

الهداية

باب العنين وغيره .

وإذا كان الزوج عينا أجله الحاكم سنة فإن وصل إليها فيها وإلا فرق بينهما إذا طلبت المرأة ذلك هكذا روي عن عمر وعلي وابن مسعود Bهم ولأن الحق ثابت لها في الوطاء ويحتمل أن يكون الامتناع لعله معترضة ويحتمل لآفة أصلية فلا ب من مدة معرفة لذلك وقدرناها بالسنة لاشتمالها على الفصول الأربعة فإذا مضت المدة ولم يصل إليها تبين أن العجز بآفة أصلية ففات الإمساك بالمعروف وجب عليه التسريح بالإحسان فإذا امتنع ناب القاضي منابه ففرق بينهما ولا بد من طلبها لأن التفريق حقها وتلك الفرقة تطليقة بآفة لأن فعل القاضي أضيف إلى فعل الزوج فكأنه طلقها بنفسه وقال الشافعي C : هو فسخ لكن النكاح لا يقبل الفسخ عندنا وإنما تقع بآفة لأن المقصود وهو دفع الظلم عنها لا يحصل إلا بها لأنها لو لم تكن بآفة تعود معلقة بالمراجعة ولها كما لمهرها إن كان خلا بها إن خلوة العنين صحيحة ويجب العدة لما بينا من قبل وهذا إذا أقر الزوج أنه لم يصل إليها .

ولو اختلف الزوج والمرأة في الوصول إليها فإن كانت ثيبا فالقول قوله مع يمينه لأنه ينكر استحقاق حق الفرقة والأصل هو السلامة في الجيلة ثم إن حلف بطل حقها وإن نكل يؤجل سنة وإن كانت بكرًا نظر إليها النساء فإن قلن هي بكر أجل سنة لظهور كذبة وإن قلن هي ثيب يحلف الزوج فإن حلف لا حق لها وإن نكل يؤجل سنة وإن كان مجبوبا فرق بينهما في الحال إن طلبت لأنه لا فائدة في التأجيل والخصي يؤجل كما يؤجل العنين لأن وطأه مرجو .

وإذا أجل العنين سنة وقال قد جامعته وأنكرت نظر إليها النساء فإن قلن هي بكر خيرت لأن شهادتهن تأيدت بمؤيد وهي البكارة وإن قلن ثيب حلف الزوج فإن نكل خيرت لتأييدها بالنكول .

وإن حلف لا تخير وإن كان ثيبا في الأصل فالقول قوله مع يمينه وقد ذكرناه فإن اختارت زوجها لم يكن لها بعد ذلك خيار لأنها رضيت بطلان حقها وفي التأجيل تعتبر السنة القمرية هو الصحيح ويحتسب بأيام الحيض وبشهر رمضان لوجود ذلك في السنة ولا يحتسب بمرضه ومرضاها لأن السنة قد تخلو عنه وإذا كان بالزوجة عيب فلا خيار للزوج .

وقال الشافعي C : ترد بالعيوب الخمسة : وهي الجذام والبرص والجنون والرتق والقرن لأنها تمنع الاستيفاء حسا أو طبعًا والطبع مؤيد بالشرع قال E : [فر من المجذوم فرارك من الأسد] ولنا أن فوت الاستيفاء أصلا بالموت لا يوجب الفسخ فاختلف به هذه العيوب أولى وهذا لأن الاستيفاء من الثمرات والمستحق هو التمكن وهو حاصل .

وإذا كان بالزوج جنون أو برص أو جذام فلا خيار لها عند أبي حنيفة و أبي يوسف رحمهما
ا : وقال محمد : لها الخيار دفعا للضرر عنها كما في الجنب والعنة بخلاف جانبه لأن متمكن
من دفع الضرر بالطلاق ولهما أن الأمل عدم الخيار لما فيه من إبطال حق الزوج وإنما يثبت
في الجب والعنة لأنهما يخلان بالمقصود المشروع له النكاح وهذه العيوب غير مخللة به
فاfterقا وا : أعلم بالصواب