

المبسوط

القاضي فهو على ملك المولي لتقرير الضمان عليه بقضاء القاضي وقاس ضمان الرهن بضمان الغصب ولكننا نقول ضمان الرهن ضمان استيفاء والاستيفاء حالة الرهن دون العين لأن الاستيفاء بجنس الحق يتحقق ولا محاسبة باعتبار العين فيصير المرتهن مالكا للعين وإن جعل مستوفيا بقضاء القاضي فلهذا يعود العبد إلى ملك المكاتب وأشبه هذا الغصب في المديرية وروي الحسن عن أبي حنيفة رحمهما \square قال إن كان هذا أول ما أبق فإنه يسقط من الكتابة حصة نقصان العيب لأن هذا عيب حدث فيه عند المرتهن فيسقط بحصته من الدين كما لو تعيب بعيب محسوس ولو رهن رجل عبدا عن المكاتب لمكاتبته وفيه وفاء وقبضه المولي جاز كما لو تبرع بأداء الكتابة عن المكاتب فإن هلك بطلت الكتابة وعتق المكاتب لأن الاستيفاء قد تم ولا يرجع الراهن على المكاتب بشيء لأنه لم يأمره به فكان هو متبرعا فيما صنع ولو تبرع بمثله عن حر لم يرجع عليه فكذلك عن المكاتب وإذا كان المكاتبان كتابة واحدة وكل واحد منهما كفيل ضامن عن صاحبه بالمال فرهن أحدهما بالمكاتبه رهنا قيمته مثلها فهلك عند المولي عتقا ويرجع الراهن على المكاتب الآخر بحصته من الكتابة بمنزلة ما لو أوفى بدل الكتابة حقيقة وهذا لأنه مطالب بجميع الكتابة متحمل عن الشريك حصته بأمره فيرجع عليه إذا أدى وهما كشخص واحد في حكم هذا العقد فيبقى أن يستويا في الغرم بسبب ولو كان الرهن بينهما نصفين فرهناه جميعا فهلك عند المولي عتقا ثم إن كانت قيمتهما مختلفة تراجعا فيما بينهما بالفضل لأن بدل الكتابة يتوزع عليهما بقدر قيمتهما فإن كانت قيمة أحدهما ألفا وقيمة الآخر ألفين كان بدل الكتابة عليهما أثلاثا وما زاد على الثلث إلى تمام النصف أو فاه العبد إلا وكس من كسبه عن صاحبه بأمره فيرجع بذلك عليه وإذا كان لرجل على رجل ألف درهم فرهنه بها عبدا يساوي خمسمائة ثم أعتقه الراهن فعتقه نافذ عندنا موسرا كان أو معسرا وهو أحد أقاويل الشافعي وفي قول آخر يقول لا ينفذ عتقه موسرا كان أو معسرا وفي قول آخر يقول إن كان موسرا ينفذ عتقه ويضمن قيمته للمرتهن وإن كان معسرا لا ينفذ عتقه واحتج فقال الإعتاق إزالة ملك اليمين بالقول فلا ينفذ من الراهن في المرهون كالبيع وهذا لأن امتناع نفوذ بيعه لمراعاة حق المرتهن فإن حقه إما البيع في الدين أو استيفاء الدين من المالية وإبطال هذا الحق عليه بالإعتاق أظهر منه بالبيع والبيع أسرع نفوذا من العتق حتى ينفذ البيع من المكاتب ولا ينفذ العتق فإذا لم ينفذ بيع الرهن لمراعاة حق المرتهن فلان