

كتاب الرهن

مناسبة الرهن بالصيد من حيث ان كل واحد من الرهن والاصطبا دسبب مباح لتحصيل المال اه غاية (قوله في المتن هو حيس شئ بحق) قال الاتقاني وانما قد نال الحق لان الرهن كما يصح بالدين يصح بالغصب والحق يشملهما وقال القدوري في شرحه الرهن في الشرع عبارة عن عقد وثيقة بمال وبذلك ينقل من الكفالة والحوالة لانهما عقد وثيقة بئمة وينفصل من المبيع في اليد البائع لانه وثيقة وليس بعقد على وثيقة اه (قوله وأرهنته) قال في الصحاح رهنته الشئ وأرهنته الشئ بمعنى اه (قوله والجمع) أي جمع الرهن اه (قوله ورهن) ظاهره أن رهنا جمع رهن وقد صرح بذلك غير الشارح قال في المغرب والرهن المرهون والجمع رهون ورهان ورهن قال الاتقاني والرهان جمع الرهن كالعباد والزناد في جمع العبد والزند (٣٢٣) وقرأ أبو عمرو وابن كثير رهن مقبوضة وهي جمع الجمع اه قال في الصحاح

قيد بالما كقول اذا الصيد لا يختص بالما كقول قال الشاعر  
صيد الملول أراب و تعالب \* واذا ركبت فصيدي الايطل  
ولان اصطبا دة سبب الاتقاع بجوده أو ريشه أو شعره أو لاسسته دفاع شره وكل ذلك مشروع والله أعلم

كتاب الرهن

قال رحمه الله (هو حيس شئ بحق يمكن استيفاءه منه كالدين) هذا حده في الشرع وهذا اللفظ يدل على الثبوت والدوام ويطلق الرهن على المرهون تسمية للفعول باسم المصدر يقال رهن الرجل شئاً ورهنته عنده وأرهنته أخاه فيه والجمع رهان ورهون ورهن والرهن في اللغة جعل الشئ محبوساً أي شئ كان بأي سبب كان قال الله تعالى كل نفس بما كسبت رهينة أي محبوسة بوبال ما كسبت من المعاصي وقال الشاعر

وفارقتك برهن لافكالك له \* يوم الوداع فامسى الرهن قد غلقا

أي ارتفعت وجبست قلبه فذهبت به يوم التوديع وانحبس قلب المحب عندها على وجه لا يمكن فكها كقوله كالدين إشارة إلى أن الرهن لا يجوز إلا بالدين لانه هو الحق الممكن استيفاءه من الرهن اعدم تعيينه وأما العين فلا يمكن استيفاءه من الرهن فلا يجوز الرهن بها الا اذا كانت مضمونة بنفسها كالمغصوب والمهر وبديل الخلع وبديل الصلح عن دم العبد لان الموجب الاصل في المثل أو القيمة ورد العين مخلص على ما عليه الجمهور وهو دين ولهذا تصح الكفالة به والبراء عن قيمته وبيع وجوب الزكاة على من هو في يده في ماله بقدر القيمة ولو كان الواجب هو العين ما ثبتت هذه الاحكام وعند البعض وان كان الموجب الاصل رد العين ورد القيمة مخلصا ولا يجب الضمان الا بعد الهلاك لكن يجب عند الهلاك بالقبض السابق ولهذا تعتبر قيمته يوم القبض فيكون رهنا بعد وجوده بسبب وجوبه فيصح كافي الكفالة بخلاف الاعيان غير المضمونة كالامانات أو المضمونة بغيرها كالمبيع حيث لا يجوز الرهن بها لعدم وجوبها الا ترى أن الحوالة المضمونة بالايمان المضمونة بنفسها لا تبطل بها كها والمقيدة بغير المضمونة بأعيانها تبطل به ولو لا أن الوجوب أو شبهته لوجود سببه ثابت لمبطلت والرهن مشروع بالكتاب والسنة واجماع الامة أما الكتاب فقوله تعالى فرهن مقبوضة وأما السنة فخاروي عن عائشة رضي الله عنها قالت ان النبي صلى الله عليه وسلم اشترى طعاما من يهودي الى أجل ورهنه درعاً من حديد واه مسلم والخاروي وقد انعقد الاجماع عليه ولانه وثيقة في جانب الاستيفاء فيجوز كالجوز الوثيقة في جانب الوجوب وهي

الرهن معسوف والجمع رهان مثل حبل وحبال وقال أبو عمرو بن العلاء رهن بضم الهاء قال الاخفش وهي قبجة لانه لا يجمع فعل على فعل الا قليلاً شاذاً قال وذكر أنهم يقولون سقفت وسقفت قال وقد يكون رهن جمعاً للرهان كأنه يجمع رهن على رهان ثم يجمع رهان على رهن مثل قرأش وفرش اه (قوله بأي سبب كان) يعني معناه لغة مطلق الحبس اه (قوله فخاروي) أي محبوس في الاصل عن أبي يوسف عن الاعمش عن ابن زهير عن الاسود اه اتقاني (قوله ورهنه درعاً من حديد) فيه فوائد احداها أنه لا بأس بالمبيع والشراء نسيته ولا كراهة فيه ومن الناس من قال يكره لما فيه من طول الامل فانه روى عن أسامة أنها اشترى شئاً بدراهم نسيته فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم

فقال عليه الصلاة والسلام ان أسامة لطويل الامل والله لا أفتح عيني الا وأخشى على نفسي الموت قبل أن أردتهما او عامة الكفالة العلماء يروونه بأسباب الحديث وفيه دليل على أنه لا بأس بالاستدانة فان الشراء نسيته استدانة وكان ذلك مكرهاً في ابتداء الاسلام لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يشتد في أمر الدين وكان لا يصلي على من مات وعليه دين ثم رخص في ذلك ووعده لمن عليه الدين وعدا جعلاً وكان يقول ان الله في عون العبد المسلم اذا كان عليه دين وهو يريد قضاءه ولكن الافضل للانسان أن يتسارع قضاءه لئلا يدركه الموت وهو عليه فانه لا حائل بين الجنة والعبد بعد الكفر الا الدين الا أن يتفضل الله تعالى عليه فربى خصماً وفيه دليل أنه لا بأس بالشراء والمعاملة مع أهل الذمة اه اتقاني (قوله فيجوز كما يجوز الوثيقة) بيانه أن الدين له طرفان طرف الوجوب وطرف الاستيفاء لانه يجب أولاً في الذمة ثم يتوفى المال بعد ذلك ثم الوثيقة بطرف الوجوب الذي يختص بالذمة وهي الكفالة جائزة فكانت الوثيقة التي بطرف الوجوب

الذي يختص بالمال جائزة أيضا اعتبارا بطرف الوجوب بل بالطريق الاولى لان الاستيفاء مقصود والوجوب وسيلة لهذا المقصود فلما شرعت الوثيقة في حق الوسيلة فلان تشرع في حق المقصود اولى كذا قال شيخ الاسلام خواهر زاده والوثيقة ما يوثق به الشيء ويؤكد به اه اتقاني (قوله في المتن ولزم بايجاب وقبول) قال الشيخ با كبر قالوا الركن مجرد الايجاب لانه تبرع فبتم بالتبرع كالهبة. وأما القبول فشرط وفي المحيط ما يدل على أنه ركن وأما القبض فشرط الزوم اه قوله الركن مجرد الايجاب واختلفوا في القبول قال بعضهم انه شرط قاله مسكين وقوله وفي المحيط ما يدل على أنه ركن قال الشيخ مسكين والظاهر من المحيط والمنقح أنه ركن حتى لا يحنث من حلف لا يرهن بدون القبول اه وكتب على قوله في المتن ولزم بايجاب وقبول الخ وفي نسخة ولزم بايجاب وقبول وقبضه وعلمه افلاسه ووالله أعلم وعليها شرح الشيخ با كبر كما شاهدت ذلك في خطه اه (قوله ولكنه يتعدى ما) قال بعضهم هذا سهو من السارح لان الركن الايجاب وحده لان الرهن عقد تبرع وهو يتم بالراهن كالهبة والصدقة اه قال قارئ الهداية (٦٣) ومن خطه نقات وفيه نظر اذ هو عقد فلا بد من وجود شرطه وليس في كلام

الكفالة والحوالة والجامع أن الحاجة إلى الوثيقة مادة من الخازين فان المستدين قلما يجرد من يديه بالراهن والمسدين يأمن بالرهن من التوى بالخطو أو باسراف المدين في ماله بحيث لم يبق منه شيء أو بمخاصمة غيره من الغرماء فكان فيه نفع لهما كما في الكفالة والحوالة فشرع قال رحمه الله (ولزم بايجاب وقبول ويتم قبضه محوذا مفرغا مبرزا) وهذا سهو فان الرهن لا يلزم بالايجاب والقبول لانه تبرع كالهبة والصدقة ولكنه يتعدى ما ويتم بالقبض فيلزم به قال مالك رحمه الله يلزم بنفس العقد كالبيع والاجارة والجامع أن كل واحد منهما يختص بالمال من الجانبين ولانه عقد وثيقة فأشبهه الكفالة فيلزم بالقبول والخلاف معه بناء على الخلاف في الصدقة والهبة ولنا قوله تعالى وان كنتم على سقر ولم تجدوا كتابا فرهن مقبوضة والمصدر المعتبرون بحرف الفاء في جواب الشرط براديه الامر والامر بالشيء الموصوف يقتضى أن يكون ذلك الوصف شرطا فيه اذا شروع بصفة لا يوجد دون تلك الصفة نظيره قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فحقن بر رقبة مؤمنة أى فليجر رقبة مؤمنة ولان الرهن عقد تبرع لما أن الراهن لا يستوجب عقابته على المرتهن شيئا ولهذا لا يجبر عليه فلا بد من الامضاء بعدم الرجوع كما في الوصية والصدقة والهبة والامضاء يكون بالقبض وقوله محوذا مفرغا مبرزا احتريز بالاول عن المشاع وبالثاني عن المشغول وبالثالث عن المتصل فاذا قبضه كذلك تم لوجود القبض على الكمال قال رحمه الله (والتحلية فيه وفي البيع قبض) والصواب أن التحلية تسليم لانه عبارة عن رفع الموانع من القبض وهو فعل المسامح دون المنسلم والقبض فعل المنسلم وانما يكتفى بالتحلية لانه هو في غاية ما يقدر عليه والقبض فعل غيره فلا يكافيه وهذا هو ظاهر الرواية وعن أبي يوسف رحمه الله أن الرهن في المنقول لا يثبت الا بالنقل لانه قبض موجب للضمان ابتداء لم يكن الرهن مضمونا على أحد قبل ذلك فلا يثبت الا بالقبض حقيقة كالقبض بخلاف البيع فان القبض فيه ناقل للضمان من البائع الى المشتري فان المبيع قبل التسليم مضمون على البائع بالثمن ثم ينتقل ذلك الى المشتري بالقبض والاول أصبح لما ذكرنا والقياس على الغصب باطل لان قبض الرهن مشروع فأشبهه البيع والغصب ليس مشروع فلا طاعة لثبوتيه بدون قبض حقيقة وهو النقل قال رحمه الله (وله أن يرجع عن الرهن ما لم يقبضه) أى الراهن أن يرجع عن الرهن ما لم يقبضه المرتهن لما ذكرنا انه تبرع ولا لزوم على المتبرع ما لم يسلم كالهبة والصدقة وفيه خلاف مالك رحمه الله وقد ذكرناه قال رحمه الله (وهو مضمون بالاقبل من قيمته ومن الدين) فلو هلك وقيمته مثل دينه

وجود شرطه وليس في كلام السارح أنه ركن اه (قوله وقال مالك يلزم بنفس العقد) أى ولا يشترط فيه القبض اه (قوله ولنا قوله تعالى وان كنتم على سقر الخ) وصف الرهن بكونها مقبوضة والتسكرة اذا وصفت عت كقوله والله لا أكلم الارجل كوفيا فيقتضى أن يكون كل الرهن مشروعا عليه هذه الصفة اه اتقاني (قوله ونظيره قوله تعالى) أى قوله تعالى فعذته من أيام آخر وقوله تعالى اه (قوله ولان الرهن عقد تبرع) قال الاتقاني ولانه عقد تبرع بدلالة أن الانسان لا يجبر عليه فلا يتعلق به الاستحقاق الا بمعنى ينضم اليه كالوصية ولان الراهن لو مات قبل أن يقبض المرتهن لم تجبر ورثته على القبض فلو تعلق الاستحقاق بمجرد العقد لزم ورثته كالبيع

اه اتقاني (قوله ولهذا لا يجبر) أى الراهن اه (قوله عليه) أى على عقد الرهن اه (قوله احتريز بالاول عن المشاع الخ) يعنى فان رهن ذلك لا يجوز ولكن هل رهنها باطل أو فاسد ينظر في الباب الآتى فان الكلام هنا مجمل اه وسأنى مفسلا والله الموفق اه (قوله في المتن والتحلية فيه) يريد المصنف أن حكمها حكم القبض حتى تتم به ولا يصح الرجوع بعده في الرهن ولا البيع اه (قوله والقبض فعل المتسلم) قال العيني بعد أن حكى اعتراض السارح قلت اذا كانت التحلية تسليما فن ضرورته الحكم بالقبض سواء وجد القبض حقيقة أو لا فالشيخ رحمه الله ذكر الغاية التي بين عليها الحكم لانه هو المقصود اه وقال الاتقاني يعنى أن الراهن اذا دخل بين المرتهن والمرهون به تبرعا أيضا كما إذا فعل البائع مثل ذلك بالمبيع والمشتري وهذا لان قبض الرهن قبض واجب بحكم عقد مشروع فكان قبض المبيع فئمة يكتفى بالتحلية فكذا هنا اه (قوله لا يثبت الا بالنقل) وبه قال أحمد اه ع (قوله بخلاف البيع) أى حيث يكتفى فيه بالتحلية اه

(قوله صار مستوفيا دينه) أي من وقت القبض السابق كاسيأتي (قوله لا يغلق) من باب علم اه (قوله قال) أي الشافعي اه (قوله وهو الحوالة والكفالة) اذ يموت الكفيل لا يسقط الدين فكذلك الرهن اه (قوله ولا يجوز أن يراد به ذهاب الحق الخ) قال القدوري في شرحه ولا يجوز أن يقال المراد ذهب حقه من الامسالك لان ذلك يعلم مشاهدة ولا من المطالبة برهن آخر لان ذلك لم يكن حقه فلم يبق الا أن يكون المراد ذهب (٦٤) حقه من الدين اه اتقاني وكتب مانصه حدث الطحاوي في شرح

صار مستوفيا دينه وان كانت أكثر من دينه فالفضل أمانة بقدر الدين صار مستوفيا وان كانت أقل صار مستوفيا بقدره ورجع المرتهن بالفضل وقال الشافعي رحمه الله الرهن كاه أمانة في يد المرتهن لا يسقط من الدين شيء بهلاكه لقوله صلى الله عليه وسلم لا يغلق الرهن من صاحبه الذي رهنته له غنمه وعليه غرمه رواه الدارقطني قال معناه لا يصير مضمونا بالدين ومعنى قوله له غنمه أي للراهن الزوائد وعليه غرمه أي لو هلك كان الهلاك على الراهن ولان الرهن وثيقة فلا يسقط الدين بهلاكه اعتبارا بهلاك الصدق والشهم ودو بهلاك الوثيقة في جانب الوجوب وهو الحوالة والكفالة وهذا لان الوثيقة يراد بها معنى الصيانة وسقوط الدين بهلاك الرهن يضاد الصيانة اذ الحق به يصير بعرضية الهلاك وهو صدق الصيانة فصار أمانة ضرورة ألا ترى أن ما زاد على قدر الدين أمانة في يد المرتهن والقبض في الكل واحد فلا يثبت الضمان في البعض دون البعض ولنا قوله عليه الصلاة والسلام للمرتهن بعد ما نفق الفرس الرهن عنده ذهب حقه ولا يجوز أن يراد به ذهاب الحق في الحبس لانه لا يتصور رجسه فلا يحتاج فيه الى البيان لانه عليه الصلاة والسلام بعث لبيان الاحكام لبيان الحقائق ولان الحق ذكر معرفا بالاضافة فيعود الى المذكور أولا وقوله عليه الصلاة والسلام اذا عمى الرهن فهو بما فيه معناه على ما قالوا اذا اشتبهت قيمة الرهن بعدما هلك بان قال كل واحد منهما لا أدري كم كان قيمته فيكون مضمونا بما فيه من الدين واجماع الصحابة والتابعين رضي الله عنهم على أن الرهن مضمون مع اختلاف فهم في كيفية الضمان فذهب عمر رضي الله عنه انه مضمون بالافل من الدين ومن قيمة الرهن وبه أخذ أصحابنا رحمه الله وعن علي رضي الله عنه انه قال يترادفان الفضل وقال الحسن هذا محمول على حالة بقاء الرهن اذا استوفى المرتهن برده عليه الفضل وقد روى عن محمد بن الحنفية عن علي رضي الله عنه مثل مذهبا وعند شرح الرهن مضمون بما فيه قلت قيمته أو كثر حتى لا يرجع واحد منهما على الآخر بعد هلاكه بشئ مطلقا وهذا الاختلاف السلف على ثلاثة أقوال واحداث قول رابع خروج عن الاجماع فلا يجوز ولان الثابت للمرتهن يد الاستيفاء وهو ملك السيد والحبس لان لفظه نبي عن الحبس على ما بينا والاحكام الشرعية تثبت على وفق معانيها اللغوية ولان الرهن وثيقة لجانب الاستيفاء وهو أن يكون موصولا له اليه ويشهد ذلك بملك اليد والحبس يقع الامن من الجورده مخافة جحود المرتهن الرهن وان يكون عاجزا عن الانتفاع به فيتسارع الى قضاء الدين أو لضجره فاذا ثبت هذا المعنى ثبت الاستيفاء من وجه وقد تقرر بهلاكه فلا استوفى الدين بعده يؤدي الى الر بالانه يكون استيفاء ثانيا ولا يلزم ذلك حال قيام الرهن لان استيفاء الاول يتم على الرهن فلا يتكرر ولا يقال انما صار مستوفيا بملك السيد بالاناء الرقبة وقد بقي حقه في ملك الرقبة فكان له أن يستوفيه لياخذ حقه كالأوصار مستوفيا بالمالية دون العين فيكون له الاستيفاء ثانيا لياخذ حقه في العين كالأنا نقول لا وجه الى استيفاء الباقي وهو ملك الرقبة بدون ملك اليد أو ملك العين بدون ملك المالية اذ لا يتصور ذلك فيسقط بالضرورة كما اذا استوفى زبوا فامكان الجهاد فان حقه في الجورده يبطل لعدم تصور استيفاء الجورده وحده بدون العين فاذا لم يعلت العين

الاثر عن محمد بن خزيمة قال حدثنا عبيد الله بن محمد التيمي قال أخبرنا عبد الله بن المبارك قال أخبرنا مصعب بن ثابت عن عطاء بن أبي رباح أن رجلا ارتهن فرسانا الفرس في يد المرتهن فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ذهب حقه فدل هذا من قول الرسول صلى الله عليه وسلم على بطلان الدين بضائع الرهن اه اتقاني (قوله حتى روى عن شرح الخ) قال الاتقاني روى عن شرح أنه قال الرهن بما فيه ولو كان خاتما من حديد بمائة درهم كأنه جعل الدين بمنزلة البيع قال شيخ الاسلام علاء الدين الاسييجاني في شرح الكافي وهذا قول لا يؤخذ به لانه وثيقة بالدين وهو ينافي معنى الوثيقة اه (قوله واحداث قول رابع الخ) قال الاتقاني ثم اعلم ان أحدا من الصحابة والتابعين لم يرو عنه أن الرهن في مقدار الدين ليس بضمون بل هم اتفقوا أنه

مضمون في مقدار الدين واعمالا مختلفوا في الزيادة على قدر الدين فعند عمر رضي الله عنه هي أمانة وقول الخصم بقى انه أمانة في مقدار الدين خرق للاجماع فلا يسمع اه (قوله بدون ملك السيد) يعني اذا رد الرهن الى صاحبه يفوت ملك اليد عن المرتهن ولا يمكن القول بالاستيفاء حينئذ لان استيفاء المرتهن دينه من الرهن بدون ملك السيد لا يتصور لانه محال فاذا لم يكن الاستيفاء وطول الراهن بأداء الدين لا يلزم الر بالانه لم يتكرر الاستيفاء اه اتقاني (قوله فاذا) أي اذا ثبت أن الاستيفاء يقع بالمالية دون العين بقيت العين أمانة في يد المرتهن اه قارئ الهداية وكتب مانصه في هذا الكلام خلل اه من خط قارئ الهداية

(قوله بقي ملك الراهن فيه أمانة) قال في الهداية والاستيفاء يقع بالمالية أما العين أمانة قال الاتقاني وهذا جواب سؤال بأن يقال لا نسلم أن الرهن استيفاء للدين من وجه فلو كان استيفاء للدين لا يخلو أما ان كان استيفاء لعين الدين أو استيفاء لبدل الدين لا وجه الى الاول لان الرهن ليس من جنس الدين واستيفاء الدين لا يكون الامن جنسه ولا وجه الى الثاني لاجتماعنا أن الرهن بالمسلم فيه وببدل المصروف قبل القبض يجوز مع أن الاستبدال بهما قبل القبض لا يجوز فأجاب عنه بهذا فاندفع (٦٥) السؤال لان المجانسة ثابتة باعتبار صفة

المالية فكان العين كالكيس فلو كان أوفى حقه من الدراهم في الكيس يكون ما في الكيس مضمونا دون الكيس فكذا هنا ما في العين من صفة المالية مضمون دون العين فانها أمانة لانها ملك الراهن ونفقة تم عليه اه (قوله ومعنى قوله صلى الله عليه وسلم لا يعلق الرهن) أي لا يعلق بالدين (قوله له غنمه) أي زوائده وعليه غرمه أي نفقته وكفنه اه وكتب مانصه قال في الفائق يقال غلق الرهن غلوقا إذا بقي في يد المرتهن لا يقدر على تخليصه وكان من أفاعيل الجاهلية أن الراهن اذا المرتهن ما عليه في الوقت المؤقت ملك المرتهن الرهن اه غاية (قوله بأن يصير مملوكا كاله) أي للمرتهن اه (قوله منها) أي منها أن الرهن أمانة عنده واذا هلك لا يسقط الدين وعندنا يسقط ومنها اه غاية (قوله وهو عينه للبيع) أي وقضاء الدين من غنمه اه (قوله يسرى الى الولد عندنا) لانه صفة شرعية للام فيسرى الى الولد لملك الرقبة اه اتقاني (قوله ومنها أن رهن

بقي ملك الراهن فيه أمانة في يده فتكون نفقته حيا وكفنه ميتا عليه لانها مأمونة المالك ولو اشتراه المرتهن لا يتوب قبض الرهن عن قبض الشراء لان عينه أمانة فلا يتوب قبضه عن قبض المضمون وقوله عليه الصلاة والسلام لصاحبه غنمه وعليه غرمه قلنا يحتمل أن يكون صاحب هو المرتهن كما يقال للضارب صاحب المال وعن أبي يوسف رحمه الله في تفسير الحديث ان الفضل في قيمة الرهن لرب الرهن فلا يكون مضمونا ولا يعلق وان كان فيه نقصان رجح المرتهن بالفضل وعن أبي عبيدة انهما يعني واحد تقول رجح الرهن الى ربه فيكون غنمه له ويرجع رب الحق عليه فيكون غرمه عليه فاذا كان الحديث مؤولا لا يلزم حجة ومعنى قوله عليه الصلاة والسلام لا يعلق الرهن على ما قالوا الاحتباس الكلي بأن يصير مملوكا له كذا ذكره الكرخي رحمه الله عن السلف وعن الخبي رحمه الله في رجل دفع الى رجل رهنه وأخذ منه درهما فقال ان جئتك بحقك الى كذا وكذا والا فارق لك فقال ابراهيم لا يعلق الرهن فجعله جوابا للمسئلة وموجب الرهن ثبوت يد الاستيفاء وهذا يحقق الصيانة وان كان فراغ النعمة من ضروراته بخلاف الصدق والشهود لانه لا استيفاء فيه ما حتى يسقط دينه بالهلاك فخاصه أن حكم الرهن عندنا صيرورة الرهن بمحتبس ادينه بأثبات يد الاستيفاء عليه وعنده تعلق الدين بالعين استيفاء منه عينيا بالبيع وجعله أولى به وتقدمه على سائر الغرماء فيخرج على الاصلين عدة مسائل كلها تختلف فيها منها ان الراهن ممنوع من الاسترداد للانتفاع به عندنا لانه يقوت موجبه وهو الاحتباس وعنده لا يمنع منه لانه لا ينافي موجبه وهو تعيينه للبيع ومنها أن حكم الرهن يسرى الى الولد عندنا فيجس مع الاصل وعنده لا يسرى لان الولد الحادث بعد الاستيفاء في حقيقة الاستيفاء يكون للمستوفى فكذا في الاستيفاء الحكمي وعنده لما كان حكم الرهن تعيينه للبيع فتعين عين المبيع لا يوجب تعيين عين أخرى له ومنها ان رهن المشاع لا يجوز عندنا لان حكم الرهن وهو الحبس الدائم لا يتصور فيه وعنده يجوز لامكان بيعه ثم كيفية الضمان ما ذكره في المختصر وهو أن يكون مضمونا بالاقبل من قيمته ومن الدين الى آخر ما ذكره على ما بينا وقال زفر رحمه الله الرهن كالمضمون بالقيمة حتى اذا كان قيمته أكثر من الدين يجب على المرتهن ضمان الفضل لقول علي رضي الله عنه يتراذ ان الفضل في الرهن والتراذ يكون من الجانبين فيرجع كل واحد منهما على صاحبه بالفضل عند الهلاك ولان الزيادة على الدين مرهونة لكونها محبوسة به فتكون مضمونة كما في قدر الدين ومذهبنا مروى عن عمر وعبد الله بن مسعود رضي الله عنهما ولان يد المرتهن يد استيفاء فلا يوجب الضمان الا بقدر المستوفى كما في حقيقة الاستيفاء بأن أوفاه دراهم في كيس أكثر من حقه يكون مضمونا عليه بقدر الدين والفضل أمانة والزيادة مرهونة ضرورة امتناع حبس الاصل بدونها ولا ضرورة في حق الضمان والمراد بالتراذ في المروى عن علي رضي الله عنه حالة البيع فانه روى عنه انه قال المرتهن أمين في الفضل وروى ابن الحنفية عنه أنه مثل مذهبنا فلم يبق فيه حجة وكيفية الضمان فيما اذا كان مرهونا بالاعيان المضمونة وقد هلك الرهن أن يقال ان في يده العين سلم العين الى المرتهن وخذ منه الاقل من قيمة الرهن ومن قيمة العين لان الرهن مضمون بالاقبل منهما اذا العين المرهون به باعتزلة الدين المرهون به فاذا وصل الى المرتهن العين وجب عليه أن يرد قدر المضمون لان الزائد عليه أمانة وان

(٩ - زيلعي سادس) المشاع الخ ومنها أن للراهن أن ينتفع بالمرهون ويشرب لبنها عنده لانه باق على ملكه وعندنا ليس له ذلك لان فيه ابطال ملك اليد عليه ومنها أن الراهن اذا أعتق عبده المرهون بطل اعنائه وعندنا ينقذ ويضمن قيمته ان كان موسرا ويكون رهنه مكانه وان كان معسرا سعى العبد في قيمته اه غاية (قوله وعنده يجوز لامكان بيعه) أي واستيفاء الدين من غنمه اه غاية وروى ابن الحنفية عن علي أنه قال اذا كان الرهن بأكثر مما رهن به فهلك فهو عاقبه لانه أمين في الفضل وان كان بأقل مما رهن به رد الراهن الفضل اه اتقاني

(قوله ولا يصح الرهن الا بدين مضمون) وقيد الدين بالمضمون على وجه التأكيد والجميع الديون مضمونة كذا قال في شرح الاقطع وقيل أريد بالدين المضمون ما كان واجبا للعمال أي لا يصح الا بدين واجب للعمال لا بدين سيجب واحترز به عن الرهن بالدرك فإنه لا يصح وهو عبارة عن ضمان الثمن عند استحقاق المبيع وقيل احتراز عن بدل الكتابة فان الرهن به لا يصح لان المضمون هو الذي لا يسقط الا بالاداء أو بالبراء وبذل الكتابة ليس كذلك لأنه يسقط بتجيز النفس وفي الفتاوى يجوز الرهن ببذل الكتابة والاصح ما خالفه في شرح الاقطع اه اتقاني (قوله للمرتهن أن يطالب الراهن الخ) قال الكرخ ويبيع الخا كم الرهن في دين المرتهن على قول أبي يوسف ومحمد ولا يبيعه في قول أبي حنيفة ولكن الخا كم يحبس الرهن حتى يؤدى الدين أو يبيع هو الرهن فيؤدى دينه الى هنا لفظ الكرخي قال القدوري في شرحه وهذا فرع على (٦٦) اختلافهم في الحجر بالفلس فعند أبي حنيفة أن الخا كم لا يبيع مال الفلاس ولكن

يجبسه حتى يبيعه وعلى قوله ما اذا امتنع من البيع باع عليه اه اتقاني (قوله فكذلك الجواب) أي يؤمر المرتهن باحضار الرهن أولا اه غايه (قوله ولا يكف احضار الرهن) أي ولكن يحلف المرتهن بالله ما هلك الرهن ان طلبه الراهن لانه غائب فيحتمل الهلاك فيبطل أيضا الدين فاذا حلف اقتضى دينه اه غايه وكتب ما نصه قال في الكافي واذا طالب المرتهن بالدين أمر المرتهن باحضار الرهن لان قبض الرهن قبض استيفاء فلو أمر بقضاء الدين قبل احضار الرهن فربما يكف الرهن بعد ذلك أو يكون هالك قبل ذلك فيصير مستوفيا دينه مرتين فاذا حضره أمر الراهن بتسليم دينه أولا لتعين حقه كما عين حق الراهن بتحقيق التسوية كما

هلكت العين المرهون بها قبل الرهن فالرهن رهن على حاله بقيمة تلك العين وان هلك الرهن بعد ذلك كان مضمونا بالاقبل من قيمته ومن قيمة العين حتى يرجع المرتهن على الراهن بالرائدان كانت قيمة العين أكثر ولا يرجع الراهن على المرتهن ان كانت قيمة الرهن أكثر لان الفضل من الرهن أمانة كما اذا كان مرهونا بالدين وفيه فضل وقال القدوري في مختصره ولا يصح الرهن الا بدين مضمون وهذا يشير الى أن الرهن بالاعيان المضمونة لا يصح ويمكن أن يقال ان الموجب الاصل في قيمته وهي دين على ما بينا ووصف الدين بكونه مضمونا ووصف ضائع لافائدة فيه لان الدين لا يكون الا مضمونا وذ كر فاضحان في فتواه وصاحب المبسوط اذا أخذ المولى ببذل الكتابة من مكاتبه رهنا جازوا ان كان لا يجوز أخذ الكفيل به وفي المحيط المكاتب كالحرق الرهن والارتهان وذ كر الطحاوي أنه على قياس قول أبي يوسف ومحمد رجعهما الله لا يجوز والصحيح الاول لان الرهن ايقامه والارتهان استيفاء وهو على كهما ولو رهن بمكاتبته عبدا فأبق العبد عتق المكاتب اذا قضى القاضى بذلك وان رجح الآبق بعد ذلك يكون رهنا بمكاتبته والعبد المأذون له في التجارة كالمكاتب حتى يملك الرهن والارتهان لما ذكرنا قال رحمه الله (وله أن يطالب الراهن بدينه ويحبسه به) أي المرتهن أن يطالب الراهن بدينه ويحبسه به وان كان الرهن في يده لان حقه باق بعد الرهن والرهن لزيادة الصيانة فلا تمتنع به المطالبة وكذا لا تمتنع به الحبس لانه جزء الظلم وهو المماثلة على ما بيناه في القضاء مفصلا قال رحمه الله (ويؤمر المرتهن باحضار رهنه والراهن بأداء دينه أولا) أي اذا طلب المرتهن دينه يؤمر باحضار الرهن أولا ليعلم أنه باق ولان قبض الرهن قبض استيفاء فلا يجوز أن يقبض ماله مع قيام بدال الاستيفاء لانه يؤدى الى تكرار الاستيفاء على اعتبار الهلاك في يد المرتهن وهو محتمل واذا حضر المرتهن الرهن أمر الراهن بتسليم الدين أولا وهو المراد بقوله والراهن بأداء دينه أولا لتعين حق المرتهن في الدين كما عين حق الراهن في الرهن بتحقيق التسوية بينهما كما في تسليم المبيع والثمن يحضر الباقي المبيع ثم يسلم المشتري الثمن أولا لما ذكرنا وان طالبه بالدين في غير البلد الذي وقع فيه العدة فان كان الرهن مما لا أجل له ولا مؤنة فكذلك الجواب لان الاما كن كلها كية تسعة واحدة في حق التسليم ولهذا لا يشترط فيه بيان مكان الايفاء فيه في باب السلم بالاجاع وان كان له أجل ومؤنة يستوفى دينه ولا يكف احضار الرهن لانه نقل والواجب عليه التسليم بالتخليفة دون النقل لانه يتضرر به زيادة ضرر لم يلزمه في العقد ولو بيع الرهن لا يكف المرتهن احضار ثمن الرهن لانه لا قدرة له عليه لان

في تسليم المبيع والثمن يحضر المبيع ثم يسلم الثمن أولا وكذا ان طالبه بالدين في غير بلد الرهن ولا أجل له ولا مؤنة لان بيعه الاما كن كلها مكان العقد فيما لا أجل له ولا مؤنة ألا ترى أنه لا يشترط فيه بيان مكان الايفاء في السلم بالاجاع فيؤمر باحضاره وان كان له أجل ومؤنة يأخذ دينه ولا يكف المرتهن على احضار الرهن لان المرتهن عاجز عن الاحضار والتسليم غير واجب في بلد لم يجز فيه العقد ولان هذا نقل والواجب عليه التسليم بمعنى التخليفة لا النقل من مكان الى مكان لان العين أمانة ولكن الراهن أن يحلفه بالله ما هلك اه قلت والحاصل أن المرتهن اذا طالب الراهن بدينه فلا يتناول ما أن يكون الطالب في البلد الذي وقع عقد الرهن فيه أو في غيره فان كان في المرتهن أولا باحضار الرهن سواء كان له أجل ومؤنة أولا فاذا حضره أمر الراهن بتسليم الدين وان كان في غيرهما كذلك فيما لم يكن له أجل ومؤنة وان كان له أجل ومؤنة يأخذ دينه ولا يؤمر بالاحضار اه (قوله ولو بيع الرهن لا يكف المرتهن) الذي يخط الشارح لا يكف المشتري فليتأمل وانظر عبارة الكافي والهداية والنهاية وغيرها يظهر لك ما في كلام الشارح والله الموفق اه (قوله احضار ثمن) كذا يخط الشارح

بيعه بأمر الراهن فصع وصار الرهن ديناً فصار كأنه رهنه الراهن وهو دين ولو قبض الثمن بكاف احضاره  
لقيام البديل مقام المبدل والذي يقبض الثمن هو البائع مرتباً كان أو عدلاً لأنه هو العاقد وحقوق العقد  
ترجع اليه وكما يكلف احضار الراهن باستيفاء كل الدين يكلف لاستيفاء المحم قد حل إذا ادعى الراهن  
هلاكاً لاحتمال الهلاك بخلاف ما إذا لم يدع الراهن هلاكاً لأنه لا فائدة في احضاره مع اقراره ببقائه  
وهذا بخلاف ما إذا قتل رجل خطأ العبد الرهن حتى قضى بالقيمة على عاقبته في ثلاث سنين حيث لا يجبر  
الراهن على قضاء الدين حتى يحضر المرتب جميع القيمة لأنه لم يصرد ديناً بفعل الراهن وفيما تقدم صار ديناً  
بفعله ولا بد من احضار جميع القيمة لأنه يقوم مقام العين لكونها بائناً لها ولو وضع الرهن على يد عدل  
وأذن بالادعاء ففعل ثم جاء المرتب فطلب دينه لا يكلف احضار الرهن لأنه لم يؤتمن عليه حيث وضع على يد  
غيره فلم يكن تسليمه في قدرته وكذا لو وضعه العدل في يده من في عياله وغاب وطلب المرتب دينه والذي  
في يده يقتر بالوديعة من العدل ويقول لأدري لمن هو بحجر الراهن على قضاء الدين لأن احضار الرهن ليس  
على المرتب لأنه لم يقبض منه وكذا إذا غاب العدل ولا يدري أين هو لما قلنا بخلاف ما إذا وجد الذي  
أودعه العدل الرهن بأن قال هو مالي حيث لا يرجع المرتب على الراهن بشئ حتى يثبت أنه رهن لأنه  
لما وجد فقد توى المال والتوى على المرتب فيتحقق الاستيفاء فلا عليك المطالبة به قال رحمه الله (فإن كان  
الرهن في يد المرتب لا يمكنه من البيع حتى يقضيه الدين) أي لو أراد الراهن أن يبيع الرهن لكي يقضى  
بفعله الدين لا يجب على المرتب أن يمكنه من البيع لأن حكم الرهن الحبس الدائم إلى أن يقضى الدين  
لا القضاء من ثمنه على ما ينشأ من قبل فلو قضاها البعض فله أن يحبس كل الرهن حتى يستوفي البقية كما في  
حبس المبيع قال رحمه الله (فإذا قضى سلم الرهن) أي إذا قضى الراهن جميع الدين سلم المرتب الرهن اليه  
لزوال المناع من التسليم بوصول حق المرتب اليه فلو هلك الرهن بعد قضاء الدين قبل تسليمه إلى الراهن  
استرد الراهن ما قضاها من الدين لأنه تبين بالهلاك أنه صار مستوفياً من وقت القبض السابق فكان الثاني  
استيفاء بعد استيفاء فيجب رده وهذا لأنه باقيا الدين لا ينفسخ رهن حتى يردّه إلى صاحبه فيكون  
مضموناً على حاله بعد قضاء الدين ما لم يسلبه إلى الراهن أو يبرئه المرتب عن الدين وكذا لو فسخا الرهن  
لا ينفسخ مادام في يده حتى كان المرتب أن يمنع بعد الفسخ حتى يستوفي دينه ولو هلك بعد الفسخ يكون كما  
لو هلك قبله فيكون هالكاً بدينه بخلاف ما إذا هلك بعد الإبراء حيث لا يضمن استحساناً لأنه لم يبق رهناً لأن  
بقائه رهناً بأمرين بالقبض والدين فإذا فات أحدهما لم يبق رهناً قال رحمه الله (ولا ينتفع المرتب بالرهن  
استخداماً أو سكنياً ولبساً وإجارة وإعارة) لأن الرهن يقضى الحبس إلى أن يستوفي دينه دون الانتفاع فلا  
يجوز له الانتفاع إلا بتسليم منه وأن فعل كان متعتباً ولا يبطل الرهن بالتعتي قال رحمه الله (ويحفظه  
بنفسه وزوجته وولده وخادمه الذي في عياله) معناه أن يكون الولد أيضاً في عياله لأن عينه أمانة في يده  
على ما ينص صراحة الوديعة وأحمره الخاص كولد الذي في عياله وهو الذي استأجره مشاهرة أو مسانحة  
والمعتبر فيه المساكنة ولا عبرة بالنفقة حتى لو أن المرأة لودفته إلى زوجها لا تضمن قال رحمه الله (وضمن  
بحفظه بغيرهم وبأيادهم وتعدته قيمته) لما بينا أن عينه وديعة والوديعة تضمن بالهلاك لهذه الأشياء لكونه  
متعتباً بها فيضمن جميع قيمته كالمغصوب وهل يضمن المودع الثاني فهو على الخلاف الذي بينا في مودع  
المودع في كتاب الوديعة ثم أن قضى القاضي بالقيمة من جنس الدين بالتميزان فصاحبها جرد القضاء إذا كان  
الدين حالاً فلا يطالب كل واحد منهم بما صاحبه إلا بالفضل وإن كان مؤجلاً يضمن المرتب قيمته وتكون  
رهناً عنده لأنه بدل الرهن فيكون له حكم أصله فإذا حصل الأجل أخذ به دينه وإن قضى بالقيمة فمن  
خلاف جنس الدين كان الضمان رهناً عنده إلى أن يقضيه دينه لأنه بدل الرهن فأخذ حكمه ولو رهنه  
خاتماً فجعله في خصمه ضمن لأنه استعمل الرهن فصارت معتتباته والبنى واليسرى في ذلك سواء لأن العادة  
فيه مختلفة ولو جعله في بقية الأصابع كان رهناً على حاله لأنه لا يلبس كذلك عادة فكان من باب الحفظ

(قوله لأنه لم يصرد ديناً بفعل  
الراهن) أي بل بفعل الاجتهدي  
اه (قوله حتى لو أن امرأه  
الخ) لفظة لو ثابتة في خط  
الشارح (قوله لكونه متعتباً  
بها) فصارت خاصية اه (قوله  
كالمغصوب) لأن الزيادة  
على مقدار الدين أمانة  
والامانات تضمن بالتعتي  
اه هداية (قوله في كتاب  
الوديعة) يعني أن في تضمنين  
المودع الثاني خلافاً فعند  
أي حنيفة لا ضمان عليه  
وعندهما عليه الضمان  
كلاول اه غاية

(قوله وان وضعه على عاتقه لا يضمن) ثم ينبغي لك ان تعرف ان المراد بعدم الضمان فيما بعد حفظ واستعماله ان لا يضمن ضمان العصب لانه لا يضمن أصلاً لانه مضمون (٦٨) بالدين فيسقط الدين به لا كما هو الاقل من قيمته ومن الدين كل ما اذاجعله في

اصبح لا يتختم به في العرف  
والعادة وكالثوب اذا ألقاه  
على عاتقه وبه صرح في  
شرح الطحاوي اه اتقاني  
(قوله سواء كان في الرهن  
فضل) أي على الدين اه  
غاية (قوله ومن هذا القسم)  
أي القسم الذي يجب  
مؤنته على المرتهن اه  
(قوله اذا كان كاه مضموناً)  
أي بان كان قيمة الرهن  
والدين سواء اه

باب ما يجوز ارتهانه  
والارتهان به وما لا يجوز

لما ذكر قبل هذا مقدمات  
الرهن شرع بفصل ما يجوز  
ارتهانه وما لا يجوز لان  
التفصيل بعد الاجال  
اه اتقاني (قوله في المتن  
لا يجوز رهن المشاع) قال  
الاتقاني وعبارات أصحابنا  
فيه مختلفة قال بعضهم  
باطل وهو اختيار الكرخي  
وقال بعضهم فاسد كما  
ذكر شيخ الاسلام علاء الدين  
الاسيحاوي في شرح الكافي  
اه وقال السكاكي رحمه  
الله ثم ذكر عدم جواز رهن  
المشاع ولم يذكر أنه باطل  
أو فاسد وفي المعنى والذخيرة  
اشارة الى أنه فاسد لا باطل  
حيث قال والمقبوض بحكم

الرهن الفاسد مضمون في  
الصحيح وفي الرهن الباطل  
لان الباطل لا ينعقد أصلاً

لامن باب الاستعمال بغير اذن المالك الا اذا كان المرتهن امرأه فيضمن لان النساء يلبسن كذلك فيكون  
من باب الاستعمال بغير اذن المالك وكذا الطليسان ان لبسه لبسها معتاداً ضمن وان وضعه على عاتقه  
لا يضمن ولورهنه سبتين فتقلادهما ضمن وفي الثلاثة لا يضمن لان العادة جرت بين الشجعان بتقلد  
السيوف في الحرب دون الثلاثة ولورهنه خاتين فليس خاتماً فوق خاتم فان كان ممن يتجمل بلبس خاتين  
ضمن لانه مستعمل والا فلا لانه حافظ قال رحمه الله (وأجرة بيت حفظه وحافظه على المرتهن وأجرة راعيه  
ونفقة الرهن والخراج على الراهن) والاصل فيه أن ما يحتاج اليه لمصلحة الرهن بنفسه وتبقيته فهو على  
الراهن سواء كان في الرهن فضل أو لم يكن لان العين باقية على ملكه وكذا منافعه مملوكة له فيكون أصلاً  
ومؤنته عليه لما انه مؤنة ملكه كفي الوديعة وذلك مثل النفقة من ما كاه ومشر به وأجرة الراعي مشه لانه  
علف البهائم ومن هذا الجنس كسوة الرقيق وأجرة ظئرو ولد الرهن وكري النهر وسقي البستان وتلقيح نخيله  
وجذاه والقيام بمصالحه وكل ما كان لحفظه أو لرد ما الى يد المرتهن أو لرد جزء منه كداواة الخرج فهو على  
المرتهن مثل أجرة الحافظ لان الامسالك حقه والحفظ واجب عليه فتكون مؤنته عليه وكذلك أجرة  
البيت الذي يحفظ فيه الرهن وعن أبي يوسف رحمه الله ان أجرة الماء أو على الراهن بمنزلة النفقة لانه  
سعى في تبقيته ومن هذا القسم جعل الأتقي اذا كان كاه مضموناً لان الاستيفاء كانت ثابتة على المحل  
ويحتاج الى اعادته بالاستيفاء ليرتبه على المالك فكانت من مؤنة الرد فتكون عليه وان كان بعضه أمانة  
فيقدر المضمون على المرتهن وحصة الامانة على الراهن لان الرد لاعادة اليد ويده في الزيادة يد المالك اذ هو  
كل ودع فيها فتكون على المالك بخلاف أجرة البيت الذي يحفظ فيه الرهن فان كاهما تجب على المرتهن  
كيفية كان لان وجوبها لاجل الحبس وحق الحبس ثابت له في الكل وأما الجعل فلاجل الضمان  
فيقتدر بقدره والمداواة والقدام من الجنابة يتقسم على المضمون والامانة والخراج على الراهن لان  
مؤنة الملك والعشر فيما يخرج مقدم على حق المرتهن لتعلقه بالعين ولا يطل الرهن به في الباقي لان  
وجوبه لا ينافي ملكه ألا ترى انه لو باع الخراج كله في غير الرهن قبل أداء العشر يجوز فكذلكه أن يخرج  
بذل العشر من مال آخر واذا كان ملكه ثابتاً عليه بقي رهنه على حاله بخلاف استحقاق جزئ شائع من الرهن  
حيث يطل الرهن في الباقي لانه يتبين بالاستحقاق انه لا يملك قدر المستحق فكان الرهن شائعاً من الابتداء  
وتبين أن الرهن كان باطلاً ولا كذلك وجوب العشر لان وجوبه لا ينافي ملك الراهن لاقية ولا في غيره  
ثم اذا خرج منه العشر خرج ذلك الجزء عن ملكه في ذلك الوقت فلم يوجب شيوعاً في الباقي لا طارئاً  
ولا مقارناً وما اذا ما أحسدهما مما يجب على الآخر بغير أمر القاضى فهو متطوع كما اذا قضى دين غيره  
بغير أمره وان كان بأمر القاضى وجعله ديناً على الآخر يرجع عليه وبمجرد أمر القاضى من غير تصريح  
يجعله ديناً عليه لا يرجع عليه كافي اللقطة وعن أبي حنيفة رحمه الله انه لا يرجع عليه اذا كان صاحبه  
حاضراً وان كان بأمر القاضى لانه يمكنه أن يرفع الأمر الى القاضى فيأمر صاحبه بذلك وقال أبو يوسف  
رحمه الله يرجع في الوجهين وهي فرع مسلمة الخمر لان القاضى لا يلبى على الحاضر ولا ينفذ أمره عليه  
لانه لو نفذ أمره عليه لصار محجوراً عليه وهو لا يملك حجره عليه عند وعند أبي يوسف رحمه الله يملك فينفذ  
أمره عليه والله أعلم

باب ما يجوز ارتهانه والارتهان به وما لا يجوز

قال رحمه الله (لا يجوز رهن المشاع) وقال الشافعي رحمه الله يجوز لان موجبها عند استحقاق بيعه وتعيينه

فكان كالبيع الباطل والفاقد ينعقد فكان كالبيع الفاسد بشرط انعقاد الرهن أن يكون مالا والمقابل به مالا مضموناً له  
فاذا وجدت شرائط الجواز ينعقد صحيحاً واذا فقدت شرائط الجواز ينعقد فاسداً وفي كل موضع لم يكن الرهن مالا أو لم يكن المقابل

مضمونا لا يكون الرهن منعقدا اه سيأتي في كلام الشارح في الصفحة الآتية ما يفيد أن رهن المشاع باطل في مسألة أو استحق بعض الرهن فانه قال في آخرها لانه تبين بالاستحقاق أن الرهن وقع باطلا اه وذكر أن رهن المشغول باطل اه (قوله وانسا) أي فيه وجهان أحدهما اه (قوله أن موجب ثبوت الاستيفاء) والمراد منه اختصاص الرهن بالرهن حيا إلى أن يقضى الرهن دينه وهذا المعنى لا يتصور في المشاع لان البدلية ثبتت حقيقة الاعلى جزء معين اه اتفاقا (قوله فيصير كأنه رهنه يوما ويوما لا) قال الاتقاني وكأنه قال رهنك يوما ويوما ولو صرح بذلك لا يصح الرهن فكذلك اه (قوله لان ثبوت الرهن في المشاع لا يتصور) هذا على لوجه الاول اه (قوله ولأنه الخ) هذا على الوجه الثاني اه (قوله والشيوع الطارئ يمنع بقاء الرهن) وصورتها أن يوكل الراهن العبدل ببيع الرهن كيف رأى مجتمعا ومتفرقا فيبيع بعض العين أو يرهن قلبا فيه عشر ون درهم افضة بعشرة دراهم فيستكسر فيضمن المرتهن نصف القلب وهي حصة المضمون وتبقى حصة الامانة رهنا فيقطع حتى لا يكون مشاعا اه اتفاقا وكتب ما نصه في الذخيرة صورته أن يرهن جميع الرهن ثم تقاسمها العقد في النصف وردة المرتهن اه (٦٩) (قوله فأشبه الهبة) فان الشيوع الطارئ لا يمنع بقاءها اه (قوله وفي مثله يستوى الابتداء الخ) فان قيل لو تزوج الأب ابنته من مكاتبه جاز ولا يبطل النكاح بغير ابتداء ولو تزوجت مكاتبها ابتداء لا يجوز فانما ان المكاتب لا عكك بسبب من اسباب الملك فكذلك بالوراثة واذا تزوجت مكاتبها ابتداء انما لا يجوز لان الملك ثابت لها من وجه ونكاح المملوك من وجه لا يجوز اه معراج (قوله فصار في معنى المشاع) قال في الهداية وكذا اذا رهن الارض دون النخيل أو دون الزرع أو النخيل دون الثمر لان الاتصال يقسم بالطرفين فصار

له والمشاع يقبل ذلك ولأن كان استيفاء الاستيفاء الحقيقي لا يمنع بالشيوع فكذلك الحكمي ولنا ان موجب ثبوت بد الاستيفاء واستحقاق الحبس الدائم لتخصيل مقصوده وهو الاستيثاق من الوجه الذي بينا وذلك لا يحصل الا بثبوت البدعيه ولهذا شرط في النص أن يكون مقبوضا بخلاف حقيقة الاستيفاء لان موجبها ملك العين المستوفاة فقط لان الحبس والملك يتصور في المشاع ولا يتصور الحبس الدائم فيه لانه يبطل بالمهاياة فيصير كأنه رهنه يوما ويوما ولا يملك في حقه ما يحتمل القسمة وما لا يحتملها بخلاف الهبة حيث تجوز فيها لا يحتمل القسمة لان موجبها الملك وذلك لا يمنع بالشيوع وانما يمنع الزوم غرامة القسمة وذلك فيما يقسم لا غير ولا يجوز من شريكه أيضا لان ثبوت الرهن في المشاع لا يتصور ولانه لو جاز لا مسكه يوما بحكم الرهن ويوما بحكم الملك فيصير كأنه رهنه يوما ويوما لا بخلاف الاجارة حيث تجوز في المشاع من شريكه لان حكمها التمكن من الانتفاع بالحبس والشريك متمسك من ذلك فيجوز بخلاف غير الشريك والشيوع الطارئ يمنع بقاء الرهن في رواية الاصل وعن أبي يوسف رحمه الله انه لا يمنع لان حكم البقاء أسهل من الابتداء فأشبه الهبة وجه الاول أن الامتناع لعدم المحلية وفي مثله يستوى الابتداء والبقاء كالمحرمة في باب النكاح بخلاف الهبة لان المشاع لا يمنع حكمها وهو الملك والمنع في الابتداء لثبوت الغرامة على ما عرف ولا حاجة الى اعتباره في حالة البقاء ولهذا يصح الرجوع في بعض الموهوب ولا يصح الفسخ في بعض المرهون قال رحمه الله (ولا الثمرة على النخل وثمرها ولا زرع في الارض دونها ولا نخيل في الارض دونها) لان القبض شرط في الرهن على ما بينا ولا يمكن قبض المتصل بغيره وحده فصار في معنى المشاع وعن أبي حنيفة رحمه الله أن رهن الارض بدون الشجر جائز لان الشجر اسم للثابت فيه كونه استثناء للاشجار بوضوحها بخلاف ما اذا رهن الدار دون البناء لان البناء اسم للثابت فيه فتكون الارض جميعها رهنا وهي مشغولة بملك الراهن ولو رهن النخيل بمواضعها جاز لانه رهن الارض بما فيها من النخيل وذلك جائز ومجاورة ما ليس برهن لا يمنع الصحة ويدخل في رهن الارض النخل والتمر على النخل والزرع والرطبة

الاصل أن المرهون اذا كان متصلا بما ليس برهون لم يجوز لانه لا يمكن قبض المرهون وحده ثم قال وعن أبي حنيفة الى آخر ما ذكره الشارح اه (قوله فتكون الارض جميعها رهنا الخ) قال الكرخي في مختصره ولا يجوز رهن ثمرة في نخل ولا كرم ولا شجر حتى يجوزه ويسلمه الى المرتهن ولا رهن ذلك دون ثمرته ولا رهنا دون الارض ولا رهن نخل ولا كرم ولا شجر في أرض دون الارض وكذلك ان رهن زراعا في أرض دون الارض أو رهن الارض دون الزرع ولا يجوز رهن الارض دون ما فيها من نخل أو شجر أو كرم الى هنا لفظ الكرخي رحمه الله وذلك لان المرهون متصل بغيره لا يمكن حبسه دونه فكأن في معنى رهن المشاع وذلك باطل لانه لا يتأتى القبض فيه وحده فكذلك اه هذا المعنى اه قال الاتقاني وأما اذا رهن الارض واستثنى النخل بمواضعه جاز في قولهم جميعا لانه رهن ما سواه وذلك بقعة محوزة مجاورة لمكان النخل فيصح فيها الرهن كذا ذكر القنوري في شرحه اه (قوله وهي مشغولة بملك الراهن) أي وهو البناء اه (قوله ومجاورة ما ليس برهن لا يمنع الصحة) قال الشيخ أبو الحسن الكرخي في مختصره وان قال رهنتك هذه الدار وهذه الارض وهذه القرية وأطلق القول اطلاقا ولم يخص شيئا دون شيء دخل البناء والنخل والشجر والكرم الذي في الارض في الرهن وكذلك يدخل الزرع والرطبة في الرهن ولا يشبه الرهن البيع لان الرهن لم يخرج من ملك الراهن بعقد الرهن وخارج من ملك البائع في البيع وهذا قولهم جميعا الى هنا لفظ الكرخي

في مختصره قال القدوري في شرحه وأما البناء والغرس فيدخل في البيع وإن لم تفتقر صحة البيع إلى دخوله فلا تدخل في الرهن وصحته توقف على دخوله أولى فأما الزرع ولرطوبة فلا تدخل في البيع وتدخل في الرهن لما سبق في الثمرة أن الرهن لا يصبح دون ذلك ودخوله فيه لا يتجر به من ملك الرهن فلذلك دخل تصحيحاً لا عقداً اه اتقاني رحمه الله تعالى (قوله سوى التخل) يعني وما هو في معناها مما هو متعلق بالبيع اتصال قرار البناء وقد تقدم في المتن أن البناء والشجر يدخلان في البيع بلا ذكر ولما كان حكم التخل وسائر الأشجار والبناء في البيع سواء للمعنى الجامع فيها وهو الاتصال قراراً اقتصر الشارح على استثناء التخل وهذا مما لا يخفى على أحد الطلبة فضلاً عن الشارح رحمه الله فلا نظير في كلامه والله (٧٠) تعالى أعلم اه كاتبه (قوله ولو استحق بعضه الخ) قال الشيخ أبو الحسن الكرخي فإن

رهن الأرض بما فيها أو الدار ثم استحق بعض الرهن نظرت إلى ما بقي فإن كان يجوز ابتداء الرهن عليه وحده فهو باق على الرهن بحصته من الدين وإن كان ابتداء الرهن لا يجوز عليه بطل الرهن كله إلى هنا لفظ الكرخي رحمه الله يعني أن كان الباقي مفرزاً بقى الرهن فيه وإن كان شائعاً بطل وذلك لأن الاستحقاق تبين أن المستحق لم يكن داخلًا في العقد فصار رهنًا لما بقي فإن كان مفرزاً جاز والافلا قال الامام الاسيبي في شرح الطحاوي وإن استحق بعض الرهن بعد صحته فإنه ينظر إن كان الباقي بعد ورود الاستحقاق يجعل أن يجوز الرهن عليه ابتداء فلا يبطل الرهن فيه ويكون الباقي محبوساً بجميع الدين ولكنه يكون محبوساً بحصته من الدين إن قسم الدين على قيمته

والبناء والغرس لأنه تابع لاتصاله فيدخل تبعاً تصحيحاً لا عقداً بخلاف البيع حيث لا تدخل هذه الأشياء في بيع الأرض سوى التخل لأن بيع الأرض والتخل بدون هذه الأشياء جاز فلا حاجة إلى ادخالها في البيع من غير ذكر وبخلاف المتاع الموضوع فيها حيث لا يدخل في الرهن من غير ذكر لأنه ليس يتابع بوجه ما ولهذا الربا عليها بكل قليل وكثير هو فيها أو منها لا يدخل المتاع وهذه الأشياء تدخل وكذا تدخل هذه الأشياء في رهن الدار والقربة لما ذكرنا ولو استحق بعضه ان كان الباقي يجوز ابتداء الرهن عليه وحده جاز وذلك بان يكون المستحق موضعاً معيناً لانه ابتداء يجوز فكذا بقاء وإن كان الباقي لا يجوز ابتداء الرهن عليه بان استحق جزأً شائعاً أو ما هو في معنى الشائع كالثمر ونحوه بطل لأنه تبين بالاستحقاق أن الرهن وقع باطلاً وينع التسليم كون الراهن أو متاعه في الدار المرهونة حتى إذا رهن داراً وهو فيها وقال سلمتها اليك لا يتم الرهن حتى يقول بعد ما خرج من الدار سلمتها اليك لأن التسليم الأول وهو فيها وقع باطلاً لسغلها به فلا بد من تجديد التسليم بعد الخروج منها كما إذا سلمها ومتاعه فيها وينع تسليم الدابة المرهونة للحمل الذي عليها فلا يتم حتى يلقى الحمل بخلاف ما إذا رهن الحمل دونها حيث يكون رهنها تاماً إذا دفعها اليه لأن الدابة مشغولة فصار كما إذا رهن متاعاً في داراً أو وعاء دون الدار والوعاء بخلاف ما إذا رهن سرّاً على دابة أو لحاماً في رأسها ودفع الدابة مع السرج والجام حيث لا يكون رهنها حتى ينزع منها ثم يسلمه اليه لأنه من توابع الدابة بمنزلة الثمرة لا يتخل حتى قالوا يدخل في رهن الدابة من غير ذكر قال رحمه الله (والحز والمدبر والمكاتب وأم الولد) لأن موجب الرهن ثبوت بد الاستيفاء والاستيفاء من هو لا متمعذر لاستحقاقهم الجزئية فصاروا كالحز قال رحمه الله (ولا بالأمانات وبالدرنك والبيع) أي لا يجوز الرهن بهذه الأشياء أما بالأمانات كالوديعة والعارية والمضاربة ومال الشركة فلان قبض الرهن مضمون بما رهن به لكونه استيفاءً لأنفسه فلا بد من ضمان المرهون به ليقع الرهن مضموناً به ويستحق استيفاءه من الرهن والأمانات ليست مضمونة ولا يمكن استيفاءها من الرهن لتعيينها حال بقائها وعدم وجوب الضمان بعدها كما فاضت كالعبد الخاني والعبد المأذون له في التجارة والشفعة فإن الرهن بها لا يجوز لعدم الضمان فإن العبد غير مضمون على المولى والشفعة غير مضمونة على المشتري بخلاف الأعيان المضمونة كالغصوب وبديل المهر وبديل الصلح عن دم العمد حيث يصح الرهن بها لأن الوجوب فيها متقرر إذ الواجب فيها القيمة والعين مخلص على ما عليه الجمهور وأول القيمة شبهة الوجوب على ما قاله البعض فتكون رهنها بما تقر وجوبه أو سببه وأما الدرنك فلان الرهن استيفاءً ولا استيفاءً قبل الوجوب لأن معنى الدرنك ضمان الثمن عند استحقاق المبيع فما لم يستحق لا يجب على الباقي رد الثمن وكذا بعد

وقيمة ما استحق منه من حيث أنه لو هلك الباقي لم يحصته من الدين وإن كان في قيمته وفاء بالدين لا يذهب جميع الاستحقاق

الدين بخلاف ما إذا رهن الباقي بالدين ابتداء وفيه وفاء بالدين ولو كان الباقي بعد ورود الاستحقاق مما لا يجوز رهنه ابتداء فإنه يبطل الرهن اه اتقاني (قوله وينع التسليم كون الراهن الخ) وكذا متاعه في الوعاء المرهون اه (قوله وقال سلمتها اليك) فقال المرتضى قد قبلت اه غايه (قوله فلا يتم حتى يلقى الحمل) أي عنها ويدفعها اه (قوله إذا دفعها اليه) لأن الرهن ليس يشغول بغيره ولا نابغاً له فصار كرهن متاع في دار إذا دخل بينه وبينه اه غايه (قوله حتى قالوا) أي قالوا ورهنه دابة عليها سرج ولجام ورسن وذلك للراهن دخل في الرهن لأنه من توابعه فلا يصح إفراده بالرهن دونها اه اتقاني (قوله والاستيفاء من هو لا متمعذر) أما الحر لعدم المسالية وأما الباقيون اه (قوله أو سببه) أي سبب وجوبه اه وكتب ما نصه فيه لفظ ونشر مرتب اه

