عدم الارث كما أشار اليها الشارح (قوله بثلثه) أي بثلث ما بيد المقرّ فقط نظرا الى أن ما بيد كل واحد مستحق للثلاثة (قوله وقيل بنصفه) أي بنصف ما بيد المقرّ فقط أيضا نظرا الى أن قضية الميراث أنه لا يسلم لأحد الورثة شيء الا ويسلم للآخر مثله كذا قال بعضهم وفيه نظر اذ الكلام فيما يلزم في الباطن وهو مع كذب المقرّ لا شيء لهذا الثالث ومع صدقه انما يلزمه الثالث فقط فتأمل وانظر (قوله وأنكر الآخر) وكذا لو سكت لكن في هذه يثبت نسبه بعد الموت بلا خلاف فراجعه (قوله ثبت النسب) ظاهره أنه لا يحتاج الى إقرار جديد وهو كذلك ومثله ما لو كان المقرّ غير وارث وقت الموت ثم مات الوارث وورثه المقرّ كما قاله الأسنوي وبه يردّ ما مر آنفا عن شيخنا من اعتبار الارث في وقت الموت فقط فراجعه (قوله المورث الأصل) وهو الأخ الميت لأنه الأصل في ارث الباقي (قوله لم يؤثر فيه إنكاره) ويرث معه في هذه لأنه لم يحجب حرمانا كما قاله شيخنا وفيه نظر كما مر لخروجه عن الحيازة وعلى ثبوت نسب الثاني لو أقرّا معا بثالث فأنكر هذا الثالث نسب الثاني بطل نسب الثاني وهذه المسئلة قولهم أدخلني أخرجك ولو أقرّ بأخوة مجهولين فأنكر كل منهما الآخر لم يؤثر فلو صدق أحدهما وكذب الآخر ثبت نسب المصدق فقط الا أن يكونا توءمين فيثبت نسبهما (قوله ولا ارث له) للزوم الدور قال الأئمة وفي هذا قطع الدور من وسطه وفي الوجه الثاني قطعه من أصله وانما لم يرث هنا مع المقرّ لأنه يحجبه حرمانا فلو أقرّ ببنت ثبت النسب وورثت معه لعدم ما ذكر وبقي الارث فيما ذكر بحسب الظاهر كما مر ولو ادّعى الحاجب على الأخ أنه ابن الميت فأنكر الأخ وردّ اليمين عليه وحلف فان قلنا ان اليمين المردودة كالبينة ورث وحجب الأخ وان قلنا انها كالاقرار ففيه ما في الاقرار المذكور ولو أقرّت بنت وأخت بابن سلم للأخت حصتها لأنه يحجبها حرمانا ولو أقرّ ابنان من ثلاثة بنين بأخ لهم وأنكر الثالث صحت شهادتهما عليه وثبت نسب الرابع لأنهما أولى من الأجانب في ذلك فتأمل

﴿ كتاب العارية ﴾

(قوله بتشديد الياء وقد تخفف) وأصلها عورية تحركت الواو وانفتح ما قبلها قلبت ألفا مأخوذة من التعاور بمعنى التناوب أو من عار اذا ذهب وجاء بسرعة وقال السبكي الاعارة مصدر والعارة اسم المصدر كأطاق اطاقة وطاقة (قوله اسم لما يعار) أي لغة وشرعا اسم للعقد المقيد بما يأتي أو اسم لاباحة منفعة عين مع بقائها بشروط مخصوصة وكانت واجبة في صدر الاسلام بمقتضى التوعد عليها بقوله تعالى ويمنعون الماعون المفسر عند الجمهور بما يعار وفسره بعضهم بالزكاة وعلى الأوّل جرى الامام مالك وأما عند الشافعي فقد نسخت إلى الندب فهو الأصل فيها وقد تجب كاعارة نحو ثوب لدفع حرّ وبرد مبيحين للتيمم ونحو سكين لذبح شاة وان جاز لمالكها تركها وان ماتت ومع

فانه لا يأخذ شيئا مع وجود الاعتراف [قوله بأن يشارك المقرّ] يريد بهذا أن الخلاف انما هو في المشاركة وأما النسب فلا يثبت قطعا [قوله بثلثه وقيل بنصفه] هما جاريان أيضا إذا قلنا بمقابل الأصح [قول المتن لا ينفذ] أي لأنه ليس حائزا [قول المتن وأنكر الآخر] لو لم يصدر منه الا السكوت ثم مات ثبت النسب قطعا [قوله فيحتاج الخ] أي لأنه معترف بنسب المجهول والمجهول قد أنكره قال الامام وهو ركيك [قول المتن ولا ارث] أي للزوم الدور قال الأئمة هذا الوجه فيه قطع الدور من وسطه والوجه الثاني قطعه من أصله [قوله لولا إقراره] أي فيكون كما لو أقرّ ابن حائز بابن آخر فان الأوّل حائز لولا الاقرار أقول قد يفرّق بين الوارث لولا إقراره والحائز لولا إقراره .

﴿ كتاب العارية ﴾

(٣ قليوبي وعميره - ثالث) يثبتان ولا يخرج الأخ بالحجب عن أهلية الاقرار فان المعتبر كون المقر حائزا للتركة لولا إقراره

﴿كتاب العارية﴾ بتشديد الياء وقد تخفف اسم لما يعار وتتحقق بمعير وغيره (شرط المعير صحة تبرعه) لأن الاعارة تبرع باباحة المنفعة

يشركه فيما يريه في الأصح بثلثه وقيل بنصفه (و) الأصح (أن البالغ من الورثة لا ينفرد بالاقرار) بل ينتظر بلوغ الصبي والثاني ينفرد به ويحكم بثبوت النسب في الحال لأنه خطير لا يجازف فيه (و) الأصح (أنه لو أقرّ أحد الوارثين) الحائز بثالث (وأنكر الآخر ومات ولم يرثه الا المقر ثبت النسب) لأن جميع الميراث صار له والثاني لا يثبت نظرا الى إنكار المورّث الأصل (و) الأصح (أنه لو أقرّ ابن حائز بأخوة مجهول فأنكر المجهول نسب المقر لم يؤثر فيه) انكاره (ويثبت أيضا نسب المجهول) والثاني يؤثر الانكار فيحتاج المقرّ الى البينة على نسبه والثالث لا يثبت نسب المجهول لزعمه أن المقر ليس بوارث (و) الأصح (أنه اذا كان الوارث الظاهر يحجبه المستلحق كأخ أقرّ بابن للميت ثبت النسب) للابن (ولا ارث) له والثاني لا يثبت النسب أيضا لأنه لو ثبت لثبت الارث ولو ورث الابن لحجب الأخ فيخرج عن أهلية الاقرار فينتفي نسب الابن والميراث والثالث

الوجوب لايلزم المالك البذل مجانا بل له طلب الأجرة ثم ان عقد بها وجدت شروط الاجارة فهي إجارة صحيحة والا فاجارة فاسدة وعلى هذا فني جعل ذلك من العارية تسمح نظرا للفظ وقد تكره وسيأتي قالوا وقد تحرم كما في اعارة الجواري لنحو الوطء ونحو ذلك وفيه نظر إذ مع الحرمة لا إعارة لفساد العقد إلا أن يؤول بحرمة العقد فتأمل (قوله وملكه المنفعة) بالمعنى الشامل للاختصاص فيعير موقوف عليه الموقوف باذن الناظر وموصى له بالمنفعة ولو مدة ولا يعير من أوصى له أن ينتفع أو مدة حياته لأنه اباحة فيهما وصحح شيخنا في الثانية صحة العارية وتصح إعارة كلب الصيد ونحوه واعارة أضحية وهدي ولو مندوبين وتصح إعارة الفقيه خلوته ولو لغير أهل شرطها وان حرم مكث المستعير فيها قال شيخنا ونوزع في الصحة مع الحرمة ولا تجوز مطلقا اعارة الامام أموال بيت المال كالولي في مال طفله ولذلك لا يصح أن يشتري منه عبدا لنفسه ولو لعتقه ﴿فرع﴾ سيأتي في الوقف أن وقف الأتراك من بيت المال صحيح بحسب اتباع شروطهم فيه على المعتمد حيث لم يعلم رقهم حالة الوقف (قوله فيعير مستأجر) أي اجارة صحيحة والا فهي مضمونة عليهما كالمغصوب والقرار على من تلف عنده (قوله لا مستعير) أي بغير اذن المعير والافتصح ولا تبطل عارية الأول ولا يخرج عن الضمان إلا ان عين له الثاني وأعاره (قوله يكفي الخ) ورد بأن الاباحة لا تفيد نقل اليد بدليل أن الضيف لا يتصرف فيما قدم له (قوله صحة قبوله التبرع) عليه وكونه معينا كما سيأتي (قوله الصبي) ومثله المجنون والسفيه نعم يصح إعارة السفيه نفسه لما لا يقصد من منفعته كغناء واعارة الصبي ولو من وليه لذلك كخدمة من يتعلم منه ومثله السفيه ولوليهما أن يستعير لهما إعارة غير مضمونة بأن يكون من نحو مستأجر وتصح اعارة المفلس من ماله زمنا لا يقابل بأجرة (قوله من يستوفي) وليس أثقل من المستعير ولا بد أن يعلم أن المعير يرضى بركوبه مثلا (قوله كونه منتفعا به) أي حالة العقد قاله شيخنا كابن حجر واعتمد شيخنا الرملي والخطيب صحتها فيما ينتفع به في المستقبل في العارية المطلقة أو المقيدة بمدة يتأتى فيها الانتفاع ولا بد من كون الانتفاع مباحا مقصودا كما يأتي (قوله الأطعمة) أي للأكل فان كان ليعمل على مثلها صح ومثلها النقد فتصح إعارته للضرب على صورته أو للتزين به لا لغير ذلك (قوله في استهلاكها) لأنه لا يوجد النفع بدون استهلاكها وبذلك فارق نحو الثوب وخرج به استهلاك عين منها فتصح إعارة شجرة لأخذ ثمرها وشاة لأخذ لبنها ودواة للكتابة منها وهذه الأعيان مأخوذة بالاباحة والمعار محالها على الراجح وعلى هذا لو رجع المعير قبل الانتفاع بالمذكورات ضمنها المنتفع ولو قبل علمه بالرجوع كسائر المباحات كذا قالوا وفيه نظر لأن لفظ العارية ليس فيه إباحة عين ولا تصح الاباحة به فان كانت الاباحة صدرت قبله بشرطها فهو محتمل فتأمل وتصح إعارة الماء للوضوء والغسل ولو من نجاسة والذاهب منه كالمحاق الثوب نعم ان تنجس الماء لقلته لم يصح قاله شيخنا والوجه خلافه (قوله ولا لخدمة ذكر) ومثلها الأمرد ولو لمن لا يعرف بالفجور أو عنده حليلة فيهما (قوله غير محرم) إلا ان دعت ضرورة الى خدمته (قوله فتجوز) أي فيهما واعتمده شيخنا الرملي وخالفه شيخنا الزيادي فجوزه في الصغيرة لا في القبيحة كالأسنوي ولا تصح إعاره مسلمة لكافرة لحرمة نظرها ولا يصح كون الخنثى معيرا ولا مستعيرا واعارة عبد لامرأة كعكسه (قوله الفساد) هو المعتمد قال شيخنا وتجب الأجرة (قوله ويكره) هو المعتمد وكذا يكره أن يستعير الولد والده الا

وملكه المنفعة فيعير مستأجر لا مستعير على الصحيح) والثاني يقول يكفي في المعير أن تكون المنفعة مباحة له وشرط المستعير أخذا مما ذكر في المعير صحة قبوله التبرع فلا تصح إعارة الصبي ولا استعارته (وله) أي للمستعير (أن ينتفع من يستوفي المنفعة) له كأن يركب الدابة المستعارة وكيله في حاجته (و) شرط (المستعار كونه منتفعا به مع بقاء عينه) فلا تجوز إعارة الأطعمة لأن منفعتها في استهلاكها (وتجوز إعارة جارية لخدمة امرأة أو) ذكر (محرم) للجارية ولا يجوز اعارتها للاستمتاع بها ولا لخدمة ذكر غير محرم لخوف الفتنة إلا اذا كانت صغيرة لا تشتهى أو قبيحة فتجوز في الأصح في الروضة والمفهوم من نفي الجواز الفساد وقال في الوسيط في الخدمة بالصحة مع الحرمة (ويكره إعارة عبد مسلم لكافر) كراهة تنزيه زاد في الروضة صرح الجرجاني وآخرون بأنها حرام ولكن الأصح

[قول المتن منتفعا به] أي منفعة مباحة [قوله فلا يجوز اعارة الأطعمة] والشمع للايقاد وكذا السراج وما أشبه ذلك ﴿فائدة﴾ لو أخذ كوزا من السقاء ليشرب مجانا فالكوز في يده عارية وان كان بأجرة أو عادته الأجرة فهو أمانة لأنه مستأجر للكوز مشترط للماء زاد السبكي شراء فاسدا وايجارا فاسدا [قوله ولا لخدمة الخ] نازع فيه في المطلب وحاول الصحة قال لأنه يمكنه أن يستخدمها بحضور من تندفع به الخلوة أو

لترفهه والاعارة كالاستعارة ولو من أصله له نعم ان خدمه أصله بغير طلبه لم يكره وان كان فيه اعانة على مكروه وهذه هي التي في حاشية شيخنا ويدل لها قول شيخنا الرملي إنها ليست عارية حقيقة وعليها يحمل ما في المنهج فتأمل (قوله ويكره الخ) اعلم أن الخلاف في الكراهة والحرمة هو بالنسبة للعقد وأما خدمة المسلم للكافر فحرام مطلقا سواء بعقد أو بغير عقد كما صرحوا بها في باب الجزية وأشار بقوله كراهة تنزيه الى أنه المراد وأشار الى تصحيحه بقول الروضة الأصح الجواز أي مع الكراهة وفيه اعتراض على المصنف بعدم ذكر الخلاف هنا وتعليل شرح المهذب حرمة العقد المذكورة عن الجرجاني وآخرين بحرمة الخدمة يجاب عنه بأنه لا يلزم من صحة العقد جوازها ولا وجودها كما صرحوا به في الاجارة من جواز عقدها ولا يمكن الكافر من استخدام المسلم بل يؤمر بازالة الملك عنه في اجارة العين ويستنيب المسلم كافرا يقوم عنه بها في غيرها فقول شيخنا بجواز الخدمة هنا غير مستقيم فراجع وحرر ولا تصح اعارة سلاح لحربي ونحو مصحف لكافر ونقل عن شيخنا الرملي الصحة فيهما مع الحرمة وخالفه شيخنا هو الوجه ولا يصح اعارة صيد لمحرم ﴿تنبيه﴾ لو استعار كتاب علم أو مصحفا أو كتاب حديث فوجد فيه خطأ وجب اصلاحه في القرآن والحديث مطلقا وكذا في غيرهما ان كان وقفا والا جاز ظاهره ولو منعه مالكه وفيه نظر وقال ابن حجر لا يجوز الا برضا مالكه ومحل الجواز والوجوب في خط مناسب لذلك والا فلا في الجميع (قوله لفظ أحدهما مع فعل الآخر) فلا يكفي سكوت أحدهما من غير فعل ولا الفعل منهما الا في نحو ظرف مبيع أو هدية جرت عادته به وعلم أنه لا يشترط تعيين المعار فيكفي خذ من دوابي ما شئت وأنه لا يشترط الفور في القبول والمعتمد أن العقد يرتد بالرد وكون العارية من الاباحة من حيث جواز الانتفاع ولذلك صحت بلفظ الاباحة (قوله حتى لو أعطى الخ) المعتمد أنه اباحة فيهما ﴿فرع﴾ لو قال احمل متاعي على دابتك ففعل فهو عارية أو أعطني متاعك لأحمله على دابتي فهو وديعة واستشكل الفرق بينهما لأن غايته أن فيه تقديم القبول على الايجاب وقد يقال إن المحكوم عليه بالوديعة في الثانية هو المحمول وأن الدابة معارة كالأولى وحينئذ فالمتاع أمانة فيهما والدابة معارة فيهما فلا مخالفة (قوله بعلفك) ليس قيدا فبعلفي كذلك لجهالة الفعل وتقييده به لأجل التنبيه المذكور بعده ولا بد من القبول فيما ذكره ليأتي فيه الخلاف المذكور (قوله هي اجارة صحيحة) هو المعتمد ولا يضر فيها جهالة العمل كالتقديم للدابة لأنه تابع فهو مغتفر خلافا لابن حجر (قوله على المالك) وهو كذلك فلو علفها المستعير لم يرجع الا إن علف باذن الحاكم أو اشهاد وشمل ذلك ما لو استعار زوجته الأمة المسلمة له ليلا ونهارا من سيدها فمؤنتها على السيد لأن الزوج استحق منفعتها بالاعارة ولو استعار زوجته الحرة صح كما لو أذن لها في اعارة نفسها لغيره كما في الاجارة فيهما ويتجه أنه تسقط نفقتها كما لو سافرت لغرضها وحدها قاله شيخنا وفيه نظر لعدم خروجها هنا وهل تبطل العارية اذا طلقها فراجعه (قوله وقال القاضي) هو مرجوح ﴿فروع﴾ الضمان الواقع في بلاد الريف تقدم في الشركة فراجعه ولو أعطى درهما لمن يسقيه أو طلب منه أن يسقيه بعوض أو مطلقا نظرا إلى أن الغالب العوض فأعطاه الماء في ظرف فالظرف مأخوذ بالاجارة الفاسدة فهو غير مضمون والماء مأخوذ بالبيع الفاسد فهو مضمون ان كان بقدر ما يشتريه فان زاد فالزائد أمانة فلا يضمنه ولو سقاه من غير عوض لم

يوكل امرأة في استخدامها [قوله وعلل الخ] يريد بهذا أن منعه بقرينة التعليل خاص بالاعارة للخدمة ولهذا جمع ابن الرفعة فقال التحريم محمول على الخدمة والكراهة على غيرها ﴿فرع﴾ يحرم اعارة الصيد للمحرم ولو فعل حرم على المحرم الارسال [قوله وقيل هو اعارة فاسدة] قضيته أن لا يجب أجرة المثل على هذا وبه صرح في المطلب واستبعده من حيث إنه لم يبذل المنفعة مجانا

الجواز اه وعلل في المهذب عدم الجواز بأنه لا يجوز أن يخدمه (والأصح اشتراط لفظ كأعرتك أو أعرني ويكفي لفظ أحدهما مع فعل الآخر) كما في اباحة الطعام ومقابل الأصح ما ذكره المتولي أنه لا يشترط لفظ حتى لو أعطى عاريا قميصا فلبسه تمت الاعارة وكذا لو فرش لضيفه بساطا فجلس عليه بخلاف بسطه لمن يجلس عليه فليس اعارة لمن جلس عليه لأنه لا بد من تعيين المستعير اه (ولو قال أعرتكه) أي حماري مثلا (لتعلفه) بعلفك (أو لتعيرني فرسك فهو اجارة فاسدة توجب أجرة المثل) أي بعد القبض مدة الامساك وقيل هو اعارة فاسدة وهذا ناظر إلى اللفظ وفساده لذكر العوض والأول ناظر إلى المعنى وفساده لجهالة المدة والعلف ولو قال أعرتك هذه الدار شهرا من اليوم بعشرة دراهم أو لتعيرني ثوبك شهرا من اليوم فهل هي اجارة صحيحة أو اعارة فاسدة وجهان بناء على أن الاعتبار باللفظ أو بالمعنى ﴿تنبيه﴾ قضية الفساد في أعرتكه لتعلفه أن يكون العلف في الاعارة على المالك ومثله طعام الرقيق وهو موافق لما في البيان عن الصيمري وقال القاضي حسين على المستعير علف الدابة وسقيها وطعام العبد

يضمن الماء لأنه مباح و يضمن الظرف لأنه معار فلو كانوا جماعة ففي العارية يضمن الكل والقرار على من ينسب اليه التلف وفي الاجارة كذلك لأنها فاسدة بأن تلف في يده أو قصر كأن وضعه في غير ملك المالك أو فيه في محل لم تجر العادة بوضعه فيه ومثل ذلك مالو أعطى سائلا مثلا طعاما في اناء لأكله مثلا ومثله اعطاء دواة ليكتب منها أو مكحلة ليكتحل منها أو أقلاما ليكتب بواحد منها أو كتابا لينسخ منه أو مصحفا كذلك أو قنديلا ليستضيء به وكل مازاد على قدر ماشرط أمانة كبقية الماء ولو دفع إلى بياع أوطباخ مثلا ظرفا ليضع له فيه مايشتريه فوضعه فيه فتلف الظرف فان كان المبيع معينا أوأفرزه بنحو كيل أو وزن لم يضمن الظرف و إلا ضمنه ولو دفع له الثمن فوجده زائدا عددا أو كيلا أو غيرهما ضمن الزائد لأنه أخذ لغرض نفسه كالمقترض ولو وجد في الطعام بعد وضعه في الظرف نحو فارة وادعى كل أنها كانت في ظرف الآخر صدق البائع لأنه مدعي الصحة ولو اشترى نحو سمن في ظرفين من شخصين ووجد في أحدهما نجاسة واشتبه نقول له اجتهد واعمل باجتهادك فان تحير قلنا له نحن مفتون لامجبرون كما قاله الشافعي رضي الله عنه (قوله ومؤنة الرد على المستعير) ويجب الرد فورا متى بطلت العارية فان أخر لزمه الأجرة مع مؤنة الرد وعليه الضمان ان قصر وله الركوب في الرد وان لم تجر به عادة للزومه له و يبرأ به ان وصلت إلى المالك أو وكيله أو لمحل أخذها منه ان علم بها المالك ولو بخبر ثقة (قوله فان رد على المالك) أي بعد فراغ المدة و إلا فلا يجوز ردها له بغير اذن المستأجر لفوات المنفعة عليه وانما لزمت مؤنة الرد في العارية لأنها احسان فلو لم تجعل على المستعير لربما امتنع الناس منها (قوله فان تلفت) ولو باتلاف المالك بنحو صيال (قوله لاباستعمال) أي مأذون فيه ومثل المأذون فيه عقرها وعرجها وعثورها بثقل حمل أذن فيه و يصدق المستعير في دعوى تلفها بالمأذون فيه عكس مالو أقاما بينتين (قوله ضمنها) وان شرط أنها أمانة لأنه شرط مفسد على المعتمد وشرط رهن بها أوضمانه لها بقدر معين كذلك وشرط أن لاضمان فاسد لامفسد و يضمن نحو اكافها أيضا ولا يضمن ولدها الموجود حال العارية وان صرح باستعارته إلا ان استحفظه عليه أو وضع يده عليه أوكانت أمه لاتمشي إلا به كذا عن شيخنا الرملي ولو ولدت حال العارية فالولد أمانة شرعية يلزمه رده ان تمكن و يضمنه ان قصر ولا يضمن ثياب رقيق ولا جلد أضحية منذورة كالناذر ولا مستعارا للرهن ولا صيدا مستعارا من محرم وعكسه يضمن الجزاء والقيمة ولا كتابا وقفا على طائفة هو منهم ولا ماأخذه من مال بيت المال وله فيه حق والحكم بأن هذا من العارية مجاز (قوله في أدرع) بدال مهملة أو معجمة جمع درع كما في رواية (قوله بقيمة يوم التلف) ولو مثلية على المعتمد لأن ضمان المثل يؤدي إلى ضمان ماتلف بالانتفاع المأذون فيه (قوله مضمون) أي بما نقص من قيمتها على وزان ماقبله (قوله من الثياب) ومنها أومثلها نحو سرج فرس لأنه يدخل في اعارتها لتوقف انتفاعه عليه وشمل ماذكر

وشرابه (ومؤنة الرد) للعارية (على المستعير) من المالك أوالمستأجر إن ردعليه فان ردعلى المالك فالمؤنة عليه كمالورد عليه المستأجر (فان تلفت لاباستعمال ضمنها وان لم يفرط) قال النبي صلى الله عليه وسلم على اليد ما أخذت حتى تؤديه وقال في أدرع أخذها من صفوان ابن أمية عارية مضمونة رواهما أبو داود وغيره وسيأتي أنها تضمن بقيمة يوم التلف وتلف بعضها مضمون وقيل لاكتلفه بالاستعمال (والأصح أنه لايضمن مانمحق) من الثياب (أو ينمحق بالاستعمال) والثاني يضمنهما (والثالث يضمن المنمحق) أي البالي دون المنمحق أي التالف بعض أجزائه وجه الأول بأن مابهما حدث عن سبب مأذون فيه والثاني قال حق العارية أن ترد وقد تعذر ردها في الأول فتضمن في آخر حالات التقويم وفات ردبعضها في الثاني فيضمن بدله والثالث فرق بوجود مردود في الثاني دون الأول ونشأ الثالث

[قول المتن فان تلفت] كلا أو بعضا ولو استعار عبدا وعليه ثيابه لم يضمنها بخلاف سرج الدابة كما سيأتي [قول المتن بالاستعمال] قال أبو حنيفة لايضمن إلا بالتعدي وهو قول عندنا ﴿فرع﴾ لوأعاره بشرط أن لاضمان لغا الشرط وصح العقد كمالوأقرضه بشرط أن يرد مكسرا عن صحيح [قوله يضمنهما] أي لاطلاق حديث على اليد ماأخذت حتى تؤديه كذا علله الأسنوي وعلله الشارح بما سيأتي قال السبكي وعند التحقيق الثالث أضعف من الثاني لأن المستحق بعد المنمحق [قوله أي البالي] عبارة الأسنوي الانمحاق هو التلف بالكلية مثل أن يلبسها إلى أن تبلى والانسحاق هو النقصان قال وتلف الدابة بالركوب والحمل إلا المعتاد كالانمحاق وعرقها وعرجها كالانسحاق [قوله فتضمن في آخر الخ] يعني آخر حالة يمكن تقويمه فيها ومقابله يضمنها كلها

[قول

المزيد على المحرر من جمع المسئلتين (والمستعير من مستأجر لا يضمن) التالف (في الأصح) لأنه نائبه وهو لا يضمن والثاني قال يضمن كالمستعير من المالك (ولو تلفت دابته في يد وكيل بعثه في شغله أو في يد من سلمها اليه ليروضها) أي يعلمها (فلا ضمان) على الوكيل أو الرائض لأنه لم يأخذها لغرض نفسه فليس مستعيرا (وله) أي للمستعير (الانتفاع بحسب الاذن فان أعاره لزراعة حنطة زرعها ومثلها ودونها في ضرر الأرض (إن لم ينهه) عن غيرها فان نهاه عنه لم يكن له زرعه وليس له أن يزرع ما فوقها كالذرة والقطن (أو لشعير لم يزرع ما فوقه كحنطة) فان ضررها فوق ضرره (ولو أطلق الزراعة صح في الأصح ويزرع ماشاء) لاطلاق اللفظ والثاني لا يصح لتفاوت الضرر قال الرافعي ولو قيل يصح ولا يزرع الا أقل الأنواع ضررا لكان مذهبا وسكت عليه في الروضة (واذا استعار لبناء أو غراس فله الزرع ولا عكس) لأن ضررهما أكثر (والصحيح أنه لا يغرس مستعير لبناء وكذا العكس) لاختلاف جنس الضرر اذ ضرر البناء في ظاهر الأرض أكثر وضرر الغراس في باطنها أكثر لانتشار عروقه والثاني يجوز ماذكر لأن كلا من البناء والغراس للتأبيد (و) الصحيح (أنه لا تصح اعارة الأرض مطلقة بل يشترط تعيين نوع المنفعة) من زرع أو غيره كالاجارة والثاني يصح ويحتمل فيها مالا يحتمل في الاجارة وينتفع بها كيف شاء وقال الروياني ينتفع بما هو العادة فيها قال الرافعي وهذا أحسن وسكت عليه في الروضة وعلى الأول لو قال أعرتكها لتنتفع بها كيف شئت فوجهان يؤخذ تصحيح الصحة من نظير المسئلة في الاجارة وكالأرض فيما ذكر الدابة تصلح للركوب والحمل أما ما ينتفع به بوجه واحد كالبساط الذي لا يصلح الا للفرش فلا حاجة في إعارته الى بيان الانتفاع ﴿فصل : لكل منهما﴾ أي المستعير والمعير (رد العارية متى شاء) سواء في ذلك المطلقة والمؤقتة ورد المعير بمعنى رجوعه وبه عبر في المحرر وغيره

مالو لم يبق في الباقي منفعة أو تلف جميعه وهو كذلك ومثله ماء الوضوء ونحوه (قوله المزيد على المحرر) وعلى الروضة والشرح (قوله من المستأجر) أي إجارة صحيحة ظاهره ولو بعد التعدي فيها من المستأجر ويلحق به كل مالك منفعة كموصى له ومنفعة هي رأس مال أو صداق أو مصالح بها أو سلم أو موقوفة عليه (قوله دابته) أي المالك ومثله المستعير حيث جازت له الاناية (قوله يعلمها) أي السير الذي يستريح به راكبها (قوله فلا ضمان) مالم يستعملها في غير المأذون ومثله مالو سلمه عبدا ليعلمه حرفة واستعمله في غيرها كخدمة ﴿فرع﴾ لو استعار عبدين من مالكهما فقتل أحدهما الآخر فاقتص المالك فلا ضمان على المستعير كما قاله ابن حجر (قوله بحسب الاذن) أي بحسب ما يقتضيه العرف فيه ومنه تكرار الانتفاع بنحو لبس ثوب وركوب دابة وسكنى دار مالم يقيده بمرة أو مدة ولو عدل عن الطريق المأذون فيه أو جاوز محلا أذن له في وصوله صار ضامنا ولزمته أجرة ماجاوزه فقط وله الركوب في العود منه كما مر (قوله وليس له أن يزرع مافوقها) واذا زرع ذلك صار متعديا ويلزمه جميع أجرة المثل وللمالك قلعه مجانا والعارية باقية فله زرع ما أبيح له بعد قلع الأول وفي شرح شيخنا مايفهم خلافه فراجعه ولا يزرع إلا مرة واحدة ولا تجوز الزيادة عليها إلا باذن جديد (قوله كحنطة) والفول دونها وفوق الشعير (قوله ماشاء) أي مما اعتيد زرعه في تلك الأرض على المعتمد ولو نادرا أو مضرا (قوله لاطلاق اللفظ) بقوله زرع (قوله لتنتفع بها كيف شئت) هذا تعميم (قوله تصحيح الصحة) هو المعتمد قال شيخنا الرملي وله أن يزرع ماشاء جزما وقيده شيخنا بما جرت به العادة كالاطلاق المتقدم ولا يجوز دفن الميت الا بالنص عليه (قوله ينتفع به بوجه واحد) وكذا ما المقصود من الانتفاع به وجه واحد

﴿فصل﴾ في بيان أن العارية من العقود الجائزة ومايتبع ذلك (قوله متى شاء) وهو في المؤقتة قبل فراغ مدتها لأنها تنتهي بفراغها ولا أجرة على المستعير قبل علمه برجوع المعير وفارق ضمان ثمر بستان مثلا رجع عن اباحته بضعف المنفعة هنا وخروج برجوعه نحو جنونه فتلزم الأجرة فيه قاله شيخنا تبعا للوالد شيخنا الرملي (قوله ورد المعير الخ) فيه اشارة الى أن المراد بالعارية في كلامه العقد وهو كذلك لمناسبة

[قول المتن والمستعير من مستأجر] لو كان هذا المستأجر مستأجرا من غاصب وتلفت العين عند المستعير رجع بما غرمه على المستأجر وهو يرجع على الغاصب [قول المتن زرعها ومثلها] تعرض هنا لما يجوز وترك مالا يجوز وعكس في الشعير إحالة لكل منهما على الآخر ﴿فرع﴾ لو فعل مامنع منه قال الأسنوي المتجه أن عليه أجرة المثل لا مازاد على المسمى من أجرة المثل لأنه بعد وله عن المستحق له كالراد لما أبيح له ورجح السبكي الأول لأن العارية عنده لا تبطل بذلك [قول المتن ولو أطلق الزراعة] صورة الاطلاق أن يقول لتزرع ماشئت فهو عام فيزرع ماشاء ولا يأتي فيه الخلاف [قوله ويحتمل فيها] أي لأنها مكرمة ومعونة وأيضا يجوز الرجوع فيها بخلاف الاجارة [قوله كيف شاء] قال الرافعي إلا دفن الموتى لأنه يؤدي الى اللزوم أي فلا يستفاد الا بالنص عليه أقول وهذا يجري في مسئلة الشارح الآتية على المعتمد ﴿فصل : لكل منهما رد العارية متى شاء﴾ لأنها تبرع بالمنافع المستقبلة والتبرع اذا لم يتصل بالقبض وكذا

ما بعده ولأنه قد يمتنع الرجوع فى العين مع صحة الرجوع فى العقد لأجل أنه قد يستحق الأجرة من وقت رجوعه كمتاع فى سفينة فى اللجة وثوب للصلاة مطلقا أو صلاة نفل أو لحر أو برد أو محل لسكنى معتدة أو سكين لذبح أو سيف لقتال ولو نزع الثوب من المصلى أثم صلاته عاريا ان عجز عن الستر ولا إعادة عليه فهم لو عين له فرضا وشرع فيه امتنع الرجوع ولا أجرة له لقصر زمنه (قوله فلا يرجع) ظاهر كلامه رجوع ضميره للمعير وفى الأسنوى أنه راجع لكل منهما وهو الصواب ويمكن حمل كلام الشارح عليه (قوله حتى يندرس) فلا رجوع فى نبى وشهيد دائما (قوله على حرمة الميت) ان علم أنه محترم كالآدمى فلا منع فى غيره (قوله قبل وضعه) أى الميت شمل مالو كان نبيا أو شهيدا (قوله وكذا بعد الوضع) المعتمد امتناع الرجوع بادلائه فى القبر لأن فى عوده إزراء به ويجب عود دفنه لو أظهره نحو سيل إلا ان أمكن دفنه فى محل مباح قريب منه أو أوصله السيل اليه وكذا يعاد لو نبش لما لايطول زمنه كتوجه لقبلة وشهادة على صورته والا كغسل جاز الرجوع واذا حفر الوارث ورجع المعير غرم له أجرة حفره لأنه ورطه فيما لايمكن إلا به كمالو حرث أرضا لايمكن زرعها إلا بالحرث فان كان الحافر الميت قبل موته لم يغرم (قوله انفسخت الاعارة) أى بنحو جنون فلا أجرة كأرض يمكن زرعها بغير الحرث واعارة الكفن كاعارة القبر كما سيأتى (قوله بسفه) وكذا بفلس [قوله وان مات المستعير انفسخت) ويجب على الورثة الرد ولو بلا طلب فورا فان أخروا لعذر فلا أجرة ولا ضمان ومؤنة الرد فى التركة أو بغير عذر فعليهم الأجرة والضمان: مؤنة الرد وكالموت الجنون والاغماء وحجر السفه لا حجر الفلس نعم لاتنفسخ فى السفه ان لم تضمن لأنه يجوز ابتداؤها حينئذ ﴿تنبيه﴾ يجب تعيين الميت ان كان نحو شهيد لاذكر طوله وغلظه ونحوهما كاسلام وكفر ويتبع ماجرت به العادة فى تلك الأرض منهما أو من أحدهما ولايلزم المستعير العلم بعد الرجوع وحيث امتنع الرجوع فلا أجرة لمدة الدفن ومثله الكفن ولأهله زيارته وجلوسهم على قبره بما جرت به العادة وكذا لغير أهله ويمنع مالك الأرض مما يضر الميت ولو بزرع أو حفر نحو سرداب ولا تصح إعارة أرض موقوفة ولو على معين للدفن فيها (قوله لزمه) قال شيخنا الرملى ولو شرط تسوية الأرض أو التبقية بالأجرة أو غرم الأرش لزم أيضا واذا اختلفا فى شرط شىء من ذلك صدق المعير بيمينه (قوله وان لم يشرط عليه القلع) لم يذكر مجانا اشارة الى أن ذكره ليس شرطا وقد يكون احترازا عن نحو شرط الأرش كما مر ولو بنى أو غرس جاهلا بالرجوع قلع مجانا كما لو حمل السيل بذرا (قوله لأنه قلع باختياره) ظاهره أن من قلع بذره الذى حمله من نحو السيل من أرض غيره لايلزمه التسوية وليس كذلك بل لزمه أخذا بقوله ولو امتنع لم يجبر عليه

الاباحة يجوز الرجوع فيه ولأنها إعانة ومكرمة فلو منعنا المالك من الرجوع لامتنع الناس منها ولو استعمل المستعير العارية قبل العلم بالرجوع فلا أجرة عليه وخرجه ابن الرفعة على مالو رجع المبيح ولم يعلم المباح له بالرجوع وهذا التخريج حسن قال السبكى ومنه تعلم أن الراجح وجوب الأجرة [قول المتن إلا اذا أعار الخ] يرد على هذا الحصر مسائل منها إعارة الكفن ومنها استعارة الدار لسكنى المعتدة لازمة من جهة المستعير فقط ومنها مالو قال أعيروا دارى بعد موتى شهرا وغير ذلك [قول المتن حتى يندرس الخ] قال الماوردى ويمنع من التصرف على ظاهر القبر [قوله انفسخت] قال الرافعى فيجب على الورثة الرد وان لم يطالب المعير زاد غيره ومؤنة الرد فى التركة فان لم يخلف شيئا فالواجب عليهم التخلية [قول المتن مجانا] قال الأسنوى مستدرك أقول مراده ماقاله الشارح أن يكون من غير شرط غرم النقص وغرض الأسنوى أنه لايحتاج الى لفظ مجانا لأن الاطلاق محمول عليه ﴿فرع﴾ لو بنى أو غرس جاهلا بالرجوع قلع مجانا كما لو حمل السيل بذرا الى أرضه [قول المتن ولا يلزمه تسوية الأرض] قال ابن الرفعة الخلاف يلتفت الى الخلاف فى الذى يتلف

(إلا اذا أعار لدفن) وفعل (فلا يرجع) فى موضعه (حتى يندرس أثر المدفون) محافظة على حرمة الميت وله الرجوع قبل وضعه فيه قال المتولى وكذا بعد الوضع مالم يواره التراب ﴿تنبيه﴾ يؤخذ مما ذكر من جواز العارية ماذكره فى الروضة أنه لو مات المعير أو جن أو أغمى عليه أو حجر عليه لسفه انفسخت الاعارة كسائر العقود الجائزة وان مات المستعير انفسخت أيضا اه (واذا أعار للبناء أو الغراس ولم يذكر مدة ثم رجع) بعد أن بنى المستعير أو غرس (ان كان شرط) عليه (القلع مجانا) أى بلا أرش لنقصه (لزمه) فان امتنع قلعه المعير مجانا (والا) أى وان لم يشرط عليه القلع (فان اختار المستعير القلع قلع ولا يلزمه تسوية الأرض فى الأصح) لأن علم المعير بأن للمستعير القلع رضا بما يحدث منه (قلت) كما قال الرافعى فى الشرح (الأصح يلزمه) التسوية (والله أعلم) لأنه قلع باختياره ولو امتنع منه لم يجبر عليه فيلزمه رد الأرض

إلى ما كانت عليه (وان لم يختر) أن يقلعه (لم يقلع مجانا) لأنه محترم (بل للمعير الخيار بين ان يبقيه بأجرة أو يقلع ويضمن أرش النقص) وهو قدر التفاوت بين قيمته قائما ومقلوعا (قيل أو يتملكه بقيمته) أى حين التملك وفى الروضة كأصلها ضم الثالث الى الأولين فى مقالة واسقاط الأول مع الثالث فى مقالة لأنهما اجارة وبيع لابد فيهما من رضا المستعير وضم الثالث والثانى فقط فى مقالة وأنها أصح اه واذا اختار ماله اختياره لزم المستعير موافقته فان أبى كلف تفريغ الأرض ذكره الرافعى وأسقطه من الروضة (فان لم يختر) أى المعير شيئا (لم يقلع مجانا إن بذل) بالمعجمة أى أعطى (المستعير الأجرة وكذا إن لم يبذلها فى الأصح ثم) على هذا الأصح (قيل يبيع الحاكم الأرض ومافيها) من بناء أو غراس (ويقسم بينهما) على مايذكره بعد فصلا للخصومة (والأصح أنه يعرض عنهما حتى يختارا شيئا) أى يختار المعير ماله اختياره ويوافقه المستعير عليه لينقطع النزاع بينهما وفى الروضة كأصلها يختار بلا ألف أى المعير ويأتى بعد اختياره ماسبق (والمعير) على هذا الاصح (دخولها والانتفاع بها) والاستظلال بالبناء والشجر (ولا يدخلها المستعير بغير اذن للتفرج ويجوز) دخولها (للسقى والاصلاح) للجدار (فى الأصح)

مع أنهما جزآ علة واحدة (قوله إلى ما كانت عليه) المراد عود التراب الذى أزيل بالقلع الى مكانه لا تحصيل تراب من غيره بل للمالك منعه منه (قوله بأجرة) أى بعقد مستقل على المعتمد قال الأسنوى وتعتبر الأجرة بما مر فى حق البناء وتبعه ابن حجر ويلزم عليه أن له أن يغرس موضع ماقلع ولو من غير جنسه وأن له اجارة ما بين المغروس وفى شرح شيخنا التصريح بالأولى ومثلها الثانية وان كانت الاجارة لجميع الأرض فان كانت لمحل المغروس فقط فلا (قوله أو يقلع) أى المعير الغراس والبناء وان كان قد وقف مسجدا خلافا لابن الرفعة قال فى العباب ومؤنة القلع على المستعير ومحل القلع أن لا يكون المعير شريكا ولم يكن على الغراس ثم لم يبد صلاحه ولم يوقف الغراس أو البناء والا تعين عدم القلع فى الأولى والتبقية الى الجذاذ فى الثانية وامتنع التملك فى الثالثة نعم له فى الثانية الرجوع لتغريم الأجرة وعليه يحمل مافى شرح شيخنا كابن حجر وله فى الثالثة القلع أو التبقية بالأجرة كما مر وله فى وقف الأرض القلع ان كان فيه صلحة للوقف والا تعين الابقاء بالأجرة أو التملك للوقف من ريعه ان لم يخالف شرط الواقف (قوله و يضمن أرش النقص) أى للبناء أو الغراس أو الثمار عليه مثلا (قوله قائما) أى مستحق القلع (قوله قيل أو يتملكه) هو المعتمد كما فى المنهج وغيره ولابد لهذا التملك من عقد مستقل ولو لم يرض المستعير بذمة المعير أجبر المعير على التسليم أولا أو على الوضع تحت يد عدل (قوله لزم المستعير موافقته) نعم لو اختار قلع بعض وتبقية بعض مثلا لم يلزمه موافقته (قوله فى الأصح) سكت الشارح عن مقابله لأنه أحد الأمور الثلاثة السابقة لا بقيد كونه مجانا (قوله حتى يختارا) قال شيخنا والمعير الرجوع فى الأرض ليطالب المستعير بالأجرة وفى العباب وعلى المستعير أجرة مدة التوقف وفى شرح شيخنا أنه لا أجرة لمدة الاعراض و يمكن حمله على ماقبل الرجوع ومافى العباب على مابعده (قوله أى يختار المعير الخ) الأولى أن يقال يختار أحدهما ماله اختياره كما هو فى المنهج وغيره وحمل عبارة الروضة عليه أولى مما فعله الشارح والمعنى أن للمستعير أن يعود و يختار القلع وأن للمعير أن يختار أحد الأمور الثلاثة كما فى الابتداء ولعل سكوته عن الأول لعدم احتياجه لموافقة الآخر فتأمله ﴿فرع﴾ لو وصل غصنا بشجرة غيره فالثمرة لمالك الغصن ثم إن كان باذن المالك خير المالك بين التبقية بالأجرة أو القلع مع غرم الأرش كالو أعار رأس الجدار للبناء ولا يتملكه بالقيمة قاله شيخنا الرملى فراجعه (قوله والمعير على هذا الأصح) وهو الاعراض (قوله والاستظلال) وان منعه منه كما مر فى الجدار وليس له نحو جلوس عليه أو اسناد بصر (قوله للجدار) الأولى إسقاطه ليعم الشجر وان لم يكن فى الروضة ولا أصلها ولا المحرر قال شيخنا الرملى والمراد إصلاح الجدار بآلته لا بآلة جديدة قال شيخنا مالم يتوقف الاصلاح عليها وهذا كما ترى ظاهر فى أن المراد بالجدار البناء المملوك للمستعير والوجه أن يراد به المملوك للمعير المحيط بالبناء والغراس واليه يرشد عدول الشارح إلى التعبير به إلى التعبير بالبناء والعلة لا تنافى ذلك فتأمل

من أجزاء الثوب بالانسحاق من الاستعمال قال الأسنوى وكأن مراده الحفر للأساس فلا ينبغى أن يضمنه بخلاف الحفر لقطع الأساس فينبغى أن يضمنه [قوله بل للمعير] لأن فى ذلك الجمع بين مصلحتيهما وخير المعير لأنه المحسن ولأن الأرض تستتبع [قوله أى حين التملك] أى مع ملاحظة كونه مستحق الزوال [قوله اجارة و بيع] منه تعلم أنه لابد من عقد وليس كالشفيع [قول المتن وكذا ان لم يبذلها] أى لأن المعير مقصر بترك التنجيز ومقابل الأصح يقول قد انتهت العارية فلابد من أجرة [قول المتن والأصح أنه يعرض عنهما الخ] وذلك لأن المستعير لا تقصير منه وأما المعير فالضرر عليه ﴿فرع﴾ شخص وصل غصنا بشجرة غيره فالثمرة لمالك الغصن ثم ان كان باذن المالك فينبغى أن يتخير بين التبقية بالأجرة أو القطع وغرامة أرش النقص فقط كما لو أعار رأس الجدار للبناء [قوله والاستظلال] قال الرافعى ولا يربط بها شيئا ولا يسند

صيانة لملكه عن الضياع والثانى يعارض بأنه يشغل بدخوله ملك غيره الى أن يصل ملكه (ولكل) منهما (بيع ملكه) للآخر والثالث (وقيل ليس للمستعير بيعه لثالث) لأن ملكه له غير مستقر اذ للمعير تملكه وأجيب بأن هذا ليس مانعا من بيعه ثم المشترى من المعير يتخير تخيره والمشترى من المستعير ينزل منزلته فيتخير المعير كما سبق والمشترى فسخ البيع ان جهل الحال ﴿تتمة﴾ لو اتفق المعير والمستعير على بيع الأرض ممافيها بثمن واحد جاز فى الأصح للحاجة ثم كيف يوزع الثمن هنا وفيما إذا باعهما الحاكم على وجه سبق قال المتولى هو على الوجهين فيما إذا غرس الراهن الأرض المرهونة أى وهما السابقان فى رهن الأم دون الولد وقال البغوى يوزع على الأرض مشغولة بالغراس أو البناء وعلى مافيها وحده فحصة الأرض للمعير وحصة مافيها للمستعير (والعارية المؤقتة) للبناء أو الغراس (كالمطلقة) فيما تقدم من الأحكام (وفى قول له القلع فيها مجانا إذا رجع) بعد المدة ويكون هذا فائدة التأقيت ومقابله يقول فائدته طلب الأجرة وفى وجه ليس له الرجوع قبل مضى المدة (واذا أعار لزراعة ورجع قبل إدراك الزرع فالصحيح أن عليه الابقاء الى الحصاد) والثانى له أن يقلع و يغرم أرش النقص والثالث له تملكه بالقيمة كالغراس وفرق الأول بأن للزرع أمدا ينتظر (و) الصحيح على الأول (أن له الأجرة) من وقت الرجوع الى الحصاد لأنه انما أباح المنفعة الى وقت الرجوع والثانى لا أجرة له لأن منفعة الأرض إلى الحصاد كالمستوفاة بالزرع (فلو عين مدة ولم يدرك فيها لتقصيره بتأخير الزراعة قلع) المعير الزرع (مجانا) وهذه الصورة كالمستثناة مما قبلها فيدخل فيه ماذا لم يقصر فان حكمه وحكم الاجارة المطلقة ماتقدم نعم لو كان الزرع مما يعتاد قطعه

(قوله صيانة لملكه الخ) نعم إن تعطلت بدخوله منفعتها على مالكها فله منعه إلا بأجرة قاله شيخنا الرملى وهو واضح إن قلنا لا أجرة لمدة الاعراض والا فلا معنى لذلك إلا أن يراد أجرة لدخوله زيادة على أجرة الأرض فراجعه (قوله يعارض الخ) و يرد بأن ماذكره لا يعارض دليل الأول (قوله يشغل) هو بفتح التحتية والغين (قوله ليس مانعا من بيعه) فهو كبيع الشقص المشفوع مع تمكن الشفيع من الأخذ (قوله فيتخير المعير) لو قال فله القلع مجانا واذا امتنع تخيير المعير لكان أولى وكلامه فيما إذا باع أحدهما فلو باعا معا لم يتغير الحكم و يحل المشترى من كل منهما محله فيما له (قوله والمشترى) أى منهما أو من أحدهما فسخ البيع ان جهل الحال من الاعارة والاستعارة والتخيير وغيره وكلامه شامل لما قبل الرجوع وبعده فراجعه (قوله للحاجة) و بها فارق بيع عبيد جمع بثمن (قوله على وجه سبق) وتقدم أن الشارح أشار الى هذا فيه بقوله على ماذكره بعد (قوله وقال البغوى) هو المعتمد فتقوم الأرض وحدها بصفة كونها مشغولة بغراس مثلا يستحق القلع بالأرش و يقوم الغراس وحده بتلك الصفة ثم يجمع بينهما و يوزع الثمن عليهما بالنسبة الى مجموعهما فهذه طريقة قاطعة يقابلها طريقة المتولى الحاكية التى على قياس الرهن والأصح فيها أن غير المرهون لا يقوم وحده والفرق اختلاف المالك هنا (قوله فحصة الأرض الخ) أى حصة كل منهما من الثمن بنسبة القيمة كما مر (قوله فيما تقدم من الأحكام) فلا ينافى أنها قد تخالفها فى أن المطلقة قد يجوز فيها تكرار المعار له دون المقيدة كما قاله العلامة السنباطى وفيه نظر لأنه قد يكون التكرار فى المقيدة أظهر فراجعه (قوله بعد المدة) أشار الى أن المراد بالرجوع الانتهاء ولو عبر به كان أولى فتأمل (قوله وفى وجه) هو اعتراض على المصنف من أن مقتضى التشبيه القطع بجواز الرجوع قبل فراغ المدة (قوله كالغراس) لا يبعد رجوعه للوجهين قبله (قوله بتأخير الزراعة) وكذا بالزراعة كأن كان على الأرض نحو سيل وتأخر بسببه عن أوان الزراعة قال الأسنوى وكذا لو أبدل الزرع المعين بغيره (قوله فيدخل فيه) أى فيما قبلها ولو قال ومفهومه أنه اذا لم يقصر الخ لكان أولى إذ ليس هناك غير هذا الداخل فتأمل (قوله ماذا لم يقصر) كأن تأخر لحر أو برد أو مطر أو لنباته ثانيا بعد أكل نحو جراد أو لتعيين المعير مدة يعلم أنه لا يدرك فيها وانما لم تبطل العارية فى هذه كما تقدم فى دفن الميت لامكان ابدال الزرع بغيره بخلاف الميت فراجعه (قوله نعم) هو مستثنى من التبقية الى أوان الحصاد إن كان هذا ليس من أوان الحصاد (قوله مما يعتاد قطعه) اليها والظاهر حمل الاسناد على مافيه ضرر [قول المتن وقيل الخ] الظاهر أنه جار ولو أذن المعير [قوله السابقان فى رهن الأم الخ] أصحهما يقوم المرهون وحده ثم مع الآخر والثانى يقوم المرهون وحده ثم الآخر وحده والظاهر أن هذا الثانى هو قول البغوى الآتى فيكون معنى قوله مشغولة أن صفة الشغل تلاحظ فى تقويم الأرض من غير ضم قيمة الغراس أو البناء اليها لكن قوله بعد وعلى مافيها وحده قد ينازع فى ذلك هذا ولكن الظاهر والله أعلم أن غرض الشارح من قوله قال المتولى الخ أن المتولى جعل المسئلة على وجهين وأن البغوى اقتصر على وجه [قوله وعلى مافيها] قال فى البيان واذا قومنا الغراس قومناه مستحق الأخذ [قوله لأنه انما أباح الخ] أى وأيضا فكما لو أعار دابة لحمل متاع الى مكان ثم رجع فى أثناء الطريق فانه يحمله الى مأمن ولكن بأجرة [قوله ماذا لم يقصر] من صوره أن يأكل الزرع الجراد ثم ينبت ثانيا ﴿فرع﴾ أعار للزرع أو الغراس

قبل إخراجه كالمستعير (ولو حمل السيل بذرا) لغيره (إلى أرضه فنبت فهو) أي النابت (لصاحب البذر) بذال معجمة (والأصح أنه يجبر على قلعه) لأن المالك لم يأذن فيه والثاني لا يجبر لأنه غير متعد فهو مستعير (٣٥) فينظر في النابت أهو شجر أم زرع ويكون الحكم على ما سبق (ولو ركب دابة وقال لمالكها أعرتنيها فقال بل آجرتكها) مدة كذا بكذا (أو اختلف مالك الأرض وزارعها كذلك فالمصدق المالك على المذهب) نظرا الى أنه انما يأذن في الانتفاع غالبا بمقابل فيحلف لكل منهما أنه ما أعاره وأنه آجره ويستحق أجرة المثل والقول الثاني المصدق الراكب والزارع لأن الأصل براءة الذمة من الأجرة فيحلف كل منهما أنه ما استأجر والثالث المصدق في الأرض المالك وفي الدابة الراكب لأنه تكثر الاعارة فيها بخلاف الأرض وقطع بعضهم بهذا (وكذا لو قال) الراكب أو الزارع (أعرتني وقال) المالك (بل غصبت مني) فالمصدق المالك على المذهب لأن الأصل عدم اذنه فيحلف ويستحق أجرة المثل والقول الثاني المصدق الراكب والزارع لأن الأصل براءة الذمة من الأجرة والثالث الفرق بين الأرض والدابة كما تقدم وقطع به بعضهم (فان تلفت العين) قبل ردها (فقد انفقا على الضمان)

وكذا لو لم ينقص بقطعه وان لم يعتد قاله شيخنا الرملي ومن ذلك فسيل وهو صغار النخل وبقول يعتاد نقلها والافهي كالبناء ﴿فرع﴾ وكل شخص ليزرع له بذره في أرضه فزرعه في غير أرض الموكل غلطا فالزرع للموكل لأنه من بذره وعلى الوكيل أجرة الأرض وضمان الزرع لو تلف ولو بقلع صاحب الأرض وضمان نقص الأرض ان حصل فيها نقص بالزرع أو قلعه لتعديه (قوله ولو حمل السيل بذرا لغيره) ولو نحو نواة لم يعلم أن مالكها الذي يصح اعراضه عنها أعرض عنها فان علم ذلك ملكها صاحب الأرض قال العلامة ابن قاسم وكذا لو كانت مما جرت العادة بالاعراض عنها وقيده بعضهم بما اذا لم يدع مالكها عدم الاعراض والحجارة كالبذر (قوله فهو لصاحب البذر) ولا يلزمه قلعه قبل الطلب ولا أجرة عليه قبل القلع لعدم تعديه وعدم فعله وتجب أجرة مدة القلع ويلزمه تسوية الأرض ان قلع باختياره والافلا على المعتمد في جميع ذلك قاله شيخنا (قوله مدة كذا بكذا) في شرح شيخنا صحة الدعوى بالاجارة المطلقة (قوله فالمصدق المالك) أي في استحقاق الأجرة والقيمة لا في بقاء العقد ولو نكل المالك عن اليمين لم يحلف الراكب والزارع لأنهما يدعيان العارية وهي غير لازمة وكلام المصنف فيما إذا مضى زمن له أجرة كما يشير اليه كلام الشارح والا فالمصدق الراكب والزارع جزما فان نكلا حلف المالك على الاجارة واستحق المسمى لأن اليمين المردودة كالاقرار (قوله فيحلف لكل منهما) يمينا تجمع نفيا واثباتا كما صوره الشارح ولا يكفي الاقتصار على نفي العارية لاتفاقهم على أصل الاذن وإنما المراد استحقاق الأجرة (قوله ويستحق أجرة المثل) لا المسمى وان حلف عليه كما لو اختلفا في نفس الأجرة بل هنا أولى ويجب رد الدابة ان لم تتلف مطلقا وإلا فلا شيء للمالك ان تلفت بالمستأجر له وهو المراد بقولهم ان تلفت بالمأذون فيه أو لم تزد قيمتها على أجرة المثل وإلا فالراكب مقره بالزائد وهو ينكره فتأمله (قوله والقول الثاني الخ) وفارق تصديق المالك بلا خلاف فيما لو زعم الغسال والخياط أنهما فعلا بأجرة وأنكر المالك بأن هاهنا قوتا منفعة أنفسهما ويدعيان العوض وهناك قوتا منفعة غيرهما ويدعيان الاسقاط (قوله فيحلف كل منهما) يمينا واحدة كما أشار اليه (قوله أنه ما استأجر) ظاهره أنه لا يحتاج الى اثبات العارية فراجعه (قوله فيحلف) أي أنه غصبه وان سكت عن الأجرة للزوم الغصب لعدم الاذن وبذلك فارق ما مر في دعوى الاجارة ومحل ما ذكر ان مضت مدة لمثلها أجرة والا رد الدابة ولا حلف (قوله ما يدعيه المالك)

الغراس لم يزرع أو يغرس الا مرة واحدة [قول المتن والأصح الخ] قال الأسنوي قضية كلامهم أنه لا يجب عليه القلع الا بامر المالك نعم لو لم يشعر به المالك فهو محل نظر.

﴿فرع﴾ قلع صاحب النبات نباته لزمه تسوية الأرض قاله الرافعي وقضيته أنه لو أجره المالك لا تلزمه التسوية وذلك لأنه علله بالمباشر بالاختيار [قول المتن على المذهب] قال الأسنوي انما عبر به لأنه نص على تصديق الراكب دون الزارع فذهب الأكثرون الى حكاية قولين فيهما وبعضهم قرر النصين وفرق بينهما ويتخلص من الطريقين ثلاثة أقوال أي كما ذكر الشارح [قوله ويستحق أجرة المثل] أي دون المسمى وان حلف عليه هذا قضية كلام الرافعي أي لابد من ذكر الأجرة ومع ذلك يستحق أجرة المثل وقال الامام ان قلنا يأخذ المسمى وجب الحلف على معين والا كفى الحلف على الأجرة [قول المتن يوم التلف] وجه ذلك أنا لو ضمنا فيها الأقصى أو يوم القبض لأدى ذلك إلى تضمين الأجزاء المنسحقة بالاستعمال وقيل بالأقصى لأنها لو تلفت في تلك الحالة لأوجبنا قيمتها وقيل يوم القبض كالقرض.

لها المختلف جهته ومعلوم أن المغصوب يضمن بأقصى القيم من يوم القبض إلى يوم التلف (لكن الأصح أن العارية تضمن بقيمة يوم التلف لا بأقصى القيم ولا بيوم القبض) وهما مقابل الأصح (فان كان ما يدعيه المالك) بالغصب

وهو أقصى القيم وأجرة المثل (قوله حلف للزيادة) وهي الأجرة مطلقا وما زاد على قيمة يوم التلف إن كان (أكثر) من قيمة يوم التلف (حلف للزيادة) أنه يستحقها ويأخذ ما عداها والمساوي بلا يمين

(تنبيه) لو انعكست الدعوى في الأولى بأن ادعى المالك الاعارة وذو اليد الاجارة صدق المالك بيمينه فان لم يمض زمن له أجرة وجب رد الدابة فقط فان تلفت بالمأذون فيه فلا شيء والا فالمالك مدع لقيمتها فهي له وان مضى ما ذكر وجب رد الدابة إن بقيت وذو اليد مقر بالأجرة لمنكرها وان تلفت بالمأذون فيه فكذلك ولا شيء في الدابة أو بغيره فله قدر الأجرة بلا يمين ويحلف إن زادت على القيمة لما زاد فان زادت القيمة فالزائد مقر به لمنكره ولو نكل المالك حلف ذو اليد واستوفى المدة ولو انعكست الدعوى في الصورة الثانية بان ادعى المالك العارية وذو اليد الغصب صدق المالك بيمينه أيضا فان لم تتلف العين ولم يمض زمن لمثله أجرة فلا شيء سوى ردها وان مضى ذلك فذو اليد مقر بالأجرة لمنكرها وان تلفت ولم يمض ذلك الزمن فان لم يزد أقصى القيم على قيمة يوم التلف فهو للمالك وان زاد فذو اليد مقر به لمنكره وان مضى زمن لمثله أجرة فهو مقر بها لمنكرها أيضا ولو ادعى المالك الغصب والراكب الاجارة صدق المالك كذلك ثم إن لم يمض زمن له أجرة وجب الرد فقط إن بقيت الدابة والا فللمالك أقصى القيم بيمينه وان مضى ذلك فان ساوى المسمى أجرة المثل فهو للمالك بلا يمين وان زادت أجرة المثل حلف للزائد أو المسمى فذو اليد مقر به لمنكره ويجب رد الدابة إن بقيت والا فكما مر ولو انعكست هذه الصورة بأن ادعى المالك الاجارة والراكب الغصب صدق المالك أيضا ويجب رد الدابة إن بقيت والا فالراكب مقر بالقيمة لمنكرها وان مضى زمن له أجرة فالمالك يدعي المسمى وذو اليد مقر بأجرة المثل فان تساوى أخذه المالك بلا يمين والا فالزائد من المسمى يحلف عليه المالك والزائد من أجرة المثل مقر به لمنكره ولو ادعى المالك الغصب وذو اليد الوديعة فالمصدق المالك بيمينه إن وجد استعمال من الآخذ وإلا صدق بلا يمين وللمالك قيمة العين الأقصى إن تلفت وأجرة المثل مطلقا ولو ادعى المالك بعد تلف المال عند الآخذ أنه قرض وادعى الآخذ أنه وديعة صدق المالك أيضا خلافا للبغوي ولو ادعى المالك العارية وذو اليد الوديعة صدق المالك بيمينه إن تلفت العين أو استعملها ذو اليد وإلا فعلى قياس ما مر أنه يصدق بلا يمين وتجب القيمة في الأولى والرد في الأخريين وهو في الثانية مقر بالأجرة لمنكرها.

(كتاب الغصب)

(هو الاستيلاء على حق الغير عدوانا) أي بغير حق

ذكره عقب العارية لما فيها من الضمان بالتلف والاتلاف وغير ذلك وهو كبيرة في المال وان قل كحبة برقاله شيخنا الزيادي وقيده شيخنا الرملي بنصاب السرقة تبعا للهروي وصغيرة في غير ذلك كاختصاص وقيام من نحو مسجد (قوله هو) أي شرعا وأما لغة فهو أخذ الشيء ظلما مجاهرة والاستيلاء هو القهر والغلبة ولو حكما فيدخل موت ولد شاة بذبحها لتعين اللبن لغذائه ويخرج مالو منع مالك زرع أو دابة من السقي فهلك ومالو غصب دابة فتبعها ولدها أو أم النحل فتبعها النحل فلا ضمان في ذلك قال شيخنا ومثله مالو أخذ بيد رقيق ولم ينقله أو نقله بلا قصد استيلاء أو خوفه بتهمة نحو سرقة فمات فلا يضمنه (قوله أي بغير حق) أي فالمراد العدوان ولو في الواقع فيدخل فيه أمانات تعدى فيها وان جهلها ويدخل فيه أيضا السرقة وغيرها لأنه إن أخذه من حرز مثله خفية فهو سرقة أو مجاهرة في صحراء فهو محاربة أو معتمدا الهرب فهو اختلاس أو جحد

(كتاب الغصب)

[قول المتن هو الاستيلاء الخ] أي هذا تعريفه شرعا وأما لغة فهو أخذ الشيء ظلما مجاهرة فان كان من حرز سمي سرقة أو مكابرة في صحراء سمي محاربة أو جهارا واعتمد الهرب سمي اختلاسا وان جحد ما ائتمن عليه سمي خيانة [قول المتن الغير] اعترض بأن غير تلزم التنكير فلا يصح دخول أل عليها

[قوله