

***** کتاب الرهن *****

(۲)

قوله و لو رهن مايسرع اليه الفساد قبل الاجل فان شرط بيعه جازالبيع. هرگاه مورد رهن چیزی باشد که قبل از رسیدن زمان دین فاسد شود در این حال همینکه بخواهد فاسد شود و برای راهن ممکن باشد از فساد آن جلوگیری نماید باید اقدام کند و مثل نفقه و خرج حیوان مورد رهن است که تأدیه آن بر راهن لازم است و اشکالی در این فرض نیست و اگر اصلاح آن مال ممکن نباشد و یا مرتهن شرط نموده که در این حال آن را بفروشد و ثمن آن را رهن بگذارد باز اشکالی ندارد ولی اگر در این صورت اقدام بفروش نکرد حاکم او را الزام میکند و اگر الزام ممکن نشد حاکم اقدام بفروش آن مینماید ولی اگر شرط شود که مرتهن یا راهن حق فروش عین مرهونه را ندارد باطل است در ماده ۷۷۸ قانون مدنی است (اگر شرط شده باشد که مرتهن حق فروش عین مرهونه را ندارد باطل است) در این ماده دو اشکال بنظر میرسد اول قید مرتهن است زیرا اگر شرط عدم بیع شود بطور مطلق باطل است و اختصاصی بمرتهن ندارد دوم اینکه معلوم نیست از کلمه باطل که عقد باطل است یا شرط اگر چه مقتضای قاعده که شرط فاسد مفسد عقداست در اثر بطلان شرط باید عقدهم باطل شود ولی بعضی از فقهاء احتمال داده اند که در این مورد فقط شرط باطل است نه عقد و حاکم اقدام بفروش مینماید و اگر بگوئیم که شرط بیع لازم نیست بلکه شرط عدم بیع مضر است بنابراین در صورت اطلاق عقد بدون شرط بیع یا عدم آن حاکم اقدام به بیع مینماید و عقد صحیح است اشکالی نخواهد داشت و چون مبنای عقد رهن وثیقه بودن مال رهن است برای استیفای دین پس شرط عدم بیع چه نسبت براهن باشد یا مرتهن خلاف مقتضای عقد رهن است و شرط خلاف مقتضای عقد باطل و مبطل عقد است اما لزوم شرط بیع که محقق فرموده است دلیلی ندارد زیرا با اطلاق عقد رهن منعی برای فروش نمیباشد و خود راهن یا مرتهن با اجازه حاکم اقدام بفروش مینماید.

قوله الفصل الثالث في الحق و هو كل دين ثابت في الذمه كالقرض و ثمن المبيع

الخ. حتى که بعنوان دین بر ذمه مدیون ثابت و مستقر باشد مثل قرض یا ثمن مبیع و ممکن باشد استیغای آن حق از رهن دادن مالی بعنوان وثیقه برای استیغای آن حق صحیح است و دادن رهن بر حتی که هنوز بر ذمه مدیون مستقر نشده است صحیح نیست مثل رهن برقرضی که هنوز نگرفته یا مبیعی که هنوز خریداری نکرده یا بر مال الاجاره که هنوز عقد اجاره واقع نشده و بسیار عجیب است از ابی حنیفه که دادن رهنی را قبل از ثبوت حق در ذمه مدیون جایز دانسته که اول رهن بدهد و بعداً قرض نماید زیرا لازم این کلام که سبب انشاء عقد بعد از انشاء باشد و اثر عقد قبل از عقد حاصل شود هر دو بدیهی البطلان است و رهن بر اعیان غیر مضمونه مثل ودیعه و عاریه صحیح نیست بدون خلاف و اشکالی ولی بر اعیان مضمونه مثل عین غصبی و عاریه مضمونه را هم جمعی از فقهاء صحیح ندانسته اند زیرا دلیل صحت رهن که بر عنوان دین در آیه قرآن است شامل این مورد نمیشود مگر اینکه بگوئیم که در آیه عنوان دین از باب فرد غالب متعارف بوده نه اینکه دلیل اختصاص رهن بخصوص دین باشد و بر اعیان مضمونه که حق ثابتی است دادن رهن مانعی ندارد و اطلاق رهن بر آن میشود نمود و معتبره مستفیضه که روایت محمد بن مسلم باشد دلیل بر جواز است میگوید سؤال کردم از حیوان یا طعامیکه مورد معامله سلف واقع شده است که آیا میتوانم برای تأدیه آن رهن بگیرم امام در جواب فرموده بلی میتوانی وثیقه بگیر برای مالت تا میتوانی.

قوله و لاعلی ما حصل سبب وجوبه و لم یثبت کالدیه قبل استقرار الجنایه.

چون گفته شد که بر هر چه هنوز تعلق حق بر ذمه ثابت نشده است بر آن صحیح نیست نسبت بامریکه سبب تعلق حق موجود باشد ولی هنوز سبب آن حاصل نشده است جای این احتمال بوده که رهن بر آن جایز باشد مثل اینکه در جنایتی که از روی خطا یا شبه عمد باشد ولی هنوز مجنی علیه سبب جنایت مزبور وفات نکرده نظر باینکه سبب موت موجود است برای دیه آن رهن گرفته شود و از جهت استقرار دیه بعد از موت مجنی علیه حق بر ذمه جانی ثابت و مستقر نشده است رهن جایز نیست پس تمام سبب استقرار حق موت است نه نفس جنایت ولو منتهی بموت شود و قطع بحصوم موت که مسبب است کافی برای ثبوت و استقرار حق نیست.

قوله ویجوز علی قسط کل حول بعد حلوله. در مورد قتل خطاء دیه بر عاقله

است که بتقسیط در سه سال تأدیه شود و نمیتوان قبل از حلول اجل هر قسطی بر آن قسط یا برمجموع دیه رهن گرفت ولی بعد از حلول هر قسط میتوان نسبت بآن قسط رهن داد و شاید بدین جهت که عاقله در سر حلول قسط باید دارای شرائط عاقله بودن باشد تا بر ذمه او مستقر گردد و اگر فرض شود که در حال وقوع جنایت عاقل بوده و در موقع حلول اجل قسط از شرائط آن خارج شود دیگر بر ذمه او نیست و بر ذمه کسی است که در این وقت عاقله است ولو این شخص در زمان وقوع جنایت عاقله نبوده است و اما دیه از قتل شبه عمد بر خود جانی است و بمجرد حصول سبب رهن

بر آن صحیح است ولو اینکه باید در مدت دو سال تأدیه شود زیرا اجل در تأدیه دین مانع گرفتن رهن بر آن نیست مگر اینکه بگوئیم اجل در دین غیر از اجل در تأدیه دیه است که در دین تماماً بر ذمه مدیون است ولی زمان تأدیه متأخر است ولی در دیه بحلول زمان هر سال قسط آن سال بر ذمه مستقر میشود و با این احتمال حکم بصحت رهن محل اشکال میشود و در اینجا مناسب است مختصراً به سه نکته اشاره شود اول فرق بین قتل عمد و شبه عمد و خطاء هرگاه با آلت قتاله بقصد قتل واقع شود عمد است. و اگر بقصد قتل نبوده بلکه مقصود تهدید یا تأدیب بوده و آلت هم عادتاً قتاله نیست ولی تصادفاً کشنده واقع شده شبه عمد است ولی اگر اساساً توجه بمقتول نداشته ولو آلت قتاله باشد و از روی خطاء قتل واقع شود مثل اینکه تیری برای کشتن حیوانی رها کند و بر شخصی که تصادفاً خود را ناگاه بمحل تیر رسانیده و آن تیر بر او بخورد و کشته شود قتل خطا میباشد دوم در قتل عمد پس از تراضی بردیه دیه از مال جانی بمدت یکسال و در قتل شبه عمد هم از مال جانی بمدت دو سال از زمان وقوع قتل خطاء دیه بر عاقله تا مدت سه سال هر سالی ثلث دیه تا آخر آن سال باید داده شود. سوم مراد از عاقله پدر و اقربای قاتل است از طرف پدر و بر مادر و اقربای مادری متوجه نیست و همچنین انثا از اقربای پدری عاقله نیستند و باید عاقله بالغ باشد و در زمان وقوع قتل عاقل و متمکن از تأدیه دیه بوده و قتل هم بموجب شهادت و حکم ثابت باشد نه از روی اقرار قاتل و قاتل هم آزاد و عاقل بوده و همچنین مقتول سوم شاید نکته توجه دیه و بر عاقله این باشد که در جامعه عقلا و شایسته افراد متمدن این است که از بستگان خود و احوال و اعمال آنها با خبر بوده و از رفتار و کردار آنها مراقبت نموده تا بسته پیوسته بآنها به عملی ناشایسته که موجب رهن بر آن عاقله میشود اقدام ننماید و در حقیقت عاقله هر فامیل و عائله بمنزله پدر آنها است و در حقیقت غفلت عاقله از حال قاتل موجب خطای او شده و برای تنبیه عاقله باید تحمل نماید دیه خطائی را که در واقع اثر خطای خود عاقله از عدم مراقبت و انجام وظیفه توجه بحال خطاکار بوده بنماید بعلاوه آن خطاکار هم در قبال عاقله خود شرمسار شده و دیگر خطاکاری ننموده و سعی کند تا در آینده رضایت و خوشنودی عاقله خود را برفتار پسندیده خود تحصیل و از گذشته تلافی کند و دیگر پیرامون این گونه خطاکاری نگردد و خود را باخلاق شایسته آراسته نماید.

قوله وكذا الجعالة قبل الرد و يجوز بعده. رهن در قبال حق الجعالة قبل از اینکه عامل مورد جعل را رد و تسلیم نماید صحیح نیست ولی بعد از انجام عمل و رد و تسلیم مورد جعل صحیح است.

زیرا معنی جعالة الزام باجرت معلومی است در مقابل عملی و تعهدی است جایز که جاعل میتواند در اثناء عمل رجوع کند اگر چه باید در این حال اجرت المثل عمل عامل را بدهد و در هر حال عامل وقتی مستحق جعل میگردد که مورد جعالة را بجاعل تسلیم کند و عمل را کاملاً انجام داده باشد بنابراین قبل از انجام عمل حق

برذمه جاعل برای عامل مستقر نیست تا بتوان در قبال آن رهنی داد بلکه بعد از تسلیم مورد جعل حق الجعالة ثابت میشود. **قوله ولا یصح علی مالا یمكن استيفائه من الرهن كالأجاره المتعلقة بعین الموجر مثل خدمته ویصح فیما هو ثابت فی الذمه كالعمل المطلق** در مقابل عوضی که ثابت در ذمه نباشد بلکه باید از عین معین استیفاء کرد در رهن گذاردن صحیح نیست بنابراین منافع و خدمت اجیر را نمیتوان رهن گرفت زیرا اگر بمیرد یا حاضر برای خدمت نشود مرتهن نمیتواند استیفاء دین نماید و همچنین برئمن معین یا اجرت معینی را نمیتوان رهن داد زیرا تعلق برذمه ندارد بلی برعمل مطلق میتوان رهن گرفت زیرا بموت باطل نمیشود چون شرط مباشرت در آن نشده است و در حال تعذر از انجام عمل رهن را میفروشند و عمل مورد تعهد را استیفاء مینمایند و شاید در مورد اعیان مضمونه که قبلاً هم اشاره شد بتوان رهن داد بنابراین اگر فرض کنیم مستأجری در مقابل اجیری از جهت جلوگیری موت یا ترمرد او رهن بگیرد این عمل مثل رهن در قبال اعیان مضمونه است و اشکالی نخواهد داشت.

قوله ولو رهن علی مال ثم استند ان اخر و جعل الرهن علیهما جاز. اگر رهن مالی را در مقابل مبلغ معینی رهن بدهد و سپس از مرتهن مبلغ دیگری قرض نماید و با رضای مرتهن آن رهن را در مقابل هردو دین قرار دهد جایز است و اشکالی ندارد و در ماده ۷۸۴ قانون مدنی تبدیل رهن بمال دیگر بتراضی طرفین تصریح شده است ولی باین موضوع که ممکن است مالی را که در مقابل دین معینی رهن بوده در مقابل دین دیگر هم همان مال بتراضی رهن باشد تصریح نشده است و چون در قانون مدنی منعی از آن نشده البته اشکالی ندارد خصوصاً باتوجه به آنکه اغلب مواد قانون مدنی از حقوق و فقه اسلام اتخاذ شده است و میتوان مفاد این موضوع را از ماده ۷۷۶ قانون مدنی استفاده نمود که میگوید ممکن است یکنفر مالی را در مقابل دو یا چند دین که بدو یا چند نفر دارد رهن بدهد در این صورت مرتهن باید بتراضی معین کنند که رهن در تصرف چه کسی باشد و همچنین ممکن است دو نفر یک مال را بیک نفر در مقابل طلبی که از آنها دارد رهن بدهند.

قوله الفصل الرابع فی الراهن ویشرط فیہ الخ. شرائط عامه که در تمام عقود باید رعایت شود از کمال عقل و اختیار باید رعایت شود و عمل غیربالغ و مجنون باطل است ولی عمل مکره بعد از سلب اکراه و اجازه صحیح است.

قوله و یجوز لولی الطفل الخ. اولیای اطفال با رعایت مصلحت آنها میتوانند اموال آنها را برهن بدهند **قوله کان ینهدم داره فیروم رمه الخ.** در موردیکه نزدیک است خانه صغیر منهدم و بکلی خراب ولی طفل قصد میکند آنرا ترمیم و اصلاح و تعمیر نماید و نظایر این موارد که من مثال ذکر شد در رهن اموال اطفال برای اولیای آنها با رعایت مصلحت اشکالی نیست بلکه بسا واجب باشد **قوله فی المرتهن ویشرط فیہ الخ** در مرتهن هم همان شرائط عاقدین باید رعایت شود بطوریکه در رهن گفته شد **قوله و یجوز لولی الیتیم الخ** و برای ولی یتیم جایز است در مقابل پول او رهن

بگیرد ولی دادن مال یتیم بمعامله سلفی جایز نیست مگر با صرفه و غبطه ظاهره مثل اینکه معامله سلفی آن از حیث قیمت بیش از نقد باشد و قرض دادن مال یتیم بدون رهن و استفاده سلفی غبطه و صرفه ندارد و لذا جایز نیست مگر در حال خوف از غرق یا حرق یا سرقت و غارت باشد ولی باید بشخص مورد اطمینان قرض داده شود مگر چنین شخصی یافت نشود و در هر حال در موقع ضرورت جایز است بطوریکه عمل مزبور بنظر عقلانی لازم و ضروری تشخیص شود.

قوله و اذا اشترط المرتهن الوكالة في العقد لنفسه او لغيره او وضع الرهن على يد عدل صح ولزم ولم يكن للراهن فسخ الوكالة على تروده. اگر شرط کند مرتهن وکالت خود را از رهن برای فروش مورد رهن یا شرط کند وکالت دیگری را صحیح است و این شرط مثل شرط بودن مورد رهن است در دست شخص عادل و رهن نمیتواند شرط وکالت را فسخ کند ولی این مطلب مورد تردید است و سبب تردید این است که وکالت از عقود جایز میباشد و هر یک از وکیل و موکل میتوانند آن را فسخ نمایند و شرط آن در ضمن عقد رهن موجب تبدیل حقیقت آن نمیشود و بر فرض اینکه شرط جایز در ضمن عقد لازم موجب لزوم شرط است در مورد رهن چون از طرف مرتهن عقد جایز است عقد لازم تلقی نمیشود و جوابش این است که چون رهن از طرف رهن لازم و این شرط را قبول نموده و در حقیقت ملتزم به آن شده است پس فسخ آن منافی الزام او و مخالف قاعده او فوا بالعقود ای بالعهود و مفاد المؤمنون عند شروطهم که دلیل بر لزوم شرط ضمن عقد خواهد بود و شرط وکالت در ضمن عقد مثل شرط عدم حق عزل برای موکل است که در ماده ۶۷۹ قانون مدنی میگوید موکل میتواند هر وقت بخواهد وکیل را عزل کند مگر اینکه وکالت وکیل و یا عدم عزل او در ضمن عقد لازم شرط شده باشد که از این ماده استناد شرط وکالت مثل شرط عدم عزل است و ممکن است تصور شود که مفهوم این جمله بطور خلاصه این است که موکل یا شرط وکالت و یا عدم عزل نمیتواند موکل را عزل کند و دلالت ندارد که اگر عزل کرد مؤثر است یا نه چنانکه نسبت داده اند به بعضی از علماء بلکه فتوای بعضی از علمای مرجع تقلید از معاصرین است که بر فرض عزل گناه کرده است ولی عزلش مؤثر است و این احتمال منافی مدلول شرط و منظور از آن میباشد زیرا مستفاد از المؤمنون عند شروطهم لزوم و حکم وصفی شرط است نه مجرد حکم تکلیفی و منظور از شرط هم همین معنی است و انصافاً نمیتوان معتقد بود که اثر شرط فقط همان حکم تکلیفی است نه حکم وصفی بنا بر این موردی برای تردید در این موضوع نمیباشد چنانکه فعلاً هم عمل عقلاء بر همین است.

قوله و تبطل الوكالة بموته دون الرهانه الخ. و در صورتیکه رهن وکیل کند مرتهن را و بمیرد وکالت باطل میشود ولی رهن بحال خود باقی است و اگر مرتهن بمیرد وکالت بورثه او منتقل نمیشود انتفاء وکالت بموت رهن قابل تردید نیست زیرا موضوع توکیل منتفی میشود چون وکالت نیابت شخصی از شخص دیگر در عمل است و با موت منوب عنه نیابت از بین میرود و همچنین در موت مرتهن وکالت منتفی

میشود ولی رهن چون در مقابل دین است از بین نمی‌رود و بموت مرتهن وکالت او ورثه‌اش منتقل نمیشود زیرا وکالت نه مال است و نه حق و قابل تردید نیست مگر اینکه شرط شده باشد که بموت مرتهن ورثه‌اش وکیل باشند و در این صورت ورثه بر حسب شرط وکیل خواهان بوده نه بر حسب وراثت و در حقیقت بطور شرط نتیجه عقد وکالت برای مرتهن و در صورت موت حسب الشرط برای ورثه‌اش حاصل شده است و همچنین اگر وکیل غیر از مرتهن باشد که وکالت او ورثه‌اش منتقل نمیشود مگر با شرط وکالت ورثه‌اش بطریقی که بیان شد.

قوله ولو مات الراهن و لم يعلم الرهن كان كسبيل ماله حتى يعهم بعينه. و اگر بمیرد مرتهن و دانسته نشود که عین مرهونه‌ای در ترکه او است حکم بر براثت می‌شود زیرا مال موجود او حسب الورثه بوارث منتقل می‌شود و احتمال بودن رهن سبب نمیشود که از ظاهر ید مرتهن بر ملکیت دست برداشت پس مال الرهینه مثل سایر اموال او است مگر محرز و معلوم گردد که عین مال معینی برهن نزد او بوده است که در این صورت حکم رهن بر آن مال معین جاری می‌شود و اگر مشتبه شود مورد رهن با سایر اموال او باید بصلح و اصلاح قضیه خاتمه یابد. و شبیه است باین مسئله مشتبه شدن مال مورد ودیعه و عاریه با اموال مستودع و مستعیر و میتوان در هر دو مورد رهن و عاریه یا ودیعه شش فرض نمود اول بمال رهن در مجموع ترکه بدون تشخیص آن دوم علم ببودن رهن نزد مرتهن بدون علم باینکه فعلاً در ترکه او باشد بلکه احتمال داده شود که تلف شده باشد یا بتفریط یا بدون آن سوم بدانیم که نزد مرتهن مال رهن بوده ولی در شرکه او عیناً یافت نشود چهارم میدانیم که مال رهن نزد مرتهن تلف شده ولی نمیدانیم در اثر تضریط بوده یا بدون آن پنجم بدانیم در نزد مرتهن مال رهن بوده تا حین الموت و تلف هم نشده است ولی در شرکه او یافت نشود ششم میدانیم که رهن نزد او بوده و تلف نشده لیکن نمیدانیم که قبل از موت تلف شده یا بعد از موت مرتهن و تمام این فروض نسبت بموردی که مرتهن تقصیری در وصیت کردن و اشهاد نسبت بمال رهن ننموده باشد در مورد اول و دوم باید ورثه از عهده برآیند و در صورت پنجم و ششم و سوم ورثه ضمان مورث مسئولند و در صورت چهارم خلاف است بعضی بضمان و بعضی بر عدم ضمان قائل شده‌اند و اقوی عدم ضمان است زیرا سبب ضمان محرز نمی‌باشد و اصل براثت جاری است.

قوله ويجوز للمرتهن ابتیاع الرهن. و جایز است برای مرتهن خریداری مورد رهن تصریح باین مطلب از این جهت است که در مسائل سابقه فرموده بود که وکیل در فروش مالی حق ندارد بخودش آن مال را بفروشد و خریدار آن شود و در اینجا که مرتهن وکیل راهن در فروش مورد رهن است باید جایز نباشد که خودش خریدار شود ولی از این نظر که در غیر مورد رهن میتوان گفت وکالت منصرف از خود وکیل است و ظاهر در فروش بغیر است ولی در رهن چنین نیست با این حال از بعضی فقهاء قول بمنع و از بعضی قول بکراهت نقل شده است.

قوله المرتهن احق باستیفاء دینه الخ. رهن در مقابل دین از حقوق محتازه است

بدین معنی که مرتهن برای استیفای طلب خود از راهن برسایر طلبکارهای او اگر مفلس شود یا بمیرد اولویت دارد زیرا اثر و تأثیر رهن همین است که مرتهن بتواند استفاء طلب خود را بنماید از عین مرهونه و بعضی در مورد حیوة و موت مرتهن فوق گذارده اند که در حال موت مرتهن باغرماء شریک میشود نظر بروایتی که مشهور از آن اعراض نموده اند و معمول نیست و بهمین جهت در ماده ۷۸۰ قانون مدنی است که برای استیفای طلب خود از قیمت رهن مرتهن بر هر طلبکار دیگری رجحان دارد.

قوله ولو اعوز ضرب مع الغرماء بالفاضل. اعواز نبودن و کم آمدن است اگر قیمت مال رهن کمتر از طلب خود سهیم میشود تصریح باین قسمت برای مخالفت علمای عامه است که گفته اند مرتهن نسبت بزاید بر قیمت رهن حقی ندارد و نسبت بزائد حق او ساقط میشود و بعضی روایات هم منسوب بعلی علیه السلام نقل نموده اند ولی مدلول این روایات در مورد تفریط نمودن مرتهن است زیرا در عبارت روایت تصریح (تهلك الرهن) شده و در بعضی تصریح بتضییع فرموده زیرا در این صورت که مرتهن در مال رهن تفریط نموده ضامن میشود و برای تأیید این مطلب است.

قوله ولا یسقط من حقه مال یتلف بتفریطه. ساقط نمیشود و حق مرتهن و طلب او در صورتیکه قیمت مال رهن کمتر از طلب او از راهن باشد مادامیکه تلف مال رهن سبب تفریط مرتهن نباشد که اگر بتفریط مرتهن مال رهن تلف شود ضامن است و اگر بتفریط او تلف نشود قهراً تمهاتر بین طلب مرتهن با طلب راهن در اثر تفریط مرتهن حاصل میشود در صورتیکه شرایط تمهاتر موجود باشد باینکه هر دو دین از یک جنس باشد با اتحاد زمان و مکان تأدیه ولو باختلاف سبب دین مثل این مورد که یک دین از اثر قرض است و یک دین در اثر تفریط مال رهن است چنانکه در ماده ۲۶۹ قانون مدنی است و اگر یک دین جنس مخصوص مثل گندم یا پارچه و دیگری وجه نقد است تمهاتر حاصل نمیشود یا اگر یک دین موقع تأدیه آن حال شده و دیگری مؤجل یا یک دین باید در مکان معین و دیگری در مکان دیگر باشد تمهاتر قهری حاصل نمیشود و یک مدیون دیگری است.

قوله ولو تصرف فیه برکوب اوسکنی او اجاره ضمن الخ. هرگاه مرتهن در مورد رهن بدون اذن و اجازه راهن تصرف نماید مثلاً حیوان رهن را سوار شود یا اجاره دهد یا خانه را سکنی نماید و مورد رهن تلف شود مرتهن ضامن عین مورد رهن خواهد بود بقیمت آن از روز تلف یا از روز تصرف یا از روز مطالبه راهن یا بالاترین قیمت بین روز تلف تا روز مطالبه چنانکه در مبحث غصب بتفصیل گفته شده است و بر مرتهن است اجرت المثل مدت تصرف خود را هم براهن بدهد زیرا منافع رهن مال راهن است ولی اگر مرتهن مورد رهن را بدون اذن راهن اجاره داد هرگاه راهن آن اجاره را که فضولی بوده اجازه قبول نماید اجاره المسمی را از مستأجر یا از مرتهن اگر از مستأجر گرفته باشد مستحق است و اگر اجازه ننماید مالک براهن آن اجازه را مخیر است در رجوع بمرتهن یا بمستأجر برای گرفتن اجرة المثل.

قوله ولو كان للرهن مؤنه الخ. هرگاه مورد رهن حیوانی است که آذوقه بخواهد باید مرتهن آذوقه‌اش را از مال خود بدهد و یا راهن حساب نماید و در حقیقت تهاتر میشود اگر چه در کتاب تعبیر تقاضا شده است و قولی از شیخ طوسی نقل شده است که مرتهن اگر آذوقه بدهد میتواند در عوض آن از سواری دابه استفاده نماید یا قیمت آن را حساب کند و اگر گوسفندی باشد و شیرش را تصرف کند در عوض باید آذوقه آن را بدهد و حق مراجعه بمالك برای قیمت آذوقه ندارد و روایتی هم برطبق این رأی نقل شده است که نزد محققین فقهاء محمول بر تساوی قیمت کرایه یا شیر یا قیمت آذوقه میشود که خود یکنوع تهاتری است و بهتر در این گونه موارد رجوع براهن است برای تحصیل اجازه در هر دو قسمت والا رجوع بحاکم شرع شود خصوصی در مورد امتناع مالك از انفاق بدابه **قوله و يجوز للمرتهن الخ** این فرض در مورد موت راهن است که مرتهن خائف میشود که اگر بگوید این مال نزد او رهن است ورثه انکار دین را نموده و باقرار مال را مطالبه نمایند در این صورت برای مرتهن جایز است که دین خود را از قیمت عین مورد رهن استیفاء نماید ولی اگر قبلا اعتراف برهن نمود ورثه هم منکر دین شدند باید اقامه بعینه بردین نماید و اگر مدعی علم وارث بردین مورث آنها بخود شد حق قسم نفی العلم بر آنها دارد و اگر در همین فرض مرتهن وصی از قبل راهن باشد هیچگونه اشکالی در فروش مال و استیفاء دین از قیمت آن نخواهد بود.

قوله واذا وضعه علی يد عدل الخ. اگر فرض شود که راهن راضی نشود که رهن در ید مرتهن باشد یا مرتهن راضی نباشد که رهن بطور امانت در ید راهن باشد و هر دو تراضی نمودند که در دست عادل امینی باشد باید آن امین رهن را بپردو بدهد نه بیکی از آنها یا شخص دیگری که هر دو راضی باشند در دست او باشد و بسا بودن راهن و مرتهن وعدم امتناع از تراضی رجوع بحاکم جایز نیست و اگر باامکان رجوع بپردو وعدم امتناع آنها از تراضی رجوع بحاکم نماید آن امین ضامن عین رهن است در صورت تلف بلی در صورت اخفاء هر دو و تستر و یا عدم توافق و تراضی بحاکم رهن را بدهد و همچنین در صورت غیبت هر دو هرگاه از روی خوف سرقت یا ضرورت بحاکم بدهد اشکالی ندارد و بدون ضرورت اگر بدهد و تلف شود امین ضامن است و اگر مالك قید اجتماع عدلین را نموده باشد والا جایز است و اگر باقید اجتماع درید عدلین یکی از آنها مال را بدیگری داد و تلف شد مالك میتواند بپردو برای اخذ قیمت آن رجوع کند ولی ضمان نسبت بکسیکه مال را گرفته و نزد او تلف شده مستقر میشود.

قوله ولو باع المرتهن او العدل الخ. در صورت اجازه مرتهن یا امین در فروش مال هرگاه بعد از فروش معلوم شد که در آن مال عیبی بوده مشتری برای گرفتن ارزش باید رجوع بمالك نماید نه مرتهن که ثمن را گرفته بابت دین خود و همچنین حق رجوع بعدل هم ندارد که ثمن را بمرتهن داده است و اگر مشتری فسخ کند باید برای گرفتن ثمن بمالك رجوع نماید زیرا فسخ من حین الفسخ مؤثر است و مرتهن در موقع

معامله مجاز بوده که بفروشد و قبض ثمن برای رهن نموده منتهی بابت طلب خود آنرا قبول کرده و محتمل است که فرق گذارده شود بین آنکه ثمن را بعنوان وفادین گرفته باشد یا بعنوان اینکه رهن است که جای عین مرهونه و بدل آن باشد و در هر حال ظاهر در اصل موضوع که فسخ من حین الفسخ تأثیر دارد نه من حین العقد اشکال و تردیدی نباشد.

قوله لو استعق الرهن استعاد المشتري الثمن منه. هرگاه معلوم شود که مبیع مورد رهن غصبی بوده و مستحق للغير درآید در این صورت مشتری میتواند برای ثمن بمرتهن رجوع کند زیرا عین مال او در دست اوست و عمل مرتهن از اصل که فروش مال باشد صحیح نبوده و اگر برای مشتری متعذر شود رجوع بمرتهن میتواند براهن رجوع کند زیرا مرتهن در فروش مال وکیل رهن بوده و در حقیقت فروشنده مال غصبی رهن است.

قوله و اقامات المرتهن الخ. هرگاه بعد از رهن مرتهن فوت کند رهن میتواند از بودن مال در دست ورثه او امتناع نماید زیرا در حکم ودیعه بوده و اختیار آن در دست صاحب مال است مگر بگوئیم بودن مال در دست مرتهن از توابع رهن است و چون رهن بحال خود باقی است باید قبض هم در دست ورثه مرتهن مثل خود رهن بحال خود باقی باشد و رهن حق امتناع ندارد ولی ظاهر عبارت فقهاء که مشعر بر اجماع است همان است که محقق فرموده است بنابراین اگر توافق بین ورثه مرتهن با رهن حاصل شد که در دست ورثه باشد یا نزد امینی بگذارد اشکالی نیست والا حاکم مال را بدست امینی میگذارد این مطالب را ماده ۷۸۸ قانون مدنی متضمن است بماده مزبور رجوع شود.

قوله السادس فی اللواحق وفيه مقاصد الاول فی احکام متعلقه بالراهن لایجوز للراهن التصرف فی الرهن باستخدام ولا سکنی ولا اجاره الخ. جایز نیست که رهن تصرفاتی در عین مرهونه از سکنی و اجاره و غیره بدون اذن مرتهن بنماید زیرا لازمه رهن و تعلق حق مرتهن بعین مرهونه همین است ولی تصرفاتی که منافی حق مرتهن نباشد از قبیل تعمیر و آبیاری و امثال آن مانعی ندارد رجوع شود بمواد ۷۹۳ و ۷۹۴ قانون مدنی **قوله ولو باع او وهب وقف علی اجارة المرتهن** و اگر رهن مورد رهن را بفروشد یا هبه نماید عمل فضولی است و نافذ نیست مگر با اجازه مرتهن زیرا در اثر رهن ملکیت رهن مقید شده طلق و آزاد و مستقل نیست.

قوله وكذا المرتهن. و همچنین برای مرتهن تصرفاتی در عین مرهونه بدون اذن رهن جایز نیست زیرا تصرف در ملك غیر بدون اذن مالك ممنوع است و اگر مرتهن بخواهد رهن یا بیع نماید فضولی است و نفوذ آن متوقف بر اجازه رهن است.

قوله ولو اذن له فی بیعها فباع بطل الرهن ولا یجب جعل الثمن رهنا. و اگر مرتهن اذن و اجازه دهد براهن در بیع مورد رهن این اذن سبب بطلان و انفساخ رهن است و لازم نیست که ثمن آن رهن قرار داده شود زیرا جواز بیع و اذن مرتهن مشروط به آن نبوده است مگر دعوی شود که قهراً رهن بضمن مورد رهن منتقل میشود و این

دعوی بدون دلیل است.

قوله ولو اذن الراهن للمرتهن فی البیع قبل الاجل لم یجز للمرتهن التصرف فی الثمن الا بعد حلوله ولو کان بعد حلوله صح. و اگر راهن بمرتهن اذن در بیع عین مرهونه را بدهد و مرتهن آن را بفروشد اگر قبل از حلول اجل فروخت مرتهن حق تصرف در ثمن را بعنوان وفای دین خود ندارد مگر بعد از حلول اجل دین زیرا ثمن تا آن زمان ملك راهن و امانت است در دست مرتهن ولی میتوان گفت که اذن در شیئی اذن در لوازم آن است و لازمه فك رهن به بیع همین است که ثمن آن بازاء دین مرتهن محسوب شود مگر راهن منع از تصرف نماید و بعد از حلول اجل اگر بفروشد اشکالی نیست که حق تصرف در ثمن را دارد.

قوله ولو حل الاجل و تعذر الاداء کان للمرتهن البیع ان کان وکیلا والوضع امره الی الحاكم لیلزمه البیع فان امتنع کان له حبسه وله ان یبیع علیه. و همینکه زمان ادای دین رسید مرتهن حق دارد از راهن بخواهد که طلب او را بدهد ولی حق ندارد که او را الزام کند بر تأدیه دین از غیرعین مورد رهن بلکه با اختیار راهن است که از غیر عین راهن بدهد و اگر راهن حاضر نشد که از غیرمورد رهن بدهد و برای فروش عین مرهونه هم موافقت نکرد و مرتهن اگر وکیل او باشد میفروشد و اگر وکیل نباشد و نتواند او را الزام نماید رجوع بحاکم می نماید که او را ملزم نماید ولو مستلزم تهدید راهن یا حبس او شود بدون رجوع بحاکم جایز نیست مرتهن شخصاً اقدام بفروش نماید زیرا حاکم برای این گونه موارد که احقاق حق میشود منصوب است و اگر حاکم ولو بحبس از الزام راهن برفروش نتیجه نگرفت خود اقدام بفروش عین مرهونه ولو بمرتهن مینماید قسمت اخیر را ماده ۷۷۹ قانونی شامل نیست و بهتر این بود که قید میشد تا در صورت عدم امکان اجبار تکلیف معین باشد.

قوله المقصد الثانی فی احکام متعلقه بالراهن الرهن لازم و من جهة الراهن جایز من جهة المرتهن. عقد رهن نسبت براهن لازم است و نسبت بمرتهن جایز ماده ۷۸۷ قانون مدنی زیرا ادله لزوم عقد مانع از این نیست که مرتهن از حق خود در وثیقه بودن عین مرهونه صرف نظر نموده و این حق را اسقاط نماید ولی راهن نمیتواند بدون ادای دین وثیقه بودن عین مرهونه برهم زند بلکه نمیتواند چنین حقی را بعنوان حق خیار فسخ برای خود بگذارد زیرا منافی مقتضای عقد رهن نسبت باو میباشد مثل شرط خیار فسخ برای خود بگذارد زیرا منافی مقتضای عقد رهن نسبت باو میباشد مثل شرط عدم لزوم عقد از طرف راهن یا توقیف رهن که یکروز رهن باشد یکروز نباشد بنا براین عدم لزوم عقد از طرف راهن یا توقیف رهن که یکروز رهن باشد یکروز نباشد بنا براین رهن نسبت براهن از بین نمی رود مگر با ادای دین یا بتصریح مرتهن بر سقوط خود یا ابراء راهن از دین و در این صورت باقی میماند عین مرهونه درید مرتهن بطور امانت و لازم نیست تسلیم آن مگر بعد از مطالبه راهن.

قوله ولو شرط المرتهن علی الراهن الخ. اگر شرط کند مرتهن بر راهن که اگر دین را نداد یا در وقت معین تأدیه نکرد رهن مبیع باشد صحیح نیست زیرا بیع

تعلیقی میشود و باطل است و همچنین عقد رهن هم فاسد میشود زیرا شرط فاسد
مفسد عقد است مقتضی بود این مطلب هم در ضمن يك ماده در قانون مدنی در مبحث
رهن قید میشد مگر اینکه بگوئیم مشمول مقررات است شرط فاسد باشد.

قوله لو غصبه ثم رهنه صح ولم يزل الضمان. اگر شخصی مالی را غصب کرد سپس
مالك همان مال آن را نزد غاصب رهن گذارد يد ضمان از غاصب زایل نمیشود اگرچه
مال در يد مرتهن ضمان آور نیست.

قوله و كذالو كان في يده يبيع فاسد. و همچنین است اگر مالی را به بيع فاسد
خریداری کند و مالك آن را نزد آن خریداریکه مالك نشده رهن گذارد ضمان او از
بین نسیروود.

قوله ولو اسقط الضمان صح. و اگر مالك اسقاط ضمان کند صحیح است.
قوله و ما يحصل من الرهن من فائده فهي للراهن. ظاهر این عبارت دلالت دارد
که هرچه از فوائد رهن حاصل میشود چه قبل از اینکه رهن واقع شود یا بعد از رهن
باشد ملك راهن است ولی عبارت بعد از آن که میگوید **ولو حملت الشجره او الدابه او
المملوك بعد الارتهان كان الحمل رهنا فالاصل على الاظهر.** صریح است در اینکه ثمره
درخت یا حمل حیوان مورد رهن جزء رهن است با اشاره بقول مخالف که ظاهراً علامه
باشد باین بیان که منافع تابع عین است و چون عین مرهونه ملك راهن است پس
نماء و فوائد حاصله از آن هم بحکم تبعیت ملك او است و عقدی که موجب آن عین
وثیقه شده فقط مربوط باصل عین است و این دلیل نسبت بفوائد منفصله کاملاً
صحیح است ولی نسبت بفوائد متصله که نمیتوان آن را منفصل نمود بالطبع جزء
اصل و مورد وثیقه قرار میگیرد و بهمین جهت ماده ۷۸۶ قانونی مدنی میگوید.

(ثمره رهن و زیادتى که ممکن است در آن حاصل شود در صورتیکه متصل باشد
جزء رهن خواهد بود و در صورتیکه منفصل باشد متعلق براهن است مگر اینکه ضمن
عقد بین طرفین ترتیب دیگری معین شده باشد) و مقصود این است که با اتصال جزء
رهن است یعنی مورد وثیقه است نه اینکه متعلق براهن نباشد.

قوله ولو كان في يده رهنان الخ. اگر شخصی دو مال را در مقابل دو دین برهن
گرفته و راهن دین یکی از آن دو را بدهد مرتهن حق ندارد آن را در مقابل دین دیگر
نگاه دارد.

قوله و كذالو كان له دينان و باحد هما رهن الخ. اگر در مقابل یکدین رهن باشد
و در قبال دیگری نباشد مرتهن حق ندارد مورد رهن را در مقابل دین بی رهن هم رهن
قرار دهد و یا آن را رهن دین جدیدی مقرر دارد زیرا این گونه عمل مجوزی شرعاً
ندارد.

قوله واذا رهن مال غيره باذنه ضمنه بقيمته ان تلف او تعذر اعادته. هرگاه
مالی را باذن صاحبش در مقابل دین خود برهن بدهد و این مال تلف شود یا اعاده آن
بصاحبش ممکن نشود رهن دهنده ضامن قیمت آن مال است و ظاهر عبارت این است
که ضمان راهن ولو تلف مال بدون تعدی و تفریط شده باشد زیرا در حکم عاریه

مضمونه است و بعضی احتمال داده اند که اصل عدم ضمان است مگر در صورت تعدی و تفریط ولی این احتمال وجهی ندارد زیرا مجرد اذن صاحب مال در ضمان ظهور در مجانی بودن مال او ندارد بلکه ظهور در عاریه مضمونه دارد و مسئله قابل تأمل است.

قوله ولو بیع باکثر من ثمن مثلاً کان له المطالبه بما بیع به. اگر آن مالیکه باذن مالک آن رهن داده شده بیش از قیمت مثلش فروخته شود. صاحب مال حق دارد زائد بر ثمن مثل را هم بخواهد زیرا قیمت مال او است که فروخته شده.

قوله و اذا رهن النخل لم تدخل الثمره و ان تؤبر و کذا ان رهن الارض لم يدخل الزرع و الشجر و لالنخل لوقال بحقوقها دخل و فیه تردد ما لم یصرح. اگر درخت خرما را رهن داد اگر چه تأبیر نشده باشد یعنی گرد درخت نر بر آن نزده باشند خرماى آن جزء رهن نیست و همچنین اگر زمینی را رهن داد زراعت و درخت و نخل آن جزء رهن نمیباشد و اگر بگوید با حقوق آن برهن دادم جزء رهن میشود ولی مورد تردید است مگر تصریح نماید مقصود این است مجرد این لفظ ظهور در اینکه زراعت یا درخت هم جزء رهن دست ندارد و باید تصریح باین معنی شود ماده ۷۵۵ قانون مدنی میگوید هر چیزی که در عقد بیع بدون قید صریح بعنوان متعلقات جزء مبیع محسوب میشود در رهن نیز داخل خواهد بود و ماده ۳۵۶ میگوید هر چیزی که بر حسب عرف و عادت جزء یا از توابع مبیع شمرده شود یا قرائن و دلالت بردخول آن در مبیع نماید داخل در مبیع و متعلق بشتري است اگر چه در عقد صریحاً ذکر نشده باشد و اگر چه متعاملین جاهل بر عرف باشند و اگر بگوید این زمین را با حقوق آن برهن گذاردم آیا مجرد این حکم موجب میشود که زراعت و درخت آن هم رهن نباشد از شیخ طوسی نقل شده است که شامل میشود ولی محقق تردید نموده ولی تحقیق این است که شامل نمیشود زیرا زراعت و درخت از حقوق زمین نیست مگر آنکه تصریح نماید یا عبارتی بگوید که صریح باشد باینکه درخت و زراعت را شامل است مثل اینکه بگوید با کلیه توابع موجود در آن.

قوله و کذا ما ینبت فی الارض بعد رهنه الخ. و همچنین داخل در رهن نیست آنچه بعد از رهن بروید در زمین چه خداوند آن را رویانیده باشد یا راهن یا دیگری مگر فرض شود که آنچه روئیده شده است از درخت مورد رهن باشد و در موردیکه از توابع عرفاً محسوب نشود آیا برآزائه آن میتوان راهن را اجبار نمود؟ گفته شده است که نمیشود اجبار کرد و گفته شده میشود و اشبه همین قول است شاید دلیل این قول تصرف در مورد حق مرتهن باشد ولی این دلیل علیل است خصوصاً در آنچه خودش روئیده باشد نه بعمل راهن یا دیگری. بعلاوه تصرف منافی رهن نیست بهرحال اگر ابقاء آن مضر بموقعیت رهن برای مرتهن شود اشکالی در اجبار راهن نیست بر قلع ان والا فلا قوله رهن لقطه الخ. لقطه بسکون قاف است یعنی چیزهایی که بیک چین یا دو چین برداشته بشود مثل خیار و کدو و امثال آن را برهن گذارند چنانچه حق مرتهن که یک چین است قبل از آماده شدن چین دوم حلول کند اشکالی ندارد و اگر

بعد از آن باشد موجب مخلوط شدن حق رهن و مرتهن میشود و ممنوع است مگر فرض شود که در این حال هم تمیز و تشخیص دو حق که چین اول و دوم باشد بخوبی ممکن گردد یا اینکه چون با فرض اختلاط هم حل اختلاف بصلح ممکن است اشکالی ندارد ولی چون جهالت در تشخیص مورد رهن میشود رهن مورد منع است و اشکال دیگر موضوع قبض مورد رهن است که در فرض اول امکان دارد بخلاف فرض دوم.

