

أثر الرهن الرسمي بالنسبة للراهن في القانون المدني الكويتي : دراسة فقهية مقارنة

هدى سعد الحربي

برنامج الدكتوراه في الفقه وأصوله، جامعة الكويت، الكويت

أ.د. محمد خالد منصور

مدير برنامج الدكتوراه والماجستير في الفقه، جامعة الكويت

استلام البحث: 08/10/2021 مراجعة البحث: 13/11/2021 قبول البحث: 04/12/2021

ملخص الدراسة:

يعتبر القانون المدني مهما في حياة الناس لأنه ينظمها ؛ ولأن له علاقة مباشرة بمعاملاتهم المالية، مثل البيع والشراء والرهن ونحو ذلك، وانطلاقاً من هذه الأهمية جاء هذا البحث دراسة فقهية مقارنة لموضوع أثر الرهن الرسمي بالنسبة للراهن في القانون المدني الكويتي يُشرح من خلالها بعض مواد القانون المدني الكويتي. بينت المقصود منها، وما اعتمدت عليه من دليل شرعي أو أصل تستمد منه الأحكام، وقد ذكرت آراء الفقهاء إن وجدت وتكررت أدلتهم ومناقشتها والترجيح، أو بالتخريج على قواعد وأصول الشريعة المعروفة، وعزوت الأقوال والأدلة لمصادرها الأصلية ثم بينت موافقة أو مخالفة القانون لأحكام الشريعة، وإن الناظر في مواد القانون يجد أن القانون المدني الكويتي لم يتقيد بمذهب فقهي معين في موضوع البحث، وفي صياغة القانون نلاحظ أنه راعى المصلحة والعرف بشكل كبير، كما أن بعض مواد هذا القانون متوافقة مع مواد القوانين المدنية العربية: المصري، والسوري، والأردني، والمغربي، بل هي متوافقة توافقاً كبيراً مع القانون المصري، وخالفهم القانون الكويتي في مواضع قليلة ، مع تميز القانون الكويتي عن غيره من القوانين بأنه صرح ببعض الأحكام غير المصرح بها عندهم.

الكلمات المفتاحية: الرهن، الرهن الرسمي، القانون المدني الكويتي، الفقه، القوانين العربية

The legal nature of the sports sponsorship contract

Fatima Abdul Rahim Ali Al-Maslmawi

Teaching Assistant, Department of Law, College of the Future University, Iraq

Abstract

Civil law is important in people's lives because it regulates them; And because it has a direct relationship with their financial transactions, such as buying, selling, mortgaging, and so on, and based on this importance, this research came as a comparative jurisprudential study of the issue of the effect of the official mortgage on the mortgagor in the Kuwaiti civil law, through which he explains some articles of the Kuwaiti civil law. I explained what is meant by it, and what it relied on from the legal evidence or the origin from which the rulings are derived, and I mentioned the opinions of the jurists, if any, and mentioned their evidence, discussion and weighting, or by graduating on the known rules and principles of Sharia, and attributing the sayings and evidence to their original sources, then indicated the approval or violation of the law for the provisions of Sharia, and that The examiner of the articles of the law finds that the Kuwaiti civil law did not adhere to a specific doctrine of jurisprudence in the subject of the research, and in the formulation of the law we note that it took into account the interest and custom to a great extent, and that some articles of this law are compatible with the articles of the Arab civil laws: Egyptian, Syrian, Jordanian, and Moroccan, Rather, they are in great agreement with the Egyptian law, and Kuwaiti law violated them in a few places, with Kuwaiti law distinguished from other laws in that it stated some provisions that were not authorized by them.

Keywords: mortgage, formal mortgage, Kuwaiti civil law

مقدمة

جاءت الشريعة الإسلامية لرعاية المصالح ، والناس يحتاجون في تعاملهم إلى النقد أو تأجيل الثمن، ولا أحد يعطي ماله دون توثيق، ولا بد من توثيق الحق حتى يعود كاملاً دون الوصول إلى المخاصمات والمرافعات، فشرع الرهن عن طريق طلب سلعة تكون وثيقة مقابل الحق، ففيه فائدة إرضاء صاحب الحاجة إلى النقد أو تأجيل الثمن عن طريق التوثيق، فيدفع لطالب الوثيقة ما يستطيع أن يستغني عن منفعتة ؛ فنتحقق مصلحة جميع الأطراف، ويتم التعامل بين الناس بسهولة ، واستمد علماء القانون الكثير من مواد القانون المدني من أحكام الشريعة الإسلامية، وهذه القوانين قد يطرأ عليها ما يحتاج إلى بيان وتوضيح، وإلى عرض على الفقه الإسلامي وأدلته، فجاءت هذه الدراسة مبينة وشارحة للقوانين.

مشكلة الدراسة:

معرفة ما إذا كانت مواد القانون الكويتي المتعلقة بأثر الرهن الرسمي بالنسبة للراهن موافقة للشريعة الإسلامية والمذاهب الفقهية ومقارنتها بمواد القوانين العربية الأخرى : المصري والأردني والسوري والمغربي.

أهداف الدراسة :

- بيان مدى التزام القانون المدني الكويتي بأحكام الشريعة الإسلامية؛ من خلال ربط المواد بالمداهب الإسلامية المعتمدة.
- شرح نصوص القانون المدني المتعلقة بأثر الرهن الرسمي بالنسبة للراهن ومقارنتها بنصوص الشريعة وقواعدها.
- إظهار العلاقة بين القوانين المدنية العربية اتفاقاً واختلافاً.

أهمية الدراسة :

- بيان المستند الفقهي للمواد المتعلقة بأثر الرهن الرسمي بالنسبة للراهن وما يتعلق بها من أحكام قانونية وشرعية.
- حاجة القانون المدني الكويتي والمذكرة الإيضاحية إلى دراسات فقهية مقارنة.

الدراسات السابقة:

1. بحث بعنوان «رهن العقار رسمياً: دراسة فقهية مقارنة بين الفقه والقانون الكويتي»، د. دعيح بطحي المطيري، جامعة الكويت.
 2. الحقوق العينية التبعية، التأمينات العينية (الرهن الرسمي - الرهن الحيازي - حقوق الامتياز)، للدكتور إبراهيم الدسوقي أبو الليل.
- دراسات تناولت قوانين أخرى، وهي:
- «عقد الرهن العقاري المسجل في الفقه الإسلامي والنظام السعودي»، د. محمد بن عواد الأحمد.
 - «أحكام الرهن في الشريعة الإسلامية بين النظرية والتطبيق»، توفيق إبراهيم موسى أبوعقيل، جامعة الخليل، رسالة ماجستير.
 - الأحكام الفقهية المتعلقة بالرهون المستجدة، للدكتور / أحمد عرفة أحمد يوسف.
 - الرهن في الفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه، للدكتور / مبارك بن محمد الدعليج، جامعة الإمام، الرياض.
 - رهن الذئب وتنظيم أحكامه بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، لمصطفى عياد، رسالة دكتوراه.

المبحث الأول

مدى حق الراهن في إدارة العقار المرهون وفي قبض ثماره

المادة (984) من القانون المدني الكويتي:

"لراهن الحق في إدارة العقار المرهون، وله قبض ثماره وكافة إيراداته إلى وقت التحاقها بالعقار على نحو ما يقضي به قانون المرافعات".

المطلب الأول: شرح المادة:

يستتقي الراهن حق التصرف في العقار المرهون، وكذلك حق الاستعمال وحق الاستغلال، فله أن يستعمل العقار المرهون بنفسه، وله أن يستغله فيجني ثمراته، فللراهن الحق في أن يدير العقار حتى يستطيع استغلاله وقبض ثماره، طبيعية كانت أو مستحدثة، فالثمار للراهن؛ لأن له الحق في استغلال العقار المرهون؛ لأنه لا يزال مالاً للعقار المرهون وحائزاً له، وحتى بعد الرهن من حقه أن يستولي على ثماره؛ لأنها أصلاً للمالك، فيبقى للراهن الحق في قبض ثمار العقار المرهون، فلا يتعلق بها حق الدائن المرتهن، ويظل حق الراهن في قبض الثمار وفي التصرف فيها إلى ذلك الوقت الذي تلحق فيه الثمار بالعقار بتسجيل طلب الحجز، فمن ذلك التاريخ يتقيد حق الراهن في التصرف في الثمار، وهذا القيد نتيجة للحجز على العقار⁽¹⁾.

المطلب الثاني: الأصل الفقهي للمادة:

أعطى القانون للراهن الحق في التصرف بالمرهون، فكما يتضح من نص المادة احتفاظ الراهن بحق تصرفه في العقار المرهون كما كان قبل الرهن، أما بعد الرهن فالتصرف الصادر منه لا يمس أو يؤثر بحق الدائن المرتهن، إذ أقام الدائن بتقييد حق رهنه قبل الأشهر من قبل المتصرف إليه التصرف الذي صدر من الراهن. وعند النظر في أقوال الفقهاء في التصرف بالمرهون نجد أن الفقهاء يفرقون بين التصرف قبل القبض وبعده، كما يفرقون بين التصرف بإذن المرتهن وبدون إذنه، وبما أن الرهن الرسمي لا يجب فيه القبض الحقيقي إنما القبض فيه حكمي؛ لأن وجود المرهون في حوزة المدين الراهن وجود مادي فقط، فهو لا يسلب المرتهن حقه في الحياة الشرعية للشيء المرهون التي تعد حياة حكمية، لذلك سأقتصر في عرض المسألة على حكم التصرف بالمرهون بعد القبض كما يأتي:

(1) إبراهيم الدسوقي أبوالليل، الحقوق العينية التبعية، التأمينات العينية (الرهن الرسمي - الرهن الحيازي - حقوق الامتياز)، الطبعة الأولى 1993م،

جامعة الكويت. (ص/134) التأمينات العينية (الرهن الرسمي - الرهن الحيازي - حقوق الامتياز)، الطبعة الأولى 1993م، جامعة الكويت.

، المذكرة التوضيحية للقانون المدني الكويتي (ص 613)، العمروسي، أنور، (2010م)، الموسوعة الوافية في شرح القانون المدني، ط4، القاهرة، دار العدالة (228/8) ط4، القاهرة، دار العدالة.

أولاً: تصرف الراهن في المرهون بإذن المرتهن:

اختلف الفقهاء في تصرف الراهن في المرهون بإذن المرتهن على قولين:

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء من المالكية⁽²⁾ والشافعية⁽³⁾ والحنابلة⁽⁴⁾ إلى أنه إذا أذن المرتهن للراهن باستيفاء منافع المرهون فله ذلك، واستدلوا بـ:

أن المنافع للراهن، لا تدخل في الرهن ولا يتعلق بها حقه⁽⁵⁾.

ولأن الانتفاع لا يتنافى مع عقد الرهن، وهو تعيين المرهون للبيع في سبيل وفاء الدين، بما أن الانتفاع ليس فيه ضرر على المرتهن، فعدم الانتفاع تعطيل للمنفعة على المالك⁽⁶⁾.

القول الثاني: ذهب الحنفية⁽⁷⁾ والشافعي في رواية عنه⁽⁸⁾ والحنابلة⁽⁹⁾ في أحد الأقوال إلى أنه ليس للراهن أن يستوفي منافع المرهون، واستدلوا بـ:

اقتضاء عقد الرهن حبس العين المرهونة عند المرتهن دائماً، فعند وجود عقد يؤدي إلى زوال الحبس يزول الرهن، لكون المرهون عين محبوسة ليس لمالكها أن ينتفع بها مثل المبيع الذي يحبس عند البائع لاستيفاء ثمنه، وإذا أذن المرتهن للراهن بأن ينتفع دل على أنه قام بإسقاط حقه من الرهن؛ لأن الراهن سيتصرف فيه⁽¹⁰⁾.

نوقش بـ:

- الحبس الحكمي يكفي في توثيق الرهن، فعقد الرهن باقٍ على العين المرهونة، وإن أذن المرتهن للراهن بالانتفاع بالمرهون لا يعتبر مزيلاً لعقد الرهن؛ لأنه لا يعتبر عقداً جديداً حتى يلغي العقد الأول⁽¹¹⁾.

(2) الخرشي، محمد بن عبد الله، (د. ت)، شرح مختصر خليل للخرشي، بيروت، دار الفكر للطباعة. (245/5) بيروت، دار الفكر للطباعة.

(3) الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، (د. ت) المذهب في فقه الإمام الشافعي، لبنان، دار الكتب العلمية. (215/6) لبنان، دار الكتب العلمية، الشربيني، مُحَمَّد بن أحمد الخطيب، (1415هـ-1994م)، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط1، دار الكتب العلمية (131/2) ط1، دار الكتب العلمية.

(4) ابن قدامة، المغني (6/89) مصر، مكتبة القاهرة.

(5) ابن قدامة، المغني مصر، مكتبة القاهرة. (515/6) مصر، مكتبة القاهرة.

