

باب الإجارة

وهي: عقد لازم. نص عليه، على النفع، يؤخذ شيئاً فشيئاً، وانتفاعه تابع له، وقد قيل: هي خلاف القياس، والأصح: لا؛ لأن من لم يُخصَّص العلة^(١)، لا يُتصور عنده مخالفة قياس صحيح، ومن خصصها، فإنما يكون الشيء خلاف القياس إذا كان المعنى المقتضي للحكم موجوداً فيه، وتختلف الحكمُ عنه.

تنعقد بلفظها، ومعناه، إن^(٢) أضافه إلى العين^(٣)، وكذا إلى النفع، في ٥٠/٢ الأصح، وفي لفظ البيع وجهان^(٤)./

التصحيح مسألة - ١: قوله: (وفي لفظ البيع وجهان) انتهى. وأطلقهما في «الهداية»، و«المذهب»، و«مسبوك الذهب»، و«المستوعب»، و«الخلاصة»، و«المغني»^(٤)، و«الكافي»^(٥)، و«المقنع»^(٦)، و«الهادي»، و«المذهب الأحمد»، و«التلخيص»، و«البلغة»، و«الشرح»^(٦)، و«شرح ابن مُنْجَا»، و«الرعايتين». و«الحاوي الصغير»، و«الفائق»، و«شرح الخرقى» للطوفي، و«القواعد الفقهية»، و«الزركشي»، وغيرهم. قال في «التلخيص»، و«الفائق»: وأما لفظ البيع، فإن أضافه إلى الدار، لم يصح، وإن أضافه إلى المنفعة، فوجهان. انتهى. وهو مراد من أطلق.

أحدهما: يصح، وهو الصحيح، اختاره ابن عبدوس في «تذكرته»، والشيخ تقي الدين، فقال في قاعدة له في تقرير القياس بعد إطلاق الوجهين: والتحقيق أن

الحاشية

(١) ليست في الأصل.

(٢) في الأصل «ذاته».

(٣) في الأصل: «الغير».

(٤) ٧/٨.

(٥) ٣٧٩/٣.

(٦) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢٦٣/١٤.

قال شيخنا: بناء على أن هذه المعاوضة نوعٌ من البيع أو شبيه به. وفي الفروع «التلخيص»: مضافاً إلى النفع، نحو: بعتك نفع هذه الدار شهراً، وإلا لم يصحّ، نحو: بعتكها شهراً^(١) ومضافاً إلى النفع، وإلا لم يصحّ^(٢). ويشترط معرفة نفع، كمبيع بعرف، كسكنى، فلا يعمل فيها جدادة، ولا قصارة، ولا دابة، والأشهر: ولا مخزناً للطعام.

قيل لأحمد: يجيء إليه زوارٌ، عليه أن يخبر صاحب البيت بذلك؟ قال: ربما كثروا، وأرى أن يخبر، وقال: إذا كان يجيئه الفرد ليس عليه أن يخبره، وذكر الأصحاب: له إسكان ضيف وزائر، واختار صاحب «الرعاية»: يجب ذكرُ السكنى وصفتها وعدد من يسكنها، وصفتهم إن اختلفت الأجرة، وخدمة آدمي شهراً، أو شهراً للخدمة. وفي «النوادر» و«الرعاية»: يخدم ليلاً ونهاراً، وإن استأجره للعمل، استحقه ليلاً، وحمل معلوم إلى موضع معلوم، فلو كان المحمول كتاباً، فوجد المحمول إليه غائباً، فله الأجرة لذهابه وردّه. وفي «الرعاية»، وهو ظاهرُ «الترغيب»: إن وجده ميتاً، فالمسمى فقط ويردّه. نقل حرب: إن استأجر دابةً أو وكيلاً؛ ليحمل له شيئاً من الكوفة، فلما وصلها، لم يبعث له وكيله بما أراد، فله الأجرة من هنا إلى

المتعاقدين إن عرفا المقصود، انعقدت بأي لفظ كان من الألفاظ التي عَرَفَ بها المتعاقدان التصحيح مقصودهما، وهذا عامٌ في جميع العقود، فإن الشارع لم يحدّ حدّاً لألفاظ العقود، بل ذكرها مطلقة. انتهى. وكذا قال: يصحُّ بلفظ البيع في وجه، فدل^(٢) أن المقدم الصحة. قلت: هو الصواب.

والوجه الثاني: لا يصح، صححه في «التصحيح»، و«النظم».

الحاشية

(١ - ١) ليست في (ب) و(ر).

(٢) في (ط): «تدل».

الفروع ثمّ قال أبو بكر: هذا جوابٌ على أحد القولين، والآخر: له الأجرُ في ذهابه ومجيئه، فإن جاء^(١) والوقت لم يبلغه، فالأجرة له، ويستخدمه بقية المدة.

ومعرفة مركوب كميع، وما يركب به، وكيفية سيره. وقدم فيه^(٢) في «الترغيب»: لا. وفي^(٣) ذكوريته وأنوئيته^(٣) وجهان^(٢م).

وفي «الموجز»: يُعتبر نوعه، وراكبٌ كميع، وقيل: برؤية، وقيل: لا يلزم^(٤) ذكرُ توابعه العرفية، كزاد وأثاث ونحوه. وله حمل ما نقص عن معلومه، وقيل: لا بأكل معتاد وفاقاً لأحد قولي الشافعي و«الترغيب» وغيرهما^(٢): ومعرفة حامل خزف أو زجاج ونحوه، في الأصحّ. وقيل: مطلقاً، ويتوجه مثله ما يدير دُولاباً ورحى، واعتبره في «التبصرة» ومعرفة محمول، واكتفى ابن عقيل و^(٥) «الترغيب» وغيرهما^(٥) بذكر وزنه مما شئت، ومعرفة أرض لحرث، ومعرفة الأجرة، فهي في الذمة كثمن، والمعينة كميع.

النصح مسألة - ٢: قوله: (معرفة مركوب كميع. . . وفي ذكوريته وأنوئيته وجهان) انتهى.

وأطلقهما في «الرعاية الكبرى»:

أحدهما: لا يشترط، وهو الصحيح، قدمه في «المغني»^(٦)، و«الكافي»^(٧)، و«الشرح»^(٨)، و«الفائق»، وغيرهم.

والوجه الثاني: يشترط معرفة ذلك، اختاره القاضي في «الخصال»، وابن عقيل في

الحاشية

(١) ليست في (ط).

(٢) ليست في الأصل.

(٣ - ٣) في الأصل: «ذكرة وأنوئة».

(٤) ليست في (ب) و(ر).

(٥ - ٥) ليست في الأصل.

(٦) ٩١/٨.

(٧) ٣٨٧/٣.

(٨) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢٧٢/١٤.

وتصح بمنفعة^(١)، وتصح في أجير وظئر بطعامهما وكسوتهما، وهما عند الفروع التنازع كزوجة. نص عليه، وعنه: كمسكين في كفارة، وعنه: المنع، وعنه: في أجير، وعنه: يصح في دابة بعلفها.

ويستحبُّ عند فطام إعطاؤها عبداً أو أمةً مع القدرة، وأوجهه أبو بكر، ولو اكرتري لمدة غزاته أو غيرها، كل يوم بكذا، جاز،^(٢) وعنه: لا^(٣). ولو اكرتري داراً كلَّ شهر بكذا، ونحو ذلك، ففي صحة العقد، وقيل: بعد الأول، روايتان^(٤). فإن صحَّ، ففسخ بعد دخول الثاني*، وقال القاضي

«الفصول»، واقتصر عليه في «المستوعب»، وقدمه ابن رزين في «شرحه».

التصحیح

مسألة - ٣: قوله: (ولو اكرتري داراً كل شهر بكذا، ونحو ذلك، ففي صحة العقد، وقيل: بعد الأول، روايتان) انتهى. وأطلقهما في «المغني»^(٣)، و«الشرح»^(٤)، و«المحرر»: إحداهما: يصح، وهو الصحيح. نص عليه في رواية ابن منصور، وعليه أكثر الأصحاب. قال الزركشي: هو المنصوص، واختاره القاضي وعمامة أصحابه والشيخان. انتهى. قال الناظم: يجوز في الأولى، وصححه في «تصحیح المحرر»، وجزم به الخرقى، وصاحب «الوجيز»، وغيرهما، وقدمه في «الكافي»^(٥)، و«المقنع»^(٤)، و«الرعاية الكبرى»، و«شرح ابن رزين»، و«الفائق»، وغيرهم.

والرواية الثانية: لا يصح، اختاره أبو بكر، وابن حامد، وابن عقيل، وغيرهم. قال في «الكافي»^(٥): وقال أبو بكر وجماعة^(٦) من أصحابنا بالبطلان. قال الشارح: والقياس

الحاشية

* قوله (فسخ بعد دخول الثاني)

أي: بعد دخول الشهر الثاني.

(١) في النسخ الخطية: «منفعة».

(٢-٢) ليست في (ب).

(٣) ٢٠/٨.

(٤) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٣٠٤/١٤.

(٥) ٣٩١/٣ - ٣٩٢.

(٦) ليست في (ط).

الفروع و«المحرر»: إلى تمام يوم. وقال الشيخ: أو قبله*، وقال أيضاً،

التصحیح يقتضي عدم الصحة؛ لأن العقد تناول جميع الأشهر، وذلك مجهول. انتهى.

الحاشية * قوله: (قبله).

أي: قبل دخول الشهر الثاني، فيكون الفسخ في الشهر الأول قبل دخول الثاني؛ فعلى هذا: يكون الفسخ للشهر المستقبل قبل دخوله، وعلى الأول: يكون الفسخ للمستقبل بعد دخوله؛ وكلامه يدل على أن الشيخ جعل له الفسخ بعد دخول الثاني وقبله؛ لقوله: (وقال الشيخ: أو قبله) فدل على أنه قال بالأول أيضاً، والذي وجدته في كلام الشيخ، أن له الفسخ عند تقضي كل شهر، فظاهره: أن الفسخ يكون قبل دخول الثاني، وعند آخر الأول لا قبل ذلك؛ لقوله: عند تقضي كل شهر. وعبارة «الفاثق» كعبارة الشيخ أو قريبة منها، فإنه قال: فيلزم الأول بالعقد وسائرهما بالتلبس، فلو لم يتلبس، أو فسخ عند انقضاء الأول، انفسخ. وقال في «الرعاية»: وكلما دخل شهر، لزمتم إجارتهما، إلا أن يفسخها أحدهما في أول يوم منه، وقيل: أو يومين، وقيل: بل أول ليلة منه، وقيل: عند فراغ ما قبله، وقلت: أو يقول: إذا مضى هذا الشهر فقد فسختها، كتعليق الخلع على شرط، وهو فسخ على الأصح. انتهى كلامه. وقال الزركشي: لكل واحد منهما أن يفسخ عند رأس كل شهر؛ بأن يقول: فسخت الإجارة في الشهر المستقبل ونحو ذلك، فلو لم يفسخ حتى دخل الشهر الثاني، لزم العقد فيه، وكذلك الثالث. هذا مقتضى كلام الخرقى، وأبي الخطاب في «الهداية»، وابن عقيل في «التذكرة»، وأبي محمد في كتبه. وقد صرح بذلك ابن الزاغوني فقال: يلزم بقية الشهور إذا شرع في أول الجزء من ذلك الشهر. وقال القاضي: له الفسخ في جميع اليوم الأول من الشهر الثاني، وبه قطع أبو البركات، وأورده ابن حمدان مذهباً. واعلم أن كلام الشيخ في «المغني»^(١) يقتضي أن العقد في الشهر المستقبل ليس قبل التلبس به منعقداً، فإنه قال: شروعه في كل شهر مع ما تقدم في^(٢) العقد من الاتفاق على تقدير أجره والرضى يبده^(٣) به جرى مجرى ابتداء العقد عليه، وصار كالبيع بالمعاطاة، إذا جرى من المساومة ما دل على التراضي بها؛ فعلى هذا: متى ترك التلبس به في شهر، لم تثبت الإجارة فيه؛ لعدم العقد، وإن فسخ، فكذلك، وليس بفسخ في الحقيقة؛ لأن العقد في الشهر الثاني ما ثبت.

(١) ٢٠/٨.

(٢) في (ق): «من».

(٣) في (د): «يبذه».

وأبو الخطاب، وشيخنا: بل قبله، وقال، ^(١) «أي: الشيخ»: أو ترك التلبس الفروع به، فلا أجرة. وفي «الروضة»: إن لم يفسخ حتى دخل الشهر الثاني، فهل له الفسخ؟ فيه روايتان. ولو قال: شهراً بكذا، وما زاد بكذا، صحَّ* في الأول، وفي الثاني وجهان^(٢م).

مسألة - ٤: قوله: (ولو قال: شهراً بكذا، وما زاد بكذا، صحَّ في الأول، وفي الثاني التصحيح وجهان) انتهى. الظاهر: أن في كلام المصنف نقصاً في قوله: (وما زاد بكذا) فإن هذا^(٢) الحكم لم يقله أحد من الأصحاب، وإنما ذكروا الوجهين فيما إذا قال: أجزتكَ هذا الشهر بكذا، وما بعده كل شهر بكذا، كما قاله في «المغني»^(٣)، و«الشرح»^(٤)، و«الرعاية»، وغيرهم؛ فعلى هذا يقدر: وما زاد فله بكل^(٥) يوم أو شهر كذا، والله أعلم. إذا علم ذلك فأطلق الوجهين في «المغني»^(٣)، و«الشرح»، و«شرح ابن رزين»، وغيرهم:

أحدهما: يصح، وهو الصحيح. نص عليه، وهي شبيهة بالمسألة التي قبلها، وأولى بالصحة، وقدمه في «الخلاصة»، و«المقنع»^(٦)، و«الرعاية»، و«النظم»، و«الحاوي الصغير»، و«الفاثق»، وغيرهم، وجزم به في «الوجيز» وغيره، ونصره الشيخ الموفق والشارح، وغيرهما.

* قوله: (وما زاد بكذا، صحَّ). الحاشية

كذا وقع في النسخ من غير تعيين مدة، والذي في «الرعاية»: وإن قال: شهراً معيناً بدرهم وما زاد فبحسابه، صحَّ في الشهر وحده، ويحتمل الصحة فيما زاد من الشهور. وإن قال: أجزتكَ^(٧) هذا الشهر بدرهم وما بعده كل شهر/ بدرهمين، فوجهان. والذي يظهر: أن مسألة المصنف هي ١٦٢ المسألة الثانية في «الرعاية»، ويكون في لفظ المصنف سقطاً، فإذا قيل: وما زاد فكل شهر بكذا، صار واضحاً، وكلام «المغني»^(٣) يوافق كلام «الرعاية».

(١ - ١) ليست في الأصل (و).ر.

(٢) في (ط): «هكذا».

(٣) ٢٢/٨.

(٤) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٣٠٨/١٤.

(٥) في (ط): «كل».

(٦) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٣٠٤/١٤.

(٧) بعدها في (ق): «في».

الفروع ولو قال: إن خطته اليوم، أو روميّاً، فبكذا، أو إن خطته غداً، أو فارسيّاً، فبكذا، لم يصح، على الأصحّ. وكذا: إن زرعته بُرّاً^(١)، فبخمسة، وذرة بعشرة، ونحوه.

وتجب الأجرة بالعقد، وله الوطاء*، ويتوجه فيه*: قبل القبض رواية، وتُستحقُّ بتسليم العين، أو بفراغ عمل لما بيد مستأجر، أو بدّلها^(٢). وعنه: قدر ما سكن، وحمله القاضي على تركها لعذر، ومثله تركه تنمة عمله. وفيه في «الانتصار» كقول القاضي. وله الطلب بالتسليم، ولا يستقر إلاّ بمضي

التصحيح والوجه الثاني: لا يصحّ، قال في «الرعاية الكبرى» أيضاً: وإن اكرى شهراً معيناً بدرهم وما زاد فبحسابه، صحّ في الشهر الأول وحده، ويحتمل الصحة فيما زاد من الشهور. وإن قال: أجرتك هذا الشهر بدرهم، وما بعده كل شهر بدرهمين، فوجهان، والقول بعدم الصحة اختاره القاضي، وتأوّل قول أحمد في رواية أبي الحارث: هو جائز على الزمن الأول لا على الثاني. قال الشيخ الموفق: والظاهر عن^(٣) أحمد خلاف ذلك. قال في «الهداية»^(٣): الظاهر أن قول القاضي رجع إلى ما فيه الإشكال. قال في «المستوعب»: وعندي أنّ حكم هذه المسألة حكم ما إذا أجره عيناً لكل شهر بكذا، يعني: التي تقدمت.

الحاشية * قوله: (وتجب الأجرة بالعقد، وله الوطاء)

أي: إذا كانت الأجرة أمة، فللمؤجر وطؤها؛ لأنه قد ملكها بالعقد، فله وطؤها، أشبه ما لو اشتراها، والمرادُ له ذلك بعد الاستبراء.

* قوله: (ويتوجه فيه)

أي: في الوطاء، يحتمل أن هذا التوجيه من رواية: إذا وجد الاستبراء في يد البائع قبل القبض لا يجزئ.

(١) ليست في (ط).

(٢) في (ط): «بدلها».

(٣ - ٣) في (ط): «عن أمر ذلك قال في البداية».

المدة، بلا نزاع، فإن بذل تسليم عين لعمل في الذمة فوجهان* (٥٠م).
 ويجوز تأجيلها، وقيل: إن لم يكن نفعاً في الذمة، وقيل: ويجب قبضها
 في المجلس. ولا تحلُّ في أصحِّ قولي العلماء مؤجلةً بموت* وإن حلَّ دَيْنٌ؛

مسألة - ٥: قوله: (ولا يستقر إلا بمضي المدة بلا نزاع، فإن بذل تسليم عين لعمل التصحيح
 في الذمة، فوجهان)، انتهى. قال الشيخ في «المغني»^(١): وإن بذل تسليم عين وكانت
 الإجارة على عمل، فقال أصحابنا: إذا مضت مدة يمكن الاستيفاء فيها، استقرَّ عليه^(٢)
 الأجر، وقال أبو حنيفة: لا أجر عليه، وهو أصحُّ عندي. وكذا قال الشارح، ولم يختر ما
 اختاره في «المغني»،^(٣) وجزم في «الكافي»^(٤) بما اختاره في «المغني»: أنه لا يستقر ببذل
 التسليم^(٣). وقطع في «الرعاية الكبرى» بما قاله الأصحاب. وقدمه ابن رزین وغيره، وهو
 الصحيح من المذهب، وكان الأولى بالمصنف أن يفصح باختيار الأصحاب إن لم يكن
 قدمه، والله أعلم.

* قوله: (فإن بذل تسليم عين العمل في الذمة، فوجهان).

قال في «المغني»^(١): وإن بذل تسليم العين وكانت الإجارة على عمل، فقال أصحابنا: إذا مضت
 مدة يمكن الاستيفاء فيها، استقر عليه الأجر، وبهذا قال الشافعي؛ لأن المنافع تلفت باختياره.
 وقال أبو حنيفة: لا أجر عليه، وهو أصحُّ عندي؛ لأنه عقد على ما في الذمة، فلم يستقرَّ عوضه
 ببذل التسليم كالمسلم فيه، ولأنه عقد على منفعة غير مؤقتة بزمن، فلم يستقرَّ عوضها بالبذل،
 كالصداق، إذا بذلت تسليم نفسها وامتنع الزوج من أخذها.

* قوله: (ولا تحل في أصحِّ قولي العلماء مؤجلةً بموت. .) إلى آخره.

قال في «الاختيارات»: وإذا مات المستأجر، لم يلزم ورثته تعجيل الأجرة في أصحِّ قولي العلماء،
 وهذا على قول من يقول: لا يحل الدَّين بالموت ظاهر، وكذلك على قول من يقول بحلوله، في

(١) ١٩/٨.

(٢) ليست في (ط).

(٣ - ٣) ليست في النسخ الخطية، والمثبت من (ط).

(٤) ٣/٣٩٣.

الفروع لأنَّ حلها مع تأخير استيفاء المنفعة ظلمٌ*، قاله شيخنا، قال: وليس لناظر وَقَف ونحوه تعجيلها كلها إلاَّ لحاجة، ولو شرطه، لم يجز؛ لأنَّ الموقوف عليه يأخذ ما لا يستحقه الآن، كما يفرقون في الأرض المحتكرة إذا بيعت وورثت. فإنَّ الحكر من الانتقال يلزم المشتري والوارث، وليس لهم أخذه من بائع وتركه في أصحَّ قولهم.

ولا أجرة ببذل عين في إجارة فاسدة، فإنَّ تسلمها، فأجرة المثل؛ لتلف المنفعة بيده، وعنه: إن لم ينتفع، فلا أجرة، وفي «التعليق»: يجب المسمى في نكاح فاسد، فيجب أن نقول مثله في الإجارة، وعلى أنَّ القصد فيها العوض، فاعتبارها بالأعيان أولى. وفي «الروضة»: هل يجب المسمى في الإجارة، أم أجرة المثل وهي الصحيحة؟ فيه روايتان.

ولو أعطى ثوبه قَصَّاراً أو خيَّاطاً بلا عقد إجارة، أو استعمل حمَّلاً أو شاهداً ونحوه، جاز، وله الأجرة في الأصحَّ، وذكر الشيخ، وغيره لمنتصب، كتعريضه^(١) بها، وكدخول حمَّام وركوب سفينة ملاح.

التصحيح

أظهر قولهم؛ إذ يفرقون بين الإجارة وغيرها، كما يفرقون في الأرض المحتكرة، إذا بيعت أو وُرثت، فإنَّ الحكر يكون على المشتري والوارث، وليس لأصحاب الحكر أخذ الحكر من البائع وتركه الميت، في أظهر قولي العلماء، وهذا معنى قول المصنَّف: (وليس لهم أخذه من بائع وتركه).
* وقوله: (لأنَّ حلها مع تأخير استيفاء المنفعة ظلمٌ).

الحاشية

ظاهرة: إن كانت المنفعة قد استوفيت ومضت المدة، صارت كالدين، وهو ظاهر؛ لأنها تصير كضمن المبيع المقبوض.

فائدة: يقال: حلَّ الدين بجلُّ بالكسر، حلولاً: انتهى أجله، وحلَّ الحقَّ حلاً وحلولاً: وجب.

(١) في الأصل و(ر): «تعريضه».

فصل

الفروع

ما حَرَّمَ بَيْعُهُ فإِجَارَتُهُ مِثْلُهُ، إِلَّا الْحَرَّ وَالْحَرَّةَ، وَيَصْرَفُ بَصْرَهُ فِي النَّظَرِ. نص عليه، والوقف، وأمّ الولد. ولا ينعقد إلا على نفع مباح لغير ضرورة، مقدور عليه، يستوفى دون الأجزاء، كإجارة دار يجعلها مسجداً، أو كتاب للنظر. وفي المصحف الخلاف. وفي «الموجز» روايتان^(١). وحلي، وذكر جماعة فيه: يكره بجنسه، وعنه: لا يصح، وقيل له: فثوب يلبسه؟ قال: لا بأس به؛ لأنه لا ينقص، وحيوان، وقيل: حتى كلب لصيد، وحراسة، وشجر لنشر ثياب وقعود بظله، وبقر لحمل وركوب، وغنم لدياس زرع، وبيت في دار ولو أهمل استطرقه، وأدمي لقود، أو إراقة خمر، وعنه: يكره فيها، ويحرم حملها لشرب، على الأصح، ومثلها ميتة لطح أو أكل*، وتحرم إجارة دار لبيعه ونحوه، شرط في العقد أو لا، وغناء، وفحل لنزو، وفيه تخريج (وم) وكرهه أحمد لهما. زاد حرب: جداً.

مسألة - ٦: قوله: (وفي المصحف الخلاف. وفي «الموجز» روايتان). انتهى. التصحيح يعني: بالخلاف الخلاف الذي في بيعه، وقد أطلق الروايات في كتاب البيع، وتقدم تحرير ذلك^(١)، وأن الصحيح لا يصح، فكذلك هنا، فليراجع، وقد قال المصنف هناك: (وإجارته كبيعه)، فحصل التكرار. ولعله أراد بقوله: (وفي «الموجز» روايتان): إحداهما: كبيعه، والثانية: ليس كبيعه، فيجوز، وإن منعنا البيع لعدم رغبته عنه مطلقاً.

الحاشية

* قوله: (ومثلها ميتة لطح، أو أكل)

الطح في الميتة كالإراقة في الخمر، والأكل لها كالشرب للخمر.

فائدة: الطبل منه محرم، وهو طبل اللهو، وغير محرم، وهو طبل الحرب، وقد صرحوا بذلك في الموصى به إذا وصى له بطل، وله منها مباح ومحرم.

الفروع قيل: فالذي يعطى ولا يجد منه بدأً؟ فكرهه، ونقل ابن القاسم: وقيل له: ألا يكون مثل الحجام يُعطى وإن كان منهيًا عنه؟ فقال: لم يبلغنا أن النبي ﷺ أعطى في مثل هذا شيئاً، كما بلغنا في الحجام^(١). وحمله القاضي على ظاهره، وقال: هذا مقتضى النظر ترك في الحجام*. وحمل في «المغني»^(٢) كلام أحمد هذا على الورع، لا التحريم.

قال شيخنا: ولو أنزاه على فرسه، فقص، ضمن نقصه، ونفع مغبوب* وأرض سبخة لزرع. قال في «الموجز»: وحمّام لحمل الكتب لتعذبه، وفيه احتمال. قال في «التبصرة»: وهو أولى، وأنه تصح إجارة هرّ، وفهد، وصقّر معلم للصيد، مع أنه ذكر في بيعها الخلاف، وشمع ليشعله، وجعله شيخنا مثل كل شهر بدرهم، فمثله في الأعيان نظير هذه المسألة في المنافع، ومثله: كُلمّا اعتقت عبداً من عبيدك، فعليّ ثمنه، فإنه يصحّ وإن لم يبين العدد والثلث، وهو إذن في الانتفاع بعوض، واختار جوازه، وأنه ليس بلازم بل جائز، كالجعالة. وكقوله: ألق متاعك في البحر، وعليّ ضمانه، فإنه جائز، أو من ألقى كذا، فله كذا، ومن ألقى كذا/ فله كذا. وجواز إجارة ماء قناة ٥١/٢

التصحیح

الحاشية * قوله: (ترك في الحجام)

أي: للخبر^(١).

* قوله: (ونفع مغبوب)

عطف على دار في قوله: (وتحرم إجارة دار لبيعه) وكذا ما بعده.

(١) أخرج البخاري (٢٢٧٩)، ومسلم (٢٢٠٨)، عن ابن عباس قال: «احتجم النبي ﷺ وأعطى الحجّام أجره، ولو علم كراهيته، لم يعطه».

(٢) ١١٩/٨.

مدة، وماءٍ فائضٍ بركةٍ رأياه، وإجارة حيوان لأخذ لبنه، قام به هو أو ربه، الفروع فإن قام عليها المستأجر وعلفها، فكاستئجار الشجر، وإن علفها ربه، ويأخذ المشتري لبناً مقدراً، فيبيع محض، وإن كان يأخذ اللبن مطلقاً، فيبيع أيضاً، وليس هذا بغرر؛ لأنَّ الغرر ما تردّد بين الوجود والعدم، فهو من جنس القمار الذي هو الميسر، وهو أكل المال بالباطل، كبيع الآبق والشارد.

