

بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع

القسم الثاني من - شروط الإجارة .

و إذا ثبت أن الإجارة تفسخ بالأعذار فلا بد من بيان الأعذار المثبتة للفسخ على التفصيل فنقول بالـ التوفيق إن العذر قد يكون في جانب المستأجر و قد يكون في جانب المؤاجر و قد يكون في جانب المستأجر .

أما الذي في جانب المستأجر فنحو أن يفلس فيقوم من السوق أو يريد سفرا أو ينتقل من الحرفة إلى الزراعة أو من الزراعة إلى التجارة أو ينتقل من حرفة إلى حرفة لأن المفلس لا ينتفع بالحانوت فكان في إبقاء العقد من غير استيفاء المنفعة إضرار به ضررا لم يلتزمه العقد فلا يجبر على عمله و إذا عزم على السفر ففي ترك السفر مع العزم عليه ضرر به و في إبقاء العقد مع خروجه إلى السفر ضرر به أيضا لما فيه من لزوم الأجرة من غير استيفاء المنفعة و الانتقال من عمل لا يكون إلا للإعراض عن الأول و رغبته عنه فإن منعناه عن الانتقال أضربنا به و إن أبقينا العقد بعد الانتقال لألزمناه الأجرة من غير استيفاء المنفعة و فيه ضرر به و لو أراد أن ينتقل من حانوت إلى حانوت ليعمل ذلك العمل بعينه في الثاني لما أن الثاني أرخص و أوسع عليه لم يكن له عذرا لأنه يمكنه استيفاء المنفعة من الأول من غير ضرر و إن بطلت زيادة المنفعة و قد رضي بالقدر الموجود منها في الأول .

و على هذا إذا استأجر رجلا لما لا يصل إلى الانتفاع به من غير ضرر يدخل في ملكه أو بدنه ثم بدا له أن يفسخ الإجارة بأن استأجر رجلا ليقصر له ثيابا أو ليقطعها أو يخطبها أو يهدم دارا له أو يقطع شجرا له أو يقلع ضرسه أو ليحجم أو ليفصد أو ليزرع أرضا أو يحدث في ملكه شيئا من بناء أو تجارة أو حفر ثم بدا له أن لا يفعل فله أن يفسخ الإجارة و لا يجبر على شيء من ذلك لأن القسارة و القطع نقصان عاجل في المال بالغسل و القطع و فيه ضرر و هدم الدار و قطع الشجر إتلاف المال و الزراعة إتلاف البذر و في البناء إتلاف الآلة و قلع الضرس و الحجامة و الفصد إتلاف جزء من البدن و فيه ضرر به إلا أنه استأجره لها لمصلحة تأملها تربو على المضرة فإذا بدا له علم أنه لا مصلحة فيه فبقي الفعل ضررا في نفسه فكان له الامتناع من الضرر بالفسخ إذ الإنسان لا يجبر على الإضرار بنفسه .

و كذلك لو استأجر إبلا إلى مكة ثم بدا للمستأجر أن لا يخرج فله ذلك و لا يجبر على السفر لأنه لما بدا له علم أن السفر ضرر فلا يجبر على تحمل الضرر و كذا كل من استأجر دابة ليسافر ثم قعد عن السفر فله ذلك لما قلنا .

و قد قالوا : إن الجمال إذا قال للحاكم : إن هذا لا يريد أن يترك السفر و إنما يريد أن

يفسخ الإجارة قال له الحاكم : انتظره فإن خرج ثم قفل الجمال معه فإذا فعلت ذلك فلك الأجر فإن قال صاحب الدار للحاكم : إن هذا لا يريد سفرا و إنما يقول ذلك ليفسخ الإجارة استحلّفه الحاكم باء عز و جل أنه يريد السفر الذي عزم عليه لأنه يدعي سبب الفسخ و هو إرادة السفر الذي عزم عليه لأنه يدعي سبب الفسخ و هو إرادة السفر و لا يمكنه إقامة البينة عليه فلا يقبل قوله إلا مع يمينه .

