

فروع: في الولوالجية: ذهبت عين دابة المرتهن يسقط ربح الدين، وسيجيء.

بَابُ التَّصَرُّفِ فِي الرِّهْنِ وَالْجِنَايَةِ عَلَيْهِ وَجِنَايَتِهِ

أَيُّ الرِّهْنُ عَلَى غَيْرِهِ

(توقف بيع الراهن رهنه على إجازة مرتهنه أو قضاء دينه، فإن وجد أحدهما

نفذ وصار ثمنه رهناً) في صورة الإجازة (وإن لم يجوز) المرتهن البيع (وفسخ) بيعه (لا

مذكوران في الهداية والتبيين. قوله: (ذهب عين دابة المرتهن) الإضافة إلى المرتهن لأدنى ملابسة. والأصوب إبداله بالرهن.

وعبارة الولوالجية: ولو ذهب عين دابة الرهن سقط ربح الدين لأن العين من الدابة التي يستعمل عليها ربيعها فقد فات ربيعها فيسقط ربح الدين ا هـ. وهو مفروض فيما إذا كانت قيمتها مثل الدين كما قيده في المبسوط، واحترز بقوله التي يستعمل عليها كالبقرة والفرس عن نحو الشاة فإنه يضمن النقصان. قوله: (وسيجيء) أي في باب جنایة البهيمه أن إقامة العمل بها إنما تمكن بأربع أعين عيناها وعينا مستعملها ا هـ.

خاتمة المولى لا يصلح عدلاً في رهن مأذونه ولو مديوناً حتى لو شرط لم يجوز الرهن وصح عكسه، والمكاتب يصلح عدلاً في رهن مولاه كعكسه، والمكفول عنه لا يصلح عدلاً في رهن الكفيل كعكسه، وكذا رب المال في رهن المضارب كعكسه، وكذا أحد شريكي المفاوضة أو العنان إلا فيما كان من غير التجارة، لأن كلاً منهما أجنبي عن صاحبه فيه، وكذا الراهن لا يصلح عدلاً في الرهن ويفسد العقد، إلا إن كان قبضه المرتهن ثم وضعه على يده جاز بيعه ا هـ. ط عن الهندية ملخصاً.

بَابُ التَّصَرُّفِ فِي الرِّهْنِ وَالْجِنَايَةِ عَلَيْهِ وَجِنَايَتِهِ عَلَى غَيْرِهِ

لما ذكر الرهن وأحكامه ذكر ما يعترض عليه إذا عارضه بعد وجوده. معراج. قوله: (توقف بيع الراهن رهنه الخ) وكذا توقف على إجازة الراهن بيع المرتهن، فإن أجازته جاز وإلا فلا، وله أن يبطله ويعيده رهناً؛ ولو هلك في يد المشتري قبل الإجازة لم تجز الإجازة بعده، وللراهن أن يضمن أيهما شاء. قهستاني عن شرح الطحاوي. وما ذكره المصنف هو الصحيح وظاهر الرواية، وقيل ينفذ. وتامه في الزيلعي.

فروع قال المرتهن للراهن بع الرهن من فلان فباعه من غيره لم يجوز، ولو قال المستأجر للمؤجر ذلك جاز بيعه من غيره. جامع الفصولين. قوله: (على إجازة مرتهنه الخ) أو إبرائه الراهن عن الدين. حوي. قوله: (نفذ) لزوال المانع، وهو تعلق حق المرتهن به وعدم القدرة على تسليمه. زيلعي. قوله: (وصار ثمنه رهناً) أي سواء قبض الثمن من المشتري أو لا لقيامه مقام العين والثمن، وإن كان ديناً لا يصح رهنه ابتداء لكنه يصح

ينفسخ) بفسخه في الأصح (و) إذا بقي موقوفاً ف(المشتري) بالخيار (إن شاء صبر إلى فكك الرهن أو رفع الأمر إلى القاضي لينفسخ البيع) وهذا إذا اشتراه ولم يعلم أنه رهن. ابن كمال.

(ولو باعه الراهن من رجل ثم باعه) الراهن أيضاً (من) رجل (آخر قبل أن يميز المرتهن) البيع (فالثاني موقوف أيضاً على إجازته) إذ الموقوف لا يمنع توقف الثاني (فأيهما أجاز لزم ذلك وبطل الآخر، ولو باعه) الراهن (ثم أجره أو رهنه أو وهبه من غيره فأجاز المرتهن الإجارة أو الرهن أو الهبة جاز البيع الأول) لحصول النفع بتحوّل حقه للثمن على ما تقرر وفي محله تحرر (دون غيره من هذه العقود) إذ

رهنه بقاء كالعبد المرهون إذا قتل تكون قيمته رهنأ بقاء، حتى لو توى الثمن على المشتري يكون من المرتهن يسقط به دينه كما لو كان في يده. بزاية. ولبعض محشي الأشباه هنا كلام منشؤه عدم التأمل والمراجعة، وما ذكره المصنف هو الصحيح وظاهر الرواية، وقيل إن المرتهن إن شرط أن يكون الثمن رهنأ عند الإجازة كان رهنأ وإلا فلا. وتماه في الزيلعي. قوله: (في الأصح) لأن امتناع النفاذ لحقه وهو الحبس والتوقف لا يفوته. وعن محمد: ينفسخ بفسخه، حتى لو أفتكه الراهن لا سبيل للمشتري عليه بعده. زيلعي ملخصاً. قوله: (أو رفع الأمر إلى القاضي) لأن هذا الفسخ لقطع المنازعة وهو إلى القاضي. عناية. قوله: (وهذا الخ) أي ثبوت الخيار للمشتري، لكن عدم الفرق هو الأصح. رملي عن منية المفتي. وهو المختار للفتوى. حموي وغيره عن التجنيس. وفي جامع الفصولين: يتخير مشتري مرهون ومأجور ولو عالماً به عندهما. وعند أبي يوسف: يتخير جاهلاً لا عالماً، وظاهر الرواية قولهما اهـ. قال الرملي في حاشيته عليه: وهو الصحيح، وعليه الفتوى كما في الولوالجية. قوله: (من رجل آخر) سيأتي تقييده بغير المرتهن. قوله: (فأيهما أجاز لزم) فلو قضى الراهن الدين هل ينفذ الأول أو الثاني؟ يحرر، والظاهر الأول ط.

قلت: يؤيده ما نذكره قريباً عن الكفاية. تأمل. وما ذكره المصنف يخالف الإجارة، فلو تكرر بيع المؤجر فأجاز المستأجر الثاني نفذ الأول ويأتي وجهه. قوله: (ثم أجره الخ) أي قبل نقض القاضي البيع. إتقاني. قوله: (أو رهنه أو وهبه) أي مع التسليم، إذ لا عبرة لهذين العقدين بدونه. إتقاني عن أبي المعين. قوله: (جاز البيع الأول) سماه أولاً وإن لم يكن ببيعان بالنسبة إلى هذه العقود، لأن هذه العقود متأخرة عن البيع، ويجوز أن يكون باعه من واحد ثم من آخر ثم باشر هذه العقود فأجازها المرتهن نفذ البيع الأول دون الثاني لرجحان الأول بالسبق. كفاية قوله: (لحصول النفع الخ) بيان للفرق بين المسألتين حيث جاز البيع الثاني بالإجازة في الأولى ولم تجز التصرفات المذكورة بعد البيع في

لا منفعة للمرتهن فيها فكانت إجازته إسقاطاً لحقه فزال المانع فينفذ البيع .

وفي الأشباه: باع الراهن الرهن من زيد ثم باعه من المرتهن انفسخ الأول (وصح إعتاقه وتدبيره واستيلاده) أي نفذ إعتاق الراهن (رهنه فإن) كان (غنياً و) كان (دينه) أي المرتهن (حالاً أخذ) المرتهن (دينه من الراهن، وإن موجلاً أخذ قيمته للرهن بدله إلى) زمان (حلولة) فإن حل استوفى حقه لو من جنسه ورد الفضل

الثانية مع وجود الإجازة للكل . قال في الكفاية: والأصل فيه أن تصرف الراهن إذا كان يبطل حق المرتهن لا ينفذ إلا بإجازة المرتهن، فإذا أجازته: فإن كان تصرفاً يصلح حقاً للمرتهن ينفذ ما لحقته الإجازة، وإن لم يصلح فبالإجازة يبطل حق المرتهن وينفذ السابق من تصرفات الراهن وإن كان المرتهن أجاز اللاحق .

فإذا ثبت هذا فنقول: المرتهن ذو حظ من البيع الثاني لأنه يتحول حقه إلى الثمن ولا حق له في هذه العقود، إذ لا بدل في الهبة والرهن والبدل في الإجازة في مقابلة المنفعة وحقه في مالية العين لا في المنفعة فكانت إجازته إسقاطاً لحقه فزال المانع من النفاذ فينفذ البيع السابق، كما لو باع المؤجر العين من اثنين وأجاز المستأجر البيع الثاني نفذ الأول لأنه لا حق له في الثمن فكانت الإجازة إسقاطاً له مخلصاً . قوله: (وفي الأشباه الخ) هذا كالاستدراك على قول المصنف سابقاً «فالثاني موقوف» كأنه يقول محل توقف الثاني كالأول وإذا كان البيع الثاني من غير المرتهن، أما إذا كان منه فلا يتوقف وإنما يبطل البيع الأول، ووجهه أنه طراً ملك بات على ملك موقوف فأبطله . ط عن أبي السعود . قوله: (وصح إعتاقه الخ) ما تقدم كان في تصرفات تقبل الفسخ كالبيع والإجارة والكتابة والهبة والصدقة والإقرار، فلم تجز في حق المرتهن أصلاً ولم يبطل حقه في الحبس إلا بعد قضاء الدين، وما هنا في تصرفات لا تقبل الفسخ فننفذ ويبطل الرهن . أفاده القهستاني: أي سواء كان موسراً أو معسراً لصدوره من أهله في محله وهو ملكه فلا يلغو تصرفه بعدم إذن المرتهن وامتناع النفاذ في البيع والهبة لانعدام القدرة على التسليم . وتماه في الهداية . ومثل الإعتاق الوقف .

وفي الإسعاف وغيره: لو وقف الموهون بعد تسليمه أجبره القاضي على دفع ما عليه إن كان موسراً، فإن كان معسراً أبطل الوقف وباعه فيما عليه اهـ . قوله: (أي نفذ) أشار به إلى أن التعبير به أولى، لأن التصرفات السابقة صحيحة غير نافذة والتعبير بيصح يوهم أنها غير صحيحة ط . وقوله «إعتاق الراهن» أي وما بعده، وأشار إلى أن المصدر مضاف إلى فاعله، وقوله «رهته» بالنصب مفعوله . قوله: (للرهن) أي للارتهان، وقوله «بدله» أي بدل الرهن بمعنى الموهون . تأمل .

والحاصل: أنه يأخذ قيمته وتجعل رهناً مكانه . قوله: (ورد الفضل) أي إن كان

(وإن) كان الراهن (معسراً) ففي العتق سعى العبد في الأقل من قيمته ومن الدين ويرجع على سيده غنياً، وفي التدبير والاستيلاء (سعى كل في كل الدين) بلا رجوع لأن كسب المدبر وأم الولد ملك المولى (فإذا أتلّف) الراهن (الرهن فحكمه حكم ما إذا أعتقه غنياً) كما مر (و) الرهن (إن أتلّفه أجنبي) أي غير الراهن (فالمرتهن يضمّنه) أي المتلف (قيّمته يوم هلك وتكون) القيمة (رهناً عنده) كما مر. وأما ضمانه على المرتهن فتعتبر قيمته يوم القبض لأنه مضمون بالقبض السابق. زيلعي

فضل، ويرجع بالزيادة إن نقصت عن دينه ط. قوله: (ففي العتق) أي الذي بغير إذن المرتهن. جوهرة. فلو بإذنه فلا سعاية على العبد. أبو السعود. قوله: (سعى العبد الفخ) لأنه لما تعذر للمرتهن استيفاء حقه من الراهن يأخذه عن ينتفع بالعتق، والعبد إنما ينتفع بمقدار ماليته فلا يسعى فيما زاد على قيمته من الدين. ابن كمال. قوله: (في الأقل من قيمته ومن الدين) وكيفيته أن ينظر إلى قيمة العبد يوم العتق ويوم الرهن وإلى الدين، فيسعى في الأقل منهما. زيلعي. ويقضي الدين بالكسب إلا إذا كان من خلاف جنس حق المرتهن فيبدل بجنسه ويقضي به دينه. عناية. قوله: (ويرجع على سيده غنياً) أي إذا أيسر لأنه قضى دينه وهو مضطر بحكم الشرع فيرجع عليه بما تحمل عنه. ابن كمال. قوله: (سعى كل) أي من المدبر والمستولنة. قوله: (في كل الدين) أي ولو زائداً على القيمة لما ذكره الشارح. قوله: (لأن كسب المدبر الفخ) تعليل لقوله «في كل الدين» ولقوله «بلا رجوع». قوله: (كما مر) أي من أنه لو كان الدين حالاً أخذ منه كله، وإلا أخذ القيمة لتكون رهناً إلى حلول الأجل. قوله: (فالمرتهن يضمّنه) أشار إلى أن المرتهن هو الخصم في تضمينه كما في الهداية. قوله: (قيّمته يوم هلك) فلو كانت قيمته يومه خمسمائة وقد كانت يوم الرهن ألفاً كالدين ضمن خمسمائة وصارت رهناً وسقط من الدين خمسمائة كأنها هلكت بأفة كما في الهداية. قوله: (وأما ضمانه على المرتهن) بيان لوجه ضمان المرتهن الزيادة حيث سقط مثلها من الدين. قال الإقناني: لأن ضمان الرهن يعتبر فيه القيمة يوم القبض وحيث كانت ألفاً فيضمن الزيادة على ما غرم الأجنبي ا هـ. قال في الكفاية: ولا يقال الرهن لو كان باقياً كما كان وقد تراجع السعر وانتقصت قيمته فإنه لا يسقط من الدين شيء. قلنا: لأن ثمة العين باق كما كان، وإنما يحصل التغير بسبب التراجع والعين بحال يمكن أن تصير ماليته بالتراجع كما كان يوم القبض فلم يعتبر التغير وهاهنا التغير الحاصل بالتراجع استقرّ بالهلاك ولم يبق على حال تعود ماليته كما كان ا هـ.

