

المبحث الثالث

الإجارة

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: انفساخ الإجارة فيما مضى وما بقي إذا تلفت العين المؤجرة.

المطلب الثاني: عدم استحقاق العاجم الحر الأجرة لنفسه.

المطلب الثالث: عدم بطلان الإجارة إذا تلفت العين المؤجرة عقب القبض وقبل التمكن من الانتفاع.

المطلب الأول: انفساخ الإجارة فيما مضى وما بقي إذا تلفت العين المؤجرة.

الفرع الأول: ويشتمل على:

أولاً: التمهيد.

قبل الحديث عن أقوال العلماء في المسألة ينبغي أن نوضح بعض التقسيمات:

أولاً: أنواع التلف الذي يصيب العين المستأجرة:

الأول: تلف جزئي. بحيث يكون الباقي بعد وقوع التلف يباح استيفاءه بالعقد، كأن يتلف البعض مع إمكانية الانتفاع بالباقي.

الثاني: تلف كلي، كنفوق الدابة المستأجرة.

ثانياً: وقت التلف الذي يصيب العين المستأجرة:

الأول: أن تتلف العين قبل قبضها.

الثاني: أن تتلف عقيب قبضها قبل التمكن من الانتفاع بها.

الثالث: أن تتلف بعد مضى شيء من المدة في أثنائها.

ثالثاً: نوع الإجارة في العين التالفة:

الأول: إجارة عين موصوفة في الذمة.

الثاني: إجارة عين معينة.

الثالث: إجارة على عمل في الذمة^(١).

ثانياً: تصوير المسألة.

التلف الكلي للعين المستأجرة إجارة عين الذي يؤثر فيها على وجه لا يستفاد منها لما استأجرت لأجله الذي يصيبها في أثناء مدة الإجارة بعد قبض المستأجر لها هل يوجب فسخ عقد الإجارة بالكلية أم لا؟ أم يوجب فسخه في أحد الزمانين الماضي والمستقبل دون الآخر؟

(١) يُنظر: الكافي في فقه ابن حنبل ٣٠٥/٢.

ثالثاً: تحرير محل النزاع.

اتفقوا في الجملة أن التلف الجزئي يوجب أحقية الفسخ^(١).
ونقل غير واحد الاتفاق على أن تلف العين قبل قبضها يوجب فسخ الإجارة^(٢).
ونقل النووي وابن تيمية وابن قدامة اتفاق العلماء كذلك على أن التلف عقيب القبض وقبل التمكن من الانتفاع يوجب الفسخ أيضاً وأشاروا إلى خلاف أبي ثور في ذلك^(٣)،
وسأتي مزيد بيان لهذه المسألة في مطلب مستقل.
واختلفوا في التلف الكلي الذي يصيب العين المستأجرة في أثناء مدة الإجارة على عين معينة، هل يوجب الفسخ في أحد الزمانين الماضي والمستقبل دون الآخر؟ أم في كلاهما؟ أم لا يوجبه؟.

(١) يُنظر: المحيط البرهاني ١١٣/٨، الشرح الكبير للدردير ٣٢/٤، المهذب ٤٠٥/١، المغني ٢٦٤/٥.

(٢) يُنظر: المجموع ٧٧/١٥، المغني ٢٦٢/٥.

(٣) يُنظر: المجموع ٧٧/١٥، مجموع الفتاوى ٢٨٨/٣٠، المغني ٢٦٢/٥.

الفرع الثاني: ويشتمل على:

أولاً: نص من حكم عليه بالشذوذ.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: ((وإن تلفت العين في أثناء المدة انفسخت الإجارة فيما بقى من المدة دون ما مضى وفي انفساخها في الماضي خلاف شاذ))^(١).

ثانياً: تحرير الرأي المحكوم عليه بالشذوذ، ونسبته، وأدلته.

القول بانفساخ الإجارة بالكلية في المدة الباقية والماضية هو قول عند الشافعية^(٢) ورواية عند الحنابلة^(٣).

جاء في روضة الطالبين: ((القسم الثاني فوات المنفعة بالكلية حساً. فمن صورته موت الدابة والأجير المعين فإن كان قبل القبض أو عقبه قبل مضي مدة لمثلها أجرة انفسخ العقد وإن كان في خلال المدة انفسخ العقد في الباقي وفي الماضي الطريقان فيما إذا اشترى عبيدين فقبض أحدهما وتلف الثاني قبل القبض هل ينفسخ البيع في المقبوض فإن قلنا ينفسخ في الماضي سقط المسمى ووجب أجرة المثل لما مضى))^(٤).

وجاء في الإنصاف: ((وتنفسخ الإجارة بتلف العين المعقود عليها، سواء تلفت ابتداء أو في أثناء المدة، فإذا تلفت في ابتداء المدة، انفسخت، وإن تلفت في أثناءها، انفسخت أيضاً، فيما بقي فقط على الصحيح من المذهب. وقيل: تنفسخ أيضاً فيما مضى، ويسقط المسمى على قيمة المنفعة، فيلزمه بحصته. ونقل الأثرم فيمن اكرى بعيراً بعينه، فمات فهو عذر، يعطيه بحساب ما ركب))^(٥).

واستدلوا على ذلك بالأدلة التالية:

الدليل الأول: قياساً على ما لو اشترى عبيدين فتلف أحدهما ثم وجد بالباقي عيباً وأراد

(١) الفتاوى ٢٨٩/٣٠.

(٢) يُنظر: المهذب ٤٠٥/١.

(٣) يُنظر: الإنصاف ٦٠/٦.

(٤) روضة الطالبين ٣١١/٤.

(٥) الإنصاف ٦٠/٦.

الفسخ فيهما^(١).

الدليل الثاني: قياساً على ما لو اشترى عبدان صفقة واحدة فوجد بأحدهما عيباً فهل له إفراده بالرد قولان أظهرهما ليس له^(٢).

(١) يُنظر: روضة الطالبين ٣١١/٤.

(٢) يُنظر: روضة الطالبين ٩٠/٣.

الفرع الثالث: ويشتمل على:**أولاً: القول الثاني وأدلتة.**

القول الثاني: انفساخ الإجارة في باقي المدة دون الماضي منها وهذا ظاهر مذهب الحنفية^(١) ومذهب المالكية^(٢) والمذهب عند الشافعية^(٣) والمعتمد عند الحنابلة^(٤).

واستدلوا على هذا بالأدلة التالية:

الدليل الأول: أن المدة الماضية لا تنفسخ لاستقرارها بالقبض^(٥).

الدليل الثاني: أن المعقود عليه المنافع، وقد تلف بعضها قبل قبضه فبطل العقد فيما تلف دون ما قبض، كما لو اشترى صبرتين فقبض أحدهما وتلفت الأخرى قبل قبضها^(٦).

الدليل الثالث: قياساً على ما لو اشترى عشرين وقبض أحدهما وتلف الآخر قبل قبضه فإن البيع ينفسخ في التالف فقط.

ثانياً: القول الثالث، وأدلتة.

القول الثالث: أن الإجارة لا تنفسخ ويثبت للمستأجر خيار الفسخ، وهذا القول خلاف الظاهر عند الحنفية^(٧) ورواية عند الحنابلة ما لم تذهب منافع العين بالكلية، ويصبح الذي بقي فيها لا يباح استيفاءه بالعقد^(٨).

جاء في الهداية: ((ومن أصحابنا من قال: إن العقد لا ينفسخ لأن المنافع قد فاتت على وجه يتصور عودها فأشبهه الإباق في البيع قبل القبض وعن محمد رحمه الله أن الآجر لو بناها

(١) يُنظر: بداية المبتدئ ١/١٩٢.

(٢) يُنظر: التاج والإكليل ٥/٤٣٢.

(٣) يُنظر: المهذب ١/٤٠٥.

(٤) يُنظر: شرح منتهى الإرادات ٢/٢٦٥.

(٥) يُنظر: كفاية الأختار ١/٢٩٦.

(٦) يُنظر: المجموع ١٥/٧٧.

(٧) يُنظر: بدائع الصنائع ٤/١٩٦.

(٨) يُنظر: المبدع ٥/١٠٤.

ليس للمستأجر أن يمتنع ولا للآجر وهذا تنصيب منه على أنه لم يفسخ لكنه يفسخ^(١).
وقال المرداوي: ((إذا هرب الأجير، أو شردت الدابة: لم تنفسخ الإجارة وثبت له خيار
الفسخ، فإن فسخ، فلا كلام، وإن لم يفسخ، وكانت الإجارة على مدة انفسخت بمضيها
يوماً فيوماً^(٢))).

واستدلوا على هذا بالأدلة التالية:

الدليل الأول: أن الدار بعد الانهدام بقيت منتفعاً بها منفعة السكنى في الجملة بأن يضرب
فيها خيمة، فلم يفت المعقود عليه رأساً فلا يفسخ العقد. على أنه إن فات كله لكن فات
على وجه يتصور عوده وهذا يكفي لبقاء العقد كمن اشترى عبداً فأبق قبل القبض، والأصل
فيه أن العقد المنعقد بيقين يبقى لتوهم الفائدة لأن الثابت بيقين لا يزول بالشك كما أن غير
الثابت بيقين لا يثبت بالشك^(٣).

ونوقش: بأن الصحيح أن العقد يفسخ لأن المنفعة المطلوبة من الدار قد بطلت وضرب
الخيمة في الدار ليس بمنفعة مطلوبة من الدار عادة فلا يعتبر بقاؤه لبقاء العقد^(٤).

الدليل الثاني: قياساً على النقص الذي يصيب العين المستأجرة فإنه لا يفسخ العقد بل
للمستأجر أن يفسخه و أجيب بأن الفرق بينهما جلي^(٥).

الدليل الثالث: استدلال الحنفية على هذا بالقياس على الصلح فإنه إذا صالح على سكنى
دار فانهدمت لم يفسخ الصلح^(٦).

ثالثاً: القول الرابع وأدلته.

القول الرابع: أن العقد يفسخ في الباقي أما الماضي فلا يفسخ فيه ويثبت للمستأجر
خيار الفسخ فيه فإن فسخ رجع إلى أجره المثل وإن لم يفسخ وجب قسط ما مضى من

(١) الهداية ٢٥٠/٣.

(٢) الإنصاف ٦٠/٦.

(٣) يُنظر: بدائع الصنائع ١٩٦/٤.

(٤) يُنظر: بدائع الصنائع ١٩٦/٤.

(٥) يُنظر: المبدع ١٠٤/٥.

(٦) يُنظر: المحيط البرهاني ١١٣/٨.

المسمى. وهذا ما قطع به ابن الصباغ من الشافعية^(١).

قال النووي: ((إن قلنا يفسخ في الماضي سقط المسمى ووجب أجره المثل لما مضى، وإن قلنا لا يفسخ فيه فهل له خيار الفسخ وجهان: أحدهما عند الإمام والبعوي لا؛ لأن منافعه استهلكت والثاني نعم وبه قطع ابن الصباغ وآخرون لأن جميع المعقود عليه لم يسلم فإن قلنا له الفسخ ففسخ رجع إلى أجره المثل وإن قلنا لا فسخ أو أجاز ووجب قسط ما مضى من المسمى والتوزيع على قيمة المنفعة وهي أجره المثل لا على نفس الزمان وذلك يختلف فرما تريد أجره شهر على أجره شهرين لكثرة الرغبات في ذلك الشهر وإن كانت مدة الإجارة سنة ومضى نصفها وأجره المثل فيه مثلاً أجره المثل في النصف الباقي ووجب من المسمى ثلثاه وإن كانت بالعكس فثلثه^(٢))).

رابعاً: القول الخامس وأدلته.

القول الخامس: أنه إذا كان المستأجر هو المثل للعين فتستقر عليه الأجرة المسماة ولا تنفسخ في المستقبل ولا في الماضي. وهذا القول مروى عن ابن أبي هريرة من الشافعية^(٣). واستدل على ذلك بالقياس على البيع فكما يستقر الثمن على المشتري بإتلافه للمبيع تستقر الأجرة على المستأجر بإتلافه العين المؤجرة. ونوقش هذا الدليل: بأن البيع ورد على العين فإذا أتلّفها صار قابضاً والإجارة واردة على المنافع ومنافع الزمن المستقبل معدومة لا يتصور ورود الإتلاف عليها^(٤).

