زوج الكتابية بقي نكاحهما لان النكاح بينهما جايز ابتداء فبقاء اولى وتباين الدارين
سبب الفرقة لا السبي اي وان خرج احد الزوجين الينا من دار الحرب مسلما وقعت
الفرقة بينهما وقال الشافعي لا يقع ولو سبي احدهما وقعت الفرقة بينهما اتفاقا وان
سبيا معا لم تقع الفرقة بينهما عندنا وعنده تقع والخلاف في المسئلة الاولى فيما
اذا خرجت المرءة غير مراغمة او خرج الزوج غير مراغم واما اذا خرجا مراغمين تقع الفرقة
اتفاقا اما عندنا للتباين الدارين وعنده للقصد الى المراغمة والاستيلاء على حق الزوج
الذي بقي في دار الحرب كذا في الكفاية فالحاصل ان تباين الدارين عندنا سبب
الفرقة وعند الشافعي السبي سبب الفرقة وان كان من غير تباين الدارين له ان
التباين موثر في انقطاع الولاية ولا يوثر في الفرقة كالحربي المستامن واما السبي
فيقتضي الخلوص للسابي وذا لا يتحقق الا بانقطاع النكاح ولهذا يسقط دين المسبي
ولنا ان مع تباين الدارين حقيقة وحكما لا ينتظم المصالح فشابه الحرمية والسبي
يوجب ملك الرقبة وهو لا ينافي النكاح ابتداء فكذا ابقاء كما اذا اشترى منكوحة
الغير والجواب عن قوله والسبي يقتضي الخلوص للسابي قلنا بل يقتضي الخلوص في محل
العمل وهو المال لا في محل النكاح كذا في الهداية وتنكح المهاجرة الحايل بلا عدة اي واذا
خرجت المرءة الينا مهاجرة جاز ان تتزوج ولا عدة عليها عند ابي حنيفة وقالا
عليها العدة لان الفرقة وقعت بعد الدخول في دار الاسلام فيلزمها حكم
الاسلام ولابي حنيفة ان العدة اثر النكاح المتقدم وجبت لاظهار الحظر ولا خطر
بملك الحربي ولهذا لا تجب على المسبية وقيد بقوله الحايل لانها لو كانت حاملا
لم تتزوج حتى تضع حملها وعن ابي حنيفة انه يصح النكاح ولا يقربها حتى تضع حملها
كما في الحبلى من الزنا وجه الاول ان الحمل ثابت النسب فظهر الفراش في حق النسب
فاذا ظهر في حق النسب ظهر في حق المنع من النكاح احتياطا كذا في الهداية
وارتداد احدهما فسخ في الحال اي واذا ارتد احد الزوجين عن الاسلام
فسخ النكاح في الحال اي فرق بينهما بغير طلاق وهذا اي كونه طلاقا عند ابي حنيفة

الحال

وابي يوسف وقال محمد ان كانت الردة من الزوج فهي فرقة بطلاق اعتبارا بالاباء
فابو يوسف مر على الاصل الذي كان له في الاباء وابو حنيفة فرق ووجهه ان الردة
منافية للنكاح لكونها منافية للعصمة والطلاق رافع للنكاح فيتعذر ان يجعل
الردة طلاقا بخلاف الاباء لانه يفوت الامساك بالمعروف فيجب التسريح بالاحسان
ولهذا يتوقف الفرقة بالاباء على القضاء ولا تتوقف الفرقة بالردة وقيد بقوله
في الحال احترازا عن قول الشافعي فان عنده ان كانت الردة بعد الدخول لا تقع
الفرقة حتى تمضي الاقراء الثلث فللموطوءة المهر ولغيرها نصفه ان ارتد وان
ارتدت لا اي من الردة لا تخلو من ان يكون قبل الدخول او بعده فان كان بعد
الدخول فلا يخلو ايضا اما ان يكون المرتد هو الزوج او المرءة فحصل اربع صور
احدها اذا ارتد الزوج قبل الدخول فللمرءة نصف المهر وثانيها اذا ارتد
الزوج بعد الدخول فلها تمام المهر وثالثها اذا ارتدت المرءة بعد الدخول
فلها تمام المهر ايضا ورابعها اذا ارتدت المرءة قبل الدخول فلا مهر لها وهو
معنى قوله وان ارتدت لا ولكن الا النفقة لها لان الفرقة من قبلها وفي ارتداد
الزوج الفرقة من قبله فاعتبر بتطليقه والاباء نظيره اي اباؤها كارتداده
في احكام المهر على التفصيل المذكور اي اذا اسلم الزوج وتحته مجوسية فابت
الاسلام فان كان قبل الدخول فلا مهر لها وان كان بعد الدخول فلها المهر
كاملا وان اسلمت المرءة وابى الزوج عن الاسلام فان كان بعد الدخول فلها
تمام المهر وان كان قبل الدخول فلها نصف المهر لما تقدم من الدخول وان ارتدا
معا واسلما معا لم تبن اي ان ارتدا معا ثم اسلما دام على نكاحهما استحسانا
والقياس ان يبطل وهو قول زفر لان ردة احدهما منافية وفي ردتهما
ردة احدهما ولنا ان بني حنيفة قبيلة من العرب ارتدوا في خلافة ابي بكر
رضي الله عنه ثم اسلموا ولم يامرهم الصحابة بتجديد الانكحة فان قيل ارتداد
لم يقع جملة بالاجماع فكيف يستقيم الاستدلال به قلنا عند جهالة التاريخ

هم

Copyright © King Saud University

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