كتاب العارية

هيَ تمليك منفعة بلا بدل ولا تكون إلاَّ فيما ينتفع به مع بقاء عينه وإعارة المكيلات

كتاب العارية

أخرها عن الوديعة لأنَّ فيها تمليكاً، وإنْ اشتركا في الأمانة، هيَ مأخوذة من العرية وهي العطية المخصوصة بالأعيان ومستعملة في تلك المنافع ورده المطرزي وغيره بالمشتقات استعارة منه فأعاره واستعاره الشيء على حذف من، وقيل هي منسوبة إلى العار لأنَّ طلبها عيب وعار على ما قاله الجوهر وابن الأثير، ورد الراغب وغيره بأنَّ العار يائي، والعارية واوية على ما صرحوا أنفسهم به، وفي المغرب أنَّها منسوبة إلى العارة اسم من الإعارة، وفي النهاية أنَّ ما في المغرب هو المعول عليه لأنَّه عليه السلام باشر الاستعارة، فلو كان العار في طلبها لما باشرها، وقيل هي في الأصل اسم موضع بلا نسبة كالدردي والكرسي وهي من التعاور، وهو التناوب بلا تشديد، فكأنَّه يجعل للغير نوبة ولنفسه نوبةً، وقيل هي اسم العين المعار وشريعة **(هي)** أي العارية بمعنى الإعارة للعارية التي هي اسم لما أعير وإلاَّ لم يصح حمل التمليك عليه **(تمليك منفعة)** من عين مع بقائها احتراز عن قرض نحو الدراهم، وعن البيع والهبة **(بلا بدل)** احتراز عن الإجارة، وقال الكرخي: هي إباحة الانتفاع بملك الغير لا تمليك المنفعة، وهو قول

. . . . . .

كتاب العارية

أخرها عن الوديعة لأنَّ فيها تمليك هي لغة مشددة وتخفف اسم من الإعارة كالغارة اسم من الإغارة فعلية منسوبة إلى العارة وما قيل من التعاور أو من العارا، ومن العرية فمنظور فيه وشرعاً **(تمليك منفعة)** من عين مع بقائها **(بلا بدل)** أفاد بالتمليك لزوم الإيجاب والقبول، ولو فعلا لكن يأتي في الهبة ما ينافيه، فتنبه وحكمها كونها مائة وشرطها قابلية المستعار للانتفاع وخلوها عن شرط العوض لأنَّها تصير إجارة **(ولا تكون إلاّ فيما ينتفع به مع بقاء عينه و)** لذا قال **(إعارة)** النقدين و **(المكيل**

والموزون والمعدود قرض إلاَّ إذا عين انتفاعاً يمكن رد العين بعده وتصح بإعرتك ومنحتك وأطعمتك أرضى وحملتك على دابتي وأخدمتك عبدي إذا لم يرد بذلك الهبة

الشافعي لأنَّها تنعقد بلفظ الإباحة، وتبطل بالنهي وبالتمليك لا يبطل به كالهبة، والإجارة ولأنَّ المستعير لا يملك الإجارة من غيره، ومن ملك المنافع ملك إجارتها، ولأنَّ التمليك غير جائز مع الجهل بخلاف الإباحة إذ فيها لا يشترط ضرب المدة، ولنا أنَّ العارية تنبيء عن التمليك لكونها من العرية هي العطية من الثمار، ولذا تنعقد بلفظ التمليك وإنما انعقدت بلفظ الإباحة لأنَّها استعيرت للتمليك بلا عوض كانعقاد الإجارة بلفظة الإباحة والنهي ليس إبطالاً للملك بعد ثبوته، بل يمنع عن التمنليك لأنَّه دليل الرجوع والاسترداد، وإنما لا يملك المستعير الإجارة لما فيها من الضرر بالمعير لأنَّه ملك المستعير المنافع على وجه يتمكن من الاسترداد متى شاء، فلو ملك المستعير الإجارة لم يتمكن المعير من ذلك، والجهل فيها ليس بمضر لعدم الافضاء إلى النزاع لجواز رجوع المعير في كل ساعة ولحظة، والمنافع قابلة للتمليك، كما في الوصية بخدمة العبد بضرب المدة، وهي مشروعة بالكتاب والسنة والإجماع، وإنما اختلفوا في كونها مستحبة، وهو قول الأكثر أو واجبة، وهو قول البعد **وشرطها** قابلية العين للانتفاع بها مع بقائها، وسببها ما مر من التعاضد المحتاج إليه المدني بالطبع ومحاسنها النيابة عن الحق سبحانه في إجابة المضطر لأنَّها لا تكون إلاَّ للمحتاج كالقرض، فلهذا كانت الصدقة بعشرة، والقرض بثمانية عشر **(ولا تكون)** العارية **(إلاَّ فيما ينتفع به مع بقاء عينه)** اعلم أنَّ الإعارة نوعان حقيقة ومجاز. فالحقيقة إعارة الأعيان التي يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها كالثوب، والدار والعبد، والدابة والمجاز إعارة ما لا يمكن الانتفاع به إلاَّ باستهلاك عينه كالدراهم والدنانير وغيرهما، من المكيل والموزونات، فتكون إعارة صورة وقرضاً معنى وعن هذا قال **(وإعارة المكيلات والموزون والمعدود قرض)** لأنَّ الانتفاع بها إنما يمكن باستهلاك عينها فاقتضى إعارتها تمليكها، وذلك يكون بالهبة أو القرض لكونه أدنى ضرراً لأنَّه يوجب رد المثل **(إلاَّ إذا عين انتفاعاً يمكن رد العين بعده)** أي بعد الانتفاع كما لو استعار دارهم ليعاير بها ميزاناً أو ليزين بها دكاناً صارت عارية لا فرضاً **(وتصح)** العارية **(بإعرتك)** أي جعلتها عارية لك لكونه صريحاً فيها لكن في المضمرات إنَّ أركانها الإيجاب والقبول وشرطها القبض **(ومنحتك)** هذا الثوب بمعنى أعطيتك لأنَّ هذا إذا أضيف إلى ما ينتفع به مع بقاء عينه فهو عاريةً إذا أصله إعطاء الشيء

