وعلى الدراهم وفى البطيخة على الفلوس وان كان لا يتباع الا واحد ينصرف الى ما يتباع الناس بذلك النقد * هذا بعشرين فقال المشترى أخذته بعشرة فهلك الثوب عند المشترى لزمته القيمة وان قال البائع بعده لا أبيعه الا بعشرين يلزمه عشرون * وفى النوازل ساومه بعشرة فقال البائع بعشرين فذهب به المشترى ولم يقل شيأ ان كان الثوب فى يد المشترى فالبيع بعشرين وان كان فى يد البائع ودفعه اليه فبعشرة وفى الواقعات جعل الاعتبار لآخرهما كلاما * بعتك بالف فقال آخذه به لا يصح وان قال أخذته صح * قال البائع الثوب بعشرين وقال المشترى لا اريده ثم رجع وأخذه فهو بعشرين * استباع بتسعة فقال بده درم كم نه دهم اخذته به فقال رضيت فقال صاحب الثوب لا ابيع فله ذلك لان قوله بده درم كم ندهم ليس بايجاب * بعته بالف فقال المشترى اشتريت بالفين صح ويحمل على أنه زاد الفا أخرى فان قبله فبالفين والا جاز بالف تصحيحا لتصرفه * ولو قال اشتريت بالفين فقال البائع بعته بالف جاز بالف فكانه باع بألفين وحط عنه الفا * بعت منك هذا العبد بالف ووهبت الثمن منك وقال الآخر اشتريت لا يصح لانه بيع بلا ثمن وفى النوازل الشراء جائز لا الهبة * باع وسكت عن الثمن يملك اذا اتصل به القبض فى قول الثانى ومحمد كما فى البياعات الفاسدة ولو قال بعت بغير ثمن لا يصح اصلا * (نوع فى الفاظه) * قال له ان الناس يشترون متاعك بالف فقال البائع بعته منك بالف وقال المشترى اشتريت صح ان كان لا على وجه الهزل فان اختلفا فى الجد والهزل فالقول لمدعى الهزل فان بذله شيأ من الثمن لا يصح دعوى الهزل * ادعى انه باع منه هذا بالف فانكر الشراء ثم عاد فى المجلس أو

كذا وأقام رب الوديعة بينة أن المودع فى اليوم الذى ادعى الدفع بمكة كان بالكوفة لم تجز هذه الشهادة ولو أقام البينة على اقرار المودع أنه كان بالكوفة فى ذلك اليوم قبلت الشهادة كذا فى الذخيرة * أودعه بقرة وقال ان أرسلت ثيرانك الى المرعى للعلف فاذهب ببقرتى أيضا فذهب بهما دون ثيرانه فضاعت لا يضمن كذا فى القنية * غصب فرسا من عمرو فقال المغصوب منه انى أودعت فرسى على يد فلان يعنى الغاصب ثم هلك الفرس فى يده بغير صنعه قبل أن يطالب المغصوب منه لا يضمن كذا فى جواهر الاخلاطى * رجل دفع بضاعة من كرمان الى أصفهان فرجع الى كرمان وقال تركت البضاعة فى أصفهان لا يضمن كذا فى جواهر الفتاوى * أربعة سافروا ويأكلون جملة وينزلون ويرتحلون كذلك ومع واحد منهم دنانير وديعة لشخص خاطها فى قبائه فترك القباء عند أصحابه فضاع لا يضمن وكذلك المستبضع اذا ذهب الى الحمام وترك البضاعة فى قباء قد خيط للدراهم ويكون معه أربعة نفر يأكلون وينامون جميعا وقد ترك القباء عندهم ثم حضروا والقباء قد نقض وأخذ الدراهم لا يضمن المستبضع كذا فى جواهر الاخلاطى * ٢ (مودع مالك را كفت من بباغ ميروم وديعت ترا بخانهٔ همسايهٔ خويش فلان نهم مالك كفت بنه بنهاد وبباغ رفت وباز آمد وديعت را ازهمسايه كرفت وبخانهٔ خويش آمد ونهاد ووديعت ازخانهٔ أوغائب شد تاوان ندارشود مودع أول يانى بايد كه نشود) كذا فى الذخيرة * ولو كان عنده كتاب وديعة فوجد فيه خطأ يكره أن يصلحه اذا كره ذلك صاحبه كذا فى الملتقط * أودع عند رجل صك ضيعته والصك ليس باسمه ثم جاء الذى الصك باسمه وادعى تلك الضيعة والشهود الذين بذلوا خطوطهم أبوا أن يشهدوا حتى يروا خطوطهم فالقاضى يأمر المودع حتى يريهم الصك ليروا خطوطهم ولا يدفع الصك الى المدعى وعليه الفتوى كذا فى الفتاوى العتابية * دفع الى رجل مالا ينثره على العرس فان كان المدفوع دراهم ليس له أن يحبس لنفسه شيأ ولو نثره بنفسه ليس له أن يلتقط منه كذا فى محيط السرخسى * وكذا ليس له أن يدفع الى غيره لينثره هكذا فى السراج الوهاج * المأمور بنثر السكر ليس له أن يحبس لنفسه شيأ ولا يدفع لغيره أن ينثر ولا يلتقط عند أبى بكر الاسكاف قال الصدر الشهيد بقول أبى بكر نأخذ وعليه الفتوى كذا فى الغياثية * غريب مات فى دار رجل وليس له وارث معروف وخلف شيأ يسيرا يساوى خمسة دراهم ونحوها وصاحب الدار فقير فله أن يأخذها لنفسه كذا فى الجوهرة النيرة * رجل له على رجل ألف درهم فقال ابعث بها مع فلان فضاعت من يد الرسول ضاعت من مال المديون كذا فى المحيط * مؤنة رد الوديعة على المالك لا على المودع كذا فى السراجية * ان نقلها فى بلدة من محلة الى محلة كانت مؤنة الرد على صاحبها بالاتفاق كذا فى الفتاوى الغياثية * واذا سافر بالوديعة فى الموضع الذى يجوز لها السفر بها تكون الاجرة على المالك كذا فى السراج الوهاج * أودعه أجنبى وغاب ومات ولم يجد المودع وارثا له سوى بنت ابنه المراهقة يعذر فى الدفع اليها اذا كانت تقدر على الحفظ كذا فى القنية فى كتاب العارية * وسئل عن أمة اشتريت سوارين بمال اكتسبته فى بيت مولاها فأودعتهما امرأة فقبضت تلك المرأة ولم يكن ذلك باذن مولى الجارية فهلكت الوديعة هل تضمن فقال نعم لان ذلك ملك المولى ولا ايداع بغير اذنه فصارت غاصبة كذا فى الفتاوى النسفية * ولو دفع المودع الوديعة الى آخر باذن المالك أو بغير اذنه فأجاز المالك خرج المودع من البين كذا فى الخلاصة

* (كتاب العارية وهو مشتمل على تسعة أبواب) *

٢ ترجمة قال المودع للمالك أنا ذاهب الى المزرعة وأريد أن أضع وديعتك فى بيت جارى فقال له المالك ضعها فوضعها وذهب الى المزرعة ورجع فأخذها من الجار وجاء الى بيته ووضعها ثمة فضاعت من داره هل يضمن المودع الاول ام لا ينبغى الضمان

(الباب الجد والهزل فالقول لمدعى الهزل فان بذله شيأ من الثمن لا يصح دعوى الهزل * ادعى انه باع منه هذا بالف فانكر الشراء ثم عاد فى المجلس أو

بعده الى تصديق البائع فالاصل فيه ان كل عقد يكون الحق فيه لهما كالبيع والنكاح عود المنكر الى التصديق قبل تصديق الآخر * المنكر في الانكار يبطل الانكار وكل عقد يكون الحق فيه لاحدهما كالهبة والصدقة والاقرار لا ينفعه التصديق بعد الانكار

﴿الباب الاول في تفسيرها شرعا وركنها وشرائطها وأنواعها وحكمها﴾

أما تفسيرها شرعا فهي تمليك المنافع بغير عوض وهذا قول أبي بكر الرازي وعامة أصحابنا وهو الصحيح هكذا في السراج الوهاج * وأما ركنها فهو الايجاب من المعير وأما القبول من المستعير فليس بشرط عند أصحابنا الثلاثة استحسانا والايجاب هو أن يقول أعرتك هذا الشيء أو منحتك هذا الثوب أو هذه الدار أو قال هو لك أو منحتك أو أطعمتك هذه الارض أو هذه الارض للك طعمة أو أخدمتك هذا العبد أو حملتك على هذه الدابة اذا لم ينو به الهبة أو داري لك سكنى أو داري لك عمري سكنى كذا في البدائع * والاصل في هذا أنه اذا أضاف هذه الالفاظ الى ما يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه فهو تمليك للمنفعة دون العين واذا أضافه الى ما لا ينتفع به الا باستهلاك عينه فهو تمليك للعين فيكون قرضا هكذا في السراج الوهاج * (وأما شرائطها) فأنواع (منها) العقل فلا تصح الاعارة من المجنون والصبي الذي لا يعقل وأما البلوغ فليس بشرط حتى تصح الاعارة من الصبي المأذون ومنها القبض من المستعير ومنها أن يكون المستعار مما يمكن الانتفاع به بدون استهلاكه فان لم يمكن فلا تصح اعارته كذا في البدائع * قال الحاكم الشهيد في الكافي وعارية الدراهم والدنانير والفلوس قرض وكذلك كل ما يكال أو يوزن أو يعد عدا مثل الجوز واليض وكذلك الاقطان والصوف والابريسم والمسك والكافور وسائر متاع العطر والصيادلة التي لا تقع الاجارة على منافعها قرض وهذا اذا أطلق العارية فأما اذا بين الجهة كما اذا استعار الدراهم أو الدنانير ليعاير بها ميزانا أو يزين بها دكانا أو يتجمل بها أو غير ذلك مما لا ينقلب به عينها لا يكون قرضا بل يكون عارية تملك بها المنفعة المسماة دون غيرها ولا يجوز له الانتفاع بها على وجه آخر غير ما سماه كذا في غاية البيان * اذا استعار آنية ليتجمل بها أو سيفا ليتحلى أو سكينا ليحلي أو منطقة ليفضضها أو خاتما لم يكن شيء من هذا قرضا هكذا في الكافي * ولو قال لآخر أعرني هذه القصعة من الثريد فأخذها وأكلها عليه مثلها أو قيمتها وهو قرض الا اذا كان بينهما مباسطة حتى يكون ذلك دلالة الاباحة كذا في الخلاصة * في العيون استعار من آخر رقعة يرقع بها قميصه أو خشبة يدخلها في بنائه أو آجرة فهو ضامن لان هذا ليس بعارية بل هو قرض وهذا اذا لم يقل لاردها عليك أما اذا قال لاردها عليك فهو عارية كذا في المحيط * (وأما أنواعها فأربعة) أحدها أن تكون مطلقة في الوقت والانتفاع وحكمه أن للمستعير أن ينتفع بها بأي نوع شاء وأي وقت شاء والثاني أن تكون مقيدة فيهما فلا يتجاوز ما سماهما المعير الا اذا كان خلافا الى خير والثالث أن تكون مقيدة في حق الوقت مطلقة في الانتفاع والرابع عكسه فلا يتعدى ما سماه له المعير هكذا في السراج الوهاج * (وأما حكمها) فهو ملك المنفعة للمستعير بغير عوض أو ما هو ملحق بالمنفعة عرفا وعادة عندنا كذا في البدائع * والعارية أمانة ان هلكت من غير تعد لم يضمنها ولو شرط الضمان في العارية هل يصح فالمشايخ مختلفون فيه وفي خلاصة الفتاوى رجل قال لآخر أعرني فان ضاع فأنا له ضامن قال لا يضمن وفي شرح الطحاوي ولو تعدى ضمن بالاجماع نحو أن يحمل عليها ما يعلم أنها لا تحمل مثله وكذلك اذا استعملها ليلا أو نهارا فيما لا يستعمل فيه الدواب في العرف والعادة فعطبت ضمن قيمتها كذا في غاية البيان والله أعلم

﴿الباب الثاني في الالفاظ التي تنعقد بها العارية وما لا تنعقد بها العارية﴾

تنعقد بلفظ التمليك كذا في الظهيرية * فلو قال ملكتك منفعة هذه الدار شهرا أو لم يقل شهرا بغير عوض كانت اعارة كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال جعلت لك سكنى داري هذه شهرا أو قال داري لك سكنى أو قال عمري لك سكنى كانت عارية هكذا في الظهيرية * وتصح بقوله أقرضتك هذا الثوب تلبسه يوما أو أقرضتك هذه الدار تسكنها سنة هكذا في التتارخانية * ولو قال حملتك عليها في سبيل الله فهو اعارة هكذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال داري لك هبة سكنى أو سكنى هبة فهي عارية كذا في الهداية في كتاب الهبة

* بعت هذا الثوب فقال بعت ثم قال المشتري لا اريده أو قال المشتري رضيت بعشرة وقال البائع بعت ثم قال المشتري لا اريده له ذلك ولو قال اشتريت منك بالف وقال البائع بعت ثم قال المشتري لا اريد ليس له ذلك * خريدي اين چيزي ازمن بكذا فلان فقال اشتريت ولم يقل البائع بعت لا يتم البيع وعن السرخسي انه يتم * يعني بكذا فقال بعت ولم يقل اشتريت لا يتم والاقالة كالبيع * بيع آن بنده بمن بازده فقال دادم لا تتم الاقالة ما لم يقل قبلت * قال لآخر اين اسب خوردا باسب تو عرض كردم فقال الآخر انا قبلت أيضا صح * بعت منك هذه الدار وآجرت منك هذه الارض فقال الآخر قبلت فهو جواب لهما * قال المشتري خريده مقام خريدم صح وجعل في الاجناس ابتعك بمنزلة بعت منك كذا بكذا فقال قبلت أو أخذت تم * ولو بدأ المشتري وقال اشتريت فقال البائع هو لك يتم * وهبت منك هذا بالف وقال الآخر قبلت تم وكذا لو قال جعلت هذا لك بالف فقال الآخر قبلت تم * بعت هذا منك بالف وقال المشتري قد فعلت تم وان قال نعم لا * وفي الواقعات اشتريت هذا منك بالف فقال نعم أو هات الثمن تم وقد ذكرنا خلافه والمختار ما في الواقعات * اشتريت منك طعاما بالف فتصدق بها على المساكين ففعل في المجلس تم وان لم يتكلم لدلالة القبول بخلاف التصدق بعد الافتراق لوجود الاعراض قبل القبول وكذا لو قال بعتك هذا الثوب بالف فاقطعه

*ولو قال داري لك نحلي سكنى أو سكنى صدقة أو صدقة عارية أو عارية هبة فهذا كله عارية كذا في الكافي في كتاب الهبة * ولو قال داري لك رقبى أو حبس فهو عارية عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى هبة وقوله رقبى أو حبس باطل كذا في البدائع * ولو قال داري رقبى لك أو حبس لك كانت عارية بالاجماع كذا في الينابيع في الهبة * ودفعت اليك هذا الحمار لتستعمله وتعلفه من عندك فهو اعارة كذا في القنية * وقوله أطعمتك هذه الجزور عارية الا أن يريد به الهبة كذا في التمرتاشي * اذا قال لآخر آجرتك هذه الدار شهرا بغير شئ أو لم يقل شهرا لا يكون عارية وفي هبة شيخ الاسلام وقد قيل خلافه كذا في الذخيرة * رجل استعار من رجل شيأ فسكت المالك ذكر شمس الأئمة السرخسي أن الاعارة لا تثبت بالسكوت كذا في الظهيرية * واذا استعار أرضا ليبني ويسكن واذا خرج فالبناء لرب الارض فلرب الارض أجر مثلها مقدار السكنى والبناء للمستعير كذا في محيط السرخسي * استعار دابة غدا الى الليل فأجابه صاحب الدابة بنعم ثم استعارها غدا آخر الى الليل فأجابه بنعم فان الحق يكون للسابق منهما وان استعارا معا فهي لهما جميعا كذا في خزانة الفتاوى والله أعلم

(الباب الثالث في التصرفات التي يملكها المستعير في المستعار والتي لا يملكها)

ليس للمستعير أن يؤاجر المستعار من غيره وان كانت الاعارة تمليكا عندنا كذا في الظهيرية * فان آجر فعطب ضمن حين سلمه الى المستأجر كذا في الكافي * وكان الاجر له ويتصدق به في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المحيط * وان شاء المعير ضمن المستأجر فان ضمن المستعير لا يرجع على المستأجر وان ضمن المستأجر يرجع على المؤجر اذا لم يعلم أنه كان عارية في يده وان علم بكونه عارية في يده لم يرجع عليه كذا في الكافي * ولا يرهن كالوديعة كذا في التبيين (١) * واختلف المشايخ في الايداع قال بعضهم لا يملك الايداع وهو الصحيح هكذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان * والصحيح أن له أن يودع وعليه الفتوى كذا في الفتاوى العتابية * وهو المختار كذا في محيط السرخسي * وهذا الاختلاف بينهم فيما يملك الاعارة أما فيما لا يملك الاعارة لا يملك الايداع بالاتفاق كذا في الذخيرة * وله أن يعير غيره سواء كان شيأ يتفاوت الناس في الانتفاع به أو لا يتفاوتون اذا كانت الاعارة مطلقة لم يشترط على المستعير الانتفاع بها بنفسه فأما اذا شرط عليه ذلك فله أن يعير ما لا يتفاوت الناس في الانتفاع به دون ما يتفاوتون فيه كذا في خزانة المفتين * مثال هذا استعار من آخر ثوبا ليلبسه بنفسه أو دابة ليركبها بنفسه فليس له الباس غيره ولا اركاب غيره ولو استعار دارا ليسكنها بنفسه فله أن يسكنها من شاء كذا في الظهيرية * ولو استعار ثوبا للبس ولم يسم اللابس أو دابة للركوب ولم يسم الراكب فله الباس غيره أو اركاب غيره كذا في الظهيرية * فان لبس أو ركب بنفسه وأراد أن يعير من غيره أو ألبس غيره أو أركب غيره أو لا ثم أراد أن يركب أو يلبس بنفسه فقد اختلفوا فيه والاصح أنه لا يملك ذلك ولو فعله ضمن كذا في الكافي * استعار دابة ليركبها بنفسه فركبها وأردف غيره فعطبت يضمن نصف القيمة كذا في غاية البيان * هذا اذا أردف رجلا فان أردف صبيا يضمن قدر الثقل هذا اذا كانت الدابة تطيق حملهما فان كانت لا تطيق يضمن جميع القيمة كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان * للمستعير أن يربط الدابة في الدار المستعارة كذا في المحيط * استعار كتابا للقراءة فوجد في الكتاب خطأ ان علم أن صاحب الكتاب يكره اصلاحه ينبغي أن لا يصلحه والا فان أصلحه جاز ولو لم يفعله لا اثم عليه كذا في خزانة المفتين * في المنتقى ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى رجل قال لرجل أعرني دابتك في فرسخين أو قال الى فرسخين قال له فرسخان ذاهبا وجائيا فيصير أربع فراسخ وكذلك كل عارية تكون في المصر نحو تشييع الجنازة وأشباهها وهذا استحسان أخذ به علماؤنا كذا في المحيط * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا استعار دابة ولم يسم لها

(١) قوله كذا في التبيين فيه ان ما نقله عبارة الكنز لا عبارة التبيين اه

ليبيعه لك بكذا فقال اجزته لم يلزم البيع حتى يقول البائع سلمته أو أجزته وكذا لو قال جعلته بيعا لك بالف ان شئت فقال شئت يتم * اذا قال آجرتك بعتك بالف ان رضي فلان ووقت للرضا وقتا جاز ان رضي * ان أديت الي كذا ثمن هذا الثوب فقد بعته منك فأدى في المجلس صح استحسانا * أبعتني عبدك بالف

قيصا ففعل قبل الافتراق يتم البيع * ولا يصح البيع بلفظ الاقالة وقال ابو بكر الاسكاف اذا قال اقلتك هذا الشئ بكذا وقبل الآخر يتم البيع * بكم هذا الوقر فقال بعشرة فقال سق الحمار فساقه لا يكون بيعا ما لم يسلم الوقر وينقد الثمن * له عليه دين طالبه به فارسل اليه شعيرا وقال خذه بسعر البلدان كان السعر معلوما وهما يعلمانه كان بيعا وان لم يعلم أو لم يعلما لا يكون بيعا * وسماع كل من المتعاقدين كلام صاحبه شرط انعقاد البيع حتى اذا أوجب احدهما أو قبل ولم يسمع الآخر لا يتم البيع بالاجماع وكذا في النكاح والخلع في المختار * ولو سمع أهل المجلس وزعم احدهما عدم السماع ان لم يكن في اذنه وقر لا يصدق قضاء * قال بعت وقال المشتري اشتريت وقارنه الآخر برجعت ان معا لا يتم البيع وان عاقبه البائع برجعت تم * اشترى عبدا بالف ثم قال لآخر أشركتك فيه أو أدخلتك مع نفسي فيه صار شريكا في نصفه بالف * اذهب بهذه السلعة فانظر اليها اليوم فان رضيتها فهي لك بكذا أو قال ان رضيتها اليوم فهي لك بكذا فذهب بها تم البيع لانه تفسير قوله بعتك بكذا على انك بالخيار اليوم والقياس ان لا يصح البيع لانه تعليق البيع بالشرط وكذا لو قال بعته منك بالف ان شئت يوما الى الليل حملا على التنجيز لا التعليق * قال جعلت بيعه لك بكذا فقال اجزته

فقال نعم قد أجزته لزم البيع * وعن الثانى كيف تبيع الحنطة فقال قفيز بدرهم فقال كلمنى خمسة أقفزة فكالها له لزم بخمسة * بعته منك بألف فقبضه ولم يقل شيأ تم البيع * والاكل واللبس بعد قول البائع بعت رضا بالبيع وكل مايصح اليه اضافة العتق يصح اضافة البيع كالرأس مثلا والاصل عند اجتماع التسمية والاشارة أن المشار اليه لو من خلاف جنس المسمى فالعبرة للاسم ان لم يعرف المشترى المخالفة وان عرف فالبيع على المشار اليه كما لو قال مشيرا الى العبد بعت هذا الحمار منك بألف والمشترى يعلمه صح البيع وأتمافى الوكالة لو قال اشتر لى جارية بهذه الالف مشيرا الى الدنانير تعلق التوكيل بالدنانير فاذا اشترى بالدراهم صار مشتريا لنفسه * بعتك هذه الدار بألف درهم ثم قال بعتها منك بمائة دينار فقال المشترى قبلت تم البيع بالدينار لانه الاخير * غلط فى اسم المبيع بان أراد أن يقول هذا العبد فقال هذه الجارية فعلى ما تلفظ فى القضاء * بعته من فلان بكذا فبلغه هو أو غيره فقبل تم لان قول الرسول كقول المرسل ولو لم يرسل فقال اشتريت لا يجوز لان شطر العقد لا يتوقف الى ماوراء المجلس * قال لآخر بعت منك كذا بكذا فقال الآخر قبل اشتريت فقال اشتريت فان كان بطريق الرسالة صح البيع وان كان بالوكالة لا لانه باع عمه من وقبول الوكيل لا يكون قبوله لانه أصل فى البيع بخلاف الرسول وبخلاف الخلع * اذا قال الزوج لآخر قل اشتريت لانه سفير فيه فكان كلامه ككلام الزوج * اشتريته بكذا فقال هو لك أو عبدك أو فد التم البيع * اذا قال أبيع أو أشترى وأراد الايجاب فقال بعت تم البيع * ولو قال اشتر أو قال على وجه السؤال اشتريت منى لم يتم مالم يقل بعت * (نوع فى المجلس) * كانا يمشيان فقال

موضعا ليس له أن يخرج بها من المصر هكذا فى فتاوى قاضيخان * وفى فتاوى رشيد الدين لو استعار دابة شهرا فهو على المصر وكذا فى عارية الخادم واستئجاره وكذا الموصى له بالخدمة فهو على المصر كذا فى الفصول العمادية * استعار دابة للحمل فله أن يركبها كالاجارة كذا فى القنية والله أعلم

* (الباب الرابع فى خلاف المستعير) *

استعار من آخر دابة ليحمل عليها شيأ فحمل عليها غير ذلك فهذه المسئلة على أربعة أوجه ان حمل عليها غير ماسماه المالك الا أنه مثل ما سماه المالك فى الضرر على الدابة من جنسه بان استعارها ليحمل عليها عشرة مخاتيم من هذه الحنطة فحمل عليها عشرة مخاتيم من حنطة أخرى أو ليحمل عليها حنطة نفسه فحمل عليها حنطة غيره لا ضمان عليه واذا خالف فى الجنس بان استعارها ليحمل عليها عشرة أقفزة حنطة فحمل عليها عشرة أقفزة شعير فهلكت فلا ضمان عليه استحسانا وأما اذا حمل عليها أكثر من عشرة مخاتيم من الشعير الا أنه فى الوزن مثل الحنطة ذكر الشيخ الامام الزاهد شيخ الاسلام لا يضمن استحسانا وهو الاصح واذا خالف الى ما هو أضر بالدابة بان استعارها ليحمل عليها حنطة فحمل عليها آجرا أو حديدا أو لبنا مثل وزن الحنطة فهو ضامن وكذلك اذا حمل فى هذه الصورة قطنا أو تبنا أو حطبا أو تمرا وان خالف فى القدر بان استعارها ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فحمل عليها خمسة عشر مختوما فهلكت الدابة يضمن ثلث قيمتها وهذا بخلاف ما اذا استعار ثورا ليطحن به عشرة مخاتيم وطحن أحد عشر حيث يضمن جميع قيمة الدابة وهذا اذا كانت الدابة تطيق حمل خمسة عشر مختوما فان كانت لا تطيق يصير متلفا لها فيضمن جميع قيمة الدابة هكذا فى المحيط والذخيرة * واذا استعار دابة مطلقا فالمستعير يحمل عليها ما تطيق ولو حمل عليها ما لا تطيق فعطبت ضمن وكذلك اذا استعملها الى الليل من غير علف فاذا حمل وعلفها الا ضمان عليه فى أى مكان استعمل أو فى أى زمان أو فى أى حمل كذا فى الملتقط * استعار دابة ليحمل عليها حنطة فبعث المستعير الدابة مع وكيله ليحمل عليها حنطة فحمل وكيله طعاما لنفسه لم يضمن نص عليه فى كتاب الشركة وهذا عجيب هكذا فى الصغرى * ولو كانت مقيدة بالمكان فحكمها حكم المطلقة الا من حيث المكان فلو جاوز ذلك المكان أو خالف يضمن وان كان هذا المكان أقرب من المكان المأذون كذا فى الوجيز للكردرى * فان استعار دابة الى موضع سماه فسار بها فى غير طريق ذلك الموضع فان كانت تلك الطريق يسلك فيها الى ذلك الموضع فى العادة لم يضمن وان عطبت فيه وان كانت الطريق لا يسلك فيها الى ذلك الموضع فى العادة فعطبت فهو ضامن كذا فى السراج الوهاج * استعار دابة الى موضع فسلك بها طريقا ليست بالجادة فعطبت ضمن ولو عين طريقا فسلك طريقا آخر ان كانتا سواء لا يضمن وان كان أبعد أو غير مسلوك ضمن وكذا اذا كانتا تتفاوتان فى الامن حتى ان الطريق الذى سلك فيه اذا لم يكن آمنا يضمن كذا فى خزانة المفتين * رجل استعار من آخر حمارا ٣ (تا يك سبوى آب آورد سه سبو اورد) بثلاث دفعات وكان الحمار معيبا فرده كما كان فمات الحمار فى يد المالك ان لم يحدث فى يد المستعير زيادة عيب لا يضمن كذا فى جواهر الفتاوى * وفى فتاوى الدينارى ٣ (مردى خرى بعاريت خواست تا از موضعى بيار آرد هنده كفت كه زياده از چهار روز مدار وچهار روز اين خر را بيار بازده روز داشت خر مرد اين خر برنده قيمت كدام روز را ضامن شود) قال (روز پنجم از وقت عاريت) كذا فى الفصول العمادية * واذا استعارها ليركبها فى حاجته الى ناحية مسماة من

(٣) لاجل أن يأتى عليه بقدرة ماء فأتى بثلاث قدر (٣) طلب رجل حمارا من آخر عارية ليأتى عليه بحمل من موضع فقال المعير لا تمسكه أكثر من أربعة أيام وهانه لاربعة أيام فامسكه خمسة عشر يوما فمات الحمار فقيمة أى يوم يضمن ذلك المستعير قال اليوم الخامس من وقت العارية

النواحي في الكوفة فأخرجها الى الفرات يسقيها والناحية التي استعارها اليها من غير ذلك المكان فهلكت فهو ضامن لها كذا في المبسوط * استعار ثورا ليكرب أرضا له وعين الارض فكرب أرضا أخرى فعطب الثور يضمن لان الاراضي تختلف في الكراب سهولة وصعوبة وكذا لو أمسك الثور في بيته ولم يكرب حتى عطب ضمن أيضا كذا في الصغرى * استعار دابة الى مكان كذا فاها بها الى غير فجاوز بها عنه ثم عاد اليه فهو في الضمان عليه حتى يردها على المالك بلا خلاف فان استعارها فاها بها جائيا ثم عاد الى الوفاق ببر أ كالمودع مطلقا وهو الاصح والمختار هكذا في الفتاوى العتابية * ولو استعارها ليحمل عليها كذا منا من الحنطة الى البلد وهلكت الحنطة في الطريق فله أن يركبها الى البلد وفي العود أيضا الى منزل المعير كذا في القنية * ولو استعار فرسا ليركبها الى موضع كذا فركبها وأردف معه آخر فأسقطت جنينا فلا ضمان عليه في الجنين ولكن ان انتقصت الام بسبب ذلك فعليه نصف النقصان وهذا اذا كان الفرس بحال يمكن أن يركبه اثنان وأما اذا كان لا يمكن فهو اتلاف فيضمن جميع النقصان كذا في الفصول العمادية * ولو استعارت ملاءة للصبية ثم خرجت منها الى مكان آخر فتخرقت تضمن كذا في القنية * ٢ (يلي عاريت خواست كه درباغ كار كند معير مستعير را گفت كه درباغ مگذار وبا خود بيار) فتركه ثمة وسرق يضمن كذا في خزانة الفتين * استعار مرا ليدق مبطخة فدقها وفرغ ثم أعارها من غيره فضاعت يضمن المالك أيهما شاء كذا في القنية والله أعلم

* (الباب الخامس في تضييع العارية وما يضمنه المستعير وما لا يضمن) *

قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل اذا كان الرجل على دابة باجارة أو عارية فنزل عنها في السكة ودخل في المسجد ليصلي فخلى عنها فهلكت فهو ضامن ومن المشايخ رحمهم الله تعالى من قال اذا لم يربطها شيئا فلا ضمان ومنهم من قال هو ضامن على كل حال واطلاق محمد رحمه الله تعالى في الكتاب يدل عليه فلا ضمان وبه كان يفتي شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى كذا في الذخيرة * ولو أدخل المستعير الحمل في بيته وترك الدابة المستعارة في السكة فهلكت فهو ضامن سواء ربطها أو لم يربطها لانه لما غيبها عن بصره فقد ضيعها حتى لو تصور أنه اذا دخل المسجد أو البيت والدابة لا تغيب عن بصره لا يجب الضمان وعليه الفتوى كذا في خزانة المفتين * لو كان يصلي في الصحراء فنزل عن الدابة وأمسكها فانفلتت منه فلا ضمان عليه وهذه المسئلة دليل على أن المعتبر أن لا يغيبها عن بصره كذا في الظهيرية * رجل استعار دابة ليشيع جنازة الى موضع كذا فلما انتهى الى المقبرة دفعها الى انسان ودخل ليصلي فسرقت الدابة قال محمد رحمه الله تعالى لا يكون ضامنا كذا في فتاوى قاضيخان * وصار الحافظ بنفسه في هذا الوقت مستثنى عن العقد كذا في التتارخانية * جعل الدابة المستعارة في المربط وجعل تحت الباب خشبة حتى لا تخرج فسرقت لا يضمن كذا في الوجيز للكردري * رجل استعار ثورا من رجل على أن يعيره ثورا يوما ثم جاء ليستعير ثورا وكان الرجل غائبا فاستعار من امرأته فدفعته اليه فذهب به الى أرضه فضاع ضمن كذا في المحيط * طلب من رجل ثورا عارية فقال له المعير أعطيك غدا فلما كان الغد أخذ المستعير الثور بغير اذنه واستعمله فعطب الثور في يده ذكر في فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى أن عليه الضمان وفي مجموع النوازل أنه لا ضمان عليه كذا في الذخيرة * ولو استعار بقرا واستعمله ثم تركه في المسرح للرعي فضاع ان علم ان صاحبه يرضى بكون البقر في المسرح وحده لا يضمن وان لم يعلم بذلك ضمن كذا في فتاوى قاضيخان * وذكر السيد الامام أبو القاسم رحمه الله تعالى في كتاب خلاصة المفتي استعار دابة واستعملها الى الظهر ثم تركها في الجبانة فأكلها الذئب ضمن وان كانت الجبانة مسرح هذا البقر للمعير وكان المعير رضي بكونه فيها وبأن يرعى فيها

ترجمة

٢ طلب محراثا استعارة ليستعمله في أرضه فقال المعير للمستعير لا تدعه في الارض والاهانه

النوازل قال يصح والبعدان كان بحال يوجب التباس ما يقول كل منهما يمنع والا فلا ولو في صلاة الفريضة قائم وقبل جاز ولو أضاف ركعة في النفل ثم قبل جاز ولو قدح ماء في يده فشربه وقبل جاز ولو أكل تبدل لا بلقمة ولو ناما أو أحدهما مضطجعا بطل ولو جالسا لا * قال بعت فقام المشتري ثم قبل أو قبل بعد قيام البائع أو كان البائع خارج الدار والمشتري فيها فقبل بعد ما خرج لا يصح وشيخ الاسلام على انه اذا أوجب قاعدا فقبل المشتري بعد القيام قبل الرواح يصح * بعت من فلان الغائب فحضر في المجلس وقبل صح وكما ينعقد بالخطاب من الحاضر ينعقد بالخطاب من الغائب أيضا كتب البائع الى آخر بعت عبدي منك بكذا وقال عند وصول الكتاب قبلت تم * وان كتب المشتري بعت عبدك كذا مني بكذا فقال اشتريت لا يصح ولو كتب اليه اشتريت عبدك فقال بعت تم لوجود الركنين * (نوع في المقبوض على السوم) * اذهب به فان رضيته اشتريته فذهب به وضاع لا يضمن * ولو قال ان رضيته اشتريته بعشرة فذهب وضاع ضمن * رفع قارورة الزجاج ليراها أو ليريها غيره فسقطت وانكسرت ان كان بين الثمن ضمن والا لا وان أخذه لا على النظر ثم قال انظر اليه فضاع لا يخرجه الكلام الاخير عن الضمان الواجب بأول المرة وان أخذه بلا اذن ضمن في الوجهين * أخذ ثلاثة أثواب واحدا بثلاثين وآخر بعشرين وآخر بعشرة على ان يأخذ أيها شاء فضاع الكل معا أو متعاقبا وحده ولم يعلم الاول هلاكا ولا الثاني ضمن ثلث الكل عشرون لان الواحد مقبوض على السوم ولو على التعاقب وعلم ضمن الاول لانه أمين في

الاخيرين وان هلك اثنان وبقي الثالث لزمه نصف قيمة الكل ان لم يعلم الهالك أولا ورد الثالث لانه امانة وان هلك واحد وبقي الثوبان ضمنه ورد القائمين فان احترق الثوبان وبعض الثالث ولم يعلم المحترق أولا رد الباقي من الثالث بلا ضمان له وضمن نصف قيمة المحترقين وان احترق أحدهما ونصف الآخر معاد رد نصف الباقي ويلزمه الآخر بثمنه ولا يملك جعل الامانة في الهالك وامساك النصف الباقي بكل الثمن وكذا لو بقي من الثياب شيء ليس له ثمن والمقبوض على السوم انما يضمن اذا كان الثمن مسمى على ما عليه الفتوى * غلط وسلم غير المبيع وهلك ضمن القيمة لانه قبضه على جهة البيع * بعث رسولا الى البزاز أن ابعث الي ثوب كذا فبعث اليه البزاز معه أو مع غيره فضاع الثوب قبل الوصول الى الآمر وتصادقوا عليه لا ضمان على الرسول ثم ان كان رسول الآمر فالضمان على الآمر وان كان رسول البزاز فلا ضمان على أحد لكن اذا وصل الى الآمر ضمن الآمر وكذا لو أرسل الى آخر وقال ابعث الي عشرة دراهم قرضا فارسله معه فالآمر ضامن اذا أقر أنه رسوله فان بعثه مع غير رسوله لا ضمان على الآمر قبل ان يصل اليه وكذا الدائن اذا بعث رسولا ليقبض دينه فبعث معه وضاع يكون من مال الدائن وان مع آخر لا حتى يصل اليه * استباع قوسا وتقرر الثمن فمده باذن البائع أو قال له ان انكسر فلا ضمان عليك فمده فانكسر يضمن قيمته وان لم يتقرر الثمن لا ضمان ولو بالاذن لان اشتراط عدم الضمان في المقبوض على السوم باطل * وعن الامام أراه الدرهم لينظر اليه فغمزه أو قوسا فمده فانكسر أو ثوبا فخرق ضمن ان لم يأمره بالغمز والمد واللبس وقيل ان كان لا يرى الا بالغمز لا يضمن ان لم يجاوز ويصدق في انه لم يجاوز

وحده لا يضمن كذا في الفصول العمادية * ولو استعار حمارا الى موضع كذا فأخبر أن في الطريق لصوصا فذهب فأخذ لا ضمان عليه اذا كانوا يسلكون مثل هذا الطريق كذا في الملتقط * استعار حمارا فعرج في العمل لا يضمن كذا في القنية * لو ربط الحمار المستعار على الشجرة بالحبل الذي عليه فوقع الحبل في عنقه وتخنق ومات لا يضمن كذا في الخلاصة * استعار ثورا واستعمله ثم فرغ ولم يحل الحبل عن الثور فذهب البقر الى المسرح فصار الحبل في عنقه فشده ومات ضمن كذا في خزانة الفتاوى * رجل استعار من رجل دابة فنام المستعير في المفازة ومقودها في يده فجاء انسان فقطع المقود وذهب بالدابة لا ضمان عليه ولو مد المقود من يده وأخذ الدابة وهو لم يشعر بذلك ضمن قال الصدر الشهيد ويجب أن يكون تأويلها اذا نام مضطجعا أما اذا نام جالسا فلا قالوا وانما يضمن بالنوم مضطجعا اذا كان في الحضر أما اذا كان في السفر فلا كذا في الظهيرية * اذا استعار دابة يوما أو يومين فاذا مضت المدة لم يردها مع امكان الرد حتى عطبت ضمن قيمتها على وجه هلكت كذا ذكر في الاصل من مشايخنا من قال بأن هذا اذا انتفع بها بعد الوقت فان لم ينتفع بها لم يضمن وهو المختار ولا فرق بين أن تكون العارية موقتة نصا أو دلالة حتى قيل ان من استعار قدوما ليكسر حطبا فكسره وأمسك حتى هلكت عنده ضمن هكذا في الفتاوى العتابية * ٢ (ستورى عاريت خواست وكس فرستاد تا از نزد معير بيارد مأمور ستور را در راه برنشست) وهلك يضمن المأمور ولا يرجع على الآمر اذا لم يكن مأمورا من جهته وهذا اذا كانت تنقاد من غير ركوب فان كانت لا تنقاد الا بالركوب لا يضمن كذا في الفصول العمادية * سئل القاضي بديع الدين عمن استعار حمارا ٣ (تا خار آرد) فأعطاه الاجير (تا خار آرد) وذهب به وغاب قال لو لم يكن الاجير معتمدا يضمن المستعير وقال القاضي جمال الدين ان كان الاجير مياومة يضمن وقال القاضي بديع الدين لا كذا في التتارخانية * ان أرسل رجلا ليستعير له دابة الى موضع سماه فجاء الرسول فقال لصاحب الدابة يقول لك فلان أعرني دابتك الى موضع سماه الرسول غير الموضع الذي سماه المرسل فدفعها اليه ثم ان المرسل بدا له من الموضع الذي أراده وسار بها الى الموضع الذي سماه الرسول فعطبت فيه فلا ضمان عليه لانه قد تناوله الاذن فان ركبها الى الموضع الذي سماه المرسل فعطبت ضمن قيمتها لانه قصد مباحا فاصاب محظورا ولا يرجع ما ضمن على الرسول لانه ضمن بجنايته فلا يرجع به على غيره فان كان الموضع الذي سماه المرسل في طريق الموضع الذي سماه الرسول لصاحب الدابة مثل أن يقول له قل لفلان يعيرني دابته الى المعقر فيقول الرسول لصاحب الدابة يقول لك فلان أعرني دابتك الى سهام فيدفعها اليه فيركبها المرسل الى المعقر فتعطب فلا ضمان عليه لان المعقر على طريق سهام وقد حصل الاذن فيه فلهذا لم يضمن كذا في السراج الوهاج * رجل استعار من آخر دابة على أن يذهب بها حيث شاء ولم يسم مكانا ولا وقتا ولا ما يحمل عليها ولا ما يعمل بها فذهب بها المستعير الى الحيرة أو أمسكها بالكوفة شهرا فحمل عليها فعطبت الدابة لا يضمن في شيء من ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * استعار دابة وبعث غلامه الى المعير ليأتي بها اليه فأخذ الغلام من المعير ليأتي بها الى مولاه فحمل الغلام بالدابة قبل أن يأتي بها اليه وهلكت من عمله يضمن العبد ويكون في رقبته يباع فيه في الحال كذا في الفصول العمادية * بعث الرجل أجيره الى رجل ليستعير منه دابته فأعارها عليها عباءة فسقطت العباءة ان سقطت العباءة بعنف الاجير فهو ضامن والا فلا ضمان كذا في المحيط * رجل استعار حمارا في الرستاق الى البلد فلما أتى البلد لم يتفق له الرجوع الى الرستاق فوضع الحمار في يد رجل ليذهب به الى الرستاق ويسلم الى صاحبه فهلك الحمار في الطريق قالوا ان كان شرط في الاعادة أن يركب المستعير بنفسه كان ضامنا بالدفع الى غيره ولو استعار مطلقا لا يكون ضامنا

ترجمة

٢ طلب دابة استعارة وأرسل رجلا ليأتي بها من عند المعير فركبها المأمور في الطريق ٣ ليأتي بشولك

*(نوع فى التعاطى) * قال البائع هذا بعشرين وقال المشترى لا اريده وذهب ثم جاء وأخذه لزمه عشرون * ساومه شيأ وفارقه ثم جاء بالوعاء واعطاه ثمنا وكال له به كان بيعا وكذا لو قال المديون للدائن أعطيك لدينك دنانير وساومه ولم يقع البيع ثم أعطاه بعد المفارقة الدنانير بناء على تلك المساومة كان بيعا الساعة * بعتك عبدى هذا بألف فقبضه المشترى ولم يقل شيأ ثم وكذا اذا قال المشترى كله بدرهم فكاله ولم يقل شيأ * قال بكم عشر من هذه البطاطيخ فقال البائع بدرهم فافرز عشرا وأعطى درهما وأخذه ثم البيع وكذا الرمان وان كان متفاوتا * اشترى وسائد وطنافس لم ينسج ولم يذكر الاجل لا يصح ولو نسج الوسائد وسلمه لا يصح والتعاطى انما يكون بيعا اذا لم يكن بناء على بيع فاسد أو باطل سابق أما اذا كان بناء عليه فلا وأفتى الامام الحلوانى بان التعاطى من أحد الجانبين لا يكون بيعا مطلقا مع بيان الثمن بل لابد فى المختار من الجانبين والكرمانى على ان تسليم المبيع على وجه البيع والتملك مع بيان الثمن بيع وتأويله اذا قبض المبيع لا الثمن اما اذا دفع الثمن ولم يقبض المبيع لا يجوز لان البيع أصل الا اذا كان بيع مقايضة وفى الخبز واللحم بيع بلا بيان الثمن وفيما سواهما كالصابون ونحوه لا * اشترى وقر ابتمانية ثم قال ائت بوقر آخر وألقه هنا ففعل له طلب الثمن * قال لقصاب كم من هذا اللحم بدرهم فقال منوين فقال زن واعطى درهما وأخذه فهو بيع جائز وبعد الوزن وان وزنه فوجده أنقص رجع بقدر ممن الدراهم فانى لا من اللحم لان الانعقاد بقدر المبيع المعطى * قال كيف تبيع اللحم قال ثلاثة أرطال بدرهم فقال أخذت فزن فله ان يزن ولا يلزم وان وزن

كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو استعار ثورا ليستعمله فقرنه مع ثور يساوى ضعفى قيمته فعطب الثور المستعار وكان الناس يفعلون مثل ذلك لم يضمن وان كانوا لا يفعلون مثله ضمن كذا فى الينابيع * استعار دابة ليتوجا يعنى حاملا فان زلقت من غير عنفه وأسقطت الولد لا يضمن ولو كبحها باللجام أو فقأ عينها بالضرب يضمن كذا فى خزانة الفتاوى * استعار حمارا فقال لى حماران فى الاصطبل خذ أحدهما أيهما شئت فذهب بأحدهما لا يضمن لو هلك ولو قال خذ أحدهما واذهب به والباقى بحاله يضمن كذا فى خزانة المفتين * أعاره دابة ليحمل عليها وقال خذ عذاره ولم تخله فانه لا يستمسك الا هكذا فلما مضى ساعة خلى عذاره فأسرع فى المشى فسقط وانكسر رجله يضمن كذا فى الوجيز للكردرى * قال أعرت دابتى أو ثوبى هذا لفلان ولم يكن حاضرا ولم يسمع فجاء وذهب به يضمن الا اذا سمع هو أو رسوله أو أخبره فضولى قد سمع قال ينبغى أن لا يضمن ان كان عدلا عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى التتارخانية * رجل استقرض من آخر ثورا يعنى استعاره ليستعمله يوما فيعيره وثوره أيضا فهلك الثور فى الاستعمال لا يكون ضامنا كذا فى خزانة الفتاوى * قروى استقرض ثورا فأغار عليه الاتراك لا يضمن كذا فى الملتقط * عبد محجور عليه استعار دابة فأعارها من عبد محجور مثله فاستهلكها ضمن الثانى للحال كذا فى السراجية * واذا أعار عبد محجور عليه عبدا مثله دابة فركبها فهلكت تحته ثم استحقها رجل فله أن يضمن أيهما شاء فان ضمن الراكب لم يرجع على المعير وان ضمن المعير رجع به مولاه فى رقبة الراكب وكذلك ان كانت الدابة لمولى المعير فله أن يضمن الراكب كذا فى المبسوط * العبد المحجور لو استعار شيأ فاستهلكه يؤاخذ به بعد العتق استعار دابة وأودعها فى مدة الاستعارة لم يضمن به أفتى أبو بكر محمد بن الفضل والفقيه أبو الليث وبه أخذ حسام الدين كذا فى السراجية * رجل استعار قلادة ذهب فقلدها صبيا فسرقت فان كان الصبى يضبط حفظ ما عليه لا يضمن والا يضمن كذا فى محيط السرخسى * ولو زلق المستعير فى السراويل فتخرق لم يضمن كذا فى الينابيع * وفى فتاوى الدينارى اذا انتقص عين المستعار فى حالة الاستعمال لا يجب الضمان بسبب النقصان اذا استعمله استعمالا معهودا كذا فى الفصول العمادية * ولو استعار ثوبا ليبسطه فوقع عليه من يده شئ أو عثر فوقع عليه فتخرق لا يكون ضامنا كذا فى فتاوى قاضيخان * استعار ثوبا للاذين ويقال بالفارسية (خوازه) فضاع لا يضمن المستعير اذا لم يترك حفظه كذا فى الذخيرة * وفى الجامع الاصغر امرأة استعارت ملاءة فوضعتها داخل الدار والباب مفتوح فصعدت السطح فما زالت فلم تجد الملاءة قيل لا ضمان عليها وقيل هى ضامنة كذا فى المحيط * رجل استعار من امرأة شيأ مما كان ملك الزوج فأعارت فهلك ان كان شيأ فى داخل البيت وما يكون فى أيديهن عادة لا ضمان على أحد أما ثوب الثور والفرس فيضمن المستعير والمرأة كذا فى الخلاصة * اذا وضع المستعير المستعار بين يديه ونام قاعدا لا ضمان عليه وان نام مضطجعا وهو فى المصر يضمن والا فلا كذا فى خزانة المفتين * قالوا لو وضع المستعار تحت رأسه أو جنبه ونام مضطجعا لم يضمن كذا فى الفتاوى العتابية * رجل استعار من رجل مرا ليسقى به أرضه ففتح الماء به ونام مضطجعا ووضعه تحت رأسه كما هو عادة أهل الرساتيق فسرق منه وقعت هذه الواقعة ببخارى وأفتوا أنه لا يضمن كذا فى الظهيرية * اذا وضع العارية ثم قام وتركها ناسيا فضاعت ضمن كذا فى السراجية * رجل دخل الحمام فسقطت قصعة الحمام من يده وانكسرت فى الحمام أو انكسر كوز الفقاعى من يده قال أبو بكر البلخى لا يكون ضامنا قيل هذا اذا لم يكن من سوء امساكه فان كان من سوء امساكه يكون ضامنا كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا ركب دابة غيره ولم يحولها عن موضعها حتى عقرها آخر فالضمان على الذى عقرها دون الذى ركبها هكذا فى الخلاصة * رجل أعار شيأ وشرط أن يكون مضمونا لا يكون مضمونا هكذا ذكروه والصحيح كذا فى جواهر الفتاوى * قال لآخر أعرنى ثوبك فان ضاع

فله وللمشترى ان لا يأخذ وان قبضه المشترى أو جعله البائع فى وعاء بامر المشترى تم البيع وفيه انعقاده بالاعطاء من جانب * اتفق أهل بلدة على سعر اللحم والخبز وشاع على وجه لا يتفاوت فاعطى رجل ثمنا واشتراه فاعطاه أقل من المتعارف ان من أهل البلدة يرجع بالنقصان فيهما من الثمن وان من غيرهما لم يرجع فى الخبز لان التسعير فيه متعارف فيلزم الكل لا فى اللحم فلا يعم * اشترى من القصاب لحما بدرهم وزنا وقبضه ان كان القصاب ذبح شاته وباع منه يحل للمشترى الاكل قبل الوزن وان كان اشتراه موازنة لا يحل للمشترى منه الاكل قبل الوزن كالبيع وللاحتياط كان السلف يمسكون الموازين فى البيوت * ساومه الطابق الذى على الكوة وعينه ودفع الثمن فهلك قبل قبضه ضمن المشترى وعلى هذا الحطب وغيره * ولو قبض المشترى المبيع بجعل بيعا أيضا * القاضى دفع الصابون الى بقال للبيع بلا ذكر الثمن أو أخذه منه بجهة الشراء بلا ذكر الثمن لا يجعل بيعا * والحاصل ان فيما سوى الخبز واللحم لابد من بيان الثمن حتى يكون بيعا بالتعاطى * له عليه عشرة طلبها منه فاعطاه الف من من الحنطة ولم يذكر بيعا ولا مقاصة بالدين يكون بيعا وان كانت لا تفى بالدين ان السعر معلوما فبيع بقدر قيمتها والا فلا بيع * وفى الدينار يستم يقال دازاده كه دكان تو فلان چيزى برم وهلك المال يهلك على البقال لانه

فانى ضامن فضاع لا يضمن كذا فى الوجيز للكردرى * أعار فرسا أو سيفا ليقاتل فتلف لا يضمن كذا فى التتارخانية * ولو استعار من رجل سلاحا ليقاتل به فضرب بالسيف فانقطع نصفين أو طعن بالرمح فانكسر فلا ضمان عليه وان ضرب به حجرا فهو ضامن كذا فى المبسوط * استعار قدرا للغسل الثياب ولم يسلمه حتى سرق ليلا ضمن كذا فى الوجيز للكردرى * صبى استعار من صبى شيأ كالقدوم ونحوه فأعطاه وذلك الشئ لغير الدافع فهلك فى يده ان كان الصبى الاول مأذونا لا يجب على الثانى وانما يجب على الاول لانه اذا كان مأذونا صح الدفع وكان الهلاك بتسليطه ولو كان ذلك الشئ للاول لا يضمن وان كان الاول محجورا عليه يضمن هذا بالدفع ويضمن الثانى بالاخذ كذا فى خزانة المفتين استعار فاسا وضربه فى الحطب ٢ (وسخت شد درهيزم وتبر ديكر كرفت وبمهره آن تبر رد) وانكسر يضمن كذا فى القنية * وبه أفتى القاضى جمال الدين وقال القاضى بديع الدين ٣ (اكر زدن معتاد بوده است) فلا كذا فى التتارخانية * أعار من آخر شيأ وهلك فى يد المستعير ثم استحقه مستحق فله الخيار يضمن أيهما شاء فان ضمن المعير فليس له أن يرجع على المستعير وان ضمن المستعير فكذلك لا يرجع على المعير لان المستعير فى القبض عامل لنفسه فلما ضمن بسبب عمل عمله لنفسه لا يرجع على غيره كذا فى المحيط * ولو استعار محملا أو فسطاطا لها وهو فى المصر فسافر به لا يضمن ولو استعار سيفا أو ثوبا أو عمامة فسافر به يضمن كذا فى الفصول العمادية * رجل بعث رسولا الى رجل يستعير منه متاعا فذهب الرسول فلم يجد صاحب المتاع فى منزله ووجد المتاع فى منزله فأخذه وجاء به الى المستعير ولم يقل له شيأ وضاع فى يد المستعير فلصاحب المتاع ان يضمن الرسول وله أن يضمن المستعير وأيهما ضمن لم يكن له أن يرجع على الآخر كذا فى جواهر الفتاوى * ولو استعار قدرا للطبخ فطبخ فيها مرقة ونقلها من الكانون مع المرقة أو أخرجها من البيت فوقعت من يده فانكسرت فالصحيح أنه لا يضمن بخلاف الحمال اذا زلق كذا فى القنية والله أعلم

(الباب السادس فى رد العارية)

ولو رد العارية مع عبده أو أجيره مشاهرة أو مساتهة لا مياومة أو مع عبد المعير أو أجيره فضاعت لم يضمن كذا فى التمرتاشى * وان ردها مع أجنبى ضمن كذا فى الهداية * وان ردها الى عبد صاحب الدابة الذى يقوم عليها ويتعاهدها برأ عن الضمان وأراد به ضمان الرد لا ضمان العين ولو هلكت الدابة بعد ذلك فى يد العبد لا يضمن ضمان العين قال شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى وهذا استحسان والقياس أن يضمن كذا فى الظهيرية * ولم يفصل محمد رحمه الله تعالى فى الكتاب بين عبده الذى يقوم على الدابة والذى لا يقوم عليها ووضع المسئلة فى الاصل فى العبد الذى يقوم عليها وقال برئ عن الضمان فلاجل ذلك قال مشايخنا رحمهم الله تعالى اذا رد الى عبده الذى لا يقوم عليها وجب أن لا يبرأ عن الضمان وقال فخر الاسلام على البزدوى والصحيح أنهما سواء لان الذى لا يقوم على الدابة قد يأخذها فى بعض الاوقات كذا فى غاية البيان * فان رد المستعير الدابة مع غلامه فعقرها الغلام فهو ضامن لقيمتها يباع فى ذلك أو يؤدى عنه مولاه كذا فى المبسوط * ولو ردها الى منزل المعير أو مربطه فضاعت فالقياس أن يضمن وفى الاستحسان لا قيل هذا فى عادتهم وعلى هذا البراءة عن ضمان الرد وقيل ان كان المربط خارج الدار لا يبرأ لان الظاهر أنها لا تكون هناك بلا حافظ ولو ردها الى أرضه لا يبرأ لان المعير لا يحفظها بأرضه كذا فى التمرتاشى * ولو كانت عقد جوهر أو شيأ نفيسا فرده الى عبد المعير أو أجيره يضمن كذا فى الوجيز للكردرى * وفى اليتيمة سئل والدى عمن استعار شيأ ثم جاء به الى بيت المعير فقال للمستعير ضعه فى هذا الجانب فوقع من يده فانكسر من غير تقصير منه فقال

ترجمة

(٢) ويست فى الحطب فاتى بفاس ثانية وضرب رأس تلك الفاس (٣) ان كان الضرب معتادا

ملكه وفيه ان البيع بالتعاطى ينعقد باعطاء الثمن * وجاء ان الثورى جاء الى فامى ووضع عنده فلسا وأخذ رمانة ومضى ولم يتكلم وبه اخذ الفقيه لكن انما يجوز هذا عند ظهور السعر فاما ما يجرى فيه النزاع فلا حتى يكون تجارة عن

تراض * حلف لايشترى أولا يبيع فباع أواشترى بالتعاطى قيل وقيل * (نوع فى الاقالة) * اقلنى حتى آؤخرك الثمن سنة أواقلنى على ان اضع عنك خمسين تصح الاقالة لا التأخير والحط وقال الثانى جاز أيضا أصله ان الاقالة تصح عند الثانى بلفظين أحدهما ماض والآخر مستقبل كقوله اقلنى فقال الآخر أقلت وقال محمد لا الا بماضيين كالبيع واختار فى الفتاوى قول محمد * تركت البيع فقال البائع رضيت أوأجزت فاقالة * طلب الاقالة فقال المشترى هات الثمن فاقالة كقوله اقلنى وقبولهما يقتصر على المجلس وكما يصح القبول نصا يصح دلالة بان خاطه بعد قول المشترى افلت قيصا قبل المفارقة والتكلم بكلام * ويشترط لصحتها قيام المبيع أو بعضه لا الثمن ومانع الرد فى البيع الفاسد والمعيب مانع من الاقالة وفى المقايضة تصح الاقالة بعد هلاك أحدهما * اشترى باثنى عشر وحط درهمين ثم جدد العقد بعشرة لا ينفسخ العقد والحط ملتحق باصل العقد لكنه لا يلتحق فى حق اليمين حتى لو حلف لا يبيعه أولا يشتريه باثنى عشر يحنث بهذا * اشترى عبدا ولم يقبضه حتى قال للبائع بعه لنفسك فلو باعه جاز وانفسخ الاول ولو قال بعه لى او بعه ممن شئت أو بعه ولم يزد عليه لا يصح * ولو باعه من البائع قبل قبضه لا ينفسخ البيع * ولو وهب قبل القبض ينفسخ وفى التجريد ولو وهب من البائع أو رهن قبل قبضه لا يصح وان قبل انفسخ وان أمر البائع بالاعتاق قبل قبضه فاعتقه وقع عن البائع وانفسخ البيع عند الامام بالفارسية وعند الثانى العتق باطل وجحود ما خلا النكاح فسخ * باع الوصى او المتولى شيأ باكثر من قيمته ثم اقال لا يصح * باع المنقول وتقابضا ثم تقايلا

لا يضمن كذا فى التتارخانية * ولو رد الثوب المستعار فلم يجد المعير ولا من فى عياله فامسكه الليل وهلك لا يضمن ولو وجد من فى عياله ولم يرده يضمن كذا فى القنية والله أعلم

(الباب السابع فى استرداد العارية وما يمنع من استردادها)

وللمعير أن يرجع فيها أطلق أووقت كذا فى الوجيز للكردرى * ولو استعار أرضا ليزرعها لم تؤخذ منه حتى يحصد الزرع استحسانا وقت أولم يوقت لان له نهاية معلومة فيترك بأجر المثل لان فيه مراعاة الحقين كذا فى التبيين * فاذا استحصد الزرع ذكر فى بعض روايات المبسوط أن صاحب الارض يأخذ الارض مع الاجر ولم يذكر هذا فى بعض الروايات وكان الفقيه أبو اسحق الحافظ رحمه الله تعالى يقول انما يجب الاجر لصاحب الارض اذا أجر الارض منه صاحب الارض أو القاضى فأما بدون ذلك فلا يجب الاجر فان أبى المزارع أن تكون الارض فى يده بأجر المثل وكره قلع الزرع أيضا وأراد أن يضمن رب الارض قيمة الزرع وقال زرعى متصل بأرضك فأشبه الصبغ المتصل بثوبك فلى أن أضمنك قيمته لم يذكر هذه المسئلة فى الاصل وذكر فى المنتقى فى موضع أن له ذلك الا أن يرضى رب الارض أن يترك الزرع فى أرضه حتى يستحصد وذلك منه وفاء بالشرط الذى شرط فى عقد العارية فلا يلزمه شئ آخر وقال فى موضع آخر ليس للمزارع أن يضمن رب الارض قيمة الزرع كذا فى المحيط * لو أراد رب الارض أن يعطيه بذره ونفقته ويأخذ الارض مع الزرع منه ورضى المستعير بذلك قبل خروج الزرع لا يجوز وان كان بعده يجوز وهو المختار كذا فى الفتاوى العتابية * اذا استعار من آخر أرضا ليبنى فيها أو يغرس فيها ثم بدا للمالك أن يخرجه فله ذلك سواء كانت العارية مطلقة أو موقتة غير انها ان كانت مطلقة له أن يجبر المستعير على قلع الغرس ونقض البناء واذا قلع ونقض لا يضمن المعير شيأ من قيمة الغرس والبناء كذا فى البدائع * فان كانت الارض بحال تنقص بذلك ان رضى المعير بالنقص فلعه ماوان طلب المستعير أن يضمن المعير قيمة البناء والغرس مقلوعا فانه لا يجبر على ذلك ويكلفه القلع وان لم يرض أن يسترد الارض ناقصة ضمن له قيمة البناء والغرس مقلوعا غير ثابت ولا يلتفت الى قول المستعير كذا فى المضمرات * وان كانت موقتة فأخرجه قبل الوقت لم يكن له أن يخرجه ولا يجبره على النقض والقلع والمستعير بالخيار ان شاء ضمن صاحب الارض قيمة غرسه وبنائه قائما مبنيا وترك ذلك عليه ويملك صاحب الارض البناء والغرس باداء الضمان وان شاء أخذ غرسه وبناءه ولا شئ على صاحب الارض وانما يثبت خيار النقض والقلع للمستعير اذا لم يكن النقض والقلع مضرا بالارض فان كان مضرا بها فالخيار للمالك كذا فى البدائع * ان شاء انتظر الى مضى المدة فيجبره على القلع أو يغرم له قيمة البناء والغرس مقلوعا ان كانت الارض تنقص بالقلع وان شاء ضمن له قيمة البناء كما هو مبنى وقيمة الغرس ثابتا فيكون البناء والغرس له وليس له غير ذلك كذا فى التبيين * هذا اذا أراد صاحب الارض اخراجه قبل الوقت وان مضى فصاحب الارض يقلع عليه الاشجار والبناء ولا يضمن شيأ عندنا الا أن يضر القلع بالارض فحينئذ صاحب الارض يتملك البناء والاغراس بالضمان ويعتبر فى الضمان قيمته مقلوعا كذا فى المحيط * اذا أعار من آخر أرضا وأذن له أن يبنى فيها بناء ففعل ثم جاء مستحق واستحق الارض قبل مضى المدة ونقض بناء المستعير فليس على المعير قيمة البناء للمستعير سواء كانت العارية موقتة أو مطلقة وذكر الخصاف رحمه الله تعالى فى شروطه فيما اذا كانت العارية موقتة فاستحق الارض قبل مضى الوقت أن على قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى يضمن المعير له قيمة البناء فأبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى على ما ذكر الخصاف سويا فى العارية الموقتة بين ما اذا كان نقض البناء من المعير وبين ما اذا كان نقض البناء من المستحق ومحمد رحمه الله تعالى فرق بينهما فأوجب القيمة على المعير اذا كان النقض منه ولم يوجب القيمة على المعير اذا كان النقض من المستحق كذا فى الذخيرة * فى النوازل استعار من رجل دارا وبنى فيها حائطا بالتراب ويقال

ثم باع من المشترى قبل القبض بعد الاقالة يجوز لان الاقالة فسخ فى حقهما فلا يكون بيع المنقول قبل القبض * عليه دين الى اجل باع به لدائنه عبدا ثم تقايلا لا يعود الاجل وان رده بعيب بقضاء كان فسخا وعاد الاجل ولو به كفيل لا تعود الكفالة فى الوجهين وان به كفيل فوهبه الدائن للمديون فردها عاد الدين لا الكفالة * ويجوز شرط الخيار فيها كالبيع وجازت باجل وبأقل من الثمن الاول عند حدوث عيب ويجوز فى أحد المبيعين بحصته من الثمن ويجوز بالرسالة فاذا فسخ قبل الاشتغال بعمل آخر يصح ولا يصدق على الفسخ الا بالبينة * قال البائع لا آخذ الثمن فافسخ البيع فسكت وذهب كان فسخا * والرد بعيب بعد القبض صلحا اقالة * باعها ثم انكر البائع والمشترى يدعيه لا يحل للبائع وطؤها الا اذا عزم المشترى على ترك الخصومة وسمعه البائع * بيع بمن بازده فقال دادم لا تتم الاقالة ما لم يقل بذرفتم وبه يفتى * وفى المحيط بيع بمن بازده فقال هلا بدهم ينفسخ وان لم يدفع * وتجوز الاقالة فى المكيل من غير كيل * قال المشترى انه يخسر فقال البائع بعه فان خسر فعلى فباع فخسر لا يلزمه شئ * طلب أن ينقص من الثمن فقال البائع هات بالمبيع وثمنك هذا فقال المشترى هم چنان كنم افتى بانه اقالة * هلك المبيع بعد الاقالة قبل التسليم بطلت * جاء بقبالة العقار المشتراة فاخذها البائع وتصرف فى العقار فاقالة * وفى الخزانة دفع القبالة الى البائع وقبضه ليس باقالة وكذا تصرف البائع فى المبيع بعد قبض القبالة وسكت المشترى لعدم تسليم المبيع وقبض الثمن * ولا يصح تعليق الاقالة بالشرط بان باع ثورا من زيد فقال اشتريته رخيصا فقال زيد ان وجدت مشتريا بالزيادة

بالفارسية (باخسه) واستأجر الاجير بعشرين درهما وكان ذلك بغير اذن رب الدار ثم ان صاحب الدار يسترد الدار منه فليس للمستعير أن يرجع بما أنفق لانه فعل بغير اذنه وهل له ينقض الحائط ان كان قد بناه من تراب صاحب الدار فليس له ذلك كذا فى المحيط * رجل قال لغيره ابن فى أرضى هذه لنفسك على أن أتركها فى يدك أبدا أو قال الى وقت كذا فان لم أتركها فاناضامن لك ما تنفق فى بنائك ويكون البناء لى فاذا أخرجه من الارض يضمن قيمة البناء والغرس ويكون جميع ذلك لصاحب الارض كذا فى فتاوى قاضيخان * (١) استعار أرضا ليبنى ويسكن واذا خرج فالبناء لرب الارض فلرب الارض أجر مثلها مقدار السكنى والبناء للمستعير كذا فى محيط السرخسى * واذا طلب المعير العارية فمنعها المستعير عنه فهو ضامن وان لم يمنعها ولكن قال لصاحبها دعها عندى الى غد ثم أردها عليك فرضى بذلك ثم ضاعت لا ضمان عليه كذا فى المحيط * طلبها فقال نعم أدفع ومضى شهر حتى هلكت ان كان عاجزا وقت الطلب عن الرد لا يضمن وان كان قادرا ان صرح المعير بالكراهة والسخط فى الامساك وأمسك يضمن وكذا ان سكت وان صرح بالرضا بان قال لا بأس لا يضمن وان لم يطلب وهو لم يردها حتى ضاعت ان كانت العارية مطلقة لا يضمن وان قيدها بوقت ومضى الوقت ولم يردها ضمن استعار كتابا فضاع فجاء مالكه فلم يخبره بالضياع ووعده بالرد ثم أخبره بالضياع ان لم يكن ايسا من وجوده لا ضمان وان كان ايسا من وجوده يضمن وقال الصدر الشهيد هذا التفصيل خلاف ظاهر الرواية فانه اذا وعده الرد ثم ادعى الضياع يضمن للتناقض اذا كان دعوى الضياع قبل الوعد وبه يفتى كذا فى الوجيز للكردرى * رجل استعار من رجل أمة لترضع ابنه فلما صار الصبى لا يأخذ الا منها قال له المعير اردد على أمتى ليس له ذلك وله أجر مثل أمته الى أن يفطم الصبى كذا فى خزانة المفتين * واذا استعار من آخر زقا وجعل فيها زيتا فأخذه فى الصحراء فليس له أن يأخذ الزقاق وله أجر مثلها الى موضع يجد فيه زقاقا فيحول زيته كذا فى المحيط * ولو استعار من رجل فرسا ليغزو عليه فأعاره أربعة أشهر ثم لقيه بعد شهرين فى بلاد المسلمين فأراد اخذه كان له ذلك وان لقيه فى بلاد الشرك فى موضع لا يقدر على الكراء والشراء كان للمستعير أن لا يدفعه اليه وعلى المستعير أجر مثل الغرس من الموضع الذى طلب صاحبه الى أدنى الموضع الذى يجد فيه الركوب بكراء أو شراء كذا فى الظهيرية والله أعلم

* (الباب الثامن فى الاختلاف الواقع فى هذا الباب والشهادة فيه) *

قال محمد رحمه الله تعالى فى الاصل استعار من رجل دابة ليركبها الى حمام أعين فجاوز بها حمام أعين ثم رجع الى حمام أعين أو الى الكوفة والدابة على حالها ثم عطبت الدابة فقال رب الدابة قد خالفت ولم تردها الى الموضع الذى أذنت لك فقال المستعير قد خالفت فيهما ثم رجعت بها الى الموضع الذى أذنت لى فلا ضمان على فالقول قول رب الدابة والمستعير ضامن فان أقام البينة أنه قد ردها الى الكوفة أو الى الموضع الذى أخذها اليه ثم نفقت بعد ما ردها قال هو ضامن لها حتى يدفعها الى صاحبها وتاويله أنه استعاره الى ذلك المكان ذاهبا لا جائيا ومتى كان كذلك كان ضامنا فأما اذا كان ذاهبا وجائيا فانه يبرأ عن الضمان لانه عاد الى الوفاق والعقد قائم فيبرأ عن الضمان كذا فى المحيط * فان أقام صاحب الدابة البينة أنها عطبت تحته فى الموضع الذى تجاوز وتعدى فيه وأقام المستعير البينة أنه ردها الى يد صاحبها أخذ ببينة صاحب الدابة كذا فى السراج الوهاج * اذا انفقت الدابة تحت المستعير ثم أقام رجل البينة أنها دابته يقضى القاضى له بالملك ولا يسأل البينة أنه لم يبع ولم يهب فان ادعى ذلك الذى أراد أن يضمنه أو قال أذن لى فى عاريتها يحلف على ذلك فان نكل كان نكوله كاقراره فلا يضمن المستحق أحدا وان حلف كان له أن يضمن أيهما شاء فان

---

(١) قوله استعار أرضا ليبنى الخ هذا الفرع قد تقدم فى أوائل الباب الثانى هنا ولذا أسقط من نسخة الطبع الهندى والاحسن ذكره هنا اه بحراوى

فبعه منه فوجد فباع بازيد لا ينعقد البيع الثاني لانه تعليق الاقالة لا الوكالة بالشرط * تقايلا فابق العبد من يد المشتري وعجز عن تسليمه بطل الاقالة * قال المشتري اقلني فقال اقلتك لا حتى يقول البائع بعده قبلت في قولهما خلافا للثاني * رد المشتري

ضمن المعير لم يرجع على المستعير وان ضمن المستعير لم يرجع على المعير أيضا لانه ضمن بفعل باشره لنفسه كذا في المبسوط * اذا قال أعرتني دابتك وهلكت وقال المالك غصبتها مني فلا ضمان عليه ان لم يكن ركبها فان كان قد ركبها فهو ضامن وان قال أعرتني وقال المالك أجرتكها وقد ركبها وهلكت من ركوبه فالقول قول الراكب ولا ضمان عليه كذا في المحيط * اذا اختلف المعير والمستعير في الايام أو في المكان أو فيما يحمل على العارية فالقول قول رب الدابة مع يمينه ولو تصرف المستعير وادعى أن المعير أذن له وجحد المعير ضمن المستعير الا اذا اقام بينة على الاذن كذا في الفصول العمادية * واذا قال المستعير في صحته أو مرضه قد هلكت مني العارية فالقول قوله مع يمينه كذا في المبسوط * وفي المنتقى رجل قال لغيره أعرتني هذه الدار وهذه الارض لأبنيها أو أغرس فيها ما بدا من النخل أو الشجر فغرستها هذا النخيل وبنيتها هذا البناء وقال المعير أعرتك الدار والارض وفيها هذا البناء والاغراس فالقول قول المعير وان أقاما البينة فالبينة بينة المعير أيضا كذا في المحيط * جاء رجل الى المستعير فقال اني استعرت الدابة التي عندك من فلان مالكها وأمرني أن أقبضها منك فصدقه ودفعها اليه فهلكت عنده ثم أنكر المعير أن يكون أمره بذلك فالمستعير ضامن ولا يرجع على الذي قبضها منه وان كان قد كذبه أولم يصدق ولم يكذب أو صدقه وشرط عليه الضمان فانه يرجع عليه كذا في خزانة المفتين * وان كان الذي جاء بقبض العارية منه خادم المعير وأنكر مولاه أن يكون أمره بذلك فلا ضمان على المستعير كذا في المبسوط * رجلان يسكنان في بيت واحد كل واحد في زاوية فاستعار أحدهما من صاحبه شيأ فطلب المعير الرد فقال المستعير وضعته في الطاق الذي في زاويتك وأنكر المعير فان كان البيت في أيديهما لا ضمان عليه كذا في محيط السرخسي والله أعلم

(الباب التاسع في المتفرقات)

ومؤنة رد العارية على المستعير والوديعة على المودع والمستأجر على المؤجر والمغصوب على الغاصب والمرهون على المرتهن والاصل ان مؤنة الرد على من وقع له القبض لان الخراج بالضمان كذا في الكافي * قال محمد رحمه الله تعالى في الكتاب نفقة المستعار على المستعير قال القاضي أبو علي النسفي حاكيا عن أستاذه ان المستعير لا يجبر على الانفاق على العارية لانه لا لزوم في العارية ولكن يقال للمستعير أنت أحق بالمنافع فان شئت فانفق ليحصل لك المنفعة وان شئت فخل يدك عنه أما أن يجبر على الانفاق فلا كذا في الذخيرة * علف الدابة على المستعير سواء كانت العارية مطلقة أو مقيدة ونفقة العبد كذلك أما كسوته فعلى المعير كذا في خزانة الفتاوى * قال لآخر خذ عبدي واستعمله واستخدمه من غير أن يستعيره المدفوع اليه فنفقة هذا العبد على مولاه كذا في الوجيز للكردري * وصح التكفيل برد العارية والمغصوب ولو توكل بالرد لا يجبر الوكيل على النقل الى منزله بل يدفعه اليه حيث يجده كذا في الكافي * رجل دخل كرم صديق له وتناول شيأ بغير اذنه ان علم ان صاحب الكرم لو علم لا يبالي بهذا أرجو أن لا يكون به بأس كذا في الخلاصة * اذا استعار أرضا بيضاء للزراعة يكتب المستعير أنك أطعمتني أرضك وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا يكتب أنك أعرتني كذا في التبيين * وفي الثوب والدار يكتب قد أعرتني اجماعا ولا يكتب أنك بستني وأسكنتني هكذا في الكافي * وفي الجامع الاصغر أرض بين جماعة أذن واحد منهم للباقين أن يبنوا فيه قصورا فبنوا ثم أراد الآذن أن يهدم بناء قصره منها كان لهم منعه وله أن يأخذهم برفع قصورهم اذا العارية لا تكون لازمة كذا في الحاوي للفتاوى * وذكر شمس الائمة في أول شرح الوكالة أن الاب يعير ولده وهل له أن يعير مال ولده بعض المتأخرين من مشايخنا قالوا له ذلك وعامة المشايخ على أن ليس له ذلك كذا في المحيط * فان فعل وهلك كان ضامنا والصبي المأذون اذا أعار ماله صحت الاعارة كذا في فتاوى قاضيخان * وفي

وباع صح كالبيع الفاسد * قال المشتري في يدي لك أرض خراب لا يساوي عشرة فبعه فباعه ثم علم انه يساوي أكثر منه شرح جاز * دار بينهما باع أحدهما نصفه الصرف الى قسطه ولو عين وقال بعت هذا النصف لا يجوز * مات عن ثلاث بنين وبنات فباعت احدى

البنات قسطها من الاخرى يضح ان كان قسطها معلوما لها وان باعت قسطها من كل شئ جاز ولو من معين لا * وفي المحيط عن الثاني بينهما دار باع أحدهما نصف بيت معلوم منها شائعا قال الامام لا يجوز لان شريكه يتضرر به عند القسمة وان كان بينهما عشرة

شرح بيوع الطحاوي للقاضي أن يعير مال اليتيم كذا في الملتقط * العبد المأذون يملك الاعارة كذا في السراجية * استعار الوصي دابة لعمل الصبي ولم يردها بالليل حتى هلكت فالضمان على الصبي دون الوصي قال رضي الله عنه وانها عجيبة كذا في القنية * سئل برهان الدين ٣ (طشت عاريت خواست تا طشت را آب دار دياجامه شويد مقيد شويد هم مين آب داشتن وبهم مين جامه شستن يالى) قال ينبغي أن يتوقف وبه أفتى قاضي بديع الدين ومعناه ٣ (يكبار) وفتوى القاضي جمال الدين بخلافه كذا في التتارخانية * اعارة الجزء الشائع تصح كيفما كان في التي تحتمل القسمة أولا تحتملها من شريك أو أجنبي وكذا اعارة الشئ من اثنين أجل أو فصل بالتنصيف أو بالاثلاث كذا في القنية * مات المعير أو المستعير ترد العارية كذا في محيط السرخسي * استعارهما ان استعار ليغزو الى دار الحرب لا يصح وان استعار لرمي الهدف صح كذا في التتارخانية * أراد أن يستعمل من مجبرة غيره ان استأذنه له ذلك وان علم فكذلك ان لم ينهه وان لم يفعل شيأ من ذلك ان كان بينهما انبساط فلا بأس به أيضا وان لم يكن أحب أن لا يفعل ذلك كذا في الوجيز للكردري * رجل رهن عند رجل خاتما وقال للمرتهن تختم فتختم فهلك الخاتم لا يهلك بالدين ويكون الدين على حاله لانه صار عارية ولو تختم ثم أخرج الخاتم من اصبعه ثم هلك يهلك بالدين لانه عاد رهنا قالوا هذا اذا أمره أن يتختم في خنصره فان أمره أن يتختم به في السبابة فهلك حالة التختم يهلك بالدين ولو أمره بأن يتختم به في الخنصر ويجعل الفص من جانب الكف فجعل الفص من الخارج على ظهر الاصبع كان اعارة وهو مالو أمره بأن يتختم به في الخنصر ولم يأمره أن يجعل الفص في جانب الكف سواء ويكون اعارة هو الصحيح كذا في فتاوى قاضيخان * وفي رهن الاصل لو رهن عبدا قيمته ألف بألف ثم استعار الراهن ثم رده عليه وقيمته خمسمائة فهلك يهلك بجميع الدين تعتبر قيمته في الرهن يوم القبض الاول ولو كان مكانه غصب فعلى الغاصب قيمته حين غصب ثانيا كذا في الفصول العمادية * استعارة الشئ للرهن من غيره جائزة وانه معروف والاستعارة ليؤاجر غيره جائزة كذا في المحيط * وفي الفتاوى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى فيمن استقرض من آخر حنطة عفنة واستهلكها المستقرض ثم قضاه جيدا قال ان قال المقرض كانت حنطتي جيدة فصدقه المستقرض ورد عليه جيدا ثم تصادقا أنها كانت عفنة فله أن يرجع بما قضاه وان لم يقل شيأ لكن قضاه جيدا جاز وفي الجامع الاصغر كان لرجل على آخر قفيز حنطة دين فاشترى منه أيضا قفيز حنطة معينة ثم دفع اليه غرارته وأمره أن يجعل فيها كلا القفيزين ففعل فهلكت الغرارة بما فيها ان صب فيها المستقرض الحنطة المبيعة أولا ثم القرضية فالهلاك على الآمر وان صب الحنطة القرضية أولا فهي على ملك المأمور كذا في الحاوي للفتاوى * رجل وضع الجذوع على حائط رجل باذنه أو حفر سردابا تحت داره باذنه ثم باع صاحب الدار داره ثم طلب المشتري رفع الجذوع له ذلك وكذا السرداب الا اذا شرط البائع في البيع بقاء الجذوع والسرداب تحت الدار حينئذ لا يكون للمشتري أن يطالبه برفع ذلك والوارث في هذا بمنزلة المشتري الا أن للوارث أن يأمره برفع البناء والسرداب على كل حال كذا في الفصول العمادية في المتفرقات من مسائل الحيطان * عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيمن استقرض من آخر غطا رفة ببخارى فالتقيا في بلدة لا يقدر عليها فيها قال يؤجله قدر المسافة ذاهبا وجائيا حتى يعطيه مثلها ويستوثق منه كذا في الحاوي للفتاوى * استعار منشارا فانكسر في النشر نصفين فدفعه الى الحداد فوصله بغير اذن المعير ينقطع حقه وعلى المستعير قيمته منكسرا وكذا الغاصب اذا غصبه منكسرا كذا في

ترجمة ٣ طلب طشتا استعارة ليضع فيه ماء أو يغسل فيه ثوبا فهل يكون مقيدا بوضع الماء وغسل الثوب هذا أم لا ٣ (مرة)

أثواب هروية باع أحدهما نصف ثوب بعينه يجوز * سكة غير نافذة اجتمع أهلها فباعوها لا يجوز كما لو اقتسموها * اشترى قرية ولم يستثن مسجدها ومقبرتها لا يجوز البيع فان كان المسجد خربا محوله واستغنى الناس عنه لا يفسد العقد في الباقي * جمع بين وقف وملك يجوز في الملك أصله جمع بين قن ومدبر باعهما يفسد سمى لكل ثمنا أم لا هذا اذا باعهما معا أما اذا باع أحدهما وقبل صح في القن تصحيحا للتصرف * ولو اشترى عبدين فاستحق أحدهما أو أمتين واحداهما أم ولد لا يفسد في القن سمى لكل ثمنا أم لا * وأجمعوا انه لو باع مع عبده عبد رجل آخر اشتراه منه قبل قبضه يصح في الذي عنده عند أصحابنا رحمهم الله * اشترى أرضا فيه طريق العامة لا يفسد البيع والطريق عيب * وفي المنتقى اذا لم يكن الطريق محدودا ولا معلوما فيه فالبيع فاسد وان باع أرضا بطريقها ثم استحق الطريق فللمشتري ان يرد الباقي من الدار والارض وله ان يأخذ الباقي بحصته من الثمن ان كان الطريق مختلطا وان ممرا معلوم الحدود لا وان استحق الممر لزمه بحصتها بلا خيار ولو باع القرية واستثنى المسجد لا يشترط ذكر حدود المستثنى وكذا الحياض والمقابر اذا كانت ربوة كذلك والا يشترط ذكر حدود المقابر * اشترك مع غيره في أرضه للزراعة ثم باعها ان البذر من الغير لا يجوز بلا رضاه وان منه بعد البذر فيه فكذلك وان قبله يجوز لانه لا يجبر على القاء البذر

وان باع برضا المزارع مع الزرع والبذر منه ولم ينبت لا شئ للغير من الثمن وان البذر من الغير ولم ينبت فله قيمة حصته من البذر مبذورا وفى الكرم والنخل ان قبل خروج الثمر يجوز البيع بلا رضا العامل وان بعد نبات الزرع وخروج الثمر برضا العامل جاز وله نصيبه وان باع بغير اذن العامل ان بعذر فكذلك ولو بلا عذر للعامل ابطال البيع *(نوع فى الاوراق والاشجار)* اشترى أشجارا للقطع ولم يقطع حتى جاء الصيف ان أضر القطع بالارض وأصول الشجر يعطى البائع للمشترى قيمة شجر قائم جبرا وقال الصدر قيمة مقطوع وان لم يضر بواحد قطع وان اشترى الشجر مطلقا له القطع من الاصل *ادعى البائع على المشترى كسر أغصان الاشجار وقال المشترى ما تعمدت ولكنه ما كان بد منه يرجع الى أهل العلم به ان قالوا انه مما يمكن التحرز عنه ضمن النقصان وان قالوا مما لا يمكن لا يضمن شيأ *ساومه أشجارا على أرضه للحطب فاتفقا على ان ينظر أهل الخبرة كم وقر اهو فاتفقوا على انه عشرون وقرا فباع فوجد أكثر منه بعد القطع تسلم الزيادة للمشترى كما هو فى الثوب اذا وجد ازيد من الزرع المسمى *وجد الشجرة المشترى لا تصلح لغير الحطب رجع بنقصان العيب الا أن يأخذها البائع مقطوعة *اشترى شجرة بعروقها وقد نبت من عروقها أشجار ان كانت تلك الاشجار تبعا قطعت الشجرة دخلن فى البيع والا لا ولو كان لها غصنان باع أحد الغصنين يجوز ان بين موضع القطع ولا ضرر فى القطع *شرى أوراق الفرصاد على ان يقطعها الساعة يجوز ولو لا شرط وأخذها اليوم جاز وان ترك يوما فسد لان ما ينمو فى ساعة لا يمكن الاحتراز عنه وما دون اليوم لعدم

القنية فى كتاب الغصب *نام قاعدا(١) أو مضطجعا والمستعار تحت رأسه أو موضوعا بين يديه وبجواليه يعد حافظا كذا فى الوجيز للكردرى والله أعلم

(كتاب الهبة) وفيه اثنى عشر بابا

(الباب الاول فى تفسير الهبة وركنها وشرائطها وأنواعها وحكمها وفيما يكون هبة من الالفاظ وما يقوم مقامها وما لا يكون)

أما تفسيرها شرعا فهى تمليك عين بلا عوض كذا فى الكنز *وأما ركنها فقول الواهب وهبت لانه تمليك وانما يتم بالمالك وحده والقبول شرط ثبوت الملك للموهوب له حتى لو حلف أن لا يهب فوهب ولم يقبل الآخر حنث كذا فى محيط السرخسى *وأما شرائطها فأنواع يرجع بعضها الى نفس الركن وبعضها يرجع الى الواهب وبعضها يرجع الى الموهوب أما ما يرجع الى نفس الركن فهو أن لا يكون معلقا بحال خطر الوجود والعدم من دخول زيد وقدوم خالد ونحو ذلك ولا مضافا الى وقت بأن يقول وهبت هذا الشئ منك غدا أو رأس شهر كذا فى البدائع *والرقبى باطلة وهى أن يقول دارى للك رقبى ومعناه ان مت قبلى فهى لك وان مت قبلك فهى لى كان كل واحد منهما يراقب موت الآخر كذا فى الاختيار *وأما ما يرجع الى الواهب فهو أن يكون الواهب من أهل الهبة وكونه من أهلها أن يكون حرا عاقلا بالغا مالكا للموهوب حتى لو كان عبدا أو مكاتبا أو مدبرا أو أم ولد أو من فى رقبته شئ من الرق أو كان صغيرا أو مجنونا أو لا يكون مالكا للموهوب لا يصح هكذا فى النهاية *وأما ما يرجع الى الموهوب فأنواع منها أن يكون موجودا وقت الهبة فلا يجوز هبة ما ليس بموجود وقت العقد بان وهب ما تثمر نخيله العام وما تلد أغنامه السنة ونحو ذلك وكذلك لو وهب ما فى بطن هذه الجارية أو ما فى بطن هذه الشاة أو ما فى ضرعها او ان سلطه على القبض عند الولادة والحلب وكذلك لو وهب زبدا فى لبن أو دهنا فى سمسم أو دقيقا فى حنطة لا يجوز وان سلطه على قبضه عند حدوثه لانه معدوم للحال فلم يوجد محل حكم العقد وهو الاصح هكذا فى جواهر الاخلاطى *اذا وهب صوفا على ظهر غنم وجزه وسلمه فانه يجوز *ومنها أن يكون مالا متقوما فلا تجوز هبة ما ليس بمال أصلا كالحر والميتة والدم وصيد الحرم والخنزير وغير ذلك ولا هبة ما ليس بمال مطلق كأم الولد والمدبر المطلق والمكاتب ولا هبة ما ليس بمال متقوم كالخمر كذا فى البدائع *ومنها أن يكون الموهوب مقبوضا حتى لا يثبت الملك للموهوب له قبل القبض وان يكون الموهوب مقسوما اذا كان مما يحتمل القسمة وان يكون الموهوب متميزا عن غير الموهوب ولا يكون متصلا ولا مشغولا بغير الموهوب حتى لو وهب أرضا فيها زرع للواهب دون الزرع أو عكسه أو نخلا فيها ثمرة للواهب معلقة به دون الثمرة أو عكسه لا تجوز وكذا لو وهب دارا أو ظرفا فيها متاع للواهب كذا فى النهاية *ومنها أن يكون مملوكا فلا تجوز هبة المباحات لان تمليك ما ليس بمملوك محال *ومنها أن يكون مملوكا للواهب فلا تجوز هبة مال الغير بغير اذنه لاستحالة تمليك ما ليس بمملوك للواهب كذا فى البدائع *وهى نوعان تمليك واسقاط وعليهما الاجماع كذا فى خزانة المفتين *وأما حكمها فثبوت الملك للموهوب له غير لازم حتى يصح الرجوع والفسخ وعدم صحة خيار الشرط فيها فلو وهبه على ان للموهوب له الخيار ثلاثة ايام صحت الهبة ان اختارها قبل أن يتفرقا وأنها لا تبطل بالشروط الفاسدة حتى لو وهب الرجل عبده على أن يعتقه صحت

---

(١) قوله نام قاعدا الخ تقدم هذا الفرع فى الباب الخامس غير مرة وظاهره انه يعد حافظا ولا ضمان عليه فى النوم مضطجعا مطلقا سواء كان فى السفر أو الحضر وهو موافق لما تقدم عن الفتاوى العتابية والذى فى الظهيرية وخزانة المفتين والخلاصة انه لا يضمن فى النوم قاعدا مطلقا وفى النوم مضطجعا يضمن اذا كان فى الحضر والا فلا وبالجملة فالاولى حذف هذا الفرع والاقتصار على ما تقدم لانه تكرار بلا فائدة اه بحر اوى