لانها بمجرد الخروج تصير عرضة للتلف فيكون اخراجها تضييعا له معنى ولو استعار محلا او فسطاطا وهو في المصر فسافر به لم يضمن ولو سيفا او ثوبا فسافر به ضمن **قت** تلفت العارية في يد المستعير فلو العقد مطلقا او موقتا وتلفت في المدة يبرأ تلفت في الاستعمال او في غيره ولو موقتا وتلفت بعد المدة يضمن اذ امسكها بعد المضي بلا اذن فصار غاصبا بخلاف المستاجر بعد مضي المدة اذ مؤنة الرد على المالك فلم يوجد من المستاجر منع يصير به غاصبا هذا اذا لم يعين جهة الانتفاع اما لو عين فهذا على ثلاثة اوجه الاول ان يخالف في المعنى بان استعارها ليحمل عليها عشرة مخاتيم من هذا البر فحمل عشرة مخاتيم من بر آخر لم يضمن لان مثل هذا التقييد غير مفيد الثاني ان يخالف في الجنس بان استعارها ليحمل عليها عشرة اقفزة بر فحمل عشرة اقفزة شعير ضمن قياسا اذ خالف في الجنس لا استحسانا لانه اخف فخالف الى خير حتى لو سمى مقدارا من البر وزنا فحمل عليها مثل وزنه شعيرا ضمن اذ يأخذ من ظهر الدابة اكثر مما ياخذ البر وكذا لو استعارها ليحمل برا فحمل حطبا او تبنا او قطنا بذلك الوزن ضمن لما مر وكذا لو حمل حديدا او حجرا او آجرا بوزن البر ضمن لانه مما يدق ظهرها فيكون اضر **زيلعي** لو سمى مقدارا من بر فحمل عليها من شعير مثل ذلك بالوزن ضمن لان للتقييد به فايدة اذ الشعير ياخذ من ظهر الدابة اكثر مما ياخذه البر فصار كما لو حمل عليها مثل وزنه تبنا كذا في النهاية معزوا الى المبسوط ثم قال ذكر شيخ الاسلام في شرحه انه لا يضمن وقال وهو الصحيح لان ضرر الشعير في حق الدابة عند استوائهما وزنا اخف من ضرر البر لانه ياخذ من ظهر الدابة اكثر مما ياخذه البر فيكون اخف عليها بالانبساط قال وبه كان يفتي الصدر الشهيد **خلاصه** استعارها ليحمل عليها عشرة مخاتيم شعير فحمل عشرة مخاتيم بر فهلكت ضمن قيمة الدابة **قت** الثالث ان يخالف في القدر بان استعارها ليحمل عليها عشرة مخاتيم بر فحمل خمسة عشر مختوما فلو علم انها لا تطيق حمل هذا القدر ضمن كل قيمتها للاتلاف ولو علم انها تطيق ضمن ثلثها توزيعا للضمان على قدر ما اذن وغيره بخلاف ما لو امره بجلد عبده عشرة اسواط فضربه احد عشر سوطا فمات ضمن نصف القيمة اذ المعتبر في القتل عدد الجنايات وهذا لان قليل الجراحة في المقتل مهلك والكثير في غير المقتل غير مهلك بخلاف ما لو استعار ثورا ليطحن به عشرة مخاتيم بر فطحن احد عشر فهلك ضمن كل القيمة لانه لما طحن العشرة انتهى الاذن فبعده استعملها بلا اذن فغصب بخلاف الحمل لان حمل الكل يوجد جملة واحدة وهو في البعض ماذون وفي البعض مخالف فيوزع الضمان استعارها الى مكان مسمى فجاوزه فعاد الى الموضع الماذون يبرأ لو ردها على مالكها قيل هذا لو استعارها ذاهبا لا جائيا اما لو ذاهبا وجائيا يبرأ وهذا القائل يسوي بين مودع ومستعير ومستاجر لو خالفوا ثم عادوا الى الوفاق برئوا لو كانت مدة الايداع والعارية والاجارة باقية ومنهم من قال لا يبرأ في العارية ما لم يردها الى ربها سواء استعارها ذاهبا فقط او ذاهبا وجائيا وهذا القائل يقول المستعير والمستاجر لو خالفا ثم عادا لا يبرآن بخلاف مودع خالف ثم عاد والقول الاول اصح يقول الحقير بل الثاني

اصح اذ قد سبق نقلا عن **شي** ان المستعير والمستاجر لو خالفا ثم عادا لا يبرآن وعليه الفتوى ويؤيده ما سيأتي بعد سطر عن **ذ** وبعدا سطر عن كتب شتى فافهم والله اعلم **ذ** بعضهم قالوا لا يبراء مطلقا وبعضهم قالوا يبراء لو استاجر او استعار ذاهبا وجائيا واليه مال **صش** وغيره من مشايخ زماننا افتوا بانه لا يبراء بالعود **درر غرر** قال في الهداية الاول اصح وقال في الكافي الثاني اصح **هدايه** استاجرها الى محل فجاوز بها الى محل آخر ثم ردها الى الاول فهلكت ضمنها وكذا العارية قيل هذا اذا استاجرها ذاهبا لا جائيا لينتهي العقد بالوصول الى الاول فلا تصير بالعود مردودة الى يد مالكها معنى اما اذا استاجرها ذاهبا وجائيا يكون كمودع خالف في الوديعة ثم عاد الى الوفاق وقيل الجواب مجري على الاطلاق والفرق ان المودع مأمور بالحفظ مقصودا فبقي الامر بالحفظ بعد العود الى الوفاق فحصل الرد الى يد نائب المالك وفي الاجارة والاعارة يصير الحفظ مامورا به تبعا للاستعمال لا مقصودا فاذا انقطع الاستعمال لم يبق هو نائبا فلا يبراء بالعود وهذا اصح **مجمع** استاجرها الى مكان سماه فتعداه فهلكت ضمن لانه خالف فصار غاصبا فلو عاد الى المسمى فهلكت لم يبراء مطلقا في ظاهر الرواية وقيل هذا فيما استاجرها ذاهبا لا جائيا وهي رواية النوادر وقال في يبراء لانه امين خالف ثم وافق فيبراء كالمودع **خلاصه** استاجرها الى محل سماه فجاوزه ثم رجع فهلكت فعند ح في قوله الآخر يضمن ما لم يدفعها الى ربها وهو قولهما وهو اختيار السرخسي وكذا العارية بخلاف مودع خالف ثم وافق حيث لا يضمن وقيل لا فرق بين وديعة واجارة اذ الوديعة مطلقة اما الاجارة فعلى الذهاب دون الاياب حتى لو استاجرها ذاهبا وجائيا لا يضمن كالوديعة وهذا ليس بصحيح اذ بين الوديعة والاجارة فرق يقول الحقير هذا الفرق هو ما مر في هذه الصحيفة من الهداية **قاضيخان** استاجر للركوب الى الكوفة فجاوزها قدر ما لا يتسامح فيه الناس فركبها في تلك الزيادة اولا ثم ردها الى الكوفة يضمنها ما لم يردها الى ربها حتى لو هلكت في طريق البلدة يضمن قيمتها ولا يسقط عنه الاجرة وهذا عند ح في قوله الآخر وهو قولهما **شي** لو ذهب الى مكان غير المسمى ضمن ولو اقصر منه وكذا لو امسكها في بيته ولم يذهب الى المسمى ضمن **قاضيخان** لانه اعارها للذهاب لا للامساك في البيت يقول الحقير يرد على ما بين المسئلتين اشكال وهو ان المخالفة فيها الى خير لا الى شر فكان الظاهر ان لا يضمن فيها ولعل في المسئلة الثانية روايتين اذ قد ذكر في **يد** انه لو استاجر قدوما لكسر الحطب فوضعه في بيته فتلف بلا تقصيره قيل ضمن وقيل لا **شي** والمكث المعتاد عفو وكذا الاجارة بخلاف ما لو استعارها مطلقا او ليحمل برا فحمل الاخف يبراء **ذ** استعار ثورا ليكرب ارضه فلم يكرب فعطب ضمن وكذا الاجارة **طلب العارية** وما يتعلق بردها **صع** لو كانت العارية موقتة فامسكها بعد الوقت مع امكان الرد ضمن وان لم يستعملها بعد الوقت هو المختار وسواء توقتت نصا او دلالة حتى ان من استعار قدوما ليكسر حطبا فكسره فامسك ضمن ولو لم يوقت هو المختار وفيها اخرى بعاريت داد گفت كه زياده از چهار روز مدار و چهار روز داشت خر مرد قيمت ده بيحم ضامن شود وفيها ردها مع من في عياله برئ للعرف وفي الوديعة قولان يقول الحقير

Copyright King Saud University