المملكة العربية السعودية

وزارة التعليم العالي

جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

المعهد العالي للقضاء

قسم الفقه المقارن

التعليم الموازي

المسائل التي على خلاف القياس في كتاب المبسوط

من بداية كتاب الاجارات إلى نهاية باب إجارة الفسطاط

جمعاً ودراسةً

خطة مقدمة لتسجيل بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في الفقه المقارن

إعداد الطالب

عامر بن غازي بن عامر العتيبي

المرشد العلمي

أ.د :محمد بن عبد الله اللحيدان

أستاذ الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء

العام الجامعي

١٤٣٢-١٤٣٣ هـ

بسم الله الرحمن الرحيم

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمـــة

إن الحمد لله نحمده ، و نستعينه ، ونستغفره ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا ، من يهده الله فلا مضل له ، ومن يضلل فلا هادي له ، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أ ن محمـداً عبـدُه ورسـولُه صـلىٰ الله عليه وسلم

أما بعد :

فإنَّ كتاب المبسوط في شرح الكافي للإمام شمس الدين السرخسي محمد بن أحمد بن سهل المتوفىٰ سنة (٤٨٣هـ) – رحمه الله – يعتبر من أضخم كتب الفقه الحنفي حيث جاء في ثلاثين مجلدًا ، ويعد مرجعاً من مراجع المذهب ،كما أنه يعتبر من كتب الفقه المقارنيذكر فيه السرخسي– رحمه الله – آراء المذاهب الأخرىٰ وخاصة المذهب المالكي والمذهب الشافعي ، وقد يذكر مذهب الإمام أحمد والظاهرية ، ويناقش استدلالاتهم بما يراه الحق ، وقد يجمع بين أدلة الحنفية وأدلة المذاهب الأخرىٰ المخالفين لهم .

فهذا الكتاب جدير بأن يكون محط أنظار طلبة العلم دراسة لكل ما يمكن دراسته من هذا السفر العظيم ، وكذا التحقيق بما يحقق أقصىٰ استفادة من تلك المجلدات الضخمة .

وقد يسر الله تعالىٰ في المعهد العالي للقضاء اختيار هذا الكتاب ليكون محط الدراسة في جانب من جوانبه ، وهو ما ذكر السرخسي – رحمه الله – أنه علىٰ خلاف القياس جمعاً ودراسة .

لذا عقدتُ العزم على البحث في معرفة المسائل التي على خلاف القياس في الفقه الحنفي من خلال - كتاب المبسوط - من بداية كتاب الإجارات إلى نهاية باب إجارة الفسطاط- ودراسة المسائل دراسة فقهية مقارنة مع بيان وجه مخالفتها للقياس من خلال بيان أصل القياس وكون هذه المسائل على خلافه مع الالتزام بالقياس الذي ذكره صاحب المبسوط ، وجمعها في بحث مستقل ، والله الموفق والمستعان .

أهمية الموضوع وأسباب اختياره :

١. معرفة المسائل التي على خلاف القياس من أهم أنواع وفروع علم الفقه وأعظمها نفعاً ، وأجلها قدراً ، وأدقها استنباطاً ، ولذا فإنَّ الفقهاء - رحمهم الله- اهتموا بهذا الفن العظيم .

٢. وللأثر الكبير في اختلاف أحكام المسائل التي ظاهرها الاتفاق والتي يظهر في بعض جوانبها مخالفة القياس .

٣. ندرة الكتب والرسائل التي تعنى ببيان المسائل التي على خلاف القياس عموماً ، وفي الفقه الحنفي خصوصاً .

٤. الأهميةُ الخاصة للمسائل التي على خلاف القياس ، والفتوى بها ، في ظلِّ تعلق بعض المفتين في العصر الحاضر بالأخذ بها .

٥. الإضافة الفقهية بدراسة المسائل التي على خلاف القياس في الفقه الحنفي من خلال - كتاب المبسوط - بعد تأصيل الجوانب المهمة لهذا الموضوع .

٦. عدمُ إفراد هذا الموضوع ببحثٍ مستقل – حسب ما وصل إليه علمي – سواء في رسالة علمية ، أو في دراسة معاصرة ، حيث لم أطلع على شيء من ذلك بعد البحثِ عنه .

الدراسات السابقة :

بعد الإطلاع على دليل الرسائل العلمية في المعهد العالي للقضاء ، وكلية الشريعة بجامعة الإمام ، وكذلك الإطلاع على فهرس البحوث والمؤلفات بمكتبة الملك فهد الوطنية ، ومركز الملك فيصل للأبحاث ، ومن خلال محركات البحث في الشبكة العنكبوتية فقد وجدت بعض البحوث التي تطرقت إلى المسائل التي على خلاف القياس ، ومنها :

أولاً : "الحكم الوارد على خلاف القياس " للدكتورة : فاطمة بنت صديق عمر نجوت ، وهي رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه بجامعة أم القرى فقد تطرقت الباحثة في بحثها : لتعريف القياس ، وأركانه ، وللحكم الوارد على خلاف القياس ووفقه ، من حيث التعريف بهما ، والأمثلة ، واختلاف العلماء – رحمهم الله – في ذلك الحكم الوارد على خلاف القياس ، وأيضاً تطرقت الباحثة إلى : الموازنة بين الحكم الوارد على خلاف القياس والاستحسان ،وموقف شيخ الإسلام – رحمه الله – من الاستحسان ، وأيضاً تطرقت لأحكام اختلف العلماء – رحمهم الله – في مجيئها على خلاف القياس في باب العبادات ، وبعض المسائل المالية ، والأسرة والجنايات ، ثم ختمت البحث ببعض المسائل التي يظن مجيئها على خلاف الحكمة والواقع أنها على وفقها .

المقارنة :

اهتمت الباحثة ببيان أصل المسألة من الجانب النظري بشكل عام ، بينما ما أنوي بحثه هو الجانب التطبيقي للفروع التي ذكر السرخسي – رحمه الله – في كتابه – المبسوط – أنها جاءت على خلاف القياس ، فقد يخالف فيه بعضهم ظنًّا منه أنَّ الفرع مخالِف للأصل ، وأيضاً الباحثة ذكرت بعض الأمثلة القليلة مما جعلها مختصرة في هذا الجانب بينما في بحثي أنوي التوسع في كل ما ذكر السرخسي – رحمه الله – أنه جاء على خلاف القياس ، وأيضاً الباحثة لم تتطرق لكتاب السرخسي – رحمه الله – على وجه الخصوص بينما أنوي في بحثي الاقتصار على كتاب السرخسي – رحمه الله – .

ثانياً : " المعدول به عن القياس ، حقيقته ،وحكمه ، وموقف شيخ الإسلام أحمد بن تيمية منه " للدكتور : عمر بن عبد العزيز ، وهو كتاب يقع في (٢٠٨) صفحة نشرته مكتبة الدار ، ذكر الباحث فيها : المعدول به عن القياس وحكم المعدول به عن القياس ، الفروع الفقهية التي قيل بمخالفتها للقياس ، وموقف ابن تيمية –رحمه الله – منها.

المقارنة :

اهتم الباحث ببيان أصل المسألة ، وحكمها بشكل عام بينما ما أنوي بحثه هو الجانب التطبيقي للفروع التي ذكرها السرخسي – رحمه الله – في كتابه – المبسوط – أنها جاءت على خلاف القياس ، وأيضاً الدراسة منصبة على رأي شيخ الإسلام– رحمه الله – من المعدول به عن القياس بينما ما أنوي بحثه هو ذكر المسائل التي أوردها السرخسي – رحمه الله – في كتابه ومن ثم بيان أصل القياس

فيها ، ووجه مخالفته والتوسع في بيان المسائل التي ذكرها ممّا يجعل الفائدة أكبر وأوسع .

ثالثاً :تطبيقات الاستحسان في أحكام البيوع عند الحنفية ، دراسة تحليلية مقارنة لأمثلة مختارة " للباحث :حسان عوض إبراهيم أبو عرقوب ، قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه وأصوله ، من كلية الدراسات العليا الجامعة الأردنية ، وقد ذكر الباحث : الاستحسان، وموقف الأصوليين منه ، و تطبيقات الاستحسان في الشروط المقترنة بعقد البيع عند الحنفية ، وتطبيقات الاستحسان في بعض خيارات عقد البيع عند الحنفية ، و تطبيقات الاستحسان في بعض عقود البيع الخاصة عند الحنفية .

المقارنة :

الباحث تكلم على وجه الخصوص على مسألة الاستحسان بينما ما أنوي بحثه هو المسائل التي ذكر السرخسي – رحمه الله – في كتابه – المبسوط – من بداية كتاب – أنها جاءت على خلاف القياس هذا من جهة ، ومن جهة أخرى الباحث تطرق لبعض الأمثلة المختارة في أبواب معدودة مما جعلها مختصرة في هذا الجانب بينما أنوي بحث كل ما أورده السرخسي – رحمه الله – على أنه جاء على خلاف القياس فهو أعم من هذا البحث من هذه الجهة .

رابعاً : بحث بعنوان " قاعدة : ما ثبت على خلاف القياس فغيره عليه لا يقاس _دراسة تحليلية _ " للدكتور : عبد الرحمن الكيلاني ، وهو بحث منشور في مجلة الشارقة للعلوم الشرعية والإنسانية ذكر فيه الباحث : معنى القاعدة وإطلاقاتها

و آراء العلماء – رحمهم الله – في حكم القياس على ما خالف القياس ، دراسة لبعض تطبيقات القاعدة .

المقارنة :

الباحث تكلم عن قاعدة فقهية عامة بينما ما أنوي بحثه هو مسائل فرعية ذكرها السرخسي – رحمه الله – في كتابه – المبسوط – تجمع وتدرس دراسة فقهية مقارنة وأيضاً الباحث ذكر بعض التطبيقات لهذه القاعدة مما جعلها مختصرة في هذا الجانب بينما ما أنوي بحثه هو جمع كل ما أورده السرخسي – رحمه الله – على وجه الخصوص في هذا الباب .

خامساً : "التطبيقات الفقهية للمعدول به عن القياس في بابي العبادات والمعاملات " للدكتور : عبد الإله بن محمد بن سعيد الملا ، وهي رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه من المعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، وذكر الباحث تعريف القياس ، و أركانه ، وشروطه ، و مذاهب الفقهاء – رحمهم الله – في حجية الاستدلال به ، ووجهة نظر القائلين بخلاف القياس ، وموقف شيخ الإسلام –رحمه الله– من ذلك ، وعلاقة الاستحسان بالمعدول به عن القياس ، والفروع الفقهية التي قيل بمخالفتها للقياس والرأي الصحيح فيها ، في باب العبادات و في باب المعاملات .

المقارنة :

اهتم الباحث ببيان أصل المسألة من الجانب النظري بشكل عام بينما ما أنوي بحثه هو الجانب التطبيقي للفروع التي ذكر السرخسي – رحمه الله – في كتابه – المبسوط – أنها جاءت على خلاف القياس ، وأيضاً الباحث ذكر الحكم الوارد على خلاف

القياس مطلقاً فلم يقتصر على مذهب معين فضلاً أن يكون من كتاب معين مما جعلها مختصرة في هذا الجانب بخلاف ما أنوي بحثه من خلال – كتاب المبسوط – ، وأيضاً الباحث ذكر بعض الأمثلة لا على وجه التقصي بينما في بحثي أنوي التوسع في كل ما ذكر السرخسي – رحمه الله – أنه جاء على خلاف القياس .

سادساً : التطبيقات الفقهية للمعدول به عن القياس جمعاً ودراسة للدكتـــور : عبد العزيز بن محمد عبد الباقي ، خطة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه من المعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، ذكر في التمهيد أربعة مباحث ، ثم ذكر أربعة أبواب ، الباب الأول في التطبيقات الفقهية للمعدول به عن القياس في العبادات ، وفيه خمسة فصول ، و الباب الثاني في التطبيقات الفقهية للمعدول به عن القياس في المعاملات وفيه خمسة فصول والباب الثالث في التطبيقات الفقهية للمعدول به عن القياس في فقه الأسرة وفيه فصلان ، والباب الرابع في التطبيقات الفقهية للمعدول به عن القياس في الحدود والجنايات والقضاء ، وفيه ثلاثة فصول .

المقارنة :

هي كالرسالة السابقة اهتم الباحث فيها بالمسائل المشهورة لكن لم يستوعب المسائل ، كما أنه لم تتطرق إلى أصل القياس في المسائل ، ولا وجه مخالفتها له وأيضاً الرسالة عامة تشمل جميع المذاهب ، بخلاف ما أنوي بحثه من خلال – كتاب المبسوط – ، وأيضاً الباحث ذكر بعض الأمثلة لا على وجه التقصي بينما في بحثي أنوي التوسع في كل ما ذكر السرخسي – رحمه الله – أنه جاء على خلاف القياس ، والله والموفق .

منهج البحث :

يتبين منهجي في البحث بالنقاط الآتية :

١ - تصوير المسألة المراد بحثها تصويراً دقيقاً قبل بيان حكمها ؛ ليتضح المقصود من دراستها ، إن احتاجت المسألة إلى تصوير.

٢ - إذا كانت المسألة من مواضع الاتفاق فيذكر حكمها بدليله مع توثيق الاتفاق من مظانه المعتبرة.

٣ - إذا كانت المسألة من مسائل الخلاف ، فيتبع ما يلي :

أ - تحرير محل الخلاف إذا كانت بعض صور المسألة محل خلاف ، وبعضها محل اتفاق.

ب - ذكر الأقوال في المسألة ، وبيان من قال بها من أهل العلم ، ويكون عرض الخلاف حسب الاتجاهات الفقهية.

ت - الاقتصار على المذاهب المعتبرة ، مع العناية بذكر ما تيسر الوقوف عليه من أقوال السلف الصالح ، وإذا لم يوقف على المسألة في مذهب ما فيسلك مسلك التخريج.

ث - توثيق الأقوال من مصادرها الأصلية.

ج - استقصاء أدلة الأقوال مع بيان وجه الدلالة ، وذكر ما يرد عليها من مناقشات

وما يجاب به عنها إن أمكن ذلك ، وذكر ذلك بعد الدليل مباشرة.

ح - الترجيح مع بيان سببه ، وذكر ثمرة الخلاف إن وجدت.

٤ - الاعتماد على أمهات المصادر والمراجع الأصلية في التحرير والتوثيق والتخريج والجمع .

٥ - التركيز على موضوع البحث ، وتجنب الاستطراد .

٦ - العناية بضرب الأمثلة خاصة الواقعية.

٧ - تجنب ذكر الأقوال الشاذة.

٨ - العناية بدراسة ما جد من القضايا مما له صلة واضحة بالبحث.

٩ - ترقيم الآيات ، وبيان سورها مضبوطة بالشكل، وبخط المصحف الكريم .

١٠ - تخريج الأحاديث من مصادرها الأصلية ، وإثبات الكتاب والباب والجزء والصفحة ، وبيان ما ذكره أهل الشأن في درجتها إن لم تكن في الصحيحين أو أحدهما ، فإن كان الحديث فيهما ، أو في الصحيحين أو أحدهما ، فإني أكتفي بعزو الحديث إليهما ، أو إلى أحدهما.

١١ - تخريج الآثار من مصادرها الأصلية ، والحكم عليها، إن أمكن .

١٢ - التعريف بالمصطلحات من كتب الفن الذي يتبعه المصطلح ، أو من كتب المصطلحات المعتمدة.

١٣ - توثيق المعاني من معاجم اللغة المعتمدة ، وتكون الإحالة عليها بالمادة والجزء والصفحة.

١٤ - العناية بقواعد اللغة العربية ، و الإملاء ، وعلامات الترقيم ، ومنها : علامات التنصيص للآيات الكريمة، وللأحاديث الشريفة وللآثار ولأقوال

العلماء – رحمهم الله – ، وتمييز العلامات أو الأقواس فيكون لكل منهم علامته الخاصة.

١٥ – ترجمة للأعلام غير المشهورين بإيجاز بذكر اسم العلم ، ونسبه ، وتاريخ وفاته ومذهبه العقدي،والفقهي ، والعلم الذي اشتهر به،وأهم مؤلفاته ومصادر ترجمته.

١٦ – إذا ورد في البحث ذكر مكان، أو قبائل، أو فرق ،أو أشعار، أو غير ذلك توضع في فهارس خاصة، إن كان لها من العدد ما يستدعي ذلك.

١٧ – تكون الخاتمة متضمنة أهم النتائج والتوصيات التي يراها الباحث .

١٨ – أُتبع ذلك بالفهارس الفنية التي تبين ما تضمنته الرسالة وهي كما يأتي :

أ. فهرس الآيات القرآنية.

ب. فهرس الأحاديث.

ج. فهرس الآثار.

د. فهرس الأعلام.

ه. المصطلحات والكلمات الغريبة .

و. فهرس المصادر والمراجع.

ز. فهرس الموضوعات.

خطة البحث : اشتمل البحث على مقدمة ، وتمهيد ، وثلاثة فصول ، وخاتمة وفهارس ، وتفصيلها على النحو الآتي :

المقدمة : وتشتمل على أهمية الموضوع ، وأسباب اختياره ، والدراسات السابقة ، ومنهج البحث ، وخطة البحث .

التمهيد :

وفيه مبحثان مباحث :

المبحث الأول : تعريف القياس في اللغة ، والاصطلاح .

المبحث الثاني : المراد بمخالفة القياس .

الفصل الأول : العقد على المنفعة .

وفيه مبحث واحد :

العقد على المنفعة بعوض **وفيه مطلبان** :

المطلب الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

المطلب الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : أصل القياس في المسألة .

الفرع الثاني : وجه مخالفتها للقياس .

الفصل الثاني : في الاستصناع .

وفيه خمسة مباحث :

المبحث الأول : استصناع ما يتعامل الناس فيه ، **وفيه مطلبان** :

المطلب الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

المطلب الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : أصل القياس في المسألة .

الفرع الثاني : وجه مخالفتها للقياس .

المبحث الثاني : عقد على نسج غزل وأن يزيده من جنسه على أن يعطيه ثمن الزيادة والأجرة ، **وفيه مطلبان** :

المطلب الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

المطلب الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : أصل القياس في المسألة .

الفرع الثاني : وجه مخالفتها للقياس .

المبحث الثالث : عقد على نسج غزل ، أجرة الحائك ذراعاً منه أو من جزءٍ شائع مسمى **وفيه مطلبان** :

المطلب الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

المطلب الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : أصل القياس في المسألة .

الفرع الثاني : وجه مخالفتها للقياس .

المبحث الرابع : شراء نعل بدرهم وشراك معها بشرط أن يحذوها البائع ، **وفيه مطلبان** :

المطلب الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

المطلب الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : أصل القياس في المسألة .

الفرع الثاني : وجه مخالفتها للقياس .

المبحث الخامس : عقد على حذاء نعلين ، على أن يكون الشراك على الحذَّاء ، **وفيه مطلبان** :

المطلب الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

المطلب الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : أصل القياس في المسألة .

الفرع الثاني : وجه مخالفتها للقياس .

الفصل الثالث : في الإجارة .

وتحته ثمانية مباحث :

المبحث الأول : في إجارة الظئر .

وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : التعريف بالظئر في اللغة ، والاصطلاح .

المطلب الثاني : إجارة الظئر بكسوتها ، وطعامها ونحوه، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

الفرع الثاني: وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

المطلب الثالث : استئجار الظئر لغيرها ، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

الفرع الثاني: وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

المبحث الثاني : في إجارة الدور والبيوت .

وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : تنظيف البالوعة وما أشبهها ، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

المطلب الثاني : اختلاف المؤجر مع المستأجر في العقد، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

المطلب الثالث : استأجر بيتاً ، ولم يسم ما يعمل فيه، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

المطلب الرابع : بطلان الإجارة بموت أحد المتعاقدين، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

المبحث الثالث : في إجارة الحمامات .

وفيه مطالبان :

المطلب الأول : اشتراط المستأجر مع دفع الأجرة شيئاً آخر ، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

المطلب الثاني : إجارة مجهول القدر ، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى: أصل القياس في المسألة .

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

المبحث الرابع : في إجارة الراعي .

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : الزيادة على المعقود عليه من جنسه ، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

المطلب الثاني : زيادة المعقود عليه في عقد الإجارة بالتوالد ، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

المبحث الخامس : في إجارة المتاع .

وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : استأجر ثوباً ، ولم يسم من يلبسه ، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

المطلب الثاني : استأجر قميصاً ليلبسه فاتزر به ، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

الفرع الثاني: وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

المطلب الثالث: استأجر دابة ، ولم يبين غرضه منها ، **وفيه فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

المطلب الرابع : استئجار الحلي و الإخلال بمدة العقد، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

المبحث السادس: في إجارة الدواب .

وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : ما يدخل بـ " إلى " الغائية في الإجارة، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

المطلب الثاني: هلاك المستَأجر بتعدي المستأجِر ، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

المطلب الثالث: استئجار العبد من غير سيده بدون إذنه، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

المبحث السابع: في إجارة الكراء إلى مكة .

وفيه مطلب واحد :

عقد الإجارة على مجهول القدر والوزن ونحوه ، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

المبحث الثامن: في إجارة الفسطاط .

وفيه مطلب واحد :

عقد الإجارة على زمن مجهول ، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

الخاتمة : وتشتمل على أبرز النتائج وأهم التوصيات.

الفهارس:

- فهرس الآيات القرآنية.
- فهرس الأحاديث النبوية و الآثار.
- فهرس الأعلام.
- فهرس المراجع والمصادر.
- فهرس الموضوعات.

التمهيد

وفيه مبحثان :

المبحث الأول : تعريف القياس في اللغة ، والاصطلاح .

المبحث الثاني : المراد بمخالفة القياس .

المبحث الأول : تعريف القياس في اللغة ، والاصطلاح .

القياس في اللغة : هو المساواة والتقدير، فهو مشتق من قاسَه بغيره ، وعلىٰ غيره يَقيسُه قيْساً وقياساً واقْتاسه : قدَّره علىٰ مثاله ، وقاسَ الشيء يَقوسُه قوْساً وقياساً لغة في (يَقِيسه) والمِقدار: مِقياس وقِيْسُ رُمْحٍ بالكسر ، وقاسُهُ : أي قدْرُهُ وقايَسْتُهُ : جارَيْتُه في القياس بين الأمرين ، وهو يقْتاسُ بأبيه أي يسلك سبيله و يقتدي به [1] .

أما في الاصطلاح :

الذين رأوا إمكان تعريف القياس[2] ، وهم الجمهور[3] تنوعت عباراتهم في تعريفاته حسب تصورهم له ، لذا اختلف الأصوليون -رحمهم الله - في تعريف القياس علىٰ قولين :

القول الأول :

من يرىٰ أن القياس من صنع المجتهد كالإمام الغزالي -رحمه الله - [1]

---

(١) انظر : لسان العرب : (١١/ ٣٧٠) ، القاموس المحيط ص (٥٦٩) ، المعجم الوسيط ص(٧٧٠) .

(٢) ذهب إمام الحرمين الجويني -رحمه الله- :إلىٰ أن الحد(للقياس) غير ممكن . انظر : البرهان (٢/ ٧٤٨) .

(٣) انظر : البحر المحيط (٥/ ٧) .

والقاضي البيضاوي -رحمه الله - [٢] .

فقد عرف الإمام الغزالي -رحمه الله - [١] القياس بأنه : حمل معلوم على معلوم في إثبات حكم لهما أو نفيه عنهما بأمر جامع بينهما من إثبات حكم أو صفة أو نفيهما عنهما [٤].

والإمام البيضاوي - رحمه الله - عرف القياس في الاصطلاح أيضاً بقوله: هو إثبات مثل حكم معلوم في معلوم آخر لاشتراكهما في علة الحكم عند المثبت [٥].

الأدلة :

---

(١) الغزالي :أبو حامد محمد بن محمد بن محمد بن أحمد الطوسي، الشافعي، الغزالي- رحمه الله - صاحب التصانيف تفقه ببلده أولا، ثم تحول إلى نيسابور في مرافقة جماعة من الطلبة ، فلازم إمام الحرمين، فبرع في الفقه في مدة قريبة، ومهر في الكلام والجدل، وشرع في التصنيف وصنف "البسيط" و "الوسيط" و "الوجيز" و "الخلاصة"و"المستصفى" في أصول الفقه وغيرها قال عبد الغافر الفارسي -رحمه الله- توفي سنة خمس وخمسمائة ، وله خمس وخمسون سنة . انظر: سير أعلام النبلاء (١٩/ ٣٤٦) .

(٢) البيضاوي: عبد الله بن عمر بن محمد أبو الخير ، ناصر الدين البيضاوي الشافعي -رحمه الله- قال الداودي -رحمه الله - : ((كان إماماً علامة ، عارفاً بالفقه والتفسير والأصلين والعربية والمنطق نَظَّاراً صالحاً)) أشهر مصنفاته "مختصر الكشاف " في التفسير ، و"المنهاج" وشرحه في أصول الفقه و"الإيضاح " في أصول الدين و" شرح الكافية " لابن الحاجب ، توفي سنة ستمائة وخمسة وثمانون . انظر : شذرات الذهب (٥/ ٣٩٢) ، و طبقات الشافعية للسبكي (٨/ ١٥٧) .

(٣) سبقت ترجمته ص (٢١) .

(٤) المستصفي (٣/ ٤٨١) .

(٥) نهاية السول (٢/٤) .

الدليل الأول :

قوله تعالى:﴿ فَٱعۡتَبِرُواْ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَبۡصَٰرِ ﴾ [1].

وجه الدلالة :

أن الاعتبار في الآية أمر ولا أمر إلا بفعل [2].

الدليل الثاني :

استدلوا بأن : من تتبع استعمالات الصحابة – رضي الله عنهم – والتابعين – رحمهم الله – وجميع التفريعات للفقهاء– رحمهم الله – يجدها تنبئ عن أنه فعل المجتهد ، ومن ذلك قول عمر – رضي الله عنه – لأبي موسى الأشعري – رضي الله عنه– : ((ثم الفهم الفهم بما أدلى إليك مما ليس في قرآن ولا سنة، ثم قايس الأمور عند ذلك وأعرف الأمثال، ثم اعمد فيما ترى إلى أحبها إلى الله وأشبهها بالحق)) [3].

وجه الدلالة :

---

(١) سورة الحشر الآية: (٢) .

(٢)إتحاف ذوي البصائر شرح روضة الناظر (١٤/٧) ، القياس الشرعي بين الإثبات والإنكار ص(١١).

(٣)أخرجه الدارقطني في سننه ، كتاب الأقضية والأحكام وغير ذلك ، كتاب عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – رقم (٤٤٧١) (٥/ ٣٦٧) ، قال ابن تيمية – رحمه الله– في منهاج السنة (٦/ ٣٧) : ورسالة عمر–رضي الله عنه – المشهورة في القضاء إلى أبى موسى الأشعري –رضي الله عنه – تداولها الفقهاء وبنوا عليها واعتمدوا على ما فيها من الفقه وأصول الفقه .

من هذا يظهر أن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – لما أمر أبا موسىٰ الأشعري – رضي الله عنه – أن يعرف الأمور التي لم ينص علىٰ حكمها التي تشبه ما نص علىٰ حكمها أراد منه أن يلحق ما لم ينص علىٰ حكمه بما ورد فيه النص، إذا وجد وصفاً جامعاً بينهما صالحا لبناء حكم ما لم ينص عليه علىٰ ما نص عليه، وهذا كله من فعل المجتهد [1].

القول الثاني :

من يرىٰ أنه دليل مستقل ، نظر فيه المجتهد ، أم لم ينظر، فليس هو من صنيعه كابن الحاجب[2] ، وقد عرف ابن الحاجب –رحمه الله –[3] القياس بقوله : وفي الاصطلاح : مساواة فرع لأصل في علة حكمه [4]، وقريب منه ما قاله صاحب فواتح الرحموت إذ قال معرفاً للقياس : هو اصطلاحاً : مساواة المسكوت للمنطوق في علة الحكم [5].

---

(١)إتحاف ذوي البصائر شرح روضة الناظر (١٥/٧) ، القياس الشرعي بين الإثبات والإنكار ص(١١).

(٢)ابن الحاجب : أبو عمرو عثمان بن عمر بن أبي بكر بن يونس الكردي، المالكي –رحمه الله – صاحب التصانيف ، ولد: سنة سبعين وخمس مائة ، بإسنا من بلاد الصعيد، كان من أحسن خلق الله ذهنا ، انتقل إلى الإسكندرية، فلم تطل مدته هناك، وبها توفي في السادس والعشرين من شوال، سنة ست وأربعين وستمائة. انظر: سير أعلام النبلاء (٢٣/ ٢٦٦) .

(٣) انظر : الأحكام للآمدي (٣/ ٢٣٧) ، فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت (٢/ ٢٩٧) .

(٤) انظر: مختصر المنتهي الأصولي (٢٠٤/٢).

(٥)انظر: فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت (٢٤٦/٢-٢٤٧)

الأدلة :

الدليل الأول :

استدلوا بأن : القياس دليل على الأحكام، ودلالته على الأحكام ثابتة ولا تحتاج إلى نظرة المجتهد كالكتاب والسنة، غاية الأمر أن الله تعالى قد وضع القياس ليعرف منه المجتهد حكم الله بواسطة النظر فيه ، فعلى هذا يكون القياس دليلاً ثابتاً في ذاته ، نظر فيه المجتهد، أم لم ينظر فدلالته على الحكم ثابتة ولو لم ينظر فيه المجتهد[1].

الدليل الثاني :

أن القياس دليل من الأدلة من شأنها أن العلم بها يؤدي إلى العلم بشيء آخر وليس فعل المجتهد كذلك[2] .

الترجيح :

الله أعلم أن القول الراجح : هو القول الثاني، لأن النظر في الأدلة التي نصبها الشارع مطلوب لمعرفة الأحكام والذي يتعلق به النظر إنما هو الأمر المشترك أي

---

(1) انظر : إتحاف ذوي البصائر شرح روضة الناظر (٧/ ١٤) ، القياس الشرعي بين الإثبات والإنكار ص(١١).

(2) إتحاف ذوي البصائر شرح روضة الناظر (٧/ ١٤) ، القياس الشرعي بين الإثبات والإنكار ص(١١).

المساواة، كما أن الذاهبين إلى أن القياس فعل المجتهد تراهم يعللون فعله بالأمر المشترك بين الأصل والفرع ، كذلك أن هذا الأمر المشترك هو مستند فعل المجتهد، وهم يعترفون بذلك، إذ لولا هذا المشترك لما أمكن الإلحاق [1].

(1) البرهان (٢/ ٧٤٧) ، القياس الشرعي بين الإثبات والإنكار ص(١٢) .

المبحث الثاني : المراد بمخالفة القياس .

هو أن يثبت شرعاً بخلاف ما يوجبه العقل في نفسه ، والقياس على سائر أصول الشرع [1] وعلى ذلك فهو الذي يكون معارضاً للقياس الظاهر الذي تسبق إليه الأوهام قبل إنعام التأمل فيه ، وبعد إنعام التأمل في حكم الحادثة ، وأشباهها من الأصول يظهر أن الدليل الذي عارضه فوقه في القوة فإنَّ العمل به هو الواجب وسمَّوا ذلك استحساناً ، للتمييز بين هذا النوع من الدليل وبين الظاهر الذي تسبق إليه الأوهام قبل التأمل على معنى أنه يمال بالحكم عن ذلك الظاهر لكونه مستحسناً لقوة دليله ... فكذلك استعمال عبارة القياس والاستحسان للتمييز بين الدليلين المتعارضين ، وتخصيص أحدهما بالاستحسان لكون العمل به مستحسناً ولكونه مائلاً عن سنن القياس الظاهر[2] ، والحكم إنما يكون على خلاف القياس إذا كان النص قد جاء في موضع يشابهه بنقيض ذلك الحكم ، فيقال هذا خلاف قياس ذلك النص [3] ، وكذلك قول من قال : القرض أو الإجارة أو القراض أو المساقاة أو المزارعة ونحو ذلك ، على خلاف القياس ، إن أراد به أن هذه الأفعال اختصت بصفات أوجبت أن يكون حكمها مخالفاً لحكم ما ليس مثلها ، فقد صدق ، وهذا هو مقتضى القياس ، وإن أراد أن الفعلين المتماثلين حكم فيهما بحكمين مختلفين ،فهذا خطأ ، ينزه عنه من هو دون الأنبياء – صلوات الله عليهم

---

(١) تقويم الأدلة في أصول الفقه للدبوسي ص (٢٨٤) .

(٢) انظر : أصول السرخسي (١٩٩/٢-٢٠١).

(٣) انظر : أعلام الموقعين (٢١/٢) ، فتاوى ابن تيمية (٢٨٩/٢٠)

وسلامه -[1]، واعلم أن قول الفقهاء - رحمهم الله - : هذا الحكم مستثنىٰ عن قاعدة القياس أو خارج عن القياس أو ثبت علىٰ خلاف القياس ، ليس المراد به أنه تجرد عن مراعاة المصلحة حتىٰ خالف القياس وإنما المراد به أنه عدل به عن نظائره لمصلحة أكمل وأخص من مصالح نظائره علىٰ جهة الاستحسان الشرعي ، فمن ذلك أن القياس يقتضي عدم بيع المعدوم وجاز ذلك في السَّلم والإجارة توسعة وتيسيراً علىٰ المكلفين [2] ، فالذي يظهر أنهم لا يعنون بالقياس معناه الضيق بل ما تقرر من قواعد الشريعة ودلت عليه أصولها وفروعها[3] .

(١) مجموع فتاوى ابن تيمية (١٩٨/٢٠، ٢٩٨) ، أعلام الموقعين (٢١/٢) .

(٢) المدخل لابن بدران ص (٣١٣).

(٣) انظر : أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله ص (٨٣).

الفصل الأول : العقد على المنفعة

وفيه مبحث واحد :

العقد على المنفعة بعوض[1] ، **وفيه مطلبان** :

المطلب الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

المطلب الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس عند القائلين بذلك ،

وتحته فرعان :

الفرع الأول : أصل القياس في المسألة .

الفرع الثاني : وجه مخالفتها للقياس .

---

(١) نص المسألة (٧٤/١٥) : ((والعقد على المنافع شرعاً نوعان : أحدهما بغير عوض كالعارية والوصية بالخدمة والآخـــر بعوض وهو الإجارة وجواز هذا العقد عرف بالكتاب والسنة ... وزعم بعض مشايخنا – رحمهم الله – أن القياس يأبى جواز هذا العقد لأنه يرد على المعدوم ...))

