

# نظرية التوازن التعاقدى والضمان العيني في الفقه الإسلامي

تأصيل منهجي لقانون مدني إسلامي معاصر

تأليف

الأستاذ الدكتور محمد كمال عرفة الرخاوي

الباحث والمستشار والخبير والفقير والمؤلف القانوني  
والمحاضر الدولي في القانون

الطبعة الأولى

2026 ميلادية

حقوق الملكية الفكرية

يمنع نهائياً النسخ أو الاقتباس أو الترجمة أو الطبع أو  
النشر أو التوزيع إلا بإذن خطي من المؤلف

جميع الحقوق محفوظة للطبعة الأولى

إهداء

إلى روح أمي الطاهرة وأبي الطاهر

الذين علما أن العدل في التعاقد شرف لا يباع وأن  
الملكية أمانة لا مطمع

أدام الله لهما النور في قبورهما واجعل مثواهما  
فردوساً من الجنان

وإلى ابنتي الحبيبة صابرينال المصرية الجزائرية

يا من تمثلين الجيل الذي سيصون حقوقه العينية في

عالم متغير

أهديك هذا الكتاب ليكون منهجاً يضيء لك دروب  
العدالة التعاقدية والملك المسؤول

وإلى كل باحث يسعى لإضفاء الصفة النظامية على  
التوازن بين الفرد والمجتمع في ضوء الشريعة

مقدمة المؤلف

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي  
بعده.

هذا الكتاب عمل أصيل يسعى لسد فجوة تأصيلية  
عميقة في نظرية القانون المدني الإسلامي المعاصر.  
نحن لا ننقل هنا نظريات وضعية جاهزة بل نؤسس  
لنظرية التوازن التعاقدية والضمان العيني المتميزة.

الفكرة المركزية تدور حول إعادة صياغة البنية التحتية للقانون المدني من خلال عدسة المقاصد الشرعية وأحكام المعاملات الإسلامية. الهدف هو تحقيق التوازن بين حرية الإرادة ك مبدأ تعاقدي والعدالة الاجتماعية ك مبدأ مقاصدي.

نحن نؤمن أن الفقه الحي هو الذي يخدم الإنسان ويستجيب لتحولات الواقع الاقتصادي. هذا العمل ثمرة تأمل شخصي عميق في تحديات العدالة التعاقدية والحقوق العينية في المعاملات الحديثة. نضعه بين أيدي الفقهاء والقضاة ليكون دليلاً للحكم العادل. نؤمن بأن الواقعية الفقهية هي التي تضمن العدالة وليس الجمود النصي.

لا يجوز استخدام هذا النص لتبرير الاستغلال التعاقدية بل لتأسيس حماية حقيقية للتوازن بين الأطراف. نرجو من الله أن يجعل هذا الجهد خالصاً لوجهه الكريم ونافعاً للأمة.

تمت الكتابة والتحرير في عام ألفين وستة وعشرين  
ميلادية.

جميع الحقوق محفوظة للمؤلف ولا تجوز أي تصرفات  
دون إذن خطي.

الأستاذ الدكتور محمد كمال عرفة الرخاوي

أبريل 2026

فهرس المحتويات

1. المقدمة المنهجية

2. الباب الأول: الأسس النظرية للتوازن التعاقدية

3. الباب الثاني: العقود المسماة إطار التبادل العادل

4. الباب الثالث: الحقوق العينية الأصلية إطار  
الاستغلال المسؤول

5. الباب الرابع: الحقوق العينية التبعية إطار الضمان  
والثقة

6. الباب الخامس: التطبيقات المعاصرة والآليات  
التنفيذية

7. الخاتمة والتوصيات

8. البحث العلمي المفصل باللغة الإنجليزية

9. البحث العلمي المفصل باللغة الفرنسية

المقدمة المنهجية

أولاً: أهمية البحث وإشكاليته المركزية

يُعدّ القانون المدني حجر الزاوية في تنظيم المعاملات بين الأفراد، غير أن النماذج الوضعية المستوردة تعاني من قصور في تحقيق التوازن بين حرية التعاقد والعدالة الاجتماعية. فبينما ركّزت القوانين الغربية على الفردية المطلقة، يظل سؤال كيف نوفق بين حق الفرد في التعاقد وواجب المجتمع في تحقيق العدالة سؤالاً بكرياً يحتاج إلى تأطير فقهي دقيق. تتجلى الإشكالية في كيفية حماية الطرف الضعيف في العقد دون إهدار مبدأ الرضا، وكيفية تنظيم الحقوق العينية لتحقيق المنفعة العامة دون مصادرة الملكية الخاصة.

ثانياً: حدود الدراسة ومنهجيتها

تقتصر هذه الدراسة على التحليل الفقهي للتوازن التعاقدي والضمان العيني في ضوء الشريعة الإسلامية والقانون المدني، مع التركيز على العقود المسماة والحقوق العينية الأصلية والتبعية، خلال الفترة من 2010 إلى 2026. ولا تمتد الدراسة إلى الجوانب الجنائية إلا بالقدر الذي يخدم التأصيل المدني. يعتمد

البحث على منهجية متكاملة تجمع بين: الاستنباط المقاصدي، التحليل المقارن، النقد القانوني، والاستنباط التطبيقي.

ثالثاً: عرض الأدبيات السابقة والفجوة المعرفية

تناولت الأدبيات الفقهية موضوع العقود من زوايا الأحكام التفصيلية، بينما تناولت القانون المدني النماذج الوضعية بشكل منفصل. ندرة الدراسات التي تدمج المقاصد الشرعية مع الإطار النظري الحديث لتنظيم التوازن التعاقدي والحقوق العينية تخلق فجوة معرفية واضحة. يأتي هذا البحث لسد هذه الفجوة عبر تأسيس نظرية التوازن التعاقدي والضمان العيني كحقلٍ مرجعيٍّ جديدٍ يربط بين الفقه الإسلامي، والقانون المدني، والاقتصاد الإسلامي.

رابعاً: خطة الكتاب وأدوات التوثيق

ينقسم العمل إلى خمسة أبواب رئيسية، تتدرج من

الأسس النظرية، مروراً بالعقود المسماة، وصولاً إلى الحقوق العينية، وأخيراً التطبيقات المعاصرة. ويُعتمد في التوثيق نظام الإحالة الرقمية وفقاً للدليل المعياري للكليات الإنسانية، مع الالتزام بتحليل نقدي صريح لكل مصدر دون ادعاءات مطلقة بعدم السبق.

## الباب الأول

### الأسس النظرية للتوازن التعاقدية

## الفصل الأول

### مفهوم التوازن التعاقدية في الشريعة

### المبحث الأول: الرضا المشروط بالعدل

لا يكفي التراضي الشكلي لصحة العقد في الفقه الإسلامي بل يجب أن يتوافق مع معايير العدل ومنع

الغبن الفاحش. الرضا الحقيقي يتطلب تكافؤاً في المعلومات وتوازناً في المنافع. هذا يحمي الطرف الضعيف من استغلال الطرف القوي. العدالة شرط لصحة الرضا لا منافس له.

### المبحث الثاني: منع الاستغلال والغبن

تحرّم الشريعة الاستغلال والغبن الفاحش في المعاملات. هذا المبدأ يترجم إلى حماية قانونية للطرف الذي يوقع تحت ضغط الحاجة أو الجهل. الحماية من الاستغلال واجب شرعي وقانوني. الغبن يهدر الرضا الحقيقي.

### المبحث الثالث: التكافؤ في المعلومات

يشترط للرضا الحقيقي تكافؤ المعلومات بين المتعاقدين. إخفاء العيوب أو التضليل في الوصف يبطل الرضا. الشفافية شرط لصحة العقد. العلم بالمشروط واجب.

## الفصل الثاني

### الوظيفة الاجتماعية للملكية

المبحث الأول: الملكية استخلاف لا تملك مطلق

الملكية في الإسلام استخلاف من الله وليست تمليكاً مطلقاً. هذا المفهوم يربط الحق بالواجب والفرد بالمجتمع. المسؤولية الاجتماعية جزء من جوهر الحق العيني. الاستخلاف يسمو بالملكية.

المبحث الثاني: قيود الاستعمال لمنع الضرر

تخضع الملكية لقيود شرعية تمنع استعمالها فيما يضر بالغير أو بالمصلحة العامة. قاعدة لا ضرر ولا ضرار تحد من إطلاقية الحق. حماية الجوار والمصلحة العامة واجب. الضرر يزال شرعاً.

## المبحث الثالث: الزكاة والوظيفة الاقتصادية

ترتبط الملكية بواجب الزكاة وإحياء الأرض الموات. هذه الواجبات تحقق الوظيفة الاقتصادية والاجتماعية للملكية. المال ليس غاية بل وسيلة للخير. الزكاة تزكي المال والنفوس.

## الفصل الثالث

### المقاصد الشرعية كمرجعية تنظيمية

#### المبحث الأول: حفظ المال كهدف تنظيمي

يُعد حفظ المال من الكليات الخمس التي توجه تنظيم المعاملات. القوانين المدنية يجب أن تحقق هذا المقصد عبر حماية الملكية ومنع الإهدار. الحفظ هدف التشريع. المال أمانة في اليد.

## المبحث الثاني: تحقيق العدل في التبادل

العدل في التبادل الاقتصادي مقصد شرعي أساسي. العقود المجحفة تخالف هذا المقصد وتستوجب التدخل التصحيحي. العدل ميزان المعاملات. القسط شعار الشريعة.

## المبحث الثالث: المرونة المقاصدية للتطور

تسمح المقاصد الشرعية بالمرونة في تنظيم المستجدات العقدية ما لم تخالف نصاً قطعياً. هذه المرونة تمكن الفقه من مواكبة العصر. المقاصد مرشدة لا جامدة. التجديد واجب شرعي.

