

كتاب الرهن^(١)

ومعناه: احتباس العين وثيقة بالحق، ليستوفي الحق من ثمنها أو من ثمن منافعتها عند تعذر أخذه من الغريم.
وفيه أربعة أبواب:

الباب الأول في أركانه

وهي أربعة: المرهون، والمرهون به، وصيغة الرهن، والعاقدة.

الركن الأول: المرهون.

وشرطه أن يكون مما يمكن أن يستوفي منه أو من ثمنه أو من ثمن منافعه الدين الذي رهن فيه أو بعضه.

ولا يشترط أن يكون عيناً، فيصح رهن الدين ممن هو عليه، ومن غيره.

ولا يشترط فيه الإبراز، بل يصح رهن المشاع ثم قبضه بحوز الجميع إن كان الباقي للراهن، فإن كان لغيره فيحلوه محل الراهن ويجوز جعله على يد الشريك.

ولا يشترط أن يكون مما يصح بيعه في الحال فيصح رهن الثمار قبل بدو صلاحها، وإنه احتيج إلى بيعها بيعت بعد بدو الصلاح، فإن مات الراهن قبل بدو الصلاح فقد حل الدين، فإن ترك ما يوفى منه الدين وفي منه وسلم الرهن للورثة، وإن لم يترك مالا سوى الرهن انتظر به بدو الصلاح، فبياع في الدين. وكذلك إن ترك مالا لا يفي بالدين فإنه يقبضه في دينه، ويتنظر بالرهن بدو الصلاح، فبياع لاستيفاء بقية الدين من ثمنه، وما فضل أخذه الورثة، فإن كان على الراهن ديون ومعه من المال ما لا يفي بها فقام الغرماء في الموت أو الفلس فإن المرتين يحاصهم بجملة دينه، فما نابه في الحصاص أخذه، وبقي الرهن بيده

(١) (الرهن) لغة اللزوم والحبس، وكل ملزوم فهو رهن يقال هذا رهن لك أي محبوس لك، قال الله تعالى ﴿كل نفس بما كسبت رهينة﴾، أي محبوسة، والراهن دافع الرهن، والمرتهن بكسر الهمزة قاضيه، ويفتحها الشيء المرهون، وقد يطلق على أخذه لوضع الرهن عنده وعلى الراهن لأنه مطلوب ومأخوذ منه الرهن، وجمع الرهن رهان ورهون، ورهن بضم الراء والهاء.

ابن يونس الرهن والرهان عريان لكن الرهن بضم في جمع الرهن أكثر، والرهان في الخيل أكثر. وقيل جمع الرهن رهان وجمع رهان رهن بالضم فهو جمع الجمع، يقال رهته وأرهته وارتهته حكاة السمين. وشرعاً يطلق مصدراً بمعنى العقد، واسماً للشيء المرهون، وعرفه المصنف بالمعنى الأول فقال: الرهن (بذل) بفتح الموحدة وسكون الذال المعجمة أي إعطاء جنس شمل الرهن وغيره. منح الجليل

إلى أن يبدأ صلاحه فيباع، فإن وفي ثمنه الدين رد ما أخذ في الحصاص، وإن فضل ثمنه عن الدين رد الفضلة مع ما أخذ في الحصاص، فإن نقص ثمنه عن الدين فمقدار النقص هو الذي كان يستحق الحصاص به، فما كان ينوبه لو حاصص به خاصة أخذه من جملة ما حصل له في الحصاص بجملة الدين، ثم رد باقيه فيحاص فيه هو وسائر الغرماء بما بقي له ولهم.

ويجوز رهن غلة الولد والغلام، ويجوز رهن الأم دون ولدها، ويبيع ولدها الصغير معها، ويكون المرتن أولى بما يخصها من الثمن، وهو في الفاضل أسوة.

وكذلك رهنه دونها، إلا أنها تكون مع الصغير عند المرتن ليتيم رهنه.

وقيل: لا يرهن حتى يبلغ حد التفرقة، إلا أن ترهن معه أمه.

ورهن ما لا يعرف بعينه من الدنانير والدراهم والفلوس وكل ما يكال أو يوزن جائز إن طبع عليه، وإلا فلا.

ويجوز رهن الحلي وإن لم يطبع عليه.

وقال أشهب: لا أحب ارتهان الدنانير والدراهم والفلوس إلا مطبوعة للتهمة في سلفها، فإن لم تطبع لم يفسد الرهن ولا البيع، ويستقبل طبعها إن عثر على ذلك. وأما على يد أمين فلا تطبع.

ولم ير ذلك في الطعام ولا الأدام، ولا ما لا يعرف بعينه، وفرق بأن النفع في العين أبقى وأمكن.

قال: وإنما هو موضع تهمة، فما قوي منها أبين فيما تبقى.

ويجوز رهن المدبر، ويستوفى الدين من خراجه، وإن تأخر الوفاء إلى موت السيد بيع في الدين كله أو بعضه.

ويجوز رهن العبد الأبق والبعر الشارد إن قبض قبل موت صاحبه، وقبل فلسه.

ومنع في الكتاب رهن الجنين.

وأجاز ابن ميسر.

