



رسالة
في
الأجل القضائي
والإعسار



سلسلة أحكام الأجل ٦

رسالة في الأجل القضائي والإعسار

د. محمد بن راشد الهزاني

مستشار سابق بالديوان الملكي

رئيس مركز د. محمد بن راشد الهزاني

للاستشارات الشرعية والقانونية والمحاماة

دار عالم الكتب
للطباعة والنشر والتوزيع

دار عالم الكتب للنشر والتوزيع، ١٤٣٧هـ

فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر

الهزاني، محمد راشد علي العثمان

الأجل القضائي والإعسار / محمد راشد علي العثمان الهزاني -

الرياض، ١٤٣٧هـ.

٤٨ ص؛ ٢١×١٤ سم

ردمك: ٥-٥١-٨١٤٩-٦٠٣-٩٧٨

١- الديون (فقه إسلامي) أ. العنوان

ديوي: ٩، ٢٥٣، ١٤٣٧/٤٠٩٢

رقم الإيداع: ٤٠٩٢ / ١٤٣٧هـ

ردمك: ٥-٥١-٨١٤٩-٦٠٣-٩٧٨

مجمع الطون محفوظاً

الطبعة الأولى

١٤٣٧هـ - ٢٠١٦م



دار عالم الكتب
للطباعة والنشر والتوزيع

الإدارة

الرياض - طريق الملك عبدالله

هاتف: ٤٥٥٥٥٢٠ - فاكس: ٤٥٣٨٥٣٣

ص.ب: ٦٤٦٠ الرياض: ١١٤٤٢

الموقع الإلكتروني: www.books-world.co

البريد الإلكتروني: info@books-world.co

مطابع الشبانات الدولية

الرياض - طريق الخرج - مخرج هيت

هاتف: ٢١٤١١٠٠ - فاكس: ٤٥٣٨٥٣٣

الموقع الإلكتروني: www.shabanatpress.com

البريد الإلكتروني: info@shabanatpress.com



التصميم والإخراج الفني؛ وكالة الفن الثامن للدعاية والإعلان

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد:

هذا الكتيب مستل من كتاب «أحكام الأجل في الفقه الإسلامي» وهو رسالة دكتوراه نلتها من جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية مع مرتبة الشرف.

ونظرًا لأن الكتاب يقع في ستمائة صفحة، فقد اقترح علي أحد الأصدقاء الأعزاء بأن تجزئة الكتاب في رسائل صغيرة أدمى لقبول القارئ... القارئ...

ومن هنا برزت فكرة تجزئة هذا الكتاب إلى عدة رسائل.

هذه الرسالة التي تتناول الأجل الذي يضربه القاضي لحضور الخصوم، والأجل الذي يضربه القاضي لإحضار البيئنة، والأجل الذي يضربه القاضي لإنظار المعسر، واحدة منها.

أسأل الله أن ينفع بها الجميع
وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

د. محمد بن راشد المزني



المحتويات

الموضوع	الصفحة
المقدمة	٧
المبحث الأول : الأجل الذي يضربه القاضي لحضور الخصوم	١١
المبحث الثاني : الأجل الذي يضربه القاضي لإحضار البيئة	١٥
المبحث الثالث : الأجل الذي يضربه القاضي لإنظار المعسر	١٧



المبحث الأول

الأجل الذي يضربه القاضي لحضور الخصوم

نظراً لأن المتخاصمين قد لا يكونون في بلد واحد، وقد تكون المسافة طويلة بين مكان الدعوى وبين مكان المدعى عليه. فقد اختلف الفقهاء في الحالة التي يُطلب المدعى عليه إلى مجلس القضاء.

فقليل إن القاضي لا يطلب المدعى عليه إذا كانت المسافة بين مكانه وبين مجلس القضاء أكثر من مسافة العُدوى^(١)، وبه قال المالكية وأبو يوسف^(٢). وأضاف المالكية.. إلا إذا كان مع

(١) مسافة العُدوى: هي التي يروح منها ويرجع فيبيت في منزله في يوم واحد، وقيل هي مسافة القصر، حاشية الخرخشي ج ٥ ص ١٧٤.

(٢) هو القاضي أبو يوسف الإمام العلامة، فقيه العراقيين يعقوب بن إبراهيم الأنصاري الكوفي صاحب أبي حنيفة: سمع هشام بن عروة وأبا إسحاق الشيباني وعطاء بن السائب وطبقتهم، وروى عنه محمد بن الحسن الحنفية، وأحمد بن حنبل.. قال المزني: أبو يوسف أتبع القوم للحديث، وقال ابن معين =

المدعي شاهد^(١).

وقيل: إن القاضي لا يطلب المدعى عليه إذا كانت المسافة بين مكانه وبين مجلس القضاء أقل من مسافة القصر^(٢).

وقيل: إن القاضي لا يطلب المدعى عليه إذا كان في غير ولايته، وبه قال الشافعية والحنابلة^(٣).

ولعل الراجح أن القاضي لا يطلب المدعى عليه إذا كان في غير ولايته؛ لأن الحاكم حينما يُوزَّعُ المَحَاكِمَ يراعي عدداً من المعايير التي تخدم المصلحة العامة.

وهنا في المملكة العربية السعودية انتشرت المحاكم في كل مدينة وقرية، وإذا أراد أحد أن يستعدي على أحد فليتقدم إلى القاضي الذي يتولى قضاء الولاية التي يقيم فيها المستعدى عليه.

= أبو يوسف صاحب حديث وصاحب سنة، وقال ابن سماعة: كان أبو يوسف يصلي بعدما ولي القضاء في كل يوم مئتي ركعة، وقال أحمد: كان مصنفاً في الحديث، توفي سنة ١٨٢هـ عن سبعين سنة. تذكرة الحفاظ ج ١ ص ٢٩٢.

(١) حاشية الخرشي ج ٥ ص ١٧٤، وحاشية الدسوقي ج ٤ ص ١٤٩، والمغني والشرح الكبير ج ١١ ص ٤١٣.

(٢) المغني والشرح الكبير ج ١١ ص ٤١٣.

(٣) مغني المحتاج ج ٤ ص ٤١٦، والمغني والشرح الكبير ج ١١ ص ٤١٣.

_____ المبحث الأول : الأجل الذي يضر به القاضي لحضور الخصوم

وبناء على هذا.. فإن الأجل الذي يضر به القاضي لحضور
الخصوم كما يلي:

جعل الفقهاء للقاضي الاجتهادَ في اختيار الأسلوب المناسب
من بين الأسلوبين التاليين:

١- الكتابة إلى المستعدى عليه بالحضور، وقد نص بعض
الفقهاء على العبارة التالية (إما أن تحضر أو توكل أو
ترضيَ خصمك). وترسل الكتابةً مع رسولِ القاضي أو
مع الخصم^(١).

٢- أن يُحضَرَ المستعدى عليه جبراً بواسطة أعوان القاضي.
وهذا الأسلوب يُتَّبَع في حالة امتناع المدعى عليه من
الحضور بلا عذر^(٢). وعلى كلا الأسلوبين فإن القاضي
ليس ملزماً بهما على الترتيب؛ لأن القضايا تختلف من
قضية إلى أخرى حسب أهميتها وخطورها، ويرجع هذا
إلى اجتهاد القاضي وتقديره لكل قضية بحسبها. فإذا
استعدى شخص على آخر في قضية قتلٍ - مثلاً - ببيئة،
فليس من المناسب الكتابة إلى الجاني (المدعى عليه)؛

(١) حاشية الخرشي ج٥ ص ١٧٤، ومغني المحتاج ج٤ ص ٤١٦، والمغني والشرح
الكبير ج١١ ص ٤١١.

(٢) ومغني المحتاج ج٤ ص ٤١٦، والمغني والشرح الكبير ج١١ ص ٤١١.

لأن هذا يعطيه فرصة الهروب من العدالة، بل إن إرسال الأعوان والبحث عنه متعين والحالة هذه.

كما أنه لو استعدى شخص على آخر في تأخر سداد دين - مثلاً - فليس من المناسب إرسال الأعوان لإحضاره، وإنما المناسب أن يكتب إليه، فإن حضر وإلا أحضره جبراً. ومن هنا يتضح أنه ليس هناك مدة معينة يحددها القاضي لإحضار الخصوم، وإنما ذلك يرجع إلى اجتهاده، والله أعلم.

المبحث الثاني

الأجل الذي يضربه القاضي لإحضار البينة

البينة على المدعي، لما رُوي عن ابن عباس رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدْعَى وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ»^(١). فلو قال المدعي: لي بينة سأحضرها، اختلف الفقهاء في الأجل الذي يضربه القاضي لإحضار البينة على رأيين:

الرأي الأول: يُمهّل المدعي ثلاثة أيام فقط، وهو رأي الحنفية والشافعية والحنابلة^(٢).

الرأي الثاني: يمهّل المدعي حسبما يراه القاضي باجتهاده، وهو رأي المالكية^(٣).

(١) أخرجه البيهقي في سننه جـ ١٠ ص ٢٥٢، وأخرجه الدارقطني، والحديث في

الصحيحين بلفظ (اليمين على المدعى عليه) نصب الراية جـ ٢ ص ٩٦.

(٢) الاختيار جـ ٢ ص ٧، وفتح القدير جـ ٨ ص ١٩٣، والمجموع جـ ٢٠ ص ١٦١،

وشرح منتهى الإيرادات جـ ٣ ص ٤٨٩.

(٣) المراجع نفسها، والصفحات نفسها.



الأدلة:

دليل الرأي الأول:

يمكن أن يستدل بأن الثلاثة أيام كافية في الغالب لإحضار
بيئات الدعاوى.

ويمكن أن يجاب عن هذا.. بأن الدعاوى تختلف من دعوى
إلى أخرى، وبالتالي تختلف البيئات، فما كل بيئة تكفيها ثلاثة
أيام. بل إن بعض الدعاوى يكفيها أقل من هذا...

دليل الرأي الثاني:

يمكن أن يستدل بأنه إذا ساغ للقاضي أن يجتهد في الأجل
الذي يضربه لإحضار الخصوم، فكذلك يجتهد في تقدير المدة
اللازمة لإحضار البيئة.

الترجيح:

مما تقدم يترجح لي أن الأجل الذي يضربه القاضي لإحضار
البيئة راجع إلى اجتهاد القاضي وتقديره، وهو رأي المالكية.
كما أن ظروف المدعين تختلف أيضاً فقد لا تُمكن ظروف
البعض من إحضار البيئة خلال ثلاثة أيام، فقد يكون لديه
عمل ذو ارتباط معين لا يسمح له بإحضار البيئة في تلك المدة،
وقد يضطر المدعي للسفر إلى بلد آخر لإحضار البيئة وما أشبه
ذلك من الظروف، والله أعلم.

المبحث الثالث

الأجل الذي يضربه القاضي لإنظار المعسر

الإعسار الذي يضرب له الأجل نوعان:

أ- إعسار بنفقة الزوجة.

ب- إعسار بتسديد ديون الغير.

الإعسار لغة: مصدر أعسر فهو معسر، أي صار ذا عسرة

وقلة ذات يد وقيل: افتقر، والعُسرة اسم، والإعسار مصدر،

والمعسر نقيض الموسر^(١).

أولاً : إعسار بنفقة الزوجة:

وَحَدُّهُ اصطلاحاً: هو العجز عن النفقة إلى حد لا يقوم

البدن بها من قوت أو كسوة. فإذا عجز عن النفقة على الزوجة

(١) لسان العرب ج٢ ص ٧٧٤.

بما يماثل نظيراتها، مثل أن تكون ممن اعتدن على ترف العيش ولبس أحسن الثياب، ولم تتعود على خشن الثياب وغلظ العيش، فإن هذا يعتبر عسراً (نسبياً) أي أنه يختلف من طبقة إلى أخرى، ولهذا.. لا يسمى هذا عسراً في مفهوم الشارع^(١) وحتى نذكر مدة إنظار الزوج المعسر لابد أن نذكر أولاً حكم إنظاره بنفقتها كما يلي:

فإذا أعسر الزوج بنفقة زوجته، اختلف الفقهاء في إنظاره على رأيين:

الرأي الأول: يجب على الزوجة الانتظار، ولا تملك المطالبة بفراق الزوج، ويقال لها: استديني عليه، بأمر من القاضي، ويحال الغريم على الزوج، وهو رأي أبي حنيفة وأحمد في رواية^(٢). وهو بهذا.. لا يحدد مدة للانتظار، ويُعالج حاجة الزوجة بالاستدانة على الزوج بأمر القاضي.

الرأي الثاني: لا يجب على الزوجة الانتظار، ويحق لها المطالبة بفراق الزوج، وهو رأي مالك والشافعي وأحمد

(١) المنتقى جء ص ١٣١، والمجموع ج ١٨ ص ٢٦٧.

(٢) الإفصاح ج ٢ ص ١٨٢، وفتح القدير جء ص ٣٩١، والمغني والشرك الكبير ج ٩ ص ٢٤٣.

— المبحث الثالث : الأجل الذي يضربه القاضي لإنظار المعسر

- في ظاهر قوله -، ورُوي عن عمر وعلي وأبي هريرة. وهو فسخٌ عند الشافعي وأحمد، وطلاقٌ عند مالك، واشترط مالك وأحمد ألا تكون عاملة بحال الزوج قبل الزواج، أو رضيت بالمقام معه على عسرته، فإن عملت بعسره قبل الزواج، أو لم تعلم إلا بعد الزواج، ولكن رغبت البقاء معه، ثم بدا لها أن تفسخ فليس لها ذلك، أما الشافعي فيرى أن لها الفسخ في كل الأحوال، علمت أو لم تعلم^(١).

