

الإجارة التمليلية
مفهومها - صورها - حكمها
إعداد: د. أحمد بن عبد الله بن حسن المبارك
الأستاذ المساعد بقسم العلوم الإنسانية
بكلية العلوم والدراسات النظرية
الجامعة السعودية الإلكترونية



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

المقدمة:

إن الحمد لله؛ نحمده، ونستعينه، ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا. من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له. وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله ﷺ .

أما بعد:

فقد بعث الله - سبحانه وتعالى - محمداً ﷺ رحمة للعالمين، وتفضل علينا بأن أكمل هذا الدين، وأتم علينا نعمته ورضي لنا الإسلام ديناً ، قال الله - تعالى - : ﴿الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيْتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا﴾ المائدة: ٣ ، فقد جاءت شرائع الإسلام آية من آيات الله في الإحاطة والكفاية ، كما تميزت عن غيرها من الأحكام والنظم بالقدرة على استيعاب متغيرات الحياة ، بل وهيمنت على غيرها من الشرائع والقوانين ، وذلك باحتوائها على عناصر الخير ، وتفوقها في قطع أسباب الخصومة والشر، فكانت السبيل الأوحيد لإصلاح المجتمعات وتطهير المعاملات بل

وتوحيد القلوب، وعلى أساسها تكون نجات الأمم والشعوب، وهي الطريق الوحيد لتحقيق العدل ومنع الظلم والبغي، واتباعها تتحقق المصلحة المطلقة الممتدة من الدنيا إلى الآخرة . ولهذا كان التفقه في أحكام هذا الدين هو الخير في الدنيا والآخرة، وتتجدد الحاجة إليه بتجدد النوازل في واقع العالم المعاصر، ومن هذا الباب كان اختيار موضوع: (الإجارة التمليلية) في هذا البحث إذ هي نازلة من نوازل هذا العصر وقضية من قضايا المعاصرة .

وتتجلى أهمية هذا الموضوع من النواحي التالية :

- ١- كثرة تعامل الناس بهذه المعاملة سواءً من قبل المؤسسات أو الأفراد حتى أصبح التعامل بهذه المعاملة مما عمت به البلوى في سوق المسلمين .
 - ٢- حاجة كثير من الناس إلى التعامل بمثل هذه المعاملة ولجوؤهم لها عندما أصبح التعامل عن طريق البيع بالتقسيط تكتنفه بعض العوائق والصعوبات التي حالت دون التعامل به من قبل كثير من الناس .
 - ٣- تطور الحركة التجارية في هذا العصر تبعاً لسرعة التصنيع وزيادة الإنتاج حتى أصبحت هذه المعاملة تمثل مصدراً من مصادر التمويل في السوق الاقتصادية ونشاطاً من نشاطاته .
- ومن هنا كان البحث في هذه النازلة مهم جداً والحاجة ملحه إلى بيان حكم الشرع فيها.

وقد سلكت في هذا البحث المنهج الاستقرائي والتحليلي بالخطوات التالية:

- ١- عزوت الآيات الواردة في البحث إلى سورها من القرآن الكريم مع بيان رقم الآية .

٢- قمت بتخريج الأحاديث الواردة بالبحث، وبيان ما ذكره أهل الشأن في درجتها إن لم تكن في الصحيحين أو أحدهما، فإن كانت فيهما أو أحدهما اكتفيت بتخريجها.

٣- إذا كانت المسألة من مواضع الاتفاق أكتفي بذكر حكمها، مع توثيقه.

٤- إذا كانت المسألة من مسائل الخلاف فأتبع ما يلي:

أ- تحرير محل الخلاف، إذا كانت بعض الصور محل خلاف وبعضها محل اتفاق.
ب- ذكر الأقوال في المسألة، وبيان من قال بها من أهل العلم، ويكون عرض الخلاف حسب الاتجاهات الفقهية.

ج- الاقتصار على المذاهب الفقهية المعتمدة، إن كانت المسألة مما هو منصوص عليها عند فقهاءنا من السلف وأما إن كانت حادثة - وهي مسألة البحث - فقد نسبت الأقوال فيها لأبرز من قال بها من المعاصرين.

د- استقصاء أدلة الأقوال من كتب أصحاب المذهب نفسه إن تيسر ذلك.

هـ- بيان وجه الدلالة من الدليل النقلي وذكر ما يرد على الأدلة من مناقشات، وما يجاب به عنها إن كان، ثم الترجيح مع بيان سببه.

٥- التركيز على موضوع البحث وتجنب الاستطراد قدر الاستطاعة.

٦- حاولت أن أصور بعض صور المسألة تصويراً واقعياً.

٧- لم أترجم في هذا البحث لأي علم من الأعلام تجنب الإطالة، ولما جرت به العادة من عدم الترجمة في مثل هذه البحوث الموجزة.

٨- قمت في آخر البحث بتطبيق ما وصلت إليه من نتائج على عقد معاصر من عقود هذه المعاملة لتتضح الفائدة من هذا البحث بشكل أكبر وأفضل.

٩- حاولت جهدي أن تجري صياغتي للدراسة وكتابتها على الطريقة المثلى في كتابة البحث العلمي، بقواعده الحديثة والمتبعة في كتابة مثل هذه البحوث.

١٠- اختصرت في بحثي هذا اختصاراً شديداً خاصة فيما يتعلق بالمسائل التي هي منشأ الخلاف؛ لأن بحثاً موجزاً كهذا لا يمكن أن يعطي هذه المسائل حقها، ومع ذلك سددت وقاربت.

الدراسات السابقة حول الإجارة التمليلية:

بالنظر إلى الدراسات السابقة في موضوع (الإجارة التمليلية) يمكن تصنيفها إلى ثلاثة أقسام هي كالتالي:

القسم الأول / بحوث قدمت لمجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة وهي كما يلي:

- ١- التأجير المنتهي بالتمليك والصور المشروعة فيه . للدكتور عبد الله محمد عبد الله، بحث مقدم لمجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة في دورته الخامسة المقامة في الكويت في الفترة من ١-٦/٥/١٤٠٩ هـ .
- ٢- الإيجار المنتهي بالتمليك . للدكتور حسن بن علي الشاذلي ، بحث مقدم لمجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة في دورته الخامسة المقامة في الكويت في الفترة من ١-٦/٥/١٤٠٩ هـ.
- ٣- الإيجار المنتهي بالتمليك . للشيخ / عبد الله الشيخ المحفوظ بن بيه، بحث مقدم لمجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة في دورته الخامسة المقامة في الكويت في الفترة من ١-٦/٥/١٤٠٩ هـ .
- ٤- التأجير المنتهي بالتمليك . للدكتور عبد الله إبراهيم، بحث مقدم لمجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة في دورته الخامسة المقامة في الكويت في الفترة من ١-٦/٥/١٤٠٩ هـ .

٥- الإيجار المنتهي بالتمليك وصكوك التأجير . للشيخ محمد المختار السلامي، بحث مقدم لمجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة في دورته الثانية عشرة المقامة في الرياض في الفترة من ٦/٢٥ - ٧/١ / ١٤٢١ هـ .

٦- الإجارة المنتهية بالتمليك وصكوك الأعيان المؤجرة . للدكتور منذر قحف بحث مقدم لمجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة في دورته الثانية عشرة المقامة في الرياض في الفترة من ٦/٢٥ - ٧/١ / ١٤٢١ هـ .

٧- الإجارة وتطبيقاتها المعاصرة (الإجارة المنتهية بالتمليك) دراسة فقهية مقارنة أ.د علي محي الدين القرة داغي، بحث مقدم لمجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة في دورته الثانية عشرة المقامة في الرياض في الفترة من ٦/٢٥ - ٧/١ / ١٤٢١ هـ .

٨- الإجارة المنتهية بالتمليك دراسة اقتصادية فقهية . للدكتور شوقي أحمد دنيا ، بحث مقدم لمجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة في دورته الثانية عشرة المقامة في الرياض في الفترة من ٦/٢٥ - ٧/١ / ١٤٢١ هـ .

٩- الإيجار المنتهي بالتمليك وصكوك التأجير . للدكتور محمد جبر الألفي ، بحث مقدم لمجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة في دورته الثانية عشرة المقامة في الرياض في الفترة من ٦/٢٥ - ٧/١ / ١٤٢١ هـ .

القسم الثاني / بحوث عبارة عن رسائل جامعية وهي كما يلي:

١١- الإجارة المنتهية بالتمليك في ضوء الفقه الإسلامي . للباحث خالد بن عبد الله بن براك الحافي وهو عبارة عن رسالة ماجستير من جامعة الملك سعود قسم الثقافة الإسلامية عام ١٤١٩ هـ.

١٢- عقد الإجارة المنتهية بالتمليك دراسة مقارنة مع الشريعة الإسلامية . للباحث محمد عبد الله بريكان الرشيد، منشور عبر الشبكة العنكبوتية ملف (pdf)

، وأصل هذا البحث رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الماجستير في القانون الخاص، قسم الحقوق، جامعة الشرق الأوسط .

١٣- عقد الإجارة المنتهية بالتملك من التطبيقات المعاصرة لعقد الإجارة في الفقه الإسلامي . للباحث محمد يوسف عارف الحاج ، وأصل هذا البحث رسالة مقدمة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير من كلية الدراسات العليا جامعة النجاح عام ٢٠٠٣ م .

١٤- الإجارة الطويلة والمنتهية بالتملك في الفقه الإسلامي . للباحث سليمان بن صالح الخميس ، وأصل هذا البحث رسالة ماجستير من جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية عام ١٤٢١ هـ .

١٥- الإجارة المنتهية بالتملك (ضمن كتاب: العقود المركبة المالية دراسة فقهية تأصيلية وتطبيقية) . للدكتور عبد الله بن محمد العمراني، من مطبوعات كنوز اشبيليا، والكتاب أصله رسالة دكتوراه من جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.

القسم الثالث / بحوث متفرقة غير ما ذكر وهي كالتالي :

١٦- الإجارة المنتهية بالتملك دراسة فقهية مقارنة . للدكتور محمد بن سليمان المنيعي ، بحث منشور في مجلة العدل العدد (١٣) .

الإجارة المنتهية بالتملك في الفقه الإسلامي . للباحث: فهد بن علي الحسنون ، منشور على الشبكة العنكبوتية في عدة مواقع .

١٨- التأجير المنتهي بالتملك . للباحث سعد السبر، منشور على الشبكة العنكبوتية في عدة مواقع .

١٩- مقاصد الشريعة وأثرها في العقود : عقد الإجار المنتهي بالتملك نموذجاً . للباحث يوسف آدم البدني، بحث منشور على الشبكة العنكبوتية ملف (pdf) .

- ٢٠- عقد الإجارة فقهاً وتطبيقاً من تراثنا إلى تلبية الاحتياجات المالية المعاصرة .
للباحث أحمد محمد نصار، منشور على الشبكة العنكبوتية ملف (pdf) .
- ٢١- عقد الإجارة المنتهي بالتمليك . للدكتور سعد بن ناصر الشثري ، من مطبوعات دار اشبيليا .
- ٢٢- الإجارة المنتهية بالتمليك ضمن كتاب (المعاملات المالية المعاصرة) للدكتور وهبة الزحيلي ، نشر دار الفكر العربي .

وقد جاءت خطة البحث على النحو التالي:

قمت بتقسيم هذا البحث إلى مقدمة وتمهيد وثلاثة مباحث وخاتمة وذلك على النحو التالي:

المقدمة: و تشتمل على أهمية الموضوع وسبب اختياره، والمنهج الذي سرت عليه في هذا البحث، الدراسات السابقة حول الموضوع، وخطة البحث.

خطة البحث:

تحتوي خطة البحث على تمهيد وثلاثة مباحث كما يلي:

التمهيد: حقيقة الإجارة التمليلية ومشروعيتها ونشأتها، ويشتمل على أربعة

مطالب:

المطلب الأول: مفهوم الإجارة التمليلية، ويشتمل على ثلاثة فروع :

الفرع الأول: تعريف الإجارة .

الفرع الثاني: تعريف التمليك .

الفرع الثالث: تعريف الإجارة التمليلية .

المطلب الثاني: مشروعية الإجارة .

المطلب الثالث: نشأة الإجارة التمليلية وتطورها .

المطلب الرابع: أسباب ظهور هذا العقد .

المبحث الأول: صور الإجارة التمليكية .

المبحث الثاني: منشأ الخلاف في الإجارة التمليكية، ويشتمل على تسعة

مطالب:

المطلب الأول: الخلاف في تفسير النهي عن بيعتين في بيعة .

المطلب الثاني: الخلاف في تفسير النهي عن شرطين في بيع .

المطلب الثالث: مسألة اشتراط عقد في عقد .

المطلب الرابع: مسألة اشتراط شرط واحد صحيح في عقود المعاوضات .

المطلب الخامس: مسألة اشتراط أكثر من شرط في عقود المعاوضات .

المطلب السادس: مسألة اشتراط شرط فاسد في عقود المعاوضات .

المطلب السابع: مسألة تعليق عقد البيع على شرط مستقبل .

المطلب الثامن: مسألة تعليق عقد الهبة على شرط مستقبل .

المطلب التاسع: مسألة الوعد والإلزام به .

المبحث الثالث : حكم الإجارة التمليكية. ويشتمل على ثلاثة مطالب :

المطلب الأول: تحرير محل الخلاف في المسألة .

المطلب الثاني: مجمل الخلاف في الإجارة التمليكية .

المطلب الثالث: الحكم التفصيلي لصور الإجارة التمليكية .

الخاتمة، وتشمل أهم النتائج والتوصيات.