بقي ما إذا أتلّفه المرتهن فيغرم القيمة وتكون رهناً في يده، فإذا حل الأجل والدين من جنس القيمة استوفى منها ولو فيها فضل رده، وإن نقصت القيمة قبل الإتلاف بتراجع السعر إلى خمسمائة وكانت ألفاً وجب بالاستهلاك خمسمائة وسقط من الدين خمسمائة لأن ما انتقص

(وبإعارته) أي المرتهن الرهن (من راهنه يخرج من ضمانه) تسميتها عارية مجاز.
 (فلو هلك) الرهن (في يد الراهن هلك مجاناً) حتى لو كان أعطاه به كفيلاً لم يلزم الكفيل شيء لخروجه من الرهن. نعم لو كان الراهن أخذه بغير رضا المرتهن جاز ضمان الكفيل. تاترخانية.

(فإن عاد) قبضه (عاد ضمانه وللمرتهن استرداده منه إلى يده، فلو مات الراهن قبل ذلك) أي قبل الاسترداد (فالمرتهن أحق من سائر الغرماء) لبقاء حكم الرهن.
 (ولو أعاره) أو أودعه (أحدهما أجنبياً بإذن الآخر سقط ضمانه ولكل منهما

كالهالك وسقط من الدين بقدره، وتعتبر قيمة الرهن يوم القبض السابق لا بتراجع السعر ووجب عليه الباقي بالإتلاف وهو قيمته يوم أتلف. هداية ملخصاً. ويجعله مضموناً بالقبض السابق لا بتراجع السعر اندفع استشكال الزيلعي بأن تراجع السعر غير مضمون.

وبيان الجواب ما في غاية البيان عن القدوري أن نقصان السعر لا يضمن مع بقاء العين، أما إذا تلفت فالضمان بالقبض، وضمان الإتلاف من غير جنس ضمان الرهن فلذا وجبت قيمته يوم الإتلاف ووجب الفضل بالقبض السابق على ضمان الرهن ا هـ ملخصاً. ومثله ما مر عن الكفاية. قوله: (مجاز) جعله شراح الهداية تسامحاً، قالوا: لأن الإعارة تملك المنافع بلا عوض والمرتهن لم يملكها فكيف يملكها غيره، لكن لما عومل ذلك معاملة الإعارة من عدم الضمان ومن التمكن من الاسترداد أطلق عليه اسم الإعارة ا هـ.

وفسر بعض المحققين التسامح بأنه استعمال اللفظ في غير حقيقته بلا قصد علاقة معتبرة ولا نصب قرينة اعتماداً على ظهوره من المقام ا هـ. فهو له حقيقة ولا مجازاً، وجعل المصنف في المنح لفظ الإعارة هنا استعارة تصريحية علاقتها المشابهة والقرينة إسناد الإعارة إلى المرتهن لأن إسنادها حقيقة للمالك. قال: وحيث وجدت القرينة والجامع فالقول بأنه مجاز سائغ ا هـ. تأمل. قوله: (هلك مجاناً) أي بلا سقوط شيء من الدين لارتفاع القبض المضمون. قوله: (حتى لو كان) أي الراهن أعطى المرتهن بالرهن المعار كفيلاً: أي أعطاه كفيلاً بتسليمه لا بعينه لقوله في كتاب الكفالة: ولا تصح بمبيع قبل قبضه ومرهون وأمانة بأعيانها، فلو بتسليمها صح ا هـ. تأمل. قوله: (لخروجه من الرهن) أي من حكم الرهن وهو الضمان وإلا فالعقد باق. قوله: (جاز ضمان الكفيل) أي إلزامه بتسليمه لما قدمناه. قوله: (عاد ضمانه) لأن عقد الرهن باق إلا في حكم الضمان. منح. قوله: (من سائر الغرماء) أي غرماء الراهن فلا يشاركون المرتهن فيه. قوله: (لبقاء حكم الرهن) الأصوب أن يقال لبقاء عقد الرهن إلا أن يراد بالحكم هنا يد الاستيفاء لا الضمان. تأمل. قوله: (ولو أعاره الخ) جملة هذه التصرفات ستة: العارية والوديعة والرهن والإجارة والبيع

أن يعيده رهنًا) كما كان (بخلاف الإجارة والبيع والهبة) والرهن (من المرتهن أو من أجنبي إذا باشرها أحدهما بإذن الآخر) حيث يخرج عن الرهن ثم لا يعود إلا بعقد

والهبة. فالعارية توجب سقوط الضمان سواء كان المستعير هو الراهن أو المرتهن إذا هلك حالة الاستعمال أو أجنبيًا ولا ترفع عقد الرهن. وحكم الوديعة كحكم العارية. والرهن يبطل عقد الرهن. وأما الإجارة فالمستأجر إن كان هو الراهن فهي باطلة وكانت بمنزلة ما إذا أعار منه أو أودعه، وإن كان هو المرتهن وجدد القبض للإجارة أو أجنبيًا بمباشرة أحدهما العقد بإذن الآخر بطل الرهن والأجرة للراهن وولاية القبض للعاقِد ولا يعود رهنًا إلا بالاستئناف. وأما البيع والهبة فإن العقد يبطل بهما إذا كانا من المرتهن أو من أجنبي بمباشرة أحدهما بإذن الآخر، وأما من الراهن فلا يتصوره. عناية. وفي حاشيتها لسعدي أفندي: إذا كان الإيداع من أجنبي ينبغي أن لا يسقط الضمان لأنه العدل اهـ.

أقول: وهو بحث وجيه ثم رأيت منصوصاً في الحاشية قال فيها: إذا أجاز الراهن للمرتهن أن يودعه إنساناً أو يعيره، فإن أودع فهو رهن على حاله، إن هلك في يد المودع سقط الدين، وإن أعاره خرج من ضمان الرهن والمرتهن أن يعيده اهـ. فقد فرق بين العارية والوديعة على خلاف ما ذكره في العناية وتبعه فيه الشارح، فتنبه. قوله: (بخلاف الإجارة النخ) حال من قوله «ولكل واحد منهما أن يعيده رهنًا» ويشترط في الإجارة تجديد القبض كما علمت آنفاً. وفي البزائية: وإن استأجرها المرتهن فاسداً ووصل إليها ومضى زمان بمقدار ما يجب فيه شيء من الأجرة بطل الرهن اهـ. وفيها: وإن أخذ المرتهن الأرض مزارعة بطل الرهن لو البذر منه، ولو من الراهن فلا اهـ: أي لما قدمناه في كتاب المزارعة أن الأصل أن رب البذر هو المستأجر، فإن كان هو العامل كان مستأجراً للأرض، وإن كان هو رب الأرض كان مستأجراً للعامل. قوله: (والرهن) أي وبخلاف رهن الرهن ويأتي الكلام فيه قريباً. قوله: (من المرتهن النخ) من هذه صلة لما قبلها لا للابتداء، تقول: أجزت منه الدار وكذا بعثها أو وهبتها منه إذا كان هو القابل للعقد وأنت المباشر فالمرتهن أو الأجنبي هنا هو القابل والمباشر: أي العاقل مع المرتهن هو الراهن ومع الأجنبي أحدهما، لكن في هذا التعميم بالنسبة إلى الرهن نظر لأن رهنه من المرتهن لا يفيد، فالظاهر أنه خاص فيما إذا رهنه أحدهما من أجنبي.

قال في التاترخانية عن شرح الطحاوي: ليس للمرتهن أن يرهن الرهن، فإن رهن بلا إذن الراهن: فإن هلك في يد الثاني قبل الإعادة إلى يد الأول فللراهن أن يضمّن المرتهن الأول ويصير ضمانه رهنًا ويملكه المرتهن الثاني بالدين أو يضمّن المرتهن الثاني ويكون الضمان رهنًا عند المرتهن الأول ويبطل رهن الثاني ويرجع الثاني على الأول بما ضمنه ويدينه، وإن رهن بإذن الراهن صح الثاني ويبطل الأول اهـ. قوله: (حيث يخرج عن

مبتدأ لأنها عقود لازمة، بخلاف العارية وبخلاف بيع المرتهن من الراهن لعدم لزومها. بقي لو مات الراهن قبل رهنه ثانياً فالمرتهن أسوة الغرماء.
 (ولو أذن الراهن للمرتهن في استعماله أو إعارته للعمل فهلك) الرهن (قبل أن يشرع في العمل أو بعد الفراغ منه هلك) بالدين لبقاء عقد الرهن.
 (ولو هلك في حالة العمل) والاستعمال (هلك أمانة) لثبوت يد العارية حيثئذ.

(لو اختلفا في وقته) أي وقت هلاكه فقال المرتهن: هلك في وقت العمل وقال الراهن في غيره (فالقول للمرتهن) لأنه منكر (والبينة للراهن) لأنها اتفقا على زوال يد الرهن فلا يصدق الراهن في عوده إلا بحجة. بزازية.

(الرهن) بيان لجهة المخالفة بين الوديعة وهذه العقود؛ لكن في صور البيع يتحول حق المرتهن إلى الثمن سواء قبضه أو لا حتى لو هلك عند المشتري سقط الدين بخلاف بدل الإجارة وتقدم الفرق بينهما، نص على ذلك في المعراج. قوله: (لأنها عقود لازمة) ولذا لا يمكنه فسخها. قوله: (وبخلاف بيع المرتهن من الراهن) وكذا إجارته وهبته وهذا محترز قول المصنف «من المرتهن». قوله: (لعدم لزومها) أي لزوم العارية والبيع والأولى لزومهما بالثنائية: أي لعدم لزومهما في حق الراهن لأن ملكه باق في المرهون فيبطل العقد. قوله: (بقي لو مات الخ) مرتبط بقول المصنف «بخلاف الإجارة الخ». قوله: (فالمرتهن أسوة الغرماء) أي مساو لهم في المرهون لبطلان عقد الرهن بهذه العقود. معراج. قوله: (ولو أذن الراهن للمرتهن باستعماله الخ) فإن لم يأذن له وخالف ثم عاد فهو رهن على حاله. جامع الفصولين. قوله: (ولو هلك في حالة العمل) راجع إلى قوله «أو إعارته» وقوله والاستعمال راجع إلى قوله «في استعماله» فهو لف ونشر مشوش. قوله: (لثبوت يد العارية) وهي مخالفة ليد الرهن فانتهى الضمان. منح. قوله: (لأنه منكر) أي منكر لموجب الضمان. قال ط: ولا حاجة إليه لأن التعليل الآتي للمسألتين. قوله: (وقال الراهن في غيره) كذا في الخائبة وغيرها فيشمل ما إذا قال قبل العمل أو بعده. قوله: (لأنهما اتفقا على زوال يد المرتهن) أي زوال القبض الموجب للضمان لاعتراضهما بوجود العمل المزيل للضمان. قوله: (في عوده) أي عود الرهن: أي عود يده في بعض النسخ في حقه وفي بعضها في دعواه، وعبرة البزازية: في العود. قوله: (ما لبسته) بفتح تاء المخاطب. قوله: (فالقول للراهن) لأنه منكر لوجود العمل فلم يتفقا على زوال اليد. قوله: (فالقول للمرتهن الخ) عبارة البزازية: فالقول للمرتهن أنه أصابه في اللبس لاتفاقهما على خروجه من الضمان فكان القول للمرتهن في قدر ما عاد الضمان إليه، بخلاف أول المسألة لعدم الاتفاق ثمة على الخروج من الضمان اهـ.

وفيها: أذن للمرتهن في لبس ثوب الرهن يوماً فجاء به المرتهن متخرقاً وقال تخرق في لبس ذلك اليوم وقال الراهن ما لبسته فيه ولا تخرق فيه فalcول للراهن، وإن أقر الراهن باللبس فيه ولكن قال تخرق قبل لبسه أو بعده فalcول للمرتهن في قدر ما عاد من الضمان.

فروع: رهن الأب من مال طفله شيئاً بدين على نفسه جاز، فلو الرهن قيمته أكثر من الدين فهلك ضمن الأب قدر الدين دون الزيادة، بخلاف الوصي فإنه يضمن قيمته. والفرق أن للأب أن ينتفع بمال الصغير عند الحاجة ولا كذلك الوصي.

ولو أدرك الابن ومات الابن ليس للابن أخذه قبل قضاء الدين، ويرجع الابن في مال الأب إن كان رهته لنفسه لأنه مضطر كمعير الرهن. ولو رهن شيئاً ثم أقر بالرهن لغيره لا يصدق في حق المرتهن ويؤمر بقضاء الدين ورده إلى المقر له. ولو رهن دار غيره فأجاز صاحبها جاز، وبينه الراهن على قيمة الرهن أولى.

وحاصله: أنهما لما اتفقا على خروجه من الضمان كان القول للمرتهن في أنه لم يعد مضموناً عليه ضمان الرهن بعد خروجه من الضمان إلا ذلك الثوب المتخرق: أي فإذا هلك بعد ذلك يضمن قيمته متخرقاً. قوله: (بخلاف الوصي) قدم في باب ما يجوز ارتهانه أن ذلك قول الإمام التمرثاشي، وأنه جزم في الذخيرة وغيرها بالتسوية بين الأب والوصي، وبه جزم المصنف هناك كالعناية والملتقى وقدمنا وجهه. قوله: (ليس للابن أخذه الخ) لأن تصرف الأب نافذ لازم. قوله: (ويرجع الابن) أي إذا قضى دين الأب وافتك الرهن. قوله: (إن كان) أي الأب رهته لنفسه: أي لأجل دين عليه، وكذا لو رهن بدين على نفسه وبدين على الصغير فحكمه في حصة دين الأب كحكمه فيما لو كان كله رهناً بدين الأب كما في المنح. قوله: (لأنه) أي الابن مضطر في قضاء الدين لافتكاك الرهن فلم يكن متبرعاً نظير معير الرهن الآتي بيانه. قوله: (ثم أقر بالرهن الخ) أي أقر بأن ذلك المرهون ملك لزيد مثلاً لا يصدق في حق المرتهن، حتى أنه لا ينزع من يده بمجرد ذلك الإقرار بدون برهان من المقر له، بل يؤخذ المقر في حق نفسه، حتى أنه يؤمر بقضاء الدين إلى المرتهن ورد المرهون إلى المقر له، وهل يؤمر بقضائه حالاً لو كان مؤجلاً أو يؤمر بدفع قيمته للمرتهن ثم تسليم الرهن للمقر له أو ينظر إلى حلول الأجل، فليراجع. قوله: (جاز) ويكون بمنزلة ما لو أعارها ليرهنها ط. قوله: (أولى) أي من بينة المرتهن لأنها تثبت زيادة ضمان، ولو لم يقيما البينة فalcول قول المرتهن. كذا يفاد من

وزوائد الرهن كولد وثمره رهن لا غلة دار وأرض وعبد فلا يصير رهناً.
والرهن الفاسد كالصحيح في ضمانه.

(وصح استعارة شيء ليرهنه فيرهن بما شاء) إذا أطلق ولم يقيد بشيء (وإن قيده بقدر أو جنس أو مرتهن أو بلد تقيده به) وحيثن (فإن خالف) ما قيده به المعير (ضمن) المعير (المستعير أو المرتهن) لتعدي كل منهما (إلا إذا خالف إلى خير بأن عين له أكثر من قيمته فرهنه بأقل من ذلك) لم يضمن لمخالفته إلى خير (فإن ضمن) المعير

الهندية ط. قوله: (وزوائد الرهن الخ) ستأتي هذه المسألة مفصلة كالمسألة التي بعدها ولذا لم توجد في بعض النسخ ط. قوله: (وصح استعارة شيء ليرهنه) لأن المالك رضي بتعلق دين المستعير بماله وهو يملك ذلك كما يملك تعلقه بدمته بالكفالة ط. قوله: (فيرهن بما شاء) أي بأي جنس أو قدر، وكذا عند أي مرتهن وفي أي بلد شاء كما في القهستاني. قوله: (إذا أطلق) أي المعير، لأن الإطلاق واجب الاعتبار خصوصاً في الإعارة لأن الجهالة فيها لا تفضي إلى المنازعة. هداية. لأن ميناها على المسامحة. معراج. قوله: (تقيد به) فليس له أن يزيد عليه ولا ينقص أما الزيادة فلأنه ربما احتاج إلى فكك الرهن فيؤدي قدر الدين وما رضي بأداء القدر الزائد أو لأنه يتعسر عليه ذلك فيتضرر به، وأما النقصان فلأن الزائد على الدين يكون أمانة وما رضي إلا أن يكون مضموناً كله فكان التعيين مفيداً، وكذلك التقييد بالحبس وبالمرتهن وبالبلد، لأن كل ذلك مفيد لتيسر البعض بالإضافة إلى البعض وتفاوت الأشخاص في الأمانة والحفظ اهـ من الهداية والاختيار.

تنبيه أفتى في الحامدية فيما لو قيد العارية بمدة معلومة ومضت المدة بأن للمعير أخذها من المستعير، قال: وبه أفتى في الخيرية والإسماعيلية، ومثله في فتاوى ابن نجيم قائلًا: وليس له مطالبته بالرهن قبل مضي المدة، فإذا مضت وامتنع من خلاصه من المرتهن أجبر عليه اهـ.

أقول ولا يخالفه ما في الذخيرة استعاره ليرهنه بدينه فرهنه بمائة إلى سنة فللمعير طلبه منه وإن أعلمه أنه يرهنه إلى سنة اهـ. لأن الرهن هنا فاسد لتأجيله كما مر وكلامنا في تأجيل العارية. تأمل. قوله: (ضمن المعير المستعير أو المرتهن الخ) أي يضمه قيمة الرهن إن هلك في يد المرتهن لأنه تصرف في ملكه على وجه لم يؤذن له فيه فصار غاصباً، وللمعير أن يأخذه من المرتهن ويفسخ الرهن. جوهرة. قوله: (فرهنه بأقل من ذلك) أي بأقل مما عين له لكن بشرط أن لا ينقص عن قيمة الرهن، بل إما بمثلها أو بأكثر كما أفاده الزيلعي.

وفي الذخيرة وغيرها: لو سمي له شيئاً فرهنه بأقل أو بأكثر فهو على ثلاث أوجه: الأول: أن تكون قيمة الثوب مثل الدين المسمى. الثاني: أن تكون أكثر منه، وفيها إذا

(المستعير ثم عقد الرهن) لتملكه بالضمان (وإن ضمن المرتهن يرجع بما ضمن وبالدين على الراهن) كما مر في الاستحقاق (فإن وافق وهلك عند المرتهن صار) المرتهن (مستوفياً لدينه ووجب مثله) أي مثل الدين (للمعير على المستعير) وهو الراهن لقضاء دينه به (إن كان كله مضموناً، وإلا) يكن كله مضموناً (ضمن قدر المضمون والباقي أمانة) وكذا لو تعيب فيذهب من الدين بحسابه ويجب مثله للمعير.

(ولو افتكه) أي الرهن (المعير أجبر المرتهن على القبول ثم يرجع) المعير (على

رهن بأكثر من الدين أو بأقل يضمن قيمته. الثالث: أن تكون أقل منه. فإن زاد على المسمى ضمن القيمة، وإن نقص فإن كان النقصان إلى تمام قيمة الثوب لا يضمن، وإن إلى أقل ضمن قيمته اهـ ملخصاً. ونقله في النهاية.

ثم قال: وبه يعلم أن المعير لا يضمن المستعير أكثر من القيمة في صورة من الصور، وكذا لا يضمنه جميع قيمة الثوب إذا كانت أكثر من الدين وإنما يضمنه قدر الدين والزائد يهلك أمانة اهـ. قوله: (لتملكه بالضمان) فتبين أنه رهنه ملك نفسه اهـ. تبين. قال قارئ الهداية: ولي فيه نظر لأن الملك فيه لم يستند إلى وقت القبض، إذ القبض بإذن المالك؛ وإنما يستند إلى وقت المخالفة وهو التسليم إلى المرتهن وعقد الرهن كان قبله فيقتصر ملكه على وقت التسليم فلم يتبين أنه رهن ملكه، لأن ملكه بعد عقد الرهن اهـ. أبو السعود وط عن الشلبي.

أقول: قد يجاب بأن الرهن لا يلزم إلا بالتسليم ولذا كان للمرتهن الرجوع عنه قبله كما مر أول الرهن، فإذا توقف العقد على التسليم لم يعتبر سابقاً عليه فكأهنا وجدا معاً عند التسليم الذي هو وقت المخالفة فلم يكن ملكه بعد عقد الرهن، هذا ما ظهر لي من فيض الفتاح العليم فاغتنمه. قوله: (وإن ضمن المرتهن) لأنه متعمد بقبض مال غيره بلا إذنه فهو كغاصب الغاصب. قوله: (كما مر في الاستحقاق) أي قبيل هذا الباب. قوله: (صار المرتهن مستوفياً لدينه) أي إن كانت قيمة الرهن مثل الدين أو أكثر، وإن كانت أقل صار مستوفياً لقدره ويرجع بالفضل على الراهن اهـ. مسكين. قوله: (أي مثل الدين) كذا في الدرر، والأصوب أن يقال: أي مثل الرهن: أي صورة ومعنى إن كان مثلثاً، ومعنى فقط وهو قيمته إن كان قيمياً لثلاً يلزم تشتيت الضمائر بعده. رحمتي ملخصاً. ومثله في شرح الطوري. قوله: (لقضاء دينه به) أي لأن الراهن صار قاضياً دينه بمال المعير وهو الرهن. قوله: (إن كان كله) أي الرهن مضموناً بأن كان مثل الدين أو أقل. قوله: (وإلا الخ) أي بأن كان أكثر من الدين. قوله: (بحسابه) أي بقدر حصة العيب. إتقاني. قوله: (ويجب مثله) أي ويجب للمعير على المستعير مثل ما ذهب من الدين

الراهن) لأنه غير متبرع لتخليص ملكه، بخلاف الأجنبي (بما أدى) بأن ساوى الدين القيمة، وإن الدين أزيد فالزائد تبرع، وإن أقل فلا جبر. درر. لكن استشكله الزيلمي وغيره، وأقره المصنف فلذا لم يعرج عليه في متنه مع متابعتة للدرر، فتدبر.

(ولو هلك الرهن المستعار مع الراهن قبل رهنه أو بعد فكه لم يضمن. وإن استخدمه أو ركبته) ونحو ذلك (من قبل) لأنه أمين خالف ثم عاد إلى الوفاق فلا

بالعيب. قوله: (لتخليص ملكه) أي لأنه يريد بذلك تخليص ملكه فهو مضطر إليه. قوله: (بخلاف الأجنبي) أي إذا قضى الدين لأنه متبرع إذ هو لا يسعى في تخليص ملكه ولا في تفرغ ذمته فكان للطالب أن لا يقبل. هداية. قوله: (وإن أقل فلا جبر) أي لا يجبر المرتهن على تسليم الرهن. درر عن تاج الشريعة، لأن الزيادة أمانة من جانب الراهن، كذا قيل، ولم نجد ذلك في كلام الشراح، وعزوه إلى تاج الشريعة فرية بلا مرية كذا. أفاده عزمي زاده. قوله: (لكن استشكله الزيلمي وغيره) أي استشكل كون الزائد تبرعاً حيث قال: وهذا مشكل، لأن تخليص الرهن لا يحصل بإيفاء البعض فكان مضطراً؛ وهذا لأن غرضه تخليصه لينتفع به، ولا يحصل ذلك إلا بأداء الدين كله. إذ للمرتهن أن يجسه حتى يستوفي الكل اهـ. والإشكال ذكره جميع شراح الهداية مع جوابه بأن الضمان إنما وجب على المستعير باعتبار إيفاء الدين من ملكه، فكان الرجوع عليه بقدر ما تحقق الإيفاء اهـ. ونقلوه عن الإيضاح والحانية وغيرهما، وكان الزيلمي لم يرتض بهذا الجواب فلم يذكره ولذا قال في السعدية: إن للكلام فيه مجالاً. قوله: (فلذا لم يعرج عليه الخ) أقول: يجب اتباع المنقول وإن لم يظهر للعقول، مع أن الجواب لائح وهو تقصير المعير عن التقييد بالرهن بالقيمة من أول الأمر؛ فإذا ترك ما يدفع الإضرار كان في دفع الزائد مختاراً بهذا الاعتبار فكن من ذوي الأبصار اهـ. سائحاني. قوله: (مع متابعتة للدرر) أي إن عادته ذلك غالباً، وقد نص في الدرر على أن الزائد تبرع فدل عدم متابعتة له أنه أقر الزيلمي على الاستشكال. قوله: (لم يضمن) لأنه لم يصير قاضياً دينه به. قوله: (وإن استخدمه أو ركبته الخ) إن هذه وصلية: أي بأن كان عبداً فاستخدمه أو دابة فركبها قبل أن يرهنها ثم رهنها بمال مثل قيمتهما ثم قضى المال فلم يقبضهما حتى هلكا عند المرتهن فلا ضمان على الراهن. هداية: أي ضمان التعدي لا ضمان قضاء الدين، لأن الراهن بعد ما قضى الدين يرجع بما أدى، لأن الرهن لما هلك في يد المرتهن صار مستوفياً حقه من مالية الرهن فيرجع المعير على الراهن بما وقع به الإيفاء اهـ. كفاية ملخصاً. قوله: (ونحو ذلك) كأن لبس الثوب. قوله: (من قبل) أي من قبل الرهن، وكذا إن افتكه ثم استعمله فلم يعطب ثم عطب بعده من غير صنعه لا يضمن لأنه بعد الفكاك

يضمن خلافاً للشافعي، لكن في الشرنبلالية عن العمادية: المستأجر أو المستعير إذا خالفاً ثم عاد إلى الوفاق لا يبرأ عن الضمان على ما عليه الفتوى اهـ.

بقي لو اختلفا فالقول للراهن لأنه ينكر الإيفاء بماله، ولو اختلفا في قدر ما أمره بالرهن به فالقول للمعير. هداية.

اختلفا في الدين والقيمة بعد الهلاك فالقول للمرتهن في قدر الدين وقيمة الرهن. شرح تكملة.

(ولو مات مستعيره مفلساً) مديوناً (فالرهن) باق (على حاله فلا يباع إلا برضا المعير) لأنه ملكه (ولو أراد المعير بيعه وأبى الراهن) البيع

بمنزلة المودع لا بمنزلة المستعير لانتهاه حكم الاستعارة بالفكاك، وقد عاد إلى الوفاق فيبرأ عن الضمان. هداية. قوله: (لكن في الشرنبلالية الخ) هذا في المستأجر أو المستعير لشيء ينتفع به وكلامنا في مستعير شيء ليرهنه وهو بمنزلة المودع لا المستعير كما مر آنفاً والمودع يبرأ بالعود إلى الوفاق. وفرق بينهما في الهداية وشروحها بأن يد المستعير يد نفسه فلا يصير بالعود راداً على المالك لا حقيقة ولا حكماً، بخلاف المودع لأن يده كيد المالك فبالعود إلى الوفاق يصير راداً عليه حكماً.