قوله واذا جنى العبد الخ. این مسئله چون محل ابتلاء در این ازمنه واقع نمیشود گفتگو در اطراف آن لزومی ندارد.

قوله ولو ائلف الرهن متلف لزم قيمته و تكون رهنها. هرگاه شخصی رهن را تلف کند بقیمت آن که پول آن رهن است ملزم میشود و آن پول بجای رهن خواهد بود زیرا مقتضای بدلیت همین است که در حکم مبدل منه باشد بعلاوه مبنای رهن بر این است که بفروش عین مرهونه در صورت عدم تأدیه رهن از راهن تأدیه حاصل شود بقیمت آن و اکنون همان قیمت موجود شده است.

قوله و كذا لو ائلف المرتهن - لكن لو كان وكيلا في الاصل لم يكن وكيلا في القيمة. و همچنین است اگر متلف خود مرتهن باشد که باید قیمت آن را بجای رهن بگذارد ولی اگر در اصل مال تلف شده مورد رهن وکیل در فروش آن از راهن بوده در قیمت آن که بدل واقع وکیل در فروش نیست زیرا عقد رهن متضمن وکالت او شامل بدل نبوده است مگر اینکه بگوئیم عنوان وکالت در فروش مال مورد رهن طوری بوده است که شامل پول آن هم میشود زیرا منظور از توکیل مرتهن استیفای حق است از مورد رهن چه اصل باشد چه بدل و مطلب محل تأمل است.

قوله ولو رهن عصير افسار خمرأ بطل الرهن فلو عا دخلا عادالي ملك الراهن. هرگاه عصیر عنب (انگور) را رهن گذارند و خمر شود رهن باطل میشود و اگر برگردد بحالت سرکه ملك رهن است و بمرتهن تعلق ندارد و عجب از ابی حنیفه است که رهن را باطل نمیداند و قیاس نموده بعبد مرتد که علاوه بر بطلان قیاس مع الفارق است زیرا مسلم مالك خمر نمیشود و حق هیچگونه تصرف جز اتلاف آن ندارد بخلاف عبد مرتد که مانع از تملك و تصرف آن نیست بهر حال میتوان گفت در این مورد هم پس از برگشت شراب سرکه که رهن باقی است زیرا همان عصیر مورد رهن است که باین حال درآمد است منتهی در حالت خمری قابل تملك و ارتهان شرعاً نبوده و اکنون که قابل تملك است قابل بقای حکم رهن است و اشکالی ندارد.

قوله ولو رهن من مسلم خمرأ لم یصح. مسلم نمی تواند از مسلم دیگر خمر و شراب را برهن بگیرد زیرا در شرع اسلام شراب مال و ملك مسلم نمیشود.

قوله انقلب فی یدیه خلا فیه قوله علی تردد و كذا لو جمع خمرها راقا ولیس كذلك لو فصب عصیرا. اگر بعنوان رهن گرفت و در دست او سرکه شد آن را مالك میشود ولی این حکم محل تردید است زیرا حکم بملکیت او از این نظر است که بر مال مباح و بی مالکی ید تصرف مالکانه برای او حاصل شده است مثل سایر مباحات بلا مالك ولی با اینکه

به سابق براین عین بوده و بحکم شرع در مدت خمر شدن رفع اثر از آن شده اکنون که قابل است ملکیت شرعیه را همان مالک سابق خواهد بود و همچنین است اگر شخصی شراب ریخته شده را جمع‌آوری کند و سرکه شود محل تردید است که ملک جمع‌آوری‌کننده یا ملک کسیکه قبل از شراب شدن مالک بوده ولی غاصب خمر که در ید او خمر سرکه شود قطعاً مالک آن نمیشود و ملک منسوب منه خواهد بود زیرا که بعنوان مال مباح در ید او نیست (قوله ولو احضنها بیضه فصارت فرخا کان الملك و الرهن باقیین و کذا لو رهنه حبا فزرعه) هرگاه تخم مرغ یا حیوان دیگری را برهن گذارد و مرتهن آن تخم مرغ را در زیر مرغ دیگر گذاشته و جوجه شود ملکیت رهن و رهن آن برقرار میباشد و همچنین است اگر مقداری گندم یا جو یا بذره‌های دیگری را برهن بدهد و مرتهن آن را زرع کند زراعت ملک رهن است و رهن هم باقی میباشد زیرا جوجه و زراعت نتیجه تخم و دانه ملک رهن است و بتغییر صورت در حقیقت آن تغییری نشده زیرا این تغییرات در اثر استعداد موجود در آن بوده و خصانت و آب و زمین از معدات است که ماده اولیه را از ملک صاحبش خارج نمیکند و مثل نماء متصل بملك از قبیل فریبی حیوان و امثال آن شمرده میشود و احتمال اینکه این تغییرات در اثر عمل مرتهن شده و ملک او است زیرا عین اولیه بمنزله تلف شده محسوب است فقط مرتهن ضمان مثل یا قیمت تخم مرغ یا دانه گندم را مثلاً دارد احتمال بسیار بی‌موردی است که محتاج بجواب نیست و با بقاء ملک رهن در آن طبعاً رهانت بحال خود برقرار است.

قوله و اذا رهن مشاعا و اذن للمرتهن فی قبضه و استدامة یده علیه و تشاجر الشریک و المرتهن فی امساکه انتزعه الحاکم و اجره ان کان له اجره ثم قسمها بینهما بمقتضى الشرکه و الا استامن علیه من شاء قطعاً للمنازعه. هرگاه عین مشاع را برهن دهد و مرتهن قبض نماید که درید او باشد و شریک رهن یا مرتهن نزاع نمایند در نگاهداری حاکم آن را از دست هر دو میگیرد و باجاره میدهد اگر اجرتی داشته باشد و سپس آن را بین رهن و شریکش به نسبت سهام آنها تقسیم میکند و اگر قابل قسمت نباشد در دست امینی میگذارد که قطع نزاع شود.

قوله اذا مات المرتهن انتقل حق الرهانه الى الوارث الخ. بموت مرتهن رهن از بین نمیرود و این حق الرهانه منتقل بوارث او میشود و اگر رهن نخواهد که در دست ورثه باشد باید در دست امینی که مورد توافق طرفین باشد گذارده شود و الا حاکم تعیین امین مینماید.

قوله اذا فرط فی الرهن لزم قیمته یوم قبضه و قیل یوم هلاکه و قیل اعلى القیم فلواختلاف فی قیمته کان القول قول الرهن و قیل قول المرتهن و هو الاشبه. اگر مرتهن در نگاهداری رهن تفریط یا تعدی نماید و تلف شود قیمت آن است بقیمت روز قبض آن و گفته شده بقیمت روز تلف و دیگری گفته باعلای قیمت از روز قبض تا تلف و از اینکه ضمان قیمت روز قبض را مقدم داشته و دو قول را بطور تضعیف نسبت بقبل داده معلوم میشود همان را صحیح دانسته در صورتیکه روز قبض تلف واقع نشده تا ضمان قیمت

بباید مگر تصور کنیم نظر بر این دارد که ضمان بمثل دارد و قیمت مثل را باید بدهد که منطبق با قیمت پول قبض میشود و در هر حال این قول و قول اعلى القیم چون برائت از زاید است و در صورت عکس که رهن تالف باشد و در این حال اختلاف در قیمت که رهن بیشتر بگوید و مرتبه کمتر. قول مرتبه مقدم است بجهت اصل برائت از زاید است و در صورت عکس که رهن تالف باشد و در این حال اختلاف شود و رهن قیمت را کمتر بگوید قول او مقدم میشود بهر حال قول منکر با قسم مقدم است و در صورتیکه برای مدعی بینه نباشد و مثل سایر دعاوی است.

قوله لو اختلفا فیها علی الرهن كان القول قول الراهن و قيل قول المرتبه مالم يستغرق دعواه ثمن الرهن. اگر اختلاف کردند در آنچه مقابل رهن است که دین باشد رهن گوید در قبال صد بوده مرتبه بگوید در قبال هزار دنیار است قول رهن مقدم است و گفته شده قول مرتبه مقدم تا بمقداریکه از قیمت رهن بیشتر نشود و آن را فرو نگیرد و این قول ابن جنید است و روایتی هم نقل شده که در قبال سایر روایات قابل قبول نیست و اقوی قول مشهور است که مخالف قول عامه هم میباشد.

قوله لو اختلفا فی متاع فقال احدهما هو ودیعة و قال الممسك هو رهن فالقول قول المالك و قيل قول الممسك والاول اشبه. اگر در مال معینی اختلاف شود مالک گوید که نزد کسیکه در ید اوست امانت است و دارند مال گوید رهن است قول مالک مقدم است زیرا در مالکیت مالک توافق دارند منتهی دارنده مال مدعی امر زایدی است که اصل عدم آن است و مالک منکر آن شده و قول منکر با قسم در صورت نبودن بینه بر حسب قواعد مقرر قضاء مقدم است ولی روایتی بر مقدم قول دارنده مال نقل شده و بعضی هم بر طبق آن عمل نموده اند و ید او را شاهد صدق قرار داده اند و ممکن است گفته شود که روایت محمول بر موردی باشد که مالک دینی بدارنده مال دارد منتهی میگوید این مال در قبال آن دین رهن نیست و دارنده میگوید رهن است در قبال همان دین و با این حال شاید این احتمال قابل قبول باشد ولی باز هم میتوان گفت در هر حال دارنده دعوی رهن دارد که مالک منکر است و بدون بینه قول منکر رهن مقدم است.

قوله اذا اذن المرتبه للراهن فی البیع و رجع ثم اختلفا فقال رجعت قبل البیع و قال الراهن بعده كان القول قول المرتبه ترجیحاً لجانب الوثیقه اذا لدعویان متكافئتان. هرگاه مرتبه بر رهن فروش مورد رهن را اذن داد و از این اذن خود رجوع نموده و گفت قبل از فروش رجوع نمودم و رهن گفت بعد از فروش رجوع کردی قول مرتبه مقدم است برای اینکه جانب وثیقه بودن و بقاء آن بهمان حال ترجیح داده میشود و دو دعوی تقدم و تأخر رجوع از فروش تکافوء دارد و مثل یکدیگر است و اصل عدم در هر دو جاری است و استصحاب وثیقه بودن میشود ولی چون بیعی واقع شده و اصالة الصمه آن بر استصحاب وثیقه مقدم میشود. لیکن با بودن اصل موضوع که وثیقه را ابقاً می نماید جای اصل صحت نیست. زیرا اصل صحت در موردی است که علم یا دلیل علمی و شرعی بر فساد نباشد که در این صورت شکسی

موضوعاً یا حکماً باقی نیست تا اصل صحت جاری باشد مگر اینکه بگوئیم اگر مورد اصل صحت منحصر باشد بمواردی است که حکمی و اصلی در مورد شك نباشد بسیار قلیل است و اصل صحت محلی نخواهد داشت. بعلاوه دلیل صحبت اصل صحت عمومیت دارد و بر اصل موضوعی هم حکومت میکند اگر هم چنین باشد میگوئیم این اصل صحت در بیع معارض است باصل صحت در رجوع مرتهن زیرا قطعاً رجوعی واقع شده و صحت این رجوع در موقعی است که قبل از بیع باشد و با تعارض این دو اصل استصحاب وثیقه بی اشکال میشود و این مسئله بسیار قابل تأمل است و مقصود اشاره ای بود والا تحقیق و تفضیل بیشتری لازم دارد.

قوله اذا اختلفا فيما يباع به الرهن بيع بالنقد الغالب في البلد و يجبر الممتنع ولو طلب كل من هما نقداً غير نقد الغالب و تعاسرا ردهما الحاكم الى الغالب لانه الذي يقتضيه الاطلاق و لو كان في البلد نقدان غالبان بيع بأشبههما بالحق. هرگاه راهن بخواهد مورد رهن فروخته شود بیپول طلا و مرتهن بیپول نقره اختلاف نمایند باید بنقد غالب و رایج در بلد و شهریکه رهن در آن واقع شده فروخته شود اگر پول نقره رایج و نقد غالب است بآن و الا بطلا و اجباری میشود ممتنع یعنی حاکم راهن یا مرتهن را که مخالف بافروش به پول و نقد رایج است. الزام می نماید و اگر هر دو نقد غیر غالب را اختیار کنند مثلاً نقد غالب پول نقره است ولی راهن بگوید بیپول طلا و مرتهن بگوید به پول مس فروخته شده و کشمکش نمایند و با یکدیگر معارضه کنند حاکم آنها را الزام مینماید که بنقد شبیه بآنچه دین بآن بوده است فروخته شود و در این مورد هم میتوان گفت به پول رایج فروخته شود که نقد غالب است اولی خواهد بود بلی اگر فرض شود پول طلا و نقره هر دو رایج است و دین بیپول طلا یا نقره بود - بآنچه دین بود فروخته شود اولی است ولی در صورت تساوی هر دو پول در رواج و الا آنچه رایج تر و نقد اغلب است اولی است و بعضی آنچه مصلحت مالک در آن بیشتر رعایت شود و بعضی مصلحت مرتهن را اولی دانسته اند و اولی همان بوده که گفته شد.

قوله اذا ادعى المرتهن رهانه شيئاً فانكر الراهن و ذكر ان الرهن غيره و ليس هناك بينه بطلت رهانه ماينكره المرتهن حلف الراهن على الاخر و خراج عن الرهن. اگر مرتهن مدعی رهن چیزی شود و راهن منکر رهن آن باشد و بینه و شاهدهی مرتهن نداشته که اثبات دعوی را نماید رهن آن چیز باطل است زیرا عقد از طرف مرتهن جایز است و نسبت بآنچه را که مرتهن مدعی است باز هم اگر بینه ندارد راهن قسم یاد میکند و هر دو چیز رهن نخواهد بود.

قوله لو كان له دينان احدهما برهن فدفع اليه مالا و اختلفا فالقول قول الدافع لانه ابصر نيته و لو اختلفا في رد الرهن فالقول قول الراهن مع يمينه اذا لم يكن بينه. اگر شخصی دو دین دارد و بریکی از آنها رهن داده سپس بمرتهن مالی داده و اختلاف شد که آیا این مال مقابل دین رهن است یا بدون رهن آنچه را که دهنده مال بگوید معتبر است زیرا او به نیت خود بینا و بصیر است فقط مرتهن حق قسم

بر او دارد و اگر اختلاف در رد رهن شود و مرتبه بر اثبات رد بینه نداشته باشد
قول رهن که منکر است با اتیان قسم مقدم است زیرا اصل عدم رد است و قیاس
مرتبه بر ودعی باطل است. بعلاوه مع الفارق است زیرا ودعی نفعی ندارد ولی
مرتبه منتفع است.

پایان



شپوشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی