

المملكة العربية السعودية

وزارة التعليم

جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

المعهد العالي للقضاء

قسم الفقه المقارن



المسائل المستجدة في التمويل العقاري

دراسة فقهية تأصيلية تطبيقية

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه المقارن

إعداد الطالب

فيصل بن ظهير بيك مغل

إشراف فضيلة الشيخ

أ. د. يوسف بن عبدالله الشيبلي

الأستاذ في قسم الفقه المقارن

العام الجامعي ١٤٣٦ / ١٤٣٧ هـ



المقدمة

الحمد لله الذي أنعم علينا بما أعطانا من الأموال، ووفق من شاء من خلقه لاكتسابها من طريق حلال، وصرفها فيما يوجب رضى الكبير المتعال، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ذو العظمة والجلال، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله المبعوث بأكمل الشرائع، وأفضل الخصال، صلى الله عليه، وعلى آله، وأصحابه، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم لا بيع فيه ولا خلال، وسلم تسليمًا، أما بعد:

فتشهد ساحة التمويل العقاري تطوراً هائلاً في تقديم الخدمات التمويلية مع اهتمام العديد من الجهات التمويلية بتقديم تلك الخدمات من خلال عقود تمويلية متوافقة مع أحكام الشريعة الإسلامية، ومع هذا التوسع الكبير نحتاج إلى بذل مزيد من الجهود الداعمة لتطوير هذه العقود بإعادة تقويمها، والتأكد من أن مسيرة التمويل العقاري المتوافق مع أحكام الشريعة الإسلامية تحقق مقاصد الشريعة، وأهداف الاقتصاد الإسلامي وغاياته.

وإني أحمد الله سبحانه وتعالى على ما يسّر لي من الالتحاق بقسم الفقه المقارن في المعهد العالي للقضاء، بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ولما كان من متطلبات الحصول على درجة الدكتوراه تقديم رسالة علمية متخصصة؛ اجتهدتُ في البحث عن موضوع صالح لتسجيله في هذه المرحلة، وحرصتُ أن يكون موضوعاً يجمع بين التأصيل والتطبيق، ومن خلال طبيعة عملي في مجال المصرفية والتمويل الإسلامي، وبعد المشاركة في عدد من المؤتمرات الدولية، والملتقيات، والندوات التي تحدثت عن التمويل العقاري، وبعض مشكلاته، ظهرت لي الحاجة إلى بحث القضايا المستجدة في مجال التمويل العقاري، وبيان أحكامه، خاصة مع انتشار التعامل بعقود التمويل العقاري، والتوسع في تطبيقاتها، وحاجة الناس إليها، فاخترتُ بعد البحث والتحري أن يكون موضوع بحثي (المسائل المستجدة في التمويل العقاري)، فاستخرت الله سبحانه وتعالى، واستشرتُ جملة من أصحاب الفضيلة العلماء، وأهل الاختصاص، والعاملين في مجال المصرفية والتمويل الإسلامي، فقاموا بالتأييد،

والتشجيع، والمضي قُدماً في هذا الموضوع، وبذل الجهد، والطاقة في بحثه، والاستفادة منه، والإفادة به.

ولا شك أنه يتناول جانباً مهماً من جوانب المعاملات المالية في هذه الشريعة الغراء، الصالحة لكل زمان ومكان، وقد سعيثُ قدر الإمكان في دراسة هذا الموضوع من الناحية الفقهية التأصيلية باستنباط أحكامه من الكتاب والسنة وإجماع الأمة وكلام الفقهاء - رحمهم الله تعالى -، ومن الناحية التطبيقية درستُ أبرز المسائل المستجدة في عقود التمويل العقاري.

وقد حرصت على الترتيب، والتنظيم لمفردات هذا البحث؛ حتى يسهل استيعابه، وفهمه، ويكون مرجعاً للهيئات الشرعية في المصارف وشركات التمويل، وللقضاة عند فصلهم في النزاعات والخصومات التي قد تحدث بين المتعاملين بعقود التمويل العقاري، إضافة إلى استنباط المسائل غير المنصوص عليها بما يكمل موضوع البحث ويتممه حسب جهد المقل.

أهمية الموضوع، وأسباب اختياره:

١. أنه موضوع يجمع بين الأصالة والتطبيق، مما يدعو الباحث إلى أن يُحرر كلام أهل العلم في جملة من المسائل الفقهية المتعلقة بالموضوع، ثم تنزيل هذه الأحكام على جملة ما استجد من منتجات، وعقود في مجال التمويل العقاري.

٢. توسع الناس في التعامل بالمديونيات من خلال ما تطرحه المصارف وشركات التمويل من برامج تمويلية مختصة في مجال العقارات المصممة لمختلف الفئات والرغبات؛ فكان حرياً بأهل العلم بيان أحكام هذه المعاملات.

٣. كثرة المسائل المستجدة في عقود التمويل العقاري مع الانفتاح التجاري على العالم، وكثرة المتعاملين في سوق العقار، وتعدد صور التمويل والاستثمار فيه.

٤. إشكال كثير من المسائل التي استُحدثت واستجذت في عقود التمويل العقاري، وكثرة التساؤل حول توصيفها، وحكمها الشرعي؛ مما يستدعي بيانها.

٥. صدور كثير من الأنظمة التي تُعنى بتنظيم عملية التمويل العقاري في هذا البلد المبارك، مثل: نظام الرهن العقاري، نظام التمويل العقاري، ونظام مراقبة شركات التمويل، ونظام التأجير التمويلي، وغيرها من الأنظمة التي لها علاقة بالعقار.

كانت هذه بعض الأسباب التي دفعتني لتسجيل هذا الموضوع، ومع ذلك فإني أعلم من نفسي ضعف قوتي، وقلة حيلتي، إلا أنني أطلب من الله سبحانه وتعالى التوفيق، والتسديد، والإعانة إنه ولي ذلك والقادر عليه.

أهداف الموضوع:

1. الاجتهاد في الوصول إلى الحكم الشرعي للمسائل المستجدة في عقود التمويل العقاري.
2. كشف الغموض الحاصل عند بعض الناس في أحكام التمويل العقاري، لا سيما الزكاة وكيفية احتسابها.
3. تزويد المكتبة الفقهية ببحث متخصص جامع للمسائل المستجدة في عقود التمويل العقاري.
4. إبراز عناية الشارع بالمال، وحفظه، وتنميته، فهو من الضروريات الخمس، وإيضاح مسأله، مما يحفظ أموال الناس في تعاملاتهم.

الدراسات السابقة:

بعد البحث، والتقصي، وسؤال المختصين، والنظر في قاعدة بيانات مراكز البحوث العلمية، والمكتبات: كمركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية، ومكتبة الملك فهد الوطنية، ومكتبة الملك عبدالعزيز العامة، وقائمة الرسائل الجامعية لم أجد من بحث هذا الموضوع على النحو الذي تعرضت له في خطة البحث إلا أن أبرز ما وجدت له صلة بموضوعي ما يأتي:

أولاً: عناوين في التمويل والعقار:

1. التمويل العقاري لبناء المساكن وشرائها:

للباحث أحمد بن عبدالعزيز الشبيب، وهي رسالة علمية تقدم بها المؤلف لنيل درجة الدكتوراه في الفقه المقارن من المعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض. وقد تحدث عن التمويل العقاري لبناء المساكن وشرائها ببيان: حقيقتها، وشروطها،

والتوثيق التي تكون فيها، والأعباء المتعلقة بها، وبعض تطبيقاتها في صندوق التنمية العقاري، والمؤسسة العامة للتقاعد، والمصارف، وشركات التمويل، كما تحدث عن بعض تطبيقاتها القضائية. إلا أن اتجاه دراستي يختلف عن اتجاه الدراسة السابقة، وفي الآتي بيان بأهم هذه الاختلافات:

أ. تحدثت الدراسة السابقة عن التمويل العقاري بغرض بناء المساكن وشرائها، بينما اقتصرت دراستي بالمسائل المستجدة في التمويل العقاري سواءً كان بغرض بناء المساكن وشرائها، أم بأغراض أخرى: كالأستثمار، والحصول على سيولة نقدية بضمنان العقار؛ ولذلك تطرقت دراستي إلى مسائل مستجدة في هذا الشأن منها: إجارة العقار لمن باعه، وتأجير المستأجر، ومبدأ المساطحة، وغيرها من المسائل التي مازالت محل نقاشٍ في الهيئات الشرعية للمصارف وشركات التمويل.

ب. تركّزت الدراسة السابقة على صور التمويل العقاري لبناء المساكن وشرائها: كالقرض الحسن، والبيع بالتقسيط، والمراحة للواعد بالشراء، والإيجار مع الوعد بالتملك، والاستصناع، والإجارة الموصوفة في الذمة مع الوعد بالتملك، بينما اقتصرت دراستي بالمسائل التي استجدت في التمويل العقاري؛ لذلك كان لزاماً على دراستي أن تشتمل على المسائل المستجدة، وأهمها: ما يتعلق بمسائل تقييم العقار، وشرائه بأقل من سعر السوق مع إسقاط بائع العقار حقه في خيار الغبن، وكذلك المسائل المتعلقة بخيار الشرط، والشروط التي يشترطها المصرف أو شركة التمويل على العميل كاشتراط سداد نسبة من الدين، أو الأجرة مقدماً، وتحديد الربح بنسبة ثابتة أو متغيرة، وكذلك المسائل المتعلقة بالزيادة والتقليل لمدة التمويل والأقساط التي تكون على العميل، وما يتعلق بفرض غرامات التأخير على العميل وأحكامها، والمسائل المتعلقة في التركيب بين العقود لإجراء عملية التمويل العقاري، والفروق بين هذه العقود التي أُفردتْ بباب خاص في دراستي، وغيرها من المسائل التي لم تتطرق لها الدراسة السابقة؛ بسبب اختلاف اتجاه الدراستين.

ج. تطرقت الدراسة السابقة لبعض التطبيقات القضائية، وبعض التطبيقات في صندوق التنمية العقاري، والمؤسسة العامة للتقاعد، والمصارف، وشركات التمويل، إلا أن دراستي اقتصت بتحليل أهم التطبيقات المستجدة في التمويل العقاري وإجراءات تنفيذها وما يعترضها من أحكام.

٢. نوازل العقار:

للباحث أحمد بن عبدالعزيز العميرة، وهي رسالة علمية تقدم بها المؤلف لنيل درجة الدكتوراه في الفقه المقارن من كلية الشريعة بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض. وقد تحدث عن نوازل العقار المتعلقة بتملك العقار فقهاً ونظاماً، وتمليك الشقق والطوابق، والتوثيق العقاري، والمساهمات العقارية، وزكاة العقار المعد للسكن، والمؤجر، والمعد للتجارة، والعقار المتربص، كما تحدث عن عقود المشاركة. وكل ذلك يختلف عن دراستي؛ لعدم تعلقه بالتمويل العقاري وتطبيقاته المتعددة على النحو التي تعرضتُ له في خطة البحث.

٣. عقود التمويل المستجدة في المصارف الإسلامية:

للباحث حامد بن حسن ميرة وهي رسالة علمية تقدم بها المؤلف لنيل درجة الدكتوراه في الفقه المقارن من المعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض. وقد تحدث عن العقود المستجدة في التمويل بالمراجحة، والإجارة، وبطاقات الائتمان، والسلم، والاستصناع، والقروض المتبادلة، وهو بحث قيم يتعلق بالعقود المستجدة في المصارف الإسلامية، ولكن ليس له علاقة بما استجد في مجال التمويل العقاري سواءً في المصارف الإسلامية أو في شركات التمويل الذي اقتصت به دراستي.

ثانياً: محذوئين في عقود المراجحة والإجارة محموماً، وأهمهما:

١. عقد المراجحة بين الفقه الإسلامي والتعامل المصرفي. للباحث محمد الشحات الجندي.
٢. بيع المراجحة للواعد الملزم بالشراء والدور التنموي للمصارف الإسلامية. للباحث ربيع محمود الروبي.
٣. بيع المراجحة للأمر بالشراء كما تجرّبه المصارف الإسلامية. للدكتور يوسف القرضاوي.

٤. فقه المراجعة في التطبيق الاقتصادي المعاصر. للباحث عبد الحميد محمود البعلبي.
٥. المراجعة: أصولها وأحكامها وتطبيقاتها في المصارف الإسلامية. للباحث أحمد علي عبدالله.
٦. المنهج المحاسبي لعمليات المراجعة في المصارف الإسلامية. للباحث أحمد محمد محمد الجلف.
٧. بيع المراجعة في المصارف الإسلامية. للباحث فياض عبد المنعم حسنين.
٨. بيع المراجعة وتطبيقها في المصارف الإسلامية. للباحث أحمد سالم عبد الله ملحم.
٩. بيع المراجعة كما تجرى البنوك الإسلامية. للباحث محمد سليمان الأشقر.
١٠. بيع المراجعة للآمر بالشراء في المصارف الإسلامية. للباحث رفيق يونس المصري.
١١. العقود الشرعية في المعاملات المالية المصرفية: المراجعة، المضاربة، دراسة مقارنة. للباحث محمود محمد حسن.
١٢. التطبيقات المصرفية لبيع المراجعة في ضوء الفقه الإسلامي. للباحث عطية فياض.
١٣. بيع المراجعة للآمر بالشراء: دراسة تطبيقية في ضوء تجربة شركة بيت المال الفلسطيني العربي. للباحث حسام الدين عفانة.
١٤. الدليل الشرعي للمراجعة. للباحث عزالدين محمد خوجة.
١٥. بيع المراجعة و تطبيقها في المصارف الإسلامية. للباحث أحمد سالم عبدالله ملحم.
١٦. التمويل بالمراجعة في المصارف الإسلامية والصيغة المستحدثة المواعدة المنتهية بالبيع. للباحث أحمد جابر بدران.
١٧. عقد الإجارة مصدر من مصادر التمويل الإسلامي دراسة فقهية مقارنة. للباحث عبدالوهاب إبراهيم أبوسليمان.
١٨. المحاسبة عن عقود الإجارة المنتهية بالتملك في المصارف الإسلامية من منظور إسلامي. للباحث علي أبو الفتح أحمد شتا.
١٩. الإيجار في الشريعة الإسلامية. للباحث معتمد بدوي عبد الله.
٢٠. عقد الإجارة المنتهية بالتملك. للباحث سعد بن ناصر بن عبد العزيز الشثري.

٢١. الإجارة المنتهية بالتملك في ضوء الفقه الإسلامي. للباحث خالد بن عبد الله بن براك الحافي.

تحدثت العناوين السابقة عن عقود المراجعة والإجارة من النواحي الفقهية، كما تطرقت لبحث ودراسة جملة من الجوانب المحاسبية والتطبيقية في المصارف الإسلامية، إلا أن ما اشتملت عليه خطة بحثي من المسائل المستجدة المختصة في التمويل العقاري غير مبحوثة في العناوين السابقة.

منهج البحث:

تتلخص أبرز معالم منهج البحث في النقاط الآتية:

١. أصور المسألة المراد بحثها تصويراً دقيقاً قبل بيان حكمها ليتضح المقصود من دراستها - إن احتاجت المسألة إلى تصوير -.

٢. إذا كانت المسألة من مواضع الاتفاق فأذكر حكمها مقروناً بالدليل، أو التعليل - إن وجد ذلك - مع التوثيق من مظانه المعتمدة.

٣. إذا كانت المسألة من مسائل الخلاف فإني أسلك فيها المراحل الآتية:

المرحلة الأولى: تحرير محل الخلاف إذا كانت بعض صور المسألة محل خلاف، وبعضها محل اتفاق.

المرحلة الثانية: ذكر الأقوال في المسألة، وبيان من قال بها من العلماء، ويكون عرض الخلاف حسب الاتجاهات الفقهية.

المرحلة الثالثة: الاقتصار على المذاهب الفقهية المعتمدة مع العناية بذكر ما تيسر الوقوف عليه من أقوال السلف الصالح، وإذا لم أقف على المسألة في مذهب ما فيسلك بها مسلك التخريج.

المرحلة الرابعة: توثيق الأقوال من مصادرها الأصلية.

المرحلة الخامسة: سرد أدلة الأقوال، مع بيان وجه الاستدلال، وذكر ما يرد عليها من مناقشات، وما يجاب به عنها إن وجدت.

المرحلة السادسة: الترجيح مع بيان سببه، وذكر ثمرة الخلاف إن وجدت.

- ٤ . الاعتماد على أمّات المصادر، والمراجع الأصلية، تحريراً وجمعاً، وتوثيقاً، وتخریباً.
- ٥ . التركيز على موضوع البحث، وتجنب الاستطراد.
- ٦ . العناية بضرب الأمثلة خاصة الواقعية.
- ٧ . تجنب ذكر الأقوال الشاذة.
- ٨ . العناية بدراسة ما جد من القضايا مما له صلة واضحة بالبحث.
- ٩ . ترقيم الآيات وبيان سورها.
- ١٠ . تخریب الأحاديث من مصادرها الأصلية، وإثبات الكتاب والباب والجزء والصفحة، وبيان ما ذكره أهل الشأن في درجتها إن لم تكن في الصحيحين أو أحدهما، فإن كانت كذلك فأكتفي حينئذٍ بعزو الحديث إليهما أو إلى أحدهما.
- ١١ . تخریب الآثار من مصادرها الأصلية والحكم عليها.
- ١٢ . التعريف بالمصطلحات من كتب الفن الذي يتبعه المصطلح، أو من كتب المصطلحات المعتمدة.
- ١٣ . توثيق المعاني من معاجم اللغة المعتمدة، وتكون الإجالة عليها بالمادة، والجزء، والصفحة.
- ١٤ . العناية بقواعد اللغة العربية، وقواعد الإملاء، والخط، وعلامات الترقيم، ومنها: علامات التنصيص للآيات الكريمة، وللأحاديث الشريفة والآثار، ولأقوال العلماء، وتمييز العلامات أو الأقوال فيكون لكل منها علامته الخاصة.
- ١٥ . إذا ورد في البحث ذكر أماكن، أو قبائل، أو فرق، أو أشعار، أو غير ذلك، فإني أضع لها فهرساً خاصاً إن كان لها من العدد ما يستدعي ذلك.
- ١٦ . تكون الخاتمة متضمنة أهم النتائج والتوصيات التي أتوصل إليها من خلال البحث.
- ١٧ . ترجمة الأعلام غير المشهورين باختصار بذكر اسم كلٍّ منهم، ونسبه، وتاريخ وفاته، وأهم مؤلفاته، ومصادر ترجمته. عدا من كان من المعاصرين فلن أترجم لهم؛ تجنباً للإطالة، ولعدم توفر المصادر التي يمكن أن تترجم لهم، أو لكثير منهم.
- ١٨ . إتباع البحث بالفهارس الفنية المتعارف عليها وهي:
 - فهرس الآيات القرآنية.
 - فهرس الأحاديث والآثار.

- فهرس الأعلام.
- فهرس المصادر والمراجع.
- فهرس الموضوعات.

خطة البحث:

وضعتُ لهذا البحث خطة أرجو أن أكون وفقت في رسمها، وتشمل: المقدمة، والتمهيد، وباين، وخاتمة، وفهارس، على النحو الآتي:

المقدمة

وفيها: أهمية الموضوع، وأسباب اختياره، وأهدافه، والدراسات السابقة فيه، ومنهج البحث، وخطته.

التمهيد، وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: التعريف بمفردات العنوان، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف المسائل المستجدة في التمويل العقاري باعتبارها مركباً وصفيّاً.

المطلب الثاني: تعريف المسائل المستجدة في التمويل العقاري باعتبارها علماً ولقباً.

المبحث الثاني: نبذة عن التمويل العقاري في المصارف وشركات التمويل، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: أهمية القطاع العقاري وتطوره، وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: أهمية القطاع العقاري.

الفرع الثاني: تطور القطاع العقاري.

الفرع الثالث: نظرة في أنظمة التمويل والرهن العقاري.

المطلب الثاني: التمويل العقاري في المصارف وشركات التمويل، وفيه فرعان:

الفرع الأول: اهتمام المصارف وشركات التمويل بالتمويل العقاري.
الفرع الثاني: صيغ التمويل العقاري في المصارف وشركات
التمويل.

المبحث الثالث: التركيب بين العقود لإجراء عملية التمويل العقاري، وفيه ثلاثة
مطالب:

المطلب الأول: حقيقة التركيب، وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: تعريف التركيب بين العقود لإجراء عملية التمويل
العقاري.

الفرع الثاني: أسباب التركيب بين العقود لإجراء عملية التمويل
العقاري.

الفرع الثالث: الضوابط الشرعية للتركيب بين العقود لإجراء عملية
التمويل العقاري.

المطلب الثاني: آثار التركيب، وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: أثر التركيب بين العقود في التمويل بالمرابحة.

الفرع الثاني: أثر التركيب بين العقود في التمويل بالإجارة.

الفرع الثالث: أثر التركيب بين العقود في التمويل بالإجارة
الموصوفة في الذمة.

المطلب الثالث: الفروق بين التمويل بعقد المرابحة والتمويل بعقد
الإجارة، وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: حقيقة الفروق وضوابطها.

الفرع الثاني: الفرق بين المرابحة والإجارة.

الفرع الثالث: الفرق بين الإجارة والإجارة الموصوفة في الذمة.

الباب الأول

المسائل المستجدة في عقد المراجعة، وفيه ثلاثة فصول:

الفصل الأول: دراسة فقهية لعقد المراجعة، وفيه مبحثان:

المبحث الأول: حقيقة عقد المراجعة، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف عقد المراجعة لغة واصطلاحاً.

المطلب الثاني: مشروعية عقد المراجعة.

المطلب الثالث: أركان عقد المراجعة وشروطه.

المبحث الثاني: حكم عقد المراجعة.

الفصل الثاني: مسائل مستجدة في عقد المراجعة، وفيه أحد عشر مبحثاً:

المبحث الأول: تقييم الجهة التمويلية للعقار قبل شرائه من مالكه فقهاً ونظاماً، وفيه

تمهيد، وأربعة مطالب:

تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: تقويم الجهة التمويلية للعقار قبل شرائه من بائعه.

المطلب الثاني: اعتماد الجهة التمويلية على التقييم الأقل سعراً.

المطلب الثالث: حكم شراء الجهة التمويلية للعقار بأقل من سعر السوق مع إسقاط بائع العقار حقه في خيار الغبن.

المطلب الرابع: حكم اشتراط الجهة التمويلية خيار الشرط على بائع العقار لمدة طويلة.

المبحث الثاني: رهن الجهة التمويلية للعقار فقهاً ونظاماً، وفيه تمهيد، ومطلبان:

تمهيد: في تعريف الرهن لغة واصطلاحاً، ومشروعيته، وأركانه، وشروطه، وحكمه.

المطلب الأول: صور التمويل برهن العقار وحكمه، وفيه خمسة فروع:

الفرع الأول: إذا كان العميل مالكاً للعقار.

الفرع الثاني: إذا كان العميل ليس مالكاً للعقار.

الفرع الثالث: إذا كان العميل مالكاً للعقار بنسبة مشاعة أو معينة.

الفرع الرابع: إذا كان العقار مملوكاً لأحد أفراد العائلة.

الفرع الخامس: رهن العميل مبانى موصوفة في الذمة.

المطلب الثاني: التصرف في العقار المرهون وحكمه، وفيه أربعة فروع:

الفرع الأول: تغيير العقار المرهون.

الفرع الثاني: بيع الجمة التمويلية للعقار المرهون بإذن العميل مع اشتراط ثمنه رهناً مكانه.

الفرع الثالث: رهن العميل عقارات أخرى إضافة إلى العقار المرهون.

الفرع الرابع: بيع الجمة التمويلية للعقار المرهون لاستيفاء دينها.

المبحث الثالث: التأمين على العقار وعلى حياة العميل فقهاً ونظاماً، وفيه تمهيد ومطلبان:

تمهيد: في تعريف التأمين لغة واصطلاحاً، ومشروعيته، وأركانه، وشروطه، وحكمه.

المطلب الأول: صور التأمين على العقار وحكمه، وفيه
فرعان:

الفرع الأول: أن يكون التأمين التعاوني من قبيل طالب
التمويل (العميل).

الفرع الثاني: أن يكون التأمين التعاوني من قبيل الجهة
التمويلية.

المطلب الثاني: حكم التأمين باعفاء العميل من السداد في حالة
الوفاة أو العجز الكلي.

المبحث الرابع: صيانة العقار فقهاً ونظاماً، وفيه تمهيد ومطلبان:

تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: التزام الجهة التمويلية بصيانة العقار في عقد
المرابحة.

المطلب الثاني: التزام العميل بصيانة العقار في عقد المرابحة.

المبحث الخامس: تلف العقار فقهاً ونظاماً، وفيه تمهيد ومطلبان:

تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: التزام الجهة التمويلية بالتعويض للعميل في
حال التلف الجزئي.

المطلب الثاني: التزام الجهة التمويلية بالتعويض للعميل في
حال التلف الكلي.

المبحث السادس: اشتراط لجهة التمويل على العميل سداد نسبة من الدين مقدماً فقهاً

ونظاماً، وفيه تمهيد ومطلبان:

تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الدين مقدماً.

المطلب الثاني: سداد العميل نسبة من الدين مقدماً قبل شراء الجهة التمويلية للعقار.

المبحث السابع: تحديد ربح المراجعة بنسبة ثابتة أو متغيرة، وفيه تمهيد ومطلبان:
تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: حكم تحديد ربح المراجعة بنسبة ثابتة.

المطلب الثاني: حكم تحديد ربح المراجعة بنسبة متغيرة.

المبحث الثامن: السرد الجزئي والسرد المبكر فقهاً ونظاماً، وفيه تمهيد ومطلبان:
تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: حكم السداد الجزئي.

المطلب الثاني: حكم السداد المبكر.

المبحث التاسع: الرأوة أو التقليل في المدة والقسط أو في أحدهما فقهاً ونظاماً، وفيه تمهيد
وأربعة مطالب:

تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: زيادة المدة والقسط.

المطلب الثاني: تقليل المدة والقسط.

المطلب الثالث: زيادة المدة وتقليل القسط.

المطلب الرابع: تقليل المدة وزيادة القسط.

المبحث العاشر: فرض غرامة مالية على العميل المماطل في السداد فقهاً ونظاماً، وفيه تمهيد وخمسة مطالب:

تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: حكم فرض غرامة التأخير على العميل المماطل.

المطلب الثاني: حكم إعفاء العميل من غرامة التأخير بعد ثبوتها في ذمته.

المطلب الثالث: حكم خصم الجهة التمويلية للتكلفة الفعلية لغرض استحصال دينه الثابت في ذمة العميل المماطل.

المطلب الرابع: حكم اشتراط الجهة التمويلية حلول جميع الأقساط على العميل المماطل في السداد.

المطلب الخامس: حكم اشتراط الجهة التمويلية على العميل المماطل في السداد ببيع العقار واستيفاء دينه.

المبحث الحادي عشر: زكاة العقار، وفيه تمهيد ومطلبان:

تمهيد: في تعريف الزكاة لغة واصطلاحاً، ومشروعيتها، وأركانها، وشروطها، وحكمها.

المطلب الأول: كيفية احتساب زكاة الجهة التمويلية على ديون المرابحة.

المطلب الثاني: كيفية احتساب زكاة العميل المالك للعقار.

الفصل الثالث: دراسة تطبيقية لأحد عقود المرابحة، وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: تصوير المنتج محل الدراسة، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: نبذة مختصرة عن إجراءات التنفيذ.

المطلب الثاني: المستندات المستخدمة في المنتج، وفيه فرعان:

الفرع الأول: نبذة موجزة عن المستندات المستخدمة في المنتج.

الفرع الثاني: حكم توقيع العميل على جميع المستندات قبل توقيع
الجهة التمويلية.

المبحث الثاني: الحكم الشرعي للمنتج.

المبحث الثالث: الرقابة الشرعية على المنتج، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: حقيقة الرقابة الشرعية، وفيه أربعة فروع:

الفرع الأول: تعريف الرقابة الشرعية لغة واصطلاحاً.

الفرع الثاني: مشروعية الرقابة الشرعية.

الفرع الثالث: أركان الرقابة الشرعية وشروطها.

الفرع الرابع: حكم الرقابة الشرعية.

المطلب الثاني: كيفية إجراء الرقابة الشرعية على المنتج.

الباب الثاني

المسائل المستجدة في عقد الإجارة لغرض التمويل، وفيه ثلاثة فصول:

الفصل الأول: دراسة فقهية لعقد الإجارة، وفيه مبحثان:

المبحث الأول: حقيقة عقد الإجارة، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف عقد الإجارة لغة واصطلاحاً.

المطلب الثاني: مشروعية عقد الإجارة.

المطلب الثالث: أركان عقد الإجارة وشروطه وأنواعه.

المبحث الثاني: حكم عقد الإجارة.

الفصل الثاني: مسائل مستجدة في عقد الإجارة، وفيه أحد عشر مبحثاً:

المبحث الأول: صور التمويل بعقد الإجارة، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: الإجارة المنتهية بالتمليك، وفيه فرعان:

الفرع الأول: مفهوم الإجارة المنتهية بالتمليك.

الفرع الثاني: حكم الإجارة المنتهية بالتمليك.

المطلب الثاني: إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتمليك، وفيه فرعان:

الفرع الأول: مفهوم إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتمليك.

الفرع الثاني: حكم إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتمليك.

المطلب الثالث: الإجارة الموصوفة في الذمة، وفيه فرعان:

الفرع الأول: مفهوم الإجارة الموصوفة في الذمة.

الفرع الثاني: كيفية تملك الجهة التمويلية للعقار قبل تأجيره للعمليات إجارة موصوفة في الذمة وحكمه.

الفرع الثالث: حكم الإجارة الموصوفة في الذمة.

المبحث الثاني: تأجير العقار للمستأجر، وفيه تمهيد ومطلبان:

تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: أسباب تأجير العقار للمستأجر.

المطلب الثاني: حكم تأجير العقار للمستأجر.

المبحث الثالث: ضمان الجهة التمويلية في التمويل بعقد الإجارة فقهاً ونظماً، وفيه تمهيد

ومطلبان:

تمهيد: في تعريف الضمان لغة واصطلاحاً، ومشروعيته، وأركانه، وشروطه، وحكمه.

المطلب الأول: تسجيل العقار باسم الجهة التمويلية خلال فترة التمويل.

المطلب الثاني: تسجيل العقار باسم العميل مباشرة عند بداية التمويل ثم الرهن عليه ضماناً لحقوق الجهة التمويلية.

المبحث الرابع: صيانة العقار فقهاً ونظاماً، وفيه تمهيد وأربعة مطالب:

تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: مفهوم الصيانة التشغيلية والصيانة الأساسية.

المطلب الثاني: الزام الجهة التمويلية بصيانة العقار في عقد الإجارة المنتهية بالتملك.

المطلب الثالث: الزام الجهة التمويلية بصيانة العقار في عقد الإجارة الموصوفة في الذمة.

المطلب الرابع: تحويل الجهة التمويلية العميل إلى طرف آخر يلتزم بصيانة العقار.

المبحث الخامس: تلف العقار فقهاً ونظاماً، وفيه تمهيد ومطلبان:

تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: الزام الجهة التمويلية بالتعويض للعميل في حال التلف الجزئي والكلي في عقد الإجارة المنتهية بالتملك.

المطلب الثاني: الزام الجهة التمويلية بالتعويض للعميل في حال التلف الجزئي والكلي في عقد الإجارة الموصوفة في الذمة.

المبحث السادس: اشتراط لجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الاجرة مقدماً فقهاً ونظاماً، وفيه تمهيد ومطلبان:

تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الأجرة مقدماً.

المطلب الثاني: سداد العميل نسبة من الأجرة مقدماً قبل تملك الجهة التمويلية للعقار.

المبحث السابع: تقسيم المدة لى فترات إيجارية وتغير الأجرة فقهاً ونظاماً، وفيه تمهيد ومطلبان:

تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: أسباب تقسيم المدة إلى فترات إيجارية وتغيير الأجرة.

المطلب الثاني: حكم تقسيم المدة إلى فترات إيجارية وتغيير الأجرة.

المبحث الثامن: السداد الجزئي والتملك المبكر فقهاً ونظاماً، وفيه تمهيد ومطلبان:

تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: حكم السداد الجزئي.

المطلب الثاني: حكم التملك المبكر.

المبحث التاسع: الرأوة أو التقليل في المدة والقسط الإيجاري أو في أحدهما فقهاً ونظاماً، وفيه تمهيد وأربعة مطالب:

تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: زيادة المدة والقسط الإيجاري.

المطلب الثاني: تقليل المدة والقسط الإيجاري.

المطلب الثالث: زيادة المدة وتقليل القسط الإيجاري.

المطلب الرابع: تقليل المدة وزيادة القسط الإيجاري.

المبحث العاشر: زكاة العقار المورج، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: كيفية احتساب زكاة الجهة التمويلية على العقارات التي تملكها لغرض تأجيرها على العميل إجارة منتهية بالتمليك.

المطلب الثاني: كيفية احتساب زكاة العميل المستأجر للعقار.

المبحث الحادي عشر: مبدأ المساطحة فقهاً ونظاماً، وفيه تمهيد ومطلبان:

تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: أسباب التعامل بمبدأ المساطحة.

المطلب الثاني: حكم مبدأ المساطحة.

الفصل الثالث: دراسة تطبيقية لأحد عقود الإجارة، وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: دراسة تطبيقية لأحد عقود الإجارة المنتهية بالتمليك، وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: نبذة مختصرة عن إجراءات التنفيذ.

المطلب الثاني: المستندات المستخدمة في المنتج، وفيه فرعان:

الفرع الأول: نبذة موجزة عن المستندات المستخدمة في المنتج.

الفرع الثاني: حكم توقيع العميل على جميع المستندات قبل توقيع

الجهة التمويلية.

المطلب الثالث: الحكم الشرعي للمنتج.

المطلب الرابع: كيفية إجراء الرقابة الشرعية على المنتج.

المبحث الثاني: دراسة تطبيقية لأحد عقود إجمارة العقار لمن باعه إجمارة منتهية
بالتملك، وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: نبذة مختصرة عن إجراءات التنفيذ.

المطلب الثاني: المستندات المستخدمة في المنتج، وفيه فرعان:

الفرع الأول: نبذة موجزة عن المستندات المستخدمة في المنتج.

الفرع الثاني: حكم توقيع العميل على جميع المستندات قبل توقيع
الجهة التمويلية.

المطلب الثالث: الحكم الشرعي للمنتج.

المطلب الرابع: كيفية إجراء الرقابة الشرعية على المنتج.

المبحث الثالث: دراسة تطبيقية لأحد عقود الإجمارة الموصوفة في الذمة، وفيه أربعة
مطالب:

المطلب الأول: نبذة مختصرة عن إجراءات التنفيذ.

المطلب الثاني: المستندات المستخدمة في المنتج، وفيه فرعان:

الفرع الأول: نبذة موجزة عن المستندات المستخدمة في المنتج.

الفرع الثاني: حكم توقيع العميل على جميع المستندات قبل توقيع
الجهة التمويلية.

المطلب الثالث: الحكم الشرعي للمنتج.

المطلب الرابع: كيفية إجراء الرقابة الشرعية على المنتج.

الخاتمة:

وهي عبارة عن ملخص للرسالة يعطي فكرة واضحة عن ما تضمنته الرسالة مع إبراز أهم النتائج والتوصيات.

الفهارس:

وتشمل على:

- فهرس الآيات القرآنية.
- فهرس الأحاديث والآثار.
- فهرس الأعلام.
- فهرس المراجع والمصادر.
- فهرس الموضوعات.

شكر وقدر

أحمد الله تعالى وأشكره على نعمه الظاهرة والباطنة، فهو سبحانه مبدأ الثناء ومنتهاه، وهو المتفضل بالإنعام، المستحق للشكر على الدوام، وله الفضل والمنة على وافر النعم، وعظيم الكرم، فقد يسّر لي الصعب، وهداني لسبيل العلم والنور، ووفّقني وأعانني على إتمام هذا البحث المتواضع، أسأله سبحانه أن يجعل ما بذلته فيه من جهد خالصاً لوجهه الكريم، ومن العمل الصالح الذي لا ينقطع بموت صاحبه، وأسأله المزيد من فضله.

وأثني بعد شكر الله - سبحانه وتعالى - بإسداء باقة من الشكر والثناء، والدعاء الصادق لوالدي الكريمين، فما أنا وما هذه الرسالة إلا نتاج تربيتهما وتوجيههما وتشجيعهما ودعائهما، فلو برت من أشجار الأرض أقلاماً، واتخذت من بحارها مداداً أسطر لهما بما شكراً وثناءً ما وفيتهما شيئاً مما لهما عليّ من المنة والفضل، ولكن حسبي أن ألهج لهما بالدعاء، وأسأله سبحانه، أن يمد في أعمارهما على طاعته، وأن يحفظهما بحفظه، ويكألهما برعايته، وأن يرزقني برهما، ويجعلني وإخوتي قرّة عين لهما، وأن يرفع قدرهما في الدارين، كما أسأله سبحانه، أن يجعل هذه الرسالة وما فيها من خير، وكل عمل صالح أعمله أثقل ما يكون في موازين حسناتهما.

ثم أشكر أهل بيتي على ما قدموا من وافر العناية، وجميل المعروف، والدعم والمساندة، وكل ذلك كان له الأثر الكبير في إتمام هذا العمل، فأجزل الله لهم المثوبة والأجر، وجزاهم عني خير ما جزى زوجة عن زوجها.

وكلمات الشكر والثناء لتعجز عن الوفاء لشيخي وأستاذي صاحب الفضيلة الدكتور/ يوسف بن عبدالله الشبيلي - مشرف الرسالة - الذي كان لعلمه، وخبرته، وسديده رأيه، ورفيع خلقه وسيرته، أكبر الأثر في مسيرتي العلمية والعملية، فله عليّ من الأفضال ما لا أحصيه، فضلاً عن أن أكافئه أو أجزيه، ولكن حسبي أن ألهج له بالدعاء في ظهر الغيب.

كما أشكر أصحاب الفضيلة أعضاء لجنة المناقشة: أصحاب الفضيلة المشايخ د. عبد الله بن محمد المطلق ود. مساعد بن عبدالله الحقييل على ما منحوني من نفيس أوقاتهم

لقراءة الرسالة ومناقشتها، وما شرفوني به من توجيهات وملاحظات وتصويبات، جزاهم الله عني خير الجزاء، وبارك في علمهم وجهودهم، ونفع به الإسلام والمسلمين.
ولا يفوتني أن أتقدم بخالص الشكر والثناء، وصادق الدعاء لكل من قدم لي يد النصح والتوجيه، ومنهم ولا أحصيهم: صاحب الفضيلة الشيخ د. إبراهيم بن ناصر الحمود - مرشد البحث - الذي كان لتوجيهاته، وسديد آرائه الأثر البالغ في إعداد خطة الرسالة جزاه الله عني خير الجزاء.

والشكر موصول لدوحة العلم، ومورد الخير، وينايع المعرفة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية على ما تقدمه من جهود وخدمات للطلاب الجامعيين وطالبي الدراسات العليا، وأشكر المعهد العالي للقضاء لإدارة وأساتذة، وأخص بالشكر أساتذتي في قسم الفقه المقارن على ما قدموه لي أثناء دراستي، وأثناء تسجيل وإعداد هذه الرسالة.
وأشكر جهة عملي: شركة أملاك العالمية للتمويل العقاري إدارة وزملاءً وعلى رأسهم الرئيس سعادة الأستاذ/ عبدالله بن إبراهيم الهويش، وسعادة الأستاذ/ عبدالله بن تركي السديري اللذان كان لخبرتهما، ومقترحاتهما، وملاحظتهما، ودعمهما، وإعانتتهما، الأثر البالغ في إعداد هذه الرسالة، التي أعتبرها بحق من إنجازات هذه الشركة، فقد كان طبيعة عملي، بالإضافة إلى موافقة المختصين في هذه الشركة بتفريغي لدراسة مرحلة الدكتوراه أكبر إعانة في اختيار هذه الرسالة، وإعداد الجزء الأهم منها، ثم بعد تفرغي وجدت منهم كل تشجيع وإعانة، وتفهمهم لظروف إتمام هذه الرسالة، وفقهم الله وأعانهم فيما يسعون إليه من تطوير القطاع العقاري في المملكة العربية السعودية لتحقيق التواكب مع احتياجات الأفراد والشركات والمجتمع عموماً.

وختاماً أسأل الله العليّ القدير أن يوفقني لإخلاص النية، وموافقة الصواب، وأن يرزقني الهدى والسداد.

التمهيد

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: التعريف بمفردات العنوان.

المبحث الثاني: نبذة عن التمويل العقاري في المصارف وشركات التمويل.

المبحث الثالث: التركيب بين العقود لإجراء عملية التمويل العقاري.

المبحث الأول: التعريف بمفردات العنوان

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف المسائل المستجدة في التمويل العقاري باعتبارها مركباً وصفيّاً.

المطلب الثاني: تعريف المسائل المستجدة في التمويل العقاري باعتبارها علماً ولقباً.

المطلب الأول

تعريف المسائل المستجدة في التمويل العقاري باعتبارها مركباً وصفيّاً

الفرع الأول

تعريف المسائل

المسائل في اللغة: جمع مسألة، والسين والهمزة واللام كلمة واحدة، يقال: سأل يسأل سؤالاً ومسألة، ورجل سُؤلة: كثير السؤال. وسأله كذا، وعن كذا، بكذا بمعنى سؤالاً ومسألة ومسألة، ويقال سأل يسأل كخاف يخاف، ومسألته: قضى حاجته^(١).

وجاء تعريف " المسألة " في بعض الكتب المؤلفة في المصطلحات الفقهية بأنها: مطلوب خبري يبرهن عليه في العلم^(٢).

الفرع الثاني

تعريف المستجدة

المستجدة من جدّ الشيء يجدّ بالكسر جدّة فهو جديد خلاف القديم، وجدّد فلان الأمر وأجدّه واستجدّه: إذا أحدثه فتجدد هو أو صيّرّه جديداً^(٣).

يقال جدّدت الشيء جدّاً، وهو مجّدودٌ وجديّدٌ، أيّ مَقْطُوعٌ. وجدّ النخل صرّمه وقطعه، وجدّ في السير اجتهد فيه، والجديد مالا عهد لك به، ولذلك وصف الموت بالجديد، والجديدان والأجدان: الليل والنهار، لأنهما يحدثان في كل يوم ليل وفي كل يوم نهار^(٤).

(١) ينظر: معجم مقاييس اللغة مادة سأل (١٢٤/٣)، والصحاح مادة سأل (١٧٢٣/٥).

(٢) ينظر: مصطلحات الفقهاء والأصوليين أ.د. محمد إبراهيم الحفناوي ص: ٢٦٤.

(٣) ينظر: المصباح المنير مادة جدد (٩٢/١)، والصحاح مادة جدد (٤٥٤/٤).

(٤) ينظر: المراجع السابقة، ومعجم مقاييس اللغة مادة جدّ (٤٠٧/١).

أما المسائل المستجدة: فهي المسائل التي أحدثتها الجهات التمويلية مما لم تكن في عصر التشريع، أو المسائل التي تغيرت موجب الحكم فيها نتيجة لما طرأ عليها من تعبير، أو المسائل والمعاملات التي تكوّنت وتركبت من عقود شرعية عدّة.

