كِتَابُ الْعَارِيَةِ[1]

أخرها عن الوديعة لأن فيها تمليكاً وإن اشتركا في الأمانة، ومحاسنها النيابة عن الله تعالى في إجابة المضطر لأنها لا تكون إلا لمحتاج كالقرض، فلذا كانت الصدقة بعشرة والقرض بثمانية عشر (هي) لغة مشددة وتخفف: إعارة الشيء.

الفصولين: وفي البزازية: والحاصل أن العبرة للعرف اهـ.

غاب رب الوديعة ولا يدري أهو حيّ أم ميت يمسكها حتى يعلم موته ولا يتصدق بها، بخلاف اللقطة، وإن أنفق عليها بلا أمر القاضي فهو متطوّع، ويسأله القاضي البينة على كونها وديعة عنده، وعلى كون المالك غائباً، فإن برهن: فلو مما يؤجر وينفق عليها من غلتها أمره به، أو لا يأمره بالإنفاق يوماً أو يومين أو ثلاثة رجاء أن يحضر المالك لا أكثر، بل يأمره بالبيع وإمساك الثمن، وإن أمره بالبيع ابتداء فلصاحبها الرجوع عليه به إذا حضر، لكن في الدابة يرجع بقدر القيمة لا بالزيادة، وفي العبد بالزيادة على القيمة بالغة ما بلغت، ولو اجتمع من ألبانها شيء كثير أو كانت أرضاً فأثمرت وخاف فساده فباعه لأمر القاضي، فلو في المصر أو في موضع يتوصل إلى القاضي قبل أن يفسد ذلك ضمن. تاترخانية من العاشر في المتفرقات.

تتمة: في ضمان المودع بالكسر في قاضيخان: مودع جعل في ثياب الوديعة ثوباً لنفسه فدفعها إلى ربها ونسي ثوبه فيها فضاع عنده ضمنه، لأنه أخذ ثوب الغير بلا إذنه، والجهل فيه لا يكون عذراً. قال في نور العين: وينبغي أن تقيد المسألة بما لو كان غير عالم ثم علم بذلك وضاع عنده، وإلا فلا سبب للضمان أصلاً، فالظاهر أن قوله: والجهل فيه لا يكون عذراً ليس على إطلاقه، والله أعلم اهـ ملخصاً.

كِتَابُ الْعَارِيَةِ

قوله: (**مشددة**) كأنها منسوبة إلى العار لأن طلبها عار وعيب. صحاح. ورده في

---

(١) العارية لغة مشددة الياء على المشهور، وحكى الخطابي وغيره تخفيفها، وجمعها: عواري بالتشديد والتخفيف، قال ابن فارس: ويقال لها: العارة أيضاً قال الشاعر:

فـأخـلِـفْ وأتْـلِـفْ إنّما المالُ عـارةٌ وكـلـه مـعَ الـدّهْـر الـذي هُـوَ آكِـلُـه

قال الأزهري: هي مأخوذة من عار الشيء يعير: إذا ذهب وجاء، ومنه قيل للغلام الخفيف: عيّار، وهي منسوبة إلى العارة، بمعنى: الإعارة، وقال الجوهري: هي منسوبة إلى العار، لأن طلبها عار وعيب، وقيل: هي مشتقة من التعاور، من قولهم: اعتوروا الشيء، وتعاوروه، وتعوّروه: إذا تداولوه بينهم. انظر: الصحاح ٢/ ٧٦١ والمغرب ٢/ ٨٩، لسان العرب ٤/ ٦٢٢ اصطلاحاً: عرفها الحنفية بأنها: تمليك المنافع بغير عوض، أو هي إباحة الانتفاع بملك الغير. عرفها الشافعية بأنها: اسم لإباحة منفعة عين مع بقائها بشروط مخصوصة عرفها المالكية بأنها: تمليك منفعة مؤقتة لا بعوض. عرفها الحنابلة بأنها: العين المعادة من مالكها أو مالك منفعتها أو مأذونها في الانتفاع بها مطلقاً أو زمناً معلوماً بلا عوض. انظر: تبيين الحقائق ٥/ ٨٣، المحلى على المنهاج ٣/ ١٧، مواهب الجليل ٥/ ٢٦٨، بلغة السالك ٢/ ٧٦٦، كشاف القناع ٤/ ٦٢.

قاموس. وشرعاً: **(تمليك المنافع مجاناً)** أفاد بالتمليك لزوم الإيجاب والقبول ولو فعلاً. وحكمها: كونها أمانة. وشرطها: قابلية المستعار للانتفاع وخلوّها عن شرط العوض لأنها تصير إجارة. وصرح في العمادية بجواز إعارة المشاع وإيداعه وبيعه: يعني لأن جهالة العين لا تفضي

النهاية بأنه ﷺ باشر الاستعارة، فلو كان العار في طلبها لما باشرها، وقوله: على ما في المغرب[1] من أنها اسم من الإعارة وأخذها من العار العيب خطأ اهـ. وفي المبسوط: من التعاور وهو التناوب كما في البحر وتخفف. قال الجوهري: منسوبة إلى العار، ورده الراغب بأن العار يأتي والعارية واوي وفي المبسوط: إنها من العرية: تمليك الثمار بلا عوض ورده المطرزي لأنه يقال استعاره منه فأعاره واستعاره الشيء على حذف من الصواب أن المنسوب إليه العارة اسم من الإعارة، ويجوز أن تكون من التعاور التناوب. قهستاني ملخصاً. قوله: **(تمليك)** فيه رد على الكرخي القائل بأنها إباحة وليست بتمليك، ويشهد له انعقادها بلفظ التمليك، وجواز أن يعير مالاً يختلف بالمستعمل، والمباح له لا يبيح لغيره وانعقادها بلفظ الإباحة لأنه استعير للتمليك. بحر. قوله: **(ولو فعلاً)** أي كالتعاطي في القهستاني، وهذا مبالغة على القبول، وأما الإيجاب فلا يصح به، وعليه يتفرّع ما سيأتي قريباً من قول المولى خذه واستخدمه. والظاهر أن هذا هو المراد بما نقل عن الهندية، وركنها الإيجاب من المعير، وأما القبول من المستعير فليس بشرط عند أصحابنا الثلاثة اهـ أي القبول صريحاً غير شرط بخلاف الإيجاب، ولهذا قال في التاترخانية: إن الإعارة لا تثبت بالسكوت اهـ. وإلا لزم أن لا يكون أخذها قبولاً. قوله: **(بجواز إعارة المشاع)** إعارة الجزء الشائع تصح كيفما كان في التي تحتمل القسمة أو لا تحتملها من شريك أو أجنبي، وكذا إعارة الشيء من اثنين أجمل أو فصل بالتنصيف أو بالإثلاث. قنية. قوله: **(وبيعه)** وكذا إقراضه كما مر، وكذا إيجاره من الشريك لا الأجنبي، وكذا وقفه عند أبي يوسف خلافاً لمحمد فيما يحتمل القسمة وإلا فجائز. وتمامه في أوائل هبة البحر فراجعه. قوله: **(لأن جهالة الخ)** أفاد أن الجهالة لا تفسدها قال في البحر: والمراد

---

(١) في ط (قوله وقوله على ما في المغرب الخ) لم يظهر لي مرجع الضمير، على أن العبارة كلها لا تخلو عن نظر، فالأوضح عبارة المصباح ونصبه بعد أن قال: وتعاوروا الشيء واعتوروه تداولوه والعارية من ذلك والأصل فعليه بفتح العين. قال الأزهري: نسبة إلى العارة وهي اسم من الإعارة، يقال أعرته الشيء إعارة مثل أطعته إطاعة وطاعة وأجبته إجابة وجابة، وقال الليث: سميت عارية لأنها عار على طالبها، وقال الجوهري: مثله وبعضهم يقول مأخوذ من عار الفرس إذا ذهب من صاحبه لخروجها من يد صاحبها وهي غلط لأن العارية من الواو لأن العرب يقولون هم يتعاورون العواري ويتعورونها بالواو إذا عار بعضهم بعضاً والعار وعار الفرس من الياء فالصحيح ما قال الأزهري وقد تخفف العارية في الشعر، والجمع العواري بالتخفيف وبالتشديد على الأصل.

للجهالة لعدم لزومها، وقالوا علف الدابة على المستعير وكذا نفقة العبد، أما كسوته فعلى المعير، وهذا إذا طلب الاستعارة، فلو قال المولى خذه واستخدمه من غير أن يستعيره فنفقته على المولى أيضاً لأنه وديعة.

(وتصح بأعرتك) لأنه صريح **(وأطعمتك أرضي)** أي غلتها، لأنه صريح مجازاً من إطلاق اسم المحل على الحال **(ومنحتك)** بمعنى أعطيتك **(ثوبي أو جاريتي هذه وحملتك على دابتي هذه إذا لم يرد به)** بمنحتك وحملتك **(الهبة)** لأنه صريح فيفيد العارية بلا نية والهبة بها: أي مجازاً **(وأخدمتك عبدي)** وآجرتك داري شهراً مجاناً **(وداري)** مبتدأ **(لك)** خبر **(سكنى)** تمييز: أي بطريق السكنى **(و)** داري لك **(عمرى)** مفعول مطلق: أي أعمرتها لك عمرى **(سكنى)** تمييزه: يعني جعلت سكناها لك مدة عمرك **(و)** لعدم لزومها **(يرجع المعير متى شاء)** ولو مؤقتة أو فيه

بالجهالة: جهالة المنافع المملكة لا جهالة العين المستعارة، بدليل ما في الخلاصة: لو استعار من آخر حماراً فقال ذلك الرجل لي حماران في الاصطبل فخذ أحدهما واذهب فأخذ أحدهما وذهب به يضمن إذا هلك، ولو قال خذ أحدهما أيهما شئت لا يضمن. قوله: **(للجهالة)** وفي بعض النسخ «للمنازعة». قوله: **(لأنه وديعة)** أي أباح له بها الانتفاع. قوله: **(لأنه صريح)** أي حقيقة. قال قاضي زاده: الصريح عند علماء الأصول ما انكشف المراد منه في نفسه فيتناول الحقيقة غير المهجورة والمجاز المتعارف اهـ. فالأول أعرتك والثاني أطعمتك أرضي ط. قوله: **(لأنه صريح)** هذا ظاهر في منحتك، أما حملتك فقال الزيلعي: إنه مستعمل فيهما يقال حمل فلان فلاناً على دابته يراد به الهبة تارة والعارية أخرى، فإذا نوى أحدهما صحت نيته، وإن لم تكن له نية حمل على الأدنى كي لا يلزمه الأعلى بالشك اهـ. وهذا يدل على أنه من المشترك بينهما، لكن إنما أريد به العارية عند التجرّد عن النية لئلا يلزمه الأعلى بالشك ط. وانظر ما كتبناه على البحر عن الكفاية ففيه الكفاية. قوله: **(بها)** أي بالنية. قوله: **(شهراً)** فلو لم يقل شهراً لا يكون إعارة. بحر عن الخانية: أي بل إجارة فاسدة، وقد قيل بخلافه. تاترخانية. وينبغي هذا لأنه إذا لم يصرح بالمدة ولا بالعوض، فأولى أن يكون إعارة من جعله إعارة مع التصريح بالمدة دون العوض. شيخنا. ونقل الرملي في حاشية البحر عن إجارة البزازية: لا تنعقد الإعارة بالإجارة، حتى لو قال آجرتك منافعها سنة بلا عوض تكون إجارة فاسدة لا عارية اهـ. قال: فتأمله مع هذا. قوله: **(مجاناً)** أي بلا عوض. قوله: **(مدة عمرك)** هذا وجه آخر ذكره القهستاني وهو كون عمري ظرفاً. قوله: **(ولو مؤقتة)** ولكن يكره قبل تمام الوقت، لأن فيه خلف الوعد. ابن كمال.

ضرر فتبطل وتبقى العين بأجر المثل، كمن استعار أمة لترضع ولده وصار لا يأخذ إلا ثديها فله أجر المثل 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 إلا إذا شرطه وقت البيع.

قلت: وبالقيل جزم في الخلاصة والبزازية وغيرهما، واعتمده محشيها في تنوير البصائر ولم يتعقبه ابن المصنف فكأنه ارتضاه، فليحفظ **(ولا تضمن بالهلاك من غير تعدّ)** وشرط الضمان باطل كشرط عدمه في الرهن خلافاً للجوهرة **(ولا تؤجر ولا**

أقول: من هنا تعلم أن خلف الوعد مكروه لا حرام. وفي الذخيرة: يكره تنزيهاً لأنه خلف الوعد ويستحب الوفاء بالعهد. سائحاني. قوله: **(فتبطل)** أي بالرجوع. قوله: **(فله أجر المثل)** أي للمعير والأولى فعليه: أي على المستعير. قوله: **(للقنية)** لم أجده في القنية في هذا المحل. قوله: **(وقت البيع)** أي إلا إذا شرط البائع وقت البيع بقاء الجذوع والوارث في هذا بمنزلة المشتري، إلا أن للوارث أن يأمره برفع البناء على كل حال كما في الهندية. ومنه يعلم أن من أذن لأحد ورثته ببناء محل في داره ثم مات فلباقي الورثة مطالبته برفعه إن لم تقع القسمة أو لم يخرج في قسمه.

وفي جامع الفصولين: استعار داراً فبنى فيها بلا أمر المالك أو قال له ابن لنفسك ثم باع الدار بحقوقها يؤمر الباني بهدم بنائه، وإذا فرط في الرد بعد الطلب مع التمكن منه ضمن. سائحاني. قال في الهامش: وسيأتي مسألة من بنى في دار زوجته في شتى الوصايا وفيه زيادة مسألة السرداب على الجذوع فقال رجل وضع جذوعه على حائط جاره بإذن الجار أو حفر سرداباً في داره بإذن الجار ثم باع الجار داره وأراد المشتري أن يرفع جذوعه وسردابه كان للمشتري ذلك، إلا إذا كان البائع شرط في البيع بقاء الجذوع والسرداب تحت الدار، فحينئذ لا يكون للمشتري أن يطالبه برفع ذلك. وتمامه في الخانية في فصل ما يتضرّر به الجار اهـ. قوله: **(وبالقيل الخ)** وأفتى به في الخيرية. كذا في الهامش. قوله: **(في الخلاصة)** وكذا في الخانية كما قدمنا عبارته قبيل دعوى النسب. قوله: **(ولا تضمن)** هذا إذا لم يتبين أنها مستحقة للغير، فإن ظهر استحقاقها ضمنها، ولا رجوع له على المعير لأنه متبرع، وللمستحق أن يضمن المعير، وإذا ضمنه لا رجوع له على المستعير، بخلاف المودع إذا ضمنها للمستحق حيث يرجع على المودع لأنه عامل له. بحر. قوله: **(بالهلاك)** هذا إذا كانت مطلقة، فلو مقيدة كأن يعيره يوماً فلو لم يردها بعد مضيه ضمن إذا هلكت كما في شرح المجمع وهو المختار كما في العمادية اهـ. قال في الشرنبلالية: سواء استعملها بعد الوقت أو لا. وذكر صاحب المحيط وشيخ الإسلام: إنما يضمن إذا انتفع بعد مضيّ الوقت لأنه حينئذ يصير غاصباً. أبو السعود. قوله: **(للجوهرة)** حيث جزم فيها

ترهن) لأن الشيء لا يتضمن ما فوقه **(كالوديعة)** فإنها لا تؤجر ولا ترهن بل ولا تودع ولا تعار بخلاف العارية على المختار، وأما المستأجر فيؤاجر ويودع ويعار ولا يرهن، وأما الرهن فكالوديعة.

وفي الوهبانية نظم تسع مسائل لا يملك فيها تمليكاً لغيره بدون إذن، سواء قبض أو لا، فقال: **[الطويل]**

وَمَالِكُ أَمْرٍ لَا يُمَلِّكُهُ بِدُو ... نِ أَمْرِ وَكِيلٍ مُسْتَعِيرٍ وَمُؤْجَرُ
رُكُوباً وَلُبْساً فِيهِمَا وَمُضَارِبٌ ... وَمُرْتَهِنٌ أَيْضاً وَقَاضٍ يُؤَمَّرُ
وَمُسْتَوْدَعٌ مُسْتَبْضَعٌ وَمُزَارِعٌ ... إِذَا لَمْ يَكُنْ مِنْ عِنْدِهِ الْبَذْرُ يُبْذَرُ

قلت: والعاشرة: **[الطويل]**

وَمَا لِلْمُسَاقِي أَنْ يُسَاقِيَ غَيرَهُ ... وَإِنْ أَذِنَ الْمَوْلَى لَهُ لَيْسَ يُنْكَرُ

(فإن آجر) المستعير **(أو رهن فهلكت ضمنه المعير)** للتعدي **(ولا رجوع له)** للمستعير **(على أحد)** لأنه بالضمان ظهر أنه آجر نفسه ويتصدق بالأجرة خلافاً

بصيرورتها مضمونة بشرط الضمان، ولم يقل في رواية مع أن فيها روايتين كما يؤخذ من عبارة الزيلعي س. قوله: **(على المختار)** فإنها تعار. أشباه. قال محشيها: إذا كان مما لا يختلف بالاستعمال كالسكنى والحمل والزراعة وإن شرط أن ينتفع هو بنفسه، لأن التقييد بما لا يختلف غير مفيد كما في شروح المجمع س. وفي البحر: وله يعني المستعير أن يودع على المفتى به وهو المختار، وصحح بعضهم عدمه ويتفرع عليه ما لو أرسلها على يد أجنبي فهلكت ضمن على الثاني لا الأول، وسيأتي قريباً اهـ. قوله: **(وأما المستأجر)** في وديعة البحر عن الخلاصة: والوديعة لا تودع ولا تعار ولا تؤجر ولا ترهن، والمستأجر يؤاجر ويعار ويودع، ولم يذكر حكم الرهن، وينبغي الخ. وفي قول الخلاصة وينبغي الخ كلام كتبناه في هامش البحر. قوله: **(ويودع)** لكن الأجير المشترك يضمن بإيداع ما تحت يده لقول الفصولين: ولو أودع الدلال ضمن. سائحاني. قوله: **(لايملكه)** بتشديد اللام وابتداء البيت الثاني من نون دون. قوله: **(ومؤجر)** بفتح الجيم. قوله: **(فيها)** أي الإعارة والإجارة، وهذا لو قيد بلبسه ركوبه، وإلا فقد مر ويأتي أنه يعير ما يختلف لو لم يقيد بلابس وراكب. سائحاني. الوكيل لا يوكل والمستعير للبس أو ركوب ليس له أن يعير لمن يختلف استعماله، والمستأجر ليس له أن يؤجر لغيره مركوباً كان أو ملبوساً إلا بإذن. قوله: **(ومستودع)** بفتح الدال. قوله: **(ضمنه المعير)** بتشديد ميم ضمنه مبنياً للفاعل والمعير فاعل والضمير في ضمنه راجع للمستعير. قوله: **(على أحد)** عبارة مسكين: على المستأجر، وهكذا أقره القهستاني، وقال: فلا فائدة في النكرة العامة. قال أبو السعود:

للثاني **(أو)** ضمن **(المستأجر)** سكت عن المرتهن.

وفي شرح الوهبانية: الخامسة لا يملك المرتهن أن يرهن فيضمن وللمالك الخيار ويرجع الثاني على الأول **(ورجع)** المستأجر **(على المستعير إذا لم يعلم بأنه عارية في يده)** دفعاً لضرر الغرر **(وله أن يعير ما اختلف استعماله أو لا إن لم يعين)** المعير **(منتفعاً و)** يعير **(ما لا يختلف إن عين)** وإن اختلف لا للتفاوت، وعزاه في زواهر الجواهر للاختيار **(ومثله)** أي كالمعار **(المؤجر)** وهذا عند عدم النهي، فلو قال لا تدفع لغيرك فدفع فهلك ضمن مطلقاً. خلاصة **(فمن استعار دابة أو استأجرها مطلقاً)** بلا تقييد

وتعقبه شيخنا بأن سلب الفائدة منوع لجواز كون قيمة الرهن عشرين وكان رهناً بعشرة فلا يرجع بالزائد على المرتهن. قوله: **(المستأجر)** مفعول «ضمن» هكذا مضبوط بالقلم. قوله: **(عن المرتهن)** قال في الشرنبلالية: وسكت عما لو ضمن المرتهن فينظر حكمه، قال شيخنا: حكم المرتهن في هذه الصورة حكم الغاصب كما ذكره نوح أفندي، لأنه قبض مال الغير بلا إذنه ورضاه فيكون للمعير تضمينه، وبأداء الضمان يكون الرهن هالكاً على ملك مرتهنه، ولا رجوع له على الراهن المستعير بما ضمن لما علمت من كونه غاصباً ويرجع بدينه اهـ. وتقييده بقوله: ولا رجوع له على الراهن المستعير للاحتراز عما لو كان الراهن مرتهناً فإنه يرجع على الأول. أبو السعود. وهذا ما ذكره الشارح بقوله: «وفي شرح الوهبانية الخ» فليس بياناً لما سكت عنه المصنف كما يوهمه كلامه بل بيان لفائدة أخرى. تأمل. قوله: **(وفي شرح الخ)** ظاهره أنه بيان لما سكت عنه المصنف مع أنه ليس من قبيله، لأن الكلام في المستعير إذا آجر أو رهن. قوله: **(أن يرهن)** أي بدون إذن الراهن شرح وهبانية، كذا في الهامش. قوله: **(ويرجع الثاني)** أي إن ضمن، وإن ضمن الأول لا يرجع على أحد. ابن الشحنة، كذا في الهامش. قوله: **(إن لم يعين)** أي بأن نص على الإطلاق كما سنذكره قريباً، كما لو استعار دابة للركوب أو ثوباً للبس له أن يعيرهما، ويكون ذلك تعييناً للراكب واللابس، فإن ركب هو بعد ذلك، قال الإمام علي البزدوي: يكون ضامناً، وقال السرخسي وخواهر زاده: لا يضمن. كذا في فتاوى قاضيخان. وصحح الأول في الكافي. بحر وسيأتي. قوله: **(وإن اختلف)** أي إن عين منتفعاً واختلف استعماله لا يعير للتفاوت، قالوا: الركوب واللبس مما اختلف استعماله، والحمل على الدابة والاستخدام والسكنى مما لا يختلف استعماله. أبو الطيب مدني. قوله: **(المؤجر)** بالفتح: أي إذا آجر شيئاً، فإن لم يعين من ينتفع به فللمستأجر أن يعيره سواء اختلف استعماله أو لا وإن عين يعير ما لا يختلف استعماله لا ما اختلف. منح. قوله: **(أو استأجرها)** فله الحمل في أي وقت وأي نوع شاء. باقاني كذا في الهامش. قوله: **(مطلقاً)** أقول: الظاهر أنه أراد بالإطلاق عدم التقييد بمنتفع معين، لأنه سيذكر الإطلاق في الوقت والنوع وإلا لزم التكرار. تأمل. قوله: **(بلا تقييد)** قال في التبيين: ينبغي أن

(يحمل) ما شاء **(ويعير له)** للحمد **(ويركب)** عملاً بالإطلاق **(وأياً فعل)** أولا **(تعين)** مراداً **(وضمن بغيره)** إن عطبت، حتى لو ألبس أو أركب غيره لم يركب بنفسه بعده هو الصحيح. كافي **(وإن أطلق)** المعير أو المؤجر **(الانتفاع في الوقت والنوع انتفع ما شاء أيّ وقت شاء)** لما مر **(وإن قيده)** بوقت أو نوع أو بهما **(ضمن بالخلاف إلى شرّ فقط)** لا إلى مثل أو خير **(وكذا تقييد الإجارة بنوع أو قدر)** مثل العارية **(عارية الثمنين والمكيل والموزون والمعدود والمتقارب)** عند الإطلاق **(قرض)** ضرورة استهلاك عينها **(فيضمن)** المستعير **(بهلاكها قبل الانتفاع)** لأنه قرض، حتى لو استعارها

يحمل هذا الإطلاق الذي ذكره هنا فيما يختلف باختلاف المستعمل كاللبس والركوب والزراعة على ما إذا قال على أن أركب عليها من أشاء، كما حمل الإطلاق الذي ذكره في الإجارة على هذا اهـ. وأقره في الشرنبلالية، فما أوهمه قول المؤلف «بلا تقييد» بالنظر لما يختلف لا يتم ط.

قلت: فعلى هذا يحمل قول المصنف سابقاً «إن لم يعين» بالنسبة للمختلف على ما إذا نص على الإطلاق لا على ما يشمل السكوت، لكن في الهداية: لو استعار دابة ولم يسم شيئاً له أن يحمل ويعير غيره للحمل ويركب غيره الخ، فراجعها. قوله: **(يحمل ما شاء)** أي من أي نوع كان لا الحمل فوق طاقتها، كما لو سلك طريقاً لا يسلكه الناس في حاجة إلى ذلك المكان ضمن، إذا مطلق الإذن ينصرف المعارف، وليس من المتعارف الحمل فوق طاقتها، والتنظير في ذلك والتعليل في جامع الفصولين، وسيأتي في الإجارة مثله في المتن. كذا في الهامش. قوله: **(ويركب)** بفتح أوله وضمه. سائحاني. قوله: **(أولاً)** بفتح الهمزة وتشديد الواو. قوله: **(بغيره)** أي فيما يختلف بالمستعمل كما يفيده السياق واللحاق. سائحاني. وقدمنا عن الزيلعي أنه ينبغي تقييد عدم الضمان فيما يختلف بما إذا أطلق الانتفاع، فافهم. قوله: **(انتفع)** فلو لم يسم موضعاً ليس له إخراجها من الفصولين. قوله: **(أو بهما)** فتتقيد من حيث الوقت كيفما كان، وكذا من حيث الانتفاع فيما يختلف باختلاف المستعمل، وفيما لا يختلف لا تتقيد لعدم الفائدة كما مر، ولم يذكر التقييد بالمكان، لكن أشار إليه الشارح في الآخر. وذكره المصنف قبل قوله: «ولا تؤجر» فقال: استعار دابة ليركبها في حاجة إلى ناحية سماها فأخرجها إلى النهر ليسقيها في غير تلك الناحية ضمن إذا هلكت، وكذا إذا استعار ثوراً ليكرب أرضه فكرب أرضاً أخرى يضمن، وكذا إذا قرنه بثور أعلى منه لم تجر العادة به. وفي البدائع: اختلفا في الأيام أو المكان أو ما يحمل فالقول للمعير بيمينه. سائحاني. استعارها شهراً فهو على المصر، وكذا في إعارة خادم وإجارته وموصى له بخدمته. فصولين. قوله: **(قرض)** أي إقراض، لأن العارية بمعنى الإعارة كما مر وهي التمليك. وتمامه في العزمية. قوله: **(حتى الخ)** تفريع

ليعير الميزان أو يزين الدكان كان عارية، ولو أعار قصعة ثريد فقرص ولو بينهما مباسطة فإباحة، وتصح عارية السهم ولا يضمن لأن الرمي يجري مجرى الهلاك. صيرفية **(ولو أعار أرضاً للبناء والغرس صح)** للعلم بالمنفعة **(وله أن يرجع متى شاء)** لما تقرر أنها غير لازمة **(ويكلفه قلعهما إلا إذا كان فيه مضرّة بالأرض فيتركان بالقيمة مقلوعين)** لئلا تتلف أرضه **(وإن وقت)** العارية **(فرجع قبله)** كلفه قلعهما **(وضمن)** المعير للمستعير **(ما نقص)** البناء والغرس **(بالقلع)** بأن يقوم

على مفهوم قوله: «عند الإطلاق». قوله: **(ليعير)** بتشديد الياء الثانية، الأصل عاير والجوهري نهى أن يقال عير. يعقوبية. قوله: **(أو يزين)** بتشديد الياء الثانية. قوله: **(كان عارية)** لأنه عين الانتفاع، وإنما تكون قرضاً عند الاطلاع كما تقدم. قوله: **(فقرص)** فعليه مثلها أو قيمتها. منح. قوله: **(ونصح عارية السهم)** أي ليغزو دار الحرب لأنه يمكن الانتفاع به في الحال وإنه يحتمل عوده إليه برمي الكفرة بعد ذلك. منح عن الصيرفية. ونقل عنها قبل هذا أنه إن استعار سهماً ليغزو دار الحرب لا يصح، وإن استعار ليرمي الهدف صح، فإنه في الأول لا يمكن الانتفاع بعين السهم إلا بالاستهلاك، وكل عارية كذلك تكون قرضاً لا عارية اهـ. قوله: **(ولا يضمن)** عبارة الصيرفية كما في المنح قال: هو يصح عارية السلاح، وذكر في السهم أنه يضمن كالقرض، لأن الرمي يجري مجرى الهلاك، وهذه النسخة التي نقلت منها نسخة مصححة عليها خطوط بعض العلماء، وكان في الأصل مكتوباً: لا يضمن، فحك منها لفظة «لا» ويدل عليه تنظيره بقوله: كالقرض، ولكن كان الظاهر على هذا أن يقال في التعليل: لأن الرمي يجري مجرى الاستهلاك، فتعبيره بالهلاك يقتضي عدم الضمان، فتأمل وراجع. قوله: **(للعلم)** تأمل في هذا التعليل: استعار رقعة يرقع بها قميصه أو خشبة يدخلها في بنائه أو آجرة فهو ضامن لأنه قرض، إلا إذا قال لأردها عليك فهي عارية. تاترخانية. قوله: **(مقلوعين)** أو يأخذ المستعير غراسه وبناءه بلا تضمين المعير. هداية. وذكر الحاكم أن له أن يضمن المعير قيمتها قائمين في الحال ويكونان له، وأن يرفعهما إلا إذا كان الرفع مضراً بالأرض، فحينئذ يكون الخيار للمعير كما في الهداية، وفيه رمز إلى أن لاضمان في العارية المطلقة. وعنه أن عليه القيمة، وإلى أن لا ضمان في الموقتة بعد انقضاء الوقت، فيقلع المعير البناء والغرس إلا أن يضر القلع، فحينئذ يضمن قيمتها مقلوعين لا قائمين كما في المحيط. قهستاني. كذا في الهامش. قوله: **(ما نقص البناء)** هذا مشى عليه في الكنز والهداية. وذكر في البحر عن المحيط ضمان القيمة قائماً إلا أن يقلعه المستعير ولا ضرر، فإن ضر فضمان القيمة مقلوعاً، وعبارة المجمع: وألزمناه الضمان فقيل ما نقصهما القلع، وقيل قيمتهما، ويملكهما، وقيل إن ضرّ يخير المالك: يعني المعير يخير بين ضمان ما نقص

قائماً إلى المدة المضروبة وتعتبر القيمة يوم الاسترداد. بحر **(وإذا استعارها ليزرعها لم تؤخذ منه قبل أن يحصد الزرع وقتها أو لا)** فتترك بأجر المثل مراعاة للحقين، فلو قال المعير أعطيك البذر وكلفتك إن كان لم يثبت لم يجز، لأن بيع الزرع قبل نباته باطل، وبعد نباته فيه كلام أشار إلى الجواز في المغني. نهاية **(ومؤنة الرد على المستعير، فلو كانت مؤقتة فأمسكها بعده فهلكت ضمنها)** لأن مؤنة الرد عليه. نهاية **(إلا إذا استعارها ليرهنها)** فتكون كالإجارة. رهن الخانية **(وكذا الموصى له**

وضمان القيمة، ومثله في درر البحار والمواهب والملتقى، وكلهم قدموا الأول وبعضهم جزم به وعبر عن غيره بقيل، فلذا اختاره المصنف، وهي رواية القدوري، والثاني رواية الحاكم الشهيد كما في غرر الأفكار. قوله: **(قائماً)** فلو قيمته قائماً في الحال أربعة وفي المآل عشرة ضمن ستة، شرح الملتقى. قوله: **(المضروبة)** فيضمن ما نقص عنها. قوله: **(القيمة)** أي ابتداؤها. قوله: **(وقتها)** بتشديد القاف. قوله: **(فتترك الخ)** نص في البرهان على أن الترك بأجر استحسان، ثم قال عن المبسوط: ولم يبين في الكتاب أن الأرض تترك في يد المستعير إلى وقت إدراك الزرع بأجر أو يغير أجر، قالوا: وينبغي أن تترك بأجر المثل كما لو انتهت مدة الإجارة والزرع بقل بعد اهـ شرنبلالية. قوله: **(أعطيك البذر)** بضم الهمزة والبذر مفعوله. قوله: **(وكلفتك)** بضم الكاف وتسكين اللام وفتح الباقي. قوله: **(الجواز)** وهو المختار كما في الغياثية ط. قوله: **(على المستعير)**.

فروع: علف الدابة على المستعير مطلقة، أو مقيدة ونفقة العبد كذلك والكسوة على المستعير[1]. بزازية وقدمه الشارح أول الترجمة وآخر النفقة. جاء رجل إلى مستعير وقال إني استعرت دابة عندك من ربها فلان فأمرني بقبضها فصدقه ودفعها ثم أنكر المعير أمره بذلك ضمن المستعير، ولا يرجع على القابض إذا صدقه، فلو كذبه أو لم يصدقه أو شرط عليه الضمان فإنه يرجع.

قال: وكل تصرف هو سبب الضمان لو ادعى المستعير أنه فعله بإذن المعير فكذبه ضمن المستعير ما لم يبرهن فصولين.

استعار قدراً لغسل الثياب ولم يسلمه حتى سرق ليلاً ضمن. بزازية. تأمل. قوله: **(لأن)** مستدرك بفاء التفريع. قوله: **(إلا إذا استعارها الخ)** فمؤنة الرد على المعير، والفرق ما أشار إليه لأن هذه إعارة فيها منفعة لصاحبها فإنها تصير مضمونة في يد المرتهن، وللمعير أن يرجع على المستعير بقيمته، فكانت بمنزلة الإجارة. خانية. فقد حصل الفرق بين العارية للرهن وغيرها من وجهين: الأول هذا، والثاني ما مر في الباب قبله عند

---

(١) في ط (قوله والكسوة على المستعير الخ) لعل صوابه «المعير» فإنه الذي قدمه الشارح.

بالخدمة مؤنة الرد عليه، وكذا المؤجر والغاصب والمرتهن) مؤنة الرد عليهم لحصول المنفعة لهم، هذا لو الإخراج بإذن رب المال، وإلا فمؤنة مستأجر ومستعار على الذي أخرجه إجارة البزازية بخلاف شركة ومضاربة وهبة قضى بالرجوع. مجتبى **(وإن رد المستعير الدابة مع عبده أو أجيره مشاهرة)** لا مياومة **(أو مع عبد ربها مطلقاً)** يقوم عليها أو لا في الصح **(أو أجيره)** أي مشاهرة كما مر فهلكت قبل قبضها **(برىء)** لأنه أتى بالتسليم المتعارف **(بخلاف نفيس)** كجوهرة **(وبخلاف الرد مع الأجنبي)** أي **(بأن كانت العارية مؤقتة فمضت مدتها ثم بعثها مع الأجنبي)** لتعديه بالإمساك بعد المدة **(وإلا فالمستعير يملك الإيداع)**

قوله: «بخلاف المستعير» والمستأجر أنه لو خالف ثم عاد إلى الوفاق برىء عن الضمان. أفاده في البحر. قوله: **(هذا الخ)** الأولى ذكره قبل الغاصب، لأنه راجع إلى كون مؤنة الرد على المؤجر: يعني إنما تكون عليه إذا أخرجه المستأجر بإذنه، وإلا فعلى المستأجر، فيكون كالمستعير. وفي البحر عن الخلاصة: الأجير المشترك كالخياز ونحوه مؤنة الرد عليه لا على رب الثوب. قوله: **(لو الإخراج)** أي إلى بلد آخر مثلاً، والظاهر أن المراد بالإذن الإذن صريحاً وإلا فالإذن دلالة موجود. تأمل. قوله: **(بخلاف شركة الخ)** فإن أجرة ردها على صاحب المال والواهب كما في المنح. قوله: **(مع عبده)** أي مع من في عيال المستعير. قهستاني. قال في الهامش: ردها مع من في عياله برىء. جامع الفصولين. قوله: **(لا مياومة)** لأنه ليس في عياله. قهستاني. قوله: **(أو مع عبد الخ)** أي مع من في عيال المعير. قهستاني. قوله: **(يقوم عليها)** أي يتعاهدها كالسائس. قوله: **(مع الأجنبي)** قال في الهامش: المستأجر لو ردّ الدابة مع أجنبي ضمن. جامع الفصولين. قوله: **(وإلا فالمستعير الخ)** إشارة إلى فائدة اشتراط التوقيت. قال الزيلعي: وهذا أي قوله بخلاف الأجنبي يشهد لمن قال من المشايخ: إن المستعير ليس له أن يودع، وعلى المختار تكون هذه المسألة محمولة على ما إذا كانت العارية موقتة فمضت مدتها ثم بعثها مع الأجنبي، لأنه بإمساكها بعد يضمن لتعديه فكذا إذا تركها في يد الأجنبي اهـ. وفي البرهان: وكذا يعني يبرأ لو ردّها مع أجنبي على المختار بناء على ما قال مشايخ العراق من أن المستعير يملك الإيداع، وعليه الفتوى، لأنه لما ملك الإعارة مع أن فيها إيداعاً وتمليك المنافع، فلأن يملك الإيداع وليس فيه تمليك المنافع أولى، وأولوا قوله: وإن ردها مع أجنبي ضمن إذا هلكت بأنها موضوعة فيما إذا كانت العارية موقتة وقد انتهت باستيفاء مدتها، وحينئذ يصير المستعير مودعاً والمودع لا يهلك الإيداع بالاتفاق اهـ شرنبلالية.

قلت: ومثله في شروح الهداية، ولكن تقدم متناً أنه يضمن في المؤقتة، وفي جامع الفصولين: لو كانت العارية موقتة فأمسكها بعد الوقت مع إمكان الرد ضمن، وإن لم

فيما يملك الإعارة **(من الأجنبي)** به يفتى. زيلعي. فتعين حمل كلامهم على هذا، وبخلاف رد وديعة ومغصوب إلى دار المالك فإنه ليس بتسليم **(وإذا استعار أرضاً)** بيضاء **(للزراعة يكتب المستعير)** أنك **(أطعمتني أرضك لأزرعها)** فيخصص لئلا يعم البناء، ونحوه **(العبد المأذون يملك الإعارة، والمحجور إذا استعار**

يستعملها بعد الوقت هو المختار سواء توقتت نصاً أو دلالة، حتى إن من استعار قدوماً ليكسر حطباً فكسره فأمسك ضمن ولو لم يوقت اهـ. فعلى هذا فضمانه ليس بالإرسال مع الأجنبي، إلا أن يحمل على ما إذا لم يمكنه الرد. تأمل، ومع هذا يبعد هذا التأويل التقييد، ولا بالعبد والأجير فإنه على هذا لا فرق بينهما وبين الأجنبي، حيث لا يضمن بالرد قبل المدة مع أيّ من كان، ويضمن بعدها كذلك، فهذا أدل دليل على قول من قال: ليس له أن يودع، وصححه في النهاية كما نقله عنه في التاترخانية. قوله: **(فيما يملك)** وهو ما لا يختلف، وظاهره أنه يملك الإيداع فيما يختلف وليس كذلك. وعبارة الزيلعي: وهذا لأن الوديعة أدنى حالاً من العارية، فإذا كان يملك الإعارة فيما لا يختلف فأولى أن يملك الإيداع على ما بينا، ولا يختص بشيء دون شيء لأن الكل لا يختلف في حق الإيداع، وإنما يختلف في حق الانتفاع اهـ. اللهم إلا أن يقال «ما» عبارة عن الوقت: أي في وقت يملك الإعارة، وهو قبل مضيّ المدة إذا كانت موقتة، وهو بعيد كما لا يخفى. تأمل.

فرع: في الهامش إذا اختلف المعير والمستعير في الانتفاع بالعارية فادعى المعير الانتفاع بقول[1] مخصوص في زمن مخصوص وادعى المستعير الإطلاق القول قول المعير في التقييد، لأن القول له في أصل الإعارة فكذا في صفتها. قارىء الهداية في القول لمن. قوله: **(على هذا)** وهو كون العارية موقتة وقد مضت مدتها ثم بعثها مع الأجنبي، لكن لا يخفى أن الضمان حينئذ بسبب مضيّ المدة لا من كونه بعثها مع الأجنبي، إذ لا فرق حينئذ بينه وبين غيره. قوله: **(وبخلاف)** معطوف على قول المتن «بخلاف» وكان الأولى ذكره هناك. تأمل. قوله: **(فإنه ليس الخ)** كذا في الهداية، ومسألة الغير خلافية، ففي الخلاصة قال مشايخنا: يجب أن يبرأ. قال في الجامع الصغير للإمام قاضيخان: السارق والغاصب لا يبرآن بالرد إلى منزل ربها أو مربطه أو أجيره أو عبده ما لم يردها إلى مالكها. قوله: **(لا زرعها)** اللام للتعليل. قوله: **(فيخصص)** أي فلا يقول أعرتني. قوله: **(يملك الإعارة)** وكذا الصبيّ المأذون. وفي البزازية: استعار من صبيّ مثله كالقدوم ونحوه إن مأذوناً، وهو ماله لا ضمان، وإن لغير الدافع المأذون يضمن الأول لا الثاني، لأنه إذا كان مأذوناً صح منه الدفع وكان التلف حاصلاً بتسليطه، وإن الدافع

---

(١) في ط (قوله الانتفاع بقول الخ) لعل صوابه «بنوع»

واستهلكه يضمن بعد العتق، ولو أعار) عبد محجور عبداً محجوراً **(مثله فاستهلكها ضمن)** الثاني **(للحال ولو استعار ذهباً فقلده صبياً فسرق)** الذهب **(منه)** أي من الصبي **(فإن كان الصبيّ يضبط)** حفظ **(ما عليه)** من اللباس **(لم يضمن وإلا ضمن)** لأنه إعارة والمستعير يملكها **(وضعها)** أي العارية **(بين يديه فنام فضاعت لم يضمن لو نام جالساً)** لأنه لا يعد مضيعاً لها **(وضمن لو نام مضطجعاً)** لتركه الحفظ **(ليس للأب إعارة مال طفله)** لعدم البدل، وكذا القاضي والوصيّ **(طلب)** شخص **(من رجل ثوراً عارية فقال أعطيك غداً، فلما كان الغد ذهب الطالب وأخذه بغير إذنه واستعمله فمات)** الثور **(لا ضمان عليه)** خانية عن إبراهيم بن يوسف، لكن في المجتبى وغيره أنه يضمن.

محجوراً يضمن هو بالدفع والثاني بالأخذ لأنه غاصب الغاصب اهـ. قوله: **(واستهلكه الخ)** لأن المعير سلطه على إتلافه وشرط عليه الضمان فصح تسليطه وبطل الشرط في حق المولى. درر. كذا في الهامش. قوله: **(عبد محجور عبداً محجوراً)** فعبد محجور فاعل أعار وصفة فاعله، كما أن عبداً مفعوله وموصوف محجوراً. كذا ضبط بالقلم. قوله: **(ضمن الثاني)** لأنه أخذه بغير إذن فكان غاصباً. قوله: **(للحال)** لأن المحجور يضمن بإتلافه حالاً. درر. كذا في الهامش. قوله: **(لأنه)** علة لقوله: لم يضمن. قوله: **(يملكها)** أي الإعارة. قوله: **(وضعها)** أي المستعير. قوله: **(يديه)** أي يد المستعير. قوله: **(مضطجعاً)** هذا في الحضر. قال في جامع الفصولين: المستعير إذا وضع العارية بين يديه ونام مضطجعاً ضمن في حضر لا في سفر، ولو نام فقطع رجل مقود الدابة في يده لم يضمن في حضر وسفر، ولو أخذ المقود من يده ضمن لو نام مضطجعاً في الحضر وإلا فلا اهـ. وفي البزازية: نام المستعير في المفازة ومقودها في يده فقطع السارق المقود لا يضمن، وإن جذب المقود من يده ولم يشعر به يضمن. قال الصدر: هذا إذا نام مضطجعاً، وإن جالساً لا يضمن في الوجهين، وهذا لا يناقض ما مر أن نوم المضطجع في السفر ليس بترك للحفظ، لأن ذاك في نفس النوم وهذا في أمر زائد على النوم اهـ. وفيها استعار منه مراً للسقي واضطجع ونام وجعل المر تحت رأسه لا يضمن، لأنه حافظ؛ ألا يرى أن السارق من تحت رأس النائم يقطع وإن كان في الصحراء، وهذا في غير السفر، وإن في السفر لا يضمن نام قاعداً أو مضطجعاً والمستعار تحت رأسه أو بين يديه أو بحواليه يعدّ حافظاً اهـ. قوله: **(أنه يضمن)** وبه جزم في البزازية. قال: لأنه أخذ بلا إذنه وقال: ولو استعار من آخر ثوره غداً فقال نعم فجاء المستعير غداً فأخذه فهلك لا يضمن، لأنه استعارة منه غداً وقال نعم فانعقدت الإعارة، وفي المسألة الأولى وعد الإعارة لا غير.

(جهز ابنته بما يجهز به مثلها ثم قال كنت أعرتها الأمتعة إن العرف مستمراً) بين الناس **(أن الأب يدفع ذلك)** الجهاز **(ملكاً لا إعارة لا يقبل قوله)** إنه إعارة، لأن الظاهر يكذبه **(وإن لم يكن)** العرف **(كذلك)** أو تارة وتارة **(فالقول له)** به يفتى، كما لو كان أكثر مما يجهز به مثلها فإن القول له اتفاقاً **(والأم)** ووليّ الصغيرة **(كالأب)** فيما ذكره وفيما يدعيه الأجنبي بعد الموت لا يقبل إلا ببينة. شرح وهبانية. وتقدم في باب المهر وفي الأشباه **(كل أمين ادعى إيصال الأمانة إلى مستحقها قبل قوله)** بيمينه **(كالمودع إذا ادعى الرد والوكيل والناظر إذا ادعى الصرف إلى الموقوف عليهم)** يعني من الأولاد والفقراء وأمثالهما، وأما إذا 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 بسطه في حاشية أخي زاده.

قلت: وقد مر في الوقف عن المولى أبي السعود واستحسنه المصنف وأقرّه ابنه، فليحفظ **(وسواء كان في حياة مستحقها أو بعد موته إلا في الوكيل بقبض الدين إذا ادعى بعد موت الموكل أنه قبضه ودفعه له في حياته لم يقبل قوله إلا ببينة،**

قوله: **(جهز ابنته الخ)** وفي الولوالجية: إذا جهز الأب ابنته ثم بقية الورثة يطلبون القسمة منها، فإن كان الأب اشترى لها في صغرها أو بعدها كبرت وسلم إليها وذلك في صحته فلا سبيل للورثة عليه ويكون للبنت خاصة اهـ منح. كذا في الهامش. قوله: **(فإن القول له)** ظاهره أن القول له حينئذ في الجميع لا في الزائد على جهاز المثل، وليحرر. قوله: **(وأمثالها)** كالعلماء والأشراف. قال بعض الفضلاء: ينبغي أن يقيد بأن لا يكون الناظر معروفاً بالخيانة كأكثر نظار زماننا، بل يجب أن لا يفتوا بهذه المسألة. حموي ط. قوله: **(المرتزقة)** مثل الإمام والمؤذن والبواب لأن له شبهاً[1] بالأجرة، بخلاف الأولاد ونحوهم لأنه صلة محضة. قوله: **(أخي زاده)** أي على صدر الشريعة. قوله: **(مستحقها)** أي الأمانات. قوله: **(إلا في الوكيل)** أفاد الحصر قبول القول من وكيل البيع، ويؤيده ما في وكالة الأشباه: إذا قال بعد موت الموكل بعته من فلان بألف درهم وقبضتها وهلكت وكذبته الورثة في البيع فإنه لا يصدق إذا كان المبيع قائماً بعينه، بخلاف ما إذا كان هلكاً. سائحاني. قوله: **(بعد موت الموكل)** بخلافه في حياته.

فروع: شحي لو ذهب إلى مكان غير المسمى ضمن ولو أقصر منه، وكذا لو أمسكها في بيته ولم يذهب إلى المسمى ضمن. قاضيخان. لأنه أعارها للذهاب لا للإمساك

---

(١) في ط (قوله لأن له شبهاً بالأجرة) شبهه المولى أبو السعود بما إذا استأجر شخصاً للبناء في الجامع بأجرة معلومة ثم ادعى تسليم الأجرة إليه فإنه لا يقبل قوله.

بخلاف الوكيل بقبض العين) كوديعة قال قبضتها في حياته وهلكت وأنكرت الورثة أو قال دفعتها إليه فإنه يصدق، لأنه ينفي الضمان عن نفسه، بخلاف الوكيل بقبض الدين، لأنه يوجب الضمان على الميت وهو ضمان مثل المقبوض فلا يصدق. وكالة الولوالجية.

قلت: وظاهره أنه لا يصدق لا في حق نفسه ولا في حق الموكل، وقد أفتى بعضهم أنه يصدق في حق نفسه لا في حق الموكل، وحمل عليه كلام الولوالجية

في البيت. يقول الحقير: يرد على المسألتين إشكال وهو أن المخالفة فيهما إلى خير لا إلى شر، فكان الظاهر أن لا يضمن فيهما، ولعل في المسألة الثانية روايتين، إذ قد ذكر في يد: لو استأجر قدوماً لكسر الحطب فوضعه في بيته فتلف بلا تقصير قيل ضمن وقيل لا شحي، والمكث المعتاد عفو. نور العين. إذا مات المعير أو المستعير تبطل الإعارة. خانية.

استعار من آخر شيئاً فدفعه ولده الصغير المحجور عليه إلى غيره بطريق العارية فضاع يضمن الصبيّ الدافع وكذا المدفوع إليه، تاترخانية عن المحيط.

رجل استعار كتاباً فضاع فجاء صاحبه وطالبه فلم يخبره بالضياع ووعده بالرد ثم أخبره بالضياع. قال في بعض المواضع: إن لم يكن آيساً من رجوعه فلا ضمان عليه، وإن كان آيساً ضمن، لكن هذا خلاف ظاهر الرواية. قال في الكتاب: يضمن لأنه متناقض. ولوالجية.

وفيها: استعار ذهباً فقلده صبياً فسرق: إن كان الصبيّ يضبط حفظ ما عليه لا يضمن، وإلا ضمن.

وفيها: دخل بيته بإذنه فأخذ إناء لينظر إليه فوقع لا يضمن ولو أخذه بلا إذنه، بخلاف ما لو دخل سوقاً يباع فيه الإناء يضمن اهـ.

جاء رجل إلى مستعير وقال إني استعرت دابة عندك من ربها فلان فأمرني بقبضها فصدقه ودفعها ثم أنكر المعير أمره ضمن المستعير ولا يرجع على القابض، فلو كذبه أو لم يصدقه أو شرط عليه الضمان فإنه يرجع. قال: وكل تصرّف هو سبب للضمان لو ادعى المستعير أنه فعله بإذن المعير وكذبه المعير ضمن المستعير ما لم يبرهن. فصولين.

وفيه: استعاره وبعث قنه ليأتي به فركبه قنه فهلك به ضمن القن ويباع فيه حالاً، بخلاف قن محجور أتلف وديعة قبلها بلا إذن مولاه اهـ. قوله: **(في حياته)** أي الموكل. قوله: **(مثل المقبوض)** لأن الديون تقضى بأمثالها. قوله: **(لا في حق نفسه)** أي فيضمن. قوله: **(ولا في حق الموكل)** أي في إيجاب الضمان عليه بمثل المقبوض. قوله: **(بعضهم)** هو من معاصري صاحب المنح كما ذكره فيها، وذكر الرملي في حاشيتها أنه هو الذي لا محيد عنه، وليس في كلام أئمتنا ما يشهد لغيره. تأمل اهـ.

فيتأمل عند الفتوى.

فروع: أوصى بالعارية ليس للورثة الرجوع.

العارية كالإجارة تنفسخ بموت أحدهما.

مات وعليه دين وعنده وديعة بغير عينها فالتركة بينهم بالحصص.

استأجر بعيراً إلى ملكه فعلى الذهاب، وفي العارية على الذهاب والمجيء لأن ردها عليه.

استعار دابة للذهاب فأمسكها في بيته فهلكت ضمن، لأنه أعارها للذهاب لا للإمساك.

استقرض ثوباً فأغار عليه الأتراك لم يضمن لأنه عارية عرفاً. استعار أرضاً ليبني ويسكن وإذا خرج فالبناء للمالك فللمالك أجر مثلها مقدار السكنى والبناء للمستعير لأن الإعارة تمليك بلا عوض فكانت إجارة معنى وفسدت بجهالة المدة. وكذا لو شرط الخراج على المستعير لجهالة البدل، والحيلة أن يؤجره الأرض سنين معلومة ببدل معلوم ثم يأمره بأداء الخراج منه.

استعار كتاباً فوجد به خطأ أصلحه إن علم رضا صاحبه.

قلت: ولا يأثم بتركه إلا في القرآن، لأن إصلاحه واجب بخط مناسب. وفي الوهبانية:

وفي معاياتها: **[الطويل]**

وَسِفْرٌ رَأَى إِصْلَاحَهُ مُسْتَعِيرُهُ ... يَجُوزُ إِذَا مَوْلَاهُ لَا يَتَأَثَّرُ

قلت: وللشرنبلالي رسالة في هذه المسألة فراجعها كما أشرنا إليه في كتاب الوكالة وكتبت منها شيئاً في هامش البحر هناك. قوله: **(بينهم)** أي بين أصحاب الدين ورب الوديعة. قوله: **(لأنه عارية)** أي فلا يضمن إلا بالتعدي ولم يوجد. قوله: **(بلا عوض)** أي أو هنا جعل له عوضاً. وفي البزازية: دفع داره على أن يسكنها ويرمها ولا أجر فهي عارية، لأن المرمة من باب النفقة وهي على المستعير: وفي كتاب العارية بخلافه. سائحاني. قوله: **(بجهالة المدة)** عبارة البحر عن المحيط: لجهالة المدة والأجرة، لأن البناء مجهول فوجب أجر المثل اهـ. فأفاد أن الحكم كذلك لو بين المدة لبقاء جهالة الأجرة وهو ظاهر. قوله: **(لو شرط الخ)** أي تكون إجارة فاسدة لأنه عليه ولما شرطه على المستعير، فقد جعله بدلاً عن المنافع فقد أتى بمعنى الإجارة والعبرة في العقود للمعاني. قوله: **(لجهالة البدل)** أما لو كان خراج المقاسمة فلأن بعض الخارج يزيد وينقص، وأما إذا كان خراجاً موظفاً فإنه وإن كان مقدراً إلا أن الأرض إذا لم تحتمله ينقص عنه. منح ملخصاً. قوله: **(منه)** أي من ذلك

وَأَيُّ مُعيرٍ لَيْسَ يَمْلِكُ أَخْذَ مَا أَعَارَ وَفِي غَيرِ الرِّهَانِ التَّصَوُّرُ
وَهَلْ وَاهِبٌ لابْنٍ يجوزُ رُجُوعُهُ وَهَلْ مُودِعٌ مَا ضَيَّعَ المالَ يخسَرُ

كِتَابُ ٱلْهِبَةِ[1]

وجه المناسبة ظاهر (هي) لغة: التفضل على الغير ولو غير مال. وشرعاً: (تمليك العين مجاناً) أي بلا عوض، لا أن عدم العوض شرط فيه، وأما تمليك

البدل. قوله: (وأي معير الخ) أرض آجرها المالك للزراعة ثم أعارها من المستأجر وزرعها المستعير، فلا يملك استرجاعها لما فيه من الضرر، وتنفسخ الإجارة حين الإعارة. ابن الشحنة، كذا في الهامش. قوله: (يجوز رجوعه) والجواب أن هذا الابن مملوك الغير والمملوك لا يملك شيئاً فيقع لغيره وهو سيده فيصح الرجوع. كذا في الهامش. قوله: (وهل مودع) المودع لو دفع الوديعة إلى الوارث بلا أمر القاضي ضمن إن كانت مستغرقة بالدين ولم يكن مؤتمناً، وإلا فلا إذا دفع لبعضهم فوائد زينية. كذا في الهامش.

كِتَابُ ٱلْهِبَةِ

قوله: (وجه المناسبة ظاهر) لأن ما قبلها تمليك المنفعة بلا عوض وهي تمليك العين كذلك. قوله: (مجاناً) زاد ابن الكمال للحال لإخراج الوصية. قوله: (بلا عوض) أي بلا شرط عوض فهو على حذف مضاف، لكن هذا يظهر لو قال بلا عوض كما في الكنز، لأن معنى مجاناً عدم العوض لا عدم اشتراطه، على أنه اعترضه الحموي كما في أبي السعود بأن قوله: «بلا عوض» نص في اشتراط عدم العوض والهبة بشرط العوض نقيضه فكيف يجتمعان اهـ: أي فلا يتم المراد بما ارتكبه، وهو شمول التعريف للهبة بشرط العوض، لأنه يلزم خروجها عن التعريف حينئذ كما نبه عليه في العزمية أيضاً.

قلت: التحقيق أنه إن جعلت الباء للملابسة متعلقة؟ بمحذوف حالاً من تمليك لزم ما ذكر، أما لو جعل المحذوف خبراً بعد خبر: أي هي كائنة بلا شرط عوض على معنى أن العوض فيها غير شرط، بخلاف البيع والإجارة فلا يرد ما ذكر، فتدبر. قوله: (شرط فيه) وإلا لما شمل الهبة بشرط العوض ح. قوله: (وأما تمليك الدين الخ) جواب عن سؤال مقدر، وهو أن تقييده بالعين مخرج لتمليك الدين من غير من عليه مع أنه هبة فيخرج عن التعريف. فأجاب: بأنه يكون عيناً مآلاً، فالمراد بالعين في التعريف ما كان

---

(١) الهبة لغة: العطية الخالية عن الأعواض والأغراض فإذا كثرت سمي صاحبها وهاباً انظر: لسان العرب ٦/ ٤٩٢٩ اصطلاحاً: عرفها الأحناف بأنها: تمليك بلا عوض. وعرفها الشافعية بأنها: التمليك بلا عوض. وعرفها المالكية بأنها: تمليك متمول بغير عوض. وعرفها الحنابلة بأنها: تمليك جائز التصرف مالاً معلوماً أو مجهولاً تعذر علمه. انظر: فتح القدير ٩/ ١٩ والمحلى على المنهاج ٣/ ١١٠، مواهب الجليل ٦/ ٤٩، شرح منتهى الإرادات ٢/ ٢٢ والمغني ٦/ ٢٤٦. الإشراف ٢/ ٥٧.