كانه في يد المالك لم يتم به النصاب ولو لم نجعل كيد الغصب لملك استرداده وانما
يرجع العدل على المالك بما ضمن للمستحق لان هذا الضمان ضمان الغصب وذلك
يتحقق بالنقل والتحويل ووجد ذلك من العدل والراهن ولم يوجد من المرتهن
فلا يجب عليه بخلاف ما اتفق البائع والمشتري يعتبر موجب العقد فان موجب
عقد البيع ان يكون يد البائع على المبيع يد نفسه في حق العين والمالية جميعا
لانه ليس بنائب عن المشتري بوجه ما ومتى قبضه المشتري كانت يده يد نفسه
ولا يكون يد البائع بوجه ما بل هي يد المشتري في حق العين والمالية فاذا كان
في جعله نائبا عنهما تغيير حكم البيع اعتبرناه نائبا عن البائع لان اليد كانت له
في الاصل ولا كذلك الرهن لان عينه امانة في يد المرتهن ايضا والمالية فيه
هي المضمونة وهي حق المرتهن فامكن ان يقوم شخص واحد مقامهما لاختلاف حقهما
فيه وعدم تغيير موجبه قال رحمه الله ولا يأخذه احدهما منه اي من يد العدل
لانه تعلق به حقهما لان حق الراهن تعلق في الحفظ بيده وامانته وحق المرتهن
في الاستيفاء فلا يملك كل واحد منهما ابطال حق الآخر قال رحمه الله ويهلك
في ضمان المرتهن لان يده في حق المالية يد المرتهن والمالية هي المضمونة ولو دفع
العدل الرهن الى احدهما ضمن لانه مودع الراهن في حق العين ومودع المرتهن
في حق المالية وكل منهما اجنبي عن الآخر والمودع يضمن بالدفع الى الاجنبي واذا
ضمن العدل قيمة الرهن بالتعدي فيه اما باتلافه او بدفعه الى احدهما واتلفه
المدفوع اليه لا يقدر العدل ان يجعل القيمة رهنا في يده لان القيمة واجبة
عليه فلو جعلها رهنا في يده يصير قاضيا ومقتضيا وبينهما تناف ولكن يأخذانها
منه ويجعلانها رهنا عنده او عند غيره او يرفع احدهما الامر الى القاضي ليفعل
ذلك فاذا جعلت القيمة رهنا برأيهما او برأي القاضي عند العدل الاول
او عند غيره ثم قضى الراهن الدين فان كان العدل ضمن القيمة سالمة للعدل يأخذها
ممن هي عنده ان كانت عند غيره او عنده لوصول المرهون الى الراهن بالتسليم
الاول اليه ووصول الدين الى المرتهن بدفع الراهن اليه ولا يلزم منه اجتماع
البدل والمبدل في ملك واحد ولو اخذه الراهن لاجتمعا في ملك واحد وان
كان

كان العدل ضمن الرهن بالدفع الى المرتهن فالراهن يأخذ القيمة من العدل ان
كانت عنده او من غيره ان كانت عند غيره لان العين لو كانت قائمة اخذها
ممن هي عنده اذا ادى الدين وكذلك يأخذ ما قام مقامها ولا يجتمع فيه بين البدل
والمبدل في ملك واحد ثم هل للعدل ان يرجع على المرتهن ينظر ان كان
دفعه اليه على وجه العارية او على وجه الوديعة وهلك في يد المرتهن لا يرجع
وان استهلكه المرتهن يرجع عليه لان العدل بأداء الضمان ملك العين المرهونة
وتبين انه اعار او اودع ملك نفسه فلا يضمن المستعير ولا المودع الا بالتعدي
وكذا اذا دفعه اليه بحقه بان قال له خذه بحقك او احبسه بدينك لانه دفع
اليه على وجه الضمان قال رحمه الله فان وكل المرتهن او العدل
او غيرهما ببيعه عند حلول الدين صح لان الراهن مالك فله ان يوكل من شاء
من هو اهل ببيع ماله معلقا ومنجزا الا ان الوكالة يجوز تعليقها بالشرط لكونها من
الاسقاطات لان المانع من التصرف حق المالك والتسليط على بيعه اسقاط
حقه والاسقاطات يجوز تعليقها بالشروط ولو امره ببيعه صغيرا الا بعد فباعه
بعد ما بلغ لا يصح عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يصح لقدرته عليه وقت الامتثال
هو يقول ان امره وقع باطلا لعدم القدرة وقت الامر فلا ينقلب جائزا
قال رحمه الله فان شرطت في عقد الرهن لم ينعزل بعزله وبموت الراهن
والمرتهن لان الوكالة لما شرطت في عقد الرهن صارت وصفا من اوصافه
وحقا من حقوقه الا ترى انها لزيادة الوثيقة فتلزم بلزوم اصله ولانه تعلق
به حق المرتهن وفي العزل ابطال حقه وصار كالوكالة بالخصومة بطلب المدعي
ولو وكله بالبيع مطلقا حتى ملك البيع بالنقد والنسيئة ثم نهاه عن البيع بالنسيئة لم
يعمل نهيه لانه لازم باصله فكذا بوصفه وكذا لا ينعزل بالعزل الحكمي كموت الموكل
وارتداده ولحوقه بدار الحرب لان الرهن لا يبطل بموته ولو بطل انما كان
يبطل لحق الورثة وحق المرتهن مقدم عليه كما يتقدم على حق الراهن بخلاف
الوكالة المفردة حيث تبطل بالموت وينعزل بعزل الموكل لما عرف في موضعه
وهذه الوكالة تخالف المفردة من وجوه منها ما ذكرنا ومنها ان الوكيل

Copyright © King Saud University