فصل : ما يتعلق بحال هلاك المرهون .

فصل : و أما الذي يتعلق بحال هلاك المرهون فالمرهون إذا هلك لا يخلو إما أن يهلك بنفسه و إما أن يهلك بالاستهلاك فإن هلك بنفسه يهلك مضمونا بالدين عندنا و الكلام في هذا الحكم في ثلاثة مواضع : .

أحدها : في بيان أصل الضمان أنه ثابت أم لا .

و الثاني : في بيان شرائط الضمان .

و الثالث : في بيان قدر الضمان و كيفيته .

أما الأول فقد اختلف فيه قال أصحابنا Bهم : إن المرهون يهلك مضمونا بالدين .

و قال الشافعي C : يهلك أمانة احتج بما روي عن رسول ا صلى ا عليه و سلم أنه قال : [لا يغلق الرهن لا يغلق الرهن لا يغلق الرهن هو لصاحبه الذي رهنه له عنمه و عليه غرمه] فقد جعل النبي عليه الصلاة و السلام غرم الرهن على الراهن و إنما يكون غرمه عليه إذا هلك أمانة لأن عليه قضاء دين المرتهن فأما إذا هلك مضمونا كان غرمه على المرتهن حيث سقط حقه لا على الراهن و هذا خلاف النص و لأن عقد الرهن شرع وثيقة بالدين و لو سقط الدين بهلاك المرهون لكان توهينا لا توثيقا لأنه يقع تعريض الحق للتلف على تقدير هلاك الرهن فكان توهينا للحق لا ثوثيقا له .

و لنا : ما روي عن النبي عليه الصلاة و السلام أنه قال : [الرهن بما فيه] و في رواية الرهان بما فيها و هذا نص في الباب لا يحتمل التأويل .

و روي [أن رجلا رهن بدين عند رجل فرسا بحق له عليه فنفق الفرس عنده فطالبه المرتهن بحقه فاختصما إلى رسول ا صلى ا عليه و سلم فقال عليه الصلاة و السلام : ذهب حقك] و لأن المرتهن جعل مستوفيا للدين عند هلاك الرهن فلا يملك الاستيفاء ثانيا كما إذا استوفي بالفكاك و تقرير معنى الاستيفاء في الرهن ذكرناه في مسائل الخلاف .

و أما الحديث فيحتمل أن يكون معنى قوله عليه الصلاة و السلام لا يغلق الرهن أي : لا يهلك إذ الغلق يستعمل في الهلاك كذا قال بعض أهل اللغة و على هذا كان الحديث حجة عليه لأنه يذهب بالدين فلا يكون هالكا معنى و قيل : معناه أي : لا يستحقه المرتهن و لا يملكه عند امتناع الراهن عن قضاء الدين و هذا كان حكما جاهليا جاء الإسلام فأبطله .

و قوله عليه الصلاة و السلام : [عليه عزمه] أي نفقته : و كنفه و نحن به نقول أنه وثيقة قلنا معنى التوثيق في الرهن هو التوصل إليه في أقرب الأوقات لأنه كان للمرتهن ولاية

مطالبة الراهن بقضاء الدين من مطلق ماله و بعد الرهن حدثت له ولاية المطالبة بالقضاء من ماله المعين و هو الرهن بواسطة البيع فازداد طريق الوصول إلى حقه فحصل معنى التوثيق