ان الرهن زيادة ثمنه وعليه نقصانه عند البيع وهذا اذا لا يد بالصاحب الرهن فان اليد للمرتهن
نعمته لم يعني ان الزايدة تكون رهنا عنده و غرمه عليه يعني اذا هلك الرهن سقط دينه قال
القدوري في شرحه وقد اعتبر الشافعي هلاك الرهن بموت الكفيل يعني ان كل واحد من الكفالة
والرهن للتوثق ثم بموت الكفيل لا يسقط الدين فكذا بهلاك الرهن قال وهذا ليس بصحيح لان
التوثق يقع بذمة الكفيل في مقابلة ذمة الغريم والتوثق بذمة الغريم لا يوجب ان يكون مضمونا
على صاحب الدين وكذلك التوثق بذمة الكفيل والرهن يتوثق به في مقابلة الدين فلو قبض
الدين كان مضمونا عليه فكذلك اذا اقبض ما يتوثق به منه ولا يقال ان قبض المرتهن لو تعلق
به الضمان لم يرجع المرتهن على الراهن بالحصة من الضمان عند الاستحقاق كما لا يرجع الغاصب
لان امساك المرتهن يقع لمنفعته ولمنفعة الراهن بدلالة ان الدين يسقط عن الراهن بتلف الرهن
فصار كقبض المستاجر لما كان فيه منفعة الموجر والمستاجر رجع المستاجر بالضمان واما
قبض الغاصب فلا منفعة فيه للمالك فلذلك لم يرجع قوله قال ومعناه اي قال الشافعي معنى قوله
عليه الصلاة والسلام لا يغلق الرهن اي لا يصير مضمونا بالدين وقال في الفايق يقال غلق الرهن
غلوقا اذا بقي في يد المرتهن لا يقدر على تخليصه وكان من افاعيل الجاهلية ان الراهن
اذا لم يؤد ما عليه في الوقت الموقت ملك المرتهن الرهن وروايت في اشعار السالف
عبيد الله بن عمران المرزباني قال اخبرني محمد بن يحيى الصولي قال يروى ان نزيف حظية الامين
استاذنت المعتصم وهو شخص الى بغداد ان ياذن لها في اتيانه فبرمو لاها فضربت عليه
فسطاطا وجعلت تبكي وتنوح بشعرها ۝ يا مالكا لست بناسيه ۝ نعى الي العيش ناعيه
والله ما كنت اراني ابكي ۝ اقوم في الباكين وابكيه ۝ والله لو يقبل منه العدا
لكنت بالمهجة افديه ۝ عاد لي من جزعي اقصيه ۝ مذ غلق الرهن بما فيه
وتنزيف اسم جارية المامون الخليفة نفق نفقا انفقت الدابة اذا هلكت نفوقا ونفق البيع
اذا راج نفاقا قوله ولا وجه الى استيفا الباقي بدونه لانه لا يتصور اي لا وجه الى
استيفاء الباقي وهو الرهن القايم بدون ملك اليد يعني بدون رد الرهن الى صاحبه بعود
ملك اليد عن المرتهن ولا يمكن القول بالاستيفاء لان استيفا المرتهن دينه من الرهن
بدون ملك اليد لا يتصور لانه محال فاذا لم يكن الاستيفا وطولب الراهن باداء الدين
لا يلزم الربوا لانه يتكرر الاستيفا قوله والاستيفا يقع بالماليه اما العين امانة

وهذا

وهذا جواب عن سوال بان يقال لا نسلم ان الرهن استيفا للدين من وجه فلو كان استيفا للدين
لا يخلو اما ان كان استيفا لعين الدين او استيفا لبدل الدين لا وجه الى الاول لان الرهن
ليس من جنس الدين واستيفا الدين لا يكون الا من جنسه ولا وجه الى الثاني لاجماعنا ان الرهن
بالمسلم فيه وببدل الصرف قبل القبض يجوز مع ان الاستبدال بهما قبل القبض لا يجوز فاجاب
عنه بهذا فاندفع السوال لان المجانسة ثابتة باعتبار صفة المالية فكان العين كالكيس
ولو كان ادنى حقه من الدراهم في الكيس يكون ما في الكيس مضمونا دون الكيس فكذا هنا ما في
العين من صفة المالية مضمون دون العين فانها امانة لانها ملك الراهن ونفقتها عليه
وتحقيق الجواب هنا ان يقال اما من حيث ملك اليد فهو استيفا لعين الدين لان ملك اليد
يعتمد التجانس في المالية وقد وجد واما من حيث ملك الرقبة فهو استيفا لبدل الدين
ولكن من معنى العين وهو المالية لا من صورة العين وذا انها لان العين ملك الراهن وهو
امانة في يد المرتهن ويهلك على ملك الراهن فلهذا جاز الرهن بالسلم والصرف لان الممنوع
عنه شرعا ثمه هو الاستبدال صورة ومعنى وهذا استبدال معنى لا صورة فان
قلت قولكم يتقرر الاستيفا بالهلاك فلا نسلم لان الاستيفا على نوعين نوع يتقرر بالهلاك
كاستيفا الثمن بعد تسليم المبيع فانه يتقرر ولا ينتقض بهلاك المبيع ونوع ينتقض عند الهلاك
كاستيفا الثمن قبل تسليم المبيع فانه ينتقض بهلاك المبيع ولم قلتم ان هذا الاستيفا لا ينتقض
بهلاك المرهون كما ينتقض في حالة الفكاك فاذا انتقض لا يؤدي الى الربوا قلت انما
ينتقض القبض والاستيفا برد العين الى المالك واعادة يده اليه كما في حالة الفكاك
وكما في حال هلاك المبيع قبل القبض ولم يوجد ذلك في صورة هلاك المرهون فلم ينتقض
بل تقرر الاستيفا بالهلاك لان الشي يتقرر بانتهائه ثم يتقرر فاذا تقرر استيفا الدين بهلاك
المرهون ثم لو وجب على الراهن ايفا الدين ثانيا من مال اخر يتكرر الاستيفا لا محالة
فيؤدي الى الربوا وانه حرام قوله وموجب العقد ثبوت يد الاستيفا وهذا يحقق
الصيانة جواب عن قول الشافعي ان الرهن وثيقة بالدين شرعا صيانة للدين والسقوط
بالهلاك يضاد الصيانة فقال لا نسلم انه يضاد الصيانة بل يحقق الصيانة لانه لما تقرر
استيفا الدين بالهلاك لم يذهب الدين بلا شي حتى يفوت معنى الصيانة بل يحقق معنى الصيانة
حيث سقط بهلاك الرهن ولم يسقط مجانا وانما يبطل معنى الصيانة اذا قلنا بتوى الدين كما

Copyright © King Saud University