و قالوا : لو خرج من المصر فراسخ ثم رجع فقال صاحب الدار إنما أظهر الخروج لفسخ الإجارة و قد عاد استحلّفه الحاكم باء عز و جل لقد خرج قاصدا إلى الموضع الذي ذكر لأن المؤاجر يدعي أن الفسخ وقع بغير عذر و هو عزم السفر إلى موضع معلوم و لا يمكنه إقامة البينة عليه لأن عزم المستأجر لا يعلم إلا من جهته فكان القول قوله مع يمينه . و أما الجمال إذا بدا له من الخروج فليس له أن يفسخ الإجارة لأن خروج الجمال مع الجمال ليس بمستحق بالعقد فإن له أن يبعث غيره مع الجمال فلا يكون قعوده عذرا بخلاف خروج المستأجر لأن غرضه يتعلق بخروجه بنفسه فكان قعوده عذرا .

و لو استأجر رجلا ليحفر له بئرا فحفر بعضها فوجدها صلبة أو خرج حجرا أو وجدها رخوة بحيث يخاف التلف كان عذرا لأنه يعجز عن المضي في موجب العقد إلا بضرر لم يلتزمه . قال هشام عن أبي يوسف في امرأة ولدت يوم النحر قبل أن تطوف فأبى الجمال أن يقيم قال : هذا عذر لأنه لا يمكن الخروج من غير طواف و لا سبيل إلى إلزام الجمال للإقامة مدة النفاس لأنه يتضرر به إذ هي مدة ما جرت العادة بإقامة القافلة قدرها فيجعل عذرا في فسخ الإجارة و إن كانت قد ولدت قبل ذلك و قد بقي من مدة نفاسها كمدة الحيض أو أقل أجبر الجمال على المقام معها لأن هذه المدة قد جرت العادة بمقام الحاج فيها بعد الفراغ من الحج . و أما الذي في جانب المؤاجر فنحو أن يلحقه دين فادح لا يجد قضاءه إلا من ثمن المستأجر من الإبل و العقار و نحو ذلك إذا كان الدين ثبت قبل عقد الإجارة بالبينة أو بالإقرار أو ثبت بالبينة بعد عقد الإجارة لا تفسخ به الإجارة لأنه متهم في هذا الإقرار .

و لأبي حنيفة : أن الظاهر أن الإنسان لا يقر بالدين على نفسه كاذبا و هذا العذر في جانب المؤاجر بناء على بيع المؤاجر لا ينفذ عندنا من غير إجارة المستأجر خلافا للشافعي على ما نذكره و إذا لم يجر البيع مع عقد الإجارة جعل الدين عذرا في فسخ الإجارة لأن إبقاء الإجارة مع لحوق الدين الفادح العاجل إضرار بالمؤاجر لأنه يحبس به و لا يجوز الجبر على تحمل ضرر غير مستحق بالعقد .

فإن قيل : كيف يحبس القاضي و هو غير قادر على قضاء الدين بالمؤاجر لتعلق حق المستأجر به فينبغي أن لا يحبس القاضي فالجواب أن القاضي لا يصدق أنه لا مال له سوى المؤاجر فيحبسه إلى أن يظهر حاله و في الحبس ضرر على أنه و إن لم يكن له مال آخر غير المؤاجر

لكن حق المستأجر إنما تعلق بالمنفعة لا بالعين و قضاء الدين يكون من بدل العين و هو الثمن فيحس حتى يبيع .

و كذلك لو اشترى شيئاً فأجره ثم اطلع على عيب به له أن يفسخ الإجارة و يردّه بالعيب على بائعه و إن رضي المستأجر بالعيب و يجعل حق الرد بالعيب عذراً له في فسخ الإجارة لأنه لا يقدر على استيفائها إلا بضرر و هو التزام المبيع المعيب و لو أراد المؤاجر السفر أو النقلة عن البلد و قد أجر عقارا له فليس ذلك بعذر لأن استيفاء منفعة العقار مع غيبته لا ضرر عليه فيه .

قال أبو يوسف : إن مرض المؤاجر أو أصاب إبله داء فله أن يفسخ إذا كانت بعينها أما إذا أصاب الإبل داء فلأن استعمال الدابة مع ما بها من الداء إجحاف بها و فيه ضرر بصاحبها و الضرر لا يستحق بالعقد فيثبت له حق الفسخ و كذا المستأجر لأن المنافع تنقص بمرض الإبل فصار ذلك عيباً فيها .

و أما مرض الجمال فظاهر رواية الأصل يقتضي أن يكون عذراً لأن أثر المرض في المنع من الخروج و خروج الجمال بنفسه مع الجمال غير مستحق بالعقد .

و أما وجه رواية أبي يوسف و هو الفرق بين مرض الجمال و بين قعوده أن الجمال يقوم على جماله بنفسه فإذا مرض لا يقوم غيره مقامه إلا بضرر و ليس كذلك إذا بدا له من الخروج لأنه يقدر على الخروج فإذا ترك ذلك باختياره كان عليه أن يقيم غيره مقامه .

و لو أجر صانع من الصناع أو عامل من العمال نفسه لعمل أو صناعة ثم قال بدا لي أن أترك هذا العمل و أنتقل منه إلى غيره قال محمد إن كان ذلك من عمله بأن كان حجاماً فقال له أنفت من عملي و أريد تركه لم يكن له ذلك و يقال أوف العمل ثم انتقل إلى ما شئت من العمل لأن العقد قد لزمه و لا عار عليه فيه لأنه من أهل تلك الحرفة فهو بقوله : أريد أن أتركه يريد أن يدفع عنه في الحال و يقدر على ذلك بعد انقضاء العمل و إن كان ذلك العمل ليس من عمله و صنعته بل أسلم نفسه فيها و ذلك مما يعاب به أو كانت امرأة أجزت نفسها طئراً و هي ممن تعاب بذلك فلأهلها أن يخرجوها .

و كذلك إن أبت هي أن ترضعه لأن من لا يكون من أهل الصنائع الدنيئة إذا دخل فيها يلحقه العار فإذا أراد الترك فهو لا يقدر على إيفاء المنافع إلا بضرر و كذلك الطئر إذا لم تكن ممن يرضع مثلها فلأهلها الفسخ لأنهم يعيرون بذلك و في المثل السائر : تجوع الحرة و لا تأكل بثديها فإن لم يمكن إيفاء العقد إلا بضرر فلا يقدر على تسليم المنفعة إلا بضرر بخلاف ما إذا زوجت نفسها من غير كفاء إنه لا يثبت لها حق الفسخ و يثبت للأولياء لأن النكاح لا يفسخ بالعذر فقد لزمها العقد و الإجارة تفسخ بالعذر و إن وقعت لازمة .

و لو انهدم منزل المؤاجر و لم يكن له منزل آخر سوى المنزل المؤاجر فأراد أن ينقض

الإجارة و يسكنها ليس له ذلك لأنه يمكنه أن يستأجر منزلا آخر أو يشتري فلا ضرورة إلى فسخ الإجارة و كذا إذا أراد التحول من المصير لأنه يمكنه أن يترك المنزل في الإجارة و يخرج بخلاف المستأجر إذا أراد أن يخرج لما ذكرنا .

و لو اشترى المستأجر منزلا فأراد التحول إليه لم يكن ذلك عذرا لأنه يمكنه أن يؤجر دار نفسه فشاؤه دارا أخرى أو وجود دار أخرى لا يوجب عذرا في الدار المستأجرة و لا عز و جل أعلم .

أما الذي هو في جانب المستأجر فمنها عتق العبد المستأجر فإنه عذر في فسخ الإجارة حتى لو أجر رجل عبده سنة فلما مضت ستة أشهر أعتقه فهو بالخيار إن شاء مضى على الإجارة و إن شاء فسخ .

و أما العتق فلا شك في نفاذه لصدور الإعتاق من أهل في المحل المملوك المرقوق و العارض و هو حق المستأجر لا يؤثر إلا في المنع من التسليم و نفاذ العتق لا يقف على إمكان التسليم بدليل أن إعتاق الآبق نافذ .

و أما الخيار فلأن العقد على المنافع ينعقد شيئا فشيئا على حسب حدوثها فيصير بعد الحرية كأنه عقد عليه ابتداء فكان له خيار الإجارة و الفسخ فإن فسخ بطل العقد فيما بقي و سقط عن المستأجر الأجر فيما بقي و كان الأجر ما مضى للمولى لأنها بدل منفعة استوفيت على ملك بعقده و إن أجاز و مضى على الإجارة فالأجرة فيما يستقبل إلى تمام السنة تكون للعبد لأنها بدل منفعة استوفيت بعد الحرية فكانت له كما لو أجر نفسه من إنسان بغير إذن مولاه فأعتقه المولى في المدة فلا خيار له بخلاف العبد المأذون إذا أجر نفسه بعد الحرية فإن اختار الإجارة لم يكن له أن ينقضها بعد ذلك لأنه باختيار الإجارة أبطل حق الفسخ فلا يحتمل العود و قبض الأجرة كلها للمولى و ليس للعبد أن يقبض الأجرة إلا بوكالة من المولى لأن العاقد هو المولى و حقوق العقد ترجع إلى العاقد هذا إن لم يكن المستأجر عجل الأجرة و لا شرط المولى عليه التعجيل فإن كان عجل أو شرط عليه التعجيل فأعتق العبد و اختار المضي على الإجارة فالأجرة كلها للمولى لأنه يملكها بالتعجيل أو باشتراط التعجيل .

و إن اختار الفسخ يرد النصف إلى المستأجر لأن الأجرة بمقابلة المنفعة و لم يسلم له إلا منفعة نصف المدة و سواء كان المولى أجره بنفسه أو أذن للعبد أن يؤجر نفسه سنة فأجر ثم أعتقه المولى في نصف المدة لأن عقده بإذن المولى كعقد المولى بنفسه إلا إن قبض الأجرة ثم أعتقه المولى في المدة لأن إجارة المحجور وقعت فاسدة و خيار الإبراء في العقد الفاسد لا يثبت شرعا فيبطل العقد بنفس الإعتاق بخلاف المأذون .

و منها : بلوغ الصبي المستأجر أجره أبوه أو وصي أبيه أو جده أو وصي جده أو القاضي أو أمينه فبلغ في المدة فهو عذر إن شاء أمضى الإجارة و إن شاء فسخ لأن في إبقاء العقد بعد

البلوغ ضررا بالصبي لما بينا فيما تقدم فيعجز عن المضي في موجب العقد إلا بضرب لم يلتزمه فكان عذرا .

و لو أجر واحد من هؤلاء شيئا من ماله فبلغ قبل تمام المدة لا خيار له و الفرق بين إجارة النفس و المال ذكره في كتاب البيوع أن إجارة ماله تصرف نظر في حقه فلا يملك إبطاله بالبلوغ فأما إجارة النفس فهو في وضعها إضرار و إنما يملكها الولي أو الوصي من حيث هي تأديب و قد انقطعت ولاية التأديب بالبلوغ فأما غلاء أجر المثل فليس بعذر تنفسح به الإجارة إلا في إجارة الوقف حتى لو أجر دارا هي ملكه ثم غلا أجر مثل الدار ليس له أن يفسخ العقد إلا في الوقف فإنه يفسخ نظرا للوقف و يجدد العقد في المستقبل على أجرة معلومة و فيما مضى يجب المسمى بقدره و قيل هذا إذا ازداد أجر مثل الدور .

فأما إذا جاء واحد و زاد في الأجرة تعنتا على المستأجر الأول فلا يعتبر ذلك ثم إنما تفسخ هذه الإجارة إذا أمكن الفسخ فأما إذا لم يكن فلا تفسخ بأن كان في الأرض زرع لم يستحصد لأن في القلع ضررا بالمستأجر فلا تفسخ بل تترك إلى أن يستحصد الزرع بأجر المثل فإلى وقت الزيادة يجب المسمى بقدره و بعد الزيادة إلى أن يستحصد يجب أجر المثل هذا إذا غلا أجر مثل الوقف فأما إذا رخص فإن الإجارة لا تفسخ لأن المستأجر رضي بذلك القدر و زيادة و لأن الفسخ في الوقت عند الغلاء لمعنى النظر للوقف و في هذا ضرر فلا تفسخ .