وختاماً: أحمد الله - تعالى - الذي امتن علي بإكمال هذا البحث وأسأله أن

يغفر لي ما كان فيه من خلل أو نقصان واستغفر الله العظيم لي ولوالدي ولكل من له

فضل علي وللمسلمين والمسلمات والمؤمنين والمؤمنات الأحياء منهم والأموات ،

وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

د. أحمد بن عبد الله المبارك

التمهيد حقيقة الإجارة التمليلية ومشروعيتها ونشأتها

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم الإجارة التمليلية:

الفرع الأول: تعريف الإجارة:

الإجارة في اللغة: مشتقة من الأجر ، والأجر في اللغة له معنيان:

١- الكراء والأجرة على العمل.

٢- الجبر.

قال ابن فارس: الهمزة والجيم والراء أصلان يمكن الجمع بينهما بالمعنى، فالأول الكراء على العمل، والثاني جبر العظم الكسير، فأما الكراء فالأجر والأجرة، وأما جبر العظم فيقال منه: أجرت اليد.

فهذان الأصلان، والمعنى الجامع بينهما أن أجرة العامل كأنها شيء يُجبر به حاله فيما لحقه من كد فيما عمله^(١).

وفي الاصطلاح هي: عقد على منفعة معلومة مباحة من عين معينة، أو موصوفة في الذمة، أو على عمل معلوم بعوض معلوم مدة معلومة^(٢).

فتلخص لنا أن الإجارة تنقسم إلى قسمين: إجارة أعيان، إجارة أعمال.

الفرع الثاني: تعريف التمليك.

التمليك في اللغة: مشتق من الملك، والمملك في اللغة يطلق على القوة والصحة.

(١) معجم مقاييس اللغة لابن فارس ٦٢/١ ، لسان العرب لابن منظور ١٠/٤ .

(٢) أنيس الفقهاء ص ٢٥٩ . وانظر حدود ابن عرفة ص ٥٥١ .

قال ابن فارس: " الميم واللام والكاف أصل صحيح يدل على قوة في الشيء وصحة ، يقال: أملك عجيته: قوى عجيته ، وشده.

وملكت الشيء: قوته ، والأصل هذا ، ثم قيل مَلَكَ الإنسان الشيء يملكه ملكاً ؛ لأن يده فيه قوة صحيحة "(١).

وأما التملك في اصطلاح العلماء: هو في الحقيقة لا يخرج عن التعريف اللغوي وقد سبق في اللغة أنه مشتق من الملك والملك في الاصطلاح : حُكْمٌ شَرْعِيٌّ يُقَدَّرُ فِي عَيْنٍ أَوْ مَنْفَعَةٍ يَفْتَضِي تَمَكُّنًا مَنْ يُنْسَبُ إِلَيْهِ ، مِنْ انْتِفَاعِهِ ، وَالْعَوَظِ عَنْهُ مِنْ حَيْثُ هُوَ كَذَلِكَ"(٢).

وقيل: اتصال شرعي بين الإنسان وبين شيء يكون مطلقاً لتصرفه فيه، وحاجزاً عن تصرف غيره فيه (٣).

الفرع الثالث: تعريف الإجارة التملكية:

هذا العقد جديد وحادث في مسماه وحقيقته وقد عرفه بعض الفقهاء المعاصرين بعدة تعريفات منها:

١- "عقد بين طرفين يؤثر فيه أحدهما لآخر سلعة معينة مقابل أجر معينة يدفعها المستأجر على أقساط خلال مدة محددة، تنتقل بعدها ملكية السلعة للمستأجر عند سداه لآخر قسط بعقد جديد"(٤).

ويلاحظ على هذا التعريف أنه غير جامع لأن تملك العين قد يكون قبل سداد آخر قسط ، وكذلك قد يكون تملك العين تلقائياً بغير عقد جديد كما هو الحال في بداية العمل بهذا العقد كما سيأتي .

(١) معجم مقاييس اللغة ٣٥١/٥.

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣١٦.

(٣) التعريفات للجرجاني ص ٢٩٥.

(٤) الإجارة المنتهية بالتمليك في ضوء الفقه الإسلامي لخالد الحافي ص ٦٠.

- ٢- "تمليك المنفعة ثم تمليك العين نفسها في آخر المدة"^(١).
- أيضاً يلاحظ على هذا التعريف أنه غير جامع لأن تملك العين قد يكون في أثناء عقد الإجارة برضا الطرفين، وكذلك لم يشر في التعريف إلا أن الأجرة مقسطة أو منجمة ولا بد.
- ٣- " أن يتفق الطرفان على إجارة شيء لمدة معينة بأجرة معلومة - قد تزيد على أجرة المثل - ، على أن تنتهي بتمليك العين المؤجرة للمستأجر"^(٢).
- وهذا التعريف أيضاً يلاحظ عليه تقييد التمليك بنهاية المدة كسابقه بالإضافة إلى أنه يتضمن احتمالاً أو تردداً وهذا يتعارض مع الحدود التعريفات .
- ٤- "تمليك منفعة من عين معلومة مدة معلومة، يتبعه تمليك العين على صفة مخصوصة بعوض معلوم"^(٣).
- وهذا التعريف يؤخذ عليه أيضاً أنه غير جامع حيث قيّد تمليك العين بعوض معلوم فخرجت بعض الصور التي يكون تملك العين فيها عن طريق الهبة ، وهو كذلك غير مانع فلم يتضمن الأجرة وصفتها فدخل في الجزء الأول من التعريف العارية ؛ لأنها تمليك للمنفعة من غير عوض .
- ولعلي من خلال ما سبق أخلص إلى تعريف جامع مانع لهذه لمعاملة فأقول:
"اتفاق بين طرفين يبدأ بتمليك منفعة من عين معلومة مدة معلومة بعوض معلوم مقسط ، ثم تمليك العين لمن استأجرها على صفة مخصوصة" .

(١) الإيجار المنتهي بالتمليك للشاذلي ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدّة العدد الخامس ٤/٢٦١٢.

(٢) الإجارة وتطبيقاتها المعاصرة: ((الإجارة المنتهية بالتمليك)) للقره داغي ، ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدّة ، العدد الثاني عشر (١/٤٧٧).

(٣) الإجارة المنتهية بالتمليك في الفقه الإسلامي للحسون ص ١٤.

المطلب الثاني: مشروعية الإجارة:

الإجارة مشروعية بالكتاب والسنة والإجماع:

أما من الكتاب: فقوله - تعالى - : ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَارْتُدُّنَّ أَجْرَهُنَّ وَأَنْتُمْ يُسْرَرُونَ وَمَنْ كَفَرَ بِهِمْ فَأَوْلَاكُمْ سَلْوَةً وَالْإِجَارَةُ الْإِجَارَةُ﴾

وَأَنْ تَسْرَتُمْ مِنْهُنَّ فَاسْرُوعْنَ ﴿٦﴾ ﴿الطلاق: ٦﴾

قال القرطبي "قوله - تعالى - : (فإن أرضعن لكم) - يعني المطلقات - أولادكم منهن فعلى الآباء أن يعطوهن أجره إرضاعهن ، وللرجل أن يستأجر امرأته للرضاع كما يستأجر أجنبية"^(١).

وَمِنَ السُّنَّةِ الثَّابِتَةِ: مَا خَرَّجَهُ الْبُخَارِيُّ ، عَنْ عَائِشَةَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا - :
"اسْتَأْجَرَ النَّبِيُّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - وَأَبُو بَكْرٍ رَجُلًا مِنْ بَنِي الدَّبِيلِ ثُمَّ مِنْ بَنِي عَبْدِ
بْنِ عَدِيٍّ هَادِيًا خَرِيَّتًا الْخَرِيْتُ الْمَاهِرُ بِالْهُدَايَةِ قَدْ غَمَسَ يَمِينَ حِلْفٍ فِي آلِ الْعَاصِ بْنِ
وَأَيْلٍ وَهُوَ عَلَى دِينَ كُفَّارٍ قُرَيْشٍ فَأَمِنَاهُ فَدَفَعَا إِلَيْهِ راحلتيهما ووَاعَدَاهُ غَارَ ثَوْرٍ بَعْدَ
ثَلَاثِ لَيَالٍ فَأَتَاهُمَا بِرَاحِلَتَيْهِمَا صَبِيحَةَ لَيْالٍ ثَلَاثٍ فَارْتَحَلَا وَأَنْطَلَقَ مَعَهُمَا عَامِرُ بْنُ
فَهَيْرَةَ وَالِدَيْهِ الدَّبِيلِيُّ فَأَخَذَ بِهِمْ أَسْفَلَ مَكَّةَ وَهُوَ طَرِيقُ السَّاحِلِ"^(٢).

فقول عائشة - رضي الله عنها - : « استأجر النبي... » صريح في مشروعية الإجارة.

(١) الجامع لأحكام القرآن ١٨/١٦٨ .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه ، في كتاب الإجارة ، في باب استئجار المشركين عند الضرورة ، رقم الحديث

وحديث أبي هريرة - رضي الله عنه- قال : قال النبي- صلى الله عليه وسلم-: «قال الله - تعالى - : ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة؛ رجل أعطى بي ثم غدر، ورجل باع حراً فأكل ثمنه، ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يعطه أجره»^(١).
فقوله - صلى الله عليه وسلم - : « ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يعطه أجره» يدل صراحة على مشروعية الإجارة.

وقد أجمع الفقهاء على مشروعية الإجارة ، قال الإمام الشافعي: (فمضت بها السنة وعمل بها غير واحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا يختلف أهل العلم ببلدنا علمناه في إجازتها وعوام فقهاء الأمصار)^(٢).
وقال ابن قدامة: (وأجمع أهل العلم في كل عصر وكل مصر على جواز الإجارة ، إلا ما يحكى عن عبد الرحمن بن الأصبم أنه قال: لا يجوز ذلك؛ لأنه غرر، يعني أنه يعتقد على منافع لم تخلق ، وهذا غلط لا يمنع انعقاد الإجماع الذي سبق في الأعصار وسار في الأمصار)^(٣).

المطلب الثالث: نشأة الإجارة التمليلية وتطورها :

نشأ هذا العقد عام ١٨٤٦م في إنجلترا تحت اسم الهاير بيرشاس، حيث ظهر هذا العقد أول مرة حين قام أحد تجار آلات موسيقية ببيع هذه الآلات مع تقسيط أثمانها إلى عدة أقساط ، بقصد رواج مبيعاته، ولكي يضمن حصوله على كامل الثمن.
ثم بعد ذلك انتشر هذا العقد وانتقل من الأفراد إلى المصانع ، وكان أول هذه المصانع تطبيقاً لهذا العقد هو مصنع سنجر لآلات الحياكة في إنجلترا.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه ، في كتاب البيوع ، في باب أثم من باع حراً ، رقم الحديث (٢٢٢٧).

(٢) الأم ٢٥/٣ .

(٣) المغني ٦/٨ .

ثم انتشر هذا العقد وانتقل إلى شركات السكك الحديدية التي تأسست لتمويل شراء مركبات شركات الفحم والمهاجر .

ثم ازدادت أهمية هذا العقد بامتداده إلى شركات المقاولات وغيرها. بعد ذلك انتقل هذا العقد إلى الدول الإسلامية من خلال البنوك الإسلامية التي جعلت الإجارة التمليلية جزءاً من العمليات الأساسية التي تقوم بها^(١).

المطلب الرابع : أسباب ظهور هذا العقد:

من خلال واقع التعامل ، ومن خلال المراحل التاريخية لعقد الإجارة المنتهية بالتمليك ، يمكن أن نستخلص بعضاً من الأسباب الداعية إلى إجراء مثل هذا العقد ويمكن تقسيمها إلى قسمين :

الأول: سبب خاص بالبائع (المؤجر) وهو: أن يضمن البائع (المؤجر) بقاء السلعة المعقود عليها في ملكه، حتى لا يتمكن المستأجر (المشتري) من التصرف في تلك السلعة إلا بعد أداء كامل القيمة، بحيث يستطيع المؤجر استرداد السلعة إذا ما أخل المستأجر في الدفع فيحصل على حقه في التأخير.

الثاني سببان خاصان بالمشتري (المستأجر) وهما:

١- أن عقد الإجارة المنتهية بالتمليك يسهل على المشتري (المستأجر) الحصول على ما يريده بأقساط تنتهي فيما بعد إلى التمليك ، دون الحاجة إلى كثير من الضمانات التي تشترط في بيع التقسيط، كالكفيل الغارم .

٢- قد يلجأ المشتري (المستأجر) إلى التعامل بهذا العقد - أحياناً - رغبة منه في تجنب الضرائب التي قد تفرض على بعض الملاك في بعض الأنظمة^(٢).

(١) البيع بالتقسيط لإبراهيم أبو الليل ص٣٢، وبيع التقسيط للتركي ص١٩٤.

(٢) البيع بالتقسيط لإبراهيم أبو الليل ص(٣٢-٣٤) ، وبيع التقسيط للتركي ص(١٩٤) ، والإجارة المنتهية بالتمليك للقره داغي، من مجلة مجمع البحوث الإسلامية بجدة ، العدد الثاني عشر (١/٤٩١).

المبحث الأول صور الإجارة التمليلية

بدأت هذه المعاملة بصورة بدائية كانت هي الشائعة والمنتشرة وهي التأجير المنتهي تلقائياً بالتملك من غير الحاجة إلى عقد جديد ثم جدّت بعد ذلك صورة كثيرة لهذه المعاملة والغالب عليها أنها بدائل أو حلول شرعية لهذه المعاملة عند أصحابها ، وتأمل هذه الصور يتضح أنها ترجع إلى خمس أصول أو صور أمهات لهذه المسألة ، ونص الصورة التي أذكره هو في الحقيقة التكييف الفقهي لها ، ويمكن بيان ذلك في ما يلي:

الصورة الأولى: إجارة تنتهي بالتملك تلقائياً دون دفع ثمن سوى الأقساط الإيجارية.