المطلب الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

تمهيد :

نود أن نمهد قبل الشروع في دراسة المسألة ببيان المراد بالإجارة لغةً واصطلاحاً وأنواعها ، والمراد بالمنفعة لغةً ، واصطلاحاً كذلك لتتضح صورة المسألة فنقول :

أولاً :

التعريف بالإجارة في اللغة :

الأجر: هو الجزاء على العمل ، و الإجارة مأخوذة : من أَجَرَ يَأْجِرُ ، وهو ما أعطيت من أجْر في عمل وقد أَجَرَه الله يأْجُرُهُ وتأْجِرُهُ ... وآجر الإنسان واستأجره ، والأجيُر : المستأْجَـرُ وجمعهُ أُجَراءُ ، والاسم منه : الإِجارةُ والأُجْرَةُ الكراء [1]

أما في الاصطلاح :

فعند الحنفية – رحمهم الله – :

هي : عقد على المنافع بعوض [2] .

المناقشة :

يمكن مناقشته بأنه : غير مانع ، فالمنافع منها ما هو مباح ومنها ما هو غير مباح ومنها ما يباح مطلقاً ، ومنها ما لا يباح إلا لضرورة والتعريف لم يقيد المنافع .

---

(١)انظر : لسان العرب : (١ /٧٧) ، المعجم الوسيط ص(٧) .

(٢) مختصر القدوري ص (١٠١) .

وأما عند المالكية – رحمهم الله – :

فقالوا : هي تمليك منافع ، غير أنهم سموا العقد على منافع الآدمي وما ينقل غير السفن والحيوان إجارة، والعقد على منافع ما لا ينقل كالأرض والدور ، وما ينقل من سفينة وحيوان كالرواحل كراء في الغالب فيهما [1].

المناقشة :

أيضاً يمكن مناقشته بأنه : غير مانع لأن التمليك يحصل بغير عقد كالإرث مثلاً .

وعند الشافعية – رحمهم الله – :

هي : عقد على منفعة مقصودة معلومة قابلة للبذل والإباحة بعوض معلوم [2] .

المناقشة :

وأيضاً يمكن مناقشة هذا التعريف بأنه : غير جامع فلم يتطرق إلى العقد على ما هو موصوف في الذمة ، وإن كان هو أقرب مما سبق من التعاريف .

وعند الحنابلة –رحمهم الله – :

هي : عقد على منفعة مباحة معلومة ، تؤخذ شيئاً فشيئاً مدة معلومة من عين معلومة أو موصوفة في الذمة أو عمل معلوم بعوض معلوم[3] .

---

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٤ /٢) .

(٢) مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج (٤٢٧/٢).

(٣) انظر : كشاف القناع عن متن الإقناع (٢٢٩/٣) ، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف (٩٨٢/١).

التعريف المختار :

لعل تعريف الحنابلة -رحمهم الله - هو الأولى ؛ لأنه قد تضمن ما في التعريفات السابقة وأضاف إليها بعض الشروط اللازم توفرها في عقد الإجارة .

ثانياً :

أنواع الإجارة في الفقه الإسلامي :

ينقسم عقد الإجارة باعتبار المعقود عليه إلى نوعين :

النوع الأول :

عقد الإجارة الوارد على منافع الأعيان ، ويقال للشيء المؤجر عين المأجور وعين المستأجر أيضاً ، **وهذا النوع ينقسم إلى ثلاثة أقسام :**

القسم الأول : إجارة العقار كإيجار الدور والأراضي .

القسم الثاني : إجارة العروض كإيجار الملابس والأواني .

القسم الثالث : إجارة الدواب .

النوع الثاني :

عقد الإجارة الوارد على العمل وهنا يقال للمأجور أجير كاستئجار الخدمة واستئجار أرباب الحرف والصنائع هو من هذا القبيل ، حيث إن إعطاء السلعة للخياط مثلا ليخيط ثوبا يصير إجارة على العمل كما أن تقطيع الثوب على أن السلعة من عند الخياط استصناع [1] .

---

(١) انظر : بدائع الصنائع (٥١٧/٥) ، فتح القدير (٥٨/٩) ، التلقين في الفقه المالكي (٤١٠) ، العزيز شرح الوجيز (٨٣/٦) ، روضة الطالبين (٢٤٨/٤) ، شرح منتهى

ويرىٰ بعض أهل العلم – رحمهم الله – أن الإجارة نوع واحد ، لأنها بيع المنفعة فكان المعقود عليه المنفعة في النوعين جميعاً إلا أن المنفعة تختلف باختلاف محل المنفعة ، فيختلف استيفاؤها باستيفاء منافع المنازل بالسكنىٰ ، والأراضي بالزراعة والثياب والحلل وعبيد الخدمة بالخدمة ، والدواب بالركوب والحمل ، والأواني والظروف بالاستعمال ، والصناع بالعمل من الخياطة والقصارة ونحوهما[1] .

ثالثاً :

التعريف بالمنفعة في اللغة ، والاصطلاح.

المنفعة في اللغة :

النفع : ضدُّ الضرِّ ، و نَفَعَه يَنْفَعُه نَفْعاً ومَنْفَعةً ، والمَنْفَعةُ اسم ما انْتُفِعَ به واسْتَنْفَعَه طلب نَفْعَه فالمَنْفَعةُ كل ما انْتُفِعَ به [2] .

أما في الاصطلاح :

المفهوم من المنفعة أنها : تهيؤ العين لذلك المعنىٰ الذي قصد منها كالدار متهيئة للسكنىٰ والتهيؤ موجود الآن وتتوالىٰ أمثاله في الأزمنة المستقبلة [3].

وعليه فإن المنفعة تختلف باختلاف محلها[4] .

الإرادات (٣٦٠/٢) كشاف القناع (٥٦٠/٣)، المغني (١١/٨) ، بداية المجتهد (٢٢٧/٢) ، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (٤٥٢/١).

(١) انظر: بدائع الصنائع (٥١٧/٥) .

(٢) لسان العرب (٢٤٢/١٤) ، المعجم الوسيط ص (٩٤٢) .

(٣) انظر : المنثور للزركشي (٢٣٠/٣) .

(٤) بدائع الصنائع (٥/ ٥١٧) .

وبعد بيان المراد بالإجارة ، وأنواعها ، والمنفعة في الإجارة ، نشرع في بيان المسألة :

أولاً :

تحرير محل النزاع :

اتفق الفقهاء – رحمهم الله – على أن الإجارة مشروعة بالكتاب ، والسنة والإجماع .

أما الكتاب العزيز : فقد وردت عدة نصوص تدل على مشروعية ذلك منها :

قوله عز وجل: ﴿ قَالَتْ إِحْدَاهُمَا يَا أَبَتِ اسْتَأْجِرْهُ إِنَّ خَيْرَ مَنِ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ فَإِنْ أَتْمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِنْدِكَ وَمَا أُرِيدُ أَنْ أَشُقَّ عَلَيْكَ سَتَجِدُنِي إِنْ شَاءَ اللَّهُ مِنَ الصَّالِحِينَ ﴾ [1]

وجه الدلالة :

أن قوله – عز و جل – خبراً عن المرأتين ، وما قص الله علينا من شرائع من قبلنا من غير نسخ يصير شريعة لنا مبتدأة ، ويلزمنا على أنه من شريعتنا لا على أنه شريعة من قبلنا ، لما عرف في أصول الفقه [2]، فقوله عز وجل عن أب المرأتين اللتين سقى لهما موسى – عليه السلام – أنه قال : أن تكون أجيراً لي ، أو على أن

---

(١) سورة القصص الآيتان : (٢٦، ٢٧) .

(٢)انظر: روضة الناظر (١/ ١٦٠) ، إرشاد الفحول ص (٩٧٩-٩٨٥) .

تجعل عوضي من إنكاحي ابنتي إياك رعي غنمي ثماني حجج يدل على جواز الإجارة [1]

الدليل الثاني :

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ۖ وَأْتَمِرُوا بَيْنَكُم بِمَعْرُوفٍ ۖ وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرَىٰ ﴾ [2]

وجه الدلالة :

أن المطلقة إذا ارضعت ولد زوجها فإنه يعطيها أجرها ، والأجرة لا تكون إلا في إجارة ، مع ما في ذلك من الجهالة ، و اللبن قد يقل وقد يكثر ، وقد يكون الصبي يشرب من اللبن قليلاً ، وقد يشرب من اللبن كثيراً ، وقد أجازه الله تعالى [3].

الدليل الثالث :

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ فَانطَلَقَا حَتَّىٰ إِذَا أَتَيَا أَهْلَ قَرْيَةٍ اسْتَطْعَمَا أَهْلَهَا فَأَبَوْا أَن يُضَيِّفُوهُمَا فَوَجَدَا فِيهَا جِدَارًا يُرِيدُ أَن يَنقَضَّ فَأَقَامَهُ ۖ قَالَ لَوْ شِئْتَ لَتَّخَذْتَ عَلَيْهِ أَجْرًا ﴾ [4]

---

(1) انظر : بدائع الصنائع (٥/ ٥١١) ، بداية المجتهد (٢/ ٢٢٠) ، العزيز شرح الوجيز (٦/ ٨٠) ، المغني (٨/ ٥) .

(2) سورة الطلاق الآية : (٦) .

(3) البيان في مذهب الإمام الشافعي (٩/ ٢٨٦).

(4) سورة الكهف الآية : (٧٧) .

وجه الدلالة :

أن الآية دلت على صحة جواز الإجارة ، فهي سنة الأنبياء – عليهم السلام – [1]

وأما من السنة :

الدليل الأول :

عن أبي هريرة – رضي الله عنه – قال : قال النبي ﷺ : ((ما بعث الله نبياً إلا رعى الغنم ، فقال أصحابه – رضي الله عنهم – : وأنت ؟ قال : نعم ، كنت أرعاها على قراريط لأهل مكة))[2]

وجه الدلالة :

أنه ﷺ قد فعل الإجارة كما هو ظاهر الحديث ، وأدنى درجات الاستدلال بفعل ﷺ الجواز و المشروعية [3].

الدليل الثاني :

عن عائشة – رضي الله عنها – في حديث الهجر الطويل وفيه: ((واستأجر رسول الله ﷺ وأبو بكر– رضي الله عنه– هادياً خريتاً ...))[4]

---

(١) الجامع لأحكام القرآن (٣٢/١١) .

(٢) أخرجه البخاري ، كتاب الإجارة ، باب رعى الغنم على قراريط رقم (٢٢٦٢) (٤٤١/٤) .

(٣) انظر: إرشاد الفحول ص(٥٩– ٦٠) .

(٤) أخرجه البخاري ، كتاب مناقب الأنصار ، باب هجرة النبي ﷺ وأصحابه إلى المدينة رقم (٢٢٦٤) (٢٣٠/٧) .

وجه الدلالة :

أن الخبر دال على إباحة أن يستأجر الرجل الرجل . [1]

الدليل الثالث :

وعن عبد الله بن عباس – رضي الله عنهما – : أن نفراً من أصحاب النبي ﷺ مروا بماءٍ فيهم لديغ أو سليم فعرض لهم رجل من أهل الماء فقال : هل فيكم من راقٍ إنَّ في الماء رجلاً لديغاً أو سليماً فانطلق رجل منهم فقرأ بفاتحة الكتاب على شاء فبرأ فجاء بالشَّاء إلى أصحابه فكرهوا ذلك وقالوا أخذت على كتاب الله أجراً حتى قدموا المدينة فقالوا يا رسول الله : أخذ على كتاب الله أجراً ، فقال رسول الله ﷺ : إن أحق ما أخذتم عليه أجرا كتاب الله))[2]

وجه الدلالة :

أن الذين أخذوا الغنم تحرجوا من قسمتها ، وأكلها حتى سألوا رسول الله عن ذلك ، فأعلمهم النبى ﷺ أنه حلال لهم أخذ الأجر عليه ، وأكد تأنيسهم ، وطيب نفوسهم بأن قال ﷺ : (اضربوا لي معكم بسهم) [3].

---

(١) شرح صحيح البخاري لابن بطال ، كتاب الإجارة، باب رعى الغنم على قراريط (٣٨٨/٦) .

(٢) أخرجه البخاري ، كتاب الإجارة ، باب ما يعطى في الرقية عل أحياء العرب بفاتحة الكتاب رقم (٥٧٣٧) (٤٥٢/٤) .

(٣) شرح صحيح البخاري لابن بطال ، كتاب الإجارة، باب رعى الغنم على قراريط (٤٠٦/٦) .

الدليل الرابع :

عن أبي هريرة – رضي الله عنه – قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول: ((ثلاثة أنا أخصمهم يوم القيامة ، ومن كنت خصمه خصمته : رجل أعطى بي ثم غدر ، و رجل باع حراً فأكل ثمنه ، ورجل استأجر أجيراً ، فاستوفى منه ، ولم يوفه أجره))[1]

وجه الدلالة :

أن الله تعالى توعد أشد الوعيد على من استأجر الأجير ولم يعطه حقه، وهذا يستلزم مشروعية الإجارة ، ومن منع أجيرًا حقه فقد ظلمه حين استخدمه واستحل عرقه بغير أجر[2] .

و أمـا الإجماع:

فجواز الإجارة في الجملة مجمع عليه إلا ما يحكى عن عبد الرحمن بن الأصم[3] أنه قال : لا يجوز ذلك لأنه غرر يعني أنه يعقد على منافع لم تخلق .

وهذا غلط لا يمنع انعقاد الإجماع الذي سبق في الأعصار وسار في الأمصار فإن الأمة أجمعت قبل على ذلك قبل وجود الأصم حيث يعقدون عقد الإجارة من

([1]) أخرجه البخاري ، كتاب البيوع ، باب إثم من باع حراً رقم (٢٢٢٧) (٤/ ٤١٧) .

([2]) أخرجه البخاري ، كتاب البيوع ، باب إثم من باع حراً (٤/ ٣٩٩) .

([3]) عبد الرحمن بن كيسان أبو بكر الأصم المعتزلي صاحب المقالات في الأصول ذكره عبد الجبار الهمداني في طبقاتهم وقال كان من أفصح الناس وأورعهم وأفقههم وله تفسير عجيب ومن تلامذته إبراهيم بن إسماعيل بن علية ، وهو من طبقة أبي الهذيل العلاف وأقدم منه . لسان الميزان (٥/ ١٢١).

زمن الصحابة – رضي الله عنهم –إلى يومنا هذا من غير نكير فلا يعبأ بخلافه إذ هو خلاف الإجماع ، والحاصل أنه خلافه غير معتد به لأمرين :

أولهما : أنه ليس من أهل الحل والعقد .

والثاني : أن خلافه مسبوق بإجماع الأمة [1].

ثم اختلف الفقهاء – رحمهم الله – بعد اتفاقهم على مشروعية الإجارة ، هل الإجارة مشروعة على وفق القياس أم على خلاف القياس ؟ .

اختلفوا على قولين :

القول الأول :

أن الإجارة ثابتة على وفق القياس ، وهو رواية عند الحنابلة ، إلى هذا ذهب ابن تيمية ، وابن القيم ، وابن مفلح وغيرهم[2] – رحم الله الجميع– .

الأدلة :

واستدلوا بالنصوص السابقة من الكتاب ، والسنة ، الإجماع .

فقالوا : إنه ليس في الشريعة شيء على خلاف القياس[3] ، فالقياس الصحيح هو الذي وردت به الشريعة ، وهو الجمع بين المتماثلين ، والفرق بين المختلفين

([1]) انظر : بدائع الصنائع (٥/ ٥١٥) ، الإشراف على نكت مسائل الخلاف (٣/ ١٩٦) الإجماع لابن المنذر (١٤٤) ، الإقناع في مسائل الإجماع (٢/ ١٩٥) ، نهاية المطلب في دراية المذهب (٨/ ٦٥)، المغني (٨/ ٥) .

([2]) منتهى الإرادات (٣/ ٦٥) ، فتاوى ابن تيمية (٢٠/ ٢٩٦) ، أعلام الموقعين (٢/ ٢٤) الفروع (٧/ ١٣٤) .

([3]) أعلام الموقعين (٣/ ١٦٥) .

فالأول قياس الطرد ، والثاني قياس العكس ، وهو من العدل الذي بعث الله به رسوله ﷺ [1].

القول الثاني :

أن الإجارة ثابتة على خلاف القياس ، وإلى هذا ذهب الإمام أبو حنيفة والجويني[2] من الشافعية ، ورواية عند الحنابلة[3] – رحم الله الجميع – .

الأدلة :

الدليل الأول :

أن الإجارة بيع معدوم ،لأن المنافع معدومة حين العقد ، وبيع المعدوم باطل[4].

المناقشة :

ويمكن مناقشته بأنه : ليس في كتاب الله ، ولا في سنة رسول الله ﷺ ، ولا في كلام أحد من الصحابة – رضي الله عنهم – أن بيع المعدوم لا يجوز لا بلفظ عام ،

---

(1) فتاوى ابن تيمية (٢٠/ ٢٧٤) .

(2) إمام الحرمين، أبو المعالي، عبد الملك ابن الإمام أبي محمد عبد الله بن يوسف بن عبد الله بن يوسف بن محمد بن حيويه الجويني، ثم النيسابوري، ضياء الدين الشافعي، صاحب التصانيف ، ولد في أول سنة تسع عشرة وأربع مئة ، وله كتاب " نهاية المطلب في المذهب " وكتاب " الإرشاد في أصول الدين " و كتاب " البرهان في أصول الفقه " توفي في الخامس والعشرين من ربيع الآخر، سنة ثمان وسبعين وأربع مئة. انظر: سير أعلام النبلاء (١٨/ ٤٦٨) .

(3) المحيط البرهاني (٧/ ٣٩٣) ، المبسوط (١٥/ ٧٤) ، نهاية المطلب (٨/ ٦٧) ، منتهى الإرادات (٣/ ٦٥)

(4) المحيط البرهاني (٧/ ٣٩٣) ، المبسوط (١٥/ ٧٤) .

ولا بمعنىٰ عام[1] بل الشرع صحح بيع المعدوم في بعض المواضع ، فإنه أجاز بيع الثمر بعد بدو صلاحه والحب بعد اشتداده[2] ، ومعلوم أن العقد إنما ورد علىٰ الموجود والمعدوم الذي لم يخلق بعد[3].

الدليل الثاني :

أن إضافة التملك إلىٰ ما سيوجد لا يصح ؛ لأن المعاوضات لا تحتمل الإضافة كالبيع [4].

المناقشة :

أولاً :

أن هذا الذي جعلتموه دليلاً (إضافة التملك إلىٰ ما سيوجد) يحتاج إلىٰ دليل .

ثانياً :

ما سيوجد نوعان منافع وأحيان ، وقياس أحدهما علىٰ الآخر فاسد لوجود الفارق بينهما ، فإن المعنىٰ الجامع بينهما وهو كون كل منهما يعارضه المعنىٰ الفارق وهو أقوىٰ منه ، وهو أن هذا معدوم يمكن تأخير بيعه إلىٰ زمن وجوده بخلاف المعدوم الآخر ، وقد أجرىٰ الله العادة بحدوث هذه المنافع ، فصارت متحققة الوجود ،

---

(١) أعلام الموقعين (٢٤/٢) ، فتاوى ابن تيمية (٢٩٦/٢٠) .

(٢) أخرجه البخاري ، كتاب البيوع ، باب بيع الثمر قبل بدو صلاحه رقم (٢١٩٣)(٧٦٦/٢) .

(٣) أعلام الموقعين (٢٤/٢) فتاوى ابن تيمية (٢٩٦/٢٠) .

(٤) البناية شرح الهداية (٢٦٩/٩)، المحيط البرهاني (٣٩٣/٧) ، شرح القواعد الفقهية للزرقا (٢١١).

فإلحاق المعدوم المتحقق الوجود بالموجود أظهر من إلحاقه بالمعدوم المظنون الوجود أو ما لوجوده غاية يمكن تأخير العقد إلى أن يوجد فإنما لوجوده حال وجود وعدم وبيعه حال العدم مخاطرة وقمار ، وبذلك علل النبي ﷺ المنع حيث قال أرأيت إن منع الله الثمرة فهل يأخذ أحدكم مال أخيه بغير حق ، وأما ما ليس له إلا حال واحدة ، والغالب فيه السلامة فليس العقد عليه مخاطرة ، و لا إن كان فيه مخاطرة يسيرة ، فالحاجة داعية إليه[1].

الدليل الثالث :

أن الإجارة بيع[2].

المناقشة :

ونوقش بأن قولكم : إن الإجارة نوع من البيع إن أراد به البيع الخاص فباطل وإن أراد به البيع العام فصحيح ، ولكن قول إن هذا البيع لا يرد على معدوم دعوى باطلة فإن الشارع جوز المعاوضة العامة على المعدوم ، فإن قستم بيع المنافع على بيع الأعيان فهذا قياس في غاية الفساد فإن المنافع لا يمكن أن يعقد عليها في حال وجودها البتة بخلاف الأعيان وقد فرق بينهما الحس والشرع فإن النبي ﷺ – أمر أن يؤخر العقد على الأعيان التي لم تخلق إلى أن تخلق كما نهى عن بيع حبل الحبلة والثمر قبل أن يبدو صلاحه والحب حتى يشتد ونهى عن الملاقيح والمضامين ونحو ذلك وهذا يمتنع مثله في المنافع فإنه لا يمكن أن تباع إلا في حال عدمها

---

(1) البناية شرح الهداية (٩/ ٢٦٩) ، بداية المجتهد (٢/ ٢٢٠) .

(2) أعلام الموقعين (٢/ ٢٣) .

فههنا أمران :

أحدهما : يمكن إيراد العقد عليه في حال وجوده وأما حال عدمه فنهى الشارع عن بيعه حتى يوجد وجوز منه بيع ما لم يوجد تبعا لما وجد إذا دعت الحاجة إليه وبدون الحاجة لم يجوزه .

والثاني : ما لا يمكن إيراد العقد عليه إلا في حال عدمه كالمنافع فهذا جوز العقد عليه ولم يمنع منه [1].

الدليل الرابع:

أن موجب العقد التسليم في الحال ، فلا يجوز التأخير [2].

المناقشة :

ونوقش بأن : موجب العقد إما أن يكون ما أوجبه الشارع بالعقد ، أو ما أوجبه المتعاقدان مما يسوغ لهما أن يوجباه وكلاهما منتف في هذه الدعوى ، فلا الشارع أوجب أن يكون كل مبيع مستحق التسليم عقيب العقد ، ولا العاقدان التزاما ذلك بل تارة يعقدان العقد على هذا الوجه وتارة يشترطان التأخير إما في الثمن وإما في المثمن وقد يكون للبائع غرض صحيح ومصلحة في تأخير التسليم للمبيع كما كان لجابر – رضي الله عنه – غرض صحيح في تأخير تسليم بعيره إلى المدينة ، فكيف يمنعه الشارع ما فيه مصلحة له ولا ضرر على الآخر فيه إذ قد رضى بها كما رضي جابر– رضي الله عنه – بتأخير تسليم البعير ولو لم ترد السنة بهذا لكان

---

(١) أعلام الموقعين (٢٣/٢).

(٢) البناية شرح الهداية (٢٦٩/٩) ، أعلام الموقعين (٢٨/٢) ، بداية المجتهد (٢٢٠/٢) فتاوى ابن تيمية (٥٤٤/٢٠).

محض القياس يقتضي جوازه ويجوز لكل بائع أن يستثني من منفعة المبيع ما له فيه غرض صحيح كما إذا باع عقاراً واستثنى سكناه مدة أو دابة واستثنى ظهرها ولا يختص ذلك بالبيع بل لو وهبه واستثنى نفعه مدة أو أعتق عبده واستثنى خدمته مدة أو وقف عينا واستثنى غلتها لنفسه مدة حياته أو كاتب أمة واستثنى وطأها مدة الكتابة ونحوه [1].

الترجيح :

الله تعالى أعلم أن القول الراجح هو القول الأول : أن الإجارة مشروعة على وفق القياس لقوة الأدلة التي استدل بها أصحابها ، ولضعف أدلة المخالفين.

(١) البناية شرح الهداية (٢٦٩/٩) ، أعلام الموقعين (٢٨/٢).

المطلب الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : أصل القياس في المسألة .

أن القياس يأبى جواز هذا العقد لأنه يرد على المعدوم وهي المنفعة التي توجد في مدة الإجارة ، والمعدوم ليس بمحل للعقد ، لأنه ليس بشيء فيستحيل وصفه بأنه معقود عليه .

وأيضاً : لأن ملك المعقود عليه بعد الوجود لا بد منه لانعقاد العقد ، والمعدوم لا يوصف بأنه مملوك ولا يمكن جعل العقد مضافاً لأن المعاوضات لا تحتمل الإضافة كالبيع والنكاح [1] ، ولما كان تمليك المنافع وهي غير موجود في الحال لم يقتض القياس جوازهـا [2].

الفرع الثاني : وجه مخالفتها للقياس .

جوزت على خلاف القياس بالأثر ، ولحاجة الناس فكان استحساناً بالأثر [3].

([1]) المبسوط (١٥/ ٧٤).

([2]) العناية شرح الهداية (١٢/ ٣٢٩).

([3]) العناية شرح الهداية (١٢/ ٣٢٩).

الفصل الثاني : في الاستصناع .

وفيه خمسة مباحث :

المبحث الأول :استصناع ما يتعامل الناس فيه،**وفيه مطلبان**:

المطلب الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

المطلب الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : أصل القياس في المسألة .

الفرع الثاني : وجه مخالفتها للقياس .

المبحث الثاني : عقد على نسج غزل وأن يزيده من جنسه على أن يعطيه ثمن الزيادة والأجرة ، **وفيه مطلبان** :

المطلب الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

المطلب الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : أصل القياس في المسألة .

الفرع الثاني : وجه مخالفتها للقياس .

المبحث الثالث : عقد على نسج غزل ، أجرة الحائك ذراعاً منه أو من جزءٍ شائع مسمى **وفيه مطلبان** :

المطلب الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

المطلب الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : أصل القياس في المسألة .

الفرع الثاني : وجه مخالفتها للقياس .

المبحث الرابع : شراء نعل بدرهم وشراك معها بشرط أن يحذوها البائع ، **وفيه مطلبان** :

المطلب الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

المطلب الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : أصل القياس في المسألة .

الفرع الثاني : وجه مخالفتها للقياس .

المبحث الخامس : عقد على حذاء نعلين ، على أن يكون الشراك على الحذَّاء ، **وفيه مطلبان** :

المطلب الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

المطلب الثاني: وجه مخالفة هذه المسألة للقياس **وتحته فرعان**:

الفرع الأول : أصل القياس في المسألة .

الفرع الثاني : وجه مخالفتها للقياس .

تمهيد :

قبل الشروع في المسألة نود أن نذكر تعريف الاستصناع في اللغة ، والاصطلاح ليتسنى تصور المسألة عند بحثها .

الاستصناع في اللغة :

الاستصناع مشتق من صَنَعه يَصْنَعُه صُنْعاً ، فهو مَصْنوعٌ ، اصْطَنَعَه : اتَّخذ واسْتَصْنَعَ الشيء دعا إلى صُنْعه [1]

الاستصناع في الاصطلاح :

وقد عرف الحنفية – رحمهم الله – الاستصناع بعدة تعريفات منها :

هو : أن يطلب من الصانع أن يصنع له شيئاً بثمن معلوم [2].

أو: هو عقد مقاولة مع أهل الصنعة على أن يعملوا شيئاً .[3]

أو هو : عقد على مبيع في الذمة شرط فيه العمل[4].

أوهو : الاستصناع طلب الصنعة وهو : أن يقول لصانع خف أو مكعب أو أواني الصفر اصنع لي خفا طوله كذا وسعته كذا أو دستا أي برمة تسع كذا وزنها كذا على هيئة كذا بكذا ويعطى الثمن المسمى أولا يعطي شيئا فيعقد الآخر معه[5].

---

(1) لسان العرب (٧/ ٤١٩) ، القاموس المحيط ص (٧٣٨) .

(2) حاشية ابن عابدين (٥/ ٢٢٣) .

(3) تحفة الفقهاء (٢/ ٣٦٢) .

(4) بدائع الصنائع (٥/ ٢).

(5)فتح القدير (٧/ ١١٤).

التعريف المختار :

الحنفية – رحمهم الله – عدوه عقداً مستقلاً ، لكنهم اختلفوا في تعريفه ومرجع ذلك الاختلاف إلى إدخال بعض القيود أو إخراجها ، فبعضها لم يذكر اشتراط الثمن وبعضها لم يبين أنه عقد وبعضها عرفه بالرسم لا بالحد .

ويجمع المعاني الواردة في عقد الاستصناع تعريف الشيخ مصطفى الزرقـــا – رحمه الله – والذي عرفه بقوله :

هو عقد يشترى به في الحال شيء مما يصنع صنعاً ، يلتزم البائع بتقديمه مصنوعاً بمواد من عنده ، بأوصاف معينة، وبثمن محدد [1].

وبقية المذاهب لم يجعلوا الاستصناع عقداً مستقلاً، وإنما جعلوه ضمن السَّلم[2] :

فالمالكية –رحمهم الله – :

خصصوا جزءاً من كتـاب السَّلم للسَّلم في الصناعات ، أو السَّلف في الصناعات [3] وضربوا أمثلة لما كان يصنع في عصرهم[4] ، وأجازوه بشروط السَّلم[5].

---

(1) انظر: عقد الاستصناع للزرقا مجلة البحوث الإسلامية (7/ 745) .

(2) انظر: عقد الاستصناع علي السالوس مجلة البحوث الإسلامية (7/ 745) بتصرف يسير.

(3) المقدمات والممهدات (2/ 32) .

(4) مواهب الجليل (3/ 349).

(5) بلغة السالك (2/ 103).

والسَّلم والسَّلف واحد يقال : سلم وأسلم وسلف وأسلف بمعنىً واحد هذا قول جميع أهل اللغة إلا أن السَّلف يكون قرضاً أيضاً[1].

أما الشافعية -رحمهم الله - :

فقد أجازوا السَّلم فيما صنع من جنس واحد فقط كالحديد، أو النحاس، أو الرصاص، أو غيرها ، ولم يجيزوه فيما يجمع أجناساً مقصودة لا تتميز: كطست من نحاس وحديد، وجعلوا مثل هذا لا يجوز إلا يداً بيد ، وقد جعل الإمام الشافعي -رحمه الله - هذا الشرط عاماً حيث قال بعد ذكره: "وهكذا كل ما استصنع"[2].

وأما الحنابلة -رحمهم الله - :

فلا يكادون يختلفون عن الشافعية إلا في القليل من الفروع التطبيقية[3].

---

(١) انظر : الرسالة ومعها غرر المقالة ص (٢١٦)، المطلع على أبواب المقنع (١/ ٢٤٥) .

(٢) الأم ص (٥٢٨) .

(٣) انظر: المغني (٦/ ٣٩٧) .

المبحث الأول : استصناع ما يتعامل الناس فيه[1] ، **وفيه مطلبان** :

المطلب الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

صورة المسألة :

الاستصناع فيما فيه تعامل للناس هل يجوز مشروعيته ؟

اختلف الفقهاء – رحمهم الله – في مشروعية الاستصناع على قولين :

القول الأول :

أن عقد الاستصناع غير مشروع سواء كان فيما يتعامل الناس فيه أو فيما لا تعامل للناس فيه ، وإلى هذا ذهب زفر بن هذيل –رحمه الله – [2]من الحنفية [3].

الأدلة :

الدليل الأول :

استدلوا بأن : الاستصناع في حقيقته هو بيع للمعدوم ، لما ورد من النهي في ذلك

---

(1) نص المسألة (١٥/ ٨٥) : ((فلو استصنع عند حائك ثوباً موصوف الطول والعرض والرفعة والجنس ينسجه من غزل الحائك كان هذا في القياس مثل الخف وغيره يريد به قياس الاستحسان في مسألة الخف ، ولكن هذا لا يعمل به الناس ، وإنما جوزنا الاستصناع فيما فيه تعامل ، ففيما لا تعامل نأخذ بأصل القياس ونقول : أنه لا يجوز)) .

(2) زفر بن الهذيل بن قيس بن سلم العنبري أبو الهذيل الفقيه، المجتهد، الرباني، العلامة، أبو الهذيل ولد سنة عشر ومائة، تفقه بأبي حنيفة، وهو أكبر تلامذته، وكان ممن جمع بين العلم والعمل، قال ابن سعد : مات زفر سنة ثمان وخمسين ومائة . انظر : (سير أعلام النبلاء (٨/ ٣٨).

(3) المبسوط (١٢/ ١٣٨) ، المحيط البرهاني (٧/ ١٣٥) ، بدائع الصنائع (٦/ ٨٥) ، البحر الرائق (٦/ ٢٨٣).

فقد نهى النبي ﷺ عن بيع ما ليس عند الإنسان[1] فإذا كان بيع الموجود غير المملوك أو المملوك غير مقدور التسليم ممنوعاً ، فبيع المعدوم أولى بالمنع[2] .

المناقشة :

ونوقش بأن : قول الرسول ﷺ: «ما ليس عندك» تعني ما ليس مملوكاً للبائع ، و لا يدخل فيها المعدوم ، و لا المملوك الغائب عن مجلس العقد ، و لا الأشياء المباحة ، ذلك ما تدل عليه قصة الحديث فقد روى أن حكيم بن حزام – رضي الله عنه – كان يبيع أشياء لا يملكها ، ويأخذ الثمن منهم ، ثم يدخل السوق فيشتري الأشياء ويسلمها لهم ، فبلغ ذلك رسول الله ﷺ فقال : «لا تبع ما ليس عندك »

ولأن بيع ما ليس عند الإنسان بطريق الأصالة عن نفسه تمليك ما لا يملكه بطريق الأصالة عن نفسه وقت العقد ، على أن يمضي إلى السوق فيشتريه ويسلمه للمشتري .

وأيضاً : هذا تخصيص منّا للنَّص الذي ورد في النهي عن بيع ما ليس عند الإنسان لا تركاً للنَّص أصلاً، لأنا عملنا بالنَّص في غير الاستصناع[1].

([1])حديث : ((لا تبع ما ليس عندك)) ، أخرجه أحمد في المسند برقم (١٥٣١٢) (٢٤/ ٢٨) ، وأخرجه أبو داود ، كتاب البيوع ، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده (٣٥٠٣) (٣/ ٣٠٣)، وأخرجه الترمذي، كتاب البيوع ، باب كراهية بيع ما ليس عنده رقم (١٢٣٢) (٣/ ٥٢٥) قال الترمذي: حسن صحيح ، وصححه ابن الملقن في البدر المنير (٦/ ٤٤٨) ، و وصححه الألباني في صحيح ابن ماجة رقم (٢١٧٨) (٢/ ١٣) ، واحتج به النسائي انظر: تلخيص الحبير(٣/ ١١) .

([2]) المبسوط (١٢/ ١٣٨) ، بدائع الصنائع (٦/ ٨٥)، البحر الرائق (٦/ ١٨٥) ، النكت في المسائل المختلف فيها بين الشافعي وأبي حنيفة للشيرازي (٣/ ٤٥٢) .

الدليل الثاني :

إن عقد الاستصناع إما أن يكون عقد بيع أو عقد إجارة : ولا يصلح أن يكون عقد إجارة ؛ لأنه استئجار على العمل في ملك الغير ، وهذا لا يجوز، وليس عقد بيع ؛ لأنه بيع للمعدوم ، وهو غير جائز ، والحاصل أن عقد الاستصناع ليس عقدا جائزاً أو مشروعاً[٢].

المناقشة :

ويمكن مناقشته بأنه: ثبت أن النبي ﷺ اصطنع خاتماً - كما سيأتي بيانه إن شاء الله- ولا قياس مع النص .

القول الثاني :

أن عقد الاستصناع مشروع في الجملة ، وإلى هذا ذهب الجمهور- عليهم رحمة الله - إلا أن جمهور الأحناف يرون أنه عقد مستقل كما سبق ، ويجوزونه فيما فيه تعامل للناس[٣] استحساناً ، وله أحكامه وشروطه الخاصة به، أما بقية المذاهب فدمجوا

---

(١)المحيط البرهاني (٧/ ٤٦٤) .

(٢)المحيط البرهاني (٧/ ١٣٥).

(٣) من شروط الاستصناع عند الحنفية : أن يكون الاستصناع في الأشياء التي جرى العرف بالتعامل بها وقد ذكر فقهاء الحنفية عدة أمثلة لذلك فقالوا: مثل استصناع الحديد والرصاص والنحاس والزجاج، والخفاف، والنعال ونحو ذلك. انظر: بدائع الصنائع: (٦/ ٢٦٧٨)،فتح القدير (٧/ ١١٤- ١١٥) ، حاشية ابن عابدين: (٤/ ٢١٣) .

مسائله تارة في عقد السَّلم ، على اعتبار أنه سلمٌ في المصنوعات ، وتارة أخرى في البيع بالصفة [1] .

الأدلة :

الدليل الأول :

لقد تعامل الناس بالاستصناع من غير نكير ، من لدن رسول الله ﷺ إلى العصور المتأخرة ، فصار إجماعاً عملياً ، وبمثله – أي التعامل الذي جرى في كل البلاد – يترك القياس والنظر ، ويخص الكتاب والخبر [2] .

الدليل الثاني :

أنه أصل مندرج في قوله ﷺ: «لا تجتمع أمتي على ضلالة »[3]

وجه الدلالة :

([1]) بدائع الصنائع (٦/ ٨٥) ، بلغة السالك لأقرب المسالك (٣/ ١٨٠) المقدمات والممهدات (٢/ ٣٢) الأم (٥٢٨)، المغني (٦/ ٣٩٧) ، عقد الاستصناع علي السالوس مجلة البحوث الإسلامية (٧/ ٧٤٥) الخدمات الاستثمارية في المصارف للشبيلي بتصرف يسير (٢/ ٥٠٨).

([2])بدائع الصنائع (٦/ ٨٥) ، المحيط البرهاني (٧/ ٤٦٤).

([3]) أخرجه ابن أبي عاصم في السنة (٩٢) ص (٤٤) بهذا اللفظ ، وأبو أخرجه داود في كتاب الفتن ، ذكر الفتن ودلائلها (٤٢٥٣) بلفظ " وَأَنْ لاَ تَجْتَمِعُوا عَلَى ضَلاَلَةٍ " ، قد ضعف بعض العلماء – رحمهم الله – هذا الحديث قال الإمام النووي – رحمه الله –في شرح صحيح مسلم : وأما حديث لا تجتمع أمتى على ضلالة فضعيف (١٣/ ٦٧) ، قال في التلخيص : وفي إسناده انقطاع ، وفي أسنى المطالب : فيه اضطراب ، وخلاف في صحته (١/ ٣١٦)، وصححه بعض أهل العلم بمجموع طرقه ، قال السخاوي في المقاصد : وبالجملة فهو حديث مشهور المتن ، ذو أسانيد كثيرة ، وشواهد متعددة في المرفوع وغيره (١/ ٧١٧) ، ومن صححه الألباني في السلسلة الصحيحة رقم (١٣٣١) (٣/ ٤٠٥)

فقد تعامل الناس بالاستصناع من غير نكير ، من لدن رسول الله ﷺ إلى العصور المتأخرة ، فصار إجماعاً عملياً

الدليل الثالث :

وقوله ﷺ : «ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن »[1] فيقتصر جوازه على مافيه تعامل ، وما لا تعامل فيه رجع فيه إلى القياس[2].

وجه الدلالة :

أن المسلمين قد لقد تعاملوا بالاستصناع من غير نكير .

الدليل الرابع :

ما جاء أن رسول الله ﷺ استصنع خاتماً[3]، و منبراً[4].

وجه الدلالة :

أن فعله ﷺ هذا يفيد الجواز و الإباحة إذ لا دليل على الخصوصية .

---

(١) أخرجه الإمام أحمد في المسند رقم (٣٦٠٠) (٨٤/٦) ، قال الألباني – رحمه الله – : موضوع السلسلة الضعيفة رقم (٥٣٢) (١٦/٢) ، وإنما جاء موقوفاً على ابن مسعود – رضي الله عنه – .

(٢) بدائع الصنائع (٨٥/٦) .

(٣) أخرجه البخاري ، كتاب الجمعة ، باب من انتظر حتى يدفن رقم (٦٦٥١) (١٣٣/٨)، ومسلم كتاب اللباس والزينة ، باب اتخاذ النبي ﷺ رقم (٢٠٩٢) (١٦٥٥/٣)

(٤) أخرجه البخاري ، كتاب الهبة وفضلها والتحريض عليها ، باب القليل من الهبة رقم (٢٥٦٩) (١٥٤/٣) .

الدليل الخامس:

أن القياس يترك بالإجماع ،والناس قدتعاملوا بالاستصناع من غير نكير ، من لدن رسول الله ﷺ إلى العصور المتأخرة ، فصار إجماعاً عملياً[1].

الترجيح :

بما أن الجمهور من بقية المذاهب – عدا الحنفية – يرون أن الاستصناع يندرج تحت السَّلم فلا بد من بيان رأي من يرى أن السَّلم موافق للقياس وإلى هذا ذهب ابن تيمية ، وابن القيم ، وغيرهم– رحم الله الجميع –

قال ابن تيمية – رحمه الله – : فأما السَّلم المؤجل فإنه دين من الديون وهو كالابتياع بثمن مؤجل فأي فرق بين كون أحد العوضين مؤجلا في الذمة وكون العوض الآخر مؤجلا في الذمة ؟! وقد قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُ ﴾[2] ، وقال ابن عباس –رضي الله عنهما – : أشهد أن السَّلف المضمون في الذمة حلال في كتاب الله وقرأ هذه الآية فإباحة هذا على وفق القياس لا على خلافه[3].

وقال ابن تيمية – رحمه الله – : أما السَّلم فمن ظن أنه على خلاف القياس توهم دخوله تحت قول النبي ﷺ : «لا تبع ما ليس عندك »[4] فإنه بيع معدوم والقياس

---

(١) بدائع الصنائع (٦/٨٥) .

(٢) سورة البقرة الآية : (٢٨٢).

(٣)مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٠/٥٢٩)

(٤)سبق تخريجه ص (٥٢).

يمنع منه والصواب أنه على وفق القياس فإنه بيع مضمون في الذمة موصوف مقدور على تسليمه غالباً وهو كالمعاوضة على المنافع في الإجارة وقد تقدم أنه على وفق القياس وقياس السَّلم على بيع العين المعدومة التي لا يدري أيقدر على تحصيلها أم لا ، والبائع والمشتري منها على غرر من أفسد القياس صورةً ومعنى وقد فطر الله العقلاء على الفرق بين بيع الإنسان مالا يملكه ولا هو مقدور له وبين المسَّلم إليه في مغل مضمون في ذمته مقدور في العادة على تسليمه فالجمع بينهما كالجمع بين الميتة والمذكى والربا والبيع [1].

وأما قول النبي ﷺ لحكيم بن حزام – رضي الله عنه– : «لا تبع ما ليس عندك»[2] فيحمل على معنيين :

أحدهما : أن يبيع عيناً معينةً وهي ليست عنده بل ملك للغير فيبيعها ثم يسعى في تحصيلها وتسليمها إلى المشتري .

والثاني : أن يريد بيع ما لا يقدر على تسليمه وإن كان في الذمة وهذا أشبه فليس عنده حساً ولا معنى فيكون قد باعه شيئاً لا يدري هل يحصل له أم لا ؟

وعليه هذا الحديث يتناول أموراً :

أحدها : بيع عين معينة ليست عنده .

الثاني : السَّلم الحال في الذمة إذا لم يكن عنده ما يوفيه .

الثالث : السَّلم المؤجل إذا لم يكن على ثقة من توفيته عادة .

---

(١) مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٠/٥٢٩).

(٢) سبق تخريجه ص (٥٢).

فأما إذا كان على ثقة من توفيته عادة فهو دين من الديون وهو كالابتياع بثمن مؤجل فأي فرق بين كون أحد العوضين مؤجلا في الذمة وبين الآخر فهذا محض القياس والمصلحة وقد قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُ ﴾[1] وهذا يعم الثمن والمثمن وهذا هو الذي فهمه ترجمان القرآن من القرآن عبد الله بن عباس - رضي الله عنهما- فقال : أشهد أن السلف المضمون في الذمة حلال في كتاب الله وقرأ هذه الآية .

فثبت أن إباحة السَّلم على وفق القياس والمصلحة وشرع على أكمل الوجوه وأعدلها ، فشرط فيه قبض الثمن في الحال إذ لو تأخر لحصل شغل الذمتين بغير فائدة ولهذا سمي سلماً لتسليم الثمن فإذا أخر الثمن دخل في حكم الكالىء بالكالىء[2] بل هو نفسه وكثرت المخاطرة ودخلت المعاملة في حد الغرر.

أما القيـــاس :

فـإنه أحـــد العوضين فلم يشترط دوامـه ووجـوده كالثـــمن .

وأما المصلحة :

فإن في اشتراط ذلك تعطيل مصالح الناس إذ الحاجة التي لأجلها شرع الله تعالى ورسوله ﷺ السَّلم الارتفاق من الجانبين هذا يرتفق بتعجيل الثمن وهذا يرتفق

---

(١) سورة البقرة الآية : (٢٨٢) .

(٢) أخرجه الدارقطني ، كتاب البيوع ، باب الخراج بالضمان ، رقم (٣٠٦٠) (٤٠/٤) قال الألباني -رحمه الله - : ضعيف انظر حديث رقم :(٦٠٦١) في ضعيف الجامع .

برخص المثمن وهذا قد يكون في منقطع الجنس كما قد يكون في متصله فالذي جاءت به الشريعة أكمل شيء وأقومه بمصالح العباد[1] .

المناقشة :

وكونه فيه مصلحة الناس لا ينفي أنه على خلاف القياس بل لأجل هذه المصلحة شرع وإن كان على خلاف القياس[2] .

بعد استعراض أدلة الفريقين :

فإنه يترجح في نظري والله أعلم ما ذهب إليه الجمهور من مشروعية الاستصناع وترجيح القول بأنه جاء على وفق القياس ، و ذلك لما يلي :

أولاً: لقد ثبت بالحديث الصحيح أن النبي ﷺ اصطنع خاتماً[3] ، وهذا من باب السُّنة العملية ، وفعله ﷺ هذا يفيد الجواز و الإباحة إذ لا دليل على الخصوصية .

ثانياً: وجود الحاجة الملحة إلى مثل هذا العقد ، فلا نكاد نتصور زماناً يمكن أن يخلو من وجود مثل هذا العقد ، لقضاء حاجات الناس ، وصنع ما يطلبون وفق مشيئتهم .

ثالثاً: إن الإجماع العملي متحقق فعلاً ؛ لوجود الحاجة .

المطلب الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : أصل القياس في المسألة .

---

(١) أعلام الموقعين (٢/١٩-٢٠).

(٢)فتح القدير (٧/٧١).

(٣) سبق تخريجه ص(٥٥).

وجه القياس : أنه روي عن النبي ﷺ أنه نهى عن بيع ما ليس عند الإنسان[1] ورخص في السَّلم[2] ، وهذا بيع ما ليس عنده لا على وجه السَّلم فلا يجوز عملاً بهذا الظاهر ، ولأن من جوز الاستصناع فيما للناس فيه تعامل إما أن يجوزه إجارة أو بيعاً أو سلماً ، و لا وجه إلى تجويزه بيعاً ؛ لأنه باع ما ليس عنده ، و لا وجه إلى تجويزه سلماً ؛ لأنه لم توجد شرائط جواز السَّلم ، وإذا لم يمكن تجويزه على موافقة هذه العقود كان باطلاً ، كالاستصناع في الثياب فهذا على وجه القياس [3].

الفرع الثاني : وجه مخالفتها للقياس .

وجهه: أن القياس وإن كان يأبى جواز الاستصناع من الوجه الذي قلتم إلا أنا تركنا القياس وجوزناه بتعامل الناس ، فإن الناس تعاملوا بالاستصناع في هذه الأشياء من لدن رسول الله ﷺ إلى يومنا هذا من غير نكير ولا رد من الصحابة – رضي الله عنهم– ولا من التابعين– رحمهم الله – وتعامل الناس من غير نكير ولا رد من علماء كل عصر حجة يترك بها القياس ، ويخص بها الأثر وكدخول الحمام بأجر جائز استحساناً ؛ لتعامل الناس من غير نكير من علماء كل عصر وإن كان القياس يأبى جوازه ، لأن مدة ما يمكث في الحمام وقدر ما يستعمل من الماء مجهول ، وكذلك لو قال لسقاء : أعطني شربة ماء بفلس جاز ذلك ؛ لتعامل الناس فيه من غير نكير ، ورد من علماء كل عصر ، وإن كان القياس يأبى جوازه

---

(١)سبق تخريجه ص(٤٨).

(٢) أخرجه البخاري ، كتاب السلم ، باب السلم في كيل معلوم ، رقم (٢٢٣٩) (٨٥/٣).

(٣) المبسوط (١٣٨/١٢) ، المحيط البرهاني (١٣٥/٧) .

فكذلك هذا ، والأصل في ذلك ما روي عن النبي ﷺ أنه قال : ((ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن))[1] والمسلمون رأوا الاستصناع حسناً ؛ فيكون حسناً بخلاف الاستصناع فيما لا يتعامل الناس فيه نحو الثياب وما أشبه ذلك ، لأن المجوَّزَ للاستصناع للتعامل بينما لاتعامل فيه لا يجوَّزه فيُعمَلَ فيه القياس [2].

(١)سبق تخريجه ص(٥٥) .

(٢) المبسوط (١٣٨/١٢) ، المحيط البرهاني (١٣٥/٧) .

المبحث الثاني : عقد على نسج غزل وأن يزيده من جنسه على أن يعطيه ثمن الزيادة والأجرة[1] ، **وفيه مطلبان** :

المطلب الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

اختلف الفقهاء – رحمهم الله – في هذه المسألة على قولين :

القول الأول :

لا يجوز عقد على نسج غزل وأن يزيده من جنسه على أن يعطيه ثمن الزيادة والأجرة وإلى هذا ذهب الحنفية في القياس ، و المالكية –رحمهم الله – [2] .

الأدلة :

الدليل الأول :

لأن هذا سلف وإجارة ، والإجارة بيع من البيوع فيحرم فيها ما يحرم في البيع وقد ورد النهي عن بيع وسلف[3] فلا يصلح كل سلف جر منفعة[1] .

([1]) نص المسألة (١٥/ ٨٧) : ((وإذا سلم إليه غزلا ينسجه ثوبا وأمره أن يزيد من عنده غزلا مسمى مثل غزله على أن يعطيه ثمن الغزل وأجر الثوب دراهم مسماة جاز وهذا استحساناً وفي القياس لا يجوز لأنه اشترى منه ما سماه من الغزل وهو غير معين ولا مشروط في ذمته دينا ولكنه يستحسن للتعامل في هذا المقدار فقد يدفع الإنسان غزلا إلى حائك فيقول له الحائك هذا لا يكفي لما تطلبه فيأمره أن يزيد من عنده بقدر ما يحتاج إليه ليعطيه ثمن ذلك)).

([2]) المبسوط (١٥/ ٨٧) ، المدونة (٤/ ٤٠٦) ، مواهب الجليل (٧/ ٥٠٣) .

([3]) أخرجه أبو داود كتاب البيوع: باب الرجل يبيع ما ليس عنده، حديث رقم(٣٥٠٦) (٣/ ٣٠٣) وأخرجه الترمذي كتاب البيوع: باب كراهية بيع ما ليس عندك حديث رقم (١٢٣٤) (٣/ ٥٣٥) قال الترمذي: حسن صحيح ، وقال الحاكم: هذا حديث على شرط جماعة من أئمة المسلمين صحيح، ووافقه الذهبي.

المناقشة :

ويمكن مناقشته بأنه : لا نسلم أن هذا من باب اجتماع السَّلف مع الإجارة بل هو من باب اجتماع البيع والإجارة ، فمن البيع والإجارة أن يدفع الإنسان ثوبه لمن يرقّعه له، أو نعله لمن يشركها فلا يجوز ذلك حتّى يريه الجلد والرّقعة؛ لأنّ ذلك مبيع فلا بدّ من رؤيته، أو ما يقوم مقام الرّؤية من الصّفة في الشّيء الغائب الّذي يتعذّر الوصول إليه حالة العقد هذا إذا كان عند الصّانع الجلود والرّقاع، فإن لم يكن عنده انضاف إلى ذلك بيع ما ليس عنده من غير أجل السَّلم إلّا أن يكون لا يعدم ذلك فلا يحتاج إلى طول الأجل، ويكفي الوصف التّامّ كما في سائر السَّلم، ولا يكتفي بالوصف إلّا إذا كان ما يريد أن يعمل منه غير موجود عنده حين العقد، ولا يتعذّر عليه غالباً لكونه لا يعدمه ويكثر عنده[٢] وأصح القولين أنه لو جمع بين عقدين مختلفين في صفقة واحدة كالإجارة والسَّلم، أو الإجارة والبيع أو النكاح والبيع فالعقد صحيح [٣] ، وكل من البيع والإجارة يصح إفراده بالعقد فجاز الجمع بينهما كالعينين [٤] .

---

(١) المدونة (٤٠٦/٤) ، مواهب الجليل (٥٠٣/٧) .

(٢) المدونة (٤٠٦/٤) ، مواهب الجليل (٥٠٣/٧) .

(٣) فتح العزيز(٨/ ٢٧٨).

(٤)شرح منتهى الإرادات (١٦٢/٢)، كشاف القناع (١٩١/٣)/، الروض المربع (٣٩٨/٤).

الدليل الثاني :

أنه باع ما ليس عنده لا على وجه السَّلم، فيكون فاسداً[1] .

المناقشة :

ويمكن مناقشته بأنه : إذا لم يكن عنده – الحائك – فإنه لا يعدم ذلك غالباً ، فلا يحتاج إلى طول الأجل، ويكفي الوصف التّامّ كما في سائر السَّلم فإذا كان كلا الأمرين متعارفاً فيما بين الناس، ترك القياس فيهما وخص به الأثر وهو النهي الوارد عن بيع ما ليس عنده[2] .

الدليل الثالث:

أنه شرط بيعاً في إجارة، وهذا يوجب فساد الإجارة، كما في إجارة الدار ، إن كان شراء الغزل مشروطاً في الإجارة[3] .

المناقشة :

يمكن مناقشته بما يلي :

أولاً :

أن هذا يجوز للتعامل ، والتعامل قاضٍ على القياس لكونه إجماعاً فعلياً كصبغ الثوب .

---

(1) المحيط البرهاني (٦٢٧/٧).

(2) المدونة (٤٠٦/٤) ، مواهب الجليل (٥٠٣/٧) ، المحيط البرهاني (٦٢٧/٧).

(3) المحيط البرهاني (٦٢٧/٧).

ثانياً :

ينتقض عليكم بجواز اشتراط الرهن والكفيل والضمين والتأجيل والخيار ثلاثة أيام ونقد غير نقد البلد فهذا بيع وشرط متفق عليه فكيف يجعل النهي عن بيع وشرط[1] .

الدليل الرابع :

أنه استصنع في حق الزيادة؛ لأن العمل والعين من الحائك، والاستصناع في الثياب لا يجوز كما لو استصنع في أصل الثوب[2] .

المناقشة :

ونوقش بأنه : يجوز للتعامل ، والتعامل قاضٍ على القياس لكونه إجماعاً فعلياً كما سبق كصبغ الثوب ، فإن القياس لا يجوز استئجار الصباغ لصبغ الثوب لأن الإجارة عقد على المنافع لا الأعيان وفيه عقد على العين وهو الصبغ لا الصبغ وحده لكن جوز للتعامل جواز الاستصناع [3] .

القول الثاني:

([1])العناية شرح الهداية (٩/ ١٧٤) ، أعلام الموقعين (٢/ ٣٤٧).

([2]) المحيط البرهاني (٧/ ٦٢٧).

([3])العناية شرح الهداية (٩/ ١٧٤) .

يجوز عقد على نسج غزل وأن يزيده من جنسه على أن يعطيه ثمن الزيادة والأجرة ، وإلى هذا ذهب الحنفية – رحمهم الله – استحساناً [1] .

الأدلة :

الدليل:

استدلوا بتعامل الناس فإن الإنسان قد يدفع غزلاً إلى حائك ويأمره بنسج ثوب ويعلم أنه لا يكفي الغزل المدفوع للثوب المأمور به فيشترط عليه زيادة غزل على سبيل الشراء، أو يدفع غزلاً وعنده أنه يفي هذا الغزل، فينتقص الغزل عن القدر المأمور به ولا يجد رب الثوب غزلاً مثله، فنقول للحائك: زد فيه غزلاً من عندك على أن أعطيك ثمنه، فإذا كان كلا الأمرين متعارفاً فيما بين الناس، ترك القياس فيهما وخص به الأثر وهو النهي الوارد عن بيع ما ليس عنده[2] .

الترجيح :

الله أعلم أن الراجح القول الثاني : أي القول بالجواز ، وذلك لأن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً ، ولم يثبت المنع من اجتماع بيع وشرط ولا بيع وإجارة ولضعف أدلة القولالمخالفين و مناقشتها .

المطلب الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : أصل القياس في المسألة .

ويجيء للقياس طرق ثلاثة إن كان شراء الغزل مشروطاً في الإجارة .

([1]) المبسوط (١٥/ ٨٧) ، المحيط البرهاني (٧/ ٦٢٧) ، الفتاوى الهندية (٤/ ٥٩١) .

([2])المبسوط (١٥/ ٨٧) ، المحيط البرهاني (٧/ ٦٢٧) .

أحدها: أنه باع ما ليس عنده لا على وجه السَّلم، فيكون فاسداً.

والثاني: أنه شرط بيعاً في إجارة، وهذا يوجب فساد الإجارة، كما في إجارة الدار.

والثالث: أنه استصنع في حق الزيادة ؛ لأن العمل والعين من الحائك، والاستصناع في الثياب لا يجوز كما لو استصنع في أصل الثوب .

وإن لم يكن شراء الغزل مشروطاً فلا يجوز قياساً لعلتين:

أحداهما: وهو أنه باع ما ليس عنده وبيع ما ليس عند الإنسان لا يجوز إلا سلماً ولم يوجد .

الثانية : ولأنه استصنع في حق الزيادة والاستصناع في الثياب لا يجوز[1] .

الفرع الثاني : وجه مخالفتها للقياس .

فإذا كان متعارفاً فيما بين الناس، ترك القياس فيه وخص به الأثر، وهو النهي الوارد عن بيع ما ليس عنده[2] .

---

(١) المحيط البرهاني (٦٢٧/٧) ، الفتاوى الهندية (٥٩١/٤) .

(٢)المبسوط (١٥/ ٨٧) ،المحيط البرهاني (٧/ ٦٢٧) ، الفتاوى الهندية (٤/ ٥٩١) .

المبحث الثالث : عقد على نسج غزل ، أجرة الحائك ذراعاً منه ، أو من جزءٍ شائع مسمى[1] ، **وفيه مطلبان** :

المطلب الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

سبب اختلاف الفقهاء – رحمهم الله – في هذه المسألة هو :

هل هي إجارة مجهولة أم ليست مجهولة ؟[2] .

اختلف الفقهاء – رحمهم الله – في هذه المسألة على ثلاثة أقوال :

القول الأول :

ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية ، وفي رواية عند الحنابلة إلى عدم جواز هذه الإجارة – رحم الله الجميع – [3] .

---

(1) نص المسألة (١٥/ ٩٩) : ((ولو دفع غزلا إلى حائك لينسجه بذراع من ذلك الثوب أو بجزء شائع مسمى فذلك لا يجوز في ظاهر المذهب أيضا لأنه في معنى قفيز الطحان قال رضي الله عنه وكان شيخنا الإمام يحكي عن أستاذه رحمهما الله أنه كان يفتي بجواز هذا ويقول فيه عرف ظاهر عندنا بنسف ولو لم يجوزه إنما يجوزه بالقياس على المنصوص والقياس يترك بالعرف كما في الاستصناع ثم فيه منفعة فإن النساج يعجل بالنسج ويجد فيه إذا كان له في الثوب نصيبا)).

(2) انظر : بداية المجتهد (٢/ ٢٢٧).

(3) البناية شرح الهداية (١٢/ ٤٠٩) ، البحر الرائق (٨/ ٢٧) ، التاج والإكليل (٥/ ٣٩٨) مواهب الجليل (٧/ ٥١٣)روضة الطالبين (٤/ ٢٥١) الإنصاف (٥/ ٣٣٤).

الأدلة :

الدليل الأول :

بما روي عن نهي النبي ﷺ عن عسب الفحل[1] وعن قفيز الطحان[2]

وجه الدلالة :

أن علة المنع أنه جعل له بعض معموله أجراً لعمله فيصير الطحن مستحقاً له وعليه[3] .

وقفيز الطحان : هو ما كانوا يفعلونه في الجاهلية من دفع القمح إلى الطحان بجزء من الدقيق الذي يطحنه[4] وأصل هذه التسمية أن النبي ﷺ نهى عن أخذ الأجرة على عسب الفحل وهو نزوه على الأنثى، وعن استئجار الرجل ليطحن لك قمحاً أو يحصد لك زرعاً بقفيز منه[5] .

---

(١) أخرجه البخاري ، كتاب الإجارة، باب عسب الفحل رقم (٢٢٨٤) (٩٤/٣)

(٢) أخرجه الدار قطني ، كتاب البيوع، حديث رقم (١٩٥) (٤٧/٣)، وقد ضعفه بعض أهل العلم قال صاحب البدر المنير : فالحديث معلول (٤٠/٧) ، وصاحب الدراية تخريج أحاديث الهداية (١٩٠/٢) وصححه بعضهم قال الألباني :(صحيح) انظر حديث رقم (٦٩٦٧)(١٢٩٣/١) في صحيح الجامع.

(٣)المحيط البرهاني (٨/ ٧١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٥٩) ، الشرح الكبير (٤/ ٥١)

(٤) بداية المجتهد (٢٢٥/٢) ، العزيز شرح الوجيز (٢١٤/١٢) الشرح الكبير (٥١/٤) ، المغني (١١٩/٥)

(٥) الإقناع (٢/ ٢٦٩).

المناقشة :

ويمكن مناقشته من وجهتين :

أولاً : من جهة السند :

قال ابن تيمية [1] – رحمه الله – : حديث ضعيف بل باطل ، فإن المدينة لم يكن فيها طحان ولا خباز ؛ لعدم حاجتهم إلى ذلك.

ثانياً من جهة المتن :

أنه حتى على احتمال صحة حديث نهي عن قفيز الطحان فإنه ليس فيه نهي عن اشتراط جزء مشاع من الدقيق ، بل النهي عن شيء مسمى وهو القفيز أي كيل معلوم ولكن المسألة التي معنا هنا لم يشترط فيها أجر معلوم وإنما اشترط جزء مشاع مما ينتج بعد العمل كالثلث والربع: قليلاً كان الناتج أو كثيراً[2].

الدليل الثاني :

ولأن ما لا يجوز بيعه ؛ لا يجوز أن يستأجر به[3] .

المناقشة :

ناقشه ابن القيم [1]– رحمه الله – بقوله : أن هذا ليس من باب الإجارات ، بل من باب المشاركات وقد نص أحمد على ذلك .

---

(١)انظر : مجموع فتاوى ابن تيمية (٨٨/٢٨) أعلام الموقعين (٣٤٧/٢) ، المغني (١١٩/٥)

(٢) الإقناع (٢٦٩/٢).

(٣) التاج والإكليل (٣٩٨/٥) .

الدليل الثالث :

بأنه عوض مجهول ، وعمل مجهول[٢].

المناقشة :

ويمكن مناقشته بأن : هذا ليس من باب الإجارات ، بل من باب المشاركات[٣] .

الدليل الرابع :

أن المستأجر عاجز عن تسليم الأجرة ،لأنه بعض ما يخرج والقدرة على التسليم شرط لصحة العقد وهو لا يقدر على ذلك بنفسه وإنما يقدر بغيره فلا يعد قادراً فإذا نسج أو عمل فله أجر مثله لا يجاوز به المسمى[٤] .

المناقشة :

ويمكن مناقشته بأن : كون بعض المعقود عليه يكون عوضاً فهو إنما عقد على عمله فالمعقود عليه العمل والنفع بجزء من العين وهذا أمر متصور شرعاً وحساً[٥]

القول الثاني :

---

(١)انظر : إغاثة اللهفان (٢/٧١٦) .

(٢)المحيط البرهاني (٤/ ٤٧٣)التاج والإكليل (٥/ ٣٩٨) ، الشرح الكبير (٥/ ١٩٣) .

(٣) إغاثة اللهفان (٢/٧١٦) .

(٤)البحر الرائق (٨/ ٢٧) ، البناية شرح الهداية (١٢/ ٤٠٩).

(٥) إغاثة اللهفان (٢/٧١٦).

وذهب بعض الحنفية وبعض المالكية إلى جواز هذه الإجارة مطلقاً ، وهذا هو أيضا قول عند الحنابلة ، وهو مذهب ذهب الظاهرية – رحم الله الجميع – [1] .

الأدلة :

الدليل الأول :

استدلوا بحديث عبد الله بن عمر– رضي الله عنهما – : أن النبي ﷺ أعطى خيبر على الشطر[2] .

وجه الدلالة :

أن النبي ﷺ أعطى الأجرة على ما يخرج من الأرض وهو جزء منها ، فهذا يدل على الجواز لفعله ﷺ

الدليل الثاني :

تجوز هذه الإجارة في الثياب لتعامل أهل بلدهم في الثياب ، والتعامل حجة يترك به القياس ويخص به الأثر، ألا ترى أنا جوزنا الاستصناع للتعامل والاستصناع بيع ما ليس عنده وإنه منهي عنه [3] .

([1]) البحر الرائق (٨/ ٢٧) المحيط البرهاني (٧/ ٤٧٣) بدائع الصنائع (٤/ ١٩٢) ، التاج والإكليل (٥/ ٣٩٨)، الإقناع (٢/ ٢٦٩) ، الشرح الكبير (٥/ ١٩٣) المحلى (٨/ ١٩٩).

([2]) أخرجه البخاري ، كتاب الحرث والمزارعة ، باب المزارعة بالشطر ونحوه ، رقم (٢٣٢٨) (٣/ ١٠٥) ، أخرجه مسلم ، كتاب البيوع ، باب المساقاة والمعاملة بجزء من الثمر ، رقم (١٥٥١)(٣/ ١١٨٦) .

([3])المحيط البرهاني (٧/ ٤٧٣).

المناقشة :

ونوقش بأن تجويز الاستصناع بالتعامل تخصيص منًا للنَّص الذي ورد في النهي عن بيع ما ليس عند الإنسان لا تركاً للنَّص أصلاً، لأنا عملنا بالنص في غير الاستصناع[1].

الدليل الثالث:

أن القياس يترك بالتعارف[2] .

المناقشة :

ونوقش بأنه : لا نسلم أن القياس يترك بالتعارف في هذه المسألة ؛ لأنه في معناه من كل وجه فكان ثابتاً بدلالة النَّص ، ومثله لا يترك بالعرف [3] .

وأجيب :

بأن النَّص ورد في قفيز الطحان ؛ لا في الحائك إلا أن الحائك نظيره فيكون وارداً فيه دلالة ، فمتى تركنا العمل بدلالة هذا النص في الحائك وعملنا بالنَّص في قفيز الطحان كان تخصيصاً، لا تركاً أصلاً وتخصيص النص بالتعامل جائز [1] .

([1])المحيط البرهاني (٧/ ٤٧٣) ، تبيين الحقائق (٥/ ١٣٠).

([2]) تبيين الحقائق (٥/ ١٣٠) ، حاشية ابن عابدين (٦/ ٥٩).

([3]) العناية شرح الهداية (١٢/ ٤١٠)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٥٩) .

القول الثالث :

أن الإجارة بجزء من العمل جائزة إذا كانت بجزءٍ مشاعٍ ، ولا تصح بجزء معين وإلى هذا ذهب بعض الحنفية ، وهو قول عند المالكية ، والمشهور عند الحنابلة وبعض المحققين كشيخ الإسلام ابن تيمية – رحم الله الجميع – [٢] .

الأدلة :

الدليل الأول :

استدلوا بحديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما : أن النبي ﷺ أعطى خيبر على الشطر[٣] .

الدليل الثاني :

واستدلوا أيضاً بفعل الصحابة – رضي الله عنهم – واتفاقهم على التعامل بمثل ذلك ، فقد كانوا يدفعون بأراضيهم ، وأموالهم إلى من يقوم عليها بجزءٍ مما يخرج منها ، ولم ينقل عن واحد منهم المنع[٤] .

([١])المحيط البرهاني (٧/ ٤٧٣).

([٢]) بداية المجتهد (٥/ ١٤٢) ، الإنصاف (١٤/ ١٣٧)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٣٠/ ٦٧) ، أعلام الموقعين (٤/ ١٩).

([٣]) سبق تخريجه ص (٧٢).

([٤]) أعلام الموقعين (٤/ ١٩).

الدليل الثالث :

بأن العمل والأجر في هذا العقد معلوم ، فإنَّ من علم شيئاً علم جزءه المشاع [1] .

الترجيح :

الله أعلم أن القول الثالث هو الراجح وهو القول بالجواز إذا كانت بجزءٍ مشاعٍ لما يلي :

أولاً : لصراحة حديث ابن عمر – رضي الله عنهما – في هذه المسألة .

ثانياً : ولعمل الصحابة – رضي الله عنهم – بذلك .

ثالثاً : لضعف أدلة المخالفين ، و مناقشتها .

المطلب الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : أصل القياس في المسألة .

أن جعل الأجر بعض ما يخرج من عمله في معنىٰ قفيز الطحان وقد نهىٰ عنه رسول الله ﷺ فهو في معناه من كل وجه فكان ثابتاً بدلالة النَّص ، ومثله لا يترك بالعرف ، والمعنىٰ فيه أن المستأجر عاجز عن تسليم الأجر لأنه بعض ما يخرج من عمل الأجير والقدرة علىٰ التسليم شرط لصحة العقد وهو لا يقدر بنفسه وإنما يقدر بغيره فلا يعد قادراً ففسد[2] .

الفرع الثاني : وجه مخالفتها للقياس .

([1]) بداية المجتهد (٥/ ١٤٢) ، الشرح الكبير (١٤/ ٢٨٢).

([2]) فتح القدير (٢٠/ ١٦٤) ، مجمع الأنهر وملتقىٰ الأبحر (٣/ ٥٣٩)المحيط البرهاني (٧/ ٤٧٣).

أن تجويز هذه الإجارة في الثياب لتعامل أهل البلد في الثياب والتعامل حجة يترك به القياس ويخص به الأثر وتجويز هذه الإجارة في الثياب للتعامل بمعنى تخصيص النَّص الذي ورد في قفيز الطحان، لأن النَّص ورد في قفيز الطحان ؛ لا في الحائك إلا أن الحائك نظيره فيكون وارداً فيه دلالة، فمتى تركنا العمل بدلالة هذا النص في الحائك وعملنا بالنص في قفيز الطحان كان تخصيصاً، لا تركاً أصلاً وتخصيص النص بالتعامل جائز ، ألا ترى أنا جوزنا الاستصناع للتعامل والاستصناع بيع ما ليس عنده وإنه منهي عنه [1] .

(1) المحيط البرهاني (٧/ ٤٧٣)

المبحث الرابع : شراء نعل بدرهم وشراك معها بشرط أن يحذوها[1] البائع

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

اختلف الفقهاء – رحمهم الله – في هذه المسألة على قولين :

القول الأول :

أن البيع فاسد ، وإلى هذا ذهب أبو ثور [2] ،الحنفية في القياس ، و الشافعية – رحم الله الجميع – [3] .

الأدلة :

الدليل الأول :

لأنه شرط لا يقتضيه العقد [4] .

---

(١) نص المسألة (١٥ / ٨٩): ((وإذا اشترى نعلا بدرهم وشراكا معها على أن يحذوها البائع فهو جائز استحساناً لكونه متعارفاً بين الناس وإذا كان أصل العقد يجوز للعرف فالشرط في العقد إذا كان متعارفا للجواز أولى)) يحذوها : أي يجعل معها مثلاً آخر ليتم نعل الرجلين ومنه حذوت النعل بالنعل . انظر : المعجم الوسيط (١٦٣/١).

(٢) أبو ثور: إبراهيم بن خالد، الإمام الحافظ الحجة المجتهد، مفتي العراق أبو ثور الكلبي البغدادي الفقيه، ويكنى أيضا أبا عبد الله ، ولد في حدود سنة سبعين ومائة ، قال النسائي- رحمه الله -: ثقة مأمون أحد الفقهاء ، صنف الكتب ، وفرع على السنن، وذب عنها، رحمه الله تعالى ، ذكره الخطيب – رحمه الله –وأثنى عليه، وقال: توفي في صفر سنة أربعين ومائتين . انظر : سير أعلام النبلاء (١٢/ ٧٢).

(٣) المهذب (٣/ ٥٢) ، المغني (٦/ ١٦٥).

(٤) فتح القدير (١٥/ ٢٨) ، المهذب (٣/ ٥٢) ، المغني (٦/ ١٦٥).

المناقشة :

ونوقش بأنكم : إن أردتم أنه يخالف مقتضىٰ العقد فنعم يخالف مقتضىٰ العقد المطلق وجميع الشروط اللازمة تخالف مقتضىٰ العقد المطلق ، ولكن لا تخالف مقتضىٰ العقد المقيد بل هي مقتضاه[1] .

الدليل الثاني :

بأن فيه منفعة لأحد المتعاقدين[2] .

المناقشة :

ونوقش : بأنه ينتقض عليكم بجواز اشتراط الرهن والكفيل والضمين والتأجيل والخيار ثلاثة أيام ونقد غير نقد البلد فهذا بيع وشرط متفق عليه فكيف يجعل النهي عن بيع وشرط [3].

الدليل الثالث :

بأنه يصير صفقة في صفقة لما ورد عن النبي ﷺ: (أنه نهىٰ عن بيع وشرط) [4] .

المناقشة :

([1]) مجموع فتاوىٰ ابن تيمية (٢٩/ ١٣٧) ، أعلام الموقين (٣/ ٣٦٩) .

([2]) فتح القدير (١٥/ ٢٨).

([3]) أعلام الموقعين (٢/ ٣٤٧).

([4]) أخرجه الطبراني في الأوسط (٤٣٦١) (٤/ ٣٣٥) ، قال صاحب البدر المنير- رحمه الله - : هذا الحديث لم يخرجه أحد من أصحاب السنن والمسانيد (٦/ ٤٩٧) ، وقال الألباني -رحمه الله - في السلسلة الضعيفة : ضعيف جداً رقم (٤٩١) (١/ ٧٠٣) .

نوقش بأنه : لم يصح أن النبي ﷺ نهى عن بيع وشرط ، وإنما الصحيح أن النبي ﷺ : « نهى عن شرطين في بيع »[1] فدل بمفهومه على جواز الشرط الواحد واحتجوا أيضاً بحديث يروى أن النبي ﷺ: (نهى عن بيع وشرط) ، وقد ذكره جماعات من المصنفين في الفقه، ولا يوجد في شيء من دواوين الحديث، وقد أنكره أحمد – رحمه الله – وغيره من العلماء – رحمهم الله – وذكروا أنه لا يعرف ، وأن الأحاديث الصحيحة تعارضه، وأجمع العلماء المعروفون من غير خلاف أعلمه عن غيرهم أن اشتراط صفة في المبيع ونحوه كاشتراط كون العبد كاتباً أو صانعاً، أو اشتراط طول الثوب أو قدر الأرض ونحو ذلك شرط صحيح[2] .

القول الثاني :

يجوز البيع ، ويلزم الشرط ، وإلى هذا ذهب الحنفية استحساناً ، والمالكية ، والحنابلة – رحم الله الجميع [3] .

([1]) أخرجه الترمذي ، كتاب البيوع ، باب كراهية بيع ما ليس عنده رقم (١٢٣٣) (٣/ ٥٣٤) ، وصححه الألباني في صحيح وضعيف سنن الترمذي (١٢٣٤) .

([2])المغني (٦/ ١٦٥) ، مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٩/ ١٣٢).

([3]) فتح القدير (١٥/ ٢٨) ، مواهب الجليل (٧/ ٥٠٣) ، المغني (٦/ ١٦٥).

الأدلة :

الدليل الأول :

استدلوا بما جاء عن جابر – رضي الله عنهما – : أنه باع النبي ﷺ جملاً واشترط ظهره إلى المدنية[1] .

الدليل الثاني :

استدلوا أيضاً بما جاء عن عبدالله بن عمر– رضي الله عنهما – قال : قال النبي ﷺ : ((من باع ثمرة قد أبرت فهي للبائع إلا أن يشترطها المبتاع))[2] .

الدليل الثالث :

استدلوا أيضاً بالتعامل ، وقالوا بأن التعامل قاضٍ على القياس لكونه إجماعاً فعلياً كصبغ الثوب[3] .

الترجيح :

الله أعلم أن الراجح هو القول الثاني : أنه يجوز البيع ، ويلزم الشرط لصراحة الأدلة في ذلك وضعف أدلة المخالفين ، ومناقشتها .

المطلب الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : أصل القياس في المسألة .

([1])أخرجه البخاري ، كتاب البيوع ، باب شراء الدواب ، رقم (٢٠٩٧) (٣/ ٧٥).

([2]) أخرجه البخاري ، كتاب البيوع ، باب من باع نخلاً قد أبرت ، أو أرضاً مزروعة ، أو بإجارة رقم (٢٢٠٤) (٣/ ٧٨).

([3]) العناية شرح الهداية (٩/ ١٧٤) ، أعلام الموقعين (٢/ ٣٤٧).

أصل القياس : أن الجمع بين الشرط والبيع يعتبر شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لأحد المتعاقدين ، فالقياس المنع من الجمع بين البيع والإجارة ، إذا جاءت بناءً على الاشتراط[1] .

الفرع الثاني : وجه مخالفتها للقياس .

وجهه : أنه يجوز للتعامل ، والتعامل قاضٍ على القياس لكونه إجماعاً فعلياً كصبغ الثوب ، فإن القياس لا يجوز استئجار الصباغ لصبغ الثوب لأن الإجارة عقد على المنافع لا الأعيان وفيه عقد على العين وهو الصبغ لا الصبغ وحده لكن جوز للتعامل جواز الاستصناع[2] .

([1]) فتح القدير (١٥/ ٢٨) ، المهذب (٣/ ٥٢) ، المغني (٦/ ١٦٥)

([2]) العناية شرح الهداية (٩/ ١٧٤) .

المبحث الخامس : عقد على حذاء نعلين ، على أن يكون الشراك على الحذَّاء[1] ، **وفيه مطلبان** :

المطلب الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

الشراك وهو سيرها الذي على ظهر القدم[2] .

اعتبر السرخسي –رحمه الله – هذه المسألة كالمسألة السابقة فقال[3] : كان جائزاً أيضاً استحساناً ؛ لذا فالأقوال في المسألة السابقة هي الأقوال في هذه المسألة ، وكذا الراجح .

المطلب الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : أصل القياس في المسألة .

أصل القياس : أن الجمع بين الشرط والبيع يعتبر شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لأحد المتعاقدين ، فالقياس المنع من الجمع بين البيع والإجارة ، إذا جاءت بناءً على الاشتراط[4] .

الفرع الثاني : وجه مخالفتها للقياس .

---

(١) نص المسألة (١٥/ ٨٩): ((ولو جاء إلى حذَّاء بشراكين ونعلين استأجره على أن يحذوهما له بأجر مسمى جاز وإن اشترط عليه الشراكين فأراهما إياه ورضيه ثم حذاهما له كان جائزا أيضا استحساناً))

(٢) العناية شرح الهداية (٩/ ١٧٤).

(٣) المبسوط (١٥/ ٨٩).

(٤) فتح القدير (١٥/ ٢٨) ، المهذب (٣/ ٥٢) ، المغني (٦/ ١٦٥).

يجوز للتعامل ، والتعامل قاضٍ على القياس لكونه إجماعاً فعلياً كصبغ الثوب ، فإن القياس لا يجوز استئجار الصباغ لصبغ الثوب لأن الإجارة عقد على المنافع لا الأعيان وفيه عقد على العين وهو الصبغ لا الصبغ وحده لكن جوز للتعامل جواز الاستصناع [1] .

(1) العناية شرح الهداية (9/ 174) .

الفصـــل الثالث : في الإجـــارة .

وتحته ثمانية مباحث :

المبحث الأول : في إجارة الظئر .

المبحث الثاني : في إجارة الدور والبيوت .

المبحث الثالث : في إجارة الحمامات .

المبحث الرابع : في إجارة الراعي .

المبحث الخامس : في إجارة المتاع .

المبحث السادس: في إجارة الدواب .

المبحث السابع: في إجارة الكراء إلى مكة .

المبحث الثامن: في إجارة الفسطاط .

المبحث الأول : في إجارة الظئر[1] .

وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : التعريف بالظئر في اللغة ، والاصطلاح .

الظئر في اللغة : مأخوذ من ظأر والظِّئْرُ مهموز : العاطفة على غير ولدها ، المرضعة له من الناس والإبل ، والذكر والأنثى في ذلك سواء ، والجمع أَظْؤُرٌ ، وأَظْآرٌ ، وظُؤُورٌ ، وظُؤَارٌ.[2]

الظئر في الاصطلاح :

الظِّئْرُ: المرأة ذات اللبن سواء كانت مسلمة أو كافرة ، أو حرة أو أمة أو مدبرة أو أم ولد أو مكاتبة[3].

المطلب الثاني : إجارة الظئر بكسوتها ، وطعامها ونحوه[4] ، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

---

(١) الظئر : المرضعة لغير ولدها انظر : المعجم الوسيط ، ص (٥٧٥)

(٢) انظر : لسان العرب (٢٤٦/٨) ، القاموس المحيط الظاء ص (٤٣٢) ، المعجم الوسيط ص (٥٧٥).

(٣) البحر الرائق (٣٨/٨).

(٤) نص المسألة (١٥/ ١٠٣) : ((فإن اشترطت كسوتها كل سنة ثلاثة أثواب زطية واشترطت عند الفطام دراهم مسماة وقطيفة ومسحا وفراشا فذلك جائز استحسانا عند أبي حنيفة – رحمه الله– في هذا الموضع خاصة دون سائر الإجارات وفي قول أبي يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله لا يجوز وهو القياس وكذلك إن اشترطت عليهم طعاما فهو على هذا الخلاف.)).

تحرير محل النزاع :

لا خلاف بين الفقهاء – رحمهم الله – في جواز إجارة الظئر بأجرةٍ معلومةٍ كالدراهم والدنانير المعلومة ، أو بعين موصوفة في الذمة أو بطعام موصوفة[1].

لكن الفقهاء – رحمهم الله – اختلفوا في استئجار الظئر بطعامها ، وكسوتها على قولين :

وسبب الخلاف : هل هي إجارة مجهولة ، أم ليست مجهولة[2]

القول الأول :

يجوز استئجار الظئر بطعامها ، وكسوتها ، مدة معلومة ، وإلى هذا ذهب أبو حنيفة استحساناً ، والمالكية ، والحنابلة في رواية[3] – رحم الله الجميع – .

الأدلة :

الدليل الأول : استدلوا بأدلة كثيرة منها قوله تعالى :

﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ وَأْتَمِرُوا بَيْنَكُم بِمَعْرُوفٍ وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرَى ﴾[4] .

---

(١) انظر : الإجماع لابن المنذر (١٤٥) ، مجمع الأنهر (٥٣٦/٣) ، المغني (٧٠/٨) .

(٢) بداية المجتهد (٢٢٧/٢) .

(٣) بدائع الصنائع (٢٢/٦) ، حاشية الدسوقي (١٣/٤) ، مواهب الجليل شرح مختصر الخليل (٥٢٧/٧) ، المغني (٦٩/٨) مطالب أولي النهى (٥٨٩/٣).

(٤) سورة الطلاق الآية: (٦).

وجه الدلالة :

أن الآية ذكرت أجرة الرضاع ، ولم تفصل سواء كانت الأجرة كسوة ، أو نفقة فدل ذلك على جواز أن تكون الأجرة نفقة ، أو كسوة .

الدليل الثاني :

قَالَ تَعَالَى: ﴿ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾[1] .

وجه الدلالة :

لم تفصل الآية بين أجرةٍ وأجرة فدلت بعمومها على جواز أن تكون الأجرة نفقة أو كسوة كما في الآية الأولى من جواز الأجرة بالمعروف.

المناقشة :

نوقش : باحتمال أن المراد بالآية نفقة الزوجية ، وخصَّ حال الرضاع لئلا يظن الظان أنها كالناشزة لاشتغالها عن خدمة الزوج بالولد[2] .

وأجيب :

أجيب بأن الآية الكريمة دلت بصريح العبارة على جواز استئجار الظئر بكسوتها وهذه النفقة ، والكسوة مقابل الرضاع ، وليس بنفقة الزوجة ، بدلالة أنه تعالى عطف قوله : ﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ ﴾[3] على قوله تعالى: ﴿ وَإِذَا طَلَّقْتُمُ

---

(١) سورة البقرة الآية : (٢٣٣).

(٢) النكت في المسائل المختلف فيها بين الشافعي وأبي حنيفة للشيرازي ص (٩٣٦).

(٣) سورة البقرة الآية : (٢٣٣).

ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ ﴾[1] وأيضاً الزوجة تستحق النفقة سواء أرضعت ، أو لم ترضع[2].

الدليل الثالث :

واستدلوا بما جاء عن عتبة بن المنذر – رضي الله عنه – قال : كنّا عند رسول الله ﷺ فقرأ (طس) حتى بلغ قصة موسى – عليه السلام – قال : ((إن موسى آجر نفسه ثماني سنين أو عشراً ، على عفة فرجه ، وطعام بطنه))[3] .

وجه الدلالة :

أن شرع من قبلنا شرع لنا ما لم يثبت نسخه[4] .

الدليل الرابع :

الإجماع : فقد روي عن جمع من الصحابة – رضي الله عنهم – أنهم استأجروا الأجراء بطعامهم ، وكسوتهم ، ولم يظهر لهم مخالف فكان إجماعاً[5] .

الدليل الخامس :

تعليل :

بأنه عوض منفعة فقام العرف فيه مقام التسمية قياساً على نفقة الزوجة[1] .

---

(١) سورة البقرة الآية : (٢٣٢).

(٢) انظر : المغني (٦٨/٨) .

(٣) أخرجه ابن ماجه ،كتاب الرهون ، باب إجارة الأجير على طعام بطنه ، رقم (٢٤٤٤) (٢/ ٨١٧) قال الشيخ الألباني –رحمه الله في صحيح وضعيف ابن ماجه (٥/ ٤٤٤) – : ضعيف جداً .

(٤) روضة الناظر (١٦٠/١) وإرشاد الفحول ص (٩٧٩-٩٨٥) **وانظر :** المغني (٦٩/٨) .

(٥) انظر : المغني (٦٩/٨).

القول الثاني :

بأنه لا يجوز استئجار الظئر بطعامها ، وكسوتها مدة معلومة ، وإلى هذا ذهب وأبو يوسف[٢] ، ومحمد[٣] من الحنفية ، الشافعية ، والحنابلة في رواية[٤]- رحم الله الجميع- .

الأدلة :

الدليل الأول :

قالوا إن ذلك يختلف اختلافاً كثيراً متبايناً ، فيكون مجهولاً ، والأجر من شرطه أن يكون معلوماً[٥] .

---

(١) المغني (٦٩/٨)

(٢) أبو يوسف : يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن خنيس بن سعد الأنصاري ، ولد سنة ثلاث عشرة ومائة بالكوفة ، وهو صاحب أبي حنيفة - رحم الله الجميع - وكان فقيهاً عالماً حافظاً يحفظ التفسير والمغازي ، سكن بغداد وتولى القضاء بها لثلاثة خلفاء بني العباس وهو أول من دعي بقاضي القضاة توفي سنة اثنتين وثمانين ومائة وقيل غير ذلك ، انظر : وفيات الأعيان (٦/ ٣٧٨) .

(٣) أبو عبد الله : محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني بالولاء الفقيه الحنفي نشأ بالكوفة حضر مجلس أبي حنفية سنتين ، ثم تفقه على أبي يوسف صاحب أبي حنيفة ، وصنف الكتب الكثيرة النادرة منها الجامع الكبير و الجامع الصغير وغيرهما ، ومات برنبويه قرية من قرى الري في سنة تسع وثمانين ومائة ، ومولده سنة خمس وثلاثين وقيل إحدى وثلاثين ، وقيل اثنتين وثلاثين ومائة .انظر : وفيات الأعيان (١٨٤/٤)

(٤) بدائع الصنائع (٢٢/٦) ، مجمع الأنهر (٥٣٦/٣) ، روضة الطالبين (٢٤٩/٤) ، العزيز شرح الوجيز (٨٤/٦) ، المغني (٦٩/٨) مطالب أولي النهى (٥٨٩/٣).

(٥)النكت في المسائل المختلف فيها بين الشافعي وأبي حنيفة للشيرازي (٩٣٣/٣) .

المناقشة :

ويمكن مناقشته بأن : الجهالة هنا لا تفضي إلى النزاع؛ لأن العادة جارية بالتوسعة على الظئر شفقة على الولد [1] .

الدليل الثاني :

أنه بدل يستحق بالشرط ، فلا يجوز أن يكون طعمة وكسوة مجهولة كالثمن والمهر والأجرة في سائر الإجارات[2].

المناقشة :

ونوقش بأن غير الرضاع مُبدله معلوم ، فكذلك بدله ، بخلاف الرضاع حيث سومح في جهالة المقصود منه ، وهو اللَّبن ، فسومح في جهالة البدل ، وهو الطعام أو الكسوة[3] .

الترجيح :

الله أعلم أن القول الراجح : هوالقول الأول بأنه يجوز استئجار الظئر بطعامها وكسوتها ، مدة معلومة لما يلي :

أولاً :

لأن النصوص دلت على ذلك ، والآثار عن الصحابة – رضي الله عنهم – كذلك ، ولم يعلم لهم مخالف .

---

(١)النكت في المسائل المختلف فيها بين الشافعي وأبي حنيفة للشيرازي (٩٣٣/٣) .

(٢)النكت في المسائل المختلف فيها بين الشافعي وأبي حنيفة للشيرازي (٩٣٣/٣) .

(٣) التجريد (٣٦٢٧/٧) .

ثانياً :

للحاجة الداعية إلى ذلك ، ولأن المبدل في الرضاع مجهول ، بحيث يختلف باختلاف الطفل ، وعدد الرضعات ، ولبن الظئر ، فجاز البدل فيها مجهولاً كذلك ، ولأن الجهالة لا تفضي إلى النزاع ،

ثالثاً :

لأن العادة جرت بالتوسعة على الظئر شفقة على الأولاد ، والله أعلم

رابعاً :

ولضعف أدلة مخالفين .

الفرع الثاني: وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

يقتضي القياس أن الأجرة هنا مجهولة ، وجهالة الأجرة يوجب فساد العقد ، كما في سائر الإجارات[1]، وقال السرخسي – رحمه الله – [2] وهذا قياس يشده الأثر وهو قوله ﷺ : "من استأجر أجيرا فليعلمه أجره"[3]

---

(١) المحيط البرهاني (٤٤٥/٧) .

(٢) المبسوط (١٥/ ١٠٣) .

(٣)أخرجه البيهقي ، باب لا تجوز الإجارة حتى تكون معلومة وتكون الأجرة معلومة رقم (١١٩٨٥) (٦/ ١٢٠) والحديث ضعفه الألباني – رحمه الله – في السلسة الضعيفة والموضوعة رقم (٢٣١٦) (٥/ ٣٤١) .

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

أن الله تعالىٰ أوجب الأجرة للرضاع مع الجهالة فإنَّه تعالىٰ قال ﴿ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾[1] و ﴿ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾ و هذا إنما يقال فيما كان مجهول الصفة والنوع كما في الحديث أنه ﷺ قال : «خذي من مال أبي سفيان ما يكفيك وولدك بالمعروف »[2]فأمَّا ما يكون معلوم القدر والصفة من كل وجه لا يقال له ذلك بالمعروف ، فهذا يدل علىٰ أن الطعام والكسوة يصلح أجرة الرضاع مع الجهالة ، ولأن هذا يجري مجرىٰ نفقة الولد لأن الواجب في الحاصل والحقيقة نفقة الولد ، إلا أن إيصال النفقة إلىٰ الولد بواسطة الظئر وإذا كان هذا يجري مجرىٰ النفقة صح مع الجهالة ، ولأن الجهالة لا توجب فساد العقد بعينها بل للإفضاء إلىٰ المنازعة والجهالة هاهنا لا تفضي إلىٰ المنازعة لأن العادة فيما بين الناس ، في كل البلدان التوسع علىٰ الظئر وترك المنازعة في طعامهن وكسوتهن لأن البخس في ذلك قد يؤدي إلىٰ الضرر بالولد ومثل هذه العادة معدومة في سائر الإجارات[3].

---

(١) سورة البقرة الآية : (٢٣٣).

(٢) أخرجه : البخاري ، كتاب البيوع ، باب من أجرىٰ الأنصار علىٰ ما يتعارفون بينهم ، رقم (٢٢١١) (٣/ ٧٩) .

(٣)المحيط البرهاني (٧/ ٤٤٥) .

المطلب الثالث : استئجار الظئر لغيرها[1] ، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

اختلف الفقهاء – رحمهم الله – في هذه المسألة على قولين :

سبب الخلاف :

هل الظئر أجير خاص[2] أو أجير مشترك ؟

فبعضهم يرى بأنها أجير خاص على ما دل عليه لفظ المبسوط[3] ، فإنه قال فيه : ولو ضاع الصبي من يدها أو وقع فمات أو سرق من حلي الصبي أو من ثيابه شيء لم تضمن الظئر شيئاً لأنها بمنزلة الأجير الخاص ، فإن العقد ورد على منافعها في المدة ألا يرى أنه ليس لها أن تؤجر نفسها من غيرهم لمثل ذلك العمل والأجير الخاص أمين فيما في يده أ.هـ

وبعضهم يرى :احتمال أن تكون أجيراً خاصاً من وجه ، وأن تكون أجيراً مشتركاً من وجه أخر على ما دل عليه لفظ الذخيرة ، فإنه قال فيها : وإن آجرت الظئر نفسها من قوم آخرين ترضع صبيانهم ، ولا يعلم بذلك أهلها الأولون حتى

---

(1) نص المسألة(١٥/ ١١٩) : ((ولو يبس لبنها فاستأجرت له ظئراً كان عليه الأجر المشروط ولها الأجر كاملاً استحسانا وفي القياس لا أجر لها لأنها بمنزلة أجير الخاص وليس للأجير الخاص أن يستأجر غيره لإقامة العمل وفي الاستحسان لها الأجر لأن المقصود تربية الصبي بلبن الجنس وقد حصل ...))

(2) ويسمى أجير واحد ، انظر : رد المحتار(٩/ ٩٤).

(3) المبسوط (١٥/ ١١٩).

يفسخوا هذه الإجارة فأرضعت كل واحد منهما وفرغت فقد أثمت وهذه جناية منها ولها الأجر كاملاً على الفريقين أ.هـ

القول الأول :

لا أجر لها وبه قال أبو ثور [1] ، والإمام أحمد [2] – رحم الله الجميع – .

الدليل الأول :

لأنها لم ترضعه أشبه ما لو سقته لبن الغنم [3] .

المناقشة :

ويمكن مناقشته بأن إرضاعها قد يكون بنفسها ، وقد يكون بغيرها ؛ لأن الإنسان تارة يعمل بنفسه ، وتارة يعمل بغيره ، ولأن الثانية لما عملت بأمر الأولى وقع عملها للأولى ، فصار كأنها عملت بنفسها [4] .

الدليل الثاني :

أنها بمنزلة الأجير الخاص ، وليس للأجير الخاص أن يستأجر غيره لإقامة العمل [5].

---

(1) سبقت ترجمته ص(٧٧) .

(2) المغني (٨/ ٧٤) ، الإنصاف(٦/ ١٥).

(3) المغني (٨/ ٧٤) ، الإنصاف(٦/ ١٥).

(4) بدائع الصنائع (٦/ ٥٢).

(5) المبسوط (١٥/ ١١٠)، شرح منتهى الإرادات (٤/ ٣٧).

المناقشة :

ونوقش بعدم التسليم أنها بمنزلة الأجير الخاص من كل وجه[1] .

الدليل الثالث :

وأنها لم توف بالمعقود عليه[2] .

المناقشة :

أن المقصود تربية الصبي بلبن الجنس وقد حصل.[3]

القول الثاني :

لها أجرها استحساناً ، وبه قال أبو حنيفة[4]- رحمه الله - .

الدليل الأول :

لأن الرضاعة حصل بفعلها[5] .

الدليل الثاني :

أنها بمنزلة الأجير المشترك لأن المعقود عليه العمل [6] .

---

(1) البحر الرائق (٨/ ٣٨) ، فتح القدير (٩/ ١٠٨) .

(2) كشاف القناع (٣/ ٢٣٥) .

(3) المبسوط (١٥/ ١١٠) .

(٤) بدائع الصنائع (٥٢/٦).

(٥) بدائع الصنائع (٥٢/٦) ، المغني (٧٤/٨) .

(6) البحر الرائق (٨/ ٣٨) ، فتح القدير (٩/ ١٠٨).

المناقشة :

ونوقش : بأن لا نسلم أنها بمنزلة الأجير المشترك ، بل هي بمنزلة الأجير الخاص وليس للأجير الخاص أن يستأجر غيره لإقامة العمل[1].

الدليل الثالث:

لأن المقصود تربية الصبي بلبن الجنس وقد حصل.[2]

الدليل الرابع:

أن مدة الرضاع تطول فلما استأجروها مع علمهم أنها قد تمرض ، أو ييبس لبنها في بعض المدة فقد رضوا منها بالاستئجار لتحصيل مقصودهم[3] .

الترجيح :

الله أعلم أن القول الراجح : هو القول الثاني بجواز استئجار الظئر لغيرها ولها الأجر المسمىٰ إلا إذا كان هناك اشتراط من ولي الرضيع ألا تسترضع غيرها فالمسلمون علىٰ شروطهم لقوة ما استدلوا به وضعف أدلة المخالفين .

الفرع الثاني: وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان :**

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

لو كانت أجير وَحَد من كل وجه لم تستحق الأجر كاملاً وأثِمت بما صنعته [4] .

---

(1) المبسوط (١٥/ ١١٠)، شرح منتهىٰ الإرادات (٤/ ٣٧).

(٢) المبسوط (١١٠/١٥).

(٣) المبسوط (١١٠/١٥).

(4) شرح فتح القدير (٩/ ١٠٨).

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

وجهه : أن إرضاعها قد يكون بنفسها ، وقد يكون بغيرها ؛ لأن الإنسان تارة يعمل بنفسه ، وتارة يعمل بغيره ، ولأن الثانية لما عملت بأمر الأولى وقع عملها للأولى ، فصار كأنها عملت بنفسها[1] .

(1) بدائع الصنائع (٦/ ٥٢).

المبحث الثاني : في إجارة الدور والبيوت .

وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : تنظيف البالوعة وما أشبهها[1] ، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

البالوعة : هي ثقب في وسط الدار ينصرف فيه الأوساخ ، وسمِّيت بالوعة ؛ لأنها تبلع الماء[2].

اختلف الفقهاء – رحمهم الله – في هذه المسألة على قولين :

القول الأول :

تنظيف البالوعة وما أشبهها على المالك ، وإلى هذا ذهب أبو حنيفة استحساناً وأبو ثور[3] ، والمشهور عن ابن القاسم من المالكية[4]، وأحد الوجهين عند الشافعية – رحم الله الجميع –

([1]) نص المسألة (١٥/ ١٤٢) : ((فأما البالوعة وما أشبهها فليس على المستأجر تنظيفها استحساناً ، وفي القياس هذا كالأول لأنه اجتمع بفعل المستأجر وللاستحسان وجهان :

أحدهما: العرف فإن الناس لم يتعارفوا تكليف المستأجر تنظيف البالوعة إذا خرج من المنزل وقد بينا أن العرف معتبر في الإجارة.

والثاني: أن البالوعة مطوية فتحتاج للتنظيف إلى الحفر وذلك تصرف من المستأجر فيما لا يملكه فلا يلزمه ذلك فأما ما كان ظاهرا فهو لا يحتاج في التفريغ إلى نقض بناء وحفر فعليه إخراج ذلك)).

([2]) تحرير ألفاظ التنبيه (٢٢٣) ، الشرح الممتع لابن عثيمين (١٠/ ٦٣).

([3]) سبق ترجمته ص (٧٧).

([4]) المبسوط (١٥/١٢٤)، بداية المجتهد (٢/٢٢٩) ، الشرح الكبير (١٤/٤٢٦) ، الوسيط (٤/١٧٦) العزيز شرح الوجيز (٦/١٢٨) ، بداية المجتهد (٢/٢٢٩).

الأدلة :

الدليل الأول :

استدلوا بأن:البالوعة لا يمكن تفريغها بنفسه إلا بنقض شيء من البناء ولا يملك المستأجر نقض شيء من البناء وإنما يملكه رب الأرض فجعل تفريغه عليه[1] .

الدليل الثاني :

استدلوا بالعرف، فإن الناس لم يتعارفوا تكليف المستأجر تنظيف البالوعة إذا خرج من المنزل وقد بينا أن العرف معتبر في الإجارة[2].

الدليل الثالث :

لأن به يتمكن من الانتفاع [3].

المناقشة :

أن الشغل حصل من جهته[4].

---

(١)المبسوط (١٢٤/١٥) المحيط البرهاني (٥٣٢/٧) .

(٢) المبسوط (١٢٤/١٥).

(٣)العزيز شرح الوجيز (١٢٨/٦)، الوسيط (١٧٦/٤) ، الممتع شرح المقنع (٤٦٩/٣).

(٤)رد المحتار (١٠٩/٩) المبسوط (١٤٢/١٥) ، الذخيرة (٤٩٤/٥) ،العزيز شرح الوجيز (١٢٨/٦)، الممتع شرح المقنع (٤٦٩/٣).

القول الثاني :

تنظيف البالوعة وما أشبهها على المستأجر ، وإلى هذا ذهب المالكية ، وأحد الوجهين عند الشافعية ، والحنابلة [1] – رحم الله الجميع .

الدليل الأول :

أن الشغل حصل من جهته[2].

المناقشة :

ويمكن أن يناقش بأن الناس لم يتعارفوا على تكليف المستأجر تنظيف البالوعة إذا خرج من المنزل و العرف معتبر في الإجارة[3].

الدليل الثاني :

قياساً على نقل الكناسات [4].

---

(١) الذخيرة (٤٩٤/٥)، النوادر والزيادات (١٤٤/٧) ، الشرح الكبير (٤٢٦/١٤) ، العزيز شرح الوجيز (١٢٨/٦) ، في المجموع شرح المهذب (٤٨/١٥) قال الماوردى – رحمه الله – : والذى عندي وأراه مذهبا أن تنقية ما امتلأ من حشوشها على المستأجر، لأن امتلاء الحشوش من فعله.

(٢)رد المحتار (١٠٩/٩) المبسوط (١٤٢/١٥) ، الذخيرة (٤٩٤/٥) ،العزيز شرح الوجيز (١٢٨/٦)، الممتع شرح المقنع (٤٦٩/٣).

(٣) المبسوط (١٢٤/١٥).

(٤) روضة الطالبين (٢٨٥/٤) ، العزيز شرح الوجيز (١٢٨/٦) ، (المغني (٣٣/٨) .

المناقشة :

ونوقش بأنه : لا يصح القياس على الكنَّاسات ونحوها ؛ لأن المستأجر لا يملك نقض شيء من البناء وإنما يملكه رب الأرض فجعل تفريغه عليه[1] .

الترجيح :

الله أعلم أن القول الراجح : أنه يرجع إلى العرف فيما جرت العادة أنه على المستأجر أو على المؤجر يكون على من جرى العرف أنه يتولى تنظيفها جاء في التاج والإكليل : وهذا كله ما لم يكن عرف أو شرط فيحملان عليه[2] .

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

والقياس : يقتضي بأن المستأجر هو المطالب بنقل ما تمتلئ به البالوعة ؛ لأن الملء حدث بفعله ، فيلزمه نقله[3] .

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

وجهه : أن العرف والعادة تقضي بأنه على صاحب الدار ، إذ العادة بين الناس أن ما كان مغيباً في الأرض فنقله على صاحب الدار[4] .

---

(١)المبسوط (١٢٤/١٥) المحيط البرهاني (٥٣٢/٧).

(٢)التاج والإكليل (٤٤٢/٥).

(٣) البحر المحيط (٤٩٤/٧).

(٤) المبسوط (١٤٢/١٥) .

