المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة
(٠٣٢)
كلية الشريعة
قسم الفقه

المطلب العالي شرح وسيط الغزالي

لأبي العباس نجم الدين أحمد بن محمد بن الرِّفعة

المتوفى سنة ٧١٠هـ

(من بداية الباب الثاني في الإجارة, إلى نهاية الباب الثاني من كتاب الإجارة)

دراسةً وتحقيقاً

رسالة مقدمة لنيل درجة العالمية (الماجستير)

إعداد الطالب

أحمد بن راشد الرحيلي

إشراف فضيلة الشيخ

د. أحمد بن محمد الجهني

العام الدراسي

١٤٣٠ – ١٤٣١هـ

بسم الله الرحمن الرحيم

المقـدِّمة:

إن الحمد لله نحمده ونستعينه، 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 أن محمداً عبده ورسوله، صلى الله وسلم عليه وعلى آله وصحبه ﴿ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ قَالَ تَعَالَىٰ: ﴾ ﴿ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ صَدَقَ ﴾ [آل عمران: ١٠٢]، ﴿ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ **قال تعالى :** ﴾ ﴿ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ **صدق الله العظيم** بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ قَالَ تَعَالَىٰ: ﴾ ﴿ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ ﴾ [النساء: ١]، ﴿ الْفُرْقَانِ الشُّعَرَاءِ النَّمْلِ الْقَصَصِ الْعَنكَبُوتِ الرُّومِ لُقْمَانَ السَّجْدَةِ الْأَحْزَابِ سَبَإٍ فَاطِرِ يسٓ الصَّافَّاتِ صٓ الزُّمَرِ غَافِرٍ فُصِّلَتْ الشُّورَىٰ الزُّخْرُفِ الدُّخَانِ الْجَاثِيَةِ الْأَحْقَافِ مُحَمَّدٍ الْفَتْحِ ﴾ [الأحزاب: ٧٠ – ٧١] أمَّا بعد:

فإن من علامات توفيق الله لعبده، وإرادته له الخير أن يفقهه في الدين، فقهاً مبنياً على الأدلة الشرعية، والفهم الصحيح، والاستنباط السليم.

ومن المعلوم أن الفقه الإسلامي من أشرف العلوم مرتبة، وأعلاها قدراً ومنزلة، وأكثرها فائدة، إذ به تفهم الأحكام، ويميز الحلال من الحرام، وتوصل الحقوق إلى أصحابها، وفضله مسلم به عند أهل الأثر، ولا يستغني عنه البشر.

ولقد اهتم علماء الإسلام بعلم الفقه أيما اهتمام، فحفظوه في الصدور، ودونوه في الكراريس، وعلموه الطلاب، وأفتوا به المستفتين والطالبين، فجزاهم الله خيراً، ورفع منزلتهم وأعلى شأنهم.

وبقيت كراريسهم تراثاً ينهل منه الناهلون، ويشتغل به المشتغلون، ومن هذه الكراريس المملوءة علماً التي لا تزال في حيز الظلام، وتحتاج إلى إخراج وعناية (**كتاب المطلب العالي شرح وسيط الغزالي للإمام ابن الرفعة**).

وقد قامت الجامعة مشكورة بتوزيع هذا الكتاب على طلابها، وكان نصيبي منه من بداية (الباب الثاني في الإجارة وفيه: بيان الإجارة الصحيحة إلى نهاية الباب الثاني من كتاب الإجارة)، ويقع في (٦٨) لوحة.

فأسأل الله عز وجل الإعانة، والكفاية، والتوفيق، والسداد لي ولإخواني طلاب العلم.

أهمية الكتاب وأسباب اختياري له:

يعتبر المطلب العالي من أهم كتب الفقه الشافعي ، قال الأسنوي فيه: «وهو أعجوبة في كثرة النصوص والمباحث ..»[(١)]، ومما يؤكد أهمية المطلب العالي، وعلو شأنه عند العلماء، أن الأئمة الذين صنفوا بعد ابن الرفعة نقلوا عنه في ثنايا كتبهم، كشراح المنهاج, منهم شمس الدين الخطيب في مغني المحتاج، والرملي في نهاية المحتاج، فالمطلب العالي موسوعة كبيرة لأقوال أئمة الشافعية المعتمدين الذين تقدموا على ابن الرفعة، قال ابن السبكي صاحب الطبقات عندما ترجم لابن الرفعة: « ولا مطمع في استيعاب مباحثه، وغرائبه، لأن ذلك بحر زاخر، ومهيع لا يعرف له أول من آخر .. »[(٢)].

(١) انظر: طبقات الأسنوي ١/ ٢٩٧ .

(٢) انظر: طبقات ابن السبكي ٩/ ٢٦.

وقد اخترت تحقيق جزء من المطلب العالي في شرح وسيط الإمام الغزالي لابن الرفعة لأمور عدَّة, منها:

١ – أهمية هذا الكتاب، وقد تقدّم بيان ذلك.

٢ – رغبة في نيل الأجر من الله عز وجل بإخراج مثل هذا التراث العظيم.

٣ – الرغبة في تحقيق تراث علمائنا رحمهم الله.

٤ – حاجة طلاب العلم وغيرهم لمثل هذا التراث، فالمطلب العالي يعد من أهم كتب الفقه الشافعي, حيث يعد موسوعة كبيرة حوت أقوال علماء الشافعية الذين تقدموا على ابن الرفعة رحمه الله حتى قالوا إن المطلب العالي في هذا المجال فاق المجموع للنووي.

٥ – اعتماد المؤلفين الذين جاءوا بعد ابن الرفعة لأقواله في ثنايا كتبهم، كالعلائي صاحب المجموع المذهب في قواعد المذهب، والشربيني صاحب مغني المحتاج في شرح المنهاج، وغيرهما من الأئمة المعتمدين.

٦ – المشاركة في إكمال ما بدأته الجامعة الإسلامية في إخراج هذه الموسوعة الفقهية لابن الرفعة رحمه الله.

الدِّراسات السابقة:

لقد سبقني في تحقيق هذا الكتاب مجموعة من الطلاب وهم:

١. عمر إدريس شاماي: من أول الكتاب، إلى نهاية الفصل الرابع في كيفية إزالة النجاسة.

٢. موسى محمد شقيفات: من أول باب الاجتهاد بين النجس والطاهر، إلى نهاية باب الأواني.

٣. ماوردي محمد: من بداية القسم الثاني في المقاصد، إلى نهاية باب سنن الوضوء.

٤. عبد الباسط بن حاج: من بداية الباب الثاني في الاستنجاء، إلى آخر الباب الرابع في الغسل.

٥. عبد الرحمن بن عبدالله خليل: من بداية كتاب التيمم، إلى آخر الباب الثاني من كتاب الحيض.

٦. أحمد العثمان: من الباب في المتحيرة، إلى نهاية كتاب المواقيت.

٧. عمار إبراهيم: من الباب الثاني في الأذان، إلى باب استقبال القبلة.

٨. محمد سليم: من بداية الباب الثالث في استقبال القبلة، إلى نهاية تكبيرة الإحرام.

٩. دوريم تامة علي آي: من بداية القول في القيام، إلى نهاية الركوع.

١٠. عمر السَّلومي: من بداية القول في الاعتدال إذا رفع الرأس من الركوع، إلى آخر الباب الرابع كيفية الصلاة.

١١. عبد المحسن المطيري: من بداية الباب الخامس في شرائط الصلاة ونواقضها، إلى بداية موضع سجود السهو.

١٢. محمد المطيري: من بداية موضع سجود السهو من الباب السادس في أحكام السجدات، إلى نهاية المسألة الرابعة: إذا أحس الإمام بداخل في الركوع، من كتاب صلاة الجماعة[١].

١٣. عيسى الصاعدي: من بداية المسألة الخامسة من كتاب صلاة الجماعة، إلى نهاية كتاب صلاة الجماعة.

١٤. سلمان العلوني: من بداية كتاب صلاة المسافرين، إلى نهاية الشرط الرابع من شروط صلاة الجمعة وهو العدد.

١٥. فايز الحجيلي: من بداية الشرط الخامس من شروط صلاة الجمعة وهو الجماعة، إلى نهاية كتاب صلاة الجمعة.

١٦. محبوب المرواني: من بداية كتاب صلاة الخوف، إلى نهاية كتاب صلاة الاستسقاء.

١٧. عبدالعزيز العنزي: من بداية كتاب الجنائز، إلى نهاية الطرف الثاني فيمن يصلي.

١٨. بدر الشهري: من بداية الطرف الثالث في كيفية الصلاة، إلى نهاية باب تارك الصلاة.

١٩. محمد فالح المخلفي الحربي: من بداية كتاب الزكاة، إلى نهاية الشرط الرابع: أنه لا يزول ملكه في أثناء الحول.

٢٠. خالد الخليفة: من بداية الشرط الخامس من شروط الزكاة: السَّوم، إلى نهاية القسم الثالث من طرف الأداء في تأخير الزكاة.

٢١. أحمد الشريفي: من بداية زكاة العشرات، إلى نهاية زكاة النقدين.

٢٢. محمد نسيم: من بداية زكاة التجارة، إلى نهاية كتاب الزكاة.

٢٣. إبراهيم موغيروا: من بداية كتاب الصيام، إلى نهاية مبيحات الإفطار.

---

(١) بدأت تكملة القمولي للمطلب العالي من كتاب صلاة الجماعة, وهو ضمن تحقيق الطالب محمد المطيري إلى نهاية كتاب الحج.

٢٤. صالح اليزيدي: من بداية موجبات الإفطار، إلى نهاية كتاب الاعتكاف.

٢٥. محمد ياسر: من بداية كتاب الحج، إلى نهاية الباب الأول من مقاصد الحج.

٢٦. عبدالرحمن الذبياني: من بداية الباب الثاني من مقاصد الحج، إلى نهاية الباب.

٢٧. عيسى رزيقية: من كتاب البيوع، القسم الأول، إلى نهاية المرتبة الثانية، وهي العلم بالقدر.

٢٨. عبدالله الشبرمي: من بداية المرتبة الثالثة: وهي العلم بالصفات بطريق الرؤية، إلى نهاية الباب الثاني في فساد البيع من جهة الربا.

٢٩. عبدالله الجرفالي: من بداية الباب الثالث في فساد العقد من جهة نهي الشارع إلى نهاية الباب الرابع في فساد العقد لانضمام فاسد إليه.

٣٠. خالد الغامدي: من بداية القسم الثاني من بيان لزوم العقد وجوازه إلى نهاية الفصل الأول في حد السبب.

٣١. باسم المعبدي: من بداية الفصل الثاني في حكم السبب إلى نهاية القسم الثاني في مبطلات الخيار ودوافعه وهي خمسة.

٣٢. خالد العتيبي: من القسم الثالث من كتاب البيع في حكمه قبل القبض وبعده إلى نهاية القسم الأول: الألفاظ المطلقة في العقد.

٣٣. عبدالله سعد العتيبي: من بداية القسم الثاني: مايطلق في الثمن إلى نهاية اللفظ الخامس "وهو الشجر".

٣٤. فهد العتيبي: من بداية اللفظ السادس"أسامي الشجر"إلى نهاية الباب الأول وهو مداينة العبد.

٣٥. عاصم جمعة: من بداية الباب الثاني:في الاختلاف الموجب للتحالف إلى نهاية الجنس الأول وهو الحيوان من كتاب السلم.

٣٦. عبدالرحمن الرخيص: من بداية الجنس الثاني:في أجزاء الحيوان وزوائده من الباب الثاني في كتاب السلم إلى نهاية الشرط الثاني من شروط المرهون.

٣٧. عبدالعزيز العجيمي: من بداية الشرط الثالث من شروط المرهون إلى نهاية الوجه الثاني من التصرفات في المرهون والوطء.

٣٨. عادل خديدي: من بداية الوجه الثالث في التصرفات في المرهون "الانتفاع"إلى نهاية النزاع الأول من الباب الربع وهو النزاع في العقد.

٣٩. ناصر باحاج: من بداية النزاع الثاني في"القبض"إلى نهاية القسم الأول من كتاب التلفيس.

٤٠. خالد عفيفي: من بداية القسم الثاني من كتاب التلفيس إلى نهاية الفصل الأول من كتاب الحجر بنهاية أسباب البلوغ.

٤١. حسين الشهري: من بداية الفصل الثاني من كتاب الحجر إلى نهاية الباب الثاني من كتاب الصلح بنهاية الفروع الثلاثة.

٤٢. بلال عبدالله: من بداية الباب الثالث من كتاب الصلح إلى نهاية الباب الأول من كتاب الضمان بنهاية أركانه الستة.

٤٣. بلال سلطان: من بداية الباب الثاني من كتاب الضمان إلى نهاية الباب الأول من كتاب الوكالة بنهاية أركانه الأربعة.

٤٤. خالد السليماني: من بداية الباب الثاني في حكم الوكالة إلى نهاية كتاب الوكالة.

٤٥. نائف اليحي: من بداية كتاب الإقرار إلى نهاية اللفظ الثامن من الأقارير المجملة.

٤٦. عبدالرحمن الفارسي: من بداية اللفظ التاسع من الأقارير المجملة إلى نهاية كتاب الإقرار.

٤٧. نوح عالم: من بداية كتاب العارية إلى نهاية الباب الأول في أركان الضمان من كتاب الغصب.

٤٨. ناصر العمري: من بداية الباب الثاني في الطوارئ على المغصوب إلى نهاية كتاب الغصب.

٤٩. صالح الثنيان: من بداية كتاب الشفعة إلى نهاية الفصل الأول من الباب الثاني من هذا الكتاب وفيه (فيما يحصل به الملك).

٥٠. وليد المرزوقي: من بداية الفصل الثاني في الباب الثاني من كتاب الشفعة وفيه: (فيما يبذل من الثمن) إلى نهاية كتاب الشفعة.

٥١. محمد مروان وليد: من بداية كتاب القراض إلى نهاية الباب الثاني في حكم القراض.

٥٢. سلامة الجهني: من بداية الباب الثالث من كتاب القراض وفيه (حكم التفاسخ والتنازع) إلى نهاية الباب الأول في كتاب المساقاة وفيه (أركان المساقاة).

٥٣. رجاء محمد: من بداية الباب الثاني في كتاب المساقاة وفيه (حكم المساقاة الصحيحة) إلى نهاية الباب الأول من كتاب الإجارة وفيه (أركان الإجارة).

خطة البحث:

وتتكون من مقدمة، وقسمين: قسم الدراسة, وقسم التحقيق,، وفهارس .

المقدّمة: وتشتمل على ما يأتي:

- الافتتاحية
- أهمية الكتاب وأسباب اختياري له.
- الدراسات السابقة.
- خطة البحث.
- منهج التحقيق.
- شكر وتقدير.

القسم الأول: الدراسة، وفيه تمهيد وفصلان:

التمهيد: الغزالي وكتابه الوسيط, وفيه مبحثان:

المبحث الأول: ترجمة موجزة للغزالي رحمه الله، ويشتمل على سبعة مطالب:

المطلب الأول: اسمه، ونسبه، وكنيته، ولقبه.

المطلب الثاني: مولده ونشأته ووفاته.

المطلب الثالث: طلبه للعلم ورحلاته فيه.

المطلب الرابع: شيوخه وتلاميذه, وفيه فرعان:

الفرع الأول: شيوخه.

الفرع الثاني: تلاميذه.

المطلب الخامس: مكانته العلمية, وثناء العلماء عليه.

المطلب السادس: مصنفاته.

المطلب السابع: عقيدته.

المبحث الثاني: دراسة كتاب الوسيط للغزالي.

الفصل الأول: ترجمة موجزة للعلامة ابن الرفعة, ويشتمل على ستة مباحث:

المبحث الأول: اسمه، ونسبه، وكنيته، ولقبه.

المبحث الثاني: مولده, ونشأته، ووفاته.

المبحث الثالث: شيوخه, وتلاميذه, وفيه مطلبان:

المطلب الأول: شيوخه.

المطلب الثاني: تلاميذه.

المبحث الرابع: مكانته العلمية وثناء العلماء عليه.

المبحث الخامس: مصنفاته.

المبحث السادس: عقيدته.

الفصل الثاني: دراسة كتاب (المطلب العالي شرح وسيط الغزالي)، وفيه خمسة مباحث:

المبحث الأول: اسم الكتاب ونسبته إلى المؤلف.

المبحث الثاني: أهمية الكتاب.

المبحث الثالث: مصادر المؤلف في الكتاب

المبحث الرابع: منهجه في الكتاب.

المبحث الخامس: في وصف النسخ الخطية، ونماذج من المخطوطات.

القسم الثاني: في النص المحقق:

ويشتمل ذلك على الجزء المراد تحقيقه وهو من بداية الباب الثاني في الإجارة وفيه: بيان الإجارة الصحيحة, إلى نهاية الباب الثاني من كتاب الإجارة.

الفهارس: وضع الفهارس الفنية اللازمة وهي تسعة فهارس:

١ ـ فهرس الآيات القرآنية.

٢ ـ فهرس الأحاديث النبوية.

٣ ـ فهرس الآثار.

٤ – فهرس الأعلام.

٥ ـ فهرس الأبيات الشعرية.

٦ ـ فهرس الأماكن والبلدان.

٧ ـ فهرس المصطلحات العلمية والكلمات الغريبة.

٨ ـ فهرس المصادر والمراجع.

٩ ـ فهرس الموضوعات.

منهجي في تحقيق هذا الجزء:

سيكون منهجي في التحقيق إن شاء الله تعالى على النحو التالي:

(١) نسخ النص المراد تحقيقه حسب القواعد الإملائية الحديثة.

(٢) سأعتمد أصلاً، نسخة مكتبة أحمد الثالث بتركيا برقم (١١٣٠) وذلك لوضوح خطها، وإمكانية قراءته، وسأرمز لها بـ (أ)، وسأقوم بمقابلتها مع نسخة دار الكتب المصرية رقم (٢٧٩) وسأرمز لها بالرمز (ب)، وسأثبت الفروق بين النسختين، وذلك فيما عدا الآيات القرآنية، وصيغ التمجيد، والثناء على الله تعالى، وصيغ الصلاة والسلام على النبي صلى الله عليه وسلم، وصيغ الترضي والترحم.

(٣) إذا اختلفت النسختين أثبت في المتن ما في الأصل، وأشير في الحاشية إلى ما أراه صواباً.

(٤) التمييز بين المتن والشرح، وذلك بجعل المتن بين قوسين بخط أسود عريض.

(٥) الإشارة إلى نهاية كل لوحة في المخطوط بوضع خط مائل هكذا /.

(٦) عزو الآيات القرآنية بذكر اسم السورة، ورقم الآية، مع كتابتها بالرسم العثماني.

(٧) تخريج الأحاديث النبوية، فإن كان الحديث في الصحيحين، أو في أحدهما اكتفيت بذلك، وإن لم يكن فيهما، أو في أحدهما فأخرجه من مظانه من كتب الحديث الأخرى، وأبين درجته معتمداً على الكتب التي تعنى بذلك.

(٨) تخريج الآثار من مظانها.

(٩) توثيق المسائل الفقهية، والنقول التي ذكرها الشارح من مصادرها الأصيلة، فإن تعذر ذلك فعن طريق الكتب التي تنقل أقوالهم.

(١٠) شرح الألفاظ الغريبة، والمصطلحات العلمية التي تحتاج إلى بيان.

(١١) التعليق العلمي على المسائل عند الحاجة لذلك.

(١٢) بيان الصحيح من الأقوال والأوجه، والمعتمد في المذهب, إلا إذا بيَّن الشارح ذلك.

(١٣) بيان مقادير الأطوال، والمقاييس، والموازين، بما يعادلها من المقادير الحديثة المتداولة.

(١٤) الترجمة باختصار للأعلام الوارد ذكرهم في النص المحقق.

(١٥) التعريف بالأماكن غير المشهورة التي ذكرها الشارح.

(١٦) الالتزام بعلامات الترقيم، وضبط ما يحتاج إلى ضبط.

(١٧) وضع الفهارس الفنية اللازمة، كما هو موضح في خطة البحث.

شكر وتقدير

أحمد الله سبحانه وتعالى على أنْ يسَّرَ لي سلوكَ طريقِ العلمِ، وهيأ لي أسبابَ الوصولِ إليه، والاستمرار فيه، ثمَّ أثنِّي بالشّكر للقائمين على هذه الجامعة المباركة، وكل مَن كان سبباً في تأسيسها واستمرارها في أداء رسالتِها مِن تعليم العلم النافع القائم على الوحيين، كما أشكر قسم الفقه والقائمين عليه أن هيَّئوا لي فرصة مواصلة الدراسة في هذه المرحلة.

وأخصُّ بالشّكر العاطر المكلل بالحب والتقدير مشرفي على هذه الرسالة الدكتور/ أحمد بن محمد الجهني –حفظه الله– الذي تكرَّم بالإشراف على هذه الرسالة, وقد وجدته رفيع القدر, عالي الكعب, عظيم الفهم والعلم, واسع الصدر,رفيع الأخلاق, باسم المحيا, وقد نهلت من علمه, واستفدت من خبرته, فلله دره من مشرف, وقد بذل مِن جهده ووقته الكثير, واستفدت من ملحوظاته القيمة, وتوجيهاته النافعة, وأسأل الله عز وجل أن يجزيه خير الجزاء, وأن يعظم مثوبته , ويعلي قدره.

ثمَّ أعمُّ بالشّكر كلَّ مَن مدَّ إليَّ يدَ العونِ بتوجيهٍ، أو مساعدةٍ، أو إعارةٍ لبعض المراجع، وأسأل الله أن يجزيهم خير الجزاء، وأن يوفِّقهم لما يحبّ ويرضى.

القسم

الدراسي

التمهيـد: الغزالي وكتابه الوسيط

وفيه مبحثان

المبحث الأول: ترجمة موجزة للغزالي رحمه الله.

المبحث الثاني: دراسة كتاب الوسيط للغزالي.

المبحث الأول: ترجمة موجزة للغزالي رحمه الله.

ويشتمل على سبعة مطالب:

المطلب الأول: اسمه، ونسبه، وكنيته، ولقبه.

المطلب الثاني:مولده ونشأته ووفاته.

المطلب الثالث: طلبه للعلم ورحلاته فيه.

المطلب الرابع: شيوخه وتلاميذه, وفيه فرعان:

الفرع الأول: شيوخه.

الفرع الثاني: تلاميذه.

المطلب الخامس: مكانته العلمية, وثناء العلماء عليه.

المطلب السادس: مصنفاته.

المطلب السابع: عقيدته.

المطلب الأول: اسمه, ونسبه, وكنيته, ولقبه[١].

اسمه: هو محمد بن محمد بن محمد بن أحمد الطوسي، الغزالي.

فالطوسي: نسبة إلى طوس بلدة بخراسان[٢], وقيل قرية ببخارى[٣].

والغزالي: نسبة إلى غزال وهي قرية بطوس, وقيل نسبة إلى حرفة غزل الصوف والعمل فيه[٤].

---

(١) ألف في ترجمته مؤلفات مستقلة مثل كتاب: الإمام الغزالي حجة الإسلام ومجدد المائة الخامسة لصالح الشامي, وكذلك كتاب: أبو حامد الغزالي والتصوف للشيخ عبد الرحمن دمشقية, الإمام الغزالي وآراؤه الكلامية. د/ حامد درع الجميلي. وانظر ترجمته في طبقات الشافعية الكبرى ٣/ ٤١٦, طبقات الشافعية للإسنوي ٢/ ١١١, ١١٣, مقدمة التنقيح ١/ ٩٥, طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/ ٣٠٠, طبقات الفقهاء الشافعية لابن الصلاح ١/ ٢٤٩, سير أعلام النبلاء ١٩/ ٣٢٢, تاريخ الإسلام للذهبي ٣٥/ ١١٥, ١٢٦, العبر في خبر من غبر ٢/ ٣٨٨, وفيات الأعيان ٤/ ٢١٦, طبقات الشافعية لابن كثير ٢/ ٥١٠, تبيين كذب المفتري ١/ ٥٣, شذرات الذهب ٧/ ٣٢٦, تاريخ دمشق ٥٥/ ٢٠٠, الوافي بالوفيات ١/ ٢١٢, إتحاف السادة المتقين في شرح إحياء علوم الدين ١/٦, هدية العارفين ٦/٧٩- ٨٠, معجم المؤلفين ٣/ ٦٧١.

(٢) تطلق خراسان في العصر الحديث على أكبر أجزاء شمال غربي أفغانستان وجزء من إيران. انظر بلدان الخلافة الشرقية ص ٢١- ٢٢.

(٣) طوس: مدينةٌ بخراسان، وتشمل على بلدتين يقال لإحداهما: الطابَران، والأخرى: نوقان، فُتحت أيام عثمان بن عفان رضي الله عنه.
انظر: الأنساب ٨/٢٦٣، معجم البلدان ٤/٤٩.
وقد دمَّرَ المغول مدينة طوس سنة ٦١٧ هـ تدميراً لم تنهضْ بعده أبداً، وإنَّما نشأ بعد ذلك مدينة مشهد الكبيرة – المدينة الإيرانية– منذ القرن الثامن .
انظر: بلدان الخلافة الشرقية ص٤٣٠، مؤلفات الغزالي ص٢١, تقويم البلدان ص ٤٥١.

(٤) وقد اختُلفَ في ضبطها بين تشديد الزّاي وتخفيفها، فبالتشديد نِسْبة إلى حِرْفةِ غَزْلِ الصُّوف التي كان يحترفها أبوه، وممن قال به ابن خلِّكان في وفيات الأعيان ١/٩٨، والنَّووي في التَّنقيح ١/٩٥، والذَّهبي في العبر ٢/٣٨٨، ونقل في سير أعلام النُّبلاء ١٩/٣٤٣ عن عبد الغافر الفارسي أنه قال: وقولهم: الغزَّالي، والعطَّاري، والخبَّازي، نسبة إلى الصَّنائع بلسان العجم. العبر في خبر من غبر ٢/٨٨. وبالتخفيف تكون نسبةً إلى بلدةِ غَزَالة، وقد جاء عن الغزالي – كما في التنقيح في شرح الوسيط١/٩٥، وسير أعلام النبلاء ١٩/٣٤٣، والوافي بالوفيات ١/٢١٣ أنه قال: يقولون فيَّ الغزّالي، وإنَّما أنا الغَزَالي – بتخفيف الزّاي – نسبة إلى غزالة، قرية مِن قرى طُوس، وفي المصباح

كنيته: اتفق المترجمون للغزالي على أنّه يُكنى بأبي حامد، مع أنّه لم يُعرَف له ولدٌ بهذا الاسم، بل ذُكِرَ أنّه لم يُعْقِبْ إلا البنات(١).

لقبه: حجة الإسلام. ولقب بذلك لأنه كما قال السبكي: أفقه أقرانه, وإمام أهل زمانه, فارس ميدانه, كلمة شهد بها الموافق والمخالف, وأقر بحقيقتها المعادي والمحالف(٢).

كما لقب بـ«زين الدِّين» أيضاً(٣).

المنير ص ٣٦٤ ما يؤيد ذلك، وقيل: هي نسبةٌ إلى غزالة بنتِ كعب الأحبار، وقد استوعب الزَّبيديُّ أطرافَ الكلام في هذه النِّسبة في أثناء ترجمته للغزَّالي في كتابه إتحاف السَّادة المتَّقين ١٨/١، وخلص إلى أنَّ المعتمَد عند المتأخِّرين من أئمَّة التَّأريخ والأنساب هو التَّشديد.

(١) انظر: تبيين كذب المفتري ص٢٩٦، طبقات السبكي ٢١١/٦.

(٢) طبقات الشافعية الكبرى ٣/ ٤١٧.

(٣) سير أعلام النبلاء ١٩/ ٣٢٢, وفيات الأعيان ٤/ ٢١٦.

المطلب الثاني: مولده, ونشأته, ووفاته.

مولده:

ولد –رحمه الله– سنة ٤٥٠هـ بطوس, كما ذكره أغلب من ترجم له[١], وقيل سنة ٤٥١ هـ [٢]، والأول هو المعتمد عند المترجمين له.

نشأته:

نشأ الإمام الغزالي في كنف أبيه الذي كان فقيراً صالحاً، لا يأكل إلا مِنْ كسْب يده في حِرْفةِ غزْلِ الصُّوف، ويبيعه في دكانه بطوس, وكان محباً للعلم والعلماء, ويطوف على المتفقهة ويجالسُهم، ويَجِدُّ في خِدْمَتِهم والإحسانِ إليهم، وكان إذا سمع كلامَهم بكى وتضرع إلى الله أنْ يرزُقه ابناً فقيهاً، ويحضر مجالسَ الوَعْظ ويسأل اللهَ أنْ يرزُقَه ابناً واعظاً، فاستجابَ اللهُ دَعْوَته، ورزقه محمداً أفقه أقرانه، وأحمد الواعظَ المؤثِّر[٣].

وعندما حَضَرَتْ والدَه الوفاة وصّى بأبي حامدٍ, وبأخيه أحمد إلى صديقٍ له متصوّفٍ وقال له: إنَّ لي لتأسُّفاً عظيماً على تعلُّم الخَطِّ، وأشتهي استدراك ما فاتني في ولديَّ هذين، فعلِّمْهما، ولا عليك أنْ تُنْفِدَ في ذلك جميعَ ما أُخَلِّفُه لهما.

فلمّا مات أقبلَ الصُّوفي على تعليمِهما إلى أنْ فَنِيَ ذلكَ المالُ الذي كان خلَّفه لهما أبوهما، وتعذّرَ على الصُّوفي القيامُ بقوتِهما، فقال لهما: اعلما أنِّي قد أنفقتُ عليكما ما كانَ

---

(١) انظر: البداية والنهاية ٢١٣/١٦, طبقات السبكي ١٩٣/٦، طبقات ابن قاضي شهبة ٢٩٣/١.

(٢) انظر: وفيات الأعيان ٢١٨/٤ .

(٣) انظر: طبقات الشافعية الكبرى ٣/ ٤١٧، إتحاف السادة المتقين ٧/١.

وأخوه أحمد هو: أبو الفتوح، مجد الدِّين، كان فقيها غلبَ عليه الوعظُ, والميل إلى الانقطاع, والعزلة، كان مليح الوعظ، حسن المنظر، درَّس بالمدرسة النظامية ببغداد نيابةً عن أخيه أبي حامد لما ترك التدريس زهادةً فيه، اختصر الإحياء ، وله أيضاً " الذخيرة في علم البصيرة "، توفي بقزوين في سنة ٥٢٠ هـ .

انظر : وفيات الأعيان ٩٧/١ العبر في خبر مَن غبر ٤١٢/٢، طبقات الإسنوي١١٣/٢.

لكما، وأنا رجلٌ مِنَ الفقرِ والتّجريدِ بحيثُ لا مال لي فأواسيكما به، وأَصْلَح ما أرى لكما أنْ تلجآ إلى مدرسة كأنَّكما مِنْ طلبةِ العلم، فيحصلُ لكما قوتٌ يُعينُكما على وقتِكما. ففَعلا ذلك، وكان هو السّببَ في علوِّ درجتهما، وكان الغزاليُّ يحكي هذا ويقولُ: طلبْنا العلمَ لغيرِ الله فأبى أنْ يكونَ إلا لله.

فكان أبو حامد أفقه أقرانه, وإمام زمانه(١).

وفاتُه:

اتفق المترجمون للغزاليّ على أنه توفي يوم الاثنين الرابع عشر من شهر جمادى الآخرة سنة خمس وخمسمائة، وكانت وفاته ودفنه بالطّابَران(٢) قصبة بلاد طوس وإحدى بلدتيها, رحمه الله, وأسكنه فسيح جنانه(٣).

(١) طبقات الشافعية الكبرى ٣/ ٤١٧, طبقات الإسنوي٢/١١١, إتحاف السادة المتقين ١/١٧.

(٢) إحدى مدينتي طوس وأكبرهما منذ المائة الرابعة وحتى أيام ياقوت وخراب طوس على أيدي المغول.
انظر: معجم البلدان ٤/٣، بلدان الخلافة الشرقية ص٤٣٠.

(٣) طبقات الشافعية الكبرى ٣/ ٤٢٢, البداية والنهاية ١٦/٢١٥, سير أعلام النبلاء ١٩/ ٣٤٣, وفيات الأعيان ٤ / ٢١٨, إتحاف السادة المتقين ١/ ١١.

المطلب الثالث: طلبه للعلم, ورحلاته فيه.

بدأ الغزالي – رحمه الله – التّعلُّمَ منذ صغره على يد ذلك الصّوفي صاحب أبيه كما تقدَّم قريباً، ويظهرُ أنّه تلقّى في هذه المرحلة مبادئ العلم، وأوَّليّات التعلم كالقراءة والكتابة والأدب ونحو ذلك [(١)]، ثمّ بعد نفاد المالِ ندبه الصُّوفيُّ للالتحاقِ بالمدرسة، فقرأ في صباه شيئاً من الفقه ببلده على الشيخ الرَّاذَكانيِّ[(٢)].

وزعم السبكي أنه سافر بعد ذلك إلى الشيخ أبي نصر الإسماعيلي[(٣)] بجُرْجانَ[(٤)]، وعلَّق عنه التعليقة في الفقه, ثمَّ رجعَ إلى طوس ومكث بها ثلاث سنين يشتغل بحفظ ما علَّقَ حتى استظهره [(٥)].

---

(١) انظر: طبقات الإسنوي ١١١/٢ .

(٢) انظر: تبيين كذب المفتري ص٢٩١، وفيات الأعيان ٢١٧/٤، الوافي بالوفيات ٢١١/١.
وترجمة الرّاذَكانيّ ستأتي في ذِكر شيوخ الغزاليّ ص٢٨.

(٣) هو أبو نصر، محمد بن الإمام أبي بكر أحمد بن إبراهيم، الإسماعيلي، الجُرجانيُّ الشّافعيُّ، الإمام المحدّث، كان ذا فهمٍ وقبولٍ عظيمٍ، توفي سنة ٤٠٥ هـ .
انظر: سير أعلام النبلاء ٨٩/١٧، طبقات السبكي ٩٢/٤ .

(٤) مدينة مشهورة عظيمة بين طبرستان وخراسان، وقيل: إنَّ أوّل مَن أحدث بناءها يزيد ابن المهلّب بن أبي صفرة، ولها تاريخ ألّفه حمزة السّهمي، وهي من المدن التي خرّبها المغول، ويقال لها اليوم "مِن كركان".
انظر: معجم البلدان ١١٩/٢، بلدان الخلافة الشرقية ص٤١٧-٤١٩ .

(٥) ممّن ذكرَ ارتحال الغزالي إلى أبي نصر الإسماعيلي وتلقيه الفقه عنه: السبكي في طبقاته ١٩٥/٦، والإسنوي في طبقاته ١١١/٢، وعنه نقل ابن العماد في شذرات الذهب ١٩/٦ .
وممّا يُلاحَظُ أنَّ وفاة أبي نصر (٤٠٥ هـ) كانت قبل ولادة الغزالي التي كانت سنة (٤٥٠ هـ) كما سبق قريباً؛ ممّا جعل بعضَ الباحثين يرى عدمَ صحَّةِ ما ذُكِر مِن سفر الغزاليِّ إليه وتفقهه على يديه، أو أنَّ الإسماعيلي الذي سافر إليه الغزاليُّ هو غير أبي نصر. انظر: مؤلفات الغزالي (ص٤-٥).

ثم بعدها رحل مع طائفةٍ مِنْ طلبةِ العلم إلى نيسابور عام ٤٧٠ هـ، ولازم إمام الحرمين أبا المعالي الجويني[١]، فجدَّ واجتهد حتى برع في المذهب والخلاف والجدل والمنطق، وغيرها من العلوم، وتخرَّجَ في مدةٍ وجيزةٍ، وشرع في التّصنيف، حتى صار شيخُه يُظْهِرُ التّبجُّحَ به[٢].

فلمّا ماتَ إمامُ الحرمين خرجَ الغزاليُّ متوجهاً إلى المعسكر، قاصداً الوزير نظامَ الملكِ[٣]؛ إذ كان مجلسُه مَجْمعاً لأهل العلم، فناظَرَ العلماءَ في مجلسِه، وقهر الخصومَ، فانبهر له الوزيرُ، وتلقّاه بالتّعظيمِ والتّبجيلِ، وولاه التّدريسَ بمدرستِه ببغدادَ، فقَدِمَ بغدادَ سنة ٤٨٤ هـ، ودرَّسَ بالنِّظاميّة، وأُعجِبَ الخلقُ بفصاحته وعلومه، وعظُمَ جاهه، وبَعُدَ صيتُه[٤] .

وفي ذي القعدة من سنة ٤٨٨ هـ تركَ التدريسَ وسلك طريق التزهُّد والانقطاع[٥]، وتوجَّه لأداء فريضة الحج وأناب أخاه أحمد مكانه[٦]، ثمَّ توجَّه إلى دمشق ودخلها سنة ٤٨٩ هـ فمكث بها يسيراً، ثمَّ انتقل إلى بيت المقدس وجاور به مدة، ثم عاد إلى دمشق ومكث بها عشر سنين معتكفاً بالمنارة الغربية في الجامع الأموي، وصنف في هذه الفترة كتابه: «إحياء علوم الدِّين»[٧].

---

(١) ستأتي ترجمته في شيوخ الغزالي ص٢٧ .

(٢) انظر: تبيين كذب المفتري ص٢٩١، سير أعلام النبلاء ٣٢٣/١٩، طبقات السبكي ١٩٦/٦.

(٣) هو: أبو علي، الحسن بن علي بن إسحاق الطُّوسيُّ، قِوامُ الدِّين، الوزير الكبير، العاقل الخبير، كان مجلسُه عامراً بالقرّاء والفقهاء، أنشأ المدرسة الكبرى ببغداد، وأخرى بنيسابور، وثالثة بطوس، ورغَّب في العلم، وأدرَّ على طلابه الصلات، قَتله أحدُ الباطنية وهو صائمٌ في رمضان سنة ٤٨٥هـ.
انظر: سير أعلام النبلاء ٩٤/١٩، العبر ٣٤٩/٢، البداية والنهاية ١٢٥/١٦.

(٤) انظر: وفيات الأعيان ٢٣٠/٤، طبقات السبكي ١٩٧/٦، الوافي بالوفيات ٢١١/١ .

(٥) انظر: البداية والنهاية ١٤٧/١٦، الوافي بالوفيات ٢١١/١.

(٦) انظر: طبقات السبكي ١٩٧/٦.

(٧) انظر: طبقات السبكي ١٩٧/٦، تبيين كذب المفتري ص٢٩٣، طبقات الإسنوي ١١٢/٢ .

ثم سافر إلى مصر، ومنها إلى الإسكندرية، وأقام بها مدة[١]، ثم قفل راجعاً إلى خراسان فمرَّ ببغدادَ وعقد بها مجلسَ الوعظِ، وحدَّثَ بكتابِه «الإحياء»[٢]، ثم رجع إلى بلده طوس واشتغل بنفسه وبتصنيف الكتب المفيدة في عدة فنون[٣]، ثمَّ ألحَّ عليه بعضُ الوزراء بالخروج إلى نيسابور والتدريس بنظاميتها فأجابه إلى ذلك، فدرَّسَ بها مدةً[٤].

ثم ترك التدريس ورجع إلى بيته في طوس حيث اتخذ له مدرسة للفقهاء بجانب بيته، ورِباطاً[٥] للصُّوفية، ووزَّع أوقاتَه على وظائفَ مِنْ خَتْمِ القرآنِ، والتَّدريسِ لطلبةِ العلمِ، والاشتغال بالعبادة والإقبال على الحديث إلى أن وافاه أجلُ ربِّه[٦].

(١) انظر: وفيات الأعيان ٢٣٠/٤، الوافي بالوفيات ٢١١/١، طبقات السبكي ١٩٩/٦ .

(٢) انظر: طبقات السبكي ٢٠٠/٦ .

(٣) وفيات الأعيان ٢٣٠/٤.

(٤) انظر: تبيين كذب المفتري ص٢٩٤، سير أعلام النبلاء ٣٢٤/١٩، طبقات الإسنوي ١١٢/٢.

(٥) هو بيتٌ يُبنى للفقراء، ويُجمَعُ على رُبُط ورِباطات.
انظر: المصباح المنير ٢١٦/١ .

(٦) انظر: الوافي بالوفيات ٢١١/١، طبقات السبكي ٢١٠/٦، البداية والنهاية ٢١٥/١٦.

المطلب الرابع: شيوخه, وتلاميذه، وفيه فرعان:

الفرع الأول: شيوخه:

تتلمذ الغزاليُّ – رحمه الله – على جَمْعٍ مِنْ أهلِ العلمِ، وأفاد مِنْ علومِهم، ومِنْ أبرزهم:

١- أبو سهل، محمد بن أحمد بن عبيد الله، المروزي، الحفصيّ، الشيخ المسند، راوي صحيح البخاري، حدَّثَ به بمرو ونيسابور، وكان رجلاً مباركاً من العوامّ، أكرمه نظامُ الملكِ وسمعَ منه، وحَمَلَه إلى نيسابور فحدَّثَ بالصّحيحِ في النِّظامية، مات في سنة ٤٦٥هـ، وقيل: ٤٦٦ هـ [١]. سمع منه الغزالي صحيح البخاري[٢].

٢- الإمام أبو المعالي، عبد الملك ابن الشَّيخ أبي محمَّد عبد الله بن يوسف بن محمَّد الجُوَيْني النَّيسابوري، إمام الحرمين، ضياء الدِّين، النَّظَّار الأصولي المتكلِّم البليغ الأديب، رئيس الشَّافعيَّة بنيسابور، ولد سنة ٤١٩هـ، تفقَّه على والده، توفِّي سنة ٤٧٨هـ [٣]. وبه تخرَّجَ الغزاليُّ في كثير من العلوم [٤].

٣- أبو الفتح، نصر بن إبراهيم بن نصر المقدسيّ، ثمَّ الدّمشقي، الإمام الزاهد، المجمَع على جلالته، تفقه على سُلَيم الرازي، من تصانيفه: التهذيب، والتقريب وغيرها، كان موته بدمشق سنة ٤٩٠ هـ [٥]، أخذ عنه الغزاليُّ بدمشقَ أثناء إقامته بها[٦].

---

(١) ترجمته في : الأنساب ١٧٥/٤ ، سير أعلام النبلاء ٢٤٤/١٨ ، العبر ٣٢٠/٢ .

(٢) انظر: سير أعلام النبلاء ٢٤٤/١٨، طبقات السبكي ٢٠٠/٦، إتحاف السادة المتقين (١٩/١).
والإمام البخاري هو: أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة بن بردزبه الإمام في علم الحديث، صاحب الجامع الصحيح والتاريخ، رحل في طلب الحديث إلى أكثر محدثي الأمصار، وكتب بخراسان, ومدن العراق, والحجاز والشام ومصر، وقدم بغداد، واجتمع إليه أهلها واعترفوا بفضله, وشهدوا بتفرده في علم الرواية والدراية توفي سنة ٢٥٦. انظر: وفيات الأعيان١٨٩/٤, تهذيب الأسماء ١/ ٦٧, سير أعلام النبلاء ١٢/ ٣٩١.

(٣) ترجمته في: سير أعلام النُّبلاء ٤٦٨/١٨، طبقات السُّبكي ١٦٥/٥، شذرات الذهب ٣٣٨/٥ .

(٤) انظر: سير أعلام النبلاء ٣٢٣/١٩، طبقات ابن قاضي شهبة ٢٩٣/١ .

(٥) انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات ١٢٥/٢ ، العبر ٣٦٣/٢، طبقات ابن قاضي شهبة ٢٧٤/١ .

(٦) انظر: سير أعلام النبلاء٣٢٣/١٩، طبقات السبكي ١٩٧/٦- ١٩٨ .

٤- أبو الفتيان، عمر بن عبد الكريم بن سعدويه، الرّوّاسي، الدِّهِسْتانيّ، الإمام الحافظ، المكثر الرّحّال، كان بصيراً بهذا الشأن محققاً، قيل: إنه سمع من ثلاثة آلاف وست مئة شيخ، سار إلى مرو باستدعاء محدِّثِيها ليحملوا عنه، فأدركته المنية سنة ٥٠٣ هـ [١]، سمع منه الغزالي صحيحي البخاري ومسلم[٢].

٥- أبو حامد، أحمد بن محمد الراذَكاني الطُّوسي، وراذَكان قريةٌ مِن قرى طوس[٣]، وقد قرأ عليه الغزاليُّ طرفاً من الفقه في صباه[٤].

(١) انظر ترجمته: سير أعلام النبلاء ٣١٧/١٩، الوافي بالوفيات ٣١٨/٢٢، شذرات الذهب ١٢/٦.

(٢) انظر: تاريخ الإسلام٤٦/١١، طبقات السبكي ٢١٥/٦، البداية والنهاية ٢٠٨/١٦ .

والإمام مسلم هو: أبو الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم بن ورد بن كوشاذ القشيري النيسابوري صاحب الصحيح؛ أحد الأئمة الحفاظ وأعلام المحدثين، رحل إلى الحجاز والعراق والشام ومصر. مات سنة واحد وستين ومائتين.

انظر: وفيات الأعيان ٥ / ١٩٤, وسير أعلام النبلاء ١٢ / ٥٥٧, شذرات الذهب ٢٩٥/٢.

(٣) ترجمته في : طبقات السبكي٩١/٤ ، طبقات الإسنوي ٢٨٧/١ .

(٤) انظر: تبيين كذب المفتري ص٢٩١، وفيات الأعيان ٢٣٠/٤ .

الفرع الثاني: تلاميذه.

تتلمذ على الإمامِ الغزاليّ جموعٌ غفيرة مِن طلبةِ العلم حينما وليَ التّدريسَ بنظاميةِ بغدادَ، وكان يحضُرُ مجلسَ درسِه على ما ذُكِرَ نحوُ أربعِ مئةِ عمامةٍ مِنْ أكابرِ النَّاس وأفاضلِهم يأخذون العلم عنه [١]، ثمَّ بعدَ أنْ درَّسَ في نظامية نيسابور، وكذلك بعدَ أنْ رجعَ إلى بلدهِ، وابتنى مدرسةً للفقهاء، ولذلك يصعُبُ حصرُ مَن تلقّى عنه العلمَ، أو تتلمذَ على يديه، وسأقتصر على ذِكْرِ بعضِهم، فمنهم:

١- أبو الحسن، علي بن المطَهَّر بن مكّي بن مِقْلاص الدِّينَوَرِيّ، مِن تلامذة الغزاليّ، كان فقيهاً صالحاً، وكان إمامَ الصلواتِ بالنِّظامية، روى عنه ابن عساكر، وكانت وفاته ليلاً في رمضان، سنة ٥٣٣ هـ [٢].

٢- أبو بكر، محمد بن عبد الله بن محمد الأندلسي الإشبيلي، المعروف بابن العربي المالكي، العلم الحافظ، صاحب التصانيف الشهيرة، كان من أهل التفنُّن في العلوم، والاستبحار فيها، والجمع لها، مات وهو منصرفٌ مِن مَرّاكش سنة ٥٤٣ هـ، فحُمِلَ ميتاً إلى فاس، ودُفِنَ بها[٣].

٣- أبو إسحاق، إبراهيم بن محمد بن نَبْهان الغَنَويّ، الرَّقِّيّ، الصّوفيّ، تفقّه على حجّة الإسلام الغزاليّ، وكتبَ الكثيرَ مِن تصانيفِه، له وقارٌ وسمتٌ، وكان موته ببغداد، سنة ٥٤٣ هـ [٤].

٤- أبو سعْد، محمد بن يحي بن منصور النّيسابوري، محيي الدين، أستاذ المتأخرين، وأوحدهم علماً وزهداً، برع في الفقه وصنَّفَ فيه، وانتهت إليه رئاسة الفقهاء بنيسابور، ورحلَ إليه الناسُ مِن البلاد، قُتلَ شهيداً في رمضان سنة ٥٤٨ هـ[٥].

---

(١) قالَ ذلك الإمامُ أبو بكر ابن العربي المالكي كما في شذرات الذهب ٢٣/٦ .

(٢) انظر: الوافي بالوفيات ١٢٣/٢٢ ، طبقات السبكي ٢٣٧/٧، طبقات الإسنوي ٢٥٦/١ .

(٣) انظر: سير أعلام النبلاء ١٩٧/٢٠، الدِّيباج المذهب ص٣٧٦، طبقات المفسرين ١٦٧/٢ .

(٤) ترجمته في: سير أعلام النبلاء ١٧٥/٢٠، الوافي بالوفيات ٧٨/٦، طبقات السّبكي ٣٦/٦ .

(٥) انظر: وفيات الأعيان ٢٢٣/٢، تهذيب الأسماء واللغات ٩٥/١، طبقات ابن قاضي شهبة ٣٢٥/١ .

٥- أبو عبد الله، الحسين بن نصر بن محمد الجُهني، الكَعبيُّ، الموصلي، المعروف بابن خميس، الملقَّب بتاج الإسلام، مجد الدّين، الإمام الفقيه، قدمَ بغدادَ وهو حدثٌ فطلبَ بها العلمَ، ثمَّ رجعَ إلى بلدِه الموصل، ثمَّ قدمَ بغدادَ وحدَّثَ بها، كان حسنَ الخلق، بهيَّ المنظرِ، كثيرَ المحفوظِ، وله مصنَّفاتٌ عِدَّةٌ، مات سنة ٥٥٢ هـ [١]، تفقّهَ على الغزاليّ ببغدادَ[٢].

(١) انظر: وفيات الأعيان ١٣٩/٢، سير أعلام النبلاء ٢٩١/٢٠، طبقات السبكي ٨١/٧ رقم٧٦٩.

(٢) انظر: المراجع السابقة، طبقات الإسنوي٢٣٤/١.

المطلب الخامس: مكانته العلمية, وثناء العلماء عليه.

بلغَ الإمامُ الغزاليُّ مرتبة ساميةً، ومكانةً عاليةً، فقد كان صاحبَ ذهنٍ وقّادٍ، وذكاءٍ مُفْرِطٍ مكَّناه مِنَ الظُّهور بين العلماءِ، والبروزِ بين الأقرانِ، حتى عدَّه بعضُهم مجدِّدَ القرنِ الخامس(١)، وكان يحضرُ مجلِسَه الأكابرُ(٢)، ويُعجَبُ به الفحولُ، فلا غرابةَ أن تنطلقَ ألسنُ العلماءِ بالثَّناءِ عليه، والشّهادة له بالعلمِ والإمامة، وهذا طرَفٌ مِن أقوالِهم، ونُتَفٌ مِن عباراتِهم:

قال شيخه إمام الحرمين: «الغزاليّ بحرٌ مُغْدِقٌ (٣)»(٤).

وقال معاصره أبو الحسن عبدُ الغافر بن إسماعيل الفارسيّ: «أبو حامد الغزالي حجة الإسلام والمسلمين، إمام أئمة الدين، مَنْ لم تر العيون مثله لساناً وبياناً، ونطقاً وخاطراً، وذكاءً وطبعاً..، وصارَ أنظرَ أهلِ زمانِه، وواحِدَ أقرانِه..، وظهر اسمُه في الآفاق»(٥).

وقال ابن النجار: «أبو حامد إمامُ الفقهاءِ على الإطلاق، وربّانيُّ الأمَّةِ بالإتّفاق، ومجتهدُ زمانِه، وعينُ وقْتِه وأوانِه، ومَنْ شاعَ ذِكْرُه في البلادِ، واشتهر فضلُه بين العباد، واتفقت الطّوائفُ على تبجيلِه وتعظيمِه، وتوقيرِه وتكريمِه، وخافَه المخالفونَ، وانقهر بحججه وأدلتِه المناظرون»(٦).

---

(١) انظر: إتحاف السادة المتقين ٢٦/١ .

(٢) وكان ممّن حضرَ عندَه ابنُ عقيلٍ وأبو الخطّابِ مِن رؤوسِ الحنابلةِ فتعجّبوا مِن فصاحته واطّلاعِه، وكتبوا كلامه في مصنَّفاتِهم. انظر: البداية والنهاية ٢١٣/١٦ .

(٣) يعني كثيرُ الماء .
انظر: المصباح المنير ٤٤٣/٢ . وهو كنايةٌ عن سعة علمِه، وانطلاقِ لسانِه.

(٤) انظر: طبقات السّبكي ١٩٦/٦ .

(٥) انظر: تبيين كذب المفتري ص٢٩١، طبقات السبكي ٢٠٤/٦ .

(٦) انظر: طبقات السبكي ٢١٦/٦، سير أعلام النبلاء ٣٣٥/١٩.

وقال الذهبي: «الشّيخُ الإمامُ البحرُ، حجّةُ الإسلامِ، أُعجوبةُ الزّمان، صاحبُ التّصانيفِ، والذّكاء المفرِط»[١].

وقال الذهبي: «وفي الجُملة ما رأى الرجلُ مِثْلَ نفسِه»[٢].

وقال ابن كثير: «وبرعَ في علومٍ كثيرةٍ، وله مصنفاتٌ منتشرةٌ في فنونٍ متعدّدةٍ، فكان مِن أذكياء العالم في كلِّ ما يتكلَّمُ فيه، وسادَ في شَبيبَتِه، حتى إنَّه درَّس بالنِّظاميةِ ببغدادَ[٣] وله أربع وثلاثون سنةً، فحضر عندَه رؤوسُ العلماءِ في ذلك الوقت»[٤].

(١) انظر: سير أعلام النبلاء ٣٢٢/١٩ .

(٢) انظر: العبر ٣٨٧/٢.

(٣) المدرسة النظامية: تم بناؤها في بغداد, بجانب الرصافة, عام ٤٥٧هـ, كان يدرس فيها مختلف العلوم, وهي من أشهر مدارس العصر العباسي.
انظر: البداية والنهاية ١١٤/١٢, والبغداديون أخبارهم ومجالسهم ص ٢٦٧.

(٤) انظر: كتابه البداية والنهاية ٢١٣/١٦.

المطلب السادس: مصنفاته.

اشتغل الإمامُ الغزاليُّ بالتأليفِ مِنْ سنٍّ مبكّرةٍ، وكان مِن المكثرينَ في التّأليفِ، فكانت له الكتب الكثيرة، والرسائل العديدة في مختلف العلوم والفنون، وقال بعضهم: «أُحْصِيَتْ كتبُ الغزاليِّ التي صنَّفها، ووُزِّعَتْ على عُمُرِه فخَصَّ كلَّ يومٍ أربعةُ كراريسَ»[1].

وقد عُني المترجمون بتعداد مؤلّفات الغزالي، وحصرِ أسمائها، ومِن أجمعِ ما كُتب في ذلك ما قام به الدكتور: عبد الرحمن بدوي في كتابه: «مؤلفات الغزالي» حيثُ قصدَ إلى استقراء وتتبع كلّ ما نسب إلى الغزالي مِن مؤلّفاتٍ، وبيان حاله من حيثُ ثبوت نسبته للغزالي مِن عدمها، ومِن حيثُ وجود الكتاب وفقده، وكونه مخطوطاً أو مطبوعاً.

واقتصرُ هنا على ذِكْرِ أشهر مؤلَّفاتِه مبتدئاً بذِكْرِ مؤلفاته الفقهية؛ لارتباطها بالبحث، وهي:

١- كتاب البسيط[2]: ويعتبر تلخيصاً لكتاب شيخه إمام الحرمين الجويني «نهاية المطلب في دراية المذهب».

٢- كتاب الوسيط[3]: وهو اختصارٌ للأوَّلِ، قال الغزالي [4]: «ولكني صغَّرتُ حجمَ الكتابِ – يعني البسيط – بحذف الأقوال الضعيفة، والوجوه المزيفة السخيفة والتّعريفات الشاذة النادرة، وتكلَّفْت فيه مزيدَ تأنُّق في تحسين التّرتيب، وزيادةَ تحذُّقٍ في التّنقيحِ والتّهذيبِ».

(١) انظر: إتحاف السادة المتقين ٢٧/١ .

(٢) وقد حُقِّق أكثره في رسائلَ علمية بالجامعة الإسلامية, وبقيته تحت التحقيق . وتوجد منه نسخة مصورة بقسم المخطوطات بالجامعة تحت رقم ٧١١١ .

(٣) وهو مطبوعٌ بتحقيق أحمد محمود إبراهيم، في دار السّلام بمصر عام ١٤١٧ هـ /١٩٩٧ م .

(٤) الوسيط ١٠٣/١ .

٣- كتاب الوجيز: وقد خُدمَ هذا الكتاب كثيراً، ويقال: إنَّ له نحواً مِن سبعين شرحاً[١]، وهو مطبوعٌ متداولٌ.

٤- خلاصة المختصر ونقاوة المعتصر: وهو عبارة عن خلاصة لمختصر المزني، وهو من أصغر تصانيف الغزالي في الفقه[٢].

وهذه المصنّفاتُ الأربعةُ في الفقه مقطوعٌ بنسبتها للغزاليّ[٣]، وقد قدَّم الغزاليُّ بهذه الكتب خدمةً جليلةً للمذهب الشافعيّ، وقال بعضهم في ذلك[٤]:

هـــذَّبَ المذْهَـــبَ حَـــبْرٌ أحْسَـــنَ اللهُ خَلاصَـــهْ

ببَسيـــــطٍ ووَسيـــــطٍ ووَجيـــــزٍ وخُلاصَـــــهْ

ومن كتبه المشهورة المتداولة:

٥- إحياء علوم الدِّين[٥].

٦- المستصفى في أصول الفقه[٦].

٧- المنخول في أصول الفقه[٧].

٨- الاقتصاد في الاعتقاد[٨].

٩- كتاب الأربعين في أصول الدِّين[٩].

---

(١) انظر: إتحاف السادة المتقين ٤٣/١.

(٢) طبع مؤخَّراً (عام ١٤٢٩ هـ) بتحقيق: أمجد رشيد علي، وذلك في دار المنهاج بجدّة.

(٣) وممّن نسبها له: ابن خلِّكان في وفيات الأعيان ٢٣٠/٤ ، وعنه الذّهبي في سير أعلام النبلاء ٣٣٤/١٩، والسُّبكي في طبقاته ٢٢٤/٦ .

(٤) انظر: الوافي بالوفيات ٢١٢/١ .

(٥) له طبعات كثيرة ، ومن أشهرها طبعة دار الشعب بمصر.

(٦) من طبعاته ما حققه الدكتور حمزة زهير حافظ في رسالته العلمية في مرحلة الدكتوراة بالجامعة الإسلامية.

(٧) طبعَ بتحقيق محمد حسن هيتو.

(٨) طُبع بتحقيق محمد مصطفى أبو العلا بمكتبة الجندي بمصر عام ١٣٩٢ هـ/١٩٧٢م .

(٩) طُبع كذلك بتحقيق محمد مصطفى أبو العلا بمكتبة الجندي بمصر عام ١٣٩٠ هـ/١٩٧٠م .

١٠- تهافت الفلاسفة[١].

١١- إلجام العوام في علم الكلام[٢].

١٢- فضائح الباطنية[٣].

١٣- المنقِذ من الضَّلال[٤].

١٤- معيار العلم في المنطق[٥].

١٥- شرح أسماء الله الحسنى[٦].

(١) طُبع بمصر في مطبعة مصطفى البابي الحلبي، وهناك طبعة بدار المعارف بمصر بتحقيق الدكتور سليمان دنيا.

(٢) طبع بمصر في مطبعة محمد علي صبيح بهامش الإنسان الكامل للجيلي.

(٣) طبعت بتحقيق الدكتور عبد الرحمن بدوي.

(٤) من طبعاته طبعة دار الأندلس ببيروت التي حققها الدكتور جميل صليبيا والدكتور كامل عياد.

(٥) من طبعاته ما شرحه أحمد شمس الدين وطبع في دار الكتب العلمية ببيروت.

(٦) له طبعة بدار الكتب العلمية ببيروت بعناية أحمد قباني.

المطلب السابع: عقيدته.

كان الغزاليُّ – رحمه الله – أشعريًّاً في العقيدة[١]. متعمِّقاً في التصوُّف حتى صار علَماً عليه، وصارتْ كتُبُه معتمدةً فيه، فلا يخفى أنَّ طريقةَ الغزاليّ التصوُّفُ، والتعمُّقُ في الحقائقِ، ومحبّةُ إشاراتِ القوم[٢]، وقال القاضي عياض[٣]: «والشيخُ أبو حامدٍ ذو الأنباءِ الشّنيعةِ، والتّصانيفِ العظيمةِ، غلا في طريقةِ التّصوُّفِ، وتجرَّدَ لنَصْرِ مَذهبِهم، وصارَ داعيةً في ذلك، وألَّفَ فيه تواليفَه المشهورة، أُخِذَ عليه فيها مواضِعُ، وساءت به ظنونُ أُمَّةٍ، والله أعلم بسرِّه، ونَفَذَ أمرُ السّلطانِ عندَنا بالمغربِ وفتوى الفقهاءِ بإحراقِها، والبُعدِ عنها، فامتُثِلَ ذلك»[٤].

خائضاً في علمِ المنطقِ، وجعله شرطاً في سائر العلوم، حتى قال في أول كتابه المستصفى [٥]: «وليست هذه المقدِّمةُ مِن جُملةِ علمِ الأصولِ، ولا مِن مقدّماتِه الخاصةِ به، بل هي مقدّمةُ العلومِ كلِّها، ومَن لا يُحيطُ بها فلا ثقةَ له بعلومِه أصلاً»[٦].

---

(١) وفي ذلك يقول السبكيُّ في طبقاتِه ٢٤٦/٦: « رجلٌ أشعريُّ المعتقد »، وقد عدّه الإمامُ ابن عساكر من الأشاعرة في كتابه تبيين كذب المفتري ص٢٩١ .

(٢) طبقات الشافعية الكبرى ٢٤٤/٦, سير أعلام النبلاء ١٩ / ٣٤٤ وما بعدها. الإمام الغزالي حجة الإسلام ومجدد المائة الخامسة ص ١١, أبو حامد الغزالي والتصوف. عبد الرحمن دمشقية. ص ٩٧, ٩٨.

(٣) انظر: سير أعلام النبلاء ٣٢٧/١٩.

والقاضي عياض هو: أبو الفضل ، عياض بن موسى بن عياض اليَحْصُبي، السَّبْتي ، المالكي، القاضي، الإمام العلاَّمة، ولد بسَبْتة سنة ٤٧٦هـ ، من مشايخه أبو طاهر السِّلفي والقاضي أبو بكر بن العربي، صاحب التصانيف المفيدة، توفِّي في مرَّاكش سنة ٥٤٤ هـ .

انظر: وفيات الأعيان ٤٨٣/٣، تذكرة الحفَّاظ ١٣٠٤/٤، الدِّيباج المذهب ٢٧٠/٢.

(٤) وللإمام أبي بكر محمد بن الوليد الطّرطوشيّ كلامٌ قريبٌ مِن ذلك نقله الذّهبيّ في تاريخ الإسلام ٦٨/١١، والسّبكي في طبقاته ٢٤٢/٦-٢٤٣.

(٥) المستصفى (٣٠/١).

(٦) وقد ردَّ عليه العلماءُ هذه المقولَة، وبيّنوا خطأها، ومن ذلك ما قاله ابن الصلاح في طبقاته (٢٥٤/١): « غيرُ خافٍ استغناءُ العلماءِ والعقلاءِ – قبلَ واضعِ المنطقِ أرسطا طاليس وبعدَه – ومعارفهم الجمَّة عنْ تعلُّمِ المنطقِ، وإنَّما المنطقُ عندَهم – بزعمِهم – آلةٌ صناعيّةٌ تعصمُ الذِّهنَ مِنَ الخطأِ، وكلُّ ذي ذِهْنٍ صحيحٍ منطقيٌّ بالطّبْعِ، فكيف غَفَلَ الغزاليُّ عن حالِ شيخِه إمامِ الحرمين فمَنْ قبلَه مِنْ كُلِّ إمامٍ هو له مُقَدِّمٌ، ولمحَلِّه في تحقيقِ الحقائقِ

يقول الذّهبي في تاريخ الإسلام: «وللغزاليّ غَلَطٌ كثيرٌ، وتناقضٌ في تواليفِه العقليةِ، ودخولٌ في الفلسفةِ وشُكوكٌ، ومَن تأمّلَ كتبَه العقليّةَ رأى العجائبَ»[1].

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية فيه: «وهذا أبو حامد الغزالي مع فرط ذكائه, وتألهه, ومعرفته بالكلام, والفلسفة, وسلوكه طريق الزهد, والرياضة, والتصوف, ينتهي في هذه المسائل إلى الوقف والحيرة, ويحيل في آخر عمره على طريقة أهل الكشف, وإن كان بعد ذلك رجع إلى طريقة أهل الحديث, وصنف إلجام العوام عن علم الكلام»[2].

وقال في موضع آخر: «فأما هذه الكتب –يعني المخالفة للحق – فلا يلتفت إليها, وأما الرجل فيسكت عنه, ويفوض أمره إلى الله»[3].

رافعٌ له ومعَظِّمٌ، ثمَّ لم يرفعْ أحدٌ منهم بالمنطقِ رأساً، ولا بنى عليه في شيءٍ مِن تصرُّفاتِه أُساً، ولقد أتى بخلْطِهِ المنطقَ بأصولِ الفقهِ بدعةً عَظُمَ شؤمُها على المتفقِّهةِ ، حتى كَثُرَ بعد ذلك فيهم المتفلسفةُ ».

(١) تاريخ الإسلام ٧١/١١.

(٢) انظر: مجموع الفتاوى ٧٢/٤.

(٣) انظر: مجموع الفتاوى ٦٥/٤.

المبحث الثاني: دراسة كتاب الوسيط للغزالي.

كتاب الوسيط هو أحد الكتب المعتمدة في المذهب الشافعي, وهو أحد الكتب الخمسة وهي: مختصر المزني والمهذب والتنبيه للشيرازي والوسيط والوجيز للغزالي التي عليها مدار الفقه الشافعي(١).

قال النووي في بيان أهمية هذا الكتاب: وقد أكثر العلماء من أصحابنا الشافعيين في تصنيف الفروع من المبسوطات والمختصرات وأودعوا فيها من الأحكام والقواعد والنفائس الجليلة ما هو معلوم مشهور لأهل العنايات ومن أحسنها جمعا وترتيباً وإيجازاً وتلخيصاً وضبطاً وتقعيداً وتأصيلاً وتمهيداً الوسيط للإمام أبي حامد الغزالي ذي العلوم المتظاهرات, والمصنفات النافعة الشهيرات, وقد ألهم الله متأخري أصحابنا من زمن الغزالي إلى يومنا الاشتغال بهذا الكتاب في جميع بلدانهم, القريبات والبعيدات, ففيه تدريس المدرسين, وحفظ الطلاب المعنيين, وبحث الفضلاء والمبرزين, لما جمعه من المحاسن التي ذكرتها والنفائس التي وصفتها وغيرها من المقاصد التي أغفلتها فهو في فقه المذهب الشافعي يذكر فيه الأقوال والوجوه ويرجح ما هو الراجح من حيث الدليل, ويذكر رأي أبي حنيفة أو مالك أو أحمد في أهم المسائل الفقهية, ويتطرق في بعض الأحيان إلى ذكر آراء غير الأئمة الأربعة, وآراء بعض التابعين(٢).

ومما يزيد أهمية هذا الكتاب أنه ذكر فيه كثيراً من الأدلة المعتبرة, مع مناقشتها في كثير من الأحيان, كما أنه أودع فيه كثيراً من التفريعات الفقهية الدقيقة, وذكر مبنى الخلاف وحرر محل النزاع في أكثر المواطن.

ولأجل هذه الأهمية أقبل عليه العلماء وتناولوه بالدرس والشرح والتعليق والاختصار

وفيما يلي سأذكر شيئاً منها:

---

(١) انظر: تهذيب الأسماء واللغات ٣/١, إتحاف السادة المفتين٤٣/١, كشف الظنون٢٠٠٨/٢.

(٢) انظر: التنقيح في شرح الوسيط ٥٠/١.

فمن الكتب التي تناولته بالشرح:

١-البحر المحيط في شرح الوسيط تأليف أحمد بن محمد بن مكي نجم الدين أبو العباس, القمولي المصري, والكتاب كما وصفه ابن قاضي شهبة شرح مطول أقرب تناولاً من المطلب العالي وأكثر فروعاً مع كونه كثير الاستمداد منه(١).

٢-المطلب العالي في شرح وسيط الغزالي للشيخ أحمد بن الرفعة المتوفى سنة ٧١٠هـ وسيأتي الكلام عنه مستقلاً.

٣- المحيط في شرح الوسيط تأليف الشيخ محيي الدين محمد بن يحيى النيسابوري المتوفي سنة ٥٤٨هـ, وهو من تلاميذ الإمام الغزالي, ويقع الكتاب كما قاله ابن قاضي شهبة في ثماني مجلدات, أو في ستة عشر مجلداً كما قاله حاجي خليفة(٢).

ومن الكتب التي ألفت في بيان إشكالاته وغرائبه:

١-شرح مشكل الوسيط تأليف إبراهيم بن عبدالله الهمداني, المعروف بابن أبي الدم المتوفى سنة ٦٤٢هـ, قال عنه ابن قاضي شهبة(٣): ((هو نحو الوسيط مرتين, فيه أعمال كثيرة وفوائد غريبة))(٤).

٢- شرح مشكل الوسيط تأليف عثمان بن عبد الرحمن بن الصَّلاح, المتوفى سنة ٦٤٣هـ, والكتاب حقق في الجامعة الإسلامية في رسالتين قدِّمتا لنيل الماجستير(٥).

---

(١) انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٣٠/٩, طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١٠٧/٢, كشف الظنون ٢٠٠٨/٢.

(٢) انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٢٥/٧-٢٧, طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة٣٣٣/١, كشف الظنون ٢٠٠٨/٢.

(٣) انظر: طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٤٣٠/١.

(٤) انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ١١٦/٨, كشف الظنون ٢٠٠٨/٢.

(٥) حققه عبد المنعم خليفة ومحمد بلال.

ومن الكتب التي تناولته بالاختصار:

١- الغاية القصوى في دراية الفتوى تأليف عبد الله بن عمر ناصر الدين البيضاوي المتوفى سنة ٦٨٥هـ , والكتاب مطبوع بتحقيق الشيخ على القره داغي[١].

٢- الوجيز في الفقه اختصره الإمام الغزالي نفسه تسهيلاً لطلبة العلم في حفظه وهو مطبوع متداول.

(١) انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ١٥٧/٨, طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢٩/٢, كشف الظنون ٢٠٠٨/٢.

الفصل الأول ترجمة موجزة للعلامة ابن الرفعة, ويشتمل على ستة مباحث:

المبحث الأول: اسمه، ونسبه، وكنيته، ولقبه.

المبحث الثاني: مولده ونشأته, ووفاته.

المبحث الثالث: شيوخه وتلاميذه, وفيه مطلبان:

المطلب الأول: شيوخه.

المطلب الثاني: تلاميذه.

المبحث الرابع: مكانته العلمية, وثناء العلماء عليه.

المبحث الخامس: مصنفاته.

المبحث السادس: عقيدته.

الفصل الأول: ترجمة موجزة للإمام ابن الرفعة وفيه ستة مباحث:

المبحث الأول: اسمه, ونسبه, وكنيته, ولقبه.

اسمه ونسبه وكنيته:

هو: الإمام الفقيه أبو العبّاس، أحمد بن محمد بن علي بن مرتفع بن حازم بن إبراهيم بن العباس الأنصاريّ، البخاريّ، المصريّ، الشافعيّ، الشهير بابن الرِّفعة [١].

لقبه:

تواترت كتبُ التراجم على تلقيبه بنجم الدِّين[٢]، واشتهر ابن الرّفعة بلقبٍ آخر هو ((الفقيه))؛ لأنّه اشتهر بالفقه حتى صارَ يُضرَبُ به المثلُ، وإذا أطلق الفقيه انصرف إليه مِن غير مشارك[٣].

---

(١) انظر ترجمته في : الوافي بالوفيات ٢٥٧/٧, طبقات الشافعية الكبرى ٥/ ١٣ ، طبقات الإسنوي١/ ٦٠١، البداية والنهاية ١٠٨/١٨، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢/ ٦٦، الدرر الكامنة ٢٨٤/١, حسن المحاضرة ٣٢٠/١، العبر في خبر من غبر ٤/ ٢٥, النجوم الزاهرة ٩/ ٢١٣, شذرات الذهب ٦/ ١٦٣، البدر الطالع ص ١٣١, الأعلام للزركلي ١/ ٢١٣, معجم المؤلفين ٢٨٢/١.

وقد شاركه في هذه النسبة – ابن الرفعة – بعضُ أهلِ العلم مِنْ بلدِه، وليسوا من أسرته منهم: شرف الدين، أحمد بن عبد المحسن بن عيسى بن أبي المجد بن الرِّفعة العدويّ المتوفّى سنة ٧٣١هـ سمع منه بعضُ شيوخِ الحافظ ابن حجر، وأبوه هو الذي بنى جامع ابن الرّفعة بالقاهرة، انظر: الدرر الكامنة ١٩٠/١-١٩١، وابنُه علي بن أحمد بن عبد المحسن بن الرّفعة العدويّ المتوفّى سنة ٧٦٢ هـ، كما في الدرر الكامنة ١٨/٣.

(٢) انظر مراجع ترجمته.

(٣) الدرر الكامنة ٢٨٥/١، وانظر: طبقات الشافعية الكبرى ٥/ ١٤، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٦٧/٢.

المبحث الثاني: مولده, ونشأته, ووفاته.

ولد الشيخ ابن الرفعة سنة ٦٤٥ هـ بمصرَ[١]، بمدينة الفسطاط[٢] [٣].

ونشأ في مكان مولده, وتعلَّم مبادئ العلم، ثمَّ اتجه لسماعِ الحديث، فسمعَ منه قَدْراً[٤]، ولكنّ مَيلَه للفقه كان أكثر، فأقبل على تعلُّمه، وكان في أوَّل أمره فقيراً مُضيَّقاً عليه، فباشر في حِرْفةٍ لا تليقُ به، فلامه بعضُ أهل العلم، فاعتذر بالضّرورة، فتكلَّم له مع القاضي، وأحْضره درْسه، فباحث وأورد نظائر, وفوائد فأُعجبَ به القاضي، وقال له: إلزم الدرس، ففَعل، ثمَّ ولاه قضاء الواحات[٥]، فحَسُنَتْ حاله[٦].

وبدخوله على القاضي، ولُزوم درسه حصل له قدْر مِن التّفرُّغ, وتهيأ له حضور مجالسِ أهلِ العلم، ومتابعة دروسِهم، والأخذ عنهم، والمشاركة في مختلف العلوم والفنون، وكان لما وهبه اللهُ مِن قوة الإدراك، وحسن الاستنباط، والنُّبوغ والذّكاءِ أعظم الأثر في تميُّزه وبروزِه بين أقرانِه، واشتهاره بين علماء عصره. ولم تذكرْ كتب التراجم له رِحلة في طلبِ العلمِ خارجَ مصر، ولعلَّ مِن أسبابِ ذلكِ ما كان فيه من الفقر, وضيق الحال، بالإضافةِ إلى توفّرِ العلماءِ, وكثرتهم في مختلف الفنون في بلدِه.

---

(١) انظر: طبقات الإسنوي١/ ٦٠١، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٦٦/٢، طبقات الشافعية لابن كثير ٢/ ٨٥٤, شذرات الذهب ١٦٣/٦, البدر الطالع ص ١٣١.

(٢) حسن المحاضرة ١/ ٣٢٠.

(٣) الفُسطاطُ هي مدينة مصر القديمة التي تعتبر اليوم بعض أحياء القاهرة، وكان بها حصنٌ نزلَ عمرو بن العاص ﷺ بجواره عندما فتح الإسكندرية، وضربَ هناك فسطاطَه – أي خيمته –, واختطت قبائل العرب مِن حوله مساكن لهم، ثمَّ صارت مدينةً عُرِفت بهذا الاسم.

انظر: الخطط المقريزية ٣٣٩/١, معجم البلدان ٢٩٩/٤, تقويم البلدان ص ١١٩.

(٤) انظر : طبقات الشافعية الكبرى ٥/ ١٤، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٦٦/٢.

(٥) الواحات: في معجم البلدان ٥/ ٣٩٤:« واحِدها واح، على غيرِ قياس لا أعرفُ معناها، وما أظنُّها إلا قبطية، وهي ثلاث كوَر في غربي مصر، ثم غربي الصعيد »، والكوَر جمْع كُورَة وهي الصُّقعُ، ويطْلَق على المدينة، فمراد ياقوت ثلاث بلدات. وانظر: المصباح المنير ص ٤٤٣.

(٦) انظر: الدرر الكامنة ٢٨٦/١.

وأوَّلَ المناصب التي وليَها – رحمه الله – والأعمال التي أنيطت به ما ذُكرَ قريباً مِنْ أنَّ القاضي ولاه قضاءَ الواحاتِ، ثم قام بالتدريس في المدرسة المعِزِّيَّةِ[١]، وحدَّثَ فيها بشيءٍ يسيرٍ مِنْ تصانيفِه[٢]، ودرَّس أيضاً بالمدرسة الطِّيبرسية[٣].

ووليَ – رحمه الله – أمانةَ الحكم بمصر، ثمَّ حصلَ بينه وبين بعضِ الفقهاءِ شيءٌ فشهدوا عليه أنَّه نزلَ إلى حوضِ الوضوءِ بالمدرسة عُرياناً فأسقط نائبُ الحكمِ[٤] عدالتَه، فتعصَّب له جماعة، ورفعوا أمْرَه للقاضي، فقال: إنه لم يأذن لنائبه بذلك، فعادَ إلى ما كان عليه[٥].

ثمّ تولى– رحمه الله – نيابة القضاء المسمى نيابة الحكم، وترك التدريس بالطِّيبرسية، وكانت نيابته مجاناً, لما وَلِيَ الشيخُ ابن دقيق العيد[٦] القضاءَ بمصر استمرَّ على نيابةِ القضاءِ، فحَصَلَ له أمْرٌ عزل فيه نفسَه فلم يُعِدْه ابن دقيقِ العيد، وسئل عن ذلك فقال: أنا ما صرفته، ثم بعد ذلك تولى الحسبة في مصر،وبقي فيها إلى أن ماتَ – رحمه الله –[٧]، وكان قد حج قبل موته بثلاث سنين عام ٧٠٧ هـ [٨].

---

(١) المدرسة المعزية: أوقفها الملك عزالدين أيبك, المتوفى سنة٦٥٥هـ, قال ابن كثير في البداية والنهاية: ومجازها من أحسن الأشياء, وهي من داخل ليست بتلك الفائقة.
انظر: البداية والنهاية١٣/٢٢٨.

(٢) انظر: الوافي بالوفيات ٧/٢٥٧، طبقات الإسنوي١/ ٦٠١– ٦٠٢.

(٣) تقع هذه المدرسة بجوار الجامع الأزهر، غربية ممّا يلي الجهة البحرية، أنشأها الأمير علاء الدّين طيبرس الخازنداري، نقيب الجيوش، المتوفّى سنة ٧١٩ هـ، وجعلها مسجداً لله زيادةً في الجامع الأزهر،
انظر: الخطط المقريزية ٢/ ٣٨٣.

(٤) وهو العلم السّمهودي.

(٥) الدرر الكامنة ١/٢٨٦.

(٦) ستأتي ترجمته في شيوخ ابن الرّفعة ص٤٦ .

(٧) الدرر الكامنة ١/٢٨٦-٢٨٧.

(٨) الدرر الكامنة ١/٢٨٥، البدر الطالع ١٣١.

وفاتُه:

بعد حياةٍ عمرها الإمام ابن الرفعة بالتحصيل, والتعليم, والإفتاء, والحسبة, والعبادةِ جاءته المنية, والأجل المحتوم في رجب سنة ٧١٠ هـ [١]، وكان ذلك ليلة الجمعة الثامن عشر[٢], وقيل: الثاني عشر[٣], ودفن بالقرافة[٤]، وكان قدْ عرَض له في آخر عمره وَجَع المفاصل، بحيث كانَ الثَّوب إذا لَمَس جِسمه آلمه، ومع ذلك معه كتابٌ ينظرُ إليه، وربما انكبَّ على وجهِه وهو يطالعُ[٥].

(١) طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢/ ٦٧. وانظر: الوافي بالوفيات ٢٥٧/٧، شذرات الذهب ٢/ ١٦٣.

(٢) الدرر الكامنة ٢٨٥/١.

(٣) طبقات الإسنوي١/ ٦٠٢، حسن المحاضرة ٣٢٠/١.

(٤) طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢/ ٦٧, شذرات الذهب ٦/ ١٦٣.

والقرافة محلّةٌ بالفسطاط مِن مصر، وبها مقبرة معروفة دُفِنَ فيها عددٌ من الأئمة منهم الإمام الشافعي، وبها أبنية جليلة ومحالّ واسعة وسوق قائمة. انظر: معجم البلدان ٣٥٩/٤-٣٦٠.

(٥) الدرر الكامنة ٢٨٧/١.

المبحث الثالث: شيوخه, وتلاميذه، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: شيوخه.

تتلمذ الشيخ ابن الرفعة على عدد من الشيوخ, أخذ عنهم الفقه وسمع منهم الحديث ومختلف العلوم والفنون، ومنهم:

١- أبو عمرو، عثمان بن عبد الكريم بن أحمد بن خليفة الصِّنْهاجيّ، سديد الدِّين التَّزْمَنْتِيّ[١], ولد سنة ٦٠٥ هـ , وقدم القاهرة واشتغل بها، وناب في القضاء، وكان إماماً مشهوراً بمعرفة المذهب والتبحر فيه، كانت وفاته سنة ٦٧٤ هـ[٢]، وبه تفقّه الإمامُ ابن الرفعة[٣].

٢- جعفر بن يحي بن جعفر المِخْزوميّ، ظَهيرُ الدِّين التَّزْمَنْتِيّ، شيخ الشافعية بمصر في زمانه, وكان يفتي لفظاً ويأبى الكتابة, له شرح مشكل الوسيط، توفّي عام ٦٨٢ هـ [٤]، أخذ ابن الرِّفعة عنه الفقه[٥].

٣- عبد الرحيم بن عبد المنعم المصريّ، محي الدّين الدَّميريّ، الحافظ المحدّث, كان إماما فاضلاً ديناً، مات سنة ٦٩٥ هـ، وله تسعون سنة [٦]، سمع منه ابن الرفعة الحديث[٧].

٤- أبو الفتح، محمد بن علي بن وهب بن مطيع، تقي الدِّين القشبري المنفلوطي

---

(١) نسبة إلى تَزْمَنْت، بفتح التاء، وهي من بلاد الصعيد، انظر: طبقات السبكي (١٣٩/٨)، طبقات ابن قاضي شهبة (١٧٢/٢).

(٢) انظر: طبقات السبكي (٣٣٦/٨ رقم١٢٣٠)، طبقات الإسنوي (١٥٣/١ رقم٢٩٢)، طبقات ابن قاضي شهبة (١٤٠/٢ رقم٤٤٠).

(٣) انظر: طبقات السبكي (٣٣٧/٨) ، الدرر الكامنة (٢٨٤/١).

(٤) طبقات الإسنوي (١٥٣/١ رقم٢٩٣)، طبقات ابن قاضي شهبة (١٧١/٢ رقم٤٦٨)، حسن المحاضرة (٤١٨/٢ رقم١١٤).

(٥) انظر المراجع السابقة.

(٦) انظر: حسن المحاضرة (٣٨٥/١)، شذرات الذهب (٧٥٣/٧) .

(٧) انظر: الوافي بالوفيات (٢٥٧/٧)، طبقات السبكي (٢٦/٩) .

المصري، الشهير بابن دقيق العيد, الإمام الحافظ العلامة، ولد سنة ٦٢٥ هـ, وتفقه على المذهبين المالكي والشافعي، وسمع الحديث الكثير, وولي قضاء الديار المصرية، وله المصنّفات العديدة، وانتهت إليه رياسة العلم في زمانه وكانت وفاته سنة ٧٠٢ هـ [١]، تفقّه عليه ابن الرفعة [٢].

٥- أبو الحسن، علي بن نصر الله بن عمر بن عبد الواحد القرشي المصري الخطيب نور الدين ابن الصواف، سمع الكثير من الحديث، ورحل الناس إليه، وأكثروا عنه، كانت وفاته سنة٧١٢ هـ، وقد قارب التسعين[٣]، سمع منه ابن الرفعة الحديث[٤].

(١) انظر: الوافي بالوفيات (١٣٧/٤ رقم١٧٤٣)، طبقات السبكي (٢٠٧/٩رقم١٣٢٦)، البداية والنهاية (٣٠/١٨).

(٢) الدرر الكامنة (٢٨٤/١) .

(٣) انظر : الدرر الكامنة (١٣٦/٣)، حسن المحاضرة (٣٨٩/١)، شذرات الذهب (٥٦/٨).

(٤) انظر : طبقات ابن قاضي شهبة (٢١١/٢) ، الدرر الكامنة (٢٨٤/١).

المطلب الثاني: تلاميذه.

بلغَ الإمام ابن الرِّفعة منزلةً عالية في الفقه، وشاع صيته في البلاد وبين العباد، كما أنه مارس التدريس في أكثر مِن مدرسة ممّا جعل الطلابَ يُقبِلون على التفقّه عليه، والنَّهل مِن علمِه الغزير، ومن تلاميذه:

١- أبو الحسن، علي بن يعقوب بن جبريل البكريّ، نور الدين المصريّ، ولد سنة ٦٧٣ هـ, سمعَ وأفتى ودرّسَ، وهو الذي أوصاه ابنُ الرِّفعة بإكمال كتابه المطلب ولم يوفق لذلك؛ لما غلب عليه من التخلي والانقطاع, توفّي عام ٧٤٢ هـ [١].

٢- أحمد بن محمد بن عبد الوهاب الأسدي الزبيري المصري، مجد الدّين ابن المتوح, ولد سنة ٦٦٦هـ، وتفقه بابن الرفعة فمَهَرَ, وكان حسن الخلق فصيح العبارة, كانت وفاته سنة ٧٤٦ هـ [٢].

٣- محمد بن إبراهيم بن عبد الرحمن، ضياء الدين المناوي, ولد سنة ٦٥٥هـ, واشتغل بالفقه فمهر، وتولى وكالةَ بيت المال، وناب في الحكم بالقاهرة وغيرها, له شرح مطوَّل على التنبيه، توفي عام ٧٤٦ هـ [٣].

٤- محمد بن إسحاق بن محمد بن مرتضى المصري، عماد الدين البلبيسي، الصّوفيّ، أخذ الفقه عن ابن الرفعة ومن قبله، فبرع, ودرّسَ وتخرّج به جماعةٌ، وولي قضاء الإسكندرية، ثمَّ امتحن وعزل, وكان صبوراً على الاشتغال، ومن حفاظ مذهب الشافعي, وفاته سنة ٧٤٩ هـ [٤].

---

(١) انظر: طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١٢٧/٢, ١٢٨، الدرر الكامنة ١٣٩/٣، حسن المحاضرة ٤٢٣/١ رقم١٤٤.

وذكرَ ابنُ قاضي شهبة في الموضع السابق من طبقاته وكذا ابن حجر في الدرر الكامنة: أنّه لما دخَلَ شيخُ الإسلام ابن تيمية إلى مصرَ قامَ عليه البكريّ المذكور، وأنكرَ ما يقولُ وآذاه.

(٢) انظر:الدرر الكامنة ٢٧٧/١.

(٣) انظر:طبقات الإسنوي١/ ٦٠٢، حسن المحاضرة ٤٢٦/١, شذرات الذهب ٦/ ٣٢٩.

(٤) انظر: طبقات الشافعية الكبرى ٥/ ٧٥, طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢/ ٢١٠، الدرر الكامنة ٣٨٢/٣.

٥- أبو الحسن، علي بن عبد الكافي بن علي بن تمّام، تقي الدين السُّبكيّ، الأنصاري، الإمام الكبير، ولد سنة ٦٨٣هـ حفظ التنبيه في صغره، وتفقَّه على أبيه وجماعةٍ آخرُهم ابنُ الرِّفعة، ووليَ قضاء دمشق أكثر من ست عشرة سنةً، وفي آخر عمره استعفى من القضاء ورجع إلى مصر فمات بها عام ٧٥٦هـ، ودفن بمقابر الصّوفية[١].

(١) انظر: طبقات الشافعية الكبرى ٢/ ٣٠٥، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢/ ١٩٠، شذرات الذهب ٦/ ٣٦٨.

المبحث الرابع: مكانته العلمية, وثناء العلماء عليه.

مكانته العلمية وثناء العلماء عليه:

بلغ ابنُ الرِّفعة درجةً رفيعةً في علم الشريعةِ عموماً، وفي علم الفقه خصوصاً، وبرز على أقرانه وبين علماء مذهبه حتى صار يضرب المثل به, وإذا أطلق الفقيه انصرف إليه من غير مشارك, وهذه بعضُ عباراتُ أهلِ العلم في الثّناء عليه، وبيان رتبته، فممّا قيل فيه:

قال شيخ الإسلام ابن تيمية –بعد مناظرته له–: ((رأيتُ شيخاً تتقاطرُ فروع الشّافعيّةِ من لحيته))[1].

وقال ابن كثير: ((أحد أئمة الشافعية علماً, وفقهاً, ورئاسة))[2]

وقال السبكي: ((شافعي الزّمان، ومَن ألقت إليه الأئمة مقاليدَ السَّلْمِ والأمان، ما هو إنْ عُدَّت الشّافعيّة إلا أبو العبّاس، ولا أَخْمص قدمِه إنْ تواضَع إلا فوقَ هامات النّاس، سار اسمُه في مشارق الأرض ومغاربها، وطار ذِكْره فكانَ ملء حواضرها وبواديه))[3].

وقال الإسنوي: ((كان شافعي زمانه, وإمام أوانه, مدَّ في مدارك الفقه باعاً وذراعاً, وتوغل في مسالكه عِلماً, وطِباعاً, إمامُ مصرَ, بلْ سائرِ الأمصار, وفقيه عصرِه في جميع الأقطار، كان أُعجوبةً في استحضار كلامِ الأصحاب لا سيّما في غير مظانه, وأعجوبة في معرفة نصوص الشافعيّ، وأعجوبةً في قوة التخريج[4]. ورأيتُ شيخنا العلامة شيخ الإسلام قاضي القضاة تقي الدين السبكي يكثر الثناء عليه، ويصفه بمعرفة الفروع في المذهب, وبإتقانها, وبإجرائها على القواعد الأصولية))[5].

---

(١) انظر: الدرر الكامنة ٢٨٥/١.

(٢) انظر: طبقات الشافعية لابن كثير ٢/ ٨٥٤.

(٣) انظر: طبقات السبكي ٥/ ١٣.

(٤) انظر: طبقات الإسنوي ٦٠٢/١.

(٥) انظر: الوافي بالوفيات ٢٥٧/٧–٢٥٨.

وقال ابن قاضي شهبة: «العالم العلامة, شيخ الإسلام, وحامل لواء الشافعية في عصره»[1].

وقال الشوكاني: «ومؤلفاته تشهد له بالتبحُّرِ في فقه الشافعية»[2].

(١) انظر: طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢/ ٦٦.

(٢) انظر: البدر الطالع ص ١٣١.

المبحث الخامس: مصنفاته.

كان للإمام ابن الرّفعة حظٌّ من التأليف في علوم الشّريعة، وينحصرُ ما نُقِلَ مِنْ أسماء مؤلّفاتِه في علم الفقه؛ لكونه رأساً فيه، وعلم السياسة الشرعية؛ بحكم الوظيفة التي شغلها, ومن أبرز هذه المؤلفات:

١- المطلب العالي شرح وسيط الغزالي، وسيأتي الكلام عنه في فصل مستقل.

٢- كفاية النبيه في شرح التنبيه[١]، قال في الدّرر الكامنة[٢]: «وعَملَ الكفاية في شرح التنبيه ففاقَ الشّروح».

٣- كتاب: الإيضاح والتبيان في معرفة المكيال والميزان [٣].

٤- النفائس في هدم الكنائس [٤].

٥- بذل النصائح الشرعية فيما على السلطان وولاة الأمور وسائر الرعية[٥].

٦- كتاب: الرتبة في طلب الحسبة [٦].

٧- رسالة: الكنائس والبيع[٧].

---

(١) انظر: طبقات الشافعية الكبرى ٥/ ١٤، حسن المحاضرة ٣٢٠/١، وكتابُ الكفايةِ مخطوطٌ ، وتوجدُ منه صورة فيلميَّة بمكتبة الملك فهد رحمه الله برقم (١٢٥)، وهي مأخوذة عن مكتبة جامعة برنستون مجموعة يهودا، كما أنه له صورة فيلمية في معهد البحوث والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى برقم (٣٤٨) فقه شافعي. ولا يزال بعض أجزاءه تحت التحقيق في نفس الجامعة.

(٢) الدرر الكامنة ٢٨٥/١ .

(٣) طبقات الإسنوي١/ ٦٠٢، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢/ ٦٧, الأعلام ١/ ٢١٣, معجم المؤلفين ١/ ٢٨٢. وهو مطبوعٌ بتحقيق الدكتور محمد الخاروف.

(٤) انظر: طبقات الشافعية الكبرى ٥/ ١٤، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢/ ٦٧، طبقات الإسنوي١/ ٦٠٢, كشف الظنون /١٩٦٦.

(٥) الأعلام ٢٢٢/١ .

(٦) إيضاح المكنون ٥٤٩/١. وانظر معجم المؤلفين ١/ ٢٨٢.

(٧) طبقات الشافعية لابن قاضي شبهة ٢/ ٦٦, وانظر كشف الظنون ٨٨٦/١ .

المبحث السادس: عقيدته.

لم يتعرض أحد ممَّن ترجم لابن الرِّفعة لذِكْرِ معتقدِه، أوبيانِ طريقته، ولم أقف على ما يشيرُ إلى شيءٍ مِن ذلكَ، أو يدُل عليه، وقدْ مالَ مَن سبقني في تحقيق المطلب العالي إلى أنَّ ابنَ الرِّفعةِ كان أشعرياً في العقيدة، ولعلهم لم يجدوا في ترجمته ما يمكن الرُّكون إليه، أوالوثوق به، لا سيما وأنَّ الحكمَ فيما يعقِدُ النّاسُ عليه قلوبهم، ويُكِنونه في ضمائرِهم ممّا لا يسوغ الإقدامُ عليه إلا بعلمٍ تبرأ به الذّمة؛ إذ الكلام في أعراض النَّاس عامةً، والعلماء خاصةً لا بدَّ فيه من التثبتِ، ولا تكفي فيه الظنون والأوهام، كما قال سبحانه وتعالى: ﴿ العظيم بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ بِّسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ قَالَ تَعَالَىٰ: ﴾﴿ بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ صَدَقَ ﴾[الحجرات: ٦]، ويتأكَّدُ ذلك إذا كان الأمْرُ متعلِّقاً بالقدح في دينِ الرّجل، والحكمِ عليه بأنه من الفرق الهالكة المباينةِ للفرقة النّاجيةِ، والطائفةِ المنصورةِ، والله أعلم.

ويقال فيه ما قاله الإمام شمس الدين الذهبي –رحمه الله– في كتابه القيم النافع – سير أعلام النبلاء–: ((ثم إن الكبير من أئمة العلم إذا كثر صوابه، وعلم تحريه للحق، واتسع علمه، وظهر ذكاؤه، وعرف صلاحه وورعه واتباعه، يغفر له زلَلهُ ولا نضلله ونطرحه، وننسى محاسنه))[1]. والله أعلم.

(١) سير أعلام النبلاء ٥/ ٢٧١.

الفصل الثاني: دراسة كتاب المطلب العالي.

وفيه خمسة مباحث:

المبحث الأول: اسم الكتاب ونسبته للمؤلف.

المبحث الثاني: أهمية الكتاب.

المبحث الثالث: مصادر المؤلف في الكتاب.

المبحث الرابع: منهجه في الكتاب.

المبحث الخامس: وصف النسخ الخطية, ونماذج منها.

المبحث الأول:

(اسم الكتاب ونسبته إلى المؤلف)

اسم الكتاب: «المطلب العالي في شرح وسيط الغزالي», ونسبته للإمام نجم الدين ابن الرفعة نِسبةٌ أكيدةٌ، لا شَكَّ فيها, وكذلك تسميتُه بهذا الاسم، وممّا يؤكد ذلك ما يلي:

١- تصريح الشيخ ابن الرفعة في مقدمة الكتاب حيث قال: «وقد سميت الكتاب المذكور بالمطلب العالي في شرح وسيط الإمام الغزالي»[(١)].

٢- كثير ممن ترجم لابن الرفعة من أهل العلم ذكروا هذا الكتاب ضمن مؤلفاته، ومن ذلك:

- الوافي بالوفيات ٢٥٧/٧.
- طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٢٦/٩.
- طبقات الإسنوي ٢٩٧/١.
- طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢١٢/٢.
- الدرر الكامنة ٢٨٥/١.
- حسن المحاضرة ٣٢٠/١.
- شذرات الذهب ٦/ ١٦٣.
- الخزائن السنية ص ١٤٥. وغير ذلك من المصادر التي نصت, ونوهت باسمه.

٣- وجود اسم الكتاب منسوباً إلى مؤلِّفه على ظهر النسخ التي اعتمدت في التحقيق, فقد كُتب على غلاف نسخة الأصل: «اسم الكتاب: المطلب العالي في شرح وسيط الإمام الغزالي، اسم المؤلف: نجم الدين أحمد بن محمد المشهور بابن الرفعة ت:٧١٠ هـ»، وقريبٌ منه على بقية النّسخ.

---

(١) المطلب العالي, تحقيق: عمر شاماي ص٥.

٤- كثرة ما نقله أهل العلم في كتبهم على اختلافها عن المطلب، وتصريحهم بالنّقل عنه، وباسم مؤلِّفه بقولهم: وفي المطلب العالي لابن الرفعة، وقال ابن الرفعة في المطلب, ونحو ذلك، ومِن أمثلة ذلك:

- طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٢/٢٩٢، ٣/٣٨, ٨٢, ٨٥.
- البحر المحيط للزركشي ١/٢٦٦،٢٣٦، ٣١٦.
- الأشباه والنظائر للسيوطي ص٥٥٦،٣٦٧، وغيرُها كثير.

المبحث الثاني:

(أهمية الكتاب)

يعتبر كتاب المطلب من الكتب المهمة في المذهب الشافعي، وتتضح هذه الأهمية من خلال ما يأتي:

١- أنه شرح لكتاب الوسيط الذي يعتبر أحد الكتب الخمسة التي عليها مدار الفقه الشافعي.

٢- مكانة مؤلفه ابن الرفعة فقد أثنى العلماء عليه وشهدوا له بتضلعه وتبحره في المذهب الشافعي , ومن ذلك ما جاء في طبقات الإسنوي[١]: ((كان أعجوبةً في استحضار كلام الأصحاب، لا سيَّما في غير مظانه , وأعجوبةً في معرفة نصوص الشافعي , وأعجوبة في قوة التخريج))، وقد سبق طرف من ذلك في ترجمته.

٣- مدح أهل العلم لكتاب المطلب، والثناء على ما تضمنه من مباحث ومعارف، ومن ذلك ما جاء في الدرر الكامنة[٢]: ((وشرح بعده الوسيط شرحا حافلا مشتملا على نقول كثيرة، وتخريجات واعتراضات وإلزامات تشهد بغزارة مواده، وسعة علمه، وقوة فهمه))، وفي طبقات الإسنوي[٣]: ((وهو أُعجوبة في كثرة النصوص والمباحث)).

٤- كون الكتاب من كتب المطولات، ولعله من أوسع ما ألف في الفقه الشّافعي، وقد حاول فيه ابن الرفعة استيعاب نصوص الإمام الشافعي وأقوال الأصحاب والأوجه والتخريجات والفروع, وقد جاء كما أراد المصنف, ولكنه لا يخلو من نقص في بعض المباحث، والكمال عزيز.

٥- كثرة الكتب الفقهية الناقلة عنه, والمستفيدة من مباحثه ومناقشاته، فقد استفاد منه عامة من جاء بعده من علماء المذهب، ومن تلك الكتب: كتب الأشباه والنظائر,

(١) طبقات الإسنوي ٢٩٧/١ .

(٢) الدرر الكامنة ٢٨٦/١ .

(٣) طبقات الإسنوي ٢٩٧/١ .

وجميع شروح المنهاج كتحفة المحتاج، ومغني المحتاج, ونهاية المحتاج, وغيرها كثير.

٦- عناية العلماء الذين جاؤوا بعده به ما بين مكمل له، ومختصر لمباحثه، ومستدرك عليه، ومن ذلك:

- تكملة المطلب[١], جاء في طبقات الإسنوي[٢]: ((وكمَّله تكملةً جيدةً بالنِّسبة إلى كثرة الفروع، إلا أنه ليس على نمط الأصل)).
- كتاب الخادم[٣], قال في الدرر الكامنة[٤]: ((لكنه شحنه بالفوائد الزوائد من المطلب)).
- كتاب الأوهام الواقعة للنووي وابن الرفعة وغيرهما[٥], وكتاب المطلب من كتب ابن الرفعة.
- كتاب: جمع الجوامع في الفروع[٦], وقد جمع فيه بين كلام الرافعي والنووي وابن الرفعة في كفايته ومطلبه.

٧- ومما يرفع من قيمة الكتاب العلمية وقوف صاحبه على بعض الكتب المهمة في المذهب, ولم يقف عليها من ألف المطولات كالنووي والرافعي, من هذه الكتب: كتاب المرشد شرح لمختصر المزني[٧], جاء في طبقات السّبكي[٨]: ((أكثر عنه ابن الرفعة والوالد – رحمهما الله – النقلَ , ولم يطلع عليه الرافعي والنووي)).

---

(١) للقَمُولي.

(٢) طبقات الأسنوي ٢٩٧/١.

(٣) للزّركشيّ.

(٤) الدرر الكامنة ٣٩٨/٣ .

(٥) للشيخ عبد الله بن عبد الله ابن عقيل الشافعي، انظر: كشف الظنون ٢٠٣/١ .

(٦) للشيخ سراج الدين عمر بن علي بن الملقن المصري، انظر كشف الظنون ٥٩٨/١.

(٧) لعلي بن الحسن الجوري، وسيأتي التعريف به في قسم التحقيق، وبكتابه في مصادر ابن الرّفعة ص٦٥ .

(٨) طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٤٥٧/٣.

كل هذه الأسباب وغيرها رفعت من قيمة الكتاب العلمية وجعلته من كتب المذهب المهمّة والمعتمدة, والله أعلم.

المبحث الثالث:

(مصادر المؤلف في الكتاب)

اعتمد الشيخ نجم الدين ابن الرفعة في تصنيف كتابه على عدد كبير من الكتب والمصادر العلمية في مختلف العلوم, منها ما وقف عليه بنفسه, ومنها ما نقل عنه بواسطة, وقد يشيرُ إلى ذلك أو لا يشيرُ، وهذه المصادر منها ما هو مطبوع, ومنها ما هو مخطوط محفوظ, ومنها ما هو مفقود لا يعلم عنه شيء, وهذه مواردُه من خلال الجزء الذي قمت بتحقيقه:

١- الإبانة عن أحكام الديانة: لأبي القاسم عبد الرحمن بن محمد الفوراني (٤٦١ هـ)[١].

٢- الإفصاح: لأبي علي الحسن بن القاسم الطبري (ت٣٥٠ هـ)[٢].

٣- الأم: للإمام محمد بن إدريس الشافعي (ت٢٠٤ هـ).

٤- الإملاء: للإمام الشافعي[٣].

٥- الأوسط للإمام أبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري (ت٥٠٣ هـ)[٤].

٦- بحر المذهب: لأبي المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل الروياني (ت٥٠٢ هـ)[٥].

---

(١) امتاز هذا الكتاب ببيان الأصح من الأقوال والأوجه. قال ابن قاضي شهبة في طبقاته ٢٤٩/١: وهو من أقدم المبتدئين بهذا الأمر ، مخطوط في دار الكتب المصرية برقم (٢٢٩٥٨)، وعنه صورة في الجامعة الإسلامية برقم (٨١٨٣) .

(٢) وهو من شروح مختصر المزني. انظر: تهذيب الأسماء واللغات ٢٦٢/٢, وكشف الظنون ١٦٣٥/٢.

(٣) قال حاجي خليفة: وهو نحو أماليه حجماً , وقد يتوهم أن الإملاء هو الأمالي وليس كذلك . كشف الظنون ١٨٥/١ ، وهو من كتبه الجديدة. انظر: المجموع ٣٥/٣, ٤٢ .

(٤) طبعت أجزاء منه في دار طيبة بتحقيق صغير حني.

(٥) قال تاج الدين السبكي في طبقاته ١٩٥/٧: "وهو عبارة عن الحاوي مع فروع تلقاها الروياني عن أبيه وجده ومسائل أخر , فهو أكثر من الحاوي فروعاً , وإن كان الحاوي أحسن ترتيباً وأوضحَ تهذيباً ". وهو مطبوعٌ في

٧- البسيط في الفروع: للإمام أبي حامد الغزالي (ت٥٠٥ هـ)[١].

٨- البيان في فروع الشافعية لأبي الخير يحيى بن سالم العمراني (ت٥٥٨ هـ)[٢].

٩- التتمة «تتمة الإبانة في الفروع»: لأبي سعد عبد الرحمن بن مأمون المتولي (ت٤٧٨هـ)[٣].

١٠- التعليق الكبير: للقاضي الحسين بن محمد بن أحمد المروروذي (ت٤٦٢هـ)[٤].

١١- التعليقة: للشيخ أبي حامد أحمد بن محمد الإسفراييني , ويعرف بابن أبي طاهر (ت٤٠٦ هـ)[٥].

١٢- التعليقة الكبرى: للقاضي أبي الطيب طاهر بن عبد الله الطبري (ت٤٥٠هـ)[٦].

١٣- التعليقة المسماة بالجامع: للشيخ أبي علي الحسن بن عبيد الله البندنيجي (ت٤٢٥هـ)[٧].

بيروت : دار إحياء التراث العربي بتحقيق أحمد عزو عناية .

(١) تقدم الكلام عليه في مؤلفات الغزالي.

(٢) اصطلاحُه فيه أنه يعبّر عما في المهذب بالمسألة وبالفرع عمّا زاد عليه. انظر: طبقات ابن قاضي شهبة ٣٢٨/١ . وهو مطبوع بتحقيق قاسم محمد النوري في دار المنهاج في بيروت.

(٣) وصل فيه صاحبه إلى كتاب الحدود, وقيل إلى القضاء, وهو تتميم للإبانة وشرح لها وتفريع عليها. انظر: تهذيب الأسماء واللغات ٢٨١/٢, وهو مخطوط توجد منه نسخة في دار الكتب المصرية برقم (٥٠ فقه شافعي) , وفي معهد المخطوطات بمصر برقم (٦٩فقه شافعي) وقد طبع جزء منه.

(٤) وهو شرح لمختصر المزني. قال النووي: ويقع في نسخه اختلاف. انظر: تهذيب الأسماء واللغات ١٦٤/١، وهو مطبوع إلى آخر باب صلاة المسافر وصلاة الجمعة في السفر.

(٥) قال النووي في تهذيب الأسماء واللغات ٢١٠/٢ : « واعلم أن مدار كتب أصحابنا العراقيين أو جماهيرهم مع جماعات من الخراسانيين على تعليق الشيخ أبي حامد وهو في نحو خمسين مجلداً, جمع فيه من النفائس مالم يشارك في مجموعه من كثرة المسائل والفروع ، وذكر مذاهب العلماء وبسط أدلتهم والجواب عنها ».

(٦) وهو شرح لمختصر المزني يقع في عشر مجلدات, وهو مخطوط توجد منه نسخة في دار الكتب المصرية برقم (٢١٥) فقه شافعي), وحقّق كامل الكتاب في رسائل علمية بالجامعة الإسلامية .

(٧) علقها عن شيخه أبي حامد الإسفراييني, قال النووي في تهذيب الأسماء واللغات ٢٦١/٢ : « كتابه الجامع قلَّ

١٤- التقريب: لأبي الحسن القاسم بن محمد بن علي القفال الشاشي[١].

١٥- التلخيص: لأبي العباس أحمد بن أبي أحمد بن القاص الطبري (ت٣٣٥ هـ)[٢].

١٦- التلخيص: لأبي المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل الروياني (ت٥٠٢ هـ).

١٧- التنبيه في الفقه الشافعي: للشيخ أبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي (ت٤٧٦هـ)[٣].

١٨- تهذيب اللغة: لأبي منصور محمد بن أحمد الأزهري (ت٣٧٠ هـ)[٤].

١٩- التهذيب في الفروع: للإمام أبي محمد بن الحسين بن مسعود البغوي (ت٥١٦ هـ)[٥].

٢٠- الجامع: للقاضي أبي حامد أحمد بن بشر بن عامر المروزي (ت٣٦٢ هـ)[٦].

٢١- الجامع الكبير: للإمام إسماعيل بن يحيى المزني (ت٢٦٤ هـ)[٧].

٢٢- الحاوي الكبير: للإمام أبي الحسن علي بن محمد الماوردي (ت٤٥٠ هـ)[٨].

في كتب الأصحاب نظيره كثير الموافقة للشيخ أبي حامد, بديع الاختصار, مستوعب الأقسام, محذوف الأدلة. انظر: طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢٠٧/١ .

(١) وهو شرح للمختصر , وحجمه قريب من حجم فتح العزيز , ويعد من أجل كتب المذهب لاستكثاره من نصوص الشافعي واستدلاله بالأحاديث. انظر: تهذيب الأسماء واللغات ٢٧٨/٢, وطبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٤٧٤/٣, وطبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١٩٢/١.

(٢) وهو كتاب مختصر ذكر في كل باب مسائل منصوصة ومخرجة ثم أموراً ذهبت إليها الحنفية على خلاف قاعدتهم. قال النووي في تهذيب الأسماء واللغات ٢٥٣/٢: « لم يصنف قبله ولا بعده مثله في أسلوبه, وله شروحات كثيرة. انظر: طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١٠٧/١.

(٣) مطبوع في دار عالم الكتب في بيروت .

(٤) مطبوع في دار إحياء التراث العربي.

(٥) مطبوع في دار الكتب العلمية في بيروت ، وقد حققت منه أجزاء في رسائل علمية .

(٦) قال المطوعي: « وكتابه الجامع أمدح له من كل لسان ناطق لإحاطته بالأصول والفروع وإتيانه على النصوص والوجوه ». انظر: طبقات الإسنوي ١٩٩/٢, وطبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١٣٨/١ .

(٧) وهو من كتب الشافعي الجديدة من رواية المزني. انظر: طبقات ابن قاضي شهبة ١٨٨/١.

(٨) مطبوع في دار الكتب العلمية.

٢٣- خلاصة المختصر ونقاوة المعتصر: لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي (ت٥٠٥هـ)[١].

٢٤- الذخائر في فروع الشافعية: للقاضي أبي المعالي مجلي بن جميع المخزومي (ت٥٥٠ هـ)[٢].

٢٥- الرقم: لأبي الحسن ابن أبي عاصم العبادي (٤٩٥هـ)[٣]

٢٦- روضة الطالبين: للإمام أبي زكريا محي الدين بن شرف النووي (ت٦٧٦ هـ)[٤].

٢٧- الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي: لأبي منصور محمد بن أحمد الأزهري (ت٣٧٠هـ)[٥].

٢٨- السنن الكبرى: للإمام أبي بكر أحمد بن الحسين البيهقي (ت٤٥٨ هـ).

٢٩- الشامل في فروع الشافعية: لأبي نصر عبد السيد بن محمد المعروف بابن الصباغ (ت٤٧٧ هـ)[٦].

٣٠- شرح التلخيص: لأبي بكر عبد الله بن أحمد بن عبد الله القفال المروزي

---

(١) ويقع في مجلد دون التنبيه. انظر: طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢٩٤/١. وقد طبع مؤخّراً في دار المنهاج بجدة.

(٢) قال الإسنوي ٢٤٧/٢: « وهو كثير الفروع والغرائب إلا أن ترتيبه غير معهود ومتعب لمن يريد استخراج المسائل منه, وفيه أيضاً أوهام ». وانظر كشف الظنون ٦٢٠/١.

(٣) وأبو الحسن العبادي هو: أحمد ابن الأستاذ أبي عاصم العبادي, من الشافعية الفضلاء, كان من كبار الخراسانيين, وهو مصنف كتاب "الرقم" نقل عنه الرافعي في التيمم, ثم كرر النقل عنه, وتكرر ذكره في الروضة, توفي سنة خمس وتسعين وأربعمائة وله ثمانون سنة. انظر: تهذيب الأسماء واللغات١/ ٧٩٠, وطبقات الشافعية لابن شهبة٢٧٦/١.

(٤) مطبوع في المكتب الإسلامي وغيره .

(٥) وهو مطبوع في دار البشائر الإسلامية بتحقيق عبد المنعم بشناتي.

(٦) قال ابن خلكان: « وهو من أجود كتب أصحابنا وأصحها نقلاً وأثبتها أدلة ». وفيات الأعيان ٢١٧/٢٣ . انظر: كشف الظنون ٦١/٢. وهو مخطوط توجد منه نسخة مصورة في معهد المخطوطات العربية بالقاهرة برقم (٧ فقه شافعي), وقد حققت بعض أجزائه في رسائل علمية بالجامعة الإسلامية, وطبع منه القسامة سنة ١٤١٥هـ بتحقيق الأستاذ الدكتور عواض العمري.

(ت٤١٧هـ)[١].

٣١- شرح مختصر المزني: للإمام أبي بكر محمد بن داود الصيدلاني[٢].

٣٢- شرح مشكل الوسيط:لأبي عمرو عثمان بن عبد الرحمن بن الصلاح الشهرزوري (ت٦٤٣ هـ)[٣].

٣٣- الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية: للشيخ إسماعيل بن حماد الجوهري (ت٣٩٣ هـ)[٤].

٣٤- صحيح البخاري: للإمام محمد بن إسماعيل البخاري (ت٢٥٦هـ).

٣٥- صحيح مسلم: للإمام مسلم بن الحجاج القشيري (ت٢٦١ هـ).

٣٦- العدة في فروع الشافعية: لأبي عبد الله الحسين بن علي الطبري (ت٤٩٨هـ)[٥].

٣٧- العمدة: لأبي القاسم عبد الرحمن بن محمد الفوراني (٤٦١ هـ).

٣٨- العزيز في شرح الوجيز: للإمام أبي القاسم عبد الكريم بن محمد الرافعي (ت٦٢٣هـ)[٦].

٣٩- المجرد في فروع الشافعية: للشيخ سليم بن أيوب الرازي (ت٤٤٧ هـ)[٧].

٤٠- المحرّر: لأبي علي، الحسين بن قاسم الطبري (ت ٣٥٠هـ)[٨].

٤١- مختصر البويطي: للإمام أبي يعقوب يوسف بن يحيى البويطي (ت٢٣١

---

(١) يقع في مجلدين. انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي٤/٩٧, وطبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/١٨٣ .

(٢) وهو يقع في مجلدين ضخمين. انظر: طبقات الإسنوي ٢/٢٣٨.

(٣) حقق في رسالتين علميتين بالجامعة الإسلامية, وهو مطبوع بهامش كتاب الوسيط في مكتبة دار السلام بالقاهرة .

(٤) مطبوع بتحقيق أحمد عبد الغفور عطار ، وله طبعات أخرى .

(٥) قال ابن قاضي شهبة في طبقاته ١/٢٦٤: « يقع في خمسة أجزاء ضخمة قليلة الوجود, وهي شرح على الإبانة ».

(٦) مطبوع في دار الكتب العلمية .

(٧) يقع في أربعة مجلدات عار عن الاستدلال جرده من تعليقة الشيخ أبي حامد . انظر : طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٢٢٦ , وكشف الظنون ٢/٤٩٢ .

(٨) وهو أوّل كتاب صُنِّف في الخلاف المجرد ، انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٣/٢٨٠، طبقات الإسنوي ٢/٥٥، وجاء في تهذيب السماء واللغات ٢/٢٦٢ تسميته بالمجرد في النّظر .

هـ)[1].

٤٢- مختصر المزني: للإمام إسماعيل بن يحيى المزني (ت٢٦٤ هـ)[2].

٤٣- المرشد في شرح مختصر المزني: للإمام أبي الحسن علي بن الحسن الجوري[3].

٤٤- معرفة السنن والآثار: للإمام أحمد بن الحسين أبي بكر البيهقي (ت٤٥٨هـ)[4].

٤٥- المهذب: للإمام أبي إسحاق الشيرازي (ت٤٧٦ هـ)[5].

٤٦- نهاية المطلب في دراية المذهب: لإمام الحرمين عبد الملك بن عبد الله الجويني (ت٤٧٨هـ)[6].

٤٧- الوجيز للإمام أبي حامد الغزالي (ت٥٠٥ هـ)[7].

(١) كتاب مختصر دون فيه صاحبه أقوال الشافعي ومذهبه وهو على نظم أبواب المبسوط. انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ١٦٣/٢، وهو مخطوط توجد منه نسخة مصورة في الجامعة الإسلامية برقم (٦٠٠٣ فقه شافعي)، وهو قيد التحقيق في رسالة علمية في قسم الفقه بالجامعة الإسلامية.

(٢) له أكثر من طبعة .

(٣) قال السبكي في طبقاته ٤٥٧/٣: « أكثر عنه ابن الرفعة والوالد – رحمها الله – النقل, ولم يطلع عليه الرافعي والنووي – رحمهما الله– وقد أكثر فيه من ذكر ابن أبي هريرة وأضرابه »، وانظر: طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١٣٠/١ .

(٤) مطبوع بتحقيق الدكتور عبد المعطي قلعجي.

(٥) له أكثر من طبعة .

(٦) وهو مطبوع بتحقيق الدكتور عبد العظيم الديب في دار المنهاج بجدة.

(٧) مطبوع ومتداول .

المبحث الرابع:

(منهجه في الكتاب)

وضح الإمام ابن الرفعة المنهج الذي سيسلكه في تأليفه لهذا الكتاب في مقدمة كتابه فقال: وقد من الله تبارك وتعالى إلى هذا الحين بإنجاز شرحي ثلاثة أرباعه, مجتهداً في تقرير قواعده, وإيجاز فوائده, وتبيين مجمله, وتقييد مطلقه, وفتح مقفله, وحل مشكله, وإحكام أنواعه, وإسناد أكثر ما تضمنه من الأخبار وبيان ما دق من الاستدلال بالآيات والآثار(١).

يورد ابن الرفعة ما يريد شرحه من المتن أولاً, ثم يبدأ بشرحه جملة جملة, ومسألة مسألة, ويبدأ إيراده للمتن بقوله: قال –أي الإمام الغزالي– ثم عندما يشرحه جملة جملة يقول: وقوله, أو وقول المصنف, وغالباً ما يصدر شرحه بنصوص الشافعي, أو بقول إمام الحرمين أوغيره من أئمة المذهب, وأحياناً يصدر شرحه بتعريف المصطلحات, أو الكلمات الغريبة في المتن.

ويذكر الإجماع إن كانت المسألة مجمعاً عليها, ثم ينقل أقاويل أهل العلم في توضيح المسألة, ويكثر النقل عن إمام الحرمين الجويني, والقاضي حسين, وابن الصلاح, والفوراني, والماوردي, والمحاملي, والرافعي, والنووي وغيرهم.

(١) انظر: المطلب العالي بتحقيق عمر شاماي ص٤.

المبحث الخامس:

(وصف النُّسخ الخطيَّة)

وصف النسخ الخطية للكتاب:

اعتمدت في تحقيق هذا الجزء على نسختين وهما:

النُّسخة الأولى:

نسخة مكتبة أحمد الثالث بتركيا، وهي محفوظة برقم (١١٣٠)، وقد نسخت بخط حسن في القرن التاسع، وتوجد منها صورة بمخطوطات جامعة أم القرى.

والجزء الذي حقق من هذه النسخة يقع في (٦٨) لوحة، وفي كل صحيفة (٢٩) سطراً بمعدل (١١ – ١٣) كلمة في كل سطر, ورمزت لها بـ(أ) وجعلتها أصلا.

النسخة الثانية:

نسخة دار الكتب المصرية، وهي محفوظة برقم (٢٧٩) قسم: فقه شافعي، عدد ألواح هذه النسخة (٦٣٠٧) لوحة.

والجزء الذي حقق من هذه النسخة يقع في(٥٨) لوحة, في كل صحيفة (٣٣) سطراً، وتتراوح كلمات السطر في هذه النسخة بين (١٢ ـ ١٣) كلمة، وقد نسخت بخط مشرقي مقروء ما بين عام (٨٧٨ ـ ٨٩٨)، واسم الناسخ غير معروف.

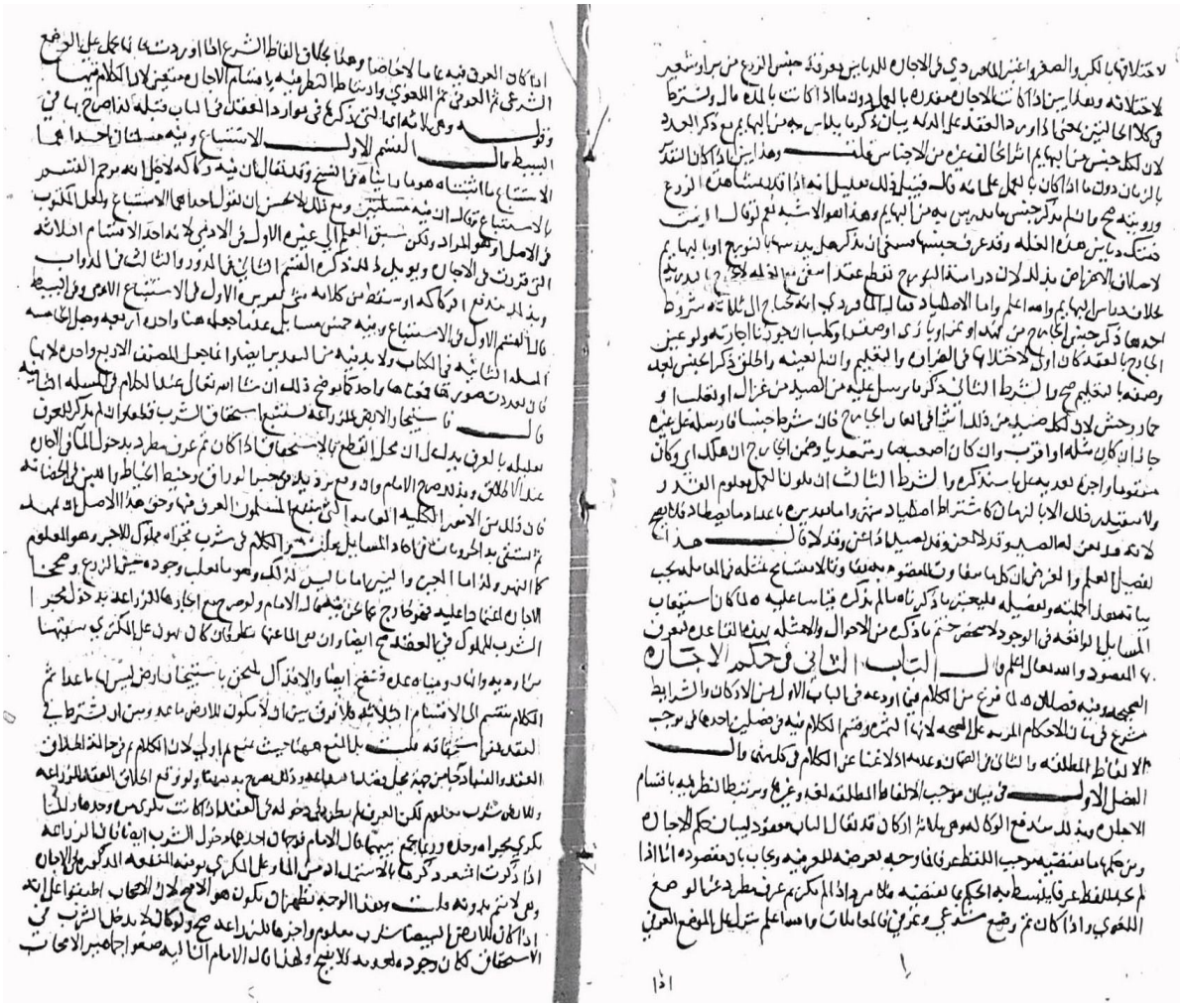
وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه, ومن سار على نهجه.

وفيما يلي نماذج من صور النسخ الخطية.

صورة اللوحة الأولى من المخطوط " أ".

صورة من وسط المخطوط " أ ".

صورة اللوح الأخير من المخطوط " أ ".



صورة اللوحة الأولى من المخطوط " ب ".

صورة من وسط المخطوط " ب ".

صورة اللوح الأخير من المخطوط " ب ".

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قال: **(البابُ الثاني في[1] حكم الإجارة [2] الصَّحيحة, وفيه فصلان)** [3]:

لما فرغ من الكلام فيما أودعه في الباب الأول[4] من الأركان[5] والشرائط[6], شرع في بيان الأحكام[7] المرتبَّةِ على الصّحة[8]؛ لأنها الثَّمرة, وقد تمَّ الكلام فيه في فصلين:

---

(١) في الوسيط (١٥٤/٤): في بيان.

(٢) الإجارة من الأجر , والأجر: الثواب، وفيها لغتان: الفتح، والكسر، والكسر أشهر.
واصطلاحًا: عقد على منفعة مقصودة معلومة قابلة للبذل والإباحة بعوض معلوم.
انظر: لسان العرب١٠/٤, والقاموس المحيط ٤٣٦, وتحرير ألفاظ التنبيه ص ٢٢٤، ومغني المحتاج٢/ ٤٢٧.

(٣) الوسيط ١٧٣/٤.

(٤) الباب الأول: في أركان الإجارة (الوسيط ١٥٤/٤).

(٥) الركن لغة: القوة، والعشيرة والأَمر العظيم. واصْطلاحًا: مَا يشتَمِل عليهِ الشيء وكان جُزءًا منه.
وقال الجرجاني: ما يقوم به ذلك الشيء .
انظر: تهذيب اللغة١٠٨/١٠, ولسان العرب ١٨٥/١٣, وحاشية البجيرمي ١٣٣/٢, والتعريفات للجرجاني١١٢.

(٦) الشرط لغة بالسكون: إلزَام الشيء والتزامه, وبفتحها: العلامة. وَاصطلاحًا: ما يَلزَم من عَدَمِه العدم ولا يَلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته.
انظر: تهذيب اللغة٢١١/١١, ولسان العرب١٨٥/١٣, والتعريفات للجرجاني١١٢, حاشيتا قليوبي وعميرة١٧٥/١.

(٧) الحكم لغة: العِلم والفقه, والقضاء بالعدل, والمنع, والرجوع عن الشيء. واصطلاحا: خطاب الشارع المتعلق بأفعال المكلفين بالإقتضاء أو التخيير أوالوضع .
انظر: تهذيب اللغة ٦٩/٤, والمصباح المنير١٤٥/١, والمستصفى١٧٧/١, والإحكام في أصول الأحكام ١٣٥/١.

(٨) الصحّة في اللغة: ذهاب السقم، والبراءة من كل عيب وريب. واصطلاحًا: هي المطابقة والموافقة لمقتضى ما دَل عليه الأمر, وقيل: موافقة ذي الوجهين الشرع, وقيل في العبادة: إسقاط القضاء, وقيل في العقد : ترتب ثمرته المطلوبة منه عليه.

أحدهما: في موجب الألفاظ المطلقة.

والثاني: في الضَّمان وعدمه؛ إذ لا غنى عن الكلام في كلّ منهما.

قال: (**الفصل الأوّل: في بيان موجَب الألفاظ المطلقة لغةً [وعرفاً**[1]**]، ويرتبط النظر فيه بأقسام الإجارة**) وبذلك تندفع الوكالة[2]، (**وهي ثلاثة**) أركان.

قد يقال: الباب معقود لبيان حكم الإجارة, ومن حكمها ما يقتضيه موجب اللفظ[3] عُرفاً, فما وجه تعرُّضه للعُرفيَّة؟[4].

انظر: الصحاح١/٣٨١, وتهذيب اللغة ٣/٤٠٤, ولسان العرب ٢/٥٠٧, والإحكام في أصول الأحكام١/١٧٤, والبحر المحيط١/٣١٢, وتشنيف المسامع ١/١٧٨-١٨١.

(١) في (أ) و (ب) [وغيرها] , والمثبت من الوسيط (٤/١٧٣) والبسيط (٣٤٣) وهو المناسب لسياق الكلام, وموافق لشرح المصنف.

(٢) الوكالَة لغَة: التفويض والمراعَاة والحفظ, واصطلاحًا: تفويض شخْص لغيرِه مَا يفْعَلُه عَنْه حَالَ حَياته مِمَّا يَقْبَل النيَابة.

انظر: لسان العرب١١/٧٣٤, والمصباح المنير ص٦٧٠, ونهاية المحتاج٥/١٥.

(٣) أي ما يقتضي اللفظ دخوله في العقد إما بالوضع وإما بالعرف, وما يلزم إتماما له إما على المكري وإما على المكتري.

انظر: العزيز شرح الوجيز ٦/١٢٣.

(٤) العرف لغة: عرفَه يعرفه معرفة علمه, والمعْروفُ: ضِدُّ المنْكَرِ, وهو : الخير والرفق والإحسان, وكل ما تعرفه النفس من الخير وتطمئن إليه.

واصطلاحاً: هو ما غلب الاستعمال فيه على ما وضع له في اللغة بحيث إذا أطلق سبق الفهم إلى ما غلب عليه دون ما وضع له كالدابة وضع في الأصل لكل ما دب ثم غلب عليه الاستعمال في الفرس.

والعرف تارة يكون: عاما كلفظ الدابة في ذوات الأربع, وتارة يكون خاصا: كالفاعل للاسم المرفوع عند النحاة, ويكون مطردا غالبا عند أناس أوفي بلد, ويكون غير مطرد وهو المختلف.

والحقيقة إما لغوية: بأن وضعها أهل اللغة كالأسد للحيوان المفترس.

ويُجاب: بأن مقصوده أنَّا إذا لم نجد للفظ عُرفاً ينبسط به الحكم بما يقتضيه, فلا مردّ, إذا لم يكن ثمَّ عرفٌ مطَّردٌ غير الوضع اللغوي.

وإذا كان ثَمَّ وضعٌ شرعي وعُرفي: فالمعاملات – والله أعلم – تنزل على الوضع العُرفي, إذا كان العرف فيه عامَّاً لا خاصاً[1], وهذا بخلاف ألفاظ الشَّرع إذا أُوردَت؛ فإنها تُحمل على الوضع الشَّرعي, ثم العرفي, ثم اللُّغوي .

وارتباط النظر فيه بأقسام الإجارة متعيّن؛ لأن الكلام فيها.

وإما شرعية: بأن وضعها الشارع كالصلاة للعبادة المخصوصة.

وإما عرفية عامة: بأن وضعها أهل العرف العام كالدابة لذات الأربع كالحمار، وهي لغة لكل ما يدب على الأرض, أوعرفية خاصة: كالفاعل للاسم المرفوع عند النحاة.

وإذا ورد لفظ قد وضع في اللغة: لمعنى, وفي العرف: لمعنى, حمل على ما ثبت له في العرف, لأن العرف طارئ على اللغة, فكان الحكم له. وإن كان قد وضع في اللغة: لمعنى, وفي الشرع: لمعنى, حمل على عرف الشرع, لأنه طارئ على اللغة, ولأن القصد بيان حكم الشرع فالحمل عليه أولى.

انظر: القاموس المحيط١/١٠٨١, والصحاح٤/١٤٠٠-١٤٠١, والمنثور في القواعد٢/٤٣٣و٣٧٧-٣٩٦, والأشباه والنظائر للسيوطي ص٨٩-١٠١.

(١) اشتهر علي ألسنة الفقهاء, أن ما ليس له حد في الشرع, ولا في اللغة, يرجع فيه إلى العرف, كالقبض, والحرز, وليس هذا مخالفاً لما يقوله الاصوليون, من أن لفظ الشارع يحمل على المعني الشرعي, ثم العرفي, ثم اللغوي, لأن مراد الأصوليين, إذا تعارض معناه في العرف, ومعناه في اللغة, قدمنا العرف, ومراد الفقهاء إذا لم يعرف حده في اللغة, ولم يقولوا ليس له معني, فالمراد أن معناه في اللغة لم ينصوا علي حده.
انظر المجموع١٢/٣١٣, ونهاية المحتاج٣/٩٤.

وقوله: **(وهي ثلاثة)**.

أي: التي ذكرها في موارد العقد في الباب قبله[١], لذا صرَّح بها في «البسيط»[٢].

قال: **(القسم الأول: الاستتباع[٣], وفيه مسألتان)**[٤]:

(إحدهما: الاستتباع).

ما أثبتناه هو ما رأيناه في النُّسَخ, وقد يقال: إنَّ فيه ركاكةً لأجل أنه ترجم القسم بالاستتباع, وقال: إن فيه مسألتين, ومع ذلك لا يحسن أن نقول: إحداهما الاستتباع, ولعلَّ المكتوب في الأصل [[٥]] هو المراد[٦], ولكن سبق القلم إلى غيره.

الأول: في الآدمي؛ لأنه أحد الأقسام الثلاثة التي قرِّرت في الإجارة, ويؤيِّد ذلك ذكره القسم الثاني: في الدُّور, والثالث: في الدَّواب, وبذلك تندفع الوكالة.

أو سقط من كلامه شيء تقديره: الأوَّل في الاستتباع الآدمي.

---

(١) وهي ثلاثة: ١- استصناع الآدمي. ٢- في استئجار الأراضي. ٣- استئجار الدواب.
الوسيط ٤/١٦٦-١٧٠.

(٢) انظر: البسيط ص٣٤٣ .

(٣) الاستتباع : طلب التبعية, والمراد: ما يتبع المبيع والإجارة وغيرها من العقود, ومالايتبعه.
انظر: الصحاح ٢/١١٩٠, ولسان العرب٨/٢٨.

(٤) الوسيط ٤/١٧٣.

(٥) في (أ) و (ب) زيادة: أو, وهي غير مناسبة لسياق الكلام.

(٦) يقصد بالأصل البسيط, وقال في الباب الأول: الاستصناع (٣٠٢), ثم قال في الباب الثاني: الاستتباع (٣٤٣). وفي الوسيط أيضا كذلك (٤/١٦٦-١٧٠).

وفي «البسيط» قال: «القسم الأول في الاستتباع وفيه خمس مسائل»[1]؛ عدَّ ما جعله هنا [واحدة][2]؛ أربعة, وجعل الخامسة المسألة الثانية في الكتاب؛ [ولا بدّ فيه من التقدير][3] أيضاً.

[وإنما][4] جعل المصنف الأربع واحدة؛ لأنها وإن تعدَّدت صورها, فمعناها واحدٌ, كما نوضِّح ذلك - إن شاء الله تعالى - عند الكلام في المسألة الثانية[5].

قال: **(واستئجار الأرض للزراعة يستتبع استحقاق الشُّرب قطعاً - وإن لم يُذكَر - للعُرف)**[6].

تعليلُه بالعرف يدلُّ على أن محل القطْع بالاستحقاق إذا كان ثَمَّ عرفٌ مطَّردٌ بدخولِ الماء في الإجارة عند الإطلاق.

(١) البسيط ص٣٤٣.
(٢) في (أ): واحد, والمثبت من (ب).
(٣) في (أ): ولأنه, والمثبت من (ب).
(٤) في (أ): وأما والمثبت من (ب).
(٥) انظر: ص ١٢٦.
(٦) الوسيط ٤/١٧٣.

وبذلك صرَّح الإمام[1]: «وإن وقع ترديد[2] في حِبر الورَّاق[3], وخيط الخيَّاط, واللَّبن في الحضانة[4]؛ فإن ذلك من الأمور الكليَّة العامَّة التي يتبع المسلمون العرف فيها, وحق هذا الأصل أن يمهّد, ثم تستثنى منه الجزئيات في آحاد المسائل»[5].

قلتُ: والكلام في شُربٍ, مجراه[6] مملوك للآجر, وهو المعلوم كماء النهرُ, وكذا ماءُ العَين والبئر. أما ما ليس كذلك- وهو: ما يغلب وجوده حين الزَّرع - وصحّحنا الإجارة اعتماداً عليه - فهو خارجٌ عمَّا نحن فيه.

---

(١) هو: الإمام أبو المعالي ، عبد الملك ابن الشَّيخ أبي محمَّد عبد الله بن يوسف بن محمَّد الجُوَيْني النَّيسابوري العلامة، إمام الحرمين، ضياء الدِّين ، النَّظَّار الأصولي المتكلِّم البليغ الأديب، رئيس الشَّافعيَّة بنيسابور، ولد سنة ٤١٩هـ، تفقَّه على والده, والأصول عن أبي القاسم الإسفرايني, وروى عنه زاهر الشحامي وإسماعيل المؤذن, له كتاب النهاية في الفقه والبرهان في أصول الفقه, توفِّي سنة ٤٧٨هـ وبه تخرَّجَ الغزاليُّ في كثير من العلوم.

انظر: سير أعلام النبلاء ٣٢٣/١٩، وطبقات الشافعية الكبرى للسبكي ١٦٥/٥-٢٢٢ , وطبقات ابن قاضي شهبة ٢٩٣/١ .

(٢) الترديد: مصدر ردد يردد ترديدا, وهو: صرف الشيء ورَجْعُه, والمراد التردد في الشيء.

انظر: لسان العرب ١٧٢/٣, والقاموس المحيط ٣٦٠/١.

(٣) الوراق: الذي يُوَرِّقُ ويكتب.

انظر: الصحاح في اللغة ١٥٦٤/٤, وتهذيب اللغة ٢٨٨/٩.

(٤) الحضانة هي: حفظ الصبي وتعهده بغسله وغسل رأسه وثيابه وخرقه وتطهيره من النجاسات ودهنه وكحله وإضجاعه في مهده وربطه وتحريكه في المهد لينام .

انظر: نهاية المطلب ٧٧/٨-٧٨، والبسيط ص٣٤٤, والعزيز شرح الوجيز ١٢٣/٦، وروضة الطالبين ٢٨١/٤.

(٥) نهاية المطلب ٢٣٧/٨, وانظر: العزيز شرح الوجيز ١٢٣/٦, وروضة الطالبين ٢٨١/٤.

(٦) مجرى النهر: مسيله.

انظر: المصباح المنير ص٩٧, المعجم الوسيط١١٩/١.

قال الإمام: «ولو صرَّح - مع إيجارها للزراعة - بدخول مجرى الشرب المملوك في العقد؛ صحَّ أيضاً. وإن نفى الماء عنها نظر؛ فإن كان يهونُ على المكتري سقيها من أودية وأنهار ومياه عدة؛ فتصحُّ أيضاً, وإلا فذاك يلتحق باستئجار أرض ليس لها ماءٌ [عِدٌّ, ثُم][1] الكلام منقسم إلى الأقسام الثلاثة؛ فلا فرق بين أن لا تكون للأرض ماء عُدَّ وبين أن يشترط في العقد؛ نفي/[2] استحقاقه»[3].

قلتُ: بل المنع ههنا حيث يمنع ثَمَ أولى؛ لأن الكلام ثَمَّ في حالة إطلاق العقد, والفسادُ جاءَ من جهة مجمل قصد الزراعة, وذلك مصرَّح به ههنا.

ولو وقع إطلاق العقد للزراعة, وللأرض شرْب معلومٌ, لكن العرف لم يطَّرد في دخوله في العقد, إذا كانت تكرَى مرةً وحدها, والماء يُكرَى مجراه وحده, وربما يجمع بينهما. قال الإمام, «فوجهان:

أحدهما: دخول الشُّرب أيضاً؛ فإن الزراعة إذا ذكرت أشعرَ ذكرها بالاستمداد من الماء , وعلى الْمُكري توفية المنفعة المذكورة في الإجارة, وهي لا تتمُّ بدونه»[4].

---

(١) في (أ) [ثَمَّ عِدٌّ] وهوتقديم وتأخير, والمثبت من (ب) ونهاية المطلب . نهاية المطلب ٢٣٦/٨.
والماء العِدُّ: الدائم الذي له مادة لا انقطاع لها مثل ماء العين وماء البئر، وجمعُ العِدِّ أَعْدادٌ.
انظر: القاموس المحيط ص٣٨٠، ولسان العرب ٧٨/٩.

(٢) ل:١٣٢/أ.

(٣) نهاية المطلب ٢٣٦/٨, وانظر: الأم للشافعي٢٥/٥-٢٦, ومختصرالمزني١٧٥, والحاوي الكبير ٤٥٦/٧-٤٥٨, والبسيط٣٦١, والبيان ٢٩٨/٧-٣٠٠, والعزيز شرح الوجيز ١٢٩/٦, وروضة الطالبين ٢٨٥/٤.

(٤) نهاية المطلب٢٣٦/٨, وانظر: الأم للشافعي٢٥/٥-٢٦, ومختصر المزني١٧٥, والحاوي الكبير٤٥٦/٧-٤٥٨, والبسيط٣٦١, والبيان٢٩٨/٧-٣٠٠, والعزيز شرح الوجيز ١٢٩/٦, وروضة الطالبين٢٨٥/٤.

قلتُ: وهذا الوجه[1] يَظهَر أن يكون هو الأصحّ[2]؛ لأن الأصحاب أطبقوا على أنه إذا كان للأرض البيضاء شِرْبٌ معلومٌ وأجَّرها للزراعة؛ صحَّ.

ولو كان لا يدخل الشُّربُ في الاستحقاق؛ لكان وجوده كعدمه؛ فلا يَصحّ, ولهذا قال الإمام: «إنَّ إليه صغوا جماهير الأصحاب»[3].

ومُقابلُه[4] – وهو: عدم الدخول – مال إلى ترجيحه كلام الإمام, إذ قال: «إنه القياس. فإنَّ اللفظ ليس يشعر باقتضاء الماء, والعُرف ليس بمطَّرد, وإذا عُدم اقتضاء العُرف واللفظ؛ فإثبات الاستحقاق لا معنى له, وليس من ضرورة الاستئجار للزراعة دخول الشُّرب, بدليل أنَّ التصريح بعدم دخوله في العقد ينتظم في الكلام, ولا يعد كلاماً متناقضاً»[5].

(١) الوجه: هو ما كان لأصحاب المذهب يخرجونه على أصول الإمام, ويستنبطونه من قواعده, ويجتهدون في بعضها وإن لم يأخذوه من أصله.
انظر: الابتهاج في بيان اصطلاح المنهاج ص٦٧١, والمجموع ١/١٣٩.

(٢) الأصح عند الشافعية: هو الذي يدل على كون الخلاف وجهاً لأصحاب الشافعي يستخرجونه من قواعد الإمام ونصوصه, ويجتهدون في بعضها, وأن هذا هو الراجح, وأن مقابله مرجوح وإن كان صحيحاً لقوة الخلاف بقوة دليل المقابل.
انظر: مغني المحتاج ١/ ٣٦, الابتهاج في بيان اصطلاح المنهاج ٦٦٥, الخزائن السنية ١٨١.

(٣) نهاية المطلب٨/٢٣٦, وانظر: الأم للشافعي٥/٢٥-٢٦, ومختصر المزني١٧٥, والحاوي الكبير٧/٤٥٦-٤٥٨, والبسيط٣٦١, والبيان٧/٢٩٨-٣٠٠, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٢٩, وروضة الطالبين٤/٢٨٥.

(٤) أي: الوجه الثاني.
قال الرافعي في العزيز: فيه أوجه : أظهرها ألا يجعل الشرب تابعا اقتصارا على موجب اللفظ (٦/١٢٩) وعبر عنه النووي بالأصح (الروضة٤/٢٨٥).

(٥) نهاية المطلب٨/٢٣٦, وانظر: الأم للشافعي٥/٢٥-٢٦, ومختصر المزني١٧٥, والحاوي الكبير٧/٤٥٦-٤٥٨, والبسيط٣٦١, والبيان٧/٢٩٨-٣٠٠, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٢٩, وروضة الطالبين٤/٢٨٥.

وللأصحاب – على هذا – وجهان:

أحدهما: فساد الإجارة لتردُّد العرف وليس هذا بمرضيٍّ عندنا.

والثاني: أن صحّة الإجارة وفسادها يؤخذ من إمكان سقي تلك الأرض من جهة أخرى, وقد فصَّلناه(١).

وكل ما ذكرناه – ههنا – قد ذكره المصنِّف – أو جلّه – في القسم الثاني(٢), وكان اللائق به أن يذكره ههنا؛ لأنه أجمع لكلامه, والله أعلم.

فرعٌ:

استئجار الحمام [(٣)], يَظهَر أن يكون في معنى استئجار الأرض للزِّراعة – ولها ماءٌ معلومٌ – في جميع ما ذكرناه(٤), والله أعلم.

قال: (**واستئجار الخيَّاط لا يوجِب عليه الخيط؛ إذ العُرف لا يقتضيه**)(٥).

استئجار الخيَّاط للخياطة تارةً يقع العقد على عينه, وتارةً على الذِّمَّة.

(١) انظر: الأم للشافعي٥/٢٥-٢٦, ومختصرالمزني١٧٥, والحاوي الكبير٧/٤٥٦-٤٥٨, ونهاية المطلب٨/٢٣٦, والبسيط٣٦١, والبيان٧/٢٩٨-٣٠٠, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٢٩, وروضة الطالبين٤/٢٨٥.

(٢) في: القسم الثاني في استئجار الأراضي والدور.(الوسيط ٤/١٧٧).

(٣) في (أ) و (ب) زيادة[حماماً]ولامعنى لها.

(٤) نهاية المحتاج ٥/٢٧٩-٢٨٠.

(٥) الوسيط ٤/١٧٣.

وإذا كان على العين: فتارةً يقدَّر بالزمان, وتارةً بالعمل والزمان[1].

مثل أن يقول: استأجرتك لتخيط لي من الآن إلى آخر النهار؛ فهذا لا يجوز أن يتخيَّل في لزوم الخيط له خلافٌ؛ لأن العُرف قاضٍ بأنه على المستأجر[2].

وبالعمل مثل أن يقول: استأجرتك لخياطة هذا الثوب.

وهذا قد يتخيَّل أنه مجرَّد التردُّد الذي أشار إلى ذكره كلام الإمام الذي ذكرناه في أول الكلام في المسألة قبلها[3].

(١) الإجارة عند الشافعية نوعان, النوع الأول: إجارة على العين, كمن استأجر دابة بعينها ليركبها أو يحمل عليها أو شخصا بعينه لخياطة ثوب.
النوع الثاني: إجارة على الذمة, كمن استأجر دابة موصوفة للركوب أو الحمل أو قال ألزمت ذمتك.
انظر: نهاية المطلب٨/٧٢, وروضة الطالبين٥/١٧, مغني المحتاج ٢/٤٣٧.

(٢) نهاية المطلب٨/٨٠-٨١, والبسيط ٣٤٦، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٢٥، وروضة الطالبين٤/٢٨٢-٢٨٣, ومغني المحتاج ٢/٤٣٧-٤٣٨.

(٣) ص ١٤٨.

[وشاهد(١)] هذا الخيال(٢) كون القاضي الحسين(٣) قال: إذا استأجر صباغاً ليصبغ له ثوباً, أو خياطاً ليخيط له ثوباً؛ فالصِبْغُ والخيط على مَن يجب؟(٤).

نُظِرَ: إن كانت العادة فيما بينهم أن ذلك على الآجر؛ وجبَ عليهِ. وإن كانت العادة أن ذلك على مالك الثَّوب؛ فيجب على المالك. وإن كانت العادة مختلفة بينهم؛ فلا يصحّ حتى يشترط أنَّ الصِبْغَ والخيط على مَن يكون؟.

(١) في (ب): ويساعد.

(٢) تخيل الشيء: أي تمثله وتصوره, والخيال: ما تشبَّه لك في اليقظة والحِلم من صورة. جمعه:أخيلة.
انظر: القاموس المحيط١٢٨٨, والمعجم الوسيط١/٢٦٦ .

(٣) هو: القاضي المحقِّق المدقِّق العلامة أبوعلي الحسين بن محمد بن أحمد المروزي (المَرْوَرُّوذي), الملقَّب بحبر الأمَّة, من أصحاب الوجوه, شيخ الشافعية بخراسان, كان من أوعية العلم, روى عن أبي نعيم الإسفرايني, وأخذ الفقه عن القفال, و أخذ عنه أبو سعد المتولي والبغوي, له التعليقة الكبرى والفتاوى وغير ذلك, توفي بمرو الروذ في المحرم سنة اثنتين وستين وأربعمائة .
انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٤/٣٥٦-٣٥٨, طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٣٤٤-٣٤٥, تهذيب الأسماء واللغات ١/١٦٤ وفيات الأعيان ٢/١٣٤.

(٤) نهاية المطلب٨/٨٠-٨١, والبسيط ٣٤٦، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٢٥، وروضة الطالبين٤/٢٨٢-٢٨٣, ومغني المحتاج ٢/٤٣٧-٤٣٨.

فإن شُرطَ على العامل فهو جمعٌ بين إجارةٍ وبيعٍ[1], وفيه قولا تفريق الصَّفقة[2] في الحكم [3].

قلتُ: وفي هذا نظر من جهة الجهالة – والله أعلم – لكن كلام الإمام عند الكلام في الاستئجار [للخَبز[4]] يقتضي أن الإجارة إذا كانت واردةً على العين – كيف كانت – لا يجب على الأجير فيها غير نفس العمل.

(١) (بيع وإجارة):هو الجمع بين عقد وعقد, أحدهما إجارة, ومن صوره: بعتك عبدي وأجرتك دارى سنة بألف. والجمع بين عقد وإجارة, صورة من صور بيعتين في بيعة, وفي حكم ذلك قولان عند الشافعية:
أحدهما: أنه يبطل العقدان لان أحكام العقدين متضادة وليس أحدهما بأولي من الآخر فبطل الجميع .
والثاني: أنه يصح العقدان وينقسم العوض عليهما على قدر قيمتهما لأنه ليس فيه أكثر من اختلاف حكم العقدين وهذا لا يمنع صحة العقد كما لو جمع في البيع بين ما فيه شفعة وبين ما لا شفعة فيه.
انظر: الأم٤/٣٢٢-٣٢٣, والمهذب١/٣٥٨-٣٥٩, والروضة ٣/٤٢٩، والمجموع ٩/٣٨٩، ومغني المحتاج١/٤١-٤٢.

(٢) تَفريق الصَّفقة هِي: أن يجمع بين بيع شَيئين مُتغايرين في صفقة واحدة حلالا وحرامًا ، أَو ملكا ومغصُوبا كأن يبيع خلا وخمرا أو عبده وحراً أو وعبد غيره أو مشتركاً بغير إذن الشريك الآخر.
فيه قولان للشافعي:
أحدهما: يصح في ملكه وفي الحلال, وهو الصحيح.
والثاني: يبطل فيهما , فيُخير المشتري إن جهل الحال, وإن كان عالما فلا خيار له.
انظر: الحاوي الكبير ٣/٤٣١, والمجموع ٩/٣٨٩, والسراج الوهاج ١/١٨٣ .

(٣) انظر: نهاية المطلب ٨/٨٠-٨١، والبسيط ٣٤٦, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٢٥، وروضة الطالبين ٤/٢٨٣، ونهاية المحتاج ٥/٢٩٦.

(٤) في (ب): بخبز.

وأما إذا كان العمل ملتزماً في الذمَّة: فهو محل التردُّد الذي أشار إليه كلامه إذ قال: «من استأجر خبازاً فلا بدَّ من أن يوضِّح من أنه يخبز في تنُّور[1] أو فُرن[2], وأنه يخبز الأقراص أو الغلاظ من الأرغفة أو الدِّقاق, والغرض يختلف بذلك. وكل ما يوضِّحه العرف من غير تردُّد فهو مُتَّبَع.

ثم إن كانت الإجارة واردةً على العَين: فالآلاتُ - التي لا بدَّ منها - على المستأجر وليس على الأجيرِ إلا تسليم نفسِه إلى المستأجر.

وإن كانت الإجارة واردةً على الذمَّة: فالآلاتُ على الملتزم في الذمَّة.

وأما حطب التسجير: فإن عمت العادة بأنه يأتي به المستأجر؛ فهو مُجرى على حكم العُرف, وإن كانت العادة مطَّردةً في أن الحطب يأتي به الملتزم, ففيه اختلافٌ بين الأصحاب.

والذي ذهب إليه القاضي والمحقِّقون: أنَّ العادة محكَّمة[3] في ذلك, وقد التزمَ الأجير تحصيل الخبز, فعليه التسبُّب إليه.

---

(١) التنور: الذي يخبز فيه. وقيل: التنور هو الفرن.
انظر: لسان العرب٤/٩٥, والمعجم الوسيط٨٩, والمصباح المنير ص٧٧.

(٢) الفُرْنُ: الذي يُخْبَزُ عليه.
انظر: لسان العرب١٣/٣٢١, والمعجم الوسيط٦٨٦.

(٣) هذه القاعدة هي إحدى القواعد الخمس الكبرى التي اتفق العلماء عليها.
انظر: المنثور في القواعد٢/٣٥٦.

ومن أئمتنا[1] من قال: لا يكون على الملتزم حطبٌ؛ فإنه تمليكٌ فلا يتبع المنفعة»[2].

قال الإمام: «وهذا الذي ذكرناه في الخبر[3] في حقّ الورَّاق, والخَيط في حقّ الخيَّاط, فإن اضطربت العادة؛ فلا يُستحق على الخبَّاز, ولكن في بطلان[4] الخلاف الذي قدَّمناه»[5].

قلتُ: وقد رأيت كلام القاضي في هذا, فقال في صدره: كل ما أورده الإمام, ولما تكلَّم في الحطب قال: إن كان معروفاً بأن يخبز للناس بحطبٍ من عنده؛ فالبدَل وجب عليه وإلا فعلى/[6] المستأجر.

وهذا أخصّ مما ذكره الإمام؛ لأن القاضي اعتبر عرف الأجير, والإمام اعتبر العرف العام.

وإذا عرفتَ ذلك؛ عرف لك [أن][7] ما ذكره المصنِّف من الجزم مخصوص بحالة إيراد العقد على العين.

---

(١) قال به أبو محمد الجويني, وتبعه الإمام, والغزالي. روضةالطالبين٤/٢٨٢-٢٨٣, الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع٢/٢١٨.

(٢) نهاية المطلب٨/١٦٢-١٦٣, وانظر: والعزيز شرح الوجيز٦/١٢٤-١٢٥, وروضة الطالبين٤/٢٨٢-٢٨٣.

(٣) في نهاية المطلب زيادة: [يجري في القلم والحبر]. قال المحقق: زيادة اقتضاها السياق سقطت من النسختين.

(٤) في نهاية المطلب: العقد.

(٥) المصدر السابق.

(٦) ل:١٣٣/أ.

(٧) ساقطة من (أ), والمثبت من (ب).

والرَّافعي(١) قد قدَّم الكلام في حبر الورَّاق, وحكى فيه ما ستعرفه, ثم قال: "وإذا استأجر الخيَّاط, والصبَّاغ(٢), ومُلقِّح النخيل(٣), والكحَّال(٤)؛ فالقول في الخيط, والصبغ وطلع [الفحل(٥)], والذّرور(٦),كما ذكرنا في الخبز, هذا هو المشهور"(٧).

(١) هو: الإمام العلامة إمام الدين أبو القاسم عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم بن الفضل القزويني الرافعي, سمع الحديث من والده ومن العمراني, وروى عنه الحافظ المنذري وغيره, صاحب الشرح الكبير المسمى بالعزيز, وقد تورع بعضهم عن إطلاق لفظ العزيز مجرداً على غير كتاب الله, فقال: الفتح العزيز في شرح الوجيز, لم يشرح الوجيز بمثله, وشرح أيضاً مسند الشافعي, توفي في أواخر سنة ثلاث أو أوائل سنة أربع وعشرين وستمائة بقزوين , وقال ابن خلكان توفي في ذي القعدة سنة ثلاث وعشرين وعمره نحو ست وستين سنة.

انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٨/٢٨١-٢٩٣, طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة٢/٧٥- ٧٦.

(٢) الصّباغ: من عمله تلوين الثياب, والصبغ والصِّباغ: ما يلونُ به الثِّيابُ والصَّبغ المصدَر، والصِّباغَة حرفَة الصباغ.

انظر: القاموس المحيط ١٠١٣, والمعجم الوسيط١/٥٠٦.

(٣) أَلقحتُ النَّخل بمعنى: أَبَّرتُ واللَّقَاح بالفَتح أَيضًا اسْم ما يُلقَّح به النَّخل.

انظر: المصباح المنير٥٥٦, تهذيب اللغة٤/٥١.

(٤) الكحال: من يداوي العين بالكحل. والكُحْل : ما يُكْتَحل به .

انظر: تهذيب اللغة٤/٦٢, ولسان العرب١١/٥٨٤, المعجم الوسيط٢/٧٧٨.

(٥) في (ب): النخل.

(٦) الذرُور: ما يُذَر في العَين, وذر الذرور: أخذه بأطراف أصابعه ونثره, ذَرَرْتُ الحَب ذرا: فَرَّقته.

انظر: الصحاح في اللغة٢/٦٦٣, والقاموس المحيط٥٠٦-٥٠٧, والمعجم الوسيط٣١٠.

(٧) العزيز شرح الوجيز ٦/١٢٥, وانظر: روضة الطالبين ٤/٢٨٢.

وفرَّق الإمام [وشيخُه[1]] بين الخيط وبين الحبر والصبغ, فقطعا بأنَّ الخيط لا يجب على الخيَّاط[2].

وعلى ذلك جرى صاحب الكتاب[3], وهذا دعاهُ إليه ما سنذكره من كلام الإمام في الورَّاق, والصَّباغ إن شاء الله تعالى[4].

فروع:

قال الرافعي- في آخر الكتاب -: «لو استأجر حمالاً يحمل وقرا [5] إلى داره - وهي ضيِّقة الباب - هل عليه إدخاله الدار؟ فيه قولان:

(١) في (ب): وغيره.
وشيخه هو: الإمام أبو محمد عبد الله بن يوسف بن حيوية الجويني أحد أصحاب الوجوه, كان زاهدا عابدا أديبا تفقه في أول أمره على أبي يعقوب الأبيوردي ثم على أبي الطيب الصعلوكي, ثم رحل إلى مرو لقصد القفال فلازمه حتى برع عليه مذهبا وخلافا. وتتلمذ عليه ابنه إمام الحرمين. من مصنفاته الفروق والسلسلة, توفي سنة٤٣٨هـ.
انظر: سير أعلام النبلاء١٧/٦١٧, وطبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٥/٧٣, وطبقات الشافعية لابن قاضي شهبة١/٢٠٩.

(٢) نهاية المطلب٨/٨٠-٨١, والبسيط ٣٤٦، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٢٥، وروضة الطالبين٤/٢٨٢-٢٨٣, ومغني المحتاج ٢/٤٣٧-٤٣٨.

(٣) انظر: الوسيط ٤/١٧٣, والبسيط٣٤٦.

(٤) نهاية المطلب٨/١٦٢-١٦٣, وانظر: والعزيز شرح الوجيز ٦/١٢٥.

(٥) في المخطوطتين: وقر, والصواب ما أثبتناه.
والوِقر: بالكسر حِملُ البَغل أَو الحمَار.
المصباح المنير٤٢٧, لسان العرب٥/٢٨٩.

للعُرف, ولا يكلَّف أن يصعد به السَّطح.

وإذا استأجر قصَّاراً لغسل ثيابٍ معلومة, وحملها إليه حمال؛ فالأجرة على من شرطت من القصَّار والمالك؛ فإن لم يجر شرط, فعلى القصَّار؛ لأنه من تمام الغسل.

وإذا استأجر شخصاً يقطع له أشجاراً بقُربه؛ لم يجب عليه أجرة الذهاب والمجيء))[1].

قال: (**واستئجار الحاضنة للحضانة هل يَستتبع الإرضاعَ**[2]**, وكذا الاستئجار للإرضاع هل يستتبعُ الحضانةَ؟ فيه ثلاثة أوجُه:**

أحدها: لا؛ إذ كل واحدٍ يمكن إفرادُه بنفسه على ظاهر المذهب – كما سبق – فإفراد أحدهما بالذِّكر يدل على تخصيصه, وعلى هذا: ليس على المرضعة إلا

وضْع الثدي في فمِ الصّبي, وباقي العمل في تعهّد الصَّبي على [الحاضنة][3].

والثاني: أنَّ كل واحدٍ يتبَع صاحبَه؛ لأن العُرف قاضٍ بأنَّ ذلك لا يتولاه شخصانِ, بل يتلازمانِ.

---

(١) العزيز شرح الوجيز ٦/١٩٠.

(٢) الرَّضاعة: رَضَع الصبي وغيره يَرضِع مثال ضرب يضْرِب, اسم لِمَص الثدْي وَشُرب لَبنه، واصْطِلاحاً: اسْم لِحُصول لَبن امْرَأَة أَوْ مَا حَصَل مِنْه فِي مَعِدة طِفْل أَوْ دِماغه.

انظر: لسان العرب٨/١٢٥, والصحاح١/١٥٦, ونهاية المحتاج٧/١٧٢.

(٣) في (أ): الحضانة, والمثبت من (ب) والوسيط.

والثالث – وهو اختيار القاضي –: أنه إن استؤجِرت للإرضاعِ؛ تبع الحضانَةَ, كي لا تبقى الإجارة في مقابلة مجرَّد العين؛ فإنَّ الأصل في الإجارة المنفعَة, وإن استؤجرت للحضانة؛ لم يتبع الرَّضاع الإرضاع)[1].

الأوجُه الثلاثة قد قدَّمتُ ذكرها عند الاستئجار للرَّضاع[2], وثبتَ أصلها بغرضٍ تعلَّق به ثَمَّ, فلا حاجة إلى إعادة ذلك.

نعم؛ كلام المصنِّف – هنا – في تعليق الوجه الأوَّل يُفهِم أن في جواز إفراد الحضانة مع التصريح بنفي الإرضاع, خلافاً تقدّم ذكره, وهذا لم نر له ذكراً في كلامه, ولا في كلام غيره, وقد بيَّنت ما فيه.

وقوله: وعلى الوجه الأول: **(وعلى هذا: ليس على المرضعة إلا وضْع الثدي في فمِ الصَّبي)**.

يعني: ولازمه عادةً, وهو ضمُّ الصَّبي إلى النَّحر, ولذلك قال في «البسيط»: «ليس على المرضعة إلا وضع الثَّدي في فيه, وما هو من ضرورته من ضمِّه إلى النَّحر»[3].

وقوله: (وباقي العمل في تعهّد دهن الصَّبي على [الحاضنة] [4])

يعني: على المستأجَرَة للحضانة.

---

(١) الوسيط ٤/١٧٣.

(٢) المطلب العالي/معاملات٦/ل٩٤/أ, وانظر: نهاية المطلب ٨/٧٦، وبحر المذهب٩/٣٠٥, والبيان ٧/٣١٧، وروضة الطالبين ٤/٢٥٣, ونهاية المحتاج ٥/٢٩٥, ومغني المحتاج ٢/٣٤٥.

(٣) البسيط ص ٣٤٤, وانظر: نهاية المطلب ٨/٧٦، وبحر المذهب٩/٣٠٥, والبيان ٧/٣١٧، وروضة الطالبين ٤/٢٥٣, ونهاية المحتاج ٥/٢٩٥, ومغني المحتاج ٢/٣٤٥.

(٤) في (أ): الحضانة, والمثبت من (ب) والوسيط.

وقد أفهَمَ قوله: وباقي العمل, أنَّ الدّهن الذي يحتاج إليه الطفل ونحوه ليس عليها, وقد صرَّح به العبَّادي[1] في «الزِّيادات», وقال: إنه على والد الطفل, اللهم إلا أن يَجْرِ عرف البلد بخلافه, فوَجهان.

قلتُ: والأصحّ: لا؛ لِما ستعرفه في الفصل بعدَه, والله أعلم[2].

قال: **(أمَّا الحِبر في حقّ الورَّاق, والصّبغ في حقّ الصبَّاغ, ففيه طريقان:**

منهم مَن قال: هو كاللَّبن في حق الحضانة, فيخرج[3] على الخلاف [في[4]] إتباعِه, وإن لم نَحكُم بالتبعيَّة؛ فإن شرط- وهو مجهولٌ - جازَ, كما في اللَّبن.

(١) هو: الإمام القاضي أبو عاصم محمد بن أحمد بن محمد العبادي الهروي, أحد أصحاب الوجوه, ولد سنة٣٧٥هـ, وأخذ العلم عن أبي منصور الأزدي, وأبي عمرو البسطامي وغيرهما, وأخذ عنه أبو سعيد الهروي, وابنه أبو الحسن العبادي, كان فقيها مدققاً مناظراً, صنف المبسوط والهادي إلى مذاهب العلماء وغيرهما, توفي سنة٤٥٨ هـ.

انظر: تهذيب الأسماء واللغات ٢٤٩/١, طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ١٠٥/٤, طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢٣٢/١.

(٢) انظر: ٣٦٢.

(٣) التخريج: هو أن يكون نصين مختلفين في صورتين متشابهتين, ولم يظهر بينهما ما يصلح فارقاً فيخرج الأصحاب من كل صورة قولاً إلى الأخرى فيقولون: فيهما قولان بالنقل, والتخريج.

انظر: سلم المتعلم المحتاج ١/ ٢١٠.

(٤) قوله: في. سقطت من (ب).

ومنهم مَن قطعَ بأنَّ الحِبر والصّبغ مستقلٌّ, وهو متبَعٌ لا تبيعٌ؛ فإن شرط فلا بدَّ؛ وأنْ يُذكَر ويُعرَف, ثم يكون جَمْعاً بين بيعٍ وإجارةٍ, بخلاف اللَّبن؛ فإنَّه لا يُفرَد اعتياداً)[1].

ما ذكره المصنِّف في الحبر والصبغ, اتَّبع فيه قول الإمام تلو الكلام في الاستئجار للرَّضاع, إذا استأجر ورَّاقاً ليكتب له شيئاً معلوماً, فهل يدخل الحبر في مطلق الاستئجار؟.

ذكر الشيخ أبو علي [فيه[2]] طريقين[3] للأصحاب:

أحدهما: في ذلك وجهان كالوجهَين في أن الرَّضاع هل يتبَع الحضانة؟[4] قال: والمتَّبع في شبه الحبر باللَّبن؛ العُرف وجريانه , بأن يهيّئ الورَّاق الحبر من عند نفسه ويُصلحه على ما يجب ويؤثر.

---

(١) الوسيط ١٧٤/٤.

(٢) فيه. ليست في (ب).

(٣) البسيط ص ٣٤٥, ومغني المحتاج ٣٤٦/٢.
وفي الروضة: أنه على ثلاثة طرق, والثالث: القطع بأنه لا يجب على الوراق.
انظر: الروضة٢٨٢/٤, والعزيز شرح الوجيز ١٢٣/٦-١٢٥.

(٤) وهو الأصح.
انظر: العزيز شرح الوجيز ١٢٤/٦, الروضة٢٨٢/٤.

فإن قلنا: لا يتبع, فلو شرط؛ ثبتَ, وإن كان مجهولاً كالرَّضاع, هذه طريقة. ومن أصحابنا(١) من قطَعَ بأنَّ الحبر لا يتبَع الكتابة(٢), وليس في معنى الإرضاع, ولو ذُكر مع الكتابة على الجهالة؛ فسَد, وإن ذُكِر وأُعلِم؛ فهو جمعٌ بين بيع وإجارة في صفقةٍ واحدة, وفيه الخلاف المشهور.

قال: وهذه الطريقة أبين[(٣)] وأقيَس؛ فإن الاستئجار على الرَّضاع المجرَّد جائزٌ, ولا يجوز أن يبتاع الإنسان من الحبر ما يكتب به مجلَّدةً أو مجلَّدتَين.

والسرُّ في ذلك: أن تصحيح الاستئجار على الإرضاع متلقًّى من الضَّرورة [المرهقة(٤)], والحاجة إلحاقه(٥).

وكان شيخي يقطع بأنَّ استئجار الخيَّاط لا يلزمه الخيط, بخلاف الحبر, والأمر على ما ذكر(٦).

---

(١) الطريق الثاني.

جمع صاحب: وهو الملازم والمرافق وهم في الأصل أصحاب الشافعي ثم توسع فيه فيصرف على كل أعلام المذهب, وفقهائهم ولو بعدوا زماناً, ومكاناً.

انظر: تهذيب الأسماء واللغات ٣/ ١٧٤, ونهاية المطلب: المقدمات ١/ ١٧٢.

(٢) الروضة٤/٢٨٣.

(٣) في (ا) زيادة: [في], وهي ليست في (ب) ولا في نهاية المطلب.

(٤) في (ب) لم تتبين.

(٥) البسيط ص ٣٤٦.

(٦) البسيط ص ٣٤٦, والروضة٤/٢٨٣.

والفاصل/[1] أن جريان العُرف في الورَّاق قريبٌ من الاطِّراد؛ في أنَّ الورَّاق يتكلَّف الحبر, والأمر في الخيَّاط بخلاف ذلك.

وإن اضطربت العادة في الخيَّاط والورَّاق – في الحبر والخيط – فقد ذكر القاضي – وطائفة من الأصحاب – أنَّ إطلاق العقد يُبطلُه,[2] ولا بدَّ من التعرُّض لِما يقَع التوافق عليه, في الحبر والخيط؛ فإنَّ العادات إذا اختلفت فالحبر والخيط على المستأجر, ليس على الأجير إلا الكتابة؛ فإنها المذكورة, ولا نزيد على مقتضى اللفظ, ووضع العقود على اتّباع قضايا الألفاظ[3] إلا أن يغيِّرها العُرف[4], فإذا اضطرب العُرف, لم نبال به ورجعنا إلى موجَب اللفظ. وكذلك نقول في الخياطة))[5] انتهى.

فلما رأى المصنِّف ذلك من كلام الإمام – ههنا – في الحبر, ورأى الصبغ مثله بل الإمام قال بعد ذلك بكلامٍ طويلٍ: ((فرعٌ: إذا استأجر الرجل صباغاً, ووصفَ العمل المطلوب منه, فالعادة جارية على الطَّرد بأنَّ الصبغ من جهة الصبَّاغ؛ فإذا ثبتت الإجارة على الصبغ, ففي دخول عين الصَّبغ تبعاً – من التفصيل – ما ذكرناهُ في دخول الحبر في

(١) ل:١٣٤/أ.

انظر: المصباح المنير ص٩٧, المعجم الوسيط١١٩/١.

(٢) البسيط ص ٣٤٦, والروضة٢٨٣/٤, والعزيز شرح الوجيز ١٢٤/٦.

(٣) هذه قاعدة: هل الاعتبار بألفاظ العقود أو بمعانيها.

انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي١٦٦, الأشباه والنظائر للسبكي ١٧٣/١.

(٤) هذه قاعدة : العادة محكمة .

انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي٨٩.

(٥) نهاية المطلب٨٠/٨-٨١, وانظر: التعليقة الكبرى ص٩٥١, والبسيط٣٤٥-٣٤٦, والعزيز شرح الوجيز ١٢٤/٦, وروضة الطالبين ٢٨٢/٤، ومنهاج الطالبين ص٣١٠, ومغني المحتاج ٣٤٦/٢.

عمل الورَّاق»[1], ألحقه به, واقتصَرَ من كلام الإمام على ما أودَعَه الكتاب[2]. والذي جزم به العراقيُّون[3]: عدم دخول الصبغ والحبر في الإجارة من غير شرط, وكذلك الكحْل إذا استأجر أجيراً على كحل عينه مدةً معلومةً؛ بل يكون الصبغ والحبر والكحل على المستأجر[4]. نعم؛ لو صرَّح بأن ذلك على المؤجِّر, قال القاضي أبو الطيِّب[5]: «ففيه وجهان[6]:

(١) نهاية المطلب٨/١٩٨, وانظر: العزيز شرح الوجيز ٦/١٢٥, روضة الطالبين٤/٢٨٣, ونهاية المحتاج ٥/٢٩٦.

(٢) أي: الوسيط.

(٣) العراقيون هم: أئمة الشافعية الذين سكنوا العراق وبغداد, وشيخهم أبو حامد أحمد بن محمد الإسفراييني المتوفى سنة ٤٠٦ هـ, ومنهم أبو الحسن الماوردي, والقاضي أبو الطيب, والمحاملي, وغيرهم, وقال النواوي: واعلم أن نقل أصحابنا العراقيين لنصوص الشافعي, وقواعد مذهبه, ووجوه متقدمي أصحابنا أتقن وأثبت من نقل الخراسانيين غالبا.

انظر: المجموع ١/٦٩, تهذيب الأسماء واللغات ٢/٢١٠, طبقات الشافعية الكبرى لابن السبكي ٤/٨٧.

(٤) انظر: التعليقة الكبرى ص٩٥١, وبحر المذهب٩/٣٠٢, والبيان٧/٣١٦, العزيز شرح الوجيز ٦/١٢٥, والروضة٤/٢٥٣.

(٥) أبو الطيب هو: طاهر بن عبد الله بن طاهر بن عمر الطَّبري ثمَّ البغدادي، القاضي العلاَّمة، أحد أئمَّة المذهب وشيوخه والمشاهير الكبار، كان فقيهاً أصوليًّا محقِّقاً مجتهداً شاعراً، ولد في آمل طَبَرِسْتان سنة ٣٤٨هـ، أخذ عن الماسَرْجِسِي وأبي حامد الإسفراييني والدَّارقطني، توفِّي في بغداد سنة ٤٥٠هـ .

انظر: طبقات الشِّيرازي ص١٢٧، تهذيب الأسماء واللغات ٢/٢٤٧رقم٣٧٢، طبقات ابن قاضي شهبة ١/٢٢٦رقم١٨٩.

(٦) انظر: بحر المذهب٩/٣٠٢, والبيان٧/٣١٦.

وحكاهما الرافعي والنووي طريقين .

انظر: العزيز شرح الوجيز ٦/١٢٥, والروضة٤/٢٥٣.

أحدهما: لا يجوز[1]؛ لأن الأعيان لا تُستباح ولا تُملَك بالإجارة إلا عند الضَّرورة, مثل الإجارة على الرَّضاع؛ لأن الحاجة تدعو إلى أن يدخُل اللبن في العقد, لأنه لا غناء بالصِّغار عنه, ولا ضرورة فيما نحن فيه تدعو إلى ذلك.

والثاني: أنه يجوز؛ لأن العادة جرت بذلك, ولأنه يشق على المستأجر تحصيل الصبغ, والدَّواة[2], والحبر؛ فجُوِّز لأجل المشقَّة»[3].

وسُليم[4] - في المجرَّد - اقتصر على الوجه الأوَّل في كل ذلك, وفيما إذا استأجر رجلاً لتلقيح النخل, وشرَطَ الكنْسَ عليه, وكذا إذا استأجره لخياطة ثوبٍ, وشرط الخيط على الأجير[5].

(١) وهو الأصح.
انظر: بحر المذهب٩/٣٠٢, والبيان٧/٣١٦ , العزيز شرح الوجيز ٦/١٢٥, والروضة٤/٢٥٣.

(٢) الدواة: المحبرة التي يكتب منها.
انظر: المصباح المنير٢٨٥, والمعجم الوسيط١/٣٠٦.

(٣) التعليقة الكبرى ص٩٥١, وانظر: بحر المذهب٩/٣٠٢, والبيان٧/٣١٦, العزيز شرح الوجيز ٦/١٢٥, والروضة٤/٢٥٣.

(٤) هو: سليم بن أيوب بن سليم الفقيه أبو الفتح الرازي الأديب المفسر تفقه وهو كبير لأنه كان اشتغل في صدر عمره باللغة, والنحو, والتفسير, والمعاني, نشر العلم وكان ورعاً, زاهداً يحاسب نفسه على الأوقات لا يدع وقتاً يمضي بغير فائدة مات سبع وأربعين وأربعمائة. ومن تصانيفه كتاب التفسير سماه ضياء القلوب, والمجرد.
انظر: طبقات الفقهاء للشيرازي ١/١٣٩, طبقات الفقهاء الشافعية لابن الصلاح ١/٤٧٩, طبقات الشافعية الكبرى لابن السبكي ٤/٣٨٨-٣٩١, وفيات الأعيان ٢ / ٣٩٧.

(٥) روضة الطالبين٤/٢٨٢.

وابن الصبَّاغ[1] حكى فساد العقد عند شرط الكحل على الأجير موجهاً ذلك بأنه إذا شرط عليه: كان ذلك تبعاً للكحل وإجارةً للعمَل؛ فلا يجوز شرْط أحدهما في الآخَر. وحكى الوجه الآخر عن رواية القاضي, ثم قال: نعم, لو اشترى الكحل واستأجره للعمل في عقدٍ واحدٍ من غير شرطٍ, فهو بيعٌ وإجارة, وفيه قولان[2].

قلتُ: وهذا قالَه بناءً على طريقة في أنه إذا قال: بعتُك الزَّرع بشرط أن تحصده – ونحو ذلك – لا يصحّ.

وتفصيل الإمام بين أن يكون الحبر معلوماً أو مجهولاً؛ جازَ على طريقة, في أن ذلك [بمنزلة الجمع][3] بين عقدين مختلفَي الحكم[4].

وأما في الصبغ: فكلام ابن الصبَّاغ يقتضي مخالفته بحكم الدَّوْر[5]؛ لأنه حكى عن أصحاب مالك[6] أنه إذا استأجرَه ليبنيَ له حائطاً – والأجرة من عنده – جاز؛ لأنه

(١) هو: أبو نصر، عبد السَّيِّد بن محمَّد بن عبد الواحد بن أحمد البغدادي، صاحب "الشامل" وغيره، فقيه العراق، الإمام المقدَّم الورع المحقّق، كملت فيه شرائط الاجتهاد المطلق، وكان يضاهي أبا إسحاق الشِّيرازي، وإليهما كانت الرِّحلة في المتَّفق والمختلف، انتهت إليه رئاسة الأصحاب، من أكابر أصحاب الوجوه، ولد سنة ٤٠٠هـ، وتفقَّه على القاضي أبي الطَّيِّب، وتوفِّي سنة ٤٧٧هـ، وكان قد كُفَّ بصرُه قبل وفاته.
انظر: طبقات السُّبكي ١٢٢/٥، طبقات الإسنوي ٣٩/٢، طبقات ابن قاضي شهبة ٢٥١/١.

(٢) انظر: التعليقة الكبرى ص٩٥١ –٩٥٢, ونهاية المطلب ٨٠/٨–٨١، والبسيط ٣٤٦, والعزيز شرح الوجيز ١٢٥/٦، وروضة الطالبين ٢٨٢/٤–٢٨٣، ونهاية المحتاج ٢٩٦/٥.

(٣) غير واضح في (أ), والمثبت من (ب).

(٤) نهاية المطلب٨٠/٨.

(٥) الدور هو: توقف الشيء على ما يتوقف عليه, وقيل: توقف كل من الشيئين على الآخر.
انظر: موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون٨١١/١, التعريفات للجرجاني ص١٠٥.

(٦) والإمام مالك هو: أبو عبد الله ، مالك بن أنس بن مالك بن أبي عامر الأصبحي، إمام دار الهجرة، حجة الأمّة، صاحب الموطأ، مناقبه أكثر مِن أن تُحصر، وأشهر مِن أن تُذكر، مات سنة ١٧٩ هـ.

اشترط ما تتم به الصِّيغة التي عقد عليها, فإذا كان مباحاً معروفاً؛ جاز, كما لو استأجره لصبْغ ثوبٍ, والصبْغ من عنده.

قال: «ودليلنا ما ذكرناه من أن الإجارة عقد على منفعة, وشرط العين فيه عقدٌ على البيع, وذلك في معنى: بيعتَين في بيعة[1], ولا يشبه الصبغ؛ لأنه مقدَّر بذلك فافترقا. وذكر القاضي أبو الطيب في الصّبغ وجهاً آخر»[2]. انتهى.

والقاضي الحسين جزمَ بالطريقة الأولى في كل ذلك؛ إذ جعلَه أصلاً لتبعيَّة الرَّضاع فيما إذا استأجر على الحضانة, كما قدَّمنا حكاية ذلك عنه بلفظه.

وقول الإمام في ترجيح الطريقة الثانية – في الفرق –: «أن الاستئجار على الرَّضاع المجرّد جائز, ولا يجوز أن يبتاع الإنسان من الحبر ما يكتب به مجلَّدة أو مجلَّدتين»[3]؛ صحيحٌ, لكنه يقتضي عكس المطلوب, من جهة أن الرَّضاع – إذا أمكن إفراده بالعقد – [فلا ينبغي أن يجعل تابعاً لغيره, والحبر إذا لم يمكن إفراده بالعقد][4]؛ يحسُن أن يُجعل تابعاً لغيره, ولا ضرورة في جعل الرَّضاع تابعاً للاستئجار على الحضانة؛ لأنه يمكن التصريح به في الإجارة, فيقول: استأجرتكِ لرضاعته وحضانته.

انظر: مناقب الأئمة الأربعة ص١٨١، سير أعلام النبلاء ٤٧/٨ رقم ١٠، البداية والنهاية ٥٩٩/١٣ .

(١) بيعتَين في بيعة: هو أن يقول : أبيعك على أن تبيعني, أويقول:بعتك بعشرة نقداً، أو بعشرين نسيئة.
انظر: الأم٧٥/٣, والحاوي الكبير٧٦٢/٥, والمهذب ٣٥٥/١, والتنبيه ٨٠/١, والوسيط ٧١/٣, والعزيز شرح الوجيز ١٩٤/٨, والمجموع٣٣٨/٩.

(٢) التعليقة الكبرى ص٩٥١ –٩٥٢, وانظر: العزيز شرح الوجيز ١٢٥/٦، وروضة الطالبين ٢٨٢/٤–٢٨٣، ونهاية المحتاج ٢٩٦/٥.

(٣) نهاية المطلب٨٠/٨.

(٤) ما بين معقوفتين ساقط من (أ), والاستدراك من (ب).

وما حكاه عن شيخه يطرقه ما أسلفنا حكايته عنه من تخصيص ذلك بحالة دون حالة. وقد يخصّ الرافعي ما ذكرناه - ههنا - في الحبر بزعمه, فقال: «حاصله ثلاثة طرق[1]: أشبهها: أن الرجوع فيه إلى العادةِ[2]؛ فإن اضطربت؛ وجبَ البيان, وإلا فيبطل العقد.

وأشهرها: القطع بأنه لا يجب على الورَّاق بخلاف اللَّبن؛ لأنه جوِّز للضرورة, فإنَّ إفراده بالبيع قبل الحلْبِ ممتنعٌ, وبعدَه لا يصلح للطفل.

والثالث: أنه على الخلاف في أن اللَّبن هل يتبع الاستئجار للحضانة؟ فإن أوجبناه على الورَّاق, فهو كاللَّبن لا يجب تقديره, وإن لم نوجبه عليه فشَرَط عليه؛ فسد العقد إن لم يكن معلوماً»[3].

قلتُ: وهذا على/[4] الطريقة الثانية التي زعم بأنها أشهر الطرق.

أما على الطريقة الثالثة: فقد عرفتَ أن المصنِّف والإمام حَكَيا الجزم بالجواز على قولنا: إنه لا يتبَع, بل قد عرفت أن القاضي أبا الطيب حكى وجهاً في الجواز على الطريقة المشهورة, والله أعلم[5].

---

(١) الروضة٤/٢٨٢.

(٢) الروضة٤/٢٨٢, والبسيط ص٣٤٥.

(٣) العزيز شرح الوجيز٦/١٢٤-١٢٥.

(٤) ل:١٣٥/أ.

(٥) التعليقة الكبرى ص٩٥١ -٩٥٢, وانظر: نهاية المطلب٨/٨٠-٨١, والبسيط٣٤٥.

قال الرافعي: «وإن كان - أي: الحبر - معلوماً, ففيه طريقان:

أحدهما -وبه قال ابن القاص[1]-: إنه يصح؛ لأن المقصود فعل الكتابة, والحبر تابع كاللَّبن.

والثاني: أنه شراءٌ واستئجارٌ, وليس الحبر كاللَّبن, لإمكان إفراده بالشِّراء[2], أي: إذا عيِّن مقداره وشوهد.

قلتُ: ومن كلام سليم, وابن الصبَّاغ تخرَّج طريقة قاطعة بالمنع؛ لأن ذلك شرط عقد في عقد, وإنما قلتُ ذلك؛ لأنهما أطلقا القول بالفساد ولم يفصِّلا بين حالة العلم والجهل, نظراً للعلَّة المذكورة.

قال الرَّافعي - بعد حكايته الطريقين كما سلف-: «وعلى هذا - أي: على الطريق الثاني - فيُنظر: إن قال: اشتريت منكَ هذا الحبر على أن تكتب به كذا, فهو كما لو اشترى الزَّرع بعشرة بشرط أن يحصده البائع. ولو قال: اشتريت هذا الحبر واستأجرتكَ لتكتبَ به لي كذا بعشرة, فهو كما لو قال: اشتريت الزّرع واستأجرتك لتحصده بعشرة,

(١) ابن القاص هو: أحمد بن أبي أحمد الطبري أبو العباس ابن القاص أحد أئمة المذهب أخذ الفقه عن ابن سريج وتفقه عليه, كان إمام طبرستان في وقته ومن لا تقع العين على مثله في علمه وزهده المنفق على الدروس والوعظ والتصنيف مدة عمره توفي بطرسوس سنة خمس وثلاثين وثلاثمائة ومن تصانيفه: التلخيص.
انظر: طبقات الشافعيةالكبرى٣/٥٩, طبقات الشافعية لابن قاضى شهبة١/١٠٦, وفيات الأعيان١/ ٦٨, تهذيب الأسماء واللغات ١/ ٢٥٢- ٢٥٣, سير أعلام النبلاء ١٥ / ٣٧١.

(٢) العزيز شرح الوجيز٦/١٢٥.

أو قال: اشتريت الحبر بدرهم واستأجرتك لتكتب به بعشرة, فهو كما لو قال: اشتريت الزَّرع بعشرة, واستأجرتك لتحصده بدرهم, وحُكم الصُّوَر مذكورٌ في البيع»[1].

قلتُ: ليس كذلك؛ لأن حصاد كل الزَّرع معروف يمكن أن يوجد عقد الإجارة عليه, فجازَ أن يُجعل - على رأي في الحالة الأولى - بمنزلة قوله: اشتريته منك واستأجرتكَ على حصاده بكذا, ولا كذلك في الحبر؛ فإنه لو كان عنده حبر, فقال: استأجرتك على الكتابة به؛ لم يصحّ بجهالة القدر المكتوب به, وكيف إذا قال: اشتريت منك هذا الحبر واستأجرتك لتكتب به, وفي الحالة الأخرى البيع يصحُّ والاستئجار لا يصحّ, وإن صحَّ في مثله من مسألة الزَّرع, لأجل ما ذكرناه , والله أعلم بالصواب.

نعم؛ لو قال: اشتريتُ منك هذا الحبر على أن تكتب منه كذا, وأشار إلى قدْرٍ معلومٍ من الورق, وكذا في باقي الصُّور؛ صحَّ النظر المذكور, فليُحمل كلامه عليه.

(١) العزيز شرح الوجيز٦/١٢٥, وانظر: روضة الطالبين ٤/٢٨٢-٢٨٣، ونهاية المحتاج ٥/٢٩٦.

قال: (**فرعٌ: لو انقطَع لبن المرضعة, ففيه ثلاثة أوجُه:**

أحدها: أنه ينفسِخ؛ لأن اللَّبن كل المقصود, والباقي تابع.

والثاني: يثبت الخيارُ؛ لأن الأصل عمل الحضانة, وهذا عيبٌ.

والثالث: أنَّ كل واحدٍ مقصودٌ, فهو كما لو استأجر عبدينِ فتلفَ أحدهما)[1].

الفرْع يُفرض حيث استأجر للرَّضاع والحضانة معاً, وقد سلفَ[2] أن العقد صحيحٌ اتفاقاً[3], ولكن صحَّ؛ لأن العقد وردَ على الرَّضاع والحضانة تبعٌ, أو على الحضانة والرَّضاع تبعٌ, أو كلاهما مقصودٌ؟ فيهِ ثلاثة أوجه, منها تخرّج الأوجه الثلاثة في الفرع المذكور, وقد أسلفناها عند الكلام في الأصل المذكور[4], والله أعلم.

وقد زعم الرافعي أن الأوجُه الثلاثة في الكتاب - هنا - تجري؛ إذا استأجر لأحدهما, وقلنا: إن الأجرَ يتبعه[5], وذلك يحتاج إلى تأمُّل؛ إذ كيف يُتخيَّل أنَّا إذا قلنا: يتبع الرَّضاع الحضانة, أن لا يكون الرَّضاع هو المعقود عليه, وهو مصرّح به, والحضانة مسكوتٌ عنها؟, وكيف يُقال: إذا استأجر للحضانة وأتبعناها الرَّضاع, أنه ينفسخ العقد بانقطاع اللَّبن والمعقود عليه يُمكن فعلُه؟.

---

(١) الوسيط ١٧٤/٤

(٢) المطلب العالي/٦معاملات/ل٧٨/أ.

(٣) انظر: التعليقة الكبرى ٨٤٥، ونهاية المطلب ٧٨/٨، وبحر المذهب ٣٠٥/٩، والبيان ٣١٧/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٢٤/٦، وروضة الطالبين ٢٨١/٤.

(٤) المطلب العالي/٦معاملات/ل٧٨/أ.

(٥) العزيز شرح الوجيز١٢٤/٦.

قال: (**المسألة الثانية: إذا نسي المتعلِّم ما حفظَ:**

قيل: ما كان ما دون سورةٍ؛ يجب على المعلِّم إعادته.

وقيل: ما كان دون آية, وهو تحكُّمٌ.

ولعلَّ الأصحَّ: أنَّ ما نسي[1] في مجلس التعلُّم يجب إعادته, وكأنه لم يَثبُت في نفسهِ بعدُ, وما نسيَ بعد مجلس التعلُّم: فهو من تقصير الصَّبيِّ)[2].

قد يقالُ: ما وجه جعل هذه المسألة من قسم الاستتباع؟.

ويُجاب: بأنَّ العقد لما ورد على التعلُّيم فيها تنادت دلالة اللفظ, كما أن دلالة اللفظ فيما إذا استأجر الشخصَ للخياطة, أو للكتابة, أو للصَّبغ, أو للخبز؛ يتأدَّى بالفعل, وإن كان الخيط, والحبر, والصبغ, والحطب من مال المستأجر, [لكن العرف لما اقتضى جعل ذلك على الأجير؛ كان إيجابه تبعاً لِما اقتضاه العقد [3]], لا أن لفظه شامل له.

وأفرد المصنِّف المسألة بالذِّكر عما سلف: لأجل أن التابع مثل المتبوع سواء[4], وفيما سلفَ التابعُ مخالفٌ للمتبوع.

---

(١) في (ب): ينسى.

(٢) الوسيط ٤/١٧٤.

(٣) تكررت في (ب).

(٤) هذه قاعدة: التابع تابع.

انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص١١٧.

وما حكاه من الخلاف في ضبط القدْر الذي يجب إعادة تعليمه[١] – وأبداهُ فقهاً لنفسِهِ – تعرَّض له الإمام في باب الجعل[٢] والجعالة[٣] من كتاب الصَّداق[٤], حيث قال: «إذا أصدق المرأة تعليم القرآن, ثم علَّمها الآية والآيات, فنسيت, فهل عليه إعادة ما نسيت؟ أم يخرج عن عهدة ذلك القدر ويعلِّمها البقيَّة؟.

قال العراقيُّون: اختلف أصحابنا: فمنهم من قال: الحدّ آية/[٥], فإذا حفَّظها آيةً, فقد خرج عن العهدة, فإن نسيت – بعد ذلك – فليس عليه إعادة تلك الآية, وإنما يعلّمها البقيَّة, وإن علَّمها دون آية فنسيت, فيُعيد عليها إلى استكمال آية[٦].

قال: «ومن أصحابنا من قال: الحدُّ المعتبر سورة, على حسب ما ذكرناه في الآية»[٧].

---

(١) انظر: نهاية المطلب١٣/٢٢-٢٣, والبسيط ص٣٤٧، والبيان ٣٢٥/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٠٧/٦، وروضة الطالبين ٢٦٦/٤.

(٢) الجعل: الأَجر على الشيء فعلا أَو قولا.
انظر: تهذيب اللغة١/٢٤٠, لسان العرب١١/١١٠, المصباح المنير١٠٢.

(٣) الجعالة لغة: اسم لما يجعله الإنسان لغيره.
اصطلاحا: التزام عوض معلوم علَى عمَل معين معلوم أَو مجهول بمعين أو مجهول
انظر: تهذيب اللغة١/٢٤٠, لسان العرب١١/١١٠, المصباح المنير١٠٢, ونهاية المحتاج٥/٤٦٥.

(٤) الصداق لغة: مشتق من الصدق.
واصطلاحا: العوض المستحق في عقدِ النكَاح.
انظر: المصباح المنير٣٣٥, والحاوي الكبير٩/٣٩٣, ونهاية المحتاج٦/٣٣٤-٣٣٥.

(٥) ل:١٣٦/أ.

(٦) انظر: البسيط ٣٤٧، والبيان ٣٢٥/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٠٧/٦، وروضة الطالبين ٢٦٦/٤.

(٧) نهاية المطلب١٣/٢٢-٢٣, وانظر: البسيط ٣٤٧، والبيان ٣٢٥/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٠٧/٦، وروضة الطالبين ٢٦٦/٤.

قال الإمام: «والوجهان – عندي – مَدخولان: أما السُّورة, فلا وجه للتقدير بها مع تفاوت السُّوَر, وقد يُصدقُها بعضَ سورةٍ. وأما التقدير بالآية: فلا وجه له – أيضاً – إذ من الآي قوله: ﴿صدق الله العظيم﴾ [المدثر: ٢١], وآيةُ الْمُدايَنَة(١)؛ فالوجه إذاً: تحكيم العادة في هذا(٢), والمتلقن المتلقَّف بحفظ الكلمات كما سمعها, ثم يتعسَّر عليه الحفظ, فيُعيد عليه الملقِن, وقد يجري ذلك مراراً؛ فلا يكون ما جرى أولاً من إعادة الملقِّن لتلك الكلمات حفظاً متقناً, هذا بيّنٌ, وفيه عُرفٌ يعرفه أهله.

---

(١) قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ قال تعالى: ﴿ بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ صدق الله العظيم بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ صَدَقَ ٱللَّهُ ٱلْعَظِيمُ أَعُوذُ بِٱللَّهِ مِنَ ٱلشَّيْطَانِ ٱلرَّجِيمِ أَعُوذُ بِٱللَّهِ مِنَ ٱلشَّيْطَانِ ٱلرَّجِيمِ ﴾ ﴿ ﴾ ﴿ ﴾ ﴿ ﴾ ﴿ ﴾ ﴿ ﴾ ﴿ ﴾ ﴿ سُورَةُ الفَاتِحَةِ البَقَرَةِ آل عِمْرَان النِّسَاءِ المَائِدَةِ الأَنْعَامِ الأَعْرَافِ الأَنفَالِ التَّوبَةِ يُونُسَ هُودٍ يُوسُفَ الرَّعْدِ إبرَاهِيمَ الحِجْرِ النَّحْلِ الإسْرَاءِ الكَهْفِ مَرْيَمَ طه الأَنبِيَاءِ الحَجِّ المُؤْمِنُونَ النُّورِ الفُرْقَانِ الشُّعَرَاءِ النَّمْلِ القَصَصِ العَنكَبُوتِ الرُّومِ لُقْمَانَ السَّجْدَةِ الأَحْزَابِ سَبَأٍ فَاطِرٍ يس الصَّافَّاتِ ص الزُّمَرِ غَافِرٍ فُصِّلَتْ الشُّورَى الزُّخْرُفِ الدُّخَانِ الجَاثِيَةِ الأَحْقَافِ مُحَمَّدٍ الفَتْحِ الحُجُرَاتِ ق الذَّارِيَاتِ الطُّورِ النَّجْمِ القَمَرِ الرَّحْمَنِ الوَاقِعَةِ الحَدِيدِ المُجَادِلَةِ الحَشْرِ المُمْتَحَنَةِ الصَّفِّ الجُمُعَةِ المُنَافِقُونَ التَّغَابُنِ الطَّلَاقِ التَّحْرِيمِ المُلْكِ القَلَمِ الحَاقَّةِ المَعَارِجِ نُوحٍ الجِنِّ المُزَّمِّلِ المُدَّثِّرِ القِيَامَةِ الإنسَانِ المُرْسَلَاتِ النَّبَأِ النَّازِعَاتِ عَبَسَ التَّكْوِيرِ الانفِطَارِ المُطَفِّفِينَ الانشِقَاقِ البُرُوجِ ﴾ البقرة: ٢٨٢ .

(٢) وهو الأصح.

انظر: العزيز شرح الوجيز ٦/١٠٧، وروضة الطالبين ٤/٢٦٦, وأسنى المطالب ٥/٤٠٢، ومغني المحتاج ٢/٣٤١.

وإذا تمَّ التلقين: فيبقى وراء ذلك نظرٌ, وهو أنَّ المتلقِّن مؤاخذ في العُرف بأن يكرِّر ما تلقَّنه في نفسه, فإذا لم يفعل؛ عُدَّ ذلك تقصيراً منه(١), فليقَع البناء على هذا الذي ذكرناه, ولا يقع التقدير بالمبالغ.

ولو قال قائل: التلقين يقع في مقدار يَحويه مجلسٌ, فإذا فرض القيام عنه والعودة إلى مجلس آخر, ثم نسي المتلقِّن ما تقدَّم, فهذا يحمل على تقصيره, وقد يحتمل منه عثراتٍ فيه(٢).

والحَكَم المرجوع إليه: العُرفُ فيه, وينشأ منه أن المتلقِّن إذا كان يلهو ويسهو, ولا يكتب؛ لم يحتمل هذا, وفي كل واحدٍ من التلقين والتلقُّن عُرفٌ متَّبعٌ بين طرفَي الإقبال ونهاية الإغفال))(٣). انتهى.

وإذا عرفتَ ذلك: عرفتَ أن قول المصنِّف: (**ولعلَّ الأصح**) إلى آخره, هو ما ذكره الإمام آخراً, والله أعلم.

---

(١) انظر: البسيط ص٣٤٧، والعزيز شرح الوجيز ١٠٧/٦, وروضة الطالبين ٢٦٦/٤.

(٢) البسيط ص٣٤٧، والعزيز شرح الوجيز ١٠٧/٦, وروضة الطالبين ٢٦٦/٤.

(٣) نهاية المطلب٢٢/١٣-٢٣, وانظر: والبسيط ص٣٤٧، والبيان ٣٢٥/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٠٧/٦، وروضة الطالبين ٢٦٦/٤.

قال: (**القسم الثاني: في استئجار الأراضي والدُّور:**

أما الدُّور ففيها مسألتان:

إحداهما: إقامة جدار مائل, وإصلاح جذْع منكسر, وما يجري مجراه من مرمَّة[1] لا يحتاج فيه إلى تجديد عينٍ؛ يجب على المكْري إدامته لتوفير المنفعة.

فإن افتقر إلى إعادة جدارٍ أو جذْع؛ فإن فعل استمرَّت الإجارة, ولا خيار, فإن أبى فللمُكتري الخيار, وهل له إجباره على إعادته؟.

قال العراقيون: لا؛ وهو مذهب أبي حنيفة[2]؛ لأنه إلزام تسليم عينٍ جديدة لم يتناولها العقد.

وقال القاضي والشيخ أبو محمد: يُجبر عليه وفاءً بتوفير المنفعة[3].

---

(١) رمْت الشيء: أَصلحته, والرَّمّ: إصلاح الشيء الذي فسد بعضه, من نحو: حبل, أو دار.
انظر: لسان العرب١٢/٢٥١, الصحاح١/٢٧٠, تاج العروس٣٢/٢٨٢.

(٢) أبو حنيفة هو: النعمان بن ثابت بن زوطى التّيمي، الكوفي، مولى بني تيم الله بن ثعلبة، الإمام, فقيه الملة،عالم العراق ، أقدم الأئمة الأربعة، وأحد أركان العلماء، إليه المنتهى في الفقه والتدقيق في الرأي, والناس عليه عيال في ذلك, مناقبه كثيرة مشهورة معروفة توفي سنة: ١٥٠هـ.
انظر: الطبقات السنية في تراجم الحنفية ١ / ٤٩, سير أعلام النبلاء ٦ /٣٩٠, وفيات الأعيان٥/ ٤٠٥, منازل الأئمة الأربعة ص١٦١، البداية والنهاية ١٣/٤١٥ .

(٣) الجمع والفرق٢/٧٢٨.

وكذا الخلاف إذا غُصبت[1] الدار, وقدر المكْرِي على انتزاعها, هل يلزمه؟, وكذا إذا ضاع المفتاح, هل يجب إبداله؟, ولا خلاف في أن تسليم المفتاح واجبٌ[2], وإن ضاع في يد المكتري فهو أمانةٌ[3], وليس على المكري إبداله.

والدِّعامة التي تمنع الانهدام – إذا احتيج إليها – في معنى جذعٍ جديد, أو في معنى إقامة مائل فيه تردُّد)[4].

ما ترجم به القسم ينظمه لفظ العقار, فإنه يشمل الأراضي الخالية من البناء والمشغولة به, داراً كانت أو غير ذلك.

وقدَّم الكلام في الدُّور لقصره وطول الكلام في الأراضي, وما صدَّر به المسألة هو ما حكاه الإمام – في أول الكتاب في آخر فصل أوَّله: قال: «والإجارات صنفٌ من

---

(١) الغصب لغة: أخذ الشيء ظلماً وقهراً, واصطلاحا: الاستيلاء على حق الغير عدوانا.
انظر: الصحاح٢/١٩, وتهذيب اللغة٨/٦٢, والسراج الوهاج١/٢٦٦, والشرح الكبير١١/٢٣٩, ومنهاج الطالبين١/٢١٧.

(٢) الواجب لغة: من الوجوب وهو اللزوم والثبوت, واصطلاحاً: ما أمر به الشرع على وجه الإلزام, وقيل: ما يثاب على فعله ويعاقب على تركه.
انظر: مختار الصحاح ص ٣٧٩, والمصباح المنير ص ٥٣١ , والمستصفى١/١٢٧, والإحكام في أصول الأحكام ص ٦٣, وروضة الناظر١/٢٦, وشرح الكوكب المنير١/ ٣٤٩, ومذكرة أصول الفقه ص٨.

(٣) اليد نوعان:
١-يد أمانة: وهي اليد التي لا تستند إلى معاوضة, وهي يد الحفظ , مثل: يد الوكيل, والمستعير, والمرتهن, والمستأجر, فلا يضمن إلا إذا فرط, أوتعدى.
٢-يد الضمان: وهي اليد التي تستند إلى معاوضة, وهي يد المالك , مثل: يد البائع, والمؤجر, فيضمن على كل حال.
انظر: الوسيط٣/١٤٧, والمجموع ٩/١٩٤, ومغني المحتاج ٢/٢٩٧-٢٩٨.

(٤) الوسيط٤/١٧٥.

البيوع))؛ إذ قال: ((ومن الدَّليل على بقاء العُلقة بعد تسليم العين المؤجَّرة, أنه يجب على المكري السَّعي في إدامة يد المستأجر على العين المستأجرة, حتى إذا استرمَّت الدار المكراة, ولو لم تُعمَّر؛ لَعسُر استيفاء المنفعة, فيجب على المكري أن يُعمِّرها))[1].

اقتضى إيراده ذلك بعد حكايته عن شيخه والقاضي, وأنَّ العراقيين لا يُوجبونَه على المكري؛ بل إنَّ فعل ذلك يسقط خيار المكري, وإلا ثبت له الخيار[2], كما حكى المصنِّف ذلك عنهم في الصُّورة الثانية في الكتاب [3].

وإنما قلتُ ذلك لأنه قال: ((إذا انكسر جذع, وأمكن إصلاحه من غير إبدال, أو استرمّ جدار فمالَ؛ فإصلاح الجذع, وإقامة الجدار على المكري, وإن مسَّت الحاجة في العمارة إلى الإتيان بجذع جديد؛ فقد ذكر شيخي وجهَين في أن ذلك على المكري أو لا؟

والثاني: هو الذي قطع به معظم الأئمة))[4].

---

(١) نهاية المطلب٨/٨٣, وانظر: البسيط ص٣٤٨, والوجيز١/٢٣٤, والبيان ٧/٣٤٣, العزيز شرح الوجيز ٦/١٢٦، وروضة الطالبين ٤/٢٨٣، وتكملةالمجموع١٥/٧٣.

(٢) نهاية المطلب٨/٨٢, وانظر: التعليقة الكبرى ص٩٤٧، والحاوي الكبير ٧/٤٠٠، والبسيط ص٣٤٨ , والوجيز١/٢٣٤, والعزيز شرح الوجيز٦/١٢٦، وروضة الطالبين ٤/٢٨٣، والمجموع١٥/٧٣, ومغني المحتاج ٢/٣٤٦, وأسنى المطالب ٥/٤١٧.

(٣) الوسيط٤/١٧٥.

(٤) نهاية المطلب٨/١٨٨-١٨٩, وانظر: التعليقة الكبرى ص٩٤٧, والمهذب ١/٥٢٥ والوجيز١/٢٣٤, والبسيط ٣٤٨، والتهذيب٤/٤٥٦, والبيان ٧/٣٤٣، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٢٦، وروضة الطالبين ٤/٢٨٣، وتكملة المجموع ١٥/٧٣ , ومغني المحتاج ٢/٣٤٦.

ثم قال – بعد ذكر تعليل الوجهين كما سنذكره –: «ومما نرى تقديمه في صورة الفصل: أن العمارة التي أطلقنا القول بوجوبها على المكري, كإصلاح الجذع المنكسر, وإقامة الجدار المائل, مما تمارى الأصحاب فيه؛ فالذي ذكره العراقيون: أنها لا تجب في التحقيق, ولكن إن فعلها المكري استمرَّت الإجارة, وإن امتنع تخير المكتري, وهذا مذهب أبي حنيفة[1].

ووجهه: أنَّ الإجارة وردت على عين الدار, فإيجاب إحداث فعلٍ فيها إيجابٌ زائد, لا تقتضيه الإجارة بلفظها.

نعم, يثبت الخيار؛ إذ الدار لو انهدمت لانفسخت الإجارة, وإذا كان العقد ينفسخ بالتلف؛ ثبت التخيير فيه بالعيب.

وذكر شيخي والقاضي[2]: ما يدل على أن العمارة تجب على التفصيل الذي/[3] ذكرناه»[4].

قال: «وهذا متَّجه من جهة أنَّ توفية المنافع لا تتأتَّى إلا بمرمَّة الدار إذا هي استرمَّت, وبناء مذهبنا على: أنَّ المنافع مستحقَّة على المكري, ولا يتَّجه في الحكْم بانفساخ الإجارة إذا انهدمت الدار في يد المكتري, إلا أن يقال: يد المكتري وإن ثبتت, وكذا سلطته على التصرُّف بالإجارة, ففي العين علقة متعلّقة بالمكري, وهي: وجوب

(١) انظر: اللباب ١٠٤/٢، وبدائع الصنائع ١٩٥/٤.

(٢) الجمع والفرق ٧٢٨/٢.

(٣) ل:١٣٧/أ.

(٤) نهاية المطلب ١٨٩/٨.

توفية المنافع عليه, وإذا كنَّا لا نوجب عليه العمارة, فلا يبقى لإيجاب توفية المنافع على المكري معنى سديد»[1].

قال: «فقد تحصَّلنا إذاً على طريقين للأصحاب أثبتناهما عنهم [على][2] ثبت وقفه»[3].

قلتُ: وتتمَّة دليل العراقيين, وإذا كانت الإجارة لا تقتضي ذلك بلفظها, ولا عرفٍ غالب يقتضي ذلك أيضاً؛ لم يكن وجهٌ لإيجابه[4], وصار هذا كما إذا استأجر الخيَّاط ونحوه؛ لأن اللفظ لا يقتضيه والعُرف فيه مضطربٌ.

وكيف لا وقد قال الشيخ أبو محمد في ذلك: إنَّ وضْع العقود على اتِّباع قضايا الألفاظ إلا أن يغيَّرها العُرف, فإذا اضطرب العُرف؛ لم ينال به, ورجعنا إلى موجَب اللفظ[5].

ولا يعارض ذلك ما ذكره الإمام في توجيه الطريقة الأخرى؛ لأنَّ قياس نفوذ تصرف المكتري في المنفعة أن لا ينفسخ العقد بالتلف قبل انقضاء المدَّة؛ لأنا نجعلها موجودة مقبوضة بيده, وإذا قيل بانفساخِه بالتلف على خلاف القياس[6]؛ فلا يعدَّى ذلك إلى

(١) نهاية المطلب٨/١٨٩.

(٢) في (أ): كما, والمثبت من (ب) ونهاية المطلب.

(٣) نهاية المطلب٨/١٨٩.

(٤) انظر: البسيط ص٣٤٧.

(٥) الجمع والفرق٢/٧٢٨.

(٦) القياس لغة: من قاس الشيء بالشيء قدَّره على مثاله. ويقال بينهما قيس رمح وقاس رمح أي قدر رمح, وبمعنى المساواة يقال: فلان يقاس بفلان. أي: يساوي فلاناً, واصطلاحاً عند الأصوليين: رد فرع إلى أصل بعلة جامعة بينهما, أو هو مساواة المسكوت للمنصوص في علة الحكم. وقيل فيه غير ما ذكر.

غيره؛ إذ لا ضرورة فيه, وخالف إثبات الخيار؛ لأنه أخف حكماً من الإيجاب, وهو يَثبت بأدنى سببٍ. ولا جرم قال الفوراني[1] في الإبانة[2] - بعد أن ذكر أن الدِّعامة وإصلاح المغلاق والجذع, وتطيين السَّطح على المكري -: وحكاية الوجهين في تنقية البالوعة[3] هل هي عليه أو على المكري؟[4] وإجراؤهما في نظير ذلك,كما سنذكره.

ومعنى قولنا: على المكري: ذلك أنه إن فعل ذلك, وإلا فللمستأجر الخيار, لا أنَّ ذلك يجب عليه حتى يُجبَرَ عليه.

انظر: مختار الصحاح ص٣٠٣, والمصباح المنير ص ٤٢٥, والقاموس المحيط ص ٥١٢, ومعجم مقاييس اللغة ص ٨٣٨, وشرح الورقات١٣١, والمحصول في علم الأصول ٢/ ٢١٣, وشرح مختصر الروضة ٣/ ٢١٨, وشرح الكوكب المنير٤/ ٦.

(١) الفوراني: أبو القاسم عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن فوران الفوراني المروزي الفقيه الشافعي؛ كان مقدم الفقهاء الشافعية بمرو، وهو أصولي فروعي، أخذ الفقه عن أبي بكر القفال الشاشي، وصنف في الأصول, والمذهب والخلاف والجدل, والملل والنحل، وانتهت إليه رياسة الطائفة الشافعية، وكانت وفاته في شهر رمضان سنة إحدى وستين وأربعمائة.

انظر: طبقات السُّبكي ١٠٩/٥, طبقات الإسنوي١٢٠/٢, شذرات الذهب٢٥٧/٥, وفيات الأعيان ١٣٢/٣.

(٢) الإبانة/ل٢٠٢/ب.

(٣) البالوعة، والبلاعة والبلوعة: بئر تحفر في وسط الدار، ويضيق رأسها ويجرى فيها ماء المطر ونحوه.

انظر: القاموس المحيط ص٩١٠، وتحرير ألفاظ التنبيه ص١٨١.

(٤) قال في البسيط: ((تنقية البالوعة إذا امتلأت فيه وجهان, أحدهما: أنه لا يجب على المكري ككنس الدار من الكناسات، وقشر البطيخ وغيرها.والثاني: أنه يجب؛ لأن الانتفاع يتعذر بهذا، وهو من الرواتب التي تقع لا محالة، بخلاف الكناسات)).

والثاني هو الأصح وبه قطع الماوردي وابن الصباغ والمتولي.

انظر: التعليقة الكبرى ص٩٤٨, والحاوي الكبير ٤٠٠/٧، والمهذب ٥٢٥/١, ونهاية المطلب١٩٠/٨, وبحر المذهب ٣١٤/٩- ٣١٥, والبسيط ص٣٥٠، والتهذيب٤٥٦/٤, والبيان٣٤٤/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٢٨/٦، وروضة الطالبين ٢٨٥/٤، ونهاية المحتاج ٣٠٠/٥، ومغني المحتاج ٣٤٧/٢.

ومثل ذلك قاله في «التهذيب»[1], والتتمّة[2] في انكسار الدّعامة, وخراب الميزاب[3], وانغلاق الباب.

وما ذكره الإمام عن القاضي, قد رأيته في تعليقه[4], وأفهَمَ كلامُه نسبةَ ذلك لصاحب «التقريب»[5]؛ إذ فيه عدَّ صاحب «التقريب» ما يجب على المكري والمكتري, وجُملته: أنَّ ما كان من تسليم الدار من تسوية دعامة اعوجَّت, وإصلاح خشبة انكسرت, وإصلاح غلق تعذَّر فتحه؛ يجب على المكري, وساق الكلام الذي نذكره إن شاء الله تعالى[6].

(١) التهذيب٤/٤٥٦.

(٢) التتمة٢/٦١١-٦١٦.

(٣) الميزاب: هو قناة أو أنبوبة يصرف بها الماء من سطح بناء أو موضع عال.
انظر: المعجم الوسيط١/١٥, وتاج العروس٣/٢٨, ولسان العرب ٥/٢٠١ والمعجم الوسيط ص١٥.

(٤) وذكره في (الجمع والفرق٢/٧٢٨).

(٥) هو: أبو الحسن، القاسم بن أبي بكر محمَّد بن علي الشَّاشي، ابن القفَّال الكبير، برع في حياة أبيه، وكان إماماً جليلاً حافظاً، مشهوراً بالفضل وحسن النَّظر ، ويشهد بذلك كتابه التَّقريب، أخذ عن أبيه وعن الحَلِيمي، وبه تخرَّج كثير من فقهاء خراسان ، ويقال: إنَّ صاحب التَّقريب أبوه ، والصحيح الأول.
والتَّقريب من أحسن كتب الشَّافعيَّة وأصحِّها وأتقنها وأجلِّها، وهو شرح للمختصر، وحجمه قريب من حجم العزيز استكثر فيه من الأحاديث، ومن نصوص الشَّافعي باللَّفظ لا بالمعنى بحيث يستغني من هو عنده غالباً عن كتب الشَّافعي كلِّها، أثنى عليه البيهقي وغير واحد، وقال الإسنوي: «لم أر في كتب الأصحاب أجلَّ منه »، وقال عن مؤلِّفه: «لم أعلم تأريخ وفاته». وذكره ابن قاضي شهبة (١/١٨٧ رقم١٤٨) في الطَّبقة الثَّامنة الَّذين كانوا في العشرين الأولى من المائة الخامسة.
انظر: تهذيب الأسماء واللغات ٢/٢٧٨, طبقات السبكي٣/٤٧٢ , طبقات الإسنوي١/١٤٥ .

(٦) ص ١٠٣-١٠٤.

وقد حكى الرافعي عن أبي الفرج السَّرخسي[1] بأنَّ ذلك على المكري أيضاً[2], كما ذكره القاضي[3].

وقوله: (**فإن افتقر إلى إعادة جدار**) إلى آخره.

إثبات الخيار للمكري بمجرَّد حدوث ما يُنقص عليه المنفعة, يظهر أن يقال: إنه لا نزاع فيه لأجل نقص حقِّه, ولا فرق في ذلك بين أن نقول بوجوب العمارة أو لا؛ لوجود النَّقص في الحال, وقد رأيته في «الحاوي» من بعد[4].

نعم؛ لو بادر إلى الإصلاح أو لم يبادر, ثم أصلح ذلك قبل اطِّلاع المستأجر على النَّقص, فيظهر أن يقال بأن الإجارة تستمر ولا خيار. ولكن إذا قلنا: إن المشتري إذا لم يعلم [بالعيب[5]] حتى زال؛ أنَّه لا خيار له, كما هو المذهب[6].

---

(١) هو أبو الفَرَج، عبد الرَّحمن بن أحمد بن محمَّد بن أحمد السَّرْخَسِي النُّوَيْزِي، المعروف بالزَّاز بزايين معجمتين، فقيه مَرْو، كان يُضرَب به المثلُ في حفظ المذهب، وكان مشهوراً بالزُّهد والورع، وهو إمام الشَّافعيَّة بمَرْو، مولده سنة ٤٣١هـ أو ٤٣٢هـ، تفقَّه على القاضي حسين، من كتبه "الإملاء"، وتوفِّي بمَرْو سنة ٤٩٤هـ.
انظر: تهذيب الأسماء واللغات٢/٢٦٣, سير أعلام النُّبلاء١٩/١٥٤, طبقات السُّبكي ٥/١٠١.

(٢) العزيز شرح الوجيز ٦/١٢٦.

(٣) الجمع والفرق٢/٧٢٨.

(٤) الحاوي٧/٤٠٠, وانظر: التعليقة الكبرى ص٩٤٧-٩٤٨, والوجيز١/٢٣٤, والتهذيب٤/٤٥٦, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٢٥-١٢٦, والروضة٥/٢١٠, ومغني المحتاج٢/٣٤٦.

(٥) تكررت في (أ).

(٦) المذهب: دلالة هذا الاصطلاح أن الخلاف بين أصحاب الشافعي في حكاية المذهب من قولين أو وجهين أو طرق, وأن المذهب الراجح والمفتى به ومقابله مرجوح لا يعمل به. الابتهاج ص ٦٧٦, الخزائن السنية ص ١٨٢.

أما إذا قلنا: يثبت له الخيار بعد زواله, نظراً إلى أنه قد ثبت له؛ فلا يسقط إلا برضاه. فهذا المعنى موجودٌ فيما نحن فيه, فقد يقال: بجريانه فيه, وقد يقال: لا, والفرق: أن القياس - كما أسلفناه -: أن يجعل ذلك بمنزلة عيبٍ حَدَث في المبيع بعد قبض المشتري, إلا أنا أثبتنا به الخيار, لوجود النَّقص, فإذا زال النَّقص زال المعنى الذي لأجله خالفنا القياس, والأول هو المذكور في «الحاوي», إذ فيه: «إذا استرمَّت الدار وتشعَّثت, فلم يختر المستأجر الفسخ حتى عَمَرَها المؤجِّر, ففي خيار المستأجر وجهان:

أحدهما: قد سقط لارتفاع موجبه.

والثاني: هو باق بحاله, لما تقدم من استحقاقه»[1], والله أعلم.

والمصنِّف أعرض عن ذلك, وقال: فإن فعل استمرَّت الإجارة ولا خيار, وهو - بإطلاقه - يوافق ما ذكرناه آخراً.

وقد يقال: بل هو يفهِم أن الخيار إنما يثبت إذا لم يبادر إلى العمارة. ويقوِّيه مفهوم قوله: وإن أبى, فللمكتري الخيار. أي ذاك.

ونحن نقول: تقديرهُ: وإن أبى فللمكتري الخيار, بمعنى أنه لم ينقطع, لا بمعنى أنه ثبت عند إبائه, والله أعلم.

(١) الحاوي٧/٤٠٠.

وقوله: **(وهل له إجباره على إعادته)** إلى آخر ما حكاه عن العراقيين وأبي حنيفة[1]- هو لازم ما حكاه الإمام, عنهم في إقامة الجدار المائل, وإصلاح الجذع المنكسر, بل قولهم ذلك - في هذه الحالة - من طريق الأولى.

وكلام القاضي أبي الطيب يوافقه؛ إذ في تعليقه: "وإذا استأجر داراً فانهدم فيها حائط, ووقع/[2] فيها سقفٌ, وامتنع المكري من بنائه؛ لم يجبر عليه, ويثبت للمكتري الخيار في فسخ الإجارة أو إمضائها"[3]. لكن كلام البندنيجي[4], وسليم, وابن الصبَّاغ بظاهره يقتضي أنه يُجبر, لأنهم قالوا في إجارة الحمام: كلما يحتاج إليه للتمكين من استيفاء المنفعة؛ فهو على المؤجِّر, وذلك مثل: القير[5], [والعقر[6]], والجص[7],

(١) نهاية المطلب٨/١٨٨-١٨٩.

(٢) ل:١٣٨/أ.

(٣) التعليقة الكبرى ص٩٤٧, وانظر: الحاوي٧/٤٠٠, والوجيز١/٢٣٤, والتهذيب٤/٤٥٦ والعزيز شرح الوجيز ٦/١٢٦، وروضة الطالبين ٤/٢٨٣، المجموع١٥/٧٣.

(٤) هو القاضي أبو عليّ الحسن بن عبد الله ، وقيل: عبيد الله بن يحيى البَنْدَنِيجي، أحد الأئمَّة أصحاب الوجوه، وأكبر أصحاب الشَّيخ أبي حامد الإسفراييني، وله عنه تعليقة مشهورة، صاحب "الذخيرة" وغيرها، توفِّي سنة ٤٢٥هـ .
انظر: طبقات الشِّيرازي١٢٩، طبقات السُّبكي٤/٣٠٥ , طبقات ابن قاضي شهبة١/٢٠٦ .

(٥) القير: القار, وهو: شيء أسْود يُطلى به السُّفن والإبل, أو هُما الزِّفْت.
انظر: الصحاح في اللغة٢/٨٠١, القاموس المحيط١/٦٠١, ولسان العرب٥/١٢٤.

(٦) سقطت من (ب).
والعَقر: وسَطُ الدارِ وأصْلُها, وعَقارُ البيت: متاعُه الذي لا يبتذَل إلا في الأعياد والحقوقِ الكبار .
انظر: الصحاح في اللغة٣/٧٥٣, والقاموس المحيط١/٥٦٩, والمصباح المنير ص٤٢٠-٤٢١, وتهذيب اللغة١/٢١٥-٢١٦.

(٧) الجص: ما يبنَى به,ويُطْلى به.
انظر: المعجم الوسيط١٢٤, ولسان العرب٧/١٠.

والصاروج[1], والأبواب, وإصلاح ما يتشعَّث من الحيطان, وإبدال ما ينكسر من الجذوع, والمفتاح, ونحوه[2].

قال ابن الصبَّاغ: وإنما كان كذلك, لأن التمكين من الانتفاع واجبٌ على المكري, وهذا مثل ما قلنا في آلة الركوب, إذا استأجر مركوباً, ومثل ما ذكرناه في الحمام في الدار إذا انهدم شيءٌ من قبابها أو سقفها؛ كان على المكري, والله أعلم.

وما حكاه المصنِّف عن الشيخ أبي محمد والقاضي, فيه كلامان:

أحدهما: أنه يُفهِم أن الشيخ أبا محمد قالَه من عند نفسه, والإمام حكاه وجهاً عن روايته مع الوجه الآخر[3], وكذا حكاهما الرافعي عن رواية الشيخ أبي الفرج السرخسي[4].

والثاني: كونه يُفهِم أن القاضي قال ذلك أيضاً, والإمام, فلم يحكه عنه في هذه الحالة, ولا هو لازم ما حكاه عنه في الحالة قبلها, بل كلامه في التعليق مصرّحٌ بخلافه؛ إذ قال – تلو ما أسلفناه عنه, وقلنا: إنَّ كلامه يفهِم أنَّ كلام صاحب «التقريب»–: وإذا انكسرت خشبة وأمكنَ إصلاحها بدعامةٍ؛ لزمه, وإن لم يمكن إلا بأن يبدل بخشبة أخرى؛ لم يلزمه, لأنه لو أجَّر خشبة واحدةً فانكسرت؛ لم يلزمه الإبدال. وكذا إذا أجَّرها

(١) الصاروج: النُورَة وأخلاطها, التي يُصرَّج بها البرك وغيرها .
انظر: تهذيب اللغة١٠/٥٦٢, المصباح المنيرص٣٣٧.

(٢) انظر: التعليقة الكبرى ٩٤٤, ونهاية المطلب ١٩٢/٨، وبحر المذهب٩/٣١٤, والبسيط ٣٥٢، والبيان ٣٢٣/٧, والعزيز شرح الوجيز ١١٠/٦, وروضة الطالبين ٢٦٩/٤.

(٣) نهاية المطلب٨/٨٢.

(٤) العزيز شرح الوجيز ١٢٦/٦.

فيما بين أعيان سواها, لكن يثبت للمشتري الخيار, وهذا هو الوجه الذي حكاه الإمام عن معظم الأئمة[1].

ووجَّهه: «بأن الإجارة إن كانت متعلِّقة بما انكسر؛ فقد فات محلّ الإجارة, فلا يجب إبداله, كما لو أجَّره جذعاً فانكسر؛ لم يلزم الإبدال»[2].

وبسط عليه مقابله في الكتاب الذي نسبه لرواية شيخه بأنَّ الجذع كان في حكم الصِّفة للدار, والإتيان بجذع في حكم تغيير الصِّفة, وليس كما لو كان الجذع مخصوصاً بالإجارة مقصوداً.

قال: «وهذا الخلاف نازع إلى تردُّد الأصحاب في أن آخر البناء هل توصف بأنها معقوداً عليها أم هي كالصِّفات بمثابة أطراف العبد؟, وفيه تردُّد ظاهر قدَّمناه»[3] أي: في كتاب البيع, حيث قال: إنَّ السَّقف من الدار هل ينزَّل منزلة أحد العبدين, أو كاليد من العبد؟.

قلتُ: وفي هذا القول من الإمام مخالفة لِما ذكره في أول الكتاب في فصل أوّله: فإن قبض العبدَ فاستخدمه, حيث قال فيما إذا تلف سقف الدار المستأجرة, وبقيت العرصة ليست العرصة الباقية مع السُّقوف التالفة بمثابة عبدين استأجرهما, وتلف أحدهما وبقي الثاني, وإن كنا ذكرنا في المبيع: أن من اشترى داراً واحترق سقفها في يد البائع,

(١) نهاية المطلب٨/١٨٨-١٨٩, وانظر: التعليقة الكبرى ص٩٤٧, والمهذب١/٥٣٠، والبسيط ٣٤٨، والوجيز١/٢٣٤, والتهذيب٤/٤٥٦, والبيان ٧/٣٤٣، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٢٦، وروضة الطالبين ٤/٢٨٣، المجموع١٥/٧٣ , ومغني المحتاج ٢/٣٤٦.

(٢) نهاية المطلب٨/١٨٨, وانظر: والمهذب ١/٥٣٠, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٢٦، وروضة الطالبين ٤/٢٨٣، والمجموع١٥/٧٣.

(٣) نهاية المطلب٨/١٨٩.

هل يكون ذلك كتعيُّب المبيع في يد البائع؟ أم يكون كتلف أحد العبدين دون الآخر؟ فيه خلافٌ, وهو لا يجري في الإجارة.

والفرْق: أنَّ الغَرَض من البيع الماليَّة, ولا يمتنع أن يكون السَّقف جزءاً من الماليَّة, ولا يتحقَّق مثل ذلك في الإجارة.

وعلى الجملةِ: حقيقةُ الخلاف في الأصل ترجع - عندي - إلى أن السلم واجب على الآخر, وقد وجد مرَّة, لكنَّه لم يكمل فهل يكتفي بمطلقه أم لا بدَّ من إتمامه؟, كما لو قدر عليه في المبيع, فإنه يُكلَّفه.

ولذلك قال المصنِّف: وكذا الخلاف إذا غصبت الدار وقَدِر المكري على انتزاعها, هل يلزمه؟.

يعني فإنّا إذا قلنا: الواجب مطلق التسليم؛ فقد وُجِد.

وإن قلنا: الواجب إتمامه عند القدرة؛ وجبت المطالبة؛ لأنّ بها يقدر على التمام[1].

والإمام قال: «الذي أطلقَه معظم الأئمة فيما إذا اغتصبت من يد المكري, أنه لا يجب على المكري التخليص وإن [أقدر[2]] عليه, وفي كلام بعض المحقِّقين ما يدل على

(١) الحاوي الكبير ٤٠٠/٧, ونهاية المطلب ١٩٢/٨، والبسيط ٣٤٨، والعزيز شرح الوجيز ١٢٦/٦، وأسنى المطالب ٤١٧/٥.

(٢) في نهاية المطلب: اقتدر.

أنه يجب عليه التخليص ليتمكّن [المكتري[1]] من الانتفاع, وهذا يتفرَّع على مذهب من يرى إيجاب العمارة التي بها يحصل بالتمكين من الانتفاع))[2].

قلتُ: ولو كان الغصب قبل تسليم العين المؤجَّرة للمستأجر, فيظهر – بمقتضى ما ذكرناه من المآخذ عند القدرة على الانتزاع – وجوبه جزماً [3]؛ لأنه لم يوجد ما يمكن أن يسقط به الواجب من التسليم, ولهذا قلنا: يجوز إجارة العين المغصوبة إذا كان الآجر يقدر على انتزاعها من يد الغاصِب, بحيث لا تفوت في مدَّة الانتزاع منفعة لها اعتبارٌ, ولا يطَّرد ذلك فيما إذا كان تلَفُ الجذع قبل التسليم؛ لأنه فاتَ تسليمه بتلفه, وغيره لم يدخل في العقد, والله أعلم.

وقوله: (وكذلك إذا ضاع المفتاحُ هل يجب إبداله) إلى آخره.

عنى به: أنه إذا سلَّم المفتاحَ للمستأجر فهو أمانةٌ في يده كالدار, فإذا ضاع من غير تفريط, [لم [4]] يلزمه ضمانه, وإن كان بتفريطٍ؛ لزمه ضمانه[5].

وفي الحالَين: هل يجب/[6] إبداله؟.

---

(١) في المخطوطتين: [المكري] والصواب[المكتري] كما في نهاية المطلب ١٩٢/٨.

(٢) نهاية المطلب ١٩٢/٨, وانظر: الحاوي الكبير ٤٠٠/٧، والبسيط ٣٤٨, والعزيز شرح الوجيز ١٢٦/٦.

(٣) قال بذلك: القاضي حسين (الجمع والفرق٧٢٨/٢), والرافعي, وأبو الفرج السرخسي, وأبو محمد, (العزيز شرح الوجيز ١٢٦/٦).

(٤) في المخطوطتين: [وإن لم] والصواب بدون إن.

(٥) انظر: التعليقة الكبرى ٩٠٨, ونهاية المطلب ١٩٣/٨، والبسيط ص٣٥٣، والتهذيب ٤٥٦/٤, والبيان٣٤٠/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٢٧/٦، وروضة الطالبين ٢٨٤/٤.

(٦) ل:١٣٩/أ.

انظر: المصباح المنير ص٩٧, المعجم الوسيط١١٩/١.

فيه الخلاف السَّالف في إعادة جذع جديدٍ عند انكسار الجذع الذي كان حين العقد موجوداً؛ لأن به يتم الانتفاع كما يتم بالجذع.

والذي أورده العراقيون الأوَّلُ, ولا نظن أنه إذا لم يجب إبداله عند ضياعه, أنه لا يجب تسليمه ابتداءً, بل هو واجبٌ بلا خلاف(١)؛ لأن بتسليمه يتم تسليم منافع الدار(٢).

قال القاضي الحسين: وإذا لم يسلمه, انفسخ الكراء في زمان المنع, وليس وجوب ذلك لأجل أنه دخل في عقد الإجارة؛ لأنه لو كان كذلك؛ لم يجب إبداله جزماً, وإنما هو لأجل ما ذكرناه(٣).

نعم؛ في دخوله في بيع الدار وجهان, اختار صاحب التلخيص منهما: الدخول.

قال المصنّف: ويودع فيه, وما ذكره أولى.

قلتُ: وعلى مقابله: لا يجب تسليمه؛ لأن التسليم ممكن بدونه.

---

(١) بلا خلاف يراد بهذا المصطلح عند الشافعية: عدم الخلاف بين أهل المذهب فقط ولا يشمل بقية المذاهب. انظر: الخزائن السنية ص ١٨٤.

(٢) انظر: التعليقة الكبرى٩٠٨، والتنبيه ص١٨١، ونهاية المطلب ١٩٣/٨، والبسيط ٣٥٣، والبيان ٣٤٠/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٢٧/٦، وروضة الطالبين ٢٨٤/٤.

(٣) انظر: نهاية المطلب ١٩٣/٨ ، والبسيط ص٣٥٣.

ولو كانت الدار يغلق عليها قفل حديد؛ لم يكن على المكري تسليم القفل, بلا خلافٍ؛ لأنه خارجٌ عن اسم الدار وما هو متَّصل بها, بخلاف المفتاح؛ فإن منفعته فتح الغلق, وهو من أجزائها,[1] والله أعلم.

وظاهر كلام المصنِّف والعراقيين: أنا إذا أوجبنا إعادة المفتاح – عند ضياعه – على المكري أنه يجبر على ذلك, كما في الجذع. والقاضي الحسين – في التعليق – جزم فيما إذا سلَّمه إليه فضاعَ: بأن عليه الإبدال, وقال: إن ذلك – بمعنى: أنه إن لم يبدله – ثبت للمكري الخيار, ولا بمعنى أنه يجبر عليه.

قلتُ: وهذا يوافق قوله في الجذع: أنه لا يجبر على إعادة مثله إذا انكسر, على خلاف ما حكاه المصنِّف عنه, وتبعه فيه الرافعي[2], والله أعلم.

وقوله: **(والدِّعامة التي تمنع الانهدام)** إلى آخره.

التردُّدُ في ذلك حكاه الإمام عن الأصحاب؛ إذ قال: «ولو انكسر جذعٌ, وكان الاكتفاء يقع بأن يدعم بدعامة, فقد اختلف الأئمة في هذه المسألة:

(١) انظر: الروضة٤/٢٨٤, والإقناع ٢/٢١٩.

(٢) العزيز شرح الوجيز ٦/١٢٧.

فذهب بعضهم إلى أنّ هذا [يُلحق[1]] بإصلاح جذع من غير مزيد, وإقامة الجدار المائل؛ فإنَّ الدعامة, وإن لم يكن منها بدّ - وهي زيادة - لم تكن, لكنَّها ليست جزءاً من الدار, وإنما هي مستعارةٌ[2].

وعنى بذلك: أنه لا يقع انتفاع المكتري بها, وإنما يقع انتفاعه بالجذع المكسور بواسطة إدعامه بها, فلم يعد بذلك مستوفياً منفعة عينٍ لم تكن داخلةً في عقده, وبهذا خالف تجديد الجذع, فإنَّا لو أوجبناه لأدخلنا الجديد في الإجارة, ولم يكن حين العقد موجوداً.

ولا جرم جزم القاضي الحسين في تعليقه - في هذه الصورة - بالوجوب, كما أسلفنا ذكره عنه[3].

قال الإمام: «وفي كلام بعض أصحابنا ما يدل على أن هذا بمثابة إحداث جذع جديد؛ فإن الدّعامة جديدة وقد شغلها بالعمارة, وإذا تحقق شغلها, وهي لم تكن؛ فلا أثر وراء ذلك, لكونها جزءاً من الدار, وخروجها عن أجزاء الدار, وفي المسألة احتمال»[4].

قلتُ: مادته ما بسطت به كلام الأول.

نعم: قد يقال: هذه أولى بأن لا يجب على المكري من وجوب جذع مكان الجذع المنكسر من جهة أنّ في هذه زيادة تعطيل منفعة الجذع الذي جُعل دعامة من غير

(١) في (ب): يلتحق.

(٢) نهاية المطلب ١٩٠/٨، وانظر: البسيط ص٣٥٣, والعزيز شرح الوجيز ١٢٧/٦, وروضة الطالبين ٢٨٤/٤.

(٣) انظر ص ١٠١.

(٤) نهاية المطلب١٩٠/٨, وانظر: البسيط ص٣٥٣, والعزيز شرح الوجيز ١٢٧/٦, وروضة الطالبين ٢٨٤/٤.

مقابل, مع انتفاعه بالجذع الأول, ولا كذلك عند إبدال الجذع المنكسر بغيره؛ فإن منفعة الثاني خلفت منفعة الأول, مع لحاظ أنه صفة للمعقود عليه, لا أنه معقود عليه, والله أعلم.

قال: (**فرعٌ: لو أجَّر داراً ليس لها باب وميزاب: لم يلزمه إحداثُه قطعاً؛ إذ لم يلتزمه أصلاً. نعم؛ إن جهله المكتري فله الخيار**)[1].

ما ضمَّنه الفرع هو المشهور[2], والمذكور في «النهاية»[3], و«الإبانة»[4], وتعليق القاضي[5], والفوراني[6]؛ لم يقيِّدا[7] ثبوت الخيار بجهل المكتري بعدم الوجود, بل قيَّداه بما إذا كان لا يمكن الانتفاع في الدار إلا به, وامتنع منه المكري.

والإمام قيَّد ذلك بما إذا كان عدم ذلك مؤثراً في تنقيص المنفعة, وجهل فقده المكتري, ثم اطَّلع عليه[8], وهو الأشبه[9].

---

(١) الوسيط٤/١٧٦.

(٢) والمشهور عند الشافعية يقصد به: الراجح من أقوال الإمام الشافعي, وأن مقابله مرجوح خفي غريب غير مشهور فهو ضعيف لضعف مدركه.
انظر: مغني المحتاج ١/ ٣٥, والخزائن السنية ١٧٩.

(٣) نهاية المطلب٨/١٨٩-١٩٠, وانظر: البسيط٣٤٩, والعزيز شرح الوجيز ١٢٦/٦، وروضة الطالبين ٢٨٣/٤.

(٤) الإبانة/ل٢٠٢/ب.

(٥) التعليقة الكبرى ص٩٤٧.

(٦) الإبانة/ل٢٠٢/ب.

(٧) يريد القاضي والفوراني, كما في الصفحة التالية.

(٨) نهاية المطلب٨/١٨٩-١٩٠, وانظر: البسيط٣٤٩, والعزيز شرح الوجيز ١٢٦/٦، وروضة الطالبين ٢٨٣/٤.

(٩) قال به: الرافعي في العزيز شرح الوجيز ١٢٦/٦, والنووي في روضة الطالبين ٢٨٣/٤.
الأشبه: هو الحكم الأقوى شبهاً بالعلة الجامعة بين المقيس والمقيس عليه, ويستعمل هذا اللفظ حينما يكون للمسألة حكمان قياسيان تكون العلة في أحدهما أقوى شبهاً بالأصل وهو ما يسمى بقياس الشبه.
انظر: مصطلحات المذاهب الفقهية ص: ٢٧٤.

وقد يقال: إذا كانت المنفعة لا تمكن إلا بذلك أو كانت تنقص بفقده فرؤية ذلك تجبُ؛ إذ يجب في الدار رؤية ما يتوقف الانتفاع عليه – أو تتأثر به – احتفالٌ. فإذا لم يره المكري فالعقد فاسد, فكيف يقال: يصحّ ويثبت به الخيار؟.

ويجاب: بأن ذلك يصوَّر فيما إذا وكَّل من يرى الدار المذكورة ويستأجرها له, ففعل الوكيل ذلك بعد الرّؤية ثم اطَّلع الموكِّل على ذلك.

لكنَّ هذا الجواب يتم فيما إذا كان العقد ينقص المنفعة, أما إذا كان يعدم الانتفاع؛ فلا ينبغي أن يصحّ الاستئجار.

والحق: أن فقد ذلك لا يعدم الانتفاع كليَّةً, وإنما ينقصه, وهو مراد القاضي والفوراني – فيما نظنُّه – والله أعلم(١).

قال الرافعي: «وكلام الشيخ أبي الفرج السرخسي يفهِم إجراء الوجهين في حالة انكسار الجذع والاحتياج إلى جذع [جديد(٢)] مكانه في هذه الحالة أيضاً»(٣). وبهما صرَّح الفوراني في العمدة إذ قال: فأما نصب بابٍ لم يكن, أو وضع ميزاب لم يكن؛ فلا يلزم إلا أن لا يمكن الانتفاع/(٤) بالدار إلا به, فحينئذٍ يلزم.

(١) الإبانة/ل٢٠٢/ب.
(٢) جديد ليست في (ب).
(٣) العزيز شرح الوجيز٦/١٢٦.
(٤) ل:١٤٠/أ.

وحكى بعضهم عن الشيخين[1] وجهين في ذلك كالبالوعة, ولم يرد به أنه يُجبر على ذلك؛ لأنه إحداث ما لم يكن.

قيل معناه: إنه يخير المستأجر.

قال: (**المسألة الثانية: تطهير الدار عن الكُناسة, والأتون[2] عن الرَّماد, وعَرَصَة[3] الموضع عن الثلج الخفيف على المكتري.**

وتطهير السّطوح عن الثلج ليس على المكري , بل إن فعله المكري فذاك, فإن ترك فهو المستضرّ به, فإن انهدمت به الدار؛ فللمكتري الخيار.

وأما تنقية البالوعَة والحُش[4], ففيه وجهان:

أحدهما: أنه على المكتري كَكَنْسِ العَرَصَة.

والثاني: على المكري؛ إذ به يتهيأ الانتفاع.

---

(١) هما الرافعي والنووي, انظر: العزيز شرح الوجيز ١٢٦/٦، وروضة الطالبين ٢٨٣/٤.

(٢) الأتون: كتنور، وهو أخدود الخباز والجصاص ونحوه، وهو موضع الوقود.
انظر القاموس المحيط ص١٥١٥, والتعليقة الكبرى ٩٤٤/١، والعزيز شرح الوجيز ١١٠/٦، وروضة الطالبين ٢٦٩/٤.

(٣) العرصة: كل بقعة بين الدور واسعة ليس فيها بناء.
انظر: القاموس المحيط ص٥٥٩-٥٦٠.

(٤) الحش: في الأصل البستان من النخيل, وكان الناس يتبرزون إلى حسان النخيل, فقيل للمستراح: حش.
انظر: الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي ص٤٦, والمصباح المنير ص١٣٧.

ولا خلاف أنه إذا انقضت المدة لا يطالب المكتري بالتنقية عند الخروج من الدار, ويطالب بتنقية العرصة من الكناسات.

وقولنا: في دوام المدة عليه؛ أردنا به: إن أراد الانتفاع لنفسه)[1].

إذا تسلَّم المكري الدار ولا تراب بعرصتها ولا ثلج فيه - أيضاً - ولكن حصل ذلك في دوام المدة في يده؛ فلا يجب على المكري إزالة التراب, ولا الثلج إذا كان خفيفاً - وهو: الذي لا يمنع الانتفاع بالعرصة ولا يثبت بسببه للمكتري الخيار إن لم يُزله المكري[2].

وكذا: إذا تسلَّم أتون الحمَّام فارغاً من الرماد, ثم حصل فيه بفعله؛ لا يلزم المكري إزالته, ولا يثبت للمكتري - إن لم ينقله عنه - خيارٌ؛ لأن ذلك غير معدود من عمارة الدار, وإنما هو من تنقية السَّاكنِ مسكَنَه إن أراد تنقيته[3].

وفي رماد أتون الحمام وجهٌ ستعرفُه[4].

نعم؛ لو كثف الثلج وامتنع بسببه التردُّد في العرصة.

---

(١) الوسيط٤/١٧٦-١٧٧.

(٢) انظر: نهاية المطلب ٨/١٩٠-١٩١، والبسيط٣٥٠، والعزيز شرح الوجيز ١٢٧/٦، وروضة الطالبين ٢٨٤/٤,، ونهاية المحتاج ٢٩٩/٥.

(٣) المصادر السابقة.

(٤) المصادر السابقة.

قال الإمام: «فظاهر المذهب أنه يلتحق بالكنس, ولا يمتنع إلحاقه بتنقية البالوعة. وفي كلام الأصحاب ما يدل على المسلكين جميعاً, وهو لكثرته بجانب الغبار المعتاد الذي يكنَس, ويخالف امتلاء البالوعة, من حيث إن ذلك يقع على اعتياد, بخلاف الثلج»[1].

قلتُ: وحاصل ذلك طريقان:

إحداهما: أنه كالكناسات, فلا يجب على المكري إزالته[2].

والثانية: إثبات الوجهين في البالوعة فيه, وستعرف وجههما[3].

ولو كان التراب والرَّماد والثلج الخفيف موجوداً حالة الاستئجار, فالذي يظهر أن إزالته على المكري؛ لأن به يحصل التسليم التامّ, والله أعلم.

وقوله: **(وتطهير السطوح عن الثلج ليس على المكري)** إلى آخره.

إنما قال ذلك في دار لا ينتفع ساكنها بسطحها, كما إذا كانت جملونات[4].

---

(١) نهاية المطلب٨/١٩١, وانظر: والبسيط٣٥٠، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٢٧، وروضة الطالبين ٤/٢٨٤, ونهاية المحتاج ٥/٢٩٩.

(٢) ومال إلى ترجيحه الإمام (نهاية المطلب٨/١٩١).

(٣) انظر: التعليقة الكبرى ٩٤٨، والحاوي الكبير ٧/٤٠٠, ونهاية المطلب ٨/١٩١, وبحر المذهب ٩/٣١٤، ٣١٥, والبسيط٣٥١, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٢٨،, وروضة الطالبين ٤/٢٨٥، ونهاية المحتاج ٥/٣٠٠، ومغني المحتاج ٢/٣٤٧.

(٤) الجملون: سقف محدب على هيئة سنام الجمل.
انظر: المعجم الوسيط١/١٣٦.

أما إذا كان به انتفاع: فيظهر أنه كعرَصَة الدار يُفرَّق فيه بين الخفيف والكثيف[1].

ثم ما ذكره المصنِّف مفروضٌ فيما إذا كان لم يحصل من نداوته ما يتضرر به الساكن, فإن حصل تخلل في السَّقف فهو كالمطر, فيثبت في حال وجوده الخيار؛ فإن انقطع المطر أو أزيل الثلج في الحال ولم يبق بعده نقصٌ فلا خيار, وإلا ثبت الخيار, وهل يُجبر عليه؟.

قال الإمام: وفيه ما مرَّ من الخلاف في العمارة[2].

قال: ومن أصحابنا من قال: لا يجب عليه الكسح, وإن أوجبنا العمارة؛ فإن إيجابها لتعود [صفة الدار][3] إلى ما كانت, وليس الكسح بهذه المثابة[4].

قلتُ: وفي هذا نظرٌ, والأشبه أن يقال: إن مثل ذلك يكثر, فيؤدِّي إلزام الأجر به إلى ضرر لا يحتمل, ولا طريق له إلى دفعه, بخلاف العمارة, والله أعلم.

وقوله: **(وأما تنقية البالوعة والحُش, ففيه وجهان)**[5]إلى آخره.

أراد بذلك إذا سلّمت الدار إلى المكتري ولا شيء ببالوعتها وحشّها, وامتلأ ذلك في أثناء مدَّة الإجارة, بحيث لا يمكن الانتفاع بهما, فالتنقية من وظيفة المكري, [كما إذا

(١) انظر: نهاية المطلب ١٩١/٨، والبسيط ٣٥١، والعزيز شرح الوجيز ١٢٧/٦، وروضة الطالبين ٢٨٤/٤.

(٢) نهاية المطلب ١٩١/٨.

(٣) ما بين معقوفتين سقط من (أ), والاستدراك من (ب).

(٤) نهاية المطلب ١٩١/٨.

(٥) انظر: التعليقة الكبرى ٩٤٨، والحاوي الكبير ٤٠٠/٧، والمهذب ٥٢٥/١, ونهاية المطلب١٩١/٨, وبحر المذهب ٣١٤/٩-٣١٥, والبسيط٣٥٠, والوجيز٢٣٥/١, , والبيان٢٤٢/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٢٨/٦, وروضة الطالبين ٢٨٥/٤، ونهاية المحتاج ٣٠٠/٥، ومغني المحتاج ٣٤٧/٢.

امتلأت عرصة الدار من [..][(١)] وزبالته, أو من وظيفة المكري؛[(٢)]] إذ به يتهيأ إتمام الانتفاع, فيه الوجهان[(٣)], وهما مذكوران في كل الطرق, وأجراهما الفوراني في رماد الحمام المستأجرَة وتنقية الحوض الذي تجري إليه الغسالة.

والأول - منهما في الكتاب - هو الذي اختارَه الماوردي[(٤)] لنفسه[(٥)], وبه أجاب القاضي أبو الطيب[(٦)], والبندنيجي, وابن الصبَّاغ, وسليم في «المجرَّد»[(٧)], ولا جرم صحّحه الرافعي[(٨)], واختاره في «المرشد»[(٩)].

---

(١) كلمة غير واضحة.

(٢) من قوله: كما إذا امتلأت. إلى هنا, ليس في (ب).

(٣) انظر: التعليقة الكبرى ٩٤٨، والحاوي الكبير ٤٠٠/٧، والمهذب٥٢٥/١, ونهاية المطلب١٩١/٨, وبحر المذهب ٣١٤/٩-٣١٥, والبسيط٣٥٠, والوجيز٢٣٥/١, والبيان٢٤٢/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٢٨/٦, وروضة الطالبين ٢٨٥/٤، ونهاية المحتاج ٣٠٠/٥، ومغني المحتاج ٣٤٧/٢.

(٤) والماوردي: هو القاضي الإمام أبو الحسن: علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري, أحد أئمة أصحاب الوجوه, أخذ عن أبي حامد الإسفرايني وأبي القاسم الصيمري, روى عنه أبو بكر الخطيب وأبو العز بن كادش, صنف الحاوي الكبير والأحكام السلطانية, توفي سنة خمس وأربعين بعد الأربعمائة.
انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي٢٦٧/٥, طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة٢٣٠/١-٢٣١, طبقات الشِّيرازي ص١٣١.

(٥) الحاوي الكبير ٤٠٠/٧.

(٦) التعليقة الكبرى ٩٤٨.

(٧) والمتولي هو: أبو سعد، عبد الرَّحمن بن مأمون بن علي بن إبراهيم المتَوَلِّي الأبِيْوَرْدِي النَّيسابوري، الملقَّب بشرف الأئمَّة، كان فقيهاً محقِّقاً، وحبراً مدقِّقاً، برع في الفقه والأصول والخلاف، وهو أحد أصحاب الوجوه في المذهب، وتفقَّه على الفُوراني والقاضي حسين وغيرهم، وتوفِّي ببغداد سنة ٤٧٨هـ.
انظر: سير أعلام النُّبلاء ٥٨٥/١٨و ١٨٧/١٩, طبقات السُّبكي ١٠٦/٥, طبقات ابن قاضي شهبة٢٤٧/١.

(٨) العزيز شرح الوجيز ١٢٨/٦.

(٩) وهو الأصح.
انظر: التعليقة الكبرى ٩٤٨، والحاوي الكبير ٤٠٠/٧، والمهذب٥٢٥/١, ونهاية المطلب١٩١/٨, وبحر

والوجه المقابل له: هو ما حكاه الماوردي عن الأصحاب[1], واختاره الرُّوياني[2], وحكى في «البحر»: أن القاضي في الجامع حكى عن بعض أصحابنا في مستنقع الحمام الذي تجمَّع فيه الماء الوسخ أن كسحه على المكري أبداً, وهو المذهب[3]. يعني: وإن قلنا: إن كسح البالوعة والحشّ على المكري.

والفرق: أن التمكين من الانتفاع بالحمام لا يكون إلا به, ولا كذلك الحشّ؛ فإن معظم انتفاع الدار لا يفوت. وإذا قلنا بالأول؛ لم يلزم المكتري التفريغ, ولكنَّه إن أراد أن ينتفع فرَّغ, ولا يكون له إذا امتنع من التفريغ خيارٌ[4].

المذهب ٩/٣١٤-٣١٥, والبسيط٣٥٠, والوجيز١/٢٣٥, , والبيان٧/٢٤٢, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٢٨, وروضة الطالبين ٤/٢٨٥، ونهاية المحتاج ٥/٣٠٠، ومغني المحتاج ٢/٣٤٧.

(١) الحاوي الكبير ٧/٤٠٠.

(٢) هو أبو المحاسن ، عبد الواحد بن إسماعيل بن أحمد بن محمَّد، الرُّوياني الطَّبري ، الملقَّب بفخر الإسلام، القاضي العلاَّمة، برع في الفقه، وصنف التصانيف الباهرة منها "بحر المذهب" وأحد أصحاب الوجوه في المذهب، ولد سنة ٤١٥هـ ، ارتحل في طلب الفقه والحديث معاً ، قتله الملاحدة حسداً سنة ٥٠٢هـ .
انظر: سير أعلام النُّبلاء ١٩/٢٦٠, طبقات السُّبكي٧/١٩٣, طبقات الإسنوي١/٢٧٧ .

(٣) بحر المذهب ٩/٣١٤- ٣١٥, وانظر: والحاوي الكبير ٧/٤٠٠، والمهذب١/٥٢٥, ونهاية المطلب٨/١٩١, والبسيط٣٥٠, والوجيز١/٢٣٥, والبيان٧/٢٤٢, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٢٨, وروضة الطالبين ٤/٢٨٥.
قال الروياني: وأنا أفتي به.

(٤) انظر: التعليقة الكبرى ٩٤٨، والحاوي الكبير ٧/٤٠٠، والمهذب١/٥٢٥, ونهاية المطلب٨/١٩١, وبحر المذهب ٩/٣١٤-٣١٥, والبسيط٣٥١, والوجيز١/٢٣٥, , والبيان٧/٢٤٢, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٢٨, وروضة الطالبين ٤/٢٨٥، ونهاية المحتاج ٥/٣٠٠، ومغني المحتاج ٢/٣٤٧.

وحكى الإمام وجهاً عن بعض الأصحاب - واستبعده- أنه يثبت/[1]؛ إذا تعذّر الانتفاع بدونه[2].

قال: وهو لعمري[3] بعيدٌ, لأن التفريع على أن ذلك ليس من وظيفة الآجر, بل من وظيفة المستأجر, فإثبات الخيار له - تفريعاً عليه - لا وجه له؛ فإن ذلك حقيقة الوجه الصَّائر إلى أنه من وظيفة الآجر.

وأحسن منه أنه يُجبر عليه - كما قال الماوردي - بناءً على أنه من وظيفة المستأجر[4].

وإذا قلنا: إن ذلك من وظيفة الآجر: فقد صرَّح الفوراني أن معناه ثبوت الخيار للمستأجر إن لم يفعله. ويأتي فيه الوجه المذكور في وجوب البناء عليه.

ولو كان بئر الحشّ والبالوعة - ونحوهما - حال العقد ممتلأً, ففي «الشَّامل» أن التنظيف على المكري؛ [لأن ذلك من جملة التمكين من الانتفاع[5].

---

(١) ل:١٤١/أ.

(٢) نهاية المطلب ١٩١/٨.

(٣) لعمري : إما أن يريد به اليمين, فيكون قسماً بحياة الذي أضيف إليه العمر، والتقدير: لعمرك قسمي أو ما أقسم به, وليس فيه كفارة, لأنه قسم بمخلوق فلا تلزمه كفارة, وإما لا يُرِيد به اليَمِين فَلَا تَكُونُ يَمِينًا, لأَنَّ اللفظ قَدْ صَار فِي العرف مُستعملًا فِي غَيْرِ الأَيمَان.
انظر: الأم٦١/٧, والحاوي الكبير٦١٧/١٥, والمجموع٣٨/١٨.

(٤) الحاوي الكبير ٤٠٠/٧.

(٥) انظر: التعليقة الكبرى ٩٤٨، والحاوي الكبير ٤٠٠/٧، والمهذب٥٢٥/١, ونهاية المطلب١٩١/٨, وبحر المذهب ٣١٤/٩-٣١٥, والبسيط٣٥١, والوجيز٢٣٥/١, , والبيان٢٤٢/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٢٨/٦, وروضة الطالبين ٢٨٥/٤، ونهاية المحتاج ٣٠٠/٥، ومغني المحتاج ٣٤٧/٢.

ولهذا قال الرافعي: «إنه يجب على المكري[1]] أن يسلِّم الدار وبالوعتها فارغة, وكذا الحشّ, وكذا مستنقع الحمام, وهو: الموضع الذي تنصبُّ إليه الغُسالة»[2].

وقياسُهُ الأتون- أيضاً - للحمام أو لغيره, والله أعلم.

وقوله: (**ولا خلاف أنه إذا انقضت المدَّة لا يطالب المكتري بالتنقية عند الخروج من الدار**)[3].

قالَه بناءً على ما فسَّر به - من بعد - قول من قال: إن ذلك عليه, فإنه إذا كان ذلك كما قال أنتج أنه لا يطالَب به بعد فراغ مدَّة الإجارة.

نعم؛ قد حكينا عن الماوردي أنه يُجبَر على الإزالة في المدَّة, [فعند[4]] انقضائها من طريق الأولى.

وفيما وقفتُ عليه من تعليق القاضي الحسين: إذا انتهت الإجارةُ, [فعلى المكتري نقل الكناسة التي اجتمعت في زمانه[5]], ولا يلزمه تنظيف مستنقع الحمام في خلال المدَّة,

---

(١) من قوله: لأن ذلك من جملة. إلى هنا سقط من (ب) .

(٢) العزيز شرح الوجيز ١٢٨/٦.

(٣) انظر: التعليقة الكبرى ٩٤٨، والحاوي الكبير ٤٠٠/٧، والمهذب٥٢٥/١, ونهاية المطلب١٩١/٨, وبحر المذهب ٣١٤/٩-٣١٥, والبسيط٣٥١, والوجيز٢٣٥/١, , والبيان٢٤٢/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٢٨/٦, وروضة الطالبين ٢٨٥/٤، ونهاية المحتاج ٣٠٠/٥، ومغني المحتاج ٣٤٧/٢.

(٤) في (ب): فبعد.

(٥) وهو الأصح؛ وبه قطع الماوردي, وابن الصباغ, والمتولي, لأن الامتلاء حصل بفعله.
انظر: الحاوي الكبير ٤٠٠/٧، ونهاية المطلب ١٩١/٨, والعزيز شرح الوجيز ١٢٨/٦, وروضة الطالبين

وإذا انتهت المدَّة[1]], فهل يجب ذلك عليه أو على المكري؟ فيه وجهان, كالوجهين في تنظيف البالوعة في الدار, والأصحّ فيهما أنه على المكتري[2]. وهذا تصريحٌ بلازم ما حكيناه عن الماوردي.

وقوله: **(ويطالب بتنقية العرصة من الكناسات)**.

يعني: لأنها وجبت بفعله, إذ المعني بها – كما قال الإمام –: «ما يُجمع في الدار من الكناسات وفضلات الأطعمة, وبعض الموائد, وقشور البطيخ وغيره, ونحو ذلك»[3], دون التراب الذي يجتمع بهبوب الرياح؛ لأنه حصل لا بفعله, وفي معناه: الثلج كيف كانَ؛ صرَّح به الإمام[4].

قال الرافعي: «لكنَّا قد جعلناه في دوام المدَّة كالكناسات, وإن كان لا بفعله, فيجوز أن يكون التراب في انتهاء الإجارة كالكناسة, وإن حصل لا بفعله»[5].

قلتُ: ليس كذلك؛ لأن جعل الثلج كالكناسة في أثناء المدَّة جاء من جهة أنه لا يجبر على إزالته, بل ينتفع مع وجوده, والكناسة بعد فراغ المدَّة يُجبر على نقلها, لأنها من فعله, وفي ذلك كلفةٌ عليه, فلو جعل التراب مثلها؛ لأُجبرَ على نقله, ولا تَسبُّبَ منه

٢٨٥/٤.

(١) من قوله: فعلى المكتري إلى هنا سقط من (ب).

(٢) قال الإمام: لا يجب وفاقاً على المكتري. نهاية المطلب ١٩١/٨, وبه قال: الرافعي والنووي, العزيز شرح الوجيز ١٢٨/٦, وروضة الطالبين ٢٨٥/٤.

(٣) نهاية المطلب ١٩٠/٨, وانظر: الحاوي الكبير ٤٠٠/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٢٨/٦, وروضة الطالبين ٢٨٥/٤.

(٤) نهاية المطلب ١٩٠/٨-١٩١.

(٥) العزيز شرح الوجيز ١٢٨/٦.

فيه, وكذا في الثلج؛ فكيف يكلَّف به وترك شيءٍ من الحقّ أسهل على النفوس من إيجاب الغرم, والله أعلم.

نعم؛ شغل الحشّ والبالوعة حصل بفعله, ومع ذلك فقد قالوا: لا يجب عليه بعد فراغ المدَّة التفريغُ, كما قد عرفتَه. وادَّعى الإمام الوفاقَ عليه(١), ولا فرقَ بينه وبين الكناسة, إلا أن إشغال الحشّ والبالوعة لازمٌ للسَّكن, والعادة: عدم نقله في الحال, فلم يُلزم به المكري, ولا كذلك القمامات؛ فإنها ليست تُلازم السَّكن, وإن وجدت: فالعادة نقل المستأجر لها أولاً فأولاً, فأجري الحكم فيها على موجب العادة, والله أعلم.

وقد ألحق الإمام في الوجيز: رماد الأتون بالكناسة(٢), لأجل لحاظ ما ذكرناه في الفرق من اعتياد تفريغ السَّاكن لذلك كل يوم. ونحوه في «التهذيب»: أنه لا يجب [نقله(٣)].

قال: وخالف القمامات؛ لأن طرح الرماد من ضرورة استيفاء المنفعة, ولا كذلك القمامات(٤).

---

(١) نهاية المطلب ٨/١٩١.

(٢) الوجيز ١/٤١٠.

(٣) (نقله) ضرب عليها في (ب).
انظر: التهذيب ٤/٤٥٦.

(٤) الوجيز ١/٤١٠.

قلتُ: وهو أيضاً لحاظ لبعض ما ذكرناه من الفرق, وما قاله في «التهذيب» يوافق جعل تنظيف الأتون في أثناء المدَّة بتنظيف البالوعة والحشّ[1], وما في الوجيز تبعاً للإمام أفقَه, والله أعلم.

قال: **(فرعٌ: لو طرح في البيت ما يتسارع إليه الفسادُ, هل يُمنع؟ فيه وجهان, والصَّحيح[2]: أنه لا يُمنع؛ فإنه مُعتادٌ في الدُّور)**[3].

قد يُسأل عن وجه تعلُّق الفرع لِما نحن فيه؟.

ويُجاب: بأنه لما تكلَّم في الحشّ والبالوعة, واستعمالها [ربما[4]] يؤثر نقصاً في الدار بسبب البلل ونحوه, استطرد فتعرَّض للفرع المذكور, فإن سكنَ الفأرِ في الدارِ ينقصها؛ لأنه إذا عدم الطعام أفسدَ الخشبَ وغيره.

فبعض الأصحاب جوَّز وضع الطعام فيها لاقتضاء العُرف ذلك, كما هو مقتضى استعمال البالوعة والحشّ[5].

وبعضهم منع منه؛ لأنه لا يلازم السَّكن, فربّ أشخاص لا يفعلون ذلك ولا يقدرون عليه, ولا لذلك الانتفاع بالحش والبالوعة, [وذلك مما يقرب من الفرق بين القمامات, وما بالحش والبالوعة[6]].

---

(١) التهذيب٤/٤٥٦

(٢) وفي الروضة: الأصح (٤/٢٨٥).

(٣) الوسيط٤/١٧٧, وانظر: العزيز شرح الوجيز ٦/١٢٨, وروضة الطالبين ٤/٢٨٥.

(٤) في (ب): بما.

(٥) العزيز شرح الوجيز ٦/١٢٨, وروضة الطالبين ٤/٢٨٥.

(٦) من قوله: وذلك مما يقرب. إلى هنا سقط من (ب).

وقد حكى البندنيجي الخلاف المذكور, وقال: المذهب فيه أنَّ له ذلك/[1], ومقابله ليس بشيءٍ.

ولا خلاف في أنه لا يجوز طرح التراب والرماد في أصول حيطان الدار, ولا ربط الدوابّ بها؛ لأن ذلك يضر بها, والعرف لا يقتضيه.

ويجوز له وضع الأمتعة بلا خلافٍ؛ لأنه لا ضرر فيه والعرف يقتضيه[2], والله أعلم.

قال: **(أما الأراضي, ففيها ثلاث مسائل:**

الأولى: إذا استأجر أرضاً للزراعة ولها شربٌ, اتَّبع موجَب الشَّرط في الشُّرب, فإن لم يكن شرطٌ؛ فالعرفُ, فإن لم يكن عرفٌ واستؤجِرَت للزِّراعة, فوجهان:

أحدهما: الإتباع؛ لأنَّ لفظ الزراعة كالشَّرط للشُّرب؛ إذ لا يستغنى عنه.

والثاني – وهو الصَّحيح[3]–: أنه لا إتباع؛ إذ موجب اللفظ يزاد عليه بعرفٍ غير مضطربٍ, فإذا اضطربَ اقتصرَ على موجب اللَّفظ.

ومنهم من قال: تفسد هذه الإجارة؛ لأن المقصود صار مجهولاً بتعارض هذين الوجهين)[1].

---

(١) ل:١٤٢/أ.

انظر: المصباح المنير ص٩٧, المعجم الوسيط١/١١٩.

(٢) العزيز شرح الوجيز ٦/١٢٨, وروضة الطالبين ٤/٢٨٥.

(٣) في الروضة: الأصح (٤/٢٨٦).

لَمَّا [تقدَّم(٢)]القسم الأول بعض أحوال هذه المسألة والحكم فيه؛ إذ قال: «فاستئجار الأرض للزراعة يستتبع استحقاق الشرب قطعاً - وإن لم يُذكر - [للعُرف»(٣)]. وبيَّنا أن كلامه محمولٌ على حالة اطِّراد العُرف بالتبعيَّة, استدركَ على نفسه فتمَّم - ههنا - حكم بقيَّة الأحوال, وقد تكلَّمنا في ذلك من قبل, فلا حاجة إلى إعادته(٤). وبذلك يعرف أن ما صحَّحه المصنِّف - هنا - هو ما مال إليه كلام الإمام(٥).

وقال الرافعي: إنه الأظهر(٦), وقد عرفتَ أن صغو جمهور الأصحاب إلى خلافه(٧).

وتعليل المصنِّف وجه الفساد -بما ذكره- قد يَغمُض, وإيضاحه أن نقول:

---

(١) الوسيط٤/١٧٧-١٧٨.

(٢) في (ب): قدم.

(٣) في (ب): العرف.

انظر: الوسيط٤/١٧٣.

(٤) انظر: ص١٤٨-١٥٠.

(٥) نهاية المطلب٨/٢٣٧-٢٣٨, وانظر: الأم للشافعي٥/٢٥-٢٦, ومختصر المزني١٧٥, والحاوي الكبير٧/٤٥٦-٤٥٨, والبسيط٣٦١, والبيان٧/٢٩٨-٣٠٠, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٢٩, وروضة الطالبين٤/٢٨٥.

(٦) العزيز شرح الوجيز ٦/١٢٩, وانظر: البسيط٣٦١، وروضة الطالبين ٤/٢٨٥.

الأظهر: يراد بهذا الاصطلاح: الدلالة على قوة الخلاف في أقوال الشافعي, فالأظهر مشهور بالظهور على مقابله.

انظر: مغني المحتاج ١/ ٣٦, الخزائن السنية ص ١٧٩.

(٧) انظر: نهاية المطلب٨/٢٣٧-٢٣٨, والحاوي الكبير٧/٤٥٦-٤٥٨, والبيان٧/٢٩٨-٣٠٠, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٢٩, وروضة الطالبين٤/٢٨٥.

المقصود: الزراعة, وهي لا تتأتَّى بدون ماء, وقد تعارض في استحقاقه إشعار لفظ الزراعة, والمأخذ الآخر, وعند التعارض لا يمكن الحكْم بأحدهما, وذلك جهلٌ بالمقصود؛ فأبطل العقد. وقد عرفتَ أن الإمام لم يرتضِه, وأن الوجه التفصيل[1], والله أعلم.

قال: (**المسألة [الثانية][2] إذا مضت مدَّة الإجارة, والزَّرع باقٍ نُظِر:**

فإن كان السَّبب تقصير المكتري وتأخيره, فللمكري قلعه مجاناً, وله إبقاؤه بالأجرة.

وإن كان السَّبب برد الهواء وإفراطُه؛ لا يقلعه مجاناً, بل يتركه بأجرة؛ لأنه غير مقصِّر, وفيه وجهٌ: أنه يقطع مجاناً كالتقصير.

وإن كان السّبب كثرة الأمطار – المانعة من المبادرة إلى الزِّراعة – فهذا [يتردَّد[3]] بين التأخير وبين برد الهواء[4].

وإن كان السّبب قصر المدّة المشروطة – كما إذا استأجر الأرض لزراعة القمح شهرين – فإن شرط القلع مجاناً فله ذلك, ولعله ليس ينبغي إلا القصيل[5].

---

(١) سبقت المسألة ص ٧٦-٧٨.

(٢) في (أ) و(ب) الثالثة, وهو خطأ, والصواب: الثانية, كما في الوسيط (١٧٨/٤).

(٣) في الوسيط (متردد).

(٤) والصحيح أنه لا يقلع.

انظر: نهاية المطلب٢٢٥/٨, والبيان ٣٥٦/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٣٠/٦، وروضة الطالبين ٢٨٦/٤.

(٥) القصيل: هو ما اقتطع من الزرع أخضر.

وإن شرط الإبقاء: فالإجارة فاسدة, لتناقض التأقيت وشرط الإبقاء.

وإن سكتَ: قال الشيخ أبو محمد: ينزل على شرط الإبقاء, فيفسد؛ لأن الزرع يُقصد ليبقى في العادة, فهو كما لو استأجر دابّة يوماً ليسافر بها إلى مكة من بغداد, وإليه يشير نصّ الشافعي[1].

ومنهم من قال: إنه يصح؛ لأن المدَّة معلومة, فقد يقصد القصيل[2].

ثم في جواز القلع وجهان:

أحدهما: لا يقلع مجاناً كالإعارة[3] المؤقتة.

والثاني: يقلع؛ لأن فائدة تأقيت الإعارة: طلب الأجرة بعد المدة, وهاهنا الأجرة في المدَّة لازمة؛ فلا تظهر فائدة سوى القلع.

انظر القاموس المحيط ص١٣٥٤، وتحرير ألفاظ التنبيه ص١٦٦.

(١) الشافعي: محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن هاشم بن المطلب المطلبي أبو عبد الله الشافعي المكي عالم العصر، ناصر الحديث، فقيه نسيب رسول الله ﷺ صنف التصانيف، ودون العلم، وصنف في أصول الفقه وفروعه، كثير المناقب اجتمعت فيه من العلوم بكتاب الله وسنة الرسول ﷺ ، وكلام الصحابة رضي الله عنهم وآثارهم، واختلاف أقاويل العلماء وغير ذلك من معرفة كلام العرب واللغة والعربية والشعر. مات سنة أربع ومائتين وله أربع وخمسون سنة.

انظر: تهذيب الأسماء واللغات ١/ ٤٤, وسير أعلام النبلاء ٥/١٠, وفيات الأعيان ١٦٣/٤.

(٢) وهو الأصح, انظر: الروضة٢٨٧/٤.

(٣) الإعارة مصدر العارية يقال: أعرته إعارة وعارة, والعارية لغة: مأخوذة من عار الشيء يعير, إذا ذهب وجاء, واصطلاحا: إباحة الانتفاع بعين من أعيان المال.

انظر: الزاهر٣٣٠, والمجموع١٩٩/١٤.

وعلى الجملة: نقل وجهٍ من ههنا إلى تأقيت الإعارة متَّجه, وكذا في إجارة الأرض للبناء والغراس في جواز [القلع(١)] – بعد المدَّة – هذا الخلاف, مع القطع في الإعارة المؤقتة بأنه لا يجوز القلع بعد المدة, والتسوية متَّجهة)(٢).

لما طال كلام المصنِّف في المسألة وما يتعلَّق بها, أحببنا جعل الكلام عليه في فصلين؛ لقُرب العهد بلفظه, ونقدَّم على ما افتتحها به نصّ الشافعي – رحمه الله – في ذلك؛ لأنه العمدة, وقد قال في «المختصر» في الأرض: «ولو تكاراها سنةً فزرعها, فانقضت السنة والزرع فيها لم يبلغ أن يُحصد؛ فإن كانت السنة يمكنه أن يزرع فيها زرعاً يحصد قبلها, فالكراء جائز, وليس لربِّ الزرع أن يثبت زرعه, وعليه أن ينقله عن ربِّ الأرض, إلا أن يشاء رب الأرض تركَه. وإذا شرط – إن زرعها – صنفاً من الزرع يستحصد أو يستقصل قبل السنة, فأخَّره إلى وقتٍ من السنة, وانقضت السنة قبل بلوغه؛ فكذلك أيضاً»(٣). انتهى.

قال الأصحاب: ومراد الشافعي بالصورة الأولى: ما إذا استأجر للزراعة, ولم يعيِّن زرعاً, إما لكونه أطلق الإجارة له وصححناها, أو لكونه قال: ازرع ما شئت, وصحَّ أيضاً. وبالثانية: ما إذا عيَّن زرعاً مخصوصاً, كما ذلك في الكتاب(٤).

---

(١) جاء في (ب) زيادة: الأرض.

(٢) الوسيط١٧٨-١٧٩.

(٣) مختصر المزني ١٧٤, وانظر: الحاوي الكبير ٤٦٨/٧، والمهذب٥٢٩/١, والبسيط٣٥٦.

(٤) أي: الأم ٢٩/٥, وانظر: الحاوي الكبير ٤٦٨/٧, والبيان ٣٥٦/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٣٠/٦

ولنعُد إلى لفظه, فقوله: إن للمكتري القلع مجاناً إذا كان السبب تقصير المكتري[1]. قد عرفتَ أن الشافعي نصَّ عليه, وفي معناه: ما إذا زرع ذلك النوع الذي شرطَه وحصده, ثم زرع مرةً ثانيةً وانقضت المدَّة ولم يستحصد, كما نصَّ عليه في البويطي[2].

ولفظه: «ولربِّ الأرض أن يقول له: خذ زرعكَ/[3] من أرضي»[4].

قال القاضي الحسين: وفي معنى ذلك: إذا زرع الأرض فأفسده الجراد أو العساكر, فزرع ثانياً ما لا يدرك في المدَّة.

وكذلك الحكم فيما استأجر للزراعة مطلقاً وزرع ما لا ينقضي في المدَّة أو ينقضي, فانقضى وزرع غيره مما لم يستحصد, أو أتلف الأول الجرادُ ونحوه, وزرع مكانه نحوه, كما

(١) انظر: نهاية المطلب ٢٢٦/٨، المهذب٥٢٩/١, والبسيط ٣٥٤، والبيان ٣٥٦/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٣٠/٦، وروضة الطالبين ٢٨٦/٤.

(٢) المراد مختصر البويطي. والبويطي هو: أبو يعقوب يوسف بن يحيى القرشي البويطي المصري, الفقيه أحد الأعلام من أصحاب الشافعي, تفقه على الشافعي واختص بصحبته, وروى عنه وعن عبد الله بن وهب, وروى عنه الربيع المرادي وإبراهيم الحربي, له المختصر المشهور, وهو الذي اختصره من كلام الشافعي, توفي سنة إحدى وثلاثين ومائتين.
انظر: طبقات الفقهاء الشافعية لابن الصلاح ٦٨١/٢-٦٨٢ , طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ١٦٢/٢-١٧٠, طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٧٠/١-٧٢ .

(٣) ل:١٤٣/أ.

(٤) مختصر البويطي /ل١٢٤/ب/, وانظر: نهاية المطلب ٢٢٦/٨، المهذب٥٢٩/١, والبسيط ٣٥٤، والبيان ٣٥٦/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٣٠/٦، وروضة الطالبين ٢٨٦/٤.

ذلك الصُّورة الأولى في كلام الشافعي, ووجهه القطع[1] مجاناً: بأنه زرع ما لم يكن له زرعُه, فهو كالغاصب, ولأن تحديد المدَّة في الزرع وإنما هو للنقل بعده[2].

قال الأصحاب: وللمُكري - في حالة عدم تعيين الزرع إذا أراد المكرَى[3] أن يزرع فيها ما لا يستحصد في المدَّة - أن يمنعه منه[4]. لكنه إذا لم يفعل حتى زرع؛ لم يكن له تكليفه القلع قبل فراغ مدَّته, لأنه مالكٌ للانتفاع في هذه الحالة[5].

قال الشيخ في «المهذَّب»: «ويحتمل أن لا تكون له منفعة في الابتداء, كما ليس له القلع إذا فعل قبل فراغ المدَّة»[6]. وسأذكر من كلام الإمام ما يوافقه إن شاء الله تعالى[7].

وفي «التهذيب» - تبعاً للقاضي الحسين - ما يفهِم عكس ذلك, وهو: القلع قبل فراغ المدَّة, إذا أطلقنا القول بأن للمالك إجباره على قلع الزَّرع, وعلى الزرَّاع تسوية الأرض كالغاصب[8].

قال الرافعي: وقضية إلحاقه بالغاصب: أن يقلع زرعه قبل انقضاء المدَّة[1].

---

(١) في (ب): القلع.

(٢) انظر: نهاية المطلب ٢٢٦/٨، المهذب٥٢٩/١ والبسيط ٣٥٤، والبيان ٣٥٦/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٣٠/٦، وروضة الطالبين ٢٨٦/٤.

(٣) في (ب): المكتري .

(٤) انظر: نهاية المطلب٢٥٥/٨-٢٥٨، والبسيط ٣٥٧، والعزيز شرح الوجيز ١٣٥/٦، وروضة الطالبين ٢٨٨/٤.

(٥) المصادر السابقة.

(٦) المهذب٥٢٩/١.

(٧) انظر: ص ١٢٢.

(٨) التهذيب٤٨٥/٤, وانظر: نهاية المطلب ٢٥٥/٨-٢٥٨، والبسيط ٣٥٧، والعزيز شرح الوجيز ١٣٥/٦، وروضة الطالبين ٢٨٨/٤.

قلتُ: لكن إطلاقهما القلع يمكن أن يُحمل على ما بعد المدَّة, كما صرَّح به غيرهما[٢]. والمشكل: إلزامه تسوية الأرض, وهو ليس عليه فيما إذا زرع ما يستحصد في المدَّة أو يقلع[٣].

قال الأصحاب: وللمكري – أيضاً – في حال تعيين الزرع وتأخير المكتري الزراعة – إذا أراد أن يزرع – أن يمنعه, كما في حالة إطلاق الإجارة[٤]. صرَّح به سليم وغيره, وقال ابن الصبَّاغ – بعد حكايته –: وعندي أنه ليس له منفعة, بل له أن يزرعه بشرط أن يقطعه عند انتهاء المدَّة, وأقامه في «التتمة»[٥] وجهاً في المسألة, فحكاه عن بعض الأصحاب[٦], وعليه جرى الرافعي[٧].

(١) العزيز شرح الوجيز ٦/١٣٠.

(٢) انظر نهاية المطلب ٨/٢٥٧-٢٥٨، وروضة الطالبين ٤/٢٨٨.

(٣) نهاية المطلب ٨/٢٥٥-٢٥٨، والبيان ٧/٣٥٨، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٣١، وروضة الطالبين ٤/٢٨٧.

(٤) انظر نهاية المطلب ٨/٢٥٧-٢٥٨، والبسيط ٣٥٧، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٣٥، وروضة الطالبين ٤/٢٨٨.

(٥) التتمة٢/٧٣٦.

(٦) قطع به البغوي, والعمراني, وعبر عنه النووي بـ"الأصح".
انظر: التهذيب٤/٤٨٥, والبيان٧/٣٥٧, وروضة الطالبين٥/٢١٤.

(٧) العزيز شرح الوجيز ٦/١٣٠.

ولا يظهر في هذه إجباره على تسوية الأرض, إذا قلنا بقول ابن الصبَّاغ. أما إذا قلنا بما قاله الجمهور: فهو كما في الصورة الأخرى[1], والله أعلم.

ولو كان الزَّرع المستأجر له [يستحصد[2]] في المدَّة, لكنه زرع مكانه ما ضرره مثل ضرره, لكنه يبقى بعد المدَّة.

قال الإمام: «فهو تعلق بعد فراغ المدَّة, وليس للمكري قلعه في أثناء المدَّة, ولو أراد أن يمنعه ابتداءً من زرعه, قال العراقيون: له ذلك.

والذي يقتضيه قياس المراوزة [3]: القطع بأنه لا يمنع منه. قال: وهو الأصحُّ»[4], والله أعلم.

---

(١) العزيز شرح الوجيز ١٣٠/٦, وانظر: المهذب٥٢٩/١, ونهاية المطلب ٢٢٦/٨، والبسيط ٣٥٤، والبيان ٣٥٦/٧، وروضة الطالبين ٢٨٦/٤.

(٢) في (ب): استحصد.

(٣) المراوزة: ويقال الخراسانيون وهم جماعة من أفذاذ علماء الشافعية سكنوا خراسان وما حولها, وسموا بذلك لأن شيخهم؛ ومعظم أتباعهم مراوزة, وهي نسبة إلى مرو وهي مدينة كبيرة مشهورة بخراسان, سلكوا طريقة خاصة في تدوين المذهب, وطريقتهم كانت برعاية القفال الصغير المروزي عبد الله بن أحمد, إمام الخراسانيين وشيخهم, توفي سنة٤١٧هـ, وتبعه خلائق لا يحصون منهم, الشيخ أبو محمد الجويني والد إمام الحرمين, والفوراني, والقاضي الحسين, وأبو علي السنجي, والمسعودي, وغيرهم, قال النووي: واعلم أن نقل أصحابنا العراقيين لنصوص الشافعي, وقواعد مذهبه, ووجوه متقدمي أصحابنا أتقن وأثبت من نقل الخراسانيين غالباً, والخراسانيون أحسن تصرفاً وبحثاً وتفريعاً وترتيباً غالباً.
انظر: تهذيب الأسماء واللغات٢١٠/٢, وطبقات الشافعية الكبرى٨٧/٤, الابتهاج في بيان اصطلاح المنهاج ص٦٧٢-٦٧٣.

(٤) نهاية المطلب ٢٢٨/٨-٢٢٩, وفيه : وليس لما ذكره العراقيون – وإن قطعوا به – وجه.
وانظر: البسيط ٣٥٧، والعزيز شرح الوجيز ١٣٥/٦، وروضة الطالبين ٢٨٨/٤.

واعلم أن لفظ الشافعي - في «المختصر» يقتضي - أن [النقل[1]] يجب على المكتري إذا انقضت المدَّة وإن لم يطلبه المكري[2]. بخلاف لفظه في البويطي؛ فإنه يفهِم أن ذلك لا يجب إلا بالطلب[3].

والأول - لفظ [[4]]أبي الطيب - يوافقه[5].

والثاني لفظ ابن الصبَّاغ يوافقه.

والتحقيق: الأول, والله أعلم.

وقوله: **(وله إبقاؤه بالأجرة)**.

أي: ومجاناً. قد عرفته في لفظ الشافعي[6], وهو متفق عليه؛ لأن الحق لا يعدوهما, ولا يشترط في استحقاق الأجرة إلى عقد ولا لفظ؛ بل لو لم يطلب الآجر منه القطع حتى انقضت المدَّة؛ استحقَّها[7].

نعم؛ الإبقاء مجاناً يحتاج إلى لفظ الإعادة ونحوها من المؤجر.

---

(١) في (أ) و(ب) القفل , ولعل المراد النقل, وهو الذي نص عليه الشافعي في مختصرالمزني والبويطي.

(٢) انظر ص١٧٧-١٧٩.

(٣) مختصر البويطي /ل١٢٤/ب.

(٤) في (ب) زيادة: القاضي.

(٥) التعليقة الكبرى٩٠٨.

(٦) مختصر المزني ١٧٤.

(٧) انظر: المهذب١/٥٢٩, نهاية المطلب ٨/٢٢٦، والبسيط ٣٥٤، والبيان ٧/٣٥٦، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٣٠، وروضة الطالبين ٤/٢٨٦.

وقوله: **(وإن كان السبب برد الهواء وإفراطه لا يقلعه مجاناً)**[1].

أي: لمفهوم قوله – عليه الصلاة السَّلام –: «لَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ»[2]. وهذا ليس بظالمٍ, فكان له حقٌّ, وقد سلف الكلام على الخبر في إحياء الموات[3].

وقوله: **(بل يتركه بأجرة)** إلى آخره.

ليس قوله؛ لأنه غير مقصِّر عِلِّيةٍ لإيجاب الأجرة, وإنما هو علَّة لعدم القلع, وتعليله مما أسلفناه أولى, لأجل أن من حمل السيل –أو غيره– نواه إلى أرض غيره, ونبت فيها؛ يقلع على أصح الوجهين[4]. وإن كان غير مقصِّر.

وإن قيل: إنما قلع لأنه مقصِّر في حفظه.

قلنا: لو كان كذلك للزمته أجرة المثل عن المدَّة قبل القلع, وهي لا تلزمه.

---

(١) المصادر السابقة.

(٢) أخرجه أبو داود في كتاب الخراج والإمارة والفيء, باب إحياء الموات (١٧٨/٣برقم٣٠٧٣), وأخرجه الترمذي في كتاب الأحكام, باب ما ذكر في إحياء الموات (٦٦٢/٣ برقم ١٣٧٨), والنسائي في السنن الكبرى كتاب إحياء الموات باب من أحيا أرضا ليست لأحد (٣٢٥/٥), والبيهقي في السنن الكبرى (٩٩/٦و٢٣٥), وأحمد في المسند (٣٢٦/٥-٣٢٧), كلهم من حديث سعيد بن زيد رضي الله عنه.
وأورده البخاري معلقاً في كتاب الحرث والمزارعة باب من أحيا أرضاً مواتاً ص ٤٣٩, وقواه ابن حجر في الفتح (الفتح: ٢٤/٥) وحسنه في بلوغ المرام, ص١٨٤.
وقال الألباني: صحيح, وقد رُوي عن سعيد بن زيد وعائشة ورجل من الصحابة وسمرة بن جندب وعبادة ابن الصامت وغيرهم (الإرواء: ٣٥٣/٥).
وانظر: كشف الخفاء ٢٢٣/٢, علل الدارقطني ٤١٤/٤-٤١٥, الدراية في تخريج أحاديث الهداية ٢٠١/٢-٢٠٢, خلاصة البدر المنير ٩٨/٢ -٩٩ .

(٣) المطلب العالي ٦/ معاملات/ل ٢٠٣/ب.

(٤) استظهره الغزالي في الوجيز(٣٧٧/١), وصححه الرافعي في المحرر(٢١٠), والنووي في الروضة (٨٧/٤).

وقوله: **(وفيه وجهٌ)** إلى آخره.

الوجه المذكور حكاه الإمام عن العراقيين[1] – وهو في كتبهم – وفي «الحاوي» أيضاً[2], ونظيره الوجه المذكور في قلع ما حمله السَّيل, نظراً إلى أن المالك لم يأذن في ذلك, لكن الصَّحيح[3] – ههنا, وعليه اقتصر القاضي الحسين, والفوراني[4], وابن داود[5] –: الأول, وهو خلاف الصَّحيح في مسألة البذر[6].

والفرْق: أن الوضع كان منه بحق بخلافه ثَم, والخلاف في مسألة الكتاب تطرق ما إذا زرع في الأوان, لكن الجراد أكل رؤوس الزرع؛ لم يثبت بنفسه وتأخَّر إدراكه بسبب ذلك.

---

(١) نهاية المطلب ٢٢٥/٨, وانظر: المهذب٥٢٩/١, والبسيط ٣٥٤، والبيان ٣٥٦/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٣٠/٦, وروضة الطالبين ٢٨٦/٤.

(٢) الحاوي الكبير٤٥٧/٧-٤٥٨.

(٣) الصحيح: يراد بهذا الاصطلاح: كون الخلاف وجهاً لأصحاب الشافعي مستخرج من كلام الإمام, وأن الخلاف غير قوي لعدم قوة دليل المقابل, وأن المقابل ضعيف وفاسد لا يعمل به لضعف مدركه, وإنما العمل بالصحيح. قال الرملي: والصحيح أقوى من الأصح.
انظر: الابتهاج ص ٦٧٥, الخزائن السنية ص: ١٨١.

(٤) هو: أبو القاسم، عبد الرَّحمن بن محمَّد بن أحمد بن فُوران الفُوراني المروزي، كان إماماً حافظاً للمذهب، من كبار تلامذة القفَّال والمسعودي، صاحب " الإبانة " وغيرها من التصانيف، توفِّي سنة ٤٦١هـ .
انظر: طبقات السُّبكي ١٠٩/٥ رقم٤٥٥، طبقات الإسنوي١٢٠/٢ رقم٨٧٠، شذرات الذهب ٢٥٧/٥.

(٥) ابن داود: محمد بن داود بن محمد أبو بكر المروزي المعروف بالصيدلاني نسبة إلى بيع العطر وبالداودي أيضاً نسبة إلى أبيه داود ذكره ابن السمعاني في الأنساب استطراداً في ترجمة حفيده أبي المظفر سليمان بن داود بن محمد داود الصيدلاني المعروف بالداودي قال: وهو نافلة الإمام أبي بكر الصيدلاني صاحب أبي بكر القفال من أهل مرو وله شرح على المختصر في جزأين ضخمين. ولم أقف على سنة وفاته.
انظر: طبقات الشافعية الكبرى ٢/ ٤٣٨, طبقات الشافعية٢١٩/١.

(٦) الصحيح في مسألة البذر: لرب الأرض أن يأخذه بقلعه. الحاوي الكبير٣٦٨/٧.

وقوله: **(وإن كان السَّبب كثرة الأمطار المانعة من المبادرة إلى الزراعة)** إلى آخره.

اتَّبع فيه فقه الإمام؛ لأنه قال: «لو امتنع ابتداء الزرع لتتابع الأمطار أو للبرد المفرِط, ثم لما تجلَّى المانع زرع الزارع وتأخَّر/(١) الإدراك؛ فهذا محتمل متردّد, يجوز أن يشبه بحبس المكري ومنعه من الزراعة»(٢).

أي: وهو لو حُبس في ابتداء المدَّة ظلماً, ثم تخلَّص وزرع, [لم يجعل حبسه المكري ومنعه من الزراعة, أي: وهو لو حُبس في ابتداء المدَّة ظلماً(٣)]؛ لم يجعل حبسه عذراً, فكذا هنا.

قال: «ويظهر أن يلحق بطريان ذلك بعد الزراعة وتأخُّر الحصاد بسببه,- أي: فيكون حكمه كما سلف-, فإن الأمور الكليَّة الهوائيَّة تعد معاذير في الحرث والزَّرع, ولا كذلك الحبس؛ فإنه لا تعلُّق له بالمعقود عليه»(٤).

قلتُ: وجه انفصال ما نحن فيه عن الحبس بيِّنٌ؛ فإن هذا عذر يمنع الزراعة من كل أحد, ولا كذلك الحبسُ؛ فإن المحبوس يحتمل أنه كان يقدر على أن يستنيب فيه, وإن لم يكن يقدر, فالاستنابة معه ممكنة في الجملة, والزراعة في نفسها ممكنة.

نعم؛ في إنشاء الزرع عند انجلاء ذلك - مع العلم بأنه لا يستحصد في المدة - إقدامٌ على ما يفضي إلى شغل ملك الغير بغير إذنه, فمِن هنا ثار الاحتمال - والأقوى

---

(١) ل:١٤٤/أ.

(٢) نهاية المطلب ٢٢٥/٨, وانظر: الحاوي الكبير٤٥٧/٧-٤٥٨, والمهذب٥٢٩/١, والبسيط ٣٥٤، والبيان ٣٥٦/٧ , والعزيز شرح الوجيز ١٣٠/٦, ، وروضة الطالبين ٢٨٦/٤.

(٣) من قوله: لم يجعل حبسه المكري إلى هنا ساقط من (ب).

(٤) نهاية المطلب٢٢٥/٨.

القلع - أنه لو زرع الشخص في أوانه, فأكله الجراد أو أتلفه الجند؛ فأعاده؛ قلع بعد المدة, كما سلف, ومع هذا ففيه احتمال, والله أعلم بالصواب.

وقوله: **(وإن كان السبب قصر المدَّة المشروطة)** إلى آخره.

ما صدَّره به لا خلاف فيه ولا إشكال, وما تلاهُ به, قد نصَّ عليه في ((المختصر)) تلو ما أسلفناه عنه, فقال: ((وإن تكاراها لمدَّة أقل من سنة وشَرَط أن يزرعها شيئاً بعينه ويتركه حتى يحصد, وكان يعلم أنه لا يمكنه أن يستحصد في مثل المدَّة التي تكاراها إليه؛ فالكراء فيه فاسدٌ, من قِبل أني إن أثبتُّ بينهما شرطهما, ولم أُثبِت على ربِّ الأرض أن يبقي زرعه فيها بعد انقضاء[المدة [(١)]] أبطلتُ شرط الزَّارِع أن يتركَه حتى يستحصد.

وإن أثبتُّ له زرعَه حتى يستحصد: أبطلتُ شرط ربِّ الأرض؛ فكان هذا كراءً فاسداً, ولربِّ الأرض كراء مثل أرضهِ إذا زرعَ, وعليه تركُهُ حتى يستحصد))[(٢)]. انتهى.

وعلى مقتضى النصّ[(٣)] المذكور جرى جلُّ الأصحاب[(٤)].

نعم؛ ستعرف وجهاً في الحالة الأخرى أنَّ الإجارة تصحُّ, وتَجِب التَّبقيَةُ إلى أوان الحصاد بغير أجرة.

---

(١) [المدة] ساقطة من (أ) والمثبت من (ب) والمختصر١٧٤-١٧٥.

(٢) مختصرالمزني١٧٤-١٧٥, وانظر: الأم٥/٢٥, والحاوي الكبير٧/٤٥٧-٤٥٨.

(٣) المراد بالنص هو: نص الإمام الشافعي -رحمه الله- .
انظر: الابتهاج في بيان اصطلاح المنهاج ص ٦٧٨, سلم المتعلم ١/ ١٢٥.

(٤) انظر: الحاوي الكبير ٤٦٧/٧, ونهاية المطلب ٢٢٥/٨-٢٢٧, والبسيط ٣٥٤, والبيان ٣٥٦/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٣٠/٦، وروضة الطالبين ٢٨٦/٤.

قال أبو الفرج السرخسي: وقياس من قال به: أن يصحِّح العقد في هذه الحالة أيضاً, وكأنه صرَّح بمقتضى الإطلاق. قال الرافعي: وهو حسنٌ[1].

والحالة التي خرّج منها هذا الوجه, هي حالة السكوت, وحاصل ما ذكره المصنِّف فيها ثلاثة أوجه:

أحدها: البطلان, وهو ما حكاه عن الشيخ أبي محمد, نظراً إلى حمل المطلق[2] من الشيء على ما يقصد به[3].

ولهذا قال الشافعي: «إذا استأجر الأرض البيضاء التي لا ماء لها إلا بنطف سماء ونحوه؛ لا يصح من غير نفي الماء, يعني: لأن المقصد من الأرض البيضاء الزرع, فنزل الإطلاق عليه»[4].

وقياس الشيخ أبي محمد ذلك على ما إذا استأجر دابةً يوماً إلى آخره[5]. فيه نظرٌ[1]؛ لأنه لو ذكر مدّةً يمكن الوصول فيها إلى بغداد؛ لم يصحّ على الأصح. وإذا كان كذلك؛ لم يحسن أن يجعل دليلاً.

---

(١) العزيز شرح الوجيز ١٣١/٦.

(٢) المطلق لغة: من الإطلاق وهو: الإرسال, والترك, والتخلية. يقال: أطلقت القول: إذا أرسلته من غير قيد, ولا شرط, وفي اصطلاح الأصوليين: هو المتناول لواحد لا بعينه باعتبار حقيقة شاملة لجنسه, أو هو ما دل على فردما منتشر.
انظر: مختار الصحاح ص ٢٢١, والمصباح المنيرص ٣٠٧, والمستصفى ٢/ ١٩٠, وروضة الناظر ص ٢٦٥, ومختصر الروضة ٢/ ٦٣٠.

(٣) انظر: نهاية المطلب ٢٥٥/٨-٢٥٦ و٢٢٥-٢٢٧, والبسيط ٣٥٥، والعزيز شرح الوجيز ١٣١/٦.

(٤) مختصرالمزني١٧٥, والأم٢٦/٥.

(٥) البسيط٣٥٦.

والوجه الثاني: أنه يصح[٢], ولا يقلع مجاناً, كالإعارة المؤقّتة, وهذا ما يُفهمه النصّ السَّالف؛ إذ لو لم تكن حالة الإطلاق تخالف حالة اشتراط التبقية؛ لم يكن لذكره اشتراط التبقية معنى[٣].

والوجه الثالث: أن الإجارة تصحّ, وبعد المدّة يقلع. أما الصحَّة: فلانتفاء المفسد عنها. وأما [القلع[٤]] [بعد المدَّة: فلأنه فائدة التأقيت, ويجعل ذلك بمنزلة ما لو اشترط القلع بعد المدَّة[٥]] [٦]. وهذا الوجه -أيضاً- يجوز أن يوجد من مفهوم النصّ المذكور.

والقول بالصحَّة - على الوجهين معاً - هو الذي حكاه الإمام عن غير شيخه من الأصحاب[٧].

ويوافقه: أن القاضي الحسين جزم بصحّة الإجارة, وحكى الوجهين في وجوب التبقية بعد المدَّة وجواز القلع للآخر.

---

(١) قوله فيه نظر: مصطلح لعلماء المذهب الشافعي يقصدون به, عند ما يكون لهم رأي آخر حيث يرون فساد المعنى القائم.
انظر: الخزائن السنية ص: ١٨٦, مصطلحات المذاهب الفقهية ص: ٢٦١.

(٢) وهو الأصح.
انظر: الحاوي الكبير ٤٦٨/٧، ونهاية المطلب ٢٥٥/٨-٢٥٧و٢٢٥-٢٢٧, والبسيط٣٥٦, والبيان ٣٥٧/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٣١/٦، روضة الطالبين ٢٨٦/٤.

(٣) انظر: نهاية المطلب٢٢٥/٨-٢٢٧, والحاوي الكبير٤٥٧/٧-٤٥٨, والمهذب٥٢٩/١, والبسيط ٣٥٤، والبيان ٣٥٦/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٣٠/٦, وروضة الطالبين ٢٨٦/٤.

(٤) في (ب): القطع.

(٥) من قوله: بعد المدة إلى هنا سقط من (ب).

(٦) انظر: الحاوي الكبير ٤٦٨/٧، ونهاية المطلب ٢٥٥/٨-٢٥٧و٢٢٥-٢٢٧, والبسيط٣٥٦, والبيان ٣٥٧/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٣١/٦، روضة الطالبين ٢٨٦/٤.

(٧) نهاية المطلب٢٢٧/٨.

وكذا قاله ابن الصبَّاغ, ونسب القول بالقلع إلى أبي إسحاق المروزي[1] موجباً للصحَّة؛ فإنَّ الانتفاع بالزرع في تلك المدَّة ممكن, وما بعد المدَّة لم يتناوله العقد, فأجبر المستأجر على تفريغ الأرض[2].

ووجَّه الوجه الآخر: بأن التفريط حصل من المكري, حيث أجَّر كذلك مع علمه بالحال, فكأنه رضي بتبقيته[3].

لكن الماوردي قال: في حالة الإطلاق وجهان:

أحدهما: هو قول أبي إسحاق المروزي: إنه يقتضي القلع اعتباراً بموجب العقد, فعلى هذا الإجارة صحيحة, ويؤخذ المستأجر بقلع زرعه عند انقضاء المدَّة.

والوجه الثاني – وهو ظاهر كلام الشافعي –: أنَّ الإطلاق يقتضي الترك إلى أوان الحصاد اعتباراً بالعُرف, كما أنَّ ما لم يبدُ صلاحه من الثمار يقتضي إطلاق بيعه الترك إلى وقت الصِّرام اعتباراً بالعُرف؛ فعلى هذا تكون الإجارة فاسدةً[4].

وهذا/[1] يقتضي أن الجمهور على البطلان[2], كما قاله الشيخ أبو محمد, ويوافقه جزم الفوراني في العمدة له به, وذلك خلاف ما ذكره الإمام[3].

---

(١) أبو إسحاق المروزي: هو أبو إسحاق إبراهيم بن أحمد بن إسحاق المروزي الفقيه الشافعي إمام عصره في الفتوى والتدريس، انتهت إليه الرياسة بالعراق بعد ابن سريج، وصنف كتباً كثيرة، وشرح مختصر المزني، وأقام ببغداد دهراً طويلاً يدرس ويفتي، وأنجب من أصحابه خلق كثير، وإليه ينسب درب المروزي ببغداد. توفي سنة ٣٤٠هـ.

انظر: وفيات الأعيان ٢٦/١, طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة١٠٦/١, سير أعلام النبلاء ٤٢٩/١٥.

(٢) انظر: البسيط ٣٥٦، والبيان ٣٥٧/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٣١/٦.

(٣) انظر: الحاوي الكبير ٤٦٧/٧-٤٦٨، والعزيز شرح الوجيز ١٣١/٦، وروضة الطالبين ٢٨٦/٤.

(٤) انظر: الحاوي الكبير ٤٥٨/٧.

وسُليم أطلق الوجهين في أنه هل يقلع بعد المدَّة أم لا؟ ولم يتعرَّض لصحَّة ولا فساد. وكذلك القاضي أبو الطيب[٤], والبندنيجي.

ونسبَ [القلعَ[٥]] إلى أبي إسحاق المروزي, ويجوز أن يريدوا به [ما ذكرناه عن ابن الصبّاغ, والقاضي, والإمام, ويجوز أن يريدوا به][٦] ما قاله الماوردي,

والمختار في المرشد الصحَّة والقلع بعد المدَّة, كما حكي عن أبي إسحاق.

والرافعي, رجَّح القول بالصحَّة وأنَّ الأشبه التبقية[٧], وهو ما يحكى عن القفَّال؛ لأن العادة في الزَّرع الإبقاء.

قال: «وعلى هذا: تجب أجرة المثل فيما زاد على المدَّة, وفيه وجهٌ: أنها لا تجب؛ لأنه إذا أجَّر مدةً لا يدرك فيها الزرع؛ كان معتبراً للزيادة على تلك المدَّة»[٨].

قلتُ: وعلى هذا إذا رجع وطلب أجرة المثل عند فراغ المدَّة: ينبغي أن نثبت له – إذا أثبتنا للمعير – الأجرة عند رجوعه في العاريَّة قبل أوان الحصاد.

---

(١) ل:١٤٥/أ.

(٢) انظر: البسيط ٣٥٦والبيان ٣٥٧/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٣٠/٦، وروضة الطالبين ٢٨٦/٤.

(٣) نهاية المطلب ٢٥٥/٨-٢٥٧و٢٢٥-٢٢٧.

(٤) التعليقة الكبرى١٢٤-١٢٩تحقيق عجب كل.

(٥) في (ب): القطع.

(٦) سقطت من (أ), وهي في (ب).

(٧) العزيز شرح الوجيز ١٣١/٦.

(٨) العزيز شرح الوجيز ١٣٠/٦-١٣١.

أما إذا لم نوجب ذلك له – كما حكاه الفوراني في هذا الكتاب عن القفَّال – فقد نتوقَّف فيه؛ لأن القفَّال حيث قال: لا أجرة للمعير بعد الرّجوع, وجَّهه بأنه زرع على أن لا يضمن من منافع الأرض شيئاً. وذلك المعنى مفقودٌ ههنا(١), والله أعلم.

وقوله: **(وعلى الجملة نقل الوجه)**.

أي: الصَّائر إلى القلع مجاناً, من ههنا إلى تأقيت الإعارة متَّجه. يعني: فإن الإذن لم يتناول ما وراء المدَّة, فهي – وما نحن فيه – على السَّواء(٢).

وهذا منه تقرير لفقه الإمام, ولأنه قال: «وإذا كان الأئمة يختلفون في التأقيت المطلق, أي: في الإجارة, كما هي الصورة التي نحن نتكلَّم فيها؛ فيجب أن يختلفوا على هذا الوجه في الإعارة المؤقتة حتى يقولوا في جواز الرجوع– وراء المدَّة المذكورة – وجهان.

وظاهر المذهب الذي مهَّدناه في كتاب العاريَّة: أن التأقيت المطلق لا يسلَّط على القلع , وإنما صار إلى القلع: أبو حنيفة(٣), وهو محتمل من حيث المعنى؛ فإنْ ذكرنا هذا الاختلاف في العاريَّة المؤقتة فهو المراد, وإن لم نذكره, تعيَّن إلحاقُه؛ إذ لا فرق بين التأقيت في العاريَّة وبين التأقيت في الإجارة على الوجه الذي وصفناه.

---

(١) نهاية المطلب ٢٢٥/٨, وانظر: الأم٢٥/٥, ومختصرالمزني١٤٠, الحاوي الكبير ٤٦٧/٧-٤٦٨, والمهذب٥٢٩/١, والبسيط ٣٥٤، والبيان ٣٥٦/٧-٣٥٧، والعزيز شرح الوجيز ١٣٠/٦-١٣١ , وروضة الطالبين ٢٨٦/٤,.

(٢) الحاوي الكبير٤٦٨/٧، والتنبيه ص١٦٦, ونهاية المطلب٢٢٧/٨-٢٢٨, والبسيط٣٥٦، وروضة الطالبين ٨٣/٤.

(٣) انظر: اللباب في شرح الكتاب ٢٠٣/٢، والاختيار لتعليل المختار ٥٧/٣، وبدائع الصنائع ٢١٦/٦.

ولا ينبغي أن يعبِّر الفقيه بفرقٍ لا أصل له, فيقول: إذا صحَّحنا العقد في مسألتنا تضمَّن ذلك حصر الاستحقاق في المدَّة المذكورة, وهذا الانحصار يوجِب الفرْق بين المدَّة وبين ما وراءها, بخلاف العاريَّة؛ فإنه لا استحقاق فيها, والأمر فيها محمولٌ على مكارم الأخلاق, والمساهلة[1] ابتداء ودواماً؛ فإن هذا لا تحصيل فيه, مع القطع باستواء الأصلين في جواز اشتراط القطع صريحاً. وإذا جاز ذلك في الموضعَين: فإشعار التأقيت المطلق بالقلع في الموضعَين على وتيرة واحدة»[2].

وقال عند الكلام في إجارة الأرض للبناء والغراس: «وقد رأيتُ لبعض الأئمة: أنَّ التأقيت في العاريَّة – من غير تعرُّض للقطع – يقتضي القلع مجاناً بعد انقضاء المدَّة؛ فإن العاريَّة تنزع, ويصح إطلاق العاريَّة وتأقيتها؛ فإذا أقِّتت: اقتضى التأقيت [الحمل على القلع مجاناً, أي: وإن كان التأقيت في الإجارة لا يقتضي القلع مجاناً؛ فإن التأقيت][3] في الإجارة مستحق, لأجل إعلام المعقود عليه؛ فلم يقتضي الحمل القلع مجاناً بعد المدَّة»[4].

قال: «ومع ذلك؛ فالذي عليه التعويل –وهو مذهب الشافعي– أنَّ إطلاق المدَّة في الإجارة والإعارة, لا يتضمَّن القلع مجاناً»[5], والله أعلم.

---

(١) سَهُلَ: سُهولة مال إلى اللين وقلت خشونته,والتسهيل: التيسير ,والتَّساهُل: التسامُح, والمسامحة: المساهلة, وتسامحوا: تساهلوا.

انظر: لسان العرب١١/٣٤٩, والصحاح في اللغة١/٣٣٧و٣٢٩, والمعجم الوسيط١/٤٥٨.

(٢) نهاية المطلب٨/٢٢٧-٢٢٨, وانظر: الحاوي الكبير٧/٤٦٨،والتنبيه ص١٦٦،والبسيط٣٥٦،وروضة الطالبين٤ /٨٣.

(٣) ما بين معقوفتين ساقط من (أ), وهو في (ب).

(٤) نهاية المطلب٨/٢٥٨.

(٥) المصدر السابق.

وقوله: **(وكذا في إجارة الأرض للبناء والغراس في جواز القلع بعد المدَّة)** أي: مجاناً **(هذا الخلاف)** إلى آخره.

أشار به إلى أنه إذا استعار للغراس والبناء مدَّة وانقضت, لا يقلع المعير ذلك مجاناً بلا خلاف, بل يتخير كما سلف في بابها(١), وإذا استأجر للغراس والبناء مدة وانقضت, فهل له بعدها القلع مجاناً, أو يكون حكمه حكم العاريَّة؟(٢). يجري فيه الخلاف المذكور في إجارة الأرض لزرع لا يستحصد في المدَّة من غير شرطٍ؟ وصححناها, فالفرق: أن فائدة التأقيت في [العمارة(٣)]: طلب الأجرة بعد المدَّة وهاهنا الأجرة لازمةٌ في المدَّة, فلا فائدة إلا القلع.

قال الرافعي: ولناصر القول الأصحّ(٤): أن يمنع كون الفائدة في المسألتين ما ذكر(٥). ونقول: بل الفائدة في الصورتين المنع من إحداث الغراس والبناء بعد المدَّة فإنه لا يجوز, ويكون الغرض – ههنا – العدول إلى أجرة المثل بعد المدَّة دون المسمى(٦).

وظاهر إيراد المصنِّف يُفهِم أن الخلاف في الإجارة من تخريجه؛ إذ هو معطوف على ما يُفهم إيراده أنه من تخريجه أيضاً في الإعارة للزرع.

---

(١) المطلب العالي٥/معاملات/ل٨٥ب-٨٦ أ .

(٢) انظر: الحاوي الكبير ٤٦٨/٧, ونهاية المطلب ٢٢٥/٨-٢٢٧, والبسيط٣٥٦, والبيان ٣٥٧/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٣١/٦،، روضة الطالبين ٢٨٦/٤.

(٣) في (ب): العاريّة.

(٤) الأصح : أنه لا يقلع مجانا (العزيز شرح الوجيز١٣٢/٦).

(٥) العزيز شرح الوجيز١٣٢/٦.

(٦) روضة الطالبين ٢٨٧/٤.

لكن الإمام صرَّح بحكايته عن الأصحاب[1], فقال: إذا وجد التأقيت, ولم يتَّصل به شرط القلع بعد المدَّة ولا ألا يقابل وقع العقد مطلقاً؛ فالذي يقتضيه النصّ: أن الغراس لا تقلع مجاناً, والتأقيت محمولٌ على الوفاء بشرط الإعلام في العقد؛ فإنَّ إطلاق الإجارة/[2] من غير مدَّة باطلٌ. وقال أبو حنيفة: الغراس مقلوعٌ بعد المدَّة مجاناً[3], فإن ذكر المدَّة يُشعر به, وبيَّن أن استحقاق تبقية الغراس موقوفٌ على بقاء المدَّة.

وهذا اختيار المزني[4], وقد مال إليه طائفة من أصحابنا[5], وفي كلام القاضي رمزٌ إليه[6].

(١) كالقفال, وأبي الفرج السرخسي (العزيز شرح الوجيز ١٣١/٦).

(٢) ل:١٤٦/أ.

(٣) درر الحكام شرح غرر الأحكام١٣٩/٧, بدائع الصنائع١٠٠/١٠.

(٤) مختصرالمزني١٧٦.

والمزني هو: أبو إبراهيم إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل بن عمرو بن إسحاق المزني المصري, ولد سنة خمس وسبعين ومائة, الفقيه الإمام صاحب التصانيف, أخذ عن الشافعي ونيم بن حماد, قال الشافعي: المزني ناصر مذهبي, روى عنه ابن خزيمة والطحاوي, صنف الجامع الكبير وكتاب المسائل المعتبرة, توفي في رمضان سنة أربع وستين ومائتين. انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي٩٣/٢-١٠٩,طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٥٨/١- ٥٩.

(٥) منهم أبو إسحاق, (العزيز شرح الوجيز ١٣١/٦).

(٦) نهاية المطلب٢٥٧/٨-٢٥٨, وانظر: الحاوي الكبير ٤٦٨/٧، والبسيط٣٥٦, والعزيز شرح الوجيز ١٣٢/٦، وروضة الطالبين ٢٨٦/٤.

قلتُ: وقد قال الماوردي: وهو أظهر حجاجاً وأوضح اجتهاداً[1]. وهذا منه مَيلٌ إليه أيضاً.

وقوله: (**والتسوية متجهةٌ**).

أي: وتسوية العاريَّة – بما نحن فيه في إجراء الخلاف – متجهةٌ, لأجل ما ذكرناه من بعد فارقاً, كما سوَّى بين الإجارة والعاريَّة في الزرع – الذي تبقَّى بعد المدَّة – بعض الأصحاب[2].

قال ابن أبي الدَّم[3]: وقد حكى الإمام – في كتاب العاريَّة – وجهاً أنه يُقلع بعد المدَّة البناء والغراس مجاناً, كما قيل في الإجارة.

ويجوز أن يريد بقوله: والتسوية متجهةٌ. أي: في إلحاق ما نحن فيه بالعاريَّة, حتى لا يقلع مجاناً وجهاً واحداً, وهو ما أورده الجمهور اتِّباعاً لظاهر النصّ الذي ذكره الإمام[1], والله أعلم بالصَّواب.

---

(١) الحاوي الكبير ٤٦٨/٧.

(٢) نهاية المطلب٢٢٧/٨-٢٢٨و٢٥٧-٢٥٨, والحاوي الكبير٤٦٨/٧، والتنبيه ص١٦٦، والبسيط٣٥٦، وروضة الطالبين٢٨٦/٤-٢٨٧.

(٣) هو: إبراهيم بن عبد الله بن عبد المنعم الهمداني الحموي، شهاب الدين، أبو إسحاق، المعروف بابن أبي الدم, ولد بحماة, مؤرخ بحاث، من علماء الشافعية, دخل بغداد فسمع بها من ابن سكينة, وغيره, وحدث بحلب, والقاهرة ، وله: كتاب شرح مشكل الوسيط, وكتاب أدب القضاة, وكان إماما في المذهب عالما بالتأريخ وله نظم ونثر, ومصنفاته تدل على فضله, تولى قضاء حماة, وتوفي بحماة سنة٦٤٢ هـ
انظر: الأعلام٤٩/١, وطبقات الشافعية الكبرى١١٥/٨, وطبقات الشافعية لابن شهبة٩٩/٢, ومعجم المؤلفين ٥٣/١, وشذرات الذهب٢١٣/٥, وسير أعلام النبلاء١٢٥/٢٣.

قلتُ: والنَّص الذي أشار إليه الإمام قوله في «المختصر»: قال الشافعي: «وإن انقضت سنوه؛ لم يكن لربِّ الأرض أن يقلع غرسَه, حتى يعطيه قيمته وقيمة ثمرته إن كانت فيه يوم يقلعُه»(٢).

قال المزني: القياسُ عندي – وبالله التوفيق –: «أنه إذا حدَّ له أجلاً يغرس فيه, فانقضى الأجل, أو أذِن له [ببناء](٣) في عَرَصَة له سنين, فانقضى الأجَل: أنَّ الأرض والعرصة – بعد انقضاء الأجل – مَردودتانِ؛ لأنه لم يُعِرهُ, وعليه ردُّ ما ليس له فيه حقٌّ على أهله, ولا يُجبَر صاحب الأرض على شراء غراسٍ ولا بناءٍ إلا أن يشاءَ, والله يقول: ﴿ٱلْعَظِيمَ أَعُوذُ بِٱللَّهِ مِنَ ٱلشَّيْطَانِ ٱلرَّجِيمِ أَعُوذُ﴾[النساء: ٢٩] وهذا قد مُنعَ ماله, إلا أن يشتري ما لا يرضى شراءَه, فأين التراضي؟!»(٤).

ولفظ الشافعي في «الأم»: «فإذا تكاراها على أن يغرس فيها ويزرع ما شاءَ, ولم يزد على ذلك؛ فالكراء جائزٌ, وإذا انقضت سنوه؛ لم يكن لربِّ الأرض قلع غراسه حتى يعطيه قيمته في اليوم الذي يخرجه منها قائماً على أصوله وبثمره – إن كان فيه ثمرٌ – كالبناء إذا كان بإذن مالك الأرض مطلقاً؛ لم يكن لربِّ الأرض أن يقلع البناء حتى يعطيه قيمتَه قائماً في اليوم الذي يخرجه»(٥).

---

(١) الحاوي الكبير٧/٤٦٨، والتنبيه ص١٦٦, ونهاية المطلب٨/٢٢٧-٢٢٨و٢٥٧-٢٥٨، والبسيط٣٥٦، وروضة الطالبين٤/٢٨٦-٢٨٧.

(٢) مختصرالمزني١٧٦ , وانظر: الأم٢٩-٣٠, والحاوي الكبير ٧/٤٦٧, والمجموع١٥/٣١٨-٣١٩.

(٣) ساقطة من (أ), ومكانها في (ب) بياض, والمثبت من المختصر ص ١٧٦.

(٤) مختصرالمزني١٧٦ .

(٥) الأم٥/٢٩-٣٠.

ولفظه في مختصر البويطي: «وإذا تكاراها على أن يغرسها شيئاً, ثم جاء صاحبها, فليس له أن يقلعه, وعليه أن يعطيه قيمته قائماً, والحجَّة في ذلك: أنه إنما عمل في ملكه بأمره, كما بأمره يبني فيه, فله قيمة البناء قائم يوم يخرجه, وقد قيل: يقلع بناؤه وغرسه؛ لأنه إنما فعله لمنفعة نفسه»[1]. انتهى.

وهذا – من كلام البويطي – يجوز أن يكون حكايةً لمقالة المزني أو لمقالة غيره, وكيف كان؛ تحصَّل فيه خلاف في المسألة عندنا؛ لأن ذلك منه لا يحمل على قول لغيرنا, كما في غير هذا الموضع[2].

وما ذكره المزني من الاستدلال لمذهبه – بفهمه – أنه فهِم من كلام الشافعي أنه منع المكري من القلع, إلا أن يتملك الغراس, كما أنه يمنعه من نقض البناء إلا أن يتملَّكه, ولهذا استدلَّ بالآية.

وأنا أقول: المفهوم[3] من النصّ أنه يمنعه من القلع والنَّقض, إلا أن يبدل له ما بين قيمته قائماً ومقلوعاً ومنقوضاً؛ لأن بذلك يكون الاستثناء متصلاً, ولو حُمل على ما فهمه المزني, لكان منقطعاً؛ لأنه إذ ذاك لا يكون قالعاً لغراس غيره, بل لغراس نفسِه, والاتصال – ما أمكن – أولى من الانقطاع, ويكون – على هذا – تقديره: حتى يعطيه ما بين قيمته وقيمة ثمرته قائماً ومقلوعاً يوم يقلعه.

---

(١) مختصر البويطي/ل/١٢٥/ب.

(٢) الحاوي الكبير٧/٤٦٨، والتنبيه ص١٦٦، والبسيط٣٥٦, والروضة٤/٢٨٦-٢٨٩.

(٣) المفهوم لغة: من فهم الشيء إذا علمه. واصطلاحاً: ما دل عليه اللفظ لا في محل النطق.
انظر: المصباح المنير ص ٣٩٣, والكليات ص ٨٦٠, ومختار الصحاح ص٢٨٠, والمستصفى٢/ ١٩٦, وإرشاد الفحول ٢/ ٣٦.

قال ابن داود: ومراده بما ذكره في الثمرة إذا كانت لم تبلغ الجداد فيفسد بالقلع, فأما المدرك من الثمرة, فلا غرم فيها عليه.

والقاضي الحسين اقتضى كلامه في العاريَّة أن يخيّر المعير فيها بين الخصال, إذا لم تكن على الأشجار ثمرة لم يبدُ صلاحها؛ فإن كانت؛ فلا يخيّر إلا بعد [جدادها(١)], لأن لها أمداً ينتظر, كما في الزرع. قالَه في كتاب الصُّلح(٢). وعليه جرى الإمام ثمَّ(٣). والنَّص هنا يرد عليها؛ إذ لا فرق بينهما فيما يظهر, والله أعلم.

(١) في (ب): صلاحها.

(٢) الصلح لغة: الخير والصواب, والتوفيق, وأَصلَحت بين الْقَوم وفقت بينهم. واصطلاحاً: عقد يرفع النزاع. انظر: المصباح المنير٥/٢٤٦ تهذيب اللغة٤/١٤٢, لسان العرب٢/٥١٦, والتعريفات للجرجاني١٣٤.

(٣) نهاية المطلب٦/٥٠٩.

قال: (**ثم إذا فرَّعنا على أنَّ الإجارة المؤقَّتة كالعاريّة المؤقتة, وأنَّ القلع بعد المدَّة مجاناً**[1] **لا يجوز؛ فيتخيَّر بين القلع بأرشٍ, أو الإبقاء بأجرة, أو التملُّك بعوضٍ, كما في العاريَّة.**

فإن اختار القلع: فمباشرة القلع أو بدل مؤنته على مَن؟.

في كلام الأصحاب فيه تردُّد, فيحتمل أن يُقال: على المكتري؛ فإنه تفريغ الملك, وهو الذي شغله, وإنما على المالك أرْش النّقصان.

ويحتمل أن يقال: إن أراد المالك القلع فليباشره, وعلى هذا لو أبى [المكتري[٢]**] القلع أو التمكين منه, ذكرنا في العارية أنه يقلع مجاناً, وذُكِر ههنا وجهٌ أيضاً/**[٣] **يطَّرد في العاريَّة أنه يقلع مجاناً ويُغرم له, كالمالك إذا مَنَع المضطر الطعام لا يبطل حقُّه, لكن يؤخذ قهراً بعوض)**[٤].

ما شرع المصنِّف في التفريع عليه, قد عرفتَ أنه الذي نصَّ عليه الشافعي في كتبه[٥], وفَهِم منه المزني ما قد عرفتَه[٦], وهو يقتضي حصر الأمر فيه, وما [فهمناه[٧]] من لفظه – كما قرَّرناه – يفهِم أيضاً حصر الأمر فيه, وليس هو بمنحصر فيه إلا عند

(١) في الوسيط: (وأن القلع مجانا بعده).
(٢) في (أ) و(ب): المكري, وفي الوسيط: المكتري, وهو الصواب.
(٣) ل:١٤٧/أ.
(٤) الوسيط٤/١٧٩.
(٥) انظر: الأم٥/٢٩-٣٠.
(٦) مختصرالمزني١٧٦.
(٧) في (ب): أفهماه.

الشيخ أبي علي , كما هو لازم قوله لا عين قوله[1], ومع ذلك: فقد جزموا بتخييره بين الأمور المذكورة في الكتاب[2].

وأما فائدة التخيير سنذكرها – إن شاء الله تعالى – ومحله: إذا كان القلع مُنقصاً لقيمته مغروساً [3]– وهو الغالب –.

أما إذا لم تنقص؛ فلا شيء بعد انقضاء المدَّة, كما قال الماوردي[4] وغيره – في كتاب القراض[5] في ضمن المسألة التي سنذكرها – إلا القلع مجاناً: فإنَّ التخيير أنتجته الضرورة الداعية إلى الجمع بين الحقَّين؛ فإنه لا سبيل إلى قلع ذلك مجاناً , لقوله – عليه السّلام –: «لَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ»[6]. وكيف لا, والعرف قاضٍ بأن الغراس والبناء يُراد للبقاء, ولا سبيل لما يبقيه دائماً في أرض الغير جبراً, مع أن المدَّة فاصلة؛ فلم يبق إلا سلوك ما يجمع به بين الحقَّين ويندفع كل الضررين, وربط الأمر باختيار الآخر؛ لأن الأرض ملكه, وهي أصلٌ, والغراس والبناء فرعٌ تابع لها, بدليل تبعيَّتها لها في البيع[7].

---

(١) البسيط٣٥٨-٣٥٩, وانظر: التعليقة الكبرى ص ١٢٤-١٢٩تحقيق عجب كل, ونهاية المطلب ١٥٨/٧-١٥٩و ٢٦٠/٨-٢٦٣, والتهذيب٤٨٦/٤ والبيان ٣٥٩/٧، والعزيز شرح الوجيز٣٨٤/٥-٣٨٦و١٣١/٦-١٣٣، وروضة الطالبين٨٤/٤-٨٥و٢٨٦-٢٨٨.

(٢) يريد الأم, انظر: الأم٢٩/٥-٣٠.

(٣) نهاية المطلب ١٥٩/٧-١٦٠و ٢٦٠/٨-٢٦١.

(٤) الحاوي الكبير٣٤٣/٧.

(٥) القراض مشتق من القرض وهو: القطع,وذلك أن صاحب المال قطع للعامل فيه قطعة من ماله, وقطع له من الربح شيئا معلوما. واصطلاحا: أن يدفع إليه مالا ليتجر فيه والربح مشترك.
انظر: الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي٣٤٥, وتهذيب اللغة٢٦٧/٨, والتعليقة الكبرى ص٤٩١, والبيان١٨١/٧, ومنهاج الطالبين ص٣٠٠, ورضة الطالبين١٩٧/٤.

(٦) تقدَّم ١٤٧.

(٧) نهاية المطلب١٥٨/٧-١٥٩ و٢٦٠/٨-٢٦٣, والبسيط٣٥٨.

وتخيير الأجر بين الأمور الثلاثة في الكتاب[1] يعزى - في النهاية [2]- لابن سريج[3], وأنه الذي قطع به معظم أئمة المذهب[4], وهو صحيحٌ؛ لأن ابن الصبَّاغ, وسليم, والبندنيجي, والقاضي أبو الطيب[5], و[القاضي][6] الحسين وغيرهم ذكروه[7].

(١) يريد الأم, انظر: الأم٥/٢٩-٣٠.

(٢) يريد: نهاية المطلب (٧/١٥٨-١٥٩ و٨/٢٦٠-٢٦٣).

(٣) انظر: التعليقة الكبرى ص١٢٤-١٢٩تحقيق عجب كل, ونهاية المطلب٧/١٥٨-١٥٩ و٨/٢٦٠-٢٦٣, والعزيز شرح الوجيز٥/٣٨٤-٣٨٦و٦/١٣١-١٣٣.

وابن سريج هو: أبو العباس أحمد بن عمر بن سريج البغدادي, شيخ المذهب الشافعي, تفقه أبي القاسم الأنماطي وسمع من الزعفراني, وروى عنه أبو القاسم الطبراني وأبو الوليد حسان بن محمد, شرح المهذب ولخصه, توفي سنة ست وثلاثمائة.

انظر: الوافي بالوفيات ٧/١٧٠-١٧١, طبقات الشافعية الكبرى ٣/٢١-٣٩.

(٤) نهاية المطلب ٧/١٥٩و ٨/٢٦٠-٢٦٣.

(٥) التعليقة ص١٢٥ تحقيق عجب كل, وانظر: البيان٧/٣٥٩, والعزيز شرح الوجيز٥/٣٨٤-٣٨٦و٦/١٣١-١٣٣.

(٦) ما بين معقوفتين سقط من (أ), والمثبت من (ب).

(٧) انظر: التعليقة الكبرى ص ١٢٤-١٢٩تحقيق عجب كل, ونهاية المطلب ٧/١٥٨-١٥٩و ٨/٢٦٠-٢٦٣, والبسيط٣٥٨-٣٥٩، والتهذيب٤/٤٨٦ والبيان ٧/٣٥٩، والعزيز شرح الوجيز٥/٣٨٤-٣٨٦و٦/١٣١-١٣٣، وروضة الطالبين٤/٨٤-٨٥و٢٨٦-٢٨٨.

وقول المصنِّف: (**كما في العاريَّة**).

دائرٌ بين جعله قياساً على العاريَّة, وجعله شبيهاً بالعاريَّة, وكيف كان؛ فهو يدل على وجود التخيير بين الأمور الثلاثة في العاريَّة, وأن الإجارة والعاريَّة في هذا المعنى سواء. لكنك ستعرف في كتاب العاريَّة عن العراقيين: جعل المخيّر فيه فيها اثنين: القلع مع الأرش, أو التبقية(١).

وبعضهم خيَّره بين الأمور الثلاثة المذكورة ههنا.

والرافعي حكى عنهم - وعن أبي علي الزجاجي(٢) - فيها التخيير بين القلع مع ضمان النقص, والتمليك بالقيمة(٣).

قال: ((ويشبه أن يكون هو الأظهر في المذهب))(٤).

والإمام نسب التخيير بين الأمور الثلاثة - فيها - لابن سريج, وقال: ((إنه مذهب كافة الأصحاب))(٥).

---

(١) الوسيط٣/٣٧٧, وانظر: التعليقة الكبرى ص ١٢٤-١٢٩تحقيق عجب كل, ونهاية المطلب٨/٢٦٠-٢٦٣, والعزيز شرح الوجيز٥/٣٨٤-٣٨٦و٦/١٣١-١٣٣.

(٢) هو: الحسن بن محمد بن العباس, القاضي, أبو علي الطبري الزجاجي,أحد أئمة الأصحاب, كان أجل أو من أجل تلامذة أبي العباس ابن القاص, ومن أجل مشايخ القاضي أبي الطيب الطبري, وعنه أخذ فقهاء آمل, له كتاب زيادة المفتاح, يلقب بالتهذيب, قريب من التنبيه, يشتمل على فروع زائدة على المفتاح لشيخه, وهو عزيز الوجود, توفي في حدود الأربع مئة, إما قبلها وإما بعدها.
انظر:طبقات الشافعية الكبرى ٤/٣٣١, وطبقات الشافعية لابن قاضى١/١١٧.

(٣) العزيز شرح الوجيز٥/٣٨٦.

(٤) العزيز شرح الوجيز٥/٣٨٦, وانظر: نهاية المطلب٨/٢٦١, و٧/١٥٩.

(٥) نهاية المطلب٨/٢٦١, و٧/١٥٩, وانظر: التعليقة الكبرى ص ١٢٤-١٢٩تحقيق عجب كل, والحاوي

وبه يظهر أن مراد المصنِّف: التشبيه دون القياس, ولأجل ذلك - والله أعلم - سكت المصنِّف وغيره عن جملةٍ من تفاريع ذلك اكتفاءً بما ذُكر ثَمَّ.

وإنما ذكرها - هنا - ما لم يذكر ثَمَّ استدركاً, وعلى الجملة: فنحن لم نشرح بعد كتاب العاريَّة, فلا يمكننا الإحالة عليه؛ لأن الحوالة على المعدوم لا تجوز.

فنقول: إذا [اختار (١)]مالك الأرض أحد الخصال الثلاث, ووافقه المستأجر على ما اختاره؛ فلا إشكال, وانفصلت الخصومة. لكنه إذا اختار التملُّك بالقيمة, فكلام ابن سريج - فيما حكاه الإمام هنا - يقتضي أنه لا بدَّ من جريان عقد البيع بينهما بشروطه, ولا يكفي الرِّضا بذلك(٢).

لأنه حكى عنه أنه قال: «صاحب الأرض مخيّر: إن شاء كلَّف المستأجر قلْع البناء وغرِم له ما ينقصه القلع, وإن شاء أمره بأن يبيع منه البناء قائماً, ويأخذ ثمنه, وإن شاء ربّ الأرض رضي بإدامة البناء على صفته, وألزم المستأجر أجرة مثل الأرض في المستقبل, فيخيَّر بين هذه الخلال.

فإذا قال: بِعْ منِّي, فليس له أن يقول: بل أبقه بأجرة المثل, وإذا قال: بقِّه بأجرة المثل؛ فليس لصاحب البناء أن يقول: بل ألزمك قيمته وابتياعه؛ إذ الخيرة إلى المالك.

الكبير ٤٦٧/٧-٤٦٨, والبيان ٣٥٩/٧, والعزيز شرح الوجيز٣٨٦/٥, روضة الطالبين ٨٤/٤-٨٥و٢٨٦-٢٨٨.

(١) في المخطوطتين: [استأجر] والصواب اختار.

(٢) نهاية المطلب٢٦١/٨, و١٥٩/٧.

قال ابن سريج: وحينئذٍ, فإذا اختار صاحب الأرض قسماً من هذه الأقسام, فلم يرض به صاحب البناء, فيقول له: إما أن ترضى به, وإما أن تقلع بناءك مجاناً»[1].

وعلى هذا جرى القاضي الحسين والمتولي.

قلتُ: وهذا القول له فيما إذا اختار مالك الأرض التملّك ظاهراً, إذا قلنا: إنه إذا اختار التملك لا يخيّر عليه. أما إذا قلنا: يخيّر ربّ الغراس عليه - كما ستعرفه - فلا معنى لقول ذلك له.

وكلام الماوردي يوافق الأول وقال: «ربّ الأرض إذا بذل قيمة الغراس والبناء قائماً, أو ما بين قيمته قائماً ومقلوعاً؛ لم يكن للمستأجر تركه؛ لأن ما يدخل عليه من الضرر بقلعه يزول ببذل القيمة أو النقص, ويقال له: لا نجبرك على أخذ القيمة - أي: أو الأرش- ولكن نخيّرك أن تأخذ قيمته أو تقلعه. يعني: في صورة بدل القيمة»[2].

فأما في صورة بدل أرش النقص: ففائدة القول تظهر في ملك الأرش إذا قلعه القاضي جبراً, وذلك نازع إلى اشتراط رضى المستأجر بقبول الأرش, فإذا لم يرض به: سقط حقّه منه, وخالف هذا أرش/[3] الجناية على ملكه؛ لأن ذلك جبرٌ للعدوان, ولا عدوان ههنا؛ فإن الإقدام على الهدم - ههنا - بشرط ضمان النقص - إذا امتنع منه

(١) انظر: التعليقة الكبرى ص ١٢٤-١٢٩تحقيق عجب كل, والحاوي الكبير ٤٦٧/٧-٤٦٨, ونهاية المطلب٢٦٠/٨-٢٦١, والبيان ٣٥٩/٧, والعزيز شرح الوجيز٣٨٤/٥-٣٨٦و١٣١/٦-١٣٣, وروضة الطالبين٨٤/٤-٨٥ و٢٨٦-٢٨٨.

(٢) الحاوي الكبير ٤٦٧/٧-٤٦٨, وانظر: التعليقة الكبرى ص ١٢٤-١٢٩تحقيق عجب كل, ونهاية المطلب٢٦٠/٨-٢٦١, والعزيز شرح الوجيز٣٨٤/٥-٣٨٦و١٣١/٦-١٣٣, وروضة الطالبين٨٤/٤-٨٥و٢٨٦-٢٨٨.

(٣) ل:١٤٨/أ.

المستأجر – سائغٌ شرعاً, فاعتبر في التمليك به: الرِّضا[1]. وكلام المارودي – كما قرَّرناه – يدل عليه[2].

لكن كلام سُليم – الذي سنذكره – يقتضي أنه إذا قلع شخصاً من ربه أنه؛ يثبت له أرش النقص[3].

ولعلّ ما قاله ابن سريج: محمولٌ على ما إذا كان المباشر للقلع ربّ الغراس, وما يفهمه كلام سليم إذا كان مباشره ربّ الأرض, كما يدل على ذلك قوة لفظه, والله أعلم.

وأما قول ذلك له إذا طلب مالك الأرض التبقية [بالأجرة][4]: فقد يقال: إنه لا وجه له؛ لأن الأجرة تجب بنفس مرور الزمان مع الشغل, إذا لم يصدر برضا من المالك بالمسامحة, فكيف لا يجب عند طلبها وبقاء الشغل؟. ويقال لصاحب البناء: إما أن تلتزم ذلك, أو تقلع بمال, وفي إلزامه لذلك تحصيل الحاصل.

وقد يجاب بأنه: إذا لم يلتزم ذلك؛ كان منتفعاً بملك غيره من غير عقدٍ يبيح له الانتفاع به فأجبر بسببه على ما يبيح له الإبقاء, وهو الرضا بذلك أو قلعه مجاناً؛ لأنه – حينئذٍ – يكون متعدياً في الإبقاء, ويلزم على مساق هذا – إن صحّ – اعتبار صدور عقد بينهما بشرطه, وإلا لم يحصل المقصود.

---

(١) الحاوي الكبير ٤٦٧/٧-٤٦٨, وانظر: وروضة الطالبين٤/٨٤-٨٥و٢٨٦-٢٨٨.

(٢) الحاوي الكبير ٤٦٧/٧-٤٦٨.

(٣) انظر: التعليقة الكبرى ص ١٢٤-١٢٩تحقيق عجب كل , والحاوي الكبير ٤٦٧/٧-٤٦٨, ونهاية المطلب٨/٢٦٠-٢٦٣, والبيان ٣٥٩/٧, والعزيز شرح الوجيز٥/٣٨٤-٣٨٦و١٣١/٦-١٣٣, وروضة الطالبين٤/٨٤-٨٥و٢٨٦-٢٨٨.

(٤) ساقطة من (أ) والمثبت من (ب).

ولأجل ذلك – والله أعلم – قال الماوردي: «إذا امتنع المستأجر من بذل أجرة المثل بعد تقضّي المدَّة؛ لم يكن له إقرار الغراس والبناء وأخذ بقلعه, وإن لم يبذل له مالك الأرض القيمة ولا النقص, لكن في هذا نزاعٌ»[1].

فإن الإمام نقل عن أبي علي حكاية وجهين فيما إذا قال رب الأرض: اقلع بناءك مجاناً, وقال رب البناء: أبقه مجاناً, وأصرَّا على ذلك:

أحدهما: أن الأمر يوقف بينهما إلى أن يتمسّكا بما يجوز.

والثاني: أن يقلع البناء, وعلى مالك الأرض غرم النقص.

قال: وهما – عندي – يرجعان إلى أمرٍ سنذكره, وهو: أن القلع إذا طلبه رب الأرض – مع غرامة الأرش – [على من يجب, أو مؤنته؟, وفيه وجهان:

فإن قلنا: إنه على رب الغراس[2]] وقف الأمر, بمعنى: أنه يقال لرب الأرض: مهما أردت أن تقلع فاقلع واغرَم.

وإن قلنا: هو على مالك البناء؛ فعلى هذا يقلع, وعلى رب الأرض أرش النقص[3].

قال الإمام: «وإن قلنا: بالوقف, فالظاهر أن أجرة مثل الأرض تجب في مدّة الوقف, على صاحب البناء, فإنَّ استحقاقه لمنفعة الأرض قد انقضى. ولو رضي

(١) الحاوي الكبير ٤٦٨/٧, وانظر: التعليقة الكبرى ص ١٢٤-١٢٩تحقيق عجب كل.

(٢) من قوله: على من يجب إلى هنا سقط من (ب).

(٣) نهاية المطلب٢٦٢/٨-٢٦٣.

صاحب الأرض بالتبقية على شرط الأجرة؛ ثبتت الأجرة - لم يختلف فيها أصحابنا, ولا حاجة في إثبات أجرة المثل إلى ذكرٍ وشرطٍ.

وفي المسالة احتمال - على بعدٍ - إذا قلنا: القلع على مالك الأرض, وهذا لا أعتد به, والفقه إيجاب أجرة المثل»[1].

قلتُ: وهذا يخدش فيما ذكرناه من الجواب, والله أعلم بالصواب.

وقد حكى الإمام عن الشيخ أبي علي - عقيب ما حكاه عن ابن سريج - نظراً آخر[2] سنذكره[3].

وقد أغرب القاضي أبو الطيب, فقال: إن ربّ الأرض إذا اختار أن يغرم له قيمة الغراس, أجبر المكتري على أخذها, فتحصل للمكري الأرض بغراسها[4].

ومثله محكي في العاريَّة عن العبَّادي, وجرى عليه في الكافي- هنا - فقال بعد ذكر الخصال الثلاث: إذا اختار صاحب الأرض أَخْذَهَا, فجبر المستأجر عليه.

ولفظ سليم في «المجرَّد» يقرب منه, إذ قال: ورب الأرض بالخيار بين أن يدفع قيمة الغراس ويتملّكها عليه, أو يقلعها [ويغرم[5]] أرش النقص [الذي يدخل عليه[6]], أو يبقيها في أرضه ويكون له كراء المثل, من حين انقضاء المدَّة إلى أن يقلعها المكري

(١) نهاية المطلب٨/٢٦٣.

(٢) نهاية المطلب٨/٢٦٣-٢٦٤.

(٣) انظر: ص١٨٢.

(٤) التعليقة الكبرى ص ١٢٤-١٢٩تحقيق عجب كل.

(٥) في (ب): يلتزم.

(٦) في (ب): الذي قد حلَّ عليه.

باختياره, ولم يفرق في ذلك بين أن يكون صاحب الغراس قد رضي بذلك أو لا, لكن هذا إذا لم يرض بقلع غراسه, أما إذا رضي به مجاناً؛ فالخيرة إليه[١].

وأما إذا رضي بقلعه – مع أخذ الأرش – فكلام العراقيين يقتضي أن ذلك له[٢], وإن طلب مالك الأرض التملك ونحوه, كما ستعرفه[٣], وستعرف من كلام الإمام ما يفهم ما حكيناه عن القاضي أبي الطيب وغيره[٤].

فإن قلتَ: لعل كلام القاضي وغيره مصروف عن ظاهره إلى ما ذكره غيرهم؟.

قلتُ: كلام القاضي يأبى ذلك؛ لأنه ذكر ما احتجّ به المزني من الآية, وأن مقتضاها أن لا يجوز له إزالة ملك المكتري عن غراسه بالإجبار على قبول القيمة. وأجاب عنها بأنا نقول: إنما أراد الله – عز وجل – بها: إذا لم يكن مستحقاً عليه. فأما إذا كان مستحقاً عليه فامتنع؛ أجبر عليه. ألا ترى أنه إذا كان عليه دينٌ فامتنع من قضائه, فإنَّ الحاكم يبيع عليه ماله, وإن كان بغير رضاه؛ لأنه حق مستحقّ عليه, فكذا هذا[٥], والله أعلم.

---

(١) نهاية المطلب٧/١٥٩.

(٢) انظر: العزيز شرح الوجيز ٦/١٣١, وروضة الطالبين ٤/٢٨٧.

(٣) انظر: ص١٨٥.

(٤) انظر: ص١٨٥.

(٥) التعليقة الكبرى ص ١٢٤-١٢٩تحقيق عجب كل.

عُدنا لما بقي من لفظ/[1] الكتاب, وهو: قوله: **(فإن اختار القلع)** إلى آخره.

عنى به: أنه إذا اختار القلع - مع ضمان أرش النقص - فإنه يُجاب إليه بلا خلافٍ[2], لكن هل تجب مباشرته, أو المؤنة عليه على المكري كالأرش, أو على المكتري, ولا يرجع بها؟.فيه التردُّد في الكتاب[3].

وقد زعم الإمام: أن ظاهر كلام معظم الأصحاب يشير إلى أن ذلك على المستأجر, كما عليه مؤنة النقل وتفريغ الأرض , فيكون القلع - على هذا - من النقل, ولكنه نقل فيه معاناة ومقاساة مشقَّة[4].

قال: وفي كلام الأصحاب ما يدل على أن مؤنة القلع على مالك الأرض, كما أن عليه ما ينقصه[5].

قلتُ: وكلام سُليم - إذا تؤمِّل - فُهِم منه ذلك.

قال الإمام: وهذا متَّجه جداً من قِبَل أنَّا لو جعلنا القلع نقلاً؛ لوجَبَ أن [لا][6]نغرّم مالك الأرض ما ينقصه القلع, فإن ما هو نقلٌ وتفريغٌ حتْمٌ على المستأجر, والأَوجَهُ: التزام مالك الأرض مؤونة القلع لِما نبَّهنا عليه[7].

---

(١) ل:١٤٩/أ.

(٢) في الوجيز, والعزيز, والروضة, أن له ذلك, بغير ذكر للإجماع. العزيز٦/١٣٢, الروضة٤/٢٨٧.

(٣) أي: الوسيط (٤/١٧٩).

(٤) نهاية المطلب٨/٢٦٠-٢٦٣.

(٥) نهاية المطلب٨/٢٦٠-٢٦٣.

(٦) سقطت من (أ), والاستدراك من (ب) ونهاية المطلب.

(٧) نهاية المطلب٨/٢٦٢-٢٦٣, وانظر: العزيز شرح الوجيز ٦/١٣٣، وروضة الطالبين ٤/٢٨٧.

والرافعي أثبتَ في المسألة - لأجلِ ذلك - وجهين, وقال: إن أصحَّهما أن ذلك على المستأجر؛ لأنه الذي شغل الأرض فليُفرِغها[1].

وقوله: (وعلى هذا: لو أبى المكري القلع) إلى آخره.

أراد به: أنّا إذا قلنا عند اختيار ربّ الأرض القلع مع غرامة أرش النقص, وقلنا: إن وظيفة القلع - في هذه الحالة - على صاحب الغراس والبناء, فامتنع منها. أو قلنا: إن ذلك من وظيفة صاحب الأرض, فلم يمكِّن صاحب الغراس والبناء من قلعه؛ قلعَه القاضي عليه مجاناً. أي: ويلزم صاحب الغراس مؤنة القلع وجهاً واحداً. إلا أنا حيث قلنا: إنها على ربّ الأرض , جعلناها تبعاً للنقص, وإلا فالنَّقص لا يلزمه؛ هكذا يقع في النفس تقريره, وإن لم نره منقولاً.

وقد نوقِش المصنِّف في قوله: **(ذكرنا في العاريَّة أنه يقلع مجاناً)**؛ لأنه لم يذكر ذلك في العاريَّة. قال بعضهم: والخلاف في أن وظيفة القلع عند طلبه - مع غرامة الأرش - على ربّ الأرض أو رب الغراس والبناء؛ قد يأتي مثله في العاريَّة, وقد ترتب عليه, وفي العاريَّة أولى بأن يكون على المستعير[2].

ووجه الترتيب: أن التسليم واجبٌ في العاريَّة على المستعير بلا خلافٍ, وفي وجوبه في الإجارة وجهان[3], والله أعلم.

---

(١) التعليقة الكبرى ص ١٢٤-١٢٩تحقيق عجب كل, والعزيز شرح الوجيز ١٣٣/٦.

(٢) انظر: التعليقة الكبرى ص ١٢٤-١٢٩تحقيق عجب كل, والحاوي الكبير ٤٦٧/٧-٤٦٨, والبيان ٣٥٩/٧, والعزيز شرح الوجيز٣٨٤/٥-٣٨٦و١٣١/٦-١٣٣, وروضة الطالبين٨٤/٤-٨٥و٢٨٦-٢٨٨.

(٣) نهاية المطلب٢٦٢/٨-٢٦٣, وانظر : التعليقة الكبرى ص ١٢٤-١٢٩تحقيق عجب كل, والعزيز شرح الوجيز ١٣٣/٦، وروضة الطالبين ٢٨٧/٤.

وقوله: (وذُكر ههنا وجهٌ) إلى آخره.

الوجه المذكور للشيخ أبي علي, فإنه لما قال: «إن عندي – فيما ذكره ابن سريج – نظرٌ؛ بيَّنه, فقال: أنا أقول: إذا عيَّن صاحب الأرض خصلة من الخصال الثلاث, فلم يساعده صاحب البناء, فله أن يقلع بناءه مجاناً؛ إذ يستحيل أن يحبط حقّه أو يبطل ملكه بسبب امتناعه عما له الامتناع منه, حتى يصير في حكم من بنى على أرضٍ مغصوبةٍ.

وبيان ذلك: أنه إذا قال مالك الأرض: بِع مني, فامتنع, فلا سبيل إلى أن يباع ملكه قهراً, ولكن يقال له: إن بعت منه فلكَ ذلك, وإلا فاقلع ولكَ أرش ما ينقصه القلع. فأما أن تُبقي شرط الأجرة, فليس لكَ ذلك دون رضا مالك الأرض»[1].

قال الإمام: «واستدلَّ الشيخ على هذا: بأن المضطر لطعام رفيقه – الذي هو مستغنٍ عنه – يجب على صاحبه تسليمه إليه بالقيمة, فلو امتنع؛ أخذ منه قهراً بالقيمة»[2].

قال الإمام: «وحقيقة ما ذكره الشيخ يؤول إلى أن مالك الأرض يخيِّر صاحب البناء على القلع ويغرم له أرش النقص, فأما إذا طلب منه البيع أو التبقية؛ لم يحمل مالك البناء على ما يطلبه, وهو في ذلك مخالفٌ لِما ذكرَه ابن سريج, واختارَه معظم الأئمة, وإن كان متَّجهاً في المعنى[3].

---

(١) التعليقة الكبرى ص ١٢٤-١٢٩ تحقيق عجب كل, ونهاية المطلب ٨/٢٦١.

(٢) المصادر السابقة.

(٣) التعليقة الكبرى ص ١٢٤-١٢٩ تحقيق عجب كل, ونهاية المطلب ٨/٢٦١.

قلتُ: وهذا من كلام الإمام يفهِم موافقة القاضي أبي الطيب فيما أسلفناه عنه[1], كما وقعت الإشارة إليه من قبل, وما يخص به كلام الشيخ أبي علي صحيحٌ, وتبع مخالفته لكلام ابن سريج وغيره, وهو يوافق ما حملتُ كلام الشافعي -رحمه الله- عليه, على خلاف ما أفهمَه المزني منه.

وكيف لا, والشافعي قد قال من غير تقييدٍ بحالة: «لم يكن لربّ الأرض أن يقلع غراسه حتى يعطيه قيمته وقيمة ثمرته إن كانت»[2].

وما قاله ابن سريج يقتضي قلعَه في حال بدون ذلك.

نعم؛ في قول الشيخ أبي علي: إذ يستحيل أن يحبط حقّه إلى آخره.

كلامٌ, من حيث إنه افتتح الكلام بدعوى عامَّة نظم ثلاثة أحوال, وتكلَّم حالة منها, وهي: حالة طلبه التملُّك.

وكلام القاضي أبي الطيب - ومن قد عرفته - ينازعه في أن امتناعه فيها جائز له, وكيف يُلزَم ربّ الأرض بالنَّقص, وهو لم يلزمه, ولا طلب ما يدعو إليه, وإنما يطلب التملُّك بالقيمة, وذلك لا يفوِّت عليه ماليَّة أصلاً, وفي تكليفه القلع وغراسة النَّقص تغريمٌ لِما لا جائز له, وذلك إضرارٌ به, والقصد إزالة الضرر عنه, وعلى تقدير أن يتم له فيها ما قالَه, فهو لا يتم له فيما إذا طلب مالك الأرض منه التبقية بأجرةٍ؛ فإنه في هذه

(١) انظر: ص٢١٢.

(٢) الأم ٥/٢٩-٣٠.

الحالة إذا قبل المالك الأرض/[1] عند امتناع رب الغراس من الرِّضا بذلك؛ أقلعَه وأغرم أرش النَّقص؛ كان فيه إضرارٌ به لا يندفع له, والقصد دفع الضرر عنه.

وإنما قلتُ ذلك: لأنه إن قلع؛ غرّم أرش النقص بزعمه, وإن لم يقلع, لا يستحق الأجرة, لعدم رضى ربّ الغراس بها, وإن كان يلزمه بها في هذه الحالة, فلا حاجة لصاحب الأرض إلى إجباره على القبول, ولا غيره؛ لأن ذلك ثابت له بكل حال, وقد رضي هو به, ولا يتم له – أيضاً – فيما إذا قال: اقلع, واضمن لكَ أرش النقص, وامتنع هو من القلع؛ فإنا في هذه الحالة نقول: ليس له إلا الامتناع عن القلع, فإن الأصل[2] وجوب تفريغ ملك الغير من مال غيره إذا طالبه به ومنعنا فيما نحن فيه مجاناً؛ لأجل أنه وضعه بحق, فلا يجوز أن ينقص عليه, فإذا بذل له النقص الحاصل بالقلع؛ وجب الرجوع إلى الأصل المذكور, ولا يصح – مع ذلك – قول الشيخ: إنه إذا امتنع مما له الامتناع عنده, كيف يسقط حقه؟[3].

فإن قال: هو وإن كان آثماً بالامتناع – إذا قلنا: إن القلع من وظيفته, كما سنذكره – فيجب أن لا يسقط حقه من الأرش؛ إذا فعله الحاكم نيابةً عنه.

---

(١) ل:١٥٠/أ.

(٢) الأصل لغة: ما يبنى عليه غيره حساً أو معنىً. واصطلاحاً: له معان كثيرة منها: ما يبنى عليه غيره, الدليل, والقاعدة الكلية, الراجح, استصحاب الحال.
انظر: المصباح المنير ص: ٢٤, مختار الصحاح ص: ٢٠, الكليات ص: ١٢٢, ١٢٤, شرح الورقات لجلال الدين المحلي ص ٥٢, نهاية السول ص ٨, إرشاد الفحول ١/ ١٧.

(٣) انظر: التعليقة الكبرى ص ١٢٤-١٢٩تحقيق عجب كل, والحاوي الكبير ٤٦٧/٧-٤٦٨, والبسيط٣٥٩, والبيان ٣٥٩/٧, والعزيز شرح الوجيز١٣٣/٦, وروضة الطالبين٢٨٧/٤.

قلنا: بامتناعه منه عند القدرة عليه, صار في حكم الغاصب, والغاصب إذا أزيل بناؤه؛ لم يُضمن له أرش نقصه. وبهذا خالف امتناع صاحب الطعام من بذله للمضطر؛ فإن امتناعه لم يخرج الملك عنه, وهو لا سبب في انتقاله عنه, فلذلك وجب بذله عند أخذه كرهاً منه, وما قال الإمام[1] إنه حاصل كلام الشيخ صحيحٌ, لكن عند امتناع ربّ الغراس من إجابته عند طلب التملك بالقيمة, أو بذل الأجرة لا مطلقاً[2].

وفائدة التخيير بين الأمور الثلاثة تظهر عند الموافقة, لا أنه لا أثر لها في حال من الأحوال, وقد يقال: إن صاحب الأرض إذا طلب التملُّك بالقيمة, أو طلب تبقية ذلك يبقيه بالأجرة, ولم يُجبه ربّ الغراس إليه, وقال له – في الحالين –: أنا أقلع وأغرمك أرش النقص؛ أنه يُجاب إلى ذلك, لأجل أن بناءه محرّم, وذلك أبلغ ما ذكره الشيخ أبو علي[3].

ويستشهد لذلك بأن البندنيجي, وابن الصبَّاغ, وسليم في «المجرَّد» – واللفظ له – قالوا في كتاب القراض– في ضمن مسألة يليق ذكرها ههنا – بمثل ذلك؛ إذ قالوا: وأفهمَ كلام البندنيجي أنه عن ابن سريج, فقال: إذا دفع إلى رجل أرضاً, وقال: اغرس هذه الأرض بغراسٍ من عندك, على أن تكون الأرض والغراس بيننا نصفين فغرسها؛ كانت معاملة فاسدةً, والأرض لربّ الأرض, والغراس للعامل, ولصاحب الأرض أجرة مثل أرضه.

---

(١) نهاية المطلب٨/٢٦٥.

(٢) انظر: التعليقة الكبرى ص ١٢٤-١٢٩تحقيق عجب كل, والحاوي الكبير ٤٦٧/٧-٤٦٨, نهاية المطلب٨ /٢٦٢-٢٦٥, والبسيط٣٥٩, والبيان ٣٥٩/٧, والعزيز شرح الوجيز١٣٣/٦, وروضة الطالبين٢٨٧/٤.

(٣) المصادر السابقة.

ثم إن كان الغراس بحيث لا يلحقه الضرر بقلعها؛ كان له أن يطالبه بقلعها من أرضه, وإن كانت بحيث يلحقه الضرر بقلعها؛ لم يكن له أن يطالبه بقلعها, بل كان بالخيار بين ثلاثة أشياء:

-أن يدفع قيمة الغراس ويملكها.

-أو يقلعها ويغرم أرش ما يدخل عليها من النقص.

-أو يبقيها في أرضه ويأخذ أجرتها(١).

فإن اتفقا على شيء من ذلك: فَعَلاهُ.

وإن اختلفا نظرت فيهما: فإن قال رب الأرض: أنا أقلع الغراس وأغرَم لك أرش النقص. وقال الآخر: بل أَبقي الغراس في أرضك وأعطيكَ الأجرة, أو تأخذها بالقيمة. وقال ربّ الغراس: بل اقلَعها وآخذ منك أرش النقص. فالقول قول رب الغراس(٢).

قال البندنيجي: ولو قال صاحب الغراس: اقلعه وأغرمكَ أرش النقص, وقال صاحب الأرض: بل أَبقه في الأرض بغير شيء؛ فلا يؤخذ منه الأرش عند القلع(٣).

---

(١) انظر: التعليقة الكبرى ص ١٢٤-١٢٩تحقيق عجب كل, والحاوي الكبير ٤٦٧/٧-٤٦٨, نهاية المطلب٢٦٢/٨-٢٦٣, والبسيط٣٥٩, والبيان ٣٥٩/٧, والعزيز شرح الوجيز١٣٣/٦, وروضة الطالبين٢٨٧/٤.

(٢) انظر: نهاية المطلب٢٦٢/٨-٢٦٣, والعزيز شرح الوجيز ١٣٣/٦، وروضة الطالبين ٢٨٧/٤.

(٣) انظر: التعليقة الكبرى ص١٢٤-١٢٩تحقيق عجب كل, والحاوي الكبير ٤٦٧/٧-٤٦٨, نهاية المطلب٢٦٢/٨-٢٦٣, والبسيط٣٥٩, والبيان ٣٥٩/٧, والعزيز شرح الوجيز١٣٣/٦, وروضة الطالبين٢٨٧/٤.

قال: ولو قال رب الأرض: أتملك الغراس بالقيمة, وقال العامل: بل أجرةً ولك الأجرة. أو قال رب الأرض: أعطني الأجرة, وقال الآخر: بل أعطني قيمته, ليكون لك مع الأرض؛ لم يُجبَر واحدٌ منهما على ما يطلبه صاحبه.

قلتُ: وفي هذه الحالة ينبغي أن يأتي الوجهان المحكيَّان – عن رواية الشيخ أبي علي – في نظير ذلك في الإجارة, كما قدمنا حكايتهما عن الإمام[1], ويؤيد ذلك: أن الإمام لما ذكرهما قال: «إنه لا اختصاص لذلك وغيره ما ذكرناه في الإجارة بعد انقضاء المدَّة بالإجارة؛ بل هو يجري في الإعارة, وكل بناء يباع ابتداءً, وجاز قلعه إذا لم يشترط فيه القلع مجاناً, ومن جملة ذلك: ما لوا اشترى رجل أرضاً بعرض وتسلَّم الأرض وبنى عليها, ثم رد العرض عليه بالعيب» [2].

وإنما قلتُ ذلك: لأنه عنى بالبناء الشائع: البناء المحرَّم, لا البناء الحاصل في الملك؛ فإنه لو كان كذلك؛ تخرَّجت المسألة التي نحن فيها, وهي لا تخرج؛ لأجل ما ذكره الأصحاب, والقاضي أبو الطيب مشى على طريقه في الإجارة فيها, فقال: لصاحب الأرض أن يغرم قيمة الغراس, وعلى صاحبها أن/[3] يقبلها, وله أن يطالبه بالقلع بشرط أن يغرم الأرش, كما قلنا في العاريَّة[4].

---

(١) انظر: ص ١٧٢ ومابعدها.

(٢) نهاية المطلب٨ /٢٦٤, وانظر: التعليقة الكبرى ص ١٢٤-١٢٩تحقيق عجب كل, والحاوي الكبير ٤٦٧/٧-٤٦٨, والبسيط٣٥٩, والبيان ٣٥٩/٧, والعزيز شرح الوجيز١٣٣/٦, وروضة الطالبين٢٨٧/٤.

(٣) ل:١٥١/أ.

(٤) التعليقة الكبرى ص ١٢٤-١٢٩.تحقيق عجب كل.

فإن قلتَ: مادة إجابة صاحب الغراس عند طلبه القلع, وتغريم صاحب الأرض الأرش, وطلبَ ربّ الأرض التبقية بالأجرة, يجوز أن تكون مادته كونه غرَّه, ولا غرور فيما نحن فيه؟.

قلتُ: لو كان كذلك, لكان هذا قولاً قديماً, وأيضاً فهُم مصرّحون بأن المأخذ في ذلك كونه: غراسه محترم؛ فإذا ثبت ذلك لاحترامِ غراسه بعقدٍ فاسد, فبالعقد الصحيح أولى[1], والله أعلم.

وقد عرفتَ أن كل ما ذكرناه في المسألة إذا لم يجر في عقد الإجارة شرط القلع بعد المدَّة لو شرط التبقية, بل وجد العقد مطلقاً وصحَّحناه.

أما إذا لم نصحِّحه, كما قال الرافعي أن كلام المصنِّف في الوجيز؛[2]يفهمه[3]. فكل ما ذكرناه لا حاجة إليه, لكن في ذلك كلام نذكره بعد نجاز غرضنا فيما شرعنا فيه[4].

فنقول: إذا وقع العقد بشرط القلع – عند فراغ المدَّة – فالعقد صحيح والشرط متَّبع, والتبقية إنما يُصار إليها عند الإطلاق لاقتضائه – في العرف – ذلك, لا لأنَّ التبقية من شرائط العقد, وصار هذا كما أنا ننزل الثمن – عند الإطلاق – على النقد الغالب. وإذا سمَّى غيره في العقد صحَّ.

(١) المصدر السابق.
(٢) الوجيز ١/٤١٠.
(٣) العزيز شرح الوجيز ٦/١٣١.
(٤) انظر: ص٢٢١-٢٢٢.

وعلى هذا يُطالب بعد فراغ المدَّة بتفريغ الأرض, فإن أثر حفراً؛ لم يجب على المستأجر تسويتها, ومن طريق الأولى: إذا قلع ذلك - في أثناء المدَّة - لا يجب عليه التسوية(١).

ووجه الأولويَّة [كونه](٢): يتصرُّف في حال ملكه المنفعة, ولهذه الأولوليَّة قال العراقيون: إذا كانت الإجارة مطلقةً, وقلع المستأجر بعد فراغ المدَّة, فإنه يلزمه تسوية الحفر, ولو قلع في أثناء المدَّة فهل تلزمه التسوية أم لا؟ فيه وجهان(٣).

وقال الإمام: إن في ذلك ضعفٌ, لأنه إذا لزمه بعد المدَّة, فكذا إذا قلع في أثنائها يلزمه التسوية إذا قلع بعد المدَّة؛ لأن عقد الإجارة يقتضيه على حال, فأشبه ما إذا شرط عليه القلع(٤), والله أعلم.

ولا يلزم ربّ الأرض - فيما نحن فيه - نقصان بسبب القلع؛ لأن المستأجر دخل عليه, ولو شرط الإبقاء بعد المدَّة, قال الرافعي: «فوجهان:

(١) انظر: التعليقة الكبرى ص ١٢٤-١٢٩تحقيق عجب كل, والحاوي الكبير ٤٦٧/٧-٤٦٨, نهاية المطلب٢٦٢/٨-٢٦٣, والبسيط٣٥٩, والبيان ٣٥٩/٧, والعزيز شرح الوجيز١٣٣/٦, وروضة الطالبين٢٨٧/٤.

(٢) ما بين معقوفتين سقط من (أ), والمثبت من (ب).

(٣) انظر: المهذب٤٠٤/١, ونهاية المطلب٢٥٧/٨, والبسيط٣٥٩, والعزيز شرح الوجيز١٣٢/٦, وروضة الطالبين٢٨٧/٤.

(٤) انظر: التعليقة الكبرى ص ١٢٤-١٢٩تحقيق عجب كل, والحاوي الكبير ٤٦٧/٧-٤٦٨, نهاية المطلب٢٦٢/٨-٢٦٣, والبسيط٣٥٩, والبيان ٣٥٩/٧, والعزيز شرح الوجيز١٣٣/٦, وروضة الطالبين٢٨٧/٤.

أحدهما: أن العقد فاسد بجهالة المدَّة, وهذا أرجح في إيراد جماعة منهم: صاحب «التهذيب»[1], والإمام[2].

والثاني: يصح؛ لأن الإطلاق يقتضي الإبقاء, كما سلف, فلا يضر شرطُهُ. وهذا ما أجاب به العراقيون كلّهم, أو معظمهم»[3].

قال: «ويتأيَّد به كلام السَّرخسي في مسألة الزرع»[4], يعني: فيما إذا وقعت الإجارة له في مدَّة لا يدرك فيها, وشرط [في العقد لا يقلع بعد المدّة.

قلتُ: وفي إطلاق الوجهين نظر؛ فإن الإمام قال: إذا شرط][5] أن لا يقلع غراسه بعد العقد مجاناً؛ صحَّ العقد, فإن مطلق العقد يقتضي ذلك, فإذا ذكره كان مصرحاً بمقتضى إطلاق العقد؛ فلا يقدح[6].

وهذا يوافقه قول القاضي أبي الطيب, والبندنيجي: أنه إذا شرط التبقية؛ كان العقد صحيحاً[7].

---

(١) التهذيب٤/٤٨٦.

(٢) نهاية المطلب٨/٢٥٥.

(٣) العزيز شرح الوجيز٦/١٣١.

(٤) العزيز شرح الوجيز٦/١٣١.

(٥) مابين معقوفتين سقط من (أ), والمثبت من (ب).

(٦) نهاية المطلب٨/٢٥٧.

(٧) التعليقة الكبرى ص١٢٥تحقيق عجب كل, وانظر: المهذب١/٣٦٥, والتهذيب٤/٢٨٣, والبيان٣٥٩, والروضة٤/٨٥.

وقول الماوردي: «وإذا اشترطا تركه بعد انقضاء المدَّة [فيقرّ, ولا يفسد العقد لأنه من موجباته لو أطلق العقد, ويصير بعد انقضاء المدّة][1] مستعيراً - على مذهب الشافعي - فلا تلزمه أجرة, وعلى مذهب المزني: عليه الأجرة, ما لم يصرح له بالعاريَّة»[2].

نعم؛ الإمام قال: «لو شرط في الإجارة أن [لا][3] يقلع غراسه أصلاً, بل يبقي من غير أجرة أو بالأجرة في الزمان المستقبل, فالإجارة تفسد على هذه الصيغة باتفاق الأصحاب؛ فإنها تتضمَّن إلزام المكري تأبيد الغرس, ولو كان لهذا مساغٌ؛ يجاز شرط التأبيد في صيغة الإجارة»[4].

قلتُ: والفساد في الصورة التي ذكرها الإمام لا يعارَض بما حكيناه من لفظ غيره؛ لأنه يجوز حمله على الحالة الأخرى في كلام الإمام, فكيف يتخيَّل خلاف ذلك؟!, والعقد قد شرط في ضمنه عقدٌ آخر, واشترط فيه شرط ينافي وضعه, والله أعلم.

وما تقدَّم الوعد به - من البحث في كلام الوجيز وشارحه - قد آن, فنقول:

قال المصنِّف في الوجيز عقيب قوله: «وإن استأجر لزراعة القمح شهرين, فإن شرط القلع بعد المدَّة؛ جاز, وإن شرط الإبقاء: فهو فاسدٌ, وإن أطلق, فقيل: إنه صحيحٌ, وينزل على [القطع[5]], وقيل: إنه فاسد؛ إذ العادة تقتضي بالإبقاء, وذلك إن آجر

(١) مابين معقوفتين سقط من (أ), والمثبت من (ب) والحاوي.
(٢) الحاوي الكبير ٤٦٧/٧.
(٣) مابين معقوفتين سقط من (أ), والمثبت من (ب)
(٤) نهاية المطلب٢٥٥/٨.
(٥) في (ب) والوجيز: القلع.

للغراس والبناء سنة أو سنتين؛ اتّبع الشرط, فإن أطلق فهو كالزرع الذي يبقى, وحيث صحَّحنا: ففي جواز القلع بعد المدَّة خلاف»[1].

قال الرافعي: «وقوله: فإن أطلق فهو كالزرع الذي يبقى. ظاهره الإشعار بأن صحة العقد على وجهين, كما إذا أطلق الاستئجار لزراعة ما لا يدرك في المدَّة, وإيراد الجمهور يشير إلى القطع بالصحَّة»[2].

قلتُ: ولا شك في إشعاره بما ذكره, ومع إشعاره بذلك, فهو يُشعر بأمر آخر, وهو: أن يكون الاستئجار للغراس والبناء مطلقاً, يكون فيه الخلاف في الاستئجار للزراعة مطلقاً, وهذا/[3] قد حكيناه من قبل عن رواية سليم, وأن المذهب أنه لا يشترط.

فأمّا ما أفهمَه كلام الوجيز, فلم نظفر به منقولاً بعد, وإن كان تخريجاً: فالفرق أن الإبقاء في الغراس والبناء لا يضر شرطُه -كما ذكرناه- فكيف إذا لم يصرّح به؟.

ولا كذلك الزَّرع؛ فإن شرط الإبقاء فيه مُبطلٌ -على المذهب المشهور- فلذلك أبطل الجمهور عليه.

وإن قيل: قد حكى الرافعي الخلاف في شرط الإبقاء والغراس.

قلتُ: قد عرفتَ ما فيه, والله أعلم بالصواب.

---

(١) الوجيز ١/٤١٠.

(٢) انظر العزيز شرح الوجيز ٦/١٣٣، وروضة الطالبين ٤/٢٨٧.

(٣) ل:١٥٢/أ.

قال: (**المسألة الثالثة: لو استأجر للقمح, فليس له زراعة الذُّرة. ولو استأجر للذُّرة: فله زراعة القمح؛ لأن ضرره دونه. ولو شرط المالك المنْع عن القمح, فثلاثة أوجه:**

أحدها: أنه يُتبع الشرط, فهو المالك.

والثاني: أنه[1] **يفسد الشَّرط؛ فهو كقوله: أجرت بشرط أن لا تلبس إلا الحرير.**

والثالث: أن العقد يفسد, كما لو شرط أن لا [يؤاجر[2]**] الأرض المستأجرة**[3].

ولو نفى الذُّرة وزرعها[4]**, فللمكري المبادرة إلى القلع في الحال.**

ولو زرع ما ضرره دون المشروط – ولكن يطول بقاؤه – فهل له في الحال قلعه؟ فيه وجهان:

أحدهما: لا؛ إذ لا ضرر في الحال.

والثاني: نعم؛ لأنه مضرٌّ في جنسه بطول البقاء)[5].

ما صدَّر به المسألة نصَّ عليه الشافعي؛ إذقال في«الأم»–ومعناه في«المختصر» –: «وإذا استأجر الرجل من الرجل الأرض ليزرعها قمحاً, فأراد أن يزرعها شعيراً أو شيئاً من

(١) ليست في الوسيط.

(٢) في (ب): يؤجر.

(٣) وهو الأقوى, انظر: الروضة٤/٢٨٨.

(٤) في الوسيط: (فزرعها).

(٥) الوسيط٤/١٨٠.

الحبوب سوى القمح: فإن كان الذي أراد أن يزرعها لا يضرُّ بالأرض إضراراً أكثر من إضرار ما شرط أنه يزرع ببقاء عروقه في الأرض أو إفساده للأرض - بحالٍ من الأحوال - فله زرعُها ما أراد بهذا المعنى, كما يكتري منه الدار على أن يَسكُنها فيُسكنها مثله.

وإن كان ما أرادَ زرعاً ينقصها بوجهٍ من الوجوه أكثر من نقْص ما اشترطه أن يزرعها؛ لم يكن له زرعها»[1] انتهى.

وفي مختصر البويطي: «وإذا تكارى الرجل من الرجل الأرض على أن يزرعها ما شاء, أو زرعاً سيحصد قبل انقضاء مدَّة الكراء؛ فالكراء جائز, وله أن يزرع تلك المدَّة ما شاء, فإن كان زرعاً بعينه سمَّاه, فله أن يزرع في أرضه غير الزرع الذي سمَّى له, ويجعل لكل ذلك مدَّة, وقد قيل له أن يزرعها غير ما سمَّى له, إذا كان أنفع للأرض مما سمَّى»[2].

وهذا من البويطي يقتضي إثبات خلاف في المسألة, لكنه في الباب بعد ذلك بأسطرٍ قليلة قال: وإن تكارى أرضاً على أن يزرعها حنطة فزرعها شعيراً - وهو أنفع للأرض - لم يكن له أن يمنعه لشرطه عليه؛ لأنه منفعة الأرض, وإذا أراد أن يزرعها زرعاً يضر به؛ لم يكن له ذلك[3].

---

(١) الأم ٢٨/٥, وانظر: مختصر المزني ص١٤٠، والتعليقة الكبرى ٧٦٦-٧٦٩، والحاوي الكبير ٤٦٣/٧، ونهاية المطلب ٢٤٤/٨-٢٤٥، والبسيط ٣٨٢، والوجيز ٤١٠/١, والتهذيب ٤٨٣/٤, والبيان ٣٨٣/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٣٤/٦، وروضة الطالبين ٢٨٨/٤-٢٨٩.

(٢) مختصر البويطي/ل١٢٤/ب.

(٣) المصدر السابق.

واحتجَّ بأن الرجل لو تكارى دابةً, فله أن يركبها من هو مثله في الجسم والخفَّة, ولو تكارى داراً, فله أن يُسكنها مثله أو دونه, فله ذلك؛ فإن أراد أن يُسكنها من هو أضرّ بالسُّكنى منه؛ فليس له ذلك[1].

وهذا من البويطي يوافق ما في «الأم» و«المختصر», لكنه مخالفٌ لِما صدَّر به كلامه أولاً, ولا جرم. قال بعض الأصحاب: المنع رأيٌ رآه البويطي لنفسه[2], وهو ما نقله غيره عن داود[3], وأهل الظاهر[4].

وعبارة ابن داود في الشرح: إن أصحابنا قالوا: هذا من تفريعات البويطي خلطه بكلام الشافعي.

وبعض الأصحاب قال: بل ذلك قول آخر للشافعي[5].

(١) المصدر السابق.

(٢) العزيز شرح الوجيز ١٣٤/٦، وروضة الطالبين ٢٨٨/٤.

(٣) وداود هو: أبو سليمان، داود بن علي بن خلف البغدادي، المعروف بالأصبهاني، مولى أمير المؤمنين المهدي، ورئيس أهل الظَّاهر، الإمام الحافظ المجتهد، أوَّل من استعمل قول الظَّاهر وأخذ بالكتاب والسُّنَّة، وألغى ما سوى ذلك من الرَّأي والقياس، مولده سنة ٢٠٢هـ ، وأخذ العلم عن إسحاق بن راهَوَيْه وأبي ثور، كان داود بصيراً بالفقه، عالماً بالقرآن، حافظاً للأثر، رأساً في معرفة الخلاف، من أوعية العلم، زاهداً متقلِّلاً، له ذكاء خارق، وفيه دين متين، وقد توفِّي سنة ٢٧٠هـ.
انظر: طبقات الفقهاء للشِّيرازي ص٩٢، سير أعلام النُّبلاء ٩٧/١٣، طبقات المفسِّرين ١٧١/١.

(٤) المحلى٢٢٥/٨.

(٥) العزيز شرح الوجيز ١٣٤/٦، وروضة الطالبين ٢٨٨/٤. وقال النووي: .. فقيل هو قول للشافعي, وقيل هو مذهب للبويطي. وكيف كان فالمذهب جوازه اهـ. وقال الرافعي: المذهب الجواز.

والمشهور في طرق الأصحاب: ما ذكره في «الأم», وعليه جماعة الأئمة, إلا ما ذكرناهم.

قال ابن الصبَّاغ: وبالغوا فقالوا: لو ذكر أنها سمراء؛ لم يكن له أن يزرع بيضاء, لقوله تعالى: ﴿الْفَاتِحَةِ الْبَقَرَةِ﴾[المائدة: ١].

قال ابن داود الظاهري[١]: دخل على الشافعي فيما عابه على أبي حنيفة, في أن الدراهم لا تتعيَّن بالعقد.

وحجَّة الشافعي القياس على ما ذكره من الركوب والسُّكنى[٢].

وبسطه الأصحاب, فقالوا: المعقود عليه منفعة الأرض دون القمح, ألا ترى أنه لو تسلَّم الأرض ولم يزرعها؛ استقرَّت عليه الأجرة[٣], وإن استوفاها بتلفها - تحت يده -

(١) أبو بكر محمد بن داود بن علي؛ ابن الإمام, كان عالمًا بارعًا, إماما في الحديث, أديبا, شاعرا فقيها, ماهرا, أحد من يضرب المثل بذكائه, له كتاب الزهرة اشتغل على أبيه, وتبعه في مذهبه, ومسلكه, وما اختاره من الطرائق وارتضاه, وكان أبوه يحبه ويقربه ويدنيه , وأبي قلابة الرقاشي, وله بصر تام بالحديث وبأقوال الصحابة وكان يجتهد ولا يقلد أحداً, تصدر للفتيا بعد والده، وكان يناظر أبا العباس بن سريج، ولا يكاد ينقطع معه ,حدث عنه والقاضي أبو عمر محمد بن يوسف وجماعة ,ولد في بغداد سنة خمسة وخمسون ومائتين للهجرة وتوفي فيها, قبل الكهولة, في العاشر من رمضان, سنة سبع وتسعين ومائتين.
انظر: سير أعلام النبلاء للذهبي١٠٩/١٣, والأعلام١٢٠/٦, وتاريخ بغداد ٥/ ٢٥٥, ومعجم المؤلفين٢٩٦/٩.

(٢) الأم ٢٨/٥, ومختصر المزني على الأم ص١٤٠، والحاوي الكبير ٤٦٣/٧، ونهاية المطلب ٢٤٤/٨-٢٤٥، والبسيط ٣٨٢، والبيان٣٨٣/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٣٤/٦، وروضة الطالبين ٢٨٨/٤-٢٨٩, والوجيز٤١٠/١.

(٣) الحاوي الكبير ٤٦٢/٧-٤٦٥، ونهاية المطلب ٢٤٤/٨-٢٤٩ ، والوجيز٤١٠/١, والعزيز شرح الوجيز ١٣٤/٦-١٣٧، وروضة الطالبين ٢٨٨/٤-٢٨٩, أسنى المطالب٤٢١/٢.

فكيف ما أتلفها يكون مستوفياً لما عقد عليه؛ فلم يتعيَّن عليه ما سمَّاه, كما إذا استأجر داراً ليسكنها؛ كان له أن يسكنها بنفسه أو بغيره. وكذلك إذا ثبت له حق في ذمّة إنسان؛ كان له أن يستوفيه بنفسه أو بمن ينوب عنه, كذلك ههنا(١).

وأما الآية: فإذا استوفى المنفعة, فقد وفَّى بالعقد أو يخصّها بما ذكرناه من القياس.

وأما الدراهم: فلا تشبه مسألتنا؛ لأن الدراهم معقود عليها فتعيَّنت بالعقد, وفي مسألتنا: المعقود عليه: المنفعة دون الزرع(٢), ولهذا: لو لم يسمِّه بعينه في العقد؛ كان جائزاً(٣).

فإن قلتَ: لو استأجره لخياطة ثوبٍ بعينه؛ لم يجز له إبداله بمثله - على رأيٍّ - وكذا الاستئجار لإرضاع صغير بعينه(٤).

وقياس ما ذكرتم - من التعليل - جوازُهُ.

قلتُ: وجه المنع ناظراً إلى تعلُّق العقد بشخص, فأُلحق بما إذا/(٥) أورد على دابَّة معيَّنة لا يجوز إبدالها, ولا كذلك ما نحن فيه؛ فإنَّ العقد اعتمد الجنس, وهو يقتضي التخيير في أفراده, فكما قبل ذلك, قبل ما هو مثله أو دونه.

---

(١) المصادر السابقة.

(٢) العزيز شرح الوجيز ١٣٤/٦.

(٣) الأم ٢٨/٥, ومختصر المزني على الأم ص١٤٠، والحاوي الكبير ٤٦٣/٧، ونهاية المطلب ٢٤٤/٨-٢٤٥، والبسيط ٣٨٢، والبيان٣٨٣/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٣٤/٦، وروضة الطالبين ٢٨٨/٤-٢٨٩.

(٤) الحاوي الكبير ٤٦٣/٧، ونهاية المطلب ٢٤٤/٨-٢٤٥، والبسيط ٣٨٢، والبيان٣٨٣/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٣٤/٦، وروضة الطالبين ٢٨٨/٤-٢٨٩.

(٥) ل:١٥٣/أ.

نعم؛ لو أجَّره لزراعة قمح بعينه, وصحَّحنا العقد؛ أمكن أن يقال في جواز زرع عين الخلاف في الصغير والثوب.

وإنما قلتُ: وصحَّحنا العقد؛ لأن الرافعي حكى عن ابن القطان[١] حكايةَ وجهين فيه: أحدهما: المنع؛ لأن تلك الحنطة قد تتلف فتتعذَّر الزراعة.

والثاني – وهو اختيار القاضي ابن كج[٢] –: أنه كتعيين الجنس, ولا تتعذر الزراعة بتلف تلك الحنطة[٣].

قال: والأول هو الذي أجاب به في «التهذيب», لكن فيما إذا قال: ولا نزرع غيرها[٤].

وما قالَه ابن كج هو ما ذكره الماوردي مستشهداً به على [ابن[٥]] داود في أصل المسألة[٦], والله أعلم بالصواب.

---

(١) أبو الحسين ، أحمد بن محمد بن أحمد ، المعروف بابن القطان ، البغدادي ،أخذ عن ابن سريج، ثم عن أبي إسحاق، ثم عن ابن أبي هريرة، له كتاب "الفروع" مجلد متوسط فيه غرائب كثيرة، مات سنة ٣٥٩هـ.
انظر: طبقات الشيرازي ص١١٣، وفيات الأعيان١/٧٠، طبقات ابن قاضي شهبة١/١٢٤.

(٢) هو أبو القاسم ، يوسف بن أحمد بن يوسف بن كَجٍّ – بكاف مفتوحة وجيم مشدَّدة – الكَجّي الدِّيْنَوَرِي، القاضي الإمام، أحد أركان المذهب ومشاهيره وحفَّاظه، وأحد أصحاب الوجوه فيه، جمع بين رئاسة الدِّين والدُّنيا، فارتحل إليه النَّاس من الآفاق، وقتله العيَّارون بالدِّيْنَوَر ليلة ٢٧ من رمضان سنة ٤٠٥هـ.
انظر: وفيات الأعيان ٦٥/٧ ، طبقات السُّبكي ٣٥٩/٥ ، طبقات ابن قاضي شهبة ١٩٨/١.

(٣) العزيز شرح الوجيز ١٣٤/٦-١٣٧.

(٤) المصدر السابق.

(٥) مابين معقوفتين سقط من (أ), والمثبت من (ب).

(٦) الحاوي الكبير ٤٦٢/٧-٤٦٥.

وإنما منع من زرع ما هو أضرّ من المشروط, كالذُّرة بسبب أن عروقها تنتشر في الأرض فتستوفي قوَّتها. وكالأرز أيضاً: فإنه يحتاج إلى السَّقي الدائم, وهو يذهب قوة الأرض[1], فلقوله – عليه السَّلام –: «**لا ضَرَرَ وَلاَ ضِرَارَ فِيْ الإِسْلاَمِ**»[2].

فرعٌ:

---

(١) التعليقةالكبرى٧٦٦-٧٦٩, والحاوي الكبير٧/٤٦٢-٤٦٥، ونهاية المطلب٨/٢٤٤-٢٤٩, والوجيز١/٤١٠, البيان٧/٣٨٣, والعزيز شرح الوجيز٦/١٣٤-١٣٧، وروضة الطالبين٤/٢٨٨-٢٨٩, أسنى المطالب٢/٤٢١.

(٢) أخرجه بهذا اللفظ الطبراني في الأوسط٥/٢٣٨برقم ٥١٩٣,عن جابر رضي الله عنه.قال ابن رجب: وهو غريب, جامع العلوم والحكم٣٧٠. وقال الهيثمي في مجمع الزوائد: وفيه ابن إسحاق وهو ثقة مدلس (١٩٩/٤).

وجاء بلفظ "لا ضرر ولا ضرار", أخرجه ابن ماجة ٢/ ٧٨٤, كتاب الأحكام: باب من بنى في حقه ما يضر بجاره، حديث (٢٣٤٠-٢٣٤١) من حديث عبادة, قال البوصيري في مصباح الزجاجة: هذا إسناد رجاله ثقات إلا أنه منقطع٣/٤٨, والبيهقي ٦/١٥٧, وأخرجه أحمد ١/ ٣١٣, وابن ماجة ٢/ ٧٨٤, كتاب الأحكام: باب من بنى في حقه ما يضر بجاره، حديث(٢٣٤١), والدارقطني ٤/ ٢٢٨, كتاب الأقضية، حديث (٨٤), والطبراني في المعجم الكبير٣/١٢٧, من حديث ابن عباس رضي الله عنهما, وفي الأوسط١/٩٠برقم٢٩٨و٣٠٧برقم١٠٣٣,من حديث عائشة, وفي٤/١٢٥,برقم٣٧٧٧,من حديث ابن عباس.

وأخرجه الدارقطني ٤/ ٢٢٨, كتاب الأقضية، حديث (٨٦), والحاكم ٢/ ٥٧٧, كتاب البيوع: باب النهي عن المحاقلة.., والبيهقي ٦/ ٦٩- ٧٠, كتاب الصلح: باب لا ضرر ولا ضرار , من حديث أبي سعيد رضي الله عنه. وأخرجه مالك ٢/ ٧٤٥, كتاب الأقضية: باب القضاء في المرفق، حديث ٣١ مرسلا عن أبي سعيد.

وأخرجه الدارقطني ٤/ ٢٢٨, كتاب الأقضية، حديث (٨٦), من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

وأخرجه الدارقطني ٤/ ٢٢٧, كتاب الأقضية، حديث (٨٣)من حديث عائشة رضي الله عنها.

وأخرجه أبو داود في "المراسيل" ص ٢٩٤, رقم (٤٠٧), من حديث أبي لبابة رضي الله عنه.

وقال الألباني –رحمه الله – في الإرواء: (صحيح) ٣/٤٠٨-٤١٤, حديث رقم ٨٩٦.

وانظر: تلخيص الحبير٤/١٩٨, وكشف الخفاء٢/٤٩١, ونصب الراية٤/٣٨٤-٣٨٦.

لو رضي الآجر بزراعة ما هو أضر من المسمَّى, هل يجوز للمستأجر زراعته؟.

الذي يظهر: جوازه؛ لأن المنع كان لحقِّه فيزول بإذنه[1].

وقوله: (ولو شرط المالك المنع عن القمح, أي: عند الاستئجار لزرع الذُّرة أو الأرز, فثلاثة أوجُه) إلى آخره.

الأوجه الثلاثة حكاها الماوردي عن رواية أبي علي بن أبي هريرة[2].

والإمام حكى فيها وجهين عن رواية العراقيين [3], وهما في كتبهم:

أحدهما: أن الشرط فاسدٌ مُفسد للإجارة, وعليه في الكتاب[4]. قال الرافعي: وقد ذكر القاضي ابن كج, والروياني[5]: أنه المذهب[6].

والثاني: أنه لغوٌ لا يتعلّق به الفساد. واختاره الإمام[7]؛ لأنه لا يتعلَّق به غرض للآجر؛ فصار كما لو باع عبداً بشرط أن يُلبسه المشتري الحرير؛ يصحّ العقد,[وينفى[1]] الشرط[2].

---

(١) العزيز شرح الوجيز ٦/١٣٤-١٣٧، وروضة الطالبين ٤/٢٨٨-٢٨٩.

(٢) الحاوي الكبير ٧/٤٦٤.

(٣) نهاية المطلب ٨/٢٤٥, وانظر: التعليقة الكبرى ٧٦٦-٧٦٩، ، والمهذب١/٥٢٦-٥٢٧, والبسيط ٣٦٢-٣٦٣ والوجيز١/٤١٠, والبيان٧/٣٨٣, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٣٥, وروضة الطالبين ٤/٢٨٨.

(٤) أي: الوسيط.

(٥) البيان٧/٣٨٣.

(٦) العزيز شرح الوجيز ٦/١٣٥.
وهو الأقوى, كما في المصادر السابقة.

(٧) في نهاية المطلب أنه قال في الأول: وهذا هو الظاهر.

والعراقيون: قاسوه على ما نصّ عليه الشافعي فيما إذا أصدق امرأةً ألفين على أن يعطي أباها ألفاً؛ فإن الشرط فاسدٌ, ولا يؤثِّر في عقد الصداق؛ لأنه لا غرض له في أن يعطي أباها ألفاً. ولو قال: على أن تعطي أبي ألفاً: فسد الشرط والصَّداق؛ لأن له في ذلك غرضاً[٣].

قال الإمام: وخالف ما إذا آجر بشرط أن لا يؤجر, حيث يبطل الشرط والعقد؛ لأنه يتخيَّل فيه غرض المالك, وهو: ألا تخرج العين من يد المستأجر, لعدم الوثوق بغيره[٤].

قلتُ: وإن صار إلى فساد العقد أن يمنع كلاً من الاستدلالين, فنقول: البيع يبطل أيضاً, لِما ستعرفه في كتاب البيع. ونقول بفساد الصَّداق أيضاً, كما هو طريقة الجمهور[٥].

والوجه الثالث: أبداه القاضي الحسين - في تعليقه - احتمالاً, فقال - بعد حكاية الوجهين-: ويحتمل وجهاً ثالثاً: أن العقد والشرط يصحَّان حتى يتعيَّن المسمَّى[٦], كما

انظر: نهاية المطلب ٨/٢٤٥.

(١) في (ب): ويلغى.

(٢) نهاية المطلب ٨/٢٤٥, وانظر: التعليقة الكبرى ٧٦٦-٧٦٩، ، والمهذب١/٥٢٦-٥٢٧, والبسيط ٣٦٢-٣٦٣ والوجيز١/٤١٠, والبيان٧/٣٨٣, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٣٥, وروضة الطالبين ٤/٢٨٨.

(٣) الأم٦/١٨٦-١٨٧.

(٤) نهاية المطلب ٨/٢٤٥.

(٥) الحاوي٩/٥٠٣-٥٠٤.

(٦) نهاية المطلب ٨/٢٤٥, وانظر: التعليقة الكبرى ٧٦٦-٧٦٩، ، والمهذب١/٥٢٦-٥٢٧, والبسيط ٣٦٢-

إذا توضأ لصلاةٍ بعينها, ونوى أن لا يصلِّي غيرها؛ فإن المعيَّنة من الصلوات تتعيَّن, ولا تتأدَّى غيرها بذلك الوضوء في أحد المذاهب[1].

قال الإمام: «وهذا لا يليق بمنصبه؛ فإنه ظاهرُ السُّقوط, والوجه الذي ألحق به في الطهارة لا يليق بالفقيه التفريع عليه. ثم العبادات والنيَّات بعيدة عن المعاملات, وما فيها من الشرط الفاسد, والصحيح»[2].

وعلى الجملة: فعليه في الكتاب, وهي تقتضي[3] أنه لو شرط على المستأجر أن لا يؤجر: اتبع شرطه[4].

ولا جرم حكى في المهذب الأوجه الثلاثة في الكتاب فيه؛ إذ قال: «وإن استأجر عيناً لمنفعة, وشرط عليه أن لا يستوفي مثلها أو دونها, أو لا يستوفيها مَن هو مثله أو دونه؛ ففيه ثلاثة أوجه»[5].

فالمذكور في الكافي – فيما إذا أجَّره على أن يؤجِّر – الفسادُ, كما سنذكره[6], والله أعلم.

وقوله: (ولو نفى الذُّرة فزرعها) إلى آخره.

---

٣٦٣ والوجيز ١/٤١٠, والبيان٧/٣٨٣, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٣٥, وروضة الطالبين ٤/٢٨٨.

(١) فيه ثلاثة أوجه, والأصح صحة الوضوء.

انظر: الحاوي ١/٩٥-٩٦, والعزيز شرح الوجيز ١/١٠٠, وروضة الطالبين ١/١٥٩.

(٢) نهاية المطلب ٨/٢٤٥.

(٣) في (ب): وهو يقتضي.

(٤) الوسيط٤/١٨٠.

(٥) المهذب٢/٢٥٧.

(٦) انظر: ص ٢١٥.

عنى به: أنه إذا أجر للزراعة مطلقاً, أو استَثنى زرع الذرة, أو أجر لزراعة القمح, وقال: ولا تزرع الذرة؛ كان العقد في كلا الحالين [صحيحاً(١)] (٢).

فإذا خالف المكتري وزرعها: فللمكري المبادرة إلى طلب القلع في الحالين , وإن لم يبن ضرر ذلك, كما قاله القاضي الحسين؛ لأنه متعدٍّ بزرعه, فهو كالغاصب, ولا فرق في ذلك بين أن يقول: عليه – بعد فراغ المدَّة قبل القلع– المسمَّى والنقص أو لا(٣).

فإنّا وإن جعلناه بذلك مستوفياً حقَّه؛ لكن في ضمنه زيادة على حقِّه, فمنع منه, كما نقول فيما إذا وجب القصاص على شخص لرجلين: ليس لأحدهما أن ينفرد به(٤).

وبهذا خالف ما إذا زرع ما لا يستحصد في المدَّة, حيث قلنا: لربِّ الأرضِ مَنعه من زرعه, ولكنه إذا زرعه لا يُقلع في الحال؛ لأنه مالك الانتفاع بالوجه المذكور/(٥) في الحال(٦).

---

(١) في(أ) و(ب) صحيح, والصواب: صحيحاً. لأنه خبر كان.

(٢) الأم ٢٨/٥, وانظر: التعليقة الكبرى٧٦٦-٧٦٩, والحاوي الكبير ٤٦٢/٧-٤٦٥، ونهاية المطلب ٢٤٤/٨-٢٤٩ ، والوجيز١/٤١٠, والبيان٣٨٣/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٣٤/٦-١٣٧, وروضة الطالبين ٢٨٨/٤.

(٣) الأم ٢٨/٥, وانظر: التعليقة الكبرى٧٦٦-٧٦٩, والحاوي الكبير ٤٦٢/٧-٤٦٥، ونهاية المطلب ٢٤٤/٨-٢٤٩، والوجيز١/٤١٠, والبيان٣٨٣/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٣٤/٦-١٣٧, وروضة الطالبين ٢٨٨/٤.

(٤) انظر: الحاوي الكبير١٣٢/١٢-١٣٣, المهذب٢٣٦/٢, والعزيز شرح الوجيز٢٥٨/١٠, والبيان٤٠٢/١١.

(٥) ل:١٥٣/أ.

(٦) انظر: التعليقة الكبرى٧٦٦-٧٦٩,والحاوي الكبير٤٦٢/٧-٤٦٥،ونهاية المطلب٢٤٤/٨-٢٤٩، والوجيز١/٤١٠, والبيان٣٨٣/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٣٤/٦-١٣٧, وروضة الطالبين ٢٨٨/٤.

والحكم في هذا الفرع: نصَّ عليه في «الأم», فقال - تلو ما سلف -: «فإن زرعها - يعني: الذُّرة - فهو متعدٍّ, وربّ الأرض بالخيار بين:

أن يأخذ منه الكراء الذي سمَّى لها, وما نقصَ زرعه الأرض عمَّا ينقصها الزَّرع الذي اشترط له.

أو يأخذ منه كراء مثلها في مثل ذلك الزرع.

وإن كان قائماً في وقتٍ يمكنه فيه الزَّرع؛ كان لربِّ الأرض قلع زرعِه - إن شاءَ - ويزرعها [المكتري(١)] مثل الزرع الذي شرطَ له, وما لا يضرّ أكثر من إضراره»(٢).

لكن هذا النصّ قد يُفهِم اختصاص جواز القلع بما إذا أمكن [المكتري(٣)] أن يزرع, أما إذا لم يمكنه لتأخر إرادة القلع إلى أثناء المدَّة, بحيث لم يمكن زرع مثل ما شرط له؛ فلا. وليس كذلك؛ بل الشرط مسبوق لتمكُّن المستأجر من الزَّرع بعده لا لقلع الزرع؛ فإنه سائغ في كل حال.

حتى قال الأصحاب: إذا قلع ولم يبق من المدَّة ما يمكن أن يزرع فيه ما شرطه؛ استحق عليه تمام المسمَّى, وإذا كان لمثل ما مضى قبل القلع أجرة. هل تجب فيه حصّته من المسمَّى والنقص؟ أو ينفسخ العقد فيه؟ أو يتخيَّر الآجر فيه؟(٤).

---

(١) في (أ) و (ب) المكري, وفي الأم: المكتري, وهو الصواب.

(٢) الأم ٥/٢٨, وانظر: التعليقة الكبرى٧٦٦-٧٦٩, والحاوي الكبير٧/٤٦٢-٤٦٥، ونهاية المطلب٨/٢٤٤-٢٤٩، والوجيز١/٤١٠, والبيان٧/٣٨٣, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٣٤-١٣٧, وروضة الطالبين ٤/٢٨٨.

(٣) في (أ) و(ب) المكري, والصواب: المكتري.

(٤) الحاوي٧/٤٦٥, ونهاية المطلب٨/٢٤٦-٢٤٧, والتهذيب٤/٤٨٣, وروضة الطالبين ٤/٢٨٩.

يتخرَّج – على ما سنذكره – فيما إذا لم يقلع الذّرة إلا في وقت حصادها.

وعلى كل حال: هل يكون المكري بذلك ضامناً لرقبة الأرض حتى يمضيها لو غصبت أو تلفت بسيل؟ فيه وجهان في «الحاوي»: «أحدهما – وهو قول الشيخ أبي حامد[1] –: نعم.

والثاني – وهو الأصح –: لا؛ لأن تعدِّيه في المنفعة لا في الرقبة»[2].

وعلى كل حال: إذا أفضى القلْع إلى حفر في الأرض, فتسويتها على [المكتري[3]] وجهاً واحداً, سواء قلع في أول المدَّة, أو في أثنائها, أو في آخرها؛ لتعدِّيه بالزرع[4].

وقوله: (ولو زرع ما ضرره دون المشروط, ولكن يطول بقاؤه) إلى آخره.

(١) هو أبو حامد، أحمد بن محمَّد بن أحمد الإسفراييني ثمَّ البغدادي، يُعرف بالشَّيخ أبي حامد، ويُعرف بابن أبي طاهر، كان يقال له الشَّافعي الثَّاني، إمام طريقة العراقيِّين وشيخ المذهب، وأحد من طبق الأرض بالعلم والأصحاب، الأستاذ العلاَّمة شيخ الإسلام، ولد سنة ٣٤٤هـ، وأخذ عن ابن المرْزُبان والدَّارَكي، وتوفِّي سنة ٤٠٦هـ.

انظر: تهذيب الأسماء واللغات ٣١٨/٢، وسير أعلام النُّبلاء١٩٣/١٧، وطبقات السُّبكي٦١/٤.

(٢) الحاوي الكبير ٤٦٤/٧-٤٦٥.

(٣) في (أ) و(ب) المكري, والصواب: المكتري.

(٤) الحاوي الكبير ٤٦٧/٧-٤٦٨.

قد عرفتَ من كلام الإمام - الذي أسلفناه - أن الأول من الوجهين, لم يحكه الإمام عن أحد, وإنما قال: إنه قياس طريقة المراوزة, والذي حكاه - نقلاً عن العراقيين هو - الثاني, والله أعلم.

ومما ذكره المصنِّف في الأرض, تنبيهٌ لمثله في: الدار, والحانوت, والحيوان[1].

فإذا اكترى داراً مطلقاً, أو للسكن؛ فله أن يَسكنها بنفسه وبغيره, ويفعل فيها ما يقوم مقام السَّكن ودونه, [لا ما][2] فوقه؛ فلا يجوز أن يجعل فيها الزّبل[3] ونحوه, ولا أن يضرب فيها النّحاس[4] ونحوه, [فإذا[5]] فعل ذلك: مُنع منه[6].

(١) التعليقة الكبرى٨٠٢-٨٠٣, الحاوي الكبير٧/٤١٣و٤٦٥، والمهذب١/٥٢٦-٥٢٧, ونهاية المطلب ٨/١٣٤-١٣٥و٢٤٨-٢٤٩, والوجيز١/٤١٠, والبيان٧/٣٨٠-٣٨٢, والعزيز شرح الوجيز ٦/١١٩-١٢١و١٣٦-١٣٧, وروضة الطالبين ٤/٢٨٩.

(٢) في (أ) ما لا . والتصويب من (ب).

(٣) الزِبْلُ بالكسر: السِرْجينُ، وموضعه مَزْبَلَةٌ .
الصحاح ١/٢٨٢ ,القاموس المحيط ١/١٣٠٣, تاج العروس ٢٩/١١١.

(٤) النحاس: عنصر فلزّي قابل للطرق يوصف عادة بالأحمر لقرب لونه من الحمرة.
المعجم الوسيط باب النون ٢/٩٠٧.

(٥) في (أ): وإذا.

(٦) الحاوي٧/٤٦٥, ونهاية المطلب٨/٢٤٦-٢٤٧, والتهذيب٤/٤٨٣, والعزيز شرح الوجيز٦/١٣٥, وروضة الطالبين ٤/٢٨٩.

[وإذا استأجرلصنعة فله أن يباشرها فيها وما دونها في الضرر دون ما قربها][1], وإذا استأجرحيواناً لحمل شيء: فله أن يحمل عليها مثله أو أقل, ولا يحمل ما فوقه ضرراً[2].

ومن ذلك كما مثَّل به الأصحاب, وعليه نصّ الشافعي في «الأم», فقال: وإذا تكارى الرّجل من الرجل البعير, ليحمل عليه خمسمائة رطل[3] قرطاً[4], فحمل عليه

(١) ما بين معقوفتين سقط من (أ), والمثبت من (ب).

(٢) الأم ٥/٢٨, والتعليقة الكبرى٧٦٦-٧٦٧و٨٠٢-٨٠٣, والحاوي الكبير٧/٤١٣و٤٦٥, والمهذب١/٥٢٦-٥٢٧, ونهاية المطلب٨/١٣٤-١٣٥و٢٤٩, والوجيز١/٤١٠, والتهذيب٤/٤٨٤, والبيان٧/٣٨٠-٣٨٢, والعزيز شرح الوجيز ٦/١١٩-١٢١و١٣٦-١٣٧, وروضة الطالبين ٤/٢٨٩.

(٣) الرطل: الذي يزن به ويكال والجمع أرطال, والأرطال تختلف باختلاف أعراف الأمصار, فالرطل الشامي مقداره ٤٨٠ درهما, والرطل المقدسي ٨٠٠درهما, والرطل الحلبي ٧٠٠درهما, والرطل المصري ١٤٤درهما.
ولكن الرطل إذا أطلق عند الفقهاء, فالمراد به البغدادي, واختلف العلماء في تقدير الرطل البغدادي, على أقوال كثيرة, والذي رجحه الشيخ عبد الله بن سليمان المنيع, أن الرطل يساوي ١٢٨درهما, وعليه فإن مقدار الرطل بالجرامات يساوي ما يقارب ٤٠٨جرامات.
انظر: لسان العرب ١١/٢٨٥-٢٨٦, والمصباح المنير ص ٨٨, والإيضاح والتبيين تحقيق د.محمد الخاروف ص ٥٦, والمقادير الشرعية والأحكام المتعلقة بها ص ١٩٠ -١٩٧, وبحث في تحويل الموازين والمكاييل الشرعية للشيخ عبد الله المنيع ص ١٧٢-١٧٤.

(٤) القرط:نوع من الكراث.
انظر: القاموس المحيط ص٨٨٠.

خمسمائة رطل حديداً. أو تكارى ليحمل عليه حديداً, فحمل عليه قرطاً بوزنه, فتلف البعير؛ فهو ضامنٌ, [من[1]] قبل أن الحديد يستجمع على ظهره استجماعاً لا يستجمعه القرط؛ فَيَهُدُّهُ فيتلف. وأنَّ القرط ينتشر على ظهر البعير انتشاراً لا ينتشره الحديدُ, فيعمّه فيتلف[2].

وأصل هذا: أن ينظر إذا اكترى منه بعيراً, على أن يحمل عليه وزناً مسمَّى بعينه, فحمل عليه وزنه من شيءٍ فخالفه.

وإن كان الشيء الذي حمل عليه يخالف الشيء الذي شَرَط أن يحمله, حتى يكون أضرّ بالبعير منه, فتلف: لم يضمن.

وكذلك إن تكارى دابةً ليركبها, فحمل عليها غيره مِثلَه في الخفَّة أو أخفّ منه فكذا لا يضمَن. وإن كان أثقل منه فتلف؛ ضَمِن.

وإن كان أعنَف ركوباً منه, وهو مثله في الخفَّة؛ فانظُر إلى العنف: فإن كان العنف ليس كركوب الناس, وكان مُتلفاً؛ ضمنَ, وإن كان كركوب الناس: لم يضمن.

وكذلك: إن كان أركب الناس قد يختلف ركوبهم, ولا يوقف الرُّكوب على حدٍّ, إلا أنه إذا فعَلَ في الرّكوب ما يكون خارجاً به من ركوب العامَّة ومُتلفاً, فتلفت الدابة؛ ضَمِنَ"[3].

(١) ساقطة من (أ), والمثبت من (ب).

(٢) في الأم: فلا يتلف.

(٣) الأم ٥/٢٨-٢٩.

وعلى هذا النص جرى جمهور الأصحاب[1], وتبعهم المصنِّف فيه أيضاً, كما ستعرفه في أثناء المسألة الخامسة[2]. وإنما ذكرته - ههنا - لأنه محلُّه.

على أنِّي على عدم أن لا أخلِ ذلك المحل من ذكر شيء فيه يليق به.

قال: **(فرعٌ: لو شرط القمحَ, فزرع الذُّرة, فلم يقلع حتى مضت المدَّة.**

قال الشافعي رضي الله عنه: يتخيَّر بين أن يطالب بأجرة المثل, أو يطالب بالمسمَّى وأرش نقصان الأرض[3].

قال المزني: الأولى بقوله: المسمَّى وأرش النقص[4].

فمِن الأصحاب من قال: هذا يدلُّ على اضطراب قوله[1], **وحاصل ما جمع**[2] **ثلاثة أقوال:**

---

(١) التعليقة الكبرى٨٠٢-٨٠٣, والحاوي الكبير٧/٤١٣و٤٦٥، والمهذب١/٥٢٦-٥٢٧, ونهاية المطلب ٨/١٣٤-١٣٥, والوجيز١/٤١٠, والبيان٧/٣٨٠-٣٨٢, والعزيز شرح الوجيز ٦/١١٩-١٢١و١٣٦, وروضة الطالبين ٤/٢٨٩.

(٢) انظر : ص ٢٠٧.

(٣) الأم ٥/٢٨.

(٤) مختصر المزني١٧٥.

أحدها: أنه يتعيَّن المسمَّى وأرش النقص, إذا[٣] صحَّت الإجارة ولم يعدل عن جنس الزراعة, فهو كما لو استأجر دابةً لحمل خمسين, فحمل مائةً؛ ثبت[٤] المسمى وزيادة.

والثاني: تتعيَّن أجرة المثل؛ إذْ ترَكَ المعقودَ عليه, فصار كما لو استأجر للزرع فبنى.

والثالث: أنه يتخيَّر - كما قال الشافعي رضي الله عنه -/[٥] لأنَّ الذُّرة تضاهي القمح من وجهٍ وتخالفه من وجه؛ فالخيار للمالك.

ومن الأصحاب مَن طرد الأقوال في العدول من الزَّرع إلى البناء والغراس)[٦].

ما ذكره عن الشافعي والمزني صحيحٌ؛ إذ في «المختصر» - تلو ما أسلفناه عنه -: «فإن فعل فهو متعدٍّ, وربّ الأرض بالخيار, إن شاء أخذ الكراء وما نقصت الأرض عما ينقصها زرع القمح, أو يأخذ منه كراء مثله.

---

(١) في الوسيط: (قول).

(٢) في الوسيط: (وحاصل ما فيه ثلاثة...).

(٣) في الوسيط: (إذ صحت...).

(٤) في الوسيط: (يثبت).

(٥) ل:١٥٥/أ.

(٦) الوسيط ٤/١٨٠-١٨١.

قال المزني: يشبه أن يكون الأوَّل أولى به؛ لأنه أخذ ما اكترى وزادَ على المكري ضرراً, كرجلٍ اكترى منزلاً: يَدخل فيه ما يَحمل سقفه فحملَ فيه أكثر, فأضرَّ ذلك بالمنزل, فقد استوفى سُكناه, وعليهِ قيمة ضرَرِه.

وكذلك لو اكترى منزلاً سفلاً, فجعَلَ فيه القصَّارين[1], أو الحدَّادين[2], فتقطع البناء؛ فقد استوفى سكناه, وعليه – بالتعدِّي – ما نقص المنزل"[3].

قلتُ: وما نقلته, قد عرفته من لفظه في «الأم», لكن في مختصر البويطي خلافه؛ إذ فيه: «وإن تعدَّى على الأرض فزرعها خلاف ما أُمر به مما قد أضرَّ بها؛ فعليه كراء مثلها في مثل ذلك الزَّرع وما نقص, وإن شاء قلعه»[4].

وهذا يقتضى نفي التخيير, وتعيين إيجاب أجرة المثل مع أرش النقص إن حصل في الأرض, وهو نظير قول بعض الأصحاب – فيما إذا وطئ بكراً بشبهة, أو في بيعٍ فاسد –: أنه يجب عليه مهر بكر, وأرش البكارة[5].

وفي الحقيقة ذلك مقابل ما ذكره المزني من تعيُّن أخذ المسمَّى وأرش النَّقص.

وقد اختلف الأصحاب لأجل ذلك في المسألة على طرقٍ[1]:

---

(١) القصار: المبيض للثياب وكان يهيأ النسيج بعد نسجه ببلِّه ودقه.
انظر: المعجم الوسيط٢/٧٣٩.

(٢) الحداد: صانع يحمي الحديد ويطرقه لتشكيله بحسب الشكل المطلوب.
انظر: المعجم الوسيط١/١٦١.

(٣) مختصرالمزني ص ١٧٥, وانظر: الحاوي الكبير٧/٤٦٥, ونهاية المطلب٨/٢٤٩, والبسيط٣٦٣-٣٦٤, والوجيز١/٤١٠, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٣٥-١٣٦.

(٤) مختصر البويطي/ل/١٢٤/ب.

(٥) الحاوي الكبير ٥/٣١٧-٣١٨, وروضة الطالبين ٣/٧٦-٧٧.

إحداها - وهي تُعزى لأبي إسحاق[٢], وابن أبي هريرة, فيما حكاه الماوردي[٣], ولابن سريج وغيره, فيما حكاه القاضي الحسين, والشيخ أبو حامد وأتباعه , ولم [يورد[٤]] الفوراني في الإبانة والعمدة غيرها - : أن المسألة على قولين:

أحدهما: أن الواجبَ: المسمَّى وبدل النقص[٥].

والثاني: أن الواجب: أجرة المثل[٦].

وهؤلاء أسقطوا لفظ التخيير من [البناء][٧], والذي دعاهم إليه؛ قول المزني: يشبه أن يكون الأول أولى به[٨]. فإنه يُفهِم أنه فهِمَ من كلام الشافعي ردّ التخيير إلى القولين, كما ذكرنا, ولا جرم حُكيت هذه الطريقة عن المزني أيضاً[٩].

---

(١) انظر: التعليقة الكبرى ٨٠٢-٨٠٣, والحاوي الكبير ٧/٤٦٤-٤٦٥, والمهذب ١/٥٢٧, ونهاية المطلب ٨/٢٤٦-٢٤٧, والبسيط ٣٦٣-٣٦٤, والوجيز ١/٤١٠, والتهذيب ٤/٤٨٤, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٣٥-١٣٦, وروضة الطالبين ٤/٢٨٩.

(٢) المهذب ١/٥٢٧.

(٣) الحاوي الكبير ٧/٤٦٤-٤٦٥.

(٤) ما بين معقوفتين ساقط من (أ), والمثبت من (ب).

(٥) انظر: الإبانة/ل ٢٠٤/ب , والتعليقة الكبرى ٨٠٢-٨٠٣, والحاوي الكبير ٧/٤٦٤-٤٦٥, والمهذب ١/٥٢٧, ونهاية المطلب ٨/٢٤٦-٢٤٧, والبسيط ٣٦٣-٣٦٤, والوجيز ١/٤١٠, والتهذيب ٤/٤٨٤, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٣٥-١٣٦, وروضة الطالبين ٤/٢٨٩.

(٦) المصادر السابقة.

(٧) كلمة لم أهتد لقراءتها في النسختين, وأقرب شيء: البناء, ولعل المراد: أنهم لم يبنوا على التخيير قولا.

(٨) مختصر المزني ١٧٥.

(٩) نهاية المطلب ٨/٢٤٦.

ووجَّه هؤلاء قول إيجاب المسمَّى – مع ما نقص –: بما ذكره المزني مأخذاً لترجيحه.

وكيف لا, والمدَّة قد انقضت تحت يد المستأجر, وهي لو انقضت تحت يده – من غير انتفاع – للزمه المسمَّى, فإذا انتفع: من طريق الأولى[1].

ولو صحّ أنه بزراعة الذّرة كزارع أرض أخرى, لاقتضى أن يقال: يجب عليه الأجرة المسمَّاة, لفوات المنفعة المعقود عليها تحت يده, ويجب عليه أجرة المثل لزراعة الذّرة, وهذا لا قائل به.

ووجَّه القول الآخر: بأن المستأجر ترك الانتفاع الذي يستحقه جملة, وشَغَل الأرض بنوعٍ آخر, فانفسخت الإجارة, وصار المستأجر في حكم من غصب أرضاً وزرعها ذرةً, ولخصّ ذلك بعضهم, فقال: لأنه تعدّى بعدوله عن الحنطة إلى غيرها, فكان كتعدِّيه بعدوله عن الأرض المستأجرة إلى غيرها[2].

وعلى هذا التوجيه ورد الإلزام السالف.

قال الإمام: «وهو سرَفٌ في الإلزام, ولِناصِرِ هذا القول أن يقول: المستأجر بزراعة الذّرة سدّ جهة الانتفاع بزراعة القمح, والمستأجر لو أتلف العين المستأجرة؛ ترتَّب على

(١) التعليقة الكبرى٨٠٢-٨٠٣, والحاوي الكبير٧/٤٦٤-٤٦٥, والمهذب١/٥٢٦-٥٢٧, ونهاية المطلب ٨/٢٤٦-٢٤٧, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٣٥-١٣٦, وروضة الطالبين٤/٢٨٩.

(٢) نهاية المطلب ٨/٢٤٦-٢٤٧, وروضة الطالبين٤/٢٨٩, الحاوي الكبير٧/٤٦٤-٤٦٥, والتعليقة الكبرى٨٠٢-٨٠٣, والمهذب١/٥٢٦-٥٢٧.

وهوأظهرقولي أجرة المثل، أوالأجرة مع الأرش, انظر: العزيز شرح الوجيز٦/١٣٥, وروضةالطالبين٤/٢٨٩.

إتلافه انفساخ الإجارة, كما لو تلفت بنفسها, فلا معنى لتخيّل الجمع بين الأجرة المسمَّاة وأجرة المثل»[1].

وهذا - من الإمام - ميلٌ إلى ترجيح القول المذكور, لكن الصحيح عند القاضي الحسين والفوراني - كما يُفهمه إيراده - وغيرهما - على هذه الطريقة - [الأولى[2]].

وما استشهد به الإمام من إتلاف المستأجر: لا يتمّ؛ لأن العين خرجت بالإتلاف عن أن تكون في يده في طول المدَّة.

وإذا كان كذلك: لم تكن المنفعة فائتةً تحت يده, ولا هو متلفٌ لها, بل للمحلّ الذي ينشأ عنه, ولا كذلك فيما نحن فيه, والله أعلم.

وهذه الطريقة يقَع في النفس بناؤها أو قربها: ما إذا وجب القصاص لنفسين على رجلٍ, فقتله أحدهما بغير إذن صاحبه؛ فإنَّ في وجوب القصاص عليه - مع أن في ضمن قتله استيفاء حقّه - قولان:

أحدهما: لا يجب عليه, وعِلّيَّة الصحيحة أنه استوفى به حقَّه مع زيادة عليه, ولا سبيل إلى قتله بكلّه, وفي ضمن جنايته استيفاء حقِّه, ولا سبيل إلى قتله بما زاد على حقّه, بخروج القصاص عن المساقاة[3]؛ فتعيّن السقوط, وجعله بما صدر منه مستوفياً لحقّه, وملتزماً لأرش النقص.

---

(١) نهاية المطلب٨/٢٤٧.

(٢) في (ب) الأول.

(٣) ساقَى فلانٌ فلاناً نخلَه أوكرمه : إذا دَفَعه إليه على أن يَعمرُه ويَسقيَه ويقوم بمصلحته من الإبار وغيره ، فما أخرج الله مِن ثمره فلِلعامل سَهْم من كذا وكذا سَهْماً ، والباقي لمالِكِ النخل.

وعلى قولٍ: يوجب على القاتل القصاص, وإن كان في ضمن فعله استيفاء حقّه؛ لأنه لَمَّا لم يتميَّز أُحبط[1]. فكذا - ههنا - نقولُ بفسخ العقد, وتجب أجرة المثل, والله أعلم.

والطريقة الثانية: إثبات قولين في المسألة/[2] أيضاً:

أحدهما: تعيُّن أجرة المثل.

والثاني: الخيرة للمكري بينها, وبين المسمى وأرش النقص. حكاها الإمام[3]. وهي ناظرة إلى الأخذ بظاهر نصّه في «المختصر»[4] و«الأم»[5], وفي كتاب البويطي[6], لكن

انظر: تهذيب اللغة٩/١٨٢-١٨٣, ولسان العرب١٤/٣٩٠, والمعجم الوسيط١/٤٣٧, والروضة٤/٢٢٦.

(١) الحاوي الكبير١٢/١٢٠-١٢١, والمهذب٢/٢٣٦, والعزيز شرح الوجيز١٠/٢٥٨, والبيان١١/٤٠٢.
قال الرافعي أصحهما: أنه لا يجب.

(٢) ل:١٥٦/أ.

(٣) نهاية المطلب ٨/٢٤٦, والبسيط٣٧٤. وهو المذهب. انظر: العزيز شرح الوجيز ٦/١٣٦، وروضة الطالبين ٤/٢٨٩.

(٤) مختصر المزني١٧٥

(٥) الأم ٥/٢٨.

(٦) مختصر البويطي/ل/١٢٤/ب.

قد بيَّنا أن لكلام البويطي إثبات أرش النقص مع أجرة المثل[1], والإمام – حيث ذكر هذه الطريقة – لم يذكر ذلك, ولعلَّه جوابٌ على أنه لا يجب في الموطوءة بالشبهة إلا مهر بكر, كما ذلك قولٌ – أو وجهٌ – في المسألة[2], أو لا تكون الأرض تنقص قيمتها بذلك, كما ظنَّه الرافعي[3], كما ستعرفه.

وهذه الطريقة اقتصر عليها الشيخ أبو محمد في «السِّلسلة», وقال: إن القولين فيها ينبنيان على أن البائع إذا جنى على المبيع, هل ينفسخ العقد, أو يثبت للمشتري الخيار بين الفسخ والإمضاء والرجوع على البائع بالقيمة؟ [4].

فإن قلنا بالأول: وجب – ههنا – أجرة المثل, وإن قلنا بالثاني: يخيّر المكري[5].

قال الرافعي: وهذا البناء ليس بواضح؛ لأن المكري هو الذي يقع في رتبة البائع, ولم يوجد منه إتلافٌ, وإنما المكتري فوَّت المنفعة المستحقَّة على نفسه, فكان ذلك بإتلاف المشتري أشبه[6].

قلتُ: وهذا الاعتراض ظاهر في بادي الرأي, والشيخ أبو محمد أجلّ من أن لا يسبق ذلك إلى فهمه, فتعيَّن ردّ كلامه إلى ما يصح حمله عليه, فنقول: يشبه أن يكون

(١) انظر: ص ٨٦.
(٢) الحاوي الكبير ٥/٣١٧-٣١٨, وروضة الطالبين ٣/٧٦-٧٧.
(٣) العزيز شرح الوجيز ٦/١٣٦.
(٤) انظر المسألة في: العزيز شرح الوجيز ٦/١٣٦.
(٥) المصدر السابق.
(٦) العزيز شرح الوجيز ٦/١٣٦.

أراد إن ما نحن فيه قد اجتمع فيه ما يقتضي الانفساخ, وما يقتضي عدمه, كما أنه اجتمع في جناية البائع على المبيع قبل القبض.

ذلك بأنه لو تلف في يده؛ انفسخ العقد, والتلف في ضمن إتلافه, لكن في إتلافه يمكن إلزامه القيمة, كما في إتلاف الأجنبي, فعلى قوله: غلبنا ما يوجب الانفساخ. فكذا هنا, فغلَّبه على قول, وعلى قولٍ: لم نغلِّبه, نظراً إلى [السا..][1] وأثبتنا الخيار في موجب كل منهما للمشتري؛ فلذلك الموجب - ههنا على قول ينظر - إلى [السا..][2] ويخيَّر المكري؛ لأنه صاحب الحق, كما أن المشتري ثَمَّ صاحب الحق, وهذا البناء يقتضي أن يكون الراجح على هذه الطريقة: الأول بانفساخ العقد, كما هو المرجَّح في مسألة البيع, وقد صرَّح بذلك الروياني[3], والله أعلم.

فإن قلتَ: ما وجْه شبه ما نحن فيه بمسألة البائع؟.

قلتُ: كون الملك فيهما غير مستقرّ, لتعرُّض عقد البيع للانفساخ بالتلف, وكذلك عقد الإجارة, وإن كانت في يد المستأجر.

وقائل هذه الطريقة يقول: كلام المزني لا يفهِم إثبات قولين في المسألة, بل مراده أن أولَى وجهَي الاجتهاد: القول الأول.

ومأخذه في القول الآخر: رواية البويطي, والله أعلم.

(١) كلمةلم أهتد لقراءتها في النسختين.

(٢) كلمةلم أهتد لقراءتها في النسختين.

(٣) لم أجده في البحر.

والطريقة الثالثة – وهي تعزى لابن القطَّان –: إثبات قولين في المسألة – أيضاً – لكن:

أحدهما: تعيّن المسمَّى وأرش النقص.

والثاني: إثبات الخيرة إلى المكري, كما نصّ عليه الشافعي(١).

قال الإمام: «وكان شيخي يؤثِر هذه الطريقة, ويراها أصحّ من التي قبلها»(٢). وهؤلاء استدلوا للقول الأول بما سلف.

والقول الآخر: بأن ذلك عيبٌ داخلٌ عليه؛ فجاز أن يكون به مخيَّراً بين الفسخ والرجوع إلى أجرة المثل, وبين المقام وأخذ المسمَّى وأرش النقص بعدوان المكري.

قال ابن داود: ومنهم من عبَّر عنه بأنه استحقّ على المكتري عوض منفعة زراعة الذُّرة, والمكتري استحقّ عليه منفعة زراعة القمْح مثلاً, وقد فاتت هذه المنفعةُ بفوات المدَّة؛ فإما أن يأخذ ما يستحق ويرد المسمَّى. وإما أن يتقاضيا(٣).

قلتُ: وفي هذا نظر يُتلقَّى مما سلف في فوات المنفعة في المدَّة تحت يده بالآفة. وكذا في العلَّة الأولى – أيضاً – نظرٌ؛ لأن ذلك لو كان بمنزلة العيب, لم يكن للآجر – إذا رضي به – أرش النقص. ولا جرم: كان الصَّحيح – على هذه الطريقة – القول الأول؛ بل كلام بعضهم يقتضي أنه الجديد(٤), ومُقابله هو: القديم(١).

---

(١) نهاية المطلب ٢٤٧/٨, والبسيط٣٧٤, والعزيز شرح الوجيز ١٣٦/٦، وروضة الطالبين ٢٨٩/٤.

(٢) نهاية المطلب ٢٤٧/٨.

(٣) العزيز شرح الوجيز ١٣٦/٦.

(٤) الجديد: اصطلاح مشهور عند الشافعية ويراد به: قول الإمام الشافعي الذي قاله بعد إقامته في مصر, سواء

وإنما قلتُ ذلك؛ لأن ابن داود قال: إن من الأصحاب من قال: إنما خيَّره بين الأمرين على القول القديم, حيث جوَّز وقف العقود. فأما على الجديد: فليس له إلا المسمَّى مع زيادة ما نقص الأرض.

والإمام قال: «إن بعض أصحابنا رأى أن يُشبِّه القولين – أي: على هذه الطريقة – بالقولين فيما إذا تصرَّف بالدراهم المغصوبة وظهر الرِّبح؛ فعلى القول المنقاس نقول المالك: يتبع دراهمه لا غير. وفي القول الثاني: يتخيَّر بين أن يأخذ منه الدراهم, وبين أن يجيز العقد [لمكان(٢)] الرِّبح»(٣).

قلتُ: وعلى ذلك جرى القاضي الحسين, والفوراني في صورة مسألة الغصْب, بما إذا اتَّجر في نفس الدّراهم(٤).

قال الإمام: «وهذا تشبيهٌ من طريق اللفظ مع إضمار خروج التخيير في الموضعين عن ضبط القياس, وليس مبنيّاً على التحقيق؛ فإن ذلك من باب وقف العقود, وما نحن

كانت تصنيفاً, أو إفتاء. وأشهر رواة قوله الجديد: البويطي, والمزني, والربيع المرادي, والربيع الجيزي وغيرهم. والقول الجديد يدل على أن الخلاف بين قولي الشافعي الجديد والقديم, وأن الجديد هو الراجح والقديم هو المرجوح هذا إذا اختلفا, أما إذا اتفقا فالأمر واضح.

انظر: الابتهاج في بيان اصطلاح المنهاج ص ٦٨٠, والخزائن السنية ص ١٨٠.

(١) القول القديم مصطلح يقصد به: قول الشافعي ببغداد, أو بعد خروجه منها وقبل إقامته في مصر, وهو ما أفتى به قولاً, أو تصنيفاً ويفهم من القول القديم أن الخلاف بين قولي الشافعي القديم والجديد, وأن القديم مرجوح والراجح والذي يعمل به هو الجديد إلا في مسائل عدها الأصحاب في كتبهم.

انظر: الخزائن السنية ص: ١٧٩.

(٢) في (أ) و(ب) : لكل, والمثبت من نهاية المطلب.

(٣) نهاية المطلب ٨/٢٥٠.

(٤) الإبانة/ل٢٠٤/ب.

فيه من باب حَيْد المستحق عن النوع المستحق, مع الاجتماع في الجنس»[1]. يعني: وليس من باب وقف العقود, [لأن[2]] ورد على/[3] القمح صحيحاً ناجزاً.

وصاحب «التتمة» قرَّب هذه الطريقة من القولين, في أن موجب جناية العمد [..][4] من جهة أن ذلك عدوان, وهو يقتضي العقوبة, وفيه إتلاف, والإتلاف يوجب الغُرم.

فأخذ شبهاً من كليهما, فقلنا – على أحد القولين – يثبت أحدهما, والخيَرة لولي الدَّم, وعلى الآخر: يثبت القصاص فقط لعداونه[5].

فكذا فيما نحن فيه: اجتمع شبيهان, فكان كالقتل, والله أعلم.

والطريقة الرابعة – وهي تُعزى في «الحاوي»: للربيع وللقاضي أبي حامد, وكذلك ابن سريج, ووافقه على نسبتها لابن سريج: القاضي ابن كج أيضاً –: القطع بالتخيير أخذاً بظاهر ما نصّ عليه في «الأم», وأفهمه إيراده في «المختصر» أولاً؛ لأجل ما سلف من التوجيه[6]. والقائلون بهذه الطريقة – ومنهم أيضاً: أبو علي الطبري – لا يسلِّمون أن

(١) المصدر السابق.

(٢) ساقطة من (أ) والمثبت من (ب).

(٣) ل:١٥٧/أ.

(٤) كلمة لم اهتد لقراءتها في النسختين, وأقرب شيء إليها في التتمة: فيه شَبَهان.

(٥) انظر: التتمة٢/٧٢٤-٧٢٥.

(٦) الحاوي الكبير٧/٤٦٤-٤٦٥, وانظر: والتعليقة الكبرى٧٦٦-٧٦٨، والمهذب١/٥٢٨, ونهاية المطلب ٨/٢٤٦-٢٤٧, والبسيط ٣٧٤, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٣٦, وروضة الطالبين ٤/٢٨٩.
وهي المذهب، انظر: البسيط ٣٧٤, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٣٦,وروضة الطالبين ٤/٢٨٩.

كلام المزني يفهِم إثبات خلاف في المسألة, ويقولون: مراده أن أولَى وجهَي الاختيار: الأول[1], والله أعلم.

والذي أورده القاضي الحسين من الطرق - وكذا الماوردي والعراقيون -: هذه, والطريقة الأولى[2]. واقتضى كلامهم ترجيح الأول.

والمصحَّح من القولين فيها - كما عرفته - إيجاب المسمَّى وما ينقص. كما صرّح به القاضي الحسين وغيره, واختاره في المرشد.

لكن ابن داود قال: وأصحابنا قالوا: [لا[3]] يختلف القول بأن المسمَّى لا يسقط بتعدِّي المستأجر, أي: فحيث نقول: تجب أجرة المثل, إنما تكون إذا فسخ المستأجر, وذلك في الحقيقة يرجع إلى قول التخيير, ولذلك - والله أعلم - صحَّحه في الكافي, ولو وجب أجرة المثل من غير فسخ لكان المستأجر بسبيل من فسخ الإجارة بعد لزومها بزراعة ما شاء, خصوصاً إذا كانت الأجرة المسمَّاة - عمَّا عيَّن - أكثر من أجرة ما زرعه, وإن كان أضر بالأرض من الذي عيَّنه[4].

ولا جرم صدّر - في الوجيز والخلاصة - كلامه بالتخيير, وأورده إيراد المذهب, ثم قال: من قِبَل أنه يتعيَّن الثمن وأرش النَّقص, زاد في الوجيز: والنصّ هو الأول[5].

قال الرافعي: وإشعاره ترجيح التخيير هو ما ذكره كثيرون[1], والله أعلم.

---

(١) العزيز شرح الوجيز ١٣٦/٦.

(٢) الحاوي الكبير٤٦٥/٧.

(٣) لا. سقطت من (ب).

(٤) شرح المختصر لابن داود, الكافي.

(٥) الوجيز٤١١/١, والخلاصة ص ٣٦٢, وانظر: العزيز شرح الوجيز ١٣٦/٦.

وقد مثَّل في المرشد كيفيَّة العمل على القول الذي اختاره, فقال: يقال لأهل الخبرة: كم أجرتها مدَّة كذا لزراعة الحنطة, وكم لزراعة الدّخن, ويجب المسمَّى والزيادة ما بين الأجرتين من التفاوت.

وكلام ابن داود – الذي نقله الرافعي عن بعض الشروح, وعنى شرحه – أبيَن من ذلك؛ فإنه لما ذكر لفظ الشافعي في ذلك قال: قال أصحابنا: ومعنى ما نقص الأرض من الأجرة لا من قيمة الأرض؛ فإن كان أجر مثلها للقمح خمسون, ولِما زرعه هذا المكتري سبعون, والكراء أربعون؛ فيأخذ [أربعين(٢)], وهو المسمَّى, ثم يأخذ ما بين الأجرتين, وهو عشرون(٣).

قلتُ: وهذا من الأصحاب يدل على اعتقادهم أن قيمة الأرض لا تختلف بزراعة ما يضرّ بها, فلذلك صرفوا لفظ الشافعي عن ظاهره, وكذا حمل الرافعي قول المصنّف في الوجيز(٤).

وقيل: إنه يتعيَّن المسمَّى وأرش النقص عليه أيضاً؛ لأنه لا تكاد تنقص قيمة الرقبة بالزراعة, وإن اشتدّ ضررها(٥).

قلتُ: وفي ذلك نظرٌ من حيث النقل والعُرف:

---

(١) العزيز شرح الوجيز ١٣٧/٦.

(٢) في (أ): أربعون, والمثبت من (ب) والعزيز.

(٣) العزيز شرح الوجيز ١٣٧/٦.

(٤) المصدر السابق.

(٥) التعليقة الكبرى ٧٦٦-٧٦٨, والحاوي الكبير ٤٦٥/٧، والمهذب٥٢٨/١, ونهاية المطلب ٢٤٦/٨-٢٤٧, والبسيط٣٧٤, والعزيز شرح الوجيز ١٣٥/٦-١٣٦, وروضة الطالبين ٢٨٩/٤.

أما النقل: فقد عرفتَه عن البويطي[1].

وأما العُرف: فلأن إضعاف الأرض قد يمنع من زراعتها في عامٍ آخر, وليس قيمة أرض تمكن زراعتها في الحال, كقيمة أرض لا يمكن الانتفاع بها في الزراعة في الحال, بل بعد عام.

لنا وجهٌ في الجارية الموطوءة بالشُّبهة – أو بالبيع الفاسد, وكانت بكراً – أنه يجب مهر بنت وأرش البكارة[2], وهو يعتضد بنصّ الشافعي على إيجاب المسمَّى, وإيجاب ما نقص من الأرض, والله أعلم.

وإذا عرفت ذلك: ظهر لك – منه – صحة قول المصنِّف: وحاصل ما جُمع ثلاثة أقوال إلى آخره.

لأن الطرق – كيف قدّرت – إذا جُمعت؛ لم يخرج منها غير الأقوال الثلاثة[3]. وفي ضمن تعليل القول الأول – منها – في الكتاب[4] تعريفك أن المخالفة لو كانت في الجنس؛ لم تأت الأقوالُ, بل يجب المسمَّى قولاً واحداً, وأجرة المثل لِما زاد, إذا كان المحمل لها المستأجر, وتكون من ضمانه إذا انفرد باليد, وإن كان بخلاف ذلك: فسيأتي الكلام فيه[5].

(١) انظر: ص ١٥٣.

(٢) الحاوي الكبير ٥/٣١٧-٣١٨, وروضة الطالبين ٣/٧٦-٧٧.

(٣) البسيط٤٣٦.

(٤) الوسيط٤/١٨٠-١٨١.

(٥) انظر: ص ٢٠٨.

قال الإمام وغيره: والخلاف عند زراعة الذّرة - وقد أجَّر للقمح أو دونه - يجري فيما إذا آجر الدابَّة ليركبها إلى مسافة في طريق سهل, فركبها إلى مثل المسافة, لكن في طريق وعْر, وكذلك تجري الأقوال فيما إذا أجر الدار للسُّكنى, فأسكنها المستأجر للحدَّادين ونحوهم, حتى اشتغلوا بأعمالهم, وتزلزلت السُّقوف, وتهدَّمت الجدران؛ وإن كان المزني قد أفهَم كلامه علّة ذلك(١).

قلتُ: وفي هذه الحالة يظهر إيجاب أجرة مثل هذا الانتفاع مع أرش النقص أو بدونه, كما تقدَّم.

قالوا: وكذلك تجري الأقوال فيما إذا أجر الدابَّة/(٢) لحمل الحديد, فحمل القطن, وبالعكس(٣).

قال الإمام: «وقد لا يظهر من حمل الدابة الحديد نقصٌ, فترتفع الخيرة - على قول التخيير - إلى الأجرة المسمَّاة [أو(٤)] إلى أجرة المثل»(٥).

قلتُ: وإن أثَّر اختلاف المحمول نقصاً في الدابة, جاء الخلاف في أنه هل يضمن أجرة المثل وأرش النقص أو لا يضمن إلا أجرة المثل, لدخول أرش النقص فيها, كما سلف في وطئ البكر بالشُّبهة؟(١).

---

(١) نهاية المطلب ٢٤٩/٨, وانظر: والتعليقة الكبرى٧٦٦-٧٦٧, والحاوي الكبير ٤٦٥/٧، والمهذب٥٢٨/١, البسيط٣٦٥, والتهذيب٤٨٣/٤, والعزيز شرح الوجيز ١٣٥/٦-١٣٦, وروضة الطالبين ٢٨٩/٤.

(٢) ل:١٥٨/أ.

(٣) نهاية المطلب ٢٤٩/٨, وانظر: والتعليقة الكبرى٧٦٦-٧٦٧, والحاوي الكبير ٤٦٥/٧، والمهذب٥٢٨/١, البسيط٣٦٥, والتهذيب٤٨٣/٤, والعزيز شرح الوجيز ١٣٥/٦-١٣٦, وروضة الطالبين ٢٨٩/٤.

(٤) في (ب): و.

(٥) نهاية المطلب ٢٤٩/٨.

قال الإمام: وإن كانت الأجرة المسمَّاة في حمل أحد الجنسين مثل أجرة المثل في الأجر؛ فلا يظهر للتخيير معنى, والذي يظهر في ذلك أنَّا إذا عيَّنا [المصير إلى أجرة المثل, فنحكم بأن الإجارة قد انفسخت, وإن كان لا يظهر تفاوت , وكذلك إذا عيَّنا[٢]] الأجرة المسمَّاة؛ يظهر مثله هنا. ومقتضاه أن لا تنفسخ الإجارة.

ويجوز أن يقال – على قول التخيير –: إن أراد الفسخ رجع إلى أجرة المثل, وإن كانت مثل المسمَّى, لكن الظاهر: المنع منه؛ فإن الخيار في الفسخ إذا كان مربوطاً بغرض لا يثبت حيث لا يثبت الغرض[٣], والله أعلم.

وقوله: (ومن الأصحاب من طرد الأقوال في العدول من الزرع إلى البناء والغراس)[٤].

هو معطوفٌ على ما ذكره في ذلك ضمن تعليل القول الثاني في زراعة الذّرة. والأول هو الذي قال الشيخ أبو محمد – فيما حكاه الإمام عنه –: أنه المذهب؛ لتبايُن الزّرع والغراس من حيث النقل[٥], ومن حيث انتشار العروق في الأرض, أي: وإذا تباينا؛ لم يحسن أن يجعل به مستوفياً, بخلاف ما إذا اتَّحد الجنس وتفاوت النَّوع[٦].

---

(١) انظر: ص ٨٦.

(٢) ما بين معقوفتين سقط من (أ), والمثبت من (ب) ونهاية المطلب.

(٣) نهاية المطلب ٢٤٩/٨.

(٤) التعليقة الكبرى٧٦٦-٧٦٧, والحاوي الكبير٤٦٥/٧, والمهذب٥٢٨/١, ونهاية المطلب٢٤٩/٨, والبسيط٣٦٥, والعزيز شرح الوجيز١٣٥/٦-١٣٦, وروضة الطالبين ٢٨٩/٤.

(٥) نهاية المطلب٢٥٠/٨.

(٦) الجمع والفرق٧١٣/٢.

والذي حكاه المصنّف - أخيراً - لم يحكه الإمام, ولكنه حكى من رواية الشيخ أبي محمد عن بعض الأصحاب قول التخيير(١).

قال: وسبب جريانه: أنه بإثبات اليد على المستأجر في حكم المستوفي للمنفعة, وإن مال عن جهة الاستحقاق(٢).

قلتُ: وهذا يلزم عليه - كما سلف - إيجاب المسمَّى وأجرة المثل.

أما المسمَّى: فلتفويته ما وقع عليه, وقد تسلَّم العين, كما إذا تسلَّمها ولم يشغلها بشيء حتى انقضت المدَّة.

وأما أجرة المثل: فلأنه انتفع بها في غير ما يستحقّه, وكذلك قال الإمام تلوه, وفي المسألة احتمال على حال وقول إيجاب المسمّى عيناً, وأجرة المثل لِما زاد لا وجه لإجرائه فيما(٣) نحن فيه إن جرى, إلا تخيل اشتراك الزرع والغراس والبناء في انتفاع بباطن الأرض, لكنه في الزرع يسير وفي الغراس كثير, فهو يكون مستوفياً به لمقدار ما يحصل من الزرع في الأرض ومجاوراً له بما زاد في إنبات عروق الأشجار في الأرض ونحوها من البناء(٤).

والرافعي جرى - في حكاية إجراء طريقة الأقوال الثلاثة فيما نحن فيه - على ما ذكره المصنّف هنا(٥), وفي «البسيط» أيضاً(١), والله أعلم.

---

(١) الجمع والفرق٢/٧٣٥-٧٣٦.

(٢) نهاية المطلب٨/٢٥٠.

(٣) في (ب): نصاً.

(٤) نهاية المطلب٨/٢٤٩, وانظر: التعليقة الكبرى٧٦٦-٧٦٧, والحاوي الكبير٧/٤٦٥, والمهذب١/٥٢٨, والبسيط٣٦٥, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٣٥-١٣٦, وروضة الطالبين ٤/٢٨٩.

(٥) العزيز شرح الوجيز ٦/١٣٥-١٣٦.

(١) البسيط ٣٦٤ -٣٦٥.

قال: **(القسم الثالث: في [1] الدواب, وفيه سبع مسائل:**

الأولى: يجب على مُكري الدابة تسليم الحزام[2] والثفر[3]

والإكاف[4], وفي الإبل البرة[5], والخطام[6] والبرذعة[7],

وفي السَّرج[8] خلافٌ في إكراء الفرس, والمتَّبع في كل ذلك العُرف.

---

(١) في الوسيط: استئجار

(٢) الحزام: هو بكسر الحاء، وجمعه حزم، والفعل: حزمت الدابة أحزمها حزمًا، وهو ما يشد به الإكاف.
انظر: تحرير ألفاظ التنبيه ص١٨١، ومغني المحتاج ٣٤٧/٢.

(٣) الثفر: بمثلثة وفاء مفتوحة , مايجعل تحت ذنب الدابة, سمي بذلك لمجاورته ثفر الدابة, بسكون الفاء وهو حياؤها.
انظر: تهذيب اللغة٥٧/١٥, ولسان العرب ١٠٥/٤, والقاموس المحيط ص٤٥٨,.

(٤) الإكاف والأكاف من المراكب: شبه الرحل تشد على الدابة.
انظر: لسان العرب ١٦٩/١، ١٧٠ مادة (أكف)، والمعجم الوسيط ص٢٢..

(٥) البرة: هي التي يشد فيها زمام الناقة لها إقليد, وهو طرفها يثنى على طرفها الآخر ويلوى ليا حتى يستمسك.
انظر: لسان العرب٣٦٦/٣, والمصباح المنير ص٤٦.

(٦) الخطام: بكسر الخاء المعجمة، وهو ما يوضع في أنف البعير ليقاد به.
انظر: الصحاح١٩١٥/٥,والقاموس المحيط ص١٤٢٦.

(٧) البرذعة: هو الحلس الذي يلقى تحت الرحل، والجمع براذع، وخصه بعضهم بالحمار، وهو ما يوضع على ظهره، بمنزلة السرج للفرس، وقيل: هي البرذعة والبردعة، بالذال، وبالدال.
انظر: لسان العرب٩/٨, والمصباح المنير ص١٧, والمعجم الوسيط ٤٨/١، ومغني المحتاج ٣٤٧/٢،.

(٨) السَّرج: هو رحل الدابة، والجمع سروج، وأسرجت الدابة: شددت عليها السرج.
انظر: لسان العرب ٢٢٨/٦ ، والقاموس المحيط ص٢٧٤.

أمَّا المحمَل[1] والمظلَّة[2] والغطاء[3], والحبل الذي يُشدّ به أحد المحملين إلى الآخر؛ [فعلى[4]] المكتري.

أما آلات النقل: كالوعاء؛ [فعلى المكتري – إن وردت الإجارة على عين الدابة – وإن التزم في الذمة نقل متاعه[5]]؛ فعلى المكري.

والدَّلوُ[6] والرّشا[7] – في الاستقاءِ – كالوِعاءِ, [والمتَّبع[8]] في كل ذلك العرف)[9].

---

(١) والمحمل، بفتح الميم الأولى، وكسر الثانية، وقيل: بكسر الأولى، وفتح الثانية: هو مركب يُركب عليه على البعير وقال الجويني: هو كالمرقد.
انظر: القاموس المحيط ص١٢٧٦, وتحرير ألفاظ التنبيه ص١٨٠, ونهاية المطلب٨/١٣٨.

(٢) المظلَّة: ما يستظل به من الشمس.
انظر: لسان العرب١١/٤١٥, والمعجم الوسيط ٢/٥٧٧.

(٣) الغطاء: بكسر أوله: ما يجعل فوق الشيء فيواريه ويستره ومنه غطاء المائدة, وغطاء الفراش, وغطاء المحمل.
انظر: تهذيب اللغة٨/١٥٢, ولسان العرب١٥/١٢٩, والمعجم الوسيط ٢/٦٥٦.

(٤) في المطبوع: (على).

(٥) ما بين معقوفتين سقط من (أ), والمثبت من (ب) والوسيط.

(٦) الدَّلْوُ: معروفة واحدة الدِّلاءِ التي يُسْتَقَى بها، تذكَّر وتؤنَّث.
انظر: القاموس المحيط ص١٦٥٦، ولسان العرب ٤/٣٩٧.

(٧) الرشا: هو الحبل.
انظر: القاموس المحيط ص١٦٦٢.

(٨) في (أ) و(ب): وليتبع, وفي الوسيط: والمتَّبع, وهوالصواب.

(٩) الوسيط ٤/١٨١-١٨٢.

ما ختم به المسألة هو العُمدة في ذلك إذا كان مطّرداً[1], وإلا فدلالة اللفظ قاصرة عن ذلك.

وعند اضطراب العرف في شيءٍ من ذلك: هل يُبطل العقدَ الجهلُ, أو يصح ويتّبع موجَب اللفظ؟.

يخرَّج من كلام الإمام – في غير موضع أسلفناه عنه – خلافٌ فيه, ورأى شيخه الثاني, وهو مختارُه[2].

والخلاف في السَّرج حكاه الإمام عن الأصحاب[3], ولك فيه – بعد معرفة ما سلف – مقالٌ: فإن العرف إن كان مطّرداً في أنه على المكتري, فقد وافق العرف اللفظ, فلا خلاف, وإن كان العرف أنه على المكري, فينبغي أن يُقطع بأنه عليه, كالبرذعة[4].

وإن اضطرب: فليكُن الخلاف في صحّة العقد وفساده, لا في وجوبه على المكري وعدمه.

ولعلَّ مثار الخلاف: أن العرف فيه هل هو موجود أم لا؟.

---

(١) انظر: التعليقة الكبرى ٨٠٧-٨٠٨، والحاوي الكبير ٤١٥/٧، والمهذب٥٢٤/١-٥٢٥, ونهاية المطلب١٣٨/٨، وبحر المذهب ٢٨٧/٩، والبسيط٣٦٦, والوجيز٤١١/١, والتهذيب٤٦٠/٤-٤٦١, والبيان٣٣٩/٧، والعزيز شرح الوجيز١٣٨/٦-١٣٩, وروضة الطالبين٢٩٠/٤.

(٢) نهاية المطلب١٣٨/٨.

(٣) نهاية المطلب١٣٨/٨, وانظر: التعليقة الكبرى ٨٠٧/١، وبحر المذهب ٢٨٧/٩، والبسيط٣٦٧, والبيان ٣٣٩/٧، وروضة الطالبين ٢٩٠/٤.

(٤) والأصح أنه على المكري.
انظر: التعليقة الكبرى ٨٠٧/١، وبحر المذهب ٢٨٧/٩، والبيان ٣٣٩/٧، وروضة الطالبين ٢٩٠/٤.

فمَن قال: إنه على المكرَى, قال: هو العرف.

ومن قال: هو على المكرِي قال: هو العرف. فإن كان كذلك؛ لم يكن خلافاً في الحقيقة, بل المرجع فيه إلى تحقيق مناطٍ(١). والذي صرَّح به القاضي أبو الطيب(٢), وابن الصبَّاغ: أنه على المكري. وكذا اللِّجامُ(٣) كالبرذعة(٤).

والبُرة: التي تُجعل في أنف البعير من خشب أو غيره, وهو بضم الباء ثانية الحروف, وتخفيف الراء(٥). قال النواوي(٦): وقد تسمَّى الْمِقوَد - بكسر الميم - والرَّسن(٧).

(١) تحقيق المناط: أن يتفق على علية وصف بنص أوإجماع, ويختلف في وجوده في صورة النزاع فتحقق وجودها.
انظر: تشنيف المسامع بجمع الجوامع٣/٣٢٠.

(٢) التعليقة الكبرى ١/٨٠٧.

(٣) اللِّجام: حبْلٌ أو عصاً تُدخل في فم الدابة وتُلزق إلى قفاه. قيل هو فارسي معرب, وقيل عربي والجمع: ألجمة ولُجُم ولُجْم.
انظر:لسان العرب ١٢/٥٣٤,والمصباح المنير ص ٢١.

(٤) التعليقة الكبرى ١/٨٠٧, وانظر: المهذب١/٥٢٥, وبحر المذهب ٩/٢٨٧، والبيان ٧/٣٣٩، وروضة الطالبين ٤/٢٩٠.

(٥) انظر: لسان العرب٣/٣٦٦, والمصباح المنير ص٤٦.

(٦) هو: أبو زكريا ، يحيى بن شرف بن مُرِّي بن حسن الحزامي ، النَّووي - بحذف الألف، ويجوز إثباتها - الدمشقي، محيي الدين، شيخ المذهب ومحققه، الزاهد العابد ، ولد سنة ٦٣١ هـ، له التصانيف السائرة في مختلف الفنون، توفي في بلده نوى سنة ٦٧٦ هـ.
انظر: البداية والنهاية١٧/ ٥٣٩، وطبقات السبكي٨/٣٩٥، وشذرات الذهب٧/٦١٨.

(٧) تحرير ألفاظ التنبيه ص٢٢٢.

وعن «الرقم»[1] أن مكري الدابة لا يلزمه تسليمها إلا عارية[2], والآلات كلّها على الراكب, كما لو صرَّح بشرطها, أي: عليه؛ فإن العقد يصح بلا خلاف, ويكون عليه, كما ذكره الإمام[3], وهذا منهُ: نظراً إلى وضع اللفظ. وفي «التهذيب»: أن ذلك كله يجب على المؤجر, إذا كانت الإجارة واردة على الذمَّة.

أما إذا كانت واردة/[4] على عين الدابَّة: فالبرة ولجام الفرس, وكلّ ما يحتاج إليه للتمكين؛ يجب عليه أيضاً. والسّرج والإكاف على المستأجر[5], وهو في ذلك متبع للقاضي الحسين. وعن ابن كج: أن السَّرج لا يجب إلا إذا كانت العادة جاريةً بالركوب عليه. وجعله الرافعي وجهاً ثالثاً[6], وفيه نظر؛ لأنه يفهم أن من قال بوجوبه غيره لا يعتبر أن تكون العادة الركوب.

(١) لأبي الحسن بن أبي عاصم العبادي. انظر: ص ٥٨.

(٢) نهاية المطلب٨/١٤٠.

(٣) المصدر السابق.

(٤) ل:١٥٩/أ.

(٥) التهذيب٤/٤٦٠-٤٦١, وانظر: نهاية المطلب٨/١٣٩.

(٦) العزيز شرح الوجيز ٦/١٣٨.

والقتب في حقّ البعير كالبرذعة في حق البغل والحمار, وهو - كما قال الجوهري[1] -بالتحريك: رَحلٌ صغير على قدر السّنام. وأقتب البعير إقتاباً: إذا شددت عليه القتب[2].

قلتُ: والحزام يتبع القتب, والبرذعة, والسّرج, فحيث لا يجب واحد منها؛ لا يجب.

وقد رأيتُ في تعليق القاضي أبي الطيب ما يفهِم جعل القتب على المكتري, إذ قال: وعلى المكتري المحمل والكنيسة[3], [والحبل الذي يشد به المحمل, والوطاء, وهو الذي يكون تحت الكنيسة[4]], وفوق البالان[5], وهو محشو كالمخدّة, وكل ما يتعلّق مصلحة الكنيسة والقتب, فهو عليه[6].

ولعلَّ مراده: أن ما لا يمكن التوطئة به للركوب على القتب تكون على المكري, كما في توطئة الركوب في الكنيسة لا أن مراده نفس القتب, والله أعلم.

---

(١) الجوهري: أبو نصر إسماعيل بن حماد التركي الاتراري، إمام اللغة، كان من أوعية العلم، رأسا في اللغة، فقيها محررا، عالما بالحديث، كبير القدر, وكان ذا ورع وإتقان، وتلاوة في المصحف. مات في سنة خمس وتسعين وثلاث مئة في آخر السنة.
انظر: سير أعلام النبلاء ١٧/٨٠, والوافي بالوفيات ٣ / ٢٠٩.

(٢) الصحاح١/١٩٨.

(٣) الكنيسة: شبه هودج يغرز في المحمل, أو في الرحل, قضبان ويلقي عليه ثوب يستظل به الراكب, ويستتر به.
انظر: المصباح المنير ص٢٠٧.

(٤) ما بين معقوفتين ساقط من (أ) والمثبت من (ب) والتعليقة.

(٥) والبالان: اسم للقتب بالفارسية.
انظر: عون المعبود٩/١١٩٥, و١١/٢٠٣.

(٦) التعليقة الكبرى ٨٠٨.

والثفر أيضاً يتبع القتب والبرذعة والسرج؛ لأنه يُجعل في مؤخر ذلك تحت الذّنب ليمنع من التقدّم(١).

والإكاف: يُطلق في بلادنا على ما يوضع فوق البرذعة, ويُشد عليه مع البرذعة الحزام على البغل والحمار, ليُحمل عليه أو يركب(٢).

وكلام القاضي الحسين - كما أسلفناه - مصرّح بأنه الرَّحل. ولما كان هو والثفر والحزام؛ كلٌّ لا ينتفع به إلا تبعاً؛ قدَّمه المصنِّف على ما يقَع متبوعاً.

قال الجوهري: حزام الدابَّة معروفٌ, ومنه قولهم: جاوز الحزام الطُّبْيَيْنِ. تقول منه: حزمتُ الدابّة. ومنه: حِزامُ الصبيِّ الذي في مهدِه. ومَحْزِمُ الدابَّة: ما جرى عليه حِزامُها(٣).

والثَّفَر بالتحريك: ثفر الدابَّة, وقد أثفرتها, أي: شددت عليها الثَّفر, ودابةٌ مثفارٌ, أي: يرمى بسرجه إلى مؤخَّره(٤).

والوكافُ والإكافُ للحمارِ, يقال: أكفتُ البغلَ وأوكفتُه(٥).

والبُرة: قد عُرِفَ معناها.

---

(١) انظر: تهذيب اللغة١٥/٥٧, ولسان العرب ٤/١٠٥, والقاموس المحيط ص٤٥٨.

(٢) انظر: لسان العرب١/١٧٠،١٦٩، والمعجم الوسيط ص٢٢, والقاموس المحيط ص١٠٢٤.

(٣) الصحاح١/١٢٧.

(٤) انظر: تهذيب اللغة١٥/٥٧, والصحاح١/٧١, ولسان العرب ٤/١٠٥, والقاموس المحيط ص٤٥٨.

(٥) الصحاح٢/٢٩٣.

والخطام: قال الجوهري: والخِطامُ: الزِّمامُ. وخَطَمْتُ البعيرَ: زَمَمْتُهُ. وناقةٌ مَخْطومَةٌ، ونوقٌ مُخَطَّمَةٌ؛ شُدِّد للكثرة(١).

والزِّمام بكسر الزَّاي(٢).

والرَّسَن للفرس كالخطام للجمل. قال الجوهري: هو الحبل، والجمع أَرْسانٌ. ورَسَنْتُ الفرس فهو مَرْسونٌ، وأَرْسَنْتُهُ أيضاً، إذا شددتَه بالرَسَنِ. والْمِرْسِنُ - بكسر [الميم و(٣)] السِّين -: موضع الرَسَنِ من أنف الفرس، ثمَّ كثُر حتَّى قيل: مَرْسِنُ الإنسان. يقال: فَعلْتُ ذاك على رغم مَرْسِنهِ(٤).

والْمِقوَدُ للحمار(٥).

(١) الصحاح٥/١٩١٥.

(٢) الزمام: الخيط الذي يشد في البرة, أو في الخشاش, ثم يشد في طرفه المقود. وقد يسمى المقود زماما. انظر: الصحاح٥/١٩٤٤.

(٣) ساقطة من (أ), والمثبت من (ب).

(٤) الصحاح١/٢٥٤.

(٥) المقود: الحبل الذي يشد في الزمام أو اللجام, تقاد به الدابة. انظر: الصحاح٢/٥٢٩.

وقول المصنِّف: (أما المحمل) إلى آخره.

هو مما لا خلاف فيه[1], إلا في الحبل الذي يشدّ به أحد المحمَلَين إلى الآخَر؛ فإن صاحب «المهذّب» حكى وجهاً آخر[2]: أنه على المكري[3]. قال الرافعي: وهو بعيد مع القطْع بأنَّ المحمل وسائر توابعه على [المكتري[4]], والأقومُ ما في تعليق الشيخ أبي حامد وغيره, وهو: ردّ الوجهين إلى أن شدّ أحد المحملين إلى الآخر - أي: في ابتداء الأمر, كما قاله الإمام - على من يجب؟ فعلى وجهٍ: يجب على الآخَر[5], كما يجب عليه [الشدّ[6]] والحمل.

وفي الثاني: على المكري؛ لأنه من مصلحة المحمل. وما يتعلَّق بمصلحته على المكري[7].

وعبارة القاضي أبي الطيب: وأما شدّ قيد المحمل, ففيه وجهان:

---

(١) انظر: الحاوي الكبير٧/٤١٥، والمهذب١/٥٢٥, ونهاية المطلب٨/١٣٨، وبحر المذهب٩/٢٨٧، والبسيط٣٦٦, والوجيز١/٤١١, والبيان٧/٣٣٩، والعزيز شرح الوجيز٦/١٣٨-١٣٩, وروضة الطالبين٤/٢٩٠, والتهذيب ٤/٤٦١.

(٢) المهذب١/٥٢٥.

(٣) قال النووي: وفي المهذب وجه في الحبل الذي يشدّ به أحدهما إلى الآخَر أنه على المستأجر, وهو شاذ بعيد مع القطع بأن المحمل وسائر توابعه على المستأجر. اهـ روضة الطالبين ٤/٢٩١.

(٤) في (أ) و(ب) المكري, وفي العزيز: المكتري, وهو الصواب .

(٥) وهو الأصح.
انظر: بحرالمذهب٩/٢٨٧، والبيان٧/٣٣٩, الروضة٤/٢٩١, وفتح الوهاب١/٤٢٧ .

(٦) في (ب): الشّيل.

(٧) العزيز شرح الوجيز ٦/١٣٨-١٣٩.

أحدهما: على المكري؛ لأنه يجب عليه شدّ المحمل على البهيمة, وذلك من جملة الشدّ[1].

والثاني: على المكتري؛ لأنه من مصلحة المحمل[2].

والإمام وجَّهه: بأن ذلك بمثابة ضمّ المتاع بعضه إلى بعض[3].

قلتُ: لكن الشيخ في المهذّب اتَّبع الماوردي[4]؛ فإنه قال: وأما الحبل الذي يشدّ بين المحملين ليجمع بينهما, ففيه لأصحابنا وجهان:

أحدهما: أنه على الحمَّال المكري؛ لأنه من آلة التمكين.

والثاني: أنه على الراكب المكرَى؛ لأنه من آلة المحمل اللازم له.

قال: وأما الحبل الذي يشد به المحمل على البعير؛ فعلى الحمَّال المكري باتِّفاق أصحابنا؛ لأنه من آلة التمكين[5].

(١) المهذب ١/٥٢٥, وبحرالمذهب٩/٢٨٧.

(٢) التعليقة الكبرى ٨٠٨ , وانظر:المهذب١/٥٢٥, ونهاية المطلب٨/١٣٩-١٤٠, والبيان٧/٣٣٩, والروضة٤/٢٩١, ومغني المحتاج٢/٣٤٧.

(٣) نهاية المطلب٨/١٣٩-١٤٠.

(٤) الحاوي الكبير ٧/٤١٥.

(٥) المهذب١/٥٢٥.

والإمام جزم القول بأنه على المكري - أيضاً - تبَعاً للقاضي الحسين وغيره[1], وعليه جرى الرافعي[2].

ومن ذلك: يخرج الحبل الذي يربط به المحمل على البعير [وأحد المحملين للآخر - في ابتداء الأمر - ثلاثة أوجه: ثالثها: يجب الحبل الذي يربط به المحمل على البعير[3]] دون الحبل الذي يربط به أحد المحملين إلى الآخر.

ومثلها: يجتمع في حمل المحمل على البعير وشدّ أحد المحملين على الآخر؛ لأن الإمام قال: ألحَقَ القيَّاسون حمل [الحمولة[4]] على الدابة وحطّها في المنزل بالإعانة على الركوب, وسيأتي التفصيل فيه.

وذهب آخرون إلى أنَّ ذلك مستحقّ: لعموم العادة.

وقال العراقيون - تفريعاً على هذا -: رفع المحمل وحطُّه على المكري, وشدّ أحد المحملين إلى الثاني فيه وجهان[5]. والله أعلم.

---

(١) نهاية المطلب٨/١٤٠.

(٢) العزيز شرح الوجيز ١٣٩/٦.

(٣) من قوله: وأحد المحملين إلى هنا سقط من (ب).

(٤) ما بين معقوفتين ساقط من (أ), والمثبت من (ب).

(٥) نهاية المطلب٨/١٤٧-١٤٨.

وقوله/[1]: **(أما آلات النقل, كالوعاء)** إلى آخره.

هو ما حكاه الإمام وغيره[2], وذكر ابن الصبَّاغ مثله في أجرة الدَّار على الطُّريق: إن اكترى منه بهيمةً بعينها؛ كانت على المكرَى, وإن أكرى منه الركوب في الذمَّة: فهي على المكرِي. وكذا قاله القاضي الحسين وطرَدَهُ في أجرة السائق, وألحقَ به الرافعي – مع ذلك – البدْرَقَة[3], وحفظ المتاع في المنزل[4]. والبدْرقة مذكورة في كتاب الحج[5].

قلتُ: وفيما ذكره ابن الصبَّاغ بحثٌ يتلقَّى من كلام الإمام في الوعاء؛ فإنه قيَّد وجوبه على المكري بما إذا قال: ألزمتُ ذمَّتكَ نقلَ هذا إلى موضع كذا. ووجَّهه بأنه إذا التزمَ النَّقل مطلقاً؛ فقد التزم السبب إلى تحصيل الآلات التي يقع بها النقل[6].

وقال – فيما إذا وقع التعرُّض للدابَّة ووصفها – : فالأمر يختلف, ورأى ذلك بالعادة؛ فإن اطَّردت عادة النَّاحية بأن يأتي الملتزِم بالآلات؛ فعليه الإتيان بها, وإن [اضطربت[7]] العادة : فالمسألة محتملة, يجوز أن يقال: على المستأجر الظروف

---

(١) ل:١٦٠/أ.

(٢) نهاية المطلب٨/١٣٨،وانظر: التعليقة الكبرى ٨٠٧-٨٠٨، والحاوي الكبير ٤١٥/٧، والمهذب١/٥٢٥,وبحر المذهب ٢٨٧/٩، والبسيط٣٦٦, والوجيز١/٢٣٦, والتهذيب٤/٤٦٠-٤٦١, والبيان ٣٣٩/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٣٨/٦-١٣٩, وروضة الطالبين ٢٩٠/٤.

(٣) البدرقة: الحراس يتقدمون القافلة, وأجر الحراسة, والأمان يعطاه المسافر, وبعضهم يقول بالذال, وبعضهم بالدال, وبعضهم بهما جميعاً.
انظر: لسان العرب١٠/١٤, والمصباح المنير٤٠-٤١, والمعجم الوسيط١/٤٥.

(٤) العزيز شرح الوجيز ١٣٩/٦.

(٥) المطلب العالي/عبادات/ل١٤٠٦

(٦) نهاية المطلب٨/١٣٩.

(٧) في (أ) و(ب): اطّردت. والمثبت من نهاية المطلب.

والآلات, فإنَّ الاعتماد على الدابَّة والإتيان بها. ويجوز [أن(١)] يقال: إنها على الآجر؛ فإنه التزم النقل فأشعَرَ التزامه بالتزام الأسباب التي لا بدَّ منها في النَّقل(٢).

وهذا إن صحَّحنا العقد عند اضطراب العادة.

أما إذا لم نصحِّحه: فلا إشكال(٣).

قلتُ: وقد سلف أنه يشترط عند الاستئجار للركوب في الذمَّة: وصفُ الدابَّة(٤)؛ لاختلافِ الغرضِ بها. وإذا كان كذلك: اقتضى أن تكون أجرة الدَّار في هذه الحالة على التفصيل الذي ذكره الإمام في الوعاء, والله أعلم.

وقوله: (والدَّلو والرِّشا كالوعاء).

يعني: في الفرق بين أن يكون استأجر نفسه أو دابَّة معيَّنة له, أو التزم السَّقي في الذمَّة:

ففي الحالة الأولى: يكون على المستأجر.

وفي الثانية: على الآجر, إذا لم يقع التعرُّض لوصف الدابَّة. فإن وقع: ففيه التفصيل السَّالف(٥).

---

(١) ساقطة من (أ), والمثبت من (ب).

(٢) نهاية المطلب٨/١٣٩.

(٣) رجح الرافعي والنووي: أن الأصح أنه يشترط لصحة العقد التقييد. العزيز شرح الوجيز ٦/١٣٩, وروضة الطالبين ٤/٢٩١.

(٤) في الباب الأول من كتاب الإجارة/٦ معاملات/ل ١٠١, وما بعدها.

(٥) انظر: المهذب١/٥٢٥، والتنبيه ص١٨١، ونهاية المطلب٨/١٣٩، والبسيط ٣٦٧، والعزيز شرح الوجيز

وعن القاضي الحسين – فيما إذا كانت الإجارة على الذمَّة –: أنه يُنظر: فإن كان الرجل معروفاً بالاستقاء بآلات نفسه؛ لزمه الإتيان بها, وإن لم يكن معروفاً باعتبار ذلك؛ فليس عليه إلا الإتيان بدابَّة صالحةٍ للاستقاء. وقد رأيتُ ذلك في تعليقه.

قال الرافعي: وهذا يجب طردُهُ في الوعاء[1].

فرعٌ:

إذا ركب المستأجر الدابَّة عريّاً, حيث قلنا: لا تجب البرذعة ونحوها على المكري.

–إما عند الإطلاق أو بالشرط –: كانت من ضمانه؛ لأنه يرق ظهر الدابَّة.

قال البغوي: إلا أن تكون المسافة قريبةً[2].

قلتُ: وهذا يوافق فيه الإمام في المسافة القريبة: أنه لا يشترط فيها وصف الراكب, إذا كانت الدابَّة قويَّة, دون المسافة البعيدة[3].

١٣٩/٦، وروضة الطالبين ٢٩١/٤.

(١) العزيز شرح الوجيز ١٣٨/٦.

(٢) التهذيب٤٥٩/٤.

(٣) نهاية المطلب١٢٣/٨-١٢٥.

قال: (**الثانية: إذا استأجر للركوبِ, ولم يتعرّض للمعاليق**[1]: **ففي اقتضائه تعليق المعاليق وجهان:**

أحدهما: يقتضيه؛ [للعادة[2]**]**.

والثاني: لا؛ إذ ربَّ راكبٍ لا معاليقَ[3] **له.**

[وإن[4]**] قلنا: إنه يقتضيه؛ فهو كما لو ذكر المعلاق ولم يفصله, وقد ذكرنا خلافاً في أنه مجهولٌ؟ أم يُحكم فيه [بالعرف؟**[5]**]**[6].

الأول من الوجهَين: هو المرجَّح[7].

---

(١) المعاليق: واحدها معلاق: وهو ما يعلق بعروة، أو غيرها، من غير ربط ولا شد، وتعلق على المحمل, وما يَعْلق بِالزَّاملة أَيضا نحو: القمقمة, والقربة, والمطهرة. والجمع فيهما: معاليق. والمِعْلق: قَدَحٌ يعلِّقه الراكب منه، وجمعه مَعَالق.

انظر: تهذيب اللغة١٦٢/١, ولسان العرب ٢٦١/١٠، والمصباح المنير٤٢٥-٤٢٦, والنظم المستعذب ٤١/٢، والحاوي الكبير ٤١٢/٧.

(٢) في (ب): العادة.

(٣) في الوسيط: (معلاق).

(٤) في الوسيط: (فإن).

(٥) في الوسيط: (العرف).

(٦) الوسيط١٨٢/٤.

(٧) انظر: التعليقة الكبرى ٧٩٩/١، والحاوي الكبير ٤١٢/٧، والمهذب٥٢٥/٢, ونهاية المطلب ١٤٠/٨-١٤٢، والتهذيب٤٥٨/٤ والعزيز شرح الوجيز ١١٨/٦، وروضة الطالبين ٢٧٥/٤.

قال الإمام: وهذا فيما إذا كانت الدابَّة مُستأجرةً للحمل والركوب. فلو كانت مستأجرةً للحمل, ولا يتأتَّى ركوبها: فلا معاليق في مثل ذلك باتِّفاق(١).

قال: «ولا شكَّ أن المعاليق تختلف باختلاف المركوب: فمعلاق الحمار دون معلاق البعير»(٢).

وهذا منه يدل على أن المعلاق واحِدُ المعاليق. وقد سلف عن الأزهري أنَّ واحدها معلوق(٣).

قال: (**فرعٌ: الصَّحيح أنَّ الطعام يجب تقديرهُ: فلو قدر عشرين منًّا**(٤) **فإذا فنيَ هل يجوز إبداله؟ فيه ثلاثة أوجه:**

أحدها: نعم كسائر المحمولات.

والثاني: لا؛ لأنَّ العادة في الطعام أن تنزفه الدابَّة إذ لم يبق.

---

(١) نهاية المطلب٨/١٤٢, وانظر: البسيط٣٧٠، والعزيز شرح الوجيز ١١٨/٦، ومغني المحتاج ٣٨٣/٢.

(٢) نهاية المطلب٨/١٤٢.

(٣) تهذيب اللغة١/١٦٢.

(٤) المنُّ: بالتشديد الذي يوزن به أويكال به, والمن المنا, وهورطلان, والجمع: أمْنان, وجمع المنا: أمْناء.
وحيث أن الرطل يساوي٤٠٨جرامات, فيكون مقدار المن بالجرامات ٨١٦جراما.
انظر: تهذيب اللغة ٤٧٢/١٥, ولسان العرب٤١٩/١٣, وتحويل الموازين والمكاييل الشرعية إلى المقادير المعاصرة ص ١٩١-١٩٢.

والثالث: أنه [يبق[1]] إن فني الكلّ, وإن فني شيءٌ منه: فلا يبدله كل ساعة)[2].

ظاهر إطلاقه يفهِم إجراء خلافٍ في اشتراط تقدير الطعام المشروط وحمله إذاً, سواء كان في ضمن المعاليق [أو غيرها, وهو كذلك[3].

لكن المشهور إثباته في الذي في ضمن المعاليق[4]] إذا اغتفرنا جهالتها[5].

وحاصله – في هذه الحالة – طريقان حكاهما الإمام:

إحداهما: قاطعة بأنه لا بدَّ من اعتبار مقداره[6]. وهي التي أوردها القاضي الحسين؛ لأن ذلك يختلف اختلافاً بيّناً.

والثانية: اغتفار ذلك, كالمعاليق إذا شرطت ولم تُعرَف[7].

---

(١) في الوسيط: يبدل.

(٢) الوسيط٤/١٨٢-١٨٣.

(٣) انظر: الحاوي الكبير٧/٤٢٠-٤٢١, ونهاية المطلب ٨/١٤١-١٤٢, وبحر المذهب ٩/٢٩٥، والبسيط ٣٧١، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٣٩، وروضة الطالبين ٤/٢٩٢.

(٤) من قوله: أو غيرها إلى هنا سقط من (ب).

(٥) البسيط ٣٧١.

(٦) وهو الصحيح,(ونهاية المطلب ٨/١٤٠-١٤١, وروضة الطالبين ٤/٢٩١-٢٩٢).

(٧) نهاية المطلب٨/١٤١-١٤٢، وانظر: الحاوي الكبير٧/٤٢٠-٤٢١, وبحر المذهب ٩/٢٩٥، والبسيط ٣٧٠-٣٧١، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٣٩، وروضة الطالبين ٤/٢٩٢.

والطريقان يخرَّجان - مما ذكره المصنِّف - من ترتُّب ذلك على المعاليق كما سلف[1].

والمشهور في الطعام الخارج عن المعاليق - إذا شرط حمله [زاده[2]] -: أنه لا بدّ من تقديره[3]. وأفهَمَ كلام البندنيجي أنه: لا يشترط تعريفه إذا لم يشترط/[4] تعريف المعاليق؛ لأنه قال عقب حكاية الخلاف في المعاليق إذا شرطت ولم تعرف: فأما الزاد: فإنه يحمل قدر كفايته. وإن نقص فهل له إبداله؟[5]. حكى فيه ما ستعرفه.

والإمام حكى وجهاً: أن له حمل الزاد. وإن لم يشترط حمله في حال وجوده في المنازل بين يديه[6]. وإذا كان له ذلك - في هذه الحالة - فاشتراطه من غير تقدير لذلك.

لكن الإمام قال: إن الذي عليه التعويل: أنه ليس له الحمل, بخلاف المعاليق, حيث قلنا: له حملها من غير شرطٍ؛ لأن المسافر لا يخلو منها, والعادة مضطربة في حمل الطعام إذا كان موجوداً في المنازل[7].

---

(١) البسيط ٣٧١.

(٢) في (أ) دواه. والمثبت من (ب).

(٣) انظر: الحاوي الكبير٧/٤٢٠-٤٢١, ونهاية المطلب ٨/١٤١-١٤٢, وبحر المذهب ٩/٢٩٥، والبسيط ٣٧١، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٣٩، وروضة الطالبين ٤/٢٩٢.

(٤) ل:١٦١/أ.

(٥) انظر: الحاوي الكبير٧/٤٢٠-٤٢١, ونهاية المطلب ٨/١٤١-١٤٢, وبحر المذهب ٩/٢٩٥، والبسيط ٣٧١، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٣٩، وروضة الطالبين ٤/٢٩٢.

(٦) نهاية المطلب ٨/١٤٣.

(٧) نهاية المطلب٨/١٤٣, وانظر: الأم٥/٦٧, مختصرالمزني١٧٢.

نعم؛ لو كان مفقوداً فيها أو موجوداً, ولكن بسعر زائدٍ: فالعادة تقتضي الاستظهار بالزاد؛ فإن ذلك يقرب من المعاليق[1].

ومن ذلك تحصَّل في اعتبار مقدار الطعام المحمول زاداً ثلاثة أوجه:

أحدها – وهو الأصحّ –: أنه لا بدّ من اعتباره كيف كان الحال.

والثاني: لا يُعتبر, وهو ما حكاه الرافعي عن رواية ابن القطان وغيره[2]: أنه لا يشترط بل يُردّ الأمر فيه إلى العادة.

والثالث: أن ما كان ضمن المعاليق لا يشترط, بخلاف ما كان خارجاً عنها[3], والله أعلم.

وإذا اكتفينا بالعادة فيه عند الشرط ودونه, أو لم نكتف بها, وصرَّح بمقدارٍ معلوم بجملته من الطعام:

فإن شرط أنه يبدِل ما يأكله منه؛ صحَّ العقد واتُّبع الشَّرط[4].

وإن شرط أنه لا يُبدله: يُنظر؛ فإن عيَّن مقدار ما يأكله كل يوم؛ صحَّ العقد والشرط. وإن لم يعيِّن مقدار ما يأخذه بأن قال: آخذ من الزاد كل يوم ما أحتاج إليه ولا

(١) نهاية المطلب٨/١٤٣.

(٢) العزيز شرح الوجيز ٦/١٣٩،

(٣) انظر: الأم٥/٦٧, ومختصرالمزني١٧٢, والحاوي الكبير٧/٤٢٠-٤٢١, ونهاية المطلب ٨/١٤٢-١٤٤, وبحر المذهب ٩/٢٩٥، والبسيط ٣٧١، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٣٩، وروضة الطالبين ٤/٢٩٢.

(٤) في (أ) تكرر قوله: وإن شرط أنه لا يبدله؛ يُنظر: فإن عيَّن مقدار ما يأكله كل يوم؛ صحَّ العقد واتُّبع الشرط.

أبدِل. قال ابن داود: فلا يجوز؛ لأنه مجهولٌ, إلا إذا قلنا: إنه عند إطلاق العقد إذا أكل منه شيئاً لا يبدله - كما سيأتي [1]- فيجب أن يجوز, يعني: لأنه [صرّح[2]] بما يقتضيه العقد[3].

قال: وإذا أطلق حمل [مائة من زاد أولم يزد[4]]. قال صاحب «التقريب»: لا يصحّ العقد, أي: ما لم يبيّن مقدار ما يأخذه كل يوم؛ لأن العادة جارية بأنه ينقص كل يوم. والمشهور: صحَّة العقد[5].

وعلى هذا: إذا أكل منه شيئاً وأراد إبداله؛ فقد قال الشافعي في «المختصر»: «والقياسُ أن يبدل ما [يبقى[6]] من الزاد. ولو قيل: إن المعروف أن الزاد ينقص فلا يبدل؛ لكان مذهباً»[7].

ولفظه في «الأم»: «وإن اختلفا في الزاد الذي ينفد بعضه, فقال صاحب الزَّادِ: أبدل بوزنه. فالقياسُ أن يبدل له حتى يستوفى الوزنُ»[8].

---

(١) انظر: ص ١٩١.

(٢) في (أ): مصرّح.

(٣) انظر: الحاوي الكبير٧/٤٢٠-٤٢١, ونهاية المطلب ٨/١٤٢-١٤٤, وبحر المذهب ٩/٢٩٥، والبسيط ٣٧١، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٣٩، وروضة الطالبين ٤/٢٩٢.

(٤) كذا في (أ) و (ب), وهي غير واضحة.

(٥) انظر: الحاوي الكبير٧/٤٢٠-٤٢١, ونهاية المطلب ٨/١٤٢-١٤٤, وبحر المذهب ٩/٢٩٥، والبسيط ٣٧١، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٣٩، وروضة الطالبين ٤/٢٩٢.

(٦) في (ب): بقي.

(٧) مختصر المزني ١٧٢.

(٨) الأم٥/٧٠.

قال: ولو قال قائلٌ: ليس له أن يبدل مكانه؛ كان مذهباً[1].

قال المزني: الأول أقيسهما عندي[2].

واتَّفق الأصحاب – لأجل ذلك – على إثبات خلافٍ في المسألة, لكن منهم من أثبته قولين [3]– وهو الحق – ومنهم من أثبته وجهين[4].

وأفهَمَ إيراد الفوراني – في العمدة له – عدم تقييدهما بحال من الأحوال, وقال: إنهما يجريان فيما إذا حمل عشرين منّاً على حمل آخر, أي: وأراد أن يأكل من ذلك, ولا يأكل من الطعام المحمول زاداً هل له ذلك أم لا؟ فيه القولان.

والإمام[5], والقاضي الحسين, وصاحب «التنبيه»[6] فيه: [قيَّدوا[7]] ذلك بحالة عدم اختلاف قيمة الطعام في المنازل, وقالوا: إذا اختلفت أو لم يوجد؛ جاز الإبدال قولاً واحداً[8].

(١) المصدر السابق.
(٢) مختصرالمزني١٧٢.
(٣) نهاية المطلب ١٤٣/٨.
(٤) البسيط٣٧٠-٣٧١.
(٥) نهاية المطلب ١٤٣/٨.
(٦) التنبيه١٧٩/١.
(٧) في (أ) و (ب) قيدا, والأولى صيغة الجمع: قيدوا.
(٨) التنبيه١٧٩/١, وانظر: ونهاية المطلب ١٤٢/٨-١٤٣، والبسيط٣٧١, وبحر المذهب ٢٩٥/٩، والعزيز شرح الوجيز ١٤٠/٦، وروضة الطالبين ٢٩٢/٤.

وهذه طريقة أبي إسحاق المروزي؛ إذ في «الشامل»، وتعليق البندنيجي، و«الحاوي»[1] [وغيرهم[2]]: أنه إذا اكترى ليحمل له أرطالاً معلومةً من الزاد، فهل له أن يبدل ما يأكل؟ فيه قولان:

أحدهما: أنه يبدله، وهو اختيار المزني، وعبارة بعضهم: أنه القياس. كما له أن يبدل ما يشربه من الماء.

والثاني: ليس له أن يبدله؛ لأن العادة أن الزاد يُشترى موضعاً واحداً، بخلاف الماء.

وقال أبو إسحاق[3]: إن كانت أسعار الزاد في المنازل متساويةً في الرخص والغلاء، وكان انقطاعه مأموناً؛ لم يكن له الإبدال. وإن كان ينتقل إلى منازل تغلو فيها أثمان الزاد؛ فيُبدل. ولا يختلف القول فيه؛ لأن العُرف جارٍ به.

---

(١) الحاوي الكبير٧/٤٢٠-٤٢١.

(٢) في (أ) و (ب) وغيرهما، والأولى صيغة الجمع : وغيرهم.
انظر: مختصر المزني على الأم ص١٣٨، والتعليقة الكبرى ٨٣١/١، والمهذب٥٢٦/١، والتنبيه١٧٩/١، ونهاية المطلب ١٤٢/٨-١٤٣، والبسيط٣٧١، وبحر المذهب ٢٩٥/٩، والعزيز شرح الوجيز ١٤٠/٦، وروضة الطالبين ٢٩٢/٤.

(٣) هو: أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف بن عبد الله الشِّيرازي الفِيرُوزَابَاذِي، الشَّيخ الإمام الفقيه الأصولي شيخ الإسلام علماً وعملاً وورعاً وزهداً وتصنيفاً وإملاءً وتلاميذَ واشتغالاً، ولد سنة ٣٩٣هـ ، وأخذ عن أبي الطَّيِّب الطَّبري وأبي عبد الله البيضاوي، وتوفِّي ببغداد سنة ٤٧٦هـ .
انظر: تهذيب الأسماء واللغات ١٧٢/٢، وسير أعلام النُّبلاء ٤٥٢/١٨، وطبقات الإسنوي ٧/٢، وطبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٢١٥/٤-٢٥٦، وطبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢٣٨/١-٢٤٠ .

قلتُ: ويمكن أن يكون هذا من أبي إسحاق, [وللخلاف(١)] في المسألة, [وتنزيلاً لكلام الشافعي على حالين](٢) لا على قولين(٣).

وإذا كان كذلك: لم يكن ما ذكرناه - وغيره - موافقاً له, والله أعلم.

وهذا فيما إذا كان الطعام المحمول مقدّراً. فلو قلنا: إنه يستحق الحمل من غير تقدير ولا شرطٍ؛ فإن كان يُفقد في المنازل, أو يختلف سعره؛ فيظهر أن يكون [كالمقدَّر(٤)].

[وإن كان(٥)] لا يختلف سعره في المنازل, قال الإمام: فالظاهر أنه لا يجوز إبداله إذا فني, فإنَّ العمل في حملهِ العرفُ, والعرفُ يقتضي في هذه الحالة عدم الإبدال./(٦) وخالف ما إذا قدّر الوزن؛ فإن اللفظ فيه قابلَ العُرف(٧).

قال: وذكر بعض الأصحاب وجهاً فيه, وهو في نهاية الضَّعف؛ لأنه تفريعٌ ضعيف على ضعيفٍ(٨), والله أعلم.

---

(١) في (ب): والخلاف.

(٢) في (ب) شُطب على هذه العبارة.

(٣) كذا في (أ) و (ب), والعبارة غير مستقيمة, ولعل الصواب: ويمكن أن يكون هذا من أبي إسحاق, نفيا للخلاف في المسألة, وتنزيلاً لكلام الشافعي على حالين, لا على قولين.

(٤) في (ب): كالمقدار.

(٥) قوله: وإن كان. مكررة في (أ).

(٦) ل:١٦٢/أ.

(٧) نهاية المطلب٨/١٤٢.

(٨) المصدر السابق.

ولو أكل كل الزاد أو تلف أو سرق: فالمشهور أن له حَمْلَ بَدَلِهِ كما يُفهِم النصّ, وهو ما أورده القاضي الحسين, وفي «الحاوي» حكاية القولين السَّالفَين فيه[1].

والإمام قال: المذهب أنَّ له الإبدال. وأبعَدَ بعض أصحابنا - فيما نقله بعض المصنِّفين - أنه ليس له؛ فإنَّ المكري إنما يسامح في حمله, بناءً على أنه يؤكل ويَفْنَى, ثم المكرَى[2] يشتري في كل مرحلة قدر حاجته.

وهذا وجهٌ مزيّفٌ لا أعدُّه من المذهب, وقد قطع الأئمَّة بأنَّ الطعام إذا فني أخذ المكرَى[3] مثله[4].

والمسائل مفروضة فيما إذا قال المكرَى[5]: احمِل عشرين منّاً من الطعام. وهذا اللفظ يُشعر باستدامة حمل هذا المقدّر, والعادة جارية بين المسافرين بأنّ حشو السّفرة[6] إذا فنيَ أعادوا مثله. وإذا تظافر اللفظ والعرف؛ فلا وجه لمخالفتهما[7].

قلتُ: وهذا الكلام فيه لبسٌ؛ إذ صدره يُفهِم أنَّ الوجه الذي نقله بعض المصنِّفين في مطلق الطعام المحمول زاداً؛ كان في سفرٍ أو غيره. ووسَطُهُ مصرّحٌ بأنه مفروضٌ فيما إذا

---

(١) الحاوي الكبير٧/٤٢٠-٤٢١.

(٢) في نهاية المطلب: المكتري.

(٣) في نهاية المطلب: المكتري.

(٤) نهاية المطلب ٨/١٤٢-١٤٣، وانظر: التعليقةالكبرى١/٨٣١، والمهذب١/٥٢٦, والتنبيه١/١٧٩, والبسيط١٣٧١, وبحر المذهب ٩/٢٩٥، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤٠، وروضة الطالبين ٤/٢٩٢.

(٥) في نهاية المطلب: المكتري.

(٦) السُّفرة، بالضم: طعام يتخذه المسافر، وأكثر ما يحمل في جلد مستدير فنقل اسم الطعام إليه. انظر: لسان العرب ٤/٣٦٧.

(٧) نهاية المطلب ٨/١٤٢-١٤٣, وانظر: التعليقة الكبرى ١/٨٣١، والمهذب١/٥٢٦, والتنبيه١/١٧٩، والبسيط١٣٧١, وبحر المذهب ٩/٢٩٥، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤٠، وروضة الطالبين ٤/٢٩٢.

كان الطعام مقدّراً. وعَجُزُه يُفهِم أنه يتكلَّم في الطعام الذي يُحمل في السفر؛ فالذي يُزيل اللَّبس فيه: حكاية لفظ بعض المصنِّفين الذي أرادَه, وهو الفوراني, وقد قال في «الإبانة»: إذا قلنا: يُشترط أن تكون المعاليق معلومةً, فاشترط أن يحمل سفرة مع الخبز عشرة أمناً, ثم فقد الخبز, هل للمكري أن يضع فيها خبزاً آخر؟ وجهان:

أحدهما: له ذلك.

والثاني: ليس له؛ لأن ربّ الدابَّة إنما أقدم على حمل ذلك لما علم أن الخبز يتقدَّر [لتسهيل(١)] الأمر على الدابَّة, ولو علم أنه يبقى إلى انقضاء مدَّة الإجارة, ما أقدم عليه(٢). انتهى.

وهذا الذي قالَه غير بعيدٍ عن الصواب؛ لأن العادة المسامحة على مثل هذا المقدار في ابتداء الأسفار.

ودعوى الإمام: أن العُرف حشو السفرة إذا فني ما فيها(٣). إن كانَ في بلادهم كذلك: فالأمر كما قالَ. وإلا فالعادة حشو السفرة مما في الأعدال من الزاد. واضطراب العادة فيه, وعند ذلك: لا يتطابق موجب اللفظ والعرف, والله أعلم.

وإذ عرفتَ ذلك: خلص منه أربعة أوجهٍ؛ ثالثها: التفرقة بين أن يفنى كل الزاد؛ فيبدل, أو يبقى بعضُه؛ فلا يبدل. وهذا يخرَّج من كلام الماوردي وغيره(٤).

---

(١) في (ب): ليسهل.

(٢) الإبانة/ل٢٠٠/ب.

(٣) نهاية المطلب٨/١٤٤.

(٤) الحاوي الكبير٧/٤٢٠-٤٢١, وانظر: التعليقة الكبرى٨٣١، والمهذب ١/٥٢٦، ونهاية المطلب٨/١٤٢-

والرابع: التفرقة بين أن يفنى ما في السفرة أو نقص ما في غيرها؛ فلا يبدل, أو كل الطعام الذي في غير السفرة؛ فيبدل[1].

وعلى الأول جرى في الكتاب[2]؛ لضعف كلام الفوراني بزعمِ إمامه, وذلك في حال اتفاق الأسعار في المنازل. وأما عند اختلافها: فيأتي على قول من أطلق.

وعلى طريقة أبي إسحاق: ليس إلا الإبدال, وهو الأصحّ مطلقاً[3].

والحقُّ أن المصنِّف إنما حكى الأوجه الثلاثة: أخذاً مما ذكره الإمام عن بعض المصنِّفين وغيره. والأشبه فيه ما عرفتَه, والله أعلم.

---

١٤٣ وبحر المذهب ٢٩٥/٩، والعزيز شرح الوجيز١٤٠/٦، وروضة الطالبين ٢٩٢/٤.

(١) انظر: مختصر المزني على الأم ١٣٨، والتعليقة الكبرى ٨٣١، والحاوي الكبير٤٢٠/٧، والمهذب٥٢٦/١, ونهاية المطلب ١٤٤/٨، وبحر المذهب ٢٩٥/٩، والعزيز شرح الوجيز ١٤٠/٦، وروضة الطالبين ٢٩٢/٤.

(٢) أي: الوسيط.

(٣) العزيز شرح الوجيز ١٤٠/٦، وروضة الطالبين ٢٩٢/٤.

قال: (**الثالثة: كيفيَّة السَّير والسرى**[1]: **ينزل فيه على العادة أو الشرط, وكذا النزول على العقاب**[2] **[مما**[3]**] تقتضيه مطلق الإجارة.**

[ولو[4]**] تنازعا في المنزل: فإن كان في الصيف؛ ففي الصحراء, وإن كان في الشتاء: ففي القُرى, وقد يختلف بالأمن والخوف, فينزل في وقت الخوف في القرى, وفي الأمن في الصحراء. فإن لم يكن عرفٌ: فسَدَت الإجارة إن لم يشترط.**

والنزول عن الدابة والمشي رواحاً[5] **معتادٌ؛ فإن أبى فهل يُجبر عليه؟ فيه وجهان, ووجه المنع: أنَّ العادة التبرُّع به لمن أراد, لا كالنزول [على**[6]**] العقبة)**[7].

ما صدَّر به المسألة قد قدَّمتُ الكلام عليه[1] حين ذكره المصنِّف[2].

---

(١) السُّرَى: سير عامة الليل.

انظر: تهذيب اللغة١٣/٤٠, ولسان العرب١٤/٣٧٧, والمعجم الوسيط١/٤٢٨.

(٢) في الوسيط:(العقبات).

العَقَبة: المرقى الصعب من الجبال (جمعه) عقاب, والعُقْبة : النوبة؛ أي يتناوبان, فينزل هذا نوبة وهذا نوبة, لأن كلاً منهما يعقب صاحبه، ويركب موضعه. جمعها العُقَب مثل غرفة وغرف.

انظر: تهذيب الأسماء واللغات ٣/٢١٠, والقاموس المحيط ص١٠٨, والمعجم الوسيط٢/٦١٣, والنظم المستعذب ص٢٥٣, والمصباح المنير ص ١٥٩, والعزيز شرح الوجيز ٦/٩٩، ومغني المحتاج ٢/٣٣٩.

(٣) (مما) ليست في الوسيط.

(٤) في الوسيط: (فلو).

(٥) الرواح: الرواح والراحة والمرايحة والرويحة والرَّوحة: وجدانك الفرجة بعد الكربة، وهو من طلب الراحة.

انظر: لسان العرب ٥/٣٥٩ , والمصباح المنير ص٩٣.

(٦) في (أ) و (ب) : كالعقبة, والمثبت من الوسيط.

(٧) الوسيط ٤/١٨٣.

وقوله: **(وكذا النزول على العقاب[٣] مما تقتضيه مطلق الإجارة)**.

أي: فيجب, لنزول العقد عليه, كما يجب السَّير والسرى في الوقت المعتاد[٤], وإن كان لفظ الإجارة المقيَّد بالزمان أو بقطع المسافة من حيث وضعه؛ يقتضي إبطال الركوب, فلما أخرجه العرف عن وضعه عند الإطلاق. كذلك النزول على العقاب.

فإن قلتَ: هذا المعنى موجود في النزول رواحاً, وسيأتي الخلاف في اقتضاء العقد له[٥], لتعارض العرف وموجب اللفظ.

قلتُ: كأنَّ الفرق: أنَّ في الركوب ليلاً ونهاراً [إضرارًا[٦]] بالبهيمة؛ فلم يكن بدٌّ من اعتباره, وكذلك في الرّكوب على العقاب, ولا كذلكَ في الرّكوب في وقتٍ العادة فيه بالنزول رواحاً؛ فإنه لا يضرّ بها, ولكن تركُه يريحها[٧].

---

(١) المطلب العالي/٦معاملات/ل١٠٤/أ.

(٢) في الباب الأول من كتاب الإجارة ١٧١/٤.

(٣) في الوسيط: (العقبات).

(٤) انظر: التعليقة الكبرى ٨٠٩، والمهذب ٥٢٤/١، ونهاية المطلب ١٤٥/٨، وبحر المذهب ٢٨٨/٩، والبسيط ٣٧٢, والتهذيب٤٦١/٤, والبيان ٢١١/٧، والعزيز شرح الوجيز ١١٨/٦، وروضة الطالبين ٢٧٥/٤، ٢٧٦.

(٥) انظر: ص ١٩٧.

(٦) في (أ) و (ب) : إضرار, والصواب: إضرارا, لأنه اسم إن مؤخر.

(٧) انظر: التعليقة الكبرى٨٣٢، والحاوي الكبير ٤١٦/٧, ونهاية المطلب ١٤٥/٨, والبسيط٣٧٣، والتهذيب٤٦١/٤-٤٦٢, والبيان ٣٥٠/٧, وروضة الطالبين ٢٩٤/٤.

على أنَّ الرافعي – لما حكى الوجهين في النزول رواحاً – قال: وكذلك النزول على العقاب الصَّعبة[1]. فأثبتَ الخلاف في الجميع, والفرق/[2] أوضح, والله أعلم.

وقوله: (**ولو تنازعا في المنزل**). أي: في أثناء السفر. (**فإن كان في الصيف, ففي الصحراء, وإن في الشتاء, ففي القرى**)[3].

يعني: لأن ذلك عادة المسافرين في حال الأمن, ولا يُعمل في ذلك بقول ربّ الجمال: البرّ أحوط لبهائمي. وقول المكتري: جوف البلد أصوَن لمالي.

بل نقول مَن العُرف معه؟[4], كما قاله المزني في جامعه الكبير[5], وهو في «الأم» أيضاً؛ إذ فيه: قال – يعني: الشافعي –: وليس للجمَّال إذا كانت القرى هي المنازل أن يتعدَّاها إن أراد المكري, ولا للمكتري إذا أراد عُزلة الناس[6].

---

(١) العزيز شرح الوجيز ١١٨/٦, وانظر: التعليقة الكبرى ٨٠٩، والمهذب ٤٠٢/٢، ونهاية المطلب ١٤٤/٨-١٤٦، وبحر المذهب ٢٨٨/٩، والبسيط ٣٧٢, والتهذيب٤٦١/٤-٤٦٢, والبيان ٢١١/٧، وروضة الطالبين ٢٧٥/٤، ٢٧٦.

(٢) ل:١٦٣/أ.

(٣) انظر: التعليقة الكبرى ٨١٠، ونهاية المطلب ١٤٥/٨, وبحر المذهب ٩/ ٢٨٩، والبسيط ٣٧٣, والتهذيب٤٦١/٤-٤٦٢, والبيان ٣١٢/٧، والعزيز شرح الوجيز ١١٩/٦، وروضة الطالبين ٢٧٦/٤.

(٤) انظر: التعليقة الكبرى ٨٠٩، ونهاية المطلب ١٤٤/٨-١٤٦، وبحر المذهب ٢٨٨/٩، ٢٨٩، والبسيط ٣٧٣، والتهذيب٤٦١/٤-٤٦٢, والعزيز شرح الوجيز ١١٩/٦، وروضة الطالبين ٢٧٦/٤.

(٥) مختصر المزني١٧٢.

(٦) الأم ٦٩/٥-٧٠.

وقوله: (وقد يختلف بالأمن والخوف) إلى آخره.

ما ذكره صحيحٌ, والمدار على الحالين, أعني: حالة الأمن والخوف, على العادة في تلك الطريق(١).

وقوله: (وإن لم يكن) في تلك. أي: الطريق الذي استؤجر على السلوك فيها **(عرفٌ؛ فسدت الإجارة إن لم يشترط)**(٢), أي: موضع النزول؛ لاختلاف الأغراض به, وإذا اختلفت: كان المقصود مجهولاً؛ فبطل العقد, وذلك مصوَّر بما إذا كانت عادة السالكين فيه مختلفة, فتارةً ينزلون في جوف البلد, وتارةً [خارجاً(٣)] عنه, حيث لا خوف(٤). ومع وجوده, فالإمام قال: وإذا اطردت العادة في محل النزول, ولم نجد منهما بياناً بعينه ونتَّبعه؛ ففي المسألة احتمال, والأظهر أن ذلك يؤثر في الفساد؛ فإنه يجر نزاعاً بين المكري والمكتري(٥).

---

(١) انظر: التعليقة الكبرى٨١٠، ونهاية المطلب ١٤٤/٨-١٤٦، وبحر المذهب ٩/ ٢٨٩، والبسيط ٣٧٣، والتهذيب٤/٤٦١-٤٦٢, والبيان ٣١٢/٧، والعزيز شرح الوجيز ١١٩/٦، وروضة الطالبين ٢٧٦/٤.

(٢) انظر: التعليقة الكبرى ٨٠٩، والمهذب٥٢٦/١, ونهاية المطلب ١٤٥/٨، وبحر المذهب ٢٨٩/٩، والتهذيب٤/٤٦١-٤٦٢, والبيان ٣١٢/٧، والعزيز شرح الوجيز ١١٩/٦، وروضة الطالبين ٢٧٦/٤.

(٣) في (ب): بخارجها.

(٤) انظر: التعليقة الكبرى ٨١٠، ونهاية المطلب ١٤٥/٨-١٤٦, وبحر المذهب ٩/ ٢٨٩، والبسيط ٣٧٣، والتهذيب٤/٤٦١-٤٦٢, والبيان ٣١٢/٧، والعزيز شرح الوجيز ١١٩/٦، وروضة الطالبين ٢٧٦/٤.

(٥) نهاية المطلب ١٤٥/٨.

وقوله: (والنزول عن الدابة) أي: في بعض الطريق **(والمشيُ رواحاً [معتاد[1]])**, أي: يُلزما **(فإن أبى)**, أي: المكري ذلك, وطالبه المكتري به **(فهل يُجبر عليه؟ فيه وجهان)** إلى آخره.

الوجهان حكاهما القاضي, والماوردي[2], وسليم وغيرهم, والإمام[3], عن الأصحاب في حالة اطِّراد العرف بذلك. قال الماوردي: كما في طريق مكة.

وأقيسهما: أنه لا يلزمه النزول؛ فإن لفظ الاكتراء للركوب يقتضي استدامة الركوب, والتعلق بموجب اللفظ أولى[4].

والثاني: أنه يلزمه, اعتباراً بالعادة[5].

قال الإمام: وهذا مزيَّف؛ فإن العادة لا تقتضي بالتزام النزول, بل هي جارية بالتبرُّع.

---

(١) في (أ) و(ب) بالنصب: معتاداً, والصحيح, معتاد, بالرفع, كما في الوسيط, لأنه خبر للنزول.

(٢) الحاوي الكبير ٤١٦/٧.

(٣) نهاية المطلب ١٤٦/٨, وانظر: الأم٦٧/٥, والتعليقة الكبرى ٨٣٢، وبحر المذهب ٩/ ٢٨٩، والبسيط ٣٧٣، والتهذيب٤٦١/٤-٤٦٢, والبيان ٣٥٠/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٤٢/٦، وروضة الطالبين ٢٩٤/٤.

(٤) وهذا في حق الرجل القوي، أمَّا المرأة والرجل المريض فلا يجب النزول قولاً واحدًا.
انظر: التعليقة الكبرى ٨٣٢/١، والحاوي الكبير ٤١٦/٧، ونهاية المطلب ١٤٦/٨, والبسيط ٣٧٣، والبيان ٣٥٠/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٤١/٦-١٤٢, وروضة الطالبين ٢٩٣/٤-٢٩٤.

(٥) نهاية المطلب ١٤٦/٨.

قال: وقرّب القاضي الوجهين في هذا المقام من القولين في المعاليق؛ فإن تفصيل المذهب فيها دائر على اللفظ والعادة, كما تقدم(١).

قلتُ: وقربهما من القولين في إبدال ما يفنى من الزاد أشبَه؛ بل قال في البحر: إنّ الوجهين أُخذا من ذينك القولين(٢).

قال الإمام: «ولو شرط عليه النزول والمشي للرَّواح؛ فقد قال الأصحاب: يلزمه اتباع ذلك الشرط»(٣). وهو كذلك في تعليق القاضي(٤), والحاوي(٥), وجرى ذلك مجرى أوقات الاستراحة.

قال الإمام: ويعترض فيه إشكالٌ؛ لأنه إذا قدّر استحقاق ذلك؛ رجع استحقاق الركوب إلى بعض المسافة, وينقطع الأمر فيه, ويقع في تفريع كراء العقبة. ولكن ذهب طوائف من أصحابنا إلى احتمال هذا القدر, وإن منعنا كراء العقب بناءً على التساهل, وهذا إنما يحسن إذا لم يكن النزول محتوماً(٦).

قلتُ: ومع حتمه – أيضاً – لكن: لا لِما ذكره الإمام من مجرَّد التساهل؛ بل لِما ذكره الماوردي, ولأن العادة: أنَّ من ينزل للرواح تكون آلته وزاده ومعاليقه على الدابَّة التي تحمله, فهو منتفع بها في حالة مشيه, كما في حالة ركوبه.

---

(١) نهاية المطلب ١٤٦/٨.

(٢) بحر المذهب ٩/ ٢٩٥.

(٣) نهاية المطلب ١٤٦/٨, وانظر: الأم٦٧/٥.

(٤) التعليقة الكبرى ٨٣٢.

(٥) الحاوي الكبير ٤١٦/٧.

(٦) نهاية المطلب ١٤٦/٨.

وفارقَ كراء العقبة؛ فإنه في حال نزوله غير منتفع بها, فالمحذور فيها جاء من تفريق المدَّة, كما ذاك مبيَّنٌ في موضعه, وذلك منتفٍ ههنا, والله أعلم بالصواب.

ولو لم يطَّرد عرفٌ بالنزول؛ لم يجب بلا خلافٍ, وكذا هو فيما إذا كان الراكب شيخاً [فانياً[1]], أو ضعيف الخِلقَة, أو مريضاً, أو امرأةً, كما قال سليم[2].

فرعٌ:

إذا استأجر دابَّة ليركبها إلى بلد بعينه, فوصل إليه, وأراد أن يركبها إلى منزله منه. قال الماوردي: فإن كان البلد واسعاً متباعد الأقطار؛ لم يجُز, وإن كان صغيراً تتقارب أقطاره جازَ أن يركبها إلى منزله، كما لو نزل في طريقه منزلاً؛ جاز أن ينزله حيث شاء من أول المنزل وآخره[3].

ولو استأجر البعير إلى مكة: لم يكن له - إذا وصل إليها - أن يحجَّ عليه، ولو استأجره ليحجَّ عليه؟.

قال الماوردي: كان له بعد وصوله إلى مكة أن يركبه إلى منى, ثم إلى عرفات, ثم يركبه من عرفة إلى مزدلفة, ثم إلى منى, ثم إلى مكة ليطوف طواف الإفاضة.

وهل له أن يركبه عائداً إلى منى؟

---

(١) في (أ) و(ب) : فاني, والصواب: فانياً, لأنه صفة لشيخ .

(٢) انظر: الحاوي الكبير ٤١٦/٧، ونهاية المطلب ١٤٦/٨، والبيان ٣٥٠/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٤١/٦-١٤٢, وروضة الطالبين ٢٩٣/٤-٢٩٤.

(٣) الحاوي الكبير ٤٤١/٧, وانظر: الأم ٦٨/٥, والمهذب٥٢٦/١, والتهذيب٤٦٢/٤, والعزيز شرح الوجيز ١٤٢/٦.

[فيه(١)] وجهان(٢).

قال: (**الرابعة: يجب على المكرِي إعانة الراكب في النزول والرُّكوب, إن كان الراكب مريضاً, أو شيخاً, أو امرأةً.**

هذا إذا التزم بتبليغ الرّاكب المنزل في الذمَّة.

فإن أورد على عين/(٣) الدابة وسلم: ففيه خلاف, ولعله يختلف باختلاف أحوال المكرَى(٤) في العادة.

أما الإعانة على الحمل: فالصَّحيح أنه يجب؛ إذ العرف[(٥)] غير مختلف, والاستقلال بالحمل غير ممكن, بخلاف الركوب.

ورفع المحمل [والحطُّ(٦)] على المكري؛ كالإعانة على الحمل.

---

(١) في (ب): ففيه.

(٢) الحاوي الكبير ٤٤١/٧, وانظر: الأم ٦٨/٥, والتهذيب٤٦٢/٤, والعزيز شرح الوجيز ١٤٢/٦, وروضة الطالبين ٢٩٤/٤.

والوجهان: أحدهما: له ذلك لأنه من بقايا الحج. والثاني: ليس له ذلك لإحلاله من الحج, أصحهما أن له ذلك. الحاوي الكبير ٤٤١/٧, والتهذيب٤٦٢/٤, والعزيز شرح الوجيز ١٤٢/٦, وروضة الطالبين ٢٩٤/٤.

(٣) ل:١٦٤/أ.

(٤) في الوسيط: المكتري.

(٥) في الوسيط : (فيه) .

(٦) في الوسيط: (وحطه أيضاً).

وشدُّ أحد المحملين إلى الآخر في الابتداء على مَن؟ فيه وجهان من حيث إنه [تردَّد(١)] بين تنضيد(٢) الأقمشة , وهو على المكتري, وبين الحط والرَّفع.

ثم قال الشَّافعي رضي الله عنه: إن تنازعا في كيفيَّة الركوب في المحمَل: جلسَ لا مكبوباً, ولا مستلقياً, أي: مستوياً غير مخفوض أحد الجانبين من أسفل أو من قدّام)(٣).

ما صدَّر به المسألة نصَّ على شيءٍ منه الشافعي, فقال في ((المختصر)), و((الأم))- واللَّفظ له لأنه أبسَط -: قال الشافعي: وعليه أن يُركِب المرأة البعير باركاً, وتنزل عليه باركاً؛ لأن ذلك ركوب النساء.

فأما الرِّجال: فَيُنَزَّلون على الأغلب من ركوب الناس.

وعليه أن يُنزِله للصَّلوات, وينتظر حتى يصليها غير معجِّل له, ولِما لا بدَّ له من الوضوء, وليس عليه أن ينظره لغير ما لا بدَّ له منه(٤).

---

(١) في الوسيط: (مردد).

(٢) نَضَد متاعَه يَنْضِده نَضْداً أي: وضع بعضه على بعض. والتَنْضيدُ مثله.
انظر: الصحاح٢/٥٤٤, وتهذيب اللغة١٢/٥, ولسان العرب٣/٤٢٣, والمعجم الوسيط٢/٩٢٨.

(٣) الوسيط ٤/١٨٣-١٨٤.

(٤) الأم٥/٦٨-٦٩, ومختصرالمزني١٧٢, وانظر: التعليقةالكبرى٨١١، والحاوي٧/٤١٧, والمهذب١/٥٢٦, ونهاية المطلب ٨/١٤٦-١٤٧، وبحرالمذهب٩/٢٩٠, والوجيز١/٢٣٦, والتهذيب٤/٤٦١, والبيان ٧/٣٤١، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤٠، وروضة الطالبين ٤/٢٩٢.

ووجَّه الأصحاب ما ذكره في حقّ المرأة؛ فإن ذلك هو العرف في إركابها ونزولها؛ لأنها تضعف عما سواه, وأيضاً: فإنها عورة, ويُخشى من تكشُّفها. ولو ركبت والبعير قائم, وبكلٍّ خالفت الرجل(١).

نعم؛ لو كان الرجل ضعيفاً - لكبرٍ أو مرضٍ - أو كان نضو(٢) الخلق, قال الماوردي: أو ثقيل البدن, فهو في معنى المرأة, فعليه أن يُنزل البعير له في حال الركوب وحال النُّزول(٣).

قال ابن الصبَّاغ وغيره: قال أصحابنا: والاعتبار بقوَّته وضعفه بحال الركوب والنزول لا حالة العقد؛ لأن العقد اقتضى ركوباً بحسب العادة(٤).

قال الماوردي: «ومن كان شاباً صحيحاً خفيفاً: ركِب والبعير واقفٌ. أي: وهو مراد الشافعي بالأغلب من ركوب الناس.

ثم إن كان على البعير ما يتعلَّق به لركوبه عليه: تعلَّق به وركب»(٥).

---

(١) العزيز شرح الوجيز ٦/١٤١-١٤٢, وروضة الطالبين ٤/٢٩٣-٢٩٤.

(٢) النضو: المهزول من الحيوان, ويقال فلان نضو.
انظر: تهذيب اللغة١٢/٥١, لسان العرب١٥/٣٢٩, المصباح المنير٦١٠, المعجم الوسيط٢/٩٢٩.

(٣) انظر: التعليقة الكبرى ١/٨١١، الحاوي٧/٤١٧, ونهاية المطلب ٨/١٤٧، والبسيط ٣٧٤, والتهذيب٤/٤٦١, والبيان ٧/٣٤١، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤٠، وروضة الطالبين ٤/٢٩٢.

(٤) انظر: التعليقة الكبرى ٨١١, وبحرالمذهب٩/٢٩٠, والبيان ٧/٣٤١.

(٥) انظر: الحاوي٧/٤١٧.

قال: «وإلا شبّك له الجمَّال بين أصابعه, ليرقى عليها, ويتمكَّن من [ركوب[1]] البعير على ما جرت»[2].

وجرى الأصحاب - كافَّة - على ما قاله الشافعي من الإنزال للصلوات, لكن المفروضة؛ لأنه لا يتأتَّى فعلها على الراحلة, بخلاف النافلة - راتبةً كانت أو غير راتبة - لإمكان فعلها على الراحلة[3].

قال القاضي الروياني: وله ذلك في أول الوقت, لينال فضله, وليس للمكري - كما قال - أن يعجّله, ولا أن يكلِّفه الجمع, بل يصبر حتى يصليها كاملةً الفرضُ والسُّنةُ, لكن مع اقتصادٍ من غير تطويلٍ. وكذا لإزالة الغائط والبول, والوضوء[4].

قال الماوردي: فإن تثاقل في الحاجة وتباطأ عن العادة: مُنع؛ فإن كان طبعاً فيه وعادةً له؛ كان عيباً، والجمَّال بالخيار من الصَّبر له على ذلك أو فسخ الإجارة.

وهكذا لو كان عَسِر الرَّكوب: يُخيَّر الجمال بين المقام والفسخ, إلا أن يستبدل الرَّاكب بنفسه مَن لا يكون عسر الرُّكوب؛ فلا خيار للجمال.

---

(١) في (ب): وجوب.

(٢) انظر: الحاوي٧/٤١٧.

(٣) انظر: الأم٥/٦٨-٦٩, والتعليقةالكبرى١/٨١١، والحاوي٧/٤١٧, المهذب٢/٢٥٤, ونهاية المطلب٨/١٤٨, وبحرالمذهب٩/٢٩٠-٢٩١, والوجيز١/٢٣٦, والتهذيب٤/٤٦١, والبيان٧/٣٤١, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤٠، وروضة الطالبين٤/٢٩٢, وغنية الفقيه ص٣٨٢-٣٨٣.

(٤) بحر المذهب٩/٢٩١.

وليس على الجمال الإبدال والوقوف للنزول فيما يمكن فعله على الراحلة: كالأكل والشرب[1].

وظاهر إطلاق العراقيين أنه لا فرق في ذلك بين أن تكون الإجارة على عين الدابَّة, أو على دابَّة موصوفةٍ في الذمَّة, وكذلك هو ظاهر النصّ في «المختصر»؛ لأنه ذكر ذلك عقيب كلامه في ورود العقد على العين ثم الذمَّة؛ إذ قال: فإن تكارى إبلاً بأعيانها ركبها, وإن ذكر حمولة مضمونةً ولم تكن بأعيانها: رَكِبَ ما يحمله, غير مضرٍّ به, وعليه أن يُركب المرأة إلى آخره[2].

ولا جرم قال الماوردي: إنه لا فرق في ذلك, ولفظه: «اعلم أنّ القيام بالبعير الْمُكرِي - في قوده وتسييره ونزوله ورحيله - مستحقٌّ على الجمَّال الْمُكري دون الراكب المكتري، سواء أوقع العقد على معيَّن أو مضمون؛ لِما عليه من حقوق التمكين. وإذا كان كذلك: فعليه - إذا كان الرَّاكب امرأةً - أن يُنيخ البعير»[3]. وساقَ ما سلَفَ.

وعبارة سليم في المجرَّد: وإذا استأجرت المرأة جملاً لتركبه؛ كان على المؤجِّر أن يُنيخه حين ركوبها ونزولها. وساقَ ما سلفَ.

والمصنِّف قد قال: إن هذا إذا التزم تبليغ الرَّاكب المنزلة في الذمَّة؛ فإن ورد على عين الدابَّة وسلم, ففيه خلاف إلى آخره.

---

(١) انظر: الحاوي٧/٤١٧.

(٢) انظر: مختصرالمزني١٧٢, وانظر: الأم٥/٦٩.

(٣) انظر: الحاوي٧/٤١٧, وانظر: الأم٥/٦٨-٦٩.

والذي أورده القاضي الحسين من الخلاف: أن ذلك ليس عليه؛ إذ قال: أما إذا كان الكراء في العين؛ فلا يلزمه الإركاب والإنزال وإناخة البعير إلى أي صفةٍ كان الراكب.

وهذا ما حكاه الإمام عن الأئمَّة في إجارة العين, وقال: إن الذي ذهب إليه الجمهور في الإجارة الواردة على الذمَّة – وقد ألزم المكرِي تبليغ الراكب الموضع المعيَّن – ما ذكره المصنِّف وغيره مما سلف[1].

قال/[2]: وفصَّل شرذمةٌ من الأصحاب بين أن يقع التعويل في إجارة الذمَّة على التبليغ, ويجري ذكر الدابَّة تبَعاً, مثل أن يقول: ألزمتُ ذمَّتكَ أن تبلِّغني الموضع المسمَّى على دابَّةٍ صفتها كذا وكذا. فإن كان كذلك؛ وجبت الإعانة, [وإن وقع[3]]التعويل على الدابَّة, مثل أن يقول: ألزمتُ ذمَّتك منفعة دابَّةٍ صفتها كذا وكذا. أي: فلا يلزمه ذاك, كما في إجارة العين[4].

قال: وهذا الفصل فقيه لا بأس به, ولكن المشهور: إيجاب الإعانة في إجارة الذمَّة كيف فرضت؛ لأنه لا بدّ من التعرُّض فيها للدابَّة إذا كانت للركوب, فلا يختلف الأمر باختلاف الصِّيغ.

---

(١) نهاية المطلب٨/١٤٧.

(٢) ل:١٦٥/أ.

(٣) في نهاية المطلب: (وبين أن يقع).

(٤) نهاية المطلب٨/١٤٧.

وذكر بعض المصنِّفين وجهاً بعيداً في أن الإجارة إذا وردت على عين الدابَّة؛ وجبت الإعانة فيها على الركوب, وهو - على بعده - يعتضد بالعادة, وللعادة وقعٌ عظيمٌ في أمثال ذلك[1].

وبذلك تَعرف أن الخلاف الذي أشار إليه المصنِّف في الإجارة على عين الدابَّة, وجهان منقولان عن بعض المصنِّفين, وهو الفوراني.

وطريقة القاضي قاطعة بأن ذلك ليس عليه, ويجعل كلام الشافعي عائداً إلى أقرب مذكور.

وطريقة الماوردي قاطعة بأن ذلك عليه[2], ويجعل كلام الشافعي عائداً إلى ما تقدم من الحالتين, وبذلك تكمل فيه ثلاثة طرق[3].

وقول المصنِّف: **(ولعلَّه يختلف باختلاف أحوال المكتري)**.

يعني: فإن كانت عادته فِعل ذلك: كان عليه, وإلا فلا[4].

وهذا كما سلف - عن القاضي الحسين - في آلة الاستقاء , لكن ذاك ذكره القاضي فيما إذا ورد العقد على الذمَّة, وما نحنُ فيه فيما إذا ورد العقد على عين الدابَّة, والمأخذ واحدٌ.

---

(١) نهاية المطلب٨/١٤٧.

(٢) الحاوي٧/٤١٧.

(٣) المذهب أن على المكرِي: الإعانة.
الحاوي٧/٤١٧, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤٠، وروضة الطالبين٤/٢٩٢-٢٩٣.

(٤) انظر: الحاوي٧/٤١٧, ونهاية المطلب ٨/١٤٧، والبيان٧/٣٤١، والعزيز شرح الوجيز٦/١٤٠، وروضة الطالبين ٤/٢٩٢.

ويحتمل أن يكون مراد المصنِّف: ولعلَّ إيجاب ذلك على الآجر - كيف كانت الإجارة - تختلف باختلاف أحوال المكري في العادة, والله أعلم.

ويخرَّج من كلام الإمام - فيما إذا كانت الإجارة على الذمَّة - وجهان, وإذا ضممت بعض ذلك لبعض واختصرت قلت: في المسألة ثلاثة أوجه:

أحدها: إن كانت على الذمَّة - والدابَّة ذُكرت تبعاً - فعليه, وإلا فلا.

والثاني: إن كانت على الذمَّة - كيف كانت - فعليه, وإلا فلا[1].

والثالث: أن ذلك عليه كيف كان العقد.

ومن احتمال المصنِّف يخرَّج وجه رابع.

والذي حكاه الرافعي عن الأكثرين: لزوم ذلك في إجارة الذمَّة دون إجارة العين؛ فإنه لا يجب فيها إلا [تسلم[2]] عين الدابَّة, وقال: إن تقريب الحمار والبغل من نشزٍ[3] ليسهل الركوب, كإبدال البعير[4].

(١) وهو المشهور.
انظر: نهاية المطلب ١٤٧/٨، والبيان٣٤١/٧، والعزيز شرح الوجيز١٤٠/٦، وروضة الطالبين ٢٩٢/٤.

(٢) في (ب): تسليم.

(٣) النَشْز والنَشَز: ما ارتفع من الأرض.
انظر: تهذيب اللغة٢٠٧/١١, والصحاح٨٩٩/٣, ولسان العرب٤١٧/٥.

(٤) العزيز شرح الوجيز ١٤٠/٦-١٤١.

وقوله: (أما الإعانة على الحمل) إلى آخره[1].

ما صحَّحه مخالفٌ لِما حكاه الإمام عن القيَّاسين؛ إذ قال: إنهم ألحقوا حمل الحمولة على الدابَّة وحطّها في المنزل بالإعانة على الركوب, وقد يفصّل المذهب فيه[2].

يعني: في الفرق بين أن يكون على عين الدابَّة أو في الذمَّة - كما سلف - فيكون هذا مثله.

قال: وذهب آخرون إلى أن الإعانة على الحطِّ والتّرحال مستحقّة؛ لعموم العادة فيها, من غير فرقٍ بين إجارة العين والذمَّة, بخلاف الإعانة على الركوب؛ فإن التعويل على العادة, وهي مطَّردة في الحط والرحل, وإن اضطربت في الركوب والإعانة[3].

والطريقة الأخيرة هي التي أوردها البندنيجي, وسليم, والقاضي الحسين وغيرهم, ولا جرم صحَّحها في الكتاب[4].

---

(١) انظر: الأم٥/٦٨, والتعليقة الكبرى٨٠٨, ونهاية المطلب٨/١٤٧-١٤٨, وبحرالمذهب٩/٢٩٠, والبسيط ٣٧٥, التهذيب٤/٤٦١, والبيان ٧/٣٣٩-٣٤٠, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤١، وروضة الطالبين ٤/٢٩١، ٢٩٢.

(٢) نهاية المطلب٨/١٤٧-١٤٨.

(٣) نهاية المطلب٨/١٤٧-١٤٨, وانظر: الأم٥/٦٨, والتعليقة الكبرى٨٠٨, وبحرالمذهب٩/٢٩٠, والبسيط ٣٧٥, والبيان ٧/٣٣٩-٣٤٠, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤١، وروضة الطالبين ٤/٢٩٢،٢٩١.

(٤) الوسيط ٤/١٨٣-١٨٤.

وقوله: (**ورفع المحمل والحطّ على المكري؛ كالإعانة على الحمل**).

أي: على الصّحيح. والخلاف يطرق ذلك أيضاً, ولهذا قال الإمام: إن العراقيين مالوا – تفريعاً – على الطريقة الأخيرة في الحالة قبلها التي صحَّحها المصنِّف: رفع المحمل وحطّه على المكري, وشدّ أحد المحملين إلى الثاني, على الرَّسم في مثله في ابتداء السفر, فيه وجهان[1], وقد سلف ذكرهما, والله أعلم.

وقوله: (**ثم قال الشافعي**) إلى آخره.

هذا القول من الشافعي حكاه المزني والرَّبيع[2], ولفظه: «وإن اختلفا في الرِّحلة: رحل [لا[3]] مكبوباً ولا مستلقياً»[4].

واختلف الأصحاب في معنى [المكبوب[5]] والمستلقي, فقال أبو إسحاق: المكبوب: أن يضيّق مؤخر العدلين ويوسّع المقدَّم, فيكون الراكب ينكب على وجهه,

---

(١) نهاية المطلب٨/١٤٨, وانظر: التعليقة الكبرى ٨٠٨, وبحرالمذهب٩/٢٩٠, والبيان ٧/٣٣٩-٣٤٠, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤١، وروضة الطالبين ٤/٢٩١، ٢٩٢.

(٢) هو أبو محمَّد ، الرَّبيع بن سليمان بن عبد الجبَّار المرادي مولاهم، البصري المؤذِّن، صاحب الشَّافعي وراوية كتبه الجديدة، والثِّقة الثَّبت فيما يرويه، قال الشَّافعي فيه: إنَّه أحفظ أصحابي، ولد سنة ١٧٤هـ، وحدَّث عن الشَّافعي وابن وهب وجماعة، وكان مؤذِّناً بجامع الفسطاط بمصر، وتوفِّي بمصر سنة ٢٧٠هـ.
انظر: طبقات السُّبكي٢/١٣٢، طبقات الإسنوي١/٣٠، طبقات ابن قاضي شهبة١/٦٥.

(٣) ليست في (ب).

(٤) الأم٥/٦٩-٧٠,ومختصر المزني١٧٢, وانظر: التعليقة الكبرى ٨٢٨، والحاوي الكبير ٧/٤٢٠، ونهاية المطلب٨/١٥١، وبحر المذهب ٩/٢٩٤، والبيان٧/٣٤٢, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤١، وروضة الطالبين ٤/٢٩٣.

(٥) في (ب): المكتوف.

وهو روح للدابَّة(١), والمستلقي على [ضدِّه(٢)], وذلك بتضييق قيد المقدَّم [وتوسيع(٣)]قيد المؤخَّر, فيكون الراكب مستلقي على ظهره, وهذا [رفهٌ(٤)] له(٥).

والإمام حكى ذلك عن بعض الأصحاب, وقال: «إن المكبوب على هذه الهيئة أشقّ على البعير وأهون على الراكب, والمستلقي بعكسه»(٦). وقال أبو علي ابن أبي هريرة: تأويله أن يدعو الراكب إلى تقديم المحمل إلى مقدّمة البعير, ليكون أوطأ لركوبه, ويدعو الجمَّال إلى تأخير المحمل إلى مؤخرة البعير, ليكون أسهل على البعير, وأشقّ على الراكب(٧).

(١) انظر: الحاوي الكبير٧/٤٢٠, ونهاية المطلب٨/١٥١, وبحر المذهب٩/٢٩٤, والبيان٧/٣٤٢, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤١، وروضة الطالبين ٤/٢٩٣.

(٢) في (ب): صدره.

(٣) في (ب): يوسّع.

(٤) في (ب): أرفه.

(٥) انظر: الحاوي الكبير٧/٤٢٠, ونهاية المطلب٨/١٥١, وبحر المذهب٩/٢٩٤, والبيان٧/٣٤٢, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤١، وروضة الطالبين ٤/٢٩٣.

(٦) نهاية المطلب٨/١٥١, وانظر: الحاوي الكبير٧/٤٢٠, وبحر المذهب٩/٢٩٤, والبيان٧/٣٤٢, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤١، وروضة الطالبين ٤/٢٩٣.

(٧) انظر: الحاوي الكبير٧/٤٢٠, ونهاية المطلب٨/١٥١, وبحر المذهب٩/٢٩٤, والبيان٧/٣٤٢, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤١، وروضة الطالبين ٤/٢٩٣.

وقال أبو علي الطبري[1]: المكبوب/[2] أن يدعو الراكب إلى تضييق قيد المحمل ليستلقي على جنب البعير[3].

ويقرب من ذلك أو هوَ هوَ قول ابن داود - حكاية عن بعضهم -: المكبوب: أن يشدّ العدلين, فيشق على الراكب, والمستلقي أن يوسع شدّهما[4].

وقال الإمام: قيل المكبوب: أن يكون الجانب الذي يلي جنب البعير في عرض المحمل ملتصقاً به ويستعلي مما يلي الصحراء في مقابلة ذلك, وهذا يشق على الراكب, والمستلقي بعكس ذلك[5].

وكيف كان التفسير: فالواجب الركوب معتدلاً, كما قال المصنِّف, وهو العادة الغالبة[6].

---

(١) هو: أبو علي الطَّبري، الحسن، وقيل: الحسين بن القاسم الطَّبريّ، نسبتُه إلى طبرستان، ويُعرَف أيضاً بصاحب الإفصاح الَّذي هو شرح متوسِّط على المختصَر، تفقَّه ببغداد على أبي علي ابن أبي هُرَيْرَة وغيره، ودرَّس بها بعده، وصنَّف في الأصول والجدل والخلاف، وهو أوَّل من صنَّف في الخلاف المجرَّد، وله الوجوه المشهورة في المذهب، توفِّي ببغداد سنة ٣٥٠هـ .
انظر: تهذيب الأسماء واللغات ٢٦١/٢، طبقات السُّبكي٢٨٠/٣, طبقات الإسنوي ٥٥/٢, وفيات الأعيان٧٦/٢.

(٢) ل:١٦٦/أ.

(٣) انظر: الحاوي الكبير٤٢٠/٧, ونهاية المطلب١٥١/٨, وبحر المذهب٢٩٤/٩, والبيان٣٤٢/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٤١/٦، وروضة الطالبين ٢٩٣/٤.

(٤) انظر: المصادر السابقة.

(٥) نهاية المطلب١٥١/٨, وانظر: الحاوي الكبير٤٢٠/٧, وبحر المذهب٢٩٤/٩, والبيان٣٤٢/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٤١/٦، وروضة الطالبين ٢٩٣/٤.

(٦) انظر: الحاوي الكبير٤٢٠/٧, ونهاية المطلب١٥١/٨, ، وبحر المذهب٢٩٤/٩, والبيان٣٤٢/٧, والعزيز

وقوله: (**غير محفوظ أحد الجانبين من أسفل أو من قدَّام**).

إشارة إلى تأويل أبي إسحاق. قال الرافعي: وكذلك إذا اختلفا في كيفيَّة الجلوس على البعير يجلس معتدلاً, وليس للمكري منْع الراكب من النوم في وقته المعتاد, ويمنعه منه في غير ذلك الوقت؛ لأن النائم [يثقل(١)]. قالَه القاضي ابن كج(٢).

قال: (**الخامسة: إذا استأجر للحمل مطلقاً, فله أن يحمل ما شاء. والأظهر أن اختلاف الحديد والقطن والشعير كاختلاف القمح والذُّرة, حتى يشترط التعرّض له في وجهٍ. ثم إن شرط الشعير حملَ الحنطة؛ إذ لا فرقَ, و [لا(٣)] يحمل الحديد.**

ولو شرط الحديدَ: حملَ الرَّصاص والنُّحاس للتقارُب, ولا يحمل القطن. وكذا إذا شرطَ القطنَ لا يحمِل الحديدَ؛ لاختلاف جنس الضَّرر.

وأما الوعاءُ هل يحتسَب؟: إن قال التزمتُ حمل مائةٍ منّاً من الحنطة, فالوعاء وراءه, فإن تماثلت الغرائر(٤) في العرف؛ حمل عليه, وإلا شرط ذكر وزن الظَّرف(٥).

شرح الوجيز ١٤١/٦، وروضة الطالبين ٢٩٣/٤.

(١) في (ب) منفك.

(٢) العزيز شرح الوجيز ١٤١/٦, وانظر: التعليقة الكبرى ٨٢٨، والحاوي الكبير ٤٢٠/٧، ونهاية المطلب١٥١/٨، وبحر المذهب ٢٩٤/٩، والبيان٣٤٢/٧, وروضة الطالبين ٢٩٣/٤.

(٣) ساقطة من (أ) و (ب), والمثبت من الوسيط.

(٤) الغرائر: واحدتها غرارة، وهي وعاء من الخيش ونحوه يوضع فيه القمح ونحوه، وهو أكبر من الجوالق. انظر: المصباح المنير ص١٦٩، والمعجم الوسيط ص٦٤٨.

(٥) الظرف: وعاء كل شيء حتى إن الإبريق ظرف لما فيه.

[وإن[1]] قال: احمل مائة منٍّ؛ فالظاهر أنه مع الظَّرف, وفيه وجهٌ أنه كالصورة الأولى.

ولو قال: يحملُ عشرة آصُع بدرهمٍ وما زادَ فبحسابه؛ فهو في عشرة آصع صحيحٌ, وفي الباقي فاسدٌ؛ لأنه لا مردَّ له)[2].

ما صدَّر به المسألة مقيَّدٌ بالوزن, كما بيَّنه من قبل, وتقديره:

إذا استأجر دابَّة [لحمل[3]] قَدرٍ معلوم, ولم يعيِّن من أي شيءٍ هو؛ صحَّ العقد, وله حمل ما شاء عليها[4]. وهو ما أسلفناه عن القاضي الحسين.

وادَّعى الإمام - في موضعٍ -: إجماع الأصحاب عليه[5].

وحكينا عن العراقيين: أنه لا بدّ من تعيين الجنس[6], وهو الحقّ, ويدل على صحَّته: اتفاق الطريقين على أنه لو استأجر لحمل مائة منٍّ من [الحديد[1]] والقطن لا

انظر: لسان العرب٩/٢٢٩.

(١) في الوسيط: (فإن).

(٢) الوسيط٤/١٨٤-١٨٥.

(٣) في (ب): بحمل.

(٤) انظر: الأم٥/٦٧, والتعليقة الكبرى٨٠١- ٨٠٣، والحاوي الكبير ٧/٤١٣, ونهاية المطلب ٨/١٣٢، وبحر المذهب٩/٢٨٥, والبسيط ٣٧٧, والبيان ٧/٣١٣، ٣١٤، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٢٠, وروضة الطالبين ٤/٢٧٧.

(٥) نهاية المطلب ٨/١٣٣.

(٦) انظر: التعليقة الكبرى ٨٠٣، والحاوي الكبير ٧/٤١٣، والمهذب٢/٢٤٨, وبحرالمذهب٩/٢٨٤-٢٨٥,

يجوز أن يحمل مكانها مائةً منٍّ من الحديد, وكذا بالعكس, كما عرفته من نصّ الشافعي(٢).

ولو كان الاختلاف بينهما متقارباً لجاز, كما إذا استأجر بحمل مائة منٍّ من الشَّعير, فحمل مائة منٍّ من القمح, كما قاله الإمام وغيره(٣).

ومن العجب أنه قال ذلك, وقال بعده بسبعة أوراق – أو أقل أو أكثر –: إنا قد قدّمنا الاكتفاء بذكر وزن الحمولة, وقد يخطر للناظر أنَّ ذلك مجهول؛ فإن الغرض يختلف باختلاف الحمولات فالرزين منها المكتنز يهدّ الأضلاع, ويكد, ويقرح, والمنفوش كالتبن والقطن, يغم ويعم, ولكن لم يعتبر الأصحاب ذلك؛ لأن الضررين يتقاربان ويدنوان من التقابل, وإنما الذي يجب ذكره ما يظهر عرضاً, ولو سكت عنه لأشكل, ولم يقابله ما يماثله(٤)

وقوله: **(والأظهر أن اختلاف الحديد والقطن)** إلى آخره.

هو كالالتفات [على ما أطلقه؛ إذ تقديره: والأظهر وراء ما ذكرناه من الاكتفاء بالإطلاق أن يقال: التفاوت(٥)] بين الحديد والقطن, كالتفاوت بين زراعة الذّرة والقمح. ومثل هذا التفاوت هل يجب التعرُّض لبيانه, حتى لا يكفي أن يقول: استأجرت هذه

والبسيط ٣٧٧، والبيان ٣١٣/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٢٠/٦، وروضة الطالبين ٢٧٧/٤.

(١) الحديد. سقطت من (ب).

(٢) الأم٦٧/٥.

(٣) نهاية المطلب ١٣٣/٨, والحاوي الكبير ٤١٣/٧، وبحرالمذهب٢٨٥/٩, والبيان ٣١٣/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٢٠/٦، وروضة الطالبين ٢٧٧/٤.

(٤) نهاية المطلب ١٥٠/٨.

(٥) ما بين معقوفتين سقط من (أ), والمثبت من (ب).

الأرض للزراعة؟ أو لا يجب التعرض له, ويكفي أن يقول: استأجرت هذه الأرض للزراعة, ولا بدّ من جنس المزروع؟[1] وفيه وجهان سلَفَا[2], فليأت مثلهما ههنا.

ويجوز أن يكون هذا - من المصنِّف - رداً على ما ذكره العراقيون من القطْع بوجوب بيان الجنس[3], ويكون تقديره: تفاوت ما بين الحديد والقطن كتفاوت ما بين الذّرة والقمح. وقد حكيتم - مع تفاوت الذّرة والقمح - أنه إذا استأجر للزراعة وأطلق؛ في الصحَّة وجهين:

المذهب منهما: الجواز, فكذا ينبغي أن يكون كذلك ههنا. ولا يدفع ذلك كونه إذا استأجر للحديد لا يحمل القطن؛ لأنه لو استأجر للقمح لا يزرع الذّرة,[4] والله أعلم.

(١) انظر: الأم٥/٦٧, والتعليقة الكبرى٨٠١- ٨٠٣، والحاوي الكبير ٤١٣/٧, ونهاية المطلب ١٣٢/٨, والبسيط ٣٧٧, والبيان ٣١٣/٧، ٣١٤، والعزيز شرح الوجيز ١٢٠/٦, وروضة الطالبين ٢٧٧/٤.

(٢) ص١٩٣-١٩٤.

(٣) ص ١٩٤.

وانظر: التعليقة الكبرى ٨٠٣، والحاوي الكبير ٤١٣/٧، والمهذب٢٤٨/٢, وبحرالمذهب٢٨٤/٩-٢٨٥, والبسيط ٣٧٧، والبيان ٣١٣/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٢٠/٦، وروضة الطالبين ٢٧٧/٤.

(٤) انظر: التعليقة الكبرى ٨٠٣/١، والحاوي الكبير ٤١٣/٧، والمهذب٢٤٨/٢, والبسيط ٣٧٧، والبيان ٣١٣/٧، وبحرالمذهب٢٨٤/٩-٢٨٥, والعزيز شرح الوجيز ١٢٠/٦، وروضة الطالبين ٢٧٧/٤.

وقوله: (**ثم إن شرط الشعير حمل الحنطة؛ إذ لا فرق**), أي: بينهما في العرف بشيء يقع به احتفال, (**ولم يحمل الحديد**), لظهور التفاوت بينهما, كما سلف بيانه.

والرافعي جعل القمح والشعير كالقطن والحديد, فمنع من جعل أحدهما مكان الآخر؛ حكاهُ عند الكلام فيما إذا استأجر دابَّة ليحمل عليها عشرة آصع[1], فزاد صاعاً[2].

لكن إذا كان التقدير بالوزن وجوّز جعل الشعير مكان القمح إذا كان بالكيل, بخلاف جعل القمح مكان الشعير بالكيل أيضاً[3].

ولا شكّ في أن ما قالَه المصنِّف تبعاً للإمام فيما إذا كان التقدير بالوزن دون الكيل[1]. ولا إشكال في أنه لو استأجر للقمح حمل/[2] ما عداه من الحبوب التي تُقاربها كالشَّعير والعَدَس, كما حكيتُ ذلك عن النصّ[3].

(١) الصاع: إناء ومكيال مخروطي الشكل, يستعمل في كيل الجامدات, كالحبوب ويستعمل أيضا كمكيال للمائعات, وهو يأخذ أربعة أمداد, واختلفوا في مقداره بناء على اختلافهم في مقدار المد .
فعند الجمهور: الصاع يساوي ٢,٧٤٨ لتراً, وبالغرام يساوي ٢١٧٢ غراماً .
وعند الحنيفة الصاع يساوي ٣,٣٦٢ لتراً, وبالغرام يساوي ٣٢٦١,٥ غراماً .
انظر: لسان العرب٨/٢١٥, والمصباح المنير ٢٥١, ومعجم لغة الفقهاء ص٢٤١, والفقه الإسلامي وأدلته١/٧٥, وتحويل الموازين والمكاييل الشرعية ص١٧٨.

(٢) العزيز شرح الوجيز ٦/١٣٥.

(٣) الأم٨/٣٢٠.

وقوله: **(ولو شرط الحديد حمل الرَّصاص والنحاس للتقارب)**.

هو مما لا خلاف فيه فيما نعلمه[٤].

(ولا يحمل القطن), يعني: لِما سلَفَ[٥].

وقوله: **(وكذلك إذا شرط القطن لا يحمل الحديد؛ لاختلاف جنس الضَّرر)**.

أي: وربَّ دابَّة لا تتضرَّر بأحد الجنسين وتتضرر بالآخر, فلا يكلَّف صاحبها ما لم يُدخله على نفسه من ذلك. وكل ذلك حكيتُه عن نصّ الشافعي, عند الكلام فيما إذا استأجر للقمح فليس له زراعة الذّرة[٦], والله أعلم بالصواب.

فروعٌ:

---

(١) نهاية المطلب ١٣٣/٨.

(٢) ل:١٦٧/أ.

(٣) ص ٧٣.

(٤) انظر: التعليقة الكبرى ٨٠٣/١، والحاوي الكبير ٤١٣/٧، والمهذب٢٤٨/٢, والبسيط ٣٧٧، والبيان ٣١٣/٧، وبحرالمذهب٢٨٤/٩-٢٨٥, والعزيز شرح الوجيز ١٢٠/٦، وروضة الطالبين ٢٧٧/٤.

(٥) المصادر السابقة.

(٦) ص٧٣ ومابعدها.

إذا استأجر دابَّة ليركبها بإكافٍ, فلو أبدله بالسَّرج جازَ؛ لأنه أهون وأخفّ على الدابَّة[1]. وبالعكس: لا يجوز, لو استأجر ليركب على سرجٍ فركب عريّاً؛ لم يجز, لأن ذلك يضرّ بالبهيمة.

ولو استأجر ليركب عريّاً, فركبَ على سَرجٍ. قال الماوردي: لم يجز؛ لأنه زيادة حمولة لم يشرطها[2].

ولو استأجر بعيراً ليركبه, فأراد أن يحمل عليه متاعاً بدلاً من ركوبه؟. قال الماوردي: لا يجوز؛ لأن الراكب يتحرَّك بحركة البعير في مسيره متقدماً ومتاخراً؛ فصار بذلك أسهل على البعير من المتاع.

وكذلك: لو استأجره ليحمل عليه متاعاً, فأراد أن يركب بدلاً من المتاع؛ لم يجز, لأن المتاع يفترق في جنبي البعير, وهو أسهل على البعير من الراكب الذي يركب في موضعٍ واحد من ظهره[3].

والقاضي الحسين عكَسَ ذلك, فقال: إذا اكترى للركوب لا يتعيَّن, بل يجوز أن يحمل مكانه ما ضرره من الحمولات مثل ضرر الركوب أو دونه. وقال بعد ذلك بقليل: وكذلك لو اكترى الحمولة, لا يتعيَّن العمل المسمَّى ولا هو بالاستيفاء[4].

---

(١) نهاية المطلب ١٢٧/٨, وبحرالمذهب٢٨٧/٩.

(٢) الحاوي الكبير ٤١٣/٧, وانظر: الأم٢٩١/٥, وبحرالمذهب٢٨٧/٩.

(٣) الحاوي الكبير ٤٢٢/٧, وبحرالمذهب٢٨٧/٩.

(٤) بحرالمذهب٢٨٧/٩, وروضة الطالبين٢٩٥/٤-٢٩٦.

نعم؛ لو اكترى على أنه يحمل بالإكاف لا يبدِّل بالسّرج, وإن اكترى ليحمل بالسّرج يبدله بالإكاف, وإن شاء على العكس مما ذكرناه في الركوب؛ لأن الحمل عليها بالإكاف أرفق بها من السَّرج, بخلاف الركوب[1].

قلتُ: وعلى هذا إذا أراد أن يركب - وقد شرط الحمل بالإكاف - يتعيَّن أن يركب بالسّرج لا على الإكاف؛ لأنه لو ركب عليه لكان أكثر ضرراً من الحمل بالإكاف, وهو لا يجوز.

وتوسَّط في «التتمة», فقال: إذا استأجر للحمل وأراد إركاب من لا يزيد وزنه على وزن القدْر المحمول؛ يُراجَع فيه أهل الصَّنعة, فإن قالوا: لا يتفاوت الضرر؛ جاز. وإن قالوا: يتفاوت: فلا يجوز[2].

وقوله: **(وأما الوعاء)**, يعني: حيث يكون على المكتري.

وهو إذا كانت الإجارة واردةً على دابَّة معيَّنة أو مُلتزَمَة في الذمَّة - كما قدِّم ذكره - **هل يحسب)** إلى آخره.

(١) نهاية المطلب ١٢٧/٨, وبحرالمذهب٢٨٧/٩.

(٢) التتمة ٤٨٩/١-٤٩٠.

هو مما لا إشكال فيه, والصحَّة عند الإطلاق إذا كانت الغرائر التي شرط الحمل فيها متماثلة. نصَّ عليه الشافعي؛ إذ قال: والحمولة بوزن معلوم أو كيل معلوم في ظروف - ترى أو تكون - إذا شرطت عُرفت, مثل غرائر جبلية[1] وما أشبه هذا[2].

قال الإمام: والغرائر [الجبلية[3]]تنسج على منوال واحد[4].

وقد علَّل الإمام الوجه الأخير - في الحالة الأخرى - بأن الغالب أن التعرّض إنما يقع للمحمول في الظروف, وإن لم يقع التنصيص على جنسه, لكن ظاهر المذهب الأول[5].

قلتُ: وإذ قلنا بالثاني: فلا بدّ عند إطلاق المحمول - إذا جوّزنا إطلاقه - من بيان الظرف؛ إذ لا يتعيَّن له - إذا كان مجهولاً - ظرف يحمل عليه عند الإطلاق, بخلاف ما إذا سمَّاه, وكان ثَمَّ عرفٌ غالبٌ في حمله في ظروفٍ مخصوصة لا تختلف؛ فإنه ينزل عليها, والله أعلم.

---

(١) الجبلية: ربما منسوب إلى الجبلة: وهو الثوب الجيد الجبلة , أي جيد الغزل والنسج.
انظر: تاج العروس١٧٧/٢٨, ولسان العرب٩٦/١١.

(٢) انظر: الأم٦٧/٥, ومختصر المزني١٧٢, والحاوي الكبير ٤١٣/٧, والمهذب٢٤٨/٢, ونهاية المطلب ١٣٤/٨-١٣٥, وبحرالمذهب٢٨٤/٩-٢٨٥, والبيان ٣١٣/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٢٠/٦، وروضة الطالبين ٢٧٧/٤.

(٣) في (ب): الحلبيّة.

(٤) نهاية المطلب ١٣٥/٨, وانظر: الحاوي الكبير ٤١٣/٧, والمهذب٢٤٨/٢, وبحر المذهب ٣٢٨/٩, والبسيط ٣٧٨، والبيان ٣٢٩/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٢٠/٦، وروضة الطالبين ٢٧٧/٤.

(٥) نهاية المطلب ١٣٥/٨.
قال الرافعي في العزيز: أصح الوجهين (١٢٠/٦), وكذا النووي في الروضة (٢٧٧/٤).

وقوله: **(ولو قال: يحمل عشرة آصع بدرهم, وما زاد فبحسابه)** إلى آخره.

هو ما نصَّ عليه في «المختصر»؛ إذ فيه: «ولو أكرى حمل مكيله, وما زاد فبحسابه؛ فهو في المكيلة جائزٌ, وفي الزيادة فاسد, وله أجر مثله»[(١)].

وأوَّلَ ذلك طائفةٌ من الأصحاب على ما لو قال: لتحمل لي عشرة آصع من هذه الصُّبرة[(٢)] بدرهم, فإن زادت على عشر فبحساب ذلك[(٣)].

وهذا يقوله المستأجر عند جهله [بكميَّة[(٤)]] صيعان الصُّبرة.

ووجه صحَّته في العشرة: أنها معلومة.

ووجه فساده في الباقي: فإن الجهالة بوجوده.

وفي معنى ذلك: ما لو قال: استأجرتك لتحمل هذه الصُّبرة - وهي عشرة صيعان - كل صاع بدرهم؛ فإن زادت فبحساب ذلك[(٥)].

---

(١) مختصرالمزني١٧٥, وانظر: الأم٧٦/٥, والحاوي الكبير ٤٣٠/٧.

(٢) الصبرة: ما جمع من الطعام بلا كيل ولا وزن، بعضه فوق بعض.
انظر: لسان العرب ٤٤١/٤، والمصباح المنير ص٣٣١.

(٣) انظر: المهذب٢٤٨/٢, ونهاية المطلب ١٦٥/٨، وبحر المذهب ٣٢٨/٩, والبسيط ٣٧٨، والبيان ٣٢٩/٧, وروضة الطالبين ٢٧٨/٤.

(٤) في (ب): مكيلة.

(٥) انظر: التعليقة الكبرى٨٩٦، والحاوي الكبير ٤٣٠/٧-٤٣١, والمهذب٢٤٨/٢, ونهاية المطلب ١٦٥/٨-١٦٦، وبحر المذهب ٣٢٨/٩, والبيان ٣٢٩/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٢١/٦, وروضة الطالبين ٢٧٨/٤.

وقد قيل: مراد الشافعي: ما إذا قال: لتحمِل هذه الصُّبرة, كل مكيال بدرهم؛ فإن قدم لي طعام حملته بحساب ذلك.

وفي معناه: ما إذا كانت له صبرتان, فقال: استأجرتك لنقل هذه الصُّبرة, كل قفيز بدرهم, والأخرى بحساب ذلك, ولم يكن الأخير شاهَدَها.

وهذا يُحكى - في الشامل - عن أبي إسحاق, وفيه أيضاً: أن القاضي أبا الطيّب قال في المجرَّد: ذكر بعض الأصحاب أن تأويل ذلك أن يقول: استأجرتك لتحمل لي عشرة أقفزة من هذه الصُّبرة كل قفيز بدرهم, وما زاد فبحسابه - والزيادة متيقَّنة -: لا تصحّ فيما زاد؛ لأنه غير معلوم القدر, ولا معلوم بالمشاهدة؛ لأن المشاهدة إذا استثنى منها مقداراً؛ بطَلَ حكمها[1].

دليلُه: ما لو قال: بعتكَ هذه الصُّبرة إلا مُدّاً[2] منها؛ لا يصحُّ. وإذا كان غير معلوم/[3], وقد أفرده بالعقد؛ لم يجز.

---

(١) التعليقة الكبرى٨٩٦, وانظر: والحاوي الكبير ٤٣٠/٧-٤٣١, والمهذب٢٤٨/٢, ونهاية المطلب ١٦٥/٨، وبحر المذهب ٣٢٨/٩, والبسيط ٣٧٨، والبيان ٣٢٩/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٢١/٦, وروضة الطالبين ٢٧٨/٤.

(٢) المد: مكيال قديم اختلف الفقهاء بتقديره بالكيل المصري,فقدره الشافعية, بنصف قدح, وقدره المالكية نحو ذلك, وهو رطل وثلث عند أهل الحجاز, وعند أهل العراق رطلان.
فعند الجمهور يساوي المد ٠,٦٨٧لتراً, وبالغرام يساوي ٥٤٣ غراما.
وعند الحنفية المد يساوي ١,٠٣٢ لتراً, وبالغرام يساوي ٨١٥,٣٩ غراما.
انظر: الصحاح٦١٨, والمصباح المنير٥٦٦, والمعجم الوسيط٨٦٥/٢, ومعجم لغة الفقاء٣٨٧, والفقه الإسلامي وأدلته٧٥/١, وتحويل الموازيين والمكاييل الشرعية ص١٧٨.

(٣) ل:١٦٨/أ.

وهذا ما حكاه الرافعي - مختصراً - عن [أبي إسحاق[1]] المروزي في الزيادات في الشرح, وقال تِلوَه: لكن في هذه الصورة يظهر صحَّة العقد في الجميع؛ لأن الصُّبرة معلومة بالمشاهدة, والأجرة بالتقسيط[2].

قلتُ: وفي قوله ذلك, عدم [التفات[3]] لِما ذكر من الدليل.

نعم؛ لو قال: استأجرتك لتحمل هذه الصُّبرة كل قفيز بدرهم أو قفيزاً بدرهم, وما زادَ فبحسابه: صحَّ العقد[4]. كما لو باع الصُّبرة كذلك. هذا هو المنقول. وفي دليل أبي الطيب - في الصورة قبلها - ما قد يخدش فيه.

قال ابن الصبَّاغ: ولو قال: استأجرتكَ لتنقل منها كل قفيز بدرهم, وما زاد بحسابه؛ فالعقد فاسدٌ؛ لأن المعقود عليه بعضها, أي: لأجل قوله: منها. فإن ذلك للتبعيض, وإذا كان المعقود عليه بعضها, وهو مجهولٌ؛ لم يصحّ. كما لو قال: بعتك من هذه الصُّبرة كل قفيز بدرهم؛ فإنه لا يصحّ.

---

(١) في (ب): أبي العباس ابن سريج, ثم في حاشية (ب) كتب : لعله أبي إسحاق المروزي.
وكذلك هو في(أ) وفي العزيز٦/١٢١, وفي الوسيط ٤/١٧٠.
وفي الباب الأول من المطلب العالي (٦ معاملات/ل ١٠٢-١٠٣) وهو الصواب.

(٢) العزيز شرح الوجيز ٦/١٢١.

(٣) في (ب): التفاوت.

(٤) انظر: نهاية المطلب ٨/١٦٥-١٦٦، وبحر المذهب ٩/٣٢٨, والبيان ٧/٣٢٩, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٢١, وروضة الطالبين ٤/٢٧٨.

قال الرافعي: لكنه قد مرّ في نظيره من البيع وجهٌ أنه يصحّ في كل قفيز واحد[1]. يعني: عن صاحب «التقريب»، وابن سريج، كما قدّمنا ذكر ذلك في الباب الأول من كتاب الإجارة، وقياسه: أن يعود ههنا[2].

قال ابن داود: ولو قال: لتحمل صاعاً منها بدرهم، على أن تحمل كل صاع منها بدرهم. أو على أن ما زاد فبحسابه، فوجهان عن صاحب «التقريب»: أشبههما - كما قال الرافعي -: المنعُ. وهو الذي أورده ابن الصبَّاغ؛ فإنه شرط [عقد[3]] في عقد.

والثاني: الجواز، والمعنَى أن كل قفيز بدرهم[4].

قلتُ: ويشبه أن يكونا فيما إذا كان في كلامه تعرّضٌ لكل الصُّبرة، وإلا لم يصحّ على المشهور.

وعلى الجملَة فهُما يقربان من الوجهين فيما إذا قال: أجرتك هذه السنة، فإذا انقضت فقد أجرتك سنةً أخرى؛ هلا يصحّ، لصورة التعليق، أو يصح؟ إذ معناه: أجرتكها سنتين. والمأخذ فيهما: أن النظر إلى اللفظ أو المعنى؟، والله أعلم.

---

(١) العزيز شرح الوجيز ١٢١/٦.

(٢) المطلب العالي/٦ معاملات/ل ١٠٢-١٠٣.

(٣) ما بين معقوفتين ساقط من (أ)، والمثبت من (ب).

(٤) العزيز شرح الوجيز ١٢١/٦، وانظر: الأم٦٧/٥.

قال: (**السَّادسة: إذا تلفت الدابة المعيَّنة: انفسخت الإجارة. وإن وردت على الذمَّة وسلمت الدابَّة, [وتلفت(١)]؛ جاز للمكري إبدالها, ولم تنفسخ. وكذا إذا وجد بها عيباً؛ لم يكن له الفسخ, كما إذا وجد بالمسلَم فيه عيباً.**

نعم؛ يفيد القبض في الدابَّة, وإن لم يعيّن[(٢)] تسليط المستأجر على إجارتها والاختصاص بها إن أفلسَ المكتري, حتى يقدم على الغرماء بمنافعها.

ولو أراد المالك إبدالها في الطريق دون رضاه: فيه تردّدٌ.

والأصحُّ أنه إن قال: أجَّرتك دابةً من صفتها كذا وكذا, ثم عيَّن؛ لم يجز له الإبدال. وإن قال: التزمتُ إركابكَ إلى البلد الفلاني؛ جازَ الإبدال)(٣).

ما صدَّر به المسألة نصَّ عليه في «المختصر» و«الأم», ولفظ «الأم» أبسَط, فنذكره أولاً, وهو: قال الشافعي: فإن تكارى إبلاً بأعيانها فركبها ثم ماتت؛ ردَّ الجمَّال ما أخذَ منه بحساب ما بقي, ولم يضمَن له الحمولةَ. وذلك بمنزلة المنزل يكتريه, والعبد يستأجره.

وإنما تلزمه الحمولة إذا شرطَهَا عليه, غير إبل بأعيانها؛ كانت لازمةً للجمَّال بكلّ حالٍ(٤).

ولفظ «المختصر»: ولا يجوز أن يكاري بعيراً بعينه إلى أجلٍ معلوم إلا عند خروجه, فإن ماتَ البعير: ردَّ الجمَّال ما أخذ من المكرَى بحساب ما بقي. ولو كانت الحمولة

---

(١) في الوسيط: فتلفت.

(٢) في الوسيط, زيادة: في العقد.

(٣) الوسيط ٤/١٨٥.

(٤) الأم ٥/٦٩.

مضمونةً؛ كان عليه أن يأتي بإبل غيرها[1]. واتفق الأصحاب على ذلك[2], وقاسوا الأول: على المبيع المعيَّن إذا تلف قبل القبض.

والثاني: ما إذا عيَّن له في السَّلَم شيئاً وتلف قبل قبضه.

وسبب ذلك: أن العين وإن سلمت؛ تسلَّط المستأجر على التصرّف فيها, فليس بقبض حقيقي للمنافع؛ فإنها تحدث شيئاً فشيئاً. وإذا كان كذلك: استحال قبض الكل بقبض العين قبل الحدوث.

وعن أبي ثور[3]: أن العقد إذا تلف بعد القبض, لا تنفسخ الإجارة؛ لأنها تلفت بعد القبض في المستحق بالعقد, فأشبه تلف المبيع بعد القبض[4].

وفرَّق أصحابنا: بأنَّ قبض المبيع حقيقة, ولا كذلك ما نحن فيه,[5] والله أعلم.

---

(١) مختصرالمزني١٧٢, وانظر: الأم ٤١/٤، والحاوي الكبير ٤١٩/٧، ونهاية المطلب ١٢٩/٨, والبسيط٣٧٨-٣٧٩، والتهذيب٤٥٩/٤-٤٦٠, والبيان ٣٦٣/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٤٢/٦، وروضة الطالبين ٢٩٤/٤.

(٢) قال العمراني في البيان: وبه قال كافة الفقهاء, إلا أبا ثور. البيان ٣٦٣/٧.

(٣) هو: إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان، وقيل: كنيته أبو عبد الله ولقبه أبو ثور، الكلبي البغدادي، الإمام الفقيه المجتهد الثِقة الحافظ، ولد في حدود سنة ١٧٠هـ، أخذ عن الشَّافعي وابن عيينة، وهو أحد رواة القديم، صاحب تصانيف، توفِّي سنة ٢٤٠هـ .

انظر: سير أعلام النُّبلاء ٧٢/١٢، طبقات السُّبكي٧٤/٢, طبقات ابن قاضي شهبة٥٥/١.

(٤) الحاوي الكبير٣٩٨/٧.

(٥) نهاية المطلب ١٢٩/٨ ، والبسيط ٣٧٨-٣٧٩، والعزيز شرح الوجيز ١٤٢/٦، وروضة الطالبين ٢٩٥/٤.

وقول المصنِّف: (جاز للمكري إبدالها).

لا يتخيَّل منه أن ذلك إلى خيرته, بل هو حتمٌ عليه, كما عرفتَه في كلام الشافعي رحمه الله[1].

وقوله: **(وكذا إذا وجد)**, أي: المستأجر **(بها عيباً[2]؛ لم يكن له الفسخ, كما إذا وجد بالمسلَم فيه[3] عيباً)**[4].

وجه الشَّبه: أن المعقود عليه في الموضعين في الذمَّة بصفة السلامة , وهذا غير سليم؛ فإذا لم يرض به؛ رجع إلى ما ثبت في الذمَّة.

---

(١) ص ١٢٨.

(٢) العيب مثل: أن تتعثر في المشي، أو لا تبصر في الليل، أو يكون بها عرج تتخلف به عن القافلة، ومجرد خشونة المشي ليس بعيب.
انظر: المهذب ٤٢١/٢، والعزيز شرح الوجيز ١٤٢/٦، وروضة الطالبين ٢٩٤/٤.

(٣) السلم والسلف واحد, يقال: سلم وأسلم, وسلف وأسلف, بمعنى واحد, سمي سلما لتسليم رأس المال في المجلس, وسلفا لتقديم رأس المال.
والسَّلَم اصطلاحا: عقد على موصوف في الذمة ببدل يعطى عاجلا.
انظر: تحرير ألفاظ التنبيه١٨٧, والروضة٢٤٢/٣, والمنهاج ص٥٢, والسراج الوهاج على متن المنهاج٢٠٥/١ والمجموع٩٤/١٣.

(٤) الأم٤٢/٥, مختصرالمزني١٧٢, وانظر: التعليقةالكبرى٨١٠، ونهاية المطلب ١٢٩/٨، والبسيط ٣٧٨-٣٧٩، والتهذيب٤٥٩/٤-٤٦٠, والعزيز شرح الوجيز ١٤٢/٦، وروضة الطالبين٢٩٥/٤.

نعم؛ للأصحاب خلافٌ في المسلَم فيه إذا ردَّ بالعيب, هل نقول: تبيَّن بالرّد أن الملك فيه لم يحصل. أو أن الملك حصل بالقبض وانتقض بالرَّد. حكاه المصنِّف وغيره في كتاب الكتابة, وباب الاستبراء[1].

فإن جرى هذا الخلاف – ههنا – وهو الذي يظهر في الفقه, والقاعدة التي ذكرت في بعض ما أشرت إليه تدرجه, وهي: أن الدَّين الناقص, متى يملك؟ هل بالقبض, أو بالرِّضى به؟ وفيه الخلاف السَّالف.

ولفظ الدَّين أعمّ من أن تكون منفعة أو غيرها.

وعلى هذا يظهر أن يقال: إن قيل أن الملك/[2] في الدَّين الناقص لا يملك بالقبض, بل لا بدّ معه من الرضا[3].

فإن كانت الإجارة على مدّة, وانتفع المستأجر بالعَين, قبل أن يطَّلع على عيبها [بعضها[4]]: يجب عليه في الماضي أجرة المثل قولاً واحداً[5].

وإن قيل: إنَّ الدَّين الناقص يُملَك بمجرَّد القبض ويرتفع بالرَّد؛ فإذا ردَّ في الإجارة بالعيب: فالفسخ واقعٌ في المستقبل جزماً.

وهل تنفسخ في الماضي؟.

---

(١) الوسيط٣/٤٣٦, والمهذب١/٣٩٩.

(٢) ل:١٦٩/أ.

(٣) انظر: نهاية المطلب٨/١٢٩, العزيز شرح الوجيز ٦/١٤٣.

(٤) كذا في (أ) و (ب), وليس للكلمة معنى.

(٥) انظر: نهاية المطلب ٨/١٢٩، والبسيط ٣٧٨-٣٧٩, والتهذيب٤/٤٥٩-٤٦٠, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤٣، وروضة الطالبين ٤/٢٩٥.

يُشبه أن يكون فيه الطريقان في تلف العين المعيَّنة في أثناء المدّة:

إحداهما: قاطعة بأنه لا ينفسخ في الماضي.

والثانية: إجراءُ قول تفريق الصَّفقة فيه[1].

فإن قلنا: تنفسخ؛ وجبت أجرة المثل أيضاً, وإلا وجب بقسطه من المسمَّى, ورجع المستأجر على الآجر بما يقابل العيب من الأجرة[2].

ولو كان الاطلاع على العيب بعد تمام المدّة: فعلى الوجه الأول: يجب عليه أجرة المثل, وله المسمَّى, وأقوال النقاص قد تطرق ذلك.

وعلى الوجه الآخر: يكون الواجبُ: المسمَّى, ويجب للمستأجر أرش العيب.

ولو كان العقد على عملٍ معيَّن: طرقه عند الاطلاع في أثنائه – أو بعد فراغه – ما سلف في المدّة[3], والله أعلم.

---

(١) نهاية المطلب٨/١٢٩.

(٢) انظر الأم ٤/٤١، والحاوي الكبير ٧/٣٩٨، والمهذب ٢/٤٢٢، ٤٢٣، ونهاية المطلب٨/١٢٩-١٣٠ والبسيط ٣٧٩، والتهذيب٤/٤٥٩-٤٦٠, والبيان ٧/٣٦٢، ٣٦٣، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤٢، وروضة الطالبين ٤/٢٩٤.

(٣) نهاية المطلب٨/١٢٩-١٣٠.

وقوله: (**نعم؛ يفيد القبض في الدابَّة, وإن لم يعيَّن في العقد تسليط المستأجر على إجارتها**) إلى آخره.

شرع به في بيان فائدة القبض, وما صدَّره به من قدرته على الإيجار هو المنقولُ.

وعبارة الإمام: «إنه الذي أطبق عليه أئمَّة المذهب»[1].

قلتُ: سواء قلنا: يجوز للآجر الإبدال, أو لا يجوز. وكذا: يجوز أن يؤجر دابَّة في الذمَّة ويسلّمها عما في ذمَّته.

ووجهه: إن قبضها القبض التامّ في مثله فقدر على التصرّف فيه بعده - كما في العين - قال القاضي الحسين: لكنا إذا جوَّزنا للآجر الرجوع في العين نظرنا: فإن كان المستأجر أجَّر عين الدابَّة؛ لم يكن لآجره إبدالها, يعني: لتعلُّق حقّ الغير بها.

قال: وإن كان قد سلَّمها عما في الذمَّة: كان للآجر الأوّل إبدالها, فيأخذ المكري الأول منه البدل, ويعطيه للمُكرَى منه, أو غيره؛ لأن ذلك لا يبطل عند الأول[2], والله أعلم.

وما تلاه به من ثبوت حقّ اختصاصه بها عند؛ فلس الآخر. هو المنقول في النهاية[3], وتعليق القاضي الحسين, والتهذيب أيضاً[4]. سواء قلنا: له الإبدال أو لا؛ لأن

(١) نهاية المطلب ١٣٠/٨, وانظر: انظر المهذب ٤١٦/٢، ، والبسيط ٣٧٩، والتهذيب٤٥٩/٤-٤٦٠, والعزيز شرح الوجيز ١٤٢/٦، وروضة الطالبين ٢٩٥/٤،و ٣٢٥/٤.

(٢) الأم ٤٢/٥, ومختصرالمزني١٧٢,وانظر: انظر المهذب ٤١٦/٢، ونهاية المطلب١٣٠/٨, والبسيط ٣٧٩، والتهذيب٤٥٩/٤-٤٦٠, والعزيز شرح الوجيز ١٤٢/٦، وروضة الطالبين ٢٩٥/٤، ٣٢٥/٤.

(٣) نهاية المطلب١٣٠/٨.

(٤) التهذيب ٤٥٩/٤-٤٦٠.

من جعل له الإبدال كافة – والله أعلم – جعلَ ذلك له إذا أقام غير ما اقتضاه إياه مقامه.

وعند الفلس[1] يتعذّر ذلك, والفوراني قال – في «الإبانة, والعمدة» –: إنه أسوة الغرماء[2]. ونصُّه في «الأم» – الذي سنذكره – كذلك[3].

وبذلك يحصل خلاف في المسألة, قال الرافعي: إنه يترتب على الوجهين في أن الآجر هل له الإبدال أم لا؟ كما ستعرفه. قال: والأصحّ تقديمه بها على الغرماء[4].

وإذا جرى الخلاف في ذلك بناءً على الأصل المذكور؛ أمكن أن يجري أيضاً في جواز إجارته, بناءً على الأصل المذكور.

وإنما قلتُ ذلك: لأن الإمام – قال لما ذكر إطباق أئمة المذهب على جواز إجاره – قال: «ومما ذكروه في تحقيق ذلك: أن المكري لو أفلس قبل تسليم الدابَّة يُضارب بحقِّه, وإذا تسلَّم الدابَّة, ثم جرى الإفلاس؛ فلا مضاربة, والمستأجر أولى بتلك الدابَّة, حتى يستوفي حقَّه منها؛ فإن اختصاصه بها – وقد تسلَّمها – يزيد على اختصاص المرتهن بالرَّهن»[5], والله أعلم.

---

(١) أَفلس الرَّجل: إذا لم يبق له مال, وحقيقته الانتقال من حالة اليسر إلى حالة العسر.
انظر: الصحاح٢/٩٥٩, المصباح المنير٤٨١, لسان العرب٦/١٦٥.

(٢) الإبانة/ل٢٠١/أ.

(٣) الأم ٥/٤٢.

(٤) العزيز شرح الوجيز ٦/١٤٣, وانظر: نهاية المطلب٨/١٣٠، والبسيط٣٧٩، والتهذيب٤/٤٥٩-٤٦٠, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤٢، وروضة الطالبين ٤/٢٩٥.

(٥) نهاية المطلب ٨/١٣٠.
والرهن في اللغة: الثبوت. وفي الشرع: جعل عين مال وثيقة بدين يستوفي منها عند تعذر استيفائه ممن عليه.

وقوله: **(ولو أراد المالك إبدالها)** إلى آخره.

التردّد - الذي حكاه - يُفهم تفريعه ما ذكره تلوه - من التفصيل - أنه هل له ذلك أم ليس له؟[1].

وهو ينتظم مما ذكرناه عن القاضي وغيره, والفوراني في مسألة الإفلاس[2].

فإنا إذا قلنا: إنه يقدم المستأجر بها, فقد جعلنا له بالقبض اختصاصاً, فلم يكن للآجر إبطاله.

وإن قلنا: إنه أسوة الغرماء؛ كان للآجر الإبدال؛ لأنه لو اختص بها؛ لكان مقدّماً على الغرماء, فحيثُ لم يقدَّم: دلَّ على عدم اختصاصه[3].

لكن القاضي الحسين - مع جزمه بأن له الإبدال - جزم أيضاً بأن المستأجر يختصّ بها عند فلَس المكري, وله أن يؤجرها, كما قدّمنا ذكر ذلك عنه[4]. وهذا يمنع أخذ الخلاف من ذلك.

انظر: الزاهر ص ٢٢١, وتحرير ألفاظ التنبيه ص ١٩٣, وتهذيب اللغة٩/٣٣٩, ولسان العرب١٣/١٨٨, والمصباح المنير ص ٢٤٢, والمعجم الوسيط١/٣٧٨.

(١) انظر: نهاية المطلب ٨/١٣٠,والبسيط٣٨٠, والتهذيب٤/٤٥٩-٤٦٠, والبيان ٧/٣٥٢، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤٣، وروضة الطالبين ٤/٢٩٥، ومغني المحتاج ٢/٣٤٩.

(٢) الإبانة/ل٢٠١/أ.

(٣) انظر المهذب ٢/٤١٦، ونهاية المطلب٨/١٣٠, والبسيط ٣٧٩، والتهذيب٤/٤٥٩-٤٦٠, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤٢، وروضة الطالبين ٤/٢٩٥، ٤/٣٢٥.

(٤) انظر: ص ١٩١.

نعم؛ منه يؤخذ - صريحاً - أن له الإبدال مطلقاً, فلا حاجة إلى أخذ ما ذكرناه, وستعرف نصّ الشافعي - رحمه الله - فيه(١).

والذي نقله الإمام - وجرى عليه الرافعي(٢) -: أنَّ المكري لو أراد أن يردّها ويأتي بأخرى, ولم يرض به [المكتري(٣)]؛ فهذا لا يسوغ, لِما قرره الأئمة من ثبوت حق اختصاصه بالدابَّة, حتى أثبتوا له أن يُكري تلك الدابَّة, وهذا ينافي جواز انفراد المكري بالاستبدال(٤).

وكان شيخي أبو محمد يقول: إن اعتمد لفظُ الإجارة الدابَّةَ بأن قال: ألزمتكَ دابَّة صفتها كذا وكذا لأركَبهَا. فإذا سُلِّمت إليه الدابَّة, فلا يجوز الاستبدال أصلاً(٥).

وإن كان معتمد الإجارةِ الإركاب بأن قال: ألزمتُ ذمَّتك إركابي دابَّة صفتها كيت وكيت؛ فيجوز الاستبدال(٦).

والأئمَّة لم يفصِّلوا بين اللفظين/ (٧) , فإن المعتمدَ - كيف جرى اللفظ - وصفها(٨).

---

(١) انظر: ص ٢٢٤.

(٢) العزيز شرح الوجيز ٦/١٤٢-١٤٣.

(٣) في (ب): المكري.

(٤) انظر: نهاية المطلب٨/١٣٠-١٣١، والبسيط٣٧٩، والتهذيب٤/٤٥٩-٤٦٠, وروضة الطالبين ٤/٢٩٥.

(٥) الجمع والفرق٧١٣.

(٦) نهاية المطلب٨/١٣١.

(٧) ل:١٧٠/أ.

(٨) انظر: نهاية المطلب٨/١٣٠-١٣١، والبسيط٣٧٩، والتهذيب٤/٤٥٩-٤٦٠, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤٢، وروضة الطالبين ٤/٢٩٥.

قال الإمام: والذي ذكره شيخي إنما يتَّجه - ويحسُن - إذا كان الإكراء لنقل حمولة؛ فإن الدابَّة لا أثر لذكرها(١).

وإذا عرفتَ ذلك: عرفتَ أن ما صحَّحه المصنِّف هو اختيار الشيخ أبي محمد, وكأنه لاحظ أن العقد إذا اعتمد الدابَّة, فإذا سلِّمت بالوصف؛ كان ذلك تعييناً لِما صدر العقدُ عليه, كما أنّا نقول: إذا ثبت شيء في ذمَّة شخصٍ بصفةٍ, فأقبَضَه إيَّاه بتلك الصِّفة؛ كان تعييناً لِما ثبت في الذمَّة, حتى لا يجوز له أخذه, [ووقع(٢)] بدله, ولا كذلك إذا كان عمدة العقد الإركاب؛ فإن المقصود لم يحصل بعد وصف الدابَّة, وإن كان لا بدّ منه: فليس مقصوداً في نفسه.

فإن قلتَ: ما نحن فيه يفارق تعيين ما في الذمَّة في غير ما نحن فيه؛ فإنّ قبضه يقطع العلقة, فيصير كأنه معيَّن في العقد. ولهذا إذا عيَّن الثمن ثم وجد بالمبيع [عيباً(٣)], فردّ وعيْن المقبوض [باقٍ(٤)]؛ يجب ردّه على المذهب, وتعيين ما نحن فيه لا يقطع العلقة, بدليل أنه لو تلف؛ كان له المطالبة بالبدل(٥).

قلتُ: هذا لا يمنع الإلحاق؛ لأنّا نقول: لما كان العقد على عينٍ معيَّنة - في غير ما نحن فيه - القبض فيها يقطع العلقة: كان إقباض ما في الذمَّة يقطع العلقة أيضاً, ويمنع من الاستبدال, ولما كانت الدابَّة المعيَّنة - هنا - لا يجوز إبدالها, مع أن العلقة لم تنقطع

(١) الجمع والفرق٧١٣, ونهاية المطلب٨/١٣١, وانظر: والمهذب ٢/٤١٦, والبسيط ٣٧٩، ٤٦٠, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤٢، وروضة الطالبين ٤/٢٩٥.

(٢) كذا في (أ) و (ب), ولعلها: ووضع.

(٣) في (أ) و (ب) عيب, والصواب: عيباً, لأنه مفعول ثانٍ, لوجد.

(٤) كذا في (أ) و (ب)باقي, والصواب: باقٍ, لأنه اسم منقوص.

(٥) المهذب ١/٥٣٠-٥٣١, وتكملة المجموع١٥/٧٣.

كذلك: يجب أن يكون ما عيّن عما في الذمَّة لا يجوز إبداله, مع أن العلقة لا تنقطع فيه, لكن – على مساق هذا – ينبغي أن يقال: إذا تلفت الدابَّة التي عيّنت بعد العقد بالصّفة, أن ينفسخ العقد, كما لو ورد العقد عليها بعينها, ونحن لا نقول بذلك[1].

ويُجاب عنه بأنّا نقول: إذا عيّن ما في الذمَّة – حيث لا يجوز إبداله – لو رُدّ بعيب؛ كان للرادّ الرجوع إلى ما في الذمَّة؛ فصحّ مع قولنا: إنه كالمعيّن. أنه لا يجري مجراه في كل شيء[2].

ويؤيّد ذلك: ما ذُكر فيما لو نذر ذبح شاةٍ في الذمَّة ثم عيَّنها, فإنا نقول – على رأيٍ –: يتعيَّن حتى لا يجوز له إبدالها, ولو تلفت؛ لم يبرَّ النَّاذر, بل لا بدّ من ذبح غيرها[3].

وعلى الجملة: فحاصل المنقول في جواز الإبدال ثلاثة أوجه.

قال الرافعي: والأصحّ – عند المعْظَمِ – منع الإبدال[4].

قلتُ: وفي «الحاوي» ما يخرَّج منه وجهٌ رابع؛ إذ قال: إنه إن استوطأ الراكب البعير وألِفَهُ, وكان في إبداله إزعاجُه والإضرار به؛ لم يجز الإبدال والإجارة[5].

(١) العزيز شرح الوجيز ١٤٢/٦، وروضة الطالبين ٢٩٥/٤.
(٢) المصادر السابقة.
(٣) روضة الطالبين٥٩٥/٢.
(٤) الحاوي الكبير ٤١٧/٧.
(٥) المصدر السابق.

وهذا يقرُب من قول غيره في استوطأت خادماً وألِفَتهُ على الزوج, إذا استوطأت خادماً وألِفَتهُ: لا يبدل, بخلاف ما إذا لم تستوطئه[1].

وظاهر نصِّه في «الأم»: الجواز مطلقاً؛ إذ قال في كتاب التفليس - في أوائله في الجزء الثاني عشر -: وإذا تكارى النَّفرُ الإبل بأعيانها من الرجل, فمات بعض إبلهم؛ لم يكن على المكري أن يأتي بإبلٍ بدله له.

فإذا كان هذا هكذا: فلو أفلس المكري, أو مات بعض إبلهم؛ لم يرجع على أصحابه - ولا في مال المكري - بشيءٍ, إلا بما بقي مما دفع إليه [من الدابّة, يكون فيه أسوة الغرماء, ولو كانوا تكاروا منه حمولة مضمونة على غير إبل بأعيانها, فدفع إلى كل رجل منهم كرائه يكون فيه أسوة الغرماء, وتكون الإبل التي اكتُريت على الكراء. فإذا انقضى كانت مالاً من مال المكري المفلس[2]].

ولو كانوا تكاروا منه حمولة مضمونةً على غير إبل بأعيانها, فدفع إلى كل رجلٍ منهم إبلاً بأعيانها؛ كان له نزعها من أيديهم وإبدالهم غيرها.

فإذا كان هذا هكذا: فحقُّهم في ذمَّته مضمونٌ عليه, فلو ماتت إبلٌ كان يحمل عليها واحداً منهم فأفلسَ الغريم؛ كانوا جميعاً أسوةً فيما بقيَ من الإبل بقدر حمولتهم؛ لأنها مضمونة في ماله, لا في إبلٍ بأعيانها؛ فيكون إذا هلكت: لم يرجِع, وإذا كان معهم

(١) روضة الطالبين٦/٤٥٥.

(٢) من قوله: من الدابة إلى هنا سقط من (ب).

غرماء غيرهم من غرمائه - بأيّ وجهٍ - كان لهم الدَّين عليه ضرب هؤلاء [بالحمولة, وهؤلاء(١)] بديونهم وحاصُّوهُم(٢). والله أعلم.

ولو أراد المكري مصالحة المكتري عن ذلك بعوَضٍ. قال القاضي وغيره: نُظر؛ فإن كان قبل أن يسلم له عيناً بتلك الصّفة؛ لم يجز. وإن كان بعد تسليم عين بتلك الصِّفة؛ جاز.

قال الإمام: «وفي تصحيح هذا الاعتياض سقوط حق المستأجر, وعلَّلوه: بأن حقّه إذا تعيَّن في الدابَّة؛ فإن الاعتياض يقع عن حقٍّ في عين, وإذا كنّا نجوِّز للمستأجر في الذمَّة أن يُكري الدابَّة التي قبضها لهذا: أثبتنا له حقّاً في عينها محققاً»(٣). قال الرافعي: «وهذا يدل على منع الإبدال دون رضاه»(٤).

قلتُ: من يقول: له الإبدال, ولا يجعله مختصاً به عند الإفلاس, قد يمنع الاعتياض مطلقاً.

قال الإمام: «فإن قيل: إذا تعيَّن حقّه كما ذكرتموه في الدابَّة, فلِمَ قلتُم: إذا تلفت: يجب على الآجر الإبدال؟.

(١) قوله: بالحمولة, وهؤلاء. ليست في (ب).
(٢) الأم ٤/٤٢٩-٤٣٠.
(٣) نهاية المطلب٨/١٣٠.
(٤) العزيز شرح الوجيز ٦/١٤٣.

قلنا: لأنَّ القبض لا يتحقَّق في المنافع من الوجوه كلّها قبل انقضاء المدَّة. وكذلك قلنا: لو تلفِت الدابَّة المعيَّنة في الإجارة في يد المستأجر؛ تنفسخ الإجارة»[1].

قلتُ: وفي جعل ذلك مناط الأمرين نظرٌ؛ إذ كان يجوز أن يقال: إذا جعلنا التعيين بعد العقد, لتعلُّق الاختصاص بالعَين التي عيِّنت كالمتعيِّنة/[2] في العقد أنها إذا تلفت: يكون الحكم كما إذا تلفت المعيَّنة في العقد, وإذ ذاك يُحكم بالانفساخ؛ لأن قبض المنافع كلها لا يتحقق من الوجوه كلها.

نعم؛ جواب السؤال أن يقال: التعيين منوطٌ بسلامة العاقبة, كما ذاك قولٌ في تعيين الشاة المنذورة في الذمَّة في شاةٍ بعينها, والله أعلم [بالصواب[3]].

(١) نهاية المطلب٨/١٣٠.

(٢) ل:١٧١/أ.

(٣) قوله: بالصواب. سقطت من (ب).

قال: (**السَّابعة: في تبديل متعلّقات الإجارة.**

أما المستوفي – وهو الراكب –: يجوز إبداله بمثله.

وأما المستوفى منه – وهو الأجير والدابة والدار –: لا يجوز الإبدال بعد ورود الإجارة على العين.

وأما المستوفى فيه – وهو الثوب في الخياطة, والصبي في التعليم, والمسافة في البلاد والطرق, ففيه ثلاثة أوجه:

أحدها: الجواز؛ لأن الإجارة لا تتعلق بهذه الأشياء كالمستوفي.

والثاني: لا, كالمستوفى منه.

والثالث: أنه لا إجبار فيه, ولكن بالتراضي يجوز من غير تصريح بمعاوضة وشرطها)[1].

عدّ هذه المسألة من مسائل القسم الذي هو يتكلم فيه - وهو القسم الثالث في الدَّواب – جارٍ من جهة عدم تعيُّن الراكب فيه, وتعيّن المركوب إذا وقع العقد على عينه, وباقي ما ذُكر فيها ذُكر على سبيل الاستطراد.

وما ذكره من جواز إبدال الراكب قد عرفته من نص الشافعي, عند الكلام في إجارة الأرض لزرع الحنطة لا يسلّط على زرع الذّرة[2].

(١) الوسيط ٤/١٨٥-١٨٦.

(٢) انظر ص ١٩٧, وانظر: المهذب ٢/٤١٦، ونهاية المطلب ٨/١٢٥، والبسيط ٣٨١، والبيان ٧/٣٥٢،

ووجهه: أنه غير معقود عليه, ويجوز له أن يسكن الدار بأجرة وغير أجرة؛ فلذا يجوز أن يركب الدابَّة بأجرة وغير أجرة.

وفي معنى ذلك: ما إذا استأجر ثوباً ليلبسَه؛ له أن يُلبسه مثلَه ودونه بأجرة وغير أجرة[1]. وقد سلف في الباب الأول عن المزني: مع إركاب [غيره[2]].

قال في الكافي: ولو شرط الآجر على المستأجر أن يستوفي المنفعة بنفسه؛ لا يصحّ. كما لو باع شيئاً من إنسان بشرط أن لا يبيعه؛ لا يصحّ.

قلتُ: وقد يفرَّق بأن للآجر غرضاً في أن لا يكون عين ماله إلا تحت مَن يرضاه, ولا كذلك إذا باع؛ فإنه لم يبق له غرضٌ في ذلك؛ فجاز أن يتخيّل فيه الفساد.

وما ذكره في الكافي قد تعرّض له المصنِّف في تعليل الوجه الثالث: فيما إذا أجر الأرض لزراعة الذّرة, ومنعه من زراعة القمح[3], والله أعلم.

وظاهر النصّ وكلام الأصحاب – هنا – يدلّ على أنه لا فرق في الجواز بين أن يكون العقد ورد على عين الدابَّة أو على دابَّة في الذمَّة[4], لكن الإمام قال – في أواخر

وروضة الطالبين ٢٩٥/٤, التعليقة الكبرى ٧٧٩/١، والحاوي الكبير ٤٠٨/٧, الوجيز ٤١١/١, والعزيز شرح الوجيز ١٤٣/٦, وبحر المذهب ٢٨٧/٩.

(١) في (ب): عيب.

(٢) مختصر المزني على الأم ص١٤٠.

(٣) انظر ص ١٩٧ ومابعدها.

(٤) الأم ٢٨/٥-٢٩, والحاوي الكبير ٤١٧/٧، والبيان ٣٥٢/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٤٣/٦، وروضة الطالبين ٢٩٥/٤.

هذا الكتاب-: إنه لو استأجر دابَّة ليُركبها عبداً له - معيّناً - فمات ذلك العبد؛ لم تنفسخ الإجارة, وجاز أن يُركبها عبداً مثله[1].

ولو استأجر دابَّة في الذمَّة على أن يُركبها عبداً له - بعينه - فمات العبد, هل تنفسخ الإجارة أم لا؟ فيه وجهان:

أحدهما: لا تنفسخ, ويأتي بعبدٍ آخر مثله[2].

قال الإمام: «وهذا متَّجهٌ في القياس؛ فإن العبد إذا كان لا يتعيَّن في الإجارة الواردة على [العين؛ وجب أن لا يتعيَّن في الإجارة الواردة على][3] الذمَّة»[4].

والثاني: أنها تنفسخ, وهو ما صار إليه ابن الحداد[5]؛ لأنه لم يتعيَّن في المعاملة إلا العبد المعيَّن, فهو متعلَّق العقد, فإذا مات من تعلَّق به تعيين العقد؛ انفسخ, وينزّل ذلك منزلة الدابَّة المعيَّنة في الإجارة الواردة على عين الدابَّة[6].

---

(١) نهاية المطلب ٨/٢٧٧.

(٢) المصدر السابق.

(٣) ساقطة من (أ), والمثبت من (ب) ونهاية المطلب.

(٤) نهاية المطلب ٨/٢٧٨.

(٥) ابن الحداد: هو محمد بن أحمد بن محمد بن جعفر أبو بكر ابن الحداد الكناني المصري شيخ الشافعية بالديار المصرية ولد يوم موت المزني, وكان كثير العبادة له كتاب أدب القضاء في أربعين جزءاً وكتاب الباهر في الفقه في نحو مائة جزء وكتاب جامع الفقه والمولدات, وهو كتاب الفروع, شرحه الأئمة واعتنوا به. وقد ولي قضاء مصر توفي في المحرم سنة أربع وقيل: خمس وأربعين وثلاثمائة.
طبقات الشافعية ١ / ١٣٢- ١٣٣, طبقات الشافعية الكبرى ٢/ ٥٩.

(٦) نهاية المطلب ٨/٢٧٧.

قال الإمام: «ونصُّ الشافعي في كتاب الصَّداق يدل على ذلك؛ فإنه قال: لو أصدق امرأته خياطة ثوبٍ معيَّن, ثم تلف ذلك الثوب؛ فالرجوع إلى مهْر المثل[1].

ولولا أنه حكم بانفساخ العقد الوارد على المنافع, وإلا لكان يقول: يأتي بثوبٍ آخر ليخيطه»[2].

قلتُ: وإذا نظرتَ إلى ما علَّل به قول ابن الحداد, وهو: كونه لم يوجد في العقد معيناً غير العبد, وجدت ذلك فيما إذا استأجر الحرّ دابَّة في الذمّة ليركبها؛ فوجب أن يجري في تعيينه الوجه المذكور. ومذهب المزني خارج عن المذهبين معاً, والاستشهاد بالنصّ المذكور يدل على أن الصَّداق وقع في الذمَّة, وإلا لم يحسن الاستشهاد به.

ومن ذلك يعرف أن الوجه المذكور لا يجري فيما إذا استأجر أرضاً لزراعة حنطة بعينها, وصحَّحنا العقد, وإن كنت قد قلتُ من قبل: إنه يمكن أن يجري[3]. والسبب في ذلك: أن في العقد معيّن غير الحنطة, وهو: الأرض. فهو كنظير ما إذا كانت الدابَّة معيَّنة في العقد.

نعم؛ الإمام: حكى الخلاف في إبدال الثوب المعيَّن إذا تلف, وإن كانت الإجارة على خياطته وردت على عين الخيّاط, وذلك قد يقتضي التخريج, وإلغاء ما اقتضاه كلام ابن الحداد من التخصيص, وإجرائه في إجارة دابَّة معيَّنة ليُركبها عبده المعيَّن فماتَ[4].

---

(١) الأم ٦/١٥٧. ومهر المثل: ما يرغب به في مثلها.
انظر: مغني المحتاج٤/٣٨٤.

(٢) نهاية المطلب ٨/٢٧٧-٢٧٨.

(٣) انظر: ص ١٩٧ ومابعدها.

(٤) نهاية المطلب ٨/٢٧٨.

وذلك يحصِّل - عند الاختصار - ثلاثة أوجه؛ ثالثها: يجوز الإبدال عند تعيُّن الدابَّة في العقد, ولا يجوز عند/[1] ركوبها في الذمَّة, لكنه قد يُتوقف في الصحَّة, لأجل ما سنذكره عن الإمام من الفرق بين فوات المستوفى أو المستوفى فيه إن شاء الله تعالى؟.

وقول المصنِّف: (وأما المستوفى منه) إلى آخره.

هو مما لم ير فيه خلافاً, قياساً على ما لو عيّن درهماً في العقد؛ فإنه يتعيَّن - عندنا - لورود العقد عليه[2].

وقوله: **(وأما المستوفى فيه)** إلى آخره.

ينظم ثلاث صور في معنى الأولتين منهما: الاستئجار لرضاع صغير بعينه, أو أغنام بأعيانها. والخلاف في ذلك يُتلقى من انفساخ العقد بتلف الثوب, والصّبي, والغنم[3]. وسيأتي الكلام فيه مستوفى - إن شاء الله تعالى - في الباب الثالث[4].

والفرق بينه وبين المستوفى على المشهور, كما قال في «البسيط»: إن الثوب والصّبي يتأثر بالمنفعة, حتى يقدر العمل فيه أثراً مرة وعيناً أخرى[5], بخلاف الراكب؛ فإنه لا

---

(١) ل:١٧٢/أ.

(٢) انظر: نهاية المطلب٨/١٢٤، والبسيط ٣٨٢، والوجيز١/٤١١, والبيان ٧/٣٥٢، وروضة الطالبين٤/٢٩٦، ومغني المحتاج ٢/٣٤٩.

(٣) انظر: نهاية المطلب٨/٢٧٨-٢٧٩، والبسيط ٣٨٣, والعزيز شرح الوجيز٦/١٤٤، وروضة الطالبين ٤/٣١٣، ٣١٤، ونهاية المحتاج ٥/٣٤٧، ومغني المحتاج ٢/٣٥٠.

(٤) المطلب العالي/٦ معاملات /ل١٧٣/أ.

(٥) وهو على الخلاف في القصارة، هل هي أثر أم عين, وظاهر كلام الأكثرين أنها عين وليس أثرًا. انظر: روضة الطالبين ٣/٤٠٣، ٤٠٤، ونهاية المحتاج ٤/٣٤٩، ومغني المحتاج ٢/١٦٣.

يتأثر, وإنما هو مستوفي المنفعة, فنزّل منزلة العامل, وإن كان عمله مثل عمل غيره[١]. ولأجل هذا الفرق كان الوجه.

وأما المستوفى فيه, ولم يقل: وأما المستوفى به. فليتأمل, والله أعلم.

والصورة الثالثة: قد حكى المصنِّف الخلاف فيها, ولم يتعرّض لذكره الإمام, ولا هو في ((الوجيز))[٢], و((البسيط))[٣].

نعم؛ قال فيه: إنه [يلحق[٤]] تبديل الطريق بتبديل الراكب, فلو استأجر إلى بلد, فله الذهاب عليها إلى صوب آخر تتساوى المسافة فيه, إلا أن يكون الطريق الآخر وعراً, فيكون متعدياً به, [فيُلحق[٥]] بما لو أسكنَ الدار الحدَّادين والقصَّارين. وقد ذكرنا حكمه[٦].

وما قاله مِن جعلِ الطريق كالراكب : هو ما أورده القاضي, والإمام[٧] , وابن الصبَّاغ وغيره.

(١) البسيط٣٨٢, وانظر: نهاية المطلب ٢٠٢/٨، وروضة الطالبين ٣١٣/٤، ٣١٤.
(٢) الوجيز١/٤١١.
(٣) البسيط٣٨١-٣٨٤.
(٤) في (ب): يلتحق.
(٥) في (ب): فيلتحق.
(٦) ص ٢٠٤, وانظر: البسيط٣٨٣, والأم٥/٤٢, والتعليقة الكبرى ٩٢٣/١، والمهذب٥٢٧/١، ونهاية المطلب ١٠٤/٨، والوجيز١/٤١١, والبيان ٣٥٢/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٣٥/٦، وروضة الطالبين ٢٨٨/٤.
(٧) نهاية المطلب ١٠٤/٨.

وحكى الرافعي – عن شرح المفتاح[1] – منعَ ذلك ؛ إذ قال – في الفروع آخر الكتاب – : لو أكرى دابَّة ليركبها فرسخين[2]؛ لم يجز حتى يُبيِّن شرقاً أو غرباً, ثم إذا بيَّن جهةً وأراد العدول إلى غيرها, فللمكري منعه ؛ لأن العين قد تختصّ بسهولة أو أمن, وبتقدير تساويهما: قد يكون للمكري غرضٌ[3].

قلتُ: وهذا عين ما نقله القاضي الحسين – في ضمن فرعٍ أوّله –: إذا تكارى دابَّة ليركبها إلى فرسخين. قال أصحابنا: لم يجز حتى يبيِّن الجهة شرقاً أو غرباً, فإن عيَّن في الشرقيَّة ثم بدا له إلى الجهة الغربيَّة؛ فللمكري منعُه, فقد يكون المشروط آمَن وأسهل من الجهة المشروطة, وقد لا يوجَد؛ لأجل ما يُفهِمه التعليل المذكور[4].

وفي «الحاوي»: «إنه إذا استأجر دابَّة ليركبها إلى بلد بعينه, فأراد أن يركبها إلى غيره, فإن شرط عليه تسليمها في ذلك البلد؛ لم يجز أن يركبها إلى غيره, وإن كان لم

---

(١) لعبد القاهر بن طاهر بن محمد.

وهو: الأستاذ أبو منصور التميمي البغدادي, ورد نيسابور مع أبيه, فاشتغل على أبي إسحاق الإسفراييني, وغيره, وأخذ عنه ناصر العمري, وأبو القاسم القشيري, وأخذ عنه إمام الحرمين الفرائض, ومن تصانيفه تفسير القرآن, و شرح المفتاح, وقف عليه الرافعي, وقد تكرر نقل الرافعي عنه, قال بعضهم وحيث نقل الرافعي عن بعض شروح المفتاح, وأبهمه, فالمراد شرح المذكور, مات سنة تسع وعشرين وقيل سبع وعشرين وأربعمائة.

انظر: طبقات الشافعية الكبرى ١٣٦/٥, وطبقات الشافعية لابن شهبة٢١١/١, ومعجم المؤلفين٣٠٩/٥.

(٢) الفرسخ: مقياس قديم من مقاييس الطول، يقدر بثلاثة أميال. انظر المعجم الوسيط ص٦٨١ مادة (فرسخ). والميل يقدر قديمًا بأربعة آلاف ذراع، وهو الميل الهاشمي، ويقدر الآن بـ(١٦٠٩) مترًا.

انظر: المعجم الوسيط ص٨٩٤ , وعلى هذا يكون مقدار الفرسخ بالأمتار يساوي: ٣×١٦٠٩=٤٨٢٧ مترًا، أي يقرب من خمسة كيلومترات.

انظر: المعجم الوسيط ص٦٨١ , و ٨٩٤ .

(٣) العزيز شرح الوجيز١٩٠/٦.

(٤) روضة الطالبين ٣٢٨/٤ , والإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع٢٣٦/٢.

يشترط عليه تسليمها في ذلك – لاستئجاره إياها إياباً وذهاباً وعائداً – جاز أن يركبها إلى غير ذلك البلد إذا كان مثل مسافته, وكان طريقه مساوياً لطريقه في السهولة والحزونة[1], أو أسهل منه, ولم يجز إن كان أبعد وأحزن»[2].

وقال في موضعٍ آخر: «إذا استأجر دابَّة للركوب شهراً من الآن؛ صحَّ بشرطين:

أحدهما: أن يذكر الناحية التي يركب إليها.

والثاني: المكان الذي يتسلّمها فيه؛ لأنه قد يركبها شهراً مسافراً إلى بلد مسافته شهراً, و يكون تسليمه في ذلك البلد.

وقد يركبها ذاهباً وعائداً مدّة شهر؛ فيكون تسليمه في بلده.

وإذا كان كذلك مختلفاً مع إطلاق الشهر؛ لم يكن بدٌّ من موضع التسليم, فإذا أغفل شيئاً من ذلك: بطل العقد»[3]. انتهى.

وهذا – الذي قالَه الماوردي – يبيّن أن محلّ جواز ركوبه في طريق مثله إذا لم يختلف به موضع التسليم في آخر الأمر, وأن موضع التسليم لا بدّ من تعيينه, لاختلاف الغرض به, وهو الذي تظهر صحَّته, وإلا فالشخص يُكري دابَّة إلى بلدٍ ذهاباً فقط؛ لأن له فيها من يتسلَّم دابته, أو من يرغب في العودة بها إلى مكانه, أو غرض غير ذلك؛ فكيف يلزم بما هو على العكس منه؟.

---

(١) الحزن: ما غلظ من الأرض وهو خلاف السهل.
انظر: لسان العرب ١١١/١٣, والمصباح المنير١٣٤, والمعجم الوسيط١/١٧١.

(٢) الحاوي الكبير ٤٢٣/٧.

(٣) الحاوي الكبير ٤٢٢/٧-٤٢٣.

لكن كلام الإمام والقاضي لا يقتضي التخصيص, لِما ذكره الماوردي؛ لأجل عبارتهما الموافقة لِما في «البسيط», ولأنهما قالا: «إذا استأجر الدابَّة ليركبها من مكة إلى مرّ الظهران[1], فركب إلى نصف الطريق, ثم عنَّت له حاجة في البلد, فانعطف راجعاً؛ استقرَّت عليه الأجرة»[2].

قال القاضي: «ولو انعطف عن الطريق لزيارة صديق, أو عيادة مريض؛ يحسب ذلك عليه, وكذا: لو سقط سوطه فرجع خطوات يحسب ذلك عليه, حتى إذا قرب من مرّ, وبقي إليها قدر مسافة الانعطاف؛ يُحكم بانتهاء الإجارة, ويلزمه النزول عنها, وتسليمها إلى المالك أو نائبه».

قال الإمام: «ولو استأجرها إلى مرّ ليركبها إليه, ثم يرجع؛ فهذا استحقاق الركوب في ثماني فراسخ؛ فإنَّ من مكة إلى مرّ أربع فراسخ, وما مهدناه من أن المرعيّ: المسافةُ لا الصَّوب/[3] المعيَّن؛ يقتضي أن يجوز للمستأجر أن يمر على الدابَّة ثمان فراسخ في صوبٍ, ولكن يعترض فيه أنه إذا فعل هذا وانتهى إلى منقطع الفراسخ الثمان, فإلى من يسلِّم الدابَّة, وكيف الطريق فيه؟.

فنقول: إن رضي المالك بهذا وصاحب الدابة, أو أصحبها نائباً له؛ فلا امتناع ولا عدوان.

---

(١) مرّ الظّهران ويقال مر ظهران: موضع على مرحلة من مكة, ومر القرية, والظهران هو الوادي, وبمر عيون كثيرة ونخل وجميز, وهو لأسلم وهذيل وغاضرة.
انظر: معجم البلدان٥/١٢٣.

(٢) نهاية المطلب٨/١٠٤.

(٣) ل:١٧٣/أ.

وإن لم يصدر من المالك إذنٌ في مجاوزة مرّ, وعسر تسليم الدابَّة على ثمان فراسخ؛ فهذا يجر عدواناً لا محالة؛ فإن العقد انعقد على أن يردّ الدابَّة إلى بلدة المكري وهو بها. لكن إذا اتفق هذا, فنقول: أما الأجرة المسمَّاة: فقد استقرَّت من جهة استيفاء المنافع, وبعد انتهاء المسافة يكون الراكب متعدياً؛ فإنه كان مأموراً بالرَّد إلى مكة راجعاً, وقد ترك هذا, وإذا ردَّها من تلك المسافة: فهو في ردِّه متعدٍّ غارمٌ للأجرة. وهل يكون الراكب متعدياً بنفس مجاوزة مرّ؛ لأنه بمجاوزتها متعرِّض لمخالفة الأمر, أو لا يكون متعدياً ما لم تستوف الثمان الفراسخ؟»[1], فيه احتمالان:

والأول -كما قال -: واضح.

والثاني: ليس بشيء.

قلتُ: وكذلك بعض التفاوت على ما إذا أجر مستأجر الأرض زراعتها وهمَّ بزرعها ما لا يستحصد في المدّة, أو همَّ بزرع ما ضرره أكبر من ضرر ما عيَّنه في الإجارة [فله منعة[2]] من الزراعة, أو قلع زرعه قبل أن ينتهي إلى حدٍّ يحصل منه الضرر الزائد.

فإن قلت: هل يمكن أن يكون المصنِّف أراد - بما ذكره من الخلاف - هذه الحالة التي حرَّك الإمام فيها ما أبداه بحثاً وفقهاً, وأقامه المصنِّف وجوهاً.

قلتُ: لا؛ لأن حكاية الأوجه الثلاثة - في الكتاب - يقتضي نظمها منع مجاوزة مرّ على وجهٍ, وإن كان يرضى صاحب الدابَّة.

---

(١) نهاية المطلب٨/١٠٤-١٠٦, وانظر: الأم٥/٤٢.

(٢) في (أ) و(ب) في منفعة, ولعلها: فله منعه.

والإمام؛ فقد جزم في هذه الحالة بالجواز[1].

وأيضاً: فإن من الأوجه أنه لا يجوز الإبدال إذا لم يرض مالك الدابَّة, ويجوز برضاه.

وهذا لا يخرّج من كلام الإمام؛ لأنه يقتضي إذا فعل ذلك بغير رضى مالك الدابَّة؛ لا تستقرَّ عليه الأجرة.

والإمام؛ فقد قال: باستقرارها. وتعدِّيه بمجاوزة مرّ, ليس إلا لِما ذكره, فهو إذاً ممنوع من الإبدال, ولكن إذا وجد: استقرَّت به الأجرة المسمَّاة, فهو غير الوجه المذكور[2], والله أعلم بالصواب.

(١) نهاية المطلب٨/١٠٥.

(٢) المصدر السابق.

قال: **(فرعٌ: إذا استأجر ثوباً للّبس؛ لا يبيت فيه ليلاً, وكذا في وقت القيلولة[1]. وفي وقت القيلولةِ وجهٌ. وليس له الاتّزار[2] به؛ لأنَّ ضرره فوق اللبس.**

وفي الارتداء[3] به وجهان؛ لأنَّ ضرره جنس آخر)[4].

لما فرغ من الكلام على الأقسام الثلاثة - ولم يكن الثوب داخلاً في واحد منها - تلاها به, والحجَّة في كونه لا يبيت في الثوب الذي استأجره للبس: أن النوم يؤثر فيه - كما قال الإمام - تأثيراً زائداً على اللبس[5].

وبهذا تبيَّن لك أن مراد المصنِّف بقوله: لا يبيت فيه ليلاً. أي: لا ينام.

إنما قلتُ ذلك: لأنه يجوز[6] له مع اليقظة [في الليل لبسه, كما قاله الإمام وغيره. والمبيت يصدق مع اليقظة[7]].

---

(١) قال يقيل قيلا: نام وسط النهار, فهو قائل.
انظر: المصباح المنير٥٢١, والمعجم الوسيط٢/٧٧٠,

(٢) اتزر: لبس المئزر.
انظر: تهذيب اللغة١٣/١٦٩, ولسان العرب٤/١٦, والمعجم الوسيط٢/١٠٢٨.

(٣) ارتدى: الرداء وبه لبسه.
انظر: لسان العرب١٤/٣١٦, والمعجم الوسيط١/٣٤٠.

(٤) الوسيط٤/١٨٦.

(٥) نهاية المطلب٨/٢٠٤, وانظر: التعليقة الكبرى ٩٠٤، والحاوي الكبير ٧/٤٤٣، والمهذب ١/٥٢٧، والبسيط ٣٨٣، والبيان ٧/٣٤٩، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤٤، وروضة الطالبين ٤/٢٩٦.

(٦) في (أ) لا يجوز, والمثبت من (ب) ونهاية المطلب, وهو الصواب.

(٧) ما بين معقوفتين ساقط من (أ), والمثبت من (ب).

قال الإمام: «ويتَّجه أن يقال - أي: في تعليل المنع - إنه غير معتاد, وإن كان يعتاده بعض الناس؛ فهو من احتكامه على ملكه.

فإذا تعلَّق الكلام بالمضايقة في الانتفاع؛ فالعُرف حاكمٌ [بالتوقي[1]] من مثل هذا في ملك الغير»[2].

قلتُ: وهذا التوجيه لا يتخيّل منه منع لبسه مع الإفاقة في الليل, ولو قيل به من جهة أن الغالب على الناس النوم في الليل, ووقت النوم لا يسوغ له فيه اللبس؛ فكأنه خارج عن الإجارة, فإذا كان المستأجر مستيقظاً في وقت نوم الناس الغالب لا يتمكَّن من اللبس فيه؛ لم يبعُد, ولكني لم أره, ولم يتكلَّم الإمام - ههنا - في أنه إذا وجب النَّزع في وقت النوم في لحاظ كراء العقب؛ لأجل تقطُّع الانتفاع, ولعل سببه ما ذكرناه: أنه لو كان مستيقظاً؛ لكان له اللبس, وإذا كان كذلك؛ لم تمكن دعوى التقطُّع.

وينشأ من هذا: أن المكرَى لو أراد أن يُلبسه مثله أو دونه في وقت نومه: أنه يجوز له ذلك. والمنع من ذلك أظهر من منع لبسه في حال يقظته, لأجل العرف الغالب فيه, والله أعلم.

ومحل ما ذكرناه: أنه إذا استأجره للبس شهراً. أما إذا استأجره أياماً, فقد قال في الروضة: ولو استأجر للبس ثلاثة أيام, ولم يذكر الليالي: فالصَّحيح دخول الليالي.

وقيل: لا تدخل. حكاه في العدّة, والبيان[3].

---

(١) في (أ) بالتولي.

(٢) نهاية المطلب٨/٢٠٤.

(٣) البيان ٩/٣٤٩.

وإذا استأجر يوماً كاملاً, فوقتُهُ: من طلوع الفجر إلى غروب الشمس.

وإن قال: يوماً, وأطلق. قال الصَّيمري[1]: «كان من وقته إلى مثله من الغد»[2].

وإن استأجر نهار يومٍ. قال في البيان[3]: «فيه وجهان, حكاهما الصَّيمري:

أحدهما: من طلوع الشمس إلى غروبها.

والثاني: من طلوع الفجر إلى غروب الشمس»[4].

وقول المصنِّف: **(وكذا في وقت القيلولة)**.

أراد به أنه لا ينام فيه في وقت القيلولة أيضاً؛ لأن المعنى الموجود في الليل موجودٌ في النهار, وهو تأثير النوم فيه[5].

---

(١) هو: عبد الواحد بن الحسين بن محمد القاضي أبو القاسم الصيمري, نزيل البصرة, أحد أئمة المذهب, قال الشيخ أبو إسحاق: كان حافظا للمذهب, حسن التصانيف, تخرج به جماعة, منهم القاضي الماوردي, ومن تصانيفه: الإيضاح في المذهب نحو سبعة مجلدات, وله كتاب الكفاية, وأخذ عن أبي بكر الخوارزمي, وعن محمد بن الحسن بن المنتصر أبو الفياض البصري صاحب القاضي أبي حامد المروذي, وحضر مجلس القاضي أبي حامد المروذي, توفي الصيمري بعد سنة ست وثمانين وثلاثمائة.
انظر:طبقات الشافعيةالكبرى٣/٣٣٩, شذرات الذهب٣/١٧٠, طبقات الشافعية لابن قاضى شهبة١/١٦٤ و١/١٨٤.

(٢) الروضة٤/٢٩٧.

(٣) البيان٧/٣٥٠.

(٤) الروضة٤/٢٩٧.

(٥) انظر: التعليقة الكبرى ١/٩٠٤، والحاوي الكبير ٧/٤٤٣، والمهذب ١/٥٢٧، ونهاية المطلب٨/٢٠٤, والبسيط ٣٨٣, والبيان ٧/٣٤٩, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤٤، وروضة الطالبين ٤/٢٩٧.

وهذا لم ينقله الإمام عن الأصحاب, ولا رجَّحه بحثاً؛ لأنه قال -تِلوَ ما سلف-: «وقال بعض الأصحاب: لا يُلزم [بنزع(١)] القميص للقيلولة بالنهار؛ [فإن العادة جارية/(٢) بأن الرَّجل لا يتجرَّد للقيلولة(٣)], ويتجرَّد لنوم الليل.

وقد يتطرَّق إلى وجوب النَّزع بعض الاحتمال في حقّ من يعتاد القيلولة»(٤).

قلتُ: ولو جرت العادة بالنَّزع - فرميه لطيف- جاز أن يغتفر أثره فيه, بخلاف نوم الليل.

قال الإمام: «نعم؛ لو استأجر قميصاً ليلبسه فوق قميص؛ فقد يظهر وجوب النَّزع للقيلولة, وهكذا العادة»(٥).

قلتُ: إن جرى فيه على العادة, فلا ينبغي أن يختص وجوب نزعه بحالة النزع, بل بنزعه في وقت القيلولة مع اليقظة أيضاً؛ لأنه العادة, وقد صرّح بذلك الرافعي في حالة الخلوة, ولم يحكِ سواه, وقال: إن الذي أورده العراقيون- في صورة الكتاب, ومنهم صاحب «الكافي, والشامل» -: عدم وجوب النزع(٦). وفي الوجيز اقتصر على مقابله, ولم ير من صرَّح به غيره(٧).

---

(١) في (ب): نزع.

(٢) ل:١٧٤/أ.

(٣) من قوله: فإن العادة إلى هنا سقط من (ب).

(٤) نهاية المطلب٨/٢٠٤.

(٥) نهاية المطلب٨/٢٠٤.

(٦) العزيز شرح الوجيز ١٤٤/٦.

(٧) الوجيز/٤١١, و العزيز شرح الوجيز ١٤٤/٦.

قال في «الروضة»: «وما أطلقه الرافعي من النوم بالنهار من غير تقييد بالقيلولة, فقد ضبطه الصَّيمري, فقال: إن نام ساعةً أو ساعتين جازَ؛ لأنه متعارف, وإن نام أكثر النهار؛ لم يجز»[1].

وقوله: **(وليس له الاتّزار به؛ لأن ضرره فوق اللبس)**.

صحيحٌ لا نزاع فيه[2].

وقوله: **(وفي الارتداء به: وجهان)** إلى آخره.

الوجهان حكاهما الإمام عن العراقيين[3], وهما في «الشامل» وغيره[4], والمذكور في الكتاب علّة وجه المنْع, ومقابله موجهٌ بأن ضرره دون ضرر اللبس.

وقد يقال: لا نسلِّم أن ذلك جنس آخر, بل اللبس يشمله, وإن خصَّه العرف. ولذلك يحرمه على الرجل إذا كان الثوب من حرير.

ولا جرم قال الرافعي: إنه الأظهر[1].

---

(١) روضة الطالبين ٢٩٧/٤.

(٢) انظر: التعليقة الكبرى ٩٠٥، والمهذب ٥٢٧/١, ونهاية المطلب٢٠٤/٨، والوجيز/٤١١, والبيان ٣٥٠/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٤٤/٦، وروضة الطالبين ٢٩٧/٤.

(٣) قال: ولو ارتدى به, فقد ذكر العراقيون وجهين في جواز ذلك:
الوجه الأول: أنه لا يجوز, فإنه انتفاع مخالف للمعتاد .
والوجه الثاني: أنه يجوز؛ لأنه أقل ضرراً من اللبس.
نهاية المطلب ٢٠٤/٨.

(٤) التعليقة الكبرى ٩٠٤/١، والبيان ٣٥٠/٧، والبسيط ٣٨٤,والعزيز شرح الوجيز ١٤٤/٦، وروضة الطالبين ٢٩٧/٤.

قال في «التتمة»: ولو استأجر الثوب ليرتدي به: لم يجز الائتِزار به, ويجوز التعمُّم به[٢].

قلتُ: ويظهر منع اللبس؛ لأنه فوقَه, كما يفهمه التعليل السَّالف.

قال: (**الفصل الثاني: في الضَّمان, والنظر في المستأجر والأجير**)[٣].

أراد بالمستأجر: الذي عقد على منفعة دارٍ أو دابَّة ونحو ذلك. وبالأجير: من استؤجِر لخياطةٍ ورياضة[٤] دابَّة ونحوهما.

---

(١) العزيز شرح الوجيز ١٤٤/٦.

(٢) التتمة ٤٠٢/١-٤٠٣.

(٣) الوسيط ١٨٧/٤.

(٤) راض الدابة يروضها روضًا ورياضة: وطأها وذللها وعلمها السير. ورُضْتُ المهر أروضه رياضة فهو مروض. ورجل رائض: من قوم راضة ورُوَّض, وقوم رُوَّاض, وراضة.
انظر: لسان العرب ١٦٣/٧-١٦٤, والقاموس المحيط ص٨٣١ ، والمصباح المنير ص٩٤، والمعجم الوسيط ص٣٨٢.

قال: (أما المستأجر: فيدُه يد أمانةٍ في مدّة الانتفاع.

ولو انهدمت الدار المستأجَرَة, أو تلفت الدابَّة, أو الثوب المستأجر للبس[1], بغير عدوانٍ؛ فلا ضمان؛ لأن توفية المنفعة واجبة على الآجر, ولا يتوصَّل إليه إلا بإثبات يد المستأجر؛ فكأنه يمكّنه لغرض الآجر.

أمَّا إذا تعدَّى [فضرب[2]] الدابَّة من غير حاجةٍ, أو [بسبب[3]] آخر, [فتلفت[4]]؛ ضمِنَ ضمان العدوان.

أما إذا انقضت المدة, قال الشافعي رضي الله عنه: ولو [حبسها[5]] بعد المدّة فتلفت؛ ضمِنَ.

[فاختلف[6]] الأصحاب: منهم مَن قطع [أنّ[7]] يدَه يد أمانةٍ بعد المدّة, كما في المدّة, وأنه لا يلزمه مؤونة الرَّد, وإذا تلف: لا ضمان.

وأراد الشافعيُّ رضي الله عنه: ما إذا حبس بعد المطالبة.

ومنهم من قال: يده بعد المدّة كيَدِ المستعيرِ؛ فعليه مؤونة الرّد والضَّمان.

---

(١) في الوسيط زيادة:[أو الدابَّة المستأجرة للركوب].

(٢) في الوسيط: بضرب.

(٣) في الوسيط: سبب.

(٤) في الوسيط : فتلف.

(٥) في الوسيط: حبسه.

(٦) في الوسيط: واختلف.

(٧) في الوسيط: بأن.

وأما قبل الانتفاع إذا سلَّم إليه الدابة فربطها في الإصطبل[1],[فماتت؛ فلا ضمان قبل مضي مدّة الانتفاع, وإن انهدم عليها الإصطبل[2]]. قال الأصحاب: يجب عليه الضَّمان؛ إذ لو ركب في الطريق لكانَ آمناً من هذه الآفة)[3].

ما صدَّر به كلامه لا خلاف فيه عندنا ولا نزاع, لِما ذكره من العلَّة, وبعضهم نظمها قياساً, فقال: هي عينٌ قبضها ليستوفي منها ما ملكه, فلم يكن من ضمانه, كالنخلة إذا اشترى ثمرتها[4].

نعم؛ قد سلف عن أبي ثور عن قرب – في المسألة السَّادسة[5] –: أن العقد لا ينفسخ بتلف العين بعد القبض, وقضية ذلك: أن ينازع في كون العين لا تكون من ضمان المستأجر؛ لأن القبض المستحق عنده بالعقد قد حصل, وإمساك العين بعده في يده لغرض نفسه: فيشبه أن يكون من ضمانه, وحينئذٍ فهو ينازع فيما وقع به الاستدلال.

---

(١) والاصطبل: مَوْقِف الدابة. وهو أعجمي معرب.
انظر: لسان العرب ١٥٤/١, وتهذيب الأسماء واللغات ٨/٣.

(٢) ما بين معقوفتين ساقط من (أ), والمثبت من (ب), والوسيط .

(٣) الوسيط١٨٧/٤.

(٤) انظر: الأم٤٢/٤-٤٣, ومختصر المزني على الأم ص١٧٣، الإشراف لابن المنذر٢١٣/١-٢١٤, والتعليقة الكبرى٨٨٦ , والحاوي٤٢٨/٧-٤٢٩, والمهذب٥٣٣/١ ،ونهاية المطلب١٥٦/٨، وبحرالمذهب٣٢١/٩, والبسيط٣٨٥,التهذيب٤٦٦/٤, والبيان٣٨٤/٧، والعزيز شرح الوجيز١٤٥/٦، وروضة الطالبين ٢٩٧/٤.

(٥) ص٢١٧.

بل القاضي الحسين نقل عنه: أن المنافع تكون من ضمان المستأجر بنفس العقد, كما في البيع؛ فإن مذهبه: أنّ نفس العقد في البيع منفذ الضمان(١).

وجواب هذا: أنَّا قد بيّنا بطلان مذهبه الذي هو عمدة البحث المذكور,(٢) والله أعلم.

وفي قول المصنِّف: **(ولا يتوصل إلا بإثبات يد المستأجر)**.

ما بيّنه - على خلافٍ - ذكره القاضي الحسين وغيره, فيما إذا اشترى سمناً وتسلَّمه[(٣)] يستوفيه؛ فإنها تكون من ضمانه على الأصحّ؛ لأنه يمكنه مسكه في غيرها وقبضه فيها كان واضعاً يده عليها لغرض نفسه فضمنها كالمستعير(٤).

وقوله: **(أما إذا تعدَّى)** إلى آخره.

هو أيضاً مما لا خلاف فيه ولا إشكال(٥)؛ فإنَّ عقد الإجارة لا يتضمَّن ذلك بلفظه ولا بالعرف؛ فأشبه ما إذا صدر من غير المستأجر.

---

(١) الحاوي الكبير٧/٣٩٨.

(٢) ص ٢١٧.

(٣) في (أ) و (ب) زيادة: "في", وليس لها معنى.

(٤) انظر: نهاية المطلب ٨/١٥٦، والبسيط٣٨٥, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤٥.

(٥) انظر: الأم٤/٤٢-٤٣, ومختصر المزني على الأم ص١٧٣، والإشراف لابن المنذر١/٢١٣-٢١٤, والتعليقة الكبرى ٨٨٦, والحاوي٧/٤٢٨-٤٢٩، والمهذب١/٥٣٣، ونهاية المطلب ٨/١٥٦و١٦٤، وبحرالمذهب٩/٣٢١و٣٢٥-٣٢٦, والبسيط٣٨٥,والتهذيب٤/٤٦٦, والبيان٧/٣٨٤، والعزيز شرح الوجيز٦/١٤٥،وروضة الطالبين٤/٢٩٧, المجموع١٣/٥٦٩.

وكلام المصنِّف يُفهِم أنه إذا ضربها لحاجة الضَّرب المعتاد, فتلفت منه؛ فلا ضمان, لوجود الإذن فيه بحكْم العُرف, وقد نصّ ذلك في ((المختصر)), فقال: وإن اكترى دابة فضربها أو كبحها باللِّجام فماتت: فإن كان ما فعل من ذلك ما يفعله العامَّة؛ فلا شيء عليه, وإن فعل ما لا يفعله العامَّة ضمِنَ[1]. وعليه جرى الأصحاب[2].

قال الأزهري[3], وابن داود: وكبحها: أي ثنى رأسها وكفَّها كفاً عنيفاً[4].

وقد/[5] حكى القاضي أبو الطيب وغيره عن أبي حنيفة: تضمينه في الحالين؛ لأنه عقدٌ على منفعة, فيعلَّق الضَّمان بالضَّرب لاستيفاء المنفعة كالزَّوج إذا ضرب زوجته[6].

---

(١) مختصر المزني ١٧٣.

(٢) انظر: الإشراف لابن المنذر ١/٢١٣-٢١٤, والتعليقة الكبرى ٨٨٦, والحاوي ٧/٤٢٨-٤٢٩،والمهذب ١/٥٣٣، ونهاية المطلب ٨/١٥٦و١٦٤، وبحر المذهب ٩/٣٢١و٣٢٥-٣٢٦, والبسيط ٣٨٥,والتهذيب ٤/٤٦٦, والبيان ٧/٣٨٤، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤٥، وروضة الطالبين ٤/٢٩٧ .

(٣) هو: أبو منصور، محمَّد بن أحمد بن الأزهر بن طلحة، الأزهري، الهَرَوِي، الشَّافعي اللُّغوي الأديب، ولد بمدينة هراة سنة ٢٨٢هـ، وأخذ عن الرَّبيع بن سليمان، ونِفْطَوَيْه، وابن السَّرَّاج، وكان إماماً في اللُّغة، عارفاً بالحديث، بصيراً بالفقه، عارفاً بالمذهب، ثخين الورع، كثير العبادة، مات بهراة سنة ٣٧٠هـ.
انظر: سير أعلام النبلاء ١٦/٣١٥، طبقات السُّبكي ٣/٦٣, بغية الوعاة ١/١٩ .

(٤) الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي ١/٣٥١, وانظر: القاموس المحيط ص٣٠٤، والنظم المستعذب ٢/٤٥.

(٥) ل:١٧٥/أ.

(٦) التعليقة الكبرى ٨٨٦-٨٨٧, وانظر: المبسوط ١٥/١٧٤, الهداية مع فتح القدير ٩/٨٦, بدائع الصنائع ٤/٧٦, البحر الرائق ٧/٣٠٩.

وفرَّق أصحابنا بفرقٍ أخذوه من كلام الشافعي – رحمه الله – في الفرق بين ضمان المؤدِّب إذا أتلفَ, وعدم ضمان الرَّائض إذا أتلف ضربه المعتاد: بأنَّ الآدميين يؤدَّبون بالكلام, فيتعلَّمون, وليس هكذا تؤدَّب البهائم(١).

قال القاضي: فإن قيل: فلِمَ جوّزتُم له ضرب الزَّوجة إذا كان يمكن أدبها بغيره؟.

قيل: إنما جوّز بشرط الضمان, كما جوَّزنا له إخراج الرَّوشن(٢) والجناح(٣) بشرط الضمان(٤).

قلتُ: والجواب عندي: أن الله أذِن فيه, لكن مقدار الضرب غير مذكور في الآية(٥), فقَدْرُه: هو المشروط بسلامة العاقبة, والله أعلم.

ويدخل في قول المصنِّف: **(أو بسبب آخر)** ما إذا اكترى دابَّةً إلى مكان, فجاوزَه, ثم تلفت بالوقوع في بئر أو نحوه, قبل الرَّد للمالك(٦).

---

(١) مختصرالمزني١٧٣, وانظر: التعليقة الكبرى ٨٨٩، والحاوي الكبير ٤٢٩/٧،المهذب٥٣٣/١, ونهاية المطلب ١٦٣/٨-١٦٤, وبحر المذهب٣٢٧/٩، والبسيط٣٩٤-٣٩٥, والتهذيب٤٦٧/٤، والبيان ٣٨٧/٧، وروضة الطالبين ٣٠٣/٤, وحلية العلماء ٤٤٧/٥.

(٢) الروشن: الرَّفُّ, الكُوَّة, الشرفة.
انظر: لسان الرب١٨١/١٣, والقاموس المحيط ص ١٠٨٢, المعجم الوسيط٣٤٧/١.

(٣) الجناح: الطائفة من الشيء, والروشن, وكل ما ينظم عريضا, كالجناح من در وغيره.
انظر: المعجم الوسيط١٣٩/١.

(٤) الحاوي الكبير٢٩٥/١٢,والمهذب٨٩/٢.

(٥) قال تعالى: ﴿ تَعَالَىٰ: ﴾ ﴿ بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ صَدَقَ ٱللَّهُ ٱلْعَظِيمُ أَعُوذُ بِٱللَّهِ مِنَ ٱلشَّيْطَانِ ٱلرَّجِيمِ أَعُوذُ بِٱللَّهِ مِنَ ٱلشَّيْطَانِ ٱلرَّجِيمِ ﴾ ﴾ [النساء: ٣٤].

(٦) الأم ٤٢/٥, وانظر: المهذب٢٦٦/٢, والتنبيه١٢٢/١, والعزيز شرح الوجيز١٩١/٦, وروضة

نعم؛ لو تلفت من غير أن يحدث سببٌ ظاهر يحال عليه التلف, فقد قيل: تلزمه جميع القيمة أيضاً[1].

قال الرافعي: والأصحّ أنه لا يلزمه الكل؛ لأن الظاهر حصول التلف بكثرة التعب وتعاقُب السَّير, حتى لو أقام [في المقصد[2]] قدر ما يزول فيه التعب, ثم خرج بها من غير إذن المالك: ضمن الكل. وإذا قلنا بالأصحّ: فالتلف حصل من مضمون وغير مضمون, فيجب نصف الضَّمان, أو ما يقتضيه التوزيع على المسافتَين؟ فيه قولان[3].

وقوله: **(أما إذا انقضت المدَّة)** إلى آخره.

ما حكاه عن الشافعي موجود في «المختصر», ولفظه: «ولو اكترى دابة فحبسها قدْر المسير؛ فلا شيء عليه, وإن حبسها أكثر من قدر ذلك ضمِنَ»[4]. وما حكاه المصنِّف من اختلاف الأصحاب حكاهُ غيرُه[5]. وما صدَّر به المصنِّف كلامَه, هو ما نسبَه الإمام إلى المراوزة؛ إذ قال: «قال المراوزة: لا يجب على المستأجر ردّ العين

الطالبين٤/٣٢٩.

(١) المهذب٢/٢٦٦, والعزيز شرح الوجيز٦/١٩١, وروضة الطالبين٤/٣٢٩.

(٢) في (ب): من القصد.

(٣) الأصح أنه يلزمه النصف. انظر: العزيز شرح الوجيز٦/١٩١, وروضة الطالبين٤/٣٢٩.

(٤) مختصرالمزني١٧٤.

(٥) انظر: التعليقة الكبرى ٩٢٤-٩٢٦، والحاوي٧/٤٢٨-٤٢٩, والمهذب٢/٢٦٦, ونهاية المطلب٨/١٨٦-١٨٧، وبحر المذهب٩/٣٢٥-٣٢٦, والبسيط ٣٨٦، والبيان٧/٣٤٨، والعزيز شرح الوجيز٦/١٤٥, المجموع١٣/٥٦٩, وروضة الطالبين ٤/٢٩٧.

المستأجَرَة. نعم؛ لا يُمنع المالك من استردادها, وسبيلها فيه [كسبيل[1]] المودَع[2]. ثم ليس على المودَع ردّ الوديعة[3], بل التمكين منها»[4].

وما ذكره المصنِّف – أخيراً –: نسَبَه الإمام إلى العراقيين, وصاحب «التقريب», وهو في كتبهم وجهاً مع الأول[5], ونسبه الرافعي إلى اختيار الإصطخري[6], وقال الماوردي: «إنه مخرَّج من الرَّهن إذا بقيت العين المرهونة في يده بعد انفكاك الرَّهن»[7].

ووجه الأول: أن العين كانت في يده أمانة, ولم تصدر منه – بعد انقضاء المدَّة – خيانةٌ؛ فاستمرَّ الحال على ما كان عليه. وإذا دام حكم الأمانة؛ لم تلزمه مؤونة الرَّد, وإذا تلفت: لا ضمان, كما لو تلفت في المدَّة.

---

(١) في (ب): سبيل.

(٢) نهاية المطلب٨/١٨٧.

(٣) الوديعة فعيلة بمعنى مفعولة وأَودعت زيدًا مالا: دفعته إليه ليكون عنده وديعة.
انظر: تهذيب اللغة٣/٨٩, الوسيط٤/٤٩٧, وتحرير ألفاظ التنبيه١/٢٠٧, المجموع١٤/١٧١, لسان العرب٨/٣٨٠, والمصباح المنير٦٥٣, والمعجم الوسيط٢/١٠٢١.

(٤) العزيز شرح الوجيز ٧/٢٩١, وروضة الطالبين ٥/٢٩٢.

(٥) نهاية المطلب٨/١٨٦-١٨٧.

(٦) العزيز شرح الوجيز ٦/١٤٦.
والإصْطَخْري هو: أبو سعيد ، الحسن بن أحمد بن يزيد بن عيسى الإصْطَخْري الشَّافعي القاضي، من أصحاب الوجوه، ولد سنة ٢٤٤هـ، سمع من أحمد بن منصور الرَّمادي وحنبل بن إسحاق، كان زاهداً متقللاً ورعاً، توفِّي سنة ٣٢٨هـ.
انظر: طبقات الشِّيرازي١١١، تهذيب الأسماء واللغات ٢/٢٣٧ ، طبقات السُّبكي ٣/٢٣٠.

(٧) الحاوي٧/٤٤٠.

وهذا ما قالَه القاضي الحسين, إنه اختيار الشيخ, يعني: القفَّال المروزي[1] الذي نُسبت المراوزةُ إليه, ويُحكى عن أبي حنيفة أيضاً[2].

قلتُ: ويلزم من هذا أن يكون قائلاً – بعد فسخ عقد الوديعة –: أنَّ حكم العين في يده بعد الفسخ كهِيَ قبل الفسخ, إن كان يرى أنها عقد يقبل الفسخ. وإن كان لا يرى ذلك؛ فلا يلزمه ذلك.

وعلَّة الوجه الآخر: أنَّ الإذن في الإمساك كان مقيداً بحكم العقد بالمدّة؛ فإذا انقضت: صارت العين في يده من غير إذن من مالكها, مع تمكُّنه من أن لا تكون في يده, فجعلت من ضمانه. وإذا كانت من ضمانه: كانت مؤونة الرّد عليه.

ومن العَجَب: أن صاحب «التنبيه» جزمَ فيه بأن على المستأجر ردّ العين, وحكى خلافاً في مؤونته, هل تكون عليه أو على الآجر؟[3].

وقد اختلف الأصحاب في المذهب من الوجهين:

---

(١) هو: أبو بكر، عبد الله بن أحمد بن عبد الله المروزي الخراساني، المعروف بالقفَّال الصغير، الإمام العلاَّمة الكبير، شيخ الطَّريقة الخراسانيَّة في المذهب، وأحد من انتشر عنه الأصحاب في الآفاق، قيل له القفَّال لأنه كان يعمل الأقفال في ابتداء أمره، وسمع الحديث وحدَّث وأملى، وتوفِّي بمرو سنة ٤١٧هـ ، وعمره ٩٠ سنة.
انظر: طبقات ابن الصَّلاح ٤٩٦/١، سير أعلام النُّبلاء ٤٠٥/١٧، طبقات السبكي٥٣/٥، طبقات ابن قاضي شهبة١٨٢/١.

(٢) انظر: المبسوط ١٧٤/١٥, الهداية مع فتح القدير٨٦/٩, بدائع الصنائع ٧٦/٤, البحر الرائق ٣٠٩/٧.

(٣) التنبيه١٢٢/١.

فطائفة: يزعمون أنه الأول, ومنهم الماوردي, وقال: إنه لا وجْه لمن خرَّج الوجه الآخر من الرَّهن؛ لأن الرهن يتغلَّب فيه نفع المرتهن, فجاز أن يكون وجوب ردِّه على وجهين, وفي الإجارة يستويان, فاختصَّ بها المالك بحق الملك[1].

وطائفة: يزعمون أنه الثاني, ومنهم البندنيجي, والقاضي أبو الطيب[2], وابن الصبَّاغ وسليم. والأصحُّ في الرافعي[3], و((الوجيز))[4], و((المجرَّد)): الأول. وظاهر كلام الإمام والقاضي: أنه لا فرق في جريان الخلاف بين أن يتمكَّن المستأجر من الرَّد فلم يفعله, أو لم يتمكَّن منه, ولكنه لم ينتفع بالعين[5]. ولهذا قال الإمام - لما حكى الوجه الذي نسبه إلى العراقيين -: ((ومن أصحابنا[6] من قال: إذا انقضت مدَّة الإجارة, دخلت الدابَّة في ضمان المستأجر.

وطريق المراوزة أمثَل, ويبعد كل البعد أن يقال: إذا انقضت المدّة وهمَّ المستأجر بالرَّد, فتلفت العين في يده من غير تقصير: يجب الضَّمان عليه.

ومَن أوجبَه طرَدَ القياس في إثبات الضمان, وألحقَ العينَ بعد الإجارة بالمستعارة, والمأخوذ على سبيل السَّوم[7], ولا يمتنع - عندنا - أن يفصل الفاصل بين أن لا يردّ

---

(١) الحاوي٧/٤٤٠.

(٢) التعليقة الكبرى٨٨٦-٨٨٧و٩٢٤-٩٢٦.

(٣) العزيز شرح الوجيز٦/١٤٦.

(٤) الوجيز١/٤١٤.

(٥) نهاية المطلب٨/١٨٦-١٨٧, و التعليقة الكبرى٨٨٦-٨٨٧و٩٢٤-٩٢٦.

(٦) التعليقة الكبرى٨٨٦-٨٨٧.

(٧) السَّوم: عرض السلعة على البيع.وقال الجرجاني:السوم: طلب المبيع بالثمن الذي تقرر به البيع. انظر: لسان العرب١٢/٣١٤, والمصباح المنير٢٩٧, التعريفات١٢٣.

ويحبس, ويسعى في الرَّد غير مقصِّر. ولفظ الشافعي إن كان الآخذ منه تضمّن هذا, فإنه قال: ولو حبسها بعد انتهاء المدّة ضمنها [1], فخصَّص الضّمان بالحبس»[2].

قلتُ: وما أبداهُ/[3] تفقهاً قد ذكره ناقلوا الوجه المذكور مذهباً, فقال [القاضي[4]] أبو الطيب, وابن الصبَّاغ: إن محلَّه - إذا أمسكها وقد أمكنه الرّد - على حسب العُرف والعادة[5].

وعبارة سليم, والبندنيجي: إنّا إذا قلنا بالوجه المذكور إذا ردّها فتلفت في طريقه؛ لم يكن عليه شيءٌ, وإن أمكنه الرَّد فتوانى فيه فتلفت؛ كان عليه الضَّمان.

وكلام الماوردي[يقترب[6]]من ذلك؛ لأنه قسَّم الأحوال بعد انقضاء المدّة إلى أربعة:

إحداها: أن يطالبه المؤجّر بها فيمنعه منها, فيكون غاصباً.

والثانية: أن يطالبه بها فيستنظره فيها, فيُنظره مختاراً؛ فهو في حكم المستعير يضمن الرقبة ضمان العاريَّة[7], ولا يضمن المنفعة.

---

(١) الأم ٤٣/٥.

(٢) نهاية المطلب١٨٦/٨-١٨٧.

(٣) ل:١٧٦/أ.

(٤) ما بين معقوفتين ساقط من (أ), والمثبت من (ب).

(٥) التعليقة الكبرى٩٢٥, وانظر: الحاوي٤٤٠/٧, والمهذب٥٣٤/١، وبحر المذهب٣٢٥/٩-٣٢٦, والبسيط ٣٨٦، والبيان ٣٤٨/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٤٥/٦-١٤٦, وروضة الطالبين ٢٩٧/٤, والمجموع٥٦٩/١٣.

(٦) في (ب): يقرب.

(٧) العارية: مشتقة من عار الرجل إذا جاء وذهب, وهي منسوبة إلى العار لأن طلبها عار وعيب.
واصطلاحاً: إباحة الانتفاع بما يحل الانتفاع به مع بقاء عينه.

والثالثة: أن يبذلها المستأجر فلا يقبلها المؤجر, فهي في حكم الوديعة.

والرابعة: أن لا يكون من المستأجر ردٌّ ولا من المؤجِّر طلبٌ, وذلك محلّ الخلاف[1].

وقال – وتبعه في «المهذَّب» –: إنه إذا أمسكها لعذرٍ مانع من الرّد؛ أنه لا ضمان عليه في الرقبة, ولا أجرة في المنفعة بعد المدّة[2].

وإذ عرفتَ ذلك: رجع حاصل اليد – بعد انقضاء المدّة – إلى الأمانة الشرعيَّة إن لم يتمكّن من الرَّد؛ لا ضمان.

وإن تمكَّن, فهل يجب عليه الرّد أو التمكين إن عرف المالك بها, أو إعلامه إذا لم يعلم؟.

والذي يظهر: ترتيب ما نحن فيه على تلك, وأولى بأن لا يجب الرّد؛ لأن الوضع ثَمَ ليس للمالك فيه تسبُّب, بخلافه ههنا, وعلى طريقة المراوزة إذا ضمنا بمجرَّد فراغ المدّة, فالأجرة عليه[3].

وكذا على طريقة غيرهم: إذا توانى, دون ما إذا لم يحصل منه تواني. وما اقتضته طريقة المراوزة, هو ما أورده الرافعي[4].

انظر: تهذيب اللغة٣/١٠٥, ولسان العرب٤/٦١٢, وتحرير ألفاظ التنبيه١/٢٠٩, والمصباح المنير٦/٤٣٩.

(١) الحاوي٧/٤٤٠.

(٢) الحاوي ٧/٤٤٠, والمهذب١/٥٣٤.

(٣) نهاية المطلب٨/١٨٧.

(٤) العزيز شرح الوجيز ٦/١٤٥-١٤٦.

قال في الرَّوضة: وفي فتاوى الغزالي: القطع بأن الإجارة إذا انفسخت بسببٍ؛ لا يلزم المستأجر ضمان المنافع التالفة عنده؛ لأنه أمينٌ.

قال: وهذا - فيه - محمول على ما إذا أُعلم المالك بأنها انفسخت, وإلا فيجب عليه أن يُعلمه, وإذا لم يعلمه؛ كان مقصّراً ضامناً[1].

قلتُ: وهذا يلاحظ أنه يكون بعد الفسخ أمانة شرعيَّة, وأنه لا يجب فيها الرّد.

قال ابن الصبَّاغ: وإذا قلنا بأنه لا يجب على المستأجر الرَّد, فشَرَطَه المؤجِّر في العقد عليه. قال القاضي في ((المجرَّد)): ((لزمه بلا خلافٍ بين أصحابنا)).

قال ابن الصبَّاغ: ((وفيه نظرٌ؛ لأن من يقول: لا يجب عليه الرَّد: ينبغي أن لا يجوِّز اشتراطه؛ لأنه ينافي في موجب العقد)).

قلتُ: والقاضي الحسين أورده على نوعٍ آخر, فقال: إذا قلنا: يلزمه الرّد. قال صاحب ((التقريب)): فلو أكرا دابّة, وشرط أن يردّها إلى بلد المكري؛ لزمه الرّد, وإن أطلق العقد, وكان المالك معه؛ [ردّ[2]] عليه إذا بلغ الموضع الذي أكراها إليه, وإلا فعليه أن يردّه إلى بلده.

وكان - رحمه الله - يقول: هذا عندي غلط؛ لا يلزمه الرّد إلى بلد المكري, بل إذا بلغ الموضع المقصود, فهي مال لغائبٍ حصل في يده يسلّم إلى الحاكم, أو يودَع عند أمين.

---

(١) الروضة٤/٢٩٨.

(٢) في (ب): تردّ.

وهذا ما نسبه الرافعي إلى قول الجمهور, وقال: إنه إذا لم يجد حاكماً ولا أميناً؛ ردَّها واستصحبها إلى حيث يذهب كالمودَع يسافر بالوديعة للضَّرورة, وإذا جاز له الرَّد؛ لم يكن له الركوب إلا أن يكون جمَّاحاً[1] لا ينقاد إلا بالركوب[2].

قال: وبمثل ذلك لو استعار ليركب إلى مكان مخصوصٍ. قال العبَّادي: له الرّكوب في الرّد؛ لأن الرَّد لازمٌ عليه, والإذن يتناوله بالعرف, والمستأجر لا ردّ عليه[3].

قلتُ: وهذا قد يفهِم إذا قلنا: على المستأجر الرّد؛ كان له الرّكوب. وليس كذلك؛ لأنه قال: الركوب يكون مجاناً, وهذا يكون بعوضٍ, وهو مجهول.

قال القاضي: «وإذا قلنا: لا يجب الرَّد, فإذا شرط الرّد؛ بطل العقد به؛ لأنه خلاف مقتضاه. ولكن لو خرج - يعني: للرّد - لا ضمان عليه, بل تلزمه أجرة المثل للذهاب, وفي الإياب إن لم يركب لا ضمان؛ لأنه أذن له في الرّد. وإن ركب وكان جموحاً, فكمثل وإن لم يكن جموحاً؛ دخل في ضمانه».

فرعٌ:

إذا كان المستأجَرُ قِدراً [يطبخ][4] فيها, فحملها بعد المدّة على حمار ليردَّها على المالك: فسقط الحمار وانكسر القدْر[5].

---

(١) في (أ) و (ب) جماح, والصواب: جماحاً, لأنه خبركان.

(٢) العزيز شرح الوجيز ٦/١٤٥-١٤٦

(٣) العزيز شرح الوجيز ٦/١٤٥-١٤٦

(٤) في (أ): ليطبخ, والمثبت من (ب).

(٥) العزيز شرح الوجيز ٦/١٤٦.

قال العبَّادي في «الزِّيادات»: «إن كان لا يستقلّ بحملها الراجل؛ فلا ضمان. يعني: إذا كان مثل ذلك الحمار يحمل مثلها. قال: وإلا فعليه الضمان؛ لأن العادة أن القدر لا ترد بالحمار مع استقلال الآدمي بحملها».

[فرعٌ[1]] آخر:

ذكر أبو عاصم[2] -أيضاً-: إذا غُصبت الدابَّة المستأجرة مع دواب سائر الرّفقة, فذهب بعضهم في الطَّلب, ولم يذهب المستأجِر: إن قلنا: لا يلزمه الرَّد؛ فلا ضمانَ عليه. وإن قلنا: يلزمه؛ فإن استردّ مَن ذهب من غير مشقّة ولا غرامة؛ ضمِنَ المستأجر المتخلِّف. وإن لحقهم مشقَّة أو غرامة/[3] لا يضمن[4].

قلتُ: وهذا يظهر أن يكون إذا بقيت الدابّة حتى انقضت المدّة, ثم تلفت أو لم تتلف بعد.

أما إذا تلفت قبل فراغ المدّة: فيظهر أن لا ضمان بكل حال؛ لأنها تلفت قبل دخول وقت وجوب الرّد عليه, على أنَّ في وجوب الضمان بعد المدّة نظرٌ إذا قلنا: ليس للمستأجر المخاصمة, كما ستعرفه عن النصّ, والله أعلم.

---

(١) ما بين معقوفتين زيادة من (ب).

(٢) هو العبادي الهروي.

(٣) ل:١٧٧/أ.

(٤) العزيز شرح الوجيز ١٤٦/٦, وانظر: الأم ٣١/٥, ومختصرالمزني١٧٤ .

وقوله: (**وأما قبل الانتفاع إذا تسلّم الدابّة فربطها في الإصطبل**), أي: لا يُعدّ بربطها فيه مفرّطاً, (**فماتت؛ فلا ضمان**), أي: عليه (**لقيمة الدابّة**)؛ لأنه ترك ما له تركُه, ولم يأت التلف من جهة فعله.

أما لو كان يُعدّ بالرّبط – في ذلك الإصطبل – مفرّطاً؛ فإنه يضمن قيمتها؛ لتعدِّيه بالرّبط فيه(١).

وقوله: (**وإن انهدم عليها الإصطبل**) إلى آخره.

قد ذكره مرةً أخرى في كتاب الوديعة مستشهداً – لِما ذكره – بنصّ الشافعي – رحمه الله – وقد استوفينا الكلام عليه ثَمَّ(٢).

والذي أحوجه إلى ذكره هنا: أن الإمام ذكره تبعاً للقاضي, لكن الإمام أطلق, كما ذكره المصنِّف و المصنِّف قال بعد حكاية الإطلاق عن الأصحاب – قال: عندي إذا حبس الدابّة في الإصطبل إنما يضمن إذا كان يريد السفر في الصيف [أو(٣)] في الشتاء, ولم يكن في ذلك الطريق منازل من رباط فيه إصطبل يحوز الدابّة فيه. أما إذا أراد السفر في الشتاء, وفي المنازل بيوتٌ يحوزون الداوب فيها, ويحتاج إلى حفظها في إصطبل مثله في الطريق, أي: ولا يضمن؛ لأن الإجارة اقتضت جعلها في حال السّفر في بيتٍ, فإذا وضعها – عند عدم السّفر – في بيت؛ لم يكن مخالفاً, وكان كما لو قال: احفظ في هذا البيت, فنقل إلى بيت مثله وانهدم عليه لعارضٍ؛ فإنه لا ضمان عليه(٤).

---

(١) انظر: نهاية المطلب ٨/١٨٥-١٨٦, والبسيط٣٨٧، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤٧.

(٢) المطلب العالي/معاملات ٨/ل١٤٨/ب.

(٣) في (ب): و.

(٤) الوسيط٤/٥٠٤, روضة الطالبين٦/٣٣٩.

والرافعي قال: «إذا انهدم الإصطبل, نُظر: إن كان المعهود – في مثل ذلك الوقت – أن تكون الدابّة تحت السّقف بجنح الليل في الشتاء؛ فلا ضمان. وإن كان المعهود في ذلك لو خرج بها أن تكون في الطريق؛ وجب الضمان»[1].

(١) العزيز شرح الوجيز ٦/١٤٧.

قال: (أما الأجير على الدابَّة للرِّياضة, وعلى الثوب للخياطة, وعلى [العجين[1]] للخبز؛ [ضامنٌ[2]] إن تلف المال بتقصيره في العمل.

وإن لم يقصِّر وتلف بآفةٍ نُظر: إن كان في دار المالك و[[3]]حضوره, [فالشيءُ[4]] في يد المالك؛ فلا ضمان.

وإن كان في يد الأجير ودكَّانه؛ ففيه ثلاثة أقوال:

الأصحّ: أنه لا ضمان.

قال الربيع: اعتقد الشافعي – رحمه الله– أن لا ضمان على الأجير, وأنَّ القاضي يقضي بعلمه, ولكن كان لا يبوح به خيفةَ قُضاة السّوء [والأجراء[5]] السّوء.

ويتأيَّد ذلك بأنَّ الراعي إذا تلفت الأغنام تحت يده بالموتِ, أو بآفاتٍ سماوية؛ لا يضمن إجماعاً, وعامل القراض لا يضمَن إجماعاً, والمستأجر لا يضمن إجماعاً.

والثاني: أنه يضمَن, ويتأيَّد ذلك بآثار من الصَّحابة, وفيه مصلحة للناس وصيانة للأموال من [الأجراء[1]] السُّوء, لأن العمل وجبَ عليه, وإنما هو مستعير للثوب لغرضِ نفسِه حتى يوفي عمله بواسطته, بخلاف المتسأجر.

---

(١) في الوسيط: الخبز.

(٢) في الوسيط: فضامن.

(٣) في الوسيط: وفي.

(٤) في الوسيط: والشيء.

(٥) في (ب) والوسيط: والآجر.

والثالث: أن الأجير المشترك- الذي يقدر على أن يحصِّله بنفسه وغيره - يضمَن. والمنفرد المعيَّن شخصه للعمل لا يضمن, والفرْق ضعيفٌ)[٢].

ما صدَّر به الفصل لا خفاء فيه ولا نزاع, وقد نصّ الشافعي في «المختصر» على بعضه, فقال: «وإذا استأجر من يخبز له خبزاً معلوماً في تنور أو فرنٍ, فاحترق؛ فإن كان خبزه في حال لا يخبز في مثلها لاستيقاد التنور, أو شدَّة حموّه, أو تركه تركاً لا يجوز في مثله؛ فهو ضامنٌ.

وأما الرُّوَّاض: فإن شأنهم استصلاح الدّواب وحملها, من السير والحمل عليها بالضرب على أكثر مما يفعل الراكب غيرهم؛ فإن فعل من ذلك ما يراه الروَّاض صلاحاً بلا إعتابٍ بيّنٍ؛ لم يضمن, وإن فعل خلاف ذلك؛ فهو متعدٍّي وضمِنَ.

قال: والراعي إذا فعل ما للرُّعاة أن يفعلوه - مما فيه صلاح - لم يضمَن, وإن فعل خلاف ذلك: ضمِنَ»[٣].

قال الأزهري وغيره: «والإعنات: أن يحمل على الدابَّة ما لا تحتمله حتى يضرّ بها. وجملة معاني العنت: المشقَّة والضَّرر»[٤].

وقوله: **(وإن لم يقصّر, وتلف بآفة, نُظر: إن كان في دار المالك)** إلى آخره.

---

(١) في (ب): الآجر.

(٢) الوسيط ٤/١٨٨-١٨٩.

(٣) الأم ٥/٧٢, ومختصرالمزني١٧٣, وانظر: التعليقة الكبرى٨٨٥, والحاوي الكبير ٧/٤٢٧-٤٢٨، ونهاية المطلب ٨/١٥٧، وبحرالمذهب٩/٣٢٦, والبسيط٣٨٩، والتهذيب٤/٤٦٦, والبيان٧/٣٨٤, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤٨-١٤٩, وروضة الطالبين ٤/٢٩٩.

(٤) الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي ص١٦٧, ولسان العرب٢/٦١.

هو ما يحكى عن نصّه في «الإملاء», والقاضي أبو الطيب, والماوردي وطائفة: لم يشترطوا إجماع الأمرين, بل اكتفي بأحدهما, فقال: إذا كان العمل في ملك المستأجر, وفي غير ملكه, والمستأجر مُشاهد له؛ لم يضمن(١).

وعلَّته: أن المال غير مسلَّم له في الحقيقة, وهو في يد مالكه, والأجير معين له؛ فأشبه الوكيل(٢).

وعن أبي سعيد الإصطخري, وأبي علي الطبري طرْد الخلاف الآتي في هذه الحالة أيضاً, كما حكاه ابن كج(٣).

والإمام حكى عن الإصطخري فيما إذا تلفت/(٤) العين أو تعيّبت بفعل الأجير الذي أذن له فيه ولم يرد عليه - وكان بحضرة المالك -: أنه يضمن ذلك(٥).

(١) التعليقة الكبرى٨٨٥, والحاوي الكبير ٤٢٧/٧-٤٢٨, ونهاية المطلب١٥٧/٨, وبحر المذهب٣٢١/٩, والتهذيب٤٦٦/٤, والبيان٣٨٤, والعزيز شرح الوجيز ١٤٩/٦, والروضة٢٩٩/٤.

(٢) العزيز شرح الوجيز ١٤٩/٦, والروضة٢٩٩/٤-٣٠٠.

(٣) نهاية المطلب٢٠٧/٨, والبيان٣٨٤/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٤٩/٦, والروضة٢٩٩/٤-٣٠٠.

(٤) ل:١٧٨/أ.

(٥) المصادر السابقة.

وقال: «إنه انفرد به وإنه متروك عليه, وليس بمعدود من المذهب, وهو كثير الهفوات في القواعد»[1].

قلتُ: ولا يلزم من قوله - ذلك - أن يقول به إذا تلف في هذه الحالة بآفة سماوية؛ لأنه يجوز أن يتخيّل في الفعل مجاوزة العادة - وإن لم يظهر - بخلاف الآفة.

ولهذا قال الإمام: ولا يشك أنه لم يوجب الضمان عليه: لأجل اليد؛ فإن اليد للمالك الكائن معه, وإنما أوجب للفعل.

قال: لكن هذا ينافي قاعدة الشَّافعي بأن الفعل مأذون فيه, وضمان [الأجراء[2]] يأتي على قول التضمين من جهة اليد لا من جهة الفعل, وإنما ربط الضمان بالفعل أبو حنيفة[3].

قلتُ: ولعلّ الإصطخري يكون قد وافقه في الأجير المشاهد, ومأخذه في الموافقة ما ذكرناه.

ومن ذلك يتحصَّل في تضمين الأجير - في هذه الحالة - ثلاثة أوجه:

المذهب المشهور: أنه لا ضمان.

---

(١) نهاية المطلب ٢٠٧/٨.

(٢) في (ب): الآجر.

(٣) نهاية المطلب ٢٠٧/٨, وانظر: تحفة الفقهاء ١٧٤/٢, وتكملة فتح القدير١٢٢/٩, وبدائع الصنائع ٧٦/٤.

والثاني: وجوب الضمان.

والثالث: يقتضي - ما قررناه من كلام الإصطخري - وجوبه -, إذا حصل بفعله دون الآفة[1], والله أعلم.

وقوله: **(وإن كان في يد الأجير ودكَّانه[2], ففيه ثلاثة أقوال)** إلى آخره.

(١) انظر: الأم ٧٣/٥, مختصر المزني١٧٣, التعليقة الكبرى٨٨٥, والحاوي الكبير ٤٢٧/٧-٤٢٨، ونهاية المطلب ١٥٧/٨و٢٠٧, وبحر المذهب٣٢٦/٩, والبسيط٣٨٩-٣٩٠, والتهذيب٤٦٦/٤, والبيان٣٨٤/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٤٨/٦-١٤٩, وروضة الطالبين ٢٩٩/٤-٣٠٠.

(٢) وَالدُّكَّان قِيل مُعرب, ويطلَق على: الحانوت, وعلى: الدكة التي يقعد عليها.
انظر: تحرير ألفاظ التنبيه٣٢٦/١, والمصباح المنير١٩٨.

لفظ الشافعي – في ذلك – في «المختصر»: «الأجراء كلهم سواء, وما تلف في أيديهم من غير جنايتهم, ففيه واحدٌ من قولين: أحدهما: الضمان؛ لأنه أخذ الأجر. والقول الآخر: لا ضمان إلا بالعدوان.

قال المزني: «هذا أولاهُما به؛[1] لأنه قطع بأن لا ضمان على الحجَّام[2] يأمره الرجل أن يحجمه, أو يختن[3] غلامه, أو يبيطر[4] دابَّته. وقد قال الشافعي: إذا ألغوا عن هؤلاء الضمان؛ لزمهم إلغاؤه عن الصنَّاع[5].

وقال: «ما أعلمُ أني سألتُ أحداً منهم ففرَّق بينهما»[6].

(١) انظر: الأم٤/٤٢-٤٣, ومختصر المزني على الأم ص١٧٣، والتعليقة الكبرى٨٨٦ , والحاوي٧/٤٢٨-٤٢٩, والمهذب١/٥٣٣، ونهاية المطلب٨/١٥٦، وبحرالمذهب٩/٣٢١, والبسيط٣٨٥, والتهذيب٤/٤٦٦, والبيان٧/٣٨٤، والعزيز شرح الوجيز٦/١٤٥، وروضة الطالبين ٤/٢٩٧, وتكملة المجموع١٣/٥٦٩.

(٢) الحجام: هو الذي يقوم بفعل الحجامة، والحجم: المص، والحجام يقوم بمص الدم من الجرح أو القيح من القرحة بالفم أو بآلة كالكأس ونحوه.
انظر: لسان العرب٣/٦٧-٦٨, والمعجم الوسيط١٥٨-١٥٩.

(٣) الخَتَّان: مأخوذ من الختن، وهو القطع. والخِتان: موضع القطع من الذكر والأنثى. فالخَتَّان: هو الذي يقوم بختن الصبيان.
انظر: لسان العرب ٤/٢٦, والمعجم الوسيط٢١٨.

(٤) بيطر: الدابة شق حافرها ليعالجها, والبيطار: معالج الدواب.
انظر: المعجم الوسيط١/٧٩.

(٥) الصناع: الذين يعملون بأيديهم, والصناعة: حرفة الصانع وكل علم أو فن مارسه الإنسان حتى يمهر فيه ويصبح حرفة له, والواحد صانع.
انظر: تهذيب اللغة٢/٢٤, ولسان العرب٨/٢٠٨, والمعجم الوسيط١/٥٢٥.

(٦) معرفة السنن والآثار للبيهقي ٨/٣٤٠, برقم(١٢١٢٧), والتعليقة الكبرى٨٨٦ , والحاوي٧/٤٢٨-٤٢٩, والمهذب١/٥٣٣، ونهاية المطلب٨/١٥٦، وبحرالمذهب٩/٣٢١, والبسيط٣٨٥, والتهذيب٤/٤٦٦, والبيان٧/٣٨٤، والعزيز شرح الوجيز٦/١٤٥، وروضة الطالبين ٤/٢٩٧, وتكملة المجموع١٣/٥٦٩.

وروِيَ عن عطاء[1] أنه قال: "لا ضمان على صانعٍ ولا أجيرٍ))[2] انتهى[3]. وما ذكره الشافعي منطبقٌ على القولين[4] في الكتاب, وما صحَّحه المصنِّف - منهما - قد عرفتَ أن المزني قال: إنه أولى به. وكذلك صحَّحه غيره[5]؛ لأنه قبض العين لمنفعته ومنفعة المالك؛ فلم يضمنها من غير تعدِّي, قياساً على عامل القراض والمرتهن.

قال الإمام: ((وإذا كان مستأجر العين لا يضمنها؛ لأنه يستوفي منها منفعةً [مستحقَّة[6]] له؛ فلئن لا يضمّن الأجير - وسبب قبضه منفعةً مستحقّة عليه - أولى؛ فإن من استحقَّ شيئاً يخيّر في إسقاط حقِّه. ومن استحقَّ عليه شيءٌ؛ فلا خيَرَةَ له))[7].

وما حكاه المصنِّف عن الرّبيع: اتَّبع فيه الإمامَ[8]؛ فإنه قال: إن ذلك يُحكى عن الربيع[9].

---

(١) هو: أبو محمَّد ، عطاء بن أبي رَبَاح، واسم أبي رباح: أسلم، القرشي مولاهم المكّي، ثقة فقيه فاضل لكنَّه كثير الإرسال، مات سنة أربع عشرة بعد المائة على المشهور، وقيل: إنَّه تغيَّر بآخره، ولم يكثر ذلك منه.
انظر: تهذيب الأسماء واللغات١/ ٣٣٣، تهذيب التَّهذيب٣/١٠١، تقريب التهذيب٦٧٧.

(٢) سنن البيهقي الكبرى٦/١٢٢, برقم ١١٤٤٥.
وانظر: الأم٥/٧٣, واختلاف العراقيين ٨/٢١٧, ومختصرالمزني١٧٣, والتعليقة الكبرى٨٦٨-٨٧٢, والحاوي الكبير٧/٤٢٥, والبيان٧/٣٨٥, تكملة المجموع ١٥/٩٨.

(٣) انظر: مختصر المزني١٧٣.

(٤) القولين. مكررة في (أ).

(٥) يحكى عن الربيع وأبي الحسين بن القطان, والقفال. العزيز شرح الوجيز٦/١٤٨.

(٦) مستحقة ليست في (ب).

(٧) نهاية المطلب ٨/١٥٧.

(٨) اختلاف العراقيين ٨/٢١٧.

(٩) نهاية المطلب ٨/١٦٠, وانظر: التعليقة الكبرى٨٧١, والمهذب ٢/٤٣١، والتهذيب ٤/٤٦٦، والبيان ٧/٣٨٥، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤٨.

وكذا قالَه القاضي الحسين, والقاضي أبو الطيّب, والفوراني جزما برواية ذلك عن الربيع في مسألة الأجير فقط, وسكتا عن القاضي[1].

وكذلك رأيتُه في كتاب «الأم» – في كتاب اختلاف العراقيين[2] في الجزء الخامس عشر – إذ قال: «إن أبا حنيفة كان يقول: لا ضمان عليهم[3]. وإن ابن أبي ليلى[4] كان يقول: عليهم الضمان لِما هلك عندهم»[5].

قال الشافعي: إذا ضاع الثوب عند الخياط ونحوه: فلا يجوز فيه إلا واحد من قولين:

أحدهما: أن من أخذ أجراً على شيءٍ ضمِنَه.

---

(١) الإبانة/ل٢٠٣/أ , والتعليقة الكبرى٨٧١.

(٢) قال النووي في تهذيب الأسماء واللغات: "العراقيان اللذان, يقول: في المهذب في مواضع كثيرة, قال: في اختلاف العراقيين هما: أبو حنيفة ومحمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلي.
وكتاب "اختلاف العراقيين" صنفه الشافعي, فذكر فيه المسائل التي اختلفا فيها, ويختار تارة ذاك, وتارة يضعفها, ويختار ثالثا, وهذا الكتاب هو أحد كتب الأم, وهو نحو نصف مجلد, وهو كتاب مطبوع مع الأم".
انظر: تهذيب الأسماء واللغات ٢٨٠/١.

(٣) انظر: تحفة الفقهاء ١٧٤/٢, وتكملة فتح القدير١٢٢/٩, وبدائع الصنائع ٧٦/٤.

(٤) ابن أبي ليلى: هو محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى، العلامة الإمام مفتي الكوفة وقاضيها. ولد سنة نيف وسبعين، أخذ عن الشعبي ونافع، وعطاء بن أبي رباح، والقاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود. وحدث عنه شعبة وسفيان بن عيينة، والثوري، وقيس بن الربيع. توفي سنة ثمان وأربعين ومائة.
انظر: سير أعلام النبلاء ٣١٠/٦، ٣١٦، وفيات الأعيان ١٧٩/٤، وشذرات الذهب ٢٢٢/٢, وتهذيب التهذيب ٩/ ٣٠١ وميزان الاعتدال ٨٧/٣, ووفيات الأعيان ١/ ٤٥٢ والوافي بالوفيات ٣/ ٢٢١.

(٥) اختلاف العراقيين ٢١٧/٨, وانظر:التعليقةالكبرى٨٨٦ , والحاوي٤٢٨/٧-٤٢٩, والمهذب٥٣٣/١ ، ونهاية المطلب١٥٦/٨، وبحرالمذهب٣٢١/٩, والبسيط٣٨٥, والتهذيب٤٦٦/٤, والبيان٣٨٤/٧، والعزيز شرح الوجيز١٤٥/٦، وروضة الطالبين ٢٩٧/٤, وتكملة المجموع٥٦٩/١٣.

والقول الآخر: أنه لا يكون مضموناً ولا يضمن بحالٍ[1].

ثم قال الربيع - بعد ذكر دليل كل من القولين -: «الذي يذهب إليه الشافعي - فيما رأيتُ - أنه لا ضمان على الصنَّاع إلا ما جنَت أيديهم, ولم يكن يبوح بذلك خوفاً من الصنَّاع»[2].

وقول المصنِّف: ويتأيّد ذلك بأن الراعي إلى آخره.

حمله عليه قول المزني - تِلوَ ما أسلفناه عنه -: «ولم أعلم أحداً من العلماء ضمَّن الرَّاعي المنفرِد بالأجر[3], ولا فرقَ - عندي - بينه - في القياس - وبين المشترك, ولا أضمِّن الأجير في الحانوت يحفظ ما فيه من البزِّ ويبيعه, والصَّانع بالأجرة في القياس - عندي - مثلُهُ»[4].

ولكن الأصحاب لم يسلِّموا للمزني ذلك؛ بل قالوا:

---

(١) انظر: المهذب١/٥٣٤، ونهاية المطلب ٨/١٥٧-١٥٨، والبسيط ٣٩٠, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤٨، وروضة الطالبين ٤/٢٩٩، ومغني المحتاج ٢/٣٥١.

(٢) انظر: الأم ٥/٧٣, ومختصر المزني١٧٣, والتعليقة الكبرى٨٨٦, والحاوي٧/٤٢٨-٤٢٩, والمهذب١/٥٣٣، ونهاية المطلب٨/١٥٦، وبحرالمذهب٩/٣٢١, والبسيط٣٨٥, والتهذيب٤/٤٦٦, والبيان٧/٣٨٤، والعزيز شرح الوجيز٦/١٤٥، وروضة الطالبين ٤/٢٩٧, وتكملة المجموع١٣/٥٦٩.

(٣) انظر: التعليقة الكبرى٨٧٥، والحاوي الكبير ٧/٤٤٢، والمهذب١/٥٣٤، ونهاية المطلب٨/١٦٤-١٦٥, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٥٠، وروضة الطالبين ٤/٣٠١، ومغني المحتاج ٢/٣٥٢.

(٤) مختصر المزني١٧٣.

إن كان يرعاها في ملك صاحبها, أو موضع استأجره, أو استعاره, أو عيَّنه له من موَاتٍ أو غيره؛ فلا ضمان عليه؛ لأنها في يد صاحبها. وإن كان أطلق أو قال: إرعَهَا حيث شئتَ. ففيه القولان. صرَّح بذلك القاضي أبو الطيّب, وابن الصبَّاغ وغيرهما(١).

ودعوى المصنِّف الإجماع في عامل القراض؛ لم نر ما يخالفه, وكذا دعواه الإجماع في المستأجر(٢). نعم؛ قد أبدينا بحثاً على مذهب أبي ثور , وهو يخدش فيه(٣).

وما حكاه الشافعي عن عطاء – وهو: ابن أبي رباح – فقد قال البيهقي(٤): «إنه ثابتٌ»(٥). وروى بسنده إلى الحارث بن سريج النقال(٦) قال: «أراد الشافعي الخروج إلى مكة, فأسلم إلى قصّارٍ ثياباً بغدادية مرتفعةً، فوقع الحريق, فاحترق دكَّان القصَّار والثياب، فجاء القصَّار ومعه قوم يتحمَّل بهم على الشافعي في تأخيره ليدفع إليه قيمة

(١) انظر: التعليقة الكبرى٨٧٥, والحاوي الكبير للماوردى٧/٤٢٥-٤٢٦, والمهذب١/٥٣٤، ونهاية المطلب ٨/١٦٤-١٦٥, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٥٠، وروضة الطالبين ٤/٣٠١، ومغني المحتاج ٢/٣٥٢.

(٢) قال العمراني في البيان٧/٣٦٣: وبه قال كافة الفقهاء , إلا أبا ثور.

(٣) انظر: ص ٢١٧.

(٤) هو: أبو بكر ، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِرْدِي البيهقي، الإمام الحافظ العلاَّمة الفقيه الأصولي صاحب التَّصانيف، ناصر مذهب الشافعي، ولد سنة ٣٨٤هـ ، سمع من الحاكم أبي عبد الله كثيراً، وبه تخرَّج، وتفقَّه على ناصر العمري وغيره، أهم كتبه السنن الكبرى، توفِّي سنة ٤٥٨هـ, وبيهق عدة قرى من أعمال نيسابور، و(خُسْرَوْجِرْد) قرية من ناحية بَيْهق .
انظر: طبقات ابن الصَّلاح ١/٣٣٢، سير أعلام النُّبلاء١٨/١٦٣، طبقات السُّبكي٤/٨.

(٥) معرفة السنن والآثار ٨/٣٤٠ برقم(١٢١٢٧).

(٦) هو: الحارث بن سريج النقال بالنون أبو عمرو الخوارزمي ثم البغدادي, وإنما قيل له النقال لأنه نقل رسالة الشافعي إلى عبد الرحمن بن مهدي وحملها إليه, روى عن الشافعي وحماد بن سلمة وسفيان بن عيينة ويزيد بن زريع وغيرهم, وروى عنه ابن أبي الدنيا وإبراهيم بن هاشم البغوي وأحمد بن الحسن الصوفي وغيرهم مات سنة ست وثلاثين ومائتين.
انظر: طبقات الشافعية الكبرى٢/١١٢, طبقات الشافعية لابن قاضى شهبة١/٦٠.

الثياب, فقال الشافعي: قد اختلف العلماء في تضمين القصار، ولم أر أنّ الضَّمان يجب، فلستُ أضمِّنكَ شيئاً»[1].

وحجَّة القول الآخر: قد أشار إليها كلام الشافعي إذ قال: لأنه أخذ/[2] الأجر, أي: فقبضه للعين ليستقرّ له, فهو قابضٌ لها لغرض نفسه, فكان كالمستعير, ويؤيّده: أن الآجر لَمَّا كان يستحقّ الأجر, وبتسليمه العين يستقرّ له؛ [جُعِلت[3]] العين في يد المستأجر كأنها في يده لأجل غرضه, فكذا تكون فيما نحن فيه - بل أولى - لأنّ اليد المشاهدة تَم لغيره, وإنما هي له في المعنى, ولا كذلك فيما نحن فيه [- بل أولى -][4]؛ فإن اليد له في المعنى والمشاهدَة. نعم؛ نظير يد المستأجر يد الأجير في حضرة المالك[5].

وقول المصنِّف: (**[إنه[6]] يتأيّد بآثارٍ من الصحابة**). لا يَحسُن؛ لأن الشافعي قال - فيما حكاه البيهقي عنه من رواية الربيع بعد حكاية القولين كما ذكرهما المزني, وذكرَ وجه كلّ منهما -: «وليس في هذا سنَّة علِمتُها, ولا أثر يصحُّ عند أهل الحديث عن

(١) معرفة السنن والآثار (٨/٣٤٠ , رقم١٢١٢٨).

(٢) ل:١٧٩/أ.

(٣) في (ب): جعل.

(٤) ما بين معقوفتين سقط من(أ), والمثبت من (ب).

(٥) الأم٥/٧٣, وانظر: التعليقة الكبرى٩٢٥, الحاوي٧/٤٤٠, والمهذب١/٥٣٤، وبحر المذهب٩/٣٢٥-٣٢٦, والبسيط ٣٨٦، والبيان٧/٣٤٨، والعزيز شرح الوجيز٦/١٤٥-١٤٦, وروضة الطالبين ٤/٢٩٧, وتكملة المجموع١٣/٥٦٩.

(٦) ليست في (ب).

أحدٍ من أصحاب رسول الله – صلَّى الله عليه وسلَّم – وقد روي فيه شيءٌ عن عمر[1] وعلي – رضي الله عنهما – وليس يثبت عند أهل الحديث عنهما»[2].

قال الشافعي: «وقد روي – من وجهٍ لا يُثبِتُ أهل الحديث مثلَه – أنّ عليَّ بن أبى طالب ضمَّن الغسَّال والصبَّاغ, وقال: لا يصلح الناس إلا ذلك. أخبرنا بذلك إبراهيم بن أبى يحيى[3], عن جعفر بن محمد[1], عن أبيه[2]: أنَّ علياً قال ذلك»[3].

(١) الأم٥/٧٣, ومعرفة السنن والآثار ٨/٣٤٠, رقم (١٢١١٨و١٢١٢٦)

(٢) الأم ٥/٧٣.

(٣) هو الشيخ العالم المحدث، أحد الأعلام المشاهير، أبو إسحاق إبراهيم بن محمد بن أبي يحيى الأسلمي، مولاهم المدني، الفقيه, ولد في حدود سنة مئة، أو قبل ذلك, وحدث عن: صالح مولى التوأمة، وابن شهاب، ومحمد

قال البيهقي: «قد رواه – أيضاً – سليمان بن بلال[٤], عن جعفر, إلا أنه منقطع بين أبي جعفر وعلي[١]، ورواه قتادة[٢] عن خراش[٣]: أن علياً كان يضمِّن الأجير[٤].

بن المنكدر، وموسى بن وردان، وصفوان بن سليم، ويحيى بن سعيد، وخلق كثير, حدث عنه جماعة قليلة، منهم: الشافعي، وإبراهيم بن موسى الفراء، والحسن بن عرفة، وقد كان الشافعي مع حسن رأيه فيه إذا روى عنه ربما دلسه، ويقول: أخبرني من لا أتهم, توفي سنة ١٨٤هـ.

انظر: سير أعلام النبلاء٨/٤٥٠, وميزان الاعتدال ١/ ٥٧, وتذكرة الحفاظ ١/ ٢٤٦, والأعلام١/٥٩.

(١) جعفر بن محمد بن علي بن الحسين السبط، الهاشمي القرشي، أبو عبد الله، كان من أجلاء التابعين. وله منزلة رفيعة في العلم, أخذ عنه جماعة، منهم الإمامان أبو حنيفة ومالك, ولقب بالصادق لأنه لم يعرف عنه الكذب قط, ولد سنة ثمانين، ورأى بعض الصحابة, حدث عن أبيه أبي جعفر, وعبيد الله بن أبي رافع، وعروة بن الزبير، وعطاء بن أبي رباح وروايته عنه في مسلم, توفي سنة ١٤٨ هـ

انظر: صفة الصفوة٢/١٦٨, وسير أعلام النبلاء٦/٢٥٥, وتهذيب التهذيب٢/٨٨, والأعلام٢/١٢٦.

(٢) هو السيد الإمام، أبو جعفر محمد بن علي بن الحسين بن علي، العلوي الفاطمي، المدني، ولد سنة ست وخمسين في حياة عائشة وأبي هريرة, روى عن ابن عمر، وجابر، وأبي سعيد، وعبد الله بن جعفر، وسعيد بن المسيب, وروى عن جديه: النبي صلى الله عليه وسلم، وعلي رضي الله عنه مرسلا، وعن جديه الحسن والحسين مرسلا أيضا,وحدث عنه ابنه، وعطاء بن أبي رباح، والأعرج مع تقدمهما، وعمرو ابن دينار، وأبو إسحاق السبيعي، ويحيى بن أبي كثير، وربيعة الرأي، توفي سنة ١١٤ هـ

انظر: طبقات ابن سعده/٣٢٠، وطبقات خليفة ص٤٤٤، والتاريخ الكبير١/١٨٣, والبداية والنهاية٩/٣٢١، وتهذيب التهذيب٩/٣١١.

(٣) الأم ٨/٢١٨, واختلاف العراقيين ٨/٢١٨, وأخرجه: عبد الرزاق في المصنف ٨/٢١٧, والسنن الكبرى للبيهقي ٦/١٢٢ برقم (١٤٩٤٨), باب ضمان الأجير الذي يعمل بيده, وابن حزم في المحلى ٨/٢٠٢. وضعفه الشافعي في اختلاف العراقيين (٨/٢١٩), والبيهقي في السنن, والحافظ في التلخيص٤/١٩٤٢. وصححه ابن حزم, وقواه ابن كثير في إرشاد الفقيه٢/٨٢.

(٤) سليمان بن بلال الإمام المفتي الحافظ، أبو محمد القرشي التيمي، مولاهم المدني، وقيل: كنيته أبو أيوب وحدث عن: عبد الله بن دينار، وزيد بن أسلم، وربيعة الرأي، روى عنه: أبو بكر عبدالحميد بن أبي أويس، وخالد بن مخلد، وأبو وهب توفي بالمدينة سنة اثنتين وسبعين ومائة.

انظر: طبقات ابن سعده/٤٢٠, وطبقات خليفة ص٢٧٥, والجرح والتعديل٤/١٠٣,وسير أعلام النبلاء٧/٤٥٠.

إلا أن أهل العلم بالحديث يضعِّفون أحاديث خراش[٥]، عن علي ويقولون: هي[٦] من كتابٍ.

ورواه جابر الجعفي[٧] – وهو ضعيف – عن الشعبي[١]، عن علي»[٢].

---

(١) السنن الكبرى ٦/١٢٢.

(٢) قتادة بن دعامة بن قتادة بن عزيز، وقيل: قتادة بن دعامة بن عكابة، حافظ العصر، قدوة المفسرين والمحدثين أبو الخطاب السدوسي البصري الضرير الأكمه، روى عن انس بن مالك, و عبد الله بن سرجس, وأبي الطفيل, وعنه أيوب السختياني, وسليمان التيمي, وشعبة. وسدوس: هو ابن شيبان بن ذهل بن ثعلبة من بكر بن وائل مولده في سنة ستين مات قتادة سنة سبع عشرة ومئة.
انظر: طبقات خليفة ص٢٦٦, وسير أعلام النبلاء ٥ / ٢٨٢, وتهذيب التهذيب٨/٣١٥, وفيات الأعيان ٤/ ٨٥.

(٣) كذا في النسختين: خراش. وفي سنن البيهقي:خلاس. وهو الصحيح. وخلاس هو: خلاس بن عمرو الهجري، بصري ثقة، حدث عن: علي، وعمار، وعائشة, وأبي هريرة,وعنه: قتادة، وعوف، وداود بن أبي هند، وآخرون, وثقه أحمد وغيره, قال أبو طالب: سألت أحمد: سمع خلاس من عمر؟ قال: لا. وقال المروذي: سألته عن خلاس، فقال: ما روى عن غير علي فلم ير به بأسا، وأما ما روى عن علي فليس هي عندي. وإنما روايته عن علي كتاب وقع به. وقال أحمد: لم يسمع من أبي هريرة.
انظر: الطبقات لابن سعد ٧/١٠٨، والتاريخ الكبير٣/ ٢٢٧, والجرح والتعديل ٣ /٤٠٢, وسير أعلام النبلاء٤/٤٩١, والطبقات لابن سعد ٧/١٠٨ وتهذيب الأسماء واللغات ١/١٧٧, وتهذيب التهذيب ٣/ ١٧٦, وتقريب التهذيب ١/ ٢٣٠.

(٤) السنن الكبرى ٦/١٢٢.

(٥) كذا في النسختين: خراش. وفي سنن البيهقي:خلاس, وهو الصحيح.

(٦) في معرفة السنن والآثار (هو).

(٧) هو: أبو عبد الله جابر بن يزيد بن الحارث الجعفي الكوفي, ضعيف رافضي, روى عن أبي الطفيل وأبي الضحى وعكرمة وعطاء وطاوس وخيثمة والمغيرة بن شبيل وجماعة, وعنه شعبة والثوري وإسرائيل والحسن ابن حي وشريك ومسعر ومعمر وأبو عوانة وغيرهم, توفي سنة سبع وعشرين ومائة.

قال البيهقي: «وإذا ضُمَّت هذه المراسيل بعضها إلى بعض أحدث قوّةً»[٣]. أي: فحينئذٍ يجوز أن يتمسّك به من يرى قول الصحابي[٤] حجّةً , دون مَن لا يراه [٥]؛ كيفَ, وقوله : لا يُصلح الناس إلا ذلك.

انظر: التقريب ١٣٧, وتهذيب التهذيب ٢/ ٤١, وميزان الاعتدال ١/ ١٧٦.

(١) هو: أبو عمرو عامر بن شراحيل بن عبد بن ذي كبار الإمام، علامة العصر، أبو عمرو الهمداني ثم الشعبي, ثقة مشهور, روى عن علي, وسعد بن أبي وقاص, وسعيد بن زيد, وزيد بن ثابت, وعنه أبو إسحاق السبيعي, وسعيد بن عمرو, وأشعث, توفي سنة أربع ومائة.
انظر: طبقات ابن سعد ٦ / ٢٤٦، وطبقات خليفة ص ٢٦٦، والتاريخ الكبير ٦ / ٤٥٠ , وتهذيب التهذيب ٥/٥٧, والتقريب ٢٨٧.

(٢) معرفة السنن والآثار ٨/٣٤٠ قم (١٢١٢٤), ورواه عبد الرزاق عن الثوري عن جابر برقم (١٤٩٥٠) باب ضمان الأجير الذي يعمل بيده٨/٢١٨.

(٣) معرفة السنن والآثار ٨/٣٤٠, رقم (١٢١٢٥).

(٤) الصحابي هو: من لقي النبي ﷺ وآمن به ومات على ذلك.
انظر: الباعث الحثيث شرح اختصار علوم الحديث ٢/ ٤٩٧, فتح المغيث بشرح ألفية الحديث ٤/ ٧٧.

(٥) قول الصحابي فيه أربعة أقوال:
الأول: أنه حجة
الثاني: ليس بحجة.
الثالث: قول الخلفاء الراشدين دون غيرهم حجة.
الرابع: قول أبي بكر وعمر حجة.
والصحيح أن قول الصحابي الموقوف عليه له حالتان :
الأولى: أن يكون مما لا مجال للرأي فيه, فهو في حكم المرفوع.
الثانية: أن يكون مما له فيه مجال, فان انتشر في الصحابة ولم يظهر له مخالف, فهو الإجماع السكوتي, وهو حجة عند الأكثر, وان علم له مخالف من الصحابة, فلا يجوز العمل بقول أحدهم, إلا بترجيح بالنظر في الأدلة.
انظر: المستصفى٢/٤٥٠-٤٥٧, والبحر المحيط٥/٥٣-٦٤, وروضة الناظر١/٤٦٦-٤٧٠, ومذكرة أصول الفقه ص ١٩٧-١٩٩.

أنَّ مأْخذَه فيه الاستحسان[1] الذي لم يقم عليه دليلٌ, ونحن لا نقول به[2].

وبهذا يقع الرَّد على قول المصنِّف: وفيه مصلحة الناس وصيانة الأموال من الأجراء السُّوء.

وقوله: **(ولأنَّ العمل وجبَ عليه)**. إلى آخره.

قد عرفتَ أن كلام الشافعي ناصٌّ عليه بضميمة ما بسطناه به, وما استدل به المزني [للقول الأول[3]] من مسألة الحجَّام والبيطار: يفهم أن القول الآخر لا يأتي فيهما[4].

وتكلَّم الأصحاب على ذلك, فقالوا في الحجَّام: إن كان المحجوم حراً, فاليد لا تثبت عليه, وإن كان عبداً فاليدُ تثبتُ.

---

(١) الاستحسان له معان منها:

١- أن المراد به العدول بحكم المسألة عن نظائرها لدليل خاص من كتاب أو سنة .

٢- أن المراد به ما يستحسنه المجتهد بعقله .

٣- أنه دليل ينقدح في نفس المجتهد لا يقدر على التعبير عنه .

فالمعنى الأول صحيح, والمعنيان الآخران باطلان.

انظر: المستصفى٢/٤٦٧-٤٧٥, وتشنيف السامع٣/٥٧, والبحر المحيط٥/٨٧-٩٤, وروضة الناظر١/٤٧٢-٤٧٨, ومذكرة أصول الفقه ص ١٩٩.

(٢) انظر: المستصفى٢/٤٦٧-٤٧٥, وتشنيف السامع٣/٥٧, والبحر المحيط٥/٨٧-٩٤.

(٣) في (ب): القول الأول.

(٤) انظر: ص ٨٨.

ثم يُنظر: فإن فعل فيه ما أمر به بحضرة مالكه, أو كان في دار سيِّده؛ فاليد للسيّد عليه. وإن كان في يد الأجير: ففيه القولان. وكذلك قالوا في البيطار[1].

وبذلك يبطل الاستدلال, كما بمثله أبطلوا استدلاله بالرافعي, وقالوا: إنما اقتصر الشافعي على عدم الضمان في الحجّام – ونحوه منه – تفريعاً منه على القول الصَّحيح عنده, أو هو محمولٌ على حالة كون ذلك في دار المالك أو بحضوره.

ولهذا لم يضمّن حارس الحانوت؛ لأن ما فيه في يد صاحبه, كما أنه لا يضمّن الصبَّاغ ونحوه إذا عمل في دار صاحب المال[2].

والقول الثالث في الكتاب حائدٌ عن نصِّه في «المختصر» و«الأم», ولكن الإمام حكاه, وهو يخرّج من طريقةٍ حكاها القاضي الحسين عن بعض الأصحاب: أن الأجير المنفرد لا يضمن – قولاً واحداً – إلا بالتعدِّي. والقولان في الأجير المشترك[3].

وهذه تُحكى عن صاحب التلخيص, وأبي الحسين ابن القطّان[4], والقفَّال.

---

(١) التعليقة الكبرى ٨٦٨-٨٧٢, والحاوي الكبير٧/٤٢٥, والمهذب١/٥٣٤, ونهاية المطلب٨/١٦٠, والتهذيب ٤/٤٦٦، والبيان٧/٣٨٥, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤٨-١٤٩, والمجموع١٥/٩٨، وروضة الطالبين٤/٢٩٩.

(٢) المصادر السابقة.

(٣) التعليقة الكبرى ٨٦٨-٨٧٢, والحاوي الكبير٧/٤٢٥, والمهذب١/٥٣٤, ونهاية المطلب٨/١٦٠, والتهذيب ٤/٤٦٦، والبيان٧/٣٨٥, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤٨-١٤٩, والمجموع١٥/٩٨، وروضة الطالبين٤/٢٩٩.

(٤) هو: أبو الحسين أحمد بن أحمد بن محمد بن أحمد, المعروف بابن القطان, البغدادي, الفقيه, الشافعي؛ كان من كبار أئمة الأصحاب، أخذ الفقه عن ابن سريج، ثم من بعده عن أبي إسحاق المروزي، ودرس ببغداد، وأخذ عنه العلماء، وله مصنفات كثيرة؛ وكانت الرحلة إليه بالعراق مع أبي القاسم الداركي، فلما توفي الداركي

قال القاضي: «والفرق عليها بينهما: أن المنفرد يستحق الأجرة بالتّمكين دون الفعل؛ لأنه بعد أن مكَّن من نفسه لا يقف استحقاقه الأجرة على العمل, فلم يكن العمل واقعاً له, فلم يضمن العين التي يوفيه فيها, [بخلاف المشترك؛ فإنه يستحق الأجرة على العمل, فكذلك كانت العين التي يوفيه فيها[1]] مضمونةً عليه»[2].

فإن قلتَ: كيف يصنع هذا القائل في قول الشافعي: «الأجراء كلّهم سواء»[3]. وقوله في معرض الاحتجاج على الخصم, حيث قال: «لا ضمان على الحجّام والبيطار, ويضمن الصبّاغ ونحوه. ما أعلم أني سألتُ أحداً منهم ففرّق بينهما»[4]. يعني: فرْق معنى. وإلا فهُم قد فرّقوا في الحكم.

قلتُ: أما الثاني؛ فلا يلزمُه, لأنه إيراد على الخصم, وليس في كلامه تعرّض للمنفرد ولا للمشترك. نعم؛ القاضي الحسين زعم أن مراد الشافعي بذلك: الرَّد [عن[5]] أبي

استقل بالرياسة, وذكره الشيخ أبو إسحاق في الطبقات وقال: مات سنة تسع وخمسين وثلاثمائة، رحمه الله تعالى، وزاد الخطيب: في جمادى الأولى، وقال: هو من كبراء الشافعيين، وله مصنفات في أصول الفقه وفروعه.

انظر: طبقات الشيرازي ص ١١٣، تاريخ بغداد ٤/ ٣٦٥, والطبقات لابن قاضى شهبة١/١٢٤, ووفيات الأعيان١/٧٠.

(١) من قوله: بخلاف المشترك إلى هنا ليس في (ب).

(٢) العزيز شرح الوجيز ٦/١٤٧, وروضة الطالبين٨/٢٩٩.

(٣) الأم ٥/٧٣ , مختصر المزني١٧٣.

(٤) المصادر السابقة.

(٥) كذا في النسختين, ولعل الصواب: على.

حنيفة, حيث قال: «المنفرد لا ضمان عليه, والمشترَكُ إن تلف في يده بآفة؛ فلا ضمان عليه, فإن تلفَ بفعله – الذي لم يقصِّر فيه –: فعليه الضمان»[1].

وقال أبو يوسف[2]: «يد المشترَك يدُ ضمانٍ بكل حالٍ, بخلاف يد المنفرد»[3].

وعلى هذا: يحتاج القائل بالطريقة القاطعة إلى تأويل كلام الشافعي؛ فإنه يُفهم أنه لا فرق بينهما, وله أن يُجيب عنه بأنه: لم يقل: لا فرق بينهما, وإنما قال: إنهم لم يفرِّقوا. ولا يلزم من عدم تفريقهم عدم الفرْق, ولا وجوده.

ونحن نقول: هو موجود كما ذكرناه.

ولعله أن يجيب عن قوله: «الأجراء كلّهم سواء». بأنَّ مراده: أن الأجراء المنفردين كلهم سواء, مع اختلاف صنائعهم, وكذا الأجراء المشتركين كلهم سواء, مع اختلاف

---

(١) انظر: التعليقة الكبرى ٨٦٨-٨٧٢, والحاوي الكبير٧/٤٢٥, والمهذب١/٥٣٤, ونهاية المطلب٨/١٦٠, والبسيط ٣٨٩، والتهذيب ٤/٤٦٦، والبيان٧/٣٨٥, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤٨-١٤٩, وتكملة المجموع١٥/٩٨.

وانظر قول أبي حنيفة في: تحفة الفقهاء٢/٣٥٣, تكملة فتح القدير٩/١٢٢, بدائع الصنائع ٤/٧٦.

(٢) أبو يوسف هو: يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن حُنَيْس الأنصاري القاضي، كان صاحب حديث حافظاً، ثمَّ غلب عليه الرَّأي، ولد سنة ١١٣هـ، وأخذ الفقه عن محمَّد بن عبد الرَّحمن بن أبي ليلى، ثمَّ عن أبي حنيفة ولازمه، وكان المقدَّم من أصحابه، وهو أوَّل من وضع الكتب على مذهبه، وأملى المسائل ونشرها، وبثَّ علم أبي حنيفة في أقطار الأرض، وولي القضاء لثلاثة خلفاء: المهدي، والهادي، والرَّشيد، وسنة تولّيه القضاء ١٦٦هـ، ومات ببغداد وهو على القضاء سنة ١٨٢هـ على الأصحِّ.

انظر: طبقات الفقهاء للشِّيرازي (ص١٣٤)، وفيات الأعيان (٦/٣٧٨)، الجواهر المضيَّة (٣/٦١١) .

(٣) تحفة الفقهاء٢/٣٥٣, تكملة فتح القدير٩/١٢٢, بدائع الصنائع ٤/٧٦.

صنائعهم, لا أن الأجير المنفرد يساوي الأجير المشترك لِما ذكرنا/[1] بينهما من الفرق, لكنه خلاف الظاهر[2].

ولا جرم كان الأصحّ - عند القاضي الحسين, والقاضي الرّوياني في البحر -: إثبات القولين فيهما[3]. وعليها اقتصر الفوراني[4], وهي تحكى عن صاحب الإفصاح[5].

وإذا قلنا: بتضمين الأجير - مَن كانَ - فهو - كما قال القاضي الحسين وغيره - كضمان المستعير[6] والمستام[7], وفي كيفيّته خلافٌ مُبيّنٌ في موضعه.

قال الإمام: «وقد يخطر للفقيه أن الأجير إذا عمل في العين ما أمِر به ولم يزِد؛ فأدَّى ذلك إلى عيبٍ, وقلنا: إنّ يدَه يد ضمان: لا يجب ضمان ذلك العيب, وينزّل هذا منزلة ما لو لبس المستعير الثوبَ وأبلاهُ بالإذن؛ فإنَّ المذهب أنه لا يضمن الأجزاء البالية

(١) ل:١٨٠/أ.

(٢) التعليقة الكبرى ٨٦٨-٨٧٢, والحاوي الكبير٧/٤٢٥, والمهذب١/٥٣٤، ونهاية المطلب٨/١٦٠, والتهذيب ٤/٤٦٦، والبيان٧/٣٨٥, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤٨-١٤٩, وتكملة المجموع١٥/٩٨، وروضة الطالبين٤/٢٩٩.

(٣) بحر المذهب٩/٣٢٥-٣٢٦.

(٤) الإبانة/ل٢٠٢/ب, و٢٠٣/أ.

(٥) لأبي علي الحسن بن القاسم الطَّبريّ.

(٦) المشهور أن المستعير يضمن إذا تلفت العين في يده, سواء تلفت بآفة سماوية أم بفعله.انظر: الأم ٥/٧٢, والعزيز شرح الوجيز ٥/٣٧٦, وروضة الطالبين٤/٧٦-٧٧.

(٧) المستام يضمن ما يتلف في يده.انظر: البجيرمي على الخطيب٣/٤٩٩, وحاشية قليوبي٣/٢٧٧.

وهذا ظاهر في الأجر, ولا ينبغي أن يقدَّر خلاف في أنه لو فصَّل الثوب النفيس بإذن ربِّه, فنقصت قيمته بالقطْع: [أنه][1] يجب عليه ضمان النقصان, وإذا جرى هذا في النقصان الذي يوجبه القطع, فغيره بمثابته إذا اقتصر العامل على امتثال الأمر))[2].

وقد أعاد الإمام شيئاً من ذلك في فصل بعده بأوراق, وأيّده بأن المغصوبَ منه لو أذن للغاصبِ في إتلاف العينِ فأتلفها؛ لم يلزم الضمان[3].

قال: ولكن الذي ذكره الأصحاب في [الطريقتين[4]] يخرج التلف بالفعل المأذون فيه الذي لم يرد فيه على المعتاد على التلف بالآفة السماويّة[5], والله أعلم.

وقد حكى الإمام, والقاضي الحسين - وغيرهما - طريقةً قاطعةً بعدم ضمان الأجير مَن كان؛ فإن العين تكون في يده أمانةً ما لم يتعدَّ فيها[6].

وأن قائلها استدلّ بما سلف من قول الربيع. والفوراني نسَبَ الطريقة المذكورة للربيع نفسه[7], وقائلها - مَن كانَ - قال: لم يُرد الشافعي بقوله: ففيه واحد من قولينِ. إثباتَ خلافٍ له في المسألة, وإنما أراد به الرّد على أبي حنيفة - رحمه الله - حيث قال في

(١) ما بين معقوفتين من "نهاية المطلب".

(٢) نهاية المطلب٨/١٦٠-١٦١.

(٣) نهاية المطلب٨/٢٠٧.

(٤) في (ب): الطريقين.

(٥) نهاية المطلب٨/٢٠٧.

(٦) نهاية المطلب٨/١٦٠و٢٠٧, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤٨-١٤٩, وروضة الطالبين٤/٢٩٩.

(٧) الإبانة/ل٢٠٢/ب, و٢٠٣/أ.

المشترَك: لا يضمن ما تلف في يده بالآفة, ويضمن ما تلف بفعله, وإن لم يكن مقصّراً فيه(١).

فكأنه يقول له: لا دليل على التفرقة, فإما أن يضمنه في الحالين, أو لا يضمنه في الحالين.

ومثل اختلاف الأصحاب في كلامه هذا: اختلافهم في الزكاة في المال المغصوب والمجحود(٢).

قال الشافعي: «لا يجوز فيه إلا واحد من قولين»(٣).

فمن الأصحاب: من جعل له فيه قولين(٤).

ومنهم من قال: تجب الزكاة قولاً واحداً(١).

(١) نهاية المطلب٨/١٦٠, وانظر: الاختيار لتعليل المختار ٢/٥٣، ٥٤، والهداية شرح بداية المبتدي ٩/١٢٣، واللباب ٢/٩٣، وبدائع الصنائع ٤/٢١٠, ومختصر اختلاف العلماء٤/٨٥, والمبسوط١٥/٨٠, إيثار الإنصاف٣٣٥.

(٢) الوسيط٢/٤٣٧, والعزيز شرح الوجيز ٥/٤٩٨, وروضة الطالبين٢/٤٩-٥٠.

(٣) الأم ٥/٧٣ ,مختصر المزني١٧٣, وانظر: الحاوي الكبير للماوردى٧/٤٢٥, المجموع ١٥/٩٨, التعليقة الكبرى٨٦٨-٨٧٢.

(٤) انظر: الحاوي الكبير ٧/٤٢٦، ونهاية المطلب ٨/١٥٧، والبسيط ٣٨٨ -٣٨٩، وروضة الطالبين ٤/٢٩٩.

وإنما قصد به الشافعي: الرّد على مالك حيث فصل بين السَّنَةِ الأولى, وبين ما بعدها من السِّنين[٢], والله أعلم.

وما ذكره المصنِّف في تفسير الأجير المشترَك والمنفرد, هو أحد ما قيل فيه؛ لأن الأصحاب اختلفوا فيه, فقال بعضهم - ما ذكره المصنِّف بأبسط عبارة أن - المشترَك هو:

الذي يتقبّل العمل في ذمَّته كما هو دأب الخيّاطين والقصّارين ونحو ذلك؛ فإنه إذا التزم لواحدٍ أمكنَه أن يلتزِم لغيره مثل ذلك العمل, فكان مشترَكاً بين الناس.

والمنفرِد هو: الذي أجرَّ نفسَه مدّةً مقدّرة لعملٍ, فلا يمكنه تقبُّل مثل ذلك العمل لغيره في هذه المدّة[٣].

وهذا هو المصحَّح من الحدود عند الروياني وغيره[٤]. وعليه اقتصر الفوراني في العمدة.

وعبَّر عنه القاضي الحسين بأن المشترك هو: الذي لا يستحق الأجرة إلا بالعمل, والمنفرد هو: الذي يستحقها بالتمكين ومضيّ المدّة.

---

(١) الوسيط٢/٤٣٧, والعزيز شرح الوجيز ٥/٤٩٨, وروضة الطالبين٢/٤٩-٥٠.

(٢) الذخيرة٣/٣٨-٣٩, مواهب الجليل٣/١١٢.

(٣) نهاية المطلب ٨/١٥٧، وانظر: التعليقة الكبرى٨٧٦, والحاوي٧/٤٢٥, والمهذب١/٥٣٤, وبحر المذهب٩/٣٢٢, والبسيط ٣٨٩-٣٩٠, والبيان ٧/٣٨٥، ٣٨٦, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤٨, وروضة الطالبين ٤/٢٩٩, ومغني المحتاج ٢/٣٥١.

(٤) بحرالمذهب٩/٣٢٢, وانظر: نهاية المطلب ٨/١٥٧، وانظر: التعليقة الكبرى٨٧٦, والحاوي٧/٤٢٥, والمهذب١/٥٣٤, والبسيط ٣٨٩-٣٩٠, والبيان ٧/٣٨٥، ٣٨٦, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤٨, وروضة الطالبين ٤/٢٩٩, ومغني المحتاج ٢/٣٥١.

وقيل: المشترَك هو: الذي يشارك في الرأي, فيقال له: اعمل في أي موضع شئتَ.

والمنفرد هو: الذي عيّن عليه العمل وموضعه[1].

والقائل بهذا يجوز أن يكون الإصطخري وأبي علي الطبري, حيث أجرى الخلاف في حالة حصول العمل في ملك المستأجر أو بحضرته, كما سلف عن رواية ابن كج عنها, ويجوز أن يكون هو الذي لا يجري في المنفرد الخلاف, بل يخصّه بالمشترك.

وهذا قد صرّح به الماوردي, نعم؛ قال: لو كان عمله في دكّانه لرجلٍ واحد ولا يعمل لغيره, ومستأجره غائبٌ عن عمله. فعن أبي إسحاق – وهو مذهب البصريين[2] – : أنه في حكم الأجير المنفرد, لاختصاصه بمستأجر واحد.

وعن أبي علي بن أبي هريرة[3] – وهو مذهب البغداديين[4] –: أنه في حكم الأجير المشترك لاختصاصه باليد والتصرّف دون المستأجر[1].

---

(١) نهاية المطلب٨/١٥٨, والبسيط٣٩٠, والبيان ٣٨٥/٧، ٣٨٦، وروضة الطالبين ٢٩٩/٤, وبحر المذهب٩/٣٢٢, والحاوي٧/٤٢٥, والعزيز شرح الوجيز ١٤٨/٦-١٤٩.

(٢) البصريين: مصطلح البصريين والبغداديين يستعمله بعض الفقهاء من الشافعية, وهو لا يخرج عن اصطلاح طريقة العراقيين, وإنما هو خلاف فيما بين العراقيين.
انظر: مقدمات نهاية المطلب ص ١٥٠.

(٣) هو أبو علي، الحسن بن الحسين البغدادي القاضي، المعروف بابن أبي هريرة، أحد أئمَّة الشَّافعيَّة أصحاب الوجوه، صنف التعليق الكبير على مختصر المزني، تفقَّه على ابن سُرَيج وأبي إسحاق المروزي، وتوفِّي ببغداد سنة ٣٤٥هـ.
انظر: طبقات السُّبكي (٣/٢٥٦رقم١٦٩)، طبقات الإسنوي (٢/٢٩١رقم١٢١٤)، طبقات ابن قاضي شهبة (١/١٢٦رقم٧٨).

(٤) البغداديين: مصطلح البغداديين والبصريين يستعمله بعض الفقهاء من الشافعية, وهو لا يخرج عن اصطلاح طريقة العراقيين, وإنما هو خلاف فيما بين العراقيين.

وقيل: المشترك هو: الذي لا يضيق عليه وقت العمل, سواء ورد على ذمَّته بأن يقول: ألزمتُ ذمَّتك خياطة هذا الثوب, أو بناء حائط صفته كذا في موضع كذا, أو على عينه بأن يقول: استأجرتكَ لخياطة هذا الثوب, أو بناء هذا الحائط.

إذ في كل من الحالين لو عمِل لغيره عقيب العقد, أو لم يعمل له ولا لغيره عقيب العقد؛ لم تنفسخ الإجارة.

والمنفرد هو: الذي يضيق وقت العمل, فلا يمكن من العمل لغيره فيه[٢].

قال مُجَلِّي[٣], وهذا يقع لسببين:

أحدهما: أن يقع العقد على مدَّة معلومة.

والثاني: أن يرد على عين الأجير. يعني: ويقيّد العمل بالوقت, مثل أن يقول: استأجرتك لتخيط هذا الثوب من الآن؛ فإن الوقت مضيَّق عليه, حتى لو بقي زمان يسع العمل, ولم يعمل فيه.

قال الإمام/[١]: ((ففيهما انفسخت الإجارة))[٢].

انظر: مقدمات نهاية المطلب ص ١٥٠.

(١) الحاوي٧/٤٢٥, وروضة الطالبين ٤/٢٩٩.

(٢) نهاية المطلب٨/١٥٩, والبسيط٣٩٠, والبيان ٧/٣٨٥، ٣٨٦، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٤٨-١٤٩, وروضة الطالبين ٤/٢٩٩.

(٣) هو أبو المعالي، مُجَلِّي بن جُمَيع بن نجا المخزومي، المصري القاضي ، اشتهر بكتابه "الذخائر"، كان من أئمَّة الشَّافعيَّة وكبار الفقهاء، وإليه تُرجَع الفُتيا بديار مصر، تفقَّه على الفقيه سلطان المقدسي تلميذ الشَّيخ نصر المقدسي، وبرع وصار من كبار الأئمَّة، وتوفِّي سنة ٥٥٠هـ.
انظر: طبقات السُّبكي ٧/٢٧٧، طبقات الإسنوي ١/٢٤٧، طبقات ابن قاضي شهبة ١/٣٢١.

وإنما احتجتُ إلى بيان ذلك لأفصِل بين هذه الحالة والحالة قبلها, ولهذا أعقب مُجَلِّي ذلك بسؤال, فقال: فإن قيل: إذا لم يضيق الوقت عليه, فالظاهر أنه يتعيَّن العمل عقيب العقد في مطلق الإجارة, فيصير بمثابة المضيق.

وأجاب بأنه قيل له: ليس الأمر كذلك؛ فإن المضيَّق تنفسخ الإجارة بمضي المدّة من غير عمل فيها, ولا كذلك إذا لم يضيقه؛ فإنه وإن حُمل على عقيب العقد, لكنه إذا مضى زمانٌ يتّسع للعمل ولم يعمل فيه؛ لا تنفسخ الإجارة[٣].

وهذا الطريق - هكذا - حكاه الإمام عن العراقيين [وما ذكرته في تقريره فيه تعسّف؛ لأن القاضي أبا الطيب وغيره من العراقيين[٤]] المنقول عنهم هذه الطريقة, قالوا: إذا قال: استأجرتكَ لتبني هذا الحائط, أو لتخيط هذا الثوب وأطلقَ؛ اقتضى ذلك التعجيل. وإن شرط التعجيل؛ كان تأكيداً, [و[٥]] إن شرط التأخير؛ لم يصحّ. فإنْ شرط التعجيل - ولكنه تأخر التسليم مدَّة - لم يضرّ ذلك العقد[٦].

وإذا كان كلامهم بطلت التفرقة السَّالفة.

ولا يُقال: ما سلف مصوَّر بما إذا قال[٧]: لتخيط أو تبني من الآن. [وكلام هؤلاء لعلّه فيما إذا قال: وتعجيل ذلك. ولم يقل: من الآن[١]]. لأنَّا نقول: لا محمل للتعجيل

---

(١) ل:١٨١/أ.

(٢) نهاية المطلب٨/١٥٩.

(٣) المصدر السابق.

(٤) ما بين معقوفتين سقط من (أ), والمثبت من (ب).

(٥) في (أ) : أو, والمثبت من (ب) والتعليقة الكبرى.

(٦) التعليقة الكبرى٨١٩-٨٢٠, والبيان٧/٣٣٤.

(٧) في (ب) زيادة: كان.

إلا من الآن, وإلا لم يكن تأكيداً, ثم لِما سلف التفاتٌ – من وجهٍ – على ما إذا قال: لتخيط هذا الثوب في هذا اليوم , والله أعلم.

فروعٌ نختمُ بها المسألة, ذكرها الماوردي:

إذا استأجر حمالاً أو ملاحاً بحمل متاع, فتلف – حيث لا تقصير – فإن كان المالك معه؛ لم يضمن, وإن كان وحده وحمل مع متاعه غيره: ففيه الخلاف في الأجير المشترك. وإن حمله منفرداً؛ فعلى خلاف[٢] أبي إسحاق, وبين [أبي علي [٣]] ابن أبي هريرة .

ومثله فيما إذا استأجر الملاح [مداداً ليمدّ به[٤]] السّفينة فهلكت في يده: فإن كان الملاح حاضراً؛ لم يضمن. وإلا فعلى القولين:

الوكيل في الشراء: يجعل له قبض المبيع, فإذا تلف في يده؛ لا يضمنه.

ولو تلف الثمن: ففي ضمانه – عند غيبة المالك – قولان.

الوكيل في البيع يجعل له قبض الثمن, فإن تلف في يده؛ لم يضمنه.

وإن تلف المبيع في يده: ففي ضمانه قولان. إذا كان المالك غائباً, وعند حضوره لا ضمان قولاً واحداً[٥].

---

(١) من قوله: وكلام هؤلاء إلى هنا سقط من (ب).

(٢) الحاوي للماوردي٧/٤٢٨.

(٣) أبي علي, سقطت من (أ).

(٤) كذا في (أ) و(ب), وفي الحاوي ملاحاً لمد.

(٥) الحاوي للماوردي ٧/٤٢٨.

قال: (**فروعٌ أربعة:**

الأول: إذا غسلَ ثوبَ غيره, أو حلق رأسه, أو دلكه – من غير جريان لفظ الإجارة – فظاهر نصّ الشافعي: أنه لا يستحقّ شيئاً – [وهو[1]] قياس مذهبه – لأن الأجرة تجب بعقد, ومجرَّد القرينة – عند الشافعي– لا تقوم مقام العقد, ولأجله لم تكن المعاطاة[2] بيعاً أو تجب بالإتلاف. والغسَّال والدَّلاك والحلاق هُم أتلفوا منافعهم, ولم يجر منه إلا سكوتٌ أو إذن.

[ولو أتلف[3]] ملك غيره بإذنه؛ لم يضمن, فكيف إذا أتلف المالك منفعةَ نفسه؟.

واختار المزني: أنه يضمن له إذا كان مثله يعمل بأجرة, ويكون بالإذن مستوفياً للمنفعة, وفِعلُه لا يدلُّ على المسامحة, فيبقى مضموناً, كما أن من دخل الحمام جعل مستوفياً للمنفعة ضامناً.

ومن الأصحاب مَن قال: إن كان الالتماس من صاحب الثوب؛ ضمِنَ, وإن كان من الغسَّال؛ لم يستحق)[4].

قد يُسأل عن تعلُّق الفروع الأربعة بما سلف؟.

---

(١) في (ب): وهذا.

(٢) المعاطاة: المناولة عاطى الصبيُّ أهلَه إذا عمِل وناولهم ما أراد. وصورة المعاطاة: أن يتفقا على ثمن ومثمن ويعطيا من غير إيجاب ولا قبول وقد يوجد لفظ من أحدهما .
انظر: تهذيب اللغة٣/٦٥, ولسان العرب١٥/٦٨, ومغني المحتاج٢/٣٢٦.

(٣) في (أ) و(ب): ولم تلف, والمثبت من الوسيط.

(٤) الوسيط ٤/١٨٩-١٩٠.

ويُجاب: بأن تعلَّق الأول به من جهة أنَّا إذا حكمنا باستحقاق الأجرة فيه: خرّج ضمانه للثوب على الخلاف في الأجير المشترَك إن كان العمل فيه في غيبة مالكه, وإن كان بحضوره: فلا ضمان(١).

ووجه تعلُّق الثاني به من هذا الوجه أيضاً.

وأما الثالث والرابع: فلا يتعلَّقان به, بل بما تقدَّم في صدر الباب(٢).

وما ذكره في الأول من نصِّ الشافعي هو قوله في آخر باب اللُّقطة(٣): ولا جعْلَ لمن جاء بآبقٍ(٤), ولا ضالَّة(٥), إلا أن يُجعَل له, وسواء مَن عُرف بردّ الضَّوالِّ ومَن لا يعرف به(٦).

---

(١) تقدم ص ٨٦ ومابعدها.

(٢) وهو: الباب الثاني, في حكم الإجارة الصحيحة, وفيه: فصلان, الفصل الأول: في موجب الألفاظ المطلقة لغة وعرفاً. فالفرع الثالث والرابع, يرجع إلى موجب الألفاظ (٧٣-٧٥).

(٣) اللقطة: الشيء الملقوط, بضم اللام وفتح القاف, هي لغة: ما وجد على تطلب.
واصطلاحا: ما وجد في موضع غير مملوك من مال أو اختصاص ضائع من مالكه وليس بمحرز ولا ممتنع بقوته ولا يعرف الواجد مالكه.
انظر: تحرير ألفاظ التنبيه ص٢٣٥, السراج الوهاج ص ٣١٠.

(٤) أبق العبد: إذا هرب من سيده.
انظر: تحرير ألفاظ التنبيه ص١٥٧, والمصباح المنير ص ٢.

(٥) ضَلَّ الرَّجل الطَّريق, يضل: زل عنه فلم يهتد إليه, فهو ضال, والأَصل فِي الضلال الغيبة.
وقيل للحيوان الضائع ضالة بالهاء, للذكر والأنثى, والجمع الضَّوَال, مثْل دَابَّةٍ ودوَاب.
ويقال لغير الحيوان ضائع ولقطة.
انظر: الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي٢٦٥, والمصباح المنير ص٣٦٣.

(٦) الأم ١٤٤/٥.

ولأجل ذلك قال ابن الصبَّاغ, والإمام, والقاضي الحسين: إنه المنصوص عليه[١]. والقاضي أبو الطيب: إنه المذهب. وكذلك سليم, والبندنيجي.

والرافعي قال: إن الأكثرين نسبوا القول المذكور لابن سريج[٢]. وابن الصبَّاغ قال – مع حكايته عن النصّ –: إنه الذي ذهب إليه أبو العباس[٣], والإصطخري[٤].

ووجَّهه الماوردي: بأن أقصى درجات المنافع أن تكون كالأعيان[٥].

ولو قال لخبّازٍ: أطعمني من هذا الخبز. فأطعمه؛ لم يجب عليه ثمنها. فالأجرة من طريق الأولى[٦].

قلتُ: وقد يمنع ذلك مَن يوجب عليه فيما إذا قال: اقضِ ديني الغرم, أو من يوجب عليه الغُرم, إذا قال لغيره: اشتر لي بدرهمك هذا خبزاً, فاشتراه له, وصحَّحنا العقد. وما حكاه عن المزني هو ما نقله عنه القاضي الروياني[٧].

---

(١) نهاية المطلب ٢٠٥/٨.

(٢) فتح العزيز١٥١/٦.

(٣) هو: ابن سريج.

(٤) وهو الأصح.

روضة الطالبين٢٣٠/٥, ومغني المحتاج٣٥٢/٢, ونهاية المحتاج٣٢٦/٢.

(٥) الحاوي ٢٩/٨.

(٦) التعليقة الكبرى ٩١٠/١, والحاوي٤٤٢/٧, والمهذب٥٣٤/١, ونهاية المطلب ٢٠٥/٨، وبحر المذهب٣٢١/٩-٣٢٣، والوجيز٢٣٧/١, والتهذيب٤٦٩/٤, والبيان٤٠٦/٧, والعزيز١٥٠/٦, والروضة٣٠١/٤, والمسائل الفقهية التي انفرد بها الإمام الشافعي من دون إخوانه الأئمة ص١٥٨، وحلية العلماء ٤٥٥/٥.

(٧) بحر المذهب٣٢٢/٩-٣٢٣, وانظر: البسيط٤٠٩.

وفي ضمن كلام المصنِّف تخصيصه بحالة الإذن دون حالة السُّكوت؛ فإنه لا يُنسب لساكتٍ قولٌ(١).

والإمام لم ينسب الوجه المذكور - هنا - للمزني, بل نسبه لبعض الأصحاب, وحكى وجهاً آخر: أنه يستحق الأجرة مطلقاً(٢), وقال: إنه اختيار المزني(٣). وهذا يوافق/(٤) قول القاضي أبي الطيب(٥), وابن الصبَّاغ وغيرهما - فيما حكوه عنه, وعزوه إلى ذكره في جامعه الكبير (٦).

ويجوز أن يكون قائله مَن كان أخذه من قول الشافعي في «الأم» في كتاب إحياء الموات(٧) - الذي ستعرفه - في ضمن الفرع الثاني من الفرعين في المعادن الباطنة, كما بيّنت كيفيّة أخذه ثَمَ(٨).

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي ص١٤٢.
(٢) نهاية المطلب٨/٢٠٥.
(٣) المصدر السابق.
(٤) ل:١٨٢/أ.
(٥) التعليقة الكبرى٨٦٩و٩١٠.
(٦) ونقله عن المزني البغوي في التهذيب ٤٦٩/٤, والروياني في بحرالمذهب٩/٣٢١-٣٢٣, والشيرازي في المهذب١/٥٣٤.
(٧) الموات الأَرض التي لم تزرع ولم تعمر ولا جَرى عليها مِلكُ أَحد وإحياؤُها مباشرة عمارتها وتأثير شيء فيه. انظر: الأم٤/٤٢, وتحرير ألفاظ التنبيه ص٢٣١, والزاهر ص ٢٥٦, تهذيب اللغة١٤/٢٤٤, لسان العرب٢/٩٠, المعجم الوسيط٢/٨٩١.
(٨) المطلب العالي/٦معاملات/ل٢٣٢/ب.

نعم؛ الذي نسبه في الكتاب لاختيار المزني هو ما نسبه الماوردي[١], وصاحب المهذب[٢], والتهذيب[٣] لابن سريج, ولعله أخذ ذلك من قول الشافعي فيما إذا اختلف الخيّاط وربّ الثوب في صفة الإذن في قطعه: أنّ القول قول الخيّاط, نظراً إلى أن العادة أنه لا يفعل غير ما أذن له فيه[٤].

وكيفَ [لا؟[٥]], والمنقول عنه: انعقاد البيع بالمعاطاة في المحقَّرات, لجريان العادة في الاكتفاء بها[٦], والله أعلم.

ومن ذلك تحصَّل عن كلٍّ من المزني, وابن سريج روايتان, فيما صارا إليه, وبما نسبه المصنِّف – هنا – للمزني, جزمَ في الوجيز – في كتاب العاريَّة–, وقال في الوسيط: الظاهر أنه يستحق[٧].

وما ذكره المصنِّف – أخيراً – عن بعض الأصحاب نسبه غيره لأبي إسحاق المروزي؛ إذ نقلوا عنه: «إن كان ربّ المتاع سأل العامل مبتدئاً فأمرَه بالفعل في ماله؛ فله الأجرة. وإن كان العامل سأل ربَّ المال مبتدئاً؛ فلا أجرة له»[٨].

---

(١) الحاوي ٤٤٢/٧.

(٢) المهذب ٥٣٤/١.

(٣) ((التهذيب)) ٤٦٩/٤.

(٤) الأم ٤١/٤.

(٥) ما بين معقوفتين ساقط من (أ), والمثبت من (ب) .

(٦) انظر: العزيز شرح الوجيز ١٠/٤, والمجموع ٢٦٢/٩.

(٧) الوسيط ١٨٩/٤, والبسيط ٤٠٩, والوجيز ٣٧٦/١-٣٧٧.

(٨) المهذب ٥٣٤/١, والحاوي ٤٢٢/٧.

قال: «لأنه إذا استدعاه العامل؛ فقد اختار إتلاف منافع نفسه لغير عوض, فلا يستحق العوض. وإذا استدعاه صاحب المتاع: فقد طلب منه إتلاف منافعه وقد أتلفها بإذنه؛ فكان له الرجوع بعوضها عليه, أي: لأن المنافع كالأعيان في الماليّة»[1].

ولو قال لغيره: اقضِ دَيني. فقضاهُ؛ رجع عليه على الصَّحيح, فكذا هنا.

قلتُ: ولا يقال: إنَّ الخلاف في الاستحقاق وعدمه يُبنى على أن ذلك يجري مجرى الأعيان أم لا؟, كما في القصارة والطحن؛ فإن أجري مجرى الأعيان: خرّج على الخلاف في قوله: اقضِ ديني. وإلا فلا؛ لأنه جارٍ في الدّلاك, والحلاق, ولا يمكن جعل ما وجد منهما عيناً. وإن غسل في الغسّال كالقصَّار والطحَّان.

والفوراني – في كتاب الهبة [2] – بنى الخلاف في استحقاق الغسّال, والحلاق, والدّلاك الذي يعمل بالأجرة على القولين في أن الهبة المطلقة من الأدنى للأعلى هل تقتضي ثواباً أم لا؟, وفيها قولان[3]:

[فعلى الأول: يثبت للغسّال ونحوه أجرة المثل, إذا كان يعمل بالأجرة[4]]؛ لأن الحالة دالَّة على أنه لم يفعل ذلك مجاناً.

---

(١) المهذب١/٥٣٤.

(٢) الهبة في اللغة تقول: وهبت لزيد مالا أَهبه له هبة أَعْطيته بلا عوض .
واصطلاحا: تمليك عين بلا عوض.
انظر: تحرير ألفاظ التنبيه ص٢٤٠, ولسان العرب١/٨٠٣, والمصباح المنيرص٦٧٣.

(٣) أظهرهما عند الجمهور: لا ثواب , والثاني : يجب الثواب.
المهذب١/٥٨٤, وروضة الطالبين٤/٤٤٦, وتكملة المجموع ١٥/٣٨٦.

(٤) من قوله: فعلى الأول, إلى هنا سقط من (ب).

وعلى الثاني: لا يستحق الأجرة؛ لأنه لم يجر لفظٌ يقتضي ذلك[1].

وهذا البناء يقتضي ترجيح الاستحقاق عند قومٍ, كما هو المرجَّح عندهم في الأصل المبني عليه, ولا جرم قال المصنّف في كتاب العاريّة: إنه الظاهر[2].

ومما ذكره الفوراني تنبّه الإمام لبحثٍ أبداهُ لنفسه في كتاب العاريّة يخرَّج منه وجهٌ خامسٌ في المسألة, فقال: «إذا لم يكن معروفاً بتعاطي ذلك بالأجرة, فيُنظر: فإن كان مثله لا يطلب على مثل هذا عِوضاً؛ فلا عِوَض, وإلا فيجب. وأنّ هذا يُناظر اختلاف المذهب في الهبة المطلقة واقتضائها الثواب, كما سيأتي»[3].

قال: «والذي نختم به الفصل: أن العادة تفسِّر المجمل في المعقود – وفاقاً – بجريان لفظٍ فيها. وإذا لم يجر لفظٌ: ففي إقامة العُرف الغالب مقام اللفظ المتردّد الظاهر الذي ذكرناه»[4].

قلتُ: من ذلك: إثبات الخلاف في استحقاق المعاليق عند الاستئجار للركوب من غير تعرّض لها ونحوه. والرّاجح عند الجمهور – كيف كان الحال – عدم الاستحقاق, كما نصّ عليه.

ومحلُّه: إذا لم يجر عقدٌ فاسد على ذلك, ولا لفظ يدلّ على العِوض, وقد وجد من صاحب المال إذنٌ في العمل فيه أو سكوت قائمٌ – في العرف المطّرد مع الشخص – مقام الإذن, كما قاله الإمام.

---

(١) الإبانة/ل٢١٤ /أ.

(٢) الوسيط٣/٣٦٩.

(٣) نهاية المطلب٧/١٦٧.

(٤) نهاية المطلب٧/١٦٧-١٦٨.

أما إذا وجد لفظ دالّ على مقابلة العمل بشيءٍ, كقوله: اعمل, وأنا أرضيكَ؛ فلهُ أجرة المثل وجهاً واحداً. وكذا إذا استأجره بأجرة مجهولةٍ(١).

وكما جرى ما ذكرناه - في الغسّال والحلاق والدّلاك - يجري في القصّار, والخيّاط ونحوهم, وكذا يجري - كما قال الماوردي -: فيما لو نزل إلى سفينة, أو دخل حمّاماً [..(٢)] بإذن.

نعم؛ لو دخل شخص الحمام من غير إذن؛ فعليه الأجرة, وكذا إذا نزل السفينة من غير إذن وسيّرها ربُّها- فيما قالَه الماوردي(٣)- وأشار إليه علة الوجه الثاني في الكتاب. وبه صرّح الإمام في كتاب العاريَّة(٤). ولعلّ ذلك فيما إذا لم يعلم به ربُّ السفينة حين سيّرها.

أما إذا علم به: فيُشبه أن يكون كما إذا وضع متاعه على دابّةِ غيره فسيَّرها مالكها؛ فإنه لا أجرة على صاحب المتاع ولا ضمان, كما صرّح به القاضي الحسين, والرافعي(٥).

قال الماوردي: «ولو أخذ من شارب ماء من غير طلبٍ/(٦)؛ فعليه ثمنه, وإن أخذه بطلبٍ؛ فعلى ما ذكرنا من الخلاف»(٧). والشَّارب في كلامه هو: السِّقاء.

---

(١) الحاوي٧/٤٤٢.

(٢) كلمة لم أستطع قراءتها في النسختين.

(٣) الحاوي ٧/٤٤٢-٤٤٣.

(٤) نهاية المطلب٧/١٦٧-١٦٨.

(٥) فتح العزيز٦/١٥١.

(٦) ل:١٨٣/أ.

(٧) الحاوي ٧/٤٤٣.

وإذا قلنا: عليه ضمان الماء, فتلف الإناء في يده؛ لم يضمنه؛ لأنه في حكم المستأجر إجارة فاسدة, والله أعلم.

قال: (**فإن قيل: فالذي[(١)] يستحقُّه الحمَّامي عوض ماذا؟.**

قلنا: من [الأصحاب(٢)] مَن قال: هو ثمن الماء, وإلا فهو متبرِّع بالسَّطل[(٣)] إعارةً له, ومتبرّع بحفظ الثياب, وهو ضعيفٌ؛ لأن الماء تابع في مقصود الاستحمام, ولو كان مقصوداً؛ لكان يُضمَن بالمثل إن كان متقوّماً. بل ما يستحقّه أجرة منفعة السّطل والإزار والحمَّام وحفظ الثياب؛ فهو في حقّ الثوب كأجير مشترَك حتى يخرّج ضمانه على القولين.

والداخل لا يضمن السّطل والإزار ضمانَ المستعير, بل هو كالمستأجر)[(٤)].

هذا السؤال نشأ من جزمه – في تعليل الوجه الذي نسبه لاختيار المزني – بأنَّ مَن دخل الحمام تجب عليه الأجرة, مع أن منصوص الشافعي فيما عقد له أصل الفرع على عدم الاستحقاق, ولأجله قال بعض الأصحاب: إنه في مقابلة الماء, بناءً على أنه مملوك, وقد أتلفه على مالكه فضمنه[(٥)].

---

(١) في الوسيط: وما يستحقه.

(٢) في الوسيط:من أصحابنا.

(٣) في الوسيط: والإزار.

والسطل: إناء من معدن كالمرجل له.

انظر: المعجم الوسيط١/٤٢٩.

(٤) الوسيط ٤/١٩٠.

(٥) انظر: الحاوي الكبير ٧/٤٤٣، والمهذب١/٥٣٥, ونهاية المطلب٨/٢٠٥-٢٠٦، وبحر المذهب٩/٣٢٥, والبسيط١٠٤١, والتهذيب ٤/٤٦٨, والبيان٩/٣٩٠-٣٩١, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٥٢, وروضة الطالبين

ولا يمكن أن يجعل في مقابلة الانتفاع بالسّطل وحفظ الثياب؛ لأن صاحب السّطل بدفعه إليه سلَّطه على إتلاف منفعته, وكذلك هو بحفظه الثياب مفوِّت منفعة نفسه, فهو كالغسّال(١).

وهذا الوجه حكاه الماوردي هكذا(٢), وسكت عن وجوب شيء في مقابلة الحمام الذي انتفع بها الداخل, اكتفاءً بما سلف منه, فعذر بهذا.

والمصنِّف لم يتقدَّم منه ما يغني عن التعرّض لذكره, فكان يجب أن يبيّنه. اللهمَّ إلا أن تكون الحمام مباحةً, فلا يحتاج إلى ذكر ذلك؛ لأنه لا يجب في مقابلتها شيءٌ. وهذا لا يمكن حمل كلام المصنِّف عليه؛ لأنه تعرّض له في الوجه الآخر.

ومن العَجَب: أنَّ الإمام ذكره ولم يذكر سواه(٣), وقد أجمله المصنِّف فقال: إذا دخل الرجل الحمام, ولم يجر للأجرة ذكرٌ, فنقول: أما قيمة الماء الذي سكبه, فواجبةٌ. وقد يتّجه إثبات المثل؛ فإنه من ذوات الأمثال(٤), ويجب أجرة منفعة الحمام؛ فإنه أتلفها, وعلى المتلف قيمة ما أتلف.

٣٠٢/٤.

(١) انظر: الحاوي الكبير ٤٤٣/٧، والمهذب٥٣٥/١, ونهاية المطلب ٢٠٥/٨-٢٠٦ ، والبسيط٤١٠, والتهذيب ٤٦٨/٤, والبيان٣٩٠/٩-٣٩١, والعزيز شرح الوجيز ١٥٢/٦, وروضة الطالبين ٣٠٢/٤.

(٢) الحاوي الكبير ٤٤٣/٧.

(٣) نهاية المطلب ٢٠٥/٨-٢٠٦.

(٤) المثلي: ما يحصره كيل أو وزن ويجوز السلم فيه,كالحبوب والأدهان والألبان والدراهم والدنانير.
وما عدا ذلك متقوم, وهو: ما لا يجوز السلم فيه, كالعبيد والثياب, والمذروع والمعدود والمعجون والغالية.
انظر: تحرير ألفاظ التنبيه١٩٣, وروضة الطالبين ٥ /١٨-١٩, ومنهاج الطالبين ٢١٨, والإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع١٥٨/٨, و٣٦٨/٨.

وإن جرى الإتلاف بمشهد من المالك, وإذا كان كذلك فما الظنّ والعرف [جارٍ(١)] بالتزام الأجرة.

وعلى الجملة فيما ذكرناه: يعرف أنا نجعل ما يؤخذ في الحمام في مقابلة الماء وأجرة البقعة على وجه, لا في مقابلة الماء فقط(٢).

وقول المصنِّف - تفريعاً عليه -: (**فهو متبرّع بالسّطل إعارة له**). صحيح؛ فيكون مضموناً عليه ضمان العاريّة (**ومتبرع بحفظ الثياب**) فلا يضمنها إن تلفت بغير تفريط وجهاً واحداً(٣).

وأما إذا فرّط: فإن قبِلَها منه ضمن, وإلا فيظهر إثبات خلاف فيه ينشأ من العرف وغيره؛ فإنّ العرف يقتضي إلزام الحفظ(٤).

وفي غير الحمام لو وضع إنسان ثيابه بحضرة شخصٍ وقال: احفظها, فلم يلتزم المقولُ له حفظها, وقام وتركها؛ لم يضمن.

---

(١) في (أ) و(ب): جاري, والصواب جارٍ, لأنه اسم منقوص.

(٢) انظر: الحاوي الكبير ٤٤٣/٧، والمهذب٥٣٥/١, ونهاية المطلب ٢٠٥/٨-٢٠٦ ، والبسيط٤١٠, والتهذيب ٤٦٨/٤, والبيان٣٩٠/٩-٣٩١, والعزيز شرح الوجيز ١٥٢/٦, وروضة الطالبين ٣٠٢/٤.

(٣) والأصح أن الحمامي أجير مشترك في الثياب لا يضمن كسائر الأجراء.
انظر: العزيز شرح الوجيز ١٥٢/٦, وروضة الطالبين ٣٠٢/٤.

(٤) انظر: الحاوي الكبير ٤٤٣/٧، والمهذب٥٣٥/١, ونهاية المطلب ٢٠٥/٨-٢٠٦ ، والبسيط٤١٠, والتهذيب ٤٦٨/٤, والبيان٣٩٠/٩-٣٩١, والعزيز شرح الوجيز ١٥٢/٦, وروضة الطالبين ٣٠٢/٤.

وقوله: **(وهو ضعيف؛ لأنَّ الماء تابعٌ في مقصود الاستحمام)**.

وقد ينازَع في ضعفه من الجهة التي ذكرها, ويقال: الماء كل المقصود في الحمام, وما عداه تابعٌ, وهو الحقُّ, وكيف يمكن أن يقال: هو تابع في مقصود الاستحمام, والاستحمام به يحصل[1].

وقوله: **(ولو كان مقصوداً؛ لكان يضمن بالمثل إن كان متقوّماً)**.

أي: إن كان متموّلاً, وإلا فهو إذا كان متقوّماً - بمعنى: أنه من ذوات [القِيَم[2]]- لا يضمن بالمثل, وهو في هذا الالتزام تابع لما ذكره الإمام[3]. وجوابه من وجهين:

أحدهما: أن ماء الحمام مسخَّن وتسخينه مقصود في نفسه, ودرجات حموِّه لا تنضبط, فلذلك عُدّ من ذوات القيم.

والثاني: قالَه الإمام: أن الماء وإن كان مثلياً, فقد جرى العرف بأنه يتلف بالقيمة, وللعرف في هذا أثرٌ[4].

قال: ووجه الخلاف في هذا لائحٌ, فكأنه يجعل عموم العرف لبيع الماء, وقد ذكرنا في المعاطاة الغالبة هل تكون تبعاً أم لا ؟ وسنذكر في الضيافة وتقديم الطعام إلى الضّيفان كلاماً بالغاً فيه[5].

---

(١) البسيط ٤١٠, العزيز شرح الوجيز ١٥٢/٦, روضة الطالبين ٣٠٢/٤.

(٢) في (ب): وإن القيم.

(٣) نهاية المطلب ٢٠٥/٨.

(٤) نهاية المطلب ٢٠٦/٨.

(٥) نهاية المطلب ٢٠٦/٨.

قلتُ: فإن جعل ذلك بيعاً فلا إشكال, وإن لم يُجعل: فقد ذكرنا أنه من ذوات القيم, والمأخوذ في ضمانه قيمته في العادة.

وقوله: **(بل ما يستحقه أجرة منفعة السّطل والإزار وحفظ الحمام والثياب)**.

هو وجهٌ آخر حكاه الماوردي في المسألة[١], ولم يتعرّض على هذا لها, كما [لم[٢]] يتعرّض له المصنّف.

قال الرافعي: «وسببه الجهل بمقدار المأخوذ منه»[٣].

وأنا أقول: لعلَّ سببه: اعتقاد أن الماء وإن حيز في الأواني لا يُملك, كما حكاه الإمام عن أبي إسحاق[٤], لكنه ضعيف باتفاقٍ[٥], وينبغي أن يجعل المأخوذ في مقابلته مع ما ذكر, وتغتفر الجهالة فيه تبعاً[٦], كما هي مغتفرة في الاستئجار على الصّبغ إذا قلنا: إنه على الصبَّاغ وإلا/[٧] لكان يجب في مقابلة شيء غير المأخوذ في العادة, ولم نر من قال به, ولا جرم صرَّح بذلك في «التهذيب»[٨], وبه يحصل في المسألة ثلاثة أوجه.

---

(١) الحاوي الكبير ٤٤٣/٧، وانظر: المهذب٥٣٥/١, ونهاية المطلب ٢٠٥/٨-٢٠٦ ، والبسيط٤١٠, والتهذيب ٤٦٨/٤, والبيان٣٩٠/٩-٣٩١, والعزيز شرح الوجيز ١٥٢/٦, وروضة الطالبين ٣٠٢/٤.

(٢) ليست في (ب).

(٣) العزيز شرح الوجيز ١٥٢/٦.

(٤) نهاية المطلب٤٩٩/٥-٥٠٠ و ٣٣٣/٨.

ذكر هنا أن الإمام نقله عن أبي إسحاق, والذي في المطلب في الموضعين: أنه عن أبي علي.

(٥) نهاية المطلب٤٩٩/٥-٥٠٠, وروضة الطالبين٣٦٨/٤-٣٦٩.

(٦) هذه قاعدة: يغتفر في التوابع مالا يغتفر في غيرها.

انظر: الأشباه والنظائر ص ١٢٠.

(٧) ل:١٨٤/أ.

(٨) التهذيب ٤٦٨/٤.

وقوله: **(وهو في حقِّ الثوب كأجير مشترك)** إلى آخره.

هو مفرَّع على الوجه الثاني, ووجهه ظاهر, ونعرف من الفرع المذكور ما إذا ضاع حلي الصّبي المستأجر على رضاعه وحضانته, إن قلنا: إن الأجرة في مقابلة الرّضاع؛ لم نضمِّن المرضعة الحلي[1].

وإن قلنا: إنها في مقابلة الحضانة, أو في مقابلة المجموع: فمِن الحضانة حفظ ما على الرضيع؛ فإذا تلف في يدها إن كانت ترضعه بحضرة وليِّه؛ فلا ضمان عليها[2], وإلا خرّج على الخلاف في الأجير المشترك إن كانت في صورته[3]. وإلا فعلى الخلاف بين أبي إسحاق, وابن أبي هريرة, والله أعلم.

(١) نهاية المطلب ٨/٧٥-٧٨, والبيان ٧/٣١٧, والعزيز شرح الوجيز ٦/٩٠, وروضة الطالبين ٤/٢٥٣- ٢٥٤ و٢٨١-٢٨٢.

(٢) نهاية المطلب ٨/٧٥-٧٨, والبيان ٧/٣١٧, والعزيز شرح الوجيز ٦/٩٠, وروضة الطالبين ٤/٢٥٣- ٢٥٤ و٢٨١-٢٨٢.

(٣) تقدم ص ٣٤٨ وما بعدها.

فائدة:

إذا تعدَّى واستعمل ماء الحمام, قال الإمام في كتاب العاريّة: فقيمة الماء في ذمَّته, ولا يقاس ماء الحمام بما يتكلّف المرء تسخينه في بيته؛ فإن تسخين [الماء(١)] في الحمام يسير, لمكان الآلات المعيّنة فيه(٢).

قال: (**الفرع الثاني: إذا قصر الثوب فتلف بعد القصارة:**

[فإن(٣)] كان يغسل [في دار المالك ويده(٤)]؛ يستحق الأجرة ولا ضمان.

وإن [كانت(٥)] في يد الغسّال: ففي الضمان القولان, وفي الأجرة قولان, مأخذهما: أن القصارة عين أو أثر.

وفائدته: أن القصَّار هل [له (٦)]الحبس, كما للصبَّاغ؟.

فإن قلنا: له حق الحبس؛ فقد تلف قبل التسليم؛ فلا أجرة.

وإن قلنا: أثر, [فلا(٧)] حبس؛[وقد(٨)]صار بمجرّد الفراغ مسلّماً: فله الأجرة.

---

(١) ما بين معقوفتين سقط من (أ), والمثبت من (ب).

(٢) نهاية المطلب٧/١٦٧-١٦٨.

(٣) في الوسيط:إن.

(٤) في الوسيط: في يد المالك وداره.

(٥) في الوسيط:كان.

(٦) في الوسيط: حق الحبس.

(٧) في الوسيط: ولا.

(٨) في الوسيط: فقد.

والصَّحيح: أنه لا أجرة ولا ضمان.

وفي طريقة العراق: أنَّا إن ضمنَّاه؛ فله الأجرة, وإن جعلناه أميناً؛ فلا أجرة له.

وما قدّمناه[1] من البِناء أظهَر)[2].

ما صدَّر به الفرع مصوّرٌ بما إذا كان التلف بآفة سماويّة[3], وموجّهٌ بأن العمل إذا كان في دار المستأجر أو بحضرته؛ كانت اليد له على المعمول فيه. وإذا كان كذلك: وقع العمل فيه مسلّماً أولاً فأولاً؛ فوجب به الأجرة[4].

وهذا ما أورده الإمام إيراد المذهب[5], والقاضي الحسين أورده على صورة الاحتمال له.

(١) في الوسيط: وقدّمناه.

(٢) الوسيط ٤/١٩٠-١٩١.

(٣) الآفة السماوية: العاهة, وكل ما يصيب شيئا فيفسده من عاهة أو مرض أو قحط.
انظر: تهذيب اللغة ١٥/٢٤١, ولسان العرب٩/١٦, والمعجم الوسيط١/٣٢.

(٤) انظر: الحاوي الكبير ٧/٤٢٦, ونهاية المطلب ٨/٢٠٦-٢١١, والبسيط ص٣٨٨، و٣٩٢و٤٠٥، والتهذيب ٤/٤٦٧, وروضة الطالبين ٤/٢٩٩.

(٥) نهاية المطلب ٨/٢٠٦-٢١١.

وقول المصنِّف: (ولا ضمان).

مستغنى عنه؛ لأنه قد أسلف ذكره[1], وقد عرفت الخلاف المحكي عن الإصطخري, والطبري فيه, وتضمينها إياه في هذه الحالة – على رأي – يدل على أنهما جعلا اليد له[2], وإلا لم يكن للضّمان وجهٌ[3].

وإذا كانت اليد له: وجب أن يأتي في استحقاق الأجرة الخلاف الآتي في الصورة بعدها ولم أره, والله أعلم.

وقوله: **(وإن كان في يد الغسّال: ففي الضمان القولان)**[4], أي: الذي مضى في الأجير المشترك والمنفرد[5], وفائدة الإعادة – كذلك – ستعرفها من بعد.

وقوله: **(وفي الأجرة قولان)** إلى آخره.

القولان – في أن القصارة, وكذا طحن الحنطة, وخياطة الثوب كالعين أو هي أثر؟ – مذكوران في كتاب التفليس[6], نصَّ عليهما في «الأم»[7].

---

(١) انظر: ص ٨٤.

(٢) أي أن يده يد أمانة, وهو: الأصح أن يده يد أمانة، فلا يضمن إلا بالتعدي أو التفريط.
وانظر: نهاية المطلب ٢٠٦/٨-٢٠٧، والحاوي الكبير ٤٢٦/٧،والبسيط ٤٠٥, والتهذيب ٤٦٧/٤, وروضة الطالبين ٢٩٩/٤.

(٣) انظر: ص٨٦.

(٤) وانظر: نهاية المطلب ٢٠٦/٨-٢٠٧، والحاوي الكبير ٤٢٦/٧، والبسيط ٤٠٥, والتهذيب ٤٦٧/٤, وروضة الطالبين ٢٩٩/٤.

(٥) انظر: ص ٨٦.

(٦) الوسيط٣٣/٤.

(٧) الأم٤٢٤/٤-٤٢٥, وانظر: نهاية المطلب٣٥٩/٦-٣٧٠, وبحر المذهب٣٢٤/٩, والوسيط٣٣/٤,

والأصح منهما – وفيه عند طائفة –: أنها كالعين[1]. وكلام الشافعي الذي سنذكره يدل عليه.

وقال الإمام هنا: «إن الأصح مقابله»[2]. قال: «وهو الذي لا يستمر على القياس غيره»[3].

ومن فائدتهما – كما قال المصنّف تبعاً للإمام[4], والفوراني[5], والقاضي الحسين– أنّ الأجير هل له إمساك العين حتى يقبض الأجرة, إذا أثبتنا للبائع حق حبس المبيع حتى يقبض الثمن أو لا يثبت له؟.

فإن قلنا: إن ذلك كالعين؛ كان له حق حبس الثوب؛ لأنه لا يمكن حبس القصارة دونه, وكان المالك سلّطه بالإجارة على ذلك.

وإن قلنا: إنها أثر؛ فلا يحبسه[6].

وقد رأيتُ في «الأم» – في كتاب التفليس – تفريعاً على أن القصارة والخياطة كالعين: «أنه ليس للأجير الحبس, ولا لصاحب الثوب أخذه, ولكن أُمر ببيع الثوب, ويعطي كل واحد منهما حقّه إذا أفلس.

والتهذيب ٤٦٧/٤, وروضة الطالبين ٤٠٣/٣– ٤٠٤، ونهاية المحتاج ٣٤٩/٤، ومغني المحتاج ١٦٣/٢.

(١) وهو على الخلاف في القصارة، هل هي أثر أم عين, وظاهر كلام الأكثرين أنها عين وليست أثرًا.
انظر: روضة الطالبين ٤٠٣/٣، ٤٠٤، ونهاية المحتاج ٣٤٩/٤، ومغني المحتاج ١٦٣/٢.

(٢) نهاية المطلب٢١٠/٨.

(٣) نهاية المطلب٢١٠/٨.

(٤) نهاية المطلب٣٥٩/٦–٣٧٠.

(٥) الإبانة/ل٢٠٣/أ.

(٦) نهاية المطلب٢٠٨/٨–٢٠٩ و ٣٥٩/٦–٣٧٠.

وإن لم يُفلس وقد عمل له الثوب, فلم يرض صاحب الثوب بكينونة الثوب في يد الخياط؛ أخذ مكانه منهما حتى يقضي بينهما بما وصفت, أو يباع عليه الثوب, فيُعطى الخياط [أجرته(١)] من ثمنه))(٢).

وهذا بخلاف ما ذكره المصنّف, والإمام, والفوراني(٣), والقاضي.

ثم إن قلنا: ليس له الحبس؛ صار بنفس العمل مسلّماً لما يعمله أولاً فأولاً, سواء قلنا: إن العين في يده أمانة أو ضمان: فإذا تلف الثوب بعد عمله؛ كانت له أجرة عمله, فإن لم يضمنه: فاز بها, وإن ضمنّاه ضمّنَّاهُ قيمةَ ثوب مقصور.

فإن كانت الأجرة من جنس القيمة: جاءت أقوال النقاص فيها, وإلا أدّى كل منهما لصاحبه ما وجب له.

قال الإمام : وحكى الشيخ أبو علي, وجهاً غريباً عن بعض الأصحاب: أنّا إذا ضمنّاه وقلنا: القصارة أثر؛ لم يستحق الأجرة؛ فإن تغليظ التضمين ينافي استحقاق الأجر(٤). وهذا ضعيفٌ؛ بل حكم الشيخ بأنه غلطٌ(٥).

---

(١) في (ب): إجارته.

(٢) الأم٤/٤٢٤-٤٢٥, وانظر: نهاية المطلب٦/٣٥٩-٣٧٠, وبحر المذهب٩/٣٢٤, والوسيط٤/٣٣, والتهذيب ٤/٤٦٧, وروضة الطالبين ٣/٤٠٣- ٤٠٤، ونهاية المحتاج ٤/٣٤٩، ومغني المحتاج ٢/١٦٣.

(٣) الإبانة/ل٢٠١/أ.

(٤) نهاية المطلب٨/٢١٢, وانظر: بحرالمذهب٩/٣٢٤, والوسيط٤/٣٣, والتهذيب ٤/٤٦٧, وروضة الطالبين ٣/٤٠٣- ٤٠٤، ونهاية المحتاج ٤/٣٤٩، ومغني المحتاج ٢/١٦٣.

(٥) نهاية المطلب٨/٢١٢.

قلتُ: وصاحب البحر اختار عدم استحقاق الأجرة إذا تلف الثوب, وقلنا: القصارة/(١) أثرٌ, سواء قلنا: إنه ضامن أو أمين. موجِّهاً له: بأن القصارة - وإن كانت أثراً - لا بدّ من أن تصل إلى يد صاحبه وفيه الأثر حتى تتقدَّر الأجرة(٢).

وإن قلنا: له الحبْس؛ لم نجعله بنفس العمل مسلّماً له, ولا يكون مسلّماً له إلا بتسليم الثوب.

فإذا تلف الثوب قبل التسليم: فات تسليم المعقود عليه, فلم يستحقّ بدله, كالمبيع إذا تلف في يد البائع قبل أن يقبضه المشتري(٣).

لكن المبيع إذا فات: يقدّر انفساخ العقد فيه قبيل تلفه ليتلف على ملك بائعه.

وهاهنا يظهر أن الحكم بانفساخ العقد ليكون قبيل العمل, ليكون العمل غير مقابل بشيء. ولا يقال: ينبغي أن يكون في الانفساخ الخلاف الآتي, فيما إذا استأجره على خياطة ثوب فتلف الثوب قبل الخياطة, حتى إذا قلنا: لا تنفسخ يأتي بثوبٍ آخر مكانه.

والفرق - فيما نظن -: أنه لا يلزم من القول بعدم الانفساخ ثَمَّ محذورٌ, وهو: إذا قلنا بمثله هنا موجودٌ, وهو: كون المنفعة تكون باقية على ملك المستأجر ويلزم الأجير غُرمها - على قول الضمان - ويلزمه الإتيان بمثل تلك المنفعة, وحينئذٍ: تكون الأجرة في مقابلة منفعتَين وهي لم تُجعل إلا على منفعة واحدة.

---

(١) ل:١٨٥/أ.

(٢) بحرالمذهب٩/٣٢٤, وانظر: نهاية المطلب ٨/٢٠٦-٢٠٧، والحاوي الكبير ٧/٤٢٦، والبسيط ٤٠٥, والتهذيب ٤/٤٦٧, وروضة الطالبين ٤/٢٩٩.

(٣) نهاية المطلب٨/٢٠٨-٢٠٩, وروضة الطالبين٤/٣٠٢.

وإذا كان الأمر كما قرَّرناه؛ فإن قلنا: إنه أمين؛ لم يكن عليه ولا له شيءٌ.

وإن قلنا: إنه ضامنٌ ضمن قيمة الثوب غير مقصور؛ لأن العقد لما انفسخ عادت منفعة القصارة إلى الأجير كلها, ولا فرق في ذلك بين أن يكون الثوب قد زادت قيمته مقصوراً بقدر ما جعل أجره في العقد أو أقل أو أكثر, وذلك إذا كانت قيمته غير مقصورٍ: عشرة. ومقصوراً: خمسة عشر. والأجرة في العقد درهم؛ فيضمن العشرة, كما حكاه الإمام عن بعض الأصحاب[1], وقال: «إنه يتطرّق إليه إشكالٌ من جهة أن المفلس لو كان قد اشترى الثوب بعشرة, واستأجر على قصارته بدرهم, وصار بعد القصارة يساوي خمسة عشر, وقلنا: القصارة عين, فرجع الأجير فيها وصاحب الثوب فيه: يُباعُ الثوب, ولا يُصرف للأجير من ثمنه إلا درهم»[2].

وقضيَّة ذلك: أن يغرم الأجير - فيما نحن فيه - أربعة عشر درهماً. وهذا منقدحٌ.

وإذن يكون عندنا في هذه الصورة وجهان:

أحدهما - وهو ظاهر قول الأصحاب -: أن القصارة تسقط بجُملتها من حساب الضمان. ووجهه: ما نبّهنا عليه.

والثاني: أنه لا يسقط إلا قدْر الأجرة من القصارة, والباقي يضمنه الأجير منضمّاً إلى قيمة أصل الثوب.

---

(١) نهاية المطلب٨/٢١١ و ٦/٣٥٩-٣٦٦.

(٢) نهاية المطلب٦/٣٦٤-٣٧٠, وانظر: والحاوي الكبير ٧/٤٢٦, والبسيط ٤٠٦-٤٠٧, والتهذيب ٤/٤٦٧، والبيان ٧/٣٨٧, وروضة الطالبين ٤/٣٠٢.

قلتُ: ويجوز أن يقال: يتخرّج وجهٌ - مما نحن فيه - إلى مسألة المفلس حتى يقال: إنه يكون للقصّار من ثمن الثوب خمسة, كما لا يغرَّم - هنا - إلا عشرةً إن صحّ تساوي الصورتين ولم يكن بينهما فرق. ولم نر من قال به, كما لم نر من قال بمثل ما ذكروه في المفلس ههنا, وذلك يدل على فرق بين الصورتين وهو - عندهم - الحقّ.

وإنما قلتُ ذلك: لأن الشافعي ذكر مسألة المفلس في «الأم» كما نقلناها[1], وقال فيما إذا كانت الأجرة خمسة وقيمة الثوب بعد القصارة أحد عشر: «كان الأجير شريكاً لصاحب الثوب بالدرهم, وضرب مع الغرماء في مال المفلس بأربعة دراهم, ثم قال: فإن قالوا - يعني الخصوم -: فما بالها إذا كانت أزيَد من إجارته؛ [لم يدفعها إليه كلها, وإذا كانت أنقص من إجارته[2]]؛ لم يقتصر به عليها كما نجعلها في البيوع؟.

قال: إنها ليست بعين بيع يقع فأجعلها هكذا, وإنما كانت إجارة من الإجارات لزمت الغريم المستأجر, فلما وجدتُ تلكَ الإجارة قائمةً: جعلته أحقَّ بها؛ لأنها من إجارته كالرَّهن له.

ألا ترى أنه لو كان له رهنٌ يسوى عشرة دراهم أعطيته منها درهماً, والغرماء تسعة. ولو كان رهن يسوى درهماً بعشرة دراهم أعطيته منها درهماً, وجعلته يُحاصّ الغرماء بتسعة»[3]. انتهى.

---

(١) ص٢٩٠ ومابعدها .

(٢) الكلام الذي بين القوسين مكرر في (أ).

(٣) الأم٤/٤٢٤-٤٢٥,وانظر: والحاوي الكبير ٤٢٦/٧، ونهاية المطلب٦/٣٦٤, والبسيط ٤٠٦-٤٠٧ والتهذيب ٤٦٧/٤، والبيان ٣٨٧/٧, وروضة الطالبين ٣٠٢/٤.

وإذا كان هذا مأخذ الشافعي في قوله ذلك؛ لم يكن رجوع القصّار بالدرهم من باب فسخ العقد, بل من باب التوثقة كالرّهن, والتلف - فيما نحن فيه - يضمن الفسخ قطعاً, ومعه لا يكون الحكم إلا كما ذكرناه.

ولا جرم؛ لما قرّر الإمام في كتاب التفليس الحكم المذكور بمثل ما ذكره الشافعي قال بعده: «وقد غلط الأصحاب في ذلك بغلطتين:

إحداهما: أن شيخي قال: إذا كانت الصورة كما سلف: فيضع الثوب بثلاثين لوجود راغبٍ فيه أن للبائع عشرين [وللقصار(١)] درهمين وللمفلس ثمانية.

ووجه الغلط في ذلك: أن تشبيهه بالمرهون يقتضي أن القصار لا يستحق غير درهم.

والثانية: أنهم قالوا - في التفريع على أن القصارة عينٌ - يَفسَخ القصّار العقدَ, ويرجع إلى القصارة. ثم فصّلوا المذهب كما ذكرناه. ولو كان الأمر كما ذكروا؛ لاستحقّ القصارة بكمالها بالغةً ما بلغت»(٢). انتهى.

وبهذا يندفع ما ذكره من تخريج الخلاف/(٣) فيما نحن فيه.

نعم؛ كلامه - فيما ذكره من التغليط - حسنٌ, والله أعلم.

---

(١) في (ب): القصار.

(٢) نهاية المطلب٦/٣٦٤-٣٦٧, وانظر: الحاوي الكبير ٤٢٦/٧, والبسيط ٤٠٦-٤٠٧, والتهذيب ٤٦٧/٤، والبيان ٣٨٧/٧, وروضة الطالبين ٣٠٢/٤

(٣) ل:١٨٦/أ.

وقول المصنِّف: **(والصّحيح أنه لا أجرة له ولا ضمان)**.

أما كون الصحيح: أنه لا ضمان. فلا نزاع فيه, بل بعض الأصحاب قطع به كيف كان الأجير, كما قد عرفتَه بدليله(١).

وأما كونه لا أجرة له: فهو بناء على أن القصارة عينٌ, وهو الصَّحيح في «الأم» وعند الجمهور(٢).

لكن الإمام قد قال: إن الأصح مقابله, وهو الذي لا يستمر على القياس غيرُه(٣).

وعلى هذا ينبغي أن يكون الصّحيح: وجوب الأجرة ولا ضمان(٤), والله أعلم.

وقوله: **(وفي طريقة العراق)**. إلى آخره.

هو ما انفرد في هذا الكتاب بنقله دون الإمام وغيره, ولم أر من تعرَّض له هنا غيره, إلا صاحب التنبيه؛ فإنه قال فيه - في الأجير -: «ويستحق الأجرة لِما عمِل في ملك المستأجر, ولا يستحق لِما عمل في غير ملكه»(٥).

---

(١) ص٣٧٢, وانظر: الأم٤/٤٢٤-٤٢٥, والحاوي الكبير ٧/٤٢٦، ونهاية المطلب٨/٢٠٧-٢١٢, والبسيط ٤٠٦-٤٠٧, والتهذيب ٤/٤٦٧، والبيان ٧/٣٨٧, وروضة الطالبين ٤/٣٠٢.

(٢) راجع ص٣٧٢, وانظر: الأم٤/٤٢٤-٤٢٥, ونهاية المطلب٦/٣٥٩-٣٧٠, وبحر المذهب٩/٣٢٤, والوسيط٤/٣٣, والتهذيب ٤/٤٦٧, وروضة الطالبين ٣/٤٠٣- ٤٠٤، ونهاية المحتاج ٤/٣٤٩، ومغني المحتاج ٢/١٦٣.

(٣) نهاية المطلب٨/٢١٠.

(٤) بحر المذهب٩/٣٢٤, والتهذيب ٤/٤٦٧, وروضة الطالبين ٣/٤٠٣- ٤٠٤.

(٥) التنبيه ١/١٢٣.

وقال في المهذَّب: «ما حكاه المصنّف عن العراقيين, ولفظه: فإن قلنا: إنه أمينٌ؛ لم يستحق الأجرة؛ لأنه لم يسلّم العمل. فإن قلنا: إنه ضامن استحقَّ الأجرةَ؛ لأنه يقوم عليه معمولاً, فيصير بالتضمين مسلّماً للعمل, فاستحق الأجرة»[1].

قلتُ: وهذا منه يقتضي أن الصَّحيح عنده أن لا أجرة له؛ لأن الصَّحيح أنه الأمين. ولا جرم أنه اختاره في المرشد, والله أعلم.

ولو كان تلف الثوب بإتلاف [الأجنبي[2]].

قال الإمام: «فهو يتفرَّع على أن الأجير أمينٌ أو ضامنٌ, وعلى أن القصارة عينٌ أو أثر.

فعلى أنها أثر, وأنه أمينٌ: تكون له الأجرة, ولا شيء عليه, والغُرم ابتداءً وانتهاءً على الأجنبي.

وإن قلنا: [أثر[3]], وهو ضامنٌ؛ فله الأجرة, والمالك مخيَّر من مطالبته ومطالبة الأجنبي بقيمة الثوب مقصوراً.

فإن أخذ من الأجنبي: استقرَّ عليه.

وإن أخذ من الأجير: رجع على الأجنبي.

---

(١) المهذب٢/٢٦٨, وانظر: نهاية المطلب٦/٣٦٤, الحاوي الكبير ٧/٤٢٦, والبسيط ٤٠٦-٤٠٧, والتهذيب ٤/٤٦٧، والبيان ٧/٣٨٧, وروضة الطالبين ٤/٣٠٢.

(٢) في (ب): أجنبي.

(٣) أثر. سقطت من (ب).

وهذا إذا لم يريا النقاص, أو رأيناه, ولم يكن أحدهما من جنس الآخر.

فإن كان من جنسه: حصل في مقدار الأجرة, ورجع بها الأجير على الأجنبي, والفاضل حكمهما فيه ما سلَفَ.

وإن قلنا: القصارة عينٌ: انبنى على أن الأجنبي إذا أتلف المبيع قبل القبض هل ينفسخ العقد؟»[1].

قال الرافعي: «فإن قلنا: ينفسخ؛ فهو كما لو تلف - يعني: بالآفة السماويّة - وإلا فللمستأجر الخيار في فسخ الإجارة, فإن أجاز ولم يضمن الأجير؛ فتستقر له الأجرة, والمستأجر يُغرِّم الأجنبي قيمة ثوبٍ مقصورٍ.

وإن ضمَّنَّا الأجير, فالمستأجر بالخيار, إن شاء غرَّم الأجنبي قيمة ثوبٍ مقصور, وإن شاء غرّم الأجنبي قيمة القصارة, والأجير قيمة الثوب غير مقصور, ثم الأجير يرجع على الأجنبي. وإن فسخ الإجارة؛ فلا أجرة له عليه, ويغرّم الأجنبي قيمة ثوب غير مقصور.

وكذا الأجير: إن ضمّنّاه, فيكون مخيراً في مطالبة أيّهما شاء, والقرار على الأجنبي, وللأجير مطالبته بقيمة القصارة»[2].

والإمام قال: «إذا فسخ المستأجر العقد, وكانت قيمة الثوب غير مقصور عشرة, والأجرة المسمَّاة عن القصارة درهم, وأجره مثل القصار نصف درهم, وقيمة الثوب بعد

(١) نهاية المطلب ٢١٢/٨-٢١٣، وانظر: الأم ٢٣٣/٣، والحاوي الكبير ٣٠٥/٦، وبحر المذهب ٣٢٤/٩, والتهذيب ٤٧٠/٤, والعزيز شرح الوجيز ١٥٢/٦-١٥٣, وروضة الطالبين ٣٠٢/٤و٤٠٦/٣.

(٢) العزيز شرح الوجيز ١٥٣/٦.

القصارة خمسة عشر, وقلنا: الأجير أمين؛ فلا يمكن إحباط عمله, ولا يرجع بالأجرة على المستأجر, بل يرجع على الأجنبي.

والذي قطع به الأصحاب قاطبةً: أن القصَّار لا يغرِّمه قيمة القصارة خمسة, بل يرجع بمقدار أجرته.

ثم المسألة محتملة: فيجوز أن يقال: أنه يستحق مقدار الأجرة المسمّاة من القصارة, وكأن ذلك القدر ارتدَّ إليه بفسخ المستأجر, فيطالب بقيمة ذلك المقدار.

فإن قيل: هلا جعلتموه يرجع بجميع القصارة؟.

قلنا: هذا أصل مهَّدناه في كتاب التفليس»[1], ولا حاجة إلى إعادته ههنا[2].

قلتُ: وما أحال عليه في كتاب التفليس قد عرفت أنه لا تصحّ الحوالة عليه. وما ذكره من قطع الأصحاب: لم نره [من[3]]كلام غيره.

نعم؛ القاضي قال: إذا فسخ المستأجر عقد الإجارة, وقلنا: يد الأجير يد أمانة؛ فلا تبعة للمالك عليه, ولا له على المالك, بل يغرّم المتلف قيمة ثوب غير مقصور, والقصَّار يغرِّم المتلف أجرة مثل عمله.

(١) نهاية المطلب٦/٣٥٩-٣٧٠.

(٢) نهاية المطلب٨/٢١٣.

(٣) في (ب): في.

وهذا قد يقال: إنه يفهم ما ذكره الإمام؛ لأن أجرة مثل عمله في المثال الذي قلناه: نصف درهم, لكن ليس الأمر كذلك؛ لأن القاضي قال: إن المتلف يغرِّم للمستأجر قيمة ثوب غير مقصور.

والإمام قال – تفريعاً على ما ذكره –: «إنه يغرم له ما بقي من قيمة الثوب مقصوراً بعد مقدار ما قلنا: إنه يغرمه للأجير»[1], والله أعلم.

قال القاضي: «وإذا أجاز المستأجر عقد الإجارة؛ غرم للقصَّار الأجرة, ثم إن قلنا: يده يد أمانة لا يبقيه للمالك عليه, ويغرم الأجير قيمة الثوب مقصوراً.

وإن قلنا: يده يد ضمان؛ فللمالك أن يغرِّم أيهما شاء. إلا أنه إن غرّم المتلف يُغرِّمه قيمة الثوب مقصوراً, أو إن غرَّم القصّار يغرّمه قيمته غير مقصور.

وليس له أن يغرّمه ما ازداد بالقصارة كالأجنبي إذا أتلف المبيع, وأجاز/[2] المشتري العقد؛ ليس له أن يغرِّم البائع قيمة المبيع, كذا هنا مثله؛ بل يغرم ما ازداده بالقصارة, والقصَّار يرجع على المتلف بما غرم؛ لأن قرار الضمان عليه».

وهذا الذي قالَه القاضي بعضُه مخالفٌ لِما ذكره الإمام – رحمه الله – إذ قال: «إنه إذا غرم الأجير غرّمه القيمة التامَّة والثوب مقصوراً, ثم إن الأجير يرجع بما يغرمه على الأجنبي المتلف»[3].

(١) نهاية المطلب٨/٢١٣.

(٢) ل:١٨٧/أ.

(٣) نهاية المطب٨/٢١٣.

قلتُ: والوجه أن يقال – على طريق المراوزة –: إذا كانت قيمة الثوب غير مقصور عشرة, ومقصوراً خمسة عشر, وأجرة القصارة درهم؛ لا يغرم الأجير الأربعة الفاضلة عن قيمة الثوب وأجرة القصارة؛ لأنها الذي زادت بسبب القصارة, ويطالبه بقيمة الثوب غير مقصور, مع مقدار أجرة القصارة, وذلك أحد عشر, لكن إذا لم نقل بالنقاص, فإن قلنا به؛ سقطت الأجرة, ولم نطالبه إلا بعشرة(١).

وهذا قد يقال: إنه الذي قاله القاضي[الحسين(٢)], وليس كذلك؛ لأن القاضي جزم بأن الأجير يستحق الأجرة, ويغرم قيمة الثوب غير مقصور(٣), وذلك خلاف ما قلناه فليتأمل.

وما قاله الإمام يتمُّ على طريقة العراقيين في أنَّا إذا ضمّنّاه؛ جعلناه بالتضمين مسلّماً للعمل, فكأنه تلف في يده بعد التسليم(٤), والله أعلم.

ولو كان المتلف للثوب المستأجر؛ تقررت عليه الأجرة, ولا شيء على الأجير, كما لو أتلف المشتري المبيع في يد المشترى منه.

لكن في البيع وجهٌ حكاه الشيخ أبو علي وغيره: أن إتلاف المشتري لا يكون قبضاً, ويتلف من ضمان المشترى منه.

---

(١) الحاوي الكبير ٤٢٦/٧, ونهاية المطب٢١١/٨,و٣٥٩/٦-٣٧٠, والبسيط٤٠٦, والتهذيب ٤٦٧/٤, والبيان ٣٨٧/٧, وروضة الطالبين ٣٠٢/٤.

(٢) ما بين معقوفتين سقط من (أ), والمثبت من (ب) .

(٣) انظر: ص ٣٧٤.

(٤) انظر: ص٣٧٤ ومابعدها.

وعلى هذا يظهر أن يكون الحكم - هنا - كما لو تلف بالآفة بالنسبة إلى الأجرة لا إلى نفس الثوب, والله أعلم.

ولو أتلف الأجير الثوب.

قال القاضي: فيُبنى على القولين في أن جناية البائع كالآفة السماويّة, أو كجناية الأجنبي.

فإن قلنا بالأول: غرِم للمالك قيمة الثوب مقصوراً, إن جعلناها أثراً, وله الأجرة وباقي النقاص.

وإن جعلناها كالعين: غرِم قيمته غير مقصور, ولا أجرة له.

وإن قلنا بالثاني - أي: ولم نقُل بانفساخ العقد بجنايةٍ, ولم نخير المستأجر الفسخ -: لزم الأجير قيمة الثوب مقصوراً إن جعلناها أثراً, أي: وإن جعلناها كالعين؛ [غرِم[1]] قيمته غير مقصور ومقدار الأجرة المسمّاة يقع فيه النقاص, ولا يغرّمه الزائد بسبب القصارة[2], كما تقدَّم[3].

وعلى طريقة الإمام: يغرم قيمة الثوب مقصوراً وله الأجرة المسمّاة, ويقع النقاص في مقدار الأجرة المسمَّاة[4].

---

(١) في (ب): غرّمه.

(٢) نهاية المطب٨/٢١١, وروضة الطالبين ٤/٣٠٢.

(٣) انظر: ص ٣٧٢ وما بعدها.

(٤) نهاية المطلب٨/٢٠٨-٢١٢.

وهذا ما أورده الرافعي, وقال: «إنه إذا استأجر صبّاغاً ليصبغ له ثوباً بصبغ لمالك الثوب, فهو كاستئجار القصّار, فيأتي فيه ما سلف.

وإن استأجره ليصبغ بصبغٍ من عنده؟ قال في التتمّة: هو جمع بين البيع والإجارة, ففيه الخلاف المعروف»[1].

قلتُ: وهذا قد سلف مثله في الخياط إذا استؤجر على أنَّ الخيط من عنده[2].

وقلتُ: ثم إن فيه [نظراً [3]], إذ كرتُ أن كلام ابن الصبّاغ يقتضي الجزم بالصحَّة فليُطلب منه.

وإذا صحَّحنا العقد أو لم نصحّحه, فهلك الثوب عنده. قال الرافعي: «سقطت قيمة الصّبغ, وسقوط الأجرة على ما ذكرناه في القصارة»[4].

قلتُ: وإذا لم يشترط كون الصّبغ على الصبّاغ وأطلق العقد, وقلنا: إنه يستتبع الصّبغ, فقد يُقال: إن الحكم كما لو صرَّح بأنه عليه. وقد يُقال: لا, بل نقول: إذا صحَّحنا العقد نجريه مع الصَّنعة مجرىً واحداً تبعاً, كما جُعل في الدخول تبعاً. وكذلك اغتفرنا فيه الجهالة.

---

(١) التتمة٢/٥٢٩, والعزيز شرح الوجيز ١٥٣/٦.

(٢) انظر: ص ٨٥ ومابعدها.

(٣) في (أ) و(ب) نظر, والصواب: نظراً, لأنه اسم إن.

(٤) العزيز شرح الوجيز ١٥٣/٦.

وعبارة الإمام – في موضع –: ((إن الصّبغ في هذه الحالة جرى على منهاج المنافع, ولذلك لم يشترط إعلامه على الصبّاغ))[1].

لكن كلامه في موضع آخر– والأصحاب بخلافه– لأنه قال ههنا: ((والصورة كما ذكرنا: إذا صبغ الأجير الثوب بصبغٍ من عند نفسه, وظهرت فيه الصبغ زائدة على عين الثوب؛ فللأجير أن يحبس الثوب حتى يستوفي الأجر.

هكذا أطلقه الأئمة, وفيه مستدركٌ للناظر: فإنا ميَّزنا في التفليس بين الصبغ وعمل الصابغ؛ فيجب أن يقال: ما يقابل قيمة الصّبغ يجوز إمساك الثوب عنه ليتسلَّمه. وما يزيد على قيمة الصّبغ هو في مقابلة العمل, فينبغي أن يكون على القولين في أنه أثر أو عين, كما في القصارة والطحن))[2]. انتهى.

ومخالفة كلام الإمام لِما قلتُه ظاهرٌ. وأما مخالفة كلام الأصحاب له: فلأنهم جعلوا المنفعة تبع للعين, ونحن قلنا: إن العين تبع المنفعة؛ فهو على العكس مما قالوه, ولكن له اتجاه من الجهة التي ذكرناها, والله أعلم.

(١) نهاية المطب٨/٢١٤.

(٢) نهاية المطب٨/٢١٤, وانظر: بحرالمذهب٩/٣٢٤, والوسيط٤/٣٣, والتهذيب ٤/٤٦٧, وروضة الطالبين ٣/٤٠٣– ٤٠٤، ونهاية المحتاج ٤/٣٤٩، ومغني المحتاج ٢/١٦٣.

فرعٌ: ولو استأجره لخياطة ثوب فخاط بعضَه واحترق؟.

حكى الرافعي في آخر الكتاب أن المزني قال في المنثور: «واستحقّ الأجير الأجرة لِما عمِل». ثم إن قلنا: ينفسخ العقد/(١) بتلفه: استحقّ أجرة المثل, وإلا فقسطه من المسمّى(٢).

قال: «وهذا بخلاف ما لو استأجره بحمل حبٍّ(٣) إلى موضع معلوم, فزلقت رجلُه في الطريق, وانكسر الحب؛ لا يستحق شيئاً من الأجرة.

والفرْق في الخياطة يظهر على الثوب, فوقع العمل مسلّماً بظهور أثره, والحمل لا يظهر على الحب»(٤).

قلتُ: وهذا يدل على أنه جعل الخياطة كالعين, ويقتضي أن محل الكلام إذا كان العمل في دار صاحب الثوب أو بحضرته. وإلا فهو يُشكل, والله أعلم.

استأجر أجيراً على قصارة ثوب يؤخذ منه جحد الثوب والقصارة؟.

قال القاضي: فإن قصره ثم جحده: استحق الأجرة. وإن جحد ثم قصر, ففي استحقاقه الأجرة وجهان.

---

(١) ل:١٨٨/أ.

(٢) العزيز شرح الوجيز ١٩٢/٦.

(٣) الحب: الجرة الضخمة.
انظر: تهذيب اللغة٨/٤, ولسان العرب٢٩٣/١.

(٤) العزيز شرح الوجيز ١٩٢/٦.

قال الصّيدلاني يخرَّجان من القولين في الأجير في الحج إذا صرفَ الإحرام إلى نفسه, يعني: بعد أن أوقعَه عن مُستأجرِه. كما صرَّح به الإمام(١).

قال النواوي: «ينبغي أن يكون أصح الوجهين: الفرق بين أن يقصد لعمله نفسه؛ فلا أجرةَ. أو يقصد عمله عن الإجارة الواجبة عليه؛ فيستحق الأجرة»(٢).

وهذه المسألة يقال: إن أبا حنيفة امتحن بها أبا يوسف حين انفرد عنه وتصدَّى للتدريس, وقال لسائله عنها: إن قال إنه يستحق الأجرة مطلقاً, فقُل له: أخطأتَ. وكذلك إن قال: لا يستحق الأجرة مطلقاً. فقُل له: أخطأتَ. فلما فعلَ المأمورُ ذلك. تنبَّه أبو يوسف لامتحانه, فأتى أبا حنيفة وسأله عن الحكم, فذكر التفصيل(٣). والله أعلم.

(١) نهاية المطب٨/٢٠٨, وانظر: التهذيب ٤/٤٧٠.

(٢) روضة الطالبين ٤/٣٠٣,وانظر: التهذيب ٤/٤٧٠.

(٣) لم أجده.

قال: (الفرْع الثالث: إذا استأجر دابة ليحملها عشرة آصع؛ فأخذ الدابة وحمَّلها أحد عشر صاعاً, وتلفت تحت يده؛ [ضمن(١)] لأنه غاصبٌ.

ولو سلمَ أحدَ عشر صاعاً إلى المكري, [ولبس(٢)] عليه, [وظنّ(٣)] أنه عشرة, فحملها فتلفت الدابّة بآفةٍ أخرى؛ فلا ضمان عليه, وإنما عليه أجرة المثل للزّيادة. وإن تلفت بثقل الحمل؛ فالأظهر أن الغارَّ يطالب بالضمان, وإن كانت مباشرةُ الحملِ من صاحب الدابة.

وفي قدْر الضمان قولان:

أحدهما: النصف؛ لأنه تلفٌ بمضمون وغيرمضمون, [فهو(٤)] كالجراحات.

والثاني: يوزّع على قدْر الحمل؛ فيلزمه جزء من أحد عشر جزءاً من الضمان, بخلاف الجراحات؛ فإنَّ آثارها لا تنضبط.

ومثل هذا الخلاف جارٍ في الجلاد إذا زاد على الحدِّ واحدةً: أنه يوزّع على [المعدود(٥)], أو ينصف.

---

(١) في الوسيط: كلها.

(٢) في الوسيط: وليس.

(٣) في الوسيط: فظن.

(٤) في (ب): فكان.

(٥) في (ب): المحدود, وفي الوسيط: العدد.

ولو استأجر رجلانِ ظهراً, فارتدفهما ثالثٌ بغير إذنِهما, وهلكت الدابَّة: ففيما على الرَّديف ثلاثة أوجُه:

أحدها: النِّصف؛ إذ أُهلكت بمضمون وغير مضمون.

والثاني: أنهم يوزَنونَ ويقسّط [الضّمان(١)] على وزنه بحصّته.

والثالث: أنّ عليه الثلث؛ فإنّ وزنَ الرِّجال بعيدٌ)(٢).

ما صدَّر به الفرع لا خلاف فيه إذا كان التلف بالآفة؛ لأجل ما ذكره(٣).

أما إذا كان بسبب الحمل: فالمنقول أن الأمر كذلك لشمول العلّة(٤).

وعن ابن كج: احتمال في تكميل الضمان عليه, ثم إن كان تلفها بسبب الحمل بعد استيفاء الإجارة؛ استقرَّت عليه الأجرة, ولزمه أجرة المثل للزيادة, على المشهور(٥).

---

(١) في (ب): الزمان.

(٢) الوسيط ١٩١/٤-١٩٢.

(٣) الأم٥/٢٩و٤٢و٧٢, ومختصر المزني ص١٧٣، والتعليقة الكبرى ٨٩٨, والحاوي الكبير ٤٣١/٧، والتنبيه ص١٢٤, ونهاية المطلب ١٦٦/٨-١٦٧، وبحر المذهب ٣٢٩/٩، والبسيط ٣٩٥، والوجيز٤١٢/١, والتهذيب٤٨٣/٤, والبيان ٣٨٠/٧، ٣٨١، والعزيز شرح الوجيز ١٥٥/٦, وروضة الطالبين ٣٠٤/٤.

(٤) المصادر السابقة.

(٥) انظر: التعليقة الكبرى ٨٩٨, والحاوي الكبير ٤٣١/٧، والتنبيه ص١٢٤, ونهاية المطلب ١٦٦/٨-١٦٧، وبحر المذهب ٣٢٩/٩، والبسيط ٣٩٥، والوجيز٤١٢/١, والتهذيب٤٨٣/٤, والبيان ٣٨٠/٧، ٣٨١، والعزيز شرح الوجيز ١٥٥/٦, وروضة الطالبين ٣٠٤/٤.

وعن كتاب ابن كج: أن أبا حامد حكى قولاً: أن له أجرة المثل في الكل وإجزائه, يتخيّر بين المسمّى وما دخل الدابّة من نقصٍ, وبين أن يأخذ أجرة المثل , [وإن [1]] أبا الحسين حكى قولاً: أنه بالخيار بين المسمّى وأجرة المثل للزيادة, وبين أجرة المثل للكل[2]. ولو كان التلف قبل استيفاء المنفعة: انفسخت الإجارة. وأما حكم الأجرة يأتي.

وفي معنى ذلك في الضمان: ما إذا شرط [حمل[3]] مائة منٍّ القطن, فحمله من الحديد ونحو ذلك. أو أجر الدابّة لمن هو أثقل جثّةً منه وسلَّمها إليه, ولم يعلم الثاني بأنها مستأجرة معه. فإن علِم: ضمن كلّ منهما, والقرار على الثاني, كما نصّ عليه[4].

وفي معنى هذا: إسكان الدار التي استأجرها مطلقاً, أو [ليُسكن[5]] للحدّادين والقصَّارين, وسلَّمها إليهم[6], وكل ما منعناه من فعله ففعله بنفسه, أو سلَّط عليه غيره؛ اقتضى التضمين.

---

(١) في (ب): فإن.

(٢) انظر: الأم ٤٢/٥, والعزيز شرح الوجيز ١٥٥/٦.

(٣) حمل. سقطت من (ب).

(٤) الأم٦٧/٥, وانظر: التعليقة الكبرى٨٠١- ٨٠٣، والحاوي الكبير ٤١٣/٧, ونهاية المطلب ١٣٢/٨, والبسيط ٣٧٧, والبيان ٣١٣/٧، ٣١٤، والعزيز شرح الوجيز ١٢٠/٦, وروضة الطالبين ٢٧٧/٤.

(٥) في (أ) للسكن. والمثبت من (ب).

(٦) انظر: الأم٤٢/٥, والتعليقة الكبرى ٩٢٣/١، والمهذب٥٢٧/١، ونهاية المطلب ١٠٤/٨، والبسيط٣٨٣, والوجيز٤١١/١, والبيان ٣٥٢/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٣٥/٦، وروضة الطالبين ٢٨٨/٤.

نعم؛ تقدَّم[1] عن الماوردي وجهاً فيما إذا قال: ازرع القمح فزرع الذُّرة: أنه لا يكون ضامناً. وقال: إنه الأصحّ[2]. لأن تعدِّيه في المنفعة لا في الرقبة, وهذا لا يظهر في إسكان الحدّادين ونحوهم؛ لأنَّ ذلك يتعدّى للرقبة, وكذا في الدابّة[3], والله أعلم.

ولا فرق في تضمين المستأجر في مسألة الكتاب بين أن يكون الكيل مداً من صاحب الدابّة وجهل الزيادة أو علمها كما صرَّح به الإمام[4].

ولو كانت الزيادة مما يحصل مثلها من تفاوت المكيال؛ لم يجب لها أجرة إذا ظهرت بالكيل الثاني, ولا ضمان بسببها.

نعم؛ لو رآها في ابتداء الكيل, وحين كيَّل ثانياً؛ لم تظهر, فهذا محل نظر وتفكُّر, والله أعلم.

وقوله: **(ولو سلّم أحد عشر صاعاً)** إلى آخره.

وجْه عدم ضمانه إذا كان التلف بغير/[5] الحمل : أنها في يد مالكها.

ووجه وجوب أجرة المثل للقدْر الزائد: الغرور.

---

(١) انظر: ص ٢٠٤.

(٢) الحاوي الكبير ٤٦٤/٧-٤٦٥.

(٣) انظر: الأم ٢٨/٥, مختصر المزني على الأم ص١٤٠، والتعليقة الكبرى ٧٦٦-٧٦٩، والحاوي الكبير ٤٦٣/٧، ونهاية المطلب ٢٤٤/٨-٢٤٥، والبسيط ٣٨٢، والوجيز٤١٠/١, والتهذيب٤٨٣/٤-٤٨٤, والبيان٣٨٣/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٣٤/٦، وروضة الطالبين ٢٨٨/٤-٢٨٩.

(٤) نهاية المطلب ١٦٦/٨-١٦٨.

(٥) ل:١٨٩/أ.

وعلى هذه الحالة يُحمل قوله في «المختصر»: «ولو حمل مكيلة فوجدت زائدةً؛ فله أجرة الحمل من الزائد»[1].

قلتُ: وفي لزومها احتمالٌ للإمام, ستعرفُ من كلام الرافعي ما يقتضي حكايته وجهاً, لكن الإمام - بعد ذكره - أجابَ: «بأنّ الزيادة حملت في ضمن عقد معاوضة»[2]. يعني: بأنه لما سلّم ذلك إليه؛ أفهمه أنه المعقود عليه, وذلك يقتضي أن يكون كلّه مقابلاً بالأجر, والآجر حمله بهذا القصد. وبهذا خالف العمل المطلق.

وأما وجه الضمان عند التلف بنقل الحمولة : فهو كونه إلجاء المكري إليه عرفاً؛ بل شرعاً؛ لأنه يجب عليه حمل ما استؤجر عليه, فأحيل الحكم عليه, كالشهود في القصاص.

وقول المصنّف هنا: (**فالظاهر الغارّ يطالب بالضمان, وإن كانت مباشرة الحمل من صاحب الدابّة**).

يُشير إلى خلافٍ في المسألة مأخذُه الغرورُ, وهو فيه متّبع لنقل الإمام وفقهه؛ لأنه قال في هذه الصورة: «فقد قيل: إنه يستحق الأجرة في مقابلة الزيادة ويثبت الضمان؛ فإن المكري لم يرض بهذه [الزيادة[3]]»[4]. قال: وفي كلٍّ نظرٌ[5].

أما الأجرة: فلأنه لم يجر لتلك الزيادة ذكرٌ, وقد تقدَّم جوابه[1], وسكت المصنّف عن ذكر الأجرة في هذه الحالة: استغناءً بما أسلفه في الحالة قبلها[2]. قال: «وأما

(١) مختصر المزني على الأم ص١٧٣, وانظر: الأم٥/٢٩و٤٢و٧٢.

(٢) نهاية المطلب ١٦٨/٨, وانظر: البسيط٣٩٧, وروضة الطالبين ٣٠٥/٤.

(٣) في (ب): الزيادات.

(٤) نهاية المطلب ١٦٧/٨,وانظر: الوجيز٤١٢/١, وروضة الطالبين ٣٠٥/٤.

(٥) نهاية المطلب ١٦٧/٨.

الضمان: فمن جهة أن صاحب الدابّة تعاطى سبب التلف مباشرةً, ولكنه كان مغروراً من جهة [المُكرَى[٣]]. فيتَّجه تخريج ذلك على قولي الغرور, كما تكرَّر مراراً»[٤].

والرافعي قال: «إذا لبّس المكتري على المكري, وسلّم إليه الغلَّة, وقال: إنها عشرة كاذباً؛ ففيه طريقان:

إحداهما: أنه على القولين في تعارض المباشرة للغرور, إن اعتبرنا المباشرة: فهو كما لو باشر ذلك عالِماً بالحال, يعني: فلا ضمان ولا أجرة. وهذا ما قدّمتُ الوعد به.

وإن اعتبرنا التغرير: فهو كما وضع ذلك على الدابّة بنفسه وسيّرها المالك, وهو يجهل الحال؛ فله الأجرة, ويجب الضمان»[٥].

قال الإمام: «وذلك مقطوع به؛ لأن المكري قد تولّى حمل الزيادة بنفسه»[٦].

«والثانية: القطع بأنه كما لو حمل بنفسه»[٧]. وهذا المذكور في «الوجيز»[٨].

قلتُ: والطريقة الأولى رأيتُ في الكفاية أنها التي اقتصر عليها القاضي الحسين, ولم أر ذلك فيما وقفتُ الآن عليه من تعليقه. ولعلَّه في النسخة التي كنت وقفتُ عليها حين

---

(١) انظر: ص ١٣٠.
(٢) نهاية المطلب ١٦٨/٨.
(٣) في نهاية المطلب: المكتري.
(٤) نهاية المطلب ١٦٧/٨-١٦٨.
(٥) العزيز شرح الوجيز ١٥٦/٦.
(٦) نهاية المطلب ١٦٩/٨.
(٧) العزيز شرح الوجيز ١٥٦/٦
(٨) الوجيز ٤١٢/١.

تكلّمت في الكفاية, ويؤيد ذلك: أني لم أره في هذه النسخة ذكر حالة جهل الآخر بالزيادة, وذلك يدل على أنه سقط منها شيءٌ.

وعلى الجملة: فالعراقيون لم يذكروا غيرها, وذلك يقتضي أن يكون الصَّحيح عدم التضمين.

وقال المصنّف, وكذا الرافعي قال: إن «الأظهر التضمين»[1], وإن ثبت الخلاف, وذلك يقتضي [أن يكون الصَّحيح: عدم التضمين».

وقال[2]]: ينافي التخريج على الأصل المذكور؛ فإن المذهب الجديد: أن الغارَّ لا يضمّن. والقديم: أنه ضامنٌ[3]

ولم يعرف إلى الآن من رجَّحه إلا القاضي الروياني؛ فإنه قال في كتاب الغصب: [إن[4]] الفتوى به عندي[5].

وأنا أقول: يجوز أن يكون الخلاف في المسألة ثابت لا من تلك الجهة، بل من جهة أن الأجير هل يده يد أمانة أو ضمان؟ فإن الخلاف في الأجير جارٍ فيما نحن فيه, كما صرّح به القاضي أبو الطيب[6].

(١) العزيز شرح الوجيز ١٥٦/٦.

(٢) من قوله: أن يكون إلى هنا سقط من (ب).

(٣) العزيز شرح الوجيز ٤٠٩/٥-٤١٠.

(٤) ما بين معقوفتين سقط من (أ), والمثبت من (ب).

(٥) بحر المذهب ٤٠/٩.

(٦) في التعليقة الكبرى أن الضمان على المكتري إذا كانت الدابة بيد المكتري. (ص ٨٩٩).

وإن كان قد نقل عن صاحب التلخيص أنه لا ضمان عليه في ذلك, مع حكاية الخلاف في الأجير.

فإن قلنا: يده يد ضمان, فيد الآجر على المحمول يد ضمان؛ فما حصل به من التلف كان عليه.

وإن قلنا: يده يد أمانة: فيدُه على المحمول نائبة عن المستأجِر, فحمله على الدابّة بمثابة حمل المستأجر ذلك عليها, وبحمله ضمن. فكذا تحميل مَن يدُه نائبة عنه(١).

وبهذا يظهر أن يكون الصَّحيح: التضمين؛ لأنَّ الصَّحيح أن يد الأجير أمانة، بل أقول: وإذا أضفت إلى ذلك قول تضمين الغار؛ اقتضى التضمين على القديم قولاً واحداً, وإثبات قولين فيه في الجديد أصحُّهما الضمان أيضاً. فتجتمع الطريقان اللتان ذكرهما الرافعي(٢)؛ لا من الجهة التي ذكرها.

وخالف هذا: ما إذا وكله في بيع شيء, وقبض ثمنه ففعل, ثم خرج المبيع مستحقاً, فأخذه ربّه بعد تلف الثمن, حيث قلنا – على وجه – يطالب الوكيل دون ربّ المال, وإن كانت يده نائبةً عنه؛ لأنّا نقول: عند ظهور الاستحقاق تبيَّن أن اليد لم تكن نائبة, ولا كذلك هي فيما نحن فيه؛ فإنها نائبة قطعاً على ما عليه يفرّع(٣).

---

(١) انظر: الحاوي الكبير ٤٣١/٧، والتنبيه ص١٢٤, ونهاية المطلب ١٦٦/٨-١٦٧، وبحر المذهب ٣٢٩/٩، والبسيط ٣٩٥، والوجيز ٤١٢/١, والتهذيب٤٨٣/٤, والبيان ٣٨٠،٣٨١/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٥٥/٦, وروضة الطالبين ٣٠٤/٤.

(٢) انظر: العزيز شرح الوجيز ١٥٦/٦, ونهاية المطلب ١٦٧/٨, والبسيط٣٩٧, والوجيز٤١٢/١, وروضة الطالبين ٣٠٥/٤.

(٣) روضة الطالبين٣٠٤/٤.

نعم؛ قد يقال: إذا ضمَّنا الأجير؛ فالأجر - فيما نحن فيه - لم يدخل إلا على ضمان ما وقع العقد عليه, وهو: العشرة والزائد في يده أمانة, وقد غرَّه المستأجر بحمله, فيأتي في أجرته والضمان بحصّته قولا الغرور, والله أعلم بالصواب.

ولو كان صاحب الدابّة قد علم/(١) حين ناوله المستأجر الطعام, وقال له: احمله. قد علم بالزيادة. فلا أجرة له في القدر الزائد, ولا ضمان على المستأجر(٢).

قال الإمام: «وما قالوه في نفي الضمان سديدٌ, وأما نفي أجرة الزيادة: ففيه نظرٌ. ولا أقل من أن يُحمل ذلك على استعمال إنسان, أو استعمال دابَّته من غير ذكر الأجرة, وفيه تفصيلٌ يأتي»(٣). وأشار به إلى ما ذكرناه في فرع الغسَّال(٤).

قلتُ: وقد يقال: أما نفي الأجرة فسديدٌ. وأما نفي الضمان والصورة - كما ذكرناه -: ففيه نظرٌ؛ لأنه ينزَّل منزلة المستعير.

ولهذا قال في «التتمّة»: «لو قال للمكري: احمل هذا الطعام بزيادته؛ كان مستعيراً للدابّة في الزيادة؛ فلا أجرة لها, وعليه ضمان العاريّة؛ لأنه لا يجب باليد, وإنما يجب بالارتفاق والانتفاع. وزيادة الارتفاق بالمالك لا يوجب سقوط الضمان»(٥).

---

(١) ل:١٩٠/أ.

(٢) بحر المذهب ٣٣٠/٩، والبيان ٣٨١/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٥٦/٦، وروضة الطالبين ٣٠٥/٤.

(٣) نهاية المطلب ١٦٧/٨.

(٤) انظر: ص ٢٧٢, وما بعدها.

(٥) التتمة ٦٤١/٢, وانظر: العزيز شرح الوجيز ١٥٥/٦.

وهو - في ذلك - يوافق ما ذكره القاضي هنا: أنه إذا قال لشخصٍ: احمل متاعي هذا على دابّتك إلى مكان كذا: كان مستعيراً له وللدابّة, ولكنه لا يضمنه؛ لأن اليد لا تثبت على الجزء, ويضمن الدابّة؛ لأن الارتفاق بها حصل له.

ويوافقه أيضاً: قول القاضي - هنا أيضاً -: «إذا وضع حمله على دابّة إنسان بإذنه, وكان على ظهرها حملٌ, فتلفت الدابّة؛ فإنه يجب على هذا الرجل من الضمان بقسط ما حمل عليها من المتاع».

والرافعي زعم أن ما قاله المتولّي في كلام الأئمة ما ينازع فيه في الأجرة والضمان جميعاً[1], وبه يتأيّد احتمال الإمام في شيء ويَضعُف في شيء.

على أن الإمام فرض محل ما نقله عن الأصحاب وأبداه من الاحتمال فيما إذا دفع ذلك من غير تقييد بحالة أمره بالحمل[2].

وهذه الحالة قد يتوقف في إلحاقها بصورة الغسّال إذا دفع إليه القماش وسكت؛ لأن دفعه - ههنا - تدليسٌ عرف به الآخذ, ولا كذلك في الدفع للغسّال.

وقد بالغ الأصحاب, فقالوا: إذا علم الآجر الزيادة, ولم يقل له المستأجر: ضعْهَا على الدابّة, بل وضعها المستأجر لنفسه؛ فلا أجرة له ولا ضمان, إذا كانت الدابّة واقفةً ثم سيَّرها المالك.

نعم؛ لو كان الوضع وهي سائرة؛ فيظهر وجوب الضمان, والله أعلم.

---

(١) العزيز شرح الوجيز ٦/١٥٥.

(٢) نهاية المطلب ٨/١٦٨-١٦٩.

وقوله: **(وفي قدر الضمان قولان)** إلى آخره.

اتّبع المصنّف في حكاية القولين – وتشبيههما بالقولين في الجلاد – القاضي الحسين؛ فإنه كذا قال(١).

والإمام حكى عن الأصحاب: «أنهما مخرَّجان من القولين في الجلاد»(٢), وهو المذكور في «الإبانة»(٣), و«الحاوي»(٤), وغيرهما(٥).

ومن ذلك تحصّل اختلاف في أنهما قولان أو وجهان؟

وحكى القاضي الحسين, والفوراني – في كتاب «العمدة»– طريقةً قاطعةً بالقول الثاني.

والفرْق: أن أثر المكيل في الدابَّة لا يتفاوت غالباً.

وفي «البسيط»: يتفاوت(٦).

فكان – على قولٍ –: كالجراحات. ولا نظر إلى عددها باتفاق.

---

(١) التعليقة الكبرى ٧٦٩-٧٧٠و٨٩٩، والحاوي الكبير ٤٠٥/٧و٤٣١، والمهذب ٥٢٩/١، ونهاية المطلب ١٦٨/٨, وبحر المذهب ٣٢٩/٩, والبسيط٣٩٧-٣٩٨, والتهذيب٤٨٣/٤, والبيان٣٧٠/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٥٥/٦, وروضة الطالبين ٣٨٥/٧، ومغني المحتاج ٢٠٠/٤.

(٢) نهاية المطلب ١٦٨/٨.

(٣) الإبانة/٢٠٢/ب.

(٤) الحاوي الكبير ٤٠٥/٧و٤٣١.

(٥) التعليقة الكبرى ٧٦٩-٧٧٠و٨٩٩, والمهذب٥٢٩/١، وبحر المذهب ٣٢٩/٩, والبسيط٣٩٧-٣٩٨, والتهذيب٤٨٣/٤, والبيان٣٧٠/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٥٥/٦, وروضة الطالبين ٣٨٥/٧.

(٦) البسيط ٣٩٧-٣٩٨.

وهذه الطريقة حكاها الإمام عن بعض المحققين واستحسنها[1].

والقول بالتوزيع في الجلاد هو الأصحّ عند النواوي[2], والمختار في «المرشد», وقياس البناء تصحيحُه فيما نحن فيه أيضاً.

لكن في «سلسلة» الشيخ أبي محمد - في المسألتين - تصحيح قول التنصيف[3].

قال الرافعي: «وفي شرح «المختصر» للشيخ أبي محمد حكاية قول ثالث: أنه يضمن جميع القيمة, كما لو انفرد باليد, وهو ما نسبه ابن كج إلى رواية أبي الحسين وجهاً عن بعض الأصحاب»[4].

وستعرف في كتاب موجبات الضمان عن أبي حفص بن الوكيل[5], وعبد الله بن محمد القزويني[6]: إثبات قول للشافعي مثله في الجلاد. والربيع في «الأم» - في الجزء

(١) نهاية المطلب ١٦٩/٨.

(٢) روضة الطالبين ٣٨٥/٧.

(٣) العزيز شرح الوجيز ١٥٥/٦.

(٤) المصدر السابق.

(٥) أبو حفص بن الوكيل: عمر بن عبد الله بن موسى الباب, شامي, فقيه جليل الرتبة, من نظراء أبى العباس وأصحاب الأنماطي تكلم في المسائل وتصرف فيها فأحسن ما شاء, ومن كبار المحدثين والرواة وأعيان النقلة, ويقال إن المقتدر استقضاه على بعض كور الشام فلذلك عرف بالباب شامي لطول مقامه بها, نسبة إلى باب الشام, وهي إحدى المحال الأربعة المشهورة القديمة بالجانب الغربي من بغداد,مات بعد العشر وثلاثمائة.
انظر: طبقات الشافعية الكبرى٤٧٠/٣, وطبقات الشافعية لابن قاضي شهبة٩٧/١.

(٦) هو: عبد الله بن محمد بن جعفر القزويني, أبو القاسم القاضي, ولى نيابة الحكم بدمشق, ثم ولى قضاء الرملة, ثم سكن مصر, وحدث عن يونس بن عبد الأعلى, والربيع بن سليمان المرادي, ومحمد بن عوف الجمحي, وجماعة.
روى عنه عبد الله بن السقا الحافظ, وأبو بكر بن المقرئ, وابن عدى, ويوسف الميانجي, ومحمد بن المظفر,

الخامس عشر - لَمَّا حكى عن أبي حنيفة ما قدَّمنا, وحكى عن ابن أبي ليلى أنه يضمن القيمة تامةً ولا أجرة عليه[1]. قال: ((قال الشافعي: وإذا تكارى الرجل الدابة على أن يحمل عليها [[2]] مكاييل مسمَّاة, فحمل عليها أحد عشر مكيالاً, فعطبت؛ فهو ضامن لقيمة الدابة كلها, وعليه الكراء))[3]. انتهى.

فإن كان هذا محمولاً على ما إذا كانت الدابّة في يد المكتري, وإلا فهو عين المنقول في شرح ((المختصر)).

والحق: أنه أراد الأول؛ لأنه قال تِلوَه: ((وقال أبو حنيفة: إذا تكاراها مائة ميلٍ, فتعدّى بها على المائة ميلاً أو بعض ميلٍ, فعطبت؛ ضمِنَ الدابّة كلّها[4].

وكان ينبغي في أصل قوله أن يجعل المائة والزّيادة على المائة [قتلتها[5]]؛ فيضمّنه بقدر الزيادة؛ لأنه يزعم أنه ضامن للدابة حين تعدَّى بها حتى يردَّها))[6]. انتهى.

وهذا الإلزام لأبي حنيفة إنما يتمّ: إذا كانت الدابة في الصورة الأخرى في يد المكتري, والله أعلم.

وآخرون. توفى سنة خمس عشرة وثلاثمائة.

انظر: طبقات الشافعية الكبرى٣/٣٢٠, وشذرات الذهب٢/٢٧٠.

(١) الأم ٨/٣٢٠.

(٢) في الأم : عشرة.

(٣) الأم ٨/٣٢٠.

(٤) المبسوط ١٥/١٧٣-١٧٤, بدائع الصنائع٤/٨٠, تكملة فتح القدير٩/٨٧-٨٨.

(٥) في (أ) و(ب): قبلها. والمثبت من الأم.

(٦) الأم ٨/٣٢٠.

وقوله: **(ولو استأجر رجلانِ ظهراً)** إلى آخره.

لَما تكلّم في التوزيع استطرد إلى الكلام في هذه الصورة, ويجب أن يقدَّم عليها فرعاً يتعلّق بها, ثم يذكر ما يقع في النفس صحّته, وإن لم نره منقولاً, فنقول:

قد حكى الرافعي عن شرح المفتاح أنه لو/[1] استأجر دابّة ليركبها ويحمل عليها كذا منّاً, فركبها وحمل عليها, وأخذ في السَّير, فأراد المكري أن يعلّق عليها مخلاة أو سفرة, إما من قدّام أو من خلف أو يردفه رديفاً؛ كان للمستأجر منعه[2].

وهذا منه يدلُّ على أن ذلك يجوز برضى المستأجر.

وإذا وجد رضاهما به, فتلفت الدابّة بسبب الرَّديف أو التعاليق: فالذي يظهر أنه لا ضمان على المستأجر, وإن وقف جواز ذلك على دونه.

ولو جرى الركوب من الرديف من غير إذن من كل واحد منهما: فالذي قلنا إنه يقع في اليقين صحّته: عدم ضمان المستأجر إذا لم يتمكَّن من النزول من على الدابّة حين ركب الرديف, ولا من إنزاله حتى تلفت الدابّة.

وأما إذا تمكّن من ذلك, فلم يفعله, أو كان المستأجر اثنين وتمكّنا من إنزاله ولم يفعلاهُ, وحصل التلف بإدامة الرُّكوب [منهما[3]] ومنه؛ فإن كان صاحب الدابّة معها؛ فهي في يده, فيظهر أن لا ضمان عليهما. وإن لم يكن معها: فهي في أيديهما أمانة.

---

(١) ل:١٩١/أ.

(٢) انظر: العزيز شرح الوجيز ٦/١٩٠-١٩١.

(٣) منهما. مكررة في (أ).

ولكن إذا قدرا على إنزاله فلم يفعلاه؛ كان تفريطاً يجوز أن يتعلّق به الضمان.

وإذا كان كذلك ضمّنّا الكلّ, ولكن: هل نوزّع على عدد الرؤوس, أو على الأوزان؟.

يظهر أن يكون فيه وجهان من الأوجه في الكتاب[1].

لكن في «الحاوي» : «أنهما لو أركبا الرّديف بغير إذن المالك: ضمِنوا جميعاً, وربّ البعير بالخيار على أيهم يرجع؛ فإن رجع على الرّديف أو عليهما, ولم تكن الدابّة في يديهما ورجع؛ فما ستعرفه من الأوجه الثلاث»[2].

وإن رجع عليهما والدابّة في أيديهما: غرمهما الكل.

وإذا لم يقدر على إنزال الرّديف, [وقدِرَا[3]] على أن ينزلا؛ ففي وجوبه عليهما – حتى إذا لم يفعلاه ضمِنا – نظرٌ واحتمال.

والظاهر – عندي –: عدم ثبوته, وحيث لا يثبت عليهما غرم, بل على الرَّديف فقط؛ فإن قلنا في المسألة السَّالفة بالقول المحكي عن شرح «المختصر» فيظهر أن يقال بمثله هنا تغليباً لحكم الضمان, وهو نظير وجه محكيٍّ في السفينة إذا [وضع[4]] فيها شخص شيئاً زائداً على ما هو فيها – وكانت لا تحمل مثله – أنه يضمن كل قيمتها.

---

(١) انظر: الحاوي٧/٤٠٥و٤٣١-٤٣٢, والمهذب١/٥٣٤, ونهاية المطلب ١٦٧/٨, وبحر المذهب٣٢٩/٩, والبسيط٣٩٧, والوجيز١/٤١٢, والبيان٣٨١/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٥٧/٦, وروضة الطالبين ٣٠٥/٤.

(٢) الحاوي ٧/٤٠٥و٤٣١-٤٣٢.

(٣) في (أ) و(ب) وقدرنا, ولعل الصواب: وقدِرَا.

(٤) في (ب): وقع.

وإن قلنا بخلافه: ففيه الأوجه في الكتاب[1], وقد حكاها في «المهذَّب»[2], و«الحاوي»[3], والأصح منها ما هو يؤخذ مما سلف, وقد زعم في «الرَّوضة» أنه الوجه الثالث في الكتاب[4], واختار في المرشد الوجه الثاني فيه.

وقد بقي من أحوال المسألة التي عبر عنها المصنّف بالفرع, ما لم يذكره المصنّف وذكره غيره, وهو حالتان:

إحداهما: أن يكون الذي باشر الكيل هو المكري بإذن المكتري, وزاد في الكيل صاعاً؛ فلا يستحق له أجرة[5].

ولو تلفت الدابّة بسبب حمله؛ لم يضمن المكتري من قيمتها شيئاً[6], لكن المكري قد نقل الصاع بغير إذن مالكه, فهو في حكم غاصبٍ له؛ فيجب عليه أن يردّه إلى موضعه إن طلب ذلك منه, وإن طلب تسلُّمه منه في الموضع المنقول إليه؛ وجب عليه. وبعد أخذه لو بدا له أن يطالبه بردِّه إلى الموضع الذي نقله عنه؟ قال الإمام: فالظاهر أنه لا يلزمه ذلك. وفي المسألة احتمالٌ, وللمستأجر في الحال طلب القيمة منه للحيلولة[7].

---

(١) الوسيط٤/١٩١-١٩٢.

(٢) المهذب١/٥٣٤.

(٣) الحاوي الكبير٧/٤٠٥.

(٤) روضة الطالبين ٤/٣٠٦.

(٥) التعليقة الكبرى٩٠٠-٩٠١, والحاوي الكبير٧/٤٣٢, ونهاية المطلب٨/١٦٩, وبحر المذهب٩/٣٣٠, والبسيط ص ٣٩٦, والبيان ٧/٣٨١، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٥٧, وروضة الطالبين ٤/٣٠٥.

(٦) المصادر السابقة.

(٧) نهاية المطلب٨/١٧٠, والتعليقة الكبرى٩٠٠-٩٠١, والحاوي الكبير٧/٤٣٢, وبحر المذهب٩/٣٣٠, والبسيط ص ٣٩٦, والبيان ٧/٣٨١، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٥٧, وروضة الطالبين ٤/٣٠٥.

وإن كان الصّاع موجوداً؛ لأنه غائب عن محلّ التسليم.

قال الشيخ أبو محمد: «وهي أرفع قيمة من مكان النقل إلى حيث انتهت إليه؛ فإن العدوان مطّرد في هذه الأماكن بجملتها»[1].

قلتُ: إلا قيمة المكان الذي فيه الصّاع عند طلب القيمة, فإن مناط ما ذكره أنه لو طلب منه الصّاع في كل مكان نقله إليه؛ لوجب عليه تسليمه إليه فيه, وفي البلد[الذي[2]] يكون فيها الصاع لو طلبه ليسلّمه إليه؛ فلا معنى لأخذ القيمة للحيلولة فيه, والله أعلم.

وإذا رَدَّ الصاع إلى الموضع الذي أخذه منه؛ استرجع القيمة المأخوذة للحيلولة, فلو تلف الصّاع في البلد المنقول إليه؛ كان له مطالبته بمثله في كل محل نقله إليه, وإذا أخذ ذلك استُرجعت منه القيمة التي أخذها للحيلولة. وهذا ما أورده الإمام[3], والقاضي.

والعراقيون قالوا: إذا حصل المكري والمكتري في الموضع المنقول عنه, والصاع المنقول غائب عنه؛ فللمكري طلبه بردِّه.

---

(١) الجمع والفرق٧٣٦, ونهاية المطلب٨/١٧١.

(٢) في (ب): التي.

(٣) نهاية المطلب٨/١٧١, وانظر: التعليقة الكبرى٩٠٠-٩٠١, والحاوي الكبير٧/٤٣٢, وبحر المذهب٩/٣٣٠, والبيان ٧/٣٨١، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٥٧, وروضة الطالبين ٤/٣٠٥.

وهل له طلب البدل عنه؟.

الذي نقله المزني: نعم؛ إذ قال: «وإن كان الحمال هو الكيّال: فلا كراء له في الزيادة, ولصاحبه الخيار في أخذ الزيادة في موضعه أو يضمّنه قمحه في بلده»[(١)].

وقال في «الأم»: «لربّ المال مطالبته بردّه إلى بلده, وقيل: له المطالبة ببدل الطعام»[(٢)]. واختلف الأصحاب في ذلك: منهم من قال: له أن يطالبه ببدله, ليتعجل حقَّه, كما إذا غصبت منه عبداً فأبق[(٣)].

ومنهم من قال: لا؛ لأن عين ماله يمكن ردّه[(٤)].

والذي قاله الشافعي فإنما حكاه عن غيره, وليس [مذهباً[(٥)]] له. ويفارق الآبق؛ لأنه لا يقدر على ردّه, وهاهنا يقدر عليه[(٦)].

(١) مختصر المزني على الأم ص١٧٣, وانظر: التعليقة الكبرى٩٠٠-٩٠١, الحاوي الكبير٧/٤٣٢, ونهاية المطلب٨/١٧١, وبحر المذهب٩/٣٣٠, والبيان ٧/٣٨١، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٥٧, وروضة الطالبين ٤/٣٠٥.

(٢) الأم٥/٧٥-٧٦, وانظر: التعليقة الكبرى٩٠٠-٩٠١, والحاوي الكبير٧/٤٣٢, ونهاية المطلب٨/١٧١, وبحر المذهب٩/٣٣٠, والبيان ٧/٣٨١، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٥٦, وروضة الطالبين ٤/٣٠٥.

(٣) قال الرافعي: وهو الأصح. العزيز شرح الوجيز ٦/١٥٦, وقال النووي: وهو الأظهر. روضة الطالبين ٤/٣٠٥)

(٤) العزيز شرح الوجيز ٦/١٥٦.

(٥) في (أ) و(ب) مذهب, والصواب: مذهبا, لأنه خبر ليس.

(٦) انظر: التعليقة الكبرى٩٠٠-٩٠١, والحاوي الكبير٧/٤٣٢, ونهاية المطلب٨/١٧١, وبحر المذهب٩/٣٣٠, والبيان ٧/٣٨١، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٥٧, وروضة الطالبين ٤/٣٠٥.

قلتُ: وهذه العلّة/(١) تقتضي منع المطالبة بالقيمة أيضاً, خصوصاً في البلد الذي فيه الصاع على خلاف ما قاله الإمام.

وفي «الحاوي»: «أنَّ ربّ الطعام إذا طالب الجمّال بردّه إلى الموضع المنقول عنه, وقال الجمال: بل أضمنها بمثله, ففيه وجهان:

[أحدهما: [أن القول قول ربّ المال, وبه قال أبو إسحاق وابن أبي هريرة(٢)].

والثاني:(٣)] القول قول الجمّال ويأخذ الزيادة مضمونة لردّ مثلها بالبصرة»(٤).

وكذا حكاه ابن داود. والذي أفهمه مساق لفظهما: أن هذا الاختلاف فيما إذا وقع في الموضع المنقول إليه, وطلب المكري ردّ الزيادة إلى محلها الأول. وقال الجمَّال: بل آخذ أنا الزيادة أتصرَّف فيها, وأضمن مثلها بالبصرة.

قال الماوردي: «ولو كان المحمول غير مثليّ؛ كان القول قول ربّ المال جزماً»(٥), والله أعلم.

قال القاضي: «ولو كان المكري قد ادّعى أن الصّاع الزائد لنفسه, فالقول قوله مع يمينه؛ إذ اليد له, فإذا حلف كان له, إلا أن العشرة صارت مضمونة عليه بالخلط»(٦).

---

(١) ل:١٩٢/أ.

(٢) قوله: أحدهما: أن القول قول ربّ المال, وبه قال أبو إسحاق وابن أبي هريرة. مكرر في (أ).

(٣) من قوله: أن القول قول رب المال, إلى هنا ساقط من (ب).

(٤) الحاوي٤٣٢/٧, وانظر: التعليقةالكبرى٩٠٢, ونهاية المطلب١٧٠/٨, والبيان٣٨٢/٧, فتح العزيز١٥٧/٦, وروضة الطالبين ٣٠٥/٤.

(٥) الحاوي ٤٣٢/٧.

(٦) العزيز شرح الوجيز ١٥٧/٦, وروضة الطالبين ٣٠٦/٤.

قال الماوردي: «ولم تجعل العشرة مضمونة عليه إذا كان الكل من مال المكري, وإن كان ما تعدى فيه مختلطاً بها؛ لأنه غير متميّز في الأصل, وبهذا خالف ما إذا أودعَه عشرة دراهم, فتعدَّى في درهم فيها, ثم ردَّه عليها, ولم يتميز حيث يضمّنه الكل؛ لأن ما حصل التعدّي فيه متميّز عن غيره»[1].

ولو كان الكل في يد المكتري حين التنازع في الصاع: قال الماوردي, والقاضي أبو الطيب: «فالقول قول المكتري»[2], والله أعلم.

والحالة الثانية: إذا كان الكيَّالُ أجنبياً بإذن المكري, وفوّض إليه الجمال الحمل فحمل أحد عشر صاعاً؛ ضمن [للمكري[3]] أجرة المثل في الزيادة, والضمان في الدابّة إن تلفت وللمستأجر أن يكلّفه ردّ الصاع إلى الموضع المحمول منه. وجميع ما ذكرناه في جانب المكري.

قال الماوردي: «ولو كالَ الطعام ولم يحمله ولا سار معه؛ فلا عليه شيءٌ للجمال من أجرة الزيادة, ولا من قيمة البعير؛ لأنه لم يفعل في الحمل ما يتعلّق به ضمان, وكذا لا عليه شيءٌ للمكري إن لم يكن أخرج الطعام من حرزه؛ فإن أخرجه من الحرز ضمنهُ إن تلف, وحينئذٍ يُنظر: فإن تولّى الحمل أحد المتعاقدين فيُنظر: أهوَ عالم أو جاهل؟, ويقاس بما سلف»[4], والله أعلم.

---

(١) الحاوي ٤٣٢/٧.

(٢) الحاوي٤٣٢/٧, والتعليقةالكبرى٩٠٢.

(٣) في (أ): المكري, والمثبت من (ب) وهو الصحيح, كما في: التعليقة الكبرى٩٠٢-٩٠٣, والحاوي الكبير٤٣٢/٧-٤٣٣, ونهاية المطلب١٧١/٨, وبحر المذهب٣٣٠/٩, والبيان ٣٨٢/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٥٧/٦, وروضة الطالبين ٣٠٦/٤.

(٤) الحاوي ٤٣٣/٧.

وكل هذا إذا وجد المحمول زائداً على المشروط.

فلو وجد ناقصاً عنه نقصاً لا يسامح بمثله, وهو كما قال ابن الصبّاغ: مما يقع غلطاً في الكيل: كالمكوك[1] والاثنين؛ فلا حكم لذلك من الأجرة, وعنى: في حال الزيادة.

وكذا ينبغي أن يكون في حال النقص, ويعفى عنه كما يعفى عن القدْر الذي يتغابن الناس بمثله؛ فإن كان الكيّال الجمّالَ أو أجنبياً؛ فأجرة النقصان مضمونة على الجمّال, وربّه بالخيار بين أن يأخذها منه, فتنفسخ الإجارة في النقصان, وبين أن يأخذه بحملها لكون الإجارة باقية فيه[2].

كذا قاله الماوردي[3], ولم يفرّق بين أن تكون الإجارة على العين أو الذمّة؛ كانت الدابّة في يد المكري أو يد الجمّال.

ويُشبه أن يقال: إذا كانت الإجارة على الذمّة؛ فالخيار ثابت؛ لأن غايته تأخير حمل ذلك المقدار, ولو تأخر حمل الكل؛ لثبت الخيار. وكذا: إذا تأخر حمل البعض.

---

(١) المكُّوكُ: مكيال معروف عند العرب, والجمع مكاكيك, ومكاكي على البدل كراهيه التضعيف, وهو: صاع ونصف , وقيل ثلاث كيلجات, وهو المختار عند أهل اللغه, وقيل:إنه نصف ويبة, وهو أحد عشر مداً.
وعلى اعتبار أن المكوك يعادل: ثلاث كيلجات, فإن مقدار المكوك يعادل: ٤٥٩٠ جراما حيث إن مقدار الكليجة: ١٥٣٠جراما.
انظر: لسان العرب٤٩١/١٠, وبحث في تحويل الموازين والمكاييل الشرعية إلى المقادير المعاصرة للشيخ عبد الله بن منيع ص ٢٨٧.

(٢) التعليقة الكبرى٩٠٣, والحاوي٤٣٢/٧-٤٣٣, وبحر المذهب٣٣٠/٩, والبيان٣٨٢/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٥٧/٦, وروضة الطالبين ٣٠٦/٤.

(٣) الحاوي ٤٣٣/٧.

وإن كانت الدابّة معيّنة: لا يجب عليه إلا التخلية بينه وبينها, فإذا فعل ذلك فقد فاتت المنفعة تحت يد المستأجر.

غاية الأمر إذا كان هذا الكيّال قد خانه أو غيره, وذلك لا يوجب إثبات خيار له, بل ولا مطالبة بحمل مثله.

وإذا قرّر ثبوت حقّ الفسخ للمستأجر, ففسَخَ: ينبغي أن يكون في فسخه في المحمول – أيضاً – الخلاف في تفريق الصَّفقة.

وصاحب «التتمّة» قال: إن كان الجمّال حطّ من الأجرة بقسطه إن لم يعلم المكري, وإن علِمَه فكذلك إن كانت الإجارة على الذمَّة. فإن كانت على العين؛ فالحكم كما لو كان المكري [..[1]].

والحكم في هذه الحالة: أنه لا يحطّ شيءٌ من الأجرة[2].

والماوردي فصّل فيما إذا كان المكري, فقال: «إن قصد مسامحة الجمّال؛ فلا رجوع له على الجمّال بحمل النّقصان ولا بأجرته.

وإن قال: سهوتُ: فله الرجوع بما شاء من حمل النقصان أو أجرته؛ فإن اختلفا في الموجود: فالقول قول المكري؛ لأن قصده لا يُعرف إلا من جهته»[3].

قلتُ: وهذا الذي قاله حسنٌ إذا كانت الدابّة في يد الجمال.

---

(١) كلمة لم استطع قراءتها, وفي التتمة: فيما لو تولى المستأجر الوزن بنفسه. (٦٤٥/٢).

(٢) التتمة ٦٤٥/٢.

(٣) الحاوي ٤٣٣/٧.

وما قاله في «التتمّة» حسنٌ إذا كانت الدابّة في يد المكري[1]. فلْنحمل كلامهما على ذلك, والله أعلم.

قال: **(الفرع الرابع: سلّم ثوباً إلى خياط, فخاطه قباء[2]. فقال المالك: ما أذنت لكَ إلا في خياطته قميصاً, وتنازعا.**

قال ابن أبي ليلى: القول قول الخياط؛ لأن/[3] الإذن في أصله متفقٌ عليه, وهو أمين؛ فالقول قوله في التفصيل.

وقال أبو حنيفة: القول قول المالك؛ لأنه الآذن, فيرجع إليه في تفصيل إذنه.

قال الشافعي – رحمه الله–: وقول أبي حنيفة أولى.

ثم ذكر قولاً ثالثاً, وهو: أنهما يتحالفان؛ إذ المالك يدّعي عليه خيانةً, وهو ينكرها, والخياط يدّعي على المالك إذناً في خياطة القباء وهو ينكره.

فمِن [أصحابنا[4]] مَن قال: للشافعي ثلاثة أقوال؛ إذ لا يرجّح فاسد على فاسد؛ فدلَّ على أنه رأى مذهبهما رأياً.

---

(١) التتمة ٢/٦٤٥.

(٢) القَبَاء: بفتح القاف وتخفيف الموحدة: ثوب مفرّج من القدم إلى الحلق، لا يحتاج لابسه إلى إدخال رأسه فيه، والجمع أقبية. وقبّى ثوبه: قطع منه قباءً.
انظر: النظم المستعذب ٢/٤٨، ولسان العرب ١١/٦ .

(٣) ل:١٩٣/أ.

(٤) في الوسيط: فمن الأصحاب.

ومنهم من قال: مذهبه التحالُف, [وذلك[1]] حكاية مذهب الغير, وهو الأصحّ)[2].

ما نقله عن ابن أبي ليلى – وغيره – ذكره المزني؛ إذ في «المختصر»: «ولو اختلفا في ثوبٍ, فقال ربُّه: أمرتكَ أن تقطعه قميصاً. وقال الخياط: بل قباء.

قال الشافعي – بعد أن وصف قول ابن أبي ليلى –: إن القول قول الخياط, لاجتماعهما على القطْع.

وقول أبي حنيفة: إن القول قول ربّ الثوب, كما لو دفعه إلى رجلٍ, فقال: رهنٌ. وقال ربُّه: وديعةً[3].

قال الشافعي: «ولعلَّ من حجته أن يقول: وإن اجتمعا على أنه أمَرَه بالقطْع, فلم يعمَل له عملَه. كما لو استأجرَه على حملٍ بإجارة, فقال: قد حملتُه. لم يكن ذلك له إلا بإقرار صاحبه, وهذا أشبه القولين, وكلاهما مَدخولٌ»[4].

قال المزني: «القول مانسبه الشافعي بالحقّ؛ لأنه لا خلافَ أعلمُه بينهم أنَّ مَن أحدث حدثاً فيما لا يملكه أنّه مأخوذٌ بحدثه, وأنّ الدَّعوى لا تنفعُه؛ والخيّاط مقرٌّ بأنّ

(١) في الوسيط: وذاك.

(٢) الوسيط ١٩٢/٤-١٩٣.

(٣) المبسوط ٩٦/١٥، واللباب ١٠٢/٢، ١٠٣، والاختيار لتعليل المختار ٦٠/٢, وتبيين الحقائق١٥٤/٦.

(٤) أي يمكن الدخول إلى نقضه وإفساده.
انظر: النظم المستعذب٢٧٠/٢.

الثوب لربّه, وأنه أحدث فيه حدثاً, وادَّعى إذنَه وإجارةً عليه. فإن أقام بينةً على دعواهُ, وإلا حلف صاحبهُ وضمَّنه ما أحدثَ في ثوبه»[1].

ولفظ البويطي - في كتاب الصّلح -: «قال الشافعي: إذا دفع الرَّجل إلى أهل الصِّناعات [بمتاعه[2]], فقال: أمرتكَ بكذا. وقال الآخر بخلافِه. فالقول قول ربّ المتاع مع يمينه. وقال أبو حنيفة مثله, وقال ابن أبي ليلى: القول قول الخيّاط.

واحتجّ الشافعي بحديث النبي - صلّى الله عليه وسلّم -: «الْبَيِّنَةِ عَلَى الْمُدَّعِي, وَالْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ»[3]. والأصل أنَّ الثوب لي, وقد ادَّعى عليَّ إتلافه؛ فصار

(١) مختصر المزني١٧٤, وانظر: الأم٧٦/٥، والتعليقة الكبرى ٩١٣-٩١٩, والحاوي الكبير ٤٣٦/٧-٤٣٧، والمهذب ٥٣٥/١، ونهاية المطلب ١٧٨/٨-١٨٤, وبحر المذهب ٣٣٢/٩-٣٣٥، والبسيط٣٩٩-٤٠٠, والوجيز ٤١٢/١-٤١٣, والبيان ٤٠١/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٥٩/٦, وروضة الطالبين ٣٠٧/٤, وحلية العلماء ٤٥١/٥-٤٥٢.

(٢) في (ب): قميصاً. مكان قوله: بمتاعه.

(٣) أخرجه الترمذي في كتاب الأحكام باب ماجاء في أن البينه عل المدعي واليمين على المدعى عليه ٦٢٦/٣ ٢٥١/١, برقم١٣٤١, والدارقطني في سننه١٥٧/٤ برقم٥١٧, والبيهقي في السنن الكبرى١٢٣/٨و٢٥٢/١٠, كلهم عن عمرو ابن شعيب عن أبيه عن جده.
قال الترمذي:وفي إسناده مقال ومحمد بن عبيد الله العرزمي يضعف في الحديث من قبل حفظه وضعفه ابن المبارك وغيره.(٦٢٦/٣). وقال الحافظ في التلخيص٢٠٨/٤: رواه الترمذي والدارقطني عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده, وإسناده ضعيف. وقال الألباني في إرواء الغليل٢٦٤/٨-٢٦٧:وبالحملة فهذه الطرق واهية ليس فيها ما يمكن الاستشهاد به"ثم ساق كلام الحافظ.
وأصل الحديث في الصحيحين بلفظ "لويعطى الناس بدعواهم, لادعى ناس دماء رجال وأموالهم, ولكن اليمين على المدعى عليه". صحيح البخاري ، كتاب التفسير ، بابٌ ﴿النَّعَابُنِ الطَّلَاقِ التَّحْرِيمِ الْمُلْكِ الْقَلَمِ الْحَاقَّةِ الْمَعَارِجِ نُوحٍ الْجِنِّ الْمُزَّمِّلِ الْمُدَّثِّرِ الْقِيَامَةِ﴾[آل عمران: ٧٧] فتح ٢١٣/٨ برقم٤٥٥٢، وصحيح مسلم، كتاب الأقضية، باب اليمين على المدَّعى عليه ١٣٣٦/٣ برقم ١٧١١, من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

هذا المدَّعي, كما لو قال: أمرتني أنْ أهبَه لفُلان. وقال ربُّ الثوب: بل لفُلان. فصار هو مدّعياً؛ فعليه البيِّنة»[1]. انتهى.

وقال الماوردي - وكذا ابن داود -: «إن المزني نقل في «المختصر» الكبير أنهما يتحالفان»[2].

وبذلك يتمُّ ما نقلَه المصنِّف وابن الصبّاغ وغيره.

قالوا: إن الشافعي قال في اختلاف العراقيين: «كان ابن أبي ليلى يقول: القول قول الخيّاط. وقال أبو حنيفة: القول قول ربّ الثوب, وهذا أصحّ»[3].

ونقل المزني هذين القولين إلى «جامعه الكبير», وقال: «قال الشافعي: كلاهما مدخولٌ؛ لأن الخياط يدَّعي الأجرة وينفي الغرم. وإن ربَّ الثوب يدّعي الغرم وينفي الأجرة؛ فلا أقبل قولهما وأردُّهما إلى أصل القياس على الشّبَه, فيحلِف كل واحدٍ منهما لصاحبه, وأَرُدُّ الثوب على صاحبه, ولا أجرة للخيَّاط, ولا غُرم عليه»[4].

وقال في «الإملاء»: إذا دفع إلى صبّاغ ثوباً فصبغَه أسود. فقال ربُّ الثوب: أمرتكَ بالأحمر, وقال الصبّاغ: بالأسود. يتحالَفان, وعلى الصبّاغ ما نقص[5].

---

(١) مختصر البويطي/ل/١١٧/ب.

(٢) الحاوي الكبير ٤٣٦/٧.

(٣) اختلاف العراقيين ٢١٧/٨.

(٤) مختصر المزني١٧٤.

(٥) انظر: التعليقة الكبرى٩١٥, وبحر المذهب ٣٣٤/٩، والبيان٤٠١/٧, وروضة الطالبين ٣٠٧/٤.

وقد رأيتُ كلامَه في اختلاف العراقيين من «الأم» في الجزء الخامس عشر, [ولم أر من فرَّع فيه ذكراً[1]], وإنما ذكر المذهبَين فيما إذا اختلفا في الأجرة[2], كما سأذكره إن شاء الله تعالى[3].

وإذا عرفتَ كلام الشافعي في ذلك؛ انتقلنا بعدَه لكلام أصحابه, وقد اختلفوا فيه على طرق.

وقال طائفة - منهم ابن سريج, [وأبو إسحاق[4]]المروزي, [والمَرْوَرُّوذي[5]], وابن أبي هريرة -: المسألة على قولين[6]: أحدهما: أنَّ القول قول الخيّاط.

والثاني: أن القول قول ربِّ الثوب[7].

(١) في (ب): ولم أر للفرع منه ذكر.

(٢) اختلاف العراقيين ٢١٧/٨.

(٣) انظر: ص ٣١٩.

(٤) أبو إسحاق, سقطت من (أ).

(٥) والمَرْوَرُّوذي. سقطت من (ب), وهو القاضي أبو علي.

(٦) وهذا أصح الطرق, وهو قول الأكثر, والأظهر عند الجمهور أن القول قول المالك.
انظر: الأم٧٦/٥، والتعليقة الكبرى ٩١٣-٩١٩، والحاوي الكبير ٤٣٧/٧، والمهذب ٥٣٥/١، ونهاية المطلب ١٧٨/٨-١٨٤، وبحر المذهب ٣٣٤/٩، والوجيز٢٣٨/١, والعزيز شرح الوجيز ١٥٩/٦, وروضة الطالبين ٣٠٧/٤, والمنهاج وشرحه مغني المحتاج٣٥٤/٢.

(٧) التعليقة الكبرى٩١٥, والحاوي الكبير ٤٣٧/٧، والمهذب ٥٣٥/١، ونهاية المطلب ٨/ ١٧٨-١٨٣، وبحر المذهب ٣٣٤/٩، وروضة الطالبين ٣٠٧/٤, وحلية العلماء ٤٥١/٥، ٤٥٢.

وجعلوا **قوله: (وكلاهما مدخولٌ)** بمعنى محتمل لا نقطع بصحّته [لما(١)] يعترضه من الشُّبه التي لا يخلو منها قول مجتهد. ثم مال إلى ترجيح أحدهما لقوَّته على الآخر, وهو ما اختاره المزني(٢). وهؤلاء وجَّهوا قول ابن أبي ليلى: بأنَّ دعواه توافق العادَة؛ إذ [الغالب(٣)] أن الخيَّاط لا يفعل خلاف ما أُذِن له فيه, فترجَّح بها قوله, ولأنه أمين, وربُّ الثوب يدَّعي جنايته, والأصل عدمها(٤).

وما ذكره المزني من الاستشهاد لا يردُّ ذلك؛ لأنه ليس فيها اتفاق على قطعٍ يوجب التنقيص, ولا كذلك ما نحن فيه, والله أعلم.

ووجَّهوا قول أبي حنيفة بما سلف. ومنه: أن الآذِن أعرَف بصفةِ إذنه من غيره. ولهذا لو قال لوكيله: أمرتكَ ببيع عبدي بعشرين. وقال الوكيل: بل بعشرة, وقد بعتُه بها. أنَّ القول قول الموكِّل(٥).

(١) كذا في (أ) و(ب) لا, ولعل الصواب: لِما.

(٢) مختصر المزني١٧٤.

(٣) في (أ): الغايب, والمثبت من (ب).

(٤) التعليقة الكبرى٩١٥, والحاوي الكبير ٤٣٦/٧, والمبسوط٩٦/١٥.

(٥) التعليقة الكبرى٩١٥, والحاوي الكبير ٤٣٦/٧, والمهذب ٥٣٥/١, والعزيز شرح الوجيز ١٥٩/٦, والروضة٣٠٧/٤, وفتح الوهاب١٢٣/٢.

والطريقة الثانية: قال الماوردي: «ولعلَّها طريقة أبي الطيب بن سلمة[1], وأبي حفص بن الوكيل: أنَّ المسألة على ثلاثة أقوال - على ما حكاه المزني في جامعه/[2] الكبير - منها هذان القولان, والثالث: أنهما يتحالفان»[3]. ووجهه: أنهما اختلفا في صفة العقد - مع اتفاقهما على أصله - فكان كالبيع يتَّفقان على وجوده, ويختلفان في صفته. ولأن اختلافهما لو وقع قبل قطع الثوب: تحالَفَا عليه[4].

قال الماوردي: «لا يختلف قول الشافعي فيه؛ فوجب إذا وقع بعد قطعه أن يتحالفا أيضاً»[5].

والطريقة الثالثة - قال الماوردي: «وهي طريقة المتأخرين من أصحابنا -: القطع بالتحالف؛ لأجل قوله - بعد حكاية القولين-: كلاهما مدخولٌ.

---

(١) هو: الإمام أبو الطيب محمد بن الفضل بن سلمة بن عاصم الضبي البغدادي، واشتهر بأبي الطيب بن سلمة، نسب إلى جده, من متقدمي الشافعية, وأئمتهم أصحاب الوجوه, وكان موصوفا بفرط الذكاء وله وجه في المذهب وقد صنف كتبا عديدة, أخذ عن المزني والربيع وابن سريج, لم يأخذ إلا عن أصحاب المزني, مات وهو شاب في المحرم سنة ثمان وثلاثمائة.
انظر: تهذيب الأسماء واللغات ٢٤٦/٢, طبقات الشافعية . لابن قاضى شهبة١٠٢/١, معجم المؤلفين١٢٨/١١.

(٢) ل:١٩٤/أ.

(٣) الحاوي الكبير ٤٣٧/٧, وانظر: الأم ٤٦/٤، ومختصر المزني على الأم ص١٧٤، والمهذب ٥٣٥/١، ونهاية المطلب ١٧٨/٨، وبحر المذهب ٣٣٤/٩، والبيان ٤٠١/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٥٩/٦, وروضة الطالبين ٣٠٧/٤, وحلية العلماء ٤٥١/٥.

(٤) الحاوي الكبير ٤٣٩/٧.

(٥) المصدر السابق.

واستغنى لما ذكر ذلك [عن(١)] بيان مذهبه, وهو: التحالف, بما أسلفه من قاعدته في التحالف»(٢), وبما ذكره في كتاب «الإملاء» في مسألة الصّبغ.

وعلى هذه الطريقة جرى الشيخ أبو حامد, وتُحكى عن أبي علي الطبري في الإفصاح, وصاحب «التقريب» أيضاً.

والطريقة الرابعة: أنَّ في المسألة قولين:

أحدهما: التحالُف.

والثاني: أن القول قول ربِّ الثوب(٣).

حكاها ابن داود وصحَّحها, وقال: إن قولنا: القولُ قولُ ربِّ الخياط يؤول إلى التحالُف؛ لأن الخيّاط إذا حلف خرج من ضمان الثوب, ثم يكون القول قول ربّ الثوب حتى لا تلزمه الأجرة, فهو قول التحالف بعينه؛ لأنهما إذا تحالَفا فلا ضمان على الخيّاط ولا أجرة له.

قلتُ: لكنك ستعرف الفرق بين القولين في التفريع إن شاء الله تعالى.

---

(١) في (أ): على, والمثبت من (ب).

(٢) الحاوي الكبير ٤٣٧/٧.

(٣) التعليقة الكبرى ٩١٦، والحاوي الكبير ٤٣٧/٧, المهذب ٥٣٥/١، ونهاية المطلب ١٧٨/٨-١٨٤، وبحر المذهب ٣٣٤/٩، والبيان ٤٠١/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٥٩/٦, وروضة الطالبين ٣٠٧/٤, وحلية العلماء ٤٥١/٥، ٤٥٢.

قال: ولمن قال بطريقة ابن سريج وغيره: أن يبنى القولين على أن يد الخيّاط يد أمانة, أو يد ضمان؟.

قلتُ: وفي ضمن ما سلف من التعليل ما يعرف ذلك, ألا ترى ابن أبي ليلى علّل بأنه أمينٌ, وذلك يُفهِم أنّا إذا قلنا: إنه ضامن: لا يكون القول قوله.

وفيه نظرٌ: لأنّا لا نضمِّنه النقص المأذون فيه. وإذا كان كذلك: فهو أمينٌ فيه.

والطريقة الخامسة – حكاها في البحر عن القاضي أبي حامد [المروروذي[1]] –: القطع بأن القول قول ربّ الثوب[2], ولعلّه يقول: ما نقل عن الجامع الكبير ليس هو بمذهب الشافعي, وإنما ذاك حكاية عن غيره؛ فإن هذا القول حكاه في البحر عن القاضي أبي الطيب الطبري[3].

والطريقة السَّادسة – تُعزى لرواية أبي الفرج السرخسي, عن ابن سريج –: أنه إن جرى بينهما عقدٌ؛ فليس إلا التحالف كسائر الاختلاف في كيفيّة المعاوضات. وإن لم يجر؛ فالخياط لا يدَّعي الأجرة, وإنما النزاع في الأرش: ففيه القولان في الطريقة الأولى[4].

---

(١) في (ب): المروزي.

(٢) المهذب١/٥٣٥، ونهاية المطلب ٨/١٧٨-١٨٤، وبحر المذهب ٩/٣٣٣, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٥٩, وروضة الطالبين ٤/٣٠٧, وحلية العلماء ٥/٤٥١، ٤٥٢.

(٣) التعليقة الكبرى ٩١٦-٩١٧.

(٤) المهذب ١/٥٣٥، ونهاية المطلب ٨/١٧٨-١٨٤، وبحر المذهب ٩/٣٣٣, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٦٠, وروضة الطالبين ٤/٣٠٧.

قلتُ: وهذه الطريقة تصحِّح الرواية عن ابن سريج في مسألة الغسَّال؛ لأنه لا يستحق الأجرة, وإلا لم يحسن التفرقة.

لكنك قد عرفتَ أن طائفة من الأصحاب حكوا عنه اختيار استحقاقه الأجرة(١).

وعلى هذا: لا يستقيم التفصيل - وفيما نحن فيه - إلا أن يقال: إنه قال ذلك تخريجاً على المذهب لا على ما نعتقد.

والذين حكوا عن ابن سريج طرْد القولين في الحالين - كما سلف - لا يحتاجون إلى هذا التأويل.

وإذ عرفتَ اختلاف الأصحاب: تعيَّن بيان المختار منه.

والذي صحَّحه الرافعي من الطرق: الأولى(٢), تبَعاً للقاضي الروياني(٣).

والذي صحَّحه الماوردي منها: الثالثة(٤), وكذلك صاحب «المهذَّب»(٥), وما الصّحيح من الأقوال؟ فيه اختلاف نقل. وباتفاق جعل القول قول الخيّاط؛ مرجوحٌ.

(١) انظر ص ٢٧٢ ومابعدها.
(٢) العزيز شرح الوجيز ١٦٠/٦.
(٣) بحر المذهب ٣٣٣/٩.
(٤) الحاوي الكبير ٤٣٦/٧.
(٥) المهذب ٥٣٥/١.

وقد عرفتَ أن طائفةً رجَّحوا قول التحالف, وهو ما يقتضيه إيراده في الوجيز[1], لكن الأكثرين -قال الرافعي:- على ترجيح قول صاحب الثوب[2], ومنهم المصنّف في الخلاصة[3], وصاحب «المرشد», والقاضي الروياني, وقال: «إنَّ قول التحالف لا يصحّ؛ لأن الاختلاف واقعٌ في الإذن لا في الأجرة والغُرم؛ فكان القول قول الآذن»[4].

ولأجل ذلك: حكي عن القاضي الطبري أن الشافعي في الجامع الكبير ذكره حكاية عن مذهب الغير, ولعلّ لأجل ذلك قطَع القاضي أبو حامد بأن القول قول صاحب الثوب كما تقدَّم[5], والله أعلم.

(١) الوجيز ١/٤١٢-٤١٣.
(٢) العزيز شرح الوجيز ٦/١٥٩.
(٣) الخلاصة ص ٣٦٣.
(٤) بحر المذهب ٩/٣٣٣.
(٥) بحر المذهب ٩/٣٣٣.

قال: (التفريع: إن قلنا يحلف الأجير فحلفَ: سقط عنه الأرش.

وهل يستحقّ الأجرة؟ وجهان:

أحدهما – وهو قول أبي إسحاق المروزي –: لا؛ لأن يمينه نافية, فلا تصلح للإثبات.

والثاني: أنه يستحق لأنا نحلِّفه على أنه أذِن له في خياطته قباء لا قميصاً, فليستفد باليمين استحقاق الأجرة.

فإن قلنا: يستحقّ؛ فأجرةُ المثْلِ أو المسمَّى؟ فيه وجهان:

أحدهما: المسمَّى تصديقاً له, فيما قال؛ فإن كان من إشكال: فهو من ضَعف هذا القول, ولزومه عليه.

والثاني: أجرة المثل؛ إذ ربما يكثر المسمّى, ويَبعُد إثباته بيمين النفي.

فإن قلنا: لا يستحقّ؛ فيدَّعي على المالك في الأجرة؛ فإن حلفَ: سقطَ, وإن نَكَلَ فهل [تُكرّر[1]] اليمين عليه؟.

قال القاضي الحسين: لا؛ إذ لا فائدة في التكرير, [وكأنّ[2]] يمينه السّابقة كانت موقوفةً على النكول [لتصير حجّة.

(١) في الوسيط: تجدد.

(٢) في (ب) والوسيط: فكأن.

والثاني: أنه [يكرّر[1]] اليمين/[2] إذ لا عهد بتقديم اليمينِ على النُّكول, في[3]] الإثبات.

وإن فرَّعنا على أنَّ القول قول المالك: فيحلِف له أنه أذِن له في القميص لا في القباء, وسقطت عنه الأجرة, ويستحقّ الضّمان؛ لأنه إذا انتفى الإذن فالأصل الضّمان.

وفي قدْر الضَّمان قولان:

أحدهما: التفاوت بين المقطوع وغير المقطوع.

والثاني: التفاوت بين المقطوع قميصاً أو قباء؛ لأنّ هذا القدْر مأذونٌ فيه.

وهذا يلتفت على أنّ الوكيل – في البيع – إذا ضمِن هل يحطّ عنه ما يتغابن الناس [بمثله[4]]؟ فإنه كالمأذونِ فيه لو تمَّ البيعُ.

ثم مهما لم يأخذ الأجير الأجرةَ: فله نزعُ الخيطِ [إن كان مملوكاً له[5]].

وإن فرَّعنا على التحالُف: فإذا تحالفا سقطت الأجرة. وهل يسقُط الضمان؟ قولان:

---

(١) في(أ) و(ب): يتكرر, والمثبت من الوسيط.

(٢) ل:١٩٥/أ.

(٣) في (أ) زيادة: فتصير حجّة. والثاني: أنه يتكرَّر اليمين. والمثبت من (ب) والوسيط.

(٤) في الوسيط: به.

(٥) في الوسيط: إذا كان ملكا له.

أحدهما: [لا؛ إذ(١)] فائدة التحالف رفع العقد والرّجوع إلى ما قبله.

والثاني – وهو الأصحّ–: أنه يسقط؛ لأنه حلف على نفي العدوان, أعني: الخياط. ولو نَكَلَ لكان لا يلزمه إلا الضّمان؛ [فليكن(٢)] ليمينه فائدة)(٣).

عدم تضمين الأجير إذا جعلنا القول قوله مع اليمين وحلفَ: تظافر عليه المأخذان السالفان في تعليل جعل القول قوله(٤). والخلاف في استحقاقه الأجرة(٥) يخرَّج على التعليلين:

فإن قلنا: العلّة أمانته؛ فهي لا تقتضي إثبات أجرٍ له, وهذا ما اختاره ابن داود, كما قد عرفتَه, وصحّحه الرافعي, وحكاه عن أبي علي الطبري أيضاً(٦).

وإن قلنا: العلّة ترجيح جانبه بالعادة؛ فذلك يقتضي إثبات الأجرة له, وهو ما حكي عن أبي علي بن أبي هريرة, وصحَّحه البندنيجي, وصاحب «البحر»(٧).

---

(١) في (ب): إذ لا!.

(٢) قوله: فليكن. سقطت من (ب).

(٣) الوسيط٤/١٩٤-١٩٥.

(٤) انظر: التعليقة الكبرى ٩١٩، والحاوي الكبير ٧/٤٣٦-٤٣٩، والمهذب ١/٥٣٥، ونهاية المطلب٨/١٧٨-١٨٤، والبسيط ٤٠٢، والبيان ٧/٤٠٣، والعزيز شرح الوجيز ٦/١٥٨-١٦١, وروضة الطالبين ٤/٣٠٧, وحلية العلماء ٥/٤٥٣.

(٥) انظر: التعليقة الكبرى ٩١٩، ونهاية المطلب ٨/١٨٠، وبحر المذهب ٩/٣٣٤, , والوجيز١/٤١٢-٤١٣, والبيان ٧/٤٠٢, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٥٨-١٦١, وروضة الطالبين ٤/٣٠٧, وحلية العلماء ٥/٤٥٢.

(٦) العزيز شرح الوجيز ٦/١٥٩.

(٧) بحر المذهب ٩/٣٣٤.

لكن الأصحاب اختلفوا - على هذا - هل يستحقّ المسمَّى أو أجرة المثل؟.

على وجهين حكاهما الماوردي[1], وصاحب «المهذَّب»[2].

الذي أورده القاضي أبو الطيب[3], والحسين, وطائفة: الثاني - وهو الأظهر في الرافعي -: لم نأمن من أن يدعي مالاً كثيراً كاذباً[4].

ومقابله: حكاه الإمام [عن[5]] شيخه, وقال: «إنه مقتضى ما ذكره الصَّيدلاني وغيره»[6].

قلتُ: وهو مقتضى النظر إلى ترجيح [[7]] جانب الأجير بالعادة. وما ذكر من علّة الوجه المقابل له لا يتمّ؛ لأن صاحب الثوب موافقٌ له على المقدار المسمّى, واختلافهما إنما وقع في الذي يستحق به, ويشبه أن يكون الواجب المسمّى إذا كان الإذن في ضمن عقد الإجارة؛ لأن ربَّ الثوب قد وافقه على استحقاقه بالعقد, واختلافهما حصل فيما يتقرّر به أولاً, وقد جعلنا القول فيه قول الخياط, فيتبعه الاستحقاق فيما وقع الاتفاق.

---

(١) الحاوي الكبير ٤٣٧/٧-٤٣٨.

(٢) المهذب ٥٣٥/١, وانظر: التعليقة الكبرى ٩١٩، ونهاية المطلب١٨٠/٨-١٨١، بحر المذهب ٣٣٤/٩, والبسيط ٤٠٠، والبيان ٤٠٢/٧, والعزيز شرح الوجيز ١٥٩/٦، وروضة الطالبين ٣٠٧/٤, وحلية العلماء ٤٥٢/٥.

(٣) التعليقة الكبرى ٩١٩.

(٤) العزيز شرح الوجيز ١٥٩/٦.

(٥) ما بين معقوفتين ليست في (أ) و(ب), وهي زيادة يقتضيها السياق.

(٦) نهاية المطلب ١٨٠/٨.

(٧) في (أ) و(ب) عن, ولعل الصواب حذفها.

نعم؛ إن كان الإذن في ضمن جعالةٍ[1] فالمسمّى لا يثبت فيها إلا بفراغ العمل, فإذا وقع الاختلاف فيه؛ وقع الاختلاف في الاستحقاق فلا يثبت المسمّى؛ لأنه لم يقع اتفاقٌ على استحقاقه, وقد ثبت بيمينه الإذن في العمل؛ فوجب أن تجب له أجرة المثل. وهذا ينزع إلى القول بأنّ الغسَّال يستحقُّ الأجرة إذا عمل بالإذن[2].

وقد يقال – فيما إذا كان الإذن في ضمن إجارةٍ –: أن التوافق على استحقاق المسمّى بالعقد مفقودٌ, بناءً على أن اختلاف الجهة يمنع المطالبة؛ فإنّ الخياط يقول: ما كنتُ أستحقه من جهة عمل القباء واستحقاقي دائم, والآجر يقول: بل كنتَ تستحقه على خياطته قميصاً ولم يوجد؛ فزال استحقاقَ.

ولعلّ استحقاق المسمّى أو أجرة المثل على الأصل المذكور خرج.

فإن قلنا: اختلاف الجهة لا يؤثر فيستحق المسمّى؛ لأن الخياط يقول: توافقنا على الاستحقاق, وأنت تزعم سقوطه, والأصل بقاؤه.

وإن قلنا: اختلاف الجهة يؤثر, فلم يقع توافق على استحقاق المسمّى, وقد ثبت أن العمل محترم بيمين الخياط: فتثبت له أجرة المثل. ويجوز أن يقال: إنَّ اختلاف الجهة لا يؤثر, ويكون الخلاف في استحقاق المسمّى أو لا شيء؛ بناءً على تقابل الأصلين, فإن الأصل بقاء الاستحقاق, والأصل عدم العمل الذي يستقر به.

---

(١) جَعَلَ الشيء يَجعله: وضعه, وجعل له كذا: شارطه به عليه, والجُعْل والجُعالة: ما جعله له على عمله.
واصطلاحا: أن يجعل لمن عمل له عملاً عوضاً.
انظر: التنبيه ص١٢٤, والمهذب ٥٣٧/١, وتهذيب اللغة ٢٤٠/١,ولسان العرب ١١٠/١١, والمعجم الوسيط ١٢٦/١.

(٢) انظر: التعليقة الكبرى ٩١٩، والمهذب ٤٣٥/٢، والبيان ٤٠٢/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٥٩/٦، وروضة الطالبين ٣٠٧/٤.

وعلى الجملة: فالحاصل - إذن على هذا القول - ثلاثة أوجه:

أحدها: لا غرم ولا استحقاق. كما نقول - على المشهور - بمثل ذلك إذا تحالفا, وعلى هذا يتمّ قول ابن داود السالف.

والثاني: لا غرم, ويستحق أجرة المثل(١).

والثالث: لا غرم, ويستحق المسمّى(٢). وعلى هذا - والذي قبله - يتحالف تفريع ما نحن فيه, بتفريع القول بالتحالف.

ومحل الوجه الثاني: إذا كانت أجرة المثل دون المسمّى؛ فإن كان المسمّى دونها, فلا يستحق غيره؛ لأنه معترفٌ بأنه لا يستحق غيره.

قال ابن أبي الدَّم: «وعندي لا يبعد أن يخرّج على الوجهين فيما إذا ادّعت المرأة المسمّى على الزوج فأنكَر, ثم اعترف بالوطْء, وطالبته بمهر المثل, وكان أكثر من المسمّى هل يستحقه أم المسمّى؟», والله أعلم.

قلتُ: وقد يقال في/(٣) الفرق: إنَّا هنا جعلنا القول قوله وموجبه المسمّى, وثم جعلنا القول قوله وموجبه مهر المثل, فجرينا في كلٍّ على موجبه.

---

(١) انظر: التعليقة الكبرى ٩١٩، والمهذب ٤٣٥/٢، والبيان ٤٠٢/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٥٩/٦، وروضة الطالبين ٣٠٧/٤.

(٢) وهو الأصح.
انظر: العزيز شرح الوجيز ١٥٩/٦، وروضة الطالبين ٣٠٧/٤.

(٣) ل:١٩٦/أ.

قال القاضي أبو الطيب, [والقاضي(١)] الحسين, والإمام وغيرهم: وكيفية يمين الخيّاط: أن يحلِف بالله أن مالكه ما أمره بقطعه قميصاً ولقد أمره بقطعه قباء, وإنما حلف أنه ما أمره بقطعه قميصاً [لأنه ادّعى ذلك عليه, وهو ينفيه, وإنما حلف: ولقد أمره بقطعه(٢)]

قباء سواء قلنا: إنه يستحق الأجرة, أو لا؛ لأنا إذا قلنا: إنه يستحقّها؛ فيثبت المقتضي لها أو المقرر لثبوتها.

وإن قلنا: لا يستحق الأجرة؛ فلأنه يريد أن ينفي عن نفسه الضمان, وهو لا ينتفى إلا بذلك, لجواز أن يكون المالك ما أذِن في قطعه قميصاً ولا قباءً, وأذن في قطع غير ذلك(٣).

وحكى الماوردي وجهاً عن بعض الأصحاب - وهو الذي اقتصر عليه عند التفريع على القول المذكور -: أنه يحلف أنه أذن في قطعه قباء, يعني: فإن ذلك ينفي عنه الضمان ويُثبت له الأجرة - إن قلنا بثبوتها - وهو يُعزى إلى الشيخ أبي حامد(٤), والله أعلم.

(١) ما بين معقوفتين سقط من (أ), والمثبت من (ب).

(٢) ما بين معقوفتين سقط من (أ), والمثبت من (ب).

(٣) التعليقة الكبرى ٩١٨, ونهاية المطلب٨/١٧٩, وانظر: الحاوي الكبير ٧/٤٣٧-٤٣٨, والمهذب ٢/٤٣٥، وبحر المذهب ٩/٣٣٤, والبيان ٧/٤٠٢، وروضة الطالبين ٤/٣٠٧, وحلية العلماء ٥/٤٥٢.

(٤) الحاوي الكبير ٧/٤٣٧, وانظر: المهذب ٢/٤٣٥.

وقوله: (**فإن قلنا: لا يستحق**) أي: المسمّى, ولا أجرة المثل بحلفه (**فيدعي على المالك الأجرة**) أي: المسمّاة[1] لأنه الذي يستحقها بزعمه (**فإن حلف**) أي: على أنه لا يستحقها عليه, أو أنه ما أذن له في قطعه قباء (**سقط**) أي: [ادِّعاء[2]] الأجير عليه بالأجرة (**وإن نكل, فهل يكرر اليمين عليه قال القاضي**) إلى آخره.

ما حكاه عن القاضي هو معنى ما يوجد في تعليقه؛ إذ فيه: أن له تحليف ربّ الثوب أنه ما أمره بقطعه قباء, فإن لم يحلف؛ استحقّ أجرة المثل باليمين السابقة؛ لأنه جمع فيها بين النفي والإثبات[3].

قلتُ: وحقيقة الأمر - كما قال المصنِّف - أنها بالنسبة إلى الأجر موقوفة على آخر الأمر, كما نقول - بمثل ذلك - فيما إذا حلف البائعُ: ما باعَ بكذا ولقد باع بكذا. ونكلَ المشتري عن اليمين؛ يستحق البائع الثمن باليمين المتقدِّمة, وإن كان محلها بعد نكول المشتري. ولو حلف لم تنفع, فهي في الحقيقة بالنسبة إلى الثمن موقوفة[4].

وجزمُ القاضي بأنه يستحق أجرة المثل عند النُّكولِ فيه نظرٌ.

وقد يقال: بل يستحق المسمّى.

---

(١) انظر: التعليقة الكبرى ٩١٩، ونهاية المطلب ١٨٠/٨، وبحر المذهب ٣٣٤/٩, والوجيز٤١٢/١-٤١٣, والبسيط ٤٠٠، وحلية العلماء ٤٥٢/٥، والبيان ٤٠٢/٧.

(٢) في (أ) و(ب) ادَّعى , ولعل الصواب: ادِّعاء.

(٣) الحاوي الكبير ٤٣٨/٧, وبحر المذهب ٣٣٤/٩, والبيان ٤٠٢/٧.

(٤) الحاوي الكبير ٤٣٦/٧-٤٣٩, ونهاية المطلب ١٨٠/٨، والبسيط ٤٠٢، والبيان ٤٠٢/٧, وبحر المذهب ٣٣٤/٩, والوجيز٤١٢/١-٤١٣, وروضة الطالبين ٣٠٧/٤, وحلية العلماء ٤٥٢/٥.

وإن قلنا: لا يستحقه فيما يتلف؛ لأن دعوى الخيّاط إنما تكون به؛ لأنه الذي يستحقه بزعمه, فإذا نكلَ ربّ الثوب عن اليمين المسقِطة للمطالبة به, واكتفينا باليمين السّالفة, تنزيلاً لها منزلة اليمين بعد النُّكول, واليمين بعد النُّكول توجِب المسمّى؛ لأنها إما كالإقرار, أو كالبيّنة, وكلٌّ يوجب المسمّى, اللهمّ إلا أن تكون اليمين السّالفة لم يتعرَّض فيها للمسمى, بل لإثبات العمل بالإذن - كما تقدَّم تصوير ذلك[1] - فيأتي فيه التفصيل بين أن يكون الإذن في القطع وقَعَ في ضمن إجارة أو لا؟[2].

فإن كان الأول: ثبتَ المسمّى.

وإن كان الثاني: وجبت أجرة المثل.

والوجه المقابل لقول القاضي في الكتاب, قال الإمام: «إنه ذهب إليه ذاهبون»[3]. وقال: «إنه قياس الخصومات, وهو جنسٌ منقاسٌ»[4].

قلتُ: ويتَّجه إذا قلنا: أن يقتصر في حلفه على أنه أذِن له في قطعه قباء, ولا يحتاج إلى قوله: وما أذن في قطعه قميصاً؛ لأن تلك في الحالة الأولى احتيج إليها لنفي دعوى صاحب الثوب.

وبهذا تبيَّن لكَ أنَّ اليمين الثانية ليست بمتكررة, بل بعضها هو المتكرر, ولعلّه مراد المصنّف.

---

(١) انظر: ص ٤٢٧.

(٢) نهاية المطلب ١٨٠/٨، والبسيط ٤٠٢، والبيان ٤٠٢/٧, وبحر المذهب ٣٣٤/٩, والوجيز ٤١٢/١-٤١٣.

(٣) نهاية المطلب١٨١/٨.

(٤) نهاية المطلب١٨٢/٨.

ويحتاج هذا القائل أن يفرّق بين ما نحن فيه وبين ما ذكرناه في التحالف.

ولعلَّه يقول: اليمين تورد الاختلاف في قدره, فإذا حلف عليه أثرت اليمين فيه, ولا كذلك الأجرة فيما نحن فيه؛ فإنه لا اختلاف فيها والاختلاف في غيرها؛ فلم تكن اليمين السابقة مثبتة لها, والله أعلم.

وقوله: **(وإن فرّعنا على أن القول قول المالك)** إلى آخره.

هو المشهور[1], إلا في كيفيّة حلفه؛ فإن المصنِّف قال: إنه يجمع في يمينه بين النفي والإثبات. وهو في «البسيط»[2].

والإمام, والقاضي وغيرهما قالوا: يكفيه أن يحلف أنه ما أذِن له في قطعه قباء[3].

قال الماوردي: «ولا يحلف لإثبات ما ادَّعاه من الإذن في القميص»[4], وهو ما أبداه ابن الصبّاغ احتمالاً لنفسه؛ لأن الغرم لا يحتاج إلى إثبات الإذن في القميص؛ لأن الغرم وسقوط الأجرة يتعلّق بعدم الإذن في القباء؛ فإذا حلف عليه: وجَبَ الغُرم وجهاً واحداً.

---

(١) انظر: التعليقة الكبرى ٩١٩، والحاوي الكبير ٤٣٦/٧-٤٣٩، والمهذب ٥٣٥/١، ونهاية المطلب١٧٨/٨-١٨٤, والوجيز٤١٢/١-٤١٣, والتهذيب٤٧٢/٤, والبيان ٤٠٣/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٥٨/٦-١٦١, وروضة الطالبين ٣٠٧/٤, وحلية العلماء ٤٥٣/٥.

(٢) البسيط ٣٩٩-٤٠٤.

(٣) نهاية المطلب ١٨٢/٨, والتعليقة الكبرى ٩١٩, والحاوي الكبير ٤٣٨/٧, وبحر المذهب ٣٣٤/٩, والعزيز شرح الوجيز ١٦١/٦, وروضة الطالبين ٣٠٧/٤.

(٤) الحاوي الكبير ٤٣٨/٧.

والفرْق بين الغرم والأجرة الواجبة بيمين الخيّاط: أن الأجرةَ إنما تجب له بثبوت الإذن في قطعه قباء, وذلك يثبت بيمينه. وفي مسألتنا: يجب له الغرم بالقطع, وإنما يثبت باليمين عدم الإذن.

نعم؛ أبو الفرج السرخسي حكى وجهين - في وجوب الغرم له - إذا حلف, كما في وجوب الأجرة للآجر إذا حلف, تفريعاً على أن القول قوله.

وقد يتخيَّل من ذلك: إيجاب الجمع بين النفي والإثبات, وليس التخيُّل بصحيحٍ.

نعم؛ ما ذكره المصنِّف/(١) [وجه(٢)] حكاه الماوردي؛ إذ قال: وقال بعض أصحابنا(٣): ينبغي أن يحلف [كل واحد(٤)] أحد منهما على النفي والإثبات, فيحلف ربّ الثوب بالله ما أمره أن يقطعه قباء ولقد أمره أن يقطعه قميصاً. ويحلف الخيّاط - إذا جعلنا القول قوله - بعكس ذلك(٥).

قال: وهذا غير صحيح؛ لأن اليمين الجامعة بين النفي والإثبات إنما تكون عند التحالُف الذي يصير فيه كل واحدٍ منهما فيه منكِراً ومدّعياً, فيحتاج إلى الجمع بين النفي والإثبات, وليس كذلك هنا(٦).

---

(١) ل:١٩٧/أ.

(٢) في (أ) سواد, والمثبت من (ب).

(٣) ابن الصباغ في الشامل. انظر: العزيز شرح الوجيز ١٦١/٦, وروضة الطالبين ٣٠٧/٤.

(٤) في (أ) سواد, والمثبت من (ب).

(٥) الحاوي الكبير ٤٣٨/٧, وانظر: التعليقة الكبرى ٩١٨/١، ونهاية المطلب١٧٨/٨-١٨٤, وبحر المذهب ٣٣٤/٩, والبسيط ٤٣٠، والبيان ٤٠٢/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٦١/٦, وروضة الطالبين ٣٠٧/٤.

(٦) المصادر السابقة.

قلتُ: وبهذا يتبيَّن الفرق بين جعلنا القول قول المالك وبين القول بالتحالُف. وعلى الذي قبله لا يتبيَّن بينهما فرق على قول في التحالف.

ومن هذا - مع ما سلف - ينحصر القول في التحالف؛ لأن جعل القول قول الخيّاط يؤول إليه, كما قاله ابن داود, والفوراني أيضاً في العمدة.

[وجعل[1]] القول قول ربّ الثوب يؤول إليه - أيضاً - كما قرّرناه.

وإذا كان كذلك: وجب المصير إليه فقط, والله أعلم.

وقد أغرب ابن أبي هريرة - فيما حكاه ابن أبي الدَّم عن رواية العراقيين - عنه, فقال تفريعاً على أن القول قول المالك: إذا كان في القباء ما يصلح للقميص: تجب له أجرته. لكن العراقيين قالوا: إنه ليس بشيء, والله أعلم.

وقوله: **(وفي قدْر الضمان)** إلى آخره.

هو في حكايتهما كذلك, [والبناء لهما على[2]] مسألة الوكالة متَّبع للفوراني في العمدة؛ فإنه قال: القولان - فيما نحن فيه - مبنيَّان على ذينك القولين, وهما منصوص عليهما في مسألة الوكالة في الرهن اللطيف[3].

---

(١) في (أ) و(ب) وحصل, ولعلها: وجعل.

(٢) في (أ) سواد, والمثبت من (ب).

(٣) نهاية المطلب ١٨٣/٨, وانظر: التعليقة الكبرى ٩١٩، والحاوي الكبير ٤٣٨/٧، والمهذب ٥٣٦/١، والبسيط ٤٠٢-٤٠٣، والتهذيب٤٧٢/٤, والبيان ٤٠٣/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٦٠/٦, وروضة الطالبين ٣٠٧/٤, ومغني المحتاج ٢/ ٣٥٥، ونهاية المحتاج ٣١٤/٥.

وقد بسط الإمام كلامه في ذلك فقال – فيما نحن فيه –: «إذا كان الثوب غير مقطوع يساوي عشرة, والقميص يساوي سبعة, والقباء ثمانية.

فعلى القول الأول: يجب عليه ديناران.

وعلى القول الثاني: التفاوت بين القطعين دينار, فيجب على الخيّاط»[1].

قلتُ: وفي هذا نظرٌ؛ لأن ما أذن فيه هو الناقص في القيمة في المثال المذكور, فكيف يغرم تفاوته الخيّاط؟.

نعم؛ لو كانت قيمته قميصاً ثمانية. وقيمته قباء سبعة؛ استقام التصوير, وبمثله صوَّر بعضهم. وقد بنى الشيخ أبو محمد– في السلسلة – القولين – فيما نحن فيه – مع بنائهما على مسألة الوكيل على أصل آخر. فيه قولان, وهو: إذا اكترى أرضاً ليزرعها حنطةً, فزرعها ذرةً.

فعلى قولٍ: عليه أجرة المثل؛ فعلى هذا يلزمه هنا تمام الأرش[2].

وعلى قولٍ: [يلزمه تفاوت ما بين الزَّرعين. وعلى هذا يلزمه[3]]: تفاوت ما بين الأرشين.

---

(١) نهاية المطلب ١٨٢/٨,وانظر: التعليقة الكبرى ٩١٩، والحاوي الكبير ٤٣٨/٧، والمهذب ٥٣٦/١، والبسيط ٤٠٢، والتهذيب٤٧٢/٤, والبيان ٤٠٣/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٦٠/٦, وروضة الطالبين ٣٠٧/٤.

(٢) الأرش: نقص السلعة. ودية الجراحة.

انظر: تحرير ألفاظ التنبيه ص١٧٨, وتهذيب اللغة ٢٧٨/١١, ولسان العرب ٢٦٣/٦.

(٣) من قوله: يلزمه تفاوت. إلى هنا, سقط من (ب).

والإمام حكى البناء الأول فقط, وقال: «إنه ظاهر من طريق اللفظ, ولستُ أوثر هذا البناء؛ فإن من يوجب ما بين القطعين يأخذ مذهبه من أن أصل القطع مأذونٌ فيه»[(١)]. وقد ذكرنا أنَّ فيه لفظاً؛ فإنه إذا قطع بنصفين - مثلاً - صلح بعد ذلك تفصيله قميصاً أو قباء. فالقطع بنصفين مأذونٌ فيه والعدوان في [الزيادات[(٢)]]. وإذا كان كذلك: فلا مناسبة بينه وبين ما ذكرنا في الوكيل»[(٣)].

قال: «وأنا أقول: لو كان القطع للقباء لا شيء منه يصلح للقميص؛ فيجب القطع بإيجاب تمام الضمان, والقولان في الصورة التي ذكرناها, وأصحهما: إتمام الضمان أيضاً؛ فإن بعض الإذن لا ينفع مع العدوان.

ولهذا قلنا: إذا تعدَّى القصَّار وزاد في الدقِّ؛ ضمن التمام, وإن كان بعض الدقاق مأذون فيه»[(٤)].

قلتُ: وقد يفرَّق بأنّ الدقَّ الذي حصل به التلف ورد على المحل الذي ورد عليه الدقّ قبله فامتزج, ولا كذلك القطع الثاني؛ فإنه لم يرد على محل القطع الأول, فكان متميزاً عنه؛ فأمكن النظر إليه بمفرده؛ فلم يجز.

نعم؛ يجوز أن يوجه بأنَّ الخيّاط حين ابتدأ بالقطع, ابتدأ به على قصد قطعه للقباء, وهو غير مأذونٍ فيه, فجعلناه بذلك متعدّياً ضامناً له. وهذا التعليل يُشير إليه كلام ابن الصبّاغ.

---

(١) نهاية المطلب ١٨٣/٨.

(٢) في (ب): الزيادة.

(٣) نهاية المطلب ١٨٣/٨.

(٤) المصدر السابق.

وما ذكره الإمام لنفسه يخرَّج مما ذكره الماوردي؛ فإنه حكى في قدْر الضمان ثلاثة أقوال:

«أحدها: [يغرم(١)] ما بين قيمة الثوب صحيحاً ومقطوعاً قباء(٢), وهو ما اختاره أبو إسحاق.

قلتُ: وصاحبُ «المرشد».

والثاني: ما بين قيمته مقطوعاً قباء ومقطوعاً قميصاً. وعلى هذا: إن كانت قيمته [قباء مثل(٣)] قميصاً أو أكثر؛ فلا غُرم عليه. قلتُ: وهذا يؤيِّد ما اعترضتُ به على الإمام في التصوير.

والثالث - وهو اختيار أبي علي بن أبي هريرة-: أن ما صلح من القباء للقميص؛ لم يضمنه, وما لم يصلح للقميص ضمِن ما بين قيمته صحيحاً ومقطوعاً؛ لاختصاص ذلك بالتعدِّي»(٤), وهذا ما أجاب به في «التهذيب»(٥).

(١) سقطت من (أ) و(ب), والمثبت من الحاوي الكبير(٤٣٨/٧).

(٢) انظر: التعليقة الكبرى ٩١٩، والحاوي الكبير ٤٣٨/٧، والمهذب ٥٣٧/١، ونهاية المطلب ١٨٢/٨-٢٨٣، وبحر المذهب ٣٣٤/٩، والبسيط ٤٠٢، والتهذيب٤٧٢/٤, والبيان ٤٠٣/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٦٠/٦, وروضة الطالبين ٣٠٧/٤-٣٠٨.

(٣) ما بين معقوفتين ساقط من (أ), والمثبت من (ب).

(٤) الحاوي الكبير ٤٣٨/٧.

(٥) التهذيب ٤٧٢/٤ .

وقوله: **(ثم مهما لم يأخذ الأجير أجرة فله نزع الخيط إن كان مملوكاً له)**.

هو ما حكاه غيره(١)؛ لأنه لم يأخذ عنه بدلاً, وذلك إذا كانت للخيط ماليّةٌ بعد النّزع, كما قيَّده الإمام تبعاً للقاضي الحسين(٢). قال الرافعي وغيره: «ولو أراد صاحب الثوب - حين إرادة نزعِه - أن يربط به خيطاً له, حتى إذا قلعه الخيط الأول حصَلَ خيط صاحب/(٣) الثوب مكانه؛ لم يلزمه ذلك»(٤).

قال الإمام: «قال الأصحاب: إذا نزع الخيطَ ودخلَ الثوبَ بسببه نقصٌ؛ ضمنه. كما إذا صبغ ثوب الغير بصبغٍ من عنده, ثم نزع الصبغ»(٥). هذا ما أورده القاضي الحسين في تعليقه.

قال الإمام: «وهذا يستدعي مزيد نظرٍ؛ فإنَّا إذا أوجبنا ضمان القطع على الأجير, فقد ضمنّاه أرش نقصان التقطيع مرّة, فيبعد أن نضمنه مرّةً أخرى, ولكن حدث بسبب نزع الخيط مداخل الإبر وكانت انسدَّت بالخيوط.

وقد يُحدث النزع خرقاً في موضع الخيط, فهذا يضمنه.

فأما ما تضمَّنته الزيادة - وقد ضمناه مرةً - فذلك تضعيف للضمان.

---

(١) التعليقة الكبرى ٩٢٢، والحاوي الكبير ٤٣٨/٧، ونهاية المطلب ١٨٤/٨، والبسيط ٤٠٣-٤٠٤، والتهذيب٤٧٢/٤, والعزيز شرح الوجيز ١٦١/٦، وروضة الطالبين ٣٠٨/٤, وبحر المذهب ٣٣٤/٩، ونهاية المحتاج ٣١٤/٥، ومغني المحتاج ٣٥٥/٢.

(٢) نهاية المطلب ١٨٤/٨.

(٣) ل:١٩٨/أ.

(٤) العزيز شرح الوجيز ١٦١/٦, وروضة الطالبين ٣٠٨/٤.

(٥) نهاية المطلب ١٨٤/٨.

والذي ذكره الأصحاب ظاهرٌ في إيجاب الضمان عليه مرةً أخرى, لتفصيل الثوب بعدما نظمه, وهذا غير سديد؛ فإنه لا معنى لضمِّه إلا وصل الخيوط به. فإذا جوَّزنا نزع الخيط؛ عاد الأمر إلى ما كان عليه»[1].

قلتُ: والذي يظهر صحَّته: ما قال: إنه الظاهر من كلام الأصحاب, لكن يفيد أن يكون التضمين ما بين قيمة القباء والقميص أو قيمة الثوب والقميص, كما ذكرناه عن الإمام.

فإنه إذا كان كذلك: كان التالف داخلاً في التقويم الذي حسب على ربّ الثوب. فإذا أزاله بنزع الخيط؛ تعيَّن إيجاب النقص الحاصل به[2].

أما إذا كان التصوير كما ذكره غير الإمام, وهو: ما بين قيمته صحيحاً ومقطوعاً قميصاً[3]؛ فلا يستقيم معه إلا ما قاله الإمام؛ نظراً للمعنى الذي ذكره.

ولو قيل: إنه يمتنع على الخياط نزع الخيط, لِما فيه من تفريق التالف الذي زادت به قيمة الثوب؛ لم يبعد.

ولا يقال: إن هذا يتم على قولنا: الخياطة أثر, دون ما إذا قلنا: إنها عين[4]. لأنا نقول: محل قولنا: إنها عين, إذا كانت محترمة, ونحن – ههنا – لا نجعل لها حرمةً, فهي كخياطة الثوب المغصوب, وهي أثر بلا خلاف.

---

(١) نهاية المطلب ٨/١٨٤-١٨٥.

(٢) انظر: التعليقة الكبرى ١/٩٢٢، والحاوي الكبير ٧/٤٣٨، ونهاية المطلب ٨/١٨٤-١٨٥، وبحر المذهب٩/٣٣٤, والبسيط ٤٠٤, والعزيز شرح الوجيز ٦/١٦١، وروضة الطالبين ٤/٣٠٨.

(٣) انظر ص ٤٣٤.

(٤) تقدمت المسألة ص ٣٧٠.

وهذا الاحتمال يقوى إذا كانت كيفيَّة التقويم لأجل تقديم الأرش أولاً, كما ذكره الإمام[1].

وقد يقال: إن محل ما ذكره الإمام من كيفيّة التقويم: إذا تراضى الخيّاط وصاحب الثوب على تقويمه قباء. ومع تراضيهما على ذلك لا يسوغ نزع الخيط.

أما إذا فُقد التراضي: فيتعيَّن ما قاله غير الإمام من التصوير. وبذلك يحصل الجمع بين كلام الإمام وغيره, وقد يُردّ كلام الإمام إلى كلام غيره بحمله على مجازه, وحينئذ ينتفي عنه ما سلف من الاعتراض, ويبقى إيراده على الأصحاب على ظاهره, والله أعلم.

وقوله: **(وإذا فرَّعنا على التحالُف)** إلى آخره.

كيفيّة الحلف في التحالُف والخلاف فيه مبيَّن في بابه[2] – وهو جارٍ ههنا – يحلف كل واحدٍ منهما يميناً جامعةً بين النفي والإثبات, أو يحلف يمينين. وقد حكى ذلك الماوردي هنا[3].

وسقوط الأجرة بعده موجّهٌ بأن التحالف أظهرَ عدم الإذن في قطعه قباء, وعند عدمه لا أجرة باتّفاق.

---

(١) نهاية المطلب ١٨٤/٨-١٨٥.

(٢) العزيز شرح الوجيز ١٩٤/١٣-٢٠٢، وروضة الطالبين ١٦٠/٨-١٦٢.

(٣) الحاوي الكبير ٤٣٨/٧, وانظر: التعليقة الكبرى ٩١٨/١، ونهاية المطلب ١٨١/٨-١٨٢، وبحر المذهب ٣٣٤/٩, والبسيط ٤٠٠، والبيان ٤٠٢/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٦٠/٦-١٦١, وروضة الطالبين ٣٠٨/٤.

والقولان في ضمان الأجير معزيَّان في الرافعي لنصِّه في «الإملاء»[1], وقد عرفتَ أن الذي حكاه غيره عنه في مسألة الصبّاغ التي خرَّج منها القول المذكور في ضمان الأرش.

نعم؛ عدم الضمان مَعزيٌّ في «الشامل» وغيره إلى نصِّه في «الجامع الكبير» للمزني[2].

نعم؛ الفوراني في «العمدة» عزاه لنصِّه في «الإملاء» أنهما يتحالفان, فيحلف ربّ الثوب وتسقط عنه الأجرة, ويحلف الخيّاط وتسقط عنه الغرامة.

وبهذا تصح نسبة الرافعي للقولين في الأرش إلى «الإملاء», وتوجيههما في الكتاب وما صحَّحه المصنّف – منهما – هو ما صححه الرافعي وغيره[3].

وقال الإمام: «إنه لا يستدَّ على قول التحالف سواه, ليكون سقوط الغرم في مقابلة سقوط الأجرة»[4]. ولا جرم اقتصر عليه الماوردي[5], والقاضي الحسين.

وابن داود أغرب فحكى عن الشافعي أنه قال في «الإملاء»: يتحالفان ويضمن النقص وله الأجرة.

---

(١) العزيز شرح الوجيز ٦/١٦٠-١٦١.

(٢) مختصر المزني ص ١٧٤.

(٣) المصدر السابق.

(٤) نهاية المطلب ٨/١٨٤.

(٥) الحاوي الكبير ٧/٤٣٨.

قلتُ: وهذا يليق بقول التحالف أيضاً, ليكون وجوب الأجرة في مقابلة الغرم, كما ذكر الإمام عكسه في مساق ترجيح قول عدم الضمان. ومن ذلك يتحصَّل - إذا تحالفا - ثلاثة أقوال:

أحدها: لا أجرة ولا ضمان, وهو أصحّها.

والثاني: له أجرة المثل وعليه الضمان(١).

والثالث: لا أجرة له وعليه الضمان, وهو أضعفها.

ويأتي وجهٌ رابع أنه: تجب له أجرة المثل عما يصلح منه للقبض مع الضمان أو دونه, كما يقتضيه قول ابن أبي هريرة في التفريع على أن القول قول ربّ الثوب, والله أعلم.

فرعٌ: «لو قال رجل لخيّاط: إن كان يكفيني هذا الثوب قميصاً فاقطعهُ. فقطعه فلم يكفِهِ؛ كان ضامناً. وإن كان قد قال: أيكفيني هذا الثوب قميصاً؟ فقال: نعم. قال: فاقطعه فقطعهُ, فلم يكفه؛ لم يضمن. قال الماوردي: والفرْق أن اللفظ الأول شرطٌ. والثاني: استفهامٌ»(٢). قلتُ: ولم يخرّج ذلك على قولَي الغرور؛ لأنه لا يلزم/(٣) من قوله ذلك أن يقطعه قميصاً.

(١) انظر: التعليقة الكبرى ٩١٨/١، والحاوي الكبير ٤٣٨/٧, ونهاية المطلب ١٨٢/٨، والبسيط ٤٠٠، والبيان ٤٠٢/٧، والعزيز شرح الوجيز ١٦٠/٦-١٦١, وروضة الطالبين ٣٠٨/٤.

(٢) الحاوي الكبير ٤٣٩/٧, وانظر: العزيز شرح الوجيز ١٦١/٦.

(٣) ل:١٩٩/أ.

آخر: لو أتى الخيّاط لربّ الثوب بثوبٍ, فقال: هذا ثوبكَ. فقال: بل غيره. قال البندنيجي: القول قول الأجير[١]. وهكذا الحكم في كل الأجراء. فإذا حلفَ فقد اعترفَ بثوبٍ لربِّ الثوب وهو لا يدّعيه. وحكمه مبيَّن في الدَّعاوى[٢].

ولتعرف أن المصنّف أعرض – هنا – عن ذكر الاختلاف في مقدار الأجرة وقدْر المدّة وقدْر المنفعة, مثل أن يقول: أكتريتها إلى خمسة فراسخ. فقال المكري: بل إلى عشرة. أو في قدْر المستأجَر بأن قال: أكريتك هذا البيت من هذه الدار. فقال: بل جميع الدار[٣]. لأنه تعرَّض لذلك في كتاب التحالُف[٤].

والشافعي – في كتاب اختلاف العراقيين من كتاب «الأم» – قال: «إذا اختلف الأجير والمستأجر في الأجرة: فإن أبا حنيفة كان يقول: القول قول المستأجر مع يمينه إذا عمل العمل[٥]. وبهذا نأخذ. وكان ابن أبي ليلى يقول: القول قول الأجير فيما بينه وبين أجر مثله, إلا أن يكون الذي ادّعى أقلّ فيعطيه إيَّاه[٦]. وإن لم يكن عمِلَ: تحالَفَا وترادَّا في قول أبي حنيفة, وينبغي كذلك في قول ابن أبي ليلى. وقال أبو يوسف بعد: إذا كان شيءٌ متفاوت قبِلتُ قولَ المستأجر وأحلفتُه, وإذا تفاوتَ؛ لم أقبل وجعلتُ للعامل أجرة مثله إذا حلف»[٧].

(١) حاشية البجيرمي على الخطيب٣/٥٧٨.
(٢) العزيز شرح الوجيز ١٣/١٨٩, وروضة الطالبين ٨/٢٨١.
(٣) العزيز شرح الوجيز ٦/١٦١.
(٤) الوسيط ٧/٤٤١.
(٥) اللباب وشرحه الكتاب١/١٠٢-١٠٣, والمبسوط١٥/٩٦, وتبيين الحقائق٦/١٥٤.
(٦) الحاوي ٧/٤٣٦, والمبسوط١٥/٩٦.
(٧) الأم ٨/٣١٩.

قال الربيع: ((قال الشافعي: وإذا استأجر الرجل أجيراً فتصادقا على الإجارة, واختلفا كم هي؟ وإن كان لم يعمل؛ تحالفا وترادَّا الأجرةَ. وإن كان[1]؛ تحالفا وترادَّا أجر مثله - كان أكثر مما ادّعى أو أقلّ - مما أقرَّ به المستأجر إذ أبطلتُ العقد وزعمتُ أنها مفسوخَة؛ لم يجز أن أستدلَّ بالمفسوخ على شيءٍ, وإذا استدللتُ به: كنتُ لم أُعمِل المفسوخ ولا الصَّحيح على شيءٍ))[2], والله أعلم/[3].

(١) في الأم: عمل.

(٢) الأم ٣١٩/٨, وانظر قول أبي يوسف في: اللباب وشرحه الكتاب١٠٢/١-١٠٣, والمبسوط٩٦/١٥, وتبيين الحقائق١٥٤/٦.

(٣) ل:٢٠٠/أ .

الفهارس العامة

١- فهرس الآيات القرآنية
٢- فهرس الأحاديث النبوية
٣- فهرس الآثار
٤- فهرس الأعلام
٥- فهرس الأبيات الشعرية
٦- فهرس الأماكن والبلدان
٧- فهرس المصطلحات العلمية والكلمات الغريبة
٨- فهرس المصادر والمراجع
٩- فهرس الموضوعات

فهرس الآيات القرآنية

اسم السورة رقم الصفحة

سورة آل عمران

﴿ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ قَالَ تَعَالَى: ﴾﴿ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ صَدَقَ ﴾ آل عمران: ١٠٢ ٢

سورة النساء

﴿ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ **قال تعالى:** ﴾﴿ ﴾ .. الآية: النساء: ١ ٢

﴿الْعَظِيمِ أَعُوذُ بِاللَّهِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ أَعُوذُ ﴾النساء: ٢٩ ١٦٠

﴿ تَعَالَى: ﴾ ﴿ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ صَدَقَ اللَّهُ الْعَظِيمِ أَعُوذُ بِاللَّهِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ أَعُوذُ بِاللَّهِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ ﴾﴾ النساء: ٣٤] ٣٠٧

سورة الأحزاب

﴿ الْفُرْقَانِ الشُّعَرَاءِ النَّمْلِ الْقَصَصِ الْعَنْكَبُوتِ الرُّومِ لُقْمَانَ السَّجْدَةِ الأَحْزَابِ سَبَإٍ فَاطِرٍ يس ﴾ ..الآية: الأحزاب: ٧٠ - ٧١ ٢

سورة الحجرات

﴿**العظيم** بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ ﴾ ..الآية: الحجرات: ٦ ٥٣

سورة المدثر

﴿صدق الله العظيم﴾ المدثر: ٢١

١٠٦

فهرس الأحاديث النبوية

الحديث	رقم الصفحة
. ((الْبَيِّنَةِ عَلَى الْمُدَّعِي, وَالْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ)).	٤٠١
. ((لا ضَرَرَ وَلاَ ضِرَارَ فِيْ الإِسْلاَمِ)).	١٩٢

فهرس الآثار

الأثر	رقم الصفحة
. أنّ عليَّ بن أبى طالب ضمَّن الغسَّال والصبَّاغ	٣٢٩
. أن علياً كان يضمِّن الأجير	٣٣٠
. لا ضمان على صانعٍ ولا أجيرٍ	٣٢٣

فهرس الأعلام

الاسم	رقم الصفحة
إبراهيم بن أحمد، أبو إسحاق المروزي	١٥٣
إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان أبو ثور الكلبي	٢٧٤
إبراهيم بن عبد الله بن عبد المنعم الهمداني، أبو إسحاق	١٥٩
إبراهيم بن علي بن يوسف، أبو إسحاق الشِّيرازي	٢٣٩
إبراهيم بن محمد بن أبي يحيى الأسلمي	٣٢٩
إبراهيم بن محمد بن نَبْهان، أبو إسحاق الغَنَويّ، الرَّقِّي	٢٩
ابن أبي الدم= إبراهيم بن عبد الله بن عبد المنعم	
ابن أبي طاهر= أحمد بن محمَّد بن أحمد	
ابن أبي ليلى = محمد بن عبد الرحمن الأنصاري	
ابن أبي هريرة = الحسن بن الحسين البغدادي	
ابن الصباغ = عبد السَّيِّد بن محمَّد بن عبد الواحد	
ابن الصّلاح = عثمان بن عبد الرَّحمن بن عثمان الشَّهْرَزُوْرِي	
ابن العربي = محمد بن عبد الله بن محمد الإشبيلي، أبو بكر	
ابن القاص = أحمد بن أبي أحمد	
ابن القطان أبو الحسين =أحمد بن أحمد بن محمد	
ابن المتوح = أحمد بن محمد بن عبد الوهاب	
ابن خميس = الحسين بن نصر بن محمد الكَعبيُّ	
ابن دقيق العيد = محمد بن علي بن وهب بن مطيع القشيري	
ابن سريج = أحمد بن عمر بن سريج	
ابن كجّ = يوسف بن أحمد بن يوسف، أبو القاسم	
أبو إسحاق الشِّيرازي = إبراهيم بن علي بن يوسف	

أبو الطيب بن سلمة= محمد بن الفضل بن سلمة
أبو الفتيان الرّوّاسي = عمر بن عبد الكريم بن سعدويه
أبو ثور = إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان الكلبي
أبو جعفر الباقر = محمد بن علي بن الحسين الهاشميّ
أبو حامد = أحمد بن محمد الراذَكاني
أبو حامد = أحمد بن محمَّد بن أحمد الإسفراييني
أبو حنيفة = النعمان بن ثابت التّيمي
أبو علي = الحسن بن علي بن إسحاق الطُّوسيُّ، نِظامُ الملك
أبو علي الطَّبري = الحسن بن القاسم الطَّبريّ
أبو يوسف القاضي = يعقوب بن إبراهيم بن حبيب
أحمد بن أبي أحمد الطبري أبو العباس ابن القاص ١٠١
أحمد بن أحمد بن محمد بن أحمد, المعروف بابن القطان ٣٣٣
أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِرْدِي البيهقي ٣٢٦
أحمد بن عبد المحسن بن عيسى بن أبي المجد بن الرِّفعة ٤٢
أحمد بن عمر بن سريج البغدادي ١٦٥
أحمد بن محمد الراذَكاني ٢٨
أحمد بن محمَّد بن أحمد الإسفراييني، أبي حامد ١٩٧
أحمد بن محمد بن أحمد، أبو الحسين, ابن القطان ١٩١
أحمد بن محمد بن عبد الوهاب الأسدي الزبيري ٤٨
إسماعيل بن حماد التركي الاتراري، الجوهري ٢٢٣
إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل بن عمرو بن إسحاق المزني المصري ١٥٨
الإصْطَخْري = الحسن بن أحمد بن يزيد بن عيسى
الباقر = محمد بن علي بن الحسين الهاشميّ
البصريين: مصطلح البصريين

البكري = علي بن يعقوب بن جبريل
البلبيسي = محمد بن إسحاق بن محمد
البُوَيطي = يوسف بن يحيى، أبو يعقوب
البيهقي = أحمد بن الحسين بن علي بن موسى، أبو بكر
جابر بن يزيد بن الحارث الجعفي الكوفي ٣٣١
جعفر بن محمد بن علي بن الحسين السبط، الهاشمي القرشي ٣٢٩
جعفر بن يحيى بن جعفر المِخْزوميّ، ظَهيرُ الدِّين التِّزْمَنْتِيّ ٤٦
الجوهري: أبو نصر إسماعيل بن حماد التركي الأتراري
الجُوَيني = عبد الله بن يوسف بن عبد الله بن محمَّد، أبو محمَّد
الجُوَيْني = عبد الملك بن عبد الله بن يوسف، أبو المعالي
الحارث بن سريج النقال بالنون أبو عمرو الخوارزمي ثم البغدادي ٣٢٦
الحسن بن أحمد بن يزيد الإصطخري ٣٠٩
الحسن بن الحسين البغدادي, المعروف بابن أبي هريرة ٣٤٠
الحسن بن عبد الله، وقيل: عبيد الله بن يحيى البَنْدَنِيجي ١١٦
الحسن بن علي بن إسحاق الطوسي ٢٥
الحسن بن محمد بن العباس, القاضي, أبو علي الطبري الزجاجي ١٦٦
الحسن، وقيل: الحسين بن القاسم الطَّبريّ ٢٦٠
الحسين بن محمد بن أحمد المروزي (المَرْوَرُّوذي) ٨٥
الحسين بن نصر بن محمد الكَعبيُّ الجُهني ٣٠
الحفصيّ = محمد بن أحمد بن عبيد الله، أبو سهل
خلاس بن عمرو الهجري ٣٣٠
داود بن علي بن خلف البغدادي ١٨٧
الرّاذَكاني = أحمد بن محمد الطُّوسي، أبو حامد
الرافعي = عبد الكريم بن محمَّد بن عبد الكريم أبو القاسم

الرَّبيع بن سليمان بن عبد الجبَّار المرادي مولاهم ٢٥٨
الرُّوياني = عبد الواحد بن إسماعيل بن أحمد بن محمَّد، أبو المحاسن
سليم بن أيوب بن سليم الرازي ٩٨
سليمان بن بلال أبو محمد القرشي التيمي ٣٣٠
الشِّيرازي = إبراهيم بن علي بن يوسف
صاحب التقريب = القاسم بن أبي بكر محمَّد، أبو الحسن الشَّاشي
الصَّيْدلاني = محمَّد بن داود بن محمَّد المَرْوَزِي
طاهر بن عبد الله بن طاهر بن عمر الطَّبري ٩٧
الظهير التَّزْمَنْتِيّ = جعفر بن يحيى بن جعفر المِخْزوميّ
عامر بن شراحيل الشعبي ٣٣١
عبد الرَّحمن بن أحمد بن السَّرْخَسِي النُّوَيْزِي، المعروف بالزَّاز ١١٤
عبد الرَّحمن بن مأمون بن علي بن إبراهيم المتَوَلِّي ١٣٠
عبد الرَّحمن بن محمَّد بن أحمد بن فُوران الفُوراني المروزي ١١٢
عبد الرحيم بن عبد المنعم المصريّ، محي الدّين الدَّميريّ ٤٦
عبد السَّيِّد بن محمَّد بن عبد الواحد ٩٨
عبد القاهر بن طاهر بن محمد ٢٩٢
عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم بن الفضل القزويني الرافعي ٨٩
عبد الله بن أحمد بن عبد الله المروزي, القفَّال الصغير ٣٠٩
عبد الله بن محمد بن جعفر القزويني, أبو القاسم القاضي ٣٨٨
عبد الله بن يوسف بن حيوية الجويني ٩٨
عبد الملك ابن أبي محمَّد عبد الله بن يوسف بن محمَّد الجُوَيْني ٨١
عبد الواحد بن إسماعيل بن أحمد بن محمَّد، الرُّوياني الطَّبري ١٣١
عبد الواحد بن الحسين بن محمد القاضي أبو القاسم الصَّيمري ٢٩٩
عثمان بن عبد الكريم بن أحمد بن خليفة الصِّنْهاجيّ ٤٦

عطاء بن أبي رَبَاح ٣٢٣
علي بن أحمد بن عبد المحسن بن الرّفعة العدويّ ٤٢
علي بن الحسن الجوري ٦٥
علي بن المطَهَّر بن مكّي بن مِقْلاص الدِّينَوَرِيّ ٢٩
علي بن عبد الكافي بن علي السبكي ٩٤
علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري ١٣٠
علي بن نصر الله بن عمر ٤٧
علي بن يعقوب بن جبريل البكريّ، نور الدين المصريّ ٤٨
عمر بن عبد الكريم بن سعدويه ٢٨
عمر بن عبد الله بن موسى الباب ٣٨٨
القاسم بن أبي بكر محمَّد بن علي الشَّاشي، ابن القفَّال الكبير ١١٣
قتادة بن دعامة بن قتادة بن عزيز ٣٣٠
القفَّال الصغير = عبد الله بن أحمد بن عبد الله المروزي
مالك بن أنس بن مالك بن أبي عامر الأصبحي ٩٩
الماوردي = علي بن محمَّد بن حبيب
المتولي = عبد الرَّحمن بن مأمون بن علي
مُجَلّي بن جُمَيع بن نجا المخزومي، المصري القاضي ٣٤٠
المحَامِلِي = أحمد بن محمَّد بن أحمد الضّبّي
محمد بن إبراهيم بن عبد الرحمن، ضياء الدين المناوي ٤٨
محمد بن أبي بكر أحمد بن إبراهيم، الإسماعيلي ٢٤
محمَّد بن أحمد بن الأزهر بن طلحة، الأزهري، الهَرَوِي ٣٠٦
محمد بن أحمد بن عبيد الله، المروزي ٢٧
محمد بن أحمد بن محمد العبادي الهروي ٩٢
محمد بن أحمد بن محمد بن جعفر أبو بكر ابن الحداد ٢٨٨

محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع ١٣٩
محمد بن إسحاق بن محمد بن مرتضى المصري، عماد الدين البلبيسي ٤٨
محمد بن إسماعيل بن إبراهيم البخاري ٢٧
محمد بن الفضل بن سلمة بن عاصم أبو الطيب بن سلمة ٤٠٤
محمد بن داود بن علي ١٨٨
محمد بن داود بن محمد أبو بكر المروزي المعروف بالصيدلاني ١٤٨
محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى ٣٢٤
محمد بن عبد الله بن محمد الإشبيلي، أبو بكر ٢٩
محمد بن علي بن الحسين بن علي، العلوي الفاطمي ٣٢٩
محمد بن علي بن وهب بن مطيع، الشهير بابن دقيق العيد ٤٦
محمد بن يحي بن منصور النّيسابوري ٢٩
المروزي = إبراهيم بن أحمد، أبو إسحاق
المزَني = إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل
مسلم بن الحجَّاج بن مسلم، أبو الحسين القُشَيري ٢٨
نصر بن إبراهيم بن نصر المقدسيّ ٢٧
النعمان بن ثابت التّيمي ١٠٧
يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن خُنَيْس الأنصاري القاضي ٣٣٥
يوسف بن أحمد بن يوسف بن كَجٍّ ١٩١
يوسف بن يحيى القرشي البويطي المصري ١٤١

فهرس الأبيات الشعرية

البيت	رقم الصفحة
هذَّبَ المذْهَبَ حَبْرٌ أحْسَنَ اللهُ خَلاصَهْ بِبَسيطٍ ووَسيطٍ ووَجيزٍ وخُلاصَهْ	٣٤

فهرس الأماكن والبلدان

البلد أو المكان	رقم الصفحة
بيهق	٣٢٦
تَزْمَنْت	٤٦
جرجان	٢٤
خراسان	٢٠
خُسْرَوْجِرْد	٣٢٦
الطابَران	٢٣
طوس	٢٠
الفسطاط	٤٣
القرافة	٤٥
المدرسة الطِّيبرسية	٤٤
مر الظهران	٢٩٣
نوقان	٢٠
الواحات	٤٣

فهرس المصطلحات العلمية والكلمات الغريبة

الكلمة	الصفحة
آبق	٣٤٥
اتزر	٢٩٧
الأتون	١٢٦
الإجارة	٧٦
الإجارة عند الشافعية نوعان	٨٤
إحياء الموات	٣٤٧
ارتدى	٢٩٧
الأرش	٤٢١
الاستتباع	٧٩
الاستحسان	٣٣٢
الأشبه	١٢٤
الأصح	٨٣
أصحابنا	٩٣
الاصطبل	٣٠٤
الأصل	١٧٦
الأظهر	١٣٨
الإعارة	١٤٠
الآفة السماوية	٣٥٩
أَفلس الرَّجل	٢٧٩
الإكاف	٢١٩
أَلقحتُ النَّخل	٨٩

البالان	٢٢٤
البالوعة	١١٢
البدرقة	٢٢٩
البرة	٢١٩
البرذعة	٢١٩
البصريين	٣٣٩
البيطار	٣٢٢
بيع وإجارة	٨٦
بيعتَين في بيعة	٩٩
تحقيق المناط	٢٢٢
التخريج	٩٢
تخيل الشيء	٨٥
الترديد	٨١
تَفريق الصَّفقة	٨٦
التنور	٨٧
الثفر	٢١٩
الجبلية	٢٦٨
الجص	١١٦
الجعالة	٤١٣
الجعل	١٠٥
الجناح	٣٠٧
الحب	٣٧٥
الحجام	٣٢٢
الحداد	٢٠٣

الحزام	٢١٩
الحزن	٢٩٣
الحش	١٢٦
الحضانة	٨١
الحقيقة الشرعية	٧٨
الحقيقة العرفية	٧٨
الحقيقة اللغوية	٧٨
الحكم	٧٦
الخَتَّان	٣٢٢
الخطام	٢١٩
الدُّكَّان	٣٢٢
الدَّلْوُ	٢٢٠
الدواة	٩٧
الدور	٩٩
الذرُور	٨٩
راض الدابة يروضها	٣٠٢
رِباط	٢٦
الرشا	٢٢٠
الرَّضاعة	٩٠
الرطل	١٩٩
الركن	٧٦
رمْت الشيء	١٠٧
الرهن	٢٧٩
الرواح	٢٤٣

الروشن	٣٠٧
الزِنْلُ	١٩٩
الزمام	٢٢٥
السرج	٢١٩
السُّرَى	٢٤٣
السطل	٣٥٢
السُّفرة	٢٤١
السلم	٢٧٥
السَّوم	٣١٠
الشرط	٧٦
الصاروج	١١٦
الصاع	٢٦٥
الصّباغ	٨٩
الصبرة	٢٦٩
الصحابي	٣٣١
الصحّة	٧٦
الصحيح	١٤٨
الصداق	١٠٥
الصلح	١٦٢
الصناع	٣٢٢
ضالَّة	٣٤٥
الظرف	٢٦١
العارية	١٤٠
العراقيون	٩٦

العرصة	١٢٦
العرف	٧٧
العُقْبة	٢٤٣
العَقر	١١٦
العيب	٢٧٥
الغرائر	٢٦١
الغصب	١٠٨
الغطاء	٢٢٠
الفرسخ	٢٩٢
الفُرْنُ	٨٧
القَبَاء	٣٩٩
القراض	١٦٤
القرط	١٩٩
القصار	٢٠٣
القصيل	١٣٩
القول الجديد	٢١٠
قول الصحابي	٣٣١
القول القديم	٢١٠
القياس	١١١
القير	١١٦
القيلولة	٢٩٧
الكحال	٨٩
كلامه مَدخولٌ	٤٠٠
الكنيسة	٢٢٤

اللِّجام	٢٢٢
اللقطة	٣٤٥
الماء العِدُّ	٨٢
المثلي	٢٥٣
مجرى الماء	٨١
المحمل	٢٢٠
المد	٢٧١
المذهب	١١٤
المراوزة	١٤٥
المساقاة	٢٠٧
المساهلة	١٥٦
المطلق	١٥١
المظلة	٢٢٠
المعاطاة	٣٤٤
المعاليق	٢٣٢
مُغْدِقٌ	٣١
المفهوم	١٦١
المقود	٢٢٦
المِكُّوكُ	٣٩٧
المنُّ	٢٣٣
مهر المثل	٢٨٩
موجب اللفظ	٧٧
الميزاب	١١٣
النحاس	١٩٩

النَشْز	٢٥٦
النص	١٥٠
نَضَد متاعَه يَنْضِده	٢٥٠
النضو	٢٥١
الهبة	٣٤٩
الواجب	١٠٨
الوجه	٨٣
الوديعة	٣٠٨
الوراق	٨١
الوكالَة	٧٧
يد الضمان	١٠٨
يد أمانة	١٠٨

فهرس المصادر والمراجع

أ- المخطوطات والرسائل التي لم تطبع:

١-الإبانة عن أحكام فروع الديانة، للفوراني، أبي القاسم عبد الرحمن بن محمد (٤٦١ هـ)، مخطوط في دار الكتب المصرية برقم (٢٢٩٥٨)، وعنه صورة في الجامعة الإسلامية برقم (٨١٨٣).

٢-البسيط, للغزَّالي، تحقيق: حامد الغامدي، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة.، ١٤٢٧/١٤٢٨ هـ.

٣-التعليقة الكبرى في الفروع، لأبي الطيب الطبري، تحقيق: محمد بن عليثة الفزي، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة.، ١٤٢٢/١٤٢٣ هـ.

٤-التعليقة الكبرى في الفروع، لأبي الطيب الطبري، تحقيق: عجب كل ، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة.، ١٤٢٢/١٤٢٣ هـ.

٥-المطلب العالي شرح وسيط الغزالي، لابن الرفعة، تحقيق: عبد الباسط بن حاج عبد الرحمن، رسالة ماجستير بالجامعة الإسلامية.

٦-المطلب العالي شرح وسيط الغزالي، لابن الرفعة، تحقيق: عمر شاماي، رسالة ماجستير بالجامعة الإسلامية.

٧-المطلب العالي شرح وسيط الغزالي، لابن الرفعة,مخطوط, مكتبة أحمد الثالث بتركيا برقم (١١٣٠) ودار الكتب المصرية رقم (٢٧٩).

٨-مختصر البويطي، للبويطي، يوسف بن يحيى (٢٣١ هـ)، نسخة في جامعة الإمام مصورة من مراد ملا استانبول تركيا رقم (١١٨٩).

ب- الكتب المطبوعة :

١- الابتهاج في بيان اصطلاح المنهاج. لأحمد بن أبي بكر بن سميط العلوي الحضرمي الشافعي. (١٣٤٣هـ) . مطبوع مع كتاب المنهاج للنووي.
٢- اختلاف العراقيين,لمحمد بن إدريس الشافعي(٢٠٤هـ), مطبوع مع الأم.
٣- الاختيار لتعليل المختار, لعبدالله بن محمد الموصلي الحنفي, خرج أحاديثه وعلق عليه: خالد عبدالرحمن العك, دار المعرفة, بيروت لبنان, الطبعة الأولى١٤١٩هـ١٩٩٨م.
٤- أبوحامد الغزالي والتصوف. لعبد الرحمن دمشقية. دار طيبة. الطبعة الأولى: ١٤٠٦هـ ١٩٨٩م.
٥- إتحاف السادة المتقين بشرح إحياء علوم الدين، المرتضى الزبيدي، محمّد بن محمّد (١٢٠٥ هـ)، بيروت , دار الفكر .
٦- الإحكام في أصول الأحكام. للآمدي: على بن محمد. (٦٣١هـ). دار الصميعي,علق عليه:العلامة الشيخ عبدالرزاق عفيفي, الطبعة الأولى, ١٤٢٤هـ ٢٠٠٣م.
٧- إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول. للشوكاني. محمد بن على بن محمد (١٢٥٠هـ). تحقيق أحمد عزو عناية. دار الكتاب العربي. الطبعة الثانية, ١٤٢١هـ ٢٠٠٠م.
٨- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، محمد ناصر الدين الألباني (١٤٢٠ هـ)، بيروت , المكتب الإسلامي، الطبعة الأولى، ١٣٩٩ هـ ١٩٧٩م .
٩- أسنى المطالب في شرح روض الطالب, لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري, تحقيق : د . محمد محمد تامر دار الكتب العلمية – بيروت – الطبعة الأولى،١٤٢٢ هـ ٢٠٠٠م.
١٠- الأشباه والنظائر في قواعد وفروع الشافعية، للسيوطي، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر (٩١١ هـ)، تحقيق : محمد البغدادي، بيروت , دار الكتاب العربي، الطبعة الأولى، ١٤٠٧ هـ / ١٩٨٧ م .

١١- الإشراف على مذاهب العلماء, لابن المنذر (٣١٨هـ), تحقيق: محمد نجيب سراج الدين, إدارة إحياء التراث الإسلامي, الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ.
١٢- الاعتبار في الناسخ والمنسوخ، للحازمي، أبي بكر محمد بن موسى (٥٨٤ هـ)، حيدر أباد الدكن , مطبعة دائرة المعارف العثمانية، الطبعة الثانية، ١٣٥٩ هـ .
١٣- الأعلام، للزركلي خير الدين (١٣٩٦هـ/ ١٩٧٦م)، بيروت , دار العلم للملايين، الطبعة الخامسة عشرة، ٢٠٠٢م .
١٤- الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، للشربيني، محمد بن أحمد الخطيب (٩٧٧ هـ)، بيروت , دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٧ هـ / ١٩٩٦م .
١٥- الأم، للشافعي، محمد بن إدريس (٢٠٤ هـ)، تحقيق : د. رفعت فوزي عبد المطلب، المنصورة , دار الوفاء، الطبعة الأولى، ١٤٢٢ هـ/ ٢٠٠١م .
١٦- الإمام الغزالي وآراؤه الكلامية. د حامد درع عبد الرحمن الجميلي. دار الكتب العلمية. الطبعة الأولى, ١٤٢٦هـ ٢٠٠٥م.
١٧- الأنساب، للسمعاني، أبي سعد عبد الكريم بن محمد (٥٦٢ هـ) . تحقيق : عبد الرحمن المعلمي . القاهرة , مكتبة ابن تيمية، الطبعة الثانية، ١٤٠٠ هـ /١٩٨٠م .
١٨- إيثار الإنصاف في آثار الخلاف, لسبط ابن الجوزي, تحقيق : ناصر العلي الناصر الخليفي, دار السلام, القاهرة, الطبعة الأولى، ١٤٠٨.
١٩- الإيضاح والتبيان لمعرفة المكيال والميزان, لأبي العباس أحمد بن الرفعة الأنصاري, تحقيق: محمد الخاروف, مركز البحث العلمي بجامعة أم القرى, الطبعة الأولى ١٤٠٠هـ.
٢٠- إيضاح المكنون في الذيل على كشف الظنون، لإسماعيل باشا بن محمد أمين، بيروت, دار إحياء التراث العربي .
٢١- البجيرمي على الخطيب (تحفة الحبيب على شرح الخطيب)، للبجيرمي، سليمان بن محمد (١٢٢١ هـ)، مطبوع في حاشية الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع.
٢٢- بحث في تحويل الموازين والمكاييل الشرعية, للشيخ : عبدالله المنيع,نشر في مجلة البحوث الإسلامية, العدد(٥٩).

٢٣- البحر الرائق, لابن نجيم الحنفي (٩٧٠هـ) بيروت, دار المعرفة, الطبعة الثانية.
٢٤- البحر المحيط، للزركشي، محمد بن بهادر(٧٩٤ هـ)، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت، الطبعة الثانية، ١٤١٣ هـ/١٩٩٢ م .
٢٥- بحر المذهب، للروياني، عبد الواحد بن إسماعيل (٥٠٢ هـ) ، تحقيق أحمد عزو عناية، بيروت , دار إحياء التراث العربي، الطبعة الأولى، ١٤٢٣ هـ /٢٠٠٢ م .
٢٦- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، للكاساني، علاء الدين أبي بكر بن مسعود (٥٨٧ هـ)، بيروت, دار إحياء التراث العربي، الطبعة الثالثة، ١٤٢١ هـ/ ٢٠٠٠م .
٢٧- البداية والنهاية، لابن كثير، عماد الدين إسماعيل بن كثير(٧٧٤ هـ) .تحقيق الدكتور : عبد الله التركي، مصر , دار هجر، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ .
٢٨- البداية والنهاية، لابن كثير، عماد الدين إسماعيل بن كثير(٧٧٤ هـ)دقق أصوله وحققه:دأحمد إبو ملحم, ورفاقه, دار الريان, القاهرة, الطبعة الأولى, ١٤٠٨هـ-١٩٨٨م.
٢٩- البغداديون أخبارهم ومجالسهم لإبراهيم عبدالغني الدروبي, تحقيق أسامة ناصر النقشبندي, دار الشؤون الثقافية العامة,٢٠٠١م.
٣٠- البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع، للشوكاني، محمد بن علي (١٢٥٠ هـ)، بيروت , دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٨ هـ / ١٩٩٨ م .
٣١- بلدان الخلافة الشرقية، كي لسترنج (١٩٣٣ م)، نقله إلى العربية : بشير فرنسيس، وكوركيس عواد، بيروت : مؤسسة الرسالة، الطبعة الثانية، ١٤٠٥ هـ/١٩٨٥م .
٣٢- بلوغ المرام من أدلة الأحكام, لابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي(٨٥٢هـ), تحقيق محمد حامد الفقي,مؤسسة الكتب الثقافية, بيروت , لبنان, الطبعة السابعة, ١٤١٧هـ-١٩٩٧م.
٣٣- البيان، للعمراني يحيى بن أبي الخير (٥٥٨ هـ)، تحقيق : قاسم النوري، جدة : دار المنهاج، الطبعة الأولى، ١٤٢١ هـ / ٢٠٠٠ م .
٣٤- تاج العروس من جواهر القاموس المرتضى الزبيدي، محمّد بن محمّد (١٢٠٥ هـ)، تحقيق مجموعة من الباحثين، من إصدار وزارة الإعلام بالكويت .

٣٥- تأريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام، للذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان (ت٧٤٨هـ). تحقيق : الدكتور بشار عواد معروف، بيروت, دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، ١٤٢٤ هـ/٢٠٠٣م .

٣٦- تأريخ دمشق: لابن عساكر. على بن الحسن.(٥٧١هـ). تحقيق: محب الدين عمر بن غرامة العمروي. طبع, ١٤١٥هـ ١٩٩٥م.

٣٧- تأريخ بغداد, لأحمد الخطيب البغدادي (٤٦٣هـ), دار الكتاب العربي, بيروت لبنان.

٣٨- التأريخ الكبير، للبخاري، محمد بن إسماعيل (٢٥٦ هـ)، ت: عبد الرحمن المعلمي، بيروت , دار الكتب العلمية، ١٤٠٧ هـ /١٩٨٦م .

٣٩- تبيين الحقائق, لعثمان الزيلعي, القاهرة , دار الكتب الإسلامي.

٤٠- تبيين كذب المفتري فيما نسب إلى الإمام أبي الحسن الأشعري. لابن عساكر، أبي القاسم، علي بن الحسن (٥٧١ هـ)، دار الكتاب العربي بيروت, الطبعة الثالثة, ١٤٠٤هـ.

٤١- تتمة الإبانة عن أحكام فروع الديانة, لعبدالرحمن بن مأمون المتولي, تحقيق: إبتسام بنت بالقاسم بن عائض آل سمير القرني, دار لينة للنشر والتوزيع, مصر, دمنهور.

٤٢- تحرير التنبيه، للنووي، أبي زكريا يحيى بن شرف الشافعي (ت٦٧٦ هـ)، تحقيق : فائز الداية، ومحمد رضوان الداية، دمشق , دار الفكر، الطبعة الأولى، ١٤١٠ هـ/ ١٩٩٠م .

٤٣- تحفة الحبيب على شرح الخطيب المسمى(حاشية البجيرمي على الخطيب) ,لسليمان بن عمر بن محمد البجيرمي (المتوفى : ١٢٢١هـ), بيروت, لبنان , دار الكتب العلمية، الطبعة ١٤١٧هـ-١٩٩٦م.

٤٤- تحفة الفقهاء, لمحمد بن أحمد بن أبي أحمد السمرقندي, دار الكتب العلمية, بيروت, الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ.

٤٥- تذكرة الحفاظ , لمحمد بن أحمد بن عثمان الذهبي, دراسة وتحقيق: زكريا عميرات, دار الكتب العلمية بيروت,لبنان, الطبعة الأولى ١٤١٩هـ- ١٩٩٨م.

٤٦- تشنيف المسامع بجمع الجوامع, لتاج الدين السبكي, تأليف بدر الدين محمد بن بهادر بن عبدالله الزركشي المتوفى سنة٧٩٤هـ, تحقيق: د.سيد عبدالعزيز, ود.عبدالله ربيع, مكتبة قرطبة, الطبعة الثالثة١٤١٩هـ-١٩٩٩م.

٤٧- التعريفات, لعلي بن محمد بن علي الجرجاني, دار الكتب العلمية , بيروت , الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ.

٤٨- التعليقة، للمروزي، أبي علي الحسين بن محمد بن أحمد (ت٤٦٢هـ)، تحقيق: علي معوّض، وعادل عبد الموجود. مكة المكرمة, مكتبة نزار الباز.

٤٩- تقريب التهذيب، ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي(٨٥٢ هـ)، حققه : أبو الأشبال صغير أحمد الباكستاني، الرياض , دار العاصمة، الطبعة الأولى، ١٤١٦ هـ .

٥٠- تقويم البلدان. عماد الدين إسماعيل بن محمد بن عمر – أبو الفداء – (ت ٧٣٢). دار صادر باريس (الطباعة السلطانية) ١٨٤٠م.

٥١- تكملة المجموع للنووي, تحقيق: محمد نجيب المطيعي، جدة : مكتبة الإرشاد.

٥٢- تكملة فتح القدير(نتائج الأفكار في كشف الرموزوالأسرار), لأحمد بن قوادر, دار الفكر , بيروت , لبنان.

٥٣- التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، لابن حجر العسقلاني (٨٥٢ هـ)، تحقيق : السيد عبدالله هاشم يماني المدني.

٥٤- التنبيه في الفقه الشافعي، للشيرازي، أبي إسحاق إبراهيم بن علي (٤٧٦ هـ)، بيروت, عالم الكتب، الطبعة الأولى، ١٤٠٣ هـ / ١٩٨٣ م .

٥٥- التنقيح شرح الوسيط، للنووي، محيي الدين بن شرف(٦٧٦ هـ)، تحقيق : أحمد محمود إبراهيم، مطبوع مع الوسيط .

٥٦- التهذيب، للبغوي، أبي محمد الحسين بن مسعود (٥١٦ هـ)، تحقيق : علي معوض، وعادل عبد الموجود، بيروت , دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٨ هـ / ١٩٩٧م.

٥٧- تهذيب الأسماء واللغات. للنووي، محيي الدين بن شرف(٦٧٦ هـ). بيروت , دار الكتب العلمية، وهي مصورة عن الطبعة المنيرية .

٥٨- تهذيب الأسماء واللغات. للنووي، محيي الدين بن شرف(٦٧٦ هـ). بيروت, مكتبة ابن تيمية بالقاهرة.
٥٩- تهذيب التهذيب، لابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي(٨٥٢ هـ)، باعتناء : إبراهيم الزيبق، وعادل مرشد، بيروت , مؤسسة الرسالة . الطبعة الأولى . ١٤١٦هـ /١٩٩٦م.
٦٠- تهذيب اللغة، للأزهري، أبي منصور محمد بن أحمد (٣٧٠ هـ)، تحقيق : مجموعة من الأساتذة، الدار المصرية للتأليف والترجمة، ١٣٨٤ هـ/١٩٦٤م .
٦١- جامع العلوم والحكم, لابن رجب الحنبلي, اعتنى به: أحمد إسبر, دار ابن حزم للطباعة والنشر, بيروت , لبنان, الطبعة الأولى, عام ١٤٢٨هـ-١٩٩٧م, توزيع دار المغني للنشر والتوزيع, المملكة العربية السعودية.
٦٢- الجرح والتعديل، لابن أبي حاتم، أبي محمد عبد الرحمن (٣٢٧ هـ)، ت: عبد الرحمن المعلمي . بيروت , دار إحياء التراث العربي، الطبعة الأولى، ١٣٧١ هـ/١٩٥٢م .
٦٣- الجمع والفرق,لأبي محمد عبدالله بن يوسف الجويني(ت٤٣٨هـ), تحقيق: عبدالرحمن سلامة المزيني, دار الجيل,بيروت, الطبعة الأولى, ١٤٢٤هـ-٢٠٠٤م.
٦٤- حاشيتا قليوبي وعميرة, لشهاب الدين القليوبي (المتوفى : ١٠٦٩ هـ) وأحمد البرلسي عميرة (المتوفى : ٩٥٧هـ)مطبعة مصطفى الحلبي,الطبعة الثالثة,١٣٧٥-١٩٥٦م.
٦٥- حاشية البجيرمي على الخطيب= تحفة الحبيب على شرح الخطيب.
٦٦- حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل، للخرشي، محمد بن عبد الله (١١٠١ هـ)، بيروت , دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، ١٤٢٤ هـ/ ٢٠٠٣ م .
٦٧- الحاوي الكبير، للماوردي على بن محمد بن حبيب. (٤٨٦ هـ)، تحقيق: على معوض, عادل أحمد عبد الموجود. دار الكتب العلمية. ١٤١٩هـ ١٩٩٩م.
٦٨- حسن المحاضرة في تاريخ مصر والقاهرة، للسيوطي، جلال الدين، عبد الرحمن (٩١١ هـ)، تحقيق محمد أبو الفضل إبراهيم، دار إحياء الكتب العربية بمصر، الطبعة الأولى، ١٣٨٧ هـ / ١٩٦٧ م .

٦٩- حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء, لأبي الحسين أحمد بن فارس الرازي, تحقيق د: عبدالله بن عبدالمحسن التركي, الشركة المتحدة للتوزيع, الطبعة الأولى, ١٤٠٣هـ-١٩٨٣م.

٧٠- الخزائن السنية من مشاهير الكتب الفقهية لأئمتنا الفقهاء الشافعية. عبد القادر بن عبد المطلب المنديلي الأندونيسي. (ت ١٣٨٥هـ) تحقيق. عبد العزيز بن السائب. مؤسسة الرسالة. الطبعة الأولى: ١٤٢٥هـ ٢٠٠٤م.

٧١- الخطط المقريزية = المواعظ والاعتبار بذكر الخطط والآثار .

٧٢- خلاصه البدر المنير, لسراج الدين ابن الملقن , تحقيق :حمدي بن عبدالمجيد السلمي, مكتبة الرشد , الرياض, الطبعة الأولى, ١٤١٠هـ-١٩٨٩م,

٧٣- خلاصة المختصر ونقاوة المعتصر، للغزالي، أبي حامد، محمد بن محمد (٥٠٥ هـ)، تحقيق : أمجد رشيد علي، جدة : دار المنهاج، الطبعة الأولى، ١٤٢٩ هـ .

٧٤- الدراية في تخريج أحاديث الهداية, لابن حجر العسقلاني, تحقيق : السيد عبدالله هاشم اليماني المدني, دار المعرفة بيروت.

٧٥- درر الحكام شرح غرر الأحكام, لمحمد بن فراموز الشهير بملا خسرو (المتوفى سنة ٨٨٥هـ).

٧٦- الدرر الكامنة، لابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي(٨٥٢هـ)، بيروت : دار الجيل، الطبعة الأولى، ١٤١٤ هـ/١٩٩٣م .

٧٧- الديباج المذهّب في معرفة أعيان علماء المذهب، لابن فرحون، القاضي إبراهيم بن نور الدين (٧٩٩ هـ)، تحقيق : مأمون محيي الدين الجنّان، بيروت : دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٧ هـ/ ١٩٩٦م .

٧٨- الذخيرة، للقرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس (٦٨٤ هـ)، تحقيق : سعيد أعراب، بيروت : دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، ١٩٩٤ م .

٧٩- روضة الطالبين، للنووي، محيي الدين بن شرف(٦٧٦ هـ). تحقيق : عادل عبد الموجود وزميله، الرياض : دار عالم الكتب، الطبعة الأولى، ١٤٢٣ هـ / ٢٠٠٣ م .

٨٠- روضة الناظر وجنة المناظر. لموفق الدين عبد الله بن أحمد. – ابن قدامة – (٦٢٠هـ) تعليق: د. محمود حامد عثمان. دار الزاحم.

٨١- الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي، للأزهري، أبي منصور محمد بن أحمد (٣٧٠ هـ)، تحقيق : عبد المنعم بشناتي، بيروت , دار البشائر الإسلامية، الطبعة الأولى، ١٤١٩ هـ/ ١٩٩٨م .

٨٢- السراج الوهاج على متن المنهاج, لمحمد الزهري الغمراوي, دار المعرفة للطباعة والنشر, بيروت.

٨٣- سلم المتعلم المحتاج إلى معرفة رموز المنهاج. لأحمد ميقري شميلة الأهدل. (١٣٩٠هـ) عنى به الشيخ إسماعيل عثمان زين. مطبوع مع كتاب المنهاج للنووي.

٨٤- سنن ابن ماجة، لأبي عبد الله، محمد بن يزيد القزويني (ت ٢٧٣ هـ)، تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي, دار الفكر, بيروت.

٨٥- سنن أبي داود، لسليمان بن الأشعث السجستاني (ت ٢٧٥ هـ)، مراجعة وضبط وتعليق: محمد بن محيي الدين عبدالحميد, دار الكتب العلمية.

٨٦- سنن الترمذي، لأبي عيسى، محمد بن عيسى (٢٧٩ هـ)، تحقيق وتخريج وتعليق: محمد فؤاد عبدالباقي, دار إحياء التراث العربي, بيروت , لبنان.

٨٧- سنن الدارقطني، للدارقطني، أبي الحسن، علي بن عمر (٣٨٥ هـ)، تحقيق : السيد عبدالله هاشم يماني المدني, دار المحاسن للطباعة, عام ١٣٨٦هـ.

٨٨- السنن الكبرى، للبيهقي، أبي بكر أحمد بن الحسين (٤٥٨ هـ)، دار الفكر.

٨٩- السنن الكبرى، للنسائي، أبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب (٣٠٣ هـ)، تحقيق : حسن شلبي، بيروت , مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠١ م .

٩٠- سنن النسائي، لأبي عبد الرحمن، أحمد بن شعيب (٣٠٣ هـ)، حققه ورقمه مكتب تحقيق التراث الإسلامي,دار المعرفة, بيروت, لبنان, الطبعة الثالثة, ١٤١٤هـ-١٩٩٤م.

٩١- سير أعلام النبلاء. للذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان (ت٧٤٨ هـ). الطبعة الحادية عشر. بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤١٧ هـ.

٩٢- السيرة النبوية، لابن هشام، عبد الملك بن هشام (٢١٨ هـ)، تحقيق : مصطفى السقا، وإبراهيم الإبياري، وعبد الحفيظ شلبي، مصر، ١٩٣٦ م .

٩٣- شذرات الذهب في أخبار من ذهب، لابن العماد، عبد الحي بن أحمد (١٠٨٩ هـ) .

أ-تحقيق : محمود الأرناؤوط . دمشق , دار ابن كثير، الطبعة الأولى، ١٤١٠ هـ - ١٩٨٩م.

ب-تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا. دار الكتب العلمية. الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ.

٩٤- شرح الكوكب المنير. لابن النجار. محمد بن أحمد (٩٧٢هـ) تحقيق: محمد الزحيلي, و نزيه حماد. طبعة جامعة أم القرى. الطبعة الثالثة: ١٤٢٣هـ.

٩٥- شرح مختصر الروضة, لنجم الدين الطوفي, تحقيق: د.عبدالله التركي,مؤسسة الرسالة,بيروت لبنان, الطبعة الثالثة,١٣١٩هـ-١٩٩٨م.

٩٦- شرح الورقات في علم أصول الفقه للمحلي: جلال الدين حمد بن أحمد. (٨٦٤هـ). إشراف: أبو عائش عبد المنعم إبراهيم. مكتبة نزار مصطفى الباز. الرياض.١٤١٧هـ ١٩٩٦م.

٩٧- الصحاح (تاج اللغة وصحاح العربية)، للجوهري، إسماعيل بن حماد (٣٩٣ هـ)، تحقيق : أحمد عبد الغفور عطار، بيروت , دار العلم للملايين . الطبعة الرابعة، ١٩٩٠م.

٩٨- صحيح البخاري، للجعفي، محمد بن إسماعيل (٢٥٦ هـ)،اعتنى به: أبو صهيب الكرمي, بيت الأفكار الدولية, الرياض, ١٤١٩ هـ-١٩٩٩م

٩٩- صحيح مسلم ، لمسلم بن الحجاج القشيري (٢٦١ هـ)، اعتنى به : أبو صهيب الكرمي، الرياض , بيت الأفكار الدولية، ١٤١٩ هـ/ ١٩٩٨م .

١٠٠-صفة الصفوة، لابن الجوزي، جمال الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن علي (ت٥٩٧هـ) .

أ-عناية: عبد الرحمن اللادقي، وحياة شيخا اللادقي . بيروت, دار المعرفة، الطبعة الثانية، ١٤١٧هـ .

ب-تحقيق : محمود فاخوري - د.محمد رواس قلعه جي. دار المعرفة – بيروت, الطبعة الثانية، ١٣٩٩ - ١٩٧٩.

١٠١-طبقات خليفة = كتاب الطبقات , لأبي عمرو خليفة بن خياط.

١٠٢-الطبقات السنية في تراجم الحنفية, لتقي الدين بن عبد القادر التميمي الداري الغزي, تحقيق: عبد الفتاح الحلو. الجزء الأول إلى الثالث, الناشر المجلس الأعلى للشئون الإسلامية القاهرة١٣٩٠هـ١٩٧٠م, والجزء الرابع, ط هجر بمصر, الطبعة الأولى ١٤١٠هـ/١٩٨٩م.

١٠٣-طبقات الشافعية. ابن كثير. عماد الدين إسماعيل بن عمر(٧٧٤). تحقيق عبد الحفيظ منصور. دار المدار الإسلامي. طبع سنة: ٢٠٠٤م.

١٠٤-طبقات الشافعية الكبرى. للسُّبكي، أبي نصر عبد الوهاب بن علي بن عبدالكافي (ت٧٧١ هـ) .

أ-تحقيق: محمود محمد الطناحي، وعبد الفتاح محمد الحلو، الطبعة الأولى , ط هجر بمصر، ١٤١٣هـ.

ب-تحقيق: مصطفى عبد القادر أحمد عطا. دار الكتب العلمية. الطبعة الأولى. ١٤٢٠هـ ١٩٩٩م.

١٠٥-طبقات الشافعية. لابن قاضي شهبة، أبي بكر بن أحمد بن محمد الدمشقي(٨٥١ هـ). الطبعة الأولى. اعتنى بتصحيحه وعلق عليه: الحافظ عبد العليم خان. عالم الكتب، ١٤٠٧هـ.

١٠٦-طبقات الشافعية. للأسنوي، أبي محمد عبد الرحيم بن الحسين بن علي (ت٧٧٢هـ).

أ-تحقيق: كمال يوسف الحوت. بيروت, الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ.

ب- تحقيق: عبد الله الجبوري. دار إحياء التراث الإسلامي. الجمهورية العراقية رئاسة ديوان الأوقاف. عام. ١٣٩١هـ.

١٠٧-طبقات الفقهاء الشافعية. لابن الصلاح، أبي عمرو عثمان بن عبدالرحمن الشهرزوري (ت٦٤٣هـ). هذبه ورتبه واستدرك عليه: النووي. وبيّض أصوله ونقّحه: المزي. الطبعة الأولى. تحقيق: محيي الدين علي نجيب. بيروت, دار البشائر، ١٤١٣هـ.

١٠٨-طبقات الفقهاء. لأبي إسحاق الشيرازي، إبراهيم بن علي بن يوسف (٤٧٦ هـ). تحقيق: إحسان عباس .بيروت , دار الرائد العربي، ١٩٧٠م.

١٠٩-طبقات الفقهاء. لأبي إسحاق الشيرازي، إبراهيم بن علي بن يوسف (٤٧٦ هـ). ومعه طبقات ابن هداية الله. أبو بكر هداية الله الحسيني الملقب بالمصنف. (١٠١٤هـ). تحقيق: خليل الميس. بيروت, دار القلم، طبعة, ١٩٧٠م.

١١٠-الطبقات الكبرى، لابن سعد، محمد بن سعد بن منيع الزهري (٢٣٠ هـ)، دار الفكر, دار صادر, بيروت.

١١١-طبقات المفسرين .للداوودي، محمد بن علي بن أحمد (٩٤٥ هـ) . بيروت, دار الكتب العلمية .

١١٢-العبر في خبر من غبر. للذهبي. محمد بن أحمد بن عثمان.(٧٤٨هـ). تحقيق: محمد بيسوني زغلول. دار الكتب العلمية.

١١٣-العزيز شرح الوجيز، للرافعي، عبد الكريم بن محمد (٦٢٣ هـ)، تحقيق على معوض وعادل عبدالموجود، بيروت : دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٧ هـ/١٩٩٧م.

١١٤-العلل الواردة في الحاديث النبوية، ، للدارقطني، أبي الحسن، علي بن عمر (٣٨٥هـ)، تحقيق : محفوظ الرحمن، دار طيبة، الطبعة الأولى، ١٤٠٥ هـ- ١٩٨٥ م .

١١٥-عون المعبود شرح سنن أبي داود, لأبي الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي, تحقيق: عبد الرحمن محمد عثمان, المكتبة السلفية,المدينة المنورة, الطبعة الثانية, عام١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م.

١١٦-فتح الباري شرح صحيح البخاري، لابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي(٨٥٢هـ)، بتعليق الشيخ : عبد العزيز بن باز، بيروت , دار المعرفة، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ- ٢٠٠١م .

١١٧-فتح القدير، لابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد (٨٦١ هـ)، بيروت , دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م .

١١٨-الفتح المبين في حل رموز واصطلاحات الفقهاء والأصوليين, دز محمد إبراهيم الحفناوي.

١١٩-فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب. لشيخ الاسلام زكريا بن محمد بن أحمد الأنصاري. (٩٣٦هـ). دار الكتب العلمية. الطبعة الأولى: ١٤١٨هـ ١٩٩٨م.

١٢٠-الفقه الإسلامي وأدلته,د.وهبة الزحيلي, دار الفكر,بيروت لبنان, الطبعة الرابعة,١٤١٨هـ-١٩٩٧م.

١٢١-القاموس المحيط. لمجد الدين محمد بن يعقوب- الفيروزآبادي- (ت ٨١٧هـ). مؤسسة الرسالة-بيروت. تحقيق :مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة, الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ.

١٢٢-كتاب الطبقات , لأبي عمرو خليفة بن خياط, دراسة وتحقيق: سهيل زكار, دار الفكر, بيروت.

١٢٣-كشف الخفاءومزيل الإلباس عما اشتهر من الأحاديث على ألسنة الناس, للعجلوني , تحقيق: أحمد القلاش, مكتب التراث الإسلامي, حلب.

١٢٤-كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، لمصطفى بن عبد الله الشهير بحاجي خليفة (١٠٦٧ هـ) ، بيروت , دار إحياء التراث العربي .

١٢٥-الكليات: للكفوي: أبو البقاء أيوب بن موسى الحسيني. (١٠٩٤) تحقيق: د/ عدنان درويش, محمد المصري. مؤسسة الرسالة. الطبعة الأولى, ١٤١٢هـ ١٩٩٢م.

١٢٦-اللباب في شرح الكتاب. للميداني. عبد الغني بن طالب الغنيمي (١٢٩٨هـ). تحقيق: عبد الرزاق المهدي. دار الكتاب العربي. ١٤٢٥هـ٢٠٠٤م.

١٢٧-اللباب في الفقه الشافعي, لأبي الحسن أحمد بن محمد بن أحمد الضبي, تحقيق: عبد الكريم بن صنيتان العمري, دار البخارى، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية, الأولى، ١٤١٦هـ.

١٢٨-لسان العرب، لابن منظور، محمد بن مكرم الأنصاري (٧١١ هـ)، تحقيق : نخبة من الأساتذة، القاهرة , دار المعارف، ١٤٠١ هـ .

١٢٩-مؤلفات الغزالي، لعبد الرحمن بدوي، الكويت , وكالة المطبوعات، الطبعة الثانية، ١٩٧٧ م .

١٣٠-المبسوط، للسرخسي، شمس الأئمة، أبي بكر محمد بن أبي سهل (٤٨٣ هـ)، بيروت, دار المعرفة، ١٤١٤ هـ / ١٩٩٣م .

١٣١-مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، للهيثمي، نور الدين علي بن أبي بكر (٨٠٧ هـ)، تحقيق : عبد الله الدرويش، بيروت , دار الفكر، ١٤١٤ هـ / ١٩٩٤ م .

١٣٢-المجموع شرح المهذب،، للنووي، أبي زكريا يحيى بن شرف الشافعي (ت٦٧٦ هـ)، تحقيق: محمد نجيب المطيعي، جدة : مكتبة الإرشاد.

١٣٣-مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية(٧٢٨هـ), جمع وترتيب: عبدالرحمن بن قاسم.

١٣٤-المحرري فقه الإمام الشافعي، للرافعي، عبد الكريم بن محمد (٦٢٣ هـ)،تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل,، بيروت , دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى, ١٤٢٦هـ-٢٠٠٥م.

١٣٥-المحصول في علم الأصول, لمحمد بن عمر بن الحسين الرازي, تحقيق : طه جابر فياض العلواني, الناشر , جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية – الرياض, الطبعة الأولى, ١٤٠٠.

١٣٦-المحلّى، لابن حزم، أبي محمد، علي بن أحمد (٤٥٦ هـ)، مقابلة على نسخة أحمد شاكر, تحقيق: لجنة إحياء التراث العربي في دار الآفاق الجديدة, دار الآفاق الجديدة, بيروت لبنان.

١٣٧-مختار الصحاح, لمحمد الرازي (٧٢١هـ), تحقيق محمود خاطر, بيروت, مكتبة لبنان.

١٣٨-مختصر اختلاف العلماء, لأحمد بن علي الجصاص, تحقيق : عبدالله نذير أحمد, دار البشائر الإسلامية, الطبعة الأولى, ١٤١٧هـ١٩٩٧.

١٣٩-مختصر المزني في فروع الشافعية، لأبي إبراهيم إسماعيل بن يحيى المصري (٢٦٤هـ)، بيروت , دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٩ هـ / ١٩٩٨م .

١٤٠-مذكرة أصول الفقه , لمحمد الأمين الشنقيطي, مكتبة ابن تيمية, القاهرة, الطبعة الثالثة, ١٤١٦هـ-١٩٩٥م.

١٤١-المراسيل , للإمام سليمان بن الأشعث السجستاني, تحقيق: شعيب الأرنؤوط, مؤسسة الرسالة, بيروت لبنان, الطبعة الثانية, ١٤١٨هـ-١٩٩٨م.
١٤٢-المستدرك على الصحيحين، للحاكم أبي عبد الله النيسابوري (ت٤٠٥) بتعليق: مصطفى عبد القادر عطا. دار الكتب العلمية, بيروت لبنان, طبعة ١٤١١هـ ١١٩٠م.
١٤٣-المستصفى، للغزالي، محمد بن محمد بن محمد (٥٠٥ هـ).
أ-تحقيق: حمزة زهير حافظ، طبعة خاصة بالمؤلف .
ب- تحقيق: د: محمد سليمان الأشقر. مؤسسة الرسالة. الطبعة الأولى. ١٤١٧هـ ١٩٩٧م.
١٤٤-مسند الإمام أحمد بن حنبل (٢٤١ هـ) , مؤسسة قرطبة , مصر.
١٤٥-المصنّف، للصنعاني، عبد الرزاق بن همَّام (٢١١ هـ)، تحقيق : حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي، الطبعة الثانية، ١٤٠٣ هـ-١٩٨٣م.
١٤٦-مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجة, لأحمد بن أبي بكر بن إسماعيل الكناني, تحقيق : محمد الكشناوي, دار العربية , لبنان, الطبعة الثانية, ١٤٠٣هـ.
١٤٧-المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، للفيومي، أحمد بن محمد المقْري (٧٧٠ هـ)، بيروت : دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٤ هـ/ ١٩٩٤م .
١٤٨-مصطلحات المذاهب الفقهية. مريم محمد صالح الظفيري. دار ابن حزم. الطبعة الأولى: ١٤٢٢هـ ٢٠٠٢م.
١٤٩-مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، للحطاب، أبي عبد الله محمد بن محمد المغربي (٩٥٤هـ)، دار الفكر الطبعة الأولى. ١٤٢٢ هـ/ ٢٠٠٢م.
١٥٠-الموطأ, للإمام مالك بن أنس, تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي, دار إحياء التراث العربي, بيروت لبنان.
١٥١-المعجم الأوسط، للطبراني، أبي القاسم سليمان بن أحمد (٣٦٠ هـ)، تحقيق : طارق عوض الله، وعبد المحسن الحسيني، القاهرة , دار الحرمين، ١٤١٥ هـ - ١٩٩٥ م .

١٥٢-معجم البلدان، لياقوت الحموي، شهاب الدين أبي عبد الله (٦٢٦ هـ)، بيروت , دار صادر، ١٣٩٧ هـ /١٩٧٧ م .
١٥٣-المعجم الكبير للطبراني، سليمان بن احمد (٣٦٠ هـ)، تحقيق : حمدي عبدالمجيد السلفي، مكتبة العلوم والحكم, الطبعة الثانية, عام ١٤٠٥هـ١٩٨٤م.
١٥٤-معجم لغة الفقهاء. للقلعجي. دار النفائس.
١٥٥-معجم المؤلفين، لعمر رضا كحالة. مؤسسة الرسالة. الطبعة الأولى ١٤١٤هـ.
١٥٦-معجم مقاييس اللغة، لابن فارس، أحمد بن فارس بن زكريا (٣٩٥ هـ)، تحقيق : عبد السلام هارون، بيروت , دار الجيل، ١٤٢٠ هـ/ ١٩٩٩م .
١٥٧-المعجم الوسيط, لإبراهيم أنيس ورفاقه,الطبعة الثانية,١٣٩٢هـ-١٩٧٢م.
١٥٨-معرفة السنن والآثار. للبيهقي. أحمد بن الحسين.(٤٥٨هـ). تحقيق:د عبد المعطي أمين قلعجي. دار قتيبة. بيروت. دار الوعي. القاهرة.
١٥٩-مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، للشربيني، محمد بن أحمد الخطيب (٩٧٧هـ)، مصر , دار إحياء التراث العربي, بيروت لبنان.
١٦٠-المقادير الشرعية والأحكام المتعلقة بها, لمحمد نجم الدين الكردي, مطبعة السعادة.
١٦١-منازل الأئمة الأربعة، لأبي زكريا يحيى بن إبراهيم السَّلَماسي (٥٥٠ هـ)، تحقيق : د. محمود قدح، من مطبوعات عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، الطبعة الأولى، ١٤٢٢ هـ/ ٢٠٠٢ م .
١٦٢-المنثور في القواعد، للزركشي، بدر الدين محمد بن بهادر (٧٩٤ هـ)، تحقيق : د. تيسير محمود، الكويت , وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، مصورة عن الطبعة الأولى، ١٤٠٢ هـ/ ١٩٨٢ م .
١٦٣-منهاج الطالبين وعمدة المفتين,لمحيي الدين أبي زكريا يحيى بن شرف النووي(٦٧٦)تحقيق: محمد محمد طاهر شعبان,دار المنهاج, الطبعة الأولى ١٤٢٦هـ٢٠٠٥م.

١٦٤-المهذَّب، للشيرازي، أبي إسحاق إبراهيم بن علي (٤٧٦ هـ) دارإحياء التراث , بيروت, لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٤ م .
١٦٥-المواعظ والاعتبار بذكر الخطط والآثار، للمقريزي، أحمد بن علي، تحقيق : محمد زينهم، ومديحة الشرقاوي، القاهرة , مكتبة مدبولي، ١٩٩٨ م.
١٦٦-موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون,للعلامة:محمد على التهانوي, تقديم: رفيق العجم, ورفاقه, مكتبة لبنان,الطبعة الأولى١٩٩٦م.
١٦٧-ميزان الإعتدال في نقد الرجال، للذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان (ت٧٤٨ هـ)، تحقيق: علي البجاوي . بيروت , دار المعرفة .
١٦٨-النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة. لابن تغري بردي. يوسف بن تغري بردي.(٨٧٤هـ). الموسسة المصرية العامة. للتأليف والترجمة. مطابع كوستاستوماس وشركاؤه. القاهرة.
١٦٩-نصب الراية لأحاديث الهداية، للزيلعي، عبد الله بن يوسف (٧٦٢ هـ)، الطبعة الثانية, مكتبة الرياض الحديثة
١٧٠-النظم المستعذب في شرح غريب المهذب, مطبوع مع المهذب, لابن بطال الركبي, دار الفكر.
١٧١-نهاية السول شرح منهاج الوصول في علم الأصول. للإسنوي: جمال الدين عبد الرحيم الإسنوي. (٧٧٢هـ). اعتنى به: عبد القادر محمد علي. مكتبة عباس أحمد الباز. مكة المكرمة. الطبعة الأولى: ١٤٢٠هـ ١٩٩٩م.
١٧٢-نهاية المحتاج شرح المنهاج: للرملي. أحمد بن حمزة.(١٠٠٤هـ). دار الكتب العلمية١٤١٤,بيروت,هـ١٩٩٣م.
١٧٣-نهاية المطلب في دراية المذهب،، للجويني، عبد الملك بن عبد الله (٤٧٨ هـ)، تحقيق الدكتور عبد العظيم الديب، الطبعة الأولى، ١٤٢٨ هـ-٢٠٠٧ م .
١٧٤-الهداية شرح بداية المبتدي، للمرغيناني، برهان الدين، علي بن أبي بكر (٥٩٣ هـ)، مطبوعة مع شرحها المسمّى فتح القدير.

١٧٥-هدية العارفين أسماء المؤلفين والمصنفين، لإسماعيل باشا البغدادي، مطبوع في استانبول: ١٩٥١ م، ومصور في بيروت , دار إحياء التراث العربي.
١٧٦-الوافي بالوفيات، للصفدي، صلاح الدين خليل بن أيبك (٧٦٤ هـ) . تحقيق : أحمد الأرناؤوط، تركي مصطفى . بيروت , دار إحياء التراث العربي. الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ .
١٧٧-الوجيز في فقه الإمام الشافعي، للغزالي، أبي حامد، محمد بن محمد (٥٠٥ هـ)، تحقيق: علي معوض وعادل عبد الموجود، بيروت, دار الأرقم، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨ م.
١٧٨-الوسيط، للغزالي، أبي حامد، محمد بن محمد (٥٠٥ هـ)، تحقيق : أحمد محمود إبراهيم، القاهرة : دار السلام، الطبعة الأولى، ١٩١٧ هـ - ١٩٩٧ م .
١٧٩-وفيات الأعيان وإنباء أبناء الزمان. ابن خلكان، شمس الدين أحمد بن محمّد (٦٨١ هـ). تحقيق : إحسان عباس. بيروت, دار صادر.

فهرس المواضيع

الموضوع	الصفحة
المقدمة	٢
أهمية الكتاب وسبب اختياره	٣
الدراسات السابقة	٥
خطة البحث	١٠
منهجي في تحقيق	١٤
شكر وتقدير	١٦
التمهيد: الغزالي وكتابه الوسيط	١٨
المبحث الأول: ترجمة موجزة للغزالي	١٩
المطلب الأول: اسمه, ونسبه, وكنيته, ولقبه	٢٠
المطلب الثاني: مولده, ونشأته, ووفاته	٢٢
المطلب الثالث: طلبه للعلم, ورحلاته فيه	٢٤
المطلب الرابع: شيوخه, وتلاميذه	٢٧
المطلب الخامس: مكانته العلمية, وثناء العلماء عليه	٣١
المطلب السادس: مصنفاته	٣٣
المطلب السابع: عقيدته	٣٦
المبحث الثاني: دراسة كتاب الوسيط للغزالي	٣٨
الفصل الأول ترجمة موجزة للعلامة ابن الرفعة	٤١
المبحث الأول: اسمه, ونسبه, وكنيته, ولقبه	٤٢
المبحث الثاني: مولده ونشأته, ووفاته	٤٣
المبحث الثالث: شيوخه وتلاميذه, وفيه مطلبان	٦٤
المطلب الأول: شيوخه	٦٤

المطلب الثاني: تلاميذه	٤٨
المبحث الرابع: مكانته العلمية, وثناء العلماء عليه	٥٠
المبحث الخامس: مصنفاته	٥٢
المبحث السادس: عقيدته	٥٣
الفصل الثاني: دراسة كتاب المطلب العالي	٥٤
المبحث الأول: اسم الكتاب ونسبته للمؤلف	٥٥
المبحث الثاني: أهمية الكتاب	٥٧
المبحث الثالث: مصادر المؤلف في الكتاب	٦٠
المبحث الرابع: منهجه في الكتاب	٦٧
المبحث الخامس: وصف النسخ الخطية, ونماذج منها	٦٨
نماذج من المخطوط	٦٩
النصّ المحقق	٧٦
البابُ الثاني في حكم الإجارة الصَّحيحة	٧٦
تعريف الإجارة والركن والشرط والحكم والصحة	٧٦
الفصل الأوّل: في بيان موجَب الألفاظ المطلقة لغةً وعرفا	٧٧
تعريف الوكالة والعرف	٧٧
بيان معنى الوضعٌ الشرعي والعُرفي واللغوي	٧٧-٧٨
الإجارة تكون في الآدمي والدُّور والدَّواب	٧٩
استئجار الأرض للزراعة يستتبع استحقاق الشُّرب قطعاً	٨٠
لو وقع إطلاق العقد للزراعة, وللأرض شِرْبٌ معلومٌ	٨٢
على القول بعدم الدخول, قولان هل تفسد الإجارة؟	٨٣
فرع: استئجار الحمام	٨٤
استئجار الخيَّاط لا يوجِب عليه الخيط؛ إذ العُرف لا يقتضيه	٨٤
إذا استأجر صباغاً ليصبغ له ثوباً	٨٥

الجمع بين الإجارة والبيع	٨٦
معنى تفريق الصَّفقة وحكمها	٨٦
الإجارة إن كانت واردةً على العَين: فالآلاتُ على المستأجر	٨٧
الإجارة إن كانت واردةً على الذمَّة: فالآلاتُ على الأجير	٨٧
حطب التسجير إن عمت العادة بأن يأتي به المستأجر فعليه	٨٧
إن كانت العادة أن حطب التسجير يأتي به الملتزم	٨٨
ما ذكرناه في الخبز يجري في القلم والحبر والخَيط	٨٨
فرَّق الإمام الجويني بين الخيط وبين الخبز والصبغ	٨٩
لو استأجر حمالاً يحمل وقراً إلى داره	٨٩
إذا استأجر قصَّاراً لغسل ثيابٍ معلومة, وحملها إليه حمال	٩٠
إذا استأجر شخصاً فقطع له أشجاراً	٩٠
استئجار الحاضنة للحضانة هل يَستتبع الإرضاع..فيه ثلاثة أوجُه	٩٠
إذا استأجر ورَّاقاً ليكتب له شيئاً معلوماً, فهل يدخل الحبر	٩٢
فرعٌ: إذا استأجر صباغاً, والعادة جارية على أنَّ الصبغ من جهة الصبَّاغ	٩٦
إذا استأجر رجلاً لتلقيح النخل, وشرَطَ الكنْسَ عليه	٩٨
ابن الصبَّاغ حكى فساد العقد عند شرط الكحل على الأجير وجهاً	٩٨
معنى: بيعتَين في بيعة	٩٩
معنى: الدَّور	٩٩
ولا يجوز أن يبتاع الإنسان من الحبر ما يكتب به مجلَّدة أو مجلَّدتين	١٠٠
فرعٌ: لو انقطَع لبن المرضعة ففيه ثلاثة أوجُه	١٠٣
إذا نسي المتعلم ما حفظَ	١٠٤
إذا أصدق المرأة تعليم القرآن, ثم علَّمها الآية والآيات, فنسيت	١٠٥
القسم الثاني: في استئجار الأراضي والدُّور	١٠٧
يجب على المكري السَّعي في إدامة يد المستأجر على العين المستأجرة	١٠٩

إذا انكسر جذع, وأمكن إصلاحه من غير إبدال ١٠٩
تنقية البالوعة هل هي عليه أو على المكري؟ ١١٢
فإن افتقر إلى إعادة جدار ١١٤
إذا استرمَّت الدار وتشعَّثت, فلم يختر المستأجر الفسخ ففي خياره وجهان ١١٥
إن أبى المستأجر إقامة الجدار المائل فللمكتري الخيار ١١٥
إذا ضاع المفتاحُ هل يجب إبداله ١٢٠
الدِّعامة التي تمنع الانهدام, في معنى جذعٍ جديد ١٢٢
فرعٌ: لو أجَّر داراً ليس لها باب وميزاب ١٢٤
تطهير الدار عن الكُناسة ١٢٦
تطهير السطوح عن الثلج ليس على المكري ١٢٨
تنقية البالوعة والحُش, فيه وجهان ١٢٩
إذا انقضت المدَّة لا يطالب المكتري بالتنقية ١٣٣
فرعٌ: لو طرح في البيت ما يتسارع إليه الفسادُ, هل يُمنع؟ ١٣٥
أما الأراضي, ففيها ثلاث مسائل ١٣٧
المسألة الثالثة: إذا مضت مدَّة الإجارة ١٣٩
استأجر للزراعة مطلقاً وزرع ما لا ينقضي في المدَّة أو ينقضي ١٤٢
إن كان السبب برد الهواء وإفراطه لا يقلعه مجاناً ١٤٦
إن كان السَّبب كثرة الأمطار المانعة من المبادرة إلى الزراعة ١٤٩
إن كان السبب قصر المدَّة المشروطة ١٥٠
كذا في إجارة الأرض للبناء والغراس في جواز القلع بعد المدَّة ١٥٧
إذا فرَّعنا على أنَّ الإجارة المؤقَّتة كالعاريّة المؤقتة ١٦٣
إذا اختار مالك الأرض أحد الخصال الثلاث ١٦٧
إذا اختار القلع, مع ضمان أرش النقص, فإنه يُجاب إليه ١٧٣
وإن اختلفا نظرت فيهما: فإن قال رب الأرض: أنا أقلع الغراس ١٧٩

لا يلزم ربّ الأرض, فيما نحن فيه, نقصان بسبب القلع	١٨٢
المسألة الثالثة: لو استأجر للقمح, فليس له زراعة الذُّرة	١٨٥
لو شرط المالك المنع عن القمح	١٨٥
لو نفى الذُّرة فزرعها	١٩٦
لو زرع ما ضرره دون المشروط, ولكن يطول بقاؤه	١٩٩
فرعٌ: لو شرط القمحَ, فزرع الذُّرة, فلم يقلع حتى مضت المدَّة	٢٠٢
اختلف الأصحاب, في المسألة على طرقٍ: إحداها	٢٠٤
الطريقة الثانية	٢٠٧
الطريقة الثالثة	٢٠٩
الطريقة الرابعة	٢١٢
القسم الثالث: في الدواب, وفيه سبع مسائل	٢١٩
قول المصنِّف: (أما المحمل...) إلى آخره	٢٢٠
أما الحبل الذي يشد به المحمل على البعير؛ فعلى الحمَّال	٢٢٨
أما آلات النقل, كالوعاء	٢٢٩
الدَّلو والرِّشا كالوعاء	٢٣٠
الثانية: إذا استأجر للركوبِ, ولم يتعرّض للمعاليق	٢٣٢
فرعٌ: الصَّحيح أنَّ الطعام يجب تقديرهُ	٢٣٣
الثالثة: كيفيَّة السَّير والسرى	٢٤٣
لو تنازعا في المنزل, فإن كان في الصيف, ففي الصحراء	٢٤٤
النزول عن الدابة, والمشيُ رواحاً معتاد	٢٤٦
فرعٌ: إذا استأجر دابَّة ليركبها إلى بلد بعينه, فوصل إليه	٢٤٩
الرابعة: يجب على المكرِي إعانة الراكب في النزول والرُّكوب	٢٤٩
إذا التزم تبليغ الرَّاكب المنزلة في الذمَّة	٢٥٤
أما الإعانة على الحمل	٢٥٧

رفع المحمل والحطّ على المكري؛ كالإعانة على الحمل	٢٥٨
الخامسة: إذا استأجر للحمل مطلقاً, فله أن يحمل ما شاء	٢٦١
التفاوت بين الحديد والقطن, كالتفاوت بين زراعة الذّرة والقمح	٢٦١
إن شرط الشعير حمل الحنطة؛ إذ لا فرق	٢٦٥
إذا شرط القطن لا يحمل الحديد	٢٦٦
الوعاء يكون على المكتري	٢٦٨
لو قال: يحمل عشرة آصع بدرهم, وما زاد فبحسابه	٢٦٩
السَّادسة: إذا تلفت الدابة المعيَّنة: انفسخت الإجارة	٢٧٣
إذا وجد المستأجر في العين عيباً لم يكن له الفسخ	٢٧٥
يفيد القبض في الدابَّة, تسليط المستأجر على إجارتها	٢٧٨
لو أراد المالك إبدال الدابة, فهل له ذلك أم ليس له؟	٢٨٠
السَّابعة: في تبديل متعلّقات الإجارة	٢٨٦
المستوفى منه, لا يجوز إبداله بعد ورود الإجارة على العين	٢٨٦
المستوفى فيه, فيه ثلاثة أوجه	٢٩٠
فرعٌ: إذا استأجر ثوباً للّبس؛ لا يبيت فيه ليلاً	٢٩٧
وكذا في وقت القيلولة	٢٩٩
وليس له الاتِّزار به؛ لأن ضرره فوق اللبس	٣٠١
الفصل الثاني: في الضَّمان, والنظر في المستأجر والأجير	٣٠٢
المستأجر يدُه يد أمانةٍ في مدّة الانتفاع	٣٠٣
إذا تعدَّى فضرب الدابَّة من غير حاجةٍ, فتلفت؛ ضمِنَ ضمان العدوان	٣٠٥
إذا انقضت المدة, وحبسها بعد المدّة فتلفت؛ ضمِنَ	٣٠٨
الماوردي قسَّم الأحوال بعد انقضاء المدّة إلى أربعة	٣١٢
فرعٌ: إذا كان المستأجَرُ قِدراً يطبخَ فيها	٣١٥
أما قبل الانتفاع إذا سلّم الدابّة فربطها في الإصطبل	٣١٦

وإن انهدم عليها الإصطبل ٣١٧
أما الأجير على الدابَّة للرِّياضة, وعلى الثوب للخياطة ٣١٨
الراعي إذا تلفت الأغنام تحت يده بالموتِ, أو بآفاتٍ سماوية؛ لا يضمن إجماعاً ٣١٨
إن لم يقصّر, وتلف بآفة, نُظر ٣٢٠
وإن كان في يد الأجير ودكَّانه ففيه ثلاثة أقوال ٣٢٢
أثر عليَّ بن أبي طالب أنه ضمَّن الغسَّال والصبَّاغ ٣٢٩
الفرق بين الأجير المنفرد والأجير المشترك ٣٣٣
إذا استأجر حمالاً أو ملاحاً بحمل متاع, فتلف ٣٤٢
فروعٌ أربعة: الأول: إذا غسلَ ثوبَ غيره, أو حلق رأسه ٣٤٤
فإن قيل: فالذي يستحقُّه الحمَّامي عوض ماذا؟ ٣٥٢
وقول المصنِّف: فهو متبرّع بالسّطل إعارة له ٣٥٤
ما يستحقه الحمامي أجرة منفعة السّطل والإزار وحفظ الحمام والثياب ٣٥٦
الفرع الثاني: إذا قصر الثوب فتلف بعد القصارة ٣٥٨
إن كان في يد الغسّال: ففي الضمان القولان ٣٦٠
وقول المصنِّف: والصّحيح أنه لا أجرة له ولا ضمان ٣٦٦
فرع: ولو استأجره لخياطة ثوب فخاط بعضَه واحترق؟ ٣٧٥
الفرْع الثالث: إذا استأجر دابة ليحملها عشرة آصع ٣٧٧
لو سلمَ أحدَ عشر صاعاً إلى المكري, ولبس عليه, وظنّ أنه عشرة ٣٨٠
وفي قدر الضمان قولان ٣٨٧
لو استأجر رجلانِ ظهراً, فارتدفهما ثالثٌ بغير إذنِهما, وهلكت الدابَّة ٣٩٠
الفرع الرابع: سلّم ثوباً إلى خياط, فخاطه قباء فقال المالك: ما أذنت لكَ إلا في خياطته قميصاً, وتنازعا. ٣٩٩
إن قلنا يحلف الأجير فحلفَ: سقط عنه الأرش ٤٠٩
وهل يستحقّ الأجرة؟ فيه وجهان ٤٠٩

وإن فرّعنا على أن القول قول المالك	٤١٨
وفي قدْر الضَّمان قولان	٤٢٠
إذا لم يأخذ الأجير أجرة فله نزع الخيط إن كان مملوكاً له	٤٢٣
وإن فرَّعنا على التحالُف: فإذا تحالفا سقطت الأجرة	٤٢٦
فرعٌ: لو قال رجل لخيّاط: إن كان يكفيني هذا الثوب قميصاً فاقطعهُ	٤٢٨
آخر: لو أتى الخيّاط لربّ الثوب بثوبٍ, فقال: هذا ثوبكَ. فقال: بل غيره	٤٢٨
فهرس الآيات القرآنية	٤٣١
فهرس الأحاديث النبوية	٤٣٢
فهرس الآثار	٤٣٣
فهرس الأعلام	٤٣٤
فهرس الأبيات الشعرية	٤٤٠
فهرس الأماكن والبلدان	٤٤١
فهرس المصطلحات العلمية والكلمات الغريبة	٤٤٢
فهرس المصادر والمراجع	٤٤٩
فهرس الموضوعات	٤٦٨