الأدلة:

أدلة الرأي الأول:

١- قوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَتْ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾^(٢)، وقوله تعالى: ﴿لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ. وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا ءَاتَاهُ اللَّهُ لَا يُلْكَفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَاءَ آتِنَاهَا﴾^(٣).

وجه الاستدلال:

في الآية الأولى: لم يجعل الله - سبحانه وتعالى - الإعسار

(١) الإفصاح جـ ٢ ص ١٨٢، وفتح القدير جـ ٤ ص ٣٩٢، والمنتقى جـ ٤ ص ١٣٢،

والمجموع جـ ١٨ ص ٢٦٩، والمغني والشرح الكبير جـ ٩ ص ١٤٣ و ١٤٨.

(٢) سورة الطلاق، آية ٢٨٠.

(٣) سورة الطلاق، آية ٧.

مؤدياً للفراق، بل أرجأه إلى ميسرة الزوج، فغاية ما في النفقة أن تكون ديناً على الزوج، وقد وجب عليها إنظار الزوج بنص الآية^(١).

وفي الآية الثانية: لم يُكَلَّف الزوج أكثر من طاقته، والإنفاق أثناء الإعسار - بنفقة اليسار - فوق الطاقة، ولهذا... لم يُكَلَّف إلا بما يقدر عليه.

ويجاب عن هذا... بأننا لم نكلفه فوق طاقته، بل إن التفريق بينهما يدفع عنه الضرر ويخلصها منه، لتكتسب بنفسها أو تتزوج رجلاً آخر^(٢).

٢- ما روي عن جابر^(٣) رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه قال: دخل أبو بكر وعمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا على النبي ﷺ فوجداه حوله نساؤه واجماً ساكناً، وهن يسألنه النفقة، فقام كل واحد منهما إلى ابنته، أبو بكر إلى

(١) فتح القدير ج٢ ص ٣٩١.

(٢) المجموع ج١٨ ص ٢٦٩.

(٣) هو جابر بن عبدالله بن عمرو بن حزام الخزرجي السلمي، أبو عبدالله، روى عن النبي ﷺ وعن أبي بكر وعمر وعثمان وعلي وعدد من الصحابة، غزا مع رسول الله ﷺ تسع عشرة غزوة، ولم يشهد أحداً ولا بدرًا، ومات سنة ٧٣هـ، وقيل ٧٧هـ، وعمره ٩٤ سنة، وهو آخر من مات من الصحابة بالمدينة، وقيل مات سنة ٧٨هـ، وقال البخاري: صلى عليه الحجاج. تهذيب التهذيب ج ٢ ص ٤٣.

— المبحث الثالث : الأجل الذي يضربه القاضي لإنظار المعسر

عائشة، وعمر إلى حفصة، فوجأ^(١) أعناقها، فاعتزلهن رسول الله ﷺ بعد ذلك شهراً^(٢).

وجه الاستدلال:

أن ضربهما لابنتيهما في حضرته ﷺ لأجل مطالبتهما بالنفقة التي لا يجدها، يدل على عدم التفرقة لمجرد الإعسار عنها، كما أن الصحابة - رضوان الله عليهم - لم يزل فيهم المعسر والموسر، ومعسروهم أكثر^(٣).

ويجاب عن هذا...: بأن زجرهما عن المطالبة لا يعني عدم جواز الفسخ لأجل الإعسار، ولم يُرَوَّ أنهم طلبنه ولم يجبن، كيف وقد خيرهن ﷺ بعد ذلك فاخترنه؟

كما أجيب بأن أزواجه ﷺ لم يُعَدَمَنَّ النفقة بالكلية؛ لأن الرسول ﷺ قد استعاز من الفقر المدقع ولعل هذا.. إن صح فيما زاد على قوام البدن^(٤).

(١) وجأ: بمعنى ضرب، انظر لسان العرب جـ ٣ ص ٨٧٧..

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه جـ ٢ ص ١١٠٤، وذكره صاحب المجموع جـ ١٨ ص ٢٧٠.

(٣) المرجع نفسه، والصفحة نفسها.

(٤) المجموع جـ ١٨ ص ٢٧٠.

أدلة الرأي الثاني:

١- قوله تعالى: ﴿فَأِمْسَاكُ مِعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحُ بِإِحْسَانٍ﴾^(١).

وجه الاستدلال:

إن بقاء الزوجة مع زوجها المعسر بدون تفريق بينهما يعتبر إمساكاً بغير معروف، والله - سبحانه وتعالى - أمر بالإمساك بالمعروف، ولهذا فإننا لا نعين الزوج على مخالفة النص، ولهذا فالتفريق بينهما يتمشى مع نص الآية الكريمة^(٢).

٣- ما روي عن ابن أبي الزناد^(٣) قال: سألت سعيد بن المسيب عن الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته أيفرق بينهما؟ قال: نعم، قال: سُنَّةٌ؟ قال: سُنَّةٌ. وهذا ينصرف إلى سُنَّةِ رسول الله ﷺ^(٤).

(١) سورة البقرة، آية ٢٢٩.

(٢) المغني والشرح الكبير ج٩ ص ٢٤٣.

(٣) هو عبدالرحمن بن أبي الزناد بن عبدالله بن ذكوان القرشي مولاهم المدني، روى عن أبيه وموسى بن عقبة وهشام بن عروة والأوزاعي.. وقال أبو داود عن ابن معين أثبت الناس في هشام بن عروة عبدالرحمن بن أبي الزناد، وقال ابن محرز عن يحيى بن معين: ليس ممن يحتج به أصحاب الحديث، ليس بشيء، وقال ابن المدني عن أبيه: ما حدث بالمدينة فهو صحيح، وما حدث ببغداد أفسده البغداديون، مات ببغداد سنة ١٧٤هـ وكان مولده سنة ١٠٠هـ. تهذيب التهذيب ج٦ ص ١٧٠.

(٤) المغني والشرح الكبير ج٩ ص ٢٤٣.

المبحث الثالث : الأجل الذي يضربه القاضي لإنظار المعسر

ويجاب عن هذا... بأنه ليس المراد سنة رسول الله ﷺ فقد ثبت عن سعيد إطلاق مثل هذا... غير مرید به سنة رسول الله ﷺ.

قال الطحاوي: كان زيد بن ثابت يقول: المرأة في الأرش كالرجل إلى ثلث الدية، فإذا زاد على الثلث فحالفها على النصف من الرجل، قال ربيعة بن عبدالرحمن: قلت لسعيد بن المسيب: ما تقول فيمن قطع إصبع امرأة؟ قال: عشر من الإبل، قلت: فإن قطع إصبعين؟ قال: عشرون من الإبل، قلت: فإن قطع ثلاثة؟ قال: ثلاثون من الإبل، قلت: فإن قطع أربعة من أصابعها؟ قال: عشرون من الإبل، قلت: سبحان الله لما كثر ألمها واشتد مصابها قل أرشها، قال: إنه سنة، قال الطحاوي: ولم يكن ذلك إلا عن زيد بن ثابت، ومع هذا.. سمي قوله سنة، فيكون ما قاله اعتماداً على ما روي عن أبي هريرة - موقوفاً عليه - هذا بعد تسليم صحته^(١).

ويجاب عن هذا... بأنه ثبت عن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ فِي الرَّجُلِ لَا يَجِدُ مَا يَنْفِقُ عَلَى امْرَأَتِهِ قَالَ: «يَفْرَقُ بَيْنَهُمَا»^(٢).

(١) فتح القدير ج٤ ص ٣٩١.

(٢) أخرجه البيهقي في سننه ج٧ ص ٤٦٩ وأعلّه أبو حاتم. تلخيص الحبير ج٤

ص ٨، وذكره صاحب المجموع ج ١٨ ص ٢٦٧.

فإن قيل: إنه معلول كما ذكر أبو حاتم^(١). قيل: إنه رُوي عن عمر وعلي وأبي هريرة ولا مخالف لهم^(٢). ثم إن غاية هذا الحديث «أي حديث سعيد» أنه من مراسيل سعيد، والشافعي يقول بها وأنتم تقولون بالمرسل مطلقاً^(٣).

٣- ثبت أن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللهُ عَنْهُ كتب إلى أمراء الأجناد في رجال غابوا عن نسائهم، فأمرهم بأن يُنفقوا أو يُطلقوا فإن طلقوا بعثوا بنفقة ما مضى^(٤).

٤- أنه يثبت للزوجة الحق في فسخ النكاح إذا ثبتت عنهُ الزوج، فكذا.. إذا ثبت إعساره من باب أولى؛ لأن لذة الشهوة يقوم بدونها البدن، بخلاف النفقة، فإن فقدانها أكثر ضرراً^(٥).

(١) هو أبو حاتم محمد بن حبان بن أحمد بن حبان التميمي البستي صاحب التصانيف سمع النسائي، وحدث عنه الحاكم وغيره، وكان على قضاء سمرقند وكان من فقهاء الدين وحفاظ الآثار، عالماً بالطب والنجوم وفنون العلم، قال الحاكم: كان ابن حبان من أوعية العلم في الفقه واللغة والحديث والوعظ، ومن عقلاء الرجال، قال الخطيب: كان ثقة نبيلاً فهيمًا، مات سنة ٣٥٤هـ وهو في عمر الثمانين. تذكرة الحفاظ ج ٢ ص ٩٢٢.

(٢) المجموع ج ١٨ ص ٢٦٩.

(٣) فتح القدير ج ٤ ص ٣٩٠، والمجموع ج ١٨ ص ٢٦٨.

(٤) فتح القدير ج ٤ ص ٣٩٠، والمجموع ج ١٨ ص ٢٦٨، والمغني والشرح الكبير ج ٩ ص ٢٤٣.

(٥) المجموع ج ١٨ ص ٢٦٧، والمغني والشرح الكبير ج ٩ ص ٢٤٣.

— المبحث الثالث : الأجل الذي يضره القاضي لإنظار المعسر

ويجاب عن هذا.. بأن إلزام الفسخ يبطل حق الزوج بالكلية، وإلزام الزوجة بانتظار زوجها والاستدانة عليه فيه تأخير لحقها، وبالمقارنة بين هذين الحقين من حيث الضرر وعدمه نجد أن أخف الضررين هو الثاني، أي إنظار الزوجة لزوجها المعسر والاستدانة عليه، وبهذا فارق العنة؛ لأن حق الجماع لا يكون ديناً على الزوج^(٦).

ويمكن أن يجاب عن هذا.. بأن بقاء الزوجية بينهما وهما في وضع سيئ كهذا.. يضر بالزوج والزوجة، أما الضرر على الزوج فهو يأتي من ناحيتين:

الأولى: أنه مثقل بالنفقة على نفسه وعليها، بخلاف ما لو تم فسخها منه فإنه سيتحمل نفقة نفسه.

الثانية: أنه ستنغص عليه عيشه - إن كان هناك عيش - بكثرة إلحاحها وطلبها تحسين قوتها أو كسوتها.

أما الضرر على الزوجة فهو من ناحية أن استمرارها معه استمراراً لمعيشة ضنكة ونكدة، وبفراقها منه تخلص من سوء المعيشة وسوء الكساء.

(٦) فتح القدير ج٤ ص ٣٩١.

٥- ما روي عن أبي هريرة^(١) رَضِيَ اللهُ عَنْهُ قال: قال رسول الله ﷺ: «أفضل الصدقة ما كان من ظهر غني. واليد العليا خير من اليد السفلى، وابدأ بمن تعول، تقول المرأة إما أن تطعمني وإما أن تطلقني، ويقول العبد أطعمني واستعملني، ويقول الابن أطعمني إلى من تدعني؟»^(٢).

وجه الاستدلال:

أن الرسول ﷺ خَيْرَ الزوجة بين إطعامها أو طلاقها، وهذا يدل على أنه في حالة إعسار الزوج عن النفقة أنه يحق لها طلب الفسخ منه.

ويجاب عن هذا... بأنه ليس في قول أبي هريرة رَضِيَ اللهُ عَنْهُ

(١) هو أبو هريرة الدوسي اليماني، صاحب رسول الله ﷺ، حافظ الصحابة، اختلف في اسمه واسم أبيه اختلافاً كثيراً. ف قيل اسمه عبدالرحمن بن صخر، وقيل ابن غنم، وقيل عبدالله بن عائذ، وقيل ابن عمرو، ويقال اسمه في الجاهلية عبد شمس وكنيته أبو الأسود، فسماه الرسول ﷺ عبدالله وكناه أبا هريرة، قيل لأجل هرة كان يحمل أولادها. روى عن النبي ﷺ الكثير الطيب. وعن أبي بكر وعمر... وروى عنه نحو من ثمانمائة رجل أو أكثر من أهل العلم، وكان إسلامه يوم خيبر، وكان أحفظ من كل من يروي الحديث في عصره، مات سنة ٥٩ هـ وهو ابن ثمان وسبعين وقيل مات سنة ٥٨ هـ. تهذيب التهذيب ج ١٢ ص ٤١١.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه ج ٣ ص ٢٣٤، وذكره ابن الأثير في جامع الأصول ج ٦ ص ٤٦١، وذكره صاحب المجموع ج ١٨ ص ٢٦٨.

المبحث الثالث : الأجل الذي يضربه القاضي لإنظار المعسر

ما يدل على أن الزوج يُلزم بالطلاق، وكيف؟ وهو كلام عام منه؟ لا يخص المعسر ولا الموسر، ولا خلاف أن الموسر إذا لم يُطعم لا يجبر على الفراق بل يُحبس على أحد الأمرين عيناً وهو الإنفاق، فعلى هذا.. لو سُلّم أنه من كلام النبي ﷺ على ما رواه الدارقطني كان معناه الإرشاد إلى ما ينبغي مما يدفع به ضرر الدنيا مثل ﴿وَأَشْهَدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾^(١) يعني ينبغي أن يبدأ بنفقة العيال، وإلا قالوا لك مثل ذلك وشَوْشُوا عليك إذا استهلكت النفقة لغيرهم كما ذكرنا^(٢).

ويجاب عن هذا... بأن هذا الأحاديث يُقوّي بعضها بعضاً، مع أنه لم يكن فيها قدح يوجب الضعف فضلاً عن السقوط^(٣).
٦- قال الدارقطني^(٤): حدثنا أبو بكر الشافعي^(٥) بسنده،

(١) سورة البقرة، آية ٢٨٢.

(٢) فتح القدير ج٤ ص ٣٩٢.

(٣) المجموع ج١٨ ص ٢٦٩.

(٤) هو أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد البغدادي الدارقطني، الحافظ الشهير صاحب السنة، ولد سنة ٣٠٦هـ، ارتحل في كهولته إلى مصر والشام، وصنف التصانيف، منها السنن والاستدراك على الصحيحين، قال أبو بكر الخطيب البغدادي: أبو الحسن الدارقطني كان فريداً عصره وإمام وقته، وانتهى إليه علم الأثر والمعرفة بعلل الحديث والرواة، توفي سنة ٣٨٥هـ، والدارقطني نسبة إلى دار القطن محله ببغداد. سنن الدارقطني ج ١ ص ٧.

(٥) هو الإمام الحجة المفيد محدث العراق محمد بن عبدالله بن إبراهيم البغدادي =

عن أبي هرير رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «المرأة تقول لزوجها أطعمني أو طَلَّقني» (الحديث) وقال الدارقطني: رُوِيَ عن سعيد بن المسيب^(١) في الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته قال: يفرق بينهما، وقد رُوِيَ عن أبي هريرة عن النبي ﷺ مثله^(٢).
ويجاب عن هذا... بأنه ليس المراد مثل ما يليه بقوله (مثله) أي أنه ليس المراد مثل قول سعيد بن المسيب، إنما المراد مثل ما قبله من حديث أبي هريرة - الذي سبق ذكره - من رواية النسائي الذي أوله (أفضل الصدقة)^(٣).

= الشافعي البزاز، ولد ببجبل سنة ٢٦٠هـ وأول سماعه سنة ٢٧٦هـ من موسى بن سهل الوشاء، خاتمة أصحاب عُليِّه ومحمد بن شداد السمعي، خاتمة أصحاب يحيى القطان، وحدث عنه الدارقطني وعمر بن شاهين، قال الخطيب: كان ثقة ثبتا حسن التصانيف جمع أبوابا وشيوخا، وقال الدارقطني: هو الثقة المأمون الذي لم يغمز بجمال، تُوِيَ سنة ٣٥٤هـ. تركة الحفاظ جـ ٣ ص ٨٨٠.

(١) هو سعيد بن المسيب بن حزن بن أبي وهب بن عمرو القرشي المخزومي، رَوَى عن أبي بكر مرسلًا وعن عمر وعثمان وعلي وسعد بن أبي وقاص وابن عباس، رُوِيَ عن ابن عمر أنه قال: هو والله أحد المتقين. قال قتادة: ما رأيت أحدا قط أعلم بالحلال والحرام منه، قال ابن المديني: لا أعلم في التابعين أوسع علما من سعيد بن المسيب، مات سنة ٩٤هـ في خلافة الوليد، وهو ابن خمس وسبعين. تهذيب التهذيب جـ ٤ ص ٨٦.

(٢) فتح القدير جـ ٤ ص ٣٩٠، وتلخيص الحبير جـ ٤ ص ٨.

(٣) المرجع نفسه، ص ٣٩٢.

— المبحث الثالث : الأجل الذي يضربه القاضي لإنظار المعسر

ويمكن أن يجاب عن هذا.. بأن الضمير يعود لأقرب مذكور وحديثُ سعيد بن المسيب هو أقرب مذكور.

٧- أن الزوجية نوع ملك تستحق به الزوجة النفقة، فكان للإعسار بها تأثير في إزالته كملك اليمين^(١).

الترجيح:

مما تقدم يترجح لي أن الزوج إذا عسر بنفقة الزوجة إلى حدٍّ لا يقوم البدن بها من قوت أو كسوة، فإنه لا يجب عليه الانتظار، ويحق لها المطالبة بفراق الزوج، وهو رأي مالك والشافعي وأحمد، وذلك لقوة أدلتهم وإمكان الرد على أدلة الرأي الأول.

ولكنني أقول: إن المرأة العاقلة هي التي تزن الأمور بعقلها لا بقوتها وكسائها، فالحفاظ على بيت الزوجية، وبقاؤها مع زوجها على (الحلوة والمرّة) أفضل من التخلي عنه حينما تضيق عليه الحال. وإن كان الفراق - آنذاك - من حقها، والله أعلم.

(١) المنتقى ج٤ ص ١٣١.

مدة إنظار الزوج:

بعد أن ترجح لي أن الزوجة لها أن تطلب فراق زوجها إذا أعسر بنفقتها، بقي أن نعرفَ - الآن - هل يحق لها ذلك على الفور أم على التراخي؟ بمعنى هل يقتضي الأمر ضرب مدة للزوج لمعرفة استمرار إعساره من عدمه؟

في هذه المسألة اختلف الفقهاء على رأيين:

الرأي الأول: يحق للزوجة أن تطلب الفسخ من الزوج على الفور إذا ثبت إعساره بالنفقة، وهو رأي الشافعي في أحد قوليهِ، والحنابلة^(١).

الرأي الثاني:

لا يحق للزوجة أن تطلب الفسخ من الزوج على الفور، وإنما يكون ذلك على التراخي، أي بعد ضرب مدة للزوج، لمعرفة ثبوت إعساره واستمراريته، وهو رأي مالك والشافعي في رواية وعمر بن عبدالعزيز^(٢).

ولم نذكر رأي أبي حنيفة هنا لأنه لا يرى أحقية الزوجة في الفسخ بسبب إعسار الزوج، وقد مرَّ معنا.

(١) المجموع ج١٨ ص ٢٧٣، والمغني ص ٢٧٣، والمغني والشرح الكبير ج٩ ص ٢٤٤.

(٢) المراجع نفسها، والصفحات نفسها.

— المبحث الثالث : الأجل الذي يضربه القاضي لإنظار المعسر

وقد اختلف أصحاب الرأي الثاني في المدة على ثلاثة آراء:
قيل: ثلاثة أيام وهو رأي الشافعي في أحد قوليه ورواية
عن مالك^(١).

وقيل: شهراً أو شهرين، وهو رواية عن مالك ورأي عمر بن
عبدالعزیز^(٢).

وقيل: إن لم يُطعم له بمال فلا يُؤجل إلا الشهر، ولا يبلغ
الشهرين^(٣).

وقيل: ينظر لمدة سنة، وهو رأي حماد بن أبي سليمان^(٤)^(٥).

(١) المنتقى ج٤ ص ١٣١، والمجموع ج٨ ص ٢٧٣، والمغني والشرح الكبير ج٩
ص ٢٤٤.

