لكان احسن اذ ليس هناك مدة مقررة ثم الاصل الذي ادعاه في توجيه الاحتمال الاول غير ظاهر لان الاصل براءة الذمة
من خصوص ما ادعاه المالك لا مطلقا فانه قد علم استيفاؤه للمنفعة التي هي من توابع ملك المالك وقد علم كونها
مملوكة له والاصل عدم خروجها عن ملكه مجانا واعلم ان سوق العبارة تقتضي الاكتفاء بيمين المالك على نفي العارية
في ثبوت اقل الامرين وليس بجيد لان نفي الاجارة وقد ادعاها المالك فكيف يتعين عليه اخذ اقل الامرين فلا بد من
يمين المستعير على نفي الاجارة فيتحالفان ويثبت اقل الامرين المدعى واجرة المثل لانتفاء الزائد عن المسمى بيمين
المستعير ان كان ازيد وان كانت اجرة المثل ازيد من المسمى فالزائد منتف باقرار المالك وقد لحظ شيخنا الشهيد ذلك
فقال ان التحالف قضية كلام المص والحاصل ان القول بالتحالف هو المعتمد لان كلا منهما مدع ومدعى عليه واختاره
المص في لف وهو اللائح من كلام ابن ادريس وقال الشيخ تارة يقدم قول المستعير وتارة بالقرعة لان الامر
مشكل وكل منهما ضعيف فانه مع وجود الدليل الدال على التحالف لا اشكال قوله ولو ادعى المالك الغصب صدق
مع اليمين لان الاصل عدم اباحة المنفعة ولا اصل في الطرف الاخر لاستيفاء المنفعة المملوكة للغير الناقل عن
الاصل وقال الشيخ تقدم قول مدعي العارية لاصالة براءة ذمته وهو ضعيف ثم ان كانت الدابة باقية ردها
وان تلفت فان اوجبنا على الغاصب قيمة يوم التلف فلا بحث وان اوجبنا اعلى القيم تحالفا ووجب هنا قيمة يوم
التلف نبه عليه في لف قوله ولو ادعى استئجار الذهب وسوغناه بعد التلف وادعى المالك الاعارة فان اتفق
الاجرة والقيمة اخذها المالك بغير يمين وان زادت القيمة اخذها باليمين ه الظرف في قوله بعد التلف يتعلق بقوله
ادعى وسوغناه معترض بينهما وانما ذكره لان تسويغ استئجاره لم يسبق بيانه ووجه الحكم ظاهر لانه مع الاتفاق
القيمة والاجرة لا يحصل الاختلاف لان ذلك القدر لازم على كل من التقديرين اما مع زيادة القيمة فان المالك اذا
حلف على نفي الاجارة انتفت فيكون العين ح مضمونة على القابض فيجب قيمتها حين تلفت قوله وقبل التلف للمالك
الانتزاع باليمين ه اي لو ادعى ذلك قبل تلف العين انتزعها المالك اذا حلف على نفي الاجارة ولا عوض للمنفعة المستوفاة
لاقراره بالعارية وان وجب على مدعي الاستئجار اجرة مدة كون العين في يده بزعمه قوله ويصدق المستعير
في ادعاء التلف لا الرد اما التلف فلانه لولا ذلك لا يمكن صدقه فيخلد حبسه واما الرد فلانه انما قبض لمصلحة نفسه
الاصل عدمه بخلاف المستودع لانه محسن وما على المحسنين من سبيل ومن هذا يعلم ان الوكيل بجعل كالمستعير وبتبرع
كالمستودع قوله وفي القيمة مع التفريط او التضمين على راي لانه لكونه غارما منكر للزائد فقال الشيخان وجماعة يقدم
قول المالك لانتفاء امانة المستعير ح وهو ضعيف لان تقدم قوله ليس لكونه امينا بل لكونه منكرا قوله ولو
العارية المضمونة عن تضمين للاذن في اثبات اليد عليه بنحو عارية الام وليس داخلا في العارية فلا فرق بين كونه
او حملا ويجيء على قول الشيخ ان الحمل جزء من الام ضمانه ايضا لانه جزء من المضمون وجزء المضمون مضمون قوله مؤنة
الرد على المستعير لانه قبض لمصلحة نفسه ويجب رد الملك على مالكه عند الطلب وانقضاء المدة لكن قد يقال
هذا ينافي ما سبق من عدم وجوب طم الحفر لو قلع الغرس المالك لانه لم يرد الملك المستعار على المالك الان نعم
المراد رده على ما هو به وعلى ما ذكره فقد يستفاد ان للمالك اذا بذل الارش الزامه بالقلع وليس بجيد لكن يشكل عليه
ما لو استعار في بلد فسافر المالك الى بلد اخر فيمكن ان يقال الواجب الرد في بلد العارية لانه الذي لزمه وقت تسليمها
قوله لو رد الى من جرت العادة بالقبض كالدابة الى سائسها لم يبرأ لو قال الى من جرت العادة بقبضه ونحوه
لكان اولى وخالف ابو حنيفة في ذلك فحكم بانه يبرأ بذلك وليس بشيء قوله لو اعار المستعير فللمالك الرجوع على من