المطلب الثاني : اختلاف المؤجر مع المستأجر في العقد[1]، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

اختلف الفقهاء – رحمهم الله – في هذه المسألة على ثلاثة أقوال :

القول الأول :

القول قول المؤجر ، وهو رواية عن الإمام أحمد – رحمه الله – [2].

الأدلة :

الدليل الأول :

أنه بناء كسائر الأبنية[3] .

الدليل الثاني :

أنه تبع لأرضه[4] .

---

(١) نص المسألة (١٥ / ١٢٤) : ((ولو استأجر أرضا ليطبخ فيها الآجر والفخار ثم اختلفا في الأتون التي يطبخ فيها الآجر ففي القياس القول قول رب الأرض لأنه بناء كسائر الأبنية وفي البناء القول قول رب الأرض لأنه تبع لأرضه وفي الاستحسان القول قول المستأجر قال لأني رأيت المستأجر هو الذي بنى وإنما يبني الحكم على ما يعرف عند المنازعة ...)) الأتون : الموقد الكبير كموقد الحمام و الجصاص . انظر :المعجم الوسيط (١ / ٤)

(٢) المغني (٣٣٦/١٤) .

(٣) المبسوط (١٤٢/١٥) .

(٤) المبسوط (١٤٢/١٥) .

الدليل الثالث :

واستدلوا : بالعادة وأنها جارية بتركها ، ولم تجر بنقل المكتري لها معه فكانت لصاحب الدار كالذي له شكل منصوب [1].

القول الثاني :

القول قول المستأجر، وإلى هذا ذهب الحنفية – رحمهم الله – استحساناً[2] .

الأدلة :

الدليل الأول :

استدلوا بأن : الظاهر شاهد له فهو الذي يتخذ ذلك عادة لحاجته إليه فرب البيت مستغن عن ذلك فإنه يبني البيت ليؤاجره ممن يستأجره منه ثم كل عامل يتخذ فيه ما يكون من أداة عمله وعند المنازعة القول قول من يشهد له الظاهر ولأن هذه الأشياء موضوعة في البيت وفي الموضوع القول قول المستأجر كسائر الأمتعة[3] .

الدليل الثاني :

أن كل شيء يُحدثه المستأجر عادةً لحاجته إليه فالقول قول المستأجر[4] .

القول الثالث:

أنهما يتحالفان وتكون بينهما ، وهو قول الشافعي – رحمه الله – [1] .

---

(١) المغني (٣٣٧/١٤) .

(٢) المبسوط (١٤٢/١٥) .

(٣) المبسوط (١٤٢/١٥) .

(٤) الفتاوى الهندية (٤٨١/٤) ، المحيط البرهاني (٥٤٥/٧) .

الأدلة :

الدليل الأول :

أن الرفوف ونحوها قد تترك في العادة وقد تنقل عنها فيجوز أن تكون للمكترئ ويجوز أن تكون للمكرئ فجعل بينهما[٢] .

الدليل الثاني :

واستدلوا بالعرف ، وأن العرف فيها متقابل ، واليد فيه مشتركة[٣] .

الترجيح :

الله أعلم أن الراجح هو : القول الأول وهو أن القول قول المؤجر لأن هذا الأصل ، ما لم يكن هناك عرف أو قرينة فيعمل به ، ولضعف أدلة المخالفين .

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

فالقياس : أن يكون القول قول رب الدار مع يمينه ؛ لأنه بائع الأرض والبناء تكون هذه الأشياء مركباً بالأرض، والبناء والأرض لرب الدار فكذلك ما كان تبعاً للبناء والأرض يكون له ، كما لو اختلفا في خشب السقف أو في الباب المركب أو في العلو كان القول قول المستأجر[٤] .

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

---

(١) المجموع (٢٢/٥٤٠) .

(٢) المجموع (٢٢/٥٤٠) .

(٣) الحاوي الكبير (١٧/٣٢١) .

(٤) المحيط البرهاني (٧/٥٤٥).

ووجهه :

أن العرف فيما بين الناس أن المستأجر هو الذي يحدث هذه الأشياء فكان العرف شاهداً للمستأجر[1] .

المطلب الثالث : استأجر بيتاً ، ولم يسم ما يعمل فيه[2]، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

اختلف الفقهاء – رحمهم الله – في هذه المسألة على قولين :

القول الأول :

أن من استأجر بيتاً ، ولم يسم ما يعمل فيه فعمل فيها قصارة ونظائرها ، لا أجر عليه ، وإلى هذا ذهب الأحناف قياساً ، والحنابلة في قول – رحم الله الجميع [3] .

الأدلة :

الدليل الأول :

---

(١) المحيط البرهاني (٧/٥٤٥).

(٢) نص المسألة (١٥/ ١٤٧): ((ولو تكارى بيتاً ولم يسم ما يعمل فيه فهو جائز ... وليس له أن يعمل فيه القصارة ونظائرها ... فإن عملها فانهدم البيت فهو ضامن لما انهدم من عمله لأنه متلف متعدي ولا أجر عليه فيما ضمن لأن الأجر والضمان لا يجتمعان فإنه يتملك المضمون بالضمان مستندا إلى وقت وجوب الضمان فلا يجب عليه الأجر فيما استوفى من منفعة ملك نفسه وإن سلم فعليه الأجر استحساناً وفي القياس لا أجر عليه لأنه غاصب فيما صنع ولهذا كان ضامنا ولا أجر على الغاصب في المنفعة وجه الاستحسان أنه استوفى المعقود عليه وزيادة وإنما كان ضامنا باعتبار تلك الزيادة فإذا سلم سقط اعتبار تلك الزيادة حكما فيلزمه الأجر باستيفاء المعقود عليه))

(٣) مجمع الضمانات (١/ ٩٥) ، المحيط البرهاني (٨/ ٣٣٦) ، حاشية ابن عابدين (٦/ ٣٦)،الإنصاف (١٤/ ٤١٠).

استدلوا بالقياس فقاسوه على الغاصب ، فجعلوه غاصباً فيما صنع ، ولهذا كان ضامناً ولا أجر على الغاصب في المنفعة ؛ لأن الأجر والضَّمان لا يجتمعان ، فهو غير مستند إلى إذن[1] .

المناقشة :

ويمكن أن يناقش بأنه : كان ضامناً باعتبار تلك الزيادة ، فإذا سلم سقط اعتبار تلك الزيادة حكماً فيلزمه الأجر باستيفاء المعقود عليه[2] .

الدليل الثاني :

أن هذه الأعمال غير داخلة تحت العقد فصار الحال فيها بعد العقد والحال قبل العقد سواء[3] .

المناقشة :

ونوقش بأن المعقود عليه السكنى ، وفي الحدادة سكنى وزيادة فقد استوفى المعقود عليه وزيادة[4] .

القول الثاني :

---

(1) مجمع الضمانات (1/ 95) ، المحيط البرهاني (8/ 163) ، المبسوط (15/ 147) ، قواعد ابن رجب (2/ 131).

(2) مجمع الضمانات (1/ 95) ، المحيط البرهاني (8/ 163) ، المبسوط (15/ 147).

(3) المحيط البرهاني (8/ 163) ، مجمع الضمانات (1/ 95).

(4) المحيط البرهاني (8/ 163).

أن من استأجر بيتاً ولم يسم ما يعمل فيه فعمل فيها قصارة ونظائرها ، عليه الأجر إلى هذا ذهب الأحناف استحساناً ، والمالكية والشافعية ، وهو المشهور عند الحنابلة - رحم الله الجميع - إلا أنهم اختلفوا هل يلزمه أجرة المثل للجميع أو يلزمه المسمى وأجرة المثل للزيادة على قولين بناءً على أنها زيادة لا تتميز وبعضهم يرى أنه يخير بينهما [1] .

الأدلة :

الدليل الأول :

المعقود عليه السكنى ، وفي الحدادة سكنى وزيادة فقد استوفى المعقود عليه وزيادة فلا بد من أجر لها [2] .

الدليل الثاني :

قياساً : على من استأجر من آجر دابة ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة، فحمل عليها أحد عشر مختوماً [3] .

الترجيح :

---

(1) مجمع الضمانات (1/ 95) ، المحيط البرهاني (8/ 336) ، المعونة (2/ 107)، جامع الأمهات (1/ 438) ، الحاوي الكبير(7/ 456) ، المجموع شرح المهذب(15/ 64) ،الإنصاف (14/ 410/).

(2) المحيط البرهاني (8/ 336) ، مجمع الضمانات (1/ 95) ، لمعونة (2/ 107)، الإشراف على نكت مسائل الخلاف (3/ 220).

(3) المحيط البرهاني (8/ 336).

الله أعلم أن القول الراجح هو: قول الجمهور – عليهم رحمة الله – بأن عليه الأجر، لقوة ما استدلوا به ، ولضعف أدلة المخالفين ، أما مذهب أبي حنيفة – رحمه الله – فبعيد جداً عما تقتضيه الأصول الشرعية [1] .

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

وجه القياس : أن المعقود عليه لما كان هو السكنى، فإذا سكن وعمل فيها عمل القصارين والحدادين، فقد استوفى زيادة شيء بسبب عمل القصارين والحدادين، فإن سلمت الدار سقط اعتبار الزيادة، وإن هلك الدار لا يجب الأجر ويجب كل الضمان؛ لأنه باستيفاء هذه الزيادة صار مستعملاً كل الدار، فيجب كل الضمان عند الهلاك، ولم يجب شيء من الأجر [2] .

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

يجب الأجر المسمى استحساناً؛ لأن المعقود عليه السكنى ، وفي الحدادة سكنى وزيادة فقد استوفى المعقود عليه وزيادة فهو بمنزلة ما لو استأجر دابة ليحمل عليها عشرة مخاتم حنطة فحمل أحد عشر وسلمت الدابة وهناك يجب الأجر كذا ها هنا [3] .

---

(1) انظر :بداية المجتهد (٢/ ٢٣١).

(2) المحيط البرهاني (٨/ ٣٣٦) ، المبسوط (١٥/ ١٤٧).

(3) المحيط البرهاني (٨/ ٣٣٦) ، المبسوط (١٥/ ١٤٧).

المطلب الرابع : بطلان الإجارة بموت أحد المتعاقدين[1]، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

اختلف الفقهاء – رحمهم الله – في هذه المسألة على قولين :

القول الأول :

لا تبطل الإجارة بموت أحد المتعاقدين مطلقاً ، وإلى هذا ذهب الجمهور من المالكية والشافعية الحنابلة وأبو ثور [2] و الأحناف استحساناً في مسألة – إذا كانت السفينة في لجة البحر فمات صاحب السفينة – رحم الله الجميع – [3].

الأدلة :

الدليل الأول :

استدلوا بحديث النبي ﷺ : «من ترك مالاً أو حقاً ، فلورثته »[4] .

وجه الدلالة :

---

(١) نص المسألة (١٥ / ١٥٤) : ((... والطريق الآخر في موت المستأجر وهو أنه لو بقي العقد بعد موته إنما يبقى على أن يخلفه الوارث والمنفعة المجردة لا تورث... وفصل الأرض المزروعة والسفينة إذا كانت في لجة البحر فمات صاحب السفينة في القياس تبطل الإجارة فيهما ولكن في الاستحسان لا تبطل للحاجة إلى دفع الضرر فإن مثل هذه الحاجة لا تعتبر لإثبات عقد الإجارة ابتداء حتى لو مضت ...)).

(٢) سبق ترجمته ص(٧٧).

(٣) المعونة (٢/ ١٠٥) ، بداية المجتهد (٢/ ٢٣٠).

(٤) أخرجه أبو داود ، كتاب الخراج ، باب في أرزاق الذرية ، رقم (٢٩٥٦) (٣/ ٩٧) ، وصححه الألباني – رحمه الله – في إرواء الغليل رقم (١٥٥٥)(٦/ ١١).

هذه الإجارة متروكة للميت ، فيجب أن تكون لورثته ، وهذا ينافي الفسخ[1] .

الدليل الثاني :

واستدلوا بأن : هذا عقد معاوضة فلم ينفسخ بموت أحد المتعاقدين إذا لم يكن فيه تلف المنفعة أو تعذر استيفائها [2] .

الدليل الثالث :

واستدلوا بأنه:عقد تعلق بمنفعة تستوفى من عين ، فلم ينفسخ بموت أحد المتعاقدين قياساً على الرهن[3] .

القول الثاني :

تبطل الإجارة بموت أحد المتعاقدين مطلقاً ، و إلى هذا ذهب ابن حزم و الأحناف قياساً – رحم الله الجميع – [4].

الأدلة :

الدليل الأول :

استدلوابالقياس على عقد النكاح ، والعارية فقالوا : بأنه عقد على المنفعة فانفسخ بموت المعقود له كالنكاح ، والعارية والقراض [5].

([1])الإشراف على نكت مسائل الخلاف (٣/ ١٩٨)

([2]) المعونة (٢/ ١٠٥) ، بداية المجتهد (٢/ ٢٣٠) الإشراف على نكت مسائل الخلاف (٣/ ١٩٩)

([3]) المعونة (٢/ ١٠٥)،الإشراف على نكت مسائل الخلاف (٣/ ١٩٩).

([4])الهداية شرح البداية (٨/ ٨٤) ، مجمع الأنهر (٢/ ٤٠٢) ، المعونة (٢/ ١٠٥) المحلى (٩/ ٥).

([5])النكت في المسائل المختلف فيها بين الشافعي وأبي حنيفة للشيرازي (٣/ ٨٧٠).

المناقشة :

من مناقشته من وجوه :

أولاً : إن هذا يبطل به إذا زوج أمته ، ثم مات .

ثانياً : إن النكاح لا يبطل بموت الزوجين ، بل ينتهي بالموت ، لأنه معقود إلى الموت ، فهو كالإجارة إذا انتهت ، ولهذا يتعلق به الميراث ، والعدة

ثالثاً : ثم الزوجان معقود عليهما ، ولهذا يجب تعيينهما ، فوازنه من الإجارة أن يؤجر نفسه ، ثم يموت ، لكن العاقد هاهنا غير معقود عليه فوازنه من النكاح أن يزوج أمته ، ثم يموت

رابعاً : أما العارية ، فهو إباحة ، ولهذا لا يملك المعير أخذ العوض عنه ، فهو كالطعام إذا أبيح له ، وهذا تمليك ، ولهذا يملك المستأجر أخذ العوض عنه فهو كالطعام المشترى

خامساً : المعنى في العارية ، والقراض أنهما من العقود الجائزة ، وهذا من العقود اللازمة ، فهو كالبيع [1].

الدليل الثاني :

واستدلوا بأن : المؤجر لا يملك ما يحدث بعد الموت ، فلا يستحق بإجارته ، كما لو أجر مال أجنبي ، والمستأجر لا يملك عليه أجرة ما يحدث بعد الموت فلا يؤخذ من تركته ما لم يجب عليه في حياته [2].

([1])، بداية المجتهد (٢/ ٢٣٠)، النكت في المسائل المختلف فيها بين الشافعي وأبي حنيفة للشيرازي (٣/ ٨٧٢).

الترجيح :

الله أعلم أن الراجح هو: قول الجمهور لقوة ما استدلوا به من الأدلة ، ولضعف أدلة المخالفين .

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

وجه القياس : أن الموت نقلة لأصل الرقبة المكتراة من ملك إلى ملك فوجب أن يبطل أصله البيع في العين المستأجرة ، وإلا بقي الملك ليس له وارث ، وذلك خلاف الإجماع وربما شبهوا الإجارة بالنكاح إذ كان كلاهما استيفاء منافع والنكاح يبطل بالموت [٢].

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

وجهه: أنه كان محقاً في الابتداء فتبقى الإجارة لدفع الضرر [٣].

([١])، بداية المجتهد (٢/ ٢٣٠)، النكت في المسائل المختلف فيها بين الشافعي وأبي حنيفة للشيرازي (٣/ ٨٧٢).

([٢]) بداية المجتهد (٢/ ٢٣٠)، النكت في المسائل المختلف فيها بين الشافعي وأبي حنيفة للشيرازي (٣/ ٨٧٢).

([٣]) المبسوط (٢٣/ ٨١).

المبحث الثالث : في إجارة الحمامات .

وفيه مطالبان :

المطلب الأول : اشتراط المستأجر مع دفع الأجرة شيئاً آخر[1]، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

اختلف الفقهاء – رحمهم الله تعالى – في هذه المسألة على قولين:

القول الأول :

عدم جواز اشتراط المستأجر مع دفع الأجرة شيئاً آخر- كما لو دخل الحمام بدانق على أن ينوَّره[2]، صاحب الحمام- وإلى هذا ذهب الأحناف قياساً ، وبعض المالكية -رحم الله الجميع –[3].

الأدلة :

استدلوا :

---

(١) نص المسألة (١٥/١٦٠) : ((ولو دخل الحمام بدانق على أن ينوره صاحب الحمام فهو فاسد في القياس لجهالة قدر ما شرط عليه في النورة لأن ذلك يختلف باختلاف أحوال الناس ولكنه ترك القياس فيه لأنه عمل الناس)).

(٢) النُّورةُ : طلاء مركب من أخلاط يزال به الشعر قيل سميت بذلك ؛ لأن أول من عملها امرأة يقال لها نورة . انظر :المعجم الوسيط ، ص(٩٦٢) ، تبيين الحقائق وحاشية الشلبي (١/ ٣٨).

(٣)المبسوط (١٥/ ١٦٠) ، التاج والإكليل (٥/ ٤٤٢) ، مواهب الجليل (٧/ ٥٨٠) كابن يونس المالكي انظر: التاج والإكليل (٥/ ٣٩٠).

بأن الإجارة فاسدة لأن النُّورة التي اشترطت مجهولة لا يعرف مقدارها ولا مقدار ثمنها في كل وقت وضمُّ المجهول إلى المعلوم يوجب جهالة الكل[1].

القول الثاني :

جواز اشتراط المستأجر مع دفع الأجرة شيئاً آخر- كما لو دخل الحمام بدانق على أن ينوره صاحب الحمام- وإلى هذا ذهب الأحناف استحساناً ، وبعض المالكية - رحم الله الجميع - [2].

الدليل الأول :

استدلوا بالقياس : فقاسه بعضهم على : استئجار الخياط على خياطة ما يحتاج إليه هو وأهله من الثياب في السَّنة أو الفرَّان على خبز ما يحتاج له من الخبز سنة أو شهرا إذا عرف عيال الرجل وما يحتاجون إليه من ذلك[3].

المناقشة :

ويمكن مناقشته بأن هذا معروف لأن الأكل لا بد منه ومقدار أكل الناس معروف والخياطة قريب منه ، وأما دخول الحمام فيمكن أن يدخل كل يوم أو في الشهر مرة

([1])المبسوط (١٥/ ٢٩١) ، حاشية الصاوي على الصغير (٩/ ٧٣) التاج والإكليل (٥/ ٤٤٢) ، مواهب الجليل (٧/ ٥٨٠).

([2]) المبسوط (١٥/ ١٦٠) ، الفتاوى الهندية (٤/ ٤٧٣)، التاج والإكليل (٥/ ٤٤٢) كابن حبيب المالكي، انظر: التاج والإكليل (٥/ ٣٩٠).

([3]) التاج والإكليل (٥/ ٤٤٢).

و النُّورة يمكن أن تعمل في الشهر مرة أو في الشهر مرتين فلا يجوز ذلك إلا على أمر معروف[1].

الدليل الثاني :

استدلوا بأنه ترك القياس فيه لأنه عمل الناس والتعامل يقضي على القياس [2].

الترجيح :

الله أعلم أن القول الراجح هو : القول الثاني وهو :جواز اشتراط المستأجر مع دفع الأجرة شيئاً آخر- كما لو دخل الحمام بدانق على أن ينوره صاحب الحمام

لما يلي :

أولاً :

أن ذلك مما تعارف الناس عليه ، والجهالة فيه مغتفرة .

ثانياً :

ولأن مقدار البدن معلوم بالعادة والتفاوت فيه يسير لا يفضي إلى المنازعة.

ثالثاً :

ولأن الناس يتعاملون ذلك من غير نكير فسقط اعتبار هذه الجهالة بتعامل الناس[3].

رابعاً : ولضعف أدلة المخالفين .

---

(1) التاج والإكليل (٥/ ٤٤٢) شرح مختصر الخليل (٧/ ٤٧).

(2) المبسوط (١٥/ ١٦٠).

(3) بدائع الصنائع (٤/ ١٨١).

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

أن الإجارة تفسد إذا اشتملت على جهالة لا يعرف مقدارها ، ولا مقدار ثمنها في كل وقت وضمُّ المجهول إلى المعلوم يوجب جهالة الكل ؛ فلجهالة قدر ما شرط عليه في النُّورة – مثلاً – لأن ذلك يختلف باختلاف أحوال الناس أوجب الفساد[1].

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

وجهه : أن هذا عمل الناس وقد استحسنوه وقد قال ﷺ : « ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن» [2] ، ولأن في اشتراط إعلام مقدار ذلك حرجاً ، والحرج مدفوع شرعاً ولأجل ذلك تركنا القياس[3] .

المطلب الثاني : إجارة مجهول القدر[4] ، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

---

(1) المبسوط (١٥/ ١٦٠) ، الفتاوى الهندية (٤/ ٤٧٣).

(2) سبق تخريجه ص (٥٥) .

(3) المبسوط (١٥/ ١٦٠) ، الفتاوى الهندية (٤/ ٤٧٣).

(4) نص المسألة (١٥/ ١٦٠) : ((لو أعطاه فلساً على أن يدخل الحمام فيغتسل فهو فاسد في القياس لجهالة مقدار مكثه ومقدار ما يصب من الماء ولكنه استحسن وجوزه لأنه عمل الناس وقد استحسنوه وقد قال صلى الله عليه وسلم: "ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن". ولأن في اشتراط إعلام مقدار ذلك حرجا والحرج مدفوع شرعا.))

اختلف الفقهاء – رحمهم الله تعالى – في هذه المسألة على قولين:

القول الأول :

يجوز دخول الحمام غير تقدير أجرة وعوض الماء ولا تقدير مدة السكون واللبث فيه ، وإلى هذا ذهب الأحناف استحساناً – رحمهم الله – [1]

الأدلة :

الدليل الأول :

إن الأمة استحسنت دخول الحمام من غير تقدير أجرة وعوض الماء ولا تقدير مدة السكون واللبث فيه ...لأن التقدير في مثل هذا قبيح في العادات فاستحسنوا ترك المضايقة فيه ولا يحتمل ذلك في إجارة ولا بيع [2]

المناقشة :

ويمكن مناقشته بالقول : من أين عرفوا أن الأمة فعلت ذلك من غير حجة ولا دليل ولعل الدليل جريان ذلك في عصر رسول الله ﷺ مع معرفته به وتقريره عليه لأجل المشقة في تقدير الماء المشروب والمصبوب في الحمام وتقدير مدة المقام والمشقة سبب الرخصة [3]

([1]) المبسوط (١٥/ ١٦٠) ، حاشية البجيرمي (٣/ ١٦٨).

([2]) المستصفى للغزالي (١/ ١٧٢) بدائع الصنائع (٤/ ١٨١)، حاشية البجيرمي (٣/ ١٦٨).

([3]) المستصفى للغزالي (١/ ١٧٣) .

الدليل الثاني :

دعت الضرورة إلى الجواز وإسقاط اعتبار هذه الجهالة لحالة الناس فلا تكون الجهالة مفضية إلى المنازعة كجهالة المدة وقدر الماء الذي يستعمل في الحمام[1]

الدليل الثالث :

استدلوا بالإجماع :

فقالوا : أجمع المسلمون على جواز أشياء فيها غرر حقير ، منها ... وأجمعوا على جواز دخول الحمام بالأجرة مع اختلاف الناس في استعمالهم الماء وفي قدر مكثهم[2]

القول الثاني :

لا يجوز دخول الحمام غير تقدير أجرة وعوض الماء ، ولا من غير تقدير مدة السكون واللبث فيه ، وإلى هذا ذهب الأحناف قياساً – رحمهم الله – [3]

الأدلة :

الدليل الأول :

استدلوا بأن : القياس يأباه لوروده على إتلاف العين مع الجهالة [4]

---

(1) بدائع الصنائع (٤/ ١٨١).

(2) بدائع الصنائع (٤/ ١٢٣) الشرح الكبير للدردير(٣/ ٦٠) شرح مختصر الخليل للخرشي (٥/ ٧٥)، شرح صحيح مسلم للنووي (١٠/ ١٥٦) ، الإجماع لابن المنذر (١٤٦) ، زاد المعاد (٥/ ٨٢١) ، سبل السلام للصنعاني (٣/ ١٢) ، أبحاث هيئة كبار العلماء (٤/ ٩٨).

(3) حاشية ابن عابدين (٦/ ٥٢)، تبيين الحقائق (٤/ ١٢٣).

(4) تبيين الحقائق (٤/ ١٢٣).

المناقشة :

ويمكن مناقشتكم من وجهين :

أولاً :

وليس من بيع الغرر ... فإنها معلومة بالعادة يعرفها أهل الخبرة بها

ثانياً :

ولو قدر أن في ذلك غرراً، فهو غرر يسير يغتفر في جنب المصلحة العامة التي لا بد للناس منها، فإن ذلك غرر لا يكون موجبا للمنع، فإن إجارة الحيوان والدار والحانوت لا تخلو عن غرر، لأنه يعرض فيه موت الحيوان، وانهدام الدار، وكذا دخول الحمام، وكذا الشرب من فم السقاء، فإنه غير مقدر مع اختلاف الناس في قدره، ... وأمثال ذلك مما لا يخلو من الغرر، فليس كل غرر سبباً للتحريم والغرر إذا كان يسيراً أو لا يمكن الاحتراز منه ، لم يكن مانعا من صحة العقد، فإن الغرر الحاصل في أساسات الجدران، وداخل بطون الحيوان، أو آخر الثمار التي بدا صلاح بعضها دون بعض لا يمكن الاحتراز منه، والغرر الذي في دخول الحمام، والشرب من السقاء ونحوه غرر يسير، فهذان النوعان لا يمنعان البيع بخلاف الغرر الكثير الذي يمكن الاحتراز منه، وهو المذكور في الأنواع التي نهى عنها رسول الله ﷺ ، وما كان مساوياً لها لا فرق بينها وبينه، فهذا هو المانع من صحة العقد. [1]

الترجيح :

([1]) زاد المعاد (٥/ ٨٢١).

الله أعلم أن القول الراجح هو : القول الأول وهو القول بالجواز لقوة أدلتهم ، وضعف أدلة المخالفين ، ومناقشتها ، ولما فيه من الحرج ما هو ظاهر لا تأتي الشريعة بمثله .

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى: أصل القياس في المسألة .

القياس يأبى جوازه ؛ لأن مدة ما يمكث في الحمام وقدر ما يستعمل من الماء مجهول ، فلا بد من أن ينقص شيئاً وقدر ما ينقص مجهول فيصير الباقي مجهولاً وجهالة المعقود عليه توجب فساد العقد[1].

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

فإنا إذا جوزنا دخول الحمام بأجر بطريق الاستحسان فإنما تركنا القول بالفساد الذي يوجبه القياس لانعدام علة الفساد، وهو أن فساد العقد بسبب جهالة المعقود عليه ليس لعين الجهالة بل لأنها تفضي إلى منازعة مانعة عن التسليم، والتسلم ، وهذا لا يوجد هنا .

و أيضاً للناس فيه تعامل، فدخول الحمام بأجر يجوز مع جهالة المعقود عليه؛ لأن للناس فيه تعامل [2].

([1]) المحيط البرهاني (٧/ ٢٩٧).

([2]) أصول السرخسي (٢/ ٢٠٨) ، المحيط البرهاني (٧/ ٢٩٧).

المبحث الرابع : في إجارة الراعي .

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : الزيادة على المعقود عليه من جنسه[1] ، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

اختلف الفقهاء – رحمهم الله – في هذه المسألة على قولين :

القول الأول :

لا تجوز الزيادة على المعقود عليه من جنسه ، وإلى هذا ذهب الأحناف قياساً وقول الإمام مالك وهو مذهب الحنابلة – رحم الله الجميع – [2].

الأدلة :

الدليل الأول :

استدلوا بأن : التعيين إذا كان مفيداً يجب اعتباره والتعيين في حق الراعي مفيد لأن المشقة عليه تختلف ، فلا يكون لرب المال أن يكلفه شيئاً آخر كما لا يكون له أن يكلفه عملا آخر[1].

([1]) نص المسألة (١٥/ ١٦٣): ((وإن استأجر شهراً يرعى له هذه الغنم بأعيانها لم يكن له أن يزيد فيها بالقياس لأن التعيين إذا كان مفيداً يجب اعتباره والتعيين في حق الراعي مفيد لأن المشقة عليه تختلف باختلاف عدد الغنم فهو ما التزم إلا رعي ما عينه عند العقد ، فلا يكون لرب الغنم أن يكلفه شيئاً آخر ، كما لا يكون له أن يكلفه عملاً آخر ، ولكنه استحسن فقال له أن يكلفه من ذلك بقدر طاقته ...)).

([2]) المبسوط (١٥/ ١٦٣) ، الفتاوى الهندية (٤/ ٥٠٩) ، المدونة الكبرى (١٠/ ٤٣٨) ، التاج والإكليل (٥/ ٤١٣)، الشرح الكبير(٦/ ١٢٦) ، المغني (٨/ ١٢٣).

الدليل الثاني :

واستدلوا أيضاً بأن : هذه زيادة لا يتناولها العقد[2].

القول الثاني :

تجوز الزيادة على المعقود عليه من جنسه ، بقدر طاقة الراعي ، وإلى هذا ذهب الأحناف استحساناً وبعض المالكية – رحم الله الجميع – [3].

الأدلة :

الدليل الأول :

استدلوا بأن : المعقود عليه منافعه فإنه بدأ بذكر المدة – وتعيينه الأغنام– لبيان ما قصد من تملك منافعه بالإجارة لا لقصر حكم العقد عليه فإذا بقيت منافعه بعد هذا التعيين مستحقة لرب الغنم كان له أن يكلفه في ذلك بقدر طاقته [4].

الدليل الثاني :

واستدلوا بأن لرب الغنم – مثلاً – أن يزيد فيها ما يطيق الراعي له ذلك ؛ لأنه في حق الرعي بمنزلة العبد وله أن يكلف عبده من الرعي ما يطيق[5].

([1]) المبسوط (١٥/ ١٦٣) ، الفتاوى الهندية (٤/ ٥٠٩).

([2]) الشرح الكبير(٦/ ١٢٦) ، المغني (٨/ ١٢٣).

([3]) المبسوط (١٥/ ١٦٣) ، الفتاوى الهندية (٤/ ٥٠٩) ، التاج والإكليل (٥/ ٤١٣)

([4]) المبسوط (١٥/ ١٦٣) ، الفتاوى الهندية (٤/ ٥٠٩).

([5]) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٠).

الدليل الثالث :

أن المعقود عليه منفعة الراعي ولهذا تجب له الأجرة إذا سلم نفسه وإن لم يرع كما لو استأجر داراً ليسكنها فله أن يسكنها مثله [1].

الترجيح :

الله أعلم أن القول الراجح هو : القول الأول : أنه لا تجوز الزيادة على المعقود عليه من جنسه ؛ لما في رعيها من المشقة ، ولضعف أدلة المخالفين ، إلا إذا كان هناك عرف فيه فيعمل به [2].

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

القياس يقتضي بأن التعيين إذا كان مفيداً يجب اعتباره ، والتعيين في حق الراعي مفيد لأن المشقة عليه تختلف باختلاف عدد الغنم فهو ما التزم إلا رعي ما عينه عند العقد ، فلا يكون لرب الغنم أن يكلفه شيئاً آخر ، كما لا يكون له أن يكلفه عملاً آخر [3].

---

(1) الشرح الكبير(٦/ ١٢٦) ، المغني (٨/ ١٢٤).

(2) الفواكه الدواني (٣/ ١١٧٥).

(3) المبسوط (١٥/ ١٦٣) ، المحيط البرهاني (٨/ ٢٩٢).

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

وجهه: أن المعقود عليه منافعه فإنه بدأ بذكر المدة ، وتعيينه الأغنام -مثلاً - لبيان ما قصد من تملك منافعه بالإجارة لا لقصر حكم العقد عليه فإذا بقيت منافعه بعد هذا التعيين مستحقة لرب الغنم كان له أن يكلفه في ذلك بقدر طاقته[1].

المطلب الثاني : زيادة المعقود عليه في عقد الإجارة بالتوالد[2] ، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

اختلف الفقهاء - رحمهم الله - في هذه المسألة على قولين :

القول الأول :

لا تجوز الزيادة المعقود عليه في عقد الإجارة بالتوالد ولو اشترط عليه ذلك ، وإلى هذا ذهب الأحناف قياساً - رحم الله الجميع - [3].

---

(1) المبسوط (١٥/ ١٦٣) ، المحيط البرهاني (٨/ ٢٩٢).

(٢) نص المسألة(١٥/١٦٤) : ((وإذا ولدت الغنم لم يكن له عليه أن يرعى أولادها معها لأن الولد بعد الانفصال في عمل الرعي كشاة أخرى فإن كان اشترط عليه حين دفع الغنم إليه أن يولدها ويرعى أولادها معها فهو فاسد في القياس لأن المعقود عليه هو العمل فلا بد من إعلامه وإعلامه ببيان محله وهنا محل العمل مجهول لأنه لا يدري ما تلد منها وكم تلد وجهالة المعقود عليه مفسدة للعقد ولكنه استحسن ذلك فأجازه لأنه عمل الناس ولأن هذه الجهالة لا تفضي إلى المنازعة بينهما والجهالة بعينها لا تفسد العقد فكل جهالة لا تفضي إلى المنازعة فهي لا تؤثر في العقد والإبل والبقر والخيل والحمير والبغال في جميع ما ذكرنا كالغنم)).

(3) المبسوط (١٥/ ١٦٣) ، الفتاوى الهندية (٤/ ٥٠٩).

الأدلة :

الدليل الأول :

استدلوا بأن : المعقود عليه هو العمل فلا بد من إعلامه وإعلامه ببيان محله وهنا محل العمل مجهول لأنه لا يدري ما تلد منها وكم تلد وجهالة المعقود عليه مفسدة للعقد[1].

المناقشة :

ويمكن مناقشته بأن : ما تلده الغنم معروف في الغالب [2].

وأجيب :

وأجيب بأن الذي يظهر أنه غير معروف لاحتمال ولادتها واحداً ، أو أكثر [3].

الدليل الثاني :

واستدلوا أيضاً بأن عليه في ذلك تعباً وزيادة تكون عليه في رعايتها [4].

القول الثاني :

تجوز الزيادة المعقود عليه في عقد الإجارة بالتوالد إذا اشترط عليه ذلك ، وإلى هذا ذهب الأحناف استحساناً ، المالكية – رحم الله الجميع – [5].

---

(1) المبسوط (١٥/ ١٦٣) ، الفتاوى الهندية (٤/ ٥٠٩) .

(2) مواهب الجليل (٧/ ٥٣٣).

(3) مواهب الجليل (٧/ ٥٣٣).

(4) المدونة (٤/ ٤٣٨).

(5) المبسوط (١٥/ ١٦٣) ، الفتاوى الهندية (٤/ ٥٠٩) ، مواهب الجليل (٧/ ٥٣٣) .

الأدلة :

الدليل الأول :

ستدلوا بأن في فصل الأولاد من أمها ضرر، ولهذا قلنا بصحة هذه الإجارة مع الجهالة دفعاً للضرر عن أرباب الغنم [1].

الدليل الثاني :

واستدلوا بالتعامل وقالوا هذا هو عمل الناس [2].

الدليل الثالث :

واستدلوا بأن هذه الجهالة لا تفضي إلى المنازعة بينهما والجهالة بعينها لا تفسد العقد فكل جهالة لا تفضي إلى المنازعة فهي لا تؤثر في العقد والإبل والبقر والخيل والحمير والبغال في جميع ما ذكرنا كالغنم [3].

الترجيح :

الله أعلم أن القول الراجح : أن ينظر في كراء الناس في ذلك البلد، فإن كانت لهم سنة يحملون عليها قد عرفوا ذلك أنها إذا توالدت فأولادها معها رأيت ذلك يلزمه وتكون الإجارة لازمة ، وإن لم تكن لهم سنة يحملون عليها لم أر ذلك يلزمه لأن عليه في ذلك تعبا وزيادة على الراعي في رعايتها [4].

---

(1) مجمع الضمانات (1/ 105).

(2) المبسوط (15/ 163).

(3) المبسوط (15/ 163) .

(4) المدونة (4/ 438).

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

وجه القياس في ذلك : وهو أن بعض المعقود عليه مجهول، وهو رعي الأولاد لأنه لا يدري كم ظهر الأغنام وكذلك الأجر بإزاء الأغنام والأولاد، وإذا كان الأولاد مجهولاً كانت حصة الأولاد من الأجر مجهولة فيكون حصة الأمهات مجهولة أيضاً ، ومع الجهالة تمكن الخطر في هذا العقد ؛ لأنه لا يدري أن الأغنام تلد أولا تلد[1].

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

وجهه : أن الجهالة إنما توجب فساد العقد؛ لكونها مانعة من التسليم والتسلم ، وهذا المعنى لا يتأتى ههنا؛ لأن تسليم الأولاد وتسلمها مما لا يحتاج إليه في الحالة حتى يقال في الحال مجهولة ، وإنما يحتاج إليهم بعد الحدوث وبعد الحدوث هي معلومة، والأجر في الحال معلوم؛ لأن الأجر كله بإزاء الأمهات في الحال؛ لأن رعي الأولاد شرط على سبيل الزيادة وما يكون زيادة على المعقود عليه لا يكون لها حصة من البدل ما لم يوجد، بل يكون كله بمقابلة الأصل، وحال وجود الأولاد الذي هو حال انقسام البدل الأولاد معلومة فكان الأجر معلوماً والخطر المتمكن في وجود الأولاد لا يوجب فساد العقد في الأمهات ، لأن الأولاد جعلت معقوداً عليها على سبيل الزيادة والخطر في الزيادة لا يوجب خطراً في الأصل،

([1])المحيط البرهاني (٨/ ٢٩٣) ، المبسوط (١٥/ ١٦٣) مجمع الضمانات (١/ ١٠٥).

والخطر في محل المبيع انعقاد العقد في محل آخر فالخطر في الأولاد لا تمنع العقد على الأمهات للحال[1].

[1])المحيط البرهاني (٨/ ٢٩٣)، المبسوط (١٥/ ١٦٣) مجمع الضمانات (١/ ١٠٥).

المبحث الخامس : في إجارة المتاع .

وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول : استأجر ثوباً ، ولم يسم من يلبسه[1] ، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

اختلف الفقهاء – رحمهم الله – في هذه المسألة على قولين :

القول الأول :

من استأجر ثوباً ، ولم يسم من يلبسه ، فلبسه هو ، وأعطاه غيره فلبسه ، لا تعود الإجارة جائزة ، ويجب عليه أجر المثل، وإلى هذا ذهب الأحناف قياساً – رحم الله الجميع – [2].

الأدلة :

الدليل الأول :

---

(1) نص المسألة (١٥/ ١٦٦) : ((وإن استأجره ليلبس يوماً إلى الليل ، ولم يسم من يلبسه فالعقد فاسد لجهالة المعقود عليه فإن اللبس يختلف باختلاف اللابس وباختلاف الملبوس فكما أن ترك التعيين في الملبوس عند العقد يفسد العقد فكذلك ترك تعيين اللابس وهذه جهالة تفضي إلى المنازعة لأن صاحب الثوب يطالبه بإلباس أرفق الناس في اللبس وصيانة الملبوس وهو يأبى أن يلبس إلا أخشن الناس في ذلك ويحتج كل واحد منهما بمطلق التسمية ولا تصح التسمية مع فساد العقد وإن اختصما فيه قبل اللبس فسدت الإجارة وإن لبسه هو وأعطاه غيره فلبسه إلى الليل فهو جائز وعليه الأجر استحسانا وفي القياس عليه أجر المثل...)).

(2)المبسوط (١٥/ ١٦٦) ، المحيط البرهاني (٧/ ٥١٣) بدائع الصنائع (٤/ ٢٠٧) ، تبيين الحقائق (٥/ ١١٥) .

استدلوا بأنه : استوفى المنفعة بحكم عقد فاسد ووجوب المسمى باعتبار صحة التسمية ولا تصح التسمية مع فساد العقد.[1]

الدليل الثاني :

واستدلوا بأنه : يختلف باختلاف الراكب واللابس، فلا يجوز إلا بالتعيين أو بأن يشترط أن يفعل ما شاء [2]

القول الثاني :

من استأجر ثوباً ، ولم يسم من يلبسه ، فلبسه هو وأعطاه غيره فلبسه ، تعود الإجارة جائزة ، ويجب عليه الأجر المسمى ، وإلى هذا ذهب الأحناف استحساناً - رحم الله الجميع - [3].

الدليل الأول :

استدلوا بأن المعقود عليه متعين حالة العقد من حيث الحكم ، وإن كان مجهولاً من حيث الحقيقة [4].

---

(1) المبسوط (١٥/ ١٦٦) ، بدائع الصنائع (٤/ ٢٠٧).

(2) مجمع الأنهر (٣/ ٣٧٧).

(3) المبسوط (١٥/ ١٦٦) ، المحيط البرهاني (٧/ ٥١٣) بدائع الصنائع (٤/ ٢٠٧) ،تبيين الحقائق (٥/ ١١٥).

(4) المبسوط (١٥/ ١٦٦) ، المحيط البرهاني (٧/ ٥١٣) بدائع الصنائع (٤/ ٢٠٧).

الدليل الثاني :

واستدلوا أيضاً بأنها: منفعة ، يجوز له أن يستوفيها بنفسه ؛ فجاز له أن يستوفيها بغيره ، كسكنى الدار [1].

المناقشة :

ويمكن مناقشته بأن : الناس متفاوتون في الثقل والخفة ، وفي الإبطاء والسرعة [2].

الترجيح :

الله أعلم أن القول الراجح هو : القول الثاني: بأنه تجوز هذه الإجارة ، ويجب عليه الأجر المسمى لأن التفاوت في هذه الأمور يسير فعفي عنه ولهذا لا يشترط ذكره في الإجارة [3].

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

وهو الناس يتفاوتون في اللبس والركوب تفاوتاً فاحشاً فإنَّه ربّ إنسان يفسد الثوب إذا لبسه يوماً كالجزار وآخر لا يفسده، وإن لبسه أياماً كالبزاز وربّ راكب يفسد الدابة إذا ركب عليها يوماً، وآخر لا يفسد إذا ركب عليها شهراً بل يصلحها، ولهذا يبذل الإنسان الأجر للرابض ولا يرضى ركوب غيره دابته، وإذا

---

(1) النكت في المسائل المختلف فيها بين الشافعي وأبي حنيفة للشيرازي (٣/ ٩٥٨).

(2) النكت في المسائل المختلف فيها بين الشافعي وأبي حنيفة للشيرازي (٣/ ٩٥٨).

(3) النكت في المسائل المختلف فيها بين الشافعي وأبي حنيفة للشيرازي (٣/ ٩٥٨)، المغني (٨/ ٥٣).

كان التفاوت فاحشاً كان جهالة الراكب واللابس مفضية إلى المنازعة المانعة من التسليم والتسلم؛ لأن صاحب الدابة يقول للمستأجر: استأجرته ليلبسه ويركبه المستأجر يقول: استأجرته لألبس وأركب غيري فإن ألبسه غيره فهو ضامن إن أصابه شيء، وإن لم يصبه فلا أجر عليه، أما الضمان إذا أصابه شيء، فلأن إلباس غيره لم يدخل تحت العقد؛ لأنه شرط لبسه وفقد هذا الشرط لما ذكرنا أن الناس يتفاوتون في اللبس، وأما عدم الأجر إذا لم يصبه شيء؛ لأنه استوفى فيما ليس بداخل تحت العقد أصلاً والمنافع لا تتقوم بدون العقد[1].

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

وجهه :

أن المعقود عليه متعين حال العقد من حيث الحكم ، وإن كان مجهولاً من حيث الحقيقة [2] فالمفسد وهو الجهالة والتي تفضي إلى المنازعة قد زالت فيزول الفساد [3]

([1]) المحيط البرهاني (٧/ ٥١٢) .

([2]) المبسوط (١٥/ ١٦٦) الهداية شرح البداية (٨/ ٢٦) ، التبيين (٥/ ١١٥) ، المحيط البرهاني (٧/ ٥١٣) بدائع الصنائع (٤/ ٢٠٧).

([3]) مجمع الأنهر (٣/ ٣٧٧).

المطلب الثاني : استأجر قميصاً ليلبسه فاتزر به[1]، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

اختلف الفقهاء – رحمهم الله – في هذه المسألة على قولين :

القول الأول :

أن من استأجر قميصاً ليلبسه فاتزر به ، فهو ضامن ، ولا أجر عليه ، وإلى هذا ذهب الحنفية قياساً ، والإمام الشافعي و الحنابلة –رحم الله الجميع – [2].

الأدلة :

الدليل الأول :

استدلوا بأن : الاتزار مما لا يتناوله العقد فلا يكون مأذوناً فيه [3].

المناقشة :

ويمكن مناقشته بأن : الاتزار مساوٍ اللبس أو دونه ، فيكون داخل في تناول العقد له [1].

---

(1) نص المسألة (١٥/ ١٦٦) : ((وإذا استأجر قميصا ليلبسه يوما إلى الليل ... وإن اتزر به إلى الليل فهو ضامن إن تخرق لأن الاتزار بالقميص غير معتاد وبمطلق التسمية إنما يتمكن من اللبس المعتاد فكان غاصباً إذا اتزر به ضامناً أن تخرق بخلاف ما إذا ارتدى به فإن ذلك معتاد في بعض الأوقات توضيحه: أن الاتزار مفسد للقميص فما أتى به أضر بالثوب مما يتناوله العقد والاتزار غير مفسد بل ضرره كضرر اللبس أو دونه ، وإن سلم فعليه الأجر استحساناً ، وفي القياس لا أجر عليه ؛ لأنه مخالف ضامن والضمان والأجر لا يجتمعان ...)).

(2)المبسوط (١٥/ ١٦٦) ، المحيط البرهاني (٨/ ١٣٦) الحاوي الكبير (٧/ ٤٤٣) ، المغني (٨/ ٥٨).

(3)المبسوط (١٥/ ١٦٦) ، المحيط البرهاني (٨/ ١٣٦) ، مجمع الضمانات (١/ ٩٠).

الدليل الثاني :

واستدلوا بأنه : إذا استأجر قميصاً ليلبسه فأتزر به ضمن لتعديه : لأن لبسه أصون [٢].

الدليل الثالث :

استدلوا بأن : من ملك شيئاً ملك ما هو أخف منه ؛ والاتزار ليس بأخف من اللبس فلا يملكه لأنه يعتمد عليه فيشقه وفي اللبس لا يعتمد [٣].

القول الثاني :

أن من استأجر قميصاً ليلبسه فاتزر به ، فعليه الأجر استحساناً ، وإلى هذا ذهب الحنفية استحساناً – رحمهم الله – [٤].

الدليل :

واستدلوا بأن :التفاوت الذي بين لبسه وبين اتزاره تفاوت يسير، فلم يلتحقاً بجنسين مختلفين فكان موافقاً في أصل المعقود عليه مخالفاً في صفته، فلمكان الوفاق أوجبنا الأجر إذا لم يصبه شيء؛ لأنه استوفاه بحكم العقد ولمكان الخلاف أوجبنا الضمان متى هلك عملاً بهما [٥].

---

(١)المبسوط (١٥/ ١٦٦) ، المحيط البرهاني (٨/ ١٣٦).

(٢) المحيط البرهاني (٧/ ٥١٢) ، الحاوي الكبير (٧/ ٤٤٣) .

(٣) المغني (٨/ ٥٨).

(٤)المبسوط (١٥/ ١٦٦) ، المحيط البرهاني (٧/ ٥١٢).

(٥)المحيط البرهاني (٨/ ١٣٦) مجمع الضمانات (١/ ٩٠).

الترجيح :

الله أعلم أن القول الراجح : هو القول الأول أن من استأجر قميصاً ليلبسه فاتزر فهو ضامن ، ولا أجر عليه به لقوة ما استدلوا به ،ولضعف أدلة المخالفين .

الفرع الثاني: وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان :**

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

القياس يقتضي فساد العقد بسبب المخالفة [1].

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

وجهه : أن التفاوت الذي بين لبسه وبين اتزاره تفاوت يسير، فلم يلتحقاً بجنسين مختلفين فكان موافقاً في أصل المعقود عليه مخالفاً في صفته، فلمكان الوفاق أوجبنا الأجر إذا لم يصبه شيء؛ لأنه استوفاه بحكم العقد ولمكان الخلاف أوجبنا الضمان متى هلك عملاً بهما [2].

([1])مجمع الأنهر (٣/ ٣٧٧).

([2])المحيط البرهاني (٨/ ١٣٦) مجمع الضمانات (١/ ٩٠).

المطلب الثالث: استأجر دابة ، ولم يبين غرضه منها[1] ، **وفيه فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

اختلف الفقهاء – رحمهم الله – في هذه المسألة على قولين :

القول الأول :

أن من استأجر دابة للركوب ولم يبين من يركبها ، أو للعمل ولم يسم ما يُعمل عليها فعمل عليها إلى الليل فعليه أجرة المثل ، وإلى هذا ذهب الحنفية – رحمهم الله – قياساً[2].

الأدلة :

الدليل الأول :

استدلوا بأنه : استوفى المنفعة بحكم عقد فاسد[3].

([1]) نص المسألة (١٥/ ١٦٦) : ((لو استأجر دابة للركوب ولم يبين من يركبها ، أو للعمل ولم يسم ما يُعمل عليها فعمل عليها إلى الليل ، فعليه المسمى استحساناً وفي القياس عليه أجر المثل لأنه استوفى المنفعة بحكم عقد فاسد ووجوب المسمى باعتبار صحة التسمية ولا تصح التسمية مع فساد العقد ، وجه الاستحسان أن المفسد وهو الجهالة التي تفضي إلى المنازعة قد زال وبانعدام العلة المفسدة ينعدم الفساد ...)).

([2])المبسوط (١٥/ ١٦٦) ، بدائع الصنائع (٤/ ٢٠٧).

([3])المبسوط (١٥/ ١٦٦) ، بدائع الصنائع (٤/ ٢٠٧).

الدليل الثاني :

استدلوا بأن : وجوب المسمى يثبت باعتبار صحة التسمية ولا تصح التسمية هنا مع فساد العقد[1].

الدليل الثالث :

استدلوا أيضاً بأن : ذلك مما يتفاوت لأن حمل بعض الأشياء، وركوب بعض الأشخاص غير معلوم عرفاً لينصرف مطلق العقد إليه، والحمل والركوب ما يقع فيه التفاوت، فما لم يبين لا يصير المعقود عليه معلوماً، فلا يحكم بجواز الإجارة[2].

القول الثاني :

أن من استأجر دابة للركوب ولم يبين من يركبها ، أو للعمل ولم يسم ما يُعمل عليها فعمل عليها إلى الليل فعليه أجرة المسمى ، وإلى هذا ذهب الحنفية – رحمهم الله – استحساناً [3].

الأدلة :

الدليل :

استدلوا بأن : المفسد وهو الجهالة التي تفضي إلى المنازعة قد زال وبانعدام العلة المفسدة ينعدم الفساد وهذا لأن الجهالة في المعقود عليه وعقد الإجارة في حق المعقود عليه كالمضاف وإنما يتجدد انعقادها عند الاستيفاء ولا جهالة عند ذلك

([1])المبسوط (١٥/ ١٦٦) ، بدائع الصنائع (٤/ ٢٠٧) ، تحفة الفقهاء (٢/ ٣٤٩).

([2]) تحفة الفقهاء (٢/ ٣٤٩) ، المحيط البرهاني (٨/ ٥٩).

([3])المبسوط (١٥/ ١٦٦) ، بدائع الصنائع (٤/ ٢٠٧) ، تحفة الفقهاء (٢/ ٣٤٩).

ووجوب الأجر عند ذلك أيضا فلهذا أوجبنا المسمى وجعلنا التعيين في الانتهاء كالتعيين في الابتداء [1].

الترجيح :

الله أعلم أن القول الراجح هو : القول الأول: أن من استأجر دابة للركوب ولم يبين من يركبها ، أو للعمل ولم يسم ما يُعمل عليها فعمل عليها إلى الليل فعليه أجرة المثل،لأن ذلك مما يتفاوت لأن حمل بعض الأشياء، وركوب بعض الأشخاص غير معلوم عرفاً لينصرف مطلق العقد إليه، والحمل والركوب ما يقع فيه التفاوت، فما لم يبين لا يصير المعقود عليه معلوماً، فلا يحكم بجواز الإجارة ، ولضعف أدلة المخالفين .

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

القياس : أن يجب عليه أجر المثل لأنه استوفى المعقود عليه بعقد فاسد فلا ينقلب إلى الجواز ، كما لو اشترى شيئا بخمر أو خنزير.[2] ولأن ذلك مما يتفاوت لأن حمل بعض الأشياء، وركوب بعض الأشخاص غير معلوم عرفاً لينصرف مطلق العقد إليه، والحمل والركوب ما يقع فيه التفاوت، فما لم يبين لا يصير المعقود عليه معلوماً، فلا يحكم بجواز الإجارة[3].

([1])المبسوط (١٥/ ١٦٦) ، بدائع الصنائع (٤/ ٢٠٧) ، تحفة الفقهاء (٢/ ٣٤٩).

([2])العناية شرح الهداية (١٢/ ٣٦٤)، المبسوط (١٥/ ١٦٦) ، بدائع الصنائع (٤/ ٢٠٧).

([3]) تحفة الفقهاء (٢/ ٣٤٩) ، المحيط البرهاني (٨/ ٥٩).

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

وجهه : أن المفسد وهو الجهالة التي تفضي إلى المنازعة قد زال وبانعدام العلة المفسدة ينعدم الفساد وهذا لأن الجهالة في المعقود عليه وعقد الإجارة في حق المعقود عليه كالمضاف وإنما يتجدد انعقادها عند الاستيفاء ولا جهالة عند ذلك ووجوب الأجر عند ذلك أيضا فلهذا أوجبنا المسمى وجعلنا التعيين في الانتهاء كالتعيين في الابتداء [1].

المطلب الرابع : استئجار الحلي و الإخلال بمدة العقد[2]، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

صورة المسألة :

أن تستأجره يوماً إلى الليل وتشترط إن بدا لها حبسته كل يوم بذلك الأجر ، فلم ترده عشرة أيام ، فما حكم الإجارة المعلقة بالشرط[3].؟

اختلف الفقهاء – رحمهم الله – في هذه المسألة على قولين :

([1])المبسوط (١٥/ ١٦٦) ، بدائع الصنائع (٤/ ٢٠٧) ، تحفة الفقهاء (٢/ ٣٤٩) العناية شرح الهداية (١٢/ ٣٦٤).

(٢) نص المسألة (١٥/١٤٧): ((ولو استأجرته(أي الحلي) يوماً إلى الليل فإن بدا لها فحبسته فلم ترده عشرة أيام فالإجارة عشرة أيام فالإجارة على هذا الشرط فاسدة في القياس لجهالة المعقود عليه أو لتعلق العقد بالخطر فيما بعد اليوم وهو أن يبدو لها وتعليق الإجارة بالخطر لا يجوز ولكني أستحسن وأجيزها وأجعل عليها الأجر كل يوم بحسابه لأن هذا الشرط متعارف محتاج إليه)).

([3])المبسوط (١٥/ ١٤٧) ، المحيط البرهاني (٨/ ١٤٥).

القول الأول :

هو أن الإجارة على هذا الشرط فيما عدا اليوم فاسدة قياساً ، وإلى هذا ذهب الحنفية ، والقاضي[1] من الحنابلة – رحم الله الجميع –[2].

الأدلة :

الدليل الأول :

استدلوا بأن : هذا يعود لجهالة المعقود عليه[3].

الدليل الثاني :

قالوا : لتعلق العقد بالخطر فيما بعد اليوم وهو أن يبدو لها وتعليق الإجارة بالخطر لا يجوز[4].

القول الثاني :

هو أن الإجارة على هذا الشرط فيما عدا اليوم تجوز استحساناً ، وإلى هذا ذهب الحنفية والحنابلة – رحم الله الجميع – [1].

---

(1) القاضي ابن أبي يعلى : هو محمد بن محمد بن الحسين بن محمد بن الفراء ، أبو خازم ، فقيه حنبلي ولد في سنة أربع مائة وسبعة وخمسين ، من أهل بغداد ، قرأ الفقه على القاضي يعقوب ، ولازمه ، وبرع في معرفة المذهب والخلاف والأصول، وكان من الفقهاء الزاهدين والأخيار الصالحين، توفي في سنة خمسمائة وسبعة وعشرين للهجرة ، من تصانيفه : " التبصرة " في الخلاف ، و " رؤوس المسائل " ، و " شرح مختصر الخرقي " . انظر : [ذيل طبقات الحنابلة (١ / ١٨٤) ، وشذرات الذهب(٤ / ١٢٦).

(2)المبسوط (١٥/ ١٤٧) ، الفتاوى الهندية (٤/ ٤٦٨).

(3)المبسوط (١٥/ ١٤٧) ، الفتاوى الهندية (٤/ ٤٦٨) ، المغني (٨/ ٨٥).

(4)المبسوط (١٥/ ١٤٧) ، الفتاوى الهندية (٤/ ٤٦٨) المحيط البرهاني (٨/ ١٤٥) المغني (٨/ ٨٥).

الأدلة:

الدليل :

لأن هذا شرط متعارف ومحتاج إليه ، فإنها إذا أخرجت إلى العرض أو إلى وليمة لا يدري كم يبقى فيحتاج إلى مثل هذا الشرط لدفع الضرر والضمان وتعليق الإجارة بمثل هذا الشرط جائز أو نقول: الإجارة فيما عدا اليوم معلق بالمشيئة فكان تفسيراً للقبول، كأنه قال: أجرت فيما عدا اليوم الأول إن قلت: ألا ترى أن من قال لغيره: بعت مثل هذا العبد بألف درهم إن شئت جاز وكان تفسيراً للقبول؛ لأن القبول لا يكون إلا عن مشيئة وصار كأنه قال: بعت منك هذا العبد بألف درهم إن قبلت وذلك جائز كذا هذا[٢].

الترجيح :

الله أعلم أن الراجح : هو القول الثاني : بجواز الإجارة على هذا الشرط لقوة ما استدلوا به ، ولضعف أدلة المخالفين .

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

القياس : يقتضي الفساد لجهالة المعقود عليه أو لتعلق العقد بالخطر وتعليق الإجارة بالخطر لا يجوز[٣].

---

(١)المبسوط (١٥/ ١٤٧) ، الفتاوى الهندية (٤/ ٤٦٨) المحيط البرهاني (٨/ ١٤٥).

(٢) المحيط البرهاني (٨/ ١٤٥).

(٣)المبسوط (١٥/ ١٤٧) ، المحيط البرهاني (٨/ ١٤٥).

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

وجهه : أن هذا شرط متعارف ومحتاج إليه وأيضاً ذلك تعليق بالمشيئة والقبول لا يكون إلا عن مشيئة فصار كأنه قال: بعت منك هذا العبد بألف درهم إن قبلت وذلك جائز فكذا هذا [1].

(1) المحيط البرهاني (٨/ ١٤٥).

المبحث السادس: في إجارة الدواب .

وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : ما يدخل بـ " إلى " الغائية في الإجارة[1]، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

اختلف الفقهاء – رحمهم الله – في هذه المسألة على قولين :

القول الأول :

أن من تكارى دابة من بلد إلى بلد ليركبها فله أن يبلغ عليها منزله ، وإلى هذا الحنفية استحساناً ، وذكره صاحب المغني احتمالاً عند الحنابلة – رحم الله الجميع – [2].

الأدلة :

الدليل :

استدلوا : بالعرف فالظاهر أنه يتبلغ المستأجر على الدابة التي تكاراها في الطريق إلى منزله ولا يتكارى لذلك دابة أخرى والمعلوم بالعرف كالمشروط بالنص [3].

---

(1) نص المسألة (١٥/١٧١) : ((وإن تكاراها من بلد إلى الكوفة ليركبها فله أن يبلغ عليها منزله بالكوفة استحسانا وفي القياس ليس له ذلك لأنه لما دخل انتهى العقد لوجود الغاية فليس له أن يركبها بعد ذلك بدون إذن صاحبها ولكنه استحسن للعرف فالظاهر أنه يتبلغ المستأجر على الدابة التي تكاراها في الطريق إلى منزله)).

(2) المبسوط (١٥/ ١٧١)، المحيط البرهاني (٨/ ٢٣١) ، الفتاوى الهندية (٤/ ٤٨٩) المغني (٨/ ٩٢).

(3) المبسوط (١٥/ ١٧١)، المحيط البرهاني (٨/ ٢٣١).

القول الثاني :

أن من تكارىٰ دابة من بلد إلىٰ بلد ليركبها فليس له أن يبلغ عليها منزله ، وإلىٰ هذا الحنفية قياساً والحنابلة – رحم الله الجميع [1].

الأدلة :

الدليل الأول :

استدلوا بأنه : لما دخل البلد انتهىٰ العقد لوجود الغاية فليس له أن يركبها بعد ذلك بدون إذن صاحبها[2].

الدليل الثاني :

لأن ذلك زيادة [3].

الترجيح :

الله أعلم أن القول الراجح : هو القول الأول : أن من تكارىٰ دابة من بلد إلىٰ بلد ليركبها فله أن يبلغ عليها منزله لقوة استدلوا به ، ولضعف أدلة المخالفين .

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان :**

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

وجه القياس: أن الإجارة وقعت إلىٰ البلد لا إلىٰ منزله، فإذا انتهىٰ إلىٰ أول حدود البلد، وجب أن تنتهي الإجارة كما لو استأجر في المصر من محلة إلىٰ محلة، ونزل

([1])المبسوط (١٥/ ١٧١)، المحيط البرهاني (٨/ ٢٣١) ، المغني (٨/ ٩٢).

([2]) المبسوط (١٥/ ١٧١)، المحيط البرهاني (٨/ ٢٣١).

([3]) المغني (٨/ ٩٢).

المستأجر في المحلة المشروط إليها، فإنه تنتهي الإجارة إذا انتهى أول تلك المحلة، ولا يبلغ بها منزله كذا هاهنا[1].

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

وجهه: أن العرف الظاهر فيما بين الناس، أن من استأجر دابة إلى مصر أو قرية إنه يبلغ بها منزله[2].

المطلب الثاني: هلاك المستَأجر بتعدي المستأجِر [3]، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

اختلف الفقهاء – رحمهم الله – في هذه المسألة على قولين :

القول الأول :

إذا كبح الدابة المستأجرة بلجامها[1] ، أو ضربها فعطبت ضمنها ، سواء كان الكبح[2] أو الضرب معتاداً أو غير معتاد ، وإلى هذا ذهب الإمام أبوحنيفة ، وهو رواية عند الحنابلة – رحم الله الجميع – [3].

([1])المحيط البرهاني (٨/ ٢٣١).

([2]) المبسوط (١٥/ ١٧١)، المحيط البرهاني (٨/ ٢٣١).

(٣) نص المسألة (١٧١/١٥): ((ا إذا استأجرها ... ولو لم يجاوز المكان ولكنه ضربها في السير أو كبحها باللجام فعطبت فهو ضامن إلا أن يأذن له صاحبها في ذلك في قول أبي حنيفة رحمه الله ، وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله: يستحسن أن لا يضمنه إذا لم يتعد في ذلك وضرب كما يضرب الناس الحمار في موضعه لأنه بمطلق العقد يستفيد الإذن فيما هو معتاد والضرب والكبح باللجام في السير معتاد وربما لا تنقاد الدابة إلا به فيكون الإذن فيه ثابتا بالعرف)).

الأدلة :

الدليل الأول :

استدلوا : بأن كل واحد منهما من- الضرب والكبح- غير مأذون فيه ؛ لأن العقد لا يوجب الإذن بذلك لإمكان استيفاء المنافع بدونه فصار كما لو كان ذلك من أجنبي [٤].

الدليل الثاني :

قالوا : إن سلمنا أنه مأذون فيه لكنه مقيد بشرط السلامة لأنه يفعله لمنفعة نفسه مع كونه مخيراً فيه فأشبه ضربه لزوجته [٥].

القول الثاني :

---

(١) اللَّجَام : مأخوذ من "لجم" وهو : الحديدة التي توضع في فم الدابة ، وما يتوصل بها من سيور ، وهو كأداة تحكم في الدابة. انظر: المعجم الوسيط ص(٨١٦).

(٢)كَبَحَ : الدابةَ – كَبْحاً : جَذَبَ رَأْسَها إليه باللجام ، وهو راكب لكي تقف ولا تجري . انظر: المعجم الوسيط ص(٧٧٢).

(٣) المبسوط (١٥/ ١٧١) ، بدائع الصنائع (٤/ ٢١٣) ،المغني (٨/ ١١٥).

(٤) بدائع الصنائع (٤/ ٢١٣) ، النكت في المسائل المختلف فيها بين الشافعي وأبي حنيفة للشيرازي ص (٩٣٦).

(٥) بدائع الصنائع (٤/ ٢١٣) ، النكت في المسائل المختلف فيها بين الشافعي وأبي حنيفة للشيرازي ص (٩٣٦).

إذا كبح الدابة المستأجرة بلجامها أو ضربها فعطبت فلا يضمنها ، إذا كان الكبح أو الضرب معتاداً ، وإلى هذا ذهب الصاحبان ، وبه قال المالكية والشافعية ، وهو رواية عند الحنابلة – رحم الله الجميع – [1].

الأدلة :

الدليل الأول :

استدلوا بما رواه جابر بن عبد الله – رضي الله عنه – قال : إن النبي ﷺ نَخَسَ بعيري بعَنَزَةٍ كانت معه [2].

وجه الدلالة :

دل الحديث على جواز ضرب البعير ضرباً معتاداً ، وما يحصل من الفعل المعتاد غير مضمون [3].

الدليل الثاني :

استدلوا بأن : ضرب الدابة وكبحها معتاد متعارف والمعتاد كالمشروط ولو شرط ذلك لا يضمن كذا هذا [4].

المناقشة :

---

(1) بدائع الصنائع (٤/ ٢١٣) ، المعونة (٢/ ١١٤) ، الأم ص(٦٥٧) ،المغني (٨/ ١١٥).

(2) أخرجه البخاري ، كتاب النكاح ، باب تزويج الثيبات رقم (٥٠٧٩) ص(٩٠٨) .

(3) انظر: النكت في المسائل المختلف فيها بين الشافعي وأبي حنيفة للشيرازي ص (٩٥٤) ، المغني (٨/ ١١٥) .

(4) بدائع الصنائع (٤/ ٢١٣) .

ونوقش بأن دعوى العرف في غير الدابة المملوكة ممنوعة على أن كونه مأذوناً فيه لا يمنع وجوب الضمان إذا كان بشرط السلامة [1].

الترجيح :

الله أعلم أن القول الراجح : هو القول الثاني أنه إذا كبح الدابة المستأجرة بلجامها أو ضربها فعطبت فلا يضمنها ، إذا كان الكبح أو الضرب معتاداً لأن الضرب المعتاد ، المتعارف عليه لا بد منه في السير ،وإلا فإن الدابة قد تجنح ولا تتحرك بدونه فكان مأذوناً فيه عرفاً ولضعف أدلة المخالفين .

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

أصل القياس : أن كل واحد منهما - أي من الضرب والكبح- غير مأذون فيه لأن العقد لا يوجب الإذن بذلك لإمكان استيفاء المنافع بدونه فصار كما لو كان ذلك من أجنبي [2].

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

وجهه :أن ضرب الدابة وكبحها معتاد متعارف والمعتاد كالمشروط ولو شرط ذلك لا يضمن كذا هذا [3].

المطلب الثالث: استئجار العبد من غير سيده بدون إذنه[1]، **وتحته فرعان** :

---

(1) بدائع الصنائع (٤/ ٢١٣) .

(2) بدائع الصنائع (٤/ ٢١٣) .

(3) بدائع الصنائع (٤/ ٢١٣) .

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

اختلف الفقهاء – رحمهم الله – في هذه المسألة على قولين :

القول الأول :

أنه إن تكارى عبداً غير مأذون ولم يستأجره من مولاه وسَلِمَ العبد من العطب فعليه الأجر، وإلى هذا ذهب الحنفية – رحمهم الله – استحساناً[٢].

الأدلة :

الدليل :

استدلوا بأن : العقد الذي باشره العبد بتمحض منفعة إذا سلم من العمل لأنه إن اعتبر وجب الأجر وإن لم يعتبر لم يجب شيء والعبد المحجور عليه غير ممنوع عما يتمحض منفعة قبول الهبة والصدقة ولأن عقد اكتساب محض إذا سلم من العمل

---

(١) نص المسألة(١٨١/١٥) : ((ولو تكارى عبداً مأذون أو غير مأذون بنصف ما يكتسبه على هذه الدابة فالإجارة فاسدة لجهالة الأجر ، ولأنه جعل الأجر بعض ما يحصل بعمله فالإجارة فاسدة وله أجر مثله فيما عمل له إن كان مأذوناً أو استأجره من مولاه وإن كان غير مأذون ولم يستأجره من مولاه فإن عطب الغلام كان ضامناً لقيمته لأنه غاصب له حين استعمله بغير إذن مولاه ولا أجر عليه لأنه ملكه بالضمان من حين وجب عليه الضمان وإن سلم فعليه الأجر استحساناً وفي القياس لا أجر عليه لأنه غاصب له ضامن ووجه الاستحسان أن العقد الذي باشره العبد بتمحض منفعة إذا سلم من العمل لأنه إن اعتبر وجب الأجر))

(٢) المبسوط (١٥/ ١٨١) ، الفتاوى الهندية (٤/ ٤٤٥).

فهو كالاحتطاب والاصطياد إذا باشره العبد بغير إذن مولاه وهذا لأن الحجر لدفع الضرر عن المولى وفيما لا ضرر عليه لا حجر[1].

القول الثاني :

إن تكارى عبداً غير مأذون ولم يستأجره من مولاه وسَلِمَ الغبد من العطب فلا الأجر عليه، وإلى هذا ذهب الحنفية – رحمهم الله – قياساً[2].

الأدلة :

الدليل :

استدلوا بأنه غاصب له فيكون ضامناً ، والأجر والضمان لا يجتمعان [3].

الترجيح :

الله أعلم أن القول الراجح : هو القول الأول : أنه من تكارى عبداً غير مأذون ولم يستأجره من مولاه وسَلِمَ العبد من العطب فعليه الأجر، لقوة استدلالهم ولضعف أدلة المخالفين .

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان :**

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

أصل القياس : أن وجوب الأجر باعتبار العقد والعقد باطل أن الغاصب له يكون ضامناً ، ولأن الأجر والضمان لا يجتمعان[1].

---

(1) المبسوط (١٥/ ١٨١) ، الفتاوى الهندية (٤/ ٤٤٥).

(2) المبسوط (١٥/ ١٨١) ، الفتاوى الهندية (٤/ ٤٤٥).

(3) المبسوط (١٥/ ١٨١) ، الفتاوى الهندية (٤/ ٤٤٥).

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

وجهه : أنه يجب الأجر المسمى؛ لأن بعدما سلم من العمل فتجويز العقد يتمحض نفعاً في حق المولى ؛ لأننا إذا جوزنا الإجارة يحصل للمولى الأجر من غير ضرر يلزمه، ولو لم تجوز لا يجب الأجر وتضيع على المولى منافع العبد ولا يتقوم أصلاً، وعلم أن الجواز بعدما سلم من العمل تمحض نفعاً وامتناع الجواز من الابتداء لكون الإجارة مترددة بين الضرر والنفع لجواز أن يهلك العبد من العمل فيبطل ضمان العين إن حصل به الأجر، فكانت الإجارة نفعاً شائباً بالضرر فلم يجز من الابتداء؛ لهذا وبعد ما سلم من العمل جازت الإجارة[٢].

([١]) المبسوط (١٥/ ٢٦٨) ،المحيط البرهاني (٨/ ٤٨) ، الفتاوى الهندية (٤/ ٤٤٥).

([٢]) المبسوط (١٥/ ١٨١) ، المحيط البرهاني (٨/ ٤٨) ، الفتاوى الهندية (٤/ ٤٤٥).

المبحث السابع: في إجارة الكراء إلى مكة .

وفيه مطلب :

عقد الإجارة على مجهول القدر والوزن ونحوه [1]، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

اختلف الفقهاء – رحمهم الله – في هذه المسألة على قولين :

القول الأول :

أن من استأجر دابة ليحمل عليها محملاً ، ولم يبين قدر المحمول ، ولا وزنه فإن الإجارة تفسد ، وإلى هذا ذهب الحنفية في القياس ، وهو مذهب ابن القاسم[2] من المالكية ، والشافعية ، والحنابلة [1]– رحم الله الجميع –

---

(1) نص المسألة (١٨/١٦): ((وإذا استأجر بعيرين من الكوفة إلى مكة فحمل على أحدهما محملا فيه رجلان وما يصلحهما من الوطء والدثر وإحديهما زاملة يحمل عليه كذا مختوما والسويق وما يصلحهما من الخل والزيت والمعاليق وقد رأى الرجلين ولم ير الوطأ والدثر ولم يبين ذلك وشرط حمل ما يكفيه من الماء ولم يبين ذلك فهذا كله فاسد في القياس لجهالة وزن الوطء والدثر وجهالة مقدار الماء والخل والزيت والمعاليق وهذه جهالة تفضي إلى المنازعة فإن الضرر على الإبل تختلف بقلة ذلك وكثرته وفي الاستحسان يجوز لأنه متعارف...)).

(2) ابن القاسم : هو عبد الرحمن بن القاسم بن خالد العُتَقِيُّ المصري ، ولد سنة مائة وثلاثة وثلاثين للهجرة ، شيخٌ حافظ حجة فقيه ، صحب الإمام مالكا – رحمه الله –، وتفقه وبنظرائه ، لم يرو أحدٌ الموطأ عن مالك أثبت منه ، وروى عن مالك " المدونة " وهي من أجل كتب المالكية . خرّج عنه

الأدلة :

الدليل الأول :

استدلوا بأن هذه جهالة وهذه الجهالة تفضي إلى المنازعة فإن الضرر على الإبل تختلف بقلة ذلك وكثرته[٢].

الدليل الثاني :

أن ذلك يختلف ويتباين كثيراً [٣].

القول الثاني :

أن من استأجر دابة ليحمل عليها محملاً ، ولم يبين قدر المحمول ولا وزنه فإن الإجارة لا تفسد ، وإلى هذا ذهب الحنفية – رحمهم الله – في الاستحسان ، وقول عند المالكية – رحم الله الجميع – [٤].

الأدلة :

الدليل الأول :

البخاري– رحمه الله – في صحيحه ، توفي بالقاهرة سنة مائة وواحد وتسعين للهجرة . انظر : وفيات الأعيان (١/ ٢٧٦) .

(١) المبسوط (١٦/ ١٨) ، حاشية الدسوقي (٤/ ٣٧) ، العزيز شرح الوجيز (١٢/ ٣٦٩) المغني (٨/ ٨٥).

(٢) المبسوط (١٦/ ١٨) ، المغني (٨/ ٨٥).

(٣) المغني (٨/ ٨٥).

(٤) المبسوط (١٦/ ١٨) ، حاشية الدسوقي (٤/ ٣٧) ، العزيز شرح الوجيز (١٢/ ٣٦٩).

استدلوا بأن : ذلك متعارف عليه [1].

الدليل الثاني :

بأن في إشتراط إعلام وزن كل شيء من ذلك بعض الحرج [2].

الترجيح :

الله أعلم أن القول الراجح : هو القول الأول : أن من استأجر دابة ليحمل عليها محملاً ، ولم يبين قدر المحمول ، ولا وزنه فإن الإجارة تفسد ، لقوة ما استدلوا به ، ولضعف أدلة المخالفين .

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

يقتضي القياس أن وجود الجهالة في المحمول ، يوجب فساد العقد

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

وجهه : بأن ذلك متعارف عليه و في إشتراط إعلام وزن كل شيء من ذلك بعض الحرج [3].

---

(1) المبسوط (١٦/ ١٨) .

(2) المبسوط (١٦/ ١٨) .

(3) المبسوط (١٦/ ١٨) .

المبحث الثامن: في إجارة الفسطاط .

وفيه مطلب :

عقد الإجارة على زمن مجهول [1]، **وتحته فرعان** :

الفرع الأول : دراسة المسألة دراسة فقهية .

تحرير محل النزاع عند الحنفية -رحمهم الله- في هذه الصورة :

قالوا : إن لم يبيّن متى يخرج فإن لم يكن لخروج الحاج وقت معلوم بحيث لا يتقدم خروجهم عليه، ولا يتأخر عنه فالإجارة فاسدة قياساً واستحساناً ، وإن كان لخروجهم وقت معلوم بحيث لا يتقدم ولا يتأخر، فهذا هو الذي وقع فيه الخلاف[2] ، وقد اختلف الفقهاء - رحمهم الله - في هذه المسألة على قولين :

---

(١) نص المسألة (٢٥/١٦) : ((وإذا استأجر فسطاطا يخرج به إلى مكة ذاهباً وجائياً ويحج ويخرج من الكوفة في هلال ذي القعدة فهو جائز لأنه استأجر عيناً منتفعاً به وهو معتاد استئجاره والفسطاط من المساكن فاستئجاره كاستئجار البيت وكذلك الخيمة والكنيسة والرواق والسرادق والمحمل والجرب والجوالق والحبال والقرب والبسط فذلك كله منتفع به معتاد استئجاره فإن تكارى شيئا من ذلك ليخرج به إلى مكة ذاهباً وجائياً ولم يسم متى يخرج به فهو فاسد في القياس لأن وجوب التسليم إليه حين يخرج به وإذا لم يكن معلوماً فربما تتمكن بينهما منازعة فيه والناس يتفاوتون فيه بالخروج إلى مكة فمن بين مستعجل ومؤخر ولكنه استحسن فقال وقت الخروج للحج من الكوفة معلوم بالعرف والمتعارف كالمشروط ...)).

(٢) المحيط البرهاني (٨/ ١٤٥).

القول الأول :

أن من تكارىٰ شيئاً ليخرج به إلىٰ مكة ذاهباً وجائياً ولم يسم متىٰ يخرج به فهو إجارة فاسدة ، وإلىٰ هذا ذهب أبو ثور ، الحنفية في القياس ، والحنابلة – رحم الله الجميع – [1].

الأدلة :

الدليل الأول :

استدلوا بأن : وجوب التسليم إليه حين يخرج به وإذا لم يكن معلوماً فربما تتمكن بينهما منازعة فيه [2].

الدليل الثاني :

أن الناس يتفاوتون فيه بالخروج إلىٰ مكة فمن بين مستعجل ومؤخر[3].

القول الثاني :

أن من تكارىٰ شيئاً ليخرج به إلىٰ مكة ذاهباً وجائياً ولم يسم متىٰ يخرج به فهو إجارة جائزة ، وإلىٰ هذا ذهب أبو حنيفة في استحساناً – رحم الله الجميع – [4].

---

(1) المبسوط (١٦/ ٢٥) ، المغني (٨/ ١٣) .

(2) المبسوط (١٦/ ٢٥) ، المغني (٨/ ١٤) .

(3) المبسوط (١٦/ ٢٥) .

(4) المبسوط (١٦/ ٢٥) ، المحيط البرهاني (٨/ ١٤٥) .

الأدلة :

الدليل :

استدلوا بأن : وقت الخروج للحج معلوم بالعرف والمتعارف كالمشروط ، وهذا لأن المعتبر الوقت الذي تخرج فيه القافلة مع جماعة الناس ، وذلك الوقت معلوم[1].

الترجيح :

الله أعلم أن القول الراجح : هو القول الأول بأن من تكارى شيئاً ليخرج به إلى مكة ذاهباً وجائياً ، ولم يسم متى يخرج به فهو إجارة فاسدة ، لقوة ما استدلوا به ، ولضعف أدلة المخالفين .

الفرع الثاني : وجه مخالفة هذه المسألة للقياس ، **وتحته مسألتان** :

المسألة الأولى : أصل القياس في المسألة .

أصل القياس :أن الأجل المجهول مفسد للعقد ؛ لأن الجهالة في الأجل يفضي إلى منازعة مانعة من التسليم والتسلم، ومثل هذه الجهالة تفسد العقد ، معلى هذا إذا لم يكن معلوماً فربما تتمكن بينهما منازعة فيه والناس يتفاوتون فيه بالخروج إلى مكة فمن بين مستعجل ومؤخر[2].

المسألة الثانية : وجه مخالفتها للقياس .

---

(1) المبسوط (١٦/ ٢٥) .

(2) المحيط البرهاني (٨/ ١٤٥) ، المبسوط (١٦/ ٢٥) .

وجهه : أن المعلوم عرفاً كالمعلوم شرطاً [1] والله الموفق ،،،

الخـــــاتمة

وتشتمل على :

أولاً : أهم النتائج

ثانياً : أهم التوصيات

(1) المحيط البرهاني (8/ 145) ، المبسوط (16/ 25).

أهم النتائج :

الحمد الله الذي بنعمته تتم الصالحات ، والحمد لله الذي وفقني لإتمام هذا البحث وصلى الله على المبعوث رحمة للعالمين ، على آله وصحبه أجمعين ، وبعد :

فلقد توصلت من خلال هذا البحث إلى النتائج التالية :

١. أن القياس دليل مستقل ، نظر فيه المجتهد ، أم لم ينظر.

٢. الذي يظهر أنهم لا يعنون بالقياس معناه الضيق بل ما تقرر من قواعد الشريعة ودلت عليه أصولها وفروعها

٣. أن الإجارة : عقد على منفعة مباحة معلومة ، تؤخذ شيئاً فشيئاً مدة معلومة من عين معلومة أو موصوفة في الذمة أو عمل معلوم بعوض معلوم

٤. المفهوم من المنفعة أنها : تهيؤ العين لذلك المعنى الذي قصد منها كالدار متهيئة للسكنى والتهيؤ موجود الآن وتتوالى أمثاله في الأزمنة المستقبلة

٥. اتفق الفقهاء – رحمهم الله – على أن الإجارة مشروعة بالكتاب ، والسنة والإجماع .

٦. أن الإجارة مشروعة على وفق القياس لقوة الأدلة التي استدل بها أصحابها ، ولضعف أدلة المخالفين.

٧. عقد الاستصناع هو : هو عقد يشترى به في الحال شيء مما يصنع صنعاً ، يلتزم البائع بتقديمه مصنوعاً بمواد من عنده ، بأوصاف معينة، وبثمن محدد .

٨. القول بمشروعية الاستصناع وترجيح القول بأنه جاء على وفق القياس

٩. أن من عقد على نسج غزل وأن يزيده من جنسه على أن يعطيه ثمن الزيادة والأجرة جائز والله أعلم .

١٠. أن من عقد على نسج غزل ، أجرة الحائك ذراعاً منه ، أو من جزءٍ شائع مسمى فإن ذلك جائز.

١١. أن من شرى نعلاً بدرهم وشراك معها بشرط أن يحذوها البائع فإن ذلك جائز .

١٢. أن من عقد على حذاء نعلين ، على أن يكون الشراك على الحذَّاء فإن ذلك جائز

١٣. جواز استئجار الظئر لغيرها ولها الأجر المسمى إلا إذا كان هناك اشتراط من ولي الرضيع ألا تسترضع غيرها فالمسلمون على شروطهم

١٤. أنه عند اختلاف المؤجر والمستأجر فأن القول قول المؤجر لأن هذا الأصل ، ما لم يكن هناك عرف أو قرينة فيعمل به

١٥. أن من استأجر بيتاً ، ولم يسم ما يعمل فيه فعمل فيه قصارة مثلاً بأن عليه الأجر

١٦. لا تبطل الإجارة بموت أحد المتعاقدين مطلقاً

١٧. جواز اشتراط المستأجر مع دفع الأجرة شيئاً آخر- كما لو دخل الحمام بدانق على أن ينوره صاحب الحمام

١٨. يجوز دخول الحمام غير تقدير أجرة وعوض الماء ولا تقدير مدة السكون واللبث فيه

١٩. أنه لا تجوز الزيادة على المعقود عليه من جنسه ؛ لما في رعيها من المشقة

٢٠. تجوز الزيادة المعقود عليه في عقد الإجارة بالتوالد إذا اشترط عليه ذلك أو كان هناك عرف بذلك

٢١. أن من استأجر ثوباً ، ولم يسم من يلبسه فإن هذه الإجارة تجوز ، ويجب عليه الأجر المسمى لأن التفاوت في هذه الأمور يسير فعفي عنه ولهذا لا يشترط ذكره في الإجارة

٢٢. أن من استأجر قميصاً ليلبسه فاتزر به فهو ضامن ، ولا أجر عليه

٢٣. أن من استأجر دابة للركوب ولم يبين من يركبها ، أو للعمل ولم يسم ما يُعمل عليها فعمل عليها إلى الليل فعليه أجرة المثل

٢٤. أن المرأة إذا استأجرت الحلي يوماً إلى الليل واشترط إن بدا لها حبسته كل يوم بذلك الأجر ، فلم ترده عشرة أيام فالراجح جواز هذه الإجارة على هذا الشرط.

٢٥. أن من تكارى دابة من بلد إلى بلد ليركبها فله أن يبلغ عليها منزله

٢٦. أن المستأجر إذا كبح الدابة المستأجرة بلجامها أو ضربها فعطبت فلا يضمنها ، إذا كان الكبح أو الضرب معتاداً لأن الضرب المعتاد ، المتعارف عليه لا بد منه في السير ،وإلا فإن الدابة قد تجنح ولا تتحرك بدونه فكان مأذوناً فيه عرفاً

٢٧. أن من تكارى عبداً غير مأذون ولم يستأجره من مولاه وسَلِمَ العبد من العطب فعليه الأجر

٢٨. أن من استأجر دابة ليحمل عليها محملاً ، ولم يبين قدر المحمول ولا وزنه فإن الإجارة تفسد

أهم التوصيات :

١. على الباحثين وطلبة العلم الاعتناء بدراسة المسائل الخلافية ، لكونها تنمي الملكة الفقهية لديهم ، وتوسع مدارك الباحث ، وتزيد معرفته بمآخذ الأحكام .

٢. وأيضاً على الباحثين وطلبة العلم أن يتعلموا أدب الخلاف من خلال دراسة المسائل الخلافية بين المذاهب ، وكيف كان العلماء يذكرون الخلاف ؛ فلا يجرحون المخالف .

٣. على الباحثين وطلبة العلم أن يبتعدوا عن التعصب الممقوت ، والواجب عليهم الإنصاف في الحكم ، والأخذ بالدليل دون النظر إلى المذهب .

وختاماً ...

فإن هذا جهد متواضع ، فما كان فيه من صواب فهو من الله تعالى ، ومن كان فيه من خطأ ، فهو من نقصي وتقصيري ، والله أعلم

الفهارس

فهارس ما تضمنته الرسالة وهي كما يأتي :

١. فهرس الآيات القرآنية.

٢. فهرس الأحاديث و الآثار.

٣. فهرس الأعلام.

٤. فهرس المصادر والمراجع.

٥. فهرس الموضوعات.

فهرس الآيات

م		الآية	الصفحة
سورة البقرة			
١	﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُ ﴾	٢٨٢	٥٦،٥٨
٢	﴿ وَإِذَا طَلَّقۡتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغۡنَ أَجَلَهُنَّ ﴾	٢٣٢	٧٨
٣	﴿ وَعَلَى ٱلۡمَوۡلُودِ لَهُۥ رِزۡقُهُنَّ وَكِسۡوَتُهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚ ﴾	٢٣٣	٨٧،٩٢
سورةالكهف			
٤	﴿ فَٱنطَلَقَا حَتَّىٰٓ إِذَآ أَتَيَآ أَهۡلَ قَرۡيَةٍ ٱسۡتَطۡعَمَآ أَهۡلَهَا فَأَبَوۡاْ أَن يُضَيِّفُوهُمَا فَوَجَدَا فِيهَا جِدَارٗا يُرِيدُ أَن يَنقَضَّ فَأَقَامَهُۥۖ قَالَ لَوۡ شِئۡتَ لَتَّخَذۡتَ عَلَيۡهِ أَجۡرٗا ﴾	٧٧	٣٥
سورة القصص			
٥	﴿ قَالَتۡ إِحۡدَىٰهُمَا يَٰٓأَبَتِ ٱسۡتَـٔۡجِرۡهُۖ ﴾	٢٦،٢ ٧	٣٤
سورة الطلاق			
٦	﴿ فَإِنۡ أَرۡضَعۡنَ لَكُمۡ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّۖ ﴾	٦	٣٥،٨٦
سورة الحشر			

م		الآية	الصفحة
٧	قوله تعالى:﴿ فَٱعۡتَبِرُواْ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَبۡصَٰرِ ﴾	٢	٢٢

فهرس الأحاديث و الآثار[١]

م	طرف الحديث	الصفحة
٨	استأجر رسول الله ﷺ ...	٣٦
٩	إنَّ أحق ما أخذتم عليه أجرا كتاب الله	٣٧
١٠	أنَّ النبي ﷺ : « نهى عن شرطين في بيع »	٧٩
١١	أنَّ النبي ﷺ أعطى خيبر على الشطر	٧٢
١٢	إنَّ النبي ﷺ نَخَسَ بعيري بعَنَزَةٍ كانت معه	١٤٧
١٣	أنَّ النبي ﷺ: (أنه نهى عن بيع وشرط)	٧٨
١٤	أنَّ رسول الله ﷺ استصنع خاتماً	٥٥
١٥	أنَّ رسول الله ﷺ استصنع منبراً	٥٥
١٦	إنَّ موسى آجر نفسه ..	٨٨
١٧	بيع الثمر بعد بدو صلاحه والحب بعد اشتداده	٤١
١٨	ثلاثة أنا أخصمهم يوم القيامة ..	٣٨
١٩	خذي من مال أبي سفيان ..	٩٢
٢٠	الكالىء بالكالىء	٥٨

(١) مرتبة على حسب الحروف الهجائية

م	طرف الحديث	الصفحة
٢١	لا تبع ما ليس عندك	٥٢-٥٧
٢٢	لا تجتمع أمتي على ضلالة	٥٥
٢٣	ما بعث الله نبياً إلا ..	٣٦
٢٤	ما رآه المسلمون حسنا ..	٥٥
٢٥	من باع ثمرة قد أبرت ..	٨٠
٢٦	من ترك مالاً أو حقاً ...	١٠٩
٢٧	نهي النبي ﷺ عن عسب الفحل	٦٩
٢٨	نهي النبي ﷺ عن قفيز الطحان	٦٩
٢٩	النهي عن بيع وسلف	٦٢
٣٠	أثر : عمر - رضي الله عنه - لأبي موسى الأشعري - رضي الله عنه- : ((ثم الفهم الفهم ...	٢٣

فهرس الأعلام[1]

م	فهرس الأعلام	الصفحة
٣١	ابن الحاجب : أبو عمرو عثمان بن عمر بن أبي بكر بن يونس المالكي	٢٤
٣٢	ابن القاسم : هو عبد الرحمن بن القاسم بن خالد العُتَقِيُّ المصري	١٥٢
٣٣	أبو بكر الأصم المعتزلي عبد الرحمن بن كيسان	٣٨
٣٤	أبو ثور: إبراهيم بن خالد، الإمام الحافظ الحجة المجتهد، مفتي العراق أبو ثور الكلبي	٧٧
٣٥	أبو عبد الله : محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني بالولاء الفقيه الحنفي	٨٩
٣٦	أبو يوسف : يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن خنيس بن سعد الأنصاري	٨٩
٣٧	إمام الحرمين، أبو المعالي، عبد الملك ابن الإمام أبي محمد عبد الله بن يوسف بن عبد الله بن يوسف بن محمد بن حيويه الجويني	٤٠
٣٨	البيضاوي: عبد الله بن عمر بن محمد أبو الخير ، ناصر الدين البيضاوي الشافعي	٢٢
٣٩	زفر بن الهذيل بن قيس بن سلم العنبري أبو الهذيل	٥١
٤٠	الغزالي :أبو حامد محمد بن محمد بن محمد بن أحمد الطوسي، الشافعي، الغزالي	٢١
٤١	القاضي ابن أبي يعلىٰ : هو محمد بن محمد بن الحسين بن محمد بن الفراء	١٤٠

(١) مرتبة على حسب الحروف الهجائية

م	فهرس الأعلام	الصفحة
	أبو خازم	

فهرس المراجع و المصادر

م	المرجع[1]
١ -	الإجماع ، لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر ، حققه وخرج أحاديثه الدكتور أو حماد صغير أحمد حنيف ، مكتبة الفرقان ، ومكتبة مكة الثقافية ، الطبعة الثانية ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م
٢ -	الإحكام في أصول الأحكام ،المؤلف : علي بن محمد الآمدي أبو الحسن ، علق عليه الشيخ عبدالرزاق عفيفي ، دار الصميعي ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٤هـ- ٢٠٠٣م
٣ -	إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول ، المؤلف : محمد بن علي بن محمد الشوكاني ، المحقق : الشيخ أحمد عزو عناية ، دمشق - كفر بطنا ، قدم له : الشيخ خليل الميس والدكتور ولي الدين صالح فرفور ، دار الكتاب العربي ، الطبعة : الطبعة الأولى ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م
٤ -	أسنى المطالب في أحاديث مختلفة المراتب ، تأليف الحوت، محمد بن درويش بن محمد ، دار الكتب العلمية
٥ -	الإشراف على نكت مسائل الخلاف ، للقاضي أبي محمد عبدالوهاب بن علي البغدادي المالكي ، قرأه وعلق عليه وخرج أحاديثه وآثاره مشهور بن حسن آل

(١) مرتبة على حسب الحروف الهجائية

	سلمان ، دار ابن القيم و دار ابن عفان
٦ -	أصول السرخسي ، المؤلف : محمد بن أحمد بن أبي سهل ، السرخسي ،المحقق : أبو الوفاء الأفغاني ، دار الكتب العلمية ، الطبعة : الأولى ، ١٤١٤ هـ/ ١٩٩٣
٧ -	أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله ، المؤلف: عياض بن نامي بن عوض السلمي، دار التدمرية، الرياض - المملكة العربية السعودية ، الطبعة: الأولى، ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥ م
٨ -	الأعلام ، لمؤلف : خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، الزركلي الدمشقي ، مكتبة دار العلم للملايين، الطبعة : الخامسة عشر - أيار / مايو ٢٠٠٢ م
٩ -	أعلام الموقعين عن رب العالمين ، المؤلف : محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي أبو عبد الله ، دار ابن الجوزي ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٣تحقيق : مشهور بن حسن
١٠ -	الإقناع في مسائل الإجماع ، تأليف الإمام الحافظ أبي الحسين بن القطان ، مكتبة الفاروق الحديثة للطباعة والنشر ، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ
١١ -	الأم ، للإمام أبي عبدالله محمد بن إدريس الشافعي ، بيت الأفكارالدولية
١٢ -	الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ، شيخ الإسلام العلامة الفقيه المحقق علاء الدين أو الحسن علي بن سليمان المرداوي ، بيت الأفكارالدولية .
١٣ -	البحر الرائق شرح كنز الدقائق في فروع الحنفية ، للشيخ أبي البركات عبدالله بن أحمد بن محمود المعروف بحافظ الدين النسفي ، والشرح والبحر الرائق ، للإمام العلامة الشيخ زين الدين بن إبراهيم بن محمد المعروف بابن نجيم المصري الحنفي ، ومعه الحواشي المسماة منحة الخالق على البحر الرائق ، للعلامة الشيخ محمدأمين

	عابدين بن عمر عابدين بن عبدالعزيز المعروف بابن عابدين الدمشق الحنفي ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ ١٩٩٧م
١٤ -	البحر المحيط في أصول الفقه ، بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي مكتبة دار الصفوة ، سنة النشر ١٤١٣هـ - ١٩٩٢م ،مكان النشر لبنان/ بيروت
١٥ -	بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، تأليف الإمام علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، تحقيق وتعليق الشيخ علي محمد معوض و الشيخ عادل أحمد عبدالموجود ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الثانية ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٢م
١٦ -	بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، تأليف الإمام أبي الولي محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي ، دار المعرفة ، الطبعة السادسة : ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م
١٧ -	البدر المنير في تخريج الأحاديث والأثار الواقعة في الشرح الكبير ، المؤلف : ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري ، المحقق : مصطفى أبو الغيط و عبدالله بن سليمان وياسر بن كمال ، دار الهجرة للنشر والتوزيع - الرياض-السعودية، الطبعة : الاولى ، ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م
١٨ -	البرهان في أصول الفقه ، المؤلف : عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني أبو المعالي ، دار الوفاء - المنصورة - مصر،الطبعة الرابعة ، ١٤١٨ ، تحقيق : د. عبد العظيم محمود الديب
١٩ -	بلغة السالك لأقرب المسالك ، تأليف أحمد الصاوي ، تحقيق ضبطه وصححه: محمد عبد السلام شاهين ، دار الكتب العلمية، مكان النشر لبنان/ بيروت سنة النشر ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م
٢٠ -	البناية شرح الهداية ، لأبي محمد محمود بن أحمد العيني ، دار الفكر ، الطبعة الثانية ،

	١٤١١هـ ١٩٩٠م
٢١ -	التجريد ، للإمام أبي الحسين أحمد بن محمد بن جعفر البغدادي القدوري ، دراسة وتحقيق مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية ، دار السلام ، الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م
٢٢ -	تحرير ألفاظ التنبيه (لغة الفقه) ، المؤلف : يحيى بن شرف بن مري النووي أبو زكريا، دار القلم - دمشق الطبعة الأولى ، ١٤٠٨ ، تحقيق : عبد الغني الدقر
٢٣ -	تحفة الفقهاء ، تأليف علاء الدين السمرقندي ٥٣٩هـ ، دار الكتب العلمية ١٤٠٥ - ١٩٨٤
٢٤ -	تقويم الأدلة في أصول الفقه ، تأليف الإمام أبي زيد عبيد الله بن عمر بن عيسى الدبوسي الحنفي ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م
٢٥ -	تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، المؤلف : أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني ، دار الكتب العلمية ، الطبعة : الطبعة الأولى ١٤١٩هـ .١٩٨٩م.
٢٦ -	التلقين في الفقه المالكي ، للقاضي أبي محمد عبدالوهاب البغدادي المالكي ، رسالة مقدمة إلى قسم الدراسات العليا الشرعية لنيل درجة الدكتوراه في الفقه ، تحقيق ودراسة الطالب / محمد ثالث سعيد الغاني ، إشراف / الدكتور محمد شعب حسين ، ١٤٠٥هـ - ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٥م-١٩٨٦
٢٧ -	الجامع الصحيح المختصر ، المؤلف : محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي، دار ابن كثير ، اليمامة - بيروت ، الطبعة الثالثة ، ١٤٠٧ - ١٩٨٧ تحقيق : د. مصطفى ديب البغا أستاذ الحديث وعلومه في كلية الشريعة - جامعة

	دمشق ، مع الكتاب : تعليق د. مصطفى ديب البغا
٢٨ -	الجامع الصحيح سنن الترمذي ، المؤلف : محمد بن عيسى أبو عيسى الترمذي السلمي ، دار إحياء التراث العربي - بيروت ، تحقيق : أحمد محمد شاكر وآخرون ، الأحاديث مذيلة بأحكام الألباني عليها
٢٩ -	جمع الضمانات في مذهب الامام الأعظم أبي حنيفة النعمان ، تأليف أبي محمد بن غانم بن محمد البغدادي ، تحقيق أ.د محمد أحمد سراح، أ.د علي جمعة محمد ، دار السلام ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ
٣٠ -	حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، للعالم العلامة شمس الدين الشيخ محمد عرفة الدسوقي على الشرح الكبير لأبي البركات سيدي أحمد الدردير بهامشه الشرح المذكور مع تقريرات للعلامة المحقق سيدي الشيخ محمد عليش شيخ السادة المالكية رحمه الله ،دار إحياء الكتب العربية
٣١ -	الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي ، وهو شرح مختصر المزني ، تصنيف أبي الحسين على بن محمد بن حبيب الماوردي البصري ، تحقيق علي محمد معوض ، و الشيخ عادل أحمد عبدالموجود ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ ١٩٩٤م
٣٢ -	الخدمات الاستثمارية في المصارف وأحكامها في الفقه الإسلامي ، تأليف يوسف بن عبدالله الشبيلي ، دار ابن الجوزي ، الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٥م
٣٣ -	الدراية في تخريج أحاديث الهداية ، للإمام الحافظ أبي الفضل شهاب الدين أحمد بن علي بن محمد بن حجر العسقلاني ، دار المعرفة
٣٤ -	درر الأحكام شرح مجلة الأحكام ، تأليف علي حيدر الرئيس الأول لمحكمة

	التمييز ، تعريب المحامي فهمي الحسيني ، دار عالم الكتب ، طبعة خاصة ١٤٢٣هـ -٢٠٠٣م
٣٥ -	الذخيرة ، لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي ، تحقيق محمد بو خبزة ، دار الغرب الإسلامي ، الطبعة الأولى ١٩٩٤م
٣٦ -	رد المحتار على الدر المختار(حاشية ابن عابدين) لمحمد أمين بن عمر عابدين ، ويليه حاشية قرةعيون الأخيار تكملة رد المحتار على الدر المختار لسيدي محمد علاء الدين أفندي ، وتقريرات الرافعي على رد المحتار على الدر المختار ، لمفتي الديار المصرية الشيخ عبدالقادر الرافعي ، دار عالم الكتب ، طبعة خاصة ، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م
٣٧ -	رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار ، تأليف محمد أمين الشهير بابن عابدين ، تحقيق وتعليق الشيخ علي محمد معوض و الشيخ عادل أحمد عبدالموجود ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ- ١٩٩٧م
٣٨ -	الرسالة الفقهية ، للشيخ أبي محمد عبدالله بن أبي زيد القيرواني مع غرر المقالة شرح غريب الرسالة لإبي عبدالله محمد بم منصور بن حمامة المغراوي ، دار الغري الإسلامي ، الطبعة الثانية ١٩٩٧م
٣٩ -	روضة الطالبين ، للإمام أبي زكريا يحيى شرف النووي الدمشقي ومعه المنهاج السوي في ترجمة الإمام النووي
٤٠ -	روضة الطالبين للإمام أبي زكريا يحيى بن شرف النووي الشافعي ومعه المنهاج السوي في ترجمة الإمام النووي ومنتقى الينبوع فيما زاد على الروضة من الفروع للحافظ جلال الدين السيوطي ، تحقيق الشيخ عادل أحمد عبدالموجود و الشيخ

	علي محمد معوض ، دار عالم الكتب ، طبعة خاصة ١٤٢٣هـ -٢٠٠٣م
٤١ -	روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل ، تأليف موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي
٤٢ -	روضة الناظر وجنة المناظر ، لمؤلف : عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي أبو محمد الناشر : جامعة الإمام محمد بن سعود - الرياض ،الطبعة الثانية ، ١٣٩٩ ، تحقيق : د. عبد العزيز عبد الرحمن السعيد
٤٣ -	السنة ، للحافظ أبي بكر عمر بن أبي عاصم الضحاك بن مخلد الشيباني ، ومعه ظلال الجنة في تخريج السنة ، بقلم ناصر الدين الألباني ، المكتب الإسلامي ، الطبعة الأولى ١٤٠٠هـ
٤٤ -	سنن أبي داود ، المؤلف : أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني ، مكتبة بيت الأفكار الدولية
٤٥ -	سنن الدارقطني ، تأليف الحافظ الكبير علي بن عمر الدارقطني ، تحقيق شعيب الارنؤوط ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ
٤٦ -	سير أعلام النبلاء ، تصنيف الإمام شمس الدين محمد بن احمد بن عثمان الذهبي ، مؤسسة الرسالة .
٤٧ -	شرح القواعد الفقهية ، تأليف الشيخ أحمد الشيخ محمد الزرقا، دار القلم ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٩هـ ١٩٨٩م
٤٨ -	صحيح مسلم ، تصنيف الإمام الحافظ أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري ، بيت الأفكار
٤٩ -	صحيح مسلم بشرح النووي ، الطبعة المصرية بالأزهر ، الطبعة الأولى ١٣٤٩هـ

٥٠ -	العدة في أصول الفقه ، المؤلف : القاضي أبو يعلى ، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء حققه وعلق عليه وخرج نصه : د أحمد بن علي بن سير المباركي، الأستاذ المشارك في كلية الشريعة بالرياض - جامعة الملك محمد بن سعود الإسلامية ، الطبعة : الثانية ١٤١٠ هـ - ١٩٩٠ م
٥١ -	العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير ، تأليف الإمام أبي القاسم عبدالكريم محمد بن عبدالكريم الرافعي القزويني الشافعي ، تحقيق وتعليق الشيخ علي محمد معوض و الشيخ عادل أحمد عبدالموجود ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ- ١٩٩٧م
٥٢ -	فتح الباري بشرح صحيح البخاري ، للإمام الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، قرأ أصله تصحيحاًو تعليقاً وأشرف على مقابلة قسم المطبوعة والمخطوطة عبدالعزيز بن عبدالله بن باز ، ورقم كتبه وأبوابه وأحاديثه محمد فؤاد عبدالباقي ، وقام بإخراجه وصححه وأشرف على طبعه محب الدين الخطيب ، دار المعرفة
٥٣ -	فتح القدير ، تأليف الإمام كمال الدين محمد بن عبدالواحد السيواسي ثم السكندري المعروف بابن الهمام الحنفي على الهداية شرح بداية المبتدي تأليف شيخ الإسلام برهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني ، علق عليه وخرج آياته وأحاديثه الشيخ عبد الرزاق غالب المهدي ، دار الكتب العلمية ، الطبعة ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٢م
٥٤ -	فواتح الرحموت للعلامة عبدالعلي محمد بن نظام الدين اللكنوي بشرح مسلم الثبوت للإمام القاضي محب الله عبدالشكور البهاري ، دار الكتب العلمية ، الطبعة

	الأولى ١٤٢٣هـ -٢٠٠٢م
٥٥ -	القاموس المحيط ، للعلامة اللغوي مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الثامنة ١٤٢٦هـ ٢٠٠٥م
٥٦ -	القياس الشرعي بين الإثبات والإنكا ر ، إعدادالدكتور/ إبراهيم بن أحمد بن سليمان الكندي الأستاذ المشارك بقسم العلوم الإسلامية بكلية التربية والعلوم الإسلامية ، جامعة السلطان قابوس ، بحث منشور في المجلة العلمية لكلية الشريعة والقانون بطنطا
٥٧ -	كشاف القناع عن متن الإقناع ، للشيخ العلامة الفقيه منصور بن يونس بن إدريس البهوتي ، تحقيق أمين الضناوي ، دار عالم الكتب
٥٨ -	لسان العرب ، للعلامة ابن منظور ، دار إحياء التراث و مؤسسة التاريخ العربي ، الطبعة الثالثة ١٤١٩هـ ١٩٩٩م
٥٩ -	اللمع في أصول الفقه ، المؤلف : أبو إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي ، دار الكتب العلمية – بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٥هـ ، ١٩٨٥م
٦٠ -	المبدع شرح المقنع ، تأليف أبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبدالله بن محمد بن مفلح الحنبلي ، تحقيق محمد حسن الشافعي ، دار الكتب العلمية ١٤١٨هـ ١٩٩٨م
٦١ -	مجمع الأنهر ،للمحقق الفقيه عبدالرحمن بن محمد بن سليمان الكليبوني في شرح ملتقى الأبحر ،للإمام إبراهيم بن محمد بن إبراهيم الحلبي ، ومعه الدرر المنتقى في شرح الملتقى ، للشيخ محمد بن علي المعروف بالعلاء الحصكفي ، خرج آياته

	وأحاديثه خليل عمرآن المنصور ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ - ١٩٩٨
٦٢ -	مجموعة الفتاوى ، لشيخ الإسلام أحمد بن تيمية الحراني ، اعتنى بها وأخرج أحاديثها ، عامر الجزار وأنور الباز ، دار الوفاء ، الطبعة الثالثة ، ١٤٢٦هـ ٢٠٠٥م
٦٣ -	المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة ، تأليف الإمام العلامة برهان الدين أبي المعالي محمود بن أحمد بن عبدالعزيز ابن مازة البخاري الحنفي ، تحقيق عبدالكريم سامي الجندي ، الكتب العلمية ١٤٢٤هـ ٢٠٠٤م
٦٤ -	مختصر القدوري في الفقه الحنفي ، تأليف العلامة الشيخ أبي الحسين أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر القدوري البغدادي ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م
٦٥ -	المستصفى في علم الأصول المؤلف : محمد بن محمد الغزالي أبو حامد تحقيق حمزة زهير حافظ
٦٦ -	مسند الإمام أحمد بن حنبل ، المؤلف : أحمد بن حنبل أبو عبدالله الشيباني ، مؤسسة قرطبة - القاهرة ، الأحاديث مذيلة بأحكام شعيب الأرنؤوط عليها
٦٧ -	مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ، تأليف الفقيه العلامة الشيخ مصطفى السيوطي الرحيباني و تجريد زوائد الغاية الشرح ، تأليف الفقيه العلامة الشيخ حسن الشطي ، المكتب الإسلامي
٦٨ -	المعجم الأوسط ،المؤلف : أبو القاسم سليمان بن أحمد الطبران ، دار الحرمين - القاهرة ، ١٤١٥ ، تحقيق : طارق بن عوض الله بن محمد ،عبد المحسن بن إبراهيم الحسيني

٦٩ -	المعجم الكبير ، المؤلف : سليمان بن أحمد بن أيوب أبو القاسم الطبراني ، دار ابن تيمية ، تحقيق : حمدي بن عبدالمجيد السلفي
٧٠ -	المعجم الوسيط ، مجمع اللغة العربية ،مكتبة الشروق الدولية ، الطبعة الرابعة ١٤٢٥هـ٢٠٠٤م
٧١ -	المغني ، لموفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي المقدشي الصالحي الحنبلي ، تحقيق الدكتور عبدالله بن عبدالمحسن التركي والدكتور عبدالفتاح محمد الحلو ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الثالثة ١٤١٧هـ-١٩٩٧م
٧٢ -	مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج للشيخ شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني على متن منهاج الطالبين للإمام أبي زكريا يحيى بن شرف النووي الشافعي ، دار المعرفة ، الطبعة الأولى : ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م
٧٣ -	المقاصد الحسنة في بيان كثير من الأحاديث المشتهرة على الألسنة ، المؤلف : السَّخاوي، عبد الرحمن ، دار الكتاب العربي
٧٤ -	المقدمات الممهدات لبيان ما تضمنته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات ، تأليف ابن رشد القرطبي ، دار الغرب الإسلامي ، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ
٧٥ -	مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل ، تأليف أبي عبدالله محمد بن محمد بن عبدالرحمن المغربي ، دار عالم الكتب
٧٦ -	النكت في المسائل المختلف فيها بين الشافعي وأبي حنيفة ، للشيخ أبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي ، تحقيق ودراسة قسم المعاملات ، رسالة مقدمة إلى قسم

	الدراسات العليا الشرعية لنيل درجة التخصص الثانية (الدكتوراه) في الفقه الموازن ، إعداد الطالب : زكريا عبدالرزاق المصري
٧٧ -	نهاية السول شرح منهاج الوصول ، تأليف: الإمام جمال الدين عبد الرحيم الإسنوي ، دار الكتب العلمية -بيروت-لبنان ، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ-١٩٩٩م
٧٨ -	نهاية المطلب في دراية الذهب ، للإمام الحرمين عبدالملك بن عبدالله بن يوسف الجويني ، حققه أ.د عبدالعظيم الديب ، دار المنهاج ، الطبعة الأولى ١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م
٧٩ -	النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات ، لأبي محمد عبدالله بن عبدالرحمن أبي زيد القيرواني ، تحقيق محمد الأمين بو خبزة ، دار الغرب الإسلامي
٨٠ -	وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان ، لأبي العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان ، حققه الدكتور إحسان عباس ، دار صادر
٨١ -	شذرات الذهب في أخبار من ذهب ، لابن العماد الإمام شهاب الدين أبي الفلاح عبد الحي بن أحمد بن محمد العكري الحنبلي الدمشقي ، أشرف على تحقيقه وخرج أحاديثه عبد القادر الأرناؤوط ومحمود الأرناؤوط ، دار ابن كثير ، الطبعة الأولى ١٤٠٦ هـ
٨٢ -	طبقات الشافعية الكبرى ، لتاج الدين أبي نصر عبدالوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي ، تحقيق محمود محمد الطناحي ، عبد الفتاح الحلو ، دار إحياء الكتب العربية
٨٣ -	منهاج السنة النبوية ، لابن تيمية أبي العباس تقي الدين أحمد بن عبد الحليم ، تحقيق

	الدكتور محمد رشاد سالم
٨٤ -	مختصرمنتهى السؤل والأمل في علمي الأصول والجدل ، تأليف الإمام العلامة جمال الدين أبي عمرو عثمان بن عمر بن أبي بكر المالكي المعروف بابن الحاجب ، دراسة وتحقيق وتعليق الدكتور نذير حمادو ، دار ابن حزم ، الطبعة ، الأولى ١٤٢٧ هـ
٨٥ -	المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل ، تأليف الشيخ العلامة عبدالقادر بن بدران الدمشقي ، صححه وعلق عليه عبدالله بن عبد المحسن التركي ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الثانية ، ١٤٠١هـ
٨٦ -	شرح منتهى الإرادات دقائق أولي النهى لشرح الت ، تأليف الشيخ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي ، تحقيق عبدالله بن عبد المخحسن التركي
٨٧ -	المنثور في القواعد ، للزركشي بدر الدين محمد بن بهاور الشافعي ، حققه الدكتور تيسير فائق أحمد محمود ، راجعه عبد الستار أبو غدة ، دارالكويت للصحافة ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٥ هـ
٨٨ -	البيان في مذهب الإمام الشافعي شرح كتاب المهذب ، تأليف أبي الحسين يحيى بن أبي الخير سالم العمراني الشافعي اليمني ، دار المنهاج ، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ
٨٩ -	لجامع لأحكام القرآن ،المؤلف أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي ، تحقيق هشام سمير البخاري ، دار عالم الكتب ، الطبعة : ١٤٢٣ هـ/ ٢٠٠٣ م
٩٠ -	شرح صحيح البخاري ، لابن بطال أبي الحسين علي بن خلف بن عبد الملك ، حققه وضبطه أبو تميم ياسر بن إبراهيم ، مكتبة الرشد .

٩١ -	لسان الميزان ، للإمام الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، اعتنىٰ به عبد الفتاح أبو غدة ، مكتبة المطبوعات الإسلامية .
٩٢ -	منتهىٰ الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات ، تأليف محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي ، تحقيق عبدالله بن عبدالمحسن التركي ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الأولىٰ ١٤١٩هـ
٩٣ -	الفروع ، للعلامة الفقيه شمس الدين محمد بن مفلح المقدسي ، ومعه تصحيح الفروع ، وحاشية ابن قندس ، تحقيق عبدالله بن عبدالمحسن التركي ، مؤسسة الرسالة ،دار المؤيد .
٩٤ -	عقد الاستصناع للزرقا مجلة البحوث الإسلامية (٧/ ٧٤٥) ضمن مجلة البحوث الإسلامية – مجلة دورية تصدر عن الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد – معها ملحق بتراجم الأعلام والأمكنة ،إعداد : الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد
٩٥ -	عقد الاستصناع علي السالوس مجلة البحوث الإسلامية (٧/ ٧٤٥) ضمن مجلة البحوث الإسلامية – مجلة دورية تصدر عن الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد – معها ملحق بتراجم الأعلام والأمكنة ،إعداد : الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد
٩٦ -	الرسالة ، للشيخ أبي محمد عبدالله بن أبي زيد القيرواني ، مع غرر الرسالة في شرح غريب الرسالة للمغراوي ، تحقيق الدكتور الهادي حمو والدكتور محمد أبو الأجفان ، دار الغرب الإسلامي ، الطبعة الثانية ١٩٩٧م
٩٧ -	المطلع علىٰ أبواب المقنع ، تأليف الإمام أبي عبدالله محمد بن أبي الفتح البعلي

	الحنبلي ، ومعه معجم ألفاظ الفقه الحنبلي ، المكتب الإسلامي ، الطبعة الثالثة ١٤٢١هـ
٩٨ -	سنن ابن ماجه ، تصنيف أبي عبدالله محمد بن يزيد القزويني الشهير بابن ماجه ، حكم على أحاديثه ، وآثاره ، العلامة المحدث محمد بن ناصر الدين الألباني ، اعتنى به مشهوربن حسن آل سلمان ، مكتبة المعارف ، الطبعة الأولى .
٩٩ -	السلسلة الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها ، المؤلف : محمد ناصر الدين الألباني ، مكتبة المعارف - الرياض
١٠٠ -	السلسلة الضعيفة وأثرها السيئ في الأمة ، المؤلف : محمد ناصر الدين الألباني ، مكتبة المعارف - الرياض
١٠١ -	المعجم الأوسط ، للحافظ أبي القاسم سليمان بن أحمد الطبراني ، تحقيق قسم التحقيق بدار الحرمين ، دار الحرمين ، ١٤١٥هـ
١٠٢ -	المدونة الكبرى تأليف الإمام : مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني تحقيق : زكريا عميرات ، دار الكتب العلمية بيروت ـ لبنان
١٠٣ -	الروض المربع شرح زاد المستقنع ، حققه كل من د. إبراهيم الغصن ، أ.د. خالد المشيقح ، خرج أحاديثه د. عبدالله الغصن ، دار مدار الوطن للنشر ، الطبعة الثانية ١٤٢٦هـ
١٠٤ -	إغاثة اللهفان في مصايد الشيطان ، تصنيف الإمام العلامة شمس الدين ابن القيم الجوزية ، تخريج محمد ناصر الدين الألباني ، دار ابن الجوزي .
١٠٥ -	المحلى ، تأليف أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري ، عنى بنشره وتصحيحه إدارة الطباعة النميرية

١٠٦ -	المهذب في فقه الإمام الشافعي لإبي اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي تحقيق د. محمد الزحيلي ، دار القلم والدار الشامية ، الطبعة الأولى ١٤١٢هـ
١٠٧ -	صحيح وضعيف سنن الترمذي ، تأليف محمد ناصر الدين الألباني ، مكتبة المعارف - الرياض
١٠٨ -	صحيح وضعيف سنن ابن ماجه ، تأليف محمد ناصر الدين الألباني ، مكتبة المعارف - الرياض
١٠٩ -	سنن الحافظ محمد بن يزيد أبو عبدالله القزويني ابن ماجه ، دار إحياء الكتب العربية
١١٠ -	الشرح الممتع على زاد المستقنع ،المؤلف : محمد بن صالح بن محمد العثيمين ، دار النشر : دار ابن الجوزي ، الطبعة : الأولى ١٤٢٢ هـ
١١١ -	الممتع شرح المقنع ، تصنيف زين الدين المنجي التنوخي الحنبلي ، دراسة عبدالملك بن عبدالله بن دهيش .
١١٢ -	المعونة على مذهب عالم المدينة أبي عبدالله مالك بن أنس إمام دار الهجرة ، تصنيف القاضي أبي محمد عبدالوهاب بن علي بن نصر المالكي ، تحقق محمد حسن الشافعي ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ
١١٣ -	جامع الأمهات ، تأليف الفقيه جمال الدين عمر بن الحاجب المالكي ، حققه أبوعبدالحمن الأخضر الأخضري ، دار اليمامة ، الطبعة الثانية ١٤٢١هـ
١١٤ -	إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل ، تأليف محمد ناصر الدين الألباني المكتب الإسلامي ، الطبعة : الثانية - ١٤٠٥ هـ
١١٥ -	تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ ، تأليف عثمان بن علي بن محجن

	البارعي ، فخر الدين الزيلعي الحنفي ، الحاشية : شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشِّلْبِيُّ ، المطبعة الكبرىٰ الأميرية – بولاق ، القاهرة ، الطبعة : الأولىٰ ، ١٣١٣ هـ
١١٦ –	البجيرمي علىٰ الخطيب وهو حاشية الشيخ سليمان بن محمد بن عمر البجيرمي الشافعي ، المسماة تحفة الحبيبي علىٰ شرح الخطيب ، المعروف بالإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولىٰ ١٤١٧هـ
١١٧ –	شرح مختصر الخليل للخرشي ، المطبعة الكبرىٰ الأميرية ، الطبعة الثانية ١٣١٧هـ
١١٨ –	زاد المعاد في هدي خير العباد ، تأليف محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية ، مؤسسة الرسالة، بيروت – مكتبة المنار الإسلامية، الكويت الطبعة : السابعة والعشرون ، ١٤١٥هـ/ ١٩٩٤م
١١٩ –	سبل السلام شرح بلوغ المرام للحافظ ابن حجر العسقلاني ، تصنيف الإمام العلامة محمد بن إسماعيل الصنعاني ، تعليق العلامة المحدث محمد بن ناصر الدين الألباني ، مكتبة المعارف ، الطبعة الأولىٰ ١٤٢٧هـ
١٢٠ –	أبحاث هيئة كبار العلماء (٤/ ٩٨)
١٢١ –	الفواكه الدواني علىٰ رسالة ابن أبي زيد القيرواني ، تأليف العلامة الشيخ أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا النفراوي الأزهري المالكي ، ضبطه وصححه الشيخ عبدالوارث محمد علي ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولىٰ ١٤١٨هـ
١٢٢ –	الذيل علىٰ طبقات الحنابلة ، تأليف الإمام الحافظ عبدالرحمن بن أحمد بن رجب ، تحقيق د. عبدالرحمن العثيمين ، مكتبة العبيكان ، الطبعة الأولىٰ ١٤٢٥هـ

فهرس الموضوعات

م	الموضوع	الصفحة
١ -	المقدمة	١
٢ -	أهمية الموضوع ، وأسباب اختياره	٢
٣ -	الدراسات السابقة	٣
٤ -	منهج البحث	٨
٥ -	خطة البحث	١١
٦ -	تعريف القياس في اللغة	٢١
٧ -	تعريف القياس في الاصطلاح	٢١
٨ -	القول الأول	٢١
٩ -	الدليل الأول	٢٢
١٠ -	الدليل الثاني	٢٣
١١ -	القول الثاني	٢٤
١٢ -	الدليل الأول	٢٥
١٣ -	الدليل الثاني	٢٥
١٤ -	الترجيح	٢٥
١٥ -	المراد بمخالفة القياس	٢٧
١٦ -	الفصل الأول : تعريف الإجارة في اللغة	٢٩-٣٠

١٧ -	تعريف الإجارة عند الحنفية	٣٠
١٨ -	تعريف الإجارة عند المالكية	٣١
١٩ -	تعريف الإجارة عند الشافعية	٣١
٢٠ -	تعريف الإجارة عند الحنابلة	٣١
٢١ -	التعريف المختار	٣٢
٢٢ -	أنواع الإجارة في الفقه الإسلامي	٣٢
٢٣ -	تعريف المنفعة في اللغة	٣٣
٢٤ -	تعريف المنفعة في الاصطلاح	٣٣
٢٥ -	مشروعية عقد الإجارة	٣٤
٢٦ -	الأدلة من الكتاب	٣٤
٢٧ -	الأدلة من السنة	٣٦
٢٨ -	الإجماع	٣٨
٢٩ -	خلاف الفقهاء في عقد الإجارة هل هو على وفق القياس أم على خلافه	٣٩
٣٠ -	القول الأول	٣٩
٣١ -	الدليل	٣٩
٣٢ -	القول الثاني	٤٠
٣٣ -	الدليل الأول	٤٠
٣٤ -	الدليل الثاني	٤١
٣٥ -	الدليل الثالث	٤٢

٣٦ -	الدليل الرابع	٤٣
٣٧ -	الترجيح	٤٤
٣٨ -	أصل القياس في المسألة	٤٥
٣٩ -	وجه مخالفته للقياس	٤٥
٤٠ -	تعريف الاستصناع في اللغة	٤٨
٤١ -	تعريف الاستصناع في الاصطلاح - عند الحنفية -	٤٨
٤٢ -	التعريف المختار	٤٩
٤٣ -	استصناع ما يتعامل الناس فيه	٥١
٤٤ -	القول الأول	٥١
٤٥ -	الدليل الأول	٥١
٤٦ -	الدليل الثاني	٥٣
٤٧ -	القول الثاني	٥٣
٤٨ -	الدليل الأول	٥٤
٤٩ -	الدليل الثاني	٥٤
٥٠ -	الدليل الثالث	٥٥
٥١ -	الدليل الرابع	٥٥
٥٢ -	الدليل الخامس	٥٦
٥٣ -	الترجيح	٥٦
٥٤ -	أصل القياس في المسألة	٦٠
٥٥ -	وجه مخالفته للقياس	٦٠

٥٦ -	إذا عقد على نسيج غزل ، على أن يزيده من جنسه ويعطيه ثمن الزيادة والأجر	٦٢
٥٧ -	القول الأول	٦٢
٥٨ -	الدليل الأول	٦٢
٥٩ -	الدليل الثاني	٦٤
٦٠ -	الدليل الثالث	٦٤
٦١ -	الدليل الرابع	٦٥
٦٢ -	القول الثاني	٦٥
٦٣ -	الدليل	٦٥
٦٤ -	الترجيح	٦٦
٦٥ -	أصل القياس في المسألة	٦٦
٦٦ -	وجه مخالفته للقياس	٦٧
٦٧ -	إذا عقد على نسج غزل ، وأجرة الحائك ذراعاً منه أو جزء شائع مسمى	٦٨
٦٨ -	سبب الخلاف	٦٨
٦٩ -	القول الأول	٦٨
٧٠ -	الدليل الأول	٦٩
٧١ -	المراد بقفيز الطحان	٦٩
٧٢ -	الدليل الثاني	٧٠
٧٣ -	الدليل الثالث	٧١

٧٤ -	الدليل الرابع	٧١
٧٥ -	القول الثاني	٧١
٧٦ -	الدليل الأول	٧٢
٧٧ -	الدليل الثاني	٧٢
٧٨ -	الدليل الثالث	٧٣
٧٩ -	القول الثالث	٧٤
٨٠ -	الدليل الأول	٧٤
٨١ -	الدليل الثاني	٧٤
٨٢ -	الدليل الثالث	٧٤
٨٣ -	الترجيح	٧٥
٨٤ -	أصل القياس في المسألة	٧٥
٨٥ -	وجه مخالفته للقياس	٧٥
٨٦ -	إذا شرىٰ نعلاً بدراهم وشراك معها بشرط أن يحذوها البائع	٧٧
٨٧ -	القول الأول	٧٧
٨٨ -	الدليل الأول	٧٧
٨٩ -	الدليل الثاني	٧٨
٩٠ -	الدليل الثالث	٧٨
٩١ -	القول الثاني	٧٩
٩٢ -	الدليل الأول	٨٠

٩٣ -	الدليل الثاني	٨٠
٩٤ -	الدليل الثالث	٨٠
٩٥ -	الترجيح	٨١
٩٦ -	أصل القياس في المسألة	٨١
٩٧ -	وجه مخالفته للقياس	٨١
٩٨ -	إذا عقد على حذاء نعلين على أن يكون الشراك على الحذَّاء	٨٢
٩٩ -	المراد بالشراك	٨٢
١٠٠	الترجيح	٨٢
١٠١	أصل القياس في المسألة	٨٢
١٠٢	وجه مخالفته للقياس	٨٢
١٠٣	إجارة الظئر - تعريف الظئر في اللغة	٨٥
١٠٤	تعريف الظئر في الاصطلاح	٨٥
١٠٥	إجارة الظئر بكسوتها وطعامها	٨٥
١٠٦	تحرير محل النزاع	٨٦
١٠٧	سبب الخلاف	٨٦
١٠٨	القول الأول	٨٦
١٠٩	الدليل الأول	٨٦
١١٠	الدليل الثاني	٨٧
١١١	الدليل الثالث	٨٨
١١٢	الدليل الرابع	٨٨

١١٣	الدليل الخامس	٨٨
١١٤	القول الثاني	٨٩
١١٥	الدليل الأول	٨٩
١١٦	الدليل الثاني	٩٠
١١٧	الترجيح	٩٠
١١٨	أصل القياس في المسألة	٩١
١١٩	وجه مخالفته للقياس	٩٢
١٢٠	استئجار الظئر لغيرها	٩٣
١٢١	سبب الخلاف	٩٣
١٢٢	القول الأول	٩٤
١٢٣	الدليل الأول	٩٤
١٢٤	الدليل الثاني	٩٤
١٢٥	الدليل الثالث	٩٥
١٢٦	القول الثاني	٩٥
١٢٧	الدليل الأول	٩٥
١٢٨	الدليل الثاني	٩٥
١٢٩	الدليل الثالث	٩٦
١٣٠	الدليل الرابع	٩٦
١٣١	الترجيح	٩٦
١٣٢	أصل القياس في المسألة	٩٦

١٣٣	وجه مخالفته للقياس	٩٧
١٣٤	إجارة الدور والبيوت – تنظيف البالوعة –	٩٨
١٣٥	المراد بالبالوعة	٩٨
١٣٦	القول الأول	٩٨
١٣٧	الدليل الأول	٩٩
١٣٨	الدليل الثاني	٩٩
١٣٩	الدليل الثالث	٩٩
١٤٠	القول الثاني	١٠٠
١٤١	الدليل الأول	١٠٠
١٤٢	الدليل الثاني	١٠٠
١٤٣	الترجيح	١٠١
١٤٤	أصل القياس في المسألة	١٠١
١٤٥	وجه مخالفته للقياس	١٠١
١٤٦	اختلاف المؤجر مع المستأجر في العقد	١٠٢
١٤٧	القول الأول	١٠٢
١٤٨	الدليل الأول	١٠٢
١٤٩	الدليل الثاني	١٠٢
١٥٠	الدليل الثالث	١٠٣
١٥١	القول الثاني	١٠٣
١٥٢	الدليل الأول	١٠٣

١٥٣	الدليل الثاني	١٠٣
١٥٤	القول الثالث	١٠٣
١٥٥	الدليل الأول	١٠٤
١٥٦	الدليل الثاني	١٠٤
١٥٧	الترجيح	١٠٤
١٥٨	أصل القياس في المسألة	١٠٤
١٥٩	وجه مخالفته للقياس	١٠٤
١٦٠	إذا استأجر بيتاً ، ولم يسم ما يعمل فيه	١٠٥
١٦١	القول الأول	١٠٥
١٦٢	الدليل الأول	١٠٥
١٦٣	اتلدليل الثاني	١٠٦
١٦٤	القول الثاني	١٠٦
١٦٥	الدليل الأول	١٠٧
١٦٦	الدليل الثاني	١٠٧
١٦٧	الترجيح	١٠٧
١٦٨	أصل القياس في المسألة	١٠٨
١٦٩	وجه مخالفته للقياس	١٠٨
١٧٠	بطلان الإجارة بموت أحد المتعاقدين	١٠٩
١٧١	القول الأول	١٠٩
١٧٢	الدليل الأول	١٠٩

١٧٣	الدليل الثاني	١١٠
١٧٤	الدليل الثالث	١١٠
١٧٥	القول الثاني	١١٠
١٧٦	الدليل الأول	١١٠
١٧٧	الدليل الثاني	١١١
١٧٨	الترجيح	١١٢
١٧٩	أصل القياس في المسألة	١١٢
١٨٠	وجه مخالفته للقياس	١١٢
١٨١	اشتراط المستأجر مع دفع الأجرة شيئاً آخر	١١٣
١٨٢	القول الأول	١١٣
١٨٣	الدليل	١١٣
١٨٤	القول الثاني	١١٤
١٨٥	الدليل الأول	١١٤
١٨٦	الدليل الثاني	١١٥
١٨٧	الترجيح	١١٥
١٨٨	أصل القياس في المسألة	١١٦
١٨٩	وجه مخالفته للقياس	١١٦
١٩٠	إجارة مجهول القدر	١١٦
١٩١	القول ألأول	١١٧
١٩٢	الدليل الأول	١١٧

١٩٣	الدليل الثاني	١١٨
١٩٤	الدليل الثالث	١١٨
١٩٥	القول الثاني	١١٨
١٩٦	الدليل الأول	١١٨
١٩٧	الترجيح	١١٩
١٩٨	أصل القياس في المسألة	١٢٠
١٩٩	وجه مخالفته للقياس	١٢١
٢٠٠	الزيادة على المعقود عليه من جنسه	١٢١
٢٠١	القول الأول	١٢١
٢٠٢	الدليل الول	١٢١
٢٠٣	الدليل الثاني	١٢٢
٢٠٤	القول الثاني	١٢٢
٢٠٥	الدليل الأول	١٢٢
٢٠٦	الدليل الثاني	١٢٢
٢٠٧	الدليل الثالث	١٢٣
٢٠٨	الترجيح	١٢٣
٢٠٩	أصل القياس في المسألة	١٢٣
٢١٠	وجه مخالفته للقياس	١٢٤
٢١١	زيادة المعقود عليه من جنسه في عقد الإجارة بالتوالد	١٢٤
٢١٢	القول الأول	١٢٤

٢١٣	الدليل الأول	١٢٥
٢١٤	الدليل الثاني	١٢٥
٢١٥	القول الثاني	١٢٥
٢١٦	الدليل الأول	١٢٦
٢١٧	الدليل الثاني	١٢٦
٢١٨	الدليل الثالث	١٢٦
٢١٩	الترجيح	١٢٧
٢٢٠	أصل القياس في المسألة	١٢٧
٢٢١	وجه مخالفته للقياس	١٢٧
٢٢٢	إجارة المتاع – استأجر ثوباً ، ولم يسم من يلبسه	١٢٩
٢٢٣	القول الأول	١٢٩
٢٢٤	الدليل الأول	١٢٩
٢٢٥	الدليل الثاني	١٣٠
٢٢٦	القول الثاني	١٣٠
٢٢٧	الدليل الأول	١٣٠
٢٢٨	الدليل الثاني	١٣١
٢٢٩	الترجيح	١٣١
٢٣٠	أصل القياس في المسألة	١٣١
٢٣١	وجه مخالفته للقياس	١٣٢
٢٣٢	من استأجر قميصاً فاتزر به	١٣٣

٢٣٣	القول الأول	١٣٣
٢٣٤	الدليل الأول	١٣٣
٢٣٥	الدليل الثاني	١٣٥
٢٣٦	الدليل الثالث	١٣٤
٢٣٧	القول الثاني	١٣٤
٢٣٨	الدليل	١٣٤
٢٣٩	الترجيح	١٣٥
٢٤٠	أصل القياس في المسألة	١٣٥
٢٤١	وجه مخالفته للقياس	١٣٥
٢٤٢	استأجر دابة ، ولم يبين غرضه منها	١٣٦
٢٤٣	القول الأول	١٣٦
٢٤٤	الدليل الأول	١٣٦
٢٤٥	الدليل الثاني	١٣٧
٢٤٦	الدليل الثالث	١٣٧
٢٤٧	القول الثاني	١٣٧
٢٤٨	الدليل	١٣٧
٢٤٩	الترجيح	١٣٨
٢٥٠	أصل القياس في المسألة	١٣٨
٢٥١	وجه مخالفته للقياس	١٣٩
٢٥٢	استئجار الحلي	١٣٩

٢٥٣	صورة المسألة	١٣٩
٢٥٤	القول الأول	١٤٠
٢٥٥	الدليل الأول	١٤٠
٢٥٦	الدليل الثاني	١٤٠
٢٥٧	القول الثاني	١٤٠
٢٥٨	الدليل	١٤٠
٢٥٩	الترجيح	١٤٠
٢٦٠	أصل القياس في المسألة	١٤٠
٢٦١	وجه مخالفته للقياس	١٤١
٢٦٢	إجارة الدواب- ما يدخل بـ "إلى " الغائية في الإجارة	١٤٣
٢٦٣	القول الأول	١٤٣
٢٦٤	الدليل	١٤٣
٢٦٥	القول الثاني	١٤٤
٢٦٦	الدليل الأول	١٤٤
٢٦٧	الدليل الثاني	١٤٤
٢٦٨	الترجيح	١٤٤
٢٦٩	أصل القياس في المسألة	١٤٤
٢٧٠	وجه مخالفته للقياس	١٤٥
٢٧١	هلاك المستأجر بتعدي المستأجر	١٤٥
٢٧٢	القول الأول	١٤٥

٢٧٣	الدليل الأول	١٤٦
٢٧٤	الدليل الثاني	١٤٦
٢٧٥	القول الثاني	١٤٦
٢٧٦	الدليل الأول	١٤٧
٢٧٧	الدليل الثاني	١٤٧
٢٧٨	الترجيح	١٤٨
٢٧٩	أصل القياس في المسألة	١٤٨
٢٨٠	وجه مخالفته للقياس	١٤٨
٢٨١	استئجار العبد من غير سيده أو بدون إذنه	١٤٩
٢٨٢	القول الأول	١٤٩
٢٨٣	الدليل	١٤٩
٢٨٤	القول الثاني	١٥٠
٢٨٥	الدليل	١٥٠
٢٨٦	الترجيح	١٥٠
٢٨٧	أصل القياس في المسألة	١٥٠
٢٨٨	وجه مخالفته للقياس	١٥١
٢٨٩	إجارة الكراء إلى مكة – عقد الإجارة على مجهول القدر والوزن -	١٥٢
٢٩٠	القول الأول	١٥٢
٢٩١	الدليل الأول	١٥٣

٢٩٢	الدليل الثاني	١٥٣
٢٩٣	القول الثاني	١٥٣
٢٩٤	الدليل الأول	١٥٣
٢٩٥	الدليل الثاني	١٥٤
٢٩٦	الترجيح	١٥٤
٢٩٧	أصل القياس في المسألة	١٥٤
٢٩٨	وجه مخالفته للقياس	١٥٤
٢٩٩	إجارة الفسطاط – عقد الإجارة على زمن مجهول	١٥٥
٣٠٠	تحرير محل النزاع	١٥٥
٣٠١	القول الأول	١٥٦
٣٠٢	الدليل الأول	١٥٦
٣٠٣	الدليل الثاني	١٥٦
٣٠٤	القول الثاني	١٥٦
٣٠٥	الدليل	١٥٧
٣٠٦	الترجيح	١٥٧
٣٠٧	أصل القياس في المسألة	١٥٧
٣٠٨	وجه مخالفته للقياس	١٥٧
٣٠٩	أهم النتائج	١٥٩
٣١٠	أهم التوصيات	١٦٢
٣١١	فهرس الآيات	١٦٤

٣١٢	فهرس الأحاديث والآثار	١٦٥
٣١٣	فهرس الأعلام	١٦٧
٣١٤	فهرس المراجع والمصادر	١٦٨
٣١٢	فهرس الموضوعات	١٨٥