

حاشية رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار فقه أبو حنيفة

بلزوم إبقاء الجدوع والسرداب مغاير للقولين .

تأمل .

وإنما قلنا وإبقاء السرداب عارية لأنه لو كان ملكه ذلك وباع الباقي صح ذلك وامتنع رجوعه لخروج العين عن ملك المملك فكذا المشتري لا يملك الرجوع فليحرر .

قوله (ولم يتعقبه ابن المصنف) وكذا نقله السيد الحموي وأقره .

قوله (ولا تضمن بالهلاك) ولو في حال الاستعمال وهذا إذا لم يتبين أنها مستحقة للغير فإن ظهر استحقاقها ضمنها ولا رجوع له على المعير لأنه متبرع وللمستحق أن يضمن المعير ولا رجوع له على المستعير بخلاف المودع والحالة هذه حيث يرجع على المودع لأنه عامل له .
بحر .

وإنما ضمنها حينئذ لأنه تبين أنها ليست بعارية لأن العارية تملك المنفعة والتمليك إنما يكون من المالك وهذا غصب لأنه تصرف في مال الغير بغير إذنه .

أما إذا ضمن المالك المعير فإنه يملكها بالضمان مستندا إلى حين الإعارة فتبين أنه أعار ملكه فلذا لا يرجع على المستعير لتحقق العارية حينئذ وهي لا تضمن وإنما لا تضمن بالهلاك إذا كانت مطلقة فلو مقيدة كأن يعيره يوما فلو لم يردّها بعد مضيه ضمن إذا هلكت كما في شرح المجمع وهو المختار كما في العمادية انتهى .

قال في الشرنبلالية سواء استعملها بعد الوقت أو لا .

وذكر صاحب المحيط وشيخ الإسلام إنما يضمن إذا انتفع بعد مضي الوقت لأنه حينئذ يصير غاصبا .

أبو السعود .

قوله (من غير تعد) أما لو تعدى ضمن إجماعا كما لو كبها باللجام أو دخل المسجد وتركها في السكة فهلكت أو استعارها ليركبها فحبسها أو أخرجها ليسقيها في غير الجهة المعينة فهلكت وكذا إذا استعار ثورا ليحرث أرضه فقرنه بثور أعلى منه ولم تجر العادة بذلك فهلك ولو تركه يرعى في المرح فضاع إن كانت العادة هكذا فلا ضمان إن لم يعلم أو كانت العادة مشتركة ضمن .

ولو نام في المفازة ومقود الدابة في يده فسرقت إن كان مضطجعا ضمن وإن كان جالسا لا يضمن وهذا في غير السفر .

أما في السفر لا يضمن بالنوم مطلقا إذا كان المستعار تحت رأسه أو موضوعا بين يديه لا

حواليه بحيث يعد حافظا عادة .

بحر .

قال في جامع الفصولين إذا استعار ثورا ليكرب أرضه فكرب أرضا أخرى يضمن إذا عطب وكذا لو قرنه بثور أعلى منه كما إذا كان الثور المستعار قيمته خمسون وثور المستعير قيمته مائة يبرأ لو كان الناس يفعلون مثل ذلك وإلا ضمن .
أقول ينبغي أن لا يضمن لو كرب مثل الأرض المعينة أو أرخى منها كما لو استعار دابة للحمل وسمى نوعا فخالف لا يضمن لو حمل مثل المسمى أو أخف منه كما سيجيء انتهى .
فتأمل .

قوله (وشرط الضمان باطل) هو ما عليه الأكثر كما قدمناه .

قوله (كشرط عدمه) أي عدم الضمان .

قوله (في الرهن) أي إذا هلك .

قوله (خلافا للجوهرة) حيث جازمت بصيرورتها مضمونة بشرط الضمان ولم تقل في رواية مع أن فيها روايتين كما يأخذ من عبارة الزيلعي ومما قدمناه عن الهندية .
وفي البزازية أعرنى هذا على أنه إن ضاع فأنا ضامن وضاع لا يضمن انتهى .
وفي التحفة إذا شرط الضمان في العارية هل يصح فالمشايخ مختلفون فيه انتهى .