ويحل ذبحه لان فيه نوع نظر له اذ المجوسية شر والشافعي يخالفنا فيه
للتعارض ونحن بينا الترجيح واذا اسلمت المراة وزوجها كافر عرض القاضي
عليه الاسلام فان اسلم فهي امرأته وان ابى فرق بينهما وكان ذلك طلاقا عند ابي حنيفه
ومحمد وان اسلم الزوج وتحته مجوسية عرض عليها الاسلام فان اسلمت فهي امرأته
وان ابت فرق القاضي بينهما ولم يكن الفرقة طلاقا وقال ابو يوسف لا يكون طلاقا
في الوجهين اما العرض فقد ذهبنا وقال الشافعي لا يعرض الاسلام لان قد تعرضا
لهم وقد ضمنا بعقد الذمة ان لا نتعرض لهم الا ان ملك النكاح قبل الدخول
غير متاكد فينقطع بنفس الاسلام وبعده متاكد فيتاجل الى انقضاء
ثلاث حيض كما في الطلاق ولنا ان المقاصد قد فاتت فلا بد من سبب يبتني عليه
الفرقة والاسلام طاعة لا يصلح سببا فيعرض الاسلام يحصل المقاصد
بالاسلام او تثبت الفرقة بالاباء وجه قول ابي يوسف ان الفرقة بسبب
يشترك فيه الزوجان فلا تكون طلاقا كالفرقة بسبب الملك ولهما ان الاباء
امتناع عن الامساك بالمعروف مع قدرته عليه بالاسلام فينوب القاضي
منابه في التسريح كما في الجب والعنة اما المخيرة ليست باهل للطلاق فلا
ينوب منابها عند اباتها ثم اذا فرق بينهما اباتها قبلها المهر ان كان دخل بها
لتاكد بالدخول وان لم يكن دخل بها فلا مهر لها لان الفرقة من قبلها والمهر
لم يتاكد فاشبه الردة والمطاوعة قال واذا اسلمت المراة في دار الحرب وزوجها
كافر او اسلم الحربي وتحته مجوسية لم يقع الفرقة عليها حتى تحيض ثلاث
حيض من وجهها وهذا لان الاسلام ليس سببا للفرقة والعرض على الاسلام
متعذر لقصور الولاية فلا بد من الفرقة دفعا للفساد فاقمنا شرطها
وهو مضي ثلاث حيض مقام السبب كما في حفر البئر ولا فرق بين المدخول
بها وغير المدخول بها وقال الشافعي يفصل كما في دار الاسلام واذا وقعت
الفرقة والمراة حربية فلا عدة عليها وان كانت هي المسلمة فكذلك عند

ابي حنيفة خلافا لهما وسيأتيك ان شاء الله تعالى واذا اسلم زوج الكتابية فهما على
نكاحهما لانه يصح النكاح بينهما ابتداء فلان يبقى اولى واذا خرج احد الزوجين
دار الحرب مسلما وقعت البينونة بينهما وقال الشافعي لا تقع ولو سبي احد الزوجين
وقعت البينونة وان سبيا معا لم تقع وقال الشافعي وقعت فالحاصل ان السبب هو
التباين عندنا وان السبي وهو يعكسه له ان التباين اثر في انقطاع الولاية
وذلك لا يتوهر في الوقر كالحربي المستامن والمسلم المستامن واما السبي فيقتضي
الصغار للسابي ولا يتحقق الا بانقطاع النكاح ولهذا يسقط الدين عن ذمة المسبي
ولنا ان وجه التباين حقيقة وحكما لا ينتظم المصالح فيشابه المحرمية والسبي يوجب
ملك الرقبة وهو لا يبقى في النكاح ابتداء فكذلك بقاء وصار كالشراء هو يقتضي الصفاء
في محل محله وهو المال لا في محل النكاح وفي المستامن لم تتباين الدار حكما لقصد الرجوع
قال واذا خرجت المراة الينا مهاجرة جاز ان يتزوج ولا عدة عليها عند ابي حنيفه
وقالا عليها العدة لان الفرقة وقعت بعد الدخول في دار الاسلام فيلزمها حكم الاسلام
ولابي حنيفة القضاء اثر النكاح المتقدم وجب اظهارا لخطره ولا خطر لملك الحربي ولهذا
لا يجب على المسبية وان كانت حاملا لم توطا حتى تضع حملها وعن ابي حنيفه انه يصح
النكاح ولا يقربها زوجها حتى تضع كما في الخلي من الزنا وجه الاول انه ثابت النسب
واذا اطلق الفراش في حق النسب يظهر في حق المنع من النكاح احتياطا قال
واذا ارتد احد الزوجين عن الاسلام وقعت الفرقة بغير طلاق وهذا عند ابي حنيفه
وابي يوسف وقال محمد ان كانت الردة من الزوج فهي فرقة بطلاق وهو يخيره
بالاباء والجامع ما بيناه وابو يوسف مر على ما اصلنا له في الاباء وابو حنيفه فرق
ووجهه ان الردة منافية للنكاح لكونها منافية للعصمة والطلاق رافع فيعتبر
ان يجعل طلاقا الا بالاباء يقوم الامساك بالمعروف فيجب التسريح على ما مر
ولهذا يتوقف الفرقة بالاباء على القضاء ولا يتوقف بالردة ثم ان كان الزوج هو المرتد
فلها كل المهر ان دخل بها ونصف المهر ان لم يدخل بها وان كانت هي المرتدة فلها كل

Copyright © King Saud University

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