الإيلاء وأما إذا اعتبر قصد الإضرار فالإيلاء دل على قصد الإضرار فيكفي ولو لم يظهر منه قصده وقال شيخنا خرج ابن عقيل قولا لها الفسخ بالغيبة المضرة بها ولو لم يكن مفقودا كما لو كوتب فلم يحضر بلا عذر وفي المغني في امرأة من علم خبره كأسير ومحبوس لها الفسخ بتعذر النفقة من ماله وإلا فلا (ع) قال شيخنا لا إجماع وإن تعذر الوطء لعجز كالنفقة وأولى للفسخ بتعذره (ع) في الإيلاء وقاله أبو يعلى الصغير وقال أيضا حكمه كعنين .

وإن سافر فوق نصف سنة وطلبت قدومه فأبى بلا عذر فوق بينهما قيل إن وجب الوطء (م 5) وقيل أولا وفي الترغيب ذكر القاضي وابن عقيل أنه يلزم من البيتوتة ما يزول معه ضرر الوحشة ويحصل معه الأنس المقصود بالزوجية فلا توقيت فيجتهد الحاكم + .

مسألة 5 قوله وإن سافر فوق نصف سنة وطلبت قدومه فأبى بلا عذر فرق بينهما وقيل إن وجب الوطء وقيل أولا انتهى .

أحدهما لها ذلك ولو لم نقل بوجوب الوطء وهو الصحيح قدمه في الرعايتين والحاوي الصغير وهو الصواب وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب .

والقول الثاني ليس لها الفسخ إلا إذا قلنا بوجوب الوطء وهو ظاهر ما قطع به في تجريد العناية .

قلت وهو بعيد جدا وذكر المصنف ما نقله في الترغيب