بحث محكم

رهن الأسهم وأحكامه في الفقه الإسلامي

إعداد/ د.خالد بن زيد الوذيناني*

* عضو هيئة التدريس بقسم الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونتوب إليه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً.

أما بعد:

فلا يخفى أن عملية المتاجرة والاستثمار بالأسهم تسير بسرعة فائقة في الأسواق المالية، ونظراً لما حققته بعض الأسهم من نجاح، اتجهت فئة كبيرة من المجتمع للمتاجرة بالأسهم رغبة في الثراء السريع، وتحقيق أكبر قدر ممكن من المكاسب المادية، فما تطرح إحدى الشركات أسهمها للاكتتاب العام إلا وتجد الإقبال المتزايد من أفراد المجتمع على الاكتتاب فيها، ساعد على ذلك ما تقدمه بعض البنوك لعملائها من تسهيلات نقدية لشراء الأسهم، أو بيعها عليهم بالآجل عن طريق المرابحة الشرعية نظير أن يرهن العميل لدى البنك من أسهمه ما يغطي تلك السيولة النقدية، أو قيمة الأسهم المبيعة عليه.

ولقد استرعى انتباهي من موضوعات المتاجرة والاستثمار بالأسهم موضوع «رهن الأسهم»، ولم أجد حسب ما اطلعت عليه من أفرد هذا الموضوع ببحث مستقل يتناول

جميع مسائله باستقصاء كما هو واقع البنوك، حيث إنها مختصة برهن الأسهم، فلا يتم الرهن إلا بين البنك والعميل، ولا تسمح البنوك برهن الأسهم من عميل إلى آخر.

لذا عقدت العزم - مستعيناً بالله وحده - على بحث هذا الموضوع، وجعلت خطته في تمهيد وأربعة مباحث وخاتمة على النحو الآتي:

التمهيد: في التعريف بمفردات العنوان، والأصل في مشروعية الرهن.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الرهن لغة واصطلاحاً.

المطلب الثاني: تعريف الأسهم لغة واصطلاحاً.

المطلب الثالث: الأصل في مشروعية الرهن.

المبحث الأول: رهن المشاع.

المبحث الثاني: التصرف في الأسهم المرهونة.

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تصرف الراهن في الأسهم المرهونة.

المطلب الثاني: تصرف المرتهن في الأسهم المرهونة.

وفيه فرعان:

الفرع الأول: اشتراط المرتهن أن الأسهم المرهونة له بالدين عند عدم الوفاء.

الفرع الثاني: اشتراط المرتهن بيع الأسهم المرهونة.

وفيه مسألتا:

المسألة الأولى: اشتراط المرتهن بيع الأسهم المرهونة عند حلول الأجل وعدم الوفاء.

المسألة الثانية : اشتراط المرتهن بيع الأسهم المرهونة عند انخفاض قيمتها السوقية إلى نسبة معينة .

المبحث الثالث : نماء الأسهم المرهونة .

المبحث الرابع : الزيادة في الرهن والدين .

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : الزيادة في رهن الأسهم .

المطلب الثاني : الزيادة في الدين وإدخاله في رهن الأسهم الأولى .

الخاتمة : وتشتمل على أبرز النتائج التي توصلت إليها من خلال بحث هذا الموضوع .

ثم فهرس المصادر والمراجع .

والله أسأل أن يجعل هذا العمل صواباً خالصاً لوجهه الكريم ، وأن ينفع به ، إنه سميع قريب ، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

التمهيد

التعريف بمفردات العنوان، والأصل في مشروعية الرهن

المطلب الأول

تعريف الرهن لغة واصطلاحاً

الرهن في اللغة: قال ابن فارس(ت٣٩٥):

«الراء والهاء والنون أصل يدل على ثبات شيء يُمسك بحق أو غيره، ومن ذلك الرهن: الشيء يُرهن...

والشيء الراهن: الثابت الدائم»(١).

ورهن الشيء رهناً: دام وثبت، وراهنة دائمة ثابتة (٢).

وقيل الرهن: الحبس ومنه قوله تعالى: ﴿كل نفس بما كسبت رهينة﴾(٣) أي محبوسة بكسبها، وقال تعالى: ﴿كل امرئ بما كسب رهين﴾(٤) أي محتبس بعمله.

ورهنته المتاع بالدين حبسته به فهو مرهون (٥).

والحاصل أن الرهن في اللغة يأتي بمعنى الثبات والدوام، ويأتي بمعنى الحبس، والمعنى الأخير لازم للمعنى الأول؛ لأن الحبس يستلزم الثبوت في المكان وعدم مفارقته (٦).

---

(١) معجم مقاييس اللغة ٢/٤٥٢ مادة «رهن».
(٢) انظر: لسان العرب ٥/٣٤٩، والمصباح المنير ١/٢٤٢، والقاموس المحيط ٤/٣٢٧ مادة «رهن».
(٣) سورة المدثر الآية ٣٨.
(٤) سورة الطور الآية ٢١.
(٥) انظر: لسان العرب ٥/٣٤٩، والمصباح المنير ١/٢٤٢، والقاموس المحيط ٤/٣٢٧.
(٦) انظر: مواهب الجليل ٥/٢ والمبدع ٤/٢١٣، وشرح الزركشي ٤/٢٥، كشاف القناع ٣/٣٢٠.

الرهن في الاصطلاح:

اختلفت عبارات الفقهاء في تعريف الرهن تبعاً لتفاوت آرائهم في بعض شروطه وأحكامه مما هو محل خلاف بينهم، وإليك عبارات في ذلك على وجه الإجمال:

١ - عرّف فقهاء الحنفية الرهن بأنه: جعل الشيء محبوساً بحق يمكن استيفاؤه من الرهن كالديون (٧).

٢ - وعرفه فقهاء المالكية بأنه: مال قبض توثقاً به في دين (٨).

٣ - وعرفه فقهاء الشافعية بأنه: جعل عين مال متمولة وثيقةً بدين ليستوفى منها عند تعذر وفائه (٩).

٤ - وعرّفه فقهاء الحنابلة بأنه: المال الذي يُجعل وثيقة بالدين ليستوفى من ثمنه إن تعذر استيفاؤه ممن هو عليه (١٠).

المطلب الثاني
تعريف الأسهم لغة واصطلاحاً

تعريف الأسهم في اللغة:

الأسهم جمع سهم، قال ابن فارس: السين والهاء والميم أصلان، أحدهما يدل على تغير في لون، والآخر على حظ ونصيب وشيء من أشياء (١١).

---

(٧) انظر: الهداية ٢/٤٦٢، ومجمع الأنهر ٤/٢٦٩.
(٨) انظر: مواهب الجليل ٥/٣، والخرشي ٥/٢٣٦، والشرح الكبير ٣/٢٣١.
(٩) انظر: نهاية المحتاج ٤/٢٣٤، وتحفة المحتاج ٥/٥٩، ومغني المحتاج ٢/١٢١.
(١٠) انظر: المغني ٦/٤٤٣، والمبدع ٤/٢١٣، والإنصاف ٥/١٣٧.
(١١) معجم مقاييس اللغة ٣/١١١ مادة «سهم».

والسهم القِدح الذي يقارع به، واستهم الرجلان تقارعا، وساهم القوم فسهمهم سهماً: قارعهم فقرعهم، قال تعالى: ﴿فساهم فكان من المدحضين﴾(١٢) أي قارع أهل السفينة فقُرِع (١٣).

والسهم: واحد من النبل، وقيل: السهم نفس النصل (١٤).

والذي يعنينا من هذه المعاني وله تعلق بموضوعنا هو أن السهم بمعنى: النصيب.

تعريف الأسهم في الاصطلاح:

عُرفت الأسهم بأنها: ما يمثل الحصص التي يقدمها الشركاء عند المساهمة في مشروع الشركة، سواء أكانت حصصاً نقدية أم عينية، ويتكون رأس المال من هذه الأسهم (١٥).

وقيل السهم: صك يمثل نصيباً عينياً أو نقدياً في رأس مال الشركة قابل للتداول، يعطى مالكه حقوقاً خاصة (١٦).

المطلب الثالث
الأصل في مشروعية الرهن

الرهن من العقود الجائزة شرعاً، والأصل في جوازه الكتاب والسنة والإجماع والمعقول.

---

(١٢) سورة الصافات الآية ١٤١.
(١٣) انظر: لسان العرب ٦/٤١٣، ومعجم مقايس اللغة ٣/١١١ مادة «سهم».
(١٤) انظر: لسان العرب ٦/٤١٣، والمصباح المنير ١/٢٩٣، والقاموس المحيط ٤/١٨٨، مادة «سهم».
(١٥) انظر: الأسهم والسندات وأحكامها للدكتور أحمد الخليل، ص٤٧، والمعاملات المالية المعاصرة للدكتور محمد شبير ص٢١.
(١٦) انظر: الأسهم والسندات وأحكامها ص٤٨، والمعاملات المالية المعاصرة ص٢٠١.

