

الرهن العقاري بين الفقه المالكي والقانون الموريتاني

Mortgage in Maliki Jurisprudence and Mauritanian Law

الدكتور: محمد الأمين أحمد

أستاذ متعاون بجامعة نواكشوط

ملخص:

تعتبر مؤسسة الرهن العقاري في ظل الفقه المالكي والقانون الموريتاني ذات أهمية بالغة، إذ يعد التدليل عليها ضرباً من التزيد، وما الأحكام الفقهية التي توطئها والنصوص القانونية التي تضبطها إلا دليل على مكانة هذه المؤسسة القديمة قدم الفقه والمتجددة تجدد النصوص القانونية، ولعل هذا داع إلى المقارنة بين الشرع والقانون في تلك المؤسسة. تثير المقارنة بين الفقه المالكي والقانون الموريتاني العديد من الإشكالات لعل أبرزها: ما مدى انسجام نصوص القانون الموريتاني مع المدونة الفقهية المالكية؟ وقد تمت الإجابة عن هذا الإشكال من خلال فرعين تم التطرق في أولهما لنقاط الاتفاق في الرهن العقاري بين الفقه المالكي والقانون الموريتاني، وفي ثاني الفرعين لما يمكن أن يطلق عليه نقاط الاختلاف بين المدونتين المالكية والقانونية في مؤسسة الرهن العقاري. الكلمات المفتاحية: الرهن العقاري؛ الفقه المالكي؛ القانون الموريتاني؛ مدونة الحقوق العينية؛ التأمينات العينية؛ الدائن المرتهن.

Abstract

The institution of mortgage (real-estate pledge) under Maliki jurisprudence and Mauritanian law is of considerable importance. Indeed, providing evidence of its existence would be somewhat superfluous, as the jurisprudential rulings that have framed it and the legal provisions governing it attest to the status of this institution, which is as old as Islamic jurisprudence itself and continues to evolve with the development of legal provisions. This may explain the rationale for comparing Islamic law and positive law with regard to this institution.

The comparison between Maliki jurisprudence and Mauritanian law raises a number of issues, the most significant of which is:

To what extent are the provisions of Mauritanian law consistent with the Maliki jurisprudential corpus?

This issue is addressed through two sections. The first examines the points of agreement concerning mortgage between Maliki jurisprudence and Mauritanian law, while the second focuses on what may be described as the points of divergence between the Maliki and legal frameworks governing the institution of mortgage.

Keywords: Mortgage; Maliki Jurisprudence; Mauritanian Law; Code of Real Rights; Real Securities; Mortgagee.

مقدمة

يندرج الرهن العقاري أو الرسمي (2266) ضمن ما يسمى بالتأمينات العينية -الهادفة إلى استيفاء الدائن حقه كاملا غير منقوص، وإلى الوقاية من خطر الإعسار المحتمل للمدين (2267)- وخصوصا صنفها الناشئ عن الإرادة، مما جعل الفقه المالكي والقانون الموريتاني يوليان هذا الرهن عناية فائقة نظرا للمصدر الإرادي، وباعتباره أهم ضمان اتفاقي يحقق النتائج المرجوة منه، فهو بحق "ملك التأمينات" (2268)، وذلك ما يتجلى من خلال التأطير الشرعي والقانوني الذي واكب هذا العقد من بداية تكوينه حتى انقضائه (2269)، حيث خصص له القانون رقم 014-2017 الصادر بتاريخ 12 يونيو 2017 المتضمن مدونة الحقوق العينية (2270) المواد 216 إلى 248 بدخول الغاية، إضافة إلى القانون رقم 052-2011 الصادر بتاريخ 23 نوفمبر 2011 المتضمن النظام الخاص بتحصيل ديون المصارف ومؤسسات الاقتراض (2271). كما أن الواقع العملي ناطق بأهمية الرهن العقاري باعتباره المحرك الرئيسي للقروض.

والرهن العقاري شرعا هو ما عرفه ابن عرفة بقوله "الرهن مال قبضه توثق به في دين" (2272)، كما عرفه خليل بن إسحاق في مختصره قائلا "الرهن بذل من له البيع ما يباع أو غررا ولو اشترط في العقد وثيقة بحق كولي..." (2273)، أو هو "شيء متمول يؤخذ من مالكة، توثقا به، في دين لازم، أو صار إلى اللزوم، أي أنه تعاقد على أخذ شيء من الأموال عينا كالعقار..." (2274). وهو مشروع بالكتاب والسنة، فمن الكتاب قوله تعالى {وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة فإن أمن بعضكم بعضا فليؤد الذي أؤتمن أمانته} (2275)، ومن السنة عن عائشة رضي الله عنها "أن النبي صلى الله عليه وسلم اشترى طعاما من يهودي إلى أجل ورهنه درعا من حديد" (2276). ولم ينكر مشروعيته من الفقهاء إلا مجاهد والظاهرية (2277). أما قانونا فقد عرفت المادة 216 م.ح.ع، بقولها "حق عيني ثابت على العقارات المحولة لأداء التزام وهو غير قابل للتجزئة ويبقى كاملا على العقارات المحولة على كل منها وعلى كل جزء منها.

2266 - يسمى الرهن الرسمي عند القانون المصري والرهن التأميني في القانون العراقي والرهن العقاري في القانون التونسي، انظر درة العربي، الرهن العقاري، محاضرة ختم التمرين من المعهد الأعلى للقضاء في تونس، السنة القضائية: 2006-2007، ص 4.

وفي القانون الموريتاني أطلقت مدونة الحقوق العينية على الرهن الرسمي الرهن فقط، في مقابل رهن الحياة العقارية، مع أنها تارة تطلق عليه الرهن العقاري كما في المادة 217، لكن الأمر القانوني المتضمن قانون الالتزامات والعقود وإن كان لم ينظم هذا الرهن، إلا أنه تارة يطلق عليه الرهن الرسمي، وذلك مثلا في المواد 231 و375 و500 و834 و1172. يمكن القول إن مدونة الحقوق العينية تصنف الرهن إلى ثلاثة أصناف رهن الشيء المنقول، ورهن العقار المسعى رهن الحياة العقارية، والرهن، وهذه الأخيرة هي الرهن العقاري غير الحياة، المنصوص عليها ضمن عنوان الفرع الخامس من الفصل الثالث من الباب الثالث من الكتاب الأول المنظم بالمواد 216 إلى 248. كما لم ينص المشرع على الرهن العقاري ضمن المادة 6 م.ح.ع، وإنما نص على أن الحقوق العينية التبعية هي:

1. رهن الحياة العقاري؛

2. حقوق الامتياز والرهن.

وفي إطار الحقوق العينية على الأرض نجد المادة 169 تتحدث عن الرهن العقاري والرهن.

2267 - عبد الفتاح عبد الباقي، الوسيط في التأمينات العينية، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، 1954، ص 14.

2268 - أحمد بن طالب، ما الرهن العقاري؟ مجلة القضاء والتشريع، عدد خاص بالرهن العقاري، العدد 9، نوفمبر 2005، فقرة 4، ص 23.

2269 - ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع، ط 6، بيروت، 1982، ج 2، ص 272-279.

2270 - الجريدة الرسمية، العدد 1397 الصادر في 30 سبتمبر 2017، ص 640.

2271 - الجريدة الرسمية العدد 1252 الصادر في 30 نوفمبر 2011، ص 1077.

2272 - أبو عبد الله محمد الأنصاري الرصاع، شرح حدود ابن عرفة الموسوم بالهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية، دار الغرب الإسلامي، ط 1، بيروت، 1993، ص 409.

2273 - خليل بن إسحاق، مختصر خليل ومعه شفاء الغليل في حل مقفل خليل، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ط 1، القاهرة، 2008، ج 2، ص 718.

2274 - وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، ط 2، 1985 دمشق، ج 5، ص 181.

2275 - سورة البقرة، الآية 283.

2276 - رواه البخاري، كتاب الاستقراض، باب من اشترى بالدين وليس عنده ثمنه، أو ليس بحضرته، تحت الرقم: 2386، رواه مسلم، كتاب المساقاة، باب الرهن وجوازه في الحضرة كالسفر، تحت الرقم: 1603.

2277 - وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ج 5، ص 181.

الرهن يتبع العقارات المحولة في أية يد تنتقل إليها...".

من خلال التعريفات أعلاه، يتضح أن الرهن العقاري عند فقهاء المالكية ومدونة الحقوق العينية امتاز بعدد الخصائص المشتركة من قبيل أنه حق عيني تبقي ضمن الدين وهو غير قابل للتجزئة، حيث يؤخذ هذا الرهن من المدين الراهن لحساب الدائن المرتهن توثقا لدينه، والتنفيذ على الرهن في حالة عدم سداد الدين المضمون، وهو عقد ملزم للجانبين، في حين اختصاص الرهن العقاري عند المالكية وغيرهم بأنه عقد تبرع لا عقد معاوضة، خلافا للقانونيين الذين يعتبرونه من عقود المعاوضة، فالمعوض هو أجل الدين الذي يصح أن يعوض عنه قانونا، عكسا للفقه الإسلامي الذي يحصر المعاوضة في المال دون الزمن الذي لا يعوض عنه (2278)، كما امتاز عند جل فقهاء الشريعة بشرط القبض، لقوله تعالى {فرهان مقبوضة}، وعملا بالقاعدة الفقهية التي تقول "لا يتم التبرع إلا بالقبض" (2279).

ولعل مراعاة شرط القبض هي ما حدث بالمشروع في مدونة الحقوق العينية أن ينظم رهن الحيازة العقارية بموجب المواد 204 إلى 211 (2280) بشكل مستقل عن الرهن العقاري الرسمي، الذي استعاض فيه بالتسجيل على السند العقاري والإشهار عن القبض أو الحيازة للعقار المرهون، مع أن الفقهاء المالكيين يتوسعون في مفهوم التسليم، إذ يصح الرهن عندهم بالإيجاب والقبول، ثم بعد ذلك يطلب الدائن المرتهن حيازة أو قبض الشيء المرهون (2281).

وما تمكن ملاحظته في هذا الصدد أن الرهن الرسمي العقاري الذي يكتفي بتسجيل الرهن على السند العقاري ويُبقي العقار في يد صاحبه من المعاملات المستحدثة التي فرضها الواقع، وكان الفقه الإسلامي سيصل إليها لا محالة، وهو ما أكدته السهوري قائلا: "وأما حق الرهن الرسمي فهو تطور لرهن الحيازة كان الفقه الإسلامي في طريقه إليه" (2282). ومما يعضد هذا التوجه أن الحيازة غير مقصودة في ذاتها وإنما غرضها الاستيثاق والحض على تأمين الدين، فكل وسيلة تحقق هذا المبتغى، فالشرع يأخذ بها، بل إن الزحيلي نسب للمالكية جواز قيام الرهن العقاري دون قبض العقار محل الرهن (2283).

ولعل ما تقدم مسوغ لدراسة مؤسسة الرهن العقاري عند المالكية وعند القانون الموريتاني، وإجراء مقارنة بينهما، لا سيما وأن الرهن الرسمي أو العقاري بمفهومه الحديث يحتاج إلى مزيد بيان لمعرفة الأحكام الشرعية التي تنطبق عليه، بالإضافة إلى أن القانون الموريتاني كثيرا ما يحيل إلى مقتضيات الشريعة الإسلامية بصيغ مختلفة (2284).

وإذا كان الرهن عموما ليس من المستجدات في ظل الشريعة والقانون، فإن الصنف العقاري منه يعد من التقنيات الحديثة التي طورها القانون بموجب نظام توارنس (2285)، وإن كان هذا لا يدل على معرفة حكم هذا النوع من الضمانات، علما بأن الشريعة مرنة في مسائل المعاملات وثابتة في أمور العقيدة والعبادات وأصول الأخلاق.

يثير الرهن العقاري إشكالا محوريا يتعلق بمدى انسجام نصوص القانون الموريتاني مع المدونة الفقهية المالكية؟

وهو ما يتفرع عنه بعض الإشكالات الفرعية من قبيل:

- ما هي أحكام الرهن العقاري في المدونة الفقهية المالكية ونصوص القانون الموريتاني على مستوى التكوين؟

2278 - أحمد بن طالب، لمحة عن التأمينات في الفقه الإسلامي، في دراسات في قانون التأمينات، عمل جماعي لهيئة تدريس قانون التأمينات بكلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، ط. 2، 2003، هامش ص 191.

2279 - محمد صديقي، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، مؤسسة الرسالة، ط. 4، بيروت، 1996، ص 376.

2280 - تنص المادة 207 على أنه "ليس للمدين أن يطالب بالتمتع بالعقار المقدم رهنا للحيازة العقارية ما لم يف بكامل دينه".

2281 - وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ج. 5، ص 181.

2282 - السهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بالفقه الغربي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1954، ج. 1، ص 33.

2283 - وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ج. 5، ص 209-210.

2284 - جاء في المادة 414 م.ح.ع، أنه "يرجع عند الاقتضاء في تأويل هذه المدونة إلى الفقه المالكي"، بينما نصت المادة 1179 ق.ا.ع، على أنه "يرجع إلى مذهب مالك في كل ما لم ينص عليه في هذا الأمر القانوني".

2285 - ريشارد توارنس هو الذي استبطن نظام الرهن العقاري على ما هو عليه الآن، من تسجيل البواخر بموانئ أستراليا منتصف القرن التاسع، يراجع: محمد كمال شرف الدين، قانون الأموال، دروس مرقونة لطلبة السنة أولى من الأستاذية في الحقوق، السنة الدراسية: 2006-2007، فقرة 50، ص 23.

- ما هي أحكامه في المدونة الفقهية المالكية ونصوص القانون الموريتاني على مستوى الآثار؟

- ثم ما هي الأحكام المتعلقة بانقضاء الرهن في ظل الفقه المالكى والقانون الموريتاني؟

يبدو أن المقارنة بين مقتضيات الشرع والقانون في الرهن العقاري تبين وجود نقاط اتفاق كثيرة بين النص الشرعي والقانوني على صعيد التكوين والآثار والانقضاء، كما تُظهر تلك المقارنة ما يمكن أن نطلق عليه تجوزا نقاط الاختلاف بين الشرع والقانون في مؤسسة الرهن العقاري.

وستكون المقارنة المتبعة في معالجة الموضوع مقارنة مندمجة لأنها هي المحبذة منهجيا بسبب تناسق وتسلسل الأفكار، وكثرة الفائدة بالنسبة للمتلقى.

وبناء على ما سبق، فإن معالجتنا لموضوع الرهن العقاري بين الفقه المالكى والقانون الموريتاني تحتم علينا الوقوف عند نقاط الاتفاق (الفرع الأول)، على أن نشفعها بنقاط الاختلاف (الفرع الثاني).

الفرع الأول: نقاط الاتفاق في الرهن العقاري

اتفق الفقه المالكى والقانون الموريتاني على عديد النقاط المتعلقة بالرهن العقاري، إذ تشكل نقاط الاتفاق السمات البارزة التي تطبع هذه المقارنة، ويتجلى ذلك على مستوى تكوين الرهن (الفقرة الأولى) وعلى مستوى آثاره على أطرافه بوصفه عقدا (الفقرة الثانية) دون إغفال الحالات التي يحصل فيها الانقضاء لهذا الرهن (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى: نقاط الاتفاق على مستوى التكوين

يرى المالكية أن أركان الرهن أربعة هي العاقدان والشيء المرهون والمرهون به (الدين) أو فيه والصيغة (2286). أما القانون فينص على أن تكوين الرهن العقاري يتطلب شروطا موضوعية وأخرى شكلية، -علما بأن النظريات الحديثة أصبحت لا تفرق بين الشروط والأركان (2287)- فالشروط الموضوعية لكل عقد هي الأهلية والتراضي والمحل والسبب (2288)، أما الشروط الشكلية فهي الكتابة الرسمية المعدة أمام موثق، كما يعين بعقد الرهن ذات العقار المرهون ومبلغ الدين. فتكوين عقد الرهن يبدأ بأطرافه وهما المدين الراهن والدائن المرتهن (أولا) ثم الصيغة (ثانيا) بالإضافة إلى الشيء المرهون والمرهون فيه (ثالثا).

أولا: العاقدان

يقصد بالعاقدين المدين الراهن والدائن المرتهن، وما دام أثر تصرفهما غير موحد، فإنه بالضرورة تبعاً لذلك تختلف الشروط تبعاً لكل منهما أي المدين الراهن (أ) والدائن المرتهن (ب).

أ- شروط المدين الراهن

اتفق الفقه المالكى والقانون الموريتاني على أن التصرفات التي يجريها المدين الراهن تصرفات ضارة بذمته، مما يتطلب فيمن يقوم بها كمال الأهلية وهي بلوغ سن الرشد، المحددة بثمانى عشرة سنة كاملة على المشهور وقيل سبعة عشر وقيل خمسة عشر (2289).

2286 - الصادق عبد الرحمن الغرياني، مدونة الفقه المالكى وأدلته، مؤسسة الريان، ط.1، بيروت، 2002، ج.3، ص629.

2287 - محمد الزين، النظرية العامة للالتزامات، العقد، مطبعة الوفاء، ط.2، تونس، 1997، فقرة 81، ص 81 وما بعدها.

2288 - المادة 23 من الأمر القانوني رقم 89-126 الصادر بتاريخ 14 سبتمبر 1989 المنشئ لقانون الالتزامات والعقود المعدل بالقانون رقم 2001-31 الصادر بتاريخ 7 فبراير 2001 وبالقانون رقم 2022-011 الصادر بتاريخ 15 يونيو 2022 الذي ينشئ النظام الخاص للضمانات المنقولة الاتفاقية.

الجريدة الرسمية على التوالي:

- العدد 739 بتاريخ 25 أكتوبر 1989، ص629؛

- العدد 995 بتاريخ 30 مارس 2001، ص191؛

- العدد 1511 بتاريخ 15 يونيو 2022، ص347.

2289 - محمد بن أحمد المالكى الشيرى بميارة، الدر الثمين والمورد المعين، الشرح الكبير على نظم المرشد المعين على الضروري من علوم الدين، شركة مكتبة ومطبعة المصطفى

الجللى وأولاده، ط. أخيرة، 1954، ج.1، ص21.

والقول المشهور هو الذي أخذ به المشرع في المادتين 15 ق.ا.ع (2290)، و 162 (2291) من القانون رقم 052-2001 المتضمن مدونة الأحوال الشخصية (2292)، كما يشترط أن لا يكون مكرها ولا محجورا عليه لسفه، أخرى أن يكون مجنونا فاقد الأهلية أو مفلسا، أما إذا زال الإكراه فيمضي وكذلك إذا أذن ولي السفه (2293)، وإن كان "لا يصح من ولي أبا أو جدا أو وصيا أو حاكما إلا لضرورة أو مصلحة ظاهرة للقاصر" (2294)، وهو ما أكدته المادة 168 م.أ.ش، بقولها "يتوقف نفاذ تصرفات المميز العوضية على إجازة الولي ويكون إمضاؤه، أو رده لها بحسب المصلحة الراجعة وقت النظر"، وكذلك الفقرة الأخيرة من المادة 25 ق.ا.ع (2295)، لكن الإجازة وحدها لا تكفي بل لا بد من إذن القاضي المختص في هذه الحالة، والقاضي لا يمنح الإذن إلا عند النفع البين لناقص الأهلية حسب المادتين 32 ق.ا.ع، و 189 م.أ.ش.

أما ملكية المدين الراهن للعقار المرهون فليست شرط انعقاد وإنما هي شرط نفاذ عند المالكية والحنفية، فالفضولي يصح رهنه إذا أمضاه المالك الحقيقي، وإذا لم يمضه بطل العقد (2296).

وهو الموقف الذي أخذ به القانون الموريتاني في المادتين 1104 (2297) و 496 (2298) ق.ا.ع. ولا يكفي لقيام الرهن العقاري توفر الشروط اللازمة في المدين الراهن، وإنما لا بد أيضا من مراعاة الشروط المتطلبية في الدائن المرتهن.

ب- شروط الدائن المرتهن

يختص الدائن المرتهن بالدائنية (2299)، فلا بد من أن يكون دائنا لأن الرهن من العقود التبعية، أو الحقوق العينية التبعية حسب تعبير القانون (2300)، فالتبعية تقتضي أن الدين موجود وأن الرهن ضامن لهذا الدين، وإن كان يصح الرهن حتى قبل نشوء الدين عند المالكية والأحناف خلافا للشافعية وظاهر مذهب الحنابلة (2301).

فالدائن المرتهن يكفي فيه التمييز فقط، مما يعني أن أهلية التعاقد كافية دون أهلية التصرف (2302)، لأن التصرف يعتبر في جانبه من الأفعال التي تثير ذمته ولا تعود عليه بأي ضرر، إذ من المستساع شرعا وقانونا وحتى منطقيا الاقتصار على التمييز في جانب الدائن.

وبعد تحديد أطراف الرهن، يأتي دور الصيغة المتمثل في الإيجاب والقبول.

- 2290 - تنص المادة 15 على أن "كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية وسن الرشد هي ثماني عشرة سنة".
- 2291 - تنص المادة 162 على أنه "تتم أهلية الشخص لمباشرة حقوقه المدنية وفقا لمقتضيات المادة 15 من قانون الالتزامات والعقود. سن الرشد ثماني عشرة سنة شمسية كاملة".
- 2292 - الجريدة الرسمية العدد 1004 الصادر بتاريخ 15 أغسطس 2001، ص 361.
- 2293 - الصادق عبد الرحمن الغرياني، مرجع سابق، ص 629.
- 2294 - وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ج 5، ص 185.
- 2295 - جاء في الفقرة الأخيرة من المادة 25 ق.ا.ع، ما نصه "غير أنه يجوز تصحيح تلك الالتزامات إذا وافق عليها الأب أو الوصي أو المقدم، ويجب أن تصدر الموافقة على الشكل الذي يقتضيه القانون".
- 2296 - وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ج 5، ص 205.
- 2297 - تنص الفقرة الأولى من المادة 1104 ق.ا.ع. على أن "كل ما يجوز بيعه بيعا صحيحا يجوز رهنه".
- 2298 - جاء في المادة 496 ق.ا.ع، ما نصه "بيع ملك الغير يقع صحيحا؛
1. إذا أقره المالك باللفظ أو بالسكوت المسقط لحقه في نقض البيع؛
 2. إذا كسب البائع فيما بعد ملكية الشيء..."
- 2299 - أحمد بن طالب، لمحة عن التأمينات في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 177.
- 2300 - تنص المادة السادسة م.ح.ع، على أنه "ما لم تنص على خلاف ذلك القوانين فإن الحقوق العينية التابعة هي:
- 1- رهن الجائزة العقاري؛
 - 2- حقوق الامتياز والرهن".
- 2301 - وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ج 5، ص 184.
- 2302 - يوسف أفريل، الرهن الرسمي العقاري (ضمانة بنكية للدائن المرتهن) دراسة معمقة بالاجتهاد القضائي المغربي والمقارن، المغرب، ص 29.

ثانيا: الصيغة

اتفق الفقه المالكي والقانون الموريتاني على اشتراط الصيغة في الرهن العقاري كسائر العقود، وهي عبارة عما "صدر من المتعاقدين دالا على توجه إرادتهما الباطنة لإنشاء العقود وإبرامها، وتعرف تلك الإرادة الباطنة بواسطة اللفظ أو القول أو ما يقوم مقامه من الفعل أو الإشارة أو الكتابة، وهذه الصيغة هي الإيجاب والقبول" (2303).

فكل إيجاب يقارنه قبول موضوعه رهن عقاري ينعقد به هذا الضمان، فلا يشترط لفظ الرهن لانعقاده، لأن العبرة في العقود بالمعاني لا بالألفاظ والمباني، كما لا يشترط التعبير الصريح لقيام الرهن، فكل ما دل على الرضا ينعقد به الرهن، إلا أن ابن القاسم اشترط في الصيغة اللفظ الصريح كالرهن والارتهان (2304)، وهذا ما أشار له خليل في مختصره بقوله "ففي افتقار الرهن للفظ مصرح به تأويلان" (2305). أما المشرع فقد أخذ بالرأي القائل بأن كل ما يدل على الرضا ينعقد به العقد، فقد جاء في الفقرة الأولى من المادة 40 ق.ا.ع، على أن الاتفاق لا يتم "إلا بتراضي الطرفين على العناصر الأساسية للالتزام وعلى باقي الشروط المشروعة الأخرى التي يعتبرها الطرفان أساسية".

والصيغة التي بها عقد الرهن هي التي توضح لنا الشيء المرهون والمرهون فيه.

ثالثا: الشيء المرهون والمرهون فيه

تقتضي منا مراعاة الضوابط المنهجية تناول الشيء المرهون (أ) ثم المرهون فيه (ب).

أ- الشيء المرهون

يشترط الفقهاء المالكيون وكذا القانونيون في الشيء المرهون ما يشترط في الشيء المبيع من كونه مشروعا ومنتفعا به، ولو كان العقار مشاعا أو فيه غرر غير شديد، لأن الرهن تبرع، والغرر الخفيف جائز فيه (2306) كما يجوز رهن ما يعرف بعينه كالعقار بدون شرط، لأن الدائن المرتهن لا يمكنه إخفاؤه (2307).

وبخصوص محل الالتزامات التعاقدية بشكل عام فقد نصت عليها المواد 77 إلى 81 بدخول الغاية ق.ا.ع، وانطلقت من مبدأ أن الأشياء التي لا يحرم القانون صراحة التعامل بشأنها تصلح لأن تكون محلا للالتزام (2308)، واشترطت المادة 78 تعيين محل الالتزام، بالرغم من إمكانية التعامل في الأشياء المستقبلية أو حتى غير المحققة (2309).

والشيء المرهون تم رهنه لضمان حق شخصي هو الدين، وهذا هو سبب تسمية الرهن وغيرها من الحقوق العينية التبعية بهذا الاسم، لأنها تابعة وضامنة لحق شخصي هو الدين.

ب- المرهون فيه

يسمى المرهون فيه وبه، وهو عبارة عن "الحق الذي أعطي به الرهن" (2310)، ويشترط في هذا الحق المضمون بعض الشروط من قبيل:

1- الالتزام بأداء مبلغ من المال

2303 - وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ج. 4، ص 447.

2304 - وهبة الزحيلي، الفقه المالكي الميسر، دار الكلم الطيب، بيروت، 2010، ج. 2، ص 557.

2305 - خليل بن إسحاق، مختصر خليل، صححه وعلق عليه الشيخ الطاهر أحمد الزاوي، المدار الإسلامي، ط. 2، بيروت، 2004، ص 174.

2306 - أبو البركات أحمد الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، دار المعارف، القاهرة، ج. 3، ص 305.

2307 - الصادق عبد الرحمن الغرياني، مرجع سابق، ص 632-634.

2308 - المادة 77 ق.ا.ع.

2309 - المادة 81 ق.ا.ع.

2310 - وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ج. 5، ص 193.

فالحق المضمون لا بد من أن يكون ديناً في الذمة، أما إذا كان من الأعيان فلا يجوز الرهن فيه إلا إذا أريد قيمة المعين فيسوغ حينئذ، كما لا يصح الرهن في الحقوق التي لا تقبل التأجيل كبديل الصرف ورأس مال السلم والطعام. والصرف هو أخذ فضة بذهب أو العكس، ولا بد فيه من التقابض، ورأس مال السلم أيضاً يجب تعجيله، واشتراط التأجيل يؤدي إلى بيع الدين بالدين وهو ممنوع(2311).

ولا يوجد نص صريح في القانون الموريتاني بخصوص الشرط أعلاه، وكل ما لم ينص عليه في قانون الالتزامات والعقود يرجع فيه إلى المذهب المالكي حسب المادة 1179 ق.ا.ع.

ولم تقف الشروط عند هذا الحد، وإنما لا بد من أن يكون الشيء المرهون صحيحاً ومعلومًا.

2- أن يكون الشيء المرهون صحيحاً ومحدداً

يشترط في الشيء المرهون أن يكون ناشئاً عن معاملة صحيحة، وهذه تقتضي مشروعية المحل، وأن يكون المتصرف بالغاً راشداً، وإن كان هذا الشرط من شروط اللزوم فيصح العقد بدونه لكنه غير لازم حتى يجيزه الولي(2312).

أما القانون فقد نص في إطار قواعد البيع بوصفها الشريعة العامة المنطبقة على كل العقود، على أن "لا يسوغ أن يرد البيع على شيء غير محدد"(2313)، وكذلك الرهن أيضاً لا بد فيه من التحديد.

بالإضافة إلى ما تقدم، يشترط في الشيء المرهون اللزوم أو على الأقل أن يكون آيلاً إليه.

3- أن يكون الشيء المرهون لازماً

نص الفقهاء المالكيون على أن الشيء المرهون لا بد أن يكون لازماً أو على الأقل آثلاً إلى اللزوم، فيجوز عند المالكية والحنفية الرهن بالدين قبل أن يتقرر هذا الأخير، بأن يكون موعوداً به أو بما سيقرضه المرتهن للراهن. ودليل الجواز الاستحسان ومراعاة حاجة الناس(2314).

أما القانون الموريتاني فلا يوجد نص صريح بخصوص هذه المسألة، وإن كانت فكرة الحقوق العينية التبعية التي من ضمنها الرهن الرسمي العقاري تقتضي وجود حق شخصي أولاً حتى تضمنه هذه الضمانات العينية، مع أن المادة 247 ق.ا.ع، تكرر قاعدة العقد شريعة المتعاقدين(2315).

وفي القانون المقارن يسوغ فصل الرهن عن الدين المضمون، حيث "يحتفظ صاحب العقار المرهون بالحق في منح مرتبة الرهن الرسمي لدائن مرتتهن غير الدائن المرتتهن، كما يجوز من جهة أخرى إنشاء رهن رسمي لضمان حق مستقبل"(2316). وعند توفر الشروط المتطلبة لقيام الرهن العقاري أو الرسمي تترتب على هذا الرهن مجموعة من الآثار.

الفقرة الثانية: نقاط الاتفاق على مستوى الآثار

يرتب عقد الرهن العقاري أو الرسمي مجموعة من الآثار، إلا أن هذه الآثار المترتبة على الأطراف ليست على درجة واحدة، فلا يمكن للراهن أن يتحلل من الرهن إلا برضا الدائن المرتتهن، خلافاً لهذا الأخير لأن الرهن مقرر لمصلحته(2317).

وبناء عليه، فإن آثار الرهن منها ما يتعلق بالمدين الراهن (أولاً) ومنها ما يتعلق بالدائن المرتتهن (ثانياً).

أولاً: آثار الرهن بالنسبة للمدين الراهن

2311 - الصادق عبد الرحمن الغرياني، مرجع سابق، ص 635.

2312 - وهبة الزحيلي، الفقه المالكي الميسر، مرجع سابق، ج 2، ص 557.

2313 - المادة 497 ق.ا.ع.

2314 - وهبة الزحيلي، الفقه المالكي الميسر، مرجع سابق، ج 2، ص 559-560.

2315 - تنص المادة 247 ق.ا.ع، على أن "الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة إلى منشئها، ولا يجوز إلغاؤها إلا برضاها معا أو في الحالات المنصوص عليها في القانون".

2316 - السهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ج 10، فقرة 119، ص 272.

2317 - وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ج 5، ص 242.

من خلال تتبع آثار الرهن بالنسبة للمدين الراهن يتبين أن منها ما يتعلق بالتزاماته (أ) ومنها ما يتعلق بحقوقه (ب).

أ- التزامات المدين الراهن

فالمشهور من المذهب المالكي أن المدين الراهن ملزم بأن يمتنع عن كل ما من شأنه إنقاص قيمة العقار المرهون، لأن ذلك يضعف ضمان الدائن الذي هو الغرض من الرهن كضمان، مما يجعل تصرفات المدين الراهن الضارة بالدائن المرتهن متوقفة على إجازة هذا الأخير، فإن أذن فيها مضى التصرف وتحول الضمان عند الحنفية إلى الثمن، وإن لم يأذن بطل التصرف (2318). كما يلزم المدين الراهن بحفظ الشيء المرهون، فكل هلاك غير عائد إلى تقصير أو تعد من الدائن المرتهن يتحمل مسؤوليته المدين الراهن (2319)، بالإضافة إلى تحمله لمؤونة العقار المرهون لأنه يبقى ملكا له، والمالك هو المطالب بالإتفاق على ملكه، فمن له النوى فعليه التوا (2320)، أو من له الغنم فعليه الغرم (2321)، إذ كل ما صرفه الدائن المرتهن في إطار الحفظ والصيانة على العقار المرهون يسترجعه من المدين، إعمالا لقوله صلى الله عليه وسلم "لا يغلق الرهن من صاحبه الذي رهنه، له غنمه وعليه غرمه" (2322).

أما القانون الموريتاني وإن كان لا يعتبر الرهن مستوجبا لغل اليد، إلا أنه يتقاطع مع ما تقدم، بخصوص هلاك العقارات أو تعطيلها تعطيا يؤثر على ضمانها للمدين، ويضيف على ذلك إمكانية مطالبة الدائن بدينه لأن الأجل يحل بفقدان الضمان، وهذا ما عنته الفقرة الأولى من المادة 222 م.ح.ع، بقولها "إذا هلكت العقارات المرهونة أو تعطلت بحيث أصبحت غير كافية لضمان الدين كان للدائن الحق في طلب الوفاء بدينه..".

ولا تقتصر الآثار تجاه المدين الراهن على الالتزامات الملقة على عاتق المدين الراهن، وإنما تشمل أيضا الحقوق التي يتمتع بها المدين الراهن في عقد الرهن.

ب- حقوق المدين الراهن

للمدين الراهن الحق في الانتفاع بالعقار المرهون كما له غلة العقار الشاملة للثمار والزوائد، وهذا أثر مباشر من آثار الملكية التي ما زال يتمتع بها المدين الراهن، فلا يمكن حينئذ للمرتهن الانتفاع بالعقار ولا غلته إلا بإذن من المالك وهو المدين الراهن، وبشرط أن يكون الإذن في عقد الرهن لا بعده وأن يكون لفترة محددة، وفي غير دين القرض لأنه يؤدي إلى الربا (2323). وبخصوص القانون فقد أعطت الفقرة الأخيرة من المادة 222 م.ح.ع، للمدين الراهن الحق في أن يعرض على الدائن المرتهن عند ما يهلك العقار أو يتعيب تعيبا من شأنه إنقاص قيمته، رهنا عقاريا إضافيا حتى يتفادى حلول أجل الدين. إضافة إلى ذلك فإن العقار المرهون إذا كان المدين الراهن وقت رهنه يملكه تحت شرط واقف أو فاسخ، فالرهن حينئذ يعتبر صحيحا لكن مأل الرهن متوقف على نتيجة هذا الشرط "فإن كان الشرط فاسخا وتحقق، فإن الراهن يزول ملكه بأثر رجعي ويعتبر غير مالك للعقار من أول الأمر فيعتبر رهنه كأن لم يكن. وإذا لم يتحقق الشرط الفاسخ، فإن الراهن يصبح مالكا على وجه بات، وكذلك يكون رهنه باتا، وإذا لم يتحقق الشرط الواقف، فإن الراهن يعتبر غير مالك للعقار المرهون من أول الأمر، ويعتبر رهنه كأن لم يكن بعدم تحقق الشرط الواقف" (2324).

2318 - أحمد بن طالب، لمحة عن التأمينات في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 196.

2319 - وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ج. 5، ص 271.

2320 - هذه القاعدة شرح للحديث النبوي "الخراج بالضمان"، وقد ذكرها المشرع التونسي بهذه الصيغة في الفصل 554 م.أ.ع، "الخراج بالضمان أي من له النما فعليه التوا".

2321 - وهبة الزحيلي، الفقه المالكي المبسر، مرجع سابق، ج. 2، ص 564.

2322 - أخرجه مالك في الموطأ كتاب الرهن، باب ما لا يجوز من غلق الرهن، تحت الرقم: 3142، أخرجه الشافعي أيضا في الأم، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، ط. 1، المنصورة، 2001، ج. 4، ص 383.

2323 - محمد بن معجوز، الحقوق العينية في الفقه الإسلامي والتفتين المغربي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط. 1، 1990، ص 444.

2324 - السهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مرجع سابق، ج. 10، هامش صفحة 295.

وبعد التعرف على الآثار المتعلقة بالمدين الراهن لا بد من معرفة الآثار بالنسبة للدائن المرتهن.

ثانيا: آثار الرهن بالنسبة للدائن المرتهن

بالنظر في آثار الرهن بالنسبة للدائن المرتهن يتبين أن منها ما يتعلق بحقوقه (أ) ومنها ما يتعلق بالتزاماته (ب).

أ- حقوق الدائن المرتهن

تترتب على عقد الرهن للدائن المرتهن حقوق معينة هي الغاية من إبرام عقد الرهن، وتتمثل هذه الحقوق في حبس المرهون (1) وبيع الرهن (2) وحق الأفضلية (3).

