

كتاب الأشربة

تحرم الخمر وهي التي من ماء العنب إذا غلا واشتد، والقذف بالزبد شرط خلافًا لهما

كتاب الأشربة

ذكر الأشربة بعد الشرب لأنهما شعبتا عرق واحد لفظاً ومعنى وقدم الشرب لمناسبته لإحياء الموات، ومن محاسنه بيان حرمتها إذ لا شبهة في حسن تحريم ما يزيل العقل الذي هو ملاك معرفة الله تعالى وشكر إنعامه. فإن قيل ما باله حل للأمم السالفة مع إحتياجهم إلى ذلك قلت بأن السكر حرام في جميع الأديان، وحرمة شرب القليل علينا كرامة لنا من الله تعالى لثلا نفع في المحظور ونحن مشهود لنا بالحرمة، واعلم أن الأصل في الأشياء كلها سوى الفروج الإباحة، قال الله تعالى: ﴿هو الذي خلق لكم ما في الأرض جميعاً﴾ [البقرة: ٢٩] وقال: ﴿كلوا مما في الأرض حلالاً طيباً﴾ [البقرة: ١٦٨] وإنما تثبت الحرمة بعارض نص مطلق أو خبر مروى فما لم يوجد شيء من الدلائل المحرمة فهي على الإباحة، وقد دل كتاب الله تعالى، وهو قوله تعالى: ﴿إنما الخمر والميسر﴾ الآية [المائدة: ٩٠] وقول النبي عليه الصلاة

كتاب الأشربة

جمع شراب اسم من الشرب، وهو لغة كل مائع يشرب وشرعاً ما حرم منه وهو أكثر من عشرة عند بعض أصحابنا، والمضاف محذوف أي شرب الأشربة وأصولها الثمار كعنب وزبيب وتمر أو الحبوبات: كبر وذرة ودخن، والحلاوات: كسكر وفانيد وعسل، والألبان: كلبن إبل ورمالك. والمتخذ من العنب خمسة أنواع أو ستة، ومن التمر ثلاثة ومن الزبيب إثنان ومن البواقي واحدة، وكل منهما على نوعين: ني ومطبوخ، سيجيء تفصيلها، (تحرم) أربعة أشياء: (الخمر) بما في القرآن من الدلائل العشرة سلكها في عدد الأوثان، والتسمية بالرجس والكون من عمل الشيطان والأمر بالاجتناب

والسلام: «وعليه إجماع الأمة والسكر من كل شراب»^(١)، فالشراب لغة اسم لما يشرب ماء كان أو غيره حلالاً أو غيره واصطلاحاً ما هو مسكر، وما يستخرج منه وهو أكثر من عشرة عند بعض أصحابنا والمضاف محذوف أي شرب الأشربة وأصولها الثمار كالعنب والتمر والزبيب والحبوبات كالبر والذرة والدخن، والحلاوات كالسكر والفانيد والعسل والألبان، كلبن الإبل والرمك والمتخذ من العنب خمسة أنواع أو ستة ثلاثة، ومن الزبيب اثنان ومن كل البواقي واحد، وكل منهما على نوعين ومطبوخ كما سيأتي (تحريم الخمر) وإن قلت (وهي التي) بكسر النون وتشديد الياء (من ماء العنب إذا غلا) من غلا يغلي غلياً وغلياناً أي صار أسفله أعلى (واشند) أي قوي حيث تصير مسكراً (والقذف بالزبد) بالتحريك أي رميه بحيث لا يبقى فيه شيء من الزبد فيصفو ويرق (شرط) عند الإمام لأن الغليان بداية الشدة، والقذف بالزبد والسكون كمال الشدة إذ به يتميز الصافي عن الكدر (خلافاً لهما) لأنّ عندهما، وعند الأئمة

وتعليق الفلاح به، وإيقاع البغضاء والصد عن ذكر الله والصد عن الصلاة والنهي بصيغة الإستفهام المومي بالتهديد الشديد، ولذلك سميت بالإثم:

شربت الإثم حتى ضل عقلي كيف لا وهي أم الخبائث
كذلك الإثم يذهب بالعقول

بالنص وفي المبسوط قال عليه السلام: «إذا وضع الرجل قدحاً من خمر على يديه لعنته ملائكة السموات والأرض، فإن شربها لم يقبل الله صلاته أربعين ليلة، وإن داوم عليها فهي كعابد الوثن»^(٢). ذكر القهستاني وغيره (هي) أي الخمر فإنها من المؤنثات السماعية الواجبة التأنيث، (التي) بكسر فتشديد غير لنضج ليس بخمر، لكن المعتمد أنّه خمر إلا أنّه لا يجد به ما لم يسكر على ما قالوا: لأنّ الحد في النبي خاصة، فلا يتعدى إلى المطبوخ، ذكره الزيلعي من غير ذكر خلاف، ويأتي متناً. (قلت): فما في القهستاني غيره عن الزاهدي في القنية، والمجتبى أنّه لو زالت مرارتها بالطبخ أو بالكسر تحل ضعيف لا يعمل به، ولا يلتفت إليه.

وكذا أكل من انفرد به الزاهدي مخالفاً للقواعد ما لم يعضده نقل من غيره كما في المنح عن ابن وهبان فليحفظ (من ماء العنب) احتراز عن غير ماء العنب فإنّه بمنزلة البقيع، وقيل: بمنزلة الخمر، فيحد بقطرة، ذكره القهستاني، وقيل: كل مسكر خمر. والتحقيق أنّ إطلاق الخمر على ما ذكرنا حقيقة وعلى غيره مجاز كما في المنح وغيرها، (إذا غلا) أي ارتفع أسفله (واشند) أي قوي بحيث يصير مسكراً (والقذف) أي الرمي (بالزبد) أي الرغوة (شرط) أي بحيث لا يبقى فيه شيء من الزبد فيصفو ويرق، فلو

(١) أخرجه النسائي (أشربة ٤٨) المعجم المفهرس لألفاظ الحديث ٩٢/٣.

(٢) أخرجه الترمذي (أشربة ١)، وابن ماجه (أشربة ٤)، وأحمد بن حنبل (٢، ٣٥، ١٧٦، ١٨٩، ١٩٧،

٥، ١٧١، ٦، ٤٦٠)، المعجم المفهرس لألفاظ الحديث ٨٠/٢.

والطلاء وهو ما طبخ منه فذهب أقل من ثلثيه، فإن ذهب نصفه سمي منصفاً وإن طبخ بأدنى طبخة سمي باذقاً، إذا غلا واشتد، والسكر وهو التي من ماء الرطب إذا غلا

الثلاثة: لا يشترط فيه القذف بالزبد لأنه يسمى خمراً قبل القذف، وفي المنح والغليان والشدة شرط بالإجماع وفي النهاية، ولا يحد بدون القذف احتياطاً به قال ابن الشيخ في شرح الوقاية وخص اسم الخمر بالنبي من ماء العنب إذا صار مسكراً باتفاق أهل اللغة، واستعمل فيه، وقال بعض الناس: لفظ الخمر اسم لكل مسكر نياً كان أو مطبوخاً من ماء عنب أو غيره لأنه مشتق من مخامرة العقل وهو موجود في كل مسكر وأجيب عنه إنما سمي هذا خمراً ليخمره وهو الشدة والقوة أو لاختماره، وهو تغير ريحه لا للمخامرة ولو سلم إنما سمي لمخامرته العقل، وذا لا يدل على أن كل ما يخامر العقل يسمى خمراً كالنجم لأنه اسم خاص بالكواكب، لظهوره وهذا لا يدل على أن كل ما ظهر يسمى نجماً مع أن المناسبة في الوضع تعتبر تارة كما في النجم والخمر، وقد لا تعتبر تارة كما في الحجر والجدار (و) يحرم (الطلاء) بكسر الطاء وتخفيف اللام ومد الألف (وهو ما طبخ منه) أي من ماء العنب (فذهب أقل من ثلثيه) كما في الوقاية والكنز، لكن في التبيين نقلاً عن المحيط الطلاء اسم للمثلث، وهو ما إذا طبخ من ماء العنب حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه، وصار مسكراً وهو الصواب لما روي أن كبار الصحابة رضي الله تعالى عنهم كانوا يشربون من الطلاء ما ذهب ثلثاه وبقي ثلثه على ما يجيء من قريب، ويؤيد المحيط تفسير الجوهري إياه بما ذهب ثلثاه، وفي الهداية كما في المتن اعتبر الذاهب أقل من ثلثيه، ويسمى الباذق أيضاً سواء كان الذاهب قليلاً أو كثيراً بعد أن لم يكن الذاهب ثلثين (فإن ذهب نصفه) بالطبخ وبقي النصف (سمي منصفاً وإن طبخ بأدنى طبخة سمي باذقاً) اسم لما يطبخ من ماء العنب حتى يذهب أقل من ثلثيه سواء كان أقل من الثلث أو النصف بعدما صار مسكراً (إذا غلا واشتد) وقذف بالزبد على الاختلاف لأنه رقيق ملذ مطرب يدعو قليله إلى كثيره

لم يقله به يحل عنده (خلافاً لهما) ويقولهما قالت الثلاثة: وبه أخذ أبو حفص الكبير، وهو الأظهر كما في الشرنبلالية عن المواهب، وقيل: الخلاف في وجوب الحد أما الشرب فحرام بالإتفاق، وهو المختار احتياطاً من البرجندي والقهستاني (و) يحرم (الطلاء) بالكسر والمد، (وهو ما طبخ منه) أي من عنب خالص كما في المتبادر، فلا يشتمل البنج، ولا الجمهوري كما يأتي (فذهب أقل من ثلثيه) ويسمى المنصف ويسمى الباذق، والمنصف الذاهب النصف، والباذق الذاهب ما دونه كما في المواهب، وقد ذكره بقوله: (فإن ذهب نصفه سمي منصفاً، وإن طبخ أدنى طبخة سمي باذقاً) بكسر الذال، وفتحها معرب بإذه وهو الخمر، والكل حرام كما في الاختيار وغيره، وفي الشرنبلالية وقيل الصواب في التسمية أن اسم الطلاء للمثلث، وهو الباقي ثلثه لثبوت حله بشرب الصحابة رضي الله تعالى عنهم، وفي البرجندي لكن الفقهاء أرادوا به ما سوى المثلث من الأشربة المسكرة وسمي بالطلاء لقول عمر رضي الله تعالى عنه: ما أشبه هذا بطلاء البعير، وهو القطران الذي يطل به البعير الجرباء، (إذا غلا واشتد) أي وقذف بالزبد، فلو اشتد، ولم يقذف فعلى الاختلاف وأباحه الأوزاعي (و) يحرم

واشتمد، ونقيع الزبيب إذا غلا واشتمد واشترط قذف الزبد فيهن على ما في الخمر والكل حرام وحرمتها دون الخمر فنجاسة الخمر غليظة ونجاسة هذه مختلف في غلظتها وخفتها ويكفر مستحل الخمر دون هذه ويحد بشرب قطرة من الخمر وإن لم يسكر كالخمر، ولهذا يجتمع عليه الفساد فيحرم شربه دفعا لما يتعلق به الفساد، وقال الأوزاعي أنه مباح، وهو قول بعض المعتزلة لأنه مشروب طيب، وليس بخمر (و) يحرم (السكر).

وفي المغرب بفتحيتين عصير الرطب، ولهذا قال (وهو النبي من ماء الرطب) وفي المنح واشتقاقه من سكرت الريح إذا سكنت فسرّه الجوهرى بنبيذ التمر. وفي النهاية السكر هو التي من ماء التمر أي الرطب وفي العناية إنما فسر التمر بالرطب لأن المتخذ من ماء التمر اسمه نبيذ التمر لا السكر، وهو حلال على قول الشيخين، فبين قول الجوهرى والفقهاء نوع مخالفة فليتأمل، وإنما يحرم (إذا غلا واشتمد) وقذف بالزبد، وقيل حلال، وقال شريك بن عبد الله هو مباح، وإن قذف بالزبد لقوله تعالى: ﴿ومن ثمرات النخيل والأعناب تتخذون منه سكراً ورزقاً حسناً﴾ [النحل: ٦٧]، لأن الذكر وقع في موضع المنة، وهي لا تتحقق بالمحرم، قيل في جوابه أن توصيف المعطوف بالحسن لا يخلو عن الدلالة على أن في المعطوف عليه فيجامع أن الامتنان مشوب بالتوبيخ هو تتخذون سكراً وتدعون رزقاً حسناً (و) يحرم (نقيع الزبيب) وهي التي من ماء الزبيب (إذا غلا واشتمد) ويتأني فيه خلاف الأوزاعي (واشترط قذف الزبد فيهن) أي في النقيع والسكر والطلاء (على ما في الخمر) أي على الخلاف الواقع فيها (والكل) من الطلاء والمنصف والباذق والسكر، والنقيع (حرام) لحديث كل مسكر حرام ولعله لا خلاله بسلامة العقل (وحرمتها) أي حرمة هذه الأشياء (دون) حرمة (الخمر فنجاسة الخمر غليظة) رواية واحدة كالبول لثبوت حرمتها بدليل مقطوع (ونجاسة هذه) الأشياء (مختلف في غلظتها وخفتها) فإن نجاستها خفيفة في رواية (ويكفر مستحل الخمر) لإنكاره الدليل القطعي (دون)

.....
(السكر) بفتحيتين (وهو النبي من ماء الرطب) خاصة (إذا غلا واشتمد) وأباحه شريك بن عبد الله وإن قذف بالزبد لقوله تعالى: ﴿تتخذون منه سكراً ورزقاً حسناً﴾ [النحل: ٦٧]، أمتن علينا به والإمتنان لا يتحقق بالمحرم، ولنا إجماع الصحابة على تحريمه، والآية محمولة على الابتداء حين كان شربه مباحاً، (و) حرم (نقيع الزبيب إذا غلا واشتمد) بلا طبخ ويتأني فيه خلاف الأوزاعي (واشترط قذف الزبد فيهن) أي الأشربة الثلاثة وهي: الطلاء والسكر ونقيع الزبيب (على ما) تقدم (في الخمر) أو الحكم في جميع ذلك أنه ما دام حلوا فحلال اتفاقاً وإذا قذف بالزبد فحرام اتفاقاً، وإن قل وبمجرد الاشتداد يحرم عندهما خلافاً للإمام، قال البرجندي: وظاهر كلام النفاية اختيار قولهما هنا، وقد تقدم (والكل حرام) إذا غلا على ما سبق (وحرمتها) أي هذه الثلاثة (دون حرمة الخمر) لأن حرمتها اجتهادية، والخمر قطعية (فنجاسة الخمر غليظة) كالبول، رواية واحدة، ومفاده نجاسة عينها، وقيل: لا لطر ونجاستها طهر التخليل، والأولى ترك بيان نجاستها هنا استغناء بما مر في الطهارة، ولكن ليرتب عليه قوله: (ونجاسة هذه) الثلاثة (مختلف في غلظتها وخفتها)، والفتوى أن الطلاء كالخمر. ومختار السرخسي الخفة في

بخلاف هذه، ويجوز بيع هذه، يضمن متلفها خلافاً لهما وفي الخمر عدم جواز البيع وعدم الضمان إجماع ولو طبخت الخمر أو غيرها بعد الاشتداد لا تحل وإن ذهب الثلثان، لكن قيل لا يحد ما يسكر، ويحل نبيذ التمر والزبيب إذا طبخ أدنى طبخة وإن

(هذه) الأشياء لأنَّ حرمتها غير قطعية بل اجتهادية (ويحد بشرب قطرة من الخمر وإن) وصلية (لم يسكر بخلاف هذه) الأشياء أي لا يحد فيها ما لم يسكر منها لأنَّ الحد ورد في النبي خاصة، ولا يتعدى إلى المطبوخ (ويجوز بيع هذه) الأشياء و (يضمن متلفها) عند الإمام (خلافاً لهما) كما مر في الغصب (وفي الخمر عدم جواز البيع وعدم الضمان) على المتلف (إجماع) أما عدم جواز البيع لقوله عليه الصلاة والسلام: أنَّ الذي حرم شربها حرم بيعها، وأكل ثمنها وأما عدم الضمان فليسقوط تقومها في حق المسلم (ولو طبخت الخمر أو غيرها) من الأشربة المحرمة (بعد الاشتداد لا تحل وإن) وصلية (ذهب الثلثان) وبقي الثلث لأنَّ الطبخ للمنع من ثبوت الحرمة لا لرفعها بعد ثبوتها (لكن قيل لا يحد) من شرب ذلك المطبوخ (ما لم يسكر) لأنَّ الحد في القليل ورد في النبي والطبخ يورث الشبهة والحد يندريء بها وعند السكر يلحق بالخمر (ويحل نبيذ التمر والزبيب إذا طبخ أدنى طبخة) وهو أن يطبخ إلى أن ينضج (وإن) وصلية (اشتد) بمكثه (ما لم يسكر) بلانية لهو وطرب بل بنية تقو لقوله عليه الصلاة والسلام: «لا تتبذوا الطرب والزبيب معاً ولكن انتبذوا كل واحد منهما على حدته»^(١)، وهذا نص على أنَّ المتخذ من كل واحدٍ منهما فرادى مباح وهذا محمول على المطبوخ منه إذا النبي حرام بإجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم، وفي الهداية ولو جمع في الطبخ بين العنب والتمر أو بين التمر

الأخيرين وإن قال في الهداية بالغلظة في رواية (ويكفر مستحل الخمر دون هذه) الثلاثة لما ذكرنا، (ويحد بشرب قطرة من الخمر وإن لم يسكر بخلاف هذه، ويجوز بيع هذه ويضمن متلفها) عنده (خلافاً لهما) ويفتي بقولهما: إن قصد الحسبة وعرف بالقرائن، ذكره القهستاني معزياً للمضمرات، (وفي الخمر عدم جواز البيع وعدم الضمان إجماع) إلا أن تكون لذمي كما مر (ولو طبخت الخمر أو غيرها بعد الاشتداد لا تحل) بالطبخ (وإن ذهب الثلثان) وعليه الفتوى كما في تنمة الفتاوى، (لكن قيل: لا يحد ما لم يسكر) والصحيح أنه يحد.

كذا ذكره الشارح الباقاني من غير عزو. (قلت): وقدمنا عن المنح والزليعي خلافه من غير ذكر خلاف، وتماهه في شرح الوهبانية فليحرق (ويحل) أربعة أنواع (نبيذ التمر) اسم جنس من حين تنعقد صورته إلى أن يدرك كما في ربا الكافي فيتناول اليابس، والرطب والبسر ويتحد حكم الكل كما في القهستاني عن الزاهدي، (والزبيب إذا طبخ أدنى طبخة وإن اشتد ما لم يسكر) عندهما خلافاً لمحمد،

(١) أخرجه مسلم (أشربة ٢٣، ٢٤)، والنسائي (أشربة ٦، ١١، ١٤) وابن ماجه (أشربة ١١)، وأحمد بن حنبل ٢، ٥٢٦، ٥، ٣٠٩، ٦، ٢٤٢، والدارمي (أشربة ١٥) المعجم المفهرس لألفاظ الحديث

اشتد ما لم يسكر . وكذا نبيذ العسل والتين والحنطة والشعير والذرة والخليطين طبخت

والزبيب لا يحل حتى يذهب ثلثاه لأن التمر إن كان يكتفي فيه بأدنى طبخة فعصير العنب لا بد أن يذهب ثلثاه فيعتبر جانب العنب احتياطاً .

وكذا إذا جمع بين عصير العنب ونقيع التمر لما قلنا انتهى هذا مخالف لما قبله ، وهو قوله ونبيذ التمر ، والزبيب إذا طبخ كل واحد منهما أدنى طبخة حلال تتبع (وكذا) يحل (نبيذ العسل والتين والحنطة والشعير والذرة) وفي الهداية ، ونبيذ العسل والتين ونبيذ الحنطة والذرة والشعير حلال ، وإن لم يطبخ وهذا عند الشيخين إذا كان من غير لهو وطرب لقوله عليه الصلاة والسلام : الخمر من هاتين الشجرتين وأشار إلى الكرم والنخلة خصّ التحريم بهما والمراد بيان الحكم انتهى لكن ينافي قوله عليه الصلاة والسلام : «حرمة الخمر لعينها والسكر من كل شراب إلا أن يحمل هذا على سكر من كل شراب»^(١) ، يتخذ من هاتين الشجرتين غير الخمر كما في التسهيل لكن يرد عليه ما روي عن النبي ﷺ أنه قال : ما أسكر كثيره قليله حرام ، وقال كل مسكر خمر إلا أن يقال هذا ليس بثبات ، ولئن سلمنا ثبوته فهو محمول على القدر الأخير تتبع فإن أقوال الفقهاء في هذا المحل مضطربة (والخليطين) من الزبيب والتمر (طبخت أولاً) هذا قيد لقوله .

وكذا نبيذ العسل إلى هنا لكن في الهداية وغيرها من المعتمرات ولا بأس بالخليطين لما روي عن ابن زياد أنه قال : سقاني ابن عمر رضي الله تعالى عنهما شربة ما كدت اهتدي إلى أهلي فغدوت إليه من الغد فأخبرته بذلك فقال : ما زدناك على عجوة وزبيب ، وهذا من الخليطين ، وكان مطبوخاً لأن مذهب ابن عمر نقيع الزبيب كان حراماً ، وهو النبي منه والأى يؤدي إلى التناقض ، وما روي من النهي عن الخليط محمول على حالة القحط ، وكان ذلك في الابتداء والإباحة في حالة السعة انتهى ، فعلى هذا ظهر المنافاة بين قول المصنف ، وهو طبخت أو لا وبين قول الهداية وغيرها ، وهو وكان مطبوخاً لكن يمكن التوفيق بأن قول الهداية وغيرها بعد الاشتداد ، وقول المصنف ، وهو ما طبخت أولاً قبل الاشتداد ويؤيده ما روي عن عائشة رضي الله تعالى عنها أنها قالت نبتذ لرسول الله ﷺ في مسقاه فيأخذ قبضة من تمر ، وقبضة من

وهذا لو بلا لهو وطرب واندفع تعارض الأدلة بحمل المحرم على النبي والمحلل على المطبوخ وبالله التوفيق . (وكذا) : يحل (نبيذ العسل والتين والحنطة والشعير والذرة) وغيرها مشتق من النبيذ وهو هنا الإلقاء في الماء ، (و) يحل نبيذ (الخليطين) أي ماء الزبيب والتمر .

(١) أخرجه النسائي (أشربة ٤٨) المعجم المفهرس لألفاظ الحديث ٩٢/٣ .

أولاً. وكذا المثلث وهو عصير العنب إذا طبخ حتى ذهب ثلثاه، وإن اشتد وفي الحد بالسكر منها روايتان والصحيح وجوبه ووقوع طلاق من سكر منها تابع للحرمة، والكل حرام عند محمد وبه يفتى، والخلاف إنما هو عند قصد التقوى، أما عند قصد التلهي

زبيب، فيطرحهما فيه، ثم يصب عليه الماء فينتبذه غدوة فيشربه عشية وينتبهه عشية فيشربه غدوة فعلم أنه قبل الاشتداد لأنه لا يشتد في الغدوة.

وكذا في العشية غالباً تتبع (وكذا) يحل (المثلث وهو عصير العنب إذا طبخ حتى ذهب ثلثاه) وبقي الثلث، ولا يعتبر بما خرج من القدر من شدة الغليان من الزبد، فلو طبخ عشرة أصوع من العصير فذهب صاع بالزبد طبخ الباقي حتى يذهب ستة أصوع ويبقى الثلث فيحل، وينبغي أن يطبخ موصولاً فإذا انقطع الطبخ ثم أعيد فإن كان قبل تغيره بحدوث المرارة، وغيرها حل وإلا حرم، وهو المختار للفتوى كما في القهستاني (وإن) وصلية (اشتد) وقذف ما لم يسكر بلانية لهو وطرب عند الشيخين لأنه لغلظته لا يدعو إلى إكثار شربه، وهو في نفسه غداء فبقي على أصل الإباحة كما مر تفصيله قبيله، وفي الهداية والذي يصب الماء بعد ما ذهب ثلثاه بالطبخ حتى يرق، ثم يطبخ طبخة فحكمه حكم المثلث لأن صب الماء لا يزيده إلا ضعفاً بخلاف ما إذا صب الماء على العصير، ثم يطبخ حتى يذهب ثلثا كل منهما لأن الماء يذهب أولاً للطافته أو يذهب منهما، فلا يكون الذاهب ثلثي ماء العنب (وفي الحد بالسكر منها) إلى من هذه الأشياء (روايتان والصحيح وجوبه) أي وجوب الحد لأن الفساف يجتمعون عليه في زماننا اجتماعهم على سائر الأشربة بل فوق ذلك (ووقوع طلاق من سكر منها) أي من هذه الأشياء (تابع للحرمة) فمن قال أنها حرام يقع طلاق من سكر منها، ومن قال: أنها حلال لا يقع طلاق من سكر منها لأنه بمنزلة النائم وذهاب العقل بالبنج ولبن الرماك (والكل حرام عند محمد) وعند مالك والشافعي (وبه) أي بقول محمد (يفتي) لفساد الزمان، وعن محمد مثل

كذا في عامة النسخ الخليطين فلا بد من تقدير ما ذكرنا خلافاً لتقدير الباقاني كما لا يخفى (طبخت أولاً) وإنما ذكره مع اندراجها فيما قبله للرد على أصحاب الظواهر فإنه لا يحل عندهم وحل عندهما خلافاً لمحمد (وكذا) يحل العصير (المثلث) بأن يطبخ حتى يذهب ثلثاه طبخاً موصولاً فلو مفصلاً فإن قبل تغيره بحدوث المرارة، وغيرها حل وإلا حرم وهو المختار للفتوى وتماهه في خزانه المفتيين (وهو عصير العنب) الخالص خاصة دون الزبيب، والتمر، فإنهما يحلان بأدنى طبخة، وقيدنا بالخالص لأن المخلوط بالماء إقسام جمهوري وحميدي وابن حميدي يوسف ويعقوبي لأنه اتخذه لهارون الرشيد، (إذا طبخ حتى ذهب ثلثاه وإن اشتد) وقذف بالزبد كما في الحقائق (وفي الحد بالسكر منها روايتان والصحيح وجوبه ووقوع طلاق من سكر منها تابع للحرمة) والحرام هو السكر فحسب، فالقدح الأخير مكروه أو حرام، لأنه في معنى العلة (والكل حرام عند محمد وبه يفتى) وإن لم يكفر مستحله كما مر، وصحح غير واحد قولهما وعمله في المضمرة بأن الخمر موعودة في العقبي فينبغي

فحرام إجماعاً، وخل الخمر حلال ولو خللت بعلاج، ولا بأس بالانتباز في الدباء

قولهما، وعنه أنه كره ذلك، وعنه أنه توقف فيه (والخلاف) بينه وبين الشيخين (إنما هو عند قصد التقوى) بشربها (أما عند قصد التلهي فحرام إجماعاً) فإنه يقع الطلاق بالإجماع لأن التلهي حرام وما يؤدي إلى الحرام فهو حرام أيضاً (وخل الخمر حلال) لزوال اشتدادها الذي هو علة الحرمة (ولو) وصلية (خللت بعلاج) بإلقاء ملح أو خل عندنا لقوله عليه الصلاة والسلام: «خير خللكم خل خمركم»، ولأن التخليل إصلاح كدبغ الجلد بإزالة صفة الإسكار وعند الشافعي يكره تخليلها، ولا يحل الخل الحاصل به إن كان التخليل بإلقاء شيء فيه قولاً واحداً لاحتمال بقاء أجزاء الخمر وإن كان بغير إلقاء شيء فيه فله في الخل الحاصل به قولان ثم إذا صارت خللاً يطهر ما يوازيها من الإناء، وأما أعلاه وهو الذي انتقص منه الخمر فقد قيل: يطهر تبعاً، وقيل لا يطهر، ولو غسل بالخل فخلل من ساعته طهر للإستحالة (ولا بأس بالانتباز) أي اتخاذ النبيذ

.....
أن يحل من جنسه في الدنيا أنموذجاً ترغيباً، زاد القهستاني ولثلا يلزم تفسيق الصحابة رضي الله تعالى عنهم إلى آخره. (قلت): وهذا في زمانهم ظاهر أما في زماننا فلا، فلا تغفل (و) اعلم أيضاً أن (الخلاف) إنما هو عند قصد التقوى) على الطاعة واستمراء الطعام في ليالي رمضان مثلاً، (أما عند قصد التلهي فحرام إجماعاً).

وكذا الجلوس والمشى والقدح الأول والشرب قطرة ويحد به وإن لم يسكر كما في المضمرات وغيرها، ذكره القهستاني، ثم هذا القيد غير مختص بهذه الأشربة بل لو شرب الماء وغيره من المباحات.

كذلك حرمت كما في الدرر والغرر، وفي القهستاني أنه يحرم لبن الإبل إذا اشتد عند محمد خلافاً لهما، وأما السكر منه فحرام بلا خلاف، والحد والطلاق على الخلاف.

وكذا لبن الرماك أي الفرس إذا اشتد لم يحل وصحح في الهداية حله لكن في الخزانة أنه يكره تحريماً عند عامة المشائخ على قوله، ثم ذكر أن البنج أي أحد نوعي شجر القنب حرام بخلاف نوع آخر منه، فإنه مباح كالأفيون، قال في التنوير: ويحرم أكل البنج والحشيشة، والأفيون لكن دون حرمة الخمر، فإن أكل شيئاً من ذلك لا حد عليه بل يعزر بما دون الحد انتهى.

وكذا تحرم جوزة الطيب. وكذا التتن الذي شاع في زماننا بعد نهى ولي الأمر نصر الله تعالى، وتماهه فيما علقته على التنوير. (تنبيه): قدمنا أن السكر حرام مطلقاً لكن الطريق المفضي إليه قد يكون حراماً أيضاً كما في الأربعة السابقة أو مباحاً كما في الأربعة اللاحقة، وسكر مضطر ونحوه إلا إذا زاد على قدر الحاجة ثم معنى الحرمة حرمة مباشرة تحصيله واكتساب أسباب حصوله كما قالوا في وجوب الإيمان وحرمة الكفر، فإنهما من الكيفيات النفسانية دون الأفعال الاختيارية، فليحفظ (وخل الخمر حلال ولو خللت بعلاج) خلافاً للشافعي، ثم لما ذكر أن النبيذ المشتد حلال وتوهم أن زيادة الاشتداد الحاصلة بسبب الأوعية الثلاث توجب حرمة إزالة ذلك التوهم فقال: (ولا بأس بالانتباز) لتمر وذرة

والختم والمزفت والنقير ويكره شرب دردي الخمر والامتشاط به ولا يحد شاربه بلا سكر، ولا يجوز الانتفاع بالخمر ولا أن يداوي بها جرح ولا دبر دابة ولا تسقي آدمياً ولو صبياً للتداوي ولا تسقي الدواب، وقيل لا يحمل الخمر إليها فإن قيدت إلى الخمر فلا

(في الدباء) وهو القرع (والختم) بفتح الحاء المهملة وسكون النون، وفتح التاء المثناة، وهو الجرة الخضراء، وقيل: هو الجرة الحمراء يحمل فيها الخمر ويؤدي بها من نواحي اليمن (والمزفت) هو الوعاء المطلي بالزفت (والنقير) هو الخشب المنقور لأن هذه الظروف كانت مختصة بالخمر فلما حرمت الخمر حرم استعمال هذه الظروف تشديداً في تحريم الخمر ليرتكبه الناس فلما مضت الأيام أبيع استعمالها لاستقرار الأمر بالتمام، وإن استعمل فيها الخمر، ثم انتبذ فيها ينظرفان، كان الوعاء عتيقاً يغسل ثلاثاً فيطهر، وإن جديداً لا يطهر عند محمد لتشربه الخمر فيه بخلاف العتيق، وعند أبي يوسف يغسل ثلاثاً ويجفف في كل مرة، وقيل: عند أبي يوسف يملأ ماء مرة بعد أخرى حتى إذا خرج الماء صافياً غير متغير يحكم بطهارته، وفي الخانية أنه حكى عن الفقيه أبي جعفر أن الخمر إذا صارت خلأ يطهر الظرف كله، ولا يحتاج إلى ذلك التكلف وبه أخذ الفقيه أبو الليث، وهو اختيار صدر الشهيد وعليه الفتوى لأن بخار الخل يرتفع إلى أعلاه فيطهر كله (ويكره شرب دردي الخمر) وهو ما يبقى في أسفله (والامتشاط به) أي بدردي الخمر وإنما خص الامتشاط بالذكر مع أن الانتفاع به حرام لأن له تأثيراً في تحسين الشعر، والمراد بالكراهة الحرمة لأن فيه أجزاء الخمر، وهذا هو المفهوم من الهداية وغيرها، ولذا قال في مختصر الوقاية وحرم شرب دردي الخمر (ولا يحد شاربه بلا سكر) لأن وجوب الحد للزجر عن الميل، والطبع لا يميل إلى الدردي فقليله لا يدعو إلى كثيره خلافاً للشافعي فإنه قال: يحد لأنه شرب جزء من الخمر (ولا يجوز الانتفاع بالخمر) لأن الانتفاع بالنجس حرام كما حققناه في الكراهية (ولا) يجوز (أن يداوي بها) أي بالخمر (جرح) بضم الجيم (ولا) يجوز أن يداوي بها (دبر دابة) لأنه نوع انتفاع، والدبر بالتحريك قرحة دابة (ولا تسقي آدمياً ولو) وصلية (صبياً للتداوي) كما بيناه في الكراهية (ولا تسقي الدواب) مطلقاً (وقيل) إن أريد سقي الدواب (لا يحمل الخمر إليها) أي إلى الدابة (فإن قيدت) أي الدابة (إلى)

ونحوهما، (في الدباء) أي القرعة (والحنتم) بفتح فسكون جرة خضراء (والمزفت) إناء طلي بالزفت بالكسر أي القار، (والنقير) خشبة منقورة وما ورد من النهي نسخ، وعلى ما قدمنا، فلا حاجة إلى ادعاء النسخ فتأمل، (ويكره) أي يحرم، كذا عبر به في النقاية، (شرب دردي الخمر) أي عكره (والامتشاط) لرجل للانتفاع (به) لأن فيه أجزاء الخمر، وقليله ككثيره كما مر، (و) لكن (لا يحد شاربه) عندنا لغلبة المنقل ولنفرة الطبع عنه، واعتبر الكرخي الطعم (بلا سكر)، وبه يحد بإجماع العلماء (ولا يجوز الانتفاع بالخمر) من كل وجه كما في المنية وغيرها لأن الانتفاع بالمحرم حرام، (ولا أن يداوي بها جرح ولا دبر دابة ولا تسقي آدمياً ولو صبياً للتداوي)، فلا تجوز التداوي بها على المذهب (ولا تسقي

بأس به، كما في الكلب مع الميتة ولا بأس بإلقاء الدردري في الخل، لكن يحمل الخمل إليه دون عكسه.

الخمير فلا بأس به) أي بالقود لأنه لا يكون حاملها (كما في الكلب مع الميتة) فإنه إن دعاه إليها فلا بأس به وإن حملها إليه لا يجوز (ولا بأس بإلقاء الدردري في الخل) لأنه يصير خللاً (لكن يحمل الخل إليه) أي إلى الدردري (دون عكسه) أي لا يحمل الدردري إليه لأن النجس لا يحمل.

.....

الدواب وقيل لا يحمل الخمير إليها) أي إلى الدواب لأنه استعمال (فإن قيدت) أي الدواب (إلى الخمير فلا بأس به كما في الكلب مع الميتة)، كما مر في الكراهية (ولا بأس بإلقاء الدردري في الخل) لأنه يصير خللاً، (لكن يحمل الخل إليه دون عكسه) لأن فيه استعمال المحرم وهو لا يجوز، ولو وقعت في العصير فأرة فأخرجت قبل التفسخ، ثم تخمر ثم تخلل أو خللها يحل، وبه يفتي بعضهم كما في السراجية، ولو وقعت قطرة خمير في جرة ماء ثم صب في جب خل لم يفسد، وبه يفتي ووجود الخمير ليس بقبيح إنما القبيح الانتفاع، وكان بعض السلف إذا أرادوا اتخاذ الخل يصب في أسفل الخاوية خلا لكي يخمض ما يخرج منه. (قلت): وهذا زيادة احتياط غير واجبة في الحكم كما في التتمة.

كتاب الصيد

هو الاصطياد وهو جائز بالجوارح المعلمة، والمحدد من سهم وغيره لما يأكل لأكله وما

كتاب الصيد

مناسبة كتاب الصيد لكتاب الأشربة من حيث أن كل واحد من الأشربة والصيد مما يورث السرور، ومن حيث أن الصيد من الأطعمة ومناسبتها للأشربة غير خفية ثم كما أن منها ما هو حلال وحرام.

كذلك من الصيود ما هو حلال وحرام إلا أنه قدم الأشربة لحرمتها اعتناء بالاحتراز عنها، ومحاسنها محاسن المكاسب، ولأن فيه تحقيق منة الله تعالى بقوله: ﴿وخلق لكم ما في الأرض جميعاً﴾، وسببه يختلف باختلاف حال الصائد فقد يكون للحاجة، وقد يكون إظهاراً للجلادة، وقد يكون للتفرج (هو) أي الصيد مصدر بمعنى (الاصطياد) ثم صار اسماً للمصيد الممتنع بقوائمه أو بجناحيه لأن المصدر يطلق على المفعول كضرب الأمير (وهو جائز)

كتاب الصيد

مناسبتها أن كلا منهما مما يورث السرور لكنه قدم الأشربة لحرمتها اعتناء بالاحتراز عنها، وذا مباح بخمسة عشر شرطاً مبسوطاً في العناية وغيرها سيتضح في أثناء المسائل إلا للتلهي، زاد في الأشباه، وتبعه في التنوير أو حرفة، وفيه كلام ذكرته في شرحه (هو) لغة (الاصطياد) وينطلق على المفعول كصيد الأمير أي مصيوده، وعلى كل حيوان متوحش طبعاً لا يؤخذ إلا بحيلة فهو أعم من المأكول والآدمي.

صيد الملوك أرناب وئعالب وإذا ركبت فصيدي الأبطال
أي الشجعان ولم ينص عليه شرعاً وله أحكام وشرائط تعلم من قوله (وهو جائز) بشيئين

لا يؤكل لجلده وشعره، ولا بد فيه من الجرح وكون المرسل أو الرامي مسلماً أو كتابياً

بالجوارح المعلمة) من الكلب، والفهد والبازي والشاهين والباشق والعقاب والصقر ونحوها، وقيد صاحب التنوير بشرط قابلية التعليم، وبشرط كون الحيوان الذي يصاد به ليس بنجس العين، فلا يجوز الصيد بدب وأسد لعدم قابلية التعليم، ولا يجوز بالخنزير لنجاسة عينه فلا حاجة إلى الاستثناء فعلى هذا ينبغي أن لا يجوز الاصطياد بالكلب على القول بنجاسة عينه إلا أن يقال: إنَّ النص ورد في حل الاصطياد به بخصوصه والأصل فيه قوله تعالى: ﴿أحل لكم الطيبات وما علمتم من الجوارح مكلبين تعلمونهن مما علمكم الله﴾، [سورة المائدة: ٤] أي صيد ما علمتم من الجوارح وهو معطوف على الطيبات، والجوارح، الكواصب والجرح الكسب. والمكلبين المسلطين، وقيل: أن يكون جارحة بناها ومخلبها حقيقة ويمكن حمل الآية على المعنيين، فيشترط الجراحة حقيقة على ما هو ظاهر الرواية لأنَّ في اشتراط الجرح، من الكواصب عملاً بالمتيقن به، ومعنى قوله: مكلبين معلمين الاصطياد تعلمونهنَّ تؤدبونهن والمعلم من الكلاب مؤدبها، ثم عم في كل ما أدب جارحة بهيمة كانت أو طيراً كما في التبيين (المحدد من سهم وغيره) لقوله عليه الصلاة والسلام: «إذا رميت سهمك وذكرت اسم الله عليه فكل»، (لما يؤكل لأكله) أي يجوز اصطياد ما يؤكل لحمه بما ذكر لأكله (و) يجوز اصطياد (ما لا يؤكل) لحمه (لجلده وشعره) لإطلاق قوله تعالى: ﴿وإذا حللتم فاصطادوا﴾ [سورة المائدة: ٢]، ولا يختص بمأكول اللحم، قال قائلهم: صيد الملوك أرانب وثعالب، وإذا ركبت فصيدي الأبطال، ولأنَّ صيده سبب الانتفاع بجلده أو شعره أو ريشه أو لاستدفاع شره وكل ذلك مشروح كما في الهداية (ولا بد فيه) أي في الصيد (من الجرح) أي موضع منه فمات بعد جرحه يؤكل في ظاهر الرواية لأنَّ الذبح الاختياري يحصل بالجرح.

وكذا الذبح الاضطراري وعن أبي يوسف وهو رواية الحسن عن الإمام والشافعي في قول أنه لا يشترط الجرح لأنَّ الجوارح في الآية بمعنى الكواصب لقوله تعالى: ﴿ويعلم ما جرحتم بالنهار﴾ [الأنعام: ٦٠] أي كسبتم لا الجوارح بالناب والمخلب حقيقة كما مر قبيله (و) لا بد فيه من (كون المرسل) أي مرسل الجوارح (أو الرامي مسلماً أو كتابياً) وهو يعقل التسمية،

(بالجوارح المعلمة والمحدد من سهم وغيره لما يؤكل لأكله وما لا يؤكل لجلده وشعره)، وريشه أو لدفع شره كذئب وخنزير وكل مشروع لإطلاق الدلائل (ولا بد فيه من الجرح) في أي موضع منه لتحقق الذكوة الإضطرارية ومفاده أنَّ الأدماء ليس بشرط، وقيل: إنه شرط لو الجراحة صغيرة كما في القهستاني عن المحيط، ويأتي ويستثنى البازي والصقر فإنَّهما لو قتلوا خنقاً مثلاً حل بالإتفاق، كما في النظم، وعليه يحمل ما في الخانية فافهم، (و) لا بد من (كون المرسل أو الرامي مسلماً غير محرم أو كتابياً) أي لحل الأكل أو أعم لحل الانتفاع بالجلد مثلاً، كما يأتي فافهم، وفيه إشعار باشتراط الذبح،

وأن لا يترك التسمية عمداً عند الإرسال أو الرمي وكون الصيد ممتنعاً، وأن لا يقعد عن طلبه بعد التواري عن بصره وأن لا يشارك المعلم غير المعلم أو مرسل من لا يحل إرساله وأن لا تطول وقفته بعد الإرسال لغير إكمان للصيد، ويجوز بكل جارح علم من

ويضبط على نحو ما ذكرنا في الذبائح وبه يصير أهلاً للذكوة (وأن لا يترك التسمية عمداً عند الإرسال أو الرمي) لقوله عليه الصلاة والسلام لعدي بن خاتم: «إذا أرسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله تعالى فكل»، شرط التسمية لحل الأكل. وعند الشافعي لا يشترط في رواية، قيد بالعمد لأنه لو تركه ناسياً حل أيضاً كما مرّ في الذبائح (وكون الصيد ممتنعاً) من الآدمي قادراً على الامتناع بالقوائم أو الجناحين متوحشاً. قال ابن الشيخ في شرح الوقاية: فالحيوان كالظبي والأرنب إذا وقع في الشبكة أو سقط في البئر أو كان ضعيفاً مجروحاً هو متوحش غير ممتنع وإذا استأنس بالآدمي هو ممتنع غير متوحش، فلا يجري الحكم المذكور من الذبح الإضطراري وإن كان ممتنعاً ولم يكن متوحشاً في الأصل كالبقرة لا يكون صيداً، وإن كان متوحشاً كالذئب والثعلب لا يكون من الذبائح لأنه لا يؤكل بل يكون صيداً ينتفع بجلده (و) لا بد (أن لا يقعد) المرسل أو الرامي (عن طلبه بعد التواري عن بصره) إلا أن يقعد لحاجة إنسانية كقضاء حاجة وأكل عن جوع، وشرب عن عطش وصلوة عن فرض وجلس عن عي فإن قعد طلبه بلا ضرورة فوجده ميتاً يحرم أكله لقوله عليه الصلاة والسلام: «لعل هو أم الأرض قتلتها» كما سيأتي تفصيله (و) لا بد (أن لا يشارك المعلم غير المعلم) بفتح اللام فيهما فلو أرسل الكلب المعلم، وشاركه غير المعلم في جرح صيد لم يؤكل لأنه اجتمع فيه المبيح والمحرم، والاحتراز عنه ممكن فيرجح المحرم احتياطاً ولو شاركه في أخذه دون الجرح كره كراهة التحريم على الصحيح (أو) أن لا يشارك المعلم (مرسل) اسم مفعول مضافاً إلى (من لا يحل إرساله) ككلب المرتد والوثني أو المجوسي أو كلب لم يرسل للصيد أو أرسل، وترك التسمية عمداً لما بيناه (وأن لا تطول وقفته) أي وقفة المعلم (بعد الإرسال) حتى لا ينقطع إرساله بالتسمية (لغير إكمان للصيد) فلو وقف الفهد، وكمن للاحتيال في الأخذ، فلا يحرم لأن ذلك عادته.

وكذا لبعض الكلاب، فلا ينقطع به فور الإرسال كما سيأتي (ويجوز بكل جارح علم) من

فلذا قال: (وأن لا يترك التسمية عمداً عند الإرسال أو الرمي) بخلاف الأخرس، ذكره الفهستاني (و) لا بد من (كون الصيد ممتنعاً) لا يؤخذ إلا بحيلة، وإلا فليس بصيد، فلا يكفي الجرح، (وأن لا يقعد عن طلبه بعد التواري عن بصره) لاحتمال موته بسبب آخر والأولى أن لا يشتغل بعمل آخر بعد الإرسال (و) لا بد (أن لا يشارك المعلم غير المعلم أو مرسل من لا يحل إرساله) ككلب مجوسي وغير مسمى (وأن لا تطول وقفته بعد الإرسال لغير إكمان للصيد) ليكون الإصطيد مضافاً للإرسال بخلاف ما إذا كمن

ذي ناب أو مخلب. ويثبت التعلم بغالب الرأي أو بالرجوع إلى أهل الخبرة، وعندهما وهو رواية عن الإمام يثبت في ذي الناب بترك الأكل ثلاثاً وفي ذي المخلب بالإجابة إذا دعي بعد الإرسال، فلو أكل منه البازي أكمل لا إن أكل منه الكلب أو الفهد، فإن أكل أو

السباع والطيور (من ذي ناب أو مخلب) أخذ الصيد بطريق الشرع، وفيه إشعار بأن ما لا ناب له، ولا مخلب لم يحل صيده بلا ذبح لأنه لم يجرح كما في القهستاني (ويثبت التعلم بغالب الرأي أو بالرجوع إلى أهل الخبرة) عند الإمام فإنَّ عنده لا تأقيت فيه لأنَّ المقادير لا تعرف اجتهاداً بل سماعاً ولا سماع فيفوض إلى رأي المبتلي به كما في أصله في جنسها وإخبار أهل الخبرة، ولأنَّ ذلك يختلف باختلاف طباعها (وعندهما وهو رواية عن الإمام يثبت) التعلم (في ذي الناب بترك الأكل ثلاثاً) لأنَّ تركه مرة يحمل على الشيع، ومرتين على الترك بالشك، وإذا تركه ثلاثاً يحمل على ترك الانتهاب والاستيلاء يقيناً لأنَّ الثلاث مدة ضربت للاختبار وإبلاء الأعذار كما في مدة الخيار (و) يثبت التعلم (في ذي المخلب بالإباحة إذا دعي بعد الإرسال) وهو مأثور عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما ولأنَّ بدنه لا يحتمل الضرب للتعليم كما يتحمل الكلب، ونحوه فاكثفى بغيره مما يدل على التعليم فإنَّ في طبعه نفوراً فيعرف زواله برجوعه بالدعاء سواء كان الرجوع بطمع اللحم أولاً، وقيل: لو كان يرجع بلا طمع فهو معلم وإلا فلا، وأما مثل الفهد مما يتحمل الضرب فتعلمه بترك الأكل والإجابة جميعاً لأنَّ في طبعه الافتراس مع النفور (فلو أكل منه) أي من الصيد (البازي أكمل) أي يحل أكل الباقي من هذا الصيد لأنَّ تعلمه بالإجابة لا بترك أكله بالإجماع إلا عند الشافعي في الجديد لا يؤكل (لا) أي لا يؤكل (إن أكل منه الكلب أو الفهد) عندنا مطلقاً سواء كان نادراً أو معتاداً، وللشافعي قولان فيما إذا أكل نادراً ففي قول يحرم، وفي قول يحل، وبه قال مالك، ولو اعتاد الأكل حرم ما ظهرت عادته فيه وهل يحرم ما أكل منه قبل الذي ظهرت به عادته فيه وجهان، والأصح ما قلنا لقوله عليه الصلاة

واستخفى كما يكمن الفهد على وجه الحيلة (ويجوز) الصيد، (بكل جارح علم من ذي ناب أو مخلب) ولا بد من شرط آخر، وهو كونه غير نجس العين ليخرج الخنزير، كما في التنوير وغيره، (قلت): ولا يخفى أنَّ شرط العلم يخرج الأسد والذئب لأنَّهما لا يتعلمان وكذلك الدب والحدأة حتى لو تعلموا جاز بشرط علمها كما نطق القرآن، والحديث ذكره البرجندي والشرنبلالي وإليه أشار بقوله (ويثبت التعلم بغالب الرأي أو بالرجوع إلى أهل الخبرة) بذلك إذ المقادير لم تعرف اجتهاداً (وعندهما وهو رواية) الحسن (عن الإمام يثبت في ذي الناب بترك الأكل ثلاثاً) متواليات فيحل في الرابع وعنه يحل في الثالث، وصححه في البزاية كما في الشرنبلالية وقيد بالأكل لأنَّ الشرب من الصيد غير مضر كما يأتي (و) يثبت في ذي المخلب بالإجابة إذا (دعي بعد الإرسال) لتبدل عادة الغريزية. (قلت): ولم يصرحوا بأنَّ أجابته بكم وينبغي أن يكون على الاختلاف الذي في الكلب ولو قيل بإجابة واحدة كان له وجه، ذكره الزيلعي وغيره، زاد البرجندي، وينبغي أن يكون إجابته من غير أن يطعم في اللحم فلو به، فليس بمعلم، (فلو أكل منه البازي) ونحوه (أكل) بالاتفاق لأنَّ تعليمه ليس بترك أكله، ولذا (لا) يؤكل (إن)

ترك الإجابة بعد الحكم بتعلمه حرم ما صاده بعده حتى يتعلم، وكذا ما صاد قبله وبقي في ملكه خلافاً لهما. فإن شرب الكلب من دمه أو نهسه فقطع منه بضعة فرماها واتبعه أكل، وإن أكل تلك البضعة بع صيده وكذا لو أكل ما أطعمه صاحبه من الصيد أو أكل هو

والسلام: «إذا أرسلت كلابك المعلمة وذكرت اسم الله تعالى^(١) فكل مما أمسكن عليك إلا أن يأكل الكلب فلا تأكل فإني أخاف أن يكون إنما أمسك على نفسه» كما في التبيين وغيره (فإن أكل) ذو الناب من الصيد (أو ترك) ذو المخلب (الإجابة بعد الحكم بتعلمه حرم ما صاده بعده) أي بعد ترك الأكل ثلاث مرات على التوالي أو تعد ترك الإجابة (حتى يتعلم) على الخلاق الذي بيناه آنفاً (وكذا ما صاد قبله) أي حرم ما صاد قبل أكله، وقبل ترك الإجابة لأنه علامة الجهل في الابتداء فظهر أن الحكم عليه بالتعلم خطأ (وبقي في ملكه) بأن كان محرراً في بيته عند الإمام (خلافاً لهما) فإن عندهما لا يحرم إلا الذي أكل منه لأن تعلمه علم بالاجتهاد، فلا ينتقض باجتهاد آخر، وإن لم يبق في ملكه بأن يأكله أو يتلفه لا تظهر الحرمة لانعدام المحلية، وإنما قلنا محرراً في بيته لأن ما ليس بمحرز بأن كان في المفازة بعد تثبت فيه الحرمة اتفاقاً (فإن شرب الكلب من دمه) أي دم الصيد، ولم يأكل من لحمه (أو نهسه) أي الكلب (فقطع منه) أي من الصيد (بضعة) أي قطعة من اللحم (فرماها) أي رمى الصائد تلك البضعة (واتبعه) أي اتبع الكلب الصيد بعد النهس والقطع والرمي فأخذه وقتله، ولم يأكل منه (أكل) وذلك لأنه بالشرب بدون الأكل أمسك على صاحبه وسلمه إليه.

وكذا إذا قطع منه بضعة، ولم يأكل الصيد لأن الأول من غاية علمه حيث شرب ما لا يصلح لصاحبه، وأمسك عليه ما يصلح له.

وكذا إذا لم يأكل وأخذ ما رماه يدل علمه بأن غير ما رماه مطلوب صاحبه، وفي كل منهما سلم الصيد صاحبه وذا كاف في تحقق علمه (وإن) وصلية (أكل) الكلب (تلك البضعة

أكل منه الكلب أو الفهد) لتبين جهله (فإن أكل أو ترك الإجابة بعد الحكم بتعلمه حرم ما صادقه بعده حتى يتعلم) ثانياً بترك الأكل ثلاثة (وكذا) يحرم (ما صاد قبله و) قد (بقي في ملكه) عنده وهو الصحيح (خلافاً لهما) وأما ما أتلفه من الصيد، فلا تظهر فيه الحرمة بالاتفاق لفوات المحل بلا فرق بين طول العهد عنده أو قصره هو الصحيح، نعم ظاهره أنه باع من تلك الصيود شيئاً لا يحرم وليس كذلك فإنه على قول الإمام ينبغي أن ينقض البيع صرح به في الظهيرية، فلو لم يحرم لم يكن لنقض البيع وجه، ذكره البرجندي. (قلت): وفي القهستاني وهنا إشكال، فإن الحكم بالشيء لا يقتضي الوجود ألا ترى أننا نحكم بحرية الأمة الميتة عند دعوى الولد حريتها فتأمل، (فإن شرب الكلب) مثلاً (من دمه أو نهسه فقطع منه بضعة فرماها واتبعه أكل وإن) وصلية (أكل) من (تلك البضعة بعد صيده، وكذا لو أكل ما

(١) أخرجه البخاري (وضوء، ٣٣)، بيوع، ٣، (ذبائح، ٢، ٩)، ومسلم (صيد، ١، ٥)، وأبو داود (أضاحي، ٢٢)، والنسائي (صيد، ٣، ٥، ٧، ٢٠، ٢١)، (ضحايا، ١٩)، وأحمد بن حنبل (٤، ١٩٤، ١٩٥، ١٩٥، ٢٥٦، ٢٥٨، ٣٧٧، ٣٨٠). المعجم المفهرس لألفاظ الحديث ٥٣/٦.

بنفسه منه بعد إحراز صاحبه بخلاف ما لو أكل القطعة قبل أخذه الصيد، وإن خنقه ولم يجرحه لا يؤكل، وكذا إن شاركه كلب غير معلم أو كلب مجوسي أو كلب ترك مرسله التسمية عمداً وإن أرسل مسلم كلبه فزجره مجوسي فانزجر، حل وبالعكس حرم وإن لم يرسله أحد فزجره مسلم أو غيره فالعبرة للزاجر، وإن أرسله ولم يسم ثم زجره فسمي

بعد صيده) لأن هذا ليس بأكل من الصيد إذ لم يبق صيداً بعد تسليمه، وقبض صاحبه (وكذا) يؤكل (لو أكل ما أطعمه صاحبه من الصيد) لأنه لم يبق صيداً كما إذا ألقى إليه طعاماً غيره (أو أكل هو) أي الكلب (بنفسه منه) أي من الصيد بأن خطف شيئاً منه (بعد إحراز صاحبه) لأنه خرج عن كونه صيداً في هذه الحالة (بخلاف ما لو أكل القطعة قبل أخذه الصيد) أي نهس الصيد، فقطع منه بضعة فأكلها، ثم أدرك الصيد فقتله، ولم يأكل منه لا يؤكل لما مر أنه أكل في حالة الاضطهاد فتبين أنه جاهل ممسك على نفسه (وإن خنقه) أي خنق الكلب الصيد (ولم يجرحه لا يؤكل) لأن الجرح شرط على ظاهر الرواية على ما ذكرناه وهذا يدل على أنه لا يحل بالكسر، وعن الإمام أنه إذا كسر عضواً فقتله لا بأس بأكله لأنه جراحة باطنة فهي كالجراحة الظاهرة كما في الهداية وفي الغاية الفتوى على ظاهر الرواية (وكذا أن شاركه كلب غير معلم أو كلب مجوسي أو كلب ترك مرسله التسمية عمداً) هذه المسألة مستدركة لأنها ذكرت بعينها آنفاً، فلا فائدة في ذكرها ثانياً إلا أن يقال توطئة إلى قوله (وإن أرسل مسلم كلبه فزجره مجوسي فانزجر) والمراد بالزجر التهيج أي هيجه مجوسي فهاج بأن صاح عليه فازداد في العدو كما في التبيين (حل) أكل الصيد (وبالعكس) يعني إن أرسله مجوسي فزجره مسلم فانزجر (حرم) أكله الحاصل أنه إذا اجتمع الإرسال والإغراء فالعبرة للإرسال لأن الزجر دون الإرسال لكونه بناء على الإرسال فلا ينسخ به الإرسال لأن الشيء لا يرتفع إلا بمثله أو بما فوقه كما في نسخ الآي فلا يرتفع إرسال المسلم بزجر المجوسي ولا إرساله بزجر المسلم فبقي كل واحد منهما على ما كان عليه، وفي الهداية، وكل من لا تجوز ذكوته كالمرتد والمحروم وتارك التسمية عمداً في هذا بمنزلة المجوسي (وإن لم يرسله) أي الكلب (أحد فزجره مسلم أو غيره فالعبرة للزاجر) أي لو انبعث الكلب بنفسه على الصيد فزجره مسلم فانزجر، وأخذه حل أكله استحساناً والقياس أن لا يحل لأن الإرسال ذكوة اضطرارية، ولهذا شرط فيه التسمية فإن لم يوجد تعدد الذكوة حقيقة وحكماً وجه الاستحسان أن الزجر عند عدم الإرسال بمنزلة الإرسال لأن إنزجاره عقيب

أطعمه صاحبه من الصيد أو أكل هو بنفسه منه بعد إحراز صاحبه بخلاف ما لو أكل القطعة قبل أخذه الصيد) فإنه لا يؤكل لأجله حالة الاضطهاد، (وإن خنقه ولم يجرحه لا يؤكل) لما مر من اشتراط الجرح (وكذا) لا يؤكل (إن شاركه كلب غير معلم أو كلب مجوسي أو كلب ترك مرسله التسمية عمداً) لما مر، (وإن أرسل مسلم كلبه فزجره مجوسي فانزجر حل وبالعكس حرم) عملاً بالإرسال (وإن لم يرسله أحد فزجره مسلم أو غيره فالعبرة) عند عدم المرسل (للزاجر) هذا هو الأصل (لو) لهذا (إن أرسله ولم يسم،

فالعبرة لحال الإرسال وإن أرسله على صيد فأخذ غيره حل ما دام على سنن إرساله، وكذا لو أرسله على صيود بتسمية واحدة فأخذ كلها حلت وإن أرسل الفهد فكمن حتى استمكن، ثم أخذ حل، وكذا الكلب إذا اعتاد ذلك ولو أرسله على صيد فقتله ثم أخذ آخر أكلاً كما لو رمى صيداً فأصاب اثنين، وإذا رمى سهمه وسمى أكل ما أصاب إن جرحه وإن تركها عمداً حرم وإن وقع السهم به فتحامل وغاب ولم يقعد عن طلبه ثم

زجره دليل على طاعته (وإن أرسله) أي الكلب (ولم يسم) وقت الإرسال عمداً (ثم زجره فسمى فالعبرة لحال الإرسالة) يعني لا يؤكل فلا عبرة بالتسمية، وقت الزجر (وإن أرسله على صيد فأخذ) الكلب (غيره) أي غير الصيد (حل ما دام على سنن إرساله) وقال مالك لا يحل لأنه أخذ بغير إرسال إذ الإرسال مختص بالمشار، ولنا أن الإرسال شرط غير مقيد لأن المقصود حصول الصيد إذ لا يقدر على الوفاء به إذ لا يمكنه تعليمه على وجه بأخذ ما عينه فسقط اعتباره ما دام لم يعدل عن سننه، ولو عدل عن الصيد يمته ويسرة وتشاغل في غير طلب الصيد وترك سننه، واتبع الصيد فأخذه وقتله لم يؤكل لأنه غير مرسل إليه (وكذا لو أرسله على صيود بتسمية واحدة فأخذ كلها حلت) الصيود كلها لأن المقصود به حصول الصيد والذبح يقع بالإرسال، وهو فعل واحد فيكتفي فيه بتسمية واحدة بخلاف من ذبح الشاتين بتسمية واحدة لأن الثانية مذبوحة بفعل آخر، فلا بد من تسمية أخرى (وإن أسل الفهد فكمن حتى استمكن، ثم أخذ حل) لأن مكته ذلك حيلة منه للصيد لا استراحة، فلا يقطع الإرسال (وكذا الكلب إذا اعتاد ذلك) أي الكمون، فيكون حينئذ بمنزلة الفهد (ولو أرسله) أي الكلب (على صيد فقتله) ثم أخذ آخر فقتله (أكلاً) جميعاً لأن الإرسال قائم لم ينقطع كما لو رمى صيداً (فأصاب اثنين) أي أصابه وغيره أكلاً، ولو قتل الأول فمكث عليه طويلاً من النهار، ثم مر به صيد آخر لا يؤكل الثاني لانقطاع الإرسال إذ لم يكن ذلك حيلة منه للأخذ وإنما كان استراحة بخلاف ما تقدم (وإذا رمى سهمه وسمى أكل ما أصاب إن جرحه) أي السهم لأنه ذبح حكمي ولا حل بدون الذبح لما روي عن عد بن حاتم قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا رميت فسميت فخرقت فكل وإن لم تحرق فلا تأكل»، (وإن تركها) أي التسمية (عمداً حرم) أكله لاشرط التسمية في كل ذبح حقيقة أو حكماً بالنص (وإن

ثم زجره فسمى فالعبرة لحال الإرسال) لما قلنا (وإن أرسله على صيد فأخذ غيره حل ما دام على سنن إرساله، وكذا لو أرسله على صيود بتسمية واحدة فأخذ كلها حلت) إذ المقصود الصيد، وفي التعيين نوع حرج (وإن أرسل الفهد فكمن) الفهد كما هو دأبه (حتى استمكن) من الصيد، (ثم أخذ حل وكذا الكلب إذا اعتاد ذلك) إذ هذه حيلة منه للصيد فينبغي للعاقل أن لا يجاهر عدوه بالخلاف، بل يطلب الفرصة فيحصل غرضه بلا تعب، وتمامه في المنح، (ولو أرسله على صيد فقتله ثم أخذ آخر) فقتله (أكلاً) لقيام الإرسال كما مر (كما لو رمى صيداً فأصاب اثنين) أكلاً لما ذكرنا، (وإذا رمى سهمه وسمى أكل) كل (ما أصاب) ولو غير ما رماه وإن كثر (إن جرحه) على ما مر (وإن تركها) أي التسمية (عمداً

وجده ميتاً خل إن لم يكن به جراحة غير جراحة السهم، ولا يحل إن قعد عن طلبه ثم وجده والحكم فيما جرحه الكلب كالحكم فيما جرحه السهم، وإن رماه فوقع في ماء أو

وقع السهم به) أي بصيد (فتحامل) أي تكلف في المشي حاملاً للسهم (وغاب) الصيد (ولم يقعد) الرامي (عن طلبه) أي الصيد (ثم وجده) أي الصيد (ميتاً حل إن لم يكن به جراحة غير جراحة السهم) لقوله عليه الصلاة والسلام لأبي ثعلبة: «إذا رميت سهمك وغاب ثلاثة أيام فأدركته فكل ما لم يتن»^(١)، رواه مسلم وأما لو وجد به جراحة سوى جراحة سهمه لا يحل لأنه يظهر حينئذ لموته سببان أحدهما موجب لحله والآخر موجب لحرمة فيغلب الموجب للحرمة مع أنَّ الموهوم في مثل هذا كالتحقيق بدليل قوله عليه الصلاة والسلام: «لعل هوام الأرض قتلته» خلافاً للشافعي (ولا يحل إن قعد عن طلبه ثم وجده) ميتاً لأن الاحتراز عن مثله ممكن، فلا ضرورة إليه فيحرم وهو القياس في الكل إلا أنا تركناه للضرورة فيما لا يمكن التحرز عنه، وبقي على الأصل فيما يمكن، وفي التبيين وجعل قاضيه خان في فتاواه من شرط حل الصيد: أن لا يتواري عن بصره، ثم قال: وهذا نص على أن الصيد يحرم بالتواري وإن لم يقعد عن طلبه وإليه أشار صاحب الهداية بقوله: والذي روينا حجة على مالك في قوله؛ إن ما تواري عنك إذا لم يبت يحل فإذا بات ليلة لا يحل، وهذا يشير إلى أنه إذا تواري عنه لا يحل عندنا وإن لم يقعد عن طلبه، فيكون مناقضاً لقوله: وإذا وقع السهم بالصيد فتحامل حتى غاب عنه، ولم يزل في طلبه حتى أصابه ميتاً أكل وإن قعد عنه لم يؤكل فبنى الأمر على الطلب، وعدمه لا على التواري وعدمه، وعلى هذا أكثر كتب فقه أصحابنا، ولو حمل ما ذكره على ما قعد عن طلبه كان يستقيم، ولم يناقض لكنه خلاف الظاهر انتهى، لكن يمكن أن يقال إن كلام صاحب الهداية مبني على أن مدار الحل وعدمه عدم التواري وذكر الطلب فيما سبق لإعلام أن مجرد التواري لا يضر بل لا بد مع هذا من أن يقعد عن طلبه حتى يتحقق كمال التواري فإنه إذا غاب المرمى ولم يقعد الرامي عن طلبه فوجده ميتاً لا يعد هذا تواريماً وقد أوماً إليه صاحب الهداية بقوله: إلا أنا أسقطنا اعتباره أي اعتبار الموهوم ما دام في طلبه ضرورة أن لا يعرى الاضطهاد عنه، وفي النهاية أي عن التغيب عن بصره في الغياض والمشاجر والبراري والطيور بعدما أصابه السهم يتحامل ويطير حتى يغيب عن بصره، فيسقط اعتبار ضرورة إذا كان في طلبه لأن الطالب كالواجد، ولا ضرورة فيما إذا قعد عن طلبه، ولأنه لو قعد يكون التواري بسبب عمله، ويمكن الاحتراز عن ذلك التواري بأن يتبع أثره، ولا يشتغل بعمل آخر (والحكم فيما

(١) أخرجه مسلم (صيد، ٩، ١٠)، وأبو داود (أضاحي، ٢١)، وأحمد بن حنبل (٤، ١٩٤). المعجم

على سطح أو جبل أو شجر أو خائط أو آجرة ثم تردى فمات حرم، وكذا لو وقع على رمح منصوب أو قصبه قائمة أو حرف آجرة فجرح بها وإن وقع على لأرض ابتداء حل وكذا لو وقع على صخرة أو آجرة فاستقر، ولم ينجرح حل وإن وقع في الماء فمات حرم

جرحه الكلب) بالإرسال (كالحكم فيما جرعه السهم) في جميع ما ذكر (وإن رماه) أي الصيد (فوقع في ماء) فمات فيه أي في الماء (أو) وقع (على سطح أو) على (جبل أو شجر أو خائط أو آجرة ثم تردى) منه إلى الأرض (فمات حرم) أكله لأنه متردية وهي حرام بالنص ولأنه احتمال الموت بغير الرمي إذ الماء مهلك، قيل هذا إذا لم يقع الجرح مهلكاً في الحال أما إذا كان مهلكاً فوقه في الماء حياً لا يضر، لأن الحياة الباقية فيه كالحياة في المذبوح بعد الذبح فيؤكل، وكذا السقوط من علو لاحتمال أن يكون من السقوط لا من الجرح، هذا إذا لم يكن الجرح مهلكاً في الحال، أما إذا كان مهلكاً وبقي فيه الحياة بقدر ما في المذبوح، ثم تردى يحل كما في النهاية (وكذا) يحرم (لو وقع على رمح منصوب أو قصبه قائمة أو حرف) أي طرف (آجرة فجرح بها) لاحتمال أن أحد هذه الأشياء قتله بحده أو بترديه، وهو ممكن الاحتراز عنه (وإن وقع على الأرض ابتداء حل) لأنه لا يمكن الاحتراز عنه، وفي اعتباره سد باب الاصطياد بخلاف ما إذا أمكن التحرز عنه لأن اعتباره لا يؤدي إلى الحرج فأمكن ترجيح المحرم عند التعارض على ما هو الأصل في الشرع كما في التبيين (وكذا لو وقع على صخرة أو آجرة فاستقر) عليهما.

وكذا لو وقع على جبل أو ظهر بيت، ولم يترد منه (ولم ينجرح حل) لأن وقوعه على هذه الأشياء، وعلى الأرض سواء، وفي الهداية وذكر في المنتقى لو وقع على صخرة فانشق بطنه لم يؤكل لاحتمال الموت بسبب آخر، وصححه الحاكم الشهيد، وحمل مطلق المروي من قوله فاستقر عليها في الأصل على غيره حالة الإنشقاق، وحمله أي رواية المنتقى شمس الأئمة السرخسي على ما أصابه حد الصخرة فانشق بطنه لذلك، وحمل المروي في الأصل على أنه لم يصبه من الآجرة إلا ما يصيبه من الأرض لو وقع عليه، وذلك عفو كما لو وقع على الأرض وانشق بطنه، وهذا أي ما فعله شمس الأئمة أصح انتهى (وإن وقع في الماء فمات حرم) هذه المسألة مستدركة لأنها ذكرت بعينها آنفاً، فلا فائدة في ذكرها ثانياً إلا أن يقال ذكرها تمهيداً

وجوباً والحياة المعبرة يأتي بيانها (وإن رماه) أي الصيد البري أو البحري كما جزم به القهستاني وجرحه (فوقع) الصيد (في ماء أو على سطح أو جبل أو شجر أو خائط أو آجرة ثم تردى) إلى الأرض (فمات حرم) لقوله تعالى: ﴿والمتردية﴾ [المائدة: ٣]، (وكذا لو وقع على رمح منصوب أو قصبه قائمة أو حرف آجرة فجرح بها) حرم لما تلونا (وإن وقع) من الهواء (على الأرض ابتداء حل) للحرج (وكذا لو وقع على صخرة أو آجرة فاستقر ولم ينجرح حل) لأنه كالأرض فلو انجرح أو انفلق رأسه أو بطنه حرم

وإن كان الطير مائياً فوقع فيه فإن انغمس جرحه فيه حرم وإلا حل ويحرم ما قتله المعراض بعرضه، أو البندقة ولم يجرحه وإن أصابه بحجر وجرحه بحده فإن ثقيلاً لا يؤكل وإن خفيفاً أكل، وإن لم يجرحه لا يؤكل مطلقاً ولو رماه بسيف أو سكين فأصاب ظهره أو مقبضه فقتله لا يؤكل، وشرط في الجرح إلا دماء وقيل لا يشترط، وقيل إن

لقوله (وإن كان الطير مائياً فوقع فيه) أي في الماء (فإن انغمس جرحه) بضم الجيم (فيه) أي في الماء (حرم) لاحتمال الموت بالماء، وبه قالت الأئمة الثلاثة إذا كانت جراحة غير مهلكة، أما إذا كانت مهلكة يحل عند الشافعي ومالك (وإلا) أي وإن لم ينغمس جرحه في الماء (حل) لتيقن الموت بالرمي (ويحرم ما قتله المعراض) وهو اسم لسهم لا ريش له يمر على أرضه فيصيب (بعرضه) لقوله عليه الصلاة والسلام: «فيه ما أصابه بحده فكل، وما أصابه بعرضه فلا تأكل»^(١)، ولأنه لا بد له من الجرح ليتحقق معنى الذكوة كما في الهداية (أو البندقة) معطوف على المعراض أي يحرم ما قتله البندقة، وهي طينة مدورة يرمى بها لأنّه يدق ويكسر، ولا يجرح فصار كالمعراض إذا لم يخرق (ولم يجرحه) قيد لهما (وإن أصابه) أي أصاب الرامي الصيد (بحجر) أي بأن رماه بحجر (وجرحه بحده) بكسر الحاء بمعنى الحدة كما في شرح المجمع، والظاهر أنه بالفتح بمعنى طرفه (فإن) كان الحجر (ثقيلاً لا يؤكل) لاحتمال أنه قتله بثقله (وإن) كان (خفيفاً أكل) لتعين الموت بالجرح، وإن كان خفيفاً وجعله أي الجرح طويلاً كالسهم وبه حدة فإنه يحل لأنّه يقتله بجرحه، ولو رماه بمروءة حديدية، ولم يبضع بضعا لا يحل لأنّه قتله دقاً كما في الهداية (وإن لم يجرحه لا يؤكل مطلقاً) سواء كان ثقيلاً أو خفيفاً لاشتراط الجرح (ولو رماه بسيف أو) بـ (سكين فأصاب ظهره) أي ظهر السيف أو السكين (أو مقبضه) أي مقبض السيف أو السكين (فقتله لا يؤكل) لأنّه قتله دقاً والحديد وغيره فيه سواء والأصل في هذه المسائل أن الموت إذا كان مضافاً إلى الجرح يبين كان الصيد حلالاً، وإذا كان مضافاً إلى الثقل يبين كان حراماً وإن وقع الشك ولا يدري مات بالجرح أو الثقل كان حراماً احتياطاً

لما مر، (و) كذا (إن وقع في الماء فمات حرم) لاحتمال موته بذلك، (وإن كان الطير مائياً فوقع فيه) أي الماء، (فإن انغمس جرحه فيه حرم وإلا حل) والأصل أنه متى دخل على الصيد شيء حرم وإلا فلا فليحفظ، (ويحرم ما قتله المعراض بعرضه) دون جده (أو البندقة ولم يجرحه) أي المعراض فإن جرحه حل، وكذا البندقة ذات الحد إن جرحت، وكانت خفيفة لأنّ القتل بالحدة، فلو ثقيلة لا لاحتمال كونه بالثقل والأصل أنه إذا كان بالجرح يقيناً يحل، وإن كان بالثقل لا يحل كما لو وقع الشك احتياطاً كما في الاختيار وغيره، وقد أفاد بقوله: (وإن أصابه بحجر وجرحه بحده فإن) كان (ثقيلاً لا يؤكل وإن) كان (خفيفاً أكل وإن لم يجرحه لا يؤكل مطلقاً) حتى لو كان الجرح خفيفاً محدداً حل لما قلنا (ولو رماه بسيف أو سكين فأصابه ظهره) أي ظهر السيف مثلاً (أو مقبضه فقتله لا يؤكل) لأنّه قتله دقاً فلا يحصل به

(١) أخرجه مسلم (صيد، ١). المعجم المفهرس لألفاظ الحديث ٤٢٦/٣.

كبيراً لا يشترط وإن صغيراً يشترط وإن أصاب السهم ظلفه أو قرنه فإن أدماه حل وإلّا فلا، وإن رمى صيداً فقطع عضواً منه أكل دون العضو وإن قطعه ولم يبينه فإن احتمل التيامه أكل العضو أيضاً وإلّا فلا وإن قده نصفين أو أثلاثاً والأكثر من جانب العجز أكل

(وشرط في الجرح إلاماء) لقوله عليه الصلاة والسلام: «ما أنهر الدم وأفرى الأوداج»^(١) فكل شرط الأنهار (وقيل لا يشترط) الإلاماء لإتيان ما في وسعه، وهو الجرح وإخراج الدم ليس في وسعه فلا يكون مكلفاً به، لأنّ الدم قد يحتبس لغلظه أو لضيق المنفذ بين العروق وكل ذلك ليس في وسعه (وقيل إن) كان الجرح (كبيراً لا يشترط) الإلاماء (وإن) كان (صغيراً يشترط) لأنّ الكبير إنما لا يخرج منه الدم لعدمه، والصغير لضيق المخرج ظاهراً فيكون التقصير منه (وإن) أصاب السهم ظلفه) أي ظلف الصيد بكسر الظاء المعجمة حافره (أو قرنه فإن أدماه حل) أكله (وإلّا فلا) يحل وهذا يؤيد قول من يشترط خروج الدم، ولو ذبح شاة أو غيرها فتحركت بعد الذبح، وخرج منها دم مسفوح تؤكل، ولو لم يتحرك ولم يخرج الدم لا تؤكل ولو لم يتحرك، وخرج الدم المسفوح أو تحرك ولم يخرج منها الدم أكلت، وإن علم حياتها عند الذبح تؤكل، وإن لم يخرج الدم ولم تتحرك (وإن رمى صيداً فقطع عضواً منه أكل) الصيد (دون العضو) أي يؤكل صيد قطع عضو منه بالرمي كاليد أو الرجل لأنّه ذابح برميّه، ولا يؤكل عضوه المقطوع لقوله عليه الصلاة والسلام: «ما أبين من الحيّ فهو ميت» قد ذكر عليه الصلاة والسلام الحيّ مطلقاً فينصرف إلى الحيّ الحقيقي. وعند الشافعي يؤكلان إذا مات الصيد في الحال والأبّ يؤكل المبان منه لا المبان (وإن قطعه) أي العضو (ولم يبينه فإن احتمل التيامه) فمات (أكل العضو أيضاً) أي كما يؤكل الصيد لأنّه بمنزلة سائر أجزائه (وإلّا) أي وإن لم يحتمل، ولم يتوهم التيامه

أنهار الدم فلو بحدّه أكل، (و) اعلم أنّه (شرط في الجرح الإلاماء) لقوله عليه الصلاة والسلام: ما أنهر الدم وأفرى الأوداج فكل وقيل لا يشترط وقيل إن) كان الجرح (كبيراً لا يشترط وإن صغيراً يشترط وإن أصاب السهم خالفه أو قرنه فإن أدماه حل وإلّا فلا)، وهذا الفرع يؤيد اشتراط الدم في الجرح.

كذا قاله الشارح الباقاني. (قلت): وفيه كلام لما فيه البرجندي عن الخلاصة أنّ هذا في غير موضع اللحم، قال: فإن أصاب موضع اللحم فلم يخرج الدم فإنّ الجراحة كبيرة حل وإن صغيرة قيل يحل وقيل فلا، ونقل قبله أنّ اختيار بعض المتأخرين أنّ الإلاماء ليس بشرط مطلقاً لإطلاق الجرح انتهى، وظاهر ما مر عن القهستاني عن المحيط أنّه المعتمد فليتأمل، (وإن رمى صيداً فقطع عضواً منه أكل دون العضو) لأنّ ما أبين من الحيّ ميت (وإن قطعه ولم يبينه فإن احتمل التيامه أكل العضو أيضاً)

(١) أخرجه البخاري (شركة، ٣، ١٦)، (جهاد، ١٩١)، (ذبائح، ١٥، ١٨، ٢٠، ٢٣، ٣٦، ٣٧)، ومسلم (أضاحي، ٢٠)، وأبو داود (أضاحي، ١٥)، والترمذي (صيد، ١٨)، والنسائي (ضحايا، ١٩، ٢٠، ٢١، ٢٦)، وابن ماجه (ذبائح، ٥)، وأحمد بن حنبل (٣، ٤٦٣، ٤٦٤، ٤، ١٤٠، ١٤٢). المعجم المفهرس لألفاظ الحديث ٦/٧.

الكل، وكذا لو قطع نصف رأسه أو أكثر، وإذا أدرك الصيد حياً حياة فوق حياة المذبوح فلا بد من ذكوته فإن تركها متمكناً منها حرم وكذا لو غير متمكن في ظاهر الرواية، وإن لم يبق من حياته إلا مثل حياة المذبوح، وهو ما لا يتوهم بقاؤه فلم يدركه حياً وقيل عند

علاج إن بقي منه معلقاً بجلده (فلا) يؤكل المبان لوجود الإبانة معنى، والعبرة للمعاني (وإن قده) أي شق الصيد طولاً.

وكذا عرضنا كما في القهستاني (نصفين أو) قطعه (أثلاثاً والأكثر من جانب العجز أكل الكل) أي يؤكل المبان، والمبان منه جميعاً إذ لا يمكن بقاء الحياة بعد هذا الجرح، فلا يتناوله الحديث بخلاف ما إذا كان الثلثان في طرف الرأس، والثلث في طرف العجز إذ يؤكل المبان منه لا المبان، لا مكان الحياة في الثلثين فوق حياة المذبوح بخلاف ما إذا قطع أقل من نصف الرأس إذ يؤكل المبان منه لا المبان، لا مكان الحياة المذكورة (وكذا) أكل الكل (لو قطع نصف رأسه أو أكثر) للعلة المذكورة (وإذا أدرك الصيد حياً) فيه (حياة فوق حياة المذبوح فلا بد من ذكوته) لأنه قدر على الأصل وهو ذكوة حقيقة قبل حصول المقصود بالبدل، وهو ذكوة الإضرار إذ المقصود هو الإباحة بالذكوة الاضطرارية، ولم يثبت قبل موت الصيد فبطل حكم البدل (فإن تركها) أي الذكوة (متمكناً) أي قادراً (منها) أي من الذكوة (حرم) لما بيناه آنفاً (وكذا) يحرم (لو) تركها (غير متمكن) منها إما لفقد الآلة أو لضيق الوقت، ومعه آلة الذبح وفيه من الحياة فوق ما يكون في المذبوح (في ظاهر الرواية) لأن ذكوة الإضرار إنما تعتبر إذا لم يقع في يده حياً وهذا وقع في يده حياً فيسقط اعتبار ذكوة الإضرار فيه. وعن الشيخين، وهو قول الشافعي أنه يحل إذا كان فيه من الحياة أكثر مما في المذبوح بعد الذبح (وإن لم يبق من حياته إلا مثل حياة المذبوح، وهو ما لا يتوهم بقاؤه) بعد هذا كما إذا شق بطنه وأخرج ما فيه (فلم يدركه حياً) فيحل ولا تلزم تذكيتة لأن ما بقي فيه اضطراب المذبوح، وفيه إشارة إلى أنه لو مات قبل وصول الذبح أو مع وصوله أو بعد وصوله بلا فصل أكل وبه نأخذ كما في

لأنه كسائر أجزائه (والأفلا) لأنه مبان معنى (وإن قده نصفين أو أثلاثاً والأكثر من جانب العجز أكل الكل) لعدم الحياة المستقرة حينئذ، (وكذا لو قطع نصف رأسه أو أكثر) يؤكل لما ذكرنا وإليه أشار بقوله (وإذا أدرك الصيد حياً حياة فوق حياة المذبوح) بأن يعيش يوماً وقيل أكثره كما في المجمع وأما إذا كان حياً مثله فهو ميت، (فلا بد من ذكوته فإن تركها) عمداً (متمكناً منها حرم) لقدرته على الذكوة الاختيارية، وهذا لو تمكن من ذبحه، (وذا) يحرم (لو) كان (غير متمكن)، أما (لفقد آلة أو لضيق الوقت في ظاهر الرواية) لأن العجز عن التذكية في مثل هذا لا يحل الحرام، وعنه يحل، وهو قول الشافعي: ونقل البرجندي عن ابن زياد أنه يؤكل استحساناً وبه أخذ قاضيخان وعزاه للكافي فليراجع، (وإن لم يبق من حياته إلا مثل حياة المذبوح، وهو مما لا يتوهم بقاؤه فلم يدركه حياً) فإنه لا يحل إجماعاً لأنه ميت حكماً حتى لو وقع في الماء لم يحرم كوقوعه ميتاً.

الإمام لا بد من تذكيته أيضاً، فإن ذكاه حل وكذا إن ذكى المتردية والنطيحة والموقوذة والتي بقر الذئب بطنها وفيه حياة خفية أو جلية حل، وعليه الفتوى، وعند أبي يوسف إن كان لا يعيش مثله لا يحل وعند محمد إن كان يعيش فوق ما يعيش المذبوح حل وإلا فلا، ومن رمى صيداً فأثخنه وأخرجه عن حيز الإمتناع، ثم رماه آخر فقتله حرم وضمن قيمته مجروحاً للأول، فإن لم يثخنه الأول جل وهو للثاني ومن أرسل كلباً على صيد

القهستاني نقلاً عن النظم (وقيل عند الإمام لا بد من تذكيته أيضاً) أي كما يكون فيه حياة فوق ما يكون في المذبوح لأنه وقع في يده حياً فلا يحل إلا بالذكوة الاختيار (فإن ذكاه حل) إجماعاً (وكذا إن ذكى المتردية) أي التي سقطت من العلو (والنطيحة) أي التي ماتت من النطح، وهو ضرب الكبش بالقرن له (والموقوذة) أي التي قتلت بالخشب (والتي بقر) أي شق (الذئب بطنها وفيه) أي في كل واحد من هذه الأربعة (حياة خفية) أي دون حياة المذبوح (أو جلية) أي فوق حياة المذبوح، وقيل: الخفية بأن لم يتحرك، ولكن يتنفس بالحياة والجلية بأن (حل) أي يحل أكل هذه الأربعة إذا ذكيت (وعليه الفتوى) لقوله تعالى: ﴿وما أكل السبع إلا ما ذكيتم﴾ [المائدة: ٣] استثناءً مطلقاً من غير تفصيل، فيتناول كل حي مطلقاً لأن المقصود تسهيل الدم النجس بفعل الذكوة، وقد حصل (وعند أبي يوسف إن كان) أحد هذه الأربعة بحيث (لا يعيش مثله لا يحل) بالتذكية لأنه لم يكن موته بالذبح أي مضافاً إلى الذبح، وبه قالت الأئمة الثلاثة: (وعند محمد إن كان يعيش فوق ما يعيش المذبوح حل وإلا) أي وإن لم يكن يعيش فوق ما يعيش المذبوح بل كان يعيش مقدار ما يعيش المذبوح (فلا) يحل بالتذكية لأن قدر حياة المذبوح غير معتبر (ومن رمى صيداً فأثخنه) أي جعله ضعيفاً (وأخرجه عن حيز الامتناع) أي صيره إلى حال لا ينجو من يد الصائد، ولكن ترجى حياته (ثم رماه آخر فقتله حرم) أكله لاحتمال الموت بالثاني، وهو ليس بذكوة للقدرة على ذكوة الاختيار (وضمن) الثاني (قيمه) أي قيمة الصيد (مجروحاً للأول) يعني الأول ملك الصيد بإثخانه والثاني برمته أتلف ملكه

وكذا لو مات قبل وصول الذابح أو مع وصوله أو بعد وصوله بلا فصل أكل وبه نأخذ كما في القهستاني عن النظم، (وقيل عند الإمام: لا بد من تذكيته أيضاً فإن ذكاه حل) بالإجماع (وكذا إن ذكى المتردية) أي الواقعة من مكان عال، (والنطيحة) أي المقتولة بنطح أخرى (والموقوذة) المقتولة ضرباً، (والتي بقر الذئب بطنها، وفيه حياة خفية أو جلية حل) في ظاهر الرواية (وعليه الفتوى) لقوله تعالى: ﴿إلا ما ذكيتم﴾ [المائدة: ٣] استثناءً مطلقاً من غير فصل، (وعند أبي يوسف إن كان لا يعيش مثله لا يحل) لأن موته لا يحصل بالذبح، (وعند محمد إن كان يعيش فوق ما يعيش المذبوح حل وإلا فلا) لأن قدر هذه الحياة غير معتبرة (ومن رمى صيداً فأثخنه وأخرجه عن حيز الامتناع) ولكن ترجى حياته على ما مر، (ثم رماه آخر فقتله حرم) لقدرة على ذكوة الاختيارية فصار الثاني قاتلاً له فحرم، (وضمن قيمته مجروحاً) وقت إتلافه (للأول) لملكه بالجراحة (فإن لم يثخنه الأول حل) لأن ذكاه اضطرارية حينئذ،

فأدرکه فضربه فصرعه ثم ضربه فقتله أكل وكذا لو أرسل كليبن فصرعه أحدهما وقتله الآخر، ولو أرسل رجلان كل منهما كلبه فصرعه أحدهما وقتله الآخر حل وهو للأول ولو أرسل الثاني بعد صرع الأول حرم وضمن كما في الرمي ومن سمع حساً فظنه إنساناً

فيضمن قيمته معيناً بالجراحة. وفي التبيين تفصيل فليطالع قيده بقولنا ترجى حياته لأنه لو لم ترج حياته بأن قطع بالرمي الأول رأسه أو بقر بطنه أو نحوهما يحل أكله لأن الموت مضاف إلى الأول لا الثاني كما في شرح المجمع (فإن لم يشخه الأول) ورماه الثاني فقتله (حل) أكله لأنه حين رمى الثاني كان صيداً لقدرته على الإمتناع، (وهو) أي الصيد (للثاني) لأنه هو الذي أخذه وأخرجه عن حيز الإمتناع، وقد قال عليه الصلاة والسلام: «الصيد لمن أخذ»، وفي التبيين، ولو رمياه معاً فأصاب أحدهما قبل الآخر وأثخنه ثم أصابه الآخر أو رماه أحدهما أولاً ثم رماه الثاني قبل أن يصيبه الأول أو بعد ما أصابه قبل أن يشخه فأصابه الأول، وأثخنه أو أثخنه ثم أصابه الثاني فقتله فهو للأول، ويؤكل. وقال زفر: لا يحل أكله ولو رمياه معاً وأصاباه معاً فمات منهما فهو بينهما لاستوائهما في السبب والبازي والكلب في هذا كالسهم حتى يملكه بإثخانه، ولا يعتبر إمساكه بدون الإثخان وتمامه فيه إن شئت فليراجع، (ومن أرسل كلباً على صيد فأدرکه فضربه فصرعه) أي طرحه على الأرض (ثم ضربه فقتله أكل وكذا) يؤكل (لو أرسل كليبن فصرعه أحدهما وقتله الآخر) لأن الإمتناع عن الجرح بعد الجرح لا يدخل تحت التعليم فجعل عفواً ما لم يكن إرسال أحدهما بعد ما أثخنه الأول (ولو أرسل رجلان كل منهما كلبه فصرعه أحدهما وقتله الآخر حل) أكله إذا كان إرسال الثاني قبل أن يشخه الأول لما بينا (وهو) أي الصيد (للأول) إن كان أثخنه قبل أن يخرج الثاني لأنه أخرجه عن حد الصيدية فملكه به، ولا يحرم بجرح الثاني بعدما أثخنه الأول لأن إرسال الثاني حصل إلى الصيد لكونه قبل أن يشخه لأن المعتر في الحل والحرمة حالة الإرسال لقدرته على الإمتناع، ولا يعتبر بعده لعدم قدرته عليه، وعن هذا قال (ولو أرسل الثاني بعد صرع الأول حرم) لما بينا أن الإرسال إذا كان بعد الخروج عن الصيدية لم يكن موته ذكوة للقدره على ذكوة الاختيار (وضمن) الثاني للأول (كما في الرمي) لتلف الصيد المملوك للأول بإرسال الثاني (ومن سمع حساً) أي صوتاً خفيفاً

.....
(وهو للثاني) لأنه الآخذ له ولو رمياً معاً فسبق أحدهما وأثخنه ثم لحقه الآخر فقتله فهو للأول وحل كما في المجمع، (ومن أرسل كلباً على صيد فأدرکه فضربه فصرعه ثم ضربه فقتله أكل، وكل لو أرسل كليبن فصرعه أحدهما وقتله الآخر)، أكل لأن الإمتناع عن الجرح بعد الجرح لا يدخل تحت التعليم فجعل عفواً (ولو أرسل رجلان كل منهما كلبه فصرعه أحدهما، وقتله الآخر حل) لما ذكرنا (وهو للأول) لأن المخرج له عن حد الصيدية بالصرع، (ولو أرسل الثاني بعد صرع الأول حرم وضمن كما في

فرماه أكل .

(فظنه إنساناً فرماه أو أرسل عليه كلبه فإذا هو صيد) فقتله (أكل) لأنه لا معتبر بظنه مع تعيينه صيداً كما في الهداية، وذكر في المنتقى إذا سمع حساً بالليل فظن أنه إنسان أو دابة فرماه فإذا ذلك المرمى صيد أو أصاب صيداً آخر وقتله لا يؤكل لأنه رماه وهو لا يريد الصيد، ثم قال: ولا يحل الصيد إلاً بوجهين أن يرميه، وهو يريد الصيد وأن يكون مرميه صيداً سواء كان مما يؤكل أو لا وهذا أوجه لأن الرمي إلى الآدمي ونحوه بقصده لا يعد صيداً فلا يمكن اعتباره ولو أصاب صيداً وقد قال في الهداية: وإن تبين أنه جنس آدمي لا يحل المصاب وحمل قولاه المختلفان على الروايتين عن أبي يوسف وتمامه في التبيين فليطالع .

.....
 الرمي) على ما سبق (ومن سمع حساً فظنه إنساناً) أو غيره من الأهليات (فرماه أو أرسل عليه كلبه فإذا هو صيد أكل) عملاً بالحقيقة .

كتاب الرهن

هو حبس شيء بحق يمكن استيفاؤه منه كالدين وينعقد بإيجاب وقبول ويتم بالقبض

كتاب الرهن

وجه المناسبة بين كتاب الرهن، وكتاب الصيد أنّ كل واحدٍ منهما سبب لتحصيل المال، ومن محاسنه حصول النظر لجانب الدائن والمديون، وهو مشروع بقوله تعالى: ﴿فرهان مقبوضة﴾ [سورة البقرة: ٢٨٣] وبما روي أنّه عليه الصلاة والسلام اشترى من يهودي طعاماً ورهنه بها درعه، وقد انعقد الإجماع على ذلك لأنّه عقد وثيقة لجانب الاستيفاء فيعتبر بالوثيقة في طرف الوجوب، وهي الكفالة كما في الهداية (هو) أي الرهن لغة الحبس مطلقاً قال الله تعالى: ﴿كل نفس بما كسبت رهينة﴾ [المدثر: ٣٨] أي محبوسة بجزاء عملها ويقال: قلب المحب رهن عند حبيبه، وقيل: هو جعل الشيء محبوساً أي شيء كان بأي سبب كأن وقد يطلق الرهن على المرهون تسمية للمفعول بالمصدر، وحينئذ يجمع على رهان ورهون ورهن وشرعاً (حبس شيء بحق يمكن استيفاؤه) أي استيفاء الحق (منه) أي من ذلك الشيء (كالدين) أي مثل ما وجب في الذمة حتى إذا ارتهن بما لا يمكن استيفاؤه من الرهن كان الرهن باطلاً كالرهن بالقصاص والحدود، والمراد بالشيء هنا المال، ولذا قال البعض: هو حبس المال

كتاب الرهن

مناسيته للصيد أنّ كلاً سبب لتحصيل المال، (هو) لغة حبس الشيء وشرعاً (حبس شيء) على وجه الشرع فرهن المكره باطل (بحق) ولو مجهولاً واحترز به عن نحو حد وقود ويمين (يمكن استيفاؤه منه) كلاً أو بعضاً واحترز به عن نحو أمانة ومدبر ومكاتب، (كالدين) ولو حكماً كمضمون بمثل أو قيمة والكاف للاستقصاء لأنّ العين لا يمكن استيفاؤه من الرهن إلّا إذا صار ديناً حكماً كما يأتي، (وينعقد

محوزاً مفرغاً مميزاً والتخلية فيه وفي البيع قبض، وللراهن أن يرجع عنه قبل القبض

بحق كما قيل هو حبس العين بالدين فصار ذلك خروجاً من العموم إلى الخصوص ويراد بالحق هنا ما يعم الدين الواجب حقيقةً، وهو الظاهر كالديون في الذمة أو حكماً كالأعيان المضمونة بنفسها مثل المغصوب والمهر وبدل الخلع وبدل الصلح عن دم العمد لأنَّ الموجب الأصلي في هذه الأعيان المثل والقيمة ومالهما إلى الدين، ولهذا تصح الكفالة به والإبراء عن قيمته هذا عند الجمهور، وبدل على هذا عبارة الضمان فرد العين، وجودها خلاص عن الدين بخلاف العين الغير المضمونة كالودائع والحواري وبخلاف المضمونة غيرها كالبيع في يد البائع وفي الإصلاح وفي الشريعة جعل الشيء محبوساً بحق لا حبس الشيء بحق لأنَّ الحابس هو المرتهن لا الراهن بخلاف الجاعل إياه محبوساً انتهى، وفيه كلام لأنَّه لا يرد ذلك لأنَّ اللازم في الرهن الشرعي كونه مقبولاً ومحبوساً عند المرتهن أو العدل إذ مجرد جعل الراهن الشيء محبوساً لا يفيد بدون مطاوعة المرتهن لأنَّه أخذ الحق منه تدبير (وينعقد) الرهن (بإيجاب) من الراهن بأن قال: رهنتك هذا المال بدين لك عليّ (وقبول) من المرتهن كما في سائر العقود حال كون ذلك العقد غير لازم لزوماً شرعياً (ويتم بالقبض) اختلف العلماء في القبول، قال بعضهم: أنه شرط والظاهر ما ذكر في المحيط يشير إلى أنه ركن وقال بعضهم: الإيجاب ركن والقبول شرط، أما القبض فشرط للزوم وفي الذخيرة قال محمد: لا يجوز الرهن إلا مقبوضاً فقد أشار إلى أنَّ القبض شرط الجواز. قال شيخ الإسلام: أنه شرط للزوم وبه قال أكثر العلماء والأول أصح كما في الهداية وفي الكنز، ولزم بإيجاب وقبول، ويتم بقبضه انتهى وهو مذهب مالك، وفي التبيين وهذا سهو فإنَّ الرهن لا يلزم بالإيجاب والقبول لأنَّه تبرع كالهبة والصدقة، ولكنه ينعقد بهما فيلزم به انتهى، لكن يمكن الجواب بأنَّ المراد بالزوم هو الانعقاد يدل عليه قوله، ويتم بقبضه فإنَّه لو أراد ما هو الظاهر منه لما قال أنه يتم به إذ اللازم لا يحتاج في تمامه إلى شيء آخر تدبر (محوزاً) أي يتم بالقبض حال كونه مجموعاً احتراز عن رهن الثمر على الشجر، ورهن الزرع في الأرض لأنَّ المرتهن لم يجزه أي لم يجمعه ولم يضبطه حال كونه (مفرغاً) عن ملك الراهن، وهو احتراز عن عكسه، وهو رهن الشجر دون الثمر ورهن الأرض دون الزرع ورهن دار فيها متاع الراهن حال كونه (مميزاً) عن اتصاله بغيره اتصال خلقة وهو احتراز عن رهن المشاع كرهن نصف العبد، أو الدار. وفي الدرر وهذه المعاني هي المناسبة لهذه الألفاظ لا ما قيل أنَّ الأول احتراز عن رهن المشاع والثاني عن المشغول، والثالث عن رهن ثمر على الشجر دون الشجر كما لا يخفى على أهل النظر تدبر (والتخلية) هي أن يخلي بين الرهن والمرتهن

.....
 بإيجاب وقبول) ولو من عبد أو كافر أو صبي أو وكيل وقيل القبول شرط (ويتم بالقبض محوزاً مفرغاً مميزاً) فالقبض شرط للزوم وصحح في المجتبى أنَّه شرط الجواز، وأفاد أن اتصافه بذلك إنما يلزم عند القبض لا العقد، (والتخلية فيه وفي البيع) الصحيح (قبض) حكماً على الظاهر.

لكونه غير تام، وغير لازم قبل القبض فإذا قبض لزم وهو مضمون بالأقل من قيمته، ومن الدين، فلو هلك وهما سواء صار المرتهن مستوفياً لدينه وإن قيمته أكثر فالزائد أمانة

(فيه) أي في الرهن (وفي البيع قبض) أي في حكم قبض المرتهن، وبه قال الشافعي ومالك: حتى إذا وجدت من الرهن بحضرة المرتهن، ولم يأخذه فضاع ضمن المرتهن كما أن التخلية في البيع قبض.

كذلك هذا في ظاهر الرواية لأن الراهن يقدر على التخلية دون القبض الحقيقي لكونه فعل الغير فلا يكلف به، ولذا قيل التخلية تسليم إلا أن ذكر القبض هنا أبلغ وأنسب من التسليم لأن القبض كان منصوباً فيه فصار مخصوصاً به كما في الهبة والصدقة، وعن أبي يوسف أن القبض لا يثبت بها في المنقول إلا بالنقل كما في الغصب لأن القبض هو موجب للضمان قيل: القياس على البيع المشروع أولى من القياس على الغصب الممنوع، وفي المنع، فإن قلت ينبغي أن لا تكفي التخلية في قبض الرهن إذ القبض منصوب عليه في الرهن بخلاف البيع، وقد استدلت المشائخ على شرطية القبض في الرهن بقوله تعالى: ﴿فرهان مقبوضة﴾ [البقرة: ٢٨٣] فإنه أمر بالرهن لأن المصدر متى قرن بالفاء في محل الجزاء يراد به الأمر كما وقع في كثير من القرآن والأصل أن المنصوص يراعى وجوده على أكمل الجهات قلت: أوجب عنه بأن المنصوص إنما يراعى وجوده على أكمل الجهات إذا نص عليه بالاستقلال، وأما إذا ذكر تبعاً للمنصوص، فلا يجب أن يراعى وجوده كما ذكر فإن التراضي في البيع منصوب عليه بقوله تعالى: ﴿إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ﴾ [النساء: ٢٩] فلو صح ما قال المعترض لبطل بيع المكره، ولم يفسد وليس كذلك انتهى، لكن لا نسلم هذه الملازمة بل الملازم من صحة ما قال المعترض هو ثبوت صحة البيع بالرضي في الجملة على قياس التخلية في الرهن فإنها قبض في الجملة كما في البيع والهبة تدبر (وللراهن أن يرجع عنه) أي عن الرهن (قبل القبض لكونه غير تام، وغير لازم قبل القبض فإذا قبض لزم) الرهن لما قررناه آنفاً فلا رجوع بعده (وهو) أي الرهن (مضمون بالأقل من قيمته) أي الرهن (ومن الدين) إذا هلك والأقل اسم تفضيل استعمل باللام، وكلمة من ليست تفضيلية بل بيانية والمعنى بالأقل الذي هو من هذين المذكورين أيهما كان. وقال الشافعي: الرهن كله أمانة في يد المرتهن فلا يسقط شيء من الدين بهلاكه لقوله عليه الصلاة والسلام: «لا يعلق الرهن من صاحبه الذي رهنه له غنمة»^(١) أي للراهن الزوائد

وكذا بالتعاطي ذكره الكرمانى، (وللراهن أن يرجع عنه قبل القبض) لعدم لزمه قبله كما مر، (فإذا قبض) كذلك (لزم و) حينئذ (هو مضمون بالأقل من قيمته) عند قبضه (ومن الدين) ومن تفضيلية لا تعيضية كما حققه القهستاني والرهن الفاسد كالصحيح على الصحيح وظاهره يشعر بحكم المساواة، ولذا فرع فقال: (فلو هلك وهما سواء صار المرتهن مستوفياً لدينه) حكماً (وإن) كانت (قيمته أكثر

(١) أخرجه ابن ماجه (رهن، ٣)، والموطأ (أفضية، ١٣). المعجم المفهرس لألفاظ الحديث ٢/٣١٣.

وإن كان الدين أكثر سقط منه قدر القيمة وطولب الراهن بالباقي، وتعتبر قيمته يوم قبضه

وعليه غرمه أي لو هلك كان الهلاك على الراهن، قال معناه لا يصير مضموناً بالدين، ولنا قوله عليه الصلاة والسلام: «للمرتهن بعدما نفق فرس الرهن عنده ذهب حقه» وقوله عليه الصلاة والسلام: «إذا عمي الرهن فهو بما فيه» معناه على ما قالوا إذا اشتبهت قيمة الرهن بعد ما هلك الرهن وإجماع الصحابة والتابعين رضي الله تعالى عنهم على أن الرهن مضمون مع اختلافهم في كفيته، والقول بالأمانة خرق له والمراد بقوله عليه الصلاة والسلام: «لا غلق الرهن على ما قالوا الاحتباس الكلي بأن يصير مملوكاً».

كذا ذكره الكرخي عن السلف وعن النخعي في رجل دفع إلى رجل رهناً وأخذ درهماً فقال: إن جئتك بحقك إلى كذا وكذا وإلا فالرهن لك فقال إبراهيم: لا يعلق الرهن فجعله جواباً للمسألة وتحقيقه في شروح الهداية وغيرها تتبع (فلو هلك) كل الرهن في يد المرتهن (وهما) أي الرهن والدين (سواء) أي متساويان في المقدار (صار المرتهن مستوفياً لدينه) حكماً فلا يطلب المرتهن من الراهن ولا الراهن من المرتهن شيئاً (وإن) كانت (قيمه) أي الراهن (أكثر) من الدين (فالزائد أمانة) في يد المرتهن لما روي عن علي رضي الله تعالى عنه أنه قال: المرتهن أمين في الفضل، ولأن المضمون يقع بقدر ما يقع به الاستيفاء، وذلك بقدر الدين فلا يدخل الفضل في ضمانه خلافاً لزفر إذ عنده مضمون بقيمة الهلاك لا بالأقل منهما فيدخل الفضل في ضمانه بالهلاك لأن الفضل عن الدين مرهون لكونه محبوساً به فيكون مضموناً (وإن) كان الدين أكثر من قيمة الرهن (سقط منه) أي من الدين (قدر القيمة) أي قيمة الرهن (وطولب الراهن بالباقي) من الدين مثلاً إذا كان الدين مائة درهم والرهن أيضاً يساوي مائة درهم فهلك من غير تعدٍ صار المرتهن مستوفياً دينه حكماً ولا يبقى له مطالبة على الراهن فإن كان الرهن يساوي مائة وخمسين درهماً مثلاً فالخمسون أمانة في يده فلا يضمنها إلا بالتعدي، وإن كان الرهن يساوي تسعين يصير المرتهن مستوفياً من دينه تسعين درهماً ويرجع على الراهن بعشرة دراهم (وتعتبر قيمته) أي قيمة الرهن (يوم قبضه) وفي المنح نقلاً عن الخلاصة وحكم الرهن أنه لو هلك في يد المرتهن أو العدل ينظر إلى قيمته يوم القبض، وإلى الدين فإن كانت قيمته مثل الدين سقط الدين بهلاكه إلى آخر ما قاله، وفي التبيين أن ضمان الرهن على المرتهن يخالف ضمان الأجنبي فإنه تعتبر قيمته يوم القبض بخلاف ما لو أتلفه أجنبي فإن المرتهن يضمنه قيمته ويكون رهناً عنده والواجب هنا في المستهلك قيمته يوم هلك باستهلاكه، ثم بحث، وقال وإن نقصت القيمة بتراجع السعر إلى خمسمائة، وقد كانت قيمته يوم القبض ألفاً وجب الاستهلاك خمسمائة وسقط من الدين خمسمائة لأن ما انتقص كالهالك وسقط الدين بقدره وتعتبر قيمته

فالزائد أمانة) يضمن بالتعدي (وإن كان الدين أكثر سقط منه قدر القيمة، وطولب الراهن بالباقي) خلافاً للشافعي (وتعتبر قيمته (يوم قبضه لا يوم هلاكه خلافاً لما توهمه) في الأشباه والقول فيها للمرتهن

ويهلك على ملك الراهن فكفنه عليه، وللمرتهن أن يطالب الراهن بدينه ويحبسه به وإن كان الرهن عنده وله أن يحبس الرهن بعد فسخ عقده حتى يقبض دينه إلا أن يبرئه وليس عليه إن كان الرهن في يده إن يمكن الراهن من بيعه للإيفاء وليس للمرتهن الانتفاع بالرهن، ولا إجارته ولا إعارته، ويصير بذلك متعدياً ولا يبطل به الرهن، وإذا طلب

يوم القبض فهو مضمون بالقبض لا بتراجع السعر انتهى إذا تقرر هذا ظهر لك أن ما ذكره صاحب الفرائد من قوله المعبر قيمة الرهن يوم الهلاك لقولهم: إنَّ يده أمانة فيه إلى آخر ما قاله مخالف لصريح المنقول انتهى. وفي التنوير: المقبوض على سوم الرهن إذا لم يبين المقدار أي مقدار ما يريد أخذه من الدين ليس بمضمون من الدين في الأصح (ويهلك) الرهن (على ملك) (الراهن فكفنه) أي كفن العبد الرهن أو الأمة المرهونة (عليه) أي على الراهن لأنَّه ملكه حقيقة وهو أمانة في يد المرتهن حتى إذا اشتراه لا ينوب قبض الرهن عن قبض الشراء لأنَّه قبض أمانة، فلا ينوب عن قبض الضمان وإذا كان ملكه فمات كان عليه كفنه (وللمرتهن أن يطالب الراهن بدينه) لأنَّ هلاك الرهن لا يسقط طلب الدين (ويحبسه به) أي يحبس المرتهن الراهن بدينه (وإن) وصلية (كان الرهن عنده) لأنَّ حقه باقٍ بعد الرهن، والحبس جزاء الظلم فإذا ظهر مطله عند القاضي يحبسه دفعاً للظلم وهو المماثلة (وله) أي للمرتهن (أنَّ يحبس الرهن بعد فسخ عقده) أي عقد الرهن (حتى يقبض دينه إلا) وقت (أن يبرئه) أي المرتهن عن الدين لأنَّ الرهن لا يبطل بمجرد الفسخ بل يرد على الراهن بطريق الفسخ فإنَّه يبقى ما بقي القبض والدين (وليس عليه) أي على المرتهن (إن كان الرهن في يده) أي المرتهن (أن يمكن الراهن من بيعه) أي من بيع الرهن (للإيفاء) يعني لو أراد الراهن أن يبيع الرهن ليقضي الدين بثمنه لا يجب على المرتهن أن يمكنه من البيع لأنَّ حكم الرهن الحبس الدائم إلى أن يقضي الدين فكيف يصح القضاء من ثمنه (وليس للمرتهن الانتفاع بالرهن) باستخدام، ولا بسكنى، ولا بلبس إلا بإذن المالك لأنَّ حق المرتهن الحبس إلى أن يستوفي دينه دون الإنتفاع (ولا إجارته ولا إعارته) أي ليس للمرتهن الانتفاع بإجارة أو بإعارة إذا لم يكن له الانتفاع بنفسه، فلا يكون مالكاً لتسليط الغير عليه إلا بإذن الراهن، وفي المنح وعن عبد الله بن محمد بن مسلم السمرقندي، وكان من كبار علماء سمرقند أن من ارتهن شيئاً لا يحل له أن ينتفع بشيء منه بوجه من الوجوه، وإن أذن الراهن لأنَّه

والبينة للراهن (ويهلك) الرهن (على ملك الراهن فكفنه عليه) كنفقته (وللمرتهن أن يطالب الراهن بدينه ويحبسه به وإن كان الرهن عنده) لأنَّ الحبس جزاء مطله (وله أن يحبس الرهن عنده بعد فسخ عقده حتى يقبض دينه إلا أن يبرئه) لأنَّ الرهن لا يبطل الفسخ بل يبقى رهناً ما بقي القبض والدين معاً، فإذا فات أحدهما لم يبق رهناً زيلعي وغيره، (و المرتهن) ليس عليه إن كان الرهن في يده أن يمكن الراهن من بيعه للإيفاء) لأنَّ حكمه الحبس الدائم حتى يقبض جميع دينه كحبس المبيع فإذا قبضه يكلف إحضاره كما يأتي، (وليس للمرتهن الانتفاع بالرهن، ولا إجارته ولا إعارته) أي يحرم الانتفاع بلا إذن، وبه يكره

دينه أمر بإحضار الرهن، فإذا أحضره أمر الراهن بتسليم كل دينه أولاً، ثم أمر المرتهن بتسليم الرهن وكذا لو طالبه بالدين في غير بلد العقد، ولم يكن للرهن حمل ومؤنة، فإن كان له حمل ومؤنة فله أن يستوفي دينه بلا إحضار الرهن، وكذا إن كان الرهن وضع عند

أذن له في الربا لأنه يستوفي دينه كاملاً فتبقى له المنفعة التي استوفى فضلاً فيكون ربا، وهذا أمر عظيم كذا رأيت منقولاً بهذا اللفظ وعزاه إلى الجامع لمجد الأئمة السرخسي قلت: وهو مخالف لكلام عامة المعبرين، ففي الخانية رجل رهن شاة وأباح للمرتهن أن يشرب لبنها كان للمرتهن أن يشرب ويأكل ولا يكون ضامناً، وفي الفوائد الزينية أباح الراهن للمرتهن أكل الثمار فأكلها لم يضمن، ثم قال: يكره للمرتهن الانتفاع بالرهن بإذن الراهن وإن أذن له في السكنى فلا رجوع بالأجرة انتهى. فليحمل ما تقدم على الديانة، وما في سائر المعبرين على الحكم (ويصير بذلك) أي يصير المرتهن بالانتفاع قبل الإذن (متعدياً) إذ هو غير مأمور به من جهة المالك (ولا يبطل به) أي بالتعدي (الرهن) لبقاء العقد قبل استيفاء الدين (وإذا طلب) المرتهن (دينه أمر بإحضار الرهن) أولاً إن لم يكن للرهن حمل ومؤنة بقريئة الآتي ليعلم أنه باقٍ ولأن قبضه قبض استيفاء، فلا وجه لقبض ماله مع قيام يد الاستيفاء لأن هلاكه يحتمل فإذا هلك في يد المرتهن تكرر الاستيفاء (فإذا أحضره) أي المرتهن الرهن (أمر الرهن بتسليم كل دينه أولاً) لتعيين حق المرتهن في الدين كما يعين حق الراهن في الرهن الحاضر تحقيقاً للتسوية بينهما (ثم أمر المرتهن بتسليم الرهن) كما أمر البائع بتسليم المبيع بعد تسليم المشتري الثمن (وكذا) أي وكذا الحكم فيه مثل الحكم فيما تقدم (لو طالبه) المرتهن (بالدين في غير بلد العقد) أي عقد الرهن (ولم يكن للرهن حمل ومؤنة) فإن الأماكن في حق التسليم كما كان واحد، فيما ليس لحمله مؤنة (فإن كان له) أي للرهن (حمل ومؤنة فله) أي للمرتهن (أن يستوفي دينه بلا) تكليف (إحضار الرهن) لأن الواجب عليه التسليم بمعنى التخلية لا النقل من مكان إلى مكان، وللراهن أن يحلف المرتهن بالله ما هلك (وكذا) أي للمرتهن أن يستوفي دينه من الراهن (إن

كما في المضمرة وغيرها، ولا يكره كما في المنية فلو أراد استمرار الإذن، قال: كلما نهى عن الانتفاع كان مأذوناً به في مدة الرهن كما في الخزانة، وأقره القهستاني.

(قلت): ويأتي تمامه وأنه إن شرطه كان ربا وإلا لا، فليكن التوفيق (ويصير بذلك متعدياً و) لكن (لا يبطل به الرهن) لأنه تعدى فلا ينافيه عقد الرهن لكن يضمنه كالغصب ولو عاد إلى الوفاق عاد رهناً وأبرأ، وتمامه في العمادية (وإذا طلب دينه) في بلد العقد (أمر بإحضار الرهن) إن كان قادراً على إحضاره ولم يكن له حمل ولا عند عدل، (فإذا أحضره أمر الراهن بتسليم كل دينه أو لا ثم أمر المرتهن بتسليم الرهن) تحقيقاً للتسوية، (وكذا) الحكم (لو طالبه بالدين في غير بلد العقد، ولم يكن للرهن حمل ومؤنة فإن كان له حمل ومؤنة فله أن يستوفي دينه بلا إحضار الرهن) لأن الواجب التخلية لا النقل،

عدل ولا يكلف بإحضاره ولا بإحضار ثمن رهن باعه المرتهن بأمر الراهن حتى يقبضه ولا إن قضى بعض حقه بتسليم حصته حتى يقبض الباقي، وللمرتهن أن يحفظ الرهن بنفسه وزوجته وولده وخادمه الذي في عياله، فإن حفظه بغيرهم أو أودعه فهلك ضمن كل قيمته، وكذا إن تعدى فيه أو جعل الخاتم في خنصره فإن جعله في إصبع غيرها فلا،

كان الرهن وضع عند عدل) بأمر الراهن (ولا يكلف بإحضاره) لكونه في يد الغير بأمر الراهن (ولا) يكلف أيضاً المرتهن (بإحضار ثمن رهن باعه) أي الرهن (المرتهن بأمر الراهن حتى يقبضه) أي الثمن من المشتري لأنه صار ديناً بالبيع بأمر الراهن فصار كأن الراهن رهنه وهو دين، ولو قبضه يكلف بإحضاره لقيام البدل (ولا) يكلف أيضاً (إن قضى بعض حقه بتسليم حصته حتى يقبض الباقي) من الدين لأن له أن يحبس كل الرهن حتى يستوفي البقية كما في حبس المبيع (وللمرتهن أن يحفظ الرهن بنفسه وزوجته وولده وخادمه الذي في عياله) وأجيره مشاهرة أو مسانهة لأن العبرة بالمساكنة لا بالنفقة حتى أن الزوجة لو دفعت الرهن إلى الزوج لا يضمن إن هلك مع أن الزوج ليس في نفقتها (فإن حفظه) أي المرتهن الرهن (بغيرهم) إن بغير المذكورين (أو أودعه) المرتهن عند آخر (فهلك ضمن) المرتهن (كل قيمته) لأن المالك ما أذن له في ذلك فيضمن جميع قيمته كالمغصوب لكونه متعدياً وهل يضمن المودع الثاني فهو على الخلاف الذي بيناه في مودع المودع ثم أي قضى بقيمة الرهن، فيما إذا تعدى المرتهن عليه من جنس الدين يتقاصاً بمجرد القضاء بالقيمة إذا كان الدين حالاً ويطلب المرتهن الراهن بالفضل إن كان هناك فضل، وإن كان الدين مؤجلاً يضمن قيمة الرهن، وتكون القيمة رهناً عند المرتهن فإذا حل الأجل أخذ المرتهن بدينه، وإن قضى بالقيمة من خلاف جنسه كان الضمان رهناً عنده إلى قضاء دينه لأنه بدل الرهن فأخذ حكمه (وكذا) يضمن جمع قيمته (إن تعدى فيه) أي في الرهن صريحاً كما في الغصب لأن الزيادة على مقدار الدين أمانة والأمانات تضمن بالإتلاف (أو جعل الخاتم) الرهن (في خنصره) فهلك يضمن جميع قيمته لأنه استعمال (فإن جعله) أي الخاتم والظاهر بالواو لا بالفاء (في إصبع غيرها) أي غير الخنصر (فلا) يضمن لأن ذلك يعد

ولكن للراهن تحليفه بالله ما هلك، (وكذا) الحكم (إن كان الرهن وضع عند عدل) باتفاقهما، وكذا لو لم يكن قادراً على إحضاره أصلاً مع قيامه لم يؤمر به كما في القهستاني، عن الذخيرة (ولا يكلف بإحضاره ولا بإحضار ثمن رهن باعه المرتهن بأمر الراهن حتى يقبضه، ولا إن قضى بعض حقه بتسليم حصته بعض حقه بتسليم حصته حتى يقبض الباقي) لحبس المبيع (وللمرتهن أن يحفظ الرهن بنفسه وزوجته وولده وخادمه الذي في عياله) قيد فيهما لما مر في الوديعة، (فإن حفظه بغيرهم أو أودعه فهلك ضمن كل قيمته) كما في المغصوب (وكذا إن تعدى فيه أو جعل الخاتم في خنصره) اليسرى أو اليمنى على ما في التنوير لأنه من شعار الروافض، فيجب التحرز عنه كما في البرجندي عن كشف البزدوي، وقدمناه في الحظر (فإن جعله في إصبع غيرها فلا) يضمن إلا إذا كان المرتهن امرأة فتضمن لأن النساء يلبسن.

وعليه مؤنة حفظه وردة إلى يده، أو رد جزئه كأجرة بيت حفظه وحافظه. أما جعل الآبق والمداوة والفداء من الجناية فمنقسم على المضمون والأمانة ومؤنة تبقيته وإصلاحه على

حفظاً فظهور التعدي في الأول دون الثاني مبني على العادة، ولو رهنه خاتمين فلبس خاتماً فوق خاتم فإن كان ممن يتجمل بلبس خاتمين ضمن، وإلا كان حافظاً فلا يضمن.

وكذا يضمن بتقلد سيفي الرهن لأنه أيضاً استعمال لا الثلاثة فإنه حفظ فإن الشجعان يتقلدون في العادة بسيفين لا الثلاثة (وعليه) أي على المرتهن (مؤنة حفظه) أي الرهن أي ما يحتاج في حفظ نفس الرهن (و) مؤنة (رده) أي رد الرهن (إلى يده) أي إلى يد المرتهن إن خرج من يده كجعل الآبق إن كانت قيمة الرهن مثل الدين، وإن كانت أقل منه فالمؤنة عليه أيضاً بطريق الأولى، ولذا لم يتعرض له (أو) كذا مؤنة (رد جزئه) إلى يد المرتهن بأن تبيض عين الرهن أو يحدث به مرض آخر فمداواته على المرتهن لأن الإمساك حق له واجب عليه فتكون المؤنة عليه (كأجرة بيت حفظه و) أجرة (حافظه). وفي الهداية هذا في ظاهر الرواية، وعن أبي يوسف أن كراء المأوى على الراهن بمنزلة النفقة لأنه سعي في تبقيته، ومن هذا القسم جعل الآبق فإنه على المرتهن لأنه محتاج إلى إعادة يد الاستيفاء التي كانت له ليرده وكانت من مؤنة الرد فيلزمه، وهذا إذا كانت قيمة الرهن والدين سواء، وإن كانت قيمة الرهن أكثر فعليه بقدر المضمون، وعلى الراهن بقدر الزيادة عليه لأنه أمانة في يده والرد لإعادة اليد ويده في الزيادة يد المالك، إذ هو كالمودع فيها، فهذا يكون على المالك، وهذا بخلاف أجرة البيت الذي ذكرناه فإن كلها تجب على المرتهن وإن كان في قيمة الرهن فضل لأن وجوب ذلك أي أجرة البيت بسبب الحبس وحق الحبس في الكل ثابت له وأما الجعل إنما يلزمه لأجل الضمان فيتقدر بقدر المضمون، وعن هذا قال (أما جعل الآبق والمداوة) أي مداوة القروح ومعالجة الأمراض (والفداء من الجناية فمنقسم على المضمون والأمانة) يعني ما كان من حصة المضمون فعلى المرتهن، وما كان من حصة الأمانة فعلى الراهن إذا تقرر عندك ما نقلنا من الهداية، لا يخفى عليك ما في المتن من الاختلال ولو قال: وعليه مؤنة حفظه كأجرة بيت حفظ، وحافظ، وإن كان في قيمة الرهن فضل، وعليه مؤنة رده إلى يده أو رد جزئه إذا كانت قيمته، والدين سواء وأما إذا كانت أكثر منه أي الدين فمنقسم على المضمون، والأمانة كالفداء من الجناية كما في أكثر المعتمرات لكان أسلم تدبير (ومؤنة تبقيته) أي جعل الرهن باقياً (و) مؤنة (إصلاحه) أي

كذلك فيكون استعمالاً لا حفظاً، وهذا هو الأصل فليحفظ فلو لبسه فوق آخر رجع إلى العادة، وكذا لو تقلد بسيفي الرهن بخلاف الثلاثة، والمراد ضمان الغصب، وإلا فهو مضمون بالدين، (و) المرتهن (عليه مؤنة حفظه وردة إلى يده أو رد جزئه كأجرة بيت حفظه وحافظه) ومأوى الغنم، فلا يلزم منه شيء لو اشترط على الراهن كما في القهستاني عن الذخيرة، (أما جعل الآبق والمداوة والفداء من الجناية فمنقسم على المضمون والأمانة) فالمضمون على المرتهن والأمانة على الراهن لو قيمة أكثر من الدين وإلا فعلى المرتهن، (ومؤنة تبقيته وإصلاحه على الراهن) وعليه العشر والخراج (كالنفقة

الراهن كالنفقة والكسوة وأجرة الراعي وأجرة ظئر ولد الرهن وسقي البستان وتلقيح نخله وجذاذه والقيام بمصالحه، وما أداه أحدهما مما وجب على صاحبه بلا أمر فهو تبرع وبأمر القاضي يرجع به. وعن الإمام أنه لا يرجع به أيضاً إن كان صاحبه حاضراً.

إصلاح منفعته (على الراهن كالنفقة) من مأكله ومشربه (والكسوة وأجرة الراعي وأجرة ظئر ولد الرهن) هذه أمثلة مؤنة التبقية (وسقي البستان وتلقيح نخله) أي نخل البستان (وجذاذه) أي التمر من النخل (والقيام بمصالحه) كإصلاح جداره، وقلع الحشيش المضر وغيرهما عنه، هذه أمثلة المؤنة لإصلاح منافعه. الأصل فيه أن ما يحتاج إليه لمصلحة الرهن بنفسه وتبقيته فهو على الراهن سواء كان في الرهن فضل أو لا لأن العين باقية على ملكه، وكذا منافعه مملوكة له أصلاً وتبقيته عليه لما أنه مؤنة ملكه كما في الوديعة (وما أداه أحدهما) أي الراهن والمرتهن (مما وجب على صاحبه بلا أمر) أي بغير أمر القاضي (فهو تبرع) فيما أداه كما إذا قضى دين غيره بغير أمره (و) ما أداه مما وجب على صاحبه (بأمر القاضي يرجع) المؤدي (به) أي بما أداه وقيد صاحب المنح في متنه بقوله: ويجعله ديناً على الآخر، وقال: وحيثنذ يرجع عليه وبمجرد أمر القاضي من غير تصريح بجعله ديناً عليه لا يرجع كما في التبيين نقلاً عن المحيط، وفي النهاية نقلاً عن الذخيرة فعلى هذا لو قيد المصنف كما في التنوير لكان أولى تدبر (وعن الإمام أنه لا يرجع به أيضاً) أي كما لا يرجع به إذا أداه بلا أمر صاحبه (إن كان صاحبه حاضراً) وإن كان بأمر القاضي لأنه يمكنه أن يرجع الأمر إلى القاضي فيأمر صاحبه بذلك، وقال أبو يوسف: يرجع في الوجهين وهي فرع مسألة الحجر لأن القاضي لا يلي الحاضر، ولا ينفذ أمره عليه فلو نفذ أمره عليه لصار محجوراً عليه، ولا يملك الحجر عنده وعند أبي يوسف يملك فينفذ أمره عليه كما في التبيين، قال صاحب المنح لو قال الراهن: الرهن غير هذا، وقال المرتهن: بل هذا هو الذي رهنته عندي فالقول للمرتهن لأنه هو القابض، والقول للقابض بخلاف ما إذا ادعى المرتهن رده على الراهن حيث لا يقبل قوله لأن ذلك شأن الأمانات الغير المضمونة والرهن مضمون على المرتهن، وفي التارخانية، ويصدق المرتهن في دعوى الهلاك ولا يصدق في دعوى الرد، وفي شرح المجمع إذا ادعى المرتهن هلاك الرهن ولم يقم البينة عليه ضمنه عندنا سواء كان الرهن من الأموال الظاهرة أو الباطنة خلافاً لمالك في الباطنة، وفي البيزانية زعم

والكسوة وأجرة الراعي وأجرة ظئر ولد الرهن وسقي البستان، وتلقيح نخله وجذاذه والقيام بمصالحه) وغيرها مما يصلحه، والأصل أن كل ما يحتاج إليه لنفسه من الرهن فعلى الراهن لأنه ملكه كان في الرهن فضل أو لا وكل ما كان لحفظه فعلى المرتهن لأن حبسه له (وما أداه أحدهما مما وجب على صاحبه بلا أمر) من القاضي وجعله ديناً على الآخر، (فهو تبرع وبأمر القاضي يرجع به) أي وجعله ديناً كما ذكرنا. أما بمجرد الأمر فلا يرجع كما في المنح وعليه أكثر المشائخ فليحفظ (وعن الإمام لا يرجع به) أي بما أنفقه بالقضاء (أيضاً إن كان صاحبه حاضراً). وقال أبو يوسف: يرجع حاضراً أو غائباً وهي

باب ما يجوز ارتهانه والرهن به وما لا يجوز

لا يصح رهن المشاع وإن مما لا يحتمل القسمة أو من الشريك ولو طرأ فسد خلافاً لأبي

الراهن هلاكه عند المرتهن، وسقوط الدين وزعم المرتهن أنه رده إليه بعد القبض، وهلك في يد الراهن فالقول للراهن فإن برهنا فللراهن أيضاً ويسقط الرهن لإثباته الزيادة، وإن زعم المرتهن أنه هلك في يد الراهن قبل قبضه فالقول للمرتهن، وإن برهنا فللراهن لإثباته الضمان، أذن للمرتهن في الانتفاع بالرهن، ثم هلك الرهن فقال الراهن: هلك بعد ترك الانتفاع وعوده للرهن، وقال المرتهن: هلك حال الانتفاع فالقول للمرتهن، فلا يصدق الراهن في العود إلا بحجة، رهن عبداً يساوي ألفاً بألف فوكل المرتهن بالبيع فقال المرتهن: بعته بنصفها، وقال الراهن: لا بل مات عندك يحلف الراهن بالله ما يعلم أنه باعه ولا يحلف بالله ما مات عنده فإذا حلف سقط الدين إلا أن يبرهن على البيع أذن الراهن للمرتهن في لبس ثوب مرهون يوماً فجاء به المرتهن متحرفاً، وقال: تخرق في لبس ذلك اليوم، وقال الراهن ما لبسته في ذلك اليوم، ولا تخرق به فالقول للراهن وإن أقرّ الراهن باللبس فيه، ولكن قال تخرق قبل اللبس، وبعده فالقول للمرتهن، ويجوز للمرتهن السفر بالرهن إذا كان الطريق آمناً وإن كان له حمل ومؤنة عند الإمام كالوديعة، وعند محمد ليس له أن يسافر بالرهن والوديعة أيضاً إذا كان له حمل ومؤنة وتماهه في المنح فليراجع.

باب ما يجوز ارتهانه والرهن به وما لا يجوز

لما ذكر مقدمات الرهن شرع في تفصيل ما يجوز رهنه، وما لا يجوز إذ التفصيل بعد الإجمال (لا يصح رهن المشاع وإن) وصلية كان المشاع (مما لا يحتمل القسمة) بخلاف الهبة حيث يجوز فيما لا يحتمل القسمة (أو) كان (من الشريك) هذا عندنا لأنّ موجب ثبوت يد الاستيفاء للمرتهن، ويد الاستيفاء في الجزء الشائع لا يثبت لأنّ شرط الصحة هو التمييز، ولم يتحقق، وقال الشافعي: يجوز فيما يصح فيه البيع، وهو قول مالك وأحمد لأنّ موجب الرهن استحقاق البيع في الدين، والمشاع يجوز بيعه، فيجوز رهنه كالمقسوم (ولو طرأ) الشيوع بعد الارتهان (فسد) عند الطرفين، وقيل: إنّه باطل لا يتعلق به ذلك وليس بصحيح لأنّ الباطل منه هو فيما إذا لم يكن الرهن مالاً أو لم يكن القابل به مضموناً وما نحن فيه ليس كذلك بناء على أنّ فرع مسألة الحجر، ذكره الزيلعي وغيره لكن في الخانية أنه لو كان حاضراً وأبى عن إنفاق فأمر القاضي به، رجع عليه وبه يفتي، ذكره القهستاني.

باب ما يجوز ارتهانه والرهن به وما لا يجوز

من ذلك (لا يصح) ويبطل كما في المعطوفات بعده على ما في التنف وغيرها، وأقره القهستاني لكن يأتي ما فيه فتنه (رهن المشاع) مطلقاً، (وإن) وصلية كان (مما لا يحتمل القسمة أو) كـ (من

يوسف ولا رهن الثمر على الشجر بدون الشجر ولا الزرع في الأرض بدونها ولا الشجر أو الأرض مشغولين بالثمر والزرع، ولو رهن الشجر بموضعها أو الدار بما فيها جاز،

القبض شرط تمام العقد لا شرط جوازه وصورة الشيوخ الطارئ أن يرهن الجميع، ثم يتفاسخا في البعض وأذن الراهن للعدل أن يبيع الرهن كيف شاء فباع نصفه، وأنه يمنع بقاء الرهن في رواية الأصل، وهو الصحيح كما في المنح (خلافاً لأبي يوسف) لأنه لا يمنع لأن حكم البقاء أسهل من الابتداء فأشبه الهبة وإنما فسد لأن هذا الشيوخ راجع إلى محل الرهن، وما يرجع إلى المحل فالبقاء كالابتداء، وقد قالوا: باستثناء الهبة من هذا الأصل لأنها لا تحتاج إلى القبض إلا عند العقد بخلاف الرهن فإن حكمه دوام القبض فعلى هذا اندفع ما قاله أبو المكارم من أن وجهه على ما في الهداية وغيرها، أن الكلام في محل الرهن فالبقاء والابتداء فيه سواء كالمحرمة في النكاح، ولا يخفى أنه منقوض بالهبة فإن الشيوخ فيها مانع ابتداء لإبقاء فالوجه الأليق بالمقام هو بيان الفرق بين الرهن والهبة، انتهى تدبر واعلم أن ما قبل البيع قبل الرهن إلا في أربعة: بيع المشاع جائز لا رهنه، بيع المشغول جائز لا رهنه، بيع المتصل بغيره جائز لا رهنه، بيع المعلق عتقه بشرط قبل وجوده في غير الدين جائز لا رهنه كما في شرح الأقطع (ولا) يصح (رهن الثمر على الشجر بدون الشجر ولا) يصح رهن (الزرع في الأرض بدونها) أي بدون الأرض لما مر أن القبض شرط في الرهن، ولا يمكن قبض المتصل بغيره وحده فصار في معنى المشاع (ولا) يصح رهن (الشجر أو الأرض مشغولين بالثمر والزرع) دون الثمر والزرع لأن الاتصال يقوم بالطرفين فصار الأصل المرهون إذا كان متصلاً بما ليس برهن لم يجز لأنه لا يمكن قبض المرهون وحده وعن الإمام أن رهن الأرض بدون الشجر جائز لأن الشجر اسم للنابت فيكون استثناء الأشجار بموضعها بخلاف ما إذا رهن الدار بدون البناء، ولأن البناء اسم للمبنى فيصير رهنها جميع الأرض، وهي مشغولة بملك الراهن كما في الهداية (ولو رهن الشجر بموضعها) جاز لأنه رهن الأرض بما فيها من الشجر، وذلك جائز وجاورة ما ليس برهن لا

الشريك) لعدم كونه مميزاً كما مر، (و) هذا (لو) مقارناً اتفاقاً فلو (طراً فسد) عندهما، (خلافاً لأبي يوسف) إلا الشيوخ الثابت ضرورة فلا يضر اتفاقاً، أما إذا كان الرهن اثنين كعبد مشترك بينهما لدين لهما رهنًا واحداً فيصح كهبة المشاع لعدم لزوم قبضهما، فالمستثنى ثلاثة خلافاً لمن ظن القبض بهما بخلاف الرهن، لأن حكمه دوام القبض، ثم الصحيح أنه فاسد يضم بالقبض وجوزه الشافعي. (قلت): والحيلة الصحيحة إذا أراد رهن نصف داره مثلاً مشاعاً أن يبيعها نصفها، ويقبض الثمن على أن المشتري بالخيار أو يقبض الدار ثم يتقبض البيع بحكم الخيار فتبقى في يده بمنزلة الرهن بالثمن كما حررته في شرح التنوير، (ولا) يجوز (رهن الثمر على الشجر بدون الشجر، ولا) يجوز رهن (الزرع في الأرض بدونها) لعدم التفريع كما مر، (ولا) رهن (الشجر أو الأرض مشغولين بالثمر والزرع) لما مر، (و) أما (لو رهن الشجر بموضعها) من الأرض (أو الدار بما فيها جاز) مفاده أنه أطلق، وفيها جدار مشترك لم يجز كما

ولا يجوز رهن الحر والمدير وأم الولد والمكاتب ولا بالأمانات ولا بالدرك ولا بما هو مضمون بغيره كالمبيع في يد البائع، ولا بالكفالة ولا بالقصاص في النفس وما دونها،

يمنع الصحة، ولو كان فيه ثمر يدخل في الرهن لأنه تابع لاتصاله به فيدخل تبعاً تصحيحاً للعقد بخلاف البيع لأن بيع النخيل بدون الثمر جائز، فلا ضرورة إلى إدخاله من غير ذكره وبخلاف المتاع في الدار حيث لا يدخل في رهن الدار من غير ذكر لأنه ليس بتابع، بوجه ما.

وكذا يدخل الزرع والرطوبة رهن الأرض ولا يدخل في البيع ويدخل البناء والغرس في رهن الأرض أي لو قال: رهنتك هذه الدار أو هذه القرية وأطلق القول، ولم يخص شيئاً دخل البناء والغرس (أو) رهن (الدار بما فيها) أي الدار (جاز) وفي الهداية، ولو استحق بعضه إن كان الباقي يجوز ابتداء الرهن عليه وحده بقي رهناً بخصته وإلا بطل كله لأن الرهن جعل كأنه ما ورد إلا على الباقي ويمنع التسليم كون الرهن أو متاعه في الدار المرهونة.

وكذا متاعه في الوعاء المرهونة ويمنع تسليم الدابة المرهونة الحمل عليها فلا يتم حتى يلقي الحمل لأنه شاغل لها بخلاف ما إذا رهن الحمل دونها حيث يكون رهناً تاماً إذا دفعها إليه لأن الدابة مشغولة به فصار كما إذا رهن متاعاً في دار أو وعاء دون الدار والوعاء بخلاف ما إذا رهن سرجاً على دابة أو لجاماً في رأسها ودفع الدابة مع السرج واللجام، حيث لا يكون رهناً حتى ينزعه منها، ثم يسلمه إليه لأنه من توابع الدابة بمنزلة الثمرة للنخيل حتى قالوا: يدخل فيه من غير ذكر (ولا يجوز رهن الحر والمدير وأم الولد والمكاتب) لأن موجب الرهن ثبوت يد الاستيفاء، والاستيفاء من هؤلاء متعذر لاستحقاقهم الحرية فصاروا كالحر (ولا) يجوز الرهن (بالأمانات) كالوديعة والعارية والمضاربة، ومال الشركة لأنها ليست بمضمونة (ولا) يجوز الرهن (بالدرك) صورته باع وسلمه إلى المشتري فخاف المشتري من الاستحقاق فأخذ الثمن رهناً، فهذا الرهن باطل والكفالة به جائزة والفرق أنه شرع للاستيفاء، ولا استيفاء إلا في الواجب، فلا يحتمل الإضافة والتعليق، وأما الكفالة فهي التزام بغير عوض وذلك يحتملها كالتزام الصوم والصلاة (ولا) يجوز الرهن (بما هو مضمون بغيره كالمبيع في يد البائع) فإنه

لو اتصل جدار منها متصل بجدار مشترك، إلا إذا استثنى الجدار، وقال نجم الأئمة: أن الحائط لو اشترك صح الرهن في العرصة والسقف والجدار، كما في القهستاني عن الزاهدي وفيه أيضاً لو فصل أحدهما عن الآخر، وسلم إليه مفصولين وأمر المرتهن بالفصل والقبض جاز، فليحفظ. (ولا يجوز رهن الحر والمدير وأم الولد والمكاتب والوقف لما مر، ثم لما ذكر ما يجوز رهنه ذكر ما لا يجوز الرهن به) فقال (ولا) يصح (بالأمانات) كوديعة وعارية ومستأجر، ومال مضاربة وشركة وبضاعة وغيرها، فلو ادع وأخذ رهناً لم يجز، نعم لو أخذ برد العارية أو بدل الإجارة رهناً جاز كما في النظم، (ولا بالدرك) أي خوف استحقاق المبيع فالرهن به باطل بخلاف الكفالة كما مر، (ولا) يصح (بما) أي بعين (هو مضمون بغيره) من الثمن وغيره (كالمبيع في يد البائع) فإنه مضمون بالثمن فإذا هلك ذهب بالثمن. وفي

ولا بالشفعة ولا بأجرة النائحة أو المغنية ولا بالعبد الجاني أو المديون، ولا يجوز للمسلم رهن الخمر، ولا ارتهانها من مسلم أو ذمي، ولا يضمن له مرتتها ولو ذمياً

مضمون بالثمن حتى لو هلك ذهب بالثمن، فلا يجب على البائع شيء فالرهن لا يجوز إلا بالأعيان المضمونة بنفسها كما مر، ولا يجوز بالأعيان المضمونة بغيرها كالرهن، وإن هلك الرهن بالمبيع ذهب بغير شيء لأنه لا اعتبار بالباطل، فلا يجب على المشتري شيء. وقال شيخ الإسلام: أنه فاسد لأن المبيع والرهن مال، والفاقد ملحق بالصحيح بالإحكام. وفي المبسوط أنه جاز الرهن به فيضمن بالأقل من قيمته، ومن قيمة العين وبه أخذ الفقيه أبو سعيد البردعي وأبو الليث، قيل الأعيان ثلاثة: عين غير مضمونة أصلاً كالأمانات وعين مضمونة بنفسها كالمغصوب، ونحوه وعين غير مضمونة بنفسها بل مضمونة بغيرها هو سقوط الثمن فصار هذا للتسمية بالعين المضمونة بالغير (ولا) يجوز الرهن (بالكفالة) بالنفس أي لا يجوز رهن الكفيل شيئاً عند المكفول له ليسلم نفس المكفول به إليه، لأن استيفاءه من الرهن متعذر، وفي الخانية رجل تكفل عن رجل بمال ثم أن المكفول عنه أعطى الكفل رهنًا ذكر في الأصل أنه لو كفل بمال مؤجل على الأصيل فأعطاه المكفول عنه رهنًا بذلك جاز الرهن ولو كفل رجل على أنه إن لم يواف به إلى سنة فعليه المال الذي عليه، وهو ألف درهم ثم أعطاه المكفول عنه بالمال رهنًا إلى سنة كان الرهن باطلاً.

وكذا لو كان الكفيل، قال للطالب: في الكفالة إن مات فلان ولم يؤد المال فهو علي ثم أعطاه المكفول عنه رهنًا لم يجز (ولا) يجوز الرهن (بالقصاص في النفس وما دونها) عند ولي القصاص لثلا يمتنع عما وجب عليه لما مر من أن استيفاء القصاص من الرهن غير ممكن بخلاف الجناية خطأ لأن استيفاء الإرش من الرهن ممكن (ولا بالشفعة) أي لا يجوز رهن البائع والمشتري عند الشفيع ليسلم الدار بالشفعة لأن استيفاء المبيع من الرهن غير ممكن إذ لو هلك المبيع لا يلزمه الضمان (ولا) يجوز (بأجرة النائحة أو المغنية) لأن الإجارة على ذلك باطلة شرعاً فالرهن أيضاً باطل لكونه في مقابلة عمل غير جائز أصلاً (ولا) يجوز رهن المولى شيئاً (بالعبد الجاني أو) العبد (المديون) لأنه غير مضمون على المولى فإنه لو هلك العبد لا يجب على المولى شيء فإذا لم يصح الرهن في هذه الصور فللراهن أن يأخذ الرهن من المرتهن حتى لو هلك الرهن في يد المرتهن قبل الطلب يهلك بلا شيء إذ لا حكم للباطل فيبقى القبض بإذن المالك (ولا يجوز للمسلم رهن الخمر، ولا ارتهانها من مسلم أو ذمي) لأن المسلم لا يملك

القهستاني عن الكبرى أن الفتوى على صحته (ولا بالكفالة بالنفس ولا بالقصاص في النفس وما دونها) بخلاف الدية وجراحة لا يستطاع فيها القصاص، وقضى يارشها فلو أخذ به رهنًا جاز، (ولا بالشفعة) وإنما لم تجز فيما ذكر لعدم الدين، لما مر أنه ليس بشرط بل لعدم إمكان استيفاء الحق من المرهون، (ولا بأجرة النائحة أو المغنية ولا بالعبد الجاني أو المديون) فلو رهن فله أخذه، ولو هلك هلك مجاناً إذ لا حكم للباطل، فبقي القبض بإذن المالك (ولا يجوز للمسلم رهن الخمر، ولا ارتهانها من مسلم أو

ويضمنها هو من ذمي، ويصح بالدين ولو موعوداً بأن رهن ليقرضه كذا فلو هلك في يد المرتهن لزمه دفع ما وعد إن مثل قيمته أو أقل. ويرأس مال السلم وثمان الصرف

الإيفاء إذا كان راهناً ولا يملك الاستيفاء إذا كان مرتهناً.

وكذا الحال في الخنزير (ولا يضمن له) أي للمسلم (مرتهنها) أي مرتهن الخمر (ولو) وصلية (ذمياً) أي إذا كان المرتهن ذمياً لم يضمنها كما لا يضمنها بالغصب منه لأنها ليست بمال في حق المسلم (ويضمنها هو) أي المسلم لو ارتتهنها (من ذمي) أي إذا كان الراهن ذمياً والمرتهن مسلم فهلك في يد المرتهن يضمن المسلم الخمر للذمي لأنها مال متقوم في حقه فتصير الخمر مضمونة على المسلم للذمي بأقل من قيمتها ومن الدين كما يضمنها بالغصب (ويصح) الرهن (بالدين ولو) وصلية (موعوداً بأن رهن) شيء من شخص (ليقرضه كذا) من المال، وعند الأئمة الثلاثة لا يصح الرهن به (فلو هلك) هذا الرهن (في يد المرتهن لزمه) أي المرتهن (دفع ما وعد) للراهن أي إن رهن ليقرضه ألف درهم مثلاً وهلك الراهن في يد المرتهن قبل أن يقرضه ألفاً يجب على المرتهن تسليم الألف الموعود إلى الراهن جبراً لأن الموعود جعل موجوداً حكماً باعتبار الحاجة ولأنه مقبوض من جهة الراهن الذي يصح على اعتبار وجوده فيعطي له حكمه كالمقبوض على سوم الشراء فيضمنه (إن) كان الدين (مثل قيمته) أي الرهن (أو أقل) منها أما إذا كان الدين أكثر من قيمة الرهن فعليه قدر قيمته هذا إذا سمي قدر الدين فإن لم يسمه بأن رهنه على أن يعطي شيئاً فهلك في يده يعطي المرتهن الراهن ما شاء لأنه بالهلاك صار مستوفياً شيئاً فيكون بيانه إليه، وقال محمد: لا يصدق في أقل من درهم والمصنف لم يلتفت إلى هذا لأنه غير متعارف كما قاله أبو المكارم لكن لا نسلم ذلك لأن المصنف قد ذكره حكمه فيما سبق وهو قوله وإن كان الدين أكثر سقط منه قدر القيمة وطولب الراهن بالباقي تدبر وروى عن أبي يوسف إذا قال لغيره: أقرضني وخذ هذا الرهن، ولم يسم القرض فأخذ الرهن، ولم يقرضه حتى ضاع الرهن فعليه قيمة الرهن في الدين الموعود بالغة ما بلغت كالمقبوض على سوم الشراء، وفي البرازية والحاصل في الرهن بالدين الموعود أن المستقرض إذا سمي شيئاً ورهن به وهلك الرهن قبل الإقراض ضمن الأقل من القيمة، ومن المسمى، وإن لم يكن سمي شيئاً اختلف فيه الإمام الثاني ومحمد لكن قد قررناه نقلاً عن التنوير أن المقبوض على سوم الرهن إذا لم يبين المقدار ليس بمضمون في الأصح تتبع (و)

ذمي، ولا يضمن له) أي للمسلم (مرتهنها ولو ذمياً ويضمنها هو) لو ارتتهنها (من ذمي) لتقومها عندهم لا عندنا (ويصح) الرهن بالدين، ولو موعوداً بأن رهن ليقرضه.

(كذا فلو هلك في يد المرتهن لزمه دفع ما وعد إن مثل قيمته أو أقل) ويجعل الموعود كالموجود للحاجة، وقيل: هو كالمقبوض على سوم الشراء، وقيد بكذا لأنه لو لم يعين المبلغ لم يكن مضموناً في

وبالمسلم فيه فإن هلك في مجلس العقد قبل الإفتراق فقد استوفى حكماً وإن افترقا قبل النقد والهلاك بطل العقد، والرهن بالمسلم فيه رهن ببدله إذا فسخ. وهلاكه بعد الفسخ هلاك بالأصل ويصح بالأعيان المضمونة بنفسها أي بالمثل أو القيمة كالمغصوب، والمهر وبدل الخلع وبدل الصلح عن دم عمد، وبدل الصلح عن إنكار وإن أقر المدعي

يصح الرهن (برأس مال السلم وثمان الصرف) قبل الإفتراق، ولم يصح عند زفر وهو قول الأئمة الثلاثة لأنه استبدال ورد بأن الإستبدال أخذ صورة ومعنى والاستيفاء في الرهن أخذه معنى فإن العين أمانة والمضمون هو المالية كما في القهستاني (وبالمسلم فيه) قبل الإفتراق وبعده وعن زفر فيه روايتان، ثم أشار إلى ما يظهر فيه فائدة جواز الرهن بالأشياء المذكورة بالفاء بقوله: (فإن هلك) الرهن (في مجلس العقد قبل الإفتراق فقد استوفى) أي صار المرتهن مستوفياً (حكماً) لوجود القبض، واتحاد الجنس من حيث المالية فيتم السلم والصرف (وإن افترقا) أي المتعاقدان (قبل النقد) أي قبل نقد رأس المال، وثمان الصرف (و) قبل (الهلاك) أي هلاك الرهن (بطل العقد) فيهما لعدم القبض حقيقة لا حكماً فإن المرتهن لم يصر قابضاً لحقه إلا بالهلاك (والرهن بالمسلم فيه رهن ببدله إذا فسخ) أي لو تفاسخا السلم وبالمسلم فيه رهن يكون ذلك رهناً برأس المال استحساناً حتى يحبس به والقياس أن لا يحبس به لأنه دين آخر وجب بسبب آخر، وهو القبض، والمسلم فيه وجب بالعقد فلا يكون الرهن بأحدهما رهناً بالآخر كما لو كان عليه دينان دراهم ودنانير وبأحدهما زهن فقضى الذي به الرهن، أو أبرأه منه ليس له حبسه بالدين الآخر، وجه الاستحسان أنه ارتهن لحقه الواجب بسبب العقد الذي جرى بينهما، وهو المسلم فيه عند عدم الفسخ ورأس المال عند الفسخ، فيكون محبوساً به لأنه بدله فقام مقامه إذ الرهن بالشئ يكون رهناً ببدله كما إذا ارتهن بالمغصوب فهلك المغصوب صار رهناً بقيمته.

(وهلاكه) أي هلاك الرهن (بعد الفسخ هلاك بالأصل) أي هلك الرهن بعد التفاسخ هلك الرهن بالمسلم فيه لأنه رهنه به وإن كان محبوساً بغيره وهو رأس المال كمن باع عبداً وسلم المبيع وأخذ بالثمن رهناً ثم تقابلا البيع له أن يحبس لأخذ المبيع لأن الثمن بدله ولو هلك المرهون يهلك بالثمن (ويصح) الرهن (بالأعيان المضمونة بنفسها أي بالمثل أو القيمة كالمغصوب، والمهر وبدل الخلع وبدل الصلح عن دم عمد) فإن هذه الأشياء يجب تسليم عينها
.....
الأصح، وتماه في القهستاني، (و) يصح (برأس مال السلم وثمان الصرف، وبالمسلم فيه) وحينئذ (فإن هلك) الرهن (في مجلس العقد قبل الإفتراق)، تم الصرف والسلم (فقد استوفى حكماً) خلافاً للأئمة الثلاثة، (وإن افترقا قبل النقد والهلاك بطل العقد) في السلم والصرف، (و) أما (الرهن بالمسلم فيه) فإنه (رهن ببدله) أي برأس المال (إذا فسخ) إذ للبدل حكم المبدل (وهلاكه بعد الفسخ هلاك بالأصل) لبقاء الرهن حكماً، (ويصح) الرهن (بالأعيان المضمونة) عند الهلاك (بنفسها) ثم فسره فقال: (أي بالمثل) في المثلى، (أو) بـ (القيمة) في القيمي (كالمغصوب والمهر وبدل الصلح عن دم عمد

بعدم الدين ولو رهن الأب لدينه عبد طفله جاز، وكذا الوصي فإن هلك لزمهما مثل ما سقط به من دينهما، ولو رهته الأب من نفسه أو من ابن آخر صغير له أو من عبد له تاجر لا دين عليه صح، بخلاف الوصي، وإن استدان الوصي لليتيم في كسوته أو طعامه

عند قيامها إذ لا يجوز البدل عند وجود الأصل وعند هلاكها يجب الإتيان بمثلها إن كان لها مثل وبقيمتها إن لم يكن لها مثل فإذا هلك الرهن عند قيام العين في يد الراهن يقال له: سلم العين وخذ من المرتهن الأقل من قيمة العين ومن قيمة الرهن لأن الرهن مضمون عندنا، وإذا هلك العين قبل هلاك الرهن يصير الرهن رهناً صحيحاً بقيمة العين المضمونة، ثم إذا هلك الرهن يهلك بالأقل من القيمة ومن قيمة الرهن (و) يصح الرهن بـ (بدل الصلح عن إنكار وإن) وصلية (أقر المدعي بعدم الدين) صورته لو ادعى رجل على رجل ديناً ألف درهم مثلاً فأنكر المدعي عليه فصالحه على خمسمائة على الإنكار وأعطاه بها رهناً يساوي خمسمائة فهلك الرهن عند المرتهن، ثم تصادقاً أن لا دين عليه فإن المرتهن يضمن قيمته خمسمائة للراهن باعتبار الظاهر وعن أبي يوسف خلافه أي ليس عليه أن يرد شيئاً (ولو رهن الأب لدينه عبد طفله جاز) لأنه يملك إيداعه، وهذا نظراً منه في حق الصبي لأنه إذا هلك يهلك مضموناً، والوديعة أمانة، ولو كان الولد كبيراً لا يجوز للأب أن يرهن ماله بدين على نفسه إلا بإذنه (وكذا الوصي) أي الوصي مثل الأب في الحكم المذكور وعن أبي يوسف وزفر أنهما لا يملكان ذلك، وهو القياس لأن الرهن إيفاء حكماً فلا يملكان كالإيفاء حقيقة، وجه الاستحسان أن في حقيقة الإيفاء إزالة ملك الصغير من غير عوض يقابله في الحال، والرهن حفظ مال الصغير في الحال مع بقاء ملكه فيه (فإن هلك) العبد الرهن (لزمهما) أي الأب والوصي (مثل ما سقط به) أي بالرهن (من دينهما) أي من دين الأب والوصي، ولا يضمنان الفضل إن كانت قيمة الرهن أكثر من الدين لأنه أمانة عند المرتهن، ولهما ولاية الإيداع وذكر التمرثاشي أن قيمة الرهن، إذا كانت أكثر من الدين يضمن الأب بقدر الدين والوصي بقدر القيمة لأن للأب أن ينتفع بمال الصبي بخلاف الوصي، وفي الذخيرة التسوية بينهما في الحكم، وقال لا يضمنان الفضل لما مر من أنه أمانة.

وكذا لو سلط المرتهن على البيع لأنه موكل على بيعه وهما يملكانه (ولو رهته) أي متاع الصغير (الأب من نفسه أو من ابن آخر صغير له) أي للأب (أو من عبد له) أي للأب (تاجر لا دين عليه صح) لأن الأب لو فور شفقتة نزل منزلة شخصين وأقيمت عبارته مقام عبارتين في هذا
.....
وبدل الصلح عن إنكار وإن أقر المدعي بعدم الدين، وقال شيخ الإسلام: أن الرهن بالأعيان باطل.

كذا في القهستاني عن الذخيرة وكتبنا في شرح التنوير أن الأعيان ثلاثة، فراجعه. (ولو رهن الأب لدينه) الذي عليه (عبد طفله جاز) لأن له إيداعه فرهنه أولى (وكذا الوصي) خلافاً لزفر (فإن هلك لزمهما مثل ما سقط به من دينهما) دون الفضل لأنه أمانة (ولو رهته لأب من نفسه أو من ابن آخر صغير له أو من عبد له تاجر لا دين عليه صح) لأنه لو فور شفقتة جعل كشخصين وعبارتين (بخلاف الوصي)

ورهن به متاعه، صح، وليس للطفل إذا بلغ نقض الرهن في شيء من ذلك ما لم يقض الدين، ولو رهن شيئاً بثمان عند فظهر حرأ أو بثمان خل فظهر خمراً أو بثمان ذكية، فظهرت ميتة فالرهن مضمون وجاز رهن الذهب والفضة وكل مكيل وموزون، فإن رهنهت بجنسها فهلاكها بمثلها من الدين ولا عبرة للجودة، وعندهما هلاكها بقيمتها إن خالفت وزنها فيضمن بخلاف الجنس، ويجعل رهناً مكان الهالك، ومن شرى على أن

العقد كما في بيعه مال الصغير من نفسه فتولى طرفي العقد (بخلاف الوصي) أي لو ارتهنه الوصي من نفسه أو من هذين أو رهن عيناً له من اليتيم بحق لليتيم عليه لم يجز لأنه وكيل محض والواحد لا يتوالى طرفي العقد في الرهن كما لا يتولاهما في البيع، وهو قاصر الشفقة، ولا يعدل عن الحقيقة في حقه إلحاقاً له بالأب والرهن من ابنه الصغير، من عبده التاجر الذي ليس عليه دين بمنزلة الرهن من نفسه أي الوصي بخلاف ابنه الكبير وأبيه أي أب الوصي وعبده الذي عليه دين لأنه لا ولاية له عليهم بخلاف الوكيل بالبيع إذا باع من هؤلاء لأنه متهم فيه، ولا تهمة في الرهن لأن له حكماً واحداً (وإن استدان الوصي لليتيم في كسوته أو طعامه ورهن به متاعه) أي متاع اليتيم (صح) لأن الاستدانة جائزة للحاجة والرهن يقع إيفاء للحق فيجوز. وكذلك لو اتجر لليتيم فارتهن، أو رهن لأن الأولى للوصي التجارة تمييزاً لماله ولا تحديداً من الإرتهان والرهن لأنه إيفاء واستيفاء (وليس للطفل إذا بلغ نقض الرهن في شيء من ذلك ما لم يقض الدين) لوقوعه لازماً من جانبه، ولو كان الأب رهنه فقضاه الإبن رجع به في مال الأب لأنه مضطر فيه لحاجته إلى إحياء ملكه فأشبهه معير الرهن.

وكذلك إذا هلك قبل أن يفتكه الأب يصير قاضياً دينه بماله فله أن يرجع عليه (ولو رهن شيئاً بثمان عبد فظهر) العبد (حرأ أو بثمان خل فظهر) الخل (خمراً أو بثمان ذكية، فظهرت ميتة فالرهن مضمون) لأنه رهنه بدين واجب ظاهراً وهو كافٍ لأنه أكد من الدين الموعود (وجاز رهن الذهب والفضة وكل مكيل وموزون) لأنه يتحقق الاستيفاء منه، فكان محلاً للرهن (فإن رهنهت بجنسها فهلاكها بمثلها من الدين ولا عبرة للجودة) لأنها ساقطة الاعتبار عند المقابلة بالجنس في الأموال الربوية وهذا عند الإمام فإن عنده يصير مستوفياً باعتبار الوزن دون القيمة (وعندهما هلاكها بقيمتها إن خالفت وزنها فيضمن بخلاف الجنس، ويجعل رهناً مكان الهالك)

فإنه لا يملك ذلك (وإن استدان الوصي لليتيم في كسوته أو طعامه ورهن به متاعه) أي اليتيم (صح) للحاجة، (وليس للطفل إذا بلغ نقض الرهن في شيء من ذلك ما لم يقض الدين) لوقوعه لازماً، (ولو رهن شيئاً بثمان عبد فظهر حرأ أو بثمان خل فظهر خمراً أو بثمان ذكية فظهرت ميتة فالرهن مضمون) لرهنه بدين واجب ظاهراً (وجاز رهن الذهب والفضة وكل مكيل وموزون) لمحليته للرهن (فإن رهنهت بجنسها فهلاكها بمثلها من الدين ولا عبرة للجودة) عند المقابلة بالجنس عنده، (وعندهما هلاكها بقيمتها إن خالفت وزنها فيضمن بخلاف الجنس، ويجعل رهناً مكان الهالك) وقيل يجعل قضاء (ومن شرى على

يعطي بالثمن رهناً بعينه أو كفيلاً بعينه صح استحساناً، فإن امتنع عن اعطائه لا يجبر، وللبيع فسخ البيع إلا إن دفع الثمن حالاً أو قيمة الرهن رهناً، ومن شرى شيئاً وقال لبائعه أمسك هذا حتى أعطيك الثمن فهو رهن، وعند أبي يوسف وديعة، ولو رهن

قالوا: وعندهما إن لم يكن في اعتبار الوزن اضراً بأحدهما بأن كانت قيمة الرهن مثل وزنه أي يكون هلاكها بمثلها من الدين عند الإمام وإن كان فيه إلحاق ضرراً بأحدهما بأن كانت قيمته أكثر من وزنه أو أقل ضمن المرتهن قيمته من خلاف جنسه، ثم يجعل ما ضمن رهناً مكانه ويكون دينه على حاله لأنه لا وجه إلى الاستيفاء بالوزن لما فيه من الضرر بالمرتهن، ولا إلى اعتبار القيمة لأنه يؤدي إلى الربا فصرنا إلى التضمين بخلاف الجنس ليتنقض القبض، ويجعل مكانه، ثم يملكه، وفي النهاية والتهيئة تفصيل فليراجعهما (ومن شرى) شيئاً (على أن يعطي بالثمن رهناً بعينه أو كفيلاً بعينه صح استحساناً) لأنه شرط ملائم للعقد إذ الرهن والكفالة للاستيثاق، وهو يلائم الوجوب، وفي القياس لا يجوز لكونه صفقة في صفقة، وهي منهي عنها، وإذا كان الرهن أو الكفيل غائباً يفوت معنى الاستيثاق لأن المشتري ربما يرهن شيئاً حقيراً أو يعطي كفيلاً فقيراً لا يعد من الاستيثاق، فيبقى العقد بشرط غير ملائم فيفسده قياساً واستحساناً أما لو كان الكفيل غائباً فحضر في المجلس، وقبل صح.

وكذا لو لم يكن الرهن معيناً فاتفقا على تعيين الرهن في المجلس أو نقد المشتري الثمن حالاً جاز، وبعد المجلس لا يجوز (فإن امتنع) المشتري (عن اعطائه) أي إعطاء الرهن (لا يجبر) المشتري على إعطائه عندنا لأن عقد الرهن تبرع، ولا جبر على التبرعات، وقال زفر: يجبر عليه لأن الرهن صار بالشرط حقاً من حقوقه كالوكالة المشروطة في عقد الرهن فيلزم الرهن بلزومه (و) يثبت (للبيع) الخيار إن شاء (فسخ البيع) إن أبي عن إعطاء الرهن، وإن شاء ترك الرهن لأنه وصف مرغوب في العقد وما رضي إلا به فيتخير بفواته (إلا أن دفع) المشتري (الثمن حالاً) فحينئذ لا يفسخه لحصول المقصود. وهو الإثمار في العقود (أو) دفع (قيمة الرهن رهناً) لأن يد الاستيفاء تثبت على المعنى وهو القيمة (ومن شرى شيئاً وقال) المشتري (لبائعه أمسك هذا) الثوب مثلاً (حتى أعطيك الثمن فهو) أي الثوب (رهن) عند الطرفين (وعند أبي يوسف وديعة) لا رهن، وهو قول زفر والأئمة الثلاثة، لأن قوله أمسك يحتمل الأمرين الرهن والإيداع لأنه أقل وأدون من الرهن فيقضي بثبوت خلاف ما إذا قال أمسك بدينك أو

أن يعطي بالثمن رهناً بعينه أو كفيلاً بعينه صح استحساناً) لأنه شرط ملائم، فلو غير معين فسد البيع، (فإن امتنع عن إعطائه لا يجبر) لما مر أنه غير لازم، (وللبيع فسخ البيع) لفوات الوصف المرغوب، (إلا إن دفع) المشتري (الثمن حالاً أو قيمة الرهن) المشروط (رهناً) لحصول المقصود، (ومن شرى شيئاً، وقال لبائعه: أمسك هذا حتى أعطيك الثمن فهو رهن وعند أبي يوسف وديعة) وبه قالت الأئمة

عبدین بألف، فليس له أخذ أحدهما بقضاء حصته كالبيع ولو رهن عيناً عند رجلين، صح وكلها رهن لكل منهما، والمضمون على كل حصة دينه، فإن تهاياً في حفظها فكل في نوبته كالعدل في حق الآخر فإن قضى دين أحدهما فكلها رهن عند الآخر، ولو رهن

بمالك علي لأنه لما قابله بالدين، فقد عين جهة الرهن، ولنا أنه أتى بما ينبىء عن معنى الرهن، وهو الحبس إلى إيفاء الثمن، فالعبرة في العقود للمعاني ألا يرى أنه لو قال: ملكتك هذا بكذا يكون بيعاً للتصريح بموجب البيع كأنه قال: بتك بكذا، ولا فرق بين أن يكون ذلك الثوب هو المشتري أو لم يكن بعد إن كان بعد القبض لأن المبيع بعد القبض يصلح أن يكون رهناً بثمنه حتى يثبت فيه حكم الرهن بخلاف ما إذا كان قبل القبض لأنه محبوس بالثمن وضمانه يخالف زمان الرهن، فلا يكون مضموناً بضمانين مختلفين لاستحالة اجتماعهما حتى لو قال له: أمسك المبيع حتى أعطيك الثمن قبل القبض فهلك انفسخ البيع كما في التبيين (ولو رهن عبدین بألف، فليس له أخذ أحدهما بقضاء حصته) أي حصة أحدهما من الألف (كالبيع) لأن المجموع محبوس بكل الدين، فيكون الجميع محبوساً بكل جزء من أجزاء الدين تحصيلاً للمقصود وهو المبالغة في الحمل على الإيفاء فصار كالبيع في يد البائع فإن سمي لكل واحد من أعيان الرهن شيئاً من المال الذي رهنه فكذلك الجواب في رواية الأصل، وفي الزيادات له أن يقبضه إذا ادى ما سمي له، وجه الأول أن العقد متحد لا يتفرق بتفريق التسمية كما في المبيع ووجه الثاني أنه لا حاجة إلى الاتحاد لأن أحد العقدين لا يصير مشروطاً في الآخر ألا يرى أنه لو قبل الرهن في أحدهما جاز بخلاف البيع (ولو رهن) رجل (عيناً عند رجلين) بدين لكل واحد منهما عليه سواء كانا شريكين في الدين أو لم يكونا شريكين فيه (صح) الرهن (وكلها) أي كل العين (رهن لكل) واحد (منهما) أي من الرجلين لأن الرهن أضيف إلى جميع العين في صفقة واحدة ولا شيوع في الرهن وموجبه صيرورته محتسباً بالدين، وهذا الحبس مما لا يقبل الوصف بالتجزئ فصار محبوساً لكل واحد منهما بخلاف الهبة من رجلين حتى لا يجوز عند الإمام لأن العين تنقسم عليهما فيثبت الشيوع ضرورة (والمضمون على كل) واحد منهما (حصة دينه) لأن كل واحد منهما يصير مستوفياً بالهلاك إذ ليس أحدهما بأولى من الآخر فينقسم عليهما لأن الاستيفاء مما يقبل التجزئ (فإن تهاياً) أي المرتهان (في حفظها) أي العين المرهونة (فكل) واحد منهما (في نوبته كالعدل) الذي وضع عنده الرهن (في حق الآخر) وفيه إشارة إلى أن ارتهان كل واحد

الثلاثة: عملاً بالصيغة، قلنا: المعنى معنى الرهن، والعبرة للمعاني، (ولو رهن عبدین بألف فليس له أخذ أحدهما بقضاء حصته) بل المجموع محبوس بكل الدين وإن سمي لكل شيئاً على الظاهر، (كالبيع) في يد بائعه كما مر، (ولو رهن عيناً عند رجلين صح وكلها رهن لكل منهما) ولو غير شريكين في الدين، إذ لا تضايق في استحقاق الحبس، فلا شيوع بخلاف الهبة من رجلين لأنقسام العين فيثبت الشيوع ضرورة، (والمضمون على كل) منهما (حصة دينه) كالبيع لتجزئ الاستيفاء، (فإن تهاياً في حفظها فكل في نوبته كالعدل في حق الآخر) هذا لو مما لا يتجزئ وإن مما يتجزئ فعلى كل حبس

اثنان من واحدٍ صح وله أن يمسكه حتى يستوفي جميع حقه منهما، ولو ادعى كل من اثنين أن هذا رهن هذا الشيء منه وقبضه وبرهنا عليه بطل برهانهما، ولو بعد موت الراهن، قبلاً ويحكم بكون الرهن مع كل رهناً بحقه .

منهما باقٍ ما لم يصل الرهن إلى الراهن كما في العناية، وفي التبيين هذا إذا كان فيما لا يتجزىء، فظاهر وإن كان مما يتجزىء وجب أن يجبس كل واحد من هما النصف، فإن دفع أحدهما كله إلى الآخر وجب أن يضمن الدافع عند الإمام خلافاً لهما (فإن قضى) الراهن (دين أحدهما) أي أحد المرتهين دون الآخر (فكلها) أي كل العين (رهن عند الآخر) لأن جميع العين رهن في يد كل واحد منهما من غير تفرق على ما ذكر آنفاً (ولو رهن اثنان من واحد صح وله) أي للواحد (أن يمسكه) أي الرهن (حتى يستوفي جميع حقه منهما) لأن قبض الرهن يحصل في الكل من غير شيوع، فصار نظير البائع وهما نظير المشتريين (ولو ادعى كل من اثنين أن هذا رهن) فعل ماضي (هذا الشيء) مفعول رهن (منه وقبضه) أي الشيء (وبرهنا عليه) أي على ما ادعيا (بطل برهانهما) صورتها رجل في يده عبد ادعاه رجلان يقول كل واحد منهما لذي اليد قد رهنتني عبدك هذا بألف درهم وقبضته منك وأقام البينة على مدعاهما فهو باطل إذ لا وجه إلى القضاء لكل واحد منهما بالكل لاستحالة أن يكون العبد الواحد كله رهناً لهذا و كله لذلك في حالة واحدة، ولا لأحدهما بـكـلـه لعدم أولوية حجته على حجة الآخر، ولا إلى القضاء لكل منهما بالنصف لافضائه إلى الشيوخ فيتعذر العمل بهما وتعين التهاتر، ولا يمكن أن يقدر كأنهما ارتهناه معاً استحساناً إذا جهل التاريخ لأن ذلك يؤدي إلى العمل بخلاف ما اقتضته الحجة لأن كلاً منهما أثبت بيئته جنساً يكون وسيلة إلى مثله في الاستيفاء وبهذا القضاء يثبت حبس يكون وسيلة إلى شطره في الاستيفاء، وليس هذا عملاً على وفق الحجة، وما ذكرناه وإن كان قياساً لكن محمد أخذ به لقوته وإذا وقع باطلاً فلو هلك يهلك أمانة، لأن الباطل لا حكم له هذا إذا لم يؤرخا فإن أرخا كان صاحب التاريخ الأقدم أولاً .

وكذا إذا كان الرهن في يد أحدهما كان صاحب اليد أحق (ولو) كان هذا (بعد موت الراهن) أي لو مات الراهن فأقام كل واحد منهما أنه رهنه عنده وقبضه (قبلاً ويحكم بكون الرهن مع كل) واحد منهما نصفه بدل من الرهن (رهناً بحقه) أي بحق كل منهما استحساناً وهو قول الطرفين لأن حكم الرهن هو الحبس في الحياة، وليس للشيوخ وجه هنا بخلاف الممات إذ بعده ليس له الحكم إلا الاستيفاء بأن يبيعه في الدين شاع أو لم يشع، وعند أبي يوسف يبطل

النصف، فلو دفع له كله ضمن عنده خلافاً لهما، وأصله مسألة الوديعة، (فإن قضى) الراهن (دين أحدهما فكلها رهن عند الآخر) لحبسه بكل جزء (ولو رهن اثنان من واحد صح وله أن يمسكه حتى يستوفي جميع حقه منهما) إذ لا شيوع (ولو ادعى كل من اثنين أن هذا) رهن هذا الشيء منه، وقبضه وبرهنا عليه، بطل برهانهما، لاستحالة كونه لكل كماً ولا يمكن تنصيفه للزوم الشيوخ فتهاترتا، وحينئذ فيهلك أمانة، لأن الباطل لا حكم له كما مر، (ولو بعد موت الراهن قبلاً ويحكم بكون الرهن مع

باب الرهن يوضع على يد عدل

ولو اتفقا على وضع الرهن عند عدل صح ويتم بقبض العدل، وليس لأحدهما أخذه منه بلا رضي الآخر ويضمن بدفعه إلى أحدهما وهلاكه في يده على المرتهن، فإن وكل

هذا قياساً لأنَّ القضاء بالنصف غير جائز في الحياة للشيوخ.

وكذا في الممات، له وفي التنوير أخذ عمامة المديون ليكون رهناً عنده لم يكن رهناً، دفع ثوبين فقال: خذ أيهما شئت رهناً بكذا فأخذهما، لم يكن واحد منهما رهناً قبل أن يختار أحدهما.

باب الرهن يوضع على يد عدل

لما فرغ من الأحكام الراجعة إلى نفس الراهن والمرتهن ذكر في هذا الباب الأحكام الراجعة إلى نائبيهما، وهو العدل لما أنَّ حكم النائب أبداً يقفو حكم الأصل ثم أنَّ المراد بالعدل ههنا من رضي الراهن والمرتهن بوضع الرهن في يده وزاد عليه بعض المعبريات قيداً آخر حيث قال: ورضياً ببيع الرهن عند حلول الأجل بناء على ما هو الجاري بين الناس فيما هو الغالب، وإلاً فرضاهما ببيعه الرهن عند حلول الأجل ليس بأمر لازم، وعن هذا قال في الكافي: ليس للعدل بيع الرهن ما لم يسلط عليه لأنَّه مأمور بالحفظ فحسب (ولو اتفقا) أي الراهن والمرتهن (على وضع الرهن عند عدل صح) وضعهما (ويتم) الرهن (بقبض العدل) هذا عندنا، وقال زفر: لا يصح لأنَّ العدل يملكه عند الضمان بعد الاستحقاق فيندم القبض، وبه قال ابن أبي ليلى: قلنا يده يد المرتهن، فيصح والمضمون هو المالية فينزل منزلة شخصين (وليس لأحدهما) أي للراهن والمرتهن (أخذه) أي أخذ الرهن (منه) من العدل (بلا رضي الآخر) لتعلق حق كل واحد منهما به حفظاً واستيفاء، فلا يبطل كل واحد حق الآخر (ويضمن) العدل قيمة الرهن (بدفعه إلى أحدهما) لأنَّه مودع الراهن في حق العين، ومودع المرتهن في حق المالية وكل واحد أجنبي عن الآخر والمودع إذا دفع إلى الأجنبي يضمن، ولأنَّه لو دفع إلى المرتهن يدفع ملك الغير إلى الراهن تبطل اليد على المرتهن، وذلك تعد (وهلاكه) أي الرهن (في يده) كل نصفه رهناً بحقه (استحساناً لانقلابه بالموت استيفاء، والشائع يقبله. (فروع): أخذ عمامة المديون لتكون رهناً عنده لم تكن رهناً كما في التنوير، وتامه فيما علقته عليه.

باب الرهن

الذي (يوضع على يد عدل) سمي به لعدالته في زعم الراهن والمرتهن، وفيه إشعار باشتراط كونه عاقلاً بالغاً، لأنَّه القادر على القبض (ولو اتفقا على وضع الرهن عند عدل صح ويتم بقبض العدل) كما مر (وليس لأحدهما أخذه منه بلا رضي الآخر) لتعلق حقهما به، وفيه رمز إلى أنه لو لم يشترط الوضع فوضع جاز أخذه كما أشير إليه في الاختيار، ذكره القهستاني (ويضمن) القيمة (بدفعه إلى أحدهما) لأنَّه

الراهن العدل أو المرتهن أو غيرهما ببيعه عند حلول الدين فإن شرطت في عقد الرهن لا ينزل بالعزل ولا بموت الراهن أو المرتهن، وله بيعه بغيبة ورثته بغير حضرة الراهن وتبطل بموت الوكيل ولو وكله بالبيع مطلقاً ملك بيعه بالنقد والنسيئة فلو نهاه بعده عن

أي في يد العدل (على المرتهن) لأنَّ يده في حق المالية يد المرتهن والمالية هي المضمونة (فإنَّ وكل الراهن العدل أو المرتهن أو غيرهما) أي غير العدل والمرتهن (ببيعه) أي ببيع الرهن (عند حلول الدين) صح التوكيل لأنَّ الرهن ملكه فله أن يوكل من شاء من هؤلاء ببيع ماله معلقاً ومنجزاً فلو وكل ببيعه صغيراً لا يعقل، فباعه بعد بلوغه لم يصح عند الإمام لأنَّ أمره وقع باطلاً لعدم القدرة، وقت الأمر، فلا يتقلب جائزاً وقالوا يصح لقدرته عليه وقت الامتثال (فإن شرطت) الوكالة (في عقد الرهن لا ينزل) الوكيل (بالعزل) أي عزل الراهن بدون رضی المرتهن لتعلق الحق بالمرهون، وفي القهستاني ولو وكل بعد الرهن انزل بالعزل، وهذا ظاهر الرواية، وقال شيخ الإسلام: الصحيح أنَّه لم ينزل كما في الذخيرة لكن الصحيح انزل كما في الخانية (ولا) ينزل أيضاً (بموت الراهن أو) بموت (المرتهن) لأنَّ الوكالة المشروطة في ضمن عقد الرهن صار حقاً من حقوقه، فيلزم بلزوم أصله كما في الهداية لكنَّ هذا الدليل يقتضي جواز عزله قبل أن يقبض المرتهن، فإنَّ اللزوم إنما يتحقق بالقبض إلا أنَّ يقال لما كانت هذه الوكالة ثابتة في الثمن عقد الرهن فزوالها يكون في ضمن زواله أيضاً تدبير (وله) أي للوكيل (ببيعه) أي بيع الرهن بعد موت الراهن (بغيبته ورثته) أي ورثة الرهن، كما كان له حال حياته أن يبيعه (بغير حضرة الراهن وتبطل) الوكالة (بموت الوكيل) فلا يقوم وارثه ولا وصيه مقامه لأنَّ الوكالة لا يجري فيها الإرث ولأنَّ الموكل رضي رأيه لا برأي غيره كما في الهداية، وهذا يقتضي أن يجوز بيع الوصي إذا قال الراهن للوكيل بالبيع: أجزت لك ما صنعت فيه من شيء وصرح بذلك في الذخيرة. وعن أبي يوسف أنَّ وصي الوكيل يملك بيعه للزوم الوكالة كالمضارب إذا مات

كالأجنبي، فتدفع القيمة إلى عدل آخر لأنه خائن كما في القهستاني عن الذخيرة، (وهلاكه في يده ولو حكماً) كيد امرأته، وولده وأجيرته، (على المرتهن) إذ يده كيده ولو لم يقبضه حتى حل الدين بطل الرهن، (فإنَّ وكل الراهن العدل أو المرتهن أو غيرهما ببيعه) مطلقاً أو (عند حلول الدين صح) ذلك التوكيل بالبيع مطلقاً أو عند حلول، فالتخصيص بالحلول من الظن، وهذا لو أهلاً للبيع، فلو وكلَّ صغيراً فباعه بعد بلوغه لم يصح خلافاً لهما (فإنَّ شرطت) الوكالة (في عقد الرهن لا ينزل بالعزل) سواء كان المرتهن حاضراً أو لم يكن، ما لم يرض المرتهن كما في البرجندي وبه جزم القهستاني، (ولا) بموت الراهن أو المرتهن) ولا بموتها ومفاده ولا بعزلها، لكن علم مما مر معزياً للعمادية فتنبه بل يبقى بقاء العقد فخالف الوكيل المفرد من وجوه خمسة مذكورة في التنوير وغيره، واختلف فيما شرطت بعد العقد كما يأتي، (وله بيعه بغيبته ورثته) كما يبيعه بغيبته المورث لو حياً، (وتبطل بموت الوكيل) مطلقاً وعن الثاني أنَّ وصيه يخلفه لكنه خلاف جواب الأصل. وكذا لو أوصى إلى آخر ببيعه لم

بيعه نسيئة لا يعتبر نهيه، ولا يبيع الراهن ولا المرتهن الرهن بلا رضی الآخر، فإن حل الأجل والراهن غائب أجبر الوكيل على بيعه، كما يجبر الوكيل بالخصومة عليها عند غيبة موكله، وكذا يجبر لو شرط بعد عقد الرهن في الأصح، فإن باعه العدل فثمنه قائم

والمال عروض يملك وصي المضارب بيعها (ولو وكله) أي العدل (بالبيع مطلقاً ملك يبيع بالنقد والنسيئة فلو نهاه) أي العدل (بعده) أي بعد توكيله مطلقاً (عن بيعه نسيئة لا يعتبر نهيه) لأنه لازم بأصله.

فكذا بوصفه وكذا لا ينزول بالعزل الحكمي كموت الموكل أو ارتداده، ولحقه بدار الحرب لأن الرهن لا يبطل بموته، ولو بطل إنما كان يبطل لحق الورثة وحق المرتهن مقدم عليه كما تقدم على حق الراهن بخلاف الوكالة المفردة حيث تبطل بالموت، وتنزل بعزل الموكل وتماهه في التبيين فليراجع (ولا يبيع الراهن ولا المرتهن الرهن بلا رضی الآخر) لتعلق حق كل منهما بالرهن كما بيناه (فإن حل الأجل والراهن) أو وارثه بعد موته (غائب) وأبى الوكيل أن يبيعه (أجبر) بالاتفاق (الوكيل على بيعه) أي الرهن بأن يحبس القاضي أياماً فإن لج بعد الحبس أياماً فالقاضي يبيع عليه، وهذا على أصلهما ظاهر، وأما على أصل الإمام فكذلك عند البعض لأن جهة البيع تعينت لأن بيع الرهن صار حقاً للمرتهن إيفاء لحقه بخلاف سائر أموال المديون، وقيل: لا يبيع كما لا يبيع مال المديون عنده، وفيه إشعار بأنه لو حضر الراهن لم يجبر الوكيل بل أجبر هو كما في القهستاني، ثم أن البيع لا يفسد بهذا الإيجاب لأنه إيجاب بحق، فصار كلا إيجاب وفيه إيهام أنه لا يجوز البيع قبل حلول الأجل، وفي الخاتمة لو سلط العدل على البيع مطلقاً ولم يقل عند حلول الدين فله أن يبيع قبل ذلك (كما يجبر الوكيل بالخصومة عليها) أو على الخصومة (عند غيبة موكله) أي إذا وكل المدعي عليه رجلاً بخصومته بطلب المدعي فغاب الموكل وأبى الوكيل أن يخاصمه فإنه يجبر على الخصومة لأن المدعي خلى سبيل المدعي عليه اعتماداً على أن وكيله يخاصمه فلا يمكن للوكيل أن يمتنع كما في الكافي، وفيه إشعار بأن تكون الوكالة بطلب المدعي لكن إطلاق المتن بخلافه تدبير، وفي البر جندي والخلاف في إيجاب الوكيل بالخصومة كالخلاف في إيجاب الوكيل ببيع الرهن، وإنما قيد الوكيل بالخصومة لأن الوكيل بقضاء الدين لا يجبر إذا وكله بقضائه من مال نفسه بخلاف ما إذا وكله بقضاء الدين من مال الموكل انتهى (وكذا يجبر) على بيعه (لو شرط) الوكالة (بعد عقد الرهن)
يصح إلا إذا كان مشروطاً له ذلك، (ولو وكله بالبيع مطلقاً ملك يبيع بالنقد والنسيئة فلو نهاه بعده عن بيعه نسيئة لا يعتبر نهيه) مفاده يبيع بكل من الحجرين، ولو كان الدين حنطة، ذكره في البرجندي عملاً بالإطلاق، (ولا يبيع الراهن، ولا المرتهن الرهن بلا رضی الآخر) لما مر، (فإن حل الأجل والراهن) أو وارثه بعد موته (غائب)، وأبى الوكيل أن يبيعه (أجبر الوكيل على بيعه) ولو بحبس أياماً، فإن أبى بعده باعه القاضي، ومفاده أنه لو حضر الراهن لم يجبر الوكيل بل الراهن فإن أبى باعه القاضي، (كما يجبر الوكيل بالخصومة عليها عند غيبة) كيلاً يبطل حقه، (وكذا يجبر لو شرطت) الوكالة (بعد عقد الرهن في

مقامه وهلاكه كهلاكه فإن أوفاه المرتهن فاستحق الرهن وكان هالكا، فللمستحق أنح
يضمن الراهن، ويصح البيع والقبض أو العدل ثم العدل مخير إن شاء ضمن الراهن
ويصحان أو المرتهن ثمنه وهو له. ويبطل القبض فيرجع المرتهن على الراهن بدينه وإن
كان الرهن قائماً أخذه المستحق، ورجع المشتري على العدل بثمنه ثم هو على الراهن به

في الأصح) وذكر السرخسي أن في ظاهر الرواية لا يجبر الوكيل على البيع، وعن أبي يوسف أن
الجواب في الفصلين واحد أي يجبر سواء شرط أو لم يشترط، ويؤيده إطلاق الجواب في
الجامع الصغير (فإن باعه) أي الرهن (العدل فثمنه) أي ثمن الرهن (قائم مقامه) أي مقام الرهن
ولا فرق بين أن يكون الثمن مقبوضاً أو لم يكن لقيامه مقام ما كان مقبوضاً وهو الرهن
(وهلاكه) أي هلاك الثمن أو توى على المشتري (كهلاكه) أي الرهن فيسقط بقدره دين
المرتهن، ولا ينظر إلى قيمة الرهن بل إلى قيمة الثمن خص العدل بالذكر والظاهر أنه إذا وكل
المرتهن ببيع المرهون كان الحكم أيضاً كذلك كما في البرجندي (فإن أوفاه) أي الثمن بعد بيع
العدل الرهن (المرتهن فاستحق الرهن وكان هالكا) في يد المشتري، (فللمستحق أن يضمن
الراهن) قيمة الرهن إن شاء لأنه غاصب في حقه بالأخذ، (ويصح البيع والقبض) أي قبض
المرتهن الثمن بمقابلة دينه لأن الراهن يملكه بأداء الضمان مستنداً إلى وقت الغصب، فتبين أنه
أمره ببيع نفسه، (أو) ضمن المستحق (العدل) معطوف على قوله الراهن لأنه متعد في حقه
بالباع والتسليم (ثم العدل) على تقدير تضمينه (مخير إن شاء ضمن الراهن) لأنه وكيل من جهته
عامل له فيرجع عليه بما لحقه من العهدة (ويصحان) أي البيع، وقبض الرهن أيضاً لأن العدل
ملكه بأداء الضمان، فتبين أنه باع ملك نفسه فلا يرجع المرتهن على العدل بشيء بدينه (أو)
ضمن (المرتهن ثمنه) الذي أداه إليه لظهور أخذه الثمن من غير حق (وهو) أي الثمن (له) أي
للعادل لأنه ملكه وإنما أداه إلى المرتهن على ظن أن المبيع ملك الراهن فإذا تبين أنه ملكه لم
يكن العدل راضياً به فله أن يرجع به عليه.

(ويبطل القبض فيرجع المرتهن على الراهن بدينه) لأن العدل إذا رجع بطل قبض المرتهن
الثمن، فيرجع المرتهن على رهنه بدينه ضرورة (وإن كان الرهن قائماً) في يد المشتري (أخذه)

.....
الأصح). وفي القهستاني عن الذخيرة أنه الصحيح بعد أن نقل قبله عن قاضيخان تصحيح خلافه، وأنه
ظاهر الرواية انتهى، لكن محمد أطلق الجواب فدل على أنه يجبر على بيعه في الحالين، ويجوز أن
يعلل بعليتين (فإن باعه العدل فثمنه قائم مقامه) وإن لم يقبضه (وهلاكه كهلاكه) فيسقط عن الدين بقدر
الثمن، (فإن أوفاه المرتهن فاستحق الرهن وكان هالكا) فللمستحق إن ضمن الراهن) إن شاء لغصبه (حقه
ويصح البيع والقبض و) يضم (العدل) لتعديه (ثم العدل مخير إن شاء ضمن الراهن) قيمته (ويصحان)
أي البيع والقبض (أو المرتهن ثمنه وهو له) لأنه بدل ملكه، (ويبطل القبض فيرجع المرتهن على الراهن
بدينه) ضرورة بطلان قبضه، (وإن كان الرهن قائماً أخذه المستحق) من مشريه (ورجع المشتري على

وصح القبض أو على المرتهن ثم المرتهن على الراهن بدينه، وإن لم يكن التوكيل مشروطاً في الرهن يرجع العدل على الراهن فقط، قبض المرتهن ثمنه أو لم يقبض وإن هلك الرهن عند المرتهن، ثم استحق فللمستحق أن يضمن الراهن قيمته ويصير المرتهن مستوفياً وأن يضمن المرتهن ويرجع المرتهن بها وبدينه على الراهن.

أي الرهن (المستحق) من مشتريه لأنه وجد عين ماله (ورجع المشتري على العدل بثمنه) لكونه عاقداً فحقوق العقد راجعة إليه (ثم) يرجع (هو) أي العدل (على الراهن به) أي بثمنه لأنه الذي أدخله في العهدة بتوكيله، فيجب عليه تخليصه (وصح القبض) أي قبض المرتهن الثمن لأن مقبوضه سلم له (أو) يرجع العدل (على المرتهن) بالثمن الذي أداه إليه إذ بانتقاض العقد يبطل الثمن، وكذا ينقض قبضه بالضرورة (ثم) يرجع (المرتهن على الراهن بدينه) لأنه إذا رجع عليه وانتقض قبضه عاد حقه في الدين كما كان، فيرجع به على الراهن هذا على اشتراط التوكيل، أما إن لم يشترط في الرهن لا خيار للعدل، وعن هذا قال (وإن لم يكن التوكيل مشروطاً في الرهن يرجع العدل على الراهن فقط) لا على المرتهن سواء (قبض المرتهن ثمنه أو لم يقبض) كما إذا باع العدل بأمر الراهن، وضاع الثمن في يده من غير تعد منه، ثم استحق المرهون وضمن العدل يرجع به على الراهن (وإن هلك الرهن عند المرتهن، ثم استحق فللمستحق أن يضمن الراهن قيمته) إن شاء لأنه متعد في حقه بالتسليم (ويصير المرتهن مستوفياً) بدينه لأن الراهن ملكه بأداء الضمان فصح الإيفاء (و) إن شاء (أن يضمن المرتهن) لأنه متعد في حقه أيضاً بالقبض.

(ويرجع المرتهن بها) أي بالقيمة التي ضمنها لأنه مغرور من جهة الراهن (و) يرجع (بدينه على الراهن) لأنه انتقض قبضه، فيعود حقه كما كان. قيل لما كان قرار الضمان على الراهن والملك في المضمون يثبت لمن عليه قرار الضمان، فتبين أنه رهن ملك نفسه يقال: لما كان رجوع المرتهن على الراهن بسبب أنه مغرور من جهته كان الملك بالرجوع متأخراً عن عقد الرهن فتبين أنه ملك غيره.

العدل بثمنه) لأنه العاقد، (ثم هو على الراهن به وصح القبض) الثمنه (أو) يرجع العدل (على المرتهن ثم المرتهن على الراهن بدينه) لعود حقه في الدين، وهذا كله إذا شرط في عقد الراهن كما تقرر، (وإن لم يكن التوكيل مشروطاً في) عقد (الرهن) بل وكل الراهن العدل بعد العقد فما استحق العدل من العهدة، (يرجع) به (العدل على الراهن فقط) لا على المرتهن سواء (قبض المرتهن ثمنه أو لم يقبض) بأن ضاع الثمن في يد العدل، (وإن هلك الرهن عند المرتهن، ثم استحق فللمستحق أن يضمن الراهن قيمته)، إن شاء (ويصير المرتهن مستوفياً) لدينه بهلاكه (وأن يضمن المرتهن) القيمة لتعديه (ويرجع المرتهن بها) لغرره (وبدينه) لانتقاض قبضه (على الراهن) لعود حقه كما كان.

باب التصرف في الرهن وجنایته والجنایة علیه

بيع الراهن، الرهن موقوف على إجازة المرتهن أو قضاء دينه، فإن أجاز صار ثمنه رهنًا مكانه، وإن لم يجز وفسخ لا يفسخ في الأصح فإن شاء المشتري صبر إلى أن يفك الرهن أو رفع الأمر إلى القاضي ليفسخه، وصح عتق الراهن الرهن وتدبيره واستيلاده،

باب التصرف في الرهن وجنایته والجنایة علیه

لما ذكر الرهن وأحكامه شرع فيما يعترض عليه إذا عارضه بعد وجوده (بيع الراهن، الرهن موقوف على إجازة المرتهن أو قضاء دينه) وعن أبي يوسف أنه نافذ كالإعتاق لأنه تصرف في خالص ملكه، والصحيح ظاهر الرواية لتعلق حق المرتهن به فيتوقف على إجازته وإن تصرف الراهن في ملكه كالوصية يتوقف نفاذها فيما زاد على الثلث على إجازة الورثة لتعلق حقهم به فإن أجاز المرتهن جاز لأن المانع من النفاذ حقه، وقد زال بالإجازة وإن قضى الراهن دينه جاز أيضاً لأن المقتضي لنفاذ البيع موجود، وهو التصرف الصادر عن الأهل في المحل، وقد زال المانع من النفاذ (فإن أجاز صار ثمنه رهنًا مكانه) وفي الهداية فإذا نفذ البيع بإجازة المرتهن ينتقل حقه إلى بدله هو الصحيح لأن حقه تعلق بالمالية، والبديل له حكم المبدل وصار كالعبد المديون إذا بيع برضاء الغرماء ينتقل حقهم إلى البديل لأنهم رضوا بالانتقال دون السقوط رأساً فكذا هذا وعن أبي يوسف أنه إنما يكون الثمن رهنًا إذا كان الراهن شرط أن يباع بدينه، أما إذا لم يكن شرطاً فلا والصحيح هو الأول، وهذا كله إذا باع الراهن وهو في يد المرتهن، أما إذا دفعه إلى الراهن فقليل: لا يبقى الرهن، فلا يكون الثمن رهنًا والأصح أنه يبقى رهنًا لأنه بمنزلة الإجازة فلا يبطل الرهن لكن يبطل ضمانه كما في العمادية (وإن لم يجز) المرتهن البيع (وفسخ لا يفسخ في الأصح) إذ ثبوت حق الفسخ له لضرورة صيانة حقه، ولا حاجة إلى هذه الضرورة إذ حقه في الحبس لا يبطل بانعقاد هذا العقد فيبقى موقوفاً، وينفسخ في رواية ابن سماعة كعقد الفضولي حتى لو استفكه الراهن، فلا سبيل للمشتري عليه وإذا كان موقوفاً (فإن شاء المشتري صبر إلى أن يفك الرهن) لأن العجز على شرف الزوال (أو رفع) المشتري (الأمر إلى القاضي ليفسخه) أي يفسخ القاضي البيع بسبب العجز عن التسليم، فإن ولاية الفسخ إلى القاضي لا إلى المشتري كما إذا ابق العبد المشتري قبل القبض فإنه يتخير المشتري لما ذكرنا.

باب التصرف في الرهن وجنایته والجنایة علیه

(بيع الراهن الرهن موقوف على إجازة المرتهن) كما أن بيع المرتهن الرهن موقوف على إجازة الراهن، فإن أجاز جاز، وإلا لا، وله أن يبطله ويعيده رهنًا، ولو هلك في يد المشتري قبل الإجازة لم تجز الإجازة بعد، وللراهن أن يضمن أيهما شاء، ذكره القهستاني (أو قضاء دينه فإن أجاز) نفذ و (صار ثمنه رهنًا مكانه وإن لم يجز وفسخ) البيع (لا يفسخ في الأصح) لأن حقه الحبس فقط فيبقى موقوفاً، (فإن شاء المشتري صبر إلى أن يفك الرهن) فيسلم له البيع (أو رفع الأمر إلى القاضي ليفسخه)، وكذا

فإن كان موسراً طولب بدينه إن حالاً وأخذت قيمة الرهن فجعلت رهنأ مكانه لو مؤجلاً وإن كان معسراً سعى المعتك في الأقل من قيمته ومن الدين، ورجع به على سيده والمدبر وأم الولد في كل الدين بلا رجوع، وإتلافه كإعتاقه موسراً، وإن أتلفه أجنبي

كذلك هنا ولو باعه الراهن من رجل، ثم باعه بيعاً ثانياً من غيره قبل أن يجيزه المرتهن فالثاني موقوف أيضاً على إجازته لأن الأول لم ينفذ والموقوف لا يمنع توقف الثاني فلو أجاز المرتهن البيع الثاني جاز الثاني، ولو باع الراهن ثم أجر أو رهن أو وهب من غيره، وأجاز المرتهن هذه العقود جاز البيع الأول والفرق هو أن المرتهن ذو حظ من البيع الثاني لأنه يتعلق حقه ببده، فيصح تعيينه لتعلق فائدته به إذ لا حق له في هذه العقود لأنه لا بدل في الهبة والرهن، والذي في الإجارة بدل المنفعة لا بدل العين، وحقه في مالية العين لا في المنفعة فكانت إجازته إسقاطاً لحقه فزال المانع فنفذ البيع الأول فوضح الفرق كما في الهداية (وصح عتق الراهن) موسراً كان أو معسراً (الرهن) أي العبد الرهن بلا إذن المرتهن (و) كذا يصح (تدبيره واستيلاده) عندنا لأنه تصرف صدر عن الأهل ووقع في المحل فخرجوا من الرهنية لبطلان المحلية، فلا يجوز استيفاء الدين منهم وإنما لا ينفذ بيعه للعجز عن التسليم والبيع مفتقر إلى القدرة على التسليم بخلاف الإعتاق، ولهذا ينفذ إعتاق الأبى دون بيعه (فإن كان) المرهن (موسراً طولب بدينه إن) كان (حالاً) لأنه لو طولب بأداء القيمة تقع المقاصة بقدر الدين فلا فائدة فيه (وأخذت قيمة الرهن) أي أخذ المرتهن من الراهن قيمة العبد (فجعلت) أي القيمة (رهنأ مكانه لو) كان الدين (مؤجلاً) حتى يحل الدين لأن سبب الضمان متحقق، وفي التضمين فائدة، وهو أن يكون الكل رهنأ، فإذا حل الدين اقتضاه بحقه إذا كان من جنس حقه ورد الفضل كما في الهداية (وإن كان) الراهن (معسراً سعى) العبد (المعتك في الأقل من قيمته ومن الدين) أي إن كانت القيمة أقل سعى العبد في القيمة، وإن كان الدين أقل من القيمة سعى في الدين وإنما سعى لأنه لا يتمكن المرتهن من استيفاء حقه من الراهن الفقير، فيأخذ من المنتفع بالعتق، وهو العبد بمقدار ماليته إذ ليس عليه أن يسعى فيما زاد على مقدارها (ورجع) العبد (به) أي بما سعى (على سيده) إذا أيسر لأنه قضاء بإلزام الشرع، ومن قضى دين غيره، وهو مضطر فيه يرجع عليه بخلاف المستسعى في إعتاق أحد الشريكين لأنه يؤدي ضماناً عليه لأنه إنما يسعى لتحصيل العتق عنده، ولتكميله عندهما، وقال الشافعي: أنه ينفذ إن كان موسراً لإمكان تضمينه، ولا ينفذ إن كان معسراً (و) سعى (المدبر وأم الولد) في التدبير والاستيلاد

.....

كل تصرف يقبل الفسخ كإجارة وهبة وصدقة، وإقرار، أما ما لا يقبل الفسخ فينفذ، ويبطل الرهن وإليه أشار فقال: (وصح عتق الراهن الرهن وتدبيره واستيلاده فإن كان) الراهن (موسراً أطولب بدينه إن حالاً وأخذت قيمة الرهن فجعلت رهنأ مكانه لو مؤجلاً) فإذا حل استوفى حقه لو من جنسه، ورد الفضل (وإن كان معسراً سعى) العبد (المعتك في الأقل من قيمة) يوم عتقه (ومن الدين) يوم رهنه (ورجع به على سيده) إذا أيسر، (و) سعى (المدبر وأم الولد في كل الدين بلا رجوع) لأن كسبهما ملك للمولى،

ضمنه المرتهن قيمته فكانت رهناً مكانه، ولو أعار المرتهن الرهن من راهنه خرج من

(في كل الدين بلا رجوع) لأنَّ كسب المدير والمستولد ملك المولى فيسعيان في كل دينه بلا رجوع (وإتلافه) أي إتلاف الراهن الرهن (كإعتاقه موسراً) أي إن كان الدين حالاً أخذ منه كل الدين وإن كان مؤجلاً أخذ قيمته ليكون رهناً عنده إلى زمان حلول الأجل (وإن أتلفه) أي الرهن (أجنبي) أي غير الراهن (ضمنه) أي المتلف (المرتهن قيمته) أي الرهن يوم هلك (فكانت) القيمة (رهناً مكانه) لأنَّه أحق بعين الرهن حال قيامه .

فكذا في استرداد ما قام مقامه والواجب في هذا المستهلك قيمته يوم هلك باستهلاكه بخلاف ضمانه على المرتهن تعتبر قيمته يوم القبض حتى لو كانت قيمته يوم الاستهلاك خمسمائة، ويوم الارتهان ألفاً غرم خمسمائة، وكانت رهناً وسقط من الدين خمسمائة لأنَّ المعترف في ضمان الرهن يوم قبضه كما مر لأنَّه به دخل في ضمانه لأنَّه قبض الاستيفاء إلاَّ أنَّه يتقرر عند الهلاك، ولو استهلكه المرتهن والدين مؤجل ضمن قيمته لأنَّه أتلف مال الغير، وكانت رهناً في يده حتى يحل الأجل لأنَّ الضمان بدل العين فإنَّه حكمه ويؤجل الدين، والمضمون من جنسه حقه استوفى المرتهن منه دينه ورد الفضل على الراهن إن كان فيه فضل وإن كان دينه أكثر من قيمته رجع بالفضل وإن نقصت عن الدين بتراجع السعر إلى خمسمائة وقد كانت قيمته يوم القبض ألفاً وجب بالاستهلاك خمسمائة وسقط من الدين خمسمائة لأنَّ ما انتقص كالهالك وسقط من الدين بقدره وتعتبر قيمته يوم القبض فهو مضمون بالقبض السابق لا بتراجع السعر، ووجب عليه الباقي بالإتلاف وهو قيمته يوم التلف، كما في الهداية وغيرها، وهو مشكل فإنَّ النقصان بتراجع السعر إذا لم يكن مضموناً عليه ولا معتبراً فكيف يسقط من الدين خمسمائة سوى ما ضمن بالإتلاف وكيف يكون ما انتقص به كالهالك حتى يسقط الدين بقدره، وهو لم ينتقص إلاَّ بتراجع السعر، وهو لا يعتبر فوجب أن لا يسقط بمقابلته شيء من الدين كما في التبيين لكن الإشكال يضمنحل بقول صاحب الهداية وغيره، وتعتبر قيمته يوم القبض فهو مضمون بالقبض السابق لا بتراجع السعر، إذ لا شك أنَّ القبض السابق مضمون عليه لأنَّه قبض استيفاء فبالهلاك يتقرر الضمان، ولما كان المعترف قيمته يوم القبض، وقد كانت قيمته يوم القبض ألفاً، ثم انتقصت منهما خمسمائة بتراجع السعر سقط عن الدين لا محالة مقدار تمام الألف خمسمائة منه بإتلافه خمسمائة منه بقبضه السابق حيث كانت قيمته، وقت القبض ألفاً تاماً ولا تأثير في سقوط شيء منه بتراجع السعر أصلاً، وهذا ظاهر من عبارة الهداية وغيرها تدبر (ولو أعار المرتهن الرهن) أي فعل به مثل ما يفعل بالعارية وإلاَّ فالعارية تملك

.....
(وإتلافه) أي الراهن رهنه (كإعتاقه موسراً) فيما ذكر (وإن أتلفه) أي الرهن (أجنب أي غير راهن ومرتهن، وعياله (ضمنه المرتهن قيمته) يوم أتلفه (فكانت رهناً مكانه) كما مر، وأما ضمانه على مرتهنه، فيوم قبضه لضمانه بالقبض السابق كما بسطه الزيلعي وغيره، (و) اعلم أنه (لو أعار المرتهن

ضمانه وبرجوعه يعود ضمانه وله الرجوع متى شاء ولو إعاره أحدهما بإذن الآخر من أجنبي خرج من ضمانه أيضاً فلو هلك في يده هلك مجاناً ولكل منهما أن يردّه رهناً فإن مات الراهن قبل رده فالمرتهن أحق به من سائر الغرماء ولو استعار المرتهن الرهن من راهنه أو استعمله بإذنه فهلك حال استعماله سقط ضمانه عنه وإن هلك قبل استعماله أو

المنافع، والمرتهن لا يملك ذلك. وفي المنح تفصيل فليراجع (من راهنه خرج من ضمانه) لأنّ الضمان كان باعتبار قبضه، وقد انتقض بالرد إلى صاحبه فارتفع الضمان لارتفاع المقتضي له، فلا يكون مضموناً على صاحبه لأنّ الاسترداد بإذنه (وبرجوعه) أي برجوع الرهن إلى يد المرتهن (يعود ضمانه) حتى يذهب الدين بهلاكه لعود القبض الموجب للضمان (وله) أي للمرتهن (الرجوع) من الإعاره (متى شاء) لأنّ عقد الرهن باقٍ إلا في حكم الضمان في تلك الحالة (ولو إعاره أحدهما) أي إعاره المرتهن أو الراهن الرهن (بإذن الآخر من أجنبي خرج من ضمانه أيضاً) لما بيناه من أنّ الضمان كان باعتبار قبضه، وقد انتقض (فلو هلك في يده) أي في يد المستعير (هلك مجاناً) لارتفاع القبض الموجب للضمان (ولكل منهما) أي من الراهن، والمرتهن (أن يردّه) من المستعير (رهناً) كما كان لأنه لم يخرج عن الرهنية بالإعارة، ولأنّ لكل واحدٍ حقاً محترماً في الرهن، وهذا بخلاف الإجارة والبيع والهبة من الأجنبي إذا باشرها أحدهما بإذن الآخر حيث يخرج عن الرهن، فلا يعود إلا بعقد مبتدأ كما في الهداية (فإن مات الراهن قبل رده) أي قبل رد المستعير الرهن أي المرتهن (فالمرتهن أحق به) أي بالرهن (من سائر الغرماء) لأن حكم الرهن باقٍ فيه إذ يد العارية ليست بلازمة، وكونه غير مضمون لا يدل على أنّه غير مرهون فإنّ ولد المرهون مرهون، وليس بمضمون بالهلاك فظهر منه أنّ الضمان ليس من لوازم الرهن من كل وجه (ولو استعار المرتهن الرهن من راهنه) للعمل (أو استعماله بإذنه فهلك حال استعماله سقط ضمانه عنه) أي عن المرتهن لثبوت يد العارية بالاستعمال، وهي مخالفة ليد الرهن فانتفى الضمان (وإن هلك) الرهن (قبل استعماله) أي المرتهن الرهن (أو) هلك (بعده) أي بعد استعماله (فلا) يسقط ضمانه عن المرتهن، أما الأول فلبقاء عقد الرهن، واليد والضمان، وأما الثاني فلا لأنّ يد العارية ترفع بالفراغ فيبقى على أصل الرهن

الرهن من راهنه خرج من ضمانه) لانتقاض القبض برده لصاحبه وتسميتها عارية مجاز، فيهلك مجاناً (وبرجوعه يعود ضمانه وله الرجوع متى شاء) لبقاء العقد إلا في حكم الضمان للحال، (ولو أعاره أحدهما بإذن الآخر من أجنبي خرج من ضمانه أيضاً) لما مر (فلو هلك في يده) أي يد المستعير صرح به القهستاني خلافاً لما توهمه الباقي، (هلك مجاناً) فلا يسقط من الدين شيء، (ولكل منهما أن يردّه رهناً) بحاله والأصل في ذلك أن الضمان ينعدم بيده العارية ولا يرتفع عقد الرهن، (فإن مات الراهن المستعير من المرتهن) (قبل رده فالمرتهن أحق به من سائر الغرماء) لبقاء حكم الرهن وكالإعارة الوديعة بخلاف البيع، والإجارة والهبة والرهن من العقود اللازمة، فإنّها تبطل عقد الرهن بخلاف الغير

بعده فلا، وصح استعارة شيء ليرهنه فإن أطلق رهنه بما شاء عند من شاء وإن قيد بقدر أو جنس أو مرتهن أو بلد تقيد به، فإن خالف فإن شاء المعير ضمن المستعير ويتم الرهن بينه وبين مرتهنه، أو المرتهن ويرجع المرتهن بما ضمنه وبدينه على المستعير لما مر وإن

(وصح استعارة شيء ليرهنه) ذلك الشيء لأنه متبرع بإثبات ملك اليد فيعتبر بالتبرع بإثبات ملك العين واليد وهو قضاء الدين بماله، ويجوز أن ينفصل ملك اليد عن ملك العين ثبوتاً للمرتهن كما ينفصل في حق البائع زوالاً لأن البيع يزيل الملك دون اليد (فإن أطلق) المعير ولم يقيده بشيء (رهنة) أي المستعير (بما شاء) من قليل أو كثير (عند من شاء) عملاً للإطلاق (وإن قيد) المعير ما أعاره للرهن (بقدر أو جنس أو مرتهن أو بلد تقيد به) فليس للمستعير أن يتجاوز عنه إذ كل ذلك لا يخلو عن إفادة شيء من التيسر والحفظ والأمانة ثم بين فائدته فقال (فإن خالف) ما قيده به المعير فهلك كان ضامناً (فإن شاء المعير ضمن المستعير) قيمته (ويتم الرهن بينه) أي بين المستعير والراهن (وبين مرتهنه) لأن كل واحدٍ منهما متعد في حقه فصار الراهن كالغاصب، والمرتهن كغاصب الغاصب (أو) ضمن (المرتهن ويرجع المرتهن بما ضمنه وبدينه على المستعير لما مر) في الاستحقاق وإن خالف إلى خير بأن عين له أكثر من قيمته فرهنه بأقل من ذلك بمثل قيمته أو أكثر فإنه لا يضمن (وإن وافق) المستعير في ارتهانه بعد ما عينه المعير

اللازمة، هذا هو الأصل فليحفظ، (و) اعلم أنه (لو استعار المرتهن الرهن من رهنه أو استعمله بإذنه فهلك حال استعماله) بلا تعد، (سقط ضمانه عنه) لثبوت يد العارية (وإن هلك قبل استعماله أو بعده فلا) لبقاء يد الرهن كما لو استعمله بغير إذنه، والضمان رهن.

وكذا قراءة المرتهن من المصحف الرهن بالإذن فهلك حال القراءة لم يضمن وبعد الفراغ ضمن لأنه عاد رهنًا، وهذا إن صدقه، ولو اختلفا في وقت الهلاك فالقول للمرتهن والبيئة للراهن، ولو أباحه السكنى فخرّب بعضها لم يسقط شيء من الدين لأنه بالإباحة صار عارية، ولو أباح له أكل ثمار البستان أو لبن الشاة المرهونة، فلا بأس به إن لم يكن مشوطاً وإلا صار قرضاً فيه نفع فيكون ريباً كما في القهستاني عن الجواهر ونحوه، في المنح بزيادة أنه لا ضمان عليه ولا يسقط شيء من الدين والاحتياط في الاجتناب لشبهة الربا وليس للمرتهن أن يؤجر فإن أجر ومضت المدة فإن بإذن فالأجرة للمالك، وبطل الرهن وإلا فله لأنه غاصب، وفي التارخانية لو ارتهن ثم أجره من رهنه فالإجارة باطلة ومن أجر داره لغيره، ثم رهنها منه صح وبطلت الإجارة، وفي البرجندي عن الملتقط لو سكن المرتهن دار الرهن لزمه أجرة مثلها معدة للاستغلال أولاً، وفي الذخيرة ليس للمرتهن بيع ثمرة الرهن، وإن خاف فسادها. (قلت): إن أمكنه الرفع للقاضي قبل فساده وإلا جاز له البيع للضرورة، (وصح استعارة شيء ليرهنه) ذلك الشيء بدين له (فإن أطلق) المعير (رهنة بما شاء عند من شاء وإن قيد بقدر أو جنس أو مرتهن أو بلد تقيد به) وحينئذ (فإن خالف) ما قيده به المعير وهلك (فإن شاء المعير ضمن المستعير) لمخالفته (ويتم الرهن بينه وبين مرتهنه أو) ضمن (المرتهن) لأنه كغاصب (ويرجع المرتهن بما ضمنه وبدينه على

وافق وهلك عند مرتهنه صار مستوفياً دينه أو قدر قيمة الرهن لو أقل من الدين وطالب راهنه بباقيه ووجب للمعير على المستعير مثل الدين أو قدر القيمة، ولو هلك عند المستعير قبل الرهن أو بعد فكه لا يضمن، وإن كان قد استعمل من قبل، ولو أراد المعير افتكاك الرهن بقضاء دين المرتهن من عنده فله ذلك ويرجع بما أدى على الراهن ولو قال المستعير هلك في يدي قبل الرهن أو بعد الفكاك وادعى المعير هلاكه عند المرتهن

(وهلك عند مرتهنه صار مستوفياً دينه) إن كانت قيمته مثل الدين أو أكثر (أو) صار مستوفياً (قدر قيمة الرهن لو) كانت قيمته (أقل من الدين وطالب راهنه بباقيه) أي بباقي الدين إذا لم يقع الاستيفاء بالزيادة على قيمته (ووجب للمعير على المستعير مثل الدين) لو صار مستوفياً دينه بأن كانت قيمته كالدين أو أكثر لأنه قضى دينه كله (أو قدر القيمة) لو صار مستوفياً قدر قيمة الرهن لأنه قضى ذلك القدر في دينه ولا تجب عليه قيمته مطلقاً لأنه قد وافق، فلا يكون متعدياً (ولو هلك عند المستعير قبل الرهن أو بعد فكه) عن الرهن (لا يضمن) لأنه لم يصير قاضياً دينه به، وهو الموجب للضمان على ما بيناه (وإن) وصلى (كان قد استعمل من قبل) بالاستخدام أو بالركوب أو نحو ذلك لأنه أمين خالف، ثم عاد إلى الوفاق، فلا يضمن خلافاً للشافعي (ولو أراد المعير افتكاك الرهن بقضاء دين المرتهن من عنده فله ذلك) وليس للمرتهن أن يمتنع من تسليم الرهن بل يكون مجبوراً على الدفع لأنَّ قضاءه كقضاء الراهن في استخلاص ملكه (ويرجع) المعير (بما أدى على الراهن) لكونه غير متبرع في القضاء لأنه سعى في استخلاص ماله (ولو قال المستعير هلك في يدي قبل الرهن أو بعد الفكاك وادعى المعير هلاكه عند

.....
المستعير) إلا إذا خالف إلى خير بأن عين له أكثر من قيمته فرهنه بأقل من ذلك، (وإن وافق) ما قيد (وهلك عند مرتهنه صار مستوفياً دينه أو قدر قيمته الرهن لو) كان (أقل من الدين وطالب راهنه بباقيه ووجب للمعير على المستعير مثل الدين أو قدر القيمة) لو كله مضموناً وإلاً فقدر المضمون والباقي أمانة: (ولو هلك) المعار (عند المستعير قبل رهنه أو بعد فكه لا يضمن) الراهن، (وإن) وصلى (كان قد استعمل من قبل) لعوده إلى الوفاق خلافاً للشافعي. (قلت): لكن في الشرنبلالية عن العمادية لو خالف المستأجر أو المستعير، ثم عاد إلى الوفاق لا يبرأ من الضمان، وعليه الفتوى (ولو أراد المعير افتكاك الرهن بقضاء دين المرتهن من عنده فله ذلك) وأجبر المرتهن على القبول (ويرجع) المعير (بما أدى) إلى المرتهن (على الراهن) المستعير لأنه غير متبرع لتخليصه ملكه بخلاف الأجنبي، هذا هو المشهور، لكن في قاضيان أنه لا يرجع إلا بقيمة المعار فلو كانت قيمته ألفاً ورهنه بألفين بالإذن وأداهما المعير لم يرجع إلا بألف.

كذا في القهستاني. (قلت): وأقره البرجندي وبه جم في متن الدرر وعزاه إلى تاج الشريعة، لكن استشكله الزيلعي وغيره وأقره في المنح ولم يذكره في متنه مع كمال متابعه للدرر فتدبر. (ولو قال المستعير هلك في يدي قبل الرهن أو بعد الفكاك وادعى المعير هلاكه عند المرتهن فالقول للمستعير)

فالقول للمستعير، ولو اختلفا في قدر ما أمره بالرهن به فللمعير وجناية الراهن على الرهن مضمونة، وكذا جناية المرتهن عليه فيسقط من دينه بقدرها، وجناية الرهن عليهما وعلى ما لهما هدر خلافاً لهما في المرتهن، ولو رهن عبداً يساوي ألفاً بألف مؤجلة

المرتهن فالقول للمستعير) مع يمينه لأنه ينكر الإيفاء بدعواه الهلاك في هاتين الحالتين، فإن قيل: قد صار مضموناً عليه بالرهن، وهو يدعي سقوط الضمان بالإفلاك، فلا يقبل قوله في ذلك إلا بحجة كالغاصب يدعي رد المغصوب قلنا الرهن وإن كان إثبات يد الاستيفاء، ولكن حقيقة الإيفاء بالهلاك، فإذا أنكر الهلاك في يد المرتهن فقد أنكر الإيفاء حقيقة والضمان ينشأ منه وكان منكراً للضمان (ولو اختلفا في قدر ما أمره بالرهن به فللمعير) أي فالقول للمعير لأن الإذن يستفاد من جهته ولو أنكر أصله كان القول له.

فكذا إذا أنكر وصفه (وجناية الراهن على الرهن مضمونة) لأنه تعلق به حق المرتهن، وتعلق حق الغير بالمال بجعل المالك كالأجنبي في حق الضمان ألا ترى أن تعلق حق الورثة بمال المريض يمنع نفوذ تصرفه، فيما زاد على الثلث.

وكذا الورثة إذا اتلفوا العبد الموصي بخدمته ضمنوا قيمته ليشتري به عبد يقوم مقامه (وكذا جناية المرتهن عليه) مضمونة (فيسقط من دينه بقدرها) أي بقدر الجناية لأن عين الرهن ملك المالك وقد تعدى عليه المرتهن، وهو سبب الضمان فيصير مستوفياً من دينه بقدر الجناية أما إذا كان قدر الجناية أكثر من الدين يضمن الراهن المرتهن ما زاد على الدين لأن الكل صار مضموناً عليه بالاستهلاك (وجناية الرهن عليهما) أي على الرهن والمرتهن إذا كانت موجبة للمال بأن كانت خطأ في النفس أو فيما دونها وأما ما يوجب القصاص فهو معتبر بالإجماع كما في أكثر المعتمرات فعلى هذا لو قيده لكان أولى تدبر (وعلى مالهما هدر) أي باطل عند الإمام (خلافاً لهما في المرتهن) فإن عندهما جناية الرهن على المرتهن معتبرة وهو مذهب الأئمة لأنه منكر، فصار كما لو اختلفا في وقت هلاكه كما قدمنا، (ولو اختلفا في قدر ما أمره بالرهن به فللمعير) لأنه يستفاد منه أدلة إنكار الأصل.

فكذا الوصف ولو اختلفا في الدين، والقيمة بعد الهلاك فالقول للمرتهن في قدر الدين، وقيمة الرهن كما في شرح التكملة، (و) اعلم أن جناية الراهن على الرهن مضمونة فالراهن كالأجنبي في الضمان (وكذا جناية المرتهن عليه)، كلاً أو بعضاً (فيسقط من دينه بقدرها) وهذا لو الدين من جنس الضمان وإلا لم يسقط منه شيء والجناية على المرتهن والمرتهن أن يستوفي دينه، لكن لو أعور عينه يسقط نصف دينه عنده، كما في الخلاصة، ذكره القهستاني والبرجندي، (وجناية الرهن عليهما على مالهما هدر) أي ساقط الإعتبار شرعاً ما لم يوجب قصاصاً أي في النفس إذ لا قود بين طرفي عبد وحر فيقتص منه، ويسقط الدين كما في شرح المجمع وغيره، ولا يلزم حضور سيده لو ثبت بالإقرار، وحكم ولدهما كالأجنبي لتباين الأملاك، (خلافاً لهما في) حق (المرتهن) ولو لم يطالب المرتهن لجناية بقي

فصارت قيمته مائة فقتله رجل وغرم مائة، وحل الأجل يقبض المرتهن المائة قضاء عن حقه ولا يرجع على راهنه بشيء وإن باعه بالمائة بأمر راهنه رجوع عليه بالباقي، وإن قتله

الثلاثة، أما الوفاقية فلائها جناية المملوك على المالك، وجناية المملوك على المالك فيما يوجب المال هدر بالإتفاق بخلاف الجناية الموجبة للقصاص. وأما الخلافية فلهما أن الجناية حصلت على غير المالك، وفي الاعتبار فائدة، وهو دفع العبد إليه بالجناية فتعتبر، ثم إن شاء الراهن والمرتهن أبطلا الرهن، ودفعاه بالجناية إلى المرتهن وإن قال المرتهن: لا أطلب الجناية فهو رهن على حاله، وله أن هذه الجناية لو اعتبرناها للمرتهن كان على المرتهن التطهير من الجناية حصلت في ضمانه، فلا يفيد وجوب الضمان له مع جوب التخليص عليه وجنانيته على مال المرتهن لا تعتبر بالاتفاق إذا كانت قيمته والدين سواء لأنه لا فائدة في اعتباره لأنه لا يتملك بها العبد مع أن التملك فائدة ولم يوجد، وإن كانت القيمة أكثر من الدين فعن الإمام أنه يعتبر بقدر الأمانة لأن الفضل ليس في ضمانه فاشبه جناية العبد الوديعه على المستودع، وعنه أنه لا يعتبر لأن حكم الرهن، وهو الجنس فيه ثابت فصار كالمضمون، وهذا بخلاف جناية الرهن على بن الراهن أو على ابن المرتهن لأن الأملاك حقيقة متباينة فصار كالجناية على الأجنبي كما في الهداية (ولو رهن عبداً يساوي ألفاً بألف مؤجلة فصارت قيمته مائة) بأن انتقص سعره (فقتله) أي العبد (رجل) خطأ (وغرم مائة، وحل الأجل يقبض المرتهن المائة قضاء عن حقه) وسقط باقيه وهو تسعمائة (ولا يرجع على راهنه بشيء) لأن النقصان من حيث السعر لا يوجب السقوط عندنا لأن نقصان السعر عبارة عن فتور رغبات الناس فيه، وذا غير معتبر، وأما نقصان العين فيتقرر بفوات جزء منه، فيسقط الدين في انتقاصها لا في انتقاص المالية من جهة السعر، ولما كان الدين باقياً ويد الرهن يد الاستيفاء صار مستوفياً الكل من الابتداء خلافاً لزفر، لأن المالية انتقصت فاشبه انتقاص العين (وإن باعه) أي المرتهن الرهن، وهو العبد الذي يساوي ألفاً وكان رهناً بألف (بالمائة بأمر راهنه) قبض المائة قضاء لحقه و (رجع) المرتهن بعد قبض المائة (عليه) أي على الراهن (بالباقي) أي بباقي الدين هو تسعمائة. وفي الكافي، وأما الفصل الرابع، وهو ما إذا باعه بمائة فإنه يصح لأنه إن كان موضوع المسألة أن سعره تراجع إلى مائة فظاهر لأنه باعه بمثل قيمته فصح بالإجماع وإن كان موضوع المسألة أنه لم ينتقص فصح البيع أيضاً عند الإمام وصح عندهما إن كان قال: بع بما شئت، وإذا صح البيع صار المرتهن، وكيل الراهن بما باعه بإذنه وصار كان الراهن استرده وباعه بنفسه، ولو كان كذلك يبطل الرهن ويبقى الدين إلا بقدر ما استوفى.

رهناً بحاله، (ولو رهن عبداً يساوي ألفاً بألف مؤجلة فصارت قيمته مائة فقتله رجل وغرم مائة وحل الأجل يقبض المرتهن المائة قضاء عن حقه، ولا يرجع على راهنه بشيء) كموته بلا قتل، والأصل أن نقصان السعر لا يوجب سقوط الدين بخلاف نقصان العين، (وإن باعه بالمائة بأمر راهنه رجوع عليه

عبد يعدل مائة فدفع به افتكه الراهن بكل الدين، وعند محمد إن شاء دفعه إلى المرتهن وإن شاء افتكه بالدين وإن جنى الرهن خطأ فداه المرتهن ولا يرجع فإن أبى دفعه الرهن أو فداه وسقط الدين ولو مات الراهن باع وصيه الرهن وقضى الدين، فإن لم يكن له

كذا هذا (وإن قتله) أي العبد الرهن الذي يساوي ألفاً قبل نزول السعر إلى مائة أو بعد النزول (عبد) هو (يعدل مائة فدفع) بصيغة المجهول (به) أي دفع العبد الجاني مقام العبد المقتول بسبب قتله (افتكه الراهن بكل الدين) وهو الألف عند الشيخين لأن التغير لم يظهر في نفس العبد إذ العبد الثاني قام مقام الأول من حيث أنه دم ولحم فكأنه تراجع سعره إلى مائة فلو كان الأول قائماً وتراجع سعره لم يكن له خيار فكذلك هنا (وعند محمد) هو بالخيار (إن شاء دفعه) أي العبد المدفوع (إلى المرتهن) بدينه ولا شيء عليه غيره (وإن شاء افتكه بالدين) لأنه تعر في ضمان المرتهن فأوجب التخيير، وقال زفر: يصير الثاني رهناً بمائة لأن يد المرتهن يد الاستيفاء، وقد تقرر بالهلاك إلا أنه أخلف بدلاً بقدر العشرة فيبقى الدين بقدره (وإن جنى) العبد (الرهن خطأ فداه المرتهن) لأن ضمان الجناية على المرتهن والعبد كله في ضمانه ودينه مستغرق لرقبته، وعلى تقدير الفداء يبقى الدين والعبد رهن فليس له ولاية الدفع إلى ولي القتل إذ الدفع للمالك، وهو ليس بمالك (ولا يرجع) المرتهن على الراهن بشيء من الفداء لأن العبد كله مضمون وجناية المضمون كجنانية الضامن، فلو رجع على الراهن رجع الراهن عليه ولا يفيد (فإن أبى) أي امتنع المرتهن من الفداء (دفعه الرهن) إلى ولي الجناية (أو فداه) أي يقال للراهن: افعل واحداً من الدفع والفداء إن شاء يدفعه وإن شاء يفدي عنه (وسقط الدين) تاماً بفعل كل منهما من الراهن إن كان الدين أقل من قيمة الرهن أو مساوياً وإن كان الدين أكثر يسقط من الدين مقدار قيمة العبد، ولا يسقط الباقي كما في أكثر المعتمبات فعلى هذا لو قيده كما قيدها لكان أولى تدبير، وفي بعض المعتمبات إذا ولدت المرهونة ولداً فقتل إنساناً خطأ أو استهلك مال إنسان فلا ضمان على المرتهن بل يخاطب الراهن بالدفع أو الفداء في الابتداء لأنه غير مضمون على المرتهن فإن دفع خرج من الرهن، ولم يسقط شيء من الدين كما لو هلك في الابتداء وإن فدى فهو رهن مع أمه على حالهما، ولو استهلك العبد المرهون ما لا يستغرق رقبته فإن أدى المرتهن الدين الذي لزم العبد فدينه على حاله كما في الفداء، وإن أبى قيل

.....
 بالباقي) لأنه كان استرده وباعه بنفسه (وإن قتله عبد يعدل مائة فدفع به افتكه الراهن بكل الدين) لقيام الثاني مقام الأول لحماً ودماً، هذا عندهما، (وعند محمد إن شاء دفعه إلى المرتهن، وإن شاء افتكه بالدين) كله، وهو المختار، كما في الشرنبلالية عن المواهب.

(قلت): لكن صنيع المصنف كغيره يفيد ترجيح الأول، فلا تغفل (وإن جنى الرهن خطأ فداه المرتهن) فإنه ملكه (ولا يرجع) على الراهن بشيء (فإن أبى دفعه الراهن أو فداه وسقط الدين) بكل مهما.

وصي نصب القاضي له وصياً وأمره بذلك .

فصل

رهن عصيراً قيمته عشرة بعشرة فتخمر ثم تخلل وهو يساويها فهو رهن بها وإن رهن

للراهن: بعه في الدين إلا أن يختار أن يؤدي عنه فإن أدى بطل دين المرتهن كما ذكرنا في الفداء، وإن لم يؤد وبيع العبد في الدين يأخذ صاحب دين العبد دينه، وتمامه في الهداية والكافي فليطالعهما، وفي المنح لو رهن حيواناً من غير بني آدم فجنى البعض على البعض كان هدرًا ويصير كأنه هلك بأفة سماوية، ولو رهن عبيدين كل واحد منهما يساوي ألفاً بألفين فقتل أحدهما الآخر أو جنى أحدهما على الآخر فيما دون النفس، قل الإرش أو كثر لا تعتبر الجنائية، ويسقط دين المجني عنه بقدره، ولو كانا جميعاً رهناً بألف فقتل أحدهما الآخر، فلا دفع ولا فداء ويبقى القاتل رهناً بسبعمائة وخمسين، ولو رهن عبداً أو دابة فجنائية الدابة على العبد هدر وجناية العبد على الدابة معتبرة حسب جنائية العبد على عبد آخر (ولو مات الراهن باع وصيه الرهن وقضى الدين) لأن الوصي قائم مقامه (فإن لم يكن له وصي نصب القاضي له وصياً وأمره) أي الوصي (بذلك) أي بالبيع لأن القاضي نصب ناظراً لحقوق المسلمين إذا عجزوا عن النظر لأنفسهم، وقد تعين النظر في نصب الوصي ليؤدي ما عليه لغيره، ويستوفي حقوقه من غيره، ولو كان الدين على الميت فرهن الوصي بعض التركة عند غريم له من غرمائه لم يجز وللآخرين أن يردوه، ولو لم يكن للميت غريم آخر جاز للرهن .

فصل

هذا الفصل كالمسائل المتفرقة التي تذكر في أواخر الكتب (رهن) رجل (عصيراً) أي عصير عنب عند رجل (قيمته عشرة) دراهم (بعشرة) دراهم (فتخمر) العصير أي صار خمراً (ثم تخلل) أي صار خلاً (وهو) أي والحال أنه (يساويها) أي عشرة دراهم (فهو) أي العصير المذكور الذي صار خلاً بعد أن صار خمراً (رهن بها) أي بعشرة دراهم لأن عقد الرهن لم يبطل بالخمير لأن ما صلح محلاً للبيع صلح محلاً للرهن لأن المحلية إنما تكون بالمالية فيهما، والخمر لا يصلح محلاً لابتداء البيع ويصلح لبقائه فإن من باع عصيراً فتخمر في يد البائع بقي

لو أقل من قيمة الرهن أو مساوياً ولو أكثر سقط قدر قيمة العبد لا الباقي ولعله لم يذكر لندرته فتنبه (ولو مات الراهن باع وصيه الرهن) بإذن مرتهنه، (وقضى الدين) لقيامه مقامه وهذه ابتداء مسألة لا تعلق لها بمسألة الجنائية (فإن لم يكن له وصي نصب القاضي له وصياً وأمره بذلك)، لو ورثته صغاراً، فلو كباراً خلفوا الميت من المال، فكان عليهم تخليصه كما في الجوهرة .

فصل

في مسائل شتى (رهن عصيراً قيمته عشرة بعشرة فتخمر ثم تخلل وهو يساويها فهو رهن بها) كما

شاة قيمتها عشرة بعشرة فماتت فديغ جلدھا وهو يساوي درهماً فهو رهن به، ونماء الرهن كولدہ ولبنه وصوفه وثمره للراهن ويكون رهناً مع الأصل فإن هلك هلك بلا شيء، وإن بقي وهلك الأصل يفتك بحصته من الدين ويقسم الدين على قيمة الأصل يوم القبض وقيمة النماء يوم الفكك، فما أصاب الأصل سقط وما أصاب النماء إفتك

البيع إلا أنه يخير في البيع لتغير وصف المبيع كما لو تعيب إذا صار خلاً فقد زال العارض قبل تقرر حكمه فجعل كأن لم يكن (وإن رهنه شاة قيمتها عشرة بعشرة فماتت فديغ جلدھا وهو يساوي درهماً فهو رهن به) أي بدرهم لأن الرهن يتقرر بالهلاك فإذا بقي بعض المحل يعود الحكم بقدره بخلاف ما إذا ماتت الشاة المبيعة قبل القبض فديغ جلدھا حيث لا يعود البيع بقدره على ما هو المشهور، وإن قال بعض المشائخ: يعود البيع هذا إذا كانت قيمة الجلد يوم الرهن درهماً، وإن كانت قيمته يومئذ درهمين كان الجلد رهناً بدرهمين، وفي البزاية: اشترى خلاً بدرهم أو شاة على أنها مذبوحة بدرهم رهن به شيئاً هلك الرهن فظهر أن الخل خمر والشاة ميتة يهلك مضموناً بخلاف ما إذا اشترى خمرأ أو خنزيراً أو ميتة أو حرأ ورهن بالثمن شيئاً وهلك عند المرتهن لا يضمن لأنه باطل وإن انتقص الرهن عند المرتهن قدرأ، أو وصفاً يسقط من الدين بقدره بخلاف النقصان بتراجع السعر على ما عرف، فلو رهن فروأ قيمته أربعون بعشرة فأفسده السوس حتى صارت قيمته عشرة يفتكه الراهن بدرهمين ونصف ويسقط ثلاثة أرباع الدين لأن كل ربع من الفرو مرهون بربع الدين، وقد بقي من الفرو ربعة فيبقى من الدين أيضاً ربعة (ونماء الرهن كولدہ ولبنه وصوفه وثمره للراهن) لأنه متولد من ملكه فلا يدخل الكسب والهبة والصدقة في الرهن لأنها غير متولدة من الأصل فيأخذ الراهن في الحال (ويكون رهناً مع الأصل) لأنه تبع له والرهن حق متأكد لازم فيسري إلى الولد ألا ترى أن الراهن لا يملك إبطاله بخلاف ولد الجارية الجانية حيث لا يسري حكم الجناية إلى الولد ولا يتبع أمه فيه (فإن هلك) النماء (هلك بلا شيء) لعدم دخوله تحت العقد مقصوداً (وإن بقي) النماء (وهلك الأصل يفتك) الراهن (بحصته من الدين ويقسم الدين على قيمة الأصل يوم القبض وقيمة النماء يوم الفكك) لأن الرهن يصير مضموناً بالقبض والزيادة تصير مقصودة بالفكك إذا بقي إلى وقته والتبع يقابله شيء إذا صار مقصوداً كولد المبيع (فما أصاب الأصل سقط) من الدين لأنه يقابله

كان (وإن رهنه شاة قيمتها عشرة بعشرة فماتت فديغ جلدھا وهو يساوي درهماً فهو رهن به) أي بدرهم لتقرر بالهلاك، (ونماء الرهن) أي زيادته المتولدة من الأصل (كولدہ ولبنه وصوفه وثمره) وعقر وإرش ونحو ذلك (للاهن) لتولده من ملكه (ويكون رهناً مع الأصل) بالتبعية (فإن هلك هلك بلا شيء) وإن بقي) النماء ولو حكما بأن أكل بالإذن فإنه لا يسقط حصة ما أكل منه فيرجع على الراهن، كما إذا هلك الأصل بعد الأكل فإنه يقسم الدين على قيمتهما كما ذكره بقوله، (وهلك الأصل يفتك بحصته من الدين) (ويقسم الدين على قيمة الأصل يوم القبض)، لا بعده (وقيمة النماء يوم الفكك) لا قبله (فما

به، وتصحح الزيادة في الرهن ولا تصحح في الدين فلا يكون الرهن رهناً بخلاف لأبي يوسف، وإن رهن عبداً يعدل ألفاً بألف فدفع مكانه عبداً يعدلها فالأول رهن حتى يرد

الأصل مقصوداً (وما أصاب النماء إفتك به) صورته رجل رهن شاة بتسعة دراهم وقيمتها عشرة يوم القبض ثم ولدت ولدأ قيمته خمسة دراهم يوم الفك فصارت قيمتها خمسة عشرة، والدين يقسم على قيمتهما أثلاثاً يصيب ثلثا الدين للأم وهو ستة فتسقط ويصيب ثلثه للولد وهو ثلاثة لأنَّ قيمتهما أثلاث فيلزم الراهن أن يدفع الثلث ثم يأخذ الولد، وفي التنوير: ولو أذن الراهن للمرتهن في أكل زوائد الرهن فأكلها فلا ضمان عليه ولا يسقط شيء من الدين، وإن لم يفتك الراهن الرهن حتى هلك الرهن في يد المرتهن قسم الدين على قيمة الزيادة التي أكلها المرتهن، وعلى قيمة الأصل فما أصاب الأصل سقط وما أصاب الزيادة أخذه المرتهن من الراهن كما مر. وفي الخانية رهن جارية فأرضعت صبياً المرتهن لم يسقط شيء من دينه بخلاف ما لو رهن شاة فشرب المرتهن من لبنها فإنه محسوب عليه من الدين (وتصحح الزيادة في الرهن) مثل أن يرهن ثوباً بعشرة يساري عشرة ثم زاد الراهن ثوباً آخر فيكون مع الأول رهناً بالعشرة (ولا تصحح) الزيادة (في الدين) مثل أن يقول الراهن: أقرضني خمسمائة أخرى على أن يكون العبد الذي عندك رهناً بألف (فلا يكون الرهن رهناً بها) أي بالزيادة عند الطرفين لأنَّ الزيادة في الدين ترك الاستيثاق وهو يكون منافياً لعقد الرهن ولأنَّ الزيادة في الدين توجب الشئوع في الرهن وهو غير مشروع فلا يصير الرهن الأول رهناً بالدين الحادث بل يصير كل الرهن بمقابلة الدين السابق فإن هلك العبد الرهن يسقط الدين الأول ويبقى الدين الثاني بلا رهن (خلافاً لأبي يوسف) فإن عنده تجوز الزيادة في الدين فيسقط بموت العبد الرهن الدينان قياساً على الجانب الآخر ولأنَّ الدين في باب الرهن كالثمن في البيع والرهن كالثمن فتجوز الزيادة فيهما كما في البيع، وقال زفر والشافعي: لا تجوز الزيادة في الرهن، ولا في الدين لعدم جوازها في الثمن والمبيع ثم المراد بقولهم أنَّ الزيادة في الدين لا تصحح أن لا يكون رهناً بالزيادة كما أنه رهن بأصل الدين، وأما نفس زيادة الدين على الدين فصحيحة لأن الإسدانة بعد الاستدانة قبل قضاء الدين الأول جائز إجماعاً (وإن رهن عبداً يعدل ألفاً بألف فدفع مكانه عبداً يعدلها) أي الألف (فالأول رهن) فمات قبل الرد يصير مستوفياً لدينه فالعبد الأول رهن كما كان (حتى يرد)

أصاب الأصل سقط وما أصاب النماء أفتك به) فيقابل التبغ بشيء إذا صار مقصوداً بالفكاك، ثم لما فرغ من الزيادة الضمنية، ذكر زيادة القصدية فقال: (وتصحح الزيادة في الزمن) وتعتبر قيمتها يوم القبض أيضاً، (ولا تصحح في الدين) عندهما (فلا يكون الرهن رهناً بها مع الأصل بل ديناً آخر خلاف لأبي يوسف) والأصل أنَّ الإلحاق بأصل العقد إنما يتصور إذا كانت الزيادة في معقود به أو عليه والزيادة في الدين ليست منهما وقال زفر والشافعي: لا تصحح فيهما، (وإن بدل الرهن بأنَّ (رهن عبداً يعدل ألفاً

إلى راهنه والمرتهن أمين في الثاني حتى يجعله مكان الأول برد الأول، ولو أبرأ المرتهن الراهن عن الدين أو وهبه منه فهلك الرهن هلك بلا شيء ولو قبض دينه أو بعضه بعضاً منه أو من غيره أو شرى به عيناً أو صالح عنه على شيء أو احتال به على آخر ثم هلك

المرتهن (إلى راهنه والمرتهن أمين في) العبد (الثاني حتى يجعله مكان الأول برد الأول) على الراهن فحينئذ يصير الثاني مضموناً لأنَّ الأُل دخل في ضمانه بالقبض والدين وهما باقيان فلا يخرج عن الضمان إلا بنقض القبض ما دام الدين باقياً وإذا بقي الأول في ضمانه لا يدخل الثاني في ضمانه لأنهما رضياً بدخول أحدهما فيه لا بدخولهما، فإذا رد الأول دخل الثاني في ضمانه ثم قيل: يشترط تجديد القبض وقيل لا يشترط كما في الهداية وغيرها. لكن في الخانية رجل رهن عند إنسان عبداً بألف درهم ثم جاء الراهن بجارية وقال: خذها مكان العبد يصح ذلك إذا قبض انتهى. يفهم من هذا أنه إذا قبض الرهن الثاني خرج الأول من أن يكون رهناً رد الأول على الراهن أو لم يرد (ولو أبرأ المرتهن الراهن عن الدين أو وهبه) أي الدين (منه) أي من الراهن (فهلك الرهن) في يد المرتهن (هلك بلا شيء) استحساناً وقال زفر: يضمن قيمة الرهن، وهو القياس لأنَّ القبض وقع مضموناً فيبقى الضمان ما بقي القبض، ولنا أن ضمان الرهن باعتبار القبض والدين لأنَّه ضمان استيفاء، وإذا لا يتحقق إلا باعتبار الدين وبالإبراء لم يبق أحدهما وهو الدين والحكم الثابت بعله ذات وصفين يزول بزوال أحدهما، ولهذا لو رد الرهن يسقط الضمان لعدم القبض ولو بقي الدين، وكذا إذا أبرأه عن الدين يسقط الضمان لعدم الدين، وإن بقي القبض فأما إذا أحدث المرتهن بعد البراءة منعا ثم تلف في يده ضمن قيمته لأنَّ حق المنع لم يبق فصار فيما يمنع غاصباً فيضمن القيمة.

وكذا لو ارتهنت المرأة رهناً بالصدوق وأبرأته أو وهبته أو ارتدت والعياذ بالله تعالى قبل الدخول أو اختلعت منه على صداقها ثم هلك الرهن في يدها يهلك بغير شيء في هذا كله، ولم يضمن شيئاً لسقوط الدين كما في الإبراء (ولو قبض) المرتهن (دينه أو بعضاً منه) أي من الراهن (أو من غيره) كالمطوع (أو شرى به) أي بالدين (عيناً) منه (أو صالح عنه) أي عن الدين (على شيء أو احتال به) أي أحال الراهن مرتهنه بدينه (على آخر ثم هلك) الرهن في يد المرتهن (قبل

بألف فدفع مكانه عبداً يعدلها فالأول رهن حتى يرده)، (إلى راهنه والمرتهن أمين في الثاني حتى يجعله مكان الأول برد الأول) إلى الراهن فتصير الثاني مضموناً، لأنَّ إقامة الشيء مقام غيره إنما يكون إذا زال الأول عن مكانه فيبقى ما قبضه رهناً غاية ما في الباب أن يجعل فسحاً في ضمن إقامة الثاني مقامه، (ولو أبرأ المرتهن الراهن عن الدين أو وهبه منه فهلك الرهن) في يد المرتهن (هلك بلا شيء) استحساناً لسقوط الدين إلا إذا منعه من صاحبه فيصير غاصباً بالمنع (ولو قبض دينه) كله (أو بعضاً منه أو من غيره) كالمطوع (أو شرى به عيناً أو صالح عنه على شيء أو احتال به على آخر ثم هلك) في يده المرتهن (قبل

قبل رده هلك بالدين ويرد ما قبض إلى ما قبض منه وتبطل الحوالة . وكذا لو تصادقا على عدم الدين ثم هلك ، هلك بالدين .

رده) أي إلى الراهن (هلك بالدين) لأنَّ نفس الدين لا يسقط بالإستيفاء ونحوه، لما تقرر في موضعه أنَّ الديون تقضى بأمثالها لا بأنفسها لكن الإستيفاء يتعذر لعدم الفائدة لا يعقب مطالبة مثله فيفضي إلى الدور فإذا هلك الرهن تقرر الإستيفاء الأول فانتقض الإستيفاء الثاني لثلا يتكرر الإستيفاء (ويرد ما قبض إلى من قبض منه). هذا في صورة إيفاء الراهن أو المتطوع أو الشراخ أو الصلح (وتبطل الحوالة) ويهلك للارهن بالدين إذ بالحوالة لا يسقط الدين ولكن ذمة المحتال عليه تقوم مقام ذمة المحيل ، ولذا يعود إلى ذمة المحيل إذا مات المحتال عليه مفلساً (وكذا) أي كما يهلك الرهن بالدين في الصورة المذكورة يهلك به أيضاً (لو تصادقا على عدم الدين ثم هلك) الرهن (هلك بالدين) لأنَّ الرهن مضمون بالدين أو بجهته عند توهم الوجود كما في الدين الموجود وقد بقيت الجهة لاحتمال أن يتصادقا على قيام الدين بعد تصادقهما على عدم الدين بخلاف الإبراء لأنَّ الإبراء يسقط الدين أصلاً، وبالإستيفاء لا يسقط الدين بل يثبت لكل واحد منهما على الآخر فيتعذر الإستيفاء لما مر من عدم الفائدة. وفي الكافي إذا تصادقا على أن لا دين بقي ضمان الرهن إذا كان تصادقهما بعد هلاك الرهن لأنَّ الدين كان واجباً ظاهراً حين هلك الرهن ووجوب الدين ظاهراً يكفي بضمان الرهن فصار مستوفياً فأما إذا تصادقا على أن لا دين والرهن قائم ثم هلك الرهن، فإنَّ هناك يهلك أمانة لأنَّ بتصادقهما ينتفي الدين من الأصل ف ضمان الرهن لا يبقى بدون الدين. وذكر شيخ الإسلام الإسيجاني أنهما إذا تصادقا قبل الهلاك ثم هلك الرهن اختلف مشائخنا فيه. والصواب أنه لا يهلك مضموناً، وفي التنوير: كل حكم عرف في الرهن الصحيح فهو الحكم في الرهن الفاسد، وفي كل موضع كان الرهن مالاً وللقابل به مضموناً إلاَّ أنَّه فقد بعض شرائط الجواز ينعقد الرهن بصفة الفساد. وفي كل موضع لم يكن كذلك لا ينعقد الرهن أصلاً فإذا هلك هلك بغير شيء وتماهه في المنح فليطالع.

رده هلك بالدين) لتوهم وجود الدين بخلاف الإبراء وفيه إشعار بأنَّ للراهن أخذ الرهن من المرتهن بعد الحوالة، وقيل: لا كما في القهستاني، (ويرد ما قبض إلى من قبض منه وتبطل الحوالة) لحصول الاستيفاء وفيه إشعار بأنَّ الدين ليس بأكثر من قيمة الرهن وإلاَّ فينبغي أن لا تبطل الحوالة في قدر الزيادة لأنَّ الاستيفاء التام، لم يتحقق وإلى أنَّ الصلح لا يبطل، (وكذا) أي وكما يهلك الرهن بالدين في الصورة المذكورة يهلك به أيضاً (لو تصادقا على عدم الدين ثم هلك) الرهن في يد المرتهن (هلك) حال كونه مضموناً (بالدين) الموجود لتوهم ثبوته بتصادقهما على قيامه بخلاف الإبراء. (قلت): وقيل هذا لو تصادقا بعد هلاك الرهن فإنَّه يكون مضموناً وأما قبله فلا، بل هو أمانة وهو الصواب بل لا خلاف فيه فتنبه له، فقد أفره الزيلعي والقهستاني والبرجندي وصاحب منح الغفار وغيرهم على خلاف المتون.