و أما العذر في استئجار الطئر فنحو أن لا يأخذ الصبي من لبنها لأنه لم يحصل بعض ما دخل تحت العقد أو بقي من لبنها لأن الصبي يتضرر به أو تحبل الطئر لأن لبن الحامل يضر بالصبي أو تكون سارقة لأنهم يخافون على متاعهم أو تكون فاجرة بينة الفجور لأنها تتشاغل بالفجور عن حفظ الصبي أو أرادوا أن يسافروا بصبيهم و أبت الطئر أن تخرج معهم لأن في إلزامهم ترك المسافرة إضرارا بهم و في إبقاء العقد بعد السفر إضرارا أيضا أو تمرض الطئر لأن الصبي يتضرر بلبن المريضة و المرأة تتضرر بالإرضاع في المرض أيضا فيثبت حق الفسخ من الجانبين فإن كانوا يؤذونها بألسنتهم أمروا أن يكفوا عنها فإن لم يكفوا كان لها أن تخرج لأن الأذية محظورة فعليهم تركها فإن لم يتركوها كان في إبقاء العقد ضرر غير ملتزم بالعقد فكان عذرا و للزوج أن يخرجها من الرضاع إن لم تكن الإجارة برضاه .

و قيل : هو على التفصيل إن كان ممن يشينه أن ترضع زوجته فله الفسخ لأنه يعير بذلك فيتضرر به و إن كان ممن لا يشينه ذلك لم يكن له أن يفسخ لأن المملوك بالنكاح منافع بعضها لا منافع ثديها فكانت هي بالإجارة متصرفة في حقها و قيل له الفسخ في الوجهين لأنها إن أرضعت الصبي في بيتهم فللزوج أن يمنعها من الخروج من منزله و إن أرضعت في بيته فله أن يمنعها من إدخال الصبي إلى بيته ثم إذا اعترض شيء من هذه الأعذار التي وصفناها فالإجارة تنفسخ بنفسه أو تحتاج إلى الفسخ .

قال بعض مشايخنا : تنفسخ بنفسها و قال بعضهم : لا تنفسخ و الصواب أنه ينظر إلى العذر إن كان يوجب العجز عن المضي في موجب العقد شرعا بأن كان المضي فيه حراما فالإجارة تنتقض بنفسها كما في الإجارة على قلع الضرس إذا اشتكت ثم سكنت و على قطع اليد المتأكلة إذا برأت و نحو ذلك و إن كان العذر بحيث لا يوجب العجز عن ذلك لكنه يتضمن نوع ضرر لم يوجبه العقد لا يفسخ إلا بالفسخ و هل يحتاج فيه إلى فسخ القاضي أو التراضي ذكر في الأصل و في الجامع الصغير أنه لا يحتاج إليه بل للعاقدة فسخها .

و ذكر في الزيادات : أنها لا تنفسخ إلا بفسخ القاضي أو التراضي وجه ما ذكر في الزيادات أن هذا خيار ثبت بعد تمام العقد فأشبه الرد بالعيب بعد القبض وجه المذكور في الأصل و الجامع الصغير أن المنافع في الإجارة لا تملك جملة واحدة بل شيئا فشيئا فكان اعتراض العذر فيها بمنزلة عيب حدث قبل القبض و العيب الحادث قبل القبض في باب البيع يوجب للعاقدة حق الفسخ و لا يقف ذلك على القضاء و الرضا كذا هذا .

و من مشايخنا من فصل فيه تفصيلا فقال إن كان العذر ظاهرا لا حاجة إلى القضاء و إن كان خفيا كالدين يشترط القضاء ليظهر العذر فيه و يزول الاشتباه و هذا حسن و ينبغي أن يبيع المستأجر المستأجر ثم يفسخ الإجارة