عن النبي صلى الله عليه وسلم في السنن والجامع الترمذي فصار اصلا للمهر في كل نكاح
فاسد ولانه التلف المعقود عليه بعقد فاسد فلزمه قيمته كالمشتري بعقد فاسد
اذا تلف المبيع وقيمة النوع مهر المثل ولا يزاد مهر المثل على المسمى عندنا وقال زفر
وبه احد الشافعي يجب مهر المثل بالغا ما بلغ كالمبيع الفاسد يجب القيمة بالغة
ما بلغت وان زادت على الثمن ولنا ان المستوفى وهو البضع ليس بمتقوم في
نفسه لما انه ليس بمال وانما يتقوم بالعقد والتسمية فيجب تقدير القيمة وهي
مهر المثل بقدر التسمية فلا تزاد على المسمى الا اذا كان انقص من المسمى فيجب
المسمى بايجاب مهر المثل لان ما هو متقوم في نفسه لا يزاد على قدر القيمة في العقد
الفاسد فهذا اولى بخلاف المقبوض في البيع الفاسد فانه مال متقوم في نفسه
فيتقدر البدل بقدر قيمته بالغة ما بلغت فلهذا لم تعتبر التسمية ووجب القيمة وعليها
العدة اعني فيما اذا وجد الدخول لما قلنا شبهة النكاح حقيقة النكاح وذلك لان النسب
احتياط في اثباته احتياطا للمولد فيجب العدة صيانة للنسب عن الاشتباه ولانها
تتحقق المهر فيلزمها العدة كالعقد الصحيح ويعتبر ابتداء العدة من وقت التفريق
وهو الصحيح وقال زفر من اخر ما وطيها حتى لو حاضت بعد الوطي قبل التفريق ثلث
حيض فقد وجد التفريق فينقضي العدة عنده لان الموجب في ايجاب العدة
هو الوطي لا العقد ثبت اعتبار اخر الوطي ولنا ان العدة انما تجب لشبهة النكاح ورفع
تلك الشبهة يحصل بالتفريق لا بالوطي ولهذا لو وطيها قبل التفريق مرارا لا يجب
الا حد للشبهة وبعد التفريق لو وطيها مرة واحدة يجب الحد وان الاصل في وجوب العدة
هو العقد الصحيح ففي الصحيح يعتبر ابتداء العدة من وقت الفرقة بالطلاق فكذا في الفاسد
يعتبر ابتداؤها من وقت الفرقة بالمتاركة ويثبت نسب الولد في النكاح الفاسد اذا اتت
به لاقل من ستة اشهر لان اقل مدة الحمل ستة اشهر ولوجات به لاقل من ستة اشهر لا يثبت
النسب لان الخلوق كان قبل النكاح ثم المدة وهي ستة اشهر تعتبر عند ابي حنيفة وابي
يوسف رح من وقت النكاح اعتبارا للنكاح الفاسد بالصحيح وعند محمد يعتبر ابتداء
المدة من وقت الدخول اليه ستة اشهر وهو اختيار الفقيه ابي الليث وقال الولوالجي وفي
فتح الفتاوى والفتوى على قول محمد لان النكاح الصحيح انما قام مقام الوطي لانه داع

اليه

شرعا والنكاح الفاسد ليس بداع فلا يقام مقامه **قوله** لفساده
اي لفساد العقد وانما يجب اي المهر وكذا بعد الخلوة اي كما يجب المهر في النكاح الفاسد
اذا وجد التفريق بعد الخلوة الصحيحة ايضا فيما اي في النكاح الفاسد **قوله** فان
زادت على مهر المثل اي زادت التسمية **قوله** لعدم صحة التسمية اي في حق
الزيادة لان التسمية في النكاح الفاسد معدومة حكما لانه وجد في ضمن النكاح الفاسد
فاذا كان معدوما حكما لم يعتبر الزايد على الموجب الاصلي وهو مهر المثل كما في البيع الفاسد
اذا كان الثمن زايدا على القيمة لا يجب الزايد بل يجب القيمة واما اذا كانت التسمية اقل
من مهر المثل يجب المسمى ولا يجب الزايد لوجود الرضا من المراة بذلك وان نقصت اي
نقصت التسمية عن قدر مهر المثل **قوله** وعليها العدة اي فيما اذا دخل بها في
النكاح الفاسد للشبهة اي لشبهة النكاح وهي قوله زوجت وتزوجت ابدا وما اي
ابتداء العدة **قوله** هو الصحيح احتراز عن قول زفر وقد بيناه **قوله** ورفعها
بالتفريق اي رفع شبهة النكاح **قوله** فيترتب اي يترتب ثبوت النسب على
الثابت من وجه وهو النكاح الفاسد يعني يثبت النسب به ولم تعتبر مدة المنسب
وهي ستة اشهر من وقت الدخول يعني الى من وقت العقد وهذا عند محمد خلافا
والاقامة باعتباره اي باعتبار الداعي يعني ان اقامة العقد مقام الوطي ولا يعتبر
المدة من حين العقد **قوله** قال ومهر مثلها يعتبر باخواتها وعماتها وبنات عمها
اي قال القدوري في مختصره ومهر مثل المراة يعتبر بالنساء المذكورة ولا يعتبر باجنبيات
اذا لم تكن من قبيلتها والاصل في اعتبار مهر المثل قول ابن مسعود رضي الله تعالى عنه لها
مهر نسائها مثل نسايها ثم في نسايها اختلاف قال علما ونارح نساوها اللاتي يعتبر مهرها بهن
عشيرتها من قبل ابيها كاخواتها لابيها وامها وعماتها وبناتهما دون امها وخالتها الا ان تكونا
من عشيرتها بان كانت الام اجنبية عن العاصب فحينئذ يعتبر مهرها بامها لانها امها بل لانها ابنة
عم ابيها وقال ابن ابي ليلى نساوها امها وخالتها ونحو ذلك لان المهر في مقابلة البضع فيعتبر
القرابة من قبل النساء ولنا ان النسب الى الاباء وهي تنسب الى قوم ابيها لا الى قوم امها
الا ترى ان الام قد تكون امة والابنة قرشية تبعا للاب فلا جرم تعتبر قرابة الاب
لا قرابة الام ولان اعتبار مهر المثل لتقويم بضع المراة والقيمة الشيء انما تعرف بالنظر

Copyright © King Saud University

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