

درر الحكام شرح مجلة الأحكام

@ 310 @ تَقَعُ عَلَى الْمُسْتَعَارِ : كَذَلِكَ لَوْ نَامَ الْمُسْتَعِيرُ وَهُوَ مُمَسِّكٌ عِنَانَ الْفَرَسِ فَجَاءَ أَحَدٌ فَقَطَعَ الْعِنَانَ وَأَخَذَ الْفَرَسَ فَلَا يَضُمَّنُ الْمُسْتَعِيرُ سَوَاءً كَانَ فِي السَّفَرِ أَوْ فِي الْحَضَرِ ; لِأَنَّهُ لَمْ يَتَرُكْ الْمُحْتَاطَةُ عَلَى الْفَرَسِ أَمَّا لَوْ أَخَذَ السَّارِقُ الْعِنَانَ مِنْ يَدِهِ وَسَرَقَ الْفَرَسَ عَلَى هَذِهِ الصُّورَةِ فَيَضُمَّنُ إِذَا كَانَ فِي الْحَضَرِ وَنَامَ مُضْطَجِعًا ; لِأَنَّهُ يَكُونُ قَدْ ضَيَّعَ الْعِارِيَّةَ بِذَوْمِهِ نَوْمًا ثَقِيلًا لَا يَتَنَبَّهُ مَعَهُ عَلَى أَخْذِ السَّارِقِ الْعِنَانَ مِنْ يَدِهِ وَإِلَّا لَوْ نَامَ فِي الْحَضَرِ جَالِسًا فَلَا يَضُمَّنُ ; لِأَنَّهُ لَا يَلْزَمُهُ الضَّمَانُ لَوْ نَامَ جَالِسًا وَكَانَتْ الْفَرَسُ أَمَامَهُ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مَقْودُهَا فِي يَدِهِ وَهَذَا يَجِبُ أَنْ لَا يَلْزَمَ ضَمَانُ بِطَرِيقِ الْأَوْلَوِيَّةِ (تَكْمِلَةُ رَدِّ الْمُحْتَارِ) . كَذَلِكَ لَوْ قَرَنَ أَحَدُ الْبِقَرَةِ السَّتِي اسْتَعَارَهَا مَعَ أُخْرَى قُوتُهَا ضِعْفًا وَاشْتَغَلَ عَلَيْهِمَا مَعًا وَتَلَفَتْ الْبِقَرَةُ الْمُعَارَةُ فَلَا يَلْزَمُهُ ضَمَانُ بِمُقْتَضَى الْمَادَّةِ (43) إِذَا كَانَ ذَلِكَ مُعْتَادًا أَمَّا إِذَا كَانَ خِلَافَ الْمُعْتَادِ لَزِمَ الضَّمَانُ (تَعْلِيلَاتُ ابْنِ عَابِدِينَ عَلَى الْبَحْرِ) . وَكَذَلِكَ لَوْ اسْتَعَارَ دَابَّةً لِمَحَلٍّ فَذَهَبَ إِلَى غَيْرِهِ وَتَلَفَتْ الدَّابَّةُ أَوْ طَرَأَ عَلَى قِيَمَتِهَا نَقْصَانٌ فَيَلْزَمُهُ الضَّمَانُ وَلَوْ كَانَ الْمَحَلُّ الَّذِي قَصِدَ إِلَيْهِ أَقْرَبَ مِنَ الْمُسَمَّى وَلَوْ أَمْسَكَهَا فِي بَيْتِهِ وَلَمْ يَقْصِدْ إِلَى الْمَحَلِّ الْمَذْكُورِ وَتَلَفَتْ كَانَ ضَامِنًا ; لِأَنَّهُ قَدْ أَعَارَهُ إِسَاحًا لِلذَّهَابِ وَلَيْسَ لِلْإِمْسَاكِ (الْبَحْرُ) إِذْ إِنَّ إِمْسَاكَ الدَّابَّةِ فِي الْإِصْطِلَاقِ بِرَأْسِهَا مَضْرُوبٌ . وَالْحُكْمُ عَلَى هَذَا الْمَذْهَبِ فِي الْإِجَارَةِ أَيْضًا كَمَا صَارَ إِضْرَاحُهُ فِي شَرْحِ الْمَادَّةِ (546) وَقَدْ فَصَّلَتْ هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ فِي شَرْحِ الْمَادَّةِ (817) . وَكَذَلِكَ لَوْ اسْتَعَارَ إِنْسَانٌ قِلَادَةً فَقَلَّادَهَا الصَّبِيَّ وَتَرَكَهُ بِدُونِ أَنْ يَكُونَ عِنْدَ الصَّبِيِّ مَنْ يَحْرُسُهُ بِعَيْنِهِ فَسُرِقَتْ الْقِلَادَةُ فَإِنْ كَانَ الصَّبِيُّ قَادِرًا عَلَى حِفْظِ الْأَشْيَاءِ السَّتِي

عَلَيْهِ لَا يَلْزَمُ الضَّمَانُ ؛ لِأَنَّ لِلْمُسْتَعِيرِ أَنْ يُعِيرَ الْعَارِيَّةَ
 لِآخَرٍ كَمَا هُوَ مَذْكُورٌ فِي الْمَادَّةِ (819) وَالْجَوَازُ الشَّرْعِيُّ
 يُنْأَى فِي الضَّمَانِ . إِنَّ الْمِثَالَ الَّذِي مَرَّ لَمْ يَكُنْ مِثَالًا لِهَذِهِ
 الْمَادَّةِ وَيُعْتَبَرُ مِثَالًا لَهَا بِسَبَبِ الْفِقْرَةِ الْآتِيَةِ : أَمَّا إِذَا
 لَمْ يَكُنْ قَادِرًا عَلَى حِفْظِ مَا عَلَيْهِ مِنْ الْأَشْيَاءِ لَزِمَ
 الْمُسْتَعِيرُ ضَمَانَ تِلْكَ الْفَقْلَادَةِ ؛ لِأَنَّهَا مُتَعَلِّقَةٌ عَلَى
 الصَّبِيِّ غَيْرِ الْقَادِرِ عَلَى حِفْظِهَا فَقَدْ ضَيَّعَ الْفَقْلَادَةَ أَيْ
 قَصَّرَ فِي حِفْظِهَا . وَلَا شُبْهَةَ فِي أَنَّ السَّارِقَ أَيْضًا لَا يَنْدَجُو مِنَ
 الضَّمَانِ . وَبِنِزَاعٍ عَلَيْهِ فَالْمُعِيرُ مُخَيَّرُ إِنْ شَاءَ ضَمَّنَ
 الْمُسْتَعِيرَ لِتَضْيِيعِهِ إِيَّاهَا وَهَذَا هُوَ الْمُبَيَّنُّ فِي الْمَجْلَلَةِ .
 وَفِي هَذِهِ الصُّورَةِ لِلْمُسْتَعِيرِ تَضَمُّنُ السَّارِقِ وَإِنْ شَاءَ ضَمَّنَ
 السَّارِقَ وَفِي هَذِهِ الْحَالِ لَيْسَ لِلْسَّارِقِ الرَّجُوعُ عَلَى الْمُسْتَعِيرِ
 أَنْظَرُ الْمَادَّةِ (910) . وَكَذَلِكَ إِذَا زَيَّغَ الْمُعِيرُ الْمُسْتَعِيرَ
 بِأَنَّ دَابَّتَهُ لَا تُحْفَظُ بِدُونِ مِقْوَدٍ وَأَنَّهُ يَجِبُ قَوْدُهَا
 بِمِقْوَدٍ وَأَنَّ لَا يَتْرُكُ حَيْلَهَا عَلَى غَارِبِهَا فَقَادَهَا الْمُسْتَعِيرُ
 بِدُونِ مِقْوَدٍ فَتَعَبَّتِ الدَّابَّةُ وَسَقَطَتْ وَعَطِبَتْ رَجْلُهَا لَزِمَ
 الضَّمَانُ ؛ لِأَنَّ الْمُسْتَعِيرَ قَدْ خَالَفَ شَرْطًا مُفِيدًا . وَكَذَلِكَ لَوْ
 تَوُفِّيَ الْمُسْتَعِيرُ مُجْهَرًا لَا تَضُمَّنُ الْعَارِيَّةُ مِنْ تَرْكِتِهِ (أَنْظَرُ
 الْمَادَّةَ 801) وَشَرَحَهَا . وَكَذَلِكَ لَوْ وَضَعَ الْمُسْتَعِيرُ الْعَارِيَّةَ
 أَمَامَهُ وَنَامَ جَالِسًا وَسُرِقَتْ فَلَا يَلْزَمُ الْمُسْتَعِيرُ ضَمَانُ سَوَاءً
 أَوْ قَعَ ذَلِكَ فِي حَالِ السَّفَرِ أَمْ فِي حَالِ الْحَضَرِ . أَمَّا إِذَا
 نَامَ مُضْطَجِعًا وَسُرِقَتْ وَقَعَ ذَلِكَ فِي حَالِ الْحَضَرِ فَلَا يَلْزَمُ
 الضَّمَانُ أَمَّا إِذَا وَقَعَ فِي حَالِ السَّفَرِ فَلَا يَلْزَمُ ضَمَانُ سَوَاءً
 أَكَانَ الْمُسْتَعَارُ تَحْتَ رَأْسِهِ أَمْ أَمَامَهُ أَمْ كَانَ حَوْلَ بَصُورَةٍ
 يُعَدُّ فِيهَا حَافِظًا لَهُ :