(٢) المنتقى ج٤ ص ١٣١، والمغني والشرح الكبير ج٩ ص ٢٤٤.

(٣) المرجعان أنفسهما، والصفحات نفسها.

(٤) هو أبو إسماعيل، حماد بن أبي سليمان مسلم الأشعري، مولى إبراهيم بن أبي
موسى الأشعري، تفقه بإبراهيم، وهو فقيه صدوق له أوهام، ورُمي بالإرجاء،
قيل لإبراهيم: من لنا بعدك؟ قال: حماد، وقد أخذ أبو حنيفة الفقه على يديه،
مات سنة ١١٩هـ، وقيل سنة ١٢٠هـ، انظر طبقات الفقهاء ص ٨٣ و٨٦،
وتقريب التهذيب ج١ ص ١٩٧.

(٥) المغني والشرح الكبير ج٩ ص ٢٤٤.

الأدلة:

أدلة الرأي الأول:

١- أن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللهُ عَنْهُ كتب إلى أمراء الأجناد في رجال غابوا عن نسائهم فأمرهم بأن ينفقوا أو يطلقوا، فإن طلقوا بعثوا بنفقة ما مضى^(١).

وجه الاستدلال:

أن ظاهر هذا الأثر يفيد طلاق من غاب زوجها ولم ينفق عليها، بدون أن يقيد بمدة. ولهذا.. فيبقى على إطلاقه بدون مدة^(٢).

ويمكن أن يجاب عن هذا.. بأن هذا.. إن صلح دليلاً على أحقية الزوجة في طلب الفسخ إذا أعسر زوجها بالنفقة، فإنه ليس بالضرورة يدل على أن الطلاق يكون فوراً، بدليل أن المفقود يضرب له أربع سنين، ولم يحكم بموته بمجرد غيابه؛ لأنه يحتمل رجوعه بعد انقطاعه، وكذا المعسر يحتمل يساره بعد عسره، فالله على كل شيء قدير.

(١) المغني والشرح الكبير ج٩ ص ٢٤٤.

(٢) المرجع نفسه، والصفحة نفسها.

_____ المبحث الثالث : الأجل الذي يضربه القاضي لإنظار المعسر

٢- أن إعسار الزوج معنى يثبت أحقية الزوجة في الفسخ
- كما مر - ولم يردِ الشارعُ بالإنظار فيه، فوجب أن يثبت
الفسخ فيه بالحال كالعيب^(١).

ويمكن أن يجاب عن هذا.. إذا أردتم القياس على العيب،
فنقول: إن العُنة عيب، ومع هذا لا يحكم بطلاق الزوجة إلا بعد
مضي سنة؛ لأنه يرجى زوال عُنْتِه خلال السنة، وكذا العسر
يرجى زواله خلال مدة الإنظار.

٣- أن سبب الفسخ هو الإعسار وقد وجد، فلا يلزم
التأخير^(٢).

ويمكن أن يجاب عن هذا.. بأن وجود الإعسار لا يلزم منه
فورية الفسخ، كما أن العُنة لا يلزم منها الفسخ الفوري،
وكذا.. فقدان الزوج.

أدلة الرأي الثاني:

١- أن المكتسب قد ينقطع كسبه ثم يعود، ولهذا.. فليس
من المناسب عدم إعطاء الزوج مهلة لتكسبه^(٣).

(١) المجموع ج١٨ ص ٢٧٣، والمغني والشرح الكبير ج٩ ص ٢٤٤.

(٢) المغني والشرح الكبير ج٩ ص ٢٤٤.

(٣) المجموع ج١٨ ص ٢٧٣.

٢- يمكن أن يُستدل بأن الإعسار كالعُتَّة، بجامع الضرر على الزوجة في كلِّ فكمَّا أنه ثبت إمهال الزوج لمدة سنة حتى تثبت عنته، فكذا في الإعسار يمهل لمدة سنة حتى تنتهت من إعساره.

٣- يمكن أن يستدل بأن الضرر الذي يحصل على الزوجة من أثر فقد الزوج أكبر من الضرر الذي يحصل على الزوجة من أثر الإعسار، ومع هذا.. أمهل الزوج في الفقد أربع سنوات.

فالضرر الذي يحصل على الزوجة من أثر الفقد هو عدم النفقة، إضافة إلى فقدان حقها في الجماع. وأما الضرر الذي يحصل على الزوجة من أثر الإعسار فهو عدم النفقة فقط.

ولهذا.. فإن العقل يحتم أن تكون المدة أكثر في الإنظار، ومع هذا.. فنحن لا نريد أكثر من عام حتى يثبت لنا إعساره.

٤- يمكن أن يستدل بأنه إذا كانت المعتدة يمكن استبراء رحمها بحيضة ومع هذا.. فالشارع قدر لها ثلاث حيض وذلك من باب الحيطة حسبما يظهر، فمن المناسب أيضاً أن نحاط في الحكم على الزوج بالإعسار بإعطائه مهلة قد يصلح فيها حاله.

_____ المبحث الثالث : الأجل الذي يضربه القاضي لإنظار المعسر

الترجيح:

مما تقدم يترجح لي أنه إذا أعسر الزوج بنفقة زوجته فإنه يعطى مهلة لإصلاح حاله، أو التأكد من إعساره، وهو رأي مالك والشافعي في رواية، ورأي عمر بن عبدالعزيز، وذلك لقوة أدلتهم وإمكان الرد على أدلة الرأي الأول.

كما أن الله سبحانه وتعالى قد تكفل بأرزاق عباده، قال تعالى: ﴿وَمَا مِنْ دَابَّةٍ فِي الْأَرْضِ إِلَّا عَلَى اللَّهِ رِزْقُهَا﴾^(١).

وهو سبحانه يرزق من يشاء من حيث لا يحتسب. والرزق قد يَشُحُّ في وقتٍ ويتوافر في وقتٍ آخر.

ولهذا.. فإن الراجح عندي إعطاء الزوج مهلةً لكي يثبت إعساره أو يصلح حاله. وأما المدة التي أراها فهي سنة حسبما يراه حماد بن أبي سليمان، وذلك لأن السنة تمر بها الفصول الأربعة، وبالتالي تختلف أقوات الناس في فصولها. فقد يختلف القوت في الشتاء عنه في الصيف، وكذا الكساء والبيع والشراء يختلف من شهر إلى آخر حسب الموسم، ولهذا.. فإن من الأنسب أن نمهله لمدة سنة، كما حصل في إمهال العنَّين، والله أعلم.

(١) سورة هود، آية ٦.

ثانياً: إعسارٌ بتسديد ديون الغير:

من وجب عليه حق للغير ولم يسدده، وادعى أنه معسر،
فله حالتان:

الحالة الأولى: عدم ثبوت إعساره وعدم تصديق صاحب
الدين له في إعساره.

الحالة الثانية: ثبوت إعساره، أو تصديق صاحب الدين
له في إعساره.

ففي الحالة الأولى: إذا لم يثبت إعساره ولم يصدقه
صاحب الدين فيحتمل الحال أمرين:
أ- يعرف له مال. ب- لا يعرف له مال.

ففي الأمر الأول:

إذا عُرِفَ أن له مالاً فإنه يحبس^(١) حتى يسدد الدين أو
يثبت إعساره، وهو رأي أبي حنيفة ومالك والشافعي وأحمد^(٢).

(١) المراد بالحبس: لا يلزم أن يكون بمكان معين، بل المقصود تعويقه عن التصرف
بما عليه، ولو في داره بحيث لا يُمكن من الخروج، انظر شرح منتهى الإرادات
جـ ٣ ص ٢٧٧.

(٢) فتح القدير جـ ٧ ص ٢٧٩، وبداية المجتهد جـ ٢ ص ٣٣٤، والمجموع جـ ١٣ ص ٢٦٩،
والمغني والشرح الكبير جـ ٤ ص ٥٠٣، وشرح منتهى الإرادات جـ ٢ ص ٢٧٦.

— المبحث الثالث : الأجل الذي يضربه القاضي لإنظار المعسر

وكان عمر بن عبدالعزيز يقول: يُقسَمُ ماله بين الغرماء ولا يحبس^(١). ولَعَلَّ قولَ عمرَ هذا... فيما إذا كان ثابتاً لدى الحاكم أن له مالاً، وأما معرفة أن له مالاً فإنه لا يلزم منها عدم إفلاسه، فيحتمل تلف ماله أو تعرضه لخسارة مالية كبيرة، تؤثر بالتالي على ما لديه من عقارات ظاهرة للناس. وقد قيد الحنفية الحبس بأن يكون بطلبٍ من صاحب الدين^(٢). ويرى ابن حزم أن من ثبت عليه دين ببينة عدلٍ أو بإقرارٍ - منه - صحيح فلا يحل أن يسجن أصلاً^(٣).

الأدلة:

١- ما روي أن النبي ﷺ حبس رجلاً في تهمة^(٤).

وجه الاستدلال:

أن هذا الحديث ردٌّ على من أنكر الحبس أصلاً، كما أن الرسول ﷺ لو لم يرَ الصلاح في حبس هذا الرجل لما حبسه،

(١) المغني والشرح الكبير ج٤ ص ٥٠٣.

(٢) بدائع الصنائع ج٧ ص ١٧٣.

(٣) المحلى ج٨ ص ٦٢٤.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه وسكت عنه ج٣ ص ٣١٤، وذكره صاحب بداية

المجتهد ج٢ ص ٣٣٤.

وما دام أن الحبس فيه صلاح، فإن من المصلحة حبس من ثبت عليه دين وعُرف أن له مالاً ولم يثبت إعساره.

٢- أن الحبس أمر ضروري لاستيفاء حقوقهم، بعضهم من بعض^(١).

٣- أنه لم توجد دلالة اليسار فيلزم بالتسديد، ولم توجد دلالة الإعسار فيفرج عنه^(٢).

٤- إذا عرف أن له مالاً فالأصل بقاء هذا المال ما لم يثبت هلاكه^(٣).

٥- أنه إذا حصل في يده مال ثبت غناه، وزوال هذا المال من ملكه محتمل والثابت لا يترك بالاحتمال. ولهذا.. ثبت غناه، وبثبوت غناه وعدم سداه لما عليه فإنه يستحق السجن^(٤).

وفي الأمر الثاني:

إذا لم يعرف أن له مالاً، اختلف الفقهاء في هذا على رأيين:

(١) بداية المجتهد ج٢ ص ٣٣٤.

(٢) فتح القدير ج٧ ص ٢٧٩.

(٣) المجموع ج١٣ ص ٢٦٩.

(٤) فتح القدير ج٧ ص ٢٦٩.

— المبحث الثالث : الأجل الذي يضربه القاضي لإنظار المعسر

الرأي الأول: يحبس حتى يتضح أمره، وهو رأي بعض الحنفية ومالك^(١).

الرأي الثاني: لا يحبس، إنما يُخَلَّف، ويُخَلَّى سبيله، وهو رأي بعض الحنفية، والشافعية، والحنابلة^(٢).

الأدلة:

أدلة الرأي الأول:

١- يحتمل أنه غَيَّب ماله، والحبس وسيلة لقضاء الدين؛ لأن مَنَعَهُ من أشغاله الدينية والدنيوية يؤدي إلى تضجره، فيسارع إلى قضاء الدين^(٣).

ويمكن أن يجاب عن هذا.. بأنه يمكن تحقيق هذا الغرض بدون الحبس، فالسؤال عنه بواسطة أقاربه و(معارفه) وأصدقائه، وبعض الجهات الحكومية التي لها علاقة.. يحقق الغرض من الحبس، فصندوقُ التنمية العقارية يُعرفُ

(١) فتح القدير ج٧ ص ٢٨٠ وج٩ ص ٢٧٧، والمنتقى ج٥ ص ٨١.

(٢) فتح القدير ج٧ ص ٢٨٠، والمجموع ج١٣ ص ٢٦٩، وشرح منتهى الإرادات ج٢ ص ٢٧٧.

(٣) المنتقى ج٥ ص ٨١.

بواسطته المقترضون، والغرفة التجارية يعرف بواسطتها التجار والموردون، ووزارة التجارة يعرف بواسطتها ذُور السجلات التجارية، وكتابة العدل يعرف بواسطتها أصحاب الأراضي والعقارات، والبنك الزراعي يعرف بواسطته المقترضون من المزارعين، ثم إن أصحاب الديون سيساهمون في ذلك أيضاً.

ولهذا.. لا داعي للسجن والحالة هذه.

٢- أن ادعاء الإعسار ينافي إقراره بالدين؛ لأنه أخذ عوض الدين الذي عليه، وهذا يقتضي يساره، فالظاهر من حاله خلاف ما يدعيه ولذلك يسجن^(١).

ويمكن أن يجاب عن هذا.. بأن هذا العوض الذي أخذه قد يكون نقوداً صرفها في النفقة على نفسه وزوجته وأولاده ومن يعولهم.. فكيف يلزم بقاء العوض!؟

(١) المرجع السابق.

— المبحث الثالث : الأجل الذي يضربه القاضي لإنظار المعسر

أدلة الرأي الثاني:

- ١- أن الأصل أن الإنسان عديم المال، وليس من المناسب سَجْنُ من لا مال له^(١).
- ٢- أن الحبس عقوبة، ولا ذنب له حتى يعاقب عليه، ولهذا.. لا يحبس^(٢).

الترجيح:

مما تقدم يترجح لي أنه إذا لم يثبت إفسار من عليه الدين، ولم يصدقه صاحب الدين، ولم يعرف له مال، فإنه لا يحبس، بل يُحَلَّفُ وَيُخْلِ سَبِيلَهُ وهو رأي بعض الحنفية، والشافعية، والحنابلة. وذلك لقوة أدلتهم وإمكان الرد على أدلة الرأي الأول.

كما أن عدم معرفتنا بأن له مالاً هو الأصل الثابت عندنا، والحبس لا يكون إلا لمن له مال، فإذا حبسناه فقد ظلمناه، ونحن لا نعرف عنه شيئاً، وإذا كان له مال ولكنه لم يعرف في وقت من الأوقات فإن مصيره أن يعرف لأن الغالب أن مَنْ له مال يكون معروفاً أو يُعرف بعد حين. والله أعلم.

(١) فتح القدير ج٧ ص ٢٨٠.

(٢) شرح منتهى الإرادات ج٢ ص ٢٧٧.

وفي الحالة الثانية:

وهي ثبوتُ إعساره، أو عدمُ ثبوتِهِ ولكن صدّقه صاحب الدين، ففي هذه الحالة اتفق الفقهاء على أن يُخرَج من السجن، ولكن اختلفوا في ملازمة غرمائه له على رأيين:

الرأي الأول: يحق لغرمائه ملازمته من غير أن يمنعوه من الكسب أو السفر، ويأخذون فضل كسبه بالحصص، فإذا رجع إلى بيته فإن أذن لهم في الدخول دخلوا معه، وإلا منعوه من الدخول وهو رأي أبي حنيفة^(١).

الرأي الثاني: أنه لا يحق لغرمائه ملازمته، ويحول الحاكم بينه وبين غرمائه وهو رأي مالك والشافعي وأحمد^(٢).

(١) الإفصاح جـ ١ ص ٣٧٣، وفتح القدير جـ ٧ ص ٣٨٣، والمغني والشرح الكبير جـ ٤ ص ٥٠١.

(٢) الإفصاح جـ ١ ص ٣٧٣، والمنتقى جـ ٥ ص ٨٢، والمجموع جـ ١٣ ص ٢٦٩، والمغني والشرح الكبير جـ ٤ ص ٥٠١، وشرح منتهى الإرادات جـ ٢ ص ٣٧٧.

الأدلة:

دليل الرأي الأول:

- قوله ﷺ: «لصاحب الحق اليد واللسان»^(١).

وجه الاستدلال:

أن المراد باليد الملازمة، وباللسان التقاضي، فما دام الرسول ﷺ أعطى الحق لصاحب الدين بملازمة المدين، فما المانع إذا؟!^(٢).

ويجاب عن هذا... بأن الحديث فيه مقال، قاله ابن المنذر^(٣)، ثم إنه يحمل على الموسر بدليل أن النبي ﷺ قال لغرماء الذي أصيب في ثمار ابتاعها فكثرت دينه: «خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك»^(٤).

(١) أخرجه ابن عدي في الكامل، قاله صاحب نصب الراية ج٤ ص ١٦٦ وقال: وهو

مرسل وذكره صاحب فتح القدير ج٩ ص ٢٧٧.

(٢) فتح القدير ج٩ ص ٢٧٧.

(٣) هو إبراهيم بن المنذر بن عبدالله الأسدي الحزامي المدني، روى عن مالك وابن عيينة، وقال النسائي ليس به بأس، وقال صالح بن محمد: صدوق، وقال أبو حاتم: صدوق، وقال الخطيب: أما المناكير فقلما توجد في حديثه إلا أن يكون عن المجهولين، مات سنة ٢٣٦هـ بالمدينة، وقيل مات سنة ٢٣٥هـ. تهذيب التهذيب ج ١ ص ١٦٦.

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه ج١٠ ص ٢١٨، وذكره صاحب المغني والشرح الكبير ج٤ ص ٥٠١.

أدلة الرأي الثاني:

١- قوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَتْ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾^(١).

وجه الاستدلال:

أن الله - سبحانه وتعالى - لم يجعل لصاحب الحق على المعسر أكثر من الانتظار إلى الميسرة، ولهذا.. لا تجوز ملازمته.

٢- إذا كان المعسر لا يُطالب لإعساره حتى ميسرته، فمن باب أولى عدم ملازمته، وأشبه ما لو كان دينه مؤجلاً، فليس لصاحب الدين أن يطالب قبل حلول الأجل فكذا الحال هنا.. ليس لصاحب الدين المطالبة قبل الميسرة، والملازمة نوع من المطالبة بل هي المطالبة نفسها^(٢).

الترجيح:

مما تقدم يترجح لي أنه إذا ثبت إعسار المدين، أو لم يثبت إعساره ولكن صدقة صاحب الدين، ففي هذه الحالة يخرج من السجن كما اتفق الفقهاء، ولا يحق لغرمائه ملازمته، ويحول الحاكم بينه وبينهم، وهو رأي مالك والشافعي وأحمد، وذلك لقوة أدلتهم وإمكان الرد على أدلة الرأي الأول.

(١) سورة البقرة، آية ٢٨٠.

(٢) المجموع ج٣ ص ٢٦٩، والمغني والشرح الكبير ج٤ ص ٥٠١.

_____ المبحث الثالث : الأجل الذي يضربه القاضي لإنظار المعسر

كما أن الملازمة تعتبر نوعاً من أنواع الفوضى التي لا يرضاها الحاكم لاستتباب الأمن بين الناس، وسيرجع الأمر إلى أن كلاً من الغريم والمدين سيستعمل قُوَّتَه وسلطته، من جاهٍ أو غيره في تحقيق ما يريد، وبالتالي تحصل الشحناء بينهم مما قد يؤدي إلى اعتداء بعضهم على بعض بضرب أو غيره.

كما أن في الملازمة إهانةً أمام الناس لهذا المدين، فبالإضافة إلى ما في نفسه من إحساس بالألم تجاه عدم الوفاء بالدين، تُجرح مشاعره وكرامته أيضاً أمام الآخرين.

ولا يقال: إنه هو المتسبب في هذا، وهذا.. نظير عدم وفائه، لا، فإن الرسول ﷺ استعاذ بالله من الدين.. فقد يكون الفليس بسبب كارثة أو آفة سماوية.. أعاننا الله وجميع المسلمين من ذلك. ولهذا.. فإنني لا أرى ملازمته، والله أعلم.

فروع:

اتفق الفقهاء على أن بينة المدين على إعساره تُسمع بعد الحبس ولكن اختلفوا.. هل تسمع قبل الحبس أولاً.. على قولين: قيل: لا تسمع إلا بعد الحبس، وهو ظاهر مذهب أبي حنيفة.

وقيل: تسمع قبل الحبس، وهو رأي مالك والشافعي
وأحمد^(١).

- إذا أقام المفلسُ البينةَ بإعساره، هل يستحلف بعد ذلك
أو لا، اختلف الفقهاء في هذا.. على رأيين:

قيل: لا يستحلف وهو رأي أبي حنيفة وأحمد.

وقيل: يستحلف إن طلب الغرماء ذلك وهو رأي مالك
والشافعي^(٢).

(١) الإفصاح جـ ١ ص ٣٧٣.

(٢) المرجع السابق.



