فهل هو كالتاجيل بلا عوض ام كشرط رد الصحيح عن المكسر وجهان اصحهما الثاني ويجوز فيه شرط
الرهن والكفيل وشرط ان يشهد عليه او يقر به عند الحاكم فان شرط رهنا بدين اخر فهو كشرط زياده
الصفه ولو شرط ان يقرضه مالا اخر صح على الصحيح ولم يلزمه ما شرط بل هو وعد كما لو وهبه
ثوبا بشرط ان يهبه غيره **فصل** فيما يملك به المقرض قولان منتزعان من كلام الشافعي
رضي الله عنه اظهرهما بالقبض والثاني بالتصرف وان قلنا بالقبض فهل للمقرض ان يلزمه رده بعينه
ما دام باقيا ام للمستقرض رد بدله مع وجوده وجهان اصحهما عند الاكثرين الاول ولو رده المستقرض
بعينه لزم المقرض قبوله قطعا وان قلنا يملك بالتصرف فمعناه اذا تصرف تبينا ثبوت ملكه قبل
ذلك التصرف وفي وجه اصحها انه كل تصرف يزيل الملك والثاني كل تصرف يتعلق بالرقبه والثالث كل تصرف يستدعي
الملك فعلى الاوجه يكفي البيع والهبه والاعتاق والاتلاف ولا يكفي الرهن والتزويج والاجارة وطحن
الحنطه وخبز الدقيق وذبح الشاه على الوجه الاول قلت فيكون هذه العقود باطله والله اعلم
ويكفي ما سوى الاجاره على الثاني وما سوى الرهن على الثالث لا يجوز ان يستعير الرهن فيرهنه وحكي
عن الشيخ ابي حامد انه كل تصرف يمنع رجوع الواهب والبائع عند افلاس المشتري فان قلنا بالاول
فهل يكفي البيع بشرط الخيار ان قلنا لا يزيل الملك فلا والا فوجهان لانه لا يزيله بصفه اللزوم **فرع** اقرض
حيوانا ان قلنا يملك بالقبض فنفقته على المقترض والا فعلى المقرض الى ان يتصرف المستقرض ولو اقرض من يعتق
عليه عتق اذا قبضه ان قلنا يملك ولا يعتق ان قلنا بالتصرف قال في المهذب ويجوز ان يقال يعتق
ويحكم بالملك قبله قلت جزم صاحب التتمه بهذا الاحتمال ولكن المعروف انه لا يعتق والله اعلم **فصل**
اذا اقرض في الصفه والزمان والمكان كالمسلم فيه ولو ظفر بالمستقرض في غير مكان الاقراض فليس
له مطالبته بالمثل وله مطالبته بالقيمه فلو عاد الى مكان الاقراض فهل له رد القيمه والمطالبه بالمثل وهل
للمقرض مطالبته برد القيمه وجهان قلت اصحهما لا والله اعلم والقيمه التي يطالب بها قيمه بلد القرض
يوم المطالبه وكذا في السلم يطالب بقيمه بلد العقد اذا جوزنا اخذ قيمته قلت المعتبر في السلم قيمه الموضع
الذي يستحق فيه التسليم والله اعلم **فرع** اذا اقرض مثليا رد مثله وان اقرض متقوما فالاصح عند
الاكثرين انه يرد مثله من حيث الصوره والثاني يرد القيمه يوم القبض ان قلنا يملكه به وان
قلنا بالتصرف فوجهان احدهما كذلك والثاني تجب قيمته اكثر ما كانت من القبض الى التصرف
واذا اختلفا في قدر القيمه او صفه المثل فالقول قول المستقرض قلت قال في المهذب لو قال
اقرضتك الفا وقبل وتفرقا ثم دفع اليه الفا فان لم يطل الفصل جاز والا فلا لانه لا يمكن البنا مع طول
الفصل واذا جوزنا اقراض الخبز فهل يرد المثل او القيمه فيه الوجهان فان قلنا القيمه فشرط الخبز وزنا
احدهما صح الشرط لان مبناه على المساهله والرفق قال الشاشي قال القاضي ابو حامد اذا اهدى المستقرض
للمقرض هديه جاز قبولها بلا كراهه هذا مذهبنا ومذهب ابن عباس وكرهها ابن مسعود رضي
الله عنه قال المحاملي وغيره من اصحابنا يستحب للمستقرض ان يرد اجود مما اخذ للحديث الصحيح في ذلك
ولا يكره للمقرض اخذ ذلك ولو اقرضه نقدا فابطل السلطان المعامله به فليس له الا النقد الذي

اقرضه نص عليه الشافعي ونقله عنه ابن المنذر وقد سبق نظيره في البيع وفي فتاوى القاضي حسين
انه لو قال اقرضني عشره فقال خذها من فلان واخذها منه لا يكون قرضا بل يكون توكيلا بقبض الدين وبعد القبض
لابد من قرض جديد ولو كانت العشره في يد فلان معينه وديعه وغيرها صح والله اعلم

كتاب الرهن فيه اربعه ابواب

الاول في اركانه وهي اربعه الاول وله شروط الاول كونه عينا فلا يصح رهن المنفعه بان يرهنه سكنى
الدار مده سوا كان الدين المرهون به حالا او مؤجلا ولا يصح رهن الدين على الاصح ويصح رهن
المشاع سوا رهن عند شريكه او غيره قبل القسمه ام لم يقبلها ولو رهن نصيبه من بيت من دار بلا اذن
شريكه صح وبغير اذنه وجهان اصحهما عند الاكثرين صحته كما يصح بيعه واصحهما عند البغوي فساده
وادعى طرد الخلاف في البيع قلت هو ممن وافق الامام في تصحيح صحته الغزالي في البسيط وصاحب التتمه
وغيرهما واما طرد الخلاف في البيع فشاذ فقد قطع الاصحاب بصحته والله اعلم فان قسمت الدار
فوقع هذا البيت في نصيب شريكه فهل هو كاتلاف المرهون بافة سماوية ام يغرم الراهن قيمته ويكون
رهنا لكونه حصل له بدله فيه احتمالان للامام اصحهما الثاني وقال الامام محمد يحيى ان كان مخيرا
في القسمه غرم وان كان مجبرا فلا قلت هذا المذكور تفريع على الصحيح الذي قطع به جماهير
الاصحاب ان هذه الدار تقسم قسمه واحده وشذ صاحب التتمه فقال لا تقسم قسمه بل تقسم
البيت وحده ويسلم نصيب الراهن الى المرتهن ثم يقسم الباقي كما لو باع نصيبه من ذلك البيت وقد
اشار صاحب المهذب ومن تابعه الى انهما اذا اقتسما فخرج البيت في نصيب شريكه بقي مرهونا
وهذا ضعيف والمختصر من هذا الاختلاف ان المختار جواز قسمتها جمله وانه لا يبقى مرهونا بل يغرم
والله اعلم **فرع** اذا رهن المشاع فقبضه بتسليم كله فاذا قبض جرت المهايات بين المرتهن
والشريك جريانها بين الشريكين ولا باس بتبعيض اليد بحكم الشيوع كما لا باس به لاستيفا
الراهن المنافع قلت قال اصحابنا ان كان المرهون مما لا ينقل خلى الراهن بين المرتهن وبينه سوا حضر
الشريك ام لا وان كان مما ينقل لم يحصل قبضه الا بالنقل ولا يجوز نقله بغير اذن الشريك فان اذن
قبض وان امتنع فان رضي المرتهن بكونه في يد الشريك جاز وناب عنه في القبض وان تنازعا
نصب الحاكم عدلا يكون في يده لهما فان كان له منفعه اجره والله اعلم **الشرط الثاني**
مختلف فيه وهو صلاحيته المرتهن لثبوت اليد عليه فان رهن عبدا مسلما او مصحفا عند كافر
او السلاح عند حربي او جعل رهنه حسنا عند اجنبي صح على المذهب في جميعها فيجعل العبد والمصحف
في يد عدل اوليبيعه واذا صححنا رهن العبد والمصحف عند الكافر ففي تهذيب الشيخ نصر المقدسي الزاهد
وغيره ان العقد حرام وفي التهذيب للبغوي ذكره في كتاب الجزيه والله اعلم وان كانت الجاريه
صغيره لا تشتهى فهي كالعبد والا فان رهنت عند محرم او امراه وكذا ان رهنت عند اجنبي
ثقه وعنده زوجته او جاريته او نسوه يؤمن معهن الالمام بها فلا باس والا فلتوضع عند محرم لها او
امراه ثقه او رجل عدل بالصفه المذكوره في المرتهن فان شرط وضعها عند غير من ذكرنا فهو شرط

Copyright © King Saud University

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