ثم الدين اذا ثبت فالقاضي لا يسأل المدعي أله مال ام لا بل اذا ثبت الدين يحبسه لكن اذا ثبت الدين بالبينة
يحبسه في اول وهلة واذا ثبت بالاقرار يحبسه اذا ظهر تعنته بأن اعيد الى مجلسه ثانيا ولا يسأل المدعي
أله مال الا اذا ادعى المديون الاعسار وطلب من القاضي ان يسأل المدعي فحينئذ يسأل المدعي فان زعم
انه معسر لا يحبسه وان زعم انه موسر وزعم المديون انه معسر ففيه اختلاف المشايخ سنذكره بعد هذا
ان شاء الله تعالى وقال الناصحي في تهذيب ادب القاضي قال الخصاف والصواب عندنا ان لا يحبسه حتى
يسأل أله مال فان اقر حبسه وان قال لا قال للطالب ألك بينة على ان له مالا حتى يحبسه وهو قول
الحسن بن زياد ثم قال الناصحي قال الشيخ ابو بكر الجصاص ان الذي ذكره الخصاف انه لا يحبسه حتى
يسأل عنه لا نعرفه عن اصحابنا والمشهور من مذهبهم حبسه قبل المسألة عن افلاسه ولا يكلف
الطالب اثبات غناه حتى يحبسه وانما يحبسه اولا لانه موسر الا في المهر والكفالة لانه لم يدخل بدل
متقوم في ملكه ولان ما يحصل بعقد المداينة او الغصب او القرض في يده في الظاهر الى ان يعرف زواله
ولم يعرف زواله فحكم بانه في يده قادر على ادائه واما في المهر والكفالة فلم يدخل شيء متقوم في ملكه
فلم يحكم بقدرته على ادائه قال الناصحي قال ابو بكر الجصاص الذي ذكره الخصاف من الفرق بين المهر والكفالة
وساير الديون لا نعرفه عن اصحابنا لان الزوج والكفيل بالدخول في العقد مقر بقدرته على اداء ما التزمه
فصار كساير الديون في وجوب الحبس به قوله في اول الوهلة يقال لقيته اول وهلة اي اول كل شيء
قوله قال فان امتنع حبسته في كل دين لزمه بدلا عن مال حصل في يده كثمن المبيع او التزمه بعقد
كالمهر والكفالة اي قال القدوري في مختصره فان امتنع الغريم عن اداء ما عليه حبسه القاضي
في كل دين وجب بدلا عن مال حصل في يده كثمن المبيع والقرض او وجب عليه بعقد التزمه
كالمهر والكفالة ولكنه انما يحبسه اذا طلب المدعي ذلك الا ترى الى ما قال فخر الدين قاضي خان في شرح
الجامع الصغير ولا يحبسه عندنا بالاقرار والبينة الا عند طلب المدعي وقال شريح يحبسه من غير
طلبه والصحيح مذهبنا لان الحبس حق المدعي فلا يستوفي الا عند طلبه كاليمين قال الشيخ ابو نصر
البغدادي هذا الذي ذكره القدوري رواية ابن شجاع انه يحبس في ذلك ولا يقبل قوله في الاعسار
ثم قال وذكر الخصاف عن اصحابنا انه يحبس فيما كان بدلا عن مال حصل في يده خاصة ولا يحبس
فيما سوى ذلك والاصل في ذلك ان الاصل في الانسان الفقر والغنى طارئ فوجب استصحاب
الحال حتى يعلم حدوث ما خالفه وما كان بدلا عن مال فقد علم حصول الغنى به فسقط حكم الاصل
ووجب استصحاب الحال الغنى حتى يعلم زواله فلهذا لم يصدق في الاعسار وصار امتناعه
ظلما فيحبس لاجله واما ما التزمه بعقد فوجه ما قاله ابن شجاع انها حقوق التزمها بعقد والظاهر
انه لا يلتزمها الا وهو قادر على ادائها فاذا ادعى الاعسار يريد اسقاطها عن نفسه فلا يقبل قوله
ويحبس ووجه ما ذكره الخصاف ان الحبس عقوبة تستحق بالامتناع عن الغني فلا يجوز
اثباتها بالظاهر كساير العقوبات فلا يقبل وحاصل المذهب عندنا ان القاضي لا يسأل المدعي
أله مال ام لا الا اذا ادعى المديون الاعسار فحينئذ يسأله فان قال المدعي انه معسر خلى
سبيله وان قال انه موسر وقال المديون اني معسر ففيه اختلاف المشايخ ورأى الخصاف ان القول
قول المديون لانه متمسك بالاصل اذ العسر في بني آدم اصل والغنى عارض وقيل ان كان الدين
وجب عليه بدلا عن مال كثمن متاع او بدل قرض فالقول قول المدعي واذا كان بدلا عما ليس بمال

كالمهر

كالمهر ونحوه فالقول قول المدعى عليه ونسب الخصاف هذا القول في ادب القاضي الى ابي حنيفة وابي يوسف
لانه اذا كان الدين بدلا عما هو مال فقد عرف دخول شيء في ملكه وقدرته على قضاء الدين بما دخل في ملكه
فكان القول قول المدعي واذا كان الدين بدلا عما ليس بمال لم يعرف دخول شيء في ملكه وقدرته على قضاء
الدين فبقي متمسكا بالاصل انه معسر فيكون القول قوله قوله قال والرواية محفوظة في كتاب العتاق ان
احد الشريكين في العبد اذا اعتق وزعم انه معسر كان القول قوله لان هذا الضمان وجب عليه لا بمقابلة
شيء دخل في ملكه وقال والرواية محفوظة في كتاب النكاح ان المرأة اذا ادعت على زوجها انه موسر
وادعت نفقة الموسرين وزعم الزوج انه معسر وعليه نفقة المعسرين فالقول قول الزوج لان
السبب الذي وجبت به النفقة وثبتت في ذمته لم يدخل في ملكه شيء بذلك السبب فبقي متمسكا
بالاصل وقال الفقيه ابو جعفر الهندواني ان كان الدين لزمه بمباشرته العقد فالقول للمدعي وان
كان الدين حكما لا بمباشرته العقد فالقول للمديون فان الدين متى لزمه بمباشرته فالظاهر من
حال الانسان انه لا يشرع في امر لا يقدر عليه ولا يمكنه الوفاء به فيكون دليلا على انه قادر على القضاء
فاذا ادعى انه عاجز لا يقبل قوله فاما اذا كان الدين لزمه حكما لا بمباشرة عقد من جهته
لم يوجد دلالة على انه قادر على قضاء الدين فكان القول قوله في مسألة العتاق ومسألة النفقة
بسبب النكاح لان ذلك ليس بدين بل هو صلة فان النفقة تسقط بالموت ومن العلماء من قال
يحكم فيه الزي ان بزي الفقراء كان القول قول المديون وان بزي الاغنياء كان القول قول
الطالب لان ذلك علامة ودليل الا في حق العلوية والفقهاء فانهم يتكلفون بلباسهم حتى لا يذهب
ماء وجههم مع حاجتهم فلا يكون الزي دليلا وعلما على اليسار في حقهم فان كان على المطلوب
زي الفقراء وادعى الطالب انه غير زيه وقد كان عليه زي الاغنياء قبل ان يحضر مجلس
القاضي فان القاضي يسأله البينة ان اقام البينة على انه كان عليه زي الاغنياء قبل ذلك
سمع منه البينة ويجعل القول قوله وان لم يمكنه اقامة يحكم بزيه في الحال ويجعل القول
قول المطلوب كذا في شرح ادب القاضي قوله والمراد بالمهر معجله دون مؤجله وذلك لان العادة
جارية بتسليم المعجل فكان الاقدام على النكاح دليلا على القدرة والوفاء بالمعجل فلا يقبل قوله
انه معسر قال فخر الاسلام البزدوي هذا في المعجل فاما اذا طالبته المرأة المؤجل في المهر بعد
ما بين بها فان القول قول الزوج في عسرته لانه لا دلالة ههنا على القدرة منه فاما في النفقة فان
القول قول الزوج في انه معسر في تقدير النفقة قوله قال ولا يحبسه فيما سوى ذلك اذا قال اني فقير
الا ان يثبت غريمه ان له مالا اي قال القدوري في مختصره لا يحبس القاضي الغريم اذا قال
اني فقير في غير ما وجب عليه بدلا عن مال او التزمه بعقد الا اذا اثبت المدعي ان له مالا فح
يحبسه وانما لا يحبسه فيما سوى ذلك من بدل الغصب وارش الجناية ونفقة الزوجات لان
الاصل في بني آدم هو الفقر ولم يوجد دليل الغنا فلم يستحق الحبس الذي هو العقوبة لعدم
الظلم بخلاف ما اذا ثبت بالبينة ان له مالا حيث يجب حبسه لوجود الظلم قال عليه السلام مطل
الغني ظلم اما اذا اقام المدعي البينة على اليسار واقام المدعى عليه البينة على الاعسار فالبينة
بينة المدعي كذا في الذخيرة لانهم شهدوا بامر لم يعرفه شهود المديون قوله ويروى ان القول
لمن عليه الدين في جميع ذلك اي في ثمن المبيع والمهر وغير ذلك وهذا قول الخصاف وقد مر بيانه

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)