أولاً: من الكتاب:

قوله تعالى: ﴿وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة﴾(١٧).

وجه الدلالة من الآية:

أن الآية الكريمة قد دلت على مشروعية الرهن في حالة تعذر الكاتب، ونصت على حالة السفر، لكون عذر السفر هو غالب الأعذار، لا سيما في ذلك الوقت، لكثرة الغزو ونحوه، ويدخل في ذلك بالمعنى كل عذر؛ إذ قد يتعذر الكاتب في الحضر أيضاً (١٨).

ثانياً: من السنة:

١ - ما جاء في حديث عائشة رضي الله عنها: أن النبي صلى الله عليه وسلم: «اشترى طعاماً من يهودي ورهنه درعاً من حديد» (١٩).

٢ - ما روى أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «الظهر يركب بنفقته إذا كان مرهوناً، ولبن الدر يشرب بنفقته إذا كان مرهوناً، وعلى الذي يركب ويشرب النفقة» (٢٠).

ثالثاً: الإجماع:

نقل الإجماع على مشروعية الرهن غير واحد من أهل العلم.

قال ابن المنذر (ت٣١٨): «وأجمعوا على أن الرهن في السفر والحضر جائز، وانفرد

---

(١٧) سورة البقرة الآية ٢٨٣.

(١٨) انظر: الجامع لأحكام القرآن ٣/٤٠٦، ٤٠٧.

(١٩) أخرجه البخاري في كتاب البيوع، باب شراء النبي صلى الله عليه وسلم، بالنسيئة ٢/٦١٦، وفي كتاب الرهن باب الرهن عند اليهود وغيرهم ٢/٧٥٦ رقم ٢٥١٣، ومسلم في كتاب المساقاة، باب الرهن وجوازه في الحضر والسفر ٣/١٢٢٦ رقم ١٦٠٣.

(٢٠) أخرجه البخاري في كتاب الرهن، بابٌ الرهنُ مركوب ومحلوب ٢/٧٥٦ رقم ٢٥١٢.

مجاهد فقال: لا يجوز في الحضر» (٢١).

وقال ابن قدامة (ت٦٢٠): «أما الإجماع فأجمع المسلمون على جواز الرهن في الجملة»(٢٢).

رابعاً: من المعقول:

أن الحاجة داعية إلى الرهن، وفيه مصلحة لكلا الطرفين، فالمرتهن بالرهن يحفظ حقه ويوثقه، والراهن ينتفع أيضاً فيجد من يقرضه أو يبيعه ويقضي حاجته، وكل شيء يتضمن مصلحة بدون مفسدة راجحة فإن القياس يقتضي حله وجوازه؛ لأن أصل الشريعة مبني على المصالح الخالصة أو الراجحة (٢٣).

المبحث الأول
رهن المشاع

من المعلوم أن الأسهم تمثل حصصاً شائعة نقدية كانت أو عينية، يتكون منها رأس مال الشركة، وهذا المعنى يحتم علينا التطرق إلى مسألة حكم رهن المشاع، ومدى تأثير الشيوع

---

(٢١) الإجماع ص٥٧، وقد خالف مجاهد بن جبر والظاهرية في جواز الرهن في الحضر استدلالاً بظاهر الآية، وما ذهب إليه جمهور الفقهاء هو الراجح.
- لما ثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم رهن درعاً له بالمدينة عند يهودي وأخذ منه شعيراً لأهله، وهذا رهن في الحضر.
- ولأن كل وثيقة جاز أن يستوثق بها في السفر، جاز أن يستوثق بها في الحضر كالضمين.
- واعتباراً بالسفر إذ الحاجة تدعو إليه في الموضعين.
وأما ذكر السفر في الآية: فإنه خرج مخرج الغالب، لكون الكاتب يعدم في السفر غالباً.
ولمزيد تفصيل في هذه المسألة ينظر أحكام القرآن للجصاص ١/٦٣٤، والمعونة ٢/١١٥٢، والمهذب ١/٤٠٣، والمغني ٦/٤٤٤ والمحلى ٦/٣٦٢.

(٢٢) المغني ٦/٤٤٤ وانظر:: أحكام القرآن للجصاص ١/٦٣٤، والمعونة ٢/١١٥٢، ومغني المحتاج ٢/١٢١.

(٢٣) انظر: الشرح الممتع ٩/١٢١.

في صحة الرهن.

لا خلاف بين الفقهاء في أن كل ما جاز بيعه جاز رهنه(٢٤)؛ لأن المقصود من الرهن الاستيثاق بالدين، للتوصل إلى استيفائه من ثمن الرهن إذا تعذر استيفاؤه من ذمة الراهن، وهذا يتحقق في كل عين جاز بيعها (٢٥).

ويفهم من هذا أن الأسهم التي لا يجوز بيعها لا يجوز رهنها.

ثم اختلف الفقهاء في بعض التفاصيل ومن ذلك رهن المشاع.

فقد اختلفوا في حكم رهنه على قولين:

القول الأول: يصح رهن المشاع مطلقاً من الشريك ومن غيره، وسواء قَبِل القسمة أم لم يقبلها، وبهذا قال جمهور العلماء من المالكية(٢٦)، والشافعية(٢٧)، والحنبلية(٢٨)، والظاهرية (٢٩).

واستدلوا على ذلك بما يأتي:

الدليل الأول:

قوله تعالى: ﴿وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة﴾ (٣٠).

وجه الدلالة من الآية:

---

(٢٤) انظر: الفتاوى الهندية ٥/٤٣١، والكافي لابن عبدالبر ص ٤١٠، والمهذب ١/٤٠٦، ٤٠٧، والمغني ٦/٤٥٥.
(٢٥) انظر: المغني ٦/٤٥٥.
(٢٦) انظر: المدونة ٤/١٣١، والتفريع ٢/٢٦٢، والمعونة ٢/١١٥٥، والكافي ص٤١٠، والقوانين الفقهية ص ٢٧٧.
(٢٧) انظر: الأم ٣/٢١٩، والمهذب ١/٤٠٧، وروضة الطالبين ٤/٣٨، وأسنى المطالب ٤/٣٥٨، ومغني المحتاج ٢/١٢٢، ١٢٣.
(٢٨) انظر: المغني ٦/٤٥٦، والفروع ٤/٢١٢، والمبدع ٤/٢١٦، والإنصاف ٥/١٤٠، وكشاف القناع ٣٢٥.
(٢٩) انظر: المحلى ٦/٣٦٤.
(٣٠) سورة البقرة الآية ٢٨٣.

أن الآية جاءت عامة فلم تخص مشاعاً من مقسوم، وكذلك مطلقة في جواز رهن المشاع دون تقييد بكونه مشاعاً أو مقسوماً (٣١).

الدليل الثاني:

أن العين المشاعة يجوز بيعها في محل الحق، فيصح رهنها كالمفرزة (٣٢).

ونوقش هذا الدليل:

بأن هناك فرقاً بين بيع المشاع ورهنه؛ لأن موجب البيع ملك المبيع، وموجب الرهن دوام الحبس (٣٣).

وأجيب عن ذلك: بأننا لا نسلم بأن موجب الرهن دوام الحبس، بل موجبه استيفاء الدين من ثمن المرهون عند تعذر استيفائه من غيره (٣٤).

القول الثاني: لا يصح رهن المشاع مطلقاً من الشريك أو من غيره، سواء أمكن قسمته أم لم يمكن، وبهذا قال الحنفية(٣٥). وإليه ذهب أشهب من المالكية إذا لم يأذن به الشريك (٣٦).

واستدلوا على ذلك بما يأتي:

الدليل الأول:

أن موجب عقد الرهن دوام يد المرتهن عليه، واستحقاق الحبس الدائم، وذلك لا

---

(٣١) انظر: الجامع لأحكام القرآن ٣/٤١١، والذخيرة ٨/٨٠، والمحلى ٦/٣٦٤.
(٣٢) انظر: المهذب ١/٤٠٧، المغني ٦/٤٥٦، المبدع ٤/٢١٦.
(٣٣) انظر:: المبسوط ٢١/٦٩.
(٣٤) انظر: المغني ٦/٤٥٦.
(٣٥) انظر: المبسوط ٢١/٦٩، والنتف في الفتاوى ٢/٨٩٤، والهداية ٢/٤٦٤، والفقه النافع ٣/١٢٧٦، ١٢٧٧، وبدائع الصنائع ٦/١٣٨.
(٣٦) انظر: الذخيرة ٨/٨٢، والتاج والإكليل ٥/٥.

يتحقق مع الشيوع؛ لأنه يبطل بالمهايأة قبضه كأنه رهنه يوماً دون يوم (٣٧).

ونوقش هذا الدليل من وجهين:

الوجه الأول: عدم التسليم بأن المقصود من الرهن الحبس الدائم، بل المقصود منه استيفاء الدين من ثمنه عند تعذره من غيره، والمشاع قابل لذلك (٣٨).

الوجه الثاني: قولكم: إن الشيوع يقتضي أن يكون رهنه يوماً دون يوم، غير صحيح؛ لأنه رهن في جميع الأيام، وقبضه حكم مستدام، وخروجه في يوم المهايأة عن يده لا يزيل حكم قبضه عنه، وإن حصل في يد غيره، فصار كمن رهن شيئاً على أنه يكون في يد مرتهنه يوماً وعلى يد عدل يوماً (٣٩).

الدليل الثاني:

القياس على النكاح، فإنه إذا أضيف النكاح إلى نصف المرأة كان باطلاً عند المجوّزين لرهن المشاع، فإن كلاً منهما وقع على غير معين (٤٠).

ونوقش هذا الدليل:

بأن هناك فرقاً بين المقصود من النكاح، والمقصود من الرهن، فالمقصود من النكاح الحل، والإشاعة تنافيه، والمقصود من الرهن التوثق، والإشاعة لا تنافيه، ولأن زواج امرأة لرجلين باطل، بخلاف رهن عبد عند اثنين (٤١).

---

(٣٧) انظر: المبسوط ٢١/٦٩، والهداية ٢/٤٦٤، وبدائع الصنائع ٦/١٣٨، وتكملة البحر الرائق ٩/٤٤٦، ورد المحتار ١٠/٩٧.

(٣٨) انظر: المغني ٦/٤٥٦.

(٣٩) انظر: الحاوي الكبير ٦/١٥، ١٦.

(٤٠) انظر: المبسوط ٢١/ ٧٠، ٧١.

(٤١) انظر: الذخيرة ٨/٨١.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - ما ذهب إليه أصحاب القول الأول وهم جمهور العلماء من جواز رهن المشاع، لقوة أدلتهم وسلامتها من المناقشة، وعدم نهوض أدلة المخالفين، وبناء على ذلك يصح رهن الأسهم، التي هي عبارة عن حصص مشاعة في رأس مال الشركة، والله تعالى أعلم.

المبحث الثاني
التصرف في الأسهم المرهونة

المطلب الأول
تصرف الراهن في الأسهم المرهونة

تصرف الراهن في الأسهم المرهونة، إما أن يكون بالبيع أو بالوقف، أو بالهبة، ولا يتصور إعارة الأسهم، أو إجارتها؛ لأن الأسهم تعتبر من الأوراق المالية كالنقود، لا يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها.

وقد أجمع العلماء على أنه ليس للراهن أن يتصرف في العين المرهونة بما يضر بالمرتهن، كالتصرف الذي يزيل الملك ببيع أو وقف أو هبة.

قال ابن المنذر: «وأجمعوا على أن الراهن ممنوع من بيع الرهن وهبته وصدقته وإخراجه من يد من رهنه حتى يبرأ من حق المرتهن» (٤٢).

(٤٢) الإجماع ص٥٧.

لأن الرهن تعلق به حق الغير وهو المرتهن، وتصرف الراهن فيه يبطل حق المرتهن من الوثيقة، فلم يصح بغير إذنه كفسخ الرهن (٤٣).

فإذا أذن البنك للعميل بالتصرف في الأسهم، وتصرف فيها العميل بهبة أو وقف بطل الرهن، وصار الدين بلا رهن، لأنه إذن له فيما ينافي حقه في الوثيقة فيبطل بفعله (٤٤).

أما إذا تصرف فيها بالبيع فقد نص الفقهاء على أن إذن المرتهن بالبيع لا يخلو من ثلاث حالات:

الحالة الأولى: أن يكون الإذن للراهن بالبيع بعد حلول الحق، وفي هذه الحالة يصح البيع ويبطل الرهن، ويتعلق حق المرتهن بالثمن، فيجب قضاء الدين منه؛ لأن مقتضى الرهن بيعه واستيفاء الحق من ثمنه!!(٤٥).

الحالة الثانية:أن يكون الإذن بالبيع قبل حلول الحق مطلقاً، فإذا باعه الراهن فهل يبطل الرهن أم يكون الثمن رهناً؟

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول:

أن الرهن لا يبطل ويكون الثمن رهناً، وبهذا قال أبو حنيفة (٤٦).

وهو وجه عند الحنبلية(٤٧)، وبه قال المالكية فيما إذا لم يسلمه المرتهن للراهن، وحلف

---

(٤٣) انظر: الهداية ٢/٤٧٨، والذخيرة ٨/١١٥، والمهذب ١/٤١٢، والمغني ٦/٤٨٣.
(٤٤) انظر: بدائع الصنائع، والكافي لابن عبدالبر ص٤١٤، أسنى المطالب ٤/٤٠٣، والمغني ٦/٤٨٣.
(٤٥) انظر: الأم ٣/١٧٣، المهذب ١/٤١٤، أسنى المطالب ٤/٤٠٤، والكافي ٣/١٩٩، والمحرر ١/٣٣٦، والفروع ٤/٢١٧.
(٤٦) انظر: بدائع الصنائع ٦/١٤٦، والهداية ٢/٤٧٨، ورد المحتار ١٠/١٢٥، والاختيار ٢/٣١٣.
(٤٧) انظر: المحرر ١/٣٣٦، والإنصاف ٥/١٥٧، وكشاف القناع ٣/٣٣٨.

أنه لم يأذن له إلا لأجل أن يكون ثمنه رهناً» (٤٨).

واستدلوا لذلك:

بأن حق المرتهن متعلق بعين الرهن، والثمن ببدل عن المرهون فيقوم مقامه كما لو حل الدين (٤٩).

ونوقش هذا الاستدلال:

بأن حق المرتهن في العين المرهونة أبطله بإذنه بالبيع، فقد أسقط حقه بنفسه، بخلاف ما بعد الحلول؛ لأن المرتهن يستحق البيع (٥٠).

القول الثاني:

أن الرهن يبطل، ولا يكون ثمنه رهناً مكانه، وليس على الراهن عوضه، وبهذا قال أبو يوسف من الحنفية(٥١)، وإليه ذهب الشافعية(٥٢)، وهو المذهب عند الحنبلية(٥٣)، وبه قال المالكية – فيما إذا سلمه المرتهن للراهن فباعه – (٥٤).

واستدلوا على ذلك بما يأتي:

الدليل الأول:

أن الراهن تصرف في عين الرهن تصرفاً ينافي حق المرتهن وفعل ذلك بإذنه فبطل

---

(٤٨) المدونة ٤/١٣٣، الذخيرة ٨/١١٥, ١١٦، الخرشي ٥/٢٤٥، حاشية الدسوقي ٣/٢٤٢.
(٤٩) انظر: بدائع الصنائع ٦/١٤٦، والهداية ٢/٤٧٨.
(٥٠) انظر: المغني ٦/٥٣٠.
(٥١) انظر: بدائع الصنائع ٦/١٤٦، ومجمع الأنهر ٤/٢٩٤.
(٥٢) انظر: الأم ٣/١٧٣، المهذب ١/٤١٤، وروضة الطالبين ٤/٨٣، وأسنى المطالب ٤/٤٠٤، ومغني المحتاج ٢,١٣٣.
(٥٣) انظر: المغني ٦/٥٣٠، والفروع ٤/٢١٧، والإنصاف ٥/١٥٧، وكشاف القناع ٣/٣٣٨.
(٥٤) انظر: المدونة ٤/١٣٣، والذخيرة ٨/١١٦، والخرشي ٥/٢٤٥، وحاشية الدسوقي ٣/٢٤٢.

به الرهن (٥٥).

الدليل الثاني:

أن الثمن ليس بمرهون حقيقة، بل المرهون هو المبيع، وقد زال حقه عنه بالبيع (٥٦).

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني من أن الرهن يبطل في هذه الحالة ولا يكون ثمنه رهناً؛ لوجاهة ما استدلوا به وضعف ما استدل به المخالف، ولأن الراهن أبطل حقه المتعلق بالعين المرهونة بإذنه فيه فأسقط حقه بنفسه، والله تعالى أعلم.

الحالة الثالثة:

أن يأذن له المرتهن في البيع بشرط أن يجعل ثمنه رهناً مكانه، وهذا ما تشترطه بعض البنوك على عملائها، فتأذن للعميل ببيع الأسهم المرهونة والمتاجرة فيها بشرط أن يكون ثمنها رهناً، فهل يصح البيع والشرط في هذه الحالة أم يبطلان؟

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول:

يصح البيع والشرط، ويلزم الراهن الوفاء به، وبهذا قال الحنفية(٥٧)، والمالكية(٥٨)، وهو قول للشافعية(٥٩)، والصحيح من مذهب الحنبلية (٦٠).

---

(٥٥) انظر: المهذب ١/٤١٤، والكافي ٣/١٩٩، والمغني ٦/٥٣٠.
(٥٦) انظر: بدائع الصنائع ٦/١٤٦.
(٥٧) انظر: بدائع الصنائع ٦/١٤٦، الهداية ٢/٤٧٨، رد المحتار ١٠/١٢٦، الاختيار ٢/٣١٣.
(٥٨) انظر: المدونة ٤/١٣٣, ١٥١، الذخيرة ٨/١١٥, ١١٦، الخرشي ٥/٢٤٥، حاشية الدسوقي ٣/٢٤٢.
(٥٩) انظر: المهذب ١/٤١٤، وروضة الطالبين ٤/٨٣، ومغني المحتاج ٢/١٣٣، نهاية المحتاج ٤/٢٧٠.
(٦٠) انظر: المغني ٦/٥٣٠، والمحرر ١/٣٣٦، والمبدع ٤/٢٢٦، والفروع ٤/٢١٧، والإنصاف ٥/١٥٦.

واستدلوا على ذلك بما يأتي:

الدليل الأول:

القياس على ما لو شرط ذلك بعد حلول الحق فإنه يجوز، فكذلك قبله (٦١).

الدليل الثاني:

ولأن الرضا حصل منهما بإبدال الرهن بغيره (٦٢).

الدليل الثالث:

ولأن الرهن قد ينتقل من العين إلى البدل شرعاً، كما لو أتلف المرهون، فجاز أن ينتقل إليه شرطاً (٦٣).

الدليل الرابع:

ولأن المرتهن لم يرض بزوال حقه عن الرهن إلا بشرط البدل (٦٤).

القول الثاني:

لا يصح الشرط ولا البيع، وإليه ذهب الشافعية في الأظهر عندهم (٦٥).

واستدلوا على ذلك:

بأن ثمن الرهن مجهول غير معلوم، ورهن المجهول لا يصح، وإذا بطل الشرط بطل البيع (٦٦).

---

(٦١) انظر: المهذب ١/٤١٤، والكافي ٣/١٩٩، ٢٠٠، والمبدع ٤/٢٢٦.
(٦٢) انظر: شرح المنتهى ٢/١١٠.
(٦٣) انظر: مغني المحتاج ٢/١٣٣.
(٦٤) انظر: بدائع الصنائع ٦/١٤٦.
(٦٥) انظر: الأم ٣/١٧٣، وروضة الطالبين ٤/٨٣، وأسنى المطالب ٤/٤٠٥، ومغني المحتاج ٢/١٣٣، وتحفة المحتاج ٥/٩٠.
(٦٦) انظر: الأم ٣/١٧٣، والمهذب ١/٤١٤.

ونوقش هذا الاستدلال:

بأن الجهالة إنما تكون مؤثرة إذا كانت في عين الرهن، أما في بدله فلا تضر(٦٧)؛ لأنه يغتفر في الدوام ما لا يغتفر في الابتداء (٦٨).

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من صحة البيع والشرط ولزوم الوفاء به؛ لقوة ما استدلوا به ووجاهته، ولورود المناقشة على ما استدل به المخالف، ولأن الأصل في الشروط الصحة ما لم تخالف دليلاً، ولا دليل هنا، ولأن في الشرط مصلحة لكلا الطرفين، فالعميل يتمكن من استثمار أسهمه والمتاجرة فيها، والبنك يحفظ حقه ويوثقه بثمن الرهن، وكل شيء يتضمن مصلحة بدون مفسدة راجحة فإن القياس يقتضي حلّه وجوازه.

المطلب الثاني
تصرف المرتهن في الأسهم المرهونة

الفرع الأول: اشتراط المرتهن أن الأسهم المرهونة له بالدين عند عدم الوفاء:

الرهن ملك للراهن، له غنمه وعليه غرمه، وليس للمرتهن فيه سوى حق الاستيثاق، وهو ممنوع من جميع التصرفات فيه؛ لأنه ليس مالكاً له، ولا قائماً مقام المالك.

فإذا اشترط المرتهن أن الرهن له بالدين إذا لم يأته الراهن بحقه عند حلول الأجل فقد

---

(٦٧) انظر: نهاية المحتاج ٤/٢٠٧.
(٦٨) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٢٦٥.

اختلف العلماء في حكم العقد والشرط على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

أن الشرط فاسد والرهن فاسد، وبهذا قال المالكية(٦٩)، والشافعية(٧٠)، وهو رواية في مذهب الحنبلية (٧١).

واستدلوا على ذلك بما يأتي:

الدليل الأول:

قوله صلى الله عليه وسلم: «لا يغلق الرهن، له غنمه وعليه غرمه»(٧٢).

وجه الدلالة من الحديث:

أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن غلق الرهن، والنهي يقتضي الفساد، وغلق الرهن أن يدفع الرجل إلى آخر رهناً ويقول: إن جئتك بالدراهم إلى كذا وكذا، وإلا فالرهن لك، بهذا فسره الإمام مالك وأحمد» (٧٣).

وناقش ابن القيم – رحمه الله – الاستدلال بهذا الحديث بقوله:

لا حجة لهم فيه، فإن هذا كان موجبه في الجاهلية أن المرتهن يتملك الرهن بغير إذن الراهن إذا لم يوفه، وهذا هو غلق الرهن الذي أبطله النبي صلى الله عليه وسلم، وأما

---

(٦٩) انظر: المدونة ٤/١٥١، والمعونة ٢/١١٦٨، والقوانين الفقهية ص٤٧٧، ومواهب الجليل ٥/٨.

(٧٠) انظر: الأم ٣/١٩٠، والمهذب ١/٤١٧، وروضة الطالبين ٤/٩٧، مغني المحتاج ٣/١٣٧.

(٧١) انظر: المغني ٦/٥٠٧، والفروع ٤/٢١٨، والمبدع ٤/٢٣٥، والإنصاف ٥/١٦٧.

(٧٢) أخرجه ابن ماجه في كتاب الرهون، باب: لا يغلق الرهن، سنن ابن ماجه ١/٨١٦، رقم ٢٤٤١، والدارقطني في سننه ١/٣٢, ٣٣، والحاكم في المستدرك ٢/٥٨، والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب الرهون، باب: الرهن غير مضمون، السنن الكبرى ٦/٦٧، من حيث أبي هريرة رضي الله عنه، وصححه الدارقطني، والحاكم ووافقه الذهبي، كما أخرجه الإمام مالك في الموطأ ٢/٧٢٨، والبيهقي في السنن الكبرى ٦,٦٧، عن الزهري عن سعيد بن المسيب مرسلاً، وقال البيهقي «وهذا المحفوظ» وانظر: في طرق الحديث وألفاظه: نصب الراية ٥/ ٤٢, ٤٣، والتلخيص الحبير ٣/٨٣, ٨٤.

(٧٣) انظر: الموطأ ٢/٧٢٩، والمغني ٦/٥٠٧، المبدع٤/٢٣٥، كشاف القناع ٣/٣٥١.

بيعه بما عليه عند الحلول فلم يبطله كتاب ولا سنة ولا إجماع ولا قياس صحيح ولا مفسدة ظاهرة (٧٤).

الدليل الثاني:

أن هذا بيع معلق على شرط، ومن شروط البيع أن يكون منجزاً، فالبيع المعلق غير صحيح (٧٥).

ونوقش هذا الدليل:

بعدم التسليم بأن البيع المعلق لا يصح، فإن ذلك يحتاج إلى دليل، وليس في الأدلة الشرعية ولا القواعد الفقهية ما يمنع تعليق البيع بالشرط (٧٦).

القول الثاني:

أن الشرط فاسد، والرهن صحيح، وبهذا قال الحنفية(٧٧)، وهو المذهب عند الحنبلية (٧٨).

واستدلوا على فساد الشرط بأدلة القول الأول، أما أدلتهم على صحة الرهن فكما يأتي:

الدليل الأول:

قوله صلى الله عليه وسلم: «لا يغلق الرهن، له غنمه وعليه غرمه» (٧٩).

---

(٧٤) انظر: إعلام الموقعين ٣/٢٨١.
(٧٥) انظر: المعونة ٢/١١٦٨، المهذب ١/٤١٧، المغني ٦/٥٠٨، المبدع ٦/٢٣٥.
(٧٦) انظر: بدائع الفوائد ٤/٨١، الشرح الممتع ٩/١٦٢.
(٧٧) انظر: تبيين الحقائق ٦/٦٥، بدائع الصنائع ٦/١٤٨، مجمع الأنهر ٤/٢٧٢.
(٧٨) انظر: الفروع ٤/٢١٨، المبدع ٤/٢٣٥، الإنصاف ٥/١٦٧، كشاف القناع ٣/٣٥٠.
(٧٩) سبق تخريجه.

ووجه الاستدلال من الحديث:

أن النبي صلى الله عليه وسلم نفى غلق الرهن، دون أصله، فدل ذلك على صحته (٨٠).

