

المبسوط

المرتتهن بغير رضاه وهو البيع فلأن يكون ممنوعا من تملكه لا ببدل يتعلق به حق المرتتهن بغير رضاه كان أولى فإن دفعه الراهن والمرتتهن غائب فللمرتتهن إذا قدم أن يبطل دفعه وأن يفديه لأن في دفعه ضررا على المرتتهن وليس في فداء المرتتهن ضرر على الراهن وكذلك لو دفعه المرتتهن والراهن غائب فالمرتتهن غير مالك فكان دفعه باطلا إذا لم يرض به الراهن فإن فداه الراهن والمرتتهن غائب فهو جائز لأنه بالفداء يطهر ملكه عن الجناية وليس فيه إبطال شيء من حق المرتتهن فإنه إذا حضر فإما أن يساعده على ذلك فيرد عليه نصف ما فداه به أو يأبى ذلك فيكون المرهون هالكا في حقه ويسقط دينه ولا يرجع عليه الراهن بشيء وإنما لم يجعل الراهن متبرعا في الفداء لأنه قصد به تطهير ملكه عن الجناية وهو محتاج إلى ذلك فلا يكون متبرعا في نصيب المرتتهن كالمعير للرهن إذا قضى الدين ثم إن رد عليه المرتتهن نصف الفداء بقي مرهونا كما لو فدياه به وإن أبى ذلك فقد خرج من الرهن لأن المرتتهن حين أبى الفداء فقد رضي باتوائه فيجعل في حقه كأنه هلك وما توصل الراهن إليه إلا بمال أعطى بمقابلته ولو فداه المرتتهن والراهن غائب فهو جائز أيضا لأنه لا ضرر على الراهن في هذا الفداء وهو لا يكون في هذا دون أجنبي آخر إلا أن المجني عليه لا يجبر على قبول الفداء من الأجنبي ويجبر على قبوله من المرتتهن لأنه يقصد به إصلاح رهنه وإحياء حقه فيكون هو في ذلك كالمالك ثم على قول أبي حنيفة رحمه الله لا يكون هو متطوعا في نصيب الراهن من الفداء فيرجع على الراهن بنصف ذلك الفداء ولا يكون العبد به رهنا لأن هذا بمنزلة الزيادة في الدين فلا يثبت في حكم الرهن بخلاف ما إذا كان الراهن حاضرا ففداه المرتتهن فإنه يكون متطوعا في نصيب الراهن من الفداء ولا يرجع عليه بشيء منه وروى زفر رحمه الله عن أبي حنيفة رحمه الله على عكس هذا أن الراهن إذا كان حاضرا فالمرتتهن لا يكون متطوعا من الفداء وإن كان غائبا فهو متطوع في الفداء وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله المرتتهن متطوع في الفداء لا يرجع بشيء منه على الراهن حاضرا كان الراهن أو غائبا لأن نصف المرهون أمانة في يد المرتتهن كالوديعة والمودع إذا فدى الوديعة من الجناية كان متطوعا وهذا لأنه تعين التزامه باختياره من غير أن يكون مضطرا إليه ومجبرا عليه ففي النصف الذي هو أمانة ليس للمرتتهن ملك العين ولاحق استيفاء الدين من المالية وأبو حنيفة رحمه الله يقول المرتتهن أحد من يخاطب بالفداء في هذه الحالة فلا يكون متبرعا فيه كالراهن وهذا لأن الراهن إنما لم يكن متبرعا لأنه قصد بالفداء تطهير ملكه والمرتتهن قصد بالفداء إحياء حقه لأنه يتوصل إلى جنس العين

