

الاذن والمولى الذى لم يأذن له من نصيب الاذن كالأجنبي وهو نظير مالو كاتبه أحد المولين على نصيبه باذن شريكه فانه تجوز قسمته وسائر تصرفاته باعتبار هذا الفك مع الاجنبى ومع المولى الآخر فكذلك بعد الاذن من أحدهما له فى التجارة والله أعلم بالصواب

كتاب الاجارات

(قال الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الائمة ونفر الاسلام أبو بكر محمد بن أبى سهل السرخسي املاء أعلم أن الاجارة عقد على المنفعة بموض هو مال والعقد على المنافع شرعا نوعان أحدهما بغير عوض كالعارية والوصية بالخدمة والآخر بموض وهو الاجارة وجواز هذا العقد عرف بالكتاب والسنة) أما الكتاب فقوله تعالى: رفعنا بعضهم فوق بعض درجات ليتخذ بعضهم بعضا سخريا أى فى العمل باجر وقال الله تعالى حكاية عن شعيب عليه السلام على أن تأجرنى ثمانى حجج فان أتممت عشرا فمن عندك وما ثبت شريعة لمن قبلنا فهو لازم لنا ما لم يقم الدليل على انفساخه وقال صلى الله عليه وسلم أعطوا الاجير أجره قبل أن يجف عرقه فالامر باعطاء الاجر دليل صحة العقد وبمث رسول الله صلى الله عليه وسلم والناس يؤاجرون ويستأجرون فآقرهم على ذلك وبين أحكامه وزعم بعض مشايخنا رحمهم الله أن القياس يأبى جواز هذا العقد لانه يرد على الممدوم وهى المنفعة التى توجد فى مدة الاجارة والممدوم ليس بمحل للعقد لانه ليس بشئ فيستحيل وصفه بأنه معقود عليه ولانه ملك المعقود عليه بعد الوجود لا بد منه لانقضاء العقد والممدوم لا يوصف بأنه مملوك ولا يمكن جعل العقد مضافا لان المعاوضات لا تحتل الاضافة كالبيع والنكاح (قال) رضى الله عنه وهذا عندى ليس بقوي واشترائط الوجود والملك فيما يضاف اليه العقد لعينه بل للقدرة على التسليم وذلك لا يتحقق فى المانع فان الوجود يمجزه عن التسليم بحكم العقد هنا لان المنافع أعراض لا تبقى وقتين والتسليم حكم العقد والحكم يعقب السبب فلا يتصور بقاء الوجود من المنفعة عند العقد الى وقت التسليم فاذا كان بالوجود يتحقق العجز عن التسليم عند وجوب التسليم فلا معنى لاشتراط الوجود عند العقد ولكن تقام العين المنتفع بها موجودة فى ملك العقد مقام المنفعة فى حكم جواز العقد ولزومه كما تقام المرأة مقام ما هو المقصود بالنكاح فى حكم العقد والتسليم وتقام الذمة التى هى محل المسلم فيه مقام ملك المعقود عليه فى حكم جواز السلم أو

يحمل العقد مضافا لانعقاد الي وقت وجود المنفعة ليقترن الانعقاد بالاستيفاء فيتحقق بهذا الطريق التمكن من استيفاء المعقود عليه وهو معنى قول مشايخنا رحمهم الله أن الاجارة عقود متفرقة يتجدد انعقادها بحسب ما يحدث من المنفعة وانما يفعل كذلك لحاجة الناس فالفقير محتاج الى مال الفنى والفنى محتاج الى عمل الفقير وحاجة الناس أصل في شرع العقود فيشرع على وجه ترتفع به الحاجة ويكون موافقا لاصول الشرع ثم يرد هذا العقد تارة على المنفعة وعلى العمل أخرى وفي الوجهين لابد من اعلام ما يرد عليه العقد على وجه تنقطع به المنازعة فاعلام المنفعة ببيان المدة أو المسافة وذكر المدة لبيان مقدار المعقود عليه للتوقيت في العقد فان المنافع لما كانت تحدث شيئا فشيئا فقذارها يصير معلوما ببيان المدة بمنزلة الكيل والوزن في المقدرات أو ببيان المسافة فان مقدار السير والمشى يصير به معلوما واعلام العمل ببيان محله والمعقود عليه فيه وصف يحدثه في المحل من قصارة أو دباغة أو خياطة فيختلف مقداره باختلاف المحل ولهذا لا يمتنع عليه إقامة العمل بيده الا أن يشترط عليه ذلك فينشد يجب الوفاء بالشرط لانه مفيد فين الناس تفاوت في إقامة العمل بأيديهم وكما يجب اعلام ما يرد عليه العقد يجب اعلام البدل لقطع المنازعة وقد دل عليه الحديث الذي بدأ به الكتاب ورواه عن أبي هريرة وأبي سعيد رضى الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يستام الرجل على سوم أخيه ولا ينكح على خطبته وقال لا تناجشوا ولا تبيعوا بالقاء الحجر ومن استأجر أجيرا فليعلمه أجره وهذا حديث طويل بدأ ببعضه كتاب النكاح وبعضه كتاب الاجارات وهو مشهور تلقته العلماء رحمهم الله بالقبول وبالمعمل به وفيه دليل على أنه لا يحمل الاستيام على سوم الغير وهذا اللفظ يروى بروايتين بكسر الميم فيكون نهيها والنهي مجزوم ولكن المجزوم اذا حرك لاستقبال الألف واللام حرك بالكسر ويرفع الميم وهونى بصيغة الخبر وأبلغ ما يكون من النهي هذا كلام فان أبلغ الامر ما يكون بصيغة الخبر قال سفيان بن عيينة رحمه الله بظاهر الحديث اذا استام على سوم الغير واشترى أو نكح على خطبة الغير فالعقد باطل لان النهي يوجب فساد النهي عنه ولكننا نقول هذا نهي لمعنى في غير النهي عنه غير متصل به وهو الاذى والوحشة الذى يلحق صاحبه وذلك ليس من العقد في شيء فيوجب الاستياء ولا يفسد العقد كالنهي عن الصلاة في الارض المنصوبة ثم هذا النهي بعد ما ركن احدهما الى صاحبه فاما اذا ساومه بشيء ولم يركن أحدهما الى صاحبه فلا بأس للغير أن يساومه ويشتريه

على ماروي أن النبي صلى الله عليه وسلم مر بعبد فساومه ولم يشتره فاشتراه آخر فأعتقه الحديث وهذا لان بيع المزايدة لأبأس به على ماروي ان النبي صلى الله عليه وسلم باع قعبا وحلسا يبيع من يزيد وصفة بيع المزايدة ان ينادى الرجل علي سلته بنفسه أو بنائبه ويزيد الناس بعضهم على بعض فلم يكف عن النداء فلا بأس للغير أن يريد واذا ساومه انسان بشيء فكف عن النداء ورضي بذلك فحينئذ يكره للغير أن يزيد ويكون هذا استيما على سوم الغير وكذلك اذا خطب امرأة ولم ترض له فلا بأس للغير أن يخطبها على ماروي أن امرأة جاءت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت ان معاوية يخطبني وان أبا الجهم يخطبني فقال صلى الله عليه وسلم أما معاوية فرجل صعلوك لا مال له وأما أبو الجهم فهو لا يرفع العصا عن أهله أنكح أسامة بن زيد فانك تجد في فيه خيرا كثيرا فلما بعد ما ركن أحدهما الى صاحبه لا يحل لاحد أن يخطبها لان معنى الاذى انما يتحقق في هذه الحال والمراد بالنجش الانارة ومنه سمي الصياد ناجشا لانه ينثر الصيد عن أوكارها فالمراد أن يطلب السلعة بمن يعلم أنها لا تساوي ذلك ولا يقصد شرائها وانما يقصد أن يرغب الغير في شرائها به وهذا من باب الخداع والغرور وقوله ولا تتبعوا بالقاء الحجر وفي بعض الروايات ولا تناذبوا وهو عبارة عن هذا المعنى أيضا فالنبد هو الطرح وهذه أنواع يوع كانوا تعارفوها في الجاهلية وهي أن يرى الحجر الى سلعة انسان فان أصابها وجب البيع بينهما أو يطلب سلعة من انسان فان طرح اليه صاحبها وجب البيع بينهما ثم نهى الشرع عن ذلك لما فيه من الضرر كما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الضرر ومقصوده آخر الحديث ومن استأجر أجيرا فليعلمه أجره وهذا دليل جواز الاجارة وجواز استئجار الحر للعمل ووجوب اعلام الاجر وانه لا يجب تسليم الاجر بنفس العقد لانه أمر بالاعلام ولو كان التسليم يجب بنفس العقد لكان الاولى أن يقول فليؤته أجره وفي قوله صلى الله عليه وسلم أعطوا الاجير أجره قبل أن يحرق عرقه دليل على ذلك أيضا فانه أمر بالمسارعة الى أداء الاجرة وجعل أول أوقات المسارعة ما بعد الفراغ من العمل قبل جفاف المرق فدل أن أول وقت الوجوب هذا وعن أبي امامة قال قلت لعبد الله ابن عمر رضي الله عنهما أني أكرى ابلي الى مكة أفتعجزني من حجتي فقال ألسنت تلي وتقف وترى الجمار قلت بلى قال سأل رجل رسول الله صلى الله عليه وسلم عما سالتني عنه فلم يجبه حتى أنزل الله تعالى ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلا من ربكم فقال صلى الله عليه وسلم انتم حاج

وفي هذا دليل جواز الاجارة وجواز كراء الابل الى مكة شرفها الله من غير بيان المدة لان ذكر المسافة في الاعلام كبيان المدة ثم أشكل على السائل حال حجه لان خروجه كان لتعاهد ابله واكتساب الكراء لنفسه وهو موضع الاشكال فان النبي صلى الله عليه وسلم جعل من أشرائط الساعة اكتساب الدنيا بعمل الآخرة فازال ابن عمر رضي الله عنهما اشكاله بما ذكر له من مباشرة أعمال الحج وهذا يبان له أن بالذهاب لا يتأذى الحج وانما يتأذى بالاحرام والوقوف والطواف والرمي وهو بهذه الاعمال لا يتغنى عرض الدنيا وهذا جواب تام لو اقتصر عليه ولكنه أحب أن يزيده وضوحا فروى الحديث لان الاول دليل يستدرك بالتأمل وقد شبه ذلك بالسراج والخبر دليل واضح وهو مشبه بالشمس وكمن عين لا تبصر بضوء السراج وتبصر اذا بزغ الضياء الوهاج ثم فيه دليل أن النبي صلى الله عليه وسلم كان ينتظر زول الوحى في بعض ما يسأل عنه فانه آخر جواب هذا السائل حتى نزلت الآية ثم بين له أنه لا نقصان في الحج وأهل الحديث يروون أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن التجارة في طريق الحج ولما كان كراء الابل في معناه روى ابن عمر رضي الله عنهما الحديث فيه وعلى هذا قلنا الرستاقى اذا دخل المصر يوم الجمعة لشراء الدهن واللحم وشهد الجمعة فهو في الثواب والذي لا شغل له سوى اقامة الجمعة سواء لان مقصود المسلم اقامة العبادة فيما سوى ذلك يكون تبعاً له ولا يتمكن نقصان في ثواب العبادة وان سميد بن جبير رضي الله عنه قال أتى رجل الى ابن عباس رضي الله عنهما فقال اني أجرت نفسي من قوم وحططت لهم من أجرى أفجزيني من حجتي فقال ابن عباس رضي الله عنهما هذا من الدين قال الله تعالى ليس عليكم جناح الآية وانما أشكل على هذا السائل ما أشكل على الاول وكأنه بلغه الحديث الذي قال رسول الله صلى الله عليه وسلم للذى استؤجر بدينارين للخروج مع المجاهد وانما لك دينارك في الدنيا والآخرة فظن مثله في الحج وحط بعض الاجر به ليرتفع به نقصان حجه فان الخط احسان وانتداب الى مآذب في الشرع ومثله مشروع جبراً لنقصان القرائض كالنوافل فازال ابن عباس رضي الله عنهما اشكاله وبين أنه لا نقصان في حجه ولم يأمره بالكف عن حط الاجروان كان حجه بدونه تماماً لان المنع من البر والاحسان لا يحسن وهو على ما أفنى به ابن عباس رضي الله عنهما بخلاف حال من استؤجر للخروج مع المجاهد فانه خرج ليعمل غيره لا ليعمل الجهاد وهذا خرج ليعمل أعمال الحج ويعمل في الطريق غيره فكان هذا تبعاً لا يتمكن به نقصان

obeykandi.com

obeykandi.com

الاصح ما ذكره في الزيادات أن القاضى هو الذي يفسخ العقد بينهما إذا أثبت المذمر عندهما
 في الرد بالعيب وجه هذه الرواية أن المستأجر غير قابض للمنفعة حتى لم يدخل في ضمانه
 فيكون هذا بمنزلة الرد بالعيب قبل القبض ينفرد به من غير قضاء وجه تلك الرواية أن عين
 الحائوت أقيم مقام المعقود عليه في حكم انعقاد العقد فكذلك في حكم الفسخ وهو قابض
 للحائوت فكان هذا نظير الرد بالعيب بعد القبض فلهذا لا يتم الا بالقضاء وعن ابراهيم رحمه
 الله انه كان لا يضمن الاجير المشترك ولا غيره وفسر الاجير المشترك في الكتاب بالقصار
 والخياط والاسكاف وكل من يقبل الاعمال من غير واحد وأجير الواحد أن يستأجر الرجل
 الرجل ليخدمه شهرا أو ليخرج معه الى مكة وما أشبه ذلك مما لا يستطيع الاجير أن يؤجر فيه
 نفسه من غيره والحاصل ان أجير الواحد من يكون العقد واردا على منافعه ولا تصير
 منافعه معلومة الا بذكر المدة أو بذكر المسافة ومنافعه في حكم العين فان صارت مستحقة بمقد
 المعاوضة لا يتمكن من ايجابها لغيره والاجير المشترك من يكون عقده واردا على عمل هو
 معلوم ببيان محله لان المعقود عليه في حقه الوصف الذي يحدث في العين بعمله فلا يحتاج
 الى ذكر المدة ولا يتمتع عليه بعمل مثل ذلك العمل من غيره لان ما استحقه الاول في حكم
 الدين في ذمته وهو نظير السلم مع بيع العين فان المسلم فيه لما كان ديناً في ذمته لا يتعذر عليه
 به قبول السلم من غيره والبيع لما كان يلاقى العين فبعد ما باعه من انسان لا يملك بيعه من غيره
 ولهذا سمي هذا مشتركا والاول أجير الوحدة ثم أخذ أبو حنيفة رحمه الله بقول ابراهيم رضي
 الله عنه اذا تلفت العين بغير صنعه فلا ضمان عليه سواء كان أجير واحد أو مشترك تلف بما
 يمكن الاحتراز عنه أو بما لا يمكن وأخذ به أبو يوسف ومحمد رحمهما الله في أجير الواحد
 أيضا وفي الاجير المشترك أخذ بقول شريح رحمه الله على ماروى عنه بعد هذا انه كان يضمن
 الاجير المشترك والاختلاف فيه بين الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين فقد روي عن عمر
 وعلى رضي الله عنهما أنهما كانا يضمنان الاجير المشترك ما ضاع على يده وعن علي رضي
 الله عنه انه كان لا يضمن القصار والصباغ ونحوهما فلاجل الاختلاف اختلف المتأخرون
 رحمهم الله الفتوى بالصلح على النصف وسنقرر هذه المسائل بطريق المعنى في مواضعها ان
 شاء الله تعالى وذكر عن شريح رحمه الله انه كان يضمن الملاح كل شيء الا الفرق والحرق
 والملاح أجير مشترك وقد بينا أن من مذهب شريح رحمه الله أن الاجير المشترك ضامن

الا ما لا يمكن التحرز عنه والذي لا يمكن التحرز عنه هو الحرق الغالب أو الفرق الغالب وكان
أو حنيفة رحمه الله يقول ان غرقت من مده أو معالجته فهو ضامن لان التلف بفعله والاجير
المشترك ضامن لما جنت يده وان احترقت من نار أدخلها السفينة لحاجة له من خبز أو طبخ
أو غيره فلا ضمان عليه لان السفينة كالبيت فلا يكون هو معتديا في ادخال النار السفينة
لحاجته واذا كان التلف غير مضاف اليه تسببا ولا مباشرة لم يكن ضامنا وكان ابن أبي ليلى
رحمه الله يضمن الاجير المشترك ولكنه كان يقول لا ضمان علي الملاح في الماء خاصة وان
غرقت السفينة من مده لان الفرق غالب لا يمكن الاحتراز عنه فهو كالحرق الغالب
والغارة الغالبة ولكننا نقول الاحتراز ممكن بمنع السفينة عند المد والمعالجة من موضع الفرق
فاذا حصل التلف بماله كان ضامنا وعن شريح رحمه الله أنه أتاه رجل بصباغ فقال اني
أعطيت هذا ثوبي ليصبغه فاحترق بيته فقال له شريح رحمه الله اضمن له ثوبه فقال الصباغ
كيف اضمن له ثوبه وقد احترق بيتي فقال له شريح أرأيت لو احترق بيتي أكنت تدع له
أجره وكان هذا الحرق لم يكن غالبا وكان من مذهب شريح رحمه الله تضمين الاجير
المشترك فيما يمكن التحرز عنه فكانه عرف امكان التحرز عنه باخراج الثوب من البيت
أو بامكان اطفاء النار ولكنه تهاون فلم يفعل فلهذا قال له اضمن له ثوبه ثم احتج عليه الصباغ
وقال كيف اضمن له وقد احترق بيتي وكأنه ادعى بهذا أن الحرق كان غالبا ولم يصدقه
شريح رحمه الله لملته بخلاف قوله ثم قال أرأيت لو احترق بيتي كنت تدع له أجره ومعنى
استدلاله هذا ان الحفظ مستحق له عليك والاجر لك عليه فكما لا يسقط ما هو مستحق
لك باحترق بيتي فكذلك لا يسقط ما هو مستحق له باحترق بيتك ولو كان هذا الصباغ
فقيهالين الفرق ويقول له أيها القاضي قياسك فاسد فالاجر لي في ذمته وباحترق بيتي لا يفوت
محل حق وحقه في عين الثوب وباحترق بيتي يفوت محل حقه ولكن لم يحضره هذا الفرق
أو احتشمه فلم يمارضه والتزم حكمه وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله ان احترق بيتي بعمل هو
متمدى فيه فهو ضامن وان كان بغير عمله فلا ضمان عليه ولا ضمان علي أجير الواحد الا اذا
خالف ما أمر به وذكر عن أبي جعفر أن عليا رضي الله عنه كان يضمن الخياط والقصار
وغيرهما من الصنائع احتياطا للناس أن لا يضيعوا متاعهم وعن أبي جعفر أيضا ان عليا رضي
الله عنه لم يكن يضمن القصار في الرواية والصباغ والصائغ ونحو ذلك وعن بكير بن الاشج

قال كان عمر بن الخطاب رضي الله عنه يضمن الصياغ ما أفسدوا من متاع الناس أوضاع على أيديهم وقد بينا اختلافهم فيما إذا حصل التلف بنسب صانع الاجير وفي هذا دليل على اجتماعهما على تضمين الاجير المشترك لما جنت يده لان قوله ما أفسدوا من متاع الناس عبارة عن التلف بعلمهم فهو دليل على زفر والشافعي رحمهما الله لنا فانهما يقولان لا يضمن ما جنت يده وسيأتيك بيان المسئلة في موضعه ان شاء الله تعالى وعن ابراهيم ابن أبي الهيثم رحمه الله اتبعت كاذبا من السفن فحملت خوابي منها محالا فانكسرت الخاية فخاصمته الى شريح رحمه الله فقال الحال زاحني الناس في السوق فانكسرت قال شريح رحمه الله انما استأجرك لتبلغها أهله فضمنه اياها والكاذي دهن تحمل من المند في السفن الي العراق وقيل هو اسم لما يتخذونه راكب السفينة من الاواني كالامتعة لحاجته فيسرع ذلك اذا خرج من السفينة وقد بينا أنه كان من مذهب شريح رحمه الله تضمين الاجير المشترك بما يمكن التحرز عنه من الاسباب والحال أجير مشترك وكثرة الزحام مما يمكن التحرز عنه بأن يصبر حتى يقل الزحام فلهذا ضمنه وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله لا ضمان على الحال فيما تلف في يده بفعل غيره وهو ضامن اذا تعثر أو زلقت رجله لان ذلك من فعله والقول قوله بعد أن يحلف لانه أمين عنده فاذا أنكر السبب الموجب للضمان عليه كان القول قوله مع يمينه وعن ابن سيرين رحمه الله قال كان شريح رحمه الله اذا آناه حائك بثوب قد أفسده قال رد عليه مثل غزله وخذا الثوب وان لم يفسدا قال على بشاهدي عدل على شرط لم يوفك به وفيه دليل على أن الاجير المشترك اذا أفسد كان ضامنا لصاحب المال مثل ماله فيما هو من ذوات الامثال والفزل من ذوات الامثال وان أداء الضمان يوجب الملك له في المضمون وبآخر الحديث أخذ ابن أبي ليلى رحمه الله فيقول اذا اختلفا في الشرط القول قول الحائك وعلي رب الثوب البينة أنه خالف شرطه وعندنا القول قول رب الثوب لان الاذن مستفاد من جهته فالقول قوله في صفته وعن عامر رحمه الله قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة ومن كنت خصمه خصمته رجل باع حرا وأكل ثمنه واسترق الحر ورجل استأجر أجيرا واستوفى عمله ومنعه أجره ورجل أعطاني ثم غدر واللفظ الذي ذكر في هذا الحديث أبلغ ما يكون من الوعيد فرسول الله صلى الله عليه وسلم شفيع لأمته وكل مؤمن يرجو النجاة بشفاعته فاذا صار الشفيع خصما يستد الامر وهو معنى قوله ومن كنت خصمه خصمته

أى أئزمتة وحججته فاما قوله رجل باع حراً وأكل ثمنه فالمراد صورة البيع لا حقيقة فالحرج ليس بمحل لحقيقة البيع وبيع الحر يرتكب الكبيرة ولكن باستعمال صورة البيع فسمى فعله بيعاً وما يقبض بمقابلته ثمناً مجازاً ومن يفعل ذلك بحر فقد استدله والمؤمن عزيز عند الله ورسوله فرسول الله صلى الله عليه وسلم خصم لمن يستدله وانما يتمكن من ذلك بقوة وضمف ذلك الحر ورسول الله صلى الله عليه وسلم خصم عن كل ضعيف وهو يظلمه باسترقاقه ورسول الله صلى الله عليه وسلم يذب عن كل مظلوم حتى ينتصف من ظالمه وهو معنى قوله صلى الله عليه وسلم ورجلا استأجر أجيراً فاستوفى عمله ومنعه أجره لانه استدله بالعمل واستزبه بمنع الاجر وظلمه فين رسول الله صلى الله عليه وسلم انه يذب عنه وفيه دليل جواز استئجار الاجير وان الاجر لا يملك بنفس العقد لانه ألحق الوعيد به بمنع الاجر بعد العمل فلو كان الاجر يجب تسليمه بنفس العقد لما شرط استيفاء العمل لذكر الوعيد على منع الاجر وقوله صلى الله عليه وسلم ورجل أعطاني ثم غدر أى أعطى كافراً أمان الله وأمان رسوله ثم غدر وهو معنى ما روى عنه صلى الله عليه وسلم انه كان يقول في وصيته لامراء السرايا وان أرادوكم أن تعطوهم ذمة الله وذمة رسوله فلا تعطوهم وهذا يرجع الى ما بينا من المعنى فالمستأمن يكون مستدلاً في ديارنا فاذا عذره واستحققره بعد اعطاء الامان بالله ورسوله فقد ظلمه وعن أبى نعيم رحمه الله عن بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ورضى عنهم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن عصب التيس وكسب الحجام وقفيز الطحان والمراد بعصب التيس أخذ المال على الضراب وهو انزاع الفحول على الافات وذلك حرام فانه يأخذ المال بمقابلة الماء وهو مبيع لا قيمة له والعقد عليه باطل لانه يلتزم ما لا يقدر على الوفاء به وهو الاحبال فان ذلك ليس في وسعه وهو ينبغي على نشاط الفحل أيضاً وكذلك قفيز الطحان وهو أن يستأجر طحاناً ليطحن له خنطة معلومة بقفيز منها أو من دقيقها وذلك حرام لان العقد فاسد فانه لو صح كان شريكاً باول جزء من العمل والعامل فيما هو شريك فيه لا يسوجب الأجر ثم الأجر اما أن يلتزمه في الذمة أو في عين موجود وهو ما يلتزمه في الذمة ودقيق تلك الخنطة غير موجود وقت العقد فاما كسب الحجام فاصحاب الظواهر يأخذون بظاهر هذا الحديث ويقولون كسب الحجام حرام لانه يأخذه بمقابلة ما استخرج من الدم أو ما يشرط فهو مجهول فيكون محرماً وقد دل عليه حديث أبى هريرة رضي الله عنه أن رسول

الله صلى الله عليه وسلم قال من السحت عصب التيس ومهر البني وكسب الحجام والمراد بمهر البني ما تأخذ الزانية شرطا على الزنا فقد كانوا يوجرون الاماء لذلك وفيه نزل قوله تعالى ولا تكرر هو افتياتكم على البناء الآية لما قرئت بين ذلك وكسب الحجام عرفنا أن كسب الحجام حرام ولكننا نقول هذا النهي في كسب الحجام قد انتسخ بدليل ما ذكره في آخر حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال فأناه رجل من الانصار وقال ان لي حجاما وناضحا فأعلف ناضحي من كسبه قال نعم وأناه آخر فقال ان لي عيالا وحجاما فأطعم عيالي من كسبه قال نعم فالرخصة بصد النهي دليل انتساخ الحرمة ودل عليه أيضا حديث ابن عباس رضي الله عنهما قال احتج رسول الله صلى الله عليه وسلم وأعطى الحجام أجره ولو كان حراما لم يقطعه لانه كما لا يحل أكل الحرام لا يحل إيكا له قال صلى الله عليه وسلم لمن الله آكل الربا وموكله وقال صلى الله عليه وسلم لمن الله الراشي والمرثى ومن أصحابنا رحمهم الله من يقول هذا النهي في كسب الحجامة ما كان على سبيل التحريم بل على سبيل الاشفاق فان ذلك يذني المرء به ويخسه وقال صلى الله عليه وسلم ان الله يحب ممالي الامور وينفض سنسافها ونحن نقول به فالاولى للمؤمن أن يكتسب بما لا يدينه وقد دل عليه حديث عثمان رضي الله عنه حين سأل بعض مواليه عن كسبه فذكر أنه حجام فقال ان كسبك لو سغ وذكر عن عطاء ومجاهد وطاوس رحمهم الله قال لا ضمان على الاجير الراعي وان اشترطوا ذلك عليه وبه يقول ان كان أجير واحد فهو أمين كالمودع واشتراط الضمان على الامين باطل وان كان الراعي مشتركا فلا ضمان عليه فيما تلف بغير فعله عند أبي حنيفة رحمة الله عليه شرط ذلك عليه أو لم يشترط وهو ضامن لما تلف من فعله شرط ذلك أو لم يشترط وعندهما ما تلف بما لا يمكن التحرز عنه فلا ضمان عليه فيه شرط أو لم يشترط فاشتراط الضمان عليه باطل على اختلاف الاصلين والله أعلم بالصواب

❦ باكل الرجل يستصنع الشيء ❦

(قال رحمه الله اعلم بان البيوع أنواع أربعة بيع عين بثن وبيع دين في الذمة بثن وهو السلم وبيع عمل العين فيه تبع وهو الاستئجار للصناعة ونحوهما فالملقود عليه الوصف الذي يحدث في المحل يعمل العامل والعين هو الصبغ بيع فيه وبيع عين شرط فيه العمل وهو الاستصناع

فالمستصنع فيه مبيع عين) ولهذا ثبت فيه خيار الرؤية والعمل مشروط فيه وهذا لان هذا النوع من العمل اختص باسم فلا بد من اختصاصه بمعنى يقتضيه ذلك الاسم والاستصناع استعمال من الصنع فرفنا أن العمل مشروط فيه ثم أحكام ما للناس فيه تعامل من الاستصناع قديناه في شرح اليوع فبذلك بدأ الباب هنا وبين الفرق بينه وبين ما اذا أسلم حديدا الى حداد ليصنعه انا، مسمى باجر مسمى فانه جائز ولا خيار له فيه اذا كان مثل ما سمي لان ثبوت الخيار للفسخ حتى يمود اليه رأس ماله فيندفع الضرر به وذلك لا يتأتى هنا فان بعد اتصال عمله بالحديد لا وجه لفسخ العقد فيه فاما في الاستصناع المقود عليه العين وفسخ العقد فيه ممكن فلماذا ثبت خيار الرؤية فيه ولان الحداد هنا يلتزم بالعمل بالمقد في ذمته ولا يثبت خيار الرؤية فيما يكون محله الذمة كالسلم فيه فاما في الاستصناع المقصود هو العين والعقد يرد عليه حتى لو صار ديناً بذكر الاجل عند أبي حنيفة رحمه الله لم يثبت فيه خيار الرؤية بعد ذلك وان أفسده الحداد فله أن يضمنه حديدا مثل حديدته ويصير الاناء للعامل وان شاء رضى به وأعطاه الاجر لان العامل مخالف له من وجه حيث أفسد عمله وموافق من وجه وهو اقامة أصل العمل وان شاء مال الى جهة الخلاف وجعله كالغاصب ومن غصب حديدا وضربه اناء فهو ضامن حديدا مثله والاناء له بالضمان وان شاء مال الى جهة الوفاق ورضى به متغير الصفة فأخذ الاناء وأعطاه الاجر كالمشتري اذا وجد بالبيع عيبا الا أنه يعطيه أجر مثله لا يجاوز به المسمى لانه انما التزم جميع المسمى بمقابلة عمل صالح ولم يأت به ولكن قدر ما أقام من العمل سلم له بحكم العقد فعليه أجر المثل ولا يجاوز به المسمى لان المنفعة انما تقوم بالعقد والتسمية ولم يوجد ذلك فيما زاد علي المسمى ولانه لما رضى بالمسمى بمقابلة عمل صالح يكون أرضى به بمقابلة عمل فاسد وهذا بخلاف المشتري فانه لو رضى بالعيب يلزمه جميع الثمن لان الثمن بمقابلة العين دون الاوصاف والفاثات بالعيب وصف وهنا البديل بمقابلة العمل المشروط وبالا فساد ينعدم ذلك العمل فلماذا لا يلزمه جميع المسمى وان رضى به وكذلك كل ما يسلمه الى عامل ليصنع له شيئا مسمى كالجلاد يسلمه الى الاسكاف ليصنعه خفين والغزل يسلمه الى حائك لينسجه فلو استصنع عند حائك ثوبا موصوف الطول والعرض والرفعة والجنس ينسجه من غزل الحائك كان هذا في القياس مثل الخلف وغيره يريد به قياس الاستحسان في مسألة الخلف ولكن هذا لا يعمل به الناس وانما جوزنا الاستصناع فيما فيه

تعامل قويا لا تعامل تأخذ بأصل القياس وتقول انه لا يجوز ولو ضرب لهذا الثوب أجلا وتجل الثمن كان جائزا وكان سلما لا خيار له فيه وان فارقته قبل أن يعجل الثمن فهو فاسد قبل هذا قول أبي حنيفة رحمه الله فاما عندهما لما كان الاستصناع الجائز بذكر الاجل فيه لا يصير سلما فلا استصناع الفاسد بذكر الاجل كيف يكون سلما صحيحا فان الاجل لتأخير المطالبة ولا مطالبة عند فساد العقد فذكر الاجل فيه يكون لغوا والأصح أنه قولهم جميعا والمذر لهما أن تحصيل مقصود المتعاقدين بحسب الامكان واجب قويا للناس فيه تعامل أمكن تحصيل مقصودهما على الوجه الذي صرحا به وفيما لا تعامل فيه ذلك غير ممكن فيصار الى تحصيل مقصودهما بالطريق الممكن وهو أن يجعل ذلك سلما * توضيحه أن فيما فيه التعامل المستصنع فيه مبيع شرط فيه العمل فذكر المدة لاقامة العمل فيها فلا يخرج به من أن يكون مبيعا عينا فاما فيما لا تعامل فيه فليس هنا مبيع عين ليكون ذكر المدة لاقامة العمل في العين بل ذكر العمل لبيان الوصف فيما يلتزمه ديننا وذكر المدة لتأخير المطالبة وهذا هو معنى السلم فيجعله سلما لذلك ولو أسلم غزلا الى حائك لينسج له سبعا في أربع خاكة أكثر من ذلك أو أصغر فهو بالخيار ان شاء ضمنه مثل غزله وسلم له الثوب وان شاء أخذ ثوبه وأعطاه الاجر الا في النقصان فانه يعطيه الأجر بحسب ذلك ولا يجاوز به ماسى له أما ثبوت الخيار له فلتغير شرط العقد لانه ان حاكه أكثر مما سعى فهو أرق مما سعى وان حاكه أصغر مما سعى فهو أصفق مما سعى هذا اذا كان قدر له الغزل وان لم يكن قدره له فاذا حاكه أكثر مما سعى فقد زاد فيما استعمله من غزله على ماسى وان كان أصغر من ذلك فقد نقص عن ذلك فلتغير شرط العقد ثبت له الخيار ان شاء مال الى جهة الخلاف وجعله كالفاصل فضمنه غزلا مثل غزله والثوب للحائك ولا أجر له عند ذلك بمنزلة من غصب غزلا ونسجه وان شاء رضى بعمله لكونه موافقا له في أصله وان خالف في صفته وأعطاه الاجر الا في النقصان فاما اذا أراد فقد أتى بالعمل المشروط وزيادة فيعطيه الاجر المسمى وفي الزيادة لم يوجد ما يقوم به وهو التسمية فلا يطالبه بشئ من ذلك وأما في النقصان قال يعطيه من الاجر بحسب ذلك ومعنى هذا الكلام أنه ينظر الى تكسير ما شرط عليه وتكسير ما جاء به فالمشروط عليه سبع في أربعة فذلك ثمانية وعشرون ذراعا والذي جاء به سبع في ثلاثة فذلك أحد وعشرون ذراعا ففرت أنه أقام ثلاثة أرباع العمل المشروط فعليه ثلاثة أرباع الاجر وقال كثير من مشايخنا رحمهم الله يعطيه ثلاثة

أرباع المسمى لان جميع المسمى بمقابلة ثمانية وعشرين ذراعا فاحدي وعشرون يقابله ثلاثة أرباع المسمى كما لو استأجره ليضرب له ثمانية وعشرين لبنة بأجر مسمى فضرب احدي وعشرين فانه يستوجب ثلاثة أرباع المسمى قال رضى الله عنه والأصح عندي أنه يعطيه أجر مثله لا يجاوز به ثلاثة أرباع المسمى لان مالية الثوب تنفاوت بالطول والعرض وربما تنقص زيادة الطول في المالية وزيادة العرض تزيد فيه كما في الملاء وربما تزيد في ماليته زيادة الطول دون العرض كما في العمامة فلا يمكن توزيع المسمى على الذرعان بهذه الصفة بخلاف اللبن فالبعض هناك غير متصل ببعض في معنى المالية واذا قرر هذا عرفنا أن التوزيع هنا على الذرعان غير ممكن فيعطيه أجر مثل عمله ولكن لا يجاوز به ثلاثة أرباع المسمى لانه لو جاء بالثوب مثل ماسمى كان حصته ثلاثة أرباعه من الاجر ثلاثة أرباع المسمى فاذا تم رضاه بذلك القدر عند الموافقة يكون أرضى به عند الخلاف فهذا أوجبنا عليه أجر مثل عمله لا يجاوز به ثلاثة أرباع المسمى وكأنه أشار الى هذا بقوله ولا تجاوز به الا ماسمى له بمقابلة ما جاء به وكذلك لو شرط عليه صفيقا خفا كه رقيقا لو شرط عليه رقيقا خفا كه صفيقا كان له أجر مثله لا يجاوز به ماسمى لانه انما ضمن جميع الاجر بمقابلة الوصف الذي شرط عليه ولم يأت به فان مالية الثوب تختلف بالركة والصناعة وربما يختار الصفيق في بعض الاوقات والرقيق في بعض الاوقات فهذا وجب المصير الى أجر المثل ولا تجاوز به ماسمى لانعدام المقوم فيما زاد عليه ولو جود الرضا من الحائث بالمسمى من الاجر ولو أمره أن يزيد في الغزل رطلا من غزله وقال قد زدته وقال رب الغزل لم تزدته فالقول قول رب الغزل مع يمينه أما جواز هذا المقد فلا نه استقرض منه ما أمره أن يزيد فيه من الغزل ويصير المستقرض قابضا باتصاله بملكه فالحائث يقيم العمل في غزل رب الثوب بخلاف ما اذا كان جميع الغزل من الحائث فان المستصنع هناك لا يمكن أن يجعل مستقرضا للغزل قابضا فيكون الحائث عاملا في غزل نفسه ثم الحائث يدعى أنه أقرضه رطلا من غزله وسلمه اليه ورب الثوب منكر لذلك فالقول قول المنكر مع يمينه وعلى الحائث البينة لحاجته الى اثبات ما يدعى من التسليم اليه بحكم القرض وما يدعى من الدين لنفسه في ذمته فان أقام البينة أخذ من رب الثوب مثل غزله لان الثابت بالبينة كالثابت باقرار الخصم وان لم تكن له بينة فاليمين على رب الثوب على علمه لانه انما يستحاف على فعل الغير فان حلف برئ وان نكل عن اليمين فنكوله كإقراره واذا سلم اليه غزلا ينسجه ثوبا وأمره أن يزيد من عنده

غزلا مسمى مثل غزله على أن يعطيه ثمن الغزل وأجر الثوب دراهم . سماء جاز وهذا استعسان
وفي القياس لا يجوز لانه اشترى منه ماسماه من الغزل وهو غير معين ولا مشروط في ذمته
دينا ولكنه يستحسن للتعامل في هذا المقدار فقد يدفع الانسان غزلا الى حائك فيقول له
الحائك هذا لا يكتفى لما تطلبه فيأمره أن يزيد من عنده بقدر ما يحتاج اليه ليعطيه ثمن ذلك
وانما لا يجوز الاستصناع في الثوب لعدم التعامل فاذا وجد التعامل في هذا يجوز اعتباره
بالاستصناع فيما فيه التعامل ثم الطول والعرض في الثوب ووصف ورأينا جواز استعجار الاجير
لاحداث وصف في الثوب بملكه وهو الصباغ فيجوز هنا أيضا اشتراط زيادة الطول والعرض
عليه بنزل نفسه بالقياس على الصباغ فان أتاها كما شرط واتفعا على انه زاد أعطاه ثمن غزله لانه
صار قابضا للمشتري بالتصاليه بملكه وأجر المسمى لانه وفاء بما شرط له وان قال رب الثوب
لم يزد فيه شيئا وكان وزن غزل منا وقال النساج قد كان وزن غزلك منا وقد زدت فيه رطلا
فوزنوا الثوب فوجدوه منوين فقال رب الثوب انما زاد لما فيه من الدقيق وقال النساج هو
من الغزل والدقيق فالقول قول الحائك مع يمينه لان الظاهر شاهد له وعند المنازعة القول
قول من يشهد له الظاهر وينبني للقاضي أن يرجع الى العلماء من الحوكة فارأوا الدقيق لا يزيد
فيه هذا المقدار فالقول قول الحائك مع يمينه وان قالوا يزيد فيه فالقول قول رب الثوب
لانه ما اشتبه على القاضي فانه ما يرجع في معرفته الى من له بصيرة في ذلك الباب كما في قيم المتلفات
ومتى كان القول قول الحائك وحلف بخبر صاحبه على أن يعطيه ماسمى له ومتى كان القول
قول رب الثوب بأن كان يعلم أن الدقيق يزيد فيه هذا المقدار فانه يتخير صاحب الثوب لانه
تخير عليه شرط عقده فانه لما أمره بأن يزيد فيه فقد أمره بثوب هو أطول أو أعرض مما
جاء به وان شاء مال الى جهة الخلاف وضمنه مثل غزله وان شاء مال الى الموافقة في أصل
العمل وأعطاه من الاجر بحساب ما أقام من العمل لانه جعل جميع المسمى بمقابلة عمله في من
ونصف من الغزل وانما أقامه في من فيعطيه بحسابه من الاجر وفيه طريقان باعتبار المسمى
وأجر المثل كما بينا (ولو كان الثوب) مستهلكا وقد استهلكه صاحبه قبل أن يعلم ورثته كان
القول قول رب الثوب مع يمينه على عمله لان الحائك يدعى عليه تسليم مائه من الغزل
ووجوب ثمنه في ذمته وهو منكر لذلك وانما يمينه على فعل الغير فكان على العلم واذا حلف
فعليه أجر الثوب وليس عليه ثمن الغزل فيقسم الاجر على عمل ثوب مثله وقيمة رطل من

غزله فيطرح عنه ما أصاب قيمة الغزل ولم يزد على هذا في الاصل قال الحاكم رحمه الله و صواب هذا الجواب أن يطرح عنه أيضا حصة ما تركه من زيادة العمل في النسيج لما بيننا أن المسمى بمقابلة عمله في ثلاثة أرطال غزل وانما أقام العمل في رطلين من غزل وهذا التقسيم والمصير الى معرفة وزن الثوب لم يذكر في المسئلة الأولى لأن موضوع المسئلة هناك فيما اذا لم يكن مقدار غزل الدافع معلوما ولا يعرف الصادق من الكاذب بالمصير الى وزن الثوب وهنا وضع المسئلة فيما اذا كان وزن غزل الدافع معلوما فلهذا وجب المصير الى وزن الثوب ليعرف به الصادق من الكاذب (قال) واذا أسلم الرجل حنطة الى طحان ليطحنها بدرهم وربع دقيق منها فهذا فاسد وهو تفسير الحديث في النهي عن قفيز الطحان ثم الحكم متى ثبت في حادثة بالنص وعرف المعنى فيه تعدى الحكم بذلك المعنى الى الفرع ومن فرع هذا لودفع سمسما الى رجل علي أن يعصره له برطل من دهنه فهو فاسد أيضا وكذلك لو استأجر رجلا ليدبح له شاة بدرهم ورطل من لحمها فذلك فاسد وفي الكتاب قال وكيف يستأجر بالحم شاة حية وقد ورد الحديث بالنهي عن بيع المضامين والملاقيح وحبل الحبلية يريد به أن الاجرة متى كانت معينة فهي بمنزلة المبيع المعين وما في مضمون خلقه حيوان لا يجوز بيعه عينا وتفسير الملاقيح عند بعضهم ما تضمنه الاصلاب والمضامين ما تضمنه الارحام وعند بعضهم على عكس هذا فالملاقيح ما تضمنه الارحام بالقاح الفحول واستدلوا بقول القائل شعر

وعدة العام وعام قابل / اماقوحة في بطن ناب حابل

وحبل الحبلية هو بيع ما يحمل حبل هذه الناقة وكانوا يمتاعون ذلك في الجاهلية أبطل الشرع ذلك كله بالنهي عن بيع الغرر واستدل أيضا بالنهي عن بيع اللبث في الضرع وعن بيع الصوف علي ظهورها فعرفنا أن ما كان في مضمون خلقه حيوان لا يجوز تملكه بعقد المعاوضة فان عمله بهذا الشرط كان له أجر مثله لان بفساد العقد لم يملك شيئا مما أقام العمل فيه فكان عاملا لغيره فيما لا شركة له فيه بعقد فاسد فيستوجب أجر المثل لا يجوز به ماسى لانعدام التسمية فيما زاد عليه ولوجود الرضى منه بالمسمى فان المسمى متى كان معلوما يتم الرضى به وان شرط مع الدرهم ربع قفيز دقيق جيد ولم يقل منها كان جائزا لان الدقيق مكيل معلوم يصلح أن يكون ثمنا في البيع فيصلح أن يكون أجرة أيضا ولودفع غزلا الى حائك لينسجه بذراع من ذلك الثوب أو بجزء شائع مسمى فذلك لا يجوز في ظاهر المذهب أيضا لانه في معنى قفيز

الطحاان (قال) رضي الله عنه وكان شيخنا الامام يحكي عن استاذه رحمه الله انه كان يفتي بجواز هذا ويقول فيه عرف ظاهر عندنا بنسف ولولم يجوزه انما يجوز به بالقياس على المنصوص والقياس يترك بالعرف كما في الاستصناع ثم فيه منفعة فان النسيج يجعل بالنسيج ويجد فيه اذا كان له في الثوب نصيبا قال ولو دفع سمنما الى رجل فقال قشره ورببه بنفسج فاعصره على أن أعطيك أجره درهما كان هذا فاسدا لانه لا يعرف ما شرط من البنفسج وجهالة ذلك تفضي الى المنازعة وهذا بخلاف ما لو دفع الى صباغ ثوبا ليصبغه بصبغ من عنده لان مقدار الصبغ في كل الثوب معلوم عند أهل الصنعة المسبغ منه وغير المسبغ ولا تتمكن المنازعة بينهما لان اللون في الثوب محسوس فاما الرائحة في الدهن المرابي غير محسوس ويتفاوت ذلك بتفاوت ما يربي به من البنفسج فتتمكن المنازعة بينهما * يوضح الفرق ان اعلام مقدار الصبغ يتعذر على الصباغ لانه يجمع الثياب ويصبغ الكل جملة واحدة فيسقط اعتباره لذلك فاما القشار لا يخلط سمس الناس ولو فعل ذلك صار ضامنا ولكنه يربي سمس كل انسان على حدة فلا يتعذر عليه اعلام مقدار البنفسج فلهذا شرط ذلك وان قال على أن تربيه بنفسج فهذا جائز وكذلك ان كان البنفسج الذي يدخل في مثل هذا السمس معروفا عند التجار فهو جائز لان المعلوم بالعرف كالمعلوم بالشرط ولا تتمكن المنازعة بينهما اذا كان ذلك معلوما فلهذا يجوزناه ثم تبين بعد هذا ما يجوز فيه الاستصناع وحاصل ذلك أن المعتبر فيه العرف وكل ما تعارف الناس الاستصناع فيه فهو جائز فاذا جاء به الصانع مفروغا عنه واختار المستصنع أخذه فليس للصانع أن يمنع لان البيع قد لزم فيه باتفاقهما عليه الا أنه ان كان لم يستوف الثمن حبسه بالثمن وان باعه الصانع قبل أن يراه المستصنع فيعيه جائز لانه باع ملك نفسه فالعقد لا يتعين في هذا المصنوع قبل أن يراه المستصنع واذا نفذ بيعه صار مملوكا للمشتري فلا سبيل للمستصنع عليه بعد ذلك واذا دفع الى اسكاف جلدا واستأجره بأجر مسمى على أن يخززه له خفين بصفة معلومة على أن يفعله الاسكاف ويبطنه ووصف له البطانة والنعل فهو جائز لانه متعارف واذا جاز الاستصناع في الخلف لكونه متعارفا في البطانة والنعل أجوز ولا خيار لصاحب الاديم اذا عمله عملا مقارنا لافساد فيه وكان ينبغي أن يثبت له الخيار في البطانة والنعل لانه اشترى ما لم يره لكنه قال لا خيار له في أصل الاديم لانه ملكه ولا يتأتى الرد في البطانة والنعل منفردا عن الأصل ثم البطانة والنعل بيع في هذا العقد

والمقصود هو العمل (ألا ترى) أن بالبطانة والنعل يصير الخلف أحكم وإن الخلف ينسب إلى
القديم دون البطانة والنعل ولا خيار له فيما هو المقصود وهو العمل وفيما هو الأصل وهو
القديم فكذلك في البيع وإن جاء به فاسدا ضمنه قيمة الجلد إن شاء لأنه إنما طلب منه العمل
الصالح دون الفاسد فكان هو في إقامة أصل العمل موافقا وباعتبار صفة الفساد في العمل
مخالف فإن شاء مال إلى الخلاف وجعله كالغاصب فيضمنه قيمة جلده وإن شاء مال إلى
الموافقة في أصل العمل ورضي به مع تغيير الوصف فاخذ الخفين وأعطاه أجر مثل عمله وقيمة
ما زاد فيه ولا يجاوز به ماسى له أما أجر مثل العمل لما بيننا أن المسمى بأزاء العمل الصالح فعند
الفساد يجب أجر المثل وقيمة ما زاد فيه لأنه مشتري له وقد تم قبضه باتصاله بملكه ومن
أصحابنا رحمهم الله من قال قوله ولا يجاوز به ماسى ينصرف إلى الأجر خاصة دون قيمة ما زاد
فيه فإن المشتري شراء فاسد مضمون بالقيمة بالغة ما بلغت لأن الأعيان متقومة بنفسها
بخلاف المنافع واستدلوا على هذا بما ذكر في آخر الباب في مسألة الجبة ولا يجاوز به ماسى
في أجر عمله خاصة وقالوا بيانه في فصل يكون بيننا في جميع الفصول ولكن الأصح أن قوله
ولا يجاوز به ماسى له في هذا الموضع ينصرف إليهما لأن البطانة والنعل تابع للعمل ولهذا
يجوز العقد هنا فإنه لو كان مقصودا ما جاز العقد فيه وإذا لم يكن معينا والتبع معتبر بالأصل
فاذا كان الأصل لا يجاوز به ماسى له فكذلك في التبعية وسنقرر هذا الفرق في مسألة الجبة
إن شاء الله تعالى وكذلك إن سلم خرقة إلى صانع ليصنعها قلنسوة ويبطنها ويحشوها فهو مثل
ذلك لأن البطانة والحشو في القلنسوة تبع (ألا ترى) أن القلنسوة تنسب إلى الظهارة وأنها
بالبطانة والحشو تصير أحكم واسم القلنسوة يتناولها بدون البطانة والحشو كخلف فالجواب
فيهما سواء وبجميع هؤلاء الصانع إذا رضى المستصنع للعمل وأجاز له أن لا يدفعه له حتى يأخذ
منه الأجر إلا أن يكون مؤجلا فلا يكون له منع المتاع حينئذ لأن الأجرة في الأجازات
كالتمن في البيع والمبيع يحبس بالتمن إذا كان البيع حالا ولا يحبس به إذا كان مؤجلا وعلى قول
زفر رحمه الله ليس للصانع حق الحبس بالأجرة إذا كان الأصل ملكا للمستأجر لأنه صار
مسما للمعقود عليه باتصاله بملكه وهذا لأن المعقود عليه الوصف الذي أحدثه بعمله وقد اتصل
ذلك بملك المستأجر باختيار العامل ورضاه وبعد ما سلم المعقود عليه لا يكون له حق الحبس
ولكننا نقول هذا تسليم لا يمكن التخرجه فإنه لا يتصور منه إقامة العقل بدون أن يحصل

ذلك بملكه وما لا يمكن التحرز عنه يجعل عفوا فلا يصير هو به راضيا بسقوط حقه في الحبس
وربما يقول زفر رحمه الله البدل ليس بمقابلة الاصل وانما يحبس المبدل بالبدل فاذا لم يثبت له
حق الحبس فيما هو الاصل لا يثبت في البيع ولكننا نقول حق الحبس يثبت له في المعقود
عليه ولا يتأدي ذلك الا بحبس الاصل فثبت حقه في حبس الاصل كمن أجر عينا يلزمه تسليم
العين وهو انما عقد على المنفعة ولكن لما كان تسليم المنفعة لا يتأدي بدون العين لزمه تسليم
العين فهذا مثله (قال) في الاصل ان كان الاجل ميعادا من غير شرط فله أن لا يدفعه حتى
يقبض أجره لان المواعيد لا يتعلق بها اللزوم وهذا يصير رواية في فصل بيع المراجعة وهو
أنه اذا اشترى عينا من يباع وواعده أن يستوفي الثمن منجا في كل سبت فلامشترى أن
يبيعه مراجعة من غير بيان في الصحيح من الجواب لانه مشتري بثن حال والميعاد لا يكون
لازما بدليل هذه المسئلة واذا دفع الرجل الي صباغ ثوبا يصبغه له باجر مسمى ووصف له الصبغ
فهو جائز لانه اذا وصف له الصبغ وسماه من زعفران أو عنفورا أو بقم فقد صار المقصود معلوما
لا تمكن المازعة بينهما فان خالفه بصبغه على غير ما سمي له الا أنه من ذلك الصبغ فلصاحب
الثوب أن يضمه قيمة ثوبه أبيض وان شاء أخذ الثوب وأعطاه أجر مثله ولا يجاوز به ماسمي
له أما ثبوت الخيار فلانه في أصل الصبغ موافق وفي النصفة مخالف واذا اختار الاخذ أعطاه
أجر مثله ولا يجاوز به ماسمي له لانه رضي بالمسمى وهذا بخلاف مسئلة الخف والقلنسوة فقد
قال هناك يعطيه أجر مثل عمله وقيمة ما زاد فيه وهنا لم يذ كر قيمة ما زاد الصبغ فيه وروى ابن
سماعة عن محمد رحمهما الله التسوية بينهما ووجه الفرق على ظاهر الرواية أن الصبغ آلة العمل
المستحق على الصباغ بمنزلة الخرض والصابون في عمل الفسال فلا يصير صاحب الثوب مشتريا
لصبغ حتى تعتبر القيمة عند فساد السبب بخلاف ما سبق وهذا لان القائم بالثوب لون الصبغ
لا عينه وانما يصير مشتريا لما يتصل بملكه واللون لا يمكن أن يجعل مشتريا بخلاف البطانة
والتمل فذاك يتصل بعمله بملكه وهو عين مال (ألا ترى) أنه يتأدي بفعله فهذا تعتبر قيمة ما
زاد فيه ووجه رواية محمد رحمه الله أن الصبغ في الثوب بمنزلة عين مال قائم حكما حتى لو
انصبغ ثوب إنسان بصبغ الغير واتفقا على بيعه فان صاحب الثوب يضرب في الثوب بقيمة
ثوبه أبيض وصاحب الصبغ بقيمة الصبغ ولولم يكن الصبغ المتصل بالثوب في حكم عين قابل
للبيع لما كان من الثمن حصاة ولكن ما ذكره في الكتاب أصح لان الصبغ بعد ما اتصل بالثوب

لا يتصور تمييزه عنه فانما يكون في حكم مال متقوم مع الثوب لا وحده وهنا لا يجب عليه قيمة الثوب فلا يجب عليه قيمة ما زاد الصبغ فيه وفي مسألة الخلف البطانة والنعل لما كان بمرض الفصل كان ما لا متقوما منفردا عن الخلف فلهذا اعتبر قيمة ما زاد فيه وان اختلف الصباغ ورب الثوب فيما أمره أن يصبغه به بأن يصبغه بمصفر فقال رب الثوب أمرتكم بالزعفران فالقول قول رب الثوب مع يمينه عندنا وقال ابن أبي ليلى رحمه الله القول قول الصباغ لانهما اتفقا على الاذن في الصبغ ثم رب الثوب يدعى عليه خلافا ليعضمنه أو ليشبث الخيار لنفسه وهو منكر لذلك فالقول قول المنكر ولكننا نقول الاذن يستفاد من جهة رب الثوب ولو أنكر الاذن له في الصبغ أصلا كان القول قوله فكذا اذا أنكر الاذن فيما يصبغه به واذا استصنع الرجل عند الرجل خفين فلما فرغ منه قال المستصنع ليس هكذا أمرتكم وقال الاسكاف بهذا أمرتني فالقول قول المستصنع لما بينا أن الاذن يستفاد من جهته ولا يمين عليه لان توجه اليمين ينبغي على دعوى تزيمه الجواب وذلك لا يوجد هنا فان للمستصنع أن يأبى وان لم يكن الصانع مخالفا فلا فائدة في استحلافه وكذلك لو أقام العامل البينة لم يلزم الامر لان الثابت بالبينة كالكلمات باقرار الخصم ولو قال المستصنع بهذا أمرتكم ولكن لا أريده كان له ذلك لما بينا أن الخيار ثابت للمستصنع بسبب عدم الرؤية ولو أسلم اليه خفه بنعله بأجر مسمى فهو جائز للمعرف الظاهر فاذا نعله بنعل لا ينعى مثله الخفاف فصاحب الخف بالخيار ان شاء ضمنه قيمة الخف بغير نعل وان شاء أخذه وأعطاه أجر مثله وقيمة النعل لا يجاوز به ماسعى لما بينا أنه في أصل العمل موافق وفي الصفة مخالف وان كان ينعى مثله الخفاف فهو لازم عليه وان لم يكن جيدا لأن المستحق بمطلق العقد صفة السلامة فأما صفة الجودة لا تستحق الا بالشرط كما في بيع العين ولو شرط عليه جيدا فانه له بنعل غير جيد فلصاحب الخف الخيار لان فوات الوصف المشروط بمنزلة العيب في اثبات الخيار كما اذا اشترى عبدا بشرط أنه كاتب فوجده لا يحسن الكتابة يثبت له الخيار بمنزلة ماله وجد العيب في المعقود عليه فهذا مثله ولو اختلفا في الاجر وقد عمله عملا علي ما وصفه له فان أقاما البينة فالبينة بينة العامل لانه ثبت الزيادة في حقه وهو الأجر فنترجح بينته بذلك وان قال رب الخف عملته لي بغير أجر وقال العامل عملته بدرهم ولا بينة بينهما فلي رب الخف اليمين لله ما شرطه على درهم لان العامل يدعى عليه الدرهم دينا في الذمة وهو منكر فالقول قول المنكر مع اليمين فاذا حلف غرم له ما زاد النعل

في خفه بعد أن يحلف العامل على دعواه أنه عمل له بغير أجر لأن رب الخف يدعي عليه هبة
 النمل وهو لو أقربه لزمه فإذا أنكر يحلف عليه وإذا حلف أنتى ما ادعى كل واحد منهما من
 العقد يبقئ نمله متصلاً بخف الغير باذن صاحب الخف فتجب قيمته لاحتباس ملك الغير عنده
 ولا يجب أجر المثل لأن المنفعة لا تقوم إلا بالعقد والتسمية وقد أنتى ذلك فاما العين متقوم
 بنفسه ولو أقام الينة أخذت بينة العامل لاثباته الزيادة ولو عمل الخف كله من عنده ثم اختلفا
 في الاجر فالقول قول الاسكاف ولا يمين على المستصنع ولكنه بالخيار ان شاء أخذه بما قال
 الاسكاف وان شاء تركه لما بينا ان العقد غير لازم في حق كل واحد منهما والذي جاء به عين
 ملك الاسكاف فلا يستحق عليه الا بما رضي به من الثمن ولو أسلم ثوباً الى صباغ فصبغه أحمر
 على ما أمر به فقال الصباغ صبغته بدرهم وقال رب الثوب بداتين وانى أنظر الى ما زاد الصبغ
 فيه فان زاد درهماً أو أكثر فله درهم بعد أن يحلف الصباغ ما صبغه بداتين وان كان داتين
 أو أقل فانه يعطيه داتين بعد أن يحلف رب الثوب ما صبغه بدرهم كما يدعيه الصباغ لأن
 الاصل في باب الخصومات أن القول قول من يشهد له الظاهر والظاهر أن الصباغ لا يجعل في
 ثوب انسان صبغاً يساوى درهماً بداتين اذن يخسر وهو ما جلس لهذا والظاهر أن الانسان
 لا يلزم درهماً بازاء صبغ يساوى داتين اذن يغبن والمغبون لا محمود ولا مأجور فاذا كان قيمة
 الصبغ درهماً أو أكثر فله الظاهر شاهد للصباغ فيجعل القول قوله مع يمينه على دعوى خصمه
 واذا كانت قيمة الصبغ أقل من داتين فالظاهر شاهد لرب الثوب فيكون القول قوله مع يمينه
 على دعوى خصمه وان كان أكثر من داتين وأقل من درهم أعطيت الصباغ ذلك بعد أن يحلف
 ما صبغه بداتين وبعض مشايخنا رحمهم الله يقول هنا يتحالفان لأن الظاهر لا يشهد لكل واحد
 منهما فيحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه على قياس اختلاف الزوجين في المهر اذا كان
 مهر المثل لا يشهد لقول واحد منهما قال رضى الله عنه والأصح عندي انه لا تحالف هنا بل
 اليمين على الصباغ خاصة لأن المبتغى بالتحالف الفسخ وبعد اتصال الصبغ بالثوب لا تصور
 لفسخ العقد فلا معنى للتحالف بخلاف النكاح فانه محتمل للفسخ ببعض الاسباب واذالم يجب
 التحالف هنا كان على رب الثوب قيمة الصبغ لأن لا اتصال الصبغ بالثوب موجبا وهو قيمته
 على رب الثوب كالفاسب اذا صبغ ثوب إنسان وأراد رب الثوب أخذه أعطاه قيمة الصبغ
 إلا أن رب الثوب هنا يدعى براءته عن بعض القيمة برضاء الصباغ بداتين والصباغ منكر

لذلك فيحلف على دعواه لهذا المعنى وان كان الصبغ سوادا فالقول قول رب الثوب مع يمينه لما بينا فيما سبق ان السواد نقصان فلا يمكن تحكيم قيمة الصبغ بنقي ظاهر الدعوى والانكار والصبغ يدعى زيادة في حقه ورب الثوب منكر لذلك فيحلف على دعواه لهذا المعنى ولو قال رب الثوب صبغته لى بغير أجر فالقول قوله وكذلك كل صبغ ينقص الثوب فاما كل صبغ يزيد في الثوب قال رب الثوب صبغته لى بغير أجر وقال الصباغ صبغته بدرهم فعلي كل واحد منهما اليمين على دعوى صاحبه وليس هذا بتحالف للاختلاف في بدل العقد ولكن الصباغ يدعى لنفسه درهما على رب الثوب ورب الثوب منكر فعليه اليمين ورب الثوب يدعى على الصباغ أنه وهب الصبغ منه وقد تمت الهبة باتصاله بملكه والصباغ منكر لذلك فيحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه ثم يضمن رب الثوب ما زاد الصبغ في ثوبه لان ما ادعاه كل واحد منهما اتفق بيمين صاحبه يبقى صبغ الغير متصلا بثوبه باذنه وعليه قيمته ولا يجاوز به درهما لان الصباغ لا يدعى أكثر من درهم فهو بهذه الدعوى يصير مبرئاله عن الزيادة على درهم ولو اختلف القصار ورب الثوب في مقدار الاجرة فان لم يكن أخذ في العمل تحالفا وتراد لان الاجارة نوع يبيع وقد ورد النص بالتحالف عند اختلاف المتبايعين في البديل فيم ذلك أنواع البيوع ثم التحالف مشروع لدفع الضرر عن كل واحد منهما بطريق الفسخ حتى يعود اليه رأس ماله وعقد الاجارة محتمل للفسخ قبل اقامة العمل كالبيع فلهذا يجب التحالف بينهما وان كان قد فرغ من العمل فالقول قول رب الثوب لانه لا تصور للفسخ بعد الفراغ من العمل فلا معنى للتحالف بينهما ولكن القصار يدعى زيادة في حقه ورب الثوب منكر لذلك فالقول قوله مع يمينه وهذا ظاهر على أصل أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله فان هلاك السلعة عندهما يمنع التحالف في البيع فكذلك في الاجارة ومحمد رحمه الله يفرق بينهما فيقول التحالف هناك مفيد لان المبيع عين مال متقوم بنفسه فيمكن ايجاب قيمته بعد انتفاء العقد بالتحالف وهنا المنافع لا تقوم الا بالعقد فلو تحالفا هنا اتفق العقد بالتحالف فلا يمكن ايجاب شيء للقصار فكان جمل القول قول رب الثوب مع يمينه أنفع للقصار فلهذا لا يصار الى التحالف هنا ولو كان الاختلاف بينهما بعد ما أقام بعض العمل ففي حصة ما أقام القول قول رب الثوب مع يمينه وفي حصة ما بقي يتحالفان اعتبارا للبعض بالكل وهذا لان فسخ العقد في الباقي ممكن وفي حصة ما بقي يتحالفان اعتبارا وفيما أقام من

الليل متندر وفرقني أبو حنيفة رحمه الله بين هذا وبين ما إذا اشترى عبد بن فهلك أحد هاتين
 الخلفاء في الثمن قال هناك لا يتحالفان لأن المقد فيهما واحد فإذا تمدر فسخره في البعض بالملك
 يتمدر فسخره فيما بقي وهنا عقد الاجرة في حكم عقود متفرقة بتجدد المقادير بحسب ما يقيم عليه
 من العمل فبأن تمدر فسخره في البعض لا ينتم الفسخ فيما بقي وكذلك لو قال عملته لي بغير أجر
 فالقول قوله مع يمينه لما بينا أنه ينكر وجوب الاجر عليه وعلى قول ابن أبي ليلى رحمه الله
 القول قول الاجير الى أجر مثله كما في مسألة الصباغ وقد أشرنا الى الفرق بينهما فهناك الصبغ
 حين مال قائم في الثوب وهو متقوم بنفسه وهنا لا قيمة للمنفعة بدون التسمية وقد أنكر رب
 الثوب التسمية فالقول قوله مع يمينه ولو شارط قصارا على أن يقصر له عشرة أثواب بدرهم ولم
 يره الثياب ولم تكن عنده كان فاسداً لأن العقود عليه مجهول فانه الوصف الذي يحدث في
 الثوب بعمله وذلك يختلف باختلاف الثياب في الطول والعرض والصفاء والرقعة والجودة
 والرداءة وعمله يتفاضل بحسب ذلك وان كان أراه الثياب كان جائزاً لأن برؤية المحل يصير
 مقدار العمل فيه معلوماً ولو مسأله جنساً من الثياب كان مثل ذلك مالم يرها إياه لأن بتسمية
 الجنس لا يصير مقدار العمل فيه معلوماً فإن بالغ في بيان الصفة على وجه يصير مقدار عمله
 معلوماً فهو إراءته الثياب سواء ولو أسلم ثوباً الى خياط وأمره أن يخيطه قميصاً بدرهم فخاطه
 ثوباً فله صاحب الثوب ان يضمه قيمة ثوبه وان شاء أخذ الثياب وأعطاه أجر مثله لا يجاوز به ما
 سعى له لانه في أصل الخياطة موافق وفي الهيئة والصفة مخالف وبعض مشايخنا رحمهم الله
 يقولون الثياب والقميص تتفاوتان في الاستعمال وان كان لا يتفق فلم يكن في أصل مقصوده
 مخالفاً وإنما خالفه في تميم المقصود حتى لو خاطه سراويل كان غاصباً ضامناً ولا خيار لصاحب
 الثوب لانه لا مقارنة بين القميص والسراويل في الاستعمال والاصح أن الجواب في الفصلين
 واحد وقد روى هشام عن محمد رحمهما الله أنه لو دفع اليه شياً ليضرب له طستاً فضربه كوزاً
 فهو بالخيار ولا مقارنة في الاستعمال هنا ولكنه موافق في أصل الصنعة مخالف في الهيئة والصفة
 فكذلك في مسألة الثوب وان خاطه سراويل فهو في أصل الخياطة موافق وفي الهيئة مخالف
 فلن قال رب الثوب أمرتك بقميص وقال الخياط أمرتني بقباء فالقول قول رب الثوب مع
 يمينه عندنا وقال ابن أبي ليلى رحمه الله القول قول الخياط لا نكلمه الخلاف والضمان والشافعي
 رحمه الله يقول انهما يتحالفان لانهما اختلفا في العقود عليه ولو اختلفا في البذل فمالا اذا كان

قبل اقامة العمل فكذلك في المقود عليه ولكن هذا لا معنى له هنا لان رب الثوب يدعى عليه ضمان قيمة الثوب والخياط ينكر ذلك ويدعى الاجر دينا في ذمة رب الثوب فلا يكون هذا في معنى ما ورد الاثر بالتحالف فيه مع أن المقصود بالتحالف القسح وبعد اقامة العمل لا وجه للفسخ وان أقاما الينة فالينة يئس الخياط لانه هو المدعى الاذن في خياطة القباء والوفاء بالمقود عليه وتقرر الاجر في ذمة صاحب الثوب وان اختلفا في الاجر فالقول قول رب الثوب لانه منكر للزيادة والينة بينة الخياط لانها تثبت الزيادة وكذلك لو قال صاحب الثوب خيطه لي بغير أجر فالقول قوله مع يمينه على قياس ما بينا في القسارة لان عمل الخياطة المتصل بالثوب غير متقوم بنفسه ولم يذكر في الكتاب ما اذا اتفقا على أنه لم يشارطه على شيء في هذه الفصول وفي النواذر عن أبي حنيفة رحمه الله أنه لا أجر له لان المنافع لا تقوم الا بمقد ضمان أو بتسمية عوض وعن أبي يوسف رحمه الله قال استحسن اذا كان خيط له فأوجب الاجر له لان الخياطة التي بينهما دليل على أنه طلب منه اقامة العمل بأجره فقام ذلك مقام الشرط وعن محمد رحمه الله قال ان كان العامل معروفا بذلك العمل بالاجر فتح الخانوت لأجله فذلك ينزل منزلة شرط الاجر ويقضى له بالاجر استحسانا ولو أعطى صبغا ثوبا يصبغه بمصفر ربع الماشي بدرهم فصبغه بقفيز عصفر وأقر رب الثوب بذلك فرب الثوب بالخيار ان شاء ضمنه قيمة الثوب وان شاء أخذ الثوب وأعطاه ما زاد المصفر في قيمة الثوب مع الاجر ومعنى هذه المسئلة أن الربع الماشي هو الصاع وهو ربع قفيز فكانه أمره بأن يصبغه صبغا غدير مشبع وقد صبغ صبغا مشبعا فكان في أصل العمل موافقا وفي العنة مخالف فيجبر صاحب الثوب لذلك ثم أطلق الجواب في الكتاب ومشايخنا رحمهم الله قالوا يقسم الجواب فيه فاما أن يصبغه بربع الماشي أو لانم بالزيادة الى تمام القفيز أو يصبغه بالقفيز دفعة واحدة فان كان صبغه بربع الماشي أولا فصاحب الثوب بالخيار ان شاء ضمنه قيمة ثوبه أبيض وان شاء ضمنه قيمة ثوبه مصبوغا بربع الماشي وأعطاه الاجر لانه أقام العمل المشروط وصار ذلك من وجهه كالمسلم الى صاحب الثوب لانصاه بالثوب ثم غيره قبل تمام التسليم فان شاء لم يرض به متغيرا وضمنه قيمة ثوبه أبيض وان شاء رضي به متغيرا وضمنه قيمته مصبوغا بربع الماشي وأعطاه الاجر وان شاء أخذ الثوب وأعطاه الاجر مع قيمة ما زاد من المصفر فيه وهو ثلاثة أرباع قفيز لانه بمنزلة من غصب ثوبا

مصبوغا بربع قفيز فصبغه بثلاثة أرباع قفيز أما اذا صبغه بقفيز دفعة واحدة فصاحب الثوب بالخيار ان شاء ضمنه قيمة ثوبه أبيض وان شاء أخذ الثوب وأعطاه قيمة الصبغ ولا أجر له لانه ما أقام العمل المشروط. ولكنه خالف في هيئة العمل في الابتداء ولانه لا بد من اعتبار قيمة الصبغ فلا يعتبر الاجر لان أحدهما تبع للآخر فلا يجمع بينهما (ألا ترى) أن في الموضوع الذي يجب الاجر لا ينظر الى قيمة الصبغ فهنا لما وجب قيمة الصبغ بسبب ما زاد من الصبغ فيه سقط اعتبار الاجر والحال كم رحمه الله في المتقى ذكر هذا التقسيم عن أبي يوسف رحمه الله وروى ابن سماعه عن محمد رحمه الله انه اذا دفع ثوبا ليصبغه بمن عصفر بدرهم فصبغه بمنوين دفعة واحدة فصاحب الثوب بالخيار ان شاء ضمنه قيمة ثوبه أبيض وان شاء أعطاه الاجر درهما مع قيمة من من الصبغ قال (قلت) لمحمد رحمه الله لم لا يضمن له قيمة منوين من الصبغ قال لان صاحب الثوب يقول أنا خادعته حتى رضي بدرهم من قيمة من من الصبغ وربما تكون قيمته خمسة فيبعد وجود الرضى منه بهذا المقدار ليس له أن يضمن زيادة عليه فلماذا أعطاه الأجر مع قيمة من الصبغ وان كان ماروى عن محمد رحمه الله هو الاصح ولانه وان صبغه جملة فانما يتشرب فيه الصبغ شيئا فشيئا فاذا تشرب فيه المقدار المشروط وجب الاجر فكان هذا وما لو صبغه بدفتين سواء ولو قال رب الثوب لم تصبغه الا بربع عصفر فان كان مثل ذلك الصبغ يكون بربع الهاشمي فالقول قوله مع يمينه على علمه لان الظاهر شاهد له وهو ينكر وجوب قيمة الصبغ عليه والاستحلاف على العلم لانه على فعل الغير الا أن يقيم الصباغ بينة وان كان مثل ذلك لا يكون بربع عصفر وكان ذلك يعرف بالقول قول الصباغ لان الظاهر شاهد له والجواب فيه كالجواب في المسئلة الاولى ولو قال لخياط أنظر الى هذا الثوب فان كفاني قيصا فاقطعه بدرهم وخطه فقال نعم ثم قال بعد ما قطعه انه لا يكفيك فالخياط ضامن لقيمة الثوب لانه علق الاذن بالشرط والمتعلق بالشرط معدوم قبل الشرط فاذا لم يكفه قيصا فانما قطعه بغير اذنه ومن قطع ثوب الغير بغير اذنه فهو ضامن لقيمته ولو قال له أنظر أيكفيني قيصا فقال نعم فقال اقطعه فاذا هو لا يكفيه لم يضمن لانه قطعه باذنه فان قوله اقطعه اذن مطلق ولا يقال قد غره بقوله يكفيك لان الغرور بمجرد الخبر اذا لم يكن في ضمن عقد ضمان لا يوجب الضمان على الغار كما لو قال هذا الطريق أمن فسلك فيه فأخذ المصوص متاعه بخلاف الاول فالعدم الاذن هناك بما صرح في لفظه من الشرط حتى لو

كان في لفظه هنا ما يدل على الشرط بأن يقول فاقطعه أو اقطعه إذا فهو ضامن إذا لم يكفه
لأن الفاء للوصل فيذكره تبين أنه شرط للكفاية في الأذن وقوله إذا إشارة إلى ما سبق
فكانه قال اقطعه إذا كان يكفي لأن هذا شرط إلا أنه أوجز كلامه ولو سلم ثوبا إلى خياط
فقطعه له قبالة بطنه من عندك واحشه على أن لك من الأجر كذا وكذا فهو مثل الخلف
الذي أمره أن يبطنه وينعله في القياس ولكن لأجيز هذا استحسانا لأن ذلك مستحسن في
القياس بالتعامل وهذا لا تعامل فيه فيستحسن العود إلى أصل القياس فيه ويقال أنه مشتري
لمدوم أو لمجهول فلا يجوز ولأن هذا ليس في معنى ذلك لأن الخلف بدون النعل والبطانة
يسمى خفًا ولكن بالنعل والبطانة يصير أحكم فاشترط عليه يمكن أن يجعل تبعًا للعمل فاما القبالة
والجبة لا تكون بدون البطانة والحشو وإذا كان ما التمس منه لا ينطلق عليه الاسم إلا بما شرط
عليه لم يكن ذلك تبعًا للعمل وانما هو استصناع لا تعامل فيه فلا يجوز ذلك فإن أتاه بالقبالة مبطنة
محشوة فللخياط قيمة بطانته وحشوه وأجر خياطته ولا تجاوز به ماسمى له في أجر خياطته خاصة
لأنه استوفى منافعه بحكم عقد فاسد فكذلك استوفى غير ملكه بحكم عقد فاسد وتمذر عليه
رده فيلزمه قيمة المشتري بالغًا ما بلغ وأجر مثل عمله لا يجوز به ماسمى له وبهذا اللفظ يستدل
بعض أصحابنا رحمهم الله بمن يقول في الفصول المتقدمة أن قوله لا يجوز به ماسمى له من الأجر
خاصة دون قيمة ما زاد فيه والأصح هو الفرق لأن الحشو والبطانة هنا لم تكن في العقد تبعًا
في العمل ولذلك فسد العقد في الأصل وإذا وجب اعتبارهما مقصودًا بقيمتها بالغة ما بلغت وفيما
سبق النعل والبطانة في الخلف والحشو والبطانة في القلنسوة جعل تبعًا للعمل في العقد ولذلك
جاز العقد فكما أن في أصل العمل لا يجوز بالبديل ماسمى له فكذلك فيما هو تبع له ولو
أعطاه ثوبا وبطانة وقطنًا وأمره أن يقطعه جبة ويحشوها ويندف القطن عليها وسمى الأجر
له فهو جائز لأنه استأجره لعمل معلوم ببديل معلوم ولو شرط على خياط أن يقطع له عشر
قص كل قيص بدرهم ولم يسم له قدرها وجنسها لم يجز لجهالة المقود عليه من العمل فعمل
الخياط يختلف باختلاف جنس الثياب وباختلاف القميص في الطول والقصر ولو قال الثياب
هروية ومقداره على هذا الشيء معروف فهو جائز لأن مقدار العمل بما سمي يصير معلوما
على وجه لا يبق بينهما منازعة ولو دفع إليه ثوبا ليقطعه قميصا واشترط عليه إن خاطه اليوم فله
درهم وإن لم يفرغ منه اليوم فله نصف درهم عند أبي حنيفة رحمه الله إن خاطه اليوم فله درهم

وان لم يفرغ منه اليوم فله أجر مثله لا ينقص عن نصف درهم ولا يجاوز به درهما وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله هو على الشرط اذا فرغ منه اليوم فله درهم وان فرغ منه بعد ذلك فله نصف درهم وقال زفر رحمه الله العقد فاسد كله وهو قول الشافعي رحمه الله وهذه فصول (أحدها) أن يقول ان خطته اليوم فلك درهم وان خطته غدا فلا شيء لك وهو فاسد بالاتفاق لان هذه مخاطرة فانه شرط له على نفسه درهما ان خاطه اليوم ولنفسه عليه العمل ان لم يخطه اليوم وهو صورة القمار فكان فاسداً ولانه يصير تقدير كلامه كأنه قال لك أجر درهم على خياطتك أولاً شيء ولو قال ذلك كان العقد فاسداً وكان له أجر مثله لا يجاوز درهما فهذه أمثلة (والفصل) الثاني أن يقول ان خطت خياطة رومية فلك درهم وان خطته خياطة فارسية فلك نصف درهم أو يقول ان خطته قباء فلك درهم وان خطته قميصاً فلك نصف درهم فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله الاول العقد فاسد كله وهو قول زفر والشافعي رحمهما الله وهو القياس ثم رجع أبو حنيفة رحمه الله فقال الشرطان جائزان وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله وجه قوله الاول أن الموقوف عليه مجهول عند العقد والبدل مجهول وجهالة أحدهما في المعاوضة تكون مفسدة للعقد فحماهما أولى كما لو قال بمت منك هذا العبد بالف درهم أو هذه الجارية بمائة دينار أو زوجتك أمتي هذه بمائة درهم أو أبنتي هذه بمائة دينار فقل قبلت كان باطلا وهذا لان عقد الاجارة يلزم بنفسه واذا لم يمين عليه نوعا من العمل عند العقد لا يدري بماذا يطالبه فكان العقد فاسداً ووجه قوله الآخر أنه خيره بين نوعين من العمل كل واحد منهما معلوم في نفسه والبدل بمقابلة كل واحد منهما مسمى معلوم فيجوز العقد كما لو اشترى ثوبين على أن له الخيار يأخذ أيهما شاء ويرد الآخر وسمى لكل واحد منهما ثمناً وهذا لان الاجر لا يجب بنفس العقد وانما يجب بالعمل وعند العمل ما يلزمه من البدل معلوم وكذلك عقد الاجارة في حق الموقوف عليه كالمضاف وانما ينقد عند اقامة العمل وعند ذلك لاجهالة في الموقوف عليه بخلاف النكاح والبيع فالعقد هناك ينقد لازماً في الحال والبدل يستحق بنفس العقد فاذا لم يكن معلوماً عند العقد كان العقد فاسداً (والفصل) الثالث أن يقول ان خطته اليوم فلك درهم وان خطته غدا فلك نصف درهم فعند أبي حنيفة رحمه الله الشرط الاول جائز والثاني فاسد وعندهما الشرطان جائزان وفي القياس يفسد الشرطان وهو قول زفر رحمه الله كما في الفصل الاول (ألا ترى) انه لو قال في البيع ان أعطيت لي الثمن الى شهر ففسدة دراهم

وان أعطيته الى شهرين نخمسة عشر درهما كان العقد كله فاسدا للتردد بين التسميتين ولهذا
التردد أفسد أبو حنيفة رحمه الله للشرط الثاني فكذلك يفسد الشرط الاول وهما اعتبرا هذا
في الفصل الثاني قال انه سمي عملين وسمى بمقابلة كل واحد منهما بدلا معلوما فيجوز العقد
كما في الفصل الثاني وهذا لان عمله في الغد غير عمله في اليوم ولصاحب الثوب في اقامة
العمل في كل وقت غرض صحيح وانما يجب الاجر عند اقامة العمل ولا جهالة عند ذلك
بخلاف الفصل الاول فهناك انما أفسدنا العقد لمعنى القمار وذلك غير موجود هنا لانه في
اليومين شرط الاجر له على نفسه وأبو حنيفة رحمه الله يقول علق البرأة عن بعض الاجر
بشرط فوات منفعة التعجيل بقوله ان لم تفرغ منه اليوم فلك نصف درهم ولو علق البرأة
عن جميع الاجر بهذا الشرط لم يصح بان قال وان لم تفرغ منه اليوم فلا شيء لك فكذلك
اذا علق البرأة عن بعض الاجر به اعتبارا للبعض بالكل ولان البرأة لا تحتل التعليق بالشرط
وهذا لان الخياطة في اليومين بصفة واحدة وانما تقوت منفعة التعجيل بتأخير العمل الى
الغد بخلاف الخياطة الرومية والفارسية فانهما مختلفان فلا يكون ذلك تعليق البرأة عن بعض
الاجر حتى لو قال هناك وان خطته فارسيا فلا أجر لك كان ذلك استعانة صحيحة في خياطة
الفارسية واختلفت الروايات فيما اذا قال له خط هذا الثوب اليوم بدرهم نخاطه غدا ماذا يجب
له ففي احدي الروايتين يجب المسمى بمنزلة قوله خطه بدرهم وفي الرواية الاخرى يجب
أجر المثل لا يجاوز به درهما لانه رضى بالدرهم بشرط منفعة التعجيل فاذا غاب ذلك يلزمه
أجر المثل فعلي الرواية الاولى يقول اجتمع في اليوم الثاني تسميتان درهم ونصف درهم فكان
العقد فاسدا كما لو قال خطه بدرهم أو بنصف درهم وبيان ذلك أن موجب التسمية الاولى
عند الخياطة غدا الدرهم لو اقتصر عليه فهو بالتسمية الثانية يضم الشرط الثاني الى الاول في
الغد مع بقاء الاول فتجتمع تسميتان بخلاف اليوم الاول فليس فيه الاتسمية واحدة وهو
الدرهم لان تسمية نصف درهم في الغد لا موجب له في اليوم حتى اذا قال استأجرتك غدا
لتخيطه بنصف درهم نخاطه اليوم فلا أجر له فلهذا صح الشرط الاول دون الثاني بخلاف
الخياطة الرومية والفارسية لانه لا تجتمع تسميتان في واحد من العملين حتى لو قال خطه
خياطة رومية بدرهم نخاطه خياطة فارسية كان مخالفا وعلى الرواية الاخرى يقول التسمية
الاولى لها موجب في اليوم الثاني وهو أجر المثل فهو بتسمية نصف درهم قصد تغيير

موجب تلك التسمية مع بقائها وذلك فاسد كما في قوله وان خطته غدا فلا شيء لك بخلاف
الخيطة الرومية والفارسية لانه ليس لاحد العقدين موجب في العمل الاخر فكان عقدين
مختلفين كل واحد منهما ببدل مسمى معلوم فيها فلهذا اقتربا واذا اشترى ثوبا بدرهم وشرا
مهما على أن يخذوها البائع فهو جائز استحسانا لكونه متعارفا بين الناس واذا كان أصل
العقد يجوز للعرف فالشرط في العقد اذا كان متعارفا للجواز أولى وان اشترى ثوبا على أن
يخطه البائع بعشرة فهو فاسد لانه يبيع شرط فيه اجارة فانه ان كان بعض البدل بمقابلة
الخيطة فهي اجارة مشروطة في بيع وان لم يكن بمقابلتها شيء من البدل فهي اعانة مشروطة
في البيع وذلك مفسد للعقد وهذا ومسئلة النعل في القياس سواء غير أن هناك استحسانا
للعرف ولا عرف هنا فيؤخذ به بالقياس ولو جاء الى حذاء بشرا كين ونعلين استأجره علي
أن يخذوها له باجر مسمى جاز وان اشترط عليه الشرا كين فاراهما اياه ورضيه ثم حذاهما
له كان جائزا أيضا استحسانا وفي الخلف ينعل ويرقع كذلك الجواب بخلاف مالو شرط في
الجبة والقباء البطانة والحشوع على العامل والفرق بالعرف ثم شرط هنا أن يريه الشراك والنعل
والصحيح أنه لا يشترط اراءه اياه ولكن ان أعلمه على وجه لا يبق بينهما فيه منازعة فذلك
كاف لما في شرط الاراءة من بعض المخرج ولو شرط على الخياط أن يكون كم القمص من
عنده كان فاسدا لانعدام العرف فيه وكذلك لو شرط على البناء أن يكون الآجر والجص
من عنده وكل شيء من هذا الجنس يشترط فيه على العامل شيئا من قبله بغير عينه فهو فاسد
الا فيما ينال للعرف فاذا عمله فاعمله لصاحب المتاع وللعامل أجر مثله مع قيمة ما زاد لانه صار
قابضا لما اشتراه بمقد فاسد وتعذر رده حين صار وصفا من أوصاف ملكه واستوفى عمله بعقد
فاسد فكان له أجر مثله واذا رد القصار على صاحب الثوب ثوبا غيره خطأ أو عمدا فقطعه
وخاطه ثم جاء صاحبه فهو بالخيار يضمن أيهما شاء لان القصار جان في تسليم ثوبه الى الغير
والقابض في قبضه وقطعه وخياطه فيضمن أيهما شاء فان ضمن القصار فقد ملك القصار
الثوب بالضمن وتبين أن القاطع قطع ثوبه وخاطه بغير أمره فيرجع عليه بقيمته ويعامل
بما يعامل به العاصب وان ضمن القاطع لم يرجع القاطع بهذه القيمة على القصار لانه ضمن
بسبب عمل باشره لنفسه وفي الوجهين يرجع على القصار بثوبه لانه عين ملكه وقد بقي في يد
القصار فيأخذه منه والله أعلم

باب متى يجب للعامل الاجر

(قال رحمه الله واذا هلك الثوب عند القصار بعد الفراغ من العمل فلا أجر له ولا ضمان عليه في قول أبي حنيفة رحمه وهو قول زفر والحسن بن زياد رحمهم الله وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله هو ضامن الا اذا تلف بامر لا يمكن الاحتراز عنه كالخرق الغالب) وكذلك الخلاف في كل أجير مشترك كالأجير المشترك في حفظ الثياب وغيره والمشارك من يستوجب الاجر بالعمل ويعمل لغير واحد ولهذا يسمى مشتركا ولا خلاف ان أجير الواحد لا يكون ضامنا لما تلف في يده من غير صنعه وهو الذي يستوجب البديل بمقابلة منفعته حتى اذا سلم النفس استوجب الأجر وان لم يستعمله صاحبه ولا يملك أن يؤجو نفسه من آخر في تلك المدة وجه قولها أنه خالف بموجب العقد فكان ضامنا كما اذا دق الثوب وتخرق ويان ذلك أن المعقود عليه هو الحفظ وعقد المعاوضة يقتضي سلامة المعقود عليه عن العيب فيكون المستحق بالعقد حفظا سليما فاذا سرق تبين أنه لم يأت بالحفظ السليم فكان مخالفا موجب العقد كما قلنا في الدق فالمستحق بالعقد وفي سليمان عن عيب التخرق فاذا تخرق كان ضامنا وهذا في الأجير بالحفظ ظاهر وكذلك في القصار فإنه لا يتوصل الى اقامة العمل إلا بالحفظ والعمل مستحق عليه وما لا يتوصل الى المستحق الا به يكون مستحقا والمستحق بالمعاوضة السليم دون العيب والبديل وان لم يكن بمقابلة الحفظ هنا لكن لما كان مستحقا بعقد المعاوضة تعتبر فيه صفة السلامة كأوصاف المبيع الا أن ما لا يمكن التحرز عنه يكون عفوا كما في السراية في حق النزاع فإنه عفو لانه لا يستطيع الامتناع منه والقياس ما قاله أبو حنيفة رحمه الله لانه قبض العين باذن المالك لمنفته وهو اقامة العمل له فيه فلا يكون مضمونا عليه كالمودع وأجير الواحد وهذا لان الضمان اما أن يكون ضمان عقد أو ضمان جبران والعقد وارد على العمل لا على العين فلا تصير العين به مضمونة والجبران للفوات وهو مافوت على المالك شيئا حين قبضه باذنه وبهذا الطريق لا يضمن أجير الواحد فكذلك المشترك وهما يقولان يستحسن فنضمن المشترك احتياطا بخلاف الخاص فالعين هناك في يد صاحبه لان أجير الخاص يعمل له في بيته ولان البديل هناك ليس بمقابلة العمل فلا تشرط فيه السلامة عن العيب ولكن أبو حنيفة رحمه الله يقول هذا انظر فيه ضرر في حق الاجير وهو أن يلزمه ما لم يلزمه ونظر الشرع

لكل فن النظر للاجبر أن لا يكون مضمونا عليه ولما تساوى الجانبان لم يجب الضمان بالشك
 وما قال انما يستقيم أن لو كان التلف يتولد من الحفظ كما يتولد من العمل ولا يتصور تولد
 التلف من الحفظ الا أن يضيع بترك الحفظ وعند ذلك هو ضامن لأجر له عند أبي حنيفة
 رحمه الله لان المقود عليه الوصف الحادث في الثوب بعمله وقد فات قبل تمام التسليم على صاحبه
 فلا أجر له بخلاف أجير الواحد فالمقود عليه هناك منامته في المدة وقد تم التسليم فيه فهلاك
 العين عنده لا يبطل الأجر وأما عندهما رب الثوب بالخيار ان شاء ضمنه قيمة الثوب مقصورا
 وأعطاه الأجر وان شاء ضمنه قيمته غير مقصور ولا أجر له لان المقود عليه صار مسلما
 من وجه باتصاله بالثوب الا أنه لم يتم التسليم حتى تغير الى البديل وهو ضمان القيمة فيتخير
 صاحب الثوب ان شاء رضى به متغيرا فضمنه قيمته مقصورا وأعطاه الأجر وان شاء لم
 يرض بالتغير وفسخ العقد فيه فيضمنه قيمة ثوبه أبيض بمنزلة ما لو قبل المبيع قبل القبض فانه
 يتخير المشتري فاما اذا تلف بعمله بان دق الثوب فتخرق فهو ضامن عندنا وقال زفر رحمه الله
 لا ضمان عليه ان لم يجاوز الحد المعتاد وللشافعي رحمه الله فيه قولان في أحد القولين يقول هو
 ضامن سواء تلف بفعله أو بتغير فعله وفي قوله الآخر يقول لا ضمان عليه سواء تلف بفعله أو بتغير
 فعله وجه قول زفر رحمه الله أنه عمل مأذون فيه فما تلف بسببه لا يكون مضمونا عليه كالمعين
 في الدق وأجبر الواحد وبيانه انه استأجره ليدق الثوب والدق عمل معلوم بحده وهو ارسال
 المدقة على الحل من غير عنف وقد أتى بتلك الصفة فكان مأذونا فيه ثم التخرق انما كان لو هاء
 في الثوب وليس في وسع العامل التحرز من ذلك فهو نظير النزاع والقصاد والحجام والختان
 اذا سرى الى النفس لا يجب الضمان عليهم لهذا المعنى وهذا لان العمل مستحق عليه بعقد
 المعاوضة وما يستحق على المرء لا يبعد بما ليس في وسعه وبه فارق المشي في الطريق والرمي
 الى الهدف فانه مباح غير مستحق عليه فقيد بشرط السلامة والدليل عليه ان أجير القصار
 اذا دق فتخرق الثوب لم يجب الضمان على الاجير وعندكم يجب الضمان على الاستاذ فان
 كان هذا العمل مأذونا فيه لم يجب الضمان على أحد وان لم يكن مأذونا فيه فهو موجب
 للضمان على من باشره فاما أن يقال من باشره لا يضمن وغيره يضمن بسببه فهو بعيد جداً
 وحجتنا في ذلك ان التلف حصل بفعل غير مأذون فيه فيكون مأذونا كما لو دق الثوب بتغير
 أمره وبيان ذلك أن الاذن ثابت بمقتضى العقد والمقود عليه عمل في الذمة والعقد عقد

مماوضة فطلقة يقتضي سلامة المعقود عليه عن العيب كمقد البيع وما في الذمة يعرف بصفته
 والموصوف بأنه سليم غير الموصوف بأنه معيب فإذا ثبت أن المعقود عليه العمل السليم المزين
 للثوب عرفنا أن المعيب المخرق للثوب غير المعقود عليه فلا يكون مأذونا فيه وبه فارق أجير
 الواحد ومن أصحابنا رحمهم الله من يقول هناك البديل ليس بمقابلة السليم بل بمقابلة تسليم النفس
 دون العمل وصفة السلامة في العمل بمقتضي عقد المماوضة إلا أن هذا ليس بقوي فالمعقود
 عليه في الموضعين العمل والبديل بمقابلة المقصود إلا أن هناك يقام تسليم النفس مقام العمل
 دفعا للضرر عن الاجير لتضييق مدة التسليم عليه وهذا لا يدل على أنه اذا وجد ما هو المقصود
 لا يكون البديل بمقابلته كما يقام تسليم النفس في النكاح مقام ما هو المقصود ثم اذا وجد ما هو
 المقصود وهو الوطاء كان البديل بمقابلته فالصحيح أن يقول المعقود عليه في حق أجير الواحد
 منافعه ولهذا يشترط اعلامه ببيان المدة ومنافعه عين والعين لا تختلف بكونه سليما أو معيبا كما
 في بيع العين فانه وان وجد بالمعقود عليه عيبا لا يخرج العقد به من أن يكون متناولا له فعرفنا
 أن الاذن متناول للعمل معيبا كان أو سليما وهنا المعقود عليه عمل في الذمة بمنزلة المسلم فيه
 وعقد السلم اذا تناول الجيد لا يكون الردي معقودا عليه ما لم يسقط حقه في الجودة بالرضا به
 فهنا مادام العمل السليم معقودا عليه لا يكون المعيب معقودا عليه إلا أن يرضى به وهذا
 بخلاف المعين فانه واهب للعمل والهبة لا تقتضي السلامة عن العيب فبالخرق لا يخرج العمل
 من أن يكون مأذونا فيه وبخلاف البزاع والفساد والحجام فهناك العمل معلوم بمحده لا بصفته
 لانه حرج والحرج الذي هو غير ساري ليس في وسع البشر فانما يلتزم بمقد المماوضة ما يقدر
 على تسليمه دون ما لا يقدر فاما التحرز عن التخرق في وسع القصار في الجملة إلا أنه ربما يلحقه
 الحرج فيه وذلك لا يمنع صحة التزامه بمقد المماوضة ويوضحه أن التخرق اما أن يكون لشيء
 في طي الثوب أو لرقعة في الثوب أو لحدة في المدة وكل هذا يمكن الوقوف عليه عند التأمل
 فاما السراية فلضعف الطبيعة عن دفع أثر الجنابة ولا طريق للوقوف بحال ويوضحه أن التلف
 هناك لا يحصل في حال العمل وانما يكون بعد الفراغ منه بمدة والعمل مضمون عليه لانه يقابله
 بدل مضمون فما يقابل المضمون يكون مضمونا إلا أنه بالفراغ منه يصير مسلما الى صاحبه
 فانما حصل التلف بعد خروجه من ضمان الماقد وهنا التخرق يحصل في حال العمل لا بعد
 الفراغ من العمل وفي حال العمل التسليم لم يوجد بعد وهو عمل مضمون عليه لانه يقابله

بدل مضمون والمتولد من المضمون يكون مضمونا فاما أجير القصار فهو أجير واحد والبدل في حقه بمقابلة منافعه فهذا لا يكون ضامنا ثم عمله للأستاذ كعمل الأستاذ بنفسه وهو لو قام بالثوب بنفسه نخرق الثوب كان ضامنا فكذلك اذا عمل له أجيره اذا عرفنا هذا فنقول لصاحب الثوب الخيار ان شاء ضمنه قيمته مقصورا وأعطاه الاجر وان شاء ضمنه قيمته غير مقصور ولا أجر له (قال) بشر بن غياث رحمه الله وهذا الجواب صحيح على أصل أبي يوسف ومحمد رحمه الله لان عندهما قبضه قبض ضمان فله أن يضمه قيمته وقت القبض غير مقصور فأما عند أبي حنيفة رحمه الله هو خطأ لان عنده قبل قبض القصار قبض أمانة وانما الموجب للضمان عليه العمل فيكون له أن يضمه قيمته معمولا ولا خيار له في ذلك ولكن الاصح ما قلنا فانا لا نقول نضمنه قيمته بالقبض ولكنه يضمه قيمته بالاتلاف ان شاء معمولا وان شاء غير معمول لان العمل يصير مسلما من وجه باتصاله بالثوب وذلك العمل يجوز أن يكون معقودا عليه عند الرضاء به كالرديء في باب السلم مكان الجيد يكون معقودا عليه عند التجوز به فاذا وقع التغير في العمل كان له الخيار ان شاء رضى به متغيرا فضمنه قيمته معمولا وأعطاه الاجر وان شاء لم يرض به فيخرج العمل به من أن يكون معقودا عليه ويضمنه قيمته غير معمول ولا أجر له وان لم يهلك الثوب وأراد صاحبه أخذه كان للقصار أن يمنعه حتى يستوفي الاجر وقد بينا خلاف زفر رحمه الله في هذا والحاصل أن كل أجير يكون أثر عمله قائما في المعمول كالنساج والقصار والصباغ والقتال فله حق الحبس لان المعقود عليه الوصف الذي أحدثه في الثوب وهو قائم فيكون له أن يحبسه ببدله وكل من ليس لعمله أثر في المعمول كالحمال فانه لا يستوجب الحبس لان المعقود عليه نفس العمل ولم يبق بعد الفراغ منه فلا يكون له أن يحبس فان (قيل) في القصار عمله في ازالة الدرن والوسخ لافي احداث البياض في الثوب فالبياض للقطن صفة أصلية (قلنا) نعم ولكن لما غلب الدرن والوسخ حتى استتر به صار في حكم المبدوم وحين أظهره القصار بعمله جعل ظهوره مضافا الى عمله فيكون أثر عمله قائما في المعمول فان منعه فذلك فالجواب على ما بينا لان المنع كان بحق فلا يكون سببا موجبا للضمان فيما ليس بمضمون فلهذا يستوى الهلاك بعد المنع وقبله وعلي قول زفر رحمه الله ليس له حق الحبس فاذا حبسه كان خاصبا ضامنا للقيمة وان أراد أن يأخذ الثوب قبل تمام العمل بغير اذنه ويعطيه من الاجر بمقدار ما عمل لم يكن له ذلك حتى يفرغ منه لان العقد لازم

من الجانبين لكونه معاوضة فما ليس للقصار أن يفرق الصفقة على صاحب الثوب فيمتنع من إقامة بعض العمل بغير اذنه فكذلك لا يكون ذلك لرب الثوب وكما أن إقامة العمل مستحق على القصار فامسالك العين الى أن يفرغ من العمل مستحق له ولهذا لا يأخذه منه صاحبه وإن استأجر حمالا ليحمل له شيئاً على ظهره أو على دابته الى موضع معلوم فعمله وصاحبه يمشى معه أو ليس معه فانكسر في بعض الطريق أو عثر فانكسرت الدابة فانكسر المتاع (قال) رضى الله عنه اعلم بان الحمال أجير . مشترك بمنزلة القصار وإن تلف في يده بغير فعله بأن زحجه الناس في وجوب الضمان عليه خلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله كما بينا وإن تلف بفعله بأن تثر فانكسر المتاع فهو ضامن عندنا خلافاً لفر رحمه الله فإن التلف حصل بجنابة يده ثم عندنا لصاحب المتاع الخيار ان شاء ضمنه قيمته محمولا الى الموضع الذي سقط وأعطاه من الاجر بمحضته وإن شاء ضمنه قيمته غير محمول ولا أجر له وهذا لان العمل صار مسلماً ان كان صاحبه يمشى معه فلا يشكل وكذلك ان كان لا يمشى معه فانه يصير مسلماً باتصاله بملكه ثم تغير قبل تمام التسليم فيثبت الخيار لهذا وكان أبو بكر الرازي رحمه الله يقول الصفقة قد تفرقت عليه فيما لم يحصل المقصود الا بمحلمته فان مقصود صاحب المتاع لا يحصل الا بوصول المتاع الى موضع حاجته فاذا انكسر في بعض الطريق فقد انفسخ العقد فيما بقي للفوات ففرقنا أن الصفقة قد تفرقت فان شاء رضى بهذا التفرق وقرر العقد فيما استوفى من العمل وأعطاه من الاجر بمحضته وان شاء أبى ذلك وفسخ العقد في الكل فيضمنه قيمته غير محمول ولا أجر له ولهذا كان الخيار لصاحب المتاع ولو هلك في نصف الطريق بغير فعله لم يضمن شيئاً عند أبي حنيفة رحمه الله وكان له نصف الاجر بخلاف ما سبق العمل من القصار لان المقود عليه هنا صار مسلماً بنفسه ولهذا لا يستوجب الحبس اذا فرغ من العمل فكان هو في هذا الحكم كاجير الواحد بخلاف القصار فالتسليم هناك لا يتم باقامة العمل بدليل أن له أن يحبس لاستيفاء الاجر وهذا الفصل يوهن طريقة الرازي رحمه الله في الفصل الاول ويتبين به أن الصحيح ما قلنا أولاً من أن ثبوت الخيار للتغير الى البدل وقيام البدل مقام الاصل في فسخ العقد فيه حتى أن في هذا الموضع لما لم يجب البدل وهو الضمان لا يمكن فسخ العقد فيما أقام من العمل فكان له من الاجر بمحضته ذلك وكان أبو حنيفة رحمه الله يقول في الكراء الى مكة لا يعطى شيئاً من كرائه حتى يرجع من مكة وكذلك

كان يقول في جميع من يحمل الحمولة على ظهره أو على دابته أو سفينة ثم رجع عن ذلك فقال
 كل ما صار مسيرا له من الاجر شيء معروف فله أن يأخذه بذلك وهو قول أبي يوسف
 ومحمد رحمهما الله وسواء كان الاجر دراهم أو ثوباً أو عبداً أو غير ذلك وأصل المسئلة أن الاجرة
 لا تملك بنفس العقد ولا يجب تسليمها به عندنا عينا كان أو ديناً وإنما تملك بأحد معان ثلاثة
 إما التعجيل أو شرط التعجيل أو استيفاء ما يقابله وعند الشافعي رحمه الله تملك بنفس العقد
 ويجب تسليمها عند تسليم الدار أو الدابة إلى المستأجر وحجته في ذلك أن هذا عقد معاوضة
 فطلقة يوجب ملك البديل بنفسه كمقد البيع والنكاح وهذا لان ماهو المقود عليه المنفعة
 ومنفعة العين في حكم العين فكما يملك البديل في العقد الوارد على العين بنفسه فكذلك في العقد
 الوارد على المنفعة والدليل على أن المنفعة في حكم العين صحة الاستئجار باجرة مؤجلة وماليس
 بعين فهو دين والدين بالدين حرام في الشرع وهذا لان المنفعة وإن كانت معدومة عند العقد
 حقيقة فقد جعلت كالوجود حكمها بدليل جواز العقد ولزومه وعقد المعاوضة على المعدوم لا
 ينقذ ولا يلزم وللشرع ولاية أن يجعل المعدوم حقيقة موجوداً حكماً لحاجة الناس إليه كما
 جعل النطفة في الرحم ولا حياة فيها كالحى حكماً في حق الارث والعتق والوصية وكما جعل
 الحى حقيقة كاليت حكماً والمرتد اللاحق بدار الحرب وإذا صارت موجودة حكماً التحقت
 بالوجود حقيقة فنصير مملوكه بالعقد وكما يصير مملوكاً بالعقد حكماً يصير مسلماً بتسليم الدار بدليل
 أن المستأجر يملك التصرف فيه بالاجارة من الغير وأنه لو استأجر دارين فانهدمت أحدهما
 بالقبض لم يكن له خيار في رد الاخرى لتفرق الصفقة بعد التمام بخلاف ما قبل القبض وأنه
 لو تزوج امرأة على سكنى دار سنة فسلم الدار اليها لم يكن لها أن تحبس نفسها لاستيفاء المنفعة
 بخلاف ما قبل تسليم الدار اليها ولا يدخل على هذا ما إذا انهدمت الدار فان المنفعة لا تلتف في
 ضمان المستأجر لانا جعلناها كالوجود المسلمة باعتبار عرضية الوجود في المدة وقد زال ذلك
 بانهدام الدار وهو كالوجود النطفة في الرحم كالحى لكونها معدة لذلك فان زال ذلك
 بالانفصال ميتاً بطل حكم العتق والارث والوصية له لانعدام المعنى الذي لاجله جعل
 كالوجود والدليل عليه أن الاجرة تملك بشرط التعجيل ولو كان مقتضى مطلق العقد تأخر
 الملك في الاجر أو لم يجعل المنفعة كالوجود حكماً لما وجب الاجر بالشرط كما قلتم في الاجارة
 المضافة الى وقت في المستقبل ولان أكثر ما في الباب أن تقام عين الدار مقام المقود عليه في

حق انعقاد العقد فكذلك في ملك البذل كعقد السلم فان الذمة لما أقيمت مقام المتعقد عليه
هناك في انعقاد العقد ولزومه ملك البذل به بنفس العقد ووجبتنا في ذلك أن هذا عقد معاوضة
فيقتضي تقابل البدلين في الملك والتسليم كعقد البيع ثم أحد البدلين وهو المنفعة لم تصر مملوكة
بنفس العقد فكذلك الاجرة وهذا لانه معدوم في نفسه والملك من صفات الموجودات
فالمعدوم لا يوصف بشئ سوى أنه معدوم والملك عبارة عن القدرة فلا يتحقق ذلك على المعدوم
واذا لم يملك المتعقد عليه في الحال فلو ملك البذل بغير عوض وذلك ليس بقضية المعاوضة ثم
عند الحدوث تملك المنفعة بعقد المعاوضة بغير عوض لان العوض كان مملوكا له من قبل
وملكه لا يكون عوضا عن ملكه ولا وجه أن يقال ان المنافع التي تحدث في المدة تجعل
موجودة حكما لانه انما يقدر الشئ حكما اذا كان يتصور حقيقة كما فيما استشهدوا به فان الحي
يتصور فيه الموت والميت يتصور فيه الحياة ولا تصور لوجود المنافع التي تحدث في المدة جملة فلا
يجوز أن يقدر حكما فاما جواز العقد ليس باعتبار أن المنفعة تجمل موجودة حكما وكيف يقال
هذا والموجود من المنفعة حقيقة لا يقبل العقدان المنفعة عرض لا يتصور بقاؤها وقتين والتسليم
بحكم العقد يكون عقبيه والجزء الموجود حقيقة لا بقاء له ليسلم عقيب العقد وما لا يتصور فيه
التسليم بحكم العقد لا يكون محلا لعقد المعاوضة فلو جعلناها كالوجود حقيقة لم تقبل العقد
فهذا تبين أن جواز العقد لم يكن بالطريق الذي قاله الخصم بل بأحد الطريقين اما باقامة عين
الدار المنتفع بها مقام المنفعة في حق صحة الايجاب ثم انعقاد العقد في حق المتعقد عليه في حكم
المضاف الى وقت الحدوث وهو معنى ما قلنا إن عقد الاجارة في حكم عقود متفرقة يتجدد
انعقادها بحسب ما يحدث من المنفعة وهذا لان الايجاب بعد الوجود لا يتحقق وحكم الانعقاد
بعد الايجاب يحتمل التأخير في حكم المحل كالاطلاق المضاف والعق المضاف والوصية والمزارعة
على أصل الخصم والمضاربة بالاتفاق أو باعتبار انه لما تمذر الايجاب بعد وجود المنفعة سقط
اعتبار الوجود فيه شرعا لانعقاد العقد تيسيرا ولكن عرضية الوجود بكون العين متفما بها
تكفي لانعقاد العقد كما لو تزوج رضية صح النكاح باعتبار أن عرضية الوجود فيما هو المتعقد
عليه وهو ملك المحل يقام مقام الوجود وعلى الطريقين جميعا اقامة الشئ مقام غيره تكون
بطريق الضرورة فتقدر الضرورة ولا ضرورة في ملك البذل بنفس العقد لان الملك حكم
السبب والحكم قد يتأخر عن السبب وانما الشرط أن لا يخلو السبب عن الحكم فأما أن يقترن

به فلا وفي حكم البذل لا ضرورة فاعتبرنا ماهو الاصل وهو أن يتأخر الى وجود الملك
فما يقابله والدليل عليه أن قبل تسليم الدار لا يجب تسليم الاجر ولو جلت المنفعة كالعين لكان
أول التسليمين على المستأجر كالثمن في بيع العين ولا يقول أن المنفعة دين فإن الدين محله الذمة
وهو لا يلزم المنفعة في الذمة فكيف نقول ذلك وانما يتحقق العدم عند العقد فما يكون ديناً فهو
في حكم الموجود بوجود محله ولهذا جعلنا المسلم فيه مملوكاً بنفس العقد وجعلنا بدله مملوكاً حتى
وجب على رب السلم تسليمه بنفس العقد وهذا بخلاف النكاح فالمعقود عليه هناك العين والملك
في باب النكاح لا يحتمل التأخر عن السبب فلهذه الضرورة جعلناه كالوجود في حكم الملك
فاما اذا شرط التمجيل فنقول امتناع الملك بنفس العقد كان بمقتضى مطلق المعاوضة وذلك
يتغير بالشرط بمنزلة البيع فان مقتضى مطلق العقد ملك المبيع بنفس العقد ثم يتأخر بشرط
الخيار ومقتضى مطلق البيع وجوب تسليم الثمن بنفس العقد ثم يتعين شرط الاجل بخلاف
الاجارة المضافة فان امتناع ثبوت الملك هنا ليس بمقتضى العقد بل بالتصريح بالاضافة الى وقت
في المستقبل والمضاف الى وقت لا يكون موجوداً قبل ذلك الوقت فلا يتغير هذا المعنى بالشرط
واذا ثبت أنه يملك بشرط التمجيل ثبت أنه تملك بالتمجيل أيضاً لانه فوق اشتراط التمجيل
وذلك لان الملك يثبت بالقبض واللبقض تأثير في اثبات الملك فيما لم يملك بنفس العقد كما في الهبة
ونفقة الزوجة تملك بالقبض لمدة في المستقبل ولا يملك بنفس العقد ثم كما لا ضرورة في الملك
لا ضرورة في التسليم لانه قد يتأخر التسليم عن العقد فلا يحصل مسلماً بتسليم الدار وهذا لان
تأثير التسليم بحكم المعاوضة في نقل الضمان ولما لم ينتقل الى ضمان المستأجر عرفنا أنه لم يصر
مسئلاً اليه وجواز تصرفه من الوجه الذي يجوز فيه تصرف الآخر امجزه عن التصرف بعد
الوجود حقيقة كما بينا وكذلك في حكم تفرق الصفة فانه لا يمكن اثبات ذلك عند القبض
حقيقة فتقام الدار فيه مقامه كما في حكم التصرف وصحة تسمية المنفعة صداقاً لانه ليس من
ضرورة صحة العقد ملك المسمى بنفس العقد فانه في حكم البيع عندنا ولهذا لو تزوج امرأة
على عبد الغير صححت التسمية وتأخر الملك الا أن يحصل الزوج ملك العقد لنفسه وانما يعتبر
مجرد تسليم الدار في سقوط حقها في الحبس لوجود الرضاء منها بذلك فانها لما جملت الصداق
المنافع التي توجد في المدة مع علمها أنه لا يتصور تسليمها جملة فقد صارت راضية بسقوط
حقها في الحبس عند تسليم الدار اليها المتحدث بالمنفعة على ملكها بمنزلة ما لو زوجت نفسها

غير منجم وكان أبو حنيفة رحمه الله يقول أولا في الكراء الى مكة لا يعطيه شيئا من الكراء
 حتى يرجع من مكة وهو قول زفر رحمه الله لان مقصوده لا يتم الا به ووجوب تسليم
 الاجر بعد حصول المقصود كما لو استأجر خياطا ليخيط له ثوبا لا يلزمه ايفاء الاجر ما لم
 يفرغ من العمل ثم رجع فقال كلما سار مسيرا له من الاجر شيء معروف فله أن يأخذه بذلك
 وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لان العمل بحسبه يصير مسلما وانما يجب تسليم الاجر
 عند تسليم ما يقابله وكان ينبغي في القياس أنه كلما سار شيئا ولو خطوة يجب تسليم ما يقابله
 من الاجر ولكن ذلك القدر لا يعرف فلو أخذنا بالقياس لم نتفرغ الى شغل آخر بل يسلم
 الاجر في كل ساعة بقدر ما يستوفي من العمل وذلك بعيد وكان الكرخي رحمه الله يقول
 كلما سار مرحلة أو في حصته من الاجر وعن أبي يوسف رحمه الله قال اذا سار ثلث
 الطريق طالب بحصته من الاجر لان هذا القدر من الطريق قد يكثرى المرء فيه دابة ثم
 ينتقل الى أخرى وعلى هذا لو استأجر دارا مدة معلومة ففي قوله الاول ما لم تنته المدة
 لا يجب تسليم الاجر وفي قوله الآخر اذا مضى من المدة ماله حصه معلومة من الاجر
 يجب ايفاء الاجر بحسابه فالكرخي رحمه الله قدر ذلك بيوم وان عجل الاجر كله فهو جائز
 لانه أخذ بالفضل وأوفى قبل وجوب ايفاء فهو كمن عليه الدين المؤجل اذا عجله وليس له
 أن يرجع فيما عجل من الاجر لان المستأجر ملك ذلك بالقبض بعد انعقاد العقد فلا يرجع
 فيه حال بقاء العقد وان شرط في العقد أن لا يسلم الاجر حتى يرجع أو حتى تنتهي المدة فهو
 جائز أما في قوله الاول فهذا شرط يوافق مقتضى العقد وفي قوله الآخر هذا اشتراط
 الاجل في الاجر والاجر قياس الثمن يثبت الاجل فيه اذا كان ديناً ولا يصح التأجيل فيه
 اذا كان عينا ولو أبرأه عن جميع الاجر أو وهبه له فان كان ذلك ديناً لم يصح ذلك في قول
 أبي يوسف الآخر رحمه الله وصح في قوله الاول وهو قول محمد رحمه الله ولا تبطل به
 الاجارة وان كان عينا لم يصح حتى يقبل الآخر فان قبل بطلت الاجارة لان المعين من الاجر
 كالبيع والمشتري اذا وهب المبيع من البائع قبل القبض لا تصح الهبة ما لم يقبل فاذا قبل
 انفسخ العقد فأما اذا كان ديناً فنأصحابنا رحمهم الله من يقول في قول أبي يوسف الاول
 وهو قول محمد رحمهما الله يجب الاجر بالعقد مؤجلاً والبراء عن الدين المؤجل صحيح وفي قوله
 الآخر لا يجب بنفس العقد عينا كان أو ديناً والبراء قبل الوجوب لا يصح وعلى هذا الاصل

بنوا مسألة المصارفة على هذا ولكن هذا شيء لا يروى عن محمد رحمه الله نساوفي الجامع بنى المسائل على أن الاجر لا يجب بنفس العقد عينا كان أو دينا ولكن وجه قوله الاول أن سبب الوجوب هو العقد والعقد منعقد إلا أن الوجوب تأخر لتأخر ما يقابله والابراء بعد وجوب سبب الوجوب صحيح كالأبراء عن نفقة العدة مشروطا في الخلع وهذا لان السبب لما اعتبر في جواز أداء الواجب وأقيم مقام الوجوب فكذلك في الاسقاط وجه قوله الآخر أن الأبراء اسقاط واسقاط ما ليس بواجب لا يتحقق والمهبة تملك وتمليك ما ليس بملوك لا يصح ولو جاز الأبراء وبقي العقد بملك المستأجر المنفعة عند الاستيفاء بغير عوض وهذا يخالف قضية الاجارة فانه من حكم الاعارة ولا خلاف بينهما أن الأبراء عن بعض الاجرة قبل استيفاء شيء من المنفعة صحيح لان هذا بمنزلة الخط فيلتحق بأصل العقد ويصير كأنه عقد في الابتداء بما بقي ولو باعه بالاجر متاعا وسلمه اليه فهو جائز لان الشراء لا يتعلق بالدين المضاف اليه بل بمثله دينا في الذمة (الآثرى) انه لو اشترى بالدين المظنون شيئا ثم تصادقا على أن لا دين بقي الشراء صحيحا ثم لما اتفقا على المقاصة بالاجر مع علمهما بأنه لا يجب بنفس العقد فكأنهما شرطا تعجيل الاجر ويجعل ذلك مضرا في كلامهما التحصيل مقصودهما كما اذا قال أعتق عبدك عنى على ألف درهم يجعل التملك مضرا التحصيل مقصودهما فيصير الاجر بالثمن قصاصا بهذا الطريق ولا يكون للبائع حق حبس المبيع باستيفاء الثمن فان لم يوفه العمل لعذر رجع عليه بالدرهم دون المتاع لانه لما انفسخ العقد بعد ما صار مستوفيا للاجر بالمقاصة وجب رد ما استوفى كما لو استوفاه حقيقة أولما انفسخ العقد ظهر أن الاجر غير واجب وان المقاصة لا تقع به ولكن أصل الشراء بقي صحيحا ثمن في ذمته فيطالبه بالثمن وان باعه المستأجر بالدرهم دنانير ودفعها اليه قبل استيفاء المنفعة فهو جائز في قول أبي يوسف رحمه الله الاول وهو قول محمد رحمه الله وفي قوله الآخر الصرف باطل فاذا افتراق قبل ايفاء العمل فوجه قوله الاول أنها لما أضافا عقد الصرف الي الاجرة فقد قصد المقاصة بها ولا وجه لتحصيل مقصودهما لا بتقديم اشتراط التعجيل فيقدم ذلك لتحصيل مقصودهما ثم المضر كالصرح به ولو صرح باشتراط التعجيل ثم صارف به دينارا وقبضه لم يبطل العقد بالافتراق فكذلك اذا ثبت ذلك ضمنا في كل منهما وهو نظير الشراء والدليل عليه أن من كفل عن غيره عشرة دراهم بأمره ثم صارف به مع المكفول عنه دينارا قبل أن يؤدي جاز ذلك لوجود السبب وان لم يجب دينه على المكفول عنه مالم

يود مثله وجه قوله الآخر أن وجوب المشرة مقترن بمقد الصرف وما يجب بمقد الصرف إذا لم يقبض حتى افترقا بطل العقد كالأموال تصارفا دينارا بمشرة دراهم مطلقا ويان ذلك أن الأجر لم يجب بمقد الاجارة بالاتفاق قبل استيفاء العمل ولا سبب للوجوب بعده سوى الصرف فرفنا أنه واجب بمقد الصرف والذي قال من أنه يقدم اشتراط التججيل ليس بقوى لان الحاجة الى اشتراط التججيل للمقاصة به لالصحة عقد الصرف فمقد الصرف صحيح بدراهم في ذمته وأوان المقاصة بعد عقد الصرف فهو أن شرط التججيل يثبت مقدما على المقاصة فانما يكون ذلك بعد عقد الصرف أو معه وبطل الصرف لا يجوز أن يكون قصاصا بدين يجب بعده فان (قيل) يحمل شرط التججيل مقدما على عقد الصرف لانه لا يمكن تحصيل مقصودهما وهو المقاصة الا به (قلنا) انما يقدم على العقد بطريق الاجبار ما هو من شرائط العقد ووجوب الأجر ليس من شرائط عقد الصرف بدليل أنه لو تقد المشرة في المجلس كان العقد صحيحا ثم لا يشتغل بالاحتياال لبقاء العقد صحيحا (ألا ترى) انه لو باعه عشرة وثوبا بمشرة وثوب وافترقا قبل القبض بطل العقد في الدراهم ولو صرفنا الجنس الى خلاف الجنس لم يبطل ولكن قيل يحتمل للتصحيح في الابتداء ولا يحتمل للبقاء على الصحة والدليل عليه أن الاجرة اذا كانت بقرعة بعينها فصارف بها دينارا وافترقا قبل قبض البقرة لم يصح ولو كان اشتراط التججيل معتبرا في ابقاء العقد صحيحا لاستوى فيه الدين والدين وأما مسألة الكفيل فبالكفالة كما وجب للطالب على الكفيل وجب للكفيل على الاصيل ولكنه مؤجل الى أدائه والمصارفة بالدين المؤجل صحيح وقد بينا ههنا ان الأجر لا يجب بنفس العقد عينا كان أو دينا فيبطل عقد الصرف بالافتراق قبل قبض الدراهم وان مات قبل أن يوفيه العمل وقد حمله بعض الطريق أولم يحمله فانه يرد عليه من الدراهم بقدر ما لم يوفه من العمل وفي قوله الاول لانه صار مستوفيا للأجر بطريق المقاصة فبقدر ما ينسخ العقد فيه يلزمه رده وفي قوله الآخر الصرف باطل فعليه رد دينار وان شرط في الأجل مدة معلومة فذلك صحيح واعتبار الأجل من حين يجب الأجر لان الأجل يؤخر المطالبة ولا يتحقق ذلك قبل الوجوب وان كان الأجر شيئا له حمل ومؤنة فلم يشترط له مكان الايفاء في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله المقد فاسد وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله هو جائز وهو نظير اختلافهم في المسلم فيه وقد ينه في البيوع فان قيل أليس أن الأجر بمنزلة الثمن في البيع ولو كان الثمن

شيثا له حمل ومؤنة لا يشترط. فيه بيان مكان الايفاء فكيف يشترط ذلك في الاجر عند أبي يوسف رحمه الله (قلنا) في الثمن ان لم يكن مؤجلا فلا يفاء يجب بنفس العقد ويتعين موضع العقد لا يفاء لانه مكان وجوب التسليم وان كان مؤجلا ففيه روايتان عن أبي حنيفة رحمه الله إحداهما انه لا بد من بيان مكان الايفاء كما في السلم لان وجوب التسليم الآن عند حلول الاجل ولا يدري في أى مكان يكون عند ذلك فلا يصح العقد الا ببيان مكان الايفاء وفي الرواية الاخرى يجوز لان البيع في الاصل يوجب تسليم الثمن بنفسه وباعتبار هذا المعنى يتعين موضع العقد للتسليم لان في ذلك امكان وجوب التسليم وانما تأخر بعارض شرط الاجل لان شرط الاجل معتبر في تأخير المطالبة لا في نفي الوجوب فبقى مكان العقد متعينا للتسليم بمقتضى العقد فاما السلم فلا يوجب تسليم المسلم فيه عقيب العقد بحال وانما يوجب ذلك عند سقوط الاجل فلا يتعين مكان العقد فيه للتسليم والاجارة نظير السلم لان مطلق العقد لا يوجب تسليم الاجر عليه عقبيه بحال فلا يتعين موضع العقد لا يفاء ولا بد من بيان مكان الايفاء لان بدون بيان المكان تتمكن فيه جهالة تقضي الى المنازعة فاما عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله فالعقد صحيح هنا كما في السلم الا أن هناك عندهما يتعين موضع العقد للتسليم لان وجوب التسليم فيه بنفس العقد وهنا في اجارة الارض والدار تعين موضع الارض والدار للايفاء لان وجوب الاجر هنا باستيفاء المنفعة لا بنفس العقد والاستيفاء يكون عند الدار فيجب تسليم الاجر في ذلك الموضع وفي الجملة حيث ما وجب له ذلك وفي العمل بيده حيث يوفيه العمل فان طالبه به في بلد آخر لم يكلف حمله اليه ولكن يستوثق له منه حتى يوفيه في موضعه لانه يطالب بايفاء مالزمه ولم يلزمه الحمل الى مكان آخر ولكن يستوثق منه مراعاة لجانب الطالب وله أن يأخذه في الدراهم والدنانير حيث شاء لانه صار ديناً في ذمته وليس له حمل ومؤنة فيطالبه بالايفاء حينما لقيه والله أعلم

باب السمسار

(قال رحمه الله ذكر حديث قيس بن أبي غرزة الكنانى قال كنا نبتاع الاوساق بالمدينة ونسمى أنفسنا السماسرة فخرج علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم فسمانا باسم هو أحسن من اسمنا قال صلى الله عليه وسلم يا معشر التجار ان البيع يحضره اللغو والحلف فشوبوه

بالصدقة والسمسار اسم لمن يعمل للغير بالاجر يبيعا وشراء ومقصوده من ايراد الحديث بيان جواز ذلك ولهذا بين في الباب طريق الجواز ثم ذكر أن النبي صلى الله عليه وسلم سماهم بما هو أحسن مما كانوا يسمون به أنفسهم وهو الالقي بكرم رسول الله صلى الله عليه وسلم وحسن معاملته مع الناس وانما كان اسم التجار أحسن) لان ذلك يطلق في العبادات قال الله تعالى هل أدلكم على تجارة تنجيكم من عذاب اليم وفيه دليل على أن التاجر يندب له الى أن يستكثر من الصدقة لما أشار صلوات الله عليه في قوله ان البيع يحضره اللغو والخلف معناه أنه قد يبالغ في وصف سلعة حتى يتكلم بما هو لغو وقد يجازف في الخلف لترويج سلعته فيندب الى الصدقة ليمحو أثر ذلك كما قال الله تعالى ان الحسنات يذهبن السيئات وقال صلى الله عليه وسلم أتبع السيئة الحسنة تمحها واذا دفع الرجل الى سمسار ألف درهم وقال اشتريها زطيا لي بأجر عشرة دراهم فهذا فاسد لانه استأجره لعمل مجهول فالشراء قد يتم بكلمة واحدة وقد لا يتم بمشركلمات ثم استأجره على عمل لا يقدر على اقامته بنفسه فان الشراء لا يتم مالم يساعد البائع على البيع وكذلك ان سمي له عدد الثياب أو استأجره لبيع طعام أو شراء طعام وجعل أجره على ذلك من النقود أو غيرها فهذا كله فاسد وكذلك لو شرط له على كل ثوب يشتريه درهما أو على كرم من حنطة يبيعه درهما فهو فاسد لما بينا وان استأجره يوما الى الليل بأجر معلوم لبيع له أو ليشترى له فهذا جائز لان المقدر يتناول منافعه هنا وهو معلوم ببيان المدة والاجير قادر على ايفاء المعقود عليه (الأتري) انه لو سلم اليه نفسه في جميع اليوم استوجب الاجر وان لم يتفق له بيع أو شراء بخلاف الاول فالمعقود عليه هناك البيع والشراء حتى لا يجب الاجر بتسليم النفس اذا لم يعمل به ثم فيما كان من ذلك فاسدا اذا اشترى وباع فله أجر مثله ولا يجاوز به ماسى له لانه استوفى المعقود عليه بحكم اجارة فاسدة ولو قال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله ان شاء أمره بالبيع والشراء ولم يشترط له أجر فيكون وكلا معينا له ثم يعرضه بعد الفراغ من العمل مثل الاجر وأبو حنيفة رحمه الله في هذا لا يخالفهما فان التعويض في هبة الاعيان مندوب اليه عند الكل فكذلك في هبة المنافع وقد أحسن اليه بالاعانة وانما جزاء الاحسان الاحسان وان قال بع المتاع ولك الدرهم أو اشترى هذا المتاع ولك الدرهم ففعل فله أجر مثله ولا يجاوز به ماسى لانه استأجره للعمل الذي سماه بدرهم فان جواب الامر بحرف الواو كجواب الشرط بحرف الفاء ولو قال ان بعت هذا

المتاع لي فلك درهم كان استجارا فكذلك اذا قل به ولك درهم ثم قد استوفى المقود عليه
بحكم اجارة فاسدة فيلزمه أجر مثله والله أعلم بالصواب

باب الكفالة بالاجر

(قال رحمه الله ولا تجوز الكفالة والحوالة في جميع الاجارات بالاجرة في ما جملها و آجلها
لان الاجرة وان لم تجب بنفس العقد فالسبب الموجب قد وجدوا لكفالة بحد وجود السبب
صحيحة كالكفالة بالدرك وهذا لان المقصود به التوثق وكما يحتاج الى التوثق فيما هو واجب
فكذلك فيما هو يرض الوجوب ثم الكفالة بدين سيجب صحيحة كالكفالة بما يدور له على
فلان والرهن بالاجر صحيح لان موجب الرهن ثبوت يد الاستيفاء واستيفاء الاجر قبل
الوجوب صحيح فالرهن به كذلك واذا ثبت جواز الرهن به ثبت جواز الكفالة بطريق
الاولى ثم يجب على الكفيل نحو ما على المكفول عنه ان لم يشترط خلافه في تسجيل أو
تأخير لان الكفالة للضم فتضم به ذمة الكفيل الى ذمة الاصيل فيما هو ثابت فيه بصفته
ثم الكفيل يلتزم المطالبة التي هي على الاصيل ولهذا لا تصح الكفالة الا بمضمون يطالب به
الاصيل وليس للكفيل أن يأخذ المستأجر بالاجر حتى يؤديه ولكنه ان ائزمه به صاحبه
فله أن يلزم المكفول عنه حتى يفكه ويؤديه عنه لان ما استوجب الكفيل على الاصيل
مؤخر الى وقت أدائه فانه بالكفالة أقرض ذمته من الاصيل فيجب له مثل ما التزمه في ذمة
الاصيل وبالأداء يصير مقرضا ماله منه حين أسقط دين الطالب عنه فيرجع عليه بمثله والحاصل
أنه يعامل الاصيل بحسب ما يعامل ان طوب طالب وان لوزم لازم وان حبس حبس وان أدى
رجع وان سجل الكفيل الاجر من عنده قبل الوقت الذي يتمكن صاحبه من مطالبة المستأجر
لم يرجع به الكفيل على المستأجر حتى يبيح ذلك الوقت لان الكفيل متبرع للاداء قبل
حلول الاجل وتبرعه لا يسقط حق الاصيل في الاجل الذي كان ثابتا له وكما أن الطالب
لا يتمكن من الرجوع على الاصيل قبل حلول الاجل فكذلك الكفيل وان اختلفا في
مقدار الاجر فالقول قول المستأجر مع يمينه لانه منكر للزيادة فان أقر الكفيل بفضل على
ذلك لزمه من عنده ولم يرجع به عليه لان اقراره حجة عليه دون الاصيل وان أقاموا البينة
فالبينة بينة الاجير لا بينة الزيادة وله الخيار في استيفاء ما أثبتته بين أن يطالب به الكفيل أو