قال: والمنافع والفوائد تدخل في عقود التبرع، سواءً كان الأصل محتسباً بالوقف أو غير محتسب، كالعارية ونحوها، كما نص عليه الشارع في منيحة الشاة، وهو عاريتها للانتفاع بلبنها، كما يعيره الدابة لركوبها، ولأن هذا يحدث شيئاً فشيئاً، فهو بالمنافع أشبه، فإلحاقه بها أولى، ولأن المستوفي بعقد الإجارة على زرع الأرض، هو عينٌ من الأعيان، وهو ما يحدثه من الحبّ بسقيه وعمله، وكذا مستأجرُ الشاة للبنها، مقصوده ما يحدثه الله من لبنها بعلفها والقيام عليها، فلا فرق بينهما، والآفات والموانع التي تعرض للزرع أكثر من آفات اللبن؛ لأن الأصل في العقود الجواز والصحة.

قال: وكظئر، ومثلها نفع بئر. وفي «المبهج» وغيره: ماء بئر. وفي «الفصول»: لا يستحق بالإجارة؛ لأنه إنما يملك بحيازته. وفي «الانتصار»: قال أصحابنا: لو غار ماء دار مؤجرة فلا فسخ؛ لعدم دخوله في الإجارة. وفي «التبصرة»: لا يملك عيناً ولا يستحقها بإجارة إلا نفع بئر في موضع مستأجر، ولبن ظئر [فإنهما] يدخلان^(١) تبعاً، وذكر صاحب «المحرر» وغيره: إن قلنا: يملك الماء، لم يجز مجهولاً، وإلا جاز. ويكون على أصل

التصحيح

الحاشية

(١) في (ط): «فيه خلاف».

الفروع الإباحة، وهل المعقود عليه اللبن أو الحضانة، أو يلزمه أحدهما* بعقده على الآخر، واعتبار رؤية مرتضع؟ فيه وجهان^(٧٢، ١٠).

التصحيح مسألة - ٧ - ١٠: قوله: (وهل المعقود عليه اللبن أو الحضانة، أو يلزمه أحدهما بعقده على الآخر، واعتبار رؤية مرتضع؟ فيه وجهان). انتهى: يعني: في كل مسألة وجهان، وفيه مسائل:

المسألة الأولى - ٧: هل المعقود عليه في الرضاعة اللبن أو الحضانة؟ أطلق الخلاف، وأطلقه في «المغني»^(١)، و«الفائق»:

أحدهما: المعقود عليه الحضانة، وهي خدمة الولد، وحمله، ووضع الثدي في فيه، وأما اللبن فيدخل تبعاً، وهو الصحيح. قال في «الرعاية الكبرى»: وقع العقد على المرضعة، واللبن تبع، يُستحقُّ إتلافه بالرضاعة، وقدمه الشارح وابن رزين في «شرحه». قال ابن عقيل في «الفصول»: الصحيح أن العقد وقع على المنفعة، ويكون اللبن تبعاً، وقال القاضي في «الخصال»: لبنُ المرضعة يدخل في عقد الإجارة، وإن كان يهلك^(٢) بالانتفاع؛ لأنه يدخل على سبيل التبع. انتهى.

قلت: ويحتمله كلام صاحب «المقنع»، وغيره^(٣) وكذا المصنف وغيره، حيث قالوا: يعقد على نفع العين دون إجرائها إلا في الظئر، ونقَعُ البئر يدخل تبعاً^(٤). وصرح به

الحاشية * قوله: (أو يلزمه أحدهما)

كذا وقع في النسخ بألف قبل الواو، والذي يظهر حذف الألف؛ ولهذا قال في المسألة التي بعدها: (واعتبار) بغير ألف، فيكون قد ذكر ثلاث مسائل، وذكر في كل واحدة وجهين، ويكون تقدير الكلام، وهل المعقود عليه اللبن أو الحضانة؟ وهل إذا عقد على أحدهما وعينه، يلزمه الآخر؟ وهل يشترط رؤية المرتضع؟ في ذلك وجهان.

(١) ٧٤/٨.

(٢) في (ط): «تملك».

(٣-٢) ليست في (ط).

وقيل: الحضانة تتبع للعرف، وقيل: عكسه، ويعتبر محل رضاع، الفروع ورخص أحمد في مسلمة ترضع طفلاً لنصارى بأجرة، لا لمجوسيّ، وسوّى

في «المستوعب» وغيره، حيث قال: ولا تستحق بعقد الإجارة عين إلا في^(١) موضعين؛ التصحيح لبن الظئر ونقع البئر^(٢)، فإنهما يدخلان تبعاً، وكذا قال في «التبصرة»، كما حكاها المصنف عنه.

والوجه الثاني: العقد وقع على اللبن. قال القاضي: وهو الأشبه. قال ابن رزين في «شرحه»: وهو الأصح؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَارْحَمْنَ أَخْرَجَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦]،^(٣) واختاره الشيخ تقي الدين^(٤). قال في «الهدى»: والمقصود إنما هو اللبن، قوي ذلك بعشرة وجوه ذكره في آخر «الهدى»، قال الناظم:

وفي الأجود^(٣) المقصود بالعقد ذرها^(٤) والارضاع، لا حَضْنٌ ومبدأ مقصِد^(٥)

انتهى. وهو ظاهر ما قطع به في «الكافي»^(٦) فإنه قال: ولا يجوز عقد الإجارة على ما يذهب أجزاءه بالانتفاع به،^(٧) إلا في الظئر^(٧) يجوز للرضاع؛ لأن الضرورة تدعو إليه. وقوله: وقولهم: إلا في الظئر ونقع البئر يدخل تبعاً، قوله: تبعاً إلى نقع البئر لا الظئر، ومال إليه ابن مُنْجَا في «شرح المقنع»؛ فعلى هذا: يكون الاستثناء لجواز هلاك العين في الإجارة في الظئر، والله أعلم.

المسألة الثانية - ٨ - ٩: إذا عقد على أحدهما، هل يلزمهما^(٨) الآخر أم لا؟ أطلق الخلاف، وفيه مسألتان:

الحاشية

(١ - ١) في (ط): «موضع لبن الظئر ويقع السر».

(٢ - ٢) ليست في النسخ الخطية، والمثبت من (ط).

(٣) في (ط): «الأجور».

(٤) في (ط) و(ح): «ردها».

(٥) في (ط): «يقصده».

(٦) ٣/٣٨٣.

(٧ - ٧) في (ط): «لا في الطير».

(٨) في (ط): «يلزمها».

الفروع أبوبكر وغيره بينهما؛ لاستواء البيع والإجارة. ومن أعطى صياداً أجرة ليصيد

التصحیح المسألة الأولى - ٨: لو استأجرت للرضاع وأطلق، فهل تلزمها الحضانة أم لا؟ أطلق الخلاف، وأطلقه في «المغني»^(١)، و«الشرح»^(٢)، و«النظم»، و«الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، و«الفائق»، وغيرهم، وذكره القاضي ومن بعده: أحدهما: تلزمها الحضانة أيضاً، قدمه في «الرعاية الكبرى» في الفصل الأربعين من باب الإجارة.

والوجه الثاني: لا يلزمها سوى الرضاع، قدمه ابن رزين في «شرحه». قلت: الصواب في ذلك الرجوع إلى العرف والعادة، فيعمل بهما.

المسألة الثانية - ٩: وهي الثالثة. لو استؤجرت للحضانة، فهل يدخل الرضاع أم لا؟ أطلق الخلاف، وأطلقه في «الرعاية الكبرى» في موضع:

أحدهما: يلزمها الرضاع أيضاً، قدمه في «الرعاية الكبرى» في الفصل الأربعين. والوجه الثاني: لا يلزمها. قال في «التلخيص»: لم يلزمها وجهاً واحداً. انتهى. قلت: وهو أقوى في هذه المسألة، والصواب الرجوع إلى العرف، وإن دلت قرينة، عمل بها. المسألة الرابعة - ١٠: هل تعتبر رؤية المرتضع لصحة العقد، أم تكفي صفته؟ أطلق الخلاف فيه:

أحدهما: تكفي صفته، وهو الصحيح، جزم به في «الرعايتين»^(٣)، و«الفائق»، وهو الصواب.

١٤٧ والوجه الثاني/ : تشترط رؤيته لصحة العقد، جزم به في «المذهب»، وقدمه في «المغني»^(١)، و«الشرح»^(٢)، و«شرح ابن رزين»، و«النظم»، وهذا الصحيح، على ما اصطالحناه، والله أعلم.

الحاشية

(١) ٧٣/٨.

(٢) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢٨٣/١٤.

(٣) (ط): «الرعاية».

له سمكاً ليختبر بخته، فقد استأجره ليعمل له بشبكته، قاله أبوالبقاء .
 الفروع
 ومنع في «المغني»^(١) وغيره إجارة نقد أو شمع للتجمل*، وثوب لتغطية
 نَعش، وما يسرع فسادُه، كرياضين.
 قال في «الترغيب» وغيره: وتفاحة للشم، بل عنبر؛ لأنه المقصود منه،
 وظاهر كلام جماعة جوازه. وتصح الإجارة لحجامة*، كفصد، ويكره للحر

التصحيح

الحاشية

* قوله: (ومنع في «المغني» وغيره إجارة نقد أو شمع للتجمل)

الذي جزم به في «المغني»^(٢): أنه يجوز إجارة الدراهم والدنانير للتحلي، ثم ذكر بعد ذلك بقرب
 ورقة: أنه لو استأجر شمعاً للتجمل، لم يجوز؛ لأن ذلك ليس بمنفعة مرعية في الشرع، فبذل المال
 فيه سفة، وأخذه أكل مال بالباطل، فلم يجوز، كما لو استأجر خيزراً لينظر إليه، وكذلك لو استأجر
 طعاماً ليتجمل به على مائدته، لم يجوز؛ لما ذكر، وهكذا سائر الأشياء. ولا يصح استئجار ما لا
 يتبقى من الرياحين^(٣) كالورد، والبنفسج، والريحان الفارسي، وأشباهه لشمها؛ لأنها تلتف عن
 قريب، أشبهت المطاعم، فإن كان المصنّف أخذ منع إجارة النقد للتحلي من قوله: وكذلك
 سائر الأشياء، فهو في غاية البعد؛ لأن مراده الأشياء التي لم يقصد منها التجمل بدليل قوله: لأن
 ذلك ليس بمنفعة مرعية في الشرع، وأما النقد للتحلي، فهو بمنزلة الحلبي، فمفئته لذلك منفعة
 مقصودة، وقد تقدم أنه في «المغني» جزم بجواز إجارة النقد للتحلي، إلا أن يقال: فرق بين مسألة
 التحلي ومسألة التّجمل، ويكون المراد من التجمل وضعه للنظر فقط، كالتجمل بالشمع، وأما
 التحلي، فالمراد به النظر إليه مع اللبس، فيحرر ذلك.

* قوله: (وتصح الإجارة لحجامة^(٤))

قال في «الفائق»: ولا تصح للحجامة. نص عليه، ذكره القاضي واختاره، وصححها أبو الخطاب

(١) ١٢٩/٨.

(٢) ١٢٦/٨.

(٣) بعدها في (ق): «كماء».

(٤) في النسخ الخطية «للحجامة»، والمثبت من «الفروع».

الفروع أكله، وعنه: يحرم، واختار في «التعليق»: على سيده*، وعنه: لا يصح، اختاره القاضي والحلواني، وكذا أخذه بلا شرط، وجوزه الحلواني وغيره لغير حر.

وتجوز إجارة مسلم لذمي في الذمة، قال ابن الجوزي: على المنصوص، وفي مدة روايتان^(١٢). لا لخدمة، على الأصح. وكذا إعارته، ولا إجارة مشاع مفرداً، وعنه: بلى، اختاره العكبري، وأبو الخطاب، وقدمه في «التبصرة»، كشريكه، وفي طريقة بعض أصحابنا ويتخرج لنا من عدم^(١) إجارة المشاع: أن لا يصح رهنه، وكذلك هبته، ويتوجه: ووقفه، قال:

التصحیح مسألة - ١١: قوله: (وتجوز إجارة مسلم لذمي في الذمة، وقال ابن الجوزي: على المنصوص، وفي مدة روايتان) انتهى. يعني: في جواز^(٢) إجارته لعمل^(٢) غير الخدمة مدة معلومة، وأطلقهما الناظم:

إحداهما: يجوز، وهو الصحيح، صححه الشيخ في «المغني»^(٣) والشارح، وقال في «المغني» أيضاً المصراة^(٤) هذا أولى، وجزم به في «المحرر»، و«الوجيز»، وقدمه في «الشرح»^(٥)، و«الرعايتين»، و«الحاوي الصغير». والرواية الثانية: لا يجوز، ولا يصح.

الحاشية والشيخ، وفي كراهة الأجرة وجهان، وقيل: إن كان عبداً فلا، وله إطعامه رقيقاً وبهائمه، ولو أعطى من غير عقد، فجائز.

* قوله: (واختار في «التعليق»: على سيده) أي: يحرم أكله على سيده.

(١) ليست في الأصل (و.ر).

(٢ - ٢) في (ط): «إيجار تداخل».

(٣) ١٣٥/٨.

(٤) في (ط): «المعراة».

(٥) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٣٣٦/١٤.

والصحيح صحة رهنه وإجارته وهبته، ولا خلاف في صحة بيعه، والمراد الفروع عند الأئمة الأربعة، وإلا ففي بيعه خلاف ذكره ابن حزم، وهو قول الحنفية في مُشاع من غرس.

وهذا التخريج خلاف نص أحمد في رواية سندي: يجوز بيع المشاع ورهنه، ولا يجوز أن يؤجر؛ لأن الإجارة للمنافع، ولا يقدر على الانتفاع، وهل مثله إيجار حيوان ودار لاثنين وهما لواحد أو يصح؟ فيه وجهان^(١٢٢). وكذا وصية بمنفعة*، ولا امرأة بلا إذن الزوج، ولا يُقبل قولها: إنها ذات زوج، أو: إنها مؤجرة قبل نكاح.

^{١١} تنبيه: قوله بعد ذلك: لا لخدمة، على الأصح، وكذا إعارته. انتهى. فظاهر هذه التصحيح العبارة أنه لا يجوز إعارة عبد مسلم لذمي للخدمة، على أصح الروايتين، وهو الصحيح، وقيل في العارية: إعارة كل ذي نفع جائز منتفع به مع بقاء عينه إلا البضع، وما حرم استعماله لمحرم، وفي «التبصرة»: وعبداً مسلماً لكافر، ويتوجه كإجازة. انتهى. فقطع هنا: أن إعارته كإجارته، وظاهر ما قدمه في العارية الجواز، وما منع إلا صاحب «التبصرة»، ثم وجه من عنده أنه كالإجارة، فحصل الخلل من وجهين فيما يظهر، والله أعلم^(١).

مسألة - ١٢: قوله بعد ذكر حكم إجارة المشاع: (وهل مثله إيجار حيوان ودار لاثنين وهما لواحد أو يصح؟ فيه وجهان) انتهى.

أحدهما: هو كإجارة المشاع، جزم به «المغني»^(٢)، و«الشرح»^(٣)، و«الوجيز»، وفرضها في الحيوان والدار كالمصنف^(٤)، وفرضها في «المغني»^(٢)، و«الشرح»^(٣).

الحاشية

* قوله: (وكذا وصية بمنفعة)

الذي يظهر: أنها: وكذا وصية بنفعه، أي: بنفع المشاع.

(١-١) ليست في النسخ الخطية، والمثبت من (ط).

(٢) ٥٢/٨.

(٣) المفتح مع الشرح الكبير والإنصاف ٢٦٨/١٤.

(٤) ليست في (ط).

الفروع ويحرم على أذان، وإمامة صلاة، وتعليم قرآن، ونيابة حج. وفي حديث وفقه وجهان^(١٣٢)، وذكر شيخنا وجهاً: يجوز لحاجة، واختاره، وعنه: مطلقاً كأخذه بلا شرط. نص عليه (وش) ومنع في إمامة، وكذا مالك، إلا في إمامة تبعاً لأذان.

وكجعالة^(١)، وقال الشيخ: فيها وجهان، وهو ظاهر «الترغيب» وغيره. وفي «المنتخب»: الجعل في حج كأجرة، ونصه: الجواز على الرقية (و) لأنها مداواة، ونقل حنبل: يكره للمؤذن أن يأخذ على أذانه أجراً. قال شيخنا: وهو معنى كلام بعضهم، ومن لم يجوزه، لم يجوز إيقاعها على غير وجه العبادة لله تعالى، كصلاة، وصوم، وقراءة، والاستتجار يخرجها عن ذلك، ومن جوزه؛ فلأنه نفع يصل إلى المستأجر كسائر النفع، وجوز إيقاعها غير عبادة في هذه الحال؛ لما فيها من النفع.

قال: وأما ما يؤخذ من بيت المال، فليس عوضاً وأجرة، بل رزق

التصحيح الدار فقط، يعني: إذا كانت لواحد وأجرها لاثنين، وظاهر كلام المصنف إيجار الحيوان والدار لاثنين.

والوجه الثاني: يصح هنا وإن منعنا الصحة في المشاع.

قلت: وهو الصواب، وعليه العمل.

مسألة - ١٣: قوله: (ويحرم على أذان، وإمامة صلاة، وتعليم قرآن، ونيابة حج.

وفي حديث وفقه وجهان) انتهى:

أحدهما: هما ملحقان بما قبلهما، فتحرم الإجارة عليهما، جزم به في «الهداية»، و«المذهب»، و«المستوعب»، و«الخلاصة»، و«المحرر»، وغيرهم، وقدمه في «الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، وصححه الناظم.

الحاشية

(١) ليست في الأصل.

للإعانة على الطاعة، فمن عمل منهم لله أثيب، وما^(١) يأخذه رزق للإعانة الفروع على الطاعة. ويأتي ما يؤيده في آخر الجهاد^(٢)، وقيل للقاضي: لو خرج الأذان عن كونه قربة، لم يقع صحيحاً، وقد قلتم: يقع به الإجزاء دل على أنه قربة، فقال: الحكم^(٣) بصحته لا يدل على كونه قربة، كالتق على مال يصح، وليس بقربة، ثم فرق بينه وبين البناء والخياطة؛ بأنهما يقعان قربةً وغير قربة، والأذان شرطه أن يقع قربةً، كالصلاة، ويجوز على حساب وخط. وفي «المبهب»: لا مشاهرة.

وتحرم أجره وجعالة على ما لا يتعدى نفعه، كصوم وصلاة* خلفه*،

التصحیح

الحاشية

* قوله: (وتحرم أجره وجعالة على ما لا يتعدى نفعه، كصوم وصلاة)

قال الشيخ تقي الدين في «شرح المحرر»: فإن استأجر قوماً يصلون معه الجمعة أو التراويح أو الفرض، لم يجز. ذكره القاضي محل وفاق في أصل قاس عليه.

* قوله: (خلفه)

الذي يظهر: أنها بكسر الخاء المعجمة وسكون اللام وفتح الفاء وتنوين التاء في آخره، والمراد: أنه يخلفه في ذلك، أي: يكون خليفةً عنه. وهذا يقع كثيراً من الرافضة؛ لأنهم يوضون أن يُستأجر لهم بعد موتهم من يصلي عنهم.

ويحتمل أن يكون خلفه بفتح الخاء وهاء في آخره، وتكون الهاء ضميراً يرجع إلى المستأجر، ويكون المراد ما نقله أبو العباس عن القاضي، كما تقدم، والذي يقوى عندي الأول؛ لأن الصلاة معه يتعدى نفعها، وكلام المصنف فيما لا يتعدى نفعه، وإذا كانت الصلاة معه مما يتعدى نفعه، فلا يصلح^(٤) مثلاً لما لا يتعدى نفعه، وإن كانت الصلاة معه لا تجوز الإجارة عليها، كما ذكره القاضي.

(١) ليست في (ب).

(٢) ٣٣٠/١٠.

(٣) في الأصل: «الحاكم».

(٤) في (ق): «يصح».

الفروع ويجوز الرزق على مُتعدّد. وفي «التذكرة»: في غَزْو^(١) لا، كأخذ الرزق في بناء ونحوه، ذكره في «الخصال»، و«التلخيص»، وذكره في «التعليق». نقل صالح وغيره: لا يعجبني أن يأخذ ما يُحجُّ به، إلا أن يتبرع. وقال شيخنا: المستحبُّ أن يأخذَ ليحجَّ، لا أن يحجَّ ليأخذ، فمن يحبُّ إبراء ذمة الميت. أو رؤيةَ المشاعر، يأخذ ليحج. ومثله كل رزق أخذ على عمل صالح، ففرَّق^(٢) بين من يقصد الدين، والدنيا وسيلته، وعكسه؛ والأشبهُ أن عكسه ليس له في الآخرة من خلاق، قال: وحجه عن غيره ليستفضل^(٣) ما يُوفي دينه، الأفضل تركه، لم يفعلهُ السلفُ، ويتوجه فعله لحاجة، ونقل ابن ماهان فيمن عليه دينٌ وليس له ما يحجُّ به، أبحجُّ عن غيره ليقضي دينه؟ قال: نعم.

وفي «الغنية» إن فرط فيه حتى افتقر، فعلية الخروج ببدنه مفلساً، فإن لم يقدر، فعلية أن يتكسب، فإن لم يقدر فليسأل الناس، وقيل للقاضي وغيره: أخذ الأجرة لا يخرجهُ عن القربة؛ بدليل الرزق، فقالوا: الرزق ليس في مقابلة العمل؛ بدليل أنه لا يختص بزمن معلوم وأجرة معلومة، وإنما يأخذه؛ لأن له حقاً في بيت المال؛ ولهذا يستحقه الغني والفقير،^(٤) ولا يختص بزمن معلوم وأجرة معلومة^(٤).

وفي «الفنون»: أن بعض أصحابنا قال: عبادات، فاعتبر لها الإخلاص، فقال ابن عقيل: لو كانت الأجرة قاذحة في الإخلاص، ما استحققت الغنائم

التصحيح

الحاشية

(١) في (ط): «غزوه».

(٢) في (ط): «يفرق».

(٣) في (ط): «ليتنفضل».

(٤-٤) ليست في الأصل.

وسلب القاتل، وكذا أخذ مُؤذنين وقضاة من بيت المال. وقال: تجوز الأجرة الفروع على ذبح الأضحية والهدي، بلا خلاف، كتفرقة الصدقة ولحم الأضحية، والذي هو محض القرية ما كان بالإهداء، فأما الذبح، فهو تقريبٌ لها إلى الفقراء.

وتجوز إجارة العين مدةً، / ويشترط كونها معلومة لا يظن عدمها فيها، ٥٢/٢ وإن طالت، وقيل: إلى سنة، وقيل: ثلاث، وقيل: ثلاثين، وظاهره: ولو ظن عدم العاقد، ولو مدة لا يظن فناء الدنيا فيها. وفي طريقة بعض أصحابنا في السلم: الشرع يراعي الظاهر، ألا ترى لو اشترط أجلاً تفي به مدته، صحَّ، ولو اشترط مئتين^(١) أو أكثر، لم يصحَّ، وسواء وليت العقد أو لا، أو كانت مشغولةً بإجارة أو غيرها، وظن التسليم في وقته المستحق، أو لم تكن، فإن كانت مرهونةً وقت العقد، فوجهان^(٢).

والوجه الثاني: يصح هنا، وهو الصحيح، اختاره الشيخ الموفق، والشارح، التصحيح وغيرهما، وجزم به في «الكافي»^(٢)، و«شرح ابن رزين»، وغيرهم.

مسألة - ١٤: قوله: (وتجوز إجارة العين مدة. . وسواء وليت العقد أو لا، أو كانت مشغولةً بإجارة أو غيرها، وظن التسليم في وقته المستحق، أو لم تكن، فإن كانت مرهونةً وقت العقد، فوجهان) انتهى. قال في «الرعاية الكبرى»: وإن أجره شيئاً مدة لا تلي العقد، صحَّ إن أمكن تسليمه في أولها، سواء كان فارغاً وقت العقد أو مؤجراً.

قلت: فإن كان ما أجره مرهوناً وقت العقد، لا وقت التسليم المستحق بالأجرة احتمل وجهين. انتهى.

قلت: الصواب أنه إن ظن تسليمها وقت الوجوب، صحَّت، وإلا فلا، وهو ظاهر

الحاشية

(١) في (ب) و(ر): «ما بين».

(٢) ٣٨٤/٣.

الفروع وقولنا: وظن التسليم، كذا قاله بعضهم، وفي «الرعاية»: إن يمكن التسليم، وقال الشيخ وغيره لمن علل في منع إجارة المضاف بأنه لا يمكن تسليمه في الحال، كالعين المغصوبة، قالوا: إنما تشترط القدرة على التسليم عند وجوبه*، كالتسليم فإنه لا يُشترط وجود القدرة عليه حال العقد، قالوا: ولا فرق بين كونها مشغولة أو لا؛ لما ذكرنا.

التصحيح كلام كثير من الأصحاب، وداخل في عموم كلامهم، ويُعرف ذلك في هذه المسألة بحال الراهن؛ بأن يكون قادراً أو باذلاً مع القدرة على التحصيل، وقت الحلول، والله أعلم. تنبيه: الظاهر: أن المصنف تابع ابن حمدان في «رعايته» في إطلاق الخلاف، والظاهر من كلام صاحب «الرعاية»: أن هذين الوجهين لم يُسبق إليهما، بل هو استنبطهما وخرَّجهما، وهو كالصريح في كلامه، فإذن في إطلاق المصنف الخلاف نظرٌ ظاهرٌ؛ لأنَّ الأصحاب لم يختلفوا في الترجيح في هذه المسألة حتى يطلق الخلاف فيها، بل ولا يعرف لهم كلام فيها، ولم نر هذين الوجهين إلا لهذين الرجلين، والله أعلم. ويمكن الجواب بأن يقال: المقيس عليه والمشابه لهذه المسألة اختلف الأصحاب في الترجيح فيها؛ لأنَّ المجتهد إذا خرَّج مسألةً، فلا بُدَّ من تخريجها على أصلٍ مشهورٍ في المذهب، والله أعلم.

الحاشية * قوله: (قالوا: إنما تشترط القدرة على التسليم عند وجوبه).

لا يلزم منه عدم صحة إجارة المشغول إذا كانت المنفعة مملوكة للمؤجر؛ لأنه إذا كانت مملوكة له، فهو قادر على التسليم؛ لعدم وجود ما يمنع من ذلك، وإنما يمتنع إذا كانت المنفعة مملوكة لمن هي مشغولة بملكه، والمسألة مفروضة في غير ذلك، وإذا كان الأمر كذلك، لم يبق للمصنف فيما ذكره دليلٌ، فإن اتضح لذلك دليلٌ يصححه، عمل به، وإلا تعيَّن العمل بما ذكر من تصحيح إجارة المشغول، كما ذكره أبو العباس في مسألة القصب، واختاره في «الفائق»، وقوله في «الفائق»: ظاهر كلامهم: أنه لا يصحُّ، لم يذكر له دليلاً، لكنه موافق لما ذكره ابن القيم في «إعلام الموقعين»، والخلاف في المسألة معروف، وإنما المراد في كلام الأشياخ: هل يقتضي صحة ذلك أو عدمه؟ والذي ظهر لي الصحة، والله أعلم.

وكذا قال ابن عقيل في «الفنون» أو في «الفصول»: لا يتصرف مالك الفروع العقار في المنافع بإجارة ولا إعارة إلا بعد انقضاء المدة واستيفاء المنافع* المستحقة عليه بعقد الإجارة؛ لأنه ما لم تنقض المدة له حق الاستيفاء، فلا تصح تصرفات المالك في محبوس بحق؛ لأنه يتعذر التسليم المستحق بالعقد، فمراد الأصحاب متفق، وهو: أنه تجوز إجارة المؤجر، ويعتبر التسليم وقت وجوبه، وأنه لا يجوز إيجاره لمن يقوم مقام المؤجر، كما يفعله بعض الناس.

وأفتى جماعة من أصحابنا وغيرهم في هذا الزمان أن هذا لا يصح*،

ويمكن أن يكون المصنف اطلع على خلاف في المذهب في هذه المسألة، واختلفوا التصحيح في الترجيح، وهو بعيد، والمعتمد عليه الأول.

* قوله: (أو^(١)) في «الفصول»: لا يتصرف مالك العقار في المنافع بإجارة ولا إعارة إلا الحاشية بعد انقضاء المدة واستيفاء المنافع)

ظاهره: أن بعد انقضاء المدة واستيفاء المنفعة المستحقة/ بعقد الإجارة أنه يتصرف ولو كانت مشغولة بغراس الأول أو بنائه، فهذا يدل على عكس قول المصنف؛ لأن المصنف جعله دليلاً على عدم إجارة المشغول، والذي يظهر كما ترى في كلامه عكس ذلك، نعم فيه دليل على أن إجارة العين المؤجرة في مدة إجارة الأول لا تصح، فظاهره: أن إجارة المضاف في مثل هذه الصورة لا تصح.

* قوله: (وأفتى جماعة من أصحابنا وغيرهم في هذا الزمان، أن هذا لا يصح) قول الشيخ تقي الدين في مسألة القصب، يخالف ما أفتى به الجماعة، ويصحح^(٢) إجارة من يقوم مقامه.

(١) في النسخ الخطية: «و»، والمثبت من «الفروع».

(٢-٢) في (د): «إجاره لمن».

الفروع وهذا واضح*، ولم أجد من كلامهم ما يخالفُ هذا*. ومن العجب قولُ بعضهم في هذا الزمان^(١) الذي يخطر بباله من كلام أصحابنا أن هذه الإجارة تصح*، كذا قال، وقد قال شيخنا فيمن استأجر أرضاً من جندي

التصحيح

الحاشية * قوله: (وهذا واضح)

لم يظهر وضوحه، بل الواضحُ خلافه، لما ذكره في مسألة المضاف، واختاره صاحب «الفائق»، وذكر أبو العباس في مسألة القصب أنه الصحيح.

* قوله: (ولم أجد من كلامهم ما يخالفُ هذا).

كلام الشيخ تقي الدين في مسألة القصب يخالفه، وظاهر كلامهم في إجارة المضاف يخالفه؛ لأنهم لم يشترطوا فراغها عند أول مدة الثاني، مع أن اللازم غالباً في الغراس والبناء أنها تكون مشغولة عند فراغ مدة الأول، فإذا كانت مدة الثاني تلي مدة الأول، لزم أن تكون مشغولة أيضاً، وليس في كلامهم ما يمنع من إجارة المضاف في مثل هذه الصورة.

* قوله: (ومن العجب قول بعضهم في هذا الزمان الذي يخطر بباله من كلام أصحابنا أن هذه الإجارة تصح).

هذا الذي خطر ببال هذا القائل هو مقتضى ما حكاه المصنف في قوله: (وقد قال شيخنا) إلى آخره، وقد صرح في «الاختيارات» في نقل هذه المسألة عن الشيخ أنه قال: ويقوم ذلك الغير فيها مقام المؤجر، وهذا القول هو اختيار صاحب «الفائق» فإنه قال: ظاهر كلام أصحابنا عدم صحة إيجار المشغول بملك غير المستأجر. وقال شيخنا: يجوز في أحد القولين، وهو المختار، وصرح ابن القيم في «إعلام الموقعين» بعدم الصحة، ذكره في «كتاب الحيل»، وهو مخالف لما ذكره شيخه في مسألة القصب المذكورة، في مسألة الإقطاع، ولعل ما خطر ببال هذا القائل من كلام الأصحاب حصل من قولهم: تصح إجارة المضاف، سواء كانت مشغولة أو لا؛ ولم يفرقوا بين كونها مشغولة بملك المستأجر أو غيره، ولم يصرحوا أنه يشترط فيما إذا كانت مشغولة عند^(٢) فراغها عند دخول^(٢)

(١) بعدها في الأصل (س) و(ط): «إن».

(٢) ليست في (د).

وغرسها قصباً، ثم انتقل الإقطاع عن الجندي: إن الجندي الثاني لا يلزمه الفروع حكم الإجارة الأولى، وإنه إن شاء أن يؤجرها لمن له فيها القصب أو لغيره، وليس لو كليل مُطلق الإيجار مدةً طويلةً، بل العرف، كسنتين ونحوهما، قاله شيخنا.

ولو قال: آجرتك شهراً، لم يصح. نص عليه، وعنه: صحته، اختاره الشيخ، وابتدأه من حين العقد، ولو آجره في أثناء شهر سنة، فشهراً بالعدد ثلاثين. نص عليه في نذر وصوم، وبقائها بالأهله، وعنه: الجميع بالعدد، وكذا ما اعتبرت^(١) الأشهر فيه، كعدة، ونص عليهما في نذر، وعند شيخنا:

التصحيح

مدة الثاني، وإذا جاز عند دخول مدة الإجارة أن تكون مشغولة بملك غيره، كان ذلك دليلاً على صحة العقد عليها، وهي مشغولة بملك غيره، ويكون الحكم فيما إذا عقد عليها وهي مشغولة كالحكم فيما إذا انقضت مدة الإجارة الأولى وهي مشغولة، ويكون ما قاله الشيخ في مسألة القصب أن المستأجر يقوم مقام المؤجر، والذي ينبغي أنه حيث قلنا بالصحة، أنه لا بُد من قدرة المستأجر على أخذها ممن هي مشغولة بملكه، كما قالوا في بيع المغصوب من غير غاصبه: أنه لا يصح إلا إذا كان قادراً على أخذه منه، وأقل أحوال هذا، أن يكون كذلك، فتلخص أن إجارة المشغول بملك غير المستأجر حالة العقد، واستحقاق المستأجر المنافع، فيه خلاف، واختلف في الرجوع، فالمصنف يقول بعدم الصحة، وأنه مراد الأصحاب. وفي «الفائق»: هو ظاهر كلامهم. والقول الثاني: يصح، وهو الذي خطر ببال بعضهم من كلام الأصحاب على ما ذكره المصنف. وقال في «الفائق»: هو المختار، وهو مقتضى كلام أبي العباس في مسألة انتقال الإقطاع على ما يأتي قوله، وقد قال شيخنا فيمن استأجر أرضاً من جندي فغرسها قصباً ثم انتقل الإقطاع عن الجندي: إن الجندي الثاني لا يلزمه حكم الإجارة الأولى، وأنه إن شاء أن يؤجرها لمن له فيها القصب أو لغيره. وكذا ذكر في «الاختيارات» هذه المسألة إلا أنه قال: وله أن يؤجرها لمن له فيها القصب، وكذا لغيره

(١) هنا نهاية النسخة (ب).

الفروع إلى مثل تلك الساعة*.

فصل

والإجارة أقسام:

عينٌ موصوفة في الذمة، فيشترط صفات سَلَم، ومتى عُصبت أو تَلُفت أو تعيبت، لزمه بدلُها، فإن تعذر، فللمكتري الفسخ، وتنفسخ بمضي المدة إن كانت إلى مدة.

التصحیح

الحاشية

على الصحيح، ويقوم ذلك الغير فيها مقام المؤجر.

كلام شيخنا هنا يدل على صحة إجارة العين المشغولة وقت العقد، وإن كانت مدة الإجارة تلي العقد، وأنه لا يشترط أن تكون العين فارغة في أول مدة الإجارة؛ لأنه صحح إجارة الأرض لغير صاحب القصب، مع أنها مشغولة بالقصب. وقد يقال: كلام «المغني»^(١) ظاهره يوافق ذلك، فإنه قال في أول الإجارة في إجارة المضاف: ولا فرق بين كونها مشغولة أو غير مشغولة، وإنما اشترط القدرة على التسليم عند وجوب التسليم، ولا شك أن مالك الأرض إذا كان نفعها له، فإنه قادرٌ على تسليمها، ويقوم المستأجر مقام المؤجر، كما قاله أبو العباس، وظاهر كلام أشياخ مذهب أحمد في إجارة المضاف: أن الأرض إذا كانت مؤجرة للغراس مدة، وأجرها لغير صاحب الغراس المدة التي تلي مدة صاحب الغراس، أن الإجارة تصح، مع أنها تكون غير فارغة غالباً، والله أعلم. وقد تقدم كلام صاحب «الفائق» وابن القيم.

* قوله: (وعند شيخنا: إلى مثل تلك الساعة).

قال في «الاختيارات»: على هذه الرواية، أي: رواية أنه يعتبر الشهر الأول بالعدد، قال: فإنما يعتبر الشهر الأول بحسب تمامه ونقصانه، فإن كان تاماً، كمل تاماً، وإن كان ناقصاً،^(٢) كمل ناقصاً،^(٣) فإذا وقع أول المدة في عاشر الشهر مثلاً، أكمل ذلك الشهر في عاشر الشهر الثاني.

(١) ٩/٨.

(٢-٣) ليست في (د).

وعينٌ معينةٌ، فهي كميع، وتفسخ بتعطيل نفعها ابتداءً أو دواماً فيما الفروع بقي*، وقيل: وما مضى، ويقسط المسمى على قيمة المنفعة، فيلزمه بحصته. نقل الأثرم فيمن اكرى بغيراً بعينه، فمات أو انهدمت الدار: فهو عذر يعطيه بحساب ما ركب، وقيل: يلزمه بحصته من المسمى، وعنه: لا فسخ بموت مُرضع، اختاره أبو بكر. وقيل: لا فسخ بهدم دار، فيخير، وله الفسخُ بعيب، أو بانْت معينة، وهو ما يظهر به تفاوتُ الأجرة، إن لم يزل بلا ضرر يلحقه، وقياس المذهب: أو الأرش. قال شيخنا: وإلا وردَ ضعفه على أصل أحمد بين. قال في «الترغيب»: ولو احتاجت الدارُ تجديدًا، فإن جدد، وإلا فسخ، وله إجباره على التجديد، وقيل: بلى، وإن شرط عليه مدة تعطيلها، أو أن

التصحیح

الحاشية

* قوله: (وتفسخ بتعطيل نفعها ابتداءً أو دواماً فيما بقي).

ظاهرة: يدخل فيه الحَمَام إذا تعطل نفعه، وهو قريب من مسألة الأرض إذا انقطع ماؤها، فيجيء فيه الوجهان، هل تفسخ أو يثبت للمكترى خيار الفسخ؟ والشيخ في «المغني»^(١) جعل مسألة تعطل الحَمَام من العيب الحادث، وأنه يثبت به خيار الفسخ، ولم يذكر أنه يفسخ من غير فسخ، وأنه إذا انقضت المدة ولم يفسخ فعليه الأجرة إلا أنه يحتمل أن يحمل ما ذكره في الحَمَام، على ما إذا كان العيب الحادث لا يمنع من الانتفاع بالكلية، مثل أن ينقطع الماء مدةً ويعرف أنه يعود في مدة الإجارة، أو ينهدم فيه مكان لا يمنع من النفع كله، وإنما يمنع بعض النفع، ويحمل ما ذكر في الأرض على ما إذا كان الانقطاع يمنع الانتفاع الذي وقع عليه العقد بالكلية، والله أعلم. وأما إذا تعطل نفعه المعقود عليه بالكلية، فهو كمسألة الأرض إذا تعطل نفعها، وهو داخل في كلام المصنف، وتفسخ بتعطيل نفعها ابتداءً، أو دواماً فيما بقي، ويحتمل أن يكون الشيخ مشى في مسألة الحَمَام على القول بعدم الفسخ، وأنه لا يفسخ إلا بالفسخ، والله أعلم.

الفروع يأخذ بقدرها بعد المدة*، أو شرط عليه النفقة، أو جعلها أجرة، لم يصح، ومتى أنفق بإذن على الشرط أو بنى^(١)، رجع بما قال مؤجر، ذكره الشيخ. وفي «الترغيب» وغيره في الإذن: مستأجر كإذن حاكم في نفقته على جمال هرب مؤجرها؛ ولو غضبت، وإجارتها لعمل، فالفسخ أو الصبر، ومدة، فالفسخ أو الإمضاء وأخذ أجرة مثلها من صاحبها إن ضمنت منافع غضب، وإلا انفسخ. وفي «الانتصار»: تنفسخ تلك المدة والأجرة للمؤجر؛ لاستيفاء المنفعة على ملكه، وأن مثله وطء مزوجة وحدوث خوف عام، كغضب، لا^(٢) خاص، ولو غضبها المكري، فلا شيء له مطلقاً. نص عليه، وقيل: كغضب غيره.

التصحيح

الحاشية * قوله: (وإن شرط عليه مدة تعطيلها، أو أن يأخذ بقدرها بعد المدة) إلى آخره.

قال في «المغني»^(٣): وإن شرط على مكثري الحمام أو غيره، أن مدة تعطيله عليه، لم يجز؛ لأنه لا يجوز أن يؤجره مدة لا يمكنه الانتفاع في بعضها، ولا يجوز أن يشترط أنه يستوفي بقدرها بعد انقضاء مدته؛ لأنه يؤدي إلى أن يكون انتهاء مدة الإجارة مجهولاً، فإن أطلق وتعطل، فهو عيب حادث، والمكثري بالخيار بين الإمساك بكل الأجر وبين الفسخ، ويتخرج أن له أرش العيب قياساً على المبيع المعيب، وإن لم يعلم بالعيب حتى انقضت مدة الإجارة، فعليه الأجر كله؛ لأنه استوفى المعقود عليه، فأشبه ما لو علم بالعيب بعد العقد فرضيه، ويتخرج أن له أرش العيب، كما لو اشترى معيباً، فلم يعلم عيبه حتى أكله، أو تلف في يده، وإن شرط الإنفاق على العين النفقة الواجبة على المكري، كعمارة الحمام إذا شرطها على المكثري، فالشرط فاسد؛ لأن العين ملك المؤجر فنفقته عليه، وإذا أنفق بناءً على هذا احتسب به على المكري؛^(٤) لأنه أنفق على ملكه بشرط العوض، فإن اختلفا في قدر ما أنفق، فالقول قول المكري^(٥)؛ لأنه منكر، فإن لم يشترط

١٦٤

(١) في (ط): «بناء».

(٢) ليست في الأصل.

(٣) ٣٤/٨

(٤-٤) ليست في (د).

الثالث: عقدٌ على منفعة في الذمة في شيء معين، أو موصوف، الفروع كخياطة^(١)، ويُشترط ضبطه بما لا يختلف^(٢)، ويلزمه الشروع عقب العقد، وإن ترك ما يلزمه قال شيخنا: بلا عذر فتلف بسببه، ضمن، وله الاستنابة. فإن مرض أو هرب، اكرى من^(٣) يعمل عمله^(٤). فإن شرط مباشرته، فلا، ولا^(٥) استنابة إذن.

نقل حرب فيمن دفع إلى خياط^(٥) ثوباً ليخيطه فقطعه ودفعه إلى خياط^(٥)

التصحيح

لكنه أذن له في الإنفاق ليحتسب له في الأجرة ففعل ثم اختلفا، فالقول قول المكري أيضاً؛ وإن أنفق من غير إذنه، لم يرجع بشيء؛ لأنه أنفق على ماله بغير إذنه نفقةً غير واجبة على المالك، فأشبه ما لو عمّر له داراً أخرى. قال في «إعلام الموقعين» في أوائل المجلد الثاني^(٦): المثال التاسع: لا تصح إجارة الأرض على أن يقوم المستأجر بالخراج مع الأجرة، أو يكون قيامه به هو أجرتها، ذكره القاضي؛ لأن الخراج مؤنة تلزم المالك بسبب تمكنه من الانتفاع، فلا يجوز نقله إلى المستأجر، والحيلة في جوازه أن يسمي مقدار الخراج ويضيفه إلى الأجرة. قلت: ولا يمتنع أن يؤجره الأرض بما عليها من الخراج، إذا كان مقداراً^(٧) معلوماً، لاجهالة فيه، فيقول: أجرتك بخراجها تقوم به عني، فلا محذور، ولا جهالة، ولا غرر، وأي: فرق بين أن يقول: أجرتك كل سنة بمئة، أو بالمئة التي عليها كل سنة خراجاً، فإن قيل: الأجرة تدفع إلى المؤجر، والخراج إلى السلطان، قيل: بل يدفع الأجرة إلى المؤجر، أو إلى من أذن له بالدفع إليه، فيصير وكيله في الدفع.

(١) بعدها في الأصل: «مختلفة».

(٢) في (ط): «بناء».

(٣ - ٣) في (ب): «يعمله عليه».

(٤) في النسخ الخطية: «الإلا»، والمثبت من (ط).

(٥) في (ط): «الخياط».

(٧) في (د): «مقدراً».

الفروع آخر، قال: لا، إن فعل، ضمن. قال في «المغني»^(١): فإن اختلف القصد فيه، كنسج، لم يلزمه، ولا المكتري قبوله، وإن تعذر، فله الفسخ. وينفسخ العقد بتلف محلّ عمل معين، ويشترط تقدير نفع بعمل أو مدة، فإن جمعهما^(٢) مثل: استأجرتك لخياطة هذا الثوب^(٣) اليوم، لم يصحّ، وعنه: بلى، كجعالة، وفيها وجه. قال في «التبصرة»: وإن اشترط تعجيل العمل في اقتضاء ممكن، فله شرطه، ولا فسخ بموت، وعنه: بلى، بموت مكتر لا قائم مقامه، كبراء ضررس اكرتري لقلعه، اختاره الشيخ، ولا بعذر لمكتر، كمكتر.

ويصح بيع عين مؤجرة، في المنصوص، ولمشتر يجهله الفسخ، ذكره الشيخ. وفي «الرعاية»: أو الأرش. قال أحمد: هو عيب. وفي الانفساخ بشراء^(٤) مستأجر أو إرثه^(٥) روايتان^(٥م).

التصحيح مسألة - ١٥: قوله في شراء العين المأجورة: (وفي الانفساخ بشراء مستأجر أو إرثه روايتان) انتهى. وهما وجهان عند كثير من الأصحاب، وأطلقهما في «الهداية»، و«المذهب»، و«المستوعب»، و«المغني»^(٦)، و«الكافي»^(٧)، و«المقنع»^(٨)، و«الهادي»، و«التلخيص»، و«الشرح»^(٨)، و«الفائق»، وغيرهم:

الحاشية

(١) ٣٦/٨.

(٢) في (ط): «جمعها».

(٣) ليست في الأصل.

(٤) في الأصل: «لشراء».

(٥) بعدها في (ب) و(ر) و(ط): «لها».

(٦) ٤٩/٨.

(٧) ٤٠١/٣.

(٨) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٤/١٤ - ٤٦٤ - ٤٦٥.

ولو أجرها لمؤجرها* فإن قلنا: لم تنفسخ، صحَّ، وإلا فلا.

الفروع

أحدهما: لا تنفسخ، وهو الصحيح، صححه في «التصحيح». قال في القاعدة الصحيح الخامسة والثلاثين: وهو الصحيح، اختاره القاضي، وابن عقيل، والأكثر، وجزم به في «الوجيز» وغيره،^(١) وقدمه في «الرعاية الكبرى»، وغيره^(٢).
والرواية الثانية: تنفسخ. قال في «الرعاية الصغرى»، و«الحاوي الصغير»: انفسخت الإجارة، على الأصح. قال في «الخلاصة»: انفسخت، في الأصح.

الحاشية

* قوله: (ولو أجرها لمؤجرها) إلى آخره.

يعني: إذا أجر شخص لشخص عيناً، ثم استأجرها المؤجر الذي هو مالك الرقبة من المستأجر، هل يصح؟ هذا مبني على ما إذا اشترى المستأجر العين المؤجرة، هل تنفسخ الإجارة بالشراء؟ فيه روايتان؛ فإن قلنا: لا تنفسخ، صحَّ أن يستأجر مالك الرقبة العين التي أجرها؛ لأننا قد صححنا على هذه الرواية الجمع^(٣) بين ملك الرقبة وملك المنفعة بعقد الإجارة، ولهذا لم تنفسخ^(٤) الإجارة بملك الرقبة، وإن لم نصح الجمع بين ملك الرقبة والمنفعة بعقد الإجارة لم نصح لمالك الرقبة أن يستأجر العين، ولهذا حكمنا بفسخ الإجارة، إذا اشترى المستأجر العين على هذه الرواية، وجزم في «المقنع»^(٥) بجواز إجارة المستأجر للمؤجر مع أنه ذكر الخلاف في الفسخ، فيما إذا اشترى المستأجر العين المؤجرة، فظاهره: صحة إجارة المؤجر من المستأجر، وإن قلنا: تنفسخ الإجارة إذا اشتراها المستأجر، وكذلك في «شرح المقنع»^(٦) و«المغني»^(٧) ذكرنا صحة إجارتها للمؤجر، ولم يذكرنا خلافاً في المذهب، وإنما ذكر الخلاف عن أبي حنيفة، مع أنهما ذكرا الخلاف فيما إذا اشتراها المستأجر، وليس مراد المصنف أنه أجرها، ثم باعها، ثم استأجرها؛ بل المراد أن مالك الرقبة أجرها، ثم استأجرها من المستأجر الأول، كما تقدم.

(١-١) ليست في النسخ الخطية، والمثبت من (ط).

(٢) ليست في (د).

(٣) في (د): «نفسخ».

(٤) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف / ١٤ - ٤٦٤ - ٤٦٥.

(٥) ٤٩/٨.

الفروع ولو أجر وليّ موليه أو ماله، وقيل: ولومدة يعلم فيها بلوغه، أو سيداً عبداً، ثم بلغ وعتق، أو الموقوف عليه الوقف ثم مات، لم تنفسخ، وللبطن الثاني حصته*، كعزل الولي وناظر الوقف، وكملكه المطلق، ذكره الشيخ وغيره.

التصحيح

الحاشية * قوله: (ولو أجر وليّ موليه أو ماله، وقيل: ولو مدة يعلم فيها بلوغه، أو سيداً عبداً، ثم بلغ وعتق، أو الموقوف عليه الوقف ثم مات، لم تنفسخ، وللبطن الثاني حصته) إلى آخره.

أما إذا أجر الولي، أو السيد، ثم بلغ الصغير، أو عتق العبد، ففيه خلاف تنفسخ الإجارة، وقيل: لا تنفسخ، وقيل: إن علم بلوغه في مدة الإجارة مثل إن أجره عامين، وهو ابن أربع عشرة، فتبطل في السادس عشرة؛ لأننا تيقنا أنه أجره فيها بعد بلوغه، وهل يصح في الخامس عشر؟ على وجهين، بناء على تفریق الصفة، قاله في «المغني»^(١)، ثم قال: وإن مات الولي المؤجر للصبي، أو ماله، أو عزل، وانتقلت الولاية إلى غيره، لم يبطل عقده؛ لأنه تصرف وهو من أهل التصرف، فلم يبطل تصرفه بموته أو عزله، كما لو مات ناظر الوقف أو عزل، أو مات الحاكم بعد تصرفه فيما له النظر فيه، ويفارق ما لو أجر الموقوف عليه الوقف مدة ثم مات في أثناءها؛ لأنه أجر ملك غيره بغير إذنه في مدة لا ولاية له فيها، وهاهنا إنما ثبتت للوالي الثاني الولاية في التصرف فيما لم يتصرف فيه الأول، وهذا العقد قد تصرف فيه الأول، فلم يثبت للثاني ولاية على ما تناوله تصرف الأول.

تنبيه: إذا أجر الوقف من له ولاية الإجارة، ثم مات في أثناء المدة، ففيها^(٢) صور:

الأولى: أن يكون من استحق النظر لكونه حاكماً، أو كان له النظر بشرط الواقف فقط، فهذا لا تبطل الإجارة بموته، ذكره الشيخ وغيره.

الثانية: من استحق النظر لكونه موقوفاً عليه، ولم يشترط الواقف ناظراً؛ بناء على أصلنا، أن الموقوف عليه يكون له النظر على المرجح، إذا لم يشترط الواقف ناظراً، فهذا فيه خلاف مشهور، هل تبطل بموته أم لا؟ واختلف في الترجيح.

(١) ٤٦/٨.

(٢) في (ق): «فيها».

وقيل: تنفسخ^(٥٦)، فيرجع في الأجرة^(١) مستأجرٌ على مؤجر قابض أو الفروع

(٥٦) تنبيه: قوله: (ولو أجر . . . الموقوف عليه الوقف ثم مات، لم تنفسخ . . . التصحيح وقيل: تنفسخ) انتهى. قدم المصنف أن الإجارة لا تنفسخ إذا أجر الموقوف عليه، وصححه في «التصحيح»، و«النظم»، وجزم به في «الوجيز»، وقدمه في «الرعاية الكبرى» و«شرح ابن رزين». قال القاضي في «المجرد»: هذا قياس المذهب. والوجه الثاني: تنفسخ، جزم به القاضي في «خلافه»، وأبوالحسين أيضاً، وحكاه عن أبي إسحاق بن شاقلا، واختاره ابن عقيل، وابن عبدوس في «تذكرته»، والشيخ تقي الدين، وغيرهم، قال الشيخ تقي الدين: هذا أصح الوجهين. قال القاضي: هذا ظاهر كلام الإمام أحمد في رواية صالح، قال ابن رجب في «قواعده»: وهو المذهب الصحيح؛ لأن الطبقة الثانية تستحق العين بمنافعها^(٢) تلقياً عن الواقف بانقراض الطبقة الأولى. انتهى. وقدمه في «الرعاية الصغرى» و«الحاوي الصغير»، وقال ابن رجب أيضاً في «قواعده»: واعلم أن في ثبوت الوجه الأول نظراً؛ لأن القاضي إنما فرضه فيما إذا أجر الموقوف عليه يكون النظر له مشروطاً، وهذا محل تردد، أعني: إذا أجر بمقتضى النظر

الثالث: إذا كان مستحقاً للوقف ولم يجعل للوقف ناظراً غيره، بل جعل الواقفُ النظرَ له، أو تكلم بالحاشية بكلام يدل على ذلك، فهذا له النظر بالاستحقاق وبالشرط، فهل يُجعلُ كمن شرط له النظر وليس مستحقاً، فلا يبطل بموته، كما هو ظاهر كلامهم، وأفتى به بعض أصحابنا، أو يجعلُ كمن استحقَّ النظر بالاستحقاق فقط، كما هو مقتضى كلام ابن حمدان؟ قال أبو العباس: وهو أشبه؛ فعلى هذا: يكون فيه الخلاف^(٣) فيمن استحقَّ النظر بالاستحقاق فقط.

فائدة: قال في «الاختيارات»: والذي يتوجه أنه لا يجوز للموقوف عليهم أن يتسلفوا الأجرة؛ لأنهم لم يملكوا المنفعة المستقبلية؛ وعلى هذا: فلهم أن يطلبوا الأجرة من المستأجر؛ لأنه فرط، ولهم أن يطلبوا^(٤) الناظر.

(١) في (ر): «الأخيرة».

(٢) في (ط): «بمكانها».

(٣) بعدها في (د): «الذي».

(٤) في (ق): «يطلبوا».

الفروع ورثته، وقيل فيها: تبطل، وقيل: يرجع العتيق على معتقه بحق ما بقي، كما يلزمه نفقته إن لم يشترطها على مستأجر، ويتوجه مثله فيما أجره ثم وقفه.

وتجوز إجارة الإقطاع* كموقوف، قاله شيخنا، قال: ولم يزل يؤجر من

التصحيح المشروط له، هل يلحق بالناظر^(١) العام، فلا يفسخ بموته أم لا؟ فإن من أصحابنا المتأخرين من ألحقه بالناظر^(٢) العام. انتهى.

فقد ظهر لك أن الصحيح من المذهب الوجه الثاني، وهو الانفساخ من جهة النقل والدليل، وكثرة الأصحاب وتحقيقهم، وأن الذي قدمه المصنف ليس هو المذهب، والله أعلم.

وأطلق الخلاف في المسألة، في «الهداية»، و«المذهب»، و«المستوعب»، و«الخلاصة»، و«المغني»^(٢)، و«الكافي»^(٣)، و«المقنع»^(٤)، و«الهادي»، و«التلخيص»، و«البلغة»، و«الشرح»^(٥)، و«شرح ابن منجبا»، و«الفائق»، و«الزرکشي»، و«تجريد العناية»، وغيرهم.

الحاشية * قوله: (وتجوز إجارة الإقطاع) إلى آخره.

استنبط الشيخ زين الدين ابن رجب من كلام القاضي منع الإجارة، ثم ذكر الجواز كما ذكره المصنف، ذكره في القاعدة السابعة والثمانين في ضمن إجارة العارية، قال: وأما إجارة أقطاع الاستغلال التي موردها منفعة الأرض دون رقيبتها، فلا تُقَلَّ فيها نعلمه، وكلام القاضي قد يُشعر بالمنع؛ لأنه جعل مناط صحة الإجارة للمنافع لزوم العقد^(٦) وهذا منتف في الإقطاع. وقال الشيخ تقي الدين: يجوز، وجعل الخلاف فيه مبتدعاً، وقرره بأن الإمام جعله للجدد عوضاً عن أعمالهم، فهو كالمملوك بعوض، ولأن إذنه في إيجاره عرفي، فجاز كما لو صرح به. انتهى.

(١) في (ط): «النظر».

(٢) ٤٦٤٥/٨.

(٣) ٤٠١/٣.

(٤) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٣٤٤/١٤-٣٤٦.

(٥) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٣٤٦/١٤-٣٤٧.

(٦) في (ق): «العقد».

الفروع

زمن الصحابة إلى الآن، ولم أعلم عالماً منع.

فصل

ويعتبر كون المنفعة للمستأجر، فلو اكرت دابةً لركوب المؤجر، لم يصحّ، قاله القاضي والأصحاب. وله الإجارة لقائم مقامه. وفي ضمان مستعير وجهان^(١٦٢).

ويعتبر كونه كراكب في طول وقصر، وقيل: لا، كعرفة بالركوب، في الأصحّ. فإن شرط استيفاءها بنفسه، صحّ العقد، في الأصحّ، وقيل: والشرط، ومثله شرطُ زرع بر فقط، وله إجارتها، على الأصحّ، وعنه: بإذنه ولو^(١) بزيادة^(٢).

وعنه: إن جدد عمارة ولو قبل قبضها، وفيه وجه، وقيل فيه: من مؤجر^(☆).

مسألة - ١٦: قوله: (وله الإجارة لقائم مقامه. وفي ضمان مستعير وجهان) انتهى: التصحيح

أحدهما: لا يضمن، وهو الصحيح. قال في «التلخيص»: ولا ضمان^(٣) على المستعير^(٣) من المستأجر، على الأصحّ، واقتصر عليه في «القواعد الفقهية»، وقدمه في «الرعاية الكبرى» في باب العارية. قلت: فيعابا بها^(٤).

والوجه الثاني: يضمن، وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب.

(☆) تنبيه: قوله في إجارة المستأجر العين المأجورة: (وله إجارتها، على الأصحّ). ولو قبل قبضها، وفيه وجه،^(٥) وقيل: فيه: من مؤجر. انتهى. فقدم المصنف أن

قلت: وأخذ المنع من كلام القاضي المذكور بعيداً جداً؛ إذ لا مانع من لزوم العقد فيه، وأما كونه

(١) في الأصل: «له».

(٢) بعدها في الأصل: «وعنه بإذنه».

(٣ - ٣) في (ط): «المستعير».

(٤) في (ط): «فيها يا بها».

(٥ - ٥) ليست في النسخ الخطية، والمثبت من (ط).

الحاشية

الفروع وإذا اكرت أرضاً لزرع ما شاء أو^(١) غرسه، أو وغرسه، صحَّ، في ٥٣/٢ الأصحَّ فيهما، كزرع ما شئت، وإن/ قال: لزرع، فوجهان، وكذا الغراس^(١٧٤).

وإن أطلق، وتصلح لزرع وغيره، صحَّ، في الأصحَّ، وقال شيخنا: إن أطلق، أو^(١) إن قال: انتفع بها بما شئت، فله زرْع، وغرسٌ، وبناءً. وإذا

التصحيح للمستأجر إجارة المأجور قبل قبضه مطلقاً، وذكر وجهاً بعدم الجواز مطلقاً، وهذا الوجه جزم به في «الوجيز»، وصححه في «الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، وغيرهما.

وقيل: بالجواز للمؤجر دون غيره، وهذا القول قدمه في «الرعايتين» و«الحاوي الصغير» و«شرح ابن رزين»، واختاره القاضي، ذكره في «الفصول»، وأطلقهن في «المغني»^(٢) و«الشرح»^(٣)، وقالوا: أصل الوجهين: بيع الطعام قبل قبضه، هل يصح من بائعه أم لا؟ والصحيح من المذهب عدم الجواز، وعليه الأصحاب؛ فعلى هذا: يكون المذهب عدم الجواز عند الشيخ والشارح، كما جزم به في «الوجيز»، وصححه في «الرعايتين»، و«الحاوي الصغير»، وغيرهم، وظاهرُ كلام المصنف: عدمُ البناء، وهو ظاهر كلام الأكثر، والله أعلم. وهو الصواب: إلا أن يتوقف المأجور على تميز، فالصواب عدم الجواز، كما قاله الشيخ وغيره.

مسألة - ١٧: قوله: (وإن اكرت أرضاً لزرع ما شاء أو غرسه، أو وغرسه، صحَّ، في الأصحَّ فيهما، كزرع ما شئت، وإن قال: لزرع، فوجهان، وكذا الغراس) انتهى.

فيه مسألتان الخلاف فيهما مطلق: مسألة الزرع، ومسألة الغرس، والحكم واحد:

الحاشية
ينفسخ العقدُ فيه إذا نقل إلى غيره في وجوه، فلا يمنع من لزومه قبل الفسخ وصحة إيجاره، كما هو معروف في الوقف ونحوه.

(١) في الأصل: «و».

(٢) ٥٥/٨.

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٤/٣٤٠.

اكثرى لزرع بُرٍّ، فله زرعٌ ما^(١) دونه ضرراً من جنسه، كشعير وبقلاً، لا الفروع فوقه، كقطن ودُخْن، فإن فعل، فنصه لزوم المسمّى، مع تفاوتهما^(٢) في أجر المثل، وأوجب أبو بكر والشيخ أجر المثل خاصّةً، ومثله سلوكُ طريق أشقُّ*، ويجوز مثلها، ومنعه الشيخ. ولو جاوز المكان أو زاد على المحمول، فالمسمّى مع أجر المثل للزائد. وذكر القاضي فيهما^(٣) قول أبي بكر. وتلزمه قيمة الدابة إن تلفت، وقيل: نصفها، كسوط في حدٍّ، فإن لم يكن له عليها شيءٌ، وهو بيد ربّها، بلا سبب منه، لم يضمن.

أحدهما: يصح، وهو الصحيح، جزم به في «المغني»^(٤)، و«الشرح»^(٥)، ونصره، التصحيح وجزم به ابن رزين في «شرحه» أيضاً، واختاره القاضي وابن عقيل. قال في «الرعاية الكبرى»: وإن اكثرى لزرع وأطلق، زرع ما شاء. انتهى.

الحاشية

* قوله (ومثله سلوكُ طريق أشقُّ^(٦))

أما مسألة سلوك الأشقُّ، فقد ذكرها الشيخ في «المغني»^(٧)، وخرجها على مسألة الزرع، وأما إذا سلك مثلها، فلم أرها في «المغني»، وقال في «الكافي»^(٨): فإن اكثرى ظهراً في طريق، فله ركوبه إلى ذلك/ البلد، في مثله ودونه في الخشونة، والمسافة والمخافة، ولا يركبه في أخشن منه، ولا أبعد ولا أخوف، فقد أجاز سلوك مثله، فعلى هذا: يشكل قول المصنف، ومنعه الشيخ. فائدة: لو اكثرى أرضاً للزرع مدة لا يتم فيها، فإن شرط قلعه بعدها، صح، وإن شرط بقاءه ليطم أو سكت، فسد، وقيل: تصح إن سكت، ذكر ذلك المصنف في باب العارية^(٩).

(١) ليست في الأصل.

(٢) في الأصل: «تفاوتها».

(٣) في النسخ الخطية: «فيها»، والمثبت من (ط).

(٤) ٥٩/٨.

(٥) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٤٠٠/١٤.

(٦) في (ق): «شق».

(٧) ٨٢/٨.

(٨) ٤٠٧/٣.

(٩) ص ٢٠٢.

الفروع ومن اكرتري زورقاً فزواه مع زورق له فغرقا، ضمن؛ لأنها مخاطرة؛ لاحتياجها إلى المساواة، ككفة الميزان، كما لو اكرتري ثوراً لاستقاء ماء فجعله فداناً لاستقاء الماء، فتلف^(١)، ضمن، وإن آجر أرضاً بلا ماء، صحَّ، فإن أطلق، فاختر الشيخ الصحة مع علمه بحالها، وقيل: لا، كظنه إمكان تحصيله^(١٨٢).

وإن ظن وجوده بالأمطار وزيادة الأنهار، صحَّ، جزم به في «المغني»^(٢) وغيره، كالعلم. وفي «الترغيب» وجهان. ومتى زرع فغرق أو تلف، أو لم ينبت، فلا خيار، وتلزمه الأجرة. نص عليه، وإن تعذر زرعها لغرقها، فله الخيار، وكذا لقلة ماء قبل زرعها أو بعده، أو عابت بغرق^(٣) يعيب به بعض الزرع، واختر شيخنا: أو برد، أو فأر، أو عذر.

قال: فإن أمضى، فله الأرش، كعيب الأعيان، وإن فسخ، فعليه القسط قبل القبض، ثم أجرة المثل إلى كماله. قال: وما لم يُرَوَّ من الأرض، فلا أجرة له، اتفاقاً، وإن قال في الإجارة^(٤): مقيلاً أو مراحاً^(٥) أو أطلق؛ لأنه

التصحیح والوجه الثاني: لا يصح. قلت: وهو قوي، وقدمه في «التلخيص».

مسألة - ١٨: قوله: (وإن آجر أرضاً بلا ماء، صح فإن أطلق، فاختر الشيخ الصحة مع علمه بحالها، وقيل: لا، كظنه إمكان تحصيله) انتهى. الصحيح ما اختاره الشيخ، وقدمه في «الشرح»^(٦)، وهو الصواب.

الحاشية

(١) في (ط): «فتلفت».

(٢) ٦٢/٨.

(٣) في (ط): «بعزق».

(٤) في (ط): «الأجرة».

(٥) في الأصل: «مراعاة».

(٦) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٤/٤٠٣ - ٤٠٤.

لا يَرِدُ عليه عقدٌ، كأرض البرية. ومن اِكْتَرَى لنسخ أو خياطة أو كحل ونحوه، الفروع لزمه حَبْرٌ وخبوِطٌ وكحلٌ، كأرض لزرع، وقيل: يلزم المستأجر، وقيل: يتبع به^(١) العرف، والمشْيُ المعتادُ قُرب المنزل لا يلزم^(٢) راكباً ضعيفاً أو امرأةً، وفي غيرهما وجهان^(١٩٢).

ويَلْزَم رَبَّ الدابة، ما يتوقف النفعُ عليه، كتوتئة مركوب عادةً، وزمامه، ورحله، وشدُّ محمل، ورفع، وحطُّ، وقائد، وسائق، لا محمل ومظلة ووطاء فوق الرَّحْل، وحبل قران بين المحملين.

قال في «الترغيب»: وعدل لقماش على مُكر إن كانت في الذمة. وفي «المغني»^(٣): إن كانت على تسليم الراكب البهيمة ليركبها لنفسه، فالكلُّ عليه، وإن الدليل لا يلزم مُكر، وقيل: بلى، في الذمة، وجزم به في

والوجه الثاني: لا يصحُّ، جزم به ابن رزين في «شرحه».

مسألة - ١٩: قوله: (والمشي المعتادُ قُرب المنزل لا يلزم راكباً ضعيفاً أو امرأةً، وفي غيرهما وجهان) انتهى. وأطلقهما في «المغني»^(٣) و«الشرح»^(٤):

أحدهما: لا يلزمه، وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب، وقدمه ابن رزين في «شرحه».

والوجه الثاني: يلزمه. قال في «الرعاية/ الكبرى»: وإن جرت العادةُ بالنزول فيه، ١٤٨ لزم الراكب القوي في^(٥) الأقيس.

قلت: وهو قويٌّ جدًّا، لغير ذوي الهيئات، كالفلاحين، والعرب، والتركمان، ونحوهم.

الحاشية

(١) ليست في الأصل و(ط).

(٢) في الأصل: «يلزمه».

(٣) ٩٣/٨ - ٩٤.

(٤) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٤/٤٢٤.

(٥) ليست في (ط).

الفروع «عيون المسائل»؛ لأنه التزم أن يوصله، ويلزمه حبسها له؛ لنزوله لحاجة، وقال غير واحد: وسنة راتبة، وتبريك بعير لشيخ وامرأة، وفيه لمرض طارئ وجهان^(م٢٠).

ويلزم المكثري تفريغ الدار من فعله، كبالوعة وقمامة. ويلزم المكثري تسليمها منظفة، وتسليم المفتاح، وهو أمانة مع مكثري.

فصل

من استؤجر مدةً فأجبرٌ خاصٌّ، لا تُضمن جنايته في المنصوص، إلا أن يعتمد. قال جماعة: أو يُفَرِّط ولا يستنيب، وله فعلُ الصلاة في وقتها بسننها^(١) والعيد. وإن عمل لغيره فأضر مستأجره، فله قيمة ما فوّته عليه، وقيل: يرجع بقيمة ما عمله لغيره، وقال القاضي: بالأجر الذي أخذه من غير مستأجره، ومن قدر نفعه بعمل، فأجبرٌ مشتركٌ يضمن ما تلف بفعله، كزلق حمال، أو سقط من دابته، وطباخ وخباز وحائك في المنصوص، واختار جماعة: إن عمله في بيت ربه أو يده عليه، فلا، وما تلف بغير فعله ولا تعدّيه، لا يضمنه، في ظاهر المذهب، ولا أجره له، وقال في «المحرر»:

التصحیح مسألة - ٢٠: قوله: (ويلزمه حبسها لنزوله لحاجة، وقال غير واحد: وسنة راتبة، وتبريك بعير لشيخ وامرأة، وفيه لمرض طارئ وجهان). انتهى:

أحدهما: يلزمه، وهو الصحيح، جزم به في «المغني»^(٢)، و«الشرح»^(٣)، و«شرح ابن رزين»، و«الرعاية الكبرى»، وغيرهم.
والوجه الثاني: لا يلزمه، وهو ظاهر كلام جماعة.

الحاشية

(١) في (ر): «بستها».

(٢) ٩٣/٨ - ٩٤.

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإناصاف ٤٢٤/١٤.

إلا ما عمله في بيت ربه، وعنه: له أجره بناءً، وعنه: ومنقول عمله في بيت الفروع ربه. وفي «الفنون»: له الأجره مطلقاً؛ لأن وضعه النفع فيما عينه له، كالتسليم إليه، كدفعه إلى البائع غرارة^(١)، وقال: ضع الطعام فيها، فكاله فيها، كان ذلك قبضاً؛ لأنها كيده، ولهذا لو ادعى طعاماً في غرارة أحدهما، كان له، وإن استأجر مشترك خاصاً فلكل حكم نفسه. وإن استعان ولم يعمل، فله الأجره^(٢) لأجل ضمانه، لا لتسليم العمل. وإن أتلفه أو حبسه، فلربه قيمته غير معمول ولا أجره، وقيمه معمولاً ويلزمه أجرته، وتقدم قوله في صفة عمله، ذكره ابن رزين، ومثله تلف أجير مشترك، ذكره القاضي وغيره، وقال أبو الخطاب: تلزمه قيمته موضع تلفه، وله أجرته إليه^(٣)، وكذا عمله غير صفة شرطه، وذكر الشيخ له المسمى إن زاد الطول وحده، ولم يضر الأصل، وإلا فوجهان. وإن نقصهما أو أحدهما فقليل: بحصته منه، وقيل: لا أجره له^(٤)، ويضمن كنقص الأصل، وقيل: إن كان صبغه^(٥) منه، فله حبسه، وإن كان من ربه أو قصره، فوجهان. وفي «المنثور»: إن خاطه أو قصره، وعزله^(٦)، فتلف بسرقة أو نار، فمن مالكة ولا أجره؛ لأن الصنعة غير متميزة، كقفيز من صبرة.

التصحیح

الحاشية

(١) الغرارة، بالكسر: شبه العدل، والجمع غرائر، «المصباح»: (غرر).

(٢) في (ط): «الأجر».

(٣) ليست في الأصل.

(٤) ليست في (ر).

(٥) في الأصل: «صنعه».

(٦) في (ط): «عزله».

الفروع فإن أفلس مستأجرٌ، ثم جاء بائعه يطلبه، فللصانع^(١) حبه. وإن أخطأ قَصَّارٌ ودفعه إلى غير ربه، ضمنه، فإن قطعه قابضه بلا علم، غرم أرش قطعه، كدراهم أنفقها، وعنه: لا، وله مطالبَةُ القَصَّارِ بثوبه، فإن تلف، ضمنه، وعنه: لا، كعجزه^(٢) عن دفعه.

ولا ضمان على حجَّام، ولا ختَّان، ولا طيب، لا ييطار، عرف حذقهم ولم تجن أيديهم، خاصاً كان أو مشتركاً؛ لأن ما أذن فيه لا تضمن سرايته، كحدِّ وقود؛ لأنه لا يمكن أن يقال: اقطع قطعاً^(٣) لا يسري، ويمكن^(٤) أن يقال: دُقَّ^(٤) دقاً لا يخرقه، ولأن الفصد ونحوه فسادٌ في نفسه؛ لأنه جرح، فقد فعل ما أمره به، ثم ما يطرأ من فساد عاقبته وصلاحها لا يكون مضافاً إليه، بل إلى الأمر، والأمرُ أذن في قصارة سليمة، فأتاه بمخرقة لم يتناولها العقد. واختار في «الفنون»: أن هذا المشترك؛ لأنه الغالبُ في^(٥) هؤلاء، وأنه لو استؤجر لخلق رؤوس يوماً، فجنى عليها بجراحه، لا يضمن، كجنايته في قصارة وخياطة، ونجارة. واختار صاحب «الرعاية»: إن كان أحد هؤلاء^(٦) خاصاً أو مشتركاً، فله حكمه. ويعتبر لعدم الضمان في ذلك وفي

التصحيح

الحاشية

(١) في الأصل: «فلبائعه».

(٢) في (ط): «العجزه».

(٣) ليست في (ر).

(٤ - ٤) في الأصل: «دقه».

(٥) في النسخ الخطية: «من».

(٦) في الأصل: «أحدها ولأه».

قطع سلعة^(١) ونحو ذلك إذنٌ مكلفٌ أو وليٌّ، وإلا ضمن؛ لعدم الإذن. الفروع واختار في كتاب «الهدى»: لا يضمن؛ لأنه محسن، وقال: هذا موضع نظر. ولا راع لم يتعدَّ بنوم وغيبتها عنه وغيره، وإن عقد في الرعي على معينة تعينت، في الأصحَّ، فلا يبدلها، ويبطل العقد فيما تلف.

وإن عقد على موصوف، ذكر نوعه وكبره وصغره. وعند القاضي: لا عدده، ويحمل على العادة. ولا يلزمه^(٢) رعي سخالها. وإن ضرب سلطان رعيته قدر العادة، أو معلم صبيّاً، أو والدٌ ولده، أو زوج امرأته، أو مُكتر دابةً، لم يضمن، في المنصوص، نقله أبوطالب وبكر في الزوج، وسقوطه بإذن سيده يحتمل وجهين^(٣م)، لا أبيه^(٣).

مسألة - ٢١: قوله: (وإن ضرب سلطان رعيته قدر العادة، أو معلم صبيّاً، أو والدٌ التصحيح ولده، أو زوج امرأته، أو مكتر دابةً، لم يضمن، في المنصوص. . . وسقوطه بإذن سيده^(٤) يحتمل وجهين) انتهى. وكذا قال في «الرعاية الكبرى»:
إحداهما^(٥): لا يسقط. قلت: وهو الصواب؛ لأن فيه حقاً لله تعالى، لا يباح له فعله بإذن سيده، فهو ممنوعٌ منه متعدّ^(٦) شرعاً، وإن كان لسيده حق منعه في المالية، والله أعلم. والوجه الثاني: يسقط، وهو قوي؛ لإذن السيد، لكنه مأثور^(٧) قطعاً، مع عدم الجهل، والله أعلم.

الحاشية

(١) السَّلعة: خُرَاجُ كهينة العُدَّة، تحرك بالتحريك. قال الأطباء: هي ورم غليظ غير ملتزق باللحم، يتحرك عند تحريكه، وله غلاف، وتقبل التزيد لأنها خارجة عن اللحم، ولهذا قال الفقهاء: يجوز قطعها عند الأمن. «المصباح»: (سلم).

(٢) في الأصل: «يلزم».

(٣) في الأصل: «لأبيه»، وفي (ر): «ابنه».

(٤) في النسخ الخطية: «عبد»، والمثبت من (ط).

(٥) في (ط): «والوجه الثاني».

(٦) ليست في (ط).

(٧) في (ط): «مأثور».

الفروع وقيل: إن أدب ولده، فقلع عينه، ففيها وجهان، وإن ادعى إباق العبد أو مرضه/ أو سُروود الدابة أو موتها بعد فراغ المدة أو فيها أو تلف المحمول، ٥٤/٢ قُبِلَ قوله، وعنه: قولُ ربه، وقطع به في «المغني»^(١) في صورة المرض إن جاء به صحيحاً*، وخرَجَ في «الترغيب»: في دعواه التلف في المدة روايتين، من دعوى راع تلفَ شاة، واختار في «المبهبج»: لا تقبل دعوى هربه أولَ المدة. وفي «الترغيب»: يقبل، وأن فيه بعدها روايتين، وله في تلف^(٢) المحمول أجره ما حملة، ذكره في «التبصرة»، واختلافهما في قدر الأجرة كالبيع،^(٣) نص عليه^(٤)، وكذا المدة وعلى التخالف^(٥) إن كان بعد المدة، فأجرة المثل؛ لتعذر ردّ المنفعة، وفي أثنائها^(٥) بالقسط.

وإن ادعى على صانع أنه فعل خلاف ما أمره به، فاختار الشيخ قبولَ قوله ولا أجره، ونص أحمد: قول صانعه؛ لثلا يغرم نقصه مجاناً بمجرد قول ربه، بخلاف وكيل^(٢٢٢). وله أجره مثله، وعنه: يعمل بظاهر الحال، وقيل:

التصحيح مسألة - ٢٢: قوله: (وإن ادعى على صانع أنه فعل خلاف ما أمره به، فاختار الشيخ قبولَ قوله ولا أجره، ونص أحمد: قول صانعه؛ لثلا يغرم نقصه مجاناً بمجرد قول ربه، بخلاف وكيل) انتهى. الصحيح من المذهب هو المنصوص عن الإمام أحمد، وعليه أكثر الأصحاب. قال في «التلخيص»: القول قول الأجير، في أصح الروايتين. قال الشيخ في

الحاشية * قوله: (وقطع به في «المغني» في صورة المرض، إن جاء به صحيحاً)

أي: إن جاء بالعبد إلى سيده وهو صحيح وادعى أنه كان عنده مريضاً.

(١) ١٤٣/٨.

(٢) ليست في (ر).

(٣ - ٣) ليست في (ر).

(٤) في النسخ الخطية: «التحالف»، والمثبت من (ط).

(٥) في (ر): «إثباتها».

بالتخالف^(١). وفي «المحرر»: إن ادعى على خياط أنه فَصَّلَ^(٢) خلاف ما الفروع أمره، قُبِلَ قوله، وإن اختلفا في صفة الانتفاع^(٣)، فللمؤجر الاعتراض، ذكره أبو الفرج. وإذا انقضت، رفع يده* ولم يلزمه الردُّ، ومؤنثه في الأصح كمودع. وفي «التعليق» وأوماً إليه: بلى، بالطلب كعارية، لا مؤنة العين، فعلى الأصح: لا يضمن^(٣) تالفاً أمكنه رده. وفي «الرعاية»: يلزمه رده مع القدرة بطلبه، وقيل: مطلقاً، ويضمنه مع إمكانه. قال: ومؤنثه على ربه، وقيل: عليه. قال في «التبصرة»: يلزمه ردُّه بالشرط، وأنه يلزم المستعير مؤنثُ البهيمة عادةً مدةً كونها بيده.

«المقنع»^(٤): فالقول قولُ الخياطِ، نص عليه، فقطع به، وكذا قطع به في «الهداية»، التصحيح و«المذهب»، و«الخلاصة»، و«المحرر»، و«الوجيز»، وغيرهم، وقدمه في «المستوعب»، و«المغني»^(٥)، و«الشرح»^(٤)، و«الفائق»، و«شرح ابن رزين»، وغيرهم. وما اختاره الشيخ رواية عن أحمد. فهذه اثنتان وعشرون مسألة في هذا الباب.

الحاشية

* قوله: (وإذا انقضت، رفع يده)

أي: انقضت مدة الإجازة.

(١) في النسخ الخطية: «بالتحالف»، والمثبت من (ط).

(٢) في الأصل: «فعل».

(٣) ليست في الأصل.

(٤) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٤٩٦/١٤.

(٥) ١٠٩/٨.