لانه معتوض بحكم الرهن الرهن الفاسد وبعده مضمون بحكم الشرا
الفاسد واستثنى الزركشي ما اذا لم يمض بعده زمن يتاتى فيه
القبض وتلف فلا ضمان لانه الان على حكم الرهن الفاسد وقد يتنازع
فيه اذ القبض يقدر فيه ادنى زمن عقب انقضا الرهن من غير فاصل
بينهما ومن ذلك ما لو رهنه ارضا واذن له في غرسها بعد شهر فهي
قبل الشهر امانة بحكم الرهن وبعده عارية مضمونة بحكم العارية لان
القبض وقع عن الجهتين جميعا فلزم كونه مستعيرا بعد الشهر وخرج
بقوله لو شرط ما لو قال رهنتك واذا لم اقبضه عند الحلول فهو مبيع
منك فسد البيع قال السبكي ويظهر لي ان الرهن لا يفسد لانه لم
يشترط فيه شيا انتهى والاوجه فساده ايضا **ويصدق المرتهن**
في دعوى التلف بيمينه ان لم يذكر سببا له والا ففيه التفصيل
الاتي في الوديعة والغرض من هذه المسيلة نفي الضمان ولم يصرح
به المص والا فالمتعدي ولو غاصبا يصدق بيمينه في ذلك **ولا يصدق**
في دعوى الرد على الراهن **عند الاكثرين** لانه قبضه لغرض نفسه
كالمستعير ويخالف دعواه التلف لانه لا يتعلق باختياره فلا تمكن فيه
البينة غالبا وضابط من يقبل قوله في الرد ان كل امين ادعاه على من
ايتمنه صدق بيمينه الا المكتري والمرتهن لما مر **ولو وطي المرتهن**
الامة المرهونة من غير اذن المالك **بلا شبهة** منه **فزان** يجب عليه
الحد والمهر ان اكرهها بخلاف ما اذا طاوعته **ولا يقبل قوله جهلت**
تحريمه اي الوطي **الا ان يقرب اسلامه او نشا ببادية بعيدة عن**
العلما فيقبل قوله لدفع الحد لانه قد يخفى عليه بخلاف غيره ويجب المهر
واحترز بقوله بلا شبهة عما لو ظنها زوجته او امته فلا حد عليه ويجب
المهر وظاهر كلامهم ان المراد جهل تحريم وطي المرهونة يعني قال ظننت
ان الارتهان يبيح الوطي والا فلدعوى جهل تحريم الزنا وقول الاذرعي
ان اراد الايمه بقرب الاسلام من قدم من دار الحرب ونحوها فذاك
واما من يخالطونا من اهل الذمة فلا يتقدح فرق بينهم وبين الاغنيا
من عوامنا فاما ان يصدقوا او لا يرده ظاهر اطلاقهم وقول الشارح
فان كان المحور جواب لو بمعنى ان مجردة عن الزمان اراد به الجواب
عما يقال لو نفسها لا تجاب بالفا بانهم اجروها مجرى ان وكونها مجردة
عن الزمان لا يقتضيها الاستقبال وقوله فهو زان لان جوابها
لا يكون الا جملة **وان وطي باذن الراهن** المالك لها **قبل دعواه**

جهل

جهل التحريم للوطي مطلقا **في الاصح** اذ قد يخفى التحريم مع الاذن حيث كان
مثله يجهل ذلك كما هو واضح والثاني لا يقبل لبعد ما يدعيه الا ان
يقرب عهده بالاسلام وينشا بعيدا عن العلما واذا قبل قوله في ذلك
فلا حد عليه وافهم كلامه وجوب الحد عند انتفا دعواه الجهل وهو
كذلك **وعليه المهر ان اكرهها** او جهلت تحريمه كاعجمية لا تعقل
والولد حر نسيب هنا وفي صورتي انتفا الحد السابقتين لان
الشبهة كما تدرا الحد تثبت النسب والحرية **وعليه قيمته للراهن**
المالك لتفويته الرق عليه وما استثناه الزركشي فيما لو كان يعتق على
الراهن مفرع على راي مرجوح واذا ملك المرتهن هذه الامة لم تصر ام
ولد له لانها علقت به في غير ملكه نعم لو كان ابا للراهن صارت ام ولد
له بالايلاد كما هو معلوم في النكاح فان ادعى بعد وطيها انه كان
اشتراها او اتهبها من الراهن وقبضها منه في الثانية او زوجه اياها
فحلف الراهن بعد انكاره فالولد رقيق له كامه لان الاصل عدم
ما ادعاه المرتهن فان ملكها المرتهن في غير صورة التزويج صارت
ام ولد له والولد حرا لاقراره كما لو اقر بحرية رقيق غيره ثم اشتراه
وكذا لو حلف بعد نكول الراهن كما في الروضة **ولو اتلف المرهون**
بعد القبض **وقبض بدله** او لم يقبض كما في الروضة فما ذكره المص
مثال لا قيد **صار رهنا** لقيامه مقامه ويجعل بيد من كان الاصل
في يده من غير احتياج لانشا رهن بخلاف بدل ما اتلف من الموقوف
حيث احتاج لانشا وقف والفرق ان القيمة يصح ان تكون رهنا ولا يصح
ان تكون وقفا ولا يضر كونه دينا قبل قبضه لان الدين انما يمتنع
رهنه ابتدا كما مر وشمل اطلاقهم ما لو اتلفه المرتهن ووجبت عليه القيمة
والاوجه انها لا تكون رهنا لانه لا يكون ما وجب عليه رهنا له وقد
يقال بمساواته لغيره وفايدته تقديمه بذلك القدر على الغرما
وشمل ايضا ما لو كان الراهن وهو كذلك فيما يظهر لان شرط الراهن
اقتضى وجوب رعاية وجوده لوجود بدله ويلزم من وجوده في الذمة
الحكم عليه بالرهنية والفرق بينه وبين غيره ممنوع اذ الحكم عليه
بالرهنية في ذمة الراهن هنا او فيما مر في قيمة العتيق فايدته اي
فايدة وهي انه اذا مات وليس له سوى قدر القيمة فان حكمنا بان
ما في ذمته رهن قام ما خلفه مقامه فيقدم به المرتهن على مونة
التجهيز وبقية الغرما والا قدمت مونة التجهيز واستوى هو والغرما

Copyright © King Saud University