خمسماية للراهن باعتبار الظاهر ذكره محمد في الجامع وكذا لو اشترى عبدا ورهن بالثمن فهلك الرهن ثم ظهر ان العبد حر او
مستحق يجب على البايع ان يضمن الاقل من قيمة الرهن ومن ثمن العبد لان الدين كان ثابتا ظاهرا فيترتب عليه احكامه لان
الاحكام الشرعية تبنى على الظاهر والله تعالى هو الذي يتولى السراير وكذا لو اشترى عبدا او شاة ذكية او خلا ورهن
بثمنه ثوبا ثم ظهر العبد حرا والشاة ميتة والخل خمرا كان الرهن مضمونا لما ذكرنا قال ويراس مال السلم وثمن الصرف
والمسلم فيه اي يجوز الرهن بهذه الاشيا وقال زفر لا يجوز لان حكمه الاستيفا وذلك بالاستبدال لاختلاف الجنس والاستبدال
حرام في بدل الصرف والسلم ولنا انه استيثاق من الوجه الذي بينا وهو المقصود بالرهن وانما يصير مستوفيا ه
بالمالية لا بالعين ولهذا يكون عينه امانة في يده حتى تجب نفقته حيا وكفنه ميتا على الراهن ولو كان مستوفيا به
لوجب على المرتهن وهما من حيث المالية جنس واحد فيجوز استيفاء لا مبادلة قال فان هلك صار مستوفيا
لوجود القبض واتحاد الجنس من حيث المالية وهو المضمون فيه هذا اذا هلك الرهن قبل الافتراق وان افترقا قبل
الهلاك بطل الصرف والسلم لفوات القبض حقيقة وحكما هذا اذا كان رهنا ببدل الصرف او براس مال السلم وان كان
رهنا بالمسلم فيه لا يبطل بالافتراق لان قبضه لا يجب في المجلس ثم ان هلك بعد الافتراق صار مستوفيا للمسلم فيه فتم السلم كما
اذا كان رهنا براس المال وببدل الصرف وهلك قبل الافتراق يصير مستوفيا لدينه حكما فيتم الصرف والسلم ولو تفاسخا السلم
وبالمسلم فيه رهن يكون ذلك رهنا براس المال استحسانا حتى يحبسه به والقياس ان لا يحبسه به لانه دين اخر وجب بسبب اخر
وهو القبض والمسلم فيه وجب بالعقد فلا يكون الرهن باحدهما رهنا بالاخر كما لو كان عليه دينان دراهم ودنانير وباحدهما
رهن فقضاه الذي به الرهن او ابراه منه ليس له حبسه بالدين الاخر وجه الاستحسان انه ارتهن بحقه الواجب بسبب
العقد الذي جرى بينهما وهو المسلم فيه عند عدم الفسخ وراس المال عند الفسخ فيكون محبوسا به لانه بدله فقام مقامه
اذ الرهن بالشي يكون رهنا ببدله كما اذا ارتهن بالمغصوب فهلك المغصوب صار رهنا بقيمته ولو هلك الرهن بعد التفاسخ يهلك
بالمسلم فيه لانه رهنه به وان كان محبوسا بغيره كمن باع عبدا وسلم المبيع واخذ بالثمن رهنا ثم تقايلا البيع له ان يحبسه لاخذ
المبيع لانه بدل الثمن ولو هلك المرهون يهلك بالثمن لانه مرهون به وكذا لو اشترى عبدا شراء فاسدا وادى ثمنه كان للمشتري
ان يحبس المبيع عند الفسخ ليستوفي الثمن ثم اذا هلك المبيع يهلك بقيمته فكذا هذا ثم اذا هلك الرهن بالمسلم فيه في مسئلتنا يجب
على رب السلم ان يدفع مثل المسلم فيه الى المسلم اليه وياخذ راس المال لان الرهن مضمون به وقد بقي حكم الرهن الى ان هلك فصار
رب السلم بهلاك الرهن مستوفيا للمسلم فيه ولو استوفاه حقيقة ثم تقايلا او استوفاه بعد الاقالة لزمه رد المستوفى ه
واسترداد راس المال فكذا هنا وهذا لان الاقالة في باب السلم لا تحتمل الفسخ بعد ثبوتها فبهلاك الرهن لا تبطل قال
وللاب ان يرهن بدين عليه عبدا لطفله اي لولده الصغير لانه يملك ايداعه وهذا انظر منه في حق الصبي لان قيام المرتهن
بحفظه ابلغ مخافة الغرامة ولو هلك يهلك مضمونا والوديعة امانة والوصي في هذا كالاب لما بينا وعن ابي يوسف وزفر انهما
لا يملكان ذلك وهو القياس لان الرهن ايفا حكما فلا يملكانه كالايفا حقيقة وجه الاستحسان وهو الظاهر ان في حقيقة الايفا
ازالة ملك الصغير من غير عوض يقابله في الحال وفي الرهن نصب حافظ لمال الصغير في الحال مع بقا ملكه فيه فافترقا واذا
جاز الرهن يصير المرتهن مستوفيا دينه عند هلاكه حكما ويصير الاب والوصي موفيا له به ويضمنان ذلك القدر للصغير ه
وذكر في النهاية معزيا الى التمرتاشي وهو الى الكافي ان قيمة الرهن اذا كانت اكثر من الدين يضمن الاب بقدر الدين والوصي بقدر
القيمة لان للاب ان ينتفع بمال الصبي ولا كذلك الوصي ثم قال وذكر في الذخيرة والمغني التسوية بينهما في الحكم وقال لا يضمنان
الفضل لانه امانة وهو وديعة عند المرتهن ولهما ولاية الايداع وكذا لو سلطا المرتهن على البيع لانه توكيل على بيعه وهما يملكانه
ثم اذا اخذ المرتهن الثمن بدينه وجب عليهما مثله لانهما اوفيا دينهما بماله واصل هذا البيع ان الاب او الوصي اذا باع مال
الصغير من غريم نفسه تقع المقاصة ويضمنه للصبي عندهما وعند ابي يوسف لا تقع المقاصة فيأخذ البايع الثمن من المشتري
للصغير ويأخذ المشتري دينه من البايع وعلى هذا الخلاف الوكيل بالبيع اذا باعه من غريم نفسه تقع المقاصة بنفس
البيع عندهما ويضمن الوكيل الثمن للموكل وعنده لا تقع فاذا كان من اصله انه لا يملك قضاء دين نفسه بمال الصبي بطريق البيع

فكذلك

فكذلك لا يملكه بطريق الرهن وعندهما لما ملكه بطريق البيع ملكه بطريق الرهن ايضا لان الرهن نظير البيع من حيث وجوب
المبادلة ووجوب الضمان على المرتهن كوجوب الثمن على المشتري واذا كان للاب ولابنه الصغير ولعبده الماذون له في التجارة ولا
دين عليه دين على اجنبي فرهن الاب متاع الصغير من نفسه او من ابنه الصغير او من عبده التاجر جاز لان الاب لوفور شفقته
نزل منزلة شخصين واقيمت عبارته مقام عبارتين كما في بيعه مال الصغير من نفسه ولو فعل الوصي ذلك والمسئلة بحالها
لا يجوز لانه وكيل محض والاصل ان الواحد لا يتولى طرفي العقد في الرهن كما في البيع تركنا ذلك في الاب لما ذكرنا وليس الوصي كالاب
لان شفقته قاصرة فلا يعدل عن الحقيقة والرهن من ابنه الصغير ومن عبده التاجر بمنزلة الرهن من نفسه فلا يجوز
بخلاف ابنه الكبير وابيه وعبده الذي عليه دين حيث يجوز رهنه منهم لانه اجنبي عنهم اذ لا ولاية له عليهم بخلاف الوكيل
بالبيع حيث لا يجوز بيعه منهم لانه متهم فيه ولا تهمة في الرهن لان له حكما واحدا وهو ان يكون مضمونا بالاقل من قيمته ومن الدين
وذلك لا يختلف بين الاجنبي والقريب ولو رهن الوصي مال اليتيم عند الاجنبي بتجارة باشرها او رهن اليتيم بدين لزمه بالتجارة صح
لان الاصلح له التجارة تثميرا لماله فلا يجد بدا من الرهن لانه ايفا واستيفا ولو رهن الاب متاع الصغير فادرك الابن ومات
الاب فليس للابن ان يسترده حتى يقضي الدين لان تصرف الاب عليه نافذ لازم له بمنزلة تصرفه بنفسه بعد البلوغ ولو كان
على الاب دين لرجل فرهن به مال الصغير فقضاه الابن بعد البلوغ رجع به في مال الاب لانه مضطر اليه لحاجته الى الانتفاع بماله
فاشبه معير الرهن وكذا لو هلك قبل ان يفتكه لان الاب يصير قاضيا دينه به ولو رهن الاب مال الصغير بدين على نفسه
وبدين على الصغير جاز لاشتماله على امرين جايزين ثم حكمه في حصة دين الاب كحكمه فيما لو كان كله رهنا بدين الاب وكذا الوصي
والجد ابو الاب ولو رهن الوصي متاعا لليتيم في دين استدانه عليه وقبضه المرتهن ثم استعاره الوصي لحاجة اليتيم فضاع في يد
الوصي هلك من مال اليتيم لان فعل الوصي كفعله بنفسه بعد البلوغ لانه استعاره لحاجة الصغير فلا يكون متعديا بذلك ولو هلك
الرهن في يد الوصي لا يسقط من الدين شي لخروجه عن ضمان المرتهن بالاسترداد والوصي هو الذي يطالب به على ما كان ولو استعاره
لحاجة نفسه ضمنه للصغير لانه متعدي فيه لعدم ولاية الاستعمال في حاجة نفسه ولو غصبه الوصي بعد ما رهنه فاستعمله
في حاجة نفسه حتى هلك عنده ضمن قيمته لانه متعد في حق المرتهن بالغصب والاستعمال وفي حق الصبي بالاستعمال
في حاجة نفسه فيقضي بالضمان الدين ان كان قد حل وان فضل شي كان لليتيم لانه بدل ملكه وان لم يف بالدين يقضي من مال
اليتيم لان الدين عليه وانما يضمن الوصي بقدر ما تعدى فيه وان كان الدين مؤجلا فالقيمة رهن فاذا حل كان على ما ذكرنا ولو انه
غصبه واستعمله لحاجة الصغير ضمنه لحق المرتهن لا لحق الصغير لان استعماله في حاجة الصغير ليس بتعد في حقه وكذا الاخذ
لان له ولاية اخذ مال اليتيم ولهذا لو اخذ الاب او الوصي بغصب مال الصغير لا يلزمه شي لانه لا يتصور غصبه لمال
اليتيم لما ان له ولاية الاخذ فاذا هلك في يده يضمنه المرتهن فياخذه بدينه ان كان قد حل ويرجع الوصي على الصغير لانه ليس بمتعد
في حقه بل هو عامل له وان كان لم يحل يكون رهنا عند المرتهن ثم اذا حل الدين ياخذه به ويرجع الوصي على الصبي لما ذكرنا قال
ويصح رهن الحجرين والمكيل والموزون والمراد بالحجرين الذهب والفضة وانما جاز رهن هذه الاشيا لامكان الاستيفا
منها فكانت محلا للرهن قال فان رهنت بجنسها وهلكت هلكت بمثلها من الدين ولا عبرة للجودة لان
الجودة لا قيمة لها عند المقابلة بالجنس في الاموال الربوية وهذا على اطلاقه قول ابي حنيفة فانه يصير مستوفيا
عنده اذا هلك باعتبار الوزن قلت قيمته او كثرت لما ذكرنا وعندهما ان لم يكن في اعتبار الوزن اضرار باحدهما بان
كانت قيمة الرهن مثل وزنه فكذلك وان كان فيه الحاق ضرر باحدهما بان كانت قيمته اكثر من وزنه او اقل ضمن المرتهن
قيمته من خلاف جنسه لينتقض قبض الرهن ثم يجعل الضمان رهنا مكانه ويملك المرتهن الهالك بالضمان لانا لو اعتبرنا
الوزن وحده من غير اعتبار صفته من جودة او رداءة واسقطنا القيمة فيه اضررنا باحدهما ولو اعتبرنا القيمة
وجعلناه مستوفيا باعتبارها ادى الى الربا فتعين ما ذكرنا وابو حنيفة يقول ان الجودة ساقطة عند المقابلة
بالجنس في الاموال الربوية واستيفاء الردي بالجيد او بالعكس جايز عند التراضي وهنا وان احتاج الى نقضه ولا
يمكن نقضه بايجاب الضمان عليه لعدم المطالب لان الانسان لا يضمن ملك نفسه فتعذر التضمين فتعذر النقض

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)