المبحث العاشر

حكم وقف العقار المرهون بدين

اختلف الفقهاء في وقف العقار المرهون بدين على قولين:

فذهب الجمهور من المالكية، والشافعية، والحنابلة إلى عدم صحة وقف المرهون؛ لأن العين المرهونة تعلق بها حق المرتهن، فله أن يبيعها عند تعذر سداد الدين لاستيفاء حقه منها، وفي جواز وقفه إبطال لحق المرتهن فلم يجز[١].

وذهب الحنفية ـ وهو أحد الوجهين عند الشافعية ـ إلى جواز وقف العقار المرهون؛ لأنه مِلكُه لكن يبقى حق المرتهن متعلقاً به، فإن كان الراهن موسراً، له مال آخر غير المرهون، وفَّى منه الدين، وفَكَّ العين المرهونة، ولزم الوقف، وإن كان معسراً لم يكن له مال آخر أجبره القاضي على بيع العين المرهونة لسداد ما عليه من الدين، وبطل الوقف وكذلك يقال في حال موته، إن ترك قدر ما يفك به الدين افتك ولزم الوقف، وإن لم يترك وفاءً بيعت العين المرهونة[٢].

ووجه قول الحنفية: أن الرهن هنا أثبت للمرتهن حق الاستيفاء من عين الوقف، وأثبت للجهة الموقوف عليها حق استغلالها، وهما حقان متنافيان، الأول منهما في ذمة الراهن، والثاني في العين المرهونة، فإن

---

(١) انظر: الشرح الكبير ٤/ ٧٥؛ المهذب ١/ ٣١٣؛ روضة الطالبين ٤/ ٧٧؛ المغني ٥/ ٣٧٤.

(٢) انظر: فتح القدير ٦/ ٢٠٢؛ حاشية ابن عابدين ٤/ ٣٩٩.

أمكن الجمع بين الحقين تعين المصير إليه، فإذا تمكن الراهن من فكاك الرهن بمال آخر له، نفِّذ عقد الوقف، وإلا أجبر على بيع العين المرهونة لسداد الدين، وبطل الوقف، وبذلك يحفظ حق المرتهن، وحق الجهة الموقوف عليها، والله أعلم.

ويبدو لي ـ والله أعلم ـ رجحان قول الجمهور؛ لأنه أضمن لحق المرتهن في استيفاء دينه، ثم إن قول الحنفية يؤدي إلى إباحة بيع الوقف ـ في هذه الحالة ـ وكونه معلقاً، وكلاهما مخالفٌ لحقيقة عقد الوقف، إذ الوقف عقد مُنَجَّز، لازم للواقف وقاطع لتصرفه فيه بالبيع ونحوه بمجرد القول.