

التأجير التمويلي

دراسة فقهية مقارنة

بمشروع نظام الإيجار التمويلي

إعداد

د. يوسف بن عبد الله الشبلي

أستاذ الفقه المشارك بالمعهد العالي للقضاء



المقدمة

الحمد لله، والصلاة والسلام على رسول الله، أما بعد:

فيعد عقد التأجير التمويلي أحد أبرز عقود التمويل المعاصرة، سواء في تمويل الأفراد أم الشركات؛ لما يتميز به من عدد من المزايا لطرفي العقد: الممول والمتمول؛ فالممول يتمكن من إجراء عقد التمويل مع احتفاظه بملكية الأصول المؤجرة، وقدرته على استردادها في حال مطالة المتمول في الوفاء بالتزاماته، الأمر الذي يقلل من المخاطر الائتمانية المصاحبة عادة للعقود التمويلية.

ومن جانب المتمول فهو يتمكن من الانتفاع بالأصول المؤجرة خلال مدة التأجير مقابل دفعات إيجارية متباعدة زمنياً، وبقيم قليلة مقارنة بقيمة الشراء النقدي، مع تمكنه من تملك تلك الأصول في نهاية المدة، ويعد ذلك حلاً مناسباً لمن لا تتوافر لديه السيولة النقدية الكافية لشراء الأصل المؤجر أو لمن يرغب في استثمار تلك السيولة في مشروعات أخرى ذات عوائد بدلاً من تجميدها بالكامل في أصول رأسمالية.

ومن المتوقع أن يزداد الإقبال على تطبيق عقود التأجير التمويلي في المملكة بعد الموافقة على مشروعات الأنظمة التمويلية التي تضبط أعمال هذه العقود، وهي:

١. مشروع نظام الإيجار التمويلي.

٢. مشروع نظام التمويل العقاري.

٣. مشروع نظام مراقبة شركات التمويل.

٤. مشروع نظام الرهن العقاري المسجل.

وقدمت الموافقة على مواد هذه المشروعات من قبل مجلس الشورى، وتم رفعها لمجلس الوزراء لاعتمادها من المقام السامي، ويتوقع صدورهما خلال المدة القريبة القادمة.

ويشتمل هذا البحث على دراسة شرعية لأحكام التأجير التمويلي، مع المقارنة بما جاء في مشروع نظام الإيجار التمويلي.

أهمية الموضوع:

تظهر أهمية الموضوع من جوانب عدة، من أبرزها:

١. أنه يعني بدراسة أحد أهم عقود التمويل المعاصرة، سواء على مستوى المصارف أو شركات التمويل غير المصرفية، فحسب التقرير السنوي الخامس والأربعين الصادر من مؤسسة النقد العربي السعودي فإن إجمالي العقود التمويلية بالمملكة يتجاوز ٢, ١ تريليون ريال^(١)، ونسبة التمويل بالإجارة للأفراد والشركات تزيد على ١٨٪ من إجمالي العقود التمويلية^(٢).

٢. أن هذه الدراسة تجمع بين الجانب الشرعي للموضوع وجانبه النظامي، وذلك بمقارنة مواد مشروع نظام الإيجار التمويلي بأحكام الشريعة.

(١) التقرير السنوي الخامس والأربعون عن عام ٢٠٠٩م الصادر من مؤسسة النقد العربي السعودي.

(٢) دراسة تحليلية للتعاملات المالية والاقتصادية بالمملكة، من إعداد مركز الأوائيل للاستشارات الاقتصادية.

٣. أن التأجير التمويلي له صلة باحتياجات أغلب فئات المجتمع من أفراد وشركات، ولا سيما في التمويل العقاري، حيث تفضل معظم الشركات أن يكون تمويلها العقاري من خلال عقد الإجارة بدلاً من بيع التقسيط أو غيره من عقود التمويل الأخرى؛ لما يوفره التأجير التمويلي من ضمانات أكثر للشركة الممولة من مخاطر تعثر الممول.

الدراسات السابقة:

ثمة العديد من الأبحاث التي كتبت حول التأجير التمويلي، ومما وقف عليه الباحث منها:

- عقد التأجير التمويلي (دراسة مقارنة)، للباحث ماجد بن قينان ابن عبد الرحمن النتيقات، وهو بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير في المعهد العالي للقضاء.
- عقد التأجير التمويلي (دراسة مقارنة في آثاره وانقضائه)، للباحث أحمد بن سليمان بن حمد العودة، وهو بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير بالمعهد العالي للقضاء.
- الإجارة المنتهية بالتمليك، للباحث خالد الحافي، وهو رسالة ماجستير في جامعة الملك سعود.
- التأجير المنتهي بالتمليك، للباحث سلمان الدخيل، وهو بحث تكميلي لمرحلة الماجستير بالمعهد العالي للقضاء.
- عدد من الأبحاث المقدمة للدورة الخامسة لمجمع الفقه الإسلامي، للشيخ عبد الله بن يبه، ود. حسن الشاذلي، ود. عبد الله محمد عبد الله، وغيرهم.

وهذه الأبحاث مع ما فيها من علم وافر إلا أنها جميعاً تعنى

بالتأصيل الشرعي للعقد فقط، ولم تتعرض للأنظمة ولا للكثير من الجوانب التطبيقية المستجدة، بينما هذا البحث يعنى بمقارنة مشروع نظام الإيجار التمويلي بالأحكام الشرعية، وبدراسة جملة من تطبيقات العقد المستجدة التي لم تتعرض لها البحوث السابقة، ومنها:

- صكوك الإجارة التمويلية.
- بيع محافظ الإجارة التمويلية.
- إجارة الموصوف في الذمة إجارة تمويلية.
- المشاركة المتناقصة مع الإجارة التمويلية.
- إعادة التمويل للأعيان المؤجرة إجارة تمويلية.
- صياغة عقود الإجارة التمويلية.
- وغيرها من المسائل.

منهج البحث:

سيعتمد الباحث - بإذن الله - في كتابته للبحث على المنهج الوصفي بتصوير المسائل التي يراد بحثها ثم التحليل والتأصيل الشرعي لها، وسيلتزم بالمنهج العلمي المتبع في كتابة البحوث، ومن ذلك على سبيل الخصوص:

١. تصوير المسألة المراد بحثها، وبيانها وفق الأنظمة، والمعمول به في المصارف وشركات التمويل.
٢. تكييف المسألة المعاصرة على ما يناسبها من العقود المعروفة في الفقه الإسلامي إن كان لها نظير يمكن أن تلحق به.
٣. ذكر أقوال أهل العلم المعاصرين - إن وجدت - فيما يتعلق بالمسألة.

٤. ذكر أقوال أهل العلم المتقدمين في المسألة التي تخرج عليها المسألة المعاصرة، فإن كانت المسألة محل إجماع فأوثقه، وإن كانت محل خلاف فأحرر محل الخلاف، ثم أبين الأقوال وأدلتها والمناقشة والترجيح ومؤيداته، مع مراعاة عدم التوسع في المسائل التي كتبت فيها أبحاث سابقة، وليس لها صلة مباشرة بموضوع البحث.

٥. الالتزام في الترجيح، على أن يكون وفق ما تدل عليه الأدلة الشرعية المعتمدة مع التجرد عن التقليد أو تبني أحكام مجردة عما يؤيدها.

٦. الرجوع إلى المصادر المعتمدة سواء فيما يتعلق بالمذاهب الفقهية أم ما يتعلق بالأنظمة المعمول بها.

٧. ترقيم الآيات وبيان سورها وتخريج الأحاديث والآثار من مصادرها الأصلية.

٨. ختم البحث بفهرسين: للمراجع، ولموضوعات البحث.

خطة البحث:

تشتمل خطة البحث على مقدمة وتمهيد وستة مباحث وخاتمة وفهارس البحث، وذلك على النحو الآتي:

المقدمة، وتشتمل على أهمية الموضوع، والدراسات السابقة، ومنهج الباحث، وخطة البحث.

التمهيد، في التعريف بعقد التأجير التمويلي، وأنواعه، ومقارنته ببعض العقود المشابهة.

المبحث الأول: التوصيف الشرعي والنظامي لعقد التأجير التمويلي.

المبحث الثاني: أركان عقد التأجير التمويلي، وشروط كل ركن.

المبحث الثالث: مراحل التأجير التمويلي، وأحكام كل مرحلة.

المبحث الرابع: صور خاصة من التأجير التمويلي.

المبحث الخامس: انتهاء عقد التأجير التمويلي.

المبحث السادس: الصياغة النظامية لعقد التأجير التمويلي وأبرز مصطلحاته.

الخاتمة: وفيها أبرز نتائج البحث.

فهرس المراجع.

فهرس الموضوعات.

أسأل الله أن يجنبنا الزلل، وأن يوفقنا لما يرضيه من القول والعمل.



التمهيد التعريف بعقد التأجير التمويلي وأنواعه ومقارنته ببعض العقود المشابهة

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: التعريف بعقد التأجير التمويلي.

المطلب الثاني: أنواع التأجير التمويلي.

المطلب الثالث: مقارنة التأجير التمويلي ببعض العقود المشابهة.



المطلب الأول التعريف بعقد التأجير التمويلي

الفرع الأول: تعريفه باعتباره مركباً إضافياً:

عقد التأجير التمويلي مركب من ثلاث كلمات هي: «العقد» و«التأجير» و«التمويل». فالعقد في اللغة: الربط والشد^(١). ويطلق على معانٍ أخرى، منها: الإلزام، والإبرام، والملازمة^(٢).

وفي الاصطلاح الفقهي يطلق العقد ويراد به المعنى العام، وهو: ما يلتزمه الإنسان على نفسه، سواء أكان يمين أم بنذر أم بعقد أم بشرط أم غيرها^(٣)، ويطلق ويراد به المعنى الخاص وهو: ربط أجزاء التصرف بالإيجاب والقبول^(٤). وهذا هو المراد هنا.

والتأجير في اللغة: مصدر أَجَّرَ. يقال: أَجَّرَ تأجيراً، وأَجَّرَ إجارة، وهو مشتق من الأجرة، وهي العوض، ومنه سمي الثواب أجراً^(٥).

والإجارة في الاصطلاح الفقهي: عقد على منفعة مباحة معلومة تؤخذ شيئاً فشيئاً^(٦). وقد تقع الإجارة على عين معينة أو موصوفة

(١) معجم مقاييس اللغة ٤/ ٨٦

(٢) الصحاح ٢/ ٥١٠، لسان العرب ١٠/ ٢٢٠

(٣) ينظر: نظرية العقد ص ٩٥، الجامع لأحكام القرآن ٧/ ٢٤٦

(٤) التعريفات ص ١٥٨، رد المحتار ٤/ ٦٨

(٥) معجم مقاييس اللغة ١/ ٦٢، لسان العرب ١/ ٥٨

(٦) كشاف القناع ٣/ ٥٤٩

في الذمة، وتسمى إجارة الأعيان، أو على عمل وتسمى إجارة الأعمال^(١).

وأما التمويل فهو في اللغة مشتق من المول، يقال: تمول الرجل أي اتخذ مالاً، أو صار ذا مال^(٢).

والتمويل في الاصطلاح المالي: الإمداد بالأموال في أوقات الحاجة إليها^(٣). ويصنف عقد التأجير التمويلي ضمن العقود التمويلية؛ لأن الغرض منه تملك العين المؤجرة وليس مجرد الانتفاع بها كما في الإجارة التشغيلية.

الفرع الثاني: تعريفه باعتباره لقباً:

عقد التأجير التمويلي: هو عقد إجارة يقترن بتمكين المستأجر من تملك العين المؤجرة بعد انتهاء الإجارة. أي أنه مركب من عقدين:
الأول: عقد الإجارة.

والثاني: عقد التمليك.

وعلى هذا فيمكن أن يعرف التأجير التمويلي بأنه: عقد يقوم فيه المؤجر (الممول) بإيجار أصل رأسمالي على المستأجر بحيث يملك المستأجر منفعة الأصل طيلة مدة الإجارة مقابل دفعات إيجارية دورية، مع احتفاظ المؤجر للملكية الأصل وحتى نهاية العقد، ويكون للمستأجر حق تملك الأصل عند نهاية مدة الإيجار - على أن تكون دفعات الإجارة قد غطت تكلفة الأصل وهامش ربح محدد.

(١) ينظر: المسبوط ١٥/٧٤، حاشية الدسوقي ٤/٢، مغني المحتاج ٢/٤٢٧، شرح المنتهى ٢٤١/٢

(٢) الصحاح ٤/١٨٢٢، لسان العرب ١٤/١٥٢

(٣) مبادئ التمويل ص ٢١

ويطلق على التأجير التمويلي: التأجير المنتهي - (أو مع الوعد) - بالتمليك، وعُرف التأجير المنتهي بالتمليك بأنه: تمليك منفعة عين معلومة مدة معلومة يتبعه تمليك للعين على صفة معلومة^(١).

والاسم الأول هو الذي أخذ به مشروع النظام، حيث سمي بـ (نظام الإيجار التمويلي)، وهذه التسمية - في نظر الباحث - أشمل، فليس بالضرورة أن يتحقق التمليك في نهاية مدة الإجارة؛ إذ إن تمكين المستأجر من تملك الأصل المؤجر في نهاية مدة الإجارة لا يعني أن هذه هي النتيجة الحتمية للعقد، فقد تبقى ملكية الأصل عند المؤجر دون انتقال، إذا لم يرغب المستأجر بدفع العوض مقابل التملك، وقد يجدد عقد الإجارة مرة أخرى، وقد ينتهي العمر الافتراضي للأصل المؤجر. فثمة أربعة احتمالات:

الأول: أن تنتقل ملكية الأصل للمستأجر.

والثاني: أن يبقى في ملكية المؤجر، ويعيده المستأجر إلى مالكه.

والثالث: أن يجدد عقد الإجارة مرة أخرى.

والرابع: أن يكون العمر الافتراضي للأصل المؤجر قد استهلك ولم يعد له قيمة اقتصادية.

ومن جانب آخر فليس بالضرورة أن يكون التمليك على سبيل الوعد، فقد يكون معلقاً على سداد الدفعات الإيجارية دون الحاجة إلى إبرام عقد تمليك بعد انتهاء عقد الإجارة، كما سيأتي.

وجاء تعريف التأجير التمويلي في مشروع نظام الإيجار التمويلي بما نصه: «يعد عقداً إيجارياً تمويلياً كل عقد يقوم المؤجر فيه بإيجار أصول

(١) ينظر: المعايير الشرعية: المعيار التاسع: «معيار الإجارة والإجارة المنتهية بالتمليك»، الإجارة المنتهية بالتمليك، خالد الحافي ص ٦٠

ثابتة أو منقولة، أو منافع، أو خدمات، أو حقوق معنوية بصفته مالكا لها أو لمنفعتها أو قادراً على تملكها أو قادراً على إقامتها وذلك إذا كان حصول المؤجر عليها بغرض إيجارها للغير على سبيل الاحتراف... ويجوز انتقال ملكية الأصول المؤجرة للمستأجر وفقاً لأحكام العقد^(١).

المطلب الثاني

أنواع التأجير التمويلي

يتنوع التأجير التمويلي باعتبارات متعددة^(٢):

• فمن حيث نوع العين المعقود عليها قد يكون:

١. تأجيراً لعقارات، والأغلب في هذا النوع أن يكون تمويلاً طويل الأجل؛ أي تزيد مدة الإجارة فيه على خمس سنوات.
 ٢. أو تأجيراً لمنقولات، كالركبات والمعدات والأجهزة ونحوها، والأغلب في هذا النوع أن يكون تمويلاً متوسط الأجل أي من سنة إلى خمس سنوات.
- ومن جانب آخر، قد تكون العين المعقود عليها:

١. معينة، وهي ما لا تنطبق في الوجود إلا على شيء واحد، كهذه الدار، أو تلك السيارة.
٢. أو موصوفة في الذمة، وهي ما تنطبق على أعيان متعددة، تتحقق فيها الصفات المشروطة، كاستئجار عقار يكون تحت

(١) مشروع نظام الإيجار التمويلي م ٢.

(٢) ينظر: المعايير الشرعية: معيار الإجارة والإجارة المنتهية بالتملك، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثانية عشرة.

الإنشاء وتبين مواصفاته، أو استئجار سيارة بصفات معينة من دون أن تحدد سيارة بعينها، ونحو ذلك.

• ومن حيث الأجرة:

١. فقد تكون الأجرة محددة من بداية عقد التأجير.

٢. وقد تكون متغيرة، بأن تربط بمؤشر متغير يكون معلوماً للعاقدين ومنضبطاً.

• ومن حيث التمليك في نهاية المدة:

١. فقد يكون بعوض خاص بالتمليك (الدفعة الأخيرة)، أي غير الدفعات الإيجارية.

٢. وقد يكون بغير عوض، أي يكون التمليك مشروطاً بسداد الدفعات الإيجارية وليس ثمة دفعة خاصة بالتمليك.

المطلب الثالث

مقارنة التأجير التمويلي ببعض العقود المشابهة

الفرع الأول: مقارنته بعقد التأجير التشغيلي:

يقصد بعقد التأجير التشغيلي عقد الإجارة الذي لا يمكن فيه المستأجر من تملك الأصل المؤجر، وهو يتفق مع عقد التأجير التمويلي في اشتغال كل منهما على عقد إجارة عين، إلا أنها يختلفان من أوجه متعددة، منها:

الأول: التأجير التشغيلي يشتمل على عقد واحد، بينما التأجير التمويلي يشتمل على عقدين متتاليين: عقد الإجارة ثم عقد التمليك.

والثاني: مقصود المستأجر في التأجير التشغيلي الانتفاع بالعين فقط، بينما في التأجير التمويلي يقصد المستأجر الانتفاع بالعين وتملكها.

والثالث: دفعات الإجارة في التأجير التمويلي تغطي تكلفة شراء المؤجر للأصل مع هامش ربحي، بينما في التأجير التشغيلي لا يلزم ذلك.

الفرع الثاني: مقارنته ببيع التقسيط:

يتفق عقد التأجير التمويلي مع بيع التقسيط في أن كلا منهما من عقود التمويل؛ إذ الغرض من كل منهما تمليك العين محل العقد، ويختلفان في أمور:

الأول: في بيع التقسيط تنتقل ملكية العين فوراً عند إبرام العقد من البائع إلى المشتري، بخلاف التأجير التمويلي فلا تنتقل الملكية إلا بعد انتهاء الإجارة وإبرام عقد التمليك.

والثاني: في بيع التقسيط تعد الأقساط ديناً لازماً في ذمة المشتري بعد إبرام العقد، بينما في التأجير التمويلي تعد دفعات الإجارة ديوناً غير مستقرة إلا بعد التمكن من استيفاء المنفعة.

والثالث: ما يملكه البائع في بيع التقسيط بعد البيع هو الدين الذي في ذمة المشتري، ولذا لا يجوز له بيعه ولا تصكيكه؛ لأنه من تداول الديون، بينما في التأجير التمويلي يملك المؤجر الأصول المؤجرة خلال مدة التأجير؛ ولذا يجوز له بيعها وتصكيكها.



المبحث الأول التوصيف الشرعي والنظامي للتأجير التمويلي

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: التوصيف الشرعي.

المطلب الثاني: التوصيف النظامي.



المطلب الأول التوصيف الشرعي

اختلف العلماء المعاصرون في التوصيف الشرعي للتأجير التمويلي،
ولههم في ذلك ثلاثة اتجاهات:

الاتجاه الأول: تخريجه على بيع التقسيط:

فيرى أصحاب هذا الاتجاه، أن حقيقة هذا العقد أنه بيع تقسيط
لأن المتعاقدين قصداً أن يكون الإيجار عقداً يستر العقد الحقيقي، وهو
البيع بالتقسيط، فهو بيع تقسيط مشروط بعدم انتقال الملكية للمشتري
إلا بعد سداد جميع الأقساط.

ثم إن من أصحاب هذا الاتجاه من حكم بفساد العقد بناء على
ذلك؛ لأن انتقال الملكية معلق على سداد الأقساط، وهذا لا يجوز في
عقد البيع^(١)، ومنهم من يرى صحة العقد بهذا الشرط، ويجري عليه
أحكام بيع التقسيط^(٢).

ويناقش هذا التخريج من وجهين:

الأول: أن الحكم ببطلان العقد باعتبار أن عقد الإجارة عقد صوري
غير مسلم؛ فإن من شروط صحة العقد شرعاً كما سيأتي أن يكون

(١) الإيجار الذي ينتهي بالتمليك، الشيخ عبد الله بن بيه، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة
الخامسة ٤/ ٢٠٦١.

(٢) التأجير المنتهي بالتمليك، د. عبد الله محمد عبد الله، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة
الخامسة ٤/ ٢٠٦١.

ضمان العين المؤجرة ومخاطر ملكيتها على المؤجر خلال مدة التأجير لا على المستأجر، مما يدل على أن الإجارة حقيقية وليست صورية، خلافاً لما عليه العمل في القوانين الوضعية من تحميل المستأجر ضمان العين ومخاطر هلاكها.

والثاني: أن الحكم بصحته على اعتبار أنه بيع تقسيط غير مسلم كذلك، فالبيع يفيد انتقال ملكية المبيع في الحال، وتعليق نقل الملكية على سداد الأقساط فيه غرر ظاهر؛ لأنه في حال انفساخ العقد قبل اكتمال سداد الأقساط لأي طارئ فإن البائع يجمع بين العوض والمعوض. وهذا الشرط - أي البيع مع تأخير نقل الملك - شرط فاسد عند عامة الفقهاء؛ لأنه يخالف مقتضى العقد؛ بل إنه يناقض المقصود منه^(١)، وهو يختلف عن البيع المعلق الذي حكى فيه الخلاف؛ فإن البيع هنا منجز، والتمليك مؤجل، وهو غير معهود في أصول العقود الشرعية.

الاتجاه الثاني: تخرجه على عقدي الإجارة والبيع:

أي أن المعاملة تشتمل ابتداءً على عقدين: الإجارة والبيع. وقد أخذ بهذا الاتجاه مجلس هيئة كبار العلماء بالمملكة^(٢)، ولذا صدر القرار بتحريمه؛ لأمرين:

الأول: أنه يؤدي إلى اجتماع عقدين على عين واحدة غير مستقر على أحدهما، وهما مختلفان في الحكم، وقد «نهى ﷺ عن بيعتين في بيعة»^(٣).

(١) بدائع الصنائع ١٤/٧، تبين الحقائق ٥٧/٤، شرح الخرشبي ٨٠/٥، مواهب الجليل ٣٧٣/٤، المجموع شرح المهذب ٣٦٣/٩، نهاية المحتاج ٤٥٠/٣، الشرح الكبير على المقنع ٢٣٢/١١، الكافي ٦١/٣.

(٢) قرار المجلس رقم (١٩٨) بتاريخ ١١/٦/١٤٢٠ هـ

(٣) أخرجه أحمد ٤٣٢/٢، وأبو داود في كتاب البيوع، باب في الرجل يبيع ماليس عنده، برقم ٣٤٦١، والترمذي في كتاب البيوع، باب ما جاء في النهي عن بيعتين في بيعة، برقم ١٢٣١، والنسائي في كتاب البيوع، باب بيعتين في بيعة، برقم ٤٦٣٢، وابن حبان =

ويجاب: بأن محل النهي فيما إذا كان اجتماع العقدين في محل واحد ووقت واحد، أو ترتب على اجتماع العقدين محذور من ربا أو غرر، وكلاهما غير متحقق في صور التأجير التمويلي الجائزة.

والثاني: أن فيه غرراً وغبناً؛ لأن عقد الإجارة لو انفسخ لأي سبب فسيخسر المستأجر جميع الدفعات السابقة - وهي عادة تكون أعلى من أجره المثل - وتعود ملكية العين للمؤجر.

ويجاب: بأن ما دفعه المستأجر من دفعات لم يذهب عليه فهو في مقابل انتفاعه بالأصل المؤجر، ومثل هذا يرد حتى على الإجارة التشغيلية، وأما كون الأجرة أعلى من أجره المثل فهذا ليس دائماً؛ فإن التأجير التمويلي إذا لم يكن فيه دفعة أولى فالغالب أن تكون دفعات الإجارة أقل من دفعات الإجارة التشغيلية، ومع ذلك ففي حال كون الأجرة أعلى من أجره المثل وانفسخ العقد فينظر: فإن كان بتقصير من المستأجر فيتحمل ذلك؛ لأنه من فعله، وإن كان من غيره إما من المؤجر أو لقوة قاهرة أو لغير ذلك فيرجع إلى أجره المثل، ويجب أن ينص في العقد على ذلك؛ درءاً للغبن.

الاتجاه الثالث: أنه عقد إجارة وعقد تمليك منفصلان في وقتيهما وأحكامهما:

فيرى أصحاب هذا الاتجاه أنه إذا تميز عقد الإجارة عن عقد التمليك من حيث وقت سريان كل منهما وأحكامه، وأجريت أحكام كل عقد في المدة التي يسري بها فيكون العقد صحيحاً.

فعلى هذا الاتجاه، فإن عقد التأجير التمويلي المشروع مركب من عقدين منفصلين زماناً وأحكاماً، هما: عقد التأجير وعقد التمليك، ثم ينظر:

= (الإحسان برقم ١١٠٩)، من حديث أبي هريرة رضي الله عنه، والحديث صححه الترمذي وابن حبان وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (٤/ ٨٥): «رجال أحمد رجال الصحيح».

١. فإن كان التملك بعوض أي بدفعة خاصة به، وهي ما تسمى بالدفعة الأخيرة فيأخذ حكم البيع؛ ولذا لا يجوز إبرامه مع عقد الإجارة، ولو كان معلقاً على انتهاء مدتها؛ لأن البيع لا يجوز تعليقه عند جمهور أهل العلم^(١)؛ لما فيه من الغرر؛ لأن العين تتغير صفتها عند التعليق عن صفتها عند تحقق المعلق به، لاسيما مع طول المدة، وإنما يكون إبرام البيع بعد انتهاء عقد الإجارة، ولا مانع من وجود وعد ملزم ابتداءً بالبيع.

٢. وإن كان التملك بغير عوض أي بدون دفعة خاصة به فيأخذ حكم الهبة، أي أن المؤجر يهب العين المؤجرة للمستأجر مكافأة له في حال التزامه بسداد الدفعات الإيجارية، والهبة - خلافاً للبيع - يجوز أن تكون معلقة ابتداءً أو موعوداً بها.

فالتملك على هذا الاتجاه إما أن يكون بوعدٍ بالبيع أو بوعدٍ بالهبة أو بعقد هبة معلق.

ويفرق أصحاب هذا الاتجاه بين «العقد» و«الوعد» فالتملك بعقد بيع معلق لا يجوز؛ لما سبق، وأما الوعد الملزم بالبيع فيجوز، وليس له حكم العقد؛ إذ يختلف عن العقد في أمور:

١. في الوعد الملزم تبقى العين في ملك البائع وضمانها عليه إلى حين التعاقد.

٢. لا تنتقل الملكية في الوعد الملزم بل لا بد من إبرام عقد لاحق.

٣. في الوعد الملزم إذا نكل الواعد فيطالب بالتعويض عن الضرر ولا يطالب بالدخول في العقد.

(١) تبين الحقائق ٤/١٣ بلغة السالك ٢/٣٤ المجموع شرح المهذب ٩/٣٣٥ الإنصاف ٢٥٢/١١.

وهذا الاتجاه هو ما أخذ به مجمع الفقه الإسلامي، والمجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية^(١). وقد تضمن قرار المجمع ضوابط الصور الجائزة والممنوعة منه، ونصه:

«الإيجار المنتهي بالتمليك:

أولاً: ضابط الصور الجائزة والممنوعة ما يلي:

أ) ضابط المنع: أن يرد عقدان مختلفان، في وقت واحد، على عين واحدة، في زمن واحد.

ب) ضابط الجواز:

١. وجود عقدين منفصلين مستقل كل منهما عن الآخر، زماناً بحيث يكون إبرام عقد البيع بعد عقد الإجارة، أو وجود وعد بالتمليك في نهاية مدة الإجارة، والخيار يوازي الوعد في الأحكام.

٢. أن تكون الإجارة فعلية وليست ساترة للبيع.

٣. أن يكون ضمان العين المؤجرة على المالك لا على المستأجر وبذلك يتحمل المؤجر ما يلحق العين من ضرر غير ناشئ من تعدي المستأجر أو تفريطه، ولا يلزم المستأجر بشيء إذا فاتت المنفعة.

٤. إذا اشتمل العقد على تأمين العين المؤجرة فيجب أن يكون التأمين تعاونياً إسلامياً لا تجارياً، ويتحمله المالك المؤجر وليس المستأجر.

٥. يجب أن تطبق على عقد الإجارة المنتهية بالتمليك أحكام الإجارة طوال مدة الإجارة وأحكام البيع عند تملك العين.

٦. تكون نفقات الصيانة غير التشغيلية على المؤجر لا على المستأجر طوال مدة الإجارة.

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي: الدورة الثانية عشرة، المعايير الشرعية: معيار الإجارة والإجارة المنتهية بالتمليك.

ثانياً: من صور العقد الممنوعة:

(أ) عقد إجارة ينتهي بتملك العين المؤجرة مقابل ما دفعه المستأجر من أجرة خلال المدة المحددة، دون إبرام عقد جديد، بحيث تنقلب الإجارة في نهاية المدة بيعاً تلقائياً.

(ب) إجارة عين لشخص بأجرة معلومة، ولمدة معلومة، مع عقد بيع له معلق على سداد جميع الأجرة المتفق عليها خلال المدة المعلومة، أو مضاف إلى وقت في المستقبل.

(ج) عقد إجارة حقيقي، واقترن به بيع بخيار الشرط لصالح المؤجر، ويكون مؤجلاً إلى أجل طويل محدد (هو آخر مدة عقد الإيجار).

ثالثاً: من صور العقد الجائزة:

(أ) عقد إجارة يمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، مقابل أجرة معلومة في مدة معلومة، واقترن به عقد هبة العين للمستأجر، معلقاً على سداد كامل الأجرة وذلك بعقد مستقل، أو وعد بالهبة بعد سداد كامل الأجرة.

(ب) عقد إجارة مع إعطاء المالك الخيار للمستأجر بعد الانتهاء من وفاء جميع الأقساط الإيجارية المستحقة خلال المدة في شراء العين المأجورة بسعر السوق عند انتهاء مدة الإجارة.

(ج) عقد إجارة يمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، مقابل أجرة معلومة في مدة معلومة، واقترن به وعد ببيع العين المؤجرة للمستأجر بعد سداد كامل الأجرة بثمن يتفق عليه الطرفان.

(د) عقد إجارة يمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، مقابل أجرة معلومة، في مدة معلومة، ويعطي المؤجر للمستأجر حق الخيار في تملك العين المؤجرة في أي وقت يشاء، على أن يتم البيع في وقته بعقد جديد بسعر السوق^(١) . ا. هـ.

(١) قرار المجمع رقم ١١٠ (٤/١٢).

وحجة هذا الاتجاه: أنه إذا أمكن الجمع بين عقدين على وجه لا يؤدي إلى تداخلهما وتنازع آثارهما، فليس في النصوص الشرعية أو القواعد الفقهية ما يمنع من ذلك، ويجري حكم كل عقد في حينه.

وهذا الاتجاه هو الذي يترجح للباحث. وعند التأمل فليس ثمة تعارض بين قرار المجمع وقرار هيئة كبار العلماء بالمملكة، فما تضمنه قرار الهيئة ينطبق على الصور الممنوعة التي تضمنها قرار المجمع. وعلى هذا فيمكن أن نستخلص ضوابط الإيجار المنتهي بالتمليك على النحو الآتي:

١. أن تطبق أحكام الإجارة طوال مدة الإجارة وأحكام البيع أو الهبة بعد انتقال الملكية.
٢. أن يكون ضمان العين المؤجرة خلال مدة الإجارة على المالك.
٣. إذا اشتمل العقد على التأمين فيجب أن يكون التأمين تعاونياً.
٤. أن تكون نفقات الصيانة غير التشغيلية على المؤجر لا على المستأجر طوال مدة الإجارة.

المطلب الثاني

التوصيف النظامي للتأجير التمويلي

تغلب أكثر الأنظمة الجانب التمويلي في هذا العقد على الجانب الإيجاري منه، فهي تصنف هذا العقد على أنه من صيغ التمويل، وتجري عليه أحكام البيع بالتقسيط مع تأخر الملكية^(١). وترتيباً على ذلك، فمعظم الأنظمة تجري الأحكام الآتية على هذا العقد:

(١) الوسيط في شرح القانون المدني ١/ ١٧٠، القانون المدني المصري م ٤٣٠، قانون التجارة الكويتي م ١٤٠.

١. نفقات الصيانة بجميع أنواعها يتحملها المستأجر.
 ٢. وضمان هلاك الأصل يكون من مسؤولية المستأجر.
 ٣. ويعامل الممول (المؤجر) ضريبياً ومحاسبياً كما لو كان العقد بيع تقسيط.
 ٤. وتظهر الأصول المؤجرة ضمن قائمة الأصول في المركز المالي للشركة المستأجرة وليس المؤجرة، بينما تسجل الدفعات الإيجارية ضمن المطلوبات لدى الشركة المستأجرة وضمن الأصول لدى الشركة المؤجرة.
- وفي المملكة تتجه مصلحة الزكاة والدخل إلى معاملة شركات التأجير التمويلي زكويًا معاملة شركات التقسيط، فتضم إلى الوعاء الزكوي صافي قيمة الاستثمار الذي يساوي المتبقي من الدفعات الإيجارية بما يعادل تكلفة الأصل المؤجر بالإضافة إلى المستحق من الدفعات التي لم تسلم، أي أنها أوجبت الزكاة في الدفعات الإيجارية كما لو كانت ديون تقسيط، ولا تزال هناك دعاوى اعتراض من قبل عدد من شركات التأجير التمويلي على المتبع في المصلحة.
- وأما مشروع نظام الإيجار التمويلي فهو واضح بجلاء في تكيفه للعقد على أنه إجارة تنتهي بالتمليك، وليس بيع تقسيط، وذلك في عدد من المواد التي اشتمل عليها المشروع^(١).



(١) ينظر المواد (١، ٨، ٩، ١٥، ١٦) من مشروع النظام.

المبحث الثاني أركان عقد التأجير التمويلي وشروط كل ركن

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: الركن الأول: الصيغة.

المطلب الثاني: الركن الثاني: العاقدان.

المطلب الثالث: الركن الثالث: العين المؤجرة.

المطلب الرابع: الركن الرابع: المنفعة.

المطلب الخامس: الركن الخامس: الأجرة.



المطلب الأول

الركن الأول: الصيغة

الصيغة هي: ما يصدر من المتعاقدين دالاً على إرادة إنشاء العقد. وقد تكون قولية بالإيجاب والقبول، إما باللفظ أو بالكتابة أو بالإشارة، وقد تكون فعلية بالمعاطاة، أي تسليم العين وأخذ الأجرة من غير لفظ أو كتابة أو إشارة^(١).

ويشترط للصيغة ثلاثة شروط^(٢):

١. وضوح الدلالة، والأنسب في صياغة العقود استخدام صيغة الماضي، مثل: (آجر الطرف الأول الطرف الثاني)؛ لأنها أصرح صيغة في الدلالة على إبرام العقد.
٢. مطابقة القبول للإيجاب، بأن يتفق القبول مع الإيجاب في تحديد العين المؤجرة، ووصفها، ومقدار الأجرة، والمدة، وغير ذلك مما يؤثر في العقد.
٣. أن يكون القبول متصلاً بالإيجاب، ويرجع في تحديد ذلك إلى العرف، ويصح أن يكون التعاقد عن بعد من خلال وسائل الاتصال المعاصرة كالهاتف والإنترنت ونحوها.

(١) المدخل الفقهي العام/١/٣١٨.

(٢) رد المحتار/٤/٥٠٥، مواهب الجليل/٤/٢٢٦، تحفة المحتاج/٤/٢١٨، شرح المنتهى

٦/٢.

ويصح أن تكون الإجارة منجزة، بأن يبدأ سريان الإجارة بعد التعاقد مباشرة، أو تكون مضافة إلى زمن في المستقبل، كأن يتعاقد في شهر رجب على أن تبدأ الإجارة من أول رمضان.

ويجوز كذلك أخذ العربون^(١) عند إبرام عقد الإجارة على الصحيح من أقوال أهل العلم، وهو ما عليه مذهب الحنابلة^(٢)، ويكون العربون جزءاً معجلاً من الأجرة في حال نفاذ عقد الإجارة، وفي حال العدول يحق للمؤجر أخذه.

وإذا انعقدت الإجارة فتكون لازمة للطرفين لا يملك أي منها فسخها أو تعديلها إلا بموافقة الآخر، ولكن يمكن الفسخ بالعدر الطارئ.

المطلب الثاني

الركن الثاني: العاقدان

يشترط في العاقدين كمال الأهلية، والمقصود بذلك أهلية الأداء، وهي: البلوغ، والعقل، والرشد؛ وهو حسن التصرف في المال^(٣).

واشترط مشروع النظام في المؤجر أن يكون شركة مساهمة مرخصاً لها بمزاولة هذا النشاط^(٤).

(١) العربون: أن يشتري السلعة فيدفع إلى البائع درهماً أو غيره، على أنه إن أخذ السلعة، احتسب من الثمن، وإن لم يأخذها فذلك للبائع. المغرب ص ٣٠٩.

(٢) ينظر الخلاف في مسألة العربون في: شرح الخرشي ٧٨/٥، تحفة المحتاج ٣٢٢/٤، المغني ٣٣١/٦.

(٣) المدخل الفقهي العام ١/٣٤٢.

(٤) مشروع نظام الإيجار التمويلي م ١.

حقوق المؤجر والمستأجر والالتزامات على كل منهما:

تضمنت مواد مشروع نظام الإيجار التمويلي عدداً من الحقوق التي على المؤجر أو المستأجر والالتزامات عليهما، وهذه المواد تتفق مع مقتضى عقد الإجارة في الشريعة، وفيما يأتي بيان أبرز تلك الحقوق والالتزامات:

أولاً: حقوق المؤجر والتزاماته^(١):

(أ) يثبت للمؤجر الأجرة المتفق عليها بتمكين المستأجر من الانتفاع ولو لم يستوف المنفعة فعلاً.

(ب) للمؤجر بيع الأصل المؤجر، وتنتقل الملكية محملة بعقد الإيجار التمويلي، ولا يجوز للمؤجر إجارة الأصل المؤجر خلال المدة المتبقية من عقد الإجارة؛ لأنه بيع دين بدين.

(ج) لا يجوز للمؤجر أن يشترط براءته من عيوب العين المؤجرة التي تخل بالانتفاع أو أن يشترط في عقد الإجارة عدم مسؤوليته عن العيوب أو الخلل الطارئ بعد التعاقد. أي أن مسؤوليته تشمل العيوب القديمة (قبل العقد) والحادثة (بعد العقد).

ثانياً: حقوق المستأجر والتزاماته^(٢):

(أ) يحق للمستأجر مطالبة المؤجر بكل ما يمكنه من الانتفاع بالأصل المؤجر.

(ب) يجوز للمستأجر التنازل عن العقد إلى مستأجر آخر بموافقة المؤجر.

(١) ينظر المواد (٨، ١٥) من مشروع النظام، وهي موافقة لما في معيار الإجارة والإجارة المنتهية بالتملك، المعايير الشرعية.

(٢) ينظر المواد (٧، ٨، ١١، ١٣، ١٤) وهي موافقة لمعيار الإجارة والإجارة المنتهية بالتملك، المعايير الشرعية.

ج) يجوز للمستأجر إجارة الأصل لغير المالك من الباطن بمثل الأجرة أو بأقل أو أكثر ما لم يكن المؤجر شرط عليه عدم ذلك، أو اشترط موافقته.

د) يلتزم المستأجر باستخدام الأصل في الأغراض المتفق عليها في حدود الاستعمال المعتاد.

هـ) لا يجوز للمستأجر إجراء أي تغيير في الأصل المؤجر إلا بموافقة المؤجر كتابياً على ذلك.

و) يتحمل المستأجر المصروفات التشغيلية، ومنها: رخصة النشاط، التأمين على النشاط، والضرائب المتعلقة بالاستخدام، وأعمال النظافة ونحو ذلك، والصيانة التشغيلية، والأضرار الناتجة عن الاستخدام، والأضرار الناتجة عن تعديده أو تفريطه.

المطلب الثالث

الركن الثالث: العين المؤجرة

يشترط في العين المؤجرة^(١):

١. أن تكون معلومة للعاقدين إما بالرؤية أو بالوصف المنضبط.

٢. أن تكون مملوكة للمؤجر عند إبرام العقد. وفيه تفصيل:

أ) ففي الإجارة المعينة لا يجوز إبرام عقد الإجارة إلا بعد تملك المؤجر للعين المؤجرة.

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٤/١٧٧، شرح الخرشي ٧/٤، نهاية المحتاج ٥/٢٦١، الفروع ٤٢١/٤.

ب) وفي الإجارة الموصوفة في الذمة يجوز إبرام العقد قبل تملك المؤجر، ولا يشترط فيها تسليم الأجرة في العقد. وفي حال تعجيل الأجرة تكون تحت الحساب حتى يمكن المستأجر من الانتفاع^(١).

٣. أن تكون مما يمكن الانتفاع بها مع بقائها، وعلى هذا فلا تجوز إجارة الأوراق النقدية؛ لأنها تستهلك بالانتفاع بها، ولأن حقيقة ذلك - أي تأجير النقود - أنه قرض بفائدة، ولا يجوز كذلك تأجير الودائع البنكية ولا الأوراق المالية ولو كانت تمثل حقوق ملكية كالأسهم والصكوك؛ لأن منافع هذه الأصول هي العوائد المتحققة منها فإذا كان يدفع أجرة مقابل ذلك فتكون من مبادلة النقد بالنقد، وهي من الربا.

المطلب الرابع

الركن الرابع: المنفعة

يشترط في المنفعة^(٢):

١. أن تكون معلومة مبينة عند التعاقد.
٢. أن تكون مباحة؛ فلا تجوز إجارة العقار أو غيره لمن يستخدمه في نشاط محرم.

(١) المعايير الشرعية، معيار الإجارة والإجارة المنتهية بالتملك.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع ٤/ ١٨٢، التاج والإكليل ٧/ ٥٣٤، نهاية المحتاج ٥/ ٢٦١، الشرح الكبير على المقنع ١٤/ ٢٨٣.

المطلب الخامس

الركن الخامس: الأجرة

شرط الأجرة أن تكون معلومة، سواء أكانت ثابتة أم متغيرة على التفصيل الذي سيأتي بيانه بإذن الله في الأجرة المتغيرة^(١).

ويجوز تعجيل الأجرة وتأخيرها، فالأجرة المعجلة هي التي تستوفي قبل تمكن المستأجر من استيفاء المنفعة المقابلة لها، وأما المؤجلة فهي التي تستوفي بعد استيفاء المنفعة المقابلة لها، وفي حال الأجرة المعجلة لا تكون الأجرة مستحقة إلا بعد التمكين من استيفاء المنفعة المقابلة لها، أي أنها تكون تحت الحساب، فلو لم يتمكن المستأجر من استيفاء المنفعة فيجب رد الأجرة المعجلة إليه.

ويجوز باتفاق الطرفين تعديل الأجرة عن المدد المستقبلية؛ سواء أكان التعديل بزيادة الأجرة أو نقصانها؛ لأن أجرة تلك المدد لم تستحق فلا تأخذ حكم الدين، فلا تأخذ الزيادة فيها حكم الزيادة في الديون الثابتة في الذمة، وأما أجرة المدد السابقة فيجوز الخصم منها ولا تجوز الزيادة عليها؛ لأن تلك الأجرة ثابتة في ذمة المستأجر، والزيادة فيها تعد من الزيادة في الدين المستقر، فهي من ربا الديون.



(١) تبين الحقائق ٥/١٢٧، التاج والإكليل ٧/٥٢٧، أسنى المطالب ٢/٤٠٤، الإنصاف ٢٧٨/١٤.

المبحث الثالث مراحل التأجير التمويلي وأحكام كل مرحلة

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مرحلة الوعد

المطلب الثاني: مرحلة التأجير

المطلب الثالث: مرحلة التمليك



المطلب الأول

مرحلة الوعد بالاستئجار

وهذه المرحلة توجد عندما لا تكون العين مملوكة للمؤجر عند طلب المستأجر لها. وهذا هو الأغلب في عقود التأجير التمويلي لدى البنوك، فيطلب العميل من الشركة أن تمتلك العين ويعدها باستئجارها منها.

ومن أحكام هذه المرحلة:

الفرع الأول: حكم الوعد الملزم والمواعدة الملزمة:

إذا كان الوعد غير ملزم لأي من العاقدين فالذي عليه جماهير العلماء المعاصرين وعامة الهيئات الشرعية هو الجواز، أما إذا كان ملزماً لأحدهما - وهو الوعد الملزم - أو لهما معاً - وهو المواعدة الملزمة - فاختلفا فيه على ثلاثة أقوال.

القول الأول^(١): يجرم الوعد الملزم والمواعدة الملزمة؛ لأن لهما حكم العقد، إذ الإلزام يجعل لهما حكم العقد نفسه، أي كما لو آجر العين وهو لا يملكها، وإجارة العين قبل تملكها مشمولة بقول النبي ﷺ: «لا تبع ما ليس عندك»^(٢)؛ لأن الإجارة بيع منافع.

(١) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الخامسة ١٠٦١/٢ وما بعدها، نيل المآرب ٦٣/٣.

(٢) أخرجه أحمد ٤٠٢/٣ وأبو داود (كتاب البيوع والإجازات، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده) برقم ٣٥٠٣، والترمذي (كتاب البيوع/ باب كراهية بيع ما ليس عندك) =

والقول الثاني^(١): يجوز الوعد الملزم والمواعدة الملزمة؛ لأنهما يختلفان حقيقة وحكماً عن العقد، ولا يترتب عليهما آثاره، فالعقد يفيد انتقال الملك في الحال بخلاف الوعد والمواعدة ففيهما التزام بإبرام العقد في المستقبل.

والقول الثالث^(٢): يجوز الوعد الملزم لأحد الطرفين دون المواعدة الملزمة لهما، وهذا ما تضمنه قرار مجمع الفقه الإسلامي، والمعيان الصادر عن المجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، وبه أخذ أكثر الهيئات الشرعية للمؤسسات المالية. وحجة هذا القول: أن المواعدة الملزمة لكلا الجانبين تشبه العقد نفسه، فلا تصح، بخلاف الوعد الملزم من جانب واحد، ويؤيد ذلك ما ذهب إليه المالكية من التفرقة بين العدة، والمواعدة، فالعدة: أن يعد أحدهما الآخر، وهي لازمة إذا كانت على سبب ودخول الموعد في كلفة بسببها. والمواعدة: أن يعد كل منهما الآخر، وهي لا تصح عندهم فيما لا يصح وقوعه في الحال، فأجروا عليها حكم البيع^(٣).

والأرجح - والله أعلم - هو التفصيل في هذه المسألة:

١. فيجوز الوعد الملزم لطرف واحد والمواعدة الملزمة للطرفين فيما يجوز التعاقد عليه في الحال، كما لو وقع الوعد أو المواعدة في وقت يملك فيه العاقد العين، ومن ذلك ما سيأتي في وعد

= برقم ١٢٣٢، والنسائي (كتاب البيوع/ باب بيع ماليس عند البائع) برقم ٤٦١٣، وابن ماجه (كتاب التجارات، باب النهي عن بيع ماليس عندك وعن ربح ما لم يضمن) برقم ٣١٨٧. وهو حديث صحيح.

(١) ينظر: ندوة خطة الاستثمار في البنوك الإسلامية ص ٤٢٠ وما بعدها.

(٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الخامسة ١٥٩٩/٢، المعايير الشرعية: معيار الإجارة والإجارة المنتهية بالتملك، الدليل الشرعي للمرابحة ص ٤٠.

(٣) مواهب الجليل ٤١٣/٣.

المؤجر للمستأجر بتملكه العين في نهاية مدة الإجارة؛ إذ لا يترتب على الإلزام هنا محذور شرعي؛ لأن المؤجر يملك العين حال الوعد.

٢. أما إن كان الوعد في حال يحرم فيها التعاقد، فينظر:

أ) فإن كان الإلزام يترتب عليه إجبار الواعد على الدخول في العقد فيحرم؛ إذ لا فرق في هذه الحال بين الوعد الملزم والعقد.

ب) وأما إن كان يترتب عليه أن يتحمل الضرر الفعلي في حال إخلافه لوعده ولا يجبر على الدخول في العقد فالأظهر هو جواز الوعد والمواعدة الملزمين في هذه الحال؛ إذ لا يلحقان بالعقد، والله أعلم.

وبناء على ما سبق، فإذا كان المؤجر لا يملك العين محل الإجارة، فينظر:

١. فإن كانت الإجارة لموصوف في الذمة غير معين، فيجوز عقد الإجارة ولو لم يملك العين؛ لأن إجارة الموصوف لا يشترط لها الملك، ومن باب أولى يجوز الوعد الملزم والمواعدة الملزمة قبل التملك.

٢. وإن كانت الإجارة لمعين، فيحرم عقد الإجارة قبل الملك، وأما الوعد أو المواعدة الملزمين قبل الملك؛ فإن كان يترتب عليهما إجبار العاقدين أو أحدهما على الدخول في العقد فيحرمان، وإن كان يترتب عليهما أن يتحمل الضرر الفعلي في حال إخلافه لوعده ولا يجبر على الدخول في العقد فلا محذور في ذلك. والله أعلم.

الفرع الثاني: حكم المبالغ النقدية التي يأخذها المؤجر في مرحلة الوعد:
ينبني حكم المبالغ النقدية التي يأخذها المؤجر في مرحلة الوعد على
التفصيل السابق:

- فإن كانت رسوماً مستردة، أي ترد على العميل في حال عدوله عن الاستئجار، وهي ما يسمى بـ «هامش الجدية» فهي جائزة؛ إذ لا يترتب عليها إلزام بالدخول في العقد.
- وإن كانت غير مستردة، فليس للشركة أن تأخذ منها في حال عدول العميل عن الاستئجار إلا بمقدار الضرر الفعلي الذي لحقها جراء إخلافه لوعده، مثل: رسوم التثمين العقاري إن وجدت، والدراسة الائتمانية، والرسوم الإدارية، وفرق ما بين قيمة شراء العين وبيعها إن بيعت بأقل مما اشترت به، ونحو ذلك.

وقد تضمن مشروع نظام الإيجار التمويلي بعض أحكام مرحلة الوعد، ففي المادة الرابعة ما نصه: «يجوز للمستأجر تحديد أوصاف الأصل المراد استئجاره مع المورد أو المنتج أو المقاول، ويكون المستأجر مسؤولاً عما يترتب على اختياره للأصل، وإن حددت الأوصاف بناء على موافقة المؤجر فلا تكون ملزمة إلا في حدود الموافقة»^(١). أي أن مسؤولية المؤجر إذا كان تملك الأصل بناء على اختيار المستأجر في حدود موافقة المؤجر على الأوصاف، فلو اختار المستأجر أصولاً ذات مواصفات لم يوافق عليها المؤجر فتكون مسؤولية الخلل في تلك المواصفات على المستأجر حينئذ.

وفي المادة الخامسة: «يجوز أن يفوض المؤجر المستأجر بتسلم الأصل المؤجر مباشرة من المورد أو المنتج أو المقاول، شريطة ألا يبرم

(١) مشروع نظام الإيجار التمويلي م ٤.

عقد الإجارة إلا بعد تسلم المؤجر ما يفيد تعيين تلك الأصول له إما بمحضر تسلم أو شهادات حيازة أو أوراق ملكية^(١).

فمشروع النظام اشترط تملك المؤجر للأصل قبل إبرام عقد الإجارة، ولا مانع من أن يكون قبض المستأجر للأصل - بناء على توكيل من المؤجر - سابقاً لعقد الإجارة.

المطلب الثاني

مرحلة التأجير

ومن الأحكام المتعلقة بهذه المرحلة:

الفرع الأول: أحكام الصيانة والضمان للعين المؤجرة:

تتنوع المسؤولية عن الأعيان المؤجرة بحسب نوع الضرر الذي يلحق بها. ولا خلاف على أن ما يحدث في العين المؤجرة من ضرر بسبب تعدي المستأجر أو تفريطه أنه من ضمانه، فيتحمل مسؤوليته تجاه المؤجر.

والتعدي: أن يفعل في العين المؤجرة ما لا يجوز له شرعاً أو عرفاً.

والتفريط: أن يترك ما يجب عليه شرعاً أو عرفاً.

وفيما عدا ذلك تكون المسؤولية بحسب الأنواع الآتية:

النوع الأول: الصيانة التشغيلية العادية:

وهي الصيانة التي تحتاج إليها العين لاستمرار منفعتها بحسب العرف.

ويشمل هذا النوع:

(١) مشروع نظام الإيجار التمويلي م ٥.

١. الصيانة الناشئة بسبب الاستعمال المعتاد، مثل: تغيير الأجزاء الصغيرة غير الجوهرية التي تستهلك بسبب الاستعمال، وتزويد الآلات بالمياه والوقود والزيوت، وتنظيف الأجزاء الداخلية. فالأصل أن المسؤولية عن هذه الصيانة على المستأجر؛ لأنها بسبب استعماله، كما نص على ذلك أهل العلم. قال ابن قدامة: «وعلى المكري ما يتمكن به من الانتفاع، كتسليم مفاتيح الدار والحمام؛ لأن عليه التمكين من الانتفاع... وما كان لاستيفاء المنافع، كالحبل والدلو والبكرة، فعلى المكري»^(١).

٢. الصيانة الوقائية الدورية، وهي أعمال محددة تتم في آجال معلومة يتم فيها تغيير بعض الأجزاء، وضبط وتجديد بعضها الآخر، فهذه الصيانة الوقائية وإن كان الأصل فيها أنها على المؤجر إلا أنه يجوز تحميلها على المستأجر بالشرط؛ لأنها عمل منضبط والغرر فيه يسير^(٢).

والقاعدة في هذا النوع من الصيانة - أي الصيانة التشغيلية - أنها تشمل كل ما يمكن ضبطه بالوصف أو المقدار أو العرف في العقد؛ سواء أكانت الصيانة مجرد عمل أم كانت عملاً ومواد، فهذه الصيانة يجوز تحميلها بالشرط على المؤجر أو المستأجر، فإن لم يكن هناك شرط فيرجع إلى العرف، فإن لم يكن ثمَّ عرف؛ فالأصل أن الصيانة الناشئة عن الاستعمال على المستأجر، والصيانة الوقائية على المؤجر.

النوع الثاني: الصيانة الأساسية:

وهي: الصيانة التي يتوقف عليها بقاء أصل العين بحسب العرف. وتشمل نوعين من الصيانة:

(١) المغني ٥/ ٢٦٥ الفروع ٤/ ٤٤٩.

(٢) المبسوط ١٥٧/ ١٥ المدونة ٣/ ٥١٥ مجلة مجمع الفقه ١١/ ٢/ ١٦٧.

١. صيانة الأعطال الطارئة، وهي ما ينبغي عمله لمواجهة ما يطرأ من أعطال فنية أساسية على الأعيان المؤجرة في أثناء سريان عقد الإجارة.

٢. صيانة العيوب المصنعية والهندسية، وهي العيوب التي تظهر في العين المؤجرة لخلل في التصنيع أو في البناء ونحو ذلك.

ولا خلاف بين أهل العلم على أن الأصل في هذا النوع -أي الصيانة الأساسية- أنه واجب على المؤجر؛ لأنه مما يلزم لأصل الانتفاع لا لكماله، ولا يضمنه المستأجر إلا في حال تعديه أو تفريطه، فإن شرط في العقد أن يغرم المستأجر هذه الأعمال فهو شرط باطل عند جمهور أهل العلم^(١)، وعن الإمام أحمد رواية أن هذا الشرط صحيح^(٢)؛ لقول النبي ﷺ: «المسلمون على شروطهم»^(٣). والقول الأول هو الأرجح؛ لأن في هذا الشرط غرراً فاحشاً، إذ يؤدي إلى جعل الأجرة ما سمي في العقد مع نفقات الصيانة المجهولة، فيؤدي إلى جهالة الأجرة، والعلم بها شرط لصحة الإجارة، فضلاً عن أن هذا الشرط يقوي القول بأن عقد التأجير التمويلي عقد صوري وأن حقيقته بيع تقسيط.

وقد تضمن مشروع النظام بيان أحكام الصيانة التشغيلية والأساسية، ففي الصيانة التشغيلية نصت المادة (١/٧) على أن المستأجر «يكون مسؤولاً عن القيام بأعمال الصيانة التشغيلية على نفقته، وفق الأصول

(١) المبسوط ١٥٧/١٥، حاشية الدسوقي ٤٨/٤ تحفة المحتاج ١٢٧/٦ شرح المنتهى ٢٦/٢.

(٢) الشرح الكبير على المقنع ٤٩٣/١٤.

(٣) أخرجه الترمذي من حديث عمرو بن عوف رضي الله عنه في كتاب الأحكام، باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح برقم (١٢٧٢) وأبو داود من حديث أبي هريرة رضي الله عنه في كتاب الأفضية، باب في الصلح برقم (٣١٢٠)، والدارقطني من حديث عائشة رضي الله عنها بزيادة «ما وافق الحق» ٢/٣. وهو حديث صحيح بمجموع طرقه. تعليق التعليق ٢٨٠/٣، فتح الباري ٤/٤٥١، غوث المكودود ٢/٢٠٥.

الفنية المتبعة»، و«بخصوص النفقات التشغيلية نصت المادة (١٢/٢) على أنه إذا كان تشغيل محل التعاقد يستلزم رخصة، فيتحمل المستأجر جميع الرسوم النظامية للحصول على الرخصة وتجديدها، ما لم يتفق على خلاف ذلك».

وأما الصيانة الأساسية فنصت المادة (٧/١) على «أنها تلزم المؤجر ما لم يتفق الطرفان على التزام المستأجر بها، وتكون حينئذ فيما ينشأ عن استخدام المستأجر للأصل دونما يكون ناشئاً من خلل أو عيب في الأصل «المؤجر»^(١).

والترقية في الصيانة الأساسية بين العيوب الموجودة في العين المؤجرة أصلاً وبين ما ينشأ بسبب استخدام المؤجر له وجه، إذ إن كون الضرر ناشئاً من الاستعمال مظنة وجود التعدي أو التفريط في الاستعمال، فأقيمت المظنة مقام الثبوت، ولو لم يثبت تعديه أو تفريطه، وهو يتوافق مع ما سيأتي في مسألة تحميل المستأجر عبء إثبات عدم التعدي والتفريط، وأن الأصل فيما يلحق العين المؤجرة من أعطال بسبب الاستعمال يتحملة المستأجر ما لم يثبت أن تلك الأعطال ناشئة عن عيب أو خلل في الأصل المؤجر.

النوع الثالث: ضمان هلاك العين المؤجرة:

ويشمل تحمل المسؤولية عن تلف العين كلياً أو جزئياً بغير فعل المستأجر، كالكوارث الطبيعية والسرقة والحريق ونحو ذلك.

ولا خلاف بين أهل العلم على أن الأصل في هذا الضمان أنه على المؤجر، وأن يد المستأجر يد أمينة، فلا يضمن إلا في حال التعدي أو التفريط، فإن شرط عليه الضمان مطلقاً فهو شرط باطل عند عامة

(١) ينظر المواد ٧/١، ١٢/٢ من مشروع نظام الإيجار التمويلي.

الفقهاء؛ لما فيه من الغرر، والمستأجر على خطر، فقد تسلم العين فيغتم النقص في الأجرة بسبب ضمانه، وقد تهلك هلاكاً كلياً بجائحة أو غيرها فيغرم^(١)، وعن الإمام أحمد رواية أخرى بجواز هذا الشرط كالمسألة السابقة^(٢). والقول الأول هو الأرجح؛ لما سبق.

وسائل الحماية من مخاطر الضمان والصيانة الأساسية:

تبين مما سبق أن تحميل المستأجر الصيانة الأساسية و ضمان التلف محرم؛ لما فيه من الغرر الفاحش، ولما فيه من الإضرار بالمستأجر، وأنه لا يتحمل منها إلا ما كان بتعديه أو تفريطه، إلا أنه في مثل هذه العقود قد يتعذر على المؤجر إثبات تعدي المستأجر أو تفريطه عند استعماله - أي المستأجر - للعين المؤجرة؛ لكون المستأجر ينفرد باستعمال العين بعيداً عن نظر المؤجر، وأي تلف يقع على العين - ولو كان لسوء استعمال - فمن الطبيعي أن يدعي عدم تعديه أو تفريطه، لما جبلت عليه النفس الإنسانية من إنكار ما عليها. ودفع الضرر عن المستأجر ينبغي ألا يكون بتحميله على المؤجر؛ فلا ضرر ولا ضرار.

ومن الوسائل المطروحة في هذه المسألة لتقليل مخاطر المؤجر، ما يلي:

المسألة الأولى: تحميل المستأجر عبء إثبات عدم التعدي والتفريط: وذلك بأن يتضمن عقد الإجارة شرطاً بأن أي ضرر أو تلف أو عطل يقع في العين المؤجرة فالأصل أن يتحملة المستأجر، ما لم يُثبت عدم تعديه أو تفريطه في وقوع ذلك الضرر، ومن طرق الإثبات:

- وقوع أسباب ظاهرة، كالكوارث، ونحوها.

(١) المبسوط ١٥٧/١٥ حاشية الدسوقي ٤٨/٤ مغني المحتاج ٣/٤٤٤ المغني ٥/٣١٢.

(٢) الشرح الكبير مع الإنصاف ١٤/٤٩٣.

- شهادة أهل الخبرة بأن العين المؤجرة خللاً مصنعياً أو أن في العقار عيباً هندسياً، ونحو ذلك.
- شهادة الجهات الأمنية بأن الحريق لم يكن بتفريط من المستأجر، وكذا شهادة أهل الخبرة بأن التلف الحادث لم يكن بتفريط من المستأجر وإنما لسبب أجنبي أو قوة قاهرة.
- وقوع التلف في أجزاء لا يتصور فيها الإهمال، مثل تشقق الجدران، وزوال دهان السيارة.
- والمسوغ لجواز هذا الشرط ما فيه من المصلحة وصيانة أموال الناس، وسد ذريعة الفساد وإهمال الأموال للعلم بعدم الضمان.
- ولهذه المسألة نظائر متعددة مما ذكره الفقهاء المتقدمون - ولا سيما فقهاء المالكية - بتضمين يد الأمانة لوجود التهمة أو للمصلحة العامة، ومن ذلك:

١. ما ذهب إليه فقهاء المالكية من تضمين الصناع؛ للمصلحة العامة، صيانة لأموال الناس من الضياع^(١).
٢. تضمين الراعي المشترك والسمسار للتهمة، فالمشهور في مذهب الإمام مالك وغيره من الأئمة عدم تضمين الأجير المشترك من غير الصناع، كالراعي المشترك والسمسار، وخالف في ذلك جمع من فقهاء المالكية، وقالوا بتضمينهم للتهمة^(٢).
٣. تضمين المودع للتهمة، فالأصل في المودع عدم تضمينه، ولكن ذهب الفقيه المالكي ابن حبيب الأندلسي^(٣) إلى تضمين صاحب

(١) بداية المجتهد ٢/ ٢٣١ بهجة شرح التحفة ٢/ ٢٨٢.

(٢) كشاف القناع عن تضمين الصناع ص ١١٣.

(٣) عبد الملك بن حبيب القرطبي الأندلسي، إمام المالكية بالأندلس في عصره. له: (حروب الإسلام) و(تفسير موطأ مالك) و(مصايح الهدى). توفي سنة ٢٣٨ هـ. سير أعلام النبلاء ١٢/ ١٠٢، الأعلام ٤/ ١٥٧.

الحمام ما يدعي هلاكه أو ضياعه من ثياب الناس المودعة لديه لجريان العادة بخيانتته^(١).

٤. مطالبة من يدعي خلاف الظاهر بالبينة، ولو كان الأصل يشهد له^(٢)، كما لو ادعت المرأة على زوجها الحاضر أنه لا ينفق عليها، فالأصل يقضي بعدم الإنفاق، والظاهر المستفاد من قرائن الحال يقضي بأنه ينفق عليها، فذهب فقهاء المالكية إلى تغليب الظاهر، فتطالب المرأة بالبينة على عدم الإنفاق؛ لأنها تدعي خلاف الظاهر.

فالمسوغات التي حملت الفقهاء المتقدمين على القول بتضمين يد الأمانة في المسائل السابقة، ما لم تقم البينة على عدم التعدي أو التفريط؛ متحققة في عقود التأجير التمويلي؛ فوقوع الضرر مظنة التهمة في حق المستأجر لكونه يستقل بالعين المؤجرة، ولما في ذلك من المصلحة العامة بحفظ أموال الناس من الإهمال بداعي عدم تحمل الضمان.

وقد أخذ بهذا الرأي - أي جواز نقل عبء إثبات عدم التعدي والتفريط إلى المستأجر - مؤتمر المصارف الإسلامية المنعقد بالكويت عام ٢٠٠٩م.

وينبغي أن يعلم أن تحميل المستأجر عبء الإثبات لا يعني تحميله مسؤولية الضمان، فبينهما فرق، إذ المقصود من مطالبته بالإثبات أنه إن أتى بالبينة أو بقرائن مقبولة على عدم تعديه أو تفريطه فلا ضمان عليه، وإن لم يأت بالبينة فعليه الضمان؛ لقيام التهمة، بينما تحميله مسؤولية الضمان تعني مطالبته بالضمان على كل الأحوال، ولو أثبت أن الضرر وقع بغير تقصير منه.

(١) كشف القناع عن تضمين الصناع ص ٩٦.

(٢) الفروق ٤/٧٥ و ٤/١١٢.

المسألة الثانية: إبرام عقد صيانة للعين المؤجرة مع طرف ثالث:

ولا مانع من أن يحتسب في الأجرة التي يطالب بها المستأجر تكاليف رسوم الصيانة، إلا أن مسؤولية العقد - أي عقد الصيانة - يجب أن تكون على المؤجر.

المسألة الثالثة: التأمين التعاوني على العين المؤجرة:

ومن الممكن أن يشمل التأمين الأضرار الناشئة عن تلف العين أو هلاكها، وكذلك الأضرار الناشئة عن تعطلها، وفق ما سيأتي بيانه في الفرع التالي:

الفرع الثاني: التأمين على العين المؤجرة، وعلى المستأجر:

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: حكم التأمين:

التأمين على نوعين:

النوع الأول: التأمين التجاري:

وفيه يتولى إدارة التأمين شركة لها ذمة مستقلة عن ذمم المؤمن لهم، وتستحق هذه الشركة جميع أقساط التأمين في مقابل التزامها بدفع مبالغ التأمين عند استحقاقها، وما يتبقى لديها من فائض أقساط التأمين بعد دفع التعويضات فإنها لا تعيده للمؤمن لهم، لأنها تعتبره عوضاً في مقابل التزامها بالتعويضات المتفق عليها، وإذا لم تفِ الأقساط المحصلة لدفع كل التعويضات فلا يحق لها الرجوع عليهم بطلب زيادة أقساط التأمين، وإنما تتحمل هي تلك الزيادة في التعويضات^(١). وهذا هو عين المتاجرة بالغرر؛ إذ التعويضات التي هي محل التعاقد مجهول

(١) الموسوعة الاقتصادية ص ٣٦.

قدرها عند التعاقد، فقد تكون أقل من الأقساط أو أكثر منها، فيدخل هذا النوع في «نهي النبي ﷺ عن الغرر»^(١).

والنوع الثاني: التأمين التعاوني (التكافلي):

وفيه يشترك مجموعة من الأشخاص يكونون معرضين لأخطار متشابهة على تلافي الأضرار الناشئة عن تلك الأخطار، وذلك بدفع اشتراكات في صندوق تأمين له ذمة مالية مستقلة، بحيث يتم منه التعويض عن الأضرار التي تلحق المشتركين من جراء وقوع الأخطار المؤمن لها، ويتولى إدارة الصندوق هيئة مختارة من حملة الوثائق أو شركة مستقلة، وتأخذ جهة الإدارة أجراً مقابل إدارتها أعمال التأمين كما تأخذ أجراً أو حصة من الأرباح في مقابل استثمارها لأموال الصندوق بصفتها وكيلًا بأجر أو مضارباً^(٢).

ويلحظ أنه في كلا النوعين قد تتولى إدارة التأمين شركة تهدف إلى الربح، إلا أن ثمة فروقاً بينهما، من أبرزها:

الأول: أن التأمين التجاري قائم على أساس المعاوضة بين شركة التأمين (المؤمن)، وحملة الوثائق (المؤمن لهم) بحيث تلتزم الشركة لهم بالتعويض في مقابل استحقاقها لأقساط التأمين، بينما التأمين التكافلي قائم على أساس التعاون فيما بين حملة الوثائق لتفتيت المخاطر التي قد يتعرضون لها وتقليلها.

والثاني: الأموال في صندوق التأمين التجاري ملك لشركة التأمين، وأي فائض فيها بعد صرف التعويضات يكون لها، بينما الأموال في صندوق التأمين التكافلي من اختصاص المؤمن لهم، وأي فائض

(١) أخرجه مسلم في كتاب البيوع، باب بطلان بيع الحصة والبيع الذي فيه غرر من حديث أبي هريرة رضي الله عنه برقم (١٥١٣).

(٢) المعايير الشرعية: معيار التأمين الإسلامي، التأمين وأحكامه ص ٨٣.

فيختص بهم، ويجوز أن يرد إليهم الفائض أو أن يبقى في الصندوق أو أن يحتفظ به كاحتياطي لعمليات التأمين المستقبلية، ويد شركة الإدارة على هذا الفائض يد أمانة لا يد ملك.

والثالث: مصدر الربح للشركة المؤمنة في التأمين التجاري هو من فائض التأمين، فهي تلتزم بالتعويض لتستحق ذلك الفائض، وهنا منشأ الغرر في هذا العقد؛ فإن الفائض غير معلوم؛ فهو مرتبط بمقدار التعويضات التي تدفعها الشركة، بينما الشركة التي تدير التأمين التكافلي ليس لها سوى أجر مقابل إدارتها لعمليات التأمين بالإضافة إلى حصة من الأرباح الناتجة من استثمارها لأموال الصندوق في حال كون الاستثمار بالوكالة. فالعقد لا غرر فيه.

والرابع: في التأمين التجاري تلتزم شركة التأمين بالتعويض ولو من أموالها الخاصة أو بالاقتراض في حال وجود عجز في التعويضات، بينما في التأمين التعاوني لا تلتزم شركة الإدارة بذلك، وإنما يتم التعويض من أموال الصندوق التعاوني وفي حال العجز فلشركة الإدارة أن تأخذ تمويلاً على ذمة الصندوق وليس على ذمتها.

وقد ذهب عامة العلماء المعاصرين وهيئات الاجتهاد الجماعي إلى تحريم التأمين التجاري وجواز التأمين التعاوني، كهيئة كبار العلماء بالمملكة، واللجنة الدائمة للإفتاء، ومجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة، ومجمع الفقه الإسلامي الدولي، وغيرها؛ لما يشتمل عليه التأمين التجاري من الغرر، بخلاف التأمين التعاوني فإن مبناه على التكافل والتضامن^(١).

(١) ينظر: المعايير الشرعية: معيار التأمين الإسلامي، التأمين وأحكامه ص ٨٣، أبحاث ملتقى التأمين التعاوني الذي نظمه مجمع الفقه الإسلامي الدولي بعمان.

وبناء على ما سبق فلا يجوز أن يكون التأمين في عقود التأجير التمويلي تأميناً تجارياً، بل يجب أن يكون تعاونياً، سواء كان تأميناً على العين المؤجرة أم على المستأجر، وشركات التأمين التعاوني - والله الحمد - متوافرة وتزداد عاماً بعد عام سواء على الصعيد المحلي أم الدولي.

المسألة الثانية: حكم تحميل المستأجر مسؤولية التأمين:

التأمين المرتبط بالتأجير التمويلي على نوعين:

النوع الأول: تأمين على العين المؤجرة ضد الهلاك:

والأصل أن هذا النوع من التأمين يتحمله المؤجر؛ لأنه المالك لتلك العين فيكون ضمانها عليه؛ إذ الضمان يتبع الملك، ولا يجوز أن تجعل مسؤولية التأمين في هذا النوع على المستأجر، ولكن لا مانع من أن تضمن الدفعات الإيجارية على المستأجر تكلفة أقساط التأمين التي يدفعها المؤجر لشركة التأمين، ولا مانع كذلك من أن يوكل المؤجر المستأجر في التعاقد مع شركة التأمين على أن يكون المؤجر هو من يتحمل مسؤولية التأمين، بحيث لو قصرت شركة التأمين في التعويض فيتحمل المؤجر الهلاك، ولا يجوز أن ينص في العقد على خلاف ذلك. وإذا تغيرت قيمة أقساط التأمين خلال مدة التأجير فيتحملة المؤجر وليس له أن يزيد الأجرة على المستأجر دون موافقته، إلا أن تكون الأجرة متغيرة ومن العناصر المتغيرة فيها تكلفة التأمين، فلا بأس بإضافتها إلى العنصر المتغير شريطة أن يجعل لهذا التغير حد أعلى، كما سيأتي في ضوابط الأجرة المتغيرة.

وتعمد بعض شركات التأجير إلى أن تضع على المستأجر شرطاً بأنه في حال وقوع حادث على المركبة المؤجرة فيتحمل المستأجر مبلغاً معلوماً بحد أعلى، ولو كان الحادث بغير تسبب منه. والذي يظهر عدم جواز هذا الشرط؛ لأنه ينقل مسؤولية الضمان إلى المستأجر.

والنوع الثاني: تأمين الحياة على المستأجر:

وهذا النوع يكون عادة في التمويل العقاري، لطول مدة التمويل، بحيث إنه إذا توفي المستأجر فتتحمل شركة التأمين دفع الدفعات المتبقية من عقد الإجارة لتنتقل ملكية العقار المؤجر إلى الورثة.

والأظهر أن هذا النوع من التأمين يجوز تحميله على المستأجر سواء باشر بنفسه التعاقد مع شركة التأمين أم تولت الشركة المؤجرة ذلك وحملت أقساط التأمين ضمن الدفعات الإيجارية؛ لأن التأمين هنا من مصلحته؛ حتى لا يخسر ورثته البيت بوفاته.

الفرع الثالث: أحكام الأجرة:

المسألة الأولى: الأجرة المتغيرة:

الأصل في عقد الإجارة أن تكون الأجرة محددة من بداية العقد، ولا تتغير بمضي المدة وحتى انتهاء العقد، إلا أنه في عقود التأجير طويلة الأجل قد يرى العاقدان أن من مصلحتها جعل الأجرة متغيرة، بحيث تربط بمؤشر معلوم متغير، كما لو كان هناك مؤشر قياسي للتأجير العقاري، فتتغير الأجرة بتغير المؤشر.

ولأن الغرض من عقد التأجير التمويلي هو التمويل وليس الإجارة التشغيلية فإن العقد إذا كان بأجرة متغيرة فتكون في الغالب مربوطة بمؤشرات التمويل، كمؤشر التمويل بالدولار (LIBOR) ومؤشر التمويل بالريال (SIBOR).

ويتخرج حكم الإجارة بأجرة متغيرة على ما ذكره أهل العلم في مسألة استئجار الأجير بطعامه وكسوته؛ إذ الأجرة فيه متغيرة، ولأهل العلم فيه قولان:

القول الأول: التحريم، وهو قول الحنفية باستثناء استئجار الظئر

- أي الموضع - بطعامها وكسوتها، وقول الشافعية، ورواية عن الإمام أحمد^(١).

وحجة هذا القول: أن من شروط صحة الإجارة العلم بالأجرة، وهي مجهولة هنا^(٢).

والقول الثاني: الجواز. وهو قول المالكية، ورواية عن أحمد، وهي المذهب عند الحنابلة^(٣).

استدل أصحاب هذا القول: بأن الله أباح استئجار الظئر بطعامها وكسوتها بقوله: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة: ٢٣٣]، فيقاس عليه غيره؛ ولأن الأجرة وإن لم تكن معلومة عند العقد إلا أن لها عرفاً يرجع إليه عند التنازع^(٤).

وهذا القول هو الراجح؛ لقوة أدلته، وبه أخذ المجلس الشرعي هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، وأكثر الهيئات الشرعية للمؤسسات المالية. ففي معيار الإجارة: «يجوز أن تكون الأجرة بمبلغ ثابت أو متغير بحسب أي طريقة معلومة للطرفين... وفي حالة الأجرة المتغيرة يجب أن تكون الأجرة للمدة الأولى محددة بمبلغ معلوم. ويجوز في المدد التالية اعتماد مؤشر منضبط»^(٥).

(١) بدائع الصنائع ٤/١٩٣، تبين الحقائق ٥/١٢٧، مجمع الأنهر ٢/٣٨٦، أسنى المطالب ٢/٤٠٤، نهاية المحتاج ٥/٢٦٧، الإنصاف ١٤/٢٧٨.

(٢) الشرح الكبير على المقنع ١٤/٢٧٧.

(٣) التاج والإكليل ٧/٥٢٧ و٧/٥٦٨، منح الجليل ٧/٤٦٥، شرح الخرشبي ٧/١٣، الأخبار العلمية ص ٢٢١، الفروع ٤/٤٢٢، الإنصاف ١٤/٢٧٨، كشاف القناع ٣/٥٥١.

(٤) الشرح الكبير على المقنع ١٤/٢٧٨، شرح المنتهى ٢/١٧.

(٥) المعايير الشرعية: معيار الإجارة والإجارة المنتهية بالتملك ص ١٣٨.

وعلى هذا فيجوز أن تكون الأجرة متغيرة بحسب مؤشر معلوم، سواء أكان مؤشراً عقارياً أم تمويلياً أم غير ذلك بالضوابط الآتية:
الأول: أن تكون أجرة المدة الأولى محددة بمبلغ معلوم عند العقد.
والثاني: أن يكون المؤشر منضبطاً، بحيث لا يكون تفاوته -زيادة أو نقصاناً- كبيراً.

والثالث: أن يكون المؤشر ظاهراً معلوماً للعاقدين، فلا يصح اعتماد مؤشر خفي، مثل معدل عوائد استثمارات شركة التمويل (المؤجر)، أو معدل عوائد الودائع لدى البنك الممول (المؤجر) ونحو ذلك.

ولم ينص مشروع النظام على طريقة معينة لاحتساب الأجرة بل جعل الأمر متروكاً لإرادة العاقدين، مما يفتح المجال لشركات التأجير التمويلي أن تجعل الأجرة ثابتة أو متغيرة^(١).

المسألة الثانية: تعجيل الأجرة:

قد يتضمن عقد التأجير التمويلي اشتراط دفع أجرة مقدمة (الدفعة المقدمة) في بداية العقد، وحكم هذه الدفعة الجواز، إذ يجوز في عقد الإجارة تقديم دفع الأجرة قبل استيفاء المنفعة المقابلة لها، كما يجوز تأخيرها، إلا أنه في حال تعجيل الأجرة أو جزء منها فإنه يرد المعجل من الأجرة إن تعذر تسليم العين المؤجرة أو الانتفاع بها بسبب لا يعود إلى المستأجر^(٢).

الفرع الرابع: الشروط التوثيقية والجزائية في عقد التأجير:

من الإجراءات المتبعة في عقود التأجير التمويلي أن يتضمن العقد

(١) مشروع نظام الإيجار التمويلي م ٦.

(٢) مشروع نظام الإيجار التمويلي م ٦، المعايير الشرعية: معيار الإجارة والإجارة المنتهية بالتملك.

شروطاً توثيقية لضمان استيفاء المؤجر للأجرة، وشروطاً جزائية لحمل المستأجر على الوفاء وعدم المماطلة.

والذي تدل عليه نصوص الكتاب والسنة أن الأصل في الشروط في العقود هو الصحة واللزوم؛ لقول الله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ [المائدة: ١]. ومن الوفاء بالعقد الوفاء بالشروط المصاحبة له، وقول النبي ﷺ: «المسلمون على شروطهم»^(١). ويستثنى من ذلك الشروط المناقضة للشرع، والشروط المناقضة لأصل العقد، وهي التي تعود على العقد بالبطلان^(٢).

وفيما يلي بيان أحكام تلك الشروط:

المسألة الأولى: الشروط التوثيقية:

يجوز للمؤجر أخذ الضمانات المشروعة بأنواعها لتوثيق الحصول على الأجرة، أو الضمان في حال التعدي أو التقصير، من رهن أو كفالة أو حوالة على حق أو تعويضات تأمين مشروع عن شخص المستأجر وممتلكاته^(٣).

المسألة الثانية: الشروط الجزائية:

وهي الشروط التي ترتب جزاءات على العاقد في حال إخلاله بالتزاماته في العقد^(٤). والجزاء المترتب على الإخلال أعم من أن يكون تعويضاً، فقد يكون خصماً من قيمة العقد أو تعجيراً لبعض المستحقات، ونحو ذلك.

(١) الحديث سبق تخرجه.

(٢) ينظر: مجموع فتاوى ابن تيمية ٢٩/١٥٥، القواعد النورانية ص ٢١٤ أعلام الموقعين ٢٨٩/١.

(٣) المعايير الشرعية: معيار الإجارة والإجارة المنتهية بالتملك.

(٤) ينظر: الوسيط للسنة ٢/٨٦٦.

والشروط الجزائية في العقود على نوعين:

الأول: ما يترتب عليه زيادة في الدين الذي في ذمة المدين بسبب تأخيره في الوفاء بالدين، فهذا لا يجوز؛ لأنه من ربا الدين.

والثاني: ما لا يترتب عليه زيادة في الدين على المدين، كالشروط الجزائية المقررة لعدم تنفيذ الأعمال أو تأخيرها، مثل التأخير في عقود المقاوله، وتأخير التسليم في عقود التوريد، وتأخير العامل فيما أسند إليه من عمل، ويترتب على الشرط الجزائي من هذا النوع الخضم من العوض المقرر للصانع أو المورد أو العامل.

فهذا النوع جائز بناء على الأصل الشرعي وهو أن الأصل في الشروط الصحة واللزوم، ولا يترتب عليه محذور شرعي، إلا أن الأخذ بهذا الشرط مقيد بضابطين:

الأول: أن يكون بقدر مناسب، فإن كان متفاحشاً وكثيراً بحيث يعرف أن المراد منه التهديد وليس التعويض، فهذا لا يجب الوفاء به، بل يقدر بقدر الضرر الحاصل، ويرجع في ذلك إلى أهل الخبرة.

والثاني: أن يكون إخلال المتعهد لغير عذر، أما إن كان لعذر، فلا يلزم بالتعويض، وعليه عبء إثبات ذلك^(١).

ومن خلال ما سبق يمكن بيان حكم بعض صور الشروط الجزائية في عقد التأجير التمويلي:

أولاً: اشتراط تعجيل بعض الدفعات الإيجارية لمدد مستقبلية:

وذلك بأن يشترط المؤجر على المستأجر تعجيل جميع الدفعات المتبقية أو بعضها في حال ماطلة المستأجر بسداد الدفعات الإيجارية

(١) ينظر: قرار هيئة كبار العلماء بالمملكة في الشرط الجزائي، أبحاث هيئة كبار العلماء

٢١٤ / ١، مناقصات العقود الإدارية ص ٥٩

المستحقة في حينها. وقد نص على جواز مثل هذا الشرط بعض الفقهاء في البيوع الآجلة، قال ابن القيم -رحمه الله-: «فإن خاف صاحب الحق أن لا يفي له من عليه بأدائه عند كل نجم كما أجله، فالحيلة: أن يشترط عليه أنه إذا حل نجم ولم يؤد قسطه فجميع المال عليه حال، فإذا نجمه على هذا الشرط، جاز، وتمكن من مطالبته به حالاً ومنجماً»^(١).

وفي الدر المختار: «عليه ألف ثمن، جعله ربه نجوماً إن أخل بنجم حل الباقي؛ فالأمر كما شرط»^(٢).

وبذلك صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي^(٣)، إلا أن المتأمل في اشتراط تعجيل جميع الدفعات الإيجارية المتبقية يلحظ ما في هذا الشرط من المبالغة في الجزاء، وتحميل المستأجر من الضرر أكثر مما أوقعه على المؤجر، فهذا الشرط أشبه بالتهديد منه بالتعويض، والأولى أن يقتصر على تعجيل بعض الدفعات وليس كلها، وذلك بالقدر الذي يحمل المستأجر على الالتزام بالسداد، وهذا ما أخذ به مشروع النظام حيث تنص المادة (٢/٦) منه على ما يلي: «يجوز اشتراط تقديم حلول دفعات أجرة مستقبلية، يدفعها المستأجر في حال تأخره في السداد، شريطة ألا تتجاوز عدد الدفعات التي تأخر عن سدادها». وبهذا القيد أخذت بعض الهيئات الشرعية، فجازت اشتراط حلول دفعات مؤجلة بعدد الدفعات المتأخرة فقط^(٤).

والعمل بهذا الشرط مقيد بما إذا لم يكن المستأجر معسراً، وإلا فيجب إنظاره؛ لقول الله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَتْ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة: ٢٨٠].

(١) أعلام الموقعين ٤/٣٩.

(٢) الدر المختار ٧/٥٤.

(٣) مجلة المجمع الدورة السادسة ١/٤٤٨.

(٤) مثل الهيئة الشرعية لبنك البلاد، قرار الهيئة رقم (١٥).

ثانياً: شرط غرامة التأخير مع التخلص منها:

لا يجوز باتفاق العلماء اشتراط زيادة على الأجرة يستحقها المؤجر في حال تأخر المستأجر في السداد؛ لأن الأجرة دين في ذمة المستأجر، والزيادة فيها زيادة في الدين، وهذا هو ربا الجاهلية (ربا النسيئة) المعروف بـ «زدي أنظرك» أو «أتقضي؟ أم تربي؟»، فإن كان المؤجر يتخلص من هذه الغرامة بصرفها في وجه البر فذهب بعض العلماء المعاصرين - ومنهم المجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية وعدد من الهيئات الشرعية^(١) - إلى جواز أخذ الغرامة من المستأجر الماثل دون المعسر، على أن يتخلص المؤجر منها في وجه البر ولا يستفيد منها، وقالوا: إن الربا يتضمن زيادة يأكلها الدائن، وإذا تخلص منها فليس ثمّ زيادة، ثم إن في أخذها مصلحة بمعاقبة الماثل، وحمله على الوفاء بالدين.

والرأي الثاني: تحريم ذلك؛ لأن أثر ذلك على المدين واحد، سواء أكان الدائن أو المؤجر سيتخلص من تلك الزيادة أم لم يكن كذلك، وهذا ما أخذ به عدد من الهيئات الشرعية^(٢)، وهذا القول هو الأرجح - والله أعلم -.

ثالثاً: تمديد مدة الإجارة:

إذا حل موعد التمليك في عقد التأجير التمويلي، وكان التمليك بعوض أي بدفعة أخيرة، ولم يكن لدى المستأجر ما يفي بتلك الدفعة، فيمكن معالجة هذا الأمر - حتى لا يضيع حقه في التملك - بتمديد مدة الإجارة، ولا مانع من أن تقسط هذه الدفعة على تلك المدد، ولو

(١) المعايير الشرعية: معيار المراجعة للأمر بالشراء، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثامنة ٦٨١ / ٣، مجلة دراسات اقتصادية إسلامية مج ٢ ع ٣.

(٢) مثل هيئة بنك البلاد (قرار الهيئة رقم ١٥)، وهيئة مصرف الراجحي (قرار الهيئة رقم ٥٦٥)، وهيئة مصرف الإنماء (قرار الهيئة رقم ١٨٦).

زاد مجموع تلك الأقساط على قيمة الدفعة، ولا يعد ذلك من الزيادة في الدين؛ لأمرين:

الأول: أن الزيادة في الأجرة في مقابل الزيادة في مدة الإجارة، ومن المعلوم أن عقد الإجارة تزيد أجرته بزيادة مدته. فزيادة الأقساط هنا ليست زيادة في أجرة مدة ماضية.

والثاني: أن الدفعة التي تعثر فيها المستأجر هي مقابل التملك وليست أجرة عن آخر مدة؛ إذ إن آخر مدة أخذت أجرتها في بدايتها، وعلى هذا فيجوز تعديل تلك الدفعة أي دفعة التملك زيادة أو نقصاناً باتفاق الطرفين؛ لأن الدين لم ينشأ بعد؛ لكون عقد التملك لم يبرم بعد بين المؤجر والمستأجر.

ووجه إدراج هذا الإجراء ضمن الإجراءات الجزائية على المستأجر أن الدفعات الإيجارية ستزيد على المستأجر مع زيادة مدة الإجارة قبل تمكنه من تملك للعين المؤجرة.

المطلب الثالث

مرحلة التملك

والتملك مشروط بسداد جميع الدفعات الإيجارية المستحقة في ذمة المستأجر، وهو إما أن يكون:

- في نهاية مدة الإيجار بعد استيفاء كامل الدفعات الإيجارية.
- أو في أثناء مدة الإيجار في حال رغبة المستأجر بتملك العين المؤجرة، ويسمى هذا التملك المبكر.

ولا بأس باتفاق العاقدين على آلية لكيفية احتساب المبلغ الذي تنتقل به الملكية، سواء في الحال الأولى أم الثانية.

صور التمليك في عقد التأجير التمويلي، وحكم كل صورة:

تمليك المستأجر للعين المؤجرة إما أن يكون بعوض أو دون عوض، وفيما يأتي بيان حكم كل منهما:

• الفرع الأول: أن يكون التمليك بعوض:

أي بدفعة خاصة بالتمليك، وهي التي تسمى الدفعة الأخيرة، والتمليك هنا يأخذ حكم البيع، سواء سمي بيعاً أم نقلاً للملكية أم غير ذلك؛ إذ العبرة في العقود بحقائقها لا بألفاظها.

والتمليك في هذه الحال له صورتان:

الصورة الأولى: أن يكون التمليك بالبيع المعلق، كأن ينص في العقد على أن ملكية العين المؤجرة تنتقل إلى المستأجر إذا سدد الدفعة الأخيرة. وقد اختلف أهل العلم في حكم تعليق البيع، فذهب جمهور أهل العلم إلى عدم جوازه^(١)؛ لأنه محتمل الوقوع فيكون من الغرر^(٢)، ولأن انتقال الملك يعتمد الرضا، والرضا إنما يكون مع الجزم، ولا جزم مع التعليق، فإن شأن المعلق أن يعترضه عدم الحصول^(٣). وبهذا صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي، والمجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية بالمنع من عقد التأجير مع البيع المعلق^(٤).

واختار شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله - جواز تعليق البيع؛

(١) تبين الحقائق ٤/١٣، البحر الرائق ٦/١٩٤، الفروق ١/٢٢٩، المنشور في القواعد ٨١/١، أسنى المطالب ٢/٢٣٩، المغني ٦/٤٤١، الفروع ٤/١٩٣.

(٢) تبين الحقائق ٤/١٣١.

(٣) الفروق ١/٢٢٩.

(٤) قرار المجمع رقم ١١٠ (٤/١٢)، المعايير الشرعية: معيار الإجارة والإجارة المنتهية بالتمليك.

لأن العقد المعلق إن وقع حصل المقصود منه، وإن لم يقع لم يحصل المقصود منه، فعلى التقديرين لا يكون أحد المتعاقدين قد أكل مال الآخر بالباطل، ولا قمر أحدهما الآخر، وأما القول بأن التعليق ينافي الرضا فهو غير مسلم^(١).

والأرجح - والله أعلم - أن تعليق البيع جائز؛ إذا كانت المدة بين التعليق وحصول الأمر المعلق عليه قصيرة بحيث لا تتغير صفة العين وقيمتها عادة خلال تلك المدة، أما إذا كانت طويلة بحيث تتغير في العادة فلا يجوز؛ لأن صفة العين تكون مجهولة عند نفاذ البيع أي عند التمليك، فيكون من الغرر، وبناء على ذلك فلا يجوز أن يكون التمليك في التأجير التمويلي بالبيع المعلق لطول المدة بين إبرام عقد التأجير والتمليك مما تتغير معه صفة العين وقيمتها حتماً.

الصورة الثانية: أن يكون التمليك بالوعد بالبيع، وصيغته: أن ينص في العقد على أنه إذا انتهى عقد الإجارة فيعِدُّ المؤجر أو يلتزم المؤجر ببيع العين المؤجرة للمستأجر مقابل ثمن يتم الاتفاق عليه. وقد يكون الوعد متبادلاً بأن يَعدَّ المؤجر بالبيع ويَعدُّ المستأجر بدفع الثمن.

وتقدم بيان الخلاف في حكم الوعد من طرف واحد والمواعدة من طرفين، والذي أخذ به مجمع الفقه والمجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة هو جواز الوعد الملزم من طرف واحد دون المواعدة الملزمة للطرفين^(٢).

والذي رجحه الباحث فيما سبق أنه يجوز الوعد الملزم لطرف واحد والمواعدة الملزمة للطرفين إذا وقع الوعد أو المواعدة بعد تملك المؤجر

(١) نظرية العقد ص ٢٢٨.

(٢) قرار المجمع رقم ١١٠ (١٢/٤)، المعايير الشرعية: معيار الإجارة والإجارة المنتهية بالتمليك.

للعين المؤجرة؛ إذ لا يترتب على الإلزام هنا محذور شرعي؛ لأن المؤجر يملك العين حال الوعد، فلو أراد بيعها في حينه فله ذلك، فيجوز من باب أولى أن يعد بذلك، والله أعلم.

والبيع في هذه الصورة يجوز أن يكون بثمن رمزي أو بسعر التكلفة، أو بسعر السوق، أو بما يتفق عليه في حينه^(١).

• الفرع الثاني: أن يكون التملك بغير عوض:

أي لا يكون هناك دفعة خاصة بالتملك، فالتملك هنا يأخذ حكم الهبة، سواء تم التعاقد بلفظ الهبة أم بدونه؛ لأن المؤجر في الحقيقة يكافئ المستأجر على التزامه بسداد الدفعات الإيجارية بتمليكه العين، تحفيزاً له على عدم التخلف.

وهذه الحال كسابقتهما، لها صورتان:

الصورة الأولى: أن تكون هبة معلقة على سداد الدفعات الإيجارية، كأن يتفقا على أن العين المؤجرة تنتقل ملكيتها إلى المستأجر تلقائياً بمجرد سداد دفعات الإجارة، دون دفعة خاصة بالتملك، ودون الحاجة إلى إبرام عقد هبة في حينه. وتعليق الهبة جائز على الصحيح من أقوال أهل العلم؛ لقول النبي ﷺ «لأمر سلمة رضي الله عنها: «إن رجعت هديتنا إلى النجاشي فهي لك»^(٢)، ولأن الهبة عقد تبرع، ويغتفر في عقود التبرعات ما لا يغتفر في المعاوضات^(٣).

والصورة الثانية: أن تكون بالوعد بالهبة بعد انتهاء الإجارة، كأن

(١) قرار المجمع رقم ١١٠ (٤/١٢)، المعايير الشرعية: معيار الإجارة والإجارة المنتهية بالتملك.

(٢) أخرجه أحمد في المسند ٣/١٤٥، من حديث أم كلثوم بنت أبي سلمة - رضي الله عنها -.

(٣) ينظر الخلاف في حكم تعليق الهبة في: بدائع الصنائع ٦/١١٨، حاشية الدسوقي ٤/١٠٣،

تحفة المحتاج ٦/٣١٢، المغني ٥/٣٨٤،

يعد المؤجر أو يلتزم بأنه إذا انتهى عقد الإجارة فإن المؤجر يتنازل عن ملكية العين للمستأجر أو يهبها له ونحو ذلك من الألفاظ.

ومن خلال ما سبق يتبين أن التمليك في عقد التأجير التمويلي له أربع صور، منها ثلاث جائزة، وواحدة ممنوعة.

وسمح مشروع نظام الإيجار التمويلي أن يكون التمليك بأي صورة من الصور الأربع السابقة، بما في ذلك البيع المعلق، فقد رأت اللجنة الشرعية التي شاركت في إعداد المشروع جواز البيع المعلق؛ أخذاً بالرأي الفقهي الذي يميز ذلك، ففي المادة الثانية ما نصه: «دون إخلال بأحكام تملك العقار لغير السعوديين؛ يجوز انتقال ملكية الأصول المؤجرة للمستأجر وفقاً لأحكام العقد، إما بشرط يعلق التملك على سداد دفعات العقد، أو سدادها مع مبلغ محدد، أو بوعده بالبيع بثمن رمزي، أو بثمن يتفق عليه في العقد، أو بقيمة الأصل في وقت إبرام عقد البيع، أو بالهبة»^(١).



(١) مشروع نظام الإيجار التمويلي م ٢.

المبحث الرابع صور خاصة من عقود التأجير التمويلي

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: إجارة الأعيان الموصوفة في الذمة.

المطلب الثاني: العينة الإيجارية.

المطلب الثالث: إجارة العين لمن باعها.

المطلب الرابع: المشاركة المتناقصة مع التأجير التمويلي.

المطلب الخامس: بيع محافظ الأعيان المؤجرة إجارة تمويلية وتصكيكها.



المطلب الأول

تأجير الأعيان الموصوفة في الذمة

تقدم معنا أن الإجارة قد تكون على شيء معين أو على موصوف في الذمة، وإجارة المعين مناسبة لتمويل تملك الأعيان التي تكون قائمة من عقارات أو منقولات، وذلك بأن تملك شركة التمويل العين ثم تؤجرها إجارة منتهية بالتمليك للمتمول.

وأما إجارة الموصوف في الذمة فهي مناسبة لتمويل المشروعات التي تكون قيد الإنشاء، كأن يرغب شخص في بناء منزل، أو ترغب شركة في بناء مصنع، أو في شراء أجهزة أو معدات قيد التصنيع، فالعقد المناسب للتمويل هو الإجارة الموصوفة في الذمة، ويمكن تنفيذ العقد وفق البنود الآتية:

١. تبرم شركة التمويل مع المستأجر عقد إجارة تمويلية للأعيان المراد تمويل تملكها، على أن تكون تلك الأعيان مبينة بالوصف لا بالتعيين، وهنا تضمن الشركة مطابقة الأعيان التي يتم تأجيرها للمواصفات المنصوص عليها في العقد.
٢. لا مانع من أن يكون إبرام عقد الإجارة قبل تملك الشركة لتلك الأعيان، على الصحيح من أقوال أهل العلم، شريطة أن تكون قادرة على التسليم؛ لأن المعقود عليه موصوف في الذمة وليس معيناً^(١).

(١) فتح العزيز ٩/٢٢٦، نهاية المحتاج ٤/١٨٨، تهذيب السنن ٥/١٥٨.

٣. من الممكن أن يكون عقد الإجارة منجزاً، أي يبدأ سريانه من حين العقد، أو يكون مضافاً إلى زمن مستقبل، كوقت اكتمال المشروع أو تسلم الأعيان.
٤. يجوز في عقد الإجارة الموصوفة في الذمة تعجيل الأجرة أو تأجيلها أو تقسيطها، وفي حال تعجيل الأجرة فإن الأجرة لا تكون مستقرة إلا بعد اكتمال المشروع وتمكن المستأجر من الانتفاع به، وأما قبل ذلك فهي تحت الحساب، فلو لم يتم التسليم فترد إلى المستأجر.
٥. تعقد شركة التمويل عقد استصناع (مقاولة من الباطن) مع مقاول أو مورد لتنفيذ المشروع أو لتوريد المواد المراد تأجيرها.
٦. لا مانع من أن توكل شركة التمويل المستأجر في توقيع عقد المقاولة نيابة عنها، أو في الإشراف على تنفيذ المشروع، أو في قبض المواد التي يتم توريدها، على أن تكون المسؤولية العقدية المترتبة على عقد المقاولة أو على عقد التوريد على شركة التمويل (الموكل) وليس الوكيل^(١).

المطلب الثاني

العينة الإيجارية

العينة في اصطلاح الفقهاء: «بيع سلعة إلى أجل، ثم شراؤها من المشتري بأقل من ثمنها نقداً»^(٢).

وهي محرمة إذا كان بين العاقدين شرط لفظي أو عرفي أو تواطؤ

(١) ينظر: المعايير الشرعية: معيار الإجارة والإجارة المتهمة بالتملك.

(٢) فتح القدير ٦/٣٢٣، مواهب الجليل ٤/٤٠٤، حواشي الشرواني ٤/٣٢٢، شرح المنتهى ١٥٨/٢.

على إعادة بيع السلعة إلى المالك الأول؛ لأنها حيلة على الربا، ولما روى ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «إذا تبايعتم بالعينة، وأخذتم أذناب البقر، ورضيتم بالزرع، وتركتم الجهاد، سلط الله عليكم ذلاً لا ينزعه حتى ترجعوا إلى دينكم»^(١).

والعينة كما تكون في البيع تكون كذلك في الإجارة؛ إذ الإجارة بيع منافع، وصورة العينة الإيجارية: أن يؤجر المستأجر العين المؤجرة لمالكها نفسه في مدة الإجارة الأولى لقصد التمويل، مثل أن تقع الإجارة الأولى بمائة حالة، ثم يؤجرها للمؤجر بمائة وعشرة مؤجلة، أو أن تقع الإجارة الأولى بمائة وعشرة مؤجلة ثم تقع الإجارة الثانية بمائة نقداً.

المطلب الثالث إجارة العين لمن باعها

الأصل أن يكون التأجير التمويلي لغرض تمويل تملك العين المؤجرة، ولكن قد يتخذ من العقد وسيلة للحصول على التمويل النقدي، وذلك بشراء عين مملوكة للمتمول بثمن نقدي ثم تأجيرها عليه إجارة منتهية بالتمليك، بحيث يكون مجموع الدفعات الإيجارية أكثر من الثمن النقدي الذي اشترت به العين، وهذا ما يعرف بـ «إجارة العين لمن باعها». فلو أن شركة تحتاج إلى سيولة نقدية بمقدار عشرة ملايين، فإنها تبيع أصلاً مملوكاً لها لشركة تمويل بعشرة ملايين ثم

(١) أخرجه أحمد ٢/ ٨٤، وأبو داود (كتاب البيوع والإجازات / باب النهي عن العينة برقم ٣٤٦٢) والبيهقي (٣١٦/٥) والحديث صححه ابن تيمية، وابن القيم (أعلام الموقعين ٣/ ١٧٨) وابن القطان (نصب الراية ٤/ ١٧) وقال: ابن حجر في بلوغ المرام (ص ١٧٧)، رواه أبو داود من رواية نافع عنه، وفي إسناده مقال، ولأحمد نحوه من رواية عطاء، ورجاله ثقات.

تستأجره منها إجارة منتهية بالتمليك لمدة أربع سنوات بحيث يكون مجموع الدفعات الإيجارية اثني عشر مليوناً مثلاً.

وهذه المعاملة تشبه مسألة عكس العينة، وعكس العينة: أن يشتري سلعة نقداً ثم يبيعها بالأجل على من اشترت منه بثمن أعلى. وقد ذهب جمهور أهل العلم إلى تحريمها^(١). والفرق بين مسألة عكس العينة وهذه المسألة أن العقد الثاني في عكس العينة بيع آجل، ولذا لا تبقى العين في ضمان الممول (المشتري الأول) إلا لمدة قصيرة، وهي مدة ما بين العقدين، بينما العقد الثاني في إجارة العين لمن باعها هو إجارة تمويلية، ولذا تبقى العين في ضمان المؤجر (الممول) طيلة مدة الإجارة.

ولذا اختلف العلماء المعاصرون في حكم إجارة العين لمن باعها إجارة منتهية بالتمليك، وهل تلحق بمسألة عكس العينة؟ والأظهر أنه إذا كان التمليك بالقيمة السوقية عند التمليك، أو بما يتفق عليه العاقدان عند التمليك فتصح، أما إذا كان بقيمة محددة سلفاً، فينظر:

١. فإن كانت تتغير صفة العين أو قيمتها بين عقد الإجارة وموعد التمليك فتصح، فقد نص أهل العلم في بيع العينة على أنه إذا تغيرت صفة العين أو قيمتها فليس من العينة^(٢).
٢. أما إذا كانت العين بحالها لا تتغير فلا تصح؛ لأنها حيلة على التمويل الربوي^(٣).

(١) حاشية الدسوقي ٣/٨٨، بلغة السالك ٢/٤٧، المغني ٦/٢٦٣، تهذيب السنن ١٠٧/٥.

(٢) الإنصاف ١١/١٩٤، شرح المنتهى ٢/١٥٨.

(٣) المعايير الشرعية: معيار الإجارة والإجارة المنتهية بالتمليك.

المطلب الرابع

المشاركة المتناقصة مع التأجير التمويلي

وفي هذه الصورة تشترك شركة التمويل مع العميل في تملك الأصل، ثم تؤجر الشركة حصتها على العميل إجارة منتهية بالتمليك، وهذا يعد من إجارة المشاع، وهو جائز عند عامة الفقهاء، وما يدفعه المستأجر من دفعات إيجارية يتضمن أجره انتفاعه بحصة الشركة المشاعة ودفعات يتم بها إطفاء ملكية الشركة للأصل. ويجوز أن يكون الوعد بالتمليك هنا بالقيمة الاسمية أو بالقيمة السوقية، ولا يعد ذلك من ضمان رأس المال في الشركة؛ لأن الشركة هنا شركة ملك وليست شركة عقد.

المطلب الخامس

بيع محافظ الأعيان المؤجرة إجارة تمويلية وتصكيكها

تعد مشكلة الحصول على السيولة النقدية من أبرز المشكلات التي تواجه الشركات لتمويل مشروعاتها الرأسمالية، أو لتمويل رأس المال العامل، ومن أبرز الطرق المستخدمة للحصول على التمويل النقدي من خلال عقود التأجير التمويلي طريقتان:

الطريقة الأولى: بيع محافظ التأجير التمويلي.

وذلك بأن تُقَوِّم الأعيان المؤجرة ويراعى في التقويم عادة قيمة الدفعات الإيجارية المتبقية، ثم تباع على طرف ثالث بثمن نقدي يكون في الغالب أقل من قيمة مجموع الدفعات الإيجارية المتبقية.

والطريقة الثانية: تصكيك^(١) الأعيان المؤجرة إجارة تمويلية.

والتصكيك يتم بإحدى طريقتين:

١. فقد يكون بتصكيك محافظ تأجير تمويلي قائمة، وذلك فيما إذا كان لدى الشركة محفظة تأجير تمويلي فتقوم ثم تجعل على شكل صكوك قابلة للتداول وتباع على حملة الصكوك.

٢. وقد يكون بإصدار صكوك لأجل تمويل تملك أعيان معينة أو موصوفة في الذمة، كأن تحتاج شركة للتمويل النقدي لأجل بناء مشروع استثماري فتصدر صكوكاً بقيمة تعادل تكلفة المشروع، ويكتتب المستثمرون في تلك الصكوك بحيث تستخدم أموال الاكتتاب في شراء تلك الأعيان أو بنائها ثم يؤجرها حملة الصكوك - وهم ملاك تلك الأعيان - للشركة المصدرة إجارة منتهية بالتمليك، وتكون الصكوك قابلة للتداول في الأسواق المالية.

وقد سمح مشروع نظام الإيجار التمويلي لشركات التمويل بإصدار صكوك مقابل الأصول المؤجرة، ففي المادة العاشرة ما نصه: «يجوز إصدار صكوك قابلة للتداول مقابل الأصول المؤجرة، وفقاً للوائح والقواعد التي تصدرها هيئة السوق المالية»^(٢).

وبيع محافظ التأجير التمويلي وتصكيكها جائزان من حيث الأصل؛ لأن المعقود عليه هو الأعيان المؤجرة وليس الدفعات الإيجارية، ولذا

(١) التصكيك: تحويل الأصول إلى صكوك قابلة للتداول، والصكوك في الاصطلاح المالي: أوراق مالية متساوية القيمة تمثل حصصاً شائعة في ملكية أعيان أو منافع أو خدمات، أو في موجودات مشروع معين أو نشاط استثماري خاص. المعايير الشرعية: معيار صكوك الاستثمار ص ٢٨٨.

(٢) مشروع نظام الإيجار التمويلي م ١٠

ينتقل ضمان تلك الأعيان إلى المشتري في بيع المحافظ، وإلى حملة الصكوك في التصكيك، وهذا ما يميز التمويل بالإجارة عن التمويل بالمرابحة، إذ إن محافظ التمويل بالمرابحة لا يجوز بيعها؛ لأنه من بيع الدين، بخلاف بيع محافظ التأجير التمويلي وتصكيكها فهو من بيع الأعيان.

والإشكال في بيع محافظ التأجير التمويلي وفي تداول صكوكها يظهر فيما إذا اشتملت موجودات تلك المحافظ أو الصكوك على نقد أو دين إضافة إلى الأعيان المؤجرة، وقد يكون ذلك في حالات متعددة، من أبرزها:

- إذا كانت الأعيان المؤجرة موصوفة في الذمة، كأن تكون تحت الإنشاء أو قيد التصنيع أو التوريد، فيكون تداولها من تداول الديون.

- إذا ضُم إلى الأعيان المؤجرة أصولاً أخرى تمثل ديوناً، كأن يُستثمر جزء من أموال الصكوك في عقود مرابحة، ومن ذلك أن تُستثمر الدفعات الإيجارية المستحقة لحملة الصكوك في مرابحات قبل توزيعها على حملة الصكوك.

وقد اختلف العلماء المعاصرون في ضابط ما يجوز بيعه وتداوله من المحافظ والصكوك، وكذا الأسهم المشتملة على الأعيان والنقود والديون، ولهم في ذلك عدة اتجاهات:

الاتجاه الأول: اعتبار الشخصية الاعتبارية، فإذا كان لمحفظة التمويل شخصية اعتبارية فتكون موجوداتها تابعة للشخصية الاعتبارية، وعلى هذا فيجوز بيعها دون مراعاة أحكام الصرف أو بيع الدين بصرف النظر عن الأغلب من موجوداتها؛ أما إذا لم يكن لها شخصية اعتبارية فتأخذ حكم الأغلب من الموجودات^(١).

(١) الشخصية الاعتبارية ذات المسؤولية المحدودة، مجلة دراسات اقتصادية إسلامية، ٥ / ٢ / ١٥

ويناقش: بأن ربط الحكم بالشخصية الاعتبارية ليس عليه دليل، وهو مصطلح قانوني وليس وصفاً شرعياً منضبطاً، بل لم تعرف الشخصية الاعتبارية وتستقر أحكامها إلا في العصور المتأخرة.

الاتجاه الثاني: الأخذ بمبدأ الخلطة، أي أن المحفظة إذا اشتملت على أعيان ونقود وديون فالحكم للأعيان مطلقاً، اكتفاءً بمبدأ الخلطة، فلا تجب مراعاة أحكام الصرف وبيع الدين ولو كانت النقود أو الديون هي الغلبة. وإلى هذا ذهب ندوة البركة الثانية^(١).

ويناقش: بأن النقد والدين إذا كانا مقصودين في الصفقة فالذي دلت عليه السنة الصحيحة وجوب مراعاتها وعدم إهمالها ولو مع اختلاطهما بالأعيان. يدل على ذلك ما روى فضالة بن عبيد رضي الله عنه قال: أتى النبي صلى الله عليه وسلم يوم خيبر بقلادة فيها ذهب وخرز، وهي من المغانم تباع، فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالذهب الذي في القلادة فنزع وحده، ثم قال لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم: «الذهب بالذهب وزناً بوزن»^(٢). ووجه الدلالة: أنه أمر بنزع الخرز وإفراد الذهب ليتمكن بيعه، ولو جاز بيعه مع الخرز -دون مراعاة أحكام الصرف- لما احتاج إلى وزنه، ثم قال: «الذهب بالذهب وزناً بوزن» فنه بذلك إلى أن علة إفراده بالبيع أن يتحقق فيه الوزن بالوزن، أي وجوب مراعاة الصرف^(٣).

الاتجاه الثالث: الأخذ بمبدأ الغلبة، أي أن الحكم للأغلب، فإن

(١) الفتاوى الاقتصادية ص ١٥، صناديق الاستثمار الإسلامية ص ٤٨.

(٢) أخرجه مسلم (كتاب المساقاة/ باب بيع القلادة فيها ذهب وخرز برقم ١٥٩١) وأبو داود (كتاب البيوع/ باب في حلية السيف تباع بالدرهم - برقم ٣٣٥١) والترمذي (كتاب البيوع/ باب ما جاء في شراء القلادة وفيها ذهب وخرز - برقم ١٢٥٥) والنسائي (كتاب البيوع/ باب بيع القلادة فيها الخرز والذهب بالذهب - برقم ٤٥٧٣).

(٣) ينظر: المتقى شرح الموطأ ٦/٢٦٧، المغني ٦/٩٤.

كانت الأعيان هي الغالبة فيجوز البيع دون مراعاة أحكام الصرف وبيع الدين، وإلا فلا، وهذا ما أخذ به مجمع الفقه الإسلامي الدولي^(١).

الاتجاه الرابع: الاعتبار بالكثرة، فإذا كانت الأعيان تزيد على ٣٠٪ من موجودات المحفظة أو الصكوك مقارنة بالموجودات الأخرى من نقود أو ديون، فيجوز تداولها، وإن كانت أقل من ذلك فتجب مراعاة أحكام الصرف وبيع الدين عند البيع، وهذا ما أخذ به المجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية^(٢).

والذي يترجح للباحث أن يفرق بين نوعين من المحافظ والصكوك:

النوع الأول: محافظ تمويل أو صكوك تأجير يتم فيها تقليب المال بشراء أعيان أو بنائها ثم تأجيرها، وما يتحصل من سيولة يقلب في أوعية استثمارية متنوعة فهذه يجوز تداولها، بعد البدء في النشاط، بصرف النظر عن نسبة الأعيان إلى النقود والديون إعمالاً لقاعدة التبعية؛ لأن موجودات المحفظة تابعة للنشاط الذي هو في تملك الأعيان وتأجيرها. والأصل في ذلك ما روى ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «من باع عبداً له مال فماله للذي باعه إلا أن يشترطه المتاع»^(٣)، فهذا الحديث أصل في قاعدة التبعية في المعاملات، ووجه الدلالة منه: أن الحديث دل على أن المبيع إذا اشتمل على نقدٍ واشترى بنقد، ولم يكن النقد المخلوط مقصوداً فلا يلتفت إليه، بمعنى أنه لا يجري على الصفقة حكم الصرف، حتى ولو كانت قيمة النقد المخلوط أكثر من قيمة الخلط الذي معه. قال ابن قدامة -رحمه الله-: «الحديث دل على

(١) مجلة المجمع الدورة الرابعة ٣/ ٢١٦٣.

(٢) المعايير الشرعية: معيار الأوراق المالية.

(٣) أخرجه البخاري (كتاب المساقاة / باب الرجل يكون له ممر أو شرب في حائط أو نخل)، ومسلم (كتاب البيوع / باب من باع نخلاً عليها ثمر برقم ١٥٤٣) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

جواز بيع العبد بماله إذا كان قصد المشتري للعبد لا للمال... فيجوز البيع سواء كان المال معلوماً أو مجهولاً، من جنس الثمن أو من غيره، عيناً كان أو ديناً، وسواء كان مثل الثمن أو أقل أو أكثر^(١).

ومن المعلوم أن العبد لا يملك، وأن المال الذي بيده مآله للمشتري، ومع ذلك جاز البيع مطلقاً دون تقابض ولا تماثل حتى مع اتفاق النقدين (المال الذي معه، والثمن الذي يشتري به العبد)، وحتى لو كان المال الذي مع العبد أكثر من قيمة العبد نفسه.

ولا يشكل على هذا الحديث حديث القلادة - المتقدم - فإن الذهب الذي في القلادة مقصود للمشتري بخلاف المال الذي مع العبد، وهذا أحسن ما قيل في الجمع بين الحديثين.

النوع الثاني: محافظ أو صكوك ليس فيها تقليب للمال، وإنما تمثل موجوداتها أعياناً مؤجرة يحصل منها دفعات إجارة من دون تقليب للمال، فيشترط في هذا النوع ألا تقل نسبة الأعيان عن ٣٣٪ من إجمالي الموجودات، أخذاً بمبدأ القلة والكثرة. والله أعلم.



(١) المغني ٦/ ٢٥٨.

المبحث الخامس انتهاء عقد التأجير التمويلي

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: انتهاء مدة الإجارة.

المطلب الثاني: الإنهاء الاختياري.

المطلب الثالث: الإنهاء الإجباري.



ينتهي عقد التأجير التمويلي بأحد الأمور الآتية:

١. انتهاء مدة الإجارة.

٢. الإنهاء الاختياري للعقد.

٣. الإنهاء الإجباري.

وفيما يلي بيان أحكامها:

المطلب الأول

انتهاء مدة عقد التأجير

وهذا هو الأصل في انتهاء العقد، بأن يمضي العاقدان فيه إلى نهاية مدته، وثمة أربعة احتمالات في نهاية المدة:

الأول: انتقال ملكية العين المؤجرة للمستأجر عند ممارسته حقه في التملك، وذلك بإحدى الصور السابقة من صور التملك، وهي الوعد بالبيع أو الوعد بالهبة أو الهبة المعلقة.

والثاني: بقاء العين المؤجرة في ملك المؤجر، ويرد هذا الاحتمال فيما إذا كان التملك بعوض، فقد لا يرغب المستأجر بدفع دفعة التملك، اكتفاءً بانتفاعه بالعين طيلة مدة الإجارة. ويفضل هذا الخيار العديد من الشركات التي لا ترغب بتضخيم أصولها الرأسمالية أو بتحمل نفقات الصيانة، فتعتمد في تشغيل أعمالها على استئجار الأصول بدلاً من تملكها^(١).

(١) ينظر على سبيل المثال: عقود التأجير التمويلي بين شركة أعيان للإجارة وشركة بترورابغ.

والثالث: تجديد العقد لمدد لاحقة، سواء حصل التجديد قبل انتهاء المدة الأصلية أم تلقائياً بوضع نص في العقد بالتجديد عند دخول مدة جديدة إذا لم يتم الإشعار برغبة أحد الطرفين في عدم التجديد.

والرابع: انتهاء العمر الافتراضي للعين المؤجرة، بحيث لا يصبح لها قيمة اقتصادية.

المطلب الثاني

الإنهاء الاختياري

وذلك بأن يتفق العاقدان على فسخ عقد الإجارة باختيارهما قبل انقضاء مدته. والفسخ هنا يعد من الإقالة. والإقالة: رفع العقد وإلغاء حكمه وآثاره بتراضي العاقدين^(١)، وهي مشروعة باتفاق الفقهاء^(٢).

والاحتمالات الواردة بعد الإقالة ثلاثة:

الاحتمال الأول: تملك المستأجر للعين المؤجرة، وهو ما يسمى بالإنهاء المبكر، وهذا هو الاحتمال الأغلب في حالات الإنهاء الاختياري، ويبيع العين المؤجرة قبل انقضاء مدة الإجارة على المستأجر جائز كما نص على ذلك أهل العلم، ووقع بينهم خلاف يسير هل يفسخ عقد الإجارة فيما تبقى من المدة بالبيع؟ أم لا؟^(٣) والأرجح أنه يفسخ؛ لأن المستأجر ملك الرقبة والمنفعة من حين البيع.

وللطرفين أن يتفقا عند الإنهاء المبكر على المبلغ الواجب دفعه من

(١) ينظر: الموسوعة الفقهية الكويتية ٥/ ٣٢٤، المدخل الفقهي العام ١/ ٥٦١.

(٢) الاختيار لتعليل المختار ٢/ ١١، شرح الخرشي ٥/ ٣٦٩، مغني المحتاج ٢/ ٨٩، الروض المربع ص ١٨٩.

(٣) مغني المحتاج ٢/ ٤٨٧، المغني ٨/ ٤٩.

قبل المستأجر لأجل التملك، سواء أكان بمقدار ما بقي من دفعات الإجارة أو أقل أو أكثر^(١).

وإذا كان هناك اتفاق في عقد الإجارة على الآلية التي يتم بها احتساب مبلغ التملك في حال الإنهاء المبكر؛ فذهب بعضهم إلى المنع من ذلك، قياساً على المنع من الاتفاق على الخصم من الدين مقابل التعجيل، وأن من قال بجواز «ضع وتعجل» من الفقهاء إنما أجازها إذا كانت على سبيل الصلح بالتراضي عند التعجيل، أما أن تكون مشروطة فلم يجوزها أي منهم^(٢).

والأظهر في هذه المسألة - أي الاتفاق على آلية احتساب مبلغ التملك في حال الإنهاء المبكر لعقد التأجير التمويلي - هو الجواز؛ عملاً بالقاعدة الشرعية: الأصل في الشروط هو الصحة والزموم، وأما قياسها على الاتفاق على خصم الدين فهو قياس مع الفارق؛ فإن الأجرة ليست ديناً مستقراً، فهي إنما تستقر في الذمة باستيفاء المنفعة المقابلة لها، فإذا انفسخ عقد الإجارة في بعض المدة فيسقط من الأجرة بما يقابل المدة المتبقية، بخلاف الديون المستقرة في الذمة فهي تستقر كاملة في الذمة؛ لأن عوضها - وهو السلعة - انتقلت ملكيته بالكامل للمشتري من حين العقد.

الاحتمال الثاني: تجديد العقد مرة أخرى بصفة أخرى، كأن يتفقا على زيادة مدة الإجارة أو تعديل الأجرة ونحو ذلك، ويجوز للطرفين بعد فسخ الإجارة ثم التعاقد مرة أخرى تعديل أجرة المدد القادمة التي لم تُستوف منفعتها، ولو ترتب على ذلك زيادة في الأجرة على ألا يتخذ ذلك حيلة للزيادة في أجرة المدد السابقة^(٣).

(١) فتاوى الإجارة ص ٩٣

(٢) ندوة خطة الاستثمار في البنوك الإسلامية ص ٣٥٨.

(٣) المعايير الشرعية: معيار الإجارة والإجارة المنتهية بالتملك.

والاحتمال الثالث: أن تبقى العين المؤجرة في ملك المؤجر، ويعفى المستأجر من سداد أجرة المدد اللاحقة، وتكون منفعة العين للمدد القادمة للمؤجر.

ولو اصطحح العاقدان على تعويض مالي يدفعه أحدهما مقابل قبول الآخر للفسخ فالأظهر جواز ذلك، قياساً على صحة الإقالة في البيع بأكثر من الثمن الأول أو بأقل منه، وهو وجه في مذهب الحنابلة^(١).

المطلب الثالث

الإنهاء الإجمالي

ويكون ذلك بأحد أمرين:

١. هلاك العين المؤجرة.
٢. إخلال أحد العاقدين بالعقد.

وفيما يلي بيان أحكامهما:

الفرع الأول: هلاك العين المؤجرة:

لا يخلو هلاك العين المؤجرة من أحد احتمالين:

الاحتمال الأول: أن يكون بفعل المستأجر، إما لسوء استعمال أو لإهمال في حفظ العين، أو لتقصيره في إبلاغ المؤجر عن شيء لحق بالعين مما يتطلب المبادرة إلى الإصلاح والمعالجة، ففي جميع هذه الحالات يتحمل المستأجر المسؤولية عن الهلاك الذي يلحق بالعين؛ عملاً بقاعدة الضمان في الشريعة. فإذا كان الهلاك كلياً فيضمن قيمة الأصل عند الهلاك، وإن كان جزئياً فيضمن قيمة ذلك الهلاك، باستثناء

(١) المغني ٦/ ٩٧.

ما يغطيه التأمين إن وجد^(١).

والاحتمال الثاني: أن يكون بغير فعل المستأجر، فيختلف الحكم فيما إذا كان الهلاك كلياً أم جزئياً، وذلك على النحو الآتي:

الحال الأولى: الهلاك الكلي:

وذلك مثل تهدم الدار، وتلف السيارة، أو سرقتها، ويلحق به أيضاً تعذر استيفاء المنفعة لأسباب نظامية أو كونية أو لغير ذلك.

ففي حال الهلاك الكلي يختلف الحكم فيما إذا كانت الإجارة لمعين أو لموصوف في الذمة، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: إجارة المعين:

إن كانت الإجارة لمعين، فينفسخ العقد، ولا يجوز أن يشترط على المستأجر أداء بقية الدفعات، ويجب الرجوع في هذه الحال إلى أجرة المثل، وهي الأجرة التي تعادل أجرة تلك العين فيما لو كانت الإجارة تشغيلية وليست منتهية بالتملك؛ وذلك لدفع الضرر عن المستأجر الذي رضي بزيادة الأجرة عن أجرة المثل في مقابلة الوعد له بالتملك في نهاية مدة الإجارة، وعلى هذا فيرد إلى المستأجر الفرق بين أجرة المثل والأجرة المدفوعة عن المدة الماضية قبل وقوع الهلاك إن كانت أكثر من أجرة المثل.

واحتمال زيادة الأجرة المدفوعة عن أجرة المثل يرد فيما لو كان هناك دفعة مقدمة في العقد، ووقع الهلاك في أول العقد، فمن المحتمل جداً أن تكون الأجرة المدفوعة أكثر من أجرة المثل لتلك العين.

والرجوع إلى أجرة المثل إذا لم يكن الهلاك بسبب المستأجر هو مقتضى

(١) مشروع نظام الإيجار التمويلي م ٩، المعايير الشرعية: معيار الإجارة والإجارة المنتهية بالتملك.

العدل، ويدل عليه أمر الشارع بوضع الجوائح في الثمار؛ ذلك أن الثمار تقبض شيئاً فشيئاً فإذا هلكت بغير فعل المشتري، كأفة سماوية، فيرجع بئمن ما هلك منها على البائع، وكذلك الإجارة فإن المنفعة تقبض شيئاً فشيئاً، ويتعذر فيها التسليم التام في الحال، فإذا وقع هلاك فيرجع إلى أجرة المثل، وفي هذا يقول ابن القيم - رحمه الله -: «وضع الجوائح كما هو موافق للسنة الصحيحة الصريحة فهو مقتضى القياس الصحيح؛ فإن المشتري لم يتسلم الثمرة ولم يقبضها القبض التام الذي يوجب نقل الضمان إليه؛ فإن قبض كل شيء بحسبه، وقبض الثمار إنما يكون عند كمال إدراكها شيئاً فشيئاً فهو كقبض المنافع في الإجارة، وتسليم الشجرة إليه كتسليم العين المؤجرة من الأرض والعقار والحيوان، وعُلّق البائع لم تنقطع عن المبيع، فإن له سقي الأصل وتعاهده، كما لم تنقطع عُلّق المؤجر عن العين المستأجرة، والمشتري لم يتسلم التسليم التام كما لم يتسلم المستأجر التسليم التام، فإذا جاء أمرٌ غالبٌ اجتاحت الثمرة من غير تفريطٍ من المشتري لم يحل للبائع إلزامه بئمن ما أتلفه الله سبحانه منها قبل تمكنه من قبضها القبض المعتاد، ولهذا لو تمكن من القبض المعتاد في وقته ثم أخره لتفريطٍ منه أو لانتظار غلاء السعر كان التلف من ضمانه ولم توضع عنه الجائحة»^(١).

ثانياً: إجارة الموصوف في الذمة:

إذا وقع الهلاك الكلي وعقد الإجارة لموصوف في الذمة، فلا يفسخ العقد بذلك؛ لأن محل العقد ليس هو العين الهالكة بذاتها، وإنما أي عين تنطبق عليها المواصفات، وعلى هذا يلزم المؤجر بتقديم أصل بديل بمثل مواصفات الأصل الذي هلك، ويستمر عقد الإجارة لباقي المدة إلا إذا تعذر البديل فيفسخ العقد، وكذا إذا اتفق الطرفان على الفسخ فيفسخ العقد.

(١) إعلام الموقعين ٢ / ٢٨٥.

وفي حال وجود تعويض من شركة التأمين سواء في إجازة المعين أو الموصوف في الذمة فهذا التعويض مستحق للمؤجر؛ لأن العين ملكه، وجرت العادة لدى بعض شركات التأجير التمويلي بأن تأخذ من مبلغ التعويض التأميني ما يعادل تكلفتها لتملك الأصل وما زاد على ذلك ترده إلى المستأجر لجره ما لحقه من ضرر بسبب فوات العين التي كان ينوي تملكها، وهذا الإجراء وإن لم يكن لازماً عقدياً لشركة التمويل إلا أن الذي يظهر أنه أقرب إلى تحقيق العدل في تحمل الضرر الواقع، والله أعلم.

الحال الثانية: الهلاك الجزئي:

وذلك مثل تسرب المياه في الدار، وتعطل السيارة، ونحو ذلك فهنا ينظر:

١. إن كانت الإجازة لمعين وكان الهلاك مخللاً بالمنفعة فلا يستحق المؤجر أجره عن مدة التوقف عن الانتفاع إلا إذا عوضها بالاتفاق مع المستأجر بمثلها عقب انتهاء المدة المبينة في العقد، وإن طالت مدة التوقف بما يؤدي إلى الإضرار بالمستأجر فله حق الفسخ.

٢. وإن كانت الإجازة لموصوف في الذمة، فيجب على المؤجر تقديم بديل عن الأصل الذي تعطلت منفعته، وتستمر الإجازة لباقي المدة إلا إذا تعذر البديل^(١).

وقد بينت المادة (٢٢/٢) من مشروع نظام الإيجار التمويلي أثر الهلاك الجزئي على عقد التأجير التمويلي، ونصها: «إذا كان هلاك الأصل المؤجر هلاكاً جزئياً مخللاً بالمنفعة، ولم يقيم المؤجر خلال ميعاد

(١) المعايير الشرعية: معيار الإجازة والإجازة المنتهية بالتملك.

مناسب بإعادة الأصل المؤجر إلى الحال التي كان عليها أو إبداله بأصل مماثل يقبله المستأجر؛ جاز للمستأجر فسخ العقد أو الاتفاق مع المؤجر على استمرار العقد وتعديل الأجرة بما يتناسب مع حال الهلاك الجزئي للأصل، وفي حال استمرار العقد على حاله؛ فلا أجرة على المدة التي استغرقت للإصلاح ما لم يعوضه المؤجر خلال هذه المدة بأصل آخر لا يقل عن الأصل المؤجر»^(١).

الفرع الثاني: إخلال أحد العاقدين بشروط العقد:

فإذا أخل أحد العاقدين بشروط العقد فيحق للطرف الآخر الفسخ، كأن يمتنع المستأجر عن دفع الأجرة، أو يمتنع المؤجر عن القيام بالصيانة الأساسية اللازمة عليه، وإذا مارس الطرف المتضرر حقه في فسخ العقد فتكون الأجرة الواجبة هي الأجرة المحددة في العقد وتحتسب إلى تاريخ الفسخ، ولا يرجع إلى أجرة المثل في هذه الحال سواء أكان الفسخ من قبل المؤجر لإخلال المستأجر أم من قبل المستأجر لإخلال المؤجر.

وفي حال قيام المؤجر بفسخ العقد لإخلال المستأجر، كما لو توقف عن دفع الأجرة فيحق له -أي المؤجر- استعادة العين المؤجرة؛ لأنها ملكه، ولا يجوز له مطالبة المستأجر بأي دفعات عن المدة التي تلي استعادته للأصل، إذ لا يجوز له أن يجمع بين العوضين. ويجب ألا يستعمل المؤجر هذا الحق إلا بعد مضي مدة تعد كافية للتحقق من استمرار المستأجر في الامتناع عن دفع الأجرة وينبغي ألا تقل عن ثلاثة أشهر، وأن يستنفد المؤجر جميع الإجراءات القانونية المعتادة قبل ممارسة هذا الحق.

وقد نص مشروع النظام على أن تحدد اللائحة التنفيذية آلية تنفيذ

(١) مشروع نظام الإيجار التمويلي م ١/٢٢

ذلك بما يحقق العدالة للطرفين؛ لما يترتب على سوء تنفيذ هذا الحق من أضرار بالغة^(١).

مسألة: لا ينتهي عقد الإجارة بوفاة أحد العاقدين على الصحيح من أقوال أهل العلم، ويستثنى من ذلك وفاة المستأجر إذا لم يخلف في تركته ما يفي بالأجرة المستحقة بالعقد.



(١) مشروع نظام الإيجار التمويلي م ٢١.



المبحث السادس الصياغة النظامية لعقد التأجير التمويلي وأبرز المصطلحات المستخدمة فيه

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مكونات العقد ووثائقه.

المطلب الثاني: بنود العقد.

المطلب الثالث: أبرز المصطلحات النظامية في عقد التأجير التمويلي.



من الأهمية بمكان تحرير عقد التأجير التمويلي وصياغته بصورة محكمة تغطي جميع الثغرات التي يمكن أن ينشأ منها نزاع بين الطرفين.

وفيما يلي إشارة موجزة لأهم العناصر التي يجب أن يحويها عقد التأجير التمويلي، ليكون مكتملاً من الناحيتين الشرعية والنظامية، وليكون مستوفياً لجميع الاحتمالات التي قد تطرأ على العقد.

المطلب الأول

مكونات العقد، والوثائق الملحقة به

عقد التأجير التمويلي يعد من العقود المركبة، فهو يتألف من جملة من العقود قد يتطلبها كلها أو بعضها، وهي:

١. الوعد بالاستئجار: ويكون الوعد في نموذج خاص به، يبين فيه مواصفات العين الموعود باستئجارها، والآثار المترتبة على الوعد وفق ما سبق بيانه من أحكام في مرحلة الوعد.
٢. عقد الإجارة، وينبغي أن يحدد نوع الإجارة إن كانت لمعين أو لموصوف في الذمة؛ إذ تختلف أحكام كل منهما عن الآخر، وأن يبين في هذا العقد كيفية تمليك العين للمستأجر من خلال الوعد بالبيع أو الوعد بالهبة أو تعليقها.
٣. عقد توكيل المستأجر بأعمال الصيانة الأساسية، وفي هذا العقد يبين التصرفات التي يحق للمستأجر القيام بها لصيانة العين

- المؤجرة، وآلية تعويض المؤجر للمستأجر عن تلك الأعمال.
٤. عقد توكيل المستأجر بالتأمين.
٥. عقد المقاولة، وهو بين المؤجر والمقاول، وذلك في إجارة الموصوف في الذمة.
٦. عقد توكيل المستأجر بالإشراف على أعمال المقاولة، وذلك في الإجارة الموصوفة في الذمة).

المطلب الثاني

بنود العقد

من أهم البنود التي يجب أن يشتمل عليها عقد التأجير التمويلي ما يأتي:

١. التعريف بالمصطلحات في العقد؛ لدفع أي لبس في فهم هذه المصطلحات، ويكون التعريف بها عادة في مقدمته، ويجب التأكد من أن هذه المصطلحات متوافقة لفظاً ومعنى مع الأنظمة الحاكمة للعقد؛ لدرء الاختلاف بين ما هو مدون في العقد وما يلزم به النظام.
٢. الإشارة في مقدمة العقد إلى توافر شروط الأهلية الشرعية والنظامية في العاقدين وتحقق الرضى منها.
٣. وصف العين المؤجرة وصفاً منضبطاً، ببيان موقعها إن كانت عقاراً، وحدودها، وصفاتها ونوعها وموديلها وكل ما يؤثر في قيمتها، ومن الممكن أن يكون الوصف في صلب العقد أو في وثيقة ملحقة بالعقد ويتم الإشارة إليها في صلب العقد.
٤. بيان الأجرة الإجمالية الواجب دفعها، ومقادير الدفعات

- الإيجارية تفصيلاً، ومواعيدها، وتحديد ما إذا كانت الأجرة ثابتة أو متغيرة، وفي حال الأجرة المتغيرة، يبين العنصر الثابت في الأجرة والعنصر المتغير، والحد الأعلى والأدنى للتغير.
٥. تفصيل حقوق المؤجر، والالتزامات الواجبة عليه في العقد.
٦. تفصيل حقوق المستأجر، والالتزامات الواجبة عليه في العقد.
٧. بيان الضمانات التي يشترطها المؤجر على المستأجر لتحصيل الدفعات الإيجارية، من رهن أو كفيل أو مستحقات تأمين أو غيرها، وآلية التنفيذ على تلك الضمانات.
٨. ضبط حالات الإخلال، ومعالجتها، وبيان ما يترتب عليها من آثار.
٩. أحكام الصيانة الأساسية والتشغيلية، ببيان ما يشملها كل منهما، وذلك إما بوضع جدول تفصيلي فيما يدخل تحت كل نوع، كما تفعله بعض الشركات، ويراعى أن تكون متوافقة مع ما هو سائد في العرف، أو بوضع ضوابط عامة من دون تفصيل، ويبين في العقد مسؤوليات الصيانة الأساسية والتشغيلية، والآثار المترتبة عليها.
١٠. أحكام الهلاك الكلي والجزئي، بما في ذلك الحد الأقصى لمدة التوقف في حال الهلاك الجزئي قبل أن يكون للمستأجر حق الفسخ.
١١. حالات الإنهاء المبكر الاختياري للعقد، وما يترتب عليها.
١٢. انتهاء عقد الإجارة.
١٣. خيارات تملك المستأجر في نهاية المدة.
١٤. الفصل في المنازعات والاختصاص القضائي والتشريع الحاكم

للعقد، وتعد المحاكم الشرعية بالمملكة هي جهة الاختصاص القضائي للفصل في منازعات التأجير التمويلي، وفقاً لما جاء في مشروع نظام الإيجار التمويلي^(١).

المطلب الثالث

أبرز المصطلحات

حيث إن عقود التأجير التمويلي لدى بعض الشركات قد تصل إلى عشرات الصفحات، وأحياناً في العقود الكبيرة قد تصل إلى مئات الصفحات، فمن الضروري ضبط مصطلحات العقد.

وفيما يلي قائمة بأبرز المصطلحات المستخدمة في عقود التأجير التمويلي، وتفسيرها النظامي:

الأصل المؤجر: العين المؤجرة، والتعبير الدارج عند القانونيين هو كلمة (أصل) بينما عند الفقهاء (العين).

الصيانة الأساسية: الصيانة التي يتوقف عليها بقاء أصل العين بحسب العرف.

الصيانة التشغيلية (الدورية): الصيانة التي تحتاج إليها العين لاستمرار منفعتها بحسب العرف.

سعر التنفيذ: السعر الذي يتم به انتقال الملكية من المؤجر إلى المستأجر، ولا يقل غالباً عن المتبقي من تكلفة الأصل المؤجر بالإضافة إلى الأجرة المستحقة عن المدة قبل التملك.

الدفعة الأولى: الدفعة المسلمة في بداية عقد الإجارة.

(١) مشروع النظام م ٢٤.

الدفعة المعجلة: أي دفعة إيجارية سابقة لمدة الإيجار التي تقابلها.
الدفعة المقدمة: تستخدم في الإجارة الموصوفة في الذمة، وتعني
الدفعات قبل تسلم المستأجر للأصل المؤجر مكتملاً.
الدفعة الأخيرة (دفعة التملك): الدفعة التي يسلمها المستأجر مقابل
انتقال ملكية الأصل المؤجر له.
الإخلال: عدم التزام العاقد ببند العقد، وفي مثل عقود الإذعان
هذه يفسر الإخلال بعدم التزام المستأجر ببند العقد.
الهلاك الكلي: تلف الأصل المؤجر على وجه لا يمكن الانتفاع به،
ولا إصلاحه.
الهلاك الجزئي: تلف الأصل المؤجر على وجه يمكن معه إصلاحه،
والانتفاع به.
أجر المثل: أجر المثل للأصل في الإجارة التشغيلية.



الختامة

وتشتمل على أبرز نتائج البحث، وأجزها في النقاط الآتية:

١. عقد التأجير التمويلي: عقد يقوم فيه المؤجر (الممول) بإيجار أصل رأسمالي على المستأجر؛ بحيث يمتلك المستأجر منفعة الأصل طيلة مدة الإجارة مقابل دفعات إيجارية دورية، مع احتفاظ المؤجر للملكية الأصل وحتى نهاية العقد، ويكون للمستأجر حق تملك الأصل عند نهاية مدة الإيجار، على أن تكون دفعات الإجارة قد غطت تكلفة الأصل وهامش ربح محدد.
٢. التوصيف الفقهي لعقد التأجير التمويلي أنه عقد مركب من عقد تأجير وعقد تمليك، ويختلف في حقيقته وأحكامه عن بيع التسيط وعن الإجارة التشغيلية.
٣. التمليك في عقد التأجير التمويلي إما أن يكون بعوض بيع معلق أو بوعده بالبيع، أو دون عوض بهبة معلقة أو بوعده بالهبة، والصور الثلاث الأخيرة جائزة دون الأولى.
٤. يجب الفصل زماناً وأحكاماً بين عقدي الإجارة والتمليك.
٥. يجوز الوعد الملزم لطرف واحد والمواعدة الملزمة للطرفين فيما يجوز التعاقد عليه في الحال، كما لو وقع الوعد أو المواعدة في وقت يملك فيه العاقد العين، فإن كان الوعد في حال يحرم فيها التعاقد، فينظر:

- فإن كان الإلزام يترتب عليه إجبار الواعد على الدخول في العقد فيحرم.
- وإن كان يترتب عليه أن يتحمل الضرر الفعلي، ولا يجبر على الدخول في العقد فيجوز الوعد والمواعدة.
- ٦. الصيانة التشغيلية الناشئة عن استعمال المستأجر يتحملها المستأجر، والصيانة الوقائية الدورية الأصل أن يتحملها المؤجر ويجوز تحميلها على المستأجر بالشرط.
- ٧. الصيانة الأساسية وضمان الهلاك يتحملها المؤجر ولا يجوز تحميلها على المستأجر بالشرط.
- ٨. يجوز تحميل المستأجر عبء إثبات عدم التعدي أو التفريط، فإذا لم يثبت فيضمن الهلاك.
- ٩. يجوز التأمين التعاوني ضد هلاك العين المؤجرة ومسؤولية هذا التأمين على المؤجر، ويجوز تأمين الحياة على المستأجر ويجوز أن يتحملة المؤجر أو المستأجر.
- ١٠. يجوز أن تكون الأجرة متغيرة إذا كانت مربوطة بمؤشر ظاهر منضبط، شريطة أن تكون أجرة المدة الأولى محددة عند العقد.
- ١١. يجوز تعجيل الأجرة وتأجيلها وتقسيطها، وفي الأجرة المعجلة تكون تحت الحساب حتى تتمكن من استيفاء المنفعة.
- ١٢. يجوز الشرط الجزائي في عقد التأجير التمويلي إذا كان لا يترتب عليه زيادة في الدين على المستأجر.
- ١٣. يجوز اشتراط تعجيل بعض الدفعات المؤجلة عند الإخلال، على أن تكون بقدر مناسب من غير إجحاف بالمستأجر.
- ١٤. يجوز تمديد عقد الإجارة وتغيير أجرة المدد اللاحقة دون السابقة.

١٥ . تجوز إجارة العين لمن باعها إجارة تمويلية إذا كان التمليك بالقيمة السوقية عند التمليك أو بما يتفق عليه العاقدان عند التمليك، فإن كانت بقيمة محددة في عقد التأجير فيشترط أن تتغير صفة العين أو قيمتها بين عقد الإجارة وموعد التمليك.

١٦ . يجوز بيع محافظ وصكوك التأجير التمويلي المشتملة على الأعيان والنقود والديون إذا كانت ذات نشاط متجدد بعد بدء النشاط بصرف النظر عن نسبة الأعيان، وأما المحافظ والصكوك التي ليس فيها تقليب للمال فيجب ألا تقل نسبة الأعيان عن ٣٣٪ من إجمالي الموجودات.

١٧ . ينتهي عقد التأجير التمويلي بانتهاء مدة التأجير، أو بالإلغاء الاختياري بفسخ العقد قبل انتهاء المدة، أو بالإلغاء الجبري لهلاك العين أو لإخلال أحد العاقدين.

والحمد لله أولاً وآخراً وظاهراً وباطناً، وصلى الله وسلم على نبينا محمد.



فهرس المصادر والمراجع:

١. أبحاث هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية، دار أولى النهى، الطبعة الثانية، ١٤١٢هـ.
٢. الإجارة المنتهية بالتمليك في ضوء الفقه الإسلامي، خالد الحافي، الطبعة الثانية، ١٤٢١هـ.
٣. الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان، علاء الدين علي الفارسي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤١٢هـ.
٤. الأخبار العلمية من الاختيارات الفقهية، علاء الدين أبي الحسن البعلي، دار العاصمة، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ.
٥. الاختيار لتعليل المختار، عبد الله بن محمود الحنفي، دار الخير، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ.
٦. أساس البلاغة، جار الله الزمخشري، دار الفكر، ١٤٠٩هـ.
٧. أسنى المطالب شرح روض الطالب، زكريا بن محمد الأنصاري، دار إحياء التراث العربي.
٨. الأعلام، خير الدين الزركلي، دار العلم للملايين، الطبعة الثامنة، ١٩٨٩م.
٩. أعلام الموقعين عن رب العالمين، ابن قيم الجوزية، مكتبة الرياض الحديثة.
١٠. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، علاء الدين أبي الحسن المرادوي، مطبوع مع الشرح الكبير.
١١. أنواء البروق في أنواع الفروق، أحمد بن إدريس القرافي، دار عالم الكتب.
١٢. البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين ابن نجيم الحنفي، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية.
١٣. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ.
١٤. بدائع الفوائد، ابن قيم الجوزية، دار الفكر.
١٥. بداية المجتهد، محمد بن رشد القرطبي الأندلسي، دار الكتب الإسلامية، الطبعة الثانية، ١٤٠٣هـ.
١٦. بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، أحمد الصاوي المالكي، دار المعرفة، ١٤٠٩هـ.
١٧. البهجة في شرح التحفة، علي التسولي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ.
١٨. التاج والإكليل لمختصر خليل، محمد بن يوسف العيدري، دار الكتب العلمية.
١٩. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، فخر الدين عثمان الزيلعي، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية.
٢٠. تحفة المحتاج بشرح المنهاج، أحمد بن محمد بن علي الهيثمي، دار إحياء التراث العربي.

٢١. التعريفات، علي بن محمد الشريف الجرجاني، مكتبة لبنان، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٨٥ م.
٢٢. تغليق التعليق على صحيح البخاري، أحمد بن حجر العسقلاني، دار عمار، الطبعة الأولى، ١٤٠٥ هـ.
٢٣. تهذيب السنن، لابن قيم الجوزية، دار المعرفة.
٢٤. الجامع الصحيح، لأبي عبد الله محمد البخاري، المطبعة السلفية، ١٤٠٠ هـ.
٢٥. الجامع لأحكام القرآن، محمد بن أحمد القرطبي، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٧ هـ.
٢٦. جامع العلوم والحكم، ابن رجب الحنبلي، دار المعرفة، بيروت، لبنان.
٢٧. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، شمس الدين محمد بن أحمد الدسوقي، دار إحياء الكتب العربية.
٢٨. حواشي الشرواني على تحفة المحتاج، عبد الحميد الشرواني، مطبوع مع تحفة المحتاج.
٢٩. خطة الاستشارة في البنوك الإسلامية، ندوة عقدها المجمع الملكي لبحوث الحضارة الإسلامية بالأردن بالتعاون مع المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب بالبنك الإسلامي للتنمية.
٣٠. دراسة تحليلية للتعاملات المالية والاقتصادية بالمملكة العربية السعودية لعام ٢٠٠٩ م، (دراسة غير منشورة)، من إعداد مركز الأوائل للاستشارات الاقتصادية (الرياض).
٣١. الدر المختار شرح تنوير الأبصار، للحصكفي، مطبوع مع رد المحتار.
٣٢. الدليل الشرعي للمرابحة، عز الدين خوجة، نشر مجموعة البركة المصرفية، الطبعة الأولى، ١٤١٩ هـ.
٣٣. رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، محمد أمين الشهير بابن عابدين، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٥ هـ.
٣٤. الروض المربع شرح زاد المستقنع، منصور بن يونس البهوتي، دار التراث.
٣٥. سنن ابن ماجه، أبو عبد الله محمد القزويني، دار الفكر.
٣٦. سنن أبي داود، لأبي داود سليمان السجستاني، دار الحديث، الطبعة الأولى، ١٣٩١ هـ.
٣٧. سنن الترمذي، لأبي عيسى محمد الترمذي، المكتبة الإسلامية.
٣٨. سنن الدارقطني، علي بن عمر الدارقطني، دار المعرفة، ١٤١٣ هـ.
٣٩. سنن النسائي، أحمد بن شعيب النسائي، مكتب المطبوعات الإسلامية، الطبعة الثانية، ١٤٠٩ هـ.
٤٠. سير أعلام النبلاء، شمس الدين محمد الذهبي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثامنة، ١٤١٢ هـ.
٤١. الشرح الكبير على المقنع، شمس الدين ابن قدامة المقدسي، دار هجر، الطبعة الأولى، ١٤١٤ هـ.

٤٢. الشرح الكبير على مختصر خليل، لأبي البركات أحمد الدردير، بهامش حاشية الدسوقي.
٤٣. شرح الخرشبي على مختصر سيدي خليل، أبي عبد الله محمد بن الخرشبي، دار صادر.
٤٤. شرح منتهى الإرادات، منصور البهوتي، دار الفكر.
٤٥. الصحاح، تاج اللغة وصحاح العربية، إسماعيل بن أحمد الجوهري، دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الرابعة، ١٩٩٠م.
٤٦. صحيح مسلم، أبي الحسين مسلم النيسابوري، المكتبة الإسلامية.
٤٧. صناديق الاستثمار الإسلامية، عز الدين خوجه، مجموعة دلة البركة إدارة التطوير والبحوث، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ.
٤٨. غوث المكذود بتخريج منتقى الجارود، لأبي إسحاق الحويني، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ.
٤٩. فتاوى الإجارة، جمع د. أحمد محي الدين أحمد، من إصدارات مجموعة دلة البركة، ١٤١٦هـ.
٥٠. الفتاوى الاقتصادية، إصدارات مجموعة دلة البركة، الطبعة الرابعة، ١٤١٤هـ.
٥١. فتح الباري بشح صحيح البخاري، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، مكتبة الرياض الحديثة.
٥٢. فتح العزيز شرح الوجيز، الإمام الرافعي، مطبوع مع المجموع شرح المهذب.
٥٣. فتح القدير، كمال الدين ابن الهمام، دار إحياء التراث العربي.
٥٤. الفروع، شمس الدين ابن مفلح، عالم الكتب، الطبعة الرابعة، ١٤٠٥هـ.
٥٥. القواعد، لابن رجب الحنبلي، دار المعرفة، بيروت، لبنان.
٥٦. القواعد النورانية الفقهية، شيخ الإسلام ابن تيمية، مكتبة المعارف، الطبعة الثانية، ١٤٠٤هـ.
٥٧. الكافي، عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، دار هجر، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ.
٥٨. كشف القناع عن متن الإقناع، منصور البهوتي، مكتبة نزار مصطفى الباز، الطبعة الثانية، ١٤١٨هـ.
٥٩. لسان العرب، أبو الفضل جمال الدين بن مكرم بن منظور، دار صادر، بيروت.
٦٠. المبسوط، شمس الدين السرخسي، دار المعرفة، ١٤١٤هـ.
٦١. مبادئ التمويل، طارق الحاج، دار صفاء للنشر، الأردن، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ.
٦٢. مجمع الضمانات، غانم بن محمد البغدادي، دار الكتب الإسلامية.
٦٣. مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، لعلي بن أبي بكر الهيثمي، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، الطبعة الثالثة، ١٤٠٢هـ.
٦٤. المجموع شرح المهذب، محي الدين أبي زكريا النووي، دار الكتاب الإسلامي.
٦٥. مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية، مصور عن طبعة الإفتاء.
٦٦. مجلة مجمع الفقه الإسلامي، منظمة المؤتمر الإسلامي.

٦٧. مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، داماد أفندي السرمدي، دار إحياء التراث العربي.
٦٨. المدخل الفقهي العام، مصطفى الزرقاء، دار الفكر، الطبعة التاسعة، ١٩٦٧ م.
٦٩. المدونة، للإمام مالك، دار الكتب العلمية.
٧٠. المسند، للإمام أحمد بن حنبل، المكتب الإسلامي.
٧١. المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ١٤٢٨ هـ.
٧٢. معجم مقاييس اللغة، لأحمد بن فارس، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٩ هـ.
٧٣. المغرب، ناصر بن عبد السيد المطرزي، دار الكتاب العربي.
٧٤. المغني، موفق الدين أبي محمد ابن قدامة المقدسي، هجر، الطبعة الثانية، ١٤١٢ هـ.
٧٥. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، شمس الدين الشربيني، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٥ هـ.
٧٦. مناقصات العقود الإدارية، د. رفيق المصري، دار المكتبي، الطبعة الأولى، ١٤٢٠ هـ.
٧٧. المنتقى شرح الموطأ، سليمان الباجي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤٢٠ هـ.
٧٨. مواهب الجليل شرح مختصر خليل، محمد بن محمد الخطاب، دار الفكر.
٧٩. الموسوعة الفقهية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت، الطبعة الثانية، ١٤٠٤ هـ.
٨٠. الموسوعة الاقتصادية، د. سميح مسعود، شركة المطبوعات، الطبعة الثانية، ١٩٩٧ م.
٨١. نصب الراية لأحاديث الهداية، جمال الدين الحنفي الزيلعي، دار إحياء التراث العربي، الطبعة الثالثة، ١٤٠٠ هـ.
٨٢. نظرية العقد، لابن تيمية، مطبعة السنة المحمدية، ١٣٦٨ هـ.
٨٣. نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، محمد شهاب الدين الرملي، دار الكتب العلمية، ١٤١٤ هـ.
٨٤. نيل المآرب في تهذيب شرح عمدة الطالب، عبد الله البسام، النهضة الحديثة.
٨٥. الهداية شرح بداية المبتدي، برهان الدين أبو الحسن المرغيناني، مطبوع مع كتاب فتح القدير.
٨٦. الوسيط في شرح القانون المدني، عبد الرزاق السنهوري، دار إحياء التراث العربي، بيروت.



محتويات البحث:

المقدمة	١٣٧
التمهيد: التعريف بعقد التأجير التمويلي وأنواعه ومقارنته ببعض العقود المشابهة	١٤٣
المطلب الأول: التعريف بعقد التأجير التمويلي	١٤٥
المطلب الثاني: أنواع التأجير التمويلي	١٤٨
المطلب الثالث: مقارنة التأجير التمويلي ببعض العقود المشابهة	١٤٩
المبحث الأول: التوصيف الشرعي والنظامي للتأجير التمويلي	١٥١
المطلب الأول: التوصيف الشرعي	١٥٣
المطلب الثاني: التوصيف النظامي	١٥٩
المبحث الثاني: أركان عقد التأجير التمويلي وشروط كل ركن	١٦١
المطلب الأول: الصيغة	١٦٣
المطلب الثاني: العاقد	١٦٤
المطلب الثالث: العين المؤجرة	١٦٦
المطلب الرابع: المنفعة	١٦٧
المطلب الخامس: الأجرة	١٦٨
المبحث الثالث: مراحل التأجير التمويلي وأحكام كل مرحلة	١٦٩
المطلب الأول: مرحلة الوعد	١٧١
المطلب الثاني: مرحلة التأجير	١٧٥
المطلب الثالث: مرحلة التمليك	١٩٣
المبحث الرابع: صور خاصة من عقود التأجير التمويلي	١٩٩
المطلب الأول: إجارة الأعيان الموصوفة في الذمة	٢٠١
المطلب الثاني: العينة الإيجارية	٢٠٢
المطلب الثالث: إجارة العين لمن باعها	٢٠٣
المطلب الرابع: المشاركة المتناقصة مع التأجير التمويلي	٢٠٥
المطلب الخامس: بيع محافظ الأعيان المؤجرة إجارة تمويلية وتصكيكها	٢٠٥
المبحث الخامس: انتهاء عقد التأجير التمويلي	٢١١
المطلب الأول: انتهاء مدة الإجارة	٢١٣
المطلب الثاني: الإنهاء الاختياري	٢١٤
المطلب الثالث: الإنهاء الإجمالي	٢١٦
المبحث السادس: الصياغة النظامية لعقد التأجير التمويلي وأبرز المصطلحات المستخدمة فيه	٢٢٣

٢٢٥	المطلب الأول: مكونات العقد ووثائقه.....
٢٢٦	المطلب الثاني: بنود العقد.....
٢٢٨	المطلب الثالث: أبرز المصطلحات النظامية في عقد التأجير التمويلي.....
٢٣٠	الخاتمة.....
٢٣٣	فهرس المصادر والمراجع.....



قال ابن القيم - رحمه الله -:

«كان شيخنا ابن تيمية رحمه الله شديد الإنكار على من يفتي الناس، وهو ليس بأهل للفتوى، فسمعتة يقول: قال لي بعض هؤلاء: أجعلت محتسباً على الفتوى؟! فقلت له: يكون على الخبازين والطباخين محتسب، ولا يكون على الفتوى محتسب».

إعلام الموقعين ٤ / ٢٣٧