صيغة توضيحية لهذه الصورة: أجرتك هذه السلعة بأجرة في كل شهر - أو عام - هي كذا ، لمدة خمس سنوات - مثلاً - على أنك إذا وفيت بهذه الأقساط جميعها في السنوات الخمس كان الشيء المؤجر ملكاً لك مقابل ما دفعته من أقساط الأجرة في هذه السنوات ، ويقول الآخر : قبلت.

الصورة الثانية: عقد إجارة ينتهي بتمليك العين للمستأجر بعقد جديد وثن . وهذا الثمن إما أن يكون رمزياً أو حقيقياً وعليه فهذه الصورة يمكن تفريعها إلى صورتين:

- ١- عقد إجارة ينتهي بتمليك العين للمستأجر بعقد جديد وثن رمزي .
- ٢- عقد إجارة ينتهي بتمليك العين للمستأجر بعقد جديد وثن حقيقي . والثن الحقيقي في هذه الصورة إما يكون معيناً في عقد الإجارة ابتداءً ، أو يكون بسعر

السوق وقت عقد البيع ، أو يتم الاتفاق عليه في حين عقد البيع . فيتحصل لدينا ثلاث صور في هذه الصورة هي :

عقد إجارة ينتهي بتملك العين للمستأجر بعقد جديد وثمان حقيقي متفق عليه مسبقاً في عقد الإجارة .

عقد إجارة ينتهي بتملك العين للمستأجر بعقد جديد وثمان حقيقي هو سعر السلعة السوقية في حينها .

عقد إجارة ينتهي بتملك العين للمستأجر بعقد جديد وثمان حقيقي يتفق عليه الطرفان عند إنشاء عقد البيع.

صيغة توضيحية لهذه الصورة : أجرتك هذه السلعة بأجرة في كل شهر - أو عام - هي كذا ، لمدة خمس سنوات - مثلاً - على أنك إذا وفيت بهذه الأقساط جميعها في السنوات الخمس بعتك هذه السلعة - إذا رغبت في ذلك - بثمان هو (ويوضح الثمن على الصور السابقة المتفرعة)، ويقول الآخر : قبلت.

الصورة الثالثة: عقد إجارة يقترن به وعد بالبيع ، معلق على سداد كامل الأجرة وهذا الوعد يتصور فيه الصور الأربع السابقة المتفرعة عن الصورة الثانية فيكون تفصيلها كما يلي :

عقد إجارة يقترن به وعد بالبيع بثمان رمزي .

عقد إجارة يقترن به وعد بالبيع بثمان حقيقي يحدد عند عقد الإجارة.

عقد إجارة يقترن به وعد بالبيع بثمان هو سعر السلعة السوقية عند البيع.

عقد إجارة يقترن به وعد بالبيع بثمان يتفقان عليه عند البيع .

صيغة توضيحية لهذه الصورة: أجرتك هذه السلعة بأجرة في كل شهر - أو عام - هي كذا ، لمدة خمس سنوات - مثلاً - ، وأعدك وعداً ملزماً ببيعها لك إذا تم سداد جميع الأقساط الإيجارية في المدة المحددة بثمان هو ، ويقول الآخر : قبلت.

الصورة الرابعة: عقد إجارة يقترن به عقد بالهبة معلق على سداد كامل الأجرة.

صيغة توضيحية لهذه الصورة: يعقد عقد إجارة مستقل ((أجرتك هذه السلعة بأجرة في كل شهر - أو عام - هي كذا ، لمدة خمس سنوات - مثلاً - فيقول الآخر : قبلت)) ثم يعقد عقد هبة معلق على السداد ويصاغ مثلاً ((إذا تم سداد جميع الأقساط الإيجارية في المدة المحددة في عقد الإجارة فالسلعة المؤجرة هبة لك ويقول الآخر: قبلت)).

الصورة الخامسة: عقد إجارة يقترن به وعد بالهبة معلق على سداد كامل الأجرة .

صيغة توضيحية لهذه الصورة : أجرتك هذه السلعة بأجرة في كل شهر - أو عام - هي كذا ، لمدة خمس سنوات - مثلاً - ، وأعدك وعداً ملزماً بهبتها لك إذا تم سداد جميع الأقساط الإيجارية في المدة المحددة ، ويقول الآخر: قبلت^(١).
تعقيب: بعض الباحثين^(٢) ذكر من ضمن الصور: أن يصاغ العقد على أنه عقد إجارة ويكون المستأجر في نهايته مخيراً بين ثلاثة أمور:

(١) الإيجار المنتهي بالتمليك للشاذلي ضمن بحوث مجلة المجمع الفقهي الإسلامي بجدة ، العدد الخامس (٤/٢٦١٦)، والإيجار المنتهي بالتمليك للسلامي ضمن بحوث مجمع الفقه الإسلامي بجدة العدد الثاني

عشر

(١) (٣٣٦/١)، والإجارة وتطبيقاتها المعاصرة للقره داغي ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدة ، العدد الثاني عشر (٤٨٤/١) ، الإجارة المنتهية بالتمليك للحسون ص١٨ ، والإجارة المنتهية بالتمليك لخالد الحافي ص٦٦-٧٠ ، وقرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ١١٠ (٤/١٢).

(٢) مثل الدكتور حسن الشاذلي في الإيجار المنتهي بالتمليك في العدد الخامس (٤/٢٦١٥) ، والدكتور وهبة الزحيلي في كتابه المعاملات المالية المعاصرة ص٤٠٧ .

الأول: إعادة العين المؤجرة لمالكها المؤجر لها.

الثاني: مد مدة الإجارة لفترة أخرى.

الثالث: تملك العين المؤجرة مقابل ثمن يحدد عند عقد الإجارة أو يكون بسعر

السوق عند نهاية عقد الإجارة .

وبعد التأمل في هذه الصورة تبين لي والعلم عند الله أنها تؤول في النهاية إلى الصورة الثانية السابق ذكرها (عقد إجارة ينتهي بتمليك العين للمستأجر بعقد وثنم جديدين) لأن تخيير المستأجر بين إعادة العين أو مد المدة الإيجارية ما هو إلا تحصيل حاصل يستوي فيه اختياره من عدمه ولا أثر له في حكم هذه فيبقى الخيار الثالث وهو تملك العين وهو نفس التكييف في الصورة الثانية .

بعض المعاصرين^(١) خرج هذه المعاملة على بيع العربون على القول بجوازه باعتبار أن الأقساط التي تدفع في الإجارة تقابل العربون في عقد البيع فإن دفع باقي الثمن وإلا كان ما دفعه من أقساط هبة .

وقد نوقش هذا التخريج بعدم التسليم؛ لأن بيع العربون يكون في عقد بيع ابتداءً وخال من الإشكالات والتلونات بخلاف الإجارة التمليكية فإن العقد فيها إجارة ابتداءً ويرد عليها كثير من الإشكالات الشرعية^(٢).

(١) وهو الدكتور سعد الشثري حفظه الله في بحثه عقد الإجارة المنتهي بالتمليك ص ٣٨-٣٩ .

(٢) مراجعة علمية لكتاب (عقد الإجارة المنتهي بالتمليك للدكتور سعد الشثري) للدكتور رفيق المصري ضمن

مجلة جامعة الملك عبد العزيز للاقتصاد الإسلامي مجلد ٤ ص ١١٥-١١٦ .

المبحث الثاني منشأ الخلاف في هذه المعاملة

الخلاف في عقد التأجير المنتهي بالتمليك أو الإجارة التمليلية يرجع في الحقيقة إلى خلاف العلماء قديماً في مسائل متعلقة بالعقود، وهي مسألة اشتراط عقد في عقد واشتراط شرط أو أكثر في العقد وكذلك مسائل تعليق عقد البيع أو عقد الهبة على شرط في المستقبل ومسألة الوعد في العقد والإلزام به ، وبعض هذه المسائل غالباً ما يكون مثار الخلاف فيها نابعا من خلاف العلماء في تفسير حديث النهي عن بيعتين في بيعة وكذلك النهي عن اجتماع شرطين في بيع؛ ولذلك فعل من المناسب أن أعرض بإيجاز أولاً إلى خلاف العلماء في تفسير النهيين السابقين في الحديث ومن ثم خلاف العلماء في المسائل التي هي سبب الخلاف في مسألة البحث فأقول مستعيناً بالله:

المطلب الأول: الخلاف في تفسير النهي عن بيعتين في بيعة:

ورد في السنة نهي النبي صلى الله عليه وسلم عن بيعتين في بيعة ومن ذلك:

- ١- حديث أبي هريرة - رضي الله عنه- قَالَ "نَهَى رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - عَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ"^(١).
- ٢- حديث أبي هريرة - رضي الله عنه- قَالَ : قَالَ النَّبِيُّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - : "مَنْ بَاعَ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ فَلَهُ أَوْكُسُهُمَا"^(٢) أَوْ الرَّبَا"^(١).

(١) وأخرجه الترمذي في سننه، في كتاب البيوع، في باب ما جاء في النهي عن بيعتين في بيعة ، رقم الحديث (١٢٣١) ، وأخرجه النسائي في سننه ، كتاب البيوع ، باب فيمن باع بيعتين في بيعة ، رقم الحديث (٤٦٣٢) ، وقال الألباني : صحيح [انظر صحيح سنن الترمذي للإمام الألباني (١٦/٢)].

(٢) أي: أنقصهما . النهاية لابن الأثير ٢٢٠/٥ .

٣- حديث نافع عن عبد الله بن عُمَرَ - رضي الله عنهما - عَنْ النَّبِيِّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - قَالَ: "مَطْلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ وَإِذَا أُحِلَّتْ عَلَيَّ مَلِيٌّ فَاتَّبِعْهُ وَلَا تَبِعْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ" (٢).

وقد اختلف العلماء في تفسير بيعتين في بيعة على أقوال منها:

- ١- أن المراد بيع السلعة بأحد ثمنين مختلفين أحدهما مؤجل والآخر معجل دون الجزم بأحدهما كأن يقول: بعتك هذه السلعة بخمسة نقداً أو بسبعة إلى أجل فيقبل المشتري ويفترقان والبيع لازم في واحد منهما لم يعين، وعلى هذا التفسير أكثر العلماء والسبب في المنع عندهم إما لجهالة الثمن أو سداً للذريعة الموجبة للربا (٣).
- ٢- أن المراد اشتراط عقد في عقد كأن يقول بعتك داري بكذا على أن تبيعني دارك بكذا، وهذا التفسير هو المشهور عند الحنفية والحنابلة (٤).
- ٣- أن المراد بيع العينة (٥)، وهذا التفسير هو اختيار بعض المالكية (٦) وشيخ الإسلام ابن تيمية (٧).

-
- (١) أخرجه أبو داود في سننه ، في كتاب البيوع ، في باب فيمن بيعتين في بيعة ، رقم الحديث (٣٤٦١) وقال الألباني حسن [انظر الإرواء ١٥٠/٥] .
 - (٢) أخرجه الترمذي في جامعه في كتاب البيوع باب ما جاء في مطل الغني أنه ظلم رقم الحديث (١٣٠٩) وقال حسن صحيح وقال الشيخ الألباني في الإرواء ١٥٠/٥ " قلت : نافع أولاده ثلاثة : عمر وعبد الله وأبو عمر كما في " التهذيب " وعمر ثقة من رجال الشيخين ، والثاني ضعيف ، والثالث لم أعرفه . فإن كان الذي روى عنه الأول فالسند صحيح وإلا فلا " .أ.هـ .
 - (٣) بدائع الصنائع ١٥٨/٥ ، بداية المجتهد ١٣٣/٢-١٣٤ ، المهذب (١/٢٦٧) ، المغني ٣٣٣/٦ .
 - (٤) المسبوط ١٦/١٣ ، الإنصاف ٣٥٠/٤
 - (٥) العينة : أن يبيع السلعة بثمن مؤجل ثم يشتريها ممن باعها بأقل منه حالاً . مواهب الجليل للحطاب ٢٩٣/٦
 - (٦) المنتقى شرح الموطأ للباقي ٣٩/٥ .
 - (٧) مجموع الفتاوى ٧٤/٢٨ .

والذي يظهر أن التفسير الثالث أقوى لمطابقتها لرواية (فله أو كسهما أو الربا). أي: أقلهما وهو النقد ، أو الربا وهو الثمن الزائد^(١).

المطلب الثاني: الخلاف في تفسير النهي عن شرطين في بيع:

أخرج أبو داود^(٢) والترمذي^(٣) عن عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو - رضي الله عنهما - أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - قَالَ: "لَا يَحِلُّ سَلْفٌ وَبَيْعٌ وَلَا شَرْطَانِ فِي بَيْعٍ وَلَا رِبْحٌ مَا لَمْ يُضْمَنْ وَلَا بَيْعٌ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ".

وقد اختلف العلماء في المراد بالشرطين الواردين في الحديث على أقوال أبرزها:

القول الأول: أن المراد به التردد بين النقد والنسيئة في صيغة واحدة ، كأن يقول : بعتك بكذا نقداً وبكذا نسيئة ، فيقبل الآخر على الإجماع - أي لم يحدد أي الصفقتين قَبِل .

القول الثاني: أن المراد بهما شرطان صحيحان ليسا من مصلحة العقد مثل من اشترى طعاماً واشترط طحنه وحمله .

القول الثالث: أن المراد بهما شرطان فاسدان مثل أن يشترط البائع على المشتري ألا يبيع السلعة ولا يهبها .

القول الرابع: أن المراد بهما مسألة العينة وأن المراد بالشرط هنا العقد نفسه^(٤). وهذا الأخير هو الأقرب لورود الحديث بلفظ بيعتين في بيعة .