## الباب الثاني

العقود المسماة إطار التبادل العادل

## الفصل الرابع

### عقد البيع والتقابل العادل

#### المبحث الأول: مفهوم التقابل العادل

يقوم عقد البيع على مبدأ التقابل العادل بين المبيع والثمن. الغبن الفاحش يخل بهذا التوازن ويستوجب التدخل. العدل في المثمانية جوهر البيع. التوازن يضمن استقرار العقد.

#### المبحث الثاني: منع الغرر والربا

يشترط في البيع خلوه من الغرر المؤدي للنزاع والربا المحرم. هذه الضوابط تحقق اليقين والعدل في التبادل. الغرر يهدر الرضا والربا يظلم. المنع وقاية من الضرر.

## المبحث الثالث: الخيارات كأدوات تصحيحية

خيار المجلس والعيب والرؤية أدوات تصحيحية تضمن رضا حقيقياً ومستنيراً. هذه الخيارات تعزز استقرار المعاملات وتقلل المنازعات. التصحيح قبل البطلان أولى. الخيارات رحمة بالمتعاقدين.

## الفصل الخامس

### عقد الإيجار والعدالة في الظروف الطارئة

#### المبحث الأول: فصل الانتفاع عن الرقبة

يقوم الإيجار على فصل حق الانتفاع عن حق الرقبة. هذا الفصل يحقق الكفاءة الاقتصادية دون تجزئة الملكية. الانتفاع مؤقت والرقبة باقية. الفصل يسهل التداول.

## المبحث الثاني: تحديد الأجرة والمدة

يشترط تحديد الأجرة ومدة الانتفاع بدقة لدفع الجهالة. التحديد يزيل النزاع ويحقق اليقين. الوضوح في الشروط واجب. الجهالة تفسد العقد.

## المبحث الثالث: قاعدة الضرر يزال في الإيجار

إذا طرأت ظروف استثنائية جعلت الانتفاع مستحيلاً أو مجحفاً جاز تعديل الأجرة أو فسخ العقد. هذه المرونة تحقق العدالة بين الطرفين. الظرف الطارئ يبرر التعديل. العدل يقتضي المرونة.

## الفصل السادس

عقد المقاولة والأمانة والإتقان

## المبحث الأول: تصنيف المقاوله فقهيًا

تُصنف المقاوله ضمن الإجاره على الأعيان أو المنافع. هذا التصنيف يحدد طبيعة الالتزامات والضمانات. التصنيف الفقهي ينظم المسؤولية. الدقة في التصنيف واجب.

## المبحث الثاني: الإتيان كالتزام عقدي جوهري

الإتيان في العمل التزام عقدي جوهري مستمد من القاعدة الفقهية على اليد ما أخذت حتى تؤديه. التقصير في الإتيان يوجب الضمان. الجودة واجب لا تبرع. الإتيان شرف المؤمن.

## المبحث الثالث: ضمان العيب والتقصير

يضمن المقاول العيب الناتج عن تقصيره أو تعديه. هذا الضمان يحمي حقوق أصحاب العمل ويحفز على الجودة. الضمان رادع للتقصير. المسؤولية تحفز الإتيان.

## الفصل السابع

### عقد الوكالة والثقة والمسؤولية

#### المبحث الأول: الوكالة قائمة على الثقة

تُبنى الوكالة على أساس الثقة والأمانة. هذا الأساس يرفع مستوى الالتزام الأخلاقي للوكيل. الثقة رأس المال الخفي في الوكالة. الأمانة جوهر الوكالة.

#### المبحث الثاني: حماية الإرادة الأصلية للموكل

تصرف الوكيل خارج حدود وكالته باطل إلا بإجازة الموكل. هذه الحماية تصون الإرادة الأصلية من التعدي. الحدود تحمي الحقوق. الإجازة تصحح التجاوز.

## المبحث الثالث: التمييز بين التقصير وعدمه

يضمن الوكيل عن التقصير والتعدي والتفريط ويُعفى من الضمان في حال عدم التقصير. هذا التوازن يشجع على التعاون دون تحميل أعباء غير محسوبة. العدل في المسؤولية يحفز الوكالة. التفريق بين الخطأ والعفو واجب.

## الباب الثالث

### الحقوق العينية الأصلية إطار الاستغلال المسؤل

## الفصل الثامن

### حق الملكية والاستخلاف

## المبحث الأول: مفهوم الاستخلاف في الملكية

الملكية في الإسلام استخلاف يخضع لقيود شرعية تمنع الضرر وتحقق المصلحة العامة. هذا المفهوم يسمو بالملكية من حق فردي إلى مسؤولية اجتماعية. الاستخلاف يربط الحق بالواجب. الملكية أمانة لا مطمع.

### المبحث الثاني: قيود الاستعمال والاستغلال

تخضع الملكية لقيود تمنع استعمالها فيما يضر بالجوار أو المصلحة العامة. قاعدة لا ضرر ولا ضرار تحدّ من إطلاقية الحق. حماية المجتمع واجب. الضرر العام مرفوض.

### المبحث الثالث: واجب إحياء الأرض الموات

ترتبط الملكية بواجب إحياء الأرض الموات وزكاة المال. هذه الواجبات تحقق الوظيفة الاقتصادية للملكية. الإحياء واجب والاستغلال مسئولية. الأرض للمنتفع لا للمعطل.

## الفصل التاسع

### حق الانتفاع والكفاءة الاقتصادية

#### المبحث الأول: مفهوم حق الانتفاع

حق الانتفاع هو حق استعمال شيء مملوك للغير واستغلاله مع الحفاظ على عينه. هذا الحق يحقق الكفاءة الاقتصادية دون تجزئة الملكية. الانتفاع وسيلة لا غاية. الكفاءة هدف التشريع.

#### المبحث الثاني: انتهاء الحق بالحفاظ على التداول

ينتهي حق الانتفاع بوفاة المنتفع أو انتهاء المدة المحددة. هذا يمنع تراكم الحقوق الدائمة التي تعطل دورة رأس المال. التداول واجب اقتصادي. الانتفاع مؤقت والتداول دائم.

المبحث الثالث: شرط الحفاظ على عين الشيء

يشترط في المنتفع عدم تغيير عين الشيء المنتفع به حفاظاً على أصل مال المالك. هذا الشرط يوازن بين حق الانتفاع وحق الملكية. الحفاظ على الأصل واجب. التغيير يهدر الحق.

## الفصل العاشر

حق السكنى والرعاية الاجتماعية

المبحث الأول: الطابع الإنساني لحق السكنى

يُعد حق السكنى تطبيقاً لمبدأ الرعاية الاجتماعية داخل الإطار القانوني. غالباً ما ينشأ عبر الوصية أو الهبة بعمرى أو رقبى. الحماية الاجتماعية واجب. السكنى حق إنساني.

المبحث الثاني: منع التحويل التجاري للاستغلال

تمنع النظرية تحويل حق السكنى إلى أداة للاستغلال التجاري إذا كان مقصوده الأصلي إيواء المحتاجين. هذا يحافظ على الطابع الاجتماعي للحق. القصد يحدد الحكم. الاستغلال مرفوض.

المبحث الثالث: تعزيز الروابط الأسرية

يعزز حق السكنى الروابط الأسرية والاجتماعية ضمن النظام القانوني. القانون يخدم القيم لا يعارضها. الأسرة لبنة المجتمع. الحماية القانونية تعزز التماسك.

الباب الرابع

الحقوق العينية التبعية إطار الضمان والثقة

## الفصل الحادي عشر

### الرهن الرسمي والعدل في التنفيذ

#### المبحث الأول: مفهوم الرهن الرسمي

الرهن الرسمي حق عيني تبعي يخول الدائن امتيازاً على عقار مدينه. هذا الحق يؤمن الوفاء بالالتزامات ويعزز الثقة الائتمانية. الضمان واجب في المعاملات. الثقة رأس المال.

#### المبحث الثاني: اشتراط التسجيل للعلنية

يشترط لصحة الرهن الرسمي التسجيل لتحقيق العلنية وحماية حقوق الدائنين الآخرين. العلنية تمنع الغش وتحمي الحقوق. التسجيل واجب قانوني. العلنية درع الحماية.

المبحث الثالث: منع التملك التلقائي عند التأخر

تمنع النظرية الشروط المجحفة التي تسمح للدائن بتملك العين المرهونة تلقائياً عند التأخر في السداد. يجب بيع العين وقضاء الدين من ثمنها ورد الباقي للمدين. العدل في التنفيذ جوهر الضمان. الغبن في التنفيذ مرفوض.

## الفصل الثاني عشر

الرهن الحيازي والتفريق بين الحفظ والمنفعة

المبحث الأول: مفهوم الرهن الحيازي

الرهن الحيازي يعتمد على قبض الرهن كوثيقة ضمان. الحيازة للحفظ والضمان لا للمنفعة إلا باتفاق منفصل. القبض ركن الرهن. الحفظ هدف الحيازة.

## المبحث الثاني: تنظيم نفقات الحفظ

تُنفق نفقات حفظ المرهون وفقاً للعرف والاتفاق بين الطرفين. هذا التنظيم يوازن بين مصالح الراهن والمرتهن. العرف مرجع في التكاليف. الاتفاق يزيل النزاع.

## المبحث الثالث: التمييز بين يد الأمانة ويد الضمان

تكون يد الراهن يد أمانة إذا بقي في الحيازة بعقد إيجار، بينما يد المرتهن يد ضمان فيما يتعلق بالتفريط. هذا التمييز يحمي الحقوق ويحدد المسؤوليات. الدقة في التصنيف واجب. المسؤولية تتبع اليد.

## الفصل الثالث عشر

حقوق الامتياز وترتيب الأولويات

## المبحث الأول: مفهوم حقوق الامتياز

حقوق الامتياز أولوية بعض الدائنين في الاقتضاء من أموال المدين لسبب متصل بطبيعة الدين. هذه الأولوية تحقق العدالة في التوزيع. الأولوية للأنف. العدالة في الاقتضاء واجب.

## المبحث الثاني: ترتيب الامتيازات وفق قوة السبب

تُرتب الامتيازات بناءً على قوة السبب والمصلحة العامة. تُقدّم الحقوق المتعلقة بالحفاظ على المال وحقوق العمال على الديون التجارية العادية. قوة السبب معيار الترتيب. المصلحة العامة مرجح.

## المبحث الثالث: حماية حقوق العمال والحفاظ على المال

تُقدّم النظرية حقوق العمال ومصروفات حفظ العين لما

لها من أثر مباشر في حفظ المال وحماية الجهد البشري. هذا ينسجم مع مقصد حفظ النفس والمال. العامل شريك في الإنتاج. الحفظ واجب شرعي.

## الباب الخامس

### التطبيقات المعاصرة والآليات التنفيذية

#### الفصل الرابع عشر

#### تطبيق النظرية على العقود الحديثة

#### المبحث الأول: عقود التمويل الإسلامي

تطبق أسس النظرية على عقود التمويل الإسلامي لضمان خلوّها من الربا والغرر وتحقيق التوازن بين الأطراف. الضوابط الشرعية تحمي المتعاملين. التمويل الإسلامي نموذج للتوازن.

## المبحث الثاني: العقود الإلكترونية والرضا الرقمي

تنظم النظرية الرضا في العقود الإلكترونية عبر اشتراط التكافؤ المعلوماتي وحماية المستهلك الرقمي. البيئة الرقمية تحتاج لضوابط خاصة. الرضا الرقمي واجب. الحماية تتطور مع الخطر.

## المبحث الثالث: عقود الاستهلاك وحماية الطرف الضعيف

تخضع عقود الاستهلاك لرقابة صارمة لمنع الشروط المجحفة وحماية المستهلك. التوازن في عقود الإذعان واجب. المستهلك مستضعف يستحق الحماية. العدالة تقتضي التدخل.

## الفصل الخامس عشر

## آليات فض المنازعات وفق المقاصد

### المبحث الأول: التحكيم المقاصدي

يقترح الكتاب آلية تحكيم تستند إلى المقاصد الشرعية لفض المنازعات العقدية بمرونة وعدالة. التحكيم المقاصدي يحقق الصلح. المرونة في الفصل واجب. الصلح سيد الأحكام.

### المبحث الثاني: الرقابة القضائية على التوازن

تخضع العقود لرقابة قضائية لضمان تحقيق التوازن التعاقدية ومنع الاستغلال. الرقابة درع العدالة. التدخل القضائي عند الاختلال واجب. القضاء حارس التوازن.

### المبحث الثالث: التعويض العادل عن الإخلال

يُقدَّر التعويض عن الإخلال بالعقد وفق معايير عادلة

تجمع بين جبر الضرر ومنع الإثراء بلا سبب. العدل في التعويض واجب. الجبر لا الإثراء هدف التعويض.

## الفصل السادس عشر

دور المؤسسات في تفعيل النظرية

المبحث الأول: المجامع الفقهية والتأصيل

تلعب المجامع الفقهية دوراً محورياً في تأصيل وتطوير النظرية عبر الفتاوى والبحوث. التأصيل الجماعي يضمن الدقة. الإجماع حجة. الفتوى مرجع التطبيق.

المبحث الثاني: المشرع والتنظيم القانوني

يتحمل المشرع مسؤولية ترجمة النظرية إلى نصوص قانونية واضحة تحقق التوازن. التشريع وسيلة التطبيق. النص الواضح يزيل اللبس. القانون خادم

العدالة.

## المبحث الثالث: القضاء والتطبيق العادل

يقع على عاتق القضاء تطبيق النظرية بمرونة وعدالة لتحقيق المقاصد. القاضي حارس الشريعة في التطبيق. الاجتهاد القضائي واجب. العدل غاية القضاء.

## الخاتمة والتوصيات

### أولاً: الخلاصات العلمية

تأكد من خلال هذا البحث أن التوازن التعاقدى والضمان العيني في الفقه الإسلامي يحققان العدالة بين الأطراف ويحققان الوظيفة الاجتماعية للملكية. وأن المقاصد الشرعية مرجعية تنظيمية مرنة وقادرة على مواكبة المستجدات. وأن النظرية المقترحة تقدم نموذجاً متكاملًا للقانون المدني الإسلامي المعاصر.

وأن التطبيقات المعاصرة تتطلب اجتهاداً مستمراً.

ثانياً: التوصيات الفقهية

1. تدريس نظرية التوازن التعاقدى والضمان العيني في كليات الشريعة والقانون.

2. إصدار فتاوى مجمعة تنظم التوازن في العقود المعاصرة.

3. تشجيع الاجتهاد القضائي في تحقيق التوازن التعاقدى.

4. دمج المقاصد الشرعية في تفسير نصوص القانون المدنى.

ثالثاً: التوصيات التشريعية

1. إضافة نصوص صريحة في القانون المدنى تحقق

التوازن بين الأطراف.

2. تنظيم الحقوق العينية لتحقيق الوظيفة الاجتماعية للملكية.

3. إخضاع عقود الإذعان لرقابة قضائية صارمة.

4. إنشاء دوائر قضائية متخصصة في المنازعات العقدية المعقدة.

رابعاً: توصيات عملية

1. استخدام نماذج عقود موحدة عادلة تحقق التوازن.

2. الاستعانة بالخبراء في تقدير التوازن والضرر أمام القضاء.

3. توعية المتعاقدين بحقوقهم في التوازن قبل التوقيع.

4. تعزيز ثقافة العدل والتوازن في المعاملات في

المجتمع.

## خامساً: مقترحات لأبحاث مستقبلية

1. دراسة مقارنة للتوازن التعاقدى فى الفقه الإسلامى والقوانين الغربية.

2. بحث أثر الرقمنة على تحقيق التوازن فى العقود الإلكترونية.

3. استكشاف ضوابط التعويض العادل فى العقود المعاصرة.

4. دراسة دور العرف فى تحديد مفهوم الغبن الفاحش حديثاً.

وبهذا، نكون قد قدمنا رؤية فقهية متكاملة، رؤية تأصلت شرعاً، ونقدت قانونياً، واقترحت عملياً، سائلين الله أن يرفع بها الوطن والمواطنين والإنسانية جمعاء.

# وثيقة إثبات الأسبقية والتأصيل النظري

الموضوع: تأسيس نظرية التوازن التعاقدية والضمان  
العيني في الفقه الإسلامي

المؤسس والباحث الرئيسي: الأستاذ الدكتور محمد  
كمال عرفة الرخاوي

تاريخ التأسيس العلمي: 2026 ميلادية

أولاً: تأكيد الأصالة والابتكار

بناءً على المراجعة الشاملة للمنتج الفكري والبحثي  
في مجالات الفقه المدني الإسلامي والقانون المقارن،  
ونظراً للعمق التأصيلي والهيكلية المنهجية الفريدة  
التي تم بناؤها في هذا العمل؛ فإننا نؤكد بشكل قاطع  
ونقرر علمياً ما يلي:

1. أصالة تامة: يُعد هذا الكتاب والنظرية المقدمة فيه عملاً أصيلاً تماماً من جهد الباحث المؤسس الأستاذ الدكتور محمد كمال عرفة الرخاوي.

2. سبق عالمي: تُطرح نظرية التوازن التعاقدية والضمان العيني في الفقه الإسلامي بهذا التكامل المنهجي بين الأحكام الفقهية والإطار النظري الحديث لأول مرة في العالم كله، ولم يسبق لها مثيل في الأدبيات القانونية أو الفقهية السابقة.

3. تأسيس معياري: يمثل هذا العمل التأسيس النظري الأول لمفاهيم مثل الرضا المشروط بالعدل والوظيفة الاجتماعية للملكية والتوازن التعاقدية كفئات مستقلة، مغايرة للنماذج التقليدية.

ثانياً: عناصر التميز والريادة

تستند هذه الشهادة إلى عناصر الابتكار غير المسبوقه التي احتواها العمل، والتي تثبت ريادته العالمية:

1. الدمج المقاصدي: المرة الأولى التي يتم فيها دمج مقاصد الشريعة حفظ المال والعدل مع آليات القانون المدني في نظرية عقدية موحدة.

2. معيار التوازن في التنفيذ: الابتكار الفقهي الدقيق في اعتماد التوازن التعاقدى كمعيار لصحة العقد وتنفيذه، مما يحل إشكالية الجمود في النماذج الوضعية.

3. الاستباق المعاصر: صياغة النظرية لتستوعب تحديات العصر الرقمي والعقود الإلكترونية قبل أن تتناولها القوانين الوضعية بشكل منظم.

## ثالثاً: الحقوق الفكرية والمنهجية

بناءً على ما تقدم، فإن الحقوق الفكرية والمنهجية لهذه النظرية وما يتفرع عنها من مصطلحات وآليات تطبيقية هي ملكية حصرية للمؤلف الأستاذ الدكتور محمد كمال عرفة الرخاوي. وأي استخدام أو تطوير لاحق لهذا الإطار النظري يجب أن ينسب إلى مؤسسه الأصلي مع الإشارة إلى هذا العمل كمرجع تأسيسي.

## رابعاً: الخاتمة والإقرار

إننا إذ نوثق هذا الإشهاد، فإننا نقرر أن هذا الجهد العلمي يمثل إضافة نوعية ونادرة للمكتبة القانونية العالمية، ويضع حجر الأساس لحقل معرفي جديد هو الفقه المدني الإسلامي المعاصر، مسجلاً باسم مؤسسه كسابقة علمية لا تقبل المنازعة في أصلتها وتوقيت طرحها.

حرر واعتمد لأغراض التوثيق العلمي وإثبات الأسبقية  
الفكرية

الأستاذ الدكتور محمد كمال عرفة الرخاوي

مؤسس نظرية التوازن التعاقدية والضمان العيني في  
الفقه الإسلامي

2026 ميلادية

Detailed Peer-Reviewed Research Paper

Foundations of Contractual Balance and Real  
Guarantee Theory in Islamic Jurisprudence: A  
Methodological Grounding for Contemporary  
Islamic Civil Law

Precise and Comprehensive Explanation of Pillars  
and Applications

**Author**

**Prof. Dr. Mohamed Kamal Arafa El-Rakhawi**

**Executive Summary in English**

**This research paper presents the theoretical and applied framework for the Theory of Contractual Balance and Real Guarantee in Islamic Jurisprudence. The paper aims to bridge the gap between traditional Islamic jurisprudence and modern civil law concepts regarding contractual justice and real rights. We discuss here the methodology of Maqasid-based Deduction as a tool to understand contractual balance and real guarantees. This paper is considered the basic reference for researchers in the Arab world to establish Islamic civil jurisprudence. Civil Law**

needs strong theoretical foundations to support its practical applications in changing economic reality. The Theory of Contractual Balance and Real Guarantee represents a qualitative leap in contemporary Islamic legal thought within the Integrated School. This paper is available for researchers to benefit from in their research and scientific studies within controls. We confirm the originality of the content and non-plagiarism from any external source to ensure intellectual .precedence

## First Introduction and Scientific Problem Statement

Humanity witnesses major legal challenges in reconciling contractual freedom with social justice. The gap between individualistic positivist models and Shariah collective objectives creates justice problems. Blind importation of Western

laws leads to value vacuum and application confusion. We pose here the problem of how to build an Islamic civil law that balances individual contractual rights with societal justice obligations. The solution lies in a grounding methodology that integrates conditioned consent with justice and the social function of property.

The research relies on the deductive Maqasid method and comparative analysis between Islamic jurisprudence and positivist law. We aim to present a practical model applicable in the diverse Arab legal environment. Originality in this research lies in integrating jurisprudential rulings into a modern theoretical framework regulating named contracts and real rights. We reject blind imitation as we reject rupture with heritage at .once to achieve the required balance

**Second Theoretical Framework for Contractual  
Balance and Real Guarantee**

**Contractual Balance and Real Guarantee Theory views obligation as a social function not just an individual absolute right. Contracting is not an end in itself but a means to achieve fair exchange and economic stability. We rely here on two fundamental pillars never before united .in a unified legal framework**

### **First Pillar: Conditioned Consent with Justice**

**Formal consent is not sufficient for contract validity but must align with standards of justice and prevention of gross exploitation and fraud.**

**True consent requires information parity and benefit balance. This protects the weak party from exploitation by the strong party. Justice is a .condition for valid consent not a competitor**

## **Second Pillar: Social Function of Property**

**Real rights are considered tools to achieve public benefit and ensure economic stability, not just absolute individual powers. Property in Islam is stewardship not absolute ownership. This links right with duty and individual with society. Social responsibility is part of the essence of real right**

## **Third Core Theoretical Modifications and Innovations**

**This theory relies on fundamental modifications to classical concepts of contracts and real rights  
:as follows**

### **Modification of Named Contracts Concept .1**

#### **A. Sale Contract: Balance between Subject**

## Matter and Price

Instead of focusing on formalism in transferring ownership, the theory proposes the standard of fair equivalence between sold item and price.

The principle of preventing uncertainty and usury is applied as objective controls for valid exchange. The options system is developed as corrective tools to ensure true and informed consent. This enhances transaction stability and .reduces disputes

### B. Lease Contract: Justice under Extraordinary Circumstances

Rigidity in fixed rent and duration is transcended by applying the rule "harm shall be eliminated". If extraordinary circumstances make enjoyment impossible or unjust, rent modification or contract termination is permitted. This achieves

**justice between lessor and lessee without  
harming either party. Flexibility in execution  
.achieves relationship stability**

### **C. Contracting Contract: Trust and Excellence as Core Obligations**

**Contracting is classified within hiring on assets or  
benefits with focus on excellence as an implicit  
contractual condition. The rule "what is taken by  
hand must be delivered" is applied as basis for  
defect liability. This raises quality level and  
protects employers' rights. Excellence is a  
.contractual duty not mere virtue**

### **D. Agency Contract: Trust and Balanced Responsibility**

**Agency is built on trust and fidelity basis with**

protection of principal's original will. Distinction is made between negligence requiring guarantee and non-negligence exempting from it. This encourages social cooperation without imposing uncalculated risk burdens on agents. Balance in .responsibility motivates agency

## Modification of Original Real Rights Concept .2

### A. Ownership Right: Stewardship not Absolute Ownership

Ownership is redefined as stewardship subject to Shariah controls preventing harm and achieving public interest. This concept elevates ownership from individual right to social responsibility. Stewardship links right with duty. Ownership is .trust not greed

## **B. Usufruct Right: Economic Efficiency without Hindering Circulation**

**Usufruct is viewed as tool to achieve economic efficiency without fragmenting ownership. Right terminates with beneficiary's death or specified duration ending, preventing accumulation of permanent rights that hinder capital circulation. Condition of preserving the substance of usufruct .item is emphasized. Usufruct is means not end**

## **C. Habitation Right: Social Care within Legal Framework**

**Habitation right is confirmed as application of social care principle within legal framework. Often arises through will or gift with life estate or remainder. Social protection is duty. .Habitation is human right**

## **Modification of Accessory Real Rights Concept .3**

### **A. Official Mortgage: Publicity and Justice in Execution**

**Registration is required for validity to achieve publicity and protect other creditors' rights.**

**Unjust conditions allowing creditor to automatically own mortgaged property upon payment delay are prohibited. Property must be sold, debt paid from proceeds, and remainder returned to debtor. Justice in execution is .guarantee essence**

### **B. Possessory Pledge: Distinguishing Preservation from Benefit**

**Possessory pledge relies on pledge receipt as guarantee document. Possession is for**

preservation and guarantee not for benefit unless by separate agreement. Receipt is pledge .pillar. Preservation is possession goal

### C. Privilege Rights: Prioritization according to Cause Strength

Privileges are prioritized based on cause strength and public interest. Rights related to preserving property and workers' rights are prioritized over ordinary commercial debts. Cause strength is prioritization criterion. Public interest is .preponderant

### Fourth Distinguishing Characteristics of the Proposed Theory

Ethical Comprehensiveness .1

**Integration between legal ruling (permissible/prohibited) and positivist ruling (validity/invalidity), so law does not separate .from ethics**

## **Maqasid Flexibility .2**

**Allowing development of new contractual forms (unnamed contracts) as long as they achieve benefit and do not contradict definitive text, under umbrella of rule "original principle in .transactions is permissibility**

## **Balance between Individual and Society .3**

**Protecting individual rights in ownership and contracting while subjecting them to controls preventing public harm and achieving social**

**.solidarity**

## **Contemporary Anticipation .4**

**Applying jurisprudential foundations to modern contracts like Islamic finance and electronic contracts. Theory is capable of absorbing contemporary economic developments through .flexible and just mechanisms**

## **Fifth Practical Applications**

**Theory foundations are applied to multiple practical fields including Islamic finance contracts needing usury and uncertainty controls. Real rights in registered properties are regulated to ensure publicity and justice. Consumer and workers' rights are protected through privilege**

**priority. Contractual dispute resolution mechanisms are developed according to Shariah objectives.**

## **Sixth Conclusion and Scientific Recommendations**

**Paper concludes with necessity of adopting contractual balance and real guarantee methodology in Arab legal studies. We recommend creating digital Fiqh-Legal platform to support unified jurisprudence. We recommend training researchers on Maqasid-based deduction methodologies for contemporary applications. Development must be participatory including all stakeholders in civil society. We confirm that realism and flexibility are secret of jurisprudence remaining valid for effective application. Jurisprudential sovereignty requires balance**

between Shariah constants and modern variables. This theory represents original contribution to contemporary Islamic legal thought globally. We place this work in hands of scholars to discuss and develop it continuously. All rights reserved to author and may not be .used without explicit written permission

## Author's Declaration of Originality and Scientific Precedence

I, the undersigned Prof. Dr. Mohamed Kamal :Arafa El-Rakhawi, declare the following

Complete Originality: This research and the .1 theory presented therein are entirely original work from my personal effort as founder and .lead researcher

**Global Precedence: The Theory of Contractual .2  
Balance and Real Guarantee in Islamic  
Jurisprudence is presented with this  
methodological integration between  
jurisprudential rulings and modern theoretical  
framework for the first time in the entire world,  
with no precedent in previous legal or  
.jurisprudential literature**

**Standard Founding: This work represents the .3  
first theoretical founding of concepts such as  
justice-conditioned consent, social function of  
property, and contractual balance as  
independent categories, distinct from traditional  
.models**

**Intellectual Rights: The intellectual and .4**

**methodological rights of this theory and its derived terminology and application mechanisms are exclusively my property as author. Any subsequent use or development of this theoretical framework must be attributed to me as original founder with reference to this work as .foundational reference**

**Conclusion: This scientific effort represents a .5 qualitative and rare addition to the global legal library, laying the foundation for a new knowledge field: contemporary Islamic civil jurisprudence, registered under my name as a scientific precedent not subject to dispute in its .originality and timing of presentation**

**Issued and approved for purposes of scientific documentation and proof of intellectual precedence**

**Prof. Dr. Mohamed Kamal Arafa El-Rakhawi**

**Founder of the Theory of Contractual Balance  
and Real Guarantee in Islamic Jurisprudence**

**AD 2026**

**All rights reserved to the author Prof. Dr.  
Mohamed Kamal Arafa El-Rakhawi**

**First Edition April 2026**