والموزون والمعدود) المتقارب عند الإطلاق **(قرض)** يضمن بالهلاك قبل الانتفاع ضرورة استهلاك عينها حتى لو لم يستهلكها كان عادية لا قرضاً ولذا قال **(إلاَّ إذا عين انتفاعاً يمكن رد العين)** بنفسها **(بعده)** كاستعارة دراهم ل يعير الميزان أو يزين الدكان، فلو هلكت لم يضمن، ولو أعار قصعة ثريد فقرض، ولو بينهما مباسطة فإباحة، نعم تصح عارية السهم ولا يضمن لأنَّ الرمي يجري مجرى الهلاك كما في الصيرفية **(وتصح بإعرتك)** أرضى أي جعلتها عارية لك لأنَّه صريح **(ومنحتك وأطعمتك أرضي)** أي غلتها **(وحملتك على دابتي وأخذ منك عبدي إذا لم يرد بذلك الهبة)** ظاهره أنَّه بذلك للمذكور كله

وداري لك سكنى أو عمري سكنى وللمعير أنْ يرجع فيها متى شاء ولو هلكت بلا تعد

لآخر لينتفع به أياماً، ثم يرده فروعي أصله إذا أضيف إلى ما لا ينتفع به مع بقاء عينه فهو هبة كالدراهم والدنانير والمطعوم والمشروب **(وأطعمتك أرضي)** هذه لأنَّ الطعام إذا قارن إلى ما يطعم عينه كالبر يراد به تمليك عينه، وإذا قارن إلى ما لا يطعم كالأرض يراد به أخذ غلتها إطلاقاً لاسم المحل على الحال **(وحملتك على دابتي)** هذه لأنَّه يقال في العرف: حمل فلان فلاناً دابته إذا أعاره إياها، وإذا وهبه إياها، فإذا نوى أحدها صحت نيته، وإذا لم ينوِّ حمل على الأدنى لئلا يلزم إلاَّ علي بالشك، ولأنَّ الحمل هو الإركاب حقيقة، فكان عاريةً. وفي الدرر وشرح المجمع كلام تتبع **(وأخدمتك عبدي)** لأنَّه أذن له في الاستخدام وهو العارية **(إذا لم يرد بذلك)** أي بكل من الإطعام والحمل والإخدام **(الهبة)** فإذا نوى أحدهما صحت نيته، وإنْ لم تكن له نية حمل على الأدنى كما مر **(وداري لك سكنى)** أي من جهة السكنى لأنَّ داري مبتدأ ولك خبره، وسكنى تمييز عن النسبة إلى المخاطب لأنَّ قوله لك يحتمل تمليك العين والمنفعة وقوله سكنى محكم في المنفعة وهو معين للثاني بحكم التفسير فيكون عاريةً **(أو)** داري لك **(عمري سكنى)** فعمري مفعول مطلق لفعل محذوف تقديره أعمرتها لك عمري والعمري جعل الدار لأحد مدة عمره، وسكنى تمييز وتخصيص للتنصيص على العارية **(وللمعير أنْ يرجع فيها)** أي في العارية المطلقة أو المقيدة **(متى شاء)** لعدم لزومها هذا إذا لم ينقلب إجارة وإلاَّ فلا يرجع كما إذا استعار أمةً لترضع ابنه فأرضعته فلما صار الصبي لا يأخذ ثدي غيرها فإنَّه لا يسترد منها، وعليه أجر مثل خادمته إلى أنْ يفطم.

وكذا لو استعار من رجل فرساً ليغزو عليه فأعاره إياه أربعة أشهر، ثم لقيه بعد شهرين في بلاد المسلمين فأراد أخذه كان له ذلك، وإنْ لقيه في بلاد الشرك في موضع لا يقدر على الكراء أو الشراء كان للمستعير أنْ لا يدفعه لأنَّ هذا ضرر بين، وعلى المستعير أجر مثل الفرس من الموضع الذي طلب صاحبه إلى أدنى الموضع الذي يجد فيه كراء أو شراء **(ولو هلكت)** العارية

. . . . . .

لكن عبارة المجمع بهما أي بمنحتك وحملتك وبسط المقال مجال وحرر منلا خسرو أنَّه متى نوى عارية أو هبة صح وإلاَّ حمل على الأدنى لئلا يلزم الأعلى بالشك، وفيه أنَّ الأصل أنَّه متى لم ينو شيئاً يحمل على المعنى الحقيقي فتأمل، وفي القهستاني أنَّ المنح متى أضيف لما ينتفع به مع بقاء عينه فعارية أولاً مع بقاء عينه كالدراهم فهبة، وعزاه للأصل فتبصر **(وداري)** مبتدأ **(لك)** خبر **(سكنى)** حال أو تمييز **(أو عمرى سكنى)** كما مر في الهبة وللمعير **(أن يرجع فيها متى شاء)** ولو مؤقتة أو فيه ضرر فتبطل وتنقلب إجارةً، فلا يرجع كمستعير أمة لترضع ولده وصار لا يأخذ إلاَّ ثديها، فله أجر مثلها إلى الفطام وتمامه في الأشباه، وفيها معزياً للقنية تلزم العارية فيما إذا استعار جدار غيره لوضع جذوعه فوضعها ثم باع المعير الجدار ليس للمشتري رفعها، وقيل: نعم إلاَّ إذا شرطه وقت البيع انتهى. **(قلت)**: وبالقيل جزم في الخلاصة والبزازية وغيرهما واعتمده محشيها، ولم يتعقبه الشيخ صالح فكأنه ارتضاه فليحفظ **(ولو**

فلا ضمان ولا تؤجر ولا ترهن كالوديعة فإنْ آجرها فتلفت ضمن أيهما شاء فإن ضمن

(**بلا تعد**) من المستعير (**فلا ضمان**) ولو بشرط الضمان فإنَّه شرط باطل كما في المحيط، وفي التبيين والعارية إذا اشترط فيها الضمان يضمن عندنا، في رواية وصاحب الجوهرة جزم بأنَّ العارية تصير مضمونةً بشرط الضمان، ولم يقل في راية وفي البزازية أعرني هذا على أنَّه إنْ ضاع فأنا ضامن، وضاع لم يضمن انتهى. وهذا إذا لم يتبين أنَّها مستحقة للغير، فإن ظهر استحقاقها ضمنها، ولا رجوع له على المعير لأنَّه متبرع، وللمستحق أنْ يضمن المعير وإذا ضمنه لا رجوع له على المستعير، ولا يملك والد الصغير إعارة مال ولده والعبد المأذون يملك أن يعير، والمرأة إذا أعارت شيئاً من ملك الزوج، فهلك إن كان شيئاً داخل البيت، وما يكون في أيديهن عادةً، فلا ضمان على أحد، أما في الفرس والثور، فيضمن المستعير، أو المرأة كما في البحر. وقال الشافعي وأحمد: يضمن إذا هلكت في غير حالة الاستعمال لقوله عليه الصلاة والسلام: «العارية مضمونة»[1] ولأنه قبض لنفسه فصار كالمقبوض على سوم الشراء ولنا قوله عليه الصلاة والسلام: «ليس على المستعير غير المغل ضمان»، ولأنَّها أمانة في يده سواء هلكت من استعماله أو لا، وما رواياه محمول على ضمان الرد (**ولا تؤجر**) العارية لأنَّها دون الإجارة، والشيء لا يستتبع فوقه (**ولا ترهن**) لأنَّ الرهن إيفاء، وليس له أنْ يوفي دينه بمال غيره بغير إذنه، وله أنْ يودع على المفتي به، وهو المختار، وصحح بعضهم عدمه كما في المنح (**كالوديعة**) أي كما لا تؤجر، ولا ترهن الوديعة لأنَّها أمانةً، فلا يجوز التصرف فيها (**فإنْ آجرها**) أي آجر المستعير العارية (**فتلفت**) أي هلكت العارية (**ضمن أيهما شاء**) أي المعير مخير إنْ شاء يضمن المستعير لأنَّه صار غاصباً بتعديه أو يضمن المستأجر لأنَّه قبض ملك المعير بغير

. . . . . .

هلكت بلا تعد فلا ضمان) وإنْ شرطه بطل كشرط عدمه في الرهن خلافاً للجوهرة وهذا إن لم تستحق فلو استحقت ضمنها بلا رجوع على معيره لأنَّه متبرع وللمستحق تضمين المعير، ولا يرجع على المستعير بخلاف المودع حيث يرجع على مودعه لأنَّه عامل له كما في المنح عن الخلاصة (**ولا تؤجر ولا ترهن**) لأنَّ الشيء لا يتضمن ما فوقه (**كالوديعة**) فإنَّها لا تؤجر ولا ترهن بل ولا تودع ولا تعار بخلاف العارية على المختار وأما المستأجر فيؤجر ويودع ويعار ولا يرهن، وأما الرهن فكالوديعة، ونظم في الوهبانية عشر مسائل لا يملك فيها تملكاً لغيره بدون إذن سواء قبض أو لا لكنه لم يذكر العاشرة هنا، بل في المساقاة فقال: ومالك أمر لا يملكه بدو، أمر وكيل مستعير ومؤجر، ركوباً وليسا فيهما، ومضارب ومرتهن أيضاً، وقاض يؤمر، ومستودع مستبضع ومزارع، إذا لم يكن من عنده البذر ببذر، وما للمساقي أنْ يساق غيره، وإنْ أذن المولى له ليس ينكر. (**فإن آجرها**) المستعير (**فتلفت ضمن**) المالك (**أيهما شاء**) بقيمتها ساعة العارية ذكره القهستاني (**فإنْ ضمن المؤجر**) أي المستعير (**لا**

---

(١) أخرجه أبو داود (بيوع، ٨٨)، وأحمد بن حنبل (٦، ٤٦٥، ٣، ٤٠١)، المعجم المفهرس لألفاظ الحديث

المؤجر لا يرجع على أحد وإن ضمن المستأجر رجع على المؤجر إنْ لم يعلم أنّه عارية وله أن يعير ما لا يختلف باختلاف المستعمل كالحمل على الدابة لا ما يختلف كالركوب إن عين مستعملاً وإن لم يعين جاز أيضاً ما لم يتعين فإنْ تعين لا يجوز، فلو ركب هو ليس له إركاب غيره وإنْ أركب غيره ليس له أنْ يركب هو وإن قيدت بنوع أو وقت أو

إذنه (**فإنْ ضمن**) أي المعير (**المؤجر**) أي المستعير (**لا يرجع**) بما غرمه (**على أحد**) لأنَّه بالضمان تبين أنَّه أجر ملك نفسه، ويتصدق بالأجرة عندهما خلافاً لأبي يوسف (**وإن ضمن المستأجر رجع على المؤجر**) أي المستعير (**إنْ لم يعلم**) المستأجر (**أنَّه**) أي إنَّ ما استأجره (**عارية**) عند موجره، وهو المستعير لكونه مغروراً من مؤجره. قيد به لأنَّه إنْ علم لا يرجع لأنَّ المؤجر حينئذ لم يكن منه غرور وصار كالمستأجر من الغاصب إذا كان عالماً بالغصب (**وله**) أي للمستعير (**أنْ يعير**) ما استعاره إنْ كان (**ما لا يختلف باختلاف المستعمل كالحمل على الدابة**) والاستخدام والسكنى والزراعة، وإنْ شرط المالك أنْ ينتفع هو بنفسه لأنَّ التقييد فيما لا يختلف غير مفيد خلافاً للشافعي لأنَّ العارية إباحة المنافع عنده، فلا يملك إباحتها غيره، ولنا أنَّها تمليك المنافع، فيملك أنْ يعيرها كما مر (**لا ما يختلف**) باختلاف المستعمل (**كالركوب**) أي ركوب الدابة ولبس الثوب (**إنْ عين**) المعير (**مستعملاً**) لأنَّ المعير رضي بذلك المعين دون غيره لأنَّ ركوب العسكري لا يكون كركوب السوقي، ولبس القصاب ليس كلبس البزاز (**وإن لم يعين**) المعير مستعملاً (**جاز أيضاً**) كما يجوز أنْ يعير ما لا يختلف باختلاف الاستعمال لأنه تكون الإعارة مطلقة حينئذ (**ما لم يتعين**) المنتفع بفعل المستعير (**فإنْ تعين**) المنتفع بفعله (**لا يجوز**) له أنْ يعيره وفرعه بقوله: (**فلو ركب هو**) أي المستعير (**ليس له**) أي للمستعير (**إركاب غيره وإنْ أركب**) المستعير (**غيره**) فـ (**ليس له أنْ يركب هو**) يعني من استعار دابة مطلقاً كان له أنْ يحمل أو يعير غيره للحمل، ويركب بنفسه أو يركب غيره وأياً فعل من الحمل أو حمل الغير من الركوب، أو الإركاب، فقد تعين العمل فليس بعد حمله أنْ يحمل غيره، ولا عكس هذا وإلاَّ ضمن.

وكذا حكم الإركاب بعد الركوب وعكسه لتعين الركوب في الأول والإركاب في الثاني،

. . . . . .

يرجع على أحد) لأنَّه ظهر أنه آجر ملك نفسه (**وإن ضمن المستأجر رجع على المؤجر إنْ لم يعلم أنَّه عارية**) فإنْ علم بذلك لم يرجع لعدم الضرر والأجرة للمؤجر لكنه يتصدق بها خلافاً للثاني (**و**) المستعير (**له أنْ يعير ما لا يختلف باختلاف المستعمل كالحمل على الدابة**) سواء عين مستعملاً أو لا كما يأتي (**لا ما يختلف**) استعماله (**كالركوب**) وهذا (**إن عين**) المعير (**مستعملاً وإنْ**) أطلق و (**لم يعين**) منتفعاً (**جاز**) أنْ يعير ما اختلف (**أيضاً**) كالركوب واللبس (**ما لم يتعين**) بفعل أحد (**فإنْ تعين لا يجوز**) أنْ يعير غيره بل يتعين مراداً كان العقد وقع عليه (**فلو ركب هو ليس له إركاب غيره وإنْ ركب غيره ليس له أنْ يركب هو**) فلو ركب هو ضمن لما قلنا، وهو الصحيح واختاره فخر الإسلام واختار شيخ الإسلام لجواز (**وإنْ**

بهما ضمن بالخلاف إلى شر فقط وإنْ أطلق فيهما فله الانتفاع بأي نوع شاء في أيِّ وقت شاء وتصح إعارة الأرض للبناء والغرس وله أنْ يرجع متى شاء ويكلفه قلعهما ولا يضمن إنْ لم يوقت وإن وقت ورجع قبله كره له ذلك وضمن ما نقص بالقلع وقيل يضمن

وهذا الذي ذكره اختيار فخر الإسلام، وقال: غيره له أنْ يركب بعد الإركاب ويركب بعد الركوب وهو اختيار شمس الأئمة السرخسي، وشيخ الإسلام كما في العناية **(وإنْ قيدت)** الإعارة **(بنوع أو وقت)** أي قيد المعير العارية بنوع من الإنتفاع بأنْ شرط أنْ ينتفع هو بنفسه أو فلان معين أو قيدها بوقت معين بشهر أو جمعة مثلاً **(أو بهما)** أي قيدها بالنوع، والوقت جميعاً **(ضمن)** المستعير **(بالخلاف)** في واحد منها **(إلى شر فقط)** فلم يضمن بالخلاف إلى مثل أو خير كما إذا قال له: احمل على هذه الدابة هذه الحنطة، كان له أنْ يحمل عليها مثلها أو دونها في الضرر، كحمل مثل الحنطة شعيراً لأنَّ الإذن بالشيء إذنٌ بما يساويه، وبما هو خير منه، وهذا استحسان، والقياس يضمن لأنَّه مخالف فإنَّ عند اختلاف الجنس لا تعتبر المنفعة والضرر بخلاف ما لو قال احمل عليها عشرة أقفزة شعير فحمل عليها عشرة أقفزة بر لأنَّ المعير لم يرضَ بالشيء الثقيل، فيضمن لوجود التعدي **(وإنْ أطلق)** المعير الانتفاع **(فيهما)** أي في النوع والوقت **(فله)** أي للمستعير **(الانتفاع بأي نوع شاء في أي وقت شاء)** عملاً بالإطلاق، واختلفوا في إيداع المستعير فقال جماعة منهم الكرخي: ليس له ذلك، قال الباقلاني: هذا القول أصح وأكثرهم على أنَّ له ذلك منهم مشائخ العراق وأبو الليث وأبو بكر محمد بن الفضل وبرهان الأئمة قال: ظهير الدين وعليه الفتوى، وفي المنح وجعل الفتوى في السراجية عليه أيضاً لكن في الصيرفية أنَّ القول بأنَّ العارية تودع أو لا تودع منحله إذا كان المستعير تملك الإعارة أما فيما لا يملكها فلا يملك الإيداع وإنْ اختلفا فيما حمل على الدابة وفي مسافة الركوب والحمل أو في الوقت، فالقول في ذلك كله للمعير مع يمينه **(وتصح إعارة الأرض للبناء والغرس)** أي غرض الشجر لأنَّ منفعتها معلومة، وتجوز إجارتها.

فكذا إعارتها بل أولى لكونها تبرعاً **(وله)** أي للمعير **(أنْ يرجع)** عن العارية بعد أنْ بنى المستعير أو غرس **(متى شاء)** لأنَّها غير لازمة **(ويكلفه)** أي المعير المستعير **(قلعهما)** أي قلع البناء، والغرس عن الأرض لأنَّه شغل أرض المعير بهما فيؤمر بتفريغه إلاَّ إذا شاء أنْ يأخذهما بقيمتهما فيما إذا كانت الأرض لا تستضر بالقلع، بخلاف ما إذا كانت لا تستضر بالقلع حيث لا يجوز الترك إلاَّ باتفاقهما كما في التبيين **(ولا يضمن)** المعير ما نقص من البناء والغرس بسبب القلع **(إنْ لم يوقت)** العارية إذ المستعير بنى وغرس في محل كان لغيره حق الرجوع فاعترف

قيدت) العارية **(بنوع أو وقت أو بهما ضمن بالخلاف إلى شر فقط)** لا إلى مثل أو خير **(وإن أطلق)** المعير أو المؤجر **(فيهما فله الانتفاع بأي نوع شاء من أي وقت شاء)** على ما مر **(وتصح إعارة الأرض للبناء والغرس)** للعلم بالمنفعة **(وله أن يرجع متى شاء)** ويكلفه قلعهما، لشغل أرضه إلاَّ أن يضر قلعهما بالأرض، فيتركا بالقيمة مقلوعين، ويكون الخيار للمعير **(ولا يضمن إنْ لم يؤقت، وإنْ وقت ورجع**

قيمته ويتملكه وللمستعير قلعه بلا تضمين إنْ لم تنقص الأرض به كثيراً وعند ذلك الخيار للمالك وإنْ أعارها للزرع لا تؤخذ منه حتى يحصد وقت أم لا وأجرة رد المستعار

بنفسه اعتماداً على الإطلاق من غير أنْ يسبق من المعير وعد **(وإنْ وقت)** المعير وقتاً معيناً **(ورجع قبله)** أي قبل الوقت الذي عينه **(كره له)** أي للمعير **(ذلك)** الرجوع لما فيه من خلف الوعد **(وضمن)** المعير للمستعير **(ما نقص)** من البناء والغرس **(بالقلع)** بأنْ يقوم قائماً غير مقلوع يعني: إذا كانت قيمة البناء إلى الوقت المضروب عشرة دنانير مثلاً، وإذا قلع في الحال يكون قيمة النقص دينارين، يرجع المستعير على المعير بثمانية دنانير لأنَّ المعير غره بالتوقيت، وقال زفر: لا يضمن لأنَّ التوقيت والإطلاق فيها سواء لبطلان التأجيل في العواري **(وقيل يضمن)** المعير **(قيمته)** أي قيمة البناء أو الغرس ذكره الحاكم الشهيد **(ويتملكه)** أي المعير البناء أو الغرس إلاَّ أنْ يشاء المستعير أنْ يرفعهما، ولا يضمنه قيمتهما، فيكون له ذلك لأنَّه ملكه قالوا: إذا كان في القلع ضرر بالأرض فالخيار إلى ربِّ الأرض كما في الهداية، وعن هذا قال **(وللمستعير قلعه)** أي البناء والغرس **(بلا تضمين إنْ لم تنقص الأرض به)** أي بالقلع **(كثيراً وعند ذلك)** أي عند نقصان الأرض كثيراً بالقلع **(الخيار للمالك)** بين ضمان نقصانهما، وضمان قيمتهما لا للمستعير لأنَّه صاحب أصل، والمستعير صاحب تبع، والترجيح بالأصل كما في الهداية وفي المحيط يضمن المعير قيمة البناء، والأشجار قائمة على الأرض غير مقلوعة منقوضة وإنْ رضي المستعير قلع غرسه، وبناءه ولا يضمنه إذا لم يضر بالأرض وإنْ كان القلع يضر بالأرض لا يقلع إلاَّ برضى صاحبها، ويضمن له قيمته مقلوعاً انتهى. وظاهره مع ما قبله أنَّ القلع إذا لم يضر بالأرض كان الخيار للمستعير بين قلعه وبين تضمين جميع القيمة، وهو مخالف لما في المختصر والكنز حيث جعلا له تضمين ما يقصه القلع لا تضمين جميع القيمة كما في المنح **(وإنْ أعارها)** أي الأرض **(للزرع لا تؤخذ منه)** أي من المستعير استحساناً لأنَّ

. . . . . .

قبله كره له ذلك) تنزيهاً لخلف الوعد المستحب.

وكذا في الوقاية كما في القهستاني عن الذخيرة **(وضمن ما نقص بالقلع)** بأنْ يقوم قائماً إلى المدة المضروبة فلو قيمة البناء أو الغرس قائماً في الحال أربعة دراهم وفي المآل عشرة ضمن ستة دراهم، وذكر الحاكم أنَّ الخيار للمستعير في التضمين والرفع إلاَّ أنْ ضر الرفع بالأرض فالخيار للمعير كما مر، ولذا قال **(وقيل يضمن قيمته ويتملكه)** ربَّ الأرض كما ذكرنا، وتعتبر القيمة يوم الاسترداد كما في البحر وغيره **(وللمستعير قلعه بلا تضمين إنْ لم تنقص الأرض به كثيراً وعند ذلك الخيار للمالك)** لأنَّه صاحب أصل والمستعير صاحب تبع والترجيح بالأصل ولو كان البناء من تراب الأرض، فليس للمستعير شيء وأفاد أنَّه لا ضمان في العارية المطلقة ولا في المؤقتة بعد انقضاء الوقت، فيقلع المعير البناء والغرس إلاَّ أنْ يضر القلع فيضمن قيمتهما مقلوعين في قائمين، كما في القهستاني عن المحيط **(وإنْ أعارها للزرع)** فيها **(لا تؤخذ منه)** أي من المستعير استحساناً لأنَّ التضرير بالمؤمن حرام **(حتى**

والمستأجر والوديعة والرهن والمغصوب على المستعير والموجر والمودع والمرتهن والغاصب، وإذا ردَّ المستعير الدابة إلى اصطبل ربها أو العبد أو الثوب إلى دار مالكه برىء بخلاف الغصب والوديعة وإنْ رد المستعير الدابة مع عبده أو أجيره مشاهرة أو

التضرير بالمؤمن حرام (**حتى يحصد**) الزرع بل يترك في يده بطريق الإجارة بأجر المثل كيلا تفوت منفعة أرضه مجاناً (**وقت**) المعير (**أم لا**) يوقت لأنَّ للزرع نهايةً معلومةً فكان في الترك مراعاة الحقين وأيضاً في القلع إبطال ملك المستعير وفي الترك تأخير حق تصرف المعير فيها، والأول أشد ضرراً فيصير إلى الثاني (**وأجرة رد المستعار و**) أجرة رد (**المستأجر والوديعة والرهن والمغصوب على المستعير والمؤجر والمودع والمرتهن والغاصب**). أما المستعار فلأنَّ رده على المستعير لأنه قبض العارية لمنفعة نفسه، فتكون أجرة الرد عليه، وأما المستؤجر، فلأنَّه مقبوض لمنفعة المؤجر لأنَّ الأجر سلم له، فلا يكون رده واجباً على المستأجر بل على المؤجر، فتكون مؤنة رده عليه، وأما الوديعة فلأنَّ منفعة حفظها عائدةً له فكانت مؤنة ردها عليه، وأما الرهن فلأنَّ قبضه قبض استيفاء، فكان قابضاً لنفسه، وأما المغصوب فلأنَّ الغاصب يجب عليه رد العين المغصوبة إلى يد مالكها كما كانت، فتكون عليه مؤنة ردها، وفي عمدة الفتاوى نفقة العبد المستعار على المستعير، وكسوته على المعير (**وإذا ردَّ المستعير الدابة**) المستعارة (**إلى اصطبل ربها**) أي صاحب الدابة (**أو**) رد (**العبد**) المستعار (**أو الثوب**) المستعار (**إلى دار مالكه بريء**) عن الضمان إذا هلكت الدابة أو هلك العبد أو الثوب استحساناً، والقياس أن لا يبرأ لأنَّه لم يردهم إلى أصحابهم وإنما ضيعهم تضييعاً، وهو قول الأئمة الثلاثة: وجه الاستحسان أنَّه أتى بالتسليم المتعارف، وهو المعول عليه (**بخلاف الغصب والوديعة**) فإنَّ الغاصب لا يبرأ إلاَّ بتسليم العين المغصوبة إلى المالك لأنَّه متعد بإثبات يده فيها، فلا تكون

. . . . . .

يحصد) الزرع سواء (**وقت**) العارية (**أم لا**) فتتركهما بأجر المثل مراعاة للحقين لقلة مدته بخلاف الغرس، وأفاد أنَّه ليس للمستعير تكليف المعير قيمة الزرع، ولو قال المعير: أعطيتك بذرك وكلفتك، والزرع لي فإنْ رضي المستعير، وطلع الزرع جاز وإلاّ لا كما في القهستاني عن المحيط، (**وأجرة ردَّ المستعار والمستأجر، والوديعة والرهن والمغصوب**) والمبيع فاسداً بعد الفسخ والمبيع بعد الإقالة والموصى له بالخدمة (**على المستعير**) فلو مؤقتة فأمسكها بعده فهلكت ضمنها لأنَّ مؤنة الرد عليه إلاَّ إذا استعارها ليبرهنها فكالإجارة (**و**) **على** (**المؤجر والمودع والمرتهن والغاصب**)، والقابض والبائع والمشتري والموصى له لحصول المنفعة لهم، ففيه لف ونشر مرتب بخلاف شركة ومضاربة وهبة قضى بالرجوع كما في المجتبى.

(**وإذا رد المستعير الدابة إلى اصطبل ربها أو العبد أو الثوب إلى دار مالكه بريء**) استحساناً عملاً بالمتعارف (**بخلاف**) رد (**الغصب**) والوديعة (**إلى دار المالك فإنَّه ليس بتسليم (وإنْ رد المستعير الدابة**

مسانهة برىء وكذا إنْ ردها مع أجير ربها أو عبده يقوم على الدابة أولاً بخلاف الأجنبي والأجير مياومة رد شيئاً نفيساً إلى دار مالكه ويكتب مستعير الأرض للزراعة قد أطعمتني أرضك لا أعرتني خلافاً لهما.

إزالتها إلاَّ بالتسليم إليه حقيقة، وأما المودع فلا يبرأ أيضاً إلاَّ بتسليم الوديعة إلى مالكها لأنَّها للحفظ، ولم يرض بحفظ غيره إذ لو رضي به لما أودعها عنده **(وإنْ رد المستعير الدابة مع عبده أو أجيره مشاهرة أو مسانهة بريء)** إذا هلكت قبل الوصول إلى المالك لأنَّه من عيال المستعير، وله ردها بيد من في عياله **(وكذا إنْ ردها)** أي الدابة **(مع أجير ربها)** أي رب الدابة مشاهرةً أو مسانهة **(أو)** مع **(عبده)** أي رب الدابة بريء عن الضمان إذا هلكت استحساناً، والقياس أنْ لا يبرأ إلاَّ بالتسليم إلى صاحبها كما ذكرناه آنفاً هذا في زماننا، وأما في زماننا فلا يبرى إلاَّ بالتسليم إلى يد صاحبها كما في الشمني **(يقوم)** حال من أجير لا صفة عبد لأنَّ الجملة نكرة **(على الدابة أو لا)** يقوم، وهو الصحيح لأنَّ الدابة، وإنْ لم تكن في يده دائماً إلاَّ أنها تدفع إليه في بعض الأوقات فيكون رضى المالك بدفعها إليه موجوداً **(بخلاف الأجنبي والأجير مياومة)** فإنَّه إذا ردها مع الأجنبي أو الأجير مياومة لا يبرأ، لأنَّه لا يعد من العيال فلا يرضى المالك به، فيضمن إنْ هلكت قبل الوصول **(و)** بخلاف **(رد شيءٍ نفيس)** كعقد اللآلي **(إلى دار مالكه)** فإنَّه إنْ هلك قبل القبض يلزم الضمان لأنَّ هذا لا يعد تسليماً في العرف **(ويكتب مستعير الأرض للزراعة قد اطعمتني أرضك لا أعرتني)** أي إذا أعيرت الأرض للزراعة، وأراد المستعير أنْ يكتب كتاباً يكتب أنك قد أطعمتني أرضك، ولا يكتب قد أعرتني عند الإمام لأنَّ لفظ الإطعام أدل على الزراعة لأنَّ عين الأرض لا يطعم، وإنما يطعم ما يحصل منها بخلاف الإعارة فيها لأنَّها قد تكون للبناء **(خلافاً لهما)** فإنَّ عندهما يكتب الإعارة لأنَّ لفظ الإعارة موضوع لهذا

. . . . . .

مع عبده أو أجيره مشاهرة أو مسانهة) أي لا مياومة **(بريء)** لأنَّه من عياله، **(وكذا إنْ ردها مع أجير ربها)** أي مشاهرة كما مر **(أو)** مع **(عبده)** مطلقاً **(يقوم على الدابة أولاً)** على الأصح **(بخلاف الأجنبي والأجير مياومة)** أي لو العارية مؤقتة فمضت مدتها، ثم بعثها مع الأجنبي، وإلاَّ فالمستعير يملك الإيداع كالعارية من الأجنبي على المفتي به كما في التنوير وغيره فتعين حمل كلامهم على هذا فليحفظ **(و)** بخلاف **(رد شيء نفيس)** كجوهر **(إلى دار مالكه)** أو لعبده لعدم التعارف فيضمن بالهلاك لا بالرد لربها ولو يوضع بين يديها **(وتكتب مستعير الأرض للزراعة، قد أطعمتني أرضك لا أعرتني خلافاً لهما)** فعندهما يكتب: أعرتني لأنَّه الصريح كما في إعارة الثوب والدار، قلنا: ذاك أصرح بالمقصود كيلا يعلم البناء، ونحوه فكان أولى. **(قلت)**: وههنا فروع مهمة كتبتها في شرح التنوير فعليك بها، ومنها لو ادعى ايصال الأمانة إلى مستحقها يقبل قوله كمودع ادعى الرد، وكناظر ادعى الصرف للموقوف عليهم يعني من الأولاد والفقراء، وأما لو ادعى الصرف إلى وظائف المرتزقة فلا يقبل قوله في حق أرباب الوظائف لكن لا يضمن ما أنكروه له، بل يدفعه ثانياً من مال الوقف كما في حاشية أخي زاده وغيرها،

. . . . . .

العقد والكتابة بالموضوع أولى وإذا أعيرت الأرض سكنى لا للزراعة، يكتب أنك أعرتني أرضك بالاتفاق، وفي التنوير ادعى إيصال الأمانة إلى مستحقها قبل قوله: كالمودع ادعى الرد والوكيل والناظر سواء كان في حياة مستحقها أو بعد موته، إلاَّ في الوكيل بقبض الدين إذا ادعى بعد موت الموكل أنَّه قبضه ودفع له في حياته لم يقبل إلاَّ ببينة بخلاف الوكيل بقبض العين.

. . . . . .

وقدمناه في الوقف فليحفظ وكالوكيل إلاَّ في الموكل بقبض الدين إذا ادعى بعد موت موكله أنَّه قبضه ودفعه له في حياته لم يقبل إلاَّ ببينة لأنَّه يوجب الضمان على الميت، وهو ضمان مثل المقبوض، فلا يصدق كما في وكالة الولوالجية، وظاهره أنَّه لا يصدق إلاَّ في حق نفسه، ولا في حق الموكل وقد افتى بعضهم أنَّه يصدق في حق نفسه فقط وحمل عليه كلام الولوالجية فتأمل عند الفتوى فلو استعار كتاباً فوجد فيه خطأ أصلحه إنْ علم رضي ربه، ولا يأثم بتركه إلاَّ في القرآن فإنَّ إصلاحه واجب بخط مناسب ففي الوهبانية، ومعاياتها، وسفر رأي إصلاحه مستعيرة يجوز إذا مولاه لا يتأثر، وأي معير ليس يملك أخذ ما، أعار وفي غير الرهان يصور، وهل واهب لابن يصح رجوعه، وهل مودع ما صنيع المال يحضر.