

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

رهن الديون والسندات في الفقه الإسلامي «دراسة تأصيلية تطبيقية»

إعداد

أ.د. نزيه كمال حماد

الخبير والمستشار الشرعي للعديد من المؤسسات المالية الإسلامية

ملخص البحث:

- ١- هذا البحث يتحدث عن حكم رهن الدين، أي جعل الدين رهناً بدين غيره سواء من جنسه أو من غير جنسه.
- ٢- صورة المسألة: أن يكون لك على شخص دين، فتشتري منه شيئاً بثمن مؤجل وترهن عنده الدين الذي في ذمته.
- ٣- اختلف الفقهاء في حكم هذه الحالة على قولين:
أ- عدم جواز رهن الدين ممن عليه الدين لأنه لا يتحقق قبضه والقبض شرط في لزوم الرهن.
ب- جواز رهن الدين ممن هو في ذمته لأنه يجوز بيعه منه فكذلك الرهن. ورجح الباحث القول الثاني.
- ٤- تحدث الباحث عن حكم رهن الدين من غير من عليه الدين.
وصورتها: لو كان لك دين على زيد، وزيد له دين على عمرو، فيرهنك زيد دينه الذي على عمرو في دينك الذي عليه، اختلف الفقهاء على قولين:
أ- عدم الجواز لأنه غير مقدور التسليم.
ب- جوازه تخريجاً على صحة بيع الدين من غير من هو عليه، وهو الراجح عند الباحث.
- ٥- يعتبر تسليم الراهن صك الدين الرسمي إلى المرتهن إقباضاً حكماً لمضمونه، سواء كان ذلك الصك سنداً إذنيّاً (لأمر) أو كميالاً فيجوز شرعاً إصدارهما وتداولهما بالتظهير ورهنهما.

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد: فإن الأصل في عقد الرهن أن يكون المرهون عيناً مالية، يمكن استيفاء الدين منها إن كانت من جنسه، أو من ثمنها إن لم تكن من جنسه، عند تعذر الوفاء به من غيرها. غير أن رهن الدين جائز في قول جمع من الفقهاء، سواء كان على المرتهن أو على غيره، تنزيلاً للديون في الذمم منزلة الأعيان، إذ قد لا يتوافر للمدين عين مالية يجعلها رهينة بالدين الذي عليه، والبائع لا يرضى بمداينته دون أخذ رهينة تكون وثيقة بدينه. كما أن الدين إذا رهن يصلح وثيقة بالدين المرهون به، إذ يمكن للمرتهن استيفاء حقه منه إذا تعذر الوفاء من غيره. وأيضاً فإنه يوفر له مزية تقديمه على سائر الدائنين في استيفاء حقه منه عند مزاحمتهم في حالتي الموت والإفلاس إذا كانت الديون مستغرقة لماله.

والمسألة على أية حال خلافية في النظر الفقهي، ولأهل العلم والمذاهب الفقهية فيها آراء وتفصيلات وتقييدات وتقريرات، وقد دار حولها على مرّ العصور جدل فقهي يستحق البحث والدراسة، والنظر والتأمل، والتحرير والترجيح والاختيار لما هو أقوى حجة، وأنصع دليلاً، وأرجح برهاناً، وأصلح للناس من أقاويل الفقهاء، إذ المسألة لم تنل حظها وما تستحقه من البحث الجاد المستوعب لدى الفقهاء السابقين والمعاصرين. أضف إلى ذلك أن لهذه المسألة تطبيقات معاصرة بالغة الأهمية في المداينات عموماً، وفي أعمال المصرفية الإسلامية خصوصاً، نظراً لشيوع التعامل برهن السندات في المصارف التقليدية كوسيلة متعارف عليها لتوثيق الديون.

ولهذا اتجه الخاطر إلى تناول هذه المسألة بدراسة علمية جادة مستوعبة، أرجو

أن تكون شافية للغليل، موفيه بالغرض، مرضية للربّ جلّ وعلا. وعلى الله التوكل والاعتماد، ومنه وحده العون والاستمداد، والهداية والرشاد.

المبحث الأول الاجتهادات الفقهية في رهن الدين

لقد اختلف الفقهاء في حكم رهن الدين، أي جعل الدين رهناً بدين غيره، سواء كان من جنسه أو من غير جنسه. ولا بد لتحريم مذاهبهم وتقرير أقاويلهم من التمييز بين حالتين: حالة رهن الدين عند من هو في ذمته (أي ممن هو عليه) وحالة رهنه عند غير من هو عليه. وبيان ذلك في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: رهن الدين ممن عليه الدين

تصوير المسألة:

قال البجيرمي: «كأن يكون لك على شخص دين، فتشتري منه شيئاً بثمن مؤجل، وترهن عنده الدين الذي في ذمته»^(١). وقال الدردير: «كأن يتسلف أو يشتري المسلم سلعة من المسلم إليه، ويجعل المسلم فيه رهناً في ذلك الدين»^(٢).

(١) حاشية البجيرمي على الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع للخطيب الشربيني ٥٨/٣.

(٢) الشرح الصغير للدردير وحاشية الصاوي عليه ٣١٠/٣.

حكمها:

لقد اختلف الفقهاء في حكم هذه الحالة على قولين:

(أحدهما) للحنفية^(٣) والشافعية في الأصح^(٤) وأحمد في رواية عنه، وهو صريح كلام كثير من أصحابه^(٥): وهو عدم جواز رهن الدين ممن عليه الدين. قال الدميري: «لأن الرهن لا يلزم إلا بالقبض، ومتى قبضه المالك، خرج عن أن يكون ديناً»^(٦). «ولأنه لا يتحقق إقباضه، والقبض شرط في لزوم الرهن، ولأنه لا بد أن يستوفى الحق منه عند المحل، ويكون الاستيفاء من ماله، لا من عينه، ولا يتصور ذلك في الدين»^(٧).

- قال إمام الحرمين الجويني: «أما المرهون: فلا يكون إلا عيناً، لأن الغرض من الرهن التوثيق، ولا يتوثق الدين بالدين»^(٨).
- وقال الرملي: «لا يصحّ رهن الدين، ولو ممن هو عليه، لأنه قبل قبضه غير موثوق به»^(٩)، وبعده خرج عن كونه ديناً»^(١٠).
- وجاء في «الإقناع» للخطيب الشربيني وحاشية البجيرمي عليه: «فلا يصح رهن دين، ولو ممن هو عليه، لأنه غير مقدور على تسليمه؛ وذلك لأن ما في

(٣) بدائع الصنائع ١٤٦/٦، مختصر اختلاف العلماء للطحاوي ٢٨٩/٤، ٢٩٠.

(٤) فتح العزيز ٣/١٠، روضة الطالبين ٣٨/٤، الوسيط للغزالي ٤٦١/٣، الديباج في توضيح المنهاج ٨٨٤/١، قليوني وعميرة ٢٦٢/٢، تحفة المحتاج ٥٥/٥، مغني المحتاج ١٢٢/٢، أسنى المطالب ١٤٤/٢، النجم الوهاج ٢٩٦/٤، بداية المحتاج ١٣٣/٢، التدريب للسراج البلقيني ٧٩/٢، حاشية الجمل على شرح المنهج ٢٦٦/٣.

(٥) كشف القناع ٢٩٣/٣، شرح منتهى الإرادات ٢٢٨/٢، الفروع مع تصحيحه للمرداوي وحاشية ابن قندس عليه ٣٣١/٦.

(٦) النجم الوهاج ٢٩٦/٤.

(٧) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٤١١/٣، أجكام القرآن لابن الفرس ٤٤٠/١.

(٨) نهاية المطلب ٧٢/٦.

(٩) أي لعدم القدرة عليه (حاشية ابن قاسم العبادي على تحفة المحتاج ٥٥/٥).

(١٠) نهاية المحتاج ٢٣٨/٤.

الذمة لا يملك، والمأخوذ عمّا في الذمة مثله لا عينه، فكان غير مقدور عليه بهذا الاعتبار»^(١١).

- وقال في الرعاية الكبرى: «فصل: ولا يصح رهن دين بحال»^(١٢).
- وجاء في «مطالب أولى النهى»: «فلا يصح رهن دين، ولو لمن هو عليه. صرح به المجدي في «شرحه» وهو إحدى الروايتين، ذكرهما في الانتصار»^(١٣).
- وجاء في «كشف القناع»: «يكاد صريح كلام كثير من الأصحاب عدم جواز رهن الدين المستقر عند من هو في ذمته بحق له، حيث قالوا: الرهن توثقة دين بعين. بل صرح المجدي في شرحه بعدم صحته»^(١٤).
- وجاء فيه أيضاً: «... فعلم منه أن المقدم: لا يصح رهن الدين، ولو ممن هو عنده»^(١٥).
- وقال السعدي في الفتاوى: «لا يجوز أن يكون الرهن في الدين في قول أبي حنيفة وأصحابه والشافعي»^(١٦).
- وقال القفال الشاشي في «حلية العلماء»: «في جواز الرهن من المرتهن بدين آخر قولان؛ (قال في القديم): يجوز. وهو اختيار المزني، وقول مالك وأبي يوسف. (وقال في الجديد): لا يجوز. وهو قول أبي حنيفة»^(١٧).

(١١) حاشية البجيرمي على الإقناع ٥٨/٣.

(١٢) تصحيح الفروع للمرداوي وحاشية ابن قندس على الفروع ٢٣١/٦.

(١٣) مطالب أولى النهى ٢٥٣/٣.

(١٤) كشف القناع ٢٩٣/٣.

(١٥) المرجع السابق ٣٠٧/٣.

(١٦) التنف في الفتاوى ٦٠٧/٢.

(١٧) حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء ٢٣٦/٢.