(قوله كما في الصوم والصلاة) أي لو نذر بالصوم والصلاة والصدقة يصح لأنه التزام المطالبة بالقول فكذا الكفالة التزام المطالبة لا التزام الدين اه (قوله حيث وقع باطلا) وكذا بعد حلول الدرل لأنه لا عقد لوقوعه باطلا ولهذا الإعتك حبه قاله الكاكي اه (قوله فيعطي المرتهن للرهن ماشاء) فان قال أنا أعطيك بلسا قال محمد لا يصدق في أقل من درهم اه خلاصة (قوله الابالاعيان المضمونة بنفسها) وهي التي يجب مثلها عند هلاكها ان كان لها مثل أو القيمة ان لم يكن مثل كالمغصوب في يد الغاصب والمهر في يد الزوج وبذل الخلع في يد المرأة اه بدائع (قوله ولا يجوز بالاعيان المضمونة الخ) كالمبيع في يد البائع اه (قوله وان هلك الرهن الخ) قال الاتقاني فان هلك الرهن في يد المشتري فالمبيع على حاله ويذهب الرهن بغير شيء (٧١) لأنه غير مضمون ولو أعطاه المؤجر رهنا

بعد الاجارة فالرهن باطل لأنه ليس مضمون عليه إلا ترى أنه اذا هلك انقضت الاجارة كذا ذكر القدوري في شرحه اه (قوله لأنه لا اعتبار بالباطل) قال في الخلاصة والثاني الرهن بالاعيان المضمونة بغيرها كالمبيع في يد البائع وذلك لا يجوز أيضا حتى لو هلك الرهن به لك بغير شيء هذا قول أبي الحسن الكرخي وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله هذا خلاف رواية الاصل فإنه قال في كتاب الصرف رجل اشترى سيفا فأخذ به رهنا فهلك الرهن يضمن الأقل من قيمته ومن قيمة السيف اه وقال في البنايع أما المضمون بغيره كالمبيع في يد البائع فلا يصح أخذ الرهن به فان أخذ به رهنا وهلك في يده فان هلك في يده قبل حبه ضمنه ضمان الغصب وذكر محمد في كتاب الصرف أنه يجوز أخذ الرهن

الاستحقاق حتى يحكم رد الثمن ويفسخ البيع لاحتمال أن يجوز المشتري البيع بخلاف الكفالة به حيث تجوز لان الكفالة تجوز تعليقا بها بشرط ملائم على ما عرف في موضعه وهذا لان التزام المطالبة والتزام الافعال معلقا أو مضافا الى المال جائز كما في الصوم والصلاة وليس فيها شيء من معنى التملك ولا كذلك الرهن فإنه استيفاء فيكون عليك والتملك بأسرها لا يجوز تعليقا بها ولا اضافتها فافترا ولو قبض الرهن بالدرل قبل الرجوع بالاستحقاق فهلك عند المشتري يملك أمانة لأنه لا عقد حيث وقع باطلا بخلاف الرهن بالدين الموعود وهو أن يقول رهنتك هذا بألف لتقرضنيه وهلك في يد المرتهن حيث يملك بماسمي من المال لان الموعود جعل كالموجود باعتبار الحاجة بل جعل موجودا اقتضاء لان الرهن استيفاء والاستيفاء لا يسبق الوجوب بل يتلوه فلا بد من سبق الوجوب ليكون الاستيفاء مبنيا عليه ولأنه مقبوض بجهة الرهن الذي يصح على اعتبار وجوده فيعطي له حكمه كالمقبوض على سوم الشراء فيكون مضمونا عليه بالأقل مما سمي ومن قيمة الرهن اذا سمي قدر الموعود وان لم يسم قدره بأن رهنته على أن يعطيه شيئا فهلك الرهن في يده يعطي المرتهن للرهن ماشاء لأنه بالهالك صار مستوفيا شيئا فيكون بيانه اليه كالأقردين بخلاف المقبوض على سوم الشراء حيث يجب على القايض جميع قيمته لأنه مضمون بنفسه كالمبيع الفاسد والمغصوب فلا يتقدر بغيره ولا كذلك الرهن فإنه مضمون بغيره وهو الدين فيكون مقتدرا به وروى المعلى عن أبي يوسف رحمه الله أنه يجب قيمة الرهن في الدين الموعود باللغة ما بلغت كالمقبوض على سوم الشراء وأما بالمبيع فإنه مضمون بغيره فإنه مضمون بالثمن حتى اذا هلك ذهب بالثمن فلا يجب على البائع شيء والرهن لا يجوز الا بالاعيان المضمونة بغيرها كالرهن وان هلك الرهن بالمبيع ذهب بغير شيء لأنه لا اعتبار بالباطل فلا يجب على المشتري شيء قال رحمه الله (وانما يصح بدين ولو موعودا) أي الرهن يصح بدين وان كان الدين موعودا ولا يصح بغيره وقد بينا المعنى فيه وهو أن الرهن استيفاء والاستيفاء يتحقق في الواجب وهو الدين ثم وجوب الدين ظاهر انكفي لصحة الرهن ولا يشترط وجوبه حقيقة حتى لو ادعى على رجل ديناً ألف درهم مشافاً أنكر المدعى عليه فصالحه على خمسمائة على أنكاره فأعطاه بها رهنا يساوي خمسمائة فهلك الرهن عند المرتهن ثم تصادقا أن لادين عليه فان المرتهن يضمن قيمته خمسمائة للرهن باعتبار الظاهر ذكره محمد رحمه الله في الجامع وكذا لو اشترى عبدا ورهن بالثمن فهلك ثم طهر أن العبد حراً ومستحق يجب على البائع أن يضمن الأقل من قيمة الرهن ومن ثمن العبد لان الدين كان بائنا ظاهرا فبترتب عليه أحكامه لان الاحكام الشرعية تنبى على الظاهر والله تعالى هو الذي يتولى السرائر وكذا لو اشترى عبدا أو شاة ذكبة أو خراف رهنه بثمنه ثم بائنا ظهر

بالمبيع وان هلك في يده قبل قبض المبيع هلك بالأقل من قيمته ومن قيمة المبيع ولا يصير قابضا للمبيع به لانه اه وقال العيني في شرح الهداية بعد تقرب عبارة الهداية ان الرهن بالمبيع باطل فلا يكون مضمونا ماشاء وقال تاج الشريعة وفي مبسوط شيخ الاسلام خواهر زاده المشتري اذا أخذ رهنا من البائع بالمبيع فان الرهن باطل فلو هلك الرهن في يد المرتهن من غير فعله يملك مضمونا بالأقل من قيمته ومن المبيع اذا المرهون مال اه ما قاله العيني قلت فقد صرح في هذا بكون الرهن بالمبيع باطلا وجعل حكمه حكم الرهن الصحيح في كونه مضمونا بالأقل من قيمته ومن المبيع وهذا بخلاف ما مشى عليه القدوري وسائر المتون أن الرهن بالمبيع باطل وأنه غير مضمون والمقول على ما في المتون والله الموفق اه

(قوله كان الرهن مضمونا لما ذكرنا) وقال القدوري في شرحه يهلك الرهن في هذه المسائل بغير شيء لان المبيع غير مضمون بنفسه والقبض لم يتم في المشاع والمشغول ولم يصح في الخمر والحركة والرهنه ابتداء واختار قول محمداه اختصار (قوله يهلك الرهن في هذه المسائل) اعنى ما ذكره الشارح وفي رهن المشاع ورهن المشغول بحق الغير اه (قوله في المتن ورأس مال السلم الخ) قال في اشارات الاسرار اذا اخذ يبذل الصرف ورأس المال في باب السلم رهنا فهلك قبل الافتراق تم القبض استحسانا اه غايه (قوله وان افتراق قبيل الهلاك) أى هلاك الرهن اه (قوله صار مستوفيا للسلم فيه) وهذا ليس على اطلاقه لانه انما يصير مستوفيا للسلم فيه اذا كان في الرهن وقابله أما اذا كان الرهن أقل منه فلا الأثرى الى ما قال في باب السلم من شرح الطحاوى فان هلك الرهن في يده صار مستوفيا للسلم فيه وفي الزيادة يكون أمينا وان كانت قيمته أقل من المسلم فيه صار مستوفيا لذلك القدوري يرجع عليه بالباقي اه اتقاني (قوله في اخذ البائع وهو الاب أو الوصى اه

أن العبد حر والشاة مميته وانحل خبر كان الرهن مضمونا لما ذكرنا قال رحمه الله (ورأس مال السلم وعن الصرف والمسلم فيه) أى يجوز الرهن بهذه الاشياء وقال زفر رحمه الله لا يجوز لان حكمه الاستيفاء وذلك بالاستبدال لاختلاف الجنس والاستبدال حرام في بدل الصرف والسلم ولنا أنه استيناف من الوجه الذى بينا وهو المقصود بالرهن وانما يصير مستوفيا بالمالية لا بالعين ولهذا تكون عينه أمانة في يده حتى يجب نفقته حيا وكفنه ميتا على الراهن ولو كان مستوفيا به لوجب على المرتن وهما من حيث المالية جنس واحد فيجوز استيفاء لأبدا له قال رحمه الله (فان هلك صار مستوفيا) لوجود القبض واتحاد الجنس من حيث المالية وهو المضمون فيه هذا اذا هلك الرهن قبل الافتراق وان افتراقا قبل الهلاك بطل الصرف والسلم لقوات القبض حقيقة وحكما هذا اذا كان رهنا ببدل الصرف أو رأس مال السلم وان كان رهنا بالمسلم فيه لا يبطل بالافتراق لان قبضه لا يجب في المجلس فان هلك بعد الافتراق صار مستوفيا للسلم فيه فتم السلم كما اذا كان رهنا برأس المال أو ببدل الصرف وهلك قبل الافتراق يصير مستوفيا دينه حكما فبتم الصرف والسلم ولو تقاسمنا السلم وبالمسلم فيه رهن يكون ذلك رهنا برأس المال استحسانا حتى يحبس به والقياس أن لا يحبس به لانه دين آخر ووجب بسبب آخر وهو القبض والمسلم فيه وجب بالعقد فلا يكون الرهن بأحدهما رهنا بالآخر كما لو كان عليه دينان دراهم ودينان يربو بأحدهما رهن فقبض الذى به الرهن أو برأه منه ليس له حبسه بالدين الآخر وجه الاستحسان أنه ارتهن بحقه الواجب بسبب العقد الذى جرى بينهما وهو المسلم فيه عند عدم الفسخ ورأس المال عند الفسخ فيكون محبوسا به لانه بده مقامه اذا الرهن بالشئ يكون رهنا بده كما اذا ارتهن بالمغصوب فهلك المغصوب صار رهنا بقبضته ولو هلك الرهن بعد التفاسخ يهلك بالمسلم فيه لان رهنه به وان كان محبوسا بغيره كن باع عبدا وسلم المبيع وأخذ بالثمن رهنا ثم تقابلا المبيع له أن يحبس به لانه بده لا يبيع لانه بده وان كان الرهن بثلثين ولو هلك المرهون يهلك بالثلثين لانه من هون به وكذا لو اشترى عبدا شرعا فاسدا وأدى عنه كان للمشتري أن يحبس المبيع عند الفسخ ليستوفى الثمن ثم اذا هلك المبيع بقيته فكذا هذا ثم اذا هلك الرهن بالمسلم فيه في مسئلتنا يجب على رب السلم أن يدفع مثل المسلم فيه الى المسلم اليه ويأخذ رأس المال لان الرهن مضمون به وقد بقي حكم الرهن الى أن يهلك فصار رب السلم يهلك الرهن مستوفيا للسلم فيه ولو استوفاه حقيقة ثم تقابلا أو استوفاه بعد الاقالة لزمه رد المستوفى واسترد رأس المال فكذا هذه وهذا لان الاقالة في باب السلم لا تتحمل الفسخ بعد تبوتها فبهلك الرهن لا تنطل قال رحمه الله (ولاب أن برهن يدين عليه عبد الطفلة) أى تولد الصغير لانه يملك ايداعه وهذا أنظر منه في حق الصبي لان قيام المرتن بحفظه أبلغ مخافة الغرامة ولو هلك يهلك مضمونا والوديعة أمانة والوصى في هذا كالأب لما بينا وعن أبي يوسف وزفر رحمه الله أنهم لا يملك ذلك وهو القياس لان الرهن ابقاء حكما فلا يملكه كالأب ابقاء حقيقة وجه الاستحسان وهو الظاهر أن في حقيقة الأبقاء ملك الصغير من غير عوض يقابله في الحال وفي الرهن نصب حافظ لمال الصغير في الحال مع بقاء ملكه فيه فافتراقا واذا جاز الرهن يصير المرتن مستوفيا دينه عند هلاكه حكما ويصير الاب والوصى موقيا له به ويضمنان ذلك القدر للصغير وذكر في النهاية معزى الى التمرناشى وهو الى الألى أن قيمة الرهن اذا كانت أكثر من الدين يضمن الاب بقدر الدين والوصى بقدر القيمة لان للاب أن يتفجع بمال الصبي ولا كذلك الوصى ثم قال وذكر في الذخيرة والمعنى التسوية بينهما في الحكم وقال لا يضمنان الفضل لانه أمانة وهو وديعة عند المرتن وله ما وولاية الأبداع وكذا الوصى انما المرتن على المبيع لانه لو قيل على بيعه وهما يملكه ثم اذا أخذ المرتن الثمن يدينه وجب عليه ما مثله لانها أوفيا دينهما بماله وأصل هذه المسئلة المبيع فان الاب والوصى اذا باع مال الصغير من غير تم نفسه تقع المقاصة ويضمنه للصبي عندهما وعند أبي يوسف لا تقع المقاصة في أخذ البائع الثمن من المشتري للصغير ويأخذ المشتري دينه من البائع وعلى هذا الخلاف الوكيل بالمبيع اذا باعه من غير تم نفسه تقع

(قوله فرهن الاب متاع الصغیر الخ) یعنی از تن الاب متاع الصغیر بدین للاب علی الصغیر بأن باع الاب ماله من الصغیر أو رهن الاب متاع  
 أحدا بنیه الصغیرین من الآخر بأن یکون لاحدهما دین علی الآخر بأن باع الاب مال أحدا البنین من الآخر بأن یقول مثلاً بعت عبد  
 ابني فلان من ابني فلان أو رهن الاب متاع الصغیر من عبد تاجر للاب ولادین علی العبد بأن اشترى الاب متاع عبده التاجر الذی لادین علیه  
 لاجل ابنه الصغیر فصار للعبد دین علی الصغیر فرهن الاب متاع الصغیر بدین عند الاب اه (قوله ولو فعل الوصی ذلك الخ) أي لو ارثت  
 الوصی متاع الصغیر بدین للوصی علی الصغیر أو ارثت الوصی متاع الصغیر بدین ابنه الصغیر (٧٣) علی الصغیر الیتیم أو ارثت الوصی متاع

الصغیر بدین عبد الوصی  
 التاجر الذی لادین علیه  
 علی الیتیم أو رهن الوصی  
 عبدا للوصی بدین الیتیم علی  
 الوصی فذلك كله لا یجوز  
 لان الواحد لا یتولی طرفی  
 العقد قال الحاکم الشہید  
 فی مختصر الکافی ولا یجوز  
 للوصی أن یهن متاع الیتیم  
 من ابن له صغیر ولا من عبد  
 له تاجر وایس علیه دین لان  
 الرهن منہما کالرهن من  
 نفسه ولورهن من نفسه  
 لا یجوز لما عرف أن الشخص  
 الواحد لا یصلح أن یکون  
 عاقدا من جانبین فی عقود  
 تتضمن عقودا متباینة  
 وهذا هکذا ولورهن من  
 ابن له کبیرا ورهن من أبیه  
 أو مکاتبه أو من عبد تاجر  
 علیه دین جاز لان العقد  
 من هؤلاء لیس کالعقد من  
 نفسه ألا ترى أنه لیس له  
 ولاية علیهم بخلاف البیع  
 من هؤلاء عند أي حنیفة  
 حيث لا یصح لانه انما لا یصح  
 لمکان التهمة حتی لو انتفت  
 التهمة بأن بیع عمل القیمة

المقاصدة بنفس البیع عندهما یتضمن الوکیل الثمن للوکل وعندہ لا تقع وإذا کان من أصله أنه  
 لا یعلک قضاء دین نفسه بحال الصبی بطریق البیع فکذلك لا یعلک بطریق الرهن وعندهما المالك  
 یطریق البیع ملک بطریق الرهن أيضا لان الرهن نظیر البیع من حيث وجود المبادلة بوجوب الضمان  
 علی المرتهن کوجوب الثمن علی المشتري وإذا کان للاب أولابنه الصغیر أو لعبده المأذون له فی التجارة  
 ولادین علیه دین علی ابن له صغیر فرهن الاب متاع الصغیر من نفسه أو من ابنه الصغیر أو من عبده  
 التاجر جاز لان الاب لو قور شفقته نزل منزله شخصین وأقیمت عبارته مقام عبارتین کما فی بیعه مال  
 الصغیر من نفسه ولو فعل الوصی ذلك والمسئلة بحالها لا یجوز لانه وکل محض والاصل أن الواحد  
 لا یتولی طرفی العقد فی الرهن کما فی البیع لکن کما ذکرنا فی الاب لما ذکرنا و لیس الوصی کالاب فان  
 شفقته قاصرة فلا یعدل عن الحقیقة والرهن من ابنه الصغیر ومن عبده التاجر بمنزلة الرهن من نفسه  
 فلا یجوز بخلاف ابنه الکبیر وأبیه وعبده الذی علیه دین حيث یجوز رهنه منهم لانه أجنبي عنهم  
 اذ لا ولاية له علیهم بخلاف الوکیل بالبیع حيث لا یجوز بیعهم منهم لانه منهم فیه ولا تهمة فی الرهن لان له  
 حکما واحدا وهو أن یکون مضمونا بالاقبل من قیمته ومن الدین وذلك لا یختلف بین الاجنبی والقرب ولو  
 رهن الوصی مال الیتیم عند الاجنبی بتجارة باشرها أو رهن للیتیم بدین لزمه بالتجارة صح لان الاصل له  
 التجارة تفرق المال فلا یجذب من الرهن لانه ایفاء واستیفاء ولورهن الاب متاع الصغیر فادرك الابن ومات  
 الاب فلیس للابن أن یتردده حتی یتقضى الدین لان تصرف الاب علیه نافذ لانه بمنزلة تصرفه بنفسه بعد  
 البلوغ ولو کان علی الاب دین لرجل فرهن به مال الصغیر فقضاء الابن بعد البلوغ رجوع به فی مال الاب لانه  
 مضطر الیه لم حاجته الى الانتفاع بماله فأشبهه معیر الرهن وكذا اذا هلك قبل أن یشکک لان الاب یصیر  
 قاضیا بدین به ولورهن الاب مال الصغیر بدین علی نفسه ویدین علی الصغیر جاز لاشتماله علی أمرین  
 جائزین ثم حکمه فی حصة دین الاب حکمه فماله لو کان کاه رهن بدین الاب وكذلك الوصی والجد اب الاب  
 ولورهن الوصی متاعا للیتیم دین استدانه علیه وقبضه المرتهن ثم استعاره الوصی لم حاجة الیتیم فضاء فی يد  
 الوصی هلك من مال الیتیم لان فعل الوصی کفعله بنفسه بعد البلوغ لانه استعار الحاجة للصغیر فلا یکون  
 متعديا بذلك ولو هلك الرهن فی يد الوصی لا یسقط من الدین شیء منظر وجهه عن ضمان المرتهن بالاسترداد  
 والوصی هو الذی یطالب به علی ما کان ولو استعاره لم حاجة نفسه ضمنا للصغیر لانه متعديا له لعدم ولاية  
 الاستعمال فی حاجة نفسه ولو غصبه الوصی بعد ما رهنه واستعمله فی حاجة نفسه حتی هلك عنده ضمن  
 قیمته لانه متعدي فی حق المرتهن بالغصب والاستعمال وفي حق الصبی بالاستعمال فی حاجة نفسه فیتقضى  
 بالضمان الدین ان کان قد حصل فان فضل شیء کان للیتیم لانه یبدل مالکة وان لم یف بالدین یتقضى من مال  
 الیتیم لان الدین علیه وانما یضمن الوصی بقدر ما تعدی فی نفسه وان کان الدین مؤحلا فالقیمة رهن فاذا حل

(١٠ - زیلعی سادس) أو بأكثر من القیمة من هؤلاء یصح ولا تدخل التهمة فی الرهن لان حکمه علی غلط واحد فی الاحوال  
 كلها فکان العقد مع الاجنبی والقرب سواهما فلا یدخل فیہ تهمة کذا ذکر شیخ الاسلام علاء الدین الاسیجی فی شرح الکافی اه غایة  
 مع تغییر فی بعض عبارته (قوله ولورهن الاب متاع الصغیر الخ) وانما أطلق رهن الاب ولم یذکر أنه رهنه بدین نفسه أو بدین الصغیر لان  
 الحکم واحد فی الوجهین وكذلك الوصی اذا رهن متاع الصغیر لیس له أن یتردد الرهن حتی یتقضى الدین بعد البلوغ اه اتقانی (قوله  
 وكذلك اذا هلك) أي الرهن اه (قوله لاشتماله علی أمرین جائزین) رهن الاب متاع الصغیر بدین وبدین الصغیر اه (قوله والجد أبو  
 الاب) اذالم یکن الاب أو وصی الاب اه هدایة

(قوله بان كانت قيمته أكثر الخ) فان (٧٤) في اعتبار الوزن اضراراً بالراهن فيما اذا كانت قيمته أكثر من وزنه وفيما اذا كانت

كان على ما ذكرنا ولو انه غصبه واستعمله لحاجة الصغير ضمنه لحق المرتهن بالحق الصغير لان استعماله في حاجة الصغير ليس بتعدى في حقه وكذا الاخذ لان له ولاية اخذ مال اليتيم ولهذا لو أقر الاب أو الوصي بغصب مال الصغير لا يلزمه شيء لانه لا يتصور غصبه لمال اليتيم لما أن له ولاية الاخذ فاذا اهلك في يده يضمنه المرتهن فيما أخذه بدنيته ان كان قد حصل ويرجع الوصي على الصغير لانه ليس بتعدى في حقه بل هو عامل له وان كان لم يحل به يكون رهنا عند المرتهن ثم اذا حصل الدين بأخذه به ويرجع الوصي على الصبي لما ذكرنا قال رحمه الله (وصح رهن الحجرين والمكبل والموزون) والمراد بالحجرين الذهب والفضة وانما عجز رهن هذه الاشياء لانها لا يمكن الاستيفاء منها فكانت محللاً للرهن قال رحمه الله (فان رهنتم بجنسها وهلكت هلكت بمنزلها من الدين ولا عبرة بالجودة) لان الجودة لا قيمة لها عند المدة بابلية بالجنس في الاموال الربوية وهذا على الاطلاق قول أبي حنيفة رحمه الله يصير مستوفياً عند اذاهلك باعتبار الوزن قلت قيمته أو كثرت لما ذكرنا وعندهما ان لم يكن في اعتبار الوزن اضراراً بأحدهما بان كانت قيمة الرهن مثل وزنه فكذلك وان كان فيه الحساق ضرر بأحدهما بان كانت قيمته أكثر من وزنه أو أقل ضمن المرتهن قيمته من خلاف جنسه لينتقض قبض الرهن ثم يجعل الضمان رهناً مكانه ويملك المرتهن الهالك بالضمان لانا لو اعتبرنا الوزن وحده من غير اعتبار صفة من جودة أو رداءة أو سقطينا القيمة فيه أضراراً بأحدهما ولو اعتبرنا القيمة وجعلناه مستوفياً باعتبارها أدى الى الربا فتعين ما ذكرنا وأبو حنيفة رحمه الله يقول ان الجودة ساقطة عند المقابلة بالجنس في الاموال الربوية واستيفاء الجسد بالردى أو بالانكسار جائز عند التراضي به هنا ولهذا يحتاج الى نقضه ولا يمكن نقضه بإيجاب الضمان عليه لعدم المطالبة ولان الانسان لا يضمن ملك نفسه فتمعذرا للتضمن بتعذر النقض وقيل هذه فريضة ما اذا استوفى ربه فامكان الجياد ثم علم بالزيادة وهي معروفة وقيل لا يصح البناء لان محمد اقرهم مع أبي حنيفة رحمه الله في المشهور عنه وفي هذه مع أبي يوسف وقال قاضيخان ان البناء صحيح لان عيسى بن أبان قال قول محمد ألا كقول أبي حنيفة وأخيراً كقول أبي يوسف رحمه الله ولئن كان مع أبي حنيفة رحمه الله فالفرق له أن الزئوف في تلك المسئلة قبضه استيفاء لحقه وقد تم بهلاكه والرهن قبضه ليستوفي من غير مفلأتم من نقض القبض وقد أمكن بالتضمن ثم الاصل فيه عند أبي حنيفة رحمه الله أن العبرة بالوزن دون الجودة والصياغة لان الوزن أصل والجودة وصف فلا يعتبر الوصف الا عند الضرورة كافي الوصايا والتصريف في أموال الصغار وعند الانكسار فيما اذا كان الرهن مصوفاً ضمن المرتهن قيمة المضمون منه بالغاما بالغ ولا يضمن حصه الامانة كان بعضه أمانة وتلك المرتهن المنكسر بقدر ما ضمن وخرج ذلك من أن يكون رهنا وجعل الضمان رهناً مكانه وان شاء الراهن أن يفتك المنكسر بجميع الدين وليس له أن يجعله بالدين لانه حكم جاهلي والاصل عند أبي يوسف رحمه الله أن الجودة والصياغة معتبرة بنفسها غير تابعة للوزن في حق الضمان لانها متقومة محالاً ببدل ولا تجعل تبعاً لالم يؤد الى الربا كما يعتبر في الوصايا وفي مال الصغير حيث يعتبر خروج الجودة من الثلث ولا يجوز لولي الصغير أن يبيعه بمنزله من جنسه وقيمه أنقص منه فاذا اعتبرت الجودة صارت كأنها عين فنضم الى الوزن فيقدر الدين من المجموع صار مضموناً والباقي أمانة ثم عند الهالك يصير مستوفياً لم يؤد الى الاضرار بأحدهما أو بالر با فان أدى اليه ضمن المرتهن المضمون منه من خلاف جنسه وجعل رهناً مكانه وملك الرهن على ما ينشأ عند الانكسار هو بالخيار ان شاء افتك بجميع الدين وان شاء ضمنه قيمة الرهن كاهان كان كله مضموناً وان كان بعضه أمانة يضمنه بقدر المضمون منه ويملك المرتهن من الرهن بحسابه وتكون الامانة رهناً على حاله مع الضمان وتفصل الامانة منه كيلا يلزم رهن المشاع وليس له أن يجعل المنكسر بالدين لما ذكرنا

قيمه أقل من وزنه اضرار بالمرتهن في اعتبار وزنه اه (قوله وبالعكس جائز عند التراضي به) هذا وقد وقع الاستيفاء بالاجماع لانه من جنس حقه وقد قبضه على وجه الاستيفاء ولهذا يحتاج الى نقضه اه كافي (قوله لعدم المطالب) ولا يمكن تحققه في الشخص الواحد اه كافي (قوله فتعذر التضمن بتعذر النقض) ولانه انما يتقضى استيفاءه اذا لم يرض به وقد رضى به لانه متى قبض الرهن مع علمه بأنه يصير مستوفياً بالهالك فقد رضى بوقوعه استيفاء بدون صفة الجودة فصار كالمستوفى في الزئوف مكان الجياد وهو عالم به اه كافي (قوله وقيل هذه فريضة ما اذا استوفى ربه فامكان الجياد) أي وهو يعلم به وهلك الزئوف عنده اه كافي (قوله وقيل لا يصح البناء لان محمد الخ) قال في الكافي والاصح أن هذه مسئلة مبتدأة لان محمداً مع أبي حنيفة الخ اه (قوله قال قول محمد) أي في مسئلة استيفاء الزئوف مكان الجياد اه (قوله قبضه استيفاء لحقه) أي من عينها والزيادة لا تنفع صحة الاستيفاء اه كافي (قوله ويجعل الضمان رهناً مكانه) والباقي من المنكسر الذي لم يضمن يبي

على ملك الراهن ويكون رهناً مع الضمان ويفصل كيلا يلزم رهن المشاع نبه على هذا الشارح فيما سأتى في والاصل القسم الثالث والله الموفق اه كافي (قوله كيلا يلزم رهن المشاع لان الشيوع الطارئ في ظاهر الرواية كالشيوع المقارن وعن أبي

يوسف أن الشيوخ الطارئ لا يمنع فلا يحتاج إلى التمييز اه كافي (قوله وكل قسم الخ) فصارت الأقسام ستة اه (قوله والقسم الاول) أي بقسميه وهو ما إذا كان الرهن مثل وزن الدين حالة هلاك الرهن وحالة انكساره اه (قوله اما أن تكون القيمة الخ) فصارت أقسام القسم الاول ستة من ضرب ثلاثة في اثنين اه (قوله وينقسم كل قسم الخ) فصارت أقسام القسمين الاخيرين عشرين من ضرب أربعة هي ما إذا كان وزن الرهن أقل من الدين أو أكثر حالة هلاك الرهن أو انكساره في خمسة والله أعلم اه (قوله فعندهما) أبو حنيفة وأبو يوسف اه (قوله ان شاء افتكه) أي ناقصا اه (قوله أو من خلاف جنسه) لأنه لا يتمكن فيه الربا اه كافي (قوله وملك المرتهن المتكسر) أي بالضممان ولا يجبر الراهن على الفكالك لأنه ان ذهب شيء من الدين يذهب الجوده بصير قابضاً يديه بالجوده على الافراد والجوده لقيمة لها عند الافراد ولو أن زناه الفكالك بجميع دينه من غير أن (٧٥) يذهب شيء من الدين مع النقصان حقيقة لتضرر الراهن لفوات

حقه في الجوده فغيرنا على الوجه الذي بينا اه كافي (قوله وعند محمد ان شاء الراهن افتكه) أي ناقصا اه (قوله وان شاء جعله بالدين) فيصير ملكا للمرتهن يدينه وليس للراهن أن يضمه قيمته أنه مضمون بالدين بالاجماع لو هلك فكذلك اذا انكسر اعتبارا لحالة الانكسار بحالة الهلاك وهذا لأنه لا تعذر الفكالك مجازا لما ينص في معنى الهالك فيعتبر بالهالك الحقيقي ولأنه بنفس القبض صار مضمونا بالدين بالاجماع على وجه يتقرر الضمان بالهالك فلا يجوز أن يكون مضمونا بالقيمة لأن العين الواحدة لا يجوز أن تكون مضمونة بضمائنين مختلفين قلنا طريق صيرورته مضمونا بالدين أن يجعل مضمونا بالقيمة

والاصل عند محمد رحمه الله أن الجوده والصياغة تابعة للاصل وهو الوزن ولا يعتبر في المعاملات اذا لاقت جنسها ويعتبر في المضمونات ثم ينظر ان كان في الوزن وقيمه وقابضه بالدين وزيادة يصرف الدين الى الوزن والامانة الى الجوده والصياغة وان لم يكن في الوزن وقابضه صرف من قيمته الى الوزن الى تمام الدين فيجعل مضمونا والزائد امانة ثم عند الهلاك يصير المرتهن مستوفيا دينه ما لم يؤد الى الاضرار بأحدهما ولا الى الربا فان أدى الى أحدهما ضمن المرتهن قدر المضمون منه من خلاف جنسه ويكون رهنا بالدين ويملك المضمون كقول أبي يوسف رحمه الله وعند الانكسار كان مخيرا ان شاء افتكه بجميع الدين وان شاء جعله بالدين ما لم يؤد الى الاضرار بأحدهما والى الربا فيعتبر حالة الانكسار بحالة الهلاك ثم جنس هذه المسائل على ثلاثة أقسام قسم فيما إذا كان الرهن مثل وزن الدين وقسم فيما إذا كان وزنه أقل من الدين وقسم فيما إذا كان وزنه أكثر من الدين وكل قسم ينقسم الى قسمين الى حالة هلاك الرهن والى حالة انكساره والقسم الاول ينقسم الى ثلاثة أقسام اما أن تكون القيمة مثل الوزن أو أقل أو أكثر وينقسم كل قسم من الاخيرين الى خمسة أقسام على ما تبين فصار الكل ستة وعشرين قسما القسم الاول رهن قلب فضة وزنه عشرة وقيمه عشرة فلهك هلك بالدين اتفاقا اعتبارا للوزن أو لعدم الضرر بأحدهما وان انكسر فعندهما ان شاء افتكه بجميع الدين وان شاء ضمنه قيمته من جنسه أو من خلاف جنسه وجعله رهنا مكانه وملك المرتهن المتكسر وعند محمد ان شاء الراهن افتكه بجميع الدين وان شاء جعله بالدين وان كانت قيمته أقل من وزنه فهلك فعند أبي حنيفة رحمه الله يصير مستوفيا دينه اعتبارا للوزن وعندهما يضمن المرتهن قيمته من خلاف جنسه ويكون رهنا لان في استيفائه ضررا بالمرتته وان انكسر ضمنه قيمته من خلاف جنسه وملاك المضمون وجعل الضمان رهنا بالاتفاق وان شاء افتكه بجميع الدين وليس له أن يجعله بالدين بالاتفاق اما عندهما فظاهر وكذلك عند محمد رحمه الله لان المرتهن يتضرر به كافي حالة الهلاك وان كانت قيمته أكثر من وزنه فهلك صار مستوفيا دينه بالاجماع اعتبارا للوزن عنده وصرفا لالامانة الى الجوده والمضمون الى الوزن عند محمد وعند أبي يوسف وان كان يصرف الضمان والامانة الى الوزن والجوده لكن صار مستوفيا بقدر المضمون منها والباقي منه امانة وان انكسر ضمن جميع قيمته من خلاف جنسه عند أبي حنيفة رحمه الله لان وزنه كله مضمون وهو المعتبر عنده وجعل الضمان رهنا وملك المرتهن المتكسر وان شاء افتكه بجميع الدين وعند أبي يوسف رحمه الله يضمن المرتهن بقدر المضمون منه والباقي امانة حتى اذا كان يساوي خمسة عشر والمسئلة بحالها ضمن ثلثه عشر فيملك المرتهن ثلثي العين وثلث العين امانة يكون رهنا مع

بقدر الدين لأنه عقد استيفاء وسقوط الدين في الاستيفاء الحقيقي باعتبار أن يجعل مضمونا بالقيمة عليه ثم تقع المقاصة بين ماله وبين ما عليه فكذلك في الاستيفاء الحكيم وجعله مضمونا بالدين في حال قيامه يؤدى الى اغلاق الرهن وانه حكم جاهلي في الشرع فصرنا الى التضمين بالقيمة لأنه لا يؤدى الى الاعلاق لا انتقال حكم الرهن الى مثله اه كافي (قوله لان المرتهن يتضرر به) لأنه أدون من حقه اه (قوله وان انكسر ضمن جميع قيمته من خلاف جنسه عند أبي حنيفة) لان الواجب عنده في حالة الانكسار ضمان القيمة والعبارة للوزن عنده للجوده والرداء في هذا الباب فان كان باعتبار الوزن كله مضمونا كان كله مضمونا وان كان بعضه فبعضه وجميع الوزن مضمون فتبعه الجوده لانها تابعة للذات ومتى صار الذات مضمونا استحتم أن يكون الوصف امانة لان التبعية لا يخالف الاصل اه كافي (قوله والمسئلة بحالها) بأن كان الدين عشرة والوزن كذلك اه

(قوله وعند محمد ان شاء جعله بالدين الخ) قال في الكافي بعد ان صورها فما اذا كانت قيمته أكثر من وزنه اثناعشر وانكسر عند محمد ان انتقص بالانكسار من قيمته درهم أو درهمان يجبر الراهن على الفكاك بقضاء جميع الدين وان انتقص أكثر من ذلك لا يجبر الراهن فان شاء جعله للمرتحن بدينه وان شاء افتكه ناقصا بجميع الدين لان من أصله ان الضمان في الوزن والامانة في الجودة والصنعة لان الجودة والصنعة تابعة للوزن والحكم في (٧٦) الرهن عن الاصله هو المضمونة لانه عقد ضمان واستيفاء وصفه الامانة في المرهون

تابعة فيجعل الاصل بمقابلة الاصل والتبع بمقابلة التبع الآن يشترط في ضمان الضمان فيئشذب صرف الى الجودة ضرورة اه وكتب ما نصه محل هذا التخيير ما اذا كان النقصان بالانكسار أكثر من الزائد على الدين أما اذا كان النقصان بقدر الزيادة على الدين أو أقل فلا يعلم من الحاشية التي هي أعلاها نقلا عن الكافي وسيأتي في كلام الشارح في القسم الثاني فيما اذا كانت قيمته أكثر من الدين خمسة عشر وفي القسم الثالث أيضا اه (قوله وان انكسر خبير الراهن الخ) وهذا التخيير بالاتفاق من الثلاثة اه (قوله فعند الهلاك خبير الراهن ان شاء افتكه) لا يخفى أن الافتكالك لا يتصور عند الهلاك فالصواب الاقتصار على التضمين كافي الكافي وغاية البيان وغيرهما (قوله وان انكسر خبير الراهن بين الافتكالك والتضمين الخ) وهذا التخيير أيضا لاختلاف فيه بين الثلاثة والله أعلم (قوله وكذا اذا كانت قيمته مثل الدين عشرة) يعني حكم هذا القسم في حالتي الانكسار والهلاك حكم القسم الذي قبله اه ك (قوله وعليك المرتحن) انما يتأتى على تقدير الانكسار لا غير اه (قوله يفصل ويكون رهنا مع الضمان) الظاهر أن قوله يفصل ويكون رهنا مع الضمان زائدا بمعنى له والله أعلم اه (قوله ويكون رهنا عنده) ولا يجبر الراهن على الفكاك بكل الدين اه كافي (قوله فان هلك ذهب أي الرهن كله اه

الضمان ويفصل كيلا يكون الرهن مشاعا وان شاء افتكه بجميع الدين وليس له أن يجعله بالدين وعند محمد رحمه الله ان شاء جعله بالدين كافي حالة الهلاك وان شاء افتكه بجميع الدين \* والقسم الثاني وهو ما اذا كان وزنه أقل من الدين بان رهن بعشرة قليا وزنه ثمانية مثلا فهو على خمسة أوجه اما أن تكون قيمته مثل وزنه ثمانية أو أقل أو أكثر من وزنه وأقل من الدين تسعة أو مثل الدين عشرة أو أكثر من الدين خمسة عشر فعند الهلاك يصير مستوفيا لدينه بقدر وزنه في الوجوه كلها عند أبي حنيفة رحمه الله فيذهب ثمانية من دينه ويرجع درهمين على الراهن لان العبرة عندده للوزن دون الجودة والصياغة وعند الانكسار يضمن المرتحن جميع قيمته على وجه لا يكون ربا فيكون الضمان رهنا وعليك المرتحن المتكسر لان العبرة للوزن عنده على ما بينا ووزنه جميعه مضمون فيضمن قيمته بالغة ما بلغت ولو بلغت ألفا وان شاء افتكه بالدين كله ولا شيء له عليه لانه لا اعتبار للجودة عنده وعندهما ان كانت قيمته مثل وزنه فهلك ذهب من الدين بقدر وزنه اذ لا ضرر عليهم ما فيه ويرجع المرتحن بالفضل على الراهن وان انكسر خبير الراهن بين التضمين والافتكالك عند أبي يوسف رحمه الله وعند محمد بخير بين تركه بالدين بقدره وبين الافتكالك وان كانت قيمته أقل من وزنه فعند الهلاك يضمن قيمته وتكون رهنا عنده ولا يجعل بالدين لان فيه ضرر على المرتحن ان ذهب من الدين بقدر وزنه وان ذهب بقدر قيمته يلزم الربا الا اذا رضى المرتحن بنهب حقه بقدر وزن الرهن لان المنع لحقه وان انكسر خبير الراهن بين أن يفتكه بجميع الدين وبين أن يضمنه قيمته من خلاف جنسه أو من جنسه رديئا ويكون رهنا عنده وليس له أن يجعله بالدين عند محمد لما فيه من الاضرار بالمرتحن كافي حالة الهلاك الا رضيا المرتحن وان كانت قيمته أكثر من وزنه وأقل من الدين تسعة فعند الهلاك خبير الراهن ان شاء افتكه وان شاء ضمنه قيمته من خلاف جنسه أو من جنسه جيدا قيمته مثل قيمة الرهن فيكون رهنا عنده لانه لو ذهب من الدين بقدر وزنه يتضرر الراهن وان ذهب بقدر قيمته لزم الربا فحينئذ ما ذكره وان انكسر خبير الراهن بين الافتكالك وبين تضمين المرتحن ثم يكون الضمان رهنا عنده وكذا اذا كانت قيمته مثل الدين عشرة لما ينال من مذهبهما وان كانت قيمته أكثر من الدين خمسة عشر فان هلك غرم المرتحن ثلثه عند أبي يوسف رحمه الله ورجع بدينه وعليك المرتحن وثلثه على ملائ الراهن يفصل ويكون رهنا مع الضمان لان الجودة والصياغة معتبرة عنده كالعين وكذا ان انكسر عنده لما بينا وعند محمد رحمه الله ان هلك ضمن قدر الدين من قيمته من خلاف جنسه ويكون رهنا عنده وان انكسر يتظر ان نقص بالانكسار قدر الزيادة على الدين فلا ضمان على المرتحن لان الزائد عنده أمانة على ما بينا من أصله وان كان النقصان أكثر من الزائد على الدين خبير الراهن بين افتكالك بجميع الدين وبين تضمين المرتحن قدر الدين من قيمته من خلاف جنسه ويكون رهنا عنده والقسم الثالث وهو ما اذا كان وزنه أكثر من الدين بان رهن بفضة وزنه خمسة عشر بعشرة دراهم فهو على خمسة أوجه اما ان كانت قيمته مثل وزنه أو أكثر من وزنه أو أكثر من الدين أو مثل الدين أو أقل من الدين فان هلك ذهب بالدين ثلثاه مضمونا وثلثه أمانة عند أبي حنيفة رحمه الله كيفما كانت قيمته لانه لا يعتبر عند الهلاك الا الوزن وان انكسر فهو بالخيار

ان كان قيمته مثل الدين عشرة) يعني حكم هذا القسم في حالتي الانكسار والهلاك حكم القسم الذي قبله اه ك (قوله وعليك المرتحن) انما يتأتى على تقدير الانكسار لا غير اه (قوله يفصل ويكون رهنا مع الضمان) الظاهر أن قوله يفصل ويكون رهنا مع الضمان زائدا بمعنى له والله أعلم اه (قوله ويكون رهنا عنده) ولا يجبر الراهن على الفكاك بكل الدين اه كافي (قوله فان هلك ذهب أي الرهن كله اه

ان شاء افسكه بجميع الدين في الصور كلها وان شاء ضمنه ثلثي قيمته بالغاما بلغ لانه لا يعتبر الا الوزن فان كان وزنه كاه مضمونا ضمن جميع قيمته وان كان بعضه فبعضه ويكون الضمان رهنا وعلك المرتهن قدر ما ضمن من الرهن وهو الثلثان والثلث امانة يبقى على ملك الراهن ويكون رهنا مع الضمان ويفصل كدلا يلزم رهن المشاع وعندهما ان كانت قيمته مثل وزنه فعند الهالك يذهب بالدين ثلثه امانة وثلثاه مضمونا وان انكسر فعند أبي يوسف خير الراهن ان شاء افسكه بجميع الدين وان شاء ضمنه ثلثي قيمته ويكون رهنا مع الباقي على الوجه الذي ذكرنا لابي حنيفة وعند محمد ان شاء جعل ثلثيه بالدين وأخذ ثلثه وان شاء افسكه بجميع الدين لما عرف من أصله وان كانت قيمته أكثر من وزنه عشرين فان هلك ذهب بالدين مضمونا و امانة وان انكسر فعند أبي يوسف رحمة الله ان شاء افسكه بالدين وان شاء ضمنه قدر الدين والباقي امانة يكون رهنا مع الضمان ويفصل لما بيننا وعلك المرتهن المضمون وعند محمد رحمه الله ان نقص بالانكسار قدر الزائد على الوزن أو أقل لا يعتبر النقصان لان الامانة تصرف اليه عنده فيجبر على التسكك وان زاد النقصان على ذلك حتى صارت قيمته أقل من وزنه خير الراهن ان شاء ترك ثلثيه بالدين وأخذ الثلث وان شاء افسكه بالدين وليس له أن يضمه لما عرف من مذهبه وان كانت قيمته أقل من وزنه وأكثر من الدين اثني عشر فان هلك ضمن المرتهن قدر الدين وهو خمسة أسداس قيمة القالب لان العبرة عندهما للوزن والقيمة جميعا وبالوزن والقيمة وفاء بالدين وزيادة المضمون من الرهن عشرة والساقى امانة وان انكسر ضمنه بحصته وهو عشرة أجزاء من اثني عشر جزأ منه لان المضمون منه خمسة أسداسه باعتبار القيمة لا باعتبار الوزن لانها معتبرة عندهما وان كانت قيمته مثل الدين ان هلك ضمن المرتهن جميع قيمته لتعذر رجعه مستوفيا باعتبار الوزن والقيمة وقال في المحيط ضمن المرتهن بخير لان القيمة معتبرة عندهما مع الوزن ولا وفاء بالقيمة بقدر المضمون من الرهن وهي عشرة لان قيمة العشرة من الرهن أقل من عشرة الدين فيختير ان شاء جعله بالسكافيه وان شاء ضمنه عشرة من خلاف جفسه ويكون رهنا عندهم دينه على حاله نظرا للضرر عن نفسه وان انكسر ضمن قيمته لان القيمة معتبرة عندهما مع الوزن وقيمة عشرة فغير ثلث جميع القلب عليه بعشرة وان كانت قيمته أقل من وزنه ثمانية ان هلك ضمن قيمته ورجع دينه لان القيمة لها عبرة مع الوزن عندهما وان وجد الوفاء في الوزن لم يوجد في القيمة فيختير وله أن ضمن قيمة انقلاب ثمانية ويكون رهنا عنده وان انكسر ضمن جميع قيمته لما عرف قال رحمه الله (ومن باع عبدا على أن يرهن المشتري بالثمن شيئا بعينه فامتنع لم يجبر وبالبايع فسخ البيع الآن يدفع المشتري الثمن حالا وقيمة الرهن رهنا) وهذا استحسان والقياس أن لا يجوز هذا البيع بهذا الشرط وعلى هذا القياس والاستحسان اذا باعه شيئا على أن يعطيه كفلا حاضرا في المجلس فقبل الكفيل لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحدهما ومثله مفسد للبيع ولانه صفقة في صفقة وهو منهي عنه وجه الاستحسان أنه شرط ملائم للعقد لان الرهن للاستيناق وكذا الكفالة والاستيناق بلائم العقد فاذا كان الكفيل حاضرا في المجلس وقبل اعتبر المعنى وهو الملازمة فصح العقد واذا لم يكن الرهن ولا الكفيل معينا أو كان الكفيل غائبا حتى اقرت لم يبقى معنى الكفالة والرهن للجهالة فكان الاعتبار بعينه ففسد ولو كان الكفيل غائبا فحضر في المجلس وقبل صح وكذا لو لم يكن الرهن معينا فاتفقا على تعيين الرهن في المجلس أو نقد المشتري الثمن حالا لالبيع وبعد المجلس لا يجوز وقوله فامتنع لم يجبر أي امتنع المشتري من تسليم الرهن لم يجبر على تسليمه وقال زفر يجبر لانه صار بالشرط حقان من حقوقه كالكافة المشروطة في عقد الرهن فلنأخذ الرهن تبرع ولا يجبر على المتبرع كالأهب غير أن للبائع الخيار ان شاء رضى بترك الرهن وان شاء فسخ البيع لانه وصف مرغوب فيه ففواته بوجوب الخيار كسلامة المبيع عن العيب في البيع الآن يدفع المشتري الثمن حالا لحصول المقصود أو يدفع قيمة الرهن رهنا لان المقصود من الرهن المشروط يحصل بقيمته قال رحمه الله (وان قال للبائع أمسك هذا الثوب حتى أعطيك الثمن فهو رهن) وقال

(قوله خير الراهن ان شاء ترك ثلثيه) أي لا لحاق الانكسار بالهالك عنده وصيرورته مستوفيا به اه (قوله وان شاء افسكه بالدين) أي وأسقط حقه من النقصان لان وزن العشرة المضمونة نقصت قيمتها بالانكسار اه (قوله ضمن المرتهن جميع قيمته) لان القيمة معتبرة وبها وفاء بالدين اه (قوله لتعذر جعله مستوفيا الخ) لكلا يلزم الضرر بالراهن بقوت بقيمة وزن الرهن اه (قوله وقال في المحيط) تنظر عبارة المحيط (قوله لان القيمة معتبرة عندهما) لتلا يلزم الربا في حق المرتهن اه (قوله لان قيمة العشرة من الرهن أقل من عشرة الدين) أي بثلاثة وثلاث اه (قوله وان كانت قيمته أقل من وزنه) اعلمه وان كانت قيمته أقل من الدين اه (قوله وان وجد الوفاء في الوزن الخ) هذا المحل يحتاج الى تأمل وتحرير اه (قوله فلنأخذ الرهن تبرع) أي من جانب الراهن اه (قوله في الثمن وان قال) أي المشتري اه

(قوله ولو كان المبيع شيئا يفسد بالملك الخ) قال الوالجي أول الفصل الثالث من البيوع رجل اشترى لحما أو سمكا فذهب ليحني بالثمن فأبطأ خفاف البائع أن يفسد يبيع للبائع أن يبيعه من غيره ويسع للشترى أن يشتريه وان علم بالقضية أما البائع فلا أنه يكون راضيا بالانفساخ وأما المشتري فلا أنه لما جاز للبائع البيع حل للشترى الشراء فان باع زيادة تصدق بم او ان باع بقصان فالنقصان موضوع عن المشتري وهذا نوع استحسان رواه الحسن بن زياد دفعا للضرر عن البائع اه قوله فالنقصان موضوع عن المشتري كذا ذكر في القنية في باب ما يمتد بقبض المبيع (قوله حتى اذا قبل في أحدهما صح) يعني اذا قال رهنتك هذين العبدين بألف كل واحد منهما بمائة مائة فقبل المرتين أحدهما دون الآخر صح مما سمي له من الحصة فكذلك في الانتفاء يحتمل التفريق وفي البيع لو قبل أحدهما لم يصح التفريق فكذلك في الانتفاء اه اتقاني (قوله وهذه الرواية هي الاصح) أي رواية الزيات قال الانتفاء رحمه الله وقال شيخ الاسلام علاء الدين الاسيحي رحمه الله والصحيح ما ذكر في الاصل لان غرضه من هذا التفصيل المقابلة في حق الضمان ولكن على وجه تقع الوثيقة بالجملة فلوجعلناه (٧٨) بسبيل من استرداد البعض عند قضاء بعض المال ليطل معنى الوثيقة والفجر

الخاص بحبس الكل وقد مر تمام البيان مرة في أول كتاب الرهن عند قوله وان كان الرهن في يد ليس عليه أن يكتنه من البيع حتى يقبضه الدين ويتظر ثم قال الكرخي في مختصره واذا رهنه عبدان أو ثوبين أو كرطام أو كرتعير بألف درهم ولم يسم لكل واحد من ذلك شيئا من الدين جعله رهنا به فسيبيل ذلك أن يقسم الدين على قيمة تلك الاشياء فما أصاب كل عبد أو كل ثوب أو كل كرتعير ومضمون بالاقبل من تلك الحصة التي حصته بالقسمة ومن قيمة نفسه أو هنالفظ الكرخي وذلك لان الدين لما كان في مقابلة الرهن والضمان

زفر لا يكون رهنا ومثله عن أبي يوسف رحمه الله لان قوله أمسك يحتمل الرهن ويحتمل الايداع والثاني أفضلهما فيقضى بشوته بخلاف ما اذا قال أمسك بيدك أو بمالك على لانه لما قابله بالدين فقد عين جهة الرهن قلنا انه أتى بما ينبت عن معنى الرهن وهو الحبس الى ايفاء الثمن والعبرة في العقود للمعاني حتى كانت الكفالة بشرط براءة الاصيل حوالة والحوالة بشرط براءة المحيل كقالة الأثرى أنه لو قال ملكتك هذا بكذا يكون بيعا التصريح بوجوب البيع كأنه قال بعثك بكذا ولا فرق بين أن يكون ذلك الثوب هو المشتري أو لم يكن بعد أن كان بعد القبض لان المبيع بعد القبض يصلح أن يكون رهنا بثمنه حتى يثبت فيه حكم الرهن بخلاف ما اذا كان قبل القبض لانه محبوبوس بالثمن وضمانه يخالف ضمان الرهن فلا يكون مضمونا بضمانين مختلفين لاستحالة اجتماعهما حتى لو قال له أمسك المبيع حتى أعطيك الثمن قبل القبض فهلاك انفسخ البيع ولو كان المبيع شيئا يفسد بالملك كاللحم والجهد فباطل المشتري وخاف البائع عليه التلف جاز للبائع أن يبيعه ويوسع المشتري أن يشتريه ويتصدق البائع بالرائدان باعه بأزيد من الثمن الاول لان فيه شبهة قال رحمه الله (ولو رهن عبيدين بألف لا يأخذ أحدهما بقضاء حصته كالبيع) لان المجموع محبوبوس بكل الدين فيكون الجميع محبوبوسا بكل جزء من أجزاء الدين تحصيله للقصد وهو المبالغة في الحسب على الايفاء فصار كالبيع في يد البائع وهو المراد بقوله كالبيع في يد البائع فان سمي لكل واحد منهما شيئا من الدين الذي رهنه به فكذلك الجواب في رواية الاصل لان العقد متحد فلا يتفرق بالتسمية كالبيع وفي الزيادات له أن يقبض أحدهما اذا أدى ما سمي له لان التفريق يثبت في الرهن بتسمية حصة كل واحد منهما لان قبول العقد في أحدهما لا يكون شرط الحصة العقد في الآخر حتى اذا قبل في أحدهما صح فيه بخلاف البيع لان العقد فيه لا يتعدد بتفصيل الثمن ولهذا لو قبل البيع في أحدهما دون الآخر بطل البيع في الكل لان البائع يتضرر بتفريق الصفقة عليه لما أن العادة قد جرت بضم الردي الى الجيد في البيع فيلحقه الضرر بالتفريق ولا كذلك الرهن لان الرهن لا يتضرر بالتفريق ولهذا لا يبطل به وهذه الرواية هي الاصح قال رحمه الله (ولو رهن عينا عند رجلين صح) سواء كانا شر يكتن في الدين أو لم يكونا

الخاص بحبس الكل وقد مر تمام البيان مرة في أول كتاب الرهن عند قوله وان كان الرهن في يد ليس عليه أن يكتنه من البيع حتى يقبضه الدين ويتظر ثم قال الكرخي في مختصره واذا رهنه عبدان أو ثوبين أو كرطام أو كرتعير بألف درهم ولم يسم لكل واحد من ذلك شيئا من الدين جعله رهنا به فسيبيل ذلك أن يقسم الدين على قيمة تلك الاشياء فما أصاب كل عبد أو كل ثوب أو كل كرتعير ومضمون بالاقبل من تلك الحصة التي حصته بالقسمة ومن قيمة نفسه أو هنالفظ الكرخي وذلك لان الدين لما كان في مقابلة الرهن والضمان

منقسم ووجب أن ينقسم على المتفقين بالاجزاء وعلى المختلفين بالقيمة كما ينقسم الثمن على المبيع بالقيمة وأما ان سمي لكل واحد منهما حصة من الدين لم تعتبر القيمة فكان كل واحد منهما مضمونا بالاقبل من قيمته وما سمي له لانه جعل في مقابله مقدارا لتسمية فلا يعتبر بالقيمة كالبيع ان سمي لكل واحد منهما مائة مثلا كذا ذكر القدوري في شرحه وقال الحاكم الشافعي في الكافي ولو رهنه شاتين بمائتين درهما احداهما بعشرين والأخرى بعشرة ولم يبين هذه من هذه لم يجز الرهن وذلك لانه لم يبين المقابل بالعشرة من الأخرى فصار المرهون في حق الضمان مجهولا وهي جهالة تفضي الى المنازعة عند هلاك احداهما فأوجب فساد العقد وكذلك في حق الاسترداد ولو سمي كان جائزا وأبهم ما ملكت هلكت بما فيها والأخرى رهن مما سمي لها اه اتقاني (قوله في الثمن ولو رهن عينا عند رجلين صح) هذا اذا لم ينص على الابعاض فان نص الراهن على الابعاض وقال رهنت منك من كل واحد نصفها لا يجوز ذكره صاحب السراج الوهاج في كتاب الهبة وذكره مالك أيضا أنه لو رهن عينا واحدة عند اثنين لاحدهما الثلثان والآخر الثلث لم يجز وكذا في الخلاصة اه

شريكين فيه ويكون جميع العين رهنا عند كل واحد منهما لان الرهن اضيف الى كل العين في صفقة واحدة ولا يكون شائعا باعتباره قد استحق لان موجه جعله محبوسا بالدين وهو لا يقبل الوصف بالتجزى فصار كما محبوسا بدين كل واحد منهما لان انصاف في استحقاق الحبس ولهذا الرهن لا ينقسم على اجزاء الدين بل يكون كله محبوسا بكل الدين وبكل جزء من اجزائه فكذلك ان يكون محبوسا بدينين كل واحد منهما على الافراد وبكل جزء من اجزائه دينهما فلا يشوع بخلاف الهبة من رجلين حيث لا يجوز عند أبي حنيفة رحمه الله لان العين تنقسم عليهم الاستحالة ثبوت الملك لكل واحد منهما في الكل فثبت الشيعي ضرورة فان تهايا فكل واحد منهما في توبته كالعدل في حق الآخر وهذا اذا كان محملا يتجزأ فظاهر وان كان مما يتجزأ وجب أن يحبس كل واحد منهما بالنصف فان دفع أحدهما كله الى الآخر وجب أن يضم الدافع عند أبي حنيفة رحمه الله خلافا لهما وأصل المسئلة الوديعه فيما اذا أودع عند رجلين شيئا يقبل القسمة فدفع أحدهما كله الى الآخر فان الدافع يضمن عنده خلافا له ما قال رحمه الله والمضمون على كل حصه دينه لان كل واحد منهما يصير مستوفيا بالهلاله ان ليس أحدهما بأولى من الآخر فيقسم عليهما لان الاستيفاء مما يقبل التجزى قال رحمه الله (فان قضى دين أحدهما فالكل رهن عند الآخر) لان كله محبوس بكل جزء من اجزاء الدين فلا يكون له استرداد شيء منه مادام شيء من الدين باقيا كما اذا كان المرتهن واحدا وكالمبيع اذا أدى أحد المشتريين حصته أو مشتر واحد أدى حصه بعض المبيع واذا رهن رجلان دين عليهما رجلان رهنا واحدا فهو جائز والرهن بكل الدين والمرتهن أن يحسكه حتى يستوفي جميع الدين لان قبض الرهن يحصل في الكل من غير شيعي فصار هو نظير البايع وهما نظير المشتريين قال رحمه الله (ويطل بينه كل واحد منهما على رجل أنه رهنه عبده وقبضه) معناه أن رجلا في يده عبدا فقام رجلان بينه أنه رهنه العبد الذي في يده فهو باطل لان كل واحد منهما أثبت بينه أنه رهنه كل العبد فلا يتصور ذلك لان العبد الواحد يستحيل أن يكون كله رهنا لهذا وكه رهنا لهذا في حالة واحدة فيمتنع التضاميه لاحدهما لعدم الاولويه ولا وجه الى القضاء بالنصف لانه يؤدي الى الشيعي عن مذهب العمل بالبينتين فتمتارتا ولا يمكن أن يقدر كأنهما ارتبناه معا استحسانا لجهالة التاريخ لان ذلك يؤدي الى العمل بخلاف ما اذا اقتضته الحجة لان كلا منهما أثبت بينته حبسا يكون وسيله الى تلك فكل العبد بالاستيفاء وبالقبض ثبت حبس يكون وسيله الى تلك شرطه بالاستيفاء فلا يكون علا على وفق الحجة فكان العمل بالقياس أولى لقوة أثره المستتر وهو أن كل واحد منهما يثبت الحق بينه على حدة ولم يرض بجزءه الآخر بخلاف ما اذا ارتبناه لانه لان العقد فيه من جانب الراهن واحدهما يثبت كل واحد منهما عقدا آخر والرهن بعقدين مختلفين لا يجوز وبخلاف ما لو كان ذلك بعد موت الراهن على ما بين من الفرق فاذا وقع باطلا فاذا هلك يملك أمانة لان الباطل لا يحكم له هذا اذا لم يؤثر فاذا ارتبناه كان صاحب التاريخ الاقدم أولى لانه أثبتته في وقت لا يتراعه فيه أحد وكذا اذا كان الرهن في يد أحدهما كان صاحب السيد أولى لان تملكه من القبض دليل على سبقه كدعوى نكاح امرأة أو شراء عبدا من واحد قال رحمه الله (ولو مات رهنه والعبد في أيديهما فبرهن كل على ما وصفتنا كان في يد كل واحد منهما نصف رهنا بحقه) وهذا استحسان وهو قول أبي حنيفة ومحمد وفي القياس هذا باطل وهو قول أبي يوسف رحمه الله لان المقصود من الرهن الحبس للاستيفاء وهو الحكم الاصل لعقد الرهن فيكون الحكم به حكما بعقد الرهن اذا ثبت الحكم بدون علمه وأنه باطل للشيعي وكافي حالة الحياة وجه الاستحسان أن العقد لا يراد لذاته وانما يراد لحكمه وحكمه في حالة الحياة الحبس والشائع لا يقبله وبعد الموت الاستيفاء بالمبيع من ثمنه والشائع يقبله فصار كما اذا ادعى رجلان نكاح امرأه أو ادعت أختان أو خمس نسوة النكاح على رجل فان البينتين تهايرتا في حالة الحياة وقبلهاها بعد الممات لان حكمها في حالة الحياة ثبوت ملك النكاح وهو لا يقبل الانقسام ولا الشركة وبعد الممات ثبوت ملك المال بالارث وهو يقبل الشركة والانقسام وقوله والعبد في أيديهما وقع انفاقا حتى لو لم يكن

(قوله فان تهايا الخ) قال في الايضاح فاذا تهايا فأمسك هذا يوما والآخر يوما فان كل واحد في اليوم الذي يمسك كالعدل في حق الآخر اذا هلك صار كل واحد منهما مستوفيا بقدر حقه لان الاستيفاء مما يقبل الوصف بالتجزى اه اتقاني (قوله في المتن فان قضى دين أحدهما فالكل رهن عند الآخر) قال في الشامل ولو قضى دين أحدهما ليس له أخذ شيء منه لماعرف أنه رهن عند كل واحد بتمامه فان هلك عند بعد ما قضى دينه يسترد ما أعطاه ككلو كان واحدا اه اتقاني (قوله واذا رهن رجلان الخ) قال الاتقاني وهذه المسئلة ليست مذكورة في الجامع (قوله فالبينتان) الذي يخط الشارح فان البينتان اه

باب الرهن بوضع على يد عدل

لما ذكر حكم الرهن إذا كان في يد المرتهن ذكر حكمه إذا كان في يد العدل وهو الذي بشر الراهن والمرتهن بكون الرهن في يده لانه نائب عن المرتهن والنائب يقفو المتوب اه اتقاني (قوله لان يد العدل الخ) ما أحسن قوله في الكافي لان العدل نائب عن الراهن لأعن المرتهن ولهذا لو لحقه ضمان بان هلك في يده (٨٠) ثم استحقه رجل يرجع به على الراهن دون المرتهن والرهن لا يتم بقبض الراهن وان اتفقا

عليه فكذا بقبض العدل اه (قوله بما ضمن) متعلق بقوله قبل يرجع اه (قوله في المسن ويملك في ضمان المرتهن) قال الحاكم الشهيد في مختصر الكافي وقبض العدل الرهن بقوله قبض المرتهن في حكم صحته وضمانه بالدين اذا هلك بلغنا ذلك عن ابراهيم والشعبي وعطاء والحسن وقال ابن أبي ليلى ان هلك في يد العدل لم يبطل الدين وان مات الراهن والمرتهن أسوة الغرماء فيه وذلك لانه لم يكن في يده فقد بطل الرهن والحاصل أن الرهن هل ينقذ بوصف الصحة والزرور بقبض العدل عندنا ينقذ وعندنا لا ينقذ هو يقول وجود الرهن بقبض المرتهن ولم يوجد لاحقيقة ولا تقدر الان العدل نائب عن الراهن لأعن المرتهن اه غاية (قوله وأتلفه المدفوع اليه) أو تلف في يده اه كافي (قوله يصير قاضيا) أي ماوجب عليه بالضمان اه غاية (قوله وبينهما تناف) قال الاتقاني

العدل في أيديهما وأثبت كل واحد فيهما الرهن والقبض كأن الحكم كذلك ولهذا لم تذكر السيد في المسئلة الاولى

باب الرهن بوضع على يد عدل

قال رحمه الله (وضع الرهن على يد عدل صح) وقال زفر وابن أبي ايملى لا يصح لان يد العدل يد المالك ولهذا يرجع عليه اذا استحق الرهن بعد الهلاك وبعد ما ضمن العدل قيمته بما ضمن للمستحق فان عدم القبض وانما أن يده يد المالك في الحفظ لكون العين أمانة وفي حق المالية يد المرتهن لان يده يد ضمان والمضمون هو المالية فنزل منزلة شخصين ليتحقق ما قصداه لان كلامهما أمره فصارت يده كيدهما ولهذا لا يكون لاحدهما أن يأخذه منه على الخصوص ولو كانت يده يد أحدهما على الخصوص كان له أن يسترده منه ويجوز أن يجعل اليد الواحدة في حكم يدين ألا ترى أن الساعي يده جعلت كيد الفقير ويد صاحب المال حتى اذا هلك الزكاة في يده أجزأته ولو قدم الزكاة قبل الحول فانتقص المال وتم الحول على التناقص وتم النصاب بما في يد الساعي كانه في يد المالك فجب عليه الزكاة ولا يملك استرداده ولو لم يجعل كانه في يد المالك لم يتم به النصاب ولو لم يجعل يده كيد الفقير لملك استرداده وانما يرجع العدل على المالك بما ضمن للمستحق لان هذا الضمان ضمان الغصب وذلك يتحقق بالنقل والتحويل ووجود ذلك من العدل والراهن ولم يوجد من المرتهن فلا يجب عليه بخلاف ما اذا اتفق البائع والمشتري على وضع المبيع في يد عدل حيث يكون يده يد البائع فحسب لان في جعله نائباً عن المشتري تغيير موجب العقد فان موجب عقد البيع أن تكون يد البائع على المبيع يد نفسه في حق العين والمالية جميعاً لانه ليس بنائب عن المشتري بوجه ما ومتى قبض المشتري كانت يده يد نفسه ولا تكون يد البائع بوجه ما بل هي يد المشتري في حق العين والمالية فاذا كان في جعله نائباً عنهما تغيير حكم البيع اعتبر نائباً عن البائع لان اليد كانت له في الاصل ولا كذلك الرهن لان عينه أمانة في يده بل في يد المرتهن أيضاً والمالية فيه هي المضمونة وهي حق المرتهن فأمكن أن يقوم شخص واحد مقامهما للاختلاف حقهما فيه وعدم تغيير موجب قوله قال رحمه الله (ولا يأخذه أحدهما منه) أي من يد العدل لانه تعلق به حقهما لان حق الراهن تعلق في الحفظ بيده وأمانته وحق المرتهن في الاستيفاء فلا يملك كل واحد منهما إبطال حق الآخر قال رحمه الله (ويملك في ضمان المرتهن) لان يده في حق المالية يد المرتهن والمالية هي المضمونة ولو دفع العدل الرهن الى أحدهما ضمن لانه مودع الراهن في حق العين ومودع المرتهن في حق المالية وكل منهما أجنبي عن الآخر والمودع يضمن بالدفع الى الاجنبي واذا ضمن العدل قيمة الرهن بالتعدي فيه اما بالتلافه أو بدفعه الى أحدهما وأتلفه المدفوع اليه لا يقدر العدل أن يجعل القيمة رهناً في يده لان القيمة واجبة فالوجه جعلها رهناً في يده يصير قاضياً ومقتضياً وبينهما تناف ولكن بأخذها منه ويجهل انما عنده أو عند غيره وان تعذر اجتماعهما ارفع أحدهما الامر الى القاضي ليفعل ذلك فاذا جعلت القيمة رهناً برأيهما أو برأى القاضي عند

للتنافي بين أن يكون الواحد مسلماً ومتسلباً اه (قوله ليفعل ذلك) أي يأخذ القيمة الواجبة على العدل بالضمان منه العدل ثم يضعه عنده رهناً اه \* فرع قال الاتقاني رحمه الله وان كان العدل رجلين والرهن مما لا يقسم فوضعهما عند أحدهما كان جائزاً ولا ضمان فيه لانهما أتيا بالحفظ المطلوب منهما لان حفظهما لا يراعى في مثل هذا الا بالتهيؤ زماناً لانه تعذر عليهما اجتماعهما على حفظه آناً الليل والنهار فكان الحفظ الممكن منهما عادة هذا وقد أتياه وان كان مما يقسم فاقسماه كان عند كل واحد منهما نصفه لانه لما أضاف الحفظ اليهما اقتضى هذا انقسام الحفظ عليهما فكأنه قال احفظا كل واحد منكما طائفة من العين فان وضعاه عند

أحده ما ضمن الذي وضع حصته عند صاحبه في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد لا ضمان عليه وقد مر في كتاب الوديعة أنهم ما هل يملكان التهاؤ في الحفظ فيما يجتمعا القسمة فعند أبي حنيفة لا يملكان وعندهما يملكان والدلائل ذكرت ثمة ولكن ضمن كل واحد منهما ما دفع لهما أخذلان كل واحد منهما مودع المودع فيما أخذ مودع المودع لا يضمن عند أبي حنيفة اه (قوله ولا يلزم منه) أي من سلامتها للعدل اه (قوله ولا يجمع فيه بين البدل والمبدل الخ) لان العين زالت عن ملك الراهن الى العدل وهذا يجتزئ عن المسئلة الاولى فان هناك لما قضى الراهن دينه لو أخذ القيمة من العدل كان جامعاً بين البدل والمبدل لانه وصل اليه عين حقه وهو الرهن وأما هنا فلا يجمع بينهما اه (قوله وكذا) أي يرجع العدل عليه بقيمة استهلكه المرتهن أو هلك (٨١) اه اتقاني (قوله في المتن لم ينزل بعزله) أي بدون رضا المرتهن لانهما

العدل الاول أو عند غيره ثم قضى الراهن الدين فان كان العدل ضمن القيمة بالدفع الى الراهن فالقيمة سالمة للعدل يأخذها من هي عنده ان كانت عند غيره أو عنده لوصول المرهون الى الراهن بالتسليم الاول اليه ووصول الدين الى المرتهن يدفع الراهن اليه ولا يلزم منه اجتماع البدل والمبدل في ملك واحد ولو أخذ المرتهن الاجتماع في ملك واحد وان كان العدل ضمن الرهن بالدفع الى المرتهن فالراهن يأخذ القيمة من العدل ان كانت عنده أو من غيره ان كانت عند غيره لان العين لو كانت قائمة أخذها من هي في يده اذا أتى الدين فكذلك يأخذها ما قام مقامها ولا يجمع فيه بين البدل والمبدل في ملك واحد ثم هل للعدل أن يرجع على المرتهن بذلك يتظر ان كان دفعه اليه على وجه العارية أو على وجه الوديعة وهلك في يد المرتهن لا يرجع وان استهلكه المرتهن يرجع عليه لان العدل باء الضمان ملك العين المرهونة وتبين انه أعار أو ودع ملك نفسه فلا يضمن المستعير ولا المودع الا بالتعدي وكذا اذا دفعه اليه بحقه بان قال له خذ به يحقك أو احبسه بدينك لانه دفع اليه على وجه الضمان قال رحمه الله (فان وكل المرتهن أو العدل أو غيره ما يبيعه عند حلول الدين صح) لان الراهن مالك فله أن يوكل من شاء من اهل بيعة ماله معلقاً ومنجز الان الوكالة يجوز تعليقه بالشروط لكونها من الاسقاطات لان المانع من التصرف حق المالك والتسليم على بيعه أسقط حقه والاسقاطات يجوز تعليقه بالشروط ولو أمر ببيعه صغيراً لا يعقل فباعه بعد ما بلغ لا يصح عند أبي حنيفة وقال لا يصح لقدرته عليه وقت الامتثال وهو يقول ان أمره وقع باطلا لعدم القدرة وقت الامر فلا يثقل جائراً قال رحمه الله (فان شرطت في عقد الرهن لم ينزل بعزله وبعوت الراهن والمرتهن) لان الوكالة لما شرطت في عقد الرهن صارت وصفاً من أوصافه وحققاً من حقوقه ألا ترى أنهم لا زيادة الوثيقة فتلزم بلزوم أصله ولانه تعلق به حق المرتهن وفي العزل ابطال حقه وصار كولو كالة بالخصومة بطلب المدعي ولو وكاه بالبيع مطلقاً حتى ملك البيع بالنقد والنسيئة ثم نهاه عن البيع بالنسيئة لم يعمل نهيها لانه لازم بأصله فكذا بوصفه وكذا لا ينزل بالعزل الحكيم كوت الموكل وارتداده وحقوقه يد الحرب لان الرهن لا يبطل بعونه ولو بطل انما كان يبطل لحق الورثة وحق المرتهن مقدم عليه كما يتقدم على حق الراهن بخلاف الوكالة المفردة حيث تبطل بالموت وينزل بعزل الموكل لما عرف في موضعه وهذه الوكالة تخالف المفردة من وجوه منها فيما ذكرنا ومنها أن الوكيل هنا اذا امتنع من البيع بغير عليه بخلاف الوكالة المفردة ومنها أن هذا يبيع الولد والارث بخلاف المفردة ومنها أنه اذا باع بخلاف جنس الدين كان له أن يصرفه الى جنس الدين بخلاف المفردة ومنها أن الرهن اذا كان عبداً وقتله عبداً خطأ فدفع القاتل بالجنابة كان لهذا الوكيل ان يبيعه بخلاف المفردة وانما لم ينزل بعزل المرتهن لانه لم يوكله فكان اجنبياً عنه بالنسبة الى الوكالة وهو

لماذا اتفقا على ذلك جاز اه اتقاني (قوله لان الوكالة لما شرطت الخ) سيأتي أن الوكالة غير المشروطة في العقد كالمشروطة فيه اه (قوله صارت وصفاً) والحقوق الحسب والاستيفاء والوكالة والأوصاف اللزوم وخبر الوكيل على البيع اذا أبيع بالنسيئة وحق بيع الولد وحق صرف الدراهم بالدنانير اه اتقاني (قوله فتلزم بلزوم أصله) أي وهو الرهن اه وكتب ما نصه لان حكم التبعية لا يفارق حكم الاصل والرهن لازم فكذا ما هو تبع له اه كافي (قوله وصار كولو كالة بالخصومة) أي من المدعي عليه اه كافي (قوله بطلب المدعي) فانه اذا أراد الموكل عزله بغير محضر من الخصم لم يصح ذلك دفعا للضرر عنه لانه تعلق به حق المدعي اه كافي (قوله فكذا بوصفه) وهو

(١١ - زيلعي سادس) الاطلاق حيث لم يتقدم بالتقديب النهي عن النسيئة (قوله كوت الموكل) وهو الراهن اه وكتب ما نصه قال في الكافي وان مات المرتهن فالو كليل على و كالتة لان التوكيل متى صار لازماً تبعاً للرهن لم ينزل بعوت الراهن ولا بعوت المرتهن ولا بعوت ما كالا يبطل الرهن بعوت أحدهما ولا بعوتها اه (قوله وهذه الوكالة تخالف المفردة) وهي التي لم تشرط في العقد اه (قوله كان له أن يصرفه الى جنس الدين) والوكيل المفرد اذا باع لا يصرفه الى شيء آخر وهذا لانه مأمور بقضاء الدين فلا بد أن يملك ما هو من ضروراته وجعل الثمن من جنس الدين من ضرورات قضاء الدين بخلاف الوكيل المفرد فانه كما باع انتمت الوكالة اه غاية (قوله كان لهذا الوكيل أن يبيعه) وكذا اذا قتل الرهن فغير القاتل قيمته وهذا لانه صار الرهن ما دفع عن العبد لانه قام مقامه فتمتعلق به من الحق ما تعلق به اه غاية

(قوله في المتن والوكيل ببيعته الخ) لانه لما ثبتت وكالته بعدموته لم يشترط حضرته ورثته ورضاهم اه كافي (قوله لا برأى غيره) ولكن الرهن على حاله لان التسليم على البيع (٨٣) أمر زائد فيه فلا يبطل بطلانه الرهن اه اتقاني (قوله الا اذا كان مشروطا له في

الوكالة) بان قاله في أصل الوكالة وكنك بيع الرهن وأجزت لك ما صنعت فيه من شيء فينئذ يجوز لوصيه بيعه ولا يجوز لو وصيه أن يوصي به إلى ثالث اه اتقاني بعناه اه (قوله فيجب عليه) وكذلك رجحان بينهما خصوصه فوكل المدعي عليه رجلا بخصوصته بطلب المدعي فغاب الموكل وأبى الوكيل أن يخاصمه فإنه يجبر على الخصومة لان المدعي انما خلى سبيل الخصم اعتمادا على أن وكيله يخاصمه فلا يكون للوكيل أن يمنع منه ويلحق الضرر بالمدعي لان نفسه ابطال حقه اه كافي (قوله بخلاف الوكيل بالبيع) أي لا يجبر لو امتنع عن البيع لان الوكيل بالبيع اذا امتنع عن البيع لا تضرب به الموكل اه كافي وكتب ما نصه قال الحاكم الشهبدي الكافي وليس للعدل بيع الرهن ما لم يسط على بيعه لانه ما مور بالحفظ فاسب وان كان رهن على أنه مسلط على بيعه فأبى أن يبيعه فرفعه المرتهن إلى القاضي بحسبه القاضي على بيعه بعد أن تقوم البيعة على خلافه بخلاف سائر الوكيل بالبيع فإنه لا يجبر لو امتنع وذلك لانه معين ولم يتعلق بهذه الاعانة حق أما هذا فإنه معين متعدي

اذا عزل الموكل لا ينزل فبعزل غيره أولى أن لا يعزل قال رحمه الله (ولو وكيل ببيعه بغيبة ورثة الراهن) كما كان له حال حياته أن يبيعه بغير حضوره قال رحمه الله (وتبطل عوت الوكيل) حتى لا يقوم وارثه ولا وصيه مقامه لان الوكالة لا يجزى فيها الارث ولان الموكل رضي برأيه لا برأى غيره وعن أبي يوسف رحمه الله أن وصي الوكيل يملك بيعه لان الوكالة لازمة هنا فملك الوصي كالمضارب اذا مات والمال عروض عليك وصي المضارب بيعه المأتم لأنه لازم بعد ما صار عروضا قلنا الوكالة حق على الوكيل فلا يورث عنه لان الارث يجزى في حق له لا في حق عليه فوجب القول بطلانها بخلاف المضاربة لانها حق المضارب فيورث عنه فيقوم الورثة مقامه فيه ولان المضارب له ولاية التوكيل في حياته فإذا ان يقوم وصيه مقامه بعد وفاته كلاب في مال الصغير والوكيل ليس له حق التوكيل في حياته فلا يقوم غيره بمقامه بعدموته ولو أوصى إلى رجل ببيعه لم يبعه الا اذا كان مشروطا له في الوكالة فيصح لانه لازم بوصفه قال رحمه الله (ولا يبيعه المرتهن أو الراهن الا برضا الآخر) لان كل واحد منهما له حق فيه أمثال الراهن فلكل كفاية فلا بد من رضاه وأما المرتهن فإنه أحق بمالته من الراهن فلا يقدر الراهن على تسليمه بالبيع قال رحمه الله (فإن حل الاجل وغاب الراهن أجبر الوكيل على بيعه كالمضارب بالخصومة من جهة المطالب اذا غاب موكله أجبر عليها) لان الوكالة بالشرط في عقد الرهن صارت وصفا من أوصاف الرهن فلتزمت كالتزامه ولان حق المرتهن يتعلق بالبيع وفي الامتناع ابطال حقه فيجبر عليه كافي الوكيل بالخصومة اذا غاب موكله والجامع بينهما أن في الامتناع فيهما ابطال حقهما بخلاف الوكيل بالبيع لان الموكل يبيع بنفسه فلا يبطل حقه أما المدعي فلا يقدر على الدعوى على الغائب والمرتهن لا يملك البيع بنفسه وكيفية الاجبار أن يجلسه القاضي أو يبيع فان لم يجد الجبس أو ما يوافق القاضي يبيعه عليه وهذا على أصلهما ظاهر وأما على أصل أي حنية رحمه الله فكذلك عند البعض لانه تعين جهة لقضاء الدين هنا ولان بيع الرهن صار مستحقا للمرتهن بخلاف سائر المواضع وقيل لا يبيع القاضي عنده كالمضارب عند قضاء الدين ثم اذا أجبره على البيع وباع لا يفسد هذا البيع بهذا الاجبار لان هذا الاجبار وقع على قضاء الدين بأية طريق شاء حتى لو قضاه بغيره صح وانما البيع طريق من طرقه ولانه اجبار بحق وبفساد لا يكون مكرها فلا يفسد اختياره ولو لم يكن التوكيل مشروطا في عقد الرهن وانما شرطها بعده قيل لا يجبر لان التوكيل لم يصروصفا من أوصاف الرهن فكانت مفردة كسائر الوكيلات وقيل يجبر كيلا يتوى حقه وهذا أصح حتى روي عن أبي يوسف رحمه الله أن الجواب في الفصلين واحد في أنه يجبر على البيع نصا وذكر محمد رحمه الله في الجامع الصغير والاصل الاجبار مطلقا من غير تفصيل بين أن تكون الوكالة مشروطة في عقد الرهن أو لم تكن مشروطة فيه يدل على ذلك ولو باع العدل خرج من أن يكون رهننا والتمن قائم مقامه فيكون رهننا مكانه وان لم يقبضه بعد لقيامه مقام ما كان مقبوضا بجهة الرهن واذا توى كان من مال المرتهن لبقاء عقد الرهن في الثمن اقيامه مقام المبيع المرهون وكذلك اذا قبل العدل الرهن وغرم القاتل قيمته لان المالك يستحقه من حيث المائة وان كان بدل الدم فأخذ حكم ضمان المال في حق المستحق فبقي عقد الرهن فيه وكذلك لو قتله بعد دفعه لانه قائم مقام الاول لما ودما فيكون رهننا مكانه قال رحمه الله (وان باعه العدل وأوفى مرتهنه ثمنه فاستحق الرهن وضمن فالعدل يضمن الراهن قيمته أو المرتهن ثمنه) وكشف هذا أن المرهون المبيع اذا استحق ما أن يكون هالكاً أو قاعاً في الوجه الاول المستحق بالخيار ان شاء ضمن الراهن لانه خاص في حقه بالاخذ والتسليم وان شاء ضمن العدل لانه

بمختلف سائر الوكيل بالبيع فإنه لا يجبر لو امتنع وذلك لانه معين ولم يتعلق بهذه الاعانة حق أما هذا فإنه معين متعدي تعلق حق الغير به فإذا ان يجبر عليه ايفاء لطلب الغير لانه قد التزم ذلك وصار نظير الكفالة اه اتقاني (قوله والمرتهن لا يملك البيع بنفسه) أي لو امتنع العدل عن بيعه اه

(قوله وصح الاقتضاء) أي اقتضاء المرتهن اه وكتب مانصه أي استيفاء المرتهن الثمن بدينه اه كافي (قوله فلأن يرجع عليه) وإذا رجح بطل الاقتضاء فيرجع المرتهن على الزاهن بدينه اه كافي (قوله ان شاء رجح (٨٣) على الراهن بالقيمة) تبع فيه صاحب

الهداية وقد قال بعض شارحيها المراد بالقيمة الثمن اه وكتب على قوله بالقيمة مانصه بالثمن اه كافي (قوله فلانه مغرور من جهة الراهن) فانه رهنه على أنه ملكه وفي قبض المرتهن منفعة للراهن من وجوه لانه يستفيد به براءة الذمة عنده لانه الرهن والمغرور يرجع على الغار بالحقه من الضمان كما يرجع المستاجر على المؤجر والمودع على المودع اه كافي (قوله قلنا هذا طعن أبي حازم القاضي) أي هذا السؤال طعن به أبو حازم على محمد بن المسئلة وأبو حازم بانخاء المجتهدة كذا في المغرب وهو أبو حازم عبد الحميد بن عبد العزيز القاضي الحنفي أصله من البصرة وسكن بغداد وكان ثقة دينا ورعا عالما بهذه أهل العراق والشرايط والحساب والتقسمة حسن العلم بالخبر والمقابلة وحساب الدور وغامض الوصايا والمناسقات قدوة في العلم وكان أحد فقهاء الناس بعمل المحاضر والسجلات وكان أحد فقهاء الدين من أهل العراق وما كان يعلم أحد رآه أنه رأى أعقل منه وقد أخذ

متعد مثله بالبيع والتسليم فصار غاصبا بذلك فان ضمن الراهن نفذ البيع وصح الاقتضاء لان الراهن يملكه بإداء الضمان مستندا الى وقت الغصب فتبين أنه أمره ببيع ملك نفسه وان ضمن المستحق العدل وهو البائع نفذ البيع أيضا لان العدل يملكه بإداء الضمان ثم هو بالخيار ان شاء رجح على الراهن بالقيمة لانه وكيل من يحوته عامل له فيرجع عليه بحالقه من العهدة بالغرور من جهته ونفذ البيع لان الراهن لما كان قرارا الضمان عليه وضمنه ملك بإداء الضمان فتبين أنه أمره ببيع ملكه فصح اقتضاء المرتهن فلا يرجع على الراهن بدينه وان شاء العدل يرجع على المرتهن بالثمن لانه يدين أن الثمن أخذه بغرور لان العدل ملك العهدة بإداء الضمان واستقر ملكه فيه ولم ينتقل الى الراهن على تقدير أن لا يرجع على الراهن بما ضمن ونفذ يبعه عليه لانه المباشر فصار الثمن له لانه يملكه وانما أداه الى المرتهن على حساب أن المبيع ملك الراهن فاذا تبين أنه ملكه لم يكن راضيا به فله أن يرجع به عليه وفي الوجه الثاني وهو ما اذا كان قائما في يد المشتري فله مستحق أن يأخذ من يده لانه وجد عين ماله ثم للمشتري أن يرجع على العدل بالثمن لانه العاقد فتمتعلق بحقوق العقد وهذان من حقوقه حيث وجب بالبيع وانما دفعه المشتري اليه ليس له المبيع ولم يسلم ثم اذا ضمن العدل الثمن للمشتري كان بالخيار ان شاء رجح على الراهن بالقيمة لانه هو الذي أدخله في هذه العهدة فيجب عليه تخليصه واذا رجح عليه صح قبض المرتهن وسلم له المقبوض ويرى الراهن عن الدين وان شاء العدل يرجع على المرتهن لان البيع انتقض بالاستحقاق فبطل الثمن وقد قبضه مما فيجب عليه رده ونقض قبضه ضرورة فاذا دفعه الى العدل عاد حقه في الدين على الراهن كما كان فيرجع به عليه ولو أن المشتري سلم الثمن بنفسه الى المرتهن لم يرجع على العدل به لان العدل في البيع عامل للراهن وانما يرجع عليه اذا قبض ولم يقبض منه شيئا فبقي ضمان الثمن على المرتهن والدين على الراهن على حاله ولو كان التوكيل بعد عقد الرهن غير مشروط في العقد فالحق العدل من العهدة يرجع به على الراهن قبض المرتهن الثمن أو لم يقبض لانه لم يتعلق بهذا التوكيل حق المرتهن فلا يرجع عليه كافي الوكالة المقررة عن الرهن اذا باع الوكيل ودفع الثمن الى من أمره بالموكل ثم لحقه عهدة لا يرجع على المقتضى بخلاف الوكالة المشروطة في العقد لانه انما يتعلق بها حق المرتهن فيكون البيع لحقه هكذا ذكره الكرخي رحمه الله وهذا يؤيد قول من لا يرى جبر هذا الوكيل على البيع وقال شمس الأئمة السرخسي هو ظاهر الرواية لان رضا المرتهن بالرهن بدون التوكيل قد تم فكان التوكيل مستأنفا لا في ضمن عقد الرهن فكان منفصلا عنه ضرورة الآن فخر الاسلام وشيخ الاسلام فالقول من يرى جبر هذا الوكيل أصح لاطلاق محمد رحمه الله في الجامع الصغير والأصل على ما يتناه فتكون الوكالة غير المشروطة في العقد كالمشروطة فيه في حق جميع ما ذكرنا من الأحكام هناك قال رحمه الله (وان مات الرهن عند المرتهن فاستحق وضمن الراهن قيمته مات بالدين وان ضمن المرتهن رجح على الراهن بالقيمة وبدينه) والأصل فيه أن العبد المرهون اذا هلك في يد المرتهن ثم استحقه رجل كان المستحق بالخيار ان شاء ضمن الراهن وان شاء ضمن المرتهن لان كل واحد منهما ما متعد في حقه الراهن بالاخذ والتسليم والمرتحن بالقبض والتسليم فان ضمن الراهن صار المرتحن مستوفيا لدينه بهلاك الرهن عنده لان الراهن يملكه بإداء الضمان مستندا الى ما قبل التسليم فتبين أنه رهن ملك نفسه ثم صار المرتحن مستوفيا بهلاكه وان ضمن المرتحن يرجع بما ضمن من القيمة وبدينه على الراهن أما بالقيمة فلانه مغرور من جهة الراهن وأما بالدين فلانه انتقض اقتضاه فيعود حقه كما كان فان قيل لما كان قرارا الضمان على الراهن يرجع المرتحن عليه والمالك في المضمون يثبت لمن عليه قرارا الضمان فتبين أنه رهن ملك نفسه فصار كما كان اذا ضمن المستحق الراهن ابتداء قلنا هذا طعن أبي حازم القاضي

العلم عن هلال بن يحيى وهو هلال الرأي البصري وهلال أخذ عن أبي يوسف وزفر ومحمد وكان أبو حازم أستاذ أبي طالب الدياس وأقرانه وكان أبو حازم ولي القضاء بالشام والكوفة والكرخ من مدينة السلام ثم استقضاة الخليفة المعتض بالله على الشريعة سنة ثلاث وثمانين ومائتين وتوفي أبو حازم في جمادى الأولى سنة اثنين وتسعين ومائتين اه غاية

والجواب عنه أن المرتهن يرجع على الراهن بسبب الغرور والغرور حصل بانتسليم المرتهن فيملك  
 الراهن العين من ذلك الوقت وعقد الرهن كان سابقا عليه فلم يثبت أنه رهن ملك نفسه بل ملك غيره فلا  
 يكون المرتهن مستوفيا بملك الغير ولأن الراهن يملك الرهن بالتلقي من المرتهن لأن المرتهن أولاً يملكه  
 بأداء الضمان ثم ينتقل إلى الراهن كما في الوكيل بالشراء كان المرتهن اشتراه من المستحق ثم باعه من  
 الراهن وإنما كان كذلك لأن المرتهن غاصب في حق المستحق فإذا ضمن تملك المضمون ضرورة كيلا  
 يجمع البدلان في ملك واحد ولكن لما كان قرار الضمان على الراهن ينتقل إليه من جهة المرتهن متعدياً  
 بالقبض لأنه به صار غاصباً فيستند ملكه إليه ثم الراهن يتلقاه منه فيكون ملكه بعده وعقد الرهن سابق  
 عليه فثبت أنه رهن ملك غيره فلا يكون المرتهن مستوفياً بالهلاك بخلاف المسئلة الأولى وهي ما إذا ضمن  
 المستحق الراهن ابتداءً لأنه يضمه باعتبار القبض السابق على الرهن فيستند الملك إليه فثبت أنه رهن  
 ملك نفسه فيكون المرتهن مستوفياً بالهلاك

باب التصرف في الرهن والجنابة عليه وخصايته على غيره

قال رحمه الله (ووقوف بيع الراهن على اجازة مرتهنه أو قضاء دينه) وعن أبي يوسف رحمه الله أنه  
 ينفذ لأنه تصرف في ملكه فصار كالاتفاق والصحيح ظاهر الرواية لأن الرهن يتعلق به حق المرتهن وفي  
 البيع ابطال حقه فلا ينفذ إلا بإجازته لرضاه أو بقضاء الراهن دينه لزوال المانع وهو يتعلق حق المرتهن  
 به وعدم القدرة على تسليمه وكونه متصرفاً في ملكه لا يمنع التوقف لحق غيره ممن باع ماله لوارثه أو وصي  
 له به أو لغيره بأكثر من الثلث والقياس على الاعتقاد غير جائز لأنه لا يقبل الرد ولا الفسخ فكذا التوقف  
 فإذا نفذ البيع بإجازة المرتهن انتقل حقه إلى الثمن فيكون محجوساً بالدين وعن أبي يوسف رحمه الله  
 أن المرتهن إن شرط أن يكون الثمن رهناً عند الاجازة كان رهناً والافلا لأنه بالإجازة نفذ البيع وملك  
 الراهن الثمن وأنه مال آخر ملكه بسبب جديد فلا يصير رهناً إلا بالشرط كما إذا أجره الراهن وأجاز  
 المرتهن الاجازة لا تصير الاجرة رهناً إلا بالشرط وجه ظاهر الرواية وهو الصحيح أن الثمن قائم مقام ما يتعلق  
 به حقه وهو بدل ما يتعلق به حقه ومحل حقه لأن حقه متعلق بالمالية والبدل حكم المبدل فوجب انتقال  
 حقه إليه كالعبد المدين إذا بيع رضا الغرماء ينتقل حقه إلى المبدل من غير شرط لما ذكرنا ولا يسقط  
 حقه بالكلية لعدم رضاهم بذلك ظاهراً والرضا بالبيع لا يدل على الرضا بسقوط الحق رأساً فيبقى الحق  
 على حاله بخلاف ما ذكر فإن الاجرة ليست يبدل حقه لأن حقه في العين وهي بدل المنفعة فلا ينتقل حقه  
 إليها وبخلاف ما إذا باع المالك العين المستأجرة فأجاز المستأجر البيع حيث لا ينتقل حقه إلى الثمن لأنه  
 بدل العين وحقه إلى المنفعة فافتراقاً وإن لم يجز المرتهن البيع وفسخه انفسخ في رواية ابن سميعة عن محمد  
 رحمه الله حتى إذا افتكه الراهن لا يسبيل للمشتري عليه لأن الحق الثابت للمرتهن بمنزلة الملك فصار كالمالك  
 فله أن يجزوله أن يفسخ وفي أصح الروايتين لا يفسخ بنفسه وفي المختصر ههنا إشارة إليه حيث قال  
 يوقف على اجازة مرتهنه أو قضاء دينه جعل الاجازة إليه دون الفسخ وجعله متوقفاً على قضاء الدين وهذا  
 دليل على أن فسخه لا ينفذ ووجهه أن الامتناع لحقه كيلا يتضرر والتوقف لا يضره لأن حقه في الخبس  
 لا يطل بمجرد الانعقاد من غير نفوذ في متوقفاً المشتري بالخيار إن شاء صبر حتى يفتك الراهن الرهن  
 إذا العجز على شرف الزوال وإن شاء رفع الأمر إلى القاضي والقاضي أن يفسخ العقد لفوات القدرة  
 على التسليم لأن ولاية الفسخ له إلى المشتري والبائع وهو الراهن فصار كالعبد المبيع إذا بقي قبل القبض  
 فإن المشتري بالخيار إن شاء صبر حتى يرجع وإن شاء رفع الأمر إلى القاضي والاجازة مثل الرهن

باب التصرف في الرهن والجنابة عليه وخصايته على غيره

لما كان التصرف في الرهن بعد ثبوت الرهن وكذلك الجنابة على الرهن وخصايته الرهن على غيره ذكره عقيب مسائل الرهن لأن كل ترتيب يجب طبعاً يجب وضعاً للنسبة اه غاية (قوله وهو يتعلق حق المرتهن به) والمقتضى موجود وهو التصرف الصادر من المحل اه هداية (قوله فيكون محجوساً بالدين) هو الصحيح واحترز بقوله هو الصحيح عن رواية القاضي أبي خازم عن أبي يوسف اه اتقاني قوله عن رواية القاضي الخ وهي المذكورة هنا اه (قوله والبدل حكم المبدل) وحاصل الكلام هنا أن من تصرف في عين مملوكة له وقد يتعلق به حق الغير فأجاز صاحب الحق تصرفه فهل يتعلق حقه ببدله ينظر فإن كان ماوجب من البدل بدلاً عما يتعلق به حقه لا يتعلق حقه بالبدل وإن كان ماوجب من البدل بدلاً عما يتعلق به حقه لا يتعلق حقه بالبدل اه اتقاني رحمه الله (قوله وإن شاء رفع الأمر إلى القاضي) أي يفسخ البيع اه غاية

(قوله حتى لا ينفذ بيع المؤجر) بل يتوقف على اجازة المستاجر وليس للمستاجر الفسخ رواية واحدة كما اذا كره فاضحان في آخر باب البيع الموقوف من فتاويه اه (قوله فأبهم ما أجاز الخ) قال الاتقاني فأبهم ما أجاز المرتهن وسلمه اليه نفذ ذلك وبأخذ الثمن ويكون رهنا عنده اه (قوله أما هذه العقود فلا منفعة له فيها) قال الشيخ أبو المعين شرط في فصل الرهن والهبة تسليمه العين الى المرتهن الثاني وهو هو بل مع الاجارة لان هذين العقدين لا عبرة بهما بدون القبض ولم يشترط ذلك مع الاجارة في فصل الاجارة لان عقد الاجارة معتبر بدون القبض مفيد كالبيع سواء اه غايه (قوله لان الاجارة تبقى مدتها) (٨٥) بالنصب أي تبقى الاجارة في مدة الاجارة اه غايه (قوله كما اذا أعتق) أي المشتري اه كافي (قوله أو الأبق أو المغصوب) وهذا لان موجب الرهن ثبوت الاستيفاء للمرتهن أو حتى البيع على اختلاف الاصناف وشي من ذلك لا ينافي ملك العين فتبقى العين على ملك الراهن والاعتاق يعتمد ملك العين دون اليد فان قيل في تنفيذه انطال حتى المرتهن فلا ينفذ كالبيع قلنا الثابت للراهن حقيقة الملك والثابت للمرتهن حق ففضية الحقيقة يستدعي النفاذ وفضية الحق يستدعي عدم النفاذ فربما جانب الحقيقة على الحق لانها أقوى اه كافي (قوله اذا لم يكن له مال آخر) أي فانه لا ينفذ لحق الموصى له اه كافي بمعناه (قوله في المتن وطول بيديه لو حال) قال في الكافي ثم بعد ذلك ان كان الراهن موسرا والدين حالا طول بأداء الدين ولا يضمه قيمته لانه لا فائدة في تضمين

حتى لا ينفذ بيع المؤجر ولو باعه الراهن من رجل ثم باعه من آخر قبل أن يجيز المرتهن فالثاني موقوف أيضا على اجازته لان الاول لم ينفذ والموقوف لا يمنع توقف الثاني فأبهم ما أجاز المرتهن ذلك وبطل الآخر ولو باعه الراهن ثم أجره أو رهنه أو وهبه من غيره فاجاز المرتهن الاجارة أو الرهن أو الهبة جاز البيع الاول دون هذه العقود والفرق أن المرتهن له منفعة في البيع لان حقه يتحول الى الثمن على ما بينا وقد يكون أحد البيعين أنفع من الآخر فيعتبر تعيينه متعلقا بالفائدة به أما هذه العقود فلا منفعة له فيها لان حقه لا ينتقل الى الاجارة على التعاقب لما بينا ولا يدل له في الرهن والهبة فكانت اجازته اسقاطا لحقه فزال المانع فنفذ البيع كالوفاة المؤجر العين المستأجرة من اثنين على التعاقب فاجاز المستاجر البيع الثاني نفذ الاول لانه لا نفع له في البيع اذا ينتقل حقه الى البدل على ما بينا فكانت اجازته اسقاطا لحقه فنفذ الاول لزوال المانع قال رحمه الله (ونفذ عتقه) أي نفذ اعتاق الراهن وهو أحد أقوال الشافعي رحمه الله وفي قول له لا ينفذ اذا كان المعتقد معسرا وفي قول آخر له لا ينفذ اعتاقه سواء كان المعتقد موسرا أو معسرا لان في تنفيذه ما يبطال حق المرتهن فكان أولى بالامتناع بمخلاف اعتاق المستأجر لان الاجارة تبقى مدتها اذا لم يجرى قبيلها ولا يقبل الرهن وبخلاف ما اذا كان المعتقد موسرا على تلك الرواية لانه لا يبطل حقه في التضمين ولما أن العتق صدر من أهله مضاعفا الى محله وهو ملكه فوجب القول بنفاذه ولا يفتقر تصرفه لعدم اذن المرتهن كما اذا أعتق المبيع قبل القبض أو الأبق أو المغصوب ثم ازال ملك الراهن في الرقبة باعتاقه بزول ملك اليد للمرتهن بناء عليه كاعتاق العبد المشترك بل أولى لان ملك الرقبة أقوى من ملك اليد فاذا لم يمتنع الاعلى فالادنى أولى أن لا يمتنع ولا يصح القياس على البيع لان امتناعه لعدم القدرة على التسليم وهو ليس بشرط في العتق ولان القياس لتعديده حكم الاصل الى الفرع دون تغييره وحكم الاصل هنا وقف ما يحتمل الرد قبل تمامه ويحتمل الفسخ بعد تمامه وهو في الفرع يبطل أصلا ما يحتمل الفسخ والرد ففسد القياس ولا يلزمنا اعتاق الوارث العبد الموصى برقبته اذا لم يكن له مال آخر مع أنه أعتق ملكه لانه يقول يعتق عند أبي يوسف ومحمد رجما الله في الحال وعند أبي حنيفة رحمه الله يؤخر الى أداء السعاية على ما عرف في اعتاق العبد المشترك ولم يكن عتاقه انقضاء له لغوا ولا يقال المرهون كالتخارج عن ملك الراهن بدليل أن المولى اذا أنفقه يجب عليه ضمانه فكذا لا ينفذ عتقه كانه خرج عن ملكه لانه يقول وجوب الضمان عليه لا باعتبار انه كالتخارج عن ملكه بل باعتبار أنه أنفد المالية المشغولة بحق المرتهن كالمولى يتلف عبده المأذون له المدين فانه يضمن قيمته للغرماء مع بقاء ملكه فيه من كل وجه ولهذا تنفذ تصرفاته فيه ونفذ البيع من المكاتب باعتبار أنه مندوب الى التجارة كالعبد المأذون له لانه مالك وعدم نفاذ عتقه لعدم الملك قال رحمه الله (وطول بيديه لو حال) أي اذا كان الدين حالا وطول الراهن بعد العتق بالدين معناه اذا كان موسرا لانه

القيمة مع حلول الدين لانه لو ضمنه قيمته وهو من جنس حقه لوقع فعله استيفاء فلم يكن في التضمين وأنه يقع استيفاء عين حقه فائدة الا اذا كان الدين من خلاف جنس القيمة اه وكتب ما نصه فان كان الراهن المعتقد موسرا فلا شيء على العبد وان أعسر الراهن بعد ذلك قبل أن يؤدى المال فلا شيء على العبد من سعاية ولا غيرها وان كان الراهن يوم أعتق العبد معسرا كان للمرتهن أن يرجع بيديه ان شاء على الراهن وان شاء يرجع على العبد فاستسعاء اه غايه ﴿فرع﴾ قال الشيخ أبو الحسن الكرخي في مختصره واذا رهن الرجل عبدا يساوى ألف درهم بألف هي عليه الى أجل أو يساوى خمسمائة ثم ان المولى أعتق العبد فاعيد حرج من الرهن فان كان الراهن المعتقد موسرا فلا شيء على العبد وان أعسر الراهن بعد ذلك قبل أن يؤدى المال فلا شيء عليه من سعاية ولا غيرها وان كان الراهن يوم

أعتق العبد معسرا كان المرتهن أن يرجع بدينه إن شاء على الراهن وإن شاء رجع على العبد فاستسهام في الأقل من قيمته ومن الدين فإن كانت قيمته أقل من الدين سمي في قيمته وإن كان الدين أقل من قيمته سمي في الدين وكل شيء سمي فيه العبد من ذلك كان له أن يرجع فيه على الراهن لأنه إنما آتاه عنه إلى هنا لفظ الكرخي اه اتقاني رحمه الله وإنما ضمن الأقل لأن الدين إذا كان أقل من قيمته فلا حق للمرتهن الأفيه وإذا كانت القيمة الأقل لم يسلم (٨٦) للعبد أكثر من ذلك فلا يضمن ما لم يسلم له اه اتقاني (قوله فصار كبير الرهن) يعني أن

لو طوب بالرهن كان له أن يأخذه بدينه إذا كان من جنس حقه فيكون أبقاه واستيفاء فلا فائدة فيه قال رحمه الله (ولو مؤجلا أخذ منه قيمة العبد وجعلت رهنا ما كانه) أي لو كان الدين مؤجلا يؤخذ من المعتق قيمة العبد ويجعل رهنا ما كان العبد يعني إذا كان مؤسرا لأن سبب الضمان قد تحقق منه وفي التضمين فائدة وهي حصول الاستيفاء من الوجه الذي يناه فحبسها إلى أجل فإذ حل اقتضاه بحقه إذا كان من جنسه لأن الغريم له أن يستوفي حقه من مال غيره إذا ظفر بجنس حقه وإن كان فيه فضل رده لأنه أحكم الرهن بالاستيفاء وإن كان أقل من حقه رجع عليه بالزيادة لعدم ما سبقه قال رحمه الله (ولو معسرا سمي العبد في الأقل من قيمته ومن الدين) لأن حق المرتهن كان متعلقا به وسلمت له رقبته فإذا تعدى الرجوع على المعتق بعسره رجع عليه لأنه هو المنتفع بهذا العتق كما في عتق أحد الشريكين العبد المشترك إذ الضمان بالخراج والغرم بالغنم ثم يقضى بالسعاية الذين إن كان من جنس حقه وكان الدين حالا وإن لم يكن من جنس حقه صرف بجنسه فيقضى به الدين وإن كان الدين مؤجلا كانت السعاية رهنا عنده فإذا حل الدين قضى به الدين على نحو ما ذكرنا في الحال وكيفية ذلك أن يتطرق إلى قيمة العبد يوم العتق وإلى قيمته يوم الرهن وإلى الدين فيستسعى في الأقل منها قال رحمه الله (ويرجع به على سيده) أي يرجع العبد بالسعاية على مولاه إذا أيسر لأنه قضى دينه وهو مضطرب به بحكم الشرع فلم يكن متبرعا فيرجع عليه بما تحمّل عنه فصار كبير الرهن بخلاف المستسعى في الاعتاق لأنه يؤدي ضمنا وأوجبا عليه لأنه يسعي لتحصيل العتق عند أبي حنيفة رحمه الله ولتكيله عندهما وهما يسعي في ضمان على غيره بعد تمام اعتاقه فافترقا ولأن حق المرتهن في استيفاء الدين من الرقبة كان ثابتا فإذا حصلت الرقبة للعبد ولم يقدر على أخذها من الراهن ضمنها العبد كالمريض إذا أعتق عبده في مرضه وعليه دين ولا مال له غيره يسعي العبد في قيمته كذا هذا ثم أبو حنيفة رحمه الله أوجب السعاية في المستسعى المشترك في طائفة اليسار والاعسار وفي العبد المرهون شرط الاعسار لأن الثابت للمرتهن حق الملك والثابت للشريك حقيقة الملك وحق الملك أدنى من حقيقةه فوجب السعاية فيه في حالة واحدة وهي حالة الضرورة وفي الأعلى في الحالتين اظهرا للفاوت بينهما بخلاف المبيع إذا أعتقه المشتري قبل القبض حيث لا يسعي البائع في الرواية الظاهرة وفي المرهون يسعي لأن حق البائع في الحبس ضعيف لأن البائع لا يملكه في الآخر ولا يستوفي من عينه وكذا يبطل حقه في الحبس بالأعارة من المشتري والمرتهن يتقلب حقه مملوكا ولا يبطل حقه بالأعارة من الراهن حيث تمكن من الاسترداد فلو أوجبنا السعاية فيهما لسقينا بين الحقين مع وجود الفارق وذلك لا يجوز ولو أقر المولى برهن عبده بان قال له رهنتك عند فلان وكذبه العبد ثم أعتقه تجب السعاية عندنا خلافا لفر رحمه الله وهو يعتبره بأقراره بعد العتق ونحن نقول أقر بتعلق الحق في حالة تملك التعليق بإداء السعاية لقيام مملوكه فيصح بخلاف ما بعد العتق لأنه حال انقطاع الولاية ولودبر الراهن صح بالاتفاق أما عندنا فظاهر وكذا عنده لأن التدبير لا يمنع ما هو حكم الرهن عنده وهو البيع وكذا الواست تولدها صح الاستيلاء بالاتفاق لأن الاستيلاء مثبت بثبوت حق التملك كما في جارية الابن وبحقيقة الملك أولى ثم إذا صح إخراج الرهن لبطلان المحلية إذا لا يصح استيفاء الدين منها ثم إن كان

الراهن بالاستعارة إذا عجز عن فكك الرهن فافتكه المعير رجع بذلك على الراهن المستعير لأنه قضى دينه مضطرا اه اتقاني (قوله بخلاف المستسعى) يعني العبد المشترك بين اثنين إذا أعتق أحدهما نصيبه فاستسهام الساكت لا يرجع بما سمي على المعتق اه (قوله حيث لا يسعي للبائع) في الرواية الظاهرة وعن أبي يوسف أنه يسعي في قيمته للبائع ثم يرجع به على المشتري كالمرهون إذا أعتقه الراهن اه كافي (قوله والمرتهن يتقلب حقه ملكا) كما إذا هلك الرهن عند المرتهن يملك بدينه مضمونا بالأقل من قيمته ومن الدين فيكون المرتهن مالك ذلك الأقل من مالية الرهن اه غاية (قوله أما عندنا فظاهر) وهو أن التدبير يوجب حق العتق له وإذا كان لا يمنع حقيقة العتق لحق المرتهن حتى العتق أولى اه غاية (قوله وكذا عنده) أي عند الشافعي اه (قوله ثم إذا صح) أي التدبير والاستيلاء

خرج أي المدبر وأم الولد اه وكتب مانصه وأما السعاية في المدبر فهي مخالفة للسعاية في العتق من ثلاثة أوجه الراهن أحدها أن المدبر يسعي مع يسار المولى لتكون كسبه على مملوكه فإذا لصاحب الدين أن يستوفي منها كما جاز أن يستوفي من سائر أموال الراهن والثاني أن يسعي في الدين بالغما يبلغ لأن كسبه مملوك المولودين الإنسان إذا قضى من ماله لم يقض بعضه دون بعض وليس كذلك المعتق لأن كسبه لنفسه وإنما لم يسعي في قدر ماسلمه والثالث أن المدبر لا يرجع على مولاه والمعتق يرجع اه غاية

(قوله لانه يقضى به) أي بالسعاية اه (قوله سواء أعتقهما بعد القضاء عليهما) أي بالسعاية اه (قوله وهو ينكره) أي ثم أعتقوه وهو معسر اه (قوله لانه لا ولاية له الخ) ينبغى أن يقول لان له ولاية ماليته فيصح بقدر المالية اه قارئ الهداية (قوله فيصح) أي فيصح اقرار السيد فيما لا ولاية له بعد فيه والولاية للسيد في المالية اه (قوله ولوقتاً) أي العبد المقر عليه بالدين اه (قوله المرتهن هو المخلص في تضمينه قيمته) قال الاتقاني عند قوله في الهداية والواجب على هذا المستهلك قيمته (٨٧) يوم هلك أي الواجب من الضمان على

المستهلك الاجنبي قيمة الرهن يوم الاستهلاك لا قيمته يوم قبض الرهن واحترز بهذا عن استهلاك المرتهن حيث يجب عليه قيمته يوم قبض وكذلك اذا هلك بدون الاستهلاك يعتبر قيمته يوم القبض لا يوم الهلاك (قوله فانه يعتبر قيمته يوم القبض) وسواء في ذلك الهلاك والاستهلاك اه (قوله يوم قبضه) بالرفع خبران اه (قوله وكانت رهناً في يده حتى يحل) يضم الحاء وكسرهما جميعاً اه غاية (قوله فهو مضمون بالقبض السابق لا بتراجع السعر) أي الذي انتقص من الرهن من قيمته يوم القبض مضمون على المرتهن بقبض الرهن الذي سبق الاستهلاك وليس بمضمون بتراجع السعر فلذلك سقط من الدين بقدر الناقص وهذا جواب سؤال بأن يقال لو سقط الدين بقدر الناقص كان الرهن مضموناً على المرتهن بتراجع السعر وليس لتراجع السعر أثر في إسقاط شيء من الدين كما

الراهن موسراً ضمن قيمته ما على التفصيل الذي ذكرنا في الاعتاق وان كان معسراً استساعاهما المرتهن في جميع الدين لان كسبه ما مال المولى بخلاف المعتق حيث يسعى في الاقل من الدين ومن القيمة لان كسبه حتى نفسه ولم يحبس عنده الا قدر القيمة فلا يراى عليه وحق المرتهن بقدر الدين فلا تفرقه الزيادة ولا يرجعان على المولى بما أدياه بعد يساره لانها ما أدياه من ماله المولى والمعتق يرجع لانه أدى من ملك نفسه وهو مضطر فيه على ما مر وقيل اذا كان مؤجلاً يسعيان في قيمتهما اقنانه عوض الرهن حتى يحبس مكانه فينتقد بقدر الجعوض ألا ترى أن الراهن بنفسه اذا كان موسراً لا يضمن فيما اذا كان مؤجلاً أكثر من قيمته بخلاف ما اذا كان حالاً لانه يقضى به الدين لان كسبه ما مال المولى وقد قدر على أداء الدين بكسبه ما ولو كان قادراً على أدائه بمال آخر أمر بقضائه كله منه فكذا اذا قدر بكسبهما ولو أعتقهما الراهن لم يسعي الا بقدر القيمة سواء أعتقهما بعد القضاء عليهما وقبله لان كسبه ما بعد العتق ملكهما وما أدياه قبل العتق لا يرجعان به على المولى لانه مال المولى ولو أقر على عبده بدين الاستهلاك وهو ينكره يسعى في قيمته من ذنقه لانه لا ولاية له على ماليته فيصح بقدر المالية ولوقتاً بعد قيمته مائة درههم ودفع به ثم أعتقه سعى في مائة لقيامه مقام الاول قال رحمه الله (واتلاف الراهن كاعتقائه) أي اذا أتلف الراهن الرهن فهو كالأعتق حتى يجب عليه ضمان قيمته لانه حتى محترم مضمون عليه بالاتلاف ثم الضمان يكون رهناً في يد المرتهن اقيامه مقام العين قال رحمه الله (وان أتلفه اجنبي فالمرتهن يضمنه قيمته ويكون رهناً عنده) أي المرتهن هو المخلص في تضمينه قيمته ثم تكون القيمة رهناً عنده لانه أحق بعين الرهن حال قيامه فكذا في استرداد ما قام مقامه والواجب على هذا المستهلك قيمته يوم هلك باستهلاكه بخلاف ضمانه على المرتهن فانه يعتبر قيمته يوم القبض حتى لو كانت قيمته يوم الاستهلاك خمسمائة ويوم الارتهاق ألفاً غرم خمسمائة وكانت رهناً وسقط من الدين خمسمائة لان المعتق في ضمان الرهن يوم قبضه لانه يدخل في ضمانه لانه قبض استيفاء الأمانة بتقرر عند الهلاك ولو استهلك المرتهن والدين مؤجل ضمن قيمته لانه أتلف مال الغير وكانت رهناً في يده حتى يحل الاجل لان الضمان بدل العين فأخذ حكمه ولو حل الدين والمضمون من جنس حقه استوفى المرتهن منه دينه ورد الفضل على الراهن ان كان فيه فضل وان كان دينه أكثر من قيمته رجع بالفضل وان نقصت القيمة بتراجع السعر الى خمسمائة وقد كانت قيمته يوم القبض ألفاً ووجب بالاستهلاك خمسمائة وسقط من الدين خمسمائة لان ما انتقص كالهالك وسقط من الدين بقدره وتعتبر قيمته يوم القبض فهو مضمون بالقبض السابق لا بتراجع السعر ووجب عليه الباقي بالاتلاف وهو قيمته يوم التلف كذا ذكر صاحب الهداية وغيره وهو مشكل فان النقصان بتراجع السعر اذا لم يكن مضموناً عليه ولا معتبراً فكيف يسقط من الدين خمسمائة سوى ما ضمن بالاتلاف وكيف يكون ما انتقص به كالهالك حتى سقط من الدين بقدره وهو لم ينتقص الا بتراجع السعر وهو لا يعتبر فوجب أن لا يسقط بمقابلته شيء من الدين قال رحمه الله (وخرج من ضمانه باعارة من رهنه) أي باعارة المرتهن الرهن من رهنه

أذارة الى الراهن بعد انتقاص قيمته بتراجع السعر فأجاب عنه وقال انه مضمون بالقبض السابق لا بتراجع السعر وتحقيق الجواب ما قاله القدرى وقد مر آنفاً اه اتقاني (قوله كذا ذكر صاحب الهداية) صاحب الهداية يقول هو مضمون بالقبض السابق لا بتراجع السعر فكيف يستشكل الشارح رحمه الله اه (قوله فان النقصان بتراجع السعر اذا لم يكن مضموناً الخ) يقال عليه انما لم يكن مضموناً حال قيام العين أما حال الاتلاف فهو مضمون لان به ملك العين بالقبض السابق قال القدرى رحمه الله في شرحه مختصر الكرخي ما نصه ولا يقال ان نقصان السعر في الرهن ليس بمضمون لانه لا يضمن مع بيعه عين الرهن فأما اذا أتلفت العين والضمان متعلق بقبضها كانه

استوفى مقدار قيمتها يوم القبض اه وحينئذ فلا اشكال والله الموفق اه كاتبه وكتب ما نصه اعلم يكن مضمونا عليه حال بقاء العين  
لانه يمكن أن يرجع الى قيمته وأما بعد الهلاك فهو في ضمانه اه (قوله لا ارتفاع القبض الموجب للضمان) ولانه تلف في يده مال كذا فلا  
يجب ضمانه على غيره اه غايه (قوله في المثل ولو اعاره أحدهما أجنبيا) قيد بالأجنبي لانه لو اعاره للراهن أو أجره منه أو أودعه عنده  
كان للمرتهن أن يسترده والاجارة باطله كذا في فتاوى قاضيان وغيره اه كما في (قوله بخلاف الاجارة والبيع والهبة من المرتهن) يعني  
اذا باع الراهن الرهن من المرتهن أو أجره أو وهبه منه صح ويخرج عن الرهن بذلك ولا يعود الا بعقد جديد وهذا كما ترى صريح في جواز  
الاجارة من المرتهن وقد قال الاتقاني (٨٨) رحمه الله نقلا عن شرح الطحاوي للاستيعاب ما نصه وكذلك لو استأجره المرتهن صح

الاجارة وبطل الرهن اذا  
جسد القبض للاجارة ولو  
هلك في يده قبل انقضاء مدة  
الاجارة أو بعد انقضائها  
ولم يجسه عن الراهن هلك  
أمانته ولا يذهب به سلاكة  
شي من الدين ولو جسه من  
الراهن بعد انقضاء مدة  
الاجارة صار غاصبا اه وهو  
يؤيد ما ذكره الشارح من  
جواز اجارة الراهن الرهن  
من المرتهن وفي معراج  
الدراية ولو أجره الراهن  
من المرتهن كانت الاجارة  
باطلة وهو بمنزلة مالو اعاره  
أو أودعه وفي الابيضاح  
أجره من المرتهن خرج من  
الرهن ولم يعد الى الرهن  
أبدا لان الاجارة عقد لازم  
فأذا لزم العقد نشق الرهن  
اه وقال الوالوجي رحمه  
الله ولو أجر الراهن من  
المرتهن بطل الرهن لان  
الاجارة عقد لازم لا ينقذ  
على المرتهن الا بعد انقضاء  
الرهن وكذلك الراهن اذا

يخرج من ضمان المرتهن لان الضمان كان باعتبار قبضه وقد انقضى بالرد الى صاحبه فارتفع الضمان  
لا ارتفاع المقتضى له ولا يكون مضمونا على صاحبه لان الاسترداد باذنه قال رحمه الله (فله هلك في يد الراهن  
هلك مجانا) لا ارتفاع القبض الموجب للضمان على ما يتفقان رحمه الله (ورجوعه عاد ضمانه) أي يرجوع  
الرهن الى يد المرتهن عاد الضمان حتى يذهب الدين به سلاكة ليعود القبض الموجب للضمان والمرتهن أن  
يسترده الى يده لان عقد الرهن باق الا في حكم الضمان في هذه الحالة ولهذا لومات الراهن قبل أن يسترده  
كان المرتهن أحق به من بين سائر غرمائه لان يد العاربه ليست بلازمة والضمان ليس من لوازم الرهن لانه  
قد ينقذ عنه الا ترى أن ولد الراهن رهن وليس مضمون قال رحمه الله (ولو اعاره أحدهما أجنبيا باذن  
الآخر سقط الضمان) لما بينا قال رحمه الله (ولكل أن يرد رهننا) لان لكل واحد منهما فيه حق محترما  
اذ هو باق على الرهنisse لبقاء عقد الرهن على ما بينا بخلاف الاجارة والبيع والهبة من المرتهن أو من  
أجنبي اذا باشرها أحدهما باذن الآخر حيث يخرج عن الرهن ثم لا يعود الا بعقد مبتدا ولومات الراهن  
قبل أن يرهنه ثانيا كان المرتهن أسوة الغرماء لان الرهن تعلق به حق محترم لازم لهذه التصرفات فيبطل به  
حكم الرهن ولا كذلك العاربه لانها لم تعلق بها حق لازم والايديع من أحدهما باذن الآخر كالاجارة لانه غير  
لازم كالعاربه والرهن كالاجارة لانها لازمة وبيع المرتهن الرهن واجارته وهبته من الراهن كالاجارة  
لان هذه العقود لا تلزم في حقه لان ملكه باق فيه فيبطل به هذه العقود ولو أذن الراهن للمرتهن بالاستعمال  
أو اعاره للعمل فهلك قبل أن يأخذ في العمل هلك بالدين لبقاء عقد الرهن واليد والضمان وكذا اذا هلك  
بعد الفراغ من العمل لا ارتفاع يد الامانة بالفراغ ولو هلك في حالة العمل هلك أمانة لتبوت يد العاربه  
بالاستعمال وهي مخالفة ليد الرهن فانتفى الضمان ولو اختلفا في وقت الهلاك فادعى المرتهن أنه هلك  
حالة العمل وادعى الراهن أنه هلك في غير حالة العمل كان القول قول المرتهن لانه منكر والبينة بينة الراهن  
لانه مدع قال رحمه الله (وان استعاره بغيره صح) لانه متبرع باثبات ملك اليد فعين بالبرع باثبات  
ملك العين واليد وهو قضاء الدين بحاله ويجوز أن ينفصل ملك اليد عن ملك العين ثبوت المرتهن كما ينفصل  
في حق البائع زوالا لان البيع يزول الملك دون اليد ثم يكون رهننا عاربه به قليلا كان أو كثيرا اذا  
أطلق ولم يقده بشي لان الاطلاق يجب اعتباره خصوصا في العاربه لان الجهة التي فيها غير مفسدة لكونها  
لانقضى الى المنازعة قال رحمه الله (ولو عين قدرا أو جنسا أو بلدا تخالف ضمن المعير المستعير والمرتهن)  
أي لو عين المعير قدرا برهنه به أو جنسه أو بالبلد الذي برهنه فيه تخالف كان للمعير الخيار ان شاء ضمن  
المستعير قيمته وان شاء ضمن المرتهن لان كل واحد منهم ما تعد في حقه فصار الراهن كالغاصب والمرتهن

أجره من انسان آخر وأجاره المرتهن أو أجره المرتهن فأجاره الراهن يبطل الرهن اه (قوله ولومات الراهن الخ) كغاصب  
يعنى فيما اذا باشر أحدهما الاجارة أو البيع أو الهبة ومات الراهن قبل وصول العين المرهونة الى المرتهن كان المرتهن أسوة الغرماء لان  
هذه العقود لازمة فيبطل بها عقد الرهن فكان المرتهن وسائر الغرماء سواء بخلاف ما اذا اعاره أحدهما باذن الآخر فمات الراهن قبل الرد  
الى المرتهن حيث كان المرتهن أخص به من سائر الغرماء لان الاعارة ليست بعقد لازم فلم يبطل به الرهن واذا بطل الرهن بالعقود المذكورة  
ثم انفسخت لم يعد الرهن الا بعقد جديد وقبض لانه انفسخ بطريقان ما لو يجب الاستحقاق اه اتقاني رحمه الله (قوله ولو اختلف الخ) كذا  
في فتاوى قاضيان اه (قوله وهو قضاء الدين بحاله) أي عمال غير المديون وهو الشخص المتبرع اه (قوله لان البيع) أي قبل القبض  
اه (قوله لو عين المعير الخ) كان ضامنا لقيمة الثوب المستعار للرهن ان هلك في يد المرتهن لانه تصرف في ملكه على وجه لم يأذن له فيه فصار

خاصا قال الكرخي في مختصره وللعير أن يأخذ من يد المرتهن ويضيق الرهن فيه إذا كان معلوما أنه عارية من صاحبه وذلك لأنه لما لم يأذن له في هذا الرهن صار كأنه رهن ملكه بغير أمر مقلده أن يأخذ من يد المرتهن اه غايه \* فرع كثير الوقوع قال في انطلاصه والمرتهن أن يسع ما يخاف عليه الفساد إذا كان الحاكم ويكون ثمرة رهنه اعتمده اه وان باع بغير أمر القاضي كان ضامنا اه فاضحان (قوله لان التقيد) أي تقيد المعير بقدر معين اه (قوله بما تيسر أداءه) أي عند الاحتياج الى فكها اه (٨٩) (قوله ليرجع عليه) أي على المستعير اه (قوله لا يضمن) أي الزيادة على

القيمة اه (قوله ثم ان ضمن المستعير ثم عقد الرهن الخ) في قيمة نظر لان الملك قيمه لم يستند الى وقت القبض اذا قبض كان باذن المالك وانما يستند الى وقت المخالفة وهو التسليم الى المرتهن وعقد الرهن كان قبضه فيقتصر ملكه على وقت التسليم فلم يثبت أنه رهن ملكه لان ملكه بعد عقد الرهن اه قارئ الهداية (قوله في المتن وان وافق وهلك عند المرتهن الخ) قال الحاكم الشهيد في الكافي واذا استعار الرجل من الرجل ثوبا ليرهنه بعشرة فرهنه بعشرة وقيمة الثوب عشرة أو أكثر فهلك عند المرتهن بطل المال عن الرهن ووجب مثلها الرب الثوب على الراهن لانه في ضمن اقتضاء المرتهن صار المعير مقرضا له من الراهن ويرجع بثمنه عليه اه اتقاني (قوله يذهب من الدين بحسبه) أي بقدر حصه العيب اه غايه (قوله لا يرجع بالرائد على قيمته)

كغاصب الغاصب وانما كان كذلك لان التقيد مفيد وهو يتق الزيادة لان غرضه الاحتباس بما تيسر أداءه ويتق النقصان أيضا لان غرضه أن يصير مستوفيا للذات كثيرا بقابلته عند الهلاك ليرجع عليه بالكثير والنقصان منع من ذلك فيكون متعددا فيضمن الا اذا عين له أكثر من قيمته فرهنه بأقل من ذلك بمثل قيمته أو أكثر فانه لا يضمن لانه خلاف الى خيرا لان غرضه من الرجوع عليه بالكثير حاصل بذلك مع تيسر أداءه لانه لا يرجع الا بقدر القيمة لان الاستيفاء لم يقع الا بدفع عينه أكثر من قيمته غير مفيد في حقه بل فيه ضرر عليه لتيسر أداءه وكذلك التقيد بالجنس والشخص والبلد لان كل ذلك مفيد لتيسر بعض الاجتناس في التحصيل دون بعض وتفاوت الأشخاص والبلدان في الحفظ والامانة فيضمن بالمخالفة ثم ان ضمن المستعير ثم عقد الرهن بينه وبين المرتهن لانه ملكه ياداه الضمان فثبت أنه رهن ملك نفسه وان ضمن المرتهن رجع المرتهن من عاصم وبالدين على الراهن على ما يراه في الاستحقاق قال رحمه الله (وان وافق وهلك عند المرتهن صار مستوفيا ووجب مثله للمعير على المستعير) لان قبض الرهن قبض استيفاء وبالهلاك يتم الاستيفاء فسقط الدين عن الراهن ويضمن للمعير قيمته لانه قضى بذلك القدر دينه ان كان كاه مضمونا ولا يضمن قدر المضمون والباقي أمانة وهذا ظاهر وكذا لو نقصت قيمة الرهن بعيب أصابه يذهب من الدين بحسبه ويرجع المعير بذلك على الراهن لما ذكرنا قال رحمه الله (ولو افتك المعير لا يمنع المرتهن ان قضى دينه) لان المعير غير متبرع بقضاء الدين لاسفاه من تخليص ملكه ولهذا يرجع على الراهن فصار أداءه كاداء الراهن فيصير المرتهن على القبول بخلاف ما اذا قضى الاجنبي الدين لانه متبرع اذ لا يسعى في تخليص ملكه ولا في تبرع ذمته فكان ناظرا لانه لا يقبله ثم يرجع المعير على الراهن بما أدى لما ذكرناه غير متبرع بل هو مضطرب فيه وذكر في النهاية أنه اذا افتكها أكثر من قيمته بان كان الدين المرهون به أكثر لا يرجع بالرائد على قيمته وهذا مشكل لان تخليص الرهن لا يحصل بأفاه بعض الدين فكان مضطرا وباعتبار الاضرار ثبت له حق الرجوع فكيف يمنع الرجوع مع بقاء الاضرار وهذا لان غرضه تخليصه لينتفع به ولا يحصل ذلك الا باءاد الدين كله اذ المرتهن أن يجبهه حتى يستوفي الشكل على ما عرف في موضعه ولو هلك الرهن المستعار عند الراهن قبل ان يرهنه أو بعد ما افتكها فلا ضمان عليه لانه لم يصرف قاضيا دينه به وهو الموجب للضمان على ما بينا ولو اختلفا في ذلك كان القول قول الراهن لانه ينكر الا بقاء عماله والرجوع عليه باعتبار الايفاء عنده ولا يقال الظاهر يشهد للعير لان سبب الضمان قد وجد بالرهن والراهن يدعي فسحبه فوجب أن يكون القول للمعير لان القول الرهن لا يوجب الضمان وانما يوجب الايفاء به ولهذا يتقدر بقدره ولو كان الرهن بوجبه لضمن كله ولو اختلفا في مقدار ما أمره بالرهن به كان القول للعير لانه لو أنكر الاصل كان القول له فكذا في انكاره الوصف ولو رهنه المستعير بدين موعود فلهلك في يد المرتهن قبل الاقراض وقيمته والمسمى سواء ضمن قدر الموعود لما عرف أنه كالموجود ويرجع المعير على الراهن بثمنه لان سلامة مائة الرهن باستيفائه من المرتهن كسلامة براءة ذمته عنه ولو كانت العارية عبدا فاعتقه المعير جاز لقيام ملكه في الرقبة ثم المرتهن بالخيار ان شاء يرجع بالدين على الراهن لانه لم يستوفه وان شاء ضمن المعير قيمته

(١٢ - زيلعي سادس) بيانه اذا أعاره عبدا قيمته مائة وأذن له أن يرهنه بما تيسر فافتكها المعير عاين رجع بمائة لان العبد لو هلك في يد المرتهن صار مستوفيا لهذا القدر ولم يكن للعير أن يرجع بأكثر منه فكذا اذا قضى بنفسه لم يرجع بأكثر منه ويكون متطوعا في الزيادة التي قضاه ولا يقال انه لا يتوصل الى خلاص عيده الا بقضاء الجميع فلا يكون متبرعا في الزيادة لان استيفاء المرتهن بالهلاك كاستيفائه بالمباشرة فلا يرجع المعير اذا وفي بالمباشرة لا بما يرجع به اذا وفي من طريق الحكم كذا ذكره القدوري في شرحه اه غايه (قوله ولو اختلفا في ذلك) يعني قال رب الثوب هلك قبل الفسك وقال الراهن هلك بعد الفسك اه

(قوله والمرتهن حقه لازم الخ) قال القدوري في مختصره وجناية المرتهن عليه تسقط من دينه بقدرها اهـ والضمير في عليه راجع الى الرهن وفي دينه الى المرتهن وفي بقدرها الى الجناية وذلك لانه ائلف ملك غيره ومن ائلف ملك غيره لزمه ضمانه واذا لزمه الضمان وكان الدين قد سقط من الضمان بقدره ولزمه الباقي لان ما زاد على قدر الدين من القيمة كان امانة وانما ضمنه بالاتلاف لابعاد الرهن فهو بمنزلة الوديعة اذا ائلفها المودع يلزمه الضمان كذا في شرح الاقطع اهـ غايه (قوله الا ترى ان اقرار المولى عليه الخ) قال الشيخ أبو الحسن الكرخي في مختصره واذا رهن الرجل (٩٠) عبدا بائلف درهم وقيمته ألف ففي على الراهن في نفسه أو ماله جناية توجب ما لا فهو

هـ بدر في قوله هم جميعا الى هنا لفظ الكرخي رحمه الله قال القدوري وذلك لان المولى لا يثبت له على عبده دين في حكم جناية انظرا حكم الدين الا ترى ان المولى يملك أن يقر عليه بكل واحد من الامرين ولا يقبل اقرار العبد منهم ما فاذا لم يثبت أحدهم الم يثبت الآخر فليس كذلك جناية العبد لانها تثبت باقرار العبد ولا تثبت باقرار المولى عليه فصار المولى معه فيها كالاجنبي ولان الرهن على ملك الراهن وانما تثبت جنياته لحق المرتهن لان تعلق حقه جعل المولى كالاجنبي فلا فائدة للمرتهن في ثبوت هذه الجناية فلم يثبت وليس هذا بجناية المغصوب على المولى لان المغصوب مضمون ضمانا بتعلق به التملك فصار كعقد الغاصب والرهن ليس مضمون على الحقيقة قال شيخ الاسلام في شرح الكافي قبل هذا قول أبي يوسف ومحمد أما على قول

لان حقه قد تعلق برقبته وقد ائلفه بالاعتاق فتكون القيمة رهنا عنده الى أن يقبض دينه فيرد الى المعير لان القيمة قائمة مقام العين فأخذت حكم العين ولو استعار عبدا أو دابة ليرهنه فاستعمله قبل أن يرهنه ثم رهنه ثم قضى المال فلا يقبضه حتى هلك عند المرتهن صار المرتهن مستوفيا لدينه به ورد على الراهن ما قبضه لحصول الاستيفاء بالرهن وضمن الراهن للمعير قدر ما صار به موفيا لدينه لانه لما رهنه أزال التعدي وقد برئت ذمته عن ضمان الغصب لانه أمين خالف ثم عاد الى الوفاق فصار حكمه حكم الرهن ولو هلك عند الراهن بعد الاسترداد لا يضمن لما ذكرنا أنه عاد الى حكم الرهن ولو استعمله بعد الاسترداد ثم تركه ثم هلك لا يضمن أيضا لما ذكرنا أنه أمين وحكمه حكم الوديعة عنده لاحكام العارية لانتهاء حكم العارية بالفسك فصارت يده المالك لكونه عاملا للمالك بتحصيل مقصوده وهو الرجوع عند الهلاك بخلاف المستعير لان يده بنفسه فاذا تعدي لا يبرأ من الضمان حتى يوصله الى يد المالك على هذا عامة المشايخ وقال شيخ الاسلام يبرأ المستعير اذا زال التعدي كالوديعة واستدل عليه هو بمسئلة المستعير للرهن وقد بينا المعنى فيه فلا يبقى حجة له على ذلك التقدير ولو مات مستعير الرهن ففلسا فالرهن باق على حاله ولا يباع الا برضا المعير لانه ملكه ولو أراد المعير البيع وأبى المرتهن من بيعه يبيع بغير رضاه اذا كان فيه وفاء لان حقه في الاستيفاء وقد حصل وان لم يكن فيه وفاء لم يبيع الا برضاه لان له في الجنس منفعة فلعل المعير يحتاج الى الرهن فيخلصه بالايفاء أو تزداد قيمته بتغير السعر فيستوفي منه حقه ولو مات المعير ففلسا وعليه دين أمر الراهن بقضاء دين نفسه وبرد الرهن يصل كل ذي حق الى حقه وان عجز افرقه فالرهن على حاله كالمالك المعير حيا ولو ورثته أخذته ان قضوا دينه لانهم بمنزلة المورث فان طلب غرما المعير وورثته يبعه فان كان فيه وفاء يبيع والا فلا يباع الا برضا المرتهن كما مر لما بينا ولو كان الفاضل من دين المرتهن لم ينف بدين غرما المعير لا يباع الا برضاهم وان كان يبي يبيع بغير رضاهم لوصول حقهم اليهم وكذا الحكم لومات المعير والمستعير قال رحمه الله (وجناية الراهن والمرتهن على الرهن مضمونة) لان حق كل واحد منهما محترم فيجب عليه ضمان ما ائلف على صاحبه لان الراهن مالك وقد تعدي عليه المرتهن فيضمنه والمرتهن حقه لازم محترم وتعلق مثله بالمال يجعل المالك كالاجنبي في حق الضمان كالعبد الموصى بخدمته اذا ائلفه الورثة ضمنوا قيمته امشترى بها عبدا يقوم مقام الأول ولهذا يمنع المريض من التسرع بأكثر من الثلث ثم المرتهن يأخذ الضمان بدنيه ان كان من جنس حقه وكان الدين حالا وان كان مؤجلا يحبس به بالدين فاذا حل أخذ بدنيه ان كان من جنس حقه والا يحبس بدنيه حتى يستوفي دينه قال رحمه الله (وجنياته عليه ما وعلى مالها هدر) أي جناية الرهن على الراهن والمرتهن وعلى مالها هدرأ تطلق الجواب والمراد به جناية لا توجب القصاص وان كانت توجب فعتبرت حتى يجب عليه القصاص أما المرتهن فظاهر لانه أجنبي عنه وكذا المولى لانه كالاجنبي عنه في حق الدم اذ لم يدخل في ملكه الا من حيث المالية الا ترى ان اقرار المولى عليه بالجناية الموجبة للقصاص باطل واقرار العبد بنفسه بها جائز والاقرار بما يوجب المال

أبي حنيفة تعتبر جناية الرهن على الراهن لانه مضمون على المرتهن فأشبهه الغاصب ثم جناية المغصوب على المغصوب منه على هذا الاختلاف فهذا كذلك ثم قال والصحيح أن هذا قول الكل لانه ليس مضمون مطلق بل هو مضمون لغيره وعينه أمانة فكان في معنى الامانة وقضية وصف الامانة أن تكون جناية هدرها ولهذا كان جناية العبد على المشتري قبل القبض هدر وان كان في ضمان البائع لانه مضمون عليه بغيره فهذا كذلك وكذلك جنياته على مملوكه ومتاعه وأما اذا جنى الرهن على المرتهن فهو هدر في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد بجنياته على المرتهن نابتة اذا كانت في بني آدم فان شاء الراهن والمرتهن أبطل الرهن ودفعاه بالجناية الى المرتهن وان شاء المرتهن قال لا أطلب الجناية فيكون رهنا على حاله كذا ذكر الكرخي في مختصره اهـ غايه

على عكسه فاذا لم يدخل في ملكه من ذلك الوجه صاراً جنياً عنه فأقاد الوجوب عليه بخلاف ماوجب  
المال لان ماليته ملك للمولى ومستحق للمرتهن فلا فائدة في اعتبارها ذم تحصيل الخصال محال بخلاف  
جنابة المغصوب على المغصوب منه حيث تعتبر عند أبي حنيفة رحمه الله لان الملك عند أداء الضمان  
يثبت للغاصب مستمدا حتى يكون الكف عن علمه فكانت جنابته على غير ما لكه فاعتبرت وهذا الحكم  
فيما اذا كانت جنابة الرهن موجبة للدين على العبد لادفع الرقبة بان كانت على غير الادعى بلا خلاف  
بين أصحابنا رجحهم الله لما ذكرنا وان كانت موجبة لدفع الرقبة بان كانت على الادعى في النفس خطأ أو  
فيما دونها فكذلك عند أبي حنيفة رحمه الله وقال ان كانت جنابته على الراهن فكذلك وان كانت على  
المرتهن فعتبر لان في اعتبارها فائدة تلك رقبة العبد والمرتهن غير مالك حقيقة فكانت جنابة الرهن عليه  
جنابة على غير المالك غير أنها سقطت لعدم الفائدة في جنابة لاوجب دفع العبد لما ذكرنا وهذه أقادت  
ملك رقبة العبد وان كان دينه يسقط بذلك لانه قد يختار ملك رقبة العبد وربما يكون بقاء الدين أنفع له  
فيختار أيهما شاء ثم اذا اختار أخذه ووافق الراهن على ذلك أبطل الرهن لسقوط الدين بهلاكه لان دفعه  
بالجنابة يوجب هلاكه على الراهن فيسقط به الدين ولهذا الوجوه على الاجنبي فدفع به اسقط الدين وان لم  
يطلب الجنابة فهو رهن على حاله ولا في حنيفة رحمه الله أن هذه الجنابة لو اعتبرناها المرتهن كان عليه  
التطهير من الجنابة لانها حصلت في ضمانه فلا يفيد وجوب الضمان مع وجوب التخليص عليه وهذا  
الاختلاف نظير الاختلاف في العبد المغصوب فان جنابته على الغاصب لا تعتبر عنده وعندهما تعتبر وما  
ذكرنا من الفائدة غير ظاهرا لان أخذ العبد بالجنابة لا يكون الا باختيار المالك لان المحبى عليه لا يستبد  
بأخذه وقد لا يختار هو الدفع بل هو الظاهر لعدم وجوب القضاء عليه بالمنع وفي رواية عن أبي حنيفة  
رحمه الله اذا كانت قيمة الرهن أكثر من الدين أن جنابته على المرتهن معتبرة بحسبها لان الزائد أمانة قصار  
بجنابة العبد المدوع ولو جنى الرهن على ابن الراهن أو على ابن المرتهن فهي معتبرة في الصحيح حتى يدفع  
بها أو يفد أو وان كانت على المال يباع كما اذا جنى على الاجنبي اذ هو اجنبي لتباين الاملاك قال رحمه الله  
(وان رهن عبدا يساوى ألفا بألف مؤجل فرجعت قيمته الى مائة فقتله رجل وغرم مائة وحل الاجل  
فالمرتهن يقبض المائة قضاء من حقه ولا يرجع على الراهن بشئ) وأصله أن نقصان من حيث السعر  
لا يوجب سقوط الدين عندنا حتى كان له أن يطالب بجميع الدين عند ردته ناقصا بالسعر خلافا للرفر رحمه  
الله هو يقول ان المالية قد انتقصت فأشبهه انتقص العين ولنا أن نقصان السعر عبارة عن فتور رغبات  
الناس وذلك غير معتبر في البيع اذا حصل في المبيع قبل القبض حتى لا يثبت للشري الخيار ولا في الغصب  
حتى لا يجب على الغاصب ضمان ما نقص بالسعر عند رد العين المغصوبة بخلاف نقصان العين لانه  
بقوات جز منه يتقرر الاستيفاء اذ اليد بيد الاستيفاء واذا لم يسقط شئ من الدين بنقصان السعر بقي  
مرهونا بكل الدين فاذا قتلته حرم غرم قيمته يوم الاتلاف لان القيمة في ضمان الاتلاف تعتبر وقت الاتلاف  
لان الجار بقدر الفات وأخذ المرتهن لانه بدل المالية في حق المستحق وان كان مقابلا بالدم على أصلنا  
حتى لا يزد على دية الخمر لان المولى استحقه بسبب المالية وحق المرتهن متعلق بالمالية فكذلك فيما قام  
مقامه ثم لا يرجع على الراهن بشئ لان يد المرتهن يد استيفاء من الانتداء وبالهلاك يتقرر قيمته  
كانت في الانتداء ألفا فيصير مستوفيا للكل من الانتداء أو نقول لا يمكن أن يجعل مستوفيا للآلاف  
بمائة لانه يؤدى الى الربا فيصير مستوفيا للمائة وبقي تسعائة في العين فاذا هلكت يصير مستوفيا  
لتسعائة بالهلاك بخلاف ما اذا مات من غير قتل أحد لانه يصير مستوفيا للكل بالعبد لانه لا يؤدى  
الى الربا باختلاف الجنس بخلاف المسئلة الاولى لاننا لو جعلناه مستوفيا للآلاف بمائة يؤدى الى الربا  
بجعلناه مستوفيا لتسعائة بالعبد الهالك وهو المقبول والمائة بالمائة قال رحمه الله (ولو باعه بمائة  
بأمره قبض المائة قضاء من حقه ورجع بتسعائة) أي لو باع المرتهن العبد الذي يساوى ألفا بمائة

(قوله ثم اذا اختار) التفريع  
على قولهما اه (قوله ولو  
جنى الرهن الخ) قال صاحب  
الهداية وهذا بخلاف  
جنابة الرهن على ابن الراهن  
أو ابن المرتهن يعنى أن  
جنابة الرهن على المرتهن  
هدر عند أبي حنيفة بخلاف  
جنابته على ابن الراهن  
أو ابن المرتهن فانه معتبر  
بالاتفاق اه غايه (قوله خلافا  
لرفر) واذا انتقص من  
عينه شئ ذهب قسطه من  
الدين بالاتفاق اه اتقاني

(قوله ولو فداء طهر) طهر  
 بالطاء المهملة اه اتقاني  
 (قوله المحل) وهو العبد عن  
 الجنابة اه غاية (قوله  
 لان الجنابة حصلت في  
 ضمانه فلو أنه رجع على  
 الرهن لرجع الرهن عليه  
 اه غاية (قوله يأخذ  
 صاحب) أي الذي استهلك  
 العبد ماله اه (قوله ولهذا  
 المعنى قلنا قدم دين العبد  
 الخ) أي قيمة المستهلك اه  
 قال القدوري وانما قلنا ان  
 حق ولي الجنابة وحق ولي  
 دين العبد يقدم على حق  
 المرتهن لان حقهما يقدم  
 على حق المالك وهو اقوى  
 من حق المرتهن فلان يقدم  
 على حق المرتهن أولى اه  
 اتقاني (قوله فالفضل  
 للرهن) يعني ان كان  
 ما أخذه غريم العبد من  
 ثمن العبد مثل ما للمرتهن  
 على الرهن أو أكثر بطل  
 دين المرتهن على الرهن  
 وان كان أقل منه بطل قدر  
 ذلك على الرهن ورجع  
 المرتهن على الرهن بما بقى  
 من دينه اه (قوله وما فضل  
 أي وما فضل من ثمن العبد  
 من دينه يبقى رهنا كما كان  
 اه (قوله وان كان ثمن العبد  
 لا يفي بدين الغريم) أي الذي  
 استهلك العبد ماله اه (قوله  
 بأن كانت قيمته أكثر من  
 الدين) أي بان كانت قيمة  
 العبد ألفين وهو رهن بألف  
 اه (قوله وان تشاح) أي  
 في الدفع والفداء اه

بأمر الرهن وكان رهنا بألف قبض المرتهن تلك المائة التي هي الثمن قضاء لحقه ورجع على الرهن  
 بتسعائة لانه لما باعه بأذن الرهن صار كأن الرهن استرده وباعه بنفسه ولو كان كذلك لبطل الرهن  
 وبقى الدين الا بقدر ما استوفى فكذا هنا قال رحمه الله (وان قتله عبداً قيمته مائة فدفع به أفتسكه بكل  
 الدين) وهو الألف وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد هو بالخيار ان شاء أفتسكه بجميع  
 الدين وان شاء سلم العبد المدفوع الى المرتهن بدينه ولا شيء عليه غيره وقال زفر رحمه الله يصير  
 رهنا بمائة لان يد المرتهن يداستيفاء وقد تقرر بالهلاله الا أنه أخلف بدلا بقدر العشر فيبقى الدين بقدره  
 قلنا ان العبد الثاني قائم مقام الاول لحا ودماء ولو كان الاول قائما وانتهى قص بالسعر لا يسقط الدين وهو  
 على الخلاف ومحمدان المرهون تغيير في ضمان المرتهن فيضير الرهن كالمبيع والمغصوب اذا كانت  
 قيمة كل واحد منهما ألفا وقل كل واحد منهما عبداً قيمته مائة فان كل واحد من المشتري والمغصوب  
 منه بالخيار ان شاء أخذ القاتل ولا شيء له غيره وان شاء فسخ المشتري البيع ورجع المغصوب منه بقيته  
 ولهما أن التغيير يظهر في نفس العبد لقيام الثاني مقام الاول لحا ودماء كما ذكرنا مع زفر رحمه الله وعين  
 الرهن أمانة عندنا فلا يجوز عليك من المرتهن تغيير رضاه ولان جعل الرهن بالدين حكم جاهلي وانه منسوخ  
 بقوله صلى الله عليه وسلم لا يعلق الرهن من صاحبه الذي رهنه الحديث بخلاف ما ذكر من البيع  
 والغصب لان حكم الخيار في البيع الفسخ وفي الغصب عليك باداء الضمان وهما مشروعان وعلى هذا  
 الخلاف لو تراجع سعره حتى صار يساوي مائة ثم قتله عبداً يساوي مائة فدفع به واذا قتل العبد المرهون  
 قتيلا خطأ فضمن الجنابة على المرتهن ولا عليك الدفع لانه لا عليك التملك ولو فداء طهر المحل وبقى الدين  
 على حاله ولا يرجع المرتهن على الرهن بشئ من الفداء لان الجنابة حصلت في ضمانه ولو أبا المرتهن أن  
 يدفع قيل للرهن ادفع العبد أو افده لان المالك له وأبهما فعمل سقط دين المرتهن به لان العبد قد هلك  
 بالدفع بسبب كان في يد المرتهن وكذا بالفداء لانه كالحاصل له بعوض بخلاف ولد الرهن اذا قتل انسانا  
 أو استهلك ما لا حيث يخاطب الرهن ابتداء بالدفع أو الفداء لانه غير مضمون على المرتهن فاذا دفع خرج  
 من الرهن ولم يسقط شئ من الدين كالأهالك ابتداء فان فداءه فهو رهن مع أمه على حالهما ولو استهلك العبد  
 المرهون ما لا يستغرق رقبته فان أدام المرتهن فدين نفسه على حاله كما في الفداء وان أبا قيل للرهن بعنه  
 في الدين الآن يختار أن يؤدى عنه فان أدى بطل دين المرتهن كما ذكرنا في الفداء وان لم يؤد ببيع العبد  
 فيه يأخذ صاحب دين العبد دينه لان دين العبد مدم على دين المرتهن وعلى حق المولى لان حقه مقدم  
 على حق المولى وكذا على حق المرتهن لانه قائم مقام المولى في المالية ولهذا المعنى قلنا يقدم دين العبد  
 على حق ولي الجنابة أيضا لان ولي الجنابة قائم مقام المولى في مال العين فان فضل شئ من دين العبد ودين  
 غريم العبد مثل دين المرتهن أو أكثر فالفضل للرهن وبطل دين المرتهن لان الرقبة استحققت بمعنى هو في  
 ضمانه فأشبه الهلاك وان كان دين العبد أقل منه سقط من دين المرتهن بقدره وما فضل من دين العبد  
 يبقى رهنا كما كان ثم ان كان دين المرتهن قد حل أخذه منه لانه من جنس حقه وان كان لم يحل أمسكه  
 حتى يحل ثم يأخذه اذا حل ان كان من جنس حقه وان كان ثمن العبد لا يفي بدين الغريم أخذ الثمن  
 ولا يرجع بما بقى على أحد حتى يعتق العبد لان الحق في دين الاستهلاك يتعلق برقبته وقد استوفيت  
 فيما أخر الى ما بعد العتق ثم اذا أدى العبد بعد العتق لا يرجع على أحد لانه وجب عليه بفعله هذا اذا  
 كان كله مضمونا وان كان بعضه أمانة بان كانت قيمته أكثر من الدين وقد جنى العبد جنابة قبل لهما  
 فدياه أو ادفعاهم لان البعض مضمون والبعض أمانة والفداء في المضمون على المرتهن وفي الأمانة على  
 الرهن فان اجتمعا على الدفع دفعاهم وبطل دين المرتهن والدفع لا يجوز في الحقيقة من المرتهن لما بناه  
 وانما التخليص بالفداء ولهذا يطلب رضاه في الدفع لاحتمال أن يختار الفداء وان تشاح القول لمن  
 قال أنا أفدى أيهما كان أما اذا كان هو المرتهن فلانه ليس في الفداء الذي يختاره ابطال حق الرهن

وفي الدفع الذي يختاره الرهن ابطال حق المرتهن ويكون المرتهن في الفداء متطوعا في حصة الامانة حتى لا يرجع على الرهن بذلك لانه كان يمكنه ان لا يختاره فيخطب الرهن فلما التزمه والحالة هذه كان متبرعا على ما روى عن ابي حنيفة رحمه الله بخلاف ما اذا كان غائبا لانه تعذر خطابه والمرتهن محتاج الى اصلاح المضمون ولا يمكنه ذلك الا باصلاح الامانة فلا يكون متبرعا وعند ابي يوسف ومحمد وزفر والحسن رحمه الله المرتهن متطوع في الوجهين لانه فدى ملك غيره بغير امره فصار كالأجنبي وأما اذا كان المختار الفداء هو الرهن فلأن المرتهن ليس له ولاية الدفع فكيف يختاره ولان في الدفع الذي يختاره المرتهن تفويت حق الرهن في العين من غير فائدة تحصل له لان حقه يسقط بالدفع كما يسقط بفداء الرهن ثم اذا فداء الرهن يحتسب على المرتهن حصة المضمون من الفداء من دينه لان سقوط الدين أمر لازم دفع أو فدى لانه بالاستحقاق صارها لكا فاذا فداء صار كانه حصة له بالفداء فلم يجعل الرهن في الفداء متطوعا ثم ينظر ان كان حصة المضمون من الفداء مثل الدين أو أكثر بطل الدين وان كان أقل سقط من الدين بحسابه وكان العبد رهنا باق لان الفداء في حصة الامانة كان عليه وفي حصة المضمون كان على المرتهن فاذا آذاه الرهن وهو ليس بمنطوق فيه كان له الرجوع عليه فيصير قصاصا بدينه كانه أوفى بعضه فيبقى العبد رهنا باق بخلاف ما اذا فداء المرتهن حيث يكون متطوعا في حال حضرة الرهن لاني حال غيبته على ما بينا وعن زفر عن ابي حنيفة على عكسه بأن الرهن اذا كان حاضرا فالمرتهن لا يكون متطوعا في الفداء وان كان غائبا كان متطوعا فيه ووجهه أن المجنى عليه لا يخاطب المرتهن في حال غيبة الرهن لانه ليس بمالك ولا يقدر على الدفع ولا يتمكن من أخذ العبد منه ما لم يحضر الرهن فلا حاجة له الى الفداء فاذا فداء من غير حاجة اليه كان متطوعا وأما في حالة حضرته فالمجنى عليه يخاطبهما بالدفع أو الفداء ولا يتوصل المرتهن الى استدامة يديه الا بالفداء فكان مضطرا اليه فلا يكون متبرعا كغير الرهن وصاحب العبد ابني السفل ثم يني عليه علوه وكذا في جنابة ولد الرهن اذا قال المرتهن أنا أفدى كان له ذلك وان كان المالك يختار الدفع لانه ان لم يكن مضمونا عليه فهو محبوس بدينه وله في الفداء غرض صحيح من زيادة الاستيثاق ولا ضرر على الرهن فكان له ذلك قال رحمه الله (وان مات الرهن باع ووصيه الرهن وقضى الدين) لان الوصي قائم مقام الموصى ولو كان الموصى حيا كان له أن يبيع الرهن فكذا الوصي قال رحمه الله (فان لم يكن له وصى نصب له القاضى وصيا أو امر ببيعه) وفعل ذلك الى القاضى لان القاضى نصب ناظر لحقوق المسلمين اذا عجز واعن النظر لانفسهم وقد تعين النظر في نصب الوصي ليؤدى ما عليه لغيره ويستوفي حقوقه من غيره ولو كان على الميت دين فترهن الوصي بعض التركة عند غريمه من غرمائه لم يجز ولا تخير ان يردوه لانه يشار لبعض الغرماء بالايفاء الحكيم فأشبه الا يثار بالايفاء الحقيقي والجامع ما في كل واحد منهما من ابطال حق غيره من الغرماء ألا ترى أن الميت بنفسه لا عك ذلك في مرض موته فكذا من قام مقامه وان قضى دينهم قبل أن يردوه جازل زوال المانع بوصول حقه منهم اليهم ولو لم يكن للبيت غريم آخر جاز الرهن اعتبارا بالايفاء الحقيقي وبيع في دينه لانه يباع فيه قبل الرهن فكذا بعده واذا ارتهن الوصي بدين للبيت على رجل جازلانه استيفاء فملكه وله أن يبيعه ان وكل والا فلا الا باذن الرهن وكذا الوارث من الوصي ومات قام الوصي مقامه الا أنه لا يبيعه لان الوكالة تبطل بموته

**فصل** قال رحمه الله (رهن عسيرة قيمته عشرة بعشرة فقنم ثم تحلل وهو يساوي عشرة فهو رهن بعشرة) لان ما يكون محلا للبيع بقاء يكون محلا للرهن بقاء كما أن ما يكون محلا للبيع ابتداء يكون محلا للرهن ابتداء وانحل محل للبيع بقاء ألا ترى أن من اشترى عسيرة فقنم قبل القبض ببق العقد فيها الا أن المشتري يتخير في البيع لتغير وصف البيع كما اذا تعيب فكذا يكون محلا للرهن بقاء وهذا لان العقد وقع صحيحا فاذا تخمر فقد فسد لكن بالتحلل يعود العقد صحيحا لعود المال المتقومة فيها وزوال

(قوله من ابطال حق غيره) أي غير من رهن عنده اه  
 (قوله وبيع في دينه) أي لانه لا امر احمله اه  
**فصل** هذا الفصل عن قوله فصل المسائل المتفرقة المذكورة في آخر الكتب فلذلك آخره استندرا كلما فات فيما سبق اه اتقاني  
 (قوله كما أن ما يكون محلا للبيع الخ) قال الولولجى رحمه الله وما جاز بيعه جاز رهنه لان عقد الرهن عقد تملك يدا فاذا ملك تملك العين رقبته ويبدأ أولى أن يملكه كيدا اه ذكره في الرهن  
 (قوله لعود المال المتقومة فيها الخ) فكان رهنا بالعشرة ولكن هذا اذا لم ينقص من مقداره بالتخمر والغالب النقصان فاذا انتقص سقط من الدين بقدره وانما قيدنا بنقصان المقدر لانها اذا انتقص سعره لا مقداره لا يسقط شيء من الدين لكن الرهن يتخير كما اذا انكسر القلب ان شاء اقتكته ناقصا بجميع الدين وان شاء ضمنه قيمته رهنا عنده عند ابي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد ان شاء اقتكته ناقصا وان شاء جعله بالدين كذا ذكر في شرح الكافي وان لم تنقص قيمته لا يتخير فيه فيبقى رهنا كما كان لانه لا ضرر في الجبر على الفسك اه اتقاني

المفسد وقوله ثم تخلف وهو يساوي عشرة يشير الى أن الضيق فيه في الزيادة والنقصان القيمة وليس كذلك بل المشير فيه القدر لان العصور وانزل من المقدرات لانه امامكميل أو موزون وفيه ما نقصان القيمة لا يوجب سقوط شيء من الدين كما هو في انكسار القلب وانما يوجب الخيار على ما ذكرنا لان الفاتت فيه مجرد الرضف وقوات شيء من الرضف في التكيل والموزون لا يوجب سقوط شيء من الدين باجماع بين أصحابنا ورحمهم الله فيما يكون الحكم في نفسه أنه ان نقص شيء من القدر سقط بقدره من الدين والافلا قال رحمه الله (وان الرهن شاة قيمته عشرة قسات قد بلغ جلد ها وهو يساوي درهمه ما فيه ورهن بدرهم) لان الرهن يتقرر بالسلالة واذا حجب بعض المحل يعود الحكم بقدره بخلاف ما اذا مات الشاة المبيعة قبل القبض فديع جلد ها بحيث لا يعود البيع بقدره لان البيع ينسخ بالهلاك قبل القبض والمفسوخ لا يعود حجا وأما الرهن فيتقرر بالهلاك ومن المشايخ من يقول يعود البيع ههنا وقوله ورهن بدرهم قالوا هذا اذا كانت قيمة الجلد يوم الرهن درهما وان كانت قيمته يومئذ درهمين كان الجلد رهنا بدرهمين وانما يعرف ذلك بالتقويم بأن تقوم الشاة المرهونة غير مسلوخة ثم تقوم مسلوخة فالتفاوت بينهما هو قيمة الجلد هذا اذا كانت الشاة كلها مضمونة وان كان بعضها مائة فان كانت قيمتها أكثر من الدين يكون الجلد أيضا بعضه أمانة فيساقه فيكون رهنا بجزءه من الدين قالوا هذا اذا دفعه المرتهن بشيء لا قيمته وان دفعه بشيء له قيمة ثبت الرهن حتى يجسه بما زاد الدباغ فيه كالوعصب طدمية ودفعه بشيء له قيمة ثم قبل يبطل الرهن فيه حتى اذا أدى الراهن ما زاد الدباغ فيه أخذ وليس له أن يجسه بالدين لانه لما حدث الدين الثاني وصار به محبوسا حكا خرج من أن يكون رهنا بالاول حكما فصار كما اذا رهنه بعهقة بآن رهن الرهن بدين آخر غير ما كان محبوسا به فانه يخرج عن الاول ويكون رهنا بالثاني فكذا هذا وقيل لا يبطل لان الشيء انما يبطل بما هو فوقه أو مثله ولا يبطل بما هو دونه كالمبيع بألف اذا باعه ثانيا منه ما قل أو با أكثر يبطل لانه مثله ولا يبطل بالاجارة والرهن لانه دونه والرهن بالثاني هنادون الاول لانه انما يستحق حبس الجلد بالمالية التي اتصلت بالجلد بفتحكم الدباغ وتلك المالية تبع للجلد لانها وصف له والوصف دائم تابع للاصل والرهن الاول رهن عما هو أصل بنفسه وليس يتبع لغيره وهو الدين فيكون أقوى من الثاني فليرفع الاول بالثاني ويثبت الثاني أيضا لان سببه قد تحقق وان لا يمكن رده بخلاف الاجارة والرهن لان ردهما يمكن فأمكن القول بطلانها ولو أبق العبد الرهن وجعل بالدين ثم عاد يعوده بالدين وعند زفر رحمه الله لا يعود بل يكون ملكا للمرتهن لان القاضي الساجع له بالدين فقد ملكه كالمعصوم يعود بعبد الضمان فانه يكون ماسكا للناصب ولا يعود الى ملك المعصوم بعنه قلنا ان الرهن لا يملك بالدين لانه حكم جاهلي على ما بينا وانما يقع بقبضه الاستيفاء من وجهه ويتم ذلك بالهلاك فاذا عاذه ظهر أنه لم يتم فيجب مجوسا بالدين والذليل على أنه لا يملك به العبد ان كونه على الرهن بخلاف المعصوم قال رحمه الله (وتساء الرهن كالولد والثروة الابن والصوف للراهن) لانه ولد من ملكه قال رحمه الله (وهو رهن مع الاصل) لانه تبع له والرهن حق متما كذا لازم فيسرى الى الولد ألا ترى أن الراهن لا يملك بطلان بخلاف ولدا بارية ايطانية حيث لا يسرى حكم الجنابة الى الولد ولا يتبع أمه فيه لان الحق فيها غير متما كد حتى ينفرد المالك باياله بالقداء وبخلاف ولدا المستأجرة والكاملة والمعصومة وولد المرصى بخدمتها لان المستأجر حقه في المنفعة دون العبد وفي الكسالة الحق يثبت في الذمة والولد لا تولد من الذمة وفي الغصب السبب اثبات بد العادة بازالة الحقيقة وهو معدوم في الولد ولا يمكن اثباته فيه بعلانه فعل حسي والتبعية تجري في الاوصاف الشرعية وفي ايطارية المرصى بخدمتها المستحق له ان الذمة وهي منفعة والولد غير صالح لها قبل الانفصال فلا يكون تبعا لها ويعتد لا يتعاب موجبا أيضا بعد أن اعتقد غير موجب قال رحمه الله (ويهلك مجاناً) أي اذا هلك الثمن هلك الرهن فيسرى لان الاتباع لا يقتط لها بما يتقبل الاصل لانها لم تدخل تحت العدم مقصودا اذا لفظ لا يتناولها قال رحمه الله (وان هلك الاصل وبقي الثمن فبطلت بحصته) أي اذا هلك الرهن وبقي الثمن فبطلت بحصته

(قوله والافلا) قال العيني رحمه الله بعد أن حكي قول الشارح فبات القيمة تزيد ونقصانها (قوله في المثل فهو رهن بدرهم) لان عقد الرهن يبطل بموت الشاة لان المرتهن صار ميسرا وفيما بالهلاك وبالاتيافه تأكد عقد الرهن فاذا عانت المالية بالدباغ صادفت عقدا تأمنا فيثبت فيه حكمه بقسطه بخلاف البيع فان عامة المشايخ قالوا في الشاة المبيعة اذا مات قبل القبض ثم ديع جلد ها فان البيع لا يعود ولا نص فيه فكذا قال غير الاسلام والمصنفين ههنا قالوا في شرح الكافي أن له بائنا فيسره طريقتان أحدهما أنه يبطل أصلا لانه عدم شحلية الرهن بهلاك الشاة ثم عاد حكم الرهن بقدر الجلد لانه سبي هذا القدر ولو سبي كما يعود كل الرهن فاذا حجب بعضه يعود بقدره والثاني أنه لم يبطل الرهن في قدر الجلد لان احتمال المحلثة قائم في هذا القدر فكان في بناء الرهن فائدة فيوقوف فيه وهو الأصح اه اتقاني (قوله ومسن) المشايخ من قال يعود البيع والجهور على أنه لا يعود ما بينا اه كافي

(قوله ولهذا الوهك والواجح) قال الكرخي في مختصره فان لم يفتكك الراهن حتى مات بعد امة ذهب بغير شي وصار كانه لم يكن وذهبت الام بجميع الدين الى هنا لفظ الكرخي وذلك لما سنا انه لاحصه للولد قبل الفسكان فاذا مات فسكانه لم يكن فيحكم بان الام هلكت بالدين كذا في غاية البيان وقد ذكر فيها في هذا المحل فروعا جمة فتستظهره اه (قوله فما اصاب الاصل الخ) مثاله ما قال في الزيادات رجل رهن رجلا شاة تساوي عشر دراهم بعشرة واذن الراهن للمرتهن ان يحتلب ابنته او يشرب منه وبأكل (٩٥) ففعل صح لان صاحب المالك قد

رضى فاذا حضر الراهن  
افتك الشاة بجميع الدين  
لان ما ائلفه المرتهن فسكان  
الراهن استرده ولو هلكت  
الشاة قبل ان يحضر الراهن  
ثم حضر فان الدين يقسم  
على قيمة الشاة وقيمة الابن  
فتتضي حصة الابن لان  
فعل المرتهن نقل الى الراهن  
فصار الراهن مستردا فصار  
له قسط من الدين فان كانت  
قيمة الابن حصة صار بازائه  
ثلث الدين فيسقط ثلثا الدين  
بملاك الشاة ويؤدى ثلثه  
اه اتقاني (قوله واما صورة  
الزيادة الخ) وصورة المسئلة  
ما قال في شرح الطحاوي  
وهو ان يرهن عند رجل  
عبدا تساوي ألفين بألف  
درهم ثم استقرض الراهن  
من المرتهن ألفا أخرى على  
ان يكون العبد رهنا بما  
جمعان فانه يكون رهنا بالاولى  
خاصة عند أبي حنيفة ومحمد  
وزفر ولو هلك هلك بالالف  
الاولى ولا يهلك بالالفين  
وان كانت قيمته ألفين ولو  
قضى الراهن ألفا وقال انما  
قضيتها من الف الف الاولى فلا  
ان يسترد العبد اه اتقاني

من الدين لانه صار مقصودا بالفكالك والتبضع اذا صار مقصودا يكون له قسط كولد المبيع لاحصه له من  
الثلث ثم اذا صار مقصودا بالقبض صار له حصة حتى لو هلكت الام قبل القبض وبقي الولد كان للشري ان  
ياخذه بحصته من الثلث ولو هلك قبل القبض لا يسقط شيء من الثلث قال رحمه الله (ويقسم الدين على  
قيمه يوم الفكالك وقيمة الاصل يوم القبض وسقط من الدين حصة الاصل ووثق النماء بحصته) لان  
الولد صار له حصة بالفكالك والام دخلت في ضمانه من وقت القبض فتعتبر قيمة كل واحد منهما في وقت  
اعتباره ولهذا لو هلك الولد بعد هلاك امة قبل الفكالك هلك بغير شي فيعلم بذلك انه لا يقابل به شيء من  
الدين الا عند الفكالك ولو اذن الراهن للمرتهن في كل زوايد الراهن بان قال مهم ما زاد فكلكه فأكله فلا  
ضمان عليه ولا يسقط شيء من الدين لانه ائلفه باذن المالك وهذه اباحة والاطلاق يجوز له ليقه بالشرط  
والخطر بخلاف التملك وان لم يفتكك الراهن حتى هلك في يد المرتهن قسم الدين على قيمة الزيادة التي  
أكلها المرتهن وعلى قيمة الاصل فما اصاب الاصل سقط وما اصاب الزيادة أخذها المرتهن من الراهن لان  
الزيادة تلتفت على ملك الراهن بفعل المرتهن بتسليط منه فصار كأن الراهن أخذها أو ائلفه فمكون مضمونا  
عليه فكان له حصة من الدين فبقي حصته هكذا ذكر في الهداية والكافي وفتاوى قاضيان والمحيط  
وعزاه الى الجامع قال رحمه الله (وتصح الزيادة في الرهن لافي الدين) معناه لا يصير الرهن رهنا بالدين  
المزيد وصورة الزيادة في الرهن ظاهر وهو ان يزيد رهنا على الرهن الاول فيكونان رهنا بالدين الاول واما  
صورة الزيادة في الدين فهو ان يزيد دين على الدين الاول على ان يكون الرهن الاول رهنا بالدينين وهو غير  
جائز وقال أبو يوسف رحمه الله تجوز الزيادة في الدين أيضا وقال زفر والشافعي رحمه الله لا تجوز  
الزيادة في الرهن أيضا لانه يؤدى الى الشروع لانه لا بد للرهن الثاني من ان يكون له حصة من الدين فيخرج  
الرهن الاول بقدره من ان يكون رهنا ومضمونا وذلك شائع وان شيسع مفسد للرهن ولا يبي يوسف  
رحمه الله ان الدين في باب الرهن كالثمن في البيع والرهن كالثمن في تجوز الزيادة فيهما كما في البيع والجامع  
بينهما الاتحاق باصل العقد الحاجة وامكان الاتحاق فيهما كما في البيع ولا يبي حنيفة ومحمد رحمه الله  
ان الزيادة في الدين توجب الشروع في الرهن لان الزيادة في الدين ثبت فيه ضمان الدين الثاني فيكون  
بعض الرهن مضمونا به وبعضه مضمونا بالدين الاول وذلك البعض مشاع فلا يجوز بخلاف الزيادة في  
الرهن لانها توجب تحوّل بعض الدين الى الرهن الثاني لان الدين ينقسم عليه ما قصار الشروع في الدين  
لا في الرهن وذلك غير مانع صحة الرهن الا ترى انه لو رهن شيئا خمسمائة من ألف درهم عليه جاز ولو كان  
الشروع في الدين يمنع لما جاز والاتحاق باصل العقد غير ممكن في طرف الدين لانه غير معقود عليه ولا هو  
معقود به بل وجوده سابق على الرهن ولهذا يبقى الدين بعد فسخ الرهن والزيادة تكون في المعقود عليه  
كالمبيع أو في المعقود به كالثمن لافي غيره لانه ليس باحد البدين والزيادة تختص بهما ثم المراد بقوله ان  
الزيادة في الدين لا تصح ان الرهن لا يكون رهنا بالزيادة وأما نفس زيادة الدين على الدين فصحة لان  
الاستدانة بعد الاستدانة قبل قضاء الدين الاول جائزا جماعا ثم اذا صححت الزيادة في الرهن وتسمى هذه  
زيادة قصدية قسم الدين على قيمتها يوم قبضها وعلى قيمة الاول يوم قبضه لان كل واحد منهما دخل في ضمان

(قوله وقال زفر والشافعي الخ) وهو القياس اه غاية (قوله ولا يبي حنيفة ومحمد الخ) وهو القياس اه هداية (قوله وذلك البعض مشاع)  
ولو رهنه ابتداء نصف العبد بدين ونصفه بدين آخر لم يجز اه اتقاني (قوله والاتحاق باصل العقد) جواب عن قول أبي سف اه (قوله  
وتسمى هذه زيادة قصدية) وهو احتراز عن الزيادة الضمنية وهي زيادة النماء وتقسم الدين على قيمة الاصل يوم القبض وعلى قيمة النماء  
يوم الفكالك اه اتقاني (قوله وعلى قيمة الاول يوم قبضه) حتى لو كانت قيمة الزيادة يوم قبضها خمسمائة وقيمة الاول يوم القبض ألفا  
والدين ألف يقسم الدين أن اتقاني الزيادة ثلث الدين وفي الاصل ثلثا الدين اه هداية

المرتهن دينه ثم هلك الرهن رد الدين لان قبض الدين لم يسقط الدين عن الغريم من كل وجه ولهذا صحت الهبة واذا بقي أصل الدين بقي الرهن فبقي الضمان اه (قوله وكذا اذا اشترى) أى المرتهن اه (قوله بالدين عينا) أى من المرتهن اه (قوله أو صالح عن الدين على عين) أى لانه استيفاء اه هداية أى لان الصلح عن الدين على العين استيفاء للدين اه وكتب ما نصه ويجب على المرتهن رد الرهن على الراهن فلو هلك قبل أن يرد يجب عليه رد قيمته اه غاية (قوله لانه بمنزلة الوكيل) أعنى أن المحتمل عليه بمنزلة الوكيل عن المحيل فثبت أن هذا براءة وقعت بطريق الاداء فلا يخرج الرهن من أن يكون مضمونا فاذا هلك بالدين بطلت الحوالة لانه يستند حكم الاستيفاء عند الهلاك الى القبض السابق فبين أنه أحال بالدين ولادين اه اتقاني وكتب ما نصه قال الحاكم الشهيد في الكافي ولذا رهن عبدا بألف درهم يساويها ثم تصادفاته لم يكن له عليه شئ وقدمات العبد فعلى المرتهن أن يرد عليه ألف درهم قال شيخ الاسلام علاء الدين الاستيغابى

المرتهن يوم قبضه فكان هو المعتبر واذا اولدت المرهونة ولدا ثم ان الراهن زاد مع الولد عبدا وقيمة كل واحد منهم ألف درهم والدين ألف فالعبد رهن مع الولد خاصة يقسم ما في الولد عليه يوم فكاك كد وعلى العبد الذى زيد عليه لانه جعله زيادة مع الولد دون الام والولد لاحصاه له الا وقت الفكاك فأصاب الولد في ذلك الوقت قسم عليه وعلى العبد الزيادة لما ذكرنا وقبل ذلك الولد تبع لاحصاه له من الدين حتى لو مات الولد بعد الزيادة قبل الفكاك بطلت الزيادة لان الولد اذا هلك خرج من انعقد فصار كأن لم يكن فبطل الحكم في الزيادة وكذا لو هلكت الزيادة قبل فكاك الولد هلكت بغير شئ لانه تبع فبأنخذلكه ولو كانت الزيادة مع الام قسم الدين على قيمتها يوم قبضها وعلى قيمة الزيادة يوم قبضها لما ذكرنا فأصاب الام قسم عليها وعلى ولدها اذا هلكت فأصاب الام ذهب وسقط وما أصاب الولد افتسك به الراهن لان الزيادة دخلت على الام فيقسم الدين عليها وعلى الزيادة أولا ثم ما أصاب الام قسم عليها وعلى ولدها اذا هلكت وبقي الولد الى الفكاك ولو هلك الولد بعد هلاكه قبل الفكاك أو هلك هو وحده دونها ذهب بغير شئ لما ذكرنا لانه لاحصاه له الا وقت الفكاك فصار كأنه لم يكن أصلا فبقي حصص الام كلها عليها تذهب به لا كلها وحصص الزيادة أيضا تذهب بنهاية الزيادة فصار كأن الرهن في الام وحدها وزاد العبد عليها فأقيم مما هلك هلك بحصته وافتك من بقى منها بحصته قال رحمه الله (ومن رهن عبدا بألف فدفع عبدا آخر رهننا مكان الاول وقيمة كل ألف فالاول رهن حتى يرد ما الى الراهن والمرتهن في الآخر أمين حتى يجعله مكان الاول) لان الاول دخل في ضمانه بالقبض والدين فلا يخرج عن الضمان مادام ما يأمين الابطنض القبض فاذا كان الاول في ضمانه لا يدخل الثاني في ضمانه لانهم ارضوا بدخول أحدهما فبعدمه لا بدخولهما فيه فاذا رد الاول دخل الثاني في ضمانه ثم قيل بشرط تجدد القبض فيه لان يد المرتهن على الثاني بدأمانة ويد الراهن بدأستيفاء وضمنان فلا تنوب عنه مكن له على آخر جباة فاستوفى زيوفاظها جباة ثم علم أنها زيوفا وطالبه بالجباة وأخذها فان الجباة أمانة في يده ما لم يرد الزيوفا ويجدد القبض في الجباة وقيل لا يشترط لان الرهن تبرع كالهبه وعينه أمانة على ما عرف وقبض الامانة ينوب عن قبض الامانة ولان الرهن عينه أمانة والقبض يرد على العين فينوب قبض الامانة عن قبض العين ولو أبرأ المرتهن الراهن عن الدين أو وهبه منه ثم هلك الرهن في يد المرتهن هلك بغير شئ استحسانا خلا قال فرجه الله لان الرهن مضمون بالدين أو بجهته عند توهم الوجود كما في الدين أو عود ولم يبق الدين بالإبراء والهبة ولا جهته لسقوطه الا اذا امتنع من صاحبه فيصير قاصبا بالمنع وكذا اذا انتهت المرأة بصدقها رهنها فأرأته أو وهبته له أو اختلعت عليه أو ارتدت والعياذ بالله قبل الدخول بها ثم هلك الرهن في يدها يهلك بغير شئ لسقوط الدين ولو استوفى المرتهن الدين بايقاف الراهن أو بإيقاف متطوع ثم هلك الرهن في يده يهلك بالدين ويجب عليه رد ما استوفى الى من استوفى منه وهو من عبده الدين أو المتطوع بخلاف الإبراء ووجه الفرق ان الإبراء يسقط به الدين أصلا بالاستيفاء لا يسقط لقيام الموجب وهو السبب الموجب للدين لكن يكون المقبوض مضمونا على القابض فياتقيان قصاصا ومعناه أن دين كل واحد منهما على صاحبه يبقى على حاله لعدم الفائدة في مطالبة كل واحد منهما صاحبه لان كل استيفاء يوجد يعقب مطالبة مثله فيؤدى الى الدور فترك الطلب لعدم الفائدة فأما الدين نفسه فتبنت في ذمة كل واحد منهما فاذا هلك الرهن يتقرر الاستيفاء الاول وهو الاستيفاء بقبض الرهن وينقض الاستيفاء الثاني الذى هو الحقيقة وكذا اذا اشترى بالدين عينا أو صالح عن الدين على عين وكذا اذا أحال الراهن المرتهن بالدين على غيره ثم هلك الرهن بطلت الحوالة وهلك بالدين لانه في معنى البراءة بطريق الاداء لانه يخرج بالحوالة عن ملك المحيل مثل ما كان له على المحتمل عليه أو مثل ما يرجع عليه ان لم يكن للمحيل على المحتمل عليه دين لانه بمنزلة الوكيل وكذا اذا تصادف على أن لادين ثم هلك الرهن يهلك بالدين لتوهم وجوب الدين بالتصادق على

في شرحه الذى هو مبسوطه وذلك لانه قبضه على ظاهر الدين فلا يكون دون المقبوض على سوم المقبوض على سوم قيامه القرض مضمون عليه حقيقة بما ساومه ولم يحققه فكذا المقبوض على ظاهر الدين اه غاية

كتاب الجنائيات

مناسبة الجنائيات بالرهن من حيث الحكم لان حكم الرهن هو صيانة الدين عن التوى والتلف بوثيقة الرهن فكذلك احكم الجنائية بصيانة النفس عن هلاكها الا ترى الى قوله تعالى ولكم في القصاص حياة ولكن قدم الرهن لانه مشروع بالكتاب والسنة بخلاف الجنائية فانها محظورة ولانها عبارة عماليس للانسان فعمله وكل ما ليس (قوله والمراد به بيان قتل تتعلق به الاحكام الخ) أى المراد القتل الذى هو جنائية وهو ما يتعلق به الاحكام المذكورة فان القتل أكثر من خمسة تقتل المرتدوا والقتل رجوا والقتل بقطع الطريق وقتل الحربى والقتل قصاصا ثم القتل عبارة عن ازهاق الروح بفعل شخص وان كان ازهاق الروح بلا فعل مخلوق يسمى ذلك موتا اه (قوله هذا تقسيم الشيخ أبى بكر الرازى) وتبعه القدورى فى مختصره فى تقسيمه اه (قوله أنه على ثلاثة أوجه الخ) قال الاتقانى ونقل الشيخ أبو جعفر الطحاوى فى مختصره والشيخ أبو الحسن الكرخى فى مختصره هذه العبارة اه (قوله عدوشبه عدو خطأ) وصاحب النافع قال القتل على أربعة أوجه عدوشبه عدو خطأ والقتل بالنسب ولم يذكروا أجرى مجرى الخطا لان (٩٧) حكمه حكم الخطا فلم يفرده نوعا قاله الاتقانى اه قلت واعل محمد ارجحه

قيامه فتكون الجهة باقية بخلاف الأبراء وقال فى الكفاية كرمس الأئمة السرخسى رحمه الله فى المسبوط اذا تصادقا على أن لادين بقى ضمان الرهن اذا كان تصادقهما بعد هلاك الرهن لان الدين كان واجبا ظاهرا حين هلاك الرهن ووجوب الدين ظاهرا يكتفى لضمان الرهن قصير مستوفيا وأما اذا تصادقا على أن لادين والرهن قائم ثم هلك هلك أمانة لانه يتصادقهما يتفق الدين من الاصل وضمن الرهن لا يبقى بدون الدين وذكر الاستيعابى أنهم اذا تصادقا قبل الهلاك ثم هلك الرهن اختلف مشايخنا فيه والصواب انه لا يملك مضمونا رجل دفع مهر غسيرة تطوعا فاطلقت المرأة قبل الوطع رجع المتطوع بنصف ما أتى وكذا لو اشترى عبدا وتطوع رجل بأداء ثمنه ثم رد العبد ببيع رجع المتطوع بما أتى وقال زفر رحمه الله يرجع الزوج والمشتري بذلك على انقضاء لان المتطوع أتى عنهما فصار كذا ثم ما بان منهما فلنا انه اذا قضى عنهما بأمرهما رجع عليهما بما أتى فلكاه بالضمان وهما لم يملكاه فبقى على ملك المتطوع والله سبحانه وتعالى أعلم

كتاب الجنائيات

وهى فى اللغة اسم لما يجنيه المرء من شر ما كتسبه تسمية المصدر من جنى عليه شرا وهو عام لانه خص بما يحرم من الفعل وأصله من جنى الثمر وهو أخذ من الشجر وهى فى الشرع اسم لفعل محرم سواء كان فى مال أو نفس لكن فى عرف الفقهاء يراد باطلاق اسم الجنائية الفعل فى النفس والاطراف ثم القتل على خمسة أوجه عدوشبه عدو خطأ وما أجرى مجرى الخطا والقتل بسبب والمراد به بيان قتل تتعلق به الاحكام من القصاص والدية والكفارة وحرمات الارث والاثم على ما تبين ان شاء الله تعالى هذا تقسيم الشيخ أبى بكر الرازى رحمه الله وذكر محمد رحمه الله فى الاصل أنه على ثلاثة أوجه عدوشبه عدو خطأ قال رحمه الله (موجب القتل عمدا وهو ما تمهضه به سلاح ونحوه فى تفرق الاجزاء كالحديد من الحجر والخشب والليطة والنار الاثم والقود عينا) أى القتل الموصوف به هذه الصفة يوجب الاثم والقصاص متعينا أما

الله انما اقتصر على الثلاثة ولم يذكر النوعين الاخيرين وهما القتل بسبب وما أجرى مجرى الخطا لأن قصده بيان أحكام القتل الذى فيه مباشرة والقتل بسبب ليس فيه مباشرة وأما ما أجرى مجرى الخطا فإنه وان كان فيه مباشرة ولكن لما كان حكمه حكم الخطا لم يذكره والله الموفق (قوله كالحديد من الحجر والخشب الخ) قال فى شرح الطحاوى قال المراد ما تعدد قتله بالحديد كالسكين والسيف أو ما كان كالحديد سواء كان له حدة يوضع بضعا أو ليس له حدة ولكن يرض رضا كالموود وسنجاة الميزان وغيرها وأطعن بالرخ أو الأبرة أو الأشفى بعد أن يقع عليه

(١٣ - زيلعى سادس) اسم الحديد سواء كان الغالب عليه الهلاك أو لم يكن لان الحديد متصلص عليه لقوله عليه الصلاة والسلام لا قود الا بالسيف وفى رواية لا قود الا بالسلاح وفى رواية لا قود الا بالحديد والمنصوص عليه لا يعتبر فيه المعنى وكذلك ما كان من جنس الحديد مثل الصفر والرصاص والفضة والذهب والنحاس والا نك سواء قتله بضعا أو رضوا ما كان من غير جنس الحديد ان عمل على الحديد فهو عمد والا فلا كما اذا أحرقه بالنار فهو عمد لانها تعمل عملها لانها تشق الجلد وكذلك ماله حديد يعمل عمل السيف كالزجاج وليطة القصب وحجر له حدة مما يضع بضعا أو يطعن كخشب له حديد يجعل عمل الحديد فهو عمد الى هنا شرح الطحاوى وقال ثغر الدين قاضى خان فى فتاواه فى ظاهر الرواية فى الحديد وما يشبه الحديد كالنحاس وغيره لا يشترط الجرح لوجوب القصاص وقال فى الاجناس ذكر فى الشروط الكبير لابي جعفر الطحاوى أنه لا قصاص فى العمود من الحديد لانه لا يجرحه اه اتقانى قال شيخ شيخنا قاسم فى حاشيته على شرح الجمع فعلى ظاهر الرواية العبرة بالحديد نفسه سواء جرح أو لا وعلى رواية الطحاوى العبرة بالجرح نفسه حديدا كان أو غيره قال فى الينابيع وهذه الرواية أصح اه وظاهر صنيع الزيلعى اختيار هذه الرواية قال الولوالجى رجل ضرب رجلا بآبرة وما أشبهه فقات فلا قود عليه لان