

بررسی انتفاع از مال گروهی از منظر شریعت اسلامی و نظام حقوقی افغانستان پوهندوی عبدالحکیم حکیمی¹

چکیده

عقد رهن یکی از جمله عقود است که امروزه در جامعه ما بیشتر مورد استفاده قرار می‌گیرد و اکثریت مردم در مورد جواز و عدم جواز استفاده از مال گروهی در دوراهی قرار دارند و سوالاتی در نزدشان است که می‌خواهند پاسخ آن را دریافت نمایند، در این تحقیق مطالبی پیرامون عقد رهن، مشروعیت رهن، ارکان رهن، شروط رهن، انواع رهن، چگونگی استفاده از مال مرهونه، دیدگاه فقهای چهار مذهب در مورد جواز و عدم جواز استفاده از مال مرهونه مطرح گردیده است، تحقیق هذا به منظور تبیین جواز و عدم جواز استفاده از مال مرهونه با روش کتابخانه‌ای صورت گرفته که با نتیجه‌گیری و فهرست مراجع به پایان رسیده است.

1- عضو کادر علمی پوهنځی حقوق و علوم سیاسي

پوهنتون سلام

تلفون: +93774057204

ایمیل: halim.hakimi52@gmail.com

معلومات مقاله

تاریخ نشر: 1401/05/23

شماره مقاله در ژورنال: 04

تعداد صفحات: 08

شماره نوبتی مجله: 11

کلید واژه ها

عقد رهن، مشروعیت رهن،
چگونگی استفاده از مال مرهونه،
فقه اسلامی، حقوق

معلومات مجله:

مجله علمی پوهنتون سلام، نشرات خویش را از سال 1390 ه.ش آغاز نموده و دست آورد های زیادی در این زمینه دارد، در ادامه سلسله فعالیت های خویش به تاریخ 1401/03/22 اعتبار نامه خویش را به عنوان یکی از معتبرترین مجله از وزارت محترم تحصیلات عالی کشور به دست آورد، آدرس: افغانستان، کابل، ناحیه چهارم، کلوله پشته، چهار راهی قلعه بست (گل سرخ)، پوهنتون سلام.
وبسایت: <https://salam.edu.af/magazine>، ایمیل: salamuk@salam.edu.af، شماره های تماس: +93202230664 و +93788275275 آدرس ارتباطی؛

مقدمه

الحمد لله رب العلمين والصلوة والسلام علي سيد الانبياء والمرسلين محمد و علي آل بيته الطيبين الطاهرين واصحابه الذين قاموا بتبليغ دينه و نشر دعوته و علي من تبعهم و اهتدي بهديهم واستن بسنتهم الي يوم الدين.
عقود معين به عقودی گفته می‌شود که تعریف، شرایط و ملزومات آن در شرع و قانون ذکر شده است و یک قالب رسمی و شناخته شده ای برای انجام برخی اعمال حقوقی می‌باشد. از جمله این عقود می‌توان به عقد رهن اشاره نمود. یکی از مهمترین عقود که امروزه کاربرد بسیاری چه برای مباحث نظری در میان فقهاء و چه از منظر عملی و کاربردی برای وکلا و عامه مردم دارد. کارشناسان و وکلا بسیاری در مورد این عقد به بحث و نظر پرداخته اند که شایسته است در جای خود مطالعه گردد. اما در این تحقیق به تعریف و بررسی مختصری از این عقد و چگونگی جواز و عدم جواز استفاده از مال مورد رهن بپردازیم. در قانون مدنی نیز مواد مختلف خود را

به مبحث رهن اختصاص داده و فقهاء نیز از قدیم الایام تا عصر جدید به این مبحث پرداخته اند که این حجم از مواد قانونی و مباحث فقهی می تواند خود موید اهمیت این عقد باشد.

به موجب عقد رهن، طلبکار برای تضمین طلب خود از بدهکار وثیقه می گیرد تا در صورتی که او دین خود را در موعد مقرر ادا ننمود یا معسر گردید، بتواند با فروش مال مرهون به طلب خود برسد. بنابراین مرتهن به سبب عقد رهن نسبت به عین مرهونه حق عینی تبعی پیدا میکند و در نتیجه آن طلبکار در وصول طلب خود از قیمت رهن، بر دیگر طلبکاران تقدم دارد و راهن از تصرفی که به زیان مرتهن باشد منع می گردد.

اهمیت تحقیق

رهن یکی از عقود است که در شریعت اسلامی و نظام حقوقی افغانستان مشروع بوده و هدف اصلی آن تضمین دین است اما اکثریت مردم در مورد جواز و عدم جواز استفاده از مال گروهی در ابهام قرار دارند و دیده می شود که مردم به خاطر رهایی از آغشته شدن در سود و ربا به حیل‌های مشروع و نامشروع دست می زنند مثلاً مالی یا خانه‌ای را به گروهی می گیرند و در آن سکونت می کنند و به خاطر اینکه از سود و ربا نجات پیدا کنند یک مقدار پول ناچیزی را به عنوان کرایه به صاحب خانه پرداخت می کنند که این کار در ذات خود حیله است، از این رو ایجاب می نماید که در این مورد تحقیق صورت گیرد تا موقف شریعت اسلامی و قوانین افغانستان در زمینه واضح شود و مردم از سرگردانی نجات یابند.

هدف تحقیق

1. تبیین جواز و عدم جواز استفاده از مال گروهی از منظر شریعت اسلامی؛
2. چگونگی استفاده از مال گروهی از منظر قوانین افغانستان؛
3. رفع سوء تفاهم و ابهامات در این مورد.

