كشاف القناع عن متن الإقناع

$ فصل (وإن جنى الرهن كالعبد جناية موجبة للمال) $ كالخطأ وشبه العمد .

(على بدن أو مال تستغرق) جنايته (قيمته) أي قيمة الرهن (تعلق أرشها برقبته) أي برقبة الجاني .

(وقدمت على حق المرتهن) قال في المبدع بغير خلاف نعلمه ومعناه في المغني لأنها مقدمة على حق المالك .

والملك أقوى من الرهن .

فأولى أن تقدم على الرهن .

لا يقال حق المرتهن مقدم أيضا على حق المالك لأن حق المرتهن ثبت من جهة المالك بعقده بخلاف حق الجناية فإنه ثبت بغير اختياره مقدما على حقه .

فقدم على ما ثبت بعقد ولأن حق الجناية يختص بالعين فيسقط بفواتها .

وحق المرتهن لا يسقط بفوات العين ولا يختص بها فكان تعلقه بها أحق وأولى .

(وخير سيده بين فدائه بالأقل من قيمته أو أرش جنايته) لأنه إن كان الأرش أقل فالمجني عليه لا يستحق أكثر من أرش جنايته .

وإن كانت القيمة أقل فلا يلزم السيد أكثر منها لأن ما يدفعه عوض عن العبد فلا يلزمه أكثر من قيمته كما لو أتلفه .

(ويبقى الرهن بحاله) لأن حق المرتهن قائم لوجود سببه .

وإنما قدم حق المجني عليه لقوته .

فإذا زال ظهر حق المرتهن .

(وبين بيعه) أي الجاني (في الجناية أو تسليمه إلى ولي الجناية فيملكه ويبطل الرهن فيهما) .

أي فيما إذا باعه أو سلمه لوليها .

لأن الجناية تعلقت بالعبد وبالبيع فيها أو تسليمه لوليها استقر كونه عوضا عنها .

فبطل كونه محلا للرهن .

(فإن لم يستغرق الأرش قيمته) أي قيمة العبد (بيع منه) أي من العبد (بقدره) أي الأرش .

لأن بيعه إنما جاز ضرورة فيتقيد بقدر الحق .

(وباقيه) أي العبد رهن لزوال المعارض .

(فإن تعذر بيع بعضه) أي العبد (بيع كله) للضرورة .

وكذا إن نقصت قيمته بتشقص .

(ويكون باقي ثمنه رهنا) مكانه (وإن فداه) أي الجاني (مرتهن بإذن راهن غير متبرع) بفدائه (رجع به) أي بفدائه لأدائه بإذن مالكه كما لو قضى عنه دينه بإذنه .

(وإلا) بأن لم يكن بإذن مالكه .

(لم يرجع .

ولو نوى الرجوع حتى ولو تعذر استئذانه .

لأن المالك لم يجب عليه الافتداء هنا) بخلاف النفقة عليه .

وكذا لا يرجع إذا كان بإذن المالك ونوى التبرع .

(فإن فداه)