



# ضمان العارية

الشيخ راشد بن فهد آل حفيظ\*

---

\* القاضي بالمحكمة العامة بمحافظة المخوة / منطقة الباحة.

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، أما بعد :  
فإن ضمان العارية من المسائل المهمة التي اختلف فيها الفقهاء - رحمهم الله - ولأن  
الحاجة ماسة لمعرفة الراجح من المرجوح من أقوالهم، والتحقيق في ذلك، أحببت أن  
أكتب هذا البحث عن هذه المسألة، وقد رتبته على النحو التالي :  
التمهيد : وفيه مبحثان :

**المبحث الأول: تعريف الضمان لغة واصطلاحاً، وفيه مطلبان:**

المطلب الأول: تعريف الضمان لغة .

المطلب الثاني: تعريف الضمان اصطلاحاً .

**المبحث الثاني: تعريف العارية لغة واصطلاحاً، وفيه مطلبان:**

المطلب الأول: تعريف العارية لغة .

المطلب الثاني: تعريف العارية اصطلاحاً .

**الفصل الأول: حكم العارية، وأركانها، وشروطها، وفيه ثلاثة مباحث:**

**المبحث الأول: حكم العارية.**

**المبحث الثاني: أركان العارية.**

**المبحث الثالث: شروط العارية، وفيه أربعة مطالب:**

المطلب الأول: شروط المعير .

المطلب الثاني: شروط المستعير .

المطلب الثالث: شروط المستعار .

المطلب الرابع: شروط الصيغة .

الفصل الثاني : ضمان العارية وما يتعلق به ، وفيه أربعة مباحث :  
المبحث الأول: ضمان تلف العارية بالاستعمال بالمعروف .  
المبحث الثاني: ضمان تلف العارية إذا كان بغير تعد أو تفريط .  
المبحث الثالث: الاختلاف في دعوى التلف بالتعدي والتفريط .  
المبحث الرابع: الاختلاف في دعوى الرد .  
الخاتمة وفيها أهم النتائج .

## التمهيد

التعريف بمفردات موضوع البحث

## المبحث الأول

تعريف الضمان لغة واصطلاحاً

المطلب الأول : تعريف الضمان لغة

يطلق الضمان في اللغة على معان منها :

أولاً: الكفالة والالتزام . (١)

ثانياً: الغرامة . (٢)

(١) انظر لسان العرب ١٣/٢٥٧، ومختار الصحاح ص ٣٨٤، والمصباح المنير ٢/٣٦٤ - ٣٦٥.

(٢) انظر المصادر السابقة.

### المطلب الثاني: تعريف الضمان اصطلاحاً

استعمل الفقهاء لفظ الضمان بمعنيين:

المعنى الأول: وهو الذي يهمننا - الغرامة، فقد قالوا: هو «عبارة عن رد مثل الهالك

إن كان مثلياً أو قيمته إن كان قيماً». (٣)

أو هو: «إعطاء مثل الشيء إن كان من المثليات وقيمه إن كان من القيميات» (٤)

المعنى الثاني: ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحق.

أو هو: ضم ذمة الضامن إلى ذمة الأصيل في المطالبة.

أو هو: شغل ذمة أخرى بالحق.

أو هو: التزام حق ثابت بذمة الغير. (٥)

### المبحث الثاني

### تعريف العارية لغة واصطلاحاً

### المطلب الأول: تعريف العارية لغة

«العارية مشددة وقد تخفف، والعارية: ما تداولوه بينهم، والجمع: عواري مشددة

ومخففة، وعاره يعوره ويعيره: أخذه وذهب به أو أتلفه». (٦)

(٣) غمز عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر ٢/ ٢١٠.

(٤) مجلة الأحكام العدلية المادة ٤١٥، وانظر معجم لغة الفقهاء ص ٢٥٦.

(٥) انظر التعريفات للرجزاني ص ١٣٧ - ١٣٨، ومعجم لغة الفقهاء ص ٢٥٦.

(٦) القاموس المحيط ص ١٣١٠.

وقيل العارية بالتشديد كأنها منسوبة إلى العار، لأن طلبها عار و عيب .  
والعارة: مثل العارية .

يقال: يتعورون العواري بينهم .

واستعاره ثوباً فأعاره إياه، ومنه قولهم: كير مستعار .

وقد قيل: مستعار بمعنى متعاور أو متداول . (٧)

وتعاورنا العواري تعاوراً إذا أعار بعضكم بعضاً، وتعورنا تعوراً: إذا كنت أنت  
المستعير، وتعاورنا فلاناً ضرباً إذا ضربته مرة ثم صاحبك ثم الآخر .  
وقيل التعاور والاعتوار أن يكون هذا مكان هذا وهذا مكان هذا . (٨)

### المطلب الثاني: تعريف العارية اصطلاحاً

لقد عرّف الفقهاء العارية اصطلاحاً بما يلي:

أولاً: تعريف الحنفية:

للحنفية تعاريف عدة منها:

التعريف الأول: «تمليك المنافع بغير عوض». (٩)

التعريف الثاني: «إباحة الانتفاع بملك الغير». (١٠)

التعريف الثالث: «هبة المنافع». (١١)

(٧) الصحاح ٧٦١/٢.

(٨) لسان العرب ٦١٩/٤.

(٩) البحر الرائق ٢٨٠/٧.

(١٠) الهداية شرح بداية المبتدي ٣/٩، والاختيارات ٥٥/٣.

(١١) الاختيار ٥٥/٣.

ثانياً: تعريف الملكية:

عرفها بعضهم بما يلي :

التعريف الأول: «تمليك منافع العين بغير عوض». (١٢)

التعريف الثاني: «تمليك منفعة مؤقتة بلا عوض». (١٣)

ثالثاً: تعريف الشافعية:

عرفها بعضهم بما يلي :

التعريف الأول: «هبة المنافع مع استيفاء ملك الرقبة». (١٤)

التعريف الثاني: «إباحة الانتفاع بما يحل الانتفاع به مع بقاء عينه ليرده». (١٥)

تعريف الحنابلة:

للحنابلة عدة تعاريف منها ما يلي :

التعريف الأول: «إباحة الانتفاع بعين من أعيان المال». (١٦)

التعريف الثاني: «إباحة المنافع بغير عوض». (١٧)

التعريف الثالث: «إباحة الانتفاع بما يحل الانتفاع به مع بقاء عينه لردّها على

مالكها». (١٨)

(١٢) القوانين الفقهية ص ٢٤٥، ومنح الجليل ٤٩/٧.

(١٣) منح الجليل ٤٩/٧، والشرح الصغير ٢٠٥/٢.

(١٤) الحاوي ١١٦/٧.

(١٥) غاية البيان ص ٢٩٦.

(١٦) المغني ٣٤٠/٧.

(١٧) الإفصاح ٢١/٢.

(١٨) المبدع ١٣٧/٥.

التعريف الرابع : «إباحة نفع عين تبقى بعد استيفائها» . (١٩)

التعريف الخامس : «هبة المنافع» . (٢٠)

التعريف السادس : «العين المأخوذة للانتفاع بها مطلقاً بلا عوض» . (٢١)

وإذا نظرنا إلى هذه التعريفات وجدنا بينها اتفاقاً في المعنى ، وأن الفقهاء عرفوها

بمصدرها وهو الإعارة ، وعليه يمكننا أن نعرف الإعارة بما يلي :

إباحة الانتفاع مدة بما يحل الانتفاع به مع بقاء عينه بلا عوض .

## الفصل الأول

### حكم العارية وأركانها وشروطها

#### المبحث الأول

#### حكم العارية

العارية مستحبة عند عامة الفقهاء ، وقد حكي ذلك إجماعاً (٢٢) ، قال تعالى :

﴿ وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى ﴾ (٢٣) وقال تعالى : ﴿ وَأَحْسِنُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ ﴾ (٢٤) .

وقيل : تجب مع غنى المالك ، وهو رواية عن الإمام أحمد ، اختارها شيخ الإسلام ابن تيمية . (٢٥)

(١٩) زاد المستقنع بحاشية الروض لابن قاسم ٣٥٩/٥ .

(٢٠) المبدع ١٣٧/٥ ، والإنصاف ٦٥/١٥ .

(٢١) منتهى الإرادات بشرحه دقائق أولى النهى ٣٩١/٢ .

(٢٢) انظر المجموع ٢٠٠/١٤ ، والمغني ٣٤٠/٧ .

(٢٣) سورة المائدة الآية ٢ .

(٢٤) سورة البقرة الآية ١٩٥ .

(٢٥) انظر الفروع ٤٦٩/٤ ، والاختيارات الفقهية ص ١٥٨ ، ومجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٩٨/٢٨ .

قال شيخ الإسلام: «والصحيح وجوب بذل ذلك (٢٦) مجاناً إذا كان صاحبها مستغنياً عن تلك المنفعة وعوضها، كما دل عليه الكتاب والسنة . . . .». (٢٧)

### المبحث الثاني أركان العارية

اختلف الفقهاء في بيان أركان العارية على قولين:  
القول الأول: أن أركان العارية أربعة وهي: المعير، والمستعير، والشئ المستعار، والصيغة.

وإليه ذهب جمهور الفقهاء المالكية (٢٨)، الشافعية (٢٩) والحنابلة. (٣٠)  
القول الثاني: أن ركن العارية هو: الإيجاب من المعير، وإليه ذهب الحنفية. (٣١)

### المبحث الثالث شروط العارية

#### المطلب الأول: شروط المعير

يشترط للمعير ما يلي:

- 
- (٢٦) أي إعارة القدر والدلو والثوب والفأس، انظر مجموع الفتاوى ٩٨/٢٨.  
(٢٧) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ٩٨/٢٨.  
(٢٨) انظر الشرح الصغير ٢/٢٠٥، والقوانين ص ٢٤٥.  
(٢٩) انظر روضة الطالبين ٤٢٦، مغني المحتاج ٢/٢٦٤.  
(٣٠) انظر كشاف القناع ٤/٦٢، ودقائق أولي النهى شرح منتهى الإرادات ٢/٣٩٢.  
(٣١) انظر بدائع الصنائع ٨/٣٧٢.



أولاً: أن يكون عاقلاً، فلا يصح الإعارة من المجنون والصبي الذي لا يعقل. (٣٢)  
ثانياً: أن يكون صحيح التبرع، فلا تصح الإعارة من محجور عليه، من مجنون أو  
سفيه أو مفلس. (٣٣)

ثالثاً: أن يكون مختاراً، فلا تصح من مكره. (٣٤)  
رابعاً: أن يكون مالكا للعارية إما لرقبتها، وإما لمنفعتها. (٣٥)

### المطلب الثاني : شروط المستعير

يشترط للمستعير ما يلي :

أولاً: أن يكون ممن يصح التبرع عليه، فلا تصح الإعارة للدواب، ولا للجمادات،  
ولا إعارة مسلم أو مصحف لكافر، وكذا لا يجوز إعارة السلاح لمن يقاتل به المسلمين وما  
في معنى ذلك. (٣٦)

ثانياً: أن يكون معيناً فلا تصح الإعارة لغير معين كقوله: أعرت أحدكم. (٣٧)  
ثالثاً: أن يكون مختاراً. (٣٨)

---

(٣٢) انظر بدائع الصنائع ٣٧٢/٨، والمغني ٣٤٥/٧.  
(٣٣) انظر الشرح الصغير ٢/٢٠٥، وروضة الطالبين ٤/٤٢٦، ومغني المحتاج ٢/٢٤٦، والفروع ٤/٢٦٤،  
وكشاف القناع ٤/٦٣.  
(٣٤) انظر نهاية المحتاج ١١٨/٥، ومغني المحتاج ٢/٢٤٦.  
(٣٥) انظر بداية المجتهد ٤/١٢٩، والقوانين ص ٢٤٥، وروضة الطالبين ٤/٤٢٦.  
(٣٦) انظر القوانين الفقهية ص ٢٤٥، وروضة الطالبين ٤/٤٢٦، وكشاف القناع ٤/٦٣، والفروع ٤/٤٦٩.  
(٣٧) انظر نهاية المحتاج ٥/١١٨.  
(٣٨) انظر المصادر السابقة.

### المطلب الثالث: شروط المستعار

يشترط للمستعار ما يلي :

أولاً: أن يكون مما ينتفع به مع بقاء عينه كالدور، والعقار، والحيوان، والعبيد، والثياب، والحلي، فلا تصح إعارة طعام لأكل، أو شمعة لوقود. (٣٩)

ثانياً: أن تكون منفعته مباحة، فتحرم إعارة الجارية للاستمتاع بها، والإئناء لشرب الخمر، والسلاح لقتل مسلم. (٤٠)

### المطلب الرابع: شروط الصيغة

والمقصود بها الإيجاب من المعير والقبول من المستعير، فهل يشترط لذلك صيغة مخصوصة؟ قولان للفقهاء:

القول الأول: أنها تنعقد بألفاظ خاصة، ك«أعرتك هذا» أو «أعرتك منفعته»، وإليه ذهب الحنفية (٤١) والشافعية. (٤٢)

القول الثاني: أن العارية تنعقد بكل لفظ أو فعل دل عليها.

وإليه ذهب المالكية (٤٣) والشافعية في قول (٤٤)، والحنابلة. (٤٥)

- 
- (٣٩) انظر بدائع الصنائع ٣٧٢/٨، وبداية المجتهد ١٢٩/٤، والقوانين ص ٢٤٥، وروضة الطالبين ٤/٤٢٦، والمغني ٧/٣٤٥، والإنصاف ١٥/٦٥.
- (٤٠) انظر بداية المجتهد ٤/١٢٩، والقوانين ص ٢٤٥، وروضة الطالبين ٤/٤٢٦، والمغني ٧/٣٤٥، والإنصاف ١٥/٦٧، والفروع ٤/٤٦٩.
- (٤١) انظر فتح القدير ٦/٩، والبحر الرائق ٧/٢٨٠.
- (٤٢) انظر مغني المحتاج ٢/٢٦٦، ونهاية المحتاج ٥/١٢٤.
- (٤٣) بداية المجتهد ٤/١٢٩، والشرح الصغير ٢/٢٠٦، والقوانين ص ٢٤٥.
- (٤٤) انظر مغني المحتاج ٢/٢٦٦.
- (٤٥) انظر المغني ٧/٣٤٥، وكشاف القناع ٤/٦٢.

وهذا هو القول الراجح، لعدم ورود الدليل على تخصيص صورة معينة لانعقاد العارية .

## الفصل الثاني

### ضمان العارية، وما يتعلق به

#### المبحث الأول

#### ضمان تلف العارية بالاستعمال بالمعروف

لقد نُقِلَ الإجماع على عدم ضمان تلف العارية بالاستعمال بالمعروف (٤٦)، ولكن في هذا النقل نظر، لأن الخلاف قد وقع في هذه المسألة على قولين: القول الأول: أن المستعير لا يضمنه . وإليه ذهب الحنفية (٤٧)، والمالكية (٤٨)، والشافعية (٤٩)، والحنابلة (٥٠). وعللوا لذلك بما يلي:

أن «الإذن في الاستعمال تضمّنه، فلا يجب ضمانه، كالمنافع، وكما لو أذن في إتلافها صريحاً». (٥١).

(٤٦) انظر بدائع الصنائع ٣٧٨/٨، والعناية شرح الهداية ٨/٩، والمجموع ٢٠٥/١٤.

(٤٧) انظر فتح القدير ٩/٩، والعناية شرح الهداية ٨/٩.

(٤٨) انظر الكافي لابن عبد البر ٢/٨٠٩ - ٨١٠، وبداية المجتهد ٤/١٣٢.

(٤٩) انظر روضة الطالبين ٤/٤٣٢، وفتح العزيز ١١/٢١٩.

(٥٠) انظر الفروع ٤/٤٧٤، والإنصاف ١٥/٩٣.

(٥١) المغني ٧/٣٤٣، والشرح الكبير ١٥/٩٣.

القول الثاني : أن المستعير يضمه .  
وهو وجه عند الشافعية(٥٢) ، والحنابلة . (٥٣)  
وعللو لذلك بما يلي :  
أنها عين مضمونة . (٥٤)  
ويمكن مناقشته بما يلي : أن العارية أمانة غير مضمونة إلا بالتعدي أو التفريط ، وعليه  
لا تضمن إذا تلفت بالاستعمال بالمعروف .

### الترجيح:

الراجح هو القول الأول لكون العارية أمانة غير مضمونة إلا بالتعدي أو التفريط .

## المبحث الثاني

### ضمان تلف العارية إذا كان بغير تعد أو تفريط

قال تعالى : ﴿ إِنَّ اللَّهَ يُأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا ﴾ (٥٥) .  
وقال ﷺ : «أَدِّ الْأَمَانَةَ إِلَىٰ مَنْ ائْتَمَنَكَ» / (٥٦)  
فرد الأمانة واجب ، ومن لازمه حفظها وعدم استخدامها إلا فيما أذن فيه . (٥٧)

- 
- (٥٢) انظر روضة الطالبين ٤/٤٣٢ ، وفتح العزيز ١١/٢١٩ .  
(٥٣) انظر المغني ٧/٣٤٣ ، والشرح الكبير ١٥/٩٣ ، والإنصاف ١٥/٩٣ .  
(٥٤) انظر المغني ٧/٣٤٣ ، والشرح الكبير ١٥/٩٣ .  
(٥٥) سورة النساء الآية ٥٨ .  
(٥٦) أخرجه أبو داود ، كتاب البيوع ، باب في الرجل يأخذ حقه من تحت يده ، برقم (٣٥٣٥) ٣/٥١٦ ، والحديث صححه الألباني في الإرواء ٥/٣٨١ ، وانظر تلخيص الحبير ٣/٢٠٩ .  
(٥٧) انظر الجامع لأحكام القرآن ٥/٥٤٦ ، والمغني ٧/٣٤٢ .

فيجب على المستعير حفظ العاريّة وعدم استخدامها إلا فيما أذن فيه، فإن تعدى أو فرط في ذلك فتلفت العاريّة فمن ضمانه بالاتفاق. (٥٨)

أما إذا لم يتعدّ ولم يفرط فقد اختلف الفقهاء في ذلك على خمسة أقوال:

القول الأول: أنه لا يضمن إلا بالتعدي أو التفريط.

وإليه ذهب الحنفية (٥٩) والظاهرية (٦٠) وبعض الحنابلة (٦١) واختاره العلامة ابن القيم (٦٢)، والشيخ عبدالله بن محمد بن عبد الوهاب (٦٣)، والشيخ عبدالرحمن ابن قاسم. (٦٤)

واستدلوا لذلك بما يلي:

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا﴾ (٦٥).

### وجه الاستدلال:

أن الواجب في الأمانة ردها وأداؤها، لا ضمانها - إلا بالتعدي أو التفريط - والعاريّة أمانة، لأنها قبضت بإذن صاحبها، فلا تضمن إلا بالتعدي أو التفريط. (٦٦)

الدليل الثاني: قوله ﷺ: «ليس على المستعير غير المغل ضمان». (٦٧)

- 
- (٥٨) انظر الإقناع لابن المنذر ٢/٤٠٦، ومراتب الإجماع لابن حزم ص ٩٥، والكافي لابن عبدالبر ٢/٨٠٨، والمغني ٧/٣٤١، والمحلى ٩/١٦٩، ومجموع فتاوى شيخ الإسلام ٣٠/٣١٣، ٣١٤، ٣١٦.
- (٥٩) انظر بدائع الصنائع ٨/٣٧٨، والهداية ٦/٧.
- (٦٠) انظر المحلى ٩/١٨٦.
- (٦١) انظر الفروع ٤/٤٧٤، والإنصاف ١٥/٩٢، ومجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٣٠/٣١٤، وزاد المعاد ٣/٤٨٢.
- (٦٢) انظر زاد المعاد ٣/٤٨٢، وإعلام الموقعين ٣/٤٥١، والفروع ٤/٤٧٤، والإنصاف ١٥/٩٠.
- (٦٣) انظر الدرر السنية ٦/٣٨، والإحكام شرح أصول الأحكام ٣/٢٩٥.
- (٦٤) انظر الإحكام شرح أصول الأحكام ٣/٢٩٥.
- (٦٥) سورة النساء الآية ٥٨.
- (٦٦) انظر الكافي لابن عبدالبر ٢/٨٠٨، والمغني ٧/٣٤١ - ٣٤٢، وزاد المعاد ٣/٤٨٢.
- (٦٧) أخرجه البيهقي في سننه ٦/٩١، كتاب البيوع، باب من قال لا يغرّم، والدارقطني في سننه ٣/٤١ كتاب البيوع، وفي إسناده ضعيفان هما عمرو بن عبد الجبار وعبيدة بن حسان، انظر سنن الدارقطني ٣/٤١ وتلخيص الحبير ٣/٢١٠.

وجه الاستدلال: أن الحديث صريح في نفي الضمان عن المستعير الأمين الذي لم يخن.

ونوقش: بأن الحديث ضعيف. (٦٨)

القول الثاني: أنه يضمن مطلقاً.

وإليه ذهب الشافعية (٦٩) والحنابلة (٧٠).

واستدلوا لذلك بما يلي:

الدليل الأول: قوله ﷺ في حديث صفوان: «بل عارية مضمونة». (٧١)

وجه الاستدلال: أن الحديث صريح في تضمين المستعير مطلقاً.

ونوقش بما يلي:

أولاً: أن هذا الحديث ضعيف. (٧٢)

ثانياً: أن المقصود بالضمان في الحديث ضمان الرد لا ضمان التلف، وذلك لما يلي:

١ - أن في لفظ الحديث الآخر: «بل عارية مؤداة» (٧٣)، فهذا يبين أن قوله: «مضمونة»

المراد به المضمونة بالأداء.

٢ - أن صفوان لم يسأل الرسول ﷺ عن تلفها، وإنما سأله: هل تأخذها مني أخذَ

(٦٨) انظر سنن الدارقطني ٤١/٣، وتلخيص الحبير ٢١٠/٣، والمغني ١/٢٤٠.

(٦٩) انظر المجموع ٢٠٥/١٤، وروضة الطالبين ٤٣١/٤.

(٧٠) انظر المغني ٣٤٢/٧، والفروع ٤٧٤/٤، والإنصاف ٨٩/١٥.

(٧١) أخرجه أبو داود، كتاب البيوع، باب في تضمين العارية، برقم (٣٥٦٢، ٣٥٦٣، ٣٥٦٤) ٣/٥٢٦، ٥٢٧،

والحديث صحيح، صححه الألباني في الإرواء ٣٤٦/٥، وانظر تلخيص الحبير ١١٦/٣ - ١١٧.

(٧٢) انظر تلخيص الحبير ١١٧/٣، وإرواء الغليل ٣٤٤/٥ - ٣٤٦، والمحلى ١٦٨/٩.

(٧٣) أخرجه أبو داود في كتاب البيوع، باب في تضمين العارية، برقم (٣٥٦٦٦) ٣/٥٢٨، والحديث صحيح،

صححه الألباني في الإرواء ٣٤٨/٥، وحسنه محمد صبحي في تحقيقه لبداية المجتهد ١٣٠/٣ وانظر تلخيص

الحبير ١١٦/٣ - ١١٧.

غصب تحول بيني وبينها؟

فقال الرسول ﷺ: «لا، بل عارية مؤداة».

ولو كان سأله عن تلفها وقال: أخاف أن تذهب، لناسب أن يقول: أنا ضامن لها إن تلفت.

٣- أنه ﷺ جعل الضمان صفة لها نفسها، ولو كان ضمان تلف لكان الضمان لبدلها، فلما وقع الضمان على ذاتها دل على أنه ضمان أداء. (٧٤)

قال الشيخ عبدالرحمن ابن سعدي:

وأما قول النبي ﷺ لصفوان ابن أمية: «بل عارية مضمونة» (٧٥) ليس معناه أنها تضمن إذا تلفت، وإنما معناه أن على المستعير أداءها، كقوله ﷺ: «على اليد ما أخذت حتى تؤديه». (٧٦)(٧٧).

الدليل الثاني: قوله ﷺ: «على اليد ما أخذت حتى تؤديه». (٧٨)

وجه الاستدلال: أن على المستعير أداء العارية، ومن لازم ذلك حفظها وضمانها إذا تلفت.

ونوقش بما يلي:

(٧٤) زاد المعاد ٤٨٢/٣ بتصرف يسير جداً.

(٧٥) تقدم تخريجه في الحاشية (٧١).

(٧٦) أخرجه أبو داود، كتاب البيوع، باب تضمين العارية، برقم (٣٥٦١) ٥٢٦/٣، والترمذي، في أبواب البيوع باب ما جاء في (العارية مؤداة برقم (١٢٦٦) وقال الترمذي حديث حسن صحيح، وضعفه الألباني في الإرواء ٣٤٨/٥، وانظر تلخيص الحبير ٣/١١٧.

(٧٧) المختارات الجليلة ص ١٥٩.

(٧٨) تقدم تخريجه حاشية (٧٦).

أولاً: أن هذا الحديث ضعيف . (٧٩)

ثانياً: أن ضمان العارية التي تلفت بغير تعد أو تفريط مستثنى من الحديث ، لأنها أمانة قبضت بإذن مالكيها ، فلا تضمن إلا بالتعدي أو التفريط ، كسائر الأمانات .

قال ابن حزم في المحلى ١٧٢ / ٩ : «يلزمهم إذا حملوا هذا اللفظ على الضمان أن يضمنوا بذلك المرهون والودائع ، لأنها مما قبضت اليد» .  
وعللوا لذلك بما يلي :

أنه أخذ ملك غيره ، لنفع نفسه ، ولم يؤذن له في الإلتاف ، فكان ضامناً . (٨٠)  
ونوقش : بأن يد المستعير يد أمانة ، قد أذن له في الاستعمال والانتفاع ، وما حصل للمأذون فيه بغير تعد أو تفريط ، فليس بمضمون .

القول الثالث : أنه لا يضمن في كل شيء ظاهر لا يغاب عليه (٨١) ، وما لا يضمن .  
وإليه ذهب المالكية (٨٢) .

وحملوا قوله ﷺ : «بل عارية مضمونة» (٨٣) على الشيء الخفي ، الذي لا يظهر .  
وحملوا قوله ﷺ : «ليس على المستعير غير المغل ضمان» (٨٤) على الشيء الظاهر ، الذي لا يغاب عليه .

ونوقش : بأن الأدلة متفقة في الدلالة على عدم تضمين المستعير إلا بالتعدي أو التفريط ،

(٧٩) انظر إرواء الغليل ٣٤٨/٥ ، والمحلى ١٧٢/٩ .

(٨٠) انظر المغني ٣٤٢/٧ .

(٨١) الشيء الظاهر كالحرق وأخذ السيل وخراب الدار ، والشيء الخفي كدعوى سرقة الجواهر والحلي .

(٨٢) انظر الكافي لابن عبد البر ٨٠٨/٢ ، وبداية المجتهد ١٣٠/٤ .

(٨٣) تقدم تخريجه في الهامش (٧١) .

(٨٤) تقدم تخريجه في الهامش (٦٧) .



وليس بينها تعارض في ذلك حتى نلجأ إلى هذا الحمل والتوسط الذي لا دليل عليه . (٨٥)

القول الرابع : أنه يضمن إلا إذا شرط نفي الضمان.

وهذه إحدى الروايتين عن الإمام أحمد (٨٦) .

واستدلوا لذلك بما يلي :

قوله ﷺ : «المسلمون على شروطهم» (٨٧).

وجه الاستدلال :

أن الحديث صريح في لزوم الشروط ، وعليه إذا شرط المستعير عدم الضمان فإنه يسقط ، وما لا فلا .

ونوقش من قبل القائلين بالضمان مطلقاً : بأن الشروط لازمة ، إلا إذا خالفت مقتضى

العقد ، ومقتضى عقد العارية الضمان ، وعليه يكون الشرط باطلاً . (٨٨)

وعلل له بما يلي : «أنه لو أذن في إتلافها لم يجب ضمانها ، فكذلك إذا أسقط عنه

ضمانها» . (٨٩)

ونوقش من قبل القائلين بالضمان مطلقاً : «بأن الإتلاف فعل يصح الإذن فيه ويسقط

حكمه ، إذ لا ينعقد موجباً للضمان مع الإذن فيه ، وإسقاط الضمان ههنا نفي للحكم مع

وجود سببه ، وليس ذلك للمالك ، ولا يملك الإذن فيه» . (٩٠)

(٨٥) انظر المحلى ١٦٩/٩ .

(٨٦) انظر المغني ٣٤٢/٧ ، والفروع ٤٧٠/٤ ، والإنصاف ٩٢/١٥ .

(٨٧) أخرجه أبو داود ، كتاب الأفضية ، باب في الصلح ، برقم (٣٥٩٤) ١٦/٤ والحديث صححه الألباني في الإرواء ١٤٢/٥ .

(٨٨) انظر المغني ٣٤٢/٧ .

(٨٩) المغني ٣٤٢/٧ .

(٩٠) المغني ٣٤٣/٨ .

القول الخامس: أنه لا يضمن إلا بالشرط.

وهذا رواية عن الإمام أحمد (٩١) اختارها أبو حفص العكبري (٩٢)، وشيخ الإسلام ابن تيمية (٩٣)، وتلميذه صاحب الفائق «ابن قاضي الجبل» (٩٤) والشيخ عبدالرحمن ابن سعدي (٩٥).

واستدلوا لذلك بما يلي: قوله ﷺ «المسلمون على شروطهم». (٩٦) وجه الاستدلال:

أن الحديث صريح في لزوم الشرط، وعليه إذا شرط الضمان على المستعير ضمن، وما لا فلا.

ونوقش من قبل القائلين بعدم الضمان:

بأن الشروط لازمة إلا إذا خالفت مقتضى عقد العارية، ومقتضى عقد العارية عدم ضمان المستعير إلا بالتعدي أو التفريط، لأنه أمين فلا يضمن كسائر الأمانة، حتى ولو شرط عليه الضمان. (٩٧)

الترجيح:

أرجح الأقوال في نظري القول بعدم التضمنين إلا بالتعدي أو التفريط، ثم يليه القول بالتضمنين إذا شرط، لقوة دليلهما وتعليهما، إلا أن الأقرب منهما - والله أعلم - القول

(٩١) انظر الفروع ٤/٤٧٤، والإنصاف ١٥/٩٢.

(٩٢) انظر المصدرين السابقين.

(٩٣) انظر الاختيارات الفقهية ص ١٥٨، والفروع ٤/٤٧٤، والإنصاف ١٥/٩٢.

(٩٤) انظر الإنصاف ١٥/٩٢.

(٩٥) انظر المختارات الجلية ص ١٥٩.

(٩٦) تقدم تخريجه في الهامش (٨٧).

(٩٧) انظر الكافي ٢/٨٠٨ - ٨٠٩، وبداية المجتهد ٤/١٣٢.

بعدم الضمان إلا بالتعدي أو التفريط ، لأن العارية أمانة حصلت بيد المستعير على وجه مأذون فيه ، فيده يد أمانة ، وإذا كان كذلك فلا ضمان على الأمين ، فكما أن المستأجر إذا شُرط عليه الضمان مطلقاً فالشرط باطل غير صحيح ، فكذلك المستعير .

### المبحث الثالث

#### الاختلاف في دعوى التلف بالتعدي والتفريط أو عدمها

إذا اختلف المعير والمستعير في دعوى تلف العارية ، هل كان بالتعدي والتفريط أو لا؟ فلا يخلو من حالين :

الأولى : أن يكون بسبب الاستعمال بالمعروف ، وحينئذ القول قول المستعير بالاتفاق . (٩٨) .

الثانية : أن يكون بسبب آخر غير ذلك ، وهذه المسألة حصل خلاف فيها بين القائلين بعدم الضمان إلا بالتعدي أو التفريط من جهة ، وبين القائلين بعدم ضمان الشيء الظاهر من جهة أخرى ، وذلك على قولين : القول الأول : أن القول قول المستعير ، وإليه ذهب الحنفية . (٩٩) .

وعللوا ذلك بما يلي : أن المستعير أمين يده يد أمانة ، وعليه يقبل قوله كسائر الأمانة . (١٠٠) .

---

(٩٨) انظر تنوير الأبصار ١٢/٥٤٥ ، والدر المختار ١٢/٥٤٥ ، والكافي ٢/٨١٠ ، وبداية المجتهد ٤/١٣٢ ، والمهذب ١٤/٢٠٥ ، ومغني المحتاج ٢/٢٧٣ ، والإنصاف ١٥/٩٥ ، والمبدع ٥/١٤٦ .  
(٩٩) انظر تنوير الأبصار ١٢/٥٤٥ ، والدر المختار ١٢/٥٤٥ .  
(١٠٠) انظر المصدرين السابقين .

القول الثاني : أن القول قول المستعير في الشيء الظاهر الذي لا يغاب عليه ، وما لا فلا ، وإليه ذهب المالكية . ( ١٠١ )

وعللوا ذلك بما يلي : أن قوله فيما لا يغاب عليه يوافق الظاهر ، فيقبل ، أما قوله فيما يغاب عليه ، وهو الشيء الخفي فيخالف الظاهر ، فلا يقبل . ( ١٠٢ )

### الترجيح:

الراجح هو القول الأول ، لأن المستعير أمين ، فيقبل قوله ، كسائر الأمانة .

## المبحث الرابع

### الاختلاف في دعوى الرد

إذا اختلف المعير والمستعير في رد العارية ، فمن يؤخذ قوله ؟  
لقد اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال :

القول الأول : أن القول قول المستعير ، وإليه ذهب الحنفية . ( ١٠٣ )  
وعللوا لذلك بما يلي :

أن المستعير أمين ، وكل أمين ادعى إيصال الأمانة إلى مستحقها فُبل قوله . ( ١٠٤ )  
القول الثاني : أن القول قول المعير ، وإليه ذهب الشافعية ( ١٠٥ ) والحنابلة ( ١٠٦ )

( ١٠١ ) انظر الكافي لابن عبد البر ٢/ ٨٠٨ ، وبداية المجتهد ٤/ ١٣٠ ، والقوانين ص ٢٤٦ .

( ١٠٢ ) انظر المصادر السابقة ، وزاد المعاد ٣/ ٤٨٢ ، وإعلام الموقعين ٣/ ٤٥٢ .

( ١٠٣ ) انظر تنوير الأبصار ١٢/ ٥٤٥ ، والدر المختار ١٢/ ٥٤٥ ، ورد المختار ( حاشية ابن عابدين ) ١٢/ ٥٥٠ - ٥٥٣ .

( ١٠٤ ) انظر تنوير الأبصار ١٢/ ٥٤٥ .

( ١٠٥ ) انظر مغني المحتاج ٢/ ٢٧٣ ، والمهذب ١٤/ ٢٠٥ .

( ١٠٦ ) انظر الفروع ٤/ ٤٧٦ ، والروض المربع ٥/ ٣٧٤ .

وعللوا لذلك بما يلي :

أن المستعير مدع، والمعير منكر، فكان القول قوله، لأن الأصل عدم الرد، ولأن المستعير قبض العارية لحظ نفسه. (١٠٧)

القول الثالث: أن القول قول المستعير في الشيء الظاهر الذي لا يغاب عليه، وما لا فلا، وإليه ذهب المالكية. (١٠٨)

وعللوا لذلك بما يلي :

أن المستعير أمين فيقبل قوله فيما لا يغاب عليه وهو الشيء الظاهر، أما ما يغاب عليه وهو الشيء الخفي فلا يقبل قوله فيه لأنه خلاف الظاهر. (١٠٩)

الترجيح: الراجح هو القول الثاني، لأن المستعير وإن كان أميناً إلا أنه قد قبض العارية لحظ نفسه فلا يقبل قوله، إلا ببينة أو قرينة قوية.

### الخاتمة

في خاتمة هذا البحث، أحمد الله الذي بنعمته تتم الصالحات، وأسأله سبحانه أن يجعل هذا البحث في ميزان حسناتي وأن يجعله عملاً صالحاً مقبولاً. وأسأله جل شأنه أن يغفر لي ولوالدي، ولعلماء هذه الأمة، ولجميع المسلمين. ثم إن هذه الخاتمة تلخيص لأهم النتائج التي توصلت إليها، وهي:

١ - أن المقصود بضممان العارية رد مثلها إن كان لها مثل، أو قيمتها إن لم يكن مثل.

(١٠٧) انظر الروض حاشية ابن قاسم ٣٧٣/٥، ٣٧٤.

(١٠٨) انظر الكافي ٨٠٨/٢، وبداية المجتهد ١٣٠/٤، والقوانين ص ٤٤٦.

(١٠٩) انظر الكافي ٨٠٨/٢، وبداية المجتهد ١٣٠/٤، والقوانين ص ٤٤٦.

٢ - أن العارية هي : إباحة الانتفاع مدة بما يحل الانتفاع به مع بقاء عينه بلا عوض .  
٣ - أن العارية مستحبة بإجماع العلماء ، وقد تجب مع غنى المالك وضرورة المستعير وحاجته إليها .

٤ - أن أركان العارية : المعير ، والمستعير ، والشئ المستعار ، والصيغة .  
٥ - أن شروط المعير هي : العقل ، وصحة التبرع ، والاختيار ، والملك .  
٦ - أن شروط المستعير هي : أن يكون معيناً ، ومن يصح التبرع عليه ، وأن يكون مختاراً .  
٧ - أن شروط المستعار هي : أن يكون مما ينتفع به مع بقاء عينه ، وأن تكون منفعته مباحة .

٨ - أنه لا يشترط للعارية صيغة مخصوصة ، بل تنعقد بكل لفظ أو فعل دل عليها .  
٩ - أن من لازم أداء العارية حفظها ، وعدم استخدامها إلا بالمعروف .  
١٠ - أن تلف العارية بالاستعمال بالمعروف غير مضمون ، وهذا مذهب الجماهير .  
١١ - أن العارية مضمونة بالتعدي أو التفريط بالاتفاق .  
١٢ - أن العارية أمانة لا تضمن إلا بالتعدي أو التفريط فقط ، حتى ولو شرط الضمان .  
١٣ - أن قوله ﷺ «بل عارية مضمونة» المراد به ضمان الرد والأداء لا ضمان التلف .  
١٤ - أن القول قول المستعير ، في دعوى التلف بالتعدي أو التفريط أو عدمهما ، لأنه أمين .  
١٥ - أن القول قول المعير ، في دعوى رد العارية أو عدمه .

هذا آخر ما يسر الله كتابته ، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .