وجهين بناء على الحد وكذا خرجه القاضي رواية بناء على الحد ويأتي قول ابن شهاب لا يجب بمجرد الإيلاج فيه غسل (وه) ولا فطر (وه) ولا كفارة (وه) كذا قال وإن أولج في ميت فكالحي وسبق وجه في الغسل .

وقيل هنا في آدمي حي أو ميت أو بهيم حي وقيل أو ميت كذا قيل وفي المستوعب إن أولج في بهيمة أو آدمي ميت ففي الكفارة وجهان .

ومن طلع عليه الفجر وهو مجامع فاستدام فعليه القضاء (و) والكفارة (ه) لأنه منع صحة الصوم بجماع أثم فيه لحرمة الصوم كمن وطيء في أثناء النهار لأنه لو جامع في النهار ناسيا ثم ذكر واستدام قضى وكفر وإنما أفسد صومه بالإستدامة دون الإبتداء عند الحنفية ولم يوجبوا عليه كفارة .

وأما الحد على مجامع طلق ثلاثا ودام فإنه يجب في وجه ثم الحد عقوبة محضة يسقط بالشبهة بخلاف الكفارة وقاس غير واحد على من استدام الوطء حال الإحرام وإن نزع في الحال مع أول طلوع الفجر فكذلك عند ابن حامد والقاضي لأن النزع جماع يلتذ به كالإيلاج بخلاف مجامع حلف لا يجامع فنزع لتعلق اليمين بالمستقبل أول أوقات الإمكان .

وقال أبو حفص لا قضاء عليه ولا كفارة (وه ش) وذكر القاضي أن أصل ذلك اختلاف الروايتين في جواز وطء من قال لزوجته إن وطئتك فأنت علي كظهر أمي قبل كفارة الظهار فإن جاز فالنزع ليس بجماع وإلا كان جماعا وقال ابن أبي موسى يقضي قولا واحدا وفي الكفارة عنه خلاف (م 8) + (مسألة 8) قوله ومن طلع عليه الفجر وهو مجامع فاستدام فعليه القضاء والكفارة وإن نزع في الحال مع أول طلوع الشمس فكذلك عند ابن حامد والقاضي وقال أبو حفص لا قضاء عليه ولا كفارة وقال ابن أبي موسى يقضي قولا واحدا وفي الكفارة عنه خلاف انتهى وأطلق الوجهين في الإيضاح والمبهج في موضع من كلامه والهداية والمذهب والمستوعب والمغني والهادي والتلخيص والمحرر والشرح والرعايتين والحاويين وغيرهم أحدهما عليه القضاء والكفارة اختاره ابن حامد والقاضي كما قال المصنف ونصره ابن عقيل في الفصول وجزم به في المبهج في موضوع آخر والمنور ونظم المفردات قال في الخلاصة فعليه القضاء والكفارة في الأصح الوجه الثاني لا قضاء عليه ولا كفارة اختاره أبو حفص كما قال المصنف