(١) الدرر السنية ٣٨/٦ ، تهذيب سنن أبي داود لابن القيم ١٠٦/٥ ، العقود المالية المركبة للعمري ص ٧٥

(٢) في سننه في كتاب البيوع باب في الرجل يبيع ما ليس عنده برقم (٣٥٠٤)

(٣) في جامعه كتاب البيوع باب : ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك برقم (١٢٣٤) وقال الشيخ الألباني حسن [إرواء الغليل ١٤٨/٥].

(٤) معالم السنن للخطابي ١٢١/٣ ، النهاية ٤٥٩/٢ ، المغني ٣٢٢ /٦ ، تهذيب السنن ١٤٨/٥ ، العقود المالية المركبة ص ٧٨.

المطلب الثالث: مسألة اشتراط عقد في عقد:

أولاً: تحرير محل النزاع في المسألة:

اشتراط عقد في عقد لا يخلو من أن يكون اشتراط عقد معاوضة في عقد تبرع أو العكس، وإما أن يكون اشتراط عقد معاوضة في عقد معاوضة.

فأما الأول وهو اشتراط عقد معاوضة في عقد تبرع أو العكس كأن يقرض الشخص آخر ألفاً على أن يبيعه داره، أو أن يشتري داره على أن يقرضه ألفاً فقد اتفق الفقهاء على عدم جوازه^(١).

وأما الثاني وهو اشتراط عقد معاوضة في عقد معاوضة كأن يقول "بعتك داري بكذا على أن تبيعي دارك بكذا، أو على أن تؤجري دارك بكذا" فهو محل خلاف عند الفقهاء وسأعرض للخلاف فيه بإيجاز في الفرع التالي:

ثانياً: حكم اشتراط عقد معاوضة في عقد معاوضة :

اختلف العلماء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: عدم جواز اشتراط عقد معاوضة في عقد معاوضة مطلقاً، وهذا

القول هو قول جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة^(٢).

القول الثاني: عدم جواز اشتراط عقد معاوضة في عقد معاوضة ماعدا البيع مع

الإجارة وهو قول عند المالكية^(٣).

(١) حاشية ابن عابدين ١٦٧/٥ ، القوانين الفقهية لابن جزي ص ٢٤٨ ، المهذب ٣٠٤/١ ، المغني ٣٣٤/٦

، بل نقل الإجماع على ذلك القراني في الفروق ٢٢٦/٣ .

(٢) المبسوط ١٦/١٣ ، المهذب ٢٦٧/١ ، المغني ٢٣٢/٦ .

(٣) الكافي لابن عبد البر ٦٤٠/٢ ، مواهب الجليل للحطاب ١٤٥/٦ .

القول الثالث: جواز اشتراط عقد معاوضة في عقد معاوضة مطلقاً وهو قول عند المالكية وقول عند الحنابلة اختاره ابن تيمية وتابعه ابن القيم^(١).

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١- أحاديث (النهي عن بيعتين في بيعة)، وفسروا النهي بأنه اشتراط عقد في عقد. وقد سبق الجواب عنه.

٢- حديث « لَا يَحِلُّ سَلْفٌ وَبَيْعٌ وَلَا شَرْطَانِ فِي بَيْعٍ وَلَا رِبْحٌ مَا لَمْ تَضْمَنْ وَلَا بَيْعٌ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ »^(٢).

وقاسوا اشتراط عقد المعاوضة في عقد معاوضة على اشتراط عقد القرض في عقد البيع في النهي^(٣).

ونوقش بأنه قياس مع الفارق؛ لأن النهي من اشتراط القرض في البيع من أجل ما يؤدي إليه من الربا بخلاف البيع. وعليه فيقتصر على ما رد به النص.

٣- حديث أن النبي- صلى الله عليه وسلم-: « نهي عن بيع وشرط »^(٤)، وقالوا أن اشتراط عقد معاوضة في عقد معاوضة يدخل في عموم النهي^(٥).

(١) القوانين الفقهية ص ٢٢٣ ، الإنصاف ٤/٣٥٠ ، العقود لابن تيمية ص ١٨٩ ، إعلام الموقعين ٣/٤٨٦ .

(٢) سبق تخريجه.

(٣) معالم السنن ٣/١٢٠ .

(٤) أخرجه الطبراني في الأوسط ٣/٢١١ وفي سننه عبد الله بن أيوب القري وهو متروك كما قال الدارقطني ، وفيه محمد بن سليمان الذهلي وهو مجهول، وفيه أو حنيفة وهو ضعيف الحديث وقال الألباني : الحديث ضعيف جداً ، وقال ابن تيمية: "حديث باطل وإنما يروى في حكاية منقطعة " . انظر: لسان الميزان لابن حجر ٣/٢٦٢ ، نصب الراية للزيلعي ٤/٤٤ ، مجموع الفتاوى ١٨/٦٣ ، ومختصر السلسلة الضعيفة ١/٧٠٥ .

(٥) البحر الرائق لابن نجيم ٦/٩٢ ، المهذب ١/١٧٩ .

ونوقش بأن الحديث ضعيف لا تقوم به حجة، وكذلك فهو مخالف لأحاديث صحيحة جاز فيها البيع مع الشرط .

دليل القول الثاني: عللوا جواز اشتراط البيع في الإجارة أو العكس بأنه لا تناقض ولا تضاد بينهما فيجوز الجمع بينهما^(١).

ونوقش هذا الدليل: بأن تعليل عدم جواز الجمع بين عقدين من عقود المعاوضة بمجرد التضاد بينهما ، لا يسلم به وإنما المحذور هو الجمع بين عقدين مختلفين شروطاً وحكماً إذا ترتب على ذلك تضاد في الموجبات والآثار ، وهذا إنما يكون في حالة توارد العقدين على محل واحد في وقت واحد كما في الجمع بين هبة عين وبيعها ، بينما هذه المسألة مطلقة^(٢).

أدلة القول الثالث: استدل من قال بالجواز مطلقاً بأدلة منها:

الدليل الأول: حديث جابر - رضي الله عنه - "أَنَّه كَانَ يَسِيرُ عَلَى جَمَلٍ لَهُ قَدْ أَعْيَا فَمَرَّ النَّبِيُّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - فَضْرَبَهُ فَدَعَا لَهُ فَسَارَ بِسَيْرٍ لَيْسَ يَسِيرُ مِثْلَهُ ثُمَّ قَالَ: بِعْنِيهِ بِوَقِيَّةٍ. قُلْتُ: لَا، ثُمَّ قَالَ: بِعْنِيهِ بِوَقِيَّةٍ، فَبِعْتُهُ، فَاسْتَشْنَيْتُ حَمَلَانَهُ إِلَى أَهْلِي فَلَمَّا قَدِمْنَا أَتَيْتُهُ بِالْجَمَلِ وَنَقَدْتَنِي ثَمَنَهُ ثُمَّ انْصَرَفْتُ فَأَرْسَلْتُ عَلَى إِثْرِي قَالَ مَا كُنْتُ لِأَحْذَ جَمَلِكَ فَحُذْ جَمَلِكَ ذَلِكَ فَهُوَ مَالُكَ"^(٣)، وفي رواية (على أن لي ظهره إلى المدينة)^(٤)، وفي رواية (واشترط حملانه إلى المدينة)^(٥).

(١) الفروق للقراي ١٤٢/٣ ، شرح الخرشي ٤٠/٥ .

(٢) العقود المالية المركبة ص ١٠٨ .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الشروط باب إذا اشترط البائع ظهر الدابة إلى مكان مسمى جاز برقم (٢٧١٨) .

(٤) عند مسلم في كتاب المساقاة باب بيع البعير واستثناء ركوبه برقم (٧١٥) .

(٥) عند أبي داود في كتاب البيوع في باب في شرط في بيع برقم (٣٥٠٥) .

وجه الدلالة: أن جابراً - رضي الله عنه- اشترط ركوب الدابة وهذا اشتراط لعقد الإجارة في عقد البيع فدل على اشتراط عقد في عقد^(١).

ونوقش هذا الدليل من وجهين:

١- أن النبي- صلى الله عليه وسلم- لم يرد حقيقة البيع وإنما كان ذلك من حسن العشرة والصحبة^(٢).

ويجاب عنه: بأن لفظ البيع صريح في الحديث ولا يعدل عنه إلا لقريئة قوية .

٢- أنه معارض بحديث (نهي النبي- صلى الله عليه وسلم- عن بيع وشرط) وهو عام فيقدم على الخاص^(٣).

ويجاب عنه: بأن الحديث ضعيف لا تقوم به حجة، وأن الأصل تقديم الخاص على العام^(٤).

الدليل الثاني: أن الأصل في العقود والشروط الإباحة إلا ما دل الدليل على تحريمه واشترط عقد معاوضة في عقد معاوضة مما لم يرد دليل على تحريمه فيبقى على أصل الإباحة .

ونوقش هذا الدليل: بأنه قد ورد النهي في الحديث عن بيعتين في بيعة وعن بيع وشرط .

ويجاب عنه: بأن تفسير البيعتين في بيعة مختلف فيه فلا يصح الاعتراض به ، وأن الصحيح في المراد به هو بيه العينة كما تقدم ، وأما حديث النهي عن بيع وشرط فهو ضعيف كما تقدم .

(١) إعلام الموقعين ٤٦٩/٣ ، المعقود المالية المركبة ص ١١٢ .

(٢) المسبوط ١٤/١٣ .

(٣) البحر الرائق (٩٢/٦)

(٤) روضة الناظر لابن قدامة ٧٢٥/٢ .

والراجع- والله أعلم-: القول الثالث؛ لقوة أدلتهم وسلامتها من الاعتراض الصحيح ولموافقته الأصل وهو الإباحة.

المطلب الرابع: مسائل الاشتراط في عقود المعاوضات المالية

عقد الإجارة المنتهية بالتملك عقد اشتمل في كثير من صوره على شروط منها:

- ١- أن يتحمل المستأجر نفقات صيانة السلعة والحفظ والتأمين.
- ٢- ألا يتصرف المؤجر في هذه السلعة طوال مدة الإجارة المتفق عليها بأي تصرف يضر بمصلحة المستأجر ، أو يخرج السلعة من تحت يده.
- ٣- أن يبيع المؤجر الشيء المؤجر على المستأجر إذا وفي بالأقساط المتفق عليها في المدة المحددة لهذه الإجارة أو يهبها إياه^(١).

لذلك ينبغي علينا قبل الحكم على الإجارة التمليلية معرفة حكم اشتراط شرط واحد في عقود المعاوضات المالية ، وكذلك حكم اشتراط أكثر من شرط في عقود المعاوضات المالية ، وكذلك حكم العقد إن كان الشرط فاسداً .

المطلب الخامس: مسألة اقتران عقود المعاوضات بشرط واحد صحيح

أولاً : تحرير محل النزاع : قبل البدء في هذه المسألة لابد من تحرير محل النزاع فيها فأقول:

الشروط في عقد البيع تنقسم إلى أربعة أقسام:

الأول: شرط يقتضيه العقد ، فهذا صحيح بالاتفاق .

مثاله: اشتراط أن يكون الثمن حالاً ، فلو قال البائع : أنا أبيع عليك البيت لكن بشرط أن يكون الثمن حالاً ، فهذا الشرط لا حاجة له لأن العقد يقتضي أن يكون الثمن حالاً وليس مؤجلاً ، فإذا أراد أن يؤجل فله أن يشترط التأجيل .

(١) راجع الصور المتقدم ذكرها لهذه المعاملة ص وانظر : الإيجار المنهي بالتملك للشاذلي ٢٦٣٣/٤ .

أيضاً لو قال المشتري: اشتري منك السيارة بشرط أن أقبضها الآن، هذا أيضاً شرط يقتضيه العقد، فالأصل أن البائع يقبض السلعة الآن فإذا أراد أن يؤخر فله أن يشترط .

الثاني: شرط مصلحة، سواء كانت هذه المصلحة راجعة للعقد أو راجعة على أحد المتعاقدين ، فهذا الشرط أيضاً صحيح باتفاق الأئمة .

مثل : شرط الرهن أو الكفيل ، فهذه شروط صحيحة ، وكما لو قال المشتري: اشترط أن يكون الثمن مؤجلاً؛ فقال البائع : اشترط أن تعطيني رهناً .

الثالث: شرط ورد الشرع بجوازه وإن لم يقتضه العقد كاشتراط الخيار ، أيضاً هذا صحيح باتفاق الأئمة^(١).

الرابع: شرط المنفعة، وهذا هو الذي اختلف فيه العلماء ، مثاله : أن يقول البائع : أبيعك السيارة بشرط أن أستعملها لمدة يوم أو يومين، أو تكون المنفعة للمشتري كأن يقول : اشتري منك السيارة بشرط أن تغسلها أو تصلح الخلل الموجود فيها وهكذا .

ثانياً: اختلف العلماء في حكم اشتراط المنفعة في عقد المعاوضة على قولين :

القول الأول: أن الشرط صحيح ويصح معه العقد وهو قول المالكية والحنابلة ورواية عند الشافعية^(٢).

القول الثاني: أن الشرط فاسد ومفسد للعقد وبه قال الحنفية والرواية المشهورة عند الشافعية^(٣).

(١) راجع الشروط السابقة في المبسوط ١٤/١٣ ، حاشية الدسوقي ٦٥/٣ ، المجموع ٣٦٣/٩ ، كشاف القناع ١٨٩/٣ .

(٢) المدونة للإمام مالك مع المقدمات لابن رشد ٢٦٢/٣ ، كشاف القناع ١٩٠/٣ ، المجموع ٣٩٦/٩

(٣) المبسوط ١٣/١٣ ، المجموع ٣٩٦/٩

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول: بحديث جابر المتقدم في بيع جملة من النبي - صلى الله عليه وسلم - واشتراط حملانه إلى المدينة .

ووجه الدلالة منه: أنه اشتمل على بيع وشرط المنفعة وهو ظهره إلى المدينة فدل على جواز اشتراط المنفعة في العقد^(١).

واستدل الحنفية:

أولاً: بحديث النهي عن بيعتين في بيعة المتقدم وقالوا أن اشتراط المنفعة عبارة عن عقد إجارة فيكون العقد قد اشتمل على بيعتين وهو المنهي عنه^(٢).

ويناقش هذا الدليل: بعدم التسليم بتفسير البيعتين في بيعة بهذا التفسير وقد سبق بيان ذلك مفصلاً.

ثانياً: استدلو بحديث النهي عن بيع وشرط المتقدم، وهو واضح الدلالة على المسألة .

ويناقش هذا الدليل: بأن الحديث ضعيف لا تقوم به حجة ولا يقوى على معارضة حديث جابر - رضي الله عنه -.

ويظهر مما سبق رجحان القول بصحة اشتراط المنفعة في العقد لقوة الدليل على ذلك ولموافقه لأصل الإباحة.

المطلب السادس: حكم اقتران عقود المعاوضات بأكثر من شرط:

هذه المسألة مبنية على الخلاف في تفسير حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - : « لا يجل سلف وبيع ، ولا شرطان في بيع ، ولا ربح ما لم يضمن ، ولا بيع ما ليس عندك »^(١).

(١) إعلام الموقعين ٣/ ٤٦٩ .

(٢) المبسوط ١٣/ ١٨ .

وقد سبق إيراد الخلاف ، وتبين أن أقوى التفسيرات هو تفسير من فسر الشرطين بالعينة وعليه يظهر أن اشتراط شرطين أو أكثر في العقد لا يؤثر عليه ، والله أعلم .

المطلب السادس: حكم اقتزان عقود المعاوضات بشرط فاسد:

إذا اقترن عقد المعاوضة بشرط فاسد فهل يفسد به العقد أم أن الشرط الفاسد يلغوا ويبقى العقد صحيحاً؟ اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: أن العقد يفسد بفساد الشرط وهو قول الجمهور من الحنفية والمالكية والشافعية^(٢).

القول الثاني: أن العقد صحيح والشرط لغو وهو المذهب عند الحنابلة^(٣).

الأدلة:

استدل الجمهور:

١- بعموم حديث النهي عن بيع وشرط المتقدم، وقالوا أن النهي يقتضي الفساد فيفسد العقد بفساد الشرط^(٤).

ونوقش: بأن الحديث ضعيف لا تقوم به حجة وعلى التسليم بصحته فإنه يدل على فساد الشرط وحده ولا يلزم منه فساد العقد^(٥).

٢- بأن هذا الشرط الفاسد قد يؤدي في بعض الحالات إلى الجهالة في الثمن والجهالة بالثمن مسقط للبيع .

(١) سبق تخرجه.

(٢) المبسوط ١٣/١٦ ، شرح الخرشي (٤٠/٥) ، المهذب (٢٦٧/١) .

(٣) المغني ٦/٣٢٥ .

(٤) المهذب ١/٢٦٧ .

(٥) العقود المالية المركبة ص ١٤٤ .

ويمكن أن يجاب عن هذا بأن الجهالة في الثمن تعالج بثمن المثل ويبقى العقد صحيحاً .

واستدل أصحاب القول الثاني بحديث عائشة - رضي الله عنها - قالت : "جاءتني بريدة فقالت كاتبت أهلي على تسع أواق في كل عام وقية فأعنيني فقلت إن أحب أهلك أن أعدها لهم ويكون ولاؤك لي فعلت فذهبت بريدة إلى أهلها فقالت لهم فأبوا ذلك عليها فجاءت من عندهم ورسول الله - صلى الله عليه وسلم - جالس فقالت: إني قد عرضت ذلك عليهم فأبوا إلا أن يكون الولاء لهم فسمع النبي - صلى الله عليه وسلم - فأحبرت عائشة النبي - صلى الله عليه وسلم - فقال خذها واشترطي لهم الولاء وإنما الولاء لمن أعتق ففعلت عائشة ثم قام رسول الله - صلى الله عليه وسلم - في الناس فحمد الله وأثنى عليه ثم قال أما بعد ما بال رجال يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله ما كان من شرط الله لئس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط قضاء الله أحق وشرط الله أوثق وإنما الولاء لمن أعتق"^(١).

وجه الدلالة: أن النبي - صلى الله عليه وسلم - أبطل الشرط ولم يبطل العقد^(٢).

الراجح: الذي يترجح للباحث والعلم عند الله هو القول الثاني القاضي بصحة العقد لقوة مستنده النقلية ثبوتاً ودلالة، ولضعف الدليل النقلية للقول الأول ثبوتاً ودلالة ولأن القول بصحة العقد هو المتلائم مع قواعد التيسير والتخفيف الذي جاء بها الشريعة السمحة.

المطلب السابع: مسألة تعليق عقد البيع على شرط مستقبل

اختلف العلماء في هذه المسألة على قولين:

(١) متفق عليه. أخرجه البخاري في كتاب البيوع - باب: إذا اشترط شروطاً في البيع لا تحل، واللفظ له،

ومسلم في كتاب العتق باب: إنما الولاء لمن أعتق رقم الحديث (١٥٠٤).

(٢) المغني ٦/٣٢٦ .

القول الأول: أن تعليق عقد البيع على شرط مستقبل غير جائز، وهذا قول الجمهور.

وعملوا قولهم: بأن هذا الشرط يخالف مقتضى العقد ؛ إذ أن مقتضى العقد الفورية، وألا يكون معلقاً^(١).

القول الثاني: أن تعليق عقد البيع على شرط مستقبل جائز وصحيح ، وهذا هو قول شيخ الإسلام ابن تيمية^(٢).

واستدل بما يلي:

عن عبد الله بن عمر - رضي الله عنهما - قال: أمر رسول الله - صلى الله عليه وسلم - في غزوة مؤتة زيد بن حارثة ، فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - : « إن قُتل زيد فجعفر ، وإن قُتل جعفر فعبد الله بن رواحة »^(٣) ، فالنبي - صلى الله عليه وسلم - علق عقد الولاية على أمر مستقبل .

أن الأصل في الشروط في العقود الإباحة والصحة.

والقول الثاني هو الراجح في نظري؛ لخلو المسألة من نص صريح ولأنه الموافق لأصل الإباحة .

المطلب الثامن: مسألة تعليق عقد الهبة على شرط مستقبل

اختلف العلماء في هذه المسألة على قولين:

(١) تبين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي ٤٤/٥ ، والفروق ٢٢٩/١ ، والمجموع ٢٤٩/٩ ، والشرح الكبير ٢٤٩/١١ .

(٢) الاختيارات الفقهية ص ٢٧٦ .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه ، في كتاب المغازي ، في باب غزوة مؤتة من أرض الشام ، رقم الحديث (٤٢٦١) .

القول الأول: عدم جواز تعليق عقد الهبة على شرط مستقبل ، وهذا قول الجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة^(١).

وعملوا قولهم هذا: بأن الأصل في العقود أن تكون منجزة.

القول الثاني: أن تعليق عقد الهبة على شرط مستقبل جائز ولا بأس به ، وهو رأي المالكية^(٢).

ويستدل لهم بأن المتبرع مفضل، والمتفضل يقبل تبرعه على الصورة التي أرادها ما دام لا يحل حراماً ولا يجرم حلالاً؛ لقوله - تعالى - : ﴿ **مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ وَاللَّهُ عَفُورٌ رَحِيمٌ** ﴾^(٣) التوبة: ٩١.

والراجع: القول الثاني لخلو المسألة أيضاً من نص صريح مانع ، فنبقى على الأصل وهو الإباحة ، ولأنه إذا جاز تعليق عقد البيع على شرط مستقبل ، فجوازه في الهبة من باب أولى؛ لأن عقود التبرعات أوسع من عقود المعاوضات .

المطلب التاسع: مسألة الوعد والإلزام به

عقد الإجارة التمليلية مبني على وعد في بعض صوره ، فهل يجب الوفاء بالوعد أم لا؟

اختلف العلماء في هذه المسألة على أقوال منها :

القول الأول: أن الوفاء بالوعد مستحب، وهو قول الشافعية والحنابلة وقول عند المالكية^(٤).

(١) بدائع الصنائع ٦/١٨٤ ، أسنى المطالب ٢/٤٧٩ ، المغني ٨/٢٥٠ .

(٢) تحرير الكلام في مسائل الالتزام للحطاب ص ٢١٠ .

(٣) الإيجار المنتهي بالتمليك للشاذلي العدد الخامس من مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٤/٢٦٤٢ .

(٤) الفتوحات الربانية لمحمد الصديقي ٦/٢٥٨ ، الإنصاف ١١/١٥٢ ، الفروق ٤/٢٥ .

القول الثاني: أن الوعد يجب الوفاء به إن كان معلقاً على شرط، وهو قول الحنفية^(١).

القول الثالث: أن الوعد يجب الوفاء به إذا كان الوعد على سبب، ودخل الموعود في نتيجة للوعد، وهذا هو المشهور عند المالكية^(٢).

القول الرابع: أن الوعد يجب الوفاء به مطلقاً ولا يجوز إخلافه، وهو قول عند المالكية ووجه عند الحنابلة اختاره شيخ الإسلام ابن تيمية^(٣).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بما يلي:

١ - ما روي "أَنَّ رَجُلًا قَالَ لِرَسُولِ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ -: أَكْذِبْ عَلَيَّ امْرَأَتِي يَا رَسُولَ اللَّهِ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ -: لَا خَيْرَ فِي الْكَذِبِ، فَقَالَ الرَّجُلُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ أَعِدْهَا وَأَقُولُ هَذَا فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - لَا جُنَاحَ عَلَيْكَ"^(٤).

وجه الدلالة من الحديث: أن إخلاف الوعد جعل قسيماً للكذب فدل على أنه ليس من الكذب وأنه لا حرج فيه وبالمقابل فالوفاء بالوعد مستحب ولا يجب^(٥).

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٢٨٨ ، غمز عيون البصائر ٢٣٧/٣ .

(٢) الفروق ٢٥/٤ ، تحرير الكلام في مسائل الالتزام ص ١٥٥ .

(٣) الفروق ٢٥/٤ ، تحرير الكلام في مسائل الالتزام ص ١٤٥ ، الاختيارات الفقهية ص ٣٣١ .

(٤) أخرجه مالك في الموطأ كتاب الكلام ، باب ما جاء في الصدق والكذب ٩٨٩/٢ . وقال ابن عبد البر

في التمهيد ٢٤٧/١٦ "لا أعلم هذا الحديث بهذا اللفظ يسند إلى النبي صلى الله عليه وسلم من وجه

من الوجوه" . وقد أعل الحديث بالإرسال ، انظر: تنوير الحوالك للسيوطي ١٥٢/٣ ، والمغني عن حمل

الأسفار للعراقي ١٧٣/٣ .

(٥) الفروق ٢١/٤ ، الإجارة المنتهية بالتمليك للحافي ص ١٨١ .

ونوقش هذا الدليل: بأن سنده ضعيف وعلى التسليم بصحته فإنه لا يدل على جواز إخلاف الوعد مطلقاً وإنما للضرورة أو في كلام الرجل مع زوجته وهذا خاص لا يقاس عليه غيره ، ولذلك جاء في صحيح مسلم^(١) عن أمِّ كُثُومِ بِنْتِ عُقْبَةَ بْنِ أَبِي مُعَيْطٍ وَكَانَتْ مِنْ الْمُهَاجِرَاتِ الْأُولِ اللَّاتِي بَايَعْنَ النَّبِيَّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - أَحَبَّرْتَهُ " أَنَّهَا سَمِعَتْ رَسُولَ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - وَهُوَ يَقُولُ : لَيْسَ الْكُذَّابُ الَّذِي يُصْلِحُ بَيْنَ النَّاسِ وَيَقُولُ خَيْرًا وَيَنْمِي خَيْرًا. قَالَ ابْنُ شَهَابٍ : وَمَنْ أَسْمَعَ يُرْحَصُ فِي شَيْءٍ مِمَّا يَقُولُ النَّاسُ كَذِبٌ إِلَّا فِي ثَلَاثٍ: الْحَرْبُ وَالْإِصْلَاحُ بَيْنَ النَّاسِ وَحَدِيثُ الرَّجُلِ امْرَأَتَهُ وَحَدِيثُ الْمَرْأَةِ زَوْجَهَا"^(٢).

٢- استدلوا بالإجماع على أن الواعد أو أفلس فالموعود له لا يضارب بما وعد له مع الغرماء فدل على أن الوفاء بالوعد مستحب وليس بواجب^(٣).

ونوقش: بعدم التسليم بهذا الإجماع فالخلاف فيه مشهور^(٤)، وعلى التسليم جدلاً به فغاية ما يفيد أنه لا يترتب عليه حكم دينوي من حيث الالتزامات المالية بعد وفاة الواعد وأما لو كان حياً فإنه يجب عليه الوفاء به^(٥).

واستدل أصحاب القول الثاني بما يلي: قالوا بأن الوعد إذا صدر معلقاً على شرط فإنه يكتسب قوة بذلك فيصير حينئذ ملزماً لصاحبه كما لو قال (إن شفيت أحج) فشفي فإن الحج يلزمه أما لو قال أحج - أي من غير تعليق على سبب - لم يلزمه بمجرد^(٦).

(١) في كتاب البر والصلة ، باب تحريم الكذب ، رقم الحديث (٢٦٠٥) .

(٢) حاشية ابن شاط على الفروق ٤/٢٢ ، الإجارة المنتهية بالتملك للحافي ص ١٨٧-١٨٨ .