الاصيل وان استأجر دارا بثوب بعينه وكفل به رجل فهو جائز لان تسليم المين مستحق
 على المستأجر بسبب العقد عند استيفاء العمل فانما التزم الكفيل تسليما مستحقا على الاصيل
 وهو مما تجري فيه النيابة والكفالة بمثله صحيحة عندنا بمنزلة الكفالة بالنفس فان استكمل
 السكنى وهلك الثوب عند صاحبه برئ الكفيل لان الكفيل التزم تسليم الثوب وقد برئ
 الاصيل عن تسليم الثوب بالهلاك فيبرأ الكفيل كما لو مات المكفول بنفسه بخلاف الكفالة
 بالمين المفصولة فهناك الغاصب لا يبرأ عن تسليم الثوب بالهلاك ولهذا يلزمه قيمته والقيمة
 تقوم مقام المين وهنا المستأجر برئ عن تسليم الثوب حتى لا تلزمه قيمته ولكن انفسخ
 العقد بهلاك الثوب قبل التسليم فيلزمه أجر مثل الدار لانه استوفى المنفعة بحكم عقد فاسد
 والكفيل ما التزم من أجر مثل الدار شيئا فلهذا برئ من الكفالة وان استأجر الدار
 بخدمة عبد شهرا وكفل رجل بالخدمة لم يجز لانه التزم ما لا يقدر على ايفائه بخدمة عبد
 بعينه لا يمكن ايفاؤها من محل آخر وان كفل بنفس العبد فانه يؤخذ به لان تسليم نفس العبد
 بالعقد يستحق على المؤاجر وهو مما تجري فيه النيابة فتصح الكفالة به ويطلب الكفيل
 بتسليمه فاذا مضى الشهر وأقر المكفول له انه كان حقه قبل خدمة الشهر الماضي برئ الكفيل
 من ذلك لان المطالبة بتسليم العبد تسقط عن الاصيل بمضي الشهر وفوات المعقود عليه فبرئ
 الكفيل وله أجر مثل الدار على المستأجر لان منفعة الدار بقيت مستوفاة وقد انفسخ العقد
 بفوات ما يقابلها قبل الاستيفاء فيجب رد المستوفى ورد المنفعة برد أجر المثل ولا شيء على
 الكفيل من ذلك واذا استأجر محملا أو زاملة الى مكة وكفل بها رجل بالحمولة فهو جائز
 لانه كفل بما هو مضمون في ذمة الاصيل وتجرى النيابة في ايفائه لان الحمولة اذا لم تكن
 معينة فالكفيل يقدر على ايفائه كما يقدر الاصيل فلهذا يؤخذ الكفيل بالحمولة كما يؤخذ
 المؤاجر فكذلك اذا استأجر منه ابلا بغير اعيانها يحمل عليها متاعا مسمى الى بلد معلوم وكفل
 له رجل بالحمولة جاز للمعنى الذي ذكرنا ولو استأجر ابلا باعيانها وكفل رجل بالحمولة لم تجز
 الكفالة لان الكفيل لا يقدر على ايفاء المكفول به من مال نفسه فان غير ماعين لا يقوم مقام
 المين في الايفاء فهو بمنزلة ماله كفل بمال بشرط أن يؤدى ذلك من مال نفسه الاصيل
 وذلك باطل ولو استأجر دارا ليسكنها أو أرضا ليزرعها أو رجلا ليعلمه وكفل له رجل
 بالوفاء بذلك كله فهو باطل لان الكفيل عاجز عن ايفاء ما التزم بماله ونفسه وبفرض الكفالة

لا تثبت له الولاية على مال الاصيل ليوفى ما التزم منه وكل شيء أبطلنا فيه الكفالة من هذا
 فالاجارة جائزة نافذة اذا لم تكن الكفالة شرطاً في الاجارة لانهما عقدان مختلفان ففساد أحدهما
 لا يوجب فساد الآخر وان كانت الكفالة شرطاً في الاجارة فعقد الاجارة نظير البيع في انه
 يبطل بالشرط الفاسد وان عجل له الاجر وكفل له الكفيل فالاجر ان لم يوفه الخدمة
 والسكنى والزراعة فهذا جائز لانه كفيل بدين مضاف الى سبب وجوبه وان أسلم ثوبا الى
 خياط ليخيطه له بأجر مسمى واخذ منه كفيلاً بالخياطة فهو جائز لانه كفيل بمضمون تجرى
 فيه النيابة فان المستحق على الخياط العمل في ذمته ان شاء أقامه بنفسه وان شاء أقامه بنائبه
 فتمكن الكفيل من ايفاء هذا العمل أيضا فلهذا كان لصاحب الثوب أن يطالب أيهما شاء
 فان خاطه الكفيل رجع على المكفول عنه بأجر مثل ذلك العمل بالغاً ما بلغ لانه أوفى عنه
 ما التزم بأمره فيرجع عليه بمثله وبمثل الخياطة أجر المثل وان كان صاحب الثوب اشترط على
 الخياط أن يخيطه يده فهذا شرط مفيد معتبرا لتفاوت الناس في عمل الخياطة واذا ثبت أن
 المستحق عليه اقامة العمل بيده لم تصح الكفالة له به لان الكفيل عاجز عن ايفائه بنفسه
 وبالكفالة لا تثبت له الولاية على يد الاصيل ليوفى ما التزمه بيده فلهذا يطلب الكفالة
 وكذلك سائر الاعمال الله أعلم

باب اجارة الظئر

(قال رحمه الله الاستئجار للظئيرة جائز لقوله تعالى فان أرضعن لكم فاتهم أجورهن
 والمراد بعد الطلاق وقال الله تعالى وان تأسرتم فسترضع له أخرى يعني بأجر وبمث رسول
 الله صلى الله عليه وسلم والناس يتعاملونه فأقرهم عليه وكانوا عليه في الجاهلية وقد استؤجر
 لارضاع رسول الله صلى الله عليه وسلم حليلة وبالناس اليه حاجة لان الصغار لا يتربون الا باللبن
 الأدمية والام قد تعجز عن الارضاع لمرض أو موت أو تأبى الارضاع فلا طريق الى
 تحصيل المقصود سوى استئجار الظئر جوز ذلك للحاجة وزعم بعض المتأخرين رحمهم الله
 أن المقود عليه المنفعة وهو القيام بخدمة الصبي وما يحتاج اليه وأما اللبن تبع فيه لان
 اللبن عين والعين لا تستحق بعقد الاجارة كلبن الانعام والاصح أن المقدر على اللبن
 لانه هو المقصود وما سوى ذلك من القيام بمصلحه تبع والمقود عليه هو منفعة الثدي

فنقمة كل عضو علي حسب ما يليق به وهكذا ذكر ابن سماعه عن محمد رحمهما الله فانه قال
 استحقاق لبن الادمية بعقد الاجارة دليل علي أنه لا يجوز يمه وجواز بيع لبن الانعام دليل
 علي أنه لا يجوز استحقاقه بعقد الاجارة وقد ذكر في الكتاب انها لو ربت الصغير بلبن
 الانعام لا يستحق الاجر وقد قامت بمصالحه فلو كانت اللبن تبعا ولم يكن الاجر بمقابلته
 لاستوجب الاجر ثم بدأ الباب بمحدث زيد بن علي قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
 لا ترضع لكم الحفقاء فان اللبن يفسد وهو كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم فان اللبن
 في حكم جزء من عينها لانه يتولد منها فتؤثر فيه حماقتها ويظهر أثر في ذلك الرضيع لما للغذاء
 من الأثر ونظيره ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال لا ترضع لكم سيئة الخلق وإذا
 استأجر ظئرا ترضع صبيها سنتين حتى تقطعه باجر معلوم فهو جائز لانه استأجرها بعمل
 معلوم ببدل معلوم وطعامها وكسوتها علي نفسها لانها شرطت عليهم الاجر المسمى بمقابلة عملها
 فقيما سوى ذلك حالها بعد العقد كما قبل العقد وترضعه في بيتها ان شاءت وليس عليها أن
 ترضعه في بيت أبيه لانها بالعقد التزمت فعل الارضاع وما التزمت المقام في بيتهم وهي تقدر
 علي ايفاء ما التزمت في بيت نفسها فان اشترطت كسوتها كل سنة ثلاثة أثواب زطية
 واشترطت عند القطار دراهم مائة وقطيفة ومسحا وفراشا فذلك جائز استحسانا عند أبي
 حنيفة رحمه الله في هذا الموضع خاصة دون سائر الاجارات وفي قول أبي يوسف ومحمد
 والشافعي رحمهم الله لا يجوز وهو القياس وكذلك ان اشترطت عليهم طعاما فهو علي هذا
 الخلاف وجه القياس ان هذا عقد اجارة فلا يصح الا باعلام الأجرة كما في سائر الاجارات
 والطعام مجهول الجنس والمقدار والصفة والكسوة كذلك وهذه الجهالة تمنع صحة التسمية
 كما في سائر الاجارات لانها تفضي الي المنازعة فكذلك هنا وهذا قياس يشده الأثر وهو
 قوله صلى الله عليه وسلم من استأجر أجيرا فليعلمه أجره فان أقامت العمل فلها أجر مثلها
 لانها وفيت المقود عليه بحكم عقد فاسد الا أن يسموا لها ثيابا معلومة الجنس والطول
 والعرض والرقعة ويضربوا لذلك أجلا ويسموا لها كل يوم كيلا من الدقيق معلوما فحينئذ يجوز
 كما في سائر الاجارات والبيع وأبو حنيفة رحمه الله استدلل بقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن
 وكسوتهن بالمعروف يعني أجرا علي الارضاع بعد الطلاق (الأثرى) انه قال وعلي الوارث
 مثل ذلك وذلك أجر الرضاع لانفقة النكاح ولان الناس تعارفوا بهذا المقدم هذه الصفة وليس

في عينه نص يبطله وفي النزوع عن هذه العادة حرج لانهم لا يعدون الظئر من أهل بيتهم
 فالظاهر أنهم يستنكفون عن تقدير طعامها وكسوتها كما يستنكفون عن تقدير طعام
 الزوجات وكسوتهن ثم انما لم يجوز هذا في سائر الاجارات لتمكن المنازعة في الثاني وذلك
 لا يوجد هنا لانهم لا يمنعون الظئر كفايتها من الطعام لان منفعة ذلك ترجع الى ولدهم وربما
 يكفلونها أن تأكل فوق الشبع ليكثر لبنها وكذلك لا يمنعونها كفايتها من الكسوة لكون
 ولدهم في حجرها ثم أحد الموضين في هذا العقد يتوسع فيه مالا يتوسع في سائر العقود حتى
 أن اللبن الذي هو عين حقيقة يستحق بهذه الاجارة دون غيرها فكذلك يتوسع في الموض
 الآخر في هذا العقد مالا يتوسع في غيره واذا جاز العقد عنده كان لها الوسط من المتاع والثياب
 المسماة لانها لا تستحق ذلك بمطلق التسمية في عقد المعاوضة فينصرف الى الوسط كما في
 الصداق اذا سعى لها عبدا أو ثوبا هرويا وهذا لان في تعيين الوسط نظرا من الجانبين ولو
 اشترطوا عليها أن ترضع الصبي في منزلهم فهو جائز كما في سائر الاجارات اذا شرط المستأجر على
 الاجير اقامة العمل في بيته وهذا لانهم ينتفعون بهذا الشرط فانها تعاهد الصبي في بيتهم
 مالا تعاذه في بيت نفسها وربما لا يحتمل قلبها غيبة الولد عنها والشرط المفيد في العقد معتبر
 فان كان لها زوج فاجرت نفسها للظئرة بغير اذنه فللزوج أن يبطل عقد الاجارة قيل هذا اذا
 كان الزوج مما يشينه أن تكون زوجته ظئرا فلدفع الضرر عن نفسه يكون له أن يفسخ
 العقد فاما اذا كان ممن لا يشينه ذلك لا يكون له أن يفسخ والاصح أن له ذلك في الوجهين
 لانها ان كانت ترضعه في بيت أبويه فللزوج أن يمنعها من الخروج من منزله وان كانت
 ترضعه في بيت نفسها فللزوج أن يمنعها من ادخال صبي الغير منزله ولانها في الارضاع والسر
 بالليل تنع نفسها وذلك ينقص من جمالها وجمالها حق الزوج فكان له أن يمنعها من الاضرار
 به في حقه كما يمنعها من التطوعات وهذا اذا كان زوجها معروفا فان كان مجهولا لا تعرف
 أنها امرأته الا بقولها فليس له أن ينقض الاجارة لان العقد قد لزمها وقولها غير مقبول
 في حق من استأجرها ولانه تتمكن تهمة المراضعة مع هذا الرجل بان يقر له بالنكاح ليفسخ
 الاجارة وهو نظير المنكوحه اذا كانت مجهولة الحال فاقرت بالرق علي نفسها فانها لا تصدق
 في ابطال النكاح فان هلك الصبي بعد سنة فلها أجر ماضى ولها مما اشترطت من الكسوة
 والدرهم عند القطام بحساب ذلك لانها أوفت المقود عليه في المدة الماضية فتقرر حقها فيما

يقابل ذلك من البدل ثم تتحقق فوات المقصود فيما بقي فلا يجب ما يخصه من البدل ولو ضاع الصبي من يدها أو وقع فوات أو سرق من حلي الصبي أو من ثيابه شيء لم تضمن الظئر شيئاً لأنها بمنزلة الاجير الخاص فان العقد ورد على منافعها في المدة (ألا ترى) أنه ليس لها أن تشغل نفسها في المدة عن رضاع الصبي ولا أن تؤاجر نفسها من غيرهم لمثل ذلك العمل والاجير الخاص أمين فيما في يده بخلاف الاجير المشترك على قول من يضمه وليس عليها من عمل أبوى الصبي شيء ان كلفوها حجباً أو طبخاً أو خبزاً لأنها التزمت بالعقد الظؤرة وهذه الاعمال لا تتصل بالظؤرة فلا يلزمها الا أن تطوع به فأما عمل الصبي وغسل ثيابه وما يصلحه مما يعالج به العصبيان من الدهن والريحان فهو على الظئر لان هذا من عمل الظؤرة وان كان الصبي يأكل الطعام فليس على الظئر أن تشتري له الطعام لأنها التزمت تربيته بلبسها دون الطعام ولكن ذلك كله على أهله وعليها أن تتيأه له لان ذلك من عمل الظؤرة فقد جعل الدهن والريحان عايتها بخلاف الطعام وهذا بناء على عادة أهل الكوفة والمرجع في ذلك الى العرف في كل موضع وهو أصل كبير في الاجارة فان ما يكون من التوابع غير مشروط في العقد يعتبر فيه العرف في كل بلدة حتى قل في استئجار اللبان إن الزنديل والمالين على صاحب اللبن بناء على عرفهم والسلك والابرة على الخياط باعتبار العرف والدقيق على صاحب الثوب دون الخائك فان كان عرف أهل البلدة بخلاف ذلك فهو على ما يتعارفون وحتى التراب على الحفار في القبر باعتبار العرف واخراج الخبز من التنور على الخباز وغرف المرققة في القصاع على الطباخ اذا استأجر لطبخ عرس وان استؤجر لطبخ قدر خاص فليس ذلك عليه لانعدام العرف فيه وادخال الحمل المنزل على الحمل اذا حملة على ظهره وليس عليه أن يصعد به على السطح أو الترفة للعرف واذا استأجر دابة ليحمل عليها حملاً الى منزله فانزال الحمل عن ظهر الدابة على المسكاري وفي ادخاله المنزل يعتبر العرف والاكاف على صاحب الدابة وفي الجواليف والحبل يعتبر العرف وكذلك في السرج والاجام يعتبر العرف فهو الاصل أما التوابع التي لا تشتري عند العقد يعتبر العرف فيها وبه يفصل عند المنازعة اذا أراد أهل الصبي أن يخرجوا الظئر قبل الاجل فليس لهم ذلك الا من عذر لان العقد لازم من الجانبين الا أن الاجارة تنفسخ بالعذر عندنا على ما نبينه في بابيه ثم العذر لهم في ذلك أن لا يأخذ الصبي من لبنها فيفوت به ما هو المقصود ولا عذر أمين من ذلك وكذلك اذا تقايا لبنها لان ذلك يضر بالصبي عادة

فالحاجة الى دفع الضرر عنه عذر في فسخ الاجارة وكذلك اذا حبلت لان لبنها يفسد بذلك ويضر بالصبي فاذا خافوا على الصبي من ذلك كان لهم عذر وكذلك ان كانت سارقة فانهم يخافون على متاعهم ان كانت في بيتهم وعلى متاع الصبي وحليته اذا كان معها وكذلك ان كانت فاجرة بينة فجورها فيخافون على أنفسهم فهذا عذر لانها تشتغل بالفجور وبسببه ينقص من قيامها بمصالح الصبي وربما تحمل من الفجور فيفسد ذلك لبنها وهذا بخلاف ما اذا كانت كافرة لان كفرها في اعتقادها ولا يضر ذلك بالصبي ولا يبعد أن يقال عيب الفجور في هذا فوق عيب الكفر (الآ ترى) انه قد كان في بعض نساء الرسل كافرة كأمراة نوح ولوط عليهما السلام وما بنت امرأة نبي قط هكذا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم وكذلك اذا أرادوا سفراً فتأبى أن يخرج معهم فهذا عذر لانه لا يتعذر الخروج للسفر عند الحاجة لما عليهم من ذلك من الضرر ولا يجبرهم على الخروج معهم لانها ما التزمت تحمل ضرر السفر ولا يمكنهم ترك الصبي عندها لان غيبتهم عن الولد توحشهم فلدفع الضرر يكون لهم أن يفسخوا الاجارة وليس للظئر أن تخرج من عندهم الا من عذر وعذرها من مرض يصيبها لا تستطيع معه الرضاع لانها تضرر بذلك وربما يصيبها إضمام ثوب الرضاع الى المرض ولهم أن يخرجوها اذا مرضت لانها تعجز بالمرض عما هو مقصودهم وهو الارضاع فربما يقل بسببه لبنها أو يفسد وكذلك ان لم يكن زوجها سلم الاجارة فله أن يخرجها لما بينا وكذلك ان لم تكن معروفة بالظئورة فله أن تفسخ لانها ربما لا تعرف عند ابتداء العقد ما تبطل به من المقاساة والسهر فاذا جربت ذلك تضررت ولانها تغيرت من هذا العمل على ما قيل تجوع الحرمة ولانها كل بسديها وما كانت تعرف ما يلحقها من الذل اذا لم تكن معروفة بذلك فاذا عملت كان لها أن تفسخ العقد وان كان أهل الصبي يؤذونها بالسنتهم كفوا لان ذلك ظلم منهم والكف عن الظلم واجب وان ساؤا أخلاقهم معها كفوا عنها لان سوء الخلق مذموم فاذا لم يكفوا عنها كان لها أن تخرج لانها تضرر بالصبر على الاذي وسوء الخلق ولو كان زوجها قد سلم الاجارة فارادوا منعه من عشيائها مخافة الحبل وأن يضر ذلك بالصبي فلهم أن يمنعوه ذلك في منزلهم لان المنزل لهم فلا يكون له أن يدخله الا باذنهم وان لقيها في منزله فله أن ينشأها لان ذلك مستحق له بالنكاح وبسليم الاجارة لا يسقط حقه عما كان مستحقا له فلا تستطيع الظئر أن تمنع نفسها ولا يسع أهل الصبي أن يمنعوها عن ذلك ولا يسع الظئر أن تطعم أحدا من طعامهم بغير أمرهم

لأنها في ذلك كغيرها من الاجنبيات فان زارها أحد من ولدها فلم أن يمنعه من الكينونة عندها لان المنزل لهم ولهم أن يمنعوها من الزيارة اذا كانت تضر بالصبي دفعا للضرر عنه لأنها قد التزمت ما يرجع الى اصلاح الصبي ودفع الضرر عنه وما كان من ذلك لا يضر بالصبي فليس لهم منها لانها حرة مالكة أمر نفسها فيما وراء ما التزمت لهم ويجوز للأمة التاجرة أن تؤاجر نفسها ظئرا كما أن لها أن تؤاجر نفسها لعمل آخر لان رأس مالها بتجارتها منافعها وكذلك المكاتب وكذلك العبد التاجر أو المكاتب يؤاجر أمته ظئرا أو يستأجر ظئرا لصبي له لان الاجارة من عقود التجارة ولان التدبير فيما يرجع الى اصلاح كسبه اليه فكما يشتري لصبي له طعاما فكذلك يستأجر له الظئر لترضعه وكما يبيع أمته فكذلك له أن يؤاجرها فان رد في الرق بعد الاستئجار انتقضت الاجارة فان كان هو أجر أمته لم تنتقض الاجارة في قول أبي يوسف رحمه الله وقال محمد تنتقض وجه قول محمد رحمه الله ان المنافع بالاجارة استحققت على المكاتب وبعبارة بطل حقه وصار الحق في المنافع للمولى فتبطل الاجارة كما لو مات وهذا لان المكاتب صار بمنزلة الحر في ملك التصرف والكسب حتى يختص هو بالتصرف دون المولى فعجزه يكون ناقلا الحق منه الى المولى بمنزلة موت الحر وبهذا الطريق يبطل استئجاره وبه فارق العبد المأذون فان الكسب كان مملوكا للمولى وكان متمكنا من التصرف فيه فالحجر عليه لا يكون ناقلا الحق الى مولاه (ألا ترى) أن استئجاره لا يبطل فكذلك اجارته وهذا بخلاف ما اذا أعتق المكاتب لان بالعتق يتقرر حقه في ملك الكسب والتصرف* والدليل على الفرق أن المكاتب اذا استبرأ أمته ثم عتق فليس عليه استبراء جديد ولو عجز كان على المولى فيها استبراء جديد وان المكاتب لو اشترى قريب نفسه من والد أو ولد امتنع بيعه ولو اشترى قريب المولى لا يمتنع عليه بيعه وأنه يجوز دفع الزكاة الى المكاتب وان كان مولاه غنيا فمر فنان الكسب له مادام مكاتبا فبالعجز ينتقل الى مولاه والدليل عليه أنه لو مات عاجزا بطلت الاجارة فكذلك اذا عجز وأبو يوسف رحمه الله يقول بعجزه انقلب حق الملك حقيقة الملك فلا تبطل الاجارة كما اذا عتق* وتقريره أن الكسب دائر بين المكاتب والمولى لكل واحد منهما فيه حق الملك لا حقيقة الملك ولهذا لو اشترى المكاتب امرأة مولاه أو امرأة نفسه لا يفسد النكاح ولو تزوج المولى أمة من كسب مكاتبه لم يجز كما لو تزوج المكاتب أمة من كسبه فمر فنان أن لكل واحد منهما حق الملك وجانب المولى في حقيقة الملك يترجع على جانب المكاتب لانه أهل لذلك

والمكاتب ليس بأهل ولو أدى مكاتب المكاتب البذل كان الولاء لمولى الأول ولو أعتق المولى من يكاتب على المكاتب من أقرائه نفذ عتقه فيه ولا ينفذ عتق المكاتب فمرفنا أن في حقيقة الملك يترجع جانب المولى ثم إذا تحقق الملك للمكاتب بالعتق لا تبطل الاجارة فإذا تحقق للمولى بالجزأولى وهذا لانه لم يتبدل من استحق عليه المنفعة بعقد الاجارة بخلاف ما إذا مات الحر وقد قبل الاستئجار على الخلاف أيضا والأصح أن أبا يوسف رحمه الله يفرق بينهما فيقول استئجار المكاتب كان لحاجته دون حاجة مولاه وقد سقطت حاجته بجزئه فاما إجارته كانت لتحصيل الاجرة وفيه حق للمولى كما للمكاتب فبجزئه لا ينعدم ما لاجله لزمته الاجارة ثم يسلم أن المكاتب منفرد بالتصرف لأن المولى حجب على نفسه من التصرف في كسبه ولكن بطلان الاجارة باعتبار انتقال الملك دون تبدل المنصرف (الأتري) أن العبد المأذون المديون يتصرف في كسبه دون المولى ثم بالحجر وسقوط الدين يتبدل المتصرف ولا تبطل به الاجارة لانعدام انتقال الملك وكذلك لا يبطل الاستئجار هناك لانها وقعت لحاجة المولى فهو أحق بكسبه إذا قضى الدين من موضع آخر فيما يرجع الى اصلاح ملكه يكون من حاجته والصحيح أنه اذا مات المكاتب عاجزا فالاجارة لا تنفسخ عند أبي يوسف رحمه الله كما لو عجز في حياته فأما فصل الاستبراء فذلك ينبنى على ملك اليد والتصرف دون حقيقة الملك (الأتري) أن المبيعة اذا حاضت قبل القبض فليس للشترى أن يجتزى بتلك الحيضة ونحن نسلم أن ملك اليد والتصرف للمكاتب وكذلك امتناع البيع ينبنى على ملك اليد والتصرف للمكاتب فان المكاتب لما كان بملك الكتابة في كسبه يتكاتب عليه قريبه ولما كان لا يملك العتق في كسبه لا يعتق عليه قريبه فاما المولى لا يملك الكتابة في كسبه ولا العتق فهذا لا يتكاتب قريب المولى اذا اشتراه المكاتب وكذلك حل الصدقة ينبنى على انعدام ملك اليد والتصرف (الأتري) أن ابن السبيل يحل له أخذ الصدقة والمولى وان كان غنيا فلا يده له في كسب المكاتب فهذا جاز صرف الزكاة الى مكاتب الغنى فاما بطلان الاجارة ينبنى على انتقال ملك المدين من المولى الى غيره كما قررنا فان مات أب الصبي الحر لم تنتقض اجارة الظئر لانها وقعت لحاجة الصبي والاب فيه كالنائب عنه ولهذا يؤدي الاجر من مال الصبي اذا كان له مال وأجر الظئر بعد موت الاب في ميراث الصبي لانه ماله ولو كان له في حياة أبيه مال كان للاب أن يؤدي أجر الظئر منه فكذلك يؤدي معنى ميراثه بعده لو استأجروها أن

ترضع صبيين لم كل شهر بكذا مات أحدهما رفع عنهم نصف الاجر لان جميع الاجر بمقابلة
 ارضاع الصبيين فيتوزع عليهما نصفين لان التفاوت يقل في عمل الارضاع أو ينعدم وقد
 بطل العقد في حق الميت منهما فلهذا يرفع عنهم نصف الاجر ولو استأجر واظن ينرضعان
 صبيا واحدا فذلك جائز ويتوزع الاجر بينهما على لئيهما فان كان لئيهما واحدا فالاجر بينهما
 نصفان وان كان متفاوتا فبحسب ذلك وبهذا تبين أن الموقوف عليه الابن وأن البدل بمقابلته
 فان مات احدهما بطل العقد في حقها لقوات الموقوف عليه والأخرى حصتها من الاجر
 ولا يجوز بيع ابن نبي آدم على وجه من الوجوه عندنا ولا يضمن متلقه أيضا وقال الشافعي
 رحمه الله يجوز بيعه ويضمن متلقه لان هذا ابن طاهر أو مشروب طاهر كلبن الانعام ولانه
 غذاء للعالم فيجوز بيعه كسائر الاغذية وبهذا يتبين أنه مال متقوم فان المالة والتقوم يكون
 العين منتفعا به شرعا وعرفا والدليل عليه أنه عين يجوز استحقاقه بعقد الاجارة فيجوز بيعه
 ويكون مالا متقوما كالصبي في عمل الصباغة والخبر في الوراقة والحرض والصابون في غسيل
 الثياب بل أولى لان العين للبيع أقبل منه للاجارة (وحيثنا) في ذلك أن ابن آدمية ليس بمال
 متقوم فلا يجوز بيعه ولا يضمن متلقه كالزراق والمخاط والعرق وبيان الوصف أن المال اسم
 لما هو مخلوق لاقامة مصالحنا به مما هو غيرنا فالما الآدمي خالق ماله كاللأولين كونه مالا وبين
 كونه ماله كمال منافاة واليه أشار الله تعالى في قوله وهو الذي خلق لكم ما في الارض جميعا
 ثم لاجزاء الآدمي من الحكم ماله (ألا ترى) أن شعر الآدمي لا ينتفع به اكراما للآدمي
 بخلاف سائر الحيوانات وأن غائط الآدمي يدفن وما ينفصل من سائر الحيوانات ينتفع به
 والابن جزء متولد من عين الآدمي (ألا ترى) أن الحرمة تثبت باعتباره وهي حرمة الرضاع
 كما تثبت حرمة المصاهرة بالماء الذي هو أصل الآدمي والمتولد من الأصل يكون بصفة
 الأصل فاذا لم يكن الآدمي مالا في الأصل فكذلك ما يتولد منه من الابن بمنزلة الولد (ألا ترى)
 أن ولد الاضحية ثبت فيه الحكم تبعاً وأن لبن الاضحية اذا حلبت يتصدق به ولهذا روى
 عن أبي يوسف رحمه الله قال يجوز بيع لبن الامة دون لبن الحرة اعتبارا لابن بالولد ولكن هذا
 ليس بقوى لان جواز بيع الولد بصفة الرق فالما الآدمي بدون هذا الوصف لا يكون محلا
 للبيع ولارق في اللبن لان الرق فيما تحمله الحياة فانه عبارة عن الضعف ولا حياة في اللبن
 والدليل عليه أن الصحابة رضوان الله عليهم في المغرور لم يوجبوا قيمة اللبن فلو كان اللبن مالا

متقوما كان ذلك للمستحق وكان له القيمة للاتلاف في يد المفرور ولا يدخل علي شيء مما ذكر المانفع فانها تقبل العقد من الحر لان المنافع لا تتولد من العين ولكنها أعراض تحدث في العين شيئا فشيئا فكانت غير الآدمي ثم نحن نجعل اللبن كالمصلحة الا أن عندنا المنفعة لا تضمن بالاتلاف وتستحق بالاجارة دون البيع فكذلك لبن الآدمي وبهذاتين أن اللبن ليس بمال متقوم مقصود لانه عين والعين الذي هو مال مقصود لا يستحق بالاجارة كلبن الانعام بخلاف الصبي فصاحب الثوب هناك لا يستحق بالاجارة عين الصبي بل ما يحدث في الثوب من اللون وكذلك الخبز وكذلك الحرص والصابون المستحق لصاحب الثوب ازالة الدرن والوسخ عن الثوب حتى أن القصار باي شيء أزال ذلك استحق الأجر وهنا المستحق بالاجارة عين اللبن حتى لو ربت الصبي بلبن الانعام لا تستحق الاجر ولا نسلم أن اللبن غذاء على الاطلاق وانما هو غذاء في تربية الصبيان لاجل الضرورة فهم لا يتربون الا بلبن الجنس عادة كالمية تكون غذاء عند الضرورة ولا يدل على أنها مال متقوم وهذا نظير النكاح فان البضع يملك بالمقد للحاجة الى اقتضاء الشهوة واقامة النسل ولا يحصل ذلك الا بالجنس ثم ذلك لا يدل على أنه مال متقوم مع أن الغذاء ما في الثدي من اللبن وذلك لا يحتمل البيع بالاتفاق فاما ما يجب القوارير قل ما يحصل به غذاء الصبي وفي تجويز ذلك فساد لانه يؤثر به الصبيان فتثبت به حرمة الرضاع بينهم وبين من كان اللبن منها ولا يعلم ذلك فان قيل سائر اجزاء الآدمي متقوم حتى يضمن بالاتلاف فكذلك هذا الجزء قلنا قد بينا أن الآدمي في الاصل ليس بمال متقوم ولا تقول يضمن بالاتلاف اجزاء الآدمي بل يجب الضمان بالنقصان المتمكن في الاصل حتى لو اندمجت الجراحة بالبرء ونبت السن بعد القلع لا يجب شيء لانه لا نقصان في الاصل فكذلك الاتلاف في اللبن لا يتمكن نقصان في الاصل ولهذا لا يجب الضمان فان قيل لا كذلك فالمستوفي بالوطى في حكم جزء لم يضمن بالاتلاف عند الشبهة وان لم يتمكن نقصان في الاصل قلنا المستوفي بالوطى في حكم النفس من وجه ولهذا لا يجعل البدل في اسقاط الواجب بالاتلاف واللبن ليس نظيره (ألا ترى) أنه لا يضمن بالاتلاف بعد البدل ومثله لا يضمن اذا لم يكن متقوما وقد بينا أنه ليس بمال متقوم ولا بأس بان يستعطف الرجل بلبن المرأة ويشربه للدواء لانه موضع الحاجة والضرورة ولو أصاب ثوبا لم ينجسه لان الآدمي طاهر في الاصل فالتولد منه يكون طاهرا الا ما قام الدليل الشرعي على نجاسته (ألا ترى) أن عرقه

وبزائه يكون طاهرا ولان المنفصل من اجزاء الحى انما يتنجس باعتبار الموت ولا حياة في
 اللبن ولا يحمله الموت ولان المستحيل من الغذاء الى فساد وتفنن رائحة يكون نجسا واللبن
 ليس بهذه الصفة فهذا كان طاهرا وان أجرت الظئر نفسها من قوم آخرين ترضع لهم صبيا
 ولا يعلم أهلها الاولون بذلك فارضعت حتى فرغت فانها قد أثمت وهذه جناية منها لان
 منافعها صارت مستحقة للأولين فانها بمنزلة الاجير الخاص فصرفت تلك المنافع الى الآخرين
 يكون جناية منها ولها الاجر كاملا على الفريقين لانها حصلت مقصود الفريقين ولا تصدق
 بشئ منه لان ما أخذت من كل فريق انما أخذته عوضا عن ملكها فان منافعها مملوكة لها
 ولا بأس بأن يستأجر المسلم الظئر الكافرة أو التي قد ولدت من الفجور لان خبث الكافر
 في اعتقادها دون لبنها والانبيا عليهم السلام والرسول صلوات الله عليهم فيهم من أَرْضَع
 بلبن الكوافر وكذلك فجورها لا يؤثر في لبنها فان استأجرها ترضع صبيا له في بيتها فدفعته
 الى خادمها فارضعت حتى انقضى الاجل ولم ترضعه بنفسها فلها أجرها لانها التزمت فعل
 الارضاع فلا يتعين عليها مباشرة بنفسها فسواء أقامت بنفسها أو بخادمها فقد حصل مقصود
 أهل الصبي وكذلك لو أرضعته حولا ثم ليس لبنها فارضعت خادمها حولا آخر فلها الاجر
 كاملا وكذلك لو كانت ترضعه هي وخادمها فلها الاجر تاما ولا شيء لخادمها لان المنافع لا تقوم
 الا بالتسمية فقيما زاد على الشروط لا تسمية في حقها ولا في حق خادمها ولو ليس لبنها فاستأجرت
 له ظئرا كان عليه الاجر المشروط ولها الاجر كاملا استحسانا وفي القياس لا أجر لها لانها
 بمنزلة أجير الخاص وليس للأجير الخاص أن يستأجر غيره لاقامة العمل وفي الاستحسان لها
 الاجر لان المقصود تربية الصبي بلبن الجنس وقد حصل ولان مدة الرضاع تطول فلما
 استأجروها مع علمهم انها قد تمرض أو ييس لبنها في بعض المدة فقد رضوا منها بالاستئجار
 لتحصيل مقصودهم وتتصدق بالفضل لان هذا ربح حصل لاعلى ضمانها ونهى رسول الله صلى
 الله عليه وسلم عن ربح مالم يضمن واذا استأجر امرأته على ارضاع ولده منها فلا أجر لها عندنا
 وقال الشافعي رحمه الله لها الاجر لانه استأجرها لعمل غير مستحق عليها بالنكاح حتى لا
 تطالب به ولا تجبر عليه اذا امتنت فيصح الاستئجار كالخياطة وغيرها من الاعمال والنفقة
 مستحقة لها بالنكاح لا بمقابلة الارضاع بدليل انها وان أبت الارضاع كان لها النفقة فهو
 نظير نفقة الاقارب لا تكون مائة من صحة الاستئجار على الارضاع (وحجتنا) في ذلك قوله

تعالى والولادات يرضعن أولادهن حولين كاملين معناه ليرضعن فهو أمر بصيغة الخبر
 والأمر يفيد الوجوب فظاهره يقتضي أن يكون الارضاع واجبا عليها شرعا والاستئجار
 على مثل هذا العمل لا يجوز واليه أشار النبي صلى الله عليه وسلم بقوله مثل الذين يغزون من
 أمتي يأخذون الأجر كمثل أم موسى عليه السلام كانت ترضع ولدها وتأخذ الأجر من
 فرعون ثم قال الله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف والمراد النفقة في هذا
 العطف إشارة إلى أن النفقة لها بمقابلة الارضاع وقد دل عليه قوله تعالى وعلى الوارث مثل
 ذلك والمراد ما يكون بمقابلة الارضاع فإذا استوجب عوضا بمقابلة الارضاع لا يستوجب
 عوضا آخر بالشرط والمعنى فيه أن هذا العمل مستحق عليها دينا وإن لم يكن مستحقا عليها دينا
 فإنها تطالب به فتوى ولا تجبر عليه كرها والاستئجار على مثله لا يجوز كالأستئجار على كنس
 البيت والتقيل واللمس وما أشبه ذلك وهذا لأن بمقدار النكاح يثبت الاتحاد بينهما فيما هو
 المقصود من النكاح والولد مقصود بالنكاح فكانت هي في الارضاع عاملة لنفسها معنى فلا
 تستوجب الأجر على الزوج بالشرط كما في التقيل واللمس والمجامة وهكذا نقول في سائر
 أعمال البيت من الطبخ والخبز والغسل وما يرجع منفعتهم اليها فهو لا يستوجب عليه الأجر بالشرط
 وما يكون لتجارة الزوج فهو ليس بمستحق عليها دينا ولا يرجع منفعتها اليها وكذلك لو استأجرها
 بعد الطلاق الرجعي لأن النكاح باق بينهما بقاء المدة فعنى الاتحاد قائم فاما بعد انقضاء المدة
 الاستئجار صحيح لأنها صارت أجنبية منه وارضاع الولد على الأب كنفقته بعد الفطام وكذلك
 في المدة من طلاق بائن لو استأجرها جاز عندنا وعند الحسن بن زياد رحمه الله لا يجوز لأنها في
 نفقته فكانت هذه الحال كما قبل الطلاق ولكننا نقول معنى الاتحاد الذي كان بالنكاح قد زال
 بالطلاق البائن والارضاع بعد هذا لا يكون مستحقا عليها دينا بمنزلة سائر أعمال البيت فيجوز
 استئجارها عليه وذكر ابن رستم عن محمد رحمه الله أنه كان للرضيع مال استأجرها في حال قيام
 النكاح بمال الرضيع يجوز لأن نفقتها ليس في مال الرضيع فيجوز أن يستوجب الأجر في ماله
 بمقابلة الارضاع بالشرط بخلاف مال الزوج فإن نفقتها عليه وهو إنما التزم نفقتها لهذه الأعمال فلا
 تستوجب عليه عوضا آخر وكذلك إذا استأجر خادمها لذلك لأن منفعة خادمها ملكها وبذلها
 كمنفعة نفسها وإن استأجر مكاتبها كان لها الأجر لأن المكاتب كالخبرة في منافعها ومكاسبها
 بوضعه أنه كما تجب على الزوج نفقتها تجب نفقة خادمها ولا تجب عليه نفقة مكاتبها ولو

استأجرها ترضع صبيها له من غيرها جاز وعليه الاجر لان هذا العمل غير مستحق عليها دينا حتى لا تؤمر به فتوى وهو ليس من مقاصد النكاح القائم بينهما بخلاف ولده منها ولو استأجر أمه أو ابنته أو أخته ترضع صبيها له كان جائزا وعليه الاجر وكذلك كل ذات رحم محرم منه لان الارضاع غير مستحق على واحدة دينا حتى لا تؤمر به فتوى فيجوز استئجارها عليه فان استأجرها ثم أبت بعد ذلك وقد ألقها الصبي لا يأخذ الا منها فان كانت معروفة بذلك لم يكن لها أن تترك الاجارة الا من عذر وان كانت لا تعرف بذلك فلها أن تأتي وقد بينا هذا في الاجنبيات أنها اذا لم تعرف بذلك العمل فانما تأتي لدفع الضرر عن نفسها فيكون ذلك عذرا لها فكذلك في المحارم ولو استأجر ظئرا لترضع له صبيها في بيتها فجعلت تؤجر لبن الغنم وتغذوه بكل ما يصلحه حتى استكمل الحولين ولها لبن أو ليس لها لبن فلا أجر لها لان البدل بمقابلة الارضاع وهي لم ترضعه الا بما سقته لبن الغنم ولان مقصودهم عمل مصلح للصبي وما أنت به مفسد فالآدمي لا يترتب تربية صالحة الا بلبن الجنس وان جحدت ذلك وقالت قد أرضعته فالقول قولها مع يمينها لان الظاهر شاهد لها فصلاح الولد دليل على أنها أرضعته لبن الآدمية وان أقام أهل الصبي البينة على ما أدعوا فلا أجر لها لان الثابت بالبينة كالثابت باتقرار الخصم وان أقاموا جميعا البينة أخذت بينتها لانها تثبت الاجر دينا في ذمة من استأجرها ويثبت إيفاء العمل المشروط والمثبت من البيتين يرجع على الباقي واذا التقط الرجل لقيطا فاستأجر له ظئرا فهو جائز لانه هو الذي يقوم باصلاحه واستئجار الظئر من اصلاحه وعليه الأجر لانه التزمه بالمقد وهو متطوع في ذلك لانه لا ولاية له عليه في الزام الدين في ذمة اللقيط وكل يتيم ليس له أم لترضعه فملي أوليائه كل ذي رحم محرم ان يستأجروا له ظئرا على قدر مواريتهم لان أجر الظئر كالنفقة بعد القظام والنفقة عليهم بقدر الميراث كما قال الله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك وفي قوله وليس له أم ترضعه اشارة الى أن الارضاع عليها اذا كانت حية ولها لبن دون سائر الاقارب لانها مؤسرة في حكم الارضاع وسائر القرابات بمنزلة المعسر في ذلك فكان عليها دونهم بخلاف النفقة فان كان لاولي له فاجرة الظئر على بيت المال بمنزلة نفقته بعد القظام والله أعلم

باب اجارة الدور والبيوت

(قال رحمه الله واذا استأجر الرجل من الرجل دارا سنة بكذا ولم يسم الذي يربدها)

