إن اختار المرتهن فداءه ففداه بإذن الراهن : رجع به .

فائدة : قوله وإن اختار المرتهن فداءه ففداه بإذن الراهن : رجع به .

بلا نزاع ويأتي قريبا : لو شرط المرتهن جعله رهنا بالفداء مع الدين الأول : هل يصح أم لا ؟ .

وقوله وإن فداه بغير إذنه فهل يرجع به ؟ على روايتين .

وتحرير ذلك : أن المرتهن إذا اختار فداءه ففداه فلا يخلو : إما أن يكون بإذن الراهن أولا فإن فداه بإذن الراهن : رجع بلا نزاع .

لكن هل يفديه بالأقل من قيمته أو أرش جنايته ؟ أو يفديه بجميع الأرش ؟ فيه الروايتان المتقدمتان .

وإن فداه بغير إذنه فلا يخلو : إما أن ينوي الرجوع أولا فإن لم ينو الرجوع : لم يرجع وإن نوى الرجوع فهل يرجع به ؟ على روايتين ويجعل كلام المصنف على ذلك وأطلقهما في الهداية و المذهب و الخلاصة و المغني و الشرح و الفائق و الرعايتين و الحاويين و الفروع و الزركشي .

قال أبو الخطاب و المصنف و الشارح وصاحب التلخيص و الحاويين و الزركشي غيرهم : بناء على من قضى دين غيره بغير إذنه .

ويأتي في باب الضمان : أنه يرجع على الصحيح من المذهب فكذا هنا عند هؤلاء .

إحدهما : لا يرجع وجزم به في المحرر و تذكرة ابن عبدوس و الوجيز وصححه في التصحيح و النظم .

قلت : وهو أصح لأن الفداء ليس بواجب على الراهن .

قال في القواعد : قال أكثر الأصحاب : - القاضي و ابن عقيل و ابن عقيل و أبي الخطاب - إن لم يتعذر استئذانه فلا رجوع .

وقال الزركشي وقيل : لا يرجع هنا وإن رجع من أدى حقا واجبا عن غيره اختاره أبو البركات .

والرواية الثانية : يرجع قال الزركشي : وبه قطع القاضي و الشريف و أبو الخطاب في خلافيهما وهذا المذهب عند من بناه على قضاء دين غيره بغير إذنه .

فوائد .

إحداهما : لو تعذر استئذانه فقال ابن رجب : خرج على الخلاف في نفقة الحيوان المرهون

على ما تقدم .

وقال صاحب المحرر لا يرجع بشيء وأطلق لأن المالك لم يجب عليه الافتداء هنا وكذلك لو سلمه لم يلزمه قيمته ليكون رهنا .

وقد وافق الأصحاب على ذلك وإنما خالف فيه ابن أبي موسى انتهى .

الثانية : لو شرط المرتهن كونه رهنا بفدائه مع دينه الأول : لم يصح وقدمه في الكافي و الرعاية الكبرى .

وفيه وجه آخر : يصح اختاره القاضي وقدمه الزركشي .

قال في الفائق : جاز في أصح الوجهين .

قلت : فيعايي بها .

وأطلقهما في المعني و الشرح و الفروع [المصنف في هذا الكتاب في مقادير الديات] .

الثالثة : لو سلمه لولى الجناية فرده وقال : بعه وأحضر الثمن : لزم السيد ذلك على إحدى الروايات قدمه في الرعايتين و الحاويين و الفائق .

وعنه لا يلزمه وقيل : يبيعه الحاكم .

قلت : وهو الصواب صححه في الخلاصة و التصحيح .

قال في الرعاية - من عنده - هذا إذا لم يفده المرتهن .

وتأتي هذه المسألة في كلام المصنف في آخر باب مقادير ديات النفس محررة مستوفاة