(6) ابن قدامة، المغني مصر، مكتبة القاهرة. (515/6) مصر، مكتبة القاهرة.

(7) السرخسي، محمد بن أحمد، (1414هـ - 1993م) المبسوط، لبنان، دار المعرفة. (106/21).

(8) الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس المطلبي القرشي، (1410هـ - 1990م)، الأم، لبنان، دار المعرفة (199/3).

(9) ابن قدامة، المغني مصر، مكتبة القاهرة. (515/6).

(10) ابن قدامة، المغني مصر، مكتبة القاهرة. (515/6)، الخرشي، محمد بن عبد الله، (د. ت)، شرح مختصر خليل للخرشي، بيروت، دار الفكر للطباعة. (245/5).

(11) ابن قدامة، المغني مصر، مكتبة القاهرة. (515/6) مصر، مكتبة القاهرة.

- قولهم: "أن إذن المرتهن للراهن بالانتفاع يدل على أنه قام بإسقاط حقه من الرهن: أمر غير مسلم ؛ لأنه أذن له في الانتفاع فقط ولم يأذن له إذنًا مطلقًا بدليل: عدم جواز التصرف فيه ببيع ونحوه"⁽¹²⁾.

- النهي عن تعطيل المنفعة ، "لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن إضاعة المال"⁽¹³⁾.

- هذا القول بناء على "أن الرهن يقتضي الحبس وهو غير مسلم ؛ لأنه يقتضي أن يتعلق الحق به لتحصيل الوثيقة، والانتفاع بالمرهون لا ينافي مقتضاه فيصح"⁽¹⁴⁾.

الترجيح:

الراجح ما ذهب إليه جمهور الفقهاء أنه يجوز أن ينتفع الراهن بالمرهون بأذن المرتهن في ذلك، لأن فيه مصلحة له، ولأن الاستيثاق للدين واستيفاءه من ثمن المرهون عند تعذر استيفائه من ذمة الراهن هو مقصود الرهن ، وهذا لا ينافي الانتفاع به.

ثانيًا: تصرف الراهن بالمرهون بدون إذن المرتهن:

اختلف الفقهاء في مسألة انتفاع الراهن بالمرهون دون إذن المرتهن على قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية⁽¹⁵⁾ والحنابلة⁽¹⁶⁾ إلى أنه ليس للراهن أن يستوفي منافع المرهون دون إذن المرتهن، واستدلوا بـ:

1. قوله تعالى: ﴿فَرِهْنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة: 283].

وجه الدلالة: "لا يعتد بالرهن إلا إذا كان مقبوضًا خلال مدة الرهن، وأن انتفاع الراهن بالمرهون قد يخرج عنه كونه مقبوضًا وقت الانتفاع فلا يجوز"⁽¹⁷⁾.

المناقشة:

أن الاستدلال في غير محله: "لأن الآية تدل على أنه يشترط لصحة العقد قبض الرهن ، مما لا ينافي انتفاع الراهن بالعين المرهونة لكونها ملكه، وقبض المرتهن للعين قبض توثيق ليستوفي حقه منها عند عدم القدرة"⁽¹⁸⁾.

2. "أن ثبوت يد الاستيفاء هو موجب عقد الرهن ، فالمرتهن يختص بالمرهون بالحبس إلى قضاء المدين الدين، وإذا انتفع

الراهن بالمرهون فات هذا ؛ لأنه لا يمكن أن ينتفع به إلا إذا حوله من يد المرتهن إلى يده"⁽¹⁹⁾.

(12) البهوتي، الروض المربع بشرح زاد المستقنع مختصر المقنع، دار الركائز للنشر والتوزيع - الكويت (63/5).

(13) أخرجه البخاري في صحيحه - كتاب الاستقراض وأداء الديون والحجر والتقليص - باب ما ينهي عن إضاعة المال حديث (2277).

(14) الخرشي، محمد بن عبد الله، (د. ت)، شرح مختصر خليل للخرشي، بيروت، دار الفكر للطباعة. (245/5)، ابن قدامة، المغني مصر، مكتبة القاهرة. (515/6).

(15) السرخسي، محمد بن أحمد، (1414هـ - 1993م) المبسوط، لبنان، دار المعرفة. (107/21).

(16) ابن قدامة، المغني مصر، مكتبة القاهرة. (515/5).

(17) السرخسي، محمد بن أحمد، (1414هـ - 1993م) المبسوط، لبنان، دار المعرفة. (107/21).

(18) ابن قدامة، المغني مصر، مكتبة القاهرة. (515/6).

(19) السرخسي، محمد بن أحمد، (1414هـ - 1993م) المبسوط، لبنان، دار المعرفة. (107/21).

المناقشة:

هذا أمر غير مسلم، فموجب عقد الرهن تعلق الحق بالعين المرهونة على وجه تحصل به التوثقة، وهذا غير منافٍ للانتفاع⁽²⁰⁾.
3. "قياس الرهن على البيع، فكما أنه يثبت للبائع الحق في حبس المبيع رهناً بالثمن فالمشتري ممنوع من الانتفاع به، وكذلك الراهن يمنع من الانتفاع لأجل حق المرتهن"⁽²¹⁾.

المناقشة:

هذا قياس مع الفارق، فإن البيع نقل للملك من البائع إلى المشتري، أما الرهن فليس كذلك؛ فملك الراهن لا يزال باقياً على العين المرهونة⁽²²⁾.
القول الثاني: ذهب المالكية⁽²³⁾ والشافعية⁽²⁴⁾ إلى أنه للراهن حق استيفاء منافع المرهون دون إذن المرتهن على وجه لا ضرر فيه على المرتهن، واستدلوا بـ:

1. قوله صلى الله عليه وسلم: «لا يغلق الرهن من صاحبه الذي رهنه، له غنمه وعليه غرمه»⁽²⁵⁾.
2. وجه الدلالة: أن الحديث بين منافع الرهن وأنها لصاحبه كما أن غرمه عليه، ومعنى
3. (لا يغلق الرهن) : "لا يستغل بحيث لا يعود إلى الراهن، بل متى أدى الحق المرهون به افتك الرهن وعاد إليه المرهون"⁽²⁶⁾.
4. ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «الرهن يركب بنفقته إذا كان مرهوناً، ولبن الدر يشرب بنفقته إذا كان مرهوناً، وعلى الذي يركب ويشرب النفقة»⁽²⁷⁾.
5. وجه الدلالة: أن النبي صلى الله عليه وسلم بين أن الظهر يركب بنفقته واللبن يشرب بنفقته إذا كانا مرهونين، والمطالب بالنفقة هو الراهن؛ لأنه هو المالك لهذه العين، وعليه فإنه يستحق منافع هذه العين وقت الرهن⁽²⁸⁾.
6. الانتفاع لم يدخل في عقد الرهن ولا يضر المرتهن بإبطال حقه أو توهينه فتبقى المنافع على ملك الراهن وتحت تصرفه⁽²⁹⁾.

(20) ابن قدامة، المغني مصر، مكتبة القاهرة. (515/6).

(21) الكاساني، أبو بكر بن مسعود، (1406هـ - 1986م)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، دار الكتب العلمية (44/6).

(22) ابن قدامة، المغني مصر، مكتبة القاهرة. (566/6).

(23) الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة، (د. ت) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، لبنان، دار الفكر (241/3).

(24) الشربيني، مُحَمَّد بن أحمد الخطيب، (1415هـ-1994م)، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط1، دار الكتب العلمية (131/2).

(25) أخرجه ابن ماجه في سننه - كتاب الرهن - باب لا يغلق الرهن حديث رقم (2535) - (354/1)، وضعفه الألباني في ضعيف سنن ابن ماجه حديث رقم (2486)، وضعيف الجامع حديث رقم (6357).

(26) البغوي، شرح السنة، دار ابن حزم، بيروت، لبنان (185/8).

(27) أخرجه البخاري في صحيحه - كتاب الرهن - باب الرهن مركوب ومحلوب - حديث (2552) - (473/1).

(28) انظر: أحكام الانتفاع بالمرهون: د/ عقيل العقيل - بحث منشور بمجلة الجمعية الفقهية السعودية - العدد السابع - (ص/365).

(29) ابن قدامة، المغني مصر، مكتبة القاهرة. (515/6).

7. أن الانتفاع بالمرهون أمر زائد على الرهن، وليس له تأثير في حق المرتهن وهو التوثيق، فتبقى المنافع تحت تصرف الراهن⁽³⁰⁾.

8. عدم الانتفاع بالمرهون يعطل منافع العين المرهونة، وهو منهي عنه، ولا يتنافى اجتماع الاستيثاق والانتفاع في عين واحدة⁽³¹⁾.

الترجيح:

الراجح- والله أعلم- القول الثاني وهو أنه يجوز أن ينتفع الراهن بالمرهون دون إذن المرتهن بما لا يضر المرتهن؛ لسلامة أدلتهم، وللمصلحة ولأنه ليس فيه ما يعطل أن يستفيد من منفعة العين المرهونة؛ لما فيه من إضاعة للمال، وهو أمر منهي عنه، كما أن تمكين الراهن من التصرف في الشيء المرهون لا يخالف الرهن الرسمي؛ لأن الأفضلية بين الدائنين في استيفاء حقوقهم في الرهن الرسمي تقوم على أساس الأسبقية في القيد، ومن ثم فإن تصرف المدين الراهن بعد قيد الرهن لن يكون له أثر على الدائن المرتهن، فكل تصرف يرد على العقار بعد القيد لا يسري في مواجهة المرتهن الأسبق قيماً، ومن ثم فإنه إذا تصرف المدين الراهن في العقار ببيع أو هبة فإن حق الدائن المرتهن يكون سار في مواجهة المتصرف إليه، وهو المعروف بحائز العقار المرهون. ومادامت أسبقية القيد تخول الدائن المرتهن الحق في الأفضلية أو الأولوية في استيفاء حقه على هذا النحو، فإنه ليس هناك ما يحول دون تنازله عن الأسبقية في القيد، كما أن له رفض تلك الإجازة، هذا ويدخل في معنى الانتفاع: إدارة العقار المرهون لأنه يتفرع عنه.

المطلب الثالث: ما أخذت به القوانين العربية:

- القانون المدني المصري رقم: (31) لسنة (1948م)، (مادة 1143):

"يجوز للراهن أن يتصرف في العقار المرهون، وأي تصرف يصدر منه لا يؤثر في حق الدائن المرتهن".

والمادة (1044):

"لراهن الحق في إدارة العقار المرهون وفي قبض ثماره إلى وقت التحاقها بالعقار".

- القانون الأردني رقم: (43) لسنة (1976م)، (مادة 1335):

"لراهن أن يتصرف في عقاره المرهون رهناً تأمينياً دون أن يؤثر ذلك على حقوق المرتهن".

والمادة (1336)

1. للراهن رهناً تأمينياً حق إدارة عقاره المرهون والحصول على غلته حتى تاريخ نزع ملكيته جبراً عند

عدم وفاء الدين".

2. وتلحق غلته بالعقار المرهون من تاريخ نزع الملكية".

(30) ابن قدامة، المغني مصر، مكتبة القاهرة. (515/6).

(31) ابن قدامة، المغني مصر، مكتبة القاهرة. (516/6).

القانون المغربي (الفصل 1179) من قانون الالتزامات والعقود لسنة (1913م)، :

من أنشأ رهناً لا يحق له أن يجري أي فعل من شأنه أن ينقص قيمة المرهون عما كانت عليه عند إبرام الرهن، ولا أن يمنع من مباشرة الحقوق الناشئة من الرهن لصالح الدائن". وإذا كان المرهون ديناً أو أي حق آخر مقررًا في ذمة الغير، لم يسُغ للراهن بمقتضى اتفاقات مبرمة بينه وبين الغير إنهاء أو تعديل الحقوق الناشئة من الدين أو الحق المرهون، إضراراً بالدائن المرتهن، وكل اشتراط يستهدف شيئاً مما سبق يكون باطلاً بالنسبة إلى الدائن ما لم يرتضه".

المطلب الرابع: أوجه المقارنة:

أجاز القانون الكويتي صراحة للمدين الراهن التصرف في العقار المرهون، ولكن هذا التصرف لا ينفذ في مواجهة الدائن المرتهن. أما القانون المصري والأردني فسمح فقط للمدين الراهن بإدارة العقار المرهون وقبض ثماره. وتلحق هذه الثمار بالعقار حسب ما هو مقرر في إجراءات التنفيذ على العقارات المقررة في قانون المرافعات، وهي ذات النتيجة التي انتهت إليها القانون المصري والأردني بأنها تلحق بثمن العقار من تاريخ تسجيل نزع الملكية. وقد وافق القانون المدني الكويتي ما ذهب إليه جمهور الفقهاء أنه يجوز أن ينتفع الراهن بالمرهون بإذن المرتهن، لما فيه من مصلحة له، ولأن الاستيثاق للدين واستيفاءه من ثمن المرهون عند تعذر استيفائه من ذمة الراهن هو مقصود الرهن، وهذا لا ينافي الانتفاع به، وما ذهب إليه المالكية والشافعية من جواز انتفاع الراهن بالمرهون دون إذن المرتهن على وجه لا ضرر فيه على المرتهن له بذلك، ويدخل في معنى الانتفاع: إدارة العقار المرهون لأنه يتفرع عنه.

المبحث الثاني

شروط نفاذ الإيجار الصادر من الراهن في حق الدائن المرتهن

المادة رقم (985) من القانون المدني الكويتي:

1. الإيجار الصادر من الراهن لا ينفذ في حق الدائن المرتهن، إلا إذا كان ثابت التاريخ قبل تسجيل طلب الحجز. أما إذا لم يكن الإيجار ثابت التاريخ على هذا الوجه، أو كان قد عقد بعد تسجيل طلب الحجز ولم تعجل فيه الأجرة، فلا يكون نافذاً إلا إذا كان داخلاً في أعمال الإدارة الحسنة.
2. وإذا كان الإيجار السابق على تسجيل طلب الحجز تزيد مدته على عشر سنوات، فلا يكون نافذاً في حق الدائن المرتهن إلا لمدة عشر سنوات، ما لم يكن قد سجل قبل قيد الرهن.

المطلب الأول: شرح المادة:

تناولت المادة نفاذ الإيجار الصادر من الراهن في حق الدائن، فبيع العقار بمراعاة وجود حق المستأجر، وإذا لم يكن نافذاً فبيع العقار على أساس عدم وجود هذا الحق، وبما أن الرهن الرسمي لا يحرم الراهن من استعمال العقار المرهون، فيجوز أن يسكنه إذا كان من المباني، وله أن يتصرف في ثماره؛ لأنها لا تعد من الملحقات إلا من وقت تسجيل طلب الحجز.

فحرية الراهن في استعمال العقار والاستفادة منه مشروطة بمبدأ عدم الإضرار بالدائن المرتهن، ومن خلال نص المادة يتضح وجود فرق بين فرضين:

الأول: ثبوت تاريخ الإيجار قبل تسجيل طلب الحجز على العقار، فيتم تنفيذه في حق المرتهن في كل المدة إذا لم تزد هذه المدة على عشر سنوات⁽³²⁾.

الثاني: أن يكون الإيجار غير ثابت التاريخ قبل تسجيل طلب الحجز، سواء انعقد قبل تسجيل الطلب أو بعده، ولا يكون الإيجار نافذاً في حق الدائن المرتهن إلا إذا تعجل فيه الأجرة وكان داخلاً في أعمال الإدارة الحسنة⁽³³⁾.

المطلب الثاني: الأصل الفقهي للمادة:

يتضح الرأي الفقهي المتعلق بهذه المادة من خلال عرض مسألتين:

المسألة الأولى: حكم إجارة المرهون:

تصح إجارة الراهن للمرهون بإذن المرتهن باتفاق المذاهب الأربعة⁽³⁴⁾، ولكن يختلفون في أثر ذلك على صحة عقد الرهن على قولين:

الأول: ذهب الحنفية والمالكية⁽³⁵⁾ إلى صحة إجارة الراهن لأجنبي، ويبطل الرهن، والأجرة ملك للراهن، وللمالكية تفصيل في ذلك؛ ففي قول لهم رتبوا البطلان على مجرد الإذن ولو لم يؤجر الراهن المرهون فعلاً، وعلى الإجارة فعلاً في قول آخر، واشترطوا أن

(32) إبراهيم الدسوقي أبوالليل، الحقوق العينية التبعية، التأمينات العينية (الرهن الرسمي - الرهن الحيازي - حقوق الامتياز)، الطبعة الأولى 1993م، جامعة الكويت. (ص/140).

(33) المذكرة التوضيحية للقانون المدني الكويتي (ص 615)، العمروسي، أنور، (2010م)، الموسوعة الوافية في شرح القانون المدني، ط4، القاهرة، دار العدالة (230/8).

(34) ابن عابدين، مُحَمَّد أمين بن عمر، (1412هـ-1992م)، رد المحتار على الدر المختار، ط2، بيروت، دار الفكر (511/6)، ابن جزي، القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية، ط1 (2013)، دار ابن حزم، بيروت، لبنان (213/1)، الرملي، شهاب الدين محمد بن أبي العباس، (1404هـ - 1984م)، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، لبنان، دار الفكر (268/4) ابن مفلح، إبراهيم بن محمد، (1418هـ - 1997م)، المبدع في شرح المقنع، لبنان، دار الكتب العلمية (210/4).

يتولى المرتهن تأجيله نيابة عن الراهن جرياً على مذهبهم في اشتراط عدم مباشرة الراهن للانتفاع بالمرهون، ووجوب إنابته للمرتهن إن أراد الانتفاع به⁽³⁶⁾. ووجه ذلك: أن إذن المرتهن مبطل لحقه في الرهن، والمنع إنما هو لأجل حقه، ووجه عدم انتقال الرهن للأجرة هو أن حق المرتهن متعلق بالعين وما يحل محلها، والأجرة ليست ببديل لحقه، بل هي بدل منفعة، والمنفعة ليست مرهونة قبلها كذلك⁽³⁷⁾.

الثاني: ذهب الشافعية في قول⁽³⁸⁾، والحنابلة⁽³⁹⁾ إلى صحة الإجارة لأجنبي، ويبقى الرهن صحيحاً لازماً، والأجرة ملك للراهن، والقول الآخر للشافعية يصح الإجارة إذا كانت تنقضي مدتها مع حلول الدين أو قبله، ولا يصحها إذا كان الدين حالاً أو مؤجلاً، ويحل قبل انقضاء مدة الإجارة⁽⁴⁰⁾.

وجه ذلك:

أن المنع من التصرف كان لحق المرتهن، وقد زال المانع بإذنه، ولأن يد المستأجر نائبة عن يد المرتهن بالحفظ، فجاز كما لو جعله في يد عدل⁽⁴¹⁾.

الترجيح:

يتضح لي رجحان القول الثاني - والله أعلم - لأن الأصل صحة التصرفات، ولا يوجد ما يمنع من إعمال هذا الأصل في هذه المسألة، وقد أخذ القانون المدني الكويتي بأنه تصح إجارة الراهن للمرهون بإذن المرتهن.

المسألة الثانية: حكم إجارة المرهون بدون إذن المرتهن

أما بالنسبة لمسألة حكم إجارة المرهون بدون إذن المرتهن، فللقهاء فيها قولان:

(35) ابن عابدين، مُحَمَّد أمين بن عمر، (1412هـ-1992م)، رد المحتار على الدر المختار، ط2، بيروت، دار الفكر (511/6)، ابن نجيم، البحر الرائق (299/8)، الخرشي، محمد بن عبد الله، (د. ت)، شرح مختصر خليل للخرشي، بيروت، دار الفكر للطباعة (245/5)، الدردير، الشرح الكبير على مختصر خليل، دار الفكر، بدون طبعة (241/3).

(36) ابن جزى، القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية، ط1 (2013)، دار ابن حزم، بيروت، لبنان (213/1)، الدردير، الشرح الكبير على مختصر خليل، دار الفكر، بدون طبعة (241/3).

(37) ابن جزى، القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية، ط1 (2013)، دار ابن حزم، بيروت، لبنان (213/1)، الدردير، الشرح الكبير على مختصر خليل، دار الفكر، بدون طبعة (241/3).

(38) الرملي، شهاب الدين محمد بن أبي العباس، (1404هـ - 1984م)، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، لبنان، دار الفكر (268/4).

(39) ابن مفلح، إبراهيم بن محمد، (1418هـ - 1997م)، المبدع في شرح المقنع، لبنان، دار الكتب العلمية (210/4).

(40) الرملي، شهاب الدين محمد بن أبي العباس، (1404هـ - 1984م)، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، لبنان، دار الفكر (268/4).

(41) الرملي، شهاب الدين محمد بن أبي العباس، (1404هـ - 1984م)، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، لبنان، دار الفكر (268/4)، القرطبي، الكافي (81/2).

الأول: ذهب الجمهور⁽⁴²⁾ إلى أنه ليس للراهن الحق في تأجير المرهون لأجنبي بغير إذن المرتهن، وإن فعل ذلك لا يصح منه، وعند الحنفية الإجارة موقوفة على إجازة المرتهن.

وجه ذلك: المرتهن يملك حبس المرهون والإجارة تقتضي خلاف ذلك، ولأن الإجارة انتفاع بالمرهون، والراهن لا يملك الانتفاع به بنفسه إلا بإذن المرتهن، فلا يملكه غيره⁽⁴³⁾.

الثاني: فرق الشافعية⁽⁴⁴⁾ بين الإجارة التي تنتهي مدتها قبل أجل الدين أو معه، فتصح قولاً واحداً، وبين الإجارة التي تنتهي مدتها بعد أجل الدين، فقيل: تصح، وقيل: لا تصح.

وجه ذلك:

- أنه يترتب على ذلك نقصان في قيمة المرهون، وتقل الرغبة فيه عند الحاجة إلى بيعه⁽⁴⁵⁾.
- أن بيع المستأجر لا يصح على قول في المذهب⁽⁴⁶⁾.
- وجه الصحة إن حل الدين بعد انقضاء الإجارة أو مع انقضائها هو انتفاء المحذور حالة البيع⁽⁴⁷⁾.

الترجيح:

يظهر - والله أعلم - وجهة التقريب بين الإجارة الممتدة مدة طويلة وبين ما دون ذلك؛ لأن المدة الطويلة تؤثر على قيمة المرهون عند بيعه، وتحديد المدة يرجع فيه للعرف، فيترجح لي القول الثاني، وهو قول الشافعية، الذي يرى صحة الإجارة مطلقاً؛ لأن وجوب استدامة القبض وكون الراهن لا يملك الانتفاع بنفسه من دون إذن المرتهن غير مسلم.

وقد وافق القانون المدني الكويتي قول الشافعية في التقريب بين الإجارة الممتدة مدة طويلة وبين ما دون ذلك.

المطلب الثالث: ما أخذت به القوانين العربية:

(42) الكاساني، أبو بكر بن مسعود، (1406هـ - 1986م)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، دار الكتب العلمية (146/6)، ابن نجيم، البحر الرائق (299/8)، الدردير، الشرح الكبير على مختصر خليل، دار الفكر، بدون طبعة (241/3)، ابن مفلح، إبراهيم بن محمد، (1418هـ - 1997م)، المبدع في شرح المقنع، لبنان، دار الكتب العلمية (210/4).

(43) الكاساني، أبو بكر بن مسعود، (1406هـ - 1986م)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، دار الكتب العلمية (146/6).

(44) الشربيني، مُحَمَّد بن أحمد الخطيب، (1415هـ-1994م)، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط1، دار الكتب العلمية (62/3)، الرافعي، فتح العزيز (89/10).

(45) الشربيني، مُحَمَّد بن أحمد الخطيب، (1415هـ-1994م)، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط1، دار الكتب العلمية (63/3).

(46) الشربيني، مُحَمَّد بن أحمد الخطيب، (1415هـ-1994م)، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط1، دار الكتب العلمية (62/3)، الرافعي، فتح العزيز (89/10).

(47) الشربيني، مُحَمَّد بن أحمد الخطيب، (1415هـ-1994م)، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط1، دار الكتب العلمية (62/3)، الرافعي، فتح العزيز (89/10).

القانون المدني المصري رقم: (31) لسنة (1948م)، مادة (1045):

1. الإيجار الصادر من الراهن لا ينفذ في حق الدائن المرتهن إلا إذا كان ثابت التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية. أما إذا لم يكن الإيجار ثابت التاريخ على هذا الوجه، أو كان قد عقد بعد تسجيل التنبيه ولم تعجل فيه الأجرة، فلا يكون نافذاً إلا إذا أمكن اعتباره داخلاً في أعمال الإدارة الحسنة.
2. وإذا كان الإيجار السابق على تسجيل التنبيه تزيد مدته على تسع سنوات، فلا يكون نافذاً في حق الدائن المرتهن إلا لمدة تسع سنوات، ما لم يكن قد سجل قبل قيد الرهن.

المطلب الرابع

أوجه المقارنة

اتفق القانون الكويتي والمصري في ذات أحكام هذه المادة والتي تنص على: "عدم نفاذ الإيجار الصادر من الراهن في حق الدائن المرتهن، إلا إذا كان ثابت التاريخ قبل تسجيل طلب الحجز، وأما إذا لم يكن الإيجار ثابت التاريخ على هذا الوجه، أو كان قد عقد بعد تسجيل طلب الحجز ولم تعجل فيه الأجرة، فلا يكون نافذاً إلا إذا كان داخلاً في أعمال الإدارة الحسنة"، مع الاختلاف في تحديد المدة؛ حيث حدده القانون الكويتي بعشر سنوات، والمصري بتسع سنوات.

المبحث الثالث

أحكام المخالصة بالأجرة مقدماً والحوالة بها

المادة رقم (986) من القانون المدني الكويتي:

1. لا تكون المخالصة بالأجرة مقدماً لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات ولا الحوالة بها - كذلك - نافذة في حق الدائن المرتهن، إلا إذا كانت ثابتة التاريخ قبل تسجيل طلب الحجز.
2. أما إذا كانت المخالصة أو الحوالة لمدة تزيد على ثلاث سنوات، فإنها لا تكون نافذة في حق الدائن المرتهن ما لم تكن مسجلة قبل قيد الرهن، وإلا خفضت المدة إلى ثلاث سنوات مع مراعاة الحكم الوارد في الفقرة السابقة.

المطلب الأول: شرح المادة:

أخص ما يتصل باستغلال العقار المرهون: تأجيله وقبض أجرته، ويلحق بقبض الأجرة حوالتها، فالأجرة هي الثمار المدنية للعقار، والأصل أنه يحق للمدين الحصول على الثمار إلى وقت التحاقها بالعقار، ولكن هذا الحق قد يكون مصدراً لخطر داهم

يلحق بالدائنين إذا ما ترتب عليه ترك العقار غير منتج لأي ثمار طوال فترة ممتدة من الزمن، فيترتب على ذلك إنقاص قيمة العقار وحرمان الدائن من الحصول على الأجرة، وهذه الخطورة تكون في حالة ما إذا حصل المدين على الأجرة مقدماً عن مدة طويلة، أو حوّل حقه في الأجرة إلى الغير، لهذا قيدت سلطة المدين مراعاة لمصلحة الدائن المرتهن⁽⁴⁸⁾. وتناولت المادة مسألة نفاذ المخالصة بالأجرة أو الحوالة بها في حق الدائن المرتهن وهي تقتض أن الإيجار نافذ في حقه، لا ينفذ الإيجار الصادر من الراهن إلا إذا كان ثابت التاريخ قبل تسجيل طلب الحجز، والإيجار السابق على تسجيله تزيد مدته على تسع سنوات يكون نافذاً لتسع سنوات ما لم يكن قد سجل قبل قيد الرهن.

أما الأجرة عن المدة اللاحقة لوقت التحاق الثمار بالعقار، فتدخل فيما يشمل الرهن، ومن خلال نص المادة يظهر الفرق بين أمرين:

1. الأول: إذا كانت المخالصة ثابتة التاريخ قبل تسجيل طلب الحجز، ينظر للمدة إن كانت لا تزيد على ثلاث سنوات نفذت، وإن كانت تزيد لا تنفذ.

2. الثاني: إذا كانت المخالصة غير ثابتة التاريخ، فلا تكون نافذة في حق الدائن المرتهن.

لا تكون المخالصة مقدماً، سواء بالأجرة أو الحوالة، لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات نافذة، إلا إذا كانت ثابتة التاريخ قبل تسجيل طلب الحجز. أما إذا كانت تزيد على ثلاث سنوات، فلا تكون نافذة ما لم تكن مسجلة قبل قيد الرهن، وإلا خفضت المدة إلى ثلاث سنوات⁽⁴⁹⁾. ويجوز قبض الأجرة والحوالة دون قيد إذا كانت الأجرة قد استحققت، ولكن يخشى من قبض الأجرة مقدماً على الدائن إذا كانت المدة تالية لتسجيل طلب الحجز، ويصبح حكم الأجرة هو حكم العقار المرهون؛ لذلك لا تكون المخالصة بالأجرة مقدماً لمدة تزيد على ثلاث سنوات نافذة في حق الدائن المرتهن، إلا إذا كانت سابقة في تاريخها الثابت على تسجيل طلب الحجز⁽⁵⁰⁾.

المطلب الثاني

الأصل الفقهي للمادة

أجرة العقار تعد من ثماره، فيحق للراهن من حيث الأصل قبضها، سواء كان ذلك معجلاً أو مؤجلاً، وله تمويلها لغيره، لكن قد تتعارض هذه المصلحة مع مصلحة المرتهن، في عدم انتقاص قيمة الضمان المقرر له، في حالة القبض المعجل لأجرة العقار

(48) إبراهيم الدسوقي أبوالليل، الحقوق العينية التبعية، التأمينات العينية (الرهن الرسمي - الرهن الحيازي - حقوق الامتياز)، الطبعة الأولى 1993م،

جامعة الكويت. (ص/142)، محمد عزمي البكري، موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في القانون المدني الجديد (14/372).

(49) المذكرة التوضيحية للقانون المدني الكويتي (ص 615)، العمروسي، أنور، (2010م)، الموسوعة الوافية في شرح القانون المدني، ط4، القاهرة، دار العدالة (235/8).

(50) المذكرة التوضيحية للقانون المدني الكويتي (ص 615)، العمروسي، أنور، (2010م)، الموسوعة الوافية في شرح القانون المدني، ط4، القاهرة، دار العدالة (235/8).

المرهون عن المدة التالية لبدء إجراءات التنفيذ أو تحويلها لغيره مقدماً، ولا يخرج عن أحكام التشريع الإسلامي، فيصح باتفاق المذاهب الأربعة تعجيل الأجرة في عقد الإجارة مع اختلافهم: هل الأصل عند الإطلاق وعدم الاشتراط تأجيل الأجرة أم تعجيلها؟⁽⁵¹⁾

وتحديد القانون المدني الكويتي مدة المخالصة بالأجرة بثلاث سنوات حتى تكون نافذة، وأن تكون ثابتة التاريخ قبل تسجيل طلب الحجز، هو نفس ما قرره الفقرة الأولى من المادة (986)، والفقرة الثانية من المادة أيضاً، التي لا تكون نافذة في حق الدائن ما لم تكن مسجلة قبل قيد الرهن، وإلا خفضت إلى 3 سنوات، وهذا التحديد بـ 3 سنوات والتقييد لنفاذ المخالصة بالأجرة، وإطلاق النفاذ راجع إلى أن الشرع لم يحدد مدة معينة لنفاذ تعجيل الأجرة إن سبقت الرهن، فبقي الأمر على ما هو عليه لأسبقية حق المستأجر في مواجهة المرتهن، ولأنه ليس هناك مصلحة راجحة توجب التحديد، بل على العكس المصلحة تقتضي عدم التحديد مراعاة للأسبقية، وأما المنع من النفاذ إذا تلت المخالصة لتسجيل الرهن فإنه قائم على السياسة الشرعية المستندة على مبدأ الاستصلاح؛ إذ إن نفاذ المخالصة يترتب عليه قلة رغبة شراء العقار المرهون ونقصان في قيمته، وحق المرتهن أسبق، فناسب أن يتدخل ولي الأمر فيمنع من النفاذ قطعاً للضرر الذي قد يلحق المرتهن من ذلك، والشارع قد نهى عن إيقاع الضرر بالغير دون وجه حق، وأما تقييد النفاذ بثلاث سنوات في حالة عدم التسجيل فهو قائم أيضاً على السياسة الشرعية، فنصوص الشريعة لم تنه عن هذا التقييد في هذه المسألة بخصوصها ولا مخالفة في ذلك، ويترتب على إطلاق النفاذ ضرر بالمرتهن لاحتمال قبوله للرهن دون أن يعلم بالمخالصة لعدم تسجيلها في السجل العقاري، فجاز لولي الأمر تقييد حقه بسنوات معينة عن طريق القانون، والحوالة في جميع ذلك في حكم المخالصة، إذ إنها تعجيل في تحصيل الأجرة وإن لم يقبضها المؤجر بل حولها لدائنه⁽⁵²⁾. كذلك نص المشرع على أن المخالصة بالأجرة لا بد أن تكون ثابتة التاريخ قبل طلب الحجز، وهذا أيضاً قائم على الاستصلاح، فتاريخ إبرام العقد قابل للتأجيل، وأما تاريخ التسجيل فتقوم به جهة مختصة، فهو أوثق وأدق⁽⁵³⁾.

المطلب الثالث

ما أخذت به القوانين العربية

– القانون المدني المصري رقم: (31) لسنة (1948م)، (مادة 1046):

1- "لا تكون المخالصة بالأجرة مقدّماً لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات ولا الحوالة بها- كذلك- نافذة في حق الدائن المرتهن، إلا إذا كانت ثابتة التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية".

(51) الكاساني، أبو بكر بن مسعود، (1406هـ - 1986م)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، دار الكتب العلمية (195/4)، الدسوقي، حاشية الدسوقي (3/4)، الشربيني، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع (349/2)، البُهوتي، منصور بن يونس، (1413 هـ - 1933 م)، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات، السعودية، عالم الكتب (274/2).

(52) العلايلي، بهاء الدين العلايلي، الرهن في الفقه الإسلامي والقانون، دار الشواف الرياض (ص/378)، نبيل، إبراهيم سعد، التأمينات العينية والشخصية، دار الجامعة الجديدة (2007) (ص/114)، عقد الرهن المسجل في الفقه الإسلامي والنظام السعودي والقانون المقارن، لمحمد الأحمد (ص505).

(53) عقد الرهن المسجل في الفقه الإسلامي والنظام السعودي والقانون المقارن، لمحمد الأحمد (ص505).

2- "أما إذا كانت المخالصة أو الحوالة لمدة تزيد على ثلاث سنوات، فإنها لا تكون نافذة في حق الدائن المرتهن ما لم تكن مسجلة قبل قيد الرهن، وإلا خفضت المدة إلى ثلاث سنوات مع مراعاة الحكم الوارد في الفقرة السابقة".

المطلب الرابع: أوجه المقارنة:

تتطابق نص المادة (986) من القانون المدني الكويتي مع نص المادة (1046) من القانون المدني المصري بشأن الأجرة المقدمة التي يحصل عليها المدين الراهن، ومدى سريان تلك المخالصة في حق الدائن المرتهن في حدود 3 سنوات فقط، ما لم تكن مسجلة قبل قيد الرهن، فيجوز للمدين الراهن تحصيل الأجرة في هذه الحالة لمدة أكبر.

فللراهن الحق في إدارة العقار المرهون، وله قبض ثماره وكافة إيراداته إلى وقت التحاقها بالعقار، على نحو ما يقضي به قانون المرافعات. الإيجار الصادر من الراهن " لا ينفذ في حق الدائن المرتهن ، إلا إذا كان ثابت التاريخ قبل تسجيل طلب الحجز. أما إذا لم يكن الإيجار ثابت التاريخ على هذا الوجه، أو كان قد عقد بعد تسجيل طلب الحجز، ولم تعجل فيه الأجرة، فلا يكون نافذاً إلا إذا كان داخلاً في أعمال الإدارة الحسنة " (54).

"وإذا كان الإيجار السابق لتسجيل طلب الحجز مدته أكثر من عشر سنوات، فلا ينفذ في حق الدائن المرتهن إلا لمدة عشر سنوات، ما لم يتم تسجيله قبل قيد الرهن" (55). "فالمخالصة بالأجرة مقدماً لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات ولا الحوالة بها- كذلك- لا تكون نافذة في حق الدائن المرتهن، إلا عند ثبوت التاريخ قبل تسجيل طلب الحجز. أما إذا كانت المخالصة أو الحوالة لمدة تزيد على ثلاث سنوات، فإنها لا تنفذ في حق الدائن المرتهن إلا إذا سجلت قبل قيد الرهن، وإلا تخفض المدة إلى ثلاث سنوات مع مراعاة الحكم الوارد في الفقرة السابقة" (56). أما القانون الأردني فلم ينظم مسألة نفاذ عقود الإيجار في مواجهة الدائن المرتهن، ولم يحدد مدة لسريان عقود الإيجار ومخالصات الأجرة، وفي ذلك يكون القانون الكويتي فرض حماية أكبر؛ فقد نصت المادة (1336) من القانون المدني الأردني على أنه:

- "على أن للراهن رهناً تأمينياً حق إدارة عقاره المرهون والحصول على غلته حتى تاريخ نزع ملكيته جبراً عند عدم وفاء الدين، وتلحق غلته بالعقار المرهون من تاريخ نزع الملكية".
- وبذلك يكون نص المادة في القانون الكويتي أفضل منه في القانون الأردني؛ لتنظيمه مدة التأجير السارية في حق الدائن المرتهن.
- وما أخذ به القانون المدني الكويتي قائم على الاستصلاح، فمن باب السياسة الشرعية للمشرع أن يقيد بما يراه محققاً للمصلحة العامة.

(54) راجع المادة 984 من القانون المدني الكويتي.

(55) راجع المادة 985 من القانون المدني الكويتي.

(56) راجع المادة 986 من القانون المدني الكويتي.

المبحث الرابع

ضمان سلامة الرهن ومناط الاعتراض على إنقاص الضمان

المادة رقم (987) من القانون المدني الكويتي:

"يلتزم الراهن بضمان سلامة الرهن، وللدائن المرتهن أن يعترض على كل عمل يكون من شأنه إنقاص ضمانه إنقاصاً كبيراً، وله في حالة الاستعجال أن يتخذ على نفقة الراهن ما يلزم من الوسائل التحفظية".

المطلب الأول: شرح المادة :

يلتزم الراهن بمقتضى عقد الرهن بضمان سلامة الرهن، ويقصد شراح القانون بضمان الراهن لسلامة الرهن: "ضمانه لتعرضه الشخصي، وضمانه للتعرض الصادر من الغير"⁽⁵⁷⁾، فيجب عليه أن يمتنع عن أي عمل إيجابي أو سلبي ينقص من الضمان الذي يخوله الرهن للدائن المرتهن، ولقد حدد النص الأعمال التي للدائن أن يعترض عليها، والتي تنقص ضمانه إنقاصاً كبيراً، ويشمل الضمان تعرض الغير القانوني، فعلى الراهن أن يدفع أي ادعاء من الغير بحق لو ثبت؛ لما يترتب عليه من المساس بحق الدائن، وللدائن أن يعترض على كل عمل من شأنه إنقاص الضمان إنقاصاً كبيراً، وله في حالة الاستعجال أن يقوم بالوسائل التحفظية، وإذا أخل الراهن بالتزامه بالضمان، فللدائن أن يعترض على كل عمل أو تقصير ينقص الضمان إنقاصاً كبيراً، وله أن يطلب التعويض عما لحقه من ضرر بسبب ذلك⁽⁵⁸⁾.

فالقانون منح المرتهن عدداً من الوسائل التي تحفظ حقه عند إخلال الراهن بالتزامه بضمان التعرض للعقار المرهون: فله حق الاعتراض على أفعال وتصرفات الراهن الضارة من خلال الاستعانة بالقضاء لوقفها، فللمرتهن أن يرجع على الراهن بالضمان أو يطلب الحجز على الثمن تحت يد المشتري حسن النية، أو يطلب إيداع الثمن في خزنة المحكمة ليوزع على الدائنين مع ثمن العقار، أما من كان سيئ النية فإن عناصر العقار أو المنقولات المخصصة لخدمته تنتقل له وهي مثقلة بعبء الرهن، كما أن للمرتهن اتخاذ الوسائل التحفظية المتاحة نظاماً، التي تضمن منع وقوع الضرر مع الرجوع على الراهن بالنفقة، فلو شرع الراهن في هدم العقار أو هدد بفعل ذلك كان من حق المرتهن تعيين حارس قضائي على العقار ليحافظ على سلامته⁽⁵⁹⁾.

(57) إبراهيم الدسوقي أبوالليل، الحقوق العينية التبعية، التأمينات العينية (الرهن الرسمي - الرهن الحيازي - حقوق الامتياز)، الطبعة الأولى 1993م، جامعة الكويت. (ص/124).

(58) المذكرة التوضيحية للقانون المدني الكويتي (ص 616)، أنور العمروسي، أنور، (2010م)، الموسوعة الوافية في شرح القانون المدني، ط4، القاهرة، دار العدالة (241/8).

(59) الدكتور إبراهيم الدسوقي أبوالليل، الحقوق العينية التبعية، التأمينات العينية (الرهن الرسمي - الرهن الحيازي - حقوق الامتياز)، الطبعة الأولى 1993م، جامعة الكويت. (ص/124).

المطلب الثاني

الأصل الفقهي للمادة

مادام أن حق المرتهن تعلق بالعقار المرهون فيجب على الراهن حفظ العقار المرهون بالوسائل المناسبة للعقار حسب الظروف، وتنزل أحكام حفظ المرتهن للمرهون في الفقه الإسلامي على الراهن في عقد الرهن الرسمي، ويترتب على ذلك أن الراهن يضمن أي تلف أو نقص في قيمة العقار المرهون حصل بتقصيره في القيام بما يجب عليه تجاه المرهون، ويستدل على ذلك بالنصوص العامة التي تمنع إيقاع الضرر بالغير، كقوله صلى الله عليه وسلم: "لا ضرر ولا ضرار"⁽⁶⁰⁾، فهو نهى عام عن كل ضرر بغير حق، ومنه تفرط الراهن في حفظ العقار المرهون مما ينقص قيمته، ويراعى في وسائل تحقيق هذا الالتزام الإجراءات التي يضعها ولي الأمر في القانون، من باب السياسة الشرعية، بالاستناد إلى المصالح المرسل، مع مراعاة ما يستجد من ظروف وأحوال، فكل ما يحفظ حق المرتهن مطلوب شرعاً. وقد نص عدد من الفقهاء⁽⁶¹⁾ على عدم جواز إضرار الراهن بحق المرتهن في المال المرهون، فنصوا على عدم جواز التصرفات المضرة بحق المرتهن، فإذا قصر الراهن بواجب حفظ المرهون جاز للمرتهن أن يرفع أمره للقضاء، أو يتخذ الوسائل التي نظمها ولي الأمر للمحافظة على حقه، وله أن يرجع بما دفعه من نفقات في هذا السبيل على الراهن، فحفظ المرهون ونفقته واجبة على الراهن. وقد نص فقهاء المالكية على أنه يجوز للشخص الموفي عن غيره الرجوع على المدين الموفى عنه- وإن لم يكن الوفاء بإذنه- حيث إنه قام بما يجب على غيره على وجه يبرأ به الموفى عنه⁽⁶²⁾.

كما نص فقهاء الحنابلة على أن: "المرتهن إذا كان إنفاقه على الرهن على وجه التبرع لم يرجع، وإن أنفق بإذن الراهن بنية أن يرجع يرجع بما أنفق؛ لأنه نائب عنه فأشبهه الوكيل، وإن أنفق بغير إذنه ناوياً الرجوع ينظر: فإن كان مما لا يلزم الراهن مثل عمارة الدار لم يرجع بشيء؛ لأنه تبرع بما لا يلزمه فلم يرجع به كغير المرتهن، وإن كان مما يلزمه كنفقة الحيوان فعلى روايتين بناءً على من قضى دينه بغير إذنه"⁽⁶³⁾. وفي قول للحنابلة يجوز للمرتهن إصلاح الدار المرهونة إذا تخرت دون إذن الراهن والرجوع بما دفع على الراهن؛ لأن ذلك من مصلحة الرهن، وفرق بعض الحنابلة بين إذا كانت قيمة الدار بعد خرابها تساوي قيمة الدين فلا يرجع بما دفع؛ لأنه لا حاجة له إلى عمارتها، وبين إذا كانت قيمتها تقل عن قيمة الدين أو تساويه، لكن يخشى من

(60) أخرجه ابن ماجه في سننه - كتاب الأحكام - باب من بنى في حقه ما يضر بجاره - رقم (2341) من رواية عباد بن الصامت، وصححه الألباني في إرواء الغليل (408/3).

(61) النووي، يحيى بن شرف، (1412هـ - 1991م)، روضة الطالبين وعمدة المفتين ط3، بيروت، المكتب الإسلامي (74/4)، ابن مفلح، إبراهيم بن محمد، (1418هـ - 1997م)، المبدع في شرح المقنع، لبنان، دار الكتب العلمية (211/4).

(62) انظر: الدردير، الشرح الكبير على مختصر خليل، دار الفكر، بدون طبعة مع حاشية الدسوقي (334/3).

(63) انظر: ابن قدامة، موفق الدين عبد الله بن أحمد المقدسي، الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل، ط1 دار الكتب العلمية (84/2)، البهوتي، منصور بن يونس، (د. ت)، كشف القناع عن متن الإقناع، مصر: دار الكتب العلمية (371/3).

تداعياها للخراب، فتتقص عن مقدار الحق، فله أن يعمر ويرجع حينها⁽⁶⁴⁾، وهذا الرأي لبعض الحنابلة يجمع بين مصلحة الراهن والمرتهن وهو الأرجح. ونخلص إلى أن ما أوجبه القانون على الراهن من المحافظة على سلامة المرهون لا يتعارض مع أحكام الفقه الإسلامي، ولا يخرج عن أحكام الفقه ما قرره القانون من حق المرتهن في اتخاذ الوسائل التحفظية التي تدفع الضرر عن العقار، وذلك استناداً إلى قاعدة الاستصلاح التي يحق لولي الأمر بناءً عليها سن القوانين التي فيها مصلحة مشروعة لحفظ الحقوق.

المطلب الثالث

ما أخذت به القوانين العربية

القانون المدني المصري رقم: (31) لسنة (1948م)، (مادة 1047):

"يلتزم الراهن بضمان سلامة الرهن، وللدائن المرتهن أن يعترض على كل عمل أو تقصير يكون من شأنه إنقاص ضمانه إنقاصاً كبيراً، وله في حالة الاستعجال أن يتخذ ما يلزم من الوسائل التحفظية، وأن يرجع على الراهن بما ينفق في ذلك".

– وفي القانون الأردني رقم: (43) لسنة (1976م)، (مادة 1337):

يضمن الراهن العقار المرهون رهناً تأمينياً، وهو مسئول عن سلامته كاملاً حتى تاريخ وفاء الدين، وللمرتهن أن يعترض على كل نقص في ضمانه، وأن يتخذ من الإجراءات ما يحفظ حقه، على أن يرجع بالنفقات على الراهن".

المطلب الرابع: أوجه المقارنة:

توافق القانون الكويتي والمصري والأردني في ضمان المدين الراهن لسلامة الرهن، إلا أن القانون الأردني أعطى للدائن المرتهن الحق في الاعتراض على كل نقص في ضمانه، وأن يتخذ من الإجراءات ما يحفظ حقه، على أن يرجع بالنفقات على الراهن. أما القانونان الكويتي والمصري فأعطيا للدائن المرتهن الحق في اتخاذ كافة الوسائل التحفظية للحفاظ على الرهن، ولا يمنع ذلك من جواز اتخاذ الدائن المرتهن نفس الوسائل التحفظية في القانون الأردني، وما أوجبه القانون المدني الكويتي على الراهن من المحافظة على سلامة المرهون لا يتعارض مع أحكام الفقه الإسلامي، ولا يخرج عن أحكام الفقه، ما قرره القانون من حق المرتهن في اتخاذ الوسائل التحفظية التي تدفع الضرر عن العقار، وذلك استناداً إلى قاعدة الاستصلاح التي يحق لولي الأمر بناءً عليها سن القوانين التي فيها مصلحة مشروعة لحفظ الحقوق.

(64) انظر: ابن رجب، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد الحنبلي، (د. ن)، القواعد، لبنان، دار الكتب العلمية (139/1).

المبحث الخامس

تسبب الراهن بالتلف

المادة رقم (988) من القانون المدني الكويتي:

1. إذا تسبب الراهن بخطئه في هلاك العقار المرهون أو تلفه، كان الدائن المرتهن مخيراً بين أن يقتضي تأميناً كافياً، أو أن يستوفي حقه فوراً".
2. فإذا كان الهلاك أو التلف قد نشأ عن سبب أجنبي، ولم يقبل الدائن بقاء الدين بلا تأمين، كان المدين مخيراً بين أن يقدم تأميناً كافياً، أو أن يوفي الدين فوراً قبل حلول الأجل".

المطلب الأول

شرح المادة

ذكرت المادة أنه : "إذا حدثت أعمال تعرض العقار المرهون للهلاك أو التلف، أو تجعله غير كافٍ للضمان، كما إذا أقام الجار بناء فيه اعتداء على حقوق ارتفاق العقار المرهون أو على العقار ذاته، فللدائن المرتهن مباشرة طلب وقف ذلك، واتخاذ ما يمنع الضرر ، فإن هلك العقار أو تلف بخطأ الراهن، كان الدائن المرتهن مخيراً بين أن يعتبر حقه قد حل فيقتضيه، أو يطلب تأمين كافٍ يحل محل العقار، وأما إذا كان الخطأ من الدائن المرتهن، فليس له ذلك، و يجب أن يدفع تعويضاً عما أُلغى بخطئه، وينتقل حق الرهن إلى هذا التعويض"⁽⁶⁵⁾.

"وإذا هلك العقار بسبب أجنبي لا يدّ للراهن فيه، و زال التأمين ولم يقبل الدائن أن يبقى الدين بلا تأمين، فيخير المدين بين تقديم التأمين، أو يوفي الدين فوراً قبل أن يحل الأجل"⁽⁶⁶⁾.

(65) إبراهيم الدسوقي أبوالليل، الحقوق العينية التبعية، التأمينات العينية (الرهن الرسمي - الرهن الحيازي - حقوق الامتياز)، الطبعة الأولى 1993م، جامعة الكويت. (ص/127)

(66) المذكرة التوضيحية للقانون المدني الكويتي (ص 616)، أنور العمروسي، أنور، (2010م)، الموسوعة الوافية في شرح القانون المدني، ط4، القاهرة، دار العدالة (248/8).

المطلب الثاني

الأصل الفقهي للمادة

ما نصت عليه المادة (988) مبني على مسألة ضمان المرهون عند الفقهاء، فقد اتفق الفقهاء⁽⁶⁷⁾ على أن الرهن إذا تلف عند الراهن بتعدي منه أو تقصير في حفظه، فإنه ضامن له، ولا يعفيه من الضمان كونه مالكا له؛ وذلك لتعلق حق المرتهن بالمال المرهون، واختلفوا في وجوب الضمان على الراهن إذا هلك المرهون بسبب آفة سماوية، على ثلاثة مذاهب:

الأول: ذهب الشافعية⁽⁶⁸⁾ والحنابلة⁽⁶⁹⁾ إلى أنه يضمن الراهن هلاكه، واستدلوا بـ:

1- ما رواه أبو هريرة عن النبي ﷺ: «لا يغلق الرهن من صاحبه الذي رهنه، له غنمه وعليه غرمه»⁽⁷⁰⁾.

وجه الدلالة: قوله ﷺ: «لا يغلق الرهن من راهنه»⁽⁷¹⁾، أي من ضمانه، وقوله: «عليه غرمه»، أي لو هلك كان هلاكه على الراهن.

نوقش بـ:

أن المراد بصاحب الرهن في الحديث هو المرتهن، كما يقال للمضارب: صاحب المال، وأن المراد بـ(عليه غرمه) نفقته⁽⁷²⁾.

2- روي عن علي- رضي الله عنه- أنه قال في الرهن: "يترادان الفضل، فإن أصابته جائحة برئ"⁽⁷³⁾.

(67) المبسوط، السرخسي (64/21)، ابن رشد الحفيد، أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي، (1425هـ - 2004م)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مصر، دار الحديث (23/2)، الرملي، شهاب الدين محمد بن أبي العباس، (1404هـ - 1984م)، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، لبنان، دار الفكر (273/4)، الشربيني، محمد بن أحمد الخطيب، (1415هـ - 1994م)، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط1، دار الكتب العلمية. (136/2)، المغني، لابن قدامة (442/4)، لمرداوي، علي بن سليمان، (د. ت)، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ط2، دار إحياء التراث العربي (159/5).

(68) الرملي، شهاب الدين محمد بن أبي العباس، (1404هـ - 1984م)، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، لبنان، دار الفكر (273/4)، الشربيني، محمد بن أحمد الخطيب، (1415هـ - 1994م)، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط1، دار الكتب العلمية. (136/2).

(69) المغني، لابن قدامة (442/4)، لمرداوي، علي بن سليمان، (د. ت)، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ط2، دار إحياء التراث العربي (159/5).

(70) أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب الرهن، باب لا يغلق الرهن، رقم (2535) (354/1)، وضعفه الألباني في ضعيف سنن ابن ماجه رقم (2486).
(71) سبق تخريجه في الصفحة 22.

(72) الزيلعي، عثمان بن علي، (1313هـ)، تبیین الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي، مصر، المطبعة الكبرى الأميرية (65/6)، ابن رشد الحفيد، أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي، (1425هـ - 2004م)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مصر، دار الحديث (23/2).

(73) أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف، كتاب البيوع والأقضية، باب الرجل يرهن الرجل فيهلك، رقم (23244).

وجه الدلالة: قوله: (يترادان) يفيد يترادان الفضل إذا كان التلف بفعل المرتهن، وإذا كان السبب جائحة لا يضمن المرتهن.

3- أن الرهن وثيقة بالدين، فلا يضمن المرتهن؛ كالزيادة على قدر الدين من الرهن.

4- الرهن كالكفالة والشهادة في أن كلاً منهما وثيقة، فإذا كان الدين يظل باقياً في ذمة المدين إذا مات الكفيل أو الشاهد، فإنه يبقى كذلك في ذمته بعد هلاك الرهن⁽⁷⁴⁾.

الثاني: ذهب الحنفية⁽⁷⁵⁾ إلى أن المرتهن يضمن هلاك الرهن في هذه الحالة، واستدلوا بـ:

1- روي عن مصعب بن ثابت، عن عطاء بن أبي رباح: "أن رجلاً رهن فرساً، فمات الفرس في يد المرتهن، فجاء إلى النبي ﷺ فأخبره بذلك، فقال: «ذهب حقك»"⁽⁷⁶⁾.

وجه الدلالة: قوله «ذهب حقك» نص في سقوط الدين بهلاك الرهن.

نوقش بـ:

أ- أن هذا الحديث مرسل⁽⁷⁷⁾.

ب- ورد عن عطاء بن أبي رباح راوي الحديث ما يخالف هذا القول، فقد روي عنه أنه قال: "الرهن وثيقة، إن هلك فليس على المرتهن غرم، يأخذ الدين الذي له كله". وهذا يدل على أن ما ذكر غير صالح في نظره⁽⁷⁸⁾.

2- أجمع الصحابة والتابعون على أن الرهن مضمون مع اختلافهم في كيفية هذا الضمان، وإحداث قول آخر بعدم التضمن خروج عن هذا الإجماع⁽⁷⁹⁾.

نوقش بـ:

دعوى إجماع الصحابة والتابعين لا دليل عليها، فقد ثبت اختلافهم في ضمان الرهن، وروي عن علي- رضي الله عنه- أن المرتهن لا يضمن الرهن إذا هلك بغير تعدٍ منه؛ إذ قال: "يترادان الفضل؛ فإن أصابته جائحة برئ"⁽⁸⁰⁾.

⁽⁷⁴⁾ الرملي، شهاب الدين محمد بن أبي العباس، (1404هـ - 1984م)، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، لبنان، دار الفكر^(273/4).

⁽⁷⁵⁾ السرخسي، محمد بن أحمد، (1414هـ - 1993م) المبسوط، لبنان، دار المعرفة^(64/21)، المرغيناني، علي بن أبي بكر بن عبد الجليل، (د. ت)، الهداية في شرح بداية المبتدي، تحقيق: طلال يوسف، لبنان: دار إحياء التراث العربي^(103/4).

⁽⁷⁶⁾ أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار، كتاب الرهون، باب الرهن يهلك في يد المرتهن كيف حكمه (5894) (102/4).

⁽⁷⁷⁾ ابن قدامة، المغني مصر، مكتبة القاهرة. (443/4).

⁽⁷⁸⁾ الشرح الكبير، ابن أبي عمر ابن قدامة (411/4).

⁽⁷⁹⁾ المرغيناني، علي بن أبي بكر بن عبد الجليل، (د. ت)، الهداية في شرح بداية المبتدي، تحقيق: طلال يوسف، لبنان: دار إحياء التراث

العربي (103/4)، السرخسي، محمد بن أحمد، (1414هـ - 1993م) المبسوط، لبنان، دار المعرفة. (64/21).

⁽⁸⁰⁾ ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد الأندلسي، (د. ت) المحلى بالآثار، لبنان، دار الفكر (113/8).

3- أن المرهون عين مقبوضة للاستيفاء، فيضمنها من قبضها لذلك، أو من قبضها نائبه؛ كحقيقة المستوفى (81).

نوقش ب:

أن هذا قياس مع الفارق؛ لأن المال المستوفى صار ملكاً للمستوفى، وله نمائوه وغنمه، فكان عليه ضمانه وغرمه، بخلاف الرهن؛ فإنه وثيقة بالدين، وهو مقبوض بعقد واحد بعضه أمانة باتفاق، وهو ما زاد على قدر الدين من المرهون، فكان جميعه أمانة كالوديعة، فلا يجب ضمان جميعه (82).

الثالث: ذهب المالكية (83) إلى أن الرهن إن كان مما لا يغاب عليه؛ كالدار والأراضي ونحوها، فلا يضمن المرتهن هلاكه، وكذا إن كان مما يغاب عليه؛ كالخيل والجواهر، وقامت بينة على هلاكه من غير تعدي منه أو تقصير، إنما يضمنه الراهن. أما إذا كان مما يغاب عليه أو لم تقم بينة على هلاكه من غير تعد من المرتهن ولا تغريط، فيحلف المرتهن أن الرهن تلف بلا تدليس، ولا يعلم موضعه، ثم يضمنه، واستدلوا ب:

أ- ما جرى عليه عمل أهل المدينة هو وجوب التضمن فيما يغاب عليه دون غيره (84).

ب- أن ما يغاب عليه فيه ادعاء الضياع على وجه لا يعلم فيه صدق مدعيه؛ لخفائه وعدم اطلاع الناس عليه، وما لا يغاب عليه ليس كذلك، فهلاكه ظاهر ومعروف، فلأن التهمة موجودة فيما يغاب عليه وجب ضمانه على المرتهن، فالمنطوق وجود التهمة (85).

نوقش ب :

أن القول بالتفريق لا دليل على صحته من الكتاب أو السنة، وهو مبني على التهمة في الأول وعدمها في الثاني، والتهمة ظن كاذب يأتى صاحبه ولا يحل القول به (86).

(81) ابن قدامة، المغني مصر، مكتبة القاهرة. (443/4).

(82) عبد الرحمن بن أبي عمر بن قدامة، الشرح الكبير على متن المقنع، دار الكتاب العربي (411/4).

(83) ابن رشد، بداية المجتهد (273/2)، الخرشي، محمد بن عبد الله، (د. ت)، شرح مختصر خليل للخرشي، بيروت، دار الفكر للطباعة. (166/4).

(84) الخرشي، محمد بن عبد الله، (د. ت)، شرح مختصر خليل للخرشي، بيروت، دار الفكر للطباعة. (166/4).

(85) الخرشي، محمد بن عبد الله، (د. ت)، شرح مختصر خليل للخرشي، بيروت، دار الفكر للطباعة. (166/4).

(86) ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد الأندلسي، (د. ت) المحلى بالآثار، لبنان، دار الفكر (113/8).

الترجيح:

يظهر لي- والله أعلم- رجحان القول الأول القائل بالضمان على الراهن؛ لقوة أدلته وسلامتها من المعارض لها والمناقشات، ولأن المرهون ملك الراهن، ولكن لما كان العقار يتعلق بملك الغير، وهو حق المرتهن، فيكون الضمان على الراهن، وهذا الضمان مكان المرهون في التوثيق، ويتأكد ترجيح هذا القول في إطار عقد الرهن الرسمي لكونه في يد الراهن.

مسألة: حلول بدل التلف ونحوه محل المرهون:

- نص فقهاء الحنفية على أن الراهن إذا تسبب في تعيب المرهون فيجب عليه إن كان الدين مؤجلاً ضمان نقص القيمة، ويكون رهناً مع أصله المرهون في يد المرتهن⁽⁸⁷⁾.

ونص فقهاء المالكية والشافعية والحنابلة - على اختلاف فيما بينهم في بعض التفاصيل الفرعية - على أن ما يقبضه الراهن من دية أو أرش أو ضمان من الجاني بسبب إتلافه للمرهون فهو رهن؛ لأنها بدل للمرهون فيقوم مقامه⁽⁸⁸⁾.

- ونص الحنفية على أن ثمن المرهون عند بيعه يحل محل المرهون نفسه، سواء أذن المرتهن بذلك قبل البيع أو أجازه بعده، وكذلك عند المالكية في بعض الحالات، وعند الحنابلة إذا اشترط المرتهن ذلك، وبذل التلف يقاس عليه فيكون رهناً محله⁽⁸⁹⁾.

ويتضح وجاهة ما ذكر من أقوال الفقهاء من أن الأصل أن بدل المرهون يحل محل المرهون نفسه في تعلق حق المرتهن به، سواء كان ذلك في حالة التلف الكلي أو الجزئي، ولهذا نظائر في الفروع الفقهية جمعها الفقهاء تحت قاعدة: "يقوم البذل مقام المبدل ويسد مسده"⁽⁹⁰⁾ وقاعدة: "إذا بطل الأصل يُصار إلى البذل"⁽⁹¹⁾.

خلاصة عرض المسائل:

يتفق القانون المدني الكويتي مع ما قرره الفقهاء من ضمان الراهن لأي تلف كلي أو جزئي أو نقص في قيمة المرهون، إذا كان بسبب تعديه أو تقصيره في القيام بما يجب عليه من حفظ وصيانة وترميم للعقار المرهون، كما يتفق ما حكم به القانون من حق

(87) حيدر، علي حيدر خواجه أمين أفندي، (1411هـ - 1991م)، درر الأحكام في شرح مجلة الأحكام، تعريب: فهمي الحسيني، ط 1، لبنان، دار الجيل (167/2).

(88) انظر: الخرشي، محمد بن عبد الله، (د. ت)، شرح مختصر خليل للخرشي، بيروت، دار الفكر للطباعة (245/5)، النووي، يحيى بن شرف، (1412هـ - 1991م)، روضة الطالبين وعمدة المفتين ط3، بيروت، المكتب الإسلامي (100/4)، ابن قدامة، المغني مصر، مكتبة القاهرة. (243/4).
(89) الكاساني، أبو بكر بن مسعود، (1406هـ - 1986م)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، دار الكتب العلمية (153/6)، السرخسي، محمد بن أحمد، (1414هـ - 1993م) المبسوط، لبنان، دار المعرفة. (138/21)، القرافي، الذخيرة (96/8)، الأُهوئي، منصور بن يونس، (د. ت)، كشف القناع عن متن الإقناع، مصر: دار الكتب العلمية (342/3).

(90) ابن رجب، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد الحنبلي، (د. ن)، القواعد، لبنان، دار الكتب العلمية (314/1).

(91) حيدر، علي حيدر خواجه أمين أفندي، (1411هـ - 1991م)، درر الأحكام في شرح مجلة الأحكام، تعريب: فهمي الحسيني، ط 1، لبنان، دار الجيل (55/1).

المرتتهن في مطالبة الراهن بتقديم بديل، وإلا الالتزام بتعجيل سداد الدين مع ما نص عليه عدد من الفقهاء. ولم يخرج القانون المدني الكويتي عن أحكام الفقه الإسلامي عندما قرر ضمان الراهن لنقص المرهون أو فواته بسبب يعود إليه، والتزامه بالسداد المعجل في مواجهة المرتتهن؛ لأن كل شخص مسؤول عن الأضرار التي يرتكبها، والسداد يعد ضماناً للمرتتهن في مواجهة الراهن ينفع المرتتهن ولا يضر الراهن، لجواز رجوعه على المدين بما دفع عنه، وقد عقد العقد وهو على علم بالنظام والقانون، وهذا الحكم خاضع للسياسة الشرعية؛ فهو لا يخالف نصاً شرعياً ويحقق مصلحة معتبرة، وهي حفظ الحقوق.

المطلب الثالث

ما أخذت به القوانين العربية

- القانون المدني المصري رقم: (31) لسنة (1948م)، (مادة 1048):
"إذا تسبب الراهن بخطئه في هلاك العقار المرهون أو تلفه، كان الدائن المرتتهن مخيراً بين أن يقتضي تأميناً كافياً، أو أن يستوفي حقه فوراً".
- 2 - "إذا كان الهلاك أو التلف قد نشأ عن سبب أجنبي ولم يقبل الدائن بقاء الدين بلا تأمين، كان المدين مخيراً بين أن يقدم تأميناً كافياً، أو أن يوفي الدين فوراً قبل حلول الأجل، وفي الحالة الأخيرة إذا لم يكن للدين فوائد، فلا يكون للدائن حق إلا في استيفاء مبلغ يعادل قيمة الدين، منقوصاً منها الفوائد بالسعر القانوني عن المدة ما بين تاريخ الوفاء وتاريخ حلول الدين".
- 3 - "وفي جميع الأحوال، إذا وقعت أعمال من شأنها أن تعرض العقار المرهون للهلاك أو التلف، أو تجعله غير كافٍ للضمان، كان للدائن أن يطلب إلى القاضي وقف هذه الأعمال، واتخاذ الوسائل التي تمنع وقوع الضرر".
- وفي القانون الأردني رقم: (43) لسنة (1976م)، (مادة 1338):
1- "إذا هلك العقار المرهون رهناً تأمينياً أو تعيب بخطأ من الراهن، كان للمرتتهن أن يطلب وفاء دينه فوراً، وتقديم ضمان كافٍ لدينه".
- 2- "إذا كان الهلاك أو التعيب بسبب لا يد للراهن فيه، كان له الخيار بين أن يقدم ضماناً كافياً للدين، أو وفاءه قبل حلول الأجل".
- 1- "إذا وقعت أعمال من شأنها أن تعرض العقار المرهون للهلاك أو التعيب، أو تجعله غير كافٍ للضمان، كان للمرتتهن أن يطلب من المحكمة وقف هذه الأعمال، واتخاذ الوسائل التي تمنع وقوع الضرر".

المطلب الرابع

أوجه المقارنة

وافق القانون الكويتي القانون المصري في: "أن المدين الراهن يضمن ما يحدث من هلاك للعقار المرهون أو تلفه إذا كان بخطئه، والخيار هنا للدائن المرتهن بين أن يقتضي تأمينًا كافيًا، أو أن يستوفي حقه فورًا، أما الهلاك بسبب أجنبي، فإن الخيار يكون للمدين وليس للدائن بين تقديم تأمينًا كافيًا، أو يوفي الدين فورًا قبل أن يحل الأجل، وفي الحالة الأخيرة إذا لم يكن للدين فوائد، فلا يكون للدائن حق إلا في أن يستوفي مبلغ يعادل قيمة الدين، بدون الفوائد بالسعر القانوني". ولكن يختلف القانون المصري عن الكويتي في أنه "أورد حالة وقوع أعمال تؤدي بالعقار المرهون للهلاك، أو تجعله غير كافٍ للضمان، فقد جعل للدائن الطلب من القاضي أن يقف هذه الأعمال واتخاذ الوسائل التي تمنع وقوع الضرر". هذه الحالة غير موجودة في القانون الكويتي، ولكن لا يمنع ذلك من تطبيق نص المادة (987) السالفة الذكر من القانون الكويتي، التي تمنح للدائن حق اتخاذ وسائل تحفظية للحفاظ على المال المرهون. وتماثل القانون المصري مع القانون الأردني في تفصيل الحالات الثلاثة لهلاك العقار المرهون: سواء بخطأ من المدين، أو بسبب أجنبي، أو بالأعمال التي تعرض قيمة العقار للتعبيب. وقد تبين سابقًا عند عرض المسائل الفقهية المتعلقة بالمادة عدم خروج القانون المدني الكويتي عما قرره الفقهاء في هذه المسائل.

المبحث السادس

انتقال الرهن بمرتبه إلى الحق الذي ترتب على التعويض، أو التأمين، أو الثمن، إذا هلك

العقار المرهون أو تلف

المادة رقم (989) من القانون المدني الكويتي:

"إذا هلك العقار المرهون أو تلف لأي سبب كان، انتقل الرهن بمرتبه إلى الحق الذي يترتب على ذلك؛ كالتعويض، ومبلغ التأمين، ومقابل نزع الملكية للمنفعة العامة".

المطلب الأول: شرح المادة:

ذكرت المادة أنه: "في حال هلاك العقار أو تلفه بخطأ الغير، والتزام هذا الغير بالتعويض وفقًا لقواعد المسؤولية التقصيرية، أو كان العقار تم التأمين عليه، و قد التزمت شركة التأمين بدفع المبلغ، أو باع الراهن المبنى أنقاصًا وهدم العقار فعلاً، ولا يزال عند المشتري ثمن الأنقاض، أو كانت الدولة أزلت ملكية العقار للمنفعة العامة، وهو ما يعبر عنه بالهلاك القانوني، أو كان

الهلاك بكارثة وغير ذلك، فإنه ينتقل الرهن إلى ما يستبدل به العقار، ففي جميع الأحوال التي يحل فيها العقار المرهون محل شيء آخر، فإن الرهن ينتقل إلى هذا الشيء الآخر، ويستوفي الدائن منه الدين بحسب مرتبته⁽⁹²⁾.

المطلب الثاني: الأصل الفقهي للمادة:

هذه المادة متعلقة بالمادة التي قبلها (988)، وهي مرتبطة بمسألة ضمان المرهون عند الفقهاء، وقد ذكرتها بالتفصيل عند عرض المادة (988)، وينبغي على مسألة ضمان المرهون عند الفقهاء مسألة حلول بدل التلف ونحوه محل المرهون، وللفقهاء تفصيل في هذه المسألة:

1. نص الحنفية⁽⁹³⁾ على أن الرهن إذا تسبب في تعيب المرهون، فيجب عليه إن كان الدين مؤجلاً ضمان نقص القيمة، ويكون رهناً مع أصله المرهون في يد المرتهن، وقد نصوا على أن ثمن المرهون عند بيعه يحل محل المرهون نفسه.

2. نص المالكية، والشافعية، والحنابلة⁽⁹⁴⁾ - على اختلاف فيما بينهم في بعض التفاصيل الفرعية - على أن ما يقبضه الراهن من دية، أو أرش، أو ضمان من الجاني بسبب إتلاف للمرهون، فهو رهن؛ لأنه بدل للمرهون فيقوم مقامه.

3. نصت بعض المذاهب الفقهية - على اختلاف بينهم في التفاصيل - على أن ثمن المرهون عند بيعه يحل محل المرهون نفسه وذلك عند الحنفية⁽⁹⁵⁾، سواء أذن المرتهن بذلك قبل البيع أو أجاز به بعده، وعند المالكية⁽⁹⁶⁾ في بعض الحالات، وعند الحنابلة⁽⁹⁷⁾ إذا اشترط المرتهن ذلك، وبذل التلف يُقاس عليه فيكون رهناً محله. وسبب حلول بدل التلف محل المرهون بغض النظر عن المتلف بأن الرهن بالشيء رهن ببذله في الشرع، وحق

(92) الحقوق العينية التبعية، إبراهيم الدسوقي أبو الليث (ص/128)، المذكرة التوضيحية للقانون المدني الكويتي (ص 616)، أنور العمروسي، أنور،

(2010م)، الموسوعة الوافية في شرح القانون المدني، ط4، القاهرة، دار العدالة (8/251).

(93) حيدر، علي حيدر خواجه أمين أفندي، (1411هـ - 1991م)، درر الأحكام في شرح مجلة الأحكام، تعريب: فهمي الحسيني، ط 1، لبنان، دار الجيل (2/167).

(94) مالك بن أنس الأصبحي، المدونة الكبرى، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان (4/133)، الخرشي، محمد بن عبد الله، (د. ت)، شرح مختصر خليل للخرشي، بيروت، دار الفكر للطباعة (5/245)، الماوردي، الحاوي الكبير (6/172)، النووي، يحيى بن شرف، (1412هـ - 1991م)، روضة الطالبين وعمدة المفتين ط3، بيروت، المكتب الإسلامي (4/100)، ابن قدامة، المغني مصر، مكتبة القاهرة. (4/243)، لمرداوي، علي بن سليمان، (د. ت)، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ط2، دار إحياء التراث العربي (5/186).

(95) السرخسي، محمد بن أحمد، (1414هـ - 1993م) المبسوط، لبنان، دار المعرفة. (21/138)، الكاساني، أبو بكر بن مسعود، (1406هـ - 1986م)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، دار الكتب العلمية (6/153).

(96) مالك بن أنس الأصبحي، المدونة الكبرى، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان (4/133)، الخرشي، محمد بن عبد الله، (د. ت)، شرح مختصر خليل للخرشي، بيروت، دار الفكر للطباعة (5/245).

(97) ابن قدامة، المغني مصر، مكتبة القاهرة. (4/243)، لمرداوي، علي بن سليمان، (د. ت)، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ط2، دار إحياء التراث العربي (5/186).

المرتتهن يتعلق بمالية المرهون لا بعينه، وبذل الشيء يقوم مقامه، وتتعلق به أحكامه⁽⁹⁸⁾. ويتضح وجاهة قول الفقهاء أن الأصل أن بدل المرهون يحل محل المرهون نفسه في تعلق حق المرتتهن به سواء كان في حالة التلف الكلي أو الجزئي، فيتضح أن نص المادة قائم على هذا الأصل عند الفقهاء، وهو داخل تحت قاعدة: "إذا بطل الأصل يُصار إلى البديل"⁽⁹⁹⁾، فإذا هلك العقار المرهون أو تلف لأي سبب، فينتقل ذلك إلى الحق الذي يترتب على ذلك حتى يستوفي المرتتهن حقه⁽¹⁰⁰⁾.

المطلب الثالث

ما أخذت به القوانين العربية

- القانون المدني المصري رقم: (31) لسنة (1948م)، (مادة 1049):
إذا هلك العقار المرهون أو تلف لأي سبب كان، انتقل الرهن بمرتبه إلى الحق الذي يترتب على ذلك؛ كالتعويض، أو مبلغ التأمين، أو الثمن الذي يقرر مقابل نزع ملكيته للمنفعة العامة".
- وفي القانون الأردني رقم: (43) لسنة (1976م)، (مادة 1339):
ينتقل الرهن عند هلاك العقار المرهون رهناً تأمينياً أو تعيُّبه إلى المال الذي يحل محله، وللمرتتهن أن يستوفي حقه منه وفقاً لمرتبه".

المطلب الرابع

أوجه المقارنة

وافق القانون الكويتي القانون المصري والأردني في حالة هلاك العقار وانتقال الرهن إلى التعويض، أو مبلغ التأمين، أو مقابل نزع الملكية؛ حيث يلتزم الراهن بسلامة الرهن، وللدائن المرتتهن الاعتراض على كل عمل ينقص ضمانه إنقاصاً كبيراً، وله في حالة الاستعجال اتخاذ ما يلزم من الوسائل التحفظية⁽¹⁰¹⁾، وإذا تسبب الراهن في هلاك المرهون أو تلفه خطأ، يخير الدائن بين اقتضاء تأمين كافي، أو استيفاء حقه فوراً، فإذا كان الهلاك بسبب خارجي ولم يقبل الدائن بقاء الدين بدون تأمين، يخير المدين

(98) السرخسي، محمد بن أحمد، (1414هـ - 1993م) المبسوط، لبنان، دار المعرفة، (138/21)، الكاساني، أبو بكر بن مسعود، (1406هـ -

1986م)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، دار الكتب العلمية (153/6)، الميرغنياني، الهداية (429/4)، درر الحكام (167/2).

(99) ابن رجب، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد الحنبلي، (د. ن)، القواعد، لبنان، دار الكتب العلمية (314/1).

(100) علي حيدر، علي حيدر خواجه أمين أفندي، (1411هـ - 1991م)، درر الأحكام في شرح مجلة الأحكام، تعريب: فهمي الحسيني، ط 1، لبنان،

دار الجيل (55/1).

(101) راجع المادة 987 من القانون المدني الكويتي.

بين أن يقدم تأمينًا ، أو أن يوفي الدين فورًا⁽¹⁰²⁾. ونص المادة قائم على الأصل الذي ذكره الفقهاء وهو: أن بدل المرهون يحل محل المرهون نفسه في تعلق حق المرتهن به سواء كان في حالة التلف الكلي أو الجزئي.

خاتمة

أهم النتائج:

1. حرص علماء القانون على اتباع المصلحة عند الترجيح بين الأقوال الفقهية، فإن اختلف الفقهاء في مسألة معينة؛ فإن القانون في الغالب يأخذ بما هو أصلح لحال الناس في زماننا الحاضر.
2. هتم القانون بمراعاة العرف، وجعله حجة في كثير من المسائل، ويعتمد عليه في رفع الخلاف، وهو مبدأ شرعي ما لم يخالف العرف النص، والقواعد الشرعية.
3. اهتم القانون المدني الكويتي بالمقاصد والحقوق الشرعية، فحرص على دعمها والمحافظة عليها، ومن ذلك اهتمامه بحفظ الدين، وحفظ المال، وحق الله تبارك وتعالى في اتباع ما أمر وترك ما زجر عنه، وحق الناس برفع الظلم، واللجوء إلى القضاء، وغير ذلك من المقاصد والحقوق الشرعية.
4. وافق القانون المدني الكويتي كثيرًا القانون المصري ثم الأردني في مواد الرهن الرسمي والحيازي، مع تميز القانون المدني الكويتي في ذكر بعض تفاصيل الأمور.
5. القانون المدني في أغلب مواده جاء موافقًا لأحكام الشريعة.

التوصيات:

- طرح مشاريع بحثية لطلاب وطالبات الدراسات العليا، تستهدف تأصيل شرعية القانون الكويتي والأنظمة، بحيث يوضح وجه موافقتها للشريعة الإسلامية، وكيفية إفادتها من الفقه الإسلامي في تطوير أحكامها، كما في هذا المشروع المبارك.
- الاهتمام بدراسة القوانين المدنية المعاصرة ومقارنتها بالفقه، وبيان ما يتعلق بها من أحكام قانونية وفقهية، واقتراح التعديلات المناسبة لها حسب المصلحة.

⁽¹⁰²⁾ راجع المادة 988 من القانون المدني الكويتي.

قائمة المصادر والمراجع

1. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، الحقوق العينية التبعية، التأمينات العينية (الرهن الرسمي - الرهن الحيازي - حقوق الامتياز)، الطبعة الأولى 1993م، جامعة الكويت.، التأمينات العينية (الرهن الرسمي - الرهن الحيازي - حقوق الامتياز)، الطبعة الأولى 1993م، جامعة الكويت.، التأمينات العينية (الرهن الرسمي - الرهن الحيازي - حقوق الامتياز)، الطبعة الأولى 1993م، جامعة الكويت.
2. إبراهيم سيد أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني الكويتي، دار الكتب والدراسات العربية.
3. الألباني، محمد ناصر الدين (د. ت)، صحيح الجامع الصغير وزياداته، المكتب الإسلامي.
4. البغوي، شرح السنة ، دار ابن حزم ، بيروت ، لبنان.
5. البخاري، محمد بن إسماعيل، (1422هـ)، المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، ط1، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة.
6. البخاري، محمد بن إسماعيل، (د. ت)، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه - صحيح البخاري، تحقيق: محمد زهير الناصر، لبنان، طوق النجاة.
7. البهوتي، الروض المربع بشرح زاد المستقنع مختصر المقنع، دار الركائز للنشر والتوزيع - الكويت
8. الطبعة: الأولى، 1438 هـ.
9. البهوتي، منصور بن يونس، (1413 هـ - 1933 م)، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات، السعودية، عالم الكتب.
10. البهوتي، منصور بن يونس، (1414 هـ - 1993 م)، شرح منتهى الإرادات، ط1، عالم الكتب.
11. البهوتي، منصور بن يونس، (د. ت)، كشاف القناع عن متن الإقناع، مصر: دار الكتب العلمية.
12. الترمذي، محمد بن عيسى، (1395 هـ - 1975 م)، سنن الترمذي، تحقيق: محمد شاكر ومحمد فؤاد عبد الباقي، مصر، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي.
13. الحاكم، محمد بن عبد الله النيسابوري، (1411 هـ - 1990 م) المستدرك على الصحيحين، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، لبنان، دار الكتب العلمية.
14. ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد الأندلسي، (د. ت) الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق: أحمد شاكر، لبنان، دار الآفاق الجديدة.
15. ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد الأندلسي، (د. ت) المحلى بالآثار، لبنان، دار الفكر.
16. ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد، (د. ت)، مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقاد، لبنان، دار الكتب العلمية.
17. ابن جزي، القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية ، ط1 (2013) ، دار ابن حزم، بيروت ، لبنان.

18. حيدر، علي حيدر خواجه أمين أفندي، (1411هـ - 1991م)، درر الأحكام في شرح مجلة الأحكام، تعريب: فهمي الحسيني، ط 1، لبنان، دار الجيل.
19. الخرشي، محمد بن عبد الله، (د. ت)، شرح مختصر خليل للخرشي، بيروت، دار الفكر للطباعة.
20. الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة، (د. ت) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، لبنان، دار الفكر.
21. الدردير، الشرح الكبير على مختصر خليل، دار الفكر، بدون طبعة.
22. الرازي، محمد بن أبي بكر، (1420هـ - 1999م)، مختار الصحاح، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، ط 5، لبنان، المكتبة العصرية.
23. ابن رجب، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد الحنبلي، (1425هـ - 2005م)، ذيل طبقات الحنابلة، تحقيق: د. عبد الرحمن العثيمين، السعودية، مطبوعات مكتبة العبيكان.
24. ابن رجب، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد الحنبلي، (د. ن)، القواعد، لبنان، دار الكتب العلمية.
25. ابن رشد الحفيد، أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي، (1425هـ - 2004م)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مصر، دار الحديث.
26. الرملي، شهاب الدين محمد بن أبي العباس، (1404هـ - 1984م)، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، لبنان، دار الفكر.
27. الزركلي، خير الدين بن محمود بن محمد، (2002م)، الأعلام، ط 15، لبنان، دار العلم للملايين.
28. زكي، جمال الدين، (1975م)، عقد البيع في القانون المدني، الكويت، جامعة الكويت.
29. الزيلعي، عثمان بن علي، (1313هـ)، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي، مصر، المطبعة الكبرى الأميرية.
30. السرخسي، محمد بن أحمد، (1414هـ - 1993م) المبسوط، لبنان، دار المعرفة.
31. الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس المطلبي القرشي، (1410هـ - 1990م)، الأم، لبنان، دار المعرفة.
32. الشربيني، مُحَمَّد بن أحمد الخطيب، (1415هـ - 1994م)، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط 1، دار الكتب العلمية.
33. الشوكاني، محمد بن علي، (1413هـ - 1993م)، نيل الأوطار، تحقيق: عصام الدين الصابطي، مصر، دار الحديث.
34. ابن أبي شيبه، مصنف ابن أبي شيبه، الدار السلفية الهندية، تحقيق: محمد عوامة.
35. الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، (د. ت) المذهب في فقه الإمام الشافعي، لبنان، دار الكتب العلمية.
36. ابن عابدين، مُحَمَّد أمين بن عمر، (1412هـ - 1992م)، رد المحتار على الدر المختار، ط 2، بيروت، دار الفكر.
37. عبد الرحمن بن أبي عمر بن قدامة، الشرح الكبير على متن المقنع، دار الكتاب العربي.

38. العمروسي، أنور، (2010م)، الموسوعة الوافية في شرح القانون المدني، ط4، القاهرة، دار العدالة.
39. العيني، بدر الدين أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى الحنفي، (1420هـ - 2000م)، البناية شرح الهداية، لبنان، دار الكتب العلمية.
40. العلالي، بهاء الدين العلالي، الرهن في الفقه الإسلامي والقانون، دار الشواف الرياض.
41. ابن قدامة، موفق الدين عبد الله بن أحمد المقدسي، (1388هـ - 1968م)، المغني، مصر، مكتبة القاهرة.
42. ابن قدامة، موفق الدين عبد الله بن أحمد المقدسي، الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل، ط1 دار الكتب العلمية.
43. القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس، (1994م)، الذخيرة، تحقيق: محمد حجي وآخرين، لبنان، دار الغرب الإسلامي.
44. القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس، (د. ت) الفروق - أنوار البروق في أنواء الفروق، وهو حاشية الشيخ قاسم بن عبد الله «إدراج الشروق على أنوار الفروق»: بعده (مفصلاً بفصل) المعروف بابن الشاط، مصر، عالم الكتاب.
45. الكاساني، أبو بكر بن مسعود، (1406هـ - 1986م)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، دار الكتب العلمية.
46. ابن ماجه، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، (د. ت)، سنن ابن ماجه، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، مصر، دار إحياء الكتب العربية، وفيصل عيسى البابي الحلبي.
47. مالك بن أنس الأصبحي، المدونة الكبرى، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
48. الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد، (1419هـ - 1999م)، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، وهو شرح مختصر المزني، تحقيق: علي محمد معوض وعادل عبد الموجود، لبنان، دار الكتب العلمية.
49. المرداوي، علي بن سليمان، (د. ت)، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ط2، دار إحياء التراث العربي.
50. المرغيناني، علي بن أبي بكر بن عبد الجليل، (د. ت)، الهداية في شرح بداية المبتدي، تحقيق: طلال يوسف، لبنان: دار إحياء التراث العربي.
51. مسلم، مسلم بن الحجاج النيسابوري، (د. ت)، المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، لبنان، دار إحياء التراث العربي.
52. ابن مفلح، إبراهيم بن محمد، (1418هـ - 1997م)، المبدع في شرح المقنع، لبنان، دار الكتب العلمية.
53. ابن مفلح، محمد بن مفلح المقدسي، (1424هـ - 2003م)، الفروع، ومعه تصحيح الفروع لعلي بن سليمان المرداوي، تحقيق: عبد الله التركي، سوريا، مؤسسة الرسالة.
54. ابن المنذر، أبو بكر بن محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، (1982م)، الإجماع، السعودية: دار طيبة.
55. ابن المنذر، أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، (1425هـ - 2004م)، الإشراف على مذاهب العلماء، تحقيق: صغير أحمد الأنصاري أبو حماد، الإمارات العربية المتحدة، مكتبة مكة الثقافية.

56. ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم، (د. ت)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط1، دار الكتاب الإسلامي.
57. ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم، (د. ت)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط 2، مصر، دار الكتاب الإسلامي.
58. النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، (1991م)، روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحقيق: زهير الشاويش، ط 3، لبنان، المكتب الإسلامي.
59. النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، (د. ت)، المجموع شرح المذهب مع تكملة السبكي والمطيعي، الأردن، دار الفكر.
60. النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف، (1414هـ - 1994م)، الأذكار، تحقيق: عبد القادر الأرنؤوط، لبنان، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.
61. النووي، يحيى بن شرف، (1412هـ - 1991م)، روضة الطالبين وعمدة المفتين ط3، بيروت، المكتب الإسلامي.
62. النيسابوري، مسلم بن الحجاج، (1400هـ-1980م)، صحيح مسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، السعودية، رئاسة إدارات البحوث العلمية والإفتاء.
63. نبيل ، إبراهيم سعد ، التأمينات العينية والشخصية ، دار الجامعة الجديدة (2007).