(١) يُنظر: روضة الطالبين ٣١١/٤. وابن الصباغ هو: عبد السيد بن محمد بن عبد الواحد، أبو نصر، ابن الصباغ؛ فقيه شافعي. من أهل بغداد ولادةً ووفاءً. كانت الرحلة إليه في عصره. عَمِيَ في آخر عمره. له الشامل في الفقه، وتذكرة العالم والعدة في أصول الفقه. توفي سنة ٤٧٧هـ. ينظر ترجمته في: وفيات الأعيان: [٣٠٣/١]، طبقات الشافعية الكبرى: [٢٣٠/٣].

(٢) روضة الطالبين ٣١١/٤.

(٣) يُنظر: روضة الطالبين ٣١١/٤.

(٤) يُنظر: روضة الطالبين ٣١١/٤.

الفرع الرابع: ويشتمل على:**أولاً: مدى صحة الحكم على الرأي بالشذوذ.**

القول بفسخ عقد إجارة عين بالكلية بسبب التلف الكلي الذي أصابها في أثناء مدة العقد بعد القبض لا يوجب ضرراً بالمؤجر لأنه يضمن له أجره المثل أو حصة الماضي من المسمى فلا يوجب الضرر بطرفي العقد.

ومن خلال دراسة هذا القول لا يثبت شذوذ هذا الرأي لأن تعليقاته له حظ من النظر ولم يخالف هذا القول نصاً ولا إجماعاً.

ثانياً: الترجيح.

يظهر والله أعلم أن الراجح هو القول بفسخ الإجارة في الباقي دون الماضي ويكون للمؤجر من الأجر المسمى بقدر ما استوفى من المنفعة، وذلك لقوة أدلتهم ولكونه هو المتفق عليه بين المذاهب الأربعة في الراجح عندهم.

ثالثاً: ثمرة الخلاف.

من خلال القول بفسخ الإجارة في الباقي دون الماضي فإن الإجارة تكون لازمة على المستأجر في المدة الماضية بقسطها من الأجرة قال ابن قدامة: ((ننظر فإن كان أجر المدة متساوياً فعليه بقدر ما مضى إن كان قد مضى النصف فعليه نصف الأجر وإن كان قد مضى الثلث فعليه الثلث كما يقسم الثمن على المبيع المتساوي وإن كان مختلفاً كدار أجرها في الشتاء أكثر من أجرها في الصيف وأرض أجرها في الصيف أكثر من الشتاء أو دار لها موسم كدور مكة رجع في تقويمه إلى أهل الخبرة ويقسط الأجر المسمى على حسب قيمة المنفعة كقسمة الثمن على الأعيان المختلفة في البيع))^(١).

أما على القول بفسخ الأجرة بالكلية في الزمانين الماضي والحاضر فيسقط المسمى وتجب أجرة المثل لما مضى^(٢).

(١) المغني ٢٦٣/٥.

(٢) يُنظر: روضة الطالبين ٣١١/٤.

أما على القول الثالث والرابع فإن فسخ رجوع إلى أجرة المثل وإن لم يفسخ وجب قسط ما مضى من المسمى^(١).

وبناءً على القول الراجح تصبح الأجرة في الباقي باطلة وفي الماضي صحيحة وعليه فالمنافع - إن وجد منها شيء بعد التلف - تكون غير مضمونة.

(١) يُنظر: روضة الطالبين ٣١١/٤.

المطلب الثاني: عدم استحقاق الحمام الحر الأجرة لنفسه.**الفرع الأول: ويشتمل على:****أولاً: تصوير المسألة.**

الحجامة سنة دوائية أكدها النبي ﷺ بقوله وفعله ومن ذلك حديث ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: ((الشفاء في ثلاثة شربة عسل وشرطة بمحجم وكية نار وأمّي أمّي عن الكي))^(١).

والحديث في هذه المسألة يدور حول حكم الكسب الذي يأخذه الحمام.

فهل يجوز له أخذه؟

ثم على القول بالجواز، أين يصرفه؟

ثانياً: تحرير محل النزاع:

لم يختلف العلماء في جواز الحجامة استناداً إلى قول الرسول ﷺ وفعله^(٢).

وإنما الخلاف في حكم الكسب الذي يأخذه الحمام - وهو من يمتن مهنة الحجامة -

فهل يستحقه؟ وأين يكون مصرفه؟

(١) أخرجه البخاري في كتاب الطب باب الشفاء في ثلاثة برقم (٥٣٥٦) .

(٢) أخرجه البخاري في كتاب الحج باب الحجامة للمحرم برقم (١٧٣٨) ، ومسلم في كتاب البيوع باب حل أجرة

الحجامة برقم (٤١٢١) .

الفرع الثاني: ويشتمل على:

أولاً: نص من حكم عليه بالشذوذ.

جاء في روضة الطالبين ((وقال ابن خزيمة حرام على الأحرار ويجوز أن يطعمه العبيد والدواب وهذا شاذ))^(١).

ثانياً: تحرير الرأي المحكوم عليه بالشذوذ، ونسبته، وأدلتها.

القول بالفرق في حكم كسب الحجامة بين الحر والعبد، فيكره للحر الاحتراف بالحجامة ويحرم عليه الإنفاق علي نفسه منها ويجوز له الإنفاق علي الرقيق والدواب منها وتباح الحجامة للعبد مطلقاً هذا القول رواية عن الإمام أحمد قال بها فقهاء المحدثين^(٢)، وهو قول ابن خزيمة من الشافعية^(٣).

واستدلوا على ذلك بالأدلة التالية:

الدليل الأول: حديث محيصة بن مسعود^(٤) رضي الله عنه: أنه كان له غلام حجام فزجره رسول الله ﷺ عن كسبه فقال: أفلا أطعمه يتامى لي؟ قال: ((لا)) قال: أفلا أتصدق به؟ قال: ((لا)) فرخص له أن يعلفه ناضحه ورقيقه^(٥).

