ههنا والحاصل انه اختلف الفاظ محمد في بيع المرهون في بعض المواضع قال باطل وفي بعضها قال
فاسد ومعناهما سيبطله وسيفسده القاضي اذا طلب المشتري التسليم وابى المرتهن وفي
بعض المواضع قال موقوف وهو الصحيح قوله واذا نفذ البيع باجازة المرتهن ينتقل حقه
الى بدله هو الصحيح يعني يكون بدل المرهون وهو الثمن رهنا مكان المبيع المرهون واحترز
بقوله هو الصحيح عن رواية القاضي ابي حازم عن ابي يوسف انه قال انما يصير الثمن رهنا
اذا شرط المرتهن عند الاجازة ان يكون الثمن رهنا عنده لان عند عدم الشرط وجه ذلك
ان المرتهن لما اجاز البيع ونفذ صار الثمن مملوكا للراهن لانه بدل ملكه وهو مال آخر
سوى الرهن ملكه الراهن بسبب جديد فلا يكون رهنا كالولد الراهن واجارة المرتهن
لا يكون الاجرة رهنا فكذا هذا ووجه ظاهر الرواية ان الثمن بدل العين المرهونة فيثبت
اليه الرهن كما ينتقل حق رب الدين الى بدل العبد المديون اذا بيع مع رضا رب الدين وهذا
لان اجازة بيع الرهن لا بد لها من الرضا بسقوط حقه بل القائل ان المرهون انما باع ليتوفى
بثمنه الدين فلا يسقط الحق بل ينتقل الى بدله بخلاف الاجارة فان الاجارة ليست بدل العين
فلا ينتقل اليها الحق لانها بدل المنفعة كذا قال الشيخ ابو المعين النسفي في شرح الجامع الكبير
وحاصل الكلام هنا ان من تصرف في عين مملوك له وقد تعلق به حق الغير فاجاز صاحب الحق
تصرفه فحال يتعلق حقه ببدله ينظر فان كان ما وجب من البدل بدلا عما تعلق به حقه
يتعلق حقه بالبدل وان كان ما وجب من البدل بدلا عما لم يتعلق به حقه لا يتعلق حقه بالبدل
وكذا اذا باع الآجر المستاجر فاجاز المستاجر بيعه لا يتعلق حقه بالثمن لان الثمن وجب
بدلا عن العين وحقه في المنفعة فاما حق المرتهن فمتعلق بالعين فجاز ان يتعلق
حقه ببدله قوله وان لم يجز المرتهن البيع وفسخه انفسخ في رواية حتى لو افتك الراهن
الرهن لا سبيل للمشتري عليه قال الولوالجي رحمه الله الاصح انه لا ينفسخ حتى لو افتكه
الراهن كان للمشتري فيه سبيل وما ذكر من اللفظ في الكافي يدل عليه فانه قال لو كان العبد
رهنا فباعه الراهن فابى المرتهن ان يجيزه لم يجز البيع وهو موقوف حتى يحل موقوفا
بعد اباء المرتهن وقال الشيخ ابو المعين النسفي في شرح الجامع الكبير لادي عن ابي
حنيفة فيه روايتان في رواية انه ينتقض البيع حتى ان حق المرتهن لو سقط احتيج
الى بيع مستانف وفي رواية عنه لا ينتقض ثم قال وقيل ان المروي عنه ان البيع ينتقض

جواب القياس والمروي عنه انه لا ينتقض جواب الاستحسان وجه القياس ان هذا الحق
بمنزلة الملك والعقد المنعقد لابطال ملك الانسان بغير امره ينفذ بالاجازة ويبطل بالابطال
فكذا العقد المنعقد لابطال حق الغير حتى لو ملكه بعد ذلك لا يعود البيع ولا ينفذ فكذلك هنا
لو افتكه الراهن وجه الاستحسان ان صاحب الحق يحتاج الى صيانة حقه وذلك يحصل له بمنع
النفاذ وفيما وراء ذلك كان المالك متصرفا فيما هو خالص ملكه لا حق لصاحب الحق فيه
فلا يتعدى تصرفه بالاجازة او الابطال الى ما وراء حقه فيكون ملحقا بالعدم بخلاف بيع الفضولي
فانه تصرف في الملك وحق صاحب الملك في الملك وكانت له ولاية ابطال التصرف المصادف
حقه من جميع الوجوه وههنا الامر بخلافه فلم ينفسخ البيع بفسخ المرتهن وبقي موقوفا فان
شاء المشتري صبر الى فكاك الرهن لان العجز عن تسليم المبيع على شرف الزوال وان شاء رفع
الامر الى القاضي حتى يفسخ البيع لان له ولاية عامة فيفسخه لفوات القدرة على التسليم
كالمبيع اذا ابق قبل القبض فانه يتخير المشتري اما ان يصبر الى زوال العجز واما ان يرفع الامر
الى القاضي فيفسخ البيع قوله ولو باعه الراهن من رجل ثم باعه بيعا ثانيا من غيره قبل ان
يجيزه المرتهن فالثاني موقوف ايضا على اجازته لان الاول لم ينفذ والموقوف لا يمنع توقف
الثاني فلو اجاز المرتهن البيع الثاني جاز الثاني وهذه من مسائل الجامع الكبير ذكرها تفريعا
وذلك لان الراهن في حق ملك المرتهن بمنزلة الفضولي وقد تعلق حق المرتهن بكل بيع لان
حقه يتعلق بالثمن الا ترى انه قد يرهن ليباع فايهما اجازه المرتهن وسلمه اليه نفذ ذلك
ويأخذ الثمن ويكون رهنا عنده قال الشيخ ابو المعين النسفي رحمه الله في شرح الجامع الكبير
وهذه الرواية انما يستقيم على رواية الجامع عن ابي يوسف ان البيع لا ينفذ بدون اجازة
المرتهن فلا يتوقف البيع الثاني على المشتري الاول لانه ملكه بالعقد الاول لا على المرتهن
قوله قال ولو باع الراهن ثم آجر او رهن او وهب من غيره واجاز المرتهن هذه العقود
جاز البيع الاول وهذه من مسائل الجامع ذكرها تفريعا وانما اراد بهذه العقود الاجارة
والرهن والهبة قال في الجامع الكبير ولو كان الراهن باعه اولا من رجل بالف درهم فلم
يجز ذلك المرتهن ولم ينقض القاضي البيع حتى رهنه الراهن عند رجل آخر بالف درهم له
عليه ودفع الرهن الى المرتهن الثاني فاجاز المرتهن الرهن فان الرهن الثاني باطل والبيع
الاول جائز قال وكذا لو كان الراهن آجر العبد بعد البيع او وهب وسلم ثم اجاز المرتهن

Copyright © King Saud University

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