قلت: وكذا المستأجر يده يد نفسه لأنه يمسك العين لنفسه لا لصاحبها. قوله: (إذا خالفاً) الأولى إفراد الضمير لأن العطف بأو، وليوافق ما بعده ط وقد وجد كذلك في كثير من النسخ. قوله: (بقي لو اختلفا) أي في زمن الهلاك فقال المعير هلك عند المرتهن وقال المستعير قبل الرهن أو بعد الافتكاك. عناية. قوله: (فالقول للراهن) أي مع يمينه. معراج. والبينة للمعير لأنه يدعي عليه الضمان. عناية. قوله: (لأنه ينكر الخ) أي لأن الراهن ينكر الإيفاء بمال المعير. قوله: (ولو اختلفا في قدر ما أمره بالرهن به) بأن قال المعير أمرتك أن ترهنه بخمسة وقال المستعير بعشرة فالقول للمعير، لأنه لو أنكر الأمر أصلاً كان القول له، فكذا إذا أنكر وصفاً فيه، والبينة للمستعير لأنه المثبت. إتقاني. قوله: (اختلفا في الدين والقيمة الخ) صورة المسألة ما في الخانية وغيرها: لو كان الراهن يدعي الرهن بألف والمرتهن بخمسمائة: فإن كان الرهن قائماً يساوي ألفاً تحالفاً وتراداً، ولو هالكاً فالقول للمرتهن لأنه ينكر زيادة سقوط الدين اهـ. زاد الإتقاني: ولو اتفقا على أنه بألف وقال المرتهن قيمته خمسمائة وقال الراهن ألف فالقول للمرتهن إلا أن يبرهن الراهن لأنه ادعى زيادة الضمان اهـ ملخصاً. وبه يظهر ما في العبارة من الإيجاز الشبيه بالألغاز. قوله: (مديوناً) زاده لأنه لا يلزم من الإفلاس الدين، لكن إن قرئ قول المصنف «مفلساً» بتشديد اللام من المضاعف استغنى عنه لأن معناه حكم القاضي بإفلاسه. تأمل. قوله: (باق على حاله) أي محبوساً عند المرتهن. قوله: (وأبى الراهن) كذا

(بيع بغير رضاه إن كان به) أي بالرهن (وفاء وإلا لا) يباع (إلا برضاه) أي المرتهن (ولو مات المعير مفلساً وعليه دين أمر الراهن بقضاء دين نفسه ويرد الرهن) ليصل كل ذي حق حقه (وإن عجز لفقره فالرهن على حاله) كما لو كان المعير حياً (ولورثته) أي ورثة المعير (أخذه) أي الرهن (بعد قضاء دينه) كمورث (فإن طلب غرماء المعير من ورثته بيعه، فإن به وفاء يبيع، وإلا فلا) يباع (إلا برضا المرتهن) كما مر لما مر.

(و) اعلم أن (جناية الراهن على الرهن) كلاً أو بعضاً (مضمونة كجناية المرتهن عليه ويسقط من دينه) أي دين المرتهن (بقدرها) أي الجناية لأنه أتلف ملك غيره فلزمه ضمانه، وإذا لزمه وقد حل الدين سقط بقدره ولزمه الباقي بالإتلاف لا بالرهن، وهذا لو الدين من جنس الضمان وإلا لم يسقط منه شيء

في المنح، وصوابه «المرتهن» كما نبه عليه الرملي، لأن فرض المسألة أن الراهن وهو المستعير قد مات. قوله: (بيع بغير رضاه الخ) لأن حقه في الاستيفاء وقد حصل. زيلعي. قوله: (وإلا) أي وإن لم يكن فيه وفاء لا يباع إلا برضاه، لأن له في الحبس منفعة، فلعل المعير قد يحتاج إلى الرهن فيخلصه بالإيفاء، أو تزداد قيمته بتغير السعر فيستوفي منه حقه. زيلعي. قوله: (أمر الراهن بقضاء دين نفسه) أي يجبر على ذلك، وانظر لو كان الدين مؤجلاً هل يجبر أو ينظر. قوله: (بعد قضاء دينه) أي دين الراهن. قوله: (كمورث) أي كمورثهم لقيامهم مقامه. قوله: (من ورثته) أي ورثة المعير. قوله: (كما مر لما مر) أي في مسألة موت المستعير، وسقط قوله «لما مر» من بعض النسخ وهو الأصوب؛ لأنه لم يذكر التعليل سابقاً وهو قولنا لأن له في الحبس منفعة الخ. قوله: (كلاً أو بعضاً) منصوبان على التمييز: أي من جهة الكلية أو البعضية. تأمل. قوله: (مضمونة الخ) لأن حق كل منهما محترم فيجب عليه ضمان ما أتلف على صاحبه وجعل المالك كالأجنبي في حق الضمان. وتماه في المنح. قوله: (عليه) أي على الرهن: أي المرهون. قوله: (وإذا لزمه وقد حل الدين الخ) أفاد أنه إذا كان مؤجلاً لا يحكم بالسقوط بمجرد اللزوم، بل ما لزمه يحبس بالدين إلى حلول الأجل؛ فإذا حل أخذه بدينه إن كان من جنسه، وإلا فحتى يستوفي دينه. شرنبلالية. وقد قدمنا تمام الكلام عند قوله في هذا الباب: وأما ضمانه على المرتهن. قوله: (سقط بقدره) أي سقط من الضمان بقدر الدين. قوله: (ولزمه الباقي) أي من الضمان إذا زاد الضمان على الدين. قوله: (بالإتلاف) لأن الزائد كان أمانة فهو كالوديعة إذا أتلفها المودع. قوله: (لا بالرهن) أي لا بعقده حتى يشكل عليه ضمان ذلك الزائد. قوله: (من جنس الضمان) بأن كان الدين دراهم أو

والجناية على المرتهن وللمرتهن أن يستوفي دينه، لكن لو اعورّ عينه يسقط نصف دينه عنه، فهستاني وبرجندي.

(وجنابة الرهن عليهما) أي على الراهن أو المرتهن (وعلى ما لهما هدر) أي

دنانير. كفاية. قوله: (والجنابة على المرتهن الخ) معطوف على قوله «لم يسقط».

وحاصله: أن الدين لو مكياً أو موزوناً فالجنابة واجبة على المرتهن والدين باق على الراهن فلكل منهما أخذ حقه من صاحبه. قوله: (لكن لو اعورّ عينه) أقول: عبارة الخلاصة والبزاية: ولو اعورّ العبد الرهن الخ.

وفي التاترخانية عن المحيط: رهن من آخر عبداً يساوي مائتين مثلاً بمائة فاعورّ العبد، قال أبو حنيفة وزفر: ذهب نصف المائة، وهو قول أبي يوسف أولاً، ثم رجع وقال: يقوم العبد صحيحاً وأعور، فيذهب من الدين بحساب التقصان اه ملخصاً. وبه ظهر أن اعورّ هنا مشدد الرأ من الاعورار وما بعده فاعله، وإسناده إلى العين لا يوجب تأنيته لأنها ظاهر مجازي التأنيث فيجوز فيه الوجهان كما قرر في محله، وليس من باب الأفعال متعدياً والفاعل مستتر عائد على المرتهن وعينه مفعوله، لأن الواجب حيثئذ لزوم دية العين بالغة ما بلغت كما تفهمه عبارة المصنف لا سقوط نصف الدين. وأيضاً لو كان كذلك لما تأنى الخلاف السابق، وحيثئذ فلا وجه لذكر هذه المسألة في هذا المحل ولا للاستدراك بها على ما قبلها، إذ ليست من الجنابة على الرهن بل من تعيبه وليس الكلام فيه، فافهم واغتم. قوله: (هدر) أما على الراهن فلكونها جنابة المملوك على مالكة وهي فيما يوجب المال هدر لأنه المستحق. وأما على المرتهن فلأننا لو اعتبرناها لوجب عليه التخلص منها لأنها حصلت في ضمانه. درر ملخصاً. وهذا عنده. وقالوا: جنابته على المرتهن معتبرة.

ثم اعلم أن جنابته على مال المرتهن هدر اتفاقاً إن كانت قيمته والدين سواء، وإن كانت القيمة أكثر فعن أبي حنيفة أنها معتبرة بقدر الأمانة. وعنه أنها هدر كالمضمون. هداية.

وفي المعراج عن المبسوط: لو كان قيمته ألفان والدين ألف فجنى على المرتهن أو رقيقه قبل للراهن ادفعه أو افده، أما على قولهما فغير مشكل، وأما على قوله فجنابته هاهنا معتبرة في ظاهر الرواية، وروى عنه أنها لا تعتبر. وجه الظاهر أن النصف منه أمانة هنا وجنابة الوديعة على المودع معتبرة فيقال للراهن ادفعه أو افده، فإن دفعه وقبل المرتهن صار عبداً للمرتهن فيسقط الدين لأنه يكون كالهالك في يده في حكم سقوط الدين كما لو جنى على أجنبي ودفعاه به، وإن فداه كان على الراهن نصف الفداء حصة الأمانة وعلى المرتهن نصف الفداء حصة المضمون فتسقط حصته لأنه لا يستوجب على نفسه ديناً

باطل (إذا كانت) الجناية (غير موجبة للقصاص) في النفس دون الأطراف، إذ لا قود بين طرفي عبد وحر (وإن كانت موجبة للقصاص فمعتبرة) فيقتص منه ويبطل الدين. خانية. وعبارة القهستاني وشرح المجمع: يبطل الرهن (كجنائته) أي الرهن (على ابن الراهن أو على ابن المرتهن) فإنها معتبرة في الصحيح حتى يدفع بها أو يفدي وإن كانت على المال فيباع كما لو جنى على الأجنبي إذ هو أجنبي لتباين الأملاك. زيلعي.

ويستوفي من الراهن حصته من الفداء ويكون الفداء رهناً على حاله اهـ ملخصاً. قوله: (غير موجبة للقصاص) بأن كانت خطأ في النفس أو فيما دونها. درر قوله: (في النفس دون الأطراف الخ) المناسب ذكره بعد قوله «وإن كانت موجبة للقصاص» لأن غير الموجبة للقصاص في النفس أو الأطراف هدر، وأما الموجبة له فمعتبرة إن أوجبه في النفس دون الأطراف فيفهم أنها في الأطراف هدر. تأمل قوله: (ويبطل الدين) يعني إن كان العبد مثل الدين أو أكثر وقدمنا وجهه آنفاً عن المعراج، فلو أقل سقط من الدين بقدره كما هو الحكم في هلاك الرهن. أفاده ح. وقال: فقد ظهر وجه التعبير بالدين، كما أن التعبير بالرهن له وجه أيضاً كما لا يخفى اهـ: أي لأنه يلزم من بطلان الدين بطلان الرهن. قال ط: وانظر ما إذا عفا عنه وليّ الدم، والظاهر أنه يبقى على رهيته. قوله: (وإن كانت على المال فيباع) أي إن لم يفده الراهن أو المرتهن.

وفي البزازية: أتلّف المرهون مال إنسان مستغرقاً قيمته، فإن فداء المرتهن فالرهن والدين بحاله، وإن أبى قبيل للراهن افده، فإن فداء بطل الدين والرهن لأنه استحق بأمر عند المرتهن فكان عليه، فإن لم يفده الراهن أيضاً يباع فيأخذ دائن العبد دينه وبطل مقداره من دين المرتهن إن دينه أقل وما بقي من ثمن العبد للراهن، وإن كان دين المرتهن أكثر من دين العبد استوفى المرتهن الباقي إن حلّ دينه، وإلا كان رهناً عنده إلى أن يحلّ فيأخذه قصاصاً اهـ. قوله: (إذ هو) أي الابن أجنبي عن أبيه: أي في حق الملك، وهذا تعليل لكون جناية المرهون على ابن الراهن أو ابن المرتهن معتبرة.

تتمة في جناية الرهن بعضه على بعض كما لو كان عبيدين فجنى أحدهما على الآخر، فإن كان الكل من كل منهما مضموناً فالجناية هدر كالأفة السماوية، وإلا تحوّل إلى الجاني من حصة المجني عليه من الدين نصف ما سقط، لأن الجناية أربعة: جناية مشغول على مشغول، أو على فارغ. وجناية فارغ على فارغ، أو على مشغول، وكلها هدر، إلا الرابع، فإذا كانا رهناً بألف وقيمة كل ألف فالمتول نصفه فارغ فيهدر.

بقي النصف المشغول متلفاً بفارغ ومشغول فيهدر نصف هذا النصف لتلفه بمشغول، ويعتبر نصفه الآخر لتلفه بفارغ فالهدر يسقط ما بإزائه من الدين والمعتبر يتحوّل إلى الجاني

(ولو رهن عبداً يساوي ألفاً بألف مؤجل فرجعت قيمته إلى مائة فقتله رجل وغرم مائة وحل الأجل فالمرتهن يقبضها) أي المائة قضاء لحقه (ولا يرجع على الراهن بشيء) كموته بلا قتل، والأصل أن نقصان السعر لا يوجب سقوط الدين، بخلاف نقصان العين، فإذا كان الدين باقياً ويد المرتهن يد استيفاء فيصير مستوفياً للكامل من الابتداء.

(ولو باعه) أي العبد المذكور (بمائة بأمر الراهن قبض المائة قضاء لحقه ورجع بتسعمائة) لأنه لما كان الدين باقياً وقد أذن ببيعه بمائة كان الباقي في ذمته كأنه استرده وباعه لنفسه.

(ولو قتل عبداً قيمته مائة فدفن به افتكه) الراهن وجوباً (بكل الدين وهو الألف) لقيام الثاني مقام الأول لحماً ودماً. وقال محمد: إن شاء افتكه بكل دينه أو تركه على المرتهن بدينه وهو المختار كما في الشرنبلالية عن المواهب، لكن عامة المتون والشروح على الأول (فإن جنى) ترك التفريع أولى (الرهن خطأ فداه المرتهن)

وذلك مائتان وخمسون فصار الجاني رهناً بسبعمائة وخمسين. وتماه في الولوالجية ومتفرقات التارخانية. وسيأتي قريباً ما لو كان الرهن عبداً ودابة. قوله: (فرجعت قيمته) أي بتقصان السعر. قوله: (والأصل الخ) لا يقال: هذا الأصل مناف لقوله «ولا يرجع على الراهن بشيء» فإنه قد اعتبر فيه نقصان السعر. لأننا نقول: عدم اعتباره إنما هو إذا كانت العين باقية حتى كان للمرتهن مطالبة الراهن بجميع الدين عند ردها ناقصة بالسعر. أما إذا تلفت فالضمان بالقبض السابق لأن يده يد استيفاء من الابتداء وبالهلاك يتقرر فيصير مستوفياً للكامل من الابتداء، فعلم أن هذا الأصل ليس على إطلاقه، هكذا ظهر لي في هذا المحل أخذاً من صريح كلام شراح الهداية المار أول هذا الباب. ثم رأيت الطوري وغيره صرح هنا بذلك، والله تعالى الحمد. قوله: (بخلاف نقصان العين) فإنه يذهب قسطه من الدين. إتقاني. قوله: (فإذا كان الخ) تفريع بمنزلة التعليل لقوله «بخلاف نقصان العين». قوله: (بأمر الراهن) المراد أمره بالبيع غير متقيد بمائة فالمائة غير مأمور بها. شرنبلالية. قوله: (لأنه لما كان الدين باقياً الخ) يوجد في بعض النسخ قبل هذا التعليل تعليل آخر هو بمعناه.

والحاصل: أنه هنا لا يسقط من الدين شيء بترجع السعر لبقاء العين وانتقاض يد الاستيفاء، لأنه لما أمره الراهن ببيعه فكأنه استرده منه وباعه بنفسه. قوله: (ولو قتل) أي العبد المذكور في المتن. قوله: (لحماً ودماً) يعني صورة ومعنى. أما صورة فظاهر، وأما معنى فلأن القاتل كالمقتول في الأدمية والشرع اعتبره جزءاً من حيث الأدمية. عناية. قوله: (أو تركه على المرتهن) لأنه تغير في ضمان المرتهن. هداية. قوله: (فداه المرتهن) أي

لأنه ملكه (ولم يرجع) على الراهن بشيء (ولا) يملك أن (يدفعه إلى ولي الجناية) لأنه لا يملك التملك (فإن أبى) المرتهن من الفداء (دفعه الراهن) إن شاء (أو فداه ويسقط الدين) بكل منهما (لو أقل من قيمة الرهن أو مساوياً ولو أكثر يسقط قدر قيمة العبد) فقط، و (لا) يسقط (الباقى) من الدين، ولو استهلك ما لا يستغرق رقبته فداه المرتهن، فإن أبى باعه الراهن أو فداه.

ولو قتل ولد الرهن إنساناً أو استهلك مالاً دفعه الراهن وخرج عن الرهن أو فداه وبقي رهناً مع أمه. وأما جناية الدابة فهدر ويصير كأنه هلك بأفة سماوية، وتماه في الخانية.

(مات الراهن باع وصيه رهنه بإذن مرتته وقضى دينه) لقيامه مقامه (فإن لم

ويبقى الدين على حاله. هداية. قوله: (لأنه ملكه) غير ظاهر. وعبارة الشراح: لأن الجناية حصلت في ضمانه. قوله: (بشيء) أي من الفداء. هداية. قوله: (فإن أبى الخ) إنما بدىء بالمرتهن لأننا لو خاطبنا الراهن فمن الجائز أن يختار الدفع فيمنعه المرتهن لأن له أن يقول أنا أفدي حتى أصلح رهني. معراج. قوله: (ويسقط الدين بكل منهما) أما بالدفع فلأن العبد استحق لمعنى في ضمان المرتهن فصار كالهلاك وأما بالفداء فلأنه كالحاصل له بعوض كان على المرتهن. هداية. قوله: (فداه المرتهن) أي ودينه على حاله. زيلعي. قوله: (فإن أبى الخ) أي إن أبى المرتهن أن يؤدي عنه قيل للراهن به في الدين. قوله: (باعه الراهن أو فداه) فإن فداه بطل دين المرتهن، وإن باعه أخذ غريم العبد دينه، فإن فضل شيء من ثمن العبد ودين الغريم مثل دين المرتهن أو أكثر فالفضل للراهن ويطل دين المرتهن، ولو أقل سقط من دين المرتهن بقدر دين العبد والفضل من الثمن عن دين العبد يبقى رهناً كما كان، فإن حل دين المرتهن أخذه بدينه لأنه من جنسه وإلا أمسكه حتى يحل، وإن لم يف الثمن بدين الغريم أخذ الغريم الثمن ورجع بالباقي على العبد بعد عتقه، ولا يرجع العبد على أحد. وتماه في الهداية. قوله: (دفعه الراهن الخ) أشار إلى أن المرتهن هنا لا يؤمر بشيء لأن الولد غير مضمون عليه لأنه لا يسقط بهلاكه شيء من دينه كما ذكره الإقناني.

قال ط عن الحموي: ولو قال المرتهن أنا أفدي قبل لأنه محبوس بدينه وله غرض صحيح بزيادة الاستيثاق ولا ضرر للراهن اهـ. قوله: (وخرج عن الرهن) أي ولم يسقط شيء من الدين كما لو هلك ابتداء. زيلعي. قوله: (ويصير كأنه) أي المجني عليه. قوله: (وتماه في الخانية) حيث ذكر حاصل ما قدمناه في الصفحة السابقة من جناية أحد عبدي الرهن على الآخر. ثم قال: ولو رهن عبداً ودابة فجناية الدابة على العبد هدر، وبالعكس معتبرة كجناية العبد على عبد آخر اهـ ملخصاً. قوله: (لقيامه) أي الوصي مقام

يكن له وصي نصب القاضي له وصياً وأمره ببيعه) لأن نظره عام، وهذا لو ورثته صغاراً، فلو كباراً خلفوا الميت في المال فكان عليهم تحليصه. جوهرة.

فروع: رهن الوصي بعض التركة لدين على الميت عند غريم من غرمائه توقف على رضا البقية ولهم رده، فإن قضى دينهم قبل الرد نفذ، لو اتحد الغريم جاز وبيع في دينه. وإذا ارتهن بدين للميت على آخر جاز. درر.

وفي معين المفتي للمصنف: لا يبطل الرهن بموت الراهن ولا بموت المرتهن ولا بموتها ويبقى الرهن رهنًا عند الورثة.

فصل في مسائل متفرقة

(رهن عصيراً قيمته عشرة بعشرة فتخمر ثم تخلل وهو بساوي العشرة)

الراهن. قوله: (فلو كباراً الخ) هذا ظاهر إذا كانوا حاضرين، فلو كانوا غائبين، ففي العمادية من الفصل الخامس عن فتاوى رشيد الدين للقاضي: نصب الوصي إذا كان الوارث غائباً ويكتب في نسخة الوصايا أنه جعله وصياً ووارث الميت غائب مدة السفر اه. قوله: (توقف على رضا البقية) أي بقية الغرماء. قوله: (ولهم رده) لأنه إيثار لبعض الغرماء بالإيفاء الحكمي فأشبهه الحقيقي. هداية. قوله: (نفذ) لزوال المانع لوصول حقهم إليهم. هداية. قوله: (وإذا ارتهن) أي أخذ الوصي رهنًا. قوله: (جاز) لأنه استيفاء حكماً وهو يملكه. درر. قوله: (عند الورثة) أي أو الوصي المختار أو المنصوب وورثة الراهن يقومون مقامه كما سبق ط.

خاتمة المرتهن بفسخ الرهن والراهن لا ينفرد به، حتى لو قال المرتهن فسخت الرهن ولم يرض الراهن وهلك لا يسقط شيء من الدين، وفي العكس يسقط بقدره كما في القنية وغيرها.

فصل في مسائل متفرقة

قوله: (رهن عصيراً الخ) اعلم أن العصير المرهون إذا تخمر، فيما أن يكون الراهن والمرتهن مسلمين أو كافرين أو الراهن وحده مسلماً أو بالعكس، فلو كافرين فالرهن بحاله تخلل أولاً، وفي الأقسام الباقية إن تخلل فكذلك، وإلا فهل للمرتهن أن يخلله فيه تفصيل، فلو مسلمين أو الراهن فقط جاز تحليله لأن المالية وإن تلفت بالتخمر لكن إعادتها ممكنة بالتخليل فصار كتخليص الرهن من الجنابة. وإذا جاز ذلك في المسلمين والخمر ليست بمحل بالنسبة إليهم فلأن يجوز في المرتهن الكافر بالأولى لأنها محل. وأما لو الراهن كافرأ فله أخذ الرهن والدين على حاله لأن الخمرية لا تعدم المالية في حقه فليس للمرتهن المسلم تحليلها، فإن خللها ضمن قيمتها يوم خللها، كما لو غصب خمر ذمي

فهو رهن بعشرة) كما كان، ثم المعتبر فيه الزيادة والنقصان القدر لا القيمة على ما أفاده ابن الكمال، وعليه الفتوى، فإن انتقص شيء من قدره سقط بقدره. وإلا فلا.

(ولو رهن شاة قيمتها عشرة عشرة) هذا قيد لا بد منه، لأنه لو كان قيمتها أكثر من الدين يكون الجلد أيضاً بعضه أمانة بحسابه، فتنبه (فماتت) بلا ذبح (فدبغ) جلدها بما لا قيمة له) فلو له قيمة ثبت للمرتهن حق حبسه بما زاد دباغها، وهل يبطل الرهن؟ قولان

فخللها والخل له، وتقع المقاصة لو دينه من جنس القيمة ويرجع بالزيادة إن نقصت قيمتها يوم التخليل من دينه. عناية ملخصاً. قوله: (فهو رهن بعشرة) أي يبقى رهناً بها، وإنما لم يبطل لأنه بصدد أن يعود بالتخلل، ولهذا إذا اشترى عصيراً فتخمر قبل القبض لا يبطل البيع لاحتمال صيرورته خلاً. درر. قوله: (ثم المعتبر الخ) يشير إلى ما قاله شراح الهداية وغيرهم من أن ما ذكره المصنف كالهداية وغيرها مقيد بما إذا لم ينتقص شيء من كيله وأن قوله «وهو يساوي العشرة» وقع اتفاقاً، فإنه إذا بقي كيله على حاله وانتقصت قيمته لا يسقط شيء من الدين، لأن الفائت مجرد وصف وبفواته في المكيلات والموزونات لا يسقط شيء من الدين ولكن الراهن يتخير كما إذا انكسر القلب إن شاء افتكه ناقصاً بجميع الدين، وإن شاء ضمنه وتكون قيمته رهناً عندهما. وعند محمد: يفتكه ناقصاً أو يجعله بالدين. كذا في شرح الكافي. وإن لم تنتقص قيمته لا يخير فيبقى رهناً كما كان. إتقاني وعناية. قوله: (وإلا فلا) إذ لا اعتبار بنقصان السعر كما مر. قوله: (هذا) أي ما يفهم من مساواة القيمة للدين. قوله: (لأنه لو كان قيمتها أكثر من الدين) كما إذا كان الدين عشرة والشاة بعشرين والجلد بدرهم فالجلد رهن بنصف درهم، لأن بإزاء كل درهم من الشاة نصف درهم من الدين فيكون الجلد رهناً بنصف درهم ويسقط بإزاء اللحم تسعة ونصف، وإن كان قيمتها أقل من الدين بأن كانت بخمسة والجلد بدرهم فالجلد رهن بستة، وإذا هلك الجلد بعد ذلك هلك بدرهم واحد فيرجع على الراهن بالخمسة الباقية من الدين. وتام بيانه في الكفاية وغيرها. قوله: (بلا ذبح) أما إذا ذبحت كانت بتمامها مضمونة ط. قوله: (بما لا قيمة له) بأن تربه أو شمسه. معراج. قوله: (وهل يبطل الرهن قولان) أحدهما يبطل ويصير الجلد رهناً بقيمة ما زاد الدباغ فيه، حتى لو أداها الراهن أخذ الجلد لأنه صار مرهوناً بالدين الثاني حكماً. ثانيهما لا يبطل لأن الشيء يبطل بما هو مثله أو فوقه لا بما دونه. والرهن الثاني هنا دون الأول لأنه إنما استحق حبس الجلد بالمالية التي اتصلت بالجلد بحكم الدبغ وهي تبع للجلد، والرهن الأول بما هو أصل بنفسه وهو الدين فيكون أقوى فلم يرتفع بالثاني، ويثبت الثاني أيضاً

(وهو) أي الجلد (يساوي درهماً فهو رهن به، بخلاف ما إذا ماتت الشاة المباعة قبل القبض فديغ جلدها) حيث لا يعود البيع بقدره على المشهور والفرق أن الرهن يتقرر بالهلاك والبيع قبل القبض يفسخ به.

(ولو أبق عبد الرهن وجعل) العبد (بالدين ثم عاد يعود الدين والرهن) خلافاً لزفر (ونماء الرهن) كالولد والتمر واللبن والصوف والوبر والأرش ونحو ذلك (للراهن) لتولده من ملكه (وهو رهن مع الأصل) تبعاً له (بخلاف ما هو بدل عن المنفعة كالكسب والأجرة) وكذا الهبة والصدقة (فإنها غير داخلية في الرهن وتكون للراهن) الأصل أن كل ما يتولد من عين الرهن يسري إليه حكم الرهن^(١)، وما لا فلا. مجمع الفتاوى.

لأنه لا يمكن رده. كفاية ملخصاً. قوله: (وهو يساوي درهماً) يعني يوم الرهن. وأما إذا كانت قيمته درهين فهو رهن بدرهين، ويعرف ذلك بأن ينظر إلى قيمة الشاة حية ومسلوخة: فإن كانت قيمتها حية عشرة ومسلوخة تسعة كانت قيمة الجلد يوم الارتهان درهماً، وإن كانت قيمتها مسلوخة ثمانية كانت درهين. عناية. قوله: (على المشهور) وهو قول العامة، ومن المشايخ من قال بعود البيع كالرهن. إيتقاني. قوله: (يتقرر بالهلاك) لأن المرتهن صار مستوفياً بالهلاك فيتأكد عقد الرهن، فإذا عادت المالية بالدباغ صادفت عقداً قائماً فيثبت فيه حكمه بقسطه. إيتقاني. قوله: (يفسخ به) أي ينتقض بالهلاك ولا عود بعد انتقاص. إيتقاني. قوله: (وجعل العبد) بالبناء للمفعول: أي جعل الراهن أو القاضي العبد بمقابلة دين المرتهن ط. قوله: (يعود الدين) أي إلا بقدر نقصان عيب الإباق كما يأتي له ط. وفي بعض النسخ: يعود الرهن، وفي بعضها: يعود الدين في الرهن. قوله: (وهو رهن مع الأصل) فيكون للراهن حبه وينقسم الدين عليهما على قدر قيمتهما بشرط بقاء النماء إلى وقت الفكاك، وإن هلك قبل ذلك لم يسقط بمقابلته شيء ويجعل كأنه لم يكن كما سيوضحه. قوله: (الأصل أن كل ما يتولد من عين الرهن) أي أو يكون

(١) نماء الرهن الحادث في يد المرتهن هل يدخل في الرهن تبعاً أو لا؟ اتفق الفقهاء على أن النماء جميعه والغلات مملوكة للراهن وعلى أن الزيادة المتصلة كالسمن والتعلم داخلية في الرهن تبعاً. واختلفوا في النماء المنفصل كالكسب والأجرة، والولد، والثمرة، واللبن، والصوف، والشعر على أقوال، وإليك بيانها: يرى الحنابلة والنخعي والشعبي أن نماء الرهن جميعه وغلته تكون رهناً في يد من الرهن في يده كالأصل، وإذا احتيج إلى بيعه في وفاء الدين بيع مع الأصل، سواء في ذلك المتصل كالسمن والتعلم، والمنفصل كالكسب، والأجرة، والولد، والثمرة واللبن، والصوف، والشعر، ومذهب الشافعية وأبي ثور وابن المنذر وابن حزم أن ما يحدث في يد المرتهن من عين الرهن من النماء التميز كالشجر والتمر واللبن والصوف والشعر، وكذا الكسب والأجرة لا يدخل في الرهن. وتفصيل المالكية أن ما كان من نماء الرهن المنفصل على خلقته وصورته داخل في الرهن كالولد مع الدابة، وفي معناه فسيل النخل وإن ما لم يكن على خلقته لا يدخل فيه سواء أكان متولداً =

= عنه كثير النخل أم غير متولد ككرواء الدابة. وتفصيل أبي حنيفة والثوري أن نماء الرهن كالولد والتمر واللبن والصوف ملك للراهن ورهن مع الأصل، وأما الكسب والغلة فليسا بداخلين في الرهن. وجنح ابن أبي ليلى إلى أن الغلة للمرتمن قضاء من حقه. أثبت الحنابلة مذهبهم بأن الرهن حكم يثبت في العين يعقد المالك فيدخل فيه النماء والمنافع كالمالك بالبيع وغيره. وهو قياس مع الفارق إذ البيع ينقل المالك من البائع إلى المشتري فتكون المنافع والزيادة حادثة في ملكه بخلاف الرهن فإنه لا يفيد المرتمن إلا التوثق، وبأن النماء حادثة من يمين الرهن، فيدخل فيه كالمستصل. ولا شك أن المتصل جزء من المرهون، والمتصل ليس كذلك فلا يتم، وبأن الرهن حق مستقر في الأم ثبت برضا المالك فيسري إلى الولد كالتدبير والاستيلاء، وهو مردود بأن ثبوت الرهن في الأم برضا المالك لا يستلزم السريان إلى الولد. وقياسه في الرهن عليه في التدبير والاستيلاء وإذ الشارع راغب في العتق وفك الرقاب من أسر الذل والاستعباد بخلاف الرهن فإن فيه مراعاة لمصلحة المرتمن وحسباً للتطبيق وضرراً على الراهن على ما ذهبتم إليه، وكثيراً ما يكون ثمن المرهون أزيد من الدين، فما الفائدة التي يبينها المرتمن من ذلك؟ وبأنه نماء حادثة من عبد الرهن فسرى إليه حكم الرهن كالولد، وبأنه عقد يستتبع النماء، فاستتبع الكسب كالشراء. هذان الدليلان الأخيران أولهما على مالك، وثانيهما على أبي حنيفة، وسترى عند الاستدلال لمذهبيهما منزلتهما. احتج الشافعية ومن معهم بما رواه سعيد بن المسيب عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «لا يغلط الرهن الرهن من راعه الذي رهنته له غنمه وعليه غرمه» وجه الدلالة: أن النماء من الغنم فوجب أن يكون للراهن، وتقدم الخير يفيد اختصاصه به وإضافته المصدر إلى الضمير تدل على العموم فيصير المعنى للراهن كل غنمه دون غيره. نوقش بأن النماء والكسب للراهن لكن يتعلق به حق الرهن كأصل فإنه للراهن، والحق متعلق به، والفرق بينه وبين سائر مال الراهن أنه تابع فثبت له حكم أصله، وهذا هو معنى الحديث. والظاهر أن الزيادة محض حق للراهن ملكاً واستيلاء وانتفاعاً، ولا أول على ذلك من الإضافة المفيدة للاستغراق. وبما رواه أبو هريرة وابن عمر رضي الله عنهم: «الرهن مركوب ومغلوب» قال الشافعي: يشبه قوله أبي هريرة. والله أعلم: أن من رهن ذات در وظهر لم يمنع الراهن درها وظهرها؛ لأن له رقبته، وهي مغلوبة ومركوبة له كما كانت قبل الرهن، ولا يمنع الراهن برهنه إياها من الدر والظهر الذي ليس هو الرهن بالرهن الذي هو غير الدر والظهر «الأم». ويمكن أن يوجه بأنه لم يرد أنه مركوب ومغلوب للمرتمن، فدل على أنه أراد به مركوب ومغلوب للراهن «متن المذهب». اعترض بأنه يحتمل أنه مركوب ومغلوب للراهن بإذن المرتمن، وللمرتمن بإذن الراهن. وهو احتمال مرجوح إذ كونه محمكاً للراهن يقوي ركوبه وحلبه، يدل على هذا «على الذي يركبه ويحلبه نقتته» لأن الإنفاق أثر من آثار الملك ولازم من لوازمه التي لا تفارقه. وبأن الرهن وثيقة بالدين فلا يسري إلى الولد كالكفالة «مبسوط» وبأن النماء زائد على ما رضيه المرتمن رهناً، فوجب أن يكون للراهن «بداية» وبأن الرهن ما تعقد عليه الصفقة لا ما لم تعقد عليه، وكل ما ذكرنا ناشيء لم تعقد عليه الصفقة فكله غير الأصل، وكله حادثة في ملك صاحب الأصل، فكله له «المحل لابن حزم». وبأن هذه زيادة تملك بملك الأصل فلا يثبت فيها حكم الرهن كالكسب والغلة «مبسوط». وجه المالكية بأن الولد حكمه حكم أمه في الذكاة وليس كذلك الأصواف والألبان وتمر الأشجار؛ لأنها ليست تبعاً للأهات في الذكاة، ولا هي في صورها ولا في معناها، ولا تقوم معها فلها حكم نفسها لا حكم الأصل خلاف الولد والنتاج «قرطبي». وهو قياس مع الفارق إذ الذكاة تحمل الأكل، وذلك تخفيف من الشارع، فقد يموت الجنين في بطن أمه فلا تدركه حياً لتذكيه بخلاف الرهن، فإن المقصود منه التوثق، وبأن الولد حكمه حكم أمه في البيع: أي هو تابع لها، وفرقت السنة بين التمر والولد، وذلك أن التمر لا يتبع مع الأصل إلا بالشرط، والولد يتبع بغير شرط «بداية» وهو كسابقه إذ البيع ينقل المالك بخلاف الرهن. برهن الحنيفة والثوري بما أثر عن معاذ رضي الله عنه فيمن ارتمن نخيلاً فأثمرت: «إن الثمار رهن معها». وهو معارض بما نقل عن معاذ نفسه من طريق طائوس أنه في كتاب معاذ: «من ارتمن أرضاً فهو يحتمسب ثمرها لصاحب الرهن» «محل لابن حزم» وبما أثر عن ابن عمر رضي الله عنهما «في الجارية المرهونة إذا ولدت فولدها رهن معها» «مبسوط». ورد عليه أنه قول صحابي لا حجة فيه إذ هذا الحكم =

(وإذا هلك النماء) المذكور (هلك مجاناً) لأنه لم يدخل تحت العقد مقصود (وإذا بقي) النماء: أي ولو حكماً بأن أكمل بالإذن فإنه لا يسقط حصة ما أكل منه فيرجع به على الراهن، كما إذا هلك الأصل بعد الأكل فإنه يقسم الدين على

بدلاً عن جزء من أجزاء عين الرهن كالأرض والعقر. هندية. قوله: (هلك مجاناً) أي إلا الأرض، فإنه إذا هلك سقط من الدين ما بإزائه لأنه بدل جزئه فقام مقام المبدل. كذا في الفهستاني ح. قوله: (أي ولو حكماً الخ) هذا التعميم هو ما سيصرح به المصنف في قوله الآتي «وإن لم يفتك الرهن الخ». قوله: (كما إذا هلك الأصل بعد الأكل) الظاهر أنه أراد

= مما للرأي فيه مجال، وهو وارد على أثر معاذ أيضاً، واختلاف الرواية عنه يؤيد هذا، فالظاهر أنهما قالا ذلك عن اجتهاد. وبأن حق المرتهن متأكد في العين فيسري إلى الولد كذلك الراهن، وبين ثبوت الحق في العين أن توصف العين به يقال: مرهون محبوس بحق المرتهن كما يقال: مملوك للراهن، ولهذا يسري إلى بدل العين، ودليل التأكد أن من هو عليه لا يملك إبطاله (وقفه الكلام) ما قررنا أن موجب عقد الرهن يد الاستيفاء، ويد الاستيفاء إنما تثبت في العين، وهي معتبرة بحقيقة الاستيفاء، وإذا كانت حقيقة الاستيفاء تظهر في موجه من الزوائد التي تحدث بعده فكذاك يد الاستيفاء، وهذا لأن المتولد من الأصل ثبت فيه ما كان في الأصل، والأصل كان مملوكاً للراهن مشغولاً بحق المرتهن، فثبتت ذلك الملك في الزيادة بخلاف الكسب والغلة إذ هما غير متولدين من الأصل، وبخلاف ولد الجارية الجانية حيث لا يسري حكم الجناية إلى الولد ولا يتبع أمه فيه؛ لأن الحق غير متأكد حتى ينفرد الملك بإبطاله بالفداء، وبخلاف ولد المستأجرة والكفيلة والمغصوبة وولد الموصى بخدمتها، لأن المستأجر حقه في المنفعة دون العين، وفي الكفالة الحق يثبت في الذمة، والولد لا يتولد من الذمة، وفي الغصب السبب إثبات اليد العادية بإزالة اليد المحقة، وهو معدوم في الولد، ولا يمكن إثباته فيه تبعاً؛ لأنه فعل حسي، والتبعية تجري في الأوصاف الشرعية، وفي الجارية الموصى بخدمتها المستحق له الخدمة، وهي منفعة والولد غير صالح لها قبل الانفصال فلا يكون تبعاً لها وبعده لا يتقلب موجباً أيضاً بعد أن انقعد غير موجب. اعترض هذا الدليل بأنه مرتكز على أن موجب عقد الرهن ثبوت يد الاستيفاء وقد رددناه على أننا لو سلمنا ثبوته لكان الفارق موجوداً بين الاستيفاء الحقيقي وبين ملك اليد فلا يلزم من إلحاق الولد بأصله في الحقيقي إلحاقه به في يد الاستيفاء إذا الأول فيه ملك العين واليد معاً، أما الثاني فالثابت به ملك السيد لا غير، وأيضاً فلا ينهض هذا المعقول في مقابلة الحديتين السالفتين في استدلال الشافعية ومن معهم، والإجابة بأن الزيادة مملوكة للراهن، وذلك لا ينفي حقاً للمرتهن فإنه كما أضاف الزيادة إليه أضاف الأصل إليه بقوله صلى الله عليه وسلم: «الرهن من رهنه» مردودة بأن معناه الرهن من ضمان رهنه يقال: هذا الشيء من فلان أي من ضمانه، وحمل حديث: «الرهن مركوب ومغلوب» على أنه مركوب ومغلوب للراهن بإذن المرتهن بعيد، والظاهر أن ركوبه وحلبه لرهنه الذي يملك رقبته ويتولى الإنفاق عليه. مما سلف تبين أن قياس الخنابلة على المالكية والحنفية غير صحيحين إذ أدلة المذهبين لم تنهض لإثبات الأصل المقيس عليه. وجه ابن أبي ليلى بأن عقد الإجارة لا يلاقي المحل الذي لاقاه عقد الرهن، فإنه بعقد الإجارة يثبت للمستأجر ملك المنفعة، والثابت للمرتهن ملك اليد إلا أن رضا المرتهن في الإجارة شرط يتمكن به المالك من التسليم فإجارة المرتهن وإجارة الراهن رضا المرتهن سواء على معنى أن الأجر للراهن وأن عقد الرهن على حاله؛ لأن موجب العقدين ما اجتماعاً في محل واحد، ثم المرتهن يأخذ الأجر قضاءً من حقه؛ لأنه ظفر بجنس حقه من حال المديون. ولليبحث فيه مجال: وهو أن الله تعالى شرع الرهن للتوثق واستيفاء الدين من المرهون عند التعذر من الراهن في الموعود المضروب، وفي هذا سعة على الراهن ومصلحة للمرتهن، وبما أن الراهن لا يلزمه شيء قبل الوقت للعلوم، فلا أدري بأي دليل نسلط المرتهن على استيفاء بعض حقه مقدماً قبل مواعده، وقد يكون هذا ضرراً على الراهن.

قيمتها. قهستاني. ذكره بقوله (بعد هلاك الأصل فك بحصته) من الدين لأنه صار مقصوداً بالفكك والتبع يقابله شيء إذا كان مقصوداً (و) حيثئذ (يقسم الدين على قيمته يوم الفكك وقيمة الأصل يوم القبض، ويسقط من الدين حصة الأصل وفك النماء بحصته) كما لو كان الدين عشرة وقيمة الأصل يوم القبض عشرة وقيمة النماء يوم الفك خمسة، فثلثا العشرة حصة الأصل فيسقط وثلث العشرة حصة النماء فيفك به (ولو أذن الراهن للمرتهن في أكل الزوائد) أي أكل زوائد الرهن بأن قال له مهما زاد فكله (فأكلها) ظاهره يعم أكل ثمنها، وبه أفتى المصنف. قال: إلا أن يوجد نقل يخصص حقيقة الأكل فيتبع (فلا ضمان عليه) أي على المرتهن، لأنه أتلفه بإذن المالك،

بقوله أولاً «بأن أكل بالإذن» عكس هذا، وهو ما إذا أكل بعد هلاك الأصل، بأن هلك وبقي نماؤه كالثمرة ثم أكله، وإلا لزم تشبيه الشيء بنفسه. وعبارة القهستاني: وإن هلك الأصل وبقي النماء ولو حكماً، كما إذا أكل الراهن أو المرتهن أو أجنبي من النماء بالإذن فإنه لم يسقط حصة ما أكل منه فيرجع به على الراهن، وكما إذا هلك الأصل بعد الأكل فإنه يقسم الدين على قيمتهما ويرجع على الراهن بقيمة ما أكل. الكل في شرح الطحاوي اهـ. قوله: (كما ذكره بقوله) انظر ما مرجع الضمير المنسوب. قوله: (فك) أي النماء بحصته، فلو هلك أيضاً بعد هلاك الأصل ذهب بلا شيء كأنه لم يكن وذهب كل الدين بهلاك الأصل. وتامه في غرر الأفكار. قوله: (والتبع يقابله شيء إذا كان مقصوداً) كولد المبيع فإنه يصير مبيعاً تبعاً ولا يصير له حصة من الثمن إلا إذا صار مقصوداً بالقبض عندنا. معراج. قوله: (يوم الفكك) لأنه إنما صار مضموناً بالفكك، إذ لو هلك قبله يهلك مجاناً. عناية. قوله: (يوم القبض) لأنه مضمون بالقبض كما تقدم. عناية. قوله: (فيسقط) أي بسبب هلاك الأصل. قوله: (وبه أفتى المصنف) حيث سئل عن رهن نخلاً وأباح للمرتهن ثمارها هل يملك أن يبيعها ويتمولها أم يملك الأكل بنفسه فقط؟ فأجاب ظاهر كلامهم أن له التصرف مطلقاً، إذ الظاهر أن المراد من قولهم فأكلها: أكلها أو أكل ثمنها، إلا أن يوجد نقل صريح بتخصيص الأكل دون غيره اهـ. من حاشية الحموي ملخصاً. وأورد عليه أن المعنى الحقيقي هو الظاهر ومدعي الأعمية محتاج إلى الدليل.

قلت: وسيذكر الشارح عن الجواهر: ولو أباح له نفعه ليس له أن يؤجره. تأمل.

وقال السائحاني: أقول: ظاهره أن أكل الزوائد المأكولة إنما هو أكل نفسها لا أكل بدلها، وهذا أمر مكشوف لكل أحد بالبديهة اهـ. نعم يظهر ذلك إذا كانت مما لا يؤكل كما ذكره الرحمتي. قوله: (لأنه أتلفه بإذن المالك) فيه إشارة إلى أنه لو أتلفه بغير إذنه

والإطلاق يجوز تعليقه بالشرط والخطر، بخلاف التملك (ولا يسقط شيء من الدين) قال في الجواهر: رجل رهن داراً وأباح السكنى للمرتهن فوقع بسكناه خلل وخرب البعض لا يسقط شيء من الدين، لأنه لما أباح له السكنى أخذ حكم العارية، حتى لو أراد منعه كان له ذلك، وفي المضمرة: ولو رهن شاة فقال له الراهن كل ولدها واشرب لبنها فلا ضمان عليه، وكذا لو أذن له في ثمرة البستان فصار أكله كأكل الراهن، ثم نقل عن التهذيب أنه يكره للمرتهن أن ينتفع بالرهن وإن أذن له الراهن.

قال المصنف: وعليه يحمل ما عن محمد بن أسلم من أنه لا يحل للمرتهن ذلك ولو بالإذن لأنه ربا. قلت: وتعليقه يفيد أنها تحريرية، فتأمل (وإن لم يفتك) الراهن (الرهن) بل بقي عند المرتهن على حاله (حتى لو هلك) الرهن كما في يد المرتهن (قسم الدين على قيمة النماء) أي الزيادة (التي أكلها المرتهن وعلى قيمة الأصل، فما أصاب الأصل سقط وما أصاب الزيادة أخذه المرتهن من الراهن) كما في الهداية والكافي والجنابة وغيرها.

وفي الجواهر: الأصل أن الإتلاف بإذن الراهن كإتلاف الراهن بنفسه لتسليطه، وفيها أباح للمرتهن نفعه هل للمرتهن أن يؤجره؟ قال لا، قيل فلو أجره ومضت المدة فالأجرة له أم للراهن؟ قال له إن أجره بلا إذن، وإن بإذن فللمالك

ضمن وكانت القيمة رهناً مع الشاة، وكذا لو فعل الراهن ذلك بدون إجازة المرتهن. عناية. قوله: (والإطلاق) أي الإباحة ا هـ ح. قوله: (يجوز تعليقه) لأنه ليس بتمليك. إتقاني. قوله: (بالشرط) وهو قوله هنا «مهما زاد فكله». قوله: (والخطر) بالخاء المعجمة والطاء المهملة: الإشراف على الهلاك كما في القاموس والمغرب، والمراد به هنا ما احتمل الوجود والعدم فهو بمعنى الشرط. تأمل. قوله: (وعليه يحمل الخ) بأن يراد من نفي الحل الكراهة. قوله: (ما عن محمد بن أسلم) الذي في المنح أول كتاب الرهن عبد الله بن محمد بن مسلم ا هـ ح.

أقول: ما قدمناه عن المنح هناك ومثله في غيرها موافق لما هنا، ولعل النسخ مختلفة. قوله: (قلت الخ) ظاهره تسليم القول بالكراهة مع الإذن وأنه ربا، ومقتضاه أنه مضمون، لكن قدمنا عن المنح أول الرهن أنه مخالف لعامة المعترات، وتقدم بيان ذلك كله مستوفي، فراجع. قوله: (وما أصاب الزيادة) كثلث العشرة في مثاله السابق. قوله: (كإتلاف الراهن بنفسه) فلا يسقط ما يقابله من الدين لكونه غير مضمون على المرتهن، بخلاف الهالك في يده. قوله: (قال له الخ) في التاترخانية: أجر المرتهن الرهن من أجنبي

وبطل الرهن .

وفيها: رهن كرمًا وتسلمه المرتهن ثم دفعه للراهن ليسقيه ويقوم بمصالحه لا يبطل الرهن .

رهن كرمًا وأباح ثمره ثم باع الكرم فقبض المرتهن الثمن، إن ثمره حصل بعد البيع فللمشتري، وإن قبله فللراهن إن قضى دين المرتهن، وإلا يكون رهناً ويجعل البيع رجوعاً عن الإباحة فإنها تقبل الرجوع كما مر .

وفيها: زرع المرتهن أرض الرهن، إن أبيع له الانتفاع لا يجب شيء، وإن لم يبيع لزمه نقصان الأرض وضمان الماء لو من قناة مملوكة فليحفظ .

زرعها الراهن أو غرسها بإذن المرتهن ينبغي أن تبقى رهناً ولا يبطل الرهن، فتنبه .

استحق الرهن ليس للمرتهن طلب غيره مقامه .

استحق بعضه إن شائعاً يبطل الرهن فيما بقي، وإن مفروزاً بقي فيما بقي ويحبس بكل الدين لكن هلكت بحصته .

آجر داره لغيره ثم رهنها منه صح وبطلت الإجارة، ولو ارتهن ثم آجره من

بلا إذن فالغلة له، ويتصدق بها عند أبي حنيفة ومحمد، وله أن يعيده في الرهن . قوله: (وبطل الرهن) حتى لا يسقط دين المرتهن بهلاكه عند المستأجر ط . ولا يعود رهناً إلا بتجديد . تاترخانية . وكذا لو آجر الراهن المرتهن على ما مر في الباب السابق . قوله: (وتسلمه المرتهن) أما إذا لم يتسلمه لا يتم الرهن أو لا يصح على الخلاف السابق ط . قوله: (ثم باع) أي الراهن . قوله: (فقبض المرتهن الثمن) لأنه إذا جاز البيع يصير الثمن رهناً، لكن القبض غير شرط فإنه يصير رهناً وإن لم يقبض كما قدمناه أول الباب السابق . قوله: (وإلا يكون رهناً) أي مع ثمن المبيع الذي قبضه ط . قوله: (كما مر) أي قريباً في قوله «حتى لو أراد منعه كان له ذلك» . قوله: (لو من قناة مملوكة) هذا خلاف المفتى به من أنه لا يضمن إلا ما ملكه بالإحراز كما مر في كتاب الشرب وماء القناة غير محرز . قوله: (ينبغي أن تبقى رهناً الخ) جزم به في الخانية فقال: زرع أو سكن بإذن المرتهن لا يبطل الرهن وله أن يسترده، وما دام في يد الراهن لا يضمنه المرتهن . قوله: (بقي فيما بقي) لأنه يمكن رهن ذلك الباقي ابتداء لعدم الشيوخ . قوله: (لكن هلكت بحصته) أي وإن كان في قيمته وفاء بجميع الدين كما في الخانية . قوله: (ثم رهنها منه) أي من المستأجر . قوله: (وبطلت الإجارة) ظاهره أنها تبطل بمجرد عقد الرهن، وليس كذلك بل لا بد من القبض كما في القنية . وأما عكسه وهو ما إذا آجر الراهن الرهن من المرتهن

راهنه فالإجارة باطلة .

أبق الرهن سقط الدين كهلاكه، فإن عاد سقط بحساب نقصه لأن الإباق عيب حدث فيه .

ثم لما فرغ من الزيادة الضمنية ذكر الزيادة القصدية فقال (والزيادة في الرهن تصح) وتعتبر قيمتها يوم القبض أيضاً (وفي الدين لا) تصح خلافاً للثاني . والأصل أن الإلحاق بأصل العقد إنما يتصور إذا كانت الزيادة في معقود به أو عليه، والزيادة في الدين ليست منهما (فإن رهن) نسخ المتن والشرح بالفاء

ينفسخ بمجرد عقد الإجارة ولا يحتاج إلى تجديد قبض كما يفيد كلام البزازية، لكن في العمادية أنه لا بد منه، حتى لو هلك قبل أن يجدد قبضاً للإجارة يهلك هلاك الرهن اهـ . وهذا مشكل لأنه قرّر في العمادية أن قبض المضمون بغيره ينوب عن قبض غير المضمون وتماه في حاشية الأشباه للشرف الغزي، وقدمنا في الفصل السابق عن العناية اشتراط تجديد القبض . قوله: (فالإجارة باطلة) وتكون كما لو أعاره أو أودعه منه فلا تبطل عقد الرهن .

تنبه قال في النهاية: سئل الإمام أبو الحسن الماتريدي عن باع داره من آخر بشمن معلوم بيع وفاء وتقابضا ثم استأجرها من المشتري مع شرائط صحة الإجارة وقبضها ومضت مدة هل تلزمه الأجرة؟ قال لا، فإنه عندنا رهن، والراهن إذا استأجر الرهن من المرتهن لا تجب الأجرة اهـ . خيرية . ثم نقل فيها عن البزازية ما يوافقها، وأفتى به غير مرة، والكل في فتاواه المشهورة . حامدية . فليحفظ فإنه كثير الوقوع . قوله: (سقط بحساب نقصه) أي سقط من دين المرتهن ما نقصته قيمة الأبق بسبب إباقه ط . وهذا إذا كان أول إباق كما يشعر به التعليل، فإن كان أبق قبل ذلك لا يسقط شيء . بزازية . قوله: (ثم لما فرغ من الزيادة الضمنية) وهي نماء الرهن، ومراده بالضمنية ما لم يقع عليه الرهن قصداً ط . قوله: (والزيادة في الرهن تصح) مثل أن يرهن ثوباً بعشرة يساوي عشرة ثم يزيد الراهن ثوباً آخر ليكون مع الأصل رهناً بالعشرة . عناية . قوله: (يوم القبض أيضاً) أي يوم قبض الزيادة كما تعتبر قيمة الأصل يوم قبضه . قوله: (وفي الدين لا تصح) المراد أن لا يكون الرهن بها مضموناً، فأما الزيادة في نفسها فجائزة .

وصورة المسألة: أن يرهن عنده عبداً يساوي ألفين بألف ثم استقرض منه ألفاً أخرى على أن يكون العبد رهناً بهما جميعاً، فلو هلك بالألف الأولى لا بالألفين، ولو قضاه ألفاً وقال إنما قضيتها عن الأولى له أن يسترد العبد . إتقاني . قوله: (في معقود به) كالشمن أو عليه كالمبيع ط . قوله: (والزيادة في الدين ليست منهما) بل أصل الدين ليس منهما . قال في

مع أنه نبه في شرحه على أنه إنما عطفها بالواو لا بالفاء ليفيد أنها مسألة مستقلة لا فرع للأولى، فتنبه (عبداً بألف فدفع عبداً آخر رهناً مكان الأول وقيمة كل) من العبدین (ألف فالأول رهن حتى يرد إلى الراهن والمرتهن في الآخر أمين حتى يجعل مكان الأول) بأن يرد الأول إلى الراهن فحينئذ يصير الثاني مضموناً.

(أبرأ المرتهن الراهن عن الدين أو وهبه منه ثم هلك الرهن في يد المرتهن هلك بغير شيء) استحساناً لسقوط الدين إلا إذا منعه من صاحبه فيصير غاصباً بالمنع.

(ولو قبض المرتهن دينه) كله (أو بعضه من رهنه أو غيره) كمتطوع (أو شري) المتهم (بالدين عيناً أو صالح عنه) أي عن دينه (على شيء) لأنه استيفاء (أو أحال الراهن مرتهنه بدينه على آخر ثم هلك رهنه معه) أي في يد المرتهن

العناية: أما إنه غير معقود عليه فظاهر، وأما أنه ليس بمعقود به فلوجوبه بسببه قبل عقد الرهن، بخلاف الرهن فإنه معقود عليه لأنه لم يكن محبوساً قبل عقد الرهن ولا يبقى بعده.

تتمة قال في الذخيرة: وفي العيون عن محمد: رهن غلامين بألف ثم قال المرتهن احتجت إلى أحدهما فرده علي ففعل، فإن الباقي رهن بنصف الألف فلو هلك يهلك من الدين نصفه ولكن لا يفتكه إلا بجميع الألف اهـ. فليحفظ. قوله: (مع أنه) أي المصنف. قوله: (ليفيد أنها مسألة مستقلة) وهي بيان حكم تبديل الرهن الأول برهن آخر. قوله: (وقيمة كل من العبدین ألف) كذا قيد في الهداية، وهو قيد اتفاقي لما في التاترخانية عن التجريد: وإن كانت قيمة الأول خمسمائة والثاني ألفاً والدين كذلك فهلك يهلك بألف، وكذا إذا كانت قيمة الثاني خمسمائة والأول ألفاً فهلك الثاني في يده هلك بخمسمائة اهـ. ولذ ترك القيد في الخاتمة. قوله: (حتى يجعل مكان الأول) لأن الأول إنما دخل في ضمانه بالقبض والدين وهم باقيا فلا يخرج عن الضمان إلا بنقض القبض ما دام الدين باقياً، وإذا بقي الأول في ضمانه لا يدخل الثاني في ضمانه لأنهما رضيا بدخول أحدهما فيه لا بدخولهما، فإذا رد الأول دخل الثاني في ضمانه؛ ثم قيل: يشترط تجديد القبض لأن يد المرتهن على الثاني يد أمانة ويد الراهن يد استيفاء وضمان فلا ينوب عنه؛ وقيل لا يشترط. وتعامه في الهداية. وذكر القهستاني أن الأول هو المختار عند قاضيخان. وأفاد بعض الفضلاء أن عادة صاحب الهداية اختيار الأخير عكس عادة قاضيخان ومقتضاه ترجيح الأول. تأمل. قوله: (إلا إذا منعه من صاحبه) أي عند طلبه منه ثم هلك بعده. قوله: (أو شري المرتهن) أي من الراهن. قوله: (لأنه) أي لأن كل واحد من الشراء والصلح على عين استيفاء. عناية. أي إذا كان عن قرار فهو استيفاء لأنه يجب على الدائن مثله بالشراء والصلح عنه. كفاية: أي فيسقط بطريق المقاصة. قوله: (على آخر) أي سواء كان للراهن عليه دين أو لا، وفيه إشعار بأن للراهن أخذ الرهن من

(هلك بالدين ورد ما قبض إلى من أدى) في صورة إيفاء راهن أو متطوع أو شراء أو صلح.

(وبطلت الحوالة وهلك الرهن بالدين) لأنه في معنى الإبراء بطريق الأداء. هداية. ومفاده عدم بطلان الصلح وأن الدين ليس بأكثر من قيمة الرهن، وإلا فينبغي أن لا تبطل الحوالة في قدر الزيادة. قهستاني (وكذا) أي كما يهلك الرهن بالدين في الصور المذكورة يهلك به أيضاً (لو تصادقا على أن لا دين) عليه (ثم هلك)

المرتمن بعد الحوالة كما في موضع من الزيادات وفي موضع آخر ليس له. قهستاني. قوله: (هلك بالدين) والفرق أن الإبراء يسقط به الدين أصلاً كما قدمه وبالاستيفاء لا يسقط، لما تقرر أن الديون تقضي بأمثالها لا أنفسها، لأن الدين وصف في الذمة لا يمكن أداؤه، لكن إذا أدى المديون وجب له على الدائن مثله فتسقط المطالبة لعدم الفائدة، فإذا هلك الرهن بعده تقرر الاستيفاء الأول الحكمي وانتقض الثاني لثلاثين مستوفياً مرتين. قوله: (أو متطوع) ويعود إلى ملك المتطوع لا المتطوع عنه. خانية. قوله: (أو شراء أو صلح) كذا في المنح والدرر، ولي فيه نظر: فإن الذي قبضه المرتمن في صورتى الشراء والصلح هو العين المبيعة والمصالح عليها، وقد صرح في النهاية والعناية وغاية البيان أنه إذا هلك الرهن في هاتين الصورتين يجب على المرتمن رد قيمته، ولم يقولوا يجب رد العين فاقضى ذلك أنه لا ينتقض الشراء والصلح، وقد رأيت التصريح بذلك في الحواشي السعدية ووجهه ظاهر لأن ذلك عقد معاوضة فما وجه بطلانه بهلاك الرهن، بخلاف الاستيفاء بالأداء والحوالة، هذا ما ظهر لي من فيض الفتاح العليم. قوله: (وهلك الرهن بالدين) أعاده ليني عليه التعليل. قوله: (لأنه) أي لأن عقد الحوالة في معنى الإبراء بطريق الأداء دون الإسقاط. وفي بعض نسخ الهداية «في معنى البراءة» وهي أظهر.

والحاصل كما في الكفاية: أن الحوالة لا تسقط الدين ولكن ذمة المحتال عليه تقوم مقام ذمة المحيل، ولهذا يعود الدين إلى ذمة المحيل إذا مات المحتال عليه مفلساً. قوله: (ومفاده) أي مفاد تقييد المصنف البطلان بالحوالة. قوله: (عدم بطلان الصلح) قدمنا التصريح به عن السعدية وأنه مقتضى كلام شراح الهداية وإن اقتضى كلامه السابق خلافه، والشراء مثل الصلح، فافهم. قوله: (وأن الدين الخ) هذا إنما يؤخذ من التعليل الذي ذكره القهستاني. وعبارته: وتبطل الحوالة بالهلاك لحصول الاستيفاء كما في النظم وغيره، وفيه إشعار بأن الدين ليس بأكثر من قيمة الرهن، وإلا فينبغي أن لا تبطل الحوالة فيما زاد عليها، لأن الاستيفاء التام لم يتحقق وإلى أن الصلح لم يبطل اهـ ط.

أقول: قدم الشارح أول كتاب الإجارة أن المصنف اعتمد أنه إذا فسد العقد في البعض فسد في الكل. تأمل. قوله: (ثم هلك الرهن بالدين) الأولى إسقاط قوله «بالدين»

الرهن بالدين لغوهم وجوب الدين بتصادقهما على قيامه فتكون المطالبة به باقية .
بخلاف الإبراء فإنه يسقط الدين أصلاً .

(كل حكم) عرف (في الرهن الصحيح فهو الحكم في الرهن الفاسد) كما في العمادية . قال : وذكر الكرخي أن المقبوض بحكم الرهن الفاسد يتعلق به الضمان . وفيها أيضاً (وفي كل موضع كان الرهن مالا والمقابل به مضموناً إلا أنه فقد بعض شرائط الجواز) كرهن المشاع (ينعقد الرهن) لوجود شرط الانعقاد لكن (بصفة الفساد) كالفاسد من البيوع (وفي كل موضع لم يكن) الرهن (كذلك) أي لم يكن مالا ولم يكن المقابل به مضموناً (لا ينعقد الرهن أصلاً) وحيث (فإذا هلك هلك بغير

لأن قوله «يهلك به» مغلن عنه . قوله : (لتوهم وجوب الدين الخ) لأن الرهن مضمون بالدين عند توهم الوجود كما في الدين الموعود ، وقد بقيت الجهة لاحتمال أن يتصادقا على قيام الدين بعد تصادقهما على عدمه ، بخلاف الإبراء لأنه سقط به . درر . لكن في التبيين وغيره عن مبسوط شمس الأئمة : لو تصادقا قبل هلاك الرهن ثم هلك يهلك أمانة لأنه بتصادقهما ينتفي الدين من الأصل وضممان الرهن لا يبقى بدون الدين ، وذكر الإسيبجاي أنه الصواب اهـ . واختار صاحب الهداية هلاكه مضموناً في الصورتين . سعدي . قوله : (فهو الحكم في الرهن الفاسد) أي في حال الحياة والمات ، فلو نقض الراهن العقد بحكم الفساد وأراد استرداد المرهون كان للمرتهن حبسه حتى يؤدي إليه الراهن ما قبض ، وإذا مات الراهن وعليه ديون كثيرة فالمرتهن أولى من سائر الغرماء . وهذا كله إذا كان الرهن الفاسد سابقاً على الدين ، فلو كان بدين على الراهن قبل ذلك لم يكن له حبسه لأنه ما استفاد تلك اليد بمقابلة هذا المال ، ويكون بعد الموت أسوة للغرماء لأنه ليس له على المحل يد مستحقة ، بخلاف الرهن الصحيح تقدم أو تأخر . وتماه في العمادية والذخيرة والبرازية . قوله : (يتعلق به الضمان) صوابه «لا يتعلق» لأن المنقول عن الكرخي في العمادية وغيرها أنه يهلك أمانة .

وفي الذخيرة : وروى ابن سماعة عن محمد أنه ليس للمرتهن حبسه لأنه إصرار على المعصية ، ولكن ما في ظاهر الرواية أصح ، لأن الراهن لما نقض فقد ارتفعت المعصية ، وحبس المرتهن المرهون ليصل إلى حقه لا يكون إصراراً لأن الراهن يجبر على تسليم ما قبض ، فإذا امتنع فهو المصر ؛ ألا ترى أن في الشراء الفاسد للمشتري الحبس إلى استيفاء الثمن اهـ ملخصاً . قوله : (أي لم يكن مالا) كالمدير وأم الولد ، فإن للراهن أخذها لأن رهنهما باطل . منح . قوله : (ولم يكن المقابل به مضموناً) كما لو رهن عيناً بخمر مسلم فله أخذها منه ، والواو بمعنى أو . قال في جامع الفصولين : فلو فقد أحدهما لم ينعقد

شيء) بخلاف الفاسد فإنه يهلك بالأقل من قيمته ومن الدين .
ومن مات وله غرماء فالمرتهن أحق به كما في الرهن الصحيح .
فرع : رهن الرهن باطل كما حررناه في العارية معزياً للوهبانية : وفي معاياتها
قال : [الطويل]

وَأَيُّ رَهْنٍ لَا يُرَامُ أَنْفِكَاهُ وَمَجْنِيهِ لَوْ مَاتَ بِالمَوْتِ يُشْطَرُّ
هذا تفسير كل نفس بما كسبت رهينة والمعنى : كل نفس ترتهن بكسبها عند
الله تعالى اه .

أصلاً . قوله : (بخلاف الفاسد) مستغنى عنه بقول المصنف «كل حكم الخ ط» . قوله :
(رهن الرهن باطل) أي إذا رهنه الراهن أو المرتهن بلا إذن، فلو بإذن صح الثاني وبطل
الأول، وقدمنا بيانه في باب التصرف في الرهن . قوله : (كما حررناه في العارية) حيث قال
فيها . وأما الرهن فكالودیعة . وقال المصنف في «العارية» : ولا تؤجر ولا ترهن كالودیعة
اه ط . قوله : (ومجنیه الخ) خبر لمبتدأ محذوف تقديره : أي جان، وضمير «يشطر» يعود
إلى الواجب بالجناية ط . قال ح : يعني : أي جان إذا مات من جنى عليه يجب شطر الدية
وإن عاش تجب الدية كاملة . الجواب : ختان قطع الحشفة إن مات الصبي وجب عليه
نصف الدية، وإن عاش وجبت كاملة، وكذلك في العبد يجب نصف القيمة وتامها لأنه
حصل التلف بمأذون فيه وهو قطع القلفة، وغير مأذون فيه وهو قطع الحشفة اه .
وتقدمت المسألة في باب ضمان الأجير، وستأتي أيضاً قبيل باب القسامة . قوله : (هذا
التفسير) في بعض النسخ «تفسير» بدون أل وهو الأوضح، والإشارة إلى قوله «وأي رهين
الخ» أي هذا تفسير وبيان قوله تعالى ﴿كُلُّ نَفْسٍ﴾ [هود : ٣٨] الآية، والله تعالى أعلم .