ايضا ولو هلك المستعار مع الراهن لانه لم يصر قاضيا الدين ولا شيئا
منه بهذا الهلاك وقضاء الدين او شيئ منه بهلاك الرهن
المستعار هو الموجب لضمانه ولو اختلفا بعد هلاك الرهن
فقال المعير هلك في يد المرتهن وقال المستعير هلك قبل ان ارهنه
او بعد ما فككته فالقول للمستعير مع يمينه لان ضمان انما يجب
على المستعير بايفاء الدين منه وهو ينكر الايفاء ولو اختلفا في مقدار
ما امر بالرهن به فالقول للمعير لان الاذن مستفاد من جهته
وهو انكر اصله كان القول له فكذا اذا انكر وصفه انتهى قوله فيعتبر
اى التبرع باثبات ملك اليد باثبات ملك العين واليد وهو قضاء
الدين بماله ويجوز ان ينفصل ملك العبد عن ملك العين شرعا
للمرتهن كما ينفصل في حق مبايع زوجها لان مبيع يزيل الملك دون
اليد قاله في كبيتين وقال الشمني ولانه تبرع باثبات ملك
اليد فيعتبر بالتبرع باثبات ملك العين لان كلا ثابت بحقيقة
الاستيفاء وهو ملك اليد وكعين انتهى قوله ثم يكون رهنا
الى قوله عليه بالاطلاق قال الزيلعي لان الاطلاق يجب
اعتباره خصوصا في العارية لان الجهالة فيها غير مفسدة لكونها
لا تفضي الى المنازعة انتهى قوله لانه خلاف الاخير وذلك لان
اداء الاقل اليسر من اداء الاكثر كما في الشمني قوله رجع اى المرتهن
بما ضمن وهي قيمة وبالدين على الراهن قال في الدرر اما رجوعه
بالقيمة فلانه مغرور من جهة الراهن واما رجوعه بالدين فلان
قضاءه انتقض فعاد حقه انتهى قوله وان وافق المعير المستعير هكذا

خط المصنف فالمعير مفعول مقدم والمستعير فاعل مؤخر قوله
صار مستوفيا للدين يعني ان كانت قيمته مثل الدين او
اكثر وان كانت اقل صار المرتهن مستوفيا بقدره ويرجع
بالفضل على الراهن كذا في مسكين قوله اى مثل ثوب
الرهن الذي هلك اقول هذا اذا كانت قيمته مثل الدين
او اقل قال المصنف في البناية ووجب مثله اى مثل ما تم به
الاستيفاء وهو قدر الدين لا مثل قيمة الثوب ان كانت اكثر
انتهى ومثل الهلاك لو اصابه عيب من حيث انه يسقط من
الدين بحسابه وجب مثله على الراهن كما سر انفا كذا افاده
ملا مسكين قوله ولو افكه اى خلصه المعير بغير رضا الراهن
لا يمنع المرتهن عن دفع الرهن الى المعير كذا في مسكين وقاله
في البناية وفي مبسوط السرخسي والمزدوي ولو كانت قيمته مثل
الدين فاراد المعير ان يفكه حين اعسر الراهن لم يكن للمرتهن
ان يمتنع من دفعه اليه اذا قضى دينه انتهى قوله ولهذا يرجع
على الراهن بما ادى هذا اذا كانت قيمته مساوية للدين وان
كان الدين اكثر منها لا يرجع على الراهن الا بقدر القيمة ويكون
في الزيادة متبرعا كذا في مسكين وصرح به الزيلعي عن النهاية
وقال هذا مشكل لان تخليص المرهون لا يحصل بابقاء بعض
الدين فكان مضطرا وباعتبار الاضطرار ثبت له حق الرجوع
فكيف يمنع الرجوع مع بقاء الاضطرار وهذا لان غرضه
تخليصه لينتفع به ويحصل ذلك باداء الدين كله اذ للمرتهن ان

Copyright © King Saud University

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