له فهو جائز) لان المقصود معلوم بالعرف فانما يستأجر الدار للسكنى ويبنى لذلك (ألا ترى) انها تسمى مسكنا والمعلوم بالعرف كالمشروط بالنص وله أن يسكنها ويسكنها من شاء لان السكنى لا تنفوت فيها الناس ولان سكناء لا تكون الا بعياله وأولاده ومن يعولهم من قريب أو أجنبي^١ وكثرة الساكن في الدار لا تضر بها بل تزيد في عمارتها لان خراب المسكن بان لا يسكنه أحد وله أن يضع فيها ما بدا له من الثياب والمتاع والحيوان لان سكناء لا يتم الا بذلك فان ذلك معلوم بالعرف ويعمل فيها ما بدا له من الاعمال يعنى الوضوء وغسل الثياب وكسر الخطب ونحو ذلك لان سكناء لا تخلو عن هذه الاعمال عادة فهي من توابع السكنى والمتاد منه لا يضر بالبناء ما خلا الرحان ينصب فيه أو الحداد أو القصار فان هذا يضر بالبناء فليس له أن يفعله الا برضاء صاحب البيت ويشترط عليه في الاجارة والمراد رحا الماء او رحا الثور فاما رحا اليد فلا يمنع من أن ينصبه فيه لان هذا لا يضر بالبناء وهو من توابع السكنى في العادة والحاصل أن كل عمل يفسد البناء أو يوهنه فذلك لا يصير مستحقا للمستأجر بمطلق العقد الا أن يشترطه وما لا يفسد البناء فهو مستحق له بمطلق العقد لان السكنى التي لا توهن البناء بمنزلة صفة السلامة في المبيع فيستحقه بمطلق العقد وما يوهن البناء بمنزلة صفة الجودة أو الكتبة أو الخبز في المبيع فلا يصير مستحقا الا بالشرط وعلى هذا كسر الخطب القدر المتاد منه لا يوهن البناء فان زاد على ذلك وكان بحيث يوهن البناء فليس له أن يفعله الا برضاء صاحب الدار وان استأجرها للسكنى كل شهر بكذا فله أن يربط فيه دابته وبميره وشاته وهذا اذا كان في الدار موضع معد لذلك وهو المربط فان لم يكن فليس له اتخاذ المربط في ديارنا لان المنازل يخارى تضيق عن سكنى الناس فكيف تدفع لادخال الدواب فيها وانما هذا الجواب بناء على عرفهم في الكوفة لما في المنازل بها من السعة وله أن يسكنها من أحب لانه قد يأتيه ضيف فيسكن معه أياما وقد يحتاج الى أن يسكنها صديقه بالجر أو بغير أجر وقد بينا أن ذلك لا يضر بالبناء فلا يمنع منه فان أجرها باكثر مما استأجرها به تصدق بالفضل الا أن يكون أصلح منها بناء أو زاد فيها شيئا فحينئذ يطيب له الفضل وعلى قول الشافعي رحمه الله يطيب له الفضل على كل حال بناء على أصله أن المنافع كالايمان الموجودة حكما فتصير مملوكة له بالعقد مسلمة اليه بتسليم الدار فكان بمنزلة من اشترى شيئا وقبضه ثم باعه ورجع فيه فالرجح يطيب له لانه يرجع على ملك حلال له ولو سكتنا نقول المنافع لم تدخل في ضمانه وان قبض الدار بدليل أنها

لو أنه دمت لم يلزمه الاجر فهذا ربح حصل لاعلى ضمانه ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم
عن ربح ما لم يضمن ثم المنافع في حكم الاعتياض انما يأخذ حكم المالية والتقوم بالتسمية بدليل ان
المستعير لا يؤاجر وهو مالك للمنفعة فان المير يقول له ملكتك منفعتها وجعلت لك منفعتها
ولو أضاف الاعارة الى ما بعد الموت ثبت ملك المنفعة للموصى له فكذلك اذا أوجبه له في
حياته ومع ذلك لا يؤاجر لانه ليس بمقابلتها تسمية فكذلك هنا وفيما زاد على المسمى في العقد
الاول لتسمية بمقابلة المنفعة في قصده فلا يكون له أن يستفضل وبهذا تبين أنها ليست كالعين
فان من يملك العين بالهبة يجوز له أخذ العوض بالبيع الا أن يكون زاد فيه شيئاً فينشد بحمل
الفضل بمقابلة تلك الزيادة فلا يظهر الفضل الخالي عن المقابلة وكذلك اذا أجره بجنس آخر
لان الفضل عند اختلاف الجنس لا يظهر الا بالتقوم والعقد لا يوجب ذلك فاما عند اتحاد
الجنس يعود اليه ما غرم فيه بعينه ويتيقن بالفضل فعليه أن يتصدق به لانه حصل له بكسب
خبيث بمنزلة المستعير اذا أجر فعليه أن يتصدق بالاجر وان كان استأجرها كل شهر فكل
واحد منهما أن ينقض الاجارة عند رأس الشهر لان كلمة كل متى أضيفت الى ما لا يعلم انتهاء
تتناول الادنى فاما لزم العقد في شهر واحد فاذا تم كان لكل واحد منهما أن ينقض الاجارة
فان سكنها من الشهر الثاني يوماً أو يومين لم يكن لكل واحد منهما أن يترك الاجارة الى تمام
الشهر الا من عذر لان التراضي منهما بالعقد في الشهر الثاني يتم اذا سكنها يوماً أو يومين فيلزم
العقد فيه بتراضيها كما لزم في الشهر الاول وفي ظاهر الرواية الخيار لكل واحد منهما في الليلة
الاولى من الشهر الداخل ويومها لان ذلك رأس الشهر وبعض المتأخرين رحمهم يقول
الخيار لكل واحد منهما حين يهل الهلال حتى اذا مضى ساعة فالعقد يلزمهما وهذا هو القياس
ولكنه فيه نوع حرج فلدفع الحرج قال الخيار لكل واحد منهما في اليوم الاول من الشهر
واذا استأجرها كل شهر بكذا ولم يسم أول الشهر فهو من الوقت الذي استأجرها عندنا وقال
الشافعي رحمه الله لا يصح الاستئجار الا أن يتصل ابتداء المدة بالعقد ولا يتصل الا بالشرط لانه
اذا أطلق ذكر الشهر فليس بعض الشهور لتعيينه للعقد باولى من بعض وجهالة المدة مفسدة
لعقد الاجارة وهذا لانه نكر الشهر والشهر المتصل بالمقدمين فلا يتعين باسم النكرة (الآثرى)
انه لو قال لله علي أن أصوم شهراً لا يتعين الشهر الذي يعقب نذره ما لم يعينه ولكننا نقول
الاقوات كلها في حكم الاجارة سواء وفي مثله يتعين الزمان الذي يعقب السبب كافي الاجال

والإيمان إذا حلف لا يكلم فلانا شهرا وهذا لان التأخير عن السبب الموجب لا يكون الا
بمؤخر والمؤخر ينعدم فيما تستوى فيه الاوقات بخلاف الصوم فإنه يختص الشروع فيه ببعض
الاقوات حتى أن الليل لا يصلح لذلك وكذلك يوم العيد وأيام التشريق * يوضحه أن
الشروع في الصوم لا يكون الا بمزمنة منه وربما لا يقترن ذلك بالسبب فأما دخول المنفعة
في المقد لا يستدعي معنى من جهة سوي المقد فما يحدث بعد المقد يكون داخلا في المقد
الا ان يمنع منه مانع ثم ان كان المقد في اليوم الاول من الشهر فله شهر بالهلال ثم أو نقص
وان كان ذلك اليوم في بعض الشهر فله ثلاثون يوما لان الالهة أصل في الشهور قال الله
تعالى يسألونك عن الالهة والايام تدل على الالهة واليه أشار النبي صلى الله عليه وسلم بقوله
صوموا لرؤيته وافطروا لرؤيته فان غم عليكم فاكلوا شعبان ثلاثين يوما وانما يصار الى البدل
اذا تعذر اعتبار الاصل فان كان استأجرها شهرا حين أهل الهلال فاعتبار الاصل هنا ممكن
فكان له أن يسكنها الى أن يهل الهلال من الشهر الداخل واذا كان في بعض الشهر فقد تعذر
اعتباره بالالهة فيعتبر بالايام ثلاثين يوما وان استأجرها أكثر من شهر فالمذهب عندنا أنه اذا
استأجرها مدة معلومة صح الاستئجار طالت أو قصرت وفي قول الشافعي رحمه الله لا يجوز
الاستئجار أكثر من سنة واحدة وفي قول آخر يجوز الى ثلاثين سنة ولا يجوز أكثر من ذلك
وفي قول آخر يجوز أبدا وجه قوله الاول أن جواز الاستئجار للحاجة والحاجة في بعض
الاشياء لا تتم الا بسنة كما في الاراضي ونحوها وفيما وراء ذلك لا حاجة وعلى القول الثاني يقول
العامة أن الانسان قل ما يسكن بالاجارة أكثر من ثلاثين سنة فإنه يتخذ المسكن ملكا اذا
كان قصده الزيادة على ذلك وعلى القول الآخر يقول المنافع كالايمان القائمة بالمقد على العيين
يجوز من غير التوقيت فكذلك المقد على المنفعة * ووجبنا في ذلك أن اعلام المقود عليه لا بد منه
والمنفعة لا تصير معلومة الا ببيان المدة فإنها تحدث شيئا فشيئا فكانت المدة للمنفعة فالكيل
والوزن فيما هو مقدر فكما لا يصير المقدار هناك معلوما الا بذكر الكيل والوزن لا يصير المقدار
هنا معلوما الا بذكر المدة وبعد اعلام المدة المقدر جائز قل المقود عليه أو أكثر وقد دل على
جواز الاستئجار أكثر من سنة قوله تعالى على أن تأجرني ثمانى حجج فان أتممت عشرا
فمن عندك ولان كل مدة تصلح أجلا للبيع فإنها تصلح مشروطة في عقد الاجارة كالسنة
وما دونها والمعنى فيه وهو أن الشرط الاعلام فيها على وجه لا يبق بينهما منازعة فان استأجرها

سنة مستقبلة وذلك حين يهل الهلال تعتبر سنة بالاهلة اثني عشر شهرا وان كان ذلك في بعض الشهر يعتبر سنة بالايام ثلثمائة وستين يوما في قول أبي حنيفة رحمه الله وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله وعند محمد يعتبر شهرا بالايام واحدى عشر شهرا بالاهلة وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله ووجه هذا القول أن الاهلة أصل والايام بدل في الشهر الواحد تقدر الاهلة وفي احدى عشر شهرا اعتبار ما هو أصل ممكن فلا معنى للمصير الى البدل ووجه قول أبي حنيفة رحمه الله أن ابتداء المدة معتبر بالايام بالاتفاق فكذلك جميع المدة لان ثبوت الكل بتسمية واحدة وهذا لانه ما لم يتم الشهر الاول لا يدخل الشهر الثاني فاذا كان ابتداء الشهر الاول في بعض فتمامه في بعض الشهر الداخل أيضا وانما يدخل الشهر الثاني في بعض الشهر فيجب اعتباره بالايام وكذلك في كل شهر وقد ذكر في كتاب الطلاق في باب المدة أنها تعتبر بالايام فعلى قول أبي حنيفة واحدى الروایتين عن أبي يوسف رحمهما الله لا حاجة الى الفرق وهو قول محمد وهو احدى الروایتين عن أبي يوسف رحمهما الله الفرق بين الاصلين أن الاجارة عقود متفرقة فاذا أهل الهلال يتجدد العقد عند ذلك فيجعل ذلك كأنهما جددا العقد في هذه الحالة فلماذا تعتبر أحد عشر شهرا بالهلال ولا يوجد مثل ذلك في المدة لان الكل في حكم شيء واحد فتعتبر كلها بالايام ثم قال اذا استأجرها سنة أو لها هذا اليوم وهو رابع عشرة مضيئين من الشهر فإنه يسكنها بقية هذا الشهر واحدى عشر شهرا بالاهلة وستة عشر يوما من الشهر الباقي وهذا غلط والصحيح ما ذكر في بعض الروايات استأجرها لاربعة عشرة بقين من الشهر لانه اذا كان الماضي من الشهر الأول اربع عشرة فقد سكنها بعد العقد ستة عشر يوما في ذلك الشهر فلا يسكنها في آخر المدة الا أربعة عشر يوما لتمام ثلاثين يوما وقد قال يسكنها ستة عشر يوما فعرفنا أن الصحيح لاربعة عشرة بقين من الشهر واذا استأجر بيتا في علو دار ومنزلا على ظلة على ظهر طريق فهو جائز لانه مسكن معد للانتفاع به من حيث السكنى ولو استأجر بيتا على أن يقعد فيه قصارا فاراد أن يقعد فيه حدا فله ذلك ان كانت مضرتها واحدة أو كانت مضرة الحداد أقل وان كانت أكثر مضرة لم يكن له ذلك وكذلك الرحالة ان التقييد اذا كان مفيدا يعتبر وان كان غير مفيد لا يعتبر والفائدة في حق صاحب الدار بأن مالا يوهن بناءه ولا يفسده فلا تكون مضرته مثل المشروط أو أقل منه فقد علمنا أنه لا ضرر فيه على صاحب الدار والمنفعة صارت مملوكة للمستأجر وللانسان أن يتصرف في

ملك نفسه على وجه لا يضر بغيره كيف شاء وإن كان أكثر مضره فهو يريد أن يلحق به ضرراً لم يرض به صاحب الدار فيمنع من ذلك والمسلم والذي والحربي المستأمن والحر والمملوك التاجر والمكاتب كلهم سواء في الاجارة لانها من عقود التجارة وهم في ذلك سواء وإن استأجر الذي داراً سنة بالكوفة بكذا درهما من مسلم فإن اتخذ فيها مصلي لنفسه دون الجماعة لم يكن رب الدار أن يمنعه من ذلك لانه استحق سكنها وهذا من توابع السكنى وإن أراد أن يتخذ فيها مصلي للعامة ويضرب فيها بالناقوس فرب الدار أن يمنعه من ذلك وليس ذلك من قبل أنه يملك الدار ولكن على سبيل النهي عن السكر فانهم يمنعون من أحداث الكنائس في أمصار المسلمين فكل مسلم أن يمنعه من ذلك كما يمنعه رب الدار وهذا لقوله صلى الله عليه وسلم لا خصاء في الاسلام ولا كنيسة والمراد في أحداث الكنائس في أمصار المسلمين وفي الخصاء تأويلان (أحدهما) خصاء بنى آدم فذلك منهي عنه وهو من جملة ما يأمر به الشيطان قال الله تعالى ولا آمرهم فلا ينبغي خلق الله والامتناع من محبة النساء على قصد التبتل والترهب والحاصل أنهم لا يمنعون من السكنى في أمصار المسلمين فيجوز بيع الدور واجارتها منهم للسكنى إلا أن يكثروا على وجه يقل بسببه جماعات المسلمين فينشد يؤمرون بأن يسكنوا ناحية من المصر غير الموضع الذي يسكنه المسلمون على وجه يأمنون للصوم ولا يظهر الخلل في جماعات المسلمين ويمنعون من أحداث البيع والكنائس في أمصار المسلمين فإذا أراد أن يتخذ مصلي العامة فهذا منه أحداث الكنيسة وكذلك يمنعون من اظهار بيع الخمر في أمصار المسلمين لأن ذلك يرجع الى الاستخفاف بالمسلمين وما أعطيناهم الذمة على أن يظهر ذلك فكان الاظهار فسقا منهم في التماطى فكل مسلم أن يمنعه من ذلك صاحب الدار وغيره فيه سواء وكذلك يمنعون من اظهار شرب الخمر وضرب المعازف والخروج سكارى في أمصار المسلمين لما فيه من الاستخفاف بالمسلمين أيضاً ولو كان هذا في دار بالسواد أو بالجبل كان للمستأجر أن يصنع فيها ما شاء وكان أبو القاسم الصفار رحمه الله يقول هذا الجواب في سواد الكوفة فإن عامة من يسكنها من اليهود والروافض لعنهم الله فأما في ديارنا يمنعون من أحداث ذلك في السواد كما يمنعون في المصر لأن عامة من يسكن القرى في ديارنا مسلمون وفيها الجماعة والدرس ومجلس الوعظ كما في الأمصار فاما وجه ظاهر الرواية أن الأمصار موضع إعلام الدين نحو إقامة الجماعات وإقامة الحدود وتنفيذ الأحكام في أحداث البيع في الأمصار معنى المقابلة

للمسلمين فاما القرى فليست بمواضع اعلام الدين فلا يعمنون من احداث ذلك في القرى (قال)
 رضى الله عنه والقول الاول عندي اصح فان المنع من ذلك في الأمصار لا يفتن به بعض
 جهال المسلمين (الا ترى) أنهم اذا لم يظهروا لم يعمنوا من أن يضمنوا من ذلك بينهم ماشاؤا
 وخوف الفتنة في اظهار ذلك في القرى أكثر فان الجهل على أهل القرى أغلب واليه أشار النبي
 صلى الله عليه وسلم في قوله أهل القبور هم أهل الكفور والدليل على أن المعنى ما قلنا قوله صلى الله
 عليه وسلم انا بريء من كل مسلم مع مشرك لا تراء ناراهما وقوله صلى الله عليه وسلم لا تستنصوا
 بنار المشركين ولو كان المستأجر مسلما فظهر منه فسق في الدار أو دعارة أو كان يجمع فيها على
 الشرب منعه رب الدار من ذلك كله لا للملكه الدار بل على سبيل النهي عن المنكر فانه فرض
 على كل مسلم صاحب الدار وغيره فيه سواء وليس لرب الدار أن يخرج من الدار من أجل
 ذلك مسلما كان أو ذميا لان عقد الاجارة لازم لا يفسخ الا بعذر والعذر ضرر يزول بفسخ
 الاجارة وهذا ليس من تلك الجملة فلا تفسخ الاجارة لاجله أرأيت لو كان باعه الدار كان
 يفسخ البيع لما ظهر منه لاسبيل له الي ذلك فكذلك الاجارة واذا سقط حائط من الدار
 فاراد المستأجر ترك الاجارة نظر في ذلك فان كان لا يضر بالسكنى فليس له أن يخرج لان
 المستحق بالعقد منفعة السكنى ولم يتغير بما حدث فهو كما لو استأجر عبدا للخدمة فاعور
 العبد وذلك لا ينقص من خدمته وان كان يضر ذلك بالسكنى فله أن يخرج لتمكن الخلل في
 مقصوده والعيب الحادث في العقود عليه للسكنى بمنزلة العبد المستأجر للخدمة اذا مرض
 وهذا لما تقدم أن قبض الدار لا تدخل المنفعة في ضمان المستأجر فحدث المغير بعد قبض
 الدار وقبله سواء الا أن ينتبه صاحب الدار قبل فسخ المستأجر العقد فينشد لا يكون للمستأجر
 أن يفسخ لزوال العيب وارتفاع المغير كالعبد اذا برأ وانما يكون له حق الفسخ بحضرة رب
 الدار فان كان غائبا فليس له أن يفسخ لان هذا بمنزلة الرد بالعيب فلا يكون الا بمحض
 من الاجر لما فيه من الزام حكم الرد الآخر فيستوى في ذلك ما قبل القبض وما بعده كافي
 رد المبيع بالعيب ولو خرج في حال غيبة رب الدار فالاجر واجب عليه كما لو سكن لان العقد
 ق وهو متمكن من استيفاء المنفعة مع التنفير فلزمه الاجر وكذلك ان سكن مع حضرة رب
 الدار لان التنفير في وصف الموقوف عليه فاذا رضى به لا يحط شيء من الاجر كما تشتري اذا
 رضى بالعيب وان سقطت الدار كلها فله أن يخرج شاهدا كان صاحب الدار أو غائبا وفيه

طريقان لمشايعنا رحمهم الله (أحدهما) أن المقدانفسخ يسقط جميع البناء لقوات المقود عليه
 وهو منفعة السكنى فانه بالبناء كان مسكنا بخلاف الاول فهناك دخل المقود عليه تغير (ألا
 ترى) أن استئجار الحراب للسكنى لا يجوز ابتداء فكذلك لا يبقى المقد واذا انفسخ المقد سقط
 الأجر سواء كان رب الدار شاهدا أو غائبا لان اشتراط حضوره للفسخ قصد الا للانفساخ
 حكما (وطريق) آخر وهو الاصح أن المقد لا يفسخ بالانهدام وقد نص عليه كتاب الصلح
 (قال) ولو صالح على سكنى دار فانهدمت الدار لا يبطل الصلح وروى هشام بن محمد رحمهما الله
 قال لو استأجر بيتا فانهدم فبناه المؤاجر وأراد المستأجر أن يسكنه في بقية المدة فليس للمؤاجر
 منه من ذلك فهذا دليل على أن المقد لم يفسخ ولان أصل الموضع مسكن بعد انهدام البناء
 يتأق في السكنى بنصب القسطاط والخيمة فيبقى المقد لهذا ولكن لأجر على المستأجر لانعدام
 تمكنه من الانتفاع على الوجه الذي قصده بالاستئجار فان التمكن من الانتفاع شرط
 لوجوب الاجر (ألا ترى) أنه لو منه فاصب من السكنى لا يجب عليه الاجر فكذلك اذا
 انهدم البناء بخلاف ما اذا سقط حائط منها فالتمكن من الانتفاع هناك على الوجه الذي قصده
 بالمقد قائم فيلزمه الاجر ما لم يفسخ المقد بمحض من رب الدار واذا استأجر دارا سنة فلم
 يسلمها اليه حتى مضى الشهر وقد طلب التسليم أو لم يطلب ثم نجا كما لم يكن للمستأجر أن يمتنع
 من القبض في باقي السنة عندنا ولا للمؤاجر أن يمنعه من ذلك وقال الشافعي رحمه الله للمستأجر
 حق فسخ المقد فيما بقي وهو بناء على الاصل الذي بينا أن عنده المنافع في حكم الاعيان القائمة
 فاذا فات بعض ما تناوله المقد قبل القبض يجبر فيما بقي لاتحاد الصفقة فانها اذا تفرقت عليه قبل
 القبض تغير فيما بقي لاتحاد الصفقة فانها تفرقت عليه قبل التمام وذلك مثبت حق الفسخ كما لو
 اشترى شيئين فهلك أحدهما قبل القبض * يوضحه أن الانسان قد يستأجر دارا وحائوتا سنة
 ومقصوده من ذلك شهرا واحدا كالحاج بمكة في أيام الموسم فاذا منه في المدة التي كانت
 مقصودة له لو قلنا يلزمه التسليم بعد ذلك تضرر به فلدفع الضرر أثبتنا له حق الفسخ وعندنا
 عقد الاجارة في حكم عقود متفرقة حتى يتجدد انعقادها بحسب ما يحدث من المنفعة على ما بينا
 فلا يتمكن تفرق الصفقة مع تفرق العقود وقوات المقود عليه في عقد لا يؤثر في عقد آخر
 بخلاف البيع * يوضحه أنه لو استأجر دارين وقبضهما فانهدمت احدهما لا يتغير في الآخر
 والمنافع بقبض الدار لم تدخل في ضمانه فقد تفرقت الصفقة عليه قبل التمام لان تمام الصفقة

بدخول المقود عليه في ضمانه ومع ذلك لا يثبت له حق الفسخ فكذلك اذا كان الانهدام قبل
 القبض وان سلمها اليه الا يتنا كان مشغولا بمتاع المؤاجر رفع منه من الاجر بحسب ذلك
 لان الاجر انما يجب باستيفاء المنفعة فانما يلزم بقدر ما استوفى وكذلك لو سلمها اليه كلها ثم
 انتزع منها يتنا لانه زال تمكنه من استيفاء منفعة السكنى في البيت حين انتزع منه فكانه لم
 يسلمه اليه في الابتداء (الا ترى) أنه لو انتزع الكل منه لم يجب عليه الاجر فالجزء معتبر
 بالكل ولو غصب الدار من المستاجر الاجنبي سقط عنه الاجر في مدة الغصب لزوال تمكن
 المستاجر من استيفاء المقود عليه ويجوز استئجار الدار بالموصوف من المكيل والموزون
 شرط له أجلا ولم يشترطه وهذا لان الاجرة بمنزلة الثمن في البيع فان الاجارة نوع بيع فإ
 يصلح بدلا في البيع يصلح في الاجارة والمكيل والموزون يصلح بدلا في البيع موصوفا حالا
 كان أو مؤجلا والثياب لا تصلح موصوفة الا مؤجلا والحيوان لا يصلح الا أن يكون معيناً
 فكذلك في الاجارة وهذا على الطريق الذي يقول المنفعة مال وان كان دون العين ظاهر
 لان الحيوان لا يثبت ديناً في الذمة بدلا عوضاً عما هو مال وعلى الطريق الذي يقول ليس بمال
 فالحيوان انما يثبت في الذمة بدلا عما ليس بمال في العقود المبينة على التوسع في البذل وهو مالم
 يشرع في الاصل لتحصيل المال فاما الاجارة مبينة على الاستقصاء في البذل مشروعة
 لتحصيل المال كالبيع والحيوان بغير عينه يكون مجهول مقدار المالمية فلهذا لا يثبت في الاجارة
 وان استأجر داراً بعد بينه فاعتقه رب الدار قبل أن يتقايضا لم يجز عتقه لما بينا أن الاجرة
 اذا كانت عينا لا تملك بنفس العقد وعتق الانسان فيما لا يملك باطل فان كان المستاجر
 دفع اليه العبد ولم يقبض الدار حتى أعتقه رب الدار فعتقه جائز لان الاجرة تملك بالتسجيل
 فان قبض الدار وتمت السكنى فلا شيء عليه وان انفسخ العقد باستحقاق الدار أو موت
 أحدهما أو غرق الدار أو انعدم التمكن من الانتفاع بالعبد فملى المعتق قيمة العبد لان العقد
 لما انفسخ وجب عليه رد العبد وقد تعذر رد العبد لنفوذ العتق فيه فيلزمه قيمته وهذا لان
 عتقه لا يبطل بما حدث لان المستاجر سلب عليه وملكه اياه بالسليم اليه حال قيام العقد فنفسد عتقه
 والعتق بمسء ما نفذ لا يمكن نقضه ولو لم يقبض العبد حتى سكن الدار شهران ثم أعتقا جميعا
 العبد وهو في يد المستاجر فانه يجوز عتق رب الدار بقدر أجر الشهر ويجوز عتق المستاجر
 فيما بقي منه لان رب الدار ملك منه حصة ما استوفى المستاجر من المنفعة فكان العبد مشتركاً

بينهما فاذا أعتقه عتق وتنتقض الاجارة فيما بقي لان جوازها باعتبار مالية العبد وقد فات
 بالعقد فهو كما لو مات العبد قبل التسليم الا أن في الموت على المستأجر أجر مثل الدار بقدر
 ما سكن لان العقد انتقض بهلاك المعقود عليه قبل التسليم فبقيت المنفعة في تلك المدة
 مستوفاة بمقد فاسد فعليه رد بدلها وهو أجر المثل وفيما أعتقه لا يلزمه ذلك لان رب الدار
 صار قابضا لما يخص المستوفى من المنفعة من العبد ولو استكمل السكنى ثم مات العبد قبل أن
 يدفعه اليه أو استحق كان عليه أجر مثلها لانه استوفى المنفعة بحكم عقد فاسد ولو كان المستأجر
 دفع العبد ولم يسكن الدار حتى أعتقه فعتقه باطل لان العبد خرج من ملكه بالتسليم
 الى رب الدار فانما أعتق مالا يملكه ولو استأجر دارا سنة فسكنها ثم استحققت فالأجر للوآجر
 دون المستحق عندنا لانه تين انه كان غاصبا وقد بينا في كتاب الغصب أن الغاصب اذا
 أجر المنصوب فالأجر له لانه وجب بعقده وهو الذي ضمن تسليم المعقود وعليه أن يتصدق
 به لانه حصل له بكسب خيث وفي قياس قول أبي يوسف الاول لا يتصدق لانه كان يقول
 العقار يضمن بالغصب ومن مذهبه أن من استرجع علي ضمانه لا يلزمه التصديق به كما في
 المودع اذا تصرف في الوديعة ولو انه دمت من السكنى ضمن الساكن لانه متلف والعقار
 يضمن بالانلاف ويرجع به على المؤاجر لانه مغرور من جهته بعقد معاوضة وقد كان ضمن
 سلامة المعقود عليه عن عيب الاستحقاق فاذا لم يسلم رجع كما يفرم بسببه ولو أجر داره
 من رجل فامى سنة بدراهم معلومة ثم استقرض رجل من رب الدار شهرين فأمر القامى
 أن يعطيه ذلك فكان الرجل يشتري به من القامى الدقيق والزيت وغيره حتى استوفى
 أجر الشهرين فهو جائز لان رب الدار اقامه مقام نفسه وهو بنفسه لو عامل القامى بذلك
 يجوز وليس للقامى على المستقرض شيء لانه قائم مقام رب الدار فتسليمه اليه كتسليمه الى
 رب الدار ولكنه قرض لرب الدار على المستقرض بمنزلة ما لو قبض بنفسه ثم أقرضه منه
 وكذلك لو أخذ دينارا فيما أخذ وقد بينا اختلافهم في المصارفة في الأجر مع رب البيت
 فكذلك مع من قام مقامه وهو المستقرض ولو كان للقامى على الرجل دينارا أو أجر البيت
 عشرة دراهم في كل شهر فضي شهران ثم أمر رب الدار القامى أن يدفع أجر الشهرين الى
 المستقرض وقاصه بالدينار الذي له عليه وأخذ بالفضل شيئا فهو جائز بمنزلة ما لو فعله رب
 البيت فان أجر الشهرين قد وجب والمقاصة بالدينار بعد وجوبها تجوز بالتراضي وليس هذا

تصرف فيما بين رب البيت والمستقرض ولكنه صرف فيما بين المستقرض والقامى حتى يرجع رب البيت على المستقرض بالدرهم بمنزلة ما لو كان اشترى به من القامى شيئا ولو كان رب البيت أقرض الدرهم على أن يرد عليه دينارا بعشرة دراهم لم يجوز لأن القرض مضمون بالمثل وشرط شيء آخر مكانه باطل وإن أحاله على هذا الوجه بالدرهم فقاصه بالدينار فانما للمقرض على المستقرض عشرون درهما لأن ما جرى بينهما من الشرط كان صرفا بالنسيئة وهو باطل ولو كان أقرضه أجر الشهرين قبل أن يسكن شيئا وأمره أن يعجله وطابت نفس القامى بذلك وأعطاه به دقيقا أو زيتا أو دينارا بعشرة دراهم منها مات رب البيت قبل السكنى أو أنهدم البيت أو استحق لم يرجع القامى على المستقرض بشيء لما بينا أنه قائم مقام رب البيت فيما قبضه منه ولكنه يرجع على رب البيت بالدرهم ورب البيت على المستقرض بالدرهم وقال أبو يوسف رحمه الله أخيرا في حصة البيت هكذا فاما في حصة الدينار فإنه يرجع بالدينار بعينه على الذى كان عليه الاصل لأن المصارفة كانت قبل وجوب الاجر وقد بطلت بالافتراق قبل التقابض فيرجع عليه بالدينار كما كان في ذمته فان قيل كيف يستقيم هذا وقد وجب الاجر على القامى بشرط التمجيل فإنه قال وأمره أن يعجله قلنا بشرط التمجيل انما يعتبر اذا كان مذكورا في العقد وقوله وأمره أن يعجله على سبيل الالتماس لا على سبيل التمسك (ألا ترى) أنه كان قال وطابت نفس القامى بذلك ولا يجوز استئجار السكنى بالسكنى والخدمة بالخدمة ويجوز استئجار السكنى بالخدمة والركوب عندنا وقال الشافى رحمه الله يجوز على كل حال اتفقت جنس المنفعة أو اختلفت بناء على أصله أن المنافع كالايمان القائمة ومبادلة العين بالعين من جنسه أو من خلاف جنسه صحيح عند المساواة على كل حال وعند التفاوت في غير الاموال الربوية والمنافع ليست بمال الربا فيجوز مبادلة بعضها ببعض وإن جاز الاعتياض عن كل واحد منهما بالدرهم جاز معاوضة على كل واحد منهما بالآخر كما اذا ختاف جنس المنفعة ولنا فيه طريقان (أحدهما) منقول عن محمد رحمه الله قال مبادلة السكنى بالسكنى كبيع القوهى بالقوهى نسأ ومعنى هذا أن المعقود عليه ما يحدث من المنفعة وذلك غير موجود في الحال فاذا اتحد الجنس كان هذا مبادلة الشيء بمجتمعه يحرم نسيئته وبالجنس يحرم النسأ عندنا بخلاف ما اذا اختلف الجنس فان قيل النسأ ما يكون من شرط في العقد والاجل هنا غير مشروط كيف والمنافع في حكم الايمان دون الديون لآلها الوكالات في حكم الدين لم يجوز مع اختلاف الجنس فالدين بالدين حرام وإن اختلف الجنس

قلنا لما كان المعقود عليه مما يحدث في المدة لا يتصور حدوثه جملة بل يكون شيئا فشيئا فهذا بمنزلة اشتراط الاجل أو أبلغ منه فان المطالبة بالتسليم تتأخر بالاجل فكذلك المطالبة بتسليم جميع المعقود عليه لا تثبت في الحال بل تتأخر الى حدوث المنفعة وهذا أبلغ من ذلك لان بالاجل لا يتأخر انقضاء العقد وهنا يتأخر انقضاء العقد في حق المعقود عليه ولكن ليس بدين على الحقيقة لان الدين ما يثبت في الذمة والمنافع لا تثبت في الذمة والمحرم الدين بالدين فلكون المنفعة ليست بدين جوزنا العقد عند اختلاف الجنس وللجنسية أفسدنا العقد عند اتفاق الجنس والطريق الآخر ان جواز عقد الاجارة للحاجة فانما يجوز على وجه ترتفع به الحاجة وفي مبادلة المنفعة بجنسها لا يتحقق ذلك لانه كان متمكنا من السكنى قبل العقد ولا يحصل له بالعقد الا ما كان متمكنا منه باعتبار ملكه فاما عند اختلاف جنس المنفعة الحاجة متحققة وبالعقد يحصل له ما لم يكن حاصلًا قبله فصاحب السكنى قد تكون حاجته الى خدمة العبد أو ركوب الدابة ثم ان عند اتحاد الجنس اذا استوفى أحدهما المنفعة فعليه أجر المثل في ظاهر الرواية وذكر الكرخي عن أبي يوسف رحمهما الله انه لا شيء عليه لان تقوم المنفعة بالتسمية والمسمى بمقابلة المستوفى من المنفعة والمنفعة ليست بمال متقوم في نفسها وجه ظاهر الرواية انه استوفى المنفعة بحكم عقد فاسد فعليه أجر المثل كما لو استأجر دارا ولم يسم الأجر وسكنها وهذا لان الفاسد من العقد معتبر بالجائز فكما ان المنفعة تتقوم بالعقد الجائز فكذلك بالعقد الفاسد واذا أجر داره من رجل شهرا بثوب بعينه فسكنها لم يكن له أن يبيع الثوب من المستأجر ولا من غيره قبل القبض لان الاجرة اذا كانت ثوبا بعينه فهو كالبيع وبيع المبيع قبل القبض لا يجوز من البائع ولا من غيره قال (الأتري) انه لو هلك كان على المستأجر أجر مثله وهذا اشارة الى بقاء الفرر والمكيل في الملك المطلق للتصرف وكذلك كل شيء بعينه من العروض والحيوان أو الموزون وتبر الذهب والفضة وفي هذا اشارة الى ان التبر يتعين بالتميين وقد بينا اختلاف الروايات في كتاب الشركة وان كان الأجر شيئا من المكيل والموزون بغير عينه موصوفا كان له أن يبيعه من المستأجر قبل أن يقبضه منه لان المكيل والموزون يثبت في الذمة ثمننا والاستبدال بالثمن قبل القبض جائز فكذلك بالاجر فان ابتاع به منه شيئا بعينه جاز ان يقبضه في المجلس أو لم يقبضه لانهما افترقا عن عين بدين وان ابتاع منه شيئا بغير عينه فلا يفارقه حتى يقبض منه فان فارقه قبل أن يقبضه التقض البيع لانهما افترقا عن دين بدين وهو الحكم

في ثمن البيع وليس له أن يبيعه من غيره فان بيع الدين من غير من عليه الدين لا يجوز إلا على
 قول مالك رحمه الله وهو يقول كما يجوز يمه عن عليه فكذلك من غيره ولكننا نقول اذا باعه
 منه يصير قابضاً له بذمته واذا باعه من غيره فهو لا يقدر على تسليمه ما لم يستوف ولا يدري متى
 يستوفى فانما يبيع ما لا يقدر على تسليمه وقد شرط للتسليم أجلاً مجهولاً وهو الى أن يخرج
 وذلك مبطل للبيع ولو استأجر بيتاً بثوب فاجره بدراهم أكثر من قيمة الثوب طاب له
 الفضل لان عند اختلاف الجنس لا يظهر الفضل الا بالتقويم والعقد لا يوجب ذلك وكذلك كل
 ما اختلف الجنس فيه حتى لو استأجره بعشرة دراهم وأجره بدينارين طاب له الفضل أيضاً لانه
 لا يظهر الفضل بين الدناير والدراهم الا بالتقويم (الآثرى) أن مبادلة عشرة دراهم بدينارين يجوز
 في عقد واحد ولا يظهر بينهما الفضل الخالي عن المقابلة ففي عقدين أولى واذا كان أجر الدار
 عشرة دراهم أو قفيز حنطة موصوفة وأشهد المؤاجر أنه قبض من المستأجر عشرة دراهم
 أو قفيز حنطة ثم ادعى أن الدراهم نهرجة وان الطعام معيب فالقول قوله لانه منكر استيفاء حقه
 فان ما في الذمة يعرف بالصفة ويختلف باختلاف الصفة ولا مناقضة في كلامه فاسم الدراهم
 يتناول النهرجة واسم الحنطة يتناول المعيب وان كان حين أشهد قال قد قبضت من أجر
 الدار عشرة دراهم أو قفيز حنطة لم يصدق بعد ذلك على ادعاء العيب والزيف وكذلك لو قال
 استوفيت أجر الدار ثم قال وجدته زيوفا لم يصدق بيته ولا غيرها لانه قد سبق منه الاقرار
 بقبض الجياد فان أجر الدار من الجياد فيكون هو مناقضا في قوله وجدته زيوفا والمناقض
 لا قول له ولا تقبل بيته ولو كان الاجر ثوبا بعينه فقبضه ثم جاء يرد به معيب فقال المستأجر
 ليس هذا ثوبى فالقول قول المستأجر لانهما تصادقا على أنه قبض المعقود عليه فانه كان شيئا بعينه
 ثم ادعى الآخر لنفسه حق الرد والمستأجر منكر لذلك فالقول قوله فان أقام رب الدار البينة
 على العيب رده سواء كان العيب يسيرا أو فاحشا على قياس المبيع ثم ينسخ العقد برده لفوات
 القبض المستحق بالعقد فيأخذ منه قيمة السكنى وهو أجر مثل الدار لان العقد لما فسد لزمه
 رد المستوفى من السكنى ورد السكنى برد أجر المثل وان كان حدث به عيب لم يستطع رده
 رجع بحصة العيب من أجر مثل الدار لان الرجوع بحصة العيب عند تعذر الرد يكون من
 البديل كما في البيع واذا خرج المستأجر من الدار وفيها تراب ورماد من كنانة ففعل
 المستأجر اخراجه لانه اجتمع بفعله وهو الذي شغل ملك الغير به فعليه تفريقه اذا خرج من

الدار ولكن ما شبه ذلك مما هو ظاهر على وجه الارض فاما البالوعة وما أشبهها فليس على
المستأجر نظيفها استحصانا وفي القياس هذا كالأول لانهما مجتمع بفعل المستأجر والاستحصان
وجهاً (أحدهما) العرف فان الناس لم يتعارفوا تكليف المستأجر تنظيف البالوعة اذا خرج من
المزول وقد بينا ان العرف معتبر في الاجارة (والثاني) ان البالوعة مطبوعة فتحتاج للتنظيف الى
الحفر وذلك تعرف من المستأجر فيها لا يملكه فلا يلزمه ذلك فاما ما كان ظاهراً فهو لا يحتاج
في التفريغ الى تقض بناء وحفر فله اخراج ذلك وان اختلفا في التراب الظاهر فالقول قول
المستأجر انه استأجرها وهو فيها لان رب الدار يدعى لنفسه حقاً قبله وهو تفريغ ذلك
الموضع ويدعى احداث شغل ملكه والمستأجر منكر فالقول قوله فاما مسيل ماء الحمام ظاهراً
كان أو مسقفاً فعلى المستأجر كنهه اذا امتلاً هو المتعارف بين الناس ولانه ظاهر على وجه
الارض وانما يسقف لكيلا يتأذى الناس برائحته ولانه لا يمتلاً لترك بل ليفرغ اذا امتلاً وكان
التفريغ على من ملأه بخلاف البالوعة فقضاء الحاجة في بئر البالوعة لا يكون له صد النقل
والتفريغ بل يترك ذلك عادة فلهذا لا يجب على المستأجر ولو اشترط رب الدار على المستأجر
حين أجره اخراجه ما أحدثه فيها من تراب أو سرجين كان جائزاً لان ذلك عليه بدون الشرط
فالشرط لا يزيده الا وكادة واذا استأجر قاضي من رجل بيتاً فباع فيه زمناً ثم خرج منه واختلقا
فيها فيه من الاواني والرفوف والتحات التي قد بنى عليه البناء فقال المستأجر ما أحدثتها وقال
رب البيت كانت فيه حين أجرته فالقول قول المستأجر لان الظاهر شاهد له فهو الذي يتخذ
ذلك عادة لحاجته اليه فرب البيت مستغن عن ذلك فانه بنى البيت ليؤجره ممن يستأجره منه
ثم كل عامل يتخذ فيه ما يكون من أداة عمله وعند المنازعة القول قول من يشهد له الظاهر
ولا يان هذه الاشياء موضوعة في البيت وفي الموضوع القول قول المستأجر كسائر الامتعة
وكذلك الطبخان اذا خرج من البيت فادخله يخدم من مناع الرجا وما منحها من بنائها وخشبها
التي فيها واسطحتها كلها فذلك كله للطبخان لانه متى أهله عملوه كملك الفصل في الملقاة والحداد
وما أشبهه من الامتعة والادوية التي تكون للصناع ولا يستلزم ارجاعها للطبخان فيها لا بحر
والفيلز ثم يستحق في الاثون التي يطبخ فيها الا اجره في القياس القول قول ربه الارض لانه
بناء كسائر الابنية وفي البناء القول قول ربه الارض لانه يقع لارضه وفي الاستحصان القول
قول المستأجر قال لانه رأيت للبركة هو الذي هي والارض الحكم على ملبرف في مملكتها

ثم هذا البناء لحاجة المستأجر ليس لحاجة رب الارض بخلاف سائر الابنية (ألا ترى) ان كل عامل من هذا الجنس يبني الاتون على الوجه الذي يتخذه أهل صنعته ولو اختلفا في بناء سوى ما ذكرنا أو في باب أو خشبة أدخلت السقف فالقول قول رب الدار أنه أجرها وهي كذلك وكذلك الآجر المفروش والفلق والميزاب فالظاهر أن رب الدار هو الذي يتخذ ذلك لان الساكن به يتمكن من السكنى في الدار وعلى رب الدار تمكين المستأجر من الانتفاع فهو الذي يحدث ما به لينتم تمكنه من الانتفاع به وما كان في الدار من لبن موضوع أو آجر أو حصص أو جذع أو باب موضوع فهو للمستأجر لانه بمنزلة المتاع الموضوع غير مركب في البناء ولا هو تبع للارض والبناء فان أقاما البيئة في كل شيء جعلنا القول فيه قول المستأجر فالبيئة بيئة رب الدار لانها مثبتة لحقه ولو كان في الدار بئر ماء مطوية أو بالوعة محفورة فقال المستأجر أنا أحدثتها وأنا أقلمها فالقول قول رب الدار لان هذا من توابع البناء ومما لا يتأتى بدونه السكنى ولانه يحتاج في قلمها الى نقض البناء والمستأجر لا يملك ذلك الا بحجة وهي البيئة وكذلك الخصى والسترة والخشب المبني في البناء والدرج فالمراد من الدرج ما يكون مبنيا منه فاما ما يكون موضوعا فيه كالسلم فالقول قول المستأجر لانه لا يحتاج في رفعه الى قلع البناء وهو موضوع كالامتعة (قال) وكذلك التنور وكذلك الاتون التي يطبخ فيها الاجر ان القول قول المستأجر وفي التنور القول قول رب الدار ولا فرق بينهما الا بالعرف ثم التنور من توابع البناء في الدار فيحتاج اليه كل ساكن فاما الاتون فانما يحتاج اليه من يطبخ الاجر دون من يعمل في الارض عملا آخر فالظاهر هناك أن المستأجر هو الذي بناه والظاهر هنا ان رب الدار هو الذي يبني التنور ولو كان في الدار كوارت نخل أو حمامات فذلك كله للمستأجر كالمتاع الموضوع ولو أقر رب الدار ان المستأجر خصصها أو فرشها بالآجر أو ركب فيها بابا أو غلقا كان للمستأجر أن يقلع من ذلك ما لا يضر قلمه بالدار لانه عين ملكه فاما ما يضر بها فليس له أن يقلعه دفعا للضرر عن رب الدار (ألا ترى) ان رب الدار لو فعل ذلك غصبا لم يكن للمالك ذلك العين أن يقلعه فاذا فعله المالك أولى ولكن قيمة ذلك على رب الدار يوم يختصمون لان ذلك العين احتبس عنده فيغرم قيمته كما لو انصبغ ثوب إنسان بصنع الغير فاراد صاحب الثوب أن يأخذه وانما اعتبر قيمته عند الخصومة لانه عند ذلك تملكه على صاحبه ولو أنهدم بيت من الدار فاختلغا في نقضه فان كان يعرف انه من بيت أنهدم فهو لرب الدار لانها لو اختلفا قبل الانهدام كان القول