قال أبو الحسن اللخمي: وهذا إذا كان في أصل عقد البيع.

ومنع في الكتاب من رهن جلود الميتة وإن دبغت، قال: إذا بل بيعها أبدا.

وأجاز فيه رهن جلود السباع المذكاة، ويبيعها وإن لم تدبغ.

وعلى الرواية التي قال بها ابن وهب: إن جلود الميتة تطهر بالدباغ ويجوز بيعها إذا

دبغت يجوز رهنها، ولا يرتن من الذمي خمر ولا خنزير.

ولا يشترط أن يكون المرهون ملكا للراهن، بل يجوز أن يستعير ليرهن، ثم إن استوفى

الدين من ثمن المرهون المعار، فقال ابن القاسم: يرجع المعير على المستعير بقيمة المرهون. وقال أشهب: إنما يرجع عليه بما أدى عنه من ثمنه. ولو فضلت عن الدين فضله بعد قضاء السلطان بالبيع والوفاء فأوقفها فضاعت، فذلك من ربه وليس على المستعير إلا ما قضي عنه. قال يحيى: كلام أشهب أحب إلي. قال ابن القاسم: ولو هلك في يد المرتهن لأتبع المعير المستعير بقيمته إن كان مما يغاب عليه وقاص المستعير المرتهن، فإن كان مما يغاب عليه فلا ضمان على المرتهن ولا على المستعير.

ولو أعرته عبدا ليرهنه في دراهم فرهه في طعام، فهو ضامن له لتعديده. قال أشهب: لا ضمان عليه في العبد، ويكون رهنا في عدد الدراهم التي رضي بها ربه. فروع: لو اشترط منفعة الرهن أجلا مسمى جاز في البيع دون القرض. ونص في الكتاب على كراهية ذلك في الثياب والحيوان، إذ لا يدري كيف يرجع إليه. قال ابن القاسم: وأنا لا أرى به بأسا كالإجارة، وهذه إجارة وبيع. قال في الكتاب: ولا بأس برهن المصحف، ولا يقرأ فيه، وإن أباحه له بعد السلف أو في أصله فذلك سواء، وكذلك لو رهنه إياه من بيع. قال أشهب: أما في أصل البيع فجائز بأجل، وأما بعد العقد فلا يجوز. الركن الثاني: المرهون به. وله شرطان:

الأول: أن يكون ديناً في الذمة يمكن استيفاؤه من الرهن، فلا رهن بعين مشار إليها ولا بمنافع معينة إذ لا يمكن استيفاؤها منه، وإنما الرهن بما يتعلق بالذمة من ذلك، وحيث وقع في ألفاظ المذهب إضافته إلى عين مشار إليها فالمراد به أنه رهن بقيمة العين، كما ذكر في العارية. وفصل فيها بين ما يغاب عليه وما لا يغاب عليه لضمان القيمة فيما يغاب عليه دون ما لا يغاب عليه. الشرط الثاني: أن يكون لازماً أو صار إلى اللزوم بعد أن لم يكن لازماً، كالجعل بعد العمل.

فأما ما كان في أصله غير لازم ولا مصير له إلى اللزوم كتنجيم الكتابة فلا رهن به. وليس من شرط الدين أن يكون ثابتاً قبل الرهن به ولا مقارناً له، بل لو قال: رهنت عندك عبدي هذا على أن تقرضني غدا ألف درهم أو على أن تبيعني هذا الثوب، ثم استقرض أو ابتاع فإن الرهن يلزم، ويجب تسليمه إليه، وإن كان قد أقضه إياه في الحين

صار بذلك القبض رهنا.

ولا يشترط في الدين أن لا يكون به رهن، بل تجوز الزيادة في قدر المرهون بدين واحد، وتجوز الزيادة في الدين على مرهون واحد، ويجوز من غير من هو مرتهنه.

قال ابن القاسم: وإذا رهنك فضلة رهن له عند غيرك فإن رضي المرتهن الأول جاز وتم الحوز الثاني وأدى الأول عليه، وإن لم يرض الأول لم يجز.

وقال أصبغ: لا يحتاج إلى رضاه، ولكن إذا علم جاز وإن كره؛ لأن بعلمه يتم الحوز للثاني. ولا حجة له، إذ لا مضرة عليه لأنه مبدأ قبل غيره.

الركن الثالث: الصيغة وشرطها وموجبها.

ولا يتعين لفظ الإيجاب والقبول فيها، بل يقوم مقامه كل ما شاركه في الدلالة على المفهوم منه.

في الركن مسائل:

الأولى: كل شرط يوافق مقتضى العقد كقوله: بشرط أن يباع في الدين أو يقبض فلا يقدر في العقد.

وكذلك كل شرط لا يتعلق به غرض أصلا.

فأما كل شرط يناقض مقتضاه أو يغير موجهه كقوله: بشرط ألا يقبض أو لا يباع في الحق، فهو مفسد.

ولو شرط ما لا يقتضيه مطلق العقد ولا يناقضه لكن يتعلق به غرض كقوله: بشرط أن ينتفع به المرتهن لم يصح في القرض ويصح في غيره إذا عين المنفعة وحدد زمنها كما في الإجارة على التفصيل والخلاف المتقدم.

المسألة الثانية: إذا قال: رهنتك الأشجار بشرط أن تحدث الثمار مرهونة، صح الشرط ولزم.

الثالثة: لو شرط عليه رهنا في بيع فاسد فظن لزوم الوفاء به فرهن، فله الرجوع عنه، كما لو ظن أن عليه ديناً فأداه، ثم تبين أن لا دين، فإنه مسترد.

ولو قال له: أقرضتك هذه الألف بشرط أن ترهن به وبالألف القديم الذي لي عليك شيئا فالقرض فاسد، فإن جهل ذلك حتى قام الغرماء فلا يكون رهنا إلا بالسلف الثاني، ولا يكون الرهن في شيء من السلف الأول؛ لأنه سلف جر منفعة، قاله ابن القاسم.

الرابعة: إذا رهنه أرضا فيها نخل، ولم يسم النخل في الرهن، فقال ابن القاسم في الكتاب: قال مالك في رجل أوصى لرجل بأصل نخل، فقال الورثة: إنه أوصى لك بالنخل والأرض لنا، فقال مالك: الأصل من الأرض والأرض من الأصل، وكذلك في الرهن إذا

رهنه الأصل فالأرض مع الأصل، وإذا رهنه الأرض فالنخل مع الأرض، قال: ومما يبين ذلك لو أن رجلا اشترى نخلا من رجل أن الأرض مع النخل.

الخامسة: إن الثمار لا تندرج في رهن الأشجار، كانت فيها يوم ارتهنت قد أزهرت أو لم تزهر، أبرت أو لم تؤبر، أو لم تكن فيها، لا تدخل في الرهن بوجه إلا بالشرط.

ويندرج الجنين، كان حملا عند الرهن أو حمل به بعد ذلك، ولو شرط في الجنين ألا يكون رهنا مع أمه لم يجره.

واختلف في الصوف المستجز على ظهور الحيوان، فرآه ابن القاسم مندرجا. وقال أشهب: لا يندرج.

الركن الرابع: العاقد.

ويصح الرهن ممن يصح منه البيع، فلا يرهن المحجور عليه.

والمكاتب والمأذون له يرهنان ويرتهنان ولا يرهن أحد الوصيين إلا بإذن صاحبه، فإن اختلفا نظر الإمام.

الباب الثاني

في القبض والطوارئ بعده

أما القبض فالنظر في صورته وحكمه.

أما صورته فهي الأعيان المشار إليها كالمقول والعقار، كما ذكر في البيع، وأما في الدين فيتسلم ذكر الحق والإشهاد والجمع بين الغريمين إن كان على غير المرتهن، ويكفي الاقتصار على الجمع بينهما والإشهاد إن لم يكن ذكر حق ويتقدم إليه بحضرة البيعة أن لا يقبضه إياه، حتى يصل إلى حقه.

وإن كان الدين على المرتهن فهو قابض له.

ويجوز للمرتهن أن يستنيب غيره في القبض، إلا عبد الرهن ومستولده وولده الصغير؛ لأن يد كل هؤلاء يد الرهن.

ويجوز أن يستنيب مكاتب الرهن دون عبده المأذون وغيره.

وأما حكم القبض فليس يشترط في انعقاد الرهن وصحته، ولا في لزومه، بل ينعقد ويصح ويلزم، ثم يطلب المرتهن الإقباض ويجبر الرهن عليه، لكن يشترط القبض في استقرار الفائدة وتام الوثيقة ليكون بقبضه أولى من الغرماء عند الفلاس والموت.

والعقود قد تنعقد وتصح ويقف بعض أحكامها على أمر في المستقبل، ألا ترى أن بيع الخيار يصح ويقف نقل الملك على انقضاء الخيار، وكذلك بيع البت يلزم، ثم يقف انتقال الضمان عند المخالف على القبض، وكذلك صحة تحمل الشهادة على وجود العدالة

وثمرتها وهي الانتفاع بأدائها يقف على وجودها. وبالجملية فهو كشرط في حكم الاختصاص به عن بقية الغرماء عند المزاومة لا في حكم السبب المذكور. فإن ترك القبض وتراخى في طلبه حتى وجد الفلوس أو الموت فات الحكم المذكور، وكان أسوة الغرماء في الرهن. فأما لو كان مجدا في الطلب لكن عجز عن القبض مع استمرار الطلب والقيام به فيه حتى قام الغرماء، فظاهر الكتاب أنه أسوة، فإنه أطلق الجواب فيه.

وقال القاضي أبو محمد: حق الرهن ثابت له.

فرع الأول: إن القبض المشترط هو القبض المستدام، فلو قبضه ثم أعاده إلى الراهن اختيارا بأي وجه كان بطل الحوز، فإن قام المرتهن يريد رد ذلك، ليعود له الحوز، فقد روى محمد وابن عبدوس عن أشهب: له ذلك إلا أن يفوت بتحسيس أو عتق أو تدبير أو غيره أو قيام غرمائه.

وقال ابن القاسم: إلا في العارية، إلا أن يكون أعاره على ذلك.

وقاله أشهب في كتاب محمد في العارية.