(٣) التمهيد ٣/٢٠٧ ، الإجارة المنتهية بالتملك للحافي ص ١٨٢ .

(٤) فتح الباري لابن حجر ٥/٨٤٢ .

(٥) الإجارة المنتهية بالتملك للحافي ص ١٨٨ .

(٦) غمز عيون البصائر ٣/٢٣٧ .

واستدل أصحاب القول الثالث بما يلي: قالوا بأن الموعود لم يكن ليدخل في السبب إلا بناءً على الوعد الذي قد تسبب له في إنفاق مال قد لا يقدر عليه ولا يتحملة فيلزم الواعد والحالة هذه بتنفيذ وعده دفعاً للضرر^(١). ويمكن أن يناقش هذا الاستدلال والذي قبله بأن هذا تقييد من غير دليل فالأدلة على وجوب الوفاء بالوعد عامة في هذا وفي غيره كما سيظهر من أدلة القول الرابع .

واستدل أصحاب القول الرابع بما يلي:

- ١- بعموم قول الله - تعالى - ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفْعَلُونَ﴾ كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ ﴿الصف: ٢ - ٣ .
وجه الدلالة من الآية: أن الله - تعالى - قد مقت وذم من ترك الوفاء بالوعد ولولا أن الوفاء به واجب لما استحق هذا الذم والمقت^(٢).
- ٢- بقول النبي - صلى الله عليه وسلم -: "آيَةُ الْمُنَافِقِ ثَلَاثٌ إِذَا حَدَّثَ كَذَبَ وَإِذَا وَعَدَ أَخْلَفَ وَإِذَا أُؤْتِيَ خَانَ"^(٣).
وجه الدلالة من الحديث: أن النبي - صلى الله عليه وسلم - جعل إخلاف الوعد من علامات النفاق والنفاق محرم شرعاً ، فدل على تحريم إخلاف الوعد ووجوب الوفاء به^(٤).

(١) تحرير الكلام في مسائل الالتزام ص ١٥٤ .

(٢) الفروق ٢٠/٤ ، الإجارة المنتهية بالتمليك للحافي ص ١٨٣ .

(٣) متفق عليه ، أخرجه البخاري في كتاب الإيمان باب علامة المنافق رقم الحديث (٣٢) ، ومسلم في الإيمان

باب : بيان خصال المنافق رقم الحديث (٥٩) .

(٤) الفروق ٢٠/٤ .

ما ثبت في الصحيحين^(١) أنه: "لَمَّا مَاتَ النَّبِيُّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - جَاءَ أَبَا بَكْرٍ مَالٌ مِنْ قِبَلِ الْعَلَاءِ بْنِ الْحَضْرَمِيِّ فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ مَنْ كَانَ لَهُ عَلَى النَّبِيِّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - دَيْنٌ أَوْ كَانَتْ لَهُ قِبَلَهُ عِدَّةٌ فَلْيَأْتِنَا قَالَ جَابِرٌ فَقُلْتُ وَعَدَنِي رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - أَنْ يُعْطِيَنِي هَكَذَا وَهَكَذَا وَهَكَذَا فَبَسَطَ يَدَيْهِ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ قَالَ جَابِرٌ فَعَدَّ فِي يَدِي حَمْسَ مِائَةٍ ثُمَّ حَمْسَ مِائَةٍ ثُمَّ حَمْسَ مِائَةٍ".

وجه الدلالة من الحديث: أن أبا بكر الصديق - رضي الله عنه - وفى بما وعد به النبي - صلى الله عليه وسلم - فدل ذلك على أن الوفاء بالوعد ملزم قضاء^(٢).

الراجع:

الذي يترجح عند الباحث - والله أعلم - بالصواب هو: القول الرابع وهو لزوم الوفاء بالوعد مطلقاً؛ لقوة ما استدلوا به وسلامته من الاعتراض الصحيح ، وأما ما استدل به غيرهم فإما ضعيف لا تقوم به حجة أو بعيد عن محل النزاع ، أو تخصيص وتقييد بلا دليل .

الخلاصة:

تلخّصت هذه المسائل في أن الوفاء بالوعد لازم ، وأن اشتراط عقد في عقد وتعليق عقد البيع على شرط مستقبل وتعليق عقد الهبة على شرط المستقبل والشروط في البيع كلها صحيحة وأن الشرط الفاسد لا يؤثر على العقد إذا اقترن به .

(١) صحيح البخاري في كتاب الشهادات باب من أمر بإنجاز الوعد رقم الحديث (٢٦٨٣) ، ومسلم في كتاب الفضائل باب ما سُئِلَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ شَيْئًا قَطُّ فَقَالَ لَا . وَكَثْرَةُ عَطَائِهِ رقم الحديث (٢٣١٤) .

(٢) شرح النووي على مسلم ٦٠/١٥ ، الإجارة المنتهية بالتملك للحافي ص ١٨٥ .

المبحث الثاني حكم الإجارة التمليلية

المطلب الأول: تحرير محل الخلاف في المسألة:

أولاً: إذا توارد عقدان (عقد الإجارة وعقد البيع) على محل واحد في وقت واحد كأن يقول بعتك داري هذه وأجرتها شهرًا بألف، فهذا ممنوع شرعاً والعقد في هذه الحالة باطل؛ لأن ((من ملك الرقبة ملك المنافع فلا يصح أن يؤاجر منفعة ملكها عليه))^(١)؛ ولأن البيع له أحكامه وآثاره والإجارة لها أحكامها وآثارها واجتماعهما في وقت واحد على محل واحد يؤدي إلى التناقض في الأحكام والآثار فيبطل العقد^(٢). ويستوي الحكم بالمنع والبطلان في هذه الصورة سواء كانت جلية واضحة كما سبق أو كانت بيعاً في الأصل وغطي بعقد إجارة ويتبين لنا هذا إذا كان العقد قد اشتمل على واحد من البنود التالية:

١- زيادة القسط على أجرة المثل.

٢- أن يتحمل المستأجر جميع تبعات التلف والهلاك لهذه العين سواء تعدى أو لم يتعد ؛ فَرَطَ أو لم يَفْرِطْ ، وسواء فيما يتعلق بنفقات الصيانة أو نفقات الأمور التشغيلية لهذه العين .

٣- أن المستأجر إذا قَصَرَ في دفع الأجرة - القسط الواجب عليه - فإن المؤجر يستحق سحب العين منه باعتبار أن هذه العين ملكاً له ، ولا يعوّض المستأجر عن المبالغ الزائدة على أجرة المثل .

(١) كشف القناع ١٧٩/٣ .

(٢) العقود المالية المركبة ص ١٣٣ ، وبهذا صدر قرار هيئة كبار العلماء رقم ١٩٨ وتاريخ ١٤٢٠/١١/٦ ، وقرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ١١٠ (٤/١٢).

٤- إذا تم سداد الأقساط من قبل المستأجر فإن العين المؤجرة تنقلب إلى ملك المستأجر فإذا تخلل العقد الأمر السابقة يكون قد توارد فيه عقدان (الإجارة والبيع) على عين واحدة في وقت واحد ، وبيان ذلك أن العقد جمع بين أحكام كل من عقد الإجارة والبيع فهو عقد إجارة لأن المؤجر يستحق سحب هذه العين من المستأجر إذا قصر في دفع الأقساط ؛ فدلّ على أن المستأجر الآن لم يملك وإنما هو عقد إجارة ، وكذلك أيضاً يدل على أنه عقد إجارة ؛ أن المؤجر يستحق الأجرة كاملة وهي الأقساط التي يدفعها المستأجر.

وأيضاً هو في الوقت نفسه عقد بيع؛ لأن المستأجر يتحمّل ضمان تلف هذه العين وهلاكها، فكل تبعات التلف والهلاك التي تحصل لهذه العين يتحملها المستأجر. فاجتمع على المستأجر عقد إجارة؛ لأنه لم يملك العين، وعقد بيع؛ لأن الضمان عليه ، ولو كان عقد إجارة لكانت تبعات التلف والهلاك من ضمان البائع ، فالأصل أن المستأجر لا يضمن إلا إذا تعدّى أو فرط - تعدّى : فعل شيئاً لا يجوز له، وفرط : ترك شيئاً يجب عليه - ما عدا ذلك فإنه لا يضمن .

فلما توارد على هذه العين عقدان مختلفان: عقد البيع وعقد إجارة- وأحكامهما مختلفة وآثارها متباينة- لم يصح هذا العقد ، فعقد البيع يختلف عن عقد الإجارة . فكيف نجتمع على هذا الشخص الذي استأجر الضمان - الذي هو تبعات عقد البيع - ونجمع عليه أيضاً تبعات عقد الإجارة وذلك بحيث إنه إذا قصر تُسحب منه هذه السلعة ، فهو يضمن هذه السلعة باعتبار أنه مالك وهو ليس مالكاً ؛ وإذا قصر سحبناها منه .

فلما توارد هذان العقدان على هذه العين أصبح هذا العقد ممنوعاً لأن هذا فيه ظلم وإجحاف لهذا المستأجر وغرر عليه ، ويدل دلالة واضحة أنه عقد بيع في الأصل غطي بالإجارة^(١).

ثانياً: أن يضبط عقد الإجارة التمليلية بالضوابط التالية:

الضابط الأول: وجود عقدين منفصلين يستقل 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.

الضابط الثاني: أن تكون الإجارة حقيقة غير سائرة للبيع بحيث:

١- يكون ضمان العين المؤجرة على المالك المؤجر لا على المستأجر، ونستثني من ذلك شيئين:

أ- إذا تعدى أو فرط المستأجر فالضمان عليه .

ب- ما يتعلق بالنفقات التشغيلية فضمانها على المستأجر مثل: الزيت والبنزين والإطارات والأقمشة وغير ذلك ...، وما عدا ذلك من تلف العين أو هلاكها أو تلف بعضها أو ما تحتاجه من صيانة غير تشغيلية ؛ فالأصل أن يكون ذلك على المالك المؤجر ؛ لأن العين المستأجرة أمانة في يد المستأجر فلا ضمان عليه إلا إذا تعدى أو فرط . وأما نفقات الصيانة غير التشغيلية فتكون على المؤجر ، لا على المستأجر طول مدة الإجارة.

٢- أن تكون الأجرة المقسطة تساوي أجرة المثل وليست أقساط بيع، فإن كانت توازي أقساط البيع ، فإن المؤجر يُلزم برد ما زاد على أجرة المثل إذا سُحبت منه العين.

(١) ولهذا جاءت الفتوى بتحريم مثل هذه الصورة ، ومن ذلك فتوى هيئة كبار العلماء بالمملكة رقم ١٩٨ ، وقرار مجمع الفقه الإسلامي في جلسته الثانية عشرة رقم ١١٠ (٤/١٢) .

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

الضابط الرابع: يجب أن تطبق على عقد الإجارة المنتهية بالتملك أحكام الإجارة طوال مدة الإجارة ، وأحكام البيع عند تملك العين^(١).

المطلب الثاني: مجمل الخلاف في الإجارة التمليلية:

إذا ضبط العقد بالضوابط السابقة فوقع فيه الخلاف بين المعاصرين في الجملة على اتجاهين:

الاتجاه الأول: منع هذا العقد مطلقاً ولو ضبط بهذه الضوابط .

ومن ذهب إلى هذا الاتجاه: هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية^(٢)، والدكتور محمد المنيعي^(٣)، والدكتور رفيق المصري^(٤).

التعليل: أن هذا العقد لا يخلو من أن يكون قد اشتمل على اشتراط عقد في عقد أو اشتراط شرط أو أكثر أو تعليق عقد البيع أو عقد الهبة على شرط مستقبل، أو على وعد بالبيع أو الهبة والجمهور يمتنعون من ذلك ، فكل من منع مثلاً اشتراط عقد في عقد منع الإجارة التمليلية في الصورة التي يكون فيها اشتراط عقد في عقد ولو كانت قد اشتملت على الضوابط السابقة ، وهكذا .

الاتجاه الثاني: جواز الإجارة التمليلية إذا ضبط العقد بالضوابط السابقة.

(١) راجع قرار مجمع الفقه الإسلامي في جلسته الثانية عشرة رقم ١١٠ (٤/١٢) ، المعاملات المالية المعاصرة، للمشيقة ص ٥٨ .

(٢) في قرارهم رقم ١٩٨ وتاريخ ١١/٦/١٤٢٠هـ

(٣) في بحثه: الإجارة المنتهية بالتملك دراسة فقهية مقارنة .

(٤) نقله عنه الدكتور سعد الشثري في كتابه عقد الإجارة المنتهية بالتملك ص ٧٩ .

التعليل: قالوا إن هذا العقد إذا ضبط بهذه الضوابط فإنه يكون عقد إجارة حقيقية لا إشكال فيه ، وأما ما يتعلق بتملك السلعة فيما بعد عن طريق الاشتراط أو التعليق أو الوعد والإلزام به فالراجح فيه جواز الاشتراط والتعليق والإلزام بالوعد. وذهب إلى هذا الاتجاه أغلب المعاصرين منهم: الشيخ عبد الله البسام والشيخ عبد الله المنيع^(١) و د. حسن الشاذلي، و د. عبد الله بن محمد بن عبد الله ، والشيخ: عبد الله بن بية ، و د. محمد السلامي، و د. منذر قحف، و د. علي القرعة داغي ، و د. محمد جبر الألفي، والشيخ خالد الحافي ، والشيخ سعد الشثري^(٢) وغيرهم . والخلاف السابق في هذا العقد (الإجارة التمليلية) هو من حيث الجملة ، وسأحاول في المطلب القادم تطبيق هذا الخلاف على صور هذه المعاملة صورة صورة والوصول إلى نتيجة نهائية في كل صورة وما يعتريها من إشكالات وحلولها وبالله التوفيق .

المطلب الثالث: الحكم التفصيلي لصور الإجارة التمليلية:

أولاً: الصورة الأولى هي : إجارة تنتهي بالتمليك تلقائياً دون دفع ثمن سوى الأقساط الإيجارية.

حكمها: بتأمل هذه الصورة يتضح جلياً أن العقد في الحقيقة هو عقد بيع وإنما صيغ أو ستر بعقد إجارة ليضمن البائع احتفاظه بملكية العين حتى استيفاء كامل الثمن ويظهر ذلك من وجوه:

- أن كل مبيع لا بد له من ثمن ، وهنا لا يوجد ثمن وقت تمام البيع - أي في نهاية مدة الإجارة - إذ أن ما دفع كان أجرة.

(١) نقله عنهم الدكتور الشثري في بحثه عقد الإجارة المنتهي بالتمليك ص ٧٨

(٢) سبقت الإشارة إلى بحثهم في الدراسات السابقة .

- أن الأجرة المقدرة للسلعة في المدة المحددة ليست أجرة المثل، بل روعي فيها أنها هي ثمن السلعة ، مع إضافة ما قد يكون من ربح متفق عليه .
- أن إرادة المتعاقدين متجهة إلى بيع هذه السلعة وليس إجارتها ، وقد دفعهما إلى جعل العقد بهذه الصورة خوف البائع - المؤجر - من عدم الحصول على ثمن السلعة إذا كان الثمن مؤجلاً والمشتري يرغب في اقتناء هذه السلعة والانتفاع بها مع عدم وجود إمكانيات لديه لشرائها بالنقد ، فصاغوا العقد بهذه الصورة .
- أن شراح القانون كَيّفوا هذه الصورة على أنها بيع تقسيط ولم يعتدوا بعقد الإجارة الذي صرح به العاقدان؛ نظراً للقرائن التي تظهر أنه عقد بيع^(١) .
- وبناء على ما سبق يتبين: بطلان هذه الصورة التي تنتقل فيها ملكية السلعة إلى المستأجر بمجرد سداد القسط الإيجاري الأخير تلقائياً ، ودون حاجة إلى إبرام عقد جديد ، ودون ثمن سوى ما دفعه من المبالغ التي تم سدادها كأقساط إيجارية لهذه السلعة المؤجرة خلال المدة المحددة ، والتي هي في الحقيقة ثمن هذه السلعة^(٢) .
- إلا أن بعض الباحثين أوجد صورة بديلة لهذه الصورة وتكون خالية عن المحاذير الشرعية، وهذه الصورة هي: أن يُصاغ عقد بيع يشترط فيه عدم تصرف المشتري في الشيء المبيع بأي نوع من أنواع التصرف - معاوضة أو تبرعاً - إلا بعد سداد جميع الثمن ، وإلا انفسخ العقد.

(١) البيع بالتقسيط والبيع الائتمانية الأخرى للدكتور إبراهيم دسوقي أبو الليل ص ٣١٥ - ٣١٧ ، والإيجار المنتهي بالتمليك للشاذلي ٢٦٣٨-٢٦٣٩ ، و التأجير المنتهي بالتمليك لعبد الله بن محمد بن عبد الله ٢٦٠٥/٤-٢٦٠٦ ، والإيجار المنتهي بالتمليك لابن بيه ٢٦٦٣/٤-٢٦٦٦ . والثلاثة الأخيرة ضمن مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الخامس .

(٢) الإيجار المنتهي بالتمليك للشاذلي ٢٦٣٩/٤-٢٦٤٠ ، وذهب إلى منع هذه الصورة مجمع الفقه الإسلامي في قراره رقم ١١٠ (١٢/٤) .

وما يُدفع من أقساط تكون أقساط ثمن السلعة المنجمة ، فإذا وفي بها المشتري أصبح له حق التصرف فيها، وإذا لم يوفّ كان للبائع أخذ السلعة منه ، وأما ما دُفع من أقساط خلال المدة السابقة فيمكن معالجتها من خلال خصم القيمة الإيجارية الحقيقية من هذه الأقساط التي دفعها خلال هذه المدة ، مع إضافة تعويض ملائم عن الأضرار التي لحقت بالبائع نتيجة هذا الإخلال^(١).

تعقيب: نقل بعض الباحثين^(٢) عن بعض شراح القانون تكييف هذه الصورة على أنها بيع تقسيط ولم يعتدوا بعقد الإجارة الذي صرح به العاقدان؛ نظراً للقرائن التي تظهر أنه عقد بيع.

ونوقش هذا التخريج: بأن القول بأنه بيع غير مسلم؛ لأن المبيع في البيع لا يصح اشتراط الاحتفاظ بملكيته للبائع حتى يتم سداد الثمن.

كما أن الاحتفاظ بالملكية مع كونه عقد بيع فيه غرر بين لأن المستأجر (المشتري) لو تخلف عن أداء قسط أو أقساط أخذت منه العين وضاع عليه حقه وما دفعه من ثمن وهذا غرر وظلم وأكل للمال بالباطل؛ إذ إن المستأجر دفع أقساطاً لا تناسب الإجارة؛ لأنها تتجاوز قيمة المنافع وهي في الأصل قيمة للرقبة فقد خسر الثمن والمثمنون الذين ربحهما البائع فيكون جمع العوض والمعوض خلافاً للقاعدة الشرعية في العقود، وكل هذا يخرج عن مسمى البيع.

ومن ثم فتخريج هذا العقد على بيع التقسيط لا يصح للفرق بين العقدين في ماهية كل عقد وما يترتب عليه من الملكية والضمان والإصلاح وغيرها أو عدم ذلك^(١).

(١) الإيجار المنتهي بالتمليك للشاذلي ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي ع ٥٤ (٤/٢٦٣٩-٢٦٤٠).

(٢) المرجع السابق.

الصورة الثانية:

(أ) : عقد إجارة ينتهي بتمليك العين للمستأجر بعقد جديد وثن يكون رمزياً

حكمها: هذه الصورة قد اشتملت على اشتراط عقد البيع في عقد الإجارة وتعليق عقد البيع على شرط سداد كامل الأقساط الإيجارية، فيكون الحكم على هذه الصورة مبني أولاً على الحكم في مسألة اشتراط عقد في عقد ومسألة تعليق البيع على شرط وقد سبق معنا رجحان القول بجواز ذلك، إلا أنه من جهة أخرى نجد أن هذه الصورة لم تكتمل فيها ضوابط الجواز، وذلك أن بيع العين بعد انتهاء الأقساط الإيجارية بثمن رمزي ليس هو ثمن السلعة ولا قريباً منه يدل دلالة واضحة أن العقد كان عقد بيع وليس إجارة وأن الأقساط كانت أقساط بيع، وأن إرادة العاقدين متجه لعقد البيع وليس الإجارة ولذلك فإن الصحيح في هذه الصورة الحكم عليها بعدم الجواز .

ويمكن تصحيح هذه الصورة في حالة ما إذا أبرم بين الطرفين عقد إجارة حقيقة متوفر فيه الضوابط السابقة والتي منها الضابط الذي ينص على أن على المؤجر إعادة ما زاد عن أجرة المثل للمستأجر، إذا سحنت منه العين عند عدم الوفاء بالسداد ، ويكون تملك السلعة فيما بعد عن طريق اشتراط عقد الهبة المعلق على سداد كامل الأقساط في عقد الإجارة وسيأتي قريباً الكلام على حكم هذه الصورة إن شاء الله.

(ب) عقد إجارة ينتهي بتمليك العين للمستأجر بعقد جديد وثن يكون

حقيقياً:

حكمها: هذه الصورة قد اشتملت على اشتراط عقد البيع في عقد الإجارة وتعليق عقد البيع على شرط سداد كامل الأقساط الإيجارية ، فيكون الحكم على هذه

(١) تكييفات الإجارة المنتهية بالتمليك بلا ثمن للباحث محمد صالح أبابطين ص٥، المعاملات المالية المعاصرة

للمشيقح ص٥٨ .

الصورة مبني أولاً على الحكم في مسألة اشتراط عقد في عقد ومسألة تعليق البيع على شرط وقد سبق معنا رجحان القول بجواز ذلك، وعقد الإجارة في هذه الحالة يظهر عليه أنه عقد حقيقي يدل عليه كون الثمن حقيقياً في البيع وأن الأقساط بالفعل هي أقساط إجارة وأن ضوابط الجواز متوفرة ؛ إلا أنه سبق معنا في هذه الصور يتولد منها ثلاث صور هي:

الأولى: أن يكون الثمن الحقيقي هو سعر السلعة السوقية في وقت إبرام عقد البيع وهذه الصورة لا إشكال فيها والصحيح الحكم عليها بالجواز لخلوها من الجهالة والغرر.

الثانية: أن يكون الثمن الحقيقي ما يتفق عليه الطرفان وقت إنشاء العقد وهذه الصورة كذلك لا إشكال فيها إلا ما قد ينشأ من الخصومة نتيجة عدم الاتفاق على سعر معين من قبل الطرفين لكن لا يكون ذلك مانعاً من تجويز هذه الصورة لأن الغالب أن الطرفين سيلزمان أخيراً بالثمن السوقي للسلعة في حينها وهو ما يحقق العدل للطرفين .

الثالثة: أن يكون الثمن الحقيقي محدد مسبقاً في عقد الإجارة من قبل الطرفين، وهذه الصورة أيضاً لا إشكال في جوازها ، لأنهما قد تراضيا على أن يكون مجموع هذه الأقساط مع الثمن المحدد هو ثمن السلعة مع منفعتها مدة الإجارة .

الصورة الثالثة: عقد إجارة يقترن به وعد بالبيع ، معلق على سداد كامل

الأجرة

حكمها: هذه الصورة اشتملت على الوعد بالبيع وقد سبق معنا رجحان الإلزام به، وكذلك اشتملت على بيع معلق على سداد كامل الأقساط وقد سبق معنا أيضاً رجحان القول بالجواز في هذه المسألة ، والذي يظهر من هذه الصورة أنه لا يوجد مانع من توفر ضوابط الجواز فيها وبالتالي فإن الحكم عليها بالجواز هو الصحيح، إلا أنه يجدر التنبيه إلى ما سبق بيانه من أن هذه الصورة يتولد منها الصور السابقة في

صورة الإجارة المقترنة بالبيع وقد سبق بيانها في موضعها وأنه لا إشكال في تجويزها عدا الصورة التي يكون فيها الثمن رمزياً ، وما قيل فيها هناك يقال فيها هنا ، والله أعلم .

الصورة الرابعة: عقد إجارة يقترن به عقد بالهبة معلق على سداد كامل الأجرة.

حكمها: هذه الصورة اشتملت على اشتراط عقد الهبة في عقد الإجارة واشتمل كذلك على تعليق عقد الهبة على شرط السداد وقد سبق معنا أن الراجح القول بالجواز في هاتين المسألتين، وهذه الصورة من هذه الجهة لا إشكال فيها.

إلا أنه في الحقيقة أن هذه الصورة يظهر فيها أن إرادة العاقدين تتجه إلى البيع لا الإجارة وأن الثمن المنجم هو في الحقيقة عبارة عن أقساط بيع ، وهي مماثلة تماماً لصورة عقد الإجارة المقترن ببيع بثمن رمزي معلق على السداد، ولا يمكن تجويز هذه الصورة مطلقاً؛ لأن إرادة البيع فيها ظاهرة وعقد الإجارة المقترن بعقد الهبة المعلق على السداد إنما هو ساتر للبيع فقط، لكن في نفس الوقت يمكن أن يحكم على هذا العقد بالجواز إذا صيغ العقد فيه صياغة تتضمن الضوابط السابقة لجواز هذه المعاملة فيكون عقد الإجارة فيها حقيقاً بأحكامه وآثاره حتى ولو كانت الأجرة المنجمة توازي أقساط البيع لأن من الضوابط أن يرد المؤجر ما زاد على أجرة المثل إلى المستأجر إذا سحبت العين منه في حالة عدم السداد

وعليه فإن هذه الصورة لا تحول دون إمكانية توفر الضوابط ، فإذا ما توفرت فإن الصواب الحكم عليها بالجواز والله أعلم .

الصورة الخامسة: عقد إجارة يقترن به وعد بالهبة معلق على سداد كامل الأجرة .

حكمها: هذه الصورة قد اشتملت على وعد بالهبة وقد سبق معنا أن الصحيح الإلزام بالوعد وأنه واجب النفاذ ، واشتملت كذلك على عقد هبة معلق على شرط السداد ، وأيضاً سبق معنا أن الراجح جواز ذلك فالمعاملة من هذه الجهة لا إشكال فيها ، وأما من جهة نية العاقدين وعقد الإجارة هل هو حقيقي أم سائر للبيع فقد سبق بيان ذلك في الصورة السابقة ما يغني عن إعادته هنا والله أعلم.

الخاتمة

الحمد لله، وكفى والصلاة والسلام على عبده المصطفى محمد بن عبد الله ﷺ،

وبعد:

فبعد أن أنعم الله علي بإتمام هذا البحث فإني أجعل في ختامه هذه النتائج والتوصيات على النحو التالي:

النتائج:

أولاً: التعريف المختار للإجارة التمليكية هو: "اتفاق بين طرفين يبدأ بتمليك منفعة من عين معلومة مدة معلومة بعوض معلوم مقسط، ثم تمليك العين لمن استأجرها على صفة مخصوصة".

ثانياً: أبرز صور هذه الإجارة التمليكية على وجه الإجمال هي: الصورة الأولى: إجارة تنتهي بالتمليك تلقائياً دون دفع ثمن سوى الأقساط الإيجارية.

الصورة الثانية: عقد إجارة ينتهي بتمليك العين للمستأجر بعقد جديد وثمان. وهذا الثمن إما أن يكون رمزياً أو حقيقياً

الصورة الثالثة: عقد إجارة يقترن به وعد بالبيع، معلق على سداد كامل الأجرة

الصورة الرابعة: عقد إجارة يقترن به عقد بالهبة معلق على سداد كامل الأجرة.

الصورة الخامسة: عقد إجارة يقترن به وعد بالهبة معلق على سداد كامل الأجرة.

ثالثاً: الراجح في المسائل التي هي منشأ الخلاف في هذه المعاملة ما يلي:

تفسير النهي عن بيعتين في بيعة بالعينة.

تفسير النهي عن شرطين في بيع بالعينة .

جواز اشتراط عقد في عقد .

جواز اشتراط شرط صحيح أو أكثر في عقود المعاوضات .

صحة العقد المقترن بشرط فاسد .

جواز تعليق عقد البيع على شرط في المستقبل .

جواز تعليق عقد الهبة على شرط مستقبل .

لزوم الوفاء بالوعد مطلقاً .

رابعاً: الصحيح أنه لا يحكم على هذه المعاملة بحكم مطلق كالجواز المطلق أو المنع المطلق .

خامساً: إذا توارد عقدان (عقد الإجارة وعقد البيع) على محل واحد في وقت

واحد كأن يقول بعثك داري هذه وأجرتها شهراً بألف ، فهذا ممنوع شرعاً والعقد في هذه الحالة باطل؛ لأن من ملك الرقبة ملك المنافع فلا يصح أن يؤجر منفعة ملكها عليه .

ولأن البيع له أحكامه وآثاره والإجارة لها أحكامها وآثارها واجتماعهما في وقت

واحد على محل واحد يؤدي إلى التنافي في الأحكام والآثار فيبطل العقد .

سادساً: كل صورة من صور هذه المعاملة ينبغي النظر إليها بصفة مستقلة وتزيل

الحكم المناسب لها .

التوصيات:

الأولى: أوصي إخواني الباحثين بتشمير سواعد الجد وبذل الجهد في كشف

غوامض مثل هذه المسائل وتحليلتها للناس حتى لا يلتبس عليهم الحق بالباطل ، أو

يلبس الباطل في لباس الحق من ضعاف النفوس .

الثانية: أوصي من احتاج إلى مثل هذه المعاملة أن يتفحص عقد الشركة التي يرغب الاستئجار منها ولا يقدم حتى يتبين له مشروعية هذا العقد فإن العقود متباينة.

الثالثة : أوصي الشركات والمؤسسات التي تتعامل بمثل هذه المعاملة أن يعيدوا النظر في عقودهم عن طريق لجان شرعية معتبرة ويتخلصوا مما يشوبها من الشروط المخالفة لكتاب الله وسنة رسوله - صلى الله عليه وسلم - .

اللهم رب جبرائيل وميكائيل وإسرافيل، فاطر السموات والأرض ، عالم الغيب والشهادة ، أنت تحكم بين عبادك فيما كانوا فيه يختلفون ، اهدنا لما اختلف فيه من الحق بإذنك؛ إنك تهدي من تشاء إلى صراط مستقيم .

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين ، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

فهرس المصادر والمراجع

- ١- الإجارة المنتهية بالتمليك دراسة فقهية مقارنة . للدكتور محمد بن سليمان المنيعي، بحث منشور في مجلة العدل العدد (١٣).
- ٢- الإجارة المنتهية بالتمليك في الفقه الإسلامي . للباحث : فهد بن علي الحسنون، منشور على الشبكة العنكبوتية في عدة مواقع.
- ٣- الإجارة المنتهية بالتمليك في ضوء الفقه الإسلامي ، تأليف خالد بن عبد الله بن براك الحافي ، الطبعة الثانية ١٤٢١هـ.
- ٤- الإجارة وتطبيقاتها المعاصرة (الإجارة المنتهية بالتمليك) دراسة فقهية مقارنة أ.د علي محي الدين القرة داغي ، بحث مقدم لمجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة في دورته الثانية عشرة المقامة في الرياض في الفترة من ٦/٢٥ - ٧/١ ١٤٢١هـ .
- ٥- الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ، اختارها الشيخ علاء الدين أبو الحسن علي بن محمد بن عباس البعلي الدمشقي ، المؤسسة السعيدية في الرياض.
- ٦- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل لمحمد ناصر الدين الألباني بيروت - المكتب الإسلامي ط ٢ .
- ٧- أسنى المطالب شرح روض الطالب ، للقاضي أبي يحيى زكريا الأنصاري الشافعي ، وبهامشه حاشية الشيخ أبي العباس بن أحمد الرملي الكبير الأنصاري ، الناشر دار الكتاب الإسلامي في مصر.
- ٨- الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان لزين العابدين بن إبراهيم بن نجيم بيروت مكتبة هلال ١٤٠٠هـ .
- ٩- الأشباه والنظائر لجلال الدين السيوطي بيروت - دار الكتب العلمية ط ١.

- ١٠- إعلام الموقعين عن رب العالمين لابن قيم الجوزية بيروت دار الفكر ط ٢ .
- ١١- الأم ، للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي ، خرّج أحاديثه وعلّق عليه محمود مطرجي، الناشر دار الكتب العلمية في لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٣ هـ.
- ١٢- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف لعلّي المرادوي بيروت - إحياء التراث العربي .
- ١٣- أنيس الفقهاء في تعريف الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، للشيخ قاسم القونوي ، تحقيق الدكتور أحمد بن عبد الرزاق الكبيسي، الناشر دار الوفاء للنشر والتوزيع في السعودية - جدة ، الطبعة الأولى ١٤٠٦ هـ.
- ١٤- الإيجار المنتهي بالتمليك . للدكتور حسن بن علي الشاذلي، بحث مقدم لمجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة في دورته الخامسة المقامة في الكويت في الفترة من ١-٦/٥/١٤٠٩ هـ.
- ١٥- الإيجار المنتهي بالتمليك . للشيخ / عبد الله الشيخ المحفوظ بن بيّه، بحث مقدم لمجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة في دورته الخامسة المقامة في الكويت في الفترة من ١-٦/٥/١٤٠٩ هـ .
- ١٦- الإيجار المنتهي بالتمليك وصكوك التأجير . للشيخ محمد المختار السلامي ، بحث مقدم لمجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة في دورته الثانية عشرة المقامة في الرياض في الفترة من ٦/٢٥ - ١/٧/١٤٢١ هـ .
- ١٧- البحر الرائق شرح كنز الدقائق، لزين الدين ابن نجيم دار المعرفة بيروت ط ٢ .
- ١٨- بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد ابن رشد القرطبي ، تحقيق ماجد الحموي ، الناشر دار ابن حزم في لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٦ هـ.

- ١٩- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، للإمام علاء الدين أبي بكر ابن مسعود الكاساني الحنفي، تحقيق محمد خير طعمه حلبي ، الناشر دار المعرفة في لبنان ، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ.
- ٢٠- بيع التقسيط وأحكامه لسليمان التركي - دار اشبيليا ط١
- ٢١- البيع بالتقسيط والبيوع الائتمانية الأخرى لإبراهيم أبو الليل جامعة الكويت ط١
- ٢٢- التأجير المنتهي بالتمليك والصور المشروعة فيه . للدكتور عبد الله محمد عبد الله ، بحث مقدم لمجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة في دورته الخامسة المقامة في الكويت في الفترة من ١-٦/٥/١٤٠٩ هـ .
- ٢٣- تبين الحقائق شرح كنز الدقائق ، لفخر الدين عثمان الزيلعي الحنفي، دار الكتاب الإسلامي ط٢.
- تحرير الكلام في مسائل الالتزام ، للأبي عبد الله محمد بن محمد الخطاب ، دار الغرب الإسلامي في لبنان ط١.
- ٢٤- التعريفات لعلي الجرجاني ، دار الكتاب العربي بيروت .
- ٢٥- تكييفات الإجارة المنتهية بالتمليك بلائحة محمد أبا بطين - منشور على الشبكة .
- ٢٦- التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد لأبي عمر يوسف بن عبد البر المكتبة التجارية مصطفى الباز مكة .
- ٢٧- تنوير الحوالك شرح موطأ مالك لجلال الدين السيوطي بيروت - دار الندوة .
- ٢٨- تهذيب سنن أبي داود ، لابن قيم الجوزية - مطبعة السنة المحمدية .
- ٢٩- الجامع لأحكام القرآن لأبي عبد الله محمد القرطبي - بيروت دار إحياء التراث العربي ط٢ .

- ٣٠- حاشية ابن عابدين على شرح الشيخ علاء الدين محمد بن علي الحصكفي
لمتن تنوير الأبصار للشيخ شمس الدين التمرتاشي، تحقيق عبد المجيد طعمه حلي، الناشر
دار المعرفة في لبنان، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ.
- ٣١- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، لمحمد عرفة الدسوقي - دار الفكر.
- ٣٢- الدرر السنية في الأجوبة النجدية جمع عبد الرحمن ابن قاسم النجدي ط٦ .
- ٣٣- روضة الناظر وجنة المناظر لموفق الدين ابن قدامة الحنبلي - مكتبة الرشد
الرياض.
- ٣٤- السلسلة الضعيفة للألباني - مكتبة المعارف - الرياض .
- ٣٥- سنن أبي داود، حكم على أحاديثه وآثاره وعلّق عليه : محمد ناصر الدين
الألباني، الناشر مكتبة المعارف للنشر والتوزيع في الرياض، الطبعة الأولى.
- ٣٦- سنن الترمذي لأبي عيسى محمد الترمذي - دار الحديث القاهرة .
- ٣٧- سنن النسائي لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب النسائي - دار المعرفة بيروت .
- ٣٨- صحيح البخاري لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري - المكتبة العصرية
بيروت .
- ٣٩- صحيح مسلم لأبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري - دار الحديث القاهرة .
- ٤٠- عقد الإجارة المنتهي بالتمليك . للدكتور سعد بن ناصر الشثري، من
مطبوعات دار اشبيليا .
- ٤١- عقد الإجارة المنتهي بالتمليك لسعد الشثري - دار اشبيليا.
- ٤٢- عقد الإجارة مصدر من مصادر التمويل الإسلامية لعبد الوهاب أبو سليمان
- البنك الإسلامي للتنمية .
- ٤٣- العقود المالية المركبة لعبد الله العمراني - مصرف الراجحي .
- ٤٤- العقود لأحمد بن تيمية - مكتبة السنة المحمدية .

- ٤٥- غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر لابن نجيم، دار الكتب العلمية لبنان ط١،
- ٤٦- فتح الباري شرح صحيح البخاري لأحمد بن حجر العسقلاني دار الريان للتراث.
- ٤٧- الفتوحات الربانية على الأذكار النووية ، لمحمد علان الصديقي، دار الفكر لبنان.
- ٤٨- الفروق ، لشهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس القراني ، وبهامشه الكتابين تهذيب الفروق ، والقواعد السننية في الأسرار الفقهية ، دار عالم الكتب.
- ٤٩- القوانين الفقهية لابن جزي الكلبي - بيروت دار القلم .
- ٥٠- الكافي في فقه أهل المدينة لأبي عمر يوسف بن عبد البر - مكتبة الرياض الحديثة.
- ٥١- لسان العرب لجمال الدين بن منظور - دار صادر بيروت .
- ٥٢- لسان الميزان لأحمد بن حجر العسقلاني- دار الفكر بيروت .
- ٥٣- المبسوط ، لشمس الدين السرخسي ، دار المعرفة في لبنان، طبع عام ١٤١٤هـ.
- ٥٤- مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي.
- ٥٥- المجموع شرح المهذب للشيرازي لأبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي، دار عالم الكتب للطباعة والنشر .
- ٥٦- مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ، جمع وترتيب عبد الرحمن بن محمد بن قاسم - مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف .
- ٥٧- المدونة الكبرى لمالك بن أنس مطبوعة مع المقدمات الممهديات لابن رشد - دار الفكر .

- ٥٨- مراجعة علمية لكتاب (عقد الإجارة المنتهي بالتملك لسعد الشثري) لرفيق المصري - ضمن مجلة جامعة الملك عبد العزيز للاقتصاد الإسلامي مجلد ١٤ .
- ٥٩- معالم السنن شرح سنن أبي داود لأبي سليمان أحمد الخطابي - دار الكتب العلمية بيروت .
- ٦٠- المعاملات المالية المعاصرة لخالد المشيخ - دروس مفرغة ومنشورة على الشبكة.
- ٦١- المعاملات المالية المعاصرة للدكتور وهبة الزحيلي ، دار الفكر.
- ٦٢- المعجم الأوسط لأبي القاسم سليمان الطبراني - دار الفكر - عمان.
- ٦٣- معجم مقاييس اللغة، لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا - دار الجيل لبنان.
- ٦٤- المغني، لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن قدامة المقدسي - مطبعة هجر للطباعة والنشر ط ٢ .
- ٦٥- المغني عن حمل الأسفار لعبد الرحيم العراقي - دار المعرفة بيروت .
- ٦٦- المنتقى شرح الموطأ للقاضي أبي الوليد الباجي - مطبعة السعادة مصر ط ١ .
- ٦٧- المهذب لأبي إسحاق الشيرازي - عيسى البابي الحلبي مصر.
- ٦٨- مواهب الجليل لشرح مختصر خليل لأب عبد الله محمد الخطاب - دار الكتب العلمية بيروت.
- ٦٩- نصب الراية تخريج أحاديث الهداية لجمال الدين الزيلعي - دار الكتب العلمية بيروت.
- ٧٠- النهاية في غريب الحديث والأثر لابن الأثير الجزري - دار الفكر بيروت.