تنبيه قال غير واحد من الموثقين واذا كانت النحلة مما يسكنه الاب فلا تتم الا بخروجه
وانتقاله عنها بنفسه وثقله وسواء كانت البنت بكرا او ثيبا رشيدة او سفيهة صغيرة او
كبيرة وان كانت بذهب او فضة او طعام او غير ذلك فهي لازمة للناكح يوخذ بها في
حياته وموته وان انحل ذلك النكاح بطلاق او غيره لموت الزوج او فسخ لفساد عقد او
صداقه فالنحلة ثابتة للبنت لان ذلك حق وجب لها وكذلك ان ماتت البنت وللزوج ميراثه
في النحلة وقاله السجلماسي ابو بكر بن عبد الرحمن وابو عمران وغيره الفضلا والجلة وقال غيرهم
اذا انفسخ النكاح قبل البنا رجعت النحلة الى الاب كالذي جعل الصداق وفيما ابتغى الكلبي
ثم طلق قبل البنا ان نصف الصداق يرجع الى الاب ونحوه لابن العطار قال وهو كمن قال
بع من فلان فرسك والثمن علي فبعه ثم استحقت الفرس او ردت بعيب فانه يرجع
في عطيته وعليه هذا القول بعض الموثقين وجوفيين المسلمين فان الصداق عوض
عن البضع وانما يجب جميعه بالبنا فمتى سقط منه شيء رجع ذلك الى الحامل وليس الصداق
في الحقيقة عوضا عن النحلة ولا الزوج مشترط بالبنا وزيادة من اجلها وكذلك لو طلق او مات
وانما الكلام اذا انفسخ النكاح **مسئلة** قال غير واحد من الموثقين وان استحقت النحلة
او بعضها قبل البنا خير الزوج فان شاء دخل ولا يحط عنه شيء من الصداق او فارق ولا
شيء عليه وان كان دخل بها فلا كلام له فيه فانه لا خيار في ذلك للناكح وقيل للمراة صداق او
مثلها فيما قدر ما ينقص من برها من مالها ومن النحلة قال ابن الهندي وبهذا جرى العمل
مسئلة فان ثبت ان النحلة محبسة من تحبيس الناحل وغيره فان كان قبل البنا
خير الزوج في الدخول بالنحلة او الفراق وان كان بعده فلا شيء على الناحل ويحبس عن
الزوج كما انعقد قال ابن الهندي فانه قال الاب لابنتي كذا ولم يقل انه نحلها ذلك فلم
يقبض ذلك حتى طرم لم يلزم الاب شيء وهي كذبة كذبها كما لو قال بعني ابنتي انها بيضا
جميلة فوجدها سودا او لا يحط عن الزوج شيء لانه لو شاء بحث عنها **فرع**
قال كان ذلك الشرط للزوج ولم يوجد للابنة شيء خير الزوج قبل البنا ولم الى جموع
على الاب الذي غره وللابنة المسمى وقال ابن وهب في العتبية ترجع الى صداق
مثلها من اجل انه رغب في صداقها لقول الاب واختاره ابن الهندي وقال ابن حبيب
اذا قال الولي للزوج لها من المال كذا ومن الحلي كذا ومن الثياب كذا على جهة
الاقرار فان كان المزوج لها ابا او وصيا او عقد مثله وهي بكر فذلك لازم للزوج يوخذ
منه في العسر ويتبع به في العسر ولا يقبل منه ان ادعى ان ذلك كان منه تزيينا
للجارية فيما يخفى من الاموال وان كان مما يظهر مثل ان يقول فرسه ولها دار
ولا يعرف لها شيء فلا يلزم الزوج شيء وانما هي كذبة ويخير الزوج قبل البنا فان
شاء دخل بالمسمى او فارق ولا شيء عليه وان لم يعلم بذلك حتى بنا بها ثبت
نكاحها وردت الى صداق مثلها الا ان ذلك ليس لها ويرجع الزوج بما بين الصداقين
على الولي الذي غره ولا شيء على المراة وذكر مثله في مختصر الواضحة عن عيسى انه
لا يرجع على المراة الا على الولي قال ابن حبيب وان كانت المراة ثيبا رجع بذلك عليها
لانها الغارة حيث قدمت في ذلك على علم منها بكذب وليها فان لم يكن لها مال رجع
به على الولي قال ولو ان الخاطب سال الولي عن مال وليته فسكت فقال غيره من اهل
المراة او اجنبي لها منزل بموضع كذا وكان المنزل للقابل فذلك لازم له ويوخذ
بقوله هو لها لانها عطية منه لها تلزمه في حياته وبعد وفاته لانها نكحت

عليها

٢١

عليها هكذا ذكره لي من استوعبته من اصحاب مالك وقد كان فيه من بعض الناس اختلاف
كثير **تنبيه** قال ابن العطار اذا انحل ابو الزوج لم تلزمه في عقد النكاح فلا بد ان تقول
في العقد وقبلها ابنه فلان اذا كان جائز الامر وبذلك تتم وان سقط ذلك من العقد
بطلت النحلة ان لم تحز في صحة الناحل الا ان يثبت انه قبضها في صحة ابيه فيكون ذلك
قبولا وقال غيره اذ ليست هي زيادة بيان ولا تحتمل العقد بسقوطها لانه انما اشهاد
الناكح والمنكح والناحل ان النكاح انعقد عليها حتى القبول وبه كان يفتي ابن عتاب ان النحلة
نافذة وان لم تحز قال وكذلك شيخنا القاضي ابو المطرف بن بشير قال ابو بكر قول ابن العطار
لان هذه النحلة اذ كان من شرطها الحيازة لم يغن هذا القبول شيئا وان لم يكن لم يضر
سقوط القبول وقولنا انكحها اباها هو الصواب ماخوذ من قوله نعم اني اريد
ان انكحك احدى ابنتي واختار بعض الموثقين انكحها اياه ورأى تقديم الكتابة
عنها اولى لان الولي انما يلي العقد عليها لا على الزوج فكان تقديمها لذلك اولى
قال بعضهم والقول الاول احسن لظاهر القران وقولنا بكر لانه جرى هو من التجسيم
المانع من الخروج اذ للاب اجبار البكر على النكاح بالغا كانت او غير بالغ لكن يستحب
له استئذان البالغ قال مالك لان ذلك اطيب لنفسها وقيل لانه ربما كان بها عيب
فتعلمه به فيتحرز منه وروي انه عليه السلام نشاور بعض بناته الابكار وكان سفيان
والاوزاعي لا يجيزان للاب انكاح البالغ الا برضاها وبه قال جماعة من العلما قال
اللخمي اذ كانت البكر غير بالغ كان للاب اجبارها قولا واحدا واختلف اذا كانت
بالغا غير معنسة ففي المدونة يجبرها وفي كتاب محمد ان تشاورها احسن قال
اللخمي وهو احسن ليخرج من الخلاف ولما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم والبكر يستاذنها
ابوها اخرجه مسلم وذكر ابن ابي ذئب واخبرني خالد في مسند عن النبي
صلى الله عليه وسلم قال المازري في المع وقال ابو داود ابوها ليس بمحفوظ في هذا الحديث
تنبيه ولا يرفع اجبار الاب عنها الا وطئ الزوج لها فان دخل وفارقها
قبل الوطئ ولم يطل مكثه معها فالمشهور ان للاب اجبارها وقيل لا يجبرها
حكاه الشيخ ابو محمد بن عبد الرحمن وقال ابن عبد الحكم يجبرها وان كانت
اقامت معه ما لم تمسها فاذا قلنا يجبرها فان بعد مكثها فقال مالك يجبرها
بعد سنة شهرين قاله عيسى عن ابن القاسم واما بعد سنة انشهر فلا فان فعل جاز
النكاح قاله في المدونة والسنة طول وحكى عبد الوهاب في ذلك رواية اخرى انه
لا حد في ذلك الا العرف **مسئلة** قال بعض الموثقين والمعتبر في عدم الوطئ
قولها لا قول الزوج لان في اقرارها ينفي بكارتها فاقرارها على نفسها بان يجبر عليها
قال محمد بن سحنون ولو كذبها الاب وهي مجبرة والاب موسر لكان القول
قولها لان ذلك لا يعلم الا من جهتها بربر ويجب لها النفقة عليه واختلف هل
يقبل اقرارها لذلك في طرح نصف الصداق قال عبد الملك في الثمانية يقبل ويجب لها
النصف فقط وقال سحنون لا يقبل ويجب لها الجميع **فرع** واذا ثبت ان الوطئ يرفع
اجبار الاب عنها فسواء كان بنكاح صحيح او فاسد مختلف فيه او مجمع عليه او شبهة
نكاح او بملك يمين او فاسد فان ذلك كله يرفع اجبار الاب عنها واختلف اذا كان
الوطئ بزنى او غصب ففي المدونة يجبرها كالبكر قال بعضهم لان الزنى لا يزيل
الاجبار وحشمة فتستحي كالبكر وقيل لانها تستحي ان تكون عرفت ربع الاجبار

Copyright © King Saud University