بخلاف منافع الحر فيصرف بدلها الى الدين ويوجر له مرة بعد اخرى الى البراة فان المنافع لا نهاية لها قال الرافعي ومقتضى هذا ادامة الحجر الى البراة وهو كالمستبعد قال البلقيني ليس هذا مقتضاه وانما مقتضاه احد امرين اما ان ينفك الحجر بالكلية واما ان ينفك بالنسبة الى غير الموقوف
٢ والمستولدة ويبقى فيهما وتبعه الاسنوي على ذلك قال الزركشي والمراد اذا كان يحصل منهما ما يزيد على قدر نفقته من يمونه قبل قسمة المال فانهما يقدمان في المال الخاص فالمنزل منزلته اولا انتهى لكن انما تقدم نفقته ونفقة من يمونه قبل قسمة المال وقياسه ان يقال ينفق عليه وعلى من يمونه من اجرة ام الولد والموقوف عليه الى ان يوجرا والثاني لا يجب لان المنفعة لا تعد مالا حاصلا قال الاذرعي والظاهر ان الموصى بمنفعته له كالمستولدة والموقوف قال في الروضة وافتى الغزالي بانه يجبر على اجارة الوقف اي باجرة معجلة ما لم يظهر تفاوت بسبب تعجيل الاجرة الى حد لا يتغابن به الناس في غرض قضا الدين والتخلص من المطالبة انتهى ومثله المستولدة ومحله في الوقف اذا لم يكن شرط الواقف في اجارته شرطا فان شرط شيا اتبع قاله القاضي ابو بكر الشاشي في فتاويه تنبيه لو قال المصنف والموقوف عليه لكان اخصر واشمل
وان ادعى المدين انه معسر او قسم ماله بين غرمايه وزعم انه لا يملك غيره وانكروا اما زعمه فان لزمه الدين في معاملة مال كشرا او قرض فعليه البينة باعساره في الصورة الاولى وبانه لا يملك غيره في الثانية لان الاصل بقا ما وقعت عليه المعاملة وقضية التوجيه المذكور ان المراد بالمال ما يبقى اما ما لا يبقى كاللحم فالظاهر انه كالقسم الاتي تنبيه قضية كلامه ان الاعسار لا يثبت باليمين المردودة وليس مرادا فانه لو ادعى على غريمه علمه باعساره او تلف ماله حلف على نفيه فان نكل حلف وثبت اعساره وقضيته ايضا
٣ انه لا يكفي علم القاضي باعساره وبه صرح الامام قال لانه ظن لا علم لكن ذكر الشيخان في الكلام على القضا بالعلم ان المراد بالعلم هو الظن الموكد لا بد لوله الحقيقي وقضيته انه يقضي به هنا وهو الظاهر والا بان لزمه الدين لا في معاملة مال فيصدق بيمينه في الاصح سوا لزمه باختياره كضمان وصداق لم بغير اختياره كارش جناية وغرامة متلف لان الاصل العدم وهذا التعليل يدل على ان صورة المسئلة فيمن لم يعرف له مال قبل ذلك ولذا قال في التنبيه فان كان قد عرف له مال قبل ذلك حبس الى ان يقيم البينة على اعساره والثاني لا يصدق الا ببينة لان الظاهر من حال الحر انه يملك شيا كذا علله الرافعي واعترضه في الكفاية بان هذا التعليل لا يستقيم فيما اذا قسم ماله لان مقتضى الظاهر قد تحقق وعمل به والثالث ان لزمه الدين باختياره لم يصدق الا ببينة او بغير اختياره صدق بيمينه والفرق ان الظاهر انه لا يشغل ذمته باختياره بما لا يقدر عليه ومحل التفصيل المذكور اذا لم يسبق منه اقرار بالملاة فلو اقر بها ثم ادعى الاعسار ففي فتاوى القفال لا يقبل قوله الا ان يقيم بينة بذهاب ماله فرع لو حلف ان يوفي زيدا دينه في وقت كذا ثم ادعى الاعسار قبل الاجل عدم الحنث الا ان يعرف له مال كذا اجاب به شيخي وهي مسئلة كثيرة الوقوع وتقبل بينة الاعسار وان تعلقت بالنفي للحاجة كالبينة على انه لا وارث سوى هولاء في الحال فيباشا على غيرها وشرط شاهده ليقبل وهو اثنان خبرة باطنه اي المعسر لطول جوار او مخالطة ونحوها لان المال يخفى فلا يجوز الاعتماد على ظاهر الحال فان عرف القاضي ان الشاهد بهذه الصفة فذاك والا فله اعتماد قوله انه بها كذا نقلاه عن الامام وهو صريح بنقل ذلك عن الايمة

انظر حكم من حلف على اداء دين في وقت معين

الايمة

الايمة وذكر الشيخان في الكلام على التزكية ان القاضي لا بد ان يعرف ان المزكي من اهل الخبرة او ان يعرف من عدا لته انه لا يزكي الا بعد وجودها قال الاسنوي وينبغي ان يكون هذا مثله انتهى وهو ظاهر هذا في الشاهد بالاعسار اما الشاهد بالتلف فلا يشترط فيه الخبرة الباطنة وحينئذ فيصدق بيمينه في اعساره وليقل اي شاهد الاعسار وهو اثنان كما مر هو معسر ولا يمحض النفي كقوله لا يملك شيا لانه لا يمكن الاطلاع عليه بل يجمع بين نفي واثبات فيقول كما قال الشيخان هو معسر لا يملك الا قوت يومه وثياب بدنه قال البلقيني وهذا غير صحيح لانه قد يكون مالكا لغير ذلك وهو معسر كان يكون له مال غايب بمسافة القصر فاكثر ولان قوت يومه قد يستغني عنه بالكسب وثياب بدنه قد تزيد على ما يليق به فيصير موسرا بذلك فالطريق ان يشهدا انه معسرا عاجزا العجز الشرعي عن وفا شي من هذا الدين او ما في معنى ذلك انتهى وهو حسن وافاد التعبير بالشاهدين انه لا يكفي رجل وامراتان ولا رجل ويمين وانه لا يشترط ثلاثة واما قوله صلى الله عليه وسلم فيما رواه مسلم لمن ذكر له انه جايحة اصابت ماله وسال ان يعطيه من الصدقة حتى يشهد ثلاثة من ذوي الحجى من قومه فمحمول على الاحتياط وسكوت المصنف عن تحليفه مع بينة الاعسار يشعر بانه لا حاجة اليه وليس مرادا بل يجب تحليفه على اعساره باستدعا الخصم لجواز ان يكون له مال في الباطن ولو كان الحق لمحجور عليه او غايب او جهة عامة لم يتوقف التحليف على الطلب وانما يحلف بعد اقامة البينة كما قاله القفال ولا يحلف من اقام البينة على تلف ماله بلا خلاف لان فيه تكذيب البينة وله تحليف الغرما انهم لا يعرفون اعساره اذا ادعاه عليهم فان نكلوا حلف وثبت اعساره كما مر وان حلفوا حبس فان ادعى ثانيا وثالثا وهكذا انه بان لهم اعساره حلفوا حتى يظهر للحاكم ان قصده الايذا ولو ثبت اعساره فادعوا بعد ايام انه استفاد مالا وبينوا الجهة التي استفاد منها فلهم تحليفه الا ان يظهر منهم قصد الايذا واذا شهد على المفلس بالغنا فلا بد من بيان سببه لان الاعدام لما لم يثبت الا من اهل الخبرة كذلك الغنا قاله القفال في فتاويه ولو وجد في يد المعسر مال فاقر به لشخص وصدقه اخذه منه ولا حق فيه للغرما ولا يحلف المعسر انه ما واطاه المقر له على الاقرار لانه لو رجع عن اقراره لم يقبل وان كذبه المقر له اخذه الغرما ولا يلتفت الى اقراره به لاخر لظهور كذبه في صرفه عنه وان اقر به لغايب انتظر قدومه فان صدقه اخذه والا اخذه الغرما ولو اقر به لمجهول لم يقبل منه كما اقتضاه كلامهم وصرح به الروياني وغيره والظاهر كما قال الاذرعي ان الصبي ونحوه كالغايب نعم ان صدقه الولي فلا انتظار ولو تعارض بينتا اعسار وملاة كلما شهدت احداهما جات الاخرى فشهدت بانه في الحال على ما شهدت به فهل يقبل ذلك ابدا ويعمل بالمتاخرة افتى
٢ ابن الصلاح بانه يعمل بالمتاخرة منهما وان تكررت اذا لم ينشا من تكرارها ريبة ولا تكاد بينة الاعسار تخلو عن ريبة اذا تكررت واذا ثبت اعساره عند القاضي لم يجز حبسه ولا ملازمته بل يمهل حتى يوسر للاية السابقة بخلاف من لم يثبت اعساره فيجوز حبسه وملازمته نعم الاصل ذكرا كان او غيره وان علا لا يحبس بدين الولد كذلك وان سفل ولو صغيرا او زمنا لانه عقوبة ولا يعاقب الوالد بالولد ولا فرق بين دين النفقة وغيرها وكذا لا يحبس المكاتب بالنجوم ولا المستاجر عينه وتعذر عمله في الحبس تقدما لحق المستاجر كالمرتهن فان خيف هربه استوثق عليه القاضي على حسب ما يراه ولان العمل مقصود بالاستحقاق في نفسه بخلاف

بغير مد

Copyright King Saud University