قول رب الدار فكذلك بعده وان لم يعرف ذلك وقال المستأجر هولي فالتقول فيه قوله لانه موضوع كسائر الامتعة ولو كان رب الدار أمره بالبناء في الدار على أن يحبس له من الاجر فالتقاضي البناء واختلف في مقدار النفقة فالتقول قول رب الدار والبينة بينة المستأجر لان حاصل اختلافهما فيما صار المستأجر موفيا من الاجر فهو يدعي الزيادة فالبينة بينته ورب الدار ينكرها فالتقول قوله وكذلك لو قال رب الدار لم تبني أو بنيت بغير اذني لان المستأجر يدعي عليه الامر وبه يصير موفيا لاجر عند البناء فالتقول قول رب الدار لانكاره ولو كان على باب منها مصرعان فسقط احدهما وقال المستأجر همالي أو قال هذا الساقط لي ويعرف أنه أخ الملق فالتقول قول رب الدار لان الظاهر شاهد له أما في الملق غير مشكل والساقط اذا كان أخ الملق فهما كشيء واحد مضي في معنى الانتفاع حتى لا ينتفع بأحدهما دون الآخر والبينة بينة المستأجر لانه هو المحتاج الى اقامتها وكذلك لو كان فيها بيت مصور بمخدوع مصورة فسقط جذع منها فكان في البيت مطروحا فقال رب الدار هو من سقف هذا البيت وقال المستأجر بل هو لي ويعرف أن تصاويره موافق لتصاوير البيت فالتقول في ذلك قول رب الدار لشهادة الظاهر له وهو نظيره مالهو اختلغا الزوجان في متاع البيت فما يصلح للرجال يجعل القول قول الزوج وما يصلح للنساء فهو للمرأة لشهادة الظاهر لها ثم موافقة التصاوير وكون موضع ذلك الجذع من السقف ظاهرا دليل فوق اليد واذا جعل القول قول ذي اليد لشهادة الظاهر له فهذا أولى وعمارة الدار وتطينها واصلاح الميزاب وما هي من بنائها على رب الدار لان به يتمكن المستأجر من سكنى الدار وكذلك كل ستره يضر تركها بالسكنى لان المستأجر بمطلق العقد استحق المقود عليه بصفة السلامة فان أبي أن يفعل فللمستأجر أن يخرج منها لوجود العيب بالمقود عليه الا أن يكون استأجرها وهي كذلك وقد رآها فيئذ هو راضى بالعيب فلا يردها لاجله واصلاح بئر الماء والبالوعة والمخرج على رب الدار وان كان امتلا من فعل المستأجر لما بينا أنه يحتاج في ذلك الى هدم البناء ولكن لا يجبر رب الدار على ذلك ولا المستأجر وان شاء المستأجر أن يصلح ذلك فعل ولا يحتسب له من الاجر وان شاء خرج اذا أبي رب الدار أن يفعله لان الانسان لا يجبر على اصلاح ملكه ولكن العيب في عقود المعاوضات يثبت للعاقدة حق التفسخ فيما يعتمد لزومه تمام الرضاء ولو استأجر من رجل نصف أرض غير مقصود أو نصف عبد أو نصف دابة فالتقدي فاسد عند أبي حنيفة رحمه الله

والشروع فيما يحتمل القسمة ومالا يحتمل القسمة سواء عنده في افساد الاجارة وعند أبي يوسف
 ومحمد والشافعي رحمهم الله جائز وتهايا أن فيه وحجتهم في ذلك أن هذا معاوضة مال بمال
 فتلزم في المشاع كالبيع وهذا لان موجب الاجارة ملك المنفعة والجزء الشائع منفعة (الآثرى)
 انه لو أجر من شريكه يجوز العقد لهذا المعنى ولو أجر من رجلين تجاوز العقود وكل واحد
 من المستأجرين يملك منفعة النصف شائما والدليل عليه أنه لو أعار نصف داره من انسان
 جاز ذلك وتأثير الشيوع في المنع من عقد التبرع أكثر منه في المنع من المعاوضة كما في الهبة
 مع البيع فاذا جاز تملك منفعة نصف الدار بطريق التبرع فبطريق المعاوضة أولى وأبو حنيفة
 رحمه الله يقول التزم بعقد المعاوضة تسليما مالا يقدر على تسليمه فلا يجوز كما لو باع الآبق
 أو أجره * وبيان ذلك أن عقد الاجارة يرد على المنفعة وتسليم المنفعة يكون باستيفاء المستأجر
 ولا يتحقق استيفاء المنفعة من النصف شائما انما يتحقق من جزء معين فلهما ان تهايا على
 المكان فانما يسكن كل واحد منهما ناحية بعينها وان تهايا على الزمان فانما يسكن كل واحد منهما
 جميع الدار في بعض المدة فعرفنا أن استيفاء المنفعة في الجزء الشائع لا يتحقق فكان بأضافة
 العقد الى جزء شائع ملتزما تسليم مالا يقدر على تسليمه ويحكي عن أبي طاهر الدباس رحمه
 الله انه كان يقول اذا أجر أحد الشريكين نصيبه من أجنبي يصح عند أبي حنيفة رحمه الله
 واذا أجر المالك نصف أرضه لا يصح وكان يفرق فيقول يحتاجان الى المهايأة فاما أن يعود
 الى يد الاجير جميع المستأجر في بعض المدة اذا تهايا على الزمان أو بعض المستأجر في جميع
 المدة اذا تهايا على المكان وعود المستأجر الى يد الاجير يمنع استيفاء المنفعة بحكم الاجارة كما
 لو أعاره المستأجر من الاجير أو أجره منه فاستحقاق ذلك بسبب يقترب بالعقد يبطل الاجارة
 فاما اذا أجر أحدهما نصيبه من أجنبي فالمهايأة تكون بين المستأجر والشريك فلا يعود
 المستأجر الى يد الاجير وانما يعود الى يد أجنبي وذلك جائز في الاجارة كما لو أعاره المستأجر
 أو أجره من أجنبي والاصح أنه لا فرق بينهما عنده والعقد فاسد لما بينا ولان استيفاء
 المعقود عليه لا يتأدى الا بالمهايأة والمهايأة عقد آخر ليس من حقوق عقد الاجارة فبدونه
 لا تثبت القدرة على قبض المعقود عليه وذلك مانع من جواز العقد فان استوفى المنفعة مع الفساد
 استوجب أجر المثل لانه استوفى المعقود عليه بحكم عقد فاسد وهذا لان العجز عن التسليم
 يفسد العقد ولا يمنع انعقاده كما في بيع الآبق فاذا استوفى فقد تحقق الاستيفاء بعد انعقاد

المقد وهذا بخلاف البيع لان التسليم هناك بالتخلية يتم وذلك في الجزء الشائع يتم فأما اذا
 أجره من شريكه فقد روى عن أبي حنيفة رحمه الله انه لا يجوز ذلك وجعله كالرهن في هذه
 الرواية لان استيفاء المنفعة التي بناولها المقد لا يتأتى الا بغيرها وهو منفعة نصيبه وذلك مفسد
 لعقد الاجارة كمن استأجر أحد زوجي المقرض لمنفعة قرض الثياب لا يجوز لان استيفاء
 المقود عليه مما يتناوله المقد لا يمكن الا بما لم يتناوله المقد وفي ظاهر الرواية يجوز لان استيفاء
 المقود عليه على الوجه الذي استحقه بالمقد يتأتى هنا فانه يسكن جميع الدار فيصير مستوفيا
 منفعة نصيبه بملكه ومنفعة المستأجر بحكم الاجارة بخلاف ما اذا أجره من غير شريكه فهناك
 بتعذر الاستيفاء على الوجه الذي أوجبه المقد وهو نظير بيع الآبق ممن هو في يده يجوز
 بكون التسليم مقدورا عليه بيده ومن غير من في يده لا يجوز لعجزه عن التسليم وهذا بخلاف
 الرهن فالشروع هناك ينعدم المقود عليه لان المقود عليه هو الحبس المستدام ولا تصور
 لذلك في الشائع وفي هذا الشريك والاجنبي سواء فاما هنا بالشروع لا ينعدم المقود عليه
 وهو المنفعة انما ينعدم التسليم وذلك لا يوجد في حق الشريك وبه فارق الهبة أيضا فالشروع فيما
 يحتمل القسمة يمنع تمام القبض الذي به يقع الملك والهبة من الشريك ومن غيره في ذلك سواء
 وأما اذا أجر من رجلين فتسليم المقود عليه كما أوجبه المقدم مقدور عليه للمؤاجر ثم المهايأة بعد
 ذلك تكون بين المستأجرين بحكم ملكيها وهو نظير الراهن من رجلين فهو جائز لوجود
 المقود عليه باعتبار ما أوجبه الراهن لهما فان مات أحد المستأجرين احتى بطل العقد في نصيبه
 فقد ذكر الطحاوي عن خالد بن صبيح عن أبي حنيفة رحمه الله انه يفسد العقد في النصف
 الآخر لان الاجارة يتجدد انعقادها بحسب ما يحدث من المنفعة فكان هذا في معنى شيوع
 تقترن بالمقد وفي ظاهر الرواية يبقى العقد في حق الآخر لان تجدد الانعقاد في حق المقود
 عليه فاما أصل المقدم منه قد لازم في الحال وباعتبار هذا المعنى الشيوع طارئ والطارئ من
 الشيوع ليس نظير المقارن كما في الهبة اذا وهب له جميع الدار وسلمها ثم رجع في نصفها وهذا
 بخلاف الاعارة لانه لا يتحقق بها استحقاق التسليم والمؤثر العجز عن التسليم فاما يؤثر في العقد
 الذي يتعلق به استحقاق التسليم رجل تشارك دارا من رجل علي أن جعل أجرها أن يكسوه
 ثلاثة أثواب فهذا فاسد لان المسمى مجهول الجنس والصفة والثياب بمطلق التسمية لا تصلح
 عوضا في البيع فلا تصلح أجرة وعليه أجر مثلها فيما سكن لانه استوفى المنفعة بحكم عقد فاسد

ولو تكارى منزلا كل شهر بدرهم نفلى بينه وبين المنزل ولم يفتح له الباب فجاء رأس الشهر وطلب الاجر فقال المستأجر لم يفتح ولم أنزله فان كان يقدر على فتحه فالكراء واجب عليه لتمكنه من استيفاء المعقود فانه في الامتناع بعد التمكن قاصد الى الاضرار بالاخير فيرد عليه قصده وان كان لا يقدر على فتحه فلا أجر له عليه لانه ما تمكن من الاستيفاء وعلى المؤاجر أن يتمكن من استيفاء المعقود فلا يستوجب الاجر بدونه اذا لم يستوف ولو تكارى منزلا في دار وفي الدار سكان نفلى بينه وبين المنزل فلما جاء رأس الشهر طاب الاجر فقال ما سكتته حال بينى وبين المنزل فيه فلان الساكن والساكن مقر بذلك أو جاحد فانه بحكم الحال فان كان المستأجر فيه في الحال فلا أجر عليه وان كان الغاصب فيه فلا أجر عليه والقول فيه قوله لان الاختلاف وقع بينهما فيما مضى والحال معلوم فيرد المجهول الى المعلوم وبحكم فيه الحال كالمستأجر مع رب الرحا اذا اختلفا في انقطاع الماء في المدة بحكم الحال فيه وان لم يكن في المنزل ساكن في الحال فالمستأجر ضامن الأجر لانه متمكن من استيفاء المنفعة في الحال فذلك دليل على أنه كان متمكنا فيما مضى فيلزمه الأجر والمانع لا يثبت بمجرد قوله من غير حجة ولو تكارى بيتا ولم يسم ما يعمل فيه فهو جائز لان المعقود عليه معلوم بالعرف وهو السكنى في البيت وذلك لا يتفاوت فلا حاجة الى تسميته وليس له أن يعمل فيه القصارة ونظائرهما لان ذلك يضر بالبناء وقد بينا أنه لا يستحقه بمطلق العقد فان عملها فأنهدم البيت فهو ضامن لما أنهدم من عمله لانه متلف متعدى ولا أجر عليه فيما ضمن لان الاجر والضمان لا يجتمعان فانه يملك المضمون بالضمان مستندا الى وقت وجوب الضمان فلا يجب عليه الأجر فيما استوفى من منفعة ملك نفسه وان سلم فعليه الأجر استحسانا وفي القياس لا أجر عليه لانه غاصب فيما صنع ولهذا كان ضامنا ولا أجر على الغاصب في المنفعة وجه الاستحسان أنه استوفى المعقود عليه وزيادة وانما كان ضامنا باعتبار تلك الزيادة فاذا سلم سقط اعتبار تلك الزيادة حكما فيلزمه الاجر باستيفاء المعقود عليه واذا أنهدم فقد وجب اعتبار تلك الزيادة لا يجاب الضمان عليه فلهذا لا يلزمه الاجر وان قال المستأجر استأجرته منك لأعمل فيه القصارة وقال رب البيت أكريتك لغير ذلك فالقول قول رب البيت لانه هو الموجب ولو أنكر الايجاب والاذن أصلا كان القول قوله اذا أقر بشئ دون شئ ولان المستأجر يدعى زيادة فيما استحقه بالمقد فعليه أن يثبت ذلك بالبينه ورب الدار منكر لذلك فالقول قوله مع يمينه وان سكنه وأسكن

فيه معه غيره فانه من سكنى غيره لم يضمن لانه غير متعدى فيما صنع وكثرة الساكنين في الدار لا توهم البناء ولكنها تزيد في عمارة الدار واذا طلب رب البيت أجر ما سكن فقال الساكن أسكنتني بغير أجر فالقول قوله والبينة بينه وبينه لانه يدعى الاجر في ذمة الساكن فليجزم له بالبينة والساكن منكر لذلك فالقول قوله مع يمينه وهذا بخلاف العين اذا قال بعته منك وقال الآخر وهبته لي وقد هلك في يده لان العين متقوم في نفسه ولا تسقط قيمته الا بالاجاب بطريق التبرع ولم يوجد فاما المنفعة لا تقوم الا بشرط البدل ولم يثبت ذلك وان قال الساكن الدار لي او قال هي دار فلان وكلني بالقيام عليها فالقول قول الساكن لان اليد له والبينة بينه الطالب لانه يثبت ملكه والساكن خصم له لظهورها في يده فلا تندفع الخصومة عنه بمجرد قوله هي دار فلان ولان الطالب يدعى عليه فعلا وهو استيفاءها منه بحكم الاجارة وان قال الساكن وهبتها لي لم يصدق على الهبة لانه أقر بالملك له وادعى تملكها عليه ولا أجر عليه لانه في حق الآخر منكر والبينة بينته ان أقامها لانه يثبت سبب الملك لنفسه هنا وهو الهبة فان أقر باصل الكراء وادعى الهبة فدعواه باطل والكراء لازم لاقرار له بالسبب الموجب له الا أن يقيم البينة على ما ادعى من الهبة. رجل تكارى من رجلين منزلا بمشرة دراهم كل سنة فخرج الرجل منه وعهد أهله فأكروا من المنزل بيتا وأنزلوا انسانا بغير أجر فانهدم المنزل الذي سكنوه فلا ضمان على الآخر لان أكثر ما فيه انه غاصب والمقار لا يضمن بالنصب ولا ضمان على المستأجر الثاني الا أن يهدم من عمله فحينئذ يكون متلفا واذا انهدم من عمله وضمنه رجع به على الذي أجره لانه صار مغرورا من جهته بمقد ضمان باشره رجل تكارى منزلا كل شهر بدرهم ثم طلق امرأته وذهب من المصرف لا كراء على المرأة لانها لم تستأجر ولم تلزم شيئا من الاجر والكراء على الزوج لتمكنه من الاستيفاء بمن أقامه مقام نفسه في السكنى في المنزل ولا تخرج من المنزل حتى يهل الهلال لان المقد في الشهر الواحد لزم بهذا اللفظ فلا ينفرد أحدهما بالفسخ فان تكارى على أن ينزله وحده لا ينزله غيره وتزوج امرأة أو امرأتين فله ان ينزلها معه وليس الشرط بشئ لانه غير مفيد فكل ما كان السكان في الدار أكثر كان ذلك أعمر لها وان حفر المستأجر في الدار بثرا للماء أو الوضوء فغضب فيها انسان أو دابة فان حفر باذن رب الدار فلا ضمان عليه وان حفر بغير اذنه فهو ضامن لان المسبب انما يضمن اذا كان متعديا في السبب وهو في الحفر بغير اذنه متعدى فاما في الحفر باذنه لا يكون

متعديا ولكن يجعل فعله كفعل رب الدار وان تكارى دارا كل شهر بعشرة على أن يعمرها
 ويعطى أجر حارسها ونوابها فهذا فاسد لان ما يعمر به الدار على رب الدار والثانية كذلك عليه
 فى الجباية بمنزلة الخراج فهى مجهولة فقد شرط لنفسه شيئا مجهولا مع العشرة وضم المجهول
 الى المعلوم يجعل الكل مجهولا فاما أجر الحارس فهو على الساكن لانه هو المنتفع بعمله واذا
 سكن الدار فعليه أجر مثلها بالغا ما بلغ لانه استوفى المنفعة بعقد فاسد ورب الدار ماضى بالمسمى
 حين ضم اليه شيئا آخر لنفسه فلماذا لزمه أجر المثل بالغا ما بلغ والاشهاد على المضمن والمستأجر
 والمستعير في الحائط الوهى باطل لان الاشهاد انما يصح على من يتمكن من هدم الحائط فانه
 يطالبه بتفريغ ما اشتغل من الهواء بالحائط المائل وهؤلاء لا يمتنعون من التفريغ بالمخدم
 فلا توجه عليهم المطالبة. رجل تكارى منزلا في دار وفي الدار سكان غيره فادخل دابة في الدار
 وأوقفها على بابه فضربت إنسانا فمات أو هدمت حائطا أو دخل ضيف له على دابة فوطى
 انسانا من السكان فلا ضمان على الساكن ولا على الضيف لانه غير متعدى فى ادخال الدابة
 وايقافها فى الدار فان للساكن أن يربط دابته فيها الا أن يكون هو على الدابة حين أوطأت
 انسانا فيئذ يضمن لانه مباشر للاتلاف وان تكرارها سنة وقبضها لم يكن لرب الدار أن يربط
 فيها دابته من غير رضى الساكن لان الساكن فيما يرجع الى الانتفاع كالمالك والمالك كالأجنبي
 فان فعل فهو ضامن لما أصاب لكونه متعديا فى التسبب ولو تكارى دارا يسكنها شهر بالخدمة
 عبد شهرا فان كان العبد بغير عينه فالاجارة فاسدة لجهة أحد العوضين وان كان بعينه فالاجارة
 جائزة لاختلاف جنس المنفعة فان مات العبد قبل أن يخدم وسكن الدار فعليه أجر مثل الدار
 لان بموت العبد فوات العقود عليه من الخدمة قبل الاستيفاء فيفسد العقد فى حق السكنى وبقيت
 السكنى مستوفاة بعقد فاسد وكان على المستوفى أجر المثل رجل تكارى دارا سنة بمائة درهم
 على أن لا يسكنها ولا ينزل فيها فالاجارة فاسدة لانه نقي موجب العقد بالشرط ومثل هذا
 الشرط لا يلازم العقد فان سكنها فعليه أجر مثلها ولا ينقص مما سمي لان المستأجر التزم المسمى
 بدون أن يسكنها فالتزامه لها فاذا سكن أظهر ورب الدار انما رضى بالمسمى اذ لم يسكنها فعند
 السكنى لا يكون راضيا بها فلماذا أعطاه أجر مثلها بالغا ما بلغ فان تكرارها على أن يسكنها فلم
 يسكنها ولكنه جعل فيها حيوانا وقال رب الدار ردها على (قال) هذا يخربها فليس له ذلك حتى
 تنقضي المدة لان ما فعل من السكنى (الأتري) انه لو سكنها كان له أن يجعل فيها من الحبوب مع

نفسه ما يحتاج اليه فهذا مما صار مستحقا بعقد الاجارة فلا يمنعه رب الدار منه ولا يفسخ العقد لاجله واذا أنزل المستأجر زوج ابنته معه في الدار فلما انقضت المدة طالبه بالأجر فليس له ولا لرب الدار أن يأخذ الزوج بشيء من ذلك لان العقد لم يجر بينه وبين رب الدار والمستأجر أسكنه من غير أن شرط عليه أجرا ولو أسكنه ملكه لم يطالبه بالأجر فكذلك اذا أسكنه دارا يكتريها فان تكارى منزلا في دار فيها سكان فأمره صاحب المنزل أن يكس البئر التي في الدار قفل وطرح ترابها في الدار فعطب بذلك انسان فلا ضمان عليه لان فعله بأمر رب الدار كفعل رب الدار بنفسه وكذلك ان فعله بغير أمر رب الدار لان هذا من توابع السكنى فان الساكن مرتفق بالبئر ولا يتأتى له ذلك الا بالسكنى فلم يكن متعديا فيما صنع فلم هذا لا يضمن الا أن يخرج التراب الى الطريق فينثذ هو متعد في القاء التراب في الطريق فكان ضامنا . رجل تكارى دارا سنة على انه فيها بالخيار ثلاثة أيام فهو جائز عندنا وفي أحد قول الشافعي رحمه الله لا يجوز بناء على الاصل الذي بينا أن جواز الاجارة بطريق أن المنافع جعلت كالايمان القائمة وانما يكون ذلك اذا اتصل ابتداء المدة بالعقد وباشتراط الخيار بنعدم ذلك لان ابتداء المدة من حين سقط الخيار وان جعل ابتداء المدة من وقت العقد فشرط الخيار فيه غير ممكن أيضا لان الخيار مشروط للفسخ فلا بد من أن يتلف شيء من العقود عليه في مدة الخيار وذلك مانع من الفسخ ثم شرط الخيار في البيع ثابت بالنص بخلاف القياس والاجارة ليست في معناه فلا يجوز شرط الخيار فيها ولهذا لم يجوز شرط الخيار في النكاح فكذلك في الاجارة والجامع بينهما أنه عقد معاوضة يقصد به استيفاء المنفعة * وحجتنا في ذلك أن هذا عقد معاوضة مال بمال فيجوز شرط الخيار فيه كالبيع وتأثيره أنه لا كان المقصود المال وقد يقع نفيه قبل أن يروى المرء النظر فيه فهو محتاج الى شرط الخيار فيه ليدفع النبن عن نفسه والاجارة في هذا كالبيع (ألا ترى) أنه في الرد بالعيب يحمل كالبيع فكذلك في الرد بخيار الشرط وانه يحتمل الفسخ بالاقالة كالبيع ويعتمد لزومه تمام الرضا بخلاف النكاح ثم ان كان ابتداء المدة من وقت العقد فالمنفعة لا تدخل في ضمان المستأجر الا بالاستيفاء وما يتلف قبل ذلك يتلف على ضمانه فلا يمنعه من الفسخ وان اشتغل بالاستيفاء سقط خياره عندنا والحقيقة أن ابتداء المدة من حين يتم رضاه بالعقد وذلك عند اشتغاله باستيفاء المنفعة أو عند مضي مدة الخيار فان سكنها في المدة فقد تم رضاه باشتغاله بالتصرف فيسقط خياره والله أعلم وان كان شرط لنفسه الخيار

ثلاثة أيام فإن رضيها أخذها بمائة درهم وإن لم يرضها أخذها بخمسين فلا جارة فاسدة لجهالة
الاجرة وإن سكنها فعليه أجر مثلها ولا ضمان عليه فيما انهدم منها اعتبارا للمقد الفاسد بالجائز
وإذا أجر الوصي دار اليتيم مدة طويلة جازت الاجارة لانه قائم مقامه لو كان بالغاً في كل عقد
نظر الى الا أن ينتقص من أجر مثلها مالا يتغابن الناس فيه فلا يجوز اعتبارا للاجارة بالبيع
وهذا لانه مأمور بقرآن ماله بالاحسن وبما يكون أصح له قال الله تعالى قل اصلاح لم خير
ويجوز لو كسل الكبير أن يؤجرها بما قل وكثر في قول أبي حنيفة رحمه الله ولا يجوز في
قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله الا بما يتغابن الناس في مثله وهو نظير البيع في ذلك. رجل
تزوج امرأة وهي في منزل بكراء فكث معها سنة فيه ثم طلب صاحب المنزل الكراء وقد
أخبرت المرأة الزوج أن المنزل معها بكراء أو لم تحبزه فالاجرة على المرأة دون الرجل لانها
هي التي باشرت سبب وجوب الاجر وهو العقد فإن كان قال لهالك على مع نفقتك أجر
المنزل كذا وكذا وضمنه لرب المنزل فهو عليه لانه ضمن ديناً واجبا لرب المنزل وإن أشهد لها به
ولم يضمنه لرب المنزل ثم لم يعطها فله ذلك لان الاجر عليها لانها فلا يكون هو ضامناً لها
ذلك بل هذا بمنزلة الهبة منه فإن شاء أعطى وإن شاء لم يعط وإذا تكرر داراً لم يرها فله
الخيار إذا رآها لان الاجارة كالبيع يعتمد تمام الرضا فكما لا يتم الرضا في البيع قبل الرؤية
فكذلك في الاجارة ورؤية العقود عليه وهو المنفعة لا تتأني ولكن يصير ذلك معلوماً برؤية
الدار فإن منفعة السكنى تخاف باختلاف الدار في الضيق والسعة ولهذا لو كان رآها قبل ذلك
فلا خيار له فيها الا أن يكون انهدم منها شيء يضر بالسكنى حينئذ يتخير للتغير وإذا استأجر
داراً سنة كل شهر بمائة درهم لم يكن لواحد منهما أن يفسخ الاجارة قبل كمال السنة لان الصفقة
واحدة باتحاد الماقدين فبال تفصيل في ذكر البذل لا تفرق الصفقة ولكن هذا التفصيل
وجوده كعدمه فيكون العقد لازماً في جميع السنة لا يفسخه أحدهما الا بعدد وان قال
المستأجر استأجرتها شهراً فالقول قوله لانه ينكر الاجارة فيما زاد على الشهر ولو أنكر أصل
العقد كان القول قوله مع يمينه فكذلك إذا أنكر الزيادة واليمين بينة المؤجر لانها تثبت
الزيادة وإن استأجرها شهراً بدرهم فسكنها شهرين فعليه كراء الشهر الاول ولا كراء عليه
في الشهر الثاني لانه غاصب في السكنى والمنافع لا تقوم الا بالعقد وعند ابن أبي ليلى رحمه الله عليه
أجر مثلها في الشهر الثاني وقد بينا نظيره في المارية فإن انهدمت من سكنها فقال انما انهدمت في

الشهر الاول فالقول قوله لا نكاره وجوب الضمان والبينة بينة رب الدار لانه يثبت السبب
الموجب للضمان عليه وكذلك ان زاد على الشهر يوما أو يومين لانه غاصب فيما زاد فيستوى
فيه قليل المدة وكثيرها واذا أجر البيت من رجل وسلم اليه المفتاح قلما انقضت المدة قال
المستأجر لم أقدر على فتحه ولم أسكنه فالقول قول صاحب البيت والبينة بينته أيضا ما جعل
القول قوله لشهادة الظاهر له فالفتح لا يتخذ الا لفتح الباب والظاهر أنه من وصل اليه المفتاح
يتمكن من فتح الباب إما بنفسه أو بمن يمينه وأما ترجيح بينته فلانه يثبت الاجر في ذمة
المستأجر بآثباته السبب الموجب وهو التمكن من استيفاء المنفعة بعد العقد والمستأجر ينفي
ذلك واذا تكرر دارا شهرا فاقام معه صاحب الدار فيها الى آخر الشهر فقال المستأجر لا أعطيك
الاجر لانك لم تحل بيني وبين الدار (قال) عليه من الاجر بحساب ما كان في يده لانه استوفى
بعض المعقود عليه وهو منفعة المنزل الذي في يده فليزمه الاجر بقدره اعتبارا للجزء بالكل
رجلان استأجرا حانوتا يعملان فيه بانفسهما فعمدا أحدهما فاستأجر خيرا فاقعده في الحانوت
وأبى الآخر أن يده (قال) له ان يعتمد في نصيبه من شاء ما لم يدخل على شريكه في نصفه ضررا
بيننا لان لكل واحد منهما ملك، منفعة النصف فله أن يتصرف فيما يملكه كيف شاء الا انه اذا
أدخل ضررا على شريكه فحينئذ يمنع من ذلك لان تصرفه متعمد الى نصيب شريكه وفيه
ضرر عليه وكذلك ان كان أحدهما أكثر متاعا من الآخر وان أراد أحدهما أن يبنى وسط
الحانوت حائطا لم يكن له ذلك لان البناء تصرف في العين فان ما يملك مالك الرقبة وهما يملكان
المنفعة دون الرقبة فان تكرر بيتا ودكانا على بابه كل شهر بدرهم والدكان في طريق المسلمين
فخيل بينه وبين أن يترفق بالدكان فالكره جائز في الدار ويرفع عنه بحساب الدكان لانه
أضاف المقدفهما الى محله وهو عين منفعته (الآثرى) أنه لو لم يتعرض له انسان حتى استوفى
منفعتهما سنة كان عليه الاجر كاملا فاحيل بينه وبين الترفق بالدكان يرفع عنه بحسابه من
الأجر كما كانا يبتين فغصب أحدهما غاصب. رجلان استأجرا منزلا واشترط فيما بينهما أن
ينزل أحدهما في أقصاه والآخر في مقدمه ولم يشترط ذلك في أصل الاجارة فالاجارة جائزة
ولصاحب الاقصى أن ينزل في مقدمه مع صاحبه لان المواضعة التي بينهما بعدما ملك المنفعة
بالاجارة بمنزلة المهايأة والمهايأة لا تكون واجبة فلا يكون أحدهما أحق بالانتفاع بالمقدم من
الآخر واذا تكرر دارا لينزلها بنفسه وأهله فلم ينزلها ولكن انزل فيها دواب وبقرا

فأنهدمت من مملهم فلا ضمان عليه لان هذا ليس بخلاف منه فان ما فعل من توابع السكنى وعليه الأجر وقيل هذا اذا كان منزلا تدخل الدواب مثل ذلك المنزل عادة فان كان بخلاف ذلك فهو غاصب ضامن لما ينهدم بعمله واذا مات أحد المكارين انتقضت الاجارة عندنا وقال الشافعي رحمه الله لا تنتقض بموتهما ولا بموت أحدهما الا في خصلة واحدة وهي اذا شرط على الخياط أنه يحيط بنفسه فمات الخياط وعلى بناء أصله أن المنافع جملة كالاعيان القائمة ثم العقد على العين لا يبطل بموت أحد المتعاقدين فكذلك العقد على المنفعة وهذا لانه لما جعل كالمين فقد تم الاستحقاق في الكل فموت الاجير لا يغير ذلك لان وارثه يخلفه فيما كان مستحقا له وقاس بالارض المستأجرة اذا زرعا المستأجر ثم مات فان الاجارة لا تنتقض بالاتفاق بل يخلفه وارثه في تربية الزرع فيها الى وقت الادراك ولان هذا عقد معاوضة يقصد به استيفاء المنفعة فلا يبطل بموت العاقد الا أن يتضمن هذا المقود عليه كالكساح فان زوج أمته ثم مات المولى لا يبطل العقد وبموت أحد الزوجين يرتفع العقد لتضمنه فوات المقود عليه ولهذا تبطل الاجارة بموت الخياط اذا شرط عليه العمل بسده لفوات المقود عليه وتبطل الكتابة بموت المكاتب عنده لفوات المقود عليه ولا تبطل بموت المولى بالاتفاق ولنا طريقان (أحدهما) في موت الاجير فنقول المستحق بالعقد المنافع التي تحدث على ملك الاجير وقد فات ذلك بموته فتبطل الاجارة لفوات المقود عليه وبيان ذلك أن رقة الدار تنتقل الى الوارث والمنفعة تحدث على ملك صاحب الرقة (ألا ترى) أنه لو باع الدار برضاء المستأجر بطلت الاجارة لانقال الملك فيها الى غيره وتوضيحه أنه فيما يحدث فيها من المنفعة بعد الموت هو مضاف للعقد الى ملك الغير وليس له ولاية الزام العقد في ملك الغير وهذا لان الاجارة تجدد في ملك المقود عليه بحسب ما يحدث من المنفعة فان (قيل) فعلى هذا ينبغي أن تعمل الاجارة فيها من المورث (قلنا) انما لا تعمل اجارته لانه لم يتوقف على حقه عند العقد فما كان يعلم عند ذلك أن العقد مضاف الى محل حقه وهذا بخلاف النكاح لان ملك النكاح في حكم ملك العين فلا يثبت للوارث بملك رقة الامه حق فيها هو حق الزوج كما لو باعها المولى لا يبطل النكاح (والطريق الآخر) في موت المستأجر وهو أنه لو بقي العقد بعد موته انما يبقى على أن يخلفه الوارث والمنفعة المجردة لا تورث (ألا ترى) ان المستعير اذا مات لا يخلفه وارثه في المنفعة وقد بينا أن

المستير مالك للمنفعة وفي حكم التورث لافرق بين الملك ببدل وبغير بدل كالعين ولهذا لو مات الموصي له بالخدمة تبطل الوصية لان المنفعة لا تورث والدليل عليه لو أوصى برقبة عبده لانسان وبخدمته لا آخر فرد الموصي له بالخدمة الوصية كانت الخدمة لصاحب الرقبة دون وريته الموصي لان المنفعة المجردة لا تورث وهذا لان الوارثة خلافة فلا يتصور ذلك الا فيما يبقى ليكون ملك المورث في الوقت الاول ويخلقه الوارث فيه في الوقت الثاني والمنفعة الموجودة في حياة المستأجر لا تبقى والتي لا تحدث لا تبقى لتورث والتي تحدث بعد موته لم تكن مملوكة له ليخلقه الوارث فيها فالملك لا يسبق الوجود واذا ثبت انتهاء الارث تمين بطلان العقد فيه كعقد النكاح يرتفع بموت الزوج لان وارثه لا يخلقه فيه وفصل الارض المزورعة والسفينة اذا كانت في لجة البحر فمات صاحب السفينة في القياس تبطل الاجارة فيها ولكن في الاستحسان لا تبطل للحاجة الى دفع الضرر فان مثل هذه الحاجة لا تعتبر لاثبات عقد الاجارة ابتداء حتى لو مضت والزرع بقل بمقتد بينهما عقدت الاجارة الى وقت الافراك لدفع الضرر فلان يجوز ابقاء العقد لدفع هذا الضرر اولى والمستحسن من القياس لا يورد نقضا على القياس اذا عرفنا هذا فنقول رجلان أجرا دارا ثم مات أحدهما فالمقد يتنقض في حصته فان رضى الوارث وهو كبير أن تكون حصته على الاجارة ورضى به المستأجر فهو جائز لان هذا عقد بينهما في حصته بالتراضي وذلك جائز وان كان مشاعا لانه يؤاجر من شريكه في نصيب الحى منهما المقدم باق لما بينا أن الشيوع الطارىء لا يرفع الاجارة الا زفر رحمه الله فانه سوى بين الشيوع الطارىء والمقارن فقال بموت أحدهما تبطل الاجارة فيها وكذلك لو مات أحد المستأجرين فبطلان العقد في نصيب الآخر بيننا وبين زفر رحمه الله على الخلاف وقد بينا رواية فيه عن أبي حنيفة رحمه الله كقول زفر رحمه الله فان تكرري دارا سنة على أن يجعل له الاجر فسكن الدار شهرا فقال رب المنزل عجل لى الاجر كما شرطت عليك فأبى أن يعطيه فاراد أن يخرججه قبل السنة (قال) يا خذه بالاجر حتى يجعله وليس له أن يخرججه حتى تمضى السنة لان المقد لازم كاليق والمشتري اذا امتنع من ايفاء الثمن فالبايع يطالبه به ولا يتمكن من فسخ البيع لاجله فكذلك في الاجارة بعد شرط التعجيل يطالبه بالاجرة ولا يتمكن من فسخ الاجارة لاجله واذا بنى المستأجر في الدار تنورا يخبز فيه باذن رب الدار أو بغير اذنه فاحترق بيت بعض الجيران من تنوره أو بعض بيوت الدار فلا ضمان عليه لانه غير متعمد في هذا التسبب فان

اتخاذ التنور من توابع السكنى وللساكن أن يضعه في موضعه بغير اذن رب الدار قطعه في ذلك كفعل رب الدار فان تكرر منزلا شهرا بدرهم فسكنه أيا ما تم خرج وتركه ولم يخبر رب المنزل حتى مضي الشهر فان خرج من غير عذر فعليه أجر بحساب ماسكن وان خرج من غير عذر فعليه أجر الشهر كله لان بخروجه بغير عذر لا تنفسخ الاجارة فبقى تمكنه من استيفاء المنفعة مع قيام العقد وان خرج بعذر فقد انفسخت الاجارة فلا أجر عليه الا لما مضى وهذا على رواية هذا الكتاب أن عند المذري نفرد أحدهما بالنسخ من غير قضاء القاضي لان هذا في المعنى امتناع من الالتزام على ما بينا أن عقد الاجارة في حكم المتجدد في كل ساعة فاما على رواية الزيادات لا ينفسخ الا بقضاء القاضي بمنزلة الرد بالميب بعد القبض فلي تلك الرواية عليه الأجر اذا خرج ما لم يقض القاضي بالنسخ الا أن يساعده رب الدار على ذلك بان يسكن الدار بنفسه رجل وكل رجلا أن يؤجر منزله فاجره من ابن الموكل أو ابيه أو عبده أو مكاتبه فلما مضت الاجارة وطالبهم الوكيل بالأجر أبوا أن يعطوه فالاجر واجب عليهم الا عند الموكل فانه لا أجر عليه لان عقد الوكيل مع هؤلاء كمقد الموكل بنفسه وهو يستوجب الاجر لو عقد معهم بنفسه الا في عبده خاصة فان المولى لا يستوجب على عبده دينا فكذلك اذا عقد وكيله وان كان المولى هو المستأجر ورب الدار عبده فلا أجر عليه أيضا اذا لم يكن على العبد دين لان كسبه لمولاه وان كان عليه دين فعلى المولى الأجر لان كسبه الا أن لغرمائه وحقهم فيه مقدم على حق المولى فالمولى فيه كاجنبي آخر ما لم يسقط الدين وان كان المستأجر ابن الوكيل أو أباه ففي قول أبي حنيفة رحمه الله لا يجوز الاجارة وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله الاجارة جائزة والوكيل يطالب بالأجر وهذا نظير الوكيل جاليع يبيع ممن لا تجوز شهادته له وقد بيناه في البيوع وأن أجره الوكيل من أجنبي اجارة فاسدة فلا ضمان عليه لان الوكيل يضمن بالخلاف لا بفساد العقد فليس كل واحد كاجنبي حنيفة رحمه الله يعرف الاسباب المفسدة للعقد وعلى المستأجر أجر مثل الدار لان الوكيل فيما باشره قائم مقام الموكل فكان الموكل باشر العقد الفاسد بنفسه والوكيل هو الذي يستوفي لانه وجب بمقده رجل دفع داره الى رجل يسكنها ويرمها ولا أجر لها فأجرها من رجل فانهدمت الدار من سكنى الأجر (قال) يضمن رب الدار المستأجر ويرجع المستأجر بذلك على الذي أجره لان رب الدار اعارها من المدفوع اليه وليس للمستعير أن يؤجر فكان

المستأجر غاصبا لها ضامنا لما انهدمت من سكناه ويرجع به على الذي أجره لانه منور من جهته بمباشرة عقد الضمان ولا يكون لرب الدار أن يضمن المؤاجر إلا في قول أبي يوسف الاول وهو قول محمد ورحمهما الله بناء على غصب العقار. رجل وكل رجلا بأن يؤاجر منزلا له فوهبه الوكيل لرجل أو أعاره إياه فسكنه سنين ثم جاء صاحبه فلا أجر له على الوكيل ولا على الساكن لان كل واحد منهما غاصب فالوكيل في الهبة والاعارة مخالف ولكن المنفعة لا تقوم على الغاصب من غير عقد. رجل استأجر منزلا والمنزل مقفل فقال له رب المنزل خذ المفتاح وافتحه واسكنه ففتح الرجل المنزل وأعطى أجر الحداد لفتح القفل نصف درهم فليس له أن يرجع بما أعطى الحداد على رب المنزل لانه هو الذي التزمه بقصد الاجارة ولم يكن فيه مأمورا من جهة رب المنزل وان انكسر القفل من معالجه الحداد فالحداد ضامن لقيمته لانه بمنزلة الاجير المشترك فيكون ضامنا لما جنت يده ولا يضمن المستأجر القفل اذا عالجه بما يعالج مثله لان صاحب القفل قد أذن له في فتحه وليس له عوض بمقابلة عمله في فتح القفل وكذلك ان عالجه الحداد علاجا خفيفا فانكسر يريد به اذا كان يعلم أن الانكسار لم يكن بفعله وهذا لان الاجير المشترك لا يضمن بما يتلف لا بعمله والله أعلم

باب اجارة الحمامات

(قال رحمه الله ذكر عن عمارة بن عقبة قال قدمت الى عثمان بن عفان رضي الله عنه وسألتني عن مالي فاخبرته أن لي غلاما حجامين لهم غلة وحماما له غلة فسكره لي غلة الحجامين وغلة الحمام وقد تقدم الكلام في كسب الحجام فاما غلة الحمام فقد كرهه بعض العلماء رحمهم الله أخذا بظاهر الحديث) قالوا الحمام بيت الشيطان فسماه رسول الله صلى الله عليه وسلم هربيت تكشف فيه الموراث وتصب فيه الفسالات والتجاسة ومنهم من فصل بين حمام الرجال وحمام النساء فقالوا يكره اتخاذ حمام النساء لانهن ممنعن من الخروج وأمرن بالقرار في البيوت واجتماعهم قل ما يخلو عن فتنة وقد روى أن نساء دخلن علي عائشة رضي الله عنها فقالت انتن من اللاتي يدخلن الحمام وأمرت باخراجهن والصحيح عندنا أنه لا بأس باتخاذ الحمام للرجال والنساء جميعا للحاجة الى ذلك خصوصا في ديارنا والحاجة في حق النساء أظهر لان المرأة تحتاج الى الاغتسال من الحيض والنفاس والجنابة ولا تتمكن من ذلك الا في الانهار