شاء

شاء وتستقر الضمان على الثاني مطلقا على اشكال اي لو اعار المستعير العين فالمنفعة مضمونة على كل واحد منهما لكونهما غاصبين
فللمالك الرجوع على من شاء منهما لكن قرار الضمان على الثاني لاستقرار التلف في يده مطلقا اي سواء كان الثاني عالما
بالحال او جاهلا على اشكال في الجاهل ينشأ من انه المتلف ومن انه انما دخل مع معيره على استيفاء المنفعة مجانا
بغير عوض فكان مغرورا فيضعف المباشرة فيرجع على من غره وهو الاصح قوله وكذا العين اي وكذا ضمان العين
لو تلفت على كل منهما فيتخير المالك في الرجوع وقرار الضمان على الثاني مطلقا على اشكال في الجاهل ينشأ من نحو ما سبق
والاصح ان الجاهل يرجع على من غره وهو الاول فيكون قرار الضمان عليه الا ان تكون العارية مضمونة بالاصل او بالتضمين
فان قرار الضمان على الثاني ح لانه انما دخل على ضمانها والحال في بعض الابعاض يعلم من هذا فكل موضع تكون الابعاض
مضمونة على المستعير فقرار الضمان فيها على الثاني وان كان جاهلا وكل موضع لا يكون بعض الابعاض فيه مضمونا
فقرار الضمان فيه على الاول مع جهل الثاني قوله لو اذن المالك في الاجارة او الرهن لزمه الصبر الى انقضاء المدة على
اشكال اي لو اذن المالك للمستعير ان يوجر العين المستعارة لنفسه او يرهنها على دين على المستعير لزمه الصبر الى
انقضاء المدة على اشكال ينشأ من ان العارية جائزة ومن ان المأذون فيه عقد لازم فيقتضي العارية هنا الى
اللزوم كالاعارة للدفن وهو الاصح قوله فمقدار المدة في الاجارة لان مدة الاجارة يقبل الزيادة هنا الى اللزوم كالا
للدفن والنقصان والضرر بذلك يتفاوت تفاوتا بينا فلا تصح الاجارة ح بدونه وقد سبق في الرهن حكم
العارية قوله ويضمن المستعير في المضمونة لانه مستعير في جميع المدة ولا يضمن في غير المضمونة لكونه ح امينا
دون المستاجر والمرتهن لان يدهما يد امانة قوله المقصد الثالث في اللقطة وفيه فصول الاول في اللقيط
وفيه مطلبان الاول الملقوط اما انسان او حيوان او غيرهما ويسمى الاول لقيطا وملقوطا ومنبوذا واللقيط بمعنى
الملقوط لان فعيلا هنا بمعنى المفعول كجريح وطريح وانما سمي ملقوطا لانه ملقط ويسمى منبوذا لان النبذ الرمي
لكونه قد رمي سمي بذلك قوله وهو كل صبي ضايع لا كافل له وان كان مميزا كل هذه هي الا قياد به وكان عليه ان يدخل
في التعريف المجنون لانه بجنونه عاجز عن دفع ضروراته لانه لا يهتدي الى ذلك وقد ادخله شيخنا الشهيد في عبارة
الدروس وقوله بعد ولا يلتقط البالغ العاقل يفهم منه ان المجنون يلتقط ويحمل قوله لا كافل له على ان المراد به
حالة الالتقاط لينتفي التدافع بينه وبين قوله وان كان له من يجب عليه نفقته اجبر على اخذه ويجب ان يستثنى من
المميز المراهق لانه كالبالغ في حفظ نفسه فلا يجوز التقاطه قوله ولو كان له من يجب عليه نفقته اجبر على اخذه اي من اب
ونحوه قوله والتقاطه واجب على الكفاية لوجوب حفظ نفسه عن التلف وبدون ذلك هو معرض له ولوجوب
اطعام المضطر وانقاذه من الغرق قوله ولا يجب الاشهاد اي عندنا خلافا لبعض العامة لان الاصل البراءة نعم
يستحب لانه اصون واحفظ واقرب الى حفظ نسبه وحريته فان اللقيط يشيع امرها بالتعريف ولا تعريف
في اللقيط قوله ولا يلتقط البالغ العاقل لانه يمتنع بنفسه كالدابة الممتنعة ولامتناع ثبوت الولاية عليه ولو خيف
عليه التلف في مهلكة وجب انقاذه كما يجب انقاذ الغريق ونحوه قوله ولو ازدحم الملتقطان قدم السابق الا حكم
ان كان قبل اخذه وقال كل منهما انا اخذه واحضر جعل الحاكم في يد من يراه منهما او من غيرهما اذ لا حق لهما قبل
الاخذ وان كان بعد الاخذ فلو استويا في اخذه بان تناولا تناولا واحدا دفعة واحدة وكانا اهلا للالتقاط
معا فكل منهما ملتقط وسيأتي حكم ذلك ان شاء الله تعالى وانما اعتبرنا اهليتهما للالتقاط لانه لو انتفت
الاهلية عن احدهما لكفره وان لم يكن اللقيط محكوما باسلامه على تردد او فسقه وعدالة الاخر في وجه قوي

Copyright © King Saud University