مجهولا ولانه عقد اجارة لاستهلاك العين وهي الماء الحارة والبارد والاجارة
شرعت للانتفاع بالمنافع التي هي اعراض لكن جوزنا استحسانا للتعامل بالاجماع
لقوله عليه السلام ما رآه المؤمنون الحديث وصح انه عليه السلام نعم البيت الحمام
يزيل الدرن ويذكر النار والجهالة اذا لم يكن مفضية الى النزاع لا يفسد العقد
والاجارة لاستهلاك العين بالمنافع يجوز كاستيجار الكروم للسكنى واكل الثمار
وشرب الماء من يد السقاء اي من غير تقدير الماء وعوضه من نجوم الكتابة
جمع نجم وهي في الاصل للكوكب الطالع ثم نقلوها الى الوقت لانهم يعرفون الاوقات
بطلوع النجوم ومنه قول الشافعي رضي الله عنه اقل التاجيل نجمان اي شهران
ثم سمي به الوظيفة التي تؤدى في الوقت المضروب وفي حديث عثمان حطان مكاتب
لم اول نجم عليه اي اول وظيفة من وظائف بدل الكتابة واما من جهة المعنى معطوف
على ما قبله بحسب المعنى كانه قال والحق انه لا يوجد في الاستحسان ما يصلح محلا للنزاع
اما من جهة اللفظ فلانه اصطلاح واما من جهة المعنى آه فهو العدول في قضية
الى قياس اقوى منه بحيث لانه غير منعكس لخروج الاستحسان الذي هو عدول في قضية
الى كتاب كقول من قال مالي صدقة فان القياس لزوم التصدق بكل ماله ولكن
استحسن تخصيصه بمال الزكوة لقوله تعالى خذ من اموالهم صدقة اذ لم يرد سوى مال
الزكوة والى السنة كالعدول عن القياس في الاكل ناسيا الى السنة وهي قوله عليه
السلام اطعمك وسقاك والعدول عنه في الاجارة حتى ترك تقدير الماء والسكون
في الحمام وغير ذلك وايضا يخرج منه الاستحسان المتروك بالقياس فان قلت كانه
اراد تعريف الاستحسان الاصولي الغالب قلت على خلاف الظاهر على ان الاستحسان
الاصولي نفي القياس الخفي كما سيأتي لا العدول عنه الا انه يحمل على المساهلة
ويدخل فيه التخصيص والنسخ اي يلزم عليه ان يكون العدول من العموم الى الخصوص
ومن المنسوخ الى الناسخ استحسانا وليس كذلك وكذا يرد عليه العدول عن النص
الى المفسر ومن النص الراجح الى المرجوح استحسانا وقد يقال مراده العدول عن مثل
ما حكم به بالاجتهاد الى خلافه بالاجتهاد فلا يدخل فيه النسخ على ما عرف من ان
النسخ بالاجتهاد والاجتهادي غير جائز ولا يخفى ان تخصيص السقاء بالتوقيف

التوقيف وهو في حكم الطارئ فيرد الطارئ بالحكم لان المتأخر ظهور
الوجه الاستحسان لا ثبوته عن القياس فيما اذا قالوا يعني فلا يلزم في شيء
ان يكون الاستحسان قياسا وبالعكس واورد على هذه التفاسير ان الاولى ما عدا
التفسير التفسير الاول واجيب بانه آه فان قلت لا يصدق في وجه الاستحسان
اقوى وقد اجد في هذه التفاسير كونه اقوى وجها من القياس فقد وجد
الاستحسان اقوى من نفس القياس وان كان القياس المعنى الآخر المضموم اليه اقوى
او قياسا خفيا لو قال او ضرورة لكان احسن واشمل لان الاستحسان اربعة
اقسام كما ذكره المص المص كالسلم يعني ان القياس يأبى جواز السلم لانعدام
المعقود عليه الا انه ترك بالاثر وهو قول الراوي ورخص في السلم فان قيل
هذا تخصيص العام بالاثر وهو قوله عليه السلام لا تبع ما ليس عندك قلنا سلمنا
كونه تخصيصا لكنه مع ذلك ترك موجب قياس السلم على سائر البياعات بهذا
الاثر المص والاجارة يعني ان القياس يأبى جواز الاجارة لان المعقود
عليه وهو المنفعة معدوم في الحال ولا يمكن جعل العقد مضافا الى زمان وجوده
لان المعاوضات لا تحتمل الاضافة كالبيع والنكاح الا انا تركناه بالاثر وهو قوله
عليه السلام اعطوا الاجير حقه قبل ان يجف عرقه فان الامر باعطاء الاجر دليل
على صحة العقد وبقاء الصوم في النسيان يعني ان الاكل ناسيا يوجب فساد الصوم
في القياس لان الشيء لا يبقى مع وجود منافيه الا انه متروك بالاثر وهو قوله عليه
السلام تم على صومك فانما اطعمك الله وسقاك المص واما بالاجماع كالاستصناع
اي فيما فيه للناس تعامل مثل ان يعقد مع انسان على ان يصنع له خفا وسمى صفته
ومقداره ولا يذكر له اجلا ويسلم اليه الدراهم او لا يسلم فانه يجوز والقياس
يأبى جوازه لانه بيع معدوم للحال حقيقة وهو معدوم وصفا في الذمة ولا يجوز
بيع شيء الا بعد تعينه حقيقة او ثبوته في الذمة كما في السلم فاما مع العدم من
كل وجه فلا يتصور العقد لكنهم استحسنوا تركه بالاجماع الثابت بتعامل الامم من غير
نكير المص كطهارة الحياض والابار يعني ان القياس يأبى طهارة هذه الاشياء
بعد تنجسها الا انه لا يمكن صب المائع في الحوض او البئر ليطهر وكذا المائع الداخل

Copyright © King Saud University