

الكافي في فقه الإمام المبجل أحمد بن حنبل (الكافي في فقه ابن حنبل)

باب ما يستقر به الصداق وما لا يستقر وحكم التراجع .

يستقر الصداق بثلاثة أمور : .

أحدها : الخلوة بعد العقد لما روى الإمام أحمد بإسناده عن زرارة بن أوفى قال : قضى الخلفاء الراشدون المهديون أن من أغلق بابا أو أرحى سترا فقد وجب المهر ووجبت العدة وهذه قضايا اشتهرت فلم تنكر فكانت إجماعا ولأنها سلمت نفسها التسليم الواجب عليها فاستقر صداقها كما لو وطئها فإن كانت صغيرة لا يمكن وطؤها أو الزوج صغيرا أو أعمى لا يعلم دخوله عليها لم يكمل صداقها لأنه لم يحمل التمكين وكذلك إن نشرت عليه فمنعته وطأها لم يكمل صداقها لذلك ذكره ابن حامد وإن كان بهما عذر والصيام واجب والمرض أو بأحدهما كالحيض والنفاس والرتق والجب والعنة ففيه ثلاث روايات : .

إحدها : يستقر بالصداق لعموم ما ذكرنا ولأن التسليم المستحق قد وجد والمنع من غير جهتها فلم يؤثر في المهر كما لم يؤثر في إسقاط النفقة .

والثانية : لا يستقر لأنه لا يتمكن من تسليمها فلم يستقر مهرها كما لو منعت نفسها .
والثالثة : إن كان المانع هو صوم رمضان لم يكمل الصداق وفي معناه ما يحرم دواعي الوطء كالإحرام وما لا يمنع دواعي الوطء كسائر الموانع لا يمنع استقرار الصداق .
فصل : .

والثاني : الوطء يستقر به الصداق وإن كان من غير خلوة لأنه قد وجد استيفاء المقصود فاستقر العوض كما لو اشترى طعاما فأكله وإن استمتع بغير الوطء كقبلة أو مباشرة في الفرج أو نال منها ما لا يحل لغيره كالنظر إليها عريانة فقال أحمد : يكمل الصداق به لأنه نوع استمتاع أشبه الوطء وقال القاضي : هذا على الرواية التي يثبت بها تحريم المصاهرة ولا يكمل به الصداق على الرواية الأخرى لأنه لا يحرم المصاهرة فلم يقرر الصداق كرؤية الوجه .

فصل : .

الثالث : موت أحد الزوجين قبل الدخول يقرر الصداق سواء مات حتف أنفه أو قتل نفسه أو قتل غيره لما روى معقل بن سنان أو رسول الله ﷺ في برقع بنت واشق وكان زوجها مات ولم يدخل بها ولم يفرض لها صداقا فجعل لها مهر نسائهم ولا وكس ولا شطط رواه أحمد وأصحاب السنن وصححه الترمذي ولأنه عقد عمر فبموت أحدهما ينتهي به فيستقر به العوض كانهاء الإجارة .

ومتى استقر الصداق لم يسقط منه شيء بانفساخ النكاح ولا بغيره .

فصل : .

وإن افترقا قبل استقراره لم يخل من أربعة أقسام : .

أحدها : أن يكون بسبب من المرأة كردها وإسلامها وإرضاعها من يفسخ النكاح بإرضاعه وفسخها لعيب الزوج أو إعساره فيسقط مهرها لأنها أتلقت المعوض قبل التسليم فسقط العوض كما لو أتلقت المبيع قبل تسليمه وفي معناه فسخ الزوج لعيبها لما مضى في موضعه .

الثاني : أن يكون بسبب من الزوج كطلاقه وخلعه وإسلامه وردته واستمتاعه بأم زوجته أو بنتها فيسقط نصف المسمى ويجب نصفه لقوله تعالى : { وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم } وقسنا عليه سائر ما استقل به الزوج لأنه في معناه وعن أحمد : أنه إذا أسلم لا مهر عليه لأنه فعل الواجب عليه وحصلت الفرق بامتناعها من موافقته على الواجب فكان من جهتها والأول المذهب لأن فسخ النكاح لاختلاف الدين وذلك حاصل بإسلامه وإنما ينصف المهر بالخلع لأن المذهب فيه جانب الزوج بدليل أنه يصح به دونها وهو خلعه مع أجني فصار كالمنفرد به .

الثالث : افترقا بسبب من أجني كرضاع أو غيره فيجب نصف المهر لأنه لا جناية منها تسقط مهرها ويرجع الزوج بما لزمه على الفاعل لأنه قرره عليه .

الرابع : افترقا بسبب منهما كشرائها لزوجها ولعانهما ففيه روايتان وإن اشتراها زوجها ففيه وجهان : .

أحدهما : يسقط الصداق لأنها شاركت في الفسخ فسقط مهرها كالفسخ بعيب .

والثاني : يتنصف لأن للزوج فيه اختيارا أشبه الخلع .

فصل : .

ومتى سقط المهر أو نصف بعد تسليمه إليها فله الرجوع عليها ولا يخلو إما أن يكون تالفا أو غير تالف فإن كان تالفا رجع مثله إن كان مثليا أو بقيمته إن لم يكن مثليا أقل ما كانت من حين العقد إلى حين القبض أو التمكين منه لأنه إن زاد بعد العقد فالزيادة لها وإن نقص فالنقص عليه فلم يرجع بما هو عليه وإن كان باقيا لم يخل من خمسة أحوال : .

أحدها : أن يكون باقيا بحاله لم يتغير ولم يتعلق به حق غيرها فإن الزوج يرجع فيه ويدخل في ملكه حكما وإن لم يجز ذلك كالميراث في قياس المذهب لقوله تعالى : { وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم } فعلق تنصيفه بالطلاق وحده فيجب أن يتنصف به ويحتمل أنه لا يملكه إلا باختياره لأن الإنسان لا يملك شيئا بغير اختياره إلا بالميراث فعلى هذا الوجه إن زاد بعد الطلاق وقبل الاختيار فهو للزوجة لأن ملكها لم يزل عنه فنماؤه لها وعلى الأول نماء نصيب الزوج له لأنه نماء ملكه فإذا قال :

قد رجعت فيه أو اخترته ثبت الملك فيه على الوجهين وإن نقص في يدها بعد ثبوت ملكه عليه وكانت قد منعت منه فعليها ضمان نقصه لأن يدها عادية فتضم كالمغاصية وإن لم تمنعه ففيه وجهان أصلهما الزوج إذا تلف الصداق المعين في يده قبل مطالبتها به قال الزوج : نقص قبل الطلاق فهو من ضمانك فأنكرته فالقول قولها لأن الأصل السلامة .
فصل : .

الحال الثاني : أن تجده ناقصا كعبد مرض أو نسي صناعته أو كبر كبيرا ينقص قيمته فالزوج بالخيار بين أخذه ناقصا لأنه يرضى بدون حقه وبين تركه ومطالبتها بقيمته أو نصفها يوم وقع العقد عليه لأن النقص حدث في ملكها فكان من ضمانها .
فصل : .

الحال الثالث : أن تجده زائدا فلا تخلو إما أن تكون الزيادة منفصلة كالولد والثمرة واللبن والكسب ونحو ذلك فله نصف الأصل والزيادة لها لأنها زيادة متميزة حادثة من ملكها فلم تتبع الأصل في الرد كما في الرد بالعيب وأما أن تكون متصلة كالسمن والكبر والحمل في البطن والثمرة على الشجرة وتعلم صناعة أو كتابة ونحو ذلك فالمرأة مخيرة بين دفع النصف زائدا فيلزمه قبوله لأنه نصف المفروض مع زيادة لا تتميز وبين دفع قيمة حقه يوم وقع العقد عليه لأن حقه في نصف الفرض والزائد ليس بمفروض فوجب أخذ البذل إلا أن يكون محجورا عليها لسفه أو فلس أو صغر فليس له إلا نصف القيمة لأن الزيادة لها وليس لها التبرع بما لا يجب عليها وإن كانت مفصلة كان غريما بالقيمة وإن بذلت له أخذ نصف الشجر دون الثمر لم يلزمه لأن عليه ضررا في بقاء الثمر عليها فلم يلزمه وإن قال الزوج : أنا أرجع في نصف الشجر وأترك الثمر عليه أو أترك الرجوع حتى تجذي ثمرتك ثم أرجع ففيه وجهان : .

أحدهما : لا تجبر على قبوله لأن الحق انتقل من العين فلم يعد إليها إلا بتراضيهما .
والثانية : تجبر عليه لأنه لا ضرر عليها فلزمها كما لو وجدها ناقصة فرضي بها وإن أصدقها أرضا فزرعتها فحكمها حكم الشجر إذا أثمر سواء في قول القاضي وقال غيره : يفارق الزرع الثمرة في أنها إذا بذلت نصف الأرض مع نصف الزرع لم يلزمه قبوله لأن الزرع ينقص الأرض ويضعفها ولأنه ملكها أودعته في الأرض بخلاف الثمرة وإن أصدقها أرضا فبنتها أو ثوبا فصبغته فحكمها حكم الأرض المزروعة فإن بذل الزوج لها نصف قيمة البناء والصبغ لتملكه فقال الخرقى : يلزمها قبوله ويصير له نصف الجميع لأن الأرض له وفيها بناء لغيره بني بحق فكان له تملكه بالقيمة كالشفيع والعمير وقال القاضي : لا يملكه لأن بيع البناء معاوضة فلا تجبر عليها كما لو بذل نصف قيمة الثمرة ليملك نصف الشجرة .
فصل : .

الحال الرابع : وجده زائدا من وجه ناقصا من وجه كعبد تعلم صناعة ومرض أو خشب شقته

دفوفا أو حلي كسرتة ثم صاغته على غير ما كان أو جارية حملت فإن الحمل نقص في الآدمية من وجه وزيادة من وجه بخلاف حمل البهيمة فإنه زيادة محضة فهو كسمنها فإذا تراضيا على أخذ نصفه جاز لأن الحق لهما وأيهما امتنع من ذلك لم يجبر عليه لأن عليه ضرا .
الحال الخامس : أن يتعلق به حق غيرهما وهو ثلاثة أنواع : .

أحدها : ما يزيل ملكها كبيع العين وهبتها المقبوضة وعتقها ووقفها فحكم ذلك حكم تلفها فإن عادت العين إلى ملكها ثم طلقها فله الرجوع في نصفها لعدم المانع منه وفي معنى ذلك العقد اللازم المراد لإزالة الملك كالرهن والكتابة .

النوع الثاني : ما ليس بلازم كالهبة قبل القبض والوصية قبل الموت والتدبير فله الرجوع في نصفها لأنه حق غير لازم فأشبهه الشركة .

النوع الثالث : ما لا يزيل الملك كالنكاح والإجارة فيخير بين الرجوع في نصفها مع بقاء النكاح والإجارة وبين الرجوع بنصف القيمة لأنه نقص رضي به فأشبهه نقصها بهزالتها .
فصل : .

فإن كان الصداق عينا فوهبتها لزوجها ثم طلقها قبل الدخول ففيه روايتان : .
إحدهما : يرجع عليها بنصفه لأنه دعا إليه بعقد مستأنف فلم يمنع استحقاق نصفه بالطلاق كما لو وهبته أجنبيا ثم وهبه الأجنبي للزوج .

والثانية : لا يرجع عليها بشيء لأن نصف الصداق تعجل له بالهبة وإن كان دينا فأبرأته منه ثم طلقها وقلنا : لا يرجع ثم فها هنا أولى وإن قلنا : يرجع ثم خرج ها هنا وجهان : .
أحدهما : يرجع لأنه عاد إليه بغير الطلاق فأشبهه العين .

والثاني : لا يرجع لأن الإبراء إسقاط وليس بتمليك وإن أصدقها عينا فوهبتها له أو دينا فأبرأته منه ثم ارتدت قبل الدخول ففي رجوعه به عليها وجهان بناء على الرجوع في النصف بالطلاق وإن باع رجلا عبدا أو أبرأه من ثمنه فوجد به المشتري عبدا فرده وطالبه بثمنه أو أمسكه وأراد أرشه فهل له ذلك ؟ على وجهين بناء على الروايتين في الصداق وإن أصدقها عبدا فوهبته نصفه ثم طلقها قبل الدخول انبنى على الروايتين فإن قلنا : إذا وهبته الكل لا يرجع بشيء رجع ها هنا في نصف الباقي من العبد وإن قلنا : يرجع ثم رجع في النصف الباقي جميعه .

فصل : .

والزوج هو الذي بيده عقد النكاح فإذا طلق قبل الدخول فأى الزوجين عفا لصاحبه عما وجب له من المهر وهو حائز الأمر في ماله برئ منه صاحبه وكمل في الصداق جميعه وعنه : ما يدل على الذي بيده عقدة النكاح هو الأب فيصح عفو عن نصف مهر ابنته البكر التي لم تبلغ إذا طلقت قبل الدخول لأن الذي بيده عقدة النكاح بعد الطلاق هو الولي ولأن [] خاطب الأزواج

بخطاب المواجهة ثم قال تعالى : { أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح } وهذا خطاب غائب فاعتبرنا هذه الشروط لأن الأب يلي مالها في صغرها دون غيره ولا يليه في كبرها ولا يملك تزويجها إلا إذا كانت بكرا ولم تكن ذات زوج والمذهب الأول قال أبو حفص : ما أرى القول الآخر إلا قولا قديما ولا يجوز عفو الأب ولا غيره من الأولياء لما روى عمر بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي A قال : [ولي العقدة الزوج] رواه الدارقطني ولأن الله تعالى قال : { وأن تعفوا أقرب للتقوى } وليس عفو الولي عن صداق ابنته أقرب للتقوى ولا يمنع العدول عن خطاب الحاضر إلى خطاب الغائب كقوله تعالى : { حتى إذا كنتم في الفلك وجرين بهم بريح طيبة وفرحوا بها } ولأن صداق المرأة حق لها فلا يملك الولي العفو عنه كسائر ديونها لأن الصغير لو رجع إليه صداق زوجته أو نصفه لانفساخ النكاح برضاع أو نحوه لم يكن لوليه العفو عنه رواية واحدة فكذاك ولي الصغيرة