

درر الحكام شرح مجلة الأحكام

@ 319 @ الصُّورَةُ فَلَا يَلْزَمُ الْمُسْتَعِيرَ ضَمَانُ الْغُطْرُ الْمَادَّةَ (91) وَإِذَا كَانَتْ الْمُخَالَفَةُ الْمُذْكَورَةُ إِلَى شَرٍّ أَيْ إِلَى أَثْقَلٍ وَأَضَرٍّ كَانَتْ الْمُخَالَفَةُ غَيْرَ جَائِزَةٍ ، وَإِنْ خَالَفَ لَزِمَهُ الضَّمَانُ كَمَا فِي أَمْثَلَةِ الْمُجَلَّةِ . كَذَلِكَ لَا يَحْمِلُ عَلَى الدَّابَّةِ السَّيِّئَةِ السُّتْعِيرَتِ عَلَى أَنْ تَحْمِلَ خَمْسِينَ أُوقِيَّةً حِنْطَةً خَمْسِينَ أُوقِيَّةً تَبْنًا ؛ لِأَنَّ التَّبْنَ لَمَّا كَانَ خَفِيفًا يَأْخُذُ مِنْ طَهْرِ الدَّابَّةِ زِيَادَةً عَنْ مَحَلِّ الْحِمْلِ فَهُوَ مُضِرٌّ بِالدَّابَّةِ حِينَئِذٍ (تَكْمِلَةُ رَدِّ الْمُحْتَارِ) . لَكِنْ لَوْ حَمَلَ خَمْسَ كَيْلَاتٍ شَعِيرٍ وَنَصَفًا عَلَى الدَّابَّةِ السَّيِّئَةِ اسْتَعَارَهَا لِيَحْمِلَ عَلَيْهَا خَمْسَ كَيْلَاتٍ حِنْطَةً وَكَانَتْ الْخَمْسُ كَيْلَاتٍ وَالنِّصْفُ مِنَ الشَّعِيرِ مُسَاوِيَةً لِلْخَمْسِ كَيْلَاتٍ مِنَ الْحِنْطَةِ وَزَنًّا فَقَدْ اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي لُزُومِ الضَّمَانِ أَوْ عَدَمِهِ فِي حَالِ كَهَذِهِ . قَدْ صَرَّحَ فِي التَّنْقِيحِ عَدَمَ لُزُومِ الضَّمَانِ وَذَكَرَتْ الْوَلَوُ الرِّجِيَّةُ أَيْضًا صَحَّةَ عَدَمِ لُزُومِ الضَّمَانِ أَمَّا الْهَدَايَةُ وَالنِّهَايَةُ فَقَدْ ذَكَرَتْ أَنَّ هَذِهِ الْمُخَالَفَةُ مُخَالَفَةٌ إِلَى الشَّرِّ وَأَنْزَمَهُ يَلْزَمُ الضَّمَانُ بِسَبَبِ أَخْذِ الشَّعِيرِ عَلَى طَهْرِ الدَّابَّةِ أَوْ يَدِ مِنَ الْحِنْطَةِ وَفِي ذَلِكَ ضَرَرٌ لَهُ لِلْإِحْيَاوَانِ (الْبَحْرُ) . الْقِسْمُ الثَّالِثُ : الْمُخَالَفَةُ فِي الْقَدْرِ أَيْ فِي الزِّيَادَةِ وَقَدْ قِيلَ (الزِّيَادَةُ) ؛ لِأَنَّ الْمُخَالَفَةَ إِلَى النُّقْصَانِ لَا تُعَدُّ مُخَالَفَةً بَلْ تَكُونُ مُوَافَقَةً كَمَا يُسْتَفَادُ مِنَ الْمَادَّةِ (818) مِنَ الْمُجَلَّةِ . كَتَحْمِيلِ أَرْبَعِينَ كَيْلَةً حِنْطَةً عَلَى الدَّابَّةِ السَّيِّئَةِ اسْتَعَارَهَا لِيَحْمِلَ . عَلَيْهَا خَمْسِينَ كَيْلَةً فِعْلِيَّةً لَا تَجُوزُ الْمُخَالَفَةُ بِصُورَةِ الزِّيَادَةِ فَإِذَا وَقَعَتْ الْمُخَالَفَةُ عَلَى هَذِهِ الصُّورَةِ يُنْظَرُ . فَإِذَا كَانَتْ الدَّابَّةُ تُطَبِّقُ حِمْلَ الْحِمْلِ السَّيِّئِ حُمْلَ عَلَيْهَا ضَمِنَ الْمُسْتَعِيرُ بِنِسْبَةِ الزَّائِدِ عَنْ الْحِمْلِ الْمُسَمَّى وَعَلَيْهِ لَوْ حَمَلَ سِتَّةَ كَيْلَاتٍ حِنْطَةً عَلَى الدَّابَّةِ السَّيِّئَةِ اسْتَعَارَهَا عَلَى أَنْ يَحْمِلَ عَلَيْهَا خَمْسَ كَيْلَاتٍ فَقَطْ

وَتَلَفَتِ الدَّابَّةُ وَكَانَتْ تُطَيِّقُ حِمْلَ السَّيِّئَاتِ الْكَافِرَاتِ فَيَضُمْنَ
الْمُسْتَعِيرُ سُدُسَ قِيَمَةِ الدَّابَّةِ فَقَطُّ ; لِأَنَّهُ يَقْتَضِي تَوَزِيْعَ
الضَّمَانِ عَلَى الْمُقْدَارِ الْمَأْذُونِ فِيهِ وَالْمُقْدَارِ غَيْرِ الْمَأْذُونِ
فِيهِ فَيَسْقُطُ الضَّمَانُ عَنِ الْمُقْدَارِ الْمَأْذُونِ فِيهِ وَإِذَا كَانَتْ
الدَّابَّةُ لَا تُطَيِّقُ ذَلِكَ الْحِمْلَ ضَمِنَ الْمُسْتَعِيرُ كُلَّ قِيَمَتِهَا ;
لَأَنَّ الْمُسْتَعِيرَ عَلَى هَذَا التَّقْدِيرِ قَدْ اسْتَهْلَكَ تِلْكَ الدَّابَّةَ
وَنَظِيرُ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ فِي الْإِجَارَةِ قَدْ مَرَّتْ تَفْصِيْلَاتُهَا
الْإِلَازِمَةُ فِي الْمَادَّةِ (559) وَشَرَحُهَا لِلْأَوْسَامِ الْخَرَى فِي
الْمُخَالَفَةِ : الْمُخَالَفَةُ إِمَّا أَنْ تَكُونَ فِي الْمَثَلِ وَالْقَدْرَ مَعًا
أَوْ تَكُونَ فِي الْجِنْسِ وَالْقَدْرَ مَعًا إِلَّا أَنْ الْأَوَّلَ مِنْ
الصُّورَتَيْنِ دَاخِلٌ فِي الثَّالِثِ كَمَا أَنَّ الثَّانِي مِنْهُ دَاخِلٌ فِي
الْقِسْمِ الثَّانِي وَالثَّالِثِ فَلِذَلِكَ لَا يَلْزَمُ عَدُّهَا أَوْسَامًا أُخْرَى
. الصُّورَةُ الثَّانِيَّةُ : تَدْخُلُ فِي الثَّانِي وَالثَّالِثِ مِمَّا مَرَّ
فَلِذَلِكَ لَمْ يَدُقْ حَاجَةُ لَأَنَّهُ يُعَدُّ أَوْسَامًا أُخْرَى . فَلَوْ طَحَنَ
إِحْدَى عَشْرَةَ كَيْلَةً عَلَى الدَّابَّةِ السَّيِّئَةِ اسْتَعَارَهَا عَلَى أَنْ يَطْحَنَ
عَلَيْهَا عَشْرَ كَيْلَاتٍ أَيْ أَنْ يَدُورَ عَلَيْهَا الطَّحْنُ وَتَلَفَتِ
الدَّابَّةُ كَانَ ضَامِنًا جَمِيعَ قِيَمَتِهَا ; لِأَنَّهُ لَمَّْا طَحَنَ عَشْرَ
كَيْلَاتٍ انْتَهَى إِذْنُ الْمُعِيرِ وَالْإِسْتِعْمَالُ بَعْدَ ذَلِكَ فِي طَحْنِ
الْكَيْلَةِ الْخَادِيَةِ عَشْرَ بَرٍّ إِنْ الْمَالِكُ . وَبِنَاءً عَلَى ذَلِكَ كَانَ
الْمُسْتَعِيرُ غَاصِبًا لَكِنَّ الْحِمْلَ لَيْسَ كَذَلِكَ ; لِأَنَّ الْحِمْلَ يَقَعُ
دَفْعَةً وَاحِدَةً . وَعَلَيْهِ يَقْتَضِي ضَمَانُ جَمِيعِ الْقِيَمَةِ فِي الطَّحْنِ
مَعَ أَنَّهُ يَلْزَمُ فِي الْحِمْلِ الضَّمَانُ أَحْيَانًا بِمُقْدَارِ الزِّيَادَةِ
. - * * * * (الْمَادَّةُ 819) : إِذَا كَانَ الْمُسْتَعِيرُ أَطْلَقَ الْإِعَارَةَ
بِحَيْثُ لَمْ يُعَيِّنْ الْمُنْتَفِعَ كَانَ لِلْمُسْتَعِيرِ أَنْ يَسْتَعْمِلَ
الْعَارِيَّةَ عَلَى إِطْلَاقِهَا يَعْني إِنْ شَاءَ اسْتَعْمَلَهَا بِنَفْسِهِ وَإِنْ
شَاءَ أَعَارَهَا لِغَيْرِهِ لِيَسْتَعْمِلَهَا سَوَاءٌ أَكَانَتْ مِمَّا لَا
يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْمُسْتَعْمِلِينَ كَالْحُجْرَةِ أَمْ كَانَتْ مِمَّا
يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْمُسْتَعْمِلِينَ