

ولعل ما في العدة قول الإمام، وما في الفتاوى قولهما كما يفيد كلام القنية.

فائدة: في الحديث «إذا عمي الرهن فهو بما فيه» قالوا: معناه إذا اشتبهت قيمته بعد هلاكه بأن قال كل لا أدري كم كانت قيمته ضمن بما فيه من الدين، كذا ذكره المصنف أول الباب.

بَابُ مَا يَجُوزُ أَرْتِبَائُهُ وَمَا لَا يَجُوزُ

(لا يصح رهن مشاع) لعدم كونه مميزاً كما مر (مطلقاً) مقارنة أو طارئاً من شريكه أو غيره

الصاحبين. قوله: (ولعل ما في العدة) سبقه إلى هذا التوفيق صاحب جامع الفصولين. واعترضه الرملي بأنه لا حاجة إلى التوفيق، فإن ما في قاضيخان صريح في أنه قولهما. قوله: (إذا عمي الرهن) عمي عليه الخبر: أي خفي مجاز من عمي البصر. مغرب. قال ط: لم أفق على ضبطه، وقد قرىء قوله تعالى ﴿فَعُمِّيَتْ عَلَيْكُمْ﴾ [هود: ٢٨] بالتخفيف والتشديد، والمراد إذا خفى حاله ولم تدر قيمته وقد اتفقا على هلاكه ا هـ. قوله: (فهو بما فيه) الباء للمقابلة والمعاوضة سعدي. قوله: (ضمن بما فيه من الدين) فيسقط الدين عن الراهن، وهذا إذا لم يعلم أنه أقل فإن علم واشتبهت قيمته يراجع حكمه ط. قوله: (كذا ذكره المصنف) وكذا في الهداية والعناية. وقال في النهاية: كذا في المبسوط حاكياً هذا التأويل عن الفقيه أبي جعفر ا هـ. والله تعالى أعلم.

بَابُ مَا يَجُوزُ أَرْتِبَائُهُ وَمَا لَا يَجُوزُ

قوله: (لا يصح رهن مشاع)^(١) أي إلا إذا كان عبداً بينهما رهناه عند رجل بدين له على كل واحد منهما رهناً واحداً، فلو رهن كل نصيبه من العبد لم يجوز كما في القهستاني عن الذخيرة، وإلا إذا ثبت الشيوع فيه ضرورة كما يأتي آخر السوادة. قوله: (مطلقاً) يفسره ما بعده، وإنما لم يجوز لأن موجب الرهن الحبس الدائم، وفي المشاع يفوت الدوات لأنه لا بد من المهايأة فيصير كأنه قال رهنتك يوماً دون يوم. وتماه في الهداية. قوله: (مقارناً) كنصف دار أو عبد. قوله: (أو طارئاً) كأن يرهن الجميع ثم يتفاسخا في البعض أو يأذن الراهن للعدل أن يبيع الرهن كيف شاء فباع نصفه ا هـ. منح. وفي رواية عن أبي يوسف أن الطارئ لا يضر، والصحيح الأول كما في النهاية والدرر، وسيذكر الشارح آخر الرهن لو استحق كله أو بعضه. قوله: (من شريكه أو غيره) لأن الشريك يمسكه

(١) ذهب مالك والشافعي وأحمد وابن أبي ليلى والبيتي والأوزاعي وسوار والعمري وأبو ثور والظاهرية إلى جواز رهن المشاع. ويرى الإمام أبو حنيفة وأصحابه أنه لا يجوز رهنه أمكنت قسمته أم لا، سواء في هذا الشريك والأجنبي. وفصل الحسن بن صالح فقال: إن كان مما لا يقسم جاز، ولا يجوز فيما يقسم احتج الجمهور =

= بأن المشاع عين يجوز بيعها، وكل ما يجوز بيعه يجوز رهنه إذ المقصود من الرهن الاستيثاق بالدين للتوصل إلى استيفائه من ثمن المرهون إن تعذر الوفاء من ذمة الراهن وفي هذا يتحقق في المشاع. أيد الحنفية رأيهم بأن موجب عقد الرهن ثبوت يد الاستيفاء (ملك السيد) على معنى اختصاص المرتهن بالمرهون على جهة الحبس، وثبوت السيد بالحبس إنما يكون على ما تناوله العقد، مشاع، وهو لا يتصور فيه ملك السيد إذ هي لا تثبت إلا على معين، فإذا انتفى التعيين بالشيوخ انتفت يد الاستيفاء، وإذا انتفى ملك السيد الذي هو موجب العقد كان غير معتبر شرعاً، لأن العقود إنما شرعت لترتب عليها أحكامها، وإذا تبين أن الشيوخ مانع من تحقق مقتضى العقد كان رهنه باطلاً. ودفع. ثبوت يد الاستيفاء الذي عدوه موجب عقد الرهن مدللين عليه بأن الاستيفاء الحقيقي يفيد ملك العين وملك السيد، وبما أن عقد الرهن وثيقة استيفاء يفيد ملك السيد. بالمنع إذ لا تلازم بينهما. وبأن الرهن لا بد فيه من دوام الحبس تحت يد المرتهن إلى الاستيفاء أو الإبراء، والشيوخ ينافيه، ولهم على الشطر الأول دليلان: أحدهما: أنه لم يشرع إلا مقبوضاً «فرهان مقبوضة» ثانيهما: أن المقصود من الرهن التوثق لاستيفاء الدين يمنع الراهن من الانتفاع به كي يسارع إلى قضائه فيأمن المرتهن على ماله من الضياع، وكلا الوجهين كونه لم يشرع إلا مقبوضاً، وكون المقصود منه التوثق يقتضي دوام الحبس إما بالنظر: للمشروعية بقياس الدوام على الابتداء الذي سلف في استدامة القبض، وإما بالنظر إلى المقصود منه وهو التوثق، فهو أن الرهن إنما شرع وثيقة للمرتهن يستوفي منها دينه عند مطل الراهن أو إفلاسه، فيأمن على ماله من الذهاب على معنى أن يكون الرهن موصلاً إلى ذلك، وهو لا يحصل هذا المقصود إلا باستحقاق المرتهن حبس المرهون ومنعه عن الخروج من حوزته إلا بإذنه ما دام الدين باقياً؛ إذ لو لم يكن له هذا الحق وكان للراهن أن يسترده للانتفاع به لفات هذا المقصود وهو التوثق للاستيفاء والصيانة، فإذا لم ينقطع انتفاعه عنه لم يكن هناك تألم أو ضجر يحمله على المسارعة إلى قضاء الدين على أنه يخشى أن يمحذ الرهن والدين متى عاد إلى يده بمقتضى ماله من حق الاسترداد، وقد علم أن العقود إنما شرعت لترتب عليها ما هو المقصود منها، وإذا فات المقصود بالاسترداد وجب ألا يكون له هذا الحق، وإذا لا يكون إلا بدوام حبه في يد المرتهن، فوجب الصير إليه وعلى الشطر الثاني أن دوام الحبس على جهة اللزوم إلى الأداء أو الإبراء متوقف على استحقاق المرتهن ذلك، ولا استحقاق لدوام الحبس في المشاع إذ لا بد فيه من المهايأة، ويدهي أن المهايأة تنافي استحقاق الحبس الدائم، ألا ترى أن قول الراهن: رهنك نصف داري هذه بمنزلة قوله: رهنك هذه الدار يوماً ويوماً لا، فيكون دوام الحبس خير مستحق، وإذا ظهر أن الشيوخ يناقش استحقاق الحبس على الدوام وجب أن يكون المرهون مقسوماً منفصلاً غير مشاع، وما يحتمل القسمة وغيره في هذا سواء، ولا ترد الهبة إذا تصح مع الشيوخ إذا كان المرهوب لا يحتمل القسمة لانتفاء الضرر الناشئ من تحمل مؤونة القسمة، لأن حكمها ثبوت الملك والشيوخ غير مانع منه كما في البيع، ولا فرق بين الرهن من الأجنبي ومن الشريك، وهو واضح في الأجنبي لما تقدم، وأما بالنسبة للشريك فلأن المشاع لا يقبل الرهن على الوجهين، أما على الأول وهو ثبوت ملك اليد؛ فلأنه لا يثبت إلا على معين، وأما على الثاني فلأن الشريك إنما ينتفع يوماً بحكم الملك، ويحبسه آخر بحكم الرهن، فكان الراهن رهن يوماً ويوماً لا، ولا شك أن هذا يفوت دوام الحبس. وتعقب هذا بأنه شرع مقبوضاً في الابتداء، وقياس الدوام عليه مع الفارق، وبأن الحبس الحكمي كاف في صيانة حق المرتهن كالإعارة والغصب، والسرقة، ويمكن أن يوجه الرأي المفصل بقياس رهن المشاع الذي لا يقسم على هبة ما لا يحتمل القسمة، وما نوقش به الحنفية يناقش به المذهب المفصل؛ لأنه يعتمد أدلتهم فيما يقسم وما لا يقسم يقسمه على الهبة، والذي يعنينا إبطال الشق الأول فقط، وأما الثاني فهو مع الجمهور، فوجهتهم صالحة للتدليل عليه، وقد تبين أنها سائلة، فدللت على مدعاهم. وأزيد هذا الموضوع بياناً فأسرد ما دار في مناظرة بين الإمام الشافعي وبين أحد المانعين لرهن المشاع وادعائه أنه لا يجوز إلا مقبوضاً مقسوماً لا يخالطه غيره محتجاً بقوله تعالى: «فرهان مقبوضة» فقال الإمام: لم لم يميز إلا مقبوضاً مقسوماً وقد يكون مقبوضاً وهو مشاع غير مقسوم؟ فسأل المانع متعجباً: كيف يكون مقبوضاً وأنت لا تدري أي الناحيتين هو؟ وكيف يكون مقبوضاً في العبد وهو لا يتبعض؟ فقال الإمام: كأن القبض إذا كان اسماً واحداً لا يقع =

عندك إلا بمعنى واحد، وقد يقع على معان مختلفة، فقال مناظره: بل هو بمعنى واحد. فقال الإمام: أو ما قبض الدراهم والدنانير وما صغر باليد، وتقبض الدور بدفع المفاتيح، والأرض بالتسليم؟ فأجاب مناظره: بلى، فقال الإمام: فهذا مختلف. قال مناظره: يجمعه كله أنه منفصل لا يخالطه شيء، فقال الإمام: قد تركت قولك الأول، وقلت آخر، ومستتره إن شاء الله تعالى، فقال الإمام: فكان القبض لا يقع أبداً إلا على منفصل لا يخالطه شيء، فأجاب مناظره: نعم فقال الإمام: فإني لما اشتريت أردت نقض البيع، فقلت: باعني نصف دار مشاعاً لا أدري أشرفي الدار يقع أم غريبها؛ ونصف عبد لا ينفصل أبداً ولا ينقسم وأنت لا تميزني على قسمة؛ لأن فيه ضرراً، فإنا أفسخ البيع بيني وبينك، فأجاب مناظره قائلاً: ليس ذلك لك، وقبض نصف الدار، ونصف الأرض، ونصف العبد، ونصف السيف أن تسلمه، ولا يكون دون حائل فقال الإمام: أنت لا تميز البيع إلا معلوماً، وهذا غير معلوم. قال مناظره: هو وإن لم يكن معلوماً بعينه منفصلاً، فالكل معلوم، ونصيبك من الكل محسوب. قال الإمام: وإن كان محسوباً فإني لا أدري أين يقع؟ قال المناظر: أنت شريك في الكل. قال الإمام: فهو غير مقبوض؛ لأنه ليس بمنفصل، وأنت تقول فيما ليس بمنفصل: لا يكون مقبوضاً، فيبطل به الرهن، وتقول: القبض أن يكون منفصلاً قال مناظره: قد يكون منفصلاً وغير منفصل قال الإمام: وكيف يكون مقبوضاً وهو غير منفصل؟ أجاب بأن الكل معلوم، وإذا كان الكل معلوماً فالبعض بالحساب معلوم قال الإمام: فقد تركت قولك الأول، وتركت قولك الثاني، فلم إذ كان هذا كما وصفت يجوز البيع فيه، والبيع لا يجوز إلا معلوماً، فجعلته معلوماً، ويتم بالقبض، لأن البيع عندك لا يتم حتى يقضى على صاحبه، بدفع الثمن إلا مقبوضاً، فكان هذا عندك قبضاً، زعمت أنه في الرهن غير قبض، فلا يعدو إما أن تكون أخطأت بقولك: لا يكون في الرهن قبضاً أو بقولك: يكون في البيع قبضاً ثم ذكر الإمام القبض الشرعي بما يتفق، وما ذكرناه في بيان حقيقة القبض الشرعي آنفاً ثم قال الشافعي: ولم أسمع أحداً عندنا مخالفاً فيما قلت من أنه يجوز فيه الرهن، والذي يخالف لا يمتنع فيه بمقدم من أثر، فيلزم اتباعه، ولا بقياس، ولا معقول. فيغيبون في الاتباع الذي يلزمهم أن يفرقوا بين الشئيين إذا فرقت بينهما الآثار حتى يفرقوا الآثار في بعض ذلك؛ لأن يجوزوا الأشياء زعموا على مثال ثم تأتي أضياء ليس فيها أثر فيفرقون بينها وهي مجتمعة بأرائهم، ونحن وهم نقول في الآثار تتبع كما جاءت، وفيما قلت وقلنا بالرأي لا تقبل إلا قياساً صحيحاً. وإن هذه المناظرة لثقلنا دلالة واضحة على أن ثبوت ملك السيد والحبس الدائم ليسا بموجودين عند المتقدمين من الحنفية، ولم يجر ذكرهما قط، ويغلب على الظن أن إماماً من أئمة الحنفية هو الذي ناظر الإمام الشافعي فلو كانا يصلحان في نظره لما ترك الحجاج بهما، وقد تبين ضعف اعتبارهما من أحكام الرهن فيما سلف، وإذا فقد أسفر الصبح، وتبين أن رهن المشاع جائز، وأن المقصود من الرهن بيع المرهون ليقضي منه الدين عند تعلق الوفاء من الراهن، وهو متحقق في المشاع الوضعيون: يجوز رهن المشاع إذا أمكن حيازته، وقد حكم بأنه من حيث إن حيازة الدائن المرتهن يجب أن تقع على شيء، فرهن الحيازة يكون باطلاً، إذا كان متعلقاً بملكية على الشيوع ليس باستطاعة الدائن المرتهن أن يكون له عليها الحيازة المادية أو حق الحبس الذي يقرره القانون وفي قضية اتفق دائن مرتهن لحصة شائعة في عقار مع شريك مدينه على أن الشريك يستمر حائزاً للعين نيابة عنه، وأن يدفع له حصة الدين من الربح ثم رفع هذا الدائن دعوى يطالب فيها المدين والشريك بهذه الحصة في الربح؛ فحكمت المحكمة بقبول وضع اليد بهذه الطريقة، وبصححة الرهن ما لم يوجد دائنون آخرون فالحكم الأول مستمد من مذهب الحنفية، والثاني مستمد من مذهب الجمهور إذ الشريك قائم مقام العدل في قبض المرهون، ولا داعي للترقية بين ما تمكن حيازته وما لا تمكن لما بيننا. شرط الحنفية شرطاً سادساً: أن يكون المرهون محزراً، والحوز في اللغة الجمع وضم الشيء كالحيازة احترازاً عن رهن ثمر على شجر وزرع بأرض بدوئعها، فلا يجوز عندهم، وذلك لأن المرهون متصل بما ليس بمرهون خلقه، فيكون بمنزلة الجزء الشائع والمشاع لا يجوز رهنه فكذلك هذا. وقد بينت أن المشاع يجوز رهنه وأن الممول عليه إكراه يبعه ليستوفي منه الدين عند تعلق الوفاء من الراهن، ولا شك أن الثمر يجوز بيعه فيجوز رهنه وحده وكذا الزرع بدون الأرض، فلا داعي لهذا الشرط. شرطوا أيضاً أن يكون مفرغاً، وهذا سابع الشروط أي =

يقسم أولاً، ثم الصحيح أنه فاسد يضمن بالقبض، وجوزه الشافعي.
وفي الأشباه: ما قبل البيع قبل الرهن إلا في أربعة: المشاع والمشغول والمتصل
بغيره

يوماً رهنًا ويوماً يستخدمه فيصير كأنه رهن يوماً دون يوم. وأما إجارة المشاع فإنما جازت عنده من الشريك دون غيره، لأن المستأجر لا يتمكن من استيفاء ما اقتضاه العقد إلا بالمهاياة، وهذا المعنى لا يوجد في الشريك. أفاده الإيتقاني: أي لأن الشريك ينتفع به بلا مهياة في المدة كلها بحكم العقد وبالمالك بخلاف غيره. قوله: (يقسم أولاً) بخلاف الهبة، لأن المانع فيها غرامة القسمة: أي أجرة القسام وهي فيما يجتمل القسمة لا فيما لا يجتملها. معراج. قوله: (والصحيح أنه فاسد) وقيل باطل لا يتعلق به الضمان، وليس بصحيح لأن الباطل منه ما لم يكن مالا أو لم يكن المقابل به مضموناً، وما نحن فيه ليس كذلك بناء على أن القبض شرط تمام العقد لا شرط جوازه ا هـ. عناية. وسيأتي آخر الرهن، وسيأتي أيضاً هناك أن كل حكم عرف في الرهن الصحيح فهو الحكم في الرهن الفاسد لكنه مقيد بما إذا كان الرهن سابقاً على الدين، ويأتي بيانه إن شاء الله تعالى. قوله: (ما قبل البيع قبل الرهن) أي كل ما يصح بيعه صح رهنه. قوله: (والمشغول) أي بحق الراهن كما قيده الشارح أول الرهن احترازاً عن المشغول بملك غير الراهن فلا يمنع كما في حاشية الحموي عن العمادية.

أقول: وكذا يمنع المشغول بالراهن نفسه لما في الهداية: ويمنع التسليم كون الراهن أو متاعه في الدار المرهونة ا هـ. قال في المعراج: فإذا خرج منها يحتاج إلى تسليم جديد لأنه شاغل لها كشلها بالمتاع، وكذا متاعه في الوعاء المرهون يمنع التسليم. والحيلة أن يودع أولاً ما فيه عند المرتهن ثم يسلمه ما رهن ا هـ. قوله: (والمشغول بغيره) صفة لموصوف محذوف: أي والشاغل المتصل بغيره كالبناء وحده أو النخل أو الثمر بدون الأرض أو الشجر كما سيذكره. واحترز به عن الشاغل المنفصل كما لو رهن ما

= غير مشغول بالراهن أو بملكه، فلو رهن داراً فيها متاع للراهن وأقبضه الدار وهو بداخلها أو كان له فيها متاع لم يخرج منها لم يصح القبض، ولم يلزم الرهن حتى يخرج منها، ويغلبها من متاعه إذ تظل سيطرته باقية عليها، ولا بد من إعادة التخليية بعد الخروج ونقل المتاع وانظر في هذا بأن التخليية تصح بقوله مع التمكين منها، وعدم المانع، فأشبه ما لو كانا خارجين عنها، ولا يصح ما ذكره ألا ترى أن خروج المرتهن منها لا يزيل يده عنها ودخوله إلى دار غيره لا يثبت يده عليها؟ ولأنه بخروجه محقق لقوله فلا معنى لإعادة التخليية، وأما المتاع فلا يمنع أيضاً من القبض، وليكن تركه فيها على سبيل الوديعة ثم إن من تأمل كلامهم في كل ما ذكره يراه مبنياً على الحبس الدائم تحت يد المرتهن الذي يحول بين الراهن وبين الانتفاع بالمرهون، وقد ظهر ما فيه.

(١) الرهن للدكتور حسن مصطفى (١) التأمينات الشخصية والعينية للدكتور كامل مرسي ص ٢٤٩، ٢٥٠
(مادة ٧٢٩) دائرة المعارف للبيستاني في باب الرهن.

والمعلق عتقه بشرط قبل وجوده غير المدبر فيجوز بيعها لا رهنها. وفيها: الحيلة في جواز رهن المشاع أن يبيعه النصف بالخيار، ثم يرهنه النصف ثم يفسخ البيع. قال المصنف: وفيه نظر، ولعله مفرع على الضعيف في الشيوخ الطارئة.

قلت: بل ولا عليه، لأنه بالخيار لا يخلو إما أن يبقى في ملكه أو يعود للملكه.

في الدار أو الوعاء بدونهما وسلم الكل فإنه يجوز كما في الهداية والخانية، فافهم. وأراد بالمتصل التابع لما في الهداية: رهن سرجاً على دابة أو لجاماً في رأسها ودفع الدابة مع السرج واللجام لا يكون رهناً حتى ينزعه منها ثم يسلمه إليه لأنه من توابع الدابة بمنزلة الثمرة للنخيل حتى قالوا يدخل فيه من غير ذكر اهـ: يعني لو رهن دابة عليها سرج أو لجام يدخل في الرهن. معراج. وبهذا ظهر أن تقييده المتصل فيما مر وفيما يأتي بقوله خلقة غير ظاهر، فتدبر. قوله: (والمعلق عتقه بشرط قبل وجوده) كما إذا قال لعبده إن دخلت هذه الدار فأنت حرّ فإنه يصح بيعه لا رهنه، ولعله لأن حكم الرهن الحبس الدائم إلى الاستيفاء، وحبس مثل هذا لا يدوم لأنه قد يدخل الدار فيعتق فلا يمكن منه الاستيفاء اهـ ط.

أقول: وما ذكره الشارح نقله البيهقي عن شرح الأقطع. ثم نقل عن روضة القضاة: لو علق عتق عبده بصفة ثم رهنه جاز خلافاً للشافعي اهـ. تأمل. قوله: (غير المدبر) شمل المطلق والمقيد. حموي: أي فكل منهما لا يجوز رهنه، وفيه نظر، فقد ذكر الشارح في بابه أن المقيد يباع ويوهب ويرهن، وصرح به أيضاً هناك الباقي في شرح الملتقى، وهو من علق عتقه بموت سيده لا مطلقاً بل على صفة خاصة، كإن مات من مرضي هذا أو في سفري أو نحوه، ولينظر الفرق بين المعلق عتقه بشرط غير الموت على ما ذكره. حيث لم يجوز رهنه وبين المدبر المقيد حيث جاز. قوله: (فيجوز بيعها لا رهنها) أي الأربعة المذكورة غير المدبر، فإن المطلق لا يجوز بيعه ولا رهنه، والمقيد يجوزان فيه. قوله: (وفيها) أي في الأشباه من الفن الخامس في الحيل والمسألة المذكورة في حيل اللوالبجية آخر الكتاب. قوله: (أن يبيع منه) أي من المرتهن بضمن قدر الدين الذي يريد الرهن به. قوله: (ثم يفسخ البيع) أي بحكم الخيار. قوله: (قال المصنف) أي في المنح آخر هذا الباب.

ونصه قلت: وعندني في صحة هذه الحيلة نظر ظاهر، لما تقرر سابقاً من أن الصحيح أن الشيوخ الطارئة مفسد كالمقارن: ويمكن أن تكون مفرعة على القول المقابل للصحيح، وهو أن الشيوخ الطارئة غير مفسد وفيه نظر اهـ. والظاهر أنه أراد بالنظر الثاني ما ذكره الشارح بعد، فافهم. قوله: (إما أن يبقى في ملكه) أي ملك البائع فيما إذا كان الخيار له، لأن خياره يمنع من خروج المبيع عن ملكه فيكون رهنه النصف في مدة الخيار رهناً لبعض ملكه وهو رهن المشاع ابتداءً، فافهم. قوله: (أو يعود للملكه) أي البائع فيما إذا كان الخيار

وعلى كل يكون رهن المشاع ابتداء كما بسطه في تنوير البصائر، فتنبه.

قلت: والحيلة الصحيحة ما في حيل منية المفتي: أراد رهن نصف داره مشاعاً ببيع نصفها من طالب الرهن ويقبض منه الثمن، على أن المشتري بالخيار ويقبض الدار ثم ينقض البيع بحكم الخيار فتبقى في يده بمنزلة الرهن بالثمن، واعتمده ابن المصنف في زواهر الجواهر، وفيها الشيع الثابت ضرورة لا يضر، لما في الولوالجية: ولو جاء بثوبين وقال خذ أحدهما رهنأ والآخر بضاعة عندك، فإن نصف كل منهما يصير رهنأ بالدين، لأن أحدهما ليس بأولى من الآخر فيشيع الرهن فيهما بالضرورة فلا يضر (و) لا رهن (ثمررة على نخل دونه و) لا (زرع أرض أو نخل) أو بناء (بدونها وكذا عكسها) كرهن الشجر لا الثمر والأرض لا النخل. والأصل أن

للمشتري، لأن المبيع يخرج به عن ملك البائع، ولا يملكه المشتري عنده ويملكه عندهما، فعلى قولهما يكون رهن المشاع ابتداء من الشريك سواء فسخ البيع أو أجازته، وعلى قوله إن أجازته دخل في ملكه وإلا عاد إلى ملك البائع، وعلى كل فرهنه النصف في مدة الخيار يكون رهن مشاع ابتداء من الأجنبي، وكان ينبغي للشارح أن يزيد أو يدخل في ملك المشتري بعد قوله «أو يعود للملكه». قوله: (كما بسطه في تنوير البصائر) أي للشرف الغزي. محشي الأشباه. وحاصله مع الإيضاح ما قدمناه. قوله: (فتبقى في يده بمنزلة الرهن بالثمن) فإن أصابها عيب ذهب من الدين بحسابه. منح عن حيل الخصاص.

وحاصله: أن هذا ليس رهنأ حقيقة لا صحيحاً ولا فاسداً، إذ لم يوجد عقده وإنما هو بمنزلة، لأن حبس الدار حتى يقبض الثمن، كما إذا فسخ الإجارة فإن له حبس المأجور حتى يقبض الأجرة، ولما كان له في ذلك الحبس منفعة كان المحبوس مضموناً عليه بقيمته إذا هلك، بخلاف الأمانات فإنها لا تضمن إلا بالاستهلاك، وبخلاف الرهن الحقيقي فإنه مضمون بالأقل من قيمته ومن الدين، فقد ظهر بما قررناه وجه قوله «بمنزلة الرهن» أي بمنزلته من حيث ثبوت حق الحبس فقط لا من حيث إنه يضمن كضمان الرهن، والدليل على ذلك وعلى أنه ليس كسائر الأمانات ما في خيارات جامع الفصولين: باع أرضاً بخيار وتقابضاً فنقضه البائع في المدة تبقى الأرض مضمونة بالقيمة على المشتري وله حبسها بثمن دفعه إلى البائع اه. وعليه فلو هلكت وقيمتها مثل الثمن الذي قبضه البائع سقط، ولو أقل سقط منه بحسابه، وهذا ما ظهر لي، فافهم. قوله: (وفيها الخ) تأمله مع المسألة الآتية في المتن آخر هذا الباب. قوله: (ليس بأولى) أي بكونه رهنأ. قوله: (أو بناء) كعمارة قائمة في أرض وقف كما أفتى به في الحامدية أو في أرض سلطانية كما في التارخانية. قوله: (بدونها) أي بدون الأرض. قوله: (كرهن الشجر لا الثمر) أي

المرهون متى اتصل بغير المرهون خلقة لا يجوز لامتناع قبض المرهون وحده. درر.
وعن الإمام جواز رهن الأرض بلا شجر، ولو رهن الشجر بمواضعها أو الدار بما
فيها جاز، ملتقى. لأنه اتصال مجاورة.

وفي القنية: رهن داراً والحيطان مشتركة بينه وبين الجيران صح في العرصه،
ولا يضر اتصال السقف بالحيطان المشتركة لكونه تبعاً (و) لا (رهن الحرّ والمدبر
والمكاتب وأم الولد) والوقف.

ثم لما ذكر ما لا يجوز رهنه ذكر ما لا يجوز الرهن به فقال (و) لا (بالأمانات)
كوديعة وأمانة

كرهن الشجر بمواضعها أو تبعاً للأرض مع التنصيص على نفي الثمر ليكون الفساد من
هذه الجهة، فلو لم ينص دخل الثمر تبعاً تصحيحاً للعقد، بخلاف البيع لأن بيعه بدون
الثمر جائز، ولا ضرورة إلى إدخاله من غير ذكر، وبخلاف المتاع في الدار حيث لا يدخل
في رهن الدار من غير ذكر لأنه ليس بتابع بوجه، وكذا يدخل الزرع والرطوبة والبناء
والغرس في رهن الأرض والدار والقرية لما ذكرنا كما في الهداية. قوله: (خلقة) المناسب
حذفه كما فعل في الهداية وغيرها ليشمل البناء والسرج واللجام كما قدمناه. قوله: (وعن
الإمام الخ) لأن الشجر اسم للنبات فيكون استثناء للأشجار بمواضعها، بخلاف رهن
الدار دون البناء لأن البناء اسم للمبنى فيصير راهناً جميع الأرض وهي مشغولة بملك
الراهن. هداية. قوله: (لأنه اتصال مجاورة) علة لجواز رهن الشجر بمواضعها: أي لأن
اتصال الشجر ومواضعها القائمة فيها بباقي الأرض اتصال مجاورة لا اتصال تبعية كالبناء
وسرج الدابة، ولا اتصال خلقة كالثمر فهو كرهن متاع في وعاء فلا يضر. قوله: (صح
في العرصه) أي والسقف والحيطان الخاصة كما في القنية. قوله: (لكونه تبعاً) مخالف لما
قدمناه^(١) عن الهداية في رهن السرج على الدابة: من أنه لا يجوز حتى ينزعه لأنه من
توابعها، فتأمل. قوله: (ولا رهن الحر الخ) لأنه لا يتحقق الاستيفاء من هؤلاء لعدم
المالية في الحر وقيام المانع في الباقي. هداية. قوله: (والمدبر) أي المطلق كما قدمناه، وهو
مستفاد من التعليل المذكور. قوله: (ولا بالأمانات) أي لا يصح أخذ الرهن بها، لأن
الضمان عبارة عن رد مثيل الهالك إن كان مثلياً، أو قيمته إن كان قيمياً، فالأمانة إن
هلكت فلا شيء في مقابلتها، وإن استهلكت لا تبقى أمانة بل تكون مغصوبة. حموي.
قوله: (كوديعة وأمانة) الأصوب «وعارية» وكذا مال مضاربة وشركة كما في الهداية، ومر

(١) في ط(قوله مخالف لما قدمناه) فيه نظر ظاهر فإن وجوب النزح هناك يكون عقد الرهن ورد على السرج وهو
متصل فيجب النزح وفي مسألتنا العقد لم يرد على السقف قصداً بل تبعاً للدار فلا يضره الاتصال للتبعية وكم
من شيء يصح ضمناً ولا يصح قصداً.

(و) لا (بالدرك) خوف استحقاق المبيع فالرهن به باطل، بخلاف الكفالة كما مر
 (و) لا بعين مضمونة بغيرها: أي بغير مثل أو قيمة مثل (المبيع في يد البائع) فإنه
 مضمون بالثمن، فإذا هلك ذهب بالثمن (و) لا (بالكفالة بالنفس و) لا (بالقصاص
 مطلقاً) في نفس وما دونها (بخلاف الجناية خطأ) لإمكان استيفاء الأرش من الرهن
 (ولا بالشفعة وبأجرة النائحة والمغنية

في باب التدبير أن شرط واقف الكتب أن لا تخرج إلا برهن شرط باطل لأنه أمانة، فإذا
 هلك لم يجب شيء. وذكر في الأشباه في بحث الدين أن وجوب اتباع شرطه وحمل الرهن
 على المعنى اللغوي غير بعيد. قوله: (ولا بالدرك) بالتحريك. قوله: (خوف استحقاق
 المبيع) تفسير لحاصل المعنى، لأن الرهن إنما هو بالثمن وذلك بأن يخاف المشتري
 استحقاق المبيع فيأخذ من البائع رهناً بالثمن. قوله: (فالرهن به باطل) فيكون أمانة كما
 يأتي. قوله: (بخلاف الكفالة) أي بالدرك فإنها جائزة. والفرق أن الرهن للاستيفاء ولا
 استيفاء قبل الوجوب، لأن ضمان الدرك هو الضمان عند استحقاق المبيع فلا يصح
 مضافاً إلى حال وجوب الدين، لأن الاستيفاء معاوضة وإضافة التملك إلى المستقبل لا
 تجوز. أما الكفالة فهي لالتزام المطالبة لا لالتزام أصل الدين، ولذا لو كفل بما يذوب له
 على فلان يجوز، ولو رهن به لا يجوز. كفاية ملخصاً. قوله: (كما مر) أي في كتاب
 الكفالة. قوله: (أي بغير مثل أو قيمة) لأنها بمنزلة العين كما يأتي بيانه. قوله: (مثل
 المبيع) بأن اشترى عيناً ولم يقبضها ثم أخذ بها رهناً من البائع فالرهن باطل، لأنه لا يجب
 على البائع بهلاك المبيع شيء يستوفي من الرهن وإنما يبطل البيع ويسقط الثمن. وتمامه في
 الكفاية وغاية البيان والجوهرة والزليعي.

هذا، وفي القهستاني: وقال شيخ الإسلام: إنه فاسد، لأن الرهن مال والبيع متقوم
 والفساد يلحق بالصحيح في الأحكام كما في الكرمانى. وذكر في المبسوط أنه جائز فيضمن
 بالأقل من قيمته ومن قيمة العين. وبه أخذ الفقيه أبو سعيد البردعي وأبو الليث، وعليه
 الفتوى كما في الكرمانى وغيره اهـ. قوله: (ولا بالكفالة بالنفس) كأن كفل زيد بنفس
 عمرو على أنه إن لم يوف به إلى سنة فعليه الألف الذي عليه ثم أعطاه عمرو بالمال رهناً
 إلى سنة فهو باطل لأنه لم يجب المال على عمرو بعد، وكذا لو قال: إن مات عمرو ولم
 يؤدك فهو عليّ ثم أعطاه عمرو رهناً لم يجز. وتمامه في المنح عن الخانية. قوله: (ولا
 بالقصاص) لتعذر استيفائه من المرهون. قوله: (بخلاف الجناية خطأ) وبخلاف الدية
 وجراحة لا يستطاع فيها القصاص قضى بأرشها، فلو أخذ به رهناً جاز اهـ. در منتقى.
 قوله: (ولا بالشفعة) أي لا يجوز أخذ الرهن من المشتري الذي وجب عليه تسليم المبيع
 من أجل الشفعة لأن المبيع غير مضمون عليه ط. قوله: (وبأجرة النائحة والمغنية) لبطلان

وبالعبد الجاني أو المديون) وإذا لم يصح الرهن في هذه الصور فللراهن أخذه، فلو هلك عند المرتهن قبل الطلب هلك مجاناً، إذ لا حكم للباطل فبقي القبض بإذن المالك. صدر الشريعة وابن كمال (و) لا (رهن خمر) وارتهاها من مسلم (أو ذمي للمسلم) أي لا يجوز للمسلم أن يرهن خمراً أو يرتهاها من مسلم أو ذمي (ولا يضمن له) أي للمسلم (مرتهاها) حال كونه (ذمياً، وفي عكسه الضمان) لتقومها عندهم، ولا عندنا.

(وصح) الرهن (بمعين مضمونة بنفسها) أي بالمثل أو بالقيمة (كالمغصوب وبدل الخلع والمهر وبدل الصلح عن عمد) اعلم أن الأعيان ثلاثة: عين غير مضمونة أصلاً كالأمانات. وعين غير مضمونة ولكنها تشبه المضمونة كبيع في يد

الإجارة فلم يكن الرهن مضموناً إذ لا يقابله شيء مضمون. قوله: (وبالعبد الجاني أو المديون) لأنه غير مضمون على المولى، لأنه لو هلك لا يجب عليه شيء. منح. قوله: (قبل الطلب) مفهومه الضمان بعده وبه صرح في جامع الفصولين حيث قال: الرهن بأمانة كوديعة باطل يهلك أمانة لو هلك قبل حبسه وضمن لو بعده. قوله: (ولا رهن خمر الخ) لأن المسلم لا يملك الإيفاء إذا كان هو الرهن، ولا الاستيفاء إذا كان هو المرتهن، وكذا الحكم في الخنزير. إتقاني.

أقول: والكلام الآن فيما لا يجوز الرهن به، وما ذكره هنا بيان أن الخمر لا يجوز رهنه فهو ليس مما نحن فيه فكان ينبغي تقديمه. تأمل.

وقد ذكر مسألة الرهن به في جامع الفصولين فقال: الرهن بخمر باطل فهو أمانة، وهذا في مسلمين، وكذا لو كان المرتهن مسلماً والراهن كافراً وضح بينهما لو كافرين ا هـ. لكن في الجوهرة أن الرهن بالخمر والخنزير فاسد يتعلق به الضمان ا هـ. وقدمنا عن العناية أن الباطل ما لم يكن مالا أو لم يكن المقابل به مضموناً، فتأمل. قوله: (ولا يضمن له) كما لا يضمنها بالغصب منه لأنها ليست بمال في حق المسلم. منح. قوله: (وفي عكسه الضمان) أي إن كان الراهن ذمياً والمرتهن مسلماً يضمن الخمر للذمي، كما إذا غصب. منح. وظاهره أنها تضمن بلا تعدد ضمان الرهن، لأن الرهن هنا مال عند الذمي والمقابل به مضمون فهو رهن صحيح لا فاسد ولا باطل. تأمل. قوله: (أي بالمثل أو بالقيمة) فسر النفس بهما باعتبار أنهما قائمان مقامهما، والمراد أنها مضمونة بالمثل لو مثلية، وبالقيمة لو قيمة. قوله: (كالمغصوب الخ) أي كالعين المغصوبة أو المجعولة بدل خلع أو مهر أو صلح لأن الضمان متقرر، فإنها إن كانت قائمة وجب تسليمها، وإن هالكة وجب قيمتها فكان الرهن بها رهنأ بما هو مضمون فيصح كما في الهداية. قوله: (كالأمانات)

البائع . وعين مضمونة بنفسها كالمغصوب ونحوه . وتماه في الدرر .

(و) صح (بالدين ولو موعوداً بأن رهن ليقرضه كذا) كألف مثلاً، فلو دفع له البعض وامتنع لا جبر . أشباه (فإذا هلك) هذا الرهن (في يد المرتهن كان مضموناً عليه بما وعد) من الدين فيسلم الألف للراهن جبراً (إذا كان الدين مساوياً للقيمة أو أقل، أما إذا كان أكثر فهو مضمون بالقيمة) هذا إذا سمي قدر الدين، فإن لم يسمه بأن رهنه على أن يعطيه شيئاً فهلك في يده هل يضمن؟ خلاف بين الإمامين المذكور في البزاية وغيرها . والأصح أنه غير مضمون، وقد تقدم أن المقبوض على سوم الرهن إذ لم يبين المقدار غير مضمون في الأصح .

(و) صح (برأس مال السلم ومن الصرف والمسلم فيه

أي ولا يصح الرهن بها، وقد قدمنا وجهه عن الحموي . قوله: (وعين غير مضمونة) أي حقيقة، لأنها إذا هلك ملكك ملك البائع فلا يجب عليه شيء كما إذا هلكت الوديعة، وقوله «لكنها تشبه المضمونة» باعتبار سقوط الثمن إن لم يقبض ورده إذا قبض ولذا سميت فيما مر مضمونة بغيرها، وقد منّا أن الرهن بها باطل أو فاسد أو جائز . قوله: (فلو دفع له البعض) أي بعض ما وعده به وامتنع عن دفع الباقي لا يجبر عليه، ولا يخفى أن هذا إن كان الرهن باقياً وإلا فحكمه ما في المتن . قوله: (فإذا هلك) أي قبل الإقراض . بزاية . قوله: (للقيمة) أي قيمة الرهن يوم القبض . قوله: (فإن لم يسمه بأن رهنه الخ) كذا في بعض النسخ، وفي بعضها: فإن لم يسمه لم يكن مضموناً في الأصح كما مر في المقبوض على سوم الرهن بأن رهنه الخ . وعلى هذه النسخة كان ينبغي إسقاط قوله «هل يضمن الخ» ليتنفي التكرار . قوله: (خلاف بين الإمامين) أي في الضمان وعدمه، وقدمناه أول كتاب الرهن عن القنية، وأن الإمام وصاحبيه قالوا: يعطيه المرتهن ما شاء، وعليه مشى الزيلعي معللاً بأنه بالهلاك صار مستوفياً شيئاً فيكون بيانه إليه . والحاصل: أن الرواية قد اختلفت . قوله: (والأصح أنه غير مضمون) أي الأصح من الروايتين كما قدمناه عن القنية . قوله: (وقد تقدم) أي متناً أول الرهن، وهذا قد علم مما قبله، لكن أراد أن ينبه على أن ما تقدم هو المراد هنا: أي أن المقبوض على سوم الرهن هو معنى الرهن بالدين الموعود، وإنما الاختلاف في التعبير، ولذا قال في البزاية: والرهن بالدين الموعود مقبوض على سوم الرهن، فافهم .

تنبيه الرهن الموعود لا يلزم الوفاء به، وسيأتي قريباً في قول المصنف «باع عبداً الخ» . قوله: (وصح برأس مال السلم الخ) صورة هذه المسائل أن يسلم مائة بطعام مثلاً أو يبيع ديناراً بدرهم ثم قبل القبض يدفع إلى المسلم إليه رهناً بالمائة أو يأخذ رهناً بالدرهم

فإن هلك) الرهن (في المجلس) ثم الصرف والسلم و (صار) المرتهن (مستوفياً) حكماً خلافاً للثلاثة (وإن افترقا قبل نقد وهلاك بطلا) أي السلم والصرف، وأما المسلم فيه فيصح مطلقاً، فإن هلك الرهن ثم العقد وصار عوضاً للمسلم فيه (ولو) لم يهلك ولكن (تفاسخا السلم) وبالمسلم فيه رهن فهو رهن برأس المال استحساناً لأنه بدله فقام مقامه (وإن هلك) الرهن (بعد الفسخ) المذكور (هلك به) أي بالمسلم فيه فيلزم رب السلم دفع مثل المسلم فيه لبقاء الرهن حكماً إلى أن يهلك.

أو بالطعام. وصور الأولى بعضهم بأن يأخذ المسلم من المسلم إليه رهناً برأس المال الذي دفعه إليه. ويظهر لي أن الصواب ما صورته، لأنه إذا هلك الرهن في المجلس يصير المسلم مسترداً لرأس المال فكيف يقال: إن العقد يتم بذلك، وإن افترقا قبل الهلاك بطل. تأمل. قوله: (فإن هلك الخ) بيان لفائدة الرهن بالأشياء المذكورة. عيني. وأفاد القهستاني أن المراد هلك الرهن برأس المال أو بضمن الصرف دون المسلم فيه لمنافاته لقوله بعده «وإن افترقا الخ» لأن المسلم فيه يصح مطلقاً.

أقول: ولهذا ذكر في الدرر مسألة المسلم فيه مؤخرة وحدها. قوله: (وصار المرتهن مستوفياً) أي لرأس المال أو ثمن الصرف أو المسلم فيه اه. ط عن الشمني. ومثله قول أبي السعود عن الحموي. والمراد بالمرتهن هو المسلم إليه في الأولى وأحد عاقدتي الصرف في الثانية ورب المال في الثالثة اه ملخصاً.

أقول: لا دخل للثالثة هنا كما علمت، ثم إن تفسير المرتهن بالمسلم إليه في الأولى مؤيد لما صورنا به المسألة سابقاً.

هذا، وأفاد القهستاني أن ما ذكر من أنه صار مستوفياً إنما هو لو كانت قيمة الرهن مساوية لرأس المال وضمن الصرف، فإن كانت أقل لم يصح إلا بقدره. قوله: (قبل نقد وهلاك) أي قبل نقد المرهون به وقبل هلاك الرهن. قوله: (بطلا) لعدم القبض حقيقة ولا حكماً. قال في الجوهرة: وعليه رد الرهن، فإن هلك في يده قبل الرد هلك برأس المال لأنه صار مستوفياً لرأس المال بهلاك الرهن بعد بطلان عقد السلم ولا يتقلب السلم جائزاً. قوله: (فيصح مطلقاً) أي ولو بعد الافتراق لأن قبضه لا يجب في المجلس. زيلعي. قوله: (وصار عوضاً للمسلم فيه) أي صار مستوفياً للمسلم فيه ويكون في الزيادة أميناً، وإن كانت قيمته أقل صار مستوفياً بقدرها. جوهرة. قوله: (ولو لم يهلك) معطوف على قوله في الشرح «فإن هلك». قوله: (فقام مقامه) فصار كالمغصوب إذا هلك وبه رهن يكون رهناً بقيمته. هداية. قوله: (هلك به) لأن رهنته به، وإن كان محبوساً بغيره كمن باع عبداً وسلم المبيع وأخذ بالثمن رهناً ثم تقايلا البيع له أن يجبسه لأخذ المبيع لأنه بدل الثمن، ولو هلك المرهون يهلك بالثمن لأنه مرهون به. زيلعي. قوله: (فيلزم الخ) أي إذا هلك الرهن

(وللأب أن يرهن بدين) كائن (عليه عبداً لطفله) لأن له إيداعه، فهذا أولى لهلاكه مضموناً والوديعة أمانة (والوصي كذلك) وقال أبو يوسف: لا يملكان ذلك، ثم إذا هلك ضمنا قدر الدين للصغير لا الفضل لأنه أمانة. وقال التمرتاشي: يضمن الوصي القيمة لأن للأب أن ينتفع بمال الصبي، بخلاف الوصي، لكن جزم في الذخيرة وغيرها بالتسوية بينهما (وله) أي للأب (رهن ماله عند ولده الصغير بدين له) أي للصغير (عليه) أي على الأب (ويجبسه لأجله) أي لأجل الصغير (بخلاف الوصي) فإنه لا يملك ذلك. سراجية (وكذا عكسه) فللأب رهن متاع طفله من نفسه، لأنه لوفور شفقتة جعل كشخصين وعبارتين كشرائه مال طفله، بخلاف الوصي لأنه وكيل محض فلا يتولى طرف العقد في رهن ولا بيع. وتماه في الزيلمي

بالمسلم فيه في مسألتنا يجب على رب السلم أن يدفع مثل المسلم فيه إلى المسلم إليه ويأخذ رأس المال لأن الرهن مضمون به، وقد بقي حكم الرهن إلى أن يهلك فصار رب السلم بهلاك الرهن مستوفياً للمسلم فيه، ولو استوفاه حقيقة ثم تقايلاً أو استوفاه بعد الإقالة لزمه رد المستوفي وارتداد رأس المال، فكذا هنا. زيلمي. قوله: (بدين) أي لأجنبي. قوله: (عبداً) مفعول يرهن، وقوله «لطفله» صفة له. قوله: (لهلاكه مضموناً) بيان للأولية، ولأن قيام المرتهن بحفظه أبلغ مخافة الغرامة. هداية. قوله: (والوديعة أمانة) مبتدأ وخبر: أي وقد علم أن الأمانة غير مضمونة. قوله: (وقال أبو يوسف) أي وزفر، وقولهما قياس، والأول الظاهر وهو الاستحسان. هداية وزيلمي. قوله: (ثم إذا هلك) أي بناء على ما في المتن. قوله: (لا الفضل) أي لا الزائد على قدر الدين من قيمة الرهن لو كانت أكثر منه. قوله: (يضمن الوصي القيمة) أي جميعها وإن زادت، وعليه اقتصر الشارح فيما يأتي في باب التصرف في الرهن. قوله: (وغيرها) كالمغني والعناية والملتقى. قوله: (بالتسوية بينهما) هو القول الأول. قوله: (ويجبسه) أي يجبس الأب عنده الرهن. قوله: (وكذا عكسه الخ) أي إذا كان للأب دين على ابنه الصغير فللأب الخ، وكذا لو كان الدين لابن آخر له صغير أو عبد تاجر للأب فله أن يرهن متاع طفله المديون عند ابنه الآخر أو عبده كما في الهداية والملتقى. قوله: (بخلاف الوصي) أي لو كان له على الصغير دين فليس له رهن متاع الصغير من نفسه. قوله: (ولا يبيع) هذا محمول على وصي القاضي.

قال المصنف في باب الوصي: وإن باع أو اشترى من نفسه: فإن كان وصي القاضي لا يجوز مطلقاً، وإن كان وصي الأب جاز بشرط منفعة ظاهرة للصغير، وبيع الأب مال الصغير من نفسه جائز بمثل القيمة وبما يتغابن فيه ط. قوله: (وتماه في الزيلمي) فقد أطال هنا في التعليل وتفريع المسائل كالهداية والمنح.

(و) صح (بشمن عبد أو خل أو ذكية إن ظهر العبد حراً والخل حراً والذكية ميتة، صح (ببديل صلح عن إنكار إن أقرّ) بعد ذلك (أن لا دين عليه) والأصل ما مر أن وجوب الدين ظاهراً يكفي لصحة الرهن والكفيل (و) صح (رهن الحجرين والمكيل والموزون فإن رهن) المذكور بخلاف جنسه هلك بقيمته وهو ظاهر، وإن (بجنسه وهلك هلك بمثله) وزناً أو كيلاً لا قيمة خلافاً لهما (من الدين، ولا عبرة بالجودة) عند المقابلة بالجنس.

وفي المتقى: وإن استدان الوصي لليتيم في كسوته وطعامه ورهن به متاعه صح، وليس للطفل إذا بلغ نقض الرهن في شيء من ذلك ما لم يقض الدين. قوله: (وصح بشمن عبد الخ) أي فيضمن ضمان الرهن، فإن هلك بقيمته مثل الدين أو أكثر يؤدي قدر الدين إلى الرهن، وإن كانت أقل منه يؤدي القيمة إليه لأنه رهته بدين واجب ظاهراً. ابن كمال. قوله: (إن أقرّ) أي المرتهن، وقوله «بعد ذلك» أي بعد الرهن.

وصورتها: ادعى على آخر ألفاً فأنكر فصالحه على خمسمائة وأعطاه رهنًا يساوي خمسمائة فهلك عند المرتهن، ثم تصادقا على أن لا دين فعلى المرتهن قيمة الرهن. معراج. قوله: (والأصل ما مر) أي في أول الرهن. قوله: (يكفي لصحة الرهن والكفيل) كذا في المنح، ولم أره في غيرها. وعبرة النهاية وغيرها: يكفي لصحة الرهن ولصيرورته مضموناً، ولعله أراد بالكفيل الكفيل بالغرامات، فإن الكفالة بها صحيحة على ما جرى عليه المصنف في كتاب الكفالة، وأما حمله على الكفالة بشمن العبد وما بعده فغير ظاهر، لما في كفالة الذخيرة عن المتقى: لو أقام الكفيل البينة على إقرار الطالب بأن المال ثمن خمر أو بيع فاسد تقبل ويبطل المال ا هـ. فليتأمل. قوله: (وصح رهن الحجرين) أي الذهب والفضة. منح. قوله: (بخلاف جنسه) كالثياب مثلاً. قوله: (هلك بقيمته) أي إذا هلك الرهن المذكور من الحجرين ونحوهما هلك بقيمته لا بالوزن أو الكيل، وعليه فتعتبر فيه الجودة لأنه مرهون، بخلاف جنسه وهو الثياب مثلاً، وإنما لا تعتبر الجودة عند المقابلة بالجنس كما يأتي، فافهم. قوله: (وإن بجنسه) كما إذا رهن فضة بفضة أو ذهباً بذهب أو حنطة بحنطة أو شعيراً بشعير. قوله: (وزناً أو كيلاً) سواء قلت القيمة أو كثرت. زيلعي. قوله: (لا قيمة خلافاً لهما) فعندهما يضمن القيمة من خلاف الجنس وتكون رهنًا مكانه، ويملك المرتهن الهالك بالضمان. عيني.

وتظهر ثمرة الخلاف إذا كانت القيمة أقل من الدين. أما لو كانت مثله أو أكثر فالجواب فيهما بالإفناق، لأن الاستيفاء عنده بالوزن، وعندهما بالقيمة، وهي مثل الدين في الأول، وزائدة عليه في الثاني فيصير بقدر الدين مستوفياً والباقي أمانة كما في الهداية. قوله: (ولا عبرة بالجودة الخ) لأنهما لا قيمة لها إذا قابلت الجنس لثلا يؤدي إلى الربا.

ثم إن تساويًا فظاهر، وإن الدين أزيد فالزائد في ذمة الراهن، وإن الرهن أزيد فالزائد أمانة. درر وصدور شريعة.

(باع عبداً على أن يرهن المشتري بالثمن شيئاً بعينه أو يعطي كفيلاً كذلك) بعينه (صح، ولا يجبر) المشتري (على الوفاء) لما مر أنه غير لازم (وللبائع فسخه) لفوات الوصف المرغوب (إلا أن يدفع المشتري الثمن حالاً) أو يدفع (قيمة الرهن) المشروط (رهناً) لحصول المقصود (وإن قال) المشتري (لبائعه) وقد أعطاه شيئاً غير مبيعه (أمسك هذا حتى أعطيك الثمن فهو رهن) لتلفظه بما يفيد الرهن، والعبارة للمعاني خلافاً للثاني والثلاثة، و (لو كان) ذلك الشيء الذي قال له المشتري أمسكه

قوله: (ثم إن تساويًا) أي إن تساوى الرهن والرهون به كيبلاً أو وزناً فظاهر: أي أنه يسقط الدين بلا نظر إلى القيمة ولا إلى الجودة عنده، وهذا كله إذا هلك. وأما إذا انتقص بأن كان إبريق فضة فانكسر ففيه كلام آخر.

وحاصل صورة هذه المسألة في الهلاك والنقصان تبلغ ستاً وعشرين صورة مبسطة في المطولات، وقد أوضحها في التبيين وغاية البيان. قوله: (أو يعطي كفيلاً) أي حاضراً في المجلس فقبل، فلو لم يكن الرهن ولا الكفيل معيناً أو كان الكفيل غائباً حتى افترقا فسد العقد؛ ولو حضر الكفيل وقبل أو اتفقا على تعيين الرهن أو نقد المشتري الثمن حالاً جاز البيع وبعد المجلس لا يجوز. زيلعي ملخصاً. قوله: (ولا يجبر المشتري) أي على دفع الرهن. وأما الكفيل فقد علمت أن الشرط حضوره وقبوله في المجلس فلا يتأتى فيه الامتناع والإيجاب. تأمل. قوله: (لما مر) أي أول الرهن أنه غير لازم بمجرد الإيجاب والقبول قبل القبض، حتى لو عقد الرهن لا يجبر على التسليم فلا يجبر بمجرد الوعد بالأولى. قوله: (لفوات الوصف المرغوب) لأن الثمن الذي به رهن أوثق مما لا رهن به فصار الرهن صفة للثمن وهو وصف مرغوب فله الخيار بفواته. وتمامه في غاية البيان. قوله: (لحصول المقصود) فإن المقصود من الرهن قيمته لا عينه. قوله: (وقد أعطاه) الضمير المستتر للمشتري والبارز للبائع. قوله: (شيئاً غير مبيعه) الأولى حذفه ليحسن التعميم في قول المصنف الآتي «ولو كان المبيع» فإن لو فيه وصلية، ولا يجمع بين ما بعدها وبين نقيضه، فلا يقال أكرمك إن جئتني ولو لم تجتني. قوله: (لتلفظه بما يفيد الرهن) وهو الحبس إلى إيفاء الثمن. قوله: (والعبارة) أي في العقود للمعاني، ولهذا كانت الكفالة بشرط براءة الأصيل -حوالة، والحوالة بشرط عدم براءة الأصيل كفالة. إتقاني. قوله: (خلافاً للثاني والثلاثة) لأنه يحتتمل الرهن والإيداع والثاني أقلهما فيقضي بشبوته، بخلاف ما إذ قال أمسكه بدينك أو بمالك، لأنه لما قابله بالدين فقد عين جهة الرهن. قلنا: لما مده إلى وقت الإعطاء علم أن مراده الرهن. هداية. قوله: (ولو كان) لو هذه وصلية كما

هو (المبيع) الذي اشتراه بعينه لو (بعد قبضه) لأنه حيثئذ يصلح أن يكون رهناً بثمنه (ولو قبله لا) يكون رهناً لأنه محبوس بالثمن كما مر.

بقي لو كان المبيع مما يفسد بمكثه كلحم وجمد فأبطأ المشتري وخاف البائع تلفه جاز بيعه وشراؤه، ولو باعه بأزيد تصدق به لأن فيه شبهة.

(رهن) رجل (عيناً عند رجلين بدين لكل منهما صح وكله رهن من كل منهما) ولو غير شريكين (فإن تهاياً فكل واحد منهما في نوبته كالعدل في حق الآخر) هذا لو مما لا يتجزأ، وإن مما يتجزأ فعلى كل حبس النصف، فلو دفع له كله ضمن عنده خلافاً لهما، وأصله مسألة الوديعة. زيلعي.

قدمناه وما بعدها شرطية. قوله: (لأنه حيثئذ يصلح الخ) أي لتعين ملكه فيه، حتى لو هلك يهلك على المشتري ولا ينفسخ العقد ط. قوله: (لأنه محبوس بالثمن) أي وضمائه يخالف ضمان الرهن فلا يكون مضموناً بضمانين مختلفين لاستحالة اجتماعهما، حتى لو قال أمسك المبيع حتى أعطيك الثمن قبل القبض فهلك انفسخ البيع. زيلعي. قوله: (كما مر) أي عند قول المصنف «ولا بالمبيع في يد البائع». قوله: (بقي لو كان المبيع) أي الذي جعله المشتري رهناً قبل قبضه ط. وظاهره أنه بعد القبض ليس كذلك.

أقول: وتقدم في أول متفرقات البيوع: لو اشترى شيئاً وغاب قبل القبض ونقد لثمن غيبة معروفة فأقام بائعه بينة أنه باعه منه لم يبيع في دينه، وإن جهل مكانه بيع: أي باعه القاضي. وقال في النهر هناك: ينبغي أن يقال: إن خيف تلفه يجوز البيع علم مكانه أو لا هـ. ولم يقيد بكونه جعله رهناً. تأمل. قوله: (وجمد) بالتحريك: الثلج. قاموس. قوله: (جاز بيعه) ظاهر ما قدمناه أن الذي يبيعه القاضي ويأتي التصريح به آخر الباب. قوله: (وشراؤه) أي وجاز للمشتري شراؤه مع علمه بذلك. قوله: (تصدق به) أي بما زاد على الثمن الأول. قوله: (لأن فيه شبهة) أي شبهة مال الغير وهو المشتري الأول. قوله: (عند رجلين) أي وقبلاً، فلو قبل أحدهما دون الآخر لا يصح، كما لو قال رهنك النصف من ذا والنصف من ذا. سائحاني عن المقدسي. قوله: (وكله رهن من كل منهما) أي يصير كله محبوساً بدين كل واحد منهما، لا أن نصفه يكون رهناً من هذا ونصفه من ذلك. ابن كمال، وهذا بخلاف الهبة لأن موجبها ثبوت الملك والشيء الواحد لا يكون كله ملكاً لكل واحد من رجلين على الكمال في زمان واحد فدخله الشيوخ ضرورة وحكم الرهن الحبس، ويجوز كون العين الواحدة محبوسة بحق كل منهما على الكمال، وتماه في الكفاية. قوله: (ولو غير شريكين) أي في الدين، ولو كان من جنسين مختلفين بأن يكون دين أحدهما دراهم ودين الآخر دنانير. عناية. قوله: (ضمن عنده) أي ضمن الدافع ضمان الغصب ط. قوله: (وأصله مسألة الوديعة) أي إذا أودع عند رجلين شيئاً يقبل

(ولو هلك ضمن كل حصته) لتجزية الاستيفاء (فإن قضى دين أحدهما فكله رهن الآخر) لما مر أن كل العين رهن في يد كل منهما بلا تفرق (وإن رهنا رجلاً رهناً واحداً) (بدين عليهما صح بكل الدين ويمسكه إلى استيفاء كل الدين) إذ لا شيوخ.

(ولو رهن عبدين بألف لا يأخذ أحدهما بقضاء حصته) لحبس الكل بكل الدين كالمبيع في يد البائع (فإن سمى لكل واحد منهما شيئاً من الدين له أن يقبض

القسمة فدفع أحدهما كله إلى الآخر فإن الدافع يضمن عنده خلافاً لهما. زيلعي. قوله: (ضمن كل حصته) كل فاعل ضمن وحصته مفعوله.

قال ط عن المكي: صورته كما في البناية أن يكون لأحدهما عشرة على الراهن وللآخر خمسة عليه والرهن ثلاثون درهماً فهلك عشرون من الرهن فتبقى العشرة في يدهما أثلاثاً ويسقط من صاحب العشرة ثلثاه ومن صاحب الخمسة ثلثاه، فيكون على الراهن لصاحب العشرة ثلث العشرة وهي ثلاثة وثلث ولصاحب الخمسة ثلث الخمسة وهو درهم وثلثا درهم اهـ. قوله: (لتجزية الاستيفاء) أي لأن الاستيفاء يقبل التجزئة. قوله: (فإن قضى الخ) الأصوب تقديمه على قوله «ولو هلك الخ» كما فعل ابن الكمال ليفيد أن كلاً منهما يضمن حصته ولو قضى الراهن دين أحدهما، لما في النهاية عن المبسوط: لو هلك الرهن في يد الثاني يسترد الراهن ما قضاه إلى الأول من الدين، لأن ارتهان كل منهما باق ما لم يصل الرهن إلى الراهن، لما مر أن كلاً منهما في نوبته كالعديل في نوبة الآخر. قوله: (لما مر) أي قريباً في قول المصنف «وكله رهن من كل منهما». قوله: (بلا تفرق) أي بلا تجزئة فلا يكون له استرداد شيء منه ما دام شيء من الدين باقياً كما لو كان المرتهن واحداً. قوله: (رهناً واحداً) يعني صفقة واحدة، لقول الكرخي وهو عبد أو عبدان، فليس المراد توحد المرهون بل توحد الرهن: أي العقد. قوله: (بدين عليهما) سواء كان في صفقة واحدة أو كان على كل واحد منهما دين على حدة. إتقاني عن الكرخي. قوله: (ويمسكه الخ) أي فلو أدى أحدهما ما عليه لم يكن له أن يقبض من الرهن شيئاً لأن فيه تفرق الصفقة على المرتهن في الإمسك. إتقاني. قوله: (إذ لا شيوخ) الظاهر أنه علة لقوله «صح» قال الإتقاني: وذلك لأن رهن الاثنين من الواحد يحصل به القبض من غير إشاعة فصار كرهن الواحد من الواحد. قوله: (لحبس الكل بكل الدين) فيكون محبوساً بكل جزء من أجزائه مبالغاً في حمله على قضاء الدين. هداية. إذ لو أمكن الراهن أخذ ما يحتاج إليه يتكاسل في قضاء الباقي. قوله: (كالمبيع الخ) فإن المشتري إذا أدى حصة بعض المبيع من الثمن لا يتمكن من أخذه. قوله: (فإن سمى الخ) بأن قال رهنك هذين العبدين كل واحد منهما بخمسمائة وسلمهما إليه ثم نقد خمسمائة وقال

أحدهما إذا أدى ما سمي له، بخلاف البيع) لتعدد العقد بتفصيل الثمن في الرهن لا البيع هو الأصح (وبطل بينه كل منهما) أي من رجلين (على رجل أنه) أي أن كل واحد (رهنته هذا الشيء) كعبد مثلاً عنده (وقبضه)

أدبت عن هذا العبد وأراد أخذه في رواية الأصل ليس له ذلك، وفي رواية الزيادات له ذلك. كفاية. فلو قال أحدهما بعشرين والآخر بالباقي ولم يبين هذا من هذا لم يجوز الرهن لأنها جهالة تفضي إلى المنازعة عند هلاك أحدهما أو استرداده كما أفاده الإتيان عن كافي الحاكم. قوله: (لتعدد العقد لتفصيل الثمن) الأصوب إبدال الثمن بنحو البدل، لأن المفصل في الرهن هو الدين. قوله: (في الرهن لا البيع) لأن قبول العقد في أحد المرهونين لا يكون شرطاً لصحة العقد في الآخر، حتى إذا قبل في أحدهما صح فيه بخلاف البيع، لأن العقد فيه لا يتعدد بتفصيل الثمن، ولهذا لو قبل البيع في أحدهما دون الآخر بطل البيع في الكل، لأن البائع يتضرر بتفريق الصفقة عليه، لأن العادة قد جرت بضم الرديء إلى الجيد في البيع فيلحقه الضرر بالتفريق. زيلعي. قوله: (هو الأصح) أي الفرق بين ما إذا سمي لكل من المرهونين شيئاً وبين ما إذا لم يسم هو الأصح كما في التبيين والكفاية وهو روايات الزيادات. قوله: (وبطل بينه كل منهما الخ) هذه مسألة مستقلة لا تعلق لها بما سبق. درر. فقوله في العناية: إنها من شعب قوله رهنا رجلاً فيه نظر، لأن الرجلين هنا يدعيان أنهما مرتهانان وأن الرجل راهن، وبه صرح في المعراج بقوله: فالحاصل أن المرتهن اثنان والراهن واحد ا هـ. فتنبه.

ثم اعلم أن هذه المسألة على وجهين، لأن الدعوى إما في حياة الراهن أو لا. والأول على ثلاثة أوجه، لأن الرهن إما في يد أحد المدعين فيقضي به له وإن أرخ الآخر لأن اليد لا تنقض بالتاريخ لاحتمال سبقه على التاريخ إلا إذا أثبت الآخر أن عقده قبل قبضه، وإما أن يكون في أيديهما أو في يد الراهن وفيهما إن أرخا وأحدهما أسبق يقضي له، وكذا إن أرخ أحدهما، وإن لم يؤرخا أو أرخا على السواء بطل. والثاني على ثلاثة أوجه أيضاً. وفيها كلها إن أرخا وأحدهما أسبق قضى له، وإن لم يؤرخا أو أرخا على السواء، فإن كان الرهن في أيديهما أو في يد الراهن نصف بينهما استحساناً، وبه أخذ أبو حنيفة ا هـ ملخصاً من غاية البيان والتاريخانية. قوله: (أي أن كل واحد) تبع فيه المصنف في منحه. قال ح: صوابه رجوع ضمير أنه والمستتر في رهنته للرجل والبارز لكل واحد منهما ا هـ: أي لأن الرجلين مرتهانان لا راھنان كما علمت.

وأقول: يوهم أن حل الشارح خطأ، وليس كذلك. نعم لو أرجع المستتر في رهنته لكل واحد كان خطأ، أما ضمير أنه فلا فرق في صحة المعنى بين إرجاعه للرجل أو لكل واحد إلا أن الأول أظهر، فتدبر. قوله: (رهنته هذا الشيء عنده) أقول: الصواب حذف

لاستحالة كون كله رهناً لهذا وكله رهناً لذلك في آن واحد ولا يمكن تنصيفه للزوم الشيوع فتهاترتا وحينئذ فتهلك أمانة إذ الباطل لا حكم له، هذا (إن لم يؤرخا، فإن أرخا كان صاحب التاريخ الأقدم أولى وكذا إذا كان) الرهن (في يد أحدهما كان) ذو اليد (أحق) لقرينة سبقه.

(ولو مات راهنه) أي راهن العبد مثلاً (و) الحال أن (الرهن معهما) أي في أيديهما (أولاً) أي أو ليس العبد معهما فإن الحكم واحد. زيلعي.
(فبرهن كل كذلك)

الضمير أو حذف عنده لأن فيه الجمع بين تعدية رهن إلى مفعوله الآخر بنفسه وبالظرف معاً، وقد منا أنه يقال: رهنت الرجل شيئاً ورهنته عنده. فتنبه. قوله: (لاستحالة كون كله رهناً لهذا وكله رهناً لذلك) أي على الانفراد بعقدين، بأن ينفرد كل منهما بحبسه ولا حق فيه لصاحبه، بخلاف المسألة السابقة في قوله «رهن عيناً عند رجلين» واللام في قوله لهذا ولذلك للتعليل. تأمل. قوله: (ولا يمكن تنصيفه الخ) وكذا لا يمكن القضاء بكله لأحدهما بعينه لعدم الأولوية ولا يمكن أن يجعل كأنهما ارتبانه معاً حين جهالة التاريخ لأن كلاً منهما أثبت ببيته رهن الكل فيكون القضاء بخلاف الدعوى. أفاده في الهداية. قوله: (فتهاترتا) أي تساقطت البيتان لتعذر العمل بهما، وهذا قياس، والاستحسان التنصيف بينهما، فهذه من المسائل التي رجح فيها القياس على الاستحسان. قوله: (هذا إن لم يؤرخا) وكذا إن أرخا تاريخهما سواء. إتقاني. قوله: (كان صاحب التاريخ الأقدم أولى) لأنه أثبت العقد في وقت لا ينازعه فيه صاحبه، وكذلك إن أرخ أحدهما فقط لظهور العقد في حقه من وقت التاريخ وفي حق الآخر للحال. إتقاني. قوله: (وكذا إذا كان الرهن في يد أحدهما) أفاد أن ما مر مفروض فيما إذا كان في يد الراهن أو في أيديهما. قوله: (كان ذو اليد أحق) أي سواء أرخ الآخر أو لم يؤرخ كما قدمناه. قوله: (لقرينة سبقه) أي لأن تمكنه من القبض دليل سبق عقده فهو أولى. نهاية. قوله: (ولو مات راهنه) أفاد أن ما مر مفروض فيما إذا كانت الدعوى في حياة الراهن. قوله: (أي راهن العبد مثلاً) الأولى: أي راهن الشيء لأنه المذكور في المتن. قوله: (زيلعي) حيث قال وقوله: أي قول الكنز والعبد في أيديهم وقع اتفاقاً، حتى لو لم يكن العبد في أيديهما وأثبت كل واحد فيه الرهن والقبض كان الحكم كذلك، ولهذا لم يذكر اليد في المسألة الأولى هـ. وفيه نظر لأنه للاحتراز عما لو كان في يد أحدهما فإنه يقضي به لذو اليد كما في حالة الحياة، كما نقله أبو السعود عن شرح باكب على الكنز وعن الشلبي ونقله ط عن الكشف. قوله: (فبرهن كل الخ) أي ولم يؤرخا أو أرخا على السواء، أما لو أحدهما أسبق قضى له كما قدمناه، وبقي ما لو أرخ أحدهما وقياس ما مر أنه لو كان الآخر ذا يد

كما وصفنا (كان في يد كل واحد منهما نصفه) أي العبد (رهنأ بحقه) استحساناً لانقلابه بالموت استيفاء والشائع يقبله.

(أخذ عمامة المديون لتكون رهنأ عنده لم تكن رهنأ) وإذا هلكت تهلك هلاك المرهون. قال: وهذا ظاهر إذا رضي المطلوب بتركه رهنأ. عمادية. ومفاده أنه إن رضي بتركه كان رهنأ وإلا لا، وعليه يحمل إطلاق السراجية وغيرها كما أفاده المصنف. وفي المجتبى: لرب المال مسك مال المديون رهنأ بلا إذنه،

وحده قضي له وإلا فللمؤرخ، هذا ما ظهر لي تأمل. قوله: (كما وصفنا) أي في صدر المسألة بأن برهن كل أن الرجل رهنه هذا الشيء. قوله: (نصفه) اسم كان ورهنأ خبرنا وفي يد متعلق به أو بمحذوف ورهنأ تمييزه تأمل. قوله: (لانقلابه الخ) بيان للفرق بين المسألتين حيث أخذ في الأولى بالقياس وفي هذه بالاستحسان. قال الزيلعي: وفي القياس هذا باطل وهو قول أبي يوسف. ووجه الاستحسان أن العقد لا يراد لذاته بل لحكمه، وحكمه في حالة الحياة الحبس والشائع لا يقبله، وبعد الموت الاستيفاء بالبيع من ثمنه والشائع يقبله اهـ ملخصاً. قوله: (قال) أي في العمادية. قوله: (وهذا) أي قوله «تهلك هلاك المرهون». قوله: (ظاهر إذا رضي) ويؤيد هذا ما في الخلاصة عن فتاوى النسفي: هذا مستقيم إذا أمكنه استردادها فتركها، أما إذا تركها لعجزه ففيه نظر اهـ. والظاهر أنه محمل ما في البزازية عن العتابي: تقاضى دينه فلم يقضه فرفع العمامة عن رأسه رهنأ وأعطاه منديلاً يلفه على رأسه فالعمامة رهن لأن الغريم بتركها عنده رضي بكونها رهنأ اهـ. قوله: (ومفاده الخ) تطويل من غير فائدة، ولو قال: ومفاده أنه لو لم يرض بذلك يهلك هلاك الغصب لكان أوضح ط. قوله: (وعليه) أي على ما استفيد من قوله «وإلا لا» وهو أن يهلك هلاك الغصب يحمل إطلاق السراجية، ونصها: إذا أخذ عمامة المديون بغير رضاه لتكون رهنأ عنده لم تكن رهنأ بل غصباً اهـ. فقوله بل غصباً دل على أنه تركها بلا رضاه. قوله: (لرب المال مسك مال المديون) عبارة المجتبى أن يمسك، وهي أولى إلا أن يثبت مجيء الفعل مجرداً متعدياً بنفسه. وفي القاموس: مسك به وأمسك وتماسك وتمسك واستمسك: احتبس، واعتصم به وأمسكه: حبسه وعن الكلام سكت اهـ. تأمل. قوله: (رهنأ بلا إذنه) ظاهره أنه يهلك هلاك الرهن، وفيه نظر، إذ شرط الرهن كونه على وجه التبرع كما قدمناه. وفي البزازية: صاحب الدين ظفر بغير جنس حقه من مال مديونه لا يجسه رهنأ إلا برضا مديونه اهـ. فتأمل.

فرع رجل دخل خاناً فقال له صاحب الخان لا أدعك تنزل ما لم تعطني رهنأ فدفعت إليه ثيابه فهلكت عنده: إن رهنها بأجر البيت فالرهن بما فيه، وإن أخذ منه لأجل أنه سارق أو خفي عليه فإنه يضمن. قال أبو الليث: وعندني لا ضمان في الوجهين لأنه غير

وقيل إذا أيس فله أخذه مكان حقه قضاء عن دينه وأقره المصنف .
 (دفع ثوبين فقال: خذ أيهما شئت رهناً بكذا فأخذهما لم يكن واحد منهما
 رهناً قبل أن يختار أحدهما) سراجية .
 فروع: غصب الرهن كهلاكه إلا إذا غصب في حال انتفاع مرتين بإذن رهن
 أمره بدفعه للدلال فدفع فهلك لم يضمن .

مكره في الدفع . خلاصة . قوله: (وقيل إذا أيس الخ) كذا عبر في المنح . وظاهره أنه من
 غير جنس حقه، وإلا فلو من جنسه فله أخذ قدر حقه منه بلا كلام ولا وجه لحكايته
 بقيل . على أنا قدمنا في كتاب الحجر عن المقدسي عن بعضهم أن الفتوى اليوم على جواز
 الأخذ مطلقاً . قوله: (وأقره المصنف) فيه أن ما ذكره المصنف من التوفيق يفيد اشتراط
 الرضا فلم يكن معزجاً على ما في المجتبى . قوله: (لم يكن واحد منهما رهناً) فلا يذهب
 شيء من الدين بمنزلة رجل عليه عشرون درهماً فدفع إلى الطالب مائة وقال خذ منها
 عشرين فضاعت قبل الأخذ فإنها من مال الدافع والدين على حاله . تاترخانية عن المنتقى
 عن محمد . زاد في الخانية: لو دفع إليه ثوبين وقال خذ أحدهما رهناً بدينك فأخذهما
 وقيمتها على السواء . قال محمد: يذهب نصف قيمة كل واحد منهما بالدين إن كان مثل
 الدين اهـ . وهذا موافق لما قدمه الشارح أول الباب عن الزواهر، وقال: إن الشيوخ الثابت
 ضرورة لا يضر ولينظر وجه الفرق بين المسألتين، ولعله هو أن في الأولى إنما جعل الرهن
 ما تقع عليه مشيئة الرهن، فإذا اختار أحد الثوبين فقد تعين، وقبل ذلك لم يصر أحدهما
 رهناً، فيبقى كل منهما عنده أمانة . وأما في الثانية فقد جعل أحدهما رهناً في الحال بلا
 خيار لكنه أهمه وليس أحدهما أولى من الآخر فصار نصف كل منهما رهناً، هذا ما ظهر
 لي والله تعالى أعلم، لكن قال في الخانية بعد صفحة: رجل رهن عند رجل ثوبين على
 عشرة دراهم وقال أحدهما رهن لك بعشرتك أو قال خذ أيهما شئت رهناً بدينك . قال
 أبو يوسف: هو باطل، فإن ضاعا جميعاً لم يكن عليه شيء ودينه على حاله اهـ . ومثله في
 الظهيرية . فعند أبي يوسف لا فرق بين المسألتين، والفرقة بينهما قول محمد . قوله: (قبل
 أن يختار أحدهما) لأنه إنما يصير رهناً إذا اختاره، أما قبله فلا . الولوالجية . وهو مؤيد لما
 قدمناه من الفرق، فإذا اختار أحدهما صار مضموناً عليه دون الآخر . قوله: (غصب
 الرهن) أي إذا غصبه أحد من المرتهن كان كهلاكه فيضمن بالأقل، ولا يخفى أنه لو غصبه
 المرتهن بأن ركب الدابة أو استخدم العبد أو لبس الثوب بلا إذن فهلك كان مستهلكاً
 فيضمن قيمته بالغة ما بلغت . قوله: (إلا إذا غصب الخ) لأنه في حال الانتفاع مستعير
 قبطل حكم الرهن، فإذا غصب منه أو هلك في تلك الحالة لم يسقط شيء من الدين، فإذا
 فرغ من الانتفاع عاد رهناً مضموناً كما قدمناه سابقاً، ويأتي في باب التصرف في الرهن .
 قوله: (أمره) أي أمر الراهن المرتهن . قوله: (لم يضمن) أي المرتهن لأنه هلك في يد

حمامي وضع المصحف الرهن في صندوقه ووضع عليه قصعة ماء للشرب فانصب الماء على المصحف فهلك ضمن ضمان الرهن لا الزيادة، والمودع لا يضمن شيئاً. قنية.

الأجل في الرهن يفسده.

سلطة بيع الرهن ومات للمرتهن بيعه بلا محضر وارثه.

غاب الراهن غيبة منقطعة فرفع المرتهن أمره للقاضي ليبيعه بدينه ينبغي أن يجوز.

ولو مات ولم يعلم له وارث فباع القاضي داره جاز. كذا في متفرقات بيوع النهر.

وفي الذخيرة: ليس للمرتهن بيع ثمرة الرهن وإن خاف تلفها، لأن له ولاية

الراهن حكماً. قوله: (ضمن ضمان الرهن) لأن قبضه مضمون بخلاف المودع، وقوله «لا الزيادة» لأنه غير متعد لجريان العادة بأن الحمامي يحفظ في صندوقه ويضع قصعة الماء عليه، بخلاف ما لو تعدى بأن أراقه قصداً فيضمن الزيادة. قوله: (والمودع لا يضمن شيئاً) لما قلنا. قوله: (الأجل في الرهن يفسده) لأن حكمه الحبس الدائم والتأجيل ينافيه، بخلاف تأجيل دين الرهن. حموي عن القنية: فإذا هلك يضمن ضمان الرهن لأن الفاسد منه كالصحيح على ما يأتي بيانه إن شاء الله تعالى. قوله: (سلطه ببيع الرهن) الأولى على بيعه كأنه ضمنه معنى أمر فعدها بالباء. قوله: (للمرتهن بيعه) فليس للوارث نقض البيع لأنه تعلق به حق المرتهن فلا يقال إنه وكالة تبطل بالموت. ويأتي تمامه في الباب بعده. قوله: (ينبغي أن يجوز) كذا في العمادية، ثم قال: وهذه المسألة كانت واقعة الفتوى ١ هـ. وجزم في الأشباه بعدم الجواز، واستدرك عليه البيري في البزازية عن المنية: للمرتهن بيع الرهن بإجازة الحاكم وأخذ دينه إذا كان الراهن غائباً لا يعرف موته ولا حياته ١ هـ.

أقول: يمكن حمل ما في الأشباه على ما إذا لم تكن الغيبة منقطعة وإن كان أطلق الغيبة. تأمل. بقي ما إذا كان حاضراً وامتنع عن بيعه.

وفي الولوالجية: يجبر على بيعه، فإذا امتنع باعه القاضي أو أمينه للمرتهن وأوفاه حقه والعهدة على الراهن ١ هـ ملخصاً. وبه أفتى في الحامدية. وحرر في الخيرية أنه يجبره على بيعه وإن كان داراً ليس له غيرها يسكنها لتغلق حق المرتهن بها، بخلاف المفلس. قوله: (ليس للمرتهن بيع ثمرة الرهن الفخ) أي إذا لم يبيحها له الراهن. وفي البيري عن الولوالجية: ويبيع ما خاف عليه الفساد بإذن الحاكم ويكون رهناً في يده لأن إمساكه ليس من الهلاك، وإن باعه بغير أمره ضمن لأن ولاية البيع نظراً للمالك لا تثبت إلا للحاكم ١ هـ.

الحبس لا البيع ويمكن رفعه إلى القاضي، حتى لو كان في موضع لا يمكنه الرفع للقاضي، أو كان بحال يفسد قبل أن يرفع جاز له أن يبيعه، والله تعالى أعلم.

بَابُ الرَّهْنِ يُوضَعُ عَلَى يَدِ عَدْلٍ

سُمِّيَ بِهِ لِعَدَالَتِهِ فِي زَعْمِ الرَّاهِنِ وَالْمُرْتَهِنِ

(إذا وضعا الرهن على يد عدل صح ويتم بقبضه ولا يأخذه أحدهما منه، وضمن لو دفع إلى أحدهما) لتعلق حقهما به، فلو دفعه فتلف ضمن لتعديه وأخذاً منه قيمته وجعلها عنده أو عند غيره، وليس للعدل جعلها رهناً في يده لثلاثي يصير قاضياً ومقتضياً، وهل للعدل الرجوع؟ مبسوط في المطولات.

قال البيري: أقول: يؤخذ من هذا جواز بيع الدار المرهونة إذا تداعت للخراب وكانت واقعة الفتوى اهـ. والله تعالى أعلم.

بَابُ الرَّهْنِ يُوضَعُ عَلَى يَدِ عَدْلٍ

لما أنهى القول في الأحكام الراجعة إلى نفس الراهن والمرتهن ذكر ما يرجع إلى نائبهما وهو العدل والنائب بعد الأصل، والمراد به هنا من رضا بوضع الرهن في يده سواء رضا ببيعه أم لا كما أفاده سعدي فافهم، وباب خبر مبتدأ محذوف: أي هذا، وأل في الرهن للجنس، والجملة بعده صفة أو حال لصحة الاستغناء عن المضاف، والعامل فيها المبتدأ لما فيه من معنى أشير. قوله: (على يد عدل) بأن شرط في عقد الرهن ذلك. خاتية. قوله: (صح ويتم بقبضه) أي صح الرهن ويتم ويلزم بقبض العدل، لأن يده في حق المالية يد المرتهن، ولذا لو هلك كان في ضمان المرتهن كما يأتي. وفي الخاتية: لو سلط العدل على بيعه إذا حلّ الأجل فلم يقبض العدل الرهن حتى حل الدين فالرهن باطل والوكالة بالبيع باقية اهـ. قوله: (ولا يأخذه أحدهما) ولو لم يشترط الوضع فوضع جاز أخذه كما أشير إليه في الاختيار. قهستاني. قوله: (وضمن الخ) لم يوجد متناً في شرح المصنف، وإنما ذكره شرحاً بعد قوله «وإذ هلك الخ». قوله: (لتعلق حقهما به) فحق الراهن بالعين والمرتهن بالمالية، فهو مودع لهما وأحدهما أجنبي عن الآخر فليس له أخذه ولا للعدل دفعه إليه، فإن المودع يضمن بالدفع إلى الأجنبي. قوله: (وأخذاً منه قيمته الخ) فإن تعذر اجتماعهما يرفع أحدهما الأمر إلى القاضي ليفعل ذلك. زيلعي. قوله: (لثلاثي يصير قاضياً ومقتضياً) الذي في الهداية والمنح «ومقتضياً» لأنه يقال قضاؤه الدين وأعطاه واقتضى دينه وتقاضاه: قبضه.

وحاصله: أن القيمة وجبت في ذمته، فلو جعلها رهناً في يد نفسه صار قاضياً ما وجب عليه ومقتضياً له وبينهما تناف. قوله: (مبسوط في المطولات) أي جوابه مبسوط فيها كالزيلعي وشروح الهداية.