

شرح الزركشي على مختصر الخرقى

@ 115 اشتراط أحد هذين العبدین ، كما لا یصح بیع أحدهما ، ولا ضمان أحد هذين الرجلین ، لأن الغرض یختلف ، وإذا صح الشرط فإن حصل الوفاء به فلا كلام ، وإن لم یحصل الوفاء به بأن امتنع من عین للضمان منه إذ هو التزام ، فلا یلزمه بدون رضاه ، كبقية الالتزامات أو امتنع المشتري من تسلیم الرهن ، لأن الشرط لا یوجب علیه ذلك فإن البائع یخیر بین فسخ العقد ، لفوات الشرط علیه ، و بین إمضائه بلا رهن ولا كفیل ، ثم هل له الأرش إذاً إلحاقاً له بالعیوب ، وهو الذى أورده أبو البركات مذهباً ، ویحكى عن ابن عقیل فی العمدة ، أو لا أرش له ، إلحاقاً له بالتدلیس ، وهو ظاهر كلام الخرقى ، والقاضی ، وأبى الخطاب ، وصاحب التلخیص فیہ ، والسامری ، وأبى محمد ؟ على قولین ، واتفق الفریقان على وجوب الأرش عند تعذر الرد ، على مقتضى قول المجد ، وإی أعلم . .

قال : ولا ینتفع المرتهن من الرهن بشئ إلا ما كان مركوباً أو محلوباً ، فیركب ویحلب بقدر العلف . .

ش : نماء الرهن ملك للراهن ، إذ النماء تابع للملك . .

2028 وعن سعید بن المسیب ، عن أبى هريرة رضی الله عنه ، قال : قال رسول الله ﷺ : (لا یغلق الرهن ، لصاحبه غنمه ، وعليه غرمه) رواه الشافعی والدارقطنی وحسن إسناده ، وروى مرسلًا عن سعید ، وناهیک بمراسیلہ ، قال الشافعی رحمه الله : غنمه زیادته ، وغرمه هلاکه ونقصه ، انتهى ، وإذا كان النماء للراهن فلا ینتفع المرتهن من الرهن بشئ ، لا من الأصل ، ولا من النماء . .

2029 لقول النبى : (لا یحل مال امرئ مسلم إلا عن طیب نفس منه) نعم إن أذن الراهن

للمرتهن فی الانتفاع ، ولم یکن الدين عن قرض جاز لوجود طیب النفس . .

2030 وإن كان الدين عن قرض لم یجز ، حذاراً من (قرض جر منفعة) . .

وهل یستثنى مما تقدم إذا كان الرهن مركوباً أو محلوباً أو لا ؟ فیہ روایتان (إحداهما

(لا ، فلا ینتفع المرتهن من ذلك بشئ إلا بإذن مالکة ، كما تقدم للحديث . .

2031 وعن إبراهيم النخعی وذكر له قوله : (الرهن محلوب ومركوب) فقال : إن كانوا

لیکروهون أن یستمتعوا من الرهن بشئ . رواه البیهقی . .

(والثانية) : وهى المشهورة ، والمعمول علیها فی المذهب للمرتهن أن یركب ما یركب ،

ویحلب ما یحلب ، بمقدار العلف ، متحريراً للعدل فی ذلك .