وجه الاستدلال: حيث إن الرسول ﷺ لم يرخص أن يصرف في غير الناضح وهو الدابة

(١) روضة الطالبين ٥٤٧/٢.

(٢) يُنظر: الشرح الكبير ٦٨/٦.

(٣) يُنظر: المجموع ٥٨/٩.

(٤) مُحِيصَة بن مسعود بن كعب الخزرجي، أبو سعد المدني، صحابي معروف، بعثه النبي ﷺ إلى أهل فذك يدعوههم إلى الإسلام، وشهد أحد والخندق وما بعدهما. ينظر ترجمته في: أسد الغابة: [٣٤٣/٤] تقريب التهذيب: [٥٢٣].

(٥) أخرجه أبو داود في كتاب الإجارة باب في كسب الحجام برقم (٣٤٢٢)، والترمذي في كتاب البيوع باب ما جاء في كسب الحجام برقم (١٢٧٧)، ابن ماجه في كتاب التجارات باب كسب الحجام (٢١٦٦)، وأحمد في المسند ١٠٣/٣٩، واللفظ له.

قال الترمذي في السنن (٥٧٥/٣): ((حديث محيصة حديث حسن صحيح))، وصححه ابن القيم في الزاد (٧٠٠/٥).

والعبد لأن هذين ليس لهما شرف ينفيه دناءة هذا الكسب بخلاف الحر^(١).
ونوقش: بأن في إباحة النبي ﷺ أن يطعمه الرقيق أو الناضح دليل على أنه ليس بحرام،
فإن المال الحرام الذي لا يحل أكله، لا يحل له أن يطعمه رقيقه ولا ناضحه، لأن رسول الله
ﷺ قال في الرقيق: ((فليطعمه مما يأكل))^(٢)، فلما ثبت إباحة النبي ﷺ لمحيصة أن يعلف ذلك
ناضحه، ويطعم رقيقه من كسب الحجابة؛ دل ذلك على حل كسب الحجام له ولغيره^(٣).
الدليل الثاني: جمعاً بين الأدلة التي تدل على الجواز والأدلة التي تدل على التحريم، فيتزل
الجواز على حالتين:

الأولى: كسب الحجام الحر الذي يطعم منه الرقيق والناضح.

الثانية: كسب الحجام العبد.

ويتزل التحريم على كسب الحجام الحر الذي يصرفه على غير العبد والناضح.

(١) يُنظر: عون المعبود ٢١٠/٩.

(٢) أخرجه البخاري في كتاب العتق باب قول النبي ﷺ (العبيد إخوانكم فأطعموهم مما تأكلون) برقم (٢٤٠٧).

(٣) يُنظر: شرح المعاني ١٣٢/٤.

الفرع الثالث: ويشتمل على:

أولاً: القول الثاني وأدلتة.

القول الثاني: تحريم كسب الحمامة وهو مذهب الظاهرية^(١).

واستدلوا على هذا بالأدلة التالية:

الدليل الأول: حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ هُي عن كسب الحمام ومهر البغي وثن الكلب^(٢).

الدليل الثاني: حديث رافع بن خديج^(٣) رضي الله عنه: أن النبي ﷺ قال: ((ثن الكلب خبيث ومهر البغي خبيث وكسب الحمام خبيث))^(٤).

وجه الاستدلال من الحديث: قالوا: وصف كسب الحمام بالخبيث يقتضي تحريمه، فهو محرم كتحريم مهر البغي، وحلوان الكاهن.

الدليل الثالث: حديث ابن أبي جحيفة^(٥) قال: رأيت أبي اشتري حماماً فأمر بمحاجمه

(١) يُنظر: المحلى ١٩٢/٨.

(٢) أخرجه النسائي في الكبرى كتاب المزارعة باب عسيب النخل برقم (٤٦٩٧)، والإمام أحمد في المسند ٢٩٤/١٦.

في سننه الوليد بن عبد الله والمثنى بن الصباح ضعفهما البيهقي في السنن الكبرى (٦/٦) وضعف الدارقطني الوليد في السنن (٧٢/٣)، وله شاهد عن الترمذي عن رافع بن خديج قال عنه الترمذي في السنن (٥٧٤/٣): ((حديث رافع حديث حسن صحيح)).

(٣) رافع بن خديج بن رافع الأنصاري الأوسي الحارثي: صحابي، كان عريف قومه بالمدينة. شهد أحدًا والخندق. توفي في المدينة سنة ٧٤هـ. له ٧٨ حديثاً. ينظر ترجمته في: أسد الغابة: [٣٨/٢]، الإصابة: [١٨٦/٢].

(٤) أخرجه مسلم في كتاب المساقاة باب تحريم ثمن الكلب وحلوان الكاهن ومهر البغي والنهي عن بيع السنور برقم (٤٠٩٥) وفي لفظ له ((شر الكسب: مهر البغي وثن الكلب وكسب الحمام)).

(٥) أبو جُحَيْفَةَ: وهب بن عبد الله، ويقال: وهب بن وهب، وهو وهب الخير السوائي، وهو من ولد حراث بن سواة بن عامر بن صعصعة. كان من صغار الصحابة. توفي النبي ﷺ وأبا جُحَيْفَةَ لم يبلغ الحلم، ولكنه سمع من رسول الله ﷺ، وروى عنه. جعله عليٌّ على بيت المال بالكوفة، وشهد معه مشاهدته كلها، وكان يحبه ويشق إليه ويسميه وهب الخير. يختلف في تاريخ وفاته، وقد قيل سنة ٧٤هـ. ينظر ترجمته في: أسد الغابة: [٤٨/٥]، تهذيب التهذيب: [١٤٤/١١].

فكسرت، فسألته عن ذلك؟ فقال: إن رسول الله ﷺ نهي عن ثمن الدم^(١).

أعترض على هذه الأدلة:

١- أن أحاديث النهي عن كسب الحمام متقدمة منسوخة بإعطاء النبي ﷺ الحمام الأجرة^(٢).

وأجيب عن هذا الاعتراض: حتى نقول بالنسخ لا بد من:

أ. وجود التعارض بحيث لا يمكن الجمع. وهنا يمكن الجمع على ما سيأتي إن شاء الله تعالى.

ب. أن يعرف التاريخ، وهنا لا يعرف المتقدم من المتأخر.

والجمع أولى من النسخ، فالقاعدة تقول: إعمال الكلام أولى من إهماله، والجمع بين الدليلين خير من إعمال أحدهما وإهمال الآخر.

٢- لا يلزم من وصف كسب الحمام بالخبث التحريم؛ لأن الخبث قد يكون من جهة الرداءة، فرديء المال يسمى خبيثاً لأنه ليس بطيب، ولهذا قال تعالى: ﴿ثُلْثُ ذَا هَذِهِ﴾ البقرة: ٢٦٧، فسماه خبيثاً مع أنه لم يحرم النفقة منه، لكن نهي عن قصد إنفاقه، أما لو أخذه لنفسه وأكل هذا المال فلا بأس، ومقابل الطيب قد يكون خبيثاً حراماً، وقد يكون خبيثاً لكنه ليس بحرام، مثل خبث بعض الأطعمة: كالثوم، فقد سماهما النبي ﷺ خبيثاً وذلك في قوله ﷺ: ((من أكل من هذه الشجرة الخبيثة، فلا يقربنا في المسجد))^(٣)، مع إباحة أكلهما وذلك لخبث ريحهما، وليستا حراماً، وقال: ((لا صلاة بحضرة الطعام ولا وهو يدافعه الأخبثان))^(٤) أي: البول، والغائط. فيكون تسمية كسب الحمام خبيثاً لملاقاة صاحبه النجاسة أو لدناءته أو لرداءته لا لتحريمه، ويدل على عدم تحريمه أنه أعطى الحجام أجره، وأذن له أن

(١) أخرجه البخاري في كتاب البيوع باب ثمن الكلب برقم (٢١٢٣).

(٢) أخرجه البخاري في كتاب الإجارة باب خراج الحمام برقم (٢١٥٨)، ومسلم في كتاب المساقاة باب حل أجرة الحمام برقم (٤١٢٤).

(٣) أخرجه مسلم في كتاب المساجد باب نهي من أكل ثوماً أو بصلاً أو كراثاً أو نحوها برقم (١٢٨٤).

(٤) أخرجه مسلم في كتاب المساجد باب كراهة الصلاة بحضرة الطعام الذي يريد أكله في الحال وكراهة الصلاة مع مدافعة الأخبثين، برقم (١٢٧٤).

يطعمه الرقيق، والبهائم، ومهر البغي، وحلوان الكاهن، لا يستحقه، ولا يطعم منه رقيق، ولا بهيمة^(١).

٣- تحمل الأحاديث التي في النهي عن كسب الحجام على التثريه، والارتفاع عن دينء الاكتساب، والحث على مكارم الأخلاق، ومعالي الأمور. ولا إشكال في صحة إطلاق اسم الخبث والسحت على المكروه تزيها.

جاء في القاموس: الخبث ضد الطيب، والسحت — بالضم وبضميتين — الحرام، أو ما خبث من المكاسب، فلزم عنه العار^(٢). وهذا يدل على جواز إطلاق اسم الخبث والسحت على المكاسب الدنية، وإن لم تكن حراماً، والحجامة كذلك.

٤- يحمل النهي ليس عن إحارة الحجام وأجرته؛ بل عن بيع الدم، فلا يستبعد أن يكون أهل الجاهلية يبيعونه؛ ليتعاطوه، أو يخلطوه بأطعمتهم.

٥- أنه قد يجمع الكلام بين القرائن في اللفظ، ويفرق بينهما في المعاني، وذلك على حسب الأغراض والمقاصد فيها. وقد يكون الكلام في الفصل الواحد، بعضه على الوجوب، وبعضه على الندب، وبعضه على الحقيقة، وبعضه على المجاز، وإنما يعلم ذلك بدلائل الأصول وباعتبار معانيها.^(٣)

ثانياً: القول الثالث، وأدلتة.

القول الثالث: إباحة كسب الحجام من غير كراهة.

ونسب هذا القول إلى أبي حنيفة وأصحابه^(٤)، وبه قال مالك، فقد قال رحمه الله: ((ليس العمل على كراهية أجر الحجام، ولا أرى به بأساً))^(٥)، ونقل ابن التين^(٦) عن كثير من

(١) يُنظر: مجموع الفتاوى ١٩٢/٣٠.

(٢) يُنظر: القاموس المحيط ١٩٦/١، ٢١٥.

(٣) يُنظر: معالم السنن ١٧٦/٢.

(٤) يُنظر: المبسوط ٨٤/١٥.

(٥) المنتقى شرح الموطأ للباجي ٤٢٥/٤.

(٦) عبد الواحد بن التين، أبو محمد، الصفاقسي، المغربي، المالكي. الشهير بابن التين، فقيه محدث مفسر. له اعتناء زائد في الفقه ممزوج بكثير من كلام المدونة، من تصانيفه: المخبر الفصيح في شرح البخاري الصحيح، توفي سنة

العلماء أنه جائز من غير كراهة^(١).

واستدلوا على هذا القول بالأدلة التالية:

الدليل الأول: حديث ابن عباس رضي الله عنهما قال: احتجم النبي ﷺ وأعطى الحجامة أجره ولو كان حراماً لم يعطه^(٢) وفي لفظ: ولو كان سحناً لم يعطه النبي ﷺ^(٣).

الدليل الثاني: حديث أنس رضي الله عنه^(٤) قال: احتجم النبي ﷺ وأعطى الحجامة. وفي لفظ آخر له: كان النبي ﷺ يحتجم ولم يكن يظلم أحداً أجره^(٥).

الدليل الثالث: سئل أنس بن مالك عن كسب الحجامة؟ فقال: احتجم رسول الله، حجه أبو طيبة، فأمر له بصاعين من طعام وكلم أهله، فوضعوا عنه من خراجهم، وقال: ((إن أفضل ما تداويتم به الحجامة أو هو من أمثل دوائكم))^(٦).

