتحقق منه بسبب الحائل؛ لأن الحائل لا يؤثر على حقيقة أنه غيب حشفته، أو أولج ذكره، كما يغيب المرود في المكحلة والرشا في البئر، فيرتب عليه الحد، كما رتب على من غيب دون حائل.

الدليل الثاني: الأحاديث التي تذكر حقيقة الوطء، وترتب وجوب الغسل على التقاء الختانين ومغيب الحشفة دون تفريق بين وجود حائل وعدمه(٢)، ومنها:

---

(١) أخرجه أبو داود في سننه، وضعفه الألباني (٤/١٤٨ح٤٤٢٨)، وأخرجه ابن حبان في صحيحه بإسناد آخر (١٠/٢٤٤ح٤٣٩٩)، وقال الأرناؤوط: إسناده صحيح على شرط البخاري.

(٢) ينظر: الدر المختار (٣/٤١٣-٤١٤)، مواهب الجليل (١/٣٠٨)، أسنى المطالب (١/٦٤)، الإنصاف (١/٢٣٢-٢٣٣).

حديث عائشة –رضي الله عنها: «**إذا جلس بين شعبها الأربع، ومس الختان الختان؛ فقد وجب الغسل**»[١]، وفي لفظ[٢]: «**جاوز الختان الختان**». وفي حديث أبي هريرة[٣]: «**وألزق الختان بالختان**». وفي حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده[٤]: «**إذا التقى الختانان، وتوارت الحشفة**».

وجه الدلالة: أنه جعل مجرد مجاوزة الختان الختان ومغيب الحشفة موجبًا للغسل، ولم يقيده بالمباشرة دون حائل؛ فيقاس إيجاب الحد في الزنا بحائل على إيجاب الغسل في الوطء بحائل، فإذا وجب الغسل بمجرد مجاوزة الختان؛ فكذلك يجب الحد على الزاني بمجرد مجاوزة الختان.

وأما الروايات الأخرى للحديث التي تذكر المَسَّ واللزق فقد تقدم في الألفاظ ذات الصلة أن جميع العلماء يفسرون أحاديث التقاء الختانين بمغيب الحشفة في الفرج، ومحاذاة ختان الرجل ختان المرأة، دون أن يصيب ختانه ختانها[٥].

الدليل الثالث: أن الزاني بواسطة الحائل قد وقع منه –حقيقةً– كلَّ مقومات الوطء الواردة في الأحاديث، والتي تترتب عليها الأحكام، ومنها: اللذة، والإجهاد، والتقاء الختانين، ومغيب الحشفة، والإنزال، فكيف يقال بدرء الحد عنه بسبب وجود الحائل مع أن الحقيقة الشرعية والعرفية للزنا قد وقعت منه؟![٦].

---

(١) رواه مسلم في صحيحه، كتاب الحيض، باب نسخ الماء من الماء ووجوب الغسل بالتقاء الختانين (١/٢٧١ح٣٤٩).

(٢) أخرجه أحمد (٦/١٣٥ح٢٥٠٨١)، وصححه الأرناؤوط، وأخرجه الترمذي (١/١٨٠ح١٠٨-١٠٩)، وصححه الألباني لغيره.

(٣) أخرجه أبوداود في سننه (١/٥٦ح٢١٦)، وصححه الألباني.

(٤) أخرجه ابن ماجه في سننه (١/٢٠٠ح٦١١)، وصححه الألباني.

(٥) ينظر: المبسوط (١/٦٦)، بدائع الصنائع (١/٣٦، ٣/١٨٩)، المنتقى شرح الموطأ (٢/٥٣)، التاج والإكليل (٥/١٨٣)، مختصر المزني (٨/٩٧)، المجموع (٢/١٤٨-١٤٩)، المغني (١/١٣١)، الإنصاف (١/٢٣٢).

(٦) ينظر: رد المحتار (١/١٦٥).

أدلة القول الثاني:

الدليل الأول: القياس على الغسل[١].

وجه القياس: كما أن الوطء بحائل لا يوجب الغسل؛ فكذلك الزنا بحائل لا يوجب الحد؛ لأن الغسل لازم الوطء الحقيقي، فلما لم يجب الغسل مع الحائل لم تترتب جميع الأحكام عليه، ومنها ثبوت الحد.

