رهن العقار المشاع

دراسة مقارنة

بين الفقه الإسلامي والقانون المدني الكويتي

الدكتور / محمد فهد العجمي

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف المرسلين سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم وعلى آله وصحبه أجمعين ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، وبعد:

يُعد الرهن من أهم الوثائق التي شرعها الله تعالى للمداينة، فضلاً عن الإشهاد والكتابة، وقد كان الرهن معروفاً في الجاهلية، غير أنه كان على وضع يُلحق ظلماً وإجحافاً بالمدين، إذ كان المرتهن يمتلك الرهن كله بالدين عند مَحِلِّه، حال عجز المدين عن الوفاء بالسداد، وغالباً ما تكون مالية الرهن وقيمته السوقية أوفى من الدين قدراً، فلما جاء الإسلام نظم العقود بين الناس ومن ضمنها عقد الرهن، فقضى على هذا الوضع الظالم، وهو ما يسمى بـ (غلق الرهن)، وذلك حفاظاً على مال المدين، وحماية له من انتهاز المرتهن من استغلال تردي حالته المالية وحاجته الملحة للمال، فيزيده بذلك هلاكاً إلى هلاكه [(١)] فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (لا يغلق الرهن من صاحبه الذي رهنه، له غنمه وعليه غُرمُه)[(٢)].

ويؤكد هذا ما ورد في السير أن رجلاً رهن داراً بالمدينة إلى أجل مسمى، فمضى الأجل، فقال الذي ارتهن: (منزلي)، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: (لا يَغلقُ الرهن)[(٣)].

---

(١) بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، د. فتحي الدريني، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الطبعة الجديدة، 1429هـ/2008م (420/2).

(٢) مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، علي بن سلطان محمد القاري، دار الفكر، 1422هـ/2002م، كتاب البيوع، باب السلم والرهن، الفصل الثاني، حديث رقم (2887).

(٣) يقال: غلق الرهن، إذا خرج عن ملك الراهن واستولى عليه المرتهن، بسبب عجزه عن أداء ما رهنه فيه. سبل السلام، للصنعاني، الطبعة الأخيرة، مصطفى البابي، 1379هـ/1960م (52/3).المغني مع الشرح

وهنا يتضح أن الرهن في الإسلام لا يقتصر كونه وسيلة استيثاق لمال الدائن، يستوفي منه دينه عند عجز المدين، ضماناً لحقه فحسب، بل هو أيضاً وسيلة للمحافظة على مال المدين، وذلك من **وجوه ثلاثة**[٤]:

الأول: أنه تشريع يسر لغير الواجد الاستدانة، سداً لحاجته الحالة عند افتقاره، فلا يضطر إلى بيع عقاره أو منقوله بثمن بخس، بل يحتفظ بها عن طريق الرهن، أملاً في يساره مستقبلاً.

الثاني: تحريم غلق الرهن، قطعاً للتوسل إلى الاستغلال بتملكه من قِبل المرتهن، نظير الدين عند حلول الأجل، انتهازاً لفرصة افتقار المدين وعجزه عن الوفاء.

الثالث: عدم جواز انتفاع المرتهن بالمرهون دون عِوَض، ولو أذن الراهن، على الراجح من أقوال العلماء.

وهذا هو التوازن في تشريع المعاملات، محافظة على حقوق المتعاقدين معاً، حتى لا تطغى مصلحة على أخرى، فيكون الظلم والجور والاستغلال، والربا أو شبهته، وهو محرم قطعاً.

أما من الناحية الاقتصادية، ففي الرهن دفع لحركة التعامل بتوفير الثقة، فكأن المرتهن بما يحتبس من مرهون نظير الدين يحتفظ بماله، فكأنه في حوزته على الرغم من أن ماله قد أصبح ديناً شغلت به ذمة المدين، وهو من أقوى صور التأمينات أو التوثيقات[٥]. كونه يمتاز عن سائر عقود التوثيقات (الكفالة،

الكبير، للشيخ الإمام شمس الدين أبي الفرج عبدالرحمن اب أبي عمر بن قدامة المقدسي، مطبعة المنار، 1347هـ، الطبعة الثانية.

(٤) بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، د. فتحي الدريني (420/2).

(٥) المرجع السابق (421/2).

الكتابة، الشهادة) بأنه عند تعذر الوفاء بالدين يستوفى منه، أما ما عداه من سائر العقود الأخرى فيستوفى بها.

منهج البحث:

اشتمل البحث في إعداده على المنهجين التاليين:

أ – المنهج الاستقرائي: وذلك من خلال تتبع النصوص الفقهية المتعلقة برهن العقار المشاع سواء من الجوانب الفقهية أو القانونية.

ب – المنهج التحليلي: حيث تم استعراض النصوص الفقهية في المذاهب الفقهية مع بيان مواطن الاتفاق والاختلاف في المسألة، فضلاً عن بيان الموقف القانوني في هذه المسألة.

الدراسات السابقة:

مما لا شك فيه أن الاطلاع على الدراسات السابقة للمسائل المتعلقة بالبحث قد أسهمت بشكل إيجابي في بيان مسألة رهن العقار المشاع وما يعترضها من استفهامات وتساؤلات، وقد اطلعت على العديد من الدراسات والمؤلفات ذات الصلة بالبحث، والتي أثرت البحث وأخرجته بالصورة المطلوبة، ومن أبرز تلك الدراسات ما يلي:

(١) أهمية التوثيق في المعاملات المالية وعلاقته بالعقود في الفقه الإسلامي، أ.د. سعد الدين مسعد هلالي، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، عدد 59، شوال 1425هـ/ديسمبر 2004م.

(٢) رهن العقار رسمياً، دراسة فقهية مقارنة بين الفقه والقانون الكويتي، أ.د. دعيج بطحي المطيري، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والإنسانية، العدد 2، المجلد 4.

(٣) رهن المشاع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني، د. قذافي الغنايم، مجلة جامعة النجاح للأبحاث والعلوم الإنسانية، المجلد 27 (1)، 2013م.

(٤) بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، د. فتحي الدريني، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الجديدة، 1429هـ/2008م.

(٥) موسوعة الفقه والقضاء في القانون المدني (الكفالة والتأمين)، المستشار محمد عزمي البشري، رئيس محكمة الاستئناف، دار محمود للنشر والتوزيع، باب الخلق، القاهرة.

(٦) الحقوق العينية التبعية: التأمينات العينية – الرهن الرسمي – الرهن الحيازي – حقوق الامتياز، د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، أستاذ القانون المدني، رئيس قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الكويت، الطبعة الثالثة، 1998م.

وقد جاء البحث متمماً لما ورد في الدراسات السابقة، وتم تقسيمه على النحو التالي:

المبحث الأول: مفهوم التوثيق لغة واصطلاحاً والغاية منه.

المبحث الثاني: رهن العقار المشاع.

المبحث الثالث: تحرير محل النزاع في رهن العقار المشاع، وبيان موقف الفقه والقانون منه.

المبحث الأول

مفهوم التوثيق والغاية منه

شرع الله تعالى التوثيق تأكيداً للثقة بين الناس في ميدان التعامل، وتنشيطاً للحركة التجارية والاقتصادية بوجه عام، ليطمئن المتعامل إلى نتيجة تعامله، وصون ماله خشية الجحود، أو الضياع بالنسيان أو الموت المفاجئ.

وإن أول من وثق وجحد توثيقه هو سيدنا آدم عليه السلام عندما أراه الله تعالى ذريته فرأى رجلاً أزهر ساطعاً نوره فقال: يا رب من هذا؟ قال: هذا ابنك داود، قال: يا رب فما عمره؟ قال: ستون سنة. قال: يا رب زده في عمره، فقال: لا إلا أن تزيده من عمرك. قال: ما عمري؟ قال: ألف سنة. قال آدم: فقد وهبت له أربعين سنة. قال: فكتب الله عليه كتاباً وأشهد عليه ملائكته. فلما حضرته الوفاة جاءته الملائكة. قال: إنه بقي من عمري أربعون سنة. قالوا: إنك قد وهبتها لابنك داود، قال: ما وهبت لأحد شيئاً. فأخرج الله تعالى الكتاب، وشهَّد الملائكة. وفي رواية: وأتم لداود مائة سنة ولآدم ألف سنة[٦].

وقد كان التوثيق ديدن النبي صلى الله عليه وسلم في تعاملاته التي تتطلب ذلك، وكُتُب السير زاخرة بذلك بالإمكان الرجوع إليها.

---

(٦) الجامع لأحكام القرآن (تفسير القرطبي)، لأبي عبدالله محمد بن أحمد القرطبي، المتوفى سنة 671هـ، المحقق: هشام سمير البخاري، الناشر: عالم الكتب، سنة 1423هـ/2003م (382/3).

المطلب الأول: مفهوم التوثيق لغة واصطلاحاً والغاية منه:

الفرع الأول: مفهوم التوثيق لغة:

يطلق التوثيق ويراد به عدة معان أهمها ما يلي[٧]:

(١) الائتمان: يقال: وثق بفلان، يثق، ثقة، وموثقاً، ووثوقاً، ووثاقة. بمعنى: ائتمنه وسكن إليه واعتمد عليه، فهو واثق به، وفلان موثق به.

ويقال: تَوَثَّقَ في الأمر، ومن الأمر، بمعنى: أخذ فيه بالوثيقة، أو بالثقة، واستوثق من فلان، بمعنى: أخذ منه ما يوثق به أمره، واستوثق الأمر: أخذ فيه بالوثاقة، ويقال: قوم ثقة، ورجل ثقة، يعني: مؤتمن موثوق به.

(٢) الإحكام: يقال: وثقت الشيء توثيقاً فهو موثق. بمعنى: أحكمته. وأوثقته: شددته. ومن ذلك قوله تعالى: چ ئج ئح ئم ئى ئي بج بح بخ بم بى بي تج تح تخ تم تى تي ثج ثم ثى ثي جح چ[٨]، وقوله تعالى: چ ڈ ژ ژ ڑ ڑ ک ک ک ک گ گ گ گ ڳ ڳ ڳ ڳ چ[٩]، أي: بالعروة القوية المحكمة المبرمة الشديدة.

والوثقى: تأنيث الأوثق.

وسمي العهد ميثاقاً وموثقاً، لما فيه من الإحكام والثبوت، ويقال: أوثق الأسير ونحوه في الوثاق، أي شده فيه.

---

(٧) لسان العرب، لابن منظور، طبعة دار المعارف، المصباح المنير، للعلامة أحمد بن محمد المقري، تحقيق: الدكتور/ عبدالعظيم الشناوي، طبعة دار المعاصر بمصر والأميرية 1925م، المعجم الوجيز، إصدار مجمع اللغة العربية، الطبعة الأولى، 1405هـ/1980م، مطابع شركة الإعلانات الشرقية، دار التحرير للطبع والنشر، مصر (مادة: وثق).

(٨) البقرة: 256.

(٩) لقمان: 22.

ويقال: وثق العقد ونحوه، أي سجله بالطريق الرسمي، فكان موضع ثقة.

(٣) العهد: يقال: توثق في الأمر، ومن الأمر. أي: أخذ فيه بالوثيقة، أو بالثقة، فهو موثق. والموثق والميثاق: العهد، والعقد المؤكد. والجمع: مواثيق. ومنه قوله تعالى: چگ گ گ گ گ گ گ گ گ گ گ گ ں ڻ ڻ ڈ ڈ ژ ژ ھ ھ چ[١٠]، أي: وما أخذ عليكم من العهد والميثاق في مبايعته على متابعته ومناصرته ومؤازرته، والقيام بدينه وإبلاغه عنه، وقبوله منه[١١].

الفرع الثاني: مفهوم التوثيق اصطلاحاً:

هو ما يزاد به الدين وكادة وحفظاً[١٢]:

يشمل هذا التعريف أدلة الإثبات، كالشهادة، والكتابة، ويشمل عقود الائتمان كالكفالة والرهن، ويخرج منه حفظ الحقوق والعقود بالتسجيل[١٣].

ومن التعريفات المعاصرة للتوثيق: قيل: بأنه يطلق على عدة وظائف هي: التأصيل، والتسجيل، والإثبات، والائتمان[١٤].

---

(١٠) المائدة: 7.

(١١) تفسير القرآن العظيم، لعمادالدين أبي الفداء إسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي، المتوفى سنة 577، طبعة جمعية إحياء التراث الإسلامي، مكتبة دار الفيحاء للطباعة والنشر بدمشق، طبعة أولى، 141هـ/1994م، (43/2).

(١٢) أحكام القرآن، لعمادالدين بن محمد الطبري، الشهير بالكيا الهراس الشافعي، المتوفى 504هـ، تحقيق: موسى محمد علي، وعزت علي عيد، مطبعة حسان بالقاهرة، سنة 1974م (431/1). ونقلته الموسوعة الفقهية الكويتية في لفظ دين (120/21).

(١٣) أهمية التوثيق في المعاملات المالية وعلاقته بالعقود في الفقه الإسلامي، أ.د. سعد الدين مسعد هلالي، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، عدد 59، شوال 1425هـ/ ديسمبر 2004م (ص237).

(١٤) المرجع السابق، (ص240).

(١) أما التأصيل: فالمقصود به: تنقية الحقيقة وتجريدها من الزيف، ومن ذلك توثيق الخبر.

(٢) وأما التسجيل: فيقصد به: تقييد العقود والتصرفات والالتزامات لحفظها في سجل خاص لدى موظف عام، ومن ذلك توثيق العقار والزواج.

(٣) وأما الإثبات: فالمقصود به: الأدلة التي يزداد بها الدين وكادة، كالشهادة والكتابة ونحوها، ومن ذلك: توثيق الدين.

(٤) أما الائتمان: فالمقصود به: العقد التبعي الذي يضمن للدائن استيفاء حقه مباشرة. بسبب مدين منكر أو معسر، ومن ذلك: عقود التوثيقات كالكفالة والحوالة والرهن.

و**عُرف التوثيق** : بأنه عبارة عن مجموعة من الوسائل التي تؤدي إلى استيفاء الحق عند تعذره من المدين، أو إثباته في ذمته عند الإنكار، ووسائل التوثيق قسمان:

(١) وسائل يُقصد منها الاستيفاء، وهي: الضمان والكفالة والرهن.

(٢) وسائل يُقصد منها إثبات الحق، وهي: الشهادة والكتابة.

وهناك فروق بين التوثيق والإثبات، حيث إن التوثيق يتقدم على الإثبات في الوجود، فالإثبات لا يكون إلا بعد إنكار الحق، فالتوثيق يمثل أحياناً بعض وسائل الإثبات، إلا أن الإثبات أوسع باباً منه، ولهذا اقتضى تقسيم وسائل التوثيق إلى وسائل توثيق استيفائية ووسائل توثيق إثباتية[١٥].

وتعريفنا للتوثيق: هو كل وسيلة موصلة إلى حفظ الحقوق وصون الالتزامات من الجور والجحود والنسيان.

---

(١٥) توثيق الديون في الفقه الإسلامي، د. صالح بن عثمان بن عبدالعزيز الهليل، الناشر: جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، السعودية، الطبعة الأولى، تاريخ الطبعة 2001م، مشروع وزارة التعليم العالي لنشر ألف رسالة علمية، بدون رقم الصفحات.

إذا فالتوثيق عقد من العقود التبعية التي لا تقصد لذاتها وإنما هي مقصودة لغيرها من العقود السابقة لها.

المطلب الثاني: الغاية من التوثيق في المعاملات:

أولى الإسلام اهتماماً بالغاً لتعاملات الناس فيما بينهم، فكانت التوثيقات لتلك المعاملات أحد أبرز وجوه ذلك الاهتمام، كونه أبقى للحق وأنفى للريب، وفيه منعاً للاضطرابات ودفعاً للمنازعات والاختلافات. وبالإمكان إبراز أهمية عملية التوثيق في النقاط التالية:

أولاً: حفظ للمال من الضياع:

يُعد المال أحد المقاصد الشرعية التي جاء الإسلام لحفظها ورعايتها، فكان التوثيق أحد السبل المؤدية إلى حفظه من تعدي الغير عليه، ومن صور التعدي الجحود والإنكار.

وقد نهى الله تعالى عن أكل أموال الناس بالباطل فقال عز وجل: چگ گ ڳ ں ں ڻ ڻ ڈ ڈ ۀ ۀ ہ ہ ۂ ۂ ھ ھچ[١٦]، وقال تعالى: چڤ ڤ ڦ ڦ ڦ ڦ ڄ ڄ ڄ ڄ ڃ ڃ ڃ ڃ چ چ چ چ ڇ ڇ ڇ ڇ چچ[١٧].

وقد ورد في السنة النبوية الشريفة الكثير من الأحاديث التي تحث على حفظ المال، ومنها قوله صلى الله عليه وسلم: (من قُتل دون ماله فهو شهيد،

---

(١٦) البقرة: 188.

(١٧) النساء: 29.

ومن قُتل دون دينه فهو شهيد، ومن قُتل دون دمه فهو شهيد، ومن قُتل دون أهله فهو شهيد)[١٨].

ثانياً: ردع الظلم والجحود:

حيث يُعد التوثيق وقاية للنفس من الوقوع بالظلم، فهذا أفضل من نيل العقاب بعد اقتراف الذنب، حيث إن النفس البشرية في طبعها تميل إلى الاستحواذ وحب المال دون النظر إلى مورده إلا من رحم الله، ومن هذا المنطلق يكون التوثيق لمصلحة المدين قبل الدائن.

ثالثاً: الحيلولة دون النسيان والخطأ:

حيث بالتوثيق تُضبط الذاكرة وتُحفظ من النسيان الذي قد يعتريها على مر الزمان، ودفعاً لما قد يشتبه على المرء هل قضى ما تم الالتزام به أم لا. ومن ذلك ما ورد في كتاب الله عز وجل في آية الدين، قال تعالى: ﭽ ﭑ ﭒ ﭓ ﭔ
ﭕ ﭖ ﭗ ﭘ ﭙﭚ ﭛ ﭜ ﭝ ﭞ ﭟﭠ ﭡ ﭢ ﭣ ﭤ ﭥ ﭦ ﭧ ﭨﭩ ﭪ ﭫ ﭬ ﭭ
ﭮ ﭯ ﭰ ﭱ ﭲ ﭳ ﭴ ﭵ ﭶﭷ ﭸ ﭹ ﭺ ﭻ ﭼ ﭽ ﭾ ﭿ ﮀ ﮁ ﮂ
ﮃ ﮄ ﮅ ﮆ ﮇﮈ ﮉ ﮊ ﮋ ﮌﮍ ﮎ ﮏ ﮐ ﮑ ﮒ ﮓ ﮔ ﮕ ﮖ ﮗ ﮘ ﮙ
ﮚ ﮛ ﮜ ﮝﮞ ﮟ ﮠ ﮡ ﮢ ﮣ ﮤﮥ ﮦ ﮧ ﮨ ﮩ ﮪ ﮫ ﮬ ﮭ ﮮﮯ ﮰ ﮱ
ﯓ ﯔ ﯕ ﯖ ﯗ ﯘﯙ ﯚ ﯛ ﯜ ﯝ ﯞ ﯟ ﯠ ﯡ ﯢ ﯣ ﯤ ﯥ ﯦﯧ ﯨ
ﯩ ﯪ ﯫ ﯬ ﯭﯮ ﯯ ﯰ ﯱ ﯲ ﯳ ﯴﯵ ﯶ ﯷ ﯸﯹ ﯺ ﯻ ﯼ ﯽ
ﯾ ﯿ ﰀ ﰁﭼ[١٩].

رابعاً: حفظ حقوق الغير:

(١٨) تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي، لمحمد بن عبدالرحمن بن عبدالرحيم المباركفوري– كتاب الديات عن رسول الله صلى الله عليه وسلم – مسألة (1421). صحيح البخاري، لأبي عبدالله محمد بن إسماعيل إبراهيم بن المغيرة البخاري – الناشر: المكتبة الوقفية بالقاهرة، بدون تاريخ (877/2) رقم (2348).

(١٩) البقرة: 282.

ويُقصد بالغير هم ورثة كلا طرفي عقد التوثيق، حيث إن التوثيق يحفظ حقوق الورثة من الضياع، ويسهم في استيفائها.

خامساً: منعاً للتنازع:

حيث يُعد التوثيق برهاناً وضماناً يحول دون المنازعات التي قد تطول في أروقة المحاكم في حال عدم الأخذ بالتوثيق.

المبحث الثاني

رهن العقار المشاع

المطلب الأول: مفهوم الرهن لغةً واصطلاحاً:

الفرع الأول: الرهن لغةً[٢٠]:

رهن الشيء (يرهن) (رهوناً): ثبت ودام، فيقال: أرهن لهم ماله: أدامه لهم، وارتهن منه: أخذه، ورهنته المتاع بالدين: أي حبستهبه، فهو مرهون. فكل أمر يحتبس به شيء فهو رهينة ومرتهنه، كما أن الإنسان رهين عمله، ومنه قوله تعالى: چبج بح بخ بم بىچ[٢١]، والمرتهِن الذي يأخذ الرهن، والجمع رهون ورهان.

قال ابن فارس: الراء والهاء والنون، أصل يدل على ثبات شيء يُمسك بحق، أو غيره، ومن ذلك الرهن: الشيء يُرهن، تقول: رهنت الشيء رهناً. ولا يقال أرهنت، والشيء الراهن: الثابت الدائم، ورهن لك الشيء: أقام، وأرهنته لك: أقمته[٢٢].

وبالنظر إلى دلالة الرهن اللغوية، نجد أنها لا تخرج عن معنيين هما:

1 – الدوام والثبوت.

---

(٢٠) لسان العرب، لابن منظور، تحقيق: مكتب التراث، ط 3، 1993م، دار إحياء التراث العربي، بيروت (348/5 – 349) والمصباح المنير، للفيومي، المتوفى سنة 770هـ، دار الفكر، بيروت (242/1)، والقاموس المحيط، للفيروزآبادي، المتوفى سنة 817هـ، تحقيق: يوسف البقاعي، ط 1995م، دار الفكر، بيروت (ص1083).

(٢١) المدثر: 38.

(٢٢) معجم مقاييس اللغة، لابن فارس، دار الجيل، ط1 (453/2).

2 – الحبس.

الفرع الثاني: الرهن اصطلاحاً:

اختلف الفقهاء بألفاظهم وعباراتهم الدالة على مصطلح الرهن، إلا أنهم يتفقون في حقيقتها وجوهرها، وهي الدلالة على الاحتباس والثبوت والدوام، ويظهر ذلك جلياً فيما سنورده من تعريفات، وبيان ذلك على النحو التالي:

عند الحنفية: هو عقد وثيقة بمال مضمون بنفسه يمكن استيفائه [٢٣]. وعُرف أيضا بأنه: حبس شيء بحق يمكن استيفائه منه[٢٤].

عند المالكية : قيل هو: مال قبض توثقاً به في دين [٢٥]. وعُرف أيضا بأنه: مال قبضُهُ توثق به في دين[٢٦].

عند الشافعية: هو: جعل عين مال متمولة وثيقة بدين ليستوفي [٢٧] منها عند تعذر وفائه. وقيل: هو: جعل المال وثيقة بدين[٢٨].

عند الحنابلة: توثقة دين بعين يمكن أخذه أو بعضه منها أو من ثمنها إذا تعذر الوفاء من غيرها[٢٩].

---

(٢٣) الاختيار لتعليل المختار، عبدالله محمود الموصلي، تحقيق: محمود أبو دقيقة، دار الكتب العلمية، القاهرة، مكتبة محمد علي صبيح وأولاده، بدون رقم الطبعة وتاريخها (73/2).

(٢٤) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، عثمان بن علي الزيلعي، دار الكتب الإسلامي، القاهرة، بدون تاريخ الطبعة، ط3 (26/6).

(٢٥) حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل، محمد بن عبدالله الخرشي، تحقيق: زكريا عمران، دار الكتب العلمية، بيروت، 1417هـ/1997م، ط1 (126/6).

(٢٦) شرح حدود ابن عرفة، دار الغرب الإسلامي، بدون رقم الطبعة وتاريخها (409/2).

(٢٧) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج في فقه الإمام الشافعي، محمد بن أبي العباس بن أحمد بن حمزة الرملي المنوفي المصري الأنصاري، الشهير بالشافعي الصغير، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، الطبعة الثالثة، 1414هـ/1993م.

(٢٨) كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار، الشيخ العلامة تقي الدين أبي بكر بن محمد الحصني الحسين الدمشقي، دار الكتب العلمية، ط1 (ص352).

ومن التعريفات المعاصرة للرهن:

ما ذهبت إليه هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية، بأنه: جعل عين مالية أو ما في حكمها وثيقة بدين يستوفى منها أو من ثمنها إذا تعذر الوفاء[٣٠].

وقيل: هو عقد من جائز التصرف يقتضي توثيق دين مالي لازم، أو عين مالية مضمونة بدين مالي لازم – على من هو عليه – أو عين مضمونة يمكن استيفاؤه منها أو من ثمنها – كله أو بعضه – عند تعثر الوفاء[٣١].

ومن خلال التعاريف الفقهية التي ذكرناها نجد أن تعريف الرهن يدور بين توثيق الدين بالعين، بالاستيفاء منها عند تعذر السداد.

أما تعريف الرهن في القانون فيشمل ثلاثة معان[٣٢]:

يُطلق تارة ويراد به العقد الذي يتولد عنه حق الرهن، وتارة أخرى يُقصد به حق الرهن ذاته (فيقول الدائن: أن له رهناً على العقار). وقد يُقصد به تارة ثالثة الشيء المرهون (فيقول الدائن: أن معه رهناً للوفاء بحقه، أي: يحتفظ بشيء على سبيل الرهن).

---

(٢٩) كشاف القناع على متن الإقناع، منصور بن يونس البهوتي، تحقيق: هلال مصيلحي مصطفى هلال، دار الفكر، بيروت، 1402هـ/1982م، بدون رقم الطبعة (320/3).

(٣٠) المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية، المعيار رقم (39) طبعة 1435هـ/2014م (ص644).

(٣١) الرهن في الفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه، مكتبة الملك فهد الوطنية، للدكتور مبارك الدعيلج، ط 1 (ص60).

(٣٢) موسوعة الفقه والقضاء في القانون المدني، الكفالة والتأمين، المواد (772 – 801) (1030 – 1149) المستشار محمد عزمي البكري، رئيس محكمة الاستئناف، دار محمود للنشر والتوزيع، باب الخلق، القاهرة (233/19).

وجاء القانون المدني الكويتي معرفاً للرهن في المادة (1027) حيث عرفه بالآتي: (الرهن الحيازي عقد به يلتزم شخص ضماناً لدين عليه أو على غيره، أن يسلم إلى الدائن أو إلى عدل يعينه المتعاقدان شيئاً يترتب عليه للدائن حق عيني يخوله حبس الشيء حتى استيفاء الدين).

المطلب الثاني: مفهوم المشاع ومصادر الشيوع:

الفرع الأول: مفهوم المشاع لغةً:

شاع الشيء يشيع شيعاً، وشيعاناً، ومشاعاً، وشيوعاً، فهو شائع: انتشر وافترق، وذاع، وظهر. وأشاع الخبر: أذاعه. وأشعت السر، وشعت به: إذا أذعت به، وأشعت المال بين القوم: إذا فرقته فيهم، ويقال: نصيب فلان شائع في جميع هذه الدار، ومشاع فيها، أي ليس له بمقسوم، ولا معزول، وسهم شائع: أي غير مقسوم[٣٣].

الفرع الثاني: مفهوم المشاع اصطلاحاً:

لم تخرج مصطلحات الفقهاء للرهن عن المعنى اللغوي له وبالإمكان إدراك ذلك من استقراء عباراتهم الفقهية، حيث عُرف الرهن بأنه:

نصيب غير معين في الملك، بحيث يكون مملوكاً لمالكين فأكثر، ولكل واحد منهم جزء مشترك في جميع أجزاء العين المملوكة[٣٤].

---

(٣٣) لسان العرب، لابن منظور (260/7)، مختار الصحاح، للرازي (ص 178)، المصباح المنير، للفيومي (329/1)، القاموس المحيط، للفيروزآبادي (ص662).

(٣٤) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني، المتوفى 587هـ، تحقيق: محمد درويش، ط2، 1998م، دار إحياء التراث العربي، بيروت (462/5)، بلغة السالك لأقرب المسالك، أحمد الصاوي، المتوفى 1241هـ، تحقيق: محمد شاهين، ط 1995م، دار الكتب العلمية، بيروت (418/3)، البهجة في شرح التحفة، علي بن عبدالسلام الفسوي، دار الفكر، بيروت، ط 1، (179/2)،

وقيل: هو كل ما تعلق بجزء نسبي غير معين من شيء نتيجة اشتراك فيه دون إفراز، فكان كل جزء منه مملوك لأكثر من شخص بنسبة معينة كسدس ونصف وثلث، سواء كان ذلك الجزء صغيراً أو كبيراً، كملكية شخص لنصف داره أو ربعها أو عشرها وباقيها لغيره[٣٥].

وعرفت المادة (138) من مجلة الأحكام العدلية المشاع بأنه[٣٦]:

ما يحتوي على حصص شائعة كالنصف والربع والسدس والعشر وغير ذلك من الحصص السارية إلى كل جزء من أجزاء المال منقولاً كان أم غير منقول.

وسميت الحصة السارية في المال المشترك حصة شائعة؛ لعدم تعيينها في أي قسم من أقسام المال المشاع

فالحصة السارية هي الحصة الشائعة أو المشاعة، ومجموع الحصص المشتركة لا يعد مشاعاً، فالمزرعة المشتركة من حيث كل حصة على حدة مشاعة ومن حيث مجموع الحصص غير مشاعة بل مشتركة بين الشركاء.

وجاء تعريف الحصة الشائعة في المجلة مادة (139)[٣٧]: بأنها السهم الساري إلى كل جزء من أجزاء المال المشترك.

حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، ابن السيد محمد شطا الدمياطي البكري، دار الفكر، بيروت (56/3).

(٣٥) الملكية في الشريعة الإسلامية مع مقارنتها بالقوانين الوضعية: معناها – أنواعها – عناصرها – خواصها – قيودها، علي الخفيف، دار الفكر العربي، مصر، 1416هـ/1996م (ص82).

(٣٦) درر الحكام شرح تحفة الأحكام، علي حيدر، الرئيس الأول لمحكمة التمييز، وأمين الفتيا، ووزير العدلية في الدولة العثمانية، ومدير مجلة الأحكام العدلية بمدرسة الحقوق بالأستانة، تعريب: المحامي فهمي الحسيني، طبعة خاصة، 1423هـ/2003م، دار عالم الكتب، الرياض (119/1).

(٣٧) المرجع السابق، نفس الموضع.

كما لو كانت دار مشتركة بين ثلاث أشخاص بالتساوي، فيكون كل ما فيها من غرف وأخشاب وحجارة ومسامير مشتركا بين الثلاثة، لكل واحد منهم ثلثه.

وقد عرفت المادة (818) مدني كويتي الملكية على الشيوع بأنها إذا تعدد أصحاب الحق العيني على شيء غير مفرزة حصة كل منهم فهم شركاء على الشيوع وتكون حصصهم متساوية ما لم يثبت غير ذلك.

لذلك فإن ملكية أكثر من شخص لشيء واحد بغير فرز وتجنيب نصيب كل منهم في هذا الشيء، فالمالك في الشيوع يملك حصة تقدر بنسبة من المال، ولكن هذه النسبة لا يقابلها جزء محدد من الشيء محل الحق. فهو يشترك وباقي الملاك كل بقدر حصته في كل ذرة من ذرات الشيء المملوك لهم شيوعاً فلا يختص أي منهم منفرداً بقدر محدد من الشيء[٣٨].

الفرع الثالث: مصادر الشيوع:

للشيوع مصادر متعددة، منها ما هو مبني وقائم على الرضا بين الشركاء ورغبة منهم بذلك، ومنها ما هو قائم جبراً عنهم لا دخل لهم في حصول هذه الشراكة وهذا الشيوع، ولكنه يوجد من دون رضا ولا رغبة منهم في حدوثه، فمن مصادر الشيوع المبنية على الرضا: الشراء، الوقف، الوصية، الشركة الناشئة عن الخلطة.

أما مصادر الجبرية للشيوع: الاختلاط الاضطراري، ويقصد به الاختلاط الحاصل بين الشركاء في الملك، ومنها أيضا الميراث[٣٩].

---

(٣٨) الحقوق العينية، د. نعمان محمد خليل جمعة، الناشر: دار النهضة العربية، 1989م (ص159).

(٣٩) إيجاز المال الشائع في الفقه الإسلامي، د. مازن مصباح صباح، الأستاذ المشارك في الفقه المقارن، كلية التربية، جامعة الأزهر، غزة، فلسطين، مجلة الجامعة الإسلامية (سلسلة الدراسات الإسلامية) المجلد السابع عشر، العدد الثاني، يونيو 2009 (ص67).

فإما أن يكون المالين من جنس واحد، كاختلاط الحنطة بالحنطة، وإما أن يكون المالين مختلفين في الجنس، ولكن يشق التمييز بينهما، كاختلاط الحنطة بالشعير، وهذه الصور غير متحققة في بحثنا هذا.

مصادر الشيوع في الفقه الإسلامي:

تتنوع مصادر الشيوع في الفقه الإسلامي، فمنها الميراث، والوصية، ومنها العقود الناقلة للملك (كالبيع، والوصية، والهبة)، ومنها الاستيلاء على الأموال المباحة (كالصيد، والكلأ، وإحياء الموات، والمعادن والكنوز)، ومنها ما هو ناتج عن القتال (غنائم الحرب)[٤٠].

مصادر الشيوع في القانون:

كل سبب يؤدي إلى كسب ملكية مفرزة يُعد سبباً لنشوء ملكية مشتركة مادام أن هذا الأمر يتصل بعدة أشخاص في الوقت ذاته، فهو إما أن يكون تصرفاً قانونياً، أي عقد أو وصية أو يكون موافقة مادية، مثال ذلك: أن يشتري شخصان أو أكثر مالاً على الشيوع، أو يوصي شخص لاثنين أو أكثر بمال على الشيوع، أو أن يرث عدة أشخاص مالاً على الشيوع، وهذا الأخير يُعد أكثر الأسباب وقوعاً في الحياة العملية[٤١].

موازنة بين الفقه والقانون في مصادر الشيوع:

نلحظ أن هناك اتفاق بين الفقه الإسلامي والقانون المدني على مصادر الشيوع، حيث اتفق الفقه والقانون أن للشيوع مصدرين، إما مصدر رضائي

---

(٤٠) الملك المشاع في الفقه الإسلامي – دراسة مقارن، د. حسين سمرة، الناشر: مكتبة نزار مصطفى الباز، مكة المكرمة، بدون رقم الصفحة.

(٤١) حكم هبة الحصة الشائعة ورهنها في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني، د. مازن مصباح صباح، كلية التربية، جامعة الأزهر، غزة، فلسطين، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، المجلد 7، العدد 1، صفر 1431هـ فبراير 2010م (ص280).

كالشراء، وإما مصدر جبري لا دخل لهم في حصوله كالوصية والميراث الذي يُعد الأكثر وقوعاً[٤٢].

(٤٢) المرجع السابق (ص281).

المبحث الثالث

موقف الفقه الإسلامي والقانون الوضعي من رهن العقار المشاع

المطلب الأول: حكم رهن المشاع في الفقه الإسلامي:

الفرع الأول: تحرير محل النزاع بين الفقهاء في مسألة رهن المشاع:

قبل الولوج في بيان الحكم الشرعي لرهن العقار المشاع لابد لنا أن نقف على أوجه الاتفاق والاختلاف بين الفقهاء، ويتمثل ذلك بالآتي:

أولاً: أوجه الاتفاق:

(١) المقصود بالرهن الاستيثاق، وللمرتهن حق الحبس حتى يؤدي الراهن ما عليه من دين[٤٣].

(٢) جواز رهن المقسوم[٤٤] من العقار لانعدام الشيوع فيه[٤٥].

ثانياً: أوجه الاختلاف:

يكمن الاختلاف بين الفقهاء برهن العقار المشاع في مسألتين رئيسيتين هما:

المسألة الأولى: هل القبض شرط لصحة العقد أم لا؟

---

(٤٣) البناية شرح الهداية، بدرالدين العيني، دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع، 2000م،(487/12)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد (241/5).

(٤٤) يُطلق أحياناً ويراد به المحوز، وأحياناً المفرز، وأحياناً أخرى المحدد.

(٤٥) بدائع الصنائع، الكاساني (201/5)، الفتاوى الهندية، نظام وآخرون (517/5)، تكملة البحر الرائق، الطوري (427/8)، الحاوي الكبير، الماوردي (15/6)، المغني، ابن قدامة (243/4).

المسألة الثانية: إمكانية قبض المشاع.

وبيان ذلك على النحو التالي:

المسألة الأولى: هل القبض شرط لصحة العقد أم لا؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: ذهبوا إلى أن القبض شرط لزوم للرهن، فقبل القبض العقد غير لازم في حق الراهن، وهو مذهب الحنفية والشافعية والحنابلة[٤٦].

واستدلوا بما يلي:

(1) قوله تعالى: چ پ پ چ[٤٧].

وهذا يقتضي أن لا يكون مرهوناً إلا في حال يكون مقبوضاً فيه[٤٨].

والدلالة من هذه الآية على ثلاثة أوجه[٤٩]:

الأول: أنه وصف الرهن بالقبض، فوجب أن يكون شرطاً في صحته، كوصف الرقبة بالإيمان، والاعتكاف بالمسجد، والشهادة بالعدالة، فكانت هذه الأوصاف شروطاً، فكذا القبض.

---

(٤٦) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، عثمان بن علي الزيلعي، الطبعة الثانية، مصورة على الطبعة الأولى، 1315هـ، المطبعة الأميرية، بولاق، مصر، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة (63/60)، شرح فتح القدير، الإمام كمال الدين السيواسي ابن الهمام، بيروت دار الفكر، ط 2، (156/10)، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، محمد الخطيب الشربيني، بيروت، دار الفكر، 1995م، ط1 (128/2)، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، علي بن سليمان المردوي، تحقيق: محمد حامد الفقي، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط1، بدون تاريخ طبعة (150/5).

(٤٧) البقرة: 283.

(٤٨) المبسوط، شمس الدين السرخسي، بيروت، دار المعرفة للطباعة والنشر، 1978م، ط3 (69/21).

(٤٩) الحاوي الكبير، علي بن محمد الماوردي، تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبدالموجود، بيروت، دار الكتب العلمية، 1414هـ/1994م، ط1 (7/6).

الثاني: أنه ذكر غير الرهن من العقود ولم يصفها بالقبض، وذكر الرهن ووصفه بالقبض، فلا يخلو أن يكون وصف الرهن بالقبض إما لاختصاص به أو ليكون تبعياً على غيره، وأيهما كان فهو دليل على لزومه فيه.

الثالث: أن ذكر القبض يوجب فائدة شرعية لا تستفاد بحذف ذكره ولا فائدة من ذكره إن لم يجعل القبض شرطاً في صحته، ولأنه لو مات الراهن قبل الإقباض لم يُجبر وارثه على الإقباض، فلو كان لازما بالقول كالبيع لاستحق على وارثه الإقباض كالبيع، فلو لم يستحق على وارثه الإقباض لم يستحق عليه في حياته.

(2) أن الرهن عقد تبرع، يحتاج إلى القبول، فلا يلزم إلا بالقبض، كالهبة والقرض[٥٠].

القول الثاني: أن القبض شرط تمام وكمال، أي لا يشترط القبض بل يلزم العقد بمجرد الإيجاب والقبول، وهو مذهب المالكية[٥١].

وقد جاء في حاشية الدسوقي: (لا خلاف في المذهب أن القبض ليس من حقيقة الرهن ولا شرط في صحته ولا لزومه بل ينعقد ويصح ويلزم بمجرد القول ثم يطلب المرتهن الإقباض)، ثم قال ابن الحاجب: (يصح الرهن قبل القبض ولا يتم إلا به)[٥٢].

واستدلوا على ذلك بما يلي:

---

(٥٠) مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، محمد خطيب الشربيني (128/2).

(٥١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد، لابن رشد الحفيد، مطبعة الكليات الأزهرية، مؤسسة ناصر للثقافة (274/2)، الشرح الصغير، أبي البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير، فهرسة/ مصطفى كمال وصفي، القاهرة، دار المعارف (101/2).

(٥٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد بن عرفه الدسوقي، دار إحياء الكتب العربية، بيروت، عيسى البابي الحلبي، بدون رقم الطبعة وتاريخها (231/3).

بالقياس على عقد البيع، وبيانه أن عقد الرهن يشبه سائر العقود التي تلزم بمجرد القبول وإن لم تقبض سمي في عقد البيع[٥٣].

القول الثالث: لا يشترط القبض مطلقاً، وهو مذهب الإمامية، بمعنى أن للراهن أن يظل محتفظاً بالرهن[٥٤].

واستدلوا بما يلي:

(1) دلالة الآية على أن الرهن لا يجوز غير مقبوض دلالة مفهوم وهي ضعيفة.

(2) اشتراط القبض في السفر مع عدم الكاتب في الآية دليل على أن الحكم للإرشاد.

المسألة الثانية: إمكانية قبض المشاع:

اختلف الفقهاء في إمكانية قبض المشاع، وهل هو متصور أم لا؟ على قولين:

القول الأول: إن قبض الجزء المشاع غير ممكن، فالشيوع يمنع من تحقق القبض، وهو ما ذهب إليه الحنفية[٥٥].

وعللوا ما ذهبوا إليه بأنه لا يُتصور قبض الجزء المشاع وحده، والجزء الآخر ليس بمرهون، فلا يصح قبضه، إذا الشيوع يمنع من تحقق القبض الممكن من التصرف [٥٦]. كما أن الشيوع يتناقض مع التخلية الممكنة من التصرف والتي هي المقصودة من وراء قبض الرهن[٥٧].

---

(٥٣) بداية المجتهد، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، بيروت، دار المعرفة، 1986م (274/2).

(٥٤) الخلاف، الشيخ الطوسي، تحقيق: السيد علي الخراساني، السيد جواد الشهرستاني، الشيخ مهدي نجف، الشيخ مجتبى العراقي ط 2، 1420هـ، الناشر: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم (166/2).

(٥٥) بدائع الصنائع، للكاساني (200/5)، الفتاوى الهندية، نظام وآخرين (517/5).

(٥٦) بدائع الصنائع، للكاساني (200/5).

(٥٧) المرجع السابق، نفس الموضع.

القول الثاني: ذهبوا إلى أن الشيوع لا يمنع من تحقق القبض، إذ أن قبض الجزء الشائع ممكن، وهذا ما ذهب إليه الجمهور. واستدلوا بالآتي:

(١) ظاهر قوله تعالى: چ پ پ چ[٥٨].

(٢) بما أن بيع المشاع جائز، فإن ذلك يدل على صحة قبضه بالبيع، فصح قبضه بالرهن[٥٩].

(٣) لأن صفة القبض متساوية لا تختلف باختلاف ما يوجبه من كونه بيعاً أو رهناً[٦٠].

وهذا الخلاف بين الفقهاء امتد أثره إلى حكم رهن العقار المشاع، وهو ما نحن بصدد بيانه، سواء في الفقه الإسلامي أو القانون المدني الكويتي.

الفرع الثاني: حكم رهن العقار المشاع في الفقه الإسلامي:

اختلف الفقهاء في حكم رهن جزء مشاع كنصف أو ثلث أو ربع، ولهم في ذلك اتجاهين، هما:

الاتجاه الأول : ويمثله الحنفية، حيث ذهبوا إلى عدم جواز رهن الجزء المشاع، واستدلوا على ذلك بالآتي:

1 – قوله تعالى: چ پ پ چ[٦١].

دلت هذه الآية على أن الرهن لا يصلح إلا مقبوضاً، والشيوع يحول دون ذلك، فيمنع صحة الرهن؛ لأنه لا يمكن تصور قبض الجزء المشاع وحده، والجزء الآخر غير مرهون. فلا يصح قبضه.

---

(٥٨) البقرة: 283.

(٥٩) المعونة، لابن نصر (147/2)، نهاية المحتاج، للرملي (239/4)، كشاف القناع، للبهوتي (321/3).

(٦٠) المعونة، لابن نصر (147/2).

(٦١) البقرة: 283.

2 – أن الرهن يستوجب ثبوت يد الاستيفاء، واستحقاق الحبس الدائم للمرهون، والحبس الدائم لا يتصور في المشاع، لما فيه من مهايأة في حيازته، وكأن الراهن قد رهنه يوماً، ويوما لا، وهذا مما يبطل رهن المشاع.[٦٢]

3 – لأن الجزء المشاع غير مميز، فلا يمكن رهنه[٦٣].

الاتجاه الثاني: جواز رهن العقار المشاع أو هبته أو التصدق به أو وقفه، كرهن كله من الشريك وغيره، سواء كان محتملاً للقسمة أم لا.

وهو ما ذهب إليه الجمهور غير الحنفية[٦٤]، واتفق أبو يوسف من الحنفية مع الجمهور في حالة الرهن الطارئ، لأن الرهن الطارئ عنده لا يمنع بقاء العقد على صحته[٦٥].

وحالات الشيوع الطارئ لا تخرج عن الآتي[٦٦]:

---

(٦٢) الفقه الإسلامي وأدلته، د. وهبة الزحيلي، ط2، دار الفكر، دمشق، سوريا، 1405هـ/1985م. (224/5).

(٦٣) رد المحتار على الدر المختار، المعروف بحاشية ابن عابدين، لمحمد أمين بن عمر بن عابدين، حقق نصوصه وعلق عليه: حسام الدين فرفور، قدمه له: عبدالرزاق الحلبي ومحمد سعيد رمضان البوطي، دار الثقافة والتراث، 2000م (79/10).

(٦٤) الشرح الكبير على هامش حاشية الدسوقي، أحمد الدردير، طبعة دار إحياء الكتب العربية (235/3)، بداية المجتهد (269/2)، القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية، والتنبيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنابلة، تأليف الإمام الشهيد أبي القاسم محمد بن أحمد بن جزي الكلبي الغرناطي المالكي (693هـ – 741هـ)، تحقيق: أ.د. محمد بن سيدي محمد مولاي، باحث بالموسوعة الفقهية، وعضو هيئة الفتوى، بوزارة الأوقاف بالكويت سابقاً(ص323)، المهذب في فقه الإمام الشافعي، لابن إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه (308/1)، مغني المحتاج، لمحمد الشربيني الخطيب، طبعة الحلبي (122/2)، المغنيمع الشرح الكبير، للشيخ الإمام شمس الدين أبي الفرج عبدالرحمن ابن أبي عمر بن قدامة المقدسي، مطبعة المنار، 1347هـ، الطبعة الثانية (337/4)، كشاف القناع (312/3).

(٦٥) البناية شرح الهداية، العيني (496/2)، بدائع الصنائع، الكاساني (200/5)، تبيين الحقائق، الزيلعي (150/7)، المبسوط، السرخسي (72/21، رد المحتار، ابن عابدين (80/7).

(٦٦) بدائع الصنائع (200/5)، نتائج الأفكار تكملة فتح القدير، لابن همام أحمد بن قودر، المعروف بقاضي زاده أفندي، دار الفكر، بيروت (175/10)، تبيين الحقائق، الزيلعي (150/7).

الحالة الأولى: أن يتم رهن جميع العين ثم يتفاسخا العقد في البعض ويرده المرتهن للراهن فيبقى البعض الآخر على الشيوع.

الحالة الثانية : أن يتم رهن العين ويسلط المرتهن أو العدل على بيعها كيف شاء مجتمعة أو متفرقة، فيبيع نصفه شائعاً.

واستدل الجمهور على ما ذهبوا إليه بالآتي:

1 – قوله تعالى: چ پ پ چ[٦٧].

وجه الدلالة: دلت الآية على جواز الرهن بشكل عام، فيشمل ذلك المشاع وغيره.

2 – إن كل ما جاز بيعه جاز رهنه، كالمقسوم[٦٨].

وهنا نشير إلى عدم جواز رهن العقار المغصوب ويلحق به ما أخذ بادعاءات باطلة، وكذلك العقار المسروق.

3 – لأن الغرض من الرهن استيفاء الدين من ثمن المرهون ببيعه عند تعذر الاستيفاء من غيره، المشاع قابل للبيع، فأمكن الاستيفاء من ثمنه[٦٩].

---

(٦٧) البقرة: 283.

(٦٨) المنتقى شرح الموطأ، لسليمان بن خلف الباجي الأندلسي، مطبعة السعادة، ط1 (259/7)، المعونة على مذهب عالم المدينة، للقاضي أبو محمد عبدالوهاب علي ابن نصر المالكي، دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع، 2004م (147/2)، المهذب، لإبراهيم بن علي أبو إسحاق الشيرازي، دار الفكر، بيروت (308/1)، الحاوي الكبير، للماوردي (15/6)، المغني، لموفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، تحقيق: د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي و د. عبدالفتاح محمد الحلو، الناشر: دار الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، ط3، 1417هـ/1997م (243/4) الممتع في شرح المقنع، زين الدين المنجي بن عثمان بن أسعد التنوخي الحنبلي، تحقيق: عبدالملك بن عبدالله بن دهيش، الناشر: مكتبة الأسدي، مكة المكرمة، 1424هـ/2003م، ط3. (217/3).

(٦٩) الفقه الإسلامي وأدلته، د. وهبة الزحيلي (225/5).

4 – الإشاعة لم تمنع صحة الرهن فيما لو رهن داراً من رجلين في عقد واحد، وذلك عند الجمهور والحنفية، وهو في حقيقته رهن للمشاع[٧٠].

والاستدلال على ما ذهب إليه أبو يوسف في جواز رهن المشاع في حالة الرهن الطارئ هو:

لأنه عقد، من شرط صحته القبض، والشيوع الطارئ لا يؤثر فيه، فأشبه الهبة حيث لا يمنع الشيوع الطارئ من بقاء الهبة[٧١].

هذا ولم تخلو أدلة الفريقين من الاعتراضات التي لها وجاهتها الفقهية، إلا أننا اكتفينا هنا في عرض الأدلة فقط دون اعتراضات كل فريق على الآخر، لأن الغرض لدينا هنا هو بيان موقف الفقه الإسلامي من رهن العقار المشاع.

الراجح في المسألة:

إن من اشترط القبض لا يصح عندهم رهن المشاع، ومن لم يشترط القبض يصح عندهم رهن المشاع، وهذا أخذاً بالقاعدة الفقهية: كل ما جاز بيعه جاز رهنه.

هذا وقد أجازت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية رهن المشاع مع تحديد النسبة المرهونة منه[٧٢]، ومن ذلك رهن العقار المشاع.

---

(٧٠) المعونة، لابن نصر (147/2)، تهذيب المسالك في نصرة مذهب مالك على منهج العدل والإنصاف في شرح مسائل الخلاف، للشيخ أبي الحجاج يوسف بن دوناس بن عيسى الفندلاوي المغربي، طبعة وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، المغرب، 1419هـ/1998م، تحقيق: د. أحمد بن محمد البوشيجي (450/5).

(٧١) البناية شرح الهداية، للعيني (496/12).

(٧٢) المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية، المعايير الشرعية (1 – 48) التي تم اعتمادها في جمادى الآخرة 1433هـ – مايو 2012م، المنامة ، البحرين، المعيار الشرعي رقم (5) الضمانات – بند 2/4 (ص58).

المطلب الثالث: موقف القانون المدني الكويتي من رهن العقار المشاع:

يثير رهن العقار الشائع، أي المملوك لأكثر من مالك دون إفراز نصيب كل منهم التساؤل عن حكم هذا الرهن، وما إذا كان رهنا نافذا لصدوره ممن له ولاية إبرامه، أم يُعد رهنا لملك الغير فلا ينفذ في مواجهة المالك الحقيقي.

ولبيان حكم رهن العقار الشائع يتعين التمييز وفقاً لما إذا كان قد ورد على حصة شائعة أم على جزء مفرز، كما يتعين تحديد ما إذا كان الرهن قد صدر من جميع الشركاء في الشيوع أو من الأغلبية التي لها سلطة إبرام هذا الرهن، أم صدر من أحد الشركاء فقط، أو من بعضهم ممن لا يملكون سلطة التصرف في المال الشائع(٧٣).

أولاً: الرهن الصادر من جميع الشركاء:

وفقا للمادة (977) مدني، الرهن الصادر من جميع الشركاء، أي الملاك في الشيوع، يبقى نافذا أيا كانت نتيجة قسمة العقار بين الشركاء، فلا تغيير يطرأ على مركز الدائن المرتهن إثر القسمة، أو إثر بيعه لعدم إمكان قسمته، ويبقى الرهن الصادر من جميع الشركاء نافذا سواء أكان واردا على كل العقار الشائع أو على جزء مفرز منه أو على حصة شائعة.

والجزء المفرز الذي يؤول إلى كل شريك بمقتضى القسمة ينتقل إليه مثقلاً بالرهن الصادر من جميع الشركاء. وإعمالا لقاعدة عدم تجزئة الرهن يبقى كل جزء من العقار ضامناً للدين كله.

---

(٧٣) الحقوق العينية التبعية: التأمينات العينية – الرهن الرسمي – الرهن الحيازي – حقوق الامتياز، د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، أستاذ القانون المدني، رئيس قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الكويت، الطبعة الثالثة، 1998م (ص67).

ويبقى الرهن نافذا ولو وقع الرهن المرهون كله في نصيب أحد الشركاء فقط[٧٤].

والحكم السابق يطبق أيضاً إذا صدر الرهن من الأغلبية التي خولها القانون سلطة التصرف في المال الشائع، وهي التي تملك ثلاثة أرباع المال الشائع على الأقل[٧٥].

فقسمة المال الشائع وإن كان يترتب عليها ملكية كل متقاسم للنصيب المقرر الذي اختص به في القسمة خالصة له من كل حق رتبه غيره من الشركاء، إلا أن ذلك لا ينصرف إلى الحقوق التي تتقرر بإجماع الشركاء أو بأغلبيتهم وفقا للقانون، فما يصدر منهم ينفذ في حق جميع الشركاء سواء قبل القسمة أو بعدها [٧٦]. وهذا ما نصت عليه المادة (838) مدني وأكدته المادة (979) مدني.

فالرهن صدر من جميع الشركاء، أو ممن لهم سلطة إصداره، ومن ثم تعين أن يبقى نافذا.

ثانياً: الرهن الصادر من أحد الشركاء:

يتوقف حكم الرهن الصادر من أحد الشركاء في الشيوع على ما إذا كان الرهن قد ورد على حصة شائعة أم على جزء مفرز.

---

(٧٤) الحقوق العينية التبعية: التأمينات العينية – الرهن الرسمي – الرهن الحيازي – حقوق الامتياز، د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل.

(٧٥) راجع المادة (827) مدني.

(٧٦) ولا يثير هذا الحكم صعوبة بالنسبة للقانون الكويتي الذي أخذ بفكرة الأثر الفوري للقسمة التي بمقتضاها يختص كل شريك بالنصيب الذي آل إليه منذ القسمة وليس قبل ذلك، ومن ثم كان طبيعيا أن ينفذ في مواجهته الرهن الصادر من الأغلبية التي تملك سلطة إصداره. انظر: الحقوق العينية التبعية، د. إبراهيم أبو الليل (ص68) بالهامش.

أ – رهن أحد الشركاء لحصته الشائعة:

إذا رهن أحد الشركاء في الشيوع حصته الشائعة كان الرهن نافذا، سواء في العلاقة بينه وبين الدائن المرتهن، أو بالنسبة لغيره من الشركاء في الشيوع، فكل شريك يكون مالكاً لحصته الشائعة ملكية تامة خالصة له، وله التصرف فيها بكافة أنواع التصرف بما فيها الرهن.

ويكون للدائن المرتهن التنفيذ على الحصة الشائعة المرهونة وبيعها بالمزاد العلني بما يمنحه له الرهن الرسمي من تقدم وتتبع، وتنتقل الحصة الشائعة المبيعة في هذه الحالة إلى من يرسو عليه المزاد فيصبح شريكا في الشيوع بدلاً من الراهن.

أما إذا تمت قسمة المال الشائع قبل حلول أجل التنفيذ فإن الرهن يثقل في هذه الحالة الجزء المفرز الذي آل إلى الراهن إثر القسمة، ما لم يكن قيمة هذا الجزء أكبر من قيمة الحصة الشائعة التي رُهنت، فعندئذ لا يثقل الرهن إلا بقدر ما يعادل في قيمته الحصة المرهونة.

ويتم تعيين القدر الذي يثقله الرهن بأمر على عريضة، إذا لم يتفق الراهن والمرتهن على تحديده[٧٧]. وفي هذه الحالة لا يكون للدائن المرتهن التنفيذ إلا على الجزء المفرز الذي أصبح مثقلاً بالرهن.

وإذا تركز نصيب الشريك الراهن في عقار آخر غير العقار الذي رهن حصته فيه، فإن الرهن ينتقل ليثقل الجزء المفرز الذي آل إلى الشريك الراهن أو جزء منه يعادل الحصة الشائعة المرهونة أصلاً، إعمالا لفكرة الحلول العيني التي اعتنقتها المادة (1/980) مدني، بنصها على إنه (إذا رهن أحد الشركاء حصته الشائعة في عقار كلها أو بعضها فإن الرهن يُثقل بعد القسمة ما يقل في نصيب الراهن أو جزءا مما يقع في نصيبه يعادل في قيمته الحصة المرهونة ويعين هذا الجزء بأمر على عريضة).

---

(٧٧) انظر المادة (1/980) مدني.

وقد اشترطت الفقرة الثانية من المادة المذكورة، لاحتفاظ الرهن بمرتبته في هذه الحالة، أن يجري له قيداً جديداً خلال 60 يوماً من الوقت الذي يحظر فيه أي ذي شأن الدائن المرتهن بتسجيل القسمة.

ويجب أن يتضمن هذا القيد الجديد تعيين الجزء الذي يثقله الرهن تعييناً دقيقاً، فإذا لم يتم تجديد القيد في الفترة المحددة، وإنما تم بعد ذلك فلن يكون له أثر رجعي، بل تتحدد مرتبته بتاريخ قيده، فالأثر الرجعي للقيد الجديد لا يكون إلا في حالة احترام الموعد المحدد.

غير أن هذا الأثر الرجعي للقيد الجديد مُقيد بعد الإضرار برهن صدر من جميع الشركاء، ولا بامتياز المتقاسمين. فعندئذ لا يسري القيد الجديد إلا من تاريخ صدوره دون أثر رجعي، ما لم تكن أولوية الرهن الصادر من جميع الشركاء أو امتياز المتقاسمين أسبق من المرتبة الأصلية للرهن الصادر من أحد الشركاء، فعندئذ يحتفظ القيد الجديد بأثره الرجعي لعدم مساسه بحقوق الغير(٧٨).

فإذا آل إلى الشريك الراهن بمقتضى القسمة منقول وليس عقاراً، فإن الرهن الذي يُثقل هذا المنقول يتحول إلى رهن حيازي، ومن ثم يكون للدائن المرتهن عندئذ الحق في تسلم المنقول أو تسليمه إلى عدل يُتفق عليه مع الراهن(٧٩).

أما إذا آل إلى الشريك الراهن مبلغ من النقود، فإن الدائن المرتهن، إعمالا للرهن ذاته، يستوفي حقه مباشرة من هذا المبلغ، بالأولوية على غيره من الدائنين التالين له في المرتبة(٨٠).

غير أن الحكم السابق يفترض أن من حق الدائن المرتهن حال الأداء وقت القسمة، فإذا لم يكن حقه مستحق السداد وقت القسمة، فقد رأى بعض الفقهاء

---

(٧٨) الحقوق العينية التبعية، د. إبراهيم أبو الليل (ص70).

(٧٩) المرجع السابق، نفس الموضع.

(٨٠) المرجع السابق، نفس الموضع.

أن عدم أيلولة العقار المرهون إلى الراهن يُعد إضاعة للتأمين يترتب عليه إسقاط أجل الدين، ومن ثم يحق للدائن المرتهن استيفاء حقه فوراً من المبلغ الذي آل إلى الراهن[٨١]. بينما رأى بعض آخر إعمال فكرة الحلول العيني التي بمقتضاها ينتقل الرهن ليثقل المبلغ الذي آل إلى الشريك الراهن، فنكون بذلك بصدد رهن للدين يكون بقوة القانون[٨٢].

ب – رهن أحد الشركاء لجزء مفرز:

إذا انفرد أحد الشركاء برهن جزء مفرز من المال الشائع دون موافقة باقي الشركاء، فلا ينفذ هذا الرهن في مواجهتهم، لأن الراهن يكون بذلك قد رهن ما لا يملك ملكية خالصة له، فالجزء المفرز المرهون لا يكون مملوكاً للراهن وحده، بل يشاركه في الملكية سائر الشركاء الآخرين.

غير إن عدم نفاذ الرهن في مواجهة الشركاء الآخرين لا يحول دون صحته في العلاقة بين طرفيه الراهن والمرتهن، ويرتب هذا الرهن آثاره الشخصية، فيلتزم الراهن التزاما شخصيا بإنشاء حق الرهن الرسمي لمصلحة الدائن المرتهن[٨٣].

فإذا كان الدائن المرتهن يجهل عدم ملكية الراهن للعقار المرهون ملكية مفرزة، جاز له التمسك بإبطال عقد الرهن استناداً إلى الغلط الذي وقع فيه إذا ما توافرت شروطه الأخرى[٨٤].

---

(٨١) دروس التأمينات المدنية: الكفالة – الرهن الرسمي – الرهن الحيازي – حق الاختصاص – الامتيازات، د. أحمد سلامة، دار النهضة العربية، 1968م (ص168).

(٨٢) نظرية الحلول العيني وتطبيقاتها في القانون المدني المصري، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه، منصور مصطفى منصور، جامعة القاهرة، طبعة جامعة القاهرة، 1956م (ص224).

(٨٣) الحقوق العينية التبعية، د. دسوقي أبو الليل (ص71).

(٨٤) المرجع السابق، نفس الموضع.

أما بالنسبة للأثر العيني لعقد الرهن، وهو إنشاء حق الرهن الرسمي فلا يترتب ما بقي الشيوع قائماً، إعمالاً للمادة (829) مدني، ويظل مصير حق الرهن الرسمي موقوفاً إلى حين القسمة.

فإذا آل – بمقتضى القسمة – الجزء المرهون إلى الراهن تركز فيه الرهن، ورتب آثاره العينية.

أما إذا آل إلى الشريك الراهن جزء آخر غير الجزء الذي رهنه، فلا ينشأ الرهن الرسمي ما لم يكتسب الراهن ملكية الجزء المرهون، ومن ثم ما لم يقر من آلت إليه من الشركاء ملكية الجزء المفرز المرهون الرهن الصادر من غيره، يكون الراهن قد أخل بالتزامه الشخصي بإنشاء حق الرهن، الأمر الذي يجيز للمتعاقد الآخر، الدائن المرتهن، فسخ العقد، مع التعويض إن كان له مقتضى.

ولا يمكن في هذه الحالة تطبيق فكرة الحلول العيني التي تقضي بانتقال الرهن ليثقل الجزء المفرز الذي آل إلى الراهن، ذلك أن حق الرهن لم ينشأ أصلاً حتى ينتقل، هذا بالإضافة إلى أن مثل هذا الانتقال قد لا يحقق رغبة الدائن المرتهن الذي ارتهن شيئا محدداً وقد لا يقبل أن يفرض عليه رهن شيء آخر[٨٥].

ج – رهن أحد الشركاء العقار الشائع كله أو حصة شائعة أزيد من حصته:

إذا رهن أحد الشركاء المال الشائع كله، أو رهن حصة شائعة تزيد على قدر حصته، طبقت الأحكام السابق عرضها بالنسبة لرهن أحد الشركاء لجزء مفرز من العقار الشائع.

---

(٨٥) انظر عكس ذلك المادة (1039) مدني مصري.

فلا ينفذ الرهن في مواجهة الشركاء الآخرين، ويقتصر أثره في العلاقة بين طرفيه على ترتيب الالتزامات الشخصية دون الأثر العيني لعقد الرهن، أي نشوء حق الرهن الرسمي، فيظل موقوفاً إلى حين القسمة[٨٦].

وهنا يثور تساؤل حول الموقف القانوني من رهن الشريك حصته الشائعة رهناً رسمياً أو حيازياً.

والجواب هو : أن للشريك أن يرهن حصته الشائعة رهناً رسمياً إن كانت حصته شائعة في عقار، ويكون الرهن عندئذ صحيحاً؛ لأن الشريك أنشأه في حدود حقه، ولا يصح القول بوجوب توقف الرهن على نتيجة القسمة؛ لأن الرهن الرسمي لا يستلزم الحيازة حتى لنفاذه ضد الغير، فيجب القول إذاً بأن رهن الحصة الشائعة هو رهن صحيح ونافذ في حق جميع الشركاء شأنه شأن بيع الحصة الشائعة. فإذا حل أجل الدين المضمون بالرهن ولم يقم المدين الراهن بالوفاء، كان للدائن المرتهن أن يطلب التنفيذ على الحصة الشائعة المرهونة وبيعها، حتى ولو لم تكن القسمة قد أجريت بعد، ولا يمكن حرمان الدائن من هذا الحق بمقولة وجوب انتظار نتيجة القسمة. كما يجوز أن يرهن حصته الشائعة رهناً حيازياً سواء كان المال الشائع عقاراً أو منقولاً، ويكون الرهن صحيحاً كالرهن الرسمي تماماً. وهذا الحكم وإن كان محل خلاف في القانون المدني المصري القديم نظراً لأن الحيازة فيه كانت شرطاً لصحة العقد، فإنه لا يجوز أن يكون موضعاً للشك في ظل القانون الجديد الذي يجعل الحيازة شرطاً لنفاذ الرهن في حق الغير[٨٧].

---

(٨٦) الحقوق العينية التبعية، د. إبراهيم أبو الليل (ص72).

(٨٧) موسوعة الفقه والقضاء، المستشار محمد عزمي البكري (33/15).

الخاتمة

وتشتمل على أهم النتائج، وهي كالآتي:

(١) يُعد الرهن وسيلة من وسائل حفظ المال بالنسبة لطرفي عقد الرهن، وبه دفع لعجلة الاقتصاد.

(٢) اتفق الفقهاء على جواز رهن المقسوم من العقار لانعدام الشيوع فيه.

(٣) اختلف الفقهاء على رهن العقار المشاع لاختلافهم بالقبض، هل هو شرط لازم لصحة العقد أم لا؟

(٤) أنفذ القانون المدني الكويتي حالات من رهن العقار الشائع، وهي:

أ – إذا صدر الرهن من جميع الشركاء.

ب – إذا رهن أحد الشركاء حصته الشائعة باشتراطات معينة.

(٥) هناك اتفاق بين الفقه الإسلامي والقانون المدني الكويتي على أن للشيوع مصدرين، إما رضائي كالشراء، أو جبري كالميراث.

قائمة المراجع

- القرآن الكريم
- أحكام القرآن، لعمادالدين بن محمد الطبري، الشهير بالكيا الهراس الشافعي، المتوفى 504هـ، تحقيق: موسى محمد علي، وعزت علي عيد، مطبعة حسان بالقاهرة، سنة 1974م.
- الاختيار لتعليل المختار، عبدالله محمود الموصلي، تحقيق: محمود أبو دقيقة، دار الكتب العلمية، القاهرة، مكتبة محمد علي صبيح وأولاده، بدون رقم الطبعة وتاريخها.
- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، علي بن سليمان المردوي، تحقيق: محمد حامد الفقي، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط1، بدون تاريخ طبعة.
- أهمية التوثيق في المعاملات المالية وعلاقته بالعقود في الفقه الإسلامي، أ.د. سعد الدين مسعد هلالي، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، عدد 59، شوال 1425هـ/ديسمبر 2004م.
- إيجاز المال الشائع في الفقه الإسلامي، د. مازن مصباح صباح، الأستاذ المشارك في الفقه المقارن، كلية التربية، جامعة الأزهر، غزة، فلسطين، مجلة الجامعة الإسلامية (سلسلة الدراسات الإسلامية) المجلد السابع عشر، العدد الثاني، يونيو 2009
- بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، د. فتحي الدريني، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الطبعة الجديدة، 1429هـ/2008م.
- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني، المتوفى 587هـ، تحقيق: محمد درويش، ط2، 1998م، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

- بداية المجتهد، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، بيروت، دار المعرفة، 1986م.
- بلغة السالك لأقرب المسالك، أحمد الصاوي، المتوفى 1241هـ، تحقيق: محمد شاهين، ط 1995م، دار الكتب العلمية، بيروت،
- البناية شرح الهداية، بدرالدين العيني، دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع، 2000م.
- البهجة في شرح التحفة، علي بن عبدالسلام الفسوي، دار الفكر، بيروت، ط1،
- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، عثمان بن علي الزيلعي، الطبعة الثانية، مصورة على الطبعة الأولى، 1315هـ، المطبعة الأميرية، بولاق، مصر، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة.
- تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي، لمحمد بن عبدالرحمن بن عبدالرحيم المباركفوري، تحقيق: عبدالوهاب عبداللطيف وعبدالرحمن محمد عثمان، الناشر: دار الفكر..
- تفسير القرآن العظيم، لعمادالدين أبي الفداء إسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي، المتوفى سنة 577، طبعة جمعية إحياء التراث الإسلامي، مكتبة دار الفيحاء للطباعة والنشر بدمشق، طبعة أولى، 141هـ/1994م.
- تكملة البحر الرائق، الشيخ محمد بن حسين بن علي الطوري القادري الحنفي، تحقيق: الشيخ زكريا عميرات، ط1، 1418هـ/1997م.
- تهذيب المسالك في نصرة مذهب مالك على منهج العدل والإنصاف في شرح مسائل الخلاف، للشيخ أبي الحجاج يوسف بن دوناس بن عيسى الفندلاوي المغربي، طبعة وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، المغرب، 1419هـ/1998م، تحقيق: د. أحمد بن محمد البوشيجي.
- توثيق الديون في الفقه الإسلامي، د. صالح بن عثمان بن عبدالعزيز الهليل، الناشر: جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، السعودية، الطبعة

الأولى، تاريخ الطبعة 2001م، مشروع وزارة التعليم العالي لنشر ألف رسالة علمية.

- الجامع لأحكام القرآن (تفسير القرطبي)، لأبي عبدالله محمد بن أحمد القرطبي، المتوفى سنة 671هـ، المحقق: هشام سمير البخاري، الناشر: عالم الكتب، سنة 1423هـ/2003م.
- حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، ابن السيد محمد شطا الدمياطي البكري، دار الفكر، بيروت.
- حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل، محمد بن عبدالله الخرشي، تحقيق: زكريا عمران، دار الكتب العلمية، بيروت، 1417هـ/1997م، ط1.
- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد بن عرفه الدسوقي، دار إحياء الكتب العربية، بيروت، عيسى البابي الحلبي، بدون رقم الطبعة وتاريخها.
- الحاوي الكبير، علي بن محمد الماوردي، تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبدالموجود، بيروت، دار الكتب العلمية، 1414هـ/1994م، ط1.
- الحقوق العينية التبعية: التأمينات العينية – الرهن الرسمي – الرهن الحيازي – حقوق الامتياز، د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، أستاذ القانون المدني، رئيس قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الكويت، الطبعة الثالثة، 1998م.
- الحقوق العينية، د. نعمان محمد خليل جمعة، الناشر: دار النهضة العربية، 1989م.
- حكم هبة الحصة الشائعة ورهنها في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني، د. مازن مصباح صباح، كلية التربية، جامعة الأزهر، غزة، فلسطين، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، المجلد 7، العدد 1، صفر 1431هـ فبراير 2010م.
- الخلاف، الشيخ الطوسي، تحقيق: السيد علي الخراساني، السيد جواد الشهرستاني، الشيخ مهدي نجف، الشيخ مجتبى العراقي ط2، 1420هـ، الناشر: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم

- درر الحكام شرح تحفة الأحكام، علي حيدر، الرئيس الأول لمحكمة التمييز، وأمين الفتيا، ووزير العدلية في الدولة العثمانية، ومدير مجلة الأحكام العدلية بمدرسة الحقوق بالأستانة، تعريب: المحامي فهمي الحسيني، طبعة خاصة، 1423هـ/2003م، دار عالم الكتب، الرياض.
- دروس التأمينات المدنية: الكفالة – الرهن الرسمي – الرهن الحيازي – حق الاختصاص – الامتيازات، د. أحمد سلامة، دار النهضة العربية، 1968م.
- رد المحتار على الدر المختار، المعروف بحاشية ابن عابدين، لمحمد أمين بن عمر بن عابدين، حقق نصوصه وعلق عليه: حسام الدين فرفور، قدمه له: عبدالرزاق الحلبي ومحمد سعيد رمضان البوطي، دار الثقافة والتراث، 2000م.
- رهن العقار رسمياً، دراسة فقهية مقارنة بين الفقه والقانون الكويتي، أ.د. دعيج بطحي المطيري، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والإنسانية، العدد 2، المجلد 4.
- رهن المشاع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني، د. قذافي الغنايم، مجلة جامعة النجاح للأبحاث والعلوم الإنسانية، المجلد 27 (1)، 2013م.
- الرهن في الفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه، مكتبة الملك فهد الوطنية، للدكتور مبارك الدعيلج.
- سبل السلام، للصنعاني، الطبعة الأخيرة، مصطفى البابي، 1379هـ/1960م.
- الشرح الصغير، أبي البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدرديري، فهرسة: مصطفى كمال وصفي، القاهرة، دار المعارف.
- الشرح الكبير على هامش حاشية الدسوقي، أحمد الدردير، طبعة دار إحياء الكتب العربية.
- شرح حدود ابن عرفة، دار الغرب الإسلامي، بدون رقم الطبعة وتاريخها.
- شرح فتح القدير، الإمام كمال الدين السيواسي ابن الهمام، بيروت دار الفكر، ط2.

- صحيح البخاري، لأبي عبدالله محمد بن إسماعيل إبراهيم بن المغيرة البخاري – الناشر: المكتبة الوقفية بالقاهرة، بدون تاريخ.
- الفتاوى الهندية، لجنة من العلماء برئاسة نظام الدين البلخي وآخرين، دار الفكر، ط2، 1310هـ.
- الفقه الإسلامي وأدلته، د. وهبة الزحيلي، ط 2، دار الفكر، دمشق، سوريا، 1405هـ/1985م.
- القاموس المحيط، للفيروزآبادي، المتوفى سنة 817هـ، تحقيق: يوسف البقاعي، ط 1995م، دار الفكر، بيروت.
- القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية، والتنبيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنابلة، تأليف الإمام الشهيد أبي القاسم محمد بن أحمد بن جزي الكلبي الغرناطي المالكي (693هـ – 741هـ)، تحقيق: أ.د. محمد بن سيدي محمد مولاي، باحث بالموسوعة الفقهية، وعضو هيئة الفتوى، بوزارة الأوقاف بالكويت سابقاً.
- كشاف القناع على متن الإقناع، منصور بن يونس البهوتي، تحقيق: هلال مصيلحي مصطفى هلال، دار الفكر، بيروت، 1402هـ/1982م، بدون رقم الطبعة.
- كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار، الشيخ العلامة تقي الدين أبي بكر بن محمد الحصني الحسين الدمشقي، دار الكتب العلمية، ط1.
- لسان العرب، لابن منظور، طبعة دار المعارف، المصباح المنير، للعلامة أحمد بن محمد المقري، تحقيق: الدكتور/ عبدالعظيم الشناوي، طبعة دار المعاصر بمصر والأميرية 1925م.
- المبسوط، شمس الدين السرخسي، بيروت، دار المعرفة للطباعة والنشر، 1978م، ط3.
- مختار الصحاح، للشيخ الإمام محمد بن أبي بكر بن عبدالقادر الرازي، طبعة جديدة ومشكولة، المكتبة العصرية، بيروت.

- مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، علي بن سلطان محمد القاري، دار الفكر، 1422هـ/2002م.
- المصباح المنير، للفيومي، المتوفى سنة 770هـ، دار الفكر، بيروت.
- المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية، المعايير الشرعية (1 – 48) التي تم اعتمادها في جمادى الآخرة 1433هـ – مايو 2012م، المنامة ، البحرين، المعيار الشرعي رقم (5) الضمانات – بند 2/4 (ص58).
- المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية، المعيار رقم (39) طبعة 1435هـ/2014م.
- المعجم الوجيز، إصدار مجمع اللغة العربية، الطبعة الأولى، 1405هـ/1980م، مطابع شركة الإعلانات الشرقية، دار التحرير للطبع والنشر، مصر.
- معجم مقاييس اللغة، لابن فارس، دار الجيل، ط1.
- المعونة على مذهب عالم المدينة، للقاضي أبو محمد عبدالوهاب علي ابن نصر المالكي، دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع، 2004م.
- مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، محمد الخطيب الشربيني، بيروت، دار الفكر، 1995م، ط1.
- المغني، لموفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، تحقيق: د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي و د. عبدالفتاح محمد الحلو، الناشر: دار الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، ط3، 1417هـ/1997م.
- المغني مع الشرح الكبير، للشيخ الإمام شمس الدين أبي الفرج عبدالرحمن ابن أبي عمر بن قدامة المقدسي، مطبعة المنار، 1347هـ، الطبعة الثانية.
- الملك المشاع في الفقه الإسلامي – دراسة مقارن، د. حسين سمرة، الناشر: مكتبة نزار مصطفى الباز، مكة المكرمة.

- الملكية في الشريعة الإسلامية مع مقارنتها بالقوانين الوضعية: معناها – أنواعها – عناصرها – خواصها – قيودها، علي الخفيف، دار الفكر العربي، مصر، 1416هـ/1996م.
- الممتع في شرح المقنع، زين الدين المنجي بن عثمان بن أسعد التنوخي الحنبلي، تحقيق: عبدالملك بن عبدالله بن دهيش، الناشر: مكتبة الأسدي، مكة المكرمة، 1424هـ/2003م، ط3.
- المنتقى شرح الموطأ، لسليمان بن خلف الباجي الأندلسي، مطبعة السعادة، ط1.
- المهذب، لإبراهيم بن علي أبو إسحاق الشيرازي، دار الفكر، بيروت.
- المهذب في فقه الإمام الشافعي، لابن إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه.
- موسوعة الفقه والقضاء في القانون المدني، الكفالة والتأمين، المواد (772 – 801) (1030 – 1149) المستشار محمد عزمي البكري، رئيس محكمة الاستئناف، دار محمود للنشر والتوزيع، باب الخلق، القاهرة.
- الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، دولة الكويت.
- نتائج الأفكار تكملة فتح القدير، لابن همام أحمد بن قودر، المعروف بقاضي زاده أفندي، دار الفكر، بيروت.
- نظرية الحلول العيني وتطبيقاتها في القانون المدني المصري، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه، منصور مصطفى منصور، جامعة القاهرة، طبعة جامعة القاهرة، 1956م.
- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج في فقه الإمام الشافعي، محمد بن أبي العباس بن أحمد بن حمزة الرملي المنوفي المصري الأنصاري، الشهير بالشافعي الصغير، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، الطبعة الثالثة، 1414ء/1993م.