عيسى بن ابان على قول ابي حنيفه الاخر في الاجاره وقال يجب ان يبرا من الضمان
لانه يمسك العين لمنفعة مالكها بدلالة انه يستحق الاجرة قال القدوري في كتاب
التقريب وهذا غلط لانه اذا امسك العين لمنفعة نفسه لم يعتبر انتفاع مالكها بالعوض
كان يد المشتري لنفسه وان كان البايع يستقر له الثمن بحصول المبيع في قبض المشتري
فان قيل ان المستاجر يرجع على الموجر بما لحقه من الضمان كما يرجع المودع قلنا المودع
يرجع لانه يمسك لمنفعته وفي يده والمستاجر يرجع لانه غره بعقد فيه بدل
والحيرة مدينة كان النعمان بن المنذر يسكنها بقرب الكوفه على راس ميل من
الكوفه والقادسيه موضع منه وبين الكوفه خمسة اميال ونفقت الدابه نفوقا
اي هلكت **قوله** وقيل الجواب مجرى على الاطلاق اي يضمن المستاجر على
كل حال اذا جاوز المكان الذي استاجر الدابة اليه ثم عاد اليه فهلكت سواء
استاجرها ذاهبا لا جائيا او ذاهبا وجائيا لانه لم يفصل محمد في الجامع الصغير
في الجواب بل اطلق وقال هو ضامن من غير قيد **قوله** وهذا اصح اي كون
الجواب مجري على الاطلاق اصح من التفصيل في الجواب **قوله** ومن اكترى
حمارا بسرج فنزع السرج واسرجه بسرج يسرج بمثله الحمر فلا ضمان
عليه وهذه من مسايل الجامع الصغير وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفه
في الرجل يستاجر الحمار بسرج ليركبه فنزع ذلك السرج واسرجه بسرج غيره
قال ان كان اسرجه بسرج لا يسرج بمثله الحمر فهو ضامن وان اوكفه باكاف
فهو ضامن وان كان يوكف بمثله الحمر وقال محمد ويعقوب يضمن بحساب ذلك
الى هنا لفظ اصل الجامع الصغير قال الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير
قد ظن بعض الناس ان في المسئله اختلافا وليس فيها اختلاف ولكن ابو يوسف ومحمد
قد فسرا قول ابي حنيفه ان الضمان يجب عليه بحساب الزياده والدليل على انه ليس

في المسئلة

في المسئلة اختلاف انه ذكر في كتاب الاجارات في باب ضمان الاجير المشترك واجير
الرجل وحده وقال ابو حنيفه اذا نزع السرج واوكفه يجب عليه الضمان
بمقدار ما زاد فذلك القول موافق لما قالا ههنا فثبت انه لا اختلاف في المسئله
وكان الفقيه ابو جعفر يقول ان كانت تلك الدابه توكف بمثله وتسرج
يجب الضمان بحساب الزياده وان كانت تلك الدابه لا توكف بمثله وجب
عليه ضمان الكل لانه قصد اتلافه وصار بمنزلة خلاف الجنس وهذا القول احسن
وبه ناخذ الى هنا لفظ ابي الليث رحمه الله وقال فخر الاسلام وغيره في شروح الجامع
اي في الجامع الصغير
الصغير من اصحابنا من قال ما ذكر ههنا عنهما تفسير لقول ابي حنيفه اما اذا ابدل
السرج بمثله او اخف منه فلا يشكل انه يجب المسمى ولا يضمن لان تعيين السرج
غير مفيد وان ابدل السرج بسرج لا يسرج بمثله الحمر او اوكفه باكاف لا يوكف
بمثله الحمر فيحتمل ان يضمن القيمه في قولهم جميعا لانه يعد اتلافا للحيوان كمن ابدل
الحنطة بالحديد فاما اذا ابدل السرج باكاف لا يوكف بمثله الحمر وكذلك
وان كان يوكف بمثله الحمر فهو موضع الشبهه فان كان بالاتفاق فهو واضح لانهما
سوا في الركوب الا ان احدهما ازيد فيضمن الزيادة وان كان على الاختلاف بان جعل
قوله فهو ضامن على كل القيمه فوجه قولهما ما قلنا انه زاد على المسمى فوجب ان يضمن الزيادة
خاصه كما لو استاجر دابة ليحمل عليها عشرة مخاتيم فحمل عليها احد عشر مختوما والدابة
تطيق ذلك يضمن جزءا من احد عشر جزءا من قيمة الدابه ووجه قول ابي حنيفه ان
الاكاف يستعمل لغير ما يستعمل له السرج وهو الحمل وانه مخالف ايضا لانه لا
ينبسط انبساط السرج واذا كان كذلك كان في حق الدابه خلافا الى جنس غير
المسمى فلم يصر مستوفيا شيا من المسمى فضمن الكل كما لو ابدل الحديد مكان
الحنطه ثم اختلفوا في تفسير قوله يضمن بقدر ما زاد قال العتابي في شرح الجامع

Copyright © King Saud University

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