ويناقش بأمور:

الأول: أنه قياس على أمر مختلف فيه حتى عند الحنابلة، والحنفية، كما تقدم، ويشترط الاتفاق بين المتخالفين في الأصل[٢].

الثاني: أنه قياس فاسد الاعتبار؛ لأنه مخالف للنصوص التي علقت حقيقة الزنا بمغيب الحشفة ومجاوزة الختان، ولم تعلقه بمباشرة الجلد للجلد.

الثالث: عدم التسليم في الأصل؛ فالقول بأن الغسل لا يجب إلا مع المباشرة مخالف لظاهر النصوص التي تقضي بأن مجاوزة الختان وتغييب الحشفة موجب بذاته للغسل.

الرابع: أنه مخالف للغة العربية؛ فإن القائل بأن فلانا دخل المسجد يصدق كلامه على دخول فلان المسجد، ولو لم يلامس أجزاء المسجد بأن كان المسجد مفروشا والرجل يلبس جوربا، فوجود الحائل عن ملامسة الجلد لا يمنع الحقيقة الشرعية واللغوية للزنا.

الدليل الثاني: انتفاء التقاء الختانين مع الحائل؛ لأن الحائل هو الملاقي للختان[٣].

---

(١) ينظر: الفروع (٧١/٦)، المبدع (٦٧/٩)، الإنصاف (٢٣٢/١-٢٣٣)، كشاف القناع (٩٥/٦)، مطالب أولي النهى (١٨٢/٦-١٨٣)، نيل المآرب (٧٦/١).

(٢) ينظر: التقرير والتحبير (١٣٢/٣)، المحلي على جمع الجوامع (٢٦٢/٢)، شرح الكوكب المنير (٤٨٥).

(٣) ينظر: دقائق أولي النهى (٨٠/١)، مطالب أولي النهى (١٦٤/١).

ويناقش بأمرين:

الأول: عدم التسليم؛ فالتقاء الختانين الذي يفسره العلماء بالمحاذاة متحقق في الوطء بحائل، ولم يفسره واحدٌ من العلماء بمس الختان للختان حقيقة، وحصل مع ذلك مجاوزة الختان، ومغيب الحشفة، وكلها واردة في النصوص.

الثاني: على فرض التسليم بأن التقاء الختانين لم يحصل يقال:

أولًا: وصف المباشرة وصف غير مؤثر؛ لأن التعبير بالتقاء الختانين جرى مجرى الغالب في الحال، وليس المراد منه اعتبار المباشرة لكي تترتب آثار الوطء الشرعية عليه؛ لأن النبي –صلى الله عليه وسلم– لو كان يريد المباشرة لذكرها، وهو الذي أوتي جوامع الكلم، وغاية الفصاحة، والقدرة على التعبير عما يريد، ولكنه ذكر مجاوزة الختان، ومغيب الحشفة، مما يدل على أنهما هما الوصفان المؤثران.

ثانيًا: في الوطء بالحائل تحققت أمور أخرى ذكرتها النصوص، ولم يعتبرها المخالف، وهي: مغيب الحشفة، ومجاوزة الختان، وهي أقوى أثرًا من التقاء الختانين، مع أن الشارع لم يعلق الحكم على التقاء الختانين فقط.

الدليل الثالث: أن وجود الحائل شبهة يمكن درء الحد بسببها[١].

ويناقش بأنه ليس كل شبهة معتبرة في إسقاط حد الزنا، والعلماء قد تكلموا عن الشبه التي يسقط بها الحد، وضبطوها بضوابط، وألغوا اعتبار الشبه التي تخالفها، أو تضعف عنها، وجميع الشبه المعتبرة عندهم ليس فيها ما يمكن قياس هذه الحالة عليه[٢].

---

(١) ينظر: حاشية الصعيدي على كفاية الطالب الرباني (١٤٧/١).

(٢) قسم الجمهور من الحنفية، والمالكية، والشافعية، الشبهة إلى ثلاثة أنواع، ولكل منهم تقسيم يخصه، ولم يقسم الحنابلة الشبهة إلى أنواع، ولكنهم يمثلون بنحو أمثلة المذاهب الأخرى. ينظر عند الحنابلة: كشاف القناع (٩٦/٦-٩٧)، مطالب أولي النهى (١٨٣/٦-١٨٤).

فالشبهة عند الحنفية: شبهة في الفعل، كوطء الرجل زوجته المطلَّقة ثلاثًا في العدة، ووطء الابن جارية أبيه، **وشبهة في المحل،** كوطء الأب جارية ابنه، **وشبهة في العقد،** كأن يعقد على من لا=

الموازنة والترجيح:

من خلال النظر في أدلة الفريقين نجد أن أصحاب القول الأول تمسكوا بحقيقة الوطء التي جاء الشرع بترتيب الأحكام عليها، وهي: تغييب الحشفة، ومجاوزة الختان، ولم يعتبروا الحائل شبهة دارئة للحد، بل اعتبروه حيلة باردة من جنس حيل اليهود في الصيد يوم السبت، والتحايل على تحريم الشحوم عليهم(١)؛ لأن الله –تعالى– لما حرَّم فرج الأجنبية حرَّمه مطلقًا، فلم يختلف الحكم إذا كان بحائلٍ، أو بغير حائل.

تحل له. فالأولى والثانية محلها الزوجات والجواري، والثالثة شرطها أن تكون بعقد. ينظر: الهداية (٢٤٧/٥-٢٥٤)، تبيين الحقائق (١٧٥/٣)، فتح القدير (٢٤٧/٥-٢٥٤)، الفتاوى الهندية (١٤٧/٢)، رد المحتار (١٨/٤-٢٥).

والشبهة عند المالكية قريبة من ذلك فهي **شبهة في الواطئ**، كاعتقاد أن هذه الموطوءة امرأته، **وشبهة في الموطوءة**، كالأمة المشتركة إذا وطئها أحد الشريكين، **وشبهة في الطريق**، كشبهة من وطيء في نكاح المتعة ونحوه. ينظر: أنوار البروق للقرافي (١٧٢/٤)، تهذيب الفروق (٢٠٢/٤).

والشبهة عند الشافعية: شبهة في المحل، كوطء زوجته الحائض والمحرِمة، **وشبهة في الفاعل**، كأن يجد امرأة في فراشه فيطؤها ظانًا أنها زوجته، **وشبهة في الجهة**، وهي كل طريق صححها بعض العلماء، وأباح الوطء بها، فلا حد فيها. ينظر: روضة الطالبين (٩٢/١٠)، أسنى المطالب (١٢٦/٤-١٢٧)، مغني المحتاج (٤٤٢/٥)، نهاية المحتاج (٤٢٤/٤-٤٢٥).

ويظهر مما تقدم أنه ليس من الشبهة عند جميع العلماء أن يعمد الإنسان إلى أجنبية ليست زوجة ولا جارية، ولا يظنها زوجة أو جارية، ويزني بها بحائل، يظن أنه يجوز له أن يفعل ذلك مع كل النساء إذا كان بحائل. وليس من الشبهة أن يعمد الإنسان إلى امرأة دون عقد صحيح، أو مختلف فيه، ويطؤها بحائل يظن أن هذا جائز له.

فالشبهة المعتبرة عند جميع العلماء هي التي تكون في الزوجة والجارية فقط، أو في المعقود عليها لتكون زوجة بعقد يظن صحته، أما الزنا بالمرأة الأجنبية التي لم يعتقد حلها له، وإنما ظن أن فعله حلال مع هذه المرأة الأجنبية؛ فليس بشبهة معتبرة، بل هي حيلة من جنس حيل اليهود في تحريف الشرائع، والله أعلم.

(١) ينظر: كلامٌ نفيس في الحيل وتحريمها في الفتاوى الكبرى لابن تيمية (٥/٦-١٨١)، وقد أبطلها من أربعة وعشرين وجهًا، إعلام الموقعين (٩٣/٣ وما بعدها).

ونجد أن القول الثاني تمسَّك بظاهر إحدى الروايات، وهي التي تنص على التقاء الختانين، ولكنه في الوقت نفسه لم يُعمل الأدلة الأخرى التي تذكر تغييب الحشفة، وتذكر مجاوزة الختان، وكذلك لم يراع ما ذكره العلماء في تفسير التقاء الختانين، وأنه لا يمكن تلاقيهما حقيقة، حتى مع نزع الحائل، وإنما الذي يحصل هو المحاذاة فقط، وهي متحققة في الحائل وغيره.

وكذلك لم يراع ضابط الشبهة الشرعية التي تُسقط الحد، بل اعتبر هذا الحائل شبهةً كافية لدرء الحد عنه، وتبين أن الشبهة التي تدرأ الحد في الزنا غير منطبقة عليه.

وبناء على ذلك فإن القول الراجح – في نظري– هو القول الأول.

نوع الخلاف وثمرته:

الخلاف في تأثير الحائل خلاف حقيقي، وتظهر آثاره في مسائل، ولكن الثمرة المقصودة هنا هي في إقامة الحد على من زنا بواسطة الحائل، فمن قال بتأثيره جعله شبهة تدرأ الحد وتسقطه، ومن قال بعدم الفارق بين الزنا بالحائل وبدونه أوجب إقامة الحد.

ولا يظهر الأثر كثيرا في الزاني غير المحصن؛ لأن إسقاط الحد لا يلغي التعزير، لأنه انتهك حرمة المرأة الأجنبية، وخلا بها، وباشرها، واستباح جميع جسدها بالحرام، وفعل معها بالحرام ما يفعله الرجل مع امرأته بالحلال، إلا أنه استعمل الحائل، فهذا إذا ثبت عليه عند القاضي لا يمنع التعزير عنه، وجميعُ القضاة –فيما وقفت عليه من تطبيقات– إذا أسقطوا الحدَّ لشبهة عزروا بما دونه، إذا كانت الأدلة والإثباتات لا ترتقي لإقامة الحد، فيدرءون الحد، ويذهبون إلى التعزير، فبدلا من جلد الزاني غير المحصن مائة جلدة يحكمون عليه بالجلد تسعين جلدة، أو نحوها.

ويظهر الأثر كثيرًا وكبيرًا في الزاني المحصن؛ فإنَّ درءَ الحدِّ عنه استبقاءٌ له من الرجم مهما حُكم عليه من التعزيرات بعد ذلك، سواء بالسجن، أو الجلد، فإن استبقاء حياته ودرء حد الرجم عنه يعتبر ثمرة قوية لهذا الخلاف. والله –تعالى– أعلم.

الخاتمة

وبعد فإني أحمد الله –عز وجل– على ما يسر لي من إتمام هذا البحث، وأعلم يقينًا كثرة ما يفوت الباحث في الموضوعات المستجدة، ولكنْ حسبي أن فتحتُ آفاقًا يمكن أن يستفيد منها من يجيء بعدي.

وقد توصلت في هذا البحث إلى أمور:

أولها: شمول الشريعة الإسلامية لأحكام القضايا المتجددة كتطبيق عملي.

ثانيها: ضخامة التراث الفقهي الإسلامي، حيث تميز بالقيود والضوابط التي يسهل معها الحكم في القضايا المتجددة.

ثالثها: رجحان القول بعدم تأثير الحوائل في درء الحد في الزنا.

رابعها: أن الخلاف في هذه المسألة له أثار كبيرة في أبواب متعددة، ويظهر الأثر في الزاني المحصن أكثر من ظهوره في الزاني غير المحصن.

ويوصي الباحث بدراسة ما يجد من الشبهات التي يتداولها أصحاب الأهواء في جميع الأبواب الفقهية، وتمحيصها، والرد عليها بطريقة علمية.

فهرس المصادر والمراجع

١. **أحكام القرآن**، لأبي بكر أحمد الرازي الجصاص، راجعه: صدقي محمد جميل. دار الفكر، بيروت . لبنان. ١٤١٤هـ/١٩٩٣م.

٢. **أحكام القرآن**، لأبي بكر محمد بن عبد الله، المعروف بابن العربي. راجع أصوله، وخرج أحاديثه، وعلق عليه: محمد عبدالقادر عطا. دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان.

٣. **أسنى المطالب شرح روض الطالب**، للقاضي أبي يحيى زكريا الأنصاري الشافعي. تجريد: محمد أحمد الشوبري. دار الكتاب الإسلامي، القاهرة.

٤. **إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين**، لأبي بكر، عثمان بن محمد شطا الدمياطي الشافعي المعروف بالبكري. دار الفكر للطباعة والنشر والتوريع. الطبعة: الأولى، ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧ م.

٥. **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، لأبي عبد الله، شمس الدين، محمد بن أبي بكر، المعروف: بابن قيم الجوزية. تحقيق: محمد محيي الدين عبدالحميد. المكتبة العصرية، بيروت. ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م.

٦. **الأم**. لأبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي. دار الفكر، بيروت . لبنان. ١٤١٠هـ/١٩٩٠م.

٧. **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**. لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي. دار إحياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ العربي، بيروت . لبنان. الطبعة الثانية. تحقيق: محمد حامد الفقي.

٨. **أنوار البروق في الفروق**، لشهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس القرافي. عالم الكتب، بيروت.

٩. **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، لزين الدين بن إبراهيم بن محمد الشهير بابن نجيم. دار الكتاب الإسلامي.

١٠. **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، لأبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي. دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان.

١١. **تاج العروس من جواهر القاموس**، لمحمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، الملقّب بمرتضى، الزَّبيدي. تحقيق: مجموعة من المحققين. دار الهداية.
١٢. **التاج والإكليل لمختصر خليل**، لأبي عبد الله، محمد بن يوسف المواق. تحقيق: الشيخ: زكريا عميرات. دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان. ١٤١٦هـ/١٩٩٥م. الطبعة الأولى.
١٣. **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، لفخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي. المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق، مصر. ١٣١٣هـ، وأعيد طبعه بالأوفست في دار الكتاب الإسلامي.
١٤. **تجريد زوائد الغاية والشرح**، حسن الشطي. المكتب الإسلامي.
١٥. **تحفة المحتاج بشرح المنهاج**، لشهاب الدين أحمد بن حجر الهيتمي. دار الفكر، بيروت . لبنان.
١٦. **التقرير والتحبير في شرح التحرير**، لابن أمير حاج. دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م.
١٧. **تنظيم النسل في الشريعة الإسلامية**، د. عبد الله الطريقي.
١٨. **تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية**، لمحمد بن الحسين المكي المالكي. عالم الكتب، بيروت.
١٩. **تهذيب اللغة**، لمحمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، أبو منصور. تحقيق: محمد عوض مرعب. دار إحياء التراث العربي – بيروت. الطبعة: الأولى، ٢٠٠١م.
٢٠. **الجوهرة النيرة**، لأبي بكر بن علي بن محمد الحدادي العبادي. المطبعة الخيرية، ١٣٢٢هـ
٢١. **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، لشمس الدين محمد عرفة الدسوقي. دار إحياء الكتب العربية.
٢٢. **حاشية الشرواني على تحفة المحتاج**، للشيخ: عبدالحميد الشرواني. دار الفكر، بيروت . لبنان. مطبوع بذيل التحفة.

٢٣. **حاشية العدوي على شرح الخرشي**، للشيخ علي الصعيدي العدوي. دار الفكر، بيروت . لبنان.
٢٤. **الحاوى الكبير**، لأبي الحسن الماوردى. دار الفكر. بيروت. ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م
٢٥. **الدر المختار شرح تنوير الأبصار في فقه مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان**، للحصكفي، والتمرتاشي. دار الفكر، بيروت . لبنان. ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م. الطبعة الثانية.
٢٦. **دقائق أولي النهى لشرح المنتهى**، لمنصور بن يونس بن إدريس البهوتي. عالم الكتب، بيروت . لبنان. ١٤١٦هـ/١٩٩٦م. الطبعة الثانية.
٢٧. **رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار**. لمحمد أمين الشهير بابن عابدين. دار الفكر، بيروت . لبنان. ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م. الطبعة الثانية.
٢٨. **روضة الطالبين**، وعمدة المفتين. لمحيي الدين يحي بن شرف أبي زكريا النووي. المكتب الإسلامي، بيروت . لبنان، ١٤٠٥هـ الثانية.
٢٩. **سنن ابن ماجه**، للحافظ أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني. حققه، ورقم كتبه وأبوابه وأحاديثه، وعلق عليه: محمد فؤاد عبدالباقي. دار الحديث، القاهرة.
٣٠. **سنن أبي داود**، لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي. إعداد وتعليق: محمد محيي الدين عبدالحميد، دار الفكر.
٣١. **سنن الترمذي**، لأبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي. تحقيق: أحمد محمد شاكر. دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان. ١٣٥٦هـ/١٩٣٧م. الطبعة الأولى.
٣٢. **سنن النسائي (المجتبى)**، لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب النسائي. اعتنى به، ورقمه، ووضع فهارسه: عبد الفتاح أبو غدة. مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، طبعه وأخرجه: دار البشائر الإسلامية، بيروت. ١٤٠٩هـ/١٩٨٨م. الطبعة الثالثة.

٣٣. **سياسة ووسائل تحديد النسل**، د. محمد علي البار. العصر الحديث للنشر. ١٩٩١م.
٣٤. **شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع**، دار الكتب العلمية. بدون طبعة وبدون تاريخ.
٣٥. **شرح الخرشي على مختصر سيدي خليل**، لمحمد بن عبدالله الخرشي المالكي. دار الفكر، بيروت . لبنان.
٣٦. **شرح الكوكب المنير المسمى بمختصر التحرير**، لمحمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي المعروف بابن النجار. مطبعة السنة المحمدية.
٣٧. **صحيح ابن حبان**، لمحمد بن حبان، أبي حاتم البستي. مؤسسة الرسالة، بيروت . لبنان. ١٤١٤هـ/١٩٩٣م. الطبعة الثانية. تحقيق: شعيب الأرناؤوط.
٣٨. **صحيح مسلم**، لأبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري. دار إحياء التراث، بيروت. تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي.
٣٩. **طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية**، لنجم الدين أبي حفص عمر بن محمد النسفي. المطبعة العامرة، مكتبة المثنى ببغداد، ١٣١١هـ
٤٠. **العين**، لأبي عبد الرحمن الخليل بن أحمد الفراهيدي. دار ومكتبة الهلال. تحقيق : د. مهدي المخزومي ود. إبراهيم السامرائي.
٤١. **غاية المنتهى**، للشيخ: الكرمي.
٤٢. **غمز عيون البصائر**، لأحمد بن محمد الحموي. دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م.
٤٣. **الفتاوى العالمكيرية المعروفة بالفتاوى الهندية في مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان**، للعلامة: الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند الأعلام. دار الفكر، بيروت . لبنان. ١٤١١هـ/١٩٩١م.
٤٤. **الفتاوى الكبرى**، للإمام تقي الدين ابن تيمية. تحقيق: محمد عبدالقادر عطا، مصطفى عبدالقادر عطا. دار الكتب العلمية، بيروت ــ لبنان. ١٤٢٢هـ/٢٠٠٢م.

٤٥. **فتح القدير على الهداية**، شرح بداية المبتدي. لكمال الدين محمد بن عبدالواحد السيواسي، المعروف بابن الهمام، الحنفي. دار الفكر، بيروت . لبنان. الطبعة الأولى، حققه الشيخ: عبدالرزاق غالب المهدي.

٤٦. **فتوحات الوهاب شرح منهج الطلاب**، لزكريا الأنصاري. دار إحياء التراث العربي، ومؤسسة التاريخ العربي. بيروت . لبنان.

٤٧. **الفروع**، لأبي عبدالله شمس الدين محمد بن مفلح المقدسي المقدسي الحنبلي. عالم الكتب. الطبعة الرابعة، ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م.

٤٨. **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، لأحمد بن غنيم بن سالم النفراوي المالكي. دار الفكر، بيروت . لبنان.

٤٩. **قوانين الأحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية**، لمحمد بن أحمد بن جزي الغرناطي المالكي. تحقيق: عبدالرحمن حسن محمود. دار الأقصر، عالم الفكر، مصر. ١٤٠٥-١٤٠٦هـ/١٩٨٥م. الطبعة الأولى.

٥٠. **كشاف القناع عن متن الإقناع**، لمنصور بن يونس بن إدريس البهوتي. مكتبة النصر الحديثة، الرياض. راجعه، وعلق عليه: الشيخ: هلال مصيلحي مصطفى هلال.

٥١. **كفاية الطالب الرباني لرسالة ابن أبي زيد القيرواني**، لأبي الحسن علي المالكي. دار الفكر، بيروت . لبنان.

٥٢. **لسان العرب**، لجمال الدين أبي الفضل المعروف بابن منظور. دار إحياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ العربي، بيروت . لبنان. ١٤١٦هـ ١٩٩٦م. الطبعة الأولى. المصحح: أمين محمد عبدالوهاب، ومحمد الصادق العبيدي.

٥٣. **المبدع في شرح المقنع**، لأبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن مفلح الحنبلي. المكتب الإسلامي، بيروت، و دمشق. ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م. الطبعة الأولى.

٥٤. **المبسوط**، لشمس الدين السرخسي. دار المعرفة، بيروت ــ لبنان. ١٤١٤هـ/١٩٩٣م.

٥٥. **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**، لعبدالله بن الشيخ محمد بن سليمان المعروف بدمادا أفندي. دار إحياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ العربي، بيروت . لبنان.
٥٦. **المجموع شرح المهذب**، لأبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي. دار الفكر، بيروت . لبنان.
٥٧. **المحلى بالآثار**، لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي. مكتبة: دار الباز، مكتبة المكرمة، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان. تحقيق: د. عبدالغفار سليمان البنداري.
٥٨. **مختصر المزني**، لأبي إبراهيم إسماعيل بن يحيى المزني. دار الفكر، بيروت . لبنان. ١٤١٠هـ/١٩٩٠م.
٥٩. **المدونة الكبرى**، للإمام: مالك بن أنس الأصبحي، برواية الإمام سحنون بن سعيد التنوخي، عن الإمام عبدالرحمن بن القاسم. دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان.
٦٠. **المسائل الطبية المستجدة**، د. محمد النتشة، كتاب الحكمة.
٦١. **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، مؤسسة قرطبة، مصر.
٦٢. **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي**، لأحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي. دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان. ١٤١٤هـ/١٩٩٤م. الطبعة الأولى.
٦٣. **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى**، للشيخ: مصطفى السيوطي الرحيباني. المكتب الإسلامي. الطبعة الثانية. ١٤١٥هـ -١٩٩٤م.
٦٤. **المطلع على أبواب المقنع**، لأبي عبد الله شمس الدين محمد بن أبي الفتح البعلي الحنبلي. المكتب الإسلامي. بيروت، ودمشق. ١٤٠١هـ/١٩٨١م.
٦٥. **المعجم الوسيط**، لمجمع اللغة العربية، الإدارة العامة للمعجمات وإحياء التراث، إخراج: إبراهيم مصطفى، وحامد عبدالقادر، ومحمد علي النجار، واحمد حسن الزيات. المكتبة الإسلامية، استانبول . تركيا. الطبعة الثانية.

٦٦. **معجم مقاييس اللغة**، لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا. دار الجيل، بيروت ـ لبنان. ١٤١١هـ/١٩٩١م. الطبعة الأولى. تحقيق: عبد السلام محمد هارون.
٦٧. **المغرب في ترتيب المعرب**، لأبي الفتح ناصر بن عبد السيد بن علي المُطَرِّزي. دار الكتاب العربي.
٦٨. **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**. لشمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني. دار الفكر، بيروت ـ لبنان. ١٤١٩هـ/١٩٩٨م. الطبعة الأولى. إشراف: صدقي محمد جميل العطار.
٦٩. **المغني**، لموفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي. دار إحياء التراث العربي، ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م. الطبعة الأولى.
٧٠. **المنتقى شرح الموطأ**، للقاضي: أبي الوليد، سليمان بن خلف الباجي. دار الكتاب العربي، بيروت ـ لبنان، طبع في مطبعة السعادة بجوار محافظة مصر. ١٣٣٢هـ . الطبعة الأولى.
٧١. **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**، لأبي عبد الله محمد بن محمد بن عبدالرحمن المغربي المعروف بالحطاب الرعيني. دار الفكر، بيروت ـ لبنان. ١٤١٢هـ/١٩٩٢م. الطبعة الثالثة.
٧٢. **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج في الفقه على مذهب الإمام الشافعي**، لشمس الدين محمد بن أبي العباس الرملي المصري الشهير: بالشافعي الصغير. دار الفكر، بيروت ـ لبنان. ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م. الطبعة الأخيرة.
٧٣. **نيل المآرب بشرح دليل الطالب على مذهب الإمام أحمد بن حنبل**، للشيخ عبدالقادر بن عمر التغلبي. دار النفائس، عمان ـ الأردن. ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م. الطبعة الثانية. تحقيق: د. محمد بن سليمان بن عبدالله الأشقر.