

شرح الزركشي على مختصر الخرقى

@ 155 @ .

3260 قال : كذا قال سعيد بن المسيب ، قال الراوي : وذهب إلى حديث عمر رضي الله عنه ونص أيضاً فيما إذا وطء جارية زوجته وقد أحلتها له أنه يجلد مائة . . .

3261 لحديث النعمان بن بشير رضي الله عنه أنه رفع إليه رجل غشي جارية زوجته ، فقال : لأقضين فيها بقضاء رسول الله إن كانت أحلتها لك جلدتك مائة ، وإن كانت لم تحلها لك رجمتك . رواه الخمسة ، فاستثنى القاضي في الروايتين هاتين الصورتين . . .

وقال : المذهب عندي أنه لا يزداد على عشر جلدات إلا في هاتين الصورتين ، لقضية النص . . .

وقال : هو في خلافه ، وعامة أصحابه وغيرهم : إنه يؤخذ من هذا أن كل ما كان سببه الوطاء كوطء الجارية المشتركة والمزوجة ، والمحرمة برضاع ، ووطء الأجنبية دون الفرج ، وإذا كان مع امرأة في لحاف ، ووطء الأب جارية ابنه ، ووطء البهيمة حيث قيل بالتعزير فيهما : يجوز أن يزداد فيه على عشر جلدات ، ما لم يبلغ به الحد في ذلك الجنس ، فيجوز أن يضرب الحر مائة ، ولا ينفي ، وبعضهم يقول مائة إلا سوطاً ، أو مائة بلا نفي . . .

وبعض الأصحاب اعتمد نص أحمد كما تقدم ، ففي المشتركة مائة إلا سوطاً ، وفي أمة الزوجة مائة ، ونص أيضاً فيما إذا وطء دون الفرج أنه يضرب مائة . . .

3262 وقد نقل عن الخلفاء الراشدين في رجل وامرأة وجدا في لحاف يضربان مائة ، وفرع أبو البركات على هذا في أن العبد يضرب خمسين إلا سوطاً ، قال ابن حمدان : وقيل خمسون ، ومن قال بهذا وهم الأكثرون قالوا : إن في ما عدا الوطاء يجوز أن يزداد فيه على عشر جلدات ، ولا يبلغ به أدنى الحدود . . .

3263 أخذاً بما روى صالح قال : حدثني أبي ، ثنا وكيع ، ثنا سفيان ، عن عطاء بن أبي مروان أن علياً رضي الله عنه ضرب النجاشي ثمانين ، ثم أخرجه من الغد فضربه عشرين ، وقال : هذا لتجريك علي ، وإفطارك في رمضان . قال أبي : أذهب إليه ، وظاهر كلام الخرقى أن جميع التعزيرات يجوز أن يزداد فيها على العشر ، ولا يبلغ به أدنى الحدود ، كذا فهم عنه القاضي وغيره . . .

ثم أكثر الأصحاب يقولون : لا يبلغ بالحر أدنى حده وهو الأربعون أو الثمانون ، ولا بالعبد أدنى حده ، وهو عشرون أو أربعون . وقيل : لا يبلغ بكليهما حد العبد . . .

وقال أبو محمد : إن كلام أحمد في وطء الأمة المشتركة ونحوها ، وكلام الخرقى يحتمل أن لا يبلغ بالتعزير في الذنب حد جنسه ، ويجوز أن يزيد على حد جنس آخر ،

