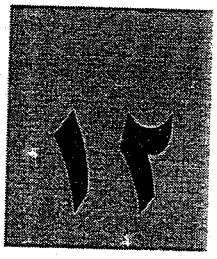

ما يجوز رهنه ومالا يجوز في الفقه الإسلامي

دكتور

محمد البيومى الراوي بهنسى

مدرس الفقه العام . كلية الدراسات الإسلامية والعربية بقنا

قـال – ﷻ –

{ وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَقْبُوضَةٌ فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُمْ بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي اؤْتُمِنَ أَمَانَتَهُ ... }[1]

صدق الله العظيم

(١) سورة البقرة من الآية (٢٨٣) .

المقدمة

الحمد لله ، والصلاة والسلام على رسول الله – سيدنا محمد بن عبد الله – وعلى آله وصحبه ومن والاه وعلى كل من تحلَّى بخلقه واتبع هُداه .

أما بعد : فإنه لمَّا كان للمال أهمية في فقه المعاملات ، حيث إنه عصب الحياة بلا منازع ، وبه عمارة الكون وقوام المجتمع ، ولمَّا كان لابد من تداوله بين الناس جميعاً عملاً بقوله ﷻ { كَيْ لا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الأَغْنِيَآءِ مِنكُمْ }[1] وكان بعض الناس في حاجة ضرورية للحصول عليه لذا أباح المولى ﷻ الاستدانة للوفاء بحاجة من لم يجد ما يسد به حاجته ، وجعل لهذا الدين وثائق يتحقق بها الحفاظ على مال الدائن من النكران والجحود ويتحقق بها كذلك استيفاء الدين عند حلول أجله عند تعذر الوفاء من المدين ، ومن أهم هذه الوثائق الرهن .

ونظراً لأهمية الرهن ، وكثرة شيوعه في الحياة العملية ، لذا أردت أن أميط اللثام عن جزئية معينة من هذا الموضوع الحيوي والمهم ألا وهى " ما يجوز رهنه وما لا يجوز[2] في الفقه الإسلامي " ، حتى يكون الناس على دراية بهذه الأمور عند تعاملهم بالرهن ، فليست الأشياء كلها يجوز رهنها ، بل إن منها ما يجوز رهنه ، وما لا يجوز .

وذلك بجمع متفرقات هذا الموضوع من شتات كتب الفقه الإسلامي، وإبرازه إلى حيز النور في كيان فقهي تشريعي مستقل ،ووحدة موضوعية متكاملة بطريقة يفهمها القارئ بعيدة عن الغموض والإبهام ، عساي أن أضيف به شيئاً إلى المكتبة الشرعية ، وأن يفيد الناس منه في حياتهم العملية .

وقد قمت بتقسيم هذا الموضوع إلى ثلاثة مباحث ، وخاتمه :

المبحث الأول : التعريف بالرهن ، وحكمه ودليله ، وحكمة مشروعيته وأركانه ، ويشتمل على ثلاثة مطالب .

المبحث الثاني : ما يجوز رهنه في الفقه الإسلامي ويشتمل على خمسة عشر مطلباً .

المبحث الثالث : ما لا يجوز رهنه في الفقه الإسلامي ، ويشتمل على إثنى عشر مطلباً .

وأما الخاتمة : ففي أهم النتائج التي يتم استخلاصها من ثنايا هذا البحث .

وبعد : فإنني لا أدعى الكمال فيما كتبت ، أو التجرد عن الخطأ ، فالكمال لله وحده ، والعصمة لله ولرسله الكرام .

فإن أكن قد وفقت فتلك منة من الله وفضل ، والفضل بيد الله يؤتيه من يشاء ، وإن كانت الأخرى فحسبي إخلاص النية ، وأنى قد بذلت قصارى جهدي .

والله أسأل : أن يجنبني الخطأ والزلل ، وأن يلهمني الصواب في القول والعمل ، وأن يتقبل هذا العمل بقبول حسن ، وأن ينفع به المسلمين .. إنه نعم المولى ونعم النصير .

دكتور

محمد البيومي الراوي

---

(١) سورة الحشر من الآية ٧ .

(٢) أعني بما يجوز رهنه وما لا يجوز : أي بناء على اتفاق الفقهاء ، أو بناء على رأي جمهور الفقهاء وهو الراجح من وجهة نظري .

المبحث الأول
التعريف بالرهن ، وحكمه ودليله ، وحكم مشروعيته وأركانه

ويشتمل على ثلاثة مطالب :

المطلب الأول
التعريف بالرهن

أولا : تعريف الرهن في اللغة :

الرهن (بفتح الراء المشددة وسكون الهاء) مصدر رَهَنَ (بالفتح) ، ويطلق على الشيء المرهون من باب تسمية المفعول باسم المصدر : كالخلق بمعنى المخلوق ، ويجمع على (رهون) كفلس وفلوس، و(رهان) كسهم وسهام ومنه قوله ﷻ {فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ}(١) ويجمع على (رهين) ، ومنه قوله ﷺ{ كُلُّ امْرِئٍ بِمَا كَسَبَ رَهِينٌ}(٢) ، كما يجمع على رهن وقرئ : فرهن مقبوضة(٣) ، ويطلق الرهن في اللغة ويراد به عدة معان منها :

١- الثبوت والدوام والاستقرار : يقال : رهنه الشئ : أي دام وثبت ، والحالة الراهنة : أي الثابتة ، وقولهم : نعمة راهنة : أي دائمة ، ورهن بالمكان : أي أقام فيه ، وطعام راهن : أي مقيم ن ومنه قول الشاعر :

الخبز واللحم لهم راهن وقهوة رواقها ساكب(٤)

٢- الحبس مطلقا :أي حبس شئ في مقابلة شئ آخر ، ومنه قوله ﷻ {كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ }(٥) : أي محبوسة في قبرها بما قدمت من عمل(٦) ، وقوله ﷺ " نفس المؤمن مرهونة بدينه حتى يقضى عنه"(٧) :

---

(١) سورة البقرة من الآية ٢٨٣ .

(٢) سورة الطور من الآية ٢١ .

(٣) المفردات في غريب القرآن تأليف : أبي القاسم الحسين بن محمد المعروف " بالراغب الأصفهاني " المتوفى سنة ٥٢٠ هـ تحقيق : محمد خليل عيتاني ص ٢١٠ ك / الراء م / رهن ط . دار المعرفة – بيروت – لبنان ط . أولى ١٤١٨ هـ ١٩٨٨م – ، تفسير الفخر الرازي المشتهر " بالتفسير الكبير ومفاتيح الغيب " تأليف : الإمام محمد الرازي فخر الدين المتوفى سنة ٦٠٤ هـ ١٣١/٣ ط . دار الفكر بيروت – ط . الثالثة ١٤٠٥هـ – ١٩٨٥م – ، جامع البيان في تفسير القرآن لأبي جعفر محمد بن جرير الطبري المتوفى سنة ٣١ هـ ٩٢/٣ ط . دار الريان للتراث – ، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٤٠٨/٣ ط . الهيئة المصرية العامة للكتاب – ، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني تأليف: أبي الفضل شهاب الدين السيد محمود الألوسي البغدادي المتوفى سنة ١٢٧ هـ ٦٢/٣ ط .دار الفكر.

(٤) لسان العرب لابن منظور ١٧٥٨/٣ ط دار المعارف – القاهرة – ، والمصباح المنيرللفيومي ص ٩٢ ط . مكتبة لبنان – بيروت ١٩٩٠م ومختار الصحاح للرازي ص ١٣٣ ط . دار المنار .

(٥) سورة المدثر الآية ٣٨ .

(٦) تفسير القرآن العظيم لابن كثير ٣٩٠/٤ ط . دار القلم – بيروت – ط الثانية – ، وكلمات القرآن – تفسير وبيان – تأليف : الشيخ حسنين محمد مخلوف ص ٣٦٤ ط . دار ابن حزم – بيروت – ١٤١٨ هـ – ١٩٩٧ م .

(٧) الحديث أخرجه الترمذي في سننه عن أبي هريرة ﷺ بلفظ " نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه " وقال أبو عيسى : هذا حديث حسن (عارضة الأحوذي بشرح صحيح الترمذي للإمام الحافظ : ابن العربي المالكي المتوفى سنة ٥٤٣ هـ / ٢٩٧ ح / ٧٦ ط . دار إحياء التراث العربي – بيروت – ط . الأولى ١٤١٥ هـ – ١٩٩٥ م) – ، وابن ماجة في سننه ٨٠٦/٢ ك/ الصدقات ب/ التشديد في الدين ح/ ٢٤١٢ ط . دار الحديث – القاهرة – ، والحاكم في المستدرك ٢٦/٢ ، ٢٧ ك/ البيوع ب / من مات وهو بريء من ثلاث : الكبر والغلول والدين دخل الجنة، وقال الحاكم : هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه (المستدرك على الصحيحين ط . دار المعرفة – بيروت ، والبيهقي في السنن الكبرى ٧٦/٦ ك/ الضمان ب/ الضمان عن الميت ط . دار المعرفة – بيروت – ١٤١٣ هـ – ١٩٩٢ وابن التركماني في الجوهر النقي على سنن البيهقي مطبوع بأسفل السنن الكبرى للبيهقي ٧٦/٦ – ، والبغوي في شرح السنة ٣٥٢/٤ ك / البيوع ب / التشديد في الدين ح/ ٢١٤٠ وقال البغوي: هذا حديث حسن ط دار الكتب العلمية بيروت ط . الأولى ١٤١٢ هـ ١٩٩٢م).

أي محبوسة في القبر غير منبسطة مع الأرواح في عالم البرزخ[١] ، وفي الآخرة معوقة من دخول الجنة[٢] ، حتى يقضى عن دينه[٣] ، ومنه قول : زهير بن أبي سُلمى[٤] :

وفارقتك برهن لا فكاك له يوم الوداع فأمسى الرهن[٥] قد غلقا[٦]

يعني : احتبس قلب المحب عند الحبيب على وجه لا يمكن فكاكه ، أو يقال : إنه شبه لزوم قلبه لها واحتباسه عندها ؛ لشدة وجده بها بالرهن الذي يلزمه المرتهن فيبقيه عنده ولا يفارقه[٧] ، والمعنى الثاني لازم للمعنى الأول ؛ لأن الشئ المحبوس ثابت في المكان ومقيم فيه بحيث لا يفارقه[٨] .

ثانيا : تعريف الرهن في الاصطلاح :

اختلفت أقوال الفقهاء في تعريفهم للرهن ، وذلك تبعاً لاختلافهم في الأحكام المتعلقة به عندهم وبيان ذلك فيما يلي :

١- عند الحنفية : عرف الحنفية الرهن بأنه " جعل الشئ محبوسا بحق يمكن استيفاؤه منه كالدين[٩] وقيل هو " عقد وثيقة بمال مضمون بنفسه يمكن استيفاؤه منه"[١٠] .

---

(١)البرزخ : هو المدة التي بين الموت والبعث ، قال في المختار : البرزخ الحاجز بين شيئين ، وهو أيضاً بين الدنيا والآخرة من وقت الموت إلى البعث ، فمن مات فقد دخل البرزخ . (مختار الصحاح ص ٤٤) .

(٢) يقول الإمام قليوبي في حاشيته : ومحله في غير الأنبياء – تنزيها لهم – وغير من مات معسراً عازماً على الوفاء أو خلف وفاء أما من لم يقصر بأن مات وهو معسر وفي عزمه الوفاء فلا تحبس نفسه حيث إنه لم يكن مقصراً في أداء ما عليه من حق . (حاشية الشيخ قليوبي مطبوعة مع قليوبي وعميرة ٢٦١/٢ ط. دار إحياء الكتب العربية (فيصل عيسى الحلبي) – ، وزاد المحتاج بشرح المنهاج للشيخ : عبد الله بن الشيخ حسن الحسن الكوهجي ١٣٥/٢ ط. المكتبة العصرية – بيروت) .

(٣)القاموس المحيط للفيروز أبادي ٢٣١/٤ ، ٢٣٢ ط. مصطفى البابي الحلبي ط. الثانية ١٣٧١هـ – ١٩٥٢ م . – ، لسان العرب ١٩٠/١٣ – ، مختار الصحاح ص ١٣٣ م / رهن – ، المصباح المنير ص ٩٢ (باب الراء مع الهاء) – ، المعجم الوسيط ٣٧٨/١ ط. دار المعارف – ، والمعجم الوجيز ص ٢٨٠ ط. ١٤١١ هـ – ١٩٩٠ م – ، مغني المحتاج للشيخ محمد شربيني الخطيب ١٢١/٢ ط. مكتبة مصطفى البابي الحلبي – ط. ١٣٧٧ هـ – ١٩٥٨ م .

(٤) هو زهير بن أبي سلمى ربيعة بن رباح المزني حكيم الشعراء في الجاهلية ، قال ابن الأعرابي : كان لزهير في الشعر ما لم يكن لغيره : كان أبوه شاعراً ، وأخته سلمى شاعرة ، وأبناؤه كعب وبجير شاعرين ، وأخته الخنساء شاعرة ، له ديوان في الشعر مطبوع توفي في سنة ١٣ ق.هـ – ٦٠٩ م . (الأعلام ٥٢/٣ ط. دار العلم للملايين – بيروت) .

(٥) جاء في المغني لابن قدامة ٣٦١/٤ بلفظ : " فأضحى الرهن " بدلاً من " فأمسى " .

(٦) البيت من البسيط ، وهو لزهير بن أبي سلمى في ديوانه . (ديوان زهير بن أبي سلمى ، صنعه أبو العباس تعلب ص ٣٣ نسخة مطبوعة عن ط. دار الكتب ١٩٤٤ م – نشر : الدار القومية للطباعة والنشر القاهرة ١٩٦٤ م) .

من قصيدة مطلعها : إن الخليط أجد البين فانفرقا وعلق القلب من أسماء ما علقا .

والبيت قد ذكر في لسان العرب ٢٩٢/١٠ م / علق – ، والمعجم المفصل في شواهد اللغة العربية إعداد د/ إميل بديع يعقوب ١٢٤/٥ ط. دار الكتب العلمية – بيروت ط. أولى ١٤١٧ هـ ١٩٩٦ م – ، ومقاييس اللغة لأحمد بن فارس ٣٩١/٤ تحقيق : عبد السلام هارون ط. دار الجيل – بيروت – ط. أولى ١٩٩١م – ، والمبدع في شرح المقنع لابن مفلح المتوفى سنة ٨٨٤ هـ ٢١٣/٤ ط. المكتبة الإسلامية – بيروت – ط ١٤٠٠ هـ – ١٩٨٠ م .

(٧)أحكام القرآن للجصاص ٢٦٥/٢ ط. دار إحياء التراث العربي – ، المبسوط للسرخسي ٦٦/٢١ ط. دار المعرفة – بيروت – ١٤٠٩ هـ ١٩٨٩م ، تبيين الحقائق للزيلعي ٦٢/٦ ط. دار المعرفة – بيروت – ط. الثانية . ٦٢/٦ – ، المغني لابن قدامة ٣٦١/٤ الناشر : مكتبة الجمهورية العربية ، مكتبة الكليات الأزهرية .

(٨) المبدع في شرح المقنع لابن مفلح ٢١٣/٤ ط. المكتب الإسلامي – بيروت – ١٤٠٠ هـ – ١٩٨٠ م .

(٩) تبيين الحقائق ١ / ٦٢ – . وحاشية رد المحتار لابن عابدين ٦ / ٥٠٧ ط. مصطفى البابى الحلبي وأولاده بمصر ط. الثالثة ١٤٠٤ هـ – ١٩٨٤ م .

(١٠) الاختيار لتعليل المختار لابن مودود الموصلى ٢ / ٦٢ ، ٦٣ ط دار الفكر العربى – ، واللباب في شرح الكتاب للشيخ : عبد الغنى الدمشقى الميدانى ٢ / ٥٤ ط. دار الحديث . حمص – بيروت .

٢- عند المالكية : عرف صاحب المختصر الرهن بقوله : " بذل من له البيع ما يباع أو غرراً ولو اشترط فى العقد وثيقة بحق "[١] ، وعرفه ابن عرفة بقوله : " مال قبضه توثق به في دين "[٢] .

٣- عند الشافعية :وعرفه الشافعية بقولهم : " جعل عين مال وثيقة بدين يستوفى منها عند تعذر وفائه "[٣] .

٤- عند الحنابلة : وعرف الحنابلة الرهن بأنهم : " المال الذى يجعل وثيقة بالدين ليستوفى من ثمنه إن تعذر استيفاؤه ممن هو عليه "[٤] .

٥- عند الزيدية : وعرفها الزيدية بقولهم : " جعل المال وثيقة فى الدين يستوفى منه عند تعذره ممن هو عليه "[٥].

٦- عند الإمامية : وعرفه الإمامية بقولهم : " هو وثيقة لدين المرتهن "[٦] .

٧- وعند الإباضية : هو " بذل من له البيع ما يباع بحق علق إليه "[٧] .

أوجه المقارنة بين التعريف اللغوي والشرعي :

بالمقارنة بين التعريف الثاني للرهن في اللغة " وهو حبس شئ فى مقابلة شئ آخر ، " وتعريفه في الشرع يتضح لنا : أن التعريف اللغوي عام وأشمل من التعريف الشرعي ؛ وذلك من وجهين :

الوجه الأول : إن علماء اللغة عبروا عن (المرهون) بلفظ (شئ) وهو مطلق ، سواء أكان مالياً أم غير مالي وسواء أكان يمكن الاستيفاء منه أم لا ، بخلاف تعريفه في الشرع ، فإن الفقهاء خصّوا المرهون بكونه شيئاً مالياً يمكن الاستيفاء منه إذا تعذر الوفاء من غيره .

---

(١) مختصر خليل تأليف : الشيخ : خليل بن إسحاق بن موسى المالكى من علماء القرن التاسع الهجرى ص ١٨١ ط . مصطفى البابى الحلبى سنة ١٣٤١ هـ - ١٩٢٢ م - ، جواهر الإكليل شرح على مختصر خليل للشيخ صالح عبد السميع الآبى الأزهرى ٢ / ٧٧ ط . دار الفكر - بيروت - ، وشرح الزرقانى على المختصر خليل تأليف : عبد الباقى الزرقانى ٥ / ٢٣٣ ، ٢٣٤ ط . دار الفكر - بيروت ١٣٩٨ ه - ١٩٧٨ م - ، شرح منح الجليل على مختصر خليل للشيخ : محمد عليش ٣ / ٥٦ ، ٥٧ ط . دار صادر - بيروت .

(٢) شرح حدود بن عرفة ٢ / ٤٠٩ ط . دار الغربى الاسلامى - بيروت ط . الأولى ١٩٩٣ .

(٣) الاقناع فى حل ألفاظ أبى شجاع للشربينى الخطيب ١ / ٢٧٢ ط . مصطفى البابى الحلبى ط. الأخيرة ١٣٥٩ هـ - ١٩٤٠ م ، والسراج الوهاج شرح العلامة الشيخ محمد الزهرى الغمراوى على متن المنهاج لشرف الدين يحيى النووى ص ٢١٢ ط . دار الجيل - بيروت ١٤٠٨ ه - ١٩٧٨ م - ، المجموع شرح المهذب ، تأليف الشيخ محى الدين النووى ١٢ / ٢٩٩ ، ٣٠٠ ط . مكتبة الإرشاد - جدة المملكة العربية السعودية ط . الثانية .

(٤) المغنى لابن قدامة ٤ / ٣٦١ - ، والإنصاف فى معرفة الراجح من الخلاف تأليف : علاء الدين أبى الحسن على بن سليمان المرداوى الحنبلى ٥ / ١٣٧ ط . دار احياء التراث العربى - بيروت - ط . الأولى - ، والعدة شرح العمدة ، تأليف : بهاء الدين عبد الرحمن ابن إبراهيم المقدسي المتوفى سنة ٦٢٤ هـ - ص ٢٠٧ ط . مؤسسة قرطبة .

(٥) الروض النضير شرح مجموع الفقه الكبير : لشرف الدين الحسين بن أحمد اليمني الصنعائي ١٨/٤ الناشر : مكتبة المؤيد بالطائف ط . الثانية - ، وكتاب البحر الزخار لأحمد ابن يحيى بن المرتضى ١١/٥ ط . دار الكتاب الإسلامي بالقاهرة .

(٦) جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام للنجفي ٢٥ / ٩٤ ط . دار احياء التراث العربى - بيروت - ط . السابعة ١٤٠١ هـ - ١٩٨١م واللمعة الدمشقية ٤ / ٥٠ ط . دار إحياء التراث العربي - بيروت - ط . الثانية .- ، المختصر النافع في فقه الإمامية للحلى ص ١٦١ ط . دار الاضواء بيروت - ط . الثالثة ١٤٠٥ ه - ١٩٨٥ م - ، واللمعة الدمشقية : للشهيد محمد جمال الدين مكى العاملى مطبوع مع الروضه البهيه ٤ / ٥٠ ط . دار إحياء التراث العربي - بيروت - ط . الثانية .

(٧) كتاب النيل وشفاء العليل تأليف الشيخ : ضياء الدين عبد العزيز الثميني - مطبوع مع شرح كتاب النيل لابن أطفيش ٧/١١ . ط . مكتبة الإرشاد - جدة - المملكة العربية السعودية ط . الثالثة ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥ م .

الوجه الثاني : كما أن علماء اللغة عبروا عن (المرهون به) بلفظ (شيئا آخر) ، وهو مطلق سواء أكان ديناً[١] أم غير دين .

أما الفقهاء فقد خصّوا (المرهون به) بكونه (ديناً أو حقاً) يمكن استيفاؤه من المرهون إذا تعذر الوفاء من غيره[٢].

المطلب الثاني

حكم الرهن ودليله

الرهن مشروع باتفاق الفقهاء ، وصفته الشرعية الإباحة[٣] .

ودليل مشروعيته : الكتاب ، السنة ، الإجماع ، المعقول :

أولا : الكتاب الكريم : قال ﷻ { وَإِن كُنتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُواْ كَاتِباً فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ }[٤].

وجه الدلالة من الآية : إن جزاء الشرط في الآية وهو " فرهان " اقترن بالفاء ، وهو دليل على فعل أمر محذوف وجوباً تقديره " فارهنوا رهاناً مقبوضة " ، وهذا الأمر لا يفيد الوجوب ، وإنما هو مصروف عن حقيقته إلى الإباحة بقرينة قول الله ﷻ بعد ذلك { فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضاً فَلْيُؤَدِّ الَّذِي اؤْتُمِنَ أَمَانَتَهُ } .

ولأن الله ﷻ أمر بالرهن بدلاً عن الكتابة عند عدم إمكانها ، أو عدم قبول المرتهن التوثيق بها ، والبدل يأخذ حكم المبدل منه ، ولما كانت الكتابة غير واجبة ، كان بدلها "وهو الرهن" غير واجب كذلك[٥].

ثانيا : السنة النبوية المطهرة : فقد ثبت الرهن عن رسول الله ﷺ فعلاً وقولاً : أما فعله ﷺ فمنه :

١- ما روى في الصحيحين عن عائشة – رضي الله عنها – قالت إن النبي ﷺ " اشترى من يهودي طعاما إلى أجل ورهنه درعا من حديد "[٦] .

---

(١) الدين : هو مال حكمي ثابت في الذمة ببيع أو استهلاك أو غيرهما (الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان ، تأليف الشيخ زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم ص ٣٥٤ ، الناشر : مؤسسة الحلبي وشركاه ط . ١٣٨٧ هـ ١٩٦٨ م .

(٢)المذاهب الفقهية في الرهن والشفعة تأليف الشيخ : إبراهيم دسوقي الشهاوي ص ٢٣ الناشر : شركة الطباعة الفنية المتحدة ط . الثانية ١٣٨٨ هـ – ١٩٦٩ م .

(٣) الهداية شرح بداية المبتدى للميرغيناني في مطبوع مع شرح فتح القدير٦٤/٩ وما بعدها ط . دار إحياء التراث العربي – بيروت ١٤٠٦ هـ – ١٩٦٨ م – ، المعونة للقاضي عبد الوهاب ١١٥١/٢ ط . دار الفكر ١٤١٥ هـ – ١٩٩٥ – ، المقدمات لابن رشد الجد ٣٦١/٢ ط . دار الغرب الإسلامي ط . الأولى ١٤٠٨ هـ – ١٩٨٨ م – ، الحاوي الكبير للماوردي ٩٤/٧ ط . دار الفكر – بيروت ١٤١٤هـ – ١٩٩٤ – ، الروض المربع لمنصور بن يونس البهوتي ص ٢٦٣ ط . مكتبة دار البيان – دمشق ط . الثانية ١٤٢٠ هـ – ١٩٩٩م شرح كتاب النيل ٥/١١ .

(٤) سورة البقرة من الآية ٢٨٣ .

(٥) شرح العناية على الهداية للبابرتي مطبوع مع شرح فتح القدير ٦٧/٩ – ، المقدمات ٣٦١/٢ وما بعدها – ، الفواكه الدواني للنفراوي ٢٣١/٢ ط . مصطفى البابي الحلبي ط . الثالثة ١٣٧٤ هـ – ١٩٥٥ م – ، المجموع شرح المهذب ٣٠٠/١٢ ، ٣٠١ – ، المغني والشرح الكبير للإمامين موفق الدين ، وشمس الدين ابني قدامة ٣٩٨/٤ ط . دار الفكر – بيروت – ط . الأولى ١٤٠٤ هـ – ١٩٨٤ م .

(٦) صحيح البخاري ١٤/٢ ك / البيوع ب / شراء النبي ﷺ بالنسيئة ح / ٢٠٦٨ ، ١٢٠/٢ ك / الرهن . ب / من رهن درعه بلفظ " .. ورهنه درعه " ح / ٢٥٠٩ ط . دار المنار ١٤٢٢ هـ – ٢٠٠١ م .

واليهودي المذكور في الحديث : هو أبو الشحم كما بينه الإمام الشافعي من طريق جعفر بن محمد عن أبيه أن النبي ﷺ " رهن درعاً عند أبي الشحم اليهودي "[١] .

وما روى : عن أنس ﷺ قال " رهن رسول الله ﷺ درعاً له عند يهودي بالمدينة وأخذ منه شعيراً لأهله "[٢] .

وجه الدلالة من هذين الحديثين : أفاد الحديثان أن رسول الله ﷺ قد تعامل بالرهن ، وأقل ما توصف به أفعاله الجواز ، فدل هذا على إباحة الرهن ، وأما قوله :

١- فما روى : عن أبي هريرة ﷺ أن رسول الله ﷺ قال " لا يغلق الرهن من صاحبه الذي رهن له غنمه وعليه غرمه "[٣] .

٢- وما روى – أيضاً – عن أبي هريرة ﷺ أن رسول الله ﷺ قال : الظهر يركب بنفقته إذا كان مرهوناً ، ولبن الدر يشرب بنفقته إذا مرهونا وعلى الذي يركب ويشرب النفقة[٤] .

ثالثا : الإجماع :

أجمع السلف والخلف على مشروعية الرهن وإباحته ، وما زال الناس يتعاملون به من لدن رسول الله ﷺ إلى يومنا هذا من غير نكير ، فدل ذلك على شروعية الرهن وإباحته[٥] .

---

(١) الحديث إسناده صحيح : فجعفر ثقة كما قال بذلك ابن حجر ، وأبوه (محمد بن علي بن الحسين) تابعي ثقة كما قال بذلك العجلي . (تهذيب التهذيب لابن حجر ١٠٣/٢ ط. دار الكتاب الإسلامي ط. الأولى ١٤١٤ هـ – ١٩٩٣م –، كتاب الثقات للعجلي ٢٤٩/٢ –، والحديث في مسند الإمام الشافعي بترتيب السندي ص ١٦٩٧ –، ونصب الراية لأحاديث الهداية تأليف : جمال الدين أبي محمد عبد الله الزيلعي المتوفى سنة ٧٦٢ هـ ٤/٤ ك / البيوع ط. دار الحديث – ، نيل الأوطار للشوكاني ٢٣٣/٥ الناشر : المكتبة التوفيقية بالقاهرة.

(٢) صحيح البخاري ١٤/٢ ك / البيوع ب / شراء النبي ﷺ بالنسيئة ح/ ٢٠٦٩ .

(٣) سنن ابن ماجة ٨١٦/٢ ك / الرهون ب / لا يغلق الرهن ح / ٢٤٤١ بلفظ " عن سعيد بن المسبب عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال " لا يغلق الرهن " ط. دار الحديث القاهرة – ، والمستدرك للحاكم ٥١/٢ ك / البيوع ب / لا يغلق الرهن بلفظ " لا يغلق الرهن له غنمه وعليه غرمه " وقال الحاكم : هذا الحديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه ؛ لخلاف فيه على أصحاب الزهري ط. دار المعرفة – بيروت – ، والمراسيل لأبي داود ص ٧٩ ك / البيوع ب / ما جاء في الرهن ج / ١٩٢ بلفظ عن سعيد بن المسيب قال : قضى رسول الله ﷺ " لا يغلق الرهن لصاحبه غنمه وعليه غرمه " وحديث ١٩٣ ، ١٩٤ بلفظ " لا يغلق الرهن " قال الزهري عن سعيد بن المسيب " له غنمه وعليه غرمه " قال أبو داود ، وهذا هو الصحيح . ط. دار الجنان ومؤسسة الكتب الثقافية – بيروت – ط. أولى ١٤٠٨ هـ – ١٩٨٨م – ، وسنن الدار قطنى ٢٦/٣ ط. دار إحياء الكتب العلمية ط. الأولى ١٤١٧ ه ـ ١٩٩٦ م – ، والمصنف لعبد الرزاق بن الهمام الصنعاني المتوفى سنة ٣١١ هـ ٣٧/٨ ، ٢٣٨ ك / البيوع ب/ الرهن لا يغلق ج ٣٤ – ١٥ الناشر : المكتب الإسلامي – بيروت ط. الأولى ١٣٩٢ هـ ١٩٧٢ م – ، وبلوغ المراد من أدلة الأحكام لابن حجر العسقلاني ص ١٨٠ ك / البيوع ب/ الرهن ح / ٨٨٠ ، وقال ابن حجر : رجاله ثقات ط. دار إحياء الكتب العربية .

(٤) أخرجه الإمام البخاري في صحيحه : فتح الباري شرح صحيح البخاري تأليف الشيخ أحمد ابن علي بن حجر العسقلاني ١٤٣/٥ ك / الرهن ب / الرهن مركوب ومحلوب ح / ٢٥١٢ تحقيق أحمد فؤاد عبد الباقي ط. دار الفكر – ، والترمذي في سننه ٣٦٣/٢ ك / أبواب البيوع ب/ الانتفاع بالرهن ح / ١٢٧٢ وقال أبو عيسى هذا حديث حسن صحيح ط. دار الفكر ط. الثانية ١٤٠٣ هـ ١٩٨٣م وابن ماجة في سننه ٨١٦/٢ ك / الرهون ب / الرهن مركوب ومحلوب ح / ٢٤٤ – والبغوي في شرح السنة ٣٣٥/٤ ح / ٢٠٢٤ وقال : هذا حديث صحيح ط. دار الكتب العلمية – بيروت – ط. الأولى ١٤١٢ هـ – ١٩٩٢ م .

(٥) الإجماع لابن المنذر المتوفى سنة ٣١٨ هـ ص ٥٧ ط. دار الكتب العلمية – بيروت – الطبعة الثانية ١٤٠٨هـ – ١٩٨٨ م .

رابعا : المعقول :

وهو أن الرهن وثيقة فى جانب الاستيفاء، فيجوز كما تجوز الوثيقة فى جانب الوجوب وهى الكفالة والحوالة ، والجامع : أن الحاجة الى الوثيقة ماسة من الجانبين ، فإن المستدين قلما يجد من يداينه بلا رهن ، ورب الدين يستوثق بالرهن فى دينه خوفا من الجحود ، أو إسراف المدين في ماله بحيث لم يبق منه شئ ، أو بمحاصة غيره من الغرماء ، فكان فيه نفع لهما ، كما في الكفالة والحوالة ، فالرهن من أقوى الوثائق ومن أجل ذلك شُرع[1] .

المطلب الثالث

حكمة مشروعية الرهن وأركانه

أولا : حكمة مشروعية الرهن :

لا شك أن حفظ المال من الضروريات الخمس التي أوجب الشارع الحكيم المحافظة عليها ، وشرع من الأحكام ما تتحقق معه هذه المحافظة .

ومن الأحكام التي تتعلق بالمحافظة على المال : النهى عن الاعتداء عليه بأي صورة من صور الاعتداء .

ولهذا فقد حرم الشارع الحكيم : " السرقة – الغصب – الحرابة – القمار– الرشوة " .. وغير ذلك مما يؤدى إلى أخذ المال بغير حق ، وشرع لمخالفة ذلك عقوبات مقدرة ، كما شرع للحصول عليه عند الحاجة إليه : المبادلات المالية التي يتم فيها الحصول عليه بعوض .

ونظراً لأن الإنسان عرضة لتقلبات الزمن وصروف الدهر ، وقد لا يكون عنده من المال ما يدفع عن نفسه محن الأيام وغوائلها ، وقد يعوزه البدل ، وتدعوه الضرورة إلى الحصول على المال بطريقة المداينة ، فيلجأ إلى الاقتراض لقضاء مصالحه الضرورية ، ولهذا أباح له الشارع الاستدانة إلى أجل مسمى .

كما أباح للدائن أن يطلب وثيقة من المدين بهذا الدين تحفظ عليه ماله من الجحود أو الموت المفاجئ ، ولهذا شرع الله ﷻ من الوثائق : الكتابة والإشهاد والرهن ؛ وذلك لأن بعض الدائنين : يكفيه مجرد الإشهاد على الدين وبعضهم : لا يكفيه ذلك فيطلب من المدين كتابة الدين فى صك ، وبعضهم : لا يكفيه هذا أو ذلك ؛ فيطلب وثيقة بدينه تحمل المدين على الوفاء به عند حلول الأجل ، وتلك الوثيقة هي " الرهن " فالرهن أقوى الوثائق ؛ لأنه يجعل الدائن مطمئناً على ماله ، كأنه في حيازته ولا يخشى جحوداً أو موتاً للمدين مفاجئاً ، أو ضياعاً أو نسياناً أو غير ذلك .

فضلاً عن أنه يعطى الدائن المرتهن أفضلية على غيره من الدائنين ؛ إذ يتقدم عليهم في استيفاء دينه من الرهن عندما لا تفي أموال المدين بحقوق غرمائه أو عند تزاحمهم[2] .

وقد أكد ذلك بحق صاحب الجوهرة النيرة حيث قال : " من محاسن الرهن أن فيه النظر للجانبين : لجانب الراهن وجانب المرتهن :

---

(١) تبيين الحقائق ٦٢/٦ – ، المقدمات ٣٦١/٢ وما بعدها – ، المغني والشرح الكبير ٣٩٧/٤ ، ٣٩٨ – ، المحلى في الفقه الحنبلي للدكتور / محمد سليمان عبد الله الأشقر ١٠٥/٢ ، ١٠٦ ط . دار القلم – دمشق – ط . الأولى ١٤١٩ هـ – ١٩٩٨ م .

(٢) البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم الحنفى ٤ / ٢٦٣ ط . دار الكتاب الإسلامي بالقاهرة ط . الثانية .

أما جانب الراهن : فإن المرتهن قد يكون ألد الخصام ، خصوصاً إذا وجد رخصة من جانب الشارع بصريح البيان وهو قوله – عليه الصلاة والسلام – " لصاحب اليد الحق والسان " ، فربما يزيد فى تشدده بحيث لا يدع الراهن بفتتات ولا يتركه يبات ، فالله ﷻ رحمه وشرع الرهن، ليسهل أمره ، وينفسح به صدره إلى أن يقدر على تحصيل ما يؤدى به دينه فى فسحته ، ويصون به عرضه فى مهلته .

وأما جانب المرتهن : فإن دينه على عرضه التوى والتلف ؛ لما عسى أن يذهب الراهن ماله بالتبذير والسرف ، أو يقوم له غرماء يستوفون ماله ، أو يجحد وليس للمرتهن بيّنة ، أو يموت مفلساً بغير كفالة متعينة فنظر الشارع للمرتهن ، فشرع الرهن ليصل إلى دينه بآكد الأمور وأوثق الأشياء حتى لو لم يقر بدينه كان فائزاً بما يعادله من رهنه "[1] .

ثانيا : أركان الرهن :

اختلف الفقهاء فى عدد أركان الرهن اختلافا لا يترتب عليه أثر فى الأحكام ، فركن الرهن عند الحنيفة[2]: الصيغة فقط ، وأركان الرهن عند الجمهور الفقهاء[3] ثلاثة إجمالا وستة تفصيلا :

١– الصيغة .

٢– العاقدان .

٣– المعقود عليه .

فيندرج تحت الصيغة (الإيجاب والقبول) ، وتحت العاقدين (الراهن والمرتهن) ، وتحت المعقود عليه (المرهون به والمرهون) ؛ لذلك فقد اختلفوا في عددها بحسب الاصطلاح ولا مشاحة فيه ، وللرهن كسائر عقود المعاملات أركان وشروط أبينها فيما يلي : –

الركن الأول : الصيغة (الإيجاب والقبول)[4] :

والصيغة : هى تعبير يصدر من العاقدين لإفادة حصول العقد وتحققة ، وللصيغة عدة صور : فقد كون باللفظ أو الكتابة أو الإشارة أو غير ذلك مما يدل على التعبير عن الإرادة[5].

الركن الثاني : العاقدان (الراهن والمرتهن) :

يقصد بالعاقدين في عقد الرهن : الراهن "مالك المرهون " ، والمرتهن : الذي يكون المرهون عنده وثيقة بدينه ، وقد اتفق الفقهاء على صحة الرهن من البالغ العاقل المختار إذا كان مطلق التصرف ، غير محجور عليه وكان أهلاً للتبرع[6] .

---

(١) الجوهرة النيرة تأليف : أبى بكر بن على الحدادى ١ / ٢٢٥ ، ٢٢٦ ط . المطبعة الخيرية ط . الأولى ١٣٢٢ ه .

(٢) الهداية : مطبوعة مع شرح فتح القدير ٩ / ٦٥ بدائع الصنائع للكاسانى ٦ / ١٣٥ ط . دار الكتب العلمية – بيروت ط . الثانية ١٤٠٦ هـ – ١٩٨٦ م – ، اللباب في شرح الكتاب ٢ / ٥٤ .

(٣) الفواكه الدوانى للنفراوى ٢ / ٢٣١ ، ٢٣٢ – ، سراج السالك شرح أسهل المسالك تأليف : السيد عثمان بن حسنين برى الجعلى المالكى ٢ / ١٨٢ ط . دار الفكر – بيروت ١٤١٥ هـ – ١٩٩٥ م – شرح العلامة جلال الدين المحلى على منهاج الطالبين للشيخ : محي الدين النووى مطبوع بها من حاشيتى قليوبى وعميرة ٢ / ٢٦١ – ، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب تأليف : أبى يحى زكريا الأنصارى ١ / ١٩٢ ط . دار الفكر – ، كشاف القناع عن متن الإقناع لمنصور بن إدريس البهوتى ٣ / ٣٢١ ، ٣٢٢ ط . دار الفكر ١٤٠٢ هـ – ١٩٨٢ م .

(٤) بدائع الصنائع ١٣٥/٦ .

(٥) مجلة الأحكام العدلية ص ٨٠ ط . دار الثقافة عمان ط . الأولى ١٩٩٩ م .

(٦) الفواكه الدوانى ٢ / ٢٣١ – ، المجموع ١٢ / ٣٠٢ – ، الإنصاف ٥ / ١٣٧ ، ١٣٩.

الركن الثالث : المعقود عليه (المرهون به والمرهون) :

أولا : المرهون به : يقصد بالمرهون به : الحق الذي جعل الرهن وثيقة به ، وقد اعتبر الفقهاء فيه ثلاثة شروط وهي ما يلي :

الشرط الأول : أن يكون حقاً واجب التسليم إلى صاحبه ؛ لأنه إذا لم يجب تسليمه فلا محل لأن يعطى به رهن لتوثيقه ؛ إذ لا إلزام على المطالب بالحق حتى يستوجب صاحب الحق عليه التوثيق[1] .

الشرط الثاني : أن يكون مما يمكن استيفاؤه من المرهون ، فإذا لم يمكن استيفاؤه فلا يصح الرهن به ، ومن ثم فلا يصح الرهن بالقصاص أو ، الشفعة ، أو الكفالة بالنفس ؛ إذ لا يمكن استيفاء القصاص ، وحق الشفعة والمكفول به من الرهن[2] .

الشرط الثالث : أن يكون المرهون به معلوماً للعاقدين جنساً وقدراً وصفة ، فإن كان مجهولاً لهما : كالرهن بأحد الدينين ، أو بمجهول القدر ، أو الجنس، أو الصفة ، أو الحلول أو التأجيل ، فلا يصح الرهن به[3] .

ثانيا المرهون : يقصد بالمرهون : ما يكون وثيقة بحق ، وقد اتفق الفقهاء على أنه يشترط فى المرهون ما يشترط فى المبيع ؛ إذ الرهن سيؤول عند حلول الأجل إلى أن يكون مبيعاً يستوفى منه الدائن حقه إذا تعذر استيفاؤه من المدين وهذا الاستيفاء لا يتصوَّر إلا مما يجوز بيعه ، فأما ما لا يجوز بيعه فلا يصح رهنه ؛ لأنه لا يحقق مقصود الرهن منه ، ومن ثم فإن ما اعتبره الفقهاء في البيع من شروط يعتبر في المرهون كذلك وهى: أن يكون مالاً ، متقوماً ، مباحاً شرعاً ، منتفعاً به انتفاعاً شرعياً، مقدوراً على تسليمه ، معلوماً علماً نافياً للجهالة عنه ، وأن يكون للعاقد عليه ولاية .

وقد خص الفقهاء المرهون بشروط أخرى غير شروط المبيع وهى : أن يكون عيناً ، مفرزة : يمكن للمرتهن قبضها وبيعها ، غير مشغولة بملك الراهن ، وأن تكون بحيث يمكن استيفاء الحق منها[4] .

---

(١) ، (٢) : بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد الحفيد ٢/٢٧٢ ، ٢٧٣ الطبعة الخامسة ١٤٠١ هـ ١٩٨١ م ، الفواكه الدواني ٢/٢٣٢ ، مغني المحتاج للشيخ محمد الشربيني الخطيب ٢/١٢١ الناشر : مكتبة ومطبعة مصفى البابي الحلبي ط.١٣٧٧هـ – ١٩٥٨ م .

(٣) الهداية : ونتائج الأفكار مطبوعة مع شرح فتح القدير ٩ / ٧٣ – ، بداية المجتهد لابن رشد " الحفيد " ٢ / ٢٢١ ط. دار الفكر – بيروت – ط ١٤١٥ هـ – ١٩٩٥ م – ، الفواكه الدوانى ٢ / ٢٣٢ – ، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج لابن شهاب الدين الرملى ٤ / ٢٤٨ ، ٢٤٩ ط . دار الفكر – الروض المربع للشيخ : منصور بن يونس البهوتى ص ٢٦٣ ط . مكتبة دار البيان – دمشق ط . الثانية ١٤٢٠ هـ – ١٩٩٩ م .

(٤) الفواكه الدوانى ٢ / ٢٣١ ، ٢٣٢ – الخرشى على مختصر خليل ٥ / ٢٣٦ ط . دار الفكر – ، المجموع ١٢ / ٣٠٣ – الروض المربع ص ٢٦٣ .

المبحث الثاني

ما يجوز رهنه في الفقه الإسلامي

ويشتمل على خمسة عشر مطلباً :

المطلب الأول : رهـــن المشـــاع

اختلف الفقهاء في حكم رهن المشاع[١] : أي رهن المدين حصة شائعة مملوكة في دين واجب عليه ، وذلك على مذهبين :-

المذهب الأول : يرى جمهور الفقهاء – من المالكية[٢] ، والشافعية[٣] والحنابلة[٤] والظاهرية[٥] والإمامية[٦] جواز رهن المال الشائع ، وهو أن يقوم الراهن برهن جزء من شيء يملكه على الشيوع : أي يشاركه فيه آخرون ، وذلك كملكيته لجزء من دار أو من عقار ، سواء أكان المرهون يقبل القسمة أم لا ، وسواء أكان الرهن عند الشريك في المال الشائع أم عند غيره .

وبهذا الرأي قال : عثمان البتي وابن أبي ليلى والعنبري والأوزاعي وابن المنذر وأبو ثور[٧] .

المذهب الثاني : يرى الحنفية[٨] والزيدية[٩]: عدم جواز رهن المشاع مطلقاً .

سبب اختلافهم في ذلك : يرجع سبب اختلاف الفقهاء في ذلك إلى اختلافهم في المشاع هل يمكن حيازته أو لا ؟ ، فمن قال يمكن حيازته – وهم جمهور الفقهاء – قالوا بجواز رهن المشاع ، ومن قال لا يمكن حيازته – وهم الحنفية والزيدية – قالوا بعدم الجواز[١٠] .

---

(١) تعريف المشاع : هو ملكية غير متميزة واقعة في شيء معين لشخص طبيعي أو اعتباري كملكية الشخص لجزء من دار له أو ملكية لجزء من حيوان ، أو ملكية شركة من الشركات لجزء من أرض يشاركها فيها أفراد طبيعيون . (نظرية التوثيق في الشريعة الإسلامية لأستاذنا الدكتور : أمين عبد المعبود زغلول ص١١٢ الناشر : مؤسسة دار الكتب – مكتبة الصفار بالكويت الطبعة الأولى ١٤٠٩ هـ ١٩٨٩ م .

(٢)إرشاد السالك لشهاب الدين بن عسكر البغدادي ص ٩٣ ط . مصطفى البابي الحلبي ط . الثالثة – ، التفريغ لابن الجلاب المتوفى سنة ٣١٨ هـ ٢/ ٢٦٢ ط . دار الغرب الإسلامي ط . الأولى ١٤٠٨ هـ – ١٩٨٧ م – ، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٢٣٥/٣ ط دار الفكر – ، شرح منح الجليل ٦١/٣ .

(٣)الحاوي الكبير ١٠٢/٧ – ، المجموع ٣٢٥/١٢ .

(٤)المبدع في شرح المقنع ٢١٦/٤ – ، كشاف القناع عن متن الإقناع ٣٢٦/٣ .

(٥) المحلى لابن حزم ٨٨/٨ .

(٦) الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية للشهيد زين الدين العاملي بن الشهيد الثاني ٦٤/٤ ط . دار إحياء التراث العربي ط . الثانية.

(٧) المجموع ٣٢٥/١٢ – ، الشرح الكبير بأسفل المغنى لابن قدامة ٤٠٥/٤ .

(٨) بدائع الصنائع ١٣٨/٦ – ، تبيين الحقائق ٦٨/٦ ، ٦٩ – ، المبسوط للسرخسي ٦٩/٢١ ط.

(٩) البحر الزخار ١١٤/٥ – ، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار تأليف : محمد بن علي الشوكاني المتوفى سنة ١٢٥٠ هـ ٢٧١/٣ ط ١٤٠٤ هـ – القاهرة .

(١٠) بدائع الصنائع ١٣٨/٦ – ، بداية المجتهد – ، المجموع ٣٢٥/١٢ – . المحلى ٨٩/٨-٨٨.

الأدلة : استدل أصحاب المذهب الأول – جمهور الفقهاء – على جواز رهن المشاع بالكتاب والمعقول :

أولاً : الكتاب الكريم : قال ﷻ { وَإِن كُنتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُواْ كَاتِباً فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ } [١] .

وجه الدلالة من الآية الكريمة :وصفت الآية الكريمة الرهن بالقبض ، والمشاع يتأتي فيه القبض فيجوز رهنه ، كما أن المولى ﷻ لم يخص مشاعاً من مقسوم ، فدل ذلك على جواز رهن المشاع[٢] .

ثانيا : المعقول : وذلك من أربعة وجوه :

الوجه الأول : إن مقصود الرهن الاستيثاق بالدين للتوصل إلى استيفائه من ثمن المرهون إن تعذر استيفاؤه من ذمة الراهن ، وهذا يتحقق في كل عين جاز بيعها ، والحصة الشائعة يجوز بيعها فيجوز رهنها كذلك[٣] .

الوجه الثاني : إن ما كان محلاً للبيع كان محلاً للرهن ، فمحل الشيء محل لحكمه إلا أن يمنع مانع من ثبوته ، أو يفوت شرط ، فينبغي الحكم بانتفائه ، فيجوز رهن المشاع لذلك[٤] .

الوجه الثالث : إن المدين لو رهن شيئاً محوزاً عند رجلين جاز الرهن ، وإن كان نصفه مشاعاً رهناً عند كل واحد منهما اتفاقاً ، فكذلك إذا كان النصف مشاعاً رهناً والثاني غير مرهون[٥] .

الوجه الرابع : إن حق المرتهن لا يزيد في العين على حق مالكها ، ولما كان الشيوع لا ينافي الملك فإنه لا ينافي الرهن كذلك من باب أولى[٦] .

استدل أصحاب المذهب الثاني– الحنفية والزيدية – على عدم جواز رهن المشاع بما يلي :

المعقول : وذلك من وجهين :

الوجه الأول : إن حكم الرهن هو ثبوت يد الاستيفاء على ما تناوله العقد ؛ لأنه وثيقة لجانب الاستيفاء وثبوت يد الاستيفاء في المشاع غير مقصود ؛ لأن اليد تثبت على معين ، والمرهون من المشاع غير معين ، فتكون اليد ثابتة على غير المرهون ، فيترتب على هذا فوات حكمه[٧] .

الوجه الثاني : أن الحبس الدائم غير ممكن في المشاع ؛ لأنه لابد من المهايأة ، فيصير كما لو كان المدين قد رهن يوماً ، ومنع رهنه يوماً آخر، ولو جاز الرهن[٨] . اعترض على هذا الوجه بما يلي :

أولاً : عدم التسليم بأن مقصود الرهن الحبس الدائم ، بل مقصوده استيفاء الدين من ثمنه عند تعذره من غيره والمشاع قابل لذلك[٩] .

ثانياً : إنه لو سلم أن مقصود الرهن : هو الحبس الدائم ، فإن شيوع الرهن لا يمنع من دوام حبسه ؛ لأن القبض يتحقق بإطلاق اليد على ما يراد قبضه ، فما كان مما ينقل نقله صاحب اليد إلى نفسه ، وما كان مشاعاً كان قبضه بوضع صاحب اليد يده على هذه الحصة الشائعة مع الشريك في الشيوع ، ولو كان القبض لا يصح في المشاع لكان الشريكان فيه غير قابضين له ، ولو كانا غير قابضين له لكان مهملاً ، لا يد لأحد عليه ، وهذا أمر يكذبه الدين

---

(١) سورة البقرة من الآية ٢٨٣ .

(٢) المحلي ٨٨/٨ .

(٣) حاشية الدسوقي والشرح الكبير ٢٣٥/٣ – ، المجموع ٣٢٦/١٢ – ، الشرح الكبير لابن قدامة بأسفل المغنى ٤٠٥/٤.

(٤) المجموع ٣٢٥/١٢ – ، المبدع في شرح المقنع ٢١٦/٤

(٥) المعونة للقاضي عبد الوهاب البغدادي المتوفى سنة ٤٢٢ هـ ١١٥٦/٢ .

(٦) المصدر السابق ١١٥٥/٢ .

(٧) المبسوط ٦٩/٢١ – ، تبيين الحقائق ٦٩/٦ .

(٨) البحر الرائق ٢٧٥/٨ .

(٩) المجموع ٣٢٦/١٢ .

لأن تصرفهما فيه تصرف ذي الملك في ملكه ، كما يكذبه الواقع ؛ لأن الملك الشائع يكون عند كل واحد من المالكين مدة يتفقان عليها ، أو عند أمين يتفقان على كونه عنده ، وهذا فرع ملكيتهما له[١] .

ثالثاً : عدم التسليم بوجوب المهابأه في الملك الشائع ، ولو سلم وجوبها فلا يلزم أن تكون الحصة الشائعة يوماً مرهونة ، ويوماً آخر غير مرهونة ؛ لأنه رهن في جميع الأيدي ، وقبضه حكم مستدام ، وخروجه في يوم المهايأة من يد المرتهن لا يزيل حكم قبضه عنه ، كمن رهن شيئاً على أن يكون في يد المرتهن يوماً وعند عدل يوماً[٢] .

الرأي الراجح : بعد العرض السابق لأقوال الفقهاء وبسط أدلتهم ، وما ورد على بعضها من اعتراض فإن الرأي الراجح – من وجهة نظري – هو ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول – جمهور الفقهاء – من جواز رهن الحصة الشائعة مطلقاً[٣] وذلك لما يلي :

١– قوة أدلتهم من الكتاب والمعقول .

٢– سلامة أدلتهم من المعارضة .

٣– ولأن الرهن وإن اشترط فيه القبض ، فإن الشيوع لا يمنع منه ، فالقبض في كل شيء بحبسه ، والمرجع في هذا إلى العرف ، لعدم وجود ضابط في الشرع أو اللغة فيما يُعدُّ قبضاً للأشياء ، وما لم يكن له ضابط فيهما فالمرجع فيه إلى العرف وحلول الشريك الحادث محل الشريك القديم في الملك الشائع ، ووضع يده مع سائر الشركاء على هذا الملك كمظهر لقبضه أمر جرى عليه عرف الناس واعتادوه ، ومن ثمَّ فإن رهن المشاع جائز لقبوله أحكام الرهن وحكمته .

المطلب الثاني

رهن المتصل بغيره

تمهيد :

قد يعمد المدين إلى رهن ثمار حديقته قبل جذاذها ، أو رهن الشجر دون الأرض الثابت فيها أو العكس : كرهن الأشجار دون الثمار ، أو رهن الأرض دون ما عليها من شجر أو زرع ، وقد اختلف الفقهاء في حكم رهن ما اتصل بغيره على هذا النحو ، وذلك على مذهبين :

المذهب الأول : يرى جمهور الفقهاء – من المالكية[٤] ، والشافعية[٥] ، والحنابلة[٦] والظاهرية[٧] والإمامية[٨] – جواز رهن المتصل بغيره .

---

(١) المحلى ٨/٨٩ ، مسألة ١٢١١ .

(٢) المغني مطبوع مع الشرح الكبير ٤/٤٠٧ فصل ٣٢٨٩ .

(٣) أما كيفية الحيازة : فقال المالكية : يجب قبض جميع ما يملكه الراهن – ما رهنه وما لم يرهنه – لئلا تجول يد الراهن فيما رهنه فيبطل الرهن ، فإن كان الجزء غير المرهون غير مملوك للراهن اكتفى بحيازة الجزء المرهون ، ولا يستأذن الراهن شريكه في رهن حصته إذ لا ضرر على الشريك وهذا قول ابن القاسم المشهور ، نعم يندب الاستئذان لما فيه من جبر الخواطر ، وقال أشهب : يجب استئذانه . (حاشية الدسوقي والشرح الكبير ٣/٢٣٥) .

ويرى الشافعية والحنابلة : أن قبض المشاع في العقار يكون بالتخلية وإن لم يأذن الشريك ، وفي المنقول يكون بالتناول ، ويشترط فيه إذن الشريك ، فإن أبى ورضى المرتهن بكونه في يد الشريك جاز وناب عنه في القبض وإن تنازع الشريك والمرتهن عين الحاكم عدلا يكون في يده ، إما أمانة أو بأجرة . (روضة الطالبين للإمام النووي ٣/٢٨٢ ، ٢٨٣ ط . دار الكتب العلمية – بيروت – ط . الأولى ١٤١٢هـ – ١٩٩٢ م – كشاف القناع ٣/٣٢٦ – ، الإنصاف ٥/١٤١) .

(٤) الكافي في فقه أهل المدينة المالكي لابن عبد البر ص ٤١٢ ط . دار الكتب العلمية – بيروت – ط . الثانية ١٤١٣ هـ – ١٩٩٢ م .

(٥) مغني المحتاج ٢/١٢٤ .

(٦) الإنصاف ٥/١٤٤ .

(٧) المحلى ٨/٨٩ .

(٨) شرائع الإسلام للحلي جعفر بن الحسن بن أبي زكريا ١/١٩٤ ط . منشورات دار مكتبة الحياة – بيروت – المختصر النافع ص ١٦١ .

المذهب الثاني : يرى الحنفية[١] ، والزيدية[٢] : عدم جواز رهن المتصل بغيره .

الأدلة : استدل أصحاب المذهب الأول – الجمهور – على جواز رهن المتصل بغيره بما يلي :

القياس : إن المتصل بغيره يمكن قبضه كالمشاع ؛ لأن قبض كل شيء بحبسه ، وإذا كان قبضه ممكناً جاز بيعه فيجوز رهنه كذلك[٣] ، استدل أصحاب المذهب الثاني – الحنفية والزيدية – على عدم جواز رهن المتصل بغيره بما يلي :

المعقول : إن المتصل بغيره لا يمكن قبضه وحده إذا رهن ، لما فيه من معنى الشيوع ، وشرط الرهن أن يكون المرهون مما يمكن حيازته ، والمتصل لا يمكن حيازته وحده ، فلا يجوز رهنه[٤] .

الرأي الراجح : إن الذي تركن إليه النفس ويطمئن إليه القلب من هذين المذهبين – بعد ذكر أدلتهما – هو ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول – الجمهور – من جواز رهن المتصل بغيره ؛ وذلك للأسباب التالية:

١- لما وجهّوا به مذهبهم من توجيه عقلاني سديد .

٢- ولأن المتصل بغيره قابل لأحكام الرهن ؛ إذ يمكن وضع اليد عليه وحده دون ما اتصل به ، كما أنه يمكن بيعه وحده لاستيفاء الدين من ثمنه .

المطلب الثالث

رهن المشغول بغيره

تمهيد :

قد يرهن المدين داره وهو يشغلها بمتاعه ، أو يرهن أرضه وهي مشغولة بزرعه ، أو يرهن حانوته وهو مشغول ببضاعته ، وقد اختلف الفقهاء في حكم رهن المشغول بغيره على مذهبين :

المذهب الأول : يرى جمهور الفقهاء – من المالكية[٥] ، والشافعية[٦] ، والحنابلة[٧] ، والظاهرية[٨] والإمامية[٩] – جواز رهن المشغول بغيره .

المذهب الثاني :يرى الحنفية[١٠] : عدم جواز رهن المشغول بغيره .

---

(١) فلا يجوز عند الحنفية رهن الثمرة على النخل دونها ، ولا زرع في الأرض دونها ، ولا نخل في الأرض دونها ؛ لأن القبض شرط في الرهن ، ولا يمكن قبض المتصل بغيره وحده فصار في معنى المشاع ، وقد أجاز أبو حنيفة – رضي الله عنه – رهن الأرض بدون الشجر ؛ لأن الشجر اسم للنابت فيكون استثناء للأشجار بمواضعها بخلاف ما إذا رهن الدار دون البناء ، لأن البناء اسم للمبنى فتكون الأرض جميعها رهناً وهي مشغولة بملك الراهن . (تبيين الحقائق ٦٩/٦ – ، البحر الرائق ٢٧٦/٨) .

(٢) عيون الأزهار لأحمد بن يحيى المرتضى . ص ٣٤١ ط . دار الكتاب اللبناني – بيروت .

(٣) المغني لابن قدامة ٣٧٤/٤ ، ٣٧٥ .

(٤) الهداية مع شرح فتح القدير ٨٥/٩ – تبيين الحقائق ٦٩/٦ .

(٥) شرح الخرشي ٢٤٨/٥ .

(٦) مغني المحتاج ١٢٤/٢ ، ١٢٥ .

(٧) الإنصاف ١٤٤/٥ .

(٨) المحلي ٨٩/٨ .

(٩) شرائع الإسلام ١٩٥/١ – . المختصر النافع ص ١٦١ .

(١٠) تبيين الحقائق ٧٠/٦

الأدلـــة : استدل أصحاب المذهب الأول – الجمهور – على جواز رهن المشغول بغيره بما يلي :

القيـــاس : إن المشغول بغيره يمكن قبضه ؛ لأن القبض في كل شيء بحبسه فيصح رهنه كالمشاع[١] ، استدل أصحاب المذهب الثاني – الحنفية – على عدم جواز رهن المشغول بغيره بما يلي :

القيـــاس : إن شرط المرهون أن يكون مفرغاً مما هو مشغول به ، فإذا كان مشغول بغيره فلا يمكن قبضه وحيازته ، لأنه في معنى المشاع وهو لا يصح رهنه فكذلك هذا[٢] .

الرأي الراجح : بعد العرض السابق لأقوال الفقهاء ، وذكر أدلتهم فيما يتعلق بحكم رهن المشغول بغيره يظهر لي – والله أعلم – أن الراجح هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من جواز رهن المشغول بغيره ؛ وذلك للأسباب التالية :

١– لما وجهّوا به مذهبهم .

٢– ولأن الرهن وارد على المرهون لا على ما شُغل به ، وشغله بغيره لا يمنع من قبضه واستيفاء الدين من قيمته إذا عجز المدين عن الوفاء بالدين عند حلول أجله ، وما كان كذلك فإنه يجوز رهنه ؛ لقبوله أحكام الرهن والمقصود منه.

المطلب الرابع

رهن الزروع والثمار قبل بدو صلاحها

اختلف الفقهاء في حكم رهن الزروع والثمار قبل بدو صلاحها وبلوغها أوان النضج من غير شرط القطع وذلك على مذهبين :

المذهب الأول : يرى جمهور الفقهاء – من المالكية[٣] ، وأحد قولي الشافعية[٤] ، والحنابلة[٥] والظاهرية[٦] ، وبعض الإمامية[٧] –جواز رهن الزروع والثمار قبل بدو صلاحها من غير شرط القطع .

المذهب الثاني : يرى الحنفية[٨] ، وقول آخر للشافعي[٩] ، والزيدية[١٠] عدم جواز رهن الزروع والثمار قبل بدو صلاحها من غير شرط القطع .

الأدلة : استدل أصحاب المذهب الأول – الجمهور – على جواز رهن الزروع والثمار قبل بدو الصلاح من غير شرط القطع بما يلي :

---

(١) المغني لابن قدامة ٣٧٤/٤ ، ٣٧٥ .

(٢) تبيين الحقائق ٧٠/٦ – ، البحر الرائق ٢٧٦/٨ .

(٣) المدونة الكبرى للإمام مالك ، رواية سحنون عن ابن القاسم ١٥٣/٤، ١٦٨ ط. دار الفكر – ، وشرح منح الجليل ٥٩/٣ ، القوانين الفقهية لابن جزي ص ٣٤٢ ط. المكتبة العصرية – بيروت – ط. الأولى ١٤٢٠ هـ – ٢٠٠٠ م .

(٤) المهذب لأبي إسحاق الشيرازي ٤٢٩/١ ط. دار الفكر – بيروت – ١٤١٤ هـ – ١٩٩٤ م .

(٥) المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل للشيخ مجد الدين أبي البركات المتوفى سنة ٦٥٢ هـ ٣٣٥/١ ط مكتبة المعارف الرياض ط الثانية ١٤٠٤ هـ – ١٩٨٤ م – ، الروض المربع ص ٢٦٤ – ، المجلى في الفقه الحنبلي ١٠٨/٢ .

(٦) المحلى ٨٩/٨ . ٩٠ .

(٧) شرائع الإسلام ١٩٥/١ .

(٨) البحر الرائق ١٧٦/٨ – ، بدائع الصنائع ١٣٨/٦ .

(٩) المهذب ٤٢٩/١ .

(١٠) البحر الزخار ١٢٠/٥ .

المعقـــول : وذلك من وجهين :

الوجه الأول : إن الراهنَ إن كان قد رهن الزروع والثمار قبل بدو الصلاح بـدين حـال فمقتضاه : أن تؤخـذ فتُباع ؛ فيأمن أن تهلك بالعاهة ، وإن كان بدَيْن مؤجّل فتلفت الثمرة لم يسقط دينه ، وإنما تبطل وثيقته ، والغرر في بطلان الوثيقة مع بقاء الدين قليل ، فجاز رهنه[١] .

الوجه الثاني : إن الدائن حين أدان غريمـة قـد رضـى بـأن يتعلـق الـدين بذمتـه ، وفي ذلـك مـن المخـاطرة ما فيه وتوثيق الدين بما فيه ضرب من الغرر أو الخطر على ذلك لا يفيد الدائن ، بـل قـد ينفعـه إذا مـا أدرك الـزرع أو أزهـى الثمـر ، وإذا كـان فيـه منفعـة في الجملـة دون أن يـؤدي إلى نـزاع جـاز ؛ لأن رهـن شـيء ولـو في الجملـة خير من لا شيء[٢] .

استدل أصحاب المذهب الثاني – الحنفية والزيدية – على عدم جواز رهن الزروع والثمار قبل بدو الصلاح من غير شرط القطع بما يلي :

القيـــاس : وذلك من وجهين :

الوجه الأول : إن رهن الزروع والثمار قبل بدو الصلاح من غـير شـرط القطـع لا يجـوز قياسـاً علـى بيعهـا فكما لا يجوز بيعها : لا يجوز رهنها ؛ لعدم القدرة على التسليم فيها[٣] .

أعترض على هذا الوجه : بأن قياس رهن هذه الزروع والثمار على بيعها قياس مع الفارق ؛ لأن الوثيقة إذا ذهبت بتلف هذه الزروع والثمار بجائحة ونحوها لا يسقط الدين ، ويكون من حق المرتهن الرجوع بدينه على الراهن بخلاف بيعها ؛ لأن العادة أن تترك إلى أوان جذاذها ، فلا يؤمن أن تهلك بعاهة فيذهب الـثمن ، ولا يحصـل المبيـع فيعظم الغرر[٤] .

الوجـه الثـاني : إن المرهـون مـن هـذه الـزروع والثمـار متصـل بمـا لـيس بمرهـون فلـم يصـح قبضـه لأن قـبض المرهـون وحـده غـير ممكـن ، والمتصـل بـه مرهـون فأشـبه رهـن المشـاع ، ولا يمكـن قبضـه وحيازتـه فلا يجوز رهنه[٥] .

