من مطالبته ونامره بالاستدانة والانفاق لا نفسخ عليه لو امتنع لما تقرر انه في حكم الموسر
الممتنع ويويده قولهم امتناع القادر على الكسب عنه كامتناع الموسر فلا فسخ به ولا اثر
لعجزه ان رجي برؤه قبل مضي ثلاثة ايام وخرج بالحلال الحرام فلا اثر لقدرته عليه فلها الفسخ
وقول الماوردي والروياني الكسب بنحو بيع خمر كالعدم وبنحو صنعة الة لهو محرمة
له اجرة المثل فلا فسخ لو جهته وكذا ما يعطاه منجم وكاهن لانه عن طيب نفس فهو
كالهبة مردود اذ الوجه انه لا اجرة لصانع محرم لاطباقهم على انه لا اجرة لانه نفقة
ونحوهما واما يعطاه نحو المنجم انما يعطاه اجرة لا هبة فلا وجه لحلهما وانما نفسخ
بعجزه عن نفقة معسر اذ الضرر انما يتحقق حينئذ ولا يشكل عليه قولهم لو حلف
لا يتغدى او لا يتعشى حنث باكله زيادة على نصف عادته لان المدار ثم على العرف
وهو يصدق عليه انه تغدى او تعشى وهنا على ما تقوم به البنية وهي لا تقوم
بدون مد ولو لم يجد الا نصف مد غدوا ونصفه عشاء فلا فسخ والاعسار بالكسوة
او ببعضها الضروري كقميص وخمار وجبة شتا بخلاف سراويل ومخدة وفراش
واوان كهو بالنفقة بجامع ان البدن لا يبقى بدونهما وكذا الاعسار بالادم والمسكن
كهو بالنفقة في الاصح لتعذر الصبر على دوام فقدهما قلت الاصح المنع في الادم
والله اعلم لانه تابع مع سهولة قيام البدن بدونه بخلاف نحو المسكن وامكانه بنحو
مسجد كامكان تحصيل القوت بالسوال وفي اعساره بالمهر اقوال اظهرها
الفسخ ان لم تقبض منه شيئا قبل وطئ للعجز عن تسليم العوض مع بقاء المعوض بحاله
وخيارها حينئذ عقب الرفع الى الحاكم والامهال الاتي فوري فيسقط بتاخيره
من غير عذر كجهل كما هو ظاهر لا بعده لتلف المعوض به وصيرورة العوض دينا
في الذمة نعم يتجه عدم تاثير تسليم وليها من غير مصلحة فلها حبس نفسها
بمجرد بلوغها فلها الفسخ حينئذ ولو بعد الوطئ لان وجوده هنا كعدمه اما اذا قبضت
بعضه فلا فسخ لها على ما افتى به ابن الصلاح واعتمده الاسنوي والزركشي وغيرهما
وفارق جواز الفسخ بالفلس بعد قبض بعض الثمن بامكان التشريك فيه دون البضع
لكن قال البارزي كالجوزي بجواز الفسخ لها هنا ايضا قال الاذرعي وهو الاوجه
وافتى به الوالد رحمه الله تعالى ولا فسخ باعسار بمهر او نحو نفقة والثاني يثبت الفسخ
في الحالتين والثالث لا فيهما ولا فسخ حتى يرفع الامر للقاضي والحكم بشرطه و يثبت
باقراره او بينة عند قاض او محكم اعساره فيفسخه نفسه او نائبه او باذنه
لها فيه لانه مجتهد فيه كالعنة فلا ينفذ منها قبل ذلك ظاهرا ولا باطنا وعدتها
تحسب من وقت الفسخ فان لم تجد قاضيا ولا محكما بمحلها او عجزت عن الرفع اليه
كان قال لها لا افسخ حتى تعطيني مالا كما هو ظاهر استقلت بالفسخ للضرورة
وينفذ ظاهرا وكذا باطنا لابتناء الفسخ على اصل صحيح فاستلزم النفوذ باطنا

وقد جزم بذلك

[margin: برؤه صح]
[margin: ولا فسخ باعسار بمهر او نحو نفقة صح]

وقد جزم بذلك جمع بعد تحقق الاعسار في قوله بعجز الفسخ لتحقق سببه والاظهر امهاله
ثلاثة ايام وان لم يطلبه لانها مدة قريبة يتوقع فيها القدرة لقرض او غيره وقيل يمهل
يوما واحدا ولها الفسخ صبيحة الرابع بنفقته بلا مهلة لتحقق الاعسار الا ان يسلم نفقته
اي الرابع فلا تفسخ بما مضى لصيرورته دينا وليس لها اخذ نفقة يوم قدر على نفقته
عن يوم قبله عجز فيه عنها فان تراضيا على ذلك فاحتمالان ارجحهما نعم عند تمام الثلاثة بالتلفيق
ولو اعسر بعد نفقة الرابع بنفقة الخامس بنت على المدة ولم تستانفها وظاهر قولهم
نفقة الخامس انه لو اعسر بنفقة السادس استانفها وهو محتمل ويحتمل انه ان تخللت
ثلاثة وجب الاستيناف او اقل فلا ولو مضى يومان بلا نفقة وانفق الثالث وعجز الرابع
بنت على اليومين لانها تتضرر بالاستيناف فتصبر يوما اخر ثم تفسخ فيما يليه وفي قول
تستانف الثلاثة لجواز العجز الاول ورده الامام بانه قد يتخذ ذلك عادة فيودي
الى الضرر بها ولها وان كانت غنية الخروج زمن المهلة نهارا لتحصيل النفقة بنحو كسب
وان امكنها ذلك ببيتها او سوال وليس له منعها لان حبسه لها انما هو في مقابلة انفاقه
عليها والاوجه تقييد ذلك بعدم الريبة والا منعها من الخروج او خرج معها وعليها
الرجوع لبيته ليلا لانه وقت الايواء دون العمل ولها منعه من التمتع بها كما قاله البغوي
ورجحه في الروضة وقال الروياني ليس لها ذلك وحمل الاذرعي وغيره الاول على النهار
اي وقت التحصيل والثاني على الليل وبه صرح في الحاوي وتبعه ابن الرفعة واذا قلنا
لها المنع ولو ليلا سقطت عن ذمته نفقته زمن المنع ولو حضر من فسخ نكاحها عليه وادعى
ان له مالا بالبلد خفي على بينة الاعسار لم يكفه حتى تشهد له بذلك بينة وانها تعلمه
وتقدر عليه فحينئذ يبطل الفسخ كما قاله الغزالي ولا اعسار بعرض وعقار لا يتيسر
بيعه كما يوخذ من كلامهم او لو رضيت باعساره بالنفقة ابتداء او نكحته عالمة باعساره
بذلك فلها الفسخ بعده لتجدد الضرر كل يوم ورضاها بذلك وعد لم يعتبر تسقط به المطالبة
نفقة يومه ويمهل بعده ثلاثة ايام لانه يبطل ما مضى من المهلة ولو رضيت باعساره
بالمهر او نكحته عالمة به فلا تفسخ بعده لانتفاء تجدد الضرر وكرضاها به امساكها عن
المحاكمة بعد مطالبتها بالمهر لا قبلها لانها توخرها لتوقع يسار ولا فسخ لولي امراة حتى
صغيرة ومجنونة باعسار بمهر ونفقة لان الخيار منوط بالشهوة فلا يفوض لغير
مستحقه فنفقتها في مالها ان كان والا فعلى من تلزمه مونتها قبل النكاح وان كانت
دينا على الزوج والسفيهة البالغة كالرشيدة هنا ولو اعسر زوج امة بالنفقة
فلها الفسخ وان رضي السيد لان حق قبضها لها ومن ثم لو سلمها لها من ماله لم يجبر
على ما قاله بعض الشراح لكن نص في الام على اجبارها اي لانه لا منة عليها فيه وخرج
بالنفقة المهر فالفسخ به له لانه المستحق لقبضه نعم المبعضة لا بد في الفسخ فيها
من موافقتها هي ومالك البعض لها قاله الاذرعي اي بان يفسخا معا او يوكل احدهما الاخر

[margin: والاصح انه لها الفسخ حينئذ صح]
[margin: والاوجه عدم سقوط نفقتها مع منعها له من الاستمتاع زمن التحصيل وان منعته ذلك في غير مدة التحصيل سقطت صح]
[margin: وقوله وانها تعلمه وتقدر عليه لكونه شرطا نظر ظاهرا اخذا مما مر وقوله والاصح انه لا فسخ بمنع موسر حضر او غاب صح]

Copyright © King Saud University