1- حبس المرهون

هذا الأثر منطقي ما دام الغرض من الرهن هو الاستيثاق من المدين الراهن وضممان الوفاء بالدين الذي أخذ، لأن الحبس دأع إلى الوفاء بدين الدائن، مع أن الحبس لا يخول الدائن إلا الحق في بيع العقار المرهون، ثم استيفاء دينه من هذا الثمن كبقية الدائنين. وعند من يشترط حبس الشيء المرهون لا بد وأن يبقى هذا الشيء في يد الدائن المرتهن، فإذا خرج من يده بإرادته انقضى الرهن، وإذا لم يكن بإرادته كان للدائن المرتهن الحق في استرجاع الشيء المرهون (2325).

أما القانون الموريتاني فلم ينص على حبس العقار المرهون عند تناوله للرهن الرسمي العقاري، لأن تقنية هذا النوع من الرهن لا تتطلب الحبس المادي للعقار المرهون، خلافا لرهن الحيابة العقارية التي تتطلب ذلك (2326).

وبعد حبس العقار المرهون تأتي المرحلة الموالية وهي بيعه من أجل استيفاء الدائن حقه من هذا العقار المرهون.

2- بيع العقار المرهون

إذا حل أجل الدين ولم يؤد المدين الراهن الدين الذي في ذمته، يسوغ للدائن أن يلجأ إلى القضاء لطلب بيع العقار المرهون واستخلاص الدين من ثمنه. وكره المالكية - خلافا لغيرهم - أن يقع بيع المرهون دون المرور بالقضاء بأن يكون من الدائن المرتهن أو من الأمين نفسه بإذن من الراهن فيهما، إذا كان الإذن في عقد الرهن نفسه، أما بعده فلا كراهة بشرط أن لا يعلق على عدم الوفاء بالدين عندئذ لا بد من سلوك مساطر القضاء (2327).

وفي كل الأحوال فإن البيع يمضي عند المالكية، وهذا ما أشار له ناظم العمليات بقوله:

وإن بيع مرتهن رهنا وقد	أمر راهن به حين عقد
من دون ما رفع إلى والي القضا	فالببيع مكروه وإن يقع مضى

أما القانون الموريتاني فأشارت المادة 244 م.ح.ع، إلى أن البيع يجري حسب الإجراءات المتبعة في البيوع العقارية المنصوص عليها ضمن قانون الإجراءات المدنية والتجارية والإدارية.

وبالرجوع إلى هذا القانون نجده خصص المواد 379 إلى 405 بدخول الغاية للحجز العقاري. وفي هذا الإطار تنص المادة 381 من نفس القانون أنه "بعد انصرام الأجل المفروض للقيام بالمعارضة، يضع متابع التنفيذ بكتابة الضبط كراس شروطه ثم يجري الحجز العقاري مجراه إلى إرساء المزاد العلني".

وبعد بيع العقار تأتي المرحلة الأخيرة وهي ممارسة حق الأفضلية على الثمن الحاصل من بيع العقار المرهون.

3- حق الأفضلية

2325 - أحمد بن طالب، لمحة عن التأمينات في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 198.

2326 - نظم المشرع رهن الحيابة العقارية ضمن المواد 204 إلى 211 بدخول الغاية م.ح.ع.

2327 - ابن معجوز، مرجع سابق، ص 472.

من الآثار التي يحظى بها الدائن المرتهن عند بيع العقار المرهون أنه يتقدم على سائر الدائنين، فيستخلص ثمن دينه من قيمة العقار أولاً، لأن حق الدائن المرتهن متعلق بعين المرهون، خلافاً لغيره من الغرماء الآخرين فحقهم متعلق بذمة المدين. وتنطبق هذه الوضعية على الدائن المرتهن في حالة لم يف ثمن العقار بدينه، عندئذ يحاصص بقية الدائنين لأن دينه مرتبط بذمة المدين. ولا تقتصر الأفضلية عند هذا الحد، فتكون كذلك للدائن المرتهن عند الحجر على المدين لإفلاسه أو وفاته، لأن الرهن متعلق بعين التركة، وهذا ما أشار له خليل في مختصره بقوله "يخرج من تركة الميت حق تعلق بعين كالمرهون وعبد جنى ثم مؤن تجهيزه بالمعروف ثم تقضى ديونه ثم وصاياه من ثلث الباقي..." (2328)، وأكد هذا المعنى ابن عرفة قائلاً "أول ما يخرج من كل التركة بعينها الرهن المحوز..." (2329)، فالرهن يفك قبل تجهيز الميت.

وما تمكن ملاحظته في هذا الصدد أن المالكية يجيزون تعدد الرهن من المدين الراهن بشرط أن تكون قيمة الشيء المرهون تغطي سداد الدين الأول، وتكون الأفضلية للدائن المرتهن بحسب تاريخ الرهن (2330). وفي نفس الاتجاه يقضي القانون الموريتاني أن الحق العيني التبعية يمتاز بحق الأفضلية والتتبع، وهذا ما أشارت له الفقرة الثانية من المادة 4 م.ح.ع، بقولها "إذا كان الحق العيني تابعا لدين من أجل ضمان سداؤه فإنه يمنح بالإضافة لحق التبعية حقا تفضيليا على المال"،

وبشكل أخص، تشير المادة 226 م.ح.ع أنه "للدائنين الذين رسم رهنهم على عقار أن يتبعوه أيا كانت اليد التي انتقل إليها للمحاصصة بديونهم واستخلاصها بحسب درجة ترسيماتهم".

والرهن العقاري الرسمي لا يأخذ مرتبته بين الرهون العقارية ولا يحتج به على الأغيار إلا من يوم ترسيمه حسب الصيغ والأشكال المحددة في مدونة الحقوق العينية (2331).

على أن الرهن العقاري "التي ترسم في يوم واحد تكون مساوية في المرتبة ويدوم الترسيم مدة دوام الرهن"، طبقا للفقرة الأخيرة من المادة 224 م.ح.ع.

ب- التزامات الدائن المرتهن

على الدائن أن يحافظ على الشيء المرهون إذا وضع عنده، مع أن يده يد أمانة لا يد ضمان، فلا يضمن الأمانة إلا إذا حصل منه تقصير أو تعد، عندئذ يضمن قيمة الشيء المرهون مهما بلغت (2332).

وللمالكية تفريق بين ما يغاب عليه وما لا يغاب عليه، فما يغاب عليه هو الذي يسهل إخفاؤه ضمنه الدائن المرتهن حتى يثبت عدم التعدي والتقصير، وذلك كالثياب والحلي، أما ما لا يغاب عليه كالعقار ونحوه، فالأصل أن ضمانه على المدين الراهن إلا إذا ثبت التعدي أو التقصير من جانب الدائن المرتهن (2333).

أما القانون الموريتاني فلم ينص على مقتضيات بهذا الخصوص تتعلق بالرهن العقاري الرسمي، وإنما نص على هذه المقتضيات ضمن رهن الحيازة العقارية في المادة 211 م.ح.ع، التي جاء فيها "الدائن مسؤول عن فقدان العقار أو تلفه إذا كان ذلك ناتجا عن إهماله وذلك حسب القانون العام.

وعلى المدين إبلاغ الدائن بالنفقات اللازمة والضرورية التي قام بها من أجل الحفاظ على العقار الموضوع رهنا لحيازة عقارية".

2328 - خليل بن إسحاق، مختصر خليل في الفقه المالكي ومعه شفاء الغليل، مرجع سابق، ص 1163.

2329 - أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي (الخطاب)، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، ج 8، ص 579.

2330 - وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ج 5، ص 236.

2331 - الفقرة الأولى من المادة 224 م.ح.ع.

2332 - وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ج 5، ص 250.

2333 - أحمد بن طالب، لمحة عن التأمينات في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 197.

وفي هذا النوع من الرهون أي رهن الحيازة العقارية يكون الدائن المرتهن ملزما ما لم يشترط خلاف ذلك "بتسديد المساهمات والأعباء السنوية عن العقار الموجود في حوزته كرهن حيازة عقارية" (2334).

وفي نفس السياق فإن الدائن المرتهن في رهن الحيازة العقارية ملزم بالمحافظة على صيانة العقار وعلى الإصلاحات اللازمة والضرورية لهذا العقار (2335).

وبعد استيفاء الدائن حقه من العقار المرهون ينقضي الرهن العقاري كما ينقضي في بعض الحالات الأخرى.

الفقرة الثالثة: نقاط الاتفاق على مستوى انقضاء الرهن

اتفق المالكية والقانون الموريتاني على أن الرهن العقاري ينقضي في حالات معينة كأنقضاء الدين (أولا) والبيع الجبري للعقار المرهون (ثانيا) وتنازل الدائن المرتهن عن الرهن (ثالثا).

أولا: انقضاء الدين

لا فرق في ذلك بين سداد الدين كله أو بالبراءة من هذا الدين بأي وجه من الوجوه ولو كان ذلك عن طريق الحوالة للدائن المرتهن على مدين الراهن (2336).

أما القانون الموريتاني فيجعل الرهن من الحقوق العينية التبعية للحق الشخصي أو الالتزام، وإذا انقضى هذا الحق بأي سبب من أسباب الانقضاء فإن الحق العيني التبعية ينقضي تبعا له، لأن الفرع يتبع الأصل، فقد نصت المادة 237 م.ح.ع، على أن الرهن تنقضي:

"1- بانقضاء الالتزام الأصلي..." وأسباب الانقضاء بشكل عام حددتها المادة 332 ق.ا.ع، بقولها "تنقضي الالتزامات بما يلي:

1- الوفاء؛

2- الإبراء الاختياري؛

3- التجديد؛

4- المقاصة؛

5- اتحاد الذمة؛

6- التقادم بفوات الدعوى؛

7- الإقالة الاختيارية؛

8- استحالة التنفيذ".

ولم يقف انقضاء الرهن الرسمي أو العقاري عند انقضاء الدين وإنما يشمل البيع الجبري للعقار المرهون.

ثانيا: البيع الجبري للعقار المرهون

ينتهي عقد الرهن عند المالكية والقانون الموريتاني بالبيع الجبري للعقار المرهون الصادر من القاضي (2337)، لأن الرهن وضع أساسا لتوثيق الدين واستيفاء الدائن حقه بالأولوية على غيره من الدائنين، وهو ما قد حصل من خلال عملية البيع الجبري، وفي هذا السياق تنص المادة 383 ق.ا.م.ت.إ، على أنه "يجوز للدائن الحاصل على سند تنفيذي، عند حلول أجل دينه وعدم تأديته له أن يتابع بيع عقارات مدينه عن طريق نزع ملكيتها الإجباري سواء كانت محفظة أم لا..".

2334 - الفقرة الأولى من المادة 206 م.ح.ع.

2335 - الفقرة الأخيرة من المادة 206 م.ح.ع.

2336 - أحمد بن طالب، لمحة عن التأمينات في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 200.

2337 - وهبة الزحيلي، الفقه المالكي الميسر، مرجع سابق، ص 575.

وفي سياق أخص، فإن الرهن ينقضي "باكتمال الإجراءات والشروط التي يفرضها القانون على واضع اليد لتطهير العقارات مما عليها من رهون" (2338).

بالإضافة إلى ما سبق، فإن الانقضاء يشمل تنازل الدائن المرتهن عن الرهن لصالح المدين الراهن.

ثالثا: تنازل الدائن المرتهن عن الرهن

ينتهي عقد الرهن إذا تنازل الدائن المرتهن عن الرهن لفائدة المدين الراهن، سواء تم هذا التنازل من خلال التسليم أو الإذن للمدين الراهن ببيع المرهون أو إجراء بعض التصرفات الأخرى الناقلة للملكية أو المنفعة كالهبة والصدقة والإجارة (2339).

أما القانون الموريتاني فيؤكد نفس المقتضى، حيث تنتهي الرهون بتنازل الدائن عنها، طبقا للبند الثاني من المادة 237 م.ح.ع. وإذا كان بين الفقه المالك والقانون الموريتاني نقاط اتفاق عديدة بخصوص الرهن العقاري أو الرسي، فإن ذلك لم يمنع من وجود ما يمكن تسميته ببعض الاختلاف بينهما على عدة أصعدة.

الفرع الثاني: نقاط الاختلاف في الرهن العقاري

يبدو أن الفقه المالك والقانون الموريتاني اختلفا في مؤسسة الرهن العقاري، ويتجلى الاختلاف بين الفقه المالك والقانون الموريتاني على مستوى تكوين الرهن (الفقرة الأولى) وأثار هذا الرهن بالنسبة لأطرافه (الفقرة الثانية) بالإضافة إلى بعض الحالات التي يحصل فيها الانقضاء (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى: نقاط الاختلاف على مستوى التكوين

يوجد اختلاف بين مؤسسة الرهن العقاري في الفقه المالك والقانون الموريتاني، نظرا لاختلاف مشارب المؤسستين والفوارق الزمنية بين تنظيمهما، مما يحتم الاختلاف بينهما على صعيد قبض الشيء المرهون (أولا) وعلى صعيد الصيغة التي ينعقد بها هذا النوع من العقود (ثانيا).

أولا: الاختلاف حول قبض الشيء المرهون

يختلف تكوين الرهن العقاري عند المالكية عن تكوينه لدى القانون الموريتاني، ففي المشهور عن المالكية أن الشيء المرهون لا بد فيه من القبض، إذ لا يتحقق الغرض من الرهن إلا بالقبض، فقد سئل ابن القاسم عن قول مالك في الرهن "أيجوز غير مقسوم أم لا يجوز إلا مقسوما مقبوضا؟ قال يجوز غير مقسوم إذا قبضه صاحبه وحازه مع من له فيه شرك وكان يكرهه ويليه من مع له فيه شرك فهو جائز، وإن كان غير مقسوم" (2340)، وعليه إذا لم يقبض الدائن الرهن حتى قام الغرماء على مدينه، فالرهن في هذه الحالة يكون أسوة الغرماء كما قال الإمام مالك (2341)، بل أبعد من ذلك يبطل الرهن إذا اشترط عدم قبضه، يقول خليل في مختصره "وبطل بشرط مناف كأن لا يُقبض... وبموت رهنه أو فلسه قبل حوزة، ولو جد فيه" (2342)، لأن الرهن يقتضي أن يُقبض الشيء المرهون من المدين الراهن، وأن يباع بهدف استيفاء الدائن حقه من هذا المبيع، فإذا اشترط الراهن أنه لا يُقبض منه أو لا يباع في الدين الذي رهن فيه، كان هذا الشرط منافيا لمقصود عقد الرهن (2343).

والقبض بالنسبة للعقار يحصل بالتخلية جريا على عرف المكان الذي يوجد به العقار المرهون وبشرط أن يكون ذلك بإذن الراهن والحال أنه مستمر وأطراف العملية لهما أهلية التعاقد (2344).

2338 - الفقرة الأخيرة من المادة 237 م.ح.ع.

2339 - أحمد بن طالب، لمحة عن التأمينات في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 200.

2340 - الخطاب، مرجع سابق، ج 6، ص 537-538.

2341 - نفس المرجع، ص 538.

2342 - خليل بن إسحاق، مرجع سابق، ص 173.

2343 - محمد عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار إحياء الكتب العربية، ج 3، ص 240.

2344 - أحمد بن طالب، لمحة عن التأمينات في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 195.

تجدر الإشارة إلى أن بعض الشراح من متأخري الملكية يرجحون عدم ركنية القبض، فالصحيح عندهم أنها شرط لتمام العقد لا لزومه، وأما قوله تعالى {فرهان مقبوضة}، فلا يدل على اللزوم وإنما يدل على أن القبض من صفات الرهن(2345). أما القانون الموريتاني فلا يشترط القبض ولا يرتب عليه أي أثر، لأن الرهن الرسمي العقاري قائم على ترسيم الحقوق في السند العقاري، فهذا الترسيم يحل محل الحياة المادية للعقار المرهون، فإذا ما تم الترسيم حسب الأشكال والصيغ المحددة في مدونة الحقوق العينية فإنه ينتج آثاره المرجوة منه، طبقاً لصريح المادة 224 م.ح.ع، التي جاء فيها "لا يحتج برهن العقار على الغير ولا يأخذ مرتبته بين الرهون العقارية إلا من يوم ترسيمه حسب الشكل والصيغة المحددين بموجب هذه المدونة...". وما تمكن ملاحظته في هذا الصدد هو أن الرهن الحيازية من العقود العينية التي لا تقوم إلا بالتسليم(2346)، خلافاً للرهن الرسمية أو العقارية فقد جعل المشرع الترسيم فيها هو المنطلق لتكوين الرهن، سواء في ذلك الرهن الوارد على العقارات المحفظة أو غيرها، فمثلاً رهن العقارات غير المسجلة، يستعاض عن الترسيم فيها بالتنصيص على الرهن برسم الملكية بواسطة موثق(2347). وترسيم الرهن العقاري "يضمن مبلغ الدين ومختلف النفقات المنجزة عن إنجاز الرهن"(2348). فالمشرع في الرهن العقاري لا يشترط إلا الترسيم، ويعطي لمن يرسم رهنه حق التبعية في أي يد كانت، وهو ما تنص عليه المادة 226 م.ح.ع، بقولها "للدائنين الذين رسم رهنهم على عقار أن يتبعوه أياً كانت اليد التي انتقل إليها للمحاصصة بديونهم واستخلاصها بحسب درجة ترسيماتهم".

ولم تقف الاختلافات على مستوى التكوين للرهن العقاري عند هذا الحد، وإنما تشمل الصيغة التي يتم بها الرهن نفسه. ثانياً: الاختلاف حول الصيغة التي يتم بها عقد الرهن

يرى ابن القاسم أن عقد الرهن لا بد فيه من التصريح بصيغة الرهن، خلافاً لأشهب، "فإذا دفع المدين لرب الدين سلعة ولم يزد على قوله أمسكها حتى أدفع لك حقل كانت تلك السلعة رهناً عند أشهب لا عند ابن القاسم.. إذا قال الراهن للمرتهن أنفق ونفقتك في الرهن، فمن قال إن الرهن لا يكون رهناً في النفقة بل في الدين فقد راعى قول ابن القاسم بافتقار الرهن للفظ مصرح به، ومن قال لا يكون الرهن رهناً في الدين والنفقة معا فقد راعى قول أشهب بعدم افتقار الرهن للفظ مصرح به"(2349). أما القانون الموريتاني فيشترط زيادة على تراضي الطرفين تحرير عقد الرهن بواسطة موثق يؤشر على هذا الرهن ويضع عليه طابعه(2350).

وعليه، فالرهن الرسمي من العقود الشكلية التي تتطلب الصيغة الرسمية من موثق العقود، وإلا كان الرهن باطلاً طبقاً للمادة 221 م.ح.ع، حيث يختص الموثقون بتوثيق هذا النوع من التصرفات، فقد نصت المادة الثالثة من القانون رقم 018-2022 المتضمن النظام الأساسي للموثقين(2351) على أنه "يختص الموثقون دون غيرهم بالتصرفات التي ستحدد لائحتها بمرسوم.."، فعقد الرهن من التصرفات التي يجب أن تتم أمام موثق عقود(2352).

وإذا كان الاختلاف حاصلًا بين تكوين الرهن العقاري في ظل الفقه المالكي والقانون الموريتاني، فإن هذا الاختلاف يمتد إلى الآثار المترتبة على الرهن العقاري أو الرسمي.

2345 - الصادق عبد الرحمن الغرياني، مرجع سابق، ص 628.

2346 - يعرف العقد العيني بأنه "عقد لا يتم بمجرد التراضي بل يجب لتمام العقد فوق ذلك تسليم العين محل التعاقد"، السنهاوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مرجع سابق، ج 1، فقرة 49، ص 153.

2347 - المادة 225 م.ح.ع.

2348 - المادة 218 م.ح.ع، فقرة أخيرة.

2349 - محمد عرفة الدسوقي، مرجع سابق، ج 3، ص 253.

2350 - المادة 221 م.ح.ع.

2351 - الجريدة الرسمية العدد 1517 الصادر بتاريخ 15 سبتمبر 2022، ص 530.

2352 - المادة 2 من المرسوم رقم 99-130 المؤرخ في 6 نوفمبر 1999 المحدد للأنظمة التصرفات الواجب توثيقها، الجريدة الرسمية العدد 963 الصادر بتاريخ 30 نوفمبر 1999، ص 595.

الفقرة الثانية: نقاط الاختلاف على مستوى الآثار

يتجلى الفرق أساسا في آثار الرهن العقاري بين الفقه المالكي والقانون الموريتاني في الحقوق التي يتمتع بها الدائن المرتهن، إذ يتسع نطاق هذه الحقوق في ظل القانون الموريتاني مقارنة بالفقه المالكي الذي ضمن التوازن بين أطراف العقد؛ المدين الراهن بوصفه طرفا ضعيفا والدائن المرتهن الطرف الأقوى في العملية التعاقدية، حيث يمنع الفقه المالكي تملك العقار المرهون (أولا)، وإن كان هذا الفقه لا يضمن للمرتهن الاستحقاق الحاصل للشيء المرهون بعد قبضه من الدائن المرتهن (ثانيا).

أولا: الاختلاف حول تملك العقار المرهون

يحظر الفقه المالكي على الدائن المرتهن تملك العقار المرهون بأي وجه من الوجوه، فقد أخرج مالك في الموطأ عن سعيد بن المسيب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال "لا يَغْلُقُ الرهنُ" (2353)، قال مالك وتفسير ذلك فيما نرى والله أعلم أن يرهن الرجل الرهن عند الرجل بالشيء وفي الرهن فضل عما رهن به فيقول الراهن للمرتهن إن جئتك بحقك إلى أجل يسميه له وإلا فالرهن لك بما رهن فيه. قال فهذا لا يصلح، ولا يحل وهذا الذي نهي عنه وإن جاء صاحبه بالذي رهن به بعد الأجل فهو له وأرى هذا الشرط منفسخا" (2354).

وفي رواية أخرى "لا يغلق الرهن، الرهن من صاحبه الذي رهنه، له غنمه وعليه غرمه" (2355). والعلة في منع غلق الرهن هي الغرر، وأكل المال بالباطل، فمن الوارد أن يكون الرهن أكثر من الدين أو أقل منه، إذ لا يعلم حاله التي يكون عليها عند حلول أجل الدين (2356).

أما القانون الموريتاني فينص على تملك العقار المرهون وإن كان لهذا التملك مستويات مختلفة، ففي إطار الإجراءات العامة المنصوص عليها ضمن قانون الإجراءات المدنية والتجارية والإدارية يكون تملك العقار للدائن المرتهن بمبلغ العرض الافتتاحي للمزاد وذلك في حالة ما إذا لم يظهر مزاييد بعد مضي ثلاث دقائق، طبقا لصريح المادة 400 ق.إ.م.ت.إ.

وعلى مستوى مسطرة تحصيل ديون المصارف ومؤسسات الاقتراض، فإن تملك العقار المرهون يكون وفق الآلية المحددة في المادة 13 من القانون رقم 2011-052 الصادر بتاريخ 23 نوفمبر 2011 المتضمن النظام الخاص بتحصيل ديون المصارف ومؤسسات الاقتراض، والتي جاء فيها "إذا لم تجد الممتلكات محل البيع مزايدا يعلن رئيس المحكمة المختصة عن سعر العرض الثاني في أجل لا يقل عن خمسة عشر (15) يوما ولا يزيد على ثلاثين (30) يوما.

وفي حالة عدم وجود مزايد في العرض الثاني، فإن الممتلكات المرهونة تسلم إلى المصرف أو مؤسسة القرض بقيمة الرهن الرسمي أو الحيازي".

يبدو أن المشرع الموريتاني -تحت تأثير التشريعات المقارنة- خالف بشكل صريح مقتضيات الفقه الإسلامي عموما والفقه المالكي خصوصا في هذه الجزئية المتعلقة بآثار الرهن العقاري.

وإذا كان الفقه المالكي يمنع تملك العقار المرهون خلافا للقانون الموريتاني، فإن هذا الأخير في المقابل يتيح للدائن المرتهن تتبع العقار المرهون في أي يد انتقل إليها وبأي سبب كان ذلك الانتقال.

2353 - تقدم تخريجه.

2354 - مالك بن أنس، الموطأ، بيت الأفكار الدولية، بيروت، 2004، ص 438.

2355 - تقدم تخريجه.

2356 - الصادق عبد الرحمن الغرياني، مرجع سابق، ص 640.

ثانيا: الاختلاف حول استحقاق الشيء المرهون

يرى الفقه المالكي أن الاستحقاق للمرهن بعد قبضه من طرف الدائن المرتهن لا يتحمل تبعته المدين الراهن، وإنما يتحملها الدائن المرتهن، لأنها مصيبة نزلت به، وليس من حقه مطالبة المدين الراهن برهن آخر يحل محل الرهن المستحق، ما لم يكن المدين الراهن غرر أو خادع حتى أدى ذلك إلى استحقاق الشيء المرهون من يد الدائن المرتهن (2357). أما القانون الموريتاني فإنه يعطي للدائنين المرتهنين المرسم رهنهم على عقار أن يتبعوه في أي يد انتقل إليها هذا العقار، وذلك بهدف استيفاء ديونهم من العقار المرهون طبقا لدرجات ترسيمهم، حسبما نصت عليه المادة 226 م.ح.ع. ولتفادي حق التتبع أعلاه، على الغير واضع اليد حتى لا يكون ملزما بأداء الديون، التخلي عن العقار المرهون بدون أي احتراز، أو خلاص كامل الدين والمصاريف، حيث يقع التخلي بكتابة المحكمة التي بدائرتها العقار (2358). وسعيا لضمان نوع من التوازن بين الدائن المرتهن وواضع اليد على العقار المرهون، نص المشرع في المادة 235 م.ح.ع. على أن "لواضع اليد الذي أدى الدين أو تخلى عن العقار المرهون أو بيع عليه حق الرجوع على المدين الأصلي في الحدود التي يرجع فيها الخلف على السلف في العقود بعوض أو في التبرعات". ولم يقف الاختلاف في الرهن العقاري بين الفقه المالكي والقانون الموريتاني عند هذا الحد، وإنما شمل الحالات التي ينقضي فيها هذا الرهن.

الفقرة الثالثة: نقاط الاختلاف على مستوى الانقضاء

من حالات الانقضاء التي تختلف فيها الفقه المالكي مع القانون الموريتاني، حالة موت الراهن أو إفلاسه قبل قبض العقار المرهون (أولا)، وكذا ترك المرهون عند الراهن أو عدم المطالبة بهذا الشيء المرهون (ثانيا).

أولا: الاختلاف بشأن موت أو إفلاس الراهن قبل القبض

يرى المالكية أن الرهن الاتفاقي ينقضي بموت أو إفلاس الراهن قبل القبض ولو جد المرتهن في القبض، حتى ولو كان مشترطا في العقد عند ابن القاسم، وهي مسألة خلافية بينه وبين سحنون، حيث اختلفا في المشترط في البيع بعينه حين يدع المرتهن قبضه حتى يقدم عليه الغرماء أو يبيعه ربه، "فأبطله ابن القاسم وقال ينقض بيعه ويكون أحق به من الغرماء.. فجعل سحنون قبضه لارتهان حصة من الثمن إذا وقع البيع عليه" (2359)، وكذا بمرضه أو جنونه المتصلين بالوفاة (2360). ويختلف الرهن عن الهبة في مسألة الجد في الحوز، لأن الرهن لم يخرج عن ملك المدين الراهن، فلم يكتف فيه بالجد خلافا للهبة (2361).

أما القانون الموريتاني فيختلف موقفه بهذا الخصوص، إذ موت المدين الراهن أو تفليسه بعد تسجيل الرهن طبقا للمقتضيات الشكلية المنصوص عليها قانونا، لا يؤدي إلى انقضاء الرهن، إلا أن المدين الراهن المتوفى يحل محله ورثته باعتباره خلفا عاما، كما يحل محل المدين المفلس أمين التفليسة، إذ يترتب على التصفية القضائية غل يد المدين بقوة القانون، حسب الفقرة الثالثة من المادة 1342 (جديدة) م.ت، التي جاء فيها "يؤدي الحكم القاضي بالتصفية إلى تخلي المدين بقوة القانون عن تسيير أمواله والتصرف فيها، وحتى تلك التي امتلكها بأي وجه من الوجوه، ما دامت القضائية لم تقفل بعد. يقوم أمين التفليسة بممارسة حقوق المدين وإقامة دعاوى بشأن ذمته المالية طيلة فترة التصفية القضائية".

2357 - الصادق عبد الرحمن الغرياني، مرجع سابق، ص 645.

2358 - المواد 227 إلى 231 م.ح.ع.

2359 - الخطاب، مرجع سابق، ج 6، ص 553.

2360 - أبو البركات سيد أحمد الدردير، الشرح الكبير، إحياء الكتب العربية، ج 3، ص 241.

2361 - الخطاب، مرجع سابق، ج 6، ص 553.

وما دام أمين التفليسة هو الذي يتصرف باسم المدين الراهن المفلس، فإن فك الأموال المرهونة من اختصاص أمين التفليسة المأذون له في ذلك من القاضي المنتدب(2362).

بالإضافة إلى الاختلاف بشأن موت أو إفلاس الراهن قبل القبض، يظهر الاختلاف أيضا في ترك المرهون عند المدين الراهن.

ثانيا: ترك المرهون عند الراهن

يبطل عند المالكية الرهن العقاري إذا ترك الشيء المرهون في يد المدين الراهن يتصرف فيه تصرفا ناقلا للملكية، فقاوسا هذه الصورة على فسخ الرهن من المرتهن لأن عقد الرهن غير لازم في حقه خلافا للمدين الراهن(2363). وفي هذا السياق ذكر الدسوقي في حاشيته على الشرح الكبير أن "تصرف الراهن في الرهن بإذن المرتهن يبطل الرهن من أصله كما في أبي الحسن وابن ناجي في شرحهما على المدونة والإذن في التصرف كالتصرف بالإذن كما في الحطاب وابن الحاجب"(2364).

أما القانون الموريتاني فلا يرتب على ترك الشيء المرهون في يد المدين الراهن انقضاء الرهن العقاري، لأن الحقوق المضمونة بالرهون لا تنقضي، فلا يطالها التقادم المسقط، وذلك بصريح الفقرة الأولى من المادة 375 ق.ا.ع، التي جاء فيها "لا محل للتقادم إذا كان الالتزام مضمونا برهن حيازي على منقول أو رهن رسمي"، كما أن الحقوق العينية العقارية الحائزة على سند عقاري لا تكتسب بالتقادم، طبقا للمادة 36 م.ح.ع.

ولعل فلسفة المشرع من وراء هذا التوجه هي تسجيل الحقوق العينية العقارية وإبعادها عن المنازعات نظرا لما تشكله من ضمان لا يضاهيه أي ضمان آخر وهو ما ينعكس بالإيجاب على الائتمان، وهذا ما جسده المادة 365 م.ح.ع، من أن "السند العقاري نهائي وغير قابل للطعن، وهو يشكل المنطلق الوحيد للحقوق العينية والمصاريف العقارية المترتبة على العقار وقت التسجيل باستثناء الحقوق الأخرى غير المقيدة".

خاتمة:

يتضح من خلال ما تقدم، أن الفقه المالكي والقانون الموريتاني أطرا مؤسسة الرهن العقاري بما فيه الكفاية بدءا بتعريفها ومرورا بتكوينها وآثارها وانتهاء بانقضائها، حيث إن الاتفاق ظل السمة البارزة التي طبعت العلاقة بين الفقه المالكي والقانون الموريتاني، ويتجلى ذلك من خلال مختلف مراحل الرهن العقاري تكوينا وآثارا وانقضاء، إلا أن هذا لم يحل دون وجود اختلافات على نفس المستويات السابقة بدءا بمفهوم الرهن العقاري نفسه الذي اعتبره الفقه المالكي من عقود التبرع لا من عقود المعاوضات خلافا للقانون الموريتاني، كما أن تكوين الرهن طاله الاختلاف أيضا فبعض المالكية يشترطون لتكوين الرهن قبض الشيء المرهون، وأن تكون الصيغة مشتملة على عبارة الرهن خلافا للقانون الموريتاني في تلك الحالات. أما على مستوى آثار الرهن العقاري، فأبرزها الاختلاف حول تملك العقار المرهون الذي يمنعه الفقه المالكي خلافا للقانون الموريتاني، وكذلك الاختلاف حول استحقاق الشيء المرهون من يد الدائن المرتهن بعد قبضه، فلا يتحمل تلك التبعات المدين الراهن وإنما يتحملها الدائن المرتهن عند الفقه المالكي، خلافا للقانون الموريتاني. ولم تقف الاختلافات عند هذا المستوى وإنما شملت بعض الحالات التي ينقضي فيها الرهن العقاري عند المالكية مثل حالة موت أو إفلاس المدين الراهن قبل القبض، وكذا ترك الشيء المرهون عند المدين الراهن، بينما القانون الموريتاني لا يعتبرها مسوغات لانقضاء الرهن العقاري.

ولعل الاختلاف مرده حادثة تنظيم مؤسسة الرهن العقاري في ظل القانون عموما والموريتاني خصوصا لا سيما عند مقارنتها بما هو مدون في الفقه المالكي. والفقه عموما لا يرفض المفاهيم الجديدة بسبب أنها جديدة، وإنما يرفضها إذا اصطدمت بنصوص الشرع أو ترتبت عليها بعض المفساد.

2362 - المادة 1349 م.ت.

2363 - أحمد بن طالع، لمحة عن التأمينات في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 200.

2364 - محمد عرفة الدسوقي، مرجع سابق، ج 3، ص 241-242.

قائمة المراجع

- أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، الجامع الصحيح المسند من حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، المطبعة السلفية ومكتبتها، ط.1، القاهرة، 1400هـ، ج.2.
- أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري، صحيح مسلم، بيت الأفكار الدولية، الرياض، 1998.
- مالك بن أنس، الموطأ، بيت الأفكار الدولية، بيروت، 2004.
- الشافعي، الأم، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، ط.1، المنصورة، 2001، ج.4.
- عبد الفتاح عبد الباقي، الوسيط في التأمينات العينية، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، 1954.
- أحمد بن طالب، ما الرهن العقاري؟ مجلة القضاء والتشريع، عدد خاص بالرهن العقاري، العدد 9، نوفمبر 2005.
- ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع، ط.6، بيروت، 1982، ج.2.
- أبو عبد الله محمد الأنصاري الرصاع، شرح حدود ابن عرفة الموسوم بالهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية، دار الغرب الإسلامي، ط.1، بيروت، 1993.
- خليل بن إسحاق، مختصر خليل، صححه وعلق عليه الشيخ الطاهر أحمد الزاوي، المدار الإسلامي، ط.2، بيروت، 2004.
- خليل بن إسحاق، مختصر خليل ومعه شفاء الغليل في حل مقفل خليل، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ط.1، القاهرة، 2008، ج.2.
- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، ط.2، 1985 دمشق، ج.4 و5.
- وهبة الزحيلي، الفقه المالكي الميسر، دار الكلم الطيب، بيروت، 2010، ج.2.
- أحمد بن طالب، لمحة عن التأمينات في الفقه الإسلامي، في دراسات في قانون التأمينات، عمل جماعي لهيئة تدريس قانون التأمينات بكلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، ط.2، 2003.
- محمد صدقي، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، مؤسسة الرسالة، ط.4، بيروت، 1996.
- محمد كمال شرف الدين، قانون الأموال، دروس مرونة لطلبة السنة أولى من الأستاذية في الحقوق، السنة الدراسية: 2006-2007.
- الصادق عبد الرحمن الغرياني، مدونة الفقه المالكي وأدلته، مؤسسة الريان، ط.1، بيروت، 2002، ج.3.
- محمد الزين، النظرية العامة للالتزامات، العقد، مطبعة الوفاء، ط.2، تونس، 1997.
- محمد بن أحمد المالكي الشهير بميارة، الدر الثمين والمورد المعين، الشرح الكبير على نظم المرشد المعين على الضروري من علوم الدين، شركة مكتبة ومطبعة المصطفى الحلبي وأولاده، ط.أخيرة، 1954، ج.1.
- يوسف افريل، الرهن الرسمي العقاري (ضمانة بنكية للدائن المرتهن) دراسة معمقة بالاجتهاد القضائي المغربي والمقارن، المغرب.
- السنيوري، الوسيط في شرح القانون المدني، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ج.1 و10.
- السنيوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بالفقه الغربي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1954، ج.1.
- محمد بن معجوز، الحقوق العينية في الفقه الإسلامي والتقنين المغربي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط.1، 1990.
- أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي (الخطاب)، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، ج.6 و8.
- محمد عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار إحياء الكتب العربية، ج.3.
- أبو البركات أحمد الدردير، الشرح الكبير، إحياء الكتب العربية، ج.3.
- أبو البركات أحمد الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، دار المعارف، القاهرة، ج.3.
- درة العربي، الرهن العقاري، محاضرة ختم التمرين من المعهد الأعلى للقضاء في تونس، السنة القضائية: 2006-2007.