الرأي الراجح : والراجح – من وجهة نظري – من هذه المذهبين بعد ذكـر أدلتهمـا ومـا اعـترض بـه علـى بعضها – هو ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول – جمهـور الفقهـاء – مـن جـواز رهـن الـزروع والثمـار قبـل بـدو صلاحها من غير شرط القطع ، وذلك للأسباب التالية :

١- قوة أدلتهم وسلامتها من المعارضة .

٢- ولأن احتمال تلف هذه الزروع والثمار إلى أن تبلغ أوان الجذاذ نادر ، ولو سلم تلفها قبله فإن كل ما فيه أن تبطل الوثيقة ، ويكون من حق الدائن في هذه الحالة الرجوع بدينه على المدين لاستيفائه منه ، وإن لم تصب هـذه الـزروع والثمار بجائحة حتى تبلغ أوان النضج ، فإنها تكون صالحة لتوثيق الدين بها ، لقبولها لأحكام الرهن ، من إمكـان قبضها وحيازتها ، وبيعها وتسليمها واستيفاء الدين من قيمتها .

٣- ولأن في جواز رهن هذه الزروع والثمار قبل بدو الصلاح يُسر على مـن لا يملـك وثيقـة غيرهـا ، ولإمكـان قبضـها بقبض محلها ؛ لأن قبض كل شيء حسب ما يتوفر الاستيثاق فيه .

---

(١) المهذب ٤٢٩/١ – ، المبدع ٢١٨/٤ – ، الروض المربع ص ٢٦٤ .

(٢) المدونة ١٥٣/٤ حاشية الدسوقي والشرح الكبير ٢٣٢/٣ ، ٢٣٣ .

(٣) الهداية مع شرح فتح التقدير ٨٤/٩ ، ٨٥ – ، المغني ٣٨٠/٤ – ، المبدع ٢١٨/٤ .

(٤) المغني لابن قدامة ٣٨٠/٤ – ، المبدع ٢١٨/٤ .

(٥) بدائع الصنائع ١٤٠/٦ .

المطلب الخامس

رهن ما يسرع إليه الفساد

اتفق معظم الفقهاء – من الحنفية[١] ، والمالكية[٢] ، والشافعية[٣] ، والحنابلة[٤] ، والظاهرية[٥] والزيدية[٦] ، والإمامية[٧] – على جواز رهن ما يسرع إليه الفساد : كالأطعمة والفواكه الرطبة ، سواء ما كان يمكن استصلاحها بالتجفيف كالعنب والرطب ، أو لا يمكن كالبطيخ ؛ إذ يباع ويقضى الدين من قيمته إذا كان الدين حالاً أو يحل قبل فساده ، إذا شرط أن يُباع قبل حلول الدين ، واحتجوا على ذلك : بأنه يمكن بيعه والاستيفاء من ثمنه .

واتفقوا كذلك على جواز رهنه بدين مؤجل إلى وقت يفسد قبل حلوله إذا شرط أن يبيعه إذا خيف عليه الفساد ، ويجعل ثمنه رهناً مكانه .

أما إذا لم يشترط بيعه عند خوف الفساد وأطلق العقد عن ذلك ، فقد اختلف الفقهاء فيه على مذهبين :

المذهب الأول : يرى أصحابه : جواز رهن ما يسرع إليه الفساد في هذه الحالة . (وهو وجه في مذهب الشافعية[٨] ، وقول بعض الحنابلة واختاره ابن قدامة[٩] ، وإليه ذهب الظاهرية[١٠] ، والإمامية[١١]) .

المذهب الثاني : يرى أنصاره : عدم جواز رهن ما يسرع إليه الفساد في هذه الحالة (وهو الأصح من مذهب الشافعية[١٢] ، وقول بعض الحنابلة[١٣] ، وإليه ذهب الزيدية[١٤]) .

الأدلة : استدل أصحاب المذهب الأول على جواز رهن ما يسرع إليه الفساد في هذه الحالة بما يلي :

المعقول : وذلك من وجهين :

الوجه الأول : إن مطلق العقد يُحمل على المتعارف ، ويصير كالمشروط ، والمتعارف فيما يفسد أن يُباع قبل فساده ، فيصير كما لو شرط ذلك في العقد، وما شرط فيه ذلك يجوز رهنه ، فكذلك إذا أطلق العقد عنه[١٥] .

---

(١) الجوهرة النيرة لأبي بكر بن علي الحدادي ٢٩٥/١ ط مجلس دائرة المعارف . حيدر أباد – الدكن – ، درر الحكام في شرح غرر الأحكام تأليف : محمد بن فرامر علي (منلاخسرو) ٨٩٣/٤ ط . المطبعة الكاملية – تركيا – .

(٢) حاشية الدسوقي والشرح الكبير ٢٣١/٣ ، ٢٣٢ .

(٣) المهذب ٤٢٧/١ .

(٤) المغني لابن قدامة ٣٧٧/٤ .

(٥) المحلى ٨٩/٨ .

(٦) البحر الزخار ١١٤/٤ .

(٧) فقه الإمام جعفر الصادق تأليف : محمد جواد مغنية ٣١/٤ ، ٣٢ ط . دار الجواد ، ودار التيار الجديد – بيروت– ط . الرابعة ١٤٠٢ هـ – ١٩٨٢ م .

(٨) المهذب ٤٢٧/١ .

(٩) المغني لابن قدامه ٣٧٨/٤ – ، الإنصاف ١٤١/٥ .

(١٠) المحلى ٨٩/٨ .

(١١) فقه الإمام جعفر الصادق ٣١/٤/ ، ٣٢ .

(١٢) المهذب ٤٢٧/١ .

(١٣) المغني ٣٧٨/٤ – الإنصاف ١٤١/٥ .

(١٤) البحر الزخار ١١٤/٥ .

(١٥) المهذب ٤٢٧/١ .

الوجه الثاني : إن المالك لا يعرّض ملكه للتلف والهلاك ، فإن تعيَّن حفظه في بيعه حمل عليه مطلق العقد لتجفيف ما يجفّ ، والإنفاق على الحيوان ، وإحراز ما يحتاج إلى حرز ، وأما إذا شرط أن لا يباع فلا يصح ؛ لأنه شرط ما يتضمن فساده وفوات المقصود ، فأشبه ما لو شرط ألا يجفف ما يجف ، أو لا ينفق على الحيوان[١] .

استدل أصحاب المذهب الثاني على عدم جواز رهن ما يسرع إليه الفساد في هذه الحالة بما يلي :

المعقول : وذلك من ثلاثة أوجه :

الوجه الأول : إن بيع الرهن قبل حلول الحق لا يقتضيه عقد الرهن ، ولا يُجبر المالك عليه ، فلم يحصل المقصود بالرهن ، فلا يصح رهنه ، كما لو شرط ألا يبيعه[٢] .

الوجه الثاني : إن ما يسرع إليه الفساد لا يصلح رهناً على الدوام ، فهو في قوة الهالك[٣] .

الوجه الثالث : إنه لا دليل على أن المرتهن يُجبر على بيع المرهون عند خوف فساده قبل حلول الدين وإذا لم يكن عليه دلالة لم ينتفع المرتهن بهذا الرهن أصلاً ، فيجب أن يكون باطلاً[٤] .

الرأي الراجح : والذي أراه راجحاً – من وجهة نظري – من هذين المذهبين بعد ذكر أدلتهما هو ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول من جواز رهن ما يُسرع إليه الفساد ، وذلك للأسباب التالية :

١- قوة أدلتهم ، وتوجيهها التوجيه العقلاني السديد .

٢- ولأن الحاجة هي التي تدفع الراهن إلى الرهن في الغالب ، والمقصود من الرهن الاستيفاء منه عند تعذر الوفاء بالبيع ، وقد رضي الراهن بذلك عند تعذر السداد عليه ضمناً ، والمصلحة للراهن بل للطرفين لا تتحقق إلا ببيع ما يُسرع فساده .

المطلب السادس

رهن النقود

اتفق الفقهاء على جواز رهن النقود في الدين ، سواء كانت نقوداً ورقية أو معدنية ؛ وذلك لأنه يتحقق استيفاء الدين منها ، فكانت محلاً للرهن[٥] ، واختلفوا فيما إذا كانت النقود تتعين بالتعيين في العقد أو لا على مذهبين :

المذهب الأول : يرى أصحابه : أن النقود تتعين بالتعيين في العقد ، فإذا رهنت ثبت الرهن فيها بأعيانها وليس للراهن إبدالها بمثلها ولو تلفت قبل القبض أو خرجت مغصوبة بطل العقد ، ولو وجد المرتهن بها عيباً لم يكن له أن يستبدلها بغيرها ، بل يرضى بها أو يفسخ العقد .

---

(١) المغني لابن قدامة ٣٧٨/٤ .

(٢) المصدر السابق الموضع نفسه .

(٣) الروضة البهية ٧٢/٤ .

(٤) البحر الزخار ١١٤/٥ .

(٥) الاختيار لتعليل المختار تأليف : عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي ٦٧/٢ ط . دار الفكر العربي – ، بدائع الصنائع ١٤٣/٦ المدونة الكبرى ١٦٣/٤ – ، مواهب الجليل للحطاب ، وبهامشه التاج والإكليل ٥/٥ ط . دار الفكر . ط الثالثة ١٤١٢ هـ – ١٩٩٢م وشرح منح الجليل ٦٣/٣ – ، نهاية المحتاج ٢٣٨/٤ – ، شرح منتهى الإرادات ١٠٤/٢ .

(إلى هذا ذهب زفر والكرخي من الحنفية[١] ، وهو رواية عن مالك قال بها بعض أصحابه[٢] ، وهو مذهب الشافعية[٣] ، ومشهور مذهب الحنابلة[٤] ، وإليه ذهب الظاهرية[٥] ، وبعض الزيدية[٦] ، وهو مذهب الإمامية[٧]).

المذهب الثاني : يرى أنصاره : أن النقود لا تتعين بالتعين في العقد ، وإنما تقع المعاملة بها على الذمم ، إلا أنها تتعين في حق ضمان الجنس والنوع والقدر والصفة حتى يجب رد مثل المعين في العقد جنساً ونوعاً وقدراً وصفة ، ولا يترتب على هلاكها أو خروجها مستحقة للغير أو معيبة أو مغشوشة بطلان الرهن .

(إلى هذا ذهب جمهور الحنفية[٨] ، وبعض المالكية[٩] ، وأحمد بن حنبل في رواية عنه[١٠] ، وهو قول بعض الزيدية[١١]) .

الأدلة : استدل أصحاب المذهب الأول على أن النقود تتعين بالتعيين في العقد بالسنة ، والقياس :

أولا : السنة النبوية المطهرة :

ما روى عن عبادة بن الصامت ﷺ أن النبي ﷺ قال : (لا تبيعوا الذهب بالذهب ولا الورق بالورق إلا سواء بسواء عيناً بعين)[١٢] .

وجه الدلالة من هذا الحديث : وصف رسول الله ﷺ الذهب والورق بالتعيين في العقد ، فدلّ هذا على أنهما يتعينان بالتعيين .

ثانيا : القياس ، وذلك من وجوه :

الوجه الأول : إن النقود عوض في عقد ، فتتعين بالتعيين اعتباراً بالعوض الآخر إذا كان معيناً في العقد[١٣].

الوجه الثاني : إن ما وقع عليه العقد مجمع على جوازه ، وإقامة البدل مقامه يحتاج إلى دليل أو تراضي وليس ها هنا واحد منهما[١٤] .

الوجه الثالث : إن النقود تتعين في الغصب والوديعة ، فتتعين في غيرهما[١] .

---

(١) الاختيار ٦٧/٢ – ، بدائع الصنائع ١٤٣/٦ .

(٢) مواهب الجليل والتاج والإكليل ٥/٥ .

(٣) نهاية المحتاج ٢٣٨/٤ .

(٤) المغنى لابن قدامة ٣٨١/٤ .

(٥) المحلى ١٠٨/٨ .

(٦) البحر الزخار ٢٩٠/٤ .

(٧) الخلاف لأبي جعفر محمد بن الحسن الطوسي ٣٠/٢ ، ٣١ ط . مطبعة الحكمة – طهران .

(٨) الاختيار ٦٧/٢ – ، بدائع الصنائع ١٤٣/٦ .

(٩) مواهب الجليل وبهامشه التاج والإكليل ٥/٥ .

(١٠) المغني لابن قدامة ٤٣/٤ ط مطبعة المنار – القاهرة .

(١١) البحر الزخار ٢٩٠/٤ – ، التاج المذهب لأحكام المذهب تأليف : أحمد بن قاسم العنسي اليمني ٣٢١/٢ ط . دار إحياء الكتب العربية – القاهرة .

(١٢) أخرجه الإمام مسلم في صحيحه ٦٩٢/١ ، ط . دار إحياء التراث العربي – بيروت – ، والترمذي في سننه ٣٥٥/٢ ، ٣٥٦ ك / البيوع ب / ما جاء في الصرف ح / ١٢٥٩ بلفظ " لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل ، والفضة بالفضة إلا مثلاً بمثل لا يشف بعضه ، ولا تبيعوا منه غائباً بناجز " – ، ٣٥٧/٢ ج ١٢٦١ بلفظ " الورق بالذهب ربا إلا هاء وهاء ..... " وقال أبو عيسى : هذا حديث حسن صحيح . والحديث أخرجه الدارمي في سننه ٢٥٨/٢ ، ٢٥٩ ك / البيوع ب / النهي عن الصرف .

(١٣) المغني لابن قدامة ٤٣/٤.

(١٤) الخلاف ٣٠/٢ .

الوجه الرابع : إن كل ما لا يتعين بالعقد وجب أن يكون اشتراط التعيين فيه مبطلاً للعقد كالسلم لما كان اشتراط التعيين فيه مبطلاً للعقد ، دلَّ على أنه لا يتعين بالعقد بل يكون في الذمة وأما الأثمان فإن اشتراط التعيين فيها لا يبطل العقد ، فدلَّ هذا على أنها تتعيَّن بالتعيين في العقد[٢] .

استدل أصحاب المذهب الثاني على أن النقود لا تتعين بالتعيين في العقد بالسنة والمعقول :

أولاً : السنة النبوية المطهرة : ما روى عن ابن عمر ﷺ أنه قال : " يا رسول الله إني أبيع الإبل بالدنانير وآخذ الدراهم ، وأبيع بالدراهم وآخذ الدنانير فقال : لا بأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تفترقا وبينكما شيء "[٣]

وجه الدلالة من الحديث : أفاد هذا الحديث جواز أخذ الدنانير بدلاً من الدراهم والعكس ، ولو كانت تتعين في العقد لما جاز أخذ بدلها قبل قبضها ، فدل هذا على أنها لا تتعين بالتعيين[٤] .

ثانيا : المعقول : وذلك من وجهين :

الوجه الأول : إن النقود لا تُراد لعينها ، ولا تتعلق بها الأغراض فسقط اعتبارها في نظر الشرع ؛ لأنه لا يعتبر إلا ما فيه نظر صحيح[٥] .

الوجه الثاني : إن النقود يجوز إطلاقها في العقد ، فلا تتعين بالتعيين كالمكيال والصنجة[٦] .

اعترض على هذا الوجه بما يلي :

١- إن قياس النقود على المكيال والصنجة قياس مع الفارق ؛ لأن المقيس عليه ليس بعوض ؛ إذ ليس داخلاً في المعقود عليه ، وإنما يُراد لتقدير المعقود عليه وتعريف قدره ، ولا يثبت فيه الملك بحال بخلاف مسألتنا[٧] .

٢- إن العقد وقع على شيء بعينه ، والتخيير يحتاج إلى دليل وليس في الشرع ما يدل عليه ، فلا يقال إن العقد لا يبطل بخروج المعقود عليه مغشوشاً أو مغصوباً[٨] .

---

(١) البحر الزخار ٢٩٠/٤ .

(٢) فتح العزيز لعبد الكريم بن محمد الرافعي – شرح وجيز أبي حامد الغزالي ٤٣٠/٨ مطبوع مع مجموع النووي وتكملته الأولى بمطابع التضامن الأخوي .

(٣) الحديث أخرجه الترمذي في سننه ٣٥٦/٢ ح /١٢٦٠ ، وقال الترمذي : هذا حديث لا نعرفه مرفوعاً إلا من حديث سماك بن حرب عن سعيد بن جبير عن ابن عمر – ، والحاكم في المستدرك ٥٠/٢ ك / البيوع ح / ٢٢٨٥ وقال الحاكم : هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه – ، والدار قطني في سننه ٢٣/٢ ، ٢٤ ك / البيوع والدارمي في سننه ٢٥٩/٢ ك البيوع ب / الرخصة في اقتضاء الورق من الذهب – ، بلوغ المرام من أدلة الأحكام ص ١٦٩ – ، وسبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام تأليف محمد بن إسماعيل الأمير اليمني الصنعاني ٢٧/٣ ط مكتبة الإيمان . بالمنصورة .

(٤) سبل السلام ٢٨/٣ .

(٥) مواهب الجليل وبهامشه التاج والإكليل ٥/٥ .

(٦) المغني لابن قدامة ٤٣/٤ ، ٤٤ .

(٧) المغني لابن قدامة ٤٣/٤ ، ٤٤ .

(٨) الخلاف ٣٠/٢ .

الرأي الراجح : بعد هذا العرض السابق لأقوال الفقهاء وبسط أدلتهم ، وما ورد على بعضها من اعتراض فإني أرى – والله أعلم – أن الراجح هو ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول : من أن النقود تتعين بالتعيين في العقد وذلك للأسباب التالية :

١- قوة أدلتهم وسلامتها من المعارضة .

٢- ولأنه يترتب على القول بعدم تعيينها بالتعيين في العقد ألايتأتى الملك في أعيانها ، وأن يكون المملوك بناء عليه جنس النقد وهو أمر ذهني لا يتأتى ملكه ، فيلزم عليه أن من ملك شيئاً من النقود : إما أن تقطع بأنه لم يملك شيئاً عند من ينفي الأجناس ، أو يقع الشك في ملكه له ، أو لم يملكه عند من يشك في الأجناس وكل هذا خروج عن المعقول والتزام ما لا يصح ولا يعقل .

٣- ويمكن مناقشة ما استدل به أصحاب المذهب الثاني من حديث ابن عمر : بأن الدراهم والدنانير فيه محمولة على الأثمان المطلقة اعتباراً بغالب أحوال التجار في بيعهم وعرفهم الجاري في تجارتهم ، وأما دليلهم الأول من المعقول : فيمكن الرد عليه بأن للناس في تعيين النقود أغراضاً صحيحة ، فوجب اعتبار تعيينها ، ولو جاز أن يكون عدم تعلق الأغراض بالنقود مانعاً من تعيينها بالعقد ؛ لجاز أن يكون ذلك مانعاً من تعيينها بالقبض أو في الغضب ، وهو ممتنع[١] .

المطلب السابع

رهن العصير قبل استحالته خمراً

قد ترتهن العصائر المختلفة التي يُتأتى فيها التخمر : كعصير التفاح أو العنب أو المانجو أو البرتقال أو الكمثرى أو القصب أو غيرها ، ولا خلاف بين الفقهاء على جواز رهن هذه العصائر قبل وصولها إلى درجة الخمرية[٢] .

ووجه جواز رهنها في هذه الحالة : أنه يجوز بيع هذه العصائر باتفاق ، وخوف تغيرها وتعرضها للخروج عن المالية لا يمنع من صحة رهنها : كالمريض والجاني[٣] ، كما يرى جمهور الفقهاء[٤] : جواز رهنها بعد استحالتها خلاً[٥] ، ووجه جواز رهنها في هذه الحالة :

المعقول : وذلك من وجهين :

الوجه الأول : إن اللزوم عاد بحكم العقد السابق لزوال المانع (وهو التخمر)[٦] .

الوجه الثاني : إن العقد لو بطل لما عاد صحيحاً من غير ابتداء عقد ، كما لو زالت يد المرتهن عن الرهن ثم عادت إليه ، وكما لو أسلم زوج امرأة أسلمت قبله في العدة[٧] .

---

(١) فتح العزيز ٤٣٠/٨ – ، المغني لابن قدامة ٤٣/٤ .

(٢) رد المحتار لابن عابدين ٣٣٥/٥ – ، المدونة الكبرى ١٧١/٤ ، شرح الخرشي ٢٣٩/٥ . ط دار الفكر – ، المغني لابن قدامة ٣٧٨/٤ المحلى ١٠٠/٨ مسألة رقم ١٢١٦ – ، البحر الزخار ١١٦/٤ – ، الخلاف ١٠٤/٢

(٣) المغني لابن قدامة ٣٧٨/٤ .

(٤) وقال المالكية العصير إذا استحال خمراً يجب إهراقه عن طريق الحاكم أو من نفسه (شرح الخرشي ٢٣٩/٥)

(٥) المصدر السابق – الموضع نفسه – ، المبدع في شرح المقنع ٢٢١/٤ – ، البحر الزخار ١١٦/٤ – ، الخلاف ١٠٤/٢ .

(٦) المبدع ٢٢١/٤ – ، البحر الزخار ١٢١/٥ .

(٧) المبدع ٢٢١/٤ – ، البحر الزخار ١٢١/٥ .

المطلب الثامن

رهن المصحف

اختلف الفقهاء في حكم رهن المصحف وكتب التفسير والحديث والآثار ، وذلك على مذهبين :

المذهب الأول : يرى جمهور الفقهاء – من الحنفية[١] ، والمالكية[٢] ، والأصح عند الشافعية[٣] ، وبعض الحنابلة[٤] ، والإمامية[٥] ، والأصح عند الإباضية[٦] – جواز رهن المصحف وكتب التفسير والحديث والآثار ، لمسلم ولا يقرأ فيها المرتهن ؛ لأن عقد الرهن يفيد حق الحبس ، لا حق الانتفاع ، فإن انتفع به فهلك في حال الاستعمال يضمن كل قيمته ؛ لأنه صار غاصباً كما يجوز رهنه لكافر شريطه أن يكون بيد مسلم عدل .

المذهب الثاني : يرى بعض الشافعية[٧] ، والحنابلة في الأصح عندهم[٨] ، وبعض الإمامية[٩] الإباضية[١٠]: عدم جواز رهن المصحف .

الأدلة : استدل أصحاب المذهب الأول الجمهور على جواز رهن المصحف بما يلي :

بالمعقول : أن المصحف يصح بيعه ، فصح رهنه كغيره[١١] ، استدل أصحاب المذهب الثاني على عدم جواز رهن المصحف بما يلي :

المعقول : إن المقصود من الرهن استيفاء الدين من ثمنه عند التعذر ، ولا يحصل ذلك إلا ببيعه ، وبيع المصحف غير جائز ، فلم يصح رهنه[١٢] .

الرأي الراجح : بعد عرض أقوال الفقهاء وذكر أدلتهم فيما يتعلق بحكم رهن المصحف وكتب التفسير والحديث والآثار ، يظهر لي – والله أعلم – أن الراجح هو مذهب جمهور الفقهاء القائل بجواز الرهن وذلك للأسباب التالية :

١– قوة دليلهم من المعقول .

٢– ولأن المصحف وكتب التفسير والحديث والآثار من الأشياء النفيسة ومعلوم أن المدين الراهن عندما يقدم على الرهن فإنما يرهن الأشياء النفيسة والتي هي ذات بال ، فيصح رهنها لمسلم ، أما بالنسبة للكافر فلا يصح رهنها إلا إذا وضُعت عند مسلم عدل .

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته للدكتور : وهبه الزميلي ٢٤٠/٥ ط دار الفكر – دمشق – ط الثالثة ١٤٠٩ هـ – ١٩٨٩م.

(٢) المدونة الكبرى ١٦٤/٤ – ، بداية المجتهد ٢٢٠/٢ .

(٣) الأم للإمام الشافعي ١٣٢/٣ ط . الدار المصرية للتأليف والترجمة ، مصورة عن طبعة بولاق ١٣٢١ هـ ، المهذب ٤٢٩/١ .

(٤) المغنى لابن قدامة ٣٨٠/٤ .

(٥) شرائع الإسلام ١٩٥/١ .

(٦) شرح كتاب النيل ٢٩/١١ .

(٧) المهذب ٤٢٩/١ .

(٨) كشاف القناع ٣٢٧/٣ .

(٩) شرائع الإسلام ١٩٥/١ .

(١٠) شرح كتاب النيل ٢٩/١١ .

(١١) بداية المجتهد٢/٢٢٠ ، المغنى لابن قدامة ٣٨٠/٤ .

(١٢) المغني لابن قدامة ٣٨٠/٤ – ، كشاف القناع ٣٢٧/٣ .

المطلب التاسع

رهن المبيع قبل قبضه

رهن المبيع قبل قبضه : إما أن يكون من البائع قبل قبضه منه ، وإما أن يكون من غير بائعه قبل قبضه من البائع ، وأبين حكم هذا وذاك، وذلك فيما يلي :

أولاً : رهن المبيع من بائعه : اختلف الفقهاء في حكم رهن المشتري المبيع من بائعه قبل قبضه منه على مذهبين :

المذهب الأول : يرى أصحابه : جواز رهن المبيع من بائعه قبل قبضه منه . (إلى هذا ذهب بعض الحنفية[١] ، ولا يكون قبض البائع المبيع رهناً قبضاً للمشتري ، فيكون المبيع المرهون مضموناً على البائع ضمان عقد بالثمن ، وهذا المذهب قال به المالكية[٢] ، وهو وجه لبعض أصحاب الشافعي[٣] ؛ فإذا أذن المشتري للبائع في قبض المبيع رهناً ففعل ، أجزأ ولا يزول ضمان المبيع عن البائع ، فإذا تلف انفسخ العقد ، هذا إذا كان الرهن بغير الثمن أو بالثمن المؤجل ، فإن كان المبيع مرهوناً بالثمن الحال فلا فائدة في الرهن ؛ لأن للبائع حق حبس المبيع حتى يستوفى الثمن .

وثمة وجه في مذهب الحنابلة[٤] ، أن رهن المبيع على ثمنه أو على غير ثمنه من بائعه جائز مطلقاً ، سواء كان المبيع مكيلاً أو موزوناً أو لم يكن ، وهو مذهب الإمامية[٥])

المذهب الثاني : يرى أنصاره : عدم جواز رهن المبيع من بائعه قبل قبضه منه ، (وهو مذهب جمهور الحنفية[٦] ، والأصح من مذهب الشافعية[٧] وهو وجه في مذهب الحنابلة[٨]) .

الأدلة : ستدل أصحاب المذهب الأول على جواز رهن المبيع من بائعه قبل قبضه منه بما يلي :

المعقول ، وذلك من وجهين :

الوجه الأول : إن رهن المبيع قبل قبضه لا يؤدي إلى ربح ما لم يضمن ، فلا يكون ممنوعاً ، بخلاف بيع المبيع قبل قبضه[٩] .

الوجه الثاني : إن الرهن وإن كان يفضي إلى البيع ، إلا أن ترك المبيع في يد البائع رهناً لا يطول غالباً ، وقبضه متيسر ، فلذلك صح رهنه كما بعد القبض[١٠] .

---

(١) الفتاوي البزازية تأليف : محمد بن محمد ابن شهاب البزاز بهامش الفتاوي الهندية ٣٩٥/١ ط . المطبعة الأميرية ببولاق .

(٢) الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب مالك تأليف : الشيخ أحمد بن محمد بن أحمد الدردير ٢٧٤/٤ ط . مطبعة عيسى الحلبي . القاهرة – ، والتفريغ لابن الجلاب ٢٥٨/٢ .

(٣) المجموع ٣٣٦/١٢ – ، فتح العزيز ٤٢٠/٨ – ٤٢١ .

(٤) المغني ٣٦٦/٤ – ، شرح منتهى الإرادات ١٠٩/٢ .

(٥) البحر الزخار ١١١/٥ – ، جواهر الكلام تأليف : محمد حسين بن محمد باقر النجفي ١٤٠/٥ ط ١٢٧١ هـ – ، مفتاح الكرامة تأليف محمد الجواد بن محمد الحسيني الموسوي العاملي ٤٧٦/٤ ط . المطبعة الرضوية – القاهرة .

(٦) بدائع الصنائع ١٣٧/٦ – ، الفتاوي البزازية ٣٩٥/١ .

(٧) المجموع ٣٣٦/١٢ .

(٨) الإنصاف ١٤٩/٥ .

(٩) فتح العزيز ٤١٨/٨ – ، المجموع ٣٣٦/١٢ .

(١٠) شرح منتهى الإرادات ١٠٤/٢

استدل أصحاب المذهب الثاني على عدم جواز رهن المبيع من بائعه قبل قبضه منه بما يلي :

المعقول ، وذلك من ثلاثة أوجه :

الوجه الأول : إن المالك في المبيع قبل قبضه ضعيف ؛ لأنه ملك متزلزل فقد يهلك المبيع قبل قبضه من يد البائع فينفسخ عقد البيع ، وما كان كذلك لا يجوز رهنه ، كملك المكاتب لما كان ضعيفاً لم يصح رهنه[١] .

الوجه الثاني : إن جواز رهن المبيع ينبني على المالك المطلق ، وهو ملك الرقبة واليد جميعاً ؛ لأن به يقع الأمن من غرر الانفساخ ، بهلاك المعقود عليه ، وغرر الانفساخ ها هنا ثابت ، فلم يكن الملك مطلقاً ، فلا يجوز رهن المبيع قبل قبضه[٢] .

الوجه الثالث : إن القبض شرط للرهن ، فكيف ينبني عقد من شرطه القبض ، وهو الرهن على عقد لم يوجد فيه القبض ، وهو البيع[٣] .

الرأي الراجح : أرى – والله أعلم – أن الراجح من هذين المذهبين – بعد ذكر أدلتهما – هو ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول : من جواز رهن المبيع من بائعه قبل قبضه ، وذلك للأسباب التالية :

١– قوة أدلتهم ، وتوجيهها التوجيه العقلاني السديد .

٢– ولأن المرهون وإن كان يشترط فيه قبض المرتهن له ، فإن المبيع المرهون من بائعه قبل قبضه منه مقبوض فعلاً للمرتهن ، وعدم قبض المشتري له لا يمنع من رهنه ؛ لأنه مملوك له رقبة ومنفعة بمجرد الصيغة ، فجاز له فيه كل تصرف كما أن هذا المبيع تتحقق به الوثيقة لدين البائع ، إذ يمكن بيعه واستيفاء الدين من ثمنه إن تعذر استيفاؤه من المدين .

ثانياً : رهن المبيع من غير بائعه : اختلف الفقهاء في حكم رهن المبيع من غير بائعه قبل قبضه من البائع ، وذلك على مذهبين :

المذهب الأول : يرى أصحابه : جواز رهن المبيع من غير بائعه قبل قبضه (وهو قول محمد بن الحسن والأصح من مذهب الحنفية[٤] ، وإليه ذهب المالكية[٥] ، وهو وجه في مذهب الشافعية[٦] ، والحنابلة[٧] ، وهو مذهب الإمامية[٨]) .

المذهب الثاني : يرى أنصاره ، عدم جواز رهن المبيع من غير بائعه قبل قبضه ، (وهو قول أبي يوسف[٩] وأصح وجهتين عند أصحاب الشافعي[١٠] ، وهو ما ذهب إليه جمهور الحنابلة[١١] ، وهو مذهب الزيدية[١٢]) .

---

(١) فتح العزيز ٤١٨/٨ – الإنصاف ١٤٩/٥ .

(٢) شرح منتهى الإرادات ١٠٤/٢ – ، الإنصاف ١٤٩/٥ .

(٣) الإنصاف ١٤٩/٥ .

(٤) تبيين الحقائق ٦٣/٦ .

(٥) الشرح الصغير ٢٧٤/٤ .

(٦) فتح العزيز ٤١٨/٨ .

(٧) الإنصاف ٤٦٣/٤ .

(٨) جواهر الكلام ١٤٠/٥ – ، مفتاح الكرامة ٤٧٦/٤ .

(٩) تبيين الحقائق ٦٣/٦ .

(١٠) فتح العزيز ٤١٨/٨ ، ٤١٩ .

(١١) الإنصاف ٤٦٣/٤ .

(١٢) المنتزع المختار لأبي الحسين عبد الله مفتاح ٥٢/٣ ط . مطبعة المعارف القاهرة – ، البحر الزخار ٣١٢/٤ – ، التاج المذهب لأحكام المذهب لأحمد بن قاسم العنسي اليمني ٣٢٠/٢ ط . مطبعة السعادة القاهرة .

الأدلة : استدل أصحاب المذهب الأول على جواز رهن المبيع من غير بائعه قبل قبضه من البائع بما يلي : المعقول وذلك من وجهين :

الوجه الأول : إن صحة الرهن بالقبض ، فإذا أمر المشتري من تصرف إليه بأن يقبض المبيع من بائعه فقد أنابه مناب نفسه في القبض ، فصار بمنزلة الوكيل له ، فإذا قبض بأمره ، فإنه يصير قابضاً عنه أولاً بطريق النيابة ثم لنفسه ، فيصح[١] .

الوجه الثاني : إن الرهن لا ربح فيه ، وإنما هو مجرد وثيقة لا يبتغي منها الراهن ربحاً أو عوضاً ، وإذا كان المبيع تحت يد البائع لم يسلمه إلى المشتري ، فإنه يكون من ضمان البائع لا من ضمان المشتري ، فإذا رهنه قبل قبضه ، فلا يترتب عليه ربح ما لم يضمن الذي نهى عنه ، فيجوز رهنه[٢] .

استدل أصحاب المذهب الثاني على عدم جواز رهن المبيع من غير بائعه قبل قبضه بما يلي :

المعقول ، وذلك من ثلاثة وجوه :

الوجه الأول : إن الملك في المبيع قبل قبض المشتري له ملك متزلزل ، لأنه على غرر الزوال إذا هلك المبيع تحت يد البائع ؛ إذ ينفسخ عقد البيع بهلاكه ويزول الملك ، وإذا كان ملك المشتري له ضعيفاً على هذا النحو ، فلا يصح رهنه ؛ لأن الرهن يقتضي ملكاً ثابتاً للراهن على المرهون ، ولهذا كان ضعيف ملك السيد للمكاتب مانعاً من رهنه أو التصرف فيه[٣] .

الوجه الثاني : إن القبض معتبر في الرهن ، والمبيع الذي يراد رهنه غير مقبوض لراهنه ، فلا يمكنه رهنه ؛ لعدم جواز قيام عقد من شرطه القبض " وهو الرهن " على عقد يتم بغير قبض المعقود عليه فيه " وهو البيع "[٤] .

الوجه الثالث : إن جواز الرهن ينبي على الملك المطلق للمعقود عليه ، وهو ملك الرقبة واليد جميعاً ؛ لأنه يتحقق به الأمن من غرر الانفساخ بهلاك المعقود عليه ، وغرر الانفساخ في المبيع قبل قبضه ثابت ، فلم يكن الملك مطلقاً ، فلا يجوز رهنه[٥] .

الرأي الراجح : والراجح – من وجهة نظري – من هذين المذهبين – بعد الوقوف على أدلتهما – هو ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول : من جواز رهن المبيع من غير بائعه قبل قبضه من بائعه ، وذلك للأسباب التالية :

١- لقوة أدلتهم .

٢- ولأن المشتري برهن المبيع من غير بائعه قبل قبضه : يكون قد سلط المرتهن على قبض المبيع من بائعه وارتهانه عنده ، فكأنه ناب عن المشتري في قبضه ، والنيابة في القبض جائزة ومن ثم فإن المرهون في هذه الحالة يكون بمثابة المقبوض ، ولأن المبيع قبل قبض المشتري له مملوك للراهن ، وقابل لأحكام الرهن فكان رهنه جائزاً ، لا فرق في هذا بين مكيل أو موزون أو غيرهما .

---

(١) تبيين الحقائق ٦٣/٦ .

(٢) فتح العزيز ٤١٨/٨ .

(٣) المصدر السابق ، الموضع نفسه .

(٤) البحر الزخار ٣١٢/٤ .

(٥) شرح منتهى الإرادات ١٠٤/٢ .

المطلب العاشر

رهن مال الغير في دين على النفس

أجاز جمهور الفقهاء للشخص أن يرهن مال الغير في دين على نفسه بإذن ذلك الغير ، وأما بدون إذنه فلا يجوز .

واستثنوا من شرط الإذن : الإبن الصغير حيث أجازوا للأب أن يرهن مال ابنه الصغير في دين على ذلك الأب دون إذن الابن ؛ لأن الصغير لا يعتد بإذنه[١] .

أما الظاهرية فقالوا : لا يحل لأحد أن يرهن مال غيره عن نفسه ولا مال ولده الصغير أو الكبير إلا بإذن صاحب السلعة التي يريد رهنها ، ولا بغير إذنه ، ولا مال يتيمه الصغير أو الكبير ولا مال زوجته[٢] .

الأدلة : استدل الجمهور على جواز رهن مال الابن في دين على الأب بالسنة والمعقول :

أولا : السنة :

١- ما روى عن السيدة عائشة – رضي الله عنها – أن النبي ﷺ قال " إن أطيب ما أكلتم من كسبكم وإن أولادكم من كسبكم " [٣] .

وفي رواية أخرى عن السيدة عائشة – أيضاً – أن النبي ﷺ قال " إن من أطيب ما أكل الرجل من كسبه وولده من كسبه "[٤]

وجه الدلالة من هذين الحديثين : إن هذين الحديثين يدلان على إباحة الأكل من كسب الأولاد ، وإن مال الولد بمنزلة مال الأب ، مما يخول للأب أن يرهن مال ابنه الصغير في دين على هذا الأب .

٢- واستدل الجمهور – أيضاً – بما روى عن جابر بن عبد الله عن رسول الله ﷺ أنه قال " أنت ومالك لأبيك "[٥] .

وجه الدلالة من هذا الحديث : فإذا كان الابن وماله ملك لأبيه فهذا يقتضي بداهة صحة رهن مال الابن الصغير للأب دون حاجة إلى إذنه ما دام ماله كمال أبيه .

ثانيا المعقول : إن للأب والوصي إن يودع مال اليتيم والابن ، فإدخاله في الذمة من باب أولى[٦] ، واستدل الظاهرية على عدم جواز رهن مال الغير ، ولا مال ولده الصغير في دين على النفس بما يلي :

المعقول : إن رهن الأب والوصي مال الابن واليتيم باطل ؛ لأنه لا يجوز لهما إيداعه ولا قرضه إلا حيث يكون ذلك نظراً وحيطة للصغير ، ولا نظر له أصلاً في أن يرهنه الأب والوصي عن أنفسهما ، فهو ضرر ، فهو مردود[٧] .

---

(١) تبيين الحقائق ٧٢/٦ – الفتاوي الهندية تأليف : الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند ٤٣٢/٥ ط . دار إحياء التراث العربي بيروت – ط . الرابعة ١٤٠٦ هـ – ١٩٨٦ م – المهذب ٤٢٨/١ .

(٢) المحلى ١٠٢/٨ مسألة رقم ١٢٢١ .

(٣) سنن الترمذي ٤٠٦/٢ – رقم ١٣٦٩ أبواب الأحكام ، باب ما جاء أن الوالد يأخذ من مال ولده ، وقال أبو عيسى : وهذا حديث حسن – ، وسنن أبي داود ٢٢٨/٣ رقم ٣٥٢٨ ك / البيوع ب/ في الرجل يأكل من مال ولده .

(٤) حديث صحيح كما قال بذلك الألباني (صحيح سنن أبي داود للألباني ٣١١/٢) .

(٥) حديث صحيح سنن أبي داود ٢٨٩/٣ ك / البيوع ب / في الرجل يأكل من مال ولده –، مختصر إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل للألباني ١٦١/١ حديث رقم ٨٣٨ ط- المكتب الإسلامي – ببيروت – الطبعة الثانية ١٤٠٥ هـ – ١٩٨٥ م عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن رسول الله ﷺ .

(٦) تبيين الحقائق ٧٢/٦ .

(٧) المحلى ١٠٢/٨ مسألة ١٢٢١ .

الرأي الراجح : بعد عرض أقوال الفقهاء وبسط أدلتهم ، يظهر لي – والله أعلم – أن رأي الجمهور القائل: بجواز رهن مال الابن في دين على الأب[١] هو الراجح ، وذلك للأسباب التالية :

١- قوة أدلتهم من السنة والمعقول ، ووجاهتها .

٢- أن الرهن لا يخلو : إما أن يجري مجرى الإيداع ، وإما أن يجري مجرى المبادلة ، والأب يلي كل واحد منهما في مال الصغير ، فإنه يبيع مال الصغير بدين نفسه ، ويودع مال الصغير ، فإن هلك الرهن في يد المرتهن قبل أن يفتكه الأب هلك بالأقل من قيمته ومما رهن به ؛ لأن الرهن وقع صحيحاً وهذا حكم الرهن الصحيح ، وضمن الأب قدر ما سقط من الدين بهلاك الرهن ؛ لأنه قضى دين نفسه بمال ولده فيضمن .

٣- الاستحسان يقتضي أن يجوز للأب أو الوصي أن يرهن مال موليه بدين نفسه عند دائنه ؛ لأن للمولي أو الوصي إيداع مال موليه بدين نفسه عند دائنه[٢] ، والرهن أولى من الإيداع ؛ لأن الوديع أمين لا يضمن إلا بالتعدي أو التقصير ، والمرتهن يضمن الرهن إن هلك ولو بلا تعدّ وتقصير .

المطلب الحادي عشر

رهن العين المستأجرة من المستأجر

لا خلاف بين جمهور الفقهاء على جواز رهن المؤجر العين المستأجرة ممن استأجرها قبل انقضاء الإجارة وبعدها ، إلا أنهم اختلفوا في أثر قبض العين بمقتضى الإجارة في الرهن الوارد عليها بعد .

وبعبارة أخرى : اختلفوا في مدى كفاية قبض الإجارة في الرهن ، وعما إذا كان المرتهن (المستأجر) يعد قابضاً للرهن ولو لم يجدد له قبضاً ، أم أنه يشترط تجديد القبض للمال المرهون من راهنه بعد العقد ولهم في هذا مذاهب ثلاثة :

المذهب الأول : يرى الحنفية[٣] ، والمالكية[٤] ، وبعض الشافعية[٥] ، وجمهور الحنابلة[٦] ، وبعض الزيدية[٧]: جواز رهن العين المؤجرة فمن استأجرها ، وإن لم يجدد لها قبضاً من المالك ، ولا يشترط إذنه في القبض ولا مضي زمان يمكن فيه القبض اكتفاء باستصحاب القبض السابق قبل الرهن ، فيعد المرتهن قابضاً للرهن بمجرد العقد دون افتقار إلى زائد .

---

(١) موقف الصغير من الرهن بعد البلوغ : أنه إذا بلغ الصغير أو زال عارض الحجر فوجد له مالاً مرهوناً ، فليس له إبطال الرهن أو استرداده حتى يقضي الدين ؛ لأن تصرف الولي وقع نافذاً لازماً ، وصدر ممن له ولاية إصداره ، سواء كان الرهن بدين على الصغير أو بدين على الولي نفسه أو بدين عليهما معاً ، فإن قضى الدين عن الولي نفسه من مال الصغير المرهون أو هلك المرهون قبل أن يفكه الراهن ، كان للصغير بعد بلوغه حق الرجوع في مال الولي والمطالبة بتسديد حقه (تبيين الحقائق ٧٢/٦ وما بعدها) .

(٢) المصدر السابق الموضع نفسه .

(٣) الفتاوي الهندية ٤٣٢/٥ .

(٤) المنتقى شرح الموطأ للباجي ٢٤٨/٥ ط . دار الفكر العربي – بيروت – ، مواهب الجليل ٥/٥ – ، شرح منح الجليل ٦٢/٣ .

(٥) روضة الطالبين لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي ٦٦/٥، ٦٧ ط . المكتب الإسلامي – بيروت – ، المهذب ٤٢٤/١ .

(٦) المغني والشرح الكبير ٤٢٦/٤ ، ٤٢٧ .

(٧) البحر الزخار ١١٢/٥ .

المذهب الثاني : يرى جمهور الشافعية[١] ، وأبو يعلي من الحنابلة[٢] ، وبعض الإمامية[٣] : أن قبض المرهون لا يكفي فيه استصحاب القبض السابق على الرهن " قبض الإجارة " ، بل يشترط مضي زمان إمكان القبض بعد عقد الرهن ، وشتراطوا مع مضي الزمان إذن الراهن في القبض .

المذهب الثالث : يرى الإباضية[٤] : أنه لا يكفي القبض السابق للعين المرهونة بل لابد من ردها على مالكها ، وتجديد قبض لها بعد الرهن .

الأدلة : استدل أصحاب المذهب الأول على الاكتفاء بقبض الإجارة عن قبض الرهن بما يلي :

المعقول : وذلك من وجهين :

الوجه الأول : إن يد المرتهن ثابتة على الرهن ، والقبض حاصل ، وإنما يتغير الحكم من إجارة إلى رهن ويمكن تغيير الحكم مع استدامة القبض[٥] .

الوجه الثاني : إن استدامة القبض : قبض حقيقة ، فيصدق على المال المرتهن ممن استأجره أنه رهن مقبوض ، ولا دليل على أن ابتداء القبض يكون بعد الرهن ، فيكتفي بالقبض السابق على العقد والمقارن له ، من غير حاجة إلى تجديد قبض الرهن بعد العقد[٦] .

استدل أصحاب المذهب الثاني على ضرورة إذن الراهن في قبض الرهن ومضي زمان إمكان قبضه بعد عقد الرهن بما يلي : المعقول : وذلك من خمسة أوجه :

الوجه الأول : إن الرهن يفتقر إلى القبض ، والقبض يحصل بالإتيان بأفعاله أو بإمكان الإتيان بها ، ويكفي هذا الإمكان ، فلا حاجة إلى وجود حقيقة القبض ؛ لأن المرهون مقبوض حقيقة[٧] .

الوجه الثاني : إن دوام اليد على المال كابتداء قبضه ، فاشتراط مضي زمان يمكن فيه قبض الرهن ليتصور ابتداء قبض الرهن وإن كان مقبوضاً فعلاً[٨] .

الوجه الثالث : إن الأمر بالقبض دل على اعتبار القبض بالفعل مطابقة ، وعلى اعتبار مضي الزمان إما بالالتزام أو بالاقتضاء ، وإذا تعذر المعنى المطابقي ، لامتناع تحصيل الحاصل بقي المعنى الآخر[٩] .

اعتراض على هذا الوجه : اعترض على هذا الوجه بأن الزمان المدلول عليه هو ما كان من توابع القبض والقبض المقارن للعقد كاف في الامتثال ، فلا معنى لاعتبار مضي الزمان بعده ، إلا إذا كان تأخير القبض عن العقد معتبراً ، فيجب اعتبار مضي الزمان[١٠] .

---

(١) المهذب ٤٢٤/١ – ، نهاية المحتاج ٢٥٥/٤ .

(٢) المغني والشرح الكبير ٤٢٧/٤

(٣) مفتاح الكرامة ١٤٤/٥ وما بعدها .

(٤) الإيضاح : تأليف عامر بن علي بن عامر الشعاخي ١٦٠/٤ ، ١٦١ ط . مطبعة الوطن – بيروت .

(٥) بدائع الصنائع ١٤٢/٦ – ، المغني والشرح الكبير ٤٢٧/٤ .

(٦) التفريع لابن الجلاب ٢٦٢/٢ – ، مواهب الجليل وبهامشه التاج والإكليل ٥/٥

(٧) المهذب ٤٢٤/١ . المغني والشرح الكبير ٤٢٧/٤ .

(٨) نهاية المحتاج ٢٥٥/٤ – ، المغني والشرح الكبير ٤٢٧/٤ .

(٩) مفتاح الكرامة ١٤٥/٥ .

(١٠) المهذب ٤٢٤/١ – ، مفتاح الكرامة ١٤٥/٥ .

الوجه الرابع : إن اليد الثابتة على الرهن كانت عن غير جهة الرهن ، ولم يقع تعرض للقبض بحكم الرهن ، فاعتبر مع مضي الزمان : إذن الراهن في قبض الرهن[١] .

الوجه الخامس : إن القبض على تقدير اعتباره في صحة الرهن أو لزومه ، فإنه يفتقر إلى إذن الراهن فيه ومن لوازم هذا الإذن مضي زمان يمكن فيه وقوع القبض ، فلابد بعد الإذن من أقل ما يمكن فيه وصول المرتهن إليه دون قبض فعلاً[٢] .

استدل أصحاب المذهب الثالث على ضرورة تجديد قبض فعلي الرهن من مالكه بعد عقد الرهن بما يلي :

المعقول : إن المرهون وإن كان مقبوضاً عند المرتهن من قبل بالإجارة ، إلا أن ذلك على جهة الأمانة ، فلا عبرة به في الرهن ؛ وذلك لأن الرهن يهلك بما فيه ، فيكون ما يقابل حقه من ضمانه مع أنه غير متعد فلو بقي على القبض الأول لم يضمن ، لأنه أمانة ، والأمانة لا يضمنها إلا بالتعدي والمفروض انتفاؤه[٣] .

الرأي الراجح : بعد العرض السابق لأقوال الفقهاء وبسط أدلتهم ، وما ورد على بعضها من اعتراض فإني أرى – والله أعلم – أن الراجح هو ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول : من كفاية قبض الإجارة في قبض الرهن إذا رهنت العين المؤجرة ممن استأجرها ، دون اشتراط مضي زمان إمكان القبض ، أو إذن الراهن في القبض وذلك للأسباب التالية :

١- قوة أدلتهم ، وتوجيهها التوجيه العقلاني السديد .

٢- ولأن المرهون مقبوض حقيقة للمرتهن ، فاشتراط قبضه منه تحصيل حاصل ، ولما في رده على مالكه مرة أخرى لتجديد قبض له منه ، من أعباء يتحملها المرتهن لا تقتضيها مصلحة شرعية ولا وجه لاشتراط إذن المالك في إمساك العين المستأجرة رهناً ؛ لأنه قد أذن للمرتهن في هذا الإمساك بقبوله رهنها منه ، كما لا وجه لمضي زمان إمكان القبض بعد هذا الإذن ؛ لأن مضي الزمان ليس قبضاً في الشرع ولا في العرف ، والعين المرهونة مقبوضة حقيقة للمرتهن ، فلا وجه لاشتراط أمر زائد عليه .

المطلب الثاني عشر

رهن العارية من المستعير ، ورهن المستعار

قد يكون الراهن هو المالك للعارية فيرهن ملك نفسه للمستعير ، وقد يكون الراهن غير مالك للعارية وإنما يرهن مستعاراً مملوكاً لغيره ، وأبين حكم هذا وذاك ، وذلك فيما يلي :

أولا : رهن العارية من المستعير : اتفق الفقهاء[٤] على جواز رهن العارية من المستعير وإن لم يستردها المالك منه إلا أنهم اختلفوا في كفاية قبض العارية عن قبض الرهن ، وذلك على مذاهب ثلاثة :

---

(١) نهاية المحتاج ٢٥٥/٤ .

(٢) المصدر السابق ، الموضع نفسه ، مفتاح الكرامة ١٤٥/٥ .

(٣) الإيضاح ١٦٠/٤ ، ١٦١ .

(٤) تحفة الفقهاء لعلاء الدين السمرقندي المتوفى سنة ٥٣٩ هـ ٤٢/٣ ط . دار الكتب العلمية – بيروت ط . الثانية ١٤١٤ هـ – ١٩٩٣م شرح الخرشي ٢٤٠/٥ ، ٢٤١ – ، فتح العزيز ٧١/١٠ – ، فتح الوهاب لأبي يحيى زكريا الأنصاري ١٩٤/١ – ، المغنى والشرح الكبير ٤٢٦/٤ ، مفتاح الكرامة ١٤٤/٥ .

المذهب الأول : يرى جمهور الفقهاء – من الحنفية[١] ، والمالكية[٢] ، وبعض الشافعية[٣] ، وجمهور الحنابلة[٤] ، والإمامية[٥] – كفاية قبض العارية عن قبض الرهن : أي إن استصحاب القبض السابق بمقتضى العارية كافٍ في قبضهم الرهن دون افتقار إلى تجديد قبض ، أو إذن فيه ، أو مضي زمان إمكانه .

المذهب الثاني : يرى جمهور الشافعية[٦] ، وبعض الحنابلة[٧] ، وبعض الإمامية[٨] : عدم كفاية قبض العارية عن قبض الرهن ، بل لابد من إذن الراهن في القبض ، ومضى زمان إمكان القبض .

المذهب الثالث : يرى الإباضية[٩] : أن العارية لا تصير رهنا من المستعير إلا إذا ردت إلى مالكها ثم ردها المالك إلى المستعير على جهة الرهن .

الأدلة : استدل أصحاب المذهب الأول على كفاية قبض العارية في قبض الرهن إذا رهنت العارية من المستعير بما يلي : المعقول : وذلك من أربعة وجوه :

الوجه الأول : إن الوديعة لو جحدها المودع ، تغيّر حكمها من الأمانة إلى الضمان بمجرد الجحود ، دون افتقار إلى أمر آخر ، فإذا عاد الجاحد فأقرّ بها وبذلها إلى مالكها ، فاستبقاها عنده وديعة كما كانت وأبرأة من ضمانها تغير حكمها من الضمان إلى الأمانة من غير افتقاد إلى أمر آخر ، فكذلك العارية المضمونة تنتقل من الضمان إلى الأمانة بمجرد ارتهانها من المستعير دون احتياج إلى أمر زائد[١٠] .

الوجه الثاني : إن يد المرتهن ثابتة على الرهن ، والقبض حاصل ، وإنما يتغير الحكم فقط ، وتغيره ممكن مع استدامة القبض السابق دون افتقار إلى أمر زائد .[١١]

الوجه الثالث : استدامة القبض : قبض حقيقة ، فيصدق على العارية أنها رهن مقبوض ، ولا دليل على كون القبض واقعاً مبتدأ بعد الرهن ، فيكتفي بالقبض السابق والمقارن[١٢] .

الوجه الرابع : إن القبض الموجود وقت العقد إن كان مثل المستحق بالعقد ناب أحدهما عن الآخر لاتحادهما جنساً ، ولما كانت العارية يقبضها المستعير على وجه الأمانة – عند أصحاب هذا المذهب والعين المرهونة يقبضها المرتهن أمانة كذلك ، فتجانس القبضان ، فناب السابق عن اللاحق[١٣] .

استدل أصحاب المذهب الثاني على اشتراط مضي زمان إمكان القبض إذا رهنت العارية من المستعير .

المعقول ، وذلك من وجهيّن :

---

(١) تحفة الفقهاء ٣/٤٢ .

(٢) شرح الخرشي ٥/٢٤٠ ، ٢٤١ .

(٣) فتح العزيز ١٠/٧١ .

(٤) المغنى والشرح الكبير ٤/٤٢٦ .

(٥) مفتاح الكرامة ٥/١٤٤ – ، جواهر الكلام ٥/٣١٤ – ، الروضة البهية ٤/٦٠ .

(٦) فتح العزيز ١٠/٧١ – ، روضة الطالبين ٤/٦٨ .

(٧) المغني والشرح الكبير ٤/٤٢٧ – ، الإنصاف ٥/١٥٣ .

(٨) مفتاح الكرامة ٥/١٤٤ ، ١٤٥ – ، الروضة البهية ٤/٦٠ ، ٦١

(٩) الإيضاح ٤/١٦١ – ، شرح كتاب النيل ١١/٣٥ ، ٣٦ .

(١٠) المغني والشرح الكبير ٤/٤٢٧ .

(١١) المغني والشرح الكبير ٤/٤٢٧ .

(١٢) الروضة البهية ٤/٦٠ .

(١٣) بدائع الصنائع ٦/١٤٢ .

الوجه الأول : إن عقد الرهن يفتقر في لزومه إلى قبض ، والقبض يحصل بالإتيان بفعله ، أو بإمكانه ، ولما كان الرهن مقبوضاً حقيقة ، فلا يشترط الإتيان بفعله ، وإنما يكتفي بإمكان قبضه ، وهو مضي زمان إمكان القبض واشتراط الإذن مع مضي الزمان ؛ لأن قبض الرهن يلزم به عقد لازم ، فلم يحصل بغير إذن ، كما لو كان المال في يد الراهن[١] .

اعترض على هذا الوجه : بأن زمان إمكان القبض هو ما كان تابعاً للقبض ، والقبض المقارن كاف في الامتثال ؛ لاشتراط القبض في الرهن ، ومن ثم فلا معنى لاعتبار مضي الزمان بعد عقد الرهن ، إلا أن يكون تأخر القبض عن العقد معتبراً ؛ فيجب اعتبار مضي هذا الزمان[٢] .

الوجه الثاني : إن الرهن لو لم يكن في يد المرتهن عارية قبل الرهن ، لكان لزوم الرهن متوقفاً على مضي هذا الزمان وعلى القبض ، ولكن سقط القبض إقامة لدوام اليد مقام ابتدائها ، فبقي اعتبار مضي الزمان حتى يتصور ابتداء القبض[٣] .

استدل أصحاب المذهب الثالث على اشتراط تجديد قبض فعلي للمرهون من مالكه بعد رده إليه بما يلي :

المعقول : وهو أن الرهن وإن كان مقبوضاً عند المرتهن من قبل عارية ، إلا أنه على جهة الأمانة ، فلا عبرة في الرهن ؛ وذلك لأن الرهن يهلك بما فيه ، فيكون ما يقابل حق المرتهن من ضمانه ، مع أنه لم يتعدَّ ، فلو بقي على القبض الأول لم يضمن ؛ لأنه أمانة ، وهي غير مضمونة إلا بالتعدي، والمفروض انتقاؤه[٤] .

الرأي الراجح : والذي يميل إليه القلب وتطمئن إليه النفس من هذه المذاهب الثلاثة – بعد استعراض أدلتها وما ورد على بعضها من اعتراض – هو ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول – وهم جمهور الفقهاء – من القول بكفاية قبض العارية في قبض الرهن إذا رهنت العارية من المستعير دون اشتراط مضي إمكان القبض ؛ وذلك للأسباب التالية :

١- قوة أدلتهم ، وتوجيهها التوجيه العقلاني السديد .

٢- سلامة أدلتهم من المعارضة .

٣- ولأن المرهون مقبوض حقيقة للمرتهن ، فاشتراط قبضه منه تحصيل حاصل ، ولما في رده على مالكه مرة أخرى لتجديد قبض له منه من أعباء كثيرة يتحملها المرتهن لا تقتضيها مصلحة شرعية .

كما أنه لا وجه لاشتراط إذن المالك في إمساك العين المستعارة رهناً ؛ لأنه قد أذن للمرتهن في هذا الإمساك بقبوله رهنها منه ، كما أنه لا وجه لمضي زمان إمكان القبض بعد هذا الإذن ؛ لأن مُضي الزمان ليس قبضاً لا في الشرع ولا في العرف ، والعين المرهونة مقبوضة حقيقة للمرتهن ، فلا وجه لاشتراط أمر زائد عليه .

---

(١) الروضة البهية ٦١/٤ ، ٦٢ – ، مفتاح الكرامة ١٤٥/٥ .

(٢) المصدران السابقان ، المواضع نفسها .

(٣) المغني والشرح الكبير ٤٢٧/٤ – ، الروضة البهية ٦٠/٤ ، ٦١ .

(٤) إيضاح الشماخي وحاشية أبي سنة ١٦١/٤ – ، شرح كتاب النيل ٣٥/١١ ، ٣٦ .

ثانيا : الرهن المستعار : المقصود برهن المستعار : أن الراهن غير مالك للعارية ، وإنما يرهن مستعاراً مملوكاً لغيره ، وقد أجمع الفقهاء[١] : على أنه يجوز للإنسان أن يستعير مال غيره ليرهنه بإذن مالكه في دين عليه ؛ لأن مالكه متبرع حينئذ بإثبات اليد أو الحيازة عليه فله إثبات ملك العين واليد معا عن طريق الهبة مثلا، كما له إثبات اليد فقط بالإعارة للرهن .

وفي حالة الإذن من المالك بالرهن : قال الحنفية[٢] : للمستعير عند إطلاق المعير وعدم تقييده بشيء أن يرهن العارية عند من يشاء ، وبأي دين أراد ، وفى أي بلد أحب – وهو رأى الشافعية أيضاً – أما إذا قيده بقيود فإنه يتقيد بها : فإن قيده بقدر معين لم يرهن بأكثر منه ، ولا بأقل إذا كان ما رهنه به أقل من قيمة الرهن ؛ لأن المتصرف بإذن يتقيد تصرفه بقدر الإذن ؛ ولأن المرهون مضمون ، والمالك جعله مضموناً بقدر ما حدد ، وقد يكون له غرض من جراء هذا القيد .

أما إذا كان المستعار مساوياً لقيمة الرهن أو كانت هي أكثر ، فلا يعد مخالفاً الإذن ؛ لأنه خلاف إلي خير لأن المالك حين يريد فكاك الرهن لا يكلف إلا بقدر الدين ، ولا يناله ضرر بسبب الرهن عند الهلاك ؛ لأن الضائع عليه أقل من قيمة الرهن .

وإذا قيده بجنس من الدين لم يجز له أن يرهنه بجنس آخر ؛ لأن قضاء الدين من بعض الأجناس قد يكون أيسر من بعض .

وإذا قيده بدائن أو بلد لم يجز له أن يخالف هذا القيد ، فإذا أذن له أن يرهنه بالكوفة ، فلا يجوز له أن يرهنه بالبصرة ؛ لأن التقيد بمكان دون مكان مفيد فيتقيد بالمكان المذكور ، وكذا إذا أذن له أن يرهنه من بكر بعينه فلا يجوز له أن يرهنه من عمرو ؛ لأن الناس متفاوتون في المعاملات ، فإن خالف المستعير في شئ من هذه القيود فهو ضامن لقيمته إذا هلك لأنه ، بهذه المخالفة يصير غاصباً ، وكان الرهن باطلاً ، لأنه وقع على مال مغصوب وللمالك أن يأخذ الرهن من يد المرتهن ، لأن الرهن لم يصح بل المرهون فى يده بمنزلة المغصوب ، فكان للمالك أن يأخذه منه[٣] .

وعند المالكية[٤] : قالوا كذلك : إن خالف المستعير قيود المعير ، فهلكت العارية أو سرقت أو نقصت ضمن المستعير مطلقاً لتعديه ، ولو لم تتلف العارية فللمعير ردها وتبطل الإعارة .

وأيضاً : عند الشافعية[٥] : وعند الحنابلة[٦] : يتقيد المستعير بقيود المعير فإن خالف لم يصح الرهن إلا أنهم قالوا : إذا قيده بمقدار من الدين فرهنه بأقل منه لم يكن مخالفاً ؛ لأن الإذن بما زاد يعتبر إذنا بما نقص عنه وليس في النقص ضرر ؛ لأن الرهن عندهم أمانة في يد المرتهن .

((١) قال ابن المنذر : " أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن الرجل إذا استعار من الرجل شيئاً يرهنه على دنانير معلومة عند رجل قد سماه إلى وقت معلوم ففعل : أن ذلك جائز " . (الإجماع لابن المنذر المتوفى سنة ٣١٨ هـ ص ٥٧ كتاب الرهن ط . دار الكتب العلمية – بيروت – ط . الثانية ١٤٠٨ هـ – ١٩٨٨م).

(٢) مجمع الضمانات للبغدادي ص ٦٧ الناشر : دار الكتاب الإسلامي – بالقاهرة – ، بدائع الصنائع ٦ /١٣٦.

(٣) مجمع الضمانات ص ٦٧ – ، بدائع الصنائع ٦ / ١٣٦ .

(٤) أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك للشيخ الدردير ص ١٢٥ ط . مصطفى البابى الحلبى ط . الثانية ١٣٧٤هـ –١٩٥٤م ،الشرح الصغير وبلغه السالك ٢ / ١١١– ، الشرح الكبير وحاشية الدسوقى ٢٣٩/٣.

(٥) السراج الوهاب ص ٢١٥ – ، مغني المحتاج ٢ / ١٢٩ .

(٦) المغنى لابن قدامة ٤ / ٣٨٠ ، ٣٨١ – ، منار السبيل في شرح الدليل على مذهب الإمام أحمد بن حنبل تأليف الشيخ : إبراهيم بن محمد بن سالم بن ضويان المتوفى سنة ١٣٥٣ هـ ١ / ٣١٠ ط . دار الحديث القاهرة ١٤٢٢ هـ – ٢٠٠١ م .

المطلب الثالث عشر

رهن المغصوب من غاصبه

يرى معظم الفقهاء[١] : جواز رهن المالك ماله المغصوب ممن غصبه قبل استرداده منه ، إلا أنهم اختلفوا في مدى كفاية قبض الغصب عن قبض الرهن ، وذلك على مذاهب ثلاثة :

المذهب الأول : يرى جمهور الفقهاء — من الحنفية[٢] ، والمالكية[٣] ، وبعض الشافعية[٤] ، وأكثر الحنابلة[٥] ، وبعض الإمامية[٦] — أن رهن المغصوب من غاصبه يكفي فيه القبض الحاصل بالغصب ، ولا يشترط فيه إذن الراهن في القبض ، أو مضي زمان إمكان القبض .

المذهب الثاني : يرى أكثر الشافعية[٧] ، وبعض الإمامية[٨] : أن رهن المغصوب من غاصبه لا يكفي فيه استصحاب القبض السابق على الرهن ، بل لابد من مضي زمان إمكان القبض ، واشتراط إذن الراهن في القبض ، وهو ما ذهب إليه القاضي أبو يعلى الحنبلي[٩] الذي اكتفى باشتراط مضي زمان إمكان القبض .

المذهب الثالث : يرى الإباضية[١٠] : أنه لا يجوز رهن المغصوب من غاصبه إلا بعد رده إلى مالكه وقبضه منه رهناً فلا يكفي قبض الغصب في قبض الرهن .

الأدلة : استدل أصحاب المذهب الأول على كفاية قبض الغصب في قبض الرهن ، إذا رهن المغصوب من غاصبه دون حاجه إلى أمر زائد بما يلي : المعقول ، وذلك من أربعة أوجه :

الوجه الأول : أن ملك الراهن ثابت في المال المرهون ، وليس ثمة ما يمنع من قبضه بعد إقرار الغاصب به وارتهانه منه ، فكان رهن المالك له صحيحاً كما لو كان في يده[١١] .

الوجه الثاني : إن يد المرتهن ثابتة على الرهن والقبض حاصل ، وإنما يتغير الحكم من غصب إلى رهن ويمكن تغير الحكم مع استدامة القبض ، فإن المودع لو طولب بالوديعة فجحدها فإن الحكم يتغير في حقه ، وتضمن الوديعة منه بمجرد جحوده من غير أمر زائد ، فلو أقر بها واستبقاها المودع عنده وديعة كما كانت وأبرأه المالك من الضمان ، تغير الحكم فيها من الضمان الى الامانة بمجرد إقراره من غير حدوث أمر آخر[١٢] .

---

(١) تبيين الحقائق ٦ / ٧٠ — ، الذخيرة تأليف : شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي ٨ / ١١٤ ط . دار الغرب الاسلامي — بيروت ط . الأولى ١٩٩٤ م — ، مواهب الجليل ٥ / ٥ — ، بداية المجتهد ٢ / ٢٢١ — ، الحاوى الكبير للماوردى ٧ / ١٣٢ ، ١٣٣ ط . دار الفكر بيروت ١٤١٤ هـ — ١٩٩٤ م — ، المغنى والشرح الكبير ٤ / ٤٢٦ ، ٤٢٧ — الروضة البهية ٤ / ٦٠ .

(٢) تبيين الحقائق ٦ / ٧٠ .

(٣) الذخيرة ٨ / ١١٤ — ، مواهب الجليل ٥ / ٥ — ، بداية المجتهد ٢٢١/٢ .

(٤) فتح العزيز ١٠ / ٦٧ — ، روضة الطالبين ٤ / ٦٦ .

(٥) المغني والشرح الكبير ٤ / ٤٢٦ ، ٤٢٧ .

(٦) الروضة البهية ٤ / ٦٠ — ، مفتاح الكرامة ٥ / ١٤٤ ، ١٤٥ .

(٧) الحاوى الكبير ٧ / ١٣٣ .

(٨) الروضة البهية ٤ / ٦١ — ، مفتاح الكرامة ٥ / ١٤٥ ، ١٤٦ .

(٩) المغنى والشرح الكبير ٤ / ٤٢٧ — ، الإنصاف ٥ / ١٥٣ .

(١٠) الإيضاح ٤ / ١٦٠ — ، شرح كتاب النيل ١١ / ٣٥ ، ٣٦ .

(١١) المغنى والشرح الكبير ٤ / ٤٢٦ ، ٤٢٧ .

(١٢) المغني والشرح الكبير ٤٢٦/٤ ، ٤٢٧ .

الوجه الثالث : إن استدامة القبض قبض حقيقية ، فيصدق على المال الذي ارتهن من غاصبه أنه رهن مقبوض ، ولا دليل على أن ابتداء القبض يكون بعد الرهن ، فيكتفي بالقبض السابق على العقد والمقارن له من غير حاجه إلى تجديد قبض للرهن بعد العقد[١] .

الوجه الرابع : إن الأصل في قبض ما بيد المتصرف إليه في الشيء ، أن القبض الموجود وقت العقد إن كان مثل المستحق بالعقد فإنه ينوب منابه ، وإن لم يكن مثله ، فإن كان أقوى من المستحق ناب عنه ، وإن كان دونه لم ينب عنه ؛ لأنه إن كان مثله أمكن تحقيق التناوب ؛ إذ أن المتماثلين ينوب كل واحد منهما مناب صاحبه ويسد مسده ، فإن كان أقوى منه فإنه يوجد فيه القبض المستحق وزيادة ، وإن كان دونه فإنه لا يكون فيه إلا بعض المستحق ، فلا ينوب عن كله ، واليد الثابتة على المرهون " يد الغصب " يد ضمان : وهو قبض يختلف في جنسه عن قبض الرهن الذى هو قبض أمانة .

ووفقاً لهذا فإن القبض الموجود وقت العقد أقوى من المستحق بهذا العقد ، فينوب قبض الغصب " قبض الضمان " عن قبض الرهن " قبض الأمانة " ؛ لقوة الأول وضعف الثاني ، إذ الأول فيه مثل ما في الثاني وزيادة ضمان ، ولهذا لا يفتقر في رهن المغصوب من غاصبه إلى تجديد قبض للرهن ، أو مضى زمان إمكان القبض ؛ لوجود القبض حقيقة وحكماً[٢] .

استدل أصحاب المذهب الثاني على عدم كفاية قبض الغصب في قبض الرهن ، بل يشترط إذن الراهن في القبض ومضي زمان إمكانه بما يلي : المعقول ، وذلك من خمس أوجه:

الوجه الأول : إن الرهن يفتقر إلى القبض ، وهو يحصل بالإتيان بأفعاله أو بإمكان الإتيان بها ، ويكفى إمكان القبض ، فلا حاجه إلى وجود حقيقة القبض ، إذ الرهن مقبوض حقيقة[٣] .

الوجه الثاني : إن دوام اليد على المال كابتداء قبضه ، فاشترط مضى الزمان ليتصور ابتداء قبض الرهن وإن كان مقبوضاً فعلاً[٤] .

الوجه الثالث : إن الأمر بالقبض دل على اعتبار القبض بالفعل مطابقة ، وعلى اعتبار مضى الزمان : إما بالالتزام أو بالاقتضاء ، وإذا تعذر المعنى المطابقي لامتناع تحصيل الحاصل ، بقى المعنى الآخر[٥] .

اعترض هذا على الوجه : بأن الزمان المدلول ما كان من توابع القبض ، والقبض المقارن للعقد كاف في الامتثال ، فلا معنى لاعتبار مضى الزمان بعده ، إلا إذا كان تأخر القبض عن العقد معتبراً ، فيجب اعتبار مضى الزمان[٦] .

الوجه الرابع : إن اليد الثابتة على الرهن كانت عن غير جهة الرهن ، ولم يجر تعرض للقبض بحكم الرهن ، فاعتبر مع مضى الزمان ، إذن الراهن في قبض الرهن[٧] .

الوجه الخامس : إن القبض على تقدير اعتباره في صحة الرهن أو لزومه فإنه يفتقر إلى إذن الراهن فيه ومن لوازم هذا لإذن مضى زمان يمكن فيه وقوع القبض ، فلا بد بعد الإذن من أقل ما يمكن فيه وصول المرتهن إليه دون قبضه فعلاً[٨] .

---

(١) الروضة البهية ٤ / ٦٠ .
(٢) بدائع الصنائع ٦ / ١٤٢ .
(٣) المغنى والشرح الكبير ٤ / ٤٢٧ .
(٤) فتح العزيز ١٠ / ٦٥ وما بعدها .
(٥) الروضة البهية ٤ / ٦٢ ، ٦٣ - ، مفتاح الكرامة ٥ / ١٤٥ .
(٦) مفتاح الكرامة ٥ / ١٤٥ .
(٧) فتح العزيز ١٠ / ٦٥ ، ٦٦ .
(٨) نهاية المحتاج ٤ / ٢٥٥ .

استدل أصحاب المذهب الثالث على عدم كفاية قبض الغصب في قبض الرهن ، أنه لابد من تجديد قبض الرهن من مالكه بعد رد المغصوب عليه بما يلي :

المعقول : إن المضمون – كالمغصوب هنا – لا ينقلب أمانة ؛ إذ الرهن قد يكون فيه فضل ، والقاعدة : إن المرتهن أمين على الفضل ، والغاصب لا يكون أمينا فيما غصب ، ومن ثم فإن صفة الضمان لا تنقلب أمانة عن المغصوب إلا إذا جدد الغاصب للرهن قبضاً من المالك[1] .

الرأي الراجح : بالنظر إلى ما قاله الفقهاء وبعد بسط أدلتهم ، وذكر ما اعترض به على بعضها يظهر لي والله أعلم – أن الرأي الراجح هو ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول – جمهور الفقهاء – من صحة رهن المغصوب من غاصبه ، وكفاية قبض الغصب في قبض الرهن ، دون حاجة إلى تحديد قبضه مرة أخرى من المالك ، أو صدور إذن له بالقبض ، أو مضى زمان إمكانه ، وذلك للأسباب التالية :

١– قوة أدلتهم وسلامتها من المعارضة .

٢– ولأن المرهون مقبوض حقيقة للمرتهن ، فلا داعي لاشتراط قبضه منه ثم رده إليه ؛ لأنه تحصيل حاصل ، ولما في رده على مالكه مرة أخرى لتجديد قبضه له منه ، من أعباء يتحملها المرتهن، لا تقتضيها مصلحة شرعية ، وأنه لا وجه لاشتراط إذن المالك في إمساك العين المغصوبة رهنا ، لقبول رهنها منه ، كما أنه لا وجه لمضى زمان إمكان القبض بعد هذا الإذن ؛ لأن مضى الزمان ليس قبضاً لا في الشرع ولا في العرف ، والعين المرهونة مقبوضة حقيقة للمرتهن .

المطلب الرابع عشر

الزيادة في المرهون

الزيادة في الرهن : تعنى أن الراهن قد يضيف عيناً أخرى إلى الرهن الأول فيجعلها وثيقة بدين واحد : كأن يستدين من شخص مائة جنية مثلاً ، يرهن بها ثوباً ، ثم يزيد الراهن عليها ثوباً آخر أو كتاباً ليكون مع الأول رهناً بالمائة ، وقد اختلف الفقهاء في حكم الزيادة في المرهون على مذهبين :

المذهب الأول : يرى جمهور الفقهاء – أبو ثور وابن منذر[2] ، وأكثر الحنفية[3] ، والشافعية[4] والحنابلة[5] ، والزيدية[6] ، والإمامية[7] – جواز الزيادة في المرهون .

المذهب الثاني : يرى زفر من الحنفية[8] ، والمالكية[9] ، والظاهرية[10] – عدم جواز الزيادة في المرهون .

---

(١) الإيضاح للشماخي ، وحاشية أبي سنة ٤ / ١٦٠ ، ١٦١ – ، شرح كتاب النيل ١١ / ٣٦

(١) المغنى والشرح الكبير ٤ / ٤١١ .

(٢) الفتاوى الهندية ٥ / ٤٥٦ ، ٤٥٧ – ، شرح العناية مطبوع بهامش شرح فتح القدير ٩ / ١٣٢ .

(٣) الأم ٣ / ١٣٧ ، مغنى المحتاج ٢ / ١٢٧ .

(٤) المغنى لابن قدامة ٤ / ٣٨٥ – ، الروض المربع ص ٢٦٥ .

(٥) البحر الزخار ٥ / ١١٥ ، ١١٦ .

(٦) الروضة البهية ٤ / ٧٧ .

(٧) تبيين الحقائق ٦ / ٩٥ .

(٨) الشرح الصغير للشيخ الدردير بهامش بلغة السالك ٢ / ١١٣ ط . مصطفى البابى الحلبى ط . الأخيرة ١٣٧٢ هـ – ١٩٥٢م المعونة ٢ / ١١٦٤ .

(٩) المحلى ٨ / ١٠١ – مسألة ١٢١٨ .

الأدلة : استدل أصحاب المذهب الأول على الزيادة فى المرهون بما يلى : المعقول ، وذلك من ثلاثة أوجه :

الوجه الأول : إن الرهن وثيقة كالضمان ، فكما يصح ضمين بعد ضمين في حق واحد ، فإنه يصح رهن بعد رهن ، سواء اتفقا في عقد واحد ، أو افترقا في عقدين[١] .

الوجه الثاني : إن الزيادة في الرهن توجب تحول بعض الدين إلى الرهن الثاني ؛ لأن الدين ينقسم عليهما فسار الشيوع في الدين لا في الرهن ، وذلك غير مانع من صحة الرهن[٢] .

الوجه الثالث : إن الدين في باب الرهن : كالثمن في البيع ، والرهن كالمثمن ، فتجوز الزيادة فيهما كما في البيع ، وذلك لأن الزيادة تلحق بأصل العقد فيهما للحاجة وإمكان الإلحاق فيهما كما في البيع[٣] .

استدل أصحاب المذهب الثاني على عدم جواز الزيادة في المرهون بما يلي : المعقول ، وذلك من ثلاثة أوجه:

الوجه الأول : إن الزيادة في الرهن تؤدى إلى الشيوع فيه ، فإنه لا بد للرهن الثاني من أن يكون له حصة من الدين ، فيخرج الرهن الأول بقدره من أن يكون رهناً مضموناً ، وذلك شائع ، والشيوع مفسد للرهن[٤] .

الوجه الثاني : إن الزيادة في الرهن انتفاع بزيادة التوثق فى الدين الأول ، فيكون سلفاً جر منفعة ، فيفسد الرهن الأول ، ويصح الرهن الجديد ، ويكون رهناً بالدين الأخير خاصَّة[٥] .

الوجه الثالث : إن الرهن لم يجعل إلا في العقد ، وكل ما كان بعده فهو شرط باطل ، وليس له حكم الرهن ولراهنه أخذه متى شاء[٦] .

الرأي الراجح : والذي أراه راجحاً – والله أعلم – من هذين المذهبين – بعد استعراض أدلتهما : هو ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول : من جواز الزيادة في الرهن ؛ وذلك للأسباب التالية :

١- لما وجهوا به مذهبهم من التوجه العقلاني السديد .

٢- ولأن فيه من زيادة الوثيقة لدين الدائن ، وهى زيادة لم يُجر عليها الراهن ، وتحقق مصلحة للمرتهن وقد رضى المتعاقدان بها ؛ فلهذا جازت .

المطلب الخامس عشر

رهن المرهون من مرتهنه

اختلف الفقهاء في حكم رهن المرهون من مرتهنه بدين آخر غير المرهون به أولاً وقبل فكّ الرهن ، وذلك على مذهبين : –

المذهب الأول : يرى أنصاره : أنه يجوز للراهن أن يرهن المرهون من مرتهنه بدين آخر قبل فسخ الرهن الأول (وهو قول أبى يوسف من الحنفية ، وبه قال ابن المنذر ، وأبو ثور[٧] ، وإليه ذهب المالكية[٨] ، وهو قول الشافعي في مذهبه القديم ، واختاره بعض أصحابه[٩] ، وإليه ذهب الزيدية[١٠] ، والإمامية[١١]) .

---

(١) البحر الزخار ٥ / ١١٥ .
(٢) تبيين الحقائق ٦ / ٩٥ .
(٣) المصدر السابق – الموضع نفسه – ، والهداية مع شرح فتح القدير ٩ / ١٣٣ .
(٤) تبيين الحقائق ٦ / ٩٥ .
(٥) التاج والإكليل بهامش مواهب الجليل ٥ / ١١ .
(٦) المحلى ١٠١/٨ مسألة ١٢١٨ .
(٧) اللباب في شرح الكتاب ٦٣/٢ .
(٨) جاء في مواهب الجليل للحطاب ٦/٥ " وجائز أن يزيد ديناً آخر ، ويكون رهناً بها إلى أجل دين الرهن ، ولا يجوز إلى أبعد منه ، ولا إلى دونه " .
(٩) المهذب ٤٢٨/١ – ، مغني المحتاج ١٦٧/٢ .
(١٠) البحر الزخار ١١٦/٥ .
(١١) الروضة البهية ٧٧/٤ .

المذهب الثاني : يرى أصحابه : أنه لا يجوز رهن المرهون من مرتهنه بدين آخر غير الدين المرهون به أولاً إلا بعد فك الرهن الأول (إلى هذا ذهب أكثر الحنفية[١] ، وهو قول الشافعي الجديد[٢] ، وإليه ذهب الحنابلة[٣] والظاهرية[٤]) .

الأدلة : استدل المذهب الأول على جواز رهن المرهون من المرتهن بدين آخر قبل فك الرهن الأول بما يلي :

القياس : وذلك من أربعة وجوه :

الوجه الأول : إن الدين في باب الرهن كالثمن في البيع ، والمرهون كالمثمن ، فتجوز الزيادة فيهما بجامع التحاق الزيادة فيهما بأصل العقد للحاجة وإمكان الإلحاق[٥] .

اعترض على هذا الوجه : بأن قياس الزيادة في الدين على الزيادة في ثمن المبيع قياس مع الفارق ؛ لأن الالتحاق بالرهن بأصل العقد في بدلى العقد ، أما الثمن في البيع فإنه يجب بالعقد[٦] .

الوجه الثاني : إن الزيادة بالدين المرهون به تصح ، ويكون الرهن في هذه الزيادة وأصل الدين ، كما لو كانت هذه الزيادة قد حدثت مقارنة لعقد الرهن[٧] .

اعترض على هذا الوجه : بأن الالتحاق بأصل العقد غير ممكن في طرف الدين ؛ لأنه غير معقود عليه ولا معقود به ، بل وجوبه سابق على الرهن ، ويبقى كذلك بعد انفساخه[٨]

الوجه الثالث : إن الرهن كالكفالة والشهادة ، فكما أن للكفيل أن يتحمل حقوقاً كثيرة ، وللشاهد أن يشهد على وقائع عديدة ، فكذلك الرهن يجوز أن يكون وثيقة لحقوق متعددة[٩] .

اعترض على هذا الوجه : بأن قياس الرهن على الكفالة والشهادة قياس مع الفارق ؛ لأن الكفالة مضمونها انشغال ذمة وهى قابلة لتحمل حقوق كثيرة ، والشهادة علم ، وهو لا يجب حصر متعلقه ، بخلاف الرهن فإن التعلق فيه بالعين ، وهو لا يقبل الزيادة على قيمته[١٠] .

الوجه الرابع :إن المرتهن لو فدى العبد الجاني بإذن الراهن ؛ ليكون رهناً بالدين الأصلي وبما فداه به جاز فكذلك هنا[١١] .

اعترض على هذا الوجه : بأنه إنما جاز تعلق الأرش برقبة الجاني ؛ لأن الرهن لا يمنع منه؛ لكون الجناية أقوى ؛ ولأن لولى الجناية المطالبة ببيع الرهن ، وإخراجه من أن يكون مرهوناً ، فصار بمنزلة الرهن الجائز قبل قبضه ؛ ولأنه يجوز أن يزيد في الرهن الجائز حقاً قبل لزومه ، فكذلك إذا صار جائزاً بالجناية[١٢] .

---

(١) الهداية ٤٩٨/٤ – ، تبيين الحقائق ٩٥/٦ .

(٢) المهذب ١ / ٤٢٨ – ، زاد المحتاج بشرح المنهاج تأليف : الشيخ عبد الله بن الشيخ حسن الحسن الكوهجى ٢ / ١٤٣ ط . المكتبة العصرية – بيروت .

(٣) المغني لابن قدامة ٤٨٨/٤ – ، الروض المربع ص ٢٦٥ .

(٤) المحلى ١٠١/٨ .

(٥) الاختيار لتعليل المختار ٦٦/٢ – ، تبيين الحقائق ٩٥/٦ .

(٦) الهداية ٤٩٨/٤ ، ٤٩٩ .

(٧) البحر الزخار ١١٦/٥ .

(٨) الهداية ٤٩٩/٤ – ، وبدر الملتقى في شرح الملتقى مطبوع مع مجمع الأنهر ٦١٢/٢ ط . دار إحياء التراث العربي .

(٩) المغني لابن قدامة ٣٨٥/٤

(١٠) الكافى لابن قدامه ٢ / ١٣٩ ، ١٤٠ ط . المكتب الإسلامي بيروت – ط الرابعة ١٤٠٥ هـ – ١٩٨٥ م ، والمغنى لابن قدامة ٣٨٥/٤ .

(١١) مغنى المحتاج ١٦٨/٢ – ، والمغني لابن قدامة ٣٨٥/٤ .

(١٢) المغني لابن قدامة ٣٨٥/٤ .

استدل أصحاب المذهب الثاني على عدم جواز رهن المرهون من مرتهنه بدين آخر قبل فك الرهن الأول بما يلي : المعقول ، وذلك – أيضاً – من أربعة وجوه :

الوجه الأول : الزيادة في الدين توجب الشيوع في الرهن ، ورهن المشاع غير المشروع عندنا[١]

الوجه الثاني : إن الزيادة في الدين شغل مشغول بغير ضرورة ، فلا يصح ؛ لأنه نقض للوثيقة[٢] .

اعترض على هذا الوجه : بأن الزيادة في الدين لا تمنع من جواز الرهن بها وأصل الدين ، إذا وجد المقتضى لذلك ، فإن التوثيق بشئ لشئ آخر لا ينافي التوثق به لغيره[٣] .

الوجه الثالث : إن الزيادة في الدين سلف جر إلى الدائن نفعاً فيبطل الرهن به ، ويرد لصاحبه ، ويبقى الدين بلا رهن[٤] .

الوجه الرابع : إن أجل الزيادة في الدين ، إن كان أقل من أجل الدين القديم ، فإنه يتضمن بيعاً وسلفاً بتعجيل الدين الأول قبل أجله ، فيؤول الأمر إلى سلف جر منفعة للمرتهن ، وهو لا يجوز .

أما إذا أجل الزيادة في الدين أكثر من أجل الدين القديم ، فإنه يتضمن كذلك بيعاً وسلفاً بتعجيل الدين الثاني قبل أجله ؛ فيترتب عليه سلف جر منفعة للدائن وهو لا يجوز[٥] .

الرأي الراجح : وبعد العرض السابق من هذين المذهبين وذكر أدلتهما وما اعترض بها على بعضها فان الراجح – من وجهة نظري – المذهب الأول مذهب الجمهور – وهو القائل : يجوز رهن المرهون من المرتهن بدين آخر قبل فك الرهن الأول ؛ وذلك للأسباب التالية :

١– ما وجهوا به مذهبهم .

٢– أنه تصرف صدر من أهله مضافا إلى محله ، وقد حصل بتراض المتعاقدين وفيه مصلحة لهما ؛ لأن الراهن ينتفع بالزيادة بما يسد حاجاته ؛ ولأن المرتهن ينتفع بالثواب والأجر بعون ذي العسرة ، وتلك أعظم فائدة بما لا ضرر فيه طالما تكون قيمة المرهون مساوية للدين والزيادة أو أكثر منهما فتكون كافية في استيثاقهما .

٣– وعلى ذلك فلا يترتب على الزيادة في الدين سلف جر منفعة إذا كان أجل الوفاء بهذه الزيادة هو عين أجل الدين الأصلي ، وذلك باتحاد أجل الدين الأصلي وزيادته ، كما لا يترتب على هذه الزيادة شيوع في الرهن ؛ لأن المرهون وثيقة بهما معاً .

٤– ولأن العمل بهذا الرأي فيه تيسير على العباد ، بل هو من أسمى معاني التيسير في المعاملات بين الناس وذلك بتمكين المعسر من قضاء حوائجه بما لا ضرر فيه .

---

(١) اللباب ٢ / ٦٣ – الهداية ٤ / ٤٩٩ .

(٢) المهذب ١ / ٤٢٨ .

(٣) مفتاح الكرامة ٥ / ١١٩ .

(٤) المحلى ٨ / ١٠١ .

(٥) الشرح الصغير للدردير وبلغة السالك للصاوي ١١٣/٢ .

المبحث الثالث

ما لا يجوز رهنه في الفقه الإسلامي

ويشتمل على إثني عشر مطلباً :

المطلب الأول

رهن الدين

اختلف الفقهاء في حكم رهن الدين وذلك على مذهبين :

المذهب الأول : يرى جمهور الفقهاء — من الحنفية[١] ، والأصح من مذهب الشافعية[٢] ، والحنابلة[٣] والظاهرية[٤] ، وجمهور الزيدية[٥] ، والإمامية[٦] ، والإباضية [٧] — عدم جواز رهن الدين ممن هو في ذمته أو من غيره .

المذهب الثاني : يرى المالكية [٨] ، وبعض الزيدية [٩] ، والإمامية [١٠] : جواز رهن الدين ممن هو في ذمته وذلك إذا كان له ذكر حق ، وأشهد الراهن على الرهن ، وكان أجل المرهون مثل أجل الدين المرهون فيه أو أبعد : بأن يحل الدينان في وقت واحد ، أو يحل دين الرهن بعد حلول الدين المرهون به .

أما اذا كان أجل حلول الدين المرهون أقرب ، أو كان الدين المرهون حالا ، فرهنه لا يصح ؛ لأنه يؤدى إلى إقراض نظير إقراض إن كان الدينان من قرض ، وإلى اجتماع بيع وسلف إن كانا من بيع ؛ لأن بقاء الدين المرهون بعد أجله عند المدين يعد سلفاً في نظير سلف الدين المرهون به ، وإذا كان الدينان من بيع ؛ فبقاء الدين المرهون يعد سلفاً مصاحباً للبيع ، وهو ممنوع عند المالكية .

وهذا المذهب له وجه عند الشافعية[١١] إلا أن بعض من قال به اكتفى في قبضه يكون في ذمة المرتهن واشترط البعض الآخر تجديد قبض له بعد الرهن يدفعه إلى المدين الذي يرده إلى الدائن مرة أخرى رهناً .

---

(١) بدائع الصنائع ٦ / ١٣٥ – ، درر الحكام ٤ / ٧٩٧ .

(٢) السراج الوهاج ص ٢١٢ – ، مغنى المحتاج ٢ / ١٢٢ – ، نهاية المحتاج ٤ / ٢٣٨ .

(٣) المبدع في شرح المقنع ٤ / ٢١٣ / – ، شرح منتهى الإرادات ٢ / ١٠٣ .

(٤) المحلى ٨ / ٨٩ .

(٥) البحر الزخار ٥ / ١١٤ – ، شرائع الإسلام ١ / ١٩٤ – ، عيون الأزهار ص ٣٣٩ .

(٦) الروضة البهية ٤/٦٥– ، المختصر النافع ص ١٦١– ، فقه الإمام جعفر الصادق ٤ / ٢٩.

(٧) شرح كتاب النيل ١١ / ١٥ .

(٨) شرح الخرشى ٥ / ٢٣٦ .

(٩) البحر الزخار ٥ / ١١٤ .

(١٠) الروضة البهية ٤ / ٦٦ .

(١١) مغنى المحتاج ٢ / ١٢٢ – ، نهاية المحتاج ٤ / ٢٣٨ .

الأدلة : استدل أصحاب المذهب الأول – الجمهور – على عدم جواز رهن الدين ممن هو في ذمته أو من غيره بالكتاب والمعقول :

أولا : الكتاب الكريم : قوله ﷻ { وَإِن كُنتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُواْ كَاتِباً فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ }[1] .

وجه الدلالة من الآية : إن هذه الآية الكريمة قد وضحت أن الرهن المشروع مقبوض ، فالقبض إذن : شرط اللزوم الرهن ؛ ليستوفى الحق منه عند حلول أجل الدين ، وهذا الاستيفاء إنما يكون من مالية الرهن لا من عينه ولا يتصور هذا في الدين[2] .

ثانيا : المعقول : وذلك من ثلاثة أوجه :

الوجه الأول : إن الدين قبل قبضه غير موثوق به ، لاحتمال الجحود ، وبعد قبضه لا يكون ديناً[3] .

الوجه الثاني : إن الدين في ذمة المدين به لا يمكن رهنه منه ؛ لأنه غير مقدور على تسليمه ، فضلاً عن عدم وجود القبض الحقيقي إذا ارتهنه[4] .

الوجه الثالث : إن أخذ الرهن لا يكون إلا على جهة الوثيقة باستيفاء ما في الذمة ، فكيف يستوثق باستيفائه من مثله[5] .

استدل أصحاب المذهب الثاني على جواز رهن الدين ممن هو عليه بما يلي : القياس ، وذلك من وجهين :

الوجه الأول : إن الدين ينزل في جواز رهنه ممن هو في ذمته قبل القبض منزلة العين ، فإذا كانت في يد المرتهن بغصب أو عارية جاز رهنها منه ، وإن لم يستردها المالك ، فكذلك الدين[6] .

الوجه الثاني : إن ما في الذمة كالحاضر ، فكان رهن الدين ممن هو في ذمته بمثابة رهن عين حاضرة ومثلها يجوز ارتهانها ؛ لقدرة الراهن على تسليمها ؛ وتمكن المرتهن من تسلمها[7] .

الرأي الراجح : بعد عرض أقوال الفقهاء ، وذكر أدلتهم فيما يتعلق برهن الدين ، يظهر لى – والله أعلم أن الراجح من وجهة نظرى هو مذهب جمهور الفقهاء القائل : بعدم جواز رهن الدين ممن هو في ذمته أو من غيره وذلك للأسباب التالية :

١ – قوة أدلتهم من الكتاب والمعقول .

٢ – ولأن الدين لا يتأتى رهنه ، أو جعله وثيق بالدين لعدم قبوله أحكام الرهن .

٣ – كما أن قياس رهن الدين على العين المغصوبة أو المستعارة قياس مع الفارق ؛ إذ المغصوب أو المستعار عين معينة يمكن بيعها واستيفاء الدين من ثمنها عند تعذر استيفاء الدين من المدين به ، وأما الدين فلا يأتي في مثله البيع واستيفاء الحق من قيمته ، إلا أن يتقاص الغريمان بدينيهما ؛ إذا تساويا قدراً وجنساً وصفة ، وتوافرت شروط المقاصة الأخرى .

---

(١) سورة البقرة من الآية ٢٨٣ .

(٢) الاختيار لتعليل المختار ٦٣/٢ – ، الهداية ٤٦٧/٤ – ، بدائع الصنائع ١٤١/٦ .

(٣) نهاية المحتاج ٢٣٨/٤ .

(٤) مغني المحتاج ١٢٢/٢ – ، المنتزع المختار ١٨١/٣ – ، مفتاح الكرامة ٨٠/٥ .

(٥) نهاية المحتاج ٢٣٨/٤ – ، شرح منتهى الإرادات ١٠٤/٢ .

(٦) مغني المحتاج ١٢٢/٢ – ، نهاية المحتاج ٢٣٨/٤ .

(٧) نهاية المحتاج ٢٣٨/٤ – ، البحر الزخار ١١٤/٥ .

المطلب الثاني

رهن المنفعة[١]

للفقهاء في رهن المنفعة قولان :

القول الأول : ذهب جمهور الفقهاء – من الحنفية[٢] ، والشافعية[٣] ، والحنابلة[٤] ، والظاهرية[٥] والزيدية[٦] ، وجمهور الإمامية[٧] – إلى القول بعدم جواز رهن المنفعة .

القول الثاني : ذهب المالكية[٨] ، وبعض الإمامية[٩] : إلى القول بجواز رهن المنفعة .

الأدلة : استدل جمهور الفقهاء على عدم جواز رهن المنفعة بما يلي :

المعقول : وهو أن المنفعة ليست مقدورة التسليم ؛ لأنها وقت العقد غير موجودة ،ثم إذا وجدت فنيت ووجد غيرها ؛ وعلى ذلك لا يكون لها استقرار ولا ثبوت ، فلا يمكن تسليمها ولا وضع اليد عليها ولا بقاؤها إلى حلول أجل الدين ، أو إلى وقت الاستيفاء[١٠] ، استدل المالكية ومن وافقهم على جواز رهن المنفعة بما يلي :

القياس :هو أن المنفعة كالعين في التوثق بها ؛ لأنها تحمل صاحبها على الوفاء عند حبس محلها عنه وهذا هو مقصود الرهن[١١] .

الرأي الراجح : بالنظر إلى ما قاله الفقهاء ، وبعد بسط أدلتهم ، فإن الرأي الراجح من وجهة نظري والله أعلم – هو ما قاله جمهور الفقهاء من عدم جواز رهن المنفعة ؛ وذلك للأسباب التالية :

١ – قوة أدلتهم ، من حيث توجيهها توجيهاً عقلانياً سديداً .

٢ – ولأن المنفعة تستوفى شيئاً فشيئاً ، وما كان كذلك فلا يتصور بقاؤه إلى حلول أجل الدين ، لاستيفاء الدين من قيمته .

٣ – فضلاً عن عدم إمكان تسليم المنفعة أو حيازتها ، ولهذا فلا يجوز رهنها ؛ لعدم إمكان التوثق بها .

---

(١) وصورة ذلك : أن يرهن شخص منافع داره سنة مقابل دين معين .

(٢) الفتاوي الهندية ٤٣٤/٥ .

(٣) نهاية المحتاج ٢٣٨/٤ .

(٤) المغني لابن قدامة ٣٨٧/٤ .

(٥) المحلى ٨٩/٨ .

(٦) البحر الزخار ١١٤/٥ .

(٧) شرائع الإسلام ١٩٤/١ – ، الروضة البهية ٦٥/٤ – ، مفتاح الكرامة ٧٧/٥ .

(٨) شرح الخرشي ٢٣٧/٥ – ، مواهب الجليل وبهامشه التاج والإكليل ٤/٥ .

(٩) شرائع الإسلام ١٩٤/١ – ، مفتاح الكرامة ٧٧/٥ .

(١٠)حاشية الشرقاوي على التحرير١٢٤/٢ – ، مفتاح الكرامة ٧٧/٥ . الروضة البهية ٦٥/٤ .

(١١) بلغة السالك ١٠٩/٢ – ، شرح الخرشي ٢٣٧/٥ .

المطلب الثالث

رهن ما اشتمل على غرر[١]

اختلف الفقهاء في حكم ما فيه غرر ، وذلك على مذهبين :

المذهب الأول : يرى جمهور الفقهاء – من الحنفية[٢] ، والشافعية[٣] ، والحنابلة[٤] ، والظاهرية[٥] والزيدية[٦] ، والإمامية [٧] ، والإباضية[٨]- : عدم جواز رهن ما اشتمل على غرر .

المذهب الثاني : يرى المالكية[٩] : أن الغرر فيما يرهن إن كان يسيراً جاز رهنه ، وإن كان شديداً ، فإن كان غير مشترط في عقد بيع أو قرض بأن كان بعد عقديهما ؛ فلا خلاف في جواز رهنه ، وإن كان مشترطاً في عقد البيع ففي مذهب المالكية أقوال ثلاثة :

١ – قول بجواز رهنه مطلقا ، فيجوز رهن الجنين فى بطن أمه ، والطير في الهواء والسمك في الماء .

٢ – وقول آخر : بعدم جواز رهنه مطلقا .

٣ – وثالث : بجواز رهنه في الثمار غير الظاهرة ، وعدم جوازه فى الجنين في بطن أمه .

الأدلة : استدل أصحاب المذهب الأول – الجمهور- على عدم جواز رهن ما فيه غرر بما يلي : –

السنة النبوية المطهرة : ما روى عن أبي هريرة ﷺ أن رسول الله ﷺ " نهى عن بيع الحصاة[١٠] وعن بيع الغرر "[١١] .

وجه الدلالة من الحديث : أفاد هذا الحديث حرمة بيع ما فيه غرر مطلقاً ، ولما كان الرهن معتبراً بالمبيع لأنه يؤول إليه ، فلا يجوز رهن ما فيه غرر[١٢] .

استدل أصحاب المذهب الثاني على ما ذهبوا إليه من التفصيل في حكم رهن ما فيه غرر بما يلي :

المعقول ، وذلك من ثلاثة أوجه :

---

(١) رهن ما اشتمل على غرر ، وذلك كرهن الجنين في بطن أمه ، والطير في الهواء والسمك في الماء ، والبعير الشارد .

(٢) اللباب في شرح الكتاب٢/٥٤ .

(٣) المهذب ٤٢٨/١ .

(٤) شرح منتهى الإرادات ١٠٥/٤ .

(٥) المحلى ٩٨/٨ .

(٦) البحر الزخار ١١٤/٥ – ، عيون الأزهار ص ٣٤١ .

(٧) شرائع الإسلام ١٩٥/١

(٨) شرح كتاب النيل ٢٠/١١ .

(٩) جواهر الإكليل ٧٨/٢ – ، حاشية الدسوقي والشرح الكبير ٢٣١/٣ – ، شرح الزرقاني ٢٣٥/٥ ، ٢٣٦ ، شرح الخرشي ٢٣٧/٥ .

(١٠) معنى الحصاة : أن يقول البائع أو المشترى : إذا نبذت إليك الحصاة فقد وجب البيع ، وقيل : أن يقول : بعتك من السلع ما تقع عليه حصاتك ، أو بعتك من الأرض حيث تنتهي الحصاة . (هامش بلوغ المرام لابن حجر ص ١٦٨).
ومعنى بيع الغرر : الخداع الذي هو مظنة أن لا رضا به عند تحققه ، فيكون من أكل المال بالباطل ، ويتحقق فى صور : إما بعدم القدرة على تسليمه ، كبيع العبد الآبق والفرس النافر ، أو بكونه معدوماً أو مجهولاً ، أو لا يتم ملك البائع له كالسمك في الماء الكثير ونحو ذلك من الصور . (سبل السلام ٣ / ٢٢ ، ٢٣) .

(١١) سنن الترمذي ٣٤٩/٢ . ٣٥٠ كتاب البيوع في باب ما جاء في كراهية بيع الفرد حديث رقم ١٢٤٨ وقال أبو عيسى : حديث أبي هريرة حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند أهل العلم – ، بلوغ المرام من أدلة الأحكام لابن حجر ص ١٦٨ ك / البيوع ح / ٨١٧ سبل السلام للصنعانى ٣ / ٢٢ ك / البيوع ح / ٧٥٠ .

(١٢) سبل السلام ٣ / ٢٢ .

الوجه الأول : إنما جاز رهن ما فيه غرر يسير ؛ لأن الدين متعلق بذمة الراهن لا بالعين المرهونة فإذا كان المرهون ثمرة لم يبد صلاحها ، أنتظر المرتهن حتى يبدو صلاحها ثم يبيعها في الدين[١].

الوجه الثاني : وأما جواز رهن ما فيه غرر إذا لم يكن مشترطاً في عقد البيع أو قرض ؛ فلأن ترك الرهن مطلقاً جائز ، فرهن ما يكتنفه الغرر خير من عدم رهن شئ أصلاً ، بخلاف الغرر في البيع فإنه مضر ؛ لأن الثمن بإزاء المبيع ، وأما المرهون فلن يبذل فيه ثمن ، فلا يضر الغرر فيه ؛ لعدم إخلاله بالمالية[٢].

الوجه الثالث : وأما ما كان مشترطاً في عقد البيع أو القرض من الرهون : فوجه من قال بعدم جواز رهن ما اشتمل على غرر شديد : أن ما فيه هذا النوع من الغرر لا يجوز بيعه ، فلا يجوز رهنه ؛ لأن المرهون يصير مبيعا عند تعذر استيفاء الدين من المدين .

ووجه ما قال بجوازه : أن هذا الضرر لا يؤثر في الوثيقة ؛ لأن الدين متعلق بذمة المدين لا بالعين المرهونة فإذا تعذر استيفاء الدين من المرهون لشدة الغرر فيه ، كان للدائن أن يرجع على المدين بدينه .

ووجه من قال بجوازه في بعض ما فيه غرر شديد دون البعض الآخر : أن بعض ما فيه هذا الغرر يمكن توثيق الدين به دون البعض ، فجاز فيما يمكن ، ولم يجز في غيره[٣].

الرأي الراجح : وبعد عرض أقوال الفقهاء وبسط أدلتهم فإن الراجح – من وجهة نظري – هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من القول بعدم جواز الرهن ما فيه غرر ؛ وذلك للأسباب التالية :

١ – قوة ما استدلوا به من السنة النبوية المطهرة .

٢ – أن المقصود من الرهن الوثيقة لدين الدائن ، وإذا اشتمل الرهن على غرر فقد معنى الوثيقة ، بل قد يكون مصدراً للنزاع بين الدائن والمدين ، إذا عجز المدين عن الوفاء في الأجل ، وتعذر على الدائن بيع ما اشتمل على غرر ، وفي هذا ضياع لحق الدائن في الوثيقة .

٣ – ولأن المرهون مبيع عند عجز المدين عن الوفاء بالحق ، وقد نهى عن بيع ما فيه غرر مطلقاً يسيراً كان الغرر أو شديداً ، وتخصيص الغرر المؤثر بالشديد لا يقوم عليه دليل ، فهو تخصيص بغير مخصص .

المطلب الرابع

رهن المجهول[٤]

إذا كان ما يراد رهنه مجهول العين أو القدر أو الجنس أو الصفة فقد اختلف الفقهاء في رهنه على مذهبين:

المذهب الأول : يرى جمهور الفقهاء – من الحنفية[٥] ، والشافعية[٦] ، والحنابلة[٧] ، والظاهرية[٨] ، والزيدية[٩] والامامية[١٠] – عدم جواز رهن المجهول .

---

(١) حاشية الدسوقي والشرح الكبير ٣ / ٢٣١ ، ٢٣٢ – ، مواهب الجليل ٥ / ٤ .

(٢) حاشية الدسوقي والشرح الكبير ٣ / ٣٢٣ .

(٣) حاشية الدسوقي والشرح الكبير ٣/٢٣٢ – ، شرح الزرقاني ٥/٢٣٤ ، ٢٣٥ – ، شرح الخرشي ٥/٢٣٧ ، ٢٣٨.

(٤) رهن المجهول : كأن يقال : رهنتك هذا الجراب بما فيه ، أو هذه الصبرة بما فيها .

(٥) الفتاوى الهندية ٥ / ٤٣٢ .

(٦) المهذب ١ / ٤٢٨ .

(٧) المغني لابن قدامة ٤/٣٨٦ .

(٨) المحلى ٨ / ٨٩ .

(٩) البحر الزخار ٥ / ١١٤ .

(١٠) فقه الإمام جعفر الصادق ٤ / ٢٩ .

المذهب الثاني : يرى المالكية[١] ، الإباضية[٢] : جواز رهن المجهول ويجبر المدين على أن يأتي برهن قيمته بقدر الدين .

الأدلة : استدل أصحاب المذهب الأول – الجمهور – على عدم جواز رهن المجهول بما يلي:

القياس : وهو قياس المرهون على المبيع ، بناء على أن كل ما صح بيعه صح رهنه ، وما لا يصح بيعه للجهالة لا يصح رهنه ، والعلم المشترط في البيع هو ما لا يكون معه نزاع عادة نظراً إلى ما ألفه الناس واعتادوه في مثل ذلك ، والعلم في المبيع معتبر في وجوده وحصوله وجنسه وصفته وقدره ، حتى لا يجوز بيع أو رهن ما جهل فيه شئ من ذلك[٣] ، استدل أصحاب المذهب الثاني على جواز رهن المجهول بما يلي :

المعقول ، وذلك من وجهين :

الوجه الأول : أن الدين متعلق بذمة الراهن لا بعين المرهون ، والجهالة غير مؤثرة في ذلك ؛ لإمكان الرجوع على الراهن لاستيفاء الحق عند تعذر استيفائه من الرهن المشتمل جهالة[٤] .

الوجه الثاني : أن ترك الرهن مطلقاً جائز ، فرهن ما فيه جهالة خير من عدم رهن شئ أصلا ، بخلاف الجهالة في البيع فإنها مؤثرة ؛ لأن الثمن فيه بازاء المبيع ، وأما المرهون فليس شئ يبذل عوضاً عنه ، فلا تضر الجهالة فيه ؛ لعدم إخلالها بماليته[٥] .

الرأي الراجح : والراجح من هذين المذهبين – بعد ذكر أقوال الفقهاء فيهما ، وبعد الوقوف على ما استدل به نهما – وهو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من عدم جواز رهن المجهول ؛ وذلك للأسباب التالية :

١ – لما وجهوا به مذهبهم من توجيه سديد .

٢ – ولأن رهنه يفضي النزاع بين العاقدين ، وقد منع الشارع الحكيم كل ما يفضي إليه ، والجهالة مطلقاً مؤثرة في المبيع ، والمرهون يصير مبيعاً عند استيفاء الحق من ثمنه ، فكانت الجهالة مؤثرة فيه ، لا فرق في هذا بين الجهالة اليسيرة أو الشديدة .

المطلب الخامس

رهن ملك الغير بدون إذنه

يرى جمهور الفقهاء[٦] أنه ليس لأحد أن يرهن ملك غيره بدون إذنه إلا بولاية عليه ، فإذا لم يكن له ولاية في الرهن ، وسلم المرهون إلى المرتهن ، كان بهذا التسليم متعدياً وغاصباً :

فعند الحنفية[٧] : يكون الرهن موقوفاً على الإجازة ، فإن لم يجزه مالك المرهون بطل الرهن ، وكانت العين في ضمان الراهن بسبب غصبه ، هذا بالنسبة للراهن .

أما بالنسبة للمرتهن : فإذا هلك الرهن عند المرتهن ثم تبين أنه مستحق لغير الراهن ، أي لم يكن المرتهن عالماً بأنه ملك لغير الراهن ، فإن المالك المستحق بالخيار بين أن يضمن الراهن قيمته أو يضمن المرتهن ؛ لأن كل واحد منهما متعد في حقه ، أما الراهن فباستيلائه عليه بغير حق وتسليمه للمرتهن ، وأما المرتهن فبقبضه وتسلمه .

---

(١) التفريع لابن الجلاب ٢ / ٢٦٠ .

(٢) شرح كتاب النيل ١١ / ١٩ .

(٣) المهذب ١ / ٤٢٨ – ، المغني لابن قدامه ٤ / ٣٨٦ . .

(٤) الشرح الصغير وبلغة السالك ١٠٩/٢ .

(٥) حاشية الدسوقي والشرح الكبير ٢٣٢/٣ .

(٦) بدائع الصنائع ١٤٧/٦ – ، شرح الخرشي ٢٣٦/٥ – ، المهذب ٤٢٨/١ – ، المغني لابن قدامة ٤٤٠/٤ – ، المحلى ١٠٢/٨ مسألة ١٢٢١ – ، البحر الزخار ١١٦/٤ .

(٧) بدائع الصنائع ١٤٧/٦ – ، تبيين الحقائق ٨٣/٠ .

فإن ضمن المستحق (المالك) الراهن ، صار المرتهن بسبب الضمان مستوفياً لدينه بقدر قيمة الرهن ؛ لهلاك الرهن في يده ؛ لأن الراهن قد ملكه إذا أدى ضمانه ملكاً مستنداً إلى وقت استيلائه عليه بغير حق ، قبل عقد الرهن فيصبح راهناً ما يملك ، ثم يصير المرتهن مستوفياً لدينه بالهلاك عنده إذا كانت قيمته مساوية لدينة ، أو أكثر وإلا فبقدر قيمته .

وإن ضمن المستحق المرتهن ابتداء (مباشرة) رجع المرتهن على الراهن بما ضمن ، كما يرجع بدينه :

أما رجوعه بما ضمن من مثل أو قيمة ؛ فلأنه تسلم الرهن مغروراً من جهة الراهن ، والمغرور يرجع بما ضمن ، وأما رجوعه بالدين فلأن استيفاءه لدينه قد انتقض بظهور أنه قد تسلم عيناً مملوكة لغير راهنها ؛ فبطل الرهن ، وعاد حقه كما كان[1] .

وقال الحنابلة[2] : إما أن يكون المرتهن عالماً بالغصب ، وإما أن يكون غير عالم به :فإن كان عالماً بالغصب وأمسك بالشيء المرهون حتى تلف في يده استقر عليه الضمان ، وكان المالك حينئذ بالخيار : إن شاء ضمن المرتهن وغرم القيمة من ماله ، وإن شاء ضمن الراهن ، وعندئذ يرجع الراهن بما ضمن على المرتهن ؛ لاستقرار الضمان عليه إذ كان علية أن يرد الشيء إلى مالكه ، ولم يفعل حتى تلف في يده ، أما إذا كان المرتهن غير عالم بغصب الشيء المرهون ، وأمسكه حتى تلف في يده بتفريطه فالحكم كما تقدم .

هذا : إن أمسك المرتهن الشيء المرهون غير عالم بغصبه حتى تلف في يده بتفريطه ففيه الحكم السابق

أما إن تلف بغير تفريط منه ولا تقصير ففيه ثلاثة أوجه :

الوجه الأول : أنه يضمن ، ويستقر عليه الضمان ؛ لأنه متعد بإمساك مال غيره، وتلف المال تحت يده فيضمن كما لو علم بالغصب ،ويلاحظ أنه في الحقيقة غير متعدى ؛لأنه أمسك المال بإذن الراهن ،ولا علم له بالغصب

الوجه الثاني : أنه لا ضمان عليه ، لأن المرتهن قبضه على أنه أمانة من غير علمه بالغصب ، فيكون الضمان على الراهن .

الوجه الثالث : أن للمالك الخيار في تضمن أيهما شاء ، ويستقر الضمان على الغاصب ، فإن ضمن الغاصب لم يرجع على أحد ،وإن ضمن المرتهن رجع على الغاصب ؛لأنه غره فرجع عليه كما يرجع المغرور علىمن غرر به[3]

وأرى – والله أعلم – أن استقرار الضمان على الراهن " الغاصب" هو أولى الآراء ؛ لأن المرتهن قد لا يعلم بالغصب ، وفى ضمانه إذا هلك المرهون في يده بغير تعد ولا تقصير منه ، فيه ظلم له وإجحاف ، والظلم مرفوع في الشريعة الإسلامية .

المطلب السادس

رهن العين المستأجرة من غير المستأجر

اختلف الفقهاء في حكم رهن العين المستأجرة من غير المستأجر، وذلك على مذاهب ثلاثة :

المذهب الأول : يرى الإمام الشافعى – وبه قال بعض أصحابه[4] ، والزيدية[5] ، والإباضية[6] : عدم جواز رهن العين المؤجرة من غير المستأجر إلا بعد انقضاء أجل الإجارة .

---

(١) تبيين الحقائق ٦ / ٨٣ .
(٢) المغنى لابن قدامه ٤ / ٤٤٠ .
(٣) المغني لابن قدامة ٤/٤٤٠ .
(٤) مغنى المحتاج ٢ / ١٣١ .
(٥) البحر الزخار ٥ / ١١٤ .
(٦) الايضاح ٤ / ١٦٦ .

المذهب الثاني : يرى فقهاء الحنفية[١] : أن رهن العين المؤجرة من غير المستأجر جائز بين المؤجر (الراهن) والمرتهن ، إلا أنه يوقف نفاذه في حق المستأجر حتى ينقضي أجل الإجارة .

المذهب الثالث : يرى أصحابه : جواز رهن العين المؤجرة من غير المستأجر قبل انقضاء أجل الإجارة والى هذا ذهب المالكية[٢] ، وقال ابن القاسم : إن حيازة مستأجر العين المؤجرة يعد حوزاً للمرتهن ، وهو كاف لا يفتقر إلى أن يحوز معه أمين ، أو يوضع الرهن بيد أمين .

وقال الحطاب : لا تكفي حيازة المستأجر للمرهون ، بل يجعل معه على الرهن أمين ، أو يوضع عند أمين وروى عن مالك : أن حيازة المستأجر للرهن لغو ؛ إذا كان المرتهن غير المستأجر ، وبهذا المذهب قال الحنابلة[٣] والإمامية [٤] .

الأدلة : استدل أصحاب المذهب الأول على عدم جواز رهن العين المستأجرة من غير المستأجر إلا بعد انقضاء أجل الإجارة بما يلي :

المعقول : وهو أن من شرط الرهن القبض ، فإذا كانت العين التي يراد رهنها مؤجرة من غير المرتهن فإن قبض الرهن يحول دون تعلق حق المستأجر بالعين ؛ لاستيفاء منفعتها بمقتضى عقد الإجارة السابق على الرهن وفي القول بصحة رهن هذه العين إبطال لهذا الحق ، وقد جاء الشرع الحنيف بصيانة الحقوق عن الاهدار[٥] .

استدل أصحاب المذهب الثاني على جواز رهن العين المؤجرة من غير المستأجر بين الراهن والمرتهن ووقف نفاذه إلى انتهاء أجل الإجارة بما يلي :

المعقول : وهو أن المستأجر تعلق حقه بالعين المؤجرة التي يراد رهنها ، وله الحق في حبسها حتى ينقضي أجل الإجارة ، وفي القول بنفاذ الرهن في مواجهته إبطال لحقه ، فمراعاة لحق المؤجر في التصرف في ملكه قلنا بجواز الرهن فيما بينه وبين المرتهن ، وبالتوقف في حق مستأجر العين حتى ينقضي أجل الإجارة صيانة للحقين ومراعاة للجانبين[٦] .

استدل أصحاب المذهب الثالث على جواز رهن العين المؤجرة من غير المستأجر قبل انقضاء أجل الإجارة بما يلي :

المعقول : وهو أن ثبوت عقد الإجارة على منفعة العين لا يمنع من التصرف في رقبتها ، فيجوز رهنها فإن رضي المرتهن بالمستأجر عدلا لم يحتج الرهن إلى تجديد قبض ، ويعد قبض المستأجر قبضاً للرهن ، وإن لم يرهن به عدلاً ضم معه عدلاً ، أو جعل الرهن تحت يده ، ويكون قبض العدل الرهن بمثابة قبض المرتهن ، فيتحقق به القبض المشروط في الرهن[٧] .

الرأي الراجح : بعد العرض السابق لأقوال الفقهاء ، وذكر أدلتهم ، فإن الراجح — من وجهة نظري — هو ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول — الشافعية ومن وافقهم — من القول بعدم جواز رهن العين المستأجرة من غير المستأجر قبل انقضاء أجل الإجارة . وذلك للأسباب التالية :

١ – قوة أدلتهم ، من حيث توجيهها التوجيه العقلاني السديد .

---

(١) تبيين الحقائق ٦ / ٨٨ .

(٢) شرح منح الجليل ٣ / ٦٢ ، ٦٣ – ، مواهب الجليل والتاج والإكليل ٥ / ٥ .

(٣) الإنصاف ٥ / ١٤١

(٤) الخلاف ٢ / ٩٨ ، ٩٩ .

(٥) الإيضاح ٤ / ١٦٦ ، البحر الزخار ٥ / ١١٤ .

(٦) بدائع الصنائع ١٤٧/٦ .

(٧) شرح منح الجليل ٣ / ٦٢ ، ٦٣ – ، شرح الزرقاني وبهامشه حاشية البناني ٥ / ٢٣٨ .

٢ – لأن تقدم حق المستأجر على الرهن يجعل العين المؤجرة محبوسة لحق المستأجر حتى تستوفى منها المنفعة المعقود عليها ، فيترتب على القول بصحة رهنها من غير المستأجر قبل انقضاء أجل الإجازة إبطال هذا الحق .

٣ – ولأن العين التي يراد رهنها مشغولة بحق سابق على الرهن فلا تشغل بحق المرتهن في التوثق بها لدينه ؛ لان المشغول لا يشغل، وذلك عملاً بالقاعدة الفقهية .

٤ – ولأن الرهن مما يشترط فيه القبض للزومه أو تمامه ، وهذا القبض تحول دونه يد المستأجر القابضة على العين المراد رهنها ، فكان في معنى رهن ما لا يمكن تسليمه ، ومثله لا يصح؛ لانتفاء شرط الرهن فيه .

المطلب السابع

رهن العارية من غير المستعير

اختلف الفقهاء في حكم رهن العارية من غير المستعير ، وذلك على مذاهب ثلاثة :

المذهب الأول : يرى أصحابه : عدم جواز رهن العارية من غير المستعير قبل انتهاء أجل الإعارة .

(وهو قول للإمام الشافعي تبعه فيه بعض أصحابه[١] ، وإليه ذهب الزيدية[٢] ، والإباضية[٣]) .

المذهب الثاني : يرى أنصاره : أن رهن العارية من غير المستعير صحيح بين الراهن والمرتهن ، إلا أنه موقوف نفاذه إلى ما بعد انتهاء الإعارة (وهو مذهب الحنفية[٤]) .

المذهب الثالث : يرى من ذهب إليه : جواز رهن العارية من غير المستعير قبل انقضاء العارية .

(وهو مذهب المالكية[٥] ، وأحد قولي الشافعي[٦] ، وجمهور الحنابلة[٧] ، وبه قال الإمامية[٨]) .

الأدلة : استدل أصحاب المذهب الأول على عدم جواز رهن العارية من غير المستعير قبل انقضاء الإعارة بما يلي :

المعقول : وهو أن القبض معتبر في الرهن ، والعين التي يراد رهنها معارة لغير المرتهن ، وقبضها للراهن يحول دون حق المستعير في العين ؛ لأن حقه سابق على الرهن ، ففي القول بصحة رهنها إبطال لحق المستعير ، وهو ما لا يجيزه الشارع الحكيم[٩] .

استدل أصحاب المذهب الثاني على صحة رهن العارية من غير المستعير بين طرفي الرهن ، ووقف نفاذه في حق المستعير إلى انتهاء ، أجل العارية بما يلي :

المعقـول : إن العارية التي يراد رهنها تعلق بها حق المستعير ، وحقه سابق على الرهن ، وفي القول بنفاذ الرهن إبطال لحقه ، ومراعاة لحق المعير في التصرف في ملكه ، وحق المستعير في استيفاء منفعة العين المعارة

---

(١) فتح العزيز ٦٦/١٠ ، – مغني المحتاج ١٢٨/٢ ، ١٢٩ – ، نهاية المحتاج ٢٥٥/٤ .

(٢) البحر الزخار ١١٤/٥ .

(٣) الإيضاح ١٩٦/٤ – ، شرح كتاب النيل ٣٦/١١ ، ٣٧ .

(٤) بدائع الصنائع ١٣٦/٦ – ، الفتاوي الهندية ٤٣٢/٥ .

(٥) شرح منح الجليل ٦٧/٣ .

(٦) مغني المحتاج ١٢٨/٢ ، ١٢٩ – ، نهاية المحتاج ٢٥٥/٤ .

(٧) المغني لابن قدامة ٣٨٠/٤ .

(٨) مفتاح الكرامة ١٤٤/٥ .

(٩) الإيضاح ١٩٦/٤ – ، البحر الزخار ١١٤/٥ .

جاز للمعير رهن العارية من غير المستعير ، ووقف نفاذ الرهن في حق المستعير إلى ما بعد انتهاء العارية ، صيانة للحقين ، ومراعاة للجانبين[١] .

استدل أصحاب المذهب الثالث على جواز رهن العارية من غير المستعير ، ولو قبل انتهاء أجل الإعارة بما يلي :

المعقول : إن استيفاء منفعة العين بالإعارة لا يمنع المالك من التصرف في رقبة العارية ؛ إذ يجوز له رهنها فإن رضي المرتهن بالمستعير عدلاً ، اكتفى بقبضه للرهن ، وإن لم يرض به عدلاً ضم إليه عدلاً ، أو جعل الرهن تحت يد عدل ، ويكون قبض العدل الرهن كقبض المرتهن ، فيتحقق به القبض المعتبر في الرهن[٢] .

الرأي الراجح : وبعد استعراض أدلة هذه المذاهب الثلاثة فإن ما أراه راجحاً — من وجهة نظري — هو ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول ، من عدم جواز رهن العارية من غير المستعير قبل انقضاء أجل الإعارة ، وذلك للأسباب التالية :

١ – لما وجهوا به مذهبهم من توجيه عقلاني سديد .

٢ – ولأن تقدم حق المستعير على الرهن يجعل العين المعارة محبوسة لحق المستعير حتى تستوفى منها المنفعة المعقود عليها ، فيترتب على القول بصحة رهنها من غير المستعير قبل انقضاء أجل الإعارة إبطال لهذا الحق .

٣ – ولأن العين التي يراد رهنها مشغولة بحق سابق على الرهن فلا تشغل بحق المرتهن في التوثيق بها لدينه لأن المشغول لا يشغل .

٤ – ولأن الرهن مما يشترط فيه القبض للزومه أو تمامه ، وهذا القبض تحول دونه يد المستعير القابضة على العين المراد رهنها، فكان في معنى رهن ما لا يمكن تسليمه ، فلا يصح ؛ لانتفاء شرط الرهن فيه .

المطلب الثامن

رهن المرهون من غير مرتهنه

اختلف الفقهاء في حكم رهن المرهون من غير مرتهنه قبل فسخ الرهن الأول إذا استدان الراهن ديناً من غير المرتهن ، وذلك على مذاهب ثلاثة :

المذهب الأول : يرى جمهور الفقهاء – منهم الشافعية في المشهور عندهم[٣] ، والحنابلة[٤] ، والإباضية[٥]: عدم جواز رهن المرهون من غير مرتهنه قبل فك الرهن الأول ، فإن فعل الراهن ذلك كان الرهن الثاني باطلاً .

المذهب الثاني : يرى جمهور الحنفية[٦] ، والشافعي في القديم من مذهبه[٧] ، والزيدية[٨] : أن رهن المرهون من غير مرتهنه بغير إذنه صحيح إلا أنه يتوقف نفاذه على فك الرهن الأول ، أو إجازة المرتهن هذا الرهن .

---

(١) بدائع الصنائع ١٤٧/٦ .

(٢) شرح الخرشي ٢٤٢/٥ .

(٣) المذهب ٤٢٨/١ – ، روضة الطالبين ٣١٨/٣ .

(٤) المغني لابن قدامة ٣٨٤/٤ ، ٣٨٥ – ، كشاف القناع ٣٣٤/٣ .

(٥) جواهر الكلام ١٩٥/٢٥ .

(٦) إيضاح الشماخي ٢٣٠/٤ ، ٢٣١ .

(٧) تبيين الحقائق ٨٤/٦ – ، وحاشية رد المختار ٥٥٧/٦ .

(٨) المهذب ٤٢٨/١ – ، روضة الطالبين ٣١٨/٣ .

المذهب الثالث : يرى الظاهرية[١] : أن رهن المرهون من غير المرتهن صحيح نافذ ، ولو قبل فك الرهن الأول ، ويبطل الرهن الأول ، ويبقى الدين الأول ثابتاً في ذمة المدين بلا وثيقة ، ولا يكلف بوثيقة أخرى عوضاً عنه.

الأدلة : استدل أصحاب المذهب الأول – الجمهور – على عدم جواز رهن المرهون من غير المرتهن بدين آخر قبل فك الرهن الأول بما يلي :

المعقول ، وذلك من أربعة أوجه :

الوجه الأول : إن رهن المرهون من غير مرتهنه يبطل حقه من الوثيقة لدينه بالرهن ، فلا يصح بغير إذن المرتهن قياساً على فسخ الرهن الذي لا يجوز بغير رضائه[٢] .

الوجه الثاني : إن رهن المرهون من غير مرتهنه يترتب عليه مزاحمة المرتهن الثاني للأول في وثيقة دينه فيفوت مقصود الرهن[٣] .

الوجه الثالث : إن الرهن وثيقة بعينه أو يبدله لدين المرتهن ، ولا يتوفر للرهن صفة الوثيقة إلا بالحجز على الراهن ، وقطع سلطانه عن المرهون ليتحرك للوفاء بالدين ، فيمنع من كل تصرف يزاحم المرتهن في مقصود الرهن[٤] .

الوجه الرابع : إن رهن المال من غير المرتهن يوجب تسليم الرهن إلى المرتهن الثاني ليتوثق به لدينه وهذا يمنع منه تعلق حق المرتهن الأول به ، فإذا أبطل التسليم فيه : تقدم حق المرتهن الأول ، وبطل الفعل الموجب للتسليم فيه بعد ذلك[٥] .

استدل أصحاب المذهب الثاني على صحة رهن المرهون من غير مرتهنه موقوفاً على انفكاك الرهن عنه أو إجازة المرتهن الأول ، وذلك بما يلي :

المعقول : وهو أن الراهن عاجز عن تسليم العين المرهون إلى من رهنها منه ثانياً لتعلق حق المرتهن بها في الحبس ، وقد أوقف نفاذ الرهن الثاني على انفكاك الرهن الأول ، أو إجازة المرتهن الأول مراعاة لحقه ، وإنما كان التصرف صحيحاً ؛ لأن الراهن إنما يتصرف في ملكه[٦] .

استدل أصحاب المذهب الثالث على صحة ونفاذ رهن المرهون من غير مرتهنه ، وبطلان الرهن الأول بما يلي :

المعقول : أن قيام الراهن برهن المرهون من غير المرتهن الأول هو تصرف في ملكه ؛ إذ الرهن مال الراهن بلا خلاف ، وطروء الرهن عليه لم ينقل هذا الملك ، ولم يوجب حكماً يمنع المرء من التصرف في ماله ، ومن ادعى أن الارتهان يمنع من ذلك فقوله باطل ، ودعواه فاسدة ؛ إذ لا سبيل له إلى قرآن أو سنة بتصحيح دعواه[٧] .

اعترض عليه : بأن الرهن وإن كان ملكاً للراهن إلا أنه قد تعلق به حق المرتهن الأوك ، ورهنه ثانياً من غيره إبطال لحق المرتهن في الوثيقة ، فلا ينفذ إلا بإجازته ، أو انفكاك الرهن الأول عنه .

وتصرف المرء في خالص ملكه لا يمنع من توقف نفاذه ، كوصية الإنسان لوارثه ، أو لغيره بأكثر من ثلث التركة حيث يتوقف نفاذها على إجازة الورثة[٨] .

---

(١) البحر الزخار ١١٩/٥ – ، المنتزع المختار ٤٠٦/٣ – ، المحلى ١٠١/٨ مسألة ١٢١٨ .

(٢) المهذب ٤٢٨/١ – ، مغني المحتاج ١٧١/٢ .

(٣) نهاية المحتاج ٢٥٩/٤ .

(٤) جواهر الكلام ١٩٦/٢٥ .

(٥) المغني لابن قدامة ٤٠١/٤

(٦) الجوهرة النيرة : لأبي بكر بن علي الحدادي ٣٠٠/١ ط. مطبعة دائرة المعارف العثمانية – حيدر آباد .

(٧) المحلي ١٠١/٨ مسألة ١٢١٨ .

(٨) تبيين الحقائق ٨٤/٦ – ، مجمع الأنهر ٦٠٣/٢ .

الرأي الراجح : بعد هذا العرض السابق لأقوال الفقهاء ، وبسط أدلتهم ، وذكر ما اعترض به على بعضها فإن الراجح – من وجهة نظري – هو ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول ، من عدم جواز رهن المرهون بدين آخر من غير المرتهن قبل فك الرهن الأول ؛ وذلك للأسباب التالية :

١ – قوة أدلتهم ، من حيث التوجيه السديد .

٢ – سلامة أدلتهم من المعارضة .

٣ – أن هذا القول يتفق مع مقصود الرهن وغايته ؛ وذلك لأن المقصود من الرهن هو الاستيثاق بالدين حيث يمكن للدائن المرتهن أن يستوفى دينه من ثمن المرهون عند تعذر الوفاء من غيره ، ولا شك أن في رهن المرهون بدين آخر من غير المرتهن ، تفويت لحق المرتهن في الاستيثاق ، وهذا ضرر ، والضرر مرفوع في الشريعة الإسلامية لقوله ﷺ " لا ضرر ولا ضرار "[١] .

٤ – أن الرهن الأول مشغول بالدين ، وفي رهنه ثانياً من غير المرتهن بغير إذنه شغل للمشغول ، والقاعدة الفقهية تقول " المشغول لا يشغل "[٢] .

٥ – أن المال المرهون مقبوض بمقتضى عقد الرهن ، فإذا قيل بنفاذ الرهن الثاني ؛ فإنه يترتب عليه تسليم الرهن إلى المرتهن الثاني ليلزم الرهن ، أو يتم العقد – على حسب ما قاله الفقهاء من أن الرهن شرط صحة ولزوم أو شرط تمام إلا أن تعلق حق المرتهن الأول به يحول دون هذا التسليم ، فيمتنع ما يوجبه ، ولما يقتضيه القول بنفاذ الرهن الثاني من تنازع حقين على محل واحد .

المطلب التاسع

رهن الخمر أو العصير إذا استحال خمراً

يرى الفقهاء[٣] : عدم جواز رهن الخمر ، لكن يثار التساؤل حول إذا ما كان المرهون عصيراً ثم استحال خمراً :

---

(١) الحديث أخرجه الإمام مالك في الموطأ عن عمرو بن يحيى عن أبيه ، وأخرجه ابن ماجة في سننه عن ابن عباس وعبادة بن الصامت والحاكم في المستدرك ، والذهبي في التلخيص ، والدار قطنى في سننه ، والبيهقي في السنن الكبرى ، والشوكاني في نيل الأوطار (موطأ الإمام مالك ٢ / ٥٧١ ك / الأقضية ب / القضاء في المرفق ط . دار الحديث – القاهرة – سنن ابن ماجة ٧٨٤/٢ ك / الحكام ب / من بني في حقه ما لا يضر بجاره ح / ٢٣٤٠ – ، المستدرك ٥٧/٢ ، ٥٨ ك / البيوع عن أبي سعيد الخدري بلفظ " لا ضرر ولا ضرار ، من ضار ضاره الله ، من شاق شاق الله عليه " وقال الحاكم ، هذا حديث صحيح الإسناد على شرط مسلم ولم يخرجاه – ، وبنفس اللفظ السابق أخرجه الذهبي في التخليص مطبوع بأسفل المستدرك – نفس الموضع – وسنن الدار قطنى ٧٧/٣ ح / ٢٨٨ ط . عالم الكتب – بيروت ط . الرابعة ١٤٠٦ هـ – ١٩٨٦ م – ، والسنن الكبرى ٦٩/٦ ك / الصلح ب/ لا ضرر ولا ضرار ، ١٥٧/٦ ك / إحياء الأموات ب / من قضى بين الناس بما فيه صلاحهم ، ١٠ / ١٣٣ ك / آداب القاضي ب / ما لا يحتمل القسمة ط . دار المعرفة – بيروت ١٤٣١هـ ١٩٩٢م – ، نيل الأوطار ٢٦٠/٥ ، ٢٦١) .

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ٣٢٣/١ .

(٣) بدائع الصنائع ١٣٥/٦ – ، الفتاوي الهندية ٤٣٢/٥ – ، شرح الخرشي ٢٣٨/٥ ، ٢٣٩ – ، مغني المحتاج ١٢٩/٢ ، نهاية المحتاج ٢٥٩/٤ – ، المغني لابن قدامة ٤١٨/٤ ، ٤١٩ – ، المحلى ١٠٠/٨ مسألة ١٢١٦ .

فعند الحنفية[١] : لا يجوز رهن الخمر المسلم سواء كان العاقدان مسلمين أو أحدهما مسلم ؛ لإنعدام مالية الخمر في حق المسلم ، وهذا لأن الرهن إيفاء الدين ، والارتهان استيفاؤه ، ولا يجوز للمسلم إيفاء الدين من الخمر واستيفاؤه إلا أن الراهن إذا كان ذمياً كانت الخمر مضمونة على المسلم المرتهن لأن الرهن إذا لم يصح كانت الخمر بمنزلة المغصوب في يد المسلم ، وخمر الذمي مضمون على المسلم بالغصب ، وإذا كان الراهن مسلماً والمرتهن ذمياً لا تكون مضمونة على أحد ، وأما في حق أهل الذمة فيجوز رهن الخمر وارتهانها منهم ؛ لأن ذلك مال متقوم في حقهم بمنزلة الخل والشاة عندنا .

وعند المالكية[٢] : لا يصح رهن الخمر سواء أكانت لمسلم أو لذمي عند مسلم ، وتراق إن كانت لمسلم أو لذمي ثم أسلم ، فإن لم يسلم ردت إليه .

وعلى ذلك : فلا يصح رهن الخمر لمسلم ، وإن كانت ملكاً لذمي وترد للراهن الذمي ، ويكون المرتهن أسوة الغرماء في ثمنها ، وتراق على الراهن المسلم إلا أن تتخلل فلا ترد ، ويختص بها دون غرماء الراهن مرتهنها ، وإن رهن المسلم عصيراً لمسلم أو ذمي فتخمر عند المرتهن ، فإنه يهريقه بأمر حاكم وجوباً إن كان هناك حاكم في الموضع يحكم ببقائها وتخليلها ، وليس له الرفع لمن لا يراها ، للأمن من التعقب، أما لو كان الراهن ذمياً فإنها لا تراق عليه وترد إليه .

وعند الشافعية[٣] : إذا تخمر العصير : أي استحال خمراً قبل القبض لم يبطل الرهن في الأصح ، وذلك بالقياس على ما لو كان بعد القبض لافتقار ما يقع على الدوام ، وفي مقابل الأصح يبطل الرهن .

ووجه مقابل الأصح : اختلاله في حال ضعف الرهن وعدم لزومه، لكن ما دام خمراً ولو بعد القبض : حكم الرهن باطل ؛ لخروجه عن المالية : أي على الأول الأصح يبطل حكم الرهن للعصير ، ولو بعد القبض ؛ لاستحالته خمراً فإن تخلل عادت الرهنية ، ولو قبل القبض ، ومن ثم لو تخمر العصير ثم تخلل قبضه خلاً ، ولا يصح القبض في حال الخمرية فإن فعل استأنف القبض بعد التخلل لفساد القبض الأول ، وللمرتهن الخيار في البيع المشروط فيه الرهن بانقلاب العصير خمراً قبل القبض ، وإن تخلل لنقص الخل عن العصير ، بخلاف انقلابه بعد القبض ؛ لأنه تخمر في يده، وتخمر المبيع قبل قبضه كتخمر الرهن بعده في بطلان حكم العقد وعوده إذا عاد خلاً .

وعند الحنابلة[٤] : قال ابن قدامة: إن استحال العصير خمراً زال لزوم العقد ووجبت إراقته فإن أريق بطل العقد فيه ولا خيار للمرتهن ؛ لأن التلف حصل في يده ، وإن عاد خلاً عاد اللزوم بحكم العقد السابق ، وإن استحال خمراً قبل قبض المرتهن له بطل الرهن ، ولم يعد بعوده خلاً ؛ لأنه عقد ضعيف لعدم القبض فيه[٥] .

وإن اختلفا في زمن استحالته : فالقول قول الراهن نص عليه الإمام أحمد ، وقال القاضي : يخرج فيه رواية أخرى : أن القول قول المرتهن ، كالاختلاف في البيع ، وهو قول أبي حنيفة لأن الأصل عدم القبض ، كما لو اختلفا في زمن التلف .

---

(١) بدائع الصنائع ١٣٥/٦ - ، الفتاوي الهندية ٤٣٢/٥ .

(٢) شرح الخرشي ٢٣٨/٥ ، ٢٣٩ .

(٣) مغني المحتاج ١٢٩/٢ - ، نهاية المحتاج ٢٥٧/٤ ، ٢٥٩ .

(٤) قال صاحب كشاف القناع " ولو رهنه عصيراً فتخمر زال لزومه ؛ لأن تخميره بمنزلة إخراجه من يده ؛ لأنه لا يد لمسلم على خمر ووجبت إراقته حينئذ كسائر الخمر ، فإن أريق ما تخمر من العصير بطل العقد فيه ، ولا خيار للمرتهن ؛ لأن التلف حصل في يده وهذا بالنسبة للمسلمين ، وإن عاد ما تخمر من العصير خلا قبل إراقته عاد لزومه بحكم العقد السابق .. فلو استحال خمراً قبل قبض المرتهن بطل العقد فيه ، ولم يعد بعوده خلاً " . (كشاف القناع ٣٤٣/٣) .

(٥) المغني لابن قدامة ٣٧٨/٤ ، ٣٧٩ .

قال ابن قدامة : ولنا أنهما اتفقا على العقد والقبض ، واختلفا فيها يفسد به ، فكان القول : قول من ينفيه كما لو اختلفا في شرط فاسد ، ويفارق اختلافهما في حدوث العيب من وجهين :

أحدهما : أنهما اتفقا على القبض ها هنا ، وثم اختلفا في قبض الجزء الفائت .

الثاني : أنهما اختلفا هنا فيما يفسد العقد والعيب بخلافه[١].

وعند الظاهرية : جاء في المحلى لابن حزم[٢] ما نصه " ومن ارتهن شيئاً فخاف فساده ، كعصير خيف أن يصير خمراً ، ففرض عليه أن يأتي الحاكم فيبيعه ، ويوقف الثمن لصاحبه إن كان غائباً ، أو ينصف منه الغريم المرتهن إن كان الدين حالاً ، أو يصرف الثمن إلى صاحبه إن كان الدين مؤجلاً .

فإن لم يمكنه السلطان فليفعل هو ما ذكرنا لقول الله ﷻ { وَتَعَاوَنُواْ عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى }[٣] ولنهي النبي ﷺ عن إضاعة المال ؛ ولأن ثمن الرهن هو غير الرهن ، وإنما عقده في الرهن لا في ثمنه ، وإنما ثمنه مال من مال مالكه كسائر ماله ولا فرق "

وعند الزيدية[٤] : إذا رهن العصير فصار خلاً بطل الرهن في الأصح لبطلان الملك ، وقيل لا يبطل لجواز أن يتخلل فيملك ، وعلى الأصح يبطل حال تخميره ، ويجب إراقته .

وإذا تخلل عاد ملكاً لمالكه إجماعاً ويعود رهناً لزوال المانع ، ولا يجب تجديد عقد ؛ إذ لا خلل مع صحة العقد الأول ، ومن غصبها حال تخميرها ، فتحللت لا بعلاج . ملكها في الأصح .

وعند الإمامية[٥] : لو رهن مسلم خمراً لم يصح ، ولو كان عند ذمي ، ولو رهنها الذمي عند المسلم لم يصح أيضاً — ولو وضعها على يد ذمي على الأشبه ، ولو رهن مسلم عصيراً فصار خمراً بطل الرهن ، فلو عاد خلاً عاد إليه ملك الراهن ، ولو رهن من مسلم خمراً لم يصح ، فلو انقلب في يده خلاً فهو له على تردد ، وكذا لو جمع خمراً مراقاً وليس كذلك لو غصب عصيراً . إذاً : يمكن حصر أقوال الفقهاء في حكم رهن العصير إذا استحال خمراً فيما يلي:

١ – إن كان قبل القبض يبطل الرهن قولاً واحداً .

٢ – وإن كان بعد القبض ففيه مذهبان :

المذهب الأول : يرى جمهور الفقهاء — منهم المالكية[٦] ، والشافعية[٧] ، وجمهور الحنابلة[٨] والظاهرية[٩] ، والزيدية في الأصح[١٠] ، والإمامية[١١] – بطلان الرهن بمجرد تخمر العصير تحت يد المرتهن ، فإذا تخلل عاد ملكاً لصاحبه بحكم العقد السابق ، وعند المالكية ، إذا تخمر العصير يجب الرفع إلى الحاكم لإهراقها[١٢] .

---

(١) المصدر السابق ٤/٤١٩ .

(٢) المحلى ٨/١٠٠ مسألة ١٢١٦ .

(٣) سورة المائدة من الآية ٢ .

(٤) البحر الزخار ٥/١١٦ .

(٥) شرائع الإسلام ١/١٩٥ ، ١٩٨ .

(٦) شرح الخرشي ٦/٢٣٩ – ، شرح الزرقاني ٥/٢٣٧ .

(٧) مغني المحتاج ٢/١٢٩ — ، نهاية المحتاج ٤/٢٥٩ .

(٨) كشاف القناع ٣/٣٤٣ .

(٩) المحلى ٨/١٠٠ مسألة ١٢١٦ .

(١٠) البحر الزخار ٥/١١٦ .

(١١) شرائع الإسلام ١/١٩٨ .

(١٢) الذخيرة ٨/٨٨ .

المذهب الثاني : يرى أصحابه : عدم بطلان الرهن بتخمر العصير تحت يد المرتهن ويظل رهناً بحاله كما كان قبل التخمر . (وإلى هذا ذهب الحنفية[١]، وبعض الحنابلة[٢] ، وبعض الزيدية[٣]) .

الأدلة : استدل أصحاب المذهب الأول – الجمهور – على بطلان الرهن إذا تخمر العصير تحت يد المرتهن بما يلي.

المعقول : وهو أن العصير بمجرد تخمره خرج عن المالية فلا يكون مملوكاً، ولا يبقى رهناً ، فإذا تخلل بعد عاد مملوكاً بحكم الملك الأول ، ويعود حكم الرهن – أيضاً – لأنه زال بزوال الملك ، فيعود بعوده[٤] :

استدل أصحاب المذهب الثاني على عدم بطلان رهن العصير المتخمر بما يلي :

القيـــاس : إن هذا العصير المتخمر تحت يد المرتهن كانت له قيمة حالة كونه عصيراً ويجوز أن يصير له قيمة بالتخلل ، فلا يجوز أن يزول الملك عنه، كما لو أرتد العبد الجاني ؛ ولأن اليد لم تزل عنه حكماً[٥] .

اعترض على هذا القياس : بأنه لا يلزم من عوده رهناً بعد استحالته خلاً ألا يكون العقد قد بطل قبله ؛ لأنه يمكن عود العقد صحيحاً ليعود المعنى الذي بطل بزواله، كما أن زوجة الكافر إذا أسلمت خرجت من حكم العقد لاختلاف دينهما ، فإذا أسلم الزوج في العدة عادت الزوجية بالعقد الأول ؛ لزوال الاختلاف في الدين[٦] .

أجيب عنه : إن الزوجية ما زالت ولا بطل العقد ، ولو بطل بانقضاء العدة لما عاد إلا بعقد جديد ، وإنما العقد كان موقوفاً مراعي ، فإذا أسلم في العدة تبينا أنه لم يبطل ، وإن لم يسلم تبينا أنه كان قد بطل ، وها هنا قد جزمتم ببطلانه[٧] .

الرأي الراجح : بعد عرض أقوال الفقهاء ، وبسط أدلتهم ، وما ورد على بعضها من اعتراض ، وما أجيب به عن بعضها ، فإن الرأي الراجح – من وجهة نظري – هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من القول ببطلان رهن العصير الذي تخمر تحت يد المرتهن ؛ وذلك للأسباب التالية :

١ – قوة أدلتهم ، وسلامتها من المعارضة .

٢ – لأن العصير بعد تخمره زالت عنه المالية ، فلا يصح بعد هذا أن يكون وثيقة لدين ؛ لعدم إمكان استيفاء الدين منه ، كما أنه واجب الإراقة ؛ لما روى عن أنس ﷺ أن أبا طلحة سأل النبي ﷺ عن أيتام ورثوا خمراً ، فقال : أهرقها ، قال : أفلا نجعلها خلاً ؟ قال لا "[٨] .

ولما روي عن عبد الله بن عباس " أن رجلاً أهدى لرسول ﷺ راوية خمر، فقال له رسول الله ﷺ هل علمت أن الله قد حرمها ؟ قال لا ، فسَّار إنساناً ، فقال له رسول الله ﷺ بما ساررته؟فقال : أمرته ببيعها ، فقال : إن الذي حرم شربها حرم بيعها ، ففتح المزاد حتى ذهب ما فيها "[٩] .

---

(١) حاشية رد المحتار لابن عابدين ٥٥٣/٦ .

(٢) كشاف القناع ٣٤٣/٣

(٣) البحر الزخار ١١٦/٥ .

(٤) مغني المحتاج ١٢٩/٢ – ، نهاية المحتاج ٢٥٩/٤ – ، المغني لابن قدامة ٤١٩/٤ – ، كشاف القناع ٣ /٣٣٤.

(٥) حاشية رد المحتاج لابن عابدين ٥٥٣/٦ – ، المغني لابن قدامة ٣٧٩/٤ .

(٦) المغني لابن قدامة ٣٧٩/٤ .

(٧) المغني لابن قدامة ٣٧٩/٤ .

(٨) أخرجه الترمذي في سننه ٣٨٠/٢ ح / ١٣٨٢ عن أنس بلفظ " أيتخذ الخمر خلاً ؟ قال : لا " وقال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح .

(٩) صحيح مسلم ١٢٠٦/٣ حديث رقم ١٥٧٩ ، وقريب من هذا ما رواه الإمام الحميدي والإمام الشوكاني بلفظ " عن أبي هريرة ﷺ قال: إن رجلاً أهدى إلى النبي ﷺ راوية خمر وقد حرمت ، فقال النبي ﷺ إنها حرمت ، فقال الرجل أفلا أبيعها ؟ قال إن الذي حرم شربها حرم بيعها ، فقال : أفلا أكارم بها اليهود؟ قال: إن الذي حرمها حرم أن يكارم بها اليهود ، قال : فكيف أصنع بها ؟ قال شنها على البطحاء "(مسند الإمام الحميدي: لأبي عبد الله بن الزبير أبو بكر الحميدي ٤٤٧/٢ حديث رقم ١٠٣٤ تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي ط . دار الكتب العلمي بيروت ونيل الأوطار للشوكاني ١٧٠/٨) .

وإذا كانت الخمر واجبة الإراقة ، فلا يجوز إمساكها حتى تتخلل ؛ لنهي النبي ﷺ عن ذلك في حديث أنس السابق ، ومن ثم فإن الرهن قد بطل بصيرورة العصير خمراً ، فلا يصلح بعد هذا أن يعود رهناً كما كان بعد تخلله ؛ لحرمة إمساكه حتى يتخلل .

المطلب العاشر

رهن المغصوب من غير الغاصب

اتفق جمهور الفقهاء : على عدم جواز رهن المغصوب من غير الغاصب ، إلا إذا كان المرتهن قادراً على انتزاع المغصوب من غاصبه ، أو كان عاجزاً عن انتزاعه ، إلا أن الراهن كان يستطيع انتزاعه وتسليمه إلى المرتهن .

(إلى هذا ذهب الحنفية[١] ، والمالكية[٢] ، والشافعية[٣] ، والحنابلة[٤] ، والظاهرية[٥] ، والزيدية[٦] والإمامية[٧] ، والإباضية[٨]) :

ومما استدل به هؤلاء الفقهاء على عدم جواز رهن المغصوب من غير الغاصب إلا عند القدرة على انتزاعه من غاصبه ما يلي :

المعقول ، وذلك من ثلاثة أوجه :

الوجه الأول : إن القدرة على تسليم المرهون شرط في الرهن ، فإذا تعذر تسليمه لغصبه لم يصح الرهن لتعذر وصول المرتهن إلى الوثيقة بدينه ، وعدم قدرة الراهن على تسليم المرهون إلى المرتهن .

الوجه الثاني : إن المقصود من الرهن هو حصول الوثيقة لدين الدائن ، ولا يتصور أن يكون المرهون وثيقة لهذا الدين إلا إذا قبضه المرتهن ، فإن كان الرهن مغصوباً وعجز الراهن عن انتزاعه وتسليمه إلى المرتهن ، وعجز المرتهن عن استنقاذه : تخلف المقصود من الرهن ، وفات معنى الوثيقة من المرهون ، فلا يجوز ارتهانه في هذه الحالة .

الوجه الثالث : إن القدرة على تسليم المرهون ، أو اقباضه معتبر في الرهن ، فإذا قدر المرتهن على انتزاع المغصوب وقبضه ، أو عجز ، هو وتمكن الراهن من انتزاعه وتسليمه إليه ، فقد تحقق شرط الرهن دون مراعاة لشخص من انتزعه .

---

(١) بدائع الصنائع ١٣٦/٦ .

(٢) الذخيرة للإمام القرافي ١١٤/٨ .

(٣) روضة الطالبين ٦٦/٤ .

(٤) الإنصاف ١٣٥/٥ - ، كشاف القناع ٣٣٢/٣ .

(٥) المحلى ١٠٢/٨ .

(٦) البحر الزخار ١١٦/٥ -١١٧ .

(٧) مفتاح الكرامة ١٤٥/٥ .

(٨) الإيضاح ١٦٠/٤ .

المطلب الحادي عشر

رهن الوارث جزءاً من التركة المدينة

قد يكون هناك حق لغير الراهن في المرهون يمنع الرهن : كرهن التركة المدينة ، فإذا رهن الوارث بعض أعيان التركة التي يتعلق بها دين على الميت ، فإن هذا الرهن لا يسري إلا بعد سداد الدين ، كما سيتضح من خلال أقوال الفقهاء ، وذلك على النحو التالي :

قال الحنفية[١] : يكون الرهن موقوفاً على تخليص أو تطهير التركة من الدين ، لكي تخلص العين المرهونة لمرتهنها ؛ ولأن الدين يمنع تملك الورثة للتركة ، على خلاف بين الحنفية في الدين الذي لا يحيط بها .

وقال المالكية [٢]: أيضاً : إن رهن الوارث في هذه الحالة صحيح ، ولكن نفاذه موقوف على سداد الدين فإذا لم يسدد ، نقض هذا التصرف ؛ لأن الدين يمنع من تملك الورثة عندهم .

وقال الحنابلة[٣] : في أصح الوجهين عندهم : لو رهن الوارث تركة الميت ، أو باعها وعلى الميت دين ولو زكاة صح الرهن أو البيع ؛ لانتقال التركة إليه بموت مورثه فتصرفه صادف ملكه ، ولم يترتب عليه من قبله أو باختياره حقاً لغيره ، فلم يكن مثل رهن المرهون الذي رهنه من قبل الذي تعلق به حق الغير باختياره ، وإنما في التركة لم يتعلق دين المتوفى بالمال باختيار الوارث ، بل بحكم الشرع ، وهكذا الحكم في كل حق ثبت به الحق فيصح الرهن ، وتكون أعيان التركة محملة بالدين ، فإن تم الرهن ، ثم وفي الوارث الحق الذي تعلق بالتركة وهو الدين الذي على المتوفى من مال آخر ؛ فالرهن على حاله ، وإن لم يقض الحق ، فلغرماء التركة انتزاع ما رهن منها لأن حقهم أسبق .

وهذا مثل ما لو تصرف الوارث في التركة ، ثم رد عليه مبيع باعه المورث بعيب ظهر فيه أو تعلق بالتركة حق بعد وفاة المورث بسبب سابق ؛ كأن وقعت بهيمة بعد موته في بئر حفره في غير ملكه ، فتصرف الوارث في هذه الأحوال صحيح غير لازم ، فإن وفي الوارث الحق من ماله مثلاً ، وإلا فسخ تصرفه ، ويراعي حينئذ أن يكون الوارث مختصاً بالعين التي رهنها ، حتى لا يكون رهنه لما يملكه غيره من الورثة[٤] .

وعند الشافعية[٥] : يبطل رهن الوارث بعض أعيان التركة ؛ لأن التصرف عندهم : إما صحيح نافذ وإما باطل ، وتصرف الفضولي عندهم كالحنابلة غير صحيح ، وقد منع من صحة هذا الرهن ونفاذه تعلق الدين بالتركة وتعلق الدين وإن كان لا يمنع تملك الورثة ، لكن تعتبر التركة مرهونة بالدين رهناً شرعياً ، لا نتيجة لعقد رهن . والأظهر عندهم : أنه لا فرق بين أن يكون الدين محيطاً بالتركة (مستغرقاً) أو غير محيط (غير مستغرق) بها ولهذا يمنعون الوارث من أن يتصرف في التركة مع تعلق حق الدين بها ، كما يمنعون الراهن من أن يتصرف في العين المرهونة مع قيام الدين الذي رهنت العين به .

---

(١) الفتاوي الهندية ٤٣٢/٥ .

(٢) شرح الخرشي وبهامشه حاشية العدوي ٢٣٦/٥ .

(٣) المغني لابن قدامة ٣٨٧/٤ ، ٣٨٨ .

(٤) المغني لابن قدامة ٣٨٧/٤ ، ٣٨٨ .

(٥) مغني المحتاج ١٤٤/٢ ، ١٤٥ .

وأرى : أن الدين يمنع من جواز رهن الوارث لجزء من التركة المدينة لأن قضاء الديون من أهم الحقوق المتعلقة بالتركة ، هذا فضلاً عن أن الدين قد يكون مستغرقاً لكل التركة ، فلا تتحقق الفائدة أو الغرض من الرهن وهو الاستيثاق : أي بيع المرهون واستيفاء الدين من ثمنه عند تعذر الوفاء من غيره .

المطلب الثاني عشر

رهن ما لا يتموله المسلمون

لا خلاف بين الفقهاء[1] على عدم جواز رهن أو ارتهان ما ليس بمال عند المسلمين ، وذلك كالميتة والدم والخنزير ؛ لأنها ليست بمال : أي ليست لها قيمة مالية ، فلا تصلح وثيقة للدين ؛ لعدم إمكان بيعها لاستيفاء الدين منها .

---

(١) بدائع الصنائع ١٣٥/٦ - ، الذخيرة للإمام القرافي ٩٢/٨ - ، المهذب ٤٢٧/١ - ، المغني لابن قدامة ٣٨٤/٤ - ، الروض المربع ص ٢٦٣ ، ٢٦٤ - ، المحلى لابن حزم ٨٩/٨ مسالة ١٢١٢ - ، عيون الأزهار ص ٣٤١ .

الخاتمة

نسأل الله حسنها

من خلال البحث في موضوع " ما يجوز رهنه وما لا يجوز في الفقه الإسلامي " تتضح عدة نتائج أشير إلى أهمها فيما يلي :

أولاً : أن الرهن من الموضوعات المهمة التي لا غنى للإنسان عنها ، وتظهر أهميته في فقه المعاملات من خلال كثرة تداوله بين الناس في الريف والحضر على حدّ سواء ، بسبب صروف الدهر وتقلبات الزمن ؛ لأن الإنسان قد تعوزه الحاجة وتلجؤه الضرورة إلى الاستدانة " القرض " مقابل بذل رهن يكون وثيقة للدائن في استيفاء حقه من المدين عن تعذر الوفاء عن غيره .

إذاً : فموضوع الرهن من الأهمية بمكان لكثرة شيوعه في الحياة العملية.

ثانياً : نظراً لكثرة تعامل الناس بالرهن ، فإنهم في حاجة ماسَّة إلى معرفة ما يجوز رهنه ؛ فيقدمون على رهنه ومعرفة ما لا يجوز رهنه ؛ فيمتنعون عن رهنه ، إذ ليست الأشياء كلها يجوز رهنها ، بل إن منها ما يجوز رهنه وما لا يجوز .

ثالثاً : صنف البحث الأشياء التي يجوز رهنها ، ومن ذلك :

رهن المشاع ؛ لقبوله أحكام الرهن وحكمته .

رهن المتصل بغيره ، وذلك كرهن الشجر دون الأرض أو العكس .

رهن المشغول بغيره ، كرهن الزروع والثمار قبل بدو صلاحها ، لأن في جواز رهنها ، تيسير على من لا يملك وثيقة غيرها ، ولإمكان قبضها بقبض محلها ؛ لأن قبض كل شيء بحسب ما يتوفر من الاستيثاق فيه .

رهن ما يسرع إليه الفساد ، حيث إن مصلحة الراهن ، بل والمرتهن قد لا تتحقق إلا ببيع ما يسرع إليه الفساد .

رهن العصير قبل استحالته خمراً ، حيث يجوز بيعها ، وخوف تغيرها وتعرضها للخروج عن المالية لا يمنع من صحة رهنها .

رهن المصحف وكتب التفسير والحديث والآثار : يصح إن كان لمسلم ، أما إن كان لكافر ، فلا يصح رهنها إلا إذا وضعت عند مسلم .

رهن المشتري المبيع من بائعه قبل قبضه منه ، فإن ذلك أمر جائز ؛ لأن عدم قبض المرتهن لا يمنع من رهنه ، إذ يمكن بيعه واستيفاء الدين من ثمنه عند تعذر الوفاء من المدين .

وكذلك الجواز في رهنه من غير بائعه ؛ لأن المشتري يرهن المبيع قبل قبضه يكون قد سلط المرتهن على قبض المبيع من بائعه ، وارتهانه عنده ، فكأنه ناب عن المشتري في قبضه ، والنيابة في القبض جائزة .

رهن العين المستأجرة من المستأجر ، وأن قبض الإجارة كاف في قبض الرهن ولأن المرهون مقبوض حقيقة للمرتهن ، فاشتراط رجوعه إلى المؤجر " الراهن " ثم قبضه منه مرة أخرى تحصيل حاصل .

رهن العارية من المستعير ، وكذا رهن المستعار ، ورهن المغصوب من غاصبه كل ذلك جائز ؛ لأن المرهون مقبوض حقيقة ، فلا داعي لاشتراط قبضه ، ولأن في رده إلى مالكه ثم رده إليه لتحديد القبض منه : أعباء يتحملها الراهن لا تقتضيها مصلحة شرعية .

تجوز الزيادة في المرهون ، لأنها زيادة لوثيقة دين الدائن ، وهي زيادة لم يجبر عليها الراهن ، وتحقق مصلحة المرتهن وقد رضي المتعاقدان بها .

رهن المرهون من مرتهنه أمر جائز ، لأنه تصرف صدر من أهله مضافاً إلى محله ، وقد حصل بتراضي من المتعاقدين ، وفيه مصلحة لهما .

رابعاً : كما أن البحث بيّن الأشياء التي لا يجوز رهنها في الفقه الإسلامي، والتي تتمثل فيما يلي :

رهن الدين ، لأن الدين لا يتأتى رهنه ، فلا يصح جعله وثيقة بالدين ؛ لعدم قبوله أحكام الرهن .

رهن المنفعة غير جائز ؛ لأن المنفعة تستوفي شيئاً فشيئاً ، وما كان كذلك فلا يتصور بقاؤه إلى حلول أجل الدين ؛ لاستيفاء الدين من قيمته ، فضلاً عن عدم إمكان حيازتها .

رهن ما اشتمل على غرر غير جائز ، لفقدان معنى الوثيقة ؛ ولتعذر بيعه .

رهن المجهول غير جائز ، لأن رهنه يفضي إلى النزاع بين العاقدين ؛ ولتأثير الجهالة في المبيع .

رهن ملك الغير بدون إذنه لا يجوز ، إذ كيف يرهن شيئاً مملوكاً بغير إذن مالكه .

رهن العين المستأجرة من غير المستأجر قبل انقضاء أجل الإجارة أمر غير جائز ، لأن العين المؤجرة محبوسة لحق المستأجر حتى تستوفى منها المنفعة المعقود عليها ، كما أنها مشغولة بحق سابق على الرهن ، فلا تشغل بحق المرتهن في التوثيق بها لدينه؛ لأن المشغول لا يشغل .

وكذا لا يجوز رهن العارية من غير المستعير .

رهن المرهون بدين آخر من غير مرتهنه قبل فك الرهن الأول لا يجوز ؛ لأن فيه تفويت لحق المرتهن في الاستيثاق ، وهذا ضرر، والضرر مرفوع في الشريعة الإسلامية لقول المصطفى ﷺ " لا ضرر ولا ضرار " ، كما أن الرهن الأول مشغول بالدين ، وفي رهنه ثانياً من غير المرتهن بغير إذنه شغل للمشغول والقاعدة الفقهية تقول " المشغول لا يشغل " .

لا يجوز رهن الخمر أو العصير إذا استحال خمراً ؛ لأن العصير بعد تخمره زالت عنه المالية ، فلا يصلح بعد هذا أن يكون وثيقة لدين ؛ لعدم إمكان استيفاء الدين منه ، فضلاً عن أنه واجب الإراقة ، لقول المصطفى ﷺ " أهرقها " قال الرجل : أفلا نجعلها خلاً ؟ قال : لا " .

رهن المغصوب من غير الغاصب لا يجوز إلا إذا كان المرتهن قادراً على انتزاع المغصوب من غاصبه ، أو كان عاجزاً عن انتزاعه ، إلا أن الراهن كان يستطيع انتزاعه وتسليمه إلى المرتهن .

إذا رهن الوارث جزءاً من التركة المدينة ، فإن هذا الرهن لا يسري إلا بعد سداد الدين ، لأن قضاء الدين من أهم الحقوق المتعلقة بالتركة ، هذا فضلاً عن أن الدين قد يكون مستغرقاً لكل التركة .

خامساً : لا خلاف بين الفقهاء على عدم جواز رهن أو ارتهان ما ليس بمال عند المسلمين ، وذلك مثل الميتة ، والدم والخنزير ؛ لأنها ليست بمال : أي ليست لها قيمة مالية ، فلا تصح وثيقة للدين ؛ لعدم إمكان بيعها لاستيفاء الدين منها .

وبعد : فهذا ما يسّر الله ﷻ به عليَّ في هذا البحث ، ووسعه الجهد، وسمح به الوقت ، فإن يكن صواباً فبفضل من الله ﷻ ومنه المنّ والقبول ، وإن كانت الأخرى فحسبي أني بشر ، يصيب ويخطئ ، لأن غير المعصوم أهل للخطأ والعصمة لله ولرسله الكرام .

والله أسأل : أن يجعل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم ، وأن ينفع به المسلمين ، وأن يجعله زخراً لي ولوالدي يوم الدين .... إنه نعم المولى ونعم النصير ..

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

دكتور

محمد البيومي الراوي بهنسي

المصادر والمراجع

أولاً : كتب التفسير :

١ـ أحكام القرآن تأليف : أبى بكر أحمد بن على الرازي الجصاص المتوفى سنة ٣٧٠هـ ط. دار الكتاب العربي - ببيروت - .

٢ـ تفسير الفخر الرازي المشتهر (بالتفسير الكبير ومفاتيح الغيب) : تأليف : الإمام محمد الرازي فخر الدين بن العلامة ضياء الدين عمر المشتهر " بخطيب الري " المتوفي سنة ٦٠٤ هـ ط. دار الفكر – ببيروت – ط. الثالثة ١٤٠٥هـ – ١٩٨٥م .

٣ـ تفسير القرآن العظيم للإمام الحافظ : عماد الدين أبى الفداء إسماعيل ابن كثير المتوفى سنة ٧٧٤هـ ط. دار القلم بيروت – ط- الثانية .

٤ـ جامع البيان في تفسير القرآن : تأليف : أبي جعفر محمد بن جرير الطبري ط. دار الريان للتراث .

٥ـ الجامع لأحكام القرآن تأليف : أبى عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي المتوفى سنة ٦٧١هـ ط. الهيئة المصرية العامة للكتاب .

٦ـ روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني تأليف : أبي الفضل شهاب الدين السيد محمود الألوسي البغدادي المتوفى سنة ١٢٧ هـ ط. دار الفكر .

٧ـ كلمات القرآن – تفسير وبيان – تأليف : الشيخ حسنين محمد مخلوف ط. دار ابن حزم بيروت – ١٤١٨ هـ – ١٩٩٧م .

٨ـ المفردات في غريب القرآن تأليف : أبي القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني المتوفى سنة ٥٢٠هـ تحقيق : محمد خليل عيتاني ط. دار المعرفة – ببيروت لبنان ط. الأولى ١٤١٨هـ – ١٩٨٨م .

ثانيا : كتب الحديث وشروحه :

٩ـ بلوغ المرام من أدلة الأحكام تأليف : أبى الفضل أحمد بن على ابن حجر العسقلاني المتوفى سنة ٨٥٢هـ تحقيق : محمد حامد الفقي ط. دار إحياء الكتب العربية .

١٠ـ التلخيص للحافظ : الذهبي مطبوع بأسفل المستدرك للحاكم ط. دار المعرفة ببيروت .

١١ـ الجوهر النقي تأليف : علاء الدين على بن عثمان المارديني الشهير " بابن التركماني" المتوفى سنة ٧٤٥هـ إعداد الدكتور/ يوسف عبد الرحمن المرعشلي مطبوع بأسفل السنن الكبرى للبيهقي ط. دار صادر– ببيروت - .

١٢ـ سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام للإمام : محمد ابن إسماعيل الأمير اليمني الصنعائي المتوفى سنة ١١٨٢هـ ط. مكتبة الإيمان بالمنصورة .

١٣ـ سنن أبي داود للإمام : أبي داود سليمان بن أشعث السجستاني المتوفى سنة ٢٧٥هـ تحقيق : محمد محيي الدين عبد الحميد ط. دار الفكر .

١٤ـ سنن الترمذي (الجامع الصحيح) للإمام : أبى عيسى بن سورة السلمي الترمذي المتوفى سنة ٢٧٩هـ تحقيق: عبد الرحمن محمد عثمان ط. دار الفكر ط. الثانية ١٤٠٣هـ – ١٩٨٣م .

١٥ـ سنن الدار قطني للإمام : علي بن عمر الدارقطني المتوفى سنة ٣٨٥هـ ط. دار المحاسن للطباعة بمصر ١٣٨٦هـ – ١٩٦٦ م .

١٦ـ السنن الكبرى للحافظ : أبى بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي المتوفى سنة ٤٥٨هـ ط. دار المعرفة – ببيروت - ١٤١٣هـ – ١٩٩٢م .

١٧ـ سنن ابن ماجة للإمام : أبى عبد الله محمد بن يزيد بن ماجة القزويني المتوفى سنة ٢٧٥هـ تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي ط. دار الحديث – القاهرة .
١٨ـ شرح السنة تأليف : أبي محمد الحسين بن مسعود البغوي المتوفى سنة ٥١٦هـ حققه وعلق عليه الشيخ : علي محمد معوض ، والشيخ : عادل أحمد عبد الموجود ط. دار الكتب العلمية – بيروت – ط. الأولى ١٤١٢هـ – ١٩٩٢م .
١٩ـ صحيح البخاري للإمام : أبى عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري المتوفى سنة ٢٥٦هـ ط. مكتبة الإيمان بالمنصورة .
٢٠ـ صحيح مسلم للإمام: أبى الحسين مسلم بن حجاج القشيري المتوفى سنة٢٦١هـ تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ط. دار إحياء الكتب العربية (فيصل عيسى البابي الحلبي) .
٢١ـ عارضة الأحوزي بشرح صحيح الترمذي تأليف : ابن العربي المالكي المتوفى سنة ٥٤٣هـ ط. دار إحياء التراث العربي – بيروت – ط. الأولى ١٤١٥هـ – ١٩٩٥م .
٢٢ـ مختصر إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل : للألباني ط المكتب الإسلامي بيروت – ط. الثانية ١٤٠٥هـ – ١٩٨٥م .
٢٣ـ المراسيل تأليف : الإمام ابي داود سليمان بن أشعث السجستاني المتوفى سنة ٢٧٥هـ ضبط وفهرسة : كمال يوسف الحوت ط. دار الجنان ، ومؤسسة الكتب الثقافية – بيروت – ط. الأولى ١٤٠٨هـ – ١٩٨٨م .
٢٤ـ المستدرك على الصحيحين للحافظ : أبى عبيد الله محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري المتوفى سنة ٤٠٥هـ إشراف : د/ يوسف عبد الرحمن المرعشلي ط. دار المعرفة – بيروت – .
٢٥ـ مسند الإمام الحميدي تأليف : أبي عبد الله بن الزبير أبو بكر الحميدي تحقيق : حبيب الرحمن الأعظمي ط. دار الكتب العلمية – بيروت – .
٢٦ـ المصنف للحافظ : أبي عبد الرزاق بن همام الصنعاني المتوفى سنة ٢١١هـ تحقيق : حبيب الرحمن الأعظمي – من منشورات المجلس العلمي – الناشر : المكتب الإسلامي – بيروت – ط. الأولى ١٣٩٢هـ – ١٩٧٢م .
٢٧ المنتقى شرح موطأ الإمام مالك تأليف : القاضي أبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث الباجي الأندلسي المتوفى سنة ٤٩٤هـ ط. دار الكتاب العربي بيروت – مصورة عن ط. الأولى ١٣٣٢هـ .
٢٨ ـ الموطأ للإمام : مالك بن أنس المتوفى سنة ١٧٩هـ تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي ط. دار الحديث – القاهرة .
٢٩ ـ نصب الراية لأحاديث الهداية تأليف : جمال الدين أبي محمد عبد الله بن يوسف الزيلعي المتوفى سنة ٧٦٢هـ ط دار الحديث .
٣٠ ـ نيل الأوطار شرح منتقي الأخبار من أحاديث سيد الأخيار تأليف : محمد بن علي بن محمد الشوكاني المتوفى سنة ١٢٥٥هـ ط. مكتبة الإيمان بالمنصورة ط. الأولى ١٤٢٠هـ – ١٩٩٩ م .

ثالثا : كتب الفقه :

أ- كتب الفقه الحنفي :

٣١ ـ الاختيار لتعليل المختار تأليف :عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي المتوفى سنة٦٨٣هـ ط.دار الفكر العربي .
٣٢ ـ الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان تأليف : زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم الحنفي تحقيق : عبد العزيز محمد الوكيل الناشر : مؤسسة الحلبي وشركاه ط. ١٣٨٧هـ – ١٩٦٨م .

٣٣ ـ البحر الرائق شرح كنز الدقائق تأليف : زين العابدين بن نجيم الحنفي ط . دار الكتاب الإسلامي – بالقاهرة – ط . الثانية .
٣٤ ـ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع تأليف :علاء الدين أبي بكر مسعود الكاساني المتوفى سنة ٥٨٧هـ ط. دار الكتب العلمية – بيروت – ط. الثانية ١٤٠٦هـ ١٩٨٦م.
٣٥ ـ بدر المتقى في شرح الملتقى – مطبوع بهامش مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر تأليف أبي عبد الله بن الشيخ محمد بن سليمان المعروف " بداماد افندي " ط . دار إحياء التراث العربي .
٣٦ ـ تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق : تأليف : فخر الدين عثمان ابن علي الزيلعي المتوفى سنة ٧٤٣هـ ط . دار الكتاب الإسلامي ، ودار المعرفة – بيروت ط . الثانية.
٣٧ ـ تحفة الفقهاء تأليف : علاء الدين السمرقندي ط. دار الكتب العلمية – بيروت ط . الثانية ١٤١٤هـ – ١٩٩٣م
٣٨ ـ الجوهرة النيرة تأليف : أبي بكر بن علي الحدادي ط . المطبعة الخيرية ط . الأولى ومطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية – حيدر أباد .
٣٩ ـ حاشية رد المحتار للشيخ المحقق : محمد أمين الشهير " بابن عابدين " على الدر المختار شرح تنوير الأبصار في مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان ط . مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر ط . الثالثة ١٤٠٤هـ – ١٩٨٤م .
٤٠ ـ حاشية الشيخ الشلبي تأليف : شهاب الدين أحمد الشلبي مطبوع بهامش تبيين الحقائق ط . دار المعرفة ، ودار الكتب العلمية – بيروت – ط . الثانية ١٤٠٦هـ ١٩٨٦م .
٤١ ـ الحاوي الكبير للإمام :أبي الحسين على بن حبيب الماوردي المتوفى سنة٤٥٠هـ تحقيق د/ محمود مطرجي ط. دار الفكر – بيروت – ط. ١٤١٤هـ-١٩٩٤م .
٤٢ ـ درر الحكام شرح مجلة الأحكام تأليف : علي حيدر ط . دار الجيل – بيروت ط . الأولى ١٤١١هـ – ١٩٩١م .
٤٣ ـ درر الحكام في شرح غرر الأحكام تأليف: محمد بن فرامر علي(منلا خسرو) ط . المطبعة الكاملية – تركيا –
٤٤ ـ شرح العناية على الهداية تأليف : الإمام كمال الدين محمد بن محمود البابرتي المتوفى سنة ٧٨٦هـ مطبوع مع شرح فتح القدير ط. دار إحياء التراث العربي ببيروت – .
٤٥ ـ شرح فتح القدير تأليف : كمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام المتوفى سنة ٨٦١هـ ط. دار إحياء التراث العربي – ببيروت – .
٤٦ ـ الفتاوى البزازية تأليف : محمد بن محمد بن شهاب البزاز الكردي – مطبوع بهامش الفتاوى الهندية – ط . المطبعة الأميرية ببولاق – مصر – .
٤٧ ـ الفتاوى العالمكيرية المعروفة (بالفتاوى الهندية) في مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان تأليف : العلامة الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند ط . دار إحياء التراث العربي – ببيروت – ط. الرابعة ١٤٠٦هـ – ١٩٨٦م .
٤٨ ـ اللباب في شرح الكتاب للشيخ :عبد الغني الغنيمي الدمشقي الميداني المتوفى سنة ١٢٩٨ هـ . ط. دار الحديث حمص–ببيروت– .
٤٩ ـ المبسوط للإمام : أبي بكر محمد بن أبي سهل السرخسي ط . دار المعرفة – ببيروت – ١٤٠٩هـ – ١٩٨٩م .
٥٠ ـ مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر تأليف : عبد الله بن الشيخ محمد بن سليمان المعروف "بداماد افندي " المتوفى سنة ١٠٧٨ هـ . ط. دار إحياء التراث العربي – ببيروت – .
٥١ ـ مجمع الضمانات تأليف : أبي محمد بن غانم البغدادي الناشر : دار الكتاب الإسلامي – بالقاهرة – عن الطبعة الأولى ١٣٠٨هـ بالمطبعة الخيرية بجمالية مصر .

٥٢ ـ الهداية شرح بداية المبتدي تأليف : الشيخ برهان الدين أبى الحسن على بن عبد الجليل أبى بكر المرغيناني الرشداني المتوفى سنة ٥٩٣هـ ط . دار الكتب العلمية – بيروت – ط . الأولى ١٤١٠هـ – ١٩٩٠م – ، ومع شرح فتح القدير ط. دار إحياء التراث العربي – بيروت – .

ب- كتب الفقه المالكي :

٥٣ ـ إرشاد السالك تأليف : شهاب الدين عبد الرحمن بن محمد بن عسكر ط . مصطفى البابي الحلبي ط . الثالثة .
٥٤ ـ أسهل المسالك : للجعلي ط . دار الفكر – بيروت – ١٤١٥هـ – ١٩٩٥م .
٥٥ ـ بداية المجتهد ونهاية المقتصد تأليف : أبى الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد الحفيد المتوفى سنة ٥٩٥هـ ط . الخامسة ١٤٠١هـ – ١٩٨١م ط . دار الفكر – بيروت –١٤١٥ هـ – ١٩٩٥ م .
٥٦ ـ بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك للشيخ : أحمد ابن محمد الصاوي المتوفى سنة ١٢٤١هـ ط. مصطفى البابي الحلبي ط. الأخيرة ١٣٧٢هـ – ١٩٥٢م .
٥٧ ـ التاج والإكليل شرح على مختصر خليل للشيخ : صالح عبد السميع الآبى الأزهري ط . دار الفكر – بيروت – .
٥٨ ـ تسهيل منح الجليل للشيخ : محمد عليش مطبوع مع شرح منح الجليل ط. دار صادر بيروت .
٥٩ ـ التفريع تأليف : أبي القاسم عبيد الله بن الحسين بن الحسن بن الجلاب البصري المتوفى سنة ٣٧٨ هـ تحقيق : د/ حسين بن سالم الدهماني ط . دار المغرب الإسلامي بيروت – ط . الأولى ١٤٠٨هـ – ١٩٨٧ م .
٦٠ ـ جواهر الإكليل شرح على مختصر خليل للشيخ : صالح عبد السميع الآبي الأزهري ط. دار الفكر – بيروت .
٦١ ـ حاشية البناني تأليف : الشيخ أبي عبد الله محمد بن الحسن البناني المتوفى سنة ١١٩٤هـ – مطبوع مع شرح الزرقاني – ط . دار الفكر .
٦٢ ـ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير تأليف : محمد عرفة الدسوقي المتوفى سنة ١٢٣٠هـ ط. دار الفكر .
٦٣ ـ حاشية الشيخ علي العدوي – مطبوع بهامش الخرشي على مختصر خليل ط . دار الفكر ط . الثانية – عن المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق – مصر – ١٣١٧هـ .
٦٤ ـ الخرشي على مختصر خليل تأليف : أبي عبد الله محمد بن عبيد الله بن علي الخرشي المتوفى سنة ١١٠١هـ ط. دار الفكر – عن الطبعة الثانية بالمطبعة الكبرى الأميرية ببولاق – مصر ١٣١١هـ .
٦٥ ـ الذخيرة للإمام : شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي المتوفى سنة ٦٨٤هـ تحقيق الأستاذ – محمد بو خبزة ط . دار المغرب الإسلامي – بيروت – ط . الأولى ١٩٩٤م.
٦٦ ـ سراج السالك شرح أسهل المسالك تأليف : عثمان بن حسنين بري الجعلي المالكي إشراف مكتب البحوث والدراسات ط. دار الفكر – بيروت – ١٤١٥هـ – ١٩٩٥م .
٦٧ ـ شرح حدود ابن عرفة الموسوم (الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية) للرصاع التونسي ط. دار الغرب الإسلامي – بيروت – ط . الأولى ١٩٩٣ م .
٦٨ ـ شرح الزرقاني على مختصر خليل تأليف : عبد الباقي الزرقاني ط . دار الفكر ١٣٩٨هـ – ١٩٧٨م .
٦٩ ـ الشرح الصغير تأليف : الشيخ أحمد بن محمد بن أحمد الدردير المتوفى سنة ١٢٠١هـ – مطبوع مع بلغة السالك لأقرب المسالك للشيخ الصاوي – الناشر : مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي ط . الأخيرة ١٣٧٢هـ – ١٩٥٢م .
٧٠ ـ الشرح الكبير للشيخ : الدردير مطبوع بهامش حاشية الدسوقي ط. دار الفكر .
٧١ ـ شرح منح الجليل على مختصر خليل تأليف : الشيخ محمد عليش المتوفى سنة ١٢٩٩هـ ط. دار صادر – بيروت – .

٧٢ ـ الفواكه الدواني تأليف : أحمد بن غنيم بن سالم النفراوي المتوفى سنة ١١٢٥هـ ط . مصطفى البابي الحلبي ط الثالثة ١٣٧٤هـ – ١٩٥٥م .
٧٣ ـ القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية تأليف : محمد بن أحمد بن جزى الغرناطي تحقيق : عبد الكريم الفضيلي ط. المكتبة العصرية – ببيروت – ط. الأولى ١٤٢٠هـ – ٢٠٠٠م .
٧٤ ـ الكافي في فقه أهل المدينة المالكي تأليف : يوسف بن عبد البر ط. دار الكتب العلمية –ببيروت – ط. الثانية ١٤١٣هـ – ١٩٩٢م.
٧٥ ـ مختصر خليل تأليف : الشيخ خليل بن إسحاق بن موسى المالكي – من علماء القرن التاسع الهجري – ط . مصطفى البابي الحلبي ١٣٤١هـ – ١٩٢٢م .
٧٦ ـ المدونة الكبرى : للإمام مالك بن أنس المتوفى سنة ١٧٩ هـ رواية سحنون بن عبد السلام بن سعيد المتوفى سنة ٢٤٠ هـ عن عبد الرحمن بن القاسم المتوفى سنة ١٩١ هـ عن الإمام مالك ط. دار الفكر– ببيروت – .
٧٧ ـ المعونة تأليف : القاضي عبد الوهاب البغدادي المتوفى سنة ٤٢٢ هـ ط. دار الفكر ببيروت – ط. ١٤١٥هـ – ١٩٩٥م .
٧٨ ـ المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات تأليف : ابن رشد الجد المتوفى سنة ٥٢٠ هـ تحقيق : سعيد أعراب ط. دار الغرب الإسلامي ط. الأولى ١٤٠٨هـ – ١٩٨٨م.
٧٩ ـ مواهب الجليل شرح مختصر خليل تأليف : أبي عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف (بالحطاب) المتوفى سنة ٩٥٤هـ ط. دار الرشاد الحديثة ط. الثالثة ١٤١٢هـ– ١٩٩٢م .

جـ- كتب الفقه الشافعي :

٨٠ ـ الإجماع تأليف : الإمام ابن المنذر المتوفى سنة ٣١٨ هـ ط. دار الكتب العلمية بيبروت – الطبعة الثانية ١٤٠٨ هـ – ١٩٨٨ م .
٨١ ـ الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية للعلامة : جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي المتوفى سنة ٩١١هـ تحقيق : محمد حسن إسماعيل الشافعي ط . دار الكتب العلمية – ببيروت – ط . الأولى ١٤١٩هـ – ١٩٩٨م .
٨٢ ـ الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع للإمام : شمس الدين محمد بن أحمد الشربيني الخطيب ط. مصطفى البابي الحلبي – ط. الأخيرة ١٣٥٩هـ – ١٩٤٠م .
٨٣ ـ الأم : للإمام الشافعي (أبي عبد الله محمد بن إدريس المتوفى سنة ٢٠٤هـ) ط. الهيئة العامة للكتاب ١٤٠٧هـ – ١٩٨٧م .
٨٤ ـ حاشية الشيخ أبو الضياء الشبراملسي – مطبوع بأسفل نهاية المحتاج ط . دار الفكر.
٨٥ ـ الحاوي الكبير للإمام : أبي الحسين على بن محمد بن حبيب الماوردي المتوفى سنة ٤٥٠هـ تحقيق : د/ محمود مطرجي ط. دار الفكر – ببيروت – ١٤١٤هـ ١٩٩٤م .
٨٦ ـ روضة الطالبين وعمدة المفتين للإمام : أبي زكريا يحيى بن شرف النووي المتوفى سنة ٦٧٦ هـ ط. دار الكتب العلمية – ببيروت – ط . الأولى١٤١٢ هـ – ١٩٩٢م . .
٨٧ ـ زاد المحتاج بشرح المنهاج تأليف : الشيخ عبد الله بن الشيخ حسن الحسن الكوهجي ط . المكتبة العصرية – ببيروت – .

٨٨ ـ السراج الوهاج شرح العلامة الشيخ : محمد الزهري الغمراوي على متن المنهاج لشرف الدين يحيى النووي ط . دار الجيل — ببيروت — ١٤٠٨هـ – ١٩٨٧ م .
٨٩ ـ شرح العلامة جلال الدين المحلى على منهاج الطالبين للشيخ : محيي الدين النووي — مطبوع بهامش حاشيتا : قليوبي وعميرة ط . دار إحياء الكتب العربية(فيصل عيسى الحلبي).
٩٠ ـ فتح العزيز : لعبد الكريم بن محمد الرافعي — شرح وجيز أبي حامد الغزالي — مطبوع مع المجموع للنووي وتكملته الأولى بمطابع التضامن الأخوي .
٩١ ـ فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب تأليف : الشيخ أبي زكريا الأنصاري المتوفى سنة ٩٢٥هـ ط . دار الفكر .
٩٢ ـ قليوبي وعميرة : حاشيتا الإمامين الشيخ : شهاب الدين القليوبي ، والشيخ عميرة ط. دار إحياء الكتب العربية (فيصل عيسى الحلبي) .
٩٣ ـ المجموع شرح المهذب للشيرازي تأليف : الإمام أبي زكريا محي الدين ابن شرف النووي ط . مكتبة الإرشاد — جدة — المملكة العربية السعودية ط . الثانية .
٩٤ ـ مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج تأليف : الشيخ محمد الشربيني الخطيب — من علماء القرن العاشر الهجري – على متن المنهاج لأبى زكريا يحيى بن شرف النووي ط.مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي ١٣٧٧هـ – ١٩٥٨م .
٩٥ ـ المهذب في فقه الإمام الشافعي تأليف : أبى إسحاق إبراهيم بن على بن يوسف الفيروز أبادي الشيرازي المتوفى سنة ٤٧٦هـ ط. دار الفكر — ببيروت– ١٤١٤هـ ١٩٩٤ م .
٩٦ ـ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج تأليف : شمس الدين محمد بن أبى العباس أحمد بن حمزة بن شهاب الدين الرملي المنوفي المصري الشهير (بالشافعي الصغير) المتوفى سنة ١٠٠٤هـ ط. دار الفكر .

د- كتب الفقه الحنبلي :

٩٧ ـ الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف تأليف : علاء الدين أبى الحسن علي بن سليمان المرداوي الحنبلي المتوفى سنة ٨٨٥هـ تحقيق : محمد حامد الفقي ط.دار إحياء التراث العربي ، المكتب الإسلامي — ببيروت — ط . الأولى .
٩٨ ـ الروض المربع بشرح زاد المستقنع تأليف : منصور بن يونس بن إدريس البهوتي المتوفى سنة ١٠٥١هـ ط. مكتبة دار البيان — دمشق — ط. الثانية ١٤٢٠هـ – ١٩٩٩م .
٩٩ ـ الشرح الكبير على متن المقنع تأليف : أبى الفرج عبد الرحمن ابن أبى عمر محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي المتوفى ٦٨٢هـ مطبوع بأسفل المغني لابن قدامة ط. دار الفكر بيروت — ط. الأولى ١٤٠٤هـ – ١٩٨٤م .
١٠٠ ـ شرح منتهى الإيرادات تأليف : منصور بن إدريس البهوتي ط . عالم الكتب ط . الثانية ١٤١٦هـ – ١٩٩٦م .
١٠١ ـ العدة شرح العمدة تأليف : بهاء الدين عبد الرحمن بن إبراهيم المقدسي المتوفى سنة ٦٢٤هـ ط . مؤسسة قرطبة .
١٠٢ ـ الكافي تأليف : الشيخ أبي محمد موفق الدين عبد الله بن قدامة المقدسي ط . المكتب الإسلامي — ببيروت — ط . الرابعة ١٤٠٥هـ – ١٩٨٥م .
١٠٣ ـ كشاف القناع عن متن الإقناع للشيخ : منصور بن إدريس البهوتي المتوفى سنة ١٠١٥هـ تحقيق : الشيخ هلال مصيلحي مصطفى ط.دار الفكر – ببيروت ١٤٠٢هـ – ١٩٨٢م .
١٠٤ ـ المبدع في شرح المقنع تأليف : أبى إسحاق برهان الدين إبراهيم ابن محمد بن عبد الله بن محمد بن مفلح المتوفى سنة ٨٨٤ ط. المكتب الإسلامي – ببيروت – ١٤٠٠هـ ١٩٨٠م .

١٠٥ ـ المجلّى في الفقه الحنبلي للدكتور : محمد سليمان عبد الله الأشقر ط. دار القلم بدمشق – ط. الأولى ١٤١٩هـ – ١٩٩٨م .
١٠٦ ـ المحرر في الفقه للشيخ : مجد الدين أبي البركات الناشر مكتبة المعارف – بالرياض المملكة العربية السعودية ط. الثانية ١٤٠٤هـ – ١٩٨٤م .
١٠٧ ـ المغني تأليف : الشيخ موفق الدين أبى محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المتوفى سنة٦٢٠هـ الناشر مكتبة الجمهورية العربية ، مكتبة الكليات الأزهرية ومع الشرح الكبير وبه فصول ومسائل مرقمة ط. دار الفكر – ببيروت – الطبعة الأولى ١٤٠٤ هـ – ١٩٨٤ م .
١٠٨ ـ منار السبيل في شرح الدليل على مذهب الإمام أحمد بن حنبل تأليف : الشيخ إبراهيم بن محمد بن سالم بن ضويان المتوفى سنة ١٣٥٣هـ تحقيق : فريد عبد العزيز الجندي ط. دار الحديث بالقاهرة ١٤٢٢هـ – ٢٠٠١م .

هـ- كتب فقه المذاهب الأخرى :

١٠٩ ـ الإيضاح : تأليف عامر بن علي بن عامر الشماخي ط. مطبعة الوطن – ببيروت .
١١٠ ـ البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار تأليف : أحمد بن يحيى ابن المرتضى المتوفى سنة ٨٤٠هـ ط. دار الكتاب الإسلامي – بالقاهرة – .
١١١ ـ التاج المذهب لأحكام المذهب تأليف : أحمد بن قاسم العنسي اليماني الصنعاني ط. دار إحياء الكتب العربية ١٣٦٦هـ – ١٩٤٧م .
١١٢ ـ جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام تأليف : الشيخ محمد حسن النجفي تحقيق : الشيخ على الأخوندي ط. دار إحياء التراث العربي – ببيروت ط. السابعة ١٩٨١م .
١١٣ ـ الخلاف تأليف:أبي جعفر محمد بن الحسن الطوسي ط. مطبعة الحكمة – بطهران.
١١٤ ـ الروضة النضير شرح مجموع الفقه الكبير تأليف : شرف الدين الحسين بن أحمد اليمني الصنعاني الناشر مكتبة المؤيد بالطائف ط. الثانية .
١١٥ ـ الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية للشهيد : زين الدين العاملي " الشهيد الثاني " ط. دار إحياء التراث العربي ط. الثانية ١٤١٢هـ – ١٩٩٢ م .
١١٦ ـ السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار تأليف : محمد بن على الشوكاني المتوفى سنة ١٢٥٠ هـ تحقيق : محمود إبراهيم زايد ، محمود أمين النواوي ط. ١٤٠٤هـ ١٩٨٨م – بالقاهرة .
١١٧ ـ شرائع الإسلام في الفقه الإسلامي الجعفري تأليف : الحلي جعفر ابْن الحسين بن أبى زكريا بن سعيد الهزلي المتوفى سنة ٦٧٦ هـ ط. منشورات مكتبة الحياة ببيروت– لبنان .
١١٨ ـ شرح كتاب النيل وشفاء العليل تأليف : محمد بن يوسف أطفيس ط. مكتبة الإرشاد جدة – المملكة العربية السعودية ط. الثالثة ١٤٠٥هـ ١٩٨٥م .
١١٩ ـ عيون الأزهار في فقه الأئمة الأطهار تأليف : الإمام المهدي أحمد بن يحيى المرتضى الزيدي المتوفى سنة ٨٤٠ هـ تحقيق : الشيخ الصادق موسى ط. دار الكتاب اللبناني ببيروت .
١٢٠ ـ فقه الإمام جعفر الصادق تأليف : محمد جواد مغنية ط. دار الجواد ودار التيار الجديد – ببيروت – لبنان ط. الرابعة ١٤٠٢هـ – ١٩٨٢م .
١٢١ ـ فقه الصادق: للسيد محمد صادق الحسيني الروحاني ط. المطبعة العلمية – ببيروت ط. الثالثة ١٤١٤هـ – ١٩٩٤م .
١٢٢ ـ كتاب النيل وشفاء العليل تأليف : الشيخ ضياء الدين عبد العزيز الثميني المتوفى سنة ١٢٢٣ هـ – مطبوع بأعلى شرح كتاب النيل لابن أطفيس – الطبعة السابقة .

١٢٣ ـ اللمعة الدمشقية للشهيد : محمد جمال الدين مكي العاملي ط. دار إحياء التراث العربي – ببيروت – ط. الثانية .
١٢٤ ـ المحلّى : تصنيف الإمام أبي محمد على بن أحمد بن سعيد بن حزم المتوفي سنة ٤٥٦هـ تحقيق : أحمد محمد شاكر ط. دار التراث – بالقاهرة .
١٢٥ ـ المختصر النافع في فقه الإمامية تأليف : الشيخ أبي القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن الحلي المتوفى سنة ٦٧٦ هـ ط. دار الأضواء – ببيروت – ط. الثالثة ١٤٠٥ هـ – ١٩٨٥ م .
١٢٦ ـ مفتاح الكرامة تأليف : محمد الجواد بن محمد الحسيني الموسوي العاملي ط. الرضوية – بالقاهرة .
١٢٧ ـ المنتزع المختار تأليف : أبي الحسين عبد الله مفتاح ط. مطبعة المعارك بالقاهرة

رابعا : كتب أخرى وحديثة :

١٢٨ ـ الفقه الإسلامي وأدلته : وهبة الزحيلي ط. دار الفكر – بدمشق – ط. الثالثة ١٤٠٦ هـ – ١٩٨٩ – .
١٢٩ ـ مجلة الأحكام العدلية الناشر: دار الثقافة – بعمان– الأردن ط. الأولى ١٩٩٠م.
١٣٠ ـ المذاهب الفقهية في الرهن والشفعة تأليف الشيخ : إبراهيم الدسوقي الشهاوي الناشر : شركة الطباعة الفنية المتحدة . ط. الثانية ١٣٨٨ هـ – ١٩٦٩ م .
١٣١ ـ نظرة التوثيق في الشريعة الإسلامية لأستاذنا الدكتور: أمين عبد المعبود زغلول الناشر : مؤسسة دار الكتب – مكتبة الصفار – بالكويت ط. الأولى ١٤٠٩ هـ ١٩٨٩م .

خامسا : كتب المعاجم وقواميس اللغة :

١٣٢ ـ الأعلام : لخير الدين الزركلي ط. دار العلم للملايين – ببيروت .
١٣٣ ـ القاموس المحيط : للفيروز أبادي ط. مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر . الطبعة الثانية ١٣٧١هـ – ١٩٥٢م .
١٣٤ ـ لسان العرب تأليف : أبي الفضل محمد بن مكرم بن منظور المتوفى سنة ٧١١هـ ط. دار لسان العرب – ببيروت – .
١٣٥ ـ مختار الصحاح تأليف : محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي دراسة وتقديم د / عبد الفتاح البركاوي ط. دار المنار .
١٣٦ ـ المصباح المنير : للفيومي ط. مكتبة لبنان – ببيروت – ١٩٩٠م .
١٣٧ ـ المعجم الوجيز الصادر عن مجمع اللغة العربية ط. ١٤١١هـ .
١٣٨ ـ المعجم الوسيط : ط. دار المعارف .