

حاشية الدسوقي على الشرح الكبير

بالرجوع بالثمن كما في المَج قوله وقيل يوم الرهن تطهر فائدة الخلاف فيما إذا كان يوم الرهن متأخرا عن يوم الاستعارة وكانت القيمة يوم الرهن أزيد أو أنقص من القيمة يوم الاستعارة قوله أو بما أدى أي أو بما أداه المستعير في دينه من ثمن الشيء المستعار وأو في كلام المصنف لتنويع الخلاف لا للشك بدليل قوله بعد نقلت عليهما قوله نقلت المدونة عليهما أي رويت المدونة على كل من القولين فرواها يحيى بن عمر يتبعه بقيمته ورواها غيره ويتبع المعير المستعير بما أدى من ثمن سلعته ولما اختصرها البراذعي اقتصر على القول الثاني ولما اختصرها ابن أبي زيد اقتصر على القول الأول وهو الرجوع بالقيمة قوله وعلى الأول أي وهو رجوع صاحبه بالقيمة فإذا كانت قيمة الشيء المستعار خمسين وباعه المستعير بمائة وفي بها دينه يرجع صاحبه على القول الأول بخمسين والخمسون الأخرى تكون للمستعير لأنه إنما أسلفه نفس السلعة وهي حينئذ إنما بيعت على ملك الراهن المستعير وعلى القول الثاني يرجع عليه بالمائة بتمامها ولو كانت القيمة مائة وباعه المستعير بخمسين فبالعكس قوله كدراهم أي كاستعارته لرهنه في دراهم فرهنه في طعام قوله أي تعلق به الضمان ولو لم يتلف أي أن للمعير تضمينه قيمته ولو لم يتلف لتعديه وله أخذه من المرتهن وتبطل العارية كذا قال عبق ونحوه للشيخ سالم وعج وابن عاشر وفيه نظر لأنه على هذا الكلام لا يصح تأويل الوفاق لأن أشهب لا يقول بهذا التخيير وأيضا يكون المعير إذا نكل يخير فله أخذ شيء وإذا حلف لزمه إبقاؤه في الدراهم فيكون النكول أنفع له من الحلف وهذا عكس القواعد فالصواب كما أفاده ح والمواق وخش وغيرهم أن المراد أن ضمان العداء يتعلق به حيث إذا هلك أو سرق أو ضاع يضمنه عملا بإقراره بالتعدي كان مما يغاب عليه أم لا قامت على هلاكه بينة أم لا وأما إذا كان قائما فلا سبيل إلى تضمينه بل يأخذه ربه وتبطل العارية مثل ما يأتي في الغصب من قوله وضمن بالاستيلاء أي تعلق به الضمان وهذا هو الذي يدل عليه كلام ابن عبد السلام و ابن عرفة وغيرهما أنه إذا علمت هذا تعلم أن الأول للشارح أن يقول أي تعلق به الضمان إذا تلف ولو قامت الخ قوله سواء وافق المرتهن أي المعير والمستعير على التعدي وقوله أو خالف أي أو خافهما بأن قال للمعير إنما أعرته ليرهن في عين ما رهن فيه ولم يتعد قوله كما هو ظاهرها أي بناء على أن بين ابن القاسم وأشهب خلافا فابن القاسم يقول أن المستعير يضمن مطلقا وأشهب يقول بعدم ضمانه مطلقا وهذا تأويل أبي محمد قوله إذا أقر المستعير لمعيره بالتعدي أي ووافق المعير على ذلك قوله ولم يحلف المعير أي ونكل المعير عن اليمين على ما ادعاه من التعدي قوله فقول أشهب حينئذ وفاق أي لأن قول

أشهب لا يضمن ويكون رهنا في قدر الدراهم من قيمة الطعام محمول على ما إذا وافق المرتهن على المخالفة أو خالفهما وحلف المعير وقول ابن القاسم أنه يضمن ليس على إطلاقه بل محمول على ما إذا أقر المستعير لمعيره بالتعدي وخالفهما المرتهن ولم يحلف المعير فكلام ابن القاسم محمول على حالة وكلام أشهب محمول على حالة أخرى قوله تأويلان الأول لابن أبي زيد والثاني لابن يونس وقد صوب ابن عرفة التأويل الأول كما قال الشارح قوله محلها حيث وافق الخ أي وحينئذ فقول المصنف أو محل الضمان حيث أقر المستعير لمعيره لا دخل له في التوفيق إذ هو موضوع المسألة ومصعب التوفيق على الحال بعده وهو قوله وخالف المرتهن الخ فقول الشارح أو خالف المرتهن الأولى حذفه فتأمل قوله وبطل بشرط الخ ظاهره ولو أسقط الشرط والفرق بين الرهن والبيع المصاحب لشرط مناقض لمقتضاه فإنه يصح إذا أسقط الشرط أن قبض الرهن