اعترض على هذه الأدلة:

بأن إعطاء النبي ﷺ الحجامة أجره لا يعارض قوله: ((كسب الحجامة خبيث)) فإنه لم يقل إن إعطائه خبيث بل إعطاؤه إما واجب وإما مستحب وإما جائز ولكن هو خبيث بالنسبة إلى الآخذ وخبيثه بالنسبة إلى آكله فهو خبيث الكسب ولا يلزم من إعطاء النبي ﷺ الحجامة أجره حل أكله فضلاً عن كون آكله طيباً فإنه ﷺ قال: ((إني لأعطي الرجل العطية يخرج بها يتأبطها ناراً))^(٧)، وهذا أصل معروف من أصول الشرع أن العقد والبذل قد يكون جائزاً أو

٦١١هـ. ينظر ترجمته في: نيل الابتهاج على هامش الديباج المذهب [١٨٨] ، هدية العارفين [٦٣٠/١] .

(١) يُنظر: عمدة القاري ٣٣٢/١٧.

(٢) أخرجه البخاري كتاب البيوع باب ذكر الحجامة برقم (١٩٩٧)

(٣) أخرجه مسلم في كتاب المساقاة باب حل أجره الحجامة برقم (٤١٢٥) .

(٤) أنس بن مالك بن النضر بن ضمضم الخزرجي الأنصاري، أبو ثمامة أو أبو حمزة؛ صاحب رسول الله ﷺ وخدامه. روى عنه رجال الحديث ٢٢٨٦ حديثاً. مولده بالمدينة وأسلم صغيراً وخدم النبي ﷺ إلى أن قبض. مات في

البصرة سنة ٩٣هـ. ينظر ترجمته في: طبقات ابن سعد: [١٠/٧] ، صفة الصفوة: [٢٩٨/١] .

(٥) أخرجه البخاري في كتاب الإجارة باب خراج الحجامة برقم (٢١٥٨) ، ومسلم في كتاب المساقاة باب حل أجره الحجامة برقم (٤١٢٤) .

(٦) أخرجه مسلم في كتاب المساقاة باب حل أجره الحجامة برقم (٤١٢١) .

(٧) أخرجه أحمد في المسند ٤٠/١٧.

مستحباً أو واجباً من أحد الطرفين مكروهاً أو محرماً من الطرف الآخر فيجب على الباذل أن يبذل ويحرم على الآخذ أن يأخذه^(١).

وأجيب عن هذا الاعتراض: بأن إعطاءه ﷺ للحجام دليل على إباحته، إذ لا يعطيه ما يحرم عليه، وهو ﷺ يعلم الناس وينهاهم عن المحرمات فكيف يعطيهم إياها، ويمكنهم منها، وهي محرمة^(٢).

وجمع بعض أهل العلم بين قوله ﷺ ((كسب الحجام خبيث)) وبين إعطائه الحجام أجرته بأن محل الجواز ما إذا كانت الأجرة على عمل معلوم ويحمل الزجر على ما إذا كان على عمل مجهول^(٣).

ثالثاً: القول الرابع، وأدلته.

القول الرابع: إباحة التكسب بالحجامة مع الكراهة وهو مذهب الحنفية^(٤) الشافعية^(٥)، والحنابلة^(٦).

واستدلوا على هذا بأدلة القول الثالث وقالوا^(٧) هو كسب فيه دناءة ويلزم منه مباشرة النجاسة فيكره ومما يدل على كراهته حديث محيصة بن مسعود رضي الله عنه: أنه كان له غلام حجام فزجره رسول الله ﷺ عن كسبه فقال: أفلا أطعمه يتامي لي؟ قال: ((لا)) قال: أفلا أتصدق به؟ قال: ((لا)) فرخص له أن يعلفه ناضحه ورقيقه.

ومن أهل العلم من كرهه؛ لأنه من الأشياء التي تحب للمسلم على المسلم إعانة له عند

قال المهيمني في مجمع الزوائد (١٢٨/٣) : ((رجال أحمد رجال الصحيح)) ، ومثله قال المنذري في الترغيب والترهيب (٣٣٠/١) .

(١) يُنظر: زاد المعاد ٧٠٠/٥.

(٢) يُنظر: المغني ١٣٦/٦.

(٣) يُنظر: فتح الباري ٤٥٩/٤.

(٤) يُنظر: المبسوط ٨٤/١٥.

(٥) يُنظر: المجموع ٦٠/٩.

(٦) يُنظر: المبدع ٩٢/٥.

(٧) يُنظر: التمهيد ٢٢٥/٢، فتح الباري ٤٥٩/٤.

الاحتياج له فما كان ينبغي له أن يأخذ على ذلك أجراً^(١).

رابعاً: القول الخامس، وأدلتة.

القول الخامس: أن حكم كسب الحجام راجع إلى حاله، وهذا القول هو رأي شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله فقد قال: ((واتخاذ الحجام صناعة يُتَكسب بها هو مما نُهي عنه عند إمكان الاستغناء عنه؛ فإنه يفضي إلى كثرة مباشرة النجاسات والاعتناء بها لكن إذا عمل ذلك العمل بالعوض استحقه وإلا فلا يجتمع عليه استعماله في مباشرة النجاسة وحرمانه أجرته، ونهى عن أكله مع الاستغناء عنه مع أنه ملكه وإذا كانت عليه نفقة رقيق أو بهائم يحتاج إلى نفقتها أنفق عليها من ذلك لئلا يفسد ماله إذا كان الرجل محتاجاً إلى هذا الكسب ليس له ما يغنيه عنه إلا المسألة للناس فهو خير له من مسألة الناس كما قال بعض السلف كسب فيه دناءة خير من مسألة الناس))^(٢).

واستدلوا على هذا القول بجميع أدلة الأقوال الأربعة السابقة فجمعوا بينها بهذا القول.

(١) يُنظر: فتح الباري ٤/٤٥٩.

(٢) الفتاوى الكبرى ٥/٤٠٧.

الفرع الرابع: ويشتمل على:**أولاً: مدى صحة الحكم على الرأي بالشذوذ.**

بعد النظر في أدلة القائلين بالفرق في كسب الحجامة بين الحر والعبد، فيكره للحر الاحتراف بالحجامة، ويحرم عليه الإنفاق على نفسه منها، ويجوز له الإنفاق على الرقيق والدواب منها، وتباح للعبد مطلقاً، نجد أن هذا القول قول له دليله المعتمد، ولهذا لا يصح وصفه بالشذوذ.

ثانياً: الترجيح.

والذي يترجح - والله تعالى أعلم - القول الخامس فهو أعدل الأقوال وذلك لأن الحاجة تنزيل الكراهة، فحال المحتاج إليه ليست كحال المستغني عنه، وأصول الشريعة كلها مبنية على هذا الأصل: أنه يفرق في المنهيات بين المحتاج وغيره، كما في المأمورات؛ ولهذا أبيحت المحرمات عند الضرورة، لاسيما إذا قدر أنه يعدل عن ذلك إلى سؤال الناس. فالمسألة أشد تحريماً^(١).

ثالثاً: ثمرة الخلاف.

ثمرة الخلاف في هذه المسألة واضحة ظاهرة فعلى القول الراجح يكون حكم كسب الحجم راجع لحالته، أما على القول بالتحريم فيلزم منه تأثيمه بأكله.

(١) يُنظر: مجموع الفتاوى ١٩٣/٣٠.

المطلب الثالث: عدم بطلان الإجارة إذا تلفت العين المؤجرة عقب القبض وقبل التمكن من الانتفاع.

الفرع الأول: ويشتمل على:

أولاً: التمهيد

سبق في المطلب الأول من هذا المبحث التوطئة بما تغني الإحالة إليه عن إعادته هنا بيد أن مما ينبغي الإشارة إليه هنا هو مصطلح عقب الوارد في رأس المسألة. فعقب الشيء أي بعده مباشرة أو في آخر الشيء^(١) وفي لسان العرب عقب كل شيء آخره^(٢).

وعقب القبض أي بعد القبض مباشرة فيعلم من ذلك عدم مضي مدة بعد القبض لها أجرة ولهذا اختلفت تعبيرات العلماء في الإشارة إلى هذه المسألة مع اتحاد قصدهم لها. وقد أشار إليها في المجموع فقال: ((وان استأجر عبدا فمات في يده، فان كان العقد على موصوف في الذمة طالب ببدله لما ذكرناه في الرد بالعيب، وإن كان العقد على عينه فان لم يمض من المدة ما له أجرة انفسخ العقد، وقال أبو ثور من أصحابنا: لا ينفسخ، بل يلزم المستأجر الأجرة))^(٣).

وشيخ الإسلام ابن تيمية أشار إلى هذه المسألة فقال: ((ولهذا نقل الإجماع على أن العين المؤجرة إذا تلفت قبل قبضها بطلت الإجارة، وكذلك إذا تلفت عقب قبضها وقبل التمكن من الانتفاع، إلا خلافاً شاذاً حكوه عن أبي ثور))^(٤).

فيعلم بهذا أن التلف المقصود في هذه المسألة هو ما كان عقب القبض قبل مضي مدة لها أجرة وقبل التمكن من الانتفاع.

(١) يُنظر: تهذيب اللغة ١/١٧٩.

(٢) يُنظر: لسان العرب ١/٦٦١ مادة (عقب).

(٣) المجموع ١٥/٧٤.

(٤) الفتاوى ٣٠/٢٨٨.

ثانيًا: تصوير المسألة.

إذا تلفت العين المؤجرة عقب استلام المستأجر لها وقبل تمكنه من الانتفاع بها فهل يفسخ عقد الإجارة أم لا يفسخ؟ وتكون الإجارة صحيحة، والأجرة على المستأجر لازمة، والمنافع عليه مضمونة.

ثالثًا: تحرير محل النزاع.

محل النزاع هو العين المستأجرة إجارة عين التالفة عقب قبض المستأجر لها وقبل تمكنه من الانتفاع بها، كما إذا تلفت قبل مضي مدة تمكنه من ذلك فهل يفسخ عقد الإجارة أم لا؟.

الفرع الثاني: ويشتمل على:**أولاً: نص من حكم عليه بالشذوذ.**

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: ((أما الجوائح في الإجارة فنقول: لا نزاع بين الأئمة أن منافع الإجارة إذا تعطلت قبل التمكن من استيفائها سقطت الأجرة لم يتنازعوها في ذلك كما تنازعوها في تلف الثمرة المبعة، لأن الثمرة هناك قد يقولون قبضت بالتخلية، وأما المنفعة التي لم توجد فلم تقبض بحال. ولهذا نقل الإجماع على أن العين المؤجرة إذا تلفت قبل قبضها بطلت الإجارة، وكذلك إذا تلفت عقب قبضها وقبل التمكن من الانتفاع، إلا خلافاً شاذاً حكوه عن أبي ثور^(١).

ثانياً: تحرير الرأي المحكوم عليه بالشذوذ، ونسبته، وأدلتها.

القول بعدم انفساخ الإجارة إذا تلفت العين المؤجرة عقب قبضها وقبل التمكن من الانتفاع منسوب لأبي ثور^(٢).

واستدل لهذا القول بالأدلة التالية:

الدليل الأول: أن المعقود عليه أُلِفَ بعد قبضه كما لو هلك المبيع بعد التسليم فلا يفسخ العقد^(٣).

ونوقش: بأن المعقود عليه المنافع، وقبضها استيفاءؤها أو التمكن من استيفائها، ولم يحصل ذلك فأشبهه تلفها قبل قبض العين^(٤).

الدليل الثاني: أن هذا القول هو قياس قول من يقول بعدم وضع الجوائح^(٥).

ونوقش: بأن المعقود عليه هنا المنافع وهي معدومة لم تقبض، وإنما قبضها باستيفائها أو التمكن من استيفائها، وإنما جعل قبض العين قبضاً لها في انتقال الملك والاستحقاق، وجواز

(١) الفتاوى ٢٨٨/٣٠.