روش تحقیق

در تحقیق حاضر از روش های ذیل استفاده شده است:

- روش کتابخانه‌ای: در این روش، نظریات مرتبط به موضوع، با مراجعه به کتابخانه‌ها از منابع معتبر علمی، جمع‌آوری شده است.
- روش توصیفی - تحلیلی: در این روش منابع علمی مرتبط به موضوع، توصیف و تحلیل شده است.

موضوع تحقیق: بررسی انتفاع از مال مرهونه از منظر شریعت اسلامی

تعریف رهن: رهن در لغت عبارت از گرو گذاشتن، چیزی را نزد کسی گذاشتن (عمید، 1387، ص. 1078)، همچنان به معنی حبس شیء است به هر سببی که باشد (عینی، 2000، ص. 465).

رهن در اصطلاح دو تعریف دارد یکی تعریف فقهی و دیگری تعریف حقوقی که هر کدام ذیلاً مورد مطالعه قرار می گیرد:

اول: تعریف فقهی

رهن عبارت از حبس نمودن شیء است در مقابل حق، طوری که حصول حق از آن ممکن باشد (عینی، 2000، ص. 465).

دوم: تعریف حقوقی

قانون مدنی رهن را از جمله عقود توثیقی خوانده و آن را به رهن حیازی و رهن رسمی تقسیم نموده است.

- عقود توثیق: عبارت از عقود است که دین را تحکیم می بخشد و آن عبارت است از: کفالت، حواله و رهن (ماده 1665 ق. م).

انواع رهن

بر اساس قانون مدنی رهن به دو نوع است:

اول: رهن حیازی

فقهای احناف رهن حیازی را چنین تعریف نموده‌اند: محبوس ساختن شیء به سبب حقی است که استیفای آن از رهن ممکن باشد (مرغانی، ب ت، ص. 341). بر اساس ماده 1770 قانون مدنی: رهن حیازی عقدی است که به موجب آن رهن دهنده تعهد می نماید تا مال خود را به تصرف رهن گیرنده یا شخص امین دیگر در مقابل حق مالی‌ای قرار دهد که ادای تمامی یا قسمتی از آن برحق داینین درجه اول یا داینینی که نسبت به داینین مذکور به مرتبه پایین تر قرار دارند، مقدم باشد (قانون مدنی ماده: 177).

خصوصیات رهن حیازی

الف - رهن حیازی عقدی است الزام آور: به این معنی که رهن حیازی، راهن را ملزم می سازد که مال مرهونه را برای مرتهن تسلیم نماید، همچنان مرتهن را نیز ملزم می سازد که از مال مرهونه مراقبت و نگهداری کند.

ب - رهن حیازی تابع است: به این معنی که این عقد در ذات خود یک التزام اصلی نیست بلکه تابع التزام اصلی است، زیرا رهن تابع دین است.

ج - رهن حیازی غیرقابل تجزیه است: به این معنی که هر جزء از اجزای مرهونه، مرهون کل دین است و هر جزء از دین با کل مرهونه مضمون است، به این ساس هرگاه راهن قسمتی از دین را ادا کند، نمی تواند بعضی از اجزای مرهونه را مطالبه کند، چون غیرقابل تجزیه است (سنهوری، 2002، ص. 745).

دوم: رهن رسمی

رهن رسمی عقدی است که به سبب آن، دائن حق عینی را بر عقراری که برای استیفای دین تخصیص یافته، کسب می نماید (ستانکزی، 1383، ص. 134).

تعریف قانون مدنی: قانون مدنی در ماده 1832 خود چنین صراحت دارد:

رهن رسمی عقدی است که به سبب آن دائن، حق عینی را بر عقراری که برای استیفای دین تخصیص یافته کسب می نماید و به مقتضای آن بر سایر داینین عادی و داینین پایین مرتبه از خود، حق تقدم را داشته و دین خود را از عقر مذکور به هر دستی که باشد حصول نموده می تواند (قانون مدنی: 1832).

تذکر: البته در رهن حیازی، مرهونه توسط مرتهن قبض می‌گردد، اما در رهن رسمی مال مرهونه در دست راهن باقی می‌ماند و صرف اسناد آن در محکمه مربوطه ثبت گردیده و مرتهن حق تقدم در استیفای حق خود از آن را دارا است. باید گفت که رهن رسمی صرف در قانون مدنی رسمیت دارد و فقه اسلامی این نوع رهن را به رسمیت نمی‌شناسد.

خصوصیات رهن رسمی

به نظر حقوقدانان رهن رسمی سه خصوصیت دارد:

- الف - رهن رسمی حق عینی عقاری است: زیرا مربوط به عقار می‌شود و هر مزیت و امتیازی که یک عقار با خود دارد مشمول این رهن می‌شود.
- ب - رهن رسمی حق عینی تبعی است: چون به تبع دین و به منظور تأمین و تضمین آن داده می‌شود و این حق جزء در سایه دینی که با همین عین تأمین می‌شود تحقق نمی‌یابد. این حق در وجود و عدم خود پیرو دین است.
- ج - رهن رسمی غیرقابل تجزیه است: به این معنی که این رهن نه به عنوان یک عقار و نه هم به عنوان این که تأمین دین است تجزیه نمی‌شود و به این اساس اگر قسمتی از دین ادا شد، در مقابل، عقار تجزیه نمی‌شود؛ و اگر عقار تجزیه شد به عنوان مثال اگر در بین ورثه تقسیم گردید، یکی از ورثه مقدار دینی که از ذرک به ارث بردن عقار بر عهده او واقع شده بود را ادا کرد، آن قسمتی از عقار او از دین پاک نمی‌شود، زیرا رهن بر تمام اجزای عقار همچنان باقی است و دین بر کل عقار بسته است (سنهوری، 2002، ص. 274).

ادله مشروعیت رهن

مشروعیت رهن به اساس قرآن، سنت و اجماع فقها ثابت شده است که در قرآن کریم و احادیث نبی کریم روایات زیادی در مورد رهن و چگونگی آن وارد شده است.

اول - قرآن کریم: الله متعال در قرآن کریم فرموده است: **{وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ} 1**

اگر در سفر بودید و نویسند را در نیابید، پس چیزی را به عنوان رهن یا گرو به گونه قبض شده بگیرید. وجه استدلال از آیه این است که در این آیه متبرکه خداوند متعال فرموده است: اگر در سفر بودید و نویسند را در نیابید، پس چیزی را به عنوان رهن یا گرو به گونه قبض شده بگیرید. وجه استدلال از آیه این است که در این آیه متبرکه خداوند متعال فرموده است: اگر در سفر بودید و نویسند را در نیابید، پس چیزی را به عنوان رهن یا گرو به گونه قبض شده بگیرید.

دوم - حدیث: عَنْ أَنَسِ قَالَ: {لَقَدْ رَهَنَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ دِرْعَهُ عِنْدَ يَهُودِيٍّ بِالْمَدِينَةِ، فَأَخَذَ لِأَهْلِهِ مِنْهُ شَعِيرًا} (قزوینی، ب ت، ص. 89).

از انس بن مالک رضی الله عنه روایت است که پیامبر اکرم صلی الله علیه و سلم زره خود را در نزد یک یهودی در مدینه در مقابل جو که برای فامیل خود گرفته بود، گرو گذاشت.

سوم: اجماع: علماء اسلام بر مشروعیت رهن اجماع نموده‌اند و تا به حال هیچ عالم و فقیه از جواز رهن انکار نکرده است که این خود اجماع سکوتی را نشان می‌دهد.

حکم رهن

حکم شرعی رهن این است که رهن به اتفاق علماء جواز دارد، زیرا که رهن وثیقه برای دین است؛ لیکن امر در آیه کریمه برای ارشاد مؤمنین است نه برای وجوب (زحیلی، ب ت، ص. 182).

عناصر رهن

رهن دارای چهار عنصر است:

1. راهن (رهن دهنده).
2. مرتهن (رهن گیرنده).
3. مرهونه (مالی که به رهن داده می‌شود).
4. مرهون به (دین یا حقی که در بدل آن رهن گرفته می‌شود).

ارکان رهن

ارکان رهن از دو لحاظ قابل بحث است، یکی از نظر فقهای حنفی و دیگری از نظر جمهور فقها:

الف - فقهای حنفی: از نظر احناف رهن مانند عقود دیگر دو رکن دارد، یکی ایجاب و دیگری قبول.

ب - جمهور فقهای: از نظر جمهور فقها رهن چهار رکن دارد:

1. عاقدان (دو جانب عقد)؛
2. صیغه (الفاظ عقد)؛
3. مرهونه (مالی که به گرو داده می‌شود)؛
4. مرهون به (دین یا حقی که در بدل آن گرو گرفته می‌شود) (زحیلی، ب ت، ص. 183).

شروط رهن

هرکدام از ارکان فوق شروطی دارند که ذیلاً مورد مطالعه قرار می‌گیرد:

اول: شروط عاقدان (راهن و مرتهن)

در عقد رهن مانند عقود دیگر، تحقق رضایت و اهلیت حقوقی و قانونی طرفین عقد شرط است، که در صورت کمال اهلیت، شخص خودش مباشرتاً می‌تواند عقد را منعقد نماید و در صورت نقصان یا فقدان اهلیت ولی یا وصی یا قیم وی عقد را منعقد می‌کند.

دوم: شروط صیغه عقد رهن

از نظر مذهب حنفی در صیغه یا الفاظ رهن دو چیز شرط است:

الف: الفاظ عقد معلق به شرط نباشد.

ب: الفاظ عقد به زمان مستقبل مضاف نباشد (ابن عابدین، 1992م، ص. 374).

سوم: شروط مرهون به

شروط مرهون به قرار ذیل است:

1- حق واجب الاداء باشد، به عبارت دیگر دین مضمون باشد. بنا بر این در مقابل اعیان غیر مضمونه رهن درست نیست، مانند ودیعت و عاریت.

2- مرهون به یا دین چیزی باشد که استیفای آن از مال مرهون ممکن باشد. بنابراین در حق قصاص، کفالت به نفس، حق شفع و در اجوره بر فعل حرام رهن درست نیست (ابن عابدین، 1992م، ص. 351).

3- حق یا مرهون به معلوم باشد؛ هم از لحاظ کمیت و مقدار و هم از لحاظ نوعیت و اوصاف.

نظر قانون مدنی در مورد شروط مرهون به:

قانون مدنی نیز در زمینه چنین حکم می‌نماید:

ماده 1772: «موضوع رهن باید دین ثابت به ذمه مدیون بوده یا عینی از اعیان قابل تضمین باشد. رهن به امانات صحت ندارد» (قانون مدنی: ماده 1772).

چهارم: شروط مرهونه

البته به طور اجمال میتوان گفت تمام شروطی که برای یک مبیعه لازم است در مرهونه یا مالی که به حیث رهن یا گرو قرار می‌گیرد، نیز لازم است؛ که تفصیل آن قرار ذیل می‌باشد:

1. مرهونه باید قابلیت بیع را داشته باشد.

2. مرهونه باید مال باشد نه منفعت.

3. مرهونه باید مال متقوم باشد، یعنی استفاده از آن شرعاً و قانوناً جایز باشد.

4. مرهونه باید معلوم باشد.

5. مرهونه باید در ملکیت راهن باشد، البته این شرط نفاذ رهن است نه شرط جواز و صحت رهن.

6. مرهونه باید فارغ باشد، یعنی مشغول به حق راهن نباشد به این اساس رهن باغی که دارای میوه باشد بدون میوه آن درست نیست، همچنان رهن زمین بدون زراعت آن درست نیست.

7. مرهونه باید مُحَوَّر باشد، یعنی تحت حیات و تصرف درآمد بتواند، به این صورت که جدا شده باشد نه متصل به غیر. مثل میوه درخت و کشت زمین که متصل به درخت و زمین باشد، رهن میوه بدون درخت و رهن کشت بدون زمین درست نیست مگر اینکه جدا شده باشد.

8. مرهونه باید مشاع نباشد، زیرا که قبض مال مشاع ممکن نیست، البته اشتراط تفرغ (فارغ بودن)، حیات و تمییز به خاطر تمام و لزوم عقد رهن است، چون قبض مرهونه از نظر جمهور علماء برای لزوم عقد رهن شرط بوده و بدون این‌ها قبض آن ممکن نیست (ابن عابدین، 1992م، ص. 340، 348، 351).

نظر قانون مدنی در این مورد:

قانون مدنی در قسمت مال مرهونه در رهن حیازی چنین تذکر داده است:

ماده 1771: «مال مرهونه در رهن حیازی باید موجود و دارای قیمت مقدور التسلیم و ملک خالی از حقوق غیر باشد».

در این ماده اشاره به این موضوع است که مال مرهونه مالی باشد که در اختیار مالک باشد، صلاحیت و قدرت تسلیم دادن آن را به رهن داشته باشد و هکذا مال مرهونه مشغول به حق دیگری نباشد.

ماده 1772: «مال مرهونه در رهن حیازی منقول و غیرمنقول شده می‌تواند، هرگاه مال مرهونه در رهن حیازی پول نقد باشد رهن گیرنده نمی‌تواند از آن استفاده نماید مگر اینکه این استفاده به غرض حصول دین بعد از احضار رهن دهنده در موعد تأدیه دین صورت گرفته باشد». در این ماده اشاره به این است که رهن حیازی در منقول و غیر منقول در هر دو درست است بر خلاف رهن رسمی که عمدتاً در غیر منقول صورت می‌گیرد.

و همچنان قانون مدنی در قسمت مرهونه در رهن رسمی چنین تذکر به عمل آورده است:

ماده 1839 «رهن رسمی به غیر از عفار در چیز دیگری واقع شده نمی‌تواند، مگر اینکه قانون به خلاف آن تصریح نموده باشد». یعنی رهن رسمی صرف در اموال عقاری صورت گرفته می‌تواند و در اموال منقول این عقد درست نمی‌باشد.

ماده 1840: «عقار مرهونه باید طوری باشد که از لحاظ عرف بیع آن به مزایده علنی صحیح باشد». در این ماده اشاره به این موضوع است که هرگاه داین قادر به حصول دین خود نشود وی بتواند به محکمه مراجعه نموده و از طریق محکمه مال مرهونه را به شکل مزایده علنی به فروش رساند و حق خود را حصول نماید.

چگونگی انتفاع یا استفاده از مرهونه

استفاده از مال مرهونه از دو لحاظ قابل بحث است یکی از نظر فقها و دیگری از نظر قانون مدنی، اینک هر یک به طور جداگانه مورد مطالعه قرار می‌گیرد.

اول: نظر فقها

در مجموع مرتهن حق استفاده از مال مرهونه را ندارد، این مسئله در بین فقها اختلافی است، بناء لازم است که در این مورد دیدگاه مذاهب چهارگانه مورد مطالعه قرار گیرد:

الف: مذهب حنفی

فقهای مذهب حنفی در این زمینه میگویند:

(و لیس للمرتهن أن ينتفع بالرهن لا بإستخدام و لا سكنی و لا لبس إلا أن اذن له المالك) (مرغانی، ب ت، ص. 518)

یعنی برای مرتهن جایز نیست که از مرهونه توسط استخدام (اگر مرهونه غلام باشد)، سکونت کردن (اگر مرهونه منزل و خانه باشد) و یا پوشیدن (اگر مرهونه لباس باشد) نفع بگیرد مگر اینکه مالک اجازه بدهد؛ و دلیل آن این است که برای مرتهن حق حبس ثابت است نه حق انتفاع.

در مورد انتفاع مرتهن از مال مرهونه در بین فقهای احناف نیز دو دیدگاه وجود دارد یک تعداد می گویند استفاده مرتهن از مال مرهونه اگرچه رهن اجازه بدهد جواز ندارد، برابر است سبب رهن قرض باشد یا دین، زیرا که رهن دین خود را پوره می گیرد و منفعت بدون عوض باقی می ماند که این خود، عین سود و ربا است، اما اکثریت به این باوراند که انتفاع مرتهن از رهن در صورتی که رهن اجازه بدهد جایز است به شرطی که انتفاع را در عقد شرط نگذاشته باشد، اما اگر استفاده کردن و منفعت گرفتن را در عقد شرط بگذارد جواز ندارد، به خاطر این که اگر شرط بگذارد مانند قرضی می شود که منفعت را جلب نموده است که این کار سود و ربا محسوب می شود (الجزری، 2003، ص. 300).

ماده 750 مجلة الاحکام نیز در این زمینه چنین صراحت دارد: **(لیس للمرتهن الانتفاع بالرهن بدون اذن الراهن و لكن للمرتهن استعمال الرهن و اخذ ثمره و لبنة اذا اذنه الراهن و اباح له ذلك و لا یسقط من الدین شیء مقابل هولاء).**

یعنی برای مرتهن حق نفع گرفتن از مرهونه بدون اجازه رهن نیست، لیکن مرتهن حق استعمال مرهونه و گرفتن میوه و شیر آن را در صورتی دارد که رهن برایش اجازه دهد و در مقابل اینها، چیزی از دین ساقط نمی شود (مجموعه العلماء، ب ت، ماده. 750).

از جانب دیگر از نظر مذهب حنفی زوائد رهن به رهن تعلق گرفته و با اصل آن حکم مرهونه را دارد، مانند چوپه یا شیر حیوان، ثمر یا میوه و حاصلات درخت و زمین و غیره (الجزری، 2003، ص. 300).

ب: مذهب مالکی

مالکی ها می گویند: ثمره و آنچه از مرهونه به دست می آید از حقوق رهن است، مگر اینکه رهن گیرنده آن را شرط گذاشته باشد و اگر شرط گذاشته باشد با تحقق شروط سه گانه جواز دارد:

1- اینکه سبب دین بیع باشد نه قرض، یعنی گرو و رهن در بدل قرض نباشد، بلکه در بدل بیع باشد. مثل اینکه یک شخص برای شخص دیگر زمین را به طور قرضه فروخته باشد و در مقابل دین خود زمین را به رهن بگیرد.

2- اینکه مرتهن منفعت گرفتن را شرط گذاشته و رهن نیز آن را مباح ساخته باشد.

3- اینکه منفعتی را که شرط گذاشته است مدت معین و مشخص داشته باشد؛ اما اگر مدت نامعلوم و مجهول باشد صحیح نیست.

اگر این شروط سه گانه تحقق پیدا کند، مرتهن می تواند از مال مرهونه استفاده نماید، در غیر آن استفاده جواز ندارد (الدسوقی، ب ت، ص. 246).

ج: مذهب شافعی

شربینی که یکی از علمای شافعی مذهب است در زمینه چنین تصریح می نماید: به هر حال برای مرتهن جواز ندارد که از مرهونه در صورتی که منفعت را در عقد شرط گذاشته باشد استفاده نماید، اما اگر رهن (گروه دهنده) استفاده کردن و منفعت گرفتن را برای مرتهن (گرو گیرنده) قبل از عقد مباح ساخته باشد در این صورت منفعت گرفتن از همان عینی که به رهن گرفته شده است بعد از عقد جواز دارد؛ مانند اینکه یک شخص مالی را به شخص دیگر قبل از قرض و بدون ذکر قرض داده باشد بعداً عقد قرض در بین این دو شخص منعقد شده باشد، در این صورت استفاده درست است (الشربینی، 1994، ص. 39).

د: مذهب حنبلی

حنبلی ها به این باور اند که مرهونه از دو حالت خالی نیست یا مرکوب (حیوانی که سواری شود) و مخلوب (حیوانی که شیرش دوشیده شود) است یا غیر مرکوب و غیرمخلوب، در صورتی که مرهونه مرکوب و یا مخلوب باشد استفاده جواز دارد و می تواند حیوان را سوار شود و یا از شیر آن استفاده کند زیرا در بدل مصارفی که بالای مرهونه صورت گرفته است منفعت اخذ می شود (المقدسی، 1968، ص. 289).

اما اگر مال مرهونه مرکوب و مخلوب نباشد در این صورت استفاده کردن و منفعت گرفتن با اجازه رهن در صورتی جواز دارد که سبب رهن قرض نباشد و اگر سبب رهن قرض بوده باشد در این حالت اگرچه اجازه رهن هم باشد استفاده جواز ندارد (الجزری، 2003، ص. 289).

از نظر جمهور فقها استفاده از مرهونه برای هیچ یک از طرفین رهن (راهن و مرتهن) جایز نیست، مگر به اجازه جانب مقابل، به دلیل اینکه مرتهن حق حبس مرهونه را دارد، نه حق انتفاع از آن را و اگر راهن از آن استفاده نماید، حق حبس مرتهن از بین می رود (الرحیلی، ب ت، ص. 4289).

و از نظر علمای حدیث و ظاهری ها برای مرتهن استفاده از مرهونه صرف در دو مورد مجاز است که عبارت از رکوب و استفاده از شیر است، در صورتی که مرهونه حیوان باشد. به دلیل حدیث پیامبر اکرم صلی الله علیه و سلم که فرموده است: **[عن ابی هریرة رَضِيَ اللهُ عَنْهُ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "الرَّهْنُ يَرْكَبُ بِنَفَقَتِهِ إِذَا كَانَ مَرْهُونًا، وَلَيْنَ الدَّرُّ يَشْرَبُ بِنَفَقَتِهِ إِذَا كَانَ مَرْهُونًا، وَعَلَى الَّذِي يَرْكَبُ وَيَشْرَبُ النَّفَقَةُ؛]** یعنی در صورتی که مرهونه حیوان باشد در مقابل مصارف آن، جهت رکوب و نوشیدن شیر از آن استفاده صورت می گیرد (بخاری، ب ت، ص. 143).

اما اگر به نصوص شرعی دقت گردد معلوم می‌شود که منافع مال مرهونه منوط به مصارف آن است، لذا اگر مرتهن مصارف مرهونه را تحمل نماید مستحق منافع آن نیز می‌گردد؛ نظر به قاعده: (الغرم بالغرم) و یا قاعده: (الخارج بالضمنان)؛ یعنی کسی که منفعت یک شیء را به دست می‌آورد، لازم است تا مصارف آن را نیز به دوش گیرد.

نظر قانون مدنی

قانون مدنی در این مورد چنین حکم نموده است:

ماده 1785: رهن گیرنده نمی‌تواند از مال مرهونه منقول باشد یا عقال بدون اجازه رهن دهنده انتفاع بگیرد، او می‌تواند به اجازه رهن دهنده مال مرهونه را به اجاره داده و اجرت آن را برای رهن دهنده بپردازد، یا اجرت را به اجازه رهن دهنده از اصل دین وضع نماید، گرچه عقد رهن باطل باشد (قانون مدنی: 1785).

البته قابل ذکر است که در رهن شرعی مقصد و هدف استفاده و یا انتفاع از مرهونه نیست، بلکه اصل مقصدی که به خاطر آن رهن مشروع گردیده است، تضمین دین است که قبلاً به حیث یک حق شخصی وجود داشته و مدیون مکلف به پرداخت آن بود و این رابطه میان دائن و مدیون یک نوع حق دیگری را برای دائن به میان می‌آورد که عبارت از حق ارتهان است تا در صورت عدم پرداخت و ادای دین از طرف مدیون حق خویش را از آن استیفا نماید.

اما در رهن مروج امروزی که تحت عنوان بیع وفا منعقد می‌گردد، هدف اصلی استفاده از مال مرهونه است نه تضمین کدام دین، چون قبلاً دینی وجود ندارد. به همین خاطر آن را به عنوان بیع وفا یا بیع جایزی تحریر می‌نمایند و بیع وفا دارای سه چهره است از یک جهت با رهن مشابهت دارد، زیرا نمی‌تواند مال را بفروش برساند؛ از جهت دیگر به بیع مشابهت دارد زیرا در اسناد به نام بیع معامله و تحریر می‌شود؛ و از جانب دیگر هم خود یک نوع عقد مستقل به نام بیع وفا با خصوصیات و آثار معین آن است. در حقیقت بیع وفا مانند زرافه است که گردن آن به شتر، پاهای وی به گاو و پوست وی به پلنگ مشابهت دارد.

بیع وفا را علمای ماوراء النهر نظر به ضرورتی که برای مردم بخاری در آن زمان پیش آمد و قروض بالای مردم بخاری زیاد شدفتوا دادند و اینکه برخی از علمای ماوراءالنهر به جواز آن فتوا صادر نموده‌اند، مربوط به ضرورت و حاجت همان وقت و زمان بود، اینک برای وضاحت بیشتر بیع وفا در چند نکته به معرفی گرفته می‌شود.

معرفی بیع وفا

بیع وفا عبارت از بیع است به این شرط که هر گاه بایع ثمن را برای مشتری مسترد نمود، مشتری نیز ثمن را برای بایع برگرداند؛ مالکی ها آن را به نام " بیع الثنیا " شافعی ها آن را به نام " بیع العهده " حنبلی ها آن را به نام " بیع الأمانة " وهم چنان آن را به نام " بیع الطاعة " و بیع الجائر " نیز یاد می‌کنند در بعضی کتاب های مذهب حنفی به نام " بیع المعاملة " نیز یاد می‌شود (وزارت الشون والاقواف بکویت، ب ت، ص. 260).

صورت بیع وفا طوری است که شخصی به دیگری پول می‌دهد، و در مقابل آن، عقال (زمین زراعتی، باغ، خانه، دوکان و یا مارکیت) وی را می‌گیرد، هر دو از عوض گرفته شده استفاده می‌کنند، پول گیرنده پول را به مصرف می‌رساند، و در زمان پرداخت عوض آن را می‌پردازد، و گیرنده عقال آن را می‌کارد، و یا در آن سکونت می‌گزیند، و یا هم آن را به اجاره می‌دهد و کرایه آن را برای خود می‌گیرد، به شرط آنکه زمانی صاحب عقال پول را به جانب مقابل بپردازد، عقال خود را پس می‌گیرد (ظریفی، 2021).

حکم شرعی بیع وفا

در حکم بیع وفا نظرهای مختلف وجود دارد، در مذهب حنفی در مورد آن هشت قول را نقل کرده‌اند. متقدمین علمای مذاهب، هیچ کدام آن‌ها بر جواز آن قول ننموده است، بلکه از قواعد ایشان برمی‌آید که این عقد فاسد است، زیرا اگر آن را بیع قرار دهیم، در آن شرطی وجود دارد که خلاف مقتضای عقد بیع است، و مشروعیت آن در ادله شرعی نیامده پس جواز ندارد.

مقتضای عقد بیع نقل ملکیت مبیعه به مشتری و نقل ملکیت ثمن به بایع علی‌الدوام والاستمرار است، و در این عقد آن استمرار نفی شده.

و اگر آن را رهن قرار دهیم، اشتراط استفاده از مرهونه در صلب عقد مفسد است، که در این عقد موجود است؛ پس این عقد بر شرط مفسد مشتمل است.

و یا اینکه این قرض است که نفع را جلب می‌کند، و آن نا جایز است. (وزارت الشون والاقواف بکویت، ب ت، ص. 260)

برخی از متأخرین علمای حنفی و شافعی این عقد را جایز شمرده‌اند، و احکامی را بر آن مرتب پنداشته‌اند.

دلیل ایشان حاجت مردم است، یک‌زمان بالای مردم بخارا و مصر دیون زیاد شد، آن‌ها به این نوع عقد حاجت یافتند، چون راه‌های برای تجویز آن وجود داشت، پس آن را به استقلال جایز شمردند.

راه‌های تجویز آن مانند این که در مذهب شافعی است که عاقدان قبل از مجلس عقد بر شرط استرداد موافقت کنند، و در مجلس عقد از آن شرط نام نبرند، عقد صحیح است، و باید هر دو بر وعده قبلی وفا کنند (ابن حجرالهیثمی، ب ت، ص. 157).

راه دیگر این که آن را بیع تلجئه قرار دهند، بایع از ترس رهن‌نمان مال خود را بالای هم‌سفر خود به شرط استرداد می‌فروشد، تا از خطر راه محفوظ ماند.

یا این که مبیعه را مرهونه قرار دهند، و در استفاده از مرهونه اگر شرط استفاده، در صلب عقد مشروط نباشد، بلکه بعد از عقد، راهن (گرو دهنده) به مرتهن اجازه استفاده دهد، استفاده درین صورت برایش جایز است.

پس رسیدن به هدف بیع وفا، به راه‌های متعدد، با رعایت برخی از شکلیات، نزد مذاهب علمای متقدم نیز ممکن بود، علمای متأخر این عقد را بدون رعایت آن شکلیات برای حاجت مردم جایز قرار دادند.

برخی از نصوص کتاب‌ها فقهی که بیع وفا را جایز قرار داده قرار ذیل است:

1- مرغینانی در کتاب خود الهدایه می‌گوید: (و من جعل البیع الجائر المعتاد بیعا فاسدا یجعله کبیع المکره حتی ینقض بیع المشتري من غیره، لأن الفساد لغوات الرضا، ومنهم من جعله رهنا لقص المتعاقدين، ومنهم من جعله باطلا اعتبارا بالهازل ومشاخ سمرقند رحمهم الله جعلوه بیعا جائزا مفیدا بعض الأحكام علی ما هو المعتاد للحاجة إليه). یعنی کسی که بیع جایز مروج را بیع فاسد قرار داده، آن را مانند بیع مکره قرار داده، به همین سبب بیع مشتری بالای شخص دیگر نقض می‌شود؛ برای آنکه فساد در آن برای نبود رضا است، و برخی آن را رهن قرار داده؛ چراکه عاقدان آن را قصد کرده‌اند، و برخی آن را باطل شمرده؛ آن را بر هازل قیاس

کرده است و مشایخ سمرقند رحمهم الله آن را بیع جایز قرار داده اند، و برخی احکارا بر آن مرتب کرده اند مانند می که مروج است؛ برای حاجت به آن (مرغنانی، ب ت، ص. 276).

2- صاحب عنایه شارح هدایه می گوید: (ج 13 ص 156) (و مشایخ سمرقند جلوه بیعا جائزا مفیدا بعض الأحكام وهو الانتفاع به دون البیع والهبة علی ما هو المعتاد بین الناس للحاجة إليه، واختاره المصنف رحمه الله وأشار إليه بقوله البیع الجائز المعتاد). یعنی مشایخ سمرقند این بیع را جایز شمردند و آثاری نیز بر آن مرتب می شود که عبارت از نفع گرفتن بدون هبه و بیع است، بنا بر آنچه در بین مردم به خاطر ضرورت رواج یافته بود، مصنف نیز آن را ترجیح داده طوری که تصریح می کند: این بیع جایز و در بین مردم مروج است.

3- ابن نجیم مولف بحر الرائق شرح کنز الدقایق جلد 6 صفحه 8 به نقل از مولف کنز دقایق چنین می نویسد: (و ذکر الزیلعی أن الفتوی علی أنه بیع جائز مفید لبعض أحكامه من حل الانتفاع به إلا أنه لا یملک بیعه للغیر) و زیلعی یادآور شده که فتوی بر این است که بیع جایز است، برخی از احکام بیع را بار می آورد، از جمله جواز انتفاع به آن، مگر وی حق فروش آن را به دیگری ندارد.

اما دکتر شیرعلی ظریفی در مقاله ای تحت عنوان حکم شرعی گروهی مروج امروزی در افغانستان که در صفحات مجازی از طریق عده ای از کاربران نشر شده و در این مقاله نیز از آن بهره گرفته شده است، چنین استدلال می کند که چون بیع وفا را قانون مدنی افغانستان به رسمیت شناخته و مشروع دانسته و قوانین یک کشوری که در وضع آن به شریعت اسلام التزام کرده باشند امر اولو الامر پنداشته می شود، و امر ایشان واجب الطاعت است لذا به جواز بیع وفا قول نموده است.

در مورد اثر تجویز قانون مدنی بر مشروعیت بیع وفا چنین تصریح می نماید:

چون قوانینی که به شریعت پابند است، امر اولو الامر پنداشته می شود، و امر اولو الامر در امور اجتهادی واجب الاتباع است.

بیع وفا نیز از مسائل اجتهادی است، و در قوانین کشور مشروع قرار گرفته؛ پس به اساس امر اولو الامر - حداقل - هیچ کسی از شهروندان ما؛ باید آن را غیر مشروع نشمارد. و چون اولو الامر به انجام آن امر نکرده؛ پس شهروندان حق دارند از آن دوری جویند (ظریفی، 2021).

نتیجه گیری

اول: مقصد اصلی از رهن شرعی تضمین دین است نه استفاده از رهونه.

دوم: اساساً ملکیت و تمام منافع و مصارف مال گروهی به مالک آن برمی گردد.

سوم: نصوص شرعی استفاده از رهن را صرف در دو مورد (مرکوب و مخلوب) استثناء جایز دانسته است و موارد دیگر بر آن قیاس نمی گردد.

چهارم: در نصوص فقهی آمده است که اگر مالک بعد از انعقاد عقد رهن برای گروه دهنده اجازه بدهد در این صورت استفاده کردن جواز دارد اما اجازه مالک درجایی که احتمال ربا باشد در جواز آن تأثیر ندارد.

پنجم: عده ای رهن امروزی را یکی از مصادیق بیع وفا می دانند و استدلال می کنند که علمای ماوراءالنهر بیع وفا را بر اساس ضرورت مردم بخاری جواز داده اند، اما چیزی که در یک زمان و مکان خاص به اساس ضرورت جایز گفته شده باشد، محدود به موارد ضرورت و به قدر ضرورت است.

در اخیر باید گفت که مجمع جهانی فقه اسلامی در جلسه مورخ 1992 م خویش بعد از توضیحات در مورد بیع وفا، به چنین نتیجه رسید:

حقیقت این بیع (قرضی است که منفعت را جلب می کند) و این یک حیلۀ برای جواز ربوی و سود است. از بین رو جمهور علماء به عدم صحت آن حکم نموده اند. نظر نهایی مجمع این است که بیع وفا شرعاً جواز ندارد (الزحیلی، ب ت، ص. 5203).

و به شکل خلاصه و فشرده به چنین نتیجه می توان رسید: از یک سو احتیاط در دین یک امر واجبی است و در چیزی که احتمال ربوی یا شبه ربوی باشد بهتر است که انسان مسلمان از آن احتراز کند، اما از سویی دیگر اگر هیچ راه دیگری موجود نباشد و شخص در حالت اضطرار قرار گیرد بنا بر قاعده (الضرورات تبیح المحذورات) یعنی ضرورتها ممنوعیتها را مباح می سازد) بنا بر این، شخص گروه گیرنده می تواند از مال گروهی با اجازه گروه دهنده استفاده نماید.

پیشنهادات

1. ستره محکمه برای رفع ابهام و جلوگیری از سودجویی تعدادی از مردم مغرض که از یک طرف در بدل مال خود یک مقدار پول را به عنوان رهن یا گروه دریافت می کند و از طرف دیگر یک مقدار پول ماهانه به عنوان کرایه از نزد مرتهن اخذ می نمایند فتوای مشخصی را صادر نماید تا این مشکل حل گردد.

2. ائمه مساجد در خطبه های روزهای جمعه و سایر مناسبت ها برای مردم تفهیم نمایند تا راه غلط را نپویند.

3. میدیا و مطبوعات چه صوتی و چه تصویری برنامه هایی را روی دست گیرند و در آن از علمای دین دعوت نمایند تا در زمینه برای مردم آگاهی دهی نمایند و مردم از سردرگمی نجات یابند.

فهرست مراجع

1. قرآن کریم.

2. ابن حجر الهیثمی، (ب ت). الفتاوی الفقهیه الکبری.

3. ابن عابدین، محمد امین بن عمر بن عبد العزیز عابدین الدمشقی الحنفی، (1992). ردالمختار علی درالمختار (جلد ششم)، بیروت: دارالفکر، الطبعة الثانية.

4. الجزری، عبدالرحمن بن محمد عوض. (2003). الفقه علی مذاهب الاربعه، بیروت: دارالکتب العلمیه.

5. الدسوقی محمد بن احمد بن عرفه. (ب ت). حاشیه دسوقی علی شرح الکبیر، دمشق: دارالفکر.

6. الزحیلی، وهبه بن مصطفی. (ب ت). الفقه الاسلامی وادلتہ (جلد چهارم). دمشق: دارالفکر.

7. الزحیلی، وهبه بن مصطفی. (ب ت). الفقه الاسلامی وادلتہ (جلد پنجم). دمشق: دارالفکر.

8. الشربینی، شمس الدین بن محمد الخطیب. (1994). معنی المحتاج الی معرفة معانی الفاظ المنهاج (نسخه اول). بیروت: دارالکتب العلمیه.

9. المقدسی، ابو محمد موفق الدین عبدالله بن احمد بن محمد. (1968). المعنی لابن قدامه. قاهره: مکتبه القاهره.

10. بخاری، ابو عبدالله محمد بن اسماعیل. (ب ت). صحیح البخاری.
11. ستانکزی، نصرالله. (1383). قاموس اصطلاحات حقوقی. کابل: پوهنځی حقوق و علوم سیاسی پوهنتون کابل.
12. سنهوری، احمد عبدالرزاق. (2002). الوسيط فی شرح قانون المدني الجديد. بیروت: دار احیای التراث.
13. ظریفی، شیرعلی. (2021, july 5). حکم شرعی گروی مروج امروزی در افغانستان. کابل، افغانستان. Retrieved july 5, 2021..
14. عمید، حسن. (1387). فرهنگ عمید. تهران: انتشارات امیرکبیر.
15. عینی، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسی بن أحمد بن حسین الغیتابی الحنفی بدر الدین العینی. (2000). البنايه شرح الهدایه (جلد 13). (ا. الاولى، تدوین) دارالکتب العلمیه.
16. قزوینی، ابو عبدالله محمد بن یزید بن ماجه. (ب ت). سنن ابن ماجه. ریاض: دارالسلام للنشر والتوزیع.
17. مجموعه العلماء. (ب ت). مجلة الاحکام العدلیه. کراچی: کارخانه تجارت کتب.
18. مرغانی، علی بن أبي بکر بن عبد الجلیل الفرغاني أبو الحسن برهان الدین. (ب ت). الهدایه فی شرح بدایه المبتدی. المکتبه الاسلامیه.
19. وزارت عدلیه. (1355). قانون مدنی افغانستان.
20. وزارت الشون والاقاف بکویت. (ب ت). الموسوعه الفقهيه الكويتیه. کویت: وزارت الشون والاقاف، کویت.