لا ابنته جاز ذلك على مذهب ابن القاسم في المدونة وقال مالك في كتاب محمد بعد العقد ولا يجوز
ذلك على مذهبه في المدونة لانه لا يجيز ذلك الا للاب الا عند الطلاق واختلف الشيوخ هل
قول ابن القاسم خلافا لقول مالك او وفاق فذهب اللخمي وغيره الى انه خلاف وذهب
آخرون الى انه وفاق وانما اجازه لانه نظر فيه للطلاق ولم يجوزه لم ان يزوجها ابتداء بأقل
من مهر مثلها وقد حكى ابن القطان عن مالك مثل ابن القاسم نصا **فرع**
وهل يجوز ذلك لغير الاب وقع في النكاح الثاني من المدونة قال مالك لا يجوز لاحد ان يضع من
شيء من صداقها الا الاب وحده ولا يجوز ذلك لوصي ولا غيره قال ابن القاسم الا ان يكون
ذلك على وجه النظر مثل ان يعسر الزوج ويسأل التخفيف ويخاف الولي الفراق ويكون
يرغب فيه فيجوز ذلك اذا رضيته وما كان على غير هذا فلا يجوز وان اجازه الولي قال
بعض الاندلسيين هذا قوله قال الشيخ لابن القاسم باشتراط رضى المرأة ورضى الولي
قال بعض الشيوخ وبهذا يحتج من ذهب الى ان المحجورة اذا ارادت ان تسكن زوجها
في دارها او ابتاعها على بعضها من مالها رغبة في الزوج ومخافة طلاقه
ان ذلك لها لانه لو طلقها وجدت تسكن دارها او تكرى وتنفق على نفسها
وبهذا افتى شيوخ الاندلس وقاله ابن عتاب وغيره وابى ذلك ابو المطرف الشعبي
وقال يلزم على هذا ان تعطيه غير ذلك من مالها خشية فراقه قال بعض الشيوخ وهذا
لا يلزم لانها تقول لو طلقني رجعت اسكن داري وانفق على نفسي ولا اتزوج غيره
بخلاف ما تعطيه من المال فانه يفنى لها طلقت او لا **مسألة** قال بعض الموثقين
وينبغي ان يكتب في عقد الوصية قبول الزوج لها والاشهاد بذلك لانه ان
اغفل ذلك وخاف الاب قبله لم يحكم للزوج بالقبول بعد ولو خاف الزوج
والاب حي وزعم ان صهره لم يقبل وصيته وجبت اليمين في المدونة ان ادعوا قبوله
فان حلفوا اسقط ذلك العقد من الصداق وان نكلوا حلف الاب واخذ الجميع الا ان
يكون في نص العقد اقرار منه بقبول الزوج لها وان لم يقع عليه الاشهاد ما القبول **ع**
وفي هذا نظر ولا يمنع القبول عندي الا من الاشهاد من الزوج به والا ما ذكره فيه
بعد العقد لغو وهذا على قول ابن القاسم الذي يقول لا بد من القبول ويرى ان
كونه يقوم مقام ذلك والله اعلم وهذا كله حكم النقد الحال فان كان مؤجلا جاز الا ان يكون
لم يبق ابنها حتى يقبض ربع دينار هذا هو المشهور من مذهب مالك واصحابه وقال ابن
وهب في المبسوط يجوز ان يدخل بها وان لم يقبض لها من المعجل شيئا **فصل**
فان حمل النقد على الزوج ابوه في عقد النكاح جاز واخذ به دون الزوج ولا يرجع به
على الزوج فان مات اخذته الابنة من راس ماله فان لم يترك شيئا فلا شيء
لها على الزوج الا ان يكون لم يدخل بها فلا يدخل بها الا ان يدفع صداقها وهو
قول مالك في المدونة وقاله ابن القاسم في الواضحة وغيرها ولو كان الحمل
بعد العقد كان حكمه حكم سائر الهبات يؤخذ منه في حياته ويبطل بعد وفاته
كهبة لم تقبض هذا قول ابن القاسم في كتاب ابن حبيب وقال ابن الماجشون يلزمه
ذلك في الحياة والموت قال اللخمي وعلى القول الاول ترجع به الزوجة على الزوج فان لم
يدخل بها احد وعلى القول الآخر تأخذه من تركة ابيه ان ترك وفاء قال محمد بن حارث و
اختلاف ابن القاسم وابن الماجشون في هذه المسألة على اختلافهم في اصل قول مالك
فمذهب ابن القاسم في كتاب الحمالة في مسألة من قال لرجل بايع فلانا فما بايعته

كجعل

تنبيه
في حمل الصداق

كجعل فانا قابل ذلك فانه يؤخذ ذلك من تركته قال بعض الموثقين وان كان الحمل في العقد
فللمرأة الامتناع من الزوج حتى يدفع الحامل اليها النقد فان اعسر به فلا سبيل للزوج
اليها الا بدفع نقدها فان دفعه وفيما بينهما كان له اتباع الحامل به في حياته وموته وقال اللخمي
اذا كان الحامل عديما وكان الحمل برضاها رضيت ان تتحول بحقها في ذمة الاب لم يكن لها منع
نفسها من الزوج وكان لها ان لا يدخل بها **مسألة** فان كان الحامل مريضا فلا يخلو ان
يكون ابا الزوج او ابا الزوجة او اجنبيا فان كان ابا الزوج فلا يجوز حمله قولا واحدا لان
ذلك وصية منه لابنه وقد قال عليه السلام لا وصية لوارث فان مات الاب من مرضه خير
الابن في دفع النقد من ماله ويبقى له زوجه او يفارق ولا يلزمه شيء وان صح الاب ثبت
الحمل عليه وان كان الحامل ابا الزوجة ففي ذلك روايتان روى ابن القاسم عنه
ان حمله لا يجوز لان ذلك وصية لابنته وبه قال اصبغ واشهب وعليه العمل وروى عنه
مطرف وابن الماجشون انه جائز لان ذلك وصية لصهره لا لابنته وقال في كتاب محمد
تأخذه البنت من ثلثه الا ان يكون اكثر من صداق المثل فيسقط الزائد ويبعض
وبه قال ابن القاسم ايضا وابن وهب وابن الماجشون وابن المواز وقال ابن حبيب
اذا كان مثل صداق المثل فاقل جاز وان كان اكثر خير الزوج في الزائد اذ زاد في جميعه
او فارق ولا يلزمه شيء واختلف اذا قلنا انها عطية للزوج فطلق قبل البناء فقال
مالك وابن الماجشون لها النصف من ثلثه ولا شيء للزوج من النصف الثاني
وقال ابن دينار لا شيء في تركة الاب لانه انما اعطى على شرط الدخول فلما
طلقها الزوج حكمنا بانها وصية لوارث وان كان الحامل اجنبيا نفذ الحمل
من ثلثه ولو كان صحيحا نفذ من راس ماله فذكر الهبة في الغريب ولا اجنبي اولى
فان اسقطت في العقد وذكرت بتقييد الاشهاد اجزأ وقولنا حملا لان ما هو
اللفظ يقتضي عدم رجوع الحامل على الزوج وكذا لفظ الصلة والمعونة ولو حمل عنه
بمعنى الحمالة لم يتبع الحميل الا في عدم الزوج او مغيبه فاذا اعدم او غاب غيبة
بعيدة غرم الحميل ثم له الرجوع على الزوج بما ادى وينبغي ان يقال في تقييد الاشهاد
ليشهد على اشهاد الناكح والمنكح والحامل ولا يقال والحميل لان الحامل اسم فاعل من
الحمل والحميل من الحمالة ولو كتب في الصداق وان فلان بن فلان ضمن النقد عن الزوج
ولم يبين هل هو حمل او حمالة فقال فضل فمذهب ابن القاسم في المدونة انه على الحمل
حتى يراد به الحمالة نصا وقال ابن الماجشون وروى عيسى عن ابن القاسم انه على
الحمالة حتى يراد به الحمل نصا **مسألة** ولو بارى الرجل زوجته على المتاركة واسقطت
النصف الواجب لها فهل يعود ذلك الى الزوج او الى الحامل فيه قولان قال ابن القاسم
في الواضحة يرجع الى الحامل وقال ابن الماجشون بل يرجع الى الزوج قال ابن حبيب
وبه اقول وقول ابن القاسم وهم لان ذلك النصف ليس له الجميع لو بارأها
في البناء الذي ان جميعه للزوج ويأخذه النصف واحتج له محمد بن سحنون بان الزوج
بمنزلة من باع ما وهب له لان في العصمة كبيع سلعة وهبت له واختار اللخمي
قول ابن القاسم قال لان قصد الاب الحامل ان يرى ابنه زوجه فان لم يتم بالنكاح
فانه لم يتم له قصده على الاب الصداق ولهذا قالوا اذا طلق على الاب النصف فالوجه
الذي يرجع اليه النصف يرجع الجميع **ع** غلط في نقل هذه المسألة من كتاب ابن
حبيب كثير من الفروع وبين والانح للمبيين فجعلوا الخلاف اذا طلق الابن قبل البناء

الى

Copyright King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)