(٢) يُنظر: الحاوي ٣٩٨/٧.

(٣) يُنظر: المجموع ٧٤/١٥.

(٤) يُنظر: المجموع ٧٧/١٥.

(٥) يُنظر: الفتاوى ٢٨٨/٣٠.

التصرف. فإذا تلفت العين فقد تلفت قبل التمكن من استيفاء المنفعة فتبطل الإجارة، وهذا يلزمهم مثله في الثمرة باعتبار ما لم يوجد من أجزائها. والأصول في الثمرة كالعين في المنفعة وعدم التمكن من استيفاء المقصود بالعقد موجود في الموضعين. فأبو ثور طرد القياس الفاسد كما طرد الجمهور القياس الصحيح في وضع الجوائح وإبطال الإجارة^(١).

(١) يُنظر: الفتاوى ٢٨٨/٣٠.

الفرع الثالث: ويشتمل على:

أولاً: القول الثاني وأدلته.

القول الثاني: انفساخ الإجارة إذا تلفت العين المؤجرة عقب قبضها وقبل التمكن من الانتفاع، وهذا القول هو قول كافة العلماء والفقهاء فقد نقل غير واحد من العلماء أنه لم يخالف في هذا الرأي إلا أبا ثور^(١).

قال الماوردي: ((الحال الثالثة: أن يكون ذلك بعد تسليم العبد والدار، وقبل استيفاء السكنى والخدمة، فمذهب الشافعي أن الإجارة تبطل فيما بقي من المدة بموت العبد وانهدام الدار وبه قال مالك، وأبو حنيفة، والفقهاء))^(٢).

واستدلوا على هذا بالأدلة التالية:

الدليل الأول: الإجماع الذي نقله شيخ الإسلام ابن تيمية على انفساخ الإجارة في هذه الحالة، قال رحمه الله: ((ولهذا نقل الإجماع على أن العين المؤجرة إذا تلفت قبل قبضها بطلت الإجارة، وكذلك إذا تلفت عقب قبضها وقبل التمكن من الانتفاع))^(٣).

الدليل الثاني: أن المعقود عليه في الإجارة المنافع، وقبضها باستيفائها، أو التمكن من استيفائها، وقد تلفت قبل قبضها فانفسخ العقد كالمبيع إذا هلك قبل القبض^(٤).

الدليل الثالث: أن المنافع مقبوضة حكماً في حق المستأجر لجواز تصرفه فيها، وغير مقبوضة إلا بمضي المدة في حق المؤجر لما عليه من ضمانها وتسليمها، وليس تسليم الدار تسليمًا لها مستقرًا وإنما يستقر بمضي المدة؛ لأن منافع المدة الباقية لم تخلق فلم يصح أن تقبض قبض انبرام، ولا أن يملك بالغائب منها عوض، ولأنه لو استقر قبض المنافع في حال التسليم لوجب استرجاع الدار في الحال ولما انتظر بها تقضي المدة لأجل ما استقر بها من قبض المنفعة فلما لم يجز استرجاعها قبل تقضي المدة وجب أن يكون الترك لاستيفاء المنفعة، وما بطل قبل

(١) يُنظر: المجموع ٧٧/١٥، الحاوي ٣٩٨/٧، الفتاوى ٢٨٨/٣٠، المغني ٢٦٢/٥، الشرح الكبير ١٠٥/٦.

(٢) الحاوي ٣٩٨/٧.

(٣) الفتاوى ٢٨٨/٣٠.

(٤) يُنظر: المجموع ٧٤/١٥.

الاستيفاء بطل العقد فيه، ولأن الأجرة لا تخلو من ثلاثة أحوال: إما أن تكون في مقابلة استيفاء المنفعة، أو في مقابلة تسليم الدار أو في مقابلة التمكين منها إلى انقضاء المدة فلم يجز أن تكون في مقابلة استيفاء المنفعة؛ لأنه لو قبض، ولم يسكن للزمته الأجرة، ولم يجز أن تكون في مقابلة تسليم الدار؛ لأنه لو كان كذلك لما استرجعت عند انقضاء المدة، فثبت أنها في مقابلة التمكين منها إلى انقضاء المدة، فإذا لم يحصل التمكين في جميع المدة لم يستحق جميع الأجرة وخالف البيع؛ لأن الثمن في مقابلة تسليم الرقبة ولذلك لم يرتجع^(١).

(١) يُنظر: الحاوي ٣٩٨/٧.

الفرع الرابع: ويشتمل على:**أولاً: مدى صحة الحكم على الرأي بالشذوذ.**

بعد دراسة القول بعدم انفساخ الإجارة إذا تلفت العين بعد القبض وقبل التمكن من الانتفاع يظهر - والله تعالى أعلم - ثبوت شذوذ هذا الرأي لضعف أدلته وعدم اعتبارها، وذلك لمصادمتها للإجماع الذي تقدم ذكره ولما حكاه جمع من أهل العلم - كما تقدم - أن المتفق عليه بين العلماء انفساخ العقد في هذه الحالة، ولأن هذا القول مخالف لأساس عقد الإجارة وهو أن استيفاء المنافع يحدث شيئاً فشيئاً وقبضها لا يكون إلا بحدوثها على ملك المستأجر باستيفائها أو التمكن من الاستيفاء ولم يحصل ذلك فأشبهه تلفها قبل قبض العين.

ثانياً: الترجيح.

الراجح هو القول بانفساخ الإجارة إذا تلفت العين المستأجرة إجارة عين عقب القبض قبل مضي مدة لها أجرة وقبل التمكن من الانتفاع وذلك لثبوت شذوذ القول بخلافه.

ثالثاً: ثمرة الخلاف.

من ثمرة الخلاف في هذه المسألة أنه على القول الراجح فإن الإجارة باطلّة، والأجرة على المستأجر غير لازمة، والمنافع عليه غير مضمونة أما على قول أبي ثور فقد قال الماوردي: ((وقال أبو ثور: الإجارة صحيحة، والأجرة للمستأجر لازمة، والمنافع عليه مضمونة))^(١).

(١) الحاوي ٣٩٨/٧.