منه لان المضمون منه خمسة اسداسه باعتبار القيمة لا باعتبار الوزن لانها معتبرة عندهما وان كانت قيمته مثل الدين ان هلك ضمن المرتهن جميع قيمته لتعذر جعله مستوفيا باعتبار الوزن او القيمه وقال في المحيط ضمن المرتهن بتخيير لان القيمة معتبرة عندهما مع الوزن ولا وفا بالقيمة بقدر المضمون من الرهن وهي عشرة لان قيمة العشرة من الرهن اقل من عشرة الدين فيتخير ان شا جعله هالكا بما فيه وان شا ضمنه عشرة من خلاف جنسه ويكون رهنا عنده ودينه علي حاله نفيا للضرر عن نفسه وان انكسر ضمن قيمته لان القيمة معتبرة مع الوزن عندهما وقيمته عشرة فيترك جميع القلب عليه بعشرة وان كانت قيمته اقل من وزنه ثمانية ان هلك ضمن قيمته ورجع بدينه لان القيمة لا عبرة مع الوزن عندهما وان وجد الوفا في الوزن لم يوجد في القيمة فيتخير وله ان يضمن قيمة القلب ثمانية ويكون رهنا عنده وان انكسر ضمن جميع قيمته لما عرف

قال ومن باع عبدا على ان يرهن المشتري بالثمن شيا بعينه فامتنع لم يجبر وللبايع فسخ البيع الا ان يدفع المشتري الثمن حالا او قيمة الرهن رهنا وهذا استحسان والقياس ان لا يجوز هذا البيع بهذا الشرط وعلى هذا القياس والاستحسان اذا باعه شيا على ان يعطيه كفيلا حاضرا في المجلس فقبل الكفيل لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحدهما ومثله يفسد البيع ولانه صفقة في صفقة وهو منهي عنه وجه الاستحسان انه شرط ملايم للعقد لان الرهن للاستيثاق وكذا الكفالة والاستيثاق يلايم العقد فاذا كان الكفيل حاضرا في المجلس وقبل اعتبر فيه المعنى وهو الملايمة فصح العقد واذا لم يكن الرهن ولا الكفيل معينا او كان الكفيل غايبا حتى افترقا لم يبق معنى الكفالة والرهن للجهالة فكان الاعتبار لعينه فيفسد ولو كان الكفيل غايبا فحضر في المجلس وقبل صح وكذا لو لم يكن الرهن معينا فاتفقا على تعيين الرهن في المجلس او نقد المشتري الثمن حالا جاز البيع وبعد المجلس لا يجوز وقوله فامتنع لم يجبر اي امتنع المشتري من تسليم الرهن لم يجبر على تسليمه وقال زفر يجبر لانه صار بالشرط حقا من حقوقه كالوكالة المشروطة في عقد الرهن قلنا عقد الرهن تبرع ولا جبر على المتبرع كالواهب غير ان البايع بالخيار ان شا رضي بترك الرهن وان شا فسخ البيع لانه وصف مرغوب فيه ففواته يوجب الخيار كسلامة المبيع عن العيب في البيع الا ان يدفع المشتري الثمن حالا لحصول المقصود او يدفع قيمة الرهن رهنا لان المقصود من الرهن المشروط يحصل بقيمته

قال وان قال للبايع امسك هذا الثوب حتى اعطيك الثمن فهو رهن وقال زفر لا يكون رهنا ومثله عن ابي يوسف لان قوله امسك يحتمل الرهن ويحتمل الايداع والثاني اقلهما فيقضي بثبوته بخلاف ما اذا قال امسكه بدينك او بما لك علي لانه لما قابله بالدين فقد عين جهة الرهن قلنا انه اتى بما ينبئ عن معنى الرهن وهو الحبس الى ايفا الثمن والعبرة في العقود للمعاني حتى كانت الكفالة بشرط براة الاصيل حوالة والحوالة بشرط عدم براة المحيل كفالة الا ترى انه لو قال ملكتك هذا بكذا يكون بيعا للتصريح بموجب البيع كانه قال له بعتك بكذا ولا فرق بين ان يكون ذلك الثوب هو المشتري او لم يكن بعد ان كان بعد القبض لان المبيع بعد القبض يصلح ان يكون رهنا بثمنه حتى يثبت فيه حكم الرهن بخلاف ما اذا كان قبل القبض لانه محبوس بالثمن وضمانه يخالف ضمان الرهن فلا يكون مضمونا بضمانين مختلفين لاستحالة اجتماعهما حتى لو قال له امسك المبيع حتى اعطيك الثمن قبل القبض فهلك انفسخ البيع ولو كان المبيع شيا يفسد بالمكث كاللحم والجمد فابطا المشتري وخاف البايع عليه التلف جاز للبايع ان يبيعه ووسع المشتري ان يشتريه ويتصدق البايع بالزايد ان باعه باكثر من الثمن الاول لان فيه شبهة

قال ولو رهن عبدين بالف لا ياخذ احدهما بقضا حصته كالمبيع لان المجموع محبوس بكل الدين فيكون الجميع محبوسا بكل جزء من اجزا الدين تحصيلا للمقصود وهو المبالغة في الحمل على الايفا فصار كالمبيع في يد البايع وهو المراد بقوله كالمبيع في يد البايع فان سمى لكل واحد منهما شيا من الدين الذي رهنه به فكذلك الجواب في رواية الاصل لان العقد متحد فلا يتفرق بالتسمية كالبيع وفي الزيادات له ان يقبض احدهما اذا ادى ما سماه لان التفريق يثبت في الرهن بتسمية حصة كل واحد منهما لان قبول العقد في احدهما لا يكون شرطا لصحة العقد في الاخر حتى اذا قبل في احدهما صح فيه بخلاف البيع لان العقد فيه لا يتعدد بتفصيل الثمن ولهذا لو قبل البيع في احدهما دون الاخر بطل البيع في الكل لان البايع يتضرر بتفريق الصفقة عليه لما ان العادة قد جرت بضم الردي الى الجيد في البيع فيلحقه الضرر بالتفريق ولا كذلك الرهن لان الراهن لا يتضرر بالتفريق ولهذا لا يبطل به وهذه الرواية هي الاصح

قال ولو رهن عينا عند رجلين صح سوا كانا شريكين في الدين او لم يكونا شريكين فيه ويكون جميع العين رهنا عند

كلواحد

كل واحد منهما لان الرهن اضيف الى كل العين في صفقة واحدة ولا يكون شايعا باعتبار تعدد المستحق لان موجبه جعله محبوسا بالدين وهو لا يقبل الوصف بالتجزي فصار كله محبوسا بدين كل واحد منهما اذ لا تضايق في استحقاق الحبس ولهذا الرهن لا ينقسم على اجزا الدين بل يكون كله محبوسا بكل الدين وبكل جزء من اجزايه فكذا ههنا يكون محبوسا بدينهما وبدين كل واحد منهما على الانفراد وبكل جزء من اجزايه بينهما فلا شيوع بخلاف الهبة من رجلين حيث لا يجوز عند ابي حنيفة لان العين ينقسم عليهما لاستحالة ثبوت الملك لكل واحد منهما في الكل فتثبت الشيوع ضرورة فان تهايا فكل واحد منهما في نوبته كالعدل في حق الاخر هذا اذا كان مما لا يتجزى فظاهر وان كان مما يتجزى وجب ان يحبس كل واحد منهما النصف فان دفع احدهما كله الى الاخر وجب ان يضمن الدافع عند ابي حنيفة خلافا لهما واصل المسئلة الوديعة فيما اذا اودع عند رجلين شيا يقبل القسمة فدفع احدهما كله الى الاخر فان الدافع يضمن عنده خلافا لهما

قال والمضمون على كل حصة دينه لان كل واحد منهما يصير مستوفيا بالهلاك اذ ليس احدهما باولى من الاخر فيقسم عليهما لان الاستيفا مما يقبل التجزي

قال فان قضى دين احدهما فالكل رهن عند الاخر لان كله محبوس بكل جزء من اجزا الدين فلا يكون له استرداد شي منه ما دام شي من الدين باقيا كما اذا كان المرتهن واحدا وكالمبيع اذا ادى احد المشترين حصته او مشتري واحد اذا حصة بعض المبيع واذا رهن رجلان بدين عليهما رجلا رهنا واحدا فهو جايز والرهن رهن بكل الدين وللمرتهن ان يمسكه حتى يستوفي جميع الدين لان قبض الرهن يحصل في الكل من غير شيوع فصار هو نظير البايع وهما نظير المشترين

قال وبطل بينة كل واحد منهما على رجل انه رهنه عبده وقبضه معناه ان رجلا في يده عبد فاقام رجلان بينة انه رهنه العبد الذي في يده فهو باطل لان كل واحد منهما اثبت ببينته انه رهنه كل العبد فلا يتصور ذلك لان العبد الواحد يستحيل ان يكون كله رهنا لهذا وكله رهنا لذلك في حالة واحدة فيمتنع القضا به وكذا يمتنع القضا به لاحدهما لعدم الاولوية ولا وجه الى القضا بالنصف لانه يودي الى الشيوع فتعذر العمل بالبينتين فتهاترتا ولا يمكن ان يقدر كانهما ارتهنا معا ~~استحسانا~~ استحسانا لجهالة التاريخ لان ذلك يودي الى العمل بخلاف ما اقتضته الحجة لان كلا منهما اثبت ببينته حبسا يكون وسيلة الى تملك كل العبد بالاستيفا وبالقضا يثبت حبس يكون وسيلة الى تملك شطره بالاستيفا فلا يكون عملا على وفق الحجة فكان العمل بالقياس اولى لقوة اثره المستتر وهو ان كل واحد منهما يثبت الحق ببينته على حدة ولم يرض بمزاحمة الاخر بخلاف ما اذا ارتهنا جملة لان العقد فيه من جانب الراهن واحد وههنا يثبت كل واحد منهما عقدا اخر والرهن بعقدين مختلفين لا يجوز بخلاف ما لو كان ذلك بعد موت الراهن على ما نبين من الفرق فاذا وقع باطلا فاذا هلك هلك امانة لان الباطل لا حكم له هذا اذا لم يورخا فان ارخا كان صاحب التاريخ الاقدم اولى لانه اثبته في وقت لا ينازعه فيه احد وكذا اذا كان الرهن في يد احدهما كان صاحب اليد اولى لان تمكنه من القبض دليل على سبقه كدعوى نكاح امراة او شرا عين من واحد

قال ولو مات راهنه والعبد في ايديهما فبرهن كل على ما وصفنا كان في يد كل واحد منهما نصفه رهنا بحقه وهذا استحسان وهو قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وفي القياس هذا باطل وهو قول ابي يوسف رحمه الله لان المقصود من الرهن الحبس للاستيفا وهو الحكم الاصلي لعقد الرهن فيكون الحكم حكما بعقد الرهن اذ لا يثبت الحكم بدون علته وانه باطل للشيوع كما في حالة الحيوة وجه الاستحسان ان العقد لا يراد لذاته وانما يراد لحكمه وحكمه في حالة الحيوة الحبس والشايع لا يقبله وبعد الموت الاستيفا بالبيع من ثمنه والشايع يقبله فصار كما اذا ادعى رجلان نكاح امراة او ادعت اختان او خمس نسوة النكاح على رجل فان البينتين تهاترتا في حالة الحيوة وقبلناها بعد الممات لان حكمها في حالة الحيوة ثبوت ملك النكاح وهو لا يقبل الانقسام ولا الشركة وبعد الممات ثبوت ملك المال بالارث وهو يقبل الشركة والانقسام وقوله والعبد في ايديهما وقع اتفاقا حتى لو لم يكن العبد في ايديهما واثبت كل واحد فيه الرهن والقبض كان الحكم كذلك ولهذا لم يذكر اليد في المسئلة الاولى

باب الرهن يوضع على يد عدل

قال وصح الرهن في يد عدل ومع وقال زفر وابن ابي ليلى لا يصح لان يد العدل يد المالك ولهذا يرجع عليه اذا استحق الرهن بعد الهلاك وبعد ما ضمن العدل قيمته بما ضمن للمستحق فانعدم القبض ولنا ان يده يد المالك في الحفظ لكون العين امانة وفي حق المالية يد المرتهن لان يده يد ضمان والمضمون هو المالية فنزل منزلة شخصين ليتحقق ما قصداه لان كلا منهما امره فصارت يده كيدهما ولهذا لا يكون لاحدهما ان ياخذه منه على الخصوص ولو كانت يده يد احدهما على الخصوص كان له ان يسترده منه ويجوز ان تجعل اليد الواحدة في حكم يدين الا ترى ان الساعي بده

بلغ مقابلة على الاصل

Copyright © King Saud University