- وقال الجصاص: «قال ابن القاسم: ويجوز في قول مالك أن يرهن الرجل الدين الذي يكون له على الرجل، فيبتاع من رجل بيعاً، ويرهن منه الدين الذي يكون له على ذلك الرجل، ويقبض ذكر الحق، ويشهد له. وهذا قول لم يقل به أحد من أهل العلم سواه، وهو فاسد أيضاً لقوله تعالى: ﴿فَرِهْنُ مَقْبُوضَةً﴾ البقرة: ٢٨٣ وقبض الدين لا يصح ما دام ديناً، لا إذا كان عليه، ولا إذا كان على غيره، لأن الدين حق، لا يصح فيه قبض، وإنما يتأتى القبض في الأعيان. ومع ذلك، فإنه لا يخلو ذلك الدين من أن يكون باقياً على حكم الضمان الأول، أو منتقلاً إلى ضمان الرهن. فإن انتقل إلى ضمان الرهن، فالواجب أن يبرأ من الفضل، إذا كان الدين الذي به الرهن أقل من الرهن. وإن كان باقياً على حكم الضمان الأول، فليس هو رهناً، لبقائه على ما كان عليه، والدين الذي على الغير أبعد في الجواز، لعدم الحيابة فيه والقبض بحال»^(١٨).
- (والثاني) للمالكية في المشهور^(١٩) والشافعية في وجه وأحمد في رواية عنه صححها المرداوي في «الإنصاف» «وتصحیح الفروع»: وهو جواز رهن الدين ممن هو في ذمته.
- قال القرطبي: «ورهن ما في الذمة جائز عند علمائنا، لأنه مقبوض، خلافاً لمن منع ذلك. ومثاله: رجلان تعاملتا (أي بدين) لأحدهما على الآخر دين، فرهنه

(١٨) أحكام القرآن للجصاص ٥٢٤/١.

(١٩) الكافي لابن عبد البر ص ٤١٦، أحكام القرآن لابن العربي ٢٦١/١، الخرشي وجاشية العدوي ٢٣٦/٥، الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي عليه ٢٣١/٣، الشرح الصغير للدردير وحاشية الصاوي عليه ٣١٠/٣، المدونة ٣٤٠/٥، التوضيح على جامع الأمهات ٨٠/٦، البيان أو التحصيل ٧١/١١، روضة المستبين ١٠٨٢/٢، الذخيرة ٨٠/٨، النوادر والزيادات ١٧١/١٠، القوانين الفقهية ص ٣٢٨، المنتقى للباجي ٢٥١/٥.

دينه الذي له عليه»^(٢٠).

- وقال ابن الفرس الغرناطي: «وإذا كان لرجل على رجل دين، فباع من عليه الدين ممن له الدين شيئاً، وجعل الدين الذي عليه رهناً، فروى ابن القاسم عن مالك أنه يجوز، ويصح الرهن»^(٢١).
- وجاء في البهجة للتسولي: «يجوز رهن الدين، سواء كان على المرتهن أو على غيره»^(٢٢).
- وقال ابن شاس: «وشرط المرهون أن يكون مما يمكن أن يستوفى منه، أو من ثمنه، أو ثمن منافعه، الدين الذي رهن به أو بعضه، ولا يشترط أن يكون عيناً. فيصح رهن الدين ممن هو عليه ومن غيره»^(٢٣).
- وقال المقرئ في «القواعد»: «قاعدة (١٠١٦): لا يشترط كون الرهن عيناً عند مالك، فيصح رهن الدين ممن هو عليه ومن غيره»^(٢٤).
- وجاء في «كشاف القناع»: «ويجوز رهن الدين المستقر عند من هو في ذمته بحق له، أي لمن هو في ذمته. هذا أحد روايتين ذكرهما في الانتصار»^(٢٥).
- وقال المرداوي في «تصحيح الفروع»: «قلت: الصواب صحة رهن الدين عند مدين وهو الذي عليه - الدين بحق له. وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب،

(٢٠) الجامع لأحكام القرآن ٤١١/٣.

(٢١) أحكام القرآن لابن الفرس الغرناطي ٤٤٠/١.

(٢٢) البهجة على تحفة ابن عاصم ١٧٣/١.

(٢٣) عقد الجواهر الثمينة ٥٧٧/٢.

(٢٤) قواعد الفقه للمقري ص ٤٠٢.

(٢٥) كشاف القناع ٢٩٣/٣.

- حيث قالوا: يجوز رهن ما يجوز بيعه»^(٢٦).
- وقال في «الإنصاف»: «فعلى المذهب في أصل المسألة في جواز رهن الدين عند مَنْ عليه الحقّ - روايتان، ذكرهما في «الانتصار» في المشاع. قلت: الأولى الجواز. وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب، حيث قالوا: يجوز رهن ما يصحّ بيعه»^(٢٧).
 - وجاء في حاشية ابن قندس: «قال في المقنع: وما جاز بيعه جاز رهنه إلا الثمرة قبل بدوّ صلاحها. فظاهره جواز رهن ممن هو عليه، لأنه يجوز بيعه منه»^(٢٨).
 - وقال الرافعي: «المرهون، له شروط، أحدها: أن يكون عيناً. أما الدين، ففي جواز رهنه وجهان؛ (أحدهما) الجواز تنزيلاً لما في الذمم منزلة الأعيان، ألا ترى أنه يجوز شراء ما في الذمة وبيعه سلماً»^(٢٩).
 - وجاء في (كفاية النبيه) لابن الرفعة: «في الدين المستقر وجهٌ أنه يصح رهنه حكاية الشيخ في «المهذب» - وغيره عن العراقيين، والغزالي في الهبة (...). وفي «الاستقصا» أنه لو رهن الدين ممن هو عليه، صح وجهاً واحداً، لأنه يجوز بيعه منه، فكذاك الرهن»^(٣٠).

(٢٦) تصحيح الفروع لابن مفلح ٣٣١/٦.

(٢٧) الإنصاف لمعرفة الراجح من الخلاف للمرداوي ٢٩٨/١٢.

(٢٨) حاشية ابن قندس على الفروع ٣٣١/٦.

(٢٩) فتح المزعق الجواهر الثمينة ٥٧٧/٢. قواعد الفقه للمقري ص ٤٠٢. كشف القناع ٢٩٣/٣. تصحيح

الفروع لابن مفلح ٣٣١/٦. الإنصاف لمعرفة الراجح من الخلاف للمرداوي ٢٩٨/١٢. حاشية ابن قندس

على الفروع ٣٣١/٦. فتح العزيز ٣/١٠. كفاية النبيه في شرح التنبية ٤/٩ يز ٣/١٠.

(٣٠) كفاية النبيه في شرح التنبية ٤/٩.

القول الراجح:

القول بالجواز هو الراجح في نظري لقوة الأدلة والحجج التي ساقها أصحابه وسلامتها من الإيراد عليها، وهي:

١- أن الدَّينَ المرهونَ عند مَنْ هو عليه يتحقق فيه معنى الرهن ووصفه المذكور في قوله تعالى ﴿فَهِنَّ مَقْبُوضَةٌ﴾ البقرة: ٢٨٣، إذ هو مقبوضٌ من المرتهن حكماً. قال القاضي ابن العربي: «رهن ما في الذمة جائزٌ عند علمائنا، لأنه مقبوض»^(٣١)، بل إنَّ «ما في الذمة أكد قبضاً من المعين»^(٣٢).

يوضح ذلك أن الرهن في حقيقته هو «توثيق دينٍ بمال يمكن استيفاءه منه إن كان من جنسه، أو من ثمنه إن لم يكن من جنسه، إذا تعذرَّ الوفاء من غيره». والدَّينُ الثابت في ذمة المرتهن إذا جُعِلَ رهنًا بدين له على الراهن، فإنه يمكنه استيفاء دينه منه عند تعذرَّ الوفاء به من غيره، فلذلك صحَّ ارتهانه. قال القرطبي: «لأنَّ الدَّينَ مالٌ تَقَعُ الوثيقة به، فجاز أن يكون رهنًا، قياساً على سلعة موجودة»^(٣٣).

٢- بناءً على القاعدة الفقهية «تَنَزَّلُ الديون في الذمم منزلةً الأعيان»^(٣٤). وقاعدة «كُلُّ ما جاز بيعه جاز رهنه»^(٣٥) ولا يخفى أن بيع الدين من المدين نفسه

(٣١) أحكام القرآن لابن العربي ٤١١/٣.

(٣٢) كما قال القاضي ابن العربي (أحكام القرآن له ٢٦١/١).

(٣٣) أحكام القرآن لابن عربي ٤١١/٣.

(٣٤) قال ابن القيم في إعلام الموقعين (٣/٤): «والدين في الذمة يقوم مقام العين، ولهذا تصحُّ المعاوضة عليه من الغريم وغيره». وجاء في الاختيارات الفقهية من فتاوى ابن تيمية للبعلي (ص ١٣١): «يجوز بيع الدَّين في الذمة من الغريم وغيره، ولا فرق بين دين السَّلَم وغيره. وهو رواية عن أحمد».

(٣٥) الكافي لابن عبد البر ص ٤١٠، كفاية البنية ٤١٠/٩، كشاف القناع ٢٩٣/٣، البحرمي علي الخطيب ٥٨/٣، الحادي الكبير للمارودي ١٠٢/٧، تصحيح الفروع للعمراوي ٣٣١/٦.

جائز في قول جماهير أهل العلم، فكذلك يجوز رهنه منه. قال ابن خويز منداد:
«ولهذه العلة جَوَزْنَا رَهْنَ مَا فِي الذِّمَّةِ، لِأَنَّ بَيْعَهُ جَائِزٌ»^(٣٦).

٣- لانتفاء الدليل المانع. قال العلامة عبدالرحمن بن سعدي في الفتاوى «قال
الأصحاب في الرهن: يشترط أن يكون عيناً معلومة القدر والصفة.... إلخ.
أقول: لم يدل الدليل على عدم صحة رهن الديون»^(٣٧).

وبهذا القول أخذت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، حيث
جاء في البند (٣ / ٢ / ٢) من المعيار الشرعي رقم (٣٩): «الأصل أن يكون
المرهون عينياً، ويجوز أن يكون ديناً أو نقداً». وجاء في البند (٣ / ٢ / ١١) منه:
«يجوز رهن الدين، سواء كان ذلك الدين على المرتهن أم على غيره»^(٣٨).

المطلب الثاني:

رهن الدين من غير من عليه الدين

تصوير المسألة:

قال الدسوقي: «وذلك كما لو كان لي دينٌ على زيد، وزيدٌ له دينٌ على عمرو،
فيرهنني زيدٌ دينه الذي على عمرو في ديني الذي عليه»^(٣٩). وقال الصاوي: أن يشتري
زيدٌ سلعةً من عمرو بثمانٍ لأجل، ولزيد دين على بكر، فيقول زيدٌ لعمرو: جَعَلْتُ الدَّيْنَ

(٣٦) أحكام القرآن لابن العربي ٤١١/٣.

(٣٧) الفتاوى السعدية ص ٢٦٥.

(٣٨) المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في البحرين ص ٥٣٥.

(٣٩) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢٣١/٣.

الذي لي على بكر رهناً تحت يدك حتى يأتيك الثمن»^(٤٠).

حكمها:

- اختلف الفقهاء في حكم رهن الدين عند غير مَنْ عليه الدين على قولين: (أحدهما) للحنفية في المذهب^(٤١) والشافعية في الأصح^(٤٢) والحنابلة على المشهور في المذهب^(٤٣): وهو عدم جواز رهن الدين من غير مَنْ هو عليه. لأنه غير مقدور التسليم، لاحتمال عدم الدفع أو الإعسار. قال الشيرازي: «لأنه لا يُدرى هل يعطيه (أي المدين) أم لا؟ وذلك غررٌ من غير حاجة، فمَنَعَ صحة العقد»^(٤٤).
- وقال القليوبي: «فلا يصحُّ رهن الدين، ولو لمن هو عليه، لأنه لا يلزم إلاّ بالقبض الذي ليس من مقتضيات العقد»^(٤٥).
 - وقال الطحاوي: «لا نعلم أحداً من أهل العلم أجاز أن يكون الدين رهناً بدين سواه غير مالك. وهو في القياس أيضاً فاسد»^(٤٦).

(٤٠) حاشية الصاوي على الشرح الصغير ٣/٣١٠.

(٤١) أحكام القرآن للجصاص ١/٥٢٤، النتف في الفتاوي للسعدي ٢/٦٠٧.

(٤٢) الإقناع وحاشية البجيرمي عليه ٣/٥٨، تحرير الفتاوي لأبي زرعة العراقي ١/٨٢٥، فتح العزيز ١٠/٣، أسس المطالب ٢/١٤٤، الديباج للزركشي ١/٤٨٨، مغني المحتاج ٢/١٢٢، شرح المنهج للأنصاري وحاشية الجمل عليه ٣/٢٦٦، ٢٦٧، قليوبي وعميرة ٢/٢٦٢، الوسيط للغزالي ٣/٤٦١، النجم الوهاج ٤/٢٩٦، نهاية المحتاج ٤/٢٣٨، البيان للعمرائي ٦/٣٤، تحفة المحتاج ٥/٥٥.

(٤٣) الفروع مع حاشية ابن قندس عليه ٦/٣٣١، شرح منتهى الإرادات ٢/٢٢٨، كشاف القناع ٣/٢٩٣، ٣٠٧، مطالب أولي النهى ٣/٢٥٣، شرح العمدة لابن سعدي ص ٥١٤.

(٤٤) المهذب ١/٣١٦.

(٤٥) حاشية القليوبي على شرح المحلي على المنهاج ٢/٢٦٢.

(٤٦) مختصر اختلاف العلماء للطحاوي ٤/٢٩٠.

(والثاني) للمالكية في المشهور^(٤٧)، وهو وجه عند الشافعية^(٤٨)، اختاره الشوكاني، وصححه العلامة ابن سعدي: وهو جواز رهن الدين عند غير مَنْ هو في ذمته. تخريجاً على صحة بيع الدَّين من غير مَنْ هو عليه، وتنزيلاً لما في الذم منزلة الأعيان، وتفرعاً على القاعدة الفقهية الكلية: «كلُّ ما يمكن أن يستوفى منه - أو من ثمنه أو منافعه - الدَّين أو بعضه، جاز رهنه به، وإلا فلا»^(٤٩).

- قال الشيرازي في «المهذب»: «وفي رهن الدَّين وجهان (أحدهما) يجوز، لأنه يجوز بيعه، فجاز رهنه»^(٥٠).
- وقال ابن خويز منداد: «كلُّ عَرَضٍ جاز بيعه جاز رهنه. ولهذه العلة جوازنا رهن ما في الذمة، لأنَّ بيعه جائزٌ، ولأنَّه مالٌ تقع الوثيقة به، فجاز أن يكون رهنًا، قياساً على سلعة موجودة»^(٥١).
- وقال العمراني في «البيان»: «وفي رهن الدَّين المستقر من غير مَنْ هو عليه ثلاثة أوجه... (الثاني) يصح. وهو اختيار ابن الصباغ، لأنَّ الذمَّ تُجرى مجرى الأعيان. ألا ترى أنه يصحُّ أن يشتري بثلثين في ذمته، ويبيع فيها، كما يجوز أن يشتري الأعيان ويبيعها، إلا أنَّ البيع لا يفتقر لزومه إلى القبض، والهبة والرهن

(٤٧) الخرشي وحاشية العدوي عليه ٢٣٤/٥، ٢٣٦، المنتقى للباجي ٢٥١/٥، الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي عليه ٢٣١/٣، التوضيح على جامع الأمهات ١٠٦، ٨٠/٦، عقد الجواهر الثمينة ٥٧٧/٢، البهجة للتسولي ١٧٣/١، الزرقاني على خليل ٢٣٤/٥.

(٤٨) انظر فتح العزيز ٣/١٠، نهاية المحتاج ٢٣٨/٤، مغني المحتاج ١٢٢/٢.

(٤٩) القاعدة رقم (٣٨٣) من الكليات الفقهية للمقري ص ١٦٦.

(٥٠) المهذب ٣١٦/١.

(٥١) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٤١١/٣.

لا يلزمان من غير قبض»^(٥٢).

- وجاء في النجم الوهاج «للميري»: «الوجه الثاني: يصحُّ رهن الدين إذا كان على مقرِّ مليٍّ، كبيعته، تنزيلاً لما في الذمم منزلة الأعيان»^(٥٣).
- وقال ابن سعدي في «شرح عمدة الأحكام»: «واختلفوا في رهن الدين الذي في الذمة على قولين: والصحيح جواز ذلك. والمشهور من المذهب عدم الجواز»^(٥٤).
- وقال الشوكاني في «السييل الجرار»: «لا يصحُّ رهن ما في الذمة، ويقبضه المرتهن عند حلول أجله، فيصير رهناً في يده»^(٥٥).

القول المختار:

إن الرائج في نظري من القولين جواز رهن الدين عند غير مَنْ هو عليه إذا كان في مقدور المرتهن استيفاء دينه منه أو من ثمنه عند محلِّ الدين وتعذر الوفاء من غيره، قياساً على الرهن العيني، نظراً لتحقيق المعنى «الوصف» الجامع المقصود منه، وهو وقوع الوثيقة به من حيث كونه مالاً يمكن للمرتهن استيفاء دينه منه عند حلول الدين وتعذر الوفاء من غيره (وعلى ذلك صحَّ تنزيل الدين في هذه الحالة منزلة الأعيان وإقامته مقامها) مع انتفاء المانع من الجواز الذي بنى عليه المانعون احتجاجهم، وهو غرر عدم القدرة على استيفاء الدين من عند محلِّه.

وقد نبّه إلى هذا القيد بعض فقهاء الشافعية بقوله: «الوجه الثاني: يصحُّ رهن الدين

(٥٢) البيان شرح المذهب ٢٤/٦.

(٥٣) النجم الوهاج في شرح المنهاج ٣٩٦/٤.

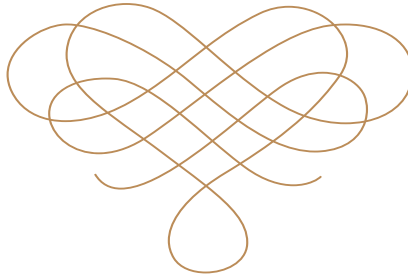
(٥٤) شرح عمدة الأحكام ص ٥١٤.

(٥٥) السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار ١٥٠/٣.

إذا كان على مُقرِّ مليء، تنزيلاً لما في الذمة منزلة العين»^(٥٦).

وقال ابن بزيمة: من المعلوم أنَّ استيفاء الحق يُتَمَكَّن من الأعيان القائمة والديون الثابتة في الذمم، فيجوز أن يرهن ذلك كله، فيرهن داره وغلة عبيده وخراج مسكنه ودينه عند من هو عليه أو غيره، لإمكان الاستيفاء من جميع ذلك. ومنع الشافعي من رهن الدين، وشرط أن يكون الرهن عيناً، ولا وجه لذلك، لإمكان حوزة واستيفاء الحق منه، وهو فائدة الرهن»^(٥٧).

وبهذا القول أخذت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية والإسلامية في البحرين من غير ملاحظة اشتراط قدرة المرتهن على استيفاء دينه منه أو من ثمنه عند محلِّ الدين وتعذر الوفاء من غيره، حيث جاء في البند (٣ / ٢ / ٢) من المعيار الشرعي رقم (٣٩): «الأصل أن يكون المرهون عيناً، ويجوز أن يكون ديناً أو نقداً». وجاء في البند (٣ / ٢ / ١١) منه: «يجوز رهن الدين، سواء كان ذلك الدين على المرتهن أم على غيره»^(٥٨).



(٥٦) انظر بداية المحتاج في شرح المنهاج لابن قاضي شبة ١٣٣/٢، النجم الوهاج على المنهاج للدميري ٢٩٦/٤.

(٥٧) روضة المستبين في شرح كتاب التلقين ١٠٨٢/٢.

(٥٨) المعايير الشرعية ص ٥٣٥.

المبحث الثاني

آلية قبض المرهون إذا كان ديناً

يتناول هذا المبحث كيفية قبض المرهون إذا كان ديناً في ذمة المرتهن، وكيفيه إذا كان ديناً في ذمة غير المرتهن، وكان المرتهن قادراً على استيفائه من عند حلول أجله وتعذر الوفاء من غيره، تفريعاً على القول الراجح عندنا بالجواز في الحالتين كما أسلفنا في المبحث الأول، وذلك في المطلبين الآتين:

المطلب الأول:

آلية قبض الدين المرهون ممن هو في ذمته

نصّ المالكية على أنه إذا كان لشخص دين في ذمة آخر، فجعله رهناً في دين آخر عليه للمرتهن، صحّ الرهن، ويعتبر المرتهن قابضاً له حكماً، ولا يحتاج إلى تجديد القبض، حيث إنه يعتبر حائزاً للدين المرهون من نفسه لنفسه.

• قال اللخمي في «التبصرة»: «ويصحّ أن يرتهن الرجل ديناً في ذمته، ويحوزه من نفسه لنفسه^(٥٩)».

• وقال القاضي ابن العربي: «ورهن ما في الذمة جائز عند علمائنا، لأنه مقبوض، خلافاً لمن منع ذلك. ومثاله: رجلان تعاملتا، لأحدهما على الآخر دين، فرهّنه دينه الذي عليه^(٦٠)».

(٥٩) التبصرة ٥٧٥/١٢، وانظر الذخيرة للقراي ٨٠/٨.

(٦٠) أحكام القرآن لابن العربي ٤١١/٣، وانظر عقد الجواهر الثمينة ٥٨٧/٢.

- وقال أيضاً: «المسألة السابعة والأربعون: كما يجوز رهن العين، كذلك يجوز رهن الدين. وذلك عندنا إذا تعامل رجلان، لأحدهما على الآخر دين، فَرَهَنَهُ دَيْنَهُ الذي له عليه، وكان قبوله قبضاً (...) وكذلك إذا وَهَبَتْ المرأة كَالْهَا لزوجها، جاز، ويكون قبوله قبضاً. وخالفنا فيه أيضاً غيرنا من العلماء. وما قلناه أصح، لأن الذي في الذمة أكد قبضاً من المعين، وهذا لا يخفى»^(٦١).
- وخالفهم في ذلك أصحاب القول بجواز رهن الدين ممن هو عليه من الشافعية، حيث ذهبوا إلى عدم نيابة القبض الحكمي في المسألة مناب القبض الحسي المطلوب، ومن ثم وجوب تجديد المرتهن للقبض.
- قال الشيخ عميرة نقلاً عن أصحاب الشافعي: «وقد قالوا في رهن الدين ممن هو عليه: إن قلنا بصحته، فلا بد من قبض حقيقي نظراً لذلك»^(٦٢).
- وقال الشبرايملي في تعليقه على قول صاحب «نهاية المحتاج» (وشرط المرهون كونه عيناً في الأصح. والثاني: يصح رهنه تنزيلاً له منزلة العين) ما نصّه: «ظاهره على هذا أنه لا بُدَّ مِنْ قبضه منه، ثم رده إليه ليلزم. ويحتمل الاكتفاء ببقائه في ذمته، وإن لم يقبضه منه، ويكون المراد بكونه يَنْزِلُ منزلة العين في الجملة. فليراجع. لكن في عميرة ما نصّه: وقد قالوا في رهن الدين ممن هو عليه: إن قلنا بصحته، فلا بد من قبض حقيقي نظراً لذلك»^(٦٣).

(٦١) أحكام القرآن لابن العربي ٢٦١/١.

(٦٢) حاشية عميرة على شرح المحلي على المنهاج ٢٦٣/٢.

(٦٣) حاشية الشبرايملي على نهاية المحتاج ٢٣٨/٤.

القول الراجح:

القول الراجح في نظري هو قول المالكية بنبابة القبض الحكمي في المسألة منابَ القبض الحسّي، نظراً لاعتبار المرتهن قابضاً للدين المرهون من نفسه لنفسه حكماً وتقديراً، من باب «التقديرات الشرعية بإعطاء المعلوم حكم الموجود»^(٦٤)، حيث إنّ ذلك متسقٌ مع القواعد الشرعية للقبض الحكمي باعتباره بمثابة القبض الحسّي في النظر الفقهي، يقوم مقامه ويسدُّ مسدّه. ولأنّ الذي في الذمة أكد قبضاً، وأوثق ضماناً من المعين المجهول رهناً في يده. والله أعلم

المطلب الثاني:

آلية قبض الدين المرهون من غير مَنْ هو عليه

لقد ذهب المالكية إلى أنّ القَبْضَ الحكمي للدين إذا كان مرهوناً من غير مَنْ هو عليه يقوم مقامَ القبض الحقيقي المطلوب في الرهن العيني، ويسدُّ مسدّه لتعذر قبضه قبضاً حسيّاً. وعلى ذلك قالوا:

- إذا كان في الدين المرهون ذكرٌ حق (أي صكٌ مكتوبٌ يوثق مضمونه) فإقباضه للمرتهن يكون بتسليم صك الدين إليه، والإشهاد عليه به.

(٦٤) جاء في «الفروق» للقراي في (٢/٢٧): «من قواعد الشرع التقديرات؛ وهي إعطاء الموجود حكم المعلوم، وإعطاء المعلوم حكم الموجود». وجاء فيه أيضاً (١/١٦١): «التقادير الشرعية: وهي إعطاء الموجود حكم المعلوم أو المعلوم حكم الموجود... وهو كثيرٌ في الشريعة، ولا يكادُ بابٌ من أبواب الفقه ينفك عن التقديرات». ونصّ القراي أيضاً على أن من المعلوم المقدّر وجوده الدين المرهون به، والدين المجهول رهناً، فقال في «الأمنية في إدراك النية» ص ٤٠٣: «والرهن يقع في الديون المعدومة وقد يكون ديناً في نفسه». وانظر القواعد الكبرى للعز بن عبد السلام ٢/٢٠٥ وما بعدها.

- وإن لم يكن فيه وثيقة مكتوبة (صك). فيجزئه الإشهاد، إذ هو أقصى ما يتوثق به، وغاية ما يمكن فعله في حيازته.
- جاء في المدونة: «قلت لابن القاسم: هل يجوز في قول مالك أن يرتهن الرجل الدين الذي يكون له على رجل، فيبتاع من رجل يبعاً، أو يستقرض منه قرضاً فيقرضه، ويرتهن منه الدين الذي له على ذلك الرجل؟ فقال: قال مالك: نعم. وله أن يرتهن ذلك، فيقبض ذكر الحق»^(٦٥) ويشهد. فقال: فإن لم يكن كتب ذكر حق؟ قال: يشهد، وتجزئه^(٦٦).
- وجاء في المنتقى للباجي: «وأما الديون فارتهاها جائز. قال مالك: ولا يخلو: أن يكون دين له ذكر حق، أو دين لا ذكر له.
- فإن كان دين له ذكر حق، فحيازته أن يدفع إليه ذكر الحق، ويشهد له به. فهذا حوز يكون أحق به من الغرماء في الموت والفلس. قال مالك في «الموازية». ووجه ذلك أن هذا غاية ما يمكن في حيازته.
- وإن لم يكن للدين ذكر حق، فهل يجزئ فيه الإشهاد؟ قال ابن القاسم في «المجموعة» إن لم يكن فيه ذكر حق، فأشهد، فلا بأس بذلك. ونحوه عن مالك. وقال ابن القاسم أيضاً: إذا لم يكن فيه ذكر حق، لم يجز إلا أن يجمع بينهما^(٦٧).
- وإذا كان فيه ذكر حق جاز ذلك. وهو ظاهر قول مالك في «الموازية». وجه

(٦٥) قال الفيروزآبادي في «القاموس المحيط» ص ٥٠٨: «ذَكَرَ الْحَقَّ: الصَّكَّ». وجاء في أساس البلاغة «للزمخشري» ص ١٤٤: «ولي على هذا الأمر ذَكَرُ حَقٍّ: أي صَلَّة. ولي عليه ذكور حَقٍّ: أي صكوك».

(٦٦) المدونة لسمنون ٣٤٠/٥.

(٦٧) المراد بتعبير «الجمع بينهما» الجمع بين المرتهن وبين من عليه الدين المرهون.

القول الأول: أَنَّ الإِشْهَادَ أَقْوَى مِنَ الْجَمْعِ بَيْنَهُمَا، وَهُوَ غَايَةُ مَا يُوَثَّقُ بِهِ، وَيَصْرَفُ بِهِ الْمَالُ إِلَى الْمُوْهَبِ لَهُ. وَأَمَّا الْجَمْعُ بَيْنَهُمَا: فَلَيْسَ فِيهِ أَكْثَرُ مِنْ إِعْلَامِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ، وَلَا اعْتِبَارَ بِرِضَاهُ فِي ذَلِكَ. فَلَا مَعْنَى لِإِعْلَامِهِ عَلَى مَعْنَى الْإِشْهَادِ^(٦٨).

- وَقَالَ الدَّسُوقِيُّ تَعْلِيْقَهُ عَلَى قَوْلِ الدَّرْدِيرِ (رَهْنُ الدَّيْنِ يَجُوزُ مِنَ الْمَدِينِ وَغَيْرِهِ): «أَيُّ فَيَجُوزُ رَهْنُهُ لِلْمَدِيرِ وَلِغَيْرِهِ، فَ(مِنْ). بِمَعْنَى اللَّامِ (...) كَمَا لَوْ كَانَ لِي دَيْنٌ عَلَى زَيْدٍ، وَزَيْدٌ لَهُ دَيْنٌ عَلَى عَمْرٍو، فَيَرْهَنُنِي زَيْدٌ دَيْنَهُ الَّذِي عَلَى عَمْرٍو فِي دَيْنِي الَّذِي عَلَيْهِ بِأَنْ يَدْفَعَ لِي وَثِيقَةَ الدَّيْنِ الَّذِي لَهُ عَلَى عَمْرٍو حَتَّى يَقْضِيَنِي دَيْنِي (...) وَرَهْنُ الدَّيْنِ لَغَيْرِ الْمَدِينِ، الشَّرْطُ فِي صَحَّتِهِ قَبْضُهُ بِالْإِشْهَادِ عَلَى حَوْزِهِ، وَدَفْعُ الْوَثِيقَةِ لِلْمَرْتَهْنِ. وَأَمَّا الْجَمْعُ بَيْنَ مَنْ عَلَيْهِ الدَّيْنُ وَالْمَرْتَهْنِ، فَشَرْطُ كَمَالٍ. هَذَا هُوَ الصَّوَابُ^(٦٩).
- وَجَاءَ فِي «الْبَهْجَةِ» لِلتَّسْوِلِيِّ: «يَجُوزُ رَهْنُ الْمَدِينِ، سَوَاءً كَانَ عَلَى الْمَرْتَهْنِ أَوْ عَلَى غَيْرٍ، لَكِنْ إِنْ كَانَ عَلَى الْغَيْرِ، فَلَا بَدَّ مِنْ قَبْضِ وَثِيقَةٍ، لِيَتِمَّ لَهُ الْحَوْزُ. وَإِنْ لَمْ تَكُنْ وَثِيقَةٌ، اِكْتَفَى بِالْإِشْهَادِ. وَلَا يَشْتَرُطُ إِقْرَارُ ذَلِكَ الْقَيْدِ بِالْدَّيْنِ، وَلَا حَضُورُهُ، وَلَا كَوْنُهُ مِمَّنْ تَأْخُذُهُ الْأَحْكَامُ، بِخِلَافِ الْبَيْعِ فِي ذَلِكَ، وَالْفَرْقُ أَنَّ الْغَرْرَ فِي الرَّهْنِ جَائِزٌ لَمَّا مَرَّ^(٧٠).
- وَجَاءَ فِي شَرْحِ الزَّرْقَانِيِّ عَلَى خَلِيلٍ: «وَإِذَا رَهَّنَ الدَّيْنُ عِنْدَ الْمَدِينِ اشْتَرَطَ قَبْضُهُ بِالْإِشْهَادِ فِي حَوْزِهِ، وَدَفْعُ الْوَثِيقَةِ. وَالْجَمْعُ بَيْنَهُمَا شَرْطُ كَمَالٍ^(٧١).
- وَجَاءَ فِي «النُّوَادِرِ وَالزِّيَادَاتِ»: «وَمِنَ الْعُتْبِيَّةِ» مِنْ سَمَاعِ ابْنِ الْقَاسِمِ وَ«الْمَجْمُوعَةِ»

(٦٨) الْمُتَقْنَى شَرْحُ الْمَوْطَأِ ٢٥١/٥.

(٦٩) حَاشِيَةُ الدَّسُوقِيِّ عَلَى الشَّرْحِ الْكَبِيرِ ٢٢١/٣.

(٧٠) الْبَهْجَةُ عَلَى تَحْفَةِ ابْنِ عَاصِمٍ ١٣٧/١.

(٧١) شَرْحُ الزَّرْقَانِيِّ ٢٣٤/٥.

قال مالك: وَمَنْ أَقْرَضَ رَجُلًا مَالًا عَلَى أَنْ يَرْهَنَهُ دَيْنَهُ عَلَى فُلَانٍ، فَرَهَنَهُ إِيَّاهُ، وَأَشْهَدَ عَلَى ذَلِكَ، فَهُوَ حَوْزٌ تَامٌ، وَكَانَ أَمْرًا قَوِيًّا. قَالَ فِي «الْمَجْمُوعَةِ»: وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهِ ذِكْرُ حَقٍّ، وَأَشْهَدَ عَلَى ذَلِكَ، فَهُوَ حَوْزٌ تَامٌ. فَلَا بَأْسَ بِذَلِكَ.

- وقال ابن القاسم أيضاً: إِذَا لَمْ يَكُنْ فِيهِ ذِكْرُ حَقٍّ، وَلَمْ يَحْزُ إِلَّا أَنْ يَجْمَعَ بَيْنَهُمَا، وَإِذَا كَانَ فِيهِ ذِكْرُ حَقٍّ جَازٍ، وَإِنْ لَمْ يَجْمَعْ بَيْنَهُمَا بِذَلِكَ، وَدَفَعَ ذِكْرَ الْحَقِّ وَأَشْهَدَ^(٧٢).
- وقال ابن شاس: «وَأَمَّا الْقَبْضُ فِي رَهْنِ الدَّيْنِ، فَبِتَسْلَمِ ذِكْرِ الْحَقِّ وَالْإِشْهَادِ وَالْجَمْعِ بَيْنَ الْغَرِيمَيْنِ إِذَا كَانَ عَلَى غَيْرِ الْمُرْتَهَنِ. وَيَكْفِي الْاِقْتِصَارُ عَلَى الْجَمْعِ بَيْنَهُمَا وَالْإِشْهَادُ إِنْ لَمْ يَكُنْ ذِكْرُ حَقٍّ، وَيَتَقَدَّمُ إِلَيْهِ بِحَضْرَةِ الْبَيِّنَةِ أَلَّا يَقْبُضَهُ إِيَّاهُ حَتَّى يَصِلَ إِلَى حَقِّهِ»^(٧٣).

- وقال اللخمي: «حِيَازَةُ الدَّيْنِ أَنْ يَأْخُذَ الْمُرْتَهَنُ ذِكْرَ الْحَقِّ، وَيَجْمَعَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْغَرِيمِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ ذِكْرُ حَقٍّ، فَيَجْمَعُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْغَرِيمِ، وَيَتَقَدَّمُ إِلَيْهِ بِحَضْرَةِ الْبَيِّنَةِ (أَيَّ أَمَامِ الشُّهُودِ) أَلَّا يَقْبُضَهُ إِيَّاهُ حَتَّى يَصِلَ إِلَى حَقِّهِ، فَإِنْ فَعَلَ كَانَ مُتَعَدِّيًا، وَغَرَمَ ذَلِكَ الدَّيْنَ ثَانِيًا... وَإِنْ كَانَ الْغَرِيمُ غَائِبًا وَلَا كِتَابَ عَلَيْهِ، فَلَا إِشْهَادَ يَجْزِي، وَفِيهِ اخْتِلَافٌ»^(٧٤).

- وَقَدْ عَلَّقَ صَاحِبُ «التَّوْضِيحِ» عَلَى كَلَامِ اللَّخْمِيِّ وَابْنِ شَاسَ بِقَوْلِهِ: «وِظَاهِرُ كَلَامِهِمَا أَنَّهُ لَا بَدَّ مِنْ حِيَازَةِ الدَّيْنِ فِي هَذِهِ الثَّلَاثَةِ. وَقَوْلُ اللَّخْمِيِّ (وَإِنْ كَانَ الْغَرِيمُ غَائِبًا وَلَا وَثِيقَةً، فَلَا إِشْهَادَ يَجْزِي. وَفِيهِ خِلَافٌ) لَعَلَّهُ يُشِيرُ بِذَلِكَ إِلَى

(٧٢) النوادر والزيادات ١٠/١٧١، وانظر البيان والتحصيل ١١/٢٦.

(٧٣) عقد الجواهر الثمينة ٢/٥٨٧.

(٧٤) التبصرة للخمّي ١٢/٥٧٥٢، وانظر التوضيح ٦/١٠٦.

ما حكاه الباجي أنه قال، قال مالك: إن كان للدين وثيقة، فحيازته أن تدفع الوثيقة إليه، ويكون أحق به في الفلس والموت. وإن لم يكن للدين ذكره حق، فقال ابن القاسم أيضاً: لا يجوز إلا أن يجمع بينهما. وهو ظاهر قول مالك في الموازية^(٧٥).

ولم أعر على قول لغير المالكية من الفقهاء في هذه المسألة. وجماع قولهم فيها:

(١) أن الدين المرهون إذا لم يكن فيه صك صادر من المدين، فيعتبر إسهاد الدائن على رهن دينه على الغير قبضاً حكماً من دأته المرتهن لذلك الدين، بمثابة القبض الحسي للمرهون إذا كان عيناً مالية.

(٢) أما إذا كان عند الدائن صك بذلك الدين، فيعتبر تسليم الصك للمرتهن، والإسهاد عليه بذلك إقباضاً حكماً لمضمونه، ينوب مناب القبض الحقيقي، ويقوم مقامه.

فأما إقباض الصك فواضح ذلك فيه، وأما الإسهاد على المرتهن بقبضه، فلتوثيق حق الراهن في استرجاع الصك من المرتهن إذا أنكر تسلمه منه بعد قبض دينه منه، وليس جزءاً من القبض الحكمي لذلك الدين المرهون في نظري.

وعلى ذلك جاء في البند (٣ / ٢ / ١٢) من المعيار الشرعي رقم (٣٩) لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في البحرين المبني على المذهب: «يكون قبض الدين المرهون بقبض وثيقته، أو بالإسهاد عليه عند رهنه. ويترتب على الدين المرهون أثره، وهو أن يكون المرتهن أحق به من غيره»^(٧٦).

(٧٥) التوضيح على جامع الأمهات لخليل ١٠٦/٦، ١٠٧.

(٧٦) المعايير الشرعية ص ٥٣٦.

المبحث الثالث رهن السندات والصكوك كيفية وحكمه

وسنعرض لبيان ذلك من خلال الإجابة على السؤال الآتي:
هل يعتبر تسليم الراهن للمرتهن سند الدين المرهون إقباضاً حكماً للدين المرهون،
يقوم مقام الإقباض الحقيقي للعين المرهونة في الرهن العيني؟
فأقول وبالله التوفيق:

إن سند الدين المرهون عند غير مَنْ عليه الدين قد يكون سنداً ربوياً، وقد يكون سنداً إذنياً، وقد يكون كمبيالةً، حيث إن المصارف تطلب من العملاء في بعض الأحيان تقديم ضمانات أوراق مالية، كالسندات، أو أوراق تجارية كالكمبيالة والسند الإذني (السند لأمر)، بحيث يستطيع المصرف تحصيل قيمة القسط أو الأقساط التي يتخلف العميل عن سدادها في موعدها من هذه الأوراق مباشرة عن طريق التنفيذ على العميل من دوائر التنفيذ، أو يقوم المصرف بإعادتها إلى العميل إذا أدى القسط أو الأقساط المترتبة عليه. وتعتبر هذه الضمانة وسيلةً قويةً لحمل المدين على وفاء الأقساط المستحقة عليه نقداً في مواعيدها^(٧٧).

وبيان ذلك:

(أ) أنَّ السَّنَدَ إذا كان إذنياً (Bill of debt)، فيعتبر تسليمه للمرتهن إقباضاً

(٧٧) الضمانات العينية (الرهن) للدكتور صهيب الشخانة ص ١١١.

حكماً للدين المرهون تخريجاً على قول المالكية بعدم اشتراط القبض الحقيقي للمرهون إذا كان ديناً، وجواز رهن وثيقة (صك) الدين من غير مَنْ هو عليه، واعتبار تسليم وثيقة الدين للمرتهن إقباضاً حكماً لمضمونها، نظراً لتمكنه من استيفاء دينه منها إذا تعذر وفاؤه من غيرها عند حلول أجله، حيث إنَّ السند لأمر وثيقة بدين، تثبت أنَّ محورها مدينٌ لمن حرَّرت له بالمبلغ المدوَّن فيها، وأنه مستحقُّ الأداء في التاريخ المحدد فيها^(٧٨).

- قال الحسن بن رحال المعداني: «يصحُّ رهن الدين ممن هو عليه ومن غيره، ولا يشترط فيه الإحراز^(٧٩)».
- وجاء في «المنتقى» للباجي و«التوضيح» لخليل: «قال مالك: إن كان للدين وثيقة، فحيازته أن تدفع الوثيقة إليه، ويكون أحقَّ به في الفلَس والموت^(٨٠)».

(٧٨) أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة للدكتور مبارك بن سليمان آل سليمان ٣٣٩/٢٩٨/١، وفد عرفه «معجم المصطلحات الاقتصادية والإسلامية» ص ٢٢٧، بأنه «صك مكتوب وفق شكل حدده القانون، يتضمن تعهد شخص يسمى المحرر (وهو المدين) بأن يدفع مبلغاً معيناً من النقود في تاريخ معين، أو قابل للتعين لشخص آخر هو المستفيد». وقال الدكتور سعد الخثلان في «أحكام الأوراق التجارية في الفقه الإسلامي» ص ٤٨: «السند لأمر - ويسمى السند الأذني أو تحت الأذن - عرف بعدة تعريفات، من أبرزها أنه صك يتعهد بموجبه محرره بأن يقوم بدفع مبلغ معين في تاريخ معين، أو قابل للتعين، أو بمجرد الإطلاع إلى شخص آخر يسمى المستفيد». ثم قال في ص ١٣٢: «الراجح في التخريج الفقهي للسند لأمر أنه وثيقة بدين. وبناءً على ذلك، فلا محذور شرعاً في تحرير السند لأمر والتعامل به». ثم قال في ص ١٣٣ (هامش): «هناك فرق بين السندات، التي هي نوع من أنواع الأوراق المالية، والسندات لأمر، التي هي نوع من أنواع الأوراق التجارية: (فالأولى) تشتمل غالباً على فوائد ربوية... (والثانية) لا تشتمل على فوائد ربوية، لكونها مجرد وثيقة بدين، متى ما تم دفع قيمتها في تاريخ استحقاقها، فإن المدين لا يدفع سوى المبلغ الذي تضمنته هذه الورقة. لكن، إن تأخر المدين عن الدفع في تاريخ الاستحقاق، فإنه يطالب بدفع مصاريف إضافية قام بدفعها المستفيد من أجل الحفاظ على حقه في الورقة التجارية، مثل مصاريف تحرير احتجاج عدم الوفاء التي تدفع عادةً لمكتب الاحتجاجات». (وانظر نفس المرجع ص ٦٠ إلى ٦٣).

(٧٩) حاشية ابن رحال المعداني على شرح ميارة على تحفة ابن عاصم ١١٢/١.

(٨٠) المنتقى على الموطأ ٢٥١/٥، توضيح على جامع الأمهات ١٠٧/٦.

- وقال الخرشي: «شَرَطُ المرهون أن يكون مَّا يَصَحُّ بيعه من كل طاهرٍ منتفع به، مقدور على تسليمه، معلوم، غير منهي عنه. فَدَخَلَ فيه المعارُ للرهن، والدَّين، ووثيقة الدَّين، لأنه يجوز بيعها وبيع ما فيها من الدَّين^(٨١).
 - وعلّق العدوي في حاشيته على الخرشي على قوله (ووثيقة الدَّين): «أي أن الرهن نفس الوثيقة باعتبار ما فيها، لا باعتبار نفسها، لأن قيمتها بحسب ذاتها تافهة جداً»^(٨٢)، وقال البناي: «الوثائق ليست مما يُباع، وإنما يُباع ما فيها»^(٨٣).
 - وجاء في «البهجة» للتوسلي: «يجوز رهن الدَّين، سواء كان على المرتهن أو على غيره، لكن إن كان على الغير، فلا بد من قبض وثيقة ليتم له الحوز»^(٨٤).
 - وجاء في «الفواكه المدواني»: الشيء المرهون: وشرطه أن يكون مما يمكن أن يُستوفى الدَّين منه»، أو من ثمن منفعه. فيدخل رهن الشيء المعار للراهن، والدَّين، ووثيقته؛ لجواز بيعها، وبيع ما فيها من الدَّين»^(٨٥).
 - وقال المقرئ في «الكليات الفقهية»: كل ما يمكن أن يستوفى منه - أو من ثمنه، أو منفعه - الدَّين أو بعضه، جاز رهنه به، وإلا فلا»^(٨٦).
- يؤكد هذا المعنى والحكم اعتبار المالكية (في باب الهبة) قبض صكّ (وثيقة)

(٨١) شرح الخرشي على مختصر خليل ٢٢٦/٥.

(٨٢) حاشية العدوي على شرح الخرشي ٢٣٦/٥.

(٨٣) حاشية البناي على شرح الزرقاني ٢٣٤/٥.

(٨٤) البهجة شرح تحفة ابن عاصم ١٧٣/١.

(٨٥) الفواكه المدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني للنفراوي ١٦٦/٢.

(٨٦) الكليات الفقهية للمقرئ ص ١٦٦، القاعدة رقم (٢٨٣).

الدَّين قبضاً حكماً لمضمونها، فيما إذا وهب رجل دينه لغير من عليه الدَّين، وسلَّمه صكَّ الدَّين، حيث:

- جاء في «الكليات الفقهية» لابن غازي: «كلُّ من وهب ديناً له على رجل، وأقبض الصكَّ للموهوب له، صمت الهبة»^(٨٧).
 - وقال الرجراجي في «منهاج التحصيل»: «إذا وهبته ما في ذمته (أي ذمة الموهوب له) أو ما في ذمة غيره من الدَّين، مما له ذكر حقّ، فحوزه قبض ذكر الحقّ»^(٨٨). وذكر الحق في الاصطلاح الفقهي: هو صكَّ الدَّين كما أسلفنا^(٨٩).
- وقد جاء في ف / ٣ من المادة (٦١) من القانون التجاري الأردني رقم (١٢) لسنة ١٩٦٦م: «أما السند لأمر، فيجري الرهن عليه بتظهير تدرج في عبارة (القيمة وضعت تأميناً) أو أي عبارة أخرى بالمعنى نفسه».

(ب) وإن كان المرهون كمبيالة «Bill Of Exchange» - وهي صكّ مكتوبٌ وفَّق شكل حدده القانون، يتضمن أمراً من شخص يُسمى الساحب إلى شخص آخر يُسمى المسحوب عليه، بأن يدفع مبلغاً معيناً من النقود في تاريخ معيّن، أو قابل للتعيين لأمر شخص ثالث هو المستفيد^(٩٠) - فيعتبر تسليمها للمرتهن إقباضاً حكماً للدَّين، يقوم مقام الإقباض الحقيقي في الرهن العيني، إذ إنها ورقة تجارية

(٨٧) الكليات الفقهية لابن غازي ص ١٨٧، ورقم (١٤٧).

(٨٨) منهاج التحصيل ٧٣٧/٩.

(٨٩) انظر هامش ص ١٥ من البحث.

(٩٠) الأسهم والسندات وأحكامهما للدكتور أحمد الخليل ص ٣٠، أحكام الأوراق التجارية للدكتور سعد الخثلان ص ١٠٧، أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة ٢٨٤/١، الضمانات العينية (الرهن) للدكتور صهيبي الشخانة ص ١١٣، معجم المصطلحات الاقتصادية والإسلامية ص ٤٣٨.

قابلة للتداول بطريقة التظهير، تمثل حقاً نقدياً، وتستحق الدفع في التاريخ المحدد، وقد جرى العرف على قبولها بوصفها أداة بدلاً عن النقود^(٩١).

ومن المعلوم أن الكمبيالة مشروعة الإصدار والرهن، كالسند الإذني، لأنها مثله مجرد وثيقة بالدين، لا تشتمل على فائدة ربوية^(٩٢). ومتى ما تم دفع قيمتها في تاريخ استحقاقها، فإن المدين لا يدفع سوى المبلغ الذي تضمنته. وإن رهن كليهما عبارة عن اتفاق بين الراهن والمرتهن، يتم بموجبه رهن الورقة عن طريقة التظهير، على نحو يفيد أن قيمتها ضمان لدين ثابت بذمة الراهن^(٩٣).

(ج) أما إذا كان المرهون سنداً (Bond) - وهو صك قابل للتداول، يلتزم المصدر بموجبه أن يدفع لحامله القيمة الاسمية عند الاستحقاق، مع دفع فائدة دورية (ثابتة أو متغيرة) منسوبة إلى القيمة الاسمية للسند قبله^(٩٤) - فقد ذهب كل من يعتد بقوله من الفقهاء المعاصرين إلى حرمة إصدار جميع

(٩١) الضمانات العينية ص ١١٢.

(٩٢) وقد جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة رقم ٦٤ (٧/٢): «ثانياً الأوراق التجارية (الشيكات - السندات لأمر - سندات السحب) من أنواع التوثيق المشروع للدين بالكتابة. وجاء في البند (١/٤) من المعيار الشرعي رقم (٣٩) لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في البحرين: «يجوز رهن ما يجوز شرعاً إصداره والتعامل فيه من الأوراق المالية والصكوك».

(٩٣) الضمانات العينية (الرهن) للدكتور الشخانية ص ١١٥.

(٩٤) انظر مقدمة القرار رقم ٦٠ (٦/١١) لمجمع الفقه الإسلامي الدولي. وقد عرّفه بعض الباحثين بأنه «شهادة دين يتعهد بموجبها المصدّر بدفع قيمة القرض كاملة لحامل السند عند الاستحقاق في تاريخ محدد، بالإضافة إلى منحه مبالغ دورية تعبر عن فائدة معينة في فترات محددة». (انظر سوق الأوراق المالية لخورشيد إقبال ص ٢٢٣، ٢٥٧، الشركات للدكتور الخياط ١٠٢/٢، الأسهم والسندات للدكتور الخليل ص ٨٠ وما بعدها، عمليات البورصات التجارية وأحكامها للدكتور علي الوصابي ص ١٩٤، أحكام التعامل في الأسواق المالية المعاصرة للدكتور آل سليمان ٢٠١/١ وما بعدها، معجم المصطلحات الاقتصادية والإسلامية للجمعية ص ٣٢٦).

السندات الربوية وحرمة تداولها بيعاً أو شراءً، لابتنائها على الإقراض بفائدة، وتضمنها اشتراط ردّ مبلغ القرض مع زيادة عليه، سواء دفعّت هذه الزيادة عن سداد أصل القرض، أو دفعّت على أقساط شهرية أو سنوية أو غير ذلك، وسواء كانت تمثّل نسبة من قيمة السند، أو خصماً منها؛ كما في السندات ذات الكوبون الصفري^(٩٥).

كما جاء في القرار رقم ٦٠ (١١ / ٦) لمجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة: أولاً: إن السندات التي تمثّل التزاماً بدفع مبلغها مع فائدة منسوبة إليه، أو نفع مشروطٍ محرّمة شرعاً من حيث الإصدار أو الشراء أو التداول، لأنها قروض ربوية، سواء كانت الجهة المصدرة لها خاصة أو عامة ترتبط بالدولة، ولا أثر لتسميتها شهادات أو صكوكاً استثمارية أو ادخارية، أو تسمية الفائدة الربوية الملتزم بها ربحاً أو ريعاً أو عمولة أو عائداً.

أما حكم رهن السندات الربوية: فهو الخطر في نظر بعض الباحثين المعاصرين، قياساً على حرمة إصدارها، لتضمنها قرضاً ربوياً، وبناءً على حرمة تداولها بالبيع والشراء، ولأنّ ما لا يجوز بيعه لا يجوز رهنه^(٩٦).

وعلى ذلك جاء في البند (٤ / ٣) من المعيار الشرعي رقم (٣٩) لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية: «لا يجوز رهن ما لا يجوز إصداره والتعامل فيه من الأوراق المالية والصكوك، مثل السندات الربوية».

(٩٥) الأوراق المالية (الأسهم والسندات) للدكتور مبارك آل سليمان ص١٩٣، الأسهم والسندات للدكتور الخليل ص٢١٩، سوق الأوراق المالية للدكتور إقبال ص٢٧٥، السندات من منظور شرعي للدكتور عبد الله العمراني ص٢٣، عمليات البورصات التجارية وأحكامها للدكتور الوصابي ص٢٦٢.
(٩٦) الأسهم والسندات للدكتور الخليل ص٣١٩، والضمانات العينية (الرهن) للدكتور الشخانة ص١٢٤.

وجاء في البند (٥) من المعيار الشرعي رقم (٢١) للهيئة: «لا يجوز تداول السندات الربوية بيعاً وشراءً ورهنًا وحوالةً وغير ذلك».

وفي نظري أنَّ المسألة تحتاج إلى تفصيل، وبيانُه:

(أولاً) أنَّ إصدار السند الربوي لا يجوز، لأنه مبنيٌّ على قرض ربوي حكمه الخطر شرعاً، وكذلك لا يجوز تداوله بالبيع والشراء، لأنَّ ذلك التداول يفيد معنى الاستمرار، وتناقل السند من يدٍ إلى يدٍ محملاً بفوائد ربوية. وهذا يعني أنَّ مشتري السند يظل دائناً للشركة المصدرة له، ويتقاضى على دينه فوائد ربوية، وذلك محرّم في النظر الشرعي، فكان التداول المفضي إلى ذلك محرّماً^(٩٧).

(ثانياً) لو أنَّ حامل السند بعد ارتكابه المحظور بشرائه أراد رهنه بدينٍ عليه لشخصٍ ما أو لمصرف إسلامي في مداينةٍ مشروعةٍ كضمانةٍ (أي وثيقة) بحيث يستطيع المرتهن أن يستوفي دينه عند حلول أجله من قيمته الأصلية (رأس مال القرض) عند تخلف صاحبه (الراهن) عن سداذه، أو أن يعيده إليه إذا أدى دينه المرهون به في مواعده المحدد، فإنَّ حكم عقد الرهن للسند في هذه الحالة الجواز في نظري استصلاحاً على خلاف القياس. وذلك للأسباب الآتية:

١ - حاجة الدائنين إلى توثيق ديونهم بالسندات عند عدم توفر رهن عيني أو نقدي عند المدين الراهن.

٢ - عدم إفشاء رهن السند إلى المحظور، وهو نقل دين حامل السند (الراهن) على الجهة المصدرة له محملاً بالفوائد الربوية المشروطة إلى المرتهن - كما هو الشأن في

(٩٧) انظر المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ص ٣٠٧.

مسألة تداوله بالبيع والشراء - لأنَّ المرتهن في حالة تخلفِ الرهن عن وفاء دينه عند حلول أجله، إنما يستوفي دينه من مبلغ القرض (رأس ماله) الذي يمثله السند، دون الفوائد الربوية التي تدفع لصاحبه (الرهن) دورياً أو عند حلول أجل السند.

٣- أنَّ مضمون السند، وما يمثله هو نفس مبلغ القرض الذي أَخَذَتْهُ الشركة المصدرة للسند، ومبلغ القرض الربوي - (أي رأسماله) هو حق مشروع للمقرض لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ تَبَتُّمُ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ﴾ البقرة: ٢٧٩. وعلى ذلك، فلا حرج في رهنه - في نظري - لأنَّ المحظور ليس في استرداد المقرض أصلَ مبلغ القرض، ولكنه في أخذ الزيادة المشروطة عليه. لذلك فسَّرَ الفقهاء الربا في قولهم «كل قرض جرَّ نفعاً فهو ربا» بأنه النفع الزائد للمقرض على مبلغ القرض. قال ابن المنذر وابن القطان الفاسي: «أجمعوا على أنَّ المسلف إذا شرط عند السلف هديةً أو زيادةً، فأسلف على ذلك، أنَّ أخذه الزيادة ربا^(٩٨)».

ومبنى هذا النظر الفقهي:

(أ) قول الحنفية والحنابلة بأن القرض لا يفسد بالشروط الفاسدة، وإنما يلغو الشرط، ويصح العقد.

- قال السرخسي في (المبسوط): القرض لا يبطل بالشروط الفاسدة^(٩٩).
- وجاء في (م / ٣٢٤) من (مرشد الحيران): «يصحُّ القرض مع اقترانه بالشرط الفاسد، ويلغو الشرط».

(٩٨) الإجماع لابن المنذر ص ١٣٦، الأوسط لابن المنذر ٤٠٧/١٠، الإقناع في مسائل الإجماع لابن القطان ١٦٧٢/٣، الإشراف لابن المنذر ١٤٢/٦.

(٩٩) المبسوط ٢٤/٢٣.

- وجاء في «معونة أولي النهى»: القرض لا يفسد بذكر الشرط المحرّم فيه^(١٠٠).
- وجاء في (م / ٧٤٥) من مجلة الأحكام الشرعية على مذهب أحمد «القرض لا يفسد بالشروط الفاسدة، وإنما يلغو الشرط الفاسد».

(ب) كون عقد الرهن من العقود التبعية^(١٠١)، والتبعية في العقود والمعاملات المالية موجبٌ للاغتفار والترخيص في نظر جماهير الفقهاء، حيث جاء في القواعد الفقهية: «يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في غيرها»^(١٠٢)، «ويغتفر في التبعية ما لا يغتفر في الاستقلال»^(١٠٣) و«يشتَرط للثابت مقصوداً ما لا يشترط للثابت ضمناً وتبعاً»^(١٠٤) و«يُغتفر فيما دَخَلَ ضمناً وتبعاً ما لا يغتفر في الأصول والمتبوعات»^(١٠٥). وقال ابن قدامة في «المغني»: يجوز في التابع من الغرر ما لا يجوز في المتبوع^(١٠٦).

وعلى ذلك نصّ الحنفية على أنّ عقد البيع يفسد إذا اقترن بشرط فاسد، أما الرهن فإنه يصحُّ مع اقترانه بالشرط الفاسد، ويفسد الشرط فقط.

(١٠٠) معونة أولي النهى شرح المنتهى لابن النجار الفتوحى ٣١٣/٤.
 (١٠١) لقد قسّم الفقهاء العقود من هذه الحيثية إلى قسمين: أصلية، وتبعية. فأما العقد الأصلي: فهو كلُّ عقد يكون مستقبلاً في وجوده، غير مرتبط بآخر على سبيل التبعية له في الوجود والزوال، كالبيع والإجارة والإيداع والإعارة.... إلخ. وأما العقد التبعية: فهو كلُّ عقد يكون تابعاً لحقٍّ آخر، ومرتبباً به في وجوده وزواله، كاتصال الفرع بأصله، كالرهن والكفالة. فالرهن والكفالة كلاهما توثيق لغيره، فلا ينعقدان ابتداءً إذا لم يكن في مقابلهما حقٌّ آخر ثابت أو متوقع الثبوت، ويزولان بزوال ذلك الحق المقابل كما يسقط كل نوع بسقوط أصله. فلو أبرأ الدائن المدين الأصل سقطت الكفالة أيضاً عن الكفيل تبعاً لسقوط الدين. ومثل ذلك يُقال في الرهن، فإنه يبطل بإبراء الدائن المدين. (المدخل الفقهي العام للزرقا ص ٦٤٦، ٦٤٧).
 (١٠٢) (١٠٢/٥٤) من مجلة الأحكام العدلية، الأشياء والنظائر للسيوطي ص ١٢٠.
 (١٠٣) شرح منتهى الإرادات للبهوتي ١٤٧/٢، مطالب أولي النهى ٢٩/٣.
 (١٠٤) بدائع الصنائع ٥٨/٦.
 (١٠٥) زاد المعاد ٨٢٥/٥.
 (١٠٦) المغني ١٥٠/٦.

جاء في (م / ٣٢٣) من «مرشد الخيران»: كلُّ ما كان مبادلةً مالٍ بمالٍ البيع والشراء والإيجار والاستئجار..... لا يصحُّ اقترانه بالشرط الفاسد، ولا تعليقه به، بل تفسد إذا اقترنت أو علقت به».

وجاء في (م / ٣٢٤) منه: «يصحُّ الرهن مع اقترانه بالشرط الفاسد، ويبطل الشرط» وجاء في «البحر الرائق» و«جامع الفصولين»: «الرهن لا يبطل بالشرط الفاسد»^(١٠٧).

٤- أما الاستدلال على عدم جواز رهن السند بحرمة بيعه، بناءً على الأصل الفقهي «ما لا يجوز بيعه لا يجوز رهنه» فغير مسلم، لأنَّ هذا الأصل محلّ خلاف فقهي معروف، وقد نصَّ المالكية على المشهور في المذهب على أنَّ الغرر في البيع محظورٌ شرعاً لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر، أما في الرهن فهو مغتفر.

- قال التسولي في «البهجة»: الغرر في الرهن جائز^(١٠٨).
- وقال ابن الجلاب في «التفريع»: ولا بأس برهن الغرر والمجهول، مثل العبد الآبق، والبعير الشارد، والأجنة في بطون أمهاتها^(١٠٩).
- وقال ابن عبد البر: «وقد يجوز عند مالك في الرهون من الغرر والمجهول ما لا يجوز في البيوع، مثل رهن العبد الآبق، والجمل الشارد، والجنين في بطن أمه، والثمرة التي لم يبدو صلاحها»^(١١٠).
- وجاء في «الشامل» لبهرام في - الرهون -: «واغتفر الغرر بآبق وشارد على

(١٠٧) البحر الرائق ٦/٢٠٨، وجامع الفصولين ٤/٢.

(١٠٨) البهجة على التحفة ١/١٧٣.

(١٠٩) التفريع ٢/٢٦٠.

(١١٠) الكافي ص ٤١٠.

المنصوص، وإن شرط في العقد على المشهور^(١١١).

- وقال التسولي: (القاعدة) أن كل ما جاز بغير عوض، جاز فيه الغرر، كالطلاق والهبة والرهن. فإذا لم يظفر بالآبق ونحوه، فكأنه طلق بغير عوض، أو باع بلا رهن ابتداءً، وذلك جائز^(١١٢).

وجاء في «شرح التحفة» لميارة: «القاعدة أن كل ما يجوز بغير عوض جاز فيه الغرر، وذلك كالطلاق، فإنه يجوز بعوض وهو - الخلع - ويجوز بغير عوض، فيجوز أن تخالعه بعبد آبق أو بغير شارد، وكذلك الدين، سواء كان بيع أو من سلف، يجوز أن يأخذ عنه وثيقة رهن، ويجوز من غير رهن، فيجوز في الرهن الغرر، لأن غاية الأمر أنه إذا لم يظفر بذلك، يكون قد باع أو سلف من غير رهن، وذلك جائز^(١١٣).

وجاء في «مواهب الجليل»: «يشترط في المرهون ما يشترط في الشيء المبيع، إلا أنه يغتفر فيه الغرر (.....) ونبه به على أنه يجوز رهن الآبق والشارد إذا لم يقارن عقدة البيع بلا خلاف. وإن قارنها ففيه خلاف، والمشهور الجواز^(١١٤).

وقد نبه الإمام القرافي على المعنى الباعث على اغتفار الغرر في محل العقد في غير عقود المفاوضات المالية - والتي منها عقود التبرعات كالهبة والوصية وعقود التوثيق كالرهن والضمان - دونها، فقال:

«ورد الشرع بالنهي عن بيع الغرر والمجهول صوناً للمالية عن الضياع في أحد العوضين أو في كليهما، لأن مقصوده تنمية الأموال، وهما مخلان بذلك، فناقضا

(١١١) الشامل ٦٧٢/٢.

(١١٢) البهجة ١٧٣/١.

(١١٣) شرح ميارة على تحفة ابن عاصم ١١٢/١.

(١١٤) مواهب الجليل للحطاب ٣/٥.

العقد، فلذلك نهى عنهما. وما لا معاوضة فيه في غاية البعد عن قصد التنمية، بل هو محقة للمال، فلا يناقضه الغرر والجهالة، فلذلك جوزناهما في ذلك. فإن قاسه الخصم على البيع، فالفرق عظيم كما ترى^(١١٥).

- وقال العلامة عبدالرحمن بن سعدي في «الفتاوي»: لم يدلّ الدليل على عدم صحة رهن الديون، ولا غير المقبوض، ولا على اشتراط تحرير العلم بالرهون قدراً وجنساً وصفةً، وذلك لأنه ليس ببيع، وإنما هو وثيقة، قد تكون كاملةً، وقد تكون ناقصةً، والنهي عن بيع الغرر لا يدخل فيه الرهن^(١١٦).
- وبناءً على ما ترجّح في نظري من جواز رهن السند (الرئوي)، فإن تسليمه للمرتهن يعتبر قبضاً حكماً لمضمونه، ينوب مناب القبض الحقيقي في الرهن العيني، ويسدّ مسدّه. والله أعلم...

(١١٥) الذخيرة ٢٤٤/٦.

(١١٦) الفتاوي السعدية ص ٢٦٥.

الخاتمة:

في أهم نتائج البحث:

لقد انتهت بعد الدراسة الفقهية المستوعبة لمذاهب الفقهاء واجتهاداتهم وأدلتهم إلى تقرير الخلاصة الآتية:

١- يجوزُ رهنُ الدين من عليه الدين، كما إذا كان لشخص على آخر دينٌ، فاشترى منه سلعةً بثمن مؤجل، ورهنَ الدينَ الذي له في ذمته بذلك الثمن المؤجل بناءً على قول المالكية في المشهور والشافعية في وجه وأحمد في رواية صحيحها المرادوي بجواز ذلك، ونظراً لانتفاء الدليل الشرعي المانع، ولأنَّ الدين المرهون عند مَنْ هو في ذمته يتحقق فيه معنى الوثيقة المقصود في عقد الرهن، حيث يستطيع المرتهنُّ استيفاءَ دينه منه عند تعذُّر الوفاء من غيره، بل إنَّ ما في الذمة أكد قبضاً وأوثق ضماناً من المعين في يده.

٢- وفي هذه الحالة يعتبرُ المرتهنُّ قابضاً للدين المرهون عنده حكماً وتقديراً، ولا يحتاجُ إلى تجديد القبض، حيث إنه يعتبرُ حائزاً للدين المرهون عنده من نفسه لنفسه.

٣- ويجوزُ كذلك رهنُ الدين من غير مَنْ عليه الدين - كما لو كان لي دينٌ على زيد، ولزيدٍ دينٌ على عمرو، فيرهنني زيدٌ دينه الذي على عمرو بديني الذي عليه - وذلك إذا كان في مقدور المرتهن استيفاءَ دينه منه أو من ثمنه عند حلول دينه وتعذُّر الوفاء من غيره، بناءً على قول المالكية في المشهور، وهو وجه عند الشافعية اختاره ورجحه العلامة ابن سعدي، ونظراً لتحقيق المعنى الجامع المقصود من الرهن، وهو وقوع الوثيقة به من حيث كونه مالاً يمكن للمرتهن

استيفاء دينه منه عند حلول أجله وتعذر الوفاء من غيره ، مع انتفاء الدليل المانع من الجواز.

٤- وفي هذه الحالة يعتبر تسليم الراهن صكّ الدين إلى المرتهن - إذا كان فيه صك - إقباضاً حكماً لمضمونه، فإنه لم يكن فيه صك، فيجزئ الإشهاد على رهنه عند العقد، ويعتبر قبضاً حكماً للدين المرهون، بمثابة قبض العين المرهونة في الرهن العيني.

٥- كما يعتبر تسليم الراهن صكّ الدين الرسمي إلى المرتهن إقباضاً حكماً لمضمونه، سواء كان ذلك الصكّ سنداً إذنيّاً (لأمر) أو كميالاً يجوز شرعاً إصدارهما وتداولهما بالتظهير ورهنهما، أو كان سنداً ربوياً لا يجوز إصداره ولا تداوله بالبيع والشراء، ولكن يجوز رهنه استصلاًحاً على خلاف القياس.