ولا يكون اي العارية الا فيما ينتفع به مع بقاء عينه فاذا اعار مكيلا او موزونا كان قرضا لان
الانتفاع بها انما يكون باستهلاك عينها ولا يملكه الا بتملكها وذلك يكون بالهبة او القرض بحمل على القرض
لكونه ادنى ضررا هذا اذا لم يبين جهة الانتفاع بالمكيل او الموزون فان بينهما كان يزين دكانه
او يعاير بها ميزانه صارت عارية وتجعلها امانة حتى لو هلك المعار لم يضمن المستعير اذا لم يتعد
وقال الشافعي يضمن اذا هلك في غير حالة الانتفاع قيد امانة لانه لو هلك في حالة الانتفاع لا يضمن اتفاقا
هذا اذا كانت العارية مطلقة فان كانت مقيدة في عين نحو ان يعير يوما فلم يردها بعد مضي الوقت
لانه يصير غاصبا اذا لم ينتفع به في اليوم الثاني فلا يضمن كالمودع اذا امسك بعد انقضاء العدة
ومنهم من قال يضمن على كل حال لان المستعير لا يمسكها لنفسه بعد الوقت لنفسه بخلاف المودع لقوله ٤٦
مضمونة ولنا قوله عم ليس على المستعير غير المغل ضمان اي غير المتعدي وما رواه محمول على ضمان الرد لو صفها
بها وتصح باعرتك لانه صريح في العارية ومنحتك هذه الدابة وحملتك عليها اذا لم يرد بهما اي بقوله
منحتك وحملتك الهبة لان كلا منهما يستعمل في تمليك العين واذا لم يرد منه ذلك يحمل على تمليك المنافع مجازا
كذا ذكره المص اقول في كلامه اشتباه لان المنحة على ما هو المفهوم من صحاح الجوهري مشترك في الهبة
والعارية فلا يكون ارادة العارية منها مجازا لان المشترك موضوع لكل واحد معاينة فلا يدل عليه مجازا
واعانة القرينة في المشترك لتعين ارادة احد معاينة لا لتعين الدلالة كما في المجاز ولانه قال في باب الهبة
وحملتك عليها يدل على الهبة ولو كان هذا اللفظ لتمليك العين حقيقة لكان قوله فيه اذا نوى الهبة مستدركا
لان النية لا تحتاج اليها في المعنى الموضوع له حقيقة واخدمتك هذا العبد لانه صريح في اعارة الاستخدام
وداري لك سكنى لانه قوله سكنى محكم في تمليك المنافع يحمل عليه المحتمل له ولتمليك العين وهو قوله داري لك
او سكنى عمري اي سكنى داره لك مدة عمري او عمري سكنى لكونه محكما في العارية حمل عليها وحمل المستعير
ان يعير ما استعار اذا كان من ما لا يختلف بالاستعمال كالسكنى والحمل والزراعة وان شرط المالك
ان ينتفع هو بنفسه لان التقييد فيما لا يختلف غير معتد وقال الشافعي لا يجوز اعارة المستعار
لان العارية اباحة المنافع عنده فلا يملك اباحة غيره ولنا انها تمليك المنافع فيملك ان يعيرها كالموصى
له من العبد يملك ان يعير قيد بقوله ما لا يختلف لانه لو كان مما يختلف باختلاف المستعملين كالركوب
واللبس فليس له ان يعير غيره دفعا للضرر عن المالك وفي الكافي لو قال حين الدفع البس الثوب
من شئت فله ان يعير اذا كان له يلبسه بنفسه وان كان متعينا به فلو اعار غيره تضمن وهو
مختار الامام البزدوي قال بعضهم لا يضمن وكذا الخلاف في الابتداء لو اركب غيره ثم اراد ان يركب ويلبس
لا يؤجر لان الاجارة لازمة والعارية غير لازمة فلو اجاز اجارة المستعار لزم منه ما لا يلزم وهو العارية
او عدم لزوم ما يلزمه وهو الاجارة وكلاهما ممنوعان وان استعار ليرهنه جاز لان المستعير يكون
ماذونا فيه قيد بقوله ليرهنه لان الاستعارة لو لم يكن لاجله لم يجز رهنه لان في الرهن ابقاء الدين
وليس له ان يوفي دينه بمال غيره بلا اذنه ثم ان اطلق اذن الرهن يرهن بما شاء وان قيد المعير

بان يرهن

وهو ضمان مثلها وسقط عنه باسلامه ولو لم يوجد منه موجب الضمان بعده فلا يجب عليه
قيمتها ولمحمد انها عجز عن تسليم مثلها وجب عليه قيمتها كما لو اتلف المسلم خمر الذمي والقولان
روايتان عن ابي ح ولا يضمنه اي ابو س للمسلم المتلف زق خمر يعني زق فيه خمر لمسلم شقه
لارادته نهيا عن المنكر وخالفه محمد قيد بالزق لان الضمان لا يجب في الخمر اتفاقا لان يوسف
انه كان ماذونا في الاراقة وقد لا يتيسر ذلك الا بالشق فيكون ماذونا فيه ولمحمد ان الاراقة
ممكنة بدون الشق فيضمن الزق لانه مال متقوم الفتوى على قول ابي س ولو كسر معرفا وهو نوع
من الطنابير تتخذه اهل اليمن والمراد به هنا آلة لهو كالمزامير والدف وغيرهما يعني ان كسر
مسلم معرفا يغنى لهو فهو ضامن عند ابي ح اقول من شرح المص الجار والمجرور صفة لمعرفا يعني
معرفا كائنا في البيت لا للهو فيلزم منه ان يكون المعنى في البيت لا للهو لا يكون مضمونا بالاتفاق
والحال انه على الخلاف ايضا على ما فهم في المتون والشروح بل الوجه ان يكون الجار والمجرور متعلقا
بضامن يضمن قيمته غير صالح للهو وقالا لا يضمن قيدنا المعرف بكونه لمسلم لانه لو كسر معرفا
لذمي يضمن اتفاقا بالغا قيمته ما بلغ وكذا لو كسر صليبه لانه مال متقوم في حقه واما بطل الغزاة
بان يرهن المستعير عاما لا تقدارا او جنس او مكان لم يتجاوز حتى لو قدر ان المعير اذن المستعير بان
يرهن بخمسة دراهم في الكوفة فرهنه باكثر من خمسة او خمسة دنانير او بخمسة دراهم في البصرة
يكون ضامنا وكذا لو عين المرتهن فرهن غيره ولو هلك الرهن المعار بعد انفكاك او قبل الارهان
فلا ضمان لان بعض المستعير غير مضمون او في يد المرتهن ضمن الراهن للمعير قدر ما سقط عنه بالهلاك
من الدين مثلا لو هلك نصف الرهن في يد المرتهن يكون المستعير مستوفيا نصف دينه فيضمن للمعير
هذا المقدار وما فضل يكون امانة وان اعار ارضه للبناء والغرس كان له ان يرجع لان العارية غير لازمة
فاذا رجع لا يضمن للمستعير ما نقص من بنائه وغرسه ويكلفه توزيعها وتفريغ الارض من البناء والغرس
لانها مشغولة بهما وفي المحيط لو كان البناء من تراب الارض فاستردها المعير لم يكن ليس للمستعير
ان يهدمه ولا يرجع عليه بما انفق ولو كانت الارض مستضرة بالقلع يضمن المعير قيمتهما مقلوعين وان
وقت اي ذكر المعير لاعارته مدة معلومة فرجع قبله اي قبل انقضاء المدة كره لما فيه من خلف الوعد
والزمه اي المعير الراجع قبل المدة الضمان فقيل ما نقصهما القلع هذا تفصيل الضمان يعني
يلزم على المعير عندنا ضمان قيمة ما نقص البناء والغرس بالقلع وقيل قيمتهما يعني يضمن
المعير للمستعير قيمة بنائه وغرسه ويملكهما اي يكون البناء والغرس للمعير الا ان يرفعهما المستعير
استثناء من قوله يملكهما يعني اذا شاء المستعير ان يرفع بناءه وغرسه ويضمن نقصانهما
فله ذلك فلا يملكهما المعير وضع في الموقت اذ في غير الموقت لا يضمن اتفاقا لعدم الغرور
من الحقائق وقيل ان ضر القلع الارض تخير المالك بين ضمان نقصانهما وضمان قيمتهما انما ثبت
الخيار له لا للمستعير لانه صاحب اصل والمستعير صاحب تبع فيرجح صاحب الاصل وقال زفر لا ضمان عليه

Copyright © King Saud University