والحياض كما يتمكن منه الرجل ولأن المطلوب به معنى الزينة بإزالة الدرن وحاجة النساء فيما يرجع الى الزينة أكثر وقد صح في الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم دخل حمام الجحفة وتأويل ما روي من كراهة الدخول اذا كان مكشوف العورة فأما بمد الستر فلا بأس بدخول الحمام ولا كراهة في غلة الحمام كما لا كراهة في غلة الدور والحوانيت واذا استأجر الرجل حماما مدة معلومة بأجر معلوم فهو جائز لانه عين منتفع به علي وجه مباح شرعا فان كان حماما للرجال وحماما للنساء وقد جددتهما جميعا فسمى في كتاب الاجارة حماما فهو فاسد في القياس لانه انما استأجر حماما واحدا فان النكرة في موضع الانبات تخص ولا يدري أيهما استأجر وهما يتفاوتان في المقصود فتتمكن المنازعة بسبب هذه الجهالة ولكني أدعي القياس وأجيز له الحمامين جميعا لعرف اللسان فانه يقال حمام فلان وهما حمامان والمعروف بالعرف كالمشروط بالنص فلو عمارة الحمام في صاروجه وحوضه ومسيل مائه واصلاح قدره على رب الحمام لان المنفعة المقصودة بالحمام لا تتم الا بهذه الاشياء وعلى المؤاجر أن يمكن المستأجر من الانتفاع بما أجره على الوجه الذي هو مقصوده ولان المرجع في هذا الى العرف وفي العرف صاحب الحمام هو الذي يحصل هذه الاعمال فان اشترط المرمة على المستأجر فسدت الاجارة لان المرمة على الآجر فهذا شرط مخالف لمقتضى العقد ثم المشروط على المستأجر من ذلك أجره وهو مجهول المقدار والجنس والصفة وجهالة الاجرة تفسد الاجارة ولو اشترط عليه رب الحمام عشرة دراهم في كل شهر لمرمته مع الاجرة واذن له أن ينفقها عليه فهو جائز لانه معلوم المقدار وقد جملة نائبا عن نفسه في انفاقه علي ملكه فهذا يستدل أبو يوسف ومحمد رحمهما الله على أبي حنيفة رحمه الله في مسئلة كتاب البيوع اذا قال لمدينه أسلم مالي عليك فان هناك لم يبين له من يشتري منه ما يرم به الحمام ومن يستأجره لذلك ومع هذا جوز التوكيل وكذلك ذكر بعد هذا في اجارة الدواب لو أمره بانفاق بعض الاجرة على الدابة علي علقها جاز ذلك وهما سواء حق زعم بعض مشايخنا رحمهم الله أن الجواب قولها وفي القياس قول أبي حنيفة رحمه الله لا يجوز ذلك والاصح أنه قول الكل وانما استحسن هنا أبو حنيفة رحمه الله للتيسير فالمستأجر للحمام يلحقه الحرج باستطلاع رأى صاحب الحمام عند كل مرة والمستأجر للدابة كذلك ثم قد عين له المحل الذي أمره بصرف الدين اليه فنزل ذلك منزله تعيين من يعامله كما لو أمر المدين بأن ينفق علي عياله من الدين الذي له عليه بخلاف

مسئلة السلم فان قال المستأجر قد أنفقها عليه لم يصدق الا بيئته لان الأجر دين في ذمته والمدين اذا ادعى قضاء الدين لا يقبل ذلك منه الا بحجة ويستحلف رب الحمام على عمله لانه لو أقربه لزمه فاذا أنكر يستحلف لرجاء نكوله ولكن الاستحلاف على فعل النكير يكون على العلم وكذلك لو اشترط عليه انه أمين في هذه النفقة وأن القول قوله فيها لم يكن القول قوله لان المدين ضامن ما في ذمته واشترط كون الضامن أميناً يخالف لحكم الشرع فكان باطلا ولو جعل بينهما رجلا يقبضها ونفقتهما على الحمام فقال المستأجر دفعتها اليه وكذبه رب الحمام فان أقر العدل بقبضها برئ المستأجر لانه وكيل رب الحمام في القبض فيصح منه الاقرار بالقبض ويجمل كاتفرار الموكل بذلك فان رب الحمام حين سلطه على القبض فقد سلطه على الاخبار به ثم العدل أمين فيما يصل اليه فيكون القول قوله فيما يدعى من ضياع أو نفقة مع يمينه كالمودع وان كان العدل كفيلا بالأجر كان مثل المستأجر غير مؤتمن ولا يصدق لان الكفيل ضامن لما التزمه في ذمته كالأصيل وليس لرب الحمام أن يمنعه بثر الماء ومسيل ماء الحمام أو موضع سرقيه وان لم يشترط لان هذا من مرافقه ومجامعه ولا يتم الانتفاع الا به فكان يباع والبيع يصير مذكورا بذكر الاصل فهو بمنزلة مدخل الحمام وفنائه يدخل في المقد من غير شرط ولو اختلفا في قدر الحمام فهي لرب الحمام لانها مركبة في بنائه ولان الظاهر فيها يشهد لرب الحمام فان اتخاذا القدر واصلاحه عليه ولو أراد رب الحمام أن يتعد مع المستأجر أمينا يقبض عليه يوما بيوم لم يكن له ذلك لان المستأجر صار أحق بالانتفاع بتلك النفقة فليس لاحد أن يتعد معه في ذلك الموضع بغير اذنه لانه ليس لرب الحمام من غلة الحمام شيء انما له أجر مسمى في ذمة المستأجر فاما في الغلة فهو وأجنبي آخر سواء ولو انقضت مدة الاجارة وفي الحمام سرقين كثيرا وادعاه كل واحد منهما فهو للمستأجر لانه منقول كسائر الامتعة ولان الظاهر فيه يشهد للمستأجر لان ذلك عليه دون رب الحمام ويؤمر بنقله لان موضعه مملوك لرب الحمام ولم يبق للمستأجر فيه حق فله أن يفرغ ملك الغير عن متاعه وكذلك في الرماد اذا كان منتفعا به فقال كل واحد منهما هولي وأنا أنتفع به فالقول قول المستأجر فان أنكر المستأجر أن يكون الرماد من عمله فالقول قوله لان رب الحمام يدعي لنفسه قبله حقا وهو نقل ذلك الرماد ويفرغ ذلك الموضع منه فله أن يبينه بالبينة والقول قول المستأجر مع يمينه ولو اشترط عليه في الاجارة نقل الرماد والسرقين والفسالة لم يفسد ذلك الاجارة

لان ذلك مستحق عليه بمطلق المقد سواء كان مسيل الماء ظاهرا أو مستقفا بخلاف البالوعة
 والكرياس وقد بينا الفرق واذا كان عليه بدون الشرط فلا يزيد بالشرط الا وكادهم وان
 اشترط شيئا من ذلك على رب الحمام في الاجارة فسدت الاجارة لانه شرط مفيد لاحد
 المتعاقدين ولا ينقضه المقد وذلك مفسد للبيع فكذلك الاجارة ولو قال رب الحمام للمستأجر
 قد تركت لك أجر شهرين لرمة الحمام فهذا لا يفسد الاجارة لانه وكله بان ينفق ذلك القدر
 من دينه على حمامه فان قال قد أنفقها لم يصدق الابينة وهو نظير ما بينا من العشرة في كل شهر
 واذا استأجر حمامين شهرا مسماة كل شهر بكذا فأنه قد أحدهما قبل قبضهما فله أن يترك الباقي
 وان أنهدم بعد قبضهما فالباقي له لازم بحصته من الأجر لان تمام الصفقة بقبض الحمام على
 ما بينا ان العين المتفع بها تمام مقام المنفعة في اضافة المقد اليه فكذلك في اتمام الصفقة في قبضه
 وتفرق الصفقة قبل التمام يثبت الخيار للعائد وبعد التمام لا يثبت كما لو اشترى عشرين حماما
 أحدهما قبل القبض أو استحق كان له الخيار في الباقي بخلاف ما بعد القبض ولو استأجر بيتين
 فأنهدم أحدهما بعد القبض فلا خيار له في الباقي بخلاف ما قبل القبض ولو شرط عليه رب الحمام
 كل شهر عشرة طلائع فلاجارة فاسدة لان النورة التي اشترط مجهولة لا يعرف مقدارها
 ولا مقدار ثمنها في كل وقت وضم المجهول الى المعلوم يوجب جهالة الكل ولو استأجر حماما
 وعيدا وقبضهما فمات العبد لزمه الحمام بحصته لان المقصود هو الانتفاع بالحمام وبموت العبد
 لا يتمكن فيه نقصان وقد بينا أن تفرق الصفقة بعد التمام لا يثبت للعائد حق الفسخ وان أنهدم
 الحمام وانما استأجر العبد ليقوم على الحمام في عمله فله أن يترك العبد ان شاء لانه استئجار العبد
 لم يكن مقصودا لعينه وانما كان لعمل الحمام وقد تعذر بأنهم الحمام فيكون ذلك عذرا
 له في فسخ الاجارة في العبد كما استأجر الرحا مع الثور ليطحن به فأنهدم الرحا فانه يكون له
 الخيار في الثور لما قلنا بخلاف ما اذا استأجر حمامين فأنهدم أحدهما بعد القبض لان الانتفاع
 بكل واحد منهما مقصودا ومنفعة أحدهما بعد القبض لان الانتفاع بكل واحد منهما
 اذ منفعة أحدهما غير متصلة بمنفعة الآخر واذا استأجر حماما واحدا فأنهدم منه بيت قبل
 القبض أو بعده فله أن يتركه لان منفعة بعض بيوت الحمام متصل ببعضها فأنهدم
 بعض البيوت لا يتمكن من الانتفاع بالباقي من الوجه الذي كان متعكنا من قبل ولو أن
 رجلا دخل الحمام باجر وأعطى ثيابه لصاحب الحمام يحفظها له فضاء لم يكن عليه ضمانها هكذا

روى عن شريح رحمه الله وهذا لان صاحب الحمام في الثياب أمين كالودع فان ما يأخذه ليس باجر على حفظ الثياب ولكنه غلة الحمام وانما حبس لجمع الغلة لا لحفظ ثياب الناس فلا يكون ضامنا فاما الثيابي وهو الذي يحفظ ثياب الناس باجر فهو بمنزلة الاجير المشترك في الحفظ فلا ضمان عليه فيما سرق عند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما يضمن وإن لبس انسان ثوب النير بمرآ العين منه فلم يضمنه لأن ظنه صاحب الثوب فهو ضامن بالاتفاق ولانه مضيع تارك للحفظ ولا معتبر بظنه ولو دخل الحمام بدائق على أن ينوره صاحب الحمام فهو فاسد في القياس لجهالة قدر ما شرط عليه في النورة لان ذلك يختلف باختلاف أحوال الناس ولكنه ترك القياس فيه لانه عمل الناس وكذلك لو أعطاه فلسا على أن يدخل الحمام فيقتسل فهو فاسد في القياس لجهالة مقدار مكثه ومقدار ما يصب من الماء ولكنه استحس وجوزه لانه عمل الناس وقد استحسنوه وقد قال صلى الله عليه وسلم مارآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن ولان في اشتراط أعلام مقدار ذلك حرجا والحرج مدفوع شرعا . رجل استأجر حماما سنة بغير قدر واستأجر القدر من غيره فانكسرت القدر ولم يعمل في الحمام شهرا فلصاحب الحمام أجرة لانه سلم الحمام اليه كما التزمه بمقدار الاجارة والمستأجر متمكن من الانتفاع بأن يستأجر قدرا آخر فطليه الاجر لرب الحمام بخلاف ما اذا كانت القدر لرب الحمام فانكسرت فان هناك المستأجر لا يتمكن من الانتفاع كما استحقه بمقدار الاجارة مالم يصلح رب الحمام قدره ولا أجر لصاحب القدر من يوم انكسرت لزوال تمكنه من الانتفاع بالقدر ولا ضمان عليه في ذلك سواء انكسرت من عمله أو من غير عمله المتاد ولانه أمين في القدر مسلط على الاستعمال من جهة صاحب القدر والله أعلم

باب اجارة الراعي

(قال رحمه الله واذا استأجر راعي يرعى له غنما معلومة مائة معلومة فهو جائز لان المعقود عليه معلوم مقدور التسليم ثم الراعي قد يكون أجير واحد وقد يكون مشتركا فان شرط عليه رب الغنم أن لا يرعى غنمه مع غنم غيره فهو جائز) لانه يجعله بهذا الشرط أجير واحد وتبين أن المعقود عليه منافعه في المدة والشرط الذي يبين المعقود عليه لا يزيد المقدار وكادة فان مات منها شاة لم يضمنها لانه أمين فيما في يده من الغنم ولا ينقص من أجره بحسابها

لان المقود عليه منافعه وبهلاك بعض النعم لا يتمكن النقصان من منافعه ولا في تسليمها وليس
 له أن يرعى معها شيئاً لان منافعه صارت مستحقة الأول فلا يملك إيجاب الحق فيها لغيره
 لان ذلك تصرف منه في ملك الغير ولو ضرب منها شاة فقفاً عنها كان ضامناً لانه لم يأذن
 له صاحبها بضربها فهو كما لو قتلها بضربه ولو سقاها من نهر ففرقت شاة منها لم يضمن لانه
 مأذون في سقيها وما تلف بالدمل المأذون فيه لا يضمن أجير الواحد كما في الدق وكذلك
 لو عطبت منها شاة في المرعى أو أكلها سبع وهو مصدق فيما هلك مع يمينه لانه أمين فيما
 في يده والقول قول الامين مع اليمين ولو هلك من النعم نصفها أو أكثر كان له الاجر تاماً
 ما دام يرعاها لان استحقاق الاجر يتسايم نفسه لذلك العمل ولهذا لو كان الراعي مشتركاً
 يرعى لمن شاء على قول أبي حنيفة رحمه الله وهو ضامن لما يهلك بفعله من سباق أو سقى أو
 غير ذلك لان الاجير المشترك ضامن لما حنت يده وان لم يخالف في اقامة العمل ظاهراً كما
 في القصار اذا دق الثوب فتخرق وما هلك من غير فعله بموت أو سرقة من غير تضييع أو
 أكل سباع فلا ضمان عليه وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله هو ضامن بجميع ذلك
 الا الموت لانه لا يمكن الاحتراز عنه ولكنه لا يصدق على ما يدعيه من الموت الابينة تمام
 له على ذلك لان على أصلهما القبض في حق الاجير المشترك يوجب ضمان العين عليه فدعواه
 الموت بعد ذلك بمنزلة دعوى الرد من حيث أنه يدعى ما يسقط الضمان به عن نفسه فلا يصدق
 في ذلك الا بحجة كالغاصب ولو شرط عليه في الاجارة ضمان ما هلك من فعله لم يفسد ذلك
 الاجارة لان ذلك عليه من غير شرط فلا يزيده الشرط الا وكادة وان شرط عليه ضمان
 مامات فالاجارة فاسدة لان هذا الشرط مخالف لحكم الشرع ولانه يلتزم بهذا الشرط
 ما ليس في وسعه وهو الحفظ عن الموت واشتراط ما ليس في وسع العاقد في العقد مفسد للعقد
 وان شرط عليه الضمان فيما سرق من غير عمله أو يأكله السبع فعند أبي حنيفة رحمه الله يفسد
 العقد لانه شرط مخالف لحكم الشرع وعندهما لان ذلك عليه من غير شرط واذا كان الراعي
 أجير واحد فاشتراط هذا عليه مفسد للعقد لانه لا ضمان عليه بدون الخلاف واشتراط الضمان
 على الامين باطل وبطلان الشرط يبطل عقد الاجارة واذا أتى الراعي المشترك بالنعم الى
 أهلها فأكل السبع منها شاة وهي في موضعها فلا ضمان عليه لانه بتسليمها الى أهلها يخرج من
 عهدها ولان عليه عمل الرعي وقد انتهى ذلك حين أتى بها الى أهلها فلا ضمان عليه فيما يعطب

بعد ذلك وله أن يبعث الغنم مع غلامه وأجيريه وولده بعد أن يكون كبيراً في عياله سواء كان مشتركاً أو خاصاً لأن يد هؤلاء في الحفظ والرعى كيدته وكذلك في الرد وهذا بالعرف فإن الراعي يلتزم حفظ الغنم على الوجه الذي يحفظ غنم نفسه وذلك بيده تارة وييد من في عياله تارة وإذا استأجر راعياً شهراً ليرعى له غنماً فأراد الراعي أن يرعى لغيره بأجر فلب الغنم أن يمنعه من ذلك لأنه بدأ بذكر المدة وذكر المدة لتقدير المنفعة فيه فتبين أن المعقود عليه منافعه فيكون أجير له خاصة فإن لم يعلم رب الغنم بما فعله حتى رعى لغيره فله الأجر على الثاني ويطيب له ذلك ولا ينقص من أجر الأول شيء لأنه قد حصل مقصود الأول بكماله وتحمل زيادة مشقة في الرعى لغيره فما يأخذ من الثاني عوض عمله فيكون طيباً له وقد تقدم نظيره في الظئر ولو كان يبطل من الشهر يوماً أو يومين لا يرعاها حوسب بذلك من أجره سواء كان من مرض أو بطلالة لأنه يستحق الأجر بتسليم منافعه وذلك ينعدم في مدة البطلالة سواء كان بعذر أو بغير عذر ولو لمأل راعياً أن يرعى غنمه هذه بدراهم في الشهر أو قال شهراً فهو جائز وهو مشترك له أن يرعى لغيره لأنه لما بدأ بذكر العمل بين مقدار عمله ببيان محله وهو الغنم عرفنا أن المعقود عليه العمل دون منافعه فيكون مشتركاً سواء رعى لغيره أو لم يرع وإن شرط عليه أن لا يرعى معها شيئاً غيرها كان جائزاً وكان بمنزلة الباب الأول في أنه أجير واحد لا نائماً جعلناه مشتركاً استدلالاً بالبداية بذكر العمل وسقط اعتبار هذا الاستدلال إذا صرح بخلافه بالشرط ولو دفع إليه غنمه يرعاها على أن أجره ألبانها وأصوافها فهو فاسد لأنه مجهول وإعلام الأجر لا بد منه لصحة الإجارة وإن اشترط عليه جنباً معلوماً وسماً لنفسه وما بقي بعد ذلك للراعي فهو كله فاسد والراعي ضامن لما أصاب من ذلك لأنه يتناول ملك الغير فإن الزيادة المنفصلة تملك بملك الأصل وله أجر مثله لأنه أقام العمل بمقدار فاسد ولو أن راعياً مشتركاً خلط غنماً للناس ببعضاً ببعض ولم يعرف ذلك أهلها فالقول فيه قول الراعي مع يمينه لأنها في يده والقول في تعيين المقبوض قول القابض أميناً كان أو ضميناً كالمودع مع الغاصب فإن قال لا أعرفها فهو ضامن لقيمة الغنم كلها لأهلها لأن الخلط على وجه يتعذر معه التمييز استهلاكاً فإن كل واحد منهم لا يقدر على الوصول إلى عين ملكه وبمثل هذا الخلط يكون الراعي ضامناً وتكون الغنم له بالضمان والقول قوله في قيمتها يوم خلطها لأن الصمان عليه فالقول في مقداره قوله مع يمينه كالغاصب وإن كان الراعي مشتركاً يرعى في الجبال فاشترط عليه صاحب الغنم أن يأتيه

بسمه ما يموت منها والا فهو ضامن فهذا الشرط غير معتبر لانها قد تموت في موضع لا يمكنه أن يأتي بسمتها وقد يفشل فيما يأتي من السمّة بأن يأكل بعض الغنم ثم يأتي بسمته ويقول قدماء فان السمّة لا تختلف بالذبح والموت ففرقنا أن هذا الشرط غير مفيد ثم على قول أبي حنيفة رحمه الله القول قوله وان لم يأت بالسمّة لانه أمين في العين عنده وعندهما هو ضامن وان أتى بالسمّة الا أن يقيم البينة على الموت ولا يسمع المصدق أن يصدق غنما مع الراعي حتى يحضر صاحبها لان المصدق يأخذ الزكاة والزكاة تجب على المالك ويتأدى بأدائه وبنته والراعي في ذلك ليس بنائب عنه فان أخذ المصدق الزكاة من الراعي فلا ضمان على الراعي في ذلك لان الراعي لا يتمكن من أن يمنع المصدق من ذلك فهو في حقه بمنزلة الموت وان خاف الراعي على شاة منها فذبها فهو ضامن لقيمتها يوم ذبحها لان صاحبها لم يأمره بذبها بل منعه من ذلك وان اختلفا في عدة ماسلمه الى الراعي فالقول قول الراعي لانكاره قبض الزيادة والبينة بينة صاحب الغنم لاثباته الزيادة ببينته ثم يكون ضامنا للفضل بمجوده وليس للراعي أن يسقي من ألبان الغنم ولا يأكل ولا يبيع ولا يقرض لانه مأمور بالرعي وهذا ليس من عمل الرعي فهو فيه كسائر الاجانب فيكون ضامنا ان فعل شيئا من ذلك ولو أن رب الغنم باع نصف غنمه فان كان استأجر الراعي شهرا على أن يرعى له لم يحطه من الاجر شيء لان المقود عليه منافعه وانما يستوجب الاجر بتسليم نفسه في المدة ولو أراد رب الغنم أن يزيد في الغنم ما يطيق الراعي كان له ذلك لانه مالك لمنافعه في المدة فهو بمنزلة عبده في ذلك يستعمله في ذلك الممل بقدر طاقته وان استأجر شهرا يرعى له هذه الغنم بأعيانها لم يكن له أن يزيد فيها بالقياس لان التعيين اذا كان مفيدا يجب اعتباره والتعيين في حق الراعي مفيد لان المشقة عليه تختلف باختلاف عدد الغنم فهو ما التزم الارعي ماعينه عند العقد فلا يكون لرب الغنم أن يكلفه شيئا آخر كما لا يكون له أن يكلفه عملا آخر ولكنه استحسن فقال له أن يكلفه من ذلك بقدر طاقته لان المقود عليه منافعه فانه بدأ بذكر المدة وتعيينه الاغنام لبيان ما قصد من تملك منافعه بالاجارة لا لتقصير حكم العقد عليه فاذا بقيت منافعه بعد هذا التعيين مستحقة لرب الغنم كان له أن يكلفه في ذلك بقدر طاقته ولكن لا يكلف عملا آخر لانه تبين مقصوده عند العقد وهو الرعي فما ليس من عمل الرعي لا يكون داخلا في حكم العقد ثم قال أرايت لو ولدت الغنم أما كان عليه أن يرعى أولادها معها والقياس والاستحسان فيهما لان الولد بعد الانفصال

كشاة أخرى ولكن من عادته الاستشهاد بالا وضع فالأوضح ولولم يستأجره شهرا ولكنه دفع اليه غنما مسماة على أن يرعى له كل شهر بدرهم لم يكن له أن يزيد فيها شاة لان المعقود عليه هنا عمل الرعى وإنما التزم إقامة الكل في المحل الذي عينه فليس له أن يكلفه فوق ذلك وان باع منها طائفة فانه يتقصه من الاجر بحسب ذلك لان المعقود عليه لما كان هو العمل فاما يستوجب الاجر بقدر ما يقيم من العمل كالخياط والقصار واذا ولدت الغنم لم يكن له عليه أن يرعى أولادها معها لان الولد بعد الانفصال في عمل الرعى كشاة أخرى فان كان اشترط عليه حين دفع الغنم اليه أن يولدها ويرعى أولادها معها فهو فاسد في القياس لان المعقود عليه هو العمل فلا بد من اعلامه واعلامه ببيان محله وهنا محل العمل مجهول لانه لا يدري ماتلد منها وكم تلد وجهالة المعقود عليه مفسدة للمقد ولكنه استحسن ذلك فأجاز له عمله الناس ولان هذه الجهالة لا تنفي الى المنازعة بينهما والجهالة بعينها لا تفسد العقد فكل جهالة لا تنفي الى المنازعة فهي لا تؤثر في العقد والابل والبقر والخيول والحمير والبغال في جميع ما ذكرنا كالغنم وليس للراعي ان ينزى على شيء منها بغير أمر ربها لان ذلك ليس من عمل الراعي فهو فيه كالأجنبي ضامن لما يعطب منها ان فعله ولولم يفعله الراعي ولكن الفحل الذي فيها نرى على بعضها فعطب فلا ضمان على الراعي في ذلك لان صاحب الغنم قد رضي بذلك حين خلط الفحل بالاناث من غنمه والراعي لا يمكنه المنع من ذلك فلا ضمان عليه في ذلك ولوندت واحدة منها خاف الراعي ان باع مائدها أن يضيع ما بقي فهو في سعة في ترك ما مئدها لانه ابتلى بيليتين فيختار أهونهما ولانه لو باع مائدها كان مضيعا لما بقي ولا يعلم أنه هل يقدر على أخذ مائداً ولا يقدر وليس له أن يضيع ما في يده فلهذا كان في سعة من ذلك ولا ضمان عليه فيما ندى في قول أبي حنيفة رحمه الله لانه ضاع بغير فعله وهو في ترك اتباعه مقبل على حفظ ما بقي وليس بمضيع لما ند وهو ضامن في قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله لانه تلف بما يمكن التحرز عنه في الجملة وان استأجر من يجيء بتلك الواحدة فهو متطوع في ذلك كغيره من الناس لان صاحبها لم يأمره بالاستئجار وكذلك ان تفرقت فرقا فلم يقدر على اتباعها كلها فأقبل على فرقة منها وترك ماسواها فهو في سعة من ذلك لانه اقبال على حفظ ما هو متمكن من حفظه فهذا وما تقدم سواء فان كان الراعي أجيرا مشتركا فرعاها في بلد فعطبت فقال صاحبها إنما اشترطت عليك أن ترعاها في موضع غير ذلك وقال الراعي بل شرطت على هذا الموضع فالقول قول رب السائمة لان الاذن يستفاد

من جهته ولو أنكره أصلا كان القول قوله مع يمينه واليمين بينة الراعي لانه ثبت الاذن في هذا الموضع بينته ثم لا يضمن في قول أبي حنيفة رحمه الله وفي قولهما هو ضامن الا أن يقيم البينة على الموت وان كان أجيرا خاصا لم يضمن في قولهم جميعا الا أن يخالف ولا أجر للراعي اذا خالف بعد أن تعطب الغنم لانه غاصب ضامن وبالضمان يملك المضمون من وقت وجوب الضمان فتبين أنه في الرعي كان عاملا لنفسه فلا يستوجب الاجر على غيره فان سلمت الغنم استحسنت أن أجمل له الاجر لحصول مقصود رب الغنم وهو الرعي مع سلامة أغنامه وهو بتعيين ذلك المكان ما قصد الا هذا فاذا حصل له هذا بيمينه في مكان وجب عليه الاجر والله أعلم

باب اجارة المتاع

(قال رحمه الله واذا استأجر ثوبا ليلبسه يوما الى الليل بأجر مسمى فهو جائز لانه عين منتفع به بطريق مباح وليس له أن يلبسه غيره) لان المعقود عليه لبسه بنفسه وهذا لان التعيين متى أفاد اعتبر وهذا تعيين مفيد لان الناس يتفاوتون في لبس الثياب فلبس الدباغ والقصار لا يكون كاللبس العطار بخلاف سكنى الدار فالناس لا يتفاوتون في ذلك فان أعطاه غيره فلبسه ذلك اليوم ضمنه ان أصابه شيء لانه غاصب في الباسه غيره وان لم يصبه شيء فلا أجر له لان المعقود عليه ما يصير مستوفى بلبسه فما يكون مستوفى بلبس غيره لا يكون معقودا عليه واستيفاء غير المعقود عليه لا يوجب البدل (الأتري) أنه لو استأجر ثوبا بيمينه ثم غصب منه ثوبا آخر ولبسه لم يلزمه الاجر فكذلك اذا ألبس ذلك الثوب غيره لان تعيين اللباس كتعيين الملبوس (فان قيل) هو قد يتمكن من استيفاء المعقود عليه وذلك يكفي لوجوب الاجر عليه كما لو وضعه في بيته ولم يلبسه (قلنا) تمكنه من الاستيفاء باعتبار يده واذا وضعه في بيته فيده عليه معتبرة ولذا لو هلك لم يضمن فاما اذا ألبسه غيره فيده عليه معتبرة حكما (الأتري) أنه ضامن وان هلك من غير اللبس وان يد اللباس عليه يد معتبرة حتى يكون لصاحبه أن يضمن غير اللباس ولا يكون الا بطريق تفويت يده حكما فلماذا لا يلزمه الاجر وان سلم وان استأجره ليلبس يوما الى الليل ولم يسم من يلبسه فالحقد فاسد لجهالة المعقود عليه فان اللبس يختلف باختلاف اللباس وباختلاف الملبوس فكما أن ترك التعيين في الملبوس عند العقد يفسد العقد فكذلك ترك تعيين اللباس (وهذه جهالة) تفضي الى المنازعة لان صاحب

الثوب يطالبه بالباس أرفق الناس في اللبس وصيانة اللبوس وهو يأبى أن يلبس إلا خشن
الناس في ذلك ويحتج كل واحد منهما بمطلق التسمية ولا تصح التسمية مع فساد العقودان
اختصا فيه قبل اللبس فسدت الاجارة وان لبسه هو وأعطاة غيره فلبسه الى الليل فهو
جائز وعليه الأجر استحسانا وفي القياس عليه أجر المثل وكذلك لو استأجر دابة للركوب
ولم يبين من يركبها أو للعمل ولم يسم ما يعمل عليها فعمل عليها الى الليل فعليه المسمى استحسانا
وفي القياس عليه أجر المثل لانه استوفي المنفعة بحكم عقد فاسد ووجوب المسمى باعتبار صحة
التسمية ولا تصح التسمية مع فساد العقد وجه الاستحسان أن المفسد وهو الجهالة التي تفضي
الى المنازعة قد زال وبانعدام العلة المفسدة ينعدم الفساد وهذا لان الجهالة في العقود عليه وعقد
الاجارة في حق العقود عليه كالمضاف فانما يتجدد انعقادها عند الاستيفاء ولا جهالة عند
ذلك ووجوب الأجر عند ذلك أيضا فهذا أوجبنا المسمى وجعلنا التعيين في الانتهاء كالتعيين
في الابتداء ولا ضمان عليه ان ضاع منه لانه غير مخالف سواء لبس بنفسه أو ألبس غيره
بخلاف الاول فقد عين هناك لبسه عند العقد فيصير مخالفا بالباس غيره واذا استأجر قيصا
ليلبسه يوما الى الليل فوضعه في منزله حتى جاء الليل فعليه الأجر كاملا لان صاحبه مكنه
من استيفاء العقود عليه بتسليم الثوب اليه وما زاد على ذلك ليس في وسعه وليس له أن يلبسه
بعد ذلك لان العقد انتهى بمضي المدة والاذن في اللبس كان بحكم العقد فلا يبقى بعد انتهاء
العقد وان ارتدى به يوما الى الليل كان عليه الأجر كاملا لان هذا لبس ولكنه غير تام فان
المقصود بالقيص ستر البدن به وبهذا الطريق يحصل بمض الستر وان ارز به الى الليل
فهو ضامن ان تحرق لان الاتراز بالقيص غير معتاد وبمطلق التسمية انما يتمكن من اللبس
المعتاد فكان غاصبا اذا ارز به ضامنا ان تحرق بخلاف ما اذا ارتدى به فان ذلك معتاد في
بعض الاوقات * توضيحه ان الاتراز مفسد للقيص فما أتى به أضرب بالثوب مما يتناوله العقد
والاتراز غير مفسد بل ضرره كضرر اللبس أو ذنه وان سلم فعليه الأجر استحسانا وفي القياس
لا أجر عليه لانه مخالف ضامن والضمان والاجر لا يجتمعان كما لو ألبسه غيره وجه الاستحسان
أنه متمكن من استيفاء العقود عليه باعتبار يده وانما كان ضامنا بزيادة ضرر مفسد للثوب
فيبقى الأجر عليه لتمكنه من استيفاء العقود عليه بخلاف ما اذا تحرق ف هناك لما تقرر عليه
الضمان ملك الثوب من حين ضمنه ولا يجب الأجر عليه في ملك نفسه واذا سلم فهو لم يملك

الثوب فيلزمه الاجر لتمكته من الاستيفاء واذا استأجرت المرأة درعا لتبسه ثلاثة أيام فلها أن تبسه بالنهار وفي أول الليل وآخره ما يلبس الناس لأن مطلق التسمية ينصرف الى المعتاد في لبس الثوب الصيانة بالنهار ومن أول الليل الى وقت النوم ومن آخر الليل أيضا قد يكررون خصوصا عند طول الليالي وان لبست الليل كله فهي ضامنة لانها خالفت فان ثوب الصيانة لا ينام فيه عادة وهو مفسد للثوب فتكون ضامنة ان تحرق بالليل وان تحرق من لبسها في غير الليل فلا ضمان عليها لان الخلاف قد ارتفع بمجيء النهار وانما كانت ضامنة بالخلاف لا بالامساك فان لها أن تمسك الثوب الى انتهاء المدة والأمين اذا ضمن بالخلاف عاد أمينا بترك الخلاف كالمودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق فان تحرق من لبسها بالليل فهي ضامنة وليس عليها أجر في تلك الساعة التي تحرق فيها الثوب وعليها الاجر فيما كان قبل ذلك وبعده لانها مستوفية للمعقود عليه وان سلم ولم تحرق فعليها الاجر كله لاستيفاء جميع المعقود عليه وهذا لان الضمان لا ينافي العقد ابتداء وبقاء واذا بقي العقد تحقق منها استيفاء المعقود عليه فعليها الاجر الا في الساعة التي ضمننت بالتحرق لانها في تلك الساعة غاصبة عاملة لنفسها ولهذا تقرر عليها الضمان وان كان الدرع ليس بدرع الصيانة انما هو درع بذلة ينام في مثله فلا ضمان عليه ان نامت فيه وعليها الاجر لان بمطلق العقد يستحق ما هو المعتاد والنوم في مثله معتاد فلا تكون به مخالفة وان كانت استأجرته لمخرج تخرج فيه يوما بدرهم فلبسته في بيتها فعليها الاجر لانها استوفت المعقود عليه ولبسها في بيتها ولبسها اذا خرجت سواء وربما يكون لبسها في بيتها أخف وكذلك لو لم تلبس ولم تخرج لانها تمكنت من استيفاء المعقود عليه ولو ضاع الدرع منها ذلك اليوم ثم وجدته بعد ذلك فلا أجر عليها اذا صدقها رب الثوب لانها لم تكن متمكنة من اللبس بعد ما ضاع الدرع منها وان لبسته في اليوم الثاني ضمننته لانتهاء العقد بمضي المدة وان كذبها رب الدرع فان كان الثوب في يدها حين اختلاف القول قول رب الدرع لان تمكنها من اللبس في الحال دليل على أنها كانت متمكنة منه فيما مضى ولان تسليمه الثوب اليها تمكين لها من لبسه وذلك أمر ظاهر وما تدعيه من الضياع عارض غير ظاهر فعليها أن تبينه بالبينة والقول قول رب الدرع لانكاره مع يمينه على علمه لانه يحلف على الضياع من يد غيره ولا طريق له الا معرفة حقيقة ذلك فيحلف على علمه وان سرق منها أو تحرق من لبسها فلا ضمان عليها وكذلك لو أصابه أقرض فأرو حرق نار أو لحس

سوس والحاصل أن المستأجر في العين أمين لأن يده كيد المالك فإنه يتقرر حق المالك في الاجر باعتبار يده ولهذا لو أصابه عهده رجع به على الآخر فكان أمينا فيه كالودع بخلاف الاجير المشترك على قول من يضمنه فإنه في الحفظ عامل لنفسه فإنه يتمكن به ما تقرر حقه في الاجر فكان ضامنا ولو أمرت خادمها أو ابنتها فلبسته فتخرق كانت ضامنة كما لو ألبست أجنبية أخرى ولا أجر عليها وإن سلم الثوب بعد أن صدقها رب الثوب وإن كذبها فالقول قول رب الثوب مع يمينه على علمه وإن أجرته ممن تلبسه بفضل أو نقصان فهي ضامنة للخلاف والاجر لها بالضمنان وعليها التصديق به إلا عند أبي يوسف رحمه الله وقد بيناه ولو لبسه خادمها أو ابنتها بغير أمرها فلا ضمان عليها بمنزلة مالهو غصبه انسان والاجر عليها ولا ضمان عليها لأنها لم تخالف ولم تخرق من لبس الخادم كان الضمان في عنق الخادم لأنها غاصبة وضمان الغصب يجب دينا في عنق المملوك ولو استأجر قبة لينصبها في بيته وبيت فيها شهرا فهو جائز لأن القبة من المساكن فإن قيل لا يمكن استيفاء المعقود عليه إلا بما لم يتناوله العقد وهو الأرض التي ينصب فيها القبة وذلك يمنع الاجارة كما لو استأجر أحد زوجي المقرض لقرض الثياب قلنا المعتبر كون العين منتفعا به وأن يتمكن المستأجر من استيفاء المعقود عليه وذلك موجود فالإنسان لا يعدم الأرض لينصب فيها القبة ولأن المقصود بالقبة الاستغلال ودفع أذى الحر والبرد والمطر وذلك بالمعقود عليه دون الأرض وإن لم يسم البيوت التي ينصبها فيها فالعقد جائز أيضا لأن ذلك لا يختلف باختلاف البيوت وترك تعيين غير مفيد لا يفسد العقد وإن سمي بيتا فنصبها من غيره فهو جائز وعليه الاجر لأن هذا تعيين غير مفيد فالضرر لا يختلف باختلاف البيوت فإن نصبها في الشمس أو المطر كان عليها في ذلك ضرر فهو ضامن لما أصابها من ذلك لأنه مخالف فالشمس تحرقها والمطر يفسدها وإنما رضى صاحبها بنصبها في البيت ليأمن من ذلك وإذا وجب عليه الضمان بطل الاجر لأن الاجر والضمان لا يجتمعان ولأنه يملكها بالضمان من حين ضمن وإن سلمت القبة كان عليه الاجر استحسانا لأنه استوفى المعقود عليه حين استغل بالقبة وإنما كان ضامنا باعتبار زيادة الضرر فإذا سلمت سقط اعتبار تلك الزيادة فيلزمه الاجر باستيفاء المعقود عليه ولو شرط أن ينصبها في داره فنصبها في دار في قبيلة أخرى في ذلك المصير فعليه الاجر ولا ضمان عليه لأن هذا تعيين غير مفيد وليس له أن يخرجها من المصير لأن فيه الزام مؤنة على صاحبها وهو مؤنة الرد وهو لم يلزم ذلك فإن أخرجها إلى السواد فنصبها فسلمت أو انكسرت

فلا أجر عليه لأنه غاصب حين أخرجهما من المصر (الأتري) أنه لو وجب الأجر كان مؤنة الرد على صاحب القبة وهو غير مانع لذلك فجملناه غاصبا ضامنا لتكون مؤنة الرد عليه فلهذا لأجر عليه وإذا استأجر رحا يطحن عليه فحملة فذهب به إلى منزله فلما فرغ منه فمؤنة الرد على صاحب الرحاولو كانت ذلك عارية كانت مؤنة الرد على المستعير لأن الرد فسخ لعمل النقل فانما تجب المؤنة على من حصل له منفعة النقل ومنفعة النقل في العارية للمستعير فمؤنة الرد عليه وفي الإجارة على رب الرحال لأن بالنقل يتمكن المستأجر من استئناء المعقود عليه وبه يجب الأجر لرب الرحال فلهذا كانت مؤنة الرد عليه وإذا استأجر منه عيد أو حجلة أو كسوتها مدة معلومة جاز لأنه عين منتفع به والحاصل أن كل عين منتفع به معتاد الاستئجار فيه صحيح وعلي هذا استئجار البسط والوسائد والصناديق والسرر والقدور والقصاع ولو استأجر منه قدورا بغير عينها لم يجوز لأن المعقود عليه مجهول فإن القدور مختلفة في الصغير والكبير والارتفاع بها بحسبها فإن جاءه بقدر فقبله على الكراء الأول فهو جائز والأجر له لازم أما لأن التعيين في الانتهاء كالتعيين في الابتداء أو لأن الإجارة تنعقد بالتعاطي كالباع وكذلك لو استأجر منه ستورا يعلقها على بابها وقتا معلوما ولو كفل كفيل بشيء من هذه الامتعة الأجر عن المستأجر فالكفالة باطلة لأن العين أمانة في يد المستأجر والكفالة بالأمانات لا تنصح والإجارة جائزة لأن الكفالة لم تكن مشروطة فيه وإن أعطاه بالأجر كفيلا فهو جائز لأنه مضمون في ذمة المستأجر وعلي هذا لو استأجر ميزانا ليزن به والسنجات والقبان والمكاييل فهذا كله متعارف جائز وإن استأجر سرجا ليركه شهر فأعطاه غيره فركبه فهو ضامن لأن هذا مما يختلف فيه الناس فمن يحسن الركوب على السرج لا يضر به ركوبه ومن لا يحسن الركوب عليه يضر به ركوبه وإذا اعتبر التعيين كان ضامنا بالخلاف ولا أجر عليه وإذا استأجر كافا يتقل عليه حنطته شهرا فهو جائز وحنطته وحنطة غيره سواء والجوالق كذلك لأن هنا تعيين غير مفيد وكذلك استئجار الحمل إلى مكة وكذلك الرجل يستأجره ليركب عليه فهو جائز وليس له أن يحمل غيره عليه فإن فعل فهو ضامن أن أصابه شيء للفتاوت بين الناس في الأضرار بالرجل عند الركوب عليه وكذلك القسقاط يستأجره ليخرج به إلى مكة فإن أسرج في الخيمة أو القسقاط أو القبة أو علق فيه القنديل فلا ضمان عليه لأن ذلك معتاد وقد بينا أنه يستحق بمطابق المعتاد الاستعمال المعتاد وإن اتخذ فيه مطبخا فهو ضامن لأنه غير معتاد إلا أن يكون ذلك معدا لذلك العمل وذكر عن الحسن

رحمه الله قال لا بأس بأن يستأجر الرجل حلي الذهب بالذهب وحلي الفضة بالفضة وبه
 تأخذ فإن البديل بمقابلة منفعة الحلي دون العين ولأرباب بين المنفعة وبين الذهب والفضة ثم
 الحلي عين منتفع به واستنجاره معتاد فيجوز وإذا شرطت أن تلبسه فالبست غيرها ضمنت ولا
 أجر عليها كما في الثياب لأن الضرر على الحلي عند اللبس يختلف باختلاف اللبس وإن قال رب
 الحلي أنت لبستيه وقد هلك الحلي فقد أبرأها من الضمان والضمان واجب له فقوله مقبول
 في المقاطع ويكون له عليها الأجر لأن الظاهر شاهد لرب الحلي وقد أقرت هي أن الحلي كان
 عندها وذلك يوجب الأجر عليها ولو استأجرته يوما إلى الليل فإن بدلها فبسته فلم ترده
 عشرة أيام فلا جارة عشرة أيام فلا جارة على هذا الشرط فاسدة في القياس لجهالة المعقود عليه
 أو لتعلق العقد بالخطر فيما بعد اليوم وهو أن يبدو لها وتعلق الجارة بالخطر لا يجوز ولكن
 استحسن وأجيزها وأجعل عليها الأجر كل يوم بحسابه لأن هذا الشرط متعارف محتاج
 إليه فإنها إذا خرجت إلى ولية أو عرس لا تدري كم تبقى هناك فتحتاج إلى هذا الشرط لدفع
 الضرر والضمان عن نفسها ثم قد بينا أن وجوب الأجر عليها عند الاستعمال والخطر قبل
 ذلك فيزول ذلك عند استعمالها فلماذا يلزمها الأجر لكل يوم تحبسه فيه والله أعلم

باب أجارة الدواب

(قال رحمه الله وإذا استأجر دابة ليركبها إلى مكان معلوم بأجر مسمى فهو جائز وليس
 له أن يحمل عليها غيره) لأن هذا تعيين مفيد فالتناس يتفاوتون في ركوب الدابة وليس ذلك
 من قبل الثقل والخفة بل من قبل العلم والجهل فالثقل الذي يحسن ركوب الدابة يروضا
 ركوبه والخفيف الذي لا يحسن ركوبها يقرها ركوبه فإن حمل عليها غيره فهو ضامن ولا
 أجر عليه لأنه غاصب غير مستوف للمعقود عليه على ما قررنا في الثوب وإن ركب وحمل معه
 آخر فسلمت فعليه الكراء كله لأنه استوفى المعقود عليه بكامله وزاد فإذا سلمت سقط اعتبار
 الزيادة فعليه كمال الأجر لاستيفاء المعقود عليه وإن عطبت بعد بلوغها المكان من ذلك الوقت
 فعليه الأجر كله لاستيفاء المعقود عليه فإن ركوبه لا يختلف بأن يردف معه غيره أولا يردف
 ووجوب الأجر باعتبار ركوبه وعليه ضمان نصف القيمة لأنه خالف حين أردف وشغل
 نصف الدابة بغيره فبحسب ذلك يكون ضامنا وهذا إذا كانت الدابة تطيق اثنين فإن كان

يعلم أنها لا تطبق ذلك فهو ضامن لجميع قيمتها لانه متلف لها وأما اذا كانت تطبق فالتلف
 حصل بركوبه وهو مأذون فيه وبركوب غيره وهو غير مأذون فيه فيتوزع الضمان على ذلك
 نصفين وسواء كان الرجل الآخر أثقل منه أو أخف (قال) لانه لا يوزن الرجل في القبان
 في هذا أرايت لو كان يوزن أيوزن قبل الطعام أو بعده أو قبل الخللا أو بعده والمعنى ماينا
 أن الضرر على الدابة ليس من ثقل الراكب وخفته فلهذا يوزع الضمان نصفين (فان قيل) حين
 تقرر عليه ضمان نصف القيمة فقد ملك نصف الدابة من حين ضمن فينبغي أن لا يلزمه نصف
 الاجر (قلنا) هو بهذا الضمان لا يملك شيئا مما يشغله بركوب نفسه وجميع المسمى بمقابلة ذلك
 وانما يضمن ما يشغله بركوب الغير ولا أجر بمقابلة ذلك ليسقط عنه واذا استأجرها الى الجبابة
 أو الجنازة أو ليشيع عليها رجلا أو يتلقاه فهو فاسد الا أن يسنى موصفا معلوما لان العقود
 عليه منفعة الركوب وذلك تنفاوت بحسب المسافة فاذا سمي موصفا معلوما صار مقدار العقود
 عليه به معلوما والا فهو مجهول لا يصير معلوما ما ذكره من التشييع أو التلقي وان تكرارها من
 بلد الى الكوفة ليركبها فله أن يبلغ عليها منزله بالكوفة استحسانا وفي القياس ليس له ذلك
 لانه لما دخل انتهى العقد لوجود الغاية فليس له أن يركبها بعد ذلك بدون اذن صاحبها ولكنه
 استحسن لاراف فالظاهر أنه يتبلغ المستأجر على الدابة التي تكرارها في الطريق الى منزله ولا
 يتكرار لذلك دابة أخرى والمعلوم بالعرف كالمشروط بالنص (ألا ترى) أن الورام المتعاقب في
 بعض الاشياء يسمى بالعرف فكذلك هذه الزيادة ورام الطريق في الاجارة فيستحق بالعرف
 وكذلك لو استأجرها ليحمل متاعا فان حط المتاع في ناحية من الكوفة وقال هذا منزلي
 فاذا هو خطأ فأراد أن يحمله ثانية الى منزله فليس له ذلك لان المستحق بالعرف قد انتهى
 حين حط رحله وقال هذا منزلي فبعد ذلك هو مدعى في قوله قد أخطأت فلا يقبل قوله
 ولان الورام كان مستحقا له لكيلا يحتاج الى حط رحله ونقله الى دابة أخرى وقد زال ذلك
 المعنى حين حط رحله وكذلك لو تكرار حمارا من الكوفة يركبه الى الحيرة ذاهبا وجائيا فله
 أن يبلغ عليه الى أهله بالكوفة اذا رجع كما لو تكرار من الكوفة الى الحيرة فأما اذا تكرار
 دابة بالكوفة من موضع كانت فيه الدابة الى الكنانسة ذاهبا وجائيا فأراد أن يتلغ في رجعه
 الى أهله لم يكن له ذلك وانما له أن يرجع الى الموضع الذي تكرار عند الدابة لان الاستحسان
 في الفصل الاول كان للعرف ولا عرف فيما تكرارها في المصر من موضع الى موضع فيؤخذ

فيه بالقياس وربما يكون من ذلك الموضع الى منزله من المسافة مثل ماسمى أو أكثر ولا يستحق على سبيل الورام مثل المسمى في العقد أو فوقيه فيقال له كما كتبت من هذا الموضع الى الموضع الذى سميت فأكثر الدابة من هذا الموضع الى منزلك وان استأجرها الى مكان معلوم ولم يسم ما يحمل عليها فان اختصموا رددت الاجارة لجهالة المعقود عليه وان حمل عليها أو ركبها الى ذلك المكان فعليه المسمى استحسانا لان التعيين فى الانتهاء كالتعيين فى الابتداء وقد قررنا هذا فى الثوب وكذلك لو استأجر عبدا ولم يسم ما استأجره له واذا سمى ما يحمل على الدابة فحمل عليها غير ذلك فهذه المسئلة على أربعة أوجه وقد بينها فى كتاب العارية فالاجارة فى ذلك كله قياس العارية الا أن فى كل موضع ذكرنا هناك أنه لا يصير ضامنا فالاجر واجب عليه هنا وفى كل موضع ذكرنا هناك أنه يكون ضامنا فلا أجر عليه هنا لانه غاصب غير مستوف للمعقود عليه فان المقصود عليه يختلف باختلاف المحمول وان اختلفا فقال رب الدابة أكريتك من الكوفة الى القصر بعشرة دراهم وقال المستأجرين الى بغداد بعشرة دراهم ولم يركبها تحالفا وترادا لان الاجارة فى احتمال الفسخ قبل استيفاء المنفعة كالبيع فالنص الوارد بالتحالف فى البيع يكون واردا فى الاجارة وان أقام البيئنة فى قول أبى حنيفة الاول رحمه الله يتضى بالكوفة الى بغداد بخمسة عشر درهما وهو قول زفر رحمه الله ثم رجع وقال الى بغداد بعشرة دراهم وهو قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله وجه قوله الأول أن رب الدابة أثبت بيئته العقد من الكوفة الى القصر بعشرة دراهم فوجب القضاء بذلك بيئته والمستأجر بيئته أثبت العقد من القصر الى بغداد بخمسة دراهم فوجب قبول بيئته على ذلك فاذا عملنا بالبيئتين كانت له من الكوفة الى بغداد بخمسة عشر درهما وجه قوله الآخر أنهما اتفقا على مقدار الأجر وانما اختلفا فى مقدار المعقود عليه فالمستأجر يثبت الزيادة فى ذلك فكانت بيئته أولى بالقبول كما لو أقام المستأجر البيئنة أنه زاده عقبه الاجير فى الكراء الى مكة وان تكرر دابة بسرج ليركب عليها فحمل عليها إكافا فركبها فهو ضامن بقدر ما زاد وفى الجامع الصغير قال هو ضامن جميع قيمتها فى قول أبى حنيفة رحمه الله وفى قولهما يضمن بقدر ما زاد وجه قولهما أن الحمار يركب تارة بسرج وتارة بكاف والنفات بينهما من حيث الثقل والخفة ما كان فى كل واحد منهما عادة وفى مثله الضمان بقدر الزيادة كما لو استأجرها ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فحمل عليها أحد عشر مختوما وأبو حنيفة رحمه الله

يقول الاختلاف هنا في الجنس من حيث أن الإكاف يأخذ من ظهر الحمار الموضع الذي لا يأخذه السرج فهو نظير مالواستأجر دابة ليحمل عليها حنطة فحمل عليها تبنا أو حطبا، توضيحه أن التفاوت ليس من حيث الثقل والخفة ولكن لأن الحمار الذي لا يألف الإكاف يضره الركوب بالإكاف وربما يجرحه ذلك فيكون مخالفا في الكل كمالو حمل عليها مثل وزن الحنطة حديدا وكذلك لو نزع عن الحمار سرجه وأسرجه بسرج برذون لا تسرج بمشله الحمير فهو بمنزلة الإكاف وإن أسرجه بسرج مشله أو أخف لم يضمن لأن التمين إذا لم يكن مفيدا فلا يعتد وكذلك أن استأجره بالإكاف فأكفه بالإكاف مثله أو أسرجه مكان الإكاف لأن السرج أخف على الحمار من الإكاف فلا يكون خلافا منه ولو تسكروا حمرا عريانا فأسرجه ثم ركبته فهو ضامن له لأنه حمل عليه السرج بغير إذن صاحبه فكان مخالفا في ذلك قال مشايخنا رحمهم الله وهذا على أوجه فإن استأجره من بلد إلى بلد لم يضمن إذا أسرجه لأن الحمار لا يركب من بلد إلى بلد عادة إلا بسرج أو إكاف والثابت بالعرف كالثابت بالشرط وإن استأجره ليركبه في المصر فإن كان من ذوى الهيئات فكذلك الجواب لأن مشله لا يركب في المصر عريانا وإن كان من العوام الذين يركبون الحمار في المصر عريانا فيثبت أن يكون ضامنا إذا أسرجه بغير شرط وإذا استأجر دابة ليركبها إلى مكان معلوم تجاوز بها ذلك المكان ثم رجع فعطبت الدابة فلا ضمان عليه في قول أبي حنيفة الأول رحمه الله ثم رجع فقال هو ضامن مالم يدفعها إلى صاحبها وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله وجه قوله الأول أنه كان أمينا فيها فإذا ضمن بالخلاف ثم عاد إلى الوفاق عاد أمينا كالمودع وجه قوله الآخر أنه بعد ما صار ضامنا بالخلاف لا يبرأ إلا بالرد على المالك أو على من قامت يده مقام يده المالك ويد المستأجر يد نفسه لأنه يمسكها لمنفعة نفسه كالمستعير فلا تكون يده قائمة مقام يد المالك فلا تبرأ عن الضمان وإن عاد إلى ذلك المكان لأنه ينتفع بها لنفسه في ذلك المكان بخلاف المودع فهناك يده قائمة مقام يد المالك وقد طعن عيسى رحمه الله في هذا فقال يد المستأجر كيد المالك بدليل أنه يرجع بما يلحقه من الضمان على المالك كالمودع بخلاف المستعير وبدليل أن مؤنة الرد على المالك في الإجارة دون العارية ولا كنا نقول رجوعه بالضمان للفرور المتمكن بسبب عقد المعاوضة وذلك لا يدل على أن يده ليست يد نفسه كالمشتري يرجع بضمان الفرور فكذلك مؤنة الرد عليه ماله من المنفعة في النقل فأما يد المستأجر يد نفسه والاشكال على هذا الكلام ما تقدم أن المرأة إذا استأجرت

توب صيانة لتلبسه أياما فلبسته بالليل كانت ضامنه ثم اذا جاء النهار برئت من الضمان ويدها
يد نفسها ولكننا نقول هناك الضمان عليها باللبس لا بالامساك لان لماحق الامساك ليلا ونهارا
واللبس الذي لم يتناوله العقد لم يبق اذا جاء النهار وهنا الضمان على المستأجر بالامساك في غير
المكان المشروط (ألا ترى) أنه لو جاوز بها ذلك المكان ولم يركبها كان ضامنا ولو حبسها في
المصر أياما ولم يركبها كان ضامنا والامساك لا يندم وان عاد الى ذلك المكان مادام يمسكها
لمنفعة نفسه ثم الكلام في التفصيل بينا اذا استأجرها ذاهبا وجائيا أو ذاهبا لاجائيا قد تقدم
في العارية فهو مثله في الاجارة ولو لم يجاوز المكان ولكنه ضربها في السير أو كبحها باللعجاء
فعطبت فهو ضامن الا أن يأذن له صاحبها في ذلك في قول أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو
يوسف ومحمد رحمهما الله يستحسن أن لا يضمنه اذا لم يتعد في ذلك وضرب كما يضرب
الناس الحمار في موضعه لانه بمطلق العقد يستفيد الاذن فيما هو معتاد بالضرب والكبح باللعجاء
في السير معتاد وربما لا تنقاد الدابة الا به فيكون الاذن فيه ثابتا بالعرف ولو أذن فيه نصا
لم يضمن المستأجر به فكذلك اذا كان متعارفا والقياس ما قاله أبو حنيفة رحمه الله لانه ضربها
بغير اذن مالكيها وذلك تعد موجب للضمان ويان أن المستحق له بالعقد سير الدابة لا صفة
الجودة فيه وهو لا يحتاج الى الضرب والكبح في أصل تسيير الدابة وانما يستخرج بذلك منها
* نهاية السير والجودة في ذلك وثبوت الاذن بمقتضى العقد فيفتقر على المستحق بالعقد *
توضيحه أنه وان أبيع له الضرب فانما أبيع لمنفعة نفسه فان حق المالك في الآخر يتقرر بدونه
ومثله يقيد بشرط السلامة كتعزير الزوج زوجته ورمى الرجل الى الصيد ومشيه في الطريق
مباح شرعا ثم يتقيد بشرط السلامة بخلاف ما اذا أذن له المالك فيها نصا فان بعد الاذن
فله كفعل المالك وان استأجرها ليحمل عليها متاعا سماه الى موضع معلوم فأجرها بمثل ذلك
باكثر مما استأجرها لم يطب له الفضل الا أن يزيد معها جبلا أو جوالق أو لجاما فينثذ يجعل
زيادة الاجر بأزاء ما زاد ولو علقها لم يطب له الفضل له لان العلف ليس بعين ينتفع به
المستأجر لتجمل الزيادة بمقابلته وان استأجرها بغير لجام فالجها أو بلجام فزعه وأبدله بلجام
آخر مثله فلا ضمان عليه لان اللجام لا يضر بالدابة وانما ينفعها من حيث أن السير يخف به
عليها فلم يكن هذا خلافا من المستأجر الا اذا ألجها بلجام لا يلجم مثلها به فينثذ يكون مخالفا
ضامنا واذا استأجر دابة لحولة فساق رب الدابة فمترت فسقطت الحولة وفسدت وصاحب

المتاع يمتشي مع رب الدابة أو ليس معه فالمكاري ضامن لان المكاري أجير مشترك والتلف حصل بجناية يده وكذلك لو انقطع حبله فسقط الحمل فهذا من جنابة يده لانه لما شده بحبل لا يحتمله كان هو المسقط للحمل ولو مطرت السماء ففسد الحمل أو أصابته الشمس ففسد أو سرق من ظهر الدابة فلا ضمان عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله وهو ضامن في قول من يضمن الاجير لان التلف حصل لا بفعله علي وجه يمكن التحرز عنه وروى بشر عن أبي يوسف رحمه الله قال اذا كان صاحب الحمل معه فسرق لم يضمن المكاري لان الحمل في يد صاحبه والاجير المشترك انما يصير ضامنا عندهما باعتبار يده فما دام المتاع في يد صاحبه لم يضمن الاجير اذا تلف بغير فعله فان حمل عليها عبدا صغيرا فساق به رب الدابة فعثرت وعطب العبد فلا ضمان عليه لان هذا جنابة ولا يشبه هذا المتاع ومعنى هذا الكلام ان ما يجب من الضمان بالتلف النفوس ضمان الجنابة وضمان الجنابة ليس من جنس ضمان العقد (الآثرى) أنه يجب على العاقلة مؤجلا ووجوب الضمان على الاجير المشترك فيما جنت يده باعتبار العقد فلا يلزمه ما ليس من جنس ضمان العقد فاما ضمان المتاع من جنس ضمان العقد حتى يكون عليه حالا دون العاقلة وبيان هذا الكلام ان على أحد الطريقين يقيد العقل بصفة السلامة بمقتضى عقد المعاوضة وعلى الطريق الآخر العمل مضمون عايله لانه يتقابل به بدل مضمون فعرفنا أن الضمان على الطريقين باعتبار العقد وكذلك لو حمل عليها صاحب المتاع متاعه وركبها فساقها رب الدابة فعثرت فطرب الرجل وأفسد المتاع لم يضمن رب الدابة شيئا أما لانه لا يضمن نفس صاحب المتاع لان ذلك ضمان الجنابة ولا يضمن المتاع لان متاعه في يده معناه أن العمل فيه يصير مسلما بنفسه فيخرج من ضمان رب الدابة واذا تكارى من رجل دابة شهرا بعشرة دراهم على أنه متى ما بداله من ليل أو نهار حاجة ركبها لا يمنعه منها فان كان سمي بالكوفة ناحية من نواحيها فهو جائز وان لم يكن سمي مكانا فالاجارة فاسدة لان المقود عليه لا يصير معلوما ببيان المدة اذا لم يكن الركوب مستغرقا بجميع المدة وانما يصير معلوما ببيان المكان فالمرسوم ذلك لا يجوز وان تكرارها يوما يقضى حوائجه في المصير فهو جائز لان الركوب هنا مستدام في المدة المفد كورة ولان نواحي المصير في حكم مكان واحد ولهذا جاز عقد السلم اذا شرط الايفاء في المصير وان لم يبين موضعها منه فاذا كان نواحي المصير مكانا واحدا كان له أن يركب الى أى نواحي المصير شاء والى الجنازة ونحوها لان المقابر من فناء المصير وليس له أن يسافر عليها لانه

استأجرها للركوب في المصر وان تكارها الى واسط يلقها ذاهبا وجائيا فركبها حتى أتى واسط فلما رجع حمل عليها رجلا معه فمطبت فعليه أجر مثلها في الذهاب لان الاستئجار بعلقها فاسد لجهالة الاجر وقد استوفى منفعتها بعقد فاسد فعليه أجر مثلها في الذهاب ونصف أجر مثلها في الرجوع لانه استوفى في الرجوع منفعة نصفها وهو ما شغلها بركوب نفسه فلذلك يلزمه نصف أجر المثل وقد ذكر قبل هذا في الاجارة الصحيحة أنه اذا ركبها وأردف فعليه جميع المسمى ومن أصحابنا رحمه الله من يقول لان في الاجارة الصحيحة يجب الاجر بمجرد التمكن وفي الفاسد لا يجب الاجر الا باستيفاء المنفعة ولهذا يلزمه بقدر ما استوفى (قال) رضي الله عنه وهذا ليس بقوى عندي في الموضعين جميعا فبالتمكن من الاستيفاء يجب أجر المثل وفي العقد الصحيح لا يعتبر التمكن فيما شغله بركوب غيره ولكن الصحيح أنه لا فرق في الحقيقة انما يجب أجر المثل بحسب ما استوفى من المنفعة فيتضاعف أجر مثلها اذا أردف فاذا أوجبنا عليه نصف أجر مثلها فقد أوجبنا من أجر المثل جميع ما يخص ركوبه وكذلك عند صحة العقد فان جميع المسمى هناك بمقابلة ركوبه فهو نظير نصف أجر المثل هنا ثم يكون ضامنا نصف قيمة الدابة وان حمل عليها متاعا معه فهو ضامن بقدر ما زاد لانه مخالف في ذلك وبحسب ما علقها به لانه علقها باذن صاحبها فيستوجب الرجوع به عليه ويكون قصاصا بما استوجب عليه صاحبها من الاجر وان تكارى دابة عشرة أيام كل يوم بدرهم فحبسها ولم يركبها حتى ردها يوم العاشر قال يسع صاحبها أن يأخذ الكراء وان كان يعلم أنه لم يركبها لانه أتى بما يستحقها بما هو المستحق عليه بالعقد وهو تسليم الدابة اليه وتمكينها من ركوبها في المدة فيطيب له الاجر كالمرأة اذا سلمت نفسها الى زوجها طاب لها جميع الصداق وان كانت تعلم أن زوجها لم يطأها وان تكارها يوما واحدا فلا أجر عليه فيما حبسها بعد ذلك وان أنفق عليها فهو متطوع في ذلك الا أن يكون بأمر صاحبها ولو تكارى دابة لعروس تزف عليها الى بيت زوجها فحبس الدابة حتى أصبح ثم ردها ولا يركب فلا كراء عليه لانه لم يوجد تسليم المعقود عليه فالمعقود عليه خطوات الدابة في الطريق لنقل العروس وذلك لا يوجد عند حبس الدابة في البيت وان حملوا عليها غير العروس فان تكارها العروس بعينها فهو ضامن ولا كراء عليه لانه غاصب مخالف وان تكارها العروس بغير عينها فلا ضمان عليه وعليه الكراء استحسانا لان المستحق بالعقد قد استوفى والتمين في الانتهاء كالتمين في الابتداء وان تكارها على

أن يركب مع فلان بشيعة خبسها من غدوة الى انتصاف النهار ثم بدا للرجل أن لا يخرج
فرد الدابة عند الظهر فان كان خبسها قدر ما يحبس الناس فلا ضمان عليه وان خبسها أكثر
من ذلك فهو ضامن لا مسا كه إياها في غير المكان المشروط الا أن قدر ما يحبس الناس صار
مستثناه بالعرف ولا أجر عليه في الوجهين لانه لم يستوف المقود عليه فالمعقود عليه خطوات
الدابة في الطريق ولا يوجد ذلك اذا خبسها في المهر ولان صاحب الدابة متمكن من أن تسير
الدابة معه الى الطريق وان ركبها بعد الحبس فلا أجر عليه أيضا لانه صار ضامنا بالخلاف
فيكون كالتعاصب لا يلزمه الاجر اذا عطبت لاستناد ملكه فيها الى وقت وجوب الضمان عليه
وان تكارى دابة بغير عينها الى حلوان فتجت في الطريق وضعفت من حمل الرجل لاجل
الولادة فعلى المكارى أن يأتي بدابة أخرى تحمله ومتاعه لانه التزم بالمقصد العمل في ذمته
فعليه الوفاء بما التزم (ألا ترى) أن هذه الدابة لو هلكت كان عليه أن يأتي بأخرى فكذلك اذا
ضعفت الآن يكون الكراء وقع على هذه بمنها فينشد المعقود عليه منافعها ولا يتأني استيفاء
ذلك من دابة أخرى بل يكون عفرا في فسخ الاجارة وان تكارى ثلاث دواب ثم أن رب
الدواب أجر دابة من غيره وأعار أخرى ووهب أخرى أو باع فوجد المستكرى الدواب في
أيديهم فان كان باع من عذر فيعده جائز وانتقصت الاجارة على رواية هذا الكتاب وقد بيناه
وان باع من غير عذر فالبيع مردود والمستكرى أحق بالدواب لتقدم عقده وثبوت استحقاق
المنافع له واليد في العين بذلك المقعد الا أن ما وجدته في يد المستعير فلا خصومة بينهما حتى
يحضر رب الدواب لان يد المستعير ليس بيد الخصومة وما وجدته في يد الموهوب له فهو
خصم فيها لانه يدعى ملك عينها فيكون خصما لمن يدعي حقا فيها وأما الاجارة فالمستأجر أحق
بها حتى يستوفي الاجارة وهذا جواب مبهم فانه لم يبين أى المستأجرين أحق بها فمن
أصحابنا رحمهم الله من يقول مراده الاول والثاني يكون خصما له لان الاول يدعى ما يزعم
الثاني أنه له فيكون خصما له في ملكه ولكن الاصح أن المستأجر الثاني لا يكون خصما
للاول حتى يحضر رب الدابة بمنزلة المستعير لانه لا يدعى ملك عينها لنفسه ولو تكارى
غلاما ودابة الى البصرة بمشرة دراهم ذاهبا وجائيا وقد شرط لهم درهما الى الكوفة فأبقى
الغلام ونفقت الدابة فعليه من الاجر بحسب ما أصاب من خدمة الغلام وركوب الدابة
لانه استوفى المعقود عليه بذلك القدر ثم انعدم تمكنه من استيفاء ما بقي بالملال والاياباق وقد

كان أمينا فيها ولا ضمان عليه وان استأجر الدابة وحدها وقال المكارى استأجر غلاما معي
 كي تنبلك وتتبع الدابة وأجره على وأعطاه نفقة بنفق على الدابة فعمل المستأجر وسرقت
 النفقة من الغلام فان أقام المستأجر البينة أنه استأجر الغلام وأقر الغلام بالقبض لزم المكارى
 النفقة ضاعت أو لم تضع والا فلا شيء عليه لانه في استئجار الغلام وكيل صاحب الدابة
 وقد أثبتته بالبينة فيجمل كأن صاحب الدابة استأجره بنفسه ثم الغلام وكيل المكارى في قبض
 النفقة منه فأقره بالقبض كاتقرار صاحب الدابة ولو تكارها الى بغداد بعشرة دراهم وأعطاه
 الاجر فلما بلغ بغداد رد عليه بمض الدراهم وقال هي زيوف أو استوفه فالحقول قول رب
 الدابة في ذلك ان لم يكن أقر بشيء لانه ينكر استيفاء حقه وان أقر بقبض الدراهم فالحقول
 قوله فيما يزعم أنه زيوف لان الزيوف من جنس الدراهم فلا يصير به مناقضا ولا يقبل قوله
 فيما يزعم أنه استوفى لانه مناقض في كلامه فاستوفى ليس من جنس الدراهم وان كان أقر
 باستيفاء الاجرة أو باستيفاء حقه أو باستيفاء الجياد فلا قول له بعد ذلك فيما يدعى لكونه
 مناقضا واذا مات المكارى في الطريق فاستأجر المستكرى رجلا يقوم على الدابة فالأجر
 عليه وهو متطوع في ذلك فهو كما لو أنفق على الدابة وان نفقت الدابة في الطريق فعليه
 من الكراء بقدر ماساروا والقول في ذلك قوله لانهما تصادقا على أنه لم يستوف جميع المقود
 عليه وانما اختلفا في مقدار ما استوفى أو في مقدار ما لزمه من الاجر فرب الدابة يدعى
 الزيادة والمستكرى منكر لذلك وان تكارى دابتين احدهما الى بغداد والاخرى الى حلوان
 فان كانت التي الى بغداد بعينها والتي الى حلوان بعينها جاز العقد لان المقود عليه معلوم وان
 كانت بغير عينها لم يجز لجهالة في المقود عليه على وجه يقضى الى المنازعة وعليه فيما ركب
 أجر مثله ولا ضمان عليه اعتبارا للعقد الفاسد بالجائز وان تكارى بغلا الى بغداد فأراد
 المكارى أن يحمل متاعا له أو لغيره بكراء مع متاع فللمستكرى أن يمنعه من ذلك لان
 بالعقد استحق منافعه وقام هو في ذلك مقام المالك والمالك مقام الاجنبي فان حمله وبلغ الدابة
 بغداد لم يكن للمستكرى أن يحبس عنه شيئا من الاجر لذلك لانه حصل مقصوده بكما له
 واستوفى ما استحقه بالعقد فاذا اختلف المؤجران في مقدار الكراء فالحقول قول المستأجر لانهما
 يدعيان عليه الزيادة وبعد استيفاء النفقة عقد الاجارة لا يحتمل الفسخ فكان القول قول
 المنكر للزيادة وان أقام المؤجر ان البينة فلكل واحد منهما نصف ما شهد به شهوده لان

كل واحد منهما يثبت حق نفسه وحق صاحبه وبينه كل واحد منهما على أثبات حقه أولى بالقبول ولأن كل واحد منهما مكذب بينة صاحبه فلا تكون تلك البينة حجة في نصيبه وإن تكرارها على أنه بالخيار ساعة من نهار فركبها على ذلك فعطبت فعليه الأجر ولا ضمان عليه لأن ركوبه إياها في مدة خياره دليل الرضا منه بسقوط الخيار فانه مستوف للمعقود عليه متلف فلزمه الأجر بقدر ما استوفى ولا ضمان عليه كما لو لم يكن في العقد خياره وإن كان الخيار لصاحب الدابة فالمستكرى ضامن لما ولا أجر عليه لأنه غاصب في ركوبها قبل أن يتم رضی صاحبها به فإذا شرط الخيار بعدم تمام الرضاء ولو تكرار حمارا يطحن عليه فأوثقه في الرحا وساقه الأجير فتعسف عليه الأجير حتى عطب من عمله فالأجير ضامن لأنه متلف له بالتعسف في سيره ولم يكن مأمورا بذلك من جهة المستأجر ليتنقل فله إليه فهذا لا شيء على المستأجر منه وإن استأجر ثورا يطحن عليه كل يوم عشرة أقفزة فوجده لا يطحن إلا خمسة أقفزة فالمستأجر بالخيار لأنه يغير عليه شرط عقده فإذا شاء أبطل الإجارة عليه فيما بقي عليه وفيما عمل من الطحن بحساب ما عمل من الأيام ولا يحط عنه من ذلك شيئا لأن المعقود عليه منفعة الثور في المدة وقد استوفى ذلك واشتراط عشرة أقفزة في كل يوم ليس لا يراد العقد على العمل بل لبيان جلادة الثور في عمل الطحن فلهذا لا ينتقص عنه شيء من الأجر فيما عمل من الأيام ولو تكرار دابة إلى بغداد فوجدها لا تبصر بالليل أو جوحا أو عثورا أو تمض فإن كانت الدابة بعينها فله الخيار لتغيير شرط العقد عليه وعليه من الأجر بحساب ما سار لأنه استوفى المعقود عليه بقدره وإن كانت بغير عينها فله أن يبلغه إلى بغداد على دابة غيرها لأنه التزم العمل في ذمته وهذا إذا قامت البينة على عيب هذه الدابة لأن دعوى المستأجر العيب غير مقبولة إلا بحجة ولو تكرار بغيره ليعمل عليه عملا على النصف (قال) كان أبو حنيفة رحمه الله يقول إذا كان ينقل الحمل على البعير فالأجير كله لصاحب البعير لأنه بدل منفعة بغيره والمدفوع إليه نائب عنه في الإكراء ولذلك يعمل عليه أجر مثله على صاحب البعير لأنه ابتنى عن منافعه عوضا وقد سلمت منافعه لصاحب البعير ولم يسلم له العوض بمقابلته فعليه أجر المثل له وإن كان الرجل يحمل عليه المتاع ليبيعه فما اكتسب عليه من شيء فهو له لأنه عامل لنفسه فيما اكتسب بالبيع والشراء وعليه أجر مثل البعير لأن صاحب البعير ابتنى عن منافع بغيره عوضا ولم يسلم له ذلك . رجل تكرار غلاما ليذهب له بكتاب إلى بغداد فقال الغلام قد

ذهبت بالكتاب وقال الذي أرسل اليه الكتاب لم يأتني به ففعل الغلام البيضة على ما يدعى لانه يدعى ابقاء المعقود عليه وان أقام البيضة أنه قد دفع الكتاب اليه كان الثابت بالبيضة كالثابت باقرار الخصم وله الأجر على المرسل دون من حمل الكتاب اليه وان قال المرسل اليه أعطيته أجره عشرة دراهم فعليه البيضة على ذلك كما لو كان المرسل هو الذي يدعى ابقاء الأجر وان أقام الغلام البيضة أنه قد أتى بفداده بالكتاب فلم يجد الرجل فله الأجر لانه أتى بما استحق عليه وهو قطع المسافة الى بغداد مع الكتاب كما أمر به ثم ان كان استأجره ليذهب بالكتاب ويأتي بالجواب فله أجر حصة الذهب دون الرجوع لانه في الرجوع غير ممتثل أمره ولا عامل له حين لم يكن الجواب معه واذا عاد بالكتاب حين لم يجد الرجل فلا أجر له في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله له ما يخص الذهب من الاجر لانه في الذهاب عامل له كما أمر به فتقرر حقه في الاجر بقدره كما لو ترك الكتاب هناك عند أهل من أرسل اليه وهذا بخلاف ما اذا استأجره ليحمل طعاما الى بغداد فحمله ثم عاد به لان استحقاق الاجر هناك بنقل الطعام من مكان الى مكان وقد نقص ذلك حين عاد بالطعام فلم يبق تسليم شيء من المعقود عليه وهنا الاجر له بقطع المسافة اذ ليس للكتاب حمل ومثونة فلا يصير بالرجوع ناقصا عمله سواء عاد بالكتاب أو لم يعد وأبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله يقولان شيء من مقصود الامر لم يحصل بعمله فلا يستوجب الاجر عليه كما لو ذهب من جانب آخر وبيان ذلك أن مقصود الامر أن يصل الكتاب الى المرسل اليه ويصل الجواب اليه وحين عاد بالكتاب صار الحال كما قبل ذهابه من حيث أن شيئا من مقصود الامر غير حاصل فاما اذا ترك الكتاب هناك فبعض مقصوده حاصل لان المكتوب اليه اذا حضروا وقف على ما في الكتاب ويبعث بالجواب على يد غيره فله حصول بعض المقصود هناك اذ مناه حصة الذهاب من الاجر . رجل تكارى دابة الى مكان معلوم ولم يقل أركبها بسرج ولا كاف فجاء بها المكاري عريانة فركبها بسرج أو كاف فمطبت (قال) ان كان يركب في ذلك الطريق مثل تلك الدابة با كاف أو بسرج فلا ضمان عليه وان كانت لا تركب الا بسرج فركب با كاف فهو ضامن لانه بمطلق العقد يستحق استيفاء المعقود عليه على الوجه المتعارف فاذا خالف ذلك صار ضامنا . ولو تكارى من القرى الى جمنى (وجعنى) فبيلتان بالكوفة ولم يسم أى القبلتين هي أو الى الكناسة ولم يسم أى الكناستين أو الى بحيله ولم يسم أيهما هي الظاهرة أو الباطنة فعليه

أجر مثلها لان المعقود عليه مجهول فكان العقد فاسدا واستيفاء المنفعة بحكم العقد الفاسد يوجب
أجر المثل ومثله بخارا اذا تكارها الى السهلة ولم بين أى السهلين هي سهلة قوت أو سهولة
أمير أو تكارها الى حسون ولم بين أى القريتين ولو تكارى عبدا مأذون أو غير مأذون بنصف
ما يكتسبه على هذه الدابة فالاجارة فاسدة لجهالة الاجر ولانه جعل الاجر بمحض ما يحصل
بعمله فالاجارة فاسدة وله أجر مثله فيما عمل له ان كان مأذونا أو استأجره من مولاه وان
كان غير مأذون ولم يستأجره من مولاه فان عطب الغلام كان ضامنا لقيمه لانه غاصب له
حين استعمله بغير اذن مولاه ولا أجر عليه لانه ملكه بالضمان من حين وجب عليه الضمان
وان سلم فعليه الاجر استحسانا وفي القياس لا أجر عليه لانه غاصب له ضمان وجه الاستحسان
ان العقد الذى باشره العبد يتمحض منفعة اذا سلم من العمل لانه ان اعتبر وجب الاجر وان
لم يعتبر لم يجب شئ والعبد المجهور عليه غير ممنوع عما يتمحض منفعة قبول المحبة والصدقة ولان
عقد اكتساب محض اذا سلم من العمل فهو كالاختطاب والاصطياد اذا باشره العبد بغير
اذن مولاه وهذا لان الحجر لدفع الضرر عن المولى وفيما لا ضرر عليه لا حجر وان تكارها
الى بغداد على ان يلقه اليها فله رضاء فلقه اليها فقال رضائي عشرون درهما فله أجر مثلها لجهالة
الاجر عند العقد واستيفاء المنفعة بعقد فاسد الا أن يكون أجر المثل أكثر من عشرين
درهما فلا يزداد عليه لانه رضي بهذا المقدار وأبرأه عن الزيادة وان تكارها بمثل ما يكارى به
أصحابه أو بمثل ما يتكارى به الناس فعليه أجر مثلها لان المسمى مجهول فالناس يتفاوتون في
ذلك فن بين مسامح ومستقصى وان تكارى دابة من الكوفة الى مكان معلوم من فارس
بدراهم أو دنانير فعليه نقد الكوفة ووزنها لان السبب الموجب للاجر هو العقد وان تأخر
الرجوب الى استيفاء المعقود عليه والعقد كان بالكوفة فيصرف مطلق التسمية الى وزن
الكوفة ونقدها وهذا لان عمل العرف في تقييد مطلق التسمية والتسمية عند العقد لا عند
استيفاء المنفعة فلمذا يعتبر مكان العقد فيه وان تكارها الى فارس ولم يسم مكانا معلوما منها
فالعقد فاسد لجهالة المعقود عليه فقد سى ولاية مشتملة على الامصار والقرى فاذا لم بين
موضعا منها فالمنازعة تتمكن بينهما من حيث أن المكارى يطالبه بالركوب الى أدنى ذلك
الموضع وهو يريد الركوب الى أقصى تلك الولاية ويمنع كل واحد منهما بمطلق التسمية
ومثله في ديارنا اذا تكارى دابة الى فرغانة أو الى سمرقند وان تكارى الى الري ولم يسم

مدينتها ولا رستاقا بعينه فالمقد فاسد أيضا وروى هشام عن محمد رحمهما الله أن المقد جائز وجعل الري اسما للمدينة خاصة بمنزلة مالو تكاراها الى سمرقند أو أوزجند ولكن في ظاهر الرواية قال اسم الري يتناول المدينة ونواحيها فإذا لم يبين المقصد يمكن جهالة فيه تفضي الى المنازعة فإن ركبها الى أدنى الري فله أجر مثلها لا يزداد على ماسى لان المكاري رضي بالمسمى الى أدنى الري فإن ركبها الى أقصى الري فله أجر مثلها لا ينتقص ماسى لان المستكرى قد ألزم المسمى الى أقصى الري فلا ينتقص عنه ويزاد عليه اذا كان أجر المثل أكثر من ذلك لان المكاري اذا رضي بالمسمى الى أدنى الري فلا يصير راضيا الى أقصى الري ومثله في ديارنا اذا استأجرها الى بخارى فهو اسم للبلدة بنواحيها فأول حدود بخارى كرمينية وآخره فرب و بينهما مسافة بعيدة فالخراج فيه كخراج مسألة الري وان تكاراها من الكوفة الى بغداد وعلى أنه أدخله بغداد في يومين فله عشرة والافله درهم فهذا من الجس الذي تقدم بيانه أن عند أبي حنيفة رحمه الله التسمية الاولى صحيحة والثانية فاسدة وعندهما تصح التسميتان وقد بينا ذلك في الخياط . رجل تكاري دابة من رجل بالكوفة من الغداة الى العشي (قال) يردها عند زوال الشمس لان ما بعد الزوال عشي قيل في تفسير قوله تعالى أن سبحوا بكرة وعشيا قبل الزوال وبعد الزوال وكذلك في قوله تعالى ولا تطرد الذين يدعون ربهم بالغداة والعشي أن الغداة قبل الزوال والعشي ما بعده وفي الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم صلى أحد صلاتي العشاء إما الظهر أو العصر اذا ثبت هذا فنقول جعل المشي غاية والغاية لا تدخل في الاجارة فان ركبها بعد الزوال ضمنها لان المقد انتهى بزوال الشمس فهو غاصب في الركوب بعد ذلك وان تكاراها يوما ركبها من طلوع الفجر الثاني الى غروب الشمس لان اليوم اسم لهذا الوقت (ألا ترى) أن الصوم يقدر باليوم شرعا وكان من طلوع الفجر الى غروب الشمس وكذلك القياس فيما اذا استأجر أجيرا يوما الا أن الاجير ما لم يفرغ من الصلاة لا يشتغل بالعمل عادة فتركنا القياس فيه لهذا ولا يوجد هذا المعنى في استئجار الدابة وان تكاراها ليلة ركبها عند غروب الشمس فيردها عند طلوع الفجر فان بغروب الشمس يدخل الليل بدليل حكم الفطر ولم يذكر اذا تكاراها نهارا وبعض مشايخنا رحمهم الله يقول انما يركبها من طلوع الشمس الى غروب الشمس فان النهار اسم الوقت من طلوع الشمس قال صلى الله عليه وسلم صلاة النهار عجا ، فلا يدخل في ذلك الفجر ولا المغرب

وانما سمي نهارا لجريان الشمس فيه كالنهر يسمى نهرا لجريان الماء فيه ولكن هذا اذا كان
من أهل اللغة يعرف الفرق بين اليوم والنهار فان العوام لا يعرفون ذلك ويستعملون اللفظين
استعمالا واحدا فالجواب في النهار كالجواب في اليوم وان تكرارها بدرهم يذهب عليها الى
حاجته لم يجز المقد الا أن يبين المكان لان المقود عليه لا يصير معلوما الا بذكر المكان ولا
ضمان علي المستاجر في الدابة اذا هلكت وهي في يده على اجارة فاسدة لان الفاسد من المقد
معتبر بالجائز ولانه في الوجهين مستعمل للدابة باذن المالك وان استحققت الدابة من يد المستاجر
وقد هلكت عنده فضمن قيمتها رجع على الذي أجرها منه لانه مغرور من جهته بمباشرة
عقد الضمان فيرجع عليه بما يلحقه من الضمان بسببه ولا يملكها المستاجر بضمان القيمة لان
المالك في المضمون يقع لمن يتقرر عليه الضمان وهو الاجر ولا أجر للمستحق على أحد لان
وجوب الاجر بمقد باشره الاجر فيكون الاجر له خاصة وان تكراري دابة يطحن عليها
كل شهر بعشرة دراهم ولم يسم كم يطحن عليها كل يوم فلا اجارة جائزة لان المقود عليه منفعة
الدابة في المدة وذلك معلوم ولا يضمن ان تعطيت من العمل الا أن يكون شيئا فاحشا لان
المستحق بمطلق العقد استيفاء المقود عليه على الوجه المتعارف فاذا جاوز ذلك كان مخالفا
ضامنا وان تكرارها الى بغداد وركبها وخالف المكان الذي استأجرها اليه (قال) الكراء لازم
له في مسيره قبل الخلاف لانه استوفى المقود عليه في ذلك القدر كما أوجبته العدة وهو ضامن
للدابة فيما خالف ولا أجر عليه بعد ما صار ضامنا لها وان تكرارها ليحمل عليها انسانا فحمل
امراة يقيها برحل أو بسرج فعطبت الدابة فلا ضمان عليه ولا على المرأة لانه مستوفى للمقود
عليه فالسمي في العقد انسان وهي انسان وان كانت ثقيلة الا أن يكون أن مثل تلك الدابة
لا يطبق حملها فينثذ يكون اتلافا موجبا للضمان وقد تطرف في العبارة حيث وضع هذه
المسئلة في النساء دون الرجال لان النقل بهذه الصفة في الرجال مذموم وفي النساء محمود
وان تكراري يوما الى الليل بدرهم فأراه الدابة على أربها وقال اركبها اذا شئت فلما جاء الليل
تنازعا في الكراء والركوب فان كانت الدابة دفعت الى المستاجر فعليه الاجر لان الاجر سلم
المقود عليه فيتمكن المستاجر من الاستيفاء وان كان لم يدفعها فلا أجر عليه لانه لم يسلم
المقود عليه اليه وعلى رب الدابة البينة أنه قد ركبها لانه يدعى استيفاء المقود عليه ووجوب
الاجر فعليه أن يثبت ذلك بالبينة وان تكرارها الى الحيرة في حاجة له فقال دونك الدابة

فأركبها فلما كان في قدر ما يرجع من الحيرة فقال لم أركبها ولم أنطلق الى الحيرة (قال) اذا حبسها في قدر ما يذهب الى الحيرة ويرجع فلا أجر عليه اذا لم يذهب لما بينا أن المعقود عليه خطوات الدابة في طريق الحيرة ولا يتصور وجود ذلك اذا كانت الدابة على أربها في البيت وان دفعها اليه وقال لم أذهب بها ان علم أنه توجه الى الحيرة فقال رجعت ولم أذهب لم يصدق لانه لما علم توجهه الى الحيرة ومضي من الزمان بعد ذلك مقدار ما يذهب من ويحيي فالظاهر أنه قد أتى الحيرة فهو في قوله رجعت يدعى خلاف ما يشهد به الظاهر وان ردها من ساعة فلا أجر عليه لان الظاهر شاهد له فان قيل كيف يستحق رب الدابة الاجر بالظاهر والظاهر حجة لدفع الاستحقاق لا للاستحقاق قلنا استحقاقه بالمقد عند تمكن المستأجر من استيفاء المعقود عليه فانما يثبت بالظاهر لانه يتمكن وذلك لا يكون استحقاقا بالظاهر ولانه بهذا الظاهر يدفع قول المستأجر اني رجعت قبل أن أتى الحيرة ولو تكرارى دابة من رجل الى بغداد على أن يمطيه الأجر اذا رجع من بغداد فبات المستأجر ببغداد فالاجر الى بغداد دين في ماله لانه استوفى المعقود عليه في ذلك القدر ثم انتقضت الاجارة بموته وسقط الاجل أيضا فكان أجر ذلك المقدار دينا في تركته كسائر الديون والله أعلم

تم الجزء الخامس عشر من كتاب المبسوط

وبليه السادس عشر أوله باب انتفاض الاجارة