الدليل الثاني:

أن الراهن رضي برهن ماله، مع وجود هذا الشرط، فمع بطلانه أولى أن يرضى به (٨١).

القول الثالث:

أن الشرط صحيح والرهن صحيح، وهو مروي عن الإمام أحمد من فعله(٨٢)، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية(٨٣)، وتلميذه ابن القيم (٨٤).

واستدلوا على ذلك بما يأتي:

الدليل الأول:

قوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود﴾(٨٥)، وقوله عز وجل: ﴿وأوفوا بالعهد إن العهد كان مسؤولاً﴾ (٨٦).

ووجه الدلالة من الآيتين:

أن الله عز وجل أمر بالوفاء بالعقود وهذا عام، يشمل الوفاء بالعقد أصله وشرطه،

---

(٨٠) انظر: المغني ٦/٥٠٧، كشاف القناع ٣/٣٥١.
(٨١) انظر: المغني ٦/٥٠٧.
(٨٢) انظر: الإنصاف ٥/١٦٧، بدائع الفوائد ٤/٨١.
(٨٣) انظر: الاختيارات ص، ١٢٣، بدائع الفوائد ٤/٨١، الإنصاف ٥/١٦٧.
(٨٤) انظر: إعلام الموقعين ٣/٢٨١، بدائع الفوائد ٤/٨١.
(٨٥) سورة المائدة الآية ١.
(٨٦) سورة الإسراء الآية ٣٤.

كما أمر سبحانه بالوفاء بالعهد، والشرط عهد (٨٧).

الدليل الثاني:

قوله صلى الله عليه وسلم: «المسلمون على شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً»(٨٨).

وهذا الحديث يدل دلالة واضحة على أن الأصل في الشروط والعقود الجواز والصحة، ولا يحرم منها ويبطل إلا ما دل الشرع على تحريمه وإبطاله نصاً أو قياساً (٨٩).

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - ما ذهب إليه أصحاب القول الثالث من صحة الشرط والرهن؛ لقوة ما استدلوا به ووجاهته، ولعدم نهوض أدلة المخالفين، وورود المناقشة عليها، ولأنه لا دليل صريحاً صحيحاً يمنع من هذا الشرط، فنعود إلى الأصل وهو أن الأصل في العقود والشروط الجواز والصحة، ولأن هذا خير لهما من عناء الرفع إلى الحاكم وإثباته الرهن، واستئذانه في بيعه، والتعب الذي لا مصلحة فيه سوى الخسارة والمشقة(٩٠)، والله أعلم.

الفرع الثاني: اشتراط المرتهن بيع الأسهم المرهونة:

تشترط بعض البنوك على عملائها عند رهن الأسهم أن لها حق بيع الأسهم المرهونة

---

(٨٧) انظر: مجموع الفتاوى ٢٩/١٣٨.

(٨٨) أخرجه البخاري في صحيحه معلقاً بصيغة الجزم، في كتاب الإجارة، باب أجرة السمسرة ٢/٦٧٠، وأبو داود في سننه في كتاب الأقضية، باب في الصلح ٤/٢٠، رقم ٣٥٩٤، والحاكم في المستدرك ٢/٥٧، والترمذي في سننه في كتاب الأحكام، باب ما ذكر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصلح بين الناس ٤/٤٨٧، برقم ١٣٦٤، وقال: حسن صحيح.
كما أخرجه الدارقطني في سننه ٣/٢٧ - ٢٨، والحاكم في مستدركه ٢/٥٧، عن عائشة وأنس رضي الله عنهما بلفظ «المسلمون عند شروطهم ما وافق الحق» والحديث صححه الألباني بمجموع طرقه الإرواء ٥/١٤٢.

(٨٩) انظر: مجموع الفتاوى ٢٩/١٣٢.

(٩٠) انظر: إعلام الموقعين ٣/٢٨١.

عند حلول الأجل وعدم الوفاء، واستيفاء الدين من ثمنها، كما تشترط أن لها حق البيع عند انخفاض القيمة السوقية للأسهم المرهونة إلى نسبة معينة، بحيث لا تناسب أصل الدين، وسأذكر حكم كل مسألة علي حدة على النحو الآتي:

المسألة الأولى:

اشتراط المرتهن بيع الأسهم المرهونة عند حلول الأجل وعدم الوفاء:

إذا اشترط المرتهن على الراهن في العقد أن له حقَّ الانفراد ببيع المرهون عند حلول الأجل وعدم الوفاء فهل يصح ذلك؟ اختلف الفقهاء في حكم هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

أن الشرط يصح، ويكون المرتهن وكيلاً بالبيع عند حلول الأجل، وبهذا قال الحنفية(٩١)، وهو قول مالك(٩٢)، وقول عند الشافعية(٩٣)، وإليه ذهب الحنبلية (٩٤).

واستدلوا على ذلك بما يأتي:

الدليل الأول:

أن الرهن ملك للراهن، فله أن يوكل من شاء ببيع ماله معلقاً أو منجزاً؛ لأن الوكالة يجوز تعليقها بالشرط، لكونها من الإسقاطات (٩٥).

---

(٩١) انظر: الفقه النافع ٣/١٢٧٩، الاختيار ٢/٣١٦، مجمع الأنهر ٢/٢٩٠، الدر المختار ١٠/١١٩.

(٩٢) انظر: المدونة ٤/١٣٨، التفريع ٢/٢٦٥، المعونة ٢/١١٦٨, ١١٦٩، الكافي ص٤١٦، القوانين الفقهية ص ٢٧٧.

(٩٣) انظر: روضة الطالبين ٤/٨٨، مغني المحتاج ٢/١٣٥، نهاية المحتاج ٤/٣٧٦.

(٩٤) انظر: الكافي ٣/٢١٣، الشرح الكبير ١٢/٤٦٢، الفروع ٤/٢٢٥, ٢٢٦، المبدع ٤/٣٣٤، كشاف القناع ٣/ ٣٢٥.

(٩٥) انظر: مجموع الأنهر ٢/٩٠، تكملة البحر الرائق ٨/٤٧٠.

الدليل الثاني:

أن المانع من التصرف بالمبيع هو حق المالك، وبالتسليط على بيعه أسقط حقه، والإسقاطات يجوز تعليقها بالشروط (٩٦).

الدليل الثالث:

أن ما صح توكيل غير المرتهن فيه كالأجنبي، صح توكيل المرتهن فيه، كبيع عين أخرى (٩٧).

الدليل الرابع:

أنه شرطٌ فيه مصلحة للمرتهن لا ينافي مقتضى الرهن، فصح كما لو شرط فيه صفة (٩٨).

القول الثاني:

أن الشرط لا يصح، ولا يكون المرتهن وكيلاً بالبيع إلا بحضور الراهن، فإن حضر صح، وإليه ذهب الشافعية في الأظهر (٩٩).

واستدلوا على ذلك: بأن المرتهن يبيع لغرض نفسه فيتهم بالاستعجال وترك الاحتياط، وبحضور الراهن تنتفي التهمة (١٠٠).

ونوقش هذا الاستدلال:

بأن إذن الراهن للمرتهن بالبيع ينفي عنه التهمة؛ لأن المرتهن وكيل، والوكيل أمين،

---

(٩٦) انظر: تكملة البحر الرائق ٨/٤٧٠، ٤٧١.
(٩٧) انظر: المعونة ٢/١١٦٩، وروضة الطالبين ٤/٨٨، والكافي ٣/٢١٣.
(٩٨) انظر: الشرح الكبير ١٢/٤٦٢، المبدع ٤/٢٣٤.
(٩٩) انظر: الأم ١/١٩٧، روضة الطالبين ٤/٨٨، أسنى المطالب ٤/٤١٣، ٤١٤، مغني المحتاج ٢/١٣٥.
(١٠٠) انظر: روضة الطالبين ٤/٨٨، مغني المحتاج ٢/١٣٥، نهاية المحتاج ٤/٣٧٦.

فقد حصلت العين بيده بإذن الراهن، وتصرف فيها بالبيع بإذنه أيضاً.

القول الثالث:

أن الشرط لا يصح، ولا يكون المرتهن وكيلاً بالبيع مطلقاً، وهذا قول عند المالكية(١٠١)، وقول عند الشافعية (١٠٢). واستدلوا على ذلك: بأن الإذن للمرتهن فيه توكيل فيما يتعلق بحقه، وعلى هذا لا يصح توكيله ببيعه أصلاً (١٠٣).

ونوقش هذا الاستدلال:

بأن الرهن ملك للراهن، وليس للمرتهن فيه سوى حق الاستيثاق، فجاز له أن يوكل من شاء في بيع ملكه.

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - ما ذهب إليه أصحاب القول الأول وهم جمهور العلماء؛ لقوة ووجاهة ما استدلوا به، ولورود المناقشة على أدلة المخالفين، ولأن الأصل في المعاملات الإباحة، والأصل في العقود والشروط الصحة، ولأن هذا القول موافق لمقصود الرهن وهو الاستيفاء من ثمن الرهن عند عدم الوفاء، والشرط لا يؤثر في ذلك.

المسألة الثانية:

اشتراط المرتهن بيع الأسهم المرهونة عند انخفاض قيمتها السوقية إلى نسبة معينة:

هذه المسألة تندرج تحت المسألة السابقة، من حيث الخلاف فيها وأقوال الفقهاء والأدلة،

---

(١٠١) انظر: مواهب الجليل ٥/٢٢، حاشية العدوي على الخرشي ٥/٢٥٤، الشرح الصغير ٣/٢٠٨، وحاشية الدسوقي ٣/٢٥٠، هذا قول عند المالكية فيما إذا شرط المرتهن ذلك في العقد، أما لو أذن له الراهن بعد العقد جاز اتفاقاً عندهم.

(١٠٢) انظر: روضة الطالبين ٤/٨٨، مغني المحتاج ٢/١٣٥، نهاية المحتاج ٤/٣٧٦.

(١٠٣) انظر: روضة الطالبين ٤/٨٨، مغني المحتاج ٢/١٣٥، نهاية المحتاج ٤/٣٧٦.

إلا أن دائرة الخلاف هنا أضيق منها هناك، فالشافعية في هذه المسألة يوافقون الجمهور فيما ذهبوا إليه من الجواز، ذلك أن خلافهم في المسألة السابقة إنما هو في حالة كون الدين حالاً، ولا يجوز للمرتهن أن ينفرد بالبيع في غيبة الراهن للتهمة، أما في حالة كون الدين مؤجلاً فقد صرح الشافعية بالجواز قولاً واحداً (١٠٤).

وبناء على ذلك أكثر الفقهاء على القول بجواز اشتراط المرتهن بيع الرهن قبل حلول الأجل - خلافاً لقول للمالكية - على أن يكون الثمن رهناً إلى حلول الدين؛ لأنه بدل عن المرهون؛ والبدل يقوم مقام المبدل (١٠٥).

وإليك عباراتهم في ذلك:

عند الحنفية:

جاء في المبسوط(١٠٦): «لو قال: بعه مني متى شئت، جاز بيعه قبل حل الأجل، وصار وكيلاً عقب هذا اللفظ، فينفذ بيعه بحكم الوكالة، ولكن الثمن يكون رهناً إلى أن يحل الأجل، فيستوفيه المرتهن بحقه».

وقال في مجمع الأنهر(١٠٧): «فإن وكل الراهن العدل أو المرتهن... ببيعه - أي الرهن - عند حلول الأجل صح التوكيل... فإن باعه أي الرهن العدل فثمنه أي ثمن الرهن قائم مقامه أي مقام الرهن، والظاهر أنه إذا وكل المرتهن ببيع المرهون كان الحكم أيضاً كذلك».

---

(١٠٤) انظر: كنز الراغبين ٢/٤٣٥، مغني المحتاج ٢/١٣٥، نهاية المحتاج ٤/٣٧٦.
(١٠٥) انظر: بدائع الصنائع ٦/١٥٣، كشاف القناع ٣/٣٢٦.
(١٠٦) للسرخسي ٢١/٨٣، ٨٤، وانظر: بدائع الصنائع ٦/١٤٦.
(١٠٧) لداماد أفندي ٤/٢٩٠ - ٢٩٢، وانظر: الدر المختار وحاشيته رد المحتار ١٠/١١٩.

عند المالكية:

قال القاضي عبدالوهاب(١٠٨)(ت ٤٢٢هـ): «ويجوز أن يكون المرتهن وكيلاً في بيعه، وليس للراهن فسخ الوكالة».

وقال ابن عبدالبر(١٠٩) (ت٤٦٣هـ): «ومن رهن رهناً ووكل المرتهن ببيعه وصدقه في ذلك جاز بيعه».

وجاء في التاج والإكليل(١١٠): «ولو شرط المرتهن على الراهن في عقد البيع أنه موكل على بيعه دون مؤامرة سلطان، أو عند حلوله. . . فقيل: إن ذلك جائز لازم».

فظاهر كلام المالكية هنا أنه يجوز للمرتهن أن يشترط بيع المرهون قبل حلول الأجل.

وعند الشافعية:

جاء في كنز الراغبين (١١١): «ولو كان الدين مؤجلاً، وقال: بعه، صح البيع جزماً».

وقال القليوبي (ت١٠٦٩): «قوله: صح البيع جزماً، أي إن لم يقل واستوفى حقك منه»(١١٢).

لأنه إذا استوفى حقه منه صار بيعه لغرض نفسه، فلا يصح للتهمة، ويفهم من هذا أن الدين إذا كان مؤجلاً وباع المرتهن الرهن، فإن الثمن يكون رهناً إلى حلول الأجل.

---

(١٠٨) التلقين ٢/٤١٨، وانظر: القوانين الفقهية ص ٢٧٧.
(١٠٩) الكافي ص ٤١٦، وانظر: التفريع ٢/٢٦٥.
(١١٠) للمواق ٥/٢٢.
(١١١) للمحلّي ٢/٤٣٦، وانظر: مغني المحتاج ٢/١٣٥، نهاية المحتاج ٤/٣٧٦.
(١١٢) حاشية القليوبي ٢/٤٣٦.

عند الحنبلية:

قال البهوتي (ت١٠٥١): «فإن كان الرهن جُعل للمرتهن بيعه في العقد، أو أذن له فيه بعد العقد، باعه المرتهن؛ لأنه وكيل ربه. . . وجعل ثمنه رهناً مكانه إلى الحلول؛ لقيام البدل مقام المبدل» (١١٣).

المبحث الثالث
نماء الأسهم المرهونة

نماء الأسهم محل الرهن هو ما ينتج عنها من أرباح نقدية كانت أو أسهماً جديدة، نتيجة الزيادة في رأس مال الشركة، تضاف إلى أسهم الأصل.

ونماء الرهن نوعان: متصل كالتعلم والسِّمَن ونحوهما، والآخر: منفصل كالكسب والغلة، ومنه نماء الأسهم.

والنماء المنفصل يكون تابعاً للأصل باتفاق الفقهاء(١١٤) بمعنى أنه يحبس بالدين؛ لأنه لا يمكن فصله عن الرهن.

وأما النماء المنفصل كالكسب ومنه أرباح الأسهم فقد اختلف الفقهاء في حكمه، هل يكون داخلاً في الرهن فيأخذ حكمه، من حيث الحبس إلى حلول الأجل، وبيعه مع الأصل عند تعذر الاستيفاء أم لا؟

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

(١١٣) كشاف القناع ٣/٣٢٥، وانظر: المبدع ٤/٢٣٤.
(١١٤) انظر: المبسوط ٦/٧٥، وبدائع الصنائع ٦/١٥٢، المعونة ٢/١١٦١، القوانين الفقهية ص ٢٧٨، روضة الطالبين ٤/١٠٢، أسنى المطالب ٤/٤٢٩، المغني ٦/٥١٣، الإنصاف ٥/١٥٩.

القول الأول:

أن كسب الرهن لا يسري عليه حكم الرهن فلا يكون داخلاً فيه، وبهذا قال جمهور العلماء من الحنفية(١١٥)، والمالكية(١١٦)، والشافعية(١١٧)، والظاهرية (١١٨).

واستدلوا على ذلك بما يأتي:

الدليل الأول:

أن كسب الرهن غير متولد من الأصل فلا تنتقل يد الاستيفاء إليه، ولا يثبت له ما يثبت للأصل (١١٩).

ونوقش هذا الدليل:

بأن قولكم هذا مبني على أن موجب الرهن ثبوت يد المرتهن عليه، فلا تنتقل يد الاستيفاء إلى نمائه المنفصل، ولا نسلم بذلك، بل موجب الرهن استيفاء الدين من ثمنه عند تعذره من غيره، ويدخل في ذلك كسبه.

الدليل الثاني:

أن الكسب نماء منفصل من الرهن، فوجب أن يكون خارجاً عن رقبة الرهن (١٢٠).

ونوقش هذا الدليل:

---

(١١٥) انظر: بدائع الصنائع ٦/١٥٢، مجمع الأنهر ٤/٣٠٤، الدر المختار ١٠/١٤٤، الاختيار ٢/٣١٠، الفتاوى الهندية ٥/٤٥٨.

(١١٦) انظر: المدونة ٤/١٣٥، التفريع ٢/٢٦٠، المعونة ٢/١١٦١، الكافي ص ٤١٢، القوانين الفقهية ص ٢٧٨.

(١١٧) انظر: الأم ٣/١٩١، روضة الطالبين ٤/١٠٢، أسنى المطالب ٤/٤٢٥، مغني المحتاج ٢/١٣٩، نهاية المحتاج ٤/٢٨٩.

(١١٨) انظر: المحلى ٦/٣٨٠.

(١١٩) انظر: المبسوط ٢١/٧٥, ٧٦، والاختيار ٢/٣١٠.

(١٢٠) انظر: الأم ٣/١٩١، الحاوي الكبير ٦/٢٠٩.

بأن الكسب ناشئ عن الأصل، فيكون تابعاً له داخلاً فيه.

الدليل الثالث:

أن الرهن ما تُعقد عليه الصفقة، لا ما لم تعقد عليه، والزوائد ليست معقوداً عليها، فكلها غير الأصل، وحادثة في ملك صاحب الأصل، فتكون كلها له (١٢١).

ونوقش هذا الدليل من وجهين:

الوجه الأول:

أن الزوائد وإن لم تكن معقوداً عليها قصداً فإنه معقود عليها تبعاً، وإن كانت مجهولة؛ لأنه يتسامح في التابع ما لا يتسامح في المقصود، ولهذا تدخل في البيع (١٢٢).

الوجه الثاني:

قولكم: إن الزوائد غير الأصل وحادثة في ملك صاحب الأصل فتكون كلها له، هذا مما لا نزاع فيه، فالزوائد متصلة كانت أو منفصلة هي ملك للراهن، وإنما النزاع في حكم دخولها في التوثيق.

القول الثاني:

أن كسب الرهن يسري عليه حكم الرهن، ويكون داخلاً فيه، وبهذا قال الحنبلية (١٢٣).

واستدلوا على ذلك بما يأتي:

---

(١٢١) انظر: المحلى ٦/ ٣٨٠.
(١٢٢) انظر: الرهن في الفقه الإسلامي ص٥٩٣.
(١٢٣) انظر: المغني ٦/ ٥١٣، الإنصاف ٥/ ١٥٩، المبدع ٤/ ٢٢٦، كشاف القناع ٣/ ٣٣٨، ٣٣٩.

الدليل الأول:

أن الرهن حكم يثبت في العين بعقد المالك فيدخل فيه النماء، كالملك بالبيع وغيره (١٢٤).

الدليل الثاني:

ولأن النماء نماء حادث من عين الرهن، فيدخل فيه كالمتصل (١٢٥).

الدليل الثالث:

ولأنه عقد يستتبع النماء، فاستتبع الكسب كالشراء (١٢٦).

الترجيح:

الراجح – والله أعلم – ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني من دخول نماء الرهن المنفصل فيه؛ لقوة ما استدلوا به ووجاهته، ولضعف أدلة المخالفين وورود المناقشة عليها، وبناء على ذلك تكون أرباح الأسهم محل الرهن داخلة فيه، مرهونة كالأصل.

المبحث الرابع
الزيادة في الرهن والدين

المطلب الأول
الزيادة في رهن الأسهم

إذا تبين للمرتهن بعد العقد أن الأسهم المرهونة لا تكفي في الدين بسبب انخفاض

(١٢٤) انظر: المبدع ٤/٢٢٦، كشاف القناع ٣/٣٣٩.
(١٢٥) انظر: المغني ٦/٥١٤.
(١٢٦) انظر: المغني ٦/٥١٤.

قيمتها السوقية(١٢٧)، ورغب في أن يزيد الراهن في الرهن بتقديم ضمانات مماثلة لصالح المرتهن، فهل يجوز له ذلك؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول:

أن الزيادة في الرهن جائزة، وللراهن أن يزيد في الرهن رهناً آخر، وبهذا قال أكثر الفقهاء من الحنفية(١٢٨)، والمالكية(١٢٩)، والشافعية(١٣٠)، والحنبلية (١٣١).

واستدلوا على ذلك بما يأتي:

الدليل الأول:

أن في الزيادة في الرهن مصلحة، وهي زيادة التوثقة كما لو رهنهما معاً (١٣٢).

الدليل الثاني:

ولأن تراضيهما على الزيادة بعد العقد بمنزلة تراضيهما عليها عند العقد (١٣٣).

القول الثاني:

أن الزيادة في الرهن لا تجوز، وبهذا قال زفر من الحنفية (١٣٤).

واستدل لذلك:

---

(١٢٧) القيمة السوقية: هي القيمة التي تحدد في سوق الأوراق المالية، وهي عرضة للتقلبات ارتفاعاً وانخفاضاً، انظر: الأسهم والسندات وأحكامها، ص ٦١ – ٦٢.

(١٢٨) انظر: مختصر الطحاوي ص ٩٤، المبسوط ٢١/٩٧، النتف في الفتاوى ٢/٨٩٤، الفقه النافع ٣/١٢٨٢.

(١٢٩) انظر: المعونة ٢/١١٦٤.

(١٣٠) انظر: الأم ٣/١٨٣، روضة الطالبين ٤/٥٦، أسنى المطالب ٤/٣٧٥، مغني المحتاج ٢/١٢٧.

(١٣١) انظر: المغني ٦/٤٦٧، الفروع ٤/٢١٧، الإنصاف ٥/١٤٠، كشاف القناع ٣/٣٢٢.

(١٣٢) انظر: أسنى المطالب ٤/٣٧٥، مغني المحتاج ٢/١٢٧، المغني ٦/٤٦٧، كشاف القناع ٣/٣٢٢.

(١٣٣) انظر: المبسوط ٢١/٩٧.

(١٣٤) انظر: المبسوط ٢١/٩٦، الفقه النافع ٣/١٢٨٢، بدائع الصنائع ٦/١٣٩، الاختيار ٢/٣١٠.

بأن الزيادة في الرهن تؤدي إلى الشيوع، لأن الزيادة ستكون في مقابلة بعض الدين، والرهن الأول بمقابلة البعض الآخر، فصار المرهون مشاعاً، والشيوع يمنع صحة الرهن (١٣٥).

وهذا الاستدلال إنما هو على القول بأن الشيوع يمنع من صحة الرهن، وفاقاً للحنفية وخلافاً للراجح، وهو قول جمهور الفقهاء، لذا أجاب الحنفية على ذلك من وجهين:

الوجه الأول:

أن الزيادة في الرهن تؤدي إلى الشيوع في الدين وليس في الرهن، والشيوع في الدين لا يمنع من صحة الرهن بخلاف ما لو كان الشيوع في الرهن، ألا ترى أنه لو رهن عبداً بخمسمائة من الدين جاز وإن كان الدين ألفاً، وهذا شيوع في الدين (١٣٦).

الوجه الثاني:

أن الزيادة هنا تلحق بأصل العقد؛ لأنها زيادة في المعقود عليه وهو الرهن، فكان كما لو رهنهما ابتداء (١٣٧).

الترجيح:

الراجح ما ذهب إليه أكثر الفقهاء من جواز الزيادة على الرهن؛ لقوة ما استدلوا به ووجاهته، وضعف ما استدل به المخالف، بل نقل الإجماع على جواز الزيادة في الرهن ابن المنذر فقال: «أجمعوا على أن للراهن أن يزيد المرتهن رهناً مع رهنه أو رهوناً» (١٣٨).

وكذلك ابن القيم رحمه الله بقوله: «واتفقوا على جواز الزيادة في الرهن»(١٣٩).

---

(١٣٥) انظر: بدائع الصنائع ٦/١٣٩، الاختيار ٢/٣١٠.
(١٣٦) انظر: الهداية ٢/٤٩٠، بدائع الصنائع ٦/١٣٩، ١٤٠.
(١٣٧) انظر: الاختيار ٢/٣١٠، المبسوط ٢١/٩٨.
(١٣٨) الإجماع ص ٥٧.
(١٣٩) الفروسية ص ٢١٠.

مما يدل على أن خلاف زفر في المسألة خلاف ضعيف.

المطلب الثاني
الزيادة في الدين وإدخاله في رهن الأسهم الأولى

قد يحتاج العميل إلى زيادة في المال، أو قد ترتفع قيمة الأسهم المرهونة، فتزيد على الدين، ويريد العميل الاستفادة من ذلك بالاقتراض أو الشراء من المرتهن، وإدخال الدين الجديد في رهن الدين الأول، فهل يجوز له ذلك؟

اختلف الفقهاء في مسألة الزيادة في الدين بتوثقة رهن الدين الأول على قولين:

القول الأول:

أن الزيادة في الدين لا تجوز، وبهذا قال(١٤٠) أبو حنيفة ومحمد بن الحسن، وهو قول الشافعي في الجديد(١٤١)، وبه قال الحنبلية (١٤٢). واستدلوا على ذلك بما يأتي:

الدليل الأول:

أن الزيادة في الدين توجب الشيوع في الرهن، وهذا يمنع صحة الرهن (١٤٣).

ونوقش هذا الدليل:

بعدم التسليم بأن المشاع لا يجوز رهنه، بل الراجح جواز رهن المشاع، وأن الشيوع لا يؤثر في الرهن، وبهذا قال جمهور العلماء.

---

(١٤٠) انظر: مختصر الطحاوي ص ٩٤، المبسوط ٢١/٩٧، الفقه النافع ٣/١٢٨٢، بدائع الصنائع ٦/١٣٩، الاختيار ٢/٣١٠.

(١٤١) انظر: الأم ٣/١٨٢، المهذب ١/٤٠٨، روضة الطالبين ٤/٥٦، تحفة المحتاج ٥/٧٧، مغني المحتاج ٢/١٢٧.

(١٤٢) انظر: المغني ٦/٤٦٦، الفروع ٤/٢١٧، الإنصاف ٥/١٤٠، كشاف القناع ٣/٣٢٢.

(١٤٣) انظر: المبسوط ٢١/٩٧، ٩٨، الهداية ٢/٤٩٠، بدائع الصنائع ٦/١٣٩، الاختيار ٢/٣١٠.

الدليل الثاني:

ولأن الزيادة في الدين ترك للاستيثاق، وهذا ينافي عقد الرهن (١٤٤).

ونوقش هذا الدليل:

بأن عقد الرهن في جانب المرتهن جائز وليس بلازم، وله فسخه متى شاء؛ إذ هو حق له، ولا ينافي هذا عقد الرهن، فكان له من باب أولى التنازل عن بعض حقه من الرهن.

الدليل الثالث:

أن العين مرهونة بدين آخر، والمشغول لا يشغل بغيره (١٤٥).

ونوقش هذا الدليل من وجهين:

الوجه الأول:

أن المشغول لا يشغل يصح إذا كان الشاغل أجنبياً، وهنا إنما شغل لصاحب الحق وبرضاه(١٤٦)، فلم يوجد ما يمنع من ذلك.

الوجه الثاني:

أن قولكم: المشغول لا يشغل بغيرهم منقوض بالعبد إذا جنى ثم جنى، فإنه يصير مشغولاً بالجناية الثانية، بعد أن اشتغل هو وأجزاؤه بالجناية الأولى (١٤٧).

القول الثاني:

أن الزيادة في الدين تجوز، وبهذا قال أبو يوسف من الحنفية(١٤٨)، وإليه ذهب

---

(١٤٤) انظر: مجمع الأنهر ٤/٣٠٥.
(١٤٥) انظر: بدائع الصنائع ٦/١٣٩، المهذب ١/٤٠٨، أسنى المطالب ٤/٣٧٥، المغني ٦/٤٦٧، الفروع ٤/٢١٧.
(١٤٦) انظر: الشرح الممتع ٩/١٥٠، ١٥١، حاشية الشيخ ابن عثيمين على الروض ١/٥٥٠، ٥٥١.
(١٤٧) انظر: الذخيرة ٨/٩٧.
(١٤٨) انظر: المبسوط ٢١/٩٧، الهداية ٢/٤٩٠، بدائع الصنائع ٦/١٣٩، الاختيار ٢/٣١٠.

المالكية(١٤٩)، وهو قول الشافعي في القديم، واختاره المزني(١٥٠)، وبه قال أبو ثور(١٥١)، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية(١٥٢)، وابن القيم (١٥٣).

واستدلوا على ذلك بما يأتي:

الدليل الأول:

عموم(١٥٤) قوله تعالى: ﴿وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة﴾(١٥٥)، فقد دلت الآية على مشروعية وجواز الرهن، وهي عامة في الديون، دون فرق بين دَين وآخر.

الدليل الثاني:

ولأنه لو فدى المرتهن العبد الجاني بإذن الراهن ليكون رهناً بالمال الأول وبما فداه به جاز، فكذلك هنا (١٥٦).

الدليل الثالث:

ولأنه وثيقة بالحق، فإذا اشتغلت بحق جاز أن تشتغل بحق آخر مع بقاء شغلها بالحق الأول كالضمين (١٥٧).

الدليل الرابع:

ولأنه إذا جاز للمرتهن أن يعيد الرهن كله إلى راهنه قبل الوفاء، فتنازله عن شيء مما

---

(١٤٩) انظر: المدونة ٤/١٤٦، التلقين ٢/٤٩٠ بدائع الصنائع ٦/١٣٩، الاختيار ٢/٣١٠.
(١٥٠) انظر: المهذب ١/٤٠٨، تحفة المحتاج ٥/٧٧، مغني المحتاج ٢/١٢٧، نهاية المحتاج ٤/٢٥٣.
(١٥١) انظر: المغني ٦/٤٦٦.
(١٥٢) نقلاً عن فتاوى ورسائل الشيخ محمد بن إبراهيم ٧/٢١٨، وحاشية ابن قاسم على الروض ٥/٧٤. ولم أجده فيما اطلعت عليه من كتب شيخ الإسلام يرحمه الله، وهو موافق لأصله في الشروط والعقود، إذ الأصل فيها عنده رحمه الله الصحة والجواز.
(١٥٣) انظر: الفروسية ص ٢١٠.
(١٥٤) انظر: الذخيرة ٨/٩٦.
(١٥٥) سورة البقرة الآية ٢٨٣.
(١٥٦) انظر: المغني ٦/٤٦٦، المعونة ٢/١١٦٤, ١١٦٥.
(١٥٧) انظر: المعونة ٢/١١٦٤.

ارتهنه ليرتهنه في دين آخر أولى بالجواز (١٥٨).

الترجيح:

الراجح - والله أعلم - ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني من جواز الزيادة في الرهن؛ لقوة أدلتهم ووجاهتها، وعدم نهوض أدلة المخالفين، ولأن الأصل في المعاملات الحل والإباحة حتى يقوم الدليل على المنع، ولا دليل هنا، ولأن فيه مصلحة للراهن من غير ربا، والمرتهن قد توثق لنفسه ورضي بذلك، والله تعالى أعلم.

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على سيد الأولين والآخرين نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين. أما بعد:

فقد توصلت من خلال هذا البحث الموسوم بـ«رهن الأسهم وأحكامه في الفقه الإسلامي» إلى النتائج الآتية:

١ - أن عقد الرهن من العقود الجائزة شرعاً، وقد دل على مشروعيته الكتاب والسنة، والإجماع، والنظر الصحيح.

٢ - أن الرهن جائز في السفر باتفاق الفقهاء، وكذلك في الحضر على قول جمهور العلماء وهو الراجح.

٣ - صحة رهن المشاع على الراجح من قولي العلماء، وبناء عليه، يصح رهن الأسهم التي هي عبارة عن حصص شائعة في رأس مال الشركة.

٤ - أن الراهن ممنوع من التصرف في العين المرهونة، بما يضر بالمرتهن، كالتصرف الذي ينقل الملكية وذلك باتفاق الفقهاء.

---

(١٥٨) انظر: فتاوى ورسائل الشيخ محمد بن إبراهيم ٧/٢١٨.

٥ – إذا تصرف الراهن في العين المرهونة بإذن المرتهن، وكان تصرفه بالهبة أو الوقف بطل الرهن وصار الدين بلا رهن باتفاق الفقهاء.

٦ – إذا أذن المرتهن للراهن بالبيع بعد حلول الأجل وباعه صح البيع وبطل الرهن، وتعلق حق المرتهن بالثمن.

٧ – إذا كان إذن المرتهن بالبيع قبل حلول الأجل مطلقاً وباعه الراهن بطل الرهن، ولا يكون ثمنه رهناً مكانه، وليس على الراهن عوضه على الراجح من قولي العلماء.

٨ – إذا كان إذن المرتهن ببيع الرهن مشروطاً بأن يكون ثمنه رهناً مكانه، صح الشرط والبيع، ولزم الراهنَ الوفاء به، على الراجح من قولي أهل العلم.

٩ – باتفاق الفقهاء المرتهن ممنوع من التصرف في الرهن تصرفاً ينقل الملكية؛ لأنه ليس مالكاً له، ولا قائماً مقام المالك، وليس له فيه سوى حق الاستيثاق.

١٠ – جواز اشتراط المرتهن أن الرهن له بالدين عند حلول الأجل وعدم الوفاء على الراجح من قولي العلماء.

١١ – جواز اشتراط المرتهن أن له حق بيع العين المرهونة عند حلول الأجل وعدم الوفاء، على الراجح من أقوال الفقهاء.

١٢ – جواز اشتراط المرتهن أن له بيع الأسهم المرهونة عند انخفاض قيمتها السوقية إلى نسبة معينة بحيث لا تناسب الدين، وهو قول أكثر الفقهاء، خلافاً لقول المالكية.

١٣ – نماء الرهن المنفصل داخل فيه مرهون كأصله، على الراجح من قولي العلماء، وبناء عليه تكون أرباح الأسهم المرهونة مرهونة كأصلها.

١٤ – جواز الزيادة في الرهن عند عامة أهل العلم.

١٥ – جواز الزيادة في الدين وإدخاله في رهن الدين الأول، على الراجح من قولي أهل العلم.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.