وقال بعض القرويين: إنما فرق ابن القاسم بينهما إذا كانت العارية غير مؤجلة، وليس له ارتجاع الرهن بعد أن يعيره، إلا أن يعيره على ذلك.

ولو كانت العارية مؤجلة، لكان له أن يأخذ الرهن بعد الأجل كالإجارة.

الفرع الثاني: في القبض المشترط.

هل من شرط صحته أن يكون للرهن أم لا؟.

ففي كتاب محمد من رواية ابن القاسم، فيمن أكرى دارا أو عبدا سنة أو أخذ حائطا مساقاة، ثم ارتهن شيئا من ذلك قبل تمام السنة، فلا يكون محرزا للرهن؛ لأنه يجوز قبل ذلك بوجه آخر.

وفي المجموعة، قال سحنون: ومذهب ابن القاسم: أنه يجوز أن يرتهن الرجل ما في يديه بإجارة أو مساقاة، ويكون ذلك حيازة للمرتهن، كالذي يخدم العبد، ثم يتصدق به على آخر فحوز المخدم حوز للمتصدق عليه، ولا يبطل الحوز خروجه عن يده بغلبة.

ويجوز أن يجعل الرهن على يد أمين يرضى به الراهن والمرتهن.

الفرع الثالث: في إثبات الحوز المشترط.

ولا يكفي في ثبوت حيازته الاتفاق على الإقرار بذلك حتى تشهد البيعة بمعايته؛ لأن حق الغير متعلق به حين الحاجة إلى الحكم بكونه رهنا بعد موت الراهن أو فلسه ووقت حق تعلق الغرماء به.

وأما غير ذلك فلا حاجة بهما إلى الإثبات، ولا يمتنع عليهما تصحيحه بكل وجه.

ولو مات الرهن أو فلس ووجد الرهن بيد المرتهن أو بيد الأمين الموضوع على يده، ففي الموازية والمجموعة: عبد الملك لا ينفع ذلك حتى تعلم البينة أنه حازه قبل الموت أو الفلس.

قال محمد: صوابه لا ينفعه إلا معاينة الحوز لهذا الارتهان.

قال القاضي أبو الوليد: وعندي لو ثبت أنه وجده بيده قبل الموت والفلس، ثم أفلس الرهن أو مات لوجب أن يحكم له بحكم الرهن.

قال: ولعله أن يكون هذا معنى قول محمد: لا ينفعه إلا معاينة الحوز، بمعنى كون الرهن بيده في وقت يصح فيه الحوز، وظاهر اللفظ يقتضي أن لا ينفع هذا حتى يعاين تسليم الرهن إلى المرتهن على هذا الوجه.

قال: وجه محتمل.

أما الطوارئ قبل القبض، فقال في كتاب محمد: إذا تعدى الرهن، فباع الرهن قبل أن يقبضه المرتهن، فالبيع نافذ وإن قرب، فات أو لم يفت. ولا يحل الحق، والضمن للرهن يأخذه، ولا يعجل للمرتهن حقه، ويوضع له رهن مكانه، ولا ينقض ما بينهما من بيع أو سلف.

وقد كان للمرتهن لو لم يبيع أن يقوم فيحوزه.

قال فيه: وتعديه في العتق كتعديه في البيع عند مالك قبل حوز المرتهن أو بعده، إن كان ملياً.

وقاله ابن القاسم وأشهب.

وقال أشهب أيضًا في الكتابة والتدبير: للمرتهن أو يقبض رهنه ويكون محازا أو تكون الكتابة رهنًا. ولا تكون خدمة المدبر رهنًا معه إلا أن يشترطها، ثم كل ما حل نجم من الكتابة أخذه من دينه، فإن وفي أو عجل الكتابة كان حراً.

وقال محمد: الكتابة مثل الخدمة لا تكون رهنًا، إلا أن يشترطها في أصل الرهن.

قال أبو الحسن اللخمي: يريد فيأخذ السيد كل ما حل من نجومه، فإن أدى عتق ولا شيء للمرتهن، وإن عجز كان رهنًا.

وأما التدبير فإن حل الأجل، وهو معسر، لم يبيع ويبقى موقوفًا في الرهن إلى موت الرهن، فبيع إن لم يخلف ما يوفي به الدين. وإذا استلحق الرهن العبد الرهن أنه ابنه، ثم مات فإنه يلحق به، ويتبعه الطالب بحقه، وإن لم يكن له مال فليتبع ما عسى أن يطرأ له.

ولا يفسخ الرهن بموت أحد المتعاقدين أو كليهما، ولا بجنونهما ولا بالحجر عليهما بالتبذير.

وينفسخ بانقلاب العصير خرا، ولا يقبض وهو خمر، ولو انقلب إلى الخمرية بعد القبض لخرج عن كونه مرهونا، فإن عاد فلا عاد مرهونا.

الباب الثالث

في حكم المرهون بعد القبض

وقد تقدم في حقيقة الرهن أنه احتباس العين وثيقة بالحق، وذلك بمنع الراهن من كل ما يقدح فيه.

والنظر الآن في أطراف ثلاثة:

الأول: جانب الراهن.

وهو ممنوع من كل تصرف يزيل الملك كالبيع والعتق والكتابة والتدبير وإيلاد الأمة. قال ابن القاسم في الكتاب: إن باع الراهن الرهن بغير أمر المرتهن فأجاز بيعه، تعجل حقه، شاء الراهن أو أبى، وإن باعه بإذن المرتهن، وقال: لم أذن لأسلم ثمنه، لكن أذنت له لإحياء الرهن، وما أشبه ذلك، حلف على ذلك، وأتى الراهن برهن يشبه الرهن الأول، وقيمته كقيمة الأول، وإن لم يجد بقي الثمن رهنا. قال الشيخ أبو محمد: يريد مطبوعا عليه إن كان عينا.

يريد الشيخ أبو محمد، إن أبقى بيد المرتهن، وأما إن أبقى بيد عدل فلا حاجة إلى الطبع عليه، ولا يتعجله ههنا. وهذا إذا بيع بإذنه ولم يسلم من يده إلى المبتاع وأخذ منه الثمن، فأما لو أسلمه للراهن فباعه لخرج من الرهن.

قال محمد: وروى عن مالك أن الراهن إن باعه بمثل صفة الدين وبكفاه فأكثر، جاز لأن ذلك مرتهن، ولا حجة ويتعجل حقه، إلا أن يبيعه بأقل من الدين أو بصنف مخالف للدين، فله أن يميز أو يرد.

قال: وهذا هو الصواب.

قال ابن القاسم في الكتاب: وإن رهن عبدا ثم أعتقه أو كاتبه وهو بيد المرتهن، جاز ذلك إن كان مليا وعملا للدين.

وروى ابن وهب مثله في التدبير إذا عجل له حقه.

وروى محمد عن ابن القاسم: أنه إن دبره بقي رهنا مدبرا.

قال محمد: والكتابة مثله.

وقال ابن القاسم وأشهب: الكتابة مثل العتق.

وروى ابن القاسم في الكتاب: إذا أعتقه قبل محل الدين وهو موسر، فليس له أن يرهنه سواه حتى يحل الأجل، وليعجل له حقه، وإن أعتقه وهو عديم بقي رهنا، فإن أفاد

ربه قبل الأجل مالا رد الدين ونفذ العتق، وكذلك لو بذل العبد أو أجنبي الدين لنفذ العتق.

ولو بذل الرهن رهنا غيره إلى الأجل لم يلزم المرتهن قبوله ولم ينفذ العتق. وحكم التعليق على الصفة في دوام الرهن حكم الإنشاء، فإن وجدت الصفة بعد فكاك الرهن نفذ.

فرع: لو استعار عبدا ليرهنه، فرهته ثم أعتقه المعير، فإن كان مليا نفذ العتق، وقيل له: عجل الدين لربه إذ أفسدت عليه رهنه، ثم يرجع بذلك على المستعير بعد محل الأجل. ويمنع الرهن أيضا من وطء الأمة المرهونة، فإن فعل فحملت فالولد نسيب، ثم إن كان الوطء بإذن المرتهن أو كانت مخلة تذهب ونحيء في حوائج المرتهن فوطئها الرهن بغير إذنه فولدت، فهي له أم ولد ولا رهن للمرتهن فيها، وإن كان على وجه الغضب والنشوز عجل ربهما الحق إن كان مليا وكانت له أم ولد، وإن لم يكن له مال بيعت بعد الوضع، ولا يباع ولدها إذ هو نسيب على كل تقدير، فإن نقص ثمنها عن دينه أتبع به. قال محمد: ولا تباع وإن وضعت حتى يحل أجل الدين.

قال أشهب: وإن وجدت من يبتاع منها بقدر الدين فعلت وأعتقت ما بقي، وإن لم يوجد استوفى إلى الأجل، فإن وجد أيضًا ذلك وإلا بيعت كلها، وقضى الدين وكان ما بقي لربها يصنع به ما شاء.

وروى أنها لا تخرج من الرهن حتى يطأها بإذنه.

قال سحنون: وطئها تسررا أو وطئها وقد أطلقها المرتهن في حوائجه، فهو سواء. ولا يمكن الرهن من الانتفاع بالرهن مباشرة، مثل سكنى الدار أو إسكانها أو استخدام العبد أو استكسابه أو غير ذلك أصلا، ولكن يتولى ذلك المرتهن بإذن الرهن، فإن باشره الرهن بطل الرهن إن كانت المباشرة بإذن المرتهن.

الطرف الثاني: في جانب المرتهن.

وهو أن يستحق إدامة اليد، ولا تزال يده إلا لأجل الانتفاع خوفا من فوات منفعة مقصودة تقديمها لها على اليد التابعة للحق، فإنها لا تتراد إلا لحفظ محل الحق، ثم ترد إليه عند فراغ العمل. ولو شرط التعامل على يد ثالث يثق كل واحد منهما به جاز، ثم ليس للعدل تسليمه إلى أحدهما دون إذن الآخر. فإن فعل ضمن له، ولو تغير حاله لكان لكل واحد طلب التحويل إلى عدل آخر، فإن اختلفا في عدلين، فقال محمد بن عبد الحكم: يجعله القاضي على يد عدل.

قال أبو الحسن اللخمي: وليس بالبين، قال: وأرى أن يقدم قول الرهن إذا دعا إلى ثقة

لأنه ماله وهو نظر لنفسه في حفظه ومن يثق به. وإن قال أحدهما: يكون على يد عدل، وقال الآخر: يكون على يد المرتهن، كان القول قول من دعا إلى العدل.

وللمرتهن استحقاق البيع مقدما على الغرماء عند حلول الدين إن لم يرده الراهن من موضع آخر، ولكن لا يستقل به بل يرفع إلى القاضي حتى يطالب الراهن أو يكلفه البيع، فإن امتنع باعه عليه. ويستقل إذا أذن له عند الأجل، ولا يستقل به إذا كان مقدما على زمن الحلول وحين البيع، فإن باع بالإذن المتقدم رد البيع ما لم يفت. وقيل: إن أصاب وجه البيع نفذ. وروي: يمضي في الشيء التافه، ويرد فيها سواء، وقيل: يمضي ويرد فيها سواء، وقيل: يمضي إن لم يكن بالمكان سلطان، أو كان وعسر الوصول إليه.

ولو أذن الراهن للعدل وقت الرهن في البيع عند الأجل جاز.

ولو قال الراهن لمن على يده الرهن من مرتهن أو عدل: إن لم آت به إلى أجل كذا فأنت مسلط على بيع الرهن، فلا يبيعه إلا بأمر السلطان، فإن باعه بغير أمره نفذ.

وعلى الراهن مثونة الموهون ونفقتة من العبد والدابة، وعليه سقي الأشجار وكفن العبد إن مات ودفنه، فإن أنفق المرتهن على الرهن بأمر ربه أو بغير أمره رجع بما أنفق على الراهن، ولا يكون الرهن بذلك رهنا وإن أمره، ولا له حبسه بذلك. نعم لو قال له: أنفق على أن نفقتك في الرهن، لكان له حبسه بها، إلا أن يقوم الغرماء، فلا يكون أحق منهم إلا بقدر الدين في الرهن، حتى يقول له: أنفق والرهن بما أنفقت رهن، فيكون أحق به في الدين والنفقة من الغرماء.

قال: وأما المنفق في الضالة فهو أحق بها من الغرماء، حتى يستوفي نفقته، إذ لا يقدر على صاحبها، فلا بد من النفقة عليها.

والرهن يأخذ رهنه بنفقته، فإن غاب رفع إلى الإمام.

وقال أشهب: النفقة على الرهن كالنفقة على الضالة، وتكون فيه مبدأة.

قال ابن القاسم: ومن ارتهن نخلا ببشرها أو زرعاً أخضر ببشره، فانهارت فأبى الراهن أن يصلح، فأصلحها المرتهن لخوف هلاك الزرع أو النخل، فلا رجوع له بها أنفق على الراهن، ولكن يكون له ذلك في الزرع والنخل إذا أنفق خوف أن يهلك، يبدأ فيه بنفقته، فما فضل كان في دينه كالمساقى والمكثري الأرض للزرع سنين ينفق في مثل ذلك، فليس له ما زاد على كراء تلك السنة خاصة في الكراء، أو على حظ رب النخل من ثمرة تلك السنة.

ولو أخذ الراهن مالا من أجنبي فأنفقته في ذلك، فالأجنبي أحق بمبلغ ذلك من ثمن الزرع من المرتهن، وما فضل كان للمرتهن، فإن لم يفضل للمرتهن شيء رجع بدينه على الراهن.

وروى عن ابن القاسم في غير الكتاب أن الراهن يجبر على أن يصلح إن كان ملياً. فإن قيل: هل ضمان المرهون من الراهن أو المرتهن؟ قلنا: ليس المرهون بأمانة محضة فيكون ضمانه على الإطلاق من ماله، ولا هو مقبوض لمجرد منفعة قابضة فيكون ضمانه منه، وإذا أخذ شبهها من الأمرين لم يثبت له حكم أحدهما على التجديد، بل نفصل فنقول: المرهون قسمان؛ أحدهما: ما لا يغاب عليه كالحیوان والعقار ونحوهما، فهذا ضمانه من راهته، ولا يضمنه المرتهن إلا أن يتعدى، والقول قوله في تلفه إلا أن يظهر كذبه في دعوى التلف مثل أن يدعي هلاك الدابة في قرية يكون فيها أهل العدل ولم يعلم أحد منهم موتها. ولو قالوا: ماتت دابة ولا يعلم لمن هي قبل قوله: إنها هي، ويخلف على ذلك.

والقسم الثاني: ما يغاب عليه كالثياب والسلع ونحوها.

فهذه إن كانت في يد غير المرتهن بإذن الراهن فهي كالأولى، وإن كانت بيد المرتهن فلا يقبل قوله في هلاكها إلا بينة على التلف، فإن لم تقم بينة على التلف ضمن، وإن أقامها لم يضمن عند ابن القاسم في قوله وروايته. وهو قول عبد الملك وأصغ وعحمد. وضمنه أشهب في قوله وروايته أيضاً.

ومأخذ القولين النظر إلى أنه متهم فتزول التهمة عنه بالبينة، أو إلى أنه دخل على الضمان فلا تبرئه البينة منه.

فإن شرط فيما يغاب عليه ألا يضمنه، وأن يقبل قوله فيه، فهل يبطل شرطه ويضمن إن لم تقم بينة بالتلف، أو يصح ويصدق؟ قولان لابن القاسم وأشهب. وروى ابن القاسم قوله.

فنظر ابن القاسم إلى أنه شرط خلاف مقتضى الحكم فلا يصح ولا يفيد. ونظر أشهب إلى أنه دخل على أنه لا يضمن فزالت العلة المقتضية للضمان عنده. والله أعلم.

أما تصرفات المرتهن فهو ممنوع من جميعها، وليس له الانتفاع أصلاً، فإن وطئ فهو زان وعليه الحد، ولا يعذر إن قال: ظننت أنها تحل لي.

ثم هذه الأحكام تثبت في غير المرهون، فإن فأت بالجناية عليه فأخذت منه القيمة، فقال ابن القاسم: إن جاء ربه برهن مثله أو بها فيه ثقة من الحق أخذ القيمة.

قال محمد: وبه أقول، إلا أني أقول: إن كانت القيمة دراهم أو دنانير، وحقه من نوعها عجل له، وإن كان على غير ذلك كانت القيمة رهناً بحقه إلى أجله.

ثم حيث عوض عن التالف برهن أو بالقيمة سرت أحكام الرهن إليه. الطرف الثالث: في غاية الرهن وما به انفكاكه.

وهو حاصل بفسخ الرهن أو فوات عين المرهون إلى غير بدل، كفواته بأفة سبائية، وحيث يكون من راهنه، وما في معنى ذلك.

أما إذا جنى العبد الرهن وأسلمه الراهن والمرتهن فبيع في الجناية فإنه فات إلى غير بدل.

وينفك الرهن أيضًا بقضاء كل الدين، فإن قضى بعضه بقي كل المرهون مرهونا ببقية الدين. ولذلك تقول: إذا رهن عبيدين وسلم أحدهما كان مرهونا بجملة الدين، وكذا لو تلف أحدهما لكان الباقي مرهونا بكل الدين.

وإذا قال الراهن للمرتهن: بع المرهون لي واستوف الثمن لي، ثم استوف لنفسك، جاز استيفاؤه لنفسه، ولا يضر اتحاد القابض والمقبض.

الباب الرابع في النزاع بين المتعاقدين

وهو في أربعة أمور:

الأول: العقد.

ومهما اختلف فيه فالقول قول الراهن، إذ الأصل عدمه.

وكذلك لو ادعى المرتهن أن مال العبد أو ثمرة النخل رهن، وأنكره الراهن فالقول قول الراهن أيضًا.

الثاني: في مقدار الدين.

والرهن كشاهد للمرتهن فيما يدعيه إلى مبلغ قيمته؛ لأنه حازه وثيقة له. إلا أنه لا يشهد إلا على نفسه، لا على ذمة الراهن، ولذلك لا يشهد ما هلك في ضمان الراهن من الرهان، فإذا قال الراهن: الرهن بعشرة، وقال المرتهن: هو بعشرين والرهن قائم بيده، فإن كانت قيمته عشرين فأكثر، حلف المرتهن أنه في عشرين وأخذه، إلا أن يفكه ربه بها. وإن كانت قيمته عشرة فأقل حلف الراهن أنه في عشرة ولم يلزمه غيرها وأخذه، إلا أن يفكه ربه بها. فإن كانت قيمته خمسة عشر حلف المرتهن أنه على عشرين وحلف الراهن أنه على عشرة، برأخذ المرتهن الرهن، إلا أن يفكه الراهن بعشرين.

وقال محمد: له أن يحلف على مقدار قيمة الرهن خاصة.

واختلف إذا تنازعا أخذه بخمسة عشر، فقال محمد بن عبدوس: إن شاء الراهن أن يعطيه ما ذكر المرتهن، وإلا بعته ودفعت له من ثمنه ما ذكر من ذلك.

وقال ابن القاسم في المستخرجة: إن كانت قيمته خمسة عشر لم يكن للراهن أن يأخذه ويدفع خمسة عشر حتى يدفع العشرين ولو بذله له المرتهن بخمسة عشر لم يجبر الراهن على

أخذه إلا أن يرضى المرتهن بعشرة، وإلا بقي للمرتهن.

وقال ابن نافع: للراهن أخذه إن غرم خمسة عشر إن شاء ذلك، ولا حجة للمرتهن. فإن تلف الرهن بيد المرتهن، وكان ضامنا له، ثم اختلفا في مقدار الدين، فقيمة الرهن قائمة في الشهادة مقامه، فإن اختلفا فيها توأصفاه، فإن اتفقا في الصفة قومت، وإن اختلفا في الصفة كان القول فيها قول المرتهن مع يمينه.

فأما ما فات من الرهن غير مضمون على المرتهن كالذي لا يغاب عليه أو قامت على هلاكه بينة مما يغاب عليه على قول ابن القاسم وروايته فلا شهادة له، إذ شهادته على نفسه لا على ذمة الراهن، كما تقدم.

وأما إن كان الرهن قائما بيد أمين فهل يكون شاهدا لأنه باق على حكم الرهن ليستوفي منه المرتهن حقه كالذي يكون على يده، أو لا يكون شاهدا لأنه غير مسلم إليه ولا هو مؤتمن عليه؟ قولان لمحمد وأصبخ.

فرع:

قال ابن نافع: المعتبر في قيمة الرهن يوم الحكم إن كان باقيا، ويوم يقبضه إن كان تالفا. ورواه عيسى عن ابن القاسم في المدينة.

قال القاضي أبو الوليد: وفي العتبية من رواية عيسى عن ابن القاسم أن الرهن يضمن بقيمته يوم الضياع.

وقال في موضع آخر: يوم الرهن.

قال: فعلى قوله يضمن باعتبار قيمته يوم الضياع يجب أن يعتبر بتلك القيمة في مبلغ الدين.

الثالث: في جنابة العبد الرهن.

وإذا اعترف به الراهن دون المرتهن، فإن كان معدما لم يصدق، وإن كان مليا خير بين أن يفتدي أو يسلمه، فإن فداء بقي رهنا، وإن أسلمه لم يكن له ذلك حتى يحل الأجل، فيدفع الدين ويسلم العبد بجريرته. فإن فلس قبل الأجل فالمرتهن أحق به من أهل الجنابة، ولو ثبتت الجنابة ببينة خير أيضًا، فإن فداء كان رهنا، وإن أسلمه خير المرتهن أيضًا فإن أسلمه كان لأهل الجنابة بهالة قل أو كثر.

وليس للمرتهن أن يؤدي من مال العبد الجنابة ويبقى رهنا، إلا أن يشاء سيده. وإن فداء المرتهن بالأرض فقط لم يكن لسيده أخذه، حتى يدفع ما فداء به مع الدين، وإلا كان ما فداء به في رقبته دون ماله يبدأ على الدين، ولا يباع حتى يحل الدينين.

وقال سحنون: يباع قبل الأجل؛ لأن الراهن أسلمه، فإن ساوت رقبته أقل مما فداء به

لم يتبع السيد بما بقي وأتبعه بدينه الأول، وإن كان فيه فضل كان الفضل في رقبته في الدين، ولا يكون ماله رهنا بأرش الجناية ولا بالدين إذا لم يشترط في الدين أولاً، وروي أنه يدخل في الرهن بالأرش لا بالدين.

فإن حل الأجل وللسيد غرماء فإنه يباع بهاله، فإن كان ماله زاد فيه نصف هذا الذي بيع به مثلاً بدي بالجناية، وكان نصف ما بقي للمرتهن في دينه والنصف الآخر للغرماء يدخل فيه المرتهن أيضاً بما بقي له من الدين إن بقي له شيء.

قال أبو إسحاق التونسي: وهذا هو القياس؛ لأن المال والرقبة كانا مرهونين في الجناية، وقد فداهما المرتهن جميعاً، فيبدأ من جملة الثمن بهما. ولو فداه المرتهن بإذن الراهن لأتبعه بجميع ما فداه به، وإن ناب على قيمة رقبته ودينه الأول.

قال محمد: ثم لا يكون رهناً بما فداه به عند ابن القاسم وأشهب لأنه سلف. وقال أيضاً: إذا ثبت الجناية بينة خير المرتهن بين أن يسلمه ويتبع الراهن بدينه أو يفتكه بزيادة درهم فأكثر على الجناية، ويتبع الراهن بدينه إلا قدر ما زاد على الجناية ويكون العبد للمرتهن رقا.

الرابع: فيما يفك الرهن به.

وفيه فرعان: الأول: فيما بين الراهن والمرتهن.

فإذا قال الراهن: ما سلمته من المال كان عن جهة الدين الذي به الرهن، فانفك الرهن، وادعى المرتهن أنه عن جهة غيره، فإن المال المقبوض يوزع على الجهتين بعد أيماهما. وقال أشهب: هذا إذا تقاربا بالإيهام، وأما لو تداعيا البيان لكان القول قول المرتهن.

الفرع الثاني: فيما بين العدل والمرتهن.

فلو قال العدل الذي على يده الرهن: بعته بمائة ودفعته للمرتهن، وقال المرتهن: بل بخمسين، وهي التي دفعتها إلي، لكان القول قول المرتهن مع يمينه أنه لم يقبض إلا خمسين، وكان على العدل غرم خمسين، ثم ينظر فإن قال المرتهن: لا أدري ما بعته به إلا من قولك، أخذ الخمسين الأخرى إن اغترقها دينه.

وإن قال: كنت حاضراً لبيعك له بخمسين، فقال أشهب: لا يضمن الخمسين الباقية للمرتهن؛ لأنه أقر بخمسين باع، ولكنه يضمنها للراهن.

وقال أبو الحسن اللخمي: إذا ادعى حضوره البيع بخمسين، فهل يسوغ له أخذ الخمسين الأخرى أم تكون للغرماء دونه؟

قال: ولا شيء له فيها أصوب، والله عز وجل أعلم.