العيوب فى أحد الزوجين قديمها وحديثها

وهى فى الرجال أربعة: الجنون والجذام والبرص وداء الفرج، فأما الجنون فسواء كان جنون إطباق أو إفاقة أو وسواس أو خنق الحكم فيه واحد، ويجب فيه الرد فإن كان من نفسه ولا يخاف عليها منه ففيه قولان، والجذام والبرص كذلك يجب الرد من قليله وكثيره. وأما داء الفرج فى الرجل بأن يكون مجبوباً أو خصياً أو عنيناً فالمجبوب المقطوع ذكره وأنثياه، والخصى المقطوع أحدهما، والعنين الذى له ذكر صغير لا يمكنه الجماع به لصغره، قال ابن حبيب: أو أن يكون حصورا كالذى خلق بذكر صغير كالزر وهو نحو العنين، ويلحق بذلك المعترض وهو الذى لا يقدر على الوطء لعلة تعترضه وهو بصفة من يمكنه الوطء، وربما اعترض عن امرأة دون أخرى فإذا اطلعت امرأة على أن بزوجها أحد هذه العيوب الأربعة قبل البناء أو بعده وأحبت فراقه رفعت أمرها إلى السلطان فيطلقها عليه، وقيل: توقع عليه الطلاق دون أمر السلطان، والأول أصح، قاله ابن فتحون.

ويكتب فى ذلك عقد ونصه: حضرت عند القاضى فلان فلانة، وذكرت أن زوجها فلاناً اطلعت بعد نكاحها معه على أنه مجبوب أو خصي، وحضر معها وأقر بذلك، وثبت إقراره عند القاضى أو أنكر ذلك، وكلفها إثباته فثبت ذلك عنده على نحو ما ذكروه، ودعت إلى الفراق فطلقها عليه طلقة واحدة بانت بها عنه بعد أن ثبتت لديه زوجيتهما على أعيانهما، وأعذر فى ذلك إلى من يجب بما وجب أن يعذر به فلم يكن عند من أعذر إليه مقال ولا مدفع، وحكم بذلك وأنفذه، وشهد على القاضى بما فيه عنه من ثبوت وحكم من أشهد به، وأشهده

الزوجان بما فيه عنهما فى كذا. فإن كان العيب مما يرجى زواله وذلك كالجنون والجذام والبرص والاعتراض فلا تطلق عليه إلا بعد أن يؤجله فى معالجة ذلك عاماً، فإن انقضى العام ولم يبرأ فحينئذ تطلق عليه، وإن كان عبدا فيؤجل عاماً أيضاً، وقيل: ستة أشهر فيثبت عند القاضى عقد نكاحهما ومقالة الزوجة وجواب الزوج، فإذا ثبت العيب عند القاضى بإقرار الزوج أو بغير ذلك فيكتب بأسفل العقد رسم الأجل، **ونصه**: أجل القاضى فلان فلاناً الزوج المذكور فى كذا فى معالجة دائه المسمى بكذا والتداوي له أجلاً من عام كامل أوله كذا بعد ثبوت ذلك لديه وثبوت زوجيتهما على أعيانهما، وشهد على القاضى بما فيه عنه فى كذا، فإذا انصرم الأجل وبرئ بقى مع امرأته وإن لم يبرأ أمره بالطلاق فإن أبى طلقها عليه.

ويكتب فى ذلك بأسفل رسم، الأجل ما نصه: لما انصرم الأجل المقيد فى كذا فحضر عند القاضى فلان الزوجان فلان وفلانة المذكوران فى كذا فأمر الزوج المذكور ببقاء دائه المسمى بكذا ويأسه من معالجته، وثبت إقراره لديه بذلك، وسألت منه الزوجة النظر لها فأمره بطلاقها فأبى ذلك وامتنع فطلقها عليه طلقة واحدة قبل البناء أو بعده بانت بها منه وحكم بذلك، وأنفذه بعد الإعذار كما يجب، وشهد على القاضى بما فيه عنه من أشهده به وأشهده الزوجان بما فيه عنهما وعرفهما فى كذا.

بيان: وما حدث من هذه العيوب بعد انعقاد النكاح فحكمه حكم ما كان به قبل النكاح تطلق عليه الزوجة إذا دعت إلى ذلك إلا الاعتراض وحده فلا تطلق عليه إذا كان قد وطئها ولو مرة واحدة، وترد بالقليل والكثير من ذلك

والحادث والقديم إلا البرص الحادث بعد العقد فلا تطلق عليه على المشهور إلا أن يكون كثيراً تشق رؤيته ولا يمنع المعترض من البناء، فإن ادعى أنه أصابها فى خلال الأجل فالقول قوله مع يمينه، ويمنع من ذلك المجنون والمجذوم والمبروص ويجلس المجنون فى الحديد إن خيف عليها منه، ولا نفقة لها فى خلال الأجل إن طلبتها قبل البناء، قاله ابن رشد، وإذا أنكر الرجل أن يكون به عيب وادعته المرأة فيثبت الجنون والجذام والبرص فيه بالمشاهدة إن كان فى غير عورة، فإن كان فى العورة ففى ذلك قولان:

أحدهما: أنه يصدق فى ذلك ولا ينظر إليه.

والثاني: أنه ينظر إليه الرجال كما ينظر النساء إلى المرأة من ضرورة، وأخذ به بعض الشيوخ، والمجبوب والخصى يعتبر بالجس على الثوب أو ينظر إليه الرجال على أحد القولين. وأما المعترض فهو مصدق عند مالك -رضى الله تعالى عنه- والقول قوله فى ذلك دون يمين. وقال ابن عبد الحكم وأصبغ: لابد أن يحلف، قال القاضى أبو محمد: وهذا فى الثيب، وأما فى البكر فينظر إليها النساء على أحد القولين، وللمرأة رد الرجل أيضاً إذا انتسب وألفته لقيةً أو عبداً، وكذلك إن انتسب لقريش أو فخذ من العرب وشرط لها ذلك فوجدته على خلاف ما ذكر فلها الرد إن كان أدنى مما اشترطت، فإن كان أفضل مما شرط فلا خيار لها، وإن كان أدنى مما اشترطت وكان مثلها فى النسب ففى ذلك قولان، وكذلك للرجل ردها بما ذكر وهما سواء فى ذلك.

فصل

وإذا اشترط الرجل السلامة فى المرأة فله ردها بكل عيب يجده بها باتفاق، وإن لم يشترط ذلك فله ردها عند مالك -رضى الله تعالى عنه- من الجنون والجذام والبرص وداء الفرج وعند غيره مع ذلك من السواد، قاله ابن حبيب: إذا كان أهلها بيضا ومن القرع لأنه يستتر ومن نتن الفم والأنف، والظاهر من قول مالك -رضى الله تعالى عنه- أنها لا ترد من ذلك ولا ترد من عمى ولا عرج ولا شلل ولا غير ذلك من العيوب باتفاق إلا أن يشترط السلامة كما تقدم.

وداء الفرج بالمرأة كل داء يكون فى الفرج مما يمنع الوطء كالقرن والرتق أو لا يمنعه كالعفن والنتن والاستحاضة والإفضاء وهو اتحاد المسلكين، والعفن شيء يخرج فيه كالأدرة، والقرن عظم ناتئ فيه يمنع الوطء، فإن كان شيء من هذه العيوب خفيفاً فقال مالك: ترد به، وقال ابن حبيب: لا ترد به إلا أن يمنع اللذة، وفى «المدونة»: وما علم أهل المعرفة أنه من عيوب الفرج ردت به حتى وإن جامع معه ولا ترد المرأة إلا بما كان بها من هذه العيوب قبل العقد، وما حدث بها بعد العقد فلا ترد به بخلاف الرجل، وهى مصيبة نزلت به.

وفى «مسائل ابن الحاج»: سئل -رحمة الله تعالى- فى صبية تزوجها رجل فغصبت نفسها قبل أن يبنى بها واقتضت فقال: هى مصيبة نزلت بالزوج فإن شاء بقى معها، وإن شاء طلق وأدى نصف الصداق فإن ظهر بها جذام أو غيره فادعى الزوج أن ذلك كان بها قديماً، وقال الأب: بل حدث بعد العقد، فإن

كان قبل البناء فالقول قول الزوج وعلى الأب البينة، وإن كان بعد البناء فالقول قول الأب وعلى الزوج البينة قياساً على البيوع، ذكر ذلك ابن رشد، قال بعض المتأخرين: وقد وهم فى ذلك ابن فتحون فذكر خلافه فإذا اطلع الرجل على أن بالمرأة أحد العيوب المذكورة وكان بها قبل عقد النكاح وأحب الفراق رفع أمره إلى السلطان فيحكم له بالرد فى الحال إن كان لا يرجى برؤه، وإن كان يرجى برؤه فيؤجلها فى الجنون والجذام والبرص سنة، وفى الرتق وغيره من عيوب الفرج على قدر الاجتهاد، قال ابن فتحون: وأجل فى ذلك شهرين.

ويكتب فى ذلك: عقدٌ حضر عند القاضى فلان -وفقه الله- فلان الزوج المذكور فى كذا، وذكر أنه اطلع بعد عقد النكاح بينه وبين زوجته المذكورة فيه أن بها عيباً كائنا بها من قبل العقد جنوناً أو جذاماً، وحضرت معه وصدقته فى ذلك، وثبت إقرارها بذلك وزوجيتهما على أعيانهما فأجلها فى معالجة نفسها من الجنون والبرص عاماً أوله كذا أو من الرتق أجلا من شهرين، وشهد على القاضى بما فيه عنه من ثبوت وتأجيل من أشهده الزوجان بما فيه عنهما فى كذا، فإذا انصرم الأجل ولم تبرأ وأحب الزوج الرد، **فيكتب فى ذلك ما نصه:** لما انصرم الأجل المقيد بكذا وحضر عند القاضى فلان -وفقه الله تعالى- الزوجان المذكوران فيه، وأقرت الزوجة ببقاء عيبها واليأس من معالجته وثبت إقرارها بذلك عنده، وسأل منه الزوج النظر اقتضى نظره أن أباح له مفارقتها إن شاء ففارقها بطلقة قبل البناء بها، وسقط عنه بذلك جميع مهرها، وحكم بذلك وأنفذه بعد الإعذار كما يجب، وشهد على القاضى بما فيه عنه من ثبوت وحكم من أشهده الزوجان بما فيه عنهما فى كذا.

بيان: فإن أنكرت المرأة العيب فإن كان ظاهراً بها مثل الجذام والبرص بوجهها وكفيها نظر إليها الرجال، قال ابن الحاج: ويسئل الأطباء فى الجذام أنه قبل عقد النكاح كما يشهدون أنه قبل عقد البيع ولا يمين على الزوج كما قيل فى الشهادة فى الحيطان بدليل العيان لأن شهادة الأطباء قطع بقدمه، وإن كان فى سائر بدنها أثبته بالنساء، فإن كان بالفرج فلا ينظر النساء وهى مصدقة عند ابن القاسم، وقال سحنون: ينظر إليها النساء، قال ابن مغيث: وهو ظاهر ما فى النكاح الأول من «المدونة»، ومقتضى إطلاق ما رواه ابن وهب، وقال بعض الشيوخ: معنى ذلك أن تجلس المرأة وخلفها امرأتان، وتجعل المرآة أمام فرجها وتكون معاينة المرأتين فى المرأة فلا يخفى من داء الفرج شيء، قال: وهو وجه حسن، قال ابن فتحون: نظر الرجال إلى عورة الرجل جائز للضرورة كما ينظر النساء إلى المرأة، وحكى الباجى نحوه، وترد المرأة أيضاً إذا وجدها عذيوطة وهى التى يكون منها الحدث عند الجماع لأن ذلك عيب فى الوطء وإن لم يكن من عيب الفرج، ولها أن ترد الرجل بمثل ذلك وقد نزل ذلك فى زمان أحمد بن نصر وهو ممن سمع من محمد بن سحنون، واختلف فى ذلك الزوجان، ونفى كل واحد منهما ذلك عن نفسه، فقال: يطعم أحدهما تينا والآخر فقوساً فيعلم ممن هو منهما. فإن تزوجها على أنها بكر فألفاها غير عذراء فلا يردها، روى ذلك ابن حبيب عن مالك -رضى الله تعالى عنه- إلا أن يشترط عذراء لأن اسم البكارة واقع عليها، وإن زنت، وأخذ به جماعة من الشيوخ، قال الشيخ أبو الوليد: ويردها إن كانت ثيباً من زوج وطئها وكتم ذلك لأن اسم البكارة قد ارتفع عنها، وحكى ابن القطان أنه يردها وإن لم يشترط عذرة.

وفى «مسائل القاضى أبى الوليد بن رشد»: سئل فيمن تزوج فى وقتنا هذا وشرط أنها بكر و لم يشترط عذراء والبكر عند عامتنا إنما هو بقاء العذرة، وعليه يدخل من شرط فى امرأته أنها بكر فيجدها موطؤة هل له فى ذلك مقالة؟ فقال: اختلف أهل العلم فى هذه المسئلة فلم يعذره أشهب بالجهل فى ذلك إذا قصر فى أمره وترك أن يتثبت فى ذلك ويسئل، فرأى الشرط لا ينفعه إلا أن يشترط عذرا أو يكون فى الشرط بيان مثل أن يقول: فإن لم أجدها بكراً رددتها، وهو مذهب سحنون، فقد قال فى رجل جاهل من الأعراب وقف فى السوق فساوم فى رأس من الرقيق فقال للتاجر: هل فيه من عيب؟ فقال له التاجر: هو قائم العينين فأخذه على ذلك وذهب به ونقد الثمن، فسأل عن القائم العينين، فقيل له: هو الذى لا يبصر بهما وهو عيب، أنه لا ينتفع بجهله، والبيع له لازم. قال الراوي: ولقد عاودته مراراً فيها فأبى إلا ذلك، وقد قيل: إنه يعذر بجهله فى ذلك، ويكون له ردها إن لم يجدها عذراء وهو ظاهر قول أصبغ، والذى يأتى على مذهب ابن القاسم فى الذى يشترى الياقوتة وهو يظنها ياقوتة فإذا هى غير ياقوتة أن له أن يرد البيع خلاف رواية أشهب عن مالك –رضى الله تعالى عنه– وهو أظهر القولين وأولاهما بالصواب، ولا يحد الزوج إن قال: وجدتها غير عذراء إلا أن يصرح أن ذلك كان عن زنا لأن العذرة تسقط بالوثبة والسقط، قال فى «غريب ابن عبيد»: وبالحيضة والتعنيس، فإذا ذهبت بشيء من ذلك فينبغى لوليها إشاعة ذلك فى صغرها.

ويكتب فى ذلك: عقدٌ أشهد فلان على نفسه أن ابنته الصغيرة فلانة أو أخته رقت فى درج أو سلم فسقطت منه وذهبت عذرتها فأشاع بذلك وأعلن به لئلا

يظن بها غير ذلك، وليرتفع العار اللاحق لها عند تزوجها فى كبرها، وشهد على إشهاده بذلك من عرفه، ويعلم صغر البنت، وفى كذا.

بيان: قال ابن فتحون: وينبغى للولى عند عقد نكاحها أن يعلم بذلك الزوج، فإن لم يفعل فهل له الرد؟ فى ذلك قولان:

أحدهما: أنه لا يرد وهو ظاهر قول أشهب، والثانى أنه يرد، حكاه ابن العطار، قال ابن فتحون: وهو الصواب عندى لأنه عيب قد علم به يجب أن يبينه بخلاف المسألة الأولى فإنه لم يعلم به.

وفى كتاب «الاستغناء»: سئل عبد الرحمن بن عيسى عن جار له بكر زوجها أبوها فاتت بولد لأربعة أشهر فذكر ذلك لها، فقالت: إنى كنت نائمة فانتبهت لبلل بين فخذي، وذكر الزوج أنه وجدها عذراء، فأجاب فيها: أنها لا حد عليها إذا كانت معروفة بالعفاف وحسن الحال، ويفسخ النكاح ولها المهر كاملاً إلا أن تكون علمت بالحمل وغرت فلها قدر ما استحل منها.

الإيلاء، والظهار، واللعان

الإيلاء فى اللغة: الحلف، وفى الشرع : الحلف على ترك الوطء فى الزوجة بالله أو بغير ذلك من الأيمان أكثر من أربعة أشهر أو مدة غير معينة، فإن حلف على أربعة أشهر فأقل فليس بمولٍ، وسواء كانت الزوجة مدخولاً بها أو غير مدخول بها، وقد جعل الله له تربص أربعة أشهر والعبد على النصف من الحر فى