الفصل الثالث

تعريفه التمويل

مصدر للفعل المضَعَّف مَوَّلَ يَمُولُ تمويلاً، و« وُمِّلَتْ تَمَالٌ وَمِلَتْ وَمَمَّوَلَتْ وَاسْتَمَلَتْ: كَثُرَ مَالُكَ. وَمَوَّلَهُ غَيْرُهُ، وَرَجُلٌ مَالٌ وَمَيَّالٌ وَمَوَّلٌ: كَثِيرُهُ، وَهَمَّ مَالَةٌ وَمَالُونَ، وَهِيَ مَالَةٌ أَيْضاً وَمَالَاتٌ، وَمُلَّتُهُ، بِالضَّمِّ: أُعْطِيَتْهُ الْمَالُ »^(١).
و« الميم والواو واللام كلمة واحدة، هي تَمَوَّلَ الرَّجُلُ: اتَّخَذَ مَالاً وَمَالَ يَمَالُ: كَثُرَ مَالُهُ »^(٢)،
وتموَّلَ تعني كذلك أنه صار ذا مال، وموَّله غيره تمويلاً^(٣).

التمويل عند الاقتصاديين والماليين:

جاء في القاموس الاقتصادي: « عندما تريد منشأة زيادة طاقتها الإنتاجية أو إنتاج مادة جديدة أو إعادة تنظيم أجهزتها فإنها تضع برنامجاً يعتمد على الناحيتين التاليتين: ناحية مادية: أي حصر كل الوسائل المادية الضرورية لإنجاح المشروع: عدد وطبيعة الأبنية، والآلات، والأشغال، والأيدي العاملة ... الخ، وناحية مالية: تتضمن كلفة ومصدر الأموال وكيفية استعمالها، وهذه الناحية هي التي تسمى بالتمويل »^(٤). وعليه فإن التمويل في الإصطلاح الإقتصادي يعني التغطية المالية لأي مشروع.

(١) القاموس المحيط مادة المال (١/١٠٥٩).

(٢) معجم مقاييس اللغة مادة (مول) (٥/٢٨٥).

(٣) ينظر: الصحاح مادة (مول) (٤/١٨٢٢).

(٤) القاموس الاقتصادي للدكتور/ محمد بشير عليّة ص: ١٢٧، بتصرف يسير.

وقد ذكر الاقتصاديون والماليون عدة تعريفات للتمويل، وتُعتبر في الغالب تعريفات متشابهة في المضمون والمؤدى من تلك التعريفات هي تعريف التمويل بـ: « الإمداد بالأموال في أوقات الحاجة إليها »^(١).

وبهذا الاعتبار فإن الشخص الذي يرغب في الحصول على التمويل لا ينحصر في الشخصية الطبيعية فقط، بل يشمل ذلك الشخصية الاعتبارية، وكذلك الدُول.

وللتمويل تقسيمات مختلفة من حيث الحجم، والمصدر، والملكية، والإشراف والتوجيه، لكن التقسيم المستعمل عادة هو الذي يكون حسب المدة أو الأجل، ويمكن تقسيم التمويل بذلك إلى ثلاثة أنواع:

النوع الأول:

التمويل قصير الأجل: ومدته من سنة واحدة في الغالب إلى سنتين كحد أقصى، وإن كان بعض الإقتصاديين يجعل هذا الحد هو ثمانية عشر شهراً فقط، أما الحد الأدنى فيمكن أن يصل إلى يوم واحد.

النوع الثاني:

التمويل متوسط الأجل: ومدته من سنتين إلى خمس سنوات، وقد يمتد حده الأقصى إلى خمس سنوات.

النوع الثالث:

التمويل طويل الأجل: ومدته تزيد عن الخمس سنوات، وليس له حدٌ أقصى إذ يمكن أن يصل إلى عشرين سنة وأكثر.

(١) مبادئ التمويل طارق الحاج ص: ٢١.

وهذه نبذة موجزة عن مفهوم التمويل وأنواعه في العلوم الاقتصادية والمالية؛ وقد تم بيانها بهدف معرفة بعض الأبعاد الفنية التي تُعين على تصوير المسائل الشرعية ذات العلاقة بالمسائل المستجدة.

الفرع الرابع

تعريف العقار

المسألة الأولى

تعريف العقار في اللغة

هو: كل ملك ثابت له أصل كالدار والنخل، ومن أهل اللغة من يخص العقار بالنخل، فيقال للنخل خاصة من بين المال عقاراً، وأطلق بعضهم العقار بمعنى اليبس، فكل ما ليس بماء فهو عقار على هذا الإطلاق^(١).

المسألة الثانية

تعريف العقار في الاصطلاح

تختلف تعاريف الفقهاء للعقار نظراً لاختلاف اتجاهاتهم حول ما الذي يشمل العقار، وما الذي لا يشمل، وهل يقصد بالعقار الأرض الفضاء غير المبنية، أم أن المباني جزء من العقار، وهل الغراس والنخل جزء منه كذلك، أم لا مع اتفاقهم على أن الأرض جزء من العقار^(٢).

فعرّف الحنفية العقار بأنه: الأرض مبنية كانت أو غير مبنية، ويؤكد ذلك التعريف الذي ورد في درر الحكام أن « العقار هو عبارة عن مبني كالدور وغيرها من المباني وغير مبني وهو

(١) ينظر: المعجم الوسيط مادة عقر (٦١٥/٢)، والمصباح المنير مادة عقر (٤٢١/٢).

(٢) ينظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١١٠/١)، ومنح الجليل (٢٥٦/٧)، والشرح الكبير للرافعي (٣٧١/١١)، ومطالب أولى النهي (١٠٩/٤).

الأراضي إلا أن البناء بدون أرض يعد منقولاً»^(١). وعليه فوجود الأرض أمر أساسي في العقار عند الحنفية ووجود بناء دون الأرض لا يدخل فيه.

وتعريف الحنفية هذا هو بناءً على اتجاه أخذوا به، وتبعهم الحنابلة^(٢) من أن العقار هو الثابت أو هو كل شيء لا يمكن نقله أبداً.

وهذا يعني أن كلمة العقار لا ينطبق إلا على الأرض، أما الشجر والبناء فلا تسمى عقاراً؛ لأنها يمكن نقلها.

وبناء على ما سبق فإن البناء والشجر والزرع في الأرض، لا تعد عقاراً عند الحنفية والحنابلة إلا تبعا للأرض.

وعند المالكية^(٣)، والشافعية^(٤) أن الأبنية والأشجار بل الثمار أيضاً من العقار، حيث عرّفوا العقار بأنه ما له أصل ثابت لا يمكن نقله وتحويله أبداً، أو لا يمكن نقله إلا بتغيير هيأته، فيفهم من هذا التعريف أن كل ما من شأنه أن يستقر ولا ينقل أبداً، أو لا ينقل إلا إذا تغيرت هيأته ولحقه تلف يعتبر عقاراً بطبيعته كالشجر والبناء.

وتعريف المالكية والشافعية يوافق المعنى اللغوي الذي يوسع معنى العقار كما سبق بيانه.

وذهب بعض الباحثين إلى أن العقار هو:

« كل ما يملكه الإنسان من الأراضي، وما أنشئ عليها من المساكن الفردية، أو قصور للسكنى، أو قصور للولائم، أو الفنادق، أو العمائر ذات المساكن الكثيرة، أو الاستراحات،

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١١٠/١)، وينظر: حاشية ابن عابدين (٣٦١/٤).

(٢) ينظر: كشاف القناع (٢٧٣/٣)، ومطالب أولى النهي (١٠٩/٤).

(٣) ينظر: وحاشية الدسوقي (٤٧٩/٣)، ومنح الجليل (٢٥٦/٧).

(٤) ينظر: مغني المحتاج للشربيني (٨٠/٢)، والشرح الكبير للرافعي (٣٧١/١١).

أو المجمعات التي في الطرقات، أو بالقرب من مداخل المدن، وكذا الحدائق التجارية التي جعلت للنزهة وما زُرِعَ فيها يسمى الكل عقاراً تبعاً لأصله وتغليبا له «^(١).

وهو موافق لما ذهب إليه المالكية والشافعية، إلا أن له حظ من الإطالة.

وعليه يمكن أي يقال في تعريف العقار بأنه:

المال الثابت الذي لا يُستطاع نقله وتحويله من مكانه إلا بتغير هيأته الذي هو عليه كالأرض والدور والغراس ونحو ذلك.

تعريف العقار نظاماً:

عُرِفَ العقار في النظام بأنه: " الأملاك المبنية، والأرض المشجرة، والمياه، وكل ما يتفرع عن ذلك من حقوق " ^(٢).

وجاء في نظام التسجيل العيني للعقار تعريف المنطقة العقارية بما يأتي:

" مجموعة من الوحدات العقارية محددة بشوارع رئيسة أو معالم ثابتة وواضحة " ^(٣).

تعريف العقار في بعض قوانين الدول العربية:

عرّفه القانون المدني المصري بما يأتي:

" هو كل شيء مستقر بجيزه ثابت فيه لا يمكن نقله منه دون تلف، وكل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول " ^(٤).

(١) يحكم زكاة العقار المعد للبيع بحث منشور في مجلة البحوث الإسلامية العدد ٧٥ عام ١٤٢٦ هـ.

(٢) ينظر: تعليمات إيجار عقار الدولة - المطابع الحكومية - ١٣٩٢ من الهجرة - الفقرة: ٢، ص: ٣.

(٣) نظام التسجيل العيني للعقار صادر بالمرسوم الملكي رقم (٦/م) وتاريخ ١١/٢/١٤٢٣ هـ.

(٤) ينظر: المادة ٨٤ من القانون المدني المصري، وشرح القانون المدني - المصري - للدكتور/ محمد وحيد الدين.

المطلب الثاني

تعريف المسائل المستجدة في التمويل العقاري باعتبارها علماً ولقباً

المقصود بـ: " المسائل المستجدة في التمويل العقاري " هي المسائل التي أحدثتها الجهات التمويلية مما لم يكن في عصر التشريع، أو المسائل التي تغيّرت موجب الحكم فيها نتيجة لما طرأ عليها من تعيُّر، أو المسائل والمعاملات التي تكوّنت وتركبت من عقود شرعية عدّة^(١).

(١) ينظر: عقود التمويل المستجدة في المصارف الإسلامية للدكتور/ حامد ميرة ص: ٣٨.

المبحث الثاني: نبذة عن التمويل العقاري في المصارف وشركات التمويل

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: أهمية القطاع العقاري وتطوره.

المطلب الثاني: التمويل العقاري في المصارف وشركات التمويل.

المطلب الأول

أهمية القطاع العقاري وتطوره

وفيه ثلاثة فروع

الفرع الأول

أهمية القطاع العقاري

يعتبر القطاع العقاري من قطاعات الاقتصاد الهامة، ويشهد معدلات نمو مرتفعة في المملكة العربية السعودية في كافة النواحي، وعلى رأسها بناء المساكن، وقيام المشاريع العمرانية والمدن الاقتصادية الكبرى، مما يتواءم مع حالة الانتعاش الاقتصادي التي تعيشها المملكة العربية السعودية^(١).

إضافةً إلى ذلك يتميّز القطاع العقاري من أمان، وانخفاضٍ في درجة المخاطرة، وارتفاعٍ في عائد الاستثمار مقارنةً بالاستثمارات الأخرى، وكل ذلك يسهم في تسريع الاستثمار في القطاع العقاري^(٢).

الفرع الثاني

تطور القطاع العقاري

القطاع العقاري في المملكة العربية السعودية يوفر واحدة من أكثر الفرص الاستثمارية جاذبية، ويتضح من أغلب الدراسات والتقارير الاقتصادية^(٣) التي ترصد القطاع العقاري أن نموه سيستمر في المستقبل - بإذن الله -، فعلى الرغم من تداعيات الأزمة المالية العالمية إلا أن

(١) ينظر: القطاع العقاري قاطرة النمو الاقتصادي في المملكة، إدارة البحوث والدراسات الاقتصادية مجلس الغرف السعودية ص: ٢، ودراسة واقع وآفاق القطاع العقاري في محافظة الجبيل، قطاع الشؤون الاقتصادية مركز المعلومات والدراسات بغرفة الشرقية ص: ٣.

(٢) ينظر: الوضع الراهن للقطاع العقاري والدور المأمول لنظام الرهن العقاري، مركز الدراسات والبحوث غرفة الشرقية ص: ٦.

(٣) ينظر: المراجع السابقة.

القطاع العقاري في المملكة ظل متماسكاً، واستمر الطلب على المنتجات العقارية ينمو بشكل جيد لا سيما الطلب على العقارات الإسكانية، حيث إن طاقة السوق الاستيعابية للمنتج السكني كبيرة جداً بسبب الفجوة بين النمو السكاني وتغير نمط الإسكان لأسر السعودية من أسرة كبيرة ممتدة إلى ما دون ذلك، ومعدلات الزواج وتكوين أسر جديدة من جانب، والعرض الإسكاني المتاح لا سيما لذوي الدخل المنخفض والمتوسط^(١).

الفرع الثالث

نظرة في أنظمة التمويل والرهن العقاري

صدرت أنظمة التمويل والرهن العقاري في المملكة العربية السعودية وسط تفاؤل من جميع الجهات المستهدفة (المستفيدين والممولين) بدور مأمول لهذه الأنظمة في تحقيق المعادلة الصعبة في سوق التمويل: حماية المستفيد، والممول معاً، على صعيد عمل جهات التمويل وآلية الرقابة عليها، وعلى صعيد الأحكام الموضوعية لعقود التمويل.

ويمكن تصنيف أنظمة التمويل إلى فئتين^(٢):

الفئة الأولى: أنظمة التمويل الأساسية، وهي:

(١) ينظر: المراجع السابقة.

وتوقعت دراسة أجرتها شركة بيت الاستثمار العالمي أن القطاع العقاري في المملكة العربية السعودية على نسبة نمو تتراوح بين (٥ - ٧%) حتى العام ٢٠١٢ م مدفوعاً باستمرار الطلب المحلي القوي على المشاريع السكنية، وتزايد مشاريع التطوير التجاري، ونمو قطاع الضيافة، فيما أوضحت دراسة نشرها بنك Credit Suisse أن السوق العقارية في المملكة تعرض فرص قوية للنمو وهي في وضع أفضل من أسواق دول الخليج الأخرى، وأرجعت الدراسة نمو الطلب في السوق العقارية السعودية إلى أسباب منها: أن المملكة ملتزمة بزيادة الانفاق على التنمية، كما أن نحو (٥٥%) من سكان المملكة من الشباب يقل أعمارهم عن (٢٥) عاماً مما يؤدي إلى طلبات قوية على المساكن. ينظر: الوضع الراهن للقطاع العقاري والدور المأمول لنظام الرهن العقاري، مركز الدراسات والبحوث غرفة الشرقية ص: ٨ - ٩.

(٢) ينظر: منظومة التمويل والمتغيرات القانونية للمستشار القانوني إياد فرعون.

١. نظام مراقبة شركات التمويل^(١): وهو نظام إشرافي ورقابي ينظم قواعد عمل شركات التمويل غير الوداعية من حيث متطلبات التأسيس، وشروط الترخيص، وقواعد إدارة شركات التمويل، وضوابط ممارسة أنشطة التمويل.
٢. نظام التمويل العقاري^(٢): ويختص هذا النظام بتنظيم قواعد ممارسة نشاط محدد من أنشطة التمويل ألا وهو: التمويل العقاري.
٣. نظام الإيجار التمويلي^(٣): وهو كسابقه يختص بتنظيم قواعد ممارسة نشاط آخر من أنشطة التمويل وهو: الإيجار التمويلي، سواءً تعلق بالعقارات أو المنقولات، أي: أن الإيجار التمويلي لن يكون بالضرورة نشاط تمويل عقاري.

الفئة الثانية: الأنظمة التبعية والمساندة لأنظمة التمويل الأساسية، وهي:

١. نظام الرهن العقاري المسجل: وينظم أحكام رهن العقار بصفته ضمان من ضمانات التمويل.
٢. نظام التنفيذ: وذلك في جزئية أحكام التنفيذ على العقار المرهون في حال تعثر المستفيد.

ولهذه الأنظمة آثار على سوق التمويل من الجوانب القانونية تبعاً للجهة المتأثرة بها، ويمكن تقسيم هذه الآثار إلى ثلاثة مستويات: فهناك متغيرات خاصة بالمصارف وشركات التمويل، وهناك في المقابل متغيرات خاصة بالمصارف، وأخرى خاصة بشركات التمويل، أما أثر هذه

(١) لم يحدد هذا النظام صيغة معينة لعقد التمويل، وبالتالي يمكن للجهات التمويلية ممارسة أنشطة التمويل من خلال صيغ التمويل المتوافقة على أحكام الشريعة الإسلامية: كالمراجعة، والإجارة مع الوعد بالهبة، والإجارة المنتهية بالتملك، والإجارة الموصوفة في الذمة، والاستصناع، والسلم، والمشاركة المتناقصة المنتهية بالتملك ... الخ.

(٢) التمويل العقاري هو نشاط من أنشطة التمويل ويُقصد به: عقد الدفع الآجل لتملك شخص طبيعي للمسكن، وعليه لا يعتبر عقد تمويلي عقاري كل من: العقد بغرض ترميم أو تحسين أو صيانة مسكن، والعقد بغرض تملك شخص طبيعي عقاراً تجارياً، والعقد بغرض تملك شخص اعتباري للمساكن، والعقد الإيجاري الذي لا ينتهي بالتملك حتى ولو كان محلها مسكناً.

(٣) الإيجار التمويلي هو: عبارة عن نشاط وساطة من الممول بين مالك الأصل والمستفيد بحيث يحصل الممول على الأصل بغرض تأجيله على الغير، ويمكن أن يكون غرض الإيجار التمويلي المنقولات والعقارات، ولا يشترط في الإيجار التمويلي أن ينتهي بتملك للأصل المؤجر، وهذا ما يميز الإيجار التمويلي عن الإيجار المنتهي بالتملك.

الأنظمة على المستفيد، فهي تتركز في المتغيرات ضمن عقود التمويل ذاتها، وسنتطرق لمحمل هذه المتغيرات في الآتي:

أولاً: المتغيرات القانونية العامة التي تسري على الجهات التمويلية:

١. الاطلاع على سجلات العقارات:

بإمكان المصارف وشركات التمويل العقارية الاطلاع على سجلات العقارات لدى كتابة العدل، والحصول على جميع المعلومات المتعلقة بالعقار قبل شرائه، الأمر الذي كان متعذراً قبل صدور أنظمة التمويل^(١).

٢. المتغيرات الموضوعية في عقود التمويل العقاري:

ستؤدي أنظمة التمويل إلى إدخال مجموعة من المتغيرات في عقود التمويل النمطية المعتمدة من المصارف وشركات التمويل (مراجعة، إجازة، استصناع... إلخ)، ومن أبرز تلك المتغيرات:

أ. وجوب التزام عقود التمويل العقاري بالقواعد والضوابط الشرعية، وفق ما تقرره الهيئات الشرعية الخاصة بالجهات التمويلية^(٢).

ب. الإفصاح عن معايير تكلفة التمويل، بغض النظر عن صيغة العقد نفسه^(٣).

٣. تنظيم عقود الإيجار التمويلي:

هناك نظام خاص يعالج الأحكام الموضوعية والإجرائية لعقود الإيجار التمويلي (سواء تعلقت بالعقارات أو المنقولات) ومن أهم أحكام هذا النظام:

أ. جواز تعجيل جزء من الأجرة، مع التزام الممول برده إلى المستأجر إذا تعذر الانتفاع به بسبب لا يعود إلى المستأجر^(٤).

(١) ينظر: المادة الخامسة من نظام التمويل العقاري.

(٢) ينظر: المادة الثالثة من نظام التمويل العقاري، والمادة الثالثة من نظام مراقبة شركات التمويل.

(٣) ينظر: المادة العاشرة من اللائحة التنفيذية لنظام التمويل العقاري، والمادة الثامنة والسبعون من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التمويل.

(٤) ينظر: الفقرة (٣) من المادة السادسة من نظام الإيجار التمويلي.

- ب. إمكانية اشتراط حلول دفعات أجرة مؤجلة في حال تأخر المستأجر في السداد، بشرط ألا تتجاوز عدد الدفعات التي تأخر في سدادها^(١).
- ج. تحميل المؤجر نفقات الصيانة الأساسية للأصل المؤجر، ولا يجوز إلزام المستأجر بها إلا إذا كانت ناجمة عن استخدام المستأجر للأصل المؤجر^(٢).
- د. تحمل المؤجر نفقات التأمين التعاوني على الأصل المؤجر، وعدم جواز اشتراطها على المستأجر^(٣).
- هـ. إقرار مبدأ التسوية المالية العادلة بين المؤجر والمستأجر الموعد بتملك العين المؤجرة، وذلك في حال فسخ العقد أو انفساخه أثناء مدة الإجارة^(٤).
- و. ضرورة تضمين عقد الإيجار التمويلي شروط وأحكام انتقال ملكية الأصل المؤجر إلى المستأجر (إذا كان العقد سينتهي بالتملك)^(٥).
- ز. إنشاء آلية خاصة لتسجيل عقود الإيجار التمويلي في سجلات منتظمة، بحيث لا يسري العقد أو تعديلاته على الغير إلا من تاريخ تسجيله^(٦)، ويعتبر العقد المسجل سنداً تنفيذياً قابلاً للتنفيذ^(٧).

٤. الدور الإرشادي والرقابي على عقود التمويل العقاري:

بناءً على هذه الأنظمة سيكون من سلطات مؤسسة النقد العربي السعودي:

- أ. مراجعة نماذج عقود التمويل العقاري وتعديلها^(٨).
- ب. إصدار المعايير والإجراءات المتعلقة بالتمويل العقاري^(٩).

(١) ينظر: الفقرة (٢) من المادة السادسة من نظام الإيجار التمويلي.

(٢) ينظر: الفقرة (٣) من المادة السابعة من نظام الإيجار التمويلي.

(٣) ينظر: الفقرة (٣) من المادة التاسعة من نظام الإيجار التمويلي.

(٤) ينظر: الفقرة (٢) من المادة التاسعة من اللائحة التنفيذية لنظام الإيجار التمويلي.

(٥) ينظر: الفقرة (٢) من المادة الثانية من نظام الإيجار التمويلي.

(٦) ينظر: المادة الثانية عشرة من اللائحة التنفيذية لنظام الإيجار التمويلي.

(٧) ينظر: الفقرة (٢) من المادة الخامسة والعشرون من اللائحة التنفيذية لنظام الإيجار التمويلي.

(٨) ينظر: الفقرة (٥) من المادة الثانية من نظام التمويل العقاري.

(٩) ينظر: المرجع السابق.

٥. السوق الثانوية:

للجهات التمويلية إعادة التمويل في السوق الثانوية من خلال:

أ. شركة إعادة التمويل العقاري.

ب. الأوراق المالية (التسديد) ^(١).

٦. الاختصاص القضائي:

الجهة القضائية المختصة بالنظر في المنازعات التمويلية هي: لجنة الفصل في المخالفات والمنازعات التمويلية: وهي لجنة قضائية مختصة بالفصل في المخالفات والمنازعات ودعاوى الحق العام والخاص الناشئة من تطبيق أحكام نظام مراقبة شركات التمويل وأحكام نظام الإيجار التمويلي ولائحتيهما والقواعد والتعليمات الخاصة بهما، وكذلك الفصل في تظلمات ذوي المصلحة من قرارات مؤسسة النقد العربي السعودي ذات الصلة، ولا يدخل في اختصاصها الفصل في المنازعات الناشئة من عقود التمويل العقاري وعقود الإيجار التمويلي المبرمة بين العملاء والجهات التمويلية، إذا كان محل المنازعة حقاً عينياً على عقار ^(٢).

ثانياً: المتغيرات القانونية الخاصة بالمصارف:

١. الترخيص لممارسة أنشطة التمويل:

تعتبر أنشطة التمويل من جملة الأعمال المصرفية التي تدخل في إطار الترخيص العام للمصارف، وبالتالي لا تحتاج المصارف لترخيص خاص لمزاولة أنشطة التمويل بشكل عام، وأنشطة التمويل العقاري بشكل خاص.

٢. تملك العقارات:

(١) ينظر: المادة الحادية عشرة من نظام التمويل العقاري.

(٢) ينظر: المرسوم الملكي رقم م/٥١ بتاريخ ١٣/٠٨/١٤٣٣هـ.

أجاز نظام التمويل العقاري للمصارف تملك العقارات لأجل تمويلها إذ من الممكن الآن إفراغ العقار باسم المصرف^(١).

٣. المتغيرات الموضوعية في عقود التمويل:

قرر نظام مراقبة شركات التمويل مجموعة من المبادئ القانونية التي ينبغي تضمينها عقود التمويل بما يحفظ حقوق العميل مثل: مبادئ تنظيم عدالة توزيع ربح التمويل على مدة الاستحقاق، ومعايير معادلة السداد المبكر وغير ذلك^(٢).

ثالثاً: المتغيرات الخاصة بشركات التمويل:

هناك الكثير من المتغيرات القانونية التي ستؤثر في شركات التمويل من أبرزها:

١. الشكل القانوني لشركة التمويل:

تكون شركات التمويل كشركة مساهمة، مع مراعاة الضوابط القانونية ومنها:

أ. تحديد حد أدنى لرأس المال^(٣).

ب. الالتزام بقواعد معدل كفاية رأس المال والسيولة^(٤).

ج. الالتزام بقواعد حوكمة الشركات التي تقرها مؤسسة النقد العربي السعودي^(٥).

٢. الهيكل الإداري لشركات التمويل:

اشتراط نظام مراقبة شركات التمويل لإصدار ترخيص ممارسة النشاط التمويلي توافر جملة من المتطلبات القانونية الخاصة في كل من:

(١) ينظر: الفقرة (١) من المادة الثانية من نظام التمويل العقاري.

(٢) ينظر: الباب الثامن عشر (حماية حقوق المستهلك في خدمات التمويل) من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التمويل.

(٣) ينظر: المادة الثامنة من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التمويل.

(٤) ينظر: المادة الرابعة والعشرون من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التمويل.

(٥) ينظر: المادة الثامنة والعشرون من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التمويل.

- أ. المؤسسون^(١).
- ب. أعضاء مجلس الإدارة^(٢).
- ج. المرشحون للأعمال الرقابية والتنفيذية^(٣).
- د. تشكيل لجنة مراجعة داخلية من غير أعضاء مجلس الإدارة^(٤).
٣. الدور الإشرافي والرقابي لمؤسسة النقد العربي السعودي:

المؤسسة هي الجهة الرقابية المشرفة على شركات التمويل، وتمارس صلاحيات عديدة أهمها الموافقة على تعديل الأوضاع الداخلية لشركات التمويل مثل:

- أ. تعديل رأس المال^(٥).
- ب. الاندماج أو الاستحواذ^(٦).
- ج. تحديد الحد الأعلى لمجموع التمويل الذي تقدمه الشركة^(٧).
- د. تعيين الحد الأدنى لنسب الضمان في عقود معينة^(٨).
- هـ. منع الشركة من إجراء تعاملات ائتمانية معينة، أو تقييدها، أو ضبطها بشروط خاصة^(٩).

(١) ينظر: المادة العاشرة من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التمويل.

(٢) ينظر: المادة الحادية عشرة من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التمويل.

(٣) ينظر: المادة الثانية عشرة من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التمويل.

(٤) ينظر: المادة الثامنة والأربعون من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التمويل.

(٥) ينظر: المادة الثامنة من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التمويل.

(٦) ينظر: المادة الخامسة والعشرون من نظام مراقبة شركات التمويل.

(٧) ينظر: الفقرة (١) من المادة الثانية والعشرون من نظام مراقبة شركات التمويل.

(٨) ينظر: الفقرة (٤) من المادة الثانية والعشرون من نظام مراقبة شركات التمويل.

(٩) ينظر: الفقرة (٢) من المادة الثانية والعشرون من نظام مراقبة شركات التمويل.

المطلب الثاني

التمويل العقاري في المصارف وشركات التمويل

وفيه فرعان

الفرع الأول

اهتمام المصارف وشركات التمويل بالتمويل العقاري

التمويل العقاري يعتبر واحداً من أهم برامج التمويل في المصارف وشركات التمويل، وذلك لعدة أسباب أهمها:

١. إن التمويل العقاري يوفر فرص التمويل معتدل المخاطر للقطاعي التجاري والأفراد؛ بسبب القوة الائتمانية للعقار، إذ أصبح أنفس وأوثق ما يقدمه طالب التمويل توثيقاً للمبالغ التي يحصل عليها.
٢. زيادة الطلب على هذا النوع من التمويل نظراً للنمو السكاني الحاصل في العالم.
٣. ارتفاع العوائد الربحية من النشاطات العقارية من استثمارات ومساهمات ونحو ذلك.
٤. تحول العقار من أن يكون وسيلة للسكن فقط إلى أن أصبح مهنة يتم الاتجار بها، بل تؤسس شركات كبرى للمتاجرة به^(١).
٥. يعطي العقار أمناً تجارياً لأصحابه تحقيقاً للمقولة المشهورة (العقار يمرض ولا يموت)، حتى أصبح المقياس للشراء المادي بحسب ما عند الشخص من عقارات.

الفرع الثاني

صيغ التمويل العقاري في المصارف وشركات التمويل

تتعامل المصارف وشركات التمويل مع عملائها في القطاعين التجاري والأفراد بعدة صيغ تمويلية، المعروفة بصيغ التمويل الإسلامي، وفي الآتي بيان موجز لأبرز هذه الصيغ:

(١) ينظر: التمويل العقاري، إعداد عرار الياقوت بحث تكميلي للحصول على درجة الماجستير في الحقوق من جامعة الجزائر ص: ١٠.

الصيغة الأولى: المرابحة.

الصيغة الثانية: الاستصناع.

الصيغة الثالثة: الإجارة المنتهية بالتملك سواءً بالبيع أو هبة معلقة على شرط.

الصيغة الرابعة: الإجارة الموصوفة في الذمة المنتهية بالتملك سواءً بالبيع أو هبة معلقة على شرط.

الصيغة الخامسة: المشاركة المتناقصة المنتهية بالتملك.

الصيغة السادسة: الاستثمار المشترك.

وتوجد بحوث ورسائل مستقلة في هذه الصيغ لكن تنوع التطبيقات العملية للتمويل بها، وتُستجَدُّ مسائلها نظراً لعدة عوامل أهمها: دراسة احتياجات الممولين (العملاء)، وأوضاع السوق عموماً وبالأخص السوق العقاري؛ لذا تم تخصيص هذه الرسالة لدراسة المسائل المستجدة في التمويل العقاري.

المبحث الثالث: التركيب بين العقود لإجراء عملية التمويل العقاري

وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول: حقيقة التركيب.

المطلب الثاني: آثار التركيب.

المطلب الثالث: الفروق بين التمويل بعقد المرابحة والتمويل بعقد الإجارة.

المطلب الأول

حقيقة التركيب

وفيه ثلاثة فروع

الفرع الأول

تعريف التركيب بين العقود لإجراء عملية التمويل العقاري^(١)

التركيب بين العقود لإجراء عملية التمويل العقاري هي: منظومة عقدية متتابعة الأجزاء متعاقبة المراحل كل عقدٍ مستقلٌّ عن الآخر، وفقاً لنظام يحكمه باعتباره معاملة واحدة تهدف إلى تحقيق غرض محدد وفق إرادة العاقدين وقصدهما.

ويمكن توضيح ذلك بالأمثلة الثلاثة الآتية:

المثال الأول: في التمويل بالمراجعة:

وذلك بأن يتفق العميل مع الجهة التمويلية على أن تقوم الجهة التمويلية بشراء عقارٍ مُعَيَّن من مالكه، ويلتزم العميل بشرائه من الجهة التمويلية بعد ذلك، بسعر آجل، وتحدد نسبة الزيادة فيه على سعر الشراء مسبقاً.

وتتم هذه العملية بإبرام المستندات والعقود الموضحة في الجدول الآتي:

م	اسم المستند أو العقد	آثار المستند أو العقد
١	وعد بالشراء	وعد صادر من العميل للجهة التمويلية بشرائه للعقار. بموجب هذا المستند يعد العميل بشراء العقار من الجهة التمويلية بعد تملكها له.

(١) يُقصدُ بتعريف التركيب بين العقود لإجراء عملية التمويل العقاري: ما يجري في الجهات التمويلية التي تتعامل وفق عقود متوافقة مع أحكام الشريعة الإسلامية من المعاملة الواحدة ذات العلاقات المتعددة لتحقيق أهداف المتعاقدين (الممَّوِّل والممَّوَّل وبائع العقار)، ولا يُقصدُ بذلك التعريف الفقهي للعقود المالية المركبة الذي هو: مجموع العقود المالية المتعددة التي يشتمل عليها العقد - على سبيل الجمع أو التقابل - بحيث تعتبر جميع الحقوق والالتزامات المترتبة عليها بمثابة العقد الواحد. ينظر: العقود المالية المركبة للدكتور عبدالله العمراني ص: ٤٦.

٢	عقد بيع	تُعتبر الجهة التمويلية مشترياً للعقار من بائعه.	بموجب إبرام هذا العقد تصبح الجهة التمويلية مالكة للعقار وتدفع ثمنه للبائع.
٣	عقد بيع مراجعة	تُعتبر الجهة التمويلية بائعاً للعقار بالتقسيط، ويُعتبر العميل مشترياً له.	بموجب إبرام هذا العقد يصبح العميل مالكا للعقار ويكون ثمنه ديناً في ذمته يقوم بسداده على أقساط محددة خلال مدة معلومة، ويكون العقار رهوناً لدى الجهة التمويلية إلى أن ينتهي العميل من سداد الأقساط.

المثال الثاني: في التمويل بالإجارة المنتهية بالتمليك عن طريق هبة معلقة على شرط سداد الأقساط الإيجارية:

أن يتفق العميل مع الجهة التمويلية على أن تقوم الجهة التمويلية بتأجير عقارٍ مُعَيَّن للعميل بأجرة معلومة محددة بأقساط موزعة على مدة معلومة تنتهي بتمليك العقار المؤجر للعميل بعقد مستقل يسمى عقد هبة العقار، وذلك بعد انتهاء العميل من سداد الأقساط.

وتتم هذه العملية بإبرام المستندات والعقود الموضحة في الجدول الآتي:

م	اسم المستند أو العقد	آثار المستند أو العقد
١	وعد باستئجار	وعد صادر من العميل للجهة التمويلية باستئجاره للعقار. بموجب هذا المستند يعد العميل باستئجار العقار من الجهة التمويلية بعد تملكها له.
٢	عقد بيع	تُعتبر الجهة التمويلية مشترياً للعقار من مالكة للعقار وتدفع ثمنه للبائع.
٣	عقد إجارة مع الوعد بالهبة	تُعتبر الجهة التمويلية مؤجرة للعقار، ويُعتبر العميل مستأجراً له. بموجب إبرام هذا العقد يصبح العميل مستأجراً للعقار ويقوم بسداد الأجرة المحددة على أقساط خلال مدة معلومة، وتوعد الجهة التمويلية بحبة العقار للعميل إذا انتهى من سداد الأقساط.
٤	عقد هبة العقار	تُعتبر الجهة التمويلية واهبة للعقار، ويُعتبر العميل موهوباً له. بموجب إبرام هذا العقد يصبح العميل مالكا للعقار بطريق الهبة.

المثال الثالث: في التمويل بالإجارة الموصوفة في الذمة المنتهية بالتمليك عن طريق هبة معلقة على شرط سداد الأقساط الإيجارية.

قد يكون العميل شركة تعمل في مجال التطوير العقاري تملك أرضاً واسعة، ولديها مشروع يتمثل في بناء وحدات سكنية على هذه الأرض، ومن ثم بيعها على الأشخاص الراغبين في الشراء، ولكن ليس لديها سيولة نقدية، وترغب الجهة التمويلية بتمويل المشروع، وتهمها أن تقوم هذه الشركة بصرف مبلغ التمويل في بناء وحدات سكنية خلال مدة محددة.

وتتم هذه العملية بإبرام العقود الموضحة في الجدول الآتي:

م	اسم العقد	آثار العقد
١	عقد بيع أرض	تُعتَبَر الجهة التمويلية مشترياً للأرض، يُعتَبَر العميل بائعاً لها. بموجب إبرام هذا العقد تصبح الجهة التمويلية مالكة للأرض، وتدفع ثمنها للبائع (العميل).
٢	عقد إجارة موصوفة في الذمة	تُعتَبَر الجهة التمويلية مؤجرةً للوحدات السكنية التي ستقام على الأرض، يُعتَبَر العميل مستأجرًا لها. بموجب إبرام هذا العقد يصبح العميل مالكاً لمنفعة الوحدات السكنية التي ستقام على الأرض، وتستحق الجهة التمويلية الأقساط الإيجارية المحددة باتفاق الطرفين، وتوعد الجهة التمويلية بحبة الوحدات السكنية للعميل إذا انتهى من سداد الأقساط.
٣	عقد استصناع وحدات سكنية	تُعتَبَر الجهة التمويلية مستصنعةً للوحدات السكنية التي ستقام على الأرض، يُعتَبَر العميل صانعاً لها. بموجب إبرام هذا العقد تكون الجهة التمويلية مالكةً للوحدات السكنية التي ستقام على الأرض، ويستحق العميل المبلغ المحدد لاستصناع الوحدات السكنية على دفعات باتفاق الطرفين.
٤	عقد هبة	تُعتَبَر الجهة التمويلية واهبةً للعقار، ويُعتَبَر العميل موهوباً له. بموجب إبرام هذا العقد يصبح العميل مالكاً للعقار بطريق الهبة.

وهناك تطبيقات عديدة للتركيب بين العقود لإجراء عملية التمويل العقاري، وما ذكرته في هذا الفرع إنما هو على سبيل المثال؛ لغرض توضيح تعريف التركيب بين العقود في التمويل العقاري.

الفرع الثاني

أسباب التركيب بين العقود لإجراء عملية التمويل العقاري

هناك أسباب عديدة تؤدي إلى التركيب بين العقود لإجراء عملية التمويل العقاري، يمكن رجوعها إلى سبب واحد، وهو تحقيق مصالح الطرفين الجهة التمويلية والعميل، وللتوضيح أذكر أهم الأسباب التي أدت إلى التركيب بين العقود في الأمثلة المذكورة في الفرع السابق:

١. في المثال الأول:

أ. نجد أن العميل يشتري العقار مراحمةً من الجهة التمويلية، ويقوم برهنه لها، وبالتالي تستطيع الجهة التمويلية بالحصول على مستحقاتها إذا أخل العميل في سداد الأقساط.

ب. إن العميل يصبح مالكا للعقار بضمن مؤجل، قد لا يستطيع تملكه بضمن حال.

٢. في المثال الثاني:

أ. نجد أن الجهة التمويلية تضمن بقاء العقار في ملكها، حتى لا يتمكن العميل من التصرف فيه ببيع أو نحو ذلك إلا بعد أداء الأقساط ومن ثم حصوله على عقد هبة العقار، وبالتالي تستطيع الجهة التمويلية استرداد العقار إذا ما أخل العميل في سداد الأقساط، وتأمين من مزاحمة غيرها من غرماء العميل في العقار المؤجر، وذلك في حالة إعسار العميل أو إفلاسه؛ لأن العقار المؤجر لا يزال في ملك الجهة التمويلية.

ب. إن العميل يستفيد من العقار خلال مدة التمويل ويكون مالكا له إذا انتهى من سداد الأقساط بعقد مستقل وهو عقد هبة العقار.

٣. في المثال الثالث:

- أ. نجد أن الجهة التمويلية تضمن بقاء الأرض وما يتم إنشاؤها عليه من الوحدات السكنية في ملكها، حتى لا يتمكن العميل من التصرف فيه ببيع أو نحو ذلك إلا بعد أداء الأقساط، وبالتالي يستطيع الممول استرداد العقار إذا ما أحل العميل في سداد الأقساط، وتأمين من مزاحمة غيرها من غرماء العميل في العقار المؤجر، وذلك في حالة إعسار العميل أو إفلاسه؛ لأن العقار المؤجر لا يزال في ملك الجهة التمويلية.
- ب. إن الجهة التمويلية تتأكد من صرف العميل لمبلغ التمويل في بناء وحدات سكنية على الأرض.
- ج. إن العميل يتمكن من تطوير مشروعه ويكون مالكا له إذا انتهى من سداد الأقساط بإبرام عقد مستقل وهو عقد هبة.
- د. في كثير من الأحيان يكون لدى العميل أفراد راغبين بشراء وحدات سكنية، ويقوم العميل بتحويلهم إلى الجهة التمويلية للحصول على التمويل بهدف تملك الوحدة السكنية المعنية.

الفرع الثالث

الضوابط الشرعية للتركيب بين العقود لإجراء عملية التمويل العقاري

قبل بيان الضوابط الشرعية للتركيب بين العقود لإجراء عملية التمويل العقاري أذكر بإيجاز الأصل في العقود والمعاملات المالية:

ذهب عامة فقهاء المذاهب الأربعة من الحنفية^(١)، و المالكية^(٢)، والشافعية^(٣)، والحنابلة^(٤)، إلى أن الأصل في العقود والمعاملات المالية هو الإباحة والصحة، إلا إذا دلّ دليلٌ على تحريمه وإبطاله^(٥).

وهذا الأصل فيه تحقيقٌ لمقاصد الشريعة من التيسير على الناس في معاملاتهم، ودفع الحرج عنهم.

ويُستدل على هذا الأصل بعدة أدلة من الكتاب والسنة منها:

فمن الكتاب:

قول الله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾^(٦)، وقوله تعالى: ﴿ وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا ﴾^(٧)، ونحوهما من الآيات في هذا المعنى.

فقد أمر الله سبحانه وتعالى بالوفاء بالعقود والعهود مطلقاً، وذلك يدل على أن الأصل فيها الإباحة والصحة لا الحظر والبطلان؛ إذ لو كان الأصل فيها الحظر والبطلان لم يجز أن يؤمر

(١) ينظر: غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر لأحمد بن محمد مكي (٢٢٣/١) حيث جاء فيها: « دَكَرَ الْعَلَّامَةُ قَاسِمُ بْنُ فُطْلُوبَعًا فِي بَعْضِ تَعَالِيْقِهِ أَنَّ الْمُحْتَازَ أَنَّ الْأَصْلَ الْإِبَاحَةُ عِنْدَ جُمْهُورِ أَصْحَابِنَا ». وينظر: التقرير والتحجير (١٠١/٢).

(٢) ينظر: الموافقات للشاطبي (٣٠٦/١) حيث جاء فيها: « أَلَا تَرَى أَنَّ إِبَاحَةَ عُقُودِ الْبَيْعِ وَالْإِحَارَاتِ وَغَيْرِهَا تَسْتَلْزِمُ إِبَاحَةَ الْإِنْتِفَاعِ الْخَاصِّ بِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهَا؟ وَإِذَا تَعَلَّقَ بِهَا التَّحْرِيمُ كَبَيْعِ الرِّبَا وَالْعَرْرِ، وَالْجَهَالَةِ اسْتَلْزَمَ تَحْرِيمَ الْإِنْتِفَاعِ الْمُسَبَّبِ عَنْهَا ». وينظر: الذخيرة للقرافي (٥٥/١).

(٣) ينظر: الأم (٣/٣) حيث جاء فيها: « فَاحْتَمَلَ إِحْلَالَ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ الْبَيْعَ مَعْنَيْنِ: أَحَدُهُمَا: أَنْ يَكُونَ أَحَلَّ كُلَّ بَيْعٍ تَبَايَعَهُ الْمُتَبَايِعَانِ جَائِزِي الْأَمْرِ فِيمَا تَبَايَعَاهُ عَنْ تَرَاضٍ مِنْهُمَا وَهَذَا أَظْهَرَ مَعَانِيهِ، وَالثَّانِي أَنْ يَكُونَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ أَحَلَّ الْبَيْعَ إِذَا كَانَ مِمَّا لَمْ يَنْهَ عَنْهُ رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - ». وينظر: المحصول للرازي (١٩٧/٦).

(٤) ينظر: كشاف القناع (٤٤٨/٢) حيث جاء فيها: « لِأَنَّ الْأَصْلَ الْإِبَاحَةُ وَلَا دَلِيلَ لِلْمَنْعِ ». وينظر: الفروع لابن مفلح (٦٠/٣).

(٥) الظاهرية خالفوا ذلك وذهبوا إلى أن في العقود والمعاملات المالية هو الحظر والبطلان. ينظر: المحلى (٤٢/٥)، والإحكام في أصول الأحكام لابن جزم (٦٠٠/٢).

(٦) سورة المائدة من الآية رقم (١).

(٧) سورة الإسراء من الآية رقم (٣٤).

بها مطلقاً، ثم إن هذه الآيتان وما في معناهما آيات عامة تشمل كل عقد وعهد إلا ما ورد بخصوصه منع^(١)، ولا يجوز تخصيصها إلا بدليل يقتضي التخصيص^(٢)، مما يدل على أن الأصل في العقود والمعاملات المالية الإباحة والصحة.

ومن السنة:

ما جاءت من أحاديث تبين أن ما سكت عنه الشارع من الأعيان والمعاملات فهو عفو حكمه الإباحة، ولا يجوز الحكم بتحريمه، ومن ذلك قوله - صلى الله عليه وسلم - : { **إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ فَرَضَ فَرَائِضَ فَلَا تُضَيِّعُوهَا، وَحَرَّمَ حُرْمَاتٍ فَلَا تَنْتَهِكُوهَا، وَحَدَّ حُدُودًا فَلَا تَعْتَدُوهَا، وَسَكَّتْ عَنْ أَشْيَاءَ مِنْ خَيْرِ نَسِيَانٍ فَلَا تَبْحَثُوا عَنْهَا** }^(٣).

وفيه إفادة بأن الأشياء في حكم الشرع إما محرمة، وإما مباحة، وإما مسكوت عنها لم تذكر لا بتحليل ولا بتحريم فهي مما عفا الله عنها، ولا حرج في فعلها.

قال ابن القيم - رحمه الله - : « فكل شرط وعقد ومعاملة سكت عنها فإنه لا يجوز القول بتحريمها »^(٤).

وقوله - صلى الله عليه وسلم - : { **إِنَّ أَعْظَمَ الْمُسْلِمِينَ جُرْمًا مَنْ سَأَلَ عَنْ شَيْءٍ لَمْ يَجِزْهُ فَحَرَّمَ مِنْ أَجْلِ مَسْأَلَتِهِ** }^(٥).

(١) ينظر: تفسير المنار (١٢١/٦).

(٢) ينظر: إعلام الموقعين لابن قيم الجوزية (٣٤٨/١).

(٣) أخرجه الدارقطني في سننه في كتاب الرضاع (٣٢٥/٥)، وأخرجه الطبراني في الكبير باب اللام ألف مكحول بن أبي ثعلبة بلفظ: «إِنَّ اللَّهَ فَرَضَ فَرَائِضَ فَلَا تُضَيِّعُوهَا، وَنَهَى عَنْ أَشْيَاءَ فَلَا تَنْتَهِكُوهَا، وَحَدَّ حُدُودًا فَلَا تَعْتَدُوهَا، وَعَقَلَ عَنْ أَشْيَاءَ مِنْ غَيْرِ نَسِيَانٍ فَلَا تَبْحَثُوا عَنْهَا» (٢٠٧/٢٢). قال الهيثمي: « رجاله رجال الصحيح ». مجمع الزوائد (١٧١/١). وقال الحافظ ابن حجر: « رجاله ثقات إلا أنه منقطع ». المطالب العالية (٧٢/٣).

(٤) إعلام الموقعين (٣٤٤/١).

(٥) قال الحافظ ابن حجر: « وفي الحديث أن الأصل في الأشياء الإباحة حتى يرد الشرع بخلاف ذلك ». فتح الباري (٢٦٩/١٣).

فالنبي - صلى الله عليه وسلم - حذر من السؤال ونهى عنه خشية أن ينزل بسبب ذلك تشديد فدل على أن الأصل في الأشياء الإباحة ما لم يرد دليل على التحريم^(١).

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله - : « فإن المسلمين إذا تعاقدوا بينهم عقوداً ولم يكونوا يعلمون لا تحريمها ولا تحليلها فإن الفقهاء جميعهم فيما أعلمه يصححونها إذا لم يعتقدوا تحريمها، وإن كان العاقد لم يكن حينئذ يعلم تحليلها لا باجتهاد ولا بتقليد، ولا يقول أحد لا يصح العقد إلا الذي يعتقد العاقد أن الشارع أحله، فلو كان إذن الشارع الخاص شرطاً في صحة العقود لم يصح عقد إلا بعد ثبوت إذنه، كما لو حكم الحاكم بغير اجتهاد، فإنه آثم، وإن كان قد صادف الحق »^(٢).

بيان بالضوابط^(٣) الشرعية للتركيب بين العقود عموماً، ومن ضمنها التركيب بين العقود لإجراء عملية التمويل العقاري، وبإمكاننا الاستعانة بهذه الضوابط بهدف الوصول إلى الحكم الشرعي للعقود المالية المركبة إذ يمكن الحكم بجواز التركيب إذا تحققت الضوابط الآتية:

الضابط الأول: عدم ورود نهي الشارع في محل التركيب:

يكون التركيب بين العقدین محرماً إذا ورد النص الشرعي بالنهي عنه، ومن ذلك النهي عن التركيب بين عقد البيع وعقد القرض حيث جاء عن عبدالله بن عمرو بن العاص - رضي الله عنهما - قال، قال: رسول الله - صلى الله عليه وسلم - { لا يجل سلفه وبيع ... }^(٤).

(١) أخرجه البخاري في كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة باب ما يكره من كثرة السؤال وتكلف ما لا يعنيه (٩٥/٩) رقم الحديث (٧٢٨٩).

(٢) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (١٥٩/٢٩).

(٣) الضوابط: جمع ضابط، والضابط في اللغة مأخوذ من الضبط الذي هو لزوم الشيء وحفظه. ينظر: المصباح المنير للفيومي ص: ١٣٥. وفي الاصطلاح: كل ما يحدد جزئيات أمر معين. ينظر: القواعد الفقهية للدكتور يعقوب الباحثين ص: ٦٦.

(٤) أخرجه النسائي في باب شرطان في بيع، من كتاب البيوع (٣٤٠/٧)، وأخرجه الإمام أحمد في مسند المكثرين من الصحابة الحديث رقم (٦٦٣٣)، مسند أحمد (٣٧٣/٢) عن أيوب حدثني عمرو بن شعيب حدثني أبي عن أبيه حتى ذكر عبدالله بن عمرو به. والحديث حسن، ويرتقي بمجموع طرقه إلى درجة الصحيح لغيره. ينظر طرق الحديث في: نصب الراية للزليغي (٤٥/٤)، وتلخيص الحبير لابن حجر (١٧/٣)، وصححه الترمذي (٥٢٧/٣) فقال: « الحديث

الضابط الثاني: عدم جمع العقود المتضادة في عقد واحد.

لا يجوز الجمع بين عقدين مختلفين في الشروط والأحكام إذا أدى ذلك إلى تضاد في الموجبات والآثار، مثل توارد عقدين على محل واحد في وقت واحد، وأحكامهما مختلفة متضادة، كالجمع بين بيع العين وهبتها؛ لما بينهما من التضاد، فالبيع من عقود المعاوضات، والهبة من عقود التبرعات.

الضابط الثالث: انتفاء قصد التوصل إلى محرم.

إذا كان التركيب بين العقدين بقصد الوصول إلى محرم كالربا، أو الظلم، أو الغبن، وغيرها من المحرمات، فإن ذلك يكون محرماً؛ لأن القصد من التركيب بين العقدين الجائزين في الأصل توصل إلى محرم فكان ذلك العقد المركب محرماً، كبيع العينة التي صورته عقدان، عقدٌ بثمن آجل، وعقدٌ بثمن حال، على سلعة واحدة، وكلٌّ من العقدين بانفراده جائز؛ ولكن قُصد من التركيب بينهما التوصل إلى أخذ الربا؛ لأن حاصل العقدين هو أن يعطيه دراهم ويأخذ أكثر منها، فترتب على التركيب بين هذين العقدين التوصل إلى الربا فيكون محرماً^(١).

الضابط الرابع: عدم الجمع بين عقد تبرع وعقد معاوضة.

لا يجوز الجمع بين عقد تبرع وعقد معاوضة؛ لأن ذلك يؤدي إلى أن التبرع إنما كان لأجل المعاوضة، وفي ذلك يقول: شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله - : «... فنهى - صلى الله عليه وسلم - عن أن يجمع بين سلف وبيع. فإذا جمع بين سلف وإجارة فهو جمع بين سلف وبيع أو مثله. وكل تبرع يجمعه إلى البيع والإجارة، مثل: الهبة والعارية والعريه، والمحابة في المساقاة والمزارعة والمبايعة وغير ذلك، هي: مثل القرض.

فجماع معنى الحديث: ألا يجمع بين معاوضة وتبرع؛ لأن ذلك التبرع إنما كان لأجل المعاوضة، لا تبرعاً مطلقاً فيصير جزءاً من العوض، فإذا اتفقا على أنه ليس بعوض جمعا بين أمرين

حسن صحيح»، وصححه الحاكم في المستدرک (١٧/٢)، ووافقه الذهبي، وحسنه الألباني في إرواء الغليل (١٤٦/٥) - (١٤٨)، وصححه أحمد شاكر في تعليقه على المسند (١٢٠/١٠).

(١) ينظر: الموافقات (١٤٤/٤).

متنافيين. فإن من أقرض رجلاً ألف درهم وباعه سلعة تساوي خمسمائة بألف لم يرض
بالاقتراض إلا بالثمن الزائد للسلعة، والمشتري لم يرض ببذل ذلك الثمن الزائد إلا لأجل
الألف التي اقترضها، فلا هذا باع يبعاً بألف، ولا هذا أقرض قرضاً محضاً، ... « (١).

(١) مجموع الفتاوى (٦٢/٢٩).

المطلب الثاني

آثار التركيب

وفيه ثلاثة فروع

الفروع الأول

أثر التركيب بين العقود في التمويل بالمراجعة

التمويل العقاري بصيغة المراجعة هو: قيام الجهة التمويلية بشراء العقار من بائعه، والتزام العميل بشرائه من الجهة التمويلية بعد ذلك بثمن عاجل، أو آجل - وهو الغالب - تحدد نسبة الزيادة فيه على ثمن الشراء مسبقاً.

ولتنفيذ هذه العملية يتم إبرام المستندات الآتية خلال ثلاث مراحل:

المرحلة الأولى: وعد صادر من العميل بشراء العقار:

يكون هناك وعدٌ صادرٌ من جهة العميل بهدف إبداء جِدِّئِهِ في شراء العقار من الجهة التمويلية مراجعةً.

المرحلة الثانية: عقد البيع بين الجهة التمويلية وبائع العقار:

تشتري الجهة التمويلية العقارَ من بائعه وتدفع الثمن له، وبذلك تصبح مالكةً للعقار.

المرحلة الثالثة: عقد بيع بالمراجعة بين الجهة التمويلية والعميل:

تبيع الجهة التمويلة العقارَ للعميل مراجعةً بتحديد نسبة الزيادة -الربح- على ثمن شرائها وفقاً للمستند المذكور في المرحلة الثانية أعلاه^(١).

(١) ينظر: التفاصيل العملية لعقد المراجعة في النظام المصرفي الإسلامي للدكتور/ محمد عبدالحليم بحث مقدم في ندوة عن: خطة (استراتيجية) الاستثمار في البنوك الإسلامية: الجوانب التطبيقية، والقضايا والمشكلات المقامة في عمان خلال الفترة من ٢٢ إلى ٢٥ شوال ١٤٠٧ هـ بالتعاون مع المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب التابع للبنك الإسلامي للتنمية، ص: ٥.

وبناءً على ما سبق نجد أنه لإجراء عملية التمويل بالمراجعة يتم إبرام المستندات المذكورة متعاقبة المراحل؛ لتحقيق أهداف المتعاملين، ولهذا التركيب أثر واضح حيث إن أحكام كل مستند ملزم على الأطراف الذين قاموا بإبرامه.

الفرع الثاني

أثر التركيب بين العقود في التمويل بالإجارة

التمويل العقاري بصيغة الإجارة هو: اتفاق بين الجهة التمويلية والعميل على أن تقوم الجهة التمويلية بشراء العقار من بائعه، والتزام العميل باستئجاره من الجهة التمويلية بعد ذلك لمدة معينة بأقساط معلومة - تزيد عن أجرة المثل في الغالب - على أن تنتهي بتملك العميل للمؤجر للعميل.

ولتنفيذ هذه العملية يتم إبرام المستندات الآتية خلال ثلاث مراحل:

المرحلة الأولى: وعد صادر من العميل باستئجار العقار:

في هذه المرحلة يكون هناك وعدٌ صادرٌ من جهة العميل بهدف إبداء جِدِّئِهِ في استئجاره للعقار من الجهة التمويلية.

المرحلة الثانية: إبرام عقد البيع بين الجهة التمويلية وبائع العقار:

في هذه المرحلة تشتري الجهة التمويلية العقارَ من بائعه وتدفع الثمن له، وبذلك تصبح مالكة للعقار.

المرحلة الثالثة: عقد إجارة:

في هذه المرحلة تؤجر الجهة التمويلة العقارَ للعميل لمدة معينة بأقساط معلومة.

المرحلة الرابعة: عقد هبة أو عقد بيع بين الجهة التمويلية والعميل:

ويتم إبرامه بعد انتهاء مدة عقد الإجارة وسداد العميل لكامل الأقساط، وبموجبه يصبح العميل مالكا للعقار^(١).

وبناءً على ما سبق نجد أنه لإجراء عملية التمويل بالإجارة يتم إبرام المستندات المذكورة متعاقبة المراحل؛ لتحقيق أهداف المتعاملين، ولهذا التركيب أثر واضح حيث إن أحكام كل مستند ملزم على الأطراف الذين قاموا بإبرامه.

الفرع الثالث

أثر التركيب بين العقود في التمويل بالإجارة الموصوفة في الذمة

التمويل العقاري بصيغة الإجارة الموصوفة في الذمة هو: اتفاق بين الجهة التمويلية والعميل على أن تقوم الجهة التمويلية بشراء عقارٍ موصوفٍ في الذمة من بائعه مع التزام هذا البائع بالبناء والتشييد، والتزام العميل باستئجاره من الجهة التمويلية بعد ذلك لمدة معينة بأقساط معلومة - قد تزيد عن أجرة المثل - على أن تنتهي بتمليك العقار المؤجر للعميل.

ولتنفيذ هذه العملية يتم إبرام المستندات الآتية خلال ثلاث مراحل:

المرحلة الأولى: وعد صادر من العميل باستئجار العقار.

المرحلة الثانية: إبرام عقد استصناع بين الجهة التمويلية وبائع العقار بموجبه تصبح الجهة التمويلية مالكة للعقار ويلتزم البائع بعملية البناء والتشييد.

المرحلة الثالثة: إبرام عقد إجارة موصوفة في الذمة بين الجهة التمويلية والعميل بموجبه يتم استئجار العقار للعميل لمدة معينة بأقساط معلومة.

المرحلة الرابعة: عقد هبة أو عقد بيع بين الجهة التمويلية والعميل بموجبه يصبح العميل مالكا للعقار، ويتم إبرامه بعد انتهاء مدة عقد الإجارة وسداد العميل لكامل الأقساط.

(١) ينظر: الإجارة وتطبيقاتها المعاصرة للدكتور/ علي القره داغي بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي العدد الثاني عشر (١/٤٨٤).

وبناءً على ما سبق نجد أنه لإجراء عملية التمويل بالإجارة الموصوفة في الذمة يتم إبرام المستندات المذكورة متعاقبة المراحل؛ لتحقيق أهداف المتعاملين، ولهذا التركيب أثر واضح حيث إن أحكام كل مستند ملزم على الأطراف الذين قاموا بإبرامه^(١).

(١) ينظر: تطبيقات منتج الإجارة الموصوفة في الذمة في مجال العقارات للدكتور/ محمد القرني، مداخلة في ندوة الإجارة الموصوفة في الذمة وسيلة هامة لتمويل المشاريع الإنشائية تحت إشراف شركة أملاك العالمية للتمويل العقاري بتاريخ ١٧/أبريل/٢٠١١م في مدينة جدة، ص: ٢.

المطلب الثالث

الفروق بين التمويل بعقد المرابحة والتمويل بعقد الإجارة

وفيه ثلاثة فروع

الفرع الأول

حقيقة الفروق وخطابها

حقيقة الفروق:

يمكن الوقوف على حقيقة الفرق من خلال بيان معناه لغةً واصطلاحاً؛ وفق ما يأتي:

تعريف الفروق في اللغة:

الفروق: جمع فرق الفرق في اللغة: مأخوذ من الفعل فَرَّقَ بتخفيف الراء، أو فَرَّقَ بتشديدها، ومعاني هذين الفعلين تدور حول الفصل، والتمييز، والتبيين، والإحكام^(١)، فيقال: فرق بين الأمرين، أي: فصل بينهما، وميز هذا عن ذلك، وبَيَّنَّه، وأحكمه.

تعريف الفرق في الاصطلاح:

تعددت عبارات العلماء والمهتمين بتفسير المصطلحات في تعريف الفرق: فقد عرّفه الكمال بن الهمام^(٢) قائلاً: « وأما سؤال الفرق فهو: إبداء خصوصية في الأصل هي شرط للعلية مع بيان انتفائها في الفرع، أو بيان مانع فيه -يعنى في الفرع- وانتفائه أي المانع في الأصل ». «

(١) ينظر: العين للخليل الفراهيدي مادة فرق (٣٩٦/١)، ولسان العرب مادة فرق (٣٠١/١٠).

(٢) هو: محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد، كمال الدين، الشهير بابن الهمام، إمام من فقهاء الحنفية، مفسر حافظ متكلم، كان أبوه قاضياً بسيواس في تركيا، ثم ولي القضاء بالإسكندرية، وأقام بالقاهرة. اشتهر بكتابه القيم فتح القدير وهو حاشية على الهداية التحرير في أصول الفقه. توفي سنة واحد وستين وثمانمائة من الهجرة.

ينظر: الجواهر المضية لمحيي الدين أبي محمد الحنفي (٨٦/٢)، والفوائد البهية في تراجم الحنفية، لمحمد عبد الحي الكنوي،

ص: ١٨٠.

وعرّفه إمام الحرمين^(١): « هو المعارضة المتضمنة لمخالفة الفرع الأصل في علة الحكم »^(٢).
 وجاء في كشف اصطلاح الفنون: إن الفرق، عند الأصوليين وأهل النظر، هو: « أن يفرق
 المعترض بين الأصل والفرع، بإبداء ما يختص بأحدهما لثلاً يصح القياس، ويقابله الجمع »^(٣)
 وعرفه بعض الباحثين بأنه « العلم ببيان الفرق بين مسألتين فقهيّتين متشابهتين صورة،
 مختلفتين حكماً »^(٤).

ومن يتأمل هذه التعريفات، يجدها جميعاً لا تخرج عن المعنى اللغوي للفرق، وإنما هي تخصيص
 له، وبناء على ذلك يمكن القول بأن الفرق في الاصطلاح: هو المعنى الذي يفصل بين
 المسائل المتشابهة، ويميز بعضها عن بعض؛ بحيث يحصل لكل منها حكم بخلاف حكم
 الأخرى.

وإذا كان كذلك، فليس كل اختلاف بين مسألتين يُعدُّ فرقاً، وإنما لا بد أن يكون الفرق
 منضبطاً بضوابط معينة، تجعل منه سبباً صالحاً لاختلاف الأحكام؛ ويمكن بيان هذه الضوابط
 فيما يأتي:

ضوابط الفروق:

البحث في الفروق بين المسائل والقضايا المتشابهة أمر له أهميته الكبيرة؛ لتمحيص
 المسائل والقضايا، وتدقيق أحكامها، وقد أكد ذلك كثير من الأصوليين، منهم إمام الحرمين
 الجويني، حيث قال في البرهان؛ مبيناً عناية المحققين من الأصوليين بالفرق فقال: « واحتج

(١) هو: عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن عبد الله بن يوسف بن محمد، العلامة إمام الحرمين، ضياء الدين، أبو
 المعالي ابن الشيخ أبي محمد الجويني، ولد سنة تسع عشرة وأربعمائة من الهجرة، وهو رئيس الشافعية بنيسابور، من
 تصانيفه: الأساليب في الخلاف، وكتاب الغياثي، وكتاب غياث الخلق في اتباع الحق، وغير ذلك. توفي في ربيع الآخر
 سنة ثمان وسبعين وأربعمائة من الهجرة.

ينظر: طبقات الشافعية لابن قاضي شهبه (٢٥٥/١)، طبقات الشافعية لابن السبكي (٢٩١/٢).

(٢) الكافية في الجدل ص: ٦٩.

(٣) كشف اصطلاح الفنون (١١٢٩/٣).

(٤) إيضاح الدلائل في الفرق بين المسائل (١٩/١).

القاضي^(١) بأن متبوعنا في الأقيسة، والعمل بها ما درج عليه الأولون، قبل ظهور الأهواء، واختلاف الآراء، ولقد كانوا يجمعون، ويفرقون، وثبت اعتناؤهم بالفرق، حسب ثبوت تعلقهم بالجمع، وقد ثبت ذلك في وقائع جرت في مجامع من أصحاب النبي - صلى الله عليه وسلم - ولو تتبع المتتبع مناظرات أصحاب رسول الله - صلى الله عليه وسلم - في مسائل الجَدِّ وغيرها من قواعد الفرائض؛ لألفى معظم كلامهم في المباحثات جمعاً وفاقاً^(٢).

ويقول علاء الدين البخاري^(٣): « وقد ثبت اعتناء السلف بالفرق، ونقل ذلك في وقائع جرت في مجامع أصحاب النبي - صلى الله عليه وسلم - ، ورضي عنهم، ولو تتبعنا معظم ما خاض فيه الصحابة من المسائل، علمنا أنهم كانوا يفرقون، ويجمعون^(٤) .

وهذا التأكيد على أهمية الفرق وعناية الصحابة والسلف به، وإن جادل فيه بعض الأصوليين^(٥) - فإن الذي يهم البحث منه - هاهنا - هو ما فيه من الدلالة على أن أمر الفرق ليس بالأمر الهين، الذي يمكن لكل أحد الوقوف عليه، وإنما يحتاج إلى عناية خاصة، وإعمال للذهن، وقدح لزناد الفكر؛ للتوصل إلى الفرق الذي يمنع الجمع بين المسألتين، ويفرد لكل منهما حكماً، ولكي يتحقق ذلك في الفرق؛ لا بد أن تتوافر فيه الضوابط الآتية:

الضابط الأول: أن يكون الفرق مانعاً من مساواة الفرع للأصل في علة الحكم:

(١) هو: محمد بن الطيب بن محمد بن جعفر، أبو بكر المعروف بابن الباقلاني، قاض من كبار علماء الكلام، ولد في البصرة سنة ثمان وثلاثين وثلاثمائة من الهجرة، وسكن بغداد فتوفي فيها سنة ثلاث وأربعمائة من الهجرة، كان جيد الاستنباط، سريع الجواب، من تصانيفه: إعجاز القرآن، والإنصاف، ومناقب الأئمة، ودقائق الكلام، والملل والنحل، وغير ذلك.

ينظر: وفيات الأعيان (٤٨١/١)، وقضاة الأندلس (٣٧-٤٠)، وتاريخ بغداد للخطيب البغدادي (٣٧٩/٥).

(٢) البرهان في أصول الفقه (٦٨٧/٢، ٦٨٨).

(٣) هو: عبد العزيز بن أحمد بن محمد البخاري، فقيه حنفي من علماء الأصول، من أهل بخارى. ومن تصانيفه: شرح أصول البردوي، سماه بكشف الأسرار، توفي سنة ثلاثين وسبعمائة من الهجرة.

ينظر: تاج التراجم ص: ١٨٨، الجواهر المضية (٣١٧/١).

(٤) كشف الأسرار عن أصول لفخر الإسلام البردوي (٨٠/٤).

(٥) ينظر: البحر المحيط للزركشي (٣٠٢/٥)، والبرهان (١٠٦٠/٢)، وسلاسل الذهب، لبدر الدين الزركشي، ص:

٤٠٣، والأحكام للآمدي (٩٠/٤)، ونهاية السؤل في شرح منهاج الأصول، لجمال الدين الإسوي (٢٢٤/٤).

مبنى القياس عند الأصوليين على إثبات حكم الأصل - المقيس عليه - الثابت بالنص أو الإجماع للفرع - المقيس - الذي لم يرد بحكمه نص ولا إجماع، بشرط مساواة الفرع للأصل في علة الحكم، وهي المعنى الذي لأجله شرع الحكم في الأصل.

فإذا كان الفرق مانعاً من مساواة الفرع للأصل في علة الحكم، ظهر أن الفرع ليس نظيراً للأصل، ولا شبيهاً به، فالقياس حينئذ يكون قياساً مع الفارق، وله أمثلة كثيرة في كتب الفقهاء، يبطل من خلالها بعض الفقهاء أقيسة بعض؛ لأنها قياس مع الفارق؛ فيكون قياساً غير صحيح^(١).

الضابط الثاني: أن يكون الفرق مخرجاً للفرع عن دائرة الأصل:

قد يجتهد المجتهد فيلحق إحدى المسائل بأصل من الأصول، ثم يتبين الفرق المجتهد آخر فرقاً بين هذه المسألة - الفرع -، وبين الأصل الذي ألحقها المجتهد الأول به، هذا الفرق يخرج الفرع عن الأصل الذي ألحقه به المجتهد الأول، ويلحقه بأصل آخر عند المجتهد الثاني، وعندئذ ينبغي أن يكون هذا الفرق مُعتبراً؛ بحيث يلحق الفرع بالأصل الثاني لا الأول^(٢).

الضابط الثالث: أن يكون الفرق مُبطلاً أثر الجمع بين الفرع والأصل:

قد يجمع المجتهد بين فرع وأصل في حكم ما؛ فيعترض عليه بفرق، يبطل أثر هذا الجمع، وهذا الفرق ينبغي أن يكون مُعتبراً؛ فلا يلحق الفرع بالأصل، ذلك بأن يكون أخص أو أقوى من العلة المشتركة بينهما؛ وفي ذلك يقول إمام الحرمين: «رُبَّ فرق يلحق جمع الجامع بالطرده وإن كان لولاه لكان الجمع فقهيّاً، فما كان كذلك، فهو مقبول لا محاله غير معدود من الفروق التي يختلف فيها، ومن آية هذا القسم: أن الفارق يعيد جمع الجامع، ويزيد فيه ما يوضح بطلان أثره»^(٣).

الضابط الرابع: أن يجمع الفرق بين المعارضة في الأصل والفرع:

(١) ينظر: أصول الفقه الإسلامي، د. زكي الدين شعبان ص: ١٢٨.

(٢) ينظر: البحر المحيط (٤/٢٦٨).

(٣) البرهان في أصول الفقه (٢/٦٨٨).

وهذا الضابط مما اختلف فيه الأصوليون:

فذهب بعض متقدمي الأصوليين إلى أن الفرق لا يُعتد به إلا إذا جمع بين المعارضة في الأصل والفرع معاً.

وذهب الفريق الآخر من متقدمي الأصوليين وغيرهم إلى أنه لا يشترط الجمع بين المعارضة في الأصل والفرع معاً، وإنما يكفي في الفرق أن يظهر منه انتفاء علة الأصل في الفرع.

وفي هذا يقول الآمدي^(١) في بيانه للاعتراضات الواردة على القياس وجهات الانفصال عنها: « اعلم أن سؤال الفرق عند أهل زماننا لا يخرج عن المعارضة في الأصل أو الفرع، إلا أنه عند بعض المتقدمين عبارة عن مجموع الأمرين؛ حتى إنه لو اقتصر على أحدهما لا يكون فرقاً. ولهذا اختلفوا: فمنهم من قال: إنه غير مقبول؛ لما فيه من الجمع بين أسئلة مختلفة، وهي المعارضة في الأصل والفرع.

ومنهم من قال بقبوله، واختلفوا في ذلك في كونه سؤالين، أو سؤالاً واحداً؟

فقال ابن سريج^(٢): إنه سؤالان يجوز الجمع بينهما؛ لكونه أدل على الفرق.

وقال غيره: بل هو سؤال واحد لاتحاد مقصوده، وهو الفرق وإن اختلفت صيغته.

ومن المتقدمين من قال: ليس سؤال الفرق هو هذا، وإنما هو عبارة عن بيان معنى في الأصل له مدخل في التعليل، ولا وجود له في الفرع؛ ليرجع حاصله إلى بيان انتفاء علة الأصل في الفرع، وبه ينقطع الجمع^(١).

(١) هو: علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي، سيف الدين الآمدي، شيخ المتكلمين في زمانه ومصنف الإحكام، ولد بعد الخمسين وخمسائة بيسير، قال أبو المظفر: لم يكن في زمانه من يجاربه في الأصلين وعلم الكلام، ومن تصانيفه المشهورة: الإحكام في أصول الأحكام، وتوفي في صفر سنة إحدى وثلاثين وستمائة من الهجرة.

ينظر: طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٧٩/٢)، طبقات الشافعية لابن السبكي (٣٠٦/٨).

(٢) هو: القاضي أبو العباس أحمد بن عمر بن سريج البغدادي الشافعي ويلقب بالباز الأشهب أبو العباس، ولد ببغداد سنة تسع وأربعين ومائتين من الهجرة، أخذ الفقه عن أبي القاسم الأنماطي الشافعي، وعنه انتشر المذهب الشافعي في عصره، وولي القضاء بشيراز. من تصانيفه: الأقسام والخصال في فروع الفقه الشافعي. توفي سنة ست وثلاثمائة من الهجرة. ينظر: تاريخ بغداد (٢٨٧/٤)، وطبقات الشيرازي ص: ٨٩، ومعجم المؤلفين (٣١/٢)، وهديّة العارفين (٧٥/٥).

فهذه هي ضوابط الفروق كما أمكن استنباطها من كلام الأصوليين وغيرهم ممن اهتموا بالفروق، وحاصلها يرجع إلى أنه لا يُعتد بالفروق إلا إذا كان مانعاً لإلحاق الفرع بالأصل مؤثر في الحكم، يطعن في وجه الشبه بين الفرع والأصل؛ فلا يجعله نظيراً له، و يُخرجه عن دائرته.

الفرع الثاني

الفرق بين المراجعة والإجارة

يمكن القول إن عقدي المراجعة والإجارة يختلفان في جملة من الأحكام، يمكن إبراز أهمها فيما يأتي:

١. أن عقد المراجعة نوع من أنواع البيوع وبالتالي فإنه يرد على العين، وأما عقد الإجارة فيرد على المنفعة، وإنما أضيف العقد إلى العين؛ لأنها محل المنفعة ومنشؤها، كما يضاف عقد المساقاة إلى البستان، مع أن المعقود عليه هو الثمرة^(١). وبناء على ذلك فإن المشتري يستحق استهلاك العين بعقد المراجعة، والمستأجر لا يستحق استهلاك العين في الإجارة، وإنما يستحق استيفاء المنفعة فقط.

٢. أن التأقيت يفسد البيع، ويصحح الإجارة؛ لأن البيع عقد معاوضة يقتضي نقل الملك حال العقد، والتأقيت يمنعه، وأما الإجارة، فإن المدة هي الضابطة للمعقود عليه، المعرفة له؛ فوجب أن تكون الإجارة مؤقتة بمدة معلومة، وإن لم يكن للعمل غاية معلومة ينتهي إليها^(٢).

٣. أن العوض في البيع يملك بالقبض ملكاً مستقرّاً، وأما في الإجارة فإن العوض - وهو الأجرة - يملك ملكاً مراعى، لا يستقر إلا بمضي مدة الإجارة؛ لأن القبض في البيع

(١) ينظر: الإحكام للآمدي (٧٣/٤).

(٢) والقول بأن المعقود عليه المنفعة في الإجارة هو قول أكثر أهل العلم منهم: الحنفية ينظر: المبسوط (١٣٠/١٥)، والمالكية ينظر: المدونة (٤١٨/٣)، وأكثر الشافعية ينظر: المجموع شرح المذهب (٣٨٩/٩)، والحنابلة ينظر: الروض المربع ص: ٤١٢، وذكر بعضهم أن المعقود عليه العين؛ لأنها الموجودة، والعقد يضاف إليها، فيقول: أجزتك داري كما يقول: بعتهها. ذكره ابن قدامة في المغني (٢٥١/٥).

(٣) ينظر: المغني لابن قدامة (٤٣٤/٥)، وشرح منتهى الإرادات (١٦٥/٢ - ٣٥٠).

استيفاء للمعقود عليه، وإذا استوفى العاقدان المعقود عليه، فقد استقر البديل لكل واحد منهما، وأما في الإجارة فإن المعقود عليه المنافع، وقبضها إنما يكون باستيفائها، أو التمكن منه، وهو لا يحصل إلا بمضي المدة، فإذا حصل الاستيفاء، استقر البديل؛ لأن المستأجر إذا استوفى المعقود عليه استقر الأجر؛ لأنه قبض المعقود عليه؛ فاستقر عليه البديل؛ كما لو قبض المبيع^(١).

٤. أن البيع لا يفسخ بتلف العين بعد القبض، بخلاف الإجارة؛ فإنها تفسخ بتلف العين بعد القبض قبل استيفاء المنفعة؛ وذلك لأن ضمان المبيع بعد القبض على المشتري، فإذا تلف فإنه يكون قد تلف في ملكه، ولأنه استوفى المعقود عليه، فلم يكن له حق الفسخ^(٢)، أما في الإجارة فالمعقود عليه المنافع، وهي توجد شيئاً فشيئاً، وقبضها إنما يكون باستيفائها أو التمكن منه، ولم يحصل، فأشبهه ما لو تلف قبل القبض^(٣).

٥. أن البيع لا يفسخ بالعدر، أما الإجارة فقد أجاز الفقهاء فسخها بالعدر على التفصيل الآتي:

(١) ينظر: الروض المربع ص: ٣٠٩.

(٢) ينظر: المنتقى شرح الموطأ للباقي (١٧٦/٤)، والمغني (١١/٤).

(٣) من استأجر عينا مدة فحيل بينه وبين الانتفاع بها لم يخل ذلك من أقسام ثلاثة: أحدها أن تتلف العين كنفوق دابة فهذا على ثلاثة أضرب: الأول: أن تتلف العين قبل قبضها فإن الإجارة تنفسخ لتلف المعقود عليه قبل قبضه.

الضرب الثاني: أن تتلف عقيب قبضها، فإن الإجارة تنفسخ أيضاً.

الضرب الثالث: أن تتلف بعد مضي شيء من المدة فإن الإجارة تنفسخ فيما بقي من المدة دون ما مضى ويكون للمؤجر من الأجرة بقدر ما استوفى من المنفعة.

القسم الثاني: أن يحدث على العين ما يمنع نفعها كدار أهدمت فإن الإجارة تنفسخ لتلف المنفعة التي وقع عليها العقد. القسم الثالث: أن تغصب العين المستأجرة للمستأجر الفسخ لأن فيه تأخير حقه؛ فإن فسخ للحكم فيه كما لو انفسخ العقد بتلف العين، وإن كانت الإجارة على عمل كخياطة ثوب أو حمل شيء إلى موضع معين فغصب جملة الذي يحمل عليه أو عبده الذي يخطط له لم يفسخ العقد، وللمستأجر مطالبة الأجر بعوض المصوب وإقامة من يعمل العمل؛ لأن العقد وقع على ما في الذمة، فإن تعذر البديل ثبت للمستأجر الخياران الفسخ أو الصبر إلى أن يقدر على العين المصنوبة فيستوفي منها. ينظر: المجموع (٥٤٨/١٣)، والمغني (٤٥٣/٥، ٤٥٤)، والهداية (٢٤٩/٣، ٢٥٠)، وحاشية العدوي (١٧٩/٢ - ١٨٠).

ذهب الحنفية^(١) إلى أن الإجارة تفسخ بالأعذار، وتوسعوا في ذلك حيث قالوا^(٢): إن كل ما يُعجزُ العاقد عن المضي في موجب العقد إلا بتحمل ضرر زائد، لم يستحقه بالعقد يُعد عذراً.

وهذا بناء على أن عقد الإجارة عندهم منعقد ساعة فساعة على حسب حدوث المنفعة، والمنافع لا تملك جملة واحدة، بل شيئاً فشيئاً؛ فيكون اعتراض العذر فيها بمنزلة عيب حدث قبل القبض فيوجب الفسخ.

وذكروا من الأعذار المعتبرة في الفسخ من جانب المستأجر: ما لو استأجر دكاناً فأفلس وقام من السوق، أو استأجر داراً للسكن، ثم اضطر للرحيل عن البلد، أو استأجر شخصاً لمصلحة يأملها، ثم بدا له أنه لا مصلحة له في ذلك، فهذه أعذار تفسخ بها الإجارة عندهم.

وذهب جمهور الفقهاء^(٣) إلى أن الإجارة تفسخ بالعذر الشرعي أو العذر العام، دون العذر الشخصي.

ومثلوا للعذر الشرعي بمن استأجر شخصاً ليقنع له ضرره الذي يؤلمه، فزال الألم، ومثله الأعذار التي تتعلق بالشؤون العامة، كأن يحدث خوف عام يمنع المستأجر من السكن في المكان الذي به العين المستأجرة، أما إذا كان العذر عذراً شخصياً بمعنى كونه حادثاً خاصاً بالمستأجر وحده، فلا تفسخ به الإجارة عندهم.

٦. أن البيع لا يفسخ بموت أحد المتعاقدين، وأما الإجارة: فإنها تفسخ بموتهما، وذلك على مذهب الحنفية^(٤)، خلافاً لجمهور الفقهاء من المالكية^(٥)، والشافعية^(٦)،

(١) ينظر: المبسوط (١٢١/١٥ - ١٢٢)، والعناية شرح الهداية للبابرتي (٩/١٤٤).

(٢) ينظر: العناية شرح الهداية للبابرتي (١٤٧/٧).

(٣) ينظر: المنتقى شرح الموطأ للبايجي (١١٤/٥)، والمغني (٢٦٧/٤).

(٤) ينظر: المبسوط (١٥٣/١٥).

(٥) ينظر: بداية المجتهد (١٥/٤).

(٦) ينظر: مغني المحتاج للشربيني (٤٨٤/٣).

والحنابلة^(١)، وإسحاق بن راهويه^(٢)، وعثمان البتي^(٣)، وأبي ثور^(٤)، وغيرهم، فإنهم ذهبوا إلى أن عقد الإجارة لا يفسخ بوفاة أحد المتعاقدين.

واحتج الحنفية ومن وافقهم - كالثوري^(٥)، والليث^(٦)، وبعض التابعين - لما ذهبوا إليه من أن الإجارة تنفسخ بموت أحد المتعاقدين بأن استيفاء المنفعة يتعذر بالموت؛ لأنه إذا مات المؤجر، فإن المستأجر قد استحق بالعقد استيفاء المنفعة على ملك المؤجر، فإذا مات زال ملكه عن العين، فانتقلت إلى ورثته، فالمنافع تحدث على ملك الوارث،

(١) ينظر: المغني (٢٧١/٥).

(٢) هو: إسحاق بن إبراهيم بن مخلد بن إبراهيم بن مطر الحنظلي، أبو محمد بن راهويه، الإمام الفقيه الحافظ العَلَم، ولد سنة إحدى وستين ومائة، قال أحمد: لا أعلم لإسحاق نظيراً، إسحاق عندنا من أئمة المسلمين، قال البخاري: توفي سنة ثمان وثلاثين ومائتين.

ينظر: تهذيب التهذيب (٢١٦/١)، وتاريخ البخاري الكبير (٣٧٩/١).

(٣) هو: عثمان بن مسلم ويقال اسم جده جرموز، أبو عمرو البتي البصري، روى عن أنس والشعبي، وعبد الحميد بن سلمة ونعيم بن أبي هند. وعنه شعبة، والثوري وحماة بن سلمة، وعيسى بن يونس ويونس بن يعقوب وغيرهم. قال الجوزجاني عن أحمد: صدوق ثقة، وقال ابن سعد: كان ثقة له أحاديث وكان صاحب رأي وفقه.

ينظر: تهذيب التهذيب (١٥٣/٧، ١٥٤).

(٤) هو: أبو ثور إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان الكلبي، الفقيه البغدادي، صاحب الإمام الشافعي وناقل الأقوال القديمة عنه، كان أحد الفقهاء الأعلام، والثقات المأمونين في الدين، له الكتب المصنفة في الأحكام، جمع فيها بين الحديث والفقه، وكان أول اشتغاله بمذهب أهل الرأي حتى قدم الشافعي العراق، فاختلغ إليه واتبعه، ورفض مذهبه الأول، ولم يزل على ذلك إلى أن توفي لثلاث بقين من صفر سنة ست وأربعين ومائتين ببغداد.

ينظر: وفيات الأعيان (٢٦/١)، وتهذيب الأسماء (٢٠٠/٢)، وتذكرة الحفاظ (٥١٢/٢).

(٥) هو: سفيان بن سعيد بن مسروق الثوري، الكوفي، من تابعي التابعين، ولد سنة سبع وتسعين من الهجرة، ٧١٦م بالكوفة، ونشأ بها، اتسم بالورع والزهد وخشونة العيش، والفقه، والعلم بالحديث، وقول الحق، روى عن الأعمش والأوزاعي، وشعبة وغيرهم، توفي رحمه الله بالبصرة سنة إحدى وستين ومائة من الهجرة.

ينظر: تهذيب التهذيب (١١١/٤).

(٦) هو: الليث بن سعد بن عبد الرحمن الفهمي، أبو الحارث، ولد في قلقشند، سنة أربع وتسعين من الهجرة، ٧١٣م، روى عن نافع مولى ابن عمر، والزهرى، وعطاء بن أبي رباح، وغيرهم، وروى عنه جمع من الأئمة وغيرهم، وكان ثقة كثير الحديث، توفي رحمه الله بالقاهرة سنة خمس وسبعين ومائة من الهجرة.

ينظر: حلية الأولياء (٣١٨/٧)، ووفيات الأعيان (١٢٧/٤)، وتاريخ بغداد (٣/١٣)، وطبقات ابن سعد (١١٧/٧)، وتهذيب الأسماء (٧٣/١)، وتهذيب التهذيب (٤٥٩/٨).

فلا يستحق المستأجر استيفاءها؛ لأنه ما عقد مع الوارث، وإذا مات المستأجر، لم يمكن إيجاب الأجرة في تركته^(١).

٧. أن العيب الذي يفسخ به البيع هو العيب الذي يؤثر في العين أثراً يظهر له تفاوت في القيمة؛ أما العيب الذي تفسخ به الإجارة فهو العيب الذي يؤثر في المنفعة أثراً يظهر له تفاوت في الأجرة، لا في القيمة؛ لأن مورد العقد على المنفعة^(٢).

٨. أن للبائع أن يلزم المشتري بدفع جميع الثمن بمجرد قبضه للمبيع، وليس للمؤجر أن يلزم المستأجر بدفع جميع الأجرة بمجرد قبض العين المؤجرة؛ وذلك لأن المشتري بمجرد قبضه للمبيع يصير ملكاً له، يتصرف فيه كيف ما شاء، بخلاف الإجارة، فإن المنافع لمالك العين، وليس للمستأجر إلا الانتفاع بها في مدة معلومة من الزمان، فالزامه بتسليم أجرة ما لم ينتفع به غير معقول، وربما يتعذر الانتفاع لعارض في العين؛ فلا يلزمه دفع الأجرة؛ فكيف يكلف بتسليم جميع الأجرة مع الاحتمال^(٣).

٩. بيع المشاع جائز بالاتفاق^(٤) أما إجارة المشاع، فلا يجوز عند أبي حنيفة سواء كان للشريك أم لغيره^(٥)، ولا تجوز عند الحنابلة إذا كانت لغير الشريك^(٦)، وفي هذا يقول

(١) ينظر: تبين الحقائق (١٤٤/٥)، والعناية شرح الهداية للبايزي (١٤٥/٩)، والمغني (٢٧١/٥).

(٢) ينظر: مغني المحتاج للشريبي (٣٤٦/٢).

(٣) وهذا عند الحنفية والمالكية حيث تستحق الأجرة عندهم باستيفاء المنفعة، أو بشرط التعجيل، أو بدون شرط التعجيل إذا رضي المستأجر بذلك. ينظر: المبسوط (١٠٨/١٥)، وبلغة السالك لأقرب المسالك (٢٦٢/٢). أما عند الشافعية والحنابلة فعندهم تفصيل. ينظر: حاشية قليوبي وعميرة (٦٨/٣)، ومعونة أولي النهى (١٣٤/٦). قال ابن النجار: «وقال الجدي في شرح الهداية: وهي - يعني الإجارة - على ضربين: متعلقة بالذمة، كالاستئجار لتحصيل خياطة أو بناء أو حمل شيء من مكان إلى مكان، فهذه يلزم الوفاء بها على شرائطها؛ كالسلم، والمتعلق بالذمة تارة يكون عملاً، وتارة يكون منفعة عين موصوفة، ويشترط لهذا القسم قبض الأجرة في المجلس كما في السلم. وبه قال الشافعي... الخ». معونة أولي النهى (١٣٥/٦).

(٤) ينظر: تبين الحقائق (١٢٦/٥)، ومواهب الجليل (٢٧٢/٤)، وشرح المهذب (٣٠٨/٩)، والفروع (٤٣٤/٤)، والإنصاف (٤٧٠/٤).

(٥) ينظر: المبسوط (٣٢/١٦).

(٦) ينظر: الكافي (١٦٩/٢)، والمغني (١٤٣/٦)، والشرح الكبير (٤٦/٦)، والروض المربع ص: ٤١١.

ابن قدامة: « لا تجوز إجارة المشاع لغير الشريك إلا أن يؤجر الشريكان معاً، وهذا قول أبي حنيفة وزفر^(١)؛ لأنه لا يقدر على تسليمه، فلم تصح إجارته كالمغصوب؛ وذلك لأنه لا يقدر على تسليمه بتسليم نصيب شريكه، ولا ولاية له على مال شريكه.

واختار أبو حفص العكبري^(٢) جواز ذلك، وقد أوماً إليه أحمد.

وهو قول مالك، والشافعي، وأبي يوسف^(٣)، ومحمد^(٤)؛ لأنه معلوم يجوز بيعه، فجازت إجارته كالمفروز.

ولأنه عقد في ملكه يجوز مع شريكه، فجاز مع غيره.

ولأنه يجوز إذا فعله الشريكان معاً، فجاز لأحدهما فعله في نصيبه مفرداً^(٥).

(١) هو: زفر بن الهذيل بن قيس العنبري، أصله من أصبهان. ولد سنة عشر ومائة من الهجرة، فقيه إمام من المتقدمين من تلاميذ أبي حنيفة وهو أقيسه، وكان يأخذ بالأثر إن وجدته. وقال: ما خالفت أبا حنيفة في قول إلا وقد كان أبو حنيفة يقول به. تولى قضاء البصرة، وبها مات سنة ثمان وخمسين ومائة من الهجرة، وهو أحد الذين دونوا الكتب. ينظر: الجواهر المضية (١/٢٤٣، ٢٤٤).

(٢) هو: عمر بن محمد بن رجاء، أبو حفص العكبري، واشتهر أيضا بابن رجاء، من علماء الحنابلة، حدّث عن عبد الله بن أحمد بن حنبل وغيره، وروى عنه جماعة منهم أبو عبد الله ابن بطة العكبري. ينظر: طبقات الحنابلة لأبي يعلى، ص: ٣١٩، وتاريخ بغداد (١١/٢٣٩).

(٣) هو: يعقوب بن إبراهيم بن حبيب، الأنصاري الكوفي البغدادي، أبو يوسف صاحب أبي حنيفة وتلميذه، ولد بالكوفة سنة ثلاث عشرة ومائة، وولي القضاء ببغداد، وكان أول من دعي: قاضي القضاة، من تصانيفه: كتاب الخراج، وغير ذلك، وتوفي ببغداد سنة اثنتين وثمانين ومائة من الهجرة.

ينظر: طبقات الفقهاء للشيرازي، ص: ١١٣، والبداية والنهاية (١٠/١٨٠).

(٤) هو: محمد بن الحسن بن فرقد، من موالي بني شيان، أبو عبد الله، إمام بالفقه والأصول، وهو الذي نشر علم أبي حنيفة، مولده بـ «واسط» سنة إحدى وثلاثين ومائة، وأصله من قرية حرسا في غوطة دمشق، قال الشافعي: لو أشاء أن أقول: نزل القرآن بلغة محمد بن الحسن، لقلت؛ لفصاحته. له كتب كثيرة في الفقه والأصول، منها: المبسوط في فروع الفقه، والزيادات، والجامع الكبير، وغير ذلك. توفي -رضي الله عنه- سنة تسع وثمانين ومائة.

ينظر: تاريخ بغداد (٢/١٧٢)، الجواهر المضية (٣/١٢٢).

(٥) ينظر: المغني (٦/١٤٣)، والشرح الكبير (٦/٤٦).

١٠. باستقراء ما ذكره الفقهاء من تفاصيل ما يجوز بيعه، أو إجارته، وما لا يجوز - يظهر للباحث أن البيع أعم من الإجارة، فكل عين تصح إجارتهما يجوز بيعها، وليس كل عين يجوز بيعها تصح إجارتهما، ومن الأمثلة الدالة على ذلك أنه يصح بيع الكتب باتفاق، ولا تصح إجارتهما عند الحنفية، فقد جاء في المبسوط أنه « لو استأجر كتباً؛ ليقراً فيها، لم يجز؛ لأن المعقود عليه فعل القارئ، والنظر في الكتاب والتأمل فيه - ليفهم المكتوب - فعله أيضاً، فلا يجوز أن يجب عليه أجر بمقابلة فعله، ولأن فهم ما في الكتاب ليس في وسع صاحب الكتاب، ولا يحصل ذلك بالكتاب، ولكن المعنى في الباطن من حدة الخاطر، ونحو ذلك، وكأن صاحب الكتاب، يوجب له ما لا يقدر على إيفائه، فليس في عين الكتاب منفعة مقصودة؛ ليوجب الأجر بمقابله، فكان العقد باطلاً »^(١).

١١. بالرجوع إلى ما ذكره الفقهاء من أحكام البيع والإجارة يظهر للباحث أن كل ما جاز استئجاره، جاز إيجاره، وفي مقابل ذلك فإنه ليس كل ما جاز للمسلم شراؤه يجوز له بيعه، ومعنى هذا أن الحكم في الإجارة لا يختلف بين المؤجر والمستأجر فيما يتعلق بصحة إجارة الأعيان المختلفة وعدم صحتها.

وأما حكم البائع والمشتري فيختلف باختلاف المبيع؛ فيكون فعل البائع غير جائز وفعل المشتري جائزاً، والصفقة واحدة، مثال ذلك: بيع المصحف عند أحمد لا يجوز، ويجوز عنده شراؤه، فقد جاء في المغني: « قال أحمد: لا أعلم في بيع المصاحف رخصة. ورخص في شرائها، وقال: الشراء أهون. وكره بيعها ابن عمر، وابن عباس،

(١) المبسوط (٦/٣٥٣).

وأبو موسى، وسعد بن جبير^(١)، وإسحاق، وقال ابن عمر: وددت أن الأيدي تُقطع في بيعها»^(٢).

وفي الآتي جدول بتلخيص الفروق بين العقدين:

عقد الإجارة	عقد المراجعة
عقد على المنفعة.	عقد على العين.
يشترط فيها التأقيت.	يفسد بالتأقيت.
يملك العوض شيئاً فشيئاً.	يملك العوض بالقبض ملكاً مستقرّاً.
تفسخ بتلف العين.	لا يفسخ بتلف العين.
تفسخ بالعدر على التفصيل السابق.	لا يفسخ بالعدر.
تفسخ بموت أحد العاقدين عند الحنفية.	لا يفسخ بموت أحد العاقدين.
تفسخ بالعيب المؤثر في الأجرة.	يفسخ بالعيب المؤثر في القيمة.
ليس للمؤجر إلزام المستأجر بدفع جميع الأجرة عند قبض العين المؤجرة.	للرائع إلزام المشتري بدفع جميع الثمن عند قبض المبيع.
لا يصح في المشاع من غير الشريك عند الحنابلة وأبي حنيفة.	يصح في المشاع.
لا تصح في بعض الأعيان التي يجوز بيعها.	يصح في كل عين تجوز إيجارها.

وهناك فروقات فنيّة في الجهات التمويلية التي تتعامل بالمراجعة والإجارة من مصارف وشركات التمويل، يأتي بيانها في ثنايا هذا البحث، وأذكر أهمهما هنا إجمالاً:

عقد الإجارة	عقد المراجعة
الجهة التمويلية تلتزم بالصيانة الأساسية فقط دون الصيانة التشغيلية.	الجهة التمويلية لا تلتزم بصيانة العقار.
هامش الربح متغير، ومدة التمويل أطول.	هامش الربح ثابت، ومدة التمويل أقصر.

(١) هو: سعيد بن جبير بن هشام الأسدي الوالبي، مولاهم، أبو محمد، ويقال: أبو عبد الله الكوفي، كان ابن عباس إذا أتاه أهل الكوفة يستفتونه يقول: أليس فيكم ابن أم الدهماء - يعني: سعيد بن جبير - وهو ثقة إمام، حجة على المسلمين، قتله الحجاج صبراً سنة ٩٥ هـ.

ينظر: تهذيب الكمال (٣٥٨/١٠).

(٢) المغني (٣٣١/٤).

الفرد الثالث

الفرد بين الإجارة المَعَيَّنَة والإجارة الموصوفة في الذمة

يمكن القول إن عقدي الإجارة والإجارة الموصوفة في الذمة يختلفان في جملة من الأحكام، يمكن إبراز أهمها فيما يأتي^(١):

١. أن الإجارة المَعَيَّنَة تقع على منفعة موجودة، في حين أن الإجارة الموصوفة في الذمة تقع على منفعة موصوفة في الذمة.
٢. إذا مات الأجير فإن الإجارة المَعَيَّنَة تنسخ مطلقاً سواءً أكان بعد الانتفاع ببعض خدماته أم قبله، وأما الإجارة الموصوفة في الذمة فلا تنسخ بموته، بل على المؤجر أن يقدم الخدمة الموصوفة من خلال شخص آخر.
٣. أن خيار العيب ثابت في الإجارة المَعَيَّنَة، وغير وارد في الإجارة الموصوفة في الذمة؛ لأن المنفعة تستبدل عند العيب؛ لأنها ليست مَعَيَّنَة.
٤. إذا تعيَّب الأجير فإن للمستأجر الحق في فسخ العقد في الإجارة المَعَيَّنَة وحق الاستبدال في الإجارة الموصوفة في الذمة.
٥. أن تسليم المنفعة للمستأجر مضافة إلى المستقبل في الإجارة الموصوفة في الذمة بخلاف الإجارة المَعَيَّنَة فلا يجوز إضافتها إلى المستقبل عند الشافعية، أما غيرهم فقد أجازوها.

وفي الآتي جدول بتلخيص الفروق بين العقدين:

عقد الإجارة	عقد الإجارة الموصوفة في الذمة
إجارة على الأعيان.	إجارة على الأوصاف.
تنسخ بموت الأجير الطبيعي.	لا تنسخ بل على المؤجر تقديم الخدمة من خلال شخص آخر.

١ ينظر: المهذب للشيرازي (٤٠٠/١)، وروضة الطالبين (٢٠٢/٥)، والمقدمات لابن رشد (٦٣٠/٥)، جواهر العقود (٢٦٦/١ - ٢٧٢)، وبمبحث الإجارة الموصوفة في الذمة للدكتور/ عبدالستار أبو غدة، والدكتور/ محمد رمضان البوطي، وبمبحث الإجارة على منافع الأشخاص للدكتور/ علي القره دغي.

يثبت فيها خيار العيب.	خيار العيب غير وارد.
يحق للمستأجر فسخ العقد في حالة العيب.	يحق للمستأجر استبدال العين في حالة العيب.
تسليم المنفعة مضافة إلى المستقبل.	لا يجوز ذلك عند الشافعية.

وهناك فروقات فنيّة في الجهات التمويلية التي تتعامل بالإجارة والإجارة الموصوفة في الذمة من مصارف وشركات التمويل، يأتي بيانها في ثنايا هذا البحث، وأذكر أهمهما هنا إجمالاً:

عقد الإجارة	عقد الإجارة الموصوفة في الذمة
تقوم الجهة التمويلية بشراء العقار من بائعه.	تقوم أغلب الجهات التمويلية بشراء العقار من مطور عقاري معتمد لديها.
الجهة التمويلية تمتلك العقار بإبرام عقد البيع مع البائع.	الجهة التمويلية تمتلك العقار بإبرام عقد الاستصناع مع البائع (المطور العقاري).

الباب الأول

المسائل المستجدة في عقد المراجعة

وفيه ثلاثة فصول:

الفصل الأول: دراسة فقهية لعقد المراجعة.

الفصل الثاني: مسائل مستجدة في عقد المراجعة.

الفصل الثالث: دراسة تطبيقية لأحد عقود المراجعة.

الفصل الأول: دراسة فقهية لعقد المراجعة

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: حقيقة عقد المراجعة.

المبحث الثاني: حكم عقد المراجعة.

المبحث الأول: حقيقة عقد المراجعة

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف عقد المراجعة لغة واصطلاحاً.

المطلب الثاني: مشروعية عقد المراجعة.

المطلب الثالث: أركان عقد المراجعة وشروطه.

المطلب الأول

تعريف عقد المراجعة لغة واصطلاحاً

تعريف المراجعة لغة:

المراجعة في اللغة مفاعلةٌ من الرّيح، وهو الفضلُ والزيادةُ والنّماءُ في التجر، ورّيحٌ في تجارته يرّيح ربحاً وتربُّحاً. يقال: بعثُ السِّلعةَ مراجعةً، إذا سَمَّيْتُ لِكَلِّ قدرٍ من الثَّمَنِ رِبحاً^(١).

تعريف المراجعة اصطلاحاً:

المراجعة في اصطلاح الفقهاء هي أحد أنواع بيع الأمانة، حيث قسّم الفقهاء البيع من جهة طريقة تحديد الثمن إلى بيع مساومة^(٢)، وبيع أمانة^(٣)، وأبرز أنواع بيع الأمانة ثلاثة: بيع التولية^(٤)، وبيع الحطيطة أو الوضيعة أو المواضعة^(٥)، وبيع المراجعة الذي هو: " بيع السلعة بمثل ما اشتراها البائع به مع ربح معلوم " ^(٦).

المطلب الثاني

مشروعية عقد المراجعة

يُسْتَدَلُّ على مشروعية عقد المراجعة بالكتاب والسنة والإجماع:

فمن الكتاب:

-
- (١) ينظر معجم مقاييس اللغة مادة ربح (٤٧٤/٢)، والعين للخليل الفراهيدي مادة ربح (٢١٧/٣).
 - (٢) هو: بيع السلعة بالثمن الذي يتفق المتبايعان عليه دون النظر أو الاعتماد على ثمنها الأول الذي اشتراها البائع به. ينظر: شرح حدود ابن عرفة الأنصاري ص: ٣٨٤.
 - (٣) هو: بيع السلعة بالثمن الذي اشتراها به البائع؛ وعليه فهو مؤتمن في الإخبار بحقيقة تكلفته شرائه للسلعة، وهو سبب تسميته ببيع الأمانة.
 - (٤) هو: بيع السلعة بمثل ما اشتراها البائع به، دون زيادة (ربح) أو نقص (خسارة). ينظر: المغني (٢٧٤/٦).
 - (٥) هو: بيع السلعة بمثل ما اشتراها البائع به مع خصم (خسارة) بمقدار محدد معلوم. ينظر: المغني (٢٧٦/٦-٢٧٧).
 - (٦) ينظر: المبسوط (٨٣/١٣)، وبدائع الصنائع (٢٢٠/٥)، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير (١٥٩/٣)، وحاشية الصاوي على الشرح الصغير (٢١٥/٣)، وروضة الطالبين (١٨٥/٣-١٨٦)، مغني المحتاج للشريبي (١٠٢/٢)، والمغني (٢٦٦/٦)، وكشاف القناع (٥٢٩/٢).

عموم الأدلة الدالة على إباحة البيع، كقوله تعالى: ﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ ﴾^(١).
وجه الاستدلال:

إن عقد المراجعة نوع من أنواع البيوع فيدخل تحت الآية الكريمة.
ومن السنة:

عن عبادة بن الصامت - رضي الله عنه - قال: قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -:
{ الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر
والملع بالملع مثلاً بمثل سواء بسواء يدا بيد فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا
كيفية شنتهم إذا كان يدا بيد }^(٢).

وجه الاستدلال:

فيه دلالة على جواز بيع السلعة بأكثر من رأس المال^(٣).

ويدل على جواز بيع المراجعة ما ورد عن ابن عمر - رضي الله عنهما - قال: سئل رسول الله
- صلى الله عليه وسلم - أي الكسب أفضل؟ قال: { حمل الرجل بيده، وكل بيع
مبرور }^(٤).

وما ورد عن أبي سعيد الخدري - رضي الله عنه - أن الرسول - صلى الله عليه وسلم - قال:
{ .. إنما البيع بمن تراض }^(٥).

ومن الاجماع:

(١) سورة البقرة من الآية رقم: (٢٧٥).

(٢) أخرجه الإمام مسلم في صحيحه (٧٤٤/٢) رقم الحديث (١٥٨٧).

(٣) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (٢٢٠/٥)، ومغني المحتاج للشرييني (٧٧/٢).

(٤) أخرجه الطبراني في الأوسط باب الألف، من اسمه أحمد (٣٣٢/٢) رقم الحديث (٢١٤٠). قال الهيثمي: « ورجاله
ثقات ». مجمع الزوائد (٤/٦١).

(٥) أخرجه ابن ماجة في كتاب التجارات باب بيع الخيارات (٧٣٧/٢) رقم الحديث (٢١٨٥)، وابن حبان في كتاب
البيوع باب البيع المنهي عنه (٣٤٠/١١) رقم الحديث (٤٩٦٧)، والبيهقي في كتاب البيوع باب ما جاء في بيع المضطر
وبيع المكروه (٢٩/٦) رقم الحديث (١١٠٧٥). قال الشيخ الألباني: « صحيح ». إرواء الغليل (٥/١٢٥).

أجمعت الأمة جوازه، وتعامل الناس بها في جميع الأعصار والأمصار بغير نكير^(١).

المطلب الثالث

أركان عقد المراجعة وشروطه

الركن لغة: جانب الشيء الأقوى^(٢).

وإصطلاحاً: للعلماء اتجاهان في تعريف الركن:

الاتجاه الأول: للحنفية، حيث عرّفوا الركن بأنه: " ما يتوقف عليه وجود الشيء وكان جزءاً منه " ^(٣).

الاتجاه الثاني: لجمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة، حيث عرّفوا الركن بأنه: " ما يتوقف عليه وجود الشيء وتصوره في العقل سواء أكان جزءاً منه، أم كان مختصاً به، وليس جزءاً منه " ^(٤).

وبناءً على الاتجاه الأول فإن لعقد المراجعة ركناً واحداً، وهو الصيغة، الذي يراد بها الإيجاب والقبول.

وبناءً على الاتجاه الثاني فإن لعقد المراجعة خمسة أركان، وهي: العاقدان، والمعقود عليه - الثمن والمثمن -، والصيغة^(٥).

(١) حكاة الطبري، وابن هبيرة، والكاساني، وابن قدامة. ينظر: اختلاف الفقهاء ص: ١١٥، والإفصاح (٣٥٠/٢)، وبدائع الصنائع (٢٢٠/٥)، والمغني (١٩٩/٤).

(٢) ينظر: لسان العرب مادة: ركن (١٨٥/٣)، والقاموس المحيط للفيروزآبادي مادة ركن ص: ٦٩٩.

(٣) ينظر: كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي لعلاء الدين البخاري (٦١١/٣)، وأصول السرخسي (١٧٤/٢).

(٤) ينظر: شرح العضد على مختصر المنتهى الأصولي للقاضي الإيجي ص: ٢٩٠، والمستصفي من علم الأصول للغزالي (٥٤/٢)، وشرح مختصر الروضة (٢٢٦/٣-٢٢٧).

(٥) تنبيه: المباحث المتعلقة ببيان الأركان في هذا البحث يكون بناءً على اتجاه الجمهور.

وبما أن المراجعة عقد معاوضة فإنه يخضع لكافة الشروط الواجب توافرها في عقود المعاوضات الأخرى، والتي تناولها الفقهاء بالبحث مما لا مجال لبسطها هنا، وبما أن المراجعة عقد أمانة، فإنه يخضع لشروط خاصة يجب توافرها فيه وهي^(١):

١. أن يكون الثمن الأول معلومًا للمشتري الثاني؛ لأن المراجعة يبيع بالثمن الأول مع زيادة ربح، والعلم بالثمن الأول شرط لصحة البيع، فإذا لم يكن معلومًا، فالعقد فاسد^(٢)، وهو محل اتفاق^(٣).

٢. أن يكون الربح معلومًا؛ لأنه بعض الثمن، والعلم بالثمن شرط لصحة البيع، وهو محل اتفاق أيضًا.

(١) ينظر: بدائع الصنائع (٢٢٣/٥)، والتاج والإكليل (٤٩٠/٤)، وفتح الوهاب لتركيب الأنصاري (٣٠٥/١)، والمغني (١٢٩/٤).

(٢) وإذا ظهرت الخيانة في المراجعة بإقرار أو غيره: فإذا أن تكون في قدر الثمن، وإما أن تكون في صفة الأجل، فإذا كانت الخيانة في قدر الثمن فللفقهاء قولان:

القول الأول: للإمام أبو حنيفة ومحمد بن الحسن وقول للشافعية: أن للمشتري الخيار إن شاء أخذ المبيع وإن شاء رده. القول الثاني: يرى المالكية والحنابلة والشافعية في الأظهر وأبو يوسف: أن البيع صحيح لازم، ولا خيار للمشتري، ويحط عنه البائع الزيادة في الثمن وربحها، وزاد المالكية أن البائع لو امتنع من الحط فللمشتري الخيار. وإذا كانت الخيانة في صفة الثمن (الأجل): فللفقهاء أيضًا قولان:

القول الأول: لأبي يوسف وغيره: يحط البائع عنه من الثمن ما يعادل الأجل، ولا خيار له. القول الثاني: للجمهور وهم الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة: أن له - أي للمشتري - الخيار بين أخذ المبيع أو رده. ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (٢٢٤/٥)، والشرح الصغير لمحمد بن الحسن (٣/٢٢٤)، ومغني المحتاج للشربيني (٧٩/٢)، والمغني لابن قدامة (١٩٨/٤).

(٣) وفرّع الحنفية والشافعية على هذا الشرط شرطًا آخر، وهو: أن يكون الثمن الأول من المثليات، كالمكليات والموزونات، فإن كان قيمًا كالعروض؛ لم يجز بيعه مراجعة؛ لأن القيمي مجهول الثمن يختلف تمينه بين مقوم وآخر ويؤدي إلى جهالة الثمن في عقد المراجعة، وإن علم الربح المشروط، لابتداء الربح نفسه على الثمن الأول المجهول، واستثنوا حالة يصح فيها كون الثمن الأول قيمًا، وذلك إذا كان هذا القيمي مملوكًا للمشتري، وسيدفعه ثمناً إلى البائع في العقد، مع ربح معلوم متميز عنه. ينظر: المراجع السابقة.

المبحث الثاني

حكم عقد المراجعة

ذهب جماهير أهل العلم إلى جواز المراجعة، بل حكى الإجماع على جوازها غير واحد من أهل العلم^(١)، ومنهم: الكاساني^(٢)، وابن قدامة - رحمهم الله - .

ومع ذلك فبيع المساومة أحبُّ إلى أهل العلم من المراجعة؛ لأن بيع المراجعة مبناه على الأمانة، وإخبار البائع بالتكلفة الفعلية للسلعة، وهو ما قد يعتريه الخطأ والنسيان أو عدم الضبط، أو اللبس بين ما يجب الإفصاح عنه، وما لا يجب الإفصاح عنه، وفي المقابل فهذا الالتزام غير لازم شرعاً في بيع المساومة؛ فكان أولى وأحب.

وفي هذا يقول ابن قدامة: « قال أحمد: والمساومة عندي أسهلُّ من بيع المراجعة؛ وذلك لأن بيع المراجعة تعتريه أمانة واسترسال من المشتري، ويحتاج فيه إلى تبيين الحال على وجهه....، ولا يُؤمَّنُ هوى النفس في نوع تأويل أو غلط، فيكون على خطر وغرر، وتجنب ذلك أسلم وأولى »^(٣).

ولمَّا كانت المصارف وشركات التمويل الإسلامية بطبيعة نشاطها لا تملك سلعةً، ولا تتاجر في السلع والبضائع بشكل رئيس فإن المراجعة بتعريفها السابق لم تكن محل تطبيق، ولذلك فقد تتطوَّر عقد المراجعة ليوائم طبيعة العمل المصرفي والتمويلي المعاصر، وهو ما نتج عنه ما يسمى بـ " المراجعة المصرفية "، أو " المراجعة للآمر - أو الواعد - بال شراء "، أو " المراجعة المركبة "، والمقصود بها: أن يتقدم العميل إلى المصرف أو شركة التمويل بطلب شراء سلعة

(١) ينظر: بدائع الصنائع (٥/٢٢٠)، والمغني (٦/٢٦٦).

(٢) هو: علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني، ويقال: الكاشاني الحلبي من كبار فقهاء الحنفية المصنفين، يُعرف بملك العلماء، ومن آثاره: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، والسلطان المبين في أصول الدين، مات سنة سبع وثمانين وخمسائة من الهجرة.

ينظر: الجواهر المضية للقرشي (٢/٢٤٤)، وكشف الظنون للحاجي خليفة (١/٣٧١).

(٣) ينظر: المغني (٦/٢٧٤).

معينة مع وعد العميل للمصرف أو شركة التمويل بشراء هذه السلعة، بربح معلوم بعد تملك المصرف أو شركة التمويل لها.

وقد أشار بعض المتقدمين من الفقهاء إلى هذه الصيغة، ومنهم: الإمام محمد بن الحسن الشيباني^(١)، والإمام الشافعي^(٢)، والإمام ابن القيم^(٣) - رحمهم الله تعالى - .
وذهب جماهير المعاصرين^(٤) إلى جواز المراجعة المصرفية بضوابط وشروط، من أبرزها: وجوب تملك البائع (الجهة التمويلية) السلعة وقبضها قبل بيعها على المشتري (العميل)، واشتراط عدم وجود مواعدة ملزمة للطرفين قبل تملك البائع للسلعة، وأن تكون السلعة المبيعة مباحة.

وفي الآتي حديثٌ موجز هذه الشروط:

أولاً: وجوب تملك الجهة التمويلية السلعة وقبضها قبل بيعها على العميل:

(١) هو: أبو عبدالله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني الكوفي، الإمام الفقيه المجتهد، كبير أصحاب الإمام أبي حنيفة، وصاحب التصانيف البديعة، ومن آثاره: الجامع الكبير، والآثار، نشر فقه الإمام أبي حنيفة، وكان من أفصح الناس، مات سنة تسع وثمانين ومائة من الهجرة.

ينظر: وفيات الأعيان لابن خلكان (١٨٤/٤)، وسير أعلام النبلاء (١٣٤/٩).

(٢) ينظر: الأم (٣٩/٣).

(٣) ينظر: إعلام الموقعين (٤٣٠/٥).

الإمام ابن القيم: هو أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب الرُّزعي الدمشقي، الفقيه المجتهد، أشهر تلاميذ شيخ الإسلام ابن تيمية، رزق حسن التصنيف وبورك له في مؤلفاته، من آثاره: زاد المعاد في هدي خير العباد، ومدارج السالكين، توفي سنة: ٧٥١هـ.

ينظر: ذيل طبقات الحنابلة لابن رجب (٤٧٧/٢)، والمقصد الأرشد لابن مفلح (٣٨٤/٢).

(٤) من ذلك: القرار ذو الرقم (٨/١) الصادر عن ندوة البركة الأولى للاقتصاد الإسلامي المنعقدة في عام ١٤٠٣هـ، وقرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: ٤٠-٤١ (٥/٥، ٣/٢) الصادر في الدورة الخامسة بتاريخ ١-٦/٥/١٤٠٩هـ، والمعياري الشرعي رقم: (٨) لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، وفتاوى عديدة صادرة عن اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء في المملكة العربية السعودية مثل الفتوى رقم: (١٧٣٥٤)، وغير ذلك.

وذلك لعموم الأدلة التي نصت على النهي عن بيع الإنسان ما ليس عنده^(١)، وعليه فلا يجوز للجهة التمويلية توقيع عقد المراجعة مع العميل قبل التعاقد مع البائع الأول لشراء السلعة موضوع المراجعة، وقبضها حقيقة أو حكماً بالتمكين أو تسليم المستندات المخولة بالقبض^(٢).

ثانياً: عدم وجود مواعدة ملزمة للطرفين:

وصورة المواعدة الملزمة هي: أن يرغب العميل بشراء سلعة معينة، فيتفق مع الجهة التمويلية بحيث تلتزم الجهة التمويلية بشراء تلك السلعة من بائعها، ويلتزم العميل بشرائها من الجهة التمويلية بثمن يتفقان عليه مقداراً وأجلاً وربحاً^(٣).

وفي هذه المعاملة هناك وعداً من الجهة التمويلية يتمثل في التزامها بشراء السلعة من البائع ثم بعد ذلك بيعها على العميل، كما أن هناك وعداً من العميل يتمثل في التزامه بشراء تلك السلعة من الجهة التمويلية مراجعةً.

وعليه نجد أن المواعد الملزمة في هذه الصورة وقعت قبل حوزة الجهة التمويلية للسلعة واستقرارها في ملكها مع بيان مقدار الربح مسبقاً الذي ستأخذه من العميل. وقد اختلف الفقهاء المعاصرون في هذه المسألة على قولين:

(١) ومن ذلك حديث: " لا تبع ما ليس عندك " وسيأتي تحريجه في ص: ٨٧.

(٢) ينظر: المعايير الشرعية ص: ٩٤. وللفقهاء تفصيل في حكم بيع المبيع قبل قبضه، وأذكر باختصار ما يأتي: القول الأول: ذهب الحنفية إلى أن القبض شرط في كل مبيع ما عدا المبيعات التي لا تنقل ولا تحول من الدور والعقار، ينظر: المبسوط (١٣/٨).

القول الثاني: ذهب المالكية، والإمام أحمد في رواية عنه إلى التفصيل: بين بيع الطعام قبل قبضه فلا يجوز، وبين غيره فيجوز، وللمالكية تفصيل في الطعام الربوي فلا يجوز بيعه قبل قبضه، وغير الربوي أيضاً لا يجوز عند أكثرهم، ينظر: بداية المجتهد (١٦٣/٣)، والمغني (٢١٧/٤).

القول الثالث: ذهب الشافعية والحنابلة إلى عدم جواز بيع المبيع قبل قبضه مطلقاً، سواء كان المعقود عليه طعاماً أم غيره، وسواء كان مكيفاً أو موزوناً أو عقاراً أو منقولاً، ينظر: الأم (٦٠/٣)، والمغني (١٢١/٤).

والذي يظهر - والله أعلم - رجحان القول الثالث؛ لدخوله في حديث: { لا تبع ما ليس عندك }، ولما في ذلك من استقرار المعاملات، وسد باب النزاع.

(٣) ينظر: المراجعة للأمر بالشراء للشيخ الدكتور/ بكر أبو زيد، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي العدد الخامس (٧١٦/٥).

القول الأول: تحريم المواعدة الملزمة^(١).

القول الثاني: جواز المواعدة الملزمة^(٢).

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول بعدة أدلة منها:

عموم الأحاديث النبوية التي نصت على النهي عن بيع الإنسان ما ليس عنده، ومنها حديث حكيم بن حزام - رضي الله عنه -، قال: قلت: يا رسول الله يأتيني الرجل فيسألني المبيع لما ليس عندي فأبيعه منه ثم أبتاعه من السوق، فقال: - صلى الله عليه وسلم -: " لا تبع ما ليس عندك " ^(٣).

قال ابن قدامة في " لا نعلم فيه خلافا " ^(٤).

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني بعدة أدلة منها:

أن الأصل في المعاملات الحل والإباحة، وبناءً على هذا الأصل فالمواعدة الملزمة جائزة^(٥).

المناقشة:

(١) وممن ذهب إلى ذلك مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي، ينظر: قرار الجمع رقم ٤١ (٥/٣) بشأن الوفاء بالوعد والمراجعة للآمر الشراء. وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ينظر: المعايير الشرعية ص: ٩٣.

(٢) وممن ذهب إلى ذلك الدكتور/ يوسف القرضاوي، ينظر: بيع المراجعة للآمر بالشراء للقرضاوي ص: ٢٦. الدكتور/ سامي حمود، ينظر: تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية لسامي حمود ص: ٤٣٠.

(٣) أخرجه الترمذي في أبواب البيوع باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك، وقال هذا حديث حسن (٥٢٦/٣) رقم الحديث (١٢٣٢)، وأخرجه ابن ماجه في كتاب التجارات باب النهي عن بيع ما ليس عندك وعن ربح ما لم يضمن (٧٣٧/٢) رقم الحديث (٢١٨٧) وصححه الألباني في صحيح وضعيف سنن ابن ماجه (١٨٧/٥).

(٤) المغني (٢٠٦/٤).

(٥) ينظر: بيع المراجعة للآمر بالشراء للدكتور/ يوسف القرضاوي ص: ١٣.

نوقش هذا الدليل: بأنه قد دل الدليل على تحريم هذه المعاملة، ومن ذلك الحديث المذكور في أدلة أصحاب القول الأول: " لا تبع ما ليس عندك " .

الراجع:

يظهر - والله أعلم - رجحان القول الأول؛ لقوة أدلته، ولما توجه على دليل القول الثاني من مناقشة.

الفصل الثاني: مسائل مستجدة في عقد المرابحة

وفيه أحد عشر مبحثاً:

المبحث الأول: تقسيم الجهة التمويلية للعقار قبل شراؤه من مالكه فقهاً ونظاماً.

المبحث الثاني: رهن الجهة التمويلية للعقار فقهاً ونظاماً.

المبحث الثالث: التأمين على العقار وعلى حياة العميل فقهاً ونظاماً.

المبحث الرابع: صيانة العقار فقهاً ونظاماً.

المبحث الخامس: تلف العقار فقهاً ونظاماً.

المبحث السادس: اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الدين مقدماً فقهاً ونظاماً.

المبحث السابع: تحديد ربح المرابحة بنسبة ثابتة أو متغيرة.

المبحث الثامن: السداد الجزئي والسداد المبكر فقهاً ونظاماً.

المبحث التاسع: الرابوة أو التقليد في المدة والقسط أو في أحدهما فقهاً ونظاماً.

المبحث العاشر: فرض غرامة مالية على العميل المماطل في السداد فقهاً ونظاماً.

المبحث الحادي عشر: زكاة العقار.

المبحث الأول: تقييم الجهة التمويلية للعقار قبل شرائه من مالكه فقهاً ونظاماً

وفيه تمهيد، وأربعة مطالب:

تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: تقويم الجهة التمويلية للعقار قبل شرائه من بانه.

المطلب الثاني: اعتماد الجهة التمويلية على التقييم الأقل سعراً.

المطلب الثالث: حكم شراء الجهة التمويلية للعقار بأقل من سعر السوق مع إسقاط بائع العقار حقه في خيار الغبن.

المطلب الرابع: حكم اشتراط الجهة التمويلية خيار الشرط على بائع العقار لمدة طويلة.

تمهيد

في تصوير المسألة

تتعاقد المصارف وشركات التمويل العقاري مع الشركات التي تُقدم خدمات التقييم العقاري وفق معايير مهنية خاصة؛ لتقييم العقار^(١)، حيث تقوم هذه الشركات بتحديد قيمة العقار، والأسباب الداعية إلى هذا التعاقد عديدة أهمها: حساب الحدود الآمنة للتمويل؛ لأن التمويل العقاري - في الغالب - يكون طويل الأجل^(٢) منخفضة الفوائد مقارنة بالتمويلات الأخرى القصيرة الأجل^(٣)، وبناءً على هذا التقييم يتم تحديد مبلغ التمويل^(٤)، وعليه فإنه لا يتم شراء العقار من قِبَل المصارف وشركات التمويل العقاري بأكثر من المبلغ المحدد من قِبَل شركات التقييم العقاري.

وتتبع المصارف وشركات التمويل العقاري عدة طرقٍ لاعتماد التقارير الصادرة من شركات التقييم العقاري حول تحديد قيمة العقار وبناءً عليه يتم تحديد مبلغ التمويل للعميل، ومن هذه الطرق:

(١) استخدم بعض الباحثين مصطلح التمين العقاري بدلاً عن التقييم العقاري، ولبيان العلاقة بين المصطلحين يقال: إن التقييم مشتق من القيمة كما إن التمين مشتق من الثمن، فالتقييم هو: تقدير قيمة السلعة. والفرق بين القيمة والثمن أن الثمن ما تراضى عليه العاقدان في عقد البيع، والقيمة ما فهم به الشيء، فالثمن منظور فيه إلى اتفاق طرفي عقد البيع دون نظر إلى ما يستحقه المبيع، أما القيمة فمنظور فيها إلى ما يستحقه المقيّم دون زيادة ولا نقص، فعلى هذا التعريف يكون الثمن في عقد المفاوضات فقط، والقيمة أشمل منه. والمتعارف عليه عند أهل الاختصاص في هذه الأزمنة أنهم يطلقون التقييم والتمين ويريدون بحما معنى واحداً، وقد استخدم المتقدمون الثمن للدلالة على القيمة، والقيمة للدلالة على الثمن. ويمكن أن يقال في تعريف التمين العقاري إنه: " عملية يقدر بها أهل الاختصاص ما يستحقه العقار من مال ". ينظر: (بحث) التمين العقاري للدكتور/ أحمد عبدالعزيز العميرة ص: ٩ - ١٠ المجلة القضائية - العدد الثالث - محرم ١٤٣٣هـ.

(٢) سبق تعريف التمويل طويل الأجل في ص: ٣١ من هذا البحث.

(٣) سبق تعريف التمويل قصير الأجل في ص: ٣٢ من هذا البحث.

(٤) لكلٍ من المصارف وشركات التمويل العقاري سياسة خاصة لتحديد مبلغ التمويل، وذلك بالنظر إلى قيمة العقار حسب تقدير شركات التقييم العقاري، بالإضافة إلى أن هناك عوامل أخرى وهي: النظر إلى عمر العقار، وعمر العميل وتحديدهما بحد معيّن، وبناءً عليه يتم تحديد مدة التمويل بحيث يقوم العميل بسداد التزاماته خلال هذه المدة.

الطريقة الأولى: تعيين شركة واحدة فقط لتقويم العقارات والاعتماد على تقاريرها:

بعض الجهات التمويلية تقوم بتعيين شركة واحدة فقط تُعْتَبَرُ من الشركات الرائدة في مجال التقويم العقاري، حيث تقوم هذه الشركة بتقويم العقارات التي يرغب المصرف أو ترغب شركة التمويل العقاري بشرائها، ويتم تحديد مبلغ التمويل للعميل بناءً على تقييم هذه الشركة.

الطريقة الثانية: تعيين شركتين لتقويم العقارات والاعتماد على التقرير الأقل سعراً بإطلاق:

بعض الجهات التمويلية العقاري تقوم بتعيين شركتين تعملان في مجال التقويم العقاري، حيث تقوم هاتان الشركتان بتقويم العقارات التي يرغب المصرف أو ترغب شركة التمويل العقاري بشرائها، ويتم تحديد مبلغ التمويل للعميل بناءً على تقييم الأقل سعراً.

الطريقة الثالثة: تعيين شركتين لتقويم العقارات والاعتماد على التقرير الأقل سعراً بضوابط:

بعض الجهات التمويلية تقوم بتعيين شركتين تعملان في مجال التقويم العقاري، حيث تقوم هاتان الشركتان بتقويم العقارات التي يرغب المصرف أو ترغب شركة التمويل العقاري بشرائها، ويتم تحديد مبلغ التمويل للعميل بناءً على تقويم الأقل سعراً، إلا إذا كان الفرق في التقييمين بنسبة مُعَيَّنَة ^(١) من ثمن العقار المحدد من البائع، ففي هذه الحالة يتم تحديد مبلغ التمويل بنفس ثمن العقار المحدد من البائع.

الطريقة الرابعة: تعيين شركتين لتقويم العقارات مع تعيين شركة ثالثة لتقويم العقارات في بعض الحالات:

بعض الجهات التمويلية تقوم بتعيين شركتين تعملان في مجال التقويم العقاري، حيث تقوم هاتان الشركتان بتقويم العقارات التي يرغب المصرف أو ترغب شركة التمويل العقاري بشرائها، ويتم تحديد مبلغ التمويل للعميل بناءً على تقويم الأقل سعراً، إلا إذا كان الفرق بين

(١) بعض الجهات التمويلية تحدد هذه النسبة بـ ١٠% وبعضها بـ ١٥%.

التقييمين بنسبة مُعَيَّنة^(١)، ففي هذه الحالة يتم تعيين شركة ثالثة لتقويم العقار، ومن ثم يتم تحديد مبلغ التمويل بمتوسط القيمة الناتجة من تقويم الشركات الثلاثة.

المطلب الأول

تقويم الجهة التمويلية للعقار قبل شرائه من بئعه

لا مانع شرعاً من العمل بتقييم العقار والأصل في ذلك النصوص الواردة في العمل بالتقويم كقوله صلى الله عليه وسلم: { **من أعتق شقياً له في عبء فخلصه في ماله إن كان له مال، فإن لم يكن له مال فؤم عليه العبء قيمة مدل، ثم يستسعى في نصيبه الذي لم يعتق خير مشقوق عليه** }^(٢)، فهذا الحديث يدل على اعتبار التقويم أو التقدير والعمل بموجبه.

أما تقويم الجهة التمويلية للعقار نظاماً فعلى الجهات التمويلية التعامل مع الشركات التقويم العقاري التي لا تُخالف أحكام نظام المقيمين المعتمدين الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٤٣ بتاريخ ١٤٣٣/٠٧/٠٩ هـ، ويهدف هذا النظام إلى وضع الضوابط والمعايير اللازمة لأعمال تقويم العقارات، والمنشآت الاقتصادية، والممتلكات المنقولة ونحوها، وتطوير مهنة التقييم، ورفع مستوى العاملين فيها.

المطلب الثاني

اعتماد الجهة التمويلية على التقويم الأقل سعراً

سبق في التمهيد أن الجهات التمويلية تتبّع عدة طرق لاعتماد التقارير الصادرة من شركات التقييم العقاري حول تحديد قيمة العقار، ومن هذه الطرق الاعتماد على التقرير الأقل قيمةً سواءً بإطلاق أو بضوابط، وحكم الاعتماد على التقويم الأقل سعراً يكون جائزاً إذا كان مكتمل الأركان والشروط، وللتوضيح أذكر أركان وشروط التقويم العقاري بإيجاز^(٣):

(١) بعض المصارف وشركات التمويل العقاري تحدد هذه النسبة بأكثر من ١٠%.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب العتق، باب ذكر سعاية العبد، (١١٤٠/٢)، رقم الحديث: (١٥٠٣).

(٣) لمزيد من الاطلاع حول موضوع التقويم العقاري يمكن الرجوع إلى بحث بعنوان: التقييم العقاري للدكتور/ أحمد عبدالعزیز العميرة، منشور في المجلة القضائية العدد الثالث عام ١٤٣٣ هـ.

الركن الأول: المُقيّم:

المُقيّم هو الشخص القائم بعملية التقويم، وقد عرف عند المختصين بأنه: " الشخص المسؤول عن حساب المبلغ المالي لأي قيمة تتعلق بعقار، وذلك وفق معايير وطرق تحليل علمية منظمة، يؤدي استخدامها إلى الوصول إلى نتائج منطقية متوافقة مع هذه المعايير وطرق التحليل " (١)، ويُشترطُ في المُقيّم: الإسلام والعدالة (٢)، والتعدد، والخبرة، وانتفاء التهمة، والبلوغ والرشد.

الركن الثاني: المُقيّم له (طالب التقويم):

إن طلب التقويم قد يكون في التقاضي، وقد يكون في غيره، وهنا أقتصر الحديث عن طلب التقويم الذي يكون في غير التقاضي (٣) الذي يُقصدُ به ما يحصل من الاحتياج إلى نصب مُقيّم عقاري في أمور خارج مجال التقاضي، كالتقويم لغرض التمويل، وغيره من الأمور، وطلب التقويم يكون من الجهات التمويلية كما سبق في تمهيد هذا المبحث.

الركن الثالث: المُقيّم:

ويقصد بالمُقيّم العقار الواقع عليه عملية التثمين، وهذا شامل كل أنواع العقار من الأراضي البيضاء إلى المنشآت، والوحدات السكنية، والشقق، وغيرها.

(١) ينظر: التقييم والتثمين لعادل عقل ضمن بحوث المؤتمر العربي الأول للتنمية العقارية والعمرانية المنعقد في أبو ظبي ص: ٢٤٧.

(٢) وقع خلاف بين الفقهاء في شرط الإسلام والعدالة في المُقيّم فمن قال إن عمل المُقيّم من باب الإخبار والرواية وهو مذهب الحنفية والمالكية لم يشترط، ومن قال إن عمل المُقيّم من باب الشهادة وهو قول محمد بن الحسن، وقول عند المالكية، ومذهب الشافعية، والمذهب عند الحنابلة اشترط فيه الإسلام والعدالة، والذي يظهر - والله أعلم - أن الإسلام والعدالة ليسا شرطاً في المُقيّم، وإنما المشترط في المُقيّم من هذا الوجه هو الأمانة، وهي تتحقق في الكافر وغير العدل، ونقصد بالأمانة هنا: تقدير مسؤولية التقويم وأهميته وأداؤه بالصورة المناسبة مهنيّاً، ويشهد لهذا استعانة النبي - صلى الله عليه وسلم - برجل من بني الدليل كدليل وقت الهجرة؛ لما لهذا الخبر من الأمانة والخبرة. أخرجه البخاري في صحيحه كتاب: الحج، باب: أبواب المحصر وجزاء الصيد، رقم الحديث (٢١١٥).

ينظر: حاشية ابن عابدين (٣٠/٩)، والتاج الإكليل للعبدي (٣٣٦/٥)، والشرح الكبير للدردير (٥٠٠/٣)، والحاوي (١١٤/١٦)، وكشاف القناع للبهوتي (٥١٧/٤).

(٣) وذلك تجنباً من الخروج عن صلب الموضوع.

الركن الرابع: التقييم:

هو العملية التي تُقدَّرُ بها قيمة العقارات، ولها طرائق متعددة، وهي في مجملها آليات عمل متصلة مترابطة لإخراج تقدير واقعي ومقنع للقيمة السوقية للعقار.

أما اعتماد الجهة التمويلية على التقييم الأقل سعراً فإنه يجوز إذا كان متوافقاً مع أحكام نظام المقيمين المعتمدين الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٤٣ بتاريخ ١٤٣٣/٠٧/٠٩هـ، والذي نص في المادة الخامسة عشرة: " يجب على المقيم المعتمد التقيد بسلوك المهنة وآدابها، ومعايير التقييم، والمعايير الفنية التي تصدرها الهيئة^(١)، والواجبات المحددة بموجب الأنظمة واللوائح التي تحكم عمل الهيئة. ويجب عليه أيضاً موافاة الوزارة والهيئة بأي معلومة تطلبها للتأكد من أدائه لعمله وفقاً لهذا النظام."

المطلب الثالث

حكم شراء الجهة التمويلية للعقار بأقل من سعر السوق مع إسقاط بائع العقار حقه في خيار الغبن^(٢)

في بعض المنتجات التمويلية^(٣) تقوم الجهات التمويلية بتقييم العقار لغرض تحديد القيمة السوقية، ومن ثم اتباع الطرق المذكورة في تمهيد هذا المبحث لاعتماد تقارير التقييم، وبعدها تقوم بشراء العقار بأقل من السعر المذكور في تقرير المقيّم بنسبة مُحدَّدة^(٤).

(١) وهي الهيئة السعودية للمقيمين المعتمدين.

(٢) خيار الغبن: هو أن يكون أحد العوضين في عقد المعاوضة غير متعادل مع الآخر بأن يكون أقل من قيمته أو أكثر منها، وعلى هذا فالغبن يقع على طرفي العقد، فإذا كان الزائد هو الثمن وقع الغبن في جانب المشتري، وإذا كان الزائد هو المبيع وقع الغبن في جانب البائع. وجاء في المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي محمد مصطفى شلبي ص: ٥٨٧ بأن خيار الغبن هو: ما يثبت لأحد المتعاقدين من حق الاختيار بين إمضاء العقد أو فسخه لأجل الغبن الفاحش. وينظر: كشاف القناع (٢١١/٣)، ومواهب الجليل (٤٦٨/٤).

(٣) من ذلك منتج إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتملك، وسيأتي الحديث عنه - إن شاء الله - في ص: ٢٤٨ من هذا البحث.

(٤) مثلاً يكون سعر العقار في تقرير المقيّم مليون ريال، وتقوم الجهة التمويلية بشراؤه بسبعمئة ألف ريال أي ما يعادل سبعين بالمائة من السعر المحدد في تقرير المقيّم، وقد يكون أقل من ذلك؛ لأنه يتم إعداد بعض المنتجات لغرض توفير

فهل يجوز شراء الجهة التمويلية للعقار بأقل من سعر السوق مع إسقاط بائع العقار حقه في خيار الغبن بحيث يُقَرَّرُ بائع العقار علمه لأسعار السوق، وقبوله للبيع بالسعر المتفق عليه مع الجهة التمويلية، ويتعهد بعدم الرجوع عليها بالغبن؟

بيان ذلك أذكر بإيجاز اختلاف الفقهاء في مشروعية خيار الغبن:

القول الأول: ذهب الحنفية^(١)، والمالكية^(٢)، والشافعية^(٣) إلى عدم ثبوت خيار الغبن فلا يحق للمغبون فسخ العقد، واستثنى بعض الشافعية مسألة تلقي الركبان حيث أثبتوا فيها الخيار للمغبون. وهناك قول للشافعية في إثبات الخيار للمغبون بالنجش^(٤).

القول الثاني: ذهب الحنابلة إلى ثبوت خيار الغبن بشرط أن يكون الغبن فاحشاً والمغبون جاهلاً سواء غرره الطرف الآخر أم لا يغرره^(٥)، وحكى ابن القصار المالكي عن الإمام مالك أنه قال بالخيار في الغبن إذا بلغ أكثر من الثلث^(٦).

وطلباً للاختصار، وعدم الخروج عن صلب الموضوع؛ قمتُ بالاستغناء عن ذكر الأدلة والمناقشة والترجيح؛ لأن الفقهاء الذين أثبتوا مشروعية خيار الغبن ذكروا أن من مسقطاته أن

سيولة نقديه للعميل فقد يحتاج العميل فقط خمسمائة ألف ريال ويكون لديه عقار يُقَدَّرُ قيمته السوقية بمليون ريال، فتقوم الجهة التمويلية بشراء هذا العقار بمبلغ خمسمائة ألف ريال، ومن ثم تأجيره على العميل بمبلغ خمسمائة ألف ريال مضافاً إليه كلفة الأجل، ويسدد العميل هذا المبلغ على أقساط خلال مدة معلومة مُقسَّمة على فترات إيجارية، وتكون هذه الأقساط قابلة للتغيير بضوابط مُعيَّنة، وسيأتي الحديث عنها - إن شاء الله - في ص: ٢٩٧ من هذا البحث.

(١) ينظر: الهداية (٤/٥٠)، وحاشية ابن عابدين (٤/١٤٢).

(٢) ينظر: مواهب الجليل (٤/٤٦٨-٤٦٩)، والتاج والإكليل على مختصر خليل للمواق (٤/٤٦٨).

(٣) تكملة المجموع شرح المهذب للسبكي (١٢/٣٢٦)، وروضة الطالبين (٣/٤٧٠).

(٤) النجش هو: أن يزيد في الثمن للسلعة المعروضة للبيع لا لرغبة في شرائها بل ليخدع غيره فيشتريها بثمن زائد. ينظر: مغني المحتاج (٢/٣٧).

(٥) ينظر: كشف القناع (٣/٢١١)، والإنصاف (١١/٣٣٥).

(٦) ينظر: مواهب الجليل (٤/٤٦٨-٤٦٩).

يختار المغبون الإمضاء صراحة بعد علمه بالغبن فيسقط حق الخيار، ويلزم العقد، ولا يصح فسخ العقد بعد ذلك، وكذلك يسقط حقه لو سكت بعد علمه بالغبن^(١).

وبناءً عليه فلا خلاف بين أهل العلم على أنه لا حق للبائع بخيار الغبن إذا أقرَّ علمه لأسعار السوق، وقبوله للبيع بالسعر المتفق عليه مع الجهة التمويلية، وتَعَهُّده بعدم الرجوع عليها بالغبن.

المطلب الرابع

حكم اشتراط الجهة التمويلية خيار الشرط على بائع العقار لمدة طويلة

عند شراء الجهة التمويلية للعقار لغرض بيعه أو تأجيره على عميلها فإنها تشترط على بائع العقار خيار الشرط^(٢) لمدة لا تقل في الغالب عن شهر واحد؛ لأن العميل ربما لا يشتري أو لا يستأجر هذا العقار لأي سبب كان، وبالتالي فإنه بموجب خيار الشرط تستطيع الجهة التمويلية فسخ عقد البيع وإعادة العقار إلى بائعه.

وقد أجمع الفقهاء - رحمهم الله تعالى - على جواز خيار الشرط لمدة ثلاثة أيام^(٣)، ولذلك فإن الحد الأدنى لمدة خيار الشرط لا توقيت لها، وليس لها قدر محدود بحيث لا يقل عنه، فيجوز مهما قلَّ؛ لأن جواز الأكثر يدل بالأولوية على جواز الأقل^(٤).

واختلفوا في الحد الأقصى للمدة الجائزة ومقدارها إلى ثلاثة أقوال:

(١) ينظر: خيار الغبن في المعاوضات المالية د. علي الحسون ص: ٣٦، والروضة شرح اللمعة (١/٣٢٥).

(٢) خيار الشرط هو: أن يكون لأحد العاقدين أو كليهما حق إمضاء العقد، أو فسخه في مدة معلومة، بناء على اشتراط ذلك في العقد. وهو مشروع بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول، ولمزيد من الاطلاع حول مسألة خيار الشرطي ينظر: بحث أثر التوقيت في خيار الشرط للدكتور محمد علي سميران، و بحث بعنوان المدة في خيار الشرط في البيع للدكتور عبدالعزيز بن محمد الريش.

(٣) قال النووي: " الأمة مجمعة على جواز شرط الخيار ثلاثة أيام ". ينظر: المجموع شرح المهذب (٩/١٩٠).

(٤) ينظر: الموسوعة الفقهية الكويتية (٨٢/٢٠).

القول الأول: ذهب الحنفية^(١)، والشافعية^(٢)، وغيرهم^(٣)، إلى أن الحد الأقصى لمدة خيار الشرط ثلاثة أيام بلياليها، ولا يجوز الزيادة عن ذلك.

القول الثاني: ذهب المالكية^(٤) إلى أن الحد الأقصى لمدة خيار الشرط تُحدَّد بحسب الحاجة، وذلك يختلف باختلاف المبيعات، فللعائد تحديد المدة كما يشاء على أن لا تتجاوز الحد المعتاد في كل نوع من أنواع المبيعات.

القول الثالث: ذهب الحنابلة في المذهب^(٥)، وبعض الحنفية^(٦)، ووجه عند الشافعية^(٧)، إلى أن الحد الأقصى لمدة خيار الشرط تكون بحسب اتفاق العاقدين من المدة المعلومة، ولو كانت أكثر من ثلاثة أيام.

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول بالأدلة الآتية:

الدليل الأول: ما روي عن عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- أنه قال: { ما أجد لكم شيئاً أوسع مما جعل رسول الله -صلى الله عليه وسلم- لعبان بن منقذ أنه كان

(١) ينظر: شرح فتح القدير لابن الهمام (٢٧٨/٦)، وتبيين الحقائق (١٤/٣).

(٢) قال النووي في المجموع (١٩٠/٩): " هذا هو المشهور في المذهب وتظاهرت عليه نصوص الشافعي، وقطع به الأصحاب في جميع الطرق ". وينظر: روضة الطالبين (٤٤٤/٣)، ومغني المحتاج للشريبي (٤٧/٢)، ونهاية المحتاج للرملي (١٩/٤)، وحاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب (٤١/٢).

(٣) وبه قال عبدالله بن شبرمة، وزيد بن علي، والليث بن سعد، والأوزاعي في رواية عنه . ينظر: الروض النضير للسياغي (٢٥٥/٣)، ومغني المحتاج للشريبي (٤١٨/٢)، والمجموع شرح المهذب (٢٢٥/٩).

(٤) ينظر: ينظر: بداية المجتهد لابن رشد (٢٥٠/٢)، وقوانين الأحكام الشرعية ص: ٢٧٧، وحاشية الخرخشي على مختصر خليل (١٠٩/٥)، ومواهب الجليل (٣٠٩-٣١٠/٤)، وجواهر الإكليل (٣٤/٢).

(٥) ينظر: المقنع والشرح الكبير والإنصاف (٢٨٤/١١)، والمغني (٣٨/٦)، وشرح الزركشي على مختصر الخرخشي (٤٠١/٣)، والمبدع (٦٧/٤)، وكشاف القناع (٢٠٢/٣).

(٦) ينظر: مثل أبو يوسف، ومحمد بن الحسن. ينظر: تبيين الحقائق (١٤/٤)، وحاشية ابن عابدين (٤٧/٤).

(٧) ينظر: المجموع شرح المذهب (١٩٠/٩)، ونهاية المحتاج للرملي (١٣/٤).

ضرب البصر فجعل له رسول الله - صلى الله عليه وسلم - عمدة ثلاثة أيام إن رضي
أخذ وإن سخط ترك { (١) .

وجه الاستدلال:

أنه حكم ورد على خلاف الأصل فَيُفْتَصَّرُ به على أقصى ما ورد فيه.

مناقشة هذا الاستدلال:

نوقش هذا الاستدلال بأنه ضعيف لا يثبت (٢).

الدليل الثاني: حديث حبان بن منقذ بن عمرو (٣) حيث كان يُجَدِّعُ في البيوع، فشكى ذلك
إلى النبي - صلى الله عليه وسلم - فقال له: { إِذَا أَنْتَ بَايَعْتَ فَقُلْ: لَا خَلَابَةَ (٤)، ثُمَّ
أَنْتَ فِي كُلِّ سَاعَةٍ ابْتَعْتَهَا بِالْخِيَارِ ثَلَاثَ لَيَالٍ، فَإِنْ رَضَيْتَ فَأَمْسِكْ، وَإِنْ سَخَطْتَ
فَارْجُدْهَا عَلَيَّ صَاحِبَهَا } (٥).

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى كتاب البيوع باب الدليل على أنه لا يجوز شرط الخيار أكثر من ثلاثة أيام
(٢٧٤/٥).

(٢) ينظر: الشرح الكبير (٢٨٥/١١)، والمغني (٣٩/٦). وقد نقل تضعيفه ابن حجر عن ابن العربي وأيده حيث قال:
« فمداره على ابن لهيعة وهو ضعيف » أه أي كلام ابن العربي، قال ابن حجر: « وهو كما قال » أه. وقد أشار إلى
ذلك البيهقي بعد ما خرج الحديث: « والحديث يتفرد به ابن لهيعة والله أعلم ». أه. ينظر: فتح الباري بشرح صحيح
البخاري لابن حجر العسقلاني (٣٩٦/٤)، ونصب الراية لأحاديث الهداية (٨/٤).

(٣) حبان، بفتح الحاء والباء الموحدة المشددة وآخره نون، وهو حبان بن منقذ بن عمرو بن عطية بن خنساء بن مبدول
بن عمرو بن غنم بن مازن بن النجار، الأنصاري الخزرجي المازني، له صحبة، وشهد أحداً وما بعدها، وتزوج زينب
الصغرى بنت ربيعة بن الحارث بن عبد المطلب، فولدت يحيى بن حبان، و واسع بن حبان، وهو جد محمد بن يحيى بن
حبان، شيخ مالك. ينظر: أسد الغابة في معرفة الصحابة لابن الأثير (٦٦٦/١).

(٤) خلافة: بكسر الحاء المعجمة وتخفيف اللام، أي: لا خديعة. ينظر: فتح الباري بصحيح البخاري لابن حجر
العسقلاني (٣٩٦/٤)، وشرح الزركشي على مختصر الخرقى (٤٠٤/٣).

(٥) أخرجه ابن ماجه في كتاب الأحكام باب الحجر على من يفسد ماله رقم الحديث ٢٣٥٥ (٧٨٩/٢)، وأخرجه
البيهقي في السنن الكبرى كتاب البيوع باب الدليل على أنه لا يجوز الخيار في البيع أكثر من ثلاثة أيام (٢٧٣/٥)،

وجه الاستدلال:

أنه حكم ورد على خلاف الأصل فَيُقْتَصَرُ به على أقصى ما ورد فيه ^(١).

مناقشة هذا الاستدلال من عدة أوجه:

الوجه الأول: أن في إسناده ضعف ^(٢).

وأجيب على هذا الاستدلال بأن بعض أهل العلم حسَّنه ^(٣)، ويعضده الطريق الآخر عن نافع عن ابن عمر - رضي الله عنهما - ^(٤).

الوجه الثاني: أن هذا الحديث خاص بمنقذ بن عمرو ^(٥)؛ لأنه قد أصابته آفة - أي: شجَّة - في رأسه فكان يُعْبَرُ ويرد السلع على التجار، ويقول: الرسول - صلى الله عليه وسلم - جعل لي الخيار ثلاثاً ^(٦). فهي ليست قصة عامة وإنما هي خاصة في واقعة عين ^(٧).

وأخرجه الدارقطني في سننه في كتاب البيوع رقم الحديث ٢٢٠ (٥٥/٣)، وأخرجه الحاكم في المستدرک من طريق آخر في كتاب البيوع باب لا عهدة فوق أربع (٢٢/٢).

(١) ينظر: فتح الباري لابن حجر العسقلاني (٣٩٦/٤).

(٢) قال البوصيري: " هذا إسناده ضعيف لتدليس ابن إسحاق ". ينظر: مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه (٢٢٦/٢).

(٣) ينظر: المجموع شرح المهذب (١٩٠/٩)، وبَيَّنَّ النووي أن في إسناده محمد بن إسحاق، وقال: " وثقه الأكثرون، وإنما عابوا عليه التدليس ". والحديث من رواية محمد بن إسحاق عن محمد بن يحيى بن حبان فهو مرسل لأن محمد بن يحيى لم يدرك النبي - صلى الله عليه وسلم -، ولم يذكر من سَمِعَهَا منه، ولكن مثل هذا المرسل يُحْتَجُّ به عند الشافعي؛ لأنه يقول: " إن المرسل إذا عَثُصِدَ بمرسل آخر أو بمسند أو بقول الصحابة أو بِقُتِيَا عوام أهل العلم أحتجَّ به وهذا المرسل قد وجد فيه ذلك؛ لأن الأمة مجمعة على جواز شرط الخيار ثلاثة أيام ".

(٤) هذا الحديث له طريق آخر أخرجه الحاكم عن محمد بن إسحاق عن نافع عن ابن عمر، قال الذهبي في التلخيص (٢٢/٢) عن هذا الطريق إنه صحيح.

(٥) ينظر: نصب الرأية لأحاديث الهداية للزليعي (٨/٤).

(٦) ينظر: المبدع لابن مفلح (٦٧/٤).

(٧) ينظر: فتح الباري (٢٩٦/٤).

الوجه الثالث: أن التحديد المذكور في الحديث كافياً بالنسبة للشخص المعني في الحديث بتقدير الرسول - صلى الله عليه وسلم -، وما يكون كافياً لشخص قد لا يكفي لغيره، فلا يكون هذا التحديد مانعاً من الزيادة على المدة المذكورة^(١).

الدليل الثالث: عن أبي هريرة - رضي الله عنه - أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال: { من ابتاع شاة مصراة^(٢) فهو فيها بالخيار ثلاثة أيام، إن شاء أمسكها، وإن شاء ردها ورد معها صالحاً من تمر }^(٣).

وجه الاستدلال:

أنه حكم ورد على خلاف الأصل فَيُقْتَصَرُ به على أقصى ما ورد فيه.

مناقشة هذا الاستدلال:

يمكن مناقشة هذا الاستدلال بأن التحديد بثلاثة أيام مناسب لمن وجد عيباً في السلعة المشتراة، فهذه المدة كافية للخيار، إما أن يمسك أو يرد، لكن إذا اتفق المتعاقدان على مدة أكثر من ذلك في خيار الشرط لمصلحة لهما، فليس هناك ما يمنع من ذلك، خاصة أن خيار الشرط يختلف عن خيار المصراة، فخيار الشرط للمتعاقدين جميعاً، أما خيار المصراة فهو للمشتري فقط.

دليل القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني بأن المفهوم من الخيار هو اختيار المبيع، وإذا كان الأمر كذلك وجب أن يكون محدوداً بزمان ومكان اختيار المبيع، وذلك يختلف بحسب المبيع^(٤)، فخيار

(١) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته للدكتور وهبة الزحيلي (٤/٢٥٦).

(٢) المصراة: الناقة أو البقرة أو الشاة يصرى اللبن في ضرعها أي: يجمع ويحبس. قال الأزهري: " ذكر الشافعي - رضي الله عنه - المصراة وفسرها أنها: التي تُصَرَّ أخلافها ولا تحلب أياماً حتى يجتمع اللبن في ضرعها، فإذا حلبها المشتري استغزرها ". ينظر: النهاية في غريب الحديث والأثر (٣/٢٧).

(٣) أخرجه مسلم في كتاب البيوع باب حكم بيع المصراة رقم الحديث ١٥٢٤ (٢/١١٥٨).

(٤) ينظر: بداية المجتهد (٢/٢٥١).

الشرط شرع للحاجة؛ لدفع الغبن والخديعة، وللمشاورة حول المبيع، ومدى صلاحية الشيء للاستعمال فيما يراد له، وهذه الحاجة تختلف باختلاف المبيع، فيُنظَر إلى اعتبار المدة من التقدير بالحاجة، ولكل سلعة اختيار يختلف عن الأخرى؛ لذا لا بد من أن يكون لكل سلعة مدة تختلف عن الأخرى^(١).

مناقشة هذا الاستدلال:

نوقش هذا الاستدلال بأن تقدير خيار الشرط بالحاجة واختلافها من مبيع إلى مبيع لا يصح؛ فإنها لا يمكن ضبط الحكم بها لخفائها واختلافها^(٢).

أدلة القول الثالث:

استدل أصحاب القول الثالث بالكتاب، والسنة، والآثار عن الصحابة، والقياس كما يأتي:

أولاً: الكتاب:

عموم قول الله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾^(٣).

ثانياً: السنة:

قول الرسول - صلى الله عليه وسلم - : { **المسلمون على شروطهم** }^(٤).

وجه الاستدلال:

(١) ينظر: فقه المعاملات المالية للدكتور محمد عثمان شبير ص: ٥٧.

(٢) ينظر: المغني (٣٩/٦).

(٣) سورة المائدة من الآية رقم: (١).

(٤) حديث أبي هريرة - رضي الله عنه - أخرجه أبو داود في سننه كتاب الأفضية باب في الصلح رقم الحديث (٣٥٩٤)، والبيهقي في السنن الكبرى كتاب الشركة باب الشرط في الشركة وغيرها رقم الحديث (١١٧٦١)، والحاكم في المستدرک کتاب البيوع باب المسلمون على شروطهم والصلح جائز رقم الحديث (٢٣٠٩)، وقال الحاكم: وهذا أصل في الكتاب وله شاهد من حديث عائشة وأنس بن مالك - رضي الله عنهما - ينظر: المستدرک للحاكم (٤٩/٢)، وصححه الألباني في صحيح الجامع (١١٣٨/٢).

شرط الخيار إذا كان معلوم المدة ينتفي عنه الغرر الذي يوقع النزاع، فيكون داخلاً في عموم هذا الحديث.

ثالثاً: الآثار عن الصحابة:

ما جاء عن عبدالله بن عمر - رضي الله عنهما - أنه أجاز الخيار إلى شهرين^(١).

وجه الاستدلال:

يستدل من هذا الأثر أنه يجوز تحديد الخيار إلى مدة معلومة.

رابعاً: القياس:

قياس خيار الشرط على الأجل، بجامع أن كلاهما حق يعتمد على شرط فرجع في تقديره إلى مشترطه، أو يقال مدة ملحقة بالعقد فيرجع إلى تقدير المتعاقدين كالأجل^(٢).

الراجح:

يظهر - والله أعلم - رجحان القول الثالث وهو أن الحد الأقصى لمدة خيار الشرط تكون بحسب اتفاق العاقدين من المدة المعلومة، ولو كانت أكثر من ثلاثة أيام، وذلك لأمر:

الأول: قوة أدلة هذا القول، وما ورد من المناقشة على أدلة الأقوال الأخرى.

الثاني: أن هذا القول يتوافق مع مقاصد الشريعة الإسلامية لما فيه من مصلحة العاقدين بما لا يخالف الشريعة حيث إن في هذا القول توسعة على المتعاقدين بامتداد شرط الخيار إلى مدة طويلة مادامت معلومة، وعدم قصرها على ثلاثة أيام، وهذا من شأنه أن يدفع القوة الشرائية وبالتالي تقوية الحركة الاقتصادية الإسلامية.

وبناءً على ذلك يجوز للجهة التمويلية خيار الشرط على بائع العقار لمدة طويلة بشرط أن تكون هذه المدة معلومة.

(١) ينظر: المبسوط (٤١/١٣)، ونصب الرأية للزيلعي (٤/٤٣٤). وقال عنه الزيلعي: "غريب جداً".

(٢) ينظر: المغني (٣/٥٨٦ - ٥٨٧).

المبحث الثاني: رهن الجهة التمويلية للعقار فقهاً ونظاماً

وفيه تمهيد، ومطلبان:

تمهيد: في تعريف الرهن لغة واصطلاحاً، ومشروعيته، وأركانه، وشروطه، وحكمه.

المطلب الأول: صور التمويل برهن العقار وحكمه.

المطلب الثاني: التصرف في العقار المرهون وحكمه.

تمهيد

في تعريف الرهن لغة واصطلاحاً، ومشروعيته، وأركانه، وشروطه، وحكمه

تعريف الرهن لغة واصطلاحاً:

الرهن في اللغة:

الراء والهاء والنون أصلٌ يدل على ثباتِ شيءٍ يُمسكُ بحقِّ أو غيره. من ذلك الرهن: الشيءُ يُرهنُ تقول رهنْت الشيءَ رهنًا، ولا يقال أرهنتُ، والشيء الرهن: الثابت الدائم. ورهن لك الشيءُ: أقام. وأرهنته لك: أقمته^(١)، وهو إما الثبوت والدوام، يقال: ماء رهن أي راكد، وحالة رهنه: أي ثابتة. وإما الحبس واللزوم، والظاهر أن في الحبس معنى الدوام والثبوت، وعلى كل حال، فالمعنى الشرعي ذو صلة بالمعنى اللغوي، وقد يطلق الرهن لغة على الشيء المرهون: وهو ما جعل وثيقة للدين، من باب تسمية المفعول بالمصدر^(٢).

وفي الاصطلاح:

تنوعت عبارات الفقهاء في تعريف الرهن^(٣) منها:

هو المال الذي يجعل وثيقة بالدين ليستوفي من ثمنه إن تعذر استيفاؤه ممن هو عليه^(٤).

مشروعية الرهن:

الرهن مشروع بالكتاب والسنة والإجماع:

أولاً: من الكتاب:

(١) ينظر: معجم مقاييس اللغة لابن فارس مادة رهن (٤٨٠/٢).

(٢) ينظر: الصحاح للجوهري مادة رهن ص: ٢١٢٩.

(٣) ينظر: حاشية ابن عابدين (٣٣٩/٥)، والشرح الصغير (٣٠٣/٣)، ومغني المحتاج للشريبي (١٢١/٢)، والمغني (٣٢٦/٤).

(٤) ينظر: المغني (٣٢٦/٤).

قال الله تعالى: ﴿وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ (١).

ثانياً: من السنة:

عن عائشة - رضي الله عنها - قالت: { اشترى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - من يهودي طعاماً، ورهنه درهمه } (٢).

وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: { الظهر يركب بنفقته إذا كان مرهوناً، ولبن الدر يشرب بنفقته إذا كان مرهوناً، وعلى الذي يركب ويشرب النفقة } (٣).

ثالثاً: الإجماع:

أجمع أهل العلم على جواز توثيق الدين بالرهن (٤).

أركان الرهن وشروطه (٥):

في الآتي بيان موجز حول أركان الرهن، وتتضمن فيها شروطه:

الركن الأول: الصيغة:

وينعقد الركن بالإيجاب والقبول، وبكل ما يدل على الرضا عرفاً كالمعاطاة، والإشارة، والكتابة.

(١) سورة البقرة من الآية: (٢٨٣). والسفر في الآية خرج مخرج الغالب، حيث إن فقد الكاتب والشاهدين الموثوق بهما يكون فيه غالباً، ومذهب جماهير العلماء عدم صحة العمل بمفهوم المخالفة فيما يخرج مخرج الغالب من الألفاظ.

ينظر: المغني (٤/٤٦٢)، وإرشاد الفحول للشوكاني ص: ١٨٠.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الرهن باب الرهن عند اليهود وغيرهم رقم الحديث (٢٣٧٨)، وأخرجه مسلم في صحيحه كتاب المساقاة باب الرهن وجوازه في الحضر والسفر رقم الحديث (١٦٠٣).

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الرهن باب الرهن مركوب ومحلوب رقم الحديث (٢٣٧٧).

(٤) ينظر: المغني (٤/٣٦٢).

(٥) ينظر: بدائع الصنائع (٦/١٣٥-١٤٣)، وحاشية ابن عابدين (٥/٣٠٨-٣٧٤)، وبداية المجتهد (٢/٢٦٨-٢٩٦)، ومغني المحتاج للشربيني (٢/١٣٧-١٢٢)، وكشاف القناع (٣/٣٠٩-٣١١)، والمغني (٤/٣٣٧-٣٦٣).

الركن الثاني والثالث: العاقدان:

وهما: الراهن والمرتهن، ويُشْتَرَطُ فيهما ما يُشْتَرَطُ في مطلق التصرف في المال، وذلك بأن يكونا عاقلين بالغين رشيدين غير محجور عليهما من التصرف.

الركن الرابع: المرهون به:

وَيُشْتَرَطُ فيما يجوز أخذ الرهن به ثلاثة شروط:

الأول: أن يكون ديناً، فلا يصح أخذ الرهن بالأعيان مضمونة كانت أو أمانة.

والثاني: أن يكون الدين ثابتاً، فلا يصح أخذ الرهن بما ليس بثابت، وإن وجد سبب موجه.

والثالث: أن يكون الدين لازماً أو آيلاً إلى اللزوم، فلا يصح يجعل الجعالة قبل الفراغ من العمل؛ لعدم الفائدة في التوثيق مع تمكن المديون من إسقاطها.

الركن الخامس: المرهون:

يجوز رهن كل متمول يمكن أخذ الدين منه أو من ثمنه عند تعذر وفاء الدين من ذمة الراهن.

حكم الرهن:

بناءً على الأدلة السابقة فالأصل في الرهن الجواز لضمان الحق سواء أكان المبيع عقاراً أو سيارة أو دابة أو غير ذلك لكن له أحكام وضوابط شرعية يمكن الوقوف عليها مفصلة في كتب أهل العلم في باب الرهن.

وجاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي رقم: ٦/٢/٥٣: يجوز للبائع أن يشترط على المشتري رهن المبيع عنده لضمان حقه في استيفاء الأقساط المؤجلة.

وجاء في قرار مؤتمره السادس سنة ١٤١٠هـ، حول الرهن العقاري أنه: لا يحق للبائع الاحتفاظ بملكية المبيع بعد البيع، ولكن يجوز للبائع أن يشترط على المشتري رهن المبيع عنده لضمان حقه في استيفاء الأقساط المؤجلة.

المطلب الأول

صور التمويل برهن العقار وحكمه

وفيه خمسة فروع

الفروع الأول

إذا كان العميل مالكا للعقار

إذا كان العميل مالكا للعقار، ورغب برهنه؛ لغرض الحصول على التمويل فلا يخلو من حالتين:

الحالة الأولى: أن يرغب العميل بالحصول على تمويل شخصي، ويرهن العقار المملوك له للجهة التمويلية:

وذلك كأن يحصل على تمويل شخصي بصيغة التورق، أو يحصل على تمويل بصيغة الاعتمادات المستندية بالمراجحة أو نحو ذلك، ويرهن العقار المملوك له للجهة التمويلية كضمان لسداد دينه، ولا مجال لبحث هذه المسألة هنا؛ لعدم تعلقها بصلب الموضوع، وهناك دراسات خاصة تُعنى بمثل هذه المسائل كالبحوث المعدّة في التورق، والاعتمادات المستندية بالمراجحة ونحو ذلك.

الحالة الثانية: أن يرغب العميل بالحصول على تمويل عقاري بحيث يقوم ببيع العقار للجهة التمويلية:

وفي هذه الحالة يقوم العميل ببيع عقاره للجهة التمويلية بثمن عاجل، ثم يقوم بإعادة شرائه بثمن مؤجل أكثر من الثمن في البيع الأول، ويرهن العقار نفسه للجهة التمويلية كضمان لسداد دينه، وهذا هو عكس بيع العينة، وهو بمعنى بيع العينة المعروف، والمحرم شرعاً^(١).

(١) قال في الإنصاف: عكس العينة مثلها في الحكم على الصحيح من المذهب نص عليه ابن قدامة في المغني والشرح والفروع والفائق". أهـ. ينظر: الإنصاف (٣٣٦/٤)، والمغني (١٩٥/٤)، ومطالب أولي النهى شرح غاية المنتهى (٦١/٣)، والروض المربع بحاشية العنقري (٥٥/٢). وللاطلاع على مسألة العينة يمكن الرجوع إلى بحث بعنوان: حكم

الفرع الثاني

إذا كان العميل ليس مالكا للعقار

إذا رغب العميل بشراء عقارٍ من بائعه - طرف ثالث -، ولكن ليس لديه سيولة نقدية فإنه يتقدم للجهة التمويلية برغبته في شراء هذا العقار، ويتم التعامل حينها بالخطوات الآتية:

١. يتقدم العميل بوعده يتضمن شراءه للعقار من الجهة التمويلية.
٢. ثم تقوم الجهة التمويلية بشراء العقار من بائعه وتملكه.
٣. ثم تقوم الجهة التمويلية ببيع العقار للعميل مرابحةً، ويلتزم العميل بسداد الثمن على أقساط محددة خلال مدة معلومة.
٤. ثم تقوم الجهة التمويلية برهن نفس العقار إلى أن ينتهي العميل من سداد مديونيته الناشئة عن عقد المرابحة.

وهذا التعامل جائز شرعاً؛ لأن المرابحة نوع من البيع، ومعلومٌ أن البيع جائز شرعاً، وقد سبق الحديث عن جواز المرابحة المصرفية وأبرز ضوابطها وشروطها كوجوب تملك الجهة التمويلية للسلعة وقبضها قبل بيعها للعميل، وعدم وجود مواعدة ملزمة للطرفين^(١).

بيع العينة للدكتور عبدالله بن محمد الطريقي مجلة البحوث الإسلامية العدد الرابع عشر الإصدار من ذوالقعدة إلى صفر لسنة ١٤٠٥-١٤٠٦ هـ الجزء رقم ١٤ ص: ٢٦١-٢٩٤، وبمحت بعنوان: مذهب الفقهاء في العينة دراسة تفصيلية مقارنة للدكتور عبدالله محمد السديري مجلة الدرعية العدد ٢٦ جمادى الآخرة ١٤٢٥ هـ ٢٠٠٤ م.

(١) ينظر: ص: ٨٧ من هذا البحث.

تنبيه: بعض الهيئات الشرعية للمصارف الإسلامية ترى أنه إذا كان المصرف لا يملك السلعة، وإنما يملكه بعد حصوله على وعد الشراء من العميل، فإنه في هذه الحالة لا يجوز أن يتقدم العميل بوعده الشراء، وإنما على المصرف تملك السلعة من البائع بخيار الشرط بحيث إذا قام المصرف بشراء السلعة من البائع، ثم لم يتم العميل بشراؤها من المصرف، فإن المصرف في هذه الحالة يقوم بفسخ عقد البيع مع البائع وإعادة السلعة له واسترجاع الثمن منه، وذلك بناءً على خيار الشرط.

الفرد الثالث

إذا كان العميل مالكا للعقار بنسبة مشاعة أو معيَّنة

إذا رغب العميل بشراء عقارٍ من بائعه بتمويلٍ من الجهة التمويلية، لكنه في الوقت نفسه يملك نسبة مشاعة أو معيَّنة من هذا العقار، فلا يخلو ذلك من حالتين:

الحالة الأولى: أن تشتري الجهة التمويلية عقاراً مملوكاً للعميل بنسبة مشاعة أو معيَّنة:

في هذه الحالة تشتري الجهة التمويلية عقاراً مملوكاً للعميل بنسبة مشاعة أو معيَّنة، ثم بعد ذلك تبيع هذا العقار للعميل مرابحةً، وقد اختلف المعاصرون في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: عدم جواز هذه المعاملة^(١).

القول الثاني: جواز هذه المعاملة، وهؤلاء على اتجاهين:

الاتجاه الأول: جواز ذلك إذا كانت حصة العميل أقل من النصف^(٢).

الاتجاه الثاني: جواز ذلك إذا كانت حصة العميل تمثل في الثلث أو أقل^(٣).

دليل القول الأول:

إن شراء الجهة التمويلية لعقار مملوك للعميل بنسبة مشاعة أو معيَّنة، ثم بعد ذلك بيع هذا العقار للعميل مرابحةً، تتحقق فيها صورة العينة المحرمة؛ لأن العميل له حصة في العقار - محل

(١) ومن أبرز القائلين به الهيئة الشرعية لبنك الغرب الإسلامي بالسودان، ينظر: الفتوى رقم: ٢٢٠٠، وبيت التمويل

الكويتي، ينظر: الفتوى رقم: ٢٢٦، والدليل الشرعي للمرابحة للدكتور/ عزالدين خوجه ص: ٨٣ - ٨٤.

(٢) وهذا رأي الهيئة الشرعية لبنك البلاد، والأولى عندها تجنب ما زاد عن الثلث؛ خروجاً من الخلاف، ينظر: الدليل الشرعي للتمويل العقاري بالمرابحة والإجارة إعداد بنك البلاد ص: ٥٠.

(٣) وإليه ذهب ندوات البركة في القرار رقم (٤/٢٧). والهيئة الشرعية لمصرف الراجحي، ينظر: القرار رقم (٦٣٩)

بتاريخ ١٠/٧/١٤٢٥هـ، والقرار رقم (٤٦٩) بتاريخ ٢١/٣/١٤٢٢هـ، والهيئة الشرعية لمصرف الإنماء، ينظر: القرار

رقم (٤٣) بتاريخ ١٥/٤/١٤٣٠هـ - ١١/٤/٢٠٠٩.

التمويل -، وعليه فإنه يطلب من الجهة التمويلية الشراء من نفسه والبيع له، وهذا الشرط فيه مصلحة ظاهرة له^(١).

دليل القول الثاني:

استدل أصحاب الاتجاه الأول على جواز هذه المعاملة إذا كانت حصة العميل أقل من النصف - كما ذهب إليه أصحاب الاتجاه الأول -، أو كانت حصة العميل تتمثل في الثلث أو أقل - كما ذهب إليه أصحاب الاتجاه الثاني؛ وذلك إعطاءً للأكثر حكم الكل، وعليه فإن صورة العينة المحرمة لا تتحقق^(٢).

الراجع:

يظهر -والله أعلم- رجحان القول الثاني؛ لأنه إذا كانت حصة العميل أقل من النصف فإنه يعتبر من باب إعطاء الأكثر حكم الكل، ولما في ذلك من التيسير على الناس في معاملاتهم.

الحالة الثانية: أن تشتري الجهة التمويلية حصّةً من عقارٍ مملوكٍ للعميل بنسبة معيّنة:

في هذه الحالة يجب أن يكون شراء الجهة التمويلية للحصة التي لا يملكه العميل، تجنّباً للوقوع في عكس بيع العينة كما سبق بيانه في الفرع الأول من هذا المطلب^(٣).

الفرع الرابع

إذا كان العقار مملوكاً لأحد أقرباء العميل

(١) ينظر: الدليل الشرعي للمراجعة للدكتور/ عزالدين خوجه ص: ٨٣ - ٨٤.

(٢) ينظر: الدليل الشرعي للتمويل العقاري بالمراجعة والإجارة إعداد بنك البلاد ص: ٥٠. وقرار ندوات البركة رقم (٤/٢٧)، وقرار الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي رقم (٦٣٩) بتاريخ ١٠/٠٧/١٤٢٥هـ، وقرار الهيئة الشرعية لمصرف الإنماء، رقم (٤٣) بتاريخ ١٥/٠٤/١٤٣٠هـ - ١١/٠٤/٢٠٠٩.

(٣) فإذا كان العميل مالكاً للعقار بنسبة مشاعة ٣٠% مثلاً فتوم الجهة التمويلية بشراء ٧٠% من العقار وبيعه مراجعة على العميل، وإذا كان العميل مالكاً لجزء مُعَيَّن من العقار فإن شركة التمويل لا تقوم بشراء هذا الجزء بل تقوم بشراء الجزء الذي لا يملكه العميل، ومن ثم يبيعه على العميل مراجعة، ويجوز أن تقوم شركة بإجراء الرهن على كامل العقار إلى أن يقوم العميل بسداد مديونيته كاملة.

يجوز للجهة التمويلية شراء عقارٍ ممن بينهم وبين العميل قرابة نسب أو علاقة زوجية، ثم يبيعه للعميل مرابحةً بالأجل؛ لأن لكلٍ منهم له ذمة منفصلة، ما لم يكن ذلك حيلة على العينة فيحرم؛ منعاً لأي تواطؤٍ محتمل لتمرير العملية لصالح العميل، ويُفَضَّل اجتناب ذلك في تطبيقات الجهة التمويلية^(١).

الفرع الخامس

رهن العميل مباني موصوفة في الذمة

في بعض الأحيان يحصل العميل على تمويل، بعد تقديمه لضمانات مُعَيَّنة منها رهنه لمباني موصوفة في الذمة للجهة التمويلية^(٢)، وقد اشترط الفقهاء للمرهون شروطاً أهمها: أن يكون مما يصح بيعه^(٣)؛ لأن مقصود الرهن الاستيثاق بالدين للتوصل إلى استيفائه من ثمن الرهن، إن تعذر استيفاؤه من ذمة الراهن، وهذا يتحقق في كل عين جاز بيعها^(٤)، إلا أنه وقع خلاف بين الفقهاء في حكم صحة رهن بعض الأشياء منها: رهن الثمار قبل أن تُخْلَق، ويمكن تخريج مسألة حكم رهن العميل مباني موصوفة الذمة على مسألة رهن الثمار قبل أن تُخْلَق؛ لأن المرهون في كلٍ منهما موصوف قابل للتعين في المستقبل.

بيان باختلاف الفقهاء في حكم صحة رهن الثمار قبل أن تُخْلَق:

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

-
- (١) ينظر: المعايير الشرعية المعيار الشرعي رقم (٨) " المراجعة للأمر بالشراء " ص: ٩٢ و ص: ١٠٤ .
قال ابن قدامة في المغني (٤/١٣٤): " وفي كل موضع قلنا: لا يجوز له أن يشتري. لا يجوز ذلك لو كيله؛ لأنه قائم مقامه، ويجوز لغيره من الناس سواء كان أباه أو ابنه أو غيره؛ لأنه غير البائع ويشترى لنفسه فأشبهه الأجنبي ".
(٢) قد يكون العميل في صدد إنشاء برج سكني أو تجاري أو نحو ذلك، ويحصل على تمويل بصيغة المرابحة أو الإجارة... الخ، بعد رهنه للمباني - الذي يكون هو في صدد إنشائها - للجهة التمويلية، فهل يجوز رهن مباني موصوفة في الذمة تكون مُتَعَيَّنَة في المستقبل؟ سيتم بيان ذلك في هذا الفرع.
(٣) ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص: ٢٨٨، والكافي ص: ٤١٠، ومواهب الجليل (٦/٥٣٧)، ومختصر المزني ص: ١٠٣، والإقناع للمواردي ص: ١٠١، وعمدة الفقه ص: ٥٣، ومنار السبيل (١/٣٣٢).
(٤) ينظر: المهذب (١/٤٠٦)، والمغني (٦/٤٥٥).

القول الأول: ذهب الحنفية^(١)، والشافعية^(٢)، والحنابلة^(٣)، إلى أنه لا يصح رهن الثمار قبل أن تُخْلَق. وبناءً على ذلك لا يجوز رهن مباني موصوفة في الذمة إلا بعد اكتمال بنائها.

القول الثاني: ذهب المالكية^(٤) إلى أنه يصح رهن الثمار قبل أن تُخْلَق. وبناءً على ذلك يجوز رهن مباني موصوفة في الذمة قبل اكتمال بنائها.

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: أنه غرر؛ لأنه يحتمل الوجود والعدم^(٥).

الدليل الثاني: إن مقصود الرهن الاستيثاق بالدين للتوصل إلى استيفائه من ثمن الرهن إن تعذر استيفاؤه من ذمة الراهن، وهذا لا يتحقق برهن المعدوم^(٦).

المناقشة:

نوقش الدليلان: بأن الرهن عقدٌ من عقود التوثيقات، وعقود التوثيقات أوسع من عقود المعاوضات من حيث الجهالة والغرر، وبتقدير وجوده أو وجود بعضه خلال مدة معلومة، لا يفوت من المرتهن شيء^(٧).

دليل القول الثاني:

(١) ينظر: بدائع الصنائع (١٣٥/٦)، والفتاوى الهندية (٤٣٢/٥).

(٢) ينظر: حيث اشترطوا لصحة رهن الثمار أن تكون الثمار موجودة وقت الرهن. ينظر: الحاوي (١٢/٦)، والتهذيب (٤٨/٤)، وروضة الطالبين (٤٨/٤)، ومغنى المحتاج للشريبي (١٢٤/٢).

(٣) ينظر: المبدع (٢١٨/٤)، والإنصاف (١٤٤/٥).

(٤) ينظر: حاشية الدسوقي (٢٣٣/٣)، ومنح الجليل محمد بن عليش (٤٢١/٥).

(٥) ينظر: بدائع الصنائع (١٣٥/٦)، والفتاوى الهندية (٤٣٢/٥).

(٦) ينظر: المهذب (٤٠٦/١)، والمغني (٤٥٥/٦).

(٧) ينظر: التاج والإكليل (٥٤٠/٦).

أن رهن المباني الموصوفة يحتمل وجودها ويصح بيعها بعد وجودها، بينما الدائن قد رضي بتعلق الدين في ذمة المدين فقط، وفي ذلك من المخاطر ما فيه، وعليه فإن هذا الرهن خيراً من لا شيء^(١).

الراجع:

يظهر - والله أعلم - رجحان القول الثاني، وعليه يصح رهن ما يحتمل وجوده مما يصح بيعه؛ لأنه وثيقة فقط فإن وُجد يَبَعُ وأُخذ الحق منه، وإن لم يوجد فالحق يبقى في ذمة الراهن فيطالب بوثيقة غيره أو سداد الدين إذا حل.

رهن العميل مباني موصوفة في الذمة نظاماً:

صدر " نظام الرهن العقاري المسجل " بموجب المرسوم الملكي رقم (م/٤٩) وتاريخ ١٣/٠٨/١٤٣٣هـ، وهذا النظام يتوافق مع القول الراجع حيث نص في الرقم (١) من المادة الرابعة: " يجب أن يكون العقار المرهون معيناً موجوداً أو محتمل الوجود مما يصح بيعه ". كما نص النظام في مادته الخامسة: " يشمل الرهن ملحقات العقار المرهون من أبنية، وغراس، وما أعد لخدمته، وما يستحدث عليه من إنشاءات أو تحسينات، ما لم يتفق على غير ذلك، دون إخلال بحقوق الغير المتصلة بهذه الملحقات ".

المطلب الثاني

التصرف في العقار المرهون وحكمه

وفيه أربعة فروع

الفروع الأول

تغيير العقار المرهون

(١) ينظر: شرح الخرشي على مختصر خليل (٥/٢٣٨)، والشرح الكبير للدردير (٣/٢٣٢).

في بعض عمليات التمويل يرغب العميل بتغيير العقار المرهون بعد موافقة الجهة التمويلية^(١)، وليس هناك ما يمنع شرعاً ونظماً من ذلك؛ لأن الغرض الأساسي من مشروعية الرهن الذي هو توثيق الدين لم يختل بتغيير العقار المرهون^(٢).

الفصل الثاني

بيع الجهة التمويلية للعقار المرهون بإذن العميل مع اشتراط ثمنه رهناً مكانه

في بعض الأحيان يضمن عقد المراجعة المبرم بين العميل والجهة التمويلية عدة عقارات تكون مرهونة لدى الجهة التمويلية، ويطلب العميل من الجهة التمويلية بيع أحد هذه العقارات أو بعضها لطرف ثالث، وحينها تشترط الجهة التمويلية بأن يكون ثمن البيع رهناً مكان العقار المبيع.

وقد اختلف الفقهاء في حكم بيع المرهون بإذن المرتهن مع اشتراط ثمنه رهناً مكانه على قولين: القول الأول: ذهب الحنفية^(٣)، والمالكية^(٤)، والشافعية في قول^(٥)، والحنابلة^(٦) إلى صحة البيع والشرط، ولزومه.

(١) قد يرغب العميل بتغيير العقار المرهون نظراً لرغبته ببيع العقار المرهون لقصده الحصول على الربح، وقد يرغب بتغيير العقار المرهون لأغراض أخرى تتعلق بمصالحه الخاصة.

(٢) وقد ذكر الفقهاء بأن للرهن أحوال ثلاثة منها: أن يقع بعد الحق أو نشوء الدين: وهو صحيح بالاتفاق؛ لأنه دين ثابت تدعو الحاجة إلى أخذ الوثيقة به، فجاز أخذها به كالضمان (الكفالة). ينظر: حاشية الدسوقي (٣/٢٤٥)، ومغني المحتاج للشريبي (٢/١٢٧)، والمغني (٤/٣٢٧). كما أن نظام الرهن العقاري المسجل الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٤٩) وتاريخ ١٣/٠٨/١٤٣٣ هـ قد نص في الرقم ٢ من المادة الرابعة بأنه: " يجب أن يكون العقار المرهون معلوماً علماً نافياً للجهالة مبنياً في عقد الرهن نفسه أو في عقد لاحق، ويصح بيعه استقلالاً بالمزاد العلني ".

(٣) ينظر: بدائع الصنائع (٦/١٤٦)، حاشية ابن عابدين (١٠/١٢٥).

(٤) ينظر: المدونة (٤/١٣٣)، والذخيرة للقرافي (٨/١١٥).

(٥) ينظر: روضة الطالبين (٣/٣٢٤)، ومغني المحتاج للشريبي (٢/١٧٤).

(٦) ينظر: المغني (٦/٥٣٠)، والإنصاف (٥/١٥٦).

القول الثاني: ذهب الشافعية على الصحيح من المذهب^(١)، والحنبلة في قول^(٢)، إلى عدم صحة البيع والشرط.

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: لما كان للمرتهن إذا حلَّ أجل الدين أن يأذن للراهن ببيع الرهن وجعل ثمنه رهناً عند المرتهن إلى أن يوفيه الراهن دينه، فيُقاس عليه قبل حلول أجل الدين^(٣).

الدليل الثاني: إن حقَّ المرتهن قد ينتقل في بعض الأحوال بموجب الشرع من الرهن إلى بدله، كما إذا أتلف الراهن الرهن، فانتقال حق المرتهن إلى البدل بالشرط أولى بالجواز^(٤).

دليل القول الثاني:

بيع الرهن مع اشتراط ثمنه رهناً محله شرطٌ مجهولٌ؛ لأن الثمن الذي سيُباع الرهن به غير معلوم، فكان البيع والشرط غير جائزين لما يؤول به ذلك من جهالة الرهن^(٥).

مناقشة الدليل:

نوقش بأن الجهالة هنا إنما هي في بدل الرهن لا في عينه، وبذلك فإنها جهالة غير مؤثرة، إذ يغتفر في الدوام ما لا يغتفر في الابتداء^(٦).

الراجع:

يظهر— والله أعلم — رجحان القول الأول؛ لقوة أدلته، ولما توجه على دليل القول الثاني من مناقشة.

(١) ينظر: روضة الطالبين (٣/٣٢٤)، ومغني المحتاج للشريبي (١٧٤/٢).

(٢) ينظر: الإنصاف (٥/١٥٦)، وكشاف القناع (٣/٥٨).

(٣) ينظر: الكافي لابن قدامة (٣/١٩٩ - ٢٠٠).

(٤) ينظر: مغني المحتاج للشريبي (١٧٤/٢).

(٥) ينظر: المرجع السابق.

(٦) ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص: ١٨٦.

وبناءً على ذلك فإنه يجوز للجهة التمويلية بيع العقار المرهون بإذن العميل مع اشتراط ثمنه رهناً مكانه. كما أن " نظام الرهن العقاري المسجل " الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم (م/٤٩) وتاريخ ١٣/٠٨/١٤٣٣هـ، لا يمنع من هذا الإجراء، بل جاء في المادة العاشرة منه: " كل جزء من العقار المرهون ضامن لكل الدين، وكل جزء من الدين مضمون بالعقار المرهون، ما لم يتفق على غير ذلك ".

الفصل الثالث

رهن العميل عقاراته أخرى إضافة إلى العقار المرهون

تشتط الجهاات التموليلة شروطاً ائتمانية على العميل من ذلك أن لا يقل الضمانات المقدّمة منه عن نسبة مُحدّدة مثلاً مائة وخمسون بالمائة من إجمالي مبلغ التمويل المتبقي عليه، وقد يرهن العميل عقارات عديدة عند إبرام عقد المراجعة مع الجهة التمويلية، ثم بعد ذلك يتقدم برغبته في بيع بعضها، وقد يؤدي ذلك إلى نقص في الضمانات بحيث تقل عن النسبة المحدّدة، وعليه فإنه في هذه الحالة يكون له أحد الخيارين وهما: سداد جزءاً من المديونية، أو رهن عقارات أخرى زيادةً على العقارات المرهونة.

وقد ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية^(١)، والمالكية^(٢)، والشافعية^(٣)، والحنابلة^(٤) إلى أن الزيادة في الرهن جائز.

(١) ينظر: الهداية شرح بداية المبتدي (٤/٤٤٠) حيث جاء فيه: « وتجوز الزيادة في الرهن »، وينظر: تبين الحقائق (٦/٩٥).

(٢) ينظر: المعونة (١/١١٦٤ - ١١٦٥) حيث جاء فيه: « إذا رهنه رهناً بحق له ثم أراد أن يأخذ زيادة على ذلك الحق ويكون الرهن رهناً بها جميعاً جاز خلافاً لأبي حنيفة وأحد قولي الشافعي أنه يكون رهناً بالحق الأول دون الثاني؛ لأنه وثيقة بالحق، فإذا اشتغلت بحق جاز أن يشتغل بحق آخر مع بقاء شغلها بالحق الأول كالضمين، ولأنها زيادة في التراهن في حق المتراضين كالزيادة في الرهن لأنه حق تعلق بعين يستوفي من ثمنها فجاز أن يراحمه في التعلق بها حق آخر أصله أرش الجناية إذا طرأت عليه جناية أخرى ».

(٣) ينظر: الحاوي الكبير للماوردي (٦/٩٠) حيث جاء فيه: « أَنَّهُ لَمَّا جازَتْ الزيادةُ فِي الرهنِ عَلَى دَيْنٍ وَاحِدٍ، جازَتْ الزيادةُ فِي الدَيْنِ عَلَى رهنٍ وَاحِدٍ ». وينظر: حاشية قليوبي وعميرة (٢/٣٣٤).

(٤) ينظر: المغني (٤/٢٦١) حيث جاء فيه: « فَأَمَّا الزيادةُ فِي الرهنِ فَيَجوزُ؛ لِأَنَّهُ زيادةٌ اسْتِثْنايَ »، وينظر: المبدع (٤/٢١٥).

بل إن بعض أهل العلم قد حكى الإجماع على جواز الزيادة في الرهن، ومنه ما نقله الإمام ابن القيم - رحمه الله تعالى - : « واتفقوا على جواز الزيادة في الرهن »^(١).

وهذا يدل على أن الخلاف الوارد عن بعض الفقهاء^(٢) إنما هو خلاف غير مشهور.

ومما يدل على أن الزيادة في الرهن جائز:

أن الزيادة هي عبارة عن زيادة في التوثيق، وفيها تحقيق لمصلحة العاقدين، ولا تؤدي إلى محرم فكانت جائزة، وكما أنه يجوز إلحاق الزيادة بالرهن اتفاقاً عند التعاقد فكذلك يجوز إلحاقها بعد التعاقد؛ لأن كلاً منهما زيادة في الرهن^(٣).

الزيادة في الرهن نظاماً:

ليس النظام ما يمنع من الزيادة في الرهن بل يجوز رهن أي عقار معلوم علم نافي للجهالة سواء كان هذا الرهن عند إبرام عقد الرهن أو كان لاحقاً عنه، بل جاء في " نظام الرهن العقاري المسجل " الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٤٩) وتاريخ ١٣/٠٨/١٤٣٣هـ، الفقرة رقم (٢) من المادة الرابعة: " يجب أن يكون العقار المرهون معلوماً علماً نافياً للجهالة مبيناً في عقد الرهن نفسه، أو في عقد لاحق، ويصح بيعه استقلالاً بالمزاد العلني ".

الفرد الرابع

بيع الجهة التمويلية العقار المرهون لاستيفاء دينها

الرهن وثيقة لحق المرتهن بمقتضاه يطمئن على رجوع حقه إليه؛ لذا قد يتضمن عقد المراجعة إذن العميل للجهة التمويلية باستيفاء دينها عن طريق بيع العقار المرهون، في حال

(١) ينظر: الفروسية لابن القيم ص: ٣٥٥.

(٢) ومنهم زفر من الحنفية، والشافعي، جاء في تبين الحقائق (٦/٩٥): « وَقَالَ زُفَرٌ وَالشَّافِعِيُّ رَحِمَهُمَا اللَّهُ: لَا تَجُوزُ الزِّيَادَةُ فِي الرَّهْنِ أَيْضًا؛ لِأَنَّهُ يُؤَدِّي إِلَى الشُّبُوحِ؛ لِأَنَّهُ لَا بُدَّ لِلرَّهْنِ الثَّانِي مِنْ أَنْ يَكُونَ لَهُ حِصَّةٌ مِنَ الدَّيْنِ فَيَخْرُجُ الرَّهْنُ الْأَوَّلُ بِقَدْرِهِ مِنْ أَنْ يَكُونَ رَهْنًا أَوْ مَضْمُونًا، وَذَلِكَ شَائِعٌ وَالشُّبُوحُ مُفْسِدٌ لِلرَّهْنِ ». وينظر: المعونة (١/١١٦٤)، والأم (٣/١٥٨)، والمغني (٤/٢٦١).

(٣) ينظر: المراجع السابقة.

تَعْتَرِهِ - أي العميل - عن سداد الأقساط الثابتة في ذمته، وللفقهاء أقوال في حكم بيع المرتهن الرهن بإذن الراهن لاستيفاء دينه، وفيما يأتي عرضٌ لهذه الأقوال:

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية^(١)، والمالكية^(٢)، والشافعية^(٣)، والحنابلة^(٤) إلى أنه يجوز للمرتهن بيع الرهن بإذن الرّاهن مطلقاً.

القول الثاني: وذهب المالكية في قول إلى جواز ذلك ما لم يكن مشروطاً في عقد الرهن، وعليه فيصح أن يكون إذن الرّاهن بعد إتمام عقد الرهن^(٥).

القول الثالث: وذهب الشافعية على الصحيح من المذهب إلى الجواز بشرط أن يكون البيع بحضور الراهن^(٦).

دليل القول الأول:

أن الرهن ملك للراهن، وللمالك حق التوكيل لمن شاء في بيع ملكه، سواء كان بتوكيلٍ منجزٍ أو معلقٍ؛ لأن الوكالة يجوز تعليقها بالشرط.

(١) ينظر: المبسوط (٧٨/٢١) حيث جاء فيه: « وَلِلْمُرْتَهِنِ أَنْ يَبِيعَ الرَّهْنَ إِذَا سَلِطَ عَلَيْهِ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَبِيعَهُ إِذَا لَمْ يُسَلِّطْ عَلَيْهِ ». وينظر الهداية في شرح بداية المبتدي (٤٢٧/٤).

(٢) ينظر: المعونة (١١٦٨/١ - ١١٦٩) حيث جاء فيه: يصح توكيل الراهن للمرتهن في بيع الرهن وأخذ ثمنه عند حلول الأجل وتعذر أداء الحق ويكون له بيعه. وينظر: بداية المجتهد (٥٨/٤).

(٣) ينظر: تحفة المحتاج (٥٨/٥) حيث جاء فيه: « وَلَا يَتَوَلَّاهُ الْمُرْتَهِنُ إِلَّا بِإِذْنِ الرَّاهِنِ إِنْ أَمَكَّنَ ». وينظر: الأم (١٤٨/٣).

(٤) ينظر: الكافي (٧٨/٢) حيث جاء فيه: « إِذَا حَلَّ الدَّيْنُ فَوَفَاهُ الرَّاهِنُ، انْفَكَّ الرَّهْنُ. وَإِنْ لَمْ يَوْفِهِ وَكَانَ قَدْ أُذِنَ فِي بَيْعِ الرَّهْنِ، يَبِيعُ وَاسْتَوْفَى الدَّيْنَ مِنْ ثَمَنِهِ، وَمَا بَقِيَ فَهُوَ ». وينظر: الإقناع (١٦٣/٢).

(٥) ينظر: حاشية الدسوقي (٢٥٠/٣) حيث جاء فيه: « وَإِنْ وَقَعَ الْإِذْنُ لِلْمُرْتَهِنِ بَعْدَ الْعَقْدِ وَأَطْلَقَ فَلَهُ الْبَيْعُ بِإِذْنِ الرَّاهِنِ وَإِنْ قَبِلَ فَلَا بُدَّ مِنَ الرَّفْعِ، وَإِنْ وَقَعَ الْإِذْنُ مِنْهُ لَهُ فِي حَالَةِ الْعَقْدِ فَلَا بُدَّ مِنَ الرَّفْعِ قَبْلَ أَنْ يُطْلَقَ ». وينظر: بداية المجتهد (٥٨/٤).

(٦) ينظر: المجموع شرح المهذب (٢٢٥/١٣) حيث جاء فيه: « إِذَا شَرَطْنَا أَنْ يَبِيعَ الْمُرْتَهِنُ الرَّهْنَ فَالشرط باطل، فإذا حل الحق لم يجز للمرتهن بيع الرهن إلا أن يحضر الراهن ». وينظر: منهاج الطالبين (١١٧/١) حيث جاء فيه: « فالأصح أنه إن باع بحصرته صح وإلا فلا ».

جاء في الهداية: « وإذا وكل الراهن المرتهن أو العدل أو غيرها ببيع الرهن عند حلول الدين فالوكالة جائزة؛ لأنه توكيل ببيع ماله وإن شرطت في عقد الرهن فليس للراهن أن يعزل الوكيل، وإن عزله لم يعزل؛ لأنها لما شرطت في ضمن عقد الرهن صار وصفاً من أوصافه وحقاً من حقوقه » (١).

دليل القول الثاني:

إن إذن الراهن للمرتهن ببيع الرهن عند حلول الأجل في حال تعثره عن السداد إنما هو من باب توكيل الراهن للمرتهن بذلك، وهذه الوكالة تسمى وكالة اضطرار؛ لحاجة الراهن إلى بيع المرهون، وعليه فإن الراهن مضطر إلى توكيل المرتهن وإن لم يكن راضياً، في حين تنتفي هذه التهمة ما لو كان توكيله بعد العقد (٢).

جاء في مواهب الجليل: « لِأَنَّهَا وَكَالَةٌ اضْطِرَّارٍ لِحَاجَتِهِ إِلَى ابْتِيَاعِ مَا اشْتَرَى، أَوْ اسْتِقْرَاضِ مَا اسْتَقْرَضَ قَالَ، وَأَمَّا لَوْ طَاعَ الرَّاهِنُ لِلْمُرْتَهِنِ بَعْدَ الْعَقْدِ بِأَنْ يَرْهَنَهُ رَهْنًا وَيُوكِّلَهُ عَلَى بَيْعِهِ عِنْدَ أَجْلِ الدَّيْنِ لِحَاجَتِهِ بِاتِّفَاقٍ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ مَعْرُوفٌ مِنَ الرَّاهِنِ إِلَى الْمُرْتَهِنِ فِي الرَّهْنِ وَالتَّوَكُّيلِ عَلَى الْبَيْعِ انْتَهَى الْقَصْدُ مِنْهُ فَحَقٌّ عَلَيْهِ كُلُّهُ فِي أَصْلِهِ اهـ. كَلَامُ ابْنِ غَازِيٍّ. وَالَّذِي قَالَ ابْنُ رُشْدٍ: أَنَّهُ لَا يَجُوزُ ابْتِدَاءً إِنَّمَا هُوَ إِذَا كَانَ ذَلِكَ فِي عَقْدِ الرَّهْنِ، وَنَصُّهُ » (٣).

دليل القول الثالث:

أنه توكيل يجتمع فيه غرضان متضادان، وذلك أن الراهن يريد التأيي في البيع للاستقصاء في الثمن، والمرتهن يريد الاستعجال في البيع ليستوفي دينه فلم يجز كما لو كان قد وكله ببيع الشيء من نفسه، وأما إن كان الراهن حاضراً فإنه بحضوره يسمع تقدير الثمن وبذلك انتفت التهمة عن المرتهن فصح بيعه (٤).

(١) الهداية في شرح بداية المبتدي (٤/٤٢٧).

(٢) ينظر: مواهب الجليل (٥/٢٢).

(٣) ينظر: المرجع السابق.

(٤) ينظر: المجموع شرح المهذب (١٣/٢٢٥ - ٢٢٦).

الراجح:

يظهر - والله أعلم - رجحان القول الأول؛ لقوة أدلته.

وهو ما رجّحه المجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية^(١).

بيع الجهة التمويلية العقار المرهون لاستيفاء دينها نظاماً:

نص " نظام الرهن العقاري المسجل " الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم (م/٤٩) وتاريخ ١٣/٠٨/١٤٣٣هـ، في المادة الثامنة عشرة ما يأتي:

" إذا حل أجل الدين وجب أدائه، فإذا أداه المدين أخذ عقاره المرهون وإن لم يؤدّه بيع العقار المرهون بطلب المرتهن، ويقدم على جميع الغرماء في استيفاء دينه من ثمنه وفقاً لمرتبته شرعاً ونظاماً، فإذا بقي للمرتهن دينٌ حاصص الغرماء في باقي أموال المدين كغيره من الدائنين "

وقد يكون هناك تعسف من قبل الجهات التمويلية في استعمال هذا الحق مثل: بيع العقار بأقل من قيمته السوقية، وعليه فيقترح الباحث أن يكون البيع عن طريق جهات متخصصة في إدارة العقارات، أو أن يكون في مزاد علني بإشراف تلك الجهات.

(١) وذلك في الفقرة رقم: (٤/٤/٤) من المعيار الشرعي رقم : (٥) " الضمانات "

المبحث الثالث: التأمين على العقار وعلى حياة العميل فقهاً ونظاماً

وفيه تمهيد ومطلبان:

تمهيد: في تعريف التأمين لغة واصطلاحاً، ومشروعيته، وأركانه، وشروطه، وحكمه.

المطلب الأول: صور التأمين على العقار وحكمه.

المطلب الثاني: حكم التأمين بإعفاء العميل من السداد في حالة الوفاة أو العجز الكلي.

تمهيد

في تعريف التأمين لغة واصطلاحاً، ومشروعيته، وأركانه، وشروطه، وحكمه (١)

تتعاقد العديد من الجهات التمويلية مع الشركات التي تعمل في مجال التأمين التعاوني؛ وذلك لغرض التأمين على العقار الممّول، وعلى حياة العميل بحيث تقوم شركة التأمين بسداد الأقساط المتبقية على العميل في حالة الوفاة أو العجز الكلي بشروط مُعيّنة؛ لذا سيكون الحديث في هذا المبحث عن التأمين التعاوني فقط.

ولا بد للناظر للتأمين أن يتنبه إلى الفرق بين تناول التأمين كفكرة ونظريّة وبين تنظيمه في عقد.

فالتأمين كنظرية ونظام مقبول إذ انه تعاون بين مجموعة بين الناس لدفع أخطار تحقق بهم بحيث إذا أصابت بعضهم تعاونوا على تفتيتها مقابل مبلغ ضئيل يقدمونه (٢). ولا شك أن هذه الفكرة فكرة مقبولة تقوم عليها كثير من أحكام الشريعة مثل الزكاة والنفقة على الأقارب، وتحميل العاقلة للدية. إلى أمثلة كثيرة تدعو إلى التعاون على البر والإحسان والتقوى والتكافل والتضامن. فهي فكرة تتفق مع مقاصد الشريعة الإسلامية وأحكامها وليس في هذا إشكال بحمد الله، وإنما تحدث الإشكالات في صياغة هذه الفكرة في عقد معاوضة أي في كونه علاقة بين المؤمن من جهة والمستأمن من جهة أخرى (٣).

تعريف التأمين لغة واصطلاحاً:

التأمين في اللغة:

(١) لمزيد من الاطلاع حول موضوع التأمين التعاوني يمكن الرجوع إلى مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي عدد ٢٠ بحث بعنوان التأمين التعاوني الإسلامي مفهومه وضوابطه الاقتصادية في إطار الشريعة للدكتور: عبدالرحمن يسري أحمد، وبحث بعنوان التأمين التعاوني الأحكام والضوابط الشرعية للدكتور: السيد حامد حسن محمد، وبحث عقد التأمين نظرة فقهية موجزة لأبرز مسائله، هاني بن عبدالله بن جبير.

(٢) ينظر: الوسيط في شرح القانون المدني للسنيودي (١٠٨٠/٧)، ونظام التأمين د. مصطفى الزرقا ص: ٣٣.

(٣) ينظر: بحث عقد التأمين نظرة فقهية موجزة لأبرز مسائله، هاني بن عبدالله بن جبير ص: ٢ - ٣.

التأمين في اللغة مصدر أَمَّنَ يُؤَمِّنُ مأخوذة من الاطمئنان الذي هو ضد الخوف ومن الأمانة التي هي ضد الخيانة. يقال أَمَّنَهُ تَأْمِيناً واثمناه واستأمنه^(١). وصار مصطلح التأمين يستخدم للدلالة على عقد خاص تقوم به شركات التأمين تدفع بموجبه مبلغاً في حال وقوع حادث معين لشخص يدفع لها قسطاً من المال^(٢).

التأمين في الاصطلاح:

عرف التأمين بتعريفات كثيرة منها:

١. « نظام تعاقدى يقوم على أساس المعاوضة، غايته التعاون على ترميم أضرار المخاطر الطارئة، بواسطة هيئات منظمة تزاوَل عقوده بصورة فنية قائمة على أسس وقواعد إحصائية »^(٣).

٢. « عقد يتم بين شركة التأمين ومستأمن معين تتعهد هذه الشركة بمقتضاه بدفع مبلغ من المال عند حدوث خطر معين مقابل التزام المستأمن بدفع مبلغ مالي محدد »^(٤).

تعريف التأمين التعاوني:

عرف التأمين التعاوني بتعريفات أبرزها:

١. « تعاون مجموعة من الأشخاص ممن يتعرضون لنوع من المخاطر على تعويض الخسارة التي قد تصيب أحدهم عن طريق اكتتابهم بمبالغ نقدية؛ ليؤدى منها التعويض لأي مكتتب منهم عندما يقع خطر المؤمن منه »^(٥).

(١) ينظر: مختار الصحاح مادة أمن ص: ٢٦.

(٢) ينظر: المعجم الوسيط مادة أمن (٢٨/١).

(٣) نظام التأمين للزرقا ص: ١٩.

(٤) مباحث في الاقتصاد الإسلامي من أصول الفقهية للدكتور/ محمد قلعجي ص: ١٣١.

(٥) نظام التأمين للزرقا ص: ٤٢.

٢. « اشتراك مجموعة من الناس بمبالغ بغير قصد الربح على جهة التبرع تخصص لتعويض من يصيبهم الضرر منهم ، وإذا عجزت الأقساط عن التعويض دفع الأعضاء أقساطاً إضافية لتغطية العجز ، وإن زادت فللأعضاء حق استرداد الزيادة »^(١).

مشروعية التأمين التعاوني:

يُسْتَدَلُّ على مشروعية مبدأ التأمين التعاوني بعدد من الأدلة أهمها:

الدليل الأول:

الأدلة الشرعية التي تحث المسلم على التعاون مع إخوانه، ومنها:

١. قول الله تعالى: ﴿ وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ ﴾^(٢).

٢. قوله - صلى الله عليه وسلم - : { **مثل المؤمنين في توادهم وتراحمهم وتعاطفهم مثل الجسد إذا اشتكى منه عضو تداعى له سائر الجسد بالسهر والحمى** }^(٣).

وجه الاستدلال: فهذه النصوص وأمثالها تدعو المسلم إلى التعاون مع إخوانه، وصنع المعروف لهم، ومشاركتهم في تخفيف آلامهم، وكل ذلك متحقق في التأمين التعاوني ففيه عون للمستأمن الذي حلت به كارثة أو مصيبة في نفسه أو ماله، أو في نفس غيره أو ماله بسببه، يقدمها له إخوانه المشتركون معه في التأمين كتبرع منهم.

الدليل الثاني:

عن أبي موسى الأشعري - رضي الله عنه - قال: قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - : { **إن الأشعريين إذا أرملوا في الغزو، أو قتل طعام حياهم بالمدينة، جمعوا ما**

(١) التأمين التعاوني الإسلامي للدكتور/ صالح بن حميد ص: ٣.

(٢) سورة المائدة من الآية رقم (٢).

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه كتاب البر والصلة والآداب، باب تراحم المؤمنين وتعاطفهم وتعاوضهم ص: ١٢٠١ الحديث رقم ٢٥٨٦.

كان عندهم في ثوب واحد، ثم اقتسموه بينهم في إزاء واحد بالسوية، فهم مني وأنا منهم { (١).

وجه الاستدلال: دل الحديث على أن فعل الأشعرين إنما هو من باب تعاون عدداً من الأقرباء؛ بهدف دفع الحاجة عن بعضهم، وهو تبرع لا إلزام فيه ولا تقدير، ولم يثر ذلك عندهم بأنه غرر أو ربا أو مقامرة.

واجتماعهم هذا عند الحاجة بمشاركة ما عند كلٍ منهم من قليل أو كثير، ثم قسمته بينهم بالسوية يدل على للتكافل والتعاون فيما بينهم.

الدليل الثالث:

نظام العاقلة الثابت بالسنة النبوية وخلاصته: أنه إذا جنى أحد جناية قتل بغير عمد بحيث يكون موجبها الأصلي الدية وليس القصاص فإن دية النفس توزع عادة على أفراد عاقلته فتقسط عليهم.

وجه الاستدلال: أن أفراد العاقلة يتعاونون فيما بينهم ويلتزم الشرع على رفع آثار الضرر الناتج عن جناية القتل الخطأ. فنظام العاقلة فيه توزيع الالتزام المالي في كارثة القتل الخطأ عن طريق التبرع الملزم، وكذا في التأمين التعاوني ففيه أيضاً التعاون على رفع الكوارث والأخطاء عن طريق التبرع الملزم.

الدليل الرابع:

إن مقاصد الشريعة تهدف إلى تحقيق مصالح العباد، ولا شك أن في التأمين التعاوني مصلحة ومنفعة ظاهرة لجميع المشتركين فيه، من خلال التغطية المالية لآثار الكوارث والحوادث التي تصيبهم.

(١) أخرجه مسلم في صحيحه كتاب فضائل الصحابة باب من فضائل الأشعرين - رضي الله عنهم - (١٩٤٤/٤) رقم الحديث ٢٥٠٠.

وعليه فإن التأمين التعاوني المبني على المعروف والتعاون والتبرع جائز. ولا يؤثر على صحة العقد أن يكون ما يسهم به كل فرد متساوياً أو متفاوتاً، كما أنه لا يؤثر أن يكون ما يأخذه كل فرد متساوياً أو متفاوتاً، أو ما أخذه أكثر مما أعطاه، أو ما أخذه أقل مما أعطاه^(١).

أركان التأمين التعاوني وشروطه:

من خلال تعريف التأمين التعاوني يمكن بيان أركانه في الآتي:

الركن الأول: المؤمن:

هو الصندوق التي يتم إنشاؤه من الأقساط المدفوعة من المستأمنين، ويتم إدارتها من المجموعة أو الشركة التي تعمل في مجال التأمين التعاوني، وتتولى دفع العوض للمستأمنين عند وقوع الحادث أو الخطر.

الركن الثاني: المؤمن له أو المستأمن:

وهو الطرف الآخر الذي يقوم بدفع القسط مقابل التعويض.

الركن الثالث: القسط:

وهو حصة من المال يدفعها المؤمن له أو المستأمن للمؤمن شهرياً أو سنوياً طبقاً لنظام عقد التأمين، وهذه الحصة تسمى قسط التأمين، ويعد هذا القسط بمثابة الثمن في البيع أو الأجرة في الإيجار.

الركن الرابع: الخطر:

وهو الحادث المحتمل الحدوث في المستقبل، ويتحقق دون إرادة المؤمن له أو المستأمن.

الركن الخامس: العوض:

وهو المبلغ أو المنفعة أو الخدمة التي يُوفِّرها المؤمن للمؤمن له أو المستأمن، عوضاً عن الحادث الذي تعرض له، وذلك حسب شروط عقد التأمين.

(١) ينظر: التكييف الفقهي للتأمين الإسلامي للدكتور/ موسى القضاة ص: ١٧.

ولكي يكون التأمين تعاونياً فإنه يشترط لذلك أن يخلو من المخالفات للشريعة الإسلامية، وأهمها: أن ينتفي الاستغلال التجاري للأشخاص الذين يريدون التأمين من قبل شركة التأمين التعاوني، وعدم ممارسة الربا من قبل شركة التأمين التعاوني بأي شكل من الأشكال، وأن تمتنع شركة التأمين التعاوني عن ممارسة أي عقود غرر^(١)، وعدم تأمين الممتلكات المحرمة، وعدم شمول عقود التأمين على شروط باطله شرعاً.

(١) الغرر هو: أن يدخل الإنسان في المعاملة وهو يجهل عاقبتها، والعقد في هذه الحالة يكون دائراً بين الغنم والغرم فإذا غنم أحد العاقدين غرم الآخر. والفرق بين الميسر والغرر أن الميسر يكون في اللعب والمغالبات بينما الغرر يكون في المبيعات، يقال: باع غرراً، ولعب قماراً. وينقسم الغرر من حيث تأثيره على العقد إلى: غرر مؤثر في العقد وغرر غير مؤثر، ويشترط في الغرر حتى يكون مؤثراً الشروط الآتية:

الشرط الأول: أن يكون الغرر كثيراً؛ قال ابن القيم: " والغرر إذا كان يسيراً أو لا يمكن الاحتراز منه لم يكن مانعاً من صحة العقد، بخلاف الكثير الذي يمكن الاحتراز منه، وهو المذكور في الأنواع التي نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عنها وما كان مساوياً لها لا فرق بينها وبينها، فهذا هو المانع من صحة العقد " ينظر: زاد المعاد (٥/٨٢٠).

الشرط الثاني: أن يكون الغرر في المعقود عليه أصالة؛ فيشترط في الغرر حتى يكون مؤثراً في صحة العقد أن يكون في المعقود عليه أصالة. أما إذا كان الغرر فيما يكون تابعا للمقصود بالعقد فإنه لا يؤثر في العقد، ومن القواعد الفقهية المقررة: أنه يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في غيرها.

الشرط الثالث: ألا تدعو للعقد حاجة؛ فإن كان للناس حاجة لم يؤثر الغرر في العقد، وكان العقد صحيحاً قال ابن تيمية: « ومفسدة الغرر أقل من الربا فلذلك رخص فيما تدعو الحاجة إليه منه، فإن تحريمه أشد ضرراً من ضرر كونه غرراً، مثل بيع العقار جملة وإن لم يعلم دواخل الحيطان والأساس ». ينظر: القواعد النورانية ص: ١٤٠.

الشرط الرابع: أن يكون الغرر في عقد من عقود المعاوضات المالية؛ وقد اشترط هذا الشرط المالكية فقط، حيث يرون أن الغرر المؤثر هو ما كان في عقود المعاوضات، وأما عقود التبرعات فلا يؤثر فيها الغرر. واختار هذا القول ابن تيمية وابن القيم، وغيرهما. ينظر: بداية المجتهد (٢/٤٠٢)، ومجموع فتاوى ابن تيمية (٣١/٢٧٠) وإعلام الموقعين (٢/٩). وقد ذكر بعض أهل العلم ضابط الغرر الجائز وهو: ما يؤول إلى العلم على وجه لا يؤدي إلى الشقاق والنزاع. ينظر: المبسوط (١٣/٥٥)، وشرح فتح القدير لابن الهمام (٧/١٠٢)، وعقد البيع لمصطفى الزرقا ص: ٣٦، والسلم بسعر السوق ص: ١٢.

وعلى ذلك فمتى احتل شرط من شروط الغرر المؤثر فإن التأمين يكون جائزاً، ذلك أن الناظر في عقود الغرر التي جاءت الشرعية بإبطالها كحبل الحيلة وبيع الحصاة وبيع الملامسة والمنازلة ونحوها يدرك أن الغرر المحرم ما كان على سبيل اللعب والمقامرة حيث لا يثمر عائداً للبلد ولا يحقق مصلحة للفرد ولا للمجتمع، وليس ثمة حاجة تدعو إليه، بخلاف العقود التي لا بد للناس منها وقد تنطوي على شيء من الغرر فليس من مبادئ الشريعة تحريم مثل ذلك. وعلى ذلك فيمكن القول: إن الأصل في التأمين هو التحريم، ولا يجوز إلزام الناس بنظام تأميني قائم على المعاوضة الربحية بين المؤمن والمؤمن

المطلب الأول

صور التأمين على العقار وحكمه

وفيه فرعان

الفرع الأول

أن يكون التأمين التعاوني من قبيل طلب التمويل (العميل)

إذا كان التأمين التعاوني المتوافق مع أحكام الشريعة الإسلامية على العقار - محل التمويل - من قبيل العميل فلا يخلو من الآتي:

أولاً: أن يكون العلاقة التعاقدية بين الجهة التمويلية والعميل علاقة بيع وشراء (مراجعة)^(١):

في هذه الحالة يجوز للعميل القيام بالتأمين التعاوني على العقار؛ لأنه - أي العميل - يُعْتَبَر مالكا للعقار، ولصاحب الملك حق التصرف الجائز شرعاً في ملكه كما يشاء.

ثانياً: أن يكون العلاقة التعاقدية بين الجهة التمويلية والعميل علاقة إجارة منتهية بالتملك عن طريق البيع أو الهبة^(٢):

في هذه الحالة لا يجوز للجهة التمويلية إلزام العميل بالتأمين التعاوني على العقار؛ لأن علاقة الجهة التمويلية بالعميل علاقة المؤجر بالمستأجر، ولا شك أن التأمين نوع ضمان، وضمان العين المؤجرة يكون على المؤجر ما لم يكن هناك تعدي أو تفريط من المستأجر^(٣).

له، وأما الدخول في عقد التأمين بالنسبة للأفراد فيجوز في الحالات الآتية: إذا كان التأمين تابعاً في العقد غير مقصود أصالة فيه، وإذا كان التأمين تقتضيه الحاجة، وإذا كان التأمين تعاونياً يهدف إلى تحقيق التكافل والتعاون فيما بين المستأمنين. ينظر: بحث الدكتور يوسف الشيبلي بعنوان التأمين.

(١) كأن يتقدم العميل بالحصول على تمويل بصيغة المراجعة.

(٢) كأن يتقدم العميل بالحصول على تمويل بصيغة الإجارة المنتهية بالتملك سواء بالبيع أو بجهة معلقة على شرط سداد الأقساط الإيجارية.

(٣) وقد نقل الاتفاق على ذلك جمع من أهل العلم منهم الكاساني، ينظر: بدائع الصنائع (٤/٢١٠)، وابن قدامه، ينظر: المغني (٨/١١٣-١١٤).

لكن يجوز للجهة التمويلية أخذها في الاعتبار ضمناً عند تحديد الأجرة^(١).

الفرع الثاني

أن يكون التأمين التعاوني من قبيل الجهة التمويلية

يجوز للجهة التمويلية تأمين العقار محل التمويل بموجب عقد المراجعة أو الإجارة تأميناً تعاونياً متوافقاً مع أحكام الشريعة الإسلامية، بل إن ذلك يحقق مصلحة ومنفعة للعميل.

المطلب الثاني

حكم التأمين بإعفاء العميل من السداد في حالة الوفاة أو العجز الكلي

سبق في مستهل هذا المبحث بأن الجهات التمويلية تتعاقد مع الشركات التي تعمل في مجال التأمين التعاوني؛ وذلك لغرض التأمين على العقار الممّول، وعلى حياة العميل بحيث تقوم شركة التأمين بسداد الأقساط المتبقية على العميل في حالة الوفاة أو العجز الكلي^(٢) بشروط مُعيّنة^(٣)؛ ففي مثل هذه الحالات تقوم شركة التأمين التعاوني بسداد الالتزامات المتبقية على العميل للجهة التمويلية، ومن ثم تقوم الجهة التمويلية بنقل ملكية العقار باسم الورثة في حال وفاة العميل، أو باسم العميل في حال العجز الكلي، ولا مانع من ذلك؛ لأن فيها تحقيق لمصلحة العميل والورثة.

التأمين على العقار وعلى حياة العميل نظاماً:

(١) وقد نصّت على ذلك المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية حيث جاء في المعيار الشرعي رقم (٩) " الإجارة والإجارة المنتهية بالتملك " رقم الفقرة (٨/١/٥) " العين المؤجرة تكون على ضمان المؤجر طيلة مدة الإجارة ما لم يقع من المستأجر تعد أو تقصير، ويجوز له أن يؤمن عليها عن طريق التأمين المشروع كلما كان ذلك ممكناً، ونفقة التأمين على المؤجر، ويمكن للمؤجر أخذها في الاعتبار ضمناً عند تحديد الأجرة، ولكن لا يجوز له تحميل المستأجر بعد العقد أي تكلفة إضافية زادت على ما كان متوقعاً عند تحديد الأجرة. كما يمكن للمؤجر أن يوكل المستأجر بالقيام بإجراء التأمين على حساب المؤجر. ينظر: المعايير الشرعية ص: ١١٥.

(٢) في الغالب يتم تغطية العجز الكلي سواء كان بسبب الحادث أو المرض.

(٣) من أهم هذه الشروط: أن يكون العميل مقيماً في المملكة العربية السعودية، وأن يكون على رأس العمل، وأن لا يتعدى عمره عن سنِّ مُعيّن كـ ٦٤ سنة، وأن لا يتم تغطية حالات الانتحار ونحو ذلك.

نصّ نظام التمويل العقاري الصادر بالمرسوم الملكي ذي الرقم (م/٥٠) وتاريخ ١٣/٨/١٤٣٣ هـ في الفصل الأول، المادة السادسة: " للممولين العقاريين وشركات إعادة التمويل العقاري تغطية مخاطر التمويل العقاري بالتأمين التعاوني وفقاً لأحكام اللائحة " (١).

كما نصّت اللائحة التنفيذية لنظام التمويل العقاري الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٤/٢/٢٠١٣ م في الباب الثاني عقد التمويل العقاري، المادة العاشرة التي تتحدث عن بيانات ومعلومات عقد التمويل العقاري، ومن ذلك ما جاء في الفقرة (١٢) " الضمان والتأمين اللازم ".

وقد نصّت اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التمويل الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٤/٢/٢٠١٣ م في الباب الثامن عشر حماية حقوق المستهلك في خدمات التمويل، المادة الثامنة والسبعون بأنه يجب أن يجرر عقد التمويل بشكل كتابي أو إلكتروني بين شركة التمويل والمستفيد ويتضمن عدة بيانات ومعلومات منها: ما جاء في الفقرة (١٥) " الضمان والتأمين اللازم ".

ويتضح مما سبق أنه يحق للجهة التي تقدم خدمات التمويل العقاري أن تقوم بالتأمين التعاوني على مخاطر التمويل العقاري.

(١) نصّت اللائحة التنفيذية لنظام التمويل العقاري الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٤/٢/٢٠١٣ م في الباب الأول التعريفات والأحكام العامة المادة الخامسة ما نصّه: " ١. يكون التأمين على مخاطر التمويل العقاري وفقاً لأحكام نظام مراقبة شركات التأمين التعاوني ولائحته التنفيذية وما تصدره المؤسسة من تعليمات. ٢. على الممول العقاري الإفصاح في تقاريره السنوية عن المخاطر التي يمكن التحوط منها تأمينياً، وكيفية التعامل معها.

المبحث الرابع: صيانة العقار فقهاً ونظاماً

وفيه تمهيد ومطلبان:

تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: التزام الجهة التمويلية بصيانة العقار في عقد المرابحة.

المطلب الثاني: التزام العميل بصيانة العقار في عقد المرابحة.

تمهيد

في تصوير المسألة

في بعض المنتجات تتولى الجهات التمويلية صيانة العقار وفق سياسة وإجراءاتٍ مُعيَّنة، بحيث تضمن الوحدة العقارية لمدة محددة بصيانة أي عيوبٍ أساسية أو جوهرية التي قد تحدث بالوحدة العقارية، بالإضافة إلى تقديم ضماناتٍ لمدةٍ محددةٍ على المواد المستخدمة في إنشاء وبناء الوحدة العقارية، وإصلاح أي خلل قد يحدث في تلك المواد خلال فترة الضمان^(١).

والجدير بالذكر أن الجهات التمويلية - في الغالب - لا تتولى صيانة العقار إذا كان التمويل بموجب عقد المراجعة، لكن هل يجوز إلزام الجهة التمويلية أو العميل بصيانة العقار في عقد التمويل بالمراجعة؟ وقد تم تخصيص هذا المبحث لبيان ذلك.

المطلب الأول

التزام الجهة التمويلية بصيانة العقار في عقد المراجعة

عقد المراجعة نوع من أنواع البيوع، ومن المعلوم أن عقد البيع عقدٌ ملزم لطرفيه ومنتجاً لآثاره بمجرد إنعقاده صحيحاً بتوفر أركانه وشروطه، يقتضي انتقال ملكية العقار من البائع (وهي الجهة التمويلية) إلى المشتري (وهو العميل)، ولا يطالب البائع بضمان السلعة بعد قبض المشتري لها^(٢)، إلا بموجب الخيارات المعروفة في الفقه الإسلامي.

لكن إذا التزمت الجهة التمويلية بصيانة العقار للعميل من تلقاء نفسها نظراً لما بينها وبين العميل من مصالح متبادلة، فلا مانع من ذلك؛ لأنه شرطٌ لا يخالف مقتضى العقد.

وقد صدر نظام ملكية الوحدات العقارية وفرزها بالرسوم الملكي رقم: (م/٥) وتاريخ ١١/٠٢/١٤٢٣هـ، ونصَّ هذا النظام في مادته الخامسة رقم (٣): "على مالك الوحدة صيانة حصته المستقلة وترميمها، ولو لم يكن ينتفع بها لدفع الضرر عن الآخرين أو عن الأجزاء المشتركة". ومعلومٌ أن مالك العقار في عقد المراجعة هو العميل.

(١) سيأتي بيان ذلك بالتفصيل - إن شاء الله - في ص: ٢٨١ من هذا البحث.

(٢) ينظر: المبسوط (٤٢/٥)، والمنتقى شرح الموطأ للباحي (١٧٦/٤)، وروضة الطالبين (٥٠١/٣)، والمغني (١١/٤).

المطلب الثاني

التزام العميل بصيانة العقار في عقد المراجعة

بناءً على ما تقرّر في المطلب الأول أعلاه يتضح أن على العميل يكون مسؤولاً عن أعمال الصيانة للعقار الذي ملكه بموجب عقد المراجعة، وعليه يجوز إدراج نص في عقد المراجعة تتضمن التزام العميل بصيانة العقار.

المبحث الخامس: تلف العقار فقهاً ونظاماً

وفيه تمهيد ومطلبان:

تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: التزام الجهة التمويلية بالتعويض للعميل في حال التلف الجزئي.

المطلب الثاني: التزام الجهة التمويلية بالتعويض في حال التلف الكلي.

تمهيد

في تصوير المسألة

التلف هو خروج الشيء من أن يكون منتفعاً به المنفعة المطلوبة منه عادةً. وقد يكون تلف العقار لأسباب القوة القاهرة^(١)، وقد يكون بسبب العميل كحالات التعدي والتفريط، وقد يكون بسبب تعدي الغير. فإذا كان التلف بأسباب القوة القاهرة فإن شركات التأمين التعاوني تلتزم بتغطية المخاطر الناتجة عنها.

أما إذا كان التلف بسبب العميل كحالات التعدي والتفريط، أو إذا كان بسبب تعدي الغير فإن كثيراً من الجهات التمويلية تشترط على العميل بعد قبضه للعقار بأنه يلتزم على عدم إحداث أي إتلاف أو ضرر في العقار مهما كان نوعه أو حجمه أو شكله، وأنه في حالة حدوث ذلك بسببه هو أو بسبب غيره وأدى ذلك إلى انخفاض قيمة العقار - المرهون عن الدين المتبقي - فعلى العميل إصلاح التلف وإزالة الضرر فإن لم يفعل فللجهة التمويلية أن تقوم بذلك على حساب العميل أو مطالبته بإصلاح التلف وفقاً لمواصفات العقار.

كما تشترط كثير من الجهات التمويلية على العميل بأنه إذا تسبب هو أو غيره في تلف العقار كُلياً أثناء مدة العقد، فعليه إكمال سداد كامل الأقساط المتبقية، وليس له مطالبة الجهة التمويلية بالبدل أو التعويض.

وتجيز الهيئات الشرعية للجهات التمويلية عقود المراجعة التي تتضمن هذه الشروط؛ لأنه مما لا خلاف فيه بين الفقهاء أن تلف المبيع وإتلافه بعد قبض المشتري له لا يؤثر في عقد

(١) يقصد بالقوة القاهرة: أي حادث غير متوقع ولا يمكن التحكم به، ويشمل على سبيل المثال لا الحصر: الكوارث الطبيعية مثل الفيضانات والزلازل والعواصف وغيرها، والحرائق، والأعمال العسكرية والإرهابية، والنزاعات العمالية مثل: الإضراب وقفل المصانع، والقرارات الحكومية مثل: رفض أو سحب أية رخصة أو موافقة، وتعطيل أي مرفق خدمي مثل الكهرباء أو الماء أو الغاز، ونحو ذلك.

البيع - والمرابحة نوع من البيوع - فبمجرد القبض للمبيع يستقر البيع ويصبح المبيع مالاً من أموال المشتري فإذا طرأ عليه تلف أو إتلاف فهو كسائر أمواله^(١).

لكن هل يجوز التزام الجهة التمويلية بالتعويض للعميل في حال تلف العقار جزئياً أو كلياً لأي سبب؟ سيتم بيان ذلك في هذا المبحث إن شاء الله.

المطلب الأول

التزام الجهة التمويلية بالتعويض للعميل في حال التلف الجزئي

إذا كان التلف بأحد الأسباب المذكورة في تمهيد هذا المبحث فلا يخلو من الحالات الآتية^(٢):

الحالة الأولى: أن يكون قبل قبض^(٣) العميل للعقار:

إذا تلف المبيع - العقار - قبل قبض المشتري - العميل - له، وكان البيع باتاً فقد اختلف الفقهاء في أثر هذا التلف على عقد البيع، وهذا ناشئ عن اختلافهم في ضمان المبيع هل يكون على المشتري بمجرد العقد، أو يكون على البائع حتى يقبضه المشتري، اختلفوا في ذلك على قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية^(٤) والشافعية^(٥) إلى أن المبيع أيّاً كان في ضمان البائع حتى يقبضه المشتري، بمعنى انفساخ البيع بتلف المبيع كلياً، وثبوت الخيار للمشتري بتلفه جزئياً.

(١) لمزيد من الاطلاع حول موضوع التلف وأحكامه يمكن الرجوع إلى أحكام تلف الأموال في الفقه الإسلامي للدكتور/ عبدالله بن حمد الغطيمل رساله مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه عام ١٤٠٨ هـ ١٩٨٨ م جامعة أم القرى كلية الشريعة والدراسات الإسلامية قسم الدراسات العليا الشرعية فرع الفقه والأصول شعبة الفقه.

(٢) للفقهاء تفصيل في التلف الجزئي والكلي إذا كان بأفة سماوية أو بفعل المبيع أو بفعل البائع أو المشتري أو هما معاً أو بفعل أجنبي، ويمكن الرجوع إلى هذا التفصيل في المرجع السابق ص: ٢٩٤ - ٣١٢.

(٣) اتفق جمهور الفقهاء على أن التخلية قبض في العقار. ينظر: بدائع الصنائع (٣٢٤٨/٧)، والشرح الكبير للدردير (١٤٤/٣)، وروضة الطالبين (٥١٤/٣)، وكشاف القناع (٢٣٥/٣).

(٤) ينظر: بدائع الصنائع (٣٢٤٢-٣٢٣٥/٧)، وحاشية ابن عابدين (٥٦٠/٤).

(٥) ينظر: الأم (٦٠/٣)، وروضة الطالبين (٤٩٩/٣-٥٠٠).

القول الثاني: ذهب المالكية^(١) والحنابلة^(٢) إلى أن البيع متى كان صحيحاً فإن المبيع يدخل في ضمان المشتري بمجرد العقد ولو لم يقبضه، بمعنى أنه لو تلف بعد تمام العقد وقبل القبض يتلف من ماله^(٣).

وسبب الخلاف ذكره ابن رشد الحفيد^(٤) في قوله: " والخلاف في هذه المسألة مبني على: هل القبض شرط من شروط العقد أو حكم من أحكام العقد والعقد لازم دون القبض؟ فمن قال: القبض من شروط صحة العقد أو لزومه أو كيفما شئت أن تعبر عن المعنى كان الضمان عنده من البائع حتى يقبضه المشتري، ومن قال هو حكم لازم من أحكام المبيع والبيع قد انعقد ولزم قال بالعقد يدخل في ضمان المشتري " ^(٥).

وبناءً على ذلك فإنه يجوز التزام الجهة التمويلية بالتعويض للعميل في حال التلف الجزئي إذا كان التلف قبل قبض العميل للعقار، قبضاً حقيقياً أو حكماً، وحيث إن القبض الحكمي للعقار يكون بالتخلية والتمكين فمتى مكّنت الجهة التمويلية العميل من قبض العقار

(١) ينظر: بداية المجتهد (١٦١/٢)، وحاشية الدسوقي (١٤٦/٣-١٥١).

(٢) ينظر: كشاف القناع (٢٣٠/٣)، الإنصاف (٤٦٤/٤)، ومجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٤٠٤/٢٩).

(٣) يوجد للفقهاء استثناءات في بعض حالات يكون المبيع فيها من ضمان البائع حتى يقبضه المشتري، ولزيد من الاطلاع يمكن الرجوع إلى أحكام تلف الأموال في الفقه الإسلامي للدكتور/ عبدالله بن حمد الغطيم.

تنبيه: فقهاء المذاهب الأربعة متفقون على أن ما فيه حق توفيه كالمكيل والموزون والمعدود والمزروع ضمانه من بائعه حتى يقبضه المشتري، والخلاف إنما هو فيما ليس فيه حق توفيه كالحيوان والعبد الحاضر وما يبيع من المقرات جزافاً، فهذا وما شابهه قال الحنفية والشافعية ضمانه من البائع حتى يقبضه المشتري، وقال المالكية والحنابلة ضمانه من المشتري بمجرد العقد. ينظر: المراجع السابقة. وبما أن العقار ليس فيه حق توفيه فإن ضمانه من المشتري بمجرد العقد عند المالكية والحنابلة، وبما أن قبض العقار يكون بالتخلية فأيضاً يكون ضمانه من المشتري عند الحنفية والشافعية؛ لأن المشتري يُعتبر قابضاً له بتخلية البائع؛ لذا اكتفي بعدم ذكر الأدلة؛ لأن الضمان يكون من المشتري عند الجميع؛ وذلك وطلباً للاختصار وعدم الخروج عن صلب الموضوع.

(٤) ابن رشد الحفيد: هو أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي الأندلسي الملقّب بابن رشد الحفيد، فقيه مالكي اشتهر بالفلسفة وبرع في الطب، أَلَفَ وَقَيَّدَ نحواً من عشرة آلاف ورقة، من آثاره: تحافت التّهافت، وبداية المجتهد ونهاية المقتصد، توفّي سنة: ٥٩٥هـ. ينظر في ترجمته: سير أعلام النبلاء للذهبي (٢١/٣٠٧)، وشذرات الذهب، لابن العماد (٤/٣٢٠).

(٥) ينظر: بداية المجتهد (١٦٢/٢)، وفتح الباري (٢١١/٩).

بالتوقيع على نموذج محضر التسليم معه فقد تحقق القبض الحكمي وبه ينتقل الضمان إلى المشتري^(١).

الحالة الثانية: أن يكون بعد قبض العميل للعقار:

سبق في التمهيد بأنه مما لا خلاف فيه بين الفقهاء أن تلف المبيع وإتلافه بعد قبض المشتري له لا يؤثر في عقد البيع - والمراجعة نوع من البيوع - فبمجرد القبض للمبيع يستقر البيع ويصبح المبيع مالاً من أموال المشتري فإذا طرأ عليه تلف أو إتلاف فهو كسائر أمواله، وبالتالي لا يجوز التزام الجهة التمويلية بالتعويض للعميل^(٢).

(١) يُعَايِنُ العميلُ العقارَ قبل إبرامه لعقد البيع بالمراجعة، ثم بعد إبرامه للعقد يتم التوقيع على نموذج محضر تسليم الذي بموجبه يتم تسليم العقار للعميل مع إقراره بأنه استلمه بحال سليمٍ وصالحٍ للغرضِ المَعْدٍ له وقَبِلَ بذلك.

(٢) إلا إذا قامت بضمان العقار للعميل من تلقاء نفسها فليس هناك ما يمنع من ذلك كأن يكون العميل من أصحاب الملاءة المالية له عدة تعاملات مع الجهة التمويلية، وبالتالي إذا قامت الجهة التمويلية في بعض الأحيان بضمان العقار له من تلقاء نفسها نظراً لما بينها وبين العميل من تجارة وتبادل مصالح فلا مانع من ذلك، ولا يدخل ذلك في قاعدة: "كل قرضٍ جرَّ نفعاً فهو ربا" لأنه مثل الهدايا غير المشروطة التي يُقَدِّمها مصرف لأصحاب الحسابات الجارية، وقد صدرت الفتاوى بجوازها، من ذلك الفتوى الصادرة عن بيت التمويل الكويتي، ومجموعة دلة البركة، حيث جاء في فتوى للمجموعة: "يجوز تخصيص أصحاب الحسابات الجارية من فئة معينة أو إطلاقاً ببعض المزايا على سبيل (الجوائز أو الهدايا) على ألا يكون ذلك مشروطاً ولا ملحوظاً عند فتح الحساب إلا أن بعض الفتاوى قيدت هذه الجوائز بشروط من أهمها: أن تكون الجوائز دون علم سابق من جانب العميل ولكن لا يحددها البنك، حيث تتعدد وتتناوب صور هذه الجوائز في كل مرة كذلك ألا تكون في فترات ثابتة حتى لا تصبح هي الدافع إضافة إلى شرط ثالث يتعلق بحسابات الادخار وهو أنه لا يجوز تقديم جوائز للمدخرين بصورة معلنة ومتكررة وإن كانت غير مشروطة في عقد وديعة الادخار لأن ذلك سيصير بمرور الزمن عرفاً، وبالتالي يأخذ حكم المنفعة المشروطة في عقد الوديعة وبتلك الشروط صدرت فتاوى هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي السوداني.

المطلب الثاني

التزام الجهة التمويلية بالتعويض في حال التلف الكلي

في بيان حكم التزام الجهة التمويلية بالتعويض في حال التلف الكلي يمكن تطبيق الحالتين المذكورتين في المطلب السابق^(١).

(١) إلا أن هناك اختلاف من جهة الأثر المترتب في حال التزام الجهة التمويلية بالتعويض للعميل بحيث يكون في حال التلف الجزئي ثبوت الخيار للعميل، بينما يكون في حال التلف الكلي انفساخ البيع.

المبحث السادس: اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الدين مقدماً فقهاً ونظماً

وفيه تمهيد ومطلبان:

تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الدين مقدماً.

المطلب الثاني: سداد العميل نسبة من الدين مقدماً قبل شراء الجهة التمويلية للعقار.

تمهيد

في تصوير المسألة

إن لإدارات المخاطر والائتمان في الجهات التمويلية سياسات وإجراءات وشروط لدراسة طلبات العملاء؛ لتحديد الملاءتهم المالية، حمايةً للجهة التمويلية من المخاطر المالية عموماً، ومن أهمها: سداد العميل نسبة مئوية مُعَيَّنة من الدَّينِ مُقَدِّماً، ولبيان ذلك ينبغي معرفة المصطلحات المحاسبية الآتية، ثم أذكر مثال توضيحياً:

مبلغ التمويل: هو مبلغ يستحقه العميل من الجهة التمويلية بناءً على سياستها الائتمانية.

الدفعة المقدمة: هي نسبة مئوية محددة من ثمن العقار - الذي يرغب العميل بتملكه - يتم سدادها للجهة التمويلية مقدماً عند التوقيع على عقد المراجعة أو قبله.

ربح المراجعة: هو الربح الزائد على تكلفة شراء الجهة التمويلية للسلعة محل التمويل، ولكل جهة سياسة خاصة في تحديد الربح فقد يكون مثلاً خمسة في المائة على مبلغ التمويل وقد يكون أقل أو أكثر^(١).

إجمالي المديونية: هو مبلغ التمويل بالإضافة إلى ربح المراجعة.

مثال توضيحي:

مبلغ التمويل	:	٩٠٠,٠٠٠
ثمن العقار (الذي يرغب العميل بتملكه)	:	١,٠٠٠,٠٠٠
الدفعة المقدمة	:	١٠٠,٠٠٠ أي ١٠% من ثمن العقار
مدة التمويل	:	١٠ سنوات
ربح المراجعة	:	٥% سنوياً على مبلغ التمويل ويساوي ٤٥٠,٠٠٠ خلال مدة التمويل
إجمالي المديونية	:	١,٤٥٠,٠٠٠

ويتم تسجيل ذلك في عقد المراجعة بالطريقة الآتية:

(١) هناك هامش ربح ثابت وهناك هامش ربح متغير وسيأتي الحديث عن ذلك في المبحث القادم - إن شاء الله -.

الثلث الإجمالي^(١) (للوحدة العقارية / للوحدات العقارية) محل هذا العقد:

١. باع الطرف الأول^(٢) (الوحدة العقارية / الوحدات العقارية) الموصوفة أعلاه بثمن قدره ريال سعودي، وهو ما قامت به هذه (الوحدة العقارية / الوحدات العقارية) على الطرف الأول مضافاً إليه الربح المتفق عليه بين الطرفين ، وذلك وفق التفصيل الآتي:

أ. ثمن شراء (الوحدة العقارية / الوحدات العقارية) محل هذا العقد من مالكة بمبلغ قدره ريال سعودي^(٣).

ب. ربح المراجعة ريال سعودي^(٤).

٢. قَبِل الطرف الثاني^(٥) شراء (الوحدة العقارية / الوحدات العقارية) والتزم بسداد الثمن الإجمالي وفق الآتي:

أ. دفعة مقدمة وهي عبارة عن مبلغ قدره ريال سعودي^(٦).

ب. أقساط (شهرية / ربع سنوية / نصف سنوية / سنوية) بمبلغ ريال سعودي، وذلك لمدة سنة^(٧).

وقد تم تخصيص هذا المبحث لبيان حكم اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الدين مقدماً، وحكم سداد العميل نسبة من الدين مقدماً قبل شراء الجهة التمويلية للعقار.

المطلب الأول

اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الدين مقدماً

يكون إجمالي ثمن المبيع في التمويل بصيغة المراجعة ديناً في ذمة العميل للجهة التمويلية، ولا مانع شرعاً أن تشترط الجهة التمويلية على العميل بسداد جزء من هذا الثمن مقدماً؛

(١) يتكون الثمن الإجمالي محاسبياً من الدفعة المقدمة + مبلغ التمويل + ربح المراجعة. ويتم احتساب ربح المراجعة محاسبياً على مبلغ التمويل فقط دون الدفعة المقدمة.

(٢) وهي الجهة التمويلية.

(٣) وهو ثمن العقار الذي يرغب العميل بتملكه، وتقوم الجهة التمويلية بشراؤه من بائعه، ثم بعد ذلك يبيعه على العميل مراجعةً. ويتكون ثمن العقار محاسبياً من (الدفعة المقدمة + مبلغ التمويل).

(٤) وهو ربح المراجعة الذي يكون على مبلغ التمويل فقط لا على الدفعة المقدمة.

(٥) وهو العميل.

(٦) وهي الدفعة المقدمة، قد يقوم العميل بسدادها بعد شراء الجهة التمويلية للعقار من مالكة، وقد يكون قبل ذلك.

(٧) وهو مبلغ التمويل + ربح المراجعة، يتم سداؤه على أقساط، ويكون هناك جدول مرفق لعقد المراجعة يوضح سداد الأقساط خلال مدة العقد.

لدخول ذلك في عموم قول الرسول - صلى الله عليه وسلم - : { المسلمون على شروطهم } ^(١).

المطلب الثاني

سداد العميل نسبة من الدين مقدماً قبل شراء الجهة التمويلية للعقار

يلتزم العميل لدى العديد من الجهات التمويلية بدفع نسبة من ثمن العقار عند التوقيع على الوعد على أساس أن هذا المبلغ هو عبارة عن تأمين للاستيثاق من جدية العميل في تنفيذ التزاماته تجاه الجهة التمويلية، مما يطمئن الجهة التمويلية على القدرة المالية للعميل وتحميها في حالة إخلال العميل ونكوله عن وعده، بحيث تستقطع الجهة التمويلية مقدار الضرر الحاصل لها مباشرة من هذا المبلغ المدفوع - الذي يسمى في المعاملات المصرفية بهامش الجدية - دون أن يضطر للجوء إلى مطالبة العميل في حينه بتعويض الضرر.

وهذا ما أقرته المعايير الشرعية حيث أوضحت كيفية التصرف في هامش الجدية على النحو الآتي: " إذا تم تنفيذ العميل لوعده وإبرامه لعقد المراجعة للأمر بالشراء فيجب على المؤسسة إعادة هامش الجدية للعميل، ولا يحق لها استخدامه إلا في حالة النكول حسب التفصيل في البند ٣/٥/٢ ^(٢)، ويجوز الاتفاق مع العميل عند إبرام عقد المراجعة للأمر بالشراء على حسم هذا المبلغ من ثمن السلعة " ^(٣)؛ لأن أخذ هامش الجدية من قبيل التوثيق لما قد يلحق من ضرر ^(٤).

(١) سبق تخرجه في ص: ١٠٢ من هذا البحث.

(٢) ونص البند ٣/٥/٢ يجوز للمؤسسة في حالة الإلزام بالوعد أن تأخذ مبلغاً نقدياً يسمى هامش الجدية، يدفعه العميل بطلب من المؤسسة من أجل أن تتأكد من القدرة المالية للعميل، وكذلك لتطمئن على إمكان تعويضها عن الضرر اللاحق بها في حال نكول العميل عن وعده الملزم. وبذلك لا تحتاج المؤسسة إلى المطالبة بدفع تعويض الضرر وإنما تقتطع ذلك من هامش الجدية. ولا تعتبر هامش الجدية عربوناً. وهذا المبلغ المقدم لضمان الجدية إما أن يكون أمانة للحفظ لدى المؤسسة فلا يجوز لها التصرف فيه، أو أن يكون أمانة للاستثمار بأن يأذن العميل للمؤسسة باستثماره على أساس المضاربة الشرعية بين العميل والمؤسسة.

(٣) ينظر: المعايير الشرعية المعيار الشرعي رقم (٨) " المراجعة للأمر بالشراء " رقم الفقرة (٥/٥/٢)، ص: ٩٤.

(٤) ينظر: المرجع السابق ص: ١٠٤.

اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الدين مقدماً في النظام:

بعد الاطلاع على اللوائح التنفيذية لنظام التمويل العقاري، ونظام مراقبة شركات التمويل، ونظام الإيجار التمويلي، الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٤/٢/٢٠١٣ م يمكن بيان ذلك وفقاً للتفصيل الآتي:

أولاً: التمويل لشخص ذي صفة طبيعية:

نصت اللائحة التنفيذية لنظام التمويل العقاري في المادة الثانية عشرة على أنه: " لا يجوز منح ائتمان بأي صيغة من صيغ التمويل بما يزيد عن ٧٠% من قيمة المسكن محل عقد التمويل العقاري. وللمؤسسة تغيير هذه النسبة وفقاً لأوضاع السوق السائدة".

وعليه فإن على العميل - الفرد - سداد ٣٠% مقدماً من قيمة المسكن للجهة التمويلية^(١)، إلا إذا حصل تغييرٌ من قِبَل مؤسسة النقد العربي السعودي وفقاً لأوضاع السوق السائدة.

ثانياً: التمويل لشخص ذي صفة معنوية:

الجدير بالذكر أن التمويل العقاري إذا كان موجهاً لقطاع الشركات؛ فإنه في هذه الحالة ينطبق أحكام نظام مراقبة شركات التمويل ولائحته التنفيذية، ولم ينص هذا النظام ولائحته على سداد العميل نسبة من الدين مقدماً، وعليه فإن ذلك يرجع إلى اتفاق بين الجهة التمويلية والعميل^(٢).

(١) في بعض منتجات الإجارة لا يحصل العميل على تمويلٍ إلا بنسبة ٧٠% أو أقل وفي هذه الحالة لا يحتاج نظاماً أن يدفع ٣٠% مقدماً للجهة التمويلية. (ويكون ذلك غالباً في منتج إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتملك، وسيأتي الحديث عنه إن شاء الله في ص: ٢٤٩ من هذا البحث.

(٢) السياسات الائتمانية في الجهات التمويلية غالباً تنص على أن نسبة الضمانات المطلوبة من العميل - ذي صفة معنوية - تغطي ١٥٠% من مبلغ التمويل. فمثلاً إذا كان مبلغ التمويل مائة مليون ريال فإن يجب في هذه الحالة يجب أن تكون الضمانات المقدمة من العميل تساوي مائة وخمسون مليون ريال، وإذا كان الضمانات لا تغطي ١٥٠% فإن العميل يقوم بتغطيته عن طريق سداد نسبة من الدين مقدماً.

فائدة: إذا كان التمويل العقاري بصيغة المرابحة لقطاع الأفراد فإنه في هذه الحالة يتم تطبيق أحكام نظام مراقبة شركات التمويل ولائحته التنفيذية، ونظام التمويل العقاري ولائحته التنفيذية، وإذا كان التمويل العقاري بصيغة الإجارة لقطاع الأفراد فإنه يتم تطبيق أحكام النظامين المذكورين ولائحتهما التنفيذية بالإضافة إلى أحكام نظام الإيجار التمويلي ولائحته التنفيذية.

أما إذا كان التمويل العقاري موجهاً لقطاع الشركات فإنه في هذه الحالة يتم تطبيق أحكام مراقبة شركات التمويل ولائحته التنفيذية، وإذا كان التمويل العقاري بصيغة الإجارة لقطاع الشركات فإنه يتم تطبيق أحكام النظام المذكور ولائحته التنفيذية بالإضافة إلى أحكام نظام الإيجار التمويلي ولائحته التنفيذية.

وقد نصت الأنظمة ولوائحها - المذكورة آنفاً - على ذلك فجاء في اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التمويل في الباب الأول: تعريفات وأحكام عامة، المادة الأولى: وجاء في تعريف المستفيد: "الشخص الحاصل على التمويل"، ويدخل في ذلك العميل الفرد أو الشركة. ويتضح من لك أن هذا النظام ولائحته يتم تطبيقه على أي شخص حاصل للتمويل سواء كان فرداً أو شركة. بينما نصت اللائحة التنفيذية لنظام التمويل العقاري الباب الأول وأحكام عامة، المادة الأولى: وجاء في تعريف المستفيد: "الشخص ذو الصفة الطبيعية الحاصل على التمويل العقاري". وجاء في اللائحة التنفيذية لنظام الإيجار التمويلي في المادة الحادية والثلاثون: "يخضع عقد الإيجار التمويلي لأحكام النظام ونظام التمويل العقاري ولائحتيهما إذا كان الغرض منه تملك شخص طبيعي للسكن".

المبحث السابع: تحديد ربح المراجعة بنسبة ثابتة أو متغيرة

وفيه تمهيد ومطلبان:

تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: حكم تحديد ربح المراجعة بنسبة ثابتة.

المطلب الثاني: حكم تحديد ربح المراجعة بنسبة متغيرة.

تمهيد

في تصوير المسألة

أولاً: النسبة الثابتة:

هو تحديد مقدار الربح بنسبة ثابتة لا تتغير خلال مدة التمويل بحيث تُبيّن الجهة التمويلية للعميل بأنه تم شراء العقار بمبلغ وقدره مليون ريال مثلاً، وأنه تم تحديد الربح بنسبة ٥% على ثمن العقار - الذي هو مليون ريال -^(١).

ثانياً النسبة المتغيرة:

هو تحديد مقدار الربح بتقسيمه إلى: نسبة ثابتة، ونسبة متغيرة مرتبطة بمؤشر منضبط^(٢) متفق عليه بين الجهة التمويلية والعميل، والذي سيُرجع إليه عند حلول كل قسطٍ لمعرفة مقداره^(٣).

(١) يمكن بيان ذلك في المعادلة الآتية:

مبلغ التمويل	ضرب	هامش الربح الثابت	ضرب	عدد السنوات	الناتج	إجمالي الربح
١٠٠٠،٠٠٠	×	٥%	×	١٠	=	٥٠٠،٠٠٠

وبناء على ذلك يكون القسط ١٢،٥٠٠ ريال شهرياً لمدة عشر سنوات، ويتكون كل قسط من: مبلغ التمويل مضافاً إليه الأرباح، وقد بيّنت المادة الحادية والثمانون من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التمويل الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٤/٠٢/٢٠١٣م طريقة توزيع إجمالي الربح على كل قسط من الأقساط.

وهنا يجدر التنبيه بأن كثير من العملاء يخطئون في احتساب إجمالي الأرباح بحيث يقوم العميل بتقسيم إجمالي الأرباح على مدة التمويل بالتساوي فمثلاً في المثال السابق يقوم العميل بتقسيم خمسمائة ألف - الذي هو إجمالي الربح - على مدة التمويل - التي هي مائة وعشرون شهر - ويظن أن مقدار الربح في كل قسط هو ٤،١٦٦، وهذا خطأ؛ لأنه محاسبياً لا يتم تقسيم إجمالي الربح على مدة التمويل بالتساوي بل هناك معادلات خاصة في علم المحاسبة لتقسيم إجمالي الربح على مدة التمويل، وقد جاءت معادلة محاسبية في المادة الحادية والثمانون من اللائحة التنفيذية المشار إليها آنفاً وهي معادلة ملزمة على الجهات التمويلية يجب استخدامها في تحديد وبيان مكونات كل قسط من الأقساط.

(٢) المؤشر هو: " رقم يحسب بطريقة إحصائية بالاستناد إلى أسعار حزمة مختارة من الأوراق المالية أو السلع التي يتم تداولها في الأسواق المالية المنظمة، أو غير المنظمة، و/أو كليهما، وإعطاء كل منها وزناً (ثقلاً) من خلال قيمتها في السوق، وتقسيم المجموع على رقم ثابت، ومن أشهر المؤشرات الرقم القياسي لتكاليف المعيشة، ومن المؤشرات الأسواق المالية المشهورة مثل: مؤشر داوجونز، ومؤشر فوتسي ". ينظر المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية المعيار الشرعي رقم (٢٧) " المؤشرات " رقم الفقرة: (١/٢) ص: ٣٨٢.

(٣) يمكن بيان ذلك في المعادلة الآتية:

وقد تم تخصيص هذا المبحث لبيان حكم تحديد ربح المراجعة بنسبة ثابتة، ومتغيرة.

المطلب الأول

حكم تحديد ربح المراجعة بنسبة ثابتة

إن المراجعة هي: بيع السلعة بمثل ما اشتراها البائع به مع ربح معلوم^(١)، وبناءً على ذلك يجب أن يكون كلٌّ من ثمن السلعة - العقار -، وربحها محددًا ومعلومًا للطرفين عند التوقيع على عقد المراجعة، إما بمبلغ مقطوع أو بنسبة مئوية من ثمن الشراء فقط أو ثمن الشراء مضافاً إليه مبلغ المصروفات، ويتم هذا التحديد بالاتفاق والتراضي بين الطرفين^(٢)، والمراجعة نوع من البيوع، ومن شروط صحة البيع أن يكون الثمن معلوماً^(٣).

تحديد ربح المراجعة نظاماً:

نصّت اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التمويل الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٤/٢/٢٠١٣ م في الباب الثامن عشر حماية حقوق المستهلك في خدمات التمويل، المادة الثامنة والسبعون بأنه يجب أن يجرر عقد التمويل بشكل كتابي أو إلكتروني بين شركة التمويل والمستفيد ويتضمن عدة بيانات ومعلومات منها: ما جاء في الفقرة (١٠) " مقدار مبلغ الأقساط المتعين على المستفيد سدادها وعددها ومددها، أسلوب توزيعها على المبالغ المتبقية في حال كانت كلفة الأجل ثابتة. وفي حال كانت كلفة الأجل متغيرة يجب وضع ثلاثة أمثلة لمقدار الأقساط أخذاً بالاعتبار كلفة الأجل الابتدائية وكلفتين أعلى وأدنى منها "

الربح السنوي	النتائج	هامش الربح الثابت + المتغير مرتبط بمؤشر سنوي	ضرب	مبلغ التمويل
٤٠,٠٠٠	=	الثابت ٣% + المتغير ١% = ٤%	×	١٠٠٠,٠٠٠

وعليه فإذا كان مدة التمويل عشر سنوات والقسط شهرياً فإنه بناءً على ذلك يكون القسط الشهري الذي يدفعه العميل هو ٨,٦٦٦,٦٧ ريال ويتغير بتغير المؤشر.

(١) ينظر: ص: ٨٠ من هذا البحث (تعريف المراجعة اصطلاحاً).

(٢) ينظر: المعيار الشرعي رقم (٨) " المراجعة للأمر بالشراء " رقم الفقرة (٦/٤) ص: ٩٦.

(٣) ينظر: الهداية (٥٦/٣)، ومواهب الجليل (٢٢٨/٤)، وشرح المهذب (١٩٠/٩)، والإنصاف (٣٠٩/٤).

كما ورد نصٌ مماثل في اللائحة التنفيذية لنظام التمويل العقاري الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٤/٠٢/٢٠١٣ م، وذلك في الباب الثاني عقد التمويل العقاري، المادة العاشرة التي تتحدث عن بيانات ومعلومات عقد التمويل العقاري، فقرة (٨).

وبناءً على ما سبق فإن الأصل هو تحديد ربح المراجعة بنسبة ثابتة شرعاً ونظاماً، أما تحديده بنسبة متغيرة فإن ذلك يجوز نظاماً، أمّا شرعاً فيتم بيان ذلك في المطلب الآتي.

المطلب الثاني

حكم تحديد ربح المراجعة بنسبة متغيرة

للعلماء المعاصرين قولان في حكم المراجعة بربح متغير:

القول الأول: جواز المراجعة بربح متغير^(١).

القول الثاني: تحريم المراجعة بربح متغير^(٢).

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول بأدلة منها:

الدليل الأول: أن الأصل في المعاملات الإباحة والصحة، إلا إذا ورد دليلٌ صحيحٌ على المنع والتحريم^(٣)، وبناءً على هذا الأصل فإن المراجعة بربح متغيرٍ عقدٌ جائز؛ إذ لم يرد دليلٌ يدلُّ على تحريمه ومنعه.

(١) وممن ذهب إلى ذلك الدكتور يوسف الشبيلي كما قرّر في بحثه المراجعة بربح متغير، والدكتور حامد ميرة كما قرّر في بحثه عقود التمويل المستحقة.

(٢) وإلى ذلك ذهب جماهير المعاصرين من الفقهاء والباحثين والهيئات الشرعية للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية. وممن نصّ على ذلك: المجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، وهيئة الشرعية لبنك البلاد، والدكتور عبدالستار أبوغدة، والدكتور محمد القري، والدكتور سامي السويلم. ينظر: المعيار الشرعي رقم (٨) " المراجعة للأمر بالشراء " الفقرة رقم (٦/٤) ص: ٩٦، و الضابط رقم: (٥٩) من ضوابط المراجعة، الصادرة بقرار الهيئة الشرعية ذي الرقم: (١٥)، الأجوبة الشرعية للدكتور عبدالستار أبوغدة ص: ٣٣، وتعقيب على بحث المراجعة بربح متغير للدكتور محمد القري ص: ١، والمراجعة بربح متغير للدكتور سامي السويلم.

(٣) ينظر: ص: ٥٢ من هذا البحث.

المناقشة:

أن الأصل في المعاملات الصحة والإباحة، إلا إن مسألة المراجعة بريحٍ متغيّرٍ قد انتقلت عنه بدليل، وهو مخالفتها لشرط العلم بالثمن في مجلس العقد وهو شرطٌ متفق عليه بين الفقهاء، كما أن عدم تحديد مقدار الثمن في مجلس العقد يؤدي إلى جهالة وغرر، وهما أصلان يرجع إليهما في تحريم العقود.

ويجاب عن ذلك بعدم التسليم إذ أن المراجعة بريحٍ متغيّرٍ لا تخالف شرط العلم بالثمن؛ لأن المقصود هو العلم النافي للجهالة الفاحشة والغرر المؤدي إلى النزاع والشقاق، وعليه فإن القدر المطلوب من العلم بالثمن متحققٌ في المراجعة بريحٍ متغير فتكون باقية على أصل الإباحة والصحة؛ لعدم وجود دليل صحيح ناقل عن هذا الأصل^(١).

الدليل الثاني: إن المراجعة بريحٍ متغير فيها اتفاق المتعاقدين في مجلس العقد على معيارٍ أو مؤشر منضبطٍ معلوم يتحدد به الثمن في المستقبل، وبذلك يُعَلَب على الظن انتفاء النزاع والشقاق، ويتحقق العلم بالثمن المشترط لصحة البيع، وقد قرر الفقهاء أنواعاً من البيوع التي لا يكون الثمن فيها معلوم في مجلس العقد، ولكن يُعلم ذلك لاحقاً على وجه لا يؤدي إلى النزاع والشقاق، ومن أمثلة ذلك ما يأتي:

أولاً: البيع باشرط النفقة لمدة معلومة:

ذهب الحنابلة إلى صحة البيع الذي يكون الثمن فيه هو إنفاق المشتري على البائع مدة معلومة.

يقول البهوتي -رحمه الله-^(٢): « يصحُّ بيعٌ وإجارةٌ بنفقة عبده فلان، أو أمته فلانة، أو نفسه، أو زوجته، أو ولده ونحوه، شهراً أو سنةً أو يوماً ونحوه؛ لأنَّ لها عرفاً يرجع إليه عند

(١) ينظر: المراجع السابقة.

(٢) هو: منصور بن يونس بن صلاح البهوتي الحنبلي، شيخ الحنابلة بمصر، نسبته إلى "بُهوت" في غربيّة مصر، من آثاره المطبوعة: الرّوض المربع في شرح زاد المستقنع، وكشّاف القناع عن متن الإقناع، توفي سنة: ١٠٥١ هـ. ينظر في ترجمته: خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادي عشر، المحيي (٤/٢٦)، والبغدادي: هديّة العارفين (٢/٤٧٦).

التنازع، بخلاف نفقة دابته»^(١)، وأضاف - رحمه الله - في كشف القناع: «أو زمنًا معيّنًا، قلّ أو كثر»^(٢).

وبناءً على ذلك نجد أن الثمن غير محدد في مجلس العقد، ومع ذلك أجاز فقهاء الحنابلة هذه المسألة، بل وأجازوا كونه متغيّرًا في المستقبل زيادةً ونقصاً إذا كان يؤدي إلى العلم بناءً على ضابطٍ محددٍ معلوم - وهو العرف -، وهذا ما يمكن تطبيقه على حكم المراجعة بربح متغيّر؛ لأن الثمن فيها غير محدد في مجلس العقد مع كونه قابلاً للزيادة والنقص في المستقبل، ولكنه يكون معلوم لاحقاً بناءً على معيار أو مؤشر منضبط معلوم يحدد به الثمن في المستقبل.

ثانياً: البيع بما ينقطع به السعر، أو بسعر السوق:

وهو التعاقد على بيع السلعة، مع عدم تحديد ثمنها في مجلس العقد، بحيث يحدد الثمن في مجلس العقد بما ينقطع به السعر، أو بسعر السوق وقت التعاقد، وهكذا ينقضي مجلس العقد ويلزم البيع في حق المتعاقدين، ثم بعد ذلك يحددان الثمن وفق ما اتفقا عليه، وقد ذهب الشافعية في وجهه^(٣)، والإمام أحمد في رواية^(٤)، إلى جواز البيع بما ينقطع به السعر، أو بسعر السوق، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية^(٥)، وتلميذه ابن قيم الجوزية - رحمه الله -.

وجه العلاقة بين المراجعة بربح متغير، والبيع بما ينقطع به السعر، أو بسعر السوق:

إن الفقهاء الذين أجازوا هذا النوع من البيوع، إنما أجازوه - مع ما فيه من الجهالة والغرر -؛ لإمكانية العلم بالثمن على وجه لا يؤدي إلى النزاع والشقاق، وذلك لاتفاق المتعاقدين على الرجوع إلى معيارٍ محدد معلوم، وهو - البيع بما ينقطع به السعر، أو بسعر السوق - وعليه فإنّ تراضيهما على ذلك محقق لركن البيع وهو التراضي.

(١) شرح منتهى الإرادات (١٤٧/٣).

(٢) كشف القناع (٤٨١/٢).

(٣) ينظر: المجموع (٤٠٤/٩).

(٤) ينظر: الإنصاف (٣١٠/٤).

(٥) وقد نصر هذا القول واستدل له، وأجاب عن أدلة المخبرين تفصيلاً في مواضع عدّة من كتبه، منها على سبيل المثال:

نظرية العقد ص: ١٦٤ - ١٦٥، ومجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٣٤٤/٢٩ - ٣٤٥).

وبذلك يتضح وجهُ الشَّبهِ بين المراجحةِ بربحٍ متغيِّرٍ وبين البيعِ بما ينقطعُ به السعر، أو بسعرِ السوقِ حيث إنَّ كلاً منهما مشتملٌ على عدمِ تحديدهِ الثَّمَنِ في مجلسِ العقد، ولكنَّ المتعاقدين قد وضعوا المعيار المنضبط لتحديد الثَّمَنِ لاحقاً، وبذلك تكونُ جهالةُ الثَّمَنِ عند التعاقد غير مؤثرة، لكونها جهالةً يمكن العلمُ بها لاحقاً على وجهٍ لا يؤدي للشقاق والنزاع.

المناقشة:

إن قياسُ المراجحةِ بربحٍ متغيِّرٍ على البيعِ بما ينقطعُ به السعر، أو بسعرِ السوقِ قياسٌ مع الفارق؛ لأن البيعِ بما ينقطعُ به السعر، أو بسعرِ السوقِ إنما يُراد به سعرِ السوقِ عند التعاقد، ولا يقصدُ بذلك سعرِ السوقِ في المستقبل، في حين نجدُ أن تحديدهِ الثَّمَنِ في المراجحةِ بربحٍ متغيِّرٍ مرتبطٌ بمعياريٍّ ومؤشِّرٍ يحددُ في المستقبل، وقد يكونُ بينه وبين التعاقدِ مدةٌ طويلةٌ - سنةٌ أو أكثر -، وعليه فإن بينهما فارقٌ كبيرٌ^(١).

ويُجاب عن هذه المناقشة من أوجهٍ عدَّة، منها:

الوجه الأول: إنَّ تفاوتِ الأسعارِ في البيعِ بما ينقطعُ به السعر، أو بسعرِ السوقِ أشدُّ من تفاوتِ السعرِ في المراجحةِ المتغيِّرة؛ لأن الذي يتغيَّرُ في البيعِ بما ينقطعُ به السعر، أو بسعرِ السوقِ هو كاملُ الثَّمَنِ - أصله وربحه -، فرمَّا يبيعُ السلعةَ بسعرِ السوقِ بظنٍّ منه أن سعرها مائةٌ ثم يفاجأ بأنه ثمانون، بينما لا في المراجحةِ بربحٍ متغيِّرٍ لا يتغيَّرُ إلا الرِّبح، أما أصلُ الثَّمَنِ فهو محدَّدٌ في مجلسِ العقد، وتفاوتُ الربحِ يُعدُّ يسيراً بالنظرِ إلى كاملِ الثَّمَنِ^(٢).

الوجه الثاني: إن الأدلة التي وردت في البيعِ بما ينقطعُ به السعر، أو بسعرِ السوقِ تُعمُّ في دالاتها ما كان سعراً مضافاً لسعرِ السوقِ وقت العقد، أو ما كان سعراً مضافاً لسعرِ السوقِ في المستقبل؛ إذ لا فرق بين الأمرين؛ لأن المناطُ هو إضافةُ الحكمِ إلى سعرِ السوقِ؛ لكونه هو الذي يُحدِّدُ تحديداً لا نزاعَ فيه ولا شقاقاً، وبه تطمئنُّ نفوسُ الطَّرفينِ لبيعِهِما كبيعِ النَّاسِ^(٣)،

(١) ينظر: المعاملات المالية المعاصرة، للدكتور وهبة الزحيلي ص: ٤٩٥، وتعليق على المراجحةِ بربحٍ متغيِّرٍ، للدكتور عبدالستار أبوغدة ص: ٤.

(٢) ينظر: المراجحةِ بربحٍ متغيِّرٍ للدكتور يوسف الشبيلي ص: ١٧.

(٣) ينظر: السلم بسعرِ السوقِ للدكتور حسين آل الشيخ وإبراهيم الجربوع ص: ١٩.

« وعليه فإنَّ البيعَ بسعرِ الشُّوقِ في وقتِ التعاقدِ أو في المستقبلِ كليهما يستويانِ من حيث عدم تحديدِ الثَّمَنِ في مجلسِ العقدِ، ومن يُجَوِّزُ أحدهما لكونه يؤوُلُ إلى العِلْمِ على وجهٍ لا يؤدي إلى الشُّقَّاقِ والتَّزاعِ، لِزِمَّةِ تجويزه في الآخر لكونه كذلك، ومن رأى أنَّ البيعَ بسعرِ الشُّوقِ في المُستقبَلِ محَرَّمٌ للجَهالةِ، فالبيعُ بسعرِ الشُّوقِ عندَ التعاقدِ مجهولٌ كذلك، وأما كونه معروفاً في وقتِ التعاقدِ لغيرِ العاقدين، فإنه لا يُغَيِّرُ من حكمه وينقله عن كونه مجهولاً لمن وجب علمهما به، وعِلْمُ غيرِ العاقدين به غيرُ مُعَيَّرٍ من الحُكْمِ »^(١).

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني بأدلة منها:

الدليل الأول: إن العلم بالثمن شرط لصحة البيع^(٢)، والأصل فيه حديث أبي هريرة - رضي الله عنه -: { نهى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - عن بيع الغرر }^(٣).

وبعض المحققين من أهل العلم قد نقلوا الاتفاق على اشتراط العلم بالثمن وتحديدِه عند التعاقد لصحة البيع، كالإمام التَّووي^(٤) - رحمه الله - حيث جاء في المجموع: « يُشْتَرَطُ فِي صِحَّةِ الْبَيْعِ أَنْ يَذْكَرَ الثَّمَنُ فِي حَالِ الْعَقْدِ؛ فيقول: بعْتُكَ بكذا، فإن قال: بعْتُكَ هذا، واقتصرَ على هذا، وقال المخاطبُ: اشتريت أو قبلتُ، لم يكن هذا بيعاً بلا خلاف، ولا يحصلُ به الملك للقابل »^(٥)؛ وعليه فإن عقد المراجعة ببيع متغيّر يعتبر محرّم؛ لكونه من عقود الغرر، ولما فيه من جهالةٍ لمقدارِ الثَّمَنِ عند التعاقد، وذلك مخالفٌ لشرط العلم بالثمن لصحة البيع.

(١) عقود التمويل المستحقة للدكتور/ حامد ميرة ص: ١٢٠.

(٢) نص على ذلك الفقهاء: من الحنفية ينظر: حاشية ابن عابدين (٦٩٣/٧). والمالكية ينظر: مواهب الجليل (٨٥/٦). والشافعية ينظر: روضة الطالبين (٣١/٣). والحنابلة ينظر: كشاف القناع (٤٨١/٢).

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه كتاب البيوع باب بطلان بيع الحصة والبيع الذي فيه غرر (٣٩٦/٥).

(٤) هو: أبو زكريّا يحيى بن شرف الدين بن مَرِيّ الدَّمشقي التَّووي، الفقيه العلامة الزَّاهد الرِّبَّاني، شيخ فقهاء الشَّافعية في زمانه، من آثاره: الأربعون التَّووية، والمجموع شرح المهذب، توفي سنة: ٦٧٦ هـ ينظر في ترجمته: تاريخ الإسلام للذهبي (٣٢٤/١٥)، وطبقات الشَّافعية الكبرى لابن السَّبكي (٣٩٥/٨).

(٥) ينظر: المجموع شرح المهذب (٢٠٢/٩).

المناقشة:

نوقش هذا الدليل بأن المراد من اشتراط العلم بالثمن لصحة البيع إنما هو العلم الذي ينفي الجهالة الفاحشة والغرر المؤدي إلى النزاع والشقاق؛ لأن « المقصد الحقيقي من اشتراط معرفة الثمن في عقود البيع.. أن يكون الثمن معروفاً حتى لا تؤدي جهالته للنزاع بين الطرفين، وهذا حقٌ بلا ريب، ولكن قد يُحْيَل للمره في بادئ الرأي أنَّ هذه المعرفة المشروطة في الثمن تتطلب أن يكون الثمن حين العقد معروفاً فعلاً بأنه مبلغٌ كذا من النقود، وهذا ما لا نراه ضرورياً لصحة العقد، إن لنا أن نقول بحق: إن هذه المعرفة ليست واجبةً شرعاً حين العقد، ويكفي أن يكون الثمن معروفاً على وجهٍ ما به يقع التراضي، ولا يقوم نزاعٌ بين المتعاقدين، وهذا يتحقق بيقينٍ متى اتفقا على أن سعر القنطار من القطن على سبيل المثال.. محددٌ بسعر السوق الرسمية يوم كذا.. إن تحديد الثمن بهذه الكيفية فيه تحقيق لرضا الطرفين، ويضمن ألا يقوم نزاعٌ بصده بينهما، وهذا التراضي هو كلُّ ما شرطه المشرع الحكيم في العقود »^(١).

والثمن في عقد المراجعة بريح متغيّر وإن كان غير محددٍ مقداره في مجلس العقد، إلا إن المتعاقدين قد حددا له في - مجلس العقد معياراً معلوماً؛ وبناءً على ذلك فإن جهالة الثمن فيه يمكن العلم به على وجهٍ لا يؤدي إلى النزاع والشقاق؛ وبموجب ذلك ينتفي عن عقد المراجعة بريح متغيّر الجهالة والغرر المفسدان للعقود.

ويجاب عن ذلك بعدم التسليم من أنَّ العلم بالثمن - الذي حُكي اتفاق الفقهاء على اشتراطه لصحة البيع - لا يستلزم تحديده بمقدارٍ محددٍ معلومٍ في مجلس العقد، بل إنَّ تحديد الثمن بمقدارٍ معيّن هو العلم المشترط لصحة البيع، وأما مجرد ربط الثمن الآجل بمؤشرٍ عام منضبط يتحدد في المستقبل لا يكفي؛ لأنه لا يدفع الجهالة والغرر، ومجرد التراضي لا يكفي في مثل هذا، وإلا لكان في كل مقامرة^(٢).

ونوقش: بأن الغرر الذي اشتمل عليه عقد المراجعة بريح متغيّر هو مما يدعو إليه الحاجة، ويتحقق به مصلحة المتعاقدين جميعاً؛ إذ يندر في عقود التمويل طويلة الأجل أن تستقر أسعار

(١) بورصة الأوراق المالية والضرائب للشيخ عبدالرزاق عفيفي ص: (٢٣٩ - ٢٤١).

(٢) ينظر: المرجع السابق ص: (٢٤٠).

المراجحات، بل تتذبذب بما يجعل أحدهما غائباً والآخر مغبواً، فيحتاج كلٌّ منهما إلى أن يحمي نفسه بأن يربط الربح بحسب ربح السوق وقت السداد^(١).

ثم إنه في ظل تقلبات الأسعار، والتذبذبات في المؤشرات الاقتصادية والمالية نجد أن واقع المعاملات المصرفية والتمويلية المعاصرة يشهد أن البيع الآجل كالمراجحة طويلة الأجل^(٢) بربح متغيّر أبعد عن النزاع والشقاق، وأحرى في تحقيق الرضا بين المتعاقدين، إذ أن الواقع قد أثبت أنّ عقود التمويل بالبيع الآجل كالمراجحة طويلة الأجل التي يكون الثمن فيها محددًا بمبلغ معيّن عند التعاقد مظنةً للوقوع في النزاع والشقاق مستقبلاً، وذلك عند انخفاض مؤشرات الأرباح، فيشعر العميل المتموّل بالغبن الشديد كأن يكون مثلاً مقدار الربح الذي تعاقدت معه الجهة التمويلية ستة في المائة، وبعد مرور مدّة قد المؤشر المتفق عليه بينهما إلى ثلاثة في المائة؛ وعليه فإن الربح الذي يدفعه العميل المتموّل يزيد أضعاف عما يدفعه الناس في ذلك الوقت مما يجعله أن يطلب من الجهة التمويلية فسخ العقد. بل إن مثل هذه الأسباب قد تجعل بعض عملاء الجهات التمويلية عدم التعامل مع التمويل الشرعي المباح ذي الأجل الطويل مخافة تقلب الأسعار وتذبذب المؤشرات مع تثبيت ربح المراجحة عند التعاقد، مما يؤدي إلى دفع أضعاف الربح الذي يدفعه العملاء المتموّلون بربح متغيّر؛ وعليه فإنه في مثل هذه الحالات يكون عقد المراجحة بربح متغيّر أبعد عن النزاع والشقاق مقارنةً مع المراجحة بربح ثابت محدد وقت التعاقد.

(١) ينظر: المراجحة بربح متغيّر للدكتور يوسف الشبيلي ص: (٣٣ - ٣٤).

يقول شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله - : « فتبين أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قدّم مصلحة جواز البيع الذي يُحتاج إليه على مفسدة الغرر اليسير، كما تقتضيه أصول الحكمة التي بُعث بها - صلى الله عليه وسلم -، وعلمها أمته. ومن طرّد القياس الذي انعقد في نفسه غير ناظرٍ إلى ما يُعارض علته من المانع الراجح أفسد كثيراً من أمر الدّين، وضاق عليه عقله ودينه » ينظر: مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٥١/٢٩). ويقول - رحمه الله - : « إذا كانت مفسدة بيع الغرر هي كونه مظنة العداوة والبغضاء وأكل الأموال بالباطل، فمعلوم أن هذه المفسدة إذا عارضتها المصلحة الراجحة قُدّمت عليها، ... ومعلوم أن الضرر على الناس بتحريم هذه المعاملات أشدّ عليهم مما قد يُنخوفُ فيها من تباعضٍ وأكل مالٍ بالباطل؛ لأنّ الغرر فيها يسير كما تقدم، والحاجة إليها ماسة؛ والحاجة الشديدة يندفع بها يسير الغرر، والشريعة جميعها مبنية على أن المفسدة المقتضية للتحريم إذا عارضتها حاجة راجحة أبيض الحرم، فكيف إذا كانت المفسدة منتفية » ينظر: مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٤٧/٢٩-٤٩).

(٢) كعشر سنوات أو أكثر.

الدليل الثاني: إنَّ عقد المراجعة بربح متغيّر محرّم؛ لأنه يؤدي إلى الزيادة في الدَّين الثابت في ذمة المدين، وذلك من ربا الدُّيون المجمع على تحريمه. وبيان ذلك: أن الثمن الآجل إذا تحدّد مقداره وقت التعاقد ألفاً، ثم عند حلول أجله ارتفع المؤشّر - المتفق عليه بين المتعاقدين - فأصبح الدَّين واجب السداد ألفاً وخمسين؛ وعليه فإن الدائن يكون بذلك قد زاد في الدَّين الثابت في ذمة مدينه^(١).

المناقشة:

يمكن مناقشة هذا الدليل بما يأتي:

إنَّ ربا الدُّيون المحرّم إنما هو في دين ثابت في ذمة المدين الذي حلَّ أجله ولم يوفه، فخيرّه الدائن بين الوفاء أو الإنظار مع زيادة في الدَّين، وذلك مقابل إنظاره له - إما أن تقضي وإما أن تُربي -، وأما عقد المراجعة بربح متغيّر فإنه يختلف عن ذلك؛ لأن أقساط الثمن المؤجلة لم يتعيّن عند التعاقد مقدارها تحديداً فتكون قد زادت في المستقبل عند ارتفاع المؤشّر، بل إنَّ قدر الدَّين سيُعلم تحديداً في المستقبل عند حلول مواعيد سداد الأقساط، ويُعلم مقدار كل قسط من خلال العلم بالمؤشّر؛ وبذلك يكون ارتفاع المؤشّر أو انخفاضه معلماً بمقدار الدَّين تحديداً، لا مضيفاً إليه أو منقصاً منه بعد تحديده.

وأما إذا تحدّد مقدار أيّ قسط من أقساط المديونية - من خلال النظر إلى المؤشّر في حينه -، وحلَّ أجل سدادِه بعد ذلك، ثم تأخّر المدين عن سدادِه، وزيد في الدَّين بعد حلول أجله بأيّ طريقة كانت تلك الزيادة - سواءً أكانت الزيادة بمبلغ مقطوع، أو بمبلغ متغيّر يتحدّد بأيّ مؤشّر كان - نظير التأخّر في السداد فإنَّ تلك الزيادة ربا من ربا الجاهلية المحرّم؛ إذ إنها زيادة أعقبت ثبوت الدَّين والعلم بمقداره عند حلول أجله نظير النِّسأ والتأجيل؛ فهي من قبيل إما أن تقضي وإما أن تُربي؛ فكانت هذه الصورة الثانية هي المحرّمة، وهي ليست صورة المراجعة بربح متغيّر.

ثمَّ إنه لو قيل بأنَّ تحديد مقدار الثمن بناءً على مؤشّر منضبط معلوم في المستقبل ربا في حال ارتفاع المؤشّر عنه في يوم التعاقد؛ للزم منه أن يقال بأنَّ من الرِّبا جملةً من المسائل التي نصَّ

(١) ينظر: طرق تحديد العاقدين ثمن المبيع لعبدالعزیز النّيبيل ص: ٣٨١.

بعض أهل العلم على إجازتها مما لم يتحدّد الثمن فيها بمقدار محدّد معلوم في مجلس العقد، وإنما آل إلى العلم في المستقبل. ومنها على سبيل المثال: البيع بشرط النفقة مدة معلومة، فإنّ التّفقّة قد تزيد قيمتها في آخر المدة المحدّدة عما كانت عليه في أولها، وليس ذلك برياً^(١).

الدليل الثالث: عن أبي هريرة -رضي الله عنه- قال: { نهى رسول الله -صلى الله عليه وسلم- عن بيعتين في بيعة }^(٢).

وفي رواية عنه قال: قال رسول الله -صلى الله عليه وسلم-: { من باع بيعتين في بيعة فله أوكسهما أو الربا }^(٣).

وجه الاستدلال:

نهي النبي -صلى الله عليه وسلم- عن بيعتين في بيعة من جوامع الكلم، حيث جَمَعَ المعاني الكثيرة في الألفاظ الوجيزة، وتعدّد تفسيرات العلماء للحديث إنما هو من قبيل اختلاف التنوع لا اختلاف التضاد. هذا وإن من المعاني التي فُسِّرَ بها الحديث: ترديد الثمن مع لزوم البيع، كأن يقول البائع: بعتك هذه السلعة بعشرة نقداً واثنى عشر نسيئة إلى سنة، أو بعشرة

(١) ينظر: المراجعة بريح متغيّر للدكتور يوسف الشبيلي ص: ٢٩.

(٢) أخرجه الإمام أحمد في المسند (٣٥٨/١٥)، والترمذي في السنن في كتاب البيوع باب ما جاء في النهي عن بيعتين في بيعة (٥٢٤/٣)، والنسائي في السنن في كتاب البيوع باب بيعتين في بيعة ص: (٧٠٥)، وابن حبان في صحيحه في كتاب البيوع باب ذكر الزجر عن بيع الشيء بمائة دينار نسيئة وتسعين ديناراً نقداً (٣٤٧/١١)، والبيهقي في السنن الكبرى في كتاب البيوع باب النهي عن بيعتين في بيعة (٣٤٣/٥) وقد صححه الترمذي وقال: "حديث أبي هريرة حسن صحيح، والعمل على هذا عند أهل العلم" (٥٢٤/٣)، وقال البغوي عن الحديث في شرح السنة: "حسن صحيح" (١٤٣/٨)، وقال ابن الملقن في البدر المنير: "هذا الحديث صحيح" (٤٩٦/٦)، وحسنه الألباني في إرواء الغليل (١٤٩/٥)، والشيخ الأرثووط في تحقيقه للمسند (٣٥٨/١٥).

(٣) أخرجه أبو داود في السنن في كتاب البيوع باب فيمن باع بيعتين في بيعة (٤٧٦/٣)، وابن حبان في صحيحه في كتاب البيوع باب ذكر الزجر عن بيع الشيء بمائة دينار نسيئة وتسعين ديناراً نقداً (٣٤٨/١١)، والحاكم في المستدرک في كتاب البيوع (٥٦/٢)، والبيهقي في السنن الكبرى في كتاب البيوع باب النهي عن بيعتين في بيعة (٣٤٣/٥)، وقال عنه الحاكم: "صحيح على شرط مسلم، ولم يخرجاه" (٥٦/٢)، ووافقه الذهبي على تصحيحه، وصححه ابن حزم في المحلى بقوله: "فنقول: هذا خبر صحيح"، (١٦/٩)، وقال عنه ابن عبد البر في التمهيد: "وهذا يتصل ويستند من حديث ابن عمر وأبي هريرة وابن مسعود عن النبي -صلى الله عليه وسلم- من وجوه صحاح، وهو حديث مشهور عند جماعة الفقهاء" (٣٨٨/٢٤)، وحسنه الألباني بهذا الإسناد في إرواء الغليل (١٥٠/٥).

إلى شهر وبعشرين إلى شهرين، وينقضي مجلس العقد ويلزم البيع دون تحديد الثمن منهما؛ وعليه فقد دلّ الحديث على تحريم ترديد الثمن دون تقييد ذلك بمقدارٍ للفرق بين الثمنين، أو مدى التغيّر في الثمن قليلاً كان ذلك أو كثيراً، وهو ما يقتضي تحريم المراجعة بربح متغيّر لكون الثمن الآجل فيها غير محدد^(١).

المناقشة:

يناقش الاستدلال بهذا الحديث بأوجه عدة، أبرزها:

الوجه الأول: على سبيل المنع.

لا يُسلّم كون صورة ترديد الثمن مع لزوم البيع داخلة تحت مدلول الحديث؛ إذ إنها ليست بيعتين، وإنما هي بيعة واحدة بأحد ثمنين، كما إنه لا يدخلها الربا؛ لأن تقدير الثمن بعشرة حالة أو بخمسة عشر مؤجلة ليس من الربا في شيء؛ وعليه فإن هذا التفسير لا يستقيم لأنّه مخالف لما ورد في روايات الحديث مثل: **{ من باع بيعتين في بيعة فله أو كسهما أو الربا }**^(٢)، و **{ صفتان في صفقة ربا }**^(٣) وروايات الحديث يفسّر بعضها بعضاً.

يقول شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله - معلّقاً على تفسير الحديث بصورة ترديد الثمن: « أن يبيعه بأحدهما مبهماً ويتفرقا على ذلك، وهذا تفسير جماعة من أهل العلم، لكنّه بعيد من هذا الحديث؛ فإنه لا مدخل للربا هنا، ولا صفتين هنا، وإنما هي صفقة واحدة بثمن مبهم »^(٤).

(١) ينظر: المراجعة بربح متغيّر، للدكتور سامي السويلم ص: ١٥.

(٢) سبق تحريجه في ص: ١٥٨ من هذا البحث.

(٣) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه في كتاب البيوع باب البيع بالثمن إلى أجلين (١٣٨/٨)، وابن أبي شيبة في المصنف في كتاب البيوع باب الرجل يشتري من الرجل البيع فيقول إن كان بنسيئة فبكذا وإن كان نقداً فبكذا (٢٢٣/٧)، وابن حبان في صحيحه في كتاب الطهارة باب فروض الوضوء (٣٣١/٣)، وصححه الألباني بهذا الإسناد في إرواء الغليل (١٤٨/٥).

(٤) ينظر: الفتاوى (٥١/٦).

ويقول الإمام ابن القيم - رحمه الله - : « وقد فسرت البيعتان في البيعة بأن يقول: أبيعك بعشرة نقداً، أو بعشرين نسيئة وهذا بعيد عن معنى الحديث من وجهين؛ أحدهما: أنه لا يدخل الربا في هذا العقد، الثاني: أن هذا ليس بصفقتين، إنما هو صفقة واحدة بأحد الثمنين، وقد ردده بين الأوليين أو الربا، ومعلوم أنه إذا أخذ بالثمن الأزيد في هذا العقد لم يكن ربا؛ فليس هذا معنى الحديث »^(١).

الوجه الثاني: على سبيل التسليم.

إن قيل بأن الراجح في تفسير معنى الحديث بأن المنهي عنه اجتماع عقدين كل منهما مباح في حال انفراده، إلا إن اجتماعهما يترتب عليه محذور ومحرم، كالربا (مثل: بيع العينة)، أو الغرر (كأن يبيعه سلعة بتسعين نقداً ومائة وعشرين نسيئة دون أن يُعيّن العاقدان أحدهما قبل انقضاء مجلس العقد)، فإنه وإن قيل بذلك إلا إن المراجعة بربح متغيّر ليس فيها إلا بيعة واحدة بثمن واحد، وليس فيها بيعتان، كما إنها لا تشتمل على بيع السلعة بثمن حال قدره كذا وثمن آجل قدره كذا؛ فلا تكون بذلك داخلة تحت عموم دلالة الحديث^(٢).

الراجح:

يظهر - والله أعلم - رجحان القول بجواز المراجعة بربح متغيّر بالضوابط الآتية^(٣):

١. اجتماع شروط صحة المراجعة.
٢. لا بد من اشتمال العقد على بيان آليّة تحديد أقساط الثمن وآجال حُلُولها بشكل واضح ينفي عنها الجهالة.
٣. يجب أن يحدّد العاقدان في مجلس العقد معياراً أو مؤشراً منضبطاً لا يستقل العاقدان بعلمه، ولا يتطرّق النزاع بينهما في تحديده. يكون هو المرجع في تحديد أقساط الثمن المؤجّلة.

(١) ينظر: حاشية ابن القيم على سنن أبي داود (٤٠٦/٩).

(٢) ينظر: المراجعة بربح متغيّر، للدكتور يوسف الشبيلي ص: ٣٤.

(٣) ينظر: عقود التمويل المستحقة في المصارف الإسلامية للدكتور/ حامد ميرة ص: ١٢٨.

- ٤ . اتفاق العاقدين عند التعاقد على سقف أعلى وسقف أدنى لمقدار التذبذب المقبول في مقدار أقساط الثمن الآجل.
- ٥ . إذا تحدد مقدار أي قسط من أقساط الثمن الآجل، ثم حلَّ أجله فلا يجوز بحالٍ أن تُفرض على المدين زيادة في الدين نظير التأجيل أو التأخر في السداد، سواءً أكانت تلك الزيادة مبلغاً ثابتاً أم متغيّراً، وسواءً أكان منصوصاً عليها في العقد أم اتَّفَقَ الطرفان عليها لاحقاً^(١).

أسباب الترجيح:

- ١ . قوة أدلة القول الأول ووجاهتها، ولما ورد على أدلة المانعين من مناقشة.
- ٢ . أن عقد المراجعة بربح متغير استجمع شروط صحته، وانتفت عنه الموانع، وسلم من أسباب فساد العقود من ربا، وجهالة وغرر، ونحو ذلك.
- ٣ . أن ما ورد على عقد المراجعة بربح متغير من جهالة وغرر في الثمن عند التعاقد، إنما هي جهالة غير مؤثرة كما سبق بيان ذلك، بل يمكن أن يقال: بأنه ظل تقلبات الأسعار، والتذبذبات في المؤشرات الاقتصادية والمالية يكون المراجعة بربح متغير ذات الأجل الطويل أبعد عن النزاع والشقاق مقارنةً بالمراجعة بربح ثابت ومحدد وقت التعاقد.
- ٤ . إن في عقد المراجعة بربح متغير إيجاد حلٍّ لأهم مشكلات التمويل الإسلامي المعاصر، وفيه معالجة لأحد أهم عوائقها، وذلك فيما يتعلق بحلِّ مشكلة تحديد مقدار هامش الربح في عقود التمويل طويلة الأجل، وهو ما سيكون له أثره الإيجابي - بإذن الله - في استقطاب عدد كبير من العملاء الذين كانوا يُفضّلون التمويل التقليدي على التمويل الإسلامي؛ بسبب عدم وجود بديل للتمويل طويل الأجل ذي العائد المتغيّر، وهو ما سينعكس في إعطاء الجهات التمويلية قدرة أكبر على تقديم منتجات متوافقة مع أحكام الشريعة الإسلامية، وما سيكون له الأثر الإيجابي على عموم المستثمرين الراغبين في الاستثمار عن طريق الجهات

(١) وسيأتي الحديث - إن شاء الله - عن فرض غرامة مالية على العميل الماطل، في ص: ١٧٣ من هذا البحث.

التمويلية المباحة التي لا تتعامل بالمحرمات في التمويل والاستثمار بشكلٍ كاملٍ؛
وخلاصة القول فإنه سيكون لهذا المنتج أثر إيجابي كبيرٌ على توفر حلول تمويلية
متوافقة مع أحكام الشريعة الإسلامية.

المبحث الثامن: السداد الجزئي والسداد المبكر فقهاً ونظاماً

وفيه تمهيد ومطلبان:

تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: حكم السداد الجزئي.

المطلب الثاني: حكم السداد المبكر.

تمهيد

في تصوير المسألة

العديد من الجهات التمويلية تُبرئ^(١) عملائها عن بعض الدين الناشئ في ذمة العميل وفقاً لأحكام عقد المراجعة، وذلك من خلال ما يُسمَّى بـ (خدمة السداد الجزئي، وخدمة السداد المبكر)، ويمكن للعميل الاستفادة من هذه الخدمة بعد إبرام اتفاق خاص بذلك مع الجهة التمويلية، وتحدد اتفاقية السداد المبكر أو الجزئي المبلغ المتفق عليه ومواعيده، والمصاريف والرسوم المترتبة على ذلك^(٢)، وفي الآتي تعريف موجز لكل من السداد الجزئي والسداد المبكر:

(١) تنبيه: إذا اشترت الجهة التمويلية العقار من البائع وحصلت على خصم في ثمن الشراء فهل يلزمها إبلاغ العميل بذلك، وهي مسألة من اشترى سلعة ثم باعها مراجعة وحصل على حطيطة أو زيادة في الشراء الأول، فهل يلزمه أن يفصح عنه مع المشتري الثاني أم لا؟ اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: ذهب الشافعية في وجهه، وهو مذهب عند الحنابلة، إلى عدم إلحاق الزيادة في الثمن أو الحط منه بأصل العقد بعد لزمه. ينظر: مغني المحتاج للشريبي (٧٨/٢)، والمهذب للشيرازي (٢٨٩/١)، والمغني (١٣٧/٤).

القول الثاني: ذهب الحنفية في وجهه، والمالكية في رواية (بناءً على قولهم بأن اللاحق للبيع كالواقع فيه)، والحنابلة في رواية، إلى أن الحط والزيادة كما تلحق بأصل الثمن في مدة الخيار كذلك تلحقه بعد مُضِيَّة. ينظر: بدائع الصنائع (٧/٣١٩)، والشرح الكبير للدردير (١٦٥/٣)، والإنصاف (٤٤٣/٤).

أدلة القول الأول: أن الحط والزيادة لا تلحق بأصل العقد بعد إبرامه ولزمه؛ لأنها تُعتَبَر - أي الحط والزيادة - من قبيل الإبراء أو الهبة لا العوض.

أدلة القول الثاني: أن كلاً من الحط والزيادة - سواءً في زمن الخيار، أو بعد إبرام العقد ولزمه - يلحق بأصل العقد فيصير التقدير كأن التعاقد قد تم على أصل الثمن مع الزيادة جميعاً، فتصبح الزيادة والأصل رأس المال المبيع لوجوبهما بالعقد تقديراً، فيباع المبيع مراجعة عليهما، وكذلك يعتبر الباقي بعد الحط رأس المال المبيع أيضاً.

الراجح: يظهر - والله أعلم - رجحان القول الأول؛ لقوة تعليلهم حيث إن الثمن يستقر بعد لزوم العقد، فلا تلحق به الحطيطة أو الزيادة.

وقد تكون الزيادة والحطيطة في زمن الخيار، وفي هذه الحالة تُلحق بالعقد؛ لأن الثمن غير مستقر زمن الخيار، فإذا ما انتهى الخيار لزم العقد واستقر الثمن. ينظر: المراجعة للأمر بالشراء دراسة مقارنة للدكتور إبراهيم فاضل دبو، بحث منشور في مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي، الدورة الخامسة، المجلد الثاني، من ص: ١٠٠٥ - ١٠٥٨.

(٢) بعض الجهات التمويلية تُنص في عقد المراجعة بأنه يحق للعميل السداد الجزئي، والسداد المبكر باتفاقية مستقلة، وتحدد تلك الاتفاقية المبلغ المتفق عليه ومواعيده والمصاريف والرسوم المترتبة على ذلك، كما أنها تُسَلِّم للعميل خطاباً

أولاً: السداد الجزئي:

وهو خدمة تُقدِّمه الجهة التمويلية للعميل خلال مدة التمويل بحيث يقوم بسداد جزء من الدين المتبقي عليه؛ لغرض تقليل الأقساط المتبقية، أو لتقليل المدة المتبقية أو هما معاً^(١).

ثانياً: السداد المبكر:

وهو خدمة تُقدِّمه الجهة التمويلية للعميل بحيث يقوم من خلاله بسداد كامل الدين المتبقي عليه قبل نهاية مدة التمويل؛ وبذا يفك الرهن عن العقار، وينقل باسم العميل^(٢).

المطلب الأول

حكم السداد الجزئي

من خلال ما سبق من التوضيح في التمهيد السابق نجد أن خدمة السداد الجزئي هي ما يسمى عند الفقهاء بـ (صلح الحطيطة) الذي هو: "إبراء عن بعض الدَّيْن" ^(٣)، بحيث يتفق الدائن والمدين على إسقاط حصته من الدين بشرط أن يعجل المدين الباقي^(٤)، وقد اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

يُوضَّح شروط السداد الجزئي والسداد المبكر التي يتم تطبيقها عند رغبة العميل للقيام بذلك - أي بالسداد الجزئي، والسداد المبكر -.

(١) عند قيام العميل بالسداد الجزئي فإنه يحصل على خصم في ربح المراجعة - الثابت في ذمته للجهة التمويلية -، حيث إن المبلغ الذي يُسَدِّده يَنْدَرُجُ ضمن مبلغ التمويل المتبقي، وزيادة مبلغ التمويل يؤدي إلى نقص في الربح. ويوجد - لدى الجهات التمويلية - رسوم لهذه الخدمة تُحدَّد بمبلغ مالي، كما أن لها شروط خاصة من ذلك: لا يحق للعميل السداد الجزئي إلا بعد مُضي مدة محدَّدة من مدة التمويل، كما أنه لا يستطيع إجراء عملية السداد الجزئي إلا لعدد مرَّات مُحدَّدة خلال مدة التمويل، ولا يستطيع إلا سداد نسبة مُحدَّدة من مبلغ التمويل المتبقي.

(٢) عند قيام العميل بالسداد المبكر فإنه يحصل على خصم في ربح المراجعة - الثابت في ذمته للجهة التمويلية - والمتعلق بالمدة التالية للسداد المبكر. ويوجد - لدى الجهات التمويلية - رسوم لهذه الخدمة تُحدَّد بمبلغ مالي، كما أن لها سياسات خاصة من ذلك: لا يحق للعميل السداد المبكر إلا بعد مُضي مدة محدَّدة من مدة التمويل.

(٣) ينظر: تذكرة الفقهاء للحسن بن يوسف بن علي المطهر (١٦/١٣).

(٤) ينظر: الاستذكار، لابن عبد البر، (٢٠/٢٦٢).

القول الأول: ذهب الجمهور من الحنفية ^(١)، والمالكية ^(٢)، والشافعية ^(٣)، والحنابلة ^(٤)، إلى تحريم الوضع والتعجل.

القول الثاني: ذهب بعض الحنفية ^(٥)، وهو رواية عن الإمام أحمد ^(٦)، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية ^(٧)، وابن القيم ^(٨)، وغيرهم ^(٩)، أن الوضع والتعجل جائز.

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول بعدة أدلة منها:

أنه شبيه بالزيادة مع الإنظار المجمع على تحريمها؛ لأنه جعل للزمان مقداراً من الثمن بدلاً منه في الموضوعين جميعاً، فهو في الصورتين جعل للزمان ثمناً لزيادته ونقصه ^(١٠).

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني بعدة أدلة منها:

أن هذه المسألة هي عكس الربا؛ لأن الربا يتضمن الزيادة في الأجل والدين، مما يؤدي إلى إضرار محض بالمدين، واختصاص النفع بالدائن، بخلاف هذه المسألة فإنها تتضمن براءة ذمة

(١) ينظر: المبسوط (١٢٦/١٣)، والبنية في شرح الهداية للعيني، (٣٣/٩).

(٢) ينظر: الموطأ (٤١٠/٣)، والكافي لابن عبد البر ص: (٤٥٢).

(٣) ينظر: فتح العزيز للرافعي (٣٠٠/١٠)، وروضة الطالبين (١٩٦/٤).

(٤) ينظر: المغني (١٠٩/٦)، والفروع لابن مفلح (٢٦٤/٤).

(٥) منهم زفر، ينظر: شرح مشكل الآثار للطحاوي، (٦٤/١١).

(٦) ينظر: الفروع لابن مفلح، (٢٦٤/٤)، والإنصاف (٢٣٦/٥).

(٧) ينظر: الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام، ص: (١٣٤).

(٨) ينظر: أعلام الموقعين، (٣٧١/٣).

(٩) روي ذلك عن عبدالله بن عباس -رضي الله عنهما-، نقل ذلك عنه ابن عبد البر في الاستدكار (٢٦٢/٢٠)،

وإبراهيم النخعي، وأبي ثور، وابن سيرين. ينظر: الاستدكار لابن عبد البر (٢٦٤/٢٠)، والمغني لابن قدامة (١٠٩/٦)

و(٢١/٧).

(١٠) ينظر: فتح القدير (٤٢٦/٨)، وبداية المجتهد (١٤٢/٢)، ومغني المحتاج للشريبي (١٧٩/٧)، والمبدع (٢٧٩/٤).

المدين، وانتفاع الدائن بما يتعجله، فكلاهما حصل له الانتفاع من غير ضرر. ولأن الشارع له تطلع إلى براءة الذمم من الديون، وقد سمي الغريم المدين أسيراً، ففي براءة ذمته تخليص له من الأسر، وهذا ضد شغلها بالزيادة مع الصبر^(١).

الراجع:

يظهر - والله أعلم - رجحان القول الثاني؛ لأن الأصل في باب المعاملات الإباحة والحل، فلا نخرج عن هذا الأصل إلا بدليل واضح من نص أو إجماع أو قياس صحيح، كما أن في هذه المعاملة سدٌ لحاجة المسلمين، وفيها إرفاق بالدائن وبالمدين.

وبناءً على هذا الترجيح يجوز إبراء الجهة التمويلية العميل عن بعض الدين من خلال (خدمة السداد الجزئي أو السداد المبكر)؛ لأنه اتفاق على وضع الدائن - الجهة التمويلية - عن المدين - العميل - بعض الدين على أن يعجل له بالباقي أو جزء منه.

المطلب الثاني

حكم السداد المبكر

يمكن أن يقال في حكم السداد المبكر ما سبق بيانه في حكم السداد الجزئي؛ لأن كلا منهما فيه إبراء للعميل عن بعض الدين الثابت في ذمته بموجب عقد المرابحة^(٢).
السداد الجزئي، والسداد المبكر نظاماً:

أولاً: السداد الجزئي نظاماً:

سيأتي بيانه في المبحث القادم - إن شاء الله -؛ نظراً لأنه يتحدث عن الحالات التي تحدث بسبب ذلك.

ثانياً: السداد المبكر نظاماً:

(١) ينظر: إعلام الموقعين (٣/٣٥٩).

(٢) حيث إن في كلٍ من هاتين الخدمتين يحصل العميل على تخفيض في إجمالي المديونية، الذي هو وضع الدائن (الجهة التمويلية) عن المدين (العميل) بعض الدين على أن يعجل له بالباقي أو جزء منه.

يحق للجهة التمويلية تقديم خدمة السداد المبكر للعملاء، بعد مراعاة الآتي:

أولاً: بيان إجراءات السداد المبكر، وإجراءات تعويض شركة التمويل عند الاقتضاء، وكيفية تحديد هذا التعويض^(١).

ثانياً: مراعاة الأحكام المذكورة في اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التمويل الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٤/٠٢/٢٠١٣ م، الباب الثامن عشر حماية حقوق المستهلك في خدمات التمويل، المادة الرابعة والثمانون، ونصها:

١. للمستفيد^(٢) تعجيل سداد باقي مبلغ التمويل، في أي وقت، ولا يجوز تحميله كلