

المبسوط

مذكورة في الوصايا ولو كانت الورثة كبارا كلهم لم يكن للوصي أن يرهن من متاعهم شيئا بدين يستدينه عليه وكذلك إن كانوا صغارا وكبارا لأنه مشاع وكذلك لو كانوا كبارا محبوسين عن التصرف لأنه إنما يملك عليهم من التصرف ما يرجع إلى الحفظ والرهن ليس من ذلك في شيء فهو بمنزلة بيع العقار وللوصي أن يرهن بدين على الميت لأنه قائم مقامه فيما هو من حوائج الميت وإيفاء الدين من حوائجه ويملكه الوصي فكذلك الرهن به كانت الورثة صغارا أو كبارا وكان الكبير شاهدا واحتاج إلى نفقة ينفقها على الرقيق فرهن شيئا من متاعهم في ذلك فإنه لا يجوز في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما \square وإن كان غائبا جاز لأن الاستدانة للإنفاق على الرقيق من التصرفات التي ترجع إلى الحفظ والوصي يملك ذلك في حق الكبير الغائب كما يملك بيع العروض ولا يملك في حق الكبير الحاضر عندهما وعند أبي حنيفة رحمه \square باعتبار ولايته في نصيب الصغير تثبت له الولاية في ذلك في نصيب الكبير أيضا كما في البيع فإنه يجوز بيعه الرقيق إذا كان في الورثة صغارا وكبارا فكذلك له ولاية الاستدانة للإنفاق عليهم ثم كما يجوز له أن يقضي ذلك الدين من مالهم يجوز له أن يرهن به رهنا ولو رهن الوارث الكبير شيئا من متاع الميت وعلى الميت دين ولا وارث له غيره فإن خاصم الغريم في ذلك أبطال الرهن وبيع له في دينه لأن حقه تعلق بمالية العين التي رهنها فالوارث بتصرفه قصد إبطال حقه فيرد عليه قصده وهذا التصرف من الوارث معتبر بسائر التصرفات كالبيع ونحوه وذلك لا ينفذ من الوارث في التركة المشغولة بالدين فإن قضى الوارث الدين جاز الرهن لأن المانع حق الغريم وقد زال بوصول دينه إليه فينفذ الرهن من الوارث كما ينفذ سائر التصرفات وإذا لم يكن على الميت دين فرهن الوارث الكبير شيئا من متاعه بمال أنفقه على نفسه أو كان الوارث صغيرا ففعل ذلك الوصي ثم ردت عليهم سلعة بالعين كان الميت باعها فهلكت في أيديهم وصار ثمنها دينا في مال الميت وليس له مال غير ما رهن بالنفقة فالرهن جائز لأنه حين سلم الرهن إلى المرتهن لم يكن على الميت دين والعين كانت ملكا للوارث فارغة عن حق الغير فلزمه حق المرتهن فيه ثم لحق الدين بعد ذلك برد السلعة بالعيب فلا يبطل ذلك حق المرتهن بمنزلة ما لو أقر الوارث بدين على الميت بعد الرهن وهذا الخلاف ما إذا استحق العبد الذي كان الميت باعه أو وجد حرا فإن الرهن يبطل لأنه تبين أن الدين كان واجبا على الميت حين رهن الوارث التركة فالحر لا يدخل في العقد ولا يملك