غاصب في حق المستحق فان ضمن الراهن نفذ البيع ونفذ القضا لانه اذا ضمن الراهن ظهر
ان الراهن رهن ملك نفسه فصح الرهن وصح البيع والقضا وان ضمن العدل فالعدل
بالخيار ان شا رجع على الراهن بما ضمن من القيمة لانه هو الذي ادخله في هذه الورطة فاذا
ضمن بفعل بامره لاجله كان له ان يرجع عليه بما ضمن وان شا رجع على المرتهن بالثمن الذي
اعطاه لان المستحق لما ضمن العدل فقد ملك العبد بالقيمة فيفسد البيع عليه فصار الثمن له
وظهر ان المرتهن اخذ الثمن بغير حق فاذا رجع به عليه بطل اقتضاؤه فيرجع المرتهن على
الراهن بدينه **قوله** ففي الوجه الاول اي فيما اذا كان المرهون المبيع هالكا **قوله**
وصح الاقتضا اي صح قبض المرتهن الثمن بمقابلة دينه **قوله** وان ضمن البايع اي العدل **قوله**
فلا يرجع المرتهن عليه بشي من دينه اي على الراهن **قوله** فصار الثمن له اي للعدل ملكه اي
ملك العدل لم يكن راضيا به اي لم يكن العدل راضيا باداء الثمن الى المرتهن **قوله** فله ان
يرجع به عليه اي فللعدل ان يرجع بالثمن الذي اداه الى المرتهن على المرتهن **قوله** فيرجع
به على الراهن اي يرجع المرتهن بجميع الدين على الراهن **قوله** ولو كان التوكيل بعد
عقد الرهن غير مشروط في العقد فالحق العدل من العهدة يرجع به على الراهن قبض الثمن
المرتهن ام لا قال الكرخي في مختصره وان كان الراهن سلط العدل على بيع الرهن بعد عقد الرهن
على غير شرط كان في عقد الرهن فهو وكيل للراهن خاصة وما لزم العدل بالبيع رجع به على الراهن
خاصة قبض الثمن المرتهن او لم يقبضه الى هنا لفظ الكرخي رح وذكر لان التوكيل بعد العقد
انما يقع لحق الراهن خاصة ومن حق المرتهن الا ترى ان المرتهن لا يملك مطالبة هذا
الوكيل بالبيع ولا يمنع الراهن من عزله واذا وقعت الوكالة خاصة لحق الراهن لم يثبت الرجوع
على غيره وصار كمن وكل رجلا ببيع شي وان يقضي بثمنه دينه ففعل ثم لزمه ضمانه لم يرجع به
على المقضي وليس كذلك الوكالة المشروطة في الرهن لانها لحق المرتهن بدليل انه لا يملك المطالبة
بالبيع ويمنع الراهن من العزل فاذا وقع البيع لحقه وسلم له عوضه جاز ان يلزمه الضمان
كذا ذكر القدوري في شرحه **قوله** على المقضي اي على القابض **قوله** هكذا ذكر الكرخي واراد
ما ذكره في مختصره وقد مر انفا وهذا يؤيد قول من الا يرى حبر هذا الوكيل على البيع اي الذي
ذكره الكرخي يؤيد قول من قال من المشايخ ان الوكيل اذا كانت وكالته غير مشروطة
في عقد الرهن لا يجبر على البيع اذ الجبر ذكر لا تفرق بين الوكالتين فيما لا يعم الوكالة المشروطة

بعقد الرهن انما يرجع بما ضمن على الراهن لا على المرتهن لانه لم يتعلق به حق المرتهن وقد مر اختلاف
المشايخ فيه عند قوله فان حل الاجل وابى الوكيل الذي في يده الرهن ان يبيعه والراهن غايب
اجبر على بيعه **قوله** قال وان مات العبد المرهون في يد المرتهن ثم استحقه رجل فله الخيار
ان شا ضمن الراهن وان شا ضمن المرتهن اي قال في الجامع الصغير ولفظ محمد في الجامع الصغير عن
يعقوب عن ابي حنيفة في رجل رهن رجلا عبدا ايساوي الف درهم فمات العبد في يد المرتهن
ثم استحقه رجل فضمن الراهن القيمة قال فالعبد ذهب بالدين فان ضمن المرتهن القيمة رجع المرتهن
على الراهن بالقيمة التي ضمن وبالدين ولا يكون رهنا الى هنا لفظ اصل الجامع الصغير وانما كان للمستحق
الجواز في تضمين الراهن والمرتهن لان كل واحد منهما متعد في حق المستحق اما الراهن فبتسليم
الرهن الى المرتهن واما المرتهن فبالقبض فصار الراهن كالغاصب والمرتهن كغاصب الغاصب
فله ان يضمن ايهما شا ثم اذا ضمن الراهن نفذ الرهن وهلك العبد بالدين لان الراهن ملكه باداء
الضمان من وقت القبض فتبين انه رهن ملك نفسه وان ضمن المرتهن القيمة رجع المرتهن على الراهن
بما ضمن من القيمة وبالدين ايضا اما الرجوع بالقيمة فلان الراهن غره حيث رهن ملك غيره
وصار كانه هو الذي اوجب عليه الضمان ولان المرتهن في حق العين كالمودع فان الحكم ضمان
في الامانة كان له ان يرجع بذلك على من دفع اليه فيكون قرار الضمان على الراهن واما الرجوع
بالدين فلان المرتهن لم يصر مستوفيا لدينه بهلاك الرهن لان الرهن لم يكن ملك الراهن فكان
ينبغي ان ينفذ الرهن في تضمين المرتهن ايضا لان قرار الضمان على الراهن واما الرجوع بالدين
وكانه رهن ملك نفسه كما اذا ضمن الراهن ابتداء والفرق بين الابتدا والانتها ان عقد
الرهن انما ينفذ بالملك بالاجازة ولا ينفذ الا بملك سابق على العقد لا بملك متاخر الا ترى ان من
باع ملك غيره ثم ملكه بوجه من الوجوه لم ينفذ ذلك البيع والملك للراهن هنا متاخر
عن عقد الرهن لان رجوع المرتهن عليه باستعماله اياه بامره لم بالقبض فاقتصر الرجوع
على وقت دفع الرهن اليه واقتصر ثبوت الملك للراهن ايضا على وقت الدفع وعقد الرهن كان
سابقا على وقت الدفع فلم ينفذ على ملك مستحدث وهذا بخلاف المضارب اذا استحق
مال المضاربة فضمن المستحق رب المال او المضارب نفذت المضاربة في الوجهين
اما اذا ضمن رب المال فظاهر واما اذا ضمن المضارب فرجع المضارب على رب المال بما ضمن
نفذت المضاربة ايضا وان ملكه رب المال مال المضاربة من وقت الدفع الذي هو سبب الرجوع

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)