

شرح مجلة الأحكام

الكتاب الخامس

تأليف

علي حيدر

الرئيس الاول لمحكمة التمييز وامين الفتيا ووزير العدلية سابقا في الدولة العثمانية
ومدرس مجلة الاحكام العدلية بمدرسة الحقوق بالاستانة

تعريب

المحامي
فيهمي الحسيني

صاحب مجلة « الحقوق »

طبع ونشر على نفقة المعرب

اعادة الطبع والنقل محفوظة للمعرب

مطبعة المحقق ببيانا

١٣٤٦ ١٩٢٧ م ٢

شرح كتاب الرهن

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله واجب الوجود بالايقان ذي اللطف والجود والكرم والاحسان راعى النفس بما كسبت يوم
الحشر والميزان والصلاة والسلام على نبينا المصطفى من اشرف الانساب من نسل عدنان الشفيع المشفع لاهل
العصيان وعلى آله واصحابه الحابسين انفسهم لنصرة الحق واهل الايمان

الكتاب الخامس في الرهن

ويشتمل على مقدمة واربعة ابواب

المقدمة

مشروعية الرهن ثابتة بالكتاب والسنة واجماع الامة والقياس
اما الكتاب فقوله تعالى فوهان مقبوضة وهو امر وارد بصيغة الاخبار ومعناه مع الاية الكريمة التي
قبله كما فسرها المفسرون اى وان كنتم مسافرين ولم تجدوا كاتباً فارتهنوا رهنًا مقبوضة وثيقة باموالكم .
والسنة الشريفة هي عبارة عن فعل الرسول وتقريره اما فعل الرسول فقد اشترى من اليهودي المسمى
ابو الشحم وسق شعيرة رهن في مقابل ثمنه عند الرجل المذكور درعه الذي كان يتقلده وقت الجهاد وقد توفي
الرسول الاكرم ودرعه مرهونة لانه لم يكن عنده ما يفكها به وقد استخلص ذلك الدرع بعد وفاة النبي (صلعم)
ابو بكر الصديق رضي الله عنه باعطاء مقابل الرهن للمرتبن وهذه السنة الشريفة تدل على شدة نواضع
الرسول الكريم وعلى اعراضه عن الدنيا لان الدنيا لم تكن مقصودة عند النبي بل كانت جل مقصودة ارضاء
الباري عز وجل .

وقد اختار النبي صلى الله عليه وسلم معاملة ذلك الرجل اليهودي ولم يتعامل مع الصحابة الكرام الذين
يضحون ارواحهم واموالهم في سبيله وقد قصد النبي (صلعم) بذلك عدم ازعاج الصحابة لانه يعلم انهم لا يستوفون
ما يأخذ الرسول منهم (شرح الشايل لعل القاري ارواه مسلم والبخاري (الزيلعي الكفاية شرح الهداية)
وقد استخرج مشايخ الاسلام رحمهم الله من هذه السنة الشريفة بضعه احكام .

اولا: رهن كل مال متقوم جائز سواء كان ذلك المال معداً للطاعة او لم يكن لان الدرع الذي رهنه
النبي كان معداً للجهاد فلذلك يدل الحديث الشريف على جواز رهن المصحف ولا يقال بقول بعض
المتعسفين الذين يقولون بعدم جواز رهن الاشياء المعدة للطاعة .

ثانياً: يجوز الرهن في حال السفر كما يجوز ايضاً في حال الحضر لان النبي الكريم قد رهن الرهن المذكور
حال اقامته في المدينة المنورة وان يكن قد ورد في الاية الكريمة عبارة وان كنتم على سفر ولم تجدوا كاتباً

فرهان مقبوضة الا انه لم يكن المقصود بذلك بيان جواز الرهن بشرط ان يكون الراهن والمرتهن في حال السفر فقط بل المقصد ذكر ما اعتاده الناس في معاملاتهم في ذاك الوقت حيث كان الناس يميلون في الغالب الى توفيق الدين بالرهن حينما يتعذر تأمينه بالسند والشهود وقد كان يحصل ذلك بالاكثر في حال السفر .
ثالثا : يكون المرتهن احق بالمرهون من الراهن سواء في حياة الراهن ام بعد وفاته لان درع النبي صلى الله عليه وسلم بقي مرهونا بعد وفاته ايضا فلم يكن المرتهن احق من الراهن في المرهون بعد وفاته ايضا لما بقي درع النبي مرهونا بعد وفاته (الكفاية شرح الهداية) وقد صرح بالاحقية في المادة (٧٢٩)

رابعا : لا بأس في البيع والشراء نسيئة لان شراء النبي كان بالثمن المؤجل
خامسا : لا بأس من الاستدانة لان الشراء نسيئة استدانة ومع ذلك الملائق بالانسان الامراع بابقاء دينه حتى لا يدركه الموت فيموت مدينا

ونقرير الرسول هو انه صلى الله عليه وسلم بعث الى الناس . هم يتعاملون بالرهن وقد اقرهم على ذلك اي بعد ان بعث بالرسالة لم يمنع الناس من الرهن والارتهان
واجماع الامة : قد حصل اجماع الامة على مشروعية الرهن والقياس : مشروعية الرهن ثابتة بالدليل العقلي اي بالقياس لان الدين له طوفاً طرف . جوب وطرف استيفاء حيث ثبت الدين اولاً في الذمة فيحصل بذلك طرف الوجوب وثانياً يستوفي ذلك المال وبذلك يتحقق طرف الاستيفاء (العناية)

فكما انه يتوثق الطرف المختص بالذمة بالكفالة يجوز ايضا ان يتوثق طرف المال بالرهن حتى ان جواز ذلك هو اولى لان المقصود هو الاستيفاء وجوب الاستيفاء لم يكن الا وسيلة (الهداية وشروحها) وفي الرهن فائدة للدائن والمدين معا وهو كما بينا في اوائل شرح الكفالة ان في الكفالة نفعاً للدائن والمدين معا كذلك يوجد في الرهن نفع للدائن والمدين حيث ان المستدين في كثير من الاوقات لا يجد من يداينه بلا رهن فيتضرر من عدم التحكك من الاستدانة كما ان الدائن يكون امينا بالرهن من الخوف من تلف حقه كاملا او قسما بان ينكر المديون دينه وان لا يترك من امواله شيئا يمكن استيفاء الدين منها او ان يسرف المديون في امواله وان يأخذ الدائنون الآخرون حصتهم في اموال المديون . يضع حق الدائن كاملا او قسما ولذلك كان في الرهن فائدة ونفع للدائن والمدين معا واذا جرى مقايضة بين هاتين المنفعتين يرى ان المنفعة التي تعود على الراهن اعظم واكبر فلذلك تعود المصارف الوارد ذكرها في المادة (٧٢٤) على الراهن (لسان الحكم)

كذلك اذا ظهر مستحق للمرهون بعد تلفه في يد المرتهن وتضمنه للمرتهن كما هو مبين في شرح المادة الآتية فللمرتهن ان يرجع على الراهن حسبما جاء في شرح المادة (٦٥٨)

الوثيقة اربعة الرهن والكفالة والحوالة والمبيع في يد البائع ولكنه يوجد فرق بينها اذ ان الرهن عقد وثيقة بمال اما الكفالة والحوالة فهما عقدا وثيقة بذمة واما المبيع في يد البائع وان كان وثيقة الا انه ليس بعقد وبطلق على الشيء الذي يرثق ويؤكد به شيء وثيقة (الشبلي) الرهن في اللغة حبس . وقف شيء لسبب من الاسباب سواء كان السبب ديناً او اي سبب آخر وسواء كان الشيء مالا او غير مال قال الله تعالى كل نفس بما كسبت رهينة اي محبوسة بما نالت وكسبت من المعاصي (شرح الهداية) فعليه يكون نقل واستعمال الرهن في معنى المادة الآتية من قبيل نقل العام الى الخاص .

الكتاب الخامس في الرهن

وهو يحتوي على مقدمة وأربعة أبواب

المقدمة

﴿ المادة ٧٠١ ﴾ الرهن جعل مال محبوس وموقوف مقابل حق ممكن الاستيفاء من ذلك الحال وكما يقال له مرهون يقال له ايضاً رهن .

الرهن لغة جعل شيء محبوساً وموقوفاً لسبب ما سواه اكان السبب ديناً او خلافة وسواه اكان ذلك الشيء مالا او غيره فبناء على هذا يكون نقل واستعمال الرهن للمعنى الوارد في هذه المادة من قبيل نقل العام الى الخاص كما ورد في كتاب الهداية

وفي اصطلاح الفقهاء الرهن جعل مال محبوس وموقوف على وجه التبرع بيد العدل او المرتهن لقاء حق معلوم وعلى رواية مجهول يمكن استيفاؤه من ذلك المال وبتعبير آخر ترك الراهن مالا محبوساً وموقوفاً بيد المرتهن او العدل ويعبر عن المال المذكور بالمرهون وبالرهن من قبيل تسمية المفعول بالمصدر (مجمع الانهر والهداية) .

والسبب في قوله جعل مال محبوساً وموقوفاً بدلاً من حبس وتوقيف مال الخ . هو لائب الحس والتوقيف من المرتهن وليس من الراهن واما جعل المال محبوساً وموقوفاً فهو من الراهن (رد المحتار) . وحيث ان جعل المال محبوساً وموقوفاً هو نقل اختياري عائد الى الراهن فيمكن القول انه لم يزلوماً لتصريح قيد على وجه التبرع في تعريف الرهن وعطف موقوف على محبوس عطف تفسيرى والاستيفاء كما يستفاد من ذكره في التعريف بصورة مطلقة شامل لكل والبعض ففى كانت قبضة الرهن مساوية للدين او زائدة عنه يكون الاستيفاء كلياً واذا نقصت عنه يكون جزئياً (المواد ٣٩٩ و ٤٠٠ و ٤٠١) فبناء على هذا عندما يكون مقدار الدين زائداً عن الرهن واستيفاؤه غير قابل منه لا يصح الاعتراض بأن تعريف الرهن الوارد في المادة غير شامل للوجه المذكور وغير جامع لافراذه (الدر المختار ورد المحتار) الاستيفاء على وجهين :

الوجه الاول — الاستيفاء الحقيقي وهو على ما ذكر في مادتي (٧٦٠ و ٧٦١) كما انه يكون بيع الرهن بالوكالة واجراء حسابه بالدين يكون ايضاً بيعة بدون وكالة وحسابه بالدين كما ورد في مادتي (٧٥٧ و ٧٥٨) .

الوجه الثاني — الاستيفاء الحكي وهذا يحصل بهلاك الرهن بيد المرمتهن او المدل كما سيوضح في لاحقة شرح المادة (٧٤١) وكما ان الرهن مقابل حق معلوم كما لو رهن شخص مالا معلوماً عند آخر لقاء الف قرش ديناً له عليه فيجوز ايضاً على رواية مقابل حق مجهول وسيرد بيان ذلك في شرح المادة (٧١٠) .

وكلمة الرهن الواردة في قوله (ويقال له ايضاً رهن) هي بمعنى المرمتهن لا الرهن الواقعة في صدر المادة فيستنتج مما تقدم ان خلاصة تعريف الرهن هي جعل مال محبوساً وموقوفاً لقاء حق على ان يكون استيفاء ذلك الحق ممكناً من المال المذكور (هداية) .

فكلمة الرهن المذكورة في المواد الاتي يبينها كما انها مستعملة تارة بمعنى (مال استيفاء منه) تستعمل تارة بمعنى المرمتهن فعليه يجب تفسير معناها بحسب المقام والقريته فالمراد ٧٠٢ و ٧٠٣ و ٧٠٤ و ٧٠٥ واردة بالمعنى الثاني والمادة ٧٠٦ و ٧٠٧ مستعملة في المعنى الاول .

ولكن معلوماً ان الايجاب والقبول كافيان لانعقاد الرهن فلا لزوم لقبض المرمتهن ولكن حيث ان القبض شرط لانتمام الرهن فبذلك قيد (محبوس وموقوف) يكون تعريف الرهن الوارد في المادة قد انصرف للرهن اللازم التام اذ قبل القبض لا يحصل حبس وتوقيف المرمتهن او العدل للمرمتهن ولذلك كان للرهن حق الرجوع عن الرهن قبل القبض ولو لم يرض المرمتهن (رد المختار) وقيد (محبوس وموقوف) جزء من ماهية الرهن المطلق فهو جزء من ماهية الرهن اللازم (رد المختار)

وكلمة مال الواردة في المادة شاملة لاي مال كان كان مفرداً او جمعاً فالمرهون يكون مثلاً خاتماً واحداً كما انه تعبير (مال) يجوز ان يكون خاتمين او ثلاث ساعات على ما هو مذكور في المادة (٧٣١) وتعبير (مال) هو للاحتراز من بني آدم ومثل الجيفة التي ليست بمال واشارة الى عدم صحة رهن ما هو ليس بمال كما سنوضحه واشير ايضاً بلفظ مال الى عدم جواز رهن الوقف والاراضي الاميرية وان كان يمكن فراغ المسقفات والمستغلات الموقوفة الجاري التصرف بها بالاجارتين والاراضي الاميرية وفاء مقابل الدين الذي هو بحكم الرهن بأذن المتولى واذن صاحب الارض فان هذه المعاملة تختلف عن الرهن بثلاثة وجوه .

الوجه الاول — اسماً . لأنه لا يقال لهذه المعاملة رهن بل يطلق عليها فراغاً بالوفاء

الوجه الثاني — خكماً فكما هو مفصل في شرح المادة (٧٤١) عند تلف الرهن يسقط من الدين بمقدار قيمة المرمتهن وتلف هذه يعني مثلاً لو احترق العقار المتصرف فيه بالاجارتين بيد المفروع له او لو استولى السبل على الاراضي الاميرية ولم يعد الانتفاع ممكناً بها لا يسقط شيء من الدين .

الوجه الثالث — اذا رهنّت المسقفات والمستغلات الوقفية الجاري التصرف بها بالاجارتين كالاملاك العرفية ولم تفرغ وفاء يسترد الراهن المرمتهن بلا شيء واذا تلفت قبل الطلب بيد المرمتهن لا يسقط الدين لان الرهن الباطل لا حكم له ولكن اذا رهن مال وسلم صح يعني لا يحتاج لبيع بالوفاء ولا يجوز بيعها للرهن استرداد الرهن قبل اداء الدين .

الكلمات التي تعتبر اسماً جنس في مثل هذه التعاريف هي من وجه مدخل ومن وجه آخر مخرج مثلاً نظراً لتعريف (مال) الوارد في المادة (١٢٦) بهذا الاعتبار مخرج يعني انه اخرج من التعريف

الاشياء التي ليست معدودة من المال كالاراضي الاميرية والمستغلات الوفية واساساً اخراجها لازم وان تكن كلمة حق قد جاءت في المادة بعد تعبير جعل مال الخ . فهي مقدمة عليه من حيث المعنى فالمقصود من الحق الحق المالي كما هو مصرح في المادة (٧١٠) وسيوضح قريباً والدليل على ذلك وصفه باستيفاء الخ . بمعنى حق يمكن استيفاؤه من ذلك المال .

فمن هذه الجهة ان الرهن لا يصح مقابل حق القصاص فهو باطل وغير صحيح وايضاً مقابل حق اليمين والكفالة بالنفس والشعبة لان القصاص واليمين مثلاً ليسا من الحقوق المالية اي من الحقوق التي يمكن استيفاؤها من الرهن .

ومن هذه الجهة ايضاً اذا عقد شخص مقابلة مع خياط على ان يخيط بنفسه فكما انه لا يجوز لذلك الشخص ان يأخذ من الخياط رهناً مقابل ذلك لا يجوز لمن استأجر دابة معينة كي يحملها شيئاً ان يأخذ رهناً من المؤجر مقابل الحمولة اذ لا يمكن استيفاء نقل الحمولة من هذا الرهن وبهذا الاعتبار ايضاً اذا نزل شخص في خان وقال له صاحبه ان لم تترك شيئاً لا اقبلك عندي وترك ذلك الشخص ملاً بنظر فاذا كان ما تركه الشخص هو مقابل اجار الخان فالرهن صحيح والشيء المتروك يكون مضموناً لقاء الاجار كما ورد في لاحقة شرح المادة (٧٤١) .

واذا كان ما تركه هو بمقام تأمينات مقابل سرقه فالرهن لا يكون صحيحاً لأنه ليس له مقابل من المال ولكن اذا تلف ذلك المال بيد صاحب الخان فيضمنه ومع ذلك فالفقيه ابو الليث قال لا يلزم الضمان باعتبار ان المال لم يـُخذ من الرجل بالاكراه (بزازيه وخانيه) فيوجه هنا سؤال مؤداه انه بالنظر لقول الأول ما سبب الضمان مع انه لم يكن مال مقابل الرهن فهو باطل والرهن الباطل لاحكم له وهو بمثابة الأمانة ولذلك لا يترتب ضمان عليها والجواب هو أنه بعد ان اعطى الرجل المال الى صاحب الخان طلبه منه فلم يعطه اياه وهلك بيده فيضمنه كما انه اذا طلب المودع الوديعة من المستودع ولم يعطه هذا اياه وهلكت بيده يترتب عليه ضمانها انظر المادة (٧٩٤)

والمراد من الحق الوارد ذكره في التعريف هو الدين وقد مر تعريف الدين في المادة ١٥٨ فلذلك لا يجوز الرهن مقابل الشيء الذي ليس هو بدين كالعين مثلاً فاذا اشترى شخص من آخر مالا لقاء ذهبات معدودة ورهن مالا لا جملها فيكون ذلك الرهن باطلاً لأن الذهبات كما ذكر في المادة (٢٤٣) لا تعين بتعينها في عقد البيع ولان ما يثبت بذمة المشتري هو بالفرض لا على التعيين خمس ليرات وحيث ان الرهن المذكور لم يصف الى المبلغ الثابت بالقدمه لا يصح ولا ينقسم الدين المذكور كما يأتي . القسم الاول الدين الحقيقي ، كالقرض ، ثمن المبيع ، وبذل الأجرة ، وبذل المتلف ، وبذل المغصوب ، ورأس مال السلم ، والمسلم فيه ، وبذل الصوف .

الدين الحقيقي ثلاثة انواع

النوع الاول — الدين اللازم ظاهراً وباطناً ويعني الدين الواجب تأديته على المدين كضمن المبيع والقرض وبذل الأجرة ومن هذا القبيل الخراج والأرض فيها داخلان في الدين ويصح الرهن مقابلهما وكذلك اذا ادعى المستودع او المضارب هلاك مال الوديعة او المضاربة وادعى صاحب المال الاستهلاك وتصالها واعطي رهن مقابل بدل الصلح .

النوع الثاني - الدين اللازم ظاهراً وغير اللازم باطناً كما لو بعد ان اعطى شخص رهناً لاخر مقابل مبلغ معين تصادق الراهن والمرتهن على عدم وجود الدين رأساً . وكذلك لو ادعى شخص على آخر الف قرش وانكر هذا وبعد ان تصالحا على اربع مائة قرش رهن عنده مالا بقيمة اربعمائة قرش وتلف ذلك المال بيد المرتهن وتصادق الطرفان على عدم وجود الدين فالرهن صحيح ويجب على المرتهن ضمان قيمة الرهن (خانية)

وكذلك بعد ان يأخذ شخص رهناً مقابل المال الذي باعه لشخص آخر اذا ضبط المال المذكور من المشتري بالاستحقاق فالنظر لان الرهن المذكور صحيح فبتقدير هلاكه بيد المرتهن وجب عليه ضمانه يعني ان المرتهن يكون ضامناً لما هو ادنى قيمة من الرهن والمبيع بحيث ان الدين ثابت ظاهراً فيترب عليه احكام الرهن ولأن الاجكام الشرعية تبنى على الظاهر والاحوال سواء بالنسبة للحق سبحانه وتعالى لانها مكشوفة له وليست مكشوفة لعباده (زيلعي هندية ورد المختار) .

وكذلك اذا باع شخص لاخر لحماً ظناً بأنه لحم حيوان مذبوح وبعد ان اخذ رهناً مقابل ثمنه ظهر ان ذلك اللحم جيفة فالرهن المذكور صحيح ولدى التلف يلزم ضمانه على الوجه المشروح مثلاً اذا باع شخص لاخر جيفة بمائة قرش واخذ مقابلها رهناً مالا بتلك القيمة او اكثر وتلف الرهن المذكور بيد المرتهن يضمن هذا للراهن مائة قرش ، اما اذا كانت قيمة الرهن اقل من مائة قرش فيلزمه ضمان قيمة الرهن فقط وليس ما زاد عليها واذا اشترى مسلم خلاً وبعد ان رهن بمقابلته مالا ضاع الرهن بيد المرتهن وتبين ان ذلك الخلل يبيد يضمن المرتهن الرهن (خانية)

والخلاصة وجوب الدين ظاهراً كاف لصحة الرهن لان الدين الواجب ظاهراً أكد واقوي من الدين الموعود فالرهن مقابل الدين الموعود جائز كجواز الرهن مقابل الدين الواجب ظاهراً . فها ان الرهن مقابل النوع الثاني هذا من الدين ايضاً صحيح وهو مثل النوع الاول عند هلاكه بيد المرتهن يترتب ضمانه على ما سيرد في التفصيلات التي ستذكر في شرح المادة ٧٤١ انما تجري في هذا الضمان التفصيلات الآتية: مثلاً اذا رهن شخص لاخر خاتماً بقيمة الف قرش مقابل هذا المقدار من الدين وبعد ذلك تصادق الطرفان على ان الدين غير موجود رأساً بنظر فاذا كان التصديق حصل بعد هلاك الرهن بيد المرتهن يرد هذا الدين للراهن الذي اعطى الرهن مقابلة ولو كانت قيمة الرهن اكثر من الف قرش فلا يسأل المرتهن عن الزيادة (خانية) لان الدين عند هلاك الرهن كان واجب الاداء ظاهراً ووجوب الدين بحسب الظاهر كاف لضمان الرهن

واذا كان التصديق المذكور حصل قبل هلاك الرهن بيد المرتهن وهلك الرهن بعد التصديق وقبل طلب الرادن ومنعه من المرتهن ففي هذا اختلف مشايخ المسلمين . فصاحب الهداية قال بتلقه مضموناً وغيره من المشايخ ذهب لتلقه امانة وتعليقه ان الراهن والمرتهن يتصادقهما على عدم وجود الدين ينتفى هذا من الاصل وعند عدم وجود الدين لا يبقى ضمان للرهن وقال الاسبيجاني ان هذا الرأس هو الصائب (ابو السعود ورد المختار قبيل باب الجنائيات بزيادة وجمع الانهر) حتى انه ذكر في الخانية انه انكر الاختلاف بخصوص عدم ضمان الرهن في الصورة الثانية هذه ، اما اذا طلب الراهن المردون بعد التصديق وامتنع المرتهن عن رده مع اقتداره عليه وتلف بعدئذ فيضمن المرتهن قيمة زمن امتناعه عن الرد

النوع الثالث — الدين الذي لا يلزم حالاً وإنما سبب لزومه موجود وقت عقد الرهن كالرهن مقابل الاجرة مثلاً إذا أجر شخص بيته لآخر بالف قرش سنوياً وهلك الرهن الذي اعطاه المستأجر للموثر . مقابل بدل الايجار بيد المرتهن قبل ان يلزم البدل المذكور على المستأجر بوجه شرط التعجيل او استيفاء المنفعة ينظر فاذا كان الرهن هلك بعد استيفاء المنفعة بيد المرتهن الذي هو الآجر كأنه استوفى بدل الايجار بمقدار قيمة المرهون يعني بهاء الصورة بعمل بحسب افادة لاحقة شرح المادة (٧٤١) واما اذا كان هلاك الرهن حصل قبل استيفاء المنفعة فيبطل الرهن ويترتب على المرتهن رد قيمة الرهن ولكن هل يجب في هذه الحال رد قيمة الرهن كاملة او بمقدار ما كان يلزم على الراهن من الاجرة فيما لو استوفى المنفعة فاجابت دار الفتوى العالية على هذا السؤال بأنه من الواجب رد كامل قيمة الرهن . ولا يجوز الرهن مقابل دين لم يلزم بعد وسبب لزومه غير موجود ايضاً كالرهن مقابل الدرك كما لو اعطى رجل لآخر مالا قائلاً له بع هذا المال فاعطيك اجرة وسماها وفقد الرهن الذي اعطاه اياه . مقابل تلك الاجرة فعند الامام محمد رحمة الله عليه لا يجب ضمان الرهن .

القسم الثاني — الدين حكماً كالل مال المصوب والاعيان المضمونة بنفسها المقبوضة بالبيع الفاسد وسوم الشراء بعد تسحية الثمن يعني ان العين التي لدى هلاكها عند من وضع اليد عليها يلزمه ضمان مثلها ان كانت من المثليات وقيمتها ان كانت من القيميات هي بحكم الدين فيجوز اخذ رهن مقابلها ويسوغ للمرتهن حبس وتوقيف الرهن لينتدب العين (لسان الحكم وجمع الانهر) .

سبب كون الاعيان المذكورة ديناً هو لأن الموجب الاصل في فيها عند اكثر المشايخ القيمة او البدل ورد العين (مخلص) اما البدل فهو دين و بناء عليه تجوز الكفالة مقابله وان يكن وجوب البدل فيها بعد الهلاك انما المعتبر القيمة يوم القبض فبناء على هذا وبالنظر لوجود سبب وجوب الدين يكون رهنه والرهن صحيح كما في الكفالة ولهذا لا تبطل الحوالة المقيدة به بهلاكه بخلاف الوديعة (هداية)

وان المهر وبدل الصلح عن العمد اذا كانا من الاعيان فهما ايضاً من هذا القبيل وحكم ايضاح الرهن مقابل الاعيان المضمونة بنفسها في شرح المادة (٧٤١) .

سؤال — اذا فرض المعنى المقصود من لفظ (الحق) الوارد في التعريف انه اعم من الدين والعين تدخل الاعيان المضمونة بنفسها في التعريف وتعبير كلمة الحق بلا تأويل فأذاً لا يجب القول بأن المراد من الحق هو الدين .

الجواب — بما ان العين ليست بدين فلا يمكن استيفاءها من الرهن المبرر ان متى رهن ساعة مقابل خاتم مفصوب لا يمكن استيفاء الخاتم عيناً من الساعة (رد المختار)

ولا يجوز اخذ رهن مقابل الاعيان المضمونة بغيرها كالبيع قبل القبض او الوديعة والعارية ومال الشركة . مال المضاربة . الاعيان غير المضمونة كاثاث الامانات وهم باطل واذا ناف رهن كهذا بيد المرتهن فلا يترتب عليه شيء (هندية) وسيصير نصريح ذلك وتفصيل سببه في شرح المادة (٧١٠) .

مثلاً اذا طلب رجل من خياط ثوباً على ان يشتريه بعد اراءته لشخص آخر بطريق رسوم النظر ورهن عنده مالا بناء على امتناعه عن اعطاء الثوب بدون رهن فأخذ الثوب وهلك الرهن بيد المرتهن والثوب موجود

عند الراهن أو المرتهن فلا يلزم الضمان وحكم الكفالة أيضاً على هذه الصورة (راجع المادة ٦٣١) والابضاحات المذكورة في شرحها

تعبير الحق الوارد في التعريف يدل على وجود ذلك الحق وقت الرهن ولهذا كان الرهن مقابل الدين المعدوم غير صحيح لأن حكم الرهن بثبوت بد الاستيفاء والاستيفاء يكون بعد الوجوب والثبوت (كفاية في أول الرهن) .

مثال ذلك لو أن رجلاً تقدم لدائنه بعد أن أوفاه ماله عليه من الدين قائلاً له اني لا اعلم اذا كان بقي لك بدمتي شيء أم لا وعلى احتمال انه بقي شيء خذ هذا المال رهناً مقابلته فأخذه الدائن يصح الرهن مقابل بقية الدين وحيث أن الرهن غير صحيح اذا تبين انه لم يبق من الدين شيء بذمة الراهن فلا يلزم الضمان عند تلف الرهن بيد المرتهن لانه لم يأخذ الرهن على شيء . سمي (خانية)

وكذلك أيضاً ان الرهن مقابل دين سيلزم في المستقبل باطل وبتعبير آخر اذا كان الدين الذي سيلزم مستقبلاً غير موجود وقت عقد الرهن أي معدوم في ذلك الوقت فلا يجوز اخذ رهن من الآن مقابل ذلك الدين وشواء اكان الدين المذكور لازماً في المستقبل أم غير لازم كقول الراهن للمرتهن اني رهنت عندك هذا المال مقابل الدين الذي سيستحق لك بدمتي اذا قال شخص لا آخر بيع فلاناً مالا وليكن ثمنه لي ثم رهن عنده مالا من قبيل اعطاء الكفيل للمكفول له رهناً لا يصح (خزانة و خانية)

وكذلك اذا كفّل شخص نفس آخر كي يسلمه لشخص غيره في يوم معين او كفّل ما عليه من الدين لذلك الشخص ان لم يسلمه واعطى المكفول عنه الكفيل رهناً لاجل المكفول به لا يصح لأن المكفول به لم يلزم على الكفيل بعد ولزومه عند عدم تسليم المكفول عنه نفسه (رد المحتار)

وقد مر في المادة (٦٣٦) ان الكفالة بدين كهذا هي من قبيل الكفالة المضافة وصحيحة ولكن لا يجوز القول بان كل دين تسع الكفالة له يصح الرهن مقابلته

ومن هذه الجهة أيضاً ان الرهن مقابل الدرك باطل لان الدرك ليس بحق ممكن استيفاؤه من مالية الرهن اذ حيث ان اعادة ثمن المبيع لم تلزم بعد على البائع ولا يمكن الاستيفاء قبل الوجوب (كفاية) وشواء اضبط المبيع مؤخراً بالاستحقاق أم لم يضبط (درر) مثلاً لو باع شخص لا آخر مالا وبعد ان سلمه اياه وخوفاً من ان يضبط المبيع بالاستحقاق اخذ مقابل ثمنه رهناً على احتمال ان يحدث شيء من ذلك فالرهن باطل والمال المرهون يكون امانة محضة بيد المرتهن واذا قبض الرهن قبل ان يلحق الحكم بفسخ البيع بالاستحقاق واعادة الثمن للمشتري لا يحق للمرتهن ان يحبس الرهن ولو ضبط المبيع بعد ذلك بالاستحقاق لان العقد الباطل لا وجود له (زيلعي) وبتعبير آخر وان تحقق الدرك بضبط المبيع بالاستحقاق بعد الرهن والتسليم لا ينقلب الرهن المذكور الى الصحة ولا يمكن للمرتهن ان يحبس الرهن بعد لحوق الدرك ايضاً بل يجب اعادته الى الرهن (شيلي) واذا هلك الرهن المذكور بيد المرتهن لا يلزم المرتهن ضمانه لان الظاهر ان الانسان يبيع ماله فاعطاء الرهن مقابل الدرك يكون من قبيل الرهن مقابل الدين المعدوم ولكن بعد ان يؤخذ المبيع بالاستحقاق من يد المشتري يصح للبائع ان يعطى للمشتري مالا آخر بصفة رهن لانه بتلك الحالة يكون قد ثبت ثمن المبيع على البائع (كفاية)

والرهن مقابل دين غير لازم ظاهراً وباطناً معاً وغير لازم ظاهراً فقط غير صحيح وباطل

كأعطاء رهن مقابل ثمن جيفة يبعث باعتبارها جيفة فإذا هلك هذا الرهن بيد المرتهن لا يلزمه ضمانه
انظر المادة (٧١٠) وشرحها

ولكن الرهن مقابل الدين الموعود جائز مع انه بالنظر لكون الدين معدوماً وقت عقد الرهن كان من
اللازم ان لا يكون جائزاً قياساً على الرهن مقابل الدرك إنما الفرق هو ان الاظهر ان الانسان لا يخلف
وعده وان الوعد المذكور يؤدي ويحمل على الوجود غالباً والاعتبار للغالب التابع وليس للمغلوب النادر
انظر المبحث الثاني العائد لشرح المادة (٧١٠) واما الدرك فهو بعكس ذلك لانه لما تقدم آنفاً الظاهر ان
الانسان يبيع مال نفسه

فهذه العبارة هي الصفة المخصصة لفظ الحق يعني هو حق يمكن استيفاءه من المال المذكور وهذه
الصفة تستلزم نقيض الحق بالمالي فتخرج كما ذكر ايضاً الحقوق التي هي مثل حق القصاص وبتقيد المال ايضاً
بهذه الصفة اذ يجب ان يكون مالاً يمكن استيفاء ذلك الحق منه يعني ان يكون ايفاء الحق المذكور بذلك
المال ممكنين واحترز بالتقييد المذكور من المال الفاسد (رد المختار).

واحتراز ايضاً بتوصيفه بصفة (استيفائه) من الحق الذي هو من قبيل الامانة فأخذ الرهن مقابل مال
امانة باطل لانه كما صرح في المادة (٧٦٨) حيث ان الامانة ليست مضمونة اذا هلكت بلا تعد ولا تقصير
فلا يمكن استيفاءها من ذلك المال انظر المادة (٧١٠) وان تكن الامانة المذكورة مضمونة بان استهلك
فالامانة حينئذ تخرج من كونها امانة وتعد مفسومة وبتعبير آخر ولو ان الامانة المذكورة استهلكت فلا
يؤخذ بدل الامانة المستهلكة من ذلك المال لانه عند عقد الرهن لم يرهن المال المذكور مقابل الامانة
المستهلكة بل انه رهن مقابل الامانة الموجودة وغير المضمونة وقد مر ذلك آنفاً بالتفصيل . . .
قيل على وجه التبرع لانه اذا اجبر الدائن المدين على اعطاء الرهن واخذه جبراً فهذا الرهن لا يكون صحيحاً
انظر مادتي (١٠٠٦ و ١٠٠٧) رد المختار.

ولهذا اذا باع رجل لآخر مالاً على ان يرهن شيئاً معيناً مقابل ثمن المبيع فالبيع صحيح فقط لا يجوز
المشتري على الرهن اذا امتنع عنه لان الرهن عقد المتبرع ولا اجبار عليه انما يكون البائع مخيراً ان شاء رضى
بالبائع بدون رهن وان شاء فسخ البيع لانه حيث ان الثمن الموجود مقابل رهن او ثمن من الثمن الذي لا
يوجد مقابل رهن وان الرهن بهذا الاعتبار وصف مرغوب للثمن فالبايع مخير بخصوص فوات الوصف
المذكور ويعبر عن هذا بوصف الثمن ايضاً (رد المختار في الرهن) ما لم يدفع المشتري ثمن المبيع سلفاً
او يعطى للبائع قيمته رهناً ففي هذه الصور لا يكون البائع مخيراً لأنه قد حصل في الصورة الاولى مقصود
البائع الذي هو الثمن وتوثق في الصورة الثانية (شرح المجمع) وقد سبق شرحه في المادة (١٨٧).

ولهذا السبب ايضاً بعد ان يرهن المال وسلم اذا ضبط بالاستحقاق من يد المرتهن لا يستطيع المرتهن
اجبار الراهن على اعطاء قيمة الرهن المضبوط او بدله لان قيد التبرع في الرهن معتبر (بازاية في الثالث
هندية في الباب الحادى عشر، انقروى) ولذلك ايضاً لا يمكن الدائن ان يأخذ من مدينه مالاً غير جنس
مطلوبه ويسمكه عنده على سبيل الرهن بلا اذنه فاذا رضى المدين مؤخراً واجاز ذلك فالرهن صحيح واذا لم
يرض يكون غير صحيح وغصباً (رد المختار في الرهن)

ومن هذا القبيل ايضاً لا يقدر احد ان يرهن مال غيره بدون اذنه مقابل دينه فاذا فعل ولم يخبره

صاحب المال يدعي ويسترد هذا ماله من المرتهن بحضور الرهن (علي افندي) انظر المادة (٩٦) ولا يقدر الاب ايضا ان يرهن مقابل دينه مال ابنه الكبير بدون اذنه فاذا فعل يسترده بحضور الرهن او وارثه بعد وفاته كما ذكر آنفاً انظر المادة (١٦٣٧) .

ولهذا السبب ايضا اذا ارتهن شخص من امرأة داراً وبعد قبضها وفي غيبة المرأة حضر شخص آخر واعطى دينها فضوليا وارتهن الدار المذكورة مقابل المبلغ الذي اداءه وكفل ايضا بعض الجيران المبلغ فيمكن المرأة ان تسترد الدار عند حضورها ولا يستطيع ذلك الشخص ان يطالبها بشيء لانه تبرع باداء دينها بدون اذنها انظر المادة (١٥٠٦) ولا يسوغ ايضا لذلك الشخص ان يطلب من المرتهن الاول شيئاً لانه اوفى الحق المستحق له متبرعاً ولا يجب شيء على الجيران الذين كفلوا ايضا لانهم بكفالتهم وضمانهم شيء غير مضمون لا تكون الكفالة صحيحة (لنتقيح) انظر المادة (٦١٢) .

وتفصيل كيفية المراجعة والتضمين عند ظهور مستحق للرهن بعد هلاكه بيد المرتهن هو على الوجه الاتي اذا ظهر مستحق للمرهون بعد ان يكون تلف بيد المرتهن فالمستحق مخير ان شاء ضمن بدل المرهون للرهن بصفة ان الرهن غاصب للمرهون وفي هذه الصورة لا يحق للرهن ان يرجع على المرتهن بما ضمنه ويسقط الدين عن الرهن كما سيذكر لاحقة في شرح المادة (٧٤١) لانه بالنظر لكون الرهن بضائه المرهون يكون مالكاً استناداً لما قبل التسليم وتبين انه رهن ملكه فيكون المرتهن قد استوفى مطلوبه بهلاك الرهن (بازاز ينة في الذلت وهندية في الباب الحادي عشر) وان شاء ضمن المرتهن لانه يكون اذ ذاك غاصب الغاصب (انظر المادة ٩١٠) ويمكن بعد التضمين الرجوع على الرهن بان شيء الذي ضمنه لان الرهن يرهنه وتسليمه مال الغير يكون غرر المرتهن وهذا يكون بالقبض عاملاً للرهن (بازاز ينة) انظر شرح المادة (٦٥٨) وعدا عن ذلك عندما يضمن المرتهن حيث ان الرهن يبطل بأخذ المرتهن ماله ايضا من الرهن (خانية) لان قبض المرتهن الرهن انتقض وعاد حقه كما كان .

القاعدة هي ان المالك في المضمون يثبت لمن يتقرر عليه الضمان كما هي الحال في تضمين المستحق للرهن وبناء على هذا حيث ان المستحق بعد ان ضمن المرتهن ورجع المرتهن على الرهن بالشيء الذي ضمنه تقرر الضمان على الرهن وبهذه الصورة تبين ان الرهن رهن ملكه .

سؤال : انه لما رهن الرهن ملكه وتلف بيد المرتهن لزم سقوط الدين بمقدار القيمة كان يجب في هذه المسألة ايضا ان يسقط على هذا الوجه

الجواب : على وجهين : الوجه الاول : السبب في رجوع المرتهن على الرهن هو الغرور ويحصل بتسليم المرهون للمرتهن فبناء عليه لما ضمن الرهن المرهون بناء على مراجعة المرتهن يكون قد ملك المرهون اعتباراً من الوقت الذي سلمه للمرتهن وحيث ان عقد الرهن سابق لوقت التسليم زماناً اي انه اقدم منه فيكون الرهن كانه رهن مال غيره لاماله وبهذا الاعتبار لا يكون المرتهن استوفى ماله بذمة الرهن بل بالغير .

الوجه الثاني : المرتهن بضائه المرهون للمستحق يكون ملكه كأن المرتهن قد اشترى المرهون من المستحق وباعه للرهن وفي هذه الحال تكون ملكية الرهن للمرهون متأخرة عن عقد الرهن وبناء على ذلك لا يمكن ان يكون الرهن رهن ملكه وقت الرهن ولكن مسألة تضمين المستحق للرهن ليست كذلك

لان في هذه حيث ان الراهن كان سابقاً لعقد الرهن وضامناً بالقبض الذي تقدمه استند الملك للقبض المذكور وتبين انه ملكه (ابو السعود المصري) .

في تقسيمات وتعريفات الرهن

ينقسم الرهن على الاطلاق الى ثلاثة اقسام

القسم الاول - الرهن الصحيح وهو الرهن المشروع ذاتاً ووصفاً كالبيع (انظر المادة ١٠٨)
القسم الثاني - الرهن الفاسد وهو الصحيح سلباً وغير الصحيح وصفاً بمعنى الرهن الذي وان انعقد فهو غير مشروع باعتبار بعض اوصافه الخارجية (راجع المادة ١٠٩) واللاحقة الذي ستذكر في شرح المادة (٧١٠) ولم يبحث في المحلة عن الرهن الفاسد

القسم الثالث - الرهن الباطل وهو الرهن غير الصحيح اصلاً انظر المادة (١١٠) واللاحقة المذكورة في شرح المادة (٧١٠) (شرنبلالي)

يكون الرهن باطلاً في صورتين الآتي ذكرهما

الصورة الاولى - كل موضع ليس الرهن فيه مالاً فالرهن باطل .
الصورة الثانية - كل موضع ليس مقابل المرهون فيه مضموناً فالرهن باطل (شبلي)
(انظر مادتي ٧٠٩ و ٧١٠)

المادة ٧٠٢ * الارتهان هو اخذ الرهن

يعني اخذ المال المرهون وهو امر قائم بالمرتهن وحيث ان لفظ الارتهان هذا استعمل في المادة (٧٠٨) من هذا الكتاب فقد مست الحاجة لتعريفه هنا

المادة ٧٠٣ * الراهن هو الشخص الذي يعطي الرهن

اي المدين الذي يعطي المرهون (رد المختار) ويفهم من شرح المادة (٧١٠) ان المدين هنا اعم من المدين حقيقة وحكماً وتأتي كلمة الرهن احياناً بمعنى المرهون ايضاً كما تبين في شرح المادة المذكورة والرهن في هذه ايضاً مستعمل بمعنى المرهون والقرينة هي عبارة (الذي يعطي) لان الاعطاء يتعلق بالاعيان المرهونة وفعل الاعطاء لا يتعلق بالاعتبار التي هي حبس وتوقيف .

المادة ٧٠٤ * المرتهن هو الشخص الذي يأخذ الرهن

اي الدائن « رد المختار » .

ولفظ الرهن هنا ايضاً بمعنى المرهون والقرينة عبارة الذي يأخذ لان الأخذ يتعلق بالمرهون الذي هو من الاعيان وليس في الحبس والتوقيف الذي هو من المعاني .

المادة ٧٠٥ * العدل هو الشخص الذي ائتمنه الراهن والمرتهن واودعاه

وسلماء الرهن

والعدل اثنان الاول ما ذكر في هذه المادة والثاني هو الشخص العاقل الذي سلمه الحاكم الرهن .
ولا يشترط توكيل هذا العدل لبيع الرهن فيجوز ان يكون عدلاً ان توكل او لم يتوكل .

و يستفاد من هذا التعريف ان العدل هنا ليس بمعنى العدل الوارد في المادة «١٧٠٥» يعني الاطلاق عليه بلفظ عدل ناشيء عن كونه عدلاً يزعم الراهن والمرتهن وليس بحيث انه شخص حسنة غالبية على سيئاته في نفس الأمر وعلى هذا يمكن الشخص ان يكون عدلاً في الرهن سواء أكان عدلاً بمعنى المادة (١٧٠٥) ام لم يكن (رد المحتار والدرر) .

يفهم من هذا الشرح انه يطلق العدل ايضاً على الشخص الذي اودعه الحاكم الرهن (رد المحتار) وفي هذه الصورة تعريف المجلة ليس بجامع افراده

شرط العدل — قد صرح بقيد (عاقل) في التعريف شرحاً لأنه اذا وضع الطرفان الرهن في يد الصغير غير المميز وغير الحائز التعريف او في يد البالغ غير العاقل واكتفيا بقبضه فلا يكون بالاجماع هذا القبض والرهن ايضاً معتبراً (عبد الحلیم) فاذا قيد (لازم عاقل في التعريف انما لم تر المجلة لزوماً لتصريحه هنا نظراً لانه يستفاد من المادة (٧٠٨)

الصغير من كان مخبراً ويمكنه ان يكون عدلاً ولكن اذا كان الصغير المذكور مع وكالته لبيع الرهن مأذوناً فترجع حقوق العقد اليه والا فعهدة البيع لا ترجع اليه (انظر المادة ١٤٥٨) واذا باع الصبي المرقوم الرهن وسلمه للمشتري بحسب الوكالة حال كونه غير مأذون وضبط المبيع بالاستحقاق من يد المشتري فلا يمكن للمشتري ان يطلب ثمن المبيع من الصغير بل ان شاء طلبه من المرتهن لان المرتهن هو الذي انتفع من العقد المذكور يأخذه الثمن وان شاء طلبه من الراهن لان الصبي المميز البائع هو مأمور بالبيع من قبل الراهن فيبيعه وقبضه الثمن هو لاجل الراهن (الهندية قبل الباب الثالث من الرهن) ولكن لا يصح لشخص ان يكون عدلاً لنفسه وبناء على ذلك لا يمكن للأشخاص الآتية ان يكونوا عدولاً في الرهن:

اولاً المكفول عنه لرهن الكفيل

ثانياً الكفيل لرهن المكفول عنه

ثالثاً رب المال لرهن المضارب

رابعاً — المضارب لرهن رب المال

خامساً — اذا اعطي احد شريكي المفاوضة او العنان رهناً لاجل دين التجاره شريكه لا آخر

لهذا الرهن .

سادساً — الراهن قبل ان يقبض المرتهن الرهن من الراهن

واما في الصورة الخامسة فيجوز لاحد الشركاء ان يكون عدلاً لدين غير دين التجاره لانه في غير التجارة يكون كل واحد من الشركاء اجنبياً عن الآخر ولا تكون يد الواحد منهم كيد الآخر

وفي الصورة السادسة ان اشترط وجود المرهون في يد الراهن اثناء عقد الرهن فعقد الرهن يكون فاسداً (هندية قبل الباب الثالث وفي الباب الحادي عشر)

واما في الصورة السادسة اذا اودع المرتهن الرهن بعد ان يقبضه الى الراهن وسلمه اياه يجوز انظر المادة (٧٤٩) واذا اشترى الاب مالاً لابنه الصغير ورهنه مقابل ثمنه بشرط ان يوضع في يده فالشراء صحيح والرهن باطل راجع الفقرة الاخيرة من المادة (٧٠٦)

الباب الاول

وفيه بيان المسائل الدائرة لعقد الرهن وينقسم الى ثلاثة اقسام
وندرج خلاصة هذه المسائل على الوجه الآتي

خلاصة الباب الاول

الرهن

تعريفه : هو جعل مال محبوساً وموقوفاً على وجه التبرع مقابل حق ممكن الاستيفاء من المال المذكور
والمقصد من الحق الوارد في التعريف (١) الحق المالي فبناء عليه الحقوق التي هي مثل القصاص
واليمين خارجة

(٢) حق الدين الدين قسان

القسم الاول - الدين الحقيقي (١) ما وجبت تادية على المدين

(٢) الدين اللازم ظاهراً وغير اللازم باطناً

(٣) الدين الذي لم يلزم بعده الذي سبب لزومه موجود وقت عقد الرهن

القسم الثاني - الدين الحكمي وهو المين التي عند هلاكها يبد واضع اليد عليها يجب عليه ضمان مثلها ان كانت من المثليات وضمان قيمتها ان كانت من القيميات

القسم الثالث الدين المعلوم ولهذا السبب الرهن فيه باطل الدين الموعود مستثنى

تقسيمه (١) الرهن الصحيح وهو الرهن المشروع ذاتاً ووصفاً

(٢) الرهن الفاسد وهو الرهن الصحيح اصلاً وغير الصحيح وصفاً

(٣) الرهن الباطل وهو الرهن غير الصحيح اصلاً ويكون على شكلين

(١) اذا لم يكن الرهن مالاً

(٢) اذا لم يكن مقابل المرهون مضموناً

عقد الرهن



(ركن الرهن)

الرهن يتعقد بايجاب وقبول الراهن والمرتهن ويتم بالقبض والايجاب لازم لان الرهن عقد
والقبول لازم لان الدين يسقط مقابل الرهن عند هلاكه فالقول اذاً يجوز انعقاد الرهن بلا قبول
المرتهن يوجب حزره والقبض لازم لانتمامه لانه
اولاً الرهن عقد تبرع

ثانياً الرهن حكماً استيفاء الدين فكما ان الاستيفاء الحقيقي لا يصح بدون القبض قال استيفاء الحكمي ايضاً لا يكون صحيحاً بدون القبض

ثالثاً المقصد من الرهن اجبار الراهن على تعجيل ايفاء الدين وهذا يمكن بالقبض القبض يكون حقيقة كوضع المرتن يده على المرهون بالفعل او يكون حكماً كالتخلية ولصحة القبض يلزم اولاً وجود اهلية القابض للقبض ثانياً وجود اذن الراهن وهذا الاذن يكون صراحة وفيه يجوز القبض استحساناً بعد تفرق مجلس الرهن او دلالة (وفي هذا يتقيد القبض بمجلس عقد الرهن ولا يصح بعد التفرق)

٢

شرائط الرهن

- ١ — يشترط كون الراهن عاقلاً لان العقل لازم في جميع التصرفات
- ٢ — لا يشترط كون المرتن بالغاً فبناء على هذا يجوز رهن الصبي المميز وارثانه وينفذ ان كان مأذوناً ويتوقف على الاجازة ان كان غير مأذون
- ٣ — يشترط كون المرهون مالاً معلوماً ومتقوماً لان المقصد من الرهن استيفاء الدين وهذا يمكن بوجود هذين الشرطين

- لا يشترط ان يكون المرهون ملك الراهن ويجوز رهن المستعار
- ٤ — يشترط ان لا يكون الرهن شرطاً معلقاً ولا مضافاً لوقت يشترط ان يكون مقابل الرهن مالاً مضموناً بنفسه
- واذا لم يكن مالاً مضموناً فاما ان يكون باطلا اي لا يسقط الدين عند هلاكه لانه امانة او فاسداً اي اذا كان الرهن سابقاً للدين يكتسب حكم الصحيح وان كان لاحقاً لا يكون الرهن بحكم الصحيح في تلك الحالة ولا يمكن للمرتن ان يجلس هذا المرهون لاجل استيفاء الدين .

٣

مباحث متفرعة

- ١ — زوائد المرهون المتصلة مادخل في البيع من غير ذكر يدخل في الرهن بعض ما لم يدخل داخل (كالمزروعات والاشجار المغروسة على العرسة المرهونة لانها لو لم تعتبر داخله لوجدت مشغولية الارض بملك الراهن وافضي ذلك لفساد الرهن) لان بعضها غير داخل وما كان منفصلاً عن المرهون هو من هذا القبيل
- ٢ — تبديل الرهن له ثلاثة شروط (١) رضا الطرفين (٢) رد الرهن الاول للراهن (٣) قبض المرتن الرهن الثاني
- ٣ — زيادة المرهون وهي قسمان (١) الزيادة الفنية متولدة متصلة وهي يحكم اصل الرهن منفصلة تكون مرهونة مع اصل المرهون (المادة ٧١٥)
- غير متولدة متصلة منفصلة لا تكون مرهونة مع اصل الرهن
- (٢) الزيادة القصدية زيادة الراهن او الكفيل او الاجنبي للرهن بعد العقد جائزة والفرق بين

اصل الرهن وزيادة الرهن هو ان الزيادة تكون مرهونة مقابل ما تبقى من الدين وليس مقابل الدين الساقط واصل الرهن يكون مرهوناً مقابل الدين الساقط ايضاً .
والفرق بين هاتين الزيادتين هو انه عند تلف الرهن في الزيادة التقصدية يسقط من الدين ما يصيبه وهذا لا يكون في الزيادة الضمنية
(٤) زيادة الدين وهو جائز مقابل عين المرهون ويكون المال مرهوناً مقابل كلا الدينين

الفصل الاول

في بيان المسائل المتعلقة بركن الرهن

ركن الرهن عبارة عن الايجاب والقبول (عبد الحلیم) كركن البيع (انظر المادة ١٤٩) الايجاب والقبول على ثلاث صور

اولا - لفظاً

ثانياً - بالكتابة

ثالثاً - بالتعاطي

و يأتي الكلام بالتفصيل عليها في المادة الآتية (انظر المادة ٦٩) رد المختار .

أركان الرهن خمسة « ١ » الرهن « ٢ » المرتهن « ٣ » المرهون « ٤ » المرهون به « ٥ » الصيغة (الباجوري)

فالثلاثة الاول ذكرت في المقدمة وستذكر الرابعة في المادة « ٧١٠ » والخامسة تفصل في المادتين

الآتي ذكرهما

﴿ المادة ٢٠٦ ﴾ ينقذ الرهن بايجاب وقبول من الراهن والمرتهن فقط لكن ما

لم يوجد القبض لا يتم ولا يكون لازماً وبناء عليه يجوز للراهن ان يرجع عن الرهن قبل التسليم .

بالايجاب والقبول لفظاً وبالتعاطي والكتابة يعني بوجود الايجاب والقبول معاً وسيوضح في شرح

المادة الآتية انعقاد الرهن بلفظ الكتابة والتعاطي

الايجاب والقبول نوطان : الاول عقد الراهن والمرتهن الرهن بالذات لنفسها الثاني من النائب

(رد المختار) وهو عبارة عن الوكيل والولي والوصي وحيث ان مسألة عقد الولي والوصي والرهن بالولاية

والوصاية ستذكر مفصلاً في لاحقة شرح المادة (٢٠٨) فلتوضح هنا عقد رهن الوكيل :

وكما ذكر في المادة (١٤٦٠) ان اضافة الوكيل عقد الرهن كله لازمة بناء عليه اذا اعطى شخص

لاخر مالا ووكله برهنه مقابل مائة قرش بنظر : فاذا عقد الآخر الرهن بقوله ان فلاناً ارسل لك هذا

المال لتأخذه رهناً ونقرضه مقابل مائة قرش فالقرضة للشخص المذكور وهو يكون كما ذكر في المادة

١٤٦١ رسولاً بين الاثنين حتى انه لا يمكنه بعدئذ استرداد المرهون ولا يطالب ايضاً بالمبلغ وأما

اذا عقد الرهن قائلاً خذ هذا المال رهناً واقرضني مائة قرش فالمبلغ يكون ماله ويمكنه ان لا يعطيه لأمره

الذي هو ذلك الشخص واذا تلف المبلغ المذكور في يد الآخر يكون تلف من ماله (اقرويه قبيل

الوصايا) . يمكن للشخص المذكور استرداد ماله من المرتهن واذا حلك في يده فهو مخير ان شاء ضمنه

لراهن . ان شاء للمرتهن

وسبب لزوم الايجاب والقبول كليهما في انعقاد الرهن هو كما ان البيع والاجارة والمعقود السائرة
 انعقد بالايجاب والقبول ففي انعقاد الرهن ايضاً الايجاب والقبول كلاهما لازم انظر مادتي (١٦٧ و ٤٣٣)
 لان الرهن عقد وعليه وجود الشطرين لازم والرهن لا ينعقد بالايجاب الراهن فقط (عبد الحليم)

سؤال — لماذا لا ينعقد الرهن بالايجاب الراهن فقط مثل الكفالة

الجواب — متى هلك الرهن بيد المرتن كما سيأتي ذكره في لاحقة شرح المادة (٧٤١) يسقط الدين
 مقابلة فناء على ذلك القول يجوز انعقاد الرهن بلا رضا المرتن بموجب ضرراً يسقط الدين في حال
 هلاك الرهن والضرر ممنوع بحكم المادة (١٩) (عيني) ومن هذه الجهة فالرهن لا يعد تبرعاً من كل وجه
 كالكفالة بل حيث انه يوجد في الرهن معنى المعاوضة من وجه فلا ينعقد بالايجاب الراهن وحده وقبول
 المرتن ايضاً لازم (عبد الحليم عيني وفتح القدير) .

الخلاصة ليس الرهن كالكفالة منفعة محضة بحق المرتن وبناء عليه قبول المرتن لازم ولا يقاس
 للمادة (٦٢١) وقد فهم من التفصيلات السابقة ان القبول ايضاً ركن من اركان الرهن كالايجاب وعليه
 اذا حلف شخص بأنه لا يعطى رهناً ثم اوجب الرهن ولم يقبله المرتن لا يكون حائثاً في يمين «شبلي»
 ولكن الرهن لا يكون لازماً بمجرد انعقاده كالبيع والاجارة بل يقتضي لذلك قبض المرتن الرهن كما هو
 في الهبة ولهذا السبب صحت فقرة

« فقط ما لم يوجد القبض لا يتم ولا يكون لازماً الى آخر هذه المادة يعني اذا لم يوجد القبض
 المتصف بالشروط الثلاثة الآتية من قبل المرتن او نائبه لا يكون الرهن بالايجاب والقبول فقط تاماً لازماً
 بحق الراهن وداخلا في ضمان المرتن

يشترط في القبض ان يكون جامعاً للشروط الآتية

اولاً — ان يكون المرهون محرراً يعني مقسوماً وغير مشاع

ثانياً — ان لا يكون مشغولاً بحق الراهن

ثالثاً — ان يكون مميزاً يعني غير متصل

رابعاً ان لا يكون المسلم والمستلم متعددين

فالشروط الثلاثة الاول سيأتي ايضاحها قريباً وايضاح الشرط الرابع كما يلي :

ان كلا من الراهن والمرتن يمكنه ائابة شخص آخر بخصوص قبض الرهن وتسليمه ولكن لا يصح
 اتقاد القابض والمسلم كما لو قال المرتن للراهن او لنائبه كن وكيلاً من طرفي لقبض الرهن فقبضه فلا يكون
 الرهن بذلك مقبوضاً (الباجوري) وقد ثبت لزوم القبض بثلاثة وجوه

الوجه الاول — الراهن وهو حيث انه يستفد شيئاً من المرتن مقابل الرهن لانه وان يكن اخذ
 قرضاً فهو مجبور على اداائه فالرهن يكون عقد تبرع والتبرع بحكم المادة (٥٧) يتم بالقبض

الوجه الثاني — الرهن حكماً هو استيفاء الدين والاستيفاء حكماً كاستيفاء حقيقة لا يصح بدون
 القبض وحيث انه لا يصح الاستيفاء حقيقة بدون القبض كما ذكر في شرح المادة (٩٧) فاذا قال
 الدين للمدين (التي في الماء العشر ذهبات التي لي بذمتك وفعل المدين ذلك لا يبرأ من دينه) .

الوجه الثالث — ان المقصود من الرهن اجبار الدائن على تعجيل ايفاء الدين وهذا يحصل ببقاء يد

المرتبن على الرهن والبقاء ايضاً يظهر الوجود بقبض الرهن (كفاية) حتى انه لو اشترط في عقد الرهن بقاء المرهون في يد الراهن لا يصح الرهن ولو قبض المرتن المرهون واما اذا ورد الشرط المذكور بعد تمام الرهن فان لم يقبض المرتن الرهن بعد العقد لا يصح وان قبضته فهو صحيح (الهندية في الباب الحادي عشر في المتفرقات) انظر شرح المادة (٧٠٥) الخلاصة - الاحكام التي سيأتي الكلام عليها في الفصل الاول من الباب الرابع لا تترتب على المرهون ما لم يقبض .

ولذلك اذا هلك الرهن بيد الراهن بعد الايجاب والقبول وقبل القبض لا يسقط شيء من الدين . ولهذا السبب ايضاً يمكن الراهن ان يمتنع عن تسليم الرهن بعد الايجاب والقبول وقبل القبض . ولا يجبر على تسليم الرهن لانه لا جبر على التبرع .

وفي مذهب الامام مالك رحمه الله يلزم الراهن تسليم الرهن بمجرد عقد الرهن ويجبر عليه عند امتناعه عنه لان الرهن مشابه للكفالة باعتبار انه قبض الوثيقة . «شرح المجمع لابن مالك» جاء في شرح هذه الفقرة قيد «بمضى الراهن» لانه كما سيأتي في شرح المادة «٧١٦» لا يكون الرهن لازماً بمضى المرتن ولو قبض المرهون كما سيعلم من تقسيم العقود الى ثلاثة اقسام في شرح المادة «١١٤» .

بيان الاختلاف - يوجد في الرهن شيئان الاول انعقاد الرهن الثاني لزوم الرهن وبتعبير آخر اتمام الرهن . فالاول يحصل بالايجاب والقبول .

والثاني يحصل بعد الايجاب والقبول بالقبض

وفي رأي بعض الفقهاء الرهن يتعقد بالايجاب والقبول والقبض يعني بمجموع هذه الاشياء الثلاثة فالرهن لا يتعقد ما لم يوجد القبض وعند بعض العلماء يتعقد الرهن بمجرد الايجاب والقبول ولا دخل للقبض في انعقاد الرهن وان يكن القول الاول رجح في اكثر الكتب الفقهية فقد قبل الثاني في المجله بدلالة عبارة «يتعقد» فنظراً للقول الاول الرهن لا يصح ولا يتعقد قبل القبض وفي القول الثاني وان كان صحيحاً ومنعقداً فهو خير تام ولكن نظراً لانه لا تترتب احكام الرهن قبل القبض على كلا القولين هل من ثمة لهذا الاختلاف في المعاملات ؟

فيمكن التوجيه بانه حسب القول الاول بعد ان يقع الايجاب والقبول في مجلس واحد وان قبض المرتن الرهن باذن الرهن الصريح في مجلس آخر لا يتعقد الرهن لان الايجاب يبطل بتفريق المجلس كما هي الحال في البيع انظر المادة «١٨٣» واما بحسب القول الثاني يجوز القبض بالاذن الصريح حتى بعد التفريق وسيفصل هذا في اواخر شرح المادة .

الدعوى الصحيحة وغير الصحيحة في الرهن - حيث ان الرهن يتم بالقبض كما سبق بوجه التفصيل السابق متى ادعى المرتن الرهن مع القبض يعني اذا ادعى قائلاً اني ارتنت وقبضت فسمع دعواه واما اذا اقام الدعوى على الراهن ولم يذكر القبض لا تسمع دعواه كما سيذكر قريباً ونظراً لما تقدم يجهز للراهن ان يرجع عن الرهن ويمتنع عن تسليم المال المرهون بعد الايجاب والقبول وقبل التسليم لانه كما ذكر آنفاً الرهن تبرع ولا لزوم على المتبرع ما لم يسلم كالمهبة والصدقة (زبلي) وفي هذا التقدير بعد الايجاب والقبول وقبل القبض والتسليم يكون الراهن مخيراً ان شاء رجع عن الرهن «وليس رضا المرتن شرطاً لصحة هذا الرجوع» وان شاء سلم الرهن الى المرتن واكمل عقد الرهن كما هي الحال في الهبة انظر المسادتين

وفقرة «بناء عليه» الواردة في الفقرة الأخيرة من المادة هي اقرار على فقره «فقط ما لم يوجد القبض» وهذه الجهة ايضاً كما ذكر في شرح المادة (١٨٧) اذا بيع مال بشرط رهن الشيء الفلاني مقابل ثمنه فلا يمكن اجبار المشتري على رهن ذلك الشيء للبائع وقد اوضح ذلك في شرح المادة (٧٠١) الدرر .
ولذلك ايضاً اذا ادعى المرتهن الرهن ولم يذكر انه قبض المرهون لا تسمع دعواه لانه لا يترتب حكم على الراهن وان اقر بمقد الرهن (انظر المادة ١٦٣٤) وفي هذه الصورة اذا ادعى المرتهن الرهن واقام الشهود بناء على انكار الراهن لا يقبل منه ولو شهدت الشهود على القبض او على الاقرار به لان دعوى الرهن بلا قبض غير مسموعة (تنقيح) وفي تلك الحال تكون الشهادة المذكورة وردت على الدعوى غير الصحيحة وعليه من شهد على رهنية دار بقوله ان هذه الدار رهن لعمري لا يكفي اذ يلزم ذكر التسليم والقبض (ابو السمود)

ولهذا السبب ايضاً اذا رهن شخص داره لآخر وسلم المرتهن سند الدار وحجتها فقط لا يكون الرهن تاماً لان تسليم سند الدار وحجتها للمرتهن لا يقوم مقام تسليم ذلك الملك (علي افندي)
لا حقه - في ان تسليم المبيع وفاء شرط

حيث ان البيع بالفاء هو بمحكم الرهن ففيه ايضاً قبض المبيع لازم كي يكون تاماً فالبيع بالفاء لا يتم بدون القبض وقد ذكر ذلك في شرح المادة (١١٨) وبناء عليه اذا لم يسلم المال الذي بيع وفاء للمشتري وبعده طلب المشتري تسليمه له وادعى بذلك لا تسمع دعواه ولا يجبر البائع على التسليم . ولذلك ايضاً اذا مات البائع وفاء قبل التسليم لا يكون المشتري احق من سائر الغرماء ولا يقال ان البيع وفاء هو بمحكم البيع الصحيح في بعض الاحكام لانه في البيع الصحيح لا يشترط تسليم المبيع والمشتري احق في المبيع من سائر الغرماء .

وبنهم من المفهوم المخالف لفقرة (فقط ما لم يوجد القبض . الخ) انه حينما يقبض المرتهن المرهون بأذن الراهن يصير الرهن لازماً وتاماً ويدخل في ضمان المرتهن وبناء على ذلك لا يمكن الراهن ان يرجع عن الرهن (مجمع الاخير وعنايه) (انظر المادة ٧١٧) .

واذا اختلف الراهن والمرتهن في القبض فيما لو قال الراهن للمرتهن انك غصبت من الرهن او اني اخطيتك بطريق الوديعة او العارية لا يواجه الرهن وادعى بذلك فالقول مع اليمين قول الراهن وسواء كان المرهون بيد الراهن ام بيد المرتهن اثناء الاختلاف (الباجوري)

انواع القبض وشروطه - يصح القبض في مجلس العقد كما يصح بعد مجلس العقد وبأذن الراهن .
الصريح وكذلك قبض المرتهن بالذات او نائبه كالولي والوصي والعدل ايضاً صحيح .

انما يقتضي وجود الشرائط الآتي ذكرها لصحة القبض : اولا اهلية القابض للقبض ولهذا كما ذكر في شرح المادة (٢٠٥) قبض العدل غير العاقل ليس صحيحاً ولا يتم الرهن به .

ثانياً - اذن الراهن للقبض وعليه لا حكم لقبض المرتهن الرهن بدون اذن الراهن وقد ذكر في المواد (٨٤٢ و ٨٤٣ و ٨٤٤) ان حكم الهبة ايضاً هكذا (الهندية)

انواع الاذن - الاذن نوعان : النوع الاول اعطاء الراهن المرتهن اذناً صريحاً بقبض الرهن كقول

الراهن للمرتهن اني آذنتك قبض الرهن او قبض الرهن او رخصت قبضك الرهن .
النوع الثاني — الاذن دلالة كسكوت الراهن عند رؤيته قبض المرتهن للرهن اي عدم نفيه عنه
(انظر المادة ٦٢) .

الفرق بين نوعي الاذن حكماً . يفترق حكماً الاذن الصريح عن الاذن دلالة فكما ان قبض المرتهن
الرهون في مجلس عقد الرهن بناء على الاذن الصريح صحيح فقبضه اياه بعد لفترق المجلس ايضاً يصح
استحساناً واما الاذن دلالة فينتقد بمجلس العقد (الهندية) والحكم في الهبة ايضاً هكذا كما مروح
سيف المادة (٨٤٤) .

ثالثاً — يجب ان يكون المرهون مفرغاً يعني غير مشغول بالراهن او بمتاعه فمن هذه الجهة اذا سلمت
الدار المرهونة مشغولة بالراهن او بأشياء او بتعبير آخر اذا سلمت الدار المذكورة حال كون الراهن
او متاعه موجوداً فيها لا يصح : مثلاً لو رهن شخص الدار التي يسكنها وسلمها للمرتهن وهو ساكن فيها
وقبضها المرتهن مشغولة على هذه الصورة لا يكون الرهن تاماً وحيث ان هذا التسليم باطل يجب حينئذ على
الراهن ان يخرج منها ويخرج اشياءه وسلمها بعد تخليتها مجدداً « الزيلعي والانقروهي »
واما اذا رهن الدار مع الاشياء الموجودة فيها وسلمها مع الاشياء المذكورة بعد ان خرج منها
فيكون الرهن تاماً .

رابعاً يجب ان يكون المرهون محزراً اي مقسوماً فبناء عليه رهن المشاع غير جائز سواء كان المشاع قابلاً للقسمة
ام غير قابل عليه لأن حكم الرهن عبارة عن دوام الحبس وحيث ان في المشاع تجب المباشرة فلا يتصور دوام الحبس فيه
ولا يجوز رهن المشاع وانما الشيوع الطارى لا يفسد عقد الرهن عند الامام أبو يوسف لان البقاء اسهل من الابتداء
ويفسده عند الاماميين وسيأتي الكلام عليه مفصلاً في شرح المادة « ٧١٠ » . (شرح المجمع) .
خامساً — يجب ان يكون المرهون متميزاً يعني ان لا يكون المرهون متصلاً بخلة بغير المرهون
بناء عليه رهن الشجر بدون الشجر وتسليمه غير صحيح « شرح المجمع وتفصيل هذه المسائل سيف شرح
المادة « ٧١٠ » .

واذا وجد المرهون بيد المرتهن قبل عقد الرهن هل يلزم قبضه بعد ؟
اذا وجد المرهون في يد المرتهن قبل عقد الرهن يتقرر : فاذا كان القبض الواقع قبل عقد الرهن
والقبض اللازم وقوعه عند عقد الرهن كلاهما من جنس واحد او كان القبض السابق اقوى من القبض
اللاحق يقوم القبض السابق مقام القبض اللاحق والا فلا ويلزم قبض جديد . « الهندية سيف الباب
الاول والفصل الاول » .

مثلاً لو غصب شخص من آخر مالا ثم رهن المصوب منه ذلك المال عند الغاصب فالرهن صحيح
وتام بدون ان تمس الحاجة الى قبض جديد لان قبض المصوب قبض مضنون بنفسه وبهذه الحثية فإنه
يقوم مقام قبض الرهن الذي هو مضنون بنفيه وادنى منه .

واما لو رهن الأجر المأجور الى المستأجر مقابل دينه وسلمه اياه مجدداً فيصح للرهن وتنتفع الاجارة
كما سيوضح في شرح المادة « ٧٤٤ » ولكن لا يصح الرهن اي لا يتم بلا تسليم وقبض جديد لان قبض
المأجور قبض امانة بحكم المادة « ٦٠٠ » وقبض المرهون كما سيأتي في لاحقة شرح المادة « ٧٤١ »

واما لو رهن الآجر المأجور الى المستأجر مقابل دينه وسلمه اياه مجدداً فيصح الرهن وتنتسخ الاجارة كما سيوضح في شرح المادة (٧٤٤) ولكن لا يصح الرهن اي لا يتم بلا تسليم وقبض جديد لان قبض المأجور قبض امانة بحكم المادة (٦٠٠) وقبض المرهون «كاسياً في لاحقة شرح المادة (٧٤١)» قبض مضمون بغيره . بناء عليه لا يقوم قبض الامانة مقام القبض المضمون (الهندية) ولذلك اذا رهن المستودع الوديعة التي بيده الى المتودع صاحب المال ولم يقبضه بقي ذلك المال وديعة بيد المستودع ولا يكتسب حكم الرهن لان يد المستودع كيد المودع وطالما ان المرتهن لم يقبضه فلا تثبت حكم وضع يده على المرهون . (الهندية في الباب الثاني عشر)

بناء عليه قبل ان يقع قبض بحكم الرهن اذا هلك المال بيد المستودع لا يسقط الدين والقول في هذا قول المستودع بلا بينه انظر المادة (١٧٧٤) لان المرتهن منكر القبض بحكم الرهن (الهندية) . مع انه اذا اقام الراهن دعوى بان الرهن هلك بعد ان قبض المرهون بحكم الرهن وادعى المستودع انه تلف قبل ان يقبض ترجح بنية الراهن لان بينة الراهن تثبت ايفاء الدين

تقسيم القبض - القبض فسان

القسم الاول القبض : حقيقته . كوضع المرتهن يده على المنقول المرهون ودخوله العقار الذي رهن بعد تحليته .

القسم الثاني : القبض حكماً وهذا هو ايضا التخليه . (رد المختار) التخليه هي عبارة عن التمكين من القبض بازالة موانعه (العناية والزيلعي) وسبب كفاية التخليه هو ان نهاية ما يمكن الراهن عمله عبارة عن التخليه وحيث ان القبض حقيقة هو فعل الغير فلا يكاف الراهن به فبناء على ذلك ان وضع الراهن المرهون بحالة يتمكن المرتهن من ان يقبضه بلا مانع واذا نه يقبضه بعد تسليماً وبهذا يعتبر الرهن قبضاً حكماً كما هي الحال في البيع انظر مادتي (٣٦٣ و ٣٦٤) العناية) سواء أكان المرهون منقولاً ام عقاراً حتى انه اذا اخلى الراهن المرهون بحضور المرتهن ولم يأخذ هذا الاخير الرهن المنقول ليده ولم ينقله لغير الموضع الذي هو موجود فيه وفقد ضمن الرهن بضمان القصب (الطحطاوي) ورد المختار، الهداية، الهندية، والدرر) وعند الامام ابي يوسف اذا كان الرهن مما ينقل لا يصير قابضاً ما لم ينقل (الخانية)

واذا تصادق الطرفان على وقوع القبض ولم يقبض الرهن في نفس الامر فيكون ذلك في حكم القبض ايضا يعني ان الراهن يوافق بالافرار المذكور (الانقروى) انظر المادة (١٥٨٧) . حتى انه اذا شهد الشهود على اقرار المرتهن بقبض الرهن . لم يقولوا (رأيتاه) . هو يقبض) قبل شهادتهم . ووجود الرهن بيد الراهن وقت الدعوى لا يمنع اثبات قبضه مقدماً . الاقرار بقبضه لان يد الراهن في الرهن حالياً تكون ايضاً عارية . انظر المادة (٧٤٩) . (الانقروى في الرهن) .

وبالافرار بالرهن لا يحصل الافرار بالقبض وقد فهم من التفصيلات الآتية انه كما ان الرهن لا يكون لازماً بمجرد عقد الرهن فالراهن ايضاً باقراره بمقد الرهن لا يكون اقر بالتسليم يعني بقبض الرهن . بناء على ذلك اذا لم يدرج قبض الرهن في سند عقد الرهن لا يمكن الحكم بلزوم الرهن بذلك السند . لان الرهن قول والقبض فعل فلا تثبت القبض الذي هو عبارة عن الفعل بسند لمجرد ذكر القول فيه (الانقروى)

﴿المادة ٧٠٧﴾ الإيجاب والقبول في الرهن هو قول الراهن اني رهنت عندك هذا الشيء مقابل ديني او كلاماً آخر بهذا المعنى وان يقول المرهن ايضاً قولاً يدل على الرضا مثل قبلت اورضيت وليس ذكر لفظ الرهن شرطاً . مثلاً لو اشترى احد شيئاً واعطى البائع مالا قائلاً له احفظه عندك لينما انقذك الثمن يكون قد رهن المال .

وقول الراهن ايضاً فليكن هذا الشيء رهناً عندك مقابل دين الذي هو عبارة عن كذا ذهبات يعني عند وقوع الإيجاب والقبول بالفاظ كهذه يتعقد الرهن بموجب المادة الآتية ولا يتعقد بالفاظ لا تدل على الرهن مثلاً لو كان شخص مدبناً آخر بمائة مجيدي واعطاه اياها قائلاً اشهد انك قبضتها وامسكتها مقابل حقك فهذه المعاملة لا تكون رهناً بل ايفاء دين (الخاتمة)

وكما هو مذكور في المجلة ان الرهن يتعقد بإيجاب الراهن وقبول المرهن يتعقد ايضاً بإيجاب المرتهن وقبول الرهن . وقد ذكر ان الحكم كذلك ايضاً في البيع والاجارة والحوالة ولذلك ايراد الإيجاب من قبل الراهن في هذه المادة ليس امراً احترازياً . وذكر لفظ الرهن في عقد الرهن ليس شرطاً بل يكفي لذلك قول بفيد الرهن انظر المادة (٣) وبناء على ذلك يمكن عقد الرهن بدون ان تلفظ كلمة الرهن - (رد المختار) واذا اشترى احد شيئاً من آخر واعطاه مالا قائلاً له ابق هذا عندك لينما اعطيك ثمن المبيع وابقى البائع ذلك المال عنده يكون المشتري رهن المال المذكور عند البائع مقابل المبلغ لانه قد علم ان مقصد الراهن الرهن بتعديده امساك الرهن لحين تأدية ثمن المبيع حيث ان الامساك لحين اعطاء المبلغ هو معنى الرهن . انظر المادة (٧٢٩) ونظراً للمادة (٣) فالاعتبار في العقود للمعاني لا للالفاظ حتى وان لم يقل ابق مقابل الدرهم . ولا يكون ترك المال بصفة ودیعة . مثلاً لو قال المدين الدين خذ هذه الاربعة وخسين مجيدياً وابقها عندك لينما اعطيك العشر ذهبات الباقية تكون هذه المعاملة رهناً وليست ايفاء دين «الخاتمة»

هذا مثال لكون ذكر لفظ الرهن ليس شرطاً وهو على مذهب الامام الاعظم والامام محمد رحمهما الله تعالى واما مذهب الامام ابى يوسف والائمة الثلاثة رحمهم الله تعالى فباللفظ المذكور لا يتعقد الرهن بل تتعقد ودیعة لانه يحتمل الرهن والایضاع وخيث ان الايداع اقل من الرهن اقتضى ثبوت الايداع بسبب اطلاق الودیعة امانة صرفه واما الرهن فمضمون بغيره ولكن اذا قال الراهن امسكه مقابل دينك او مالك يكون من جهة الرهن (رد المختار والهندية) وبهذه الصورة بالاتفاق رهناً (الخاتمة)

واذا كان رهن المبيع مقابل ثمنه جائزاً بعد القبض فلا يجوز قبله ولهذا قول المجلة اذا اشترى شيئاً واعطى البائع مالا يعني ان ايراد المرهون مستقلاً عن المبيع ليس بقصد الاشعار بوجود كون ذلك المال غير الشيء المذكور لان المبيع صالح ان يكون رهناً مقابل ثمنه بعد القبض «الشر بنلالي والدرر» .

واذا اعطى المشتري المبيع للبائع بعد ان يقبضه منه قائلاً له ابق هذا عندك الى ان انقذك ثمنه فالحكم كما تقدم ولكن لا يمكن الراهن رهن المبيع عند المرتهن قبل ان يقبضه . لان المبيع قبل القبض مضمون بثمن المبيع بموجب المادة «٢٩٣» وحيث انه لا يمكن للشيء الواحد ان يكون مضموناً بضائين مختلفين فلا يصح جعله مضموناً بالرهن ايضاً لان اجتماع الضائين المختلفين محال

ويان اختلاف الضمانين ان حكم الرهن ثابت في المبيع بعد القبض ومضمون بالاقبل من القيمة والدين واما قبل القبض فالمبيع مضمون بجميع الثمن وان كان الثمن المذكور أكثر من قيمة المبيع «مجمع الانهر وابو السعود» وعليه في هذه الصورة لو كان الرهن جائزاً قبل القبض لوجب ان يكون مضموناً بجميع الثمن وبالاقل من القيمة وثمن المبيع وعلى هذا الوجه اذا اعطى المشتري للبائع مالا مع المبيع كي يكون رهناً مقابل ثمن المبيع حال كونه لم يقبض المبيع بعد فيكون المال فقط مرهوناً بمحضته والمبيع لا يكون مرهوناً «الهندية قبل الفصل الخامس».

ولهذا السبب ايضاً اذا رهن شخص المال الذي اشتراه عند البائع قبل ان يقبضه وهلك المال بيد البائع يفسخ البيع ولا يلزم المشتري شيء، وبتعبير آخر لا يمكن البائع ان يطالب المشتري بزيادة قيمة المبيع فيما لو كانت قيمة المال ادنى من ثمن المبيع. انظر المادة «٢٩٣» وشرحها.

ولذلك ايضاً اذا اشترى شيئاً مما يفسد بالملك كاللحم والحليب ورهنا مقابل ثمنها عند البائع قبل ان يقبضها وذهب في حال سبيله يعني اذا اعمل اخذ المبيع واعطاه ثمنه فيمكن البائع ان يبيعه بخلافه وبامكان الآخر ان يشتريه ايضاً مع علمه بحاله فلا يطالب كل من البائع والمشتري الاخر بشيء «الدر المختار فيما يجوز ارنهائه ومالا يجوز».

ان انعقاد الرهن ليس منحصرآ في الايجاب والقبول اللفظي فقط فيعتقد ايضاً بالتعاطي والكتابة. انظر المادة (٦٩) كما هي الحال في البيع والاجارة انظر مادتي «١٧٥ و٤٣٧» وعدم ذكر هذه المسألة في المحلة ناشيء عن انها تكون معلومة قياساً للسواد المذكورة «رد المختار في اول الرهن».

الفصل الثاني

في بيان شروط انعقاد الرهن

يشترط في انعقاد الرهن ان يصدر من اهله يعني من العاقل والمميز ويضاف الى محله فالرهن الذي يوجد خلال في ركنه كرهن المجنون باطل

تلخيص الشروط : الشروط المذكورة تتعلق بالراهن والمرتهن والمرهون والمال المقابل للرهن فالاول والثاني من الشروط المذكوران في المادة (٧٠٨) والثالث في المادة (٧٠٩) والرابع في المادة (٧١٠) فكل عقد رهن لا يشمل على الشروط المذكورة غير صحيح وباطل والحكم في البيع والاجارة ايضاً هو على النوال المحرر (انظر المواد ٣٦١ و ٣٦٢ و ٤٤٤ و ٤٥٨) .

وجوه اربعة في بطلان عقد الرهن :

الوجه الاول — لفقدان الشروط المحررة في المادة (٧٠٨)

الوجه الثاني — لعدم وجود الشروط المذكورة في المادة (٧٠٩)

الوجه الثالث — لجهل المرهون كما ذكر في شرح المادة المذكورة

الوجه الرابع — لعدم وجود الشروط المحررة في المادة (٧١)

وسياتي الكلام في المادة الآتية على الوجهين الاول والثاني وفي المادة (٧٠٩) على الوجه الثالث وفي

المادة (٧١٠) على الوجه الرابع (عني)

ويوجد شرط خامس وهو كما ذكر شرحاً في المادة (٧٠٥) ان يكون العدل عاقلاً

لأنه اذا لم يكن عاقلاً لا يتم الرهن بقبضه ويوجد للرهن شرائط أخرى . وعدا عن

هذه الشروط يشترط ايضاً في الرهن ان لا يكون معلقاً على شرط ولا مضافاً الى وقت (الهندية في الباب

الاول وفي الفصل الاول) كما يستفاد من شرح المادة (٧٠١)

واذا وجد شرط الرهن ولم يكن مشروطاً باعتبار بعض اوصانه الخارجية يكون الرهن فاسداً والمجلة

تبحث في هذا الفصل عن احكام الرهن الباطل حيث ان احكام الرهن الفاسد مهمة ايضاً فسنبحث عنها

في الشرح تسمياً للفائدة . وعدم ذكر الرهن الباطل في المجلة « مع انه صرح في فصولها العائدة للعقود

كالبيع والاجارة والكفالة والحالة . ان العقود المذكورة تكون باطلة عند عدم وجود شرائط الانعقاد »

مبني على انه يكون معلوماً بطر بق المقايسة .

﴿ المادة ٧٠٨ ﴾ يشترط ان يكون الراهن والمرتهن عاقلين ولا يشترط بلوغهما حتى

ان رهن الصبي المميز وارتهانه جائز ان

يعني ان كون الراهن والمرتهن عاقلين شرط في انعقاد الرهن (انظر مادتي ٩٥٧ و ٩٦٦) ففي هذه

الصورة رهن الصغير غير المميز والكبير المجنون وارتبانهما باطلان سواء اكان بأفسيهما ام بوكيلهما لا
 الصغير غير المميز والمجنون لا عقل لهما والعقل شرط في جميع التصرفات وفي هذه الحال اذا رهن شخص
 مالا عند صبي غير مميز وسلمه اياه وضاع ذلك المال لعدم اقتدار الصبي على حفظه لا يسلم الضمان . اما
 البلوغ ليس بشرط على هذا التقدير رهن الصبي المميز وارتبانه صحيحان ونافذان اذا كان مأذوناً لان الرهن
 والارتبان من توابع التجارة فالصبي المميز المأذون بالتجارة يكون مأذوناً ايضاً بتوابعها (انظر للمادة ٩٦٧)
 مثلاً كما ان بيع الصبي المميز مالا نافذ فاستيفاء ثمن المبيع من المشتري ايضاً صحيح ومعتبر .
 والارتبان هو حكم استيفاء الدين واستيفاء الصبي المميز حكماً جائزاً كاستيفائه الحقيقي فاذا اشترى الصبي
 المميز المأذون مالا واوفى ثمن المبيع للبائع يصبح ذلك . والرهن حكماً هو ابقاء الدين . والايفاء حكماً جائز
 كالايفاء حقيقة ولكن اذا كان غير مأذون بقي موقوفاً على الاجازة كما سيأتي توضيحه ورهن الصبي
 المميز وارتبانه جائزان سواء اكان مأذوناً ام غير مأذون وفي هذه الصورة ينظر : اذا كان مأذوناً فكما ان
 رهنه وارتبانه جائزان فهما نافذان ايضاً وان كان غير مأذون فرتبه وارتبانه جائزان ولكنهما غير نافذين
 بل موقوفان على اجازة الولي او الوصي فان اجازهما نقداً والا انفسخا كما هي الحال في بيع الصغير المميز
 وشرائه على ما جاء في المادة (٩٦٧)

وسبب توقف تصرفات الصغير المميز على الاذن هو لأن الصبي متى صار مميراً يحنل حصول الضرر
 في تصرفاته نظراً لنقص عقله وان لم يكن التصرف نافذاً بلا اذن فعندما يقتصر بالاذن ترجع جهة المصلحة
 والمنفعة اذ ان الولي او الوصي يكون دقيق معاملة الرهن وتيقن المنفعة منها انظر المادة (٥٨) (ابو
 السعود في الحجر) .

ولما كان رهن الصغير غير المميز والمجنون باطلين فيمكن وليهما او وصيهما الارتبان لاجلها
 وينقسم رهن الولي او الوصي وارتبانهما الى ثلاثة اقسام

القسم الاول — الرهن والارتبان للصغير وايضاً في ضابطين

الضابط الاول — ان حق التصرف في مال الصغير راجع الاثنان المحررة في المادة (٩٧٤)
 فالاب يمكنه رهن مال الصبي لاجل دين الصبي وعند عدم وجود الاب تعود هذه الملاحية على وجه
 الترتيب المحرر في المادة المذكورة الى الوصي المختار والجد الصحيح للاب يتولى طرفي العقد ولذلك كما انه
 يجوز للاب ان يرهن عند نفسه مال ولده الصغير مقابل الدين الذي له بذمة الصغير يمكنه ان يرهن مال
 احد صغير به عند الآخر ايضاً يعني ان الاب بقدر ان يتولى كلا طرفي عقد الرهن واما الوصي فلا يمكنه
 ان يتولى طرفي العقد . مجمع الانهر والبرزازية (انظر شرح المادة ١٦٧) وكذلك يمكن الاب ان
 يرهن ماله ويحسبه لاجل ولده الصغير مقابل الدين الذي بذمته للصغير والوصي لا يمكنه ذلك انما
 رهن الوصي وارتبانه لاجل الصبي او التركة جائزان

مثلاً اذا استقرض الوصي دراهم لاجل نفقة الصغير رهن مال الصغير مقابل ذلك فكما انه يكون
 صحيحاً يجوز ايضاً ان يتعاطى التجارة لاجل الصغير . ان يرهن ويرهن لحساب الصغير (الهندية سبغ
 الباب الال والفصل الخامس) فلهذا السبب اذا استقرض وصي المتوفي دراهم لاجل نفقة الورثة وزهن
 مالا من اموال الورثة مقابل ذلك فان كانوا صغاراً صح ذلك وفي هذه الصورة لا يمكن الصغير ان ينقض

الرهن ويسترد المرهون عند بلوغه الا اذا اوفى الدين بتمامه (انظر المادة ٧٢٩) . واذا كان بعض الورثة كباراً وبعضهم صغاراً تنقذ الاستدانة . تجوز على الصغار فقط واذا كان الورثة كلهم كباراً لا يصح الرهن والاستقراض كلاهما سواء اكان الورثة حاضرين ام غائبين (انظر شرح المادة ٧٠١) الهندية في الباب الاول والفصل الخامس . ومن هذه الجهة اذا استدان الوصي ورهن لاجل نفقة حيوانات الورثة فان كانوا صغاراً يصح الرهن والاستدانة كلاهما وان كان البعض منهم كباراً والبعض منهم صغاراً فالاستدانة والرهن يكونان صحيحين بحق الصغار فقط عند الامامين ولا يصحان بحق الكبار ولهذا السبب ايضاً . اذا استقرض الوصي لاجل نفقة دواب الورثة ورهن مقابلة فان كان الورثة كباراً وغائبين فالاستدانة والرهن جائزان وان كانوا كباراً وكان البعض منهم غائباً والبعض حاضراً فالمعاملة تصح بحق الغائبين فقط عند الامامين ولا تصح بحق الحاضرين ولكن اذا كان جميع الورثة كباراً وحاضرين فلا تجوز الاستدانة ولا الرهن « من المحل المزبور » .

وليس بأمكن الوصي ان يتولى جهتي الايجاب والقبول من الرهن كالأب بناء عليه لا يجوز للوصي ان يرهن مال الصغير عند نفسه مقابل الدين الذي له عند الصغير ولا ان يرهن مال احد الصغيرين عند الآخر (زيائي) .

فالفرق بين الأب، والوصي : ان الأب نظراً لوفور شفقتة ينزل منزلة شخص ونقوم عبارته مقام عبارتين عند بيع مال الصغير لنفسه . وان يكن الاصل عدم تولى الواحد طرفي العقد فقد استثنى الأب واما الوصي لا يعدل لاجله عن الحقيقة نظراً لقصور شفقتة .

بناء عليه لا يمكن الوصي ايضاً ان يرهن مال الصغير مقابل ما على الصغير من الدين لولده الصغير لان الوصي وكبل محض ولا يجوز للواحد ان يتولى طرفي العقد كما هي الحال في البيع « مجمع الانهر »

ولكنه يمكنه ان يرهن مال الصغير لابنه الكبير او لايه مقابل الدين الذي له لما لا نه لا ولاية للوصي على ابنه الكبير ولا على ابيه كما هو في البيع انظر المادة ١٤٩ وفي الرهن ليس من تهمة ايضاً الضابط الثاني — ليس لغير الاشخاص المحررة في المادة « ٩٧٤ » حق التصرف في اموال الصغير . ولذلك لا يجوز رهن الام مال صغيرها ما لم تكن وصية او مأذونة اي وكيلة من قبل الاشخاص المرقومة . انظر الفقرة الاخيرة من المادة ٩٧٤ المار ذكرها .

اذا اعطى الحاكم الاذن لام الصغير يرهن ماله يصح ذلك الرهن واذا رهننت الام مال صغيرها بلا اذن ووكلت شخصاً في بيع الرهن على الوجه الذي ذكر في المادة ٧٦٠ يصح البيع المذكور ان اجاز الحاكم الرهن والتوكيل ويكون الوكيل وكل من طرف الحاكم . انظر المادة ١٤٥٣ (رد المختار قبيل فصل في شهادة الاوصياء)

وفي هذه الصورة اذا عزل القاضي الذي اجاز الرهن والبيع وتولى القضاء غيره فان ثبت بحضوره اجازة القاضي الاول الرهن والبيع ينفذ الرهن والبيع والا يردهما ويطلها . هذا فيما لو كان منفعة للصغير في الرد والابطال (الهندية في الفصل الخامس من الباب الاول)

رهن المريض — لا يشترط ان لا يكون الراهن مريضاً بمريض الموت . وطيه فان رهن المريض صحيح وثبت فيه احكام الرهن . ومتى زادت قيمة الرهن عن الدين الذي

مقابلته لا تحسب تلك الزيادة تبرعاً لأن المريض يكون قد أودع ماله لدى الأمين انما رهن المريض لا يتفقد على سائر الغرماء لأن المريض بهذا الرهن يكون أوفي حكماً مطالبين الغرماء ترجيحاً وهذا غير جائز بحكم المادة (١٦٠٤) (البزازبة في الثالث).

بناء عليه إذا مات المريض وديونه زائدة على متروكاته أدخل الدائنون الرهن في قسمة الغرماء حسب المادة (٧٢٩) ولا يكون المرتهن أحق من غيره في الرهن (البهجة)

القسم الثاني — رهن الأب والوصي والجد مال الصغير مقابل ديونهم.
رهن الأب والوصي والجد مال الصغير مقابل ديونهم جائز استحساناً. فإذا رهن الأب مال الصغير مقابل مبلغ استقرضه لنفسه وللصغير يجوز ذلك لأن هؤلاء مقتدرون على إيداع مال الصغير بطريق أولى يكونون مقتدرين على رهنه لأن الوديعة إذا تلفت ليست مضمونة وأما الرهن إذا هلك فهو مضمون بالدين كما سيأتي الكلام عليه قريباً. فقط حيث أن هذا الرهن هو أداء الأب دينه من مال الصغير فلم يجوز قياساً لكن يوجد فرق بين الرهن والابفاء: فحقيقة الابفاء نفي الازالة في الحال يملك الصغير بدون عوض مقابل وأما الرهن فمع بقاء ملك الصغير يتضمن نصب حافظ لأجل حفظ ماله «الهداية، العيني، والكفاية»

وعليه متى صح هذا الرهن لا يمكن الصغير أن يسترد الرهن عند بلوغه قبل أن يوفي الدين انما يؤمر الراهن بأداء الدين وإعادة الرهن إلى صاحبه. وإذا تلف الرهن المذكور بيد المرتهن فكما سيذكر في لاحقة شرح المادة (٧٤١)

انه يسقط الدين ويضمن الأب أو الوصي قيمة الرهن بمقدار الدين لا بمازاد عنه لأن الزيادة امانة ووديعة بيد المرتهن وللأب والوصي لايه على إيداع مال الصغير (الزيلعي)
مثلاً لو كانت قيمة المال الذي رهن مقابل ألف قرش الف قرش وسقط الدين لهلاك الرهن بيد المرتهن فيضمن الأب أو الوصي من قيمة الرهن مقدار ألف قرش فقط لأنه أوفى دينه بمال الصغير وليس بمازاد عنه (الكفاية ولسان الحكم). وذهب الاقرووي الى انه اذا رهن الأب مال ابنه الصغير وقيمة ازيد من الدين فملك الرهن يضمن قدر الدين دون الزيادة ولو كان وصياً ضمن جميع قيمته. ولو مات الأب قبل أن يفي الدين ويستخلص الرهن يمكن الصغير أن يفي تمام الدين ويستخلص المال من الرهنية ولا يمكن استرداده قبل أن يدفع الدين بتمامه. لأن تعرف الولي والوصي لازم ونافذ (الكفاية والاقرووي) لا يعد الصبي المرقوم متبرعاً في التأدية ف يرجع على تركه الأب. لأن الصغير المذكور — كعبر الرهن — مجبور على التأدية. انظر المادة (٧٣٢) وشرحها.

وإذا رهن الأب والوصي مال الصغير لشخص مقابل دين نفسه وبعد أن سلمه إياه وكله ببيع الرهن وباعه الوكيل يضمن الأب والوصي مال الصغير (الهداية والعيني والزيلعي).
ولا يجوز للأب أن يرهن مال ابنه الكبير مقابل دين نفسه ما لم يأذنه ذلك انظر المادة (٩٦).
لأنه ليس للأب ولاية على ابنه الكبير

القسم الثالث — رهن الوصي وارثانه بالوصاية مقابل ماله وما عليه فعليه يمكن الوصي أن يأخذ رهنه مقابل مطلوب المتوفي. ولو كان جميع الورثة كباراً لأن أخذ الرهن بهذه الصورة استيفاء الدين حكماً

والوصي كما انه مقتدر على الاستيفاء الحقيقي فهو مقتدر على الاستيفاء الحكمي ايضاً (ادب الاوصياء)
واذا تلف الرهن بيد الوصي بلا تعد ولا تقصير وسقط الدين على ما ذكر مفصلاً في لاحقة شرح
المادة (٧٤١) لا يلزم على الوصي ضمان انظر المادة (٩٠) ويقوم الوصي مقام المتوفى بامساك الرهن الذي
اخذ المتوفى بمال حياته ولو كان المتوفى وكيلًا لبيع الرهن حسب المادة (٧٦٠) فلا يجوز للوصي بيعه مالم
يأذنه الراهن بذلك انظر المادتين (١٤٥٢ و ١٥٢٩)

وكذلك يمكن الوصي ان يرهن مال التركة مقابل دين المتوفى لان الوصي يقوم مقام المتوفى في حوائجه
الاصلية واداء الدين من حوائج الميت الاصلية . انما لا يجوز للوصي ان يرهن مال المتوفى لبعض الدائنين
مقابل دين المتوفى فاذا فعل يكون متوقفاً على رضا بقية الدائنين فان شاءوا انقصوا الرهن لانه بهذه الصورة
يحصل ترجيح لبعض الغرماء على غيرهم بالايفاء الحكمي مع كانه لا يجوز الترجيح بالايفاء الحقيقي فلا يجوز
ايضاً بالايفاء الحكمي (الهندية في الباب الاول وفي الفصل الخامس وادب الاوصياء في الرهن) اما لم نوف
ديون سائر الدائنين كاملة وحينئذ يصح الرهن المذكور نافذاً انظر المادة «٢٤» (البزازية في الباب
الثالث في الضمان) .

ولا يمكن الوصي ان يرهن مال اليتيم مقابل دين الورثة الكبار لان الوصي يكون بذلك تفرق بما هو
منوع عنه واذا رهن الوصي مال المتوفى عند الورثة ومقابل الدين الحاصل على الورثة فاذا كان بين الورثة
كبار وصغار وكانوا حاضرين فلا يجوز ذلك الرهن بالاتفاق لاعلى الكبار ولا على الصغار يعني لا يجوز
بحق كلا الطرفين لان ذلك يوجب مشاعية الرهن في نصيب الكبار والفساد الذي يحصل من هذه الجهة
يسرى الى الكل .

وسنختم هذا البحث ببيان ثلاث مسائل متعلقة برهن الوارث الكبير مالا من اموال التركة .
اولاً اذا رهن الوارث الكبير المنحصر الارث فيه مالا من التركة مقابل دينه ينظر : فاذا لم يكن
دين على التركة يصح واذا وجد دين فيبطل الرهن بناء على مراجعة الدائن وبيع الراهن و يوفى الدين من
ثمنه ولكن اذا اوفى الوارث المذكور الدين جاز الرهن انظر المادة (٢٤) .

ثانياً ان الدين الذي كان مانعاً لصحة الرهن كما ذكر في المسألة السالفة هو دين التركة الموجود حين الرهن
والتسليم واما الدين الحاصل على التركة بعد الرهن والتسليم لا يكون مانعاً لصحة الرهن . مثلاً لو باع
المتوفى في حال حياته لآخر مالا وبعد ان قبض الثمن توفي وبعد ان رهن الوارث مالا من التركة
عند آخر وسلمه اياه رد المشتري المبيع بخيار العيب واستحصل حكاماً باسترداد الثمن التركة فالدين الذي
طراً بهذه الصورة على التركة لا يخل جواز الرهن السابق لانه حيث لم يوجد دين على التركة وقت الرهن
والتسليم فالمرهون يكون خالياً من حق الغرماء وملك الراهن المستقل ولذلك ترتب عليه حق المرتهن والحقوق
الدين لا يخل بحق المرتهن ولا يبطله .

ثالثاً ان ضبط المبيع بالاستحقاق او كونه مالا غير منقوض لا يشبه مسألة الرد بخيار العيب التي صورت
آنفاً . لانه بعد ان رهن الوارث مالا من التركة وسلمه للمرتهن ضبط المال الذي باعه المتوفى حال
حياته من قبل مستحق من يد المشتري ووجب رد ثمنه من التركة او اذا وقع احد في الحفرة التي حفرها
المتوفى في الطريق العام بغير حق ومات لزم دينه من التركة ولو ان الرهن لا يبطل وانما يضمن

الراهن المذكور فيسه الرهن والوصي كلوارث في الاحكام المذكورة الهندية في الباب الاول والفصل الخامس).

المادة ٧٠٩ * يشترط ان يكون المرهون صالحاً للبيع فيجب ان يكون موجوداً وقت العقد ومالاً متقوماً ومقدور التسليم).

يعني ان الشيء المراد رهنه يجب ان يكون صالحاً للبيع لاجل صحة الرهن لان المقصود من الرهن استيفاء الدين منه ولا يمكن الاستيفاء من الشيء غير الصالح للبيع (الحماية فيها يجوز ارتهاؤه ومالا يجوز). بناء عليه يشترط ان يكون المرهون - مثلاً المبيع موجوداً وقت عقد الرهن ومالاً متقوماً ومقدور التسليم.

فهذه المادة شاملة حكمين و بعض المسائل ننتزع على الحكم الاول وبعضها على الحكم الثاني وعليه يلزم تفصيل هذه الاحكام.

الحكم الاول - هو ان كل شيء كان صالحاً للبيع يعني موجوداً وقت العقد ومالاً متقوماً ومقدور التسليم يجوز رهنه.

فالدراهم والدنانير والمكيلات والموزونات تدرن مقابل اجناسها وخلاف اجناسها فاذا رهننت مقابل جنسها هلكت فتهلك بالدين الذي هو مقابلها ولا ينتظر لجودتها (مثلاً مسكين).

مثلاً اذا رهن شخص عند آخر خمسين كيلة من الخنطة الاعتيادية وسامه اياها واستقرض مقابلها خمسين كيلة من الخنطة الجيدة لاجل البذر وبعد ان قبضها هلكت بيده يسقط الدين ولا يمكن للمقرض ان يدعي بان الخنطة التي اقرضها هي من الجنس الجيد وقيمتها زائده وان يطالب بزيادة خنطه او زيادة دراهم.

فالحكم الاول هذا صادق كقضيه كلية يعني يمكن القول ان كل مرهون صالح للبيع ولكن عكسها لا يكون صادقاً كقضيه كلية يعني لا يمكن القول ان كل ما كان صالحاً للبيع يكون صالحاً للرهن لان بيع المشاع المشغول جائز ورهنه غير جائز وبيع الشاغل المتصل بغيره جائز ورهنه فاسد وسيأتي الكلام على كل هذا في شرح المادة الآتية مع انه اذا رهن شخص الحمل الموجود على ظهر الحيوان وسلم الحيوان مع الحمل الى المرتين فالحيوان يكون مرهوناً ايضاً مع الحمل (الاتقوي).

الحكم الثاني - كل شيء غير صالح للبيع لا يجوز رهنه يعني يكون رهنه فاسداً او باطلاً. فاذا كان المرهون مالا وكان مقابله مضموناً وبعض شرائط الجواز مفقوداً يكون الرهن فاسداً. واذا لم يكن المرهون مالا ومقابله مضموناً يكون الرهن باطلاً (الشر بنلاي).

وننتزع المسائل الآتية على هذا الحكم.

اولاً اذا لم يكن المرهون مالا كالميت وبني آدم الذي هو حر او كان معدوماً وقت العقد فالرهن باطل لانه ذكر في المواد (٢٠٥ و ٢٠٩ و ٢١١) ان بيع المعلوم والمال غير المعلوم وغير المقدور التسليم باطل. ثانياً رهن الدين غير جائز ابتداءً (رد المحتار في باب التصرف في الرهن) قيل ابتداءً لان رهن الدين انتهاء جائز كما سيذكر في شرح المادة (٦٧٠).

ثالثاً كما ان رهن العتب الذي سيحصل هذه السنة من الكرم او الخرفان التي ستلدها الغنم باطل كذلك رهن المباحات قبل الاحراز كالصيد والخطب غير المحرز باطل ايضاً لان الصيد والخطب قبل الاحراز ليس بمال احد انظر مادتي (١٢٤٣ و ١٢٤٧)

رابعاً يشترط ان يكون المرهون معلوماً فاذا كان مجهولاً لا يصح الرهن . كما هي الحال في البيع . انظر مادتي (٢٠٠ و ٢١٣) . بناء عليه اذا اعطي شخص لاخر (درهمين) قائلاً له خذ منهما الذي تختاره واجعله رهناً عندك مقابل المائة قرش التي لك دين علي وفعل ذلك يعني اذا لم يعين ايتهما هو المرهون ودون ان يختار احدهما وهلك الدرهمان بيد المرتهن فعند الامام ابي يوسف لا يلزم على المرتهن شيء ولا يسقط شيء من الدين (عبد الحلیم ، الخاوية رد المحتار قبيل باب الرهن) . وجعل هذا بمنزلة رجل عليه عشر رطل درهمين فدفن المدين الى الطالب مائة درهم وقال خذ منها عشرين درهماً فقبضها فضاغت من يده قبل ان يأخذ منها عشرين درهماً فتكون ضاغت من مال المدين والدين على حاله .

خامساً اذا اعطي الراهن للمرتهن دينارين وقال له خذ احدهما رهناً فالحكم عند الامام ابي يوسف على الوجه المشروء (رد المحتار في المحل المزبور) ولو دفع اليه ثوبين وقال خذ احدهما رهناً بدينك فاخذهما وقيمتها على السواء . قال محمد رحمه الله تعالى يذهب نصف قيمة واحد منهما بالدين ان كان مثل الدين (الخواص) . واذا اعطي شخص للآخر مائة قرش وقال خذ منهما دينك البالغ عشرين قرشاً وتلف المبلغ المذكور بيد الآخر قبل ان يخرج مطلوبه منه بلا تعد ولا نقصير فلا يسقط مطلوبه العشرون قرشاً (رد المحتار في المحل المزبور ، الخاوية)

واذا شهد الشهود بقولهم رأينا ان الراهن رهن الشيء المجهول وسلمه لا نقبل شهادتهم (البزاية في الخامس من الشهادة) ولكن نقبل الشهادة الواردة على اقرار الرهن المجهول كما لو ادعى الراهن بانه رهن كذا مالاً وسلمه وشهد الشهود بان المرتهن اقر بارتهاه مالاً ولم يصفوا او يعينو المرهون فتقبل شهادتهم ويجوز المرتهن على بيان المال انظر المادة (١٥٧٩) والقول في هذا قول المرتهن (المندبة في الباب الثاني عشر من الرهن) .

كما لو ان المرتهن بعد اقراره اخذ مال رهناً ابرز درهماً وقال هذا هو الرهن فالقول قول المرتهن مع اليمين (البزاية في الفصل الخامس من الشهادة) .

سادساً يشترط ان لا يكون المرهون مجهولاً بدرجة تقضي الى المنازعة في صدد الضمان . بناء عليه اذا رهن شخص رأسه غنم مقابل ثلاثين ذهباً وشرط ان يكون الواحد منهما مرهوناً مقابل عشر ذهبات والآخر مقابل عشرين ذهباً ولم يصرح ايهما المرهون مقابل وايهما مقابل العشرين يكون الرهن فاسداً لانه عندهلاك احد رأس الغنم لا يعلم وجه الضمان ولا يعلم ايضاً ايهما يجب استرداده اذا اوفى الدين العشرين ذهباً مثلاً (ابو السعود حاشية الكنز) .

ولا يشترط في صحة الرهن ان يكون المرهون ملك الراهن .

وبناء على ذلك يجوز للشخص ان يرهن مال الآخر باذنه ويطلق على هذا الرهن المستعار كما له ان يرهنه بدون اذنه بالولاية او بالوصاية انظر شرح المادة (٧٠١) والمادة (٧٠٨) (المندبة في الباب الاول في الفصل الاول من الرهن) .

﴿ المادة ٧١٠ ﴾ يشترط ان يكون مقابل الرهن مالا مضموناً فيجوز اخذ الرهن لاجل

المال المنصوب ولا يصح اخذ الرهن لاجل مال هو امانة

يشترط لصحة الرهن ان يكون الحق الذي هو مقابل المرهون مالا ومضموناً بنفسه اي انه يشترط لصحة الرهن ان يكون الحق الذي هو مقابل المرهون جامعاً صفتين الاولى ان يكون مالا والثانية ان يكون مالا مضموناً بنفسه .

فكل حق وجدت فيه هاتان الصفتان يصح الرهن . مقابله واما اذا لم توجد فيه الصفتان او فقدت صفة واحدة فالرهن الذي مقابله لا يصح ويستفاد احكام من هذه المادة

الحكم الاول اذا كان مقابل المرهون مالا مضموناً فالرهن صحيح بناء عليه يجوز اخذ الرهن لاجل الدين والمسلم فيه ورأس مال السلم والضمن الصرف ، وبديل الصالح عن دم العمد والدية والارش وبديل الاجارة كما انه يجوز ويصح اخذ الرهن ايضاً لاجل الاعيان المضمونة بمثلها او بقيمتها مثل المال المقبوض بطريق سوم الشراء مع تسمية الثمن (الدرر ، در المختار ، رد المختار ، العيني ، والزبلي) لان المالك المنصوب مضمون بنفسه كما ورد بيانه في مادتي (٨٩٠ و ٨٩١) يعني يلزم تسليمه عيناً ان كان موجوداً وتلزم قيمته اذا كان من البهائم ويلزم مثله ان كانت من المثليات عند استهلاكه وهالك تفصيل هذه الاحكام .

فحكم الرهن مقابل الدين ذكر اجمالاً في شرح المادة (٧٠٩) وبفصل في لاحقة شرح المادة (٧٤١) ايضاً وورد بعض التفصيلات في شرح المادة (٧٠١) بخصوص الرهن مقابل بدل الايجار وذكر انه يجوز اخذ الرهن من المستأجر مقابل بدل الايجار

الرهن مقابل السلم فيه - اذا هلك الرهن المأخوذ مقابل السلم فيه بيد المرتهن سواء أ كان ذلك قبل الافتراق ام بعده فلا يبطل عقد السلم . لانه لا يشترط قبض السلم فيه في المجلس فاذا تلف الرهن المذكور به - هذه الصورة بيد المرتهن بعد الافتراق يكون المرتهن استوفى السلم فيه هذا اذا كان الرهن كافياً للسلم فيه ويكون في هذه الحالة السلم تاماً . (الزبلي ، وشبلي ، وشرح المجمع)

الرهن مقابل البدل الصرف ورأس مال السلم - ان الرهن المأخوذ مقابل البدل الصرف ورأس مال السلم اذا هلك بيد المرتهن قبل الافتراق بعد المرتهن استوفى البدل الصرف ورأس مال السلم . هذا اذا كان بدل المرهون كافياً للبدل الصرف ورأس مال السلم لان القبض يكون موجوداً في المجلس الذي عقد فيه السلم والصرف واذا هلك بعد الافتراق يكون الصرف والسلم باطلين اذ لا يكون رأس مال السلم وبدل الصرف قبضاً في مجلس العقد حقيقة كما هو مشروط ولا يكونان قبضاً ايضاً حكماً .

استثناء - لا يجوز اعطاء رهن مقابل ثمن مبيع بقي في يد البائع ولم يسلم للمشتري بعد وللمشتري حق في استرداد الرهن المذكور لان المبيع مضمون بالثمن قبل التسليم

مثلاً اذا باع شخص لاخر حصاناً مقابل عشر ذهبات وقبل ان يسلمه للمشتري رهن . مقابل الثمن المذكور ساعة بقيمه عشر ذهبات لا يصح الرهن وفي هذه الصورة اذا تلفت الساعة المذكورة سيفي يد البائع وكانت قيمة المبيع والمرهون متساوية كما هو محرز تضمن بعشر ذهبات (الخاتمة) .

الحكم الثاني : اذا لم يكن مقابل الرهن مالا مضموناً لا يصح الرهن فيكون اما باطلاً وسيه هذا التقدير اذا هلك الرهن المذكور بيد المرتهن يهلك بجائاً لان الرهن لا يفيد حكماً البتة (او فاسداً) وانفصليته يأتي قريباً والفقرة الاخيرة من المادة (لا يصح الرهن لاجل مال هو امانة) تنفرع عن الحكم الثاني ولا يصح اخذ الرهن للاشياء التي ليست بمال كالكفالة بالنفس والشفعة والقصاص والعيب الموجود في المبيع ، النقد المزيف الموجود بين الدين الذي قبضه الدائن والكفالة بالدرك ولا يجوز اخذ الرهن ايضاً لانسان حر وثن الجيفة والقار والرشوة فاذا رهن مال مقابل الاشياء المذكورة يكون الرهن غير صحيح و باطلاً . لانه بناء على المادة (٢١٠) يكون البيع الذي هو من هذا القبيل باطلاً ولا يلزم فيه الثمن على المشتري والرهن المذكور يكون ايضاً باطلاً (الهندية في الفصل الثالث من الباب الاول وفي الباب الثالث) .

كما انه اذا استؤجرت النائم والمغنية واعطى رهن مقابل اجرتها لا يصح الرهن واذا تلف الرهن بيد المرتهن لا يلزم الضمان الفيضي والانقروي) . ولنفصل الآن احكامها .
الرهن مقابل الكفالة بالنفس — اذا رهن الكفيل بالنفس مالا عند المكفول له بناء على ان يسلمه الى المكفول عنه فالرهن باطل كما انه اذا كفل شخص نفس آخر على ان اذا لم يسلمه لزيد لحدسنة من الزمان يكون ضامناً دينه لزيد ثم اعطى الشخص المذكور رهنًا مقابل ذلك الدين فالرهن باطل . لانه لم يلزم بعد على المكفول عنه دين . وكذا اذا قال ان مات ولم يؤدك فهو على ثم اعطاه عمرو رهنًا لم يجوز (ردالمحتار)
الرهن مقابل الدرك — ذكر في شرح المادة (٧٠١) ان الرهن مقابل الدرك باطل

الفرق بين الكفالة بالدرك والرهن بالدرك : قد مر في المادة (٦٣٨) ان الكفالة بالدرك صحيحة وحيث ان الرهن بالدرك غير صحيح صار من المقتضى اظهار الفرق بينهما . فالفرق هو هذا : جعل الرهن مشروعاً لاجل الاستيفاء . ولا يكون استيفاء قبل الوجوب لان قسماً من ضمان الدرك عبارة عن ضمان الثمن عند استحقاق المبيع . مع ان الضمان المذكور لكونه مضافاً لوجوب الدين فلا يصح الرهن . واما الكفالة فهي عبارة عن التزام المطالبة وليست عن التزام الدين وعليه الاضافة فيها جائزة ولهذا ان الكفالة لما سيثبت في ذمة فلان من الدين جائزة والرهن لا يجوز مقابل الدين الذي سيثبت عند فلان (الكفاية والزيلي) وكذلك لا يجوز اخذ الرهن لاجل الاشياء التي هي امانة صرفه وغير مضمونة بنفسها كالمبيع قبل القبض والمأجور والوديعة والعارية ومال المضاربة ومال الشركة فاذا اخذ الرهن لاجل هذه الاشياء يكون باطلاً (ردالمحتار) . لانها غير مضمونة . والضمان كما جاء في المادة (٤١٦) هو رد بدل الهالك مثلاً ان كان من المثلثات ورد قيمته ان كان من القيمات . ولما كانت الامانة المذكورة موجودة بعينها لزم ردها عيناً وكما انه لا يمكن استيفاؤها من الرهن لا يلزم شيء مقابلها عند تلفها حتى يستوفي من الرهن . واما اذا استهلكك الامانات المذكورة او اتلفت بتعد وتقصير لا تبقي امانة وتصبح مضمونة (ردالمحتار الزيلي) الكفاية) مع ان الرهن الواقع هو مقابل الامانة وليس مقابل المضمون فبناء عليه لا يمكن القول بان الرهن يكون صحيحاً بعده .

الرهن مقابل المبيع قبل القبض : اذا اشترى شخص من اخر ساعة وقبل ان يقبضها اعطاه البائع مقابلها رهنًا فلا يصح وحسب بيان الزيلي وصاحب الكفاية الرهن باطل . ولهذا السبب اذا تلف الرهن

المذكور في يد المشتري يكون قد تلف بغير شيء ولا يلزم المشتري منه شيء (شيلي) ولكن الاختيار والمكرمان في الخاتمة ذكروا ان الرهن المذكور فاسد وعلى هذا الفتوى (رد المحتار) . واذا اشترى الرجل سيفاً واخذ من البائع رهنًا بالسيف فهلك عنده كان عليه الاقل من قيمة الرهن ومن قيمه السيف (الخاتمة والاقروي) .

فعلي هذا الوجه اذا عد الرهن مقابل المبيع قبل القبض فاسداً وحيث ان احكام الرهن الصحيح تجري في الرهن الفاسد فيكون الرهن المذكور مضموناً بالاقل من قيمته ومن قيمة العين اي المبيع (ابو السعود) وهذا الوجه محرز في الخاتمة كما ذكر آنفاً .

الرهن مقابل الوديعة ومال المضاربة : اذا اخذ شخص من آخر رهنًا لاجل المبلغ الذي اعطاه اياه بطريق الوديعة او المضاربة فهذا الرهن باطل . (فتاوي ابن نجيم) حتى ان المرتهن اذا لم يجبس رهنًا كهذا ولم يأخذ الامانة التي هي مقابلة تمسكاً بالمادة (٧٢٩) يجبر على رد الرهن للراهن عند الطلب انظر المادة (٩٧) وشرحها . وبناء عليه اذا اراد الراهن ان يسترده فامتنع المرتهن وتلف بيده يكون مضموناً على المرتهن استناداً للمادة (٩٠١) . واذا تلف في يد المرتهن قبل الطلب يكون هلك امانة ولا يسقط الدين . لان الرهن المذكور باطل والرهن الباطل لا حكم له .

الرهن مقابل العارية : مثلاً اذا اشترط واقف الكتب عدم اخراجها من المكتبة بدون رهن فهذا الشرط باطل لان هذه الكتب تكون امانة بيد من اخرجها وتقدير هلاكها لا تستوفي من الرهن . ولكن نظراً لوجوب مراعاة شرط الواقف يجب ان يحمل الرهن هنا على معناه اللغوي وهو عبارة عن التذكر اي ان يتذكر خازن الكتب لزوم وضع الرهن الذي اخذه في المكتبة وبطلب به المستعير بالكتاب المرهون به (رد المحتار في باب التدبير وفي الرهن) .

ايضاحات — ذكر شرحاً (لاجل نفس الامانة) . لان اخذ الرهن من المستعير مقابل العارية التي يحتاج ردها الى حمل وموثة الى المعير صحيح ولكن لا يصح اخذ رهن لاجل رد المستعير بذاته . والحكم في الخياطة ايضاً على الوجه المحرز .

والحاصل اذا استوثر اجبر لاجل الخياطة ونقل الحموله فان كان الاستيجار واقفاً على مطلق الخياطة ومطلق نقل الحموله يصح اخذ الرهن لاجل ذلك من الاجير واما اذا كانت الاجارة عقدت على ان يخط بذاته وينقل الحمال بنفسه او على دابة معينة فلا يصح اخذ الرهن لاجله وقد ذكر في لائحة شرح المادة (٦٣١) ان الحكم في الكفافة ايضاً على الوجه المحرز آنفاً

الخلاصة : كما ذكر في شرح المادة (٦٣١) ان الاعيان على ثلاثة اقسام

الاول : الاعيان المضمونة بنفسها

الثاني : الاعيان المضمونة بغيرها

الثالث : الاعيان غير المضمونة

فالرهن مقابل القسم الاول صحيح والرهن مقابل الثاني والثالث باطل واذا هلك المرهون في يد المرتهن قبل المنع لا يلزم شيء على المرتهن بهلاكه واذا هلك بعد المنع بضمن المرتهن كل بدله بضمان النصب انظر المادة (٨٩١) . (الخاتمة) .

لاحقة

وهي تحتوي على ثلاثة مباحث

المبحث الاول

في شروط عدم فساد الرهن

مسألة (١)، المرهون على ما جاء في المادة (٧٠٩) مال ومضمون بحسب المادة (٧١٠) في الشيء الذي هو مقابله فقط اذا لم توجد بعض شروط الجواز يكون الرهن فاسداً كرهن المشاع ورهن المشغول . فاذا رهن المشاع ورهن المشغول فاسدان شرط الانقضاء موجود وشرط الصحة غير موجود فكل موضع لم يكن المرهون فيه مالاً ولا مقابله مضموناً فالرهن لا يتعقد اصلاً كما سيفهم واضحاً من المسائل الآتية

مسألة (٢) «يشترط في الرهن الا يكون معلقاً على شرط ولا مؤجلاً بوقت . بناء عليه تأجيل الرهن يفسده . لان حكم الرهن دوام الحبس لحين استيفاء الدين والتأجيل مناف، لذلك ولكن تأجيل الدين صحيح . (رد المحتار)

مسألة (٣) يلزم الا يكون الرهن مشغولاً بحق الراهن . فبناء على هذا اذا رهننت الشجرة بدور الثمر او الارض بدون الشجر الذي عليها او الارض بدون الزرع يعني اذا صرح عدم دخول هذه الاشياء في الرهن ورهننت الارض والشجرة فلا يكون الرهن صحيحاً . وعلى هذه الصورة متى كانت المرهون متصلاً بغيره فلا يصح الرهن . لانه يتعذر اذ ذاك قبض المرهون مستقلاً ولكن اذا رهننت الارض وسكت عن الزرع الذي عليها فيدخل الزرع في الرهن بناء على المادة (٧١١) لان الزرع متصل بالمرهون (شرنبلالي)

ولذلك ايضاً اذا رهن شخص داره وهو موجود او متاعه موجود فيها وسلمه اياها مشغولة على هذه الصورة فلا يصح ويلزم تسليم جديد بعد التخلية (الانقروي) . مثلاً لو رهن شخص داره عند آخر وهو والمرتهن جالسان فيها وقال الراهن للمرتهن اني سلمتك اياها وقبل المرتهن قائلاً اني تسلمتها لا يتم الرهن بذلك . ولهذا السبب ايضاً لا يجوز لشخص ان يرهن جوالق وامواله وامنته موجودة فيها مقابل دينه فاذا رهنها وسلمها مشغولة بهذه الصورة لا يجوز الرهن ولكن اذا الراهن اودع اولا عند المرتهن الاشياء الموجودة في الدار التي رهننت ثم سلمها مع الاشياء المذكورة فالرهن والتسليم صحيحان . الخاتمة انما اشغال الرهن بحق غير الراهن لا يمنع جواز الرهن . بناء عليه يصح رهن دار مشغولة بمتاع شخص غير الراهن (رد المحتار) .

مسألة (٤) يلزم لعدم فساد الرهن ان لا يكون مشاعاً وقت القبض لان موجب الرهن حبس الرهن الى ان يستوفي المرتهن دينه وهذا المعنى غير متصور في المشاع لان اليد في المشاع ثمانية في جزء معين يعني في القسم المرهون من المشاع فلو جاز الرهن في هذه الصورة لوجب ان يسلك المرتهن بحكم الرهن المرهون

يوماً ويعيده الى الراهن يوماً (شيلي وابو السعود) .
سواء أكان المرهون قابلاً للتقسيم أم لا وسواء أُرهن عند الشريك أم عند الاجنبي وسواء أكان
الشيوع طارئاً أم مقارناً

الشيوع الطاري هو بعد ان يرهن مالا بكامله فسخ الرهن في جزء منه (لسان الحكماء) . فعليه رهن
نصف الدار او الحيوان الشائع فاسد (رد المحتار) .

وصرح في هذه المسألة (وقت القبض) لانه اذا كان مشاعاً وقت العقد و زالت مشاعيته عند القبض
والتسليم بالتقسيم والا فزاز صح الرهن (انظر المادة ٢٤) .

ورهن الكرم والبستان الموجود في ارض الوقف بحكم رهن المشاع (فتاوي ابو السعود) . ورهن
البناء بدون الارض التي هو عليها من هذا القبيل وغير جائز .

ولهذا اذا باع العدل نصف الرهن بناء على و كائنه المطةقة في بيع الرهن مجتمعاً ومتفرقاً بطل الرهن
في النصف الآخر ايضاً بناء على طرؤ الشيوع (الانقريه)

ولذلك ايضاً اذا رهن مالا بكامله وبعد ان سلم فسخ الطرفان الرهن في نصفه انشأه ورده المرتين
للا رهن فيفسد الرهن في النصف الآخر ايضاً (شيلي) .

فساد الرهن بسبب بسبب الشيوع الطاريء مذهب الطرفين لان المشاع ليس محلاً للرهن . وسبب
الشيء الذي ليس هو محلاً فالابتداء والبقاء سيان ولكن عند أبي يوسف الشيوع الطاريء لا يفسد عقد
الرهن لان البقاء اسهل من الابتداء (انظر المادة ٥٦) (الانقريه) الخاتمة ، وشرح المجمع .

ومن هذا القبيل ايضاً اذا رهن مالا باجمعه وبعد ان سلم ضبط نصفه الشائع بالاستحقاق فلا يصح
الرهن في باقية (البزازية) . ولكن اذا رهن مالا بكامله وبعد ان سلم ضبط بالاستحقاق نصف معين
مفروض منه فالرهن صحيح ويكون الباقي محبوساً مقابل الدين كله (البزازية في مقدمة الرهن الانقريه
والزيلي)

واذا تلف الباقي المذكور في يد المرتين يكون تلف بقدر حصته من الدين ولا يسقط الدين كله ولو
كانت قيمة الباقي كافية لمجموع الدين . مثلاً اذا رهن شخص عند الدائن مقابل دينه البالغ الف قرش
حصانين تساوي قيمة كل واحد منهما الف قرش وسلمه اياهما ثم ضبط احدهما بالاستحقاق فيبقى الآخر
رهناً مقابل حصته لالف قرش ويجب ابقاء كل الدين لاجل ذلك الحادان . ولكن اذا تلف في يد المرتين
يسقط نصف الدين فقط ويرجع المرتن على الراهن بالنصف الآخر (البزازية في المحل المزبور وشيلي) .
ولهذا السبب على ما جاء في المادة « ٧٢١ » اذا ادعى شخص على رجلين بانه ارهن وتبض منهما مالا

من اموالهما المشتركة و بناء على انكارهما اقام المرتين البينة على احدهما فقط واثبت القبض والرهن ونكل
الثاني عن اليمين التي كلف بحلفها فيحكم بالرهنية على كلا الاثنين . ولا يبقى حكم للرهن الاول غير
ان سبب الحكم مختلف واحد بالبينة والاخر بالنكول عن اليمين . ولكن اذا حلف الآخر اليمين فكما ان
الرهنية لا تثبت بحقه لا يحكم بالرهنية بحق الاول الذي ثبت دهنه بالبينة وترتب على المرتن في تلك
الحالة رد المرهون اليهما لانه لو حكم بالرهنية في هذه الصورة يكون حكم برهنية المشاع « الهندية في الباب
الثاني عشر من الرهن والخاتمة » .

وكذلك اذا سلم الراهن مالا للمرتنين على دين مصادق عليه من الراهن ومن المرتنين ثم قال احد المرتنين انه ليس لنا في ذمة الراهن دين والآخر قال بل لنا عنده دين فالرهن باطل عند الامام ابي يوسف وصحيح في حصة المنكر عند الامام محمد « شرح المجمع »

ولهذا السبب ايضا كما ورد في المادة « ٧٢١ » اذا ادعى احد المرتنين انهما ارتننا وقبضا معا هذا المال مقابل مائة فرش وبناء على انكار الراهن اقام المدعى البينة واثبت مدعاه وانكر المرتن الثاني الارتنان ففي رواية عن الامام ابي يوسف لا يحكم بالرهن بناء على هذه الدعوى وهذا الاثبات ويزد المرهون الى الراهن لان الدعوى تسمع بحق الواحد فقط ولا تسمع بحق رفيقه وحيث ان الشيوع حاصل في هذه الصورة لا يكون الرهن صحيحا « شرح المجمع » وفي رواية اخرى عن الامام المكارم اليه يكون المرهون مرهونا عند المدعى مقابل ما يصيب حصته من المطلوب . ولا يكون الرهن باطلا بانكار الآخرين وهذا ما ذهب اليه الامام الاعظم « الخانية » وعند الامام محمد يحكم بالرهنية للمدعي المرتن و يدفع الرهن ليده وبد العدل . لانه حيث ان المدعى اثبت مدعاه بالبينة فهذا الثبوت معتبر عليه وعلى رفيقه .

واما انكار رفيقه فهو معتبر في حق نفسه فقط ولا يعتبر في شأن رفيقه وحيث ان حق المدعى ثبت على كل الرهن فلا يحصل الشيوع (شرح المجمع) . ومتى اوفى الراهن حصته المرتن المدعى من الدين يسترد الرهن . وقبل التأدية اذا هلك الرهن تسقط حصته المدعى من الدين .

نتمه . ان بطلان او فساد الرهن بالشيوع مختلف فيه عند الفقهاء فبعض العلماء قال انه باطل والامام الكرخي اختار هذا القول وفريق آخر من العلماء قال بفساده وشيخ الاسلام علاء الدين الاسيبجاني على هذا الرأي (شبلي) .

استثناء لا يفسد الرهن بالشيوع الثابت لضرورة . مثلا اذا اعطى الراهن للمرتن دينارين قائلا خذ احدهما رهنا واشتر بالآخر بضاعة فاخذ المرتن الاثنين ففي هذه الصورة حيث ان احد الدينارين ليس باولى من الآخر ان يكون رهنا فاصبحت الرهنية شائعة بداعي الضرورة (رد المحتار فيما يجوز ارتنانه وما لا يجوز) .

حيلة في رهن المشاع - الحيلة رهن المشاع هي هذه : مني رغب شخص في رهن نصف داره مشاعا فبعد ان يبيع النصف المذكور بشرط ان يكون المشتري مخيرا للشخص الذي يريد ارتنانه شاعرا ويسلمه اياه و يقبض الثمن منه .

يفسخ المشتري عقد البيع بحكم خياره وتبقى الدار بمثابة الرهن (ابو السعود) .

وفي الحقيقة ان هذا البيع ليس برهن صحيح ولا يورث فاسد بل انه بمنزلة الرهن اذ للمشتري ان يمس الدار في يده الى ان يقبض ثمن المبيع واذا طرأ عليها عيب وهي في يده يسقط على البائع بقدر العيب من ثمن المبيع . واذا هلك الدار بيد المشتري فان كانت قيمتها مساوية للثمن يسقط الثمن المذكور بتمامه وان كانت قيمتها اقل من الثمن المذكور يسقط الثمن المذكور بقدر القيمة فما ان البيع في هذه الاحكام اصبح بمنزلة الرهن انما في المسألة الآتية .

هذا البيع يفتقر عن الرهن : انه كانت قيمة الدار المألفة بيد المشتري ازيد من ثمن المبيع يكون المشتري ضامنا تلك الزيادة للبائع والحال ان كانت قيمة المرهون المالك في يد المرتن ازيد من الدين

لا يكون المرتهن ضامناً هذه الزيادة ما لم يكن هلك بتمدي المرتهن (رد المختار) .
انظر لاحقه شرح المادة (٧٤١) .

مسألة (٥) يلزم ان يكون الرهن مفزاً ومجتمعاً وبتعبير واضح ان لا يكون شاغلاً متصلاً وقت القبض لان قبض الرهن على حدة في هذه الصورة وهذا الذي يقال له القبض الكامل — ممتنع (لسان الحكم) . بناء عليه لا يصح رهن الزرع النابت على الارض بدون الارض او رهن الارض بدون الزرع النابت عليها او الثمر الموجود على الشجرة بدونها ، او الشجرة

او البناء بدون العروة او الشجرة بدون الثمر الذي عليها ، وهذا الرهن فاسد . (انظر المادة ٥٢) .
الخلاصة — الاصل هو انه متى كان المرهون متصلاً بغير المرهون لا يجوز الرهن . فمن الصوف الموجود على ظهر الغنم من هذا القبيل يعني فاسد . ولا يكون المرتهن قابضاً الا بعد جزه وتسليمه اليه (الخاتمة) .

المقصود من المتصل في هذه المسألة التابع . بناء عليه اذا رهن السرج الموجود على ظهر الحيوان او اللجام الذي في رأسه وسلم مع الحيوان الذي ليس مرهوناً لا ينقلب الرهن الى الصحة ولكن اذا نزع السرج او اللجام من الحيوان وسلم على حدة ينقلب الرهن الى الصحة . (انظر المادة ٢٤) .
(رد المختار والخاتمة) .

وقيل في هذه المسألة (شاغلاً متصلاً) . لان رهن الشاغل المنفصل جائز . مثلاً لو رهن شخص الثوب الموجود في بيته وسلم الثوب مع الدابة الرهن لازم . كما انه اذا رهن شخص عند آخر الحمل الموجود على ظهر دابة وسلم الحمل مع الدابة الى المرتهن فالرهن صحيح ولازم (الهندية في الفصل الرابع من الباب الاول) .

المبحث الثاني

في احكام الرهن الباطل والرهن الفاسد

مسألة «٦» المال المقبوض باذن الراهن في الرهن الباطل امانة قطعاً في يد المرتهن والقابض . « انظر الفقرة الثانية من المادة « ٧٧١ » لان هذا المال قبض صاحبه . وعليه اذا تلف المال الذي قبض بالرهن الباطل في يد قابضه بلا تعد ولا تقصير فكأنه لا يلزم ضمان من اجله على القابض لا يوجد سقوط الدين ايضاً . ولذلك للراهن ان يسترد الرهن الباطل من المرتهن متى شاء . « انظر الفقرة الاولى من المادة ٧٩٤ » .

حتى اذا اراد المرتهن حبسه واراد الراهن اخذه وامتنع المرتهن عن اعطائه ثم هلك لزم الضمان على المرتهن « جامع الفصولين ورد المختار » . راجع شرح ما ذقني « ٧٠١ و ٧١٠ » .

مسألة « ٧ » المال المقبوض بالرهن الفاسد كالمال المقبوض بالرهن الصحيح يعني ان المال الذي يرهن وبسبب فاسداً اذا هلك في يد المرتهن يكون وفقاً لما جاء في لاحقة شرح المادة « ٧٤١ » مضموناً ويكون المرتهن سواء أكان في حياة الراهن ام في مماته احق من سائر الغرماء واذا فسخ الراهن العقد بناء على فساد عقد الرهن فليس له ان يسترد الموهون من الراهن ما لم يف الدين كما انه في الرهن الصحيح ايضاً عند فسخ الرهن الصحيح الحكم على هذا المنوال كما صرح في المادة « ٧١٨ » . « منح عن العادية » .

الخلاصة الرهن الفاسد كحكم الرهن الصحيح . بشرط ان يكون الرهن الفاسد سابقاً للدين . ولكن اذا كان الرهن الفاسد لاحقاً للدين لا يكون كحكم الرهن الصحيح . بناء عليه ليس للمرتهن ان يجبره لاجل استيفاء الدين . ولكن متى كان عقد الرهن صحيحاً فالحكم فيه واحد ان تقدم الدين او تاخر ويكون الرهن الفاسد سابقاً للدين بهذه الصورة كما لو رهن شخص مالا وسلمه للمرتهن فاسداً مقابل مبلغ معلوم سيستقرضه ثم اعطى المرتهن الراهن المبلغ المذكور

وكون الرهن الفاسد لاحقاً للدين كما لو استقرض شخص مالا وقبضه ثم رهن مقابله مالا وسلمه للمرتهن فاسداً

فكما ذكر اعلاه يجري حكم الرهن الصحيح في الرهن الفاسد في الصورة الاولى ولا يجري الحكم المذكور في الرهن الفاسد في الصورة الثانية ولذلك اذا فسخ عقد الرهن فليس للمرتهن ان يجبر الموهون الى ان يستوفي مطلوبه بل انه مجبور على رده للراهن . لانه ما استفاد تلك اليد في مقابلة هذا المال . وان توفي الراهن لا يكون المرتهن احق من سائر الغرماء . لانه ليس على المحل يد مستحق بخلاف الرهن الصحيح تقدم او تاخر .

المبحث الثالث

في الرهن مقابل الدين الموعود المجهول

يطلق أيضاً على الرهن الواقع مقابل الدين الموعود المقبوض على سوم الرهن . يعني ان الرهن مقابل الدين الموعود والرهن المقبوض على سوم الرهن كلاهما شيء واحد والاختلاف في التعبير فقط . (اندر المختار في اوائل الرهن والانقروى) .

مسألة « ٨ » يصح الرهن مقابل الدين الموعود . يعني اذا اعطى رجل اخر رهناً مقابل المبلغ الذي وعده باقراضه اياه فالرهن صحيح .

لان الموعود جعل كالموجود باعتبار الحاجة فكما ان الرهن مقابل الدين الموجود صحيح فقد جاز الرهن المذكور ايضاً (زبلي) .

سؤال : كان من الواجب تجويز الرهن مقابل الدرك يجعل المعلوم موجوداً باعتبار الحاجة ايضاً هنا واذا كان مقدار القرض الموعود غير معلوم — كرهن شخص ماله المعلوم عند آخر على ان يقرضه كم قرش — فالرواية في هذا مختلفة . وفي رواية هذا الرهن ليس مضموناً وقال صاحب التنوير وشارحه ان هذه الرواية هي الاصح . وفي رواية اخرى . المرتين مجبور على اقراض الراهن مقدار الشيء الذي يريده . لان المرتين حيث انه استوفي مقدار شيء من الرهن فيعود بيان مقدار هذا الشيء على المرتين . كما هي الحال في اقدار المجهول . انظر المادة (١٥٧٩) (الزبلي والانقروى) .

يجعل المعلوم كالموجود فيما اذا كان العدم على شرف الوجود كما هو الحال في الدين الموعود لان الظاهر من حال الانسان ان ينجز وعده اما في الدرك فليس الامر كذلك اذا ان الشخص العاقل لا يقدم على بيع مال الغير والظاهر فيه عدم استحقاق المبيع (العناية) اما حكم الدين الموعود فهو اذا تلف الدين الموعود في يد المرتين او العدل فقل اعطائه للراهن ينظر اذا كان مقدار الموعود معلوماً وكان مساوياً لقيمة الرهن يوم القبض او اقل منه يكون المرتين مجبوراً باداء المقدار المذكور للراهن اي المبلغ الذي وعد بادائه وليس له اداء مقدار من الدين الموعود والامتناع عن اعطاء المقدار الاخر لان المقبوض بسوم الرهن هو كالمقبول بسوم الشراء ولما كان المقبوض بسوم الشراء مضموناً فيما اذا تلف في يد المشتري فكذلك يبحث على المرتين ضمان ذلك (رد المختار في اول الرهن)

ففي هذه الصورة اذا تلف الرهن الذي قبض مقابل الدين الموعود المجهول — بيد المرتين فعلي رواية الامام ابي يوسف يلزم اداء قيمة الرهن بالغاً ما بالغ . وعند الامام محمد يلزم على المرتين ان يدفع مقدار درهم فضة على الاقل وليس له ان يدفع اقل من ذلك .

واذا كان المال الذي رهن سلم مقابل الدين الموعود موجوداً في يد المرتين ولم يكن هالكاً قبل الاقراض فلا يجبر المرتين على اعطاء الرهن الدين الموعود كلياً او بعضاً . بل يسترد الراهن الرهن . لانه في صورة عدم هلاك الرهن فالمرتين يكون متبرعاً . ولا اكراه على المتبرع . (الحموي شرح الاشباه في الرهن . منية الفتى والزبلي والخانية والانقروى) .

المسألة (٩) اذا اعطى المرتين بعد ان اخذ الرهن مقابل الدين الموعود مقدراً من ذلك الدين وامتنع

عن اعطاء الباقي فكما ذكر في المسألة السابقة لا يجبر المرتهن على اعطاء الباقي . فيكون الرهن المذكور مرهوناً مقابل المقدار المعطى وليس مقابل الدين الموعود كله (عبد الحميد والهندية قبيل الفصل الثالث من الباب الاول) .

المسألة (١٠) اذا كان على احد دين لآخر وقال له خذ هذا الثوب رهناً مقابل البعض من مطالوك واخذه الدين فيكون هذا الرهن عند الامام ابى يوسف رهناً موقوفاً . حتى انه اذا هلك الرهن المذكور بيد المرتهن فالمرتهن مخير : ان شاء عدّه هلك بقيمته وان شاء اعتبره هلك ببعض الدين وطلب الباقي من الراهن (الخانية) . نصار كما لو اخذ الرهن على انه بالخيار ثلاثة ايام فهلك يخير المرتهن بين ان يجعله من الدين او من القيمة (البرازية في الثالث) قال زفر رحمه الله تعالى يهلك بقيمته (الخانية) .

الفصل الثالث

في زوائد المرهون المتصلة والتبديل والزيادة الحاصلة بعد عقد الرهن

يبحث في هذا الفصل (١) عن زوائد الرهن المتصلة (المادة ٧١١)

(٢) عن تبديل الرهن (المادة ٧١٢)

(٣) عن زيادة الرهن (مادتي ٧١٣ و ٧١٥)

(٤) عن زيادة الدين (مادة ٧١٤)

فالانسب للسياق ان يكون العنوان هكذا : في التبديل الواقع بعد عقد الرهن ، في الزيادة وزوائد المرهون المتصلة . فهذه الصورة يكون التبديل خاصاً في الرهن والزيادة في الرهن والدين . كما يستفاد من مطالعته هذا الفصل .

— زوائد المرهون المتصلة

﴿ المادة ٧١١ ﴾ كما ان المشتملات الداخلة في البيع بلا ذكر تدخل في الرهن ايضاً لو رهنّت عرصة تدخل في الرهن اشجارها واثارها وسائر مفروقاتها ومزروعاتها وان لم تذكر صراحة .

ان المشتملات التي تدخل في البيع بلا ذكر كما ورد في المواد (٢٣٠ ، ٢٣١ ، ٢٣٢) تدخل في الرهن ايضاً وتكون مرهونة مع اصل الرهن وان لم تذكر صراحة بأن لم يشترط دخولها في عقد الرهن . وبتعبير آخر ان الاشياء المتصلة بالمرهون باتصال القرار كالبناء والشجر او التي لم تكن متصلة باتصال القرار بل هي لاجل القلع تدخل ايضاً . وان لم يصرح بدخولها . فالشرب والطريق بدخلان في الرهن . ان لم يصرح بدخولها او لم يصف الفاظ عمومية مثل جميع الحقوق والمرافق . مع ان الزرع والثمر لا يدخلان في البيع بدون ذكر وتصريح « انظر المادة ٢٣٣ » . فالفرق بين الرهن عند رهن الارض اذا لم يعد الزرع والثمر اللذان عليها داخلين في الرهن يجب ان تكون الارض مشغولة بملك الراهن مع انه كما ذكر في شرح المادة الآتية لا يصح هذا الرهن ويكون فاسداً بحيث ان حمل العقد على الصحة اولى من حمله على الفساد فيعتبر الفاسد داخلين لاجل تصحيح العقد ما لم يصرح بعدم دخولها (البرازية قبل الباب السادس) واما كون بيع المشغول جائزاً فليس من ضرورة ادخالها عند بيع الارض (الهداية والخانية) . فكما ذكر اعلاه ان المشتملات المتصلة بالمرهون تدخل في الرهن من غير ذكر واما غير المتصلة فلا تدخل بناء عليه اذا رهنّت دار لا تدخل الامتعة الموجودة فيها في الرهن من غير ذكر . لان الامتعة المذكورة ليست تابعة للمرهون بوجه ما (الهداية) . كما انه صرح في المادة ٤١

(٢٣٣) ان هذه الاشياء لا تدخل البيع من غير ذكر . ولهذا لو باع الارض بكل في قليل وكثير هو بها ومنها لا يدخل المشاع في البيع (الزبلي) . فبناء على هذا يتضح من هذه المادة انه لا يجوز القول بان (كل ما كان غير داخل في البيع يدخل في الرهن) .

فقط حكم هذه المادة مقيد بما لو لم يصرح في الرهن بدخول المشتعلات المذكورة او عدم دخولها وجعل ذلك مسكوتا عنه . واما اذا رهن عرصة واستثنيت جميع الاشجار التي عليها مع اثمارها وسائر مغروساتها ومزروعاتها فلا تدخل في الرهن . (انظر المادة ١٣) . ويكون في ذلك التقدير الرهن فاسدا كما ذكر في شرح المادة « ٧١٠ » .

٢ - تبديل الرهن

المادة ٧١٢ * يجوز تبديل الرهن برهن آخر مثلا لو رهن شخص ساعته مقابل كذا درهم دينه ثم بد ذلك اتي بسيف وقال خذ هذا بدل الساعة ورد المرتهن الساعة واخذ السيف يكون السيف مرهونا مقابل ذلك المبلغ .

جواز تبديل الرهن برهن آخر انما يكون برضى الطرفين يعني بعد ان يرهن مال ويسلم يجوز ان يسترده الراهن برضى المرتهن ورهن محلة مالا آخر ويسلمه لان الرهن قابل للتقضى والمال الثاني للرهن (البزاية) .

فعلم ان رضى المرتهن والراهن في هذا التبديل شرط فرضي الراهن شرط لان الرهن عقد تبرع فكما انه لا يجوز الاجبار على الرهن الاول لا يجوز ايضا على الثاني

ورضى المرتهن ايضا شرط لان حق المرتهن تعلق في الرهن الاول فلا يمكن اخذه من يده بدون رضاه . ولو كانت قيمة الرهن الثاني ازبد من الرهن الاول « انظر المادة ١٩ » .

شروط التبديل — ان هذا التبديل مشروط بشرطين

« الاول » رد الرهن الاول للراهن

« الثاني » قبض المرتهن الرهن الثاني

وفي المثال المدرج في المحلة اشارة لهذين الشرطين بتعبير « رد السيف واخذ الساعة » . بناء عليه اذا قبض الرهن الثاني والرهن الاول باق بقبض المرتهن لا يكتسب صفة الرهن . ويبقى بيد المرتهن امانة محضة . لان دخول الرهن الاول في ضمان المرتهن هو بالقبض والدين معا . يعني بمجموع هذين الوصفين فما زال القبض والدين باقيين لا يخرج الرهن من ضمان المرتهن . وما زال الرهن الاول في ضمان المرتهن يعني ما لم ينقض قبض الرهن الاول لا يدخل الرهن الثاني في ضمان المرتهن . لان الراهن والمرتهن ليسا راضيين ان يدخل كلا المالكين في ضمان المرتهن ويكونا مرهوفين وانما راضيا بان يكون الواحد فقط منهما رهنا « البزاية قبيل الفصل الرابع من الرهن » .

وذكر في الخاتمة انه اذا قبض الرهن الثاني يكون رهنا ايضا قبل ان يرد الرهن الاول وان الرهن الاول يبقى امانة محضة . ولكن المحلة لم تقبل هذا الرأي .

واذا هلك الرهن الاول في يد المرتن فحيث ان هذا الرهن لم يخلص بعد من كونه رهناً يسقط الدين كما سيأتى في الكلام عليه في لاحقة شرح المادة « ٧٤١ » وبالنظر لان المرتن امين في الرهن الثاني فاذا تلف الرهن المذكور يهلك امانة ولا يسقط شيء من الدين . « انظر المادة ٧٢١ » .

ولهذا السبب ايضاً اذا كان الرهن حنطة واعطى بدلها شعير رهناً وسلم ثم المرتن بعد ان رد نصفها فقط هلك في يده الشعير وبقية الحنطة يسقط نصف الدين بحصة الحنطة وهلاك الشعير يكون مجازاً « الهندية في الباب الاول » .

بيد انه بعد ان يجتمع كلا المالين في يد المرتن اذا رد الرهن الاول للراهن فيكتسب الرهن الثاني ضفة كونه رهناً . ولكن على قول يجب تجديد القبض في الرهن الثاني لان يد المرتن على الرهن الثاني امانة محضة وحيث ان يد الرهن يد استيفاء وضمنان فلا تقوم يد الامانة مقام يد الاستيفاء والضمان . كما مر في شرح المادة « ٢٦٢ » والمختار عند فاضيتحان هو هذا القول ونظراً للنقل المحرر في الهامش في الصحيفة الاخرى يجب ان لا يكون فاضيتحان قائلاً بذلك . ولكن نظراً لقول آخر لا يشترط تجديد القبض . لان الرهن تبرع كالهبة وعين الامانة والمضمون وهذه الاشياء لا يد من القبض فيها والسابق يكفي على قول « ابو السعود والدرر » .

مثلاً لو رهن شخص عند دابنه ساعه في مقابلة كذا دراهم دينه وبعد ان سلمها اتى بسيف وقال خذ هذا بدل الساعه ورد المرتن الساعه للراهن واخذ السيف وقبضه يكون السيف مرهوناً مقابل ذلك المبلغ وتخرج الساعه من الرهن فبناء عليه بعد هذا ليس للواحد ان يعيد الساعه للرهنية بدون رضى الآخر واذا هلك السيف يسقط من الدين بمقداره .

فلو كان الدين الف قرش وقيمة السيف الفاً حال كون قيمة الساعه الفاً وخمسة قرش وتلف السيف في يد المرتن يسقط الدين كاملاً . انظر لاحقة شرح المادة ٧٤١ . الهندية في الباب الثالث

زيادة الرهن ٣

نقسم الزيادة الى قسمين : قصدية وضمنية

ومسبجي بيان احكام الزيادة الضمنية وتقسيماتها في اوائل المادة (٧١٥)

القسم الاول — الزيادة القصدية

المادة (٧١٣) — (يجوز للراهن ان يزيد في المرهون بعد العقد . يعني انه يصح ان يضيف اليه مالاً آخر رهناً والعقد باقٍ وهذه الزيادة تلتحق باصل العقد يعني ان اصل العقد يكون كأنه ورد على كلا المالين) ومجموع هذين المالين يكون مرهوناً لقاء الدين القائم وقت الزيادة)

بعد ان تم عقد الرهن بالايجاب والقبول وقبض المرهون وحال كون العقد باقياً يجوز للراهن والكفيل والاجنبي ان يزيد في المرهون . لانه عند زيادة الرهن يحصل الشروع في الدين . والرهن الذي زيد

يكون مرهوناً في مقابلة بعض الدين والشيوخ في الدين لا يحل في صحة الرهن . ولهذا فان الرهن مقابل بعض الدين حائز (شرح المجمع) . وهذه الزيادة تلحق باصل العقد والدين ينقسم بين قيمة الرهن الاصلى يوم القبض بسبب العقد وقيمة الرهن الزائد يوم القبض بحكم الرهن ايضاً .

قيل بعد العقد ، لانه وان كانت زيادة المرهون جائزة قبل العقد فلا يطلق على هذه المعاملة زيادة المرهون . مثلاً اذا كان شخص مدينًا لآخر بالف قرش واراد ان يعطي دائنه ساعة رهناً مقابل هذا الدين فقال الدائن ان الساعة غير كافية فزد عليها شيئاً وزاد المدين كتاباً وسلمه مع الساعة رهناً مقابل الدين المذكور وان صح فلا يكون المرهون زيد بالكتاب في هذه المعاملة . لان الساعة لم تقبض ولم تكتسب صفة المرهونية بعد .
ايضاح زيادة الراهن :

يعني بعد ان يرهن الراهن شيئاً مقابل حق و سلمه حال كون عقد الرهن باقياً يصح له ان يضيف مالاً آخر بصفة رهن الى ذلك الشيء وكما هي الحال في اصل الرهن فعني قبض المرتهن هذه العلوة يتم الرهن . انظر الى الفقرة الاستثنائية من المادة ٧٠٦ ، سواء اكانت قيمة الرهن الاول زائدة عن الدين ام ناقصة ام كانت مساوية له ففي الاحوال الثلاثة زيادة الرهن صحيحة . انظر المادة «٦٤» . لانه كما يستفاد من المواد ٣٩٩ ، ٤٠٠ ، ٤٠١ يمكن ان تكون قيمة الرهن مساوية للدين او زائدة او ناقصة عنه .

وهذه الزيادة تلحق باصل العقد الرهني يعني يكون اصل العقد كانه ورد على هذين المالين وبناء عليه يصبح مجموع المالين مرهوناً مقابل مجموع الدين اذا كان هذا هو الدين القائم حين الزيادة ومقابل ما بقي من مجموعة اذا كان مقدار منه فقط فائماً وقت الزيادة وينقسم الدين المذكور بين قيمة اصل المرهون وقيمة الزيادة يوم قبضها ويكون مضموناً على هذا الوجه كما سيأتي ابصاحه في لاحقة شرح المادة «٧٤١» . يعني انه كما ان قيمة اصل الرهن يوم القبض معتبرة فقيمة الزيادة يوم القبض ايضاً معتبرة (الهداية) . لان كل واحد منهما دخل في ضمان المرتهن يوم قبضها «شرح المجمع» .

مثلاً اذا رهن شخص مقابل الف قرش مالا وبعد ان سلمه رهن مالا آخر علوة على الرهن الاول ثم هلك احد الرهنين فيسقط نصف الدين فقط والنصف الاخر يهلك امانة . والحال انه لو لم يضاف الى الرهن شيئاً لسقط الدين كله . وبإداء نصف الدين لا تلزم إعادة نصف الرهن يعني اصل الرهن ولا إعادة الزيادة . اذا لم يوف الدين بكامله فليس للراهن ان يسترد شيئاً منه انظر المادة (٧٣١) .

مثلاً لو رهن شخص مالا بقيمة الف قرش مقابل الف قرش دين عليه ثم اضاف اليه مالا بقيمة خمسةماية قرش ثم تلفت الزيادة فيسقط من الدين ثلثه فقط ، اذا هلك اصل الرهن بسقط الثلثان . مع انه لو لم يزد في الرهن اخيراً لسقط الدين كله بهلاك الرهن الاول .

وقوله في المجلة الدين القائم حين الزيادة الخ اشارة الى الفرق الموجود بين اصل الرهن وزيادة الرهن اذ هذه الزيادة ليست بمرهونة في مقابلة الدين الساقط والمستوفي واما اصل الرهن فهو مرهون ايضاً بمقابلة اي مقابل الدين الساقط والمستوفي .

مثلاً لو ادنى مقداراً من الدين الاول بعد الرهن الاول وزيادة الرهن حصلت بعد هذا الايفاء فهذه الزيادة لا تكون رهناً مقابل المقدار المستوفي . بل تكون رهناً مقابل المقدار الباقي لان الرهن ايفاء ولا

يتصور ابقاء السائط والمستوفى الهندية في الباب السادس . وسيدكر في شرح المادة ٧٣١ ان اصل الرهن يبقى رهنا مقابل المقدار المستوفى

مثلا اذا رهن شخص كتابا تساوي قيمته الف قرش مقابل دينه الالف قرش وبعد تسليم الرهن او في من ذلك الدين خمماية قرش ثم زاد الرهن بأن رهن ايضا ساعة تساوي الف قرش وسلمها للمرتهن فهكون الساعة مرهونة مع الكتاب مقابل الخمماية قرش الباقية من الدين اما الكتاب فيبقى مرهونا كالاول مقابل الالف قرش فعلى ذلك لو تلفت الساعة فيسقط من الدين مائتان وخمسون قرش واما اذا تلف الكتاب فيسقط من الدين سبماية وخمسون قرشا واما اذا تلفا معا او تلف واحد عقب الآخر فيجب على المرتهن ان يعيد للراهن خمماية قرش .

ابضاح زيادة رهن الكفيل

كما ان زيادة الرهن يمكن ان تكون من المدين على ما ذكر في هذه المادة وان تكون من طرف الكفيل ايضا . لانه كما يصح ان يأخذ شخص رهنا من المدين يصح ايضا ان يأخذ من كفيله وتجري احكام التفصيلات السالفة بحق زيادة الرهن في هذا ايضا . سواء اعطى المدين اولا الرهن ثم الكفيل ام بالعكس وسواء اكان الراهن الثاني عالما بالرهن الاول ام لا . لانه بحكم المادة ٦٤٤ كل من المدين والكفيل مطالب بجميع الدين ولهذا يجعل الرهن الثاني زيادة في الرهن . واي الرهين هلك يسقط الدين بنسبة قيمة الاثنين الهندية في الباب الثالث

ولو كان على رجل دين وبه كفيل فاخذ الطالب من الاصيل رهنا ومن الكفيل رهنا ايضا وفي كل واحد من الرهين وفاء بالدين فهلك احدهما قال ابو يوسف رحمه الله تعالى ان علم الثاني برهن الاول حين رهن بهلك الثاني بنصف الدين وان لم يعلم هلك بالجميع وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله تعالى ان هلك الثاني بهلك بنصف الدين ولم يشترط العلم بالخانية .

ابضاح زيادة رهن الاجنبي :

تكون زيادة المرهون من الاجنبي ايضا . مثلا لو رهن شخص مالا بقيمة الف قرش وسلمه ثم تبرع شخص آخر ورهن مالا بقيمة الف قرش مقابل الدين بدون امر الشخص المذكور وسلم المالك جاز ذلك .

بناء عليه لا يمكن فك احد الرهين بتأدية نصف الدين واذا هلك الرهان في يد المرتهن يسقط نصف الدين كما جاء في لاحقة شرح المادة (٧٤١) .

واذا رهن المدين بالدين متاعا ونبرع اجنبي فرهن به متاعا آخر فان هلك رهن المدين بهلك بجميع الدين وان هلك رهن الاجنبي بهلك بنصف المال (الخانية) .

كما انه لو رهن اجنبي مالا سلمه بلا امر في مقابلة دين فيجوز لاجنبي آخر ان يرهن مالا ويسلمه ايضا بمقابلة ذلك الدين (الهندية في الباب الثالث) .

فاذا تبين من هذه التفصيلات ان قيد الراهن في متن المجلة غير احترازي فتتجاوز زيادة الرهن ايضا من غير الراهن كالكفيل والاجنبي .

٤ - زيادة الدين

﴿ المادة ٧١٤ ﴾ إذا رهن مقال مابل دين تصح زيادة الدين في مقابلة ذلك الرهن مثلاً اذا رهن شخص مقابل الف قرش دينه ساعة ثمنها الف قرش وسلمها ثم اخذ خمسية قرش مقابل ذلك الرهن ايضاً فتكون الساعة رهناً بمقابلة الف وخمسية قرش .

يجوز للمرتن بعد عقد الرهن زيادة الدين مقابل الرهن الاول ويكون المالك مرهوناً في مقابلة الدينين . لانه كما ذكر في المادة السالفة كما ان الحاجة تسمى لزيادة الرهن قد تسمى ايضاً لزيادة الدين . يعني اذا وجدت زيادة في مالية الرهن واحتاج الراهن الى دراهم اخرى يمكنه ان يرهن الرهن مقابل ما اخذه من المال في المرة الثانية . (الكفاية قبيل الجنائيات) .

قوله (مقابل ذلك الرهن) قيد احترازي . لان هذه الجهة هي محل الاختلاف الآتي ذكره وهي موضوع البحث هنا والا .

فزيادة الدين على الاطلاق اي بغير مقابلة ذلك الرهن بالاتفاق صحيحة . لانت الاستقراض بعد الاستقراض اي اخذ الانسان قرضاً ثاني مرة قبل ان يؤدي القرض الاول صحيح بالاتفاق . وفي هذه الصورة كما ورد في مثال المجلة بعد ان رهن الساعة اخذ خمسية قرش دون ان يقول فلتكن رهناً مقابل كلا الدينين فهذا الاستقراض صحيح بالاجماع وانما لا تكون الساعة رهناً مقابل الخمسية قرش هذه بالاتفاق .

وهذه المادة على مذهب الامام ابي يوسف رحمه الله ودليل الامام المشار اليه على جوازه : ان الرهن في الدين كالشحن في البيع والدين كالشحن وبموجب مادتي ٢٥٤ و ٢٥٥ كما انه تجوز الزيادة في الشحن والشحن تجوز ايضاً في الدين والرهن . وقاس الامام المشار اليه زيادة الدين على زيادة الرهن (شرح لمجمع وابو السعود) .

واما مذهب الامام الاعظم والامام محمد رحمه الله تعالى فزيادة الدين غير جائزة يعني انه بعد ان يرهن مال مقابل دين ويحري تسليمه لا تجوز الزيادة في الدين بمقابلة ذلك الرهن ولا يكون الرهن السابق مقابلاً للدين الذي زيد . لان الزيادة في الدين توجب الشبوع في الرهن ونفسي ان يكون بعض المرهون رهناً مقابل الدين الاول والبعض مقابل الدين الثاني . وهذا ليس مشروعاً . واما الزيادة في الرهن تستلزم الشبوع في الدين وهذا لا يمنع صحة الرهن . ولذلك اذا كان شخص مديناً لاخر بف قرش واعطى رهناً مقابل خمسية منه جاز ذلك . في هذا شبوع في الدين (الهداية وابو السعود) ١٠ اذا هلك الساعة المرهونة بالف وخمسية قرش المذكورة في مثال المجلة يسقط كلا الدينين بهلاكها كما سيذكر في لاحقة شرح المادة (٧٤١) .

واذا ادى الراهن الدين الاول البالغ الف قرش لا يمكنه ان يسترد الرهن قبل ان يؤدي الدين الثاني اي الخمسية قرش كاملة .

واما مذهب الامام الاعظم والامام محمد فهو حيث ان الساعة لا تكون مرهونة مقابل الخمية

قرش التي زبدت مؤخرأ فنى اوفى الراهن الالف قرش له ان يسترد الساعه وليس للراهن اسما كما مقابل
الحماية قرش الباقية (الهداية والعناية) .

تعميم الدين — يستفاد من ذكر الدين مطلقاً في هذه المادة انه لا يشترط الصحة زيادة الدين ان
يكون الدين الذي زيد مؤخرأ من نوع الدين الثابت في ذمة الراهن سابقاً . بناء عليه اذا كان الزيد
عليه قرضاً فكما انه يجوز ان يكون المزيد قرضاً يجوز ان يكون ايضاً ثمن مبيع او بدل اجارة ويجوز عكسهما
ايضاً (الهندية في الباب السابع من الرهن) .

تعميم الرهن — فهم من المواد ٣٩٩ و ٤٠٠ و ٤٠١ انه يجوز ان تكون قيمة الرهن مساوية للدين
او زائدة او ناقصة عنه وانه ليس بشرط في زيادة الدين ايضاً ان تكون قيمة الرهن زائدة عن اصل
الدين بناء عليه كون قيمة الرهن زائدة في مثال الهبة ليس قيداً احترازياً بل لاجل بيان حكم الاكثر
لان زيادة الدين للدين وموافقة المرتهن عليه تحصل على الاكثر فيما اذا كانت قيمة الرهن زائدة عن
الدين الاول .

قوله في المادة (مال) احترازاً عن المستغلات الوقفية والاراضي الاميرية . لانه اذا فرغ شخص
لاخر اراضي الامير به او مستغلاته الوقفية وفاء مقابل الدين الذي عليه باذن المتولي وصاحب الارض فلا يصح
بعد ذلك زيادة الدين بينهما ويشترط لاجل زيادة الدين هذه فراغها وفاء مجدداً . ولزيد الدين مقابل
المفروغ وفاء بلا اذن المتولي وبلا اذن صاحب الارض لا بعد ذلك العقار مفروغاً مقابل هذه الزيادة .

القسم الثاني — الزيادة الضمنية

يحصل نوحان من الزيادة الضمنية باعتبار انها متولدة او غير متولدة من الرهن ونوعان آخران باعتبار انها
متصلة او غير متصلة في الرهن اي من حيث المجموع اربعة انواع .

النوع الاول — الزيادة المتصلة المتولدة . كالنمو والسمن فهذه الزيادة في حكم اصل الرهن
(ابو السعود) .

النوع الثاني — الزيادة المتصلة غير المتولدة وهذه الزيادة لا تكون مرهونة مع اصل الرهن .
مثلاً لو رهن الراهن عرصة الملك وسلمها وانشأ بعد ذلك باذن الرهن او بغير اذنه بناء عليها لهذا البناء
لا يكون مرهوناً بدون عقد مستقل . ولدى الايجاب اذا بيعت العرصة المرهونة لاجل الدين يلزم قلع
البناء ورفعها .

النوع الثالث — الزيادة المنفصلة غير المتولدة وهي كاجرة العقار والحيوان المرهون وبديل منفعة
المروء ولا تكون مرهونة مع اصل الرهن « الدرر والبرازية وشرح المجمع » .
النوع الرابع — الزيادة المنفصلة المتولدة . وهي مذكورة في المادة الآتية

المادة (٧١٥) — (الزيادة المتولدة من المرهون تكون مرهونة مع اصل الرهن)

وهي كما انها تكون ملك الراهن بموجب المادة «٤٧» تكون مرهونة مع اصل الرهن حيث انها داخله
في الرهن . لان هذه الزيادة تابعة للمرهون وللزوم رهنية الحق في المرهون تسرى الرهنية الي هذه
زيادة ايضاً . الهندية في الباب السادس والدور) .

و بناء على هذا يعطى حكم الرهن ايضاً للشيء الذي هو بدل جزء من اجزاء العين المرهونة كالارشاي
دبة الجرح انما معنى كون هذا التناجك الرهن من جهة انه يجبس كما يجبس المرهون . (الهندية) .
سواء حصلت الزيادة المذكورة في يد المرتهن ام في يد آخرام في يد الراهن في حالة اعارة المرهون لها
كما هو محرز في مادتي (٧٤٩ و ٧٤٨)

ولهذا كما ذكر في المادة (٧٤١) فكما انه ليس لاحد من الراهن او المرتهن ان يستهلك اصل الرهن
بدون اذن الآخر فليس له ان يستهلك هذه الزيادة ايضاً . لكن للمرتهن احياناً ان يبيعها كما محرز في
المادة (٧٥٩)

و بناء على هذا ليس للجاني ان يستهلكها ايضاً واذا استهلكها بضمها و يقوم بدل الضمان مقام الزيادة
المذكورة ويكون مرهوناً (الهندية في الباب السادس) .
مثلاً لو استهلك المرتهن محصول الكرم المرهون بدون اباحته الراهن فيضمنه آياه الراهن او وارثه بعد
وفاته (الفتاوي الجديدة)

ولهذا السبب ايضاً للمرتهن ان يجبس هذه الزيادة الى ان يستوفي الدين كما له ان يجبس اصل الرهن
موجب المادة (٧٢٩) . (الكفاية)

ولذلك ايضاً يحفظ المرتهن هذه الزيادة كما يحفظ اصل الرهن حسب المادة «٧٢٣» وحتى اذا كانت
هذه الزيادة كمنب الكرم المرهون للمرتهن ان يجمع المنب من الكرم كالمعتاد . ولا يلزم اذن الحاكم
لذلك لان جمع المنب حفظ . انظر شرح المادة (٧٥١) . ولكن اذا تجاوز المعتاد اثناء الجمع وطراً
نقصان على الكرم يسقط من الدين بنسبة ذلك . انظر المادة «٧٤١»

الفرق بين الزيادة القصدية والزيادة الضمنية :

يوجد فرق بين الزيادة القصدية — وسبق ان بحث عنها في المادة «٧١٣» — وبين الزيادة الضمنية :
فلو هلكت الزيادة الضمنية في يد المرتهن لا يسقط شيء من الدين . لان هذه الزيادة لا تدخل
وقت المقد بصورة مقصودة (الهداية) . يعني ان هذه الزيادة تدخل في الرهن تبعاً والتابع لا يكون
له حصة من الشيء المقابل الاصل . انظر شرح المادة (٤٨) . سواء أهلكت مع اصل الرهن ام على حدة
واصل الرهن بق . وفي هذه الصورة يبقى اصل الرهن مرهوناً مقابل تمام الدين . والحال انه كما وضع
في شرح المادة (٧١٣) اذا تلت الزيادة القصدية يسقط الدين الذي يصيبها

واما بعكس الحال اي اذا تلف اصل الرهن بأفة والزيادة الضمنية باقية فتلك تلك الزيادة بحصتها من
الدين ويقسم الدين على قيمة الرهن يوم القبض وقيمة الزيادة يوم الفك . لان الرهن مضمون بالقبض
والزيادة الضمنية لما كانت باقية لحين الفك فتضمن به ايضاً

وفي هذه صورة حيث انه سيسقط من الدين المقدار الذي يصيب اصل الرهن فيجب ايفاء الدين
الذي يصيب الزيادة الضمنية وفك تلك الزيادة من الرهن ولا يمكن الرهن ان يأخذ الزيادة المذكورة
قبل ان يفي بمقدارها من الدين . لانه يكون بهذا التقدير حصل المقصود بفك الزيادة الضمنية . والحال
معي كان التابع هو المقصود كانت له حصته من الشيء المقابل الاصل . كفلو النرس المباعه فليس له حصة
من الثمن قبل القبض واما متى صار مقصوداً بالقبض يكون له حصته من الثمن حتى انه لو هلك الفلو بعد

اقالة البيع ينقسم الثمن بين قيمة الفرس وقيمة فلوها فيسقط الثمن الذي يصيب النلوم من البايع ويرد المشتري الى البايع الثمن الذي يصيب الفرس ويستردّها (ابو السعود) مع انه يلزم في الزيادة القصدية فكها بمجموع الدين .

مثلا لو كانت قيمة الفرس الف قرش وقيمة فلوها ايضا الف قرش فينقسم الدين عليها مناصفة . ولما كان الحكم في الزيادة القصدية المذكورة في المادة (٧١٣) على هذه الصورة فلا فرق في هذا الحكم بين الزيادتين . فقط اذا هلك الفلو والفرس باقية فيهلك مجانا ولا يسقط شيء من الدين . والفرس بعد ذلك تبقى مرهونة بمقابلة الدين كله والحال ان الحكم بخصوص الزيادة المذكورة في المادة (٧١٣) لم تكن كذلك . واذا هلك الفرس اولا والفلو بعدها فيهلك الفلو كذلك مجانا والدين يسقط تماما بهلاك الفرس — والحال ان الحكم لم يكن هكذا في الزيادة القصدية . واما اذا هلك الفرس وبقي الفلو وكانت قيمة وقت الفك الف قرش يفك الفلو بتأدية نصف الدين . (الزبلي)

بناء على ذلك اذا استهلك المرتهن تلك الزيادة باذن الراهن وبعد ذلك هلك اصل الرهن فيكون للزيادة نصيب من الدين وحينئذ ينقسم الدين بين قيمة الزيادة المستهلكة وقيمة اصل الرهن فيسقط ما يصيب الاصل و يأخذ المرتهن من الراهن ما يصيب الزيادة . لان هلاك الزيادة لما كان يتسلط الراهن فيكون كان الراهن اخذها من المرتهن واستهلكها . وستوضح هذه المسألة في شرح المادة «٦٥٠» شرح المجمع عن المحيط و ابو السعود) .

الاحكام في حالة تزايد او تناقص الاصل او الزيادة :

لو لم يهلك الاصل ولا الزيادة وانما تراجعت اي نزلت قيمة الاصل يعني الفرس المذكورة في المثال السابق الى خمسمية قرش او تزايدت وارتفعت الى الف قرش مثلا يظل الدين منقسما كما كان مناصفة ولا يتغير عن حاله الاول . ولكن اذا بقيت قيمة الفرس على حالها اي الف قرش وتناقصت قيمة فلوها الى خمسمية قرش مثلا ينقسم الدين بين قيمتهما ثلاثة الثلثان يصيبان الفرس والثلث يصيب فلوها وعليه اذا تزايدت قيمة الفلو وبلغت الف قرش فينقسم ثلثا الدين للفلو والثلث للفرس واذا هلك الفرس وبقي الفلو يصيب ثلثا الدين حصّة الفلو (شرح المجمع عن المحيط) .

الباب الثاني

في بعض المسائل المتعلقة بالراهن والمرتهن
وتدرج هنا خلاصة الباب الثاني والباب الثالث
خلاصة الباب الثاني والباب الثالث
في بعض مسائل عائدة للراهن والمرتهن والمرهون

الرهن عقد لازم بالنسبة للراهن . بناء عليه يجوز فيه خيار الشرط للراهن .
الرهن يكون موقوفاً في يد المرتهن مدة الخيار وفي حال هلاكه يضمن المرتهن الاقل من
الدين والقيمة

١ الراهن

الرهن ليس عقداً لازماً بالنسبة الى المرتهن وله ان يفسخ
اذ مجرد الفسخ لا يبطل الرهن العقد بذاته ما زال
القبض والرهن قائم معاً فالرهن يكون دائماً مضموناً .
للاهن ان يكون واحداً او اثنين ويشترط لذلك شرطان
(١) ان يكون للعقد واحداً (٢) ان لا يكون نص
في التبعض .
وكذلك يمكن ان يكون المرتهن واحداً والراهن اثنين
على شرط ان يكون العقد واحداً

٢ المرتهن

المرهون (١) يكون المرهون مال الراهن المرتهن يحفظ الرهن بالذات او بواسطة امينة واذا هلك في هذه
الصورة لا يلزم الضمان بناء على المادة (٩١) . فالفعل الذي
يوجب الضمان على المستودع يوجب ضمان الغصب على المرتهن .
ولدى عودته للوفاء بعد المخافة يبرأ المرتهن من ضمان الغصب
وهذا ليس كالاجارة لان المؤجر في الاجارة يعمل باسمه واما
المرتهن فيحفظه باسم الراهن .

ومؤونة محافظة الرهن عائدة على الراهن . فإذا اتفق بلا حكم الحاكم وبلا امر يكون متبرعاً . (استئنا
ان لم يوجد قاض في البلدة) . فالاتفاق لاجل بقاء واصلاح الرهن عائدة على الراهن . واذا اتفق بلا حكم
الحاكم وبلا امر يكون متبرعاً) . وليس للراهن ان يدفع هذه المصاريف من ثمن الرهن .

(٢) المرهون يكون مستعاراً

اذن صاحب المال

رهن المستأجر جائز ويختلف عن العارية
ن كان مطلقاً يرهنه المستعير بكل وجه
(المادة ٦٤) اذا اختلف في قيد الرهن
فالقول قول المغير ان كان مقيداً فليزم رعاية
الشرط والقيد اذا لم يراعَ يكون المستعير
غاصباً والمرتهن غاصب القاصب وبحال تلقه
يضمن جميع قيمة الرهن المستعار . وليس
مقدار الدين فقط

هذه الشروط تفيد

المرتهن ليس للمرتهن

ان يخالف هذا الشرط

واذا خالفه يكون

غاصباً وتجاوز مخالفة

في صورة واحدة

فائدة هذا الشرط

عائدة على المستعير لانه

ليس للمستعير ان يطلب

العارية قبل ختام

المدة

(١) مقدار الدين

(٢) جنس الدين

(٣) مكان الرهن

(٤) تعيين المرتهن

(٥) التوقيت

التقييد في الرهن المستعار يكون

على خمس صور

المادة ٧١٦ - (للمرتهن ان يفسخ الرهن وحده)

الرهن ليس بعقد لازم بالنسبة الى المرتهن . انظر شرح المادة (١١٤) . حيث ان حق الحبس في
الرهن عائد الى المرتهن كما صرح في المادة (٧٢٩) فالمرتهن ان يتجاوز عن هذا الحق وحده .
المسائل المتفرعة عن هذا الضابط :

اولاً - المرتهن متى شاء له ان يفسخ عقد الرهن وحده كلياً او قسماً صراحة او ضمناً وان يعيد الرهن
الى الراهن . ومتى فسخ المرتهن الرهن استناداً الى هذه المادة فلا شك بان احكام الفقرة الثانية من المادة
(٧١٨) تجري حينئذ .

الفسخ صراحة مذکور في هذه المادة . والفسخ ضمناً سيأتى تفصيله في شرح المادة (٨١٨)

شرط اتمام الفسخ : يشترط لاتمام الفسخ و بطلان الرهن اعادة الرهن الى الراهن (الهداية) .

بناء على هذا اذا هلك المرهون في يد المرتهن بعد فسخ عقد الرهن وقبل ان يعاد المرهون الى الراهن
يوجب ذلك سقوط الدين لان الرهن لا يبطل بمجرد فسخ العقد . بل يبقى الرهن مضموماً بعد الفسخ
ايضاً ما زال القبض والدين قائمين معاً (الخاتمة) . ولكن اذا فات واحد من الدين او القبض كما لو اعيد

الرهن ان الرهن مثلاً او ابراً المرتهن الراهن من الدين فلا يبقى اذ ذاك المرهون وهنا يسقط الضمان لان القاعدة هي انه لما تكون حلة متصفة بوصفين تنعدم تلك الحلة بانعدام احد الوصفين . والرهن من هذا القبيل . لأن ضمان الرهن طنين الاولى الدين والاخرى قبض الرهن فتى كانت العلتان موجودتين يكون الضمان موجوداً او اذا زالت احدهما سقط الضمان . فبناء عليه متى اعيد الرهن الى الراهن يسقط الضمان . ان كان الدين باقياً واذا ابراً الراهن من الدين يسقط الضمان ايضاً مع بقاء قبض الرهن .

سؤال — لما كان سقوط الضمان لازماً بفوات الدين وجب عدم ضمان الرهن بعد استيفاء الدين . مع انه اذا هلك المرهون في يد المرتهن بهلك مضموناً ويلزم على المرتهن اعادة الدين الذي قبضه الى الراهن الجواب — قد مر في شرح المادة (١٥٨) ان الذمة تبقى في المدين بعد اداء الدين ايضاً فبناء عليه ضمان الرهن الذي هو في مقابلة الدين لا يسقط ويظل باقياً .

وقال بعضهم جواباً على هذا السؤال : حيث انه من المحتمل ان يظهر مستحق للمبلغ الذي قبضه الدائن ، يضبطه فما دام المرهون في يد المرتهن فيظل احتمال حتى حبه موجوداً وهذا الاحتمال يوجب الضمان . لكن اعترض على هذا الجواب بان الاحتمال الذي لم ينشأ عن دليل لا يوجب التحقيق . قد ذكرنا ان اتمام الفسخ يحصل برد المرهون الى الراهن على وجه الفسخ . لانه اذا رد المرتهن المرهون الى الراهن بعد الفسخ على سبيل العارية وليس على وجه الفسخ لا يكون الرهن باطلاً ومنفسخاً (الكفاية)

ثانياً — لا حاجة لجعل شرط الخيار اثناء عقد الرهن للمرتهن لاجل الفسخ حتى انه اذا اشترط المرتهن الخيار لنفسه لا يجوز ذلك . لانه حيث ان المرتهن مقتدر على فسخ الرهن بدون شرط الخيار . فلا يكون من فائدة للشرط المذكور . ولان شرط الخيار يكون في العقود اللازمة والقابلة للفسخ كما جاء في الشرح فيل المادة (٣٠٠) .

ثالثاً — اذا اعاد المرتهن الرهن الى الراهن على وجه انفسخ مبينا انه فسخ العقد ينفسخ عقد الرهن وان لم يررض الراهن . بناء عليه ان هلك الرهن في يد المرتهن بعد الاعادة لا يسقط من الدين شيء .

رابعاً — اذا ادعى المدين انه رهن وسلم ذاك المال مقابل دينه واقام البينة وانكر الدائن الرهن فعلى رواية كتاب الرهن ليس للمحاكم ان يحكم بالرهنية بناء على هذه البينة وسواء في ذلك ان شهد الشهود على القبض او على اقرار المرتهن بالقبض . لان انكار المرتهن هذا من شأنه ان يفسخ عقد الرهن . انما اذا انكر الدائن بعد هلاك الرهن في يده ثقب البينة من الراهن ويحكم بالرهنية لانه لا يمكن فسخ عقد الرهن بعد هلاك المرهون ويجب سقوط الدين كما سيأتي ذكره مفصلاً في لاحقة شرح المادة (٧٤١) . ولان انكار المرتهن الرهن بعد هلاك المرهون لا احتمال له للفسخ . فبناء عليه حيث ان الانكار المذكور يعد انكاراً لاستيفاء الدين حكماً فالراهن مقتدر على اثبات اصل العقد والابفاء حكماً (الهندية في الباب الثاني عشر) .

فسخ الرهن قسماً : يجوز فسخ الرهن قسماً كما سبقت الاشارة اليه اثناء شرح المادة . مثلاً لو رهن شخص عند آخر خاتمين مقابل الف قرش دينه ثم قال الراهن اعد لي احدهما لحاجتي اليه واعاد المرتهن احد الخاتمين على طريق الفسخ بنفسه الرهن الذي اعيد فقط ويكون الخاتم الآخر مرهوناً بحصته من

الدين ليس الا . بناء على ذلك اذا هلك الخاتم الآخر في يد المرتهن فلا يوجب ذلك على ما جاء في لائحة شرح المادة (٧٤١) سقوط الدين كله . بل يسقط من الدين مقدار حصته فقط . ولكن لا يمكن للراهن ان يسترد الخاتم المذكور ما لم يبق الدين كله (البزاية في الثالث في الضمان) .

المادة (٧١٧) — (ليس للراهن ان يفسخ عقد الرهن بدون رضى المرتهن) .

الرهن بعد القبض عقد لازم بالنسبة الى الراهن . ولذلك ليس له ان يفسخ وحده اي بدون رضى المرتهن الرهن المنعقد صحيحاً . يسترد الرهن المقبوض باذنه . وسواء فيه ان كان الدين سابقاً للرهن او لاحقاً له فلا فرق في ذلك (الانقروي قبيل الوصايا) . لانه كما سبق في شرح المادة السابقة حيث ان للمرتهن فيه حق الحبس فلا يمكن الراهن اسقاط هذا الحق .

المقصود من الرهن هنا الرهن التام يعني الرهن الذي قبض فيه المرهون . لانه كما ذكر في المادة (٧٠٦) للراهن قبل القبض ان يفسخ الرهن و يتمتع عن تسليم المرهون بدون رضى المرتهن .

فسخ الراهن بدون رضى المرتهن : اذا اشترط حين عقد الرهن خيار للراهن فان شاء فسخ عقد الرهن وان شاء ابقاء في مدة الخيار . انظر الفصل الاول من الباب السادس من كتاب البيوع . وليس للراهن ان يفسخ العقد بعد مرور مدة الخيار .

حكم الرهن في مدة الخيار . اذا هلك الرهن في يد المرتهن في مدة الخيار فالمرتحن يغير ان شاء جعل الرهن المذكور مضموناً بالدين الذي هو في مقابلته وان شاء ضمنه بقيمة المرهون (البزاية في الثالث في الضمان) .

المادة ٧١٨ — (للراهن والمرتحن ان يفسخا عقد الرهن بالاتفاق ولكن للمرتحن صلاحية

بحبس وامساك الرهن لينما يستوفي مطلوبة المقابل ذلك الرهن)

يمكن للراهن والمرتحن ان يفسخا ويقيلا عقد الرهن برضاها صراحة او ضمناً بعد قبض الرهن . وكما وضع في شرح المادة (٧١٦) ان اتمام هذا الفسخ يحصل باعادة الرهن من قبل المرتحن الى الراهن على وجه الفسخ . حتي انه اذا هلك الرهن في يد المرتحن بعد الفسخ وقبل ان يعاد الى الراهن يسقط من الدين بمقدار قيمة المرهون (البزاية) .

لا يلزم في هذا الفسخ اتفاق الراهن بمعنى موافقته على الفسخ . وحيث انه ذكر في المادة «٧١٦» وشرحها ان صحة الفسخ المذكور ناشئة عن رضا المرتحن فقط وبتعبير آخر ان المرتحن قادر على فسخ الرهن ان رضى الراهن او لم يرض فلا اهمية لموافقة الراهن في هذا او عدمها وعليه فلا تنيد هذه الفقرة من المادة حكماً زائداً على المادة «٧١٦» السابقة الذكر

ولكن للمرتحن ان يمسك المرهون بعد الفسخ ايضاً الى ان يستوفي من الراهن مطلوبة المقابل ذلك الرهن ولكنه كما سبق ايضاحه لا يبطل الرهن الصحيح ولا يسقط حكمه بمجرد فسخ المرتحن او فسخ الراهن والمرتحن بالاتفاق معاً وبتعبير آخر ان فسخ الرهن قولاً وعدمه فسخه متساويان في الحكم .

فبناء عليه ما دام الوصفان اللذان هما عبارة عن الدين وقبض المرتحن للرهن قائمين يبطل عقد الرهن

ايضاً باقياً . يعني ان الرهن مضمون مقابل شيئين . احدهما الدين والاخر القبض . واذا فات احدهما كما لو اعيد المرهون الى الراهن مثلاً او ابرأ المرتهن الراهن من الدين فلا يبقى الرهن ايضاً ويسقط ضمانه . لانه كما ذكر في شرح المادة (٧١٦) متى كانت العلة ذات وصفين فبانعدام احدهما ينعدم الحكم «البرازية رد المختار عبد الحلیم .

الاحوال التي تسقط حق الامساك في الرهن صراحة اربعة والتي تسقطه ضمناً خمسة فبناء عليه الذي يسقط حق الحبس في الرهن تسعه اسباب .

يسقط حق المرتن في حبس وامساك الرهن صراحة في اربعة وجوه :

الوجه الاول ، اذا فسخ المرتن عقد الرهن واعاد المرهون الى الراهن على طريق الفسخ واخرج المرهون من قبضته فلا يبقى له حق الحبس بناء على المادة (٥١) . فاذاً كما ان اتمام عقد الرهن بقبضه فإتمام فسخ الرهن ايضاً يكون باعادة الرهن المقبوض الى الراهن . ويلزم ايضاً ان تكون هذه الاعادة على طريق الفسخ حتي انه اذا لم يعد على طريق الفسخ بل على وجه العارية لا يكون الرهن باطلاً ولا يسقط من الحكم (عبد الحلیم) . انظر المادة (٧٤٩) وشرحها .

الوجه الثاني ، اذا اوفي الدين

الوجه الثالث ، اذا ابرأ الراهن من الدين

الوجه الرابع ، اذا وهب الدين للراهن

فلا يبقى للمرتن حق الامساك (رد المختار) .

فسخ الرهن ضمناً : يمكن ان يفسخ عقد الرهن في الوجوه الخمسة الآتية ايضاً

الوجه الاول — اذا اجر المرتن المرهون باسم الراهن الى آخر وسلمه للمستأجر فالايجار صحيح وينفسخ عقد الرهن ويطل . واما مجرد الايجار بدون التسليم فلا يفسخ الرهن (الحوي) والاجرة في هذا الايجار تكون للراهن ويكون المرتن وكيله بالايجار .

الوجه الثاني والثالث المذكوران في مادتي (٧٤٤ و ٧٤٥) .

الوجه الرابع — اذا اجر الراهن المرهون باذن المرتن لآخر وسلمه للمستأجر فالاجارة صحيحة والرهن يفسخ ضمناً . حتي انه بعد ذلك عند انقضاء مدة الايجار لو بقي الدين فلا يعود عقد الرهن السابق يعني ان المال المرهون لا يكتسب صفة كونه مرهوناً كالاول . وتجديد العقد لازم .

الوجه الخامس ، اذا باع الراهن الرهن للمرتن يفسخ عقد الرهن . ولو اقال الطرفان بعد ذلك عقد البيع لا يعود المبيع المذكور الى الرهنية ما لم ينشأ عقد الرهن مجدداً بالتراضي (فتاوي ابن نجيم)

المادة ٧١٩ * يجوز ان يعطى المكفول عنه رهناً لكفيله

المقصود من الكفيل اولا الكفيل للمال . ثانياً الكفيل منجزاً ثالثاً الكفيل بالامر .

يعني اذا كفّل شخص آخر باسمه الف قرش دينه المطلوب منه للشخص الفلاني او لجانب الحكومة واعطى هذا الآخر للشخص المذكور رهناً صح ذلك . سواء ادفع الكفيل المكفول به الى الدائن وتحقق بهذه الصورة مطلوبه عند المكفول عنه في الحال ام لم يدفع ولم يتحقق مطلوبه عنده في الحال

وجاز الرهن المذكور بعد تأدية الكفيل والمكفول به . لان الكفيل اصبح مالك الدين بادائه اياه فيكون الرهن وقع في مقابلة دين صحيح . (انظر المادة ٦٥٧) وشرحها .
وجاز الرهن ايضا قبل تأدية الكفيل المكفول به . لان الكفالة بالامر توجب دين الطالب على الكفيل ودين الكفيل على الاصيل . انما مطلوب الكفيل من الاصيل مؤجل لوقت الاداء ومطلوب الطالب من الاصيل حال (رد المحتار) .

يعنى حيث ان الكفالة التي اوجبت دين الكفيل على الاصيل والتي سببت الدين موجوداً وحيث ان وجود الدين يحجز الرهن فهذا الرهن ايضا يكون صحيحاً . (انظر شرح المادة ٧٠١) .
حكم الرهن في يد الكفيل : اذا هلك الرهن في يد الكفيل بعد كان الكفيل قد استوفى المالك الذي سيرجع به على المكفول عنه (الهنديه في مسائل شتى من الكفالة) .

انفساخ الرهن في يد الكفيل : اذا اوفى المدين والمكفول عنه دينه الى دايته بعد ان يكون اعطى رهناً لكفيله ينفسخ الرهن . لان الدين سقط عن الكفيل ايضا بالاداء . (انظر المادة ٧١٨) وشرحها
اذا هل يقال انه اذا هلك الرهن المذكور في يد الكفيل بعد ان يفي الاصيل الدين وكانت ذلك بعد ان امتنع الكفيل عن اعطائه فبناء على طلب الاصيل يضمن الكفيل للمكفول عنه قيمة الرهن كلها وان كان قبل الطلب والمنع يكون الكفيل ضامناً للاقل من الدين وقيمة الرهن . فليحذر .
نتقيد مسألة اعطاء الرهن للكفيل بثلاثة قيود .

الاول — يجب ان يكون الكفيل كفيل المالك . لانه ذكر في شرح المادة (٧١٠) ان اعطاء الرهن للكفيل بالنفس غير صحيح (الهنديه) .

الثاني — يجب ان تكون الكفالة المالية منجزة اما اعطاء الاصيل للكفيل رهناً في المالبية المتعلقة قبل وجود الشرط لا يجوز . لان الكفالة بالمال لم تحل بعد (الهنديه قبيل الباب الثاني عشر) .

الثالث — يجب ان تكون الكفالة بالامر . لان الكفالة بلا امر تبرع ولا حق للكفيل في مراجعة الاصيل في الحال بعد اداء الدين يعني ليس للكفيل مطلوب عند الاصيل وبناء عليه يكون هذا الرهن في مقابلة دين معدوم (انظر شرح المادة ٧٠١) .

المادة ٧٢٠ (يجوز ان يأخذ الدائنان رهناً من المدين الواحد سواء أكانا شريكين ام لا ويكون هذا الرهن مرهوناً مقابل مجموع الدينين)

يعني لا فرق فيما اذا كان هذان الدائنان شريكين في الدين ام لا او كان دينهما من جنس واحد او مختلفي الجنس كما لو كان دين الواحد ذهباً ودين الآخر فضة فيجوز اخذ الرهن من ذلك المدين بعقد واحد وبدون ان ينص في التبويض . وليس في هذا الرهن شيوع يحل في صحة الرهن .

لجواز اخذ الدائنين رهناً من المدين الواحد شرطان :

الاول ، وحدة العقد بناء عليه اذا كان بعقدين فالرهن فاسد .

فعليه لو ارهّن احد هذين الدائنين النصف الشائع من ذلك المال بعقد وقبضه وارتهن الثاني النصف الآخر وقبضه بعقد غير العقد الاول يكون ذلك الرهن فاسداً .

لانه في هذه الحالة يكون الرهن رهن مشاع . انظر الاربع مسائل في شرح المادة (٧١٠) .
 الثاني ، يجب ان لا ينص على التبعض فاذا نص على التبعض بفسد الرهن .
 ولذلك اذا قال الراهن قدرهنت نصف مالي هذا لدائني هذا والنصف الآخر لدائني ذاك ونص على
 التفريق والتبعض ورهن وارهن الدائنان على ذلك الوجه يكون الرهن فاسداً (الخاتمة) .
 ومن هذه الجهة ايضاً اذا قال رهننت نصف مالي هذا مقابل مائة قرش والنصف الآخر بمقابلة ست مائة
 قرش وقبل المرتهن يكون الرهن فاسداً

ومن هذا القبيل ايضاً اذا قبل احد الدائنين ايجاب الراهن ولم يقبله الآخر لا يصح الرهن . انظر
 شرح المادة (٧١٠) (البزازية في مقدمة الرهن والخاتمة) .

وعلى هذا المنوال ايضاً كما جاء في هذه الفقرة اذا ارتهن الدائنان الرهن واقر احدهما ان هذا الرهن
 تلجئة فعند الامام ابي يوسف لا يصح هذا الرهن لانه سيطراً عليه شيوع بهذه الصورة . وقال الامام
 محمد بصحة الرهن في حصة الثاني . لان الاقرار حجة قاصرة ولا يسري الى حق الآخر « الهنديه في
 الباب الحادي عشر من الرهن » .

و يكون الرهن مرهوناً مقابل مجموع الدين لانه اضيف الى مجموع الدين بصفقه واحدة فلا يكون
 نصف الرهن مقابل نصف من الدين ونصفه الثاني مقابل النصف الآخر من الدين (مجمع الانهر) .
 وعليه اذا اوفى الراهن دين الواحد من الدائنين كاملاً لا يمكنه ان يسترد شيئاً من الرهن ولو بقي
 مقدار جزئي من مطلوب المرتهن الآخر (رد المختار والخاتمة) .
 و يأتي ايضاح هذه المسألة في المادة (٧٣٩) وشرحها .

كيفية حفظ الدائنين للرهن الذي اخذاه من مدين واحد : ان كان الرهن غير قابل القسمة يحفظه
 الدائنان بالتناوبه . والواحد في نوبة حفظه كعدل الآخر (التنوير) . ولدى هلاك المرهون في يد واحد
 منهما لا يلزم الاخر ضمان الغصب ولا المعطى . لانه حيث ان الراهن عالم بأن المرتهين لا يجمعان دائماً
 في حفظ الرهن يكون برهنة عندهما مالاً غير قابل القسمة رضى بحفظها اياه تناوبه « شرح المجمع » .
 واما ان كان قابل القسمة ففي هذا التقدير حصل اختلاف : فعند الامام الاعظم يجب بعد التقسيم
 ان يحفظ كل منهما النصف منه . يعني تقاس هذه المسألة على حكم المادة « ٧٨٣ » .

حتى لو اعطى دائن كل المال الذي هو قابل القسمة للآخر وهلك في يده يكون المعطى ضامناً نصف
 حصته بضمان الغصب . لان الامين يدفعه المال الى من لم يرض المالك يلزمه ضمان الغصب كما هي الحال
 في دفعه الى الاجنبي « شرح المجمع »

ولكن عند الامامين لا يضمن بضمان الغصب « الدر المنتقى ومجمع الانهر » .
 والمجلة قبلت في مادتها « ٧٨٣ » قول الامام الاعظم وحيث ان هذه المسألة نظيرة لما فيجب العمل
 فيها ايضاً بقول الامام المشار اليه .

الحكم في تلف الرهن الذي اخذه دايئان من مدين واحد . بحسب هذه المادة المال المرهون عند
 هلاكه يكون كل من الدائنين ضامناً لذلك الرهن بنسبة حصته من الدين كما سيذكر في لاحقة شرح
 المادة « ٧٤١ » . « التنوير » . لا كل واحد منهما يكون استوفى ، مطلوبه بهلاك الرهن وبما انه ليس احدهما اولى .

من الآخر وان الاستيفاء قابل للتجزى فينتسم المرهون على كلا الدينين «مجمع الانهر» .
مثلا لو كان المطلوب الاثنى مائة قرش يضمنا الرهن اى يكونان اسنوفيا مطلوبيهما مناصفة واذا كان مطلوب
الواحد مائة قرش . ومطلوب الآخر مائتي قرش يضمنا الرهن اى يكونان اسنوفيا المطلوب بنسبة الثلث والاثنين (الرد)
واذا تلف بعض الرهن فالحكم ايضا كما ذكر مثلا لو كان مطلوب احد الدينين من الراهن عشرة مجدييات . ومطلوب
الآخر خمسة وكان المرهون عشر ذعبات وهلك عشرون ذعبا من الثلاثين فكما ان العشر ذعبات الباقية تظل مرهونة
اثلاثا في المرتهن يسقط ثلثا المطلوب صاحب العشرة مجدييات وثلث المطلوب صاحب الخمسة (الرد والمطعمه اى)

﴿ المادة ٧٠١ ﴾ يجوز للدائنين الواحد ان يأخذ رهنا لاجل الدين الذي له على اثنين
ويكون هذا ايضا مرهونا مقابل مجموع الدينين .

يجوز ان يأخذ الدائنين رهنا واحدا لاجل دين له على شخصين . والحكم واحد سواء كانت هذ
المطلوب ثابتا بصفة واحدة ام لكل واحد سبب مستقل . وبعبير آخر لو اخذ شخص رهنا واحدا
لاجل المطلوب الذي له على شخص جاز ذلك . ويكون هذا ايضا مرهونا مقابل مجموع الدينين «الانقروي»
سواء اكان الرهن المذكور مالا مشتركا بينهما ام لم يكن فان لم يكن مشتركا وكان مال واحد منهما يكون
هذا المال رهنا مستعارا بالنسبة لغير صاحب المال . وليس فيه من شيوع يخل في صحة الرهن (غبد
الحليم) . ونفرق المالكين لا يوجب الشيوع في الرهن . يعني لا يقال انه (لما كان المال المذكور مال
الدينين مشتركا فمن كل منهما حصته للدائنين يوجد شيوعا في الرهن من هذه الجهة) لانه من الجائز ان
يرهن احد ماله في مقابلة دين الآخر كما هي الحال في رهن المستمار . (شرح المجمع) .

وشرط اخذ الدائنين رهنا واحدا من مدينين اثنين نظرا لهذه المادة يشترط لجواز ذلك ان يكون
العقد واحدا ايضا . مثلا اذا قال شخصان لداينهما اقرهنا عندك هذا المال مقابل الدين الذي لك علينا
وقب الدائنين صح ذلك ولا يشترط ان يكون المرهون واحدا بل يجوز ان يكون اثنين او اكثر (رد المختار)
وقد سبق الايضاح على هذا في شرح تعريف الرهن .

ولكن اذا كان العقد غير واحد فلا يجوز الرهن . مثلا لو رهن كل من الاثنين نصف ما له لا
يجوز (العناية) . سواء في ذلك انشاء الاثنان العقد معا اى اخرجيا كلاهما دفعة او متعاقبا . كرهن
واحد من هذين الاثنين نصف مال اولاهم رهن الآخر النصف الثاني «الانقروي» . لانه وان لم
يوجد شيوع لاتحاد العقد بلباسة خروج الكلام دفعة عند انشاء العقد معا انما يطرأ الشيوع اخيرا . اذ
انه لما رهن احد الاثنين على حدة مقابل حصته من الدين فبإدائه يكتسب حق استرداد المرهون فتشم اذا
الحاجة اخيرا للمهاياة في القبض لحصول الشيوع وفي هذا التقدير لا يمكن ان يكون حبس المرتهن الرهن
دائما مع انه لا بد من حق الحبس الدائم في الرهن .

فعلى هذه الصورة عندما يهلك المال الذي رهن وسلم بعقدين في يد المرتهن فاذا كانت الهلاك وقع
بدون امتناع المرتهن عن الرد والاعادة بعد طلب الراهن فيكون قد هلك امانة ولا يلزم ضمان على المرتهن
(انظر المادة ٧٦٨) . اما اذا هلك بعد طلب الراهن وامتناع المرتهن عن رده يكون المرتهن متعديا
بامتناعه عن الاعادة وضامنا بضمان الغصب (الانقروي في ادخل الرهن ، ابو السعود ، الخلاصة ، شبلي) .

الباب الثالث

في بيان المسائل المتعلقة بالرهون وينقسم الى فصلين

الفصل الاول

في بيان مؤونة المرهون ومصاريفه

و يبحث في هذا الفصل عن محافظ الرهن ومؤونة حفظ المرهون ومصاريفه

١ - محافظ المرهون

المادة ٧٢٢ * على المرتهن ان يحفظ الرهن بنفسه او بمن هو امينه كعيله او شريكه

او خادمه .

يعني يجب على المرتهن ان يحفظ الرهن بذاته او بواسطة من هو امين منه كزوجته او كبير اولاده او شريكه بالمفاوضة او بالعتان او اجيره الخاص المستخدم عنده شهريا او سنويا وسواء اكان الامين ساكنا معه ام لا .

المعتبر في العيال ان يكون الشخص الداخل في عيال الآخر ساكنا معه . وليس الاعتبار في ذلك للنفقة . يعني سواء اكانت نفقة ذلك الشخص لازمة عليه ام لا كالزوجة مثلا فهي من جهة ساكنة مع زوجها ونفقة لازمة عليه من جهة اخرى واما الزوج فهو وان كان ساكنا مع زوجته فنفقة ليست عليها وبناء عليه اذا حفظت الزوجة الرهن بواسطة زوجها جاز بالاتفاق يعني اذا ملك الرهن في يد الزوج بلا تعد ولا تقصير لا يلزم الزوجة الضمان بضمان الغصب بناء على المادة (٩١) .

ولا يشترط في حفظ الزوج الرهن بواسطة زوجته ان تكون هذه في عيال زوجها المرتهن (رد المختار) والحكم في حفظ الولد الصغير المقنن على الحفظ هو ايضا على الوجه المذكور (تكملة رد المختار) والبحر في الوديعة .

الخلاصة — ان حفظ المرهون على هذا الوجه اي بالذات او بواسطة الامين واجب ولازم على المرتهن (التنوير ورد المختار) . والحكم في الوديعة ايضا كما حرر (انظر المادة ٧٨٠ وشرحها) . ولو اشترط الراهن لاجل حفظ الرهن اجرة فليس للمرتهن ان يأخذها . (انظر شرح المادة ٤٥٧) . ولكن للمستودع ان يأخذ اجرة مقابل حفظ الوديعة . (انظر المادة ٧٧٧) لان حفظ الوديعة ليس بلازم على المستودع . (رد المختار) .

سوال — اذا شاء المستودع امسك الوديعة . ويجب حفظها عليه ما زل بمسكها . وان شاء رد

الوديعة للمودع ويسقط في تلك الحالة وجوب الحفظ عنه . وهذا الرهن هو أيضاً كذلك . اب شاء المرتهن امسكه وتجب حينئذ محافظته عليه وان شاء رده الى الراهن ويسقط في هذا التقدير وجوب حفظه عنه . فوالحالة هذه ما هو الفرق اذاً بين الوديعة والرهن به (الشارح) .

الجواب — بما ان للمرتهن صلاحية استيفاء الحق من المرهون فيكون المرهون بمنزلة ماله من هذه الجهة فكما ان الانسان لا يستحق اجرة في مقابلة المحافظة على ماله فكذلك لا يمكن ان يكون للمرتهن اجرة مقابل حفظ الرهن وليس للمستودع من حق في الوديعة (دار الفتوى العاليه) . وجواب دار الفتوى هذا جيد ولكنه لا يصلح دليلاً (رد المحتار) ولذلك يمكن اعطاء الجواب بالصورة الآتية :

حينما اشترطت الاجرة للمستودع اصبح العقد عقد اجارة والمستودع اجيراً . وبهذه الصورة اصبح المستودع مجبوراً على حفظ الوديعة اثناء المدة التي عقدت المقاولة عليها وليس له ان يردها للمودع بقول لا احفظها يعني ان اخذ المستودع اجرة هو نتيجة عقد الايجار وليس نتيجة مجرد عقد الاستحفاظ (الشارح) الاصل فيما يوجب الضمان وعدم الضمان في الرهن : ذكر الاصل الآتي في هذا الصدد وهو :

كل فعل يلزم من اجله الضمان على المستودع يجب ضمان الغصب على المرتهن ايضاً من اجله وكل فعل لا يلزم بسببه الضمان على المستودع لا يجب ضمان الغصب على المرتهن ايضاً بسببه (رد المحتار) .

قيل (ضمان الغصب) لان المرهون بهذه الصورة ايضاً مضمون من الوجه الوارد في لاحقة شرح المادة (٢٤١) فاذا امسك المرتهن الرهن لاجل الحفظ لا يلزمه الضمان وان امسكه لاجل الاستعمال يكون ضامناً . ويوجد فرق بين هذين الوجهين من الامساك . مثلاً اذا امسك المرتهن الرهن في موضع يمسك فيه لاجل الاستعمال فامساكه هذا يكون امساك استعمال . واما اذا امسكه في موضع لا يمسك فيه لاجل الاستعمال يكون ذلك الامساك امساك حفظ . فعليه اذا وضع الخاتم في كبسه او وضع العمامة على كتفه او لف القميص على رأسه تكون هذه الحالات حفظاً واما اذا وضع الخاتم في خنصره الايمن او الايسر او ثقلد السيف او لف العمامة على رأسه او لبس القميص فهذه الحالات استعمال (تكاة البحر والخليه) .

وهاك بيان بعض المسائل التي تفرع على هذا الاصل .

اولاً — للمرتهن ان يودع الرهن زوجته لاجل الحفظ فهذا التقدير اذا اودع المرتهن الرهن زوجته وهلك فليس للراهن ان يسترد المرهون من الزوجة المذكورة جبراً عند وفاته الدين (البهجة في الرهن) . انظر المادة (١٦٣٧) .

ثانياً — ليس للمرتهن ان يحفظ الرهن بواسطة غير الاشخاص المذكورين في هذه المادة كمن لم يكن امينه مثلاً . لان الايدي تختلف في الحفظ والامانة . وان كان الشخص من جملة عيال المرتهن وعلى تقدير ذلك اذا حفظ المرتهن الرهن عند غير زوجته مثلاً وهلك بضمان الغصب انظر المادة (٧٨٠) .

ثالثاً — اذا اودع المرتهن الرهن عند غير الاشخاص المذكورين في هذه المادة بهلك في يد المستودع فكما ان المرتهن يكون ضامناً المرهون بضمان الغصب يلزم الضمان ايضاً على المستودع عند الامامين . ولا يلزم عند الامام الاعظم (شبلي) .

رابعاً — اذا وضع المرتهن الرهن في بيته وتركته زوجته غير الامينة ايضاً وذهبت الى جهة اخرى ومتاع الرهن وجب الضمان على المرتهن . (البحر في الوديعة) .

خامساً — اذا توفي المرتهن مجهلاً لزم الضمان من تركته « الخيرية » . (انظر المادة ٨٠١)
سادساً — اذا أجز المرتهن الرهن او اعاره لآخراد استعمله وتلف الرهن فيلزم المرتهن ضماناً كل قيمته ، اذا طرأ نقصان على قيمته بضمن جميع نقصان القيمة .
لان ما زاد من الدين على قيمة المرهون امانة والامانة مضونة بالتعدي « الهداية » . « انظر المواد ٧٨٧ و ٧٩٠ و ٧٩٢ » .

مثلاً لو لبس المرتهن الثوب المرهون او ركب الحيوان المرهون بلا اذن وملك المرهون فكما انه بضمن قيمته بالغاً ما بالغ بضمنه ، ايضاً نقصان القيمة اذا طرأ نقص على قيمة المرهون . ون كان بدل الضمان ديناً وكان الدين معجلاً يقع التقاص وان لم يكن معجلاً يبقى بدل الضمان في يد المرتهن بصفة رهن ، يأخذه المرتهن مقابل مطلوبه عند حلول الاجل . واذا لم يكن بدل الضمان ديناً لا يقع تقاص بل تبقى القيمة المذكورة مرهونة في يد المرتهن « مجمع الانهر » . وبأني تفصيل ذلك في شرح المادة « ٧٤١ »
عودة المرتهن الى الوفاق بعد المخالفة — اذا عاد المرتهن الى الوفاق بعد المخالفة اي اذا ترك التعدي والحال التي توجب الضمان فيبرأ من ضمان الغصب ولكن اذا انكر الراهن عودة المرتهن الى الوفاق وجب على المرتهن اثباتها فان لم يثبت وبطله حلف الراهن اليهين على عدم العلم لزم على المرتهن ضمان الغصب لان المرتهن اقر بسبب الضمان . « رد المحتار » « انظر المادة ٩٧ » .

بيان اختلاف الفقهاء في الامين : ان حفظ الوديعة والرهن بواسطة الامين وان كانت جائزاً فقد اختلف الفقهاء فيما اذا كان بشرط ان يكون هذا الامين في عيال المستودع او المرتهن ام لا . فاشتراط بعض الفقهاء ان يكون الامين في العيال . وعندم اذا هلك الرهن عند الامين الذي ليس في العيال يلزم المرتهن الضمان . وقال البعض الآخر ان كون الامين في العيال ليس بشرط ويمكن محافظته بالامين الذي ليس في العيال وفي هذه الحالة لا يلزم المرتهن الضمان عند هلاكه . ومن قول المجلة « شريكه او خادمه » يتحقق انها اختارت القول الثاني (تكلمة رد المحتار) لان عبارة « شريكه » كما انها ذكرت بمقابلة عيال فشريك المرء مفاوضة او عناناً لا يكون في عياله بصورة دائمة

٢- مؤونة حفظ الرهن

المادة ٧٢٣ * المصرف المقتضى لاجل محافظة الرهن كاجار المحل واجرة الناطور

عائد على المرتهن

١. لا : ان اجار المحل الذي يحفظ فيه الرهن كمراسم الغنم والاصطبل والاشياء الماثلة ثانياً : اجرة الناطور الذي يحافظ على الرهن ثالثاً : ما يلزم لرد الرهن كاملاً او جزء منه فان مصرف هذه الانواع الثلاثة يعود على المرتهن ولو اشترط اثناء العقد على الراهن . لانه كما ان حق امساك الرهن حق المرتهن لحفظه ايضاً واجب على المرتهن ومؤونة امساكه وحفظه ايضاً عائدة عليه (الزبلي) . ثم حيث ان المرتهن مستفيد . منتفع من حفظ الرهن وجب ان يتحمل ايضاً مفرقة بناء على المادة (٧٨) .
ويستفاد من ذكر هذه المادة بصورة مطلقة ان المصاريف تعود على المرتهن سواء اكان الرهن في يد

المرتبه ام في يد العدل . وان كانت قيمة الرهن ازيد من الدين . لان وجوب المصارف المذكور نشأ من حق الحبس وحق الحبس ثابت في الكل اي بما زاد عن الدين ايضاً
وان اشترط الراهن للمرتبه اجرة مقابل حفظ الرهن فليس للمرتبه ان يأخذ اجرة . كما اشير اليه في شرح المادة السابقة . ولا تلزم المصاريف المذكورة على الراهن بناء على هذا الشرط (رد المحتار) انظر شرح المادة (٨٣) .

يقوم من هذه التفصيلات ان هذه المصاريف لا تقاس على الفقرة الثالثة من المادة « ٢٨٦ » . وكذلك اذا فر المرهون فاجرة رده عائدة على المرتبه . واذا كان المرهون حيواناً فمصاريف اراحته وقروحه ايضاً تعود على المرتبه « لسان الحكماء » هذا اذا كانت قيمة المرهون مساوية للدين او اقل منه واما اذا كانت قيمة المرهون اكثر من الدين فتقسم مؤونة الرد بين المضمون والامانة فالقادر الذي يصيب المضمون يعود على المرتبه والمقدار الذي يصيب الامانة يكون عائداً على الراهن « شرح المجموع » . لان يد المرتبه على ما زاد من المرهون على الدين كيد المستودع فلا يلحقها ضمان « لسان الحكماء » .
مثلاً اذا رهن حيوان قيمته ثلاثة الاف قرش ثم فر الحيوان وضاع فاذا اتفني مصرف تسعين قرشاً لاعادته من الحبل الذي وجد فيه فيعطي المرتبه ثلاثين والراهن ستين قرشاً « تكملة البحر والخاصية » .

٣ مصارف المرهون

﴿ المادة ٢٢٤ ﴾ — الرهن ان كان حيواناً فلفه واجرة راعيه على الراهن وان كان عقاراً فتصميمه وسقيه وتلقيحه وتطهير خرقه وسائر مصاريفه التي هي لاصلاح منافعه وبقائه عائدة على الراهن ايضاً

يعود على الراهن نوعان من المصاريف .

النوع الاول : المصاريف التي هي لاجل بقاء الرهن . كملك الحيوان واجرة الراعي وتصميم العقار .
النوع الثاني : المصاريف التي هي لاجل اصلاح منافع الرهن كالسقي والتلقيح وتغذية الزرع .
وعلى الحيوان المرهون اي مأكوله ومشروبه واجرة راعيه وان كان من جنس النعم فاجرة جز صوفة وان كان عقاراً فتصميمه وان كان خفلاً او بستاناً فسقيه او شجراً مشمراً فتلقيحه وتغذية كل هذه الاراضي وتطهير خرقها ، يعني كل هذه المصاريف التي تملق بقاء ذات المرهون واصلاح منافعه وخراج المرهون وغربيته ايضاً تعود على الراهن . سواء كان الرهن في يد المرتبه ام في يد العدل . وسواء كانت قيمته زائدة عن الدين ام لم تكن . لان الرهن ومنافعه مع بقاء ملكاً للراهن فعظم المنفعة الحاصلة من الامتلاك ترجع اليه فبناء على قاعدة (المعوم بالغنم) كانت كل هذه المؤونات عائدة على الراهن (الحرر ، الزيلعي و رد المحتار والهندية في الباب الرابع) . حتي ولو شرط هذا النوع من المؤونة على المرتبه فلا حكم له . انظر شرح المادة ٨٣ .

ذكرت المجلة الضابط والقاعدة لاجل تعيين انواع المصاريف العائدة على الراهن في عبارة (بقاء للرهن واصلاح منافعه) وبينت امثلة القاعدة المذكورة في عبارة (والاشياء التي كاجرة الراعي) (الزيلعي) .

وتتفرع المسألة الآتية عن لزوم علف الحيوان على الراهن : إذا ارتهن شخص من آخر حيواناً وقبضه مقابل كيلة شعير افرضه وسلمه اياها واكل الحيوان الشعير فلا يكون المرتهن استوفي مطلوبة لان علف الحيوان عائد على الراهن (رد المختار) .

اجرة الراعي تلزم الراهن لان الراعي لكونه واسطة ايصاله العلف الى الحيوان يكون سبباً لعاقبه سؤال : الراعي كما انه يسوق الحيوان الى المرعى والعلف فهو يحفظه ايضاً فاذن الراعي جامع للاعلاف والمحافظة معاً والحال ان العلف عائد على الراهن والمحافظة على المرتهن فاذن يجب ان يأخذ أجرته متناصفة من الاثنين .

الجواب — المقصود الاصل من الراعي الاعلاف والحفظ تبعي . ولذلك فإن الراعي يأخذ أجرته مقابل الاعلاف وليس مقابل المحافظة التي هي امر تبعي . كما هي الحال في ثمن المبيع فالثمن فيه مقابل اصل المبيع وليس مقابل اطرافه كاذنه ورجله ان كان حيواناً . او لا تري انه لهذا السبب لا يجري حد السرقة على ما سرق حيواناً من المرعى ويجري على من سرقة من اصطبله «الكفاية وشرح الهداية» .

ليس للراهن ان يؤدي النفقة العائدة عليه من نماء الرهن . بناء عليه اذا كان نماء في الرهن وقصد الراهن ان يفي المصروف المتقضي للرهن من النماء المذكور فلا يسمح له بذلك . انظر شرح المادة ٧٢٩ (الهندية قبيل الباب الخامس) . مثلاً لو اراد الراهن ان يبيع ثمار الكرم المرهون التي هي من زوائده و يفي من اثمانها بمصاريف حفره وشغله فللمرتهن ان لا يسمح له بذلك .

ضرائب الرهن : الصرية الموضوعة على الرهن وعشره وخراجه ايضاً عائدة على الراهن . لان هذه الاشياء هي مؤونه الملك . بناء عليه اذا استوفيت من المرتهن فلا يحق له ان يرجع بها على الراهن لانه يكون متبرعاً في هذه التأديبة فكما انه يكون متبرعاً ان اعطاها برضاه تطوعاً لا يحق له الرجوع ايضاً ان اعطاها مكرهاً . انظر شرح المادة (٥١٩) . (لسان الحكم) ما لم يكن الراهن امر المرتهن بدفعها . ففي تلك الحالة يحق للمرتهن ان يرجع على الراهن . انظر المادة (١٥٠٦) .

المادة ٧٢٥ * — اذا اوفى الراهن او المرتهن المصروف العائد على الآخر من تلقاء نفسه يكون متبرعاً وليس له بعدئذ ان يطالب به

القاعدة هي انه اذا اوفى شخص مصروفاً عائداً على غيره بدون امره او اذن الحاكم يكون متبرعاً . فيتفرع على هذه القاعدة مسائل من ابواب علم الفقه المتفرقة .

الرهن : اذا ادى الراهن او المرتهن مصروفاً عائداً على الآخر بدون امر الحاكم او امر الآخر بل من تلقاء نفسه يكون ذلك الاداء تبرعاً كشادية احد دين المدين بدون امره (الزيلعي) . بناء عليه بعد الاداء برضاه لا يحق له المطالبة . انظر المادة (١٥٠٨) . (الخانية) . لانه ليس مضطراً بالاتفاق طالما انه مقتدر على استحصال امر الحاكم بالاتفاق وتأمين حق مراجعته بهذه الصورة (رد المختار) .

مثلاً اذا اوفى الراهن المصروف المذكور في المادة (٧٢٢) تطوعاً فكما انه ليس له ان يرجع على المرتهن فليس للمرتهن ايضاً ان يرجع على الراهن لو اوفى المصروف المذكور في المادة الآتية (تكملة البحر)

وإذا حصل للرهن بذلك المصرف شرف وزيادة يجب على المرتهن ان يرده الى الراهن بهيئته اي ذلك الشرف وتلك الزيادة وليس له ان يطلب من الراهن مقابل ذلك شيئاً (واقعات المفتين) .
مثلاً لو كان المرهون بئراً ولاباحة الراهن للمرتهن الانتفاع به رهنه المرتهن بدون امر وازدادت مياهه فعلى المرتهن ان يرده بعد اداء الدين بالهيئة التي هو فيها (الانقروي في الرهن) .
استثناء — اذا لم يكن في البلدة قاض واثبت المرتهن انه اوفى المصروف معائد للرهن بناء على ان يرجع على الراهن فله الرجوع (رد المختار) .

قوله في المحلة (من تلقاء نفسه) يشار الى مسألتين :

١ مسألة — اذا وفي احد من الراهن والمرتهن المصروف العائد على الآخر باسمه يرجع عليه . مثلاً لو اوفى المرتهن المصروف العائد على الراهن يرجع عليه . راجع المادة (١٥٠٨) .

٢ مسألة — اذا امتنع احد من الراهن والمرتهن عن اداء المصروف العائد على نفسه يراجع الآخر الحاكم . والحاكم باسم الذي راجعه ان يفي المصروف العائد على الممتنع بناء على ان يكون ديناً يرجع به عليه بعدئذ . فاذا اوفى المصروف بناء على هذا الامر يأخذه من الذي امتنع . سواء أكان الممتنع من المصروف حاضراً ام غائباً او كان المرهون موجوداً ام غير موجود فاذا ادى المرتهن المصروف مثلاً العائد على الراهن بناء على امر يرجع عليه . (الدر المختار ورد المختار والحانية) .

ولكن امر الحاكم بمجرد الاتفاق لا يكفي لصحة الرجوع بل يلزم ان يكون الامر بالاتفاق بشرط الرجوع على الآخر . وبعبارة اخرى اذا لم يصرح الحاكم في امره بشرط الرجوع فليس للمنفق ان يرجع . كما هي الحال في اللقطة (الزباني) . لان امر الحاكم بمجرد الاتفاق ليس لسلطان بل يتردد بين ان يكون حسيباً لاجل الثواب وبين ان يكون ديناً وحيث ان الاول هو الاقرب فطالما لم ينص على الابعد فصرفه الى الاقرب يكون اولي (رد المختار) .

كما سيوضح في شرح المادة (١٣٠٥) اذا كان الطابق العلوي لشخص واحترقت او انهدمت ابنيته والطابق السفلي لآخر . وقال صاحب الطابق العلوي لصاحب السفلي انشيء انت ابنيته حتى اقيم ابنيتي عليها وامتنع صاحب السفلي عن انشاء بنائه فانشاء صاحب العلوي بدون امر الحاكم صح له الرجوع مع انه في هذه المسألة لا تصح المراجعة بالصرفات الحاصلة بدون امر الحاكم . فما هو الفرق بين هاتين المسألتين

الجواب — انه متى راجع صاحب العلوي الحاكم ليس له ان يجبر صاحب السفلي على البناء وان صاحب العلوي مضطر وليس له من طريق لاصلاح حقه والانتفاع من ملكه سوى بناء الطابق السفلي . واما في هذه المسألة فالمرتحن ليس مضطراً للاتفاق وعند مراجعته الحاكم فان كان الراهن حاضراً يجبره على الاتفاق وان كان غائباً يأمر المرتحن كما ذكره مفصلاً اتفاقاً (ابو السعود)

حل الاختلاف في المصروف — متى امر الحاكم المرتحن بايفاء المصروف العائد على الراهن بشرط ان يرجع به عليه وادعي المرتحن انه صرف كذا مقداراً وطلب الرجوع على الراهن فان امر الراهن بذلك فيها وان انكر تطلب البينة من المرتحن فاذا ثبت فيها والا يحلف الراهن على عدم العلم « الهندية في الباب الرابع من الرهن » .

سؤال — اذا كان الممتنع عن الاتفاق هو الراهن . صرف المرتحن نقوداً على الرهن بناء على الامر الذي

اعطاء اياه الحاكم فهل يحق للمرتين ان يجبس الرهن بدون رضى الراهن لكي يأخذ النفقة ؟
في الكتب الفقهية اقوال متخالفة بحق هذه المسألة .

نظراً للنقل الوارد في رد المختار عن البزازية ونقل الهندية عن المضمرات في الباب الرابع ونقل المجمع عن الخلاصة ليس له ان يجبس خلافاً لنقل صاحبه (رد المختار) المحكى اتفاقاً له ان يجبس نظراً لما هو مذكور في البزازية كما يأتي : اذا صرف المرتين نقوداً على الرهن بناء على امتناع الراهن وامر الحاكم واذنه فعند الامام الاعظم والامام محمد رحمهما الله تعالى حيث ان الرهن المذكور يكون مرهوناً مقابل هذا المصروف ايضاً للمرتين ان يجبس لاجل استيفاء المصروف المذكور من الراهن .
واذا ملك الرهن المذكور في يد المرتين فان كانت قيمة المرهون كافية فكما انه يسقط اصل الدين كما سيأتي بيانه في شرح المادة (٧٤١) يسقط المصروف ايضاً ولا يحق للمرتين ان يراجع الراهن بذلك المصروف بعد ذلك البته . واما عند الامام ابي يوسف لا يكون الرهن المذكور مرهوناً مقابل ذلك المصروف على هذه الصورة . وقال صاحب العناية انه نظراً لقول الامام زفر يكون الرهن المذكور مرهوناً مقابل ذلك المصروف وعند الامام ابي يوسف لا يكون مرهوناً .

البيع — اذا زاد اجنبي بلا امر في ثمن البيع يكون متبرعاً وليس له ان يرجع على المشتري كما ذكر في شرح المادة (٢٥٥) .

الاجارة — اذا اوفى المستأجر المصاريف العائدة على المؤجر بلا امر يكون متبرعاً كما ورد بيانه في المادة (٥٢٩) وفي شرحها . واذا اعطي المستأجر الحيوان المأجور علفاً بدون امر يكون متبرعاً كما جاء في المادة (٥٦١) .

الكفالة — اذا كفل شخص دين آخر بدون امره يكون متبرعاً كما جاء في شرح المادة (٦٥٢) .
الامانات — اذا صرف المستودع الوديعة بلا امر ولا اذن بعد متبرعاً كما ذكر في المادة (٧٨٦)
واذا صرف الملتقط على اللقطة بلا امر يكون متبرعاً كما سيبين شرحها في مباحث اللقطة وكتاب الامانات
الشركة — المشارك الذي يرمي الملك المشترك من تلقاء نفسه يكون متبرعاً كما جاء في المادة (١٣١١) .
الوكالة — اذا اوفى شخص دين آخر بدون امره يكون متبرعاً كما سيوضح في شرح المادة « ١٥٠٦ »
الصلح والايواء — اذا صالح احد فضولاً عن دعوى غيره وادى بدل الصلح من ماله يكون متبرعاً في بدل الصلح ، كما ورد بيانه في المادة « ١٥٤٤ » .

الفصل الثاني

في رهن المستعار

﴿المادة ٧٢٦﴾ - يجوز لشخص ان يستعير مال غيره ويرهنه بأذنه ويقال له

رهن المستعار

ويعتبر آخر يجوز لشخص ان يستعير مالا من مالكه بناء على ان يرهنه مبيناً له ذلك ويرهنه . لانه كما يجوز لشخص ان يرضى بتعلق دين الغير بذمته بالكفالة له ايضاً ان يرضى بتعلق دين المستعير بماله (رد المحتار) . وكما انه لشخص ان يفي دين غيره بماله الخاص حقيقة ويزيل بهذا الوجه يده . ولكه من مال نفسه له ايضاً ان يفي دين غيره حكماً بماله الخاص ويبرع في هذه الصورة باعارة الرهن . لان الرهن ابقاء حكماً «الهندية والعيني» . واما اذا استعاره لاجل الاستعمال ورهنه يكون غاصباً كما لو رهن احد مال غيره بدون اذنه ورهنه فيكون غاصباً ايضاً . ويان احكام الرهن المنصوب بأني في لاحقة شرح المادة «٧٢٨» .

ويقال لهذا اي للمال الذي استعير بقصد الرهن ورهن حقيقة رهن المستعار وهو على قسمين :
القسم الاول ، الاستعارة ابتداء ثم الرهن وهذا مذكور في هذه المادة
القسم الثاني ، الاستعارة اجازة وهي ان يأخذ شخص مال غيره فضولاً وبعد ان يرهنه اذا اجازه صاحب المال جاز وكان هذا المال رهناً . استعاراً «انقروني في الرهن» . انظر المادة «١٤٥٢»
وتعريف الاستعارة والمستعار مذكور في مادتي (٧٦٥) ، و (٧٦٧) . وليس للمستعير ان ينتفع بالرهن ولا ان يستعمله قبل الرهن ولا بعد اخذك الرهن فان فعل ضمن ولو استعمله قبل الرهن ثم رهنه بمثل قيمته يبرأ عن القيمة وليس هذا كرجل استعار شيئاً لينتفع به يخالف ثم عاد الى الوفاق فانه لا يبرأ عن الضمان (الخاتمة) .

ذكر الماربية المغطاة للرهن في هذا الكتاب مع ذكر الماربية في كتاب الامانات ثاني عن ان رهن المستعار في بعض الاحكام كالماربية وفي بعض الاحكام يفترق عنها .
والاحكام التي يفترق فيها للرهن المستعار عن الماربية هي هذه :

(١) متى اوفي المعيد مطلوب المرتين لاستخلاص الرهن المستعار من يده واستخلصه يرجع على الراهن المستعير كما سيأتي بيانه بالنسبة

(٢) متى هلك الرهن المستعار في يد المرتين وسقط مطلوب المرتين عن الراهن يرجع المعيد على المستعير ايضاً . كما لو تعيب الرهن المذكور في يد المرتين وسقط الدين بتلك النسبة على ما سيأتي الكلام عليه في المادة (٧٤١) يرجع المعيد على المستعير (الهندية في الباب الحادي عشر من الرهن) . حتي انه لو هلك الرهن المستعار وهو باق في يد المستعير بعد ان يفي الراهن الدين بعبد المرتين البالغ الذي اخذه الى الراهن

ويكون الرهن ضامناً للمعير على الوجه المذكور .
سؤال ، نظراً للمادة (٧٧١) من المجلة لم يكون من الواجب ترتب الضمان على المستعير اذا قبض المستعير المستعار واستلمه باذن المعير ؟

الجواب — ضمان المستعير للمستعار ليس بسبب القبض بل لانه اوفي دينه من المال المستعار وكل من اوفي دينه بمال الغير وباذن الغير يلزمه الضمان .

(٣) اذا كان رد المستعار يحتاج الى مصاريف لحمله فهذه المصاريف تعود على المعير . و الفرق بينها وبين غيرها العاريات وفي غير هذا يكون الرد على المستعير لان هذا اعارة فيها منفعة لصاحبها فانها مضمونة في يد المرتهن وللمعير ان يرجع على المستعير بقيمته فكانت بمنزلة الاجارة وفي الاجارة يكون الرد على الآخر (الخاتمة) .

وتجري بعض احكام العارية في الرهن المستعار المذكور وهذا يبيانه :
اولا — اذا فك الرهن المستعار ورده الى المعير مع وكيله وهلك فيه يد الوكيل فان كان الوكيل المرفوع امين الرهن فلا يلزم ضمان على الرهن والا فالضمان لازم . (انظر المادة ٨٢٨) .
ثانياً — بعد ان اوفي الرهن الدين اذا ارسل رجلاً الى المرتهن كي يقبض الرهن المستعار ويحضره و قبض ذلك الرجل الرهن وهلك في يده فالحكم فيه على المتوال المشروح (الهندية) .

المادة ٧٢٧ * اذا اذن صاحب المال مطلقاً كان للمستعير ان يرهنه

بكل وجه .

اذا لم يكن اذن صاحب المال اي المعير مقيداً باحد الوجوه التي سيأتي ذكرها في المادة الآتية او بعضها بل كان مطلقاً جاز للمستعير ان يرهنه اولاً مقابل القليل او الكثير من الدين ثانياً مقابل اي جنس كان من الدين ثالثاً ايما شاء رابعاً لمن شاء (الخاتمة) . انظر المادة (٦٤) . لان الاعارة حيث انها مبنية على المسامحة يجب اعتبار الاطلاق فيها . والاطلاق هو كمال المسامحة . حتى انه بناء على هذا لا نفصي الجهالة في العارية الى النزاع (الهداية) . وقد مر في الفقرة الاولى من المادة (٨١٦) ان الحكم في الاعارة المطلقة على هذا المتوال .

المقصود من الاطلاق في هذه المادة عدم وجود احد القيود الاربعة المذكورة في المادة الآتية .
واما اذا وجدت القيود المذكورة كلها كان الاذن من كل الوجوه مقيداً وليس اذ ذاك للمستعير ان يخالفها . واذا كان بعض القيود موجوداً والبعض الآخر مطلقاً فليس له ان يخالف المقيد منها وله ان يستفيد من الجهة المطلقة منها على الاطلاق .

مثلاً اذا قال المعير ارهن في البلدة الفلانية كان للمستعير ان يرهنه في تلك البلدة مقابل القليل او الكثير واي جنس من الدين لمن شاء من الناس .

نقسم الاعارة لاجل الرهن — نقسم الاعارة لاجل الرهن الى ثلاثة اقسام

القسم الاول — الاعارة المطلقة من كل وجه كما هو في هذه المادة

القسم الثاني — الاعارة المقيدة من كل وجه وهذا القسم وان لم يكن مذكوراً في المجلة يستفاد من

المادة الآتية .

القسم الثالث — الاعارة المفيدة في بعض جهاتها والمطلقة في البعض الآخر كما هو مصرح في المادة الآتية .

الاختلاف في اطلاق او اقييد الاعارة : اذا ادعى المستعير الاطلاق في الاعارة بموجب هذه المادة وادعى المعير التقييد على الوجه المذكور في المادة الآتية وحصل بينهما اختلاف على هذه الصورة فالقول مع اليمين قول المعير . لان المعير حيث انه صاحب المال يعلم اكثر من غيره باي وجه اعطى منافع ماله الى الغير ثم بالنظر لان القول في اصل الاعارة للمعير يلزم ان يكون في صنعها له ايضا .
واذا اقام كلاهما البينة ترجح بينة الراهن وبرز عن ضمان القيمة الاتي ذكرهما في المادة الآتية .
مثلا اذا قال المعير اني اذنت بالرهن مقابل عشر ذهبات وقال المستعير مقابل عشرين واختلفا في ذلك فالقول للمعير والبينة للمستعير (الهندية في الباب الحادي عشر والتفيع) .

المادة ٧٢٨ * اذا اذن صاحب المال بالرهن مقابل كذا مقدارا من القروش او في مقابلة ما في جنسه كذا او للرجل الفلاني او في البلدة الفلانية فليس للمستعير ان يرهن الا بصورة موافقة للقيد والشرط

لان هذه القيود كلها مفيدة للمعير . من جهة ان بعض المال الذي يحصل مقابلة الرهن يكون اكثر بسرا بالنسبة لغيره لايفاء المعير الدين واستخلاصه المرهون كما ان الاشخاص يتفاوتون ايضا في الحفظ والامانة (رد المحتار) . وسيجيء تفصيل ذلك قريبا .

حكم الرهن المستعار المرهون بصورة موافقة للقيد والشرط او مخالفة له :

اذا رهن المستعير بصورة موافقة للقيد والشرط ثم حلك المرهون في يد المرتهن لا يضمن قيمته . بل انه يضمن بالرهن المستعار المالك بمقدار ما اوفي من دينه كما سيفصل في شرح المادة (٧٣٢) . لان المستعير يكون اوفي بمال غيره ديناً بمقدار ذلك المال . اذ انه لما استعار المستعير واعار المعير يكون كأن المستعير امر المعير باداء دينه من مال المعير والمأمور بقضاء الدين يراجع أمره بالمقدار الذي اداه (العيني) . انظر المادة (١٥٠٦) وليس للمستعير ان يخالف ذلك القيد والشرط . انظر المادة (٨١٧) . وتفصيل عدم امكانه المخالفة على الوجه الآتي : لما اذن صاحب المال باعطاء رهن مقابل كذا مقدارا من الدراهم وقبضه بهذه الصورة فليس للمستعير ان يرهن في مقابلة دين اكثر منه . لانه قد يتأني ان يؤدي المعير الدين . ويحتاج الى استخلاص ماله . فاذا رهن المستعير مقابل دين ازيد يصبح المعير مجبوراً على اداء دين زائد عن المقدار الذي عينه ومتضرراً من ذلك .

وليس للمستعير ان يرهن ايضا مقابل دين انقص منه لانه في تلك الحالة يجب ان يكون المقدار الذي يزيد من قيمة المرهون على الدين امانة والمعير لم يكن راضياً بالامانة بل مرجحاً جهة الضمان وكان التقييد المذكور مفيداً له .

والتقييد يجنس كذا مفيد وبالمرتحن والبلدة ايضاً مفيد لان اداء بعض الدين اسهل للمعير بالنسبة

للاخر قد يكون تخليص الرهن في كذا بلدة اسهل من غيرها للمعير كما ان الاشخاص لتفاوت ايضا في الحفظ . الامانة .

مثلا لو اذن شخص للآخر بالرهن مقابل مبلغ معين لرجل معين او في بلدة معينة او مال جنسه كذا فليس للمستعير ان يردّه مقابل دين ازيد او أنقص او مالا من غير جنس او في بلدة اخرى . عليه اذا خالف المستعير شرط المعير وفيودده يكون الرهن فضوياً فتن شاء المير اجازته . و يتم الرهن بهذه الصورة . وان شاء فسخ الرهن . وعلى هذا الوجه متى كان الرهن موجوداً وفسخ فالمعير يدعي الرهن بحضور الراهن من المرتين . وبين انه فسخ عقد الرهن و يأخذ المرهون . واذا هلك الرهن المذكور في يد المرتين لزم الضمان . وبمعير آخر : المعير مخير ان شاء ضمنه للمستعير . لان المستعير بتصرفه في ملك الغير بالصورة التي لم يؤذن له بها يكون غاصباً ويتم الرهن في هذه الحالة . انظر اللاحقة الآتي ذكرها .

ولان المستعير مالك المرهون بالضمان بطريق الاستناد وعليه يكون قد رهن ملكه . وان شاء ضمنه المرتين لان المرتين باخذه وقبضه مال المعير بدون اذنه يكون غاصب الغاصب . انظر المادة (٩١٠) . وفي هذه الحالة يستوفي المرتين مطلوبه من الراهن من رجوعه عليه بالشئ الذي ضمنه ويتسنى رجوعه على الراهن بسبب فلان من جهته وعلى شرح المادة (٦٨٥) من جهة اخرى ورجوعه بالدين ايضا مبني على عوده حقه بانتقاض القبض (ابو السعود ، الهندية في الباب الحادي عشر ، رد المحتار ، البزاية في الثالث في الضمان ، الخانية) انظر شرح المادة (٧٠١) .

استثناء — اذا اذن المعير بالرهن مقابل كذا مقدراً من الدرهم يحصل في هذا ثلاث صور فقط

الصورة الاولى — تساوي قيمة المستعار بمقدار الدين الذي ضمنه المعير

الصورة الثانية — كون قيمة المستعار اكثر من الدين المسي

وفي هاتين الصورتين للمستعير ان يرهن المستعار مقابل الدين المسي وليس له ان يرهنه مقابل أكثر او اقل منه . فان فعل فضمن واصابه ذكرت انفا (رد المحتار) .

الصورة الثالثة — كون قيمة المستعار اقل من الدين المسي . وفي هذه الصورة ايضا للمستعير ان يرهن المستعار مقابل الدين المسي وليس له ان يرهنه مقابل دين أكثر وسببه ذكر اعلاه . واما في هذه الصورة الثالثة اذا رهن المستعار بمقابلة دين اقل من الدين المسي ينظر :

١ — اذا كان الدين المراد الرهن في مقابلة غير الدين المسي وكان مساوياً لقيمة الرهن فالرهن صحيح . وفي حال هلاكه لا يلزم ضمانه على المستعير . لان هذه المخافة مخالفة للغير وهي جائزة (انظر المادة ٩١)

٢ — واذا كان الدين المذكور اقل من قيمة الرهن فلا يصح الرهن ولا يكون نافذاً وفي حال هلاكه يلزم الضمان على المستعير .

مثلا — اذا اذن المعير للمستعير ان يرهن مالا له بقيمة مائة وخمسين قرشاً في مقابلة دين مقداره مائة وخمسون قرشاً فالمستعير ان يرهن ذلك المال مقابل دين بمقدار مائة او مائة وخمسين قرشاً وليس له ان يرهنه مقابل الدين البالغ مائة وستين او تسعين قرشاً . فان فعل وهلك المرهون يضمن . لانه قد

يكون للمعير من تعيين مقدار الدين غرضان : الاول كون الدين قليلا لاجل ان يقيه المعير بالذات عند الحاجة ويستخلص ماله من الرهنية بموجب الفقرة الاخيرة من المادة (٧٣٢) الثاني كون الدين كثيراً لاجل انه عند هلاك الرهن المستعار في يد المرتهن يكون هذا قد استوفى هذا مقداراً زائداً من مقابلته ويرجع المعير على المستعير بذلك المقدار . كما سيبين في لاحقة شرح المادة (٧٤١) .

إذا لم يجوز رهن المستعار مقابل دين اكثر من الدين المسمى بناء على الغرض الاول وجوز الرهن مقابل دين اقل من الدين المسمى بشرط ان لا يكون ادنى من قيمة الرهن بناء على الغرض الثاني . وحيث ان الغرضين يمكن حصولهما في الفقرة التي اشير اليها برقم (١) يعني نظراً لاث المخالفة على ذلك الوجه لا تورت ضرراً للمعير فتكون المخالفة لاسر المعير قد جوزت في هذا الخصوص طاهراً انظر المادة (٨١٨) .

و يفهم من التفصيلات المشروحة ان فقرة المحلة (الا بصورة موافقة للقيد والشرط) ليست على الاطلاق (الشرنبلالي والبرازية) .

قد ذكر في هذه المادة اربع صور من التقييد فالتقييد بالصور الاربع المذكورة كما انه يمكن اجتماعه يمكن ايضاً ان يكون البعض منه موجوداً والبعض الآخر غير موجود كما تبين في شرح المادة السالفة . و يوجد صورة خامسة وهي تقييد العارية بالتوقيت .

وحيث انه يجوز توقيت العارية كما هو مسطور في المادة (٨٢٦) فليس للمعير ان يطلب العارية من المستعير قبل ختام المدة المعينة في العارية التي جرى توقيتها لاجل الرهن . ولكن له ان يطلبها عند ختام المدة . ويجبر المرتهن على تظليص المرهون ورده الى المعير (رد المختار والهندية في الباب الحادي عشر من الرهن) « انظر المادة ٧٣٢ » . لكن بينما كان التوقيت تمهيداً للمعير في المحلة اصبحت فائدته عائدة الى المستعير . انما يجب الانتباه الي ان موضوع البحث هنا هو توقيت العارية بقصد الرهن واما مجرد رهن المستعير مقابل الدين المؤجل فلا يمنع المعير من طلب المستعار في الحال .

مثلاً اذا رهن رجل وسلم مالا استعاره لاجل الرهن على الاطلاق في مقابلة الدين الذي اجله لمدة سنة فلمعير حق بان يؤخذ المستعير في الحال يعني ان يطلب منه استخلاص المستعار ورده اليه الاقروى

لاحقة

في رهن المنسوب

اذا اختصب رجل مال رجل آخر وبعد ان رهنه لشخص غيره اشتراه من ذلك الرجل يكون الرهن السابق نافذاً ولا يسقط دين الرجل المذكور بهلاك ذلك المال . لان ملكية الراهن ثبتت بعد الرهن . مع انه اذا هلك المال المذكور في يد المرتهن يكون صاحبه مخيراً : ان شاء ضمنه للراهن بناء على المادة (٩١٠) وبنقلب في هذه الحالة الرهن الى الصحة ويسقط الدين كما سيبين في لاحقة شرح المادة (٧٤١) . لان الراهن يكون ملك المرهون بالضمان اعتباراً من وقت الغصب ويكون تقدم ملك الراهن الرهن . (الدرر) وان شاء ضمنه للمرتهن . وفي هذا التقدير يبطل الرهن ويرجع المرتهن على الراهن بالشئ الذي ضمنه .

لان سبب ضمان المرتهن هو القبض وعقد الرهن كان قبله فلا يتفد الرهن بملك متأخر عن العقد (الخانية في فصل نيمن يرهن مال الغير من الرهن وفيه تفصيل رهن المفضوب فليراجع) .

فاذا ادعى في هذه الصورة صاحب المال ان المرهون غصب منه واقر المرتهن فلا يؤثر ذلك الاقرار على الراهن . يعني اذا اقر المرتهن بان الرهن الموجود في يده ملك فلان غصبه الراهن منه ورهنه عنده لا يؤثر هذا الاقرار في حق الراهن . كما ان اقرار الراهن لا يؤثر في حق المرتهن ايضاً . انظر المادة (٧٨) بناء عليه يأخذ الراهن المرهون من المرتهن باداء الدين . وكما انه لا يحق للمقر له ان يتداخل في المرهون بسبب اقرار المرتهن فليس له حق المداخلة ايضاً في المطلوب الذي اخذه المرتهن . ولكن اذا هلك هذا الرهن في يد المرتهن يسقط مطلوبه ويضمن ايضاً للمقر له جميع قيمة المرهون . لان المرتهن اقر بانه قبض مال المقر له بدون اذنة وكان اقراره هذا حجة عليه . فلما تعذر رد المرهون بسبب هلاكه وجب عليه اعطاء قيمته (الهندية في الباب الحادي عشر من الرهن) .

الباب الرابع

في بيان احكام الرهن وينقسم الى اربعة فصول

وهذه خلاصة الباب الرابع

خلاصة الباب الرابع

احكام الرهن

(١) للمرتن حق حبس الرهن لحين فكاكه | اقرار الراهن ان المرهون للغير لا يؤثر في حق حبس المرتن، الاجل في الرهن يفسد الرهن .

(٢) قبل الفكاك اذا توفي الراهن او افلس المرتن يكون احق من سائر الغرماء .

(٣) اذا هلك المرهون في يد المرتن يسقط بمقداره من الدين .

اذا اتلف الراهن الرهن | فان كان مؤجلاً يكون الراهن ضامناً قيمته يوم الاتلاف ويكون

بدل الرهن مرهوناً لحين حلول الاجل .

وان كان معجلاً لا يكون ضامناً قيمته اذ لا فائدة من ذلك بل

يجب عليه ان يؤدي للمرتن جميع الدين .

بضمن مقدار النقص الحادث بسبب العيب

اذا احدث عيباً في الرهن

اذا اتلف المرتن الرهن | فان كان مؤجلاً يكون ضامناً القيمة يوم الاتلاف وتكون القيمة

مرهونة في يد المرتن .

وان كان معجلاً يسقط مقدار قيمته (انكار المرتن في حكم الاتلاف)

يسقط من الدين بمقدار نقصان القيمة

اذا احدث عيباً في الرهن

(٤) المرهون يكون مضموناً بالقيمة يوم القبض بالنسبة الى المرتن وبالقيمة يوم التلف بالنظر الى الاجنبي

(١) عين الرهن . وهذا ودبة — بناء عليه كل فعل يوجب ضمان

المستودع يوجب ضمان المرتن ايضاً

في الرهن اعتباران

ولهذا السبب اذا هلك بلا

(٢) مالية الرهن وهذا مضمون

تعد يسقط الدين بمقدار قيمته

حتى لو فقد المرهون في يد

المرتن بعد اداء الراهن الدين

يجب على الدائن ان يرد للمدين

ما اخذه منه: لان الحق الواحد

لا يمكن استيفاءه مرتين

(٥) الرهن ليس بمانع من مطابقة الدين
(٦) اذا تصرف الراهن في المرهون بصورة ممكنة الفسخ قبل ادائه الدين لا ينفذ هذا التصرف ما لم يلحقه رضا المرتهن

(٧) المرتهن مجبور على احضار الرهن عندما يطلب دينه
استثناء
١ : اذا كان احضار الرهن محتاجا الى حمل وموؤنة | في هذه الصور الاربع لا يلزم المرتهن احضار الرهن
٢ : اذا كان الرهن بيد العدل وكان هذا غائبا
٣ : اذا وكل الراهن المرتهن او العدل بقبض الثمن ولم يقبض
٤ : اذا طلب المرتهن دينه من الراهن وكان الرهن بيد العدل

٨ : في الرهن المستعار يرجع المعبر على المستعير بعد استخلاص الرهن | ففي قول بمقدار الدين الساقط لدى التلف وفي قول آخر بالشئ الذي يؤديه المعبر الى المرتهن

٩ : لا يبطل الرهن بوفاة الراهن والمرتهن . بل تنتقل احكام الرهن الى الورثة ويوفى الدين من الميراث .

١٠ : للراهن ان يودع الرهن الى آخر وليس له ان يعيره او يوجره لان ليس له ان ينتفع به بدون اذن الراهن . واذا اذن له وهلك اثناء الانتفاع لا يلزم الضمان لكونه طارئة .
١١ : يد العدل كيد المرتهن .

١٢ : اذا لم يوف الراهن الدين يجبر من قبل الحاكم على بيع الرهن لاجل وفاء الدين .
س في هذا البيع اكراه لانه
اولا : الاجبار ليس بغير حق
ثانيا : الاجبار ليس خاصا ببيع الرهن بل بتأديته

الفصل الاول

في بيان احكام الرهن العمومية

﴿ المادة ٧٢٩ ﴾ حكم الرهن ان يكون للمرتهن حق حبس الرهن لحين فسكاكه وان يكون احق من سائر الغرماء باستيفاء الدين من الرهن اذا توفى الراهن .
للمرتن ثلاثة احكام : الاول ان يكون للمرتن حق حبس الموهون اي صلاحية توقيفه ليتنا يوديه المدين اي الراهن او اجني الدين الذي جعل الرهن في مقابلته الى المرتن او الى نائبه كوكيله او وصيه او يهب المرتن الرهن للراهن او يبرئه منه .
الثاني — ان يكون المرتن احق واولى من سائر الغرماء باستيفاء الدين من الرهن قبل الفسك اذا توفى الراهن او كان حياً .

الثالث — يسقط من الدين عند هلاك الموهون في يد المرتن بمقدار الموهون .
تفصيل الاحكام — المسائل المتفرعة على الحكم الاول :

مسألة ١ — اذا اقر الراهن بالرهن للغير لا يرفع الموهون من يد المرتن بمجرد هذا الاقرار . ولا يطراً خلل على حق حبس المرتن . (انظر المادة ٧٨) . بل يؤمر الراهن باداء الدين واستخلاص الموهون ورده الى المقر له (الاقرودي) .

مسألة ٢ — اذا اراد الراهن ان يأخذ الرهن من يد المرتن لاجل بيعه في السوق وايفاء الدين من ثمنه او لسبب آخر فلا يؤخذ الرهن من يد المرتن ويعاد الى الراهن . لان حكم الرهن الحبس الدائم لحين اداء الدين وليس بيعه وايفاء الدين من ثمنه (الزيلعي) .

ولو طلب المرتن دينه فقال الراهن للعدل بع الرهن وخذ حقه وقال المرتن لا اريد البيع وانما اريد حقي كان له ذلك (الغانية والدر والشرنبلالي) .

ويكون المرتن مخيراً : ان شاء ممكن الراهن من بيع الرهن واسقط حق حبسه . وان شاء لا يمكنه . ولكن اذا باع الراهن الرهن الموجود في يد المرتن من آخر واوفى دينه بشمنه للداين بتخير المرتن على اعادة الرهن للراهن وليس له ان يقول لا آخذ الدرهم ولا اعيد الرهن .

مسألة ٣ — لا يمكن للمرتن ان يملك الموهون ولو لم يؤد الدين لان حكم الرهن ليس الملكية بل هو عبارة عن حق حبس المرتن . حتى انه اذا رهن شخص لا غير مالا وقال الراهن للمرتن اذا لم اعطك مطلوبك لحين الوقت الفلاني فليكن الموهون مالا لك مقابل ديني فلا يطراً خلل على صحة الرهن . وحيث انه لا حكم لهذا الكلام يبقى الموهون موهوناً كالاول وان مر الوقت المذكور (فتاوي ابن نجيم) . وبينما كانت هذه المعاملة مرعبة في زمان الجاهلية ابطالها الرساء — (صلى الله عليه وسلم) بقوله المبارك

(لا تغلق الرهن) والمراد منه لا يكون المرهون بالحبس الكلي محبوساً بصورة ان يصبح مملوكاً للمرتهن
ر الهدايه والكفاية) .

مسألة ٤ — لا يبقى للمرتهن حق الحبس بعد فكك الرهن وبناء عليه يجبر على رده الى الراهن . (انظر
المادة ٩٧) . كما يستفاد ايضاً من المادة (٧٣١) في هذه الصورة بعد ان يزهن مال مقابل دين اذا
اوفي هذا الدين فلا ينتقل الرهن المذكور الى الرهنية مقابل مطلوب آخر للمرتهن في ذمة الراهن (العناية)
مثلاً : لو كان شخص مديناً لآخر بخمسين مجيدياً وعشر ذهبات فاعطاه رهناً مقابل خمسين مجيدياً
ثم ادى هذا الدين فليس للمرتهن حق بحبس الرهن في مقابلة العشر ذهبات والحكم على هذا المذوال
ايضاً في ابراء الدين وهبته (الزيلعي) .

واذا كان المرهون شيئين ورهناً مقابل دينين بعقد متعدد ومستقل فيكون كل منهما مرهوناً من اجل
الحق الذي يقاتله . وفي هذه الصورة اذا توفي الراهن وكانت قيمة احد الرهنيين ازيد من الدين وقيمة
الآخر انقص منه فيرد الدين زيادة الرهن الى الغرماء . وليس له ان يستوفي بقية مطلوبة الآخر من
الزيادة المذكورة . بل يلزمه ان يأخذ حصته من هذه البقية غرامة . مع انه اذا كان رهن مقابل المسلم
فيه وفسح عقد السلم يكون هذا الرهن استحساناً رهناً مقابل رأس المال ويموز بحس الرهن المذكور من
اجل رأس المال (الزيلعي) .

وبعد ان يوفي الدين كاملاً او يوهب او يبرأ الراهن منه اذا طلب الراهن الرهن من المرتهن ولم يعطه
حال كون تسليمه ممكناً يكون اذ ذاك بحكم الغاصب واذا هلك بعد ذلك بضمن المرتهن كل قيمته .
(انظر المادة ٧٩٤) . (نقول البهجة) .

مسألة ٥ — الاجل في الرهن يفسد الرهن لان حكم الرهن عبارة عن الحبس الدائم فعندما يشترط
الاجل لا يجبي حين حلول الاجل (الانقروي) .

فكك الرهن يكون بخمسة امور

الاول — يكون بعدم رد الراهن الابراء متى ابرأ المرتهن .

الثاني — يكون بعدم رد الراهن الهبة متى وهبه المرتهن الدين . (انظر المادة ٨٤٧) .

الثالث — يكون بايفاء الراهن الدين للمرتهن او لنائبه . حتى انه اذا باع الراهن المرهون وهو سبي
يد المرتهن الى شخص آخر وقبض ثمنه من المشتري واوفي مطلوب المرتهن يؤخذ حينئذ الرهن من المرتهن
ويسلم الى المشتري . لانه يكون قد زال مانع التسليم بوصول الحق الى المرتهن (شرنبلالي) (انظر المادة ٢٤)
يوفي الدين ايضاً الممّن النائب . فلو جن المرتهن وعين له وصي من قبل الحاكم يوفي الدين الى الوصي
المرقوم ويرد الرهن الى الراهن (فتاوي ابو السعود) .

رابعاً : يكون بايفاء شخص آخر الدين تبرعاً . كما لو رهن شخص عند آخر ساعة قيمتها عشر ذهبات
مقابل عشر ذهبات دينه وادى شخص اجنبي ذلك الدين تبرعاً فيجب حينئذ ان تعاد الساعة الى الرهن
نكن بعد ان يكون ذلك الشخص اوفي الدين تبرعاً اذا هلكت الساعة في يد المرتهن قبل ان تعاد الى الراهن
وسقط الدين وجب على المرتهن ان يعيد الى الشخص المتبرع العشر ذهبات التي اخذها وليس الى الراهن
(الهندية في الباب الثالث من الرهن) .

خامساً : يكون بمحوالة المرتهن أحد دائئية على الراهن بالحوالة المقيدة انظر المادة (٦٩٠) .
واما اذا احال الراهن المرتهن على شخص فلا يملك الرهن وليس من المناسب ان يعتبر كأنه قد فك كما ذكر في شرح المادة (٦٩٠) .

وقوله (احق من سائر الغرماء) يعني ان سائر غرماء الراهن ليس لهم ان يتدخلوا في الرهن المذكور او ان يدخل في قسمة الغرماء . سواء أكان الراهن توفي ام حيا ام مفلسا فوالحالة هذه تعبير (وفاة) الوارد في المجلة ينس احترازا .
للسألة المتفرعة على الحكم الثاني :

وفي هذا التقدير يباع الرهن ويرفي الدين كاملاً من ثمنه . فاذا بقي منه شيء يقسم غرامة بين سائر الغرماء واذا لم يوف ثمنه دين المرتهن يستوفي المرتهن باقي الدين غرامة من سائر اموال الراهن (فتاوي ابن نجيم والبرزانية) .

ايضاح الحكم الثالث :

ستذكر التفصيلات العائدة له في شرح المادة (٧٤١) .

المادة ٧٣٠ * - لا يكون الراهن مانعاً للمطالبة بالدين حتى انه بعد قبض الرهن

ايضاً فصلاحيه المرتهن في مطالبة الراهن باقية

الرهن لا يمنع المطالبة بالدين الذي هو مقابله وبعد قبض الرهن وجبه ايضاً فصلاحيه المرتهن في مطالبة الراهن بمطلوبه المعجل الذي حل اجله وحتى في حبس المدين الراهن باقية لاجل اخذ الدين . لان المطلوب عند المرتهن باق ايضاً بعد الرهن وحيث ان الرهن لزيادة الصيانة فلا يسقط حق طلب الدين (الكفاية) غير انه في زماننا نظراً للاصول المرعية اذا كان للراهن مال مرهون او مال آخر كاف لا يفاء الدين فلا يجبس بل ان ماله يباع بمعرفة المحكمة ويسدد مطلوب المرتهن والمدين ولو لم يرض المدين ببيع ماله .

وفي هذه الحالة متى طلب المرتهن كامل دينه المعجل او المؤجل الذي حل اجله او التفسير الذي حل منه فعندما يعترف الراهن بوجود الرهن سالماً في يد المرتهن يؤمر الراهن باداء الدين ولا يكلف المرتهن في ذلك التقدير باحضار الرهن الى مجلس المرافعة . لانه لا فائدة من احضار الرهن بعد الاعتراف ببقائه (الزبلي والكفاية) . وفي هذه الصورة بعد ان يؤدى الدين كاملاً فأولا يسلم المرتهن الرهن الى الراهن وثانياً . يلزم تقديم اداء الدين على رد وتسليم الرهن . لان الرهن وثيقة فتسليم المرهون اولا يبطل الوثيقة فلو وجب تسليم المرهون اولا فنظراً لاحتمال وفاة الراهن يلزم في تلك الحالة ان يشارك المرتهن الغرماء مع ان بطلان حق المرتهن في هذا ثابت كما في البيع ويؤمر المشتري بتسليم الثمن اولا (الخانية) . ثم حيث ان المرتهن عين حق الراهن في الرهن يعني لان حق الراهن في المرهون متعين ومتقرر يقتضي ان يعين الراهن ايضاً حق المرتهن في الدين وان تحصل المساواة على هذا الوجه . واما الدرام والدنانير حيث انها لا تتمتع بالتعيين فلا يحصل التعيين المذكور الا بقبض الدين (المختار والدر والزبلي) .

واما اذا ادعي الراهن هلاك الرهن في يد المرتهن وسقوط الدين على ما سيجي في لاحقة شرح المادة

(٧٤١) وطلب لنظام الحقيقة احضار الرهن ان كان موجوداً الى مجلس المحاكمة فاذا كان احضار الرهن غير محتاج الى مصاريف نقالية كما لو كان الرهن ساعة او خانقاً يأمر الحاكم المرتهن باحضار الرهن الى المحلة (الزبلي) سواء أكانت المطالبة في بلدة الرهن او في غيرها (الانقروي) . لانه يحتمل ان يهلك الموهون في يد المرتهن ويسقط الدين كما سيذكر في لاحقة شرح المادة (٧٤١) ويحصل بذلك الاستيفاء الحكيم فاذا اوفي الراهن الدين هذه المرة يكون قد اعطاء مرتين (مرة بالايفاء الحكيم ومرة بالايفاء الحقيقي) . البرازيه سيفي الثالث من الرهن وفتح القدير .

واذا احضر المرتهن الرهن بناء على امر الحاكم يوفي الراهن دينه اولاً ثم يرد المرتهن الرهن الى الراهن (رد المختار والزبلي) .

غير انه في ست مسائل ليس المرتهن مكلفاً باحضار الرهن الى مجلس الحاكم :
مسألة (١) ان كان للرهن حمل وموئنة فلا يجبر المرتهن على احضاره اي على نقله بدراهم من مكان الى آخر كما سيوضح شرحاً في المادة (٧٣٢) (رد المختار) . لان الواجب على المرتهن التخلية والتسليم . وليس النقل من مكان الى آخر . لان بذلك يلزم على المرتهن ضرر لم يلتزمه بعقد الرهن (تكلفة البحر) . ولم يعتبر هناك احتمال تكرار الاستيفاء على اعتبار الهلاك لانه موهوم فلا يظهر في مقابلة ضرر متعين وهو تأخير حق المرتهن بخلاف الفصل الاول .

ولكن في هذه الحال اذا ادعى الراهن هلاك الرهن وانفاد المرتهن بقاءه فيحلف المرتهن على عدم هلاكه بناءً على طلب الراهن . لانه بالنظر لعدم وجود الرهن في مجلس المحاكمة يحتمل هلاكه وبطلان الدين (شيلي) . وجرى هذا لتحليفه على الثبات بناء على احتمال وقوع هلاك الرهن وهو في يد المرتهن (رد المختار) .

واذا حلف المرتهن يومئذ الراهن بايفاء الدين فيقبض الرهن بعد الايفاء . واذا لم يحلف المرتهن لا يومئذ الراهن باداء الدين .

ولو ان رجلاً اشترى شيئاً وقبضه ولم ينقد الثمن فلقبه البايغ في غير مصرهما وطالبه بالثمن فابي المشتري ان يدفع اليه الثمن قبل ان يحضر المبيع فان المشتري لا يجبر على دفع الثمن قبل احضار المبيع سواء أكان لمحله موئنة ام لم يكن ثم فرق بين هذا وبين الرهن والفرق ان المبيع مع الثمن عوضات من كل وجه فاذا تأخر قبض احدهما لا يفعل احدهما بتأخر الآخر واما الرهن فليس بعوض من كل وجه فتأخر احدهما لا يوجب تأخر الآخر الا ان في البيع يؤخذ من المشتري كفيل حتى يحضر ذلك المصير أو يبيعت وكيلاً يدفع الثمن ويأخذ المبيع نظراً لها (الخانية) .

وما انت مسألة احضار الرهن قد اختيرت ووضحت على الوجه السابق في تنوير الابصار والدر المختار والباب السابع من الهندية وانما اذا طلب المرتهن دينه من الراهن في غير البلدة التي عقد فيها الرهن واستدعي الراهن احضار الرهن ففي الكتب الفقيهية بعض روايات على ان المرتهن يجبر على احضار الرهن سواء أكان لمحله موئنة ام لم يكن . لان جميع المصير كمكان واحد (شيلي والخانية) .

(٢) ومتى طلب المرتهن دينه من الراهن لا يكلف المرتهن باحضار الرهن الذي في يد العدل . لان الراهن بوضعه الرهن في يد العدل يكون اظهر عدم تأمين المرتهن وطليه فلا يكون المرتهن مقتدرأ على

أخذ الرهن من يد العدل واحضاره . انظر المادة (٧٥٤) (تكلة البحر) . ولكن متى ادعى الراهن هلاك الرهن الذي في يد العدل يحلف المرتهن على عدم علمه بهلاكه فاذا حلف يؤمر الراهن بإداء الدين وإذا نكل لا يجبر الدين على إبقاء الدين .

انكار العدل الرهن بحكم هلاكه . بناء عليه إذا انكر العدل الرهن وافاد ان المال المدعى رهنية هو ماله فليس للمرتهن ان يطلب دينه من الراهن (الزيلي) . وفي هذا التقدير إذا أثبت المرتهن ان المال المذكور رهن . ودفع في يد العدل له ان يطلب دينه من الراهن (الخانية وعبد الحليم) .

مسألة ٣ إذا أودع العدل الرهن الذي وضع في يد الأمين من عياله ففقد وقال الأمين المذكور انه أخذ الوديعة من العدل ولكن ٧ يعلم مال من هي فيجبر الراهن على أداء الدين وليس المرتهن مكنتاً باحضارها ولا يجبر عليه لأن المرتهن لم يقبض الرهن من الراهن . فان ادعى الراهن ان الرهن قد نكل حلف المرتهن على علمه فان حلف يجبر الراهن على قضاء الدين وان نكل لم يجبر (الخانية) .

مسألة ٤ إذا أودع الرهن في يد العدل وغاب العدل ولم يعلم محل إقامته فيجبر الراهن على قضاء الدين والمرتهن غير مجبور على احضار الرهن (الزيلي) .

مسألة ٥ إذا وكل الراهن المرتهن في بيع الرهن فباعه بموجب الوكالة لا يكلف المرتهن باحضار الثمن قبل قبضه . لانه لما باع المرتهن الرهن باسم الراهن كان البيع صحيحاً وأصبح الرهن ديناً ويكون كأن الراهن رهنه وهو دين وعليه فليس للمرتهن اقتدار على احضاره (تكلة البحر) . ولكن عندما يقبضه يكلف باحضاره لان البدل قائم مقام المبدل . والذي يقبض الثمن هو البائع مرتباً كان او عدلاً لانه هو العائد وحقوق العقدة ترجع اليه (تكلة البحر ومجمع الانهر) .

مسألة ٦ إذا وكل الراهن العدل الاجنبي في بيع الرهن مطلقاً وباعه العدل المذكور حالاً او نسبته ولم يقبض الثمن فيما لو باعه نسبه فليس للراهن ان يتمتع عن قضاء الدين قبل احضار الثمن (الخانية) .

المادة ٧٣١ * إذا قضى مقداراً من الدين لا يلزم رد مقدار من الرهن مقابل ذلك وللمرتهن الحق بحبس الرهن وامساكه الى ان يستوفي بقيه الدين تماماً لكن اذا رهن شيئين وتعين لكل واحد منهما مقدار من الدين فعند أداء المقدار المعين لاحدهما فللراهن ان يستخلصه وحده

إذا تخلصت ذمة المدين من مقدار من الدين بقي المرهون محبوساً ومردوداً كما كان . مقابل الدين الساقط ومقابل الدين الباقي .

وعليه إذا أوفي مقدار من الدين من قبل المدين او من قبل رجل اجنبي او ايرى واسقط من طرف الدين او وهب للراهن وتعبير آخر اذا صار المدين يربطاً من بعض الدين بسبب احدى هذه الوجوه المذكورة فلا يجب على المرتهن رد مقدار من الرهن الى الراهن . مقابل المقدار الذي قضى وان كان المرهون ممتدداً بل بقي كل الرهن محبوساً كما كان مقابل كل الدين وتبقى للمرتهن صلاحية بحبس مجموع الرهن وامساكه لينبأ يستوفي بنية الدين تماماً . لانه حيث ان كل الرهن محبوس في مقابلة كل الدين فلاجل

المبالغة في حمل الدين واجباره على قفاه الدين يعتبر كل المرهون محبوباً مقابل كل جزء من الدين ونظير هذا المبيع الذي في يد البايع . لانه على ما ذكر في مادتي ٢٧٨ و ٢٧٩ اذا اوفى المشتري مقداراً من الثمن الى البايع فليس له ان يأخذ البعض من المبيع (الهداية والعيني) .

مثلاً لو رهن شخص عند آخر لاجل دينه البالغ الف قرش خاتين قيمة كل منهما ألفاً او خمسمية قرش وسلمه اياهما ثم ادى خمسمية قرش فليس له ان يسترد احد الخاتين بلا رضى المرتهن . وان كان الدين المذكور مختلف الجنس اي خمس مائة منه ذهباً وخمس مائة فضة « الهندية في الفصل الرابع من الباب الاول » . كما ان الحكم في ثمن المبيع ايضاً كان على هذا الوجه . « انظر المادة ٢٧٩ » . ولكنه ذكر في شرح المادة « ٧١٦ » ان للمرتين ان يرد المرهون ويفسخ قسماً من الرهن .

ولذلك ايضاً اذا هلك الرهن في يد المرتين وسقط الدين وكانت قد اوفى مقداراً من الدين يسترد الراهن من المرتين ما كان اعطاه وسيأتي بيان ذلك في لاحقة شرح المادة « ٧٤١ » . (عبد الحلیم)
يعني انه بقضاء مقدار من الدين لا يصبح المرهون مرهوناً مقابل المقدار الباقي وحيث انه بقي مرهوناً مقابل الدين كله كما كان فيجري الحكم المذكور .

مثلاً لو رهن الراهن مالا مقابل الف قرش وسلمه ثم اوفى للمرتين اربعة مائة قرش منه وقال فليبقى الرهن مقابل السماية قرش الباقية فلا حكم لهذا الكلام . ويبقى مرهوناً . مقابل كل الدين (الانقروى وشرح الجمع) .

ولكن اذا رهن شيئين بعقد واحد مقابل دين واحد فان كان عين لكل منهما مقداراً من الدين المذكور واوفى المقدار الذي تعين لواحد منهما او ابرأ او وهب للراهن فللراهن حينئذ ان يستخلصه وحده فقط . (انظر شرح المادة ٢٢٩) . وقيل قول الراهن بخصوص اي رهن اعطاه . (انظر المادة ١٧٢٥) .

سوال وجواب :

بما ان البيع لا يتعدد بمجرد تفصيل الثمن فهل يتعدد الرهن مثل البيع ام لا ؟
الرواية مختلفة بخصوص تعدد عقد الرهن بمجرد تفصيل الثمن : فعلى رواية يتعدد عقد الرهن بمجرد تفصيل الثمن ولا يشترط تكرير العقد . والحال انه كما تبين من المادة (١٧٩) وشرحها لا يتعدد البيع بمجرد تفصيل الثمن والفرق هو انه في قبول بعض المبيع بحصة من الثمن اضرار للبايع . لاتب العادة هي ان يضم الرديء الى الجيد وبيع الرديء والجيد معاً . وحيث ان ملك الراهن لا يزول في الرهن فليس من ضرر للمرتين في قبول الرهن وفي احد من المرهون المتعدد . فها انه بناء على هذا السبب وهذه المحكمة حينما يقول البايع بعث حصاني هذا بعشر ذهبات وفرنمي هذه بخمس عشرة ذهباً فللمشتري ان يقبل الاثنين بهذا الوجه واما اذا قال الراهن رهنتك حصاني هذا مقابل عشر ذهبات من الخمسة وعشرين ذهباً التي لك علي ورهنتك فرنمي هذه مقابل الخمسة عشرة ذهباً الباقية فلا يجبر المرتين على قبول الاثنين واما ان قال ارتهنت هذا الحصان مقابل عشر ذهبات . صح ذلك (الهداية وعيني) .

واما في رايي اخرى وحكم هذه الفقرة ايضاً نظير حكم الفقرة السالفة . وبتعير آخر لا يتعدد عقد الرهن في الرهن ايضاً بمجرد تفصيل الثمن . وبفهم من هذه التفصيلات ان المجلة قبلت الرواية الاولى

(أبو السعود وشرح المجمع) .

ولنوضح بمثال فقرة المجلة الثانية هذه :

مثلاً إذا قال الراهن رهننت هذه الساعة مقابل عشر ذهبات من الدين البالغ خمس عشرة ذهباً
أورهنبت هذا السيف في مقابلة خمس ذهبات منه وقبل المرتهن على هذا الوجه وبعد ان قبض الاثنان اذا
اعطي خمس ذهبات للراهن له ان يسترد السيف وليس للمرتهن ان يقول لا اعطي السيف ما لم يوف كل
الدين . واذا امتنع عن اعطائه يكون غاصباً .

والاثنان شرحاً بقوله بمقد واحد مبني على كون ان هذا هو المقصود في المجلة .

والا فان حكم هذه الفقرة جار بطريق الاولى اذا كان العقد متعدداً . كما لو رهن مال وسلم بمقد مقابل
دين ثم رهن مال آخر وسلم بمقد آخر مقابل دين آخر فالحكم على هذا المتوال . يعني انه متى اوفى دين
يستخلص المال الذي في مقابلته (البزاية) .

يشار الى مسألتين في هذه الفقرة :

اولاً ذكر في المجلة (شيثان) لانه لا يجوز ان يرهن نصف شيء مقابل مقدار من الدين ويرهن
النصف الثاني مقابل المقدار الباقي . وقد مر الكلام على هذا في شرح المادة (٧٢٠)

ثانياً قيل ايضاً (لكل واحد منهما لان الرهن دون ان يتعين مقدار من الدين لكل واحد منهما لا
يجوز . مثلاً اذا قصد رجل ان يرهن عند الآخر خاتمين مقابل ثلاثمائة قرش له دين عليه وقال رهننت
احد الخاتمين لانه والاخر لثنتين ولم يبين اي الخاتمين لانه وايهما لثنتين لم يميز له ذلك (الهندية في الفصل
الرابع من الباب الاول) . لانه عند هلاك احد الخاتمين فما يصيبه من الدين يسقط كما سيذكر في لاحقة
شرح المادة (٧٤١) وبناء على انه لا يعلم اذ ذاك اي الدين يسقط مقابل الخاتم المالك فيؤدي ذلك الى
النزاع بينهما . انظر شرح المادة (٧٠٩) .

المادة ٧٣٢ * — لصاحب الرهن المستعار ان يواخذ الراهن المستعير لتخليص
الرهن وتسليمه اياه واذا كان المستعير عاجزاً عن اداء الدين بسبب فقره للمستعير ان يفديه
ويخلص ماله .

للمعير متى شاء ان يواخذ المستعير الحاضر كي يؤدي الدين ويخلص الرهن المستعار من المرتهن يعني
ان يطلب العار به . انظر المادة (٨٢٥) . والا فليس للمعير ان يسترد الرهن من المرتهن . انظر المادة
(٧٣٥) . وانما متى كانت الاعارة التي بقصد الرهن موقفة بمدة معلومة فليس للمعير ان يطلب الرهن المستعار
من المستعير ولا ان يواخذه كما ذكر في شرح المادة (٧٢٨) .

يجوز للمستعير ان يواخذ الرهن المستعير الحاضر كي يؤدي الدين ويخلص الرهن المستعار من المرتهن يعني
ان يطلب العار به . انظر المادة (٨٢٥) . والا فليس للمعير ان يسترد الرهن من المرتهن . انظر المادة (٧٣٥)

واما اذا لم يكن ذلك الشخص امين المستعير ولف المستعار في يده لزم الضمان . (الخاتمة) . الحمل
والمرادة يعني انصارين النقلة لامادة الرهن المستعار على اعير ولا يست على المستعير قياساً للمادة (٨٣٠)

(البزازية) . وأما إذا كان الراهن المستعير غائباً ولم يكن من الممكن للمعير مواخذته يؤدي المعير الدين للمرتهن ويسترد الرهن . مثلاً لو كان الراهن المستعير غائباً وادعى شخص بأن المال المرهون الذي في يد المرتهن ملكه واستعير من قبل الغائب المرقوم ورهن عند المرتهن وأقر المرتهن بذلك فيأخذ المرتهن كامل مطلوبه من ذلك الشخص ويرد المرهون إليه . ولكن إذا افاد المرتهن بأنه لا يعلم أن ذلك المال ملك المدعى فليس للشخص المذكور أن يتدخل في ذلك المال (الهندية) راجع المادة (١٦٣٧) .

وإذا كان المستعير لسبب فقره عاجزاً عن أداء الدين وتخليص الرهن يجوز للمعير في هذه الصورة أن يؤدي الدين تماماً للمرتهن ويستخلص ماله من الرهن ويأخذه وأن يرجع بعده على المستعير بالدين الذي أداء . وبعد أن يكون المرتهن قبض تمام مطلوبه ليس له أن يمتنع عن رد المرهون إلى المعير بتقدير اثباته أنه ماله كما أنه ليس للمستعير ذلك أيضاً (الانقروني ، الهندية ومجمع الانهر) .

يعني متى فقد المعير المعير المرتهن دينه وأراد أن يأخذ الرهن فليس للمرتهن أن يقول مطلوبني ليس عندك أنت لست خصماً لي لا آخذ الدرهم التي أعطيتني أياها وفي الواقع متى أقدم شخص ثالث على إعطاء ما لشخص من الدين في ذمة الآخر تبرعاً وان كان لذلك الشخص حق في عدم أخذها فالمرتهن مجبور على قبول تأدية المعير . والفرق في ذلك هو أن الاجنبي في هذه التأدية متبرع وليس ساعياً لتفريغ ذمته كما أنه ليس ساعياً أيضاً لتخليص الملك وأما المعير فهو ساعٍ لتخليص ملكه (الهداية) .

وطيه ففي أراد المعير تخليص المرهون على هذا الوجه وكان المستعير حاضراً فأمّا أن يقر أن المرهون ملك المعير أو ينكر وعندما يثبت بالبينة أنه ملك المعير فكما أنه للمعير أن يؤدي الدين ويأخذ الرهن وبتقدير غياب المستعير أن كان المرتهن مقرراً بملكية المعير للمرهون فله أيضاً أن يؤدي الدين ويستخلص الرهن . وإذا كان المستعير حاضراً لا يؤثر عليه هذا الاقرار . وأما أن لم يكن المرتهن مقرراً بملكية المعير للمرهون فليس للمعير أن يتدخل في المرهون في حال عدم حضور المستعير كما ذكر في شرح الفقرة السابقة .

الفقرة (لسبب فقره) الواردة في المحلة ليست قيداً احترازياً ولو كان المستعير غائباً إذا أراد المعير أن يستخلص ماله من المرتهن بمراجعتهم رأساً دون أن يراجع المستعير متى كان المرتهن مقرراً بأن ذلك المال ملك المعير فهو مجبور على أخذ كامل مطلوبه ورد المرهون إلى المعير (الهندية والخانية) . وتعبير (معير) في المحلة احتراز من الاجنبي .

متى أدى اجنبي مطلوب المرتهن تماماً وطلب إعادة المرهون إلى المعير فالمرتهن حق الامتناع أي له حق أن لا يقبل الدرهم التي أعطاهما ذلك الاجنبي . والفرق بين المعير والاجنبي هو أنه كما ذكر آنفاً والمعير في هذه التأدية ساعٍ لتخليص ملكه وأما هذا الاجنبي فليس ساعٍ لتخليص ملكه ولا لتفريغ ذمته . ولذلك لا توجد خصومة بين المرتهن والاجنبي (تكملة الجهر) .

اشهر بعبارة (ذلك الدين) في المحلة إلى وجوب أداء الدين كاملاً يعني أن المعير يمكنه تخليص ماله بأداء كل الدين . والا إذا كانت قيمة المستعار أقل من مقدار الدين فليس له حق أن يستخلص الرهن بأداء مقدار القيمة فقط . مثلاً لو كانت قيمة الرهن المستعار ألف قرش ورهنها الراهن بأذن المعير مقابل دين ألف قرش وأراد المعير أن يستخلص الرهن فله أن يستخلص الرهن بتأدية ألف قرش . وليس له استخلاصه

بتأدية قيمة المرهون التي هي ألف قرش فقط (رد المختار) .

وكذلك اذا رهن المستعير مع الرهن المستعار مالا آخر له . مقابل دين بصورة موافقة لقيود وشروط المعير .
واراد المعير ان يستخلص ماله لزمه ان يؤدي كل الدين . وليس له ان يستخلص الرهن المستعار باعطاء ما يصيب المستعار من الدين فقط (ابو السعود) .

كما انه لو استعار شخص مالا من اثنين ورهنه وادى نصف الدين الذي يقابله معينا ان حصة الدين التي اعطاها هي الدين الذي يصيب حصة المال العائد الى فلان من ذينك الشخصين فلا يعتبر ذلك بر بعد المبلغ المعطى كأنه أدى لاجل الاثنين وبعد ان يقضي باقي الدين بالاشتراك يستخلصان ماله (الحنفية)
رجوع المعير على المستعير بعد الاداء او بعد هلاك الرهن . للمعير حق الرجوع على الراهن المستعير بعد ان يؤدي الدين الزائد على قيمة المستعار ويستخلصه . وان لم يأمر المستعير صراحة بقوله (اقض ديني) يعني ان هذه المسألة لا تقاس على المادة (١٥٠٦) . لان المعير مجبور على اداء دين المستعير لاجل استخلاص المستعار فلا يعد متبرعا في هذا الاداء (الزيلعي) .

ولكنه اختلف في الكيفية التي يراجع فيها المعير المستعير : فنظراً لما ذكر في الخاتمة وجزم في الدرر وكما صيبن في لاحقة شرح المادة « ٧٤١ » عن مقدار ما يسقط من الدين عند هلاك الرهن يحق للمعير ان يرجع بهذا المقدار فقط على المستعير . وفي ما زاد عنه يكون المعير متبرعا . يعني له ان يرجع بألف قرش في المثال المبسوط في المسألة التي ذكرت شرحاً تحت عنوان « ذلك الدين » . ولا يحق له الرجوع بالنفي قرش ويكون المعير متبرعا في تأدية الدين الذي يزيد على قيمة المستعار . لانه لو هلك الرهن . لكان المستعير ضامناً قيمته فقط اي لوجب عليه اعطاء قيمته الى المعير .

ولما كان ضامناً الزيادة عن قيمته . فكما ان الحكم في الهلاك هو على هذا الوجه فالحكم في الفك ايضا على الوجه المشروح والمعير يكون متبرعا في ما زاد عن قيمة الرهن . (الكفاية والخاتمة) .

سؤال : ما دام ان المعير لا يقتدر على استخلاص ملكه ما لم يؤدي الدين كله . وهو مضطر ومجبور على ايفاء جميع الدين فما كان من الواجب ان يكون متبرعا في ما زاد عن قيمة الرهن المستعار .

الجواب : ان وجوب الضمان على المستعير نشأ عن تأدية دينه بملك المستعير فبناء عليه رجوع المعير على المستعير لا يكون الا بالرهن المستعار اي بالمقدار الذي يمكن اداء الدين به . وبمعبر آخر بالمقدار الذي يمكن سقوطه من الدين في حال هلاك الرهن وليس بالزيادة (ابو السعود) . والواقع وان تضرر المعير بسبب ادائه مبلغاً زائداً ولكن لكونه لم يقيد في ابتداء الامر الرهن بقيمة المستعار فالتقصير حصل منه وبهذا الاعتبار لم يكن مجبوراً على اعطاء زيادة القيمة بل مختاراً (رد المختار) . والحكم في سقوط الدين بسبب هلاك الرهن المستعار في يد المرتهن كما سيذكر في لاحقة شرح المادة (٧٤١) وفي سقوط الدين بنسبة العيب الطاري على الرهن المستعار في يد المرتهن ايضا هما على هذا النوال (البرازية في الباب الثالث في الضمان والخاتمة) .

ولو لم يهلك ولكنه تعيب سقط من الدين بقدره وعليه للمعير ذلك القدر (الانقروسي) .

ولكنه نظراً لبيان صاحب المتن يرجع المعير على الراهن بالشيء الذي اداه للمرتهن . يعني يرجع بالنفي قرش في المثال المذكور والزيلعي ايضا رجوع هذا القول معللاً بأنه « لما كان المعير مجبوراً او مضطراً على تأدية جميع الدين ليسترجع ماله فلا يعد متبرعا في التأدية المذكورة يعني في اداء الدين الزائد عن

قيمة المستعار والموافق للعدالة هو هذا القول وليس من قيد ولا اشارة في المجلة على ترجيح القول الاول .
 المسألة التي ليس للمعير حق المراجعة في حال هلاك رهن المستعار فهم من التفاصيل السابقة ان
 جق رجوع المعير على المستعير ينتج عن تأدية المستعير دينه من مال المعير . بناء عليه اذا هلك المستعار في
 يد المستعير قبل ان يرهن الى الدائن فكما انه لا يلزم الضمان على المستعير اي كما انه لا يحق للمعير ان
 يرجع على المستعير ببذل الرهن او بالدين اذا هلك الرهن المستعار في يد الراهن فلا يلزم الضمان ايضاً
 بعد ان يفك هذا الاخير الرهن ويقبضه من المرتهن انظر المادة (٨١٣) . لانه حيث ان المرهون لم يهلك
 في يد المرتهن فلا يكون المستعير قضي دينه بهذا الرهن ولكونه عارية محضة بهلاكه في يده لا يلزم الضمان
 على المستعير (الهداية عيني والخانية) .

حتى انه لو استعمل المستعير الرهن المستعار قبل الرهن يعني لو كان الرهن المستعار حيواناً مثلاً فركبه
 او كان ثوباً فلبسه ثم بعد ان ترك الاستعمال وعاد الى الوفاق فهلك في يد المستعير قبل الرهن لا يلزم
 الضمان (المتقى) . الاستعارة في هذا لا تقاس على الاستعارة بقصد الاستعمال . المستعير في الاستعارة
 بقصد الاستعمال لا يبرأ بعودته الى الوفاق بعد المخالفة بل يبقى المالك في ضمانه الى ان يعيده الى صاحبه
 سائماً . والفرق هو ان المستعير في الاستعارة بقصد الرهن بعودته الى الوفاق بعد المخالفة يكون في مقام
 مستودع وليس في مقام مستعير . واما المستعير في الاستعارة بقصد الاستعمال وان عاد الى الوفاق بعد
 المخالفة حيث ان يده لم تزال باقية على المستعار فيفضل المستعار في ضمانه الى حين اعادته الى ماله .
 الهداية وعيني (نفس هذه المسألة في شرح المادة « ٧٨٧ ») .

انما يتبادر هنا الى الذهن مسألة يحتاج الى حلها وهي من المسلم انه اذا هلك الرهن المستعار في يد
 المستعير بعد ان يكون رهنه وسلمه ثم استرجعه باذن المرتهن فلا يسقط الدين . ولكن هل يجب الضمان
 على المستعير في هذه الحالة ؟ من المحقق انه اذا هلك الرهن والمستعير يستعمله يلزم المستعير الضمان
 والظاهر وجوب عليه ايضاً اذا لم يستعمله او استعمله ثم ترك الاستعمال وهلك المرهون حينئذ لان المستعير غير
 مأذون بذلك العمل « الشارح » .

اختلاف المعير والمستعير في زمان الهلاك : في هذه الحالة اذا حصل اختلاف بين المعير والمستعير كما
 لو ادعى المعير ان المستعار هلك في يد المرتهن بعد الرهن والتسليم وان الضمان لازم وقال المستعير انه هلك
 قبل الرهن او بعد الرهن وبعد الفك والاسترداد فالقول مع المعير قول المستعير . لان الراهن المستعير
 ينكر الضمان . واما البينة فالمعير . « انظر المادة ٧٦ » . واذا اختلف الراهن والمرتهن والمعير في قيمة
 الرهن بعد هلاكه في يد المرتهن فالقول قول المرتهن « الهندية في الباب الثاني عشر من الرهن والخانية »

﴿ المادة ٧٣٣ ﴾ - لا يبطل الرهن بوفاة الراهن والمرتهن

ان الرهن لا يفسخ بوفاة الراهن او المرتهن او الاثنين معاً . بناء عليه اذا توفي الراهن فليس للورثة
 ان يستردوا الرهن ما لم يؤدوا الدين كاملاً . لان حق المرتهن يتقدم على حق ورثة الراهن (الزيلعي) .
 ووفاء الديون مقدم على الارث . واذا توفي المرتهن يبقى الرهن في يد ورثته رهناً وتجري في هذه الامور

الاحكام المدرجة في المواد الآتية . انظر مادتي «٧٣٤ و ٧٣٥» .
وفهم من هذه الايضاحات ان هذه المادة وردت بالاجمال وستفصل في المواد التالية . وعادة المؤلفين
اجمال الشيء ثم تفصيله .

﴿المادة ٧٣٤﴾ — اذا توفي الراهن وكانت ورثته كباراً قاموا مقامه ووجب عليهم
اداء الدين تماماً من التركة وتخليص الرهن وان كانوا صغاراً او كباراً غائبين في محل بعيد
مدة السفر فيبيع وصيه الرهن باذن المرتهن ويؤدي الدين من ثمنه

اذا توفي الراهن لا يكون الرهن باطلاً بموجب المادة السالفة . فان كانت ورثة كباراً ولم يكونوا
غائبين او مجائنين فيقومون مقام الراهن المتوفي وكما ان للراهن في حياته اداء الدين واستخلاص الرهن يلزم
على الورثة ايضاً ان يوفوا كامل الدين من التركة ان كان له تركة ويخلصوا الرهن . يعني انهم يجبرون على
ايفاء الدين من التركة وعند امتناعهم يجبرون من قبل الحاكم عليه كما ذكر في المادة «٧٥٧» . واذا
ابوا واصروا على العناد يبيع الحاكم الرهن ويؤدي الدين .

والاصول المعرفية في هذه الايام هي ان تباع هذه الاموال بمعرفة دائرة الاجراء ويسدد الدين . ولا
يضغط على المدين بالحبس .

قيل (من التركة) لان الورثة ليسوا مجبورين على اداء دين المتوفي من اموالهم .
وان كان الورثة صغاراً او كانوا كباراً غائبين في محل بعيد مدة السفر اي ثمانية عشر ساعة فالوصي
الذي نصبه المتوفي حال حياته (ويقال له الوصي المختار) او الوصي الذي نصبه الحاكم للصغار او الكبار
الغائبين — عند عدم نصب المتوفي وصياً حال حياته — (ويقال له الوصي المنصوب) يبيع الرهن باذن
المرتهن ويؤدي الدين من ثمنه . لان الوصي يقوم مقام الراهن المتوفي .

واذا لم يكن للمتوفي وصي كما وضع انفاً فينصب الحاكم له وصياً . لان الحاكم نصب ناظراً ومحافظاً
على حقوق العباد العاجزين عن محافظة حقوقهم والنظر في شؤونهم (ابو السعود) .

ولذلك اذا لم يكن للمتوفي ورثة تراجع المرتهن الحاكم والحاكم ايضاً يبيع الرهن ويؤدي الدين
(التقيح والهندية والفيضية)

قيد (باذن المرتهن) الوارد في هذه الفقرة مبني على الحكم الاول الذي اوضح في شرح
المادة (٧٢٩) .

﴿المادة ٧٣٥﴾ ليس للمعير ان يأخذ ماله من المرتهن ما لم يؤدي الدين الذي في مقابلة
الرهن المستعار سواء اكان الراهن المستعير حياً ام توفي قبل فك الرهن .

اي انه اذا لم يؤدي الدين الذي في مقابلة الرهن من قبل الراهن المستعير او المعير او من قبل ورثتهما
او من طرف رجل اجني او لم يبرأ من طرف الدائن او يوجب الى المدين — فليس للمعير ان يأخذ ماله من
المرتهن . لان المعير قد رضي بتعلق دين المستعير في ماله وحكم الرهن ان يكون للمرتهن كما ذكر في

المادة (٧٢٩) حق الحبس فيه .

والحكم في حال وفاة الرهن المستعير توضع في المادة الالية .
فقط للمعير حق في مواخذة الرهن المستعير كي يستخلص الرهن المستعار ويسلمه اياه . انظر المادة (٧٣٢) يعني للمعير ان يراجع الحاكم ويجبر الرهن المستعير على تخليص الرهن وان يطلب حبسه الى ان يستخلص الرهن . (فتاوي ابن نجيم)
للمعير حق كما اشير اليه شرحا ان يؤدي الدين للمرتهن ويخلص ماله غير انه يجب ان يؤديه تماما .
حق انه اذا رهن المستعير المستعار مع ماله سوية لا يقتدر المعير على استخلاصه بادائه الحصة التي تصيب المستعار من الدين . بل انه مجبور على ادائه كاملا . انظر المادة ٧٣٢ وشرحها .
اذا توفي المعير بقي الرهن المستعار على حاله رهنا . وليس لوارثه ان يسترد المستعار قبل اداء الدين .
لان في هذا الاسترداد ازالة يد المرتهن وابطال حقه (تكلمة البحر) .
كما انه لدى وفاة المرتهن ايضا يبقى الرهن المستعار رهونا عند الورثة . انظر المادة (٧٣٣) .
الخلاصة ان رهنية الرهن المستعار لا تبطل بوفاة المعير والمستعير والمرتهن . يعني بوفاة البعض منهم او بوفاة كافهم .

✽ المادة ٧٣٦ ✽ اذا توفي الرهن المستعير وهو مدين مخلص يبقى الرهن المستعار على حاله رهونا الا انه لا يباع بدون رضي المعير ومتى اراد المعير بيع الرهن فان كانت ثمنه يكتفى لاداء الدين يباع بدون ان يلتفت الى رضي المرتهن وان كان لا يكتفى لقضاء الدين لا يباع ما لم يرض المرتهن

واذا توفي وهو غائب ولم يمكن للمعير ان يواخذ به يبقى الرهن المستعار رهونا كما هي الحال وهو حي وبناء على ذلك فحق حبس المرتهن في الرهن يدوم الى ان يستوفي المرتهن كامل مطلوبة . انظر المادة (٧٢٩) ولا فرق في هذا الحكم بين الرهن المستعار وغير المستعار .

الا انه اذا اراد المرتهن بيع الرهن واستيفاء الحق من ثمنه لا يباع الرهن المستعار الى اخر على ان يوفي ذلك الدين من ثمنه . يعني اذا راجع المرتهن الحاكم فليس للحاكم ان يأمر ببيع الرهن المستعار . لان المهرن ملك المعير وقد رضي بحبسه فقط باعارته اياه لاجل الرهن . وليس ببيع الرهن . انظر المواد ٩٦ ، ٣٦٥ ، ٣٥٨ .
الحال ان جواز بيع الرهن غير المستعار مذكور في المادة (٧٥٧) . كما انه لا صلاحية للمرتهن بمواخذة المعير لاداء الدين واخذ ماله ولا للتثبت ببيع الرهن . لانه يترتب على احد ان يؤدي دين غيره دون ان يوجد سبب شرعي لذلك كالكفالة والحوالة . ولو كان الغير ابا او ابنا (البهجة والتنقيح) .
وهدم تحميل الضمان على ولي الصغير في المادة (٩١٦) مبني على هذا السبب .

ومتى اراد المعير ان يبيع الرهن ويؤدي الدين من ثمنه فان كان الرهن كافيا لاداء الدين يباع دون ان ينظر الى رضي المرتهن يعني وان لم يكن المرتهن راضيا بذلك . فهو دي من ثمنه الدين الذي في مقابلته وان بقي شيء يرد الى المعير لان حق المرتهن ليس امساك المهرن فقط بل في استيفاء الدين . واذا تبين بعدم

للمستعير مالا غيره يرجع المعير الي ذلك الممال بالدين الذي اعطاه للمرتهن . انظر شرح المادة (٥٣٢) . ولكن لا يعاد الى المعير لاجل بيعه بدون رضى المرتهن وبيع المرهون وهو محبوس وموقوف في يد المرتهن وبعد ان توفي الدين بشعنه يسلم الى المشتري .

واذا فهم ان ثمن الرهن لا يكفي لوفاء الدين فلا يباع ما لم يكن للمرتهن رضى بذلك (الهندية سيف الباب الحادي عشر من الرهن) . لانه بهذا التقدير يوجد منفعة للمرتهن في حبس المرهون . وعليه يكون المعير مجبوراً على ايفاء الدين لاحتياجه للمرهون او مقتدرأ على استيفاء حقه تماماً بزيادة قيمة المرهون بسبب تغير السعر (انظر شرح المادة ٢٢٩) .

انخلاصة — لا يمكن بيع الرهن المستعار ما لم يكن للمعير رضى بذلك . ولا يلتفت الى رضى المستعار البته واما رضى المرتهن فان كانت قيمة الرهن كافية لوفاء الدين فلا حاجة لرضاه واما ان كانت تلك القيمة غير كافية ففي تلك الصورة رضاه لازم .

﴿ المادة ٧٣٧ ﴾ — اذا توفي المعير ودينه اكثر من تركته يؤمر الراهن باداء دينه بالنفس وتخليص الرهن المستعار وردده واذا كان عاجزاً عن تأدية الدين بسبب فقره يبق ذلك الرهن المستعار على حاله مرهوناً عند المرتهن الا انه لورثة المعير ان يؤدوا الدين ويستخلصوه واذا طالب دائنوا المعير ببيع الرهن فان كان ثمنه يفي الدين يباع بلا رضى المرتهن وان كان لا يفي الدين لا يباع بدون رضى المرتهن .

اذا توفي المعير ودينه يزيد على تركته . يؤمر المستعير الراهن ويحبر على تأدية الدين بالنفس اي من ماله وتخليص الرهن المستعار من يد المرتهن واعادته الى تركته المعير . انظر المادة (٧٣٢) لانه وجب اجباره ليظفر المرتهن بمطلوبه الذي عند الراهن ويستوفي دائنوا المعير مطلقاً منهم من الرهن المستعار غير انه اذا كان دين الراهن مؤجلاً هل يحبر الراهن في الحال او ينتظر حلول الاجل عند عدم وجود اي سبب يوجب ابطال الاجل . فليحبر (شارح)

واذا كان الراهن المستعير عاجزاً عن ادائه بسبب فقره يبق ذلك الرهن المستعار على حاله مرهوناً عند المرتهن . ولا يسترد المرهون من المرتهن بسبب افلاس المعير . (انظر المادة ٧٣٥) .
انما لورثة المعير ان يؤدوا الدين كاملاً ويستخلصوا الرهن المستعار وقد ذكر في شرح المادة (٧٣٢) ان المعير ايضاً مالك لهذا الحق

ولا يمكن بيع الرهن المستعار بدون رضى دائني المعير . كما انه لا يباع ايضاً عند ما يكون المعير في قيد الحياة بدون رضاه (انظر المادة السابقة) . لانه توجد فائدة للدائنين في عدم رضاهم اذ انه حينئذ لا يباع الرهن بوجه الراهن بنفسه فيسقط الدين ويبقى المرهون سالماً للدائنين . (تكملة البحر) .
واذا طلب دائنوا المعير بيع الرهن لتأدية دين المرتهن — وليس دينهم — من ثمنه فان كان ثمنه يفي الدين المذكور يباع دون ان يلتفت الى رضى المرتهن ويؤدي ذلك الدين وهذه الفقرة في مقام فقرة (اذا اراد المعير بيع الرهن وتأدية الدين) الواردة في المادة الآتية .

وان كان ثمن الرهن لا يفي الدين فلا يباع بدون رضى المرتهن . وقد مر بيان سببه في شرح المادة السابقة . كما ان الحكم في هذا لو كان المعير حياً هو على الوجه المشروح (نكالة البحر) .

﴿ المادة ٧٣٨ ﴾ اذا توفي المرتهن ببقى الرهن مرهوناً عند ورثته

يعني اذا توفي المرتهن قبل ان يستوفي مطلوبه اي قبل ان يفك الرهن بوجه ما كاستيفاء والابراء، وبتمبير آخر بوفاة المرتهن لا بطرا خل على الرهنية . وحصة المذكور في المادة (٧٢٩) تنتقل كاملاً الى ورثته . (انظر المادة ٧٣٣) وتكون الورثة مشتركين في محافظة الرهن كما افيد في شرح المادة (٧٢٠) . واما اذا كانت ورثة المرتهن غائبين او اذا لم يكن له ورثة ينصب الحاكم وصياً كي يحافظ على الرهن ويرده الى الراهن بعد استيفاء الدين وهذا الوصى يحفظ المرهون على الوجه المشروح . وبعد ان يستوفي الدين يعيد المرهون الى الراهن .

﴿ المادة ٧٣٩ ﴾ اذا قضى الراهن الذي اعطى رهناً واحداً لاجل دين عليه لشخصين الدين الذي عليه لواحد منهما فليس له ان يسترد نصف المرهون ولا صلاحية له ايضاً بتخليص الرهن ما لم يف دين الاثنین تماماً .

اذا اعطى شخص رهناً واحداً في مقابلة دين عليه لشخصين بناء على المادة (٧٢٠) واوفى دين الواحد من ذبلك الشخصين ببقى الرهن كله مرهوناً عند الدائنين الآخر كالاول . وليس له ان يسترد كل الرهن او نصفه يعني القسم العائد الى المرتهن الذي ادى له دينه ولا حق له باستخلاص الرهن ما لم يف دين الاثنین تماماً . ولو كان المرهون قابلاً للقسمة كساعتين مثلاً . وبقي هذا الرهن كما كان مرهوناً في يد الاثنین وعقد الرهن ايضاً قائماً بحق الاثنین . بناء عليه اذا هلك الرهن المذكور بلا تعد ولا نقصير في يد الدائنين الآخر بعد ان استوفي احد الدائنين حصته فنظراً لان الرهن المذكور يكون مضموناً بنسبة الدائنين كما فصل في شرح المادة (٧٢٠) يلزم في تلك الحالة الدائنين الذي استوفي مطلوبه ان يعيد مقدار ما سقط من الذي اخذه الى المدين حتى لا يتكرر الاستيفاء بحقه على ما سيذكر في لاحقة شرح المادة (٧٤١) « مجمع الانهر وعبد الحلیم » .

يعني انه اذا كانت قيمة الرهن الهالك مساوية لحصة الدين او زائدة عنه يسترد المدين كل ما اوفاه واما اذا كانت اقل فليس له ان يسترد المقدار الزائد بل يسترد قيمة الرهن فقط .

وسبب ثبوت حق استرداده هو لان ارضاه الاثنین باق طالما لم يصل المرهون الى يد الراهن والمرتهن الذي استوفي مطلوبه لا يخلص من الضمان بوسيلة ان الرهن هلك في يد المرتهن الآخر . لان احد المرتهنين عدل بالنسبة الى الآخر (رد المختار وعبد الحلیم) . واما في الصورة التي يهلك الرهن فيها بتعديده ونقصيره فالحكم في ذلك يوضح في المادة « ٧٤١ » وشرحها .

﴿ المادة ٧٤٠ ﴾ الدائنين الذي اخذ رهناً واحداً من مدينيه الاثنین ان يمسك الرهن

الى ان يستوفي مطلوبه تماماً من الاثنین

على ما جاء في المادة (٧٢١) . انه اذا اوفي احد المدينين الدين العائد له ليس له ان يسترد الرهن كله وليس له ان يسترد ايضاً القسم الذي يخصه (البهجة ورد المختار) .
وان كان الرهن قابل القسمة . لانه لو كان له حق الاسترداد في ذلك الوجهة فوجب تقريبي الصفة على المرتين في الحبس والاساك .

مثلاً ، لو كان لاحد دين الف قرش الذي قرش على شخصين مناصفة وبعد ان رهنا ساعة مشتركة مناصفة بينهما اوفي احدهما الالف قرش العائدة به فليس له ان يقول لاجل استرداد نصف الساعة فلتبقى يوماً عندي و يوماً عند المرتين بل للمرتين ان يمسك كل المرهون الى ان يستوفي الدين جميعه . واذا هلك المرهون في يد المرتين بعد ايفاء احد الراهنين حصة الدين وجب على المرتين رد مقدار ما سقط من الدين الى الراهن ولكن اذا كان احد الشخصين غائباً فللحاضر منهما ان يفي كل الدين ويسترد المرهون . ولا يكون متبرعاً في هذا الالباء . وتبقى حصة شريكه من المرهون . في حكم الرهن في يده وله امساكها لينما يستوفي القسم العائد للراهن من شريكه وفي هذه الحالة اذا هلكت الساعة في يده يسقط ما للراهن المؤدي عند شريكه من المطلوب . فان قبض ولم يمنع من الشريك حصته من المال المشترك فهلك المال المذكور في يده فانه يهلك بجميع الدين (الخانية) . ما لم يكن الدين اكثر من قيمة المرهون ففي تلك الحالة يرجع على شريكه بما زاد عن قيمة المرهون (الخانية) .

﴿ المادة ٧٤١ ﴾ — اذا اهلك الراهن الرهن او احدث فيه عيباً لزمه الضمان واذا اهلكه المرتين او احدث فيه عيباً سقط من الدين بمقدار قيمته

اي اذا اهلك الراهن الرهن او احدث فيه عيباً فكما انه يلزمه ضمان بدله كذلك اذا اعاره المرتين الى آخر او اودعه او آجره او استعمله وهلك الرهن بسبب تعديه باحد هذه الوجوه او احدث فيه عيباً يسقط من الدين بمقدار قيمته . لان حق الراهن والمرتين في الرهن كلاهما محتزم فنهلكه او عيبه يضمن حق الاخر وصورة الضمان يرد تفصيلها اثناء الشرح (ابو السعود) .

واذا اهلكه او عيبه المرتين فلا ن المرهون اذا هلك في يد المرتين بلا تعد ولا نقصير فانه وان كان مضموناً على المرتين فهو ضمان بغيره واما الضمان في حالة الائلاف فهو ضمان بنفسه .
ونشتمل هذه المادة على اربعة احكام ولأجل توضيحها نفصلها كما يلي :

ائلاف الرهن :

الحكم الاول : اذا اتلف الراهن الرهن بنظره فان كان الدين مؤجلاً يضمن الراهن بدل الرهن . يعني ان كان وقت اداء الدين لم يحل بعد يأخذ المرتين من الراهن قيمته ان كان من القيميات ومثله ان كان من المثليات و يبقى ذلك البديل مرهوناً في يده لحين حلول اجل الدين . وان كانت تلك القيمة اكثر من مقدار الدين المؤجل .
سؤال ، حيث ان المرهون هو ملك الراهن وحيث ان صاحب الملك مقتدر على التصرف كيف ما شاء في ملكه وعلى اتلافه وتضييعه ايضاً فكأن من اللازم ان لا يترتب الضمان على الراهن في هذه المسألة .
الجواب ، نظراً لتعلق حق المرتين الذي في المادة (٧٢٩) بالرهن المذكور يكون الراهن اجنبياً في حق الضمان يعني متى كان المتلف اجنبياً حقيقة فكما انه

يكون ضامناً فكذلك الرهن المتلف يكون ضامناً ايضاً (التنقيح و ابو السعود) .
وبعد هذا متي حل الاجل المذكور فسواء أكان البديل المرقوم بديل مثله ام بديل قيمته فاذا كان من
جنس مطلوبه يأخذ المرتهن مطلوبه منه . لانه حين يظفر الدين بمال المدين الذي هو من جنس مطلوبه له
ان يستوفي منه بلا اذن المدين (الدرر) . واذا زاد برد الزيادة للرهن . وبالعكس اي اذا نقص يطلب
الدين مقدار النقص من مدينه الرهن على حدة . واما اذا كان الدين حالاً اي معجلاً او كانت مؤجلاً
وحل اجله لا يكون ضامناً بل لزمه اداء كل الدين الى المرتهن . لانه لا فائدة في هذا التقدير في
ضمان الرهن .

تعيب الرهن :

الحكم الثاني ، اذا عيب الرهن يكون ضامناً مقدار النقص العارض على المرهون بسبب التعيب
و يكون بديل ضمان النقص المذكور مرهوناً في يد المرتهن . هذا اذا كان مطلوبه مؤجلاً واما اذا كانت
معجلاً فسواء أكان معجلاً من اول الامرام مؤجلاً واكتسب حكم المعجل بحلول وقت الاداء فاذا كان
بديل ضمان النقص المذكور من جنس مطلوبه له ان يجري حساب ذلك البديل بمطلوبه . واذا اوفي الدين
كاملاً بهذه الصورة وجب عليه رد الباقي منه اي المرهون الى الرهن . والا فيمسكه في يده كي يكون
رهناً كما في السابق و يطلب باقي دينه من الرهن

اتلاف المرتهن وانكاره :

الحكم الثالث — اذا اتلف المرتهن الرهن يسقط من الدين بمقدار قيمته . اذا كان الدين معجلاً
يحد ذاته او مؤجلاً وحل اجله . وبعبير آخر اذا حكم الحاكم ببديل الضمان بجنس الدين يقع التقاص
بمجرد الحكم المذكور (شرح المجمع) . وان كان بديل الضمان غير جنس الدين فلا يسقط الدين و يبقى
البديل المذكور مرهوناً بمقام اصل الرهن وعدت الدرهم والدنانير مختلفة الجنس (رد المحتار) . واما
اذا كان الدين مؤجلاً بضمن قيمته . يعني بضمن قيمته يوم الاتلاف ان كان من القيميات وتكون
القيمة المذكورة مرهونة في يد المرتهن . وعند حلول اجل الدين ان كانت القيمة المذكورة من جنس
الدين له ان يجري التقاص على موجب التفصيل السابق . فان كانت قيمة الرهن المذكور اكثر من
الدين بضمن المرتهن ما زاد عنها ايضاً . لان ما زاد من قيمة المرهون عن الدين امانة . والامانة اذا
هدئت بالتعدي تضمن . (انظر ماوتي ٤٠١ و ٧٨٧) . والا فضاء هذه الزيادة ليس بسبب عقد
الرهن (ابو السعود) . وان كانت قيمة الرهن المذكور اقل من الدين يأخذ المرتهن باقية من
الرهن (رد المحتار) .

واذا كان الرهن من المثليات بضمن المرتهن مثله ويكون مرهوناً عنده بمقام اصل الرهن
انكار المرتهن الرهن بحكم الاتلاف . (انظر المادة ٧٧٩) مثلاً لو ادعى شخص انه رهن كذا مالاً له
بقية الف قرش عنده هذا الشخص وسلمه له مقابل دينه البالغ الف قرش وانكر المرتهن الرهن بالكلية
فان كان الرهن غير حاضر واثبت الرهن فكما ان الدين يسقط تماماً يكون ضامناً للرهن الالف قرش
الباقية ايضاً (البهجة) .

سوال — عند اتلاف المرتهن "رهن فضائه قيمته يوم الاتلاف على الوجه المشروح مناف لمسألة

(الرهن مضمون بقيمته يوم القبض) .

الجواب — ليس منافياً لانه في هذه المسألة ضمان المرتهن القيمة يوم الاتلاف هو ضمان الغصب والاتلاف واما على ما ذكر في المسألة الآتية ف ضمان الرهن بقيمته يوم القبض ضمان الرهن . وليس من منافاة بين الضمانين بل يمكن اجتماعهما بالنسبة الى المرتهن . مثلاً بينما كانت قيمة المال المرهون مقابل الدين البالغ الف قرش في شهر محرم الف قرش نزلت بسبب تراجع السعر في شهر رجب الى ستماية قرش واستهلكه المرتهن بعد ذلك يضمن الستماية قرش التي هي قيمته يوم الاتلاف بضمان الغصب والاربعماية الباقية بضمان الرهن . ويعتبر الدين اوفي كاملاً (مجمع الانهر والخانية) .

تعيب المرتهن الرهن :

الحكم الرابع — اذا عيب المرتهن الرهن سقط من الدين مقدار قيمة النقص العارض على المرهون بسبب التعيب (اندرر ورد المختار) فاذا كان بدل الضمان هذا مساوياً للدين يكون او سي في تماماً واذا زاد شيء يرد الى الراهن مع الرهن . واذا نقص له ان يطلبه من مدينه ويستوفيه من الرهن .

بائدة — في المسائل السابقة لما وجب الضمان على الراهن اخذ منه بدل الضمان واعطي الى المرتهن فيس في هذا ما يجدر بالتدقيق . ولكن متى وجب على المرتهن ضمان الغصب والاتلاف يعني متى اقتضى تأدي بدل الضمان كي تكون صورة التضمن معتبرة يجب ان تكون على الوجه الآتي :

يؤخذ بدل الضمان من المرتهن و يعطى الى الراهن ثم يعطيه الراهن الى المرتهن بصفة رهن والا يبق الضمان لواقع غير معتبر ما لم يؤخذ ويقبض من المرتهن . لان المرتهن مدين ببذل الضمان فتأديته لا تصح قبل ان يؤخذ من يده ويقبض . لانه ليس للشخص الواحد ان يكون مؤدياً للدين وقابضاً له في آن واحد . (الشارح) .

عودة المرتهن الى الوفاق بعد مخالفته :

قوله — (اذا اتلف المرتهن او عيب الخ) اشارة الى ان المرتهن اذا خالف امر الراهن وعمل شيئاً يوجب الضمان ثم ادعي انه عاد الى الوفاق قبل ان يلحق نقص في قيمة الرهن وكذبه الراهن فالقول قول الراهن (انظر المادة ٧٦) « رد المختار » .

فليكن معلوماً ان تعبير (يبرأ الراهن من الضمان) بمعنى انه يبرأ من ضمان الغصب والا فكما سيذكر في اللاحقة الآتية ان الضمان الذي يكون بسقوط الدين بسبب هلاك الرهن باق على كل حال .

لاحقة

في بيان المسائل العائدة لسقوط الدين بهلاك الرهن في يد المرتهن او العدل وان تكن سبقت الاشارة الى المسائل المذكورة اجمالاً في شرح المادة (٤٠١) فقد شرع بتفصيلها على الوجه الآتي بناء على المناسبة الموقعية :

مذهب الاثمة الحنفية متعلق بضمان الرهن بالدين ولكن الامام الشافعي رحمه الله تعالى قال بعدم سقوط الدين كلا او قسماً عند هلاك الرهن في يد المرتهن لانه امانة محضة ومرد ما يأتي في مقام الاستدلال

على ذلك (ان مشروعية الرهن كانت لاجل الطائفة من الدين اي لاجل تأمين استيفائه فاذا كانت مضموناً وكان يسقط الدين بهلاكه فيكون معنى التوثيق قد فات) . واجتهاد الامام مالك رحمه الله موافق لقول الامام الشافعي هذا (رد المحتار) . وقول الباجوري وهو من محققي الشافعية ان مذهب الامام مالك في مضمونية الرهن مطابق للمذهب الحنفي . فعند الامام الشافعي اذا هلك الرهن في يد المرتهن لا يكون المرتهن ضامناً له ما لم يكن المرتهن متعدياً سواء اكان ذلك بعد البرائة من الدين ام قبلها . وعدم اعطاء المرتهن الرهن في حال طلب الراهن واستعماله الرهن تعدد . (انتهى)

ورغمًا عن ان سقوط الدين بهلاك الرهن من احكام الرهن العمومية ومن المهم فيها فلم يكتب في كتاب الرهن شيء عنها لا صراحة ولا اشارة بل انه قد صرح بسقوط الدين في كتاب الشركة في المادة (١١٠٨)

اوله الحنفية — استدلل الائمة الحنفية على مضمونية الرهن بالسنة واجماع الامة وبالدليل العقلي السنة — الحديث الشريف المروي عن الرسول صلى الله عليه وسلم وهو (ان رجلاً ارتهن فرساً فمات الفرس في يد المرتهن فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ذهب حقك) فهذا الحديث الشريف يدل على بطلان الدين بضيايع الرهن (شبلي)
اجماع الامة ، حيث ان اجماع الامة واقع على مضمونية الرهن ففي القول بانه امانة خرق للاجماع (العناية)

الدليل العقلي — الرهن مقبوض لاجل الدين . فعند قبض الدين يكون مضموناً وبناء عليه يقع التقاض بين الدائن والمدين ولما كان قبض الدين مضموناً فالرهن المقبوض ايضاً لاجل الدين يكون ملحقاً بالدين ولذلك يكون هو ايضاً مضموناً . كما جعل المال الذي قبض بسوم الشراء مضموناً وكالمال الذي قبض بعد البيع دفعاً للضرر عن مالك العين (شرح المجموع لابن ملك) .

انواع الضمان — انواع الضمان ثلاثة :

الاول — ضمان الغصب — ضمان الغصب هو الشيء المضمون بقيمته وببدله وتفصيله يرد في كتاب الغصب .

الثاني — ضمان المبيع — ضمان المبيع هو الشيء المضمون بالثمن سواء اكان الثمن المذكور كثيراً ام قليلاً وهذا سبق بيانه في كتاب البيوع .

الثالث — ضمان الرهن — ضمان الرهن هو الشيء المضمون بقيمة المرعون وبالاقل من الدين (تعريفات السيد) وما نحن نباشر بتفصيله على الوجه الآتي .

في الرهن اعتباران .

الاعتبار الاول : عين الرهن . عين الرهن امانة في يد المرتهن كالوديعة . وللأسائل المتفرعة عن هذا انواع هي كما يأتي :

اولا : كل فعل اذا اوقعه المستودع في الوديعة فلا يلزم الضمان من اجله فاذا اوقع المرتهن في الرهن لا يلزم الضمان ايضاً . مثلاً اذا حفظ المرتهن الخاتم المرهون في جيبه وهلك لا يكون ضامناً لان هذه المعاملة عبارة عن محافظة وخصوصاً المرتهن مأثور بالمحافظة . كما لو كان المرهون قميصاً وعلقه المرتهن على كتفه

وهلك لا يضمن لان هذا الفعل حفظ وليس استعمالاً (الخاتمة) . وقد مر ذلك في شرح المادة (٧٢٢)
 ثانياً : نفقة الرهن عائدة على الراهن كما تبين في المادة (٧٢٤) . كما ان نفقة الوديعه عائدة للوديع .
 ثالثاً : اذا هلك الرهن بهلك وهو ملك الراهن . حتى انه متى هلك الحيوان المرهون في يد المرتهن
 فصار يفسر فيه في البحر ايضاً تعود على الراهن (رد المحتار) .

رابعاً : لا يقوم قبض الرهن مقام قبض الشراء . لان الرهن حيث انه امانة فالقبض فيه امانة ايضاً
 وقبض الامانة لا يقوم مقام قبض الضمان الذي هو اعلى . انظر شرح المادة (٢٦٢)

خامساً : كل فعل بتقدير ابقاعه من المستودع في الوديعه يلزمه الضمان من اجله . اذا اوقعه المرتهن في
 الرهن يلزمه ايضاً ضمان الغصب . مثلاً كما انه لا يمكن اعادة الوديعه وايجارها وترهينها للغير لا يمكن ايضاً
 اعادة الرهن وايجاره وترهينه للغير . حتى انه اذا اعار المرتهن الرهن او اودعه او آجره او رهنه لآخر او
 استعماله بدون اذن الراهن لكونه قد تعدى في حال هلاكه يكون صامناً بضمان الغصب (التنقيح)

سادساً : اذا توفي المرتهن مجهلاً فكما جاء في المادة (٨٠١) يلزم ضمان جميع القيمة . وفي هذه الحالة
 اذا كانت قيمته زائدة عن الرهن يسقط الدين وتؤدي الزيادة من تركه المرتهن الى الراهن (التنقيح) .
 سابعاً : اذا ادعى الراهن انه رهن عند هذا الرجل ماله البالغ الف قرش في مقابلة الف قرش دينه
 وسلمه له واثبت ذلك لدى الانكار فاذا لم يعلم ما فعل ذلك الرجل بالرهن يضمن المرتهن كل قيمته .
 وبناء عليه فانه يجري حساب الف قرش وتلزم اعادة الالف قرش الباقية ضماناً الى الراهن (المندبة)
 انظر المادة (٩٠١) .

الاعتبار الثاني ، مالية الرهن . مالية الرهن مضمونة . وبما انه لا يلزم المستودع شيء عند هلاك
 الوديعه بلا تقصير ولا تعد فعند هلاك الرهن بلا تعد ولا تقصير — يجب سقوط الدين بمقدار قيمة الرهن
 . هــك بيان بعض المسائل التي لتفرع عن هذا الاعتبار .

أولاً : اذا هلك الرهن في يد المرتهن وكانت قيمته يوم قبضه مساوية للدين فيعد الدين الذي — في
 مقابله كانه استوفي يوم قبض الرهن . يعني يعتبر كانه استوفي في الوقت المذكور ويسقط الدين بطريق
 الاستيفاء . و يطلق على هذا الاستيفاء الحكمي (شرح المجمع) . وفي تلك الحالة فليس للمرتهن ان
 يطالب الراهن بشيء . ولا الراهن المرتهن (التنوير ومجمع الأنهر) . انظر المادة (٣٩٩) . فاذا فقد
 المرهون الذي في يد المرتهن بعد اداء الراهن الدين يلزم على الدائن ان يرد للمدين الدين الذي اخذه .
 لانه بهلاك الرهن تبين ان المرتهن استوفي مطلوبه حينما قبض الرهن . فبناء عليه حيث ان اخذه مطلوبه
 ثاني مرة يكون استيفاء بعد الاستيفاء وجب عليه المطلوب الذي قبضه الى الراهن (التنقيح والرباعي) .
 واذا رهن الراهن ساعه بعشر ذهبات مقابل عشر ذهبات دين ثم ادفي ست ذهبات من الدين وقال فلتبقى
 الساعة رهناً مقابل الاربع ذهبات الباقية وبعد ذلك هلكت الساعة في يد المرتهن فلا اعتبار لهذا القول
 فتهلك بكامل الدين ويترب على المرتهن رد الست ذهبات الى الراهن (الانقروي) .

ثانياً : اذا اوفي رجل دين آخر تبرعاً وقبل ان يرد الرهن الذي في مقابلة الدين الى الراهن ملك في
 يد المرتهن فنظراً لسقوط الدين يرد المرتهن الى الرجل المطلوب الذي قبضه منه .
 يعني ان هذه الدراهم يرجعها المرتهن المتبرع (الانقروي في المداينات) . لانه لما سقط الدين

يهلك الرهن تبين ان المبرع اوفى ديناً غير واجب الاداء . وعليه وجبت اعادته الى المتبرع (شرح المجمع) . رجل عليه دين وكفل انساناً باذن الدائن فاعطى المدين لصاحب الدين رهناً بذلك المال ثم قضى الكفيل دين الطالب ثم هلك الرهن عند الطالب فان الكفيل يرجع على الاصيل ولا يرجع على الطالب ويرجع المطلوب على صاحب الدين بدينه (الخاتمة) .

ثالثاً : ان رهن المدين ماله البالغ الف قرش مقابل الف قرش دينه وسلمه ثم حول دايته بالدين المذكور على شخص آخر من مدين له بالف قرش بالحوالة المقيدة وقبل ان يسترد الرهن . الرهن هلك الرهن المذكور في يد الدائن وبما ان الدين ساقط تبطل الحوالة ايضاً . بناء عليه يأخذ الحيل مطلوبه الدين عند الحال عليه منه اي من الحال عليه (البزازية وفتاوي ابن نجيم) .

رابعاً : اذا هلك بعض الرهن يسقط من الدين بنسبته مثلاً اذا هلك مقدار من المرهون في يد المرتهن يسقط مقدار من الدين بنسبته وان كانت قيمة الرهن مساوية للدين او زائدة عنه . مثلاً اذا رهن رجل خاتمين في مقابلة الف قرش وسلمهما ثم هلك خاتم منهما فيسقط من الدين بمقدار ما يصبب ذلك الخاتم . اي اذا كانت قيمة الخاتم الهالك الف قرش وقيمة الآخر الفين فيبقى الثلثان من الدين يعني من الالف قرش ويسقط الباقي . والا فكون قيمة الخاتم الهالك الف قرش لا توجب سقوط الدين كاملاً

خامساً : اذا رهن شخص مقابل دين مائة قرش فرواً باربعاء قرش وسلمه ثم افسدت العثة الفرو وهو في يد المرتهن ونزلت قيمته الى مائة قرش فيسقط تلاته ارباع الدين فقط ويؤدي المدين خمسة وعشرين قرش الى الدائن ويسترد الفرو . لان كل ربع من الفرو مرهون بربع وقد بقي من الفرو ربعه فبقي ايضاً من الدين ربعه (التنقيح) .

سادساً - اذا رهن دار مقابل الف قرش وخربت بدرجة ان صارت عرصه صرفه بقسم الدين على قيمة البناء والعرصه يوم قبضهما فيسقط المقدار الذي يصيب البناء وبقى المقدار الذي يصيب العرصه . ولورهن شيئين فاستحق احدهما عند المرتهن او ظهر حراً يهلك الآخر بحصته من الدين (رد المحتار والخاتمة) .

سابعاً - اذا اخذ الدائن من الكفيل رهناً كما اخذ من الاصيل وهلك الرهنان الواحد اثنى الآخر وان كان كل منهما كافياً للدين حيث ان كلا من الاصيل والكفيل مطالب بجميع الدين نظراً لكون الرهن الثاني عد زيادة في الرهن ايها هلك يهلك بحصته من الدين .

بناء عليه بما ان الدين ينقسم على قيم الرهن الاول والثاني فاذا كانت قيمتهما متساوية يهلك المرهون بنصف الدين (الخاتمة) . وقد مر بيان ذلك في شرح المادة (١١٣) .

القيمة المعتبرة في الرهن بالنسبة الى الراهن والمرتهن الاجنبي :
القيمة المعتبرة في الرهن بالنسبة الى المرتهن هي على ما ذكر اعلاه قيمته يوم قبضه . والا فـ القيمة يوم الهلاك ليست معتبرة بالنسبة الى المرتهن . اذ انه كما جاء في المادة (٧١٣) اذا زيد في الرهن فكما ان الاعتبار يكون بقيمته يوم قبضه فقيمة الزيادة ايضاً يوم قبضه هي المعتبرة بحكم الزيادة واليك بيان بعض المسائل التي تفرع على هذا :

اولاً - اذا رهن رجل ماله الذي تبلغ قيمته الف قرش مقابل الف قرش دينه وسلمه الى المرتهن

ثم اناء المرتهن الى الراهن وبعد مدة استرده وقبضه فان كانت قيمة الرهن المذكور خمسية قرش وملك بعدئذ في يد المرتهن يهلك بالف قرش . بخلاف الغصب اذا تكرر بعد الرد حيث يعتبر الثاني لانه الموجب لا الاول لانتساخه (البرازية في الثالث من الرهن) .

واما بالنسبة الى الاجنبي المعتبر هو القيمة يوم الاتلاف بناء عليه اذا رهن مال بقيمة الف قرش مقابل دين الف قرش وسلم وتنازلت قيمته وهو في يد المرتهن الى ستاية قرش بسبب تراجع السعر ثم استهلكه رجل اجنبي فيضمن ذلك الاجنبي ستاية قرش (انظر المادة (٩١٢) . وحيث ان الاربعماية قرش التي هي زيادة قيمته يوم القبض مضمونة بضمان الرهن بالنظر الى المرتهن فعندما يأخذ المرتهن من المستهلك الاجنبي ستاية قرش يكون كأنه استوفى جميع دينه (جمع الانهر والخطابه) .

ثانياً — اذا رهن رجل مالا على انه سالم من العيب مقابل دين وظهر المال المذكور معيباً ثم هلك فان كانت قيمة المال المذكور يوم قبضه حال كونه معيباً كافية للدين يسقط ايضاً كل الدين بموجب التفصيلات السابقة (الهندية) .

ثالثاً — اذا هلك الرهن في يد المرتهن حال كون قيمته يوم قبضه ناقصة عن الدين يسقط من الدين بمقدار قيمته . ويطلب المرتهن البقية من الراهن . لان الاستيفاء على قدر المالية (رد المختار) . انظر المادة (٤٠٠) . مثلاً لو رهن رجل مالا بخمسية قرش مقابل دين الف قرش هلك الرهن في يد المرتهن يسقط خمسية قرش ويرجع المرتهن على الراهن بالخمسية قرش الباقية (الدرر) .

رابعاً — اذا هلك الرهن في يد المرتهن حال كون قيمته زائدة عن الرهن يسقط الدين كله واما ما زاد عن الدين فان كان هلاك الرهن بتعدي المرتهن فبناء على المادة (٧٤١) يضمن المرتهن ما زاد ايضاً (رد المختار) . انظر المادة (٧٠١) . وبعبارة آخر يضمن المرتهن بدله ما زاد من الرهن عن الدين ايضاً نظراً ليوم اتلافه وتعديه انظر المادة (٩١٢) .

وإذا كان هلاكه بلا تعد ولا تقصير فبناء على المادة (٧٦٨) لا يلزم المرتهن اداء تلك الزيادة . سواء اكان ثبوت هلاك تلك الزيادة بالبينة او بقول المرتهن وبمينته . يعني يكون المضمون مرهوناً على كلا الوجهين بالاقول من الدين والقيمة (ابو السعود) لان يد المرتهن يد استيفاء . والضمان بالمقدار المستوفي مثلاً لو كان دين احد عشر ذهباً فقط واعطى دابته كيساً يحتوي على عشرين ذهباً وهلكت كلها في يد المرتهن فحيث ان المرتهن يضمن مقدار الدين يكون والحالة هذه قد ادفى ذلك الدين والعشر ذهباً الباقية تكون هلكة امانة عند الدائن .

رهن المقدار الزائد من الرهن عن الدين لضرورة . لانه يتمتع حبس المرهون بدون الزيادة . وبموجب المادة (٢٢) ما ثبت لضرورة بقدر بمقدار تلك الضرورة . يعني ان الضرورة تثبت في مرهونية ومحبوسية الرهن فقط . والا ليس من ضرورة في مضمونية الزيادة المذكورة كالاصل . لان بقاء الرهن مع عدم الضمان ممكن . كما هي الحالة في استعارة الراهن الرهن من المرتهن . ففي حالة هذه الاستعارة ما زال المرهون في يد الراهن بحكم الاستعارة مع بقاء الرهن ولا ضمان على المرتهن « العناية » الفتح . الهندية « الكفالة » .

مثلاً اذا هلك المرهون في يد المرتهن بلا تعد ولا تقصير او سرق يسقط الدين « التنقيح »

وكذلك اذا ادعى المرتهن هلاك الرهن بلا تعد ولا تقصير يسقط الدين ولا يلزمه ضمان زيادة المرهون عن الدين لانها امانة .

واما اذا ذبح المرتهن النعجة المرهونة واستهلكها يسقط الدين بضمن الزيادة ايضاً ان كانت قيمة المرهون زائدة عن الدين . ولو كانت ذبحت تلك النعجة لمرضاها ولخوف من هلاكها « البرازية » . وكذلك اذا رهنتم امانة بألفي قرش مقابل دين الف قرش وهلك منها بتعدي المرتهن قسم قيمته الف قرش بحيث ان الدين يسقط تماماً يسترد الراهن باقي امانته من المرتهن « الفضية » انظر الحكم الثالث في شرح المادة « ٧٤١ » .

وكذلك اذا رهن شخص ثوباً بقيمة عشرين قرشاً مقابل دينه البالغ عشرة قروش وسلمه وبعده نازلات قيمته الى اربعة عشر قرشاً لاستعمال المرتهن اياه مدة باذن الراهن ثم استعمله بلا اذن وطراً على قيمته نقص اربعة قروش وبعد ذلك هلك وهو بقيمة عشرة قروش فللمرتهن ان يأخذ من الراهن قرشاً واحداً فقط مقابل مطلوبه وتسقط التسعة قروش الباقية . لانت نصف الثوب وقت عقد الرهن مضمون بالدين والنصف الآخر امانة وحيث ان المرتهن استعمله باذن الراهن ولما كان استعمال المرتهن باذن الراهن كاستعمال الراهن نفسه وكان النقص الطارئ بسببه غير مضمون فلا بضمن الا نقصان الذي هو في هذا المثال اربعة قروش فقط (البرازية ورد المختار) . فما وجب على المرتهن وهو اربعة قروش يصير قصاصاً بقدرها من الدين فاذا هلك الثوب وقيمته بعد النقصان عشرة يكون نصفها مضموناً ونصفها امانة فيقدر المضمون يصير المرتهن مستوفياً دينه وبقي قرش واحد فلهذا يرجع على الراهن بقرش واحد (الخانية) .

معنى هلاك الرهن — هلاك الرهن صبروته في حالة لا يصلح الانتفاع معها . مثلاً كموت النعجة المرهونة .

وكذلك اذا صارت الارض المرهونة بحيرة بسبب طغيان المياه عليها فهذه الحالة ايضاً بحكم الهلاك يسقط الدين بموجب التفصيلات السالفة . ولكن اذا انسجبت المياه اخيراً تعود كما كانت رهنًا . اما اذا طراً على الارض المرهونة نقصان بسبب طغيان المياه ثم انسحابها فيسقط من الدين بمقدار النقصان المذكور (الهندية) .

واذا فر الحيوان المرهون وحكم الحاكم بسقوط الدين معتبراً الدائن استوفى دينه ثم رجع الحيوان ترجع رهنيته ايضاً لان قبض الرهن انما يكون استيفاء حقيقة اذا هلك ولما علم انه لم يهلك بقي محبوساً على الرهنية لا . انكأ للمرتهن (شرح المجموع والخانية) والفرس المغضوب اذا فر وقضى القاضي على الغاصب بالقيمة ثم عاد قيد الفرار فانه يعود على ملك الغاصب .

واذا اغتصب المرهون من يد المرتهن يكون بحكم الهالك وبناء عليه يسقط من الدين بمقدار قيمته ما لم يكن المرتهن مأذوناً من قبل الراهن على الوجه المذكور في المادة (٧٥٠) بالانتفاع من المرهون وغصب منه اثناء الانتفاع . ففي تلك الحالة يصير عارية فلا يسقط الدين . واذا لم يطرأ على الرهن خلل بالاغتصاب فللمرتهن ان يسترد الرهن من الغاصب اذا امكنه ذلك .

الرهن الذي في مقابلة الاعيان المضمونة : قد ذكر في شرح المادة (٧١٠) انه من الجائز اخذ

الرهن مقابل الاعيان المضمونة بنفسها . فاذا هلك الرهن في يد المرتهن والعين المضمونة بنفسها والمقابلة الرهن . وجوده عيناً في يد الراهن يقبض المرتهن العين المضمونة بنفسها ويسلمها ويضمن الاقل قيمة من المرهون العين التي في مقابلته . لان العين المرهونة حيث انها بمنزلة الدين المرهون فحيثما تصل الى يد المرتهن يلزم على المرتهن ان يعطى مقدارها المضمون الى الراهن ، وما زاد عنه فهو امانة . واما اذا هلكت العين المرهونة وبقي الرهن يصير الرهن مرهوناً في مقابلة بدل العين وقيمتها . لان قيمة العين هي عبارة عن بدلها وبدل الشيء يقوم مقامه (لسان الحكام والهندية في الباب الاول في الفصل الثالث) . وبعد هذا اذا هلك الرهن يكون هذا الرهن مضموناً بالاقل من قيمة المرهون المذكور . بدل تلك العين وقيمتها حتى انه اذا كانت قيمة العين المرهونة اكثر من قيمة الرهن فالمرتهن ان يرجع بالزيادة على الراهن . وبالعكس اذا كانت قيمة الرهن ازيد من قيمة العين المرهونة فليس للراهن ان يرجع على المرتهن بتلك الزيادة . لان الفضل من الرهن امانة كما اذا كان مرهوناً بالدين وفيه فصل (الزيلعي) .

الرهن مقابل المسلم فيه : اخذ الرهن مقابل المسلم فيه ايضاً صحيح . وفي هذا التقدير اذا هلك الرهن في يد المرتهن يكون عقد السلم تاماً والرهن عوضاً للمسلم فيه « الخانية » . كما انه لو تلف الرهن في يد المرتهن بعد فسخ عقد السلم وقبل ان يرد الرهن الى الراهن يهلك بالمسلم فيه . يعني انه يلزم المرتهن رد واعادة السلم فيه « الدرر » .

الرهن مقابل رأس مال السلم : اذا اخذ المسلم اليه من رب السلم رهناً لاجل رأس مال السلم جاز ذلك واذا هلك الرهن المذكور في ذلك المجلس بعد المرتهن استوفى رأس مال السلم وبقي السلم صحيحاً . واذا لم يهلك الرهن في ذلك المجلس وهلك بعد الاقتراق يبطل السلم ويرد الرهن الى الراهن والحكم في الرهن مقابل البدل الصرف ايضاً هو على هذا الوجه « الخانية » .

الشرط في عدم الضمان في الرهن — اذا هلك الرهن في يد المرتهن او تعيب ونقصت قيمته ولو اشترط عدم سقوط الدين الذي في مقابله فالرهن صحيح . الشرط باطل . « انظر المادة ٨٣ » وشرحها « رد المختار » . الاقردى والهندية (. مثلاً لو قال المرتهن للراهن اني آخذ منك الرهن بشرط عدم سقوط الدين وهلاك المرهون بلا شيء عند هلاكه وقال الراهن فليكن ذلك فحيث ان الرهن والشرط باطلان فـ اذا هلك ا. ضاع بسقوط الدين الذي يقابله على الوجه سبق تفصيله « الخانية » .

حكم الحكم في تناقص قيمة المرهون بتراجع الاسعار : اذا تناقصت قيمة المرهون بتراجع السعر والمرهون في يد المرتهن لا يوجب ذلك سقوط الدين (الخانية) . مثلاً اذا رهن مال بما يبي قرش مقابل ما يبي قرش دين وسلم ثم تنازلت قيمته الى مائة قرش بسبب تنزل الاسعار فلا يسقط نصف الدين (رد المختار) . كما هي الحالة في الغصب (انظر المادة ٩٠٠) حتى انه لو امر الراهن المرتهن ان يبيع هذا المال وباء المرتهن بمائة قرش وقبض ثمنه فبعد ان يحسب المائة قرش مقابل دينه يأخذ المائة قرش الباقية ايضاً من الراهن . انما يشترط لعدم سقوط الدين بتراجع الاسعار بقاء الرهن . حتى انه اذا هلك الرهن بعد تراجع السعر يهلك بقيمته وقت القبض وليس بقيمته بعد التراجع .

الاختلاف في البيع الهلاك : اذا ادعى الراهن بان المرهون هلك في يد المرتهن بعد تراجع السعر فسقط من الدين بمقدار قيمته وقت القبض بموجب التفصيلات الآتية او قال المرتهن او العدل ان المرهون بيع

بناء على الصلاحية التي في المادة (٧٦٠) بعد تراجع السعر و بناء عليه بقي فضل الثمن المسمى ديناً (فبحصول الاختلاف) على هذه الصورة بينهم ترجح بينة المرتهن او العدل (الدرر رد المحتار والهندية) .
 الرهن بعد اداء الدين مضمون وبعد ابراء الاسقاط غير مضمون . يعني بعد اداء الدين من قبل الراهن يبقى الرهن مرهوناً مضموناً كالاول ما لم يسترد الرهن . انظر شرح المادة (١٥٨) .
 بعض المسائل المتفرعة على هذا :

اولاً اذا استقرض شخص من آخر خمس كيلات قمح وقبضها وبعد ان رهن مقابلها مالا وسلمه ثم اشترى القمح الذي بذمته بمائة قرش ودفع المبلغ المذكور وسلمه وبعد ذلك هلك ذلك الرهن في يد المرتهن فلما كان بدل ذلك المال يعادل خمس كيلات قمح يكون قد هلك بخمس كيلات قمح وعليه يعيد المرتهن الى الراهن المائة قرش التي اخذها .

ثانياً اذا رهن شخص مالا بالف قرش عند دايته بالف قرش وسلمه اياه . بعد ان ادى شخص اجنبي الدين المذكور تبرعاً هلك الرهن في يد المرتهن بسقط الدين . يلزم الدائن ان يعيد الى الشخص الاجنبي ما اخذه منه . والا فليس للراهن ان يعيد ما قبضه الى المرتهن .

ثالثاً اذا ادى الكفيل بالامر الدين ثم هلك الرهن الذي اعطاه المدين الى الدائن في يد الدائن سقط الدين . وفي هذا الحال يرجع الكفيل بالامر الى المدين وهذا يرجع على الدائن . والا فليس للكفيل بالامر ان يرجع على الدائن رأساً .

رابعاً اذا حول الراهن المرتهن بدينه على شخص ثم هلك الرهن في يد المرتهن يكون الرهن مضموناً بالدائن والحوالة منسوخة . لان الحوالة بطريق الاداء براءة خلاف الحوالة بطريق الاسقاط فانها ليست براءة (الهندية والدرالمتقي اخاينيه والاقروي) . انما اذا كان الدين اكثر من قيمه الرهن لا تبطل الحوالة بما زاد (ابو السعود عن القهستاني والدر والهادية) .

خامساً اذا اخذ البائع من المشتري رهناً مقابل المال الذي باعه اياه وبعد ان هلك الرهن في يد البائع ضبط ذلك المال بالاستحقاق من يد المشتري بكون المرتهن ضامناً للمرهون .

سادساً اذا اشترى المرتهن من الراهن مالا مقابل مطلوبه اوصالح الراهن على شيء من ذلك المطلوب ثم هلك المرهون في يد المرتهن لزمت قيمة المرهون . لا يبطل الشراء والصالح . لان الشراء والصالح عقد معارضة . ولا يبطل بهلاك الرهن (رد المحتار) .

سابعاً اذا ابرا المرتهن الراهن ببراءة الاسقاط . و عليه مطلوبه ثم هلك المرهون في يد المرتهن فان كان هلاكه قبل المنع اي قبل ان يمتنع المرتهن عن اعادة الرهن بناء على طلب الراهن — لا يكون المرتهن ضامناً للمرهن . وبذلك مجازاً (الخانية) . لانه بسقوط الدين لا تبقى رمنية ويكون قبض المرتهن بهذه الصورة بعد سقوط الدين قبض امانة لا قبض استيفاء (شرح المجموع الزيلعي) . لان بقاء الرهن باصرين بالقبض والدين فاذا فات احدهما لم يبق رهناً (الزيلعي والاقروي) .

واما اذا هلك بعد المنع بكون المرتهن ضامناً كل قيمته لانه يصير بالمنع المذكور غاصباً للرهن (البرازية) مجمع الانهر وعيني) .

الفرق بين هذه المسألة والمسألة الآتية — اي بين الاداء وبراء الاسقاط — هو ان الابراء يسقط

الدين اصلاً واما الاستيفاء لا يسقط اصلاً . لان الدين موجود . والاستيفاء متعذر فقط (ابو السعود)
راجع شرح المادة (١٥٨) .

نقصان العين يوجب سقوط الدين . يعني نقصان الرهن من حيث العين يوجب سقوط الدين بمقداره
(الخاتية) . كما لو تعيب الرهن في يد المرتهن ونقصت قيمته يسقط من الدين بمقدار النقصان الحاصل
(شرح المجمع لابن مالك ورد المختار) . بان كان قلباً فانكسر وانقصت قيمته يذهب قدر النقصان
من الدين عند الكل (الخاتية) .

لذلك اذا رهن فرواً باربعماية قرش مقابل مائة قرش وبعد ان سلم اكلت العثة الفرو وهو في يد
المرتهن وانزلت قيمته الى مائة قرش يسقط من الدين ايضاً ثلاثة ارباعه اي خمسة وسبعون قرشاً وعند
اداء خمسة وعشرين قرشاً يستخلص الفرو (البزاية الواقعات ورد المختار) .

وكذلك اذا كان المرهون حيواناً وميت احدى عينيه وهو في يد المرتهن فيسقط من الدين ربه ان
كانت قيمة الحيوان مساوية للدين او زيادة عنه لان الانتفاع بالحيوان يكون باربعة اعين عينين
للحيوان وعينيه للذي يستعمله الدر المختار) . رده معيباً قيمته خمسة وقال كذلك قبضته وقيمتها سليماً
عشرة واقاما البينة فيبينة الراهن اولى لسان الحكم . ولورهن عبداً فعورت عينيه فقال الراهن كانت
قيمتها يوم العقد الفأ ذهبت بالموار خمماية نصف الدين وقال المرتهن كانت قيمته يوم الرهن خمماية
وذهب بالموار ربع الدين كان القول قول الراهن مع يمينه لان الظاهر انه لا يرهن بالالف الا ما يداوي
الفأ او أكثر واليمينه ايضاً يمينه (الخاتية) .

رهن المثليات — ادا رهن الذهب او الفضة مقابل خلاف الجنس كما ترهن المثليات من سائر المنكيات
والموزونات يعني مثلاً لو رهن الذهب مقابل الحيوان المنصوب وهلك الرهن يهلك بقيمته وتجري التفصيلات
التي ذكرت انفاً .

واما اذا رهن المثليات المذكورة مقابل جنسها وهلك الرهن فيهلك بمثله وزناً وكيلاً وبسقط قدره
من الدين ولا تعتبر الجودة والقيمة . مثلاً لو رهن رجل خمسين كيلة حنطة مقابل خمسين كيلة حنطة
وتلف الرهن يسقط الدين ولا ينظر الى جودة الدين او الرهن والى ردائه الآخر . يعني لا يبحث عن
قيمة الرهن في هذه المسألة .

كما لو كان الدين خمسة وخمسين كيلة فيسقط الخمسون ويأخذ المرتهن الباقي من الراهن . ولو كان
الرهن خمسة وخمسين كيلة يسقط الدين ويبقى الخمس كيلات امانة وتجري فيها احكام الامانة
اثبات هلاك الرهن — هلاك الرهن بلا تعد يثبت بالشهود ويمين المرتهن ايضاً . يعني اذا ادعى
المرتهن هلاك الرهن وانكر الراهن فان اقام المرتهن البينة على هلاك الرهن فيها والا يحلف اليمين على
هلاكه . (انظر المادة ١٧٢٤) . سواء أكان المرهون منقولاً كالحيوان والمتاع والحلي او كان عقاراً .
ولا يقال حيث ان المرتهن ادعى هلاك المرهون ولم يدع هلاك شيء آخر من ماله فادعاه بهلاك
الرهن لا يسمع . وعند اثبات هلاك الرهن بهذا الوجه يسقط الدين بموجب التفصيلات التي مرت ولا
يكون المرتهن ضامناً للزيادة على تقدير زيادة قيمة الرهن عن الدين . (رد المختار والتنقيح) .

الاختلاف في قيمة الرهن — اذا اختلف الراهن والمرتهن في قيمة الرهن فالقول قول المرتهن . اذا

أقام كلاهما البيئة فينه الراهن اولى . لان بينه الراهن ثبتت زيادة الضمان راجع المادة (١٧٦٢) .
مثلا لو اختلف الراهن والمرتهن في قيمة المال المرهون مقابل دين الف قرش فقال الراهن ان قيمته
الف قرش فسقط الدين كاملا وقال المرتهن ان قيمته خمسمائة قرش فبقي لي بدمتك خمسمائة قرش فالقول
قول المرتهن والبيئة للراهن .

واما اذا افاد الطرفان انهما لا يعلمان قيمة الرهن بكون الرهن مضمونا بالدين فقط . يعني بعد ان
ادى الدين فقط .

وافاد صاحب رد المختار انه لا يوجد قول صراحة بخصوص ما يجب عمله فيما لو كان محققا ان الرهن
اقل من الدين مع جهالة قيمته .

الاحكام التي يتحدد فيها البيع بالوفاء والرهن :

١ - المبيع . فاء اذا هلك في يد المشتري فكما ان الدين الذي يقابله يسقط اذا هلك الرهن العادي
في يد المرتهن يسقط الدين الذي في مقابله ايضا . راجع المواد ٣٩٩ ، ٤٠٠ ، ٤٠١ ،

٢ - كما ان ليس للبائع بالوفاء او للمشتري ان يبيع المبيع او يرهنه لاخر ليس للراهن او المرتهن
ايضا ان يبيعه او يرهنه لاخر . انظر المادة (٧٥٦) .

٣ - اذا اشترط ان تعود بعض منافع المبيع وفاء للمشتري فكما انه يصح ذلك بموجب حكم المادة
(٣٩٨) اذا ابيحت منافع المرهون للمرتهن جاز ذلك . راجع المادة (٧٥٠)

٤ - كما ان المشتري احق من سائر الغرماء في المبيع وفاء للمرتهن ايضا احق في المرهون من سائر الغرماء
راجع مادتي ٤٠٣ و ٧٢٩ .

٥ - اذا ادعى المرهون من قبل آخر فكما انه يشترط بحكم المادة ١٦٣٧ حضور الراهن والمرتهن اثناء
المحاكمة يشترط ايضا فيما اذا ادعى المبيع وفاء من طرف آخر في هذه الدعوى

٦ - اذا توفي البائع او المشتري او كلاهما في المبيع وفاء فكما ان ورثة المتوفي تقوم مقامه فالحكم في
الرهن ايضا مثله كما ذكر في مادتي ٧٣٣ و ٧٣٧ .

٧ - كما ان الشفعة لا تجري في العقار المبيع وفاء لا تجري في العقار المرهون ايضا . راجع المادة
(١٠٢١) .

٨ - اذا بيع عقار مجاور للعقار المبيع وفاء تثبت الشفعة للبائع وفاء ولا تثبت للمشتري وفاء كما انه
اذا بيع عقار متصل بالعقار المرهون فالشفعة في هذا العقار المبيع للراهن وليست للمرتهن .

٩ - كما ان تعبير المرهون عائد على الراهن بحكم المادة (٧٢٤) فتعبير المبيع وفاء عائد ايضا على البائع
(الفصولية) .

١٠ - كما ان القبض شرط في اتمام الرهن بحكم المادة (٧٠٦) فالقبض شرط ايضا في اتمام البيع بالوفاء
(علي افندي) راجع الفائدة في شرح المادة (٧٠٦) .

احكام التي يختلفان فيها :

١ - اذا اجر المشتري المبيع وفاء بعد القبض للبائع صح ولزمت الاجرة . واما اذا اجر المرتهن
الرهن بطلت الاجارة وبقي عقد الرهن كالاول ولا تلزم الاجرة .

٢ - في البيع بطريق الاستغلال استيجار البائع المبيع من المشتري بعد التسليم والتسلم صحيح والاجرة لازمة واما في الرهن فمقولة الاستغلال وايجارة لا يجوزان (الانقروي في البيع بالوفاء) .

المادة ٧٤٢ * اذا ائلف آخر الرهن يعطى قيمته يوم الائلاف وتكون تلك القيمة رهناً عند المرتهن

اذا ائلف الرهن شخص آخر اي غير الراهن والمرتهن واستهلكه او عيبه فان كان الرهن المذكور من القيميات يعطى المرتهن قيمته يوم هلاكه واذا عيبه يعطى نقصان قيمته يوم التعيب سواء ائلفه بقصد ام بغير قصد . (انظر المادة ٩١٣) .

يعني اذا كان المتلف اجنبياً يأخذ المرتهن القيمة المذكورة منه . ويكون المرتهن خصماً للمتلف في هذه الدعوى . لان المرتهن كما انه ائلف في عين الرهن يكون ائلفاً في استرداد ما يقوم مقامه (تكملة البحر) انظر الفقرة الثانية من المادة (١٦٣٧) .

وتكون تلك القيمة رهناً عند المرتهن . وان كان الدين معجلاً وكانت القيمة المذكورة من جنس ذلك الدين يستوفي المرتهن مطلوبه من تلك القيمة . ولا يشترط في هذا رضى الراهن . وان كانت القيمة المذكورة اقل من الدين يرد الفضل الى الراهن . واذا كان الدين مؤجلاً يجبس المرتهن القيمة المذكورة لوقت حلول اداء الدين وعندما يحل الاجل ان كانت تلك القيمة من جنس الدين يجزى حسابها من مطلوبه (رد المختار وعبد الحلیم) . وان بقي فضل يرد الى الراهن . كما انه يمكن بدل الضمان على كل حال اذا لم يكن من جنس مطلوبه .

وكذلك اذا كان الرهن من المثليات يأخذ المرتهن مثله من المتلف ويبقى ذلك المثل مرهوناً في يد المرتهن (انظر المادة ٨٩١) .

فاذا كان المتلف اجنبياً يضمن قيمته يوم الائلاف على الوجه المشرح واذا كانت القيمة المرتهن يضمن قيمته يوم القبض كما مر تفصيله في لاحقة شرح المادة (٧٤١) التوقيع . وشرح المجمع مثلاً لو رهن مال بقيمة الف قرش في غرة محرم مقابل الف قرش وسلمت فزلت قيمة المال المذكور في رجب يتراجع السعر الى ست مائة قرش فاستهلكه اجنبي وهو في يد المرتهن في رجب يكون ذلك الاجنبي ضامناً الستماية قرش التي هي قيمته يوم هلاكه ويسقط من الدين اربعمائة قرش ويكون كأن هذا المقدار من الرهن هلك بأفة سماء ية وتكون الستماية قرش مرهونة بموجب هذه المادة (مجمع الانهر) ولا يقال انه قد مر في شرح المادة (٧٤١) ان الدين لا يسقط مقابل الرهن الذي تناقصت قيمته بتراجع السعر فسقوط اربعمائة قرش من الدين في هذه المسألة مخالف له . لان عين الرهن في المسألة المذكورة باقية كما كانت وفي هذه عين الرهن قد هلك . وايصح الفرق بينهما هو انه لما كان الرهن باقياً كان المرهون في حالة يمكن معها الرجوع الى قيمته يوم القبض بتزقي الاسعار . ولما كان الرهن هالكا يكون نقصان القيمة قد نثر ولم يبق احتمال ان يرجع الى حاله الاولي بتزقي السعر (رد المختار)

الفصل الثاني

في تصرف الراهن والمرتهن في الرهن

القاعدة في هذا هي : اذا تصرف الواحد من الراهن والمرتهن باذن الآخر في المرهون تصرفاً مشروطاً لا يقبل الفسخ يفسخ الرهن بسبب هذا التصرف . والا فلا يطرأ خلال على صحة الرهن . والمسائل الآتية ذكرها لتفرع على هذه القاعدة .

خلاصة الفصل

التصرفات في الرهن ستة وفي كل منها ثلاثة احتمالات :

التصرف الاول - العارية . الاعارة تكون	١ - للراهن	وفي هذه الصور الثلاث
	٢ - للمرتهن .	
	٣ - للاجنبي	

توجب سقوط الرهن من الضمان . سواء كان المستعير الراهن ام الاجنبي او المرتهن - بشرط هلاكه حال استعماله - ولكن حيث ان الاعارة ليست من العقود اللازمة فليس من شأنها ان تفسخ عقد الرهن وتزيله « انظر مادتي ٧٤٨ و ٧٤٩ » .

التصرف الثاني - الوديعة . يكون المستودع	١ - الراهن
	٢ - المرتهن
	٣ - الاجنبي

١ - اذا اودع المرتهن الرهن الى الراهن فما زال المرهون في يد الراهن فينتقض القبض ويبطل ضمان الرهن ايضاً . ولكن حيث انه لا يطرأ خلل على الرهنية فللمرتهن ان يسترجع الرهن انظر شرح المادة (٧٤٩) .

٢ - ابداع الراهن الرهن الى المرتهن ليس له معنى . لان المرهون ذاتاً في يد المرتهن وامانته .
٣ - يجوز للمرتهن ان يودع ويسلم الرهن باذن الراهن الى شخص آخر وللراهن ذلك ايضاً باذن المرتهن ويكون ذلك الشخص عدلاً . وكما انه لا يطرأ خلل في هذه المعاملة على عقد الرهن فلا يسقط ضمان الرهن ايضاً .

التصرف الثالث - الرهن . المرتهن الثاني يكون	١ - الراهن
	٢ - المرتهن
	٣ - الاجنبي

١ - حيث ان المرهون ملك الراهن فلا يتربح حكم على رهن المرتهن الرهن عند الراهن . غير انه حينما يسلمه و يعيده المرتهن للراهن بناء على هذا الرهن يبطل ضمان الرهن وينتقض القبض . ولكن لا

يطرأ خلل على الرهنية السابقة .

٢ - وأما رهن الرأهن الرهن للمرتنن فما دام الرهن الاول باقياً لا حكم للرهن الثاني . غير انه اذا فسخ الرهن الاول واقبل واعيد المرهون الى الرأهن واكمل امر انفسخ يصح الرهن والتسليم في مقابلة دين آخر بعقد جديد . ويعتبر في قيمة الرهن زمان الرهن والتسليم ثانياً .

٣ - اذا رهن الرأهن او المرتنن المرهون بذن الاخر الى شخص ثالث وسلمه له يبطل عقد الرهن الاول . بيد انه اذا رهنه المرتنن مقابلة دينه الى شخص آخر وسلمه يبطل الرهن الاول بسبب هذا الرهن ويكون الرهن الثاني رهن المستعار .

التصرف الرابع - الاجارة - يكون المستأجر	١ الرأهن
	٢ المرتنن
	٣ الاجنبي

١ - اذا كان المستأجر الرأهن يبطل الرهن و يكون المرتنن كأنه عار المرهون الى الرأهن او اودعه اياه .

٢ - اذا كان المستأجر المرتنن وتجدد القبض لاجل الايجار يبطل الرهن .
٣ - اذا كان المستأجر اجنبياً واجرى احدهما عقد الاجارة باذن الآخر وسلم المرهون الى المستأجر يبطل الرهن لان الاجارة عقد لازم فتبطل الرهن . والاجارة . غير انه حتى قبض الاجارة راجع للمعاقد .

كذلك المؤجر يكون	١ الرأهن
	٢ المرتنن
	٣ الاجنبي

١ - اذا آجر الرأهن المرهون الى آخر وسلمه اياه بلا اذن المرتنن تكون الاجارة جائزة يعني لا تكون لازمة بالنسبة الى المرتنن . وللمرتنن ان يعيد المرهون الى الرهنية . والاجارة للرأهن .

٢ - اذا آجر المرتنن المرهون الى آخر بلا اذن الرأهن فالاجارة للمرتنن . بيد انه لا تكون تلك الاجارة حلالة له بل يجب ان يتصدق بها . ويعيد الرأهن المرهون الى الرهنية . واذا هلك المؤجر في يد المستأجر ولو بلا تعد لم يضمن .

٣ - اذا آجر شخص اجنبي المرهون فضولا لا آخر فاذا اجازه الطرفان (الرأهن والمرتنن) جاز وبطل الرهن . كانت الاجارة للرأهن . اذا اجازه الرأهن فقط فالاجارة ايضاً للرأهن بيد انه للمرتنن ان يعيده الى الرهنية .

واذا اجازه المرتنن فقط
فالاجارة باطلة وتكون الاجارة للأجر الا ان هذه الاجارة ليست حلالة له وللرأهن ان يعيده الى الرهنية (الخاتمة) .

التصرف الخامس - البيع يكون المشتري	١ - الرأهن
	٢ - المرتنن
	٣ - اجنبي

الصورة الاولى - كون المشتري الراهن . حيث ان المرهون ملك الراهن وان كانت لا حكم لبيع المرتهن فالرهن له ، اذا اعاد المرتهن الرهن للراهن وسلمه اياه بناء على هذا البيع يسقط الضمان من المرتهن لانتقاض القبض .

في الصورة الثانية والثالثة يكون الرهن باطلا . راجع مادتي (٧٤٦ و ١٤٧) وشرحهما .
التصرف السادس - الهبة ، حكمها بحكم البيع الذي فصل آنفاً .

الاصل في تصرف الراهن هو هذا : اذا تصرف الراهن في المرهون قبل سقوط الدين بوجه ممكن الفسخ - كالبيع والاجارة والهبة والصدقة والاقرار - فتصرف الراهن هذا لا يكون نافذاً بدون رضى المرتهن ولا يسقط حق المرتهن في الرهن . ولكن اذا ادعى الراهن بعد هذا دين المرتهن يسقط حق حبس المرتهن وتكون التصرفات المذكورة نافذة . كما سيتضح من التفصيلات الآتية . (انظر المادة ٢٤) الهندية

﴿ المادة ٧٤٣ ﴾ رهن الراهن او المرتهن الرهن لشخص آخر بدون اذن الثاني باطل

حتى انه اذا ادعى المرتهن والراهن غائب على رجل قائلاً ان فلاناً الغائب رهن عندي هذا المال وسلمني اياه وانا اعترته او اجرته لهذا المدعى عليه وسلمته اياه فليعده لي . اثبت ذلك يعاد المرهون الى المدعى (الانقري) .

تشتمل هذه المادة على حكمين وايضاح كل واحد منها كما يأتي :

الحكم الاول - رهن الراهن الرهن بدون اذن المرتهن باطل ، راجع المادة (٤٦) .
مثلاً ان الراهن بعد ان رهن مالا عند شخص وسلمه اياه اذا رهن ذلك المال عند شخص آخر ايضاً واخذه من يد الشخص الاول بدون اذنه وسلمه للثاني فيكون الرهن الثاني هذا باطلاً ويحق للمرتهن الاول استرداده من المرتهن الثاني . وان ادعى الراهن الدين الاول بعد ذلك لا ينقلب الرهن الاول الى الصحة (التنقيح وواقعات المفتين) بخلاف بيع الرهن لان البيع يتم بالعقد دون الرهن . اذا ملك المرهون في يد المرتهن الثاني بضمته المرتهن الاول للثاني . (انظر شرح مادتي ٧٤١ و ٧٤٢) .
قبل (بدون اذنه) لان للراهن ان يرهن الرهن لشخص آخر باذن المرتهن . وسيأتي بيان ذلك في المادة الآتية .

الحكم الثاني - رهن المرتهن الرهن بدون اذن الراهن باطل راجع المادة (٩٦) . حتى اذا رهنه وسلمه وملك الرهن المذكور في يد المرتهن الثاني قبل الاعادة فالراهن مخير : ان شاء ضمنه للمرتهن الاول بكل قيمته بناء على مادتي (٩١ و ٨٩١) . وتوثيقاً لحكم لاحقة شرح المادة (٧٤١) . وفي هذا التقدير يعطى بدل الضمان رهنًا للمرتهن الاول . يعني يجري الحكم في هذا البديل كالحكم الاول المدرج في شرح المادة (٧٤١) . مثلاً ان كان الدين حالاً وبذل الضمان من جذر الدين يسقط الدين وان كان فضل من قيمة الرهن فالمرتهن مجبور على ان يعطي ذلك الفضل للراهن (التنقيح وعينى) . وفي هذه الصورة حيث ان المرتهن يكون مانعاً لذلك المال بالضمان المذكور فيكون كانه رهن مال نفسه للمرتهن الثاني وبسبب هلاكه في يد هذا الاخير يسقط الدين بموجب لاحقة شرح المادة (٧٢١) . وان شاء ضمن قيمة ذلك الرهن للمرتهن الثاني ، بصفته

غاصب الغاصب . وفي هذه الحالة يعطى بدل الضمان للمرتهن الاول على ان يكون رهناً وعلى هذا التقدير يظل الرهن الثاني ويرجع المرتهن الثاني بالشيء الذي ضمنه وبطلوبه على المرتهن الاول . راجع شرح المادة (٧٠١) . واما اذا كان الرهن المذكور موجوداً في يد المرتهن الثاني يدعى الراهن ذلك الرهن بحضرة المرتهن من المرتهن الثاني وبعد ان يسترده يوضع كما كان رهناً في يد المرتهن الاول . وورد في الحكم الثاني ايضاً بدون اذن الراهن ، لان للمرتهن ان يرهن الرهن لشخص آخر باذن الراهن . كما سيبين في المادة (٧٤٥) .

و يفهم من التفصيلات الالفة انه قد بسط في هذه المادة ومادتي ٧٤٤ و ٧٤٥ الآتي ذكرهما فائدة قيد (بدون اذنه) والمحترز عنه به .

﴿ المادة ٧٤٤ ﴾ — اذا رهن الراهن الرهن عند آخر باذن المرتهن يبطل الرهن الاول ويصير الرهن الثاني صحيحاً

اي (١) اذا رهنه الراهن عند شخص آخر وسلمه اياه او (٢) اذا استأجر المرتهن الرهن من الراهن وجدد القبض او (٣) اذا اخذ المرتهن الارض المرهونة مزارعة يبطل الرهن الاول في هذه الصور الثلاث يعني انه يصير منسوخاً ويكون الرهن الثاني صحيحاً في الصورة الاولى . انظر المادة (٧١٨) .
فلنوضح الآن الصور الثلاث المذكورة :

(١) صورة — بعد ان يرهن الراهن الرهن باذن المرتهن لا يحق للمرتهن الاول ان يسترده من يد المرتهن الثاني وبسطه على ان يكون رهناً كالاول بدعواه ان المال المذكور رهن عنده . راجع المادة (٥١) . لان الرهن للشخص الآخر من العقود اللازمة ولا يمكن فسخها .

ورد في الشرح وسلمه) . لان الرهن بدون التسليم لا حكم له كما ذكر في المادة (٧٠٦) .
(٢) صورة — اذا استأجر المرتهن الرهن من الراهن وجدد القبض تكون الاجارة صحيحة ويكون الرهن باطلاً وان كانت الاجارة فاسدة . كما لو استأجر المرتهن المرهون بالاجارة الفاسدة وجدد القبض فحينئذ يمر زمن يكون استحقاق فيه مقدار من الاجارة يصير الرهن باطلاً (رد المختار) حتى انه بعد الاجارة على هذا الوجه ليس بإمكان المرتهن ان يعيد المرهون الى الرهنية . لان الاجارة من العقود اللازمة ولا يمكن فسخها بدون رضي الطرفين . ولكن اعارة المرتهن المرهون لا تبطل عقد الرهن لان الاعارة ليست من العقود اللازمة . راجع شرح المادة (١١٤) . الدر المختار ورد المختار) .
قد فهم من هذه الايضاحات الفرق بين هذه المادة والمادة (٧٢٨) .

٣ صورة — اذا اخذ المرتهن الارض المرهونة مزارعة فان كانت المقابلة على ان تكون مؤونة البذر من المرتهن تكون هذه المزارعة بحكم الاجارة ويصير الرهن فيها باطلاً وان كان الشرط ان تكون المؤونة من الراهن فلا يبطل الرهن (رد المختار) .

﴿ المادة ٧٤٥ ﴾ — اذا رهن المرتهن الرهن باذن الراهن يصير الرهن الاول باطلاً اي اذا رهن المرتهن الرهن لشخص آخر وسلمه اياه يكن هذا الرهن صحيحاً ويصير الرهن الاول باطلاً يعني منسوخاً ويصير الراهن الاول معبراً بالراهن الثاني — المرتهن الاول — مستعبراً

الشخص الآخر مرتباً ونجزي الأحكام المار ذكرها بشأن الرهن المستعار في المواد ٧٢٢، ٧٢٨، ٧٣٢، ٧٣٥، ٧٣٦، ٧٣٧ في هذا أيضاً . انما التسليم كما اشير اليه شرحاً لازم لانه بدونه لاحكم للرهن . وبعد هذا لا يعود الرهن الاصل الباطل على الوجه السابق ذكره كما كانت رهنًا بدون عقد جديد لانه كما ذكر في شرح المادة السالفة ان الرهن المذكور من العقود اللازمة بالنسبة الى الراهن فلا يمكن نسخه (رد المختار والخاتمة) .

﴿المادة ٧٤٦﴾ - اذا باع المرتهن الرهن بدون اذن الراهن فالراهن مخير ان شاء فسخ البيع وان شاء اجازه ونفذه

لبس للمرتهن ان يجري تصرفاً في المرهون بوجوب ازالة ملك الراهن منه بدون امر القاضي . ولو كان لاجل حفظه من الفساد وتحصينه . كالبيع والاجاره والهبة مع التسليم والصدقة مع التسليم والهبة مع التسليم . فاذا فعل يكون ضامناً (التنقيح) .

فعليه اذا باع المرتهن الرهن بدون اذن الراهن او امر الحاكم او بلا ضرورة يكون هذا البيع فطلاً ويكون الراهن مخيراً فيه بناء على المادة ٣٦٧ ان شاء فسخه واعاد المرهون كالأول رهنًا حتى انه اذا باع شخص المال الموجود في عهده وفاء الى شخص آخر بدون اذن الراهن وسلمه فالراهن ان يطلب المال المذكور من ذلك الشخص ويدعيه ويأخذه . لانه ولو كان حق الحبس للمرتهن فلكون الراهن مالكاً له ان يطلبه من الشخص الذي امسكه بغير حق وبعد ذلك للمرتهن ان يأخذ عند حضوره ذلك المال من الراهن (الاتقوي) . وان شاء وكانت الشروط المحررة في المادة (٣٧٨) موجودة اجاز البيع ونفذه . راجع المادة (٩٦) . اما اذا هلك الرهن المذكور قبل الاجازة في يد المشتري فلا تصح الاجازة بعده . وفي هذا التقدير ان شاء الراهن ضمنه للمرتهن وان شاء للمشتري . انظر مادتي ٩٠١ و ٩١٠

واذا اجاز الرهن ونفذه حسب هذه الفقرة يصير ثمن المبيع مرهوناً كما يستفاد من المادة الآتية . الخلاصة اذا باع الراهن او المرتهن المرهون بناء على المساغ والجواز المستفادين من مادتي ٧٤٧ و ٧٥٩ . واذا باعه المرتهن فضولاً واجاز الرهن يتوهم ثمن المرقوم مقامه ويصير مرهوناً وحيث ان الثمن المذكور اي ثمن الموهوب المبيع يصير مرهوناً على الوجه المار ذكره سواء أقبضه ام لم يقبضه فاذا اهلك ثمن المبيع حتى بوقاة المشتري مفلساً يسقط الدين بموجب لاحقة شرح المادة (٧٤١) . (الخاتمة ورد المختار والبزاز به)

جاء « بدون رضي الراهن » لانه اذا وكل المرتهن من قبل الراهن لبيع الرهن فبيعه للرهن يكون صحيحاً وفافذاً وكأنه يبيع باذنه ابتداء . حتى اذا قال الراهن للمرتهن اعط المرهون للدلال كي يبيعه واعطاه المرتهن للدلالة وهلك في يد الدلالة لا يجب ضمان على المرتهن (لسان الحكم) واحكم على هذا المنوال فيما لو باعه المرتهن بدون اذن ثم اجاز الرهن .

وجاء أيضاً « بدون امر الحاكم » لانه كما يستفاد من المادة « ٧٥٩ » للمرتهن ان يبيع الرهن باصر الحاكم .

وجاء أيضاً « بدون ضرورة » لان للمرتهن ان يبيع الرهن اذا خيف من فساد . ولم يكن امكان ارجاعه الحاكم .

﴿ المادة ٧٤٧ ﴾ إذا باع الراهن الرهن بدون رضى المرتهن لا يكون بيعه نافذاً . ولا يطرأ خلل على حق حبس المرتهن ييدانه اذا قضي الدين بصير البيع نافذاً . واذا اجاز المرتهن ذلك البيع يصير نافذاً ويخرج الرهن من الرهنية ويبقى الدين على حاله . وبصير ثمن المبيع رهناً مقام المبيع . واذا لم يحجزه المرتهن فالمشتري مخير ان شاء تربص حين فلتك الرهن وان شاء راجع الحماكم وفسخ البيع بمعرفته .

اذا باع الراهن الرهن الى اجنبي بدون رضى المرتهن يتعقد ذلك البيع . ووفقاً على اجازة المرتهن . ان شاء اجازته . وان شاء لم يحجزه . والا فليس للمرتهن ان يفسخ البيع المذكور . لان حق امساك المرتهن المرهون . حبسه في يده وحفظه باعتبار ان المبيع غير نافذ والا فلا حاجة لاعطائه حقاً لفسخ البيع يتعقد موقوفاً . ان ذلك البيع لا يكون نافذاً في حق المرتهن . انظر المادة (٤٦) . سواء اكان المرتهن واقفاً على ذلك البيع ام غير واقف . انظر المادة «٦٧» وهذه الموقوفة بالنسبة الى المرتهن واما في حق الراهن فالبيع المذكور صحيح ولازم . اثبات هذه الموقوفة على وجهين :

الوجه الاول ، تعلق حق المرتهن . وكون المبيع ملك الراهن لا يمنع موقوفة البيع . الا يرى انه اذا باع رجل في مرض موته مالا لوارثه او اوصي لاجنبي زيادة عن ثلث ماله تبقي تصرفاته هذه موقوفة .

الوجه الثاني ، لا قدرة للراهن على ان يسلم المرهون الى المشتري . لان يد المرتهن مانعة للتسليم . والبيع كما انه مفتقر الى الملك فهو مفتقر ايضاً الى القدرة للتسليم (الزبلي وتكملة البحر) . كما ان بيع غير مقدور التسليم لا يجوز حسب ماورد في المادة (٢٠٩)

فبناء على ذلك لا يطرأ خلل على حق حبس المرتهن في البيع المذكور . حتى انه اذا باع الراهن الرهن بدون رضى المرتهن واخذه من الراهن خلسة وبلا اذنه وسلمه للمشتري فالمرتهن مخير : ان شاء اجاز البيع بموجب الفقرة الرابعة من هذه المادة واتفقه واخذ ثمنه رهناً وان شاء استرده من المشتري وحفظه كالاول رهناً .

واذا هنكت في يد المشتري فان شاء المرتهن ضمنه للراهن وان شاء ضمنه للمشتري راجع مادتي ١٦٣ و (٧٤١) (الانقروي) .

واذا باع الراهن الرهن الى المرتهن بمدان باعه الى الاجنبي بدون اذن يكون البيع الاول منفسخاً ييدانه اذا قضي الدين ويتعبر اهم واشمل اذا سقط حق حبس المرتهن في المرهون بصير ذلك البيع نافذاً . انظر المادة (٢٤) .

وكما تشير اليه شرحاً عبارة (اذا قضي الدين) مذكورة على سبيل التمثيل . والمقصود سقوط حق المرتهن عن الرهن وهذا السقوط يكون كما بسط اعلاه اذ لا باقفاء الدين ثانياً ببراء الاصطفاً ثالثاً بهبة المرتهن الدين للراهن . انظر شرح المادة (٧٢٩) .

جاء (بدون رضي المرتهن) . لانه اذا باع الراهن الرهن باذن ورضى المرتهن ابتداء بكون البيع نافذاً وثمنه مرهوناً مقامه .

تعيين المرتهن المشتري معتبر . حتي انه اذا امر المرتهن الراهن بقوله بع المرهون لفلان وباعه الراهن لغيره لا يجوز . واما اذا امر المستأجر المؤجر ببيع المؤجر لفلان مثلاً وباعه المؤجر لغيره جاز . لانه بالنظر لكون بدل المبيع سيصير مرهوناً - في المسألة الاولى وحيث انه يختلف ذمم الناس فمن هذه الجهة يكون التخصيص ذا فائدة . واما في الصورة الثانية حيث ان بدل المبيع لا يقوم مقام المؤجر فلا فائدة في التخصيص .

واذا اجاز المرتهن ذلك البيع اي بيع الراهن الواقع بدون رضي المرتهن كان البيع نافذاً ولزم الراهن تسليم الرهن للمشتري فيخرج الرهن اذ ذلك من الرهنية و يبقى الدين على حاله . وصار البيع المذكور نافذاً لانه يزوال المانع الذي هو تعلق حق المرتهن وعدم اقتدار الراهن للتسليم يعود الممنوع . انظر المادة (٢٤) (الزبلي ورد المختار) .

بقي الدين على حاله . لان اجازة المرتهن لبيع الرهن ليست من الاسباب التي توجب سقوط الدين . وكما ان الدين يبق على حاله عند اجازة البيع واجازة المرتهن تصرفات الراهن كإقراره ان المرهون للغير والصدقة والهبة لا توجب ايضاً سقوط الدين . بل يبقى على حاله . (الهندية) .

واذا اجاز المرتهن بيع الراهن يصير ثمن المبيع رهناً مقام المبيع . سواء اكان ذلك الثمن مقبوضاً ام باقياً في ذمة المشتري . وان الثمن المذكور يكون رهناً في كلا الصورتين ان اشترط عند الاجازة ان يكون الثمن مرهوناً مقام المبيع او لم يشترط وهذا هو الصحيح .

لان الثمن المذكور بدل المال الذي تعلق به حق المرتهن وللمبدل حكم البدل . وبناء عليه وجب انتقال حق المرتهن الى البدل . لان الرضي بالبيع لا يستلزم الرضي بسقوط الحق بالكلية (تكملة البحر) . سؤال ، ثمن المبيع قبل القبض دين وحيث ان الدين معدوم فلا يجوز رهنه

الجواب ، وان كان رهن الدين غير جائز ابتداء فالرهن في هذا بقاء ولذلك جاز . انظر المادة (٥٥) (رد المختار) ويتفرع على رهن الدين قبل القبض وبعده مسألتان :

مسألة ١ - اذا لم يمكن استيفاء ثمن المبيع لوفاء المشتري مفلساً وهو في ذمته يكون مضموناً على المرتهن ويسقط الدين

مسألة ٢ - اذا هلك ثمن المبيع في يد المرتهن بعد قبضه يكون بموجب لاحقة شرح المادة (٧٤١) مضموناً على المرتهن ويسقط قدره من الدين .

اختلاف الفقهاء في لزوم اشتراط رهنية ثمن المبيع وعدمه - فذهب بعض العلماء الى ان ثمن المبيع يكون رهناً ان اشترط ذلك وقت الاجازة او لم يشترط وذكر سببه آتفاً وصرح ان هذا هو الصحيح وبدل اطلاق المجلة على ان هذا القول هو الذي وقع عليه الاختيار . انظر المادة (٦٤) . وذهب بعضهم الى انه ان لم تشترط رهنية الثمن مقام المبيع لا يكون الثمن المذكور رهناً فاذا تدم المرتهن بعد ان يكون اجاز البيع لا تجدي تلك الدامة نعماً . لانه باجازته هذه سقط حقه في عدم الاجازة . انظر المادة (٢٤) .

لا يكون بدل الايجار مرهوناً بلا شرط . فلو آجر الراهن المرهون بلا اذن المرتهن فيكون هذا موقوفاً

على اجازة المرتهن كما سيوضح ولكن اذا اجاز المرتهن لا تكون الاجرة مرهونة ما لم يشترط ذلك .

والفرق بين ثمن المبيع وبذل الايجار هو ان الاجرة ليست بدل حق المرتهن . لان حق المرتهن في العين . وحيث ان الاجرة هي بدل المنفعة لا ينتقل حق المرتهن الى المنفعة . واذا آجر المرتهن من اجنبي بلا اجازة الراهن فالغلة للمرتهن و يتصدق بها عند الامام وعند الامام محمد هو كالغاصب يتصدق بالغلة او يردها على المالك وان آجر باسم الراهن بطل الرهن والاجرة للراهن (الاقزوي) .

كما لو باع المؤجر المأجور واجاز المستأجر البيع لا ينتقل حق المستأجر الى البذل . لان بدل المبيع بدل العين المبيعة . واما حق المستأجر في المنفعة (الزيلعي) .

مثلا لو بادل المؤجر الدكان المأجورة بحانوت في جوارها فان اجاز المستأجر بيع المقايضة هذا فليس له الادعاء بان حقه في الدكان انتقل الى الحانوت ولا طلب اكمال مدته الباقية من الاجارة فيها .

واذا لم يحز المرتهن البيع المذكور لا يفسخ بفسخ المرتهن . لان عدم نفاذ البيع ناشيء عن حق حبس المرتهن . وعند البيع موقوفا لا يصرف حق المرتهن . يعني انه بهذا القدر يكون حفظ حق المرتهن (رد المختار) . وبتعبير آخر انعقاد البيع وبقاؤه موقوفا لا يفسد المرتهن . لان حق حبس المرتهن لا يبطل بانعقاد البيع بلا نفاذ .

انما المشتري مخير سواء اكان عالما برهن المالك ام غير عالم ان شاء تريضه لحين فك الرهن .
سؤال — يحكم المادة (٢٠٩) من المجلة بيع ما كان غير مقدور التسليم غير صحيح . كما ذكر في اوائل شرح هذه المادة . وعليه فمن اللازم ان لا يكون هذا البيع صحيحا .
الجواب — كون المبيع غير مقدور التسليم هنا يعني عجز الراهن البائع عن تسليم المرهون الى المشتري هو على شرف الزوال (ابو السعود)

وان شاء راجع الحاكم وفسخه بمرفته بعجز الراهن عن تسليم المبيع له . فاذا فسخ هذا البيع عائد للحاكم . والا فلا المرتهن ولا الراهن له ان يفسخه مستقلا . لان هذا الفسخ لاجل قطع المنازعة وقطع النزاع عائد للحاكم (رد المختار) .

بيع الرهن مكرراً — ما ذكر في المجلة هو مسألة بيع الرهن مرة واحدة ومسألة بيعه مكرراً توضح على الوجه الآتي : مثلاً لو باع الراهن الرهن لشخص بدون رضى المرتهن وقبل الاجازة باعه لشخص آخر فكما ان البيع الاول يكون موقوفاً على اجازة المرتهن يكون البيع الثاني موقوفاً عليها ايضاً واي البيعين اجاز المرتهن هو الصحيح ويكون الآخر باطلاً مثلاً لو اجاز المرتهن البيع الاول كان ذلك البيع نافذاً والثاني منفسخاً وبالعكس اذا اجاز الثاني كان نافذاً واصبح الاول منفسخاً وسبب اختيار المرتهن هو : حيث ان ثمن المبيع بعد الاجازة سيكون رهناً بدلاً عن المرهون فمن وجده المرتهن اميناً من المشتري اي بيع ظاهر له انفع جعله مختاراً بترجيحه واذا قيل ان كان المشتري في البيع الاول اميناً والثمن زائداً او ان الثمن في البيع الاول تعين واحضر كي يعطى للمرتهن رهناً فلا يبقى السبب الذي ذكر آنفاً لاجل اختيار المرتهن فيجب على ذلك بان الحكم يعني السبب يستقضي عنه في اجتناسه وليس في المسائل الخصوصية .
راجع شرح المادة (١٨٩) . (الشارح) .

وأما إذا باع الراهن الرهن بلا إذن المرتهن من شخص آخر ثم قبل الاجازة ووجهه وسلمه أو رهنه وسلمه أو أجره لرجل ثان فإن اجاز المرتهن ذلك الرهن وتلك الهبة والاجازة كان البيع نافذاً وبطلت الهبة والرهن والاجازة (الانقروى) . لان في اجازة البيع فائدة للمرتهن . من جهة ان ثمن المبيع يقوم مقام المرهون . وأما اجازة التصرفات الاخرى فلا فائدة للمرتهن منها (رد المحتار) .

ونظراً لان المرتهن غير ممنوع من اختيار ما يضره وترك ما يفيد ولا يثبت المدعى بهذا الدليل . سيما اذا صرح المرتهن بانه ترك حقه من ان يكون المرهون او بدله رهنًا واناد انه اجاز الهبة والرهن والاجازة . فلا يكون البيع باطلا والهبة وغيرها صحيحة (الشارح) .

هذه المسألة تحدث عند اجتماع البيع والهبة مثلاً وأما اذا وهب الراهن المال المرهون لاخر وسلمه اياه واجاز المرتهن فبالهبة والتسليم يفسخ الرهن وتكون الهبة صحيحة . كما سنوضحه قريباً . حيث انه يوجد تفصيلات بخصوص بيع الرهن في البحث الثاني من لاحقة شرح المادة (٣٥٥) فلتراجع .

اختلاف في مقدرة المرتهن على فسخ البيع واختيار المشتري — نظراً لوجود تقطعي اختلاف في هذه المادة فاليك بيان الاختلافات المذكورة والقول الذي وقع الاختيار عليه في المجلة :

الاختلاف الاول — اذا باع الراهن الرهن بدون رضى المرتهن وفسخ المرتهن هذا البيع عند اطلاعه عليه ففي رواية — (وهي الاصح) — لا يفسخ البيع بذلك . لانه حيث ان حق المرتهن هو في حبس الرهن فابقاف البيع يكفي لذلك (ابو السعود) . حتى انه اذا اوفى الراهن دينه بعد ان يكون فسخ المرتهن البيع لزم تسليم الرهن المبيع الى المشتري . لان البيع المذكور منعقد صحيحاً ولازمًا بالنسبة الى الراهن والتأخير نظراً للمرتهن فقط . (انظر المادة ١٠٠) . (ابو السعود) .

وفي رواية اخرى يفسخ البيع بفسخ المرتهن . لان الحق الثابت للمرتهن هو بمنزلة الملك وصار المرتهن كمالك (الزبلى) . حتى انه نظراً لهذه الرواية اذا اوفى الراهن دينه بعد الفسخ لا يلزم تسليم الرهن المبيع للمشتري .

اذاً من قول المجلة (راجع الحاكم) يفهم ان القول الاول هو الذي وقع الاختيار عليه . لانه في الرواية الثانية لا حاجة لمراجعة الحاكم لاجل الفسخ .

الاختلاف الثاني — اذا اشترى رجل المال المرهون فان لم يميز المرتهن البيع فكما صرح في المجلة لذلك الرجل الحق ان يراجع الحاكم وفسخ البيع بمعرفة ولكن عند الامام ابي يوسف يثبت ذلك الاختيار في الصورة التي يكون فيها المشتري غير عالم برهنه اثناء الشراء واما اذا علم عند ما اشتراه انه مرهون فلا يبقى له حق الاختيار لان الامام المشار اليه اعتبر ظهور المبيع مرهوناً او مأجوراً عيباً فحينما يشتري الواحد مالا مع علمه بعيبه فكما انه ليس له خيار العيب فلا خيار عيب في هذا ايضا (ابو السعود)

وعند الامام الاعظم والامام محمد اذا لم يميز المرتهن البيع سواء اخذه المشتري عالماً برهنه او غير عالم فهو مخير على الوجه المذكور وجعل الامامان المشار اليهما كون المبيع مرهوناً او مأجوراً بمنزلة الاستحقاق فلا ضبط المبيع من يد المشتري بعد ان اشتراه وهو مطلع على الاستحقاق اي على انه مال غير البائع فكما ان حق رجوعه على البائع بشمن المبيع باق ففي هذا ايضا حتى فسخه باق (ابو السعود)

ولذلك المسألة مطلقة بقولها (المشتري مخير) يعني لعدم تقيدها بقيد (اذا اشتراه وهو غير عالم

بانه مرهون مثلاً بفهماته قد اختير مذهب الامامين المشار اليهما وفي الواقع ان ظاهر الرواية ايضاً وارد على قولها . (انظر المادة ٦٤) .

ايجار المرهون وهبته والتصدق به ووقفه والاقرار به لآخر — قوله (اذا باع) في هذه المسألة ليس قيداً اختزائياً . فالحكم في الايجار والهبة والصدقة مع التسليم والافرار لآخر وفي الوقف ايضاً على المتوال الذي سبق ذكره . فلو آجر الراهن الرهن بدون رضي المرتهن لآخره ووهبه وسلمه اياه او تصدق به عليه وسلمه اياه او اقر بالرهن المذكور لآخر فجميع هذه التصرفات لا تنفذ في حق المرتهن ولا تورث خلافاً في حق حبه . انظر المادة (٦٤) . الانقروى .

بيد انه اذا فك الرهن باداء الدين فتصرفات الراهن المذكورة تكون نافذة اذا اجازها المرتهن وفي هذه المسائل اي الايجار وغيره عند لحوق اجازة المرتهن يخرج المرهون من الرهنية ويبقى الدين على حاله (الواقعات) ومثلاً في مسألة الاجارة لا يكون بدل الاجارة مرهوناً محل المأجور كما ذكر آنفاً . لان بدل الاجارة في مقابلة المنفعة والحال ان حق المرتهن في ماله المرهون وليس في منفعة . فمن هذه الجهة اجازة الرهن الاجارة تكون اسقاطاً لحقه (رد المختار) .

وقف المرهون : اذا وقف الرهن مالا بعد ان رحنه وسلمه لا ينتقض عقد الرهن بسبب هذا الوقف . وفي هذا التقدير ينظر : اما ان يكون الراهن حياً . وفي هذه الحالة ان كان موسراً فيكون الوقف صحيحاً ويجوز احكام الرهن على وفاة الدين من امواله الأخرى . وان كان الراهن معسراً فلا يصح الوقف . او يكون متوفياً . وفي تلك الحالة ان كان للواقف اموال اخرى كافية لوفاء دينه فيوفى دينه للمرتهن . من تلك الاموال ويبقى المال المذكور على الوقفية . وان لم يكن للواقف اموال اخرى فيباع المال الموقوف ويوفى دين المرتهن من ثمنه .

الافرار — اذا اقر الراهن بان المرهون ملك الشخص الفلاني لا يصدق بحق المرتهن ولا ينزع المرهون المذكور من يد المرتهن بمجرد هذا الاقرار دون ان تقام البينة من قبل المقر له على ان المرهون ملكه . راجع المادة (٧٨) . بل يواخذ المقر نفسه فيؤمر باداء الدين ورد المرهون للمقر له . ولكن اذا كان الدين مؤجلاً فهل يؤمر الراهن بادائه حالاً على الوجه السابق هذا هو الظاهر او يجب الانتظار الى ان يحل اجل الدين : فتلك مسألة جديدة بالتدقيق .

﴿ المادة ٨٤٧ ﴾ لكل من الراهن والمرتهن ان يعبد الرهن باذن رفيقه الى شخص آخر

وبالكل منهما ان يعيده الى الرهنية بعده .

تتضمن هذه المادة على حكين :

الحكم الاول — للراهن باذن المرتهن ان يعير الرهن الى شخص آخر . لان عدم نفاذ تصرف الراهن في الرهن الذي هو ملكه بسبب حق المرتهن فعندما يرضى المرتهن يصير تصرفه صحيحاً . (انظر المادة ٢٤) .
الحكم الثاني — للمرتهن باذن الراهن ان يعير الرهن الى شخص آخر ويكون المرتهن في هذه الاعارة وكيلًا من قبل الراهن . (انظر مادتي ١٤٥٩ و ١٤٦٠) .

حكم اعادة الرهن والحيلة في اسقاط الضمان في الرهن . متى وقع قبض المستعير للاعارة بموجب هذه المادة يخرج الرهن من ضمان المرتهن - ليس من الرهنية - . لان الضمان باعتبار قبض المرتهن والقبض قد انتقض (ابو السعود) . فبناء عليه اذا هلك الرهن المذكور في يد المستعير فلا يسقط من الدين شيء بموجب لاحقة شرح المادة (٧٤١) . فن هذه الجملة يصح اعتبار اعادة الرهن حيلة لعدم سقوط الدين بهلاك الرهن .

قيد (آخر) لاجل الاحتراز من اعادة المرتهن الرهن الى الراهن . لان الحكم في هذه الصورة وان كان مثل حكم هذه المادة وسيأتي بيانه في المادة الآتية على حدة .
وحيث ان الرهنية باقية بعد هذه الاعارة فلكل من الراهن والمرتهن او لكليهما بالاتفاق ان يعيده الى الرهنية من دون عقد جديد ايضاً :

وبينا كان رهن الرهن للآخر يطل عقد الرهن الاول فاعارته لا تبطل لان الاعارة ليست عقداً لازماً ولا تبطل الرهن .

مسألة متفرعة على بقاء الرهن بعد الاعارة . حيث ان عقد الرهن ايضاً يبق بعد الاعارة فاذا توفي الراهن او الموهون في يد المستعير يكون المرتهن احق من سائر الغرماء حسب المادة (٧٢٩) . ولم تذكر هذه الاحقية هنا مع انها ذكرت في المادة (٧٤٩) .

لفظ الاعارة ليس للاحتراز من الابداع . فبناء عليه للمرتهن ان يودع الرهن عند شخص آخر باذن الراهن . ولا بطراً خلل على مضمونية الرهن ايضاً بهذا الابداع . حتي اذا هلك الرهن المذكور في يد المستودع يسقط الدين وفقاً لما جاء في لاحقة شرح المادة (٧٤١) . يعني انه بايداع الرهن عند آخر لا يكون خرج من ضمان المرتهن (الخاتمة) . ويحصل من ذلك فرق بين الاعارة والابداع ويستفاد هذا الحكم من المادة (٧٥٣) كما لو قال الراهن للمرتهن (اعط الرهن الدلال لبيعه وخذ حقه) وفعل المرتهن ثم هلك الرهن في يد الدلال فلا يضمنه المرتهن واما لفظ الاعارة فهو احتراز من ايجار الموهون وهبه لآخر . لانه كما وضع في شرح المادة السابقة اذا باع الراهن او المرتهن الموهون باذن الثاني من آخر او آجره او وهبه وسلمه اياه يخرج الرهن من الرهنية ولا يعود اليها الا بعقد جديد .

فبناء عليه اذا آجر الراهن الموهون لآخر باذن المرتهن وتوفي الراهن يصير المرتهن احق من سائر غرماء المتوفي واذا هلك الموهون في يد المستأجر بعد الاستيجار لا يسقط مطلوب المرتهن .
(باذنه) لانه كما ان الموهون كالوديعة لا يعار بلا اذن الثاني فلا يؤجر ولا يودع ايضاً . راجع المواد (٧٩٠، ٧٩١، ٧٩٢) . حتي انه اذا اعار المرتهن الموهون لآخر بلا اذن الراهن وهلك في يد المستعير يضمن كل قيمته بضمان الغصب .

واما بالعكس فاذا اعار الراهن الموهون بلا اذن المرتهن الى شخص آخر وسلمه اياه خسة يسقط الضمان من المرتهن . لان ضمان المرتهن باعتبار قبضه وهذا القبض قد انتقض باعادة الراهن وتسليمه (ابو السعود) .

المادة ٧٤٩ * للمرتهن ان يعير الرهن للراهن . وفي هذه الصورة اذا توفي الراهن

يصير المرتهن احق من سائر غرماء الراهن في الرهن .

للمرتهن ان يعير ويودع الرهن للراهن . ولكن اذا آجره تكون الاجار باطلة . ولا ينتقض الرهن بهذه الاعارة والابداع والاجارة : مثلاً للمرتهن ان يعطي اذنًا للراهن ب زراعة الارض المرهونه وللراهن زرعها

كذلك يعطي المرتهن اذنًا للراهن كي يسكن في الدار المرهونة وله ان يسكنها ولا يبطل عقد الرهن بهذه المعاملة

ولكن اذا قبض الراهن الرهن المذكور يسقط ضمان الرهن من المرتهن (الخالية) . لان ضمان المرتهن قائم باعتبار انه قابض للمرهون والقبض حيث انه انتقض برود المرهون للراهن فيصير الضمان ايضاً مرتفعاً (نكالة البحر والاقروي)

حيلة في عدم اسقاط الدين بهلاك الرهن لاجل عدم سقوط الدين بهلاك المرهون وفقاً للاحققة شرح المادة (٧٤١) يجب بموجب هذه المادة اعارة الرهن الى الراهن . وحيث ان هذه الاعارة لا تقل في الرهن كما ذكر آنفاً للمرتهن ان يسترد الرهن من الراهن . ومتى عاد قبض المرتهن على هذه الصورة يعود الضمان ايضاً .

استعارة الوصي وغصبه المرهون :

اذا رهن الصبي مال اليتيم لاجل دين اليتيم وسلمه ثم استعاره من المرتهن وهلك في يده ينظر . فان كان استعاره لاجل امور الوصي وهلك في يد الوصي يبطل الرهن ويهلك من مال الصبي . ويستوفي المرتهن مطلوبه على حدة من مال الصبي . وان كان الوصي استعاره لاجل امور نفسه يضمن الوصي ذلك المال للصبي . واذا اغتصب الوصي الرهن المذكور من المرتهن واستعمله وهلك في يده ينظر : فان كان استعمله في امور الصبي فبعد ان يضمنه للمرتهن يرجع على الصبي ببدل الضمان . وان كان استعمله الوصي في امور نفسه يضمن الوصي قيمة الرهن من ماله . وكما فصل في لاحقة شرح المادة (٧٤١) يوفي الدين من تلك القيمة فان كانا متساويين فيها . وان بقي فضل يكون لليتيم . وان نقصت يكل النقص من مال اليتيم (الهندية)

وفي تعبير (اعارة) الوارد في هذه المادة مسامحة . لانه على ما يستفاد من مادتي (٧٦٥ و ٧٦٦) ان الاعارة هي عبارة عن التملك بغير عوض . والحال انه كما هو مذكور في المادة الالية حيث ان المرتهن ليس مالكاً لمنفعة الرهن فليس له ان يملكها للراهن . فمن هذه الجهة يكون انتفاع الراهن بطريق الملك لا بطريق العارية .

و بينا كان الراهن ممنوعاً عن الانتفاع بالمرهون بسبب حق المرتهن فاذا رضي المرتهن يزول مانع الانتفاع .

ولكن نظراً لان المرتهن حائز على حق استرداد الرهن من الراهن المستعير متى شاء مع عدم ضمانه في هذه الاعارة اطلق اعارة من هذه المعاملة .

وفي هذه الصورة اي بتقدير اعارة الرهن للراهن حيث ان الرهنية باقية فعند وفاة الراهن يكون

المرتئن احق من سائر دائئى الراهن فى الرهن . ولو كان المرهون باقىا فى يد الراهن بحكم العارية . لان العارية ليست بعقد لازم

والمرتئن كما انه مقتدر على استرداد المرهون فى حال حياة الراهن فىكون مقتدراً عليه بعد وفاته ايضا . (شرح المجمع والخانية)

سؤال : اذا اعير المرهون الى الراهن كما اوضح فى شرح الفقرة السابعة يسقط ضمان الراهن من المرتئن ولما لم يبق ضمان لزم ان لا تبقى الرهنية ايضا .

الجواب : عدم ضمان المرهون على الراهن لا ينافي الرهنية . لان الضمان ليس من لوازم الرهن غير المنفكة . اذ يمكن انفكاك الضمان عن الرهن . الا يرى ان ولد الحيوان المرهون مرهون ايضا . مع ان هذا الولد غير مضمون عند هلاكه يعنى يهلك مجاناً (تكملة البحر)

واحترز بلفظ (الاعارة للراهن) من الاحارة اذ ليس للمرتئن ايجار الرهن للراهن . وان فعل بطلت الاجارة ولا تلزم اجرة على الراهن للمرتئن . حتى انه اذا اخذ المرتئن بدل ايجار من الراهن تحسب هذه الاجرة من مطلوب المرتئن الذى بذمة الراهن . انظر شرح المادة (٥٣٣) (البهجة) . فقط اذا آجر المرتئن الرهن للراهن فهذه الاجارة تكون بمنزلة اعارة او ابداع الرهن للراهن للمرتئن ان يسترده من الراهن متى شاء . وما زال فى قبض الراهن يسقط الضمان من المرتئن وللمرتئن ان يودع الرهن للراهن - حيث ان هذا الايداع لا يبطل عقد الرهن - وله ان يسترد المرهون متى شاء (الخانية)

احترز بقوله (يعير للراهن) من الايداع لشخص اخر . لانه ولو كان للمرتئن ايداع الرهن لشخص اخر باسم الراهن فلا يجري فى هذا الحكم الجارى فى الاعاره للراهن . بل يكون بقاء الرهن فى يد المستودع فى حكم بقائه فى يد المرتئن فاذا هلك فى يد المستودع يسقط الدين وفقاً لما جاء فى لاحقة شرح المادة (٧٤١) وكما سيذكر فى شرح المادة (٧٥٣)

فائدة : القيمة المعتبرة فى الرهن هي القيمة وقت قبض الرهن . ليست القيمة وقت استرداد الرهن بعد اعارته للراهن (البزازية) . مع ان الامر بالعكس فى الغصب . يعنى اذا اغتصب الغاصب مالا وامسكه بعد ذلك مدة فى يده ثم رده سالماً للمغصوب منه واغتصب اخيراً وثانية من طرف الغاصب المرقوم فالقيمة وقت هذا الغصب الثانى هي المعتبرة (شرح المجمع)

مثلاً لو رهن شخص مقابل الف قرش ماله البالغة قيمته الف قرش لآخر فى محرم وسلمه اياه وبعد ان اعار المرتئن الرهن المذكور للراهن فى صفر استرده . قبضه فى ربيع الاول حيث كانت قيمته تنزل الى خمسية قرش : بعد ذلك هلك الرهن المذكور فى يد المرتئن فيسقط دين بالف قرش بموجب التفصيلات الواردة فى لاحقة شرح المادة (٧٤١) . ولا يسقط خمسية قرش فقط (البزازية)

لاحقة

في بيان ايجار المرهون للراهن او لشخص آخر

مسألة (١) اذا أجر المرتهن الرهن باسم الراهن او أجره الراهن باسم المرتهن لآخر تكون الاجارة صحيحة والرهن باطلا و بدل الايجار للراهن . بناء عليه ليس للمرتهن بعده ان يعيد الرهن المذكور الى الرهنية ما لم يوجد عقد جديد . كما لو أجر المرهون شخص اجنبي لآخر بدون امر الراهن والمرتهن واجاز ذلك الراهن تكون الاجارة للراهن . ولكن للمرتهن ان يعيد المرهون الى الرهنية كما كان . واذا اجاز المرتهن ولم يجوز الراهن تكون الاجارة منسوخة واجرة المدة المقتضية لمن اجاز .

وان اجاز كل من الراهن والمرتهن جاز ايضا وكانت الاجارة للراهن . ويشترط لصحة الاجارة وجود شرائط الاجارة . بناء عليه اذا أجر المرتهن المرهون لآخر لمدة سنة بدون امر الراهن فان اجازة الراهن فبعد انقضاء السنة لا تكون الاجارة صحيحة . والمرتهن ان يأخذ المرهون من المستأجر ويمسكه عنده على ان يكون رهنا كما كان . واما لو اجازه بعد ستة اشهر مثلا فتجوز الاجارة ويبطل عقد الرهن . واجرة المدة التي صرت قبل الاجارة للراهن . انظر المادة (٤٤٧) .

مسألة (٢) اذ انه أجر المرتهن المرهون الى غير الراهن وبدون امر الراهن فالاجارة وان كانت ملك المرتهن فلا تكون طيبة له . راجع شرح الفصل الثاني من الباب الثالث من الاجارة .

مسألة (٣) اذا اجر الراهن المرهون لآخر بدون امر المرتهن كان هذا المرتهن مخيراً : ان شاء اجاز الاجارة . فيبطل عند ذلك الرهن ولا يقوم بدل الاجارة مقام المرهون . وان شاء لم يجوزها وله اعادة المرهون الى الرهنية كما كان . راجع المادة (٧٢٧) .

مسألة (٤) اذا اجر الراهن الرهن للمرتهن تكون الاجارة صحيحة ويكون الرهن باطلا . واذا جدد القبض لاجل الاجارة . فبناء عليه اذا هلك المأجور اثناء مدة الاجارة في يد المستأجر فانما يهلك امانة وكما ان الدين لا يسقط فان هلك بعد انقضاء مدة الاجارة يهلك امانة ولا يسقط الدين ايضا . ولكن اذا امتنع المستأجر عن اعادة المأجور في حال طلب المؤجر وهلك في يده يكون غاصباً . راجع المواد ٥٩٢، ٥٩٣، ٥٩٣، وشروطها . استأجر المرتهن الارض المرهونة بطل الرهن بخلاف الاعارة وان استأجر فاسداً ووصل اليها ومضى زمان مقدار ما يجب شيء من الاجر بطل وان لم يصل حتى فسخت الاجارة بقيت على الرهن وان اخذ المرتهن الارض مزارعة بطل الرهن ان كان البذر من المرتهن وان كان من الراهن لا يبطل (الاتقوي) .

﴿ المادة ٧٤٠ ﴾ ليس للمرتهن ان يتنفع بالرهن بدون اذن الراهن . واما باذن الراهن واباحته فللمرتهن ان يستعمل الرهن في اخذ حاصلاته كالحليب والتمر . ولا يسقط شيء من الدين في مقابلة ذلك .

كما انه ليس للمرتهن الانتفاع بالرهن بدون اذن الراهن فليس للراهن ايضا الانتفاع بالرهن بدون

اذن المرتهن . انظر المادة (٤٦) .

ليس للمرتهن الانتفاع من الرهن . لان الرهن يقتضي حبس المهرن الى ان يستوفي الدين . ولا يستلزم الانتفاع بالمهرن (الزبلى) . والمالك الراهن رضى بالحبس في مقابلة الدين ولم يرض بالانتفاع (المجمع الانهر) . راجع المادة (١٦) .

فبناء عليه ان كان المهرن حيوانا ليس له ان يركبه وان كان دارا ليس له ان يسكنها وان كان ثوبا ليس له ان يلبسه . (ولكن اذا سكن الدار لا تلزم على المرتهن اجرة وان كانت معدة للاستغلال او مال يتيم) . وان كان كتابا ليس له ان يطالع فيه او كان غنما ليس له ان يشرب لبنها بلا اذن . فان شرب اللبن يحسب بدله من الدين . لان اللبن مال متقوم .

وان كان ارضا ليس له ان يزرعها بلا اذن الراهن . فان فعل وترتب نقصان الارض فكما انه يلزم ضمان نقصان الارض بسبب الماء التي تجري الى الارض اذا مرت من قنوات مملوكة وجب ضمان تلك الماء ايضا (الاتقوي)

وليس للمرتهن ان يعبر او يؤجر تلك المهرونات المذكورة ايضا بلا اذن . انظر شرح المادة السابقة . واذا انتفع المرتهن بالمهرن بلا اذن الراهن يعني اذا استعمله او اجره او اعاره يكون في حكم انه اغتصب الرهن . انظر المادة (٩٠١) . واذا هلك في حال انتفاعه منه واستعماله اياه يكون ضامنا كل قيمته ويكون بذل الضمان مهرونا في مقابلة اصل الرهن . ولا يسقط شيء من الدين . وتجري في هذا البدل المعاملة على الوجه المحرر في تفصيلات شرح المادة (٧٤١) الشاة المهرنة اذا اولدت عند المرتهن فاستهلكها المرتهن او ولدها كان عليه قيمة ما استهلك ويكون الضمان رهنا عنده فان هلك بعد ذلك تهلك بقسط من الدين وما وجب على المرتهن باستهلاك الولد يكون رهنا عنده فيفكه الراهن بقسط من الدين (الخانية) ولكن لا يبطل عقد الرهن بتعدي المرتهن على الوجه السابق . حتي انه اذا ترك التعدي وعاد الى الوفاق يبرأ المرتهن من ضمان الغصب ويعود ضمان الرهن (الخانية)

بناء عليه اذا استعمل المرتهن الرهن بلا اذن الراهن وهلك الرهن بعد ان ترك الاستعمال يسقط الدين ويجري حكم لاحقة شرح المادة (٧٤١)

وليس للراهن ايضا ان ينتفع بالمهرن . سواء اكان انتفاع الراهن مضررا بالمرتهن كلبسه اياه ان كان المهرن ثوبا ام لم يكن مضررا كسكنه فيه لو كان المهرن بيتا . لان حكم الرهن هو الحبس ليعجز الراهن ولا يملك الانتفاع به لانه ينافيه (شرح المجمع) . ولو ركب الراهن الدابة المهرنة بغير اذن المرتهن فعطبت لا يسقط الدين (الخانية) بتغيير ما . وان كان الراهن هو الذي استهلك الولد او الزيادة يضمن ايضا كما يضمن المرتهن . يكون انضام محبوسا عند المرتهن فان هلك الضمان عند المرتهن يهلك هدرأ لان الضمان قائم مقام الولد ولو هلك المرتهن يهلك هدرأ فكذلك الضمان (الخانية)

وللمرتهن ان يستعمل المهرن اذا اباح الراهن واذن يعني بالاستعارة والاستيذان من الراهن له ذلك لان منع الاستعمال والانتفاع ناشيء عن حق الراهن . فحق الراهن جاز انتفاع المرتهن راجع المادة (٢٤)

بناء عليه للمرتهن باذن الراهن ان يركب الحيوان المهرن ويسكن في الدار المهرنة ويلبس الثوب

المرهون ويقرأ في الكتاب المرهون (الخانية)

حتى انه اذا تهدمت بعض مواضع الدار بسبب سكونه المعتاد فيها باذن الراهن لا يسقط شيء من الدين . لان انسكن دخل في حكم العارية بسبب اباحة الراهن . وللراهن بعد ذلك منع المهرن من الانتفاع . (راجع المادة ٨٠٢) واذا قصد المهرن استمرار الاذن يجعل الراهن يأذن له بالصورة الالفة . (متى نهيتك ومنعتك عن الانتفاع - انك مأذون بالانتفاع طيلة مدة الرهن) (الدر المنتقى) . لا بأس بالاذن بالانتفاع الذي يحصل اخيراً احالة الانتفاع لم يشترط في زمن القرض لانه حينئذ لم يكن فرضا فيه منفعة فلا يكون ربا . واما اذا اشترط المهرن الانتفاع حين القرض يكون ربا (الدر المنتقى والاقروى) . للمهرن الزراعة في الاراضى المرهونة وغرس الاشجار فيها . ولا يبطل عقد الرهن من جراء ذلك . واذا هلك الرهن اثناء انتفاع واستعمال المهرن الواقع باذن الراهن يهلك امانة ولا يسقط الدين الذي في مقابلته لان استعمال المهرن باذن الراهن كاستعمال الراهن لا يسقط شيئا من الدين (الخانية) لان المهرن اثناء استعماله مستعير ولا يبقى حكم للرهن حينئذ . مثلاً لو ركب المهرن الحيوان باذن الراهن وهلك اثناء ركوبه لا يسقط الدين . ولو كان الرهن مصحفاً فاذن له الراهن بالقراءة فيه فهلك قبل ان يفرغ من القراءة لا يضمن المهرن والدين على حاله (الخانية) . ولما يفرغ من الاستعمال يعود المرهون الى حالة الضمان . فاذا هلك بعدئذ يهلك بدينه . بخلاف الغاصب اذا انتفع باذن المالك فهلك المضمون لا يضمن سواء اهلك حالة العمل ام بعده (شرح المجمع) . والغاصب اذا سأل صاحب الغصب ان يعيره اياه ليرسله في حاجته فاذن له في ذلك براء من الضمان عاد اليه بعد ذلك او لم يعد (الخانية) ويكون هذا ايضاً حيلة في عدم سقوط الدين حالة هلاك الرهن

واما اذا هلك بعد الاستعمال او قبله يهلك بالدين الذي في مقابلته على ما ذكر في لاحقة شرح المادة (٧٤١) . لان يد الامانة في هذه الحالة تكون ارفعت . مع ان عقد الرهن باق (تكملة البحر)
الاختلاف في وقت الهلاك — اذا اختلف الطرفان في وقت الهلاك كما لو ادعى المهرن ان المرهون هلك لما استعمله بطريق الاعارة فلم يسقط الدين وقال الراهن انه هلك قبل الاستعمال او بعده فسقط الدين فالقول قول المهرن . وبينه الراهن انه هلك قبل العمل او بعده اولى (الاقروى)
لانه باتفاق الطرفين على خروج الرهن من المضمونية بالدين وادعاء الراهن بعودة المرهون الى المضمونية لا يصدق بدون حجة وحيث ان المهرن ينكر الضمان فالقول قوله واما البينة فللراهن (الخانية) . ولو قال الراهن لم يلبسه المهرن وتخزق عنده وقال المهرن لبسته فتخزق كان القول قول الراهن (الخانية) .

مثلاً لو اذن الراهن للمهرن ان يلبس الثوب المرهون يوماً واحداً فتخزق الثوب فقال المهرن انه تخزق حينما لبسته في اليوم الذي كنت مأذوناً فيه . قال الراهن لم يتخزق في ذلك اليوم . وحصل اختلاف بينهما على هذه الصورة فالقول قول المهرن والبينة للراهن (مجمع الانهر وتكملة البحر) .
والراهن مع اعترافه ان المهرن لبس الثوب ذلك اليوم اذا ادعى انه تخزق قبل ان يلبس اليوم المذكور عند لبس المهرن اياه بلا اذن وحصل اختلاف بين الطرفين في هذه النقطة فالقول على انه تخزق بسبب لبسه اياه في ذلك اليوم قول المهرن . الا ان ينكر الراهن الهلاك

١ - يأخذ المرتن باذن وإباحة الراهن ثمر الرهن وموته وحليته . فان شاء لذوفا وان شاء باعهم . واستعمل ثمنها كماله . ولكن للراهن ان يرجع عن هذا الاذن والاباحة ويمنع المرتن بعد ذلك من الانتفاع راجع المادة (١٢٢٦)

٢ - يأخذ الراهن باذن المرتن الحاصلات المذكورة .
٣ - يأخذ الاجنبي ايضاً باذن الراهن والمرتن الحاصلات المذكورة .
وفي الصور الثلاث المذكورة ايضاً لا يلزم ضمانها ويعتبر الرهن في حكم انه هلك ولا يسقط شيء من الدين الذي في مقابلتها توفيقاً للاحققة مخرج المادة (٧٤١) لان شرب المرتن باذن الراهن كشرب الراهن ولو شرب الراهن لا يسقط قدر حصته من الدين (الخانية)
ولكن الدين العائد الى حصة هذه الحاصلات لا يرجع الى اصل الرهن . يعني كما صر في شرح المادة (٧١٥) ، ويقسم الدين على اصل المرهون وقيم الزيادة المذكورة واذا ملكت الزيادة المذكورة فلا يسقط بالدين على ما سبق ذكره آنفاً .

ولكن حيث ان اصل الرهن لا يكون مرهوناً في مقابلته تلك الزيادة فيك عند اداء المقدار الذي يصيب حصته من الدين .

لان نماء الرهن مرهون مع اصل الرهن فلما اهلكه المرتن باذن الراهن فيكون كأن الراهن اهلكه بالذات ويكون ذلك النماء مضموناً على الراهن وتكون له حصته من الدين « رد المختار »
وعلى هذا جميع النماء والزيادة « الخانية »

وفي هذه الحالة تعتبر في اصل الرهن قيمته يوم القبض وتعتبر في الزيادة قيمتها يوم الاستهلاك . بناء عليه اذا هلك المرهون بعد هذا في يد المرتن فيقسم على قيمة الزيادة في اليوم الذي استهلكها المرتن باذن الراهن وقيمة اصل الرهن يوم قبضه ويسقط المقدار الذي يصيب الاصل . والمقدار الذي يصيب الزيادة يأخذه المرتن من الراهن

مثلاً لو كان المرهون شاة واكل المرتن الحمل الذي ولدته وهي في يد المرتن باذن الراهن ثم هلكت الشاة يقسم الدين على قيمة الحمل يوم الاستهلاك وقيمة الاصل يوم القبض ويسقط الدين الذي يصيب الاصل ويطلب المرتن من الراهن المقدار الذي يصيب ولد الشاة . واذا استهلك المرتن ابن الشاة باذن الراهن او استهلك اجنبي زوائد المرهون باذن الراهن فالحكم على الوجه المشروح (ابو السعود والافقروي)

﴿ المادة ٧٥١ ﴾ اذا اراد المرتن الذهاب الى محل وكان الطريق اميناً ظن ان يأخذ الرهن معه

للمرتن ان يجري بلا اذن القاضي كل تصرف لا يزيل المرهون عن ملك الراهن بل من شأنه صيانة المرهون وحفظه من الفساد (التنقيح)
وعليه اذا اراد المرتن او العدل ان يذهب الى محل آخر وكان الطريق اميناً له ان يأخذ الرهن

معه . وليس للراهن ان يمنع المرتهن او العدل من ذلك مثلاً للمرتهن ان يأخذ الرهن ويتاجر من بلدة الى اخرى ولو كان نقل المرهون محتاجاً الى حمل وموئنة . والظاهر ان هذه المصاريف النفلية عائدة على المرتهن .

والعدل الذي اودع عنده الرهن كالمرتهن في هذا الخصوص كما ذكر اعلاه .
واما اذا كان الطريق غير امين ومخيفاً واخذ المرتهن معه وذلك يضمنه بضمان الغضب الاختلاف في اعتبار شرط الحفظ في المدن — اذا اشترط الراهن على المرتهن حفظ المرهون في الحاضرة فعند بعض الفقهاء لا حكم لهذا الشرط . وللمرتهن ان يأخذه معه ان كان الطريق اميناً . وعند البعض الآخر هذا الشرط معتبر . وليس للمرتهن ان يأخذه معه ولو كان الطريق اميناً . راجع المادة (٨٣) لسان الحكماء . وتنوير الابصار والطحاوي .

ليس في المجلة قيد او اشارة الى ترجيح احد القولين .

الفصل الثالث

في بيان احكام الرهن في يد العدل

﴿ المادة ٧٥٢ ﴾ يد العدل كيد المرتهن يعني اذا اتفق الراهن والمرتهن على ان يودعا الرهن عند الشخص الذي ائتمناه ورضي هو وقبضه يصير الرهن تاماً ولازماً ويقوم ذلك الشخص مقام المرتهن

في يد العدل اعتباران فهي باعتبار تقوم مقام يد المرتن وباعتبار اخر مقام يد الراهن . الاعتبار الاول . يد العدل كيد المرتن . من جهة انه كما يقوم قبض العدل مقام قبض المرتن فاذا هلك الرهن في يد العدل فكانه هلك في يد المرتن فيسقط الدين . يعني ان الراهن والمرتهن اذا اتفقا لدى عقد الرهن على ابداع الرهن لشخص عاقل ائتمناه ورضي ذلك الشخص وقبض الرهن يكون الرهن تاماً ولازماً واذا هلك المرهون في يد العدل يسقط الدين وفقاً لما جاء في لاحقة شرح المادة (٧٤١) . الاعتبار الثاني ، يد العدل كيد الراهن . من جهة ان حفظ العدل يقوم مقام حفظ الراهن اي ان يد العدل في الحفظ قائمة مقام يد الراهن . ويقوم ذلك الشخص مقام المرتن في حق مالية المرهون ومقام الراهن في حق حفظ الرهن . وتكون عدت اليد الواحدة في حكم اليدين . (شرح المجمع) . للعدل ان يعطى المرهون لاجل حفظه الى امينه الذي يتصرف في ماله كزوجته وولده واجيره الموجودين في عياله (الخاتمة) .

معني قيام العدل مقام المرتن في المالية : اذا هلك الرهن في يد العدل او يد امينه كزوجته وولده وخادمه يكون في حكم انه هلك في يد المرتن ونجربى الاحكام المندرجة في لاحقة شرح المادة (٧٤١) ثمرة قيام العدل مقام الراهن في حق الحفظ : حيث ان يد العدل كيد الراهن في الحفظ فاذا ظهر مستحق للمرهون بعد هلاكه في يد العدل فالمستحق مخير : ان شاء ضمنه للراهن لكونه غاصباً وان شاء ضمنه للعدل بصفته غاصب الغاصب . راجع المادة (٩١٠) . وليس له ان يضمها للمرتن . لان هذا الضمان ضمان الغصب . وضمان الغصب يتحقق بالنقل والتحويل . وسياً في ايضاح ذلك في شرح المادة (٨٨١) . والنقل والتحويل المذكوران صدرا من العدل وليس من المرتن (ابو السعود) .

واذا ضمن المستحق العدل يرجع هذا على الراهن بالشئ الذي ضمنه . راجع شرح المادة (٦٥٨) وليس له الرجوع على المرتن (ابو السعود) .

كما انه اذا هلك المرهون في يد المرتن ثم ضبط بالاستحقاق وضمنه المستحق للمرتن يرجع هذا على الراهن بالشئ الذي ضمنه على ما اوضح في شرح المادة (٧٠١)

ولا يفهم من ذكر لفظ عدل بصيغة المفرد انه يجب ان يكون العدل واحداً . لأن العدل كما انه يكون واحداً يمكن ان يكون متعدداً . ويجري حكم المادة (٨٧٣) في هذا التقدير . اذ انه اذا تعدد العدل وكان المرهون غير قابل القسمة يحفظه واحد منهم باذن الآخر . وفي هذه الحالة اذا هلك المرهون في يده بلا تعدد ولا نقصير او ضاع لا يلزم احدا ضمان الغصب . راجع المادة (٩١) . وان كانت قابلاً للقسمة يقسمه العدول بينهم على السواء ويحفظ كل منهم حصته . واذا اعطى احدهم حصته لآخر بلا اذن وهلك او ضاعت بلا تعدد ولا نقصير لا يلزم الضمان على الآخذ . واما المعطى فانه يضمن حصته (انظر المادة ٧٨٣) . الهندية .

وليس من الامر اللازم ان يكون العدل وكل من طرف الراهن يبيع الرهن . سواء اكان مسلطاً على البيع ام لم يكن فالحكم واحد . ولاصلاحية للعدل المرقوم ان يبيع الرهن ما لم يكن وكيلاً بذلك وفقاً لما جاء في المادة (٧٦٠) . (انظر المادة ٩٧) .

ولا يحق للمرتهن ولا للعدل ان يتصرف في الرهن سوى الامساك اذا لم يكن مسلطاً على البيع فلا يبيع ولا يواجر ولا يستخدم (الخانية) .

(وقبضه) لانه لا حكم للرهن ما لم يقبضه العدل . لانه كما جاء في المادة (٧٦) ان الرهن موقوف على القبض . حتى انه اذا وكل الراهن العدل ببيع الرهن عند حلول اجل الدين وحل قبل ان يقبضه العدل بطل الرهن وتبقى الوكالة بالبيع (الخانية) . وفي هذه الحال متى باع الوكيل الرهن اعطى ثمنه وسلمه الى الراهن وليس للمرتهن . ولا يطرأ خلل على صفة العدل بوفاء الراهن او المرتهن او وفائهما بل يمسك العدل الرهن ويحبسه كالاول .

لاحقة : ايداع المبيع ليد العدل

اذا باع البايع مالا واتفق على ان ياتي المبيع في يد العدل ليقبض الثمن ووضع في يده جاز ذلك وقامت يده مقام يد البايع . حتى اذا هلك المبيع في يد العدل يفسخ البيع ويسقط الثمن . (الخانية)

﴿ المادة ٧٥٣ ﴾ اذا اشترط حين العقد ان يقبض المرتهن الرهن ثم وضعه الراهن والمترهن بالاتفاق في يد العدل جاز ذلك

يجوز ايداع الرهن الى العدل برضى الطرفين بعد عقد الرهن وقبض المرهون من قبل المرتهن بمعنى انه اذا شرط في العقد قبض المرتهن اي المرهون وبتعبير اخر اذا عقد الرهن بين الراهن والمترهن وتم قبض المرتهن باذن الراهن صراحة ودلالة ووضعاه بالاتفاق في يد عدل جاز ذلك .

واذا هلك المرهون بعد ذلك في يد العدل المرقوم يكون كانه هلك في يد المرتهن فيسقط الدين على الوجه المحرر في لاحقة شرح المادة « ٧٤١ »

لانه على ما ذكر في المادة السابقة كما انه يجوز ان يقوم العدل مقام المرتهن ابتداءً يجوز بقاء ايضاً بموجب هذه المادة .

شرط اتفاق الطرفين في هذا الوضع . لانه نظراً لكون الرهن ملك الراهن فكما انه ليس للمرتهن ان يضعه في يد الآخر و يتصرف فيه تصرفاً يمنع عنه وفقاً لاحكام المادة (٩٦) وحيث ان الايدي تختلف في الحفظ والامانة فلا يعد الراهن برضاء يحفظ المرتهن راضياً يحفظ العدل .

ولذلك اشترطت موافقة الراهن في هذا الوضع . وبحكم المادة «٧٢٩» حيث ان حق حفظ وحبس وامساك المرتهن المرهون لحين استيفاء الدين ثابت فليس للراهن ان يخل بهذا الحق راجع المادة «٤٦» . فبناء عليه موافقة المرتهن لهذا الوضع اشترطت ايضاً .

والفرق بين هذه المادة والمادة الالفة : ان وقوع مقابلة ايداع الرهن للعدل في المادة السابقة كانت اثناء العقد وفي هذه المادة كان بعد عقد الرهن وبعد قبض المرتهن فنفتقر المادتان عن بعضهما في هذه الجهة ولا يستغني باحدهما عن الاخرى « الهندية والبرازيلية »

﴿ المادة ٧٥٤ ﴾ ليس للعدل ان يعطي الرهن الى الراهن او المرتهن بلا اذن الآخر حالة كون الدين باقياً وان فعل له ان يسترده واذا هلك الرهن قبل الاسترداد يضمن العدل قيمته

يعني انه ليس للعدل والدين باق كثيراً او قليلاً ان يعطي الرهن الى المرتهن بلا اذن الراهن او الى الراهن بلا اذن المرتهن . لان حق الراهن والمرتهن كليهما تعلق بالرهن . ولفظ عدل هنا مذكور بصورة مطلقة وهو شامل للعدل المذكور في المادة (٧٥٢) والعدل المذكور في المادة (٧٥٣) ولذلك حكم هذه المادة يجرى في كلا العدلين

وكما ان حق الراهن تعلق بسبب يد العدل وامانته يحفظ المرهون فتعلق حق المرتهن ايضاً باستيفاء حقه من المرهون ولهذا ليس لاحد ان يبطل حق الآخر (الدرر)

تفسير (ليس له ان يعطي للآخر) لاجل الاحتراز من اعطائه امينه . لانه كما اشير اليه في شرح المادة السابقة له ان يعطيه امينه (الخانية) . وليس له ان يعطي المرهون وديعة لرجل اجنبي ليس بامينه بلا ضرورة . فان فعل يكون ضامناً بضمان الغصب (الاقروى)

واذا اعطى العدل الرهن احد الطرفين بلا اذن الآخر يعني اذا اعطاه الراهن بدون اذن المرتهن او المرتهن بدون اذن الراهن مثلاً له ان يسترده ويعيده كالاول الى يده . لانه من اللازم اعادة ما اخذ بغير حق .

واذا هلك الرهن قبل الاسترداد يعني قبل ان يعاد الى العدل في يد الراهن او المرتهن يضمن العدل قيمته ان كان من القيميات ومثله انه كان من المثليات . لان العدل كما انه مستودع الراهن في حق عين المرهون فهو مستودع المرتهن ايضاً من جهة مالية المرهون وبهذا الاعتبار حيث ان كلا من الراهن والمرتهن اجنبي عن الآخر فليس للمستودع بحكم المادة (٧٩٠) ان يودع الوديعة الى اجنبي (الهداية) .

ثم انه اذا اعطى العدل الرهن المرتهن يكون قد اعطى ملك الغير آخر بلا اذن وهذا كما انه يحكم المادة (٩٦) غير جائز اذا اعطاه الراهن ايضاً يكون ابطال يد المرتهن وهذا تعد (مجمع الانهر)

النظر المادة (٢٠)

إذا يكون بدل الضمان؟ وفي هذه الحال يقبض الراهن والمرتهن القيمة المذكورة من العدل ويعطيها بالتراضي العدل المرقوم أو عدلاً آخر. وإذا لم يتفقا يراجعان الحاكم والحاكم يضعها في يد عدل. والامتناع من قبض القيمة المذكورة من العدل المرقوم ولا تعتبر تلك القيمة موضوعة رهناً عند العدل المرقوم لأنه حيث أن القيمة المذكورة واجبة على العدل فإذا قصد إقامتها رهناً في يده قبل القبض لزم أن يكون العدل موفياً ومستوفياً للدين في آن واحد. وبالنظر لوجود المناهضة التامة بين الإيفاء والاستيفاء فلا يمكن لهما أن الصفقتين أن نجتمعاً في شخص واحد (الطحطاوي والاقروبي) ولكن تجري في هذا التفصيلات الآتية.

حكم الضمان فيما لو أعطى العدل الرهن الراس. إذا أعطى العدل الرهن الراس وهلاكه في يده بعد أن تضمن قيمته وتدفع تلك القيمة برأي الراهن والمرتهن أو برأي الحاكم عندة ثانية أو عند عدل آخر فإذا أوفى الراهن دينه للمرتهن تبقى القيمة المذكورة مالا للعدل وبأخذها من وجدت في يده لأنه كما أن الراهن يكون أخذ ماله بالتسليم الأول للمرتهن أيضاً يكون استوفى دينه. فلو صارت القيمة المذكورة في هذا التقدير ملك الراهن لوجب اجتماع البذل والمبدل منه في ملك واحد.

حكم الضمان لو أعطى العدل الرهن للمرتهن. إذا أعطى العدل الرهن للمرتهن بلا إذن وضمن قيمته يأخذ الراهن بعد أداء الدين القيمة المذكورة من العدل المرقوم أو من كانت في يده. وفي هذه الصورة لا يلزم اجتماع البذلين في ملك واحد. لأن عين المرهون لم تصل إلى يد الراهن وصار العدل مالكاً للبال المذكور بالضمان (رد المختار). وفي تلك الحالة ينظر: إذا كان العدل اعطي الرهن المرتهن على أن يكون رهناً وقال له مثلاً (هذا رهنتك خذ مقابل مطلوبك) يرجع العدل المرقوم أيضاً على المرتهن بقيمته المذكورة. سواء أكان هلاك الرهن في يد المرتهن باستهلاكه أم بدونه لأن هذا الاعطاء على وجه الضمان (رد المختار).

لأنه إذا لم يعطه إياه على وجه الرهن بل على وجه العارية أو الوديعة واستهلكه المرتهن يأخذ العدا. قيمته من المرتهن. (راجع مادتي ٧٨٧ و ٨١٤). (الهندية والشريعة لابي). وأما إذا هلك سيفه في يد المرتهن بلا تعد ولا تقصير في صورة أن كان أعطاه إياه على سبيل العارية والوديعة فليس للعدل أن يرجع على المرتهن. لأن العدل حيث أنه مالك المرهون بالضمان استناداً لوقت التسليم فيفهم أنه أودع مال نفسه وبتقدير عدم تعدي وتقصير المستعير والمستودع فعدم ترتب الضمان عليها أمر واضح (رد المختار والاقروبي عن الزبلي).

(بإذن رضاه) لأنه إذا رضي له أن يعطى.

استثناء — إذا اشترط حين عقد الرهن تسليم الرهن للعدل وأبداعه إليه فليس له بموجب هذه المادة أن يعطيه غيره وإذا أودع المرهون للعدل بدون سبق ذلك الشرط بعد عقد الرهن برضاء الراهن والمرتهن فللمرتهن وحده أن يأخذه من العدل بدون إذن الراهن (رد المختار). وأما الراهن فليس له أن يأخذه بلا إذن المرتهن.

المادة ٧٥٥ * إذا توفي العدل يودع الرهن عند عدل غيره بتراضي الطرفين وان

لم يتفقا يرضعه الحاكم في يد عدل .

لا يقوم الورثة مقام العدل عند وفاته . بل يودع الرهن بتراضي الراهن والمرتهن عند عدل غيره وكما انه من الجائز ابداع الرهن المرتهن برضاء الطرفين يجوز ابداعه الراهن ايضاً برضاء الطرفين على ما يستفاد من المادة (٧٤٩) لان الحق للطرفين فلهما ان يوسعا كيف ما ارادا . ويفهم من هذه التفصيلات ان تعبير المجلة « الى عدل اخر » ليس للاحتراز من غير الطرفين .

وان لم يتفقا يراجعا الحاكم وهذا عند وقوع المراجعة على الاصول يضع الرهن في يد عدل « الخانية » وفي هذه الصورة للحاكم عند وقوفه على ان المرتهن معادل للعدل المتوفي في العدالة ان يضع الرهن عنده . ولو لم يرض الراهن « الهندية »

وقد ورد في بعض الروايات انه ليس للحاكم مساع ان يضع الرهن عند الراهن على هذه الصورة . لا يعد العدل اللاحق حائزاً على وكالة المتوفي ببيع الرهن بمجرد قيامه مقام العدل المتوفي « الخانية » بناء عليه اذا باع العدل اللاحق الرهن استناداً على وكالة العدل السابق لم يجز ذاك « الهندية » . لان الوكالة تبطل بوفاة الموكل حسب ما ورد في المادة « ١٥٢٩ » . والراهن لم يوكل العدل الجديد في البيع « الخانية »

الفصل الرابع

في بيع الرهن

﴿ المادة ٧٥٦ ﴾ ليس لاحد من الراهن والمرتهن بيع الرهن بلا اذن رقيقه .

ليس الراهن ولا المرتهن ان يبيع الرهن بدون اذن ورضى الآخر ولا بسبب ما . لانه بسبب وجود حق ملك الراهن في الرهن فكما ان يبيع المرتهن اياه لا ينفذ بناء على المادة « ٣٦٥ » .
نظراً لوجود حق مالية المرتهن يعني حق حبسه وامساكه واستيفاء مطلوبه منه فبيع الراهن وتصرفه فيه تصرفاً يبطل الحق المذكور لا يحوز ايضاً . « انظر المادة ٤٦ » « الطحطاوي » .
واذا باعه المرتهن على هذه الصورة بدون اذن الراهن فيكون هذا المبيع فضولاً . ومتى كان المرهون موجوداً عيناً في يد المشتري ان شاء الراهن اجاز البيع وبقي الثمن مرهوناً وان شاء فسخ البيع وعندما يفسخ بعاد الرهن ليد المرتهن . واما اذا اراد الراهن ان يعجز البيع بعد هلاك الرهن في يد المشتري لم يجوز له ذلك . « انظر المادة ٣٧٨ » وعلى هذا التقدير يكون الراهن مخير ان شاء ضمنه المشتري وان شاء المرتهن . « راجع المادة ٩١٠ » .
اذا اراد الراهن ايفاء الدين بالمرهون فليس المرتهن مجبوراً على ان يأذن للراهن . ببيع المرهون واداء الدين من ثمنه . لان حكم الرهن الحبس الدائم لحين اداء الدين (التنوير) كما صرح في شرح المادة (٧٢٩) .

هذه المادة مجملة وحيث ان مادتي ٧٣٦، ٧٤٧، تختم بان ايضاً على حكمها فليس لها لزوم حقيقي هنا . ويمكن القول انها ذكرت هنا توطئة وتمهيداً للمواد الآتية .

﴿ المادة ٧٥٧ ﴾ اذا حل وقت اداء الدين وامتنع الراهن عن ادائه يؤمر من طرف الحاكم ان يبيع الرهن ويؤدي الدين واذا ابى يبيع الحاكم الرهن وبني الدين .

متى حل اجل الدين المؤجل وامتنع ذو الرهن عن ادائه او أبى عن ايفاء الدين المعجل يؤمر من طرف الحاكم ببيع الرهن واداء الدين من ثمنه . يعني ان الحاكم يجبر الراهن على بيع الرهن واداء الدين من ثمنه . راجع المادة (٢٠) فاذا باع الراهن الرهن بناء على هذا الاجبار لا يكون هذا البيع بيع اكراه . كما سيوضح شرحاً في تعريف الاكراه . واذا باع الراهن الرهن بناء على هذا الاجبار ولم يؤد من ثمنه الدين او لم يبعه واوفي الدين من مبلغ اخر فيها وفي هذه الصورة ليس للمرتهن ان يقول له (لا اقبل ان

هذا المبلغ ليس ثمن الرهن بل عليك ان تبيع الرهن وتعطي من ثمنه (. واما اذا كان المرهون من جنس الدين فالمرتهن ان يأخذ مطلوبه منه . مثلاً لو اخذ رجل مقابل دين نصفه مؤجلاً ستة اشهر والنصف الآخر لسنة ومدة داره عشر ذهبات قطعى ذهب عثماني كل واحدة بخمس ذهبات فعند حلول الستة اشهر لذلك الرجل ان يضبط نصف المرهون والنصف الآخر عند حلول السنة مقابل مطلوبه (الخانية) . ولا يشترط في هذا رضا الراهن او حكم الحاكم .

واذا ابي الراهن بيع الرهن وامتنع بصورة اخرى عن تأدية الدين فالحاكم عند وقوع المراجعة له على الاصول بيع الرهن بالذات او بواسطة امينه بقيمته الحقيقية ويؤدي الدين من ثمنه الى المرتهن . ولا يكون هذا البيع فضولاً بل نافذ ومعتبر .

الاصول المرعية اليوم بخصوص بيع الحاكم هي هذه : يراجع المرتهن المحكمة مدعياً مطلوبه من الراهن وطالبا . بيع الرهن . وعند ثبوت الدين والرهونية تحكم المحكمة ببيع المرهون وايفاء الدين . وبعد تبليغ الاعلام الحاوي هذا الحكم للراهن يباع المرهون على الاصول بمعرفة دائرة الاجراء (الشارح) .

في هذا التقدير عهدة البيع راجعة للراهن . والا لا تعود بالذات للحاكم الذي يتولى البيع او لامينه وبتعبير آخر كما ذكر في المادة ١٤٦١ ولو كانت عهدة البيع عائدة للبائع وان كان البائع وكيلًا — تعود للمدين في هذا . كما انه لو باعته دائرة الاجراء بموجب الاصول المرعية في يومنا هذا فعهدة البيع عائدة للراهن وليس لدائرة الاجراء .

وفي هذه الصورة اذا جاء ثمن المرهون مساوياً او زائداً عن الدين فيها . ويرد فضله للراهن . وان جاء ناقصاً يطلب المرتهن باقي المبلغ من الراهن . ويكون له حق الاستيفاء من سائر امواله . ويبيع هذا الرهن ايضاً وان كان مخصوصاً لسكنى الراهن ولم يكن له او اذا توفي لورثته دار يسكنون فيها . لانه نظراً لتعلق حق المرتهن به لا يقاس على المادة (٩٩٩) (رد المختار) .

ويجب ان لا يغيب عن الذهن ان هذه الاحكام واحكام مادتي ٧٥٨ و ٧٥٩ الآتية تجري في الصورة التي لا يكون الراهن وكل احداً لبيع الرهن . واما اذا وكل الراهن احداً على ذلك الوجه فحكمه كما سيأتي في مادتي ٧٦ و ٧٦١ .

والفقرة الاخيرة من هذه المادة مذهب الاماميين رحمهما الله تعالى . واما عند الامام الاعظم ليس للحاكم بيع الرهن . بل يجبس الراهن الى ان يبيع من ذاته الرهن او يؤدي الدين بصورة اخرى . وهذا فرع اختلافهم في الحجر بالفلس (شلي) .

﴿ المادة ٧٥٨ ﴾ اذا غاب الراهن ولم تعلم حياته ومماته فالمرتهن يراجع الحاكم لاجل

بيع الرهن واستيفاء مطلوبه منه

اذا غاب الراهن غيبة منقطعة ولم تعلم حياته ومماته و بناء عليه لم تمكن مراجعته على الوجه المحرر في المادة السالفة يراجع المرتهن الحاكم لاجل بيع الرهن بقيمته الحقيقية واستيفاء مطلوبه منه يعني ان المرتهن يأخذ اذا من الحاكم ببيع الرهن ويبيعه بناءً على الاذن الذي يعطيه الحاكم ويستوفي مطلوبه منه (لسان

الحكام) . وإذا باعه الحاكم بالذات بناء على مراجعة المرتهن او بمعرفة أمينه وادى مطلوب المرتهن جاز ذلك ايضاً . وفي هذه الصورة اذا جاء بدل الرهن مساوياً للدين فيها . وإذا بقي فضل يحافظ عليه الحاكم بمعرفة القيم الذي ينصبه لاجل الغائب . ونظراً للاصول المرعية اليوم يحتفظ هذا الفضل في خزائن دوائر الاجراء وان نافضاً يأخذ المرتهن النقصان عند ظفوه به من الراهن . كما انه لو توفي الراهن يبيع الحاكم الرهن او يأذن للعدل ببيعه (الخالية) .

﴿ المادة ٧٥٩ ﴾ اذا خيف من فساد الرهن فللمرتهن ان يبيعه باذن الحاكم . ويبقى الثمن في يده . وإذا باعه بدون اذن الحاكم يكون ضامناً . كذلك اذا ادركت ثمار وخضرة الكرم والبستان المرهون وخيف من هلاكها يمكن بيعها برأي الحاكم واذا باعها المرتهن من ذاته كان ضامناً

اذا حصل خوف من فساد الرهن لبقاء مدة في يد المرتهن مثلاً لو خيف من اشراق الدار المرهونة على الخراب ينظر . فان كان الراهن حاضراً يراجع . لان المرهون ماله فهذا الاعتبار يجب في اول الامر ان يراجع ويفهم لزوم هذه المراجعة بهذه الصورة من المادة (٧٥٧) . ولهذا لم تذكر هذه الصورة في المحلة .

اما اذا كان الراهن غائباً غيبة منقطعة ولم تكن حياته وماله معلومتين يعني انه اذا كان مفقوداً فللمرتهن ان يبيع الرهن باذن الحاكم . وبمعبر آخر يراجع المرتهن الحاكم والحاكم ان شاء باعه هو وان شاء اذن المرتهن ببيعه . لان الحاكم ذو صلاحية في بيع مال المفقود الذي يخاف من فساد . (الانقروي) راجع المادة (٥٨)

حكم هذه المادة منحصر في الصورة التي يكون الراهن غائباً فيها غيبة منقطعة . ويستفاد ذلك من ذكر هذه المادة تالية المادة الاتفة . واما اذا لم يكن الراهن مفقوداً لزمّت مراجعته لانه صاحب المال . والرهن الذي يباع على هذه الصورة ان كان من جنس مطلوب المرتهن وكان الدين معجلاً يحسب من دينه في الحال وان كان مؤجلاً عند حلول الاجل . وان لم يكن من جنس الدين يأخذ المرتهن ويكون رهناً في يده كاصل الرهن (الانقروي) . وليس للمرتهن بيع الرهن بدون اذن الراهن او اذن الحاكم . راجع المادة (٩٦) . وبناء عليه اذا باعه المرتهن بدون اذن الحاكم او اذن الراهن وكانت شرط الاجازة المحررة في المادة (٣٥٨) موجودة يكون الراهن مخيراً عند حضوره . ان شاء اجاز البيع وفي هذه الصورة ينفذ البيع ويكون ثمن المبيع مرهوناً . وان شاء فسخ البيع ورد المبيع الى الرهنية . واذا هلك المبيع بضمن المرتهن بدله . راجع المادة (٨٩١) . كما لو كان المبيع موجوداً عيناً في يد المشتري فللراهن حق تضمينه للمرتهن على ما فهم من المادة (١٦٣٦) . لان النظر الى الغائب المفقود والولاية على البيع لاجل المنفعة تاجبان للحاكم لا غير « رد المختار »

كذلك زوائد الرهن ايضاً هي على الوجه المشروح . مثلاً اذا ادركت الزوائد المتولدة المذكورة في المادة (٧١٥) كالثمار وخضرة الكرم او البستان المرهون وخيف من ان تفسد وتهلك فان كان الراهن

غائباً يمكن بيعها بأذن الحاكم فقط وان كان حاضراً فبأذن الراهن . يعني انه اذا كان الراهن غائباً يراجع للمرتن الحاكم فان شاء الحاكم باع هذه الزوائد بالذات او بمعرفة امينه وان شاء يأذن للمرتن ببيعها . وبأي صورة من هذه الصور الثلاث فيبيع الراهن المبيع نافذ ولا يلزم ضمان على احد . راجع المادة (٩١) وليس للمرتن ان يبيعه بدون اذن الحاكم . لان ولاية المرتن هي في حبس الموهون . وليست في البيع . والحال انه حينما يكون الراهن غائباً فالمرتن مقتدر على عرض الامر على الحاكم واستحصال رأيه .

حتى انه في الموضع الذي يكون رفع المسألة الى الحاكم غير متيسر للمرتن بيع الزيادة من ذاته وللراهن ايضاً بيع زوائد الموهون المذكورة اذا اشرفت على الفساد او الهلاك بسبب مرور الوقت يرفع المرتن المسألة الى الحاكم وبما شرته لاستحصال رأيه « رد المختار قبيل باب الرهن » « يوضع على يد العدل لان الضرورات بحكم المادة (٢١) تبيح المحظورات .

والحاصل متى خيف من فساد الموهون فامكان بيعه مشروط بأذن الحاكم في حال غيبة الراهن سواء اكان اصل الموهون ام زوائده .

واما اذا باع المرتن الثمار والخضرة المذكورة من ذاته يعني بدون التحصل على رأى الحاكم او اذن الراهن يكون ضامناً . راجع مادتي (٩٦ و ٧١٥) . واما صورة الضمان فان شاء الراهن ضمنها المشتري لانه غاصب الغاصب وان شاء ضمنها المرتن لانه غاصب كما ان للراهن اجازة البيع اذا كانت شروط الاجازة موجودة .

وليس للمرتن ان يحدث في الموهون تصرفاً بوجب ازالة الموهون من ملك الراهن . ونظراً لهذه التصرفات فلفظ البيع الوارد في المجلة ليس احترازياً . كما لو كان الموهون شاة ومرضت فليس للمرتن ان يذبحها وان خيف من هلاكها . فان فعل لزمه الضمان (التنقيح) .

تعبير (البيع) الوارد في المجلة احترازي باعتبار آخر . لان للمرتن ان يجري التصرف الذي فيه حفظ الموهون من الفساد دون ان يوجب ازالة عين الموهون من ملك الراهن . كما لو جمع ثمر الكرم والبستان الموهون بدون امر الحاكم وحفظه لا يلزم الضمان . لان هذه المعاملة حفظ . وحفظ الموهون حق المرتن . لكن يجب على المرتن ان لا يحدث نقصاً في الكرم والاشجار اثناء الجمع . حتى انه اذا حصل نقص سقط قدره من الدين (التنقيح) .

المادة ٧٦٠ * اذا حل وقت اداء الدين ووكل الراهن المرتن او العدل او احداً غيرهما لاجل بيع الرهن صح ذلك . وليس للراهن ان يعزل ذلك الوكيل بعدها . ولا ينعزل بوفاة الراهن والمرتن ايضاً .

اذا حل اجل الدين ووكل الراهن بالوكالة المضافة المرتن او العدل او غيرهما لاجل بيع الرهن كانت هذه الوكالة صحيحة على ما هو محور في المادة (١٤٥٩) . (الثانية) .

فالوكالة المذكورة في المجلة هي الوكالة المضافة . وذكر صورة الوكالة في المجلة بشكل الوكالة المضافة ليس قيداً احترازياً بل بيان للحكم الغالب . بناء عليه التوكيل بالوكالة المنجزة ايضاً لبيع الرهن جائز وصحيح . لانه حيث ان الرهن هو ملك الراهن فانه ان يوكل من شاء لبيع ماله منجراً او معلقاً (ابو السعود)

ولأنه بحكم المادة (١١٩٢) كل يتصرف في ملكه كيفما يشاء ولكن يوجد فرق بين الوكيلين . مثلاً لو وكيل بالوكالة المضافة على هذا الوجه ان يبيع الرهن حينما يحل وقت اداء الدين . وليس له بيعه قبل ذلك (راجع المادة ١٤٥٦) .

ولكنه اذا وكل على ان يبيع الرهن حينما يحل وقت اداء الدين اي اذا وكل بالبيع مطلقاً وليس بالوكالة المضافة فله ان يبيع الرهن قبل حلول الوقف ايضاً (العناية) .

وفي هذه الصورة الوكيل ان يبيع الرهن بدون حكم المحكمة ايضاً . ومتى باعه وكالة على هذا الوجه يقوم ثمن المبيع مقام المرهون .

واما اذا لم يكن الوكيل اهلاً للوكالة وقت التوكيل كما لو كان صغيراً غير مميز لا تكون الوكالة صحيحة راجع المواد (١٤٥٨ و ٩٥٧ و ٩٦٦) (الفبضية) .

حتى انه اذا باع الصغير المرقوم بعد البلوغ ايضاً لا يصح ذلك عند الامام الاعظم رحمه الله تعالى لان الامر بالوكالة بطلاً . بسبب ان الوكيل ليس مقتدرأ على البيع وقت الامر وبناء عليه لا انقلب الوكالة الى الصحة بعد ذلك . اما عند الامامين رحمهما الله تعالى بيع هذا الصبي بعد البلوغ صحيح .

لان الوكيل مقتدر على البيع وقت الامتثال . وان لم يكن مقتدرأ وقت التوكيل (ابو السعود) .

فاذاً من اللازم اثبات اهلية المأمور للوكالة وقت التوكيل عند الامام ووقت الامتثال عند الامامين . وكما انه يجوز اشتراط عقد الوكالة المذكورة حين عقد الرهن يجوز ايضاً اجراؤها بعد عقد الرهن ويكون بيع الوكيل الرهن بناء على هذه الوكالة صحيح ايضاً .

ولكن لا يمكن بيع الرهن بدون وكالة كهذه من الراهن (انظر مادتي ٩٦ و ٣٦٥) وحينما يبيع الرهن المرتهن او العدل الوكيل يبيعه ويقبض ثمنه بقي الثمن المذكور رهناً في يده . بناء عليه اذا هلك

وهو في يد العدل او المرتهن يسقط من الدين بمقدار الثمن على الوجه المحرر في لاحقة شرح المادة (٢٤١) « شرح المجمع » .

كما لو هلك الثمن المذكور وهو في ذمة المشتري اي حالة كونه لم يقبض بعد وفاة المشتري مفلساً فانما يهلك على المرتهن ويسقط قدره من الدين بموجب اللاحقة المذكورة .

واذا هلك ثمن المبيع على هذا الوجه بعد بيع المرهون يسقط بمقدار الثمن المذكور من الدين على ما ذكر آنفاً . ولا تسقط قيمة الرهن الحقيقية .

فلو باع العدل الوكيل بالبيع مثلاً المال المرهون مقابل الف وخمسة قروش بالف قرش وبعد ان قبض الثمن هلك في يده يسقط من الدين الف قرش فقط . والا فلو كانت قيمة الدين الحقيقية الف

وخمسين قرشاً فكما انه لا يسقط من الدين الف وخمسون قرشاً لا يسقط تسعاً وخمسون اذا كانت قيمة الدين بهذا المقدار .

فينتج من ذلك ان هذا الخصوص ليس مقيساً على مسألة « القيمة المعتمدة في الرهن بالنسبة الى المرتهن هي قيمته يوم قبضه » المار ايضاً في المادة (٢٤١) (البرازية ، العناية) .

واذا اشترطت الوكالة المذكورة حين عقد الرهن او اجريت بعد عقد الرهن فليس للراهن ان يؤجل الوكيل اي المرتهن او العدل او غيره بدون رضا المرتهن من الوكالة . وان لم تكن الوكالة ديرية . لانه

لما اشترطت الوكالة وقت عقد الرهن فصارت وصفاً من اوصاف الرهن وحققاً من حقوقه . بناء عليه كما ان
الرهن الذي هو الاصل لازم صارت الوكالة التي هي وصفه لازمة ايضاً . ثم حيث ان حق المرتهن يتعلق
بهذه الوكالة ولو كان للراهن عزله لادى ذلك الى ضياع حق المرتهن (الهداية) فما ان الوكالة مع انها
ليست من العقود اللازمة وان الموكل مقتدر على عزل وكيله متى شاء فعدم اقتدار الموكل الراهن على عزل
هذا الوكيل ناشئ عن الاسباب المذكورة .

قول المجلة (ليس للراهن عزله) ليس بقصد الاحتراز من المرتن . والمرتن ايضاً ليس له ان
يعزل هذا الوكيل وينعنه من بيع الرهن (الخاتمة) . لانه لم يوكله المرتن
وهذه الوكالة كما انها لازمة اصلاً لازمة وصفاً ايضاً

بناء عليه بعد ان يوكّل الراهن الوكيل المرقوم بالبيع المطلق اذا منعه وبماه عن البيع نسيئة لا يعتبر
بائع والنهي (مجمع الانهر) .

واما اذا نهى الراهن وكيله عن البيع نسيئة وقت عقد الرهن وحينئذ يوكله اياه فالنهي معتبر . انظر
المادة (١٤٩٨) (الدرر والهندية) .

اختلاف الفقهاء في العزل من التوكيل بعد الرهن :

اختلف في جواز عزل الوكيل من الوكالة ببيع الرهن الواقعة بعد عقد الرهن وعدمه . فذهب
بعض الفقهاء الى جواز عزله وانزاله بوفاء الراهن ايضاً وذهب البعض الآخر منهم على ان الوكيل لا
ينعزل من الوكالة بعزل الراهن ولا بوفائه . ولكن صاحب الهداية والملقى فخر الملة والدين قاضيخان
رجح . صحح جهة عزل هذا الوكيل ايضاً وعدم انزاله بوفاء الراهن واطلاق المجلة يدل على ان هذا
القول هو المختار .

جاء في الشرح « بدون رضا المرتن » . لانه يرضاه المرتن فللراهن ان يعزل الوكيل . ولكنه
يشترط في ذلك وصول خبر العزل الى الوكيل المذكور كما هو مصرح في المادة (١٥٢٣) سواء او كلا
غيره او لم يوكلا .

وبناء عليه تعد الوكالة باقية لدينا يصل خبر العزل الى ذلك الوكيل « الهندية » انظر المادة (١٧) .
ولا ينعزل الوكيل المرقوم يعني الوكيل غير المرتن من الوكالة بوفاء احد من الراهن الموكل او المرتن
او كليهما او يحنون احدهما او هما معاً

ولم ينعزل بوفاء الراهن لان الوكالة صارت لازمة بلزوم عقد الرهن . لانه لما اشترطت الوكالة في
عقد الرهن واصبحت وصفاً من اوصافه وحققاً من حقوقه صارت الوكالة لازمة بلزوم الاصل . وان كانت
الوكالة اجريت بعد عقد الرهن . على ما مر تفصيله آنفاً . انظر المواد ١٥٢١ و ١٥٢٢ و ١٥٢٧

ولم ينعزل الوكيل بوفاء المرتن ايضاً . لان المرتن لم يوكله « ابو السعود وشرح المجمع » .
فعليه بعد وفاة الراهن ايضاً المرتن الوكيل بالبيع مثلاً له ان يبيع الرهن ولو كانت ورثة الراهن
غير حاضرة (الهندية) . حتى لو حضر الوارث بعد البيع فليس له ان يتفذه . لان حق المرتن يتعلق
بهذه الوكالة والوكيل المرقوم يبيع الرهن في غياب الراهن وحال حياته ايضاً ولا يشترط رضا الراهن
وحكم الحاكم وقضاؤه تعبير ووفاء الموكل يعني الراهن اقرار من الوكيل لانه بوفاء الوكيل او يحنونه بدرجة

ان يقطع الامن من صفاته لا يبقى حكم الوكالة (انظر المادة ١٥٢٩) سواء اكان الوكيل المرتب ام العدل ام غيرهما واما الرهنية فهي باقية في تلك الحالة

ولذلك لا يقوم وارث الوكيل المتوفى او المجنون او وصيه مقامه « الخانية » لان الارث لا يترس في الوكالة ولان الموكل اي الراهن قد اعتمد على راي الوكيل المتوفى ورضي به ولم يعتمد على رأيه وارثه او وصيه ولم يرض به « الدرر والعناية »

حتى لو باع هذا الوصي او الوارث الرهن لا يكون صحيحاً . ولكن اذا كان الوكيل مأذونية ببيع كل غيره كان لوصي هذا الوكيل بيع الرهن . والمأذونية بالتوكيل تكون على الصورة الآتية وهي اذا قال الراهن في اصل الوكالة وكتبتك ببيع الرهن واجزت كل ما تعمله كان لوصي ان يبيع الرهن . ولكن ليس لوصي هذا الوصي ان يوصي بالبيع المذكور لآخر (ابو السعود) .

واذا جن الوكيل وكان شفاؤه مأمولاً لا ينعزل من الوكالة . وله ان يبيع عند افاقته (الهندية وابن نجيم) . وليس له البيع حال جنونه . انظر مادتي ٩٧٩ و ٩٨٠ .

استثناء — اذا رهن الراهن مالا و وكل العدل ببيعه ولم يقبضه المرتهن ولا العدل فبناء على حكم المادة (٧٠٦) وان لم يكن للرهن حكم فالوكالة بالبيع صحيحة بموجب المادة ١٤٤٩ واذا باعه العدل كان البيع نافذاً . ويعطى العدل المرقوم الثمن الى الراهن وليس الى المرتهن .

مع انه اذا اعطي العدل الثمن المذكور الى المرتهن لا يكون ضامناً . لانه يكون اعطى الحق الى مستحقه وخدم العدالة . والوكالة على هذا الوجه ليست لازمة وكما ان للراهن ان يعزل العدل ينعزل العدل المرقوم من الوكالة بوفاة الراهن او مجنونه (الهندية بزيادة) .

نقطة : لو كفل بيع الرهن ان يبيع المرهون من ذاته بموجب هذه المادة . ولا حاجة في ذلك لمراجعة المحكمة واستحصال حكم . سواء اكان المرهون منقولاً ام عقاراً .

مثلا اذا استقرض رجل من آخر عشرين ذهباً ورهن عنده مقابل ذلك ساعة ومع تسليمه اياها اعطاه وكالة ببيع الساعة المذكورة واستيفاء دينه من بدلها لبيع المرتهن تلك الساعة ويستوفي دينه . وليس للراهن ان يقول له انك لم تخبرني او لم تاخذ اعلاماً من المحكمة . وسواء اكانت هذه الوكالة دورية ام غير دورية . مع انه اذا كان المرهون عقاراً فحيث ان بيع العقار تابع لبعض معاملات رسمية فالمرتحن الحائز على وكالة بيع المرهون او غيره لا يمكنه بيع العقار مستقلاً والاصول الآتية مرعية اليوم في بيعه واليك البيان : تراجع الدانيون مأموري التسجيل بشأن بيع الاراضي الاميرية او الاملاك الصرفة التي رهنّت بسندات الدقتر الخاقاني وبطريق البيع بالوفاء والوكالة الدور به . وبرز لهم السند الخاقاني المتضمن الوكالة والبيع بالوفاء . وبناء على هذا يخبر مأمور التسجيل المدين بالكيفية تحريراً . فاذا لم يف المدين دينه بطرف المدة المعينة يبيع مأمور التسجيل هذا العقار بالمزايدة ويؤدوت . طلب الدائن من ثمنه . ولكن اذا راجع الراهن المحكمة وادعى انه وفي الدين سابقاً ووقع اشعار من المحكمة الى مأموري التسجيل بلزوم تأخير معاملات البيع يؤخر امر المزايدة انتظاراً للحكم الذي يصدر بهذا الشأن . وهذه المعاملة صارت مرعته الاجرا بناء على الارادة السنية الصادرة في ١٠ ايلول سنة ١٣٠٦ . ويفهم من الايضاحات السابقة ان البيع والفراغ هذا مخصوص في الاراضي الاميرية والاملاك الصرفة واما اذا جرى فراغ المسقات

والمستغلات الوقفية وفاء مقابل الدين فيبيعها لاجل الدين متوقف على حكم المحكمة واعلامها وليس للوكيل ان يفعل ذلك من ذاته يعني ان مأمور التسجيل لا يسمح بفراغ هذا الوكيل (الشارح) .

الاحكام التي يتحد : يفترق فيها الوكيل ببيع الرهن والوكيل بالبيع العاري :

يفترق الوكيل ببيع الرهن عن الوكيل ببيع الاموال غير المرهونة في اربع صور :

الصورة الاولى ، يجبر الوكيل في بيع الرهن على بيع الزيادة المذكورة في المادة (٧١٥) . راجع المادة الالية . سواء اشترطت الوكالة في عقد الرهن او بعد العقد . واجبار الوكيل في الوكالة التي اجريت بعد عقد الرهن ينساح قول الامام ابي يوسف . واما اذا نظرنا لظاهر الرواية فلا اجبار في الوكالة التي بعد الرهن . لان الوكالة انما تلزم بسراية اللزوم من الرهن اليها فاذا ثبت قصداً يعطى له حكم نفسه وهي في نفسها اعانة المعير لا يجبر وهذا اصح (الكفاية) . ولكن انوكيل بالبيع عادة لا يجبر على بيع المالك الذي هو وكيل بيده . لانه حيث الموكل ان يبيع بنفسه فلا يسقط حق الموكل . وللوكيل ان يتمتع عن ايفاء لوازم الوكالة وان يخرج نفسه منها . انظر المادة (١٥٢٢) . اما المدعي فلا يقدر على الدعوى على الغائب والمرتهن لا يملك البيع بنفسه (ابو السعود)

الصورة الثانية ، الوكيل ببيع الرهن لا ينزل بعزل الموكل الراهن . واما الوكيل بالبيع العاري ينزل بعزل موكله . انظر المادة (١٥٢١) .

الصورة الثالثة ، الوكيل ببيع الرهن لا ينزل بوفاة الموكل (الراهن) . واما الوكيل بالبيع العادي ينزل . انظر المادة (١٥٢٧)

الصورة الرابعة ، اذا باع الوكيل ببيع الرهن المرهون مقابل ثمن مخالف لجنس الدين له ان يحوله الى جنس الدين ببيع ثمن المبيع بطريقة بيع الصرف . وليس للوكيل بالبيع العاري هذه الصلاحية (ابو السعود) وفي الواقع ان هاتين الوكالتين تفترقان بصورة خامسة ايضاً ولكنه يجب مهاجمة التنوير لاجل ذلك . وفي غير هذه الصور من الخصوصيات لا فرق بين الوكيل ببيع الرهن والوكيل بالبيع العاري بل انهما متساويان في الاحكام (الهندية) وبيان ذلك كما يأتي :

الوكيل ببيع الرهن وكذلك الوكيل العاري لهما ان يبيعا الرهن بالاجل المتعارف بين الناس وتقداً وبكثير اد قليل . لان الوكالة مطلقة والمطلق يجري على اطلاقه . وان كان الوكيل المرقوم هو العدل الذي اودع الرهن عنده ، بعد ان باع العدل الرهن بنسيئة على هذه الصورة فاذا طلب المرتهن دينه من الراهن فليس للراهن ان يقول لا اعطيه ما لم يحضر العدل ثمن الرهن . (انظر شرح المادة ٧٣٠) . لان الرهن صار ديناً بالبيع باسم الراهن فكأنها نفاسخا الرهن وصار الثمن رهناً براضيهما ابتداء لا بطريق انتقال حكم الرهن الى الثمن الا ترى انه لو باع الرهن باقل من الدين لم يسقط من دين المرتهن شيء ، فصار كانه رهنه ولم يسلم اليه بل وضعه في يد عدل (العناية) .

واما اذا كان الوكيل هو المرتهن وفض الثمن يكلف باحضار الثمن المذكور (الفتح) . لكن ليس للوكيل ببيع الرهن ايضاً ان يبيع المرهون لاجل غير متعارف بين الناس كوكيل البيع العاري . كالبائع مؤجلاً لعشر سنوات (ابو السعود) انما اذا كان المرهون في يد المرتهن ولم يكن عدل وكل الراهن المرتهن واستيفاء الدين منه حاز للمرتهن ان يبيعه بنسيئة . كما انه ليس للوكيل البيع بنسيئة

عند وجود قرينة تدل على الامر بالبيع نقداً . راجع مادتي (١٤٩٤ و ١٤٩٨) . الهندية . مثلاً لو قال الراهن للوكيل (ان المرتهن يطالبني بدبته و يضاقني فبع الرهن حتى اتخلص منه) فليس للوكيل في هذه الصورة ان يبيع المرهون نسيئة .

٢ — اذا باع العدل الوكيل ببيع الرهن المرهون ثم وهبه ثمنه للمشتري قبل القبض جاز ذلك وضمن الثمن للذکور (انظر المادة ١٤٦١) . واما بعد قبضه الثمن اذا وهبه للمشتري عيناً كلاً او قسماً لا يصح ذلك . (انظر المادة ٨٥٧) . انما هذا العدل الوكيل بالبيع اذا حط واسقط مقداراً من ثمن المبيع بعد القبض فبناء على شرح المادة (١٥٨) كان الحط والاسقاط صحيحاً ولزم العدل المرقوم ان يعيد المقدار الساقط من الثمن الى المشتري من ماله وليس له ان يعيده من المبلغ الذي اعطاه للمرتهن والحكم في الوكيل بالبيع العاري على هذا المنوال

٣ — اذا ادعى العدل المرقوم ان الثمن هلك في يده بعد ان باع الرهن وقبض ثمنه يصدق العدل بناء على مادتي (٧٧٧ و ١٧٧٤) ويهلك الثمن المذكور على المرتهن يعني بسقط الدين على الوجه المحرر في لاحقة شرح المادة (٧٤١)

وقد مر بيان ذلك في شرح هذه المادة .

٤ — اذا باع العدل الرهن وادعى انه سلم الثمن كلاً او بعضاً للمرتهن وانكر المرتهن يصدق العدل بيمينه . (انظر مادتي ٧٧٧ و ١٧٧٤) . ويسقط حق المرتهن بناء على ذلك .

٥ — العدل الوكيل ببيع الرهن ليس له يبعه لابنه او زوجته . (انظر المادة ١٤١٧) بيد انه اذا باعه واجازه كل من الراهن والمرتهن صار جائزاً . ولا يجوز باجازه واحد منهما . والحكم في الوكيل بالبيع العادي ايضاً هكذا .

٦ — الوكيل ببيع الرهن اذا وكل شخصاً آخر كي يبيع الرهن وباعه ذلك الشخص بنظره : فاذا باعه الشخص المذكور بحضور الوكيل او اخبره بالمبلغ الذي سيبيعه به كان البيع جائزاً . واذا باعه في غيابه لا يجوز . ما لم يجزه بعده . (انظر المادة ١٤٥٣) .

٧ — اذا كان الوكيل يبيع الرهن شخصين وباعه واحد منهما لا يجوز . ما لم يميز الوكيل الآخر او الراهن والمرتهن . لان البيع متوقف على الرأي ورأي الواحد لا يكون كراي الاثنين . ولا يجوز اذا اجازه الراهن او المرتهن فقط . (انظر مادتي ٧٤٦ و ٧٤٧) .

٨ — اذا باع العدل الوكيل ببيع الرهن المرهون وبعد ان اعطى المرتهن الثمن وجد في المبيع عيب قديم يخاص المشتري العدل المرقوم . (انظر المادة ١٤٦١) .

فاذا اثبت العيب القديم بالبينة وحكم برده بسري هذا الحكم على الراهن والمرتهن ايضاً . (انظر المادة ٨٧) . اذ انه حينما يحكم الحاكم بحد المبيع الى العدل لثبوت العيب بالبينة يكون ضماناً الثمن للمشتري لانه هو الذي قبض الثمن من المشتري . والعدل يرجع على المرتهن — ان كان سلمه للمرتهن — باشحن المذكور يعني انه يسترده منه . وقد فهمت سرابة الحكم على المرتهن . وفي هذه الصورة يعود المبيع كلاً الى الرهنية وللعدل ان يبيعه ثاني مرة .

وكذلك اذا ارد المبيع بحكم الحاكم الى العدل بناء على ثبوت العيب القديم بالبينة فللعدل ان يرجع

بشأن المبيع على الراهن أيضاً . وقد فهمت مراية الحكم على الراهن أيضاً .
إذا لم يثبت العيب القديم بالبينة بل أقر العدل المرقوم بالعيب ورد إليه ينظر فإن كان العيب المذكور من قبيل ما لا يمكن حدوثه والمبيع في يد المشتري تجري في هذا الأحكام السابقة الذكر وإن كان العيب من قبيل ما لا يمكن حدوثه والمبيع في يد المشتري وانكره العدل وحكم برده لنكوله عن اليقين لدى استحلاله فالحكم على المتوال المشروح أيضاً .

ولكن إذا أقر العدل بالعيب الذي يتصور حدوثه في تلك المدة التي مكث فيها المبيع في يد المشتري ورد إليه المبيع يبقى المبيع المذكور مالا للعدل .

ولا يكون للرد الذي وقع بالافرار المذكور حكم ولا تأثير على الراهن والمرتهن (انظر المادة ٨٧) كما لو أقال العدل المرقوم المبيع أو استرجع المبيع بدون حكم الحاكم بخيار العيب — وإن كان العيب المذكور من قبيل ما لا يتصور حدوثه والمبيع في يد المشتري — يبقى أيضاً المبيع للعدل ولا يكون لذلك تأثير على الراهن والمرتهن . لأنه كما أوضح في شرح المادة ١٩٦) تعتبر الافالة بيعاً جديداً بالنسبة إلى الشخص الثالث .

فائدة — في ضبط الرهن بالاستحقاق بعد أن يبيع العدل الوكيل ببيع الرهن ويعطى ثمنه للمرتهن :
إذا باع العدل الوكيل ببيع الرهن المرهون وأعطى ثمنه للمرتهن ثم ضبط المبيع من يد المشتري بالاستحقاق ينظر : فإن كان المبيع موجوداً في يد المشتري يأخذ المستحق المبيع من المشتري والمشتري يأخذ الثمن ممن قبضه منه . يعني يأخذه من العدل إن كان إعطاء العدل . (انظر المادة ١٦٤١) .
و يأخذ العدل إن شاء من الراهن الذي أدخله في عهدة البيع . وفي هذه الحالة يستوفي المرتهن مطلوبه من الراهن . ويعود دين المرتهن على حاله (الخالية) . وإن كان المشتري إعطاء المرتهن يأخذ منه .
والأولى له أن يأخذ من العدل . لأن العدل عامل للراهن في البيع (الزيلعي) .

وإذا ملك المبيع في يد المشتري فالمستحق غير في الوجوه الثلاثة الآتية :

الوجه الأول — إن شاء ضمن قيمة الرهن للراهن . لأن الراهن غاصب من جهة أنه أخذ مال الغير بلا إذن وسلمه للمشتري وفي حال تضمينه للراهن يكون بيع العدل وقبض المرتهن الثمن صحيحين . لأنه تبين أن ذلك إن الراهن أمر العدل ببيع ملكه لكونه مالكا للرهن .

الوجه الثاني ، وإن شاء بضمينه للعدل المتعدي بالبيع والتسليم وفي هذه الحالة يرجع العدل المرقوم على الراهن إذا أراد لأن العدل وكيل من قبل الراهن وعامل له وله حق الرجوع عليه بالشيء الذي لحقه من عهدة البيع . انظر شرح المادة (٦٥٨) . وعلى هذا التقدير يكون بيع العدل وقبض المرتهن الثمن صحيحاً . لأنه حينما كان الراهن ضامناً وقرار الضمان وقع عليه يصير مالكا للمرهون بإدائه بدل الضمان ويتبين أن ذلك أنه أمر ببيع مال نفسه وحيث أن استيفاء المرتهن مطلوبه على الوجه المشروح من ثمن المرهون صحيح فليس له أن يرجع على الراهن بدنه بعد ذلك (الزيلعي) . بقي أن يقال ما ذكره الشارح وغيره كالزيلعي من أن العدل يرجع على الراهن بالقيمة تبعوا فيه صاحب الهداية قال الشبلي في حاشية الزيلعي وقد قال شارحها المراد بالقيمة الثمن وعزاه إلى الكافي (أبو السعود) . وإن شاء رجع على المرتهن يعني أخذ منه ما أعطاه إياه لأنه تبين بالاستحقاق أن المرتهن أخذ الثمن بغير حق . لأن العدل صار مالكا .

التمن المذكور بالبيان . ولأن في هذه الصورة اذا كانت قيمة الرهن اكثر من الثمن الذي اخذه العدل من المرتهن . يضمن العدل هذه الزيادة ؟ قال الشرنبلالي المتأهب ان يرجع العدل على الراهن بالزيادة المذكورة . وعلى هذا التقدير يكون البيع والقبض المذكوران باطلين ويستوفي المرتهن مطلوبه من الراهن الوجه الثالث — وان شاء ضمنه للمشتري المتعدي بالاخذ والتسلم وفي هذه الحالة يسقط البيع ويرجع المشتري بضمن المبيع على العدل .

واما اذا لم يختر المستحق صورة من الصور الثلاث المذكورة فليس له ان يرجع على المرتهن رأساً . ما لم يجز المستحق البيع واراد ان يأخذ الثمن . وعند ذلك يأخذ المستحق ثمن المبيع من المرتهن . جاء في اول المسألة (واعطى العدل الثمن للمرتهن) . لانه اذا باع العدل الرهن وضبط المبيع بالاستحقاق قبل ان يعطى الثمن للمرتهن فليس للعدل ان يرجع على المرتهن . ذكر في الدرر والملتقى والوقاية ان هذا التفصيل في الاستحقاق يجري فيما اذا كان التوكيل مشروطاً في عقد الرهن لان حق المرتهن تعلق فيه وحيث ان البيع حصل لاجل حقه جاز لزوم الضمان على المرتهن ايضاً .

واما في الصورة التي يوكل فيها الراهن العدل بعد عقد الرهن يرجع العدل على الراهن فقط . سواء اقتبس المرتهن الثمن ام لم يقبضه . لانه لم يتعلق بهذا التوكيل حق المرتهن فلا يرجع عليه كما في الوكالة المفردة عن الرهن واذا باع الوكيل ودفع الثمن الى من امره الموكل ثم لحقه عهدة لا يرجع على المقتضي بخلاف الوكالة المشروطة في العقد لانه تعلق بها حق المرتهن فيكون البيع لحقه (الزبلي) .

﴿ المادة ٧٦١ ﴾ عند حلول وقت اداء الدين يبيع الوكيل الرهن ويسلم الثمن الى المرتهن . واذا امتنع يجبر الراهن على بيع الرهن واذا ابي الراهن اجبر ببيع الحاكم واذا كان الراهن او ورثته غائبين يجبر الوكيل على البيع واذا امتنع ببيع الحاكم بنفسه

ان الشخص الوكيل ببيع الرهن على الوجه المذكور في المادة السابقة عندما يحل وقت اداء الدين يبيع الرهن وزوائده المحررة في المادة (٨١٥) ويسلم الثمن للمرتهن ان كانت الوكالة مضافة اي على ان يبيع الرهن عند حلول وقت اداء الدين . حتي انه حينما يكون التوكيل مضافاً لوقت على الوجه السابق يعني انه اذا وكل الراهن شخصاً على ان يبيع الرهن ويبني الدين فاذا لم يؤده لحد كذا من الزمن مثلاً وباع الوكيل الرهن بناء على هذه الوكالة قبل حلول ذلك الزمن لا يكون البيع المذكور نافذاً . انظر المادة (١٤٥٦) وله ان يبيع ما يحدث من الرهن من ولد او ثمر لانه نبع للاصل (الخانية) .

فاذا باع الوكيل المرهون بهذه الصورة يخرج المرهون من الرهنية وان بقي ثمن الرهن في يد الوكيل او في ذمة المشتري يقوم ذلك الثمن مقام الثمن . يعني كما ان المضمن مرهون يبقى الثمن ايضاً رهناً (الخانية) ولذلك اذا هلك الثمن في يد الوكيل او بذمة المشتري بوفاته مفلساً يسقط الدين الذي يقابله على الوجه المحرر في لاحقة شرح المادة (٧٤١) . والتمن المعبر في سقوط الدين ثمن المبيع يعني ثمن المرهون وليس قيمة المرهون الحقيقية وقت القبض مثلاً . وفي الواقع وان يكن المرتهن لم يقبض هذا الثمن بعد حيث انه ثابت في ذمة المشتري بسبب حق المرتهن اعتبر كانه موجود في يد المرتهن .

إذا ادعى العدل انه قبض الثمن وسلمه للمرتن وانكر المرتن فالقول قول العدل و يبطل حق المرتن يعني يكون كأنه قد ادني .

سوال — اذا كان كلام العدل هذا اقراراً على المرتن فالافرار على الغير لا يجوز . واذا كانت شهادة على المرتن فشهادة الفرد لا حكم لها . فكيف يكون هذا الكلام حجة على المرتن ؟

الجواب — كلام العدل هذا ليس ادني من قوله (هلك المرهون في يدي بلا تعد) فيقوله ذلك بلا تعد يقبل قوله بحكم المادة ١٧٧٤ و يسقط الدين على الوجه المذكور في لاحقة شرح المادة (٧٤١) .

واذا امتنع الوكيل المرقوم عن بيع الرهن او بطلت الوكالة ب وفاة الوكيل ففي هذا التقدير قولان القول الاول ، قول الامام ابي يوسف رحمه الله تعالى ونظراً لهذا القول يجبر الوكيل ان كان في قيد الحياة على بيع الرهن في تقدير غياب الراهن او ورثته كما سيجي في الفقرة الآتية . والقاضي يجبر العدل على بيع الرهن لفضاء الدين (الخانية) وكيفية الجبر تحصل بحبس الحاكم الوكيل بضعة ايام . يعني عند امتناع الوكيل ببيع الرهن عن البيع يراجع المرتن الحاكم .

يعني عندما يثبت المرتن الرهن ووكالة ذلك الشخص بالبيع يجبر الحاكم الشخص المذكور على بيع الرهن . واذا امتنع بعد هذا يبيعه الحاكم (الخانية) .

القول الثاني ، قول الامام الكرخي ونظراً لهذا القول لا يجبر الوكيل بل يجبر الراهن على بيع الرهن لان الوكيل متبرع والمتبرع لا يجبر خصوصاً اذا كان اجبار الموكل ممكناً .

وحيث ان المجلة صرحت في هذه الفقرة انه يجبر الراهن فيستفاد من هذا ان قول الامام المشار اليه قد قبل .

واذا باع الراهن الرهن بناء على الجبر الواقع بموجب هذه الفقرة لا يكون البيع فاسداً . يعني ان البيع المذكور لا يقاس على البيع المبحوث عنه في المادة (١٠٠٦) لان الاجبار في هذا بحق والبيع الذي يقع بناء على اجبار بحق مثل هذا لا يكون بيعاً مكرهاً وهذا الاجبار هو في نفس الامر على تأدية الدين فبناء عليه اذا لم يبع الراهن الرهن واوفي دينه من غير مال من مبلغ صح ذلك ولا يبق محل لاجباره على بيع الرهن . (عني) .

واذا امتنع الراهن ايضا عن بيع الرهن يبيعه الحاكم ويعطى ثمنه للمرتن . وبيع الحاكم على هذا الوجه لدفع الضرر عن المرتن وبحكم المادة (٣٠) من المجلة الضرر يزال — والاصول الرعية في يومنا هذا هي ان المرتن يستحصل من المحكمة اعلماً بتحصيل الدين وبيع الرهن و يودع هذا الاعلام الى دائرة الاجرا فيبلغ اخبار الى الراهن يلزوم ايفائه الدين وان سيباع المرهون اذ لم يفعل . ويوضع المرهون بعد هذا في المزاد وبعد ان يتقرر على احد يبلغ الى المدين من طرف دائرة الاجرا انذار آخر يخبر فيه انه اذا لم يوف الدين بسلم المرهون الى المشتري . فان لم يفعل بسلم المرهون الى المشتري ويؤخذ ثمن المبيع و يوفي دين المرتن فاقم الانذار مقام الاجبار على بيع الرهن .

واذا كان الراهن او ورثته في حال وفاته غائبين ولم يمكن اجبارهم كما ذكرنا فموجب الوكيل على بيع الرهن بحبسه بضعة ايام . لان حق المرتن تعلق ببيع المرهون وكما ان المرتن غير مقتدر على الادعاء الراهن الغائب فليس له صلاحية ايضا ببيع الرهن (ابو السعود والزيلعي) .

فعلي قول اجبار الوكيل مطلق . سواء أ كانت الوكالة مشروطة بالعقد أم عقدت بعد تمام عقد الرهن . وشمس الائمة السرخسي قال ان كان التسليط على البيع اي الوكالة مشروطاً في عقد الرهن فيجب الوكيل واما اذا اجريت الوكالة بعد تمام العقد فلا يجبر الوكيل . وانما اطلاق المحلة هذا يدل على ان القول الاول هو المختار وقد ذكر انه هو الصحيح (ابو السعود والخانية) .

واذا باع الوكيل المرهون بحسب وكالته ترجع عهدة البيع عليه راجع المادة (١٤٦١) ، ويرجع العدل على الراهن (الخانية)

وفي هذا التقدير اذا انكر العبد الوكيل كون المال المرهون هو هذا المال ا وانه لا يعلم ان كان المال المرهون هو هذا المال ام لا فالقول مع اليمين على عدم العلم قول العدل . فان حلف العدل اليمين لا يجبر على البيع . وحينئذ يامر الحاكم الراهن ان كان حاضراً بالبيع واذا امتنع يبيعه الحاكم . ولكن اذا نكل العدل عن اليمين يجبر على البيع (الخانية) .

اواذا امتنع الوكيل المرقوم عن البيع واصر على عذابه يبيع الحاكم بالذات واذا باع الحاكم تعاد عهدة البيع الى الراهن .

فكما تقدم اذا ادعى المرتهن ان العدل وكيل بالبيع وانكر العدل فتقبل بينة المرتهن اذا اراد اقامتها . (ما يخالفه في الاتقروي) . واذا كان الدين عشر ذهبات مثلاً وباع العدل الرهن بدراهم فضية او اذا كان الدين فضة وباعه بذهب يصح ذلك ويبدل بعده المبلغ بمجس الدين . كما لو كان الدين حنطة وباع الرهن بدراهم فضية صح ذلك ثم يشتري الوكيل المذكور بالدراهم الفضية حنطة ويعطيها للدين . قوله (عند حلول وقت اداء الدين) لاجل بيان الصورة التي تكون فيها الوكالة مضافة او معلقة كما وضع شرحاً . واما اذا لم تكن الوكالة ببيع الرهن مضافة الى وقت كما جاء في المادة السالفة وكانت مطلقة فالوكيل ان يبيع الرهن قبل حلول وقت الاداء ايضاً .

واذا اختلف في وقت التسليط على البيع فالقول قول الراهن . يعني انه اذا كانت وكالة العدل مثلاً ببيع الرهن مضافة الى حلول اجل كما سبق وقال المرتهن ان الاجل لرمضان وها قد حل قال الراهن انه كان لشوان وحصل اختلاف بينهما على هذه الصورة فالقول للراهن . لان التسليط حيث انه يستفاد من الراهن فالقول قوله . واما اذا اختلف في حلول وقت الاداء فالقول للمرتهن . لان تأجيل الدين يستفاد منه .

لاحقة

في الاختلافات المتعلقة بالرهن وهي تحتوي على اربعة مباحث وخاتمة

المبحث الاول

- في اختلاف الرهن والمرتهن في اصل الرهن او تعيين ورد الرهن او في مقدار الموهون به
- مسألة ١ - القول مع اليقين لمكرر الرهن (الاشياء قبيل الجنائيات) « راجع المادة ٨٦ » .
- مسألة ٢ - اذا اختلف الرهن والمرتهن فيما لو قال الرهن ان هذا ليس هو الرهن وقال المرتهن انه هو فالقول قول المرتهن . لان القابض هو المرتهن (الاشياء ورد المختار) .
- الا انه اذا ادعى الرهن انه رهن ماله الذي بقيمة التي قرش مقابل دينه البالغ الف قرش وسلمه واثبت بالبينة وقال المرتهن ان المال الموهون هو هذا واحضر مالا بقيمة خمسية قرش فاذا لم يصدق الرهن ان المال الموهون هو هذا المال فلا يقبل قول المرتهن هذا . لانه بينما ثبت بالبينة ان الموهون بقيمة التي قرش فالادعاء بان المال الموهون هو هذا الذي احضر بكذبه الظاهر (الهندية في الباب الثاني عشر من الرهن) . ولو جاء المرتهن بفرض قيمته خمسية فقال الرهن ليس هذا الفرض الموهون وقال المرتهن هذا ذلك الفرض وانتقص سعره فالقول قول الرهن ويحلف فان حلف يجعل الفرض هالكاً بالدين سبعة زعمه (الخانية بتغيير وفيها تفصيل المسألة) .
- مسألة ٣ - اذا اختلف الرهن والمرتهن فيما اذا قال الرهن اني كنت رهنت وسلمت هذا الثوب وقال المرتهن كنت رهنت وسلمت هذا البغل واقام كل منهما البينة فان كان الثوب والبغل موجودين في يد المرتهن ترجح بينة المرتهن . واما اذا كانا هالكين وكانت قيمة الثوب الذي ادعى الرهن رهنتها وتسليمها اكثر من قيمة البغل ترجح بينة الرهن .
- كما انه لو اختلف الرهن والمرتهن وقال المرتهن انك كنت رهنت وسلمت الثوب والبغل كليهما وقال الرهن اني رهنت وسلمت الثوب فقط واقام كل منهما البينة ترجح بينة المرتهن . راجع المادة (١٧٦٢)
- واما القول للرهن (الخانية) .
- مسألة ٤ - اذا ادعى المرتهن بعد قبض الرهن انه اعاده للرهن وانكره الرهن يكون القول مع اليقين للرهن لان الرهن والمرتهن اتفقا على دخول الموهون في ضمان المرتهن . وبعد ذلك يدعى المرتهن البرائة من الضمان والرهان ينكره . فبناء عليه القول قول الرهن . ولا يقال ان الرهن امانة والقول قول المرتهن بموجب المادة (١٧٧٤) . لان حكم المادة المذكورة هو بخصوص امانة الحضة . واما الرهن فليس بالامانة الحضة بل انه مضمون بالدين . على ما ورد تفصيله في لاحقة شرح المادة (٧٤١) .
- ولكن اذا كانت قيمة الرهن اكثر من الدين وان لم تكن رواية صحيحة بخصوص ان القول في الزيادة المذكورة قول المرتهن فكون القول مع اليقين في هذه الزيادة للمرتهن من مقتضى القواعد الفقهية لان

الزيادة امانة محضة ويلزم ان يجري فيها حكم المادة (١٧٧٤) السالفة الذكر .
 واذا ادعى المرتهن انه رد الراهن الى الراهن وملك في يد الراهن وادعى الرهن هلاكه وهو في يد المرتهن
 فالقول مع اليمن للراهن . ونرجح في هذه المسألة بينة الرهن (رد المختار والتنقيح والخاتمة)
 مسألة ٥- اذا اقام الأثنان البينة كما هو مذكور في الفقرة الاخيرة من المسألة الآتية ترجع بينة الراهن
 ويسقط الدين بموجب لاحقه شرح المادة (٧٤١) لان بينة الراهن تثبت الزيادة راجع المادة (١٧٦٢)
 واما اذا اقام المرتهن فقط البينة تقبل بينته . (انظر المادة ١٧٦٩) . (الشرح لبلال رد المختار التنقيح
 والبرازية) .

مسألة ٦ - اذا ادعى المرتهن ان الرهن هلك في يد الراهن قبل ان يقبضه وادعى الراهن ملاكه في يد
 المرتهن بعد ان قبضه واختلفا على هذا الوجه فالقوله قول المرتهن لان المرتهن ينكر اساساً دخول المرهون في
 ضمانه . (انظر المادة ٧٦) . وان اقام كلاهما البينة ترجح بينة الرهن . لان بينة الراهن تثبت الزيادة .
 راجع المادة (١٧٦٢) « الهندية في الباب التاسع البرازية رد المختار الخاتمة والاقراري »

المبحث الثاني

في الاختلاف على بيع المرهون وثمه

مسألة ٧- اذا كان الدين الف قرش وافاد الوكيل انه باعه بتسماية قرش وصدقه المرتهن على ذلك
 يسأل الراهن فاذا ادعى الراهن انه بيع بأكثر من تسماية قرش فالقول قول العدل والمرتهن . (انظر المادة
 ٧٦) والبينة للراهن . راجع المادة (١٧٦٢) .
 واما اذا انكر الراهن البيع مدعيًا ان الرهن هلك في يد العدل الوكيل ببيع الرهن فالقول للراهن ان كانت
 قيمة الرهن مساوية للدين .

مسألة ٨ - اذا ادعى الراهن بيع الرهن بالف قرش والوكيل بتسماية والمرتهن بثانماية فان كان
 المرتهن قبض الثانماية قرش المذكورة فالقول قول المرتهن . وبأخذ المأبى قرش من الراهن على حدة . واما
 البينة فللراهن .

مسألة ٩ - اذا اقام العدل الوكيل ببيع الرهن البينة على انه باع الرهن بتسماية قرش واقام الراهن
 البينة على ان الرهن لم يبع وانه هلك في يد العدل فلا تقبل بينة الراهن .

مسألة ١٠ - اذا رهن شخص مالا هو بقيمة الف قرش في مقابلة دين بالغ الف قرش عند شخص
 آخر ثم وكله ببيع الرهن المذكور فقال المرتهن اني بعته بخمسماية قرش وقال الراهن لم تبعه بل انه هلك
 في يدك واختلفا على هذا الوجه فاذا اقام المرتهن البينة على بيعه فيها والا يحلف الراهن على عدم طعه يتبع
 المرتهن . ولا يحلف على ان المرهون هلك في يد المرتهن في هذه المسألة . فان حلف بسقط الدين (الخاتمة)
 (انظر لاحقة شرح المادة ٧٤١) .

مسألة ١١ - اذا باع العدل المرهون في حياته وبعد ان حصل التصادق على ذلك بهذه الصورة قال
 الراهن باعه بعشر ذهبات (ولما صار كل من الدين وقيمة الرهن عشر ذهبات) وصادق العدل على قول

الراهن . مع ان المرتهن لم يصادق وقال لا بل بيع بخمس ذهبات فاقول مع اليمين للحرتهن . واما البينة فللراهن (الخاتبة) .

المبحث الثالث

في اختلاف الراهن والمرتهن على مقدار المرهون به

مسألة ١٢ - اذا رهن شخص عند آخر مالا مقابل دين بالغ الف قرش فقال الراهن اني رهنته مقابل خمسمية قرش فقط وقال المرتهن رهنته مقابل الف قرش تماما واختلفا في ذلك فاقول مع اليمين للراهن لان الراهن منكر تعلق المرهون بزيادة الدين . راجع المادة (٧٦) . (الخاتبة) .

مسألة ١٣ = اذا اختلف الراهن والمرتهن فيما لو قال الراهن اعطيت رهناً مقابل الف قرش وقال المرتهن رهنت مقابل خمسمية قرش فان كان الرهن موجوداً وقيمته الف قرش يجري التحالف . فان حلفا كلاهما يرد الرهن الى الراهن . وان هلك الرهن قبل التحالف فاقول للمرتهن . لان المرتهن ينكر سقوط زيادة الدين (الخاتبة) .

فاذا اختلف الطرفان على مقدار المرهون كما لو قال المرتهن مثلاً انك كت رهنت هذين المائتين مقابل تطلوني البالغ الف قرش وقال الراهن كت رهنت احدهما فقط يجري التحالف . وان اقام كلاهما البينة رجع بينة المرتهن .

المبحث الرابع

في نزاع شخصين على رهن واحد

مسألة ١٤ = اذا ادعى كل من شخصين في مال ان ذلك المال مرهون عنده فقط واثبت ذلك ففيه وجهان :

الوجه الاول = ان تكون هذه الدعوى في حياة الراهن وفي هذا ثلاث صور :
الصورة الاولى - ان يكون ذلك المال اى المرهون في يد واحد من ذينك الشخصين .
ففي هذا التقدير ان بين الآخر تاريخاً يحكم برهنية المال المذكور لدى اليد . لان قبض ذي اليد دليل على سبق عقده والاسبق عقداً اولى من الآخر . ما لم يثبت ذلك الآخر وقوع عقده وقبضه قبل ان يقبض الاول الرهن .

الصورة الثانية - ان يكون المال المذكور في يد ذينك الشخصين معاً . يعنى ان يكونا لاثنا وصى ان اليد عليه .

الصورة الثالثة = ان يكون ذلك المال في يد الراهن فقط .

وفي هاتين الصورتين اذا بين الاثنان تاريخاً وكان تاريخ احدهما سابقاً يحكم له . لان من كان تاريخه سابقاً اثبت يده وثبت حقه في زمن لم تكن للآخر منازعة فيه .

واذا بين احدهما فقط تاريخاً يحكم له . لانه في هذا التقدير لكون ثبوت عقد الرهن يحق الذي بين تاريخاً في التاريخ المذكور ويحق الاخر في الحال . واما اذا لم يبين احد منها تاريخاً او اذا بين الاثنان تاريخاً واحداً ترد الشهادة الواقعة لانها باطلة . حيث انه من الحال ان يكون ملك واحد مرهوناً عند شخصين ولا مبالغ في رهنه مناصفة بينهما ايضاً . لانه يحصل شيوع . ورهن المشاع غير جائز . وفي تلك الحالة اذا هلك الرهن فانما يهلك امانة . لانه لاحكم للرهن الباطل (ابو السعود) .

الوجه الثاني ، ان تكون هذه الدعوي بعد وفاة الراهن وفيها ايضاً ثلاث صور :
الصورة الاولى ، ان يبين الاثنان تاريخاً للارتهان والقبض وان يكون تاريخ احدهما سابقاً وفي هذه الصورة يحكم لمن كان تاريخه مقدماً

الصورة الثانية ، ان يبين الاثنان تاريخاً واحداً اي مساوياً

الصورة الثالثة ، ان لا يبين احد منها تاريخاً

وفي هاتين الصورتين ينظر : ان لم يكن للرهن في يدهما — كوجوده في تركة الراهن — فعند الامام الاعظم والامام محمد رحمهما الله تعالى يحكم بينهما على وجه المناصفة . لان مقصود كل منهما بعد موت الراهن هو الاستيفاء من الرهن بان يباع لديه وهو قابل للشركة ونظيره ما اذا برهننا على نكاح امرأ لا يقبل فاذا برهننا بعد موتها قبل ان مقصودهما المال فيقتضى لكل نصف ميراث زوج (شرح المجمع)
واما اذا كان في يد واحد منهما فقط يترك في يده لان قبضه دليل على سبقه (شرح المجمع الدر المختار ورد المختار) .

الخاتمة

في بيان دعوى الرهنية والاستيداع او البيع او الهبة او التصديق مع التسليم في مال

مسألة ١٥ — ترجع بينة الرهن على بينة الوديعة . كما لو ادعى رجل بان هذا الشخص اخذ مني هذا المال الموجود في يده على سبيل الوديعة وادعى ذلك الشخص انه اخذه رهنًا ترجع بينة ذلك الشخص اي المرتهن

لانه في استطاعته ان يرد الرهن على الابداع فيعتبر كأنه اودع اولاً ثم رهن بعده وفي هذه الصورة يكون شهود الطرفين صادقين في شهادتهم .

مسألة ١٦ — ترجع بينة البيع على بينة الرهن . فبناء عليه اذا ادعى رجل انه باع هذا المال الى هذا الشخص وادعى ذلك الشخص انه رهنه وسلمه اياه واقام الاثنان البينة واثبت المدعى ترجع بينة البيع . فيعتبر كأنه رهن اولاً ثم بيع مؤخرًا فتبطل الرهنية . وفي هذا التقدير ايضاً يعد شهود الطرفين صادقين في شهادتهم .

مسألة ١٧ ترجع بينة الهبة والقبض على بينة الرهن بناء عليه اذا ادعى الراهن الرهن والتسليم وادعى المرتهن الهبة والقبض ترجع بينة الهبة والقبض . ولكن اذا ادعى الواحد من الخارجين الرهن والقبض في المال الموجود في يد الشخص الثالث والخارج الآخر ادعى الصدقة والقبض . ترجع بينة الرهن والتسليم . مالم يثبت ذلك الخارج الآخر ان القبض الواقع بحكم الهبة حصل قبل وقوع الرهن .

مسألة ١٨ اذا ادعى رجل الشراء والقبض في مال وادعى شخص آخر الرهن والقبض في ذلك المال واقام الاثنان البينة واثبتا مدعاهما فان كان المال المذكور في يد الراهن ترجع بينة المشتري . مالم يعلم ان الرهن وقع في تاريخ اقدم . وان كان المال المذكور في يد المرتهن ترجع بينة الرهن . مالم يثبت ان تاريخ الشراء مقدم .

تاريخ الارادة السنية : ٢٥ صفر ١٢٨٨