

المبسوط

بذلك في الثمن الذي عنده إن كان فيه وفاء لأن الثمن بدل العين وكما أن الضامن للعين يكون أحق الناس بالعين فكذلك يكون أحق ببذل العين وإن لم يكن فيه وفاء رجع بتمام ما ضمن على الراهن لأنه بالبيع كان عاملا للراهن بأمره ولأنه باعهما ليقتضي الدين بالثمن ويفرغ ذمة الراهن ومنه لحقته العهدة في عمل باشره لغيره كان له أن يرجع به عليه وإنما يرجع في الثمن لأن جنس حقه من مال الراهن وهو بدل العين الذي كان وجب عليه ضمانه ولما كان مراد الضمان على الراهن كان الملك في المضمون له والعدل وكيله بالبيع فيرجع عليه بما يلحقه من العهدة فإن كان قد قضا المرتها فالعدل بالخيار وإن شاء باع الرهن بذلك وسلم للمرتها ما اقتضاه لأنه في قضاء الدين كان عاملا للراهن بأمره فكان الراهن فعل ذلك لنفسه فله أن يرجع على الراهن بجميع ما ضمن من القيمة وإذا فعل ذلك سلم المقبوض للمرتها لأنه بدل ملك الراهن قضى به دينه وإن شاء ضمنه المرتها لأن حقه ثابت في ذلك الثمن بدليل أنه لو لم يكن سلمه إلى المرتها كان له أن يأخذه بحقه بعد التسليم إلى المرتها وله أن يسترده منه أيضا ولا يضمنه المرتها إلا بقدر ما قبضه لأن وجوب الضمان عليه باعتبار القبض وإن كان في القيمة فضل رجع بالفضل على الراهن كما لو كان الراهن هو الذي قضى بالثمن .

توضيحه أن العدل عامل للراهن بأمره ولكن في عمله منفعة للمرتها من حيث إنه يصل إليه بحق إلا أن منفعته بقدر دينه فيثبت له الخيار وإن شاء ضمن الراهن جميع القيمة لأنه كان عاملا له وإن شاء ضمن المرتها بقدر ما قبض لحصول المنفعة في ذلك القدر له وإذا فعل ذلك رجع المرتها على الراهن بدينه لأن المقبوض لم يسلم إليه وليس له أن يأخذهما جميعا لأن المخير بين الشيئين إذا اختار أحدهما تعين ذلك عليه وهذا لأن اختياره تضمين الراهن بتسليم المقبوض للمرتها فليس له أن يرجع عليه فإذا اختار أحدهما فأفلس أو مات لم يكن له أن يتبع الآخر بذلك بمنزلة الغاصب مع غاصب الغاصب ولو لم يبعها العدل وماتا عنده كان للمستحق أن يضمن العدل حق الأم دون الولد لأن الولد هلك من غير صنع أحد ويرجع بها العدل على الراهن لأنه عامل له قائم مقامه في إمساك الرهن وقد بينا أن الرهن لو هلك في يد المرتها ثم ضمن حصته للمستحق لرجع بها على الراهن فإذا هلك في يد العدل أولى قال وقبض العدل للرهن بمنزلة قبض المرتها له في حكم صحة الرهن وذهابه بالدين إذا هلك عندنا وهو قول إبراهيم النخعي والشافعي وعطاء والحسن رحمهم الله وقال بن أبي ليلى رحمه الله لا يتم الرهن بقبض

