الرهن في يد المرتهن يهلك بغير شيء استحسانا خلافا لزفر وهذه المسائل من هنا الى آخر كتاب
الرهن ذكرت على سبيل التفريع قال الشيخ ابو الحسن الكرخي في باب الرهن يهلك في
يد المرتهن بغير ضمان من مختصره واذا ارتهن الرجل من الرجل عبدا بألف وهو قيمته
وقبضه ثم ان المرتهن ابرأ الراهن من الدين او وهبه له ثم هلك الرهن في يد
المرتهن ولم يحدث منه منعا بعد الهبة والبراءة فانه يهلك بغير شيء ولا ضمان على
المرتهن فيه استحسانا والقياس ان يضمن وهو قول زفر جميعا الى هنا لفظ الكرخي
رح قال في شرح الكافي والقياس قول زفر وجه قوله ظاهر وهو ان الضمان في باب
الرهن انما وجب باعتبار القبض والقبض الذي به يصير العين مضمونا وان الكلام
الدين قائم لم ينعدم بالابراء فصار كما لو هلك قبل الابراء وقولنا سواء الا ترى انه لو استوفى
الدين لا يخرج من ان يكون مضمونا وان انعدم الدين بالاستيفاء كما ينعدم بالابراء والدليل
على ان قيام الدين ليس بشرط لوجوب الضمان بالقبض في باب الرهن انه لو رهن عبدا
عند السلم ثم تصادقا ان لا دين عليه ثم هلك العين هلك مضمونا الا فرق بين
دين ظهر العدم بعد ما هو بالتصادق وبين دين انعدم بالابراء وكذلك لو قبضه ليرهنه
فهلك قبل الاقراض هلك مضمونا ولهذا قالوا لو اعطى رهنا مكان الرهن الاول ولم
يقبض الاول حتى هلك كان مضمونا لان القبض الموجب في الضمان للضمان باق ولنا
طريقان في المسألة احدهما انه فات المضمون به فلا يبقى الضمان وهذا ظاهر لان
الضمان لا يتصور بدون المضمون لانه وصف للدين ولا قيام للوصف بدون الموصوف
وقلنا ان المضمون به بالابراء فات المضمون به هو الدين لان عندنا الرهن مضمون
بالدين لا بعقد الاستيفاء الدين وقد فات الدين بالابراء فكان في اسقاط الاسترداد
وهذا بخلاف ما لو استوفى لان الدين لم ينعدم بالاستيفاء بل تقرر حتى تقرر ضمانه ووجه
احترازه بالابراء محل حكما هو تحرير ان ينبت منع متوقف فقضى دينا او هو حيلة او ابرأت
المرأة زوجها الصداق قبل الحول ثم طلقها الزوج قبل الحول فانه لا يرجع الزوج
عليها بشيء وهذا الكلام ظاهر الاثر ايضا لا نحكم السبب حق استوفى منه لا يستوفي
ثانيا وانما قلنا انه استبدال له لان حكم هذا السبب عند الهلاك سقوط الدين عن
ذمته وهو ليس بسقوط مقصود بل بتسليم الى القبض السابق لانه انما يسقط الدين

حكما

٥١

حكما للاستيفاء حكما وانما يثبت ذلك من وقت القبض فيثبت السقوط من وقت القبض
فصار استيفاء للدين انقضى الحكم المستحق عليه فلا يستوفي ثانيا كذا في شرح الكافي
والجواب عن فصل التصادق انه ان كان لحد هلاك العين وقد وقع مضمونا او تقرر
حكمه بالهلاك لا يتغير بالتصادق لانه انما يتغير بالتصادق حكم قابل للتغيير والهلاك
لا يقبل التغيير ولو كان في حالة القيام اختلف المشايخ في ذلك قال شيخ الاسلام علاء
الدين الاسبيجابي في شرح الكافي والصحيح انه لا يضمن لما قلنا من فوت المضمون به
ولو منعه المرتهن حتى كان ضمن قيمته لان الامانة تضمن بالمنع قوله وكذا وجهنا
عند توهم الوجود كما في الدين الموعود اي الرهن مضمون بجهة الدين عند توهم
وجود الدين كما اذا قبض الرهن ليقرضه فهلك قبل الاقراض هلك مضمونا قوله وكذا
اذا ارتهنت المرأة رهنا بالصداق فابرأته او وهبته او ارتدت قبل الدخول او اختلعت
ثم هلك الرهن في يدها فهلك بغير شيء في هذا كله قال الكرخي في مختصره وكذلك امرأة
اخذت رهنا بصداقها ثم طلقها زوجها قبل ان يدخل بها وهلك الرهن في يدها فلا ضمان
عليها في نصف الصداق الذي سقط بالطلاق وذهب الرهن بما بقي من الصداق وكذا
لو ارتدت قبل الدخول ثم هلك الرهن في يدها لم يكن عليها ضمان الى هنا لفظ الكرخي رح
وذلك ان الصداق يسقط نصفه على وجه لا يتعلق به ضمان فصار كسقوطه بالبراءة
وقال في شرح الكافي وكذلك لو اختلعت منه قبل ان يدخل بها ثم لم تمنعه حتى هلك
وقد ابرأته من الصداق ولو منعت تضمنه قيمته بلا خلاف لانها صارت غاصبة ولم يبق لها
حق المنع وقال الكرخي في مختصره فان تزوجها على غير صداق مسمى واخذت منه رهنا
بمهر مثلها ثم طلقها قبل ان يدخل بها بطل مهر المثل ووجب لها المتعة وللمرتهن لها ان تحبس
الرهن بالمتعة عند ابي حنيفة وابي يوسف في قوله الاخر وان هلك الرهن في يدها ولم
تمنعه ولم تمنعه بالمتعة هلك بغير شيء ورجعت على الزوج بالمتعة وقال محمد استحسن
ان تحبس الرهن بالمتعة فان هلك الرهن في يدها هلك بالمتعة الى هنا لفظ الكرخي قال
القدوري في شرحه وجه القياس وهو قول ابي يوسف الاخر ولم يذكر قوله ابي حنيفة في
الاصل وانما ذكره ابو الحسن ان المتعة دين حادث ليس ببدل عن مهر المثل ولا جزء منه
بدلالة انهما يجبان بدلا عن البضع فلا يكون احدهما بدلا عن الاخر واحدهما من جنس

Copyright © King Saud University

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