وليس الامر كما ظنوا بل الخلاف في الكل واحد وعلي هذا الخلاف الاقراض والاعارة وفي الحقايق العبد يشمل
المدبر وام الولد واما المكاتب فيضمن في الحال له ان محجوريتهما في الاقوال فقط ولهذا لو استهلكا عينا
قبل الايداع يضمنان ولهما ان المالك استحفظ من ليس باهل التزام الحفظ اما الصبي فلم يصح التزامه اصلا
فصار المالك كانه اذن باتلافه واما العبد فالتزامه لم يصح في حق المولي نظرا له فلا يضمن في الحال وصح في حق
نفسه لكونه مكلفا فيضمن بعد العتق ولو دفع العبد الوديعة الي مثله اي الي عبد محجور فهلكت عند الثاني
فللمالك ان يضمن الاول اي العبد الدافع بعد العتق عند ابي حنيفة فقط اي ليس علي العبد الثاني ضمان لانه مودع
المودع ولا ضمان عليه عنده اذا لم يتعد وخيره اي ابو يوسف المالك في ايهما شاء اي في تضمين من شاء
من العبدين اما الاول فلانه متلف بالدفع واما الثاني فلانه مودع المودع وهو ضامن عنده في الحال لما مر
من ان المحجور يضمن عنده في الحال فان عتق الثاني اولا وضمنه رجع علي الاول وان عتق الاول اولا وضمنه لم
يرجع علي الثاني بحال ووافق الاول اي وافق محمد ابا حنيفة في الاول اي في تضمين العبد الاول يكون بعد العتق
والزم الثاني اي محمد العبد الثاني بضمان ما اتلفه للحال لان ضمانه ضمان فعل لقبضه ملك الغير بغير اذنه
فيلزمه في الحال وفي الحقايق محل الخلاف اذا دفع العبد الاول الي الثاني فانه لو امر الاول الثاني بقبضه فقبضه
وديعة وضاع ليس للمالك ان يضمن الاول قبل العتق اتفاقا وقيل بعد العتق يعني في رواية عن محمد ان الثاني
يضمن بعد العتق لانه لو ضمنه في الحال لكان له ان يرجع علي الاول لانه استعمله ولزم منه تضمين المودع
المحجور قبل العتق وهو لا يقول به او عند ثالث مثلهما يعني لو اودع العبد الثاني الوديعة عند عبد اخر
محجور فالاول كالاول يعني عند ابي حنيفة حكم العبد الاول في هذه المسئلة كحكم العبد الاول في المسئلة السابقة
في انه يضمن بعد العتق والثاني ضامن للحال عند ابي حنيفة لانه تعدي بالتسليم الي الثالث فيضمن في الحال فقط اي
لا ضمان علي الثالث وان عتق لان مودع المودع غير ضامن عنده وخيره اي ابو يوسف المالك في ايهم شاء
اي في تضمين من شاء من احد الثلاثة المذكورة في الحال لكون ضمانهم ضمان فعل اما الاول والثاني فلوجود الدفع
منهما واما الثالث فلانه قبض مال غيره بغير اذنه ووافق الاول في الاول اي وافق محمد ابا حنيفة في ان الاول
لا يضمن ما لم يعتق لان ضمانه ضمان عقد الحفظ وخير اي محمد المالك في الاخيرين اي في تضمين الثاني او الثالث
في الحال لان ضمان كل منهما ضمان فعل

كتاب العارية

وهي بتشديد اليا كانها منسوبة
الي العار لان طلبها عار كذا في الصحاح وتفسر بهبة المنافع بغير عوض وقال الكرخي هي اباحة المنافع لان
تمليكها مع الجهالة غير جائز لكن المختار في تفسيرها ما ذكر في المتن ولهذا فسرها المصنف اشارة اليه
لان للمستعير ان يعير فيما لا يختلف باختلاف المستعمل ولو كان اباحة لما جاز لان من ابيح له شي ليس له ان
يبيحه لغيره وتمليك المنافع بعوض مع جهالتها جايز في الاجارة فيجوز بغير عوض مع هذه الجهالة لا تفضي الي
المنازعة لان للمعير ان يرجع في كل ساعة ولهذا لم يجز للمستعير ان يوجر ولا تكون العارية الا فيما ينتفع به
مع

مع بقاء عينه فاذا اعار مكيلا او موزونا كان قرضا يعني لان الانتفاع بها انما يمكن باستهلاك عينها ولا
يملكه الا بتمليكها وذلك يكون بالهبة او القرض فحمل علي القرض لكونه ادني ضررا هذا اذا لم يبين جهة الانتفاع
بالمكيل والموزون فان بينها كان يزين بها دكانه او يعاير بها ميزانه صارت عارية وتجعلها امانة حتي
لو هلك المعار لم يضمنه المستعير اذا لم يتعد فيه وقال الشافعي يضمن اذا هلك في غير حالة الانتفاع فيدنا
به لانه لو هلك في حالة الانتفاع لا يضمن اتفاقا هذا اذا كانت العارية مطلقة فان كانت مقيدة في الوقت
مطلقة في غيره نحو ان يعير يوما فلو لم يردها بعد مضي الوقت ضمن اذا هلكت سوا استعملها بعد الوقت
او لا وذكر صاحب المحيط وشيخ الاسلام انه انما يضمن اذا انتفع به بعد مضي الوقت لانه حينئذ يصير غاصبا
اما اذا لم ينتفع به في اليوم الثاني فلا يضمن كالمودع اذا امسك بعد انقضا المدة ومنهم من قال يضمن علي كل
حال لان المستعير يمسك مال الغير بعد المدة لنفسه بخلاف المودع له قوله عليه السلام العارية
مضمونة ولنا قوله عليه السلام ليس علي المستعير غير المغل ضمان اي غير المتعدي وما رواه محمول علي ضمان
الرد توفيقا بينهما ويصح 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 علي تمليك المنافع
مجازا كذا ذكره المصنف في شرحه اقول في كلامه اشتباه لان المنحة علي ما هو المفهوم من صحاح الجوهري مشتركة
في الهبة والعارية فلا يكون ارادة العارية منها مجازا لان المشترك موضوع لكل واحد من معانيه فلا يدل عليه
مجازا وانما تؤتي القرينة في المشترك لتعيين ارادة احد معانيه لا لتعيين الدلالة كما في المجاز ولانه قال في باب
الهبة وحملتك عليها يدل علي الهبة اذا نوى الهبة فلو كان هذا اللفظ لتمليك العين حقيقة لكان قوله فيه
اذا نوى الهبة مستدركا لان النية لا يحتاج اليها في المعنى الموضوع له حقيقة واخدمتك هذا العبد
لانه صريح في اعارة الاستخدام وداري لك سكني لان قوله سكني محكم في تمليك المنفعة فحمل عليه المحتمل له
ولتمليك العين وهو قوله داري لك او سكني عمري اي سكني داري لك مدة عمرك او عمري وسكني لكونه
محكما في العارية حمل عليها ويجوز للمستعير ان يعير ما استعاره اذا كان مما لا يختلف بالاستعمال كالسكني
والحمل والزراعة وان شرط المالك ان ينتفع هو بنفسه لان التقييد فيما لا يختلف غير مقيد وقال الشافعي
لا يجوز اعارة المستعار لان العارية اباحة المنافع عنده فلا يملك اباحتها غيره ولنا انها تمليك المنافع فيملك
ان يعيرها كالموصى له بخدمة العبد يملك ان يعيره قيد بقوله ما لا يختلف لانه لو كان مما يختلف باستعمال
المستعملين كالركوب واللبس فليس له ان يعير غيره دفعا للضرر عن المالك وفي الكافي لو كان قال حين الدفع
البس الثوب من شئت فله ان يعيره اذا لم يلبسه بنفسه وان كان لبسه كان متعينا به فلو اعار غيره يضمن
ثم اراد ان يركب وليس له ان يوجر لان الاجارة لازمة والعارية غير لازمة فلو جاز اجارة المستعار لزم منه
لزوم ما لا يلزم وهو العارية او عدم لزوم ما يلزم وهو الاجارة وكلاهما ممنوعان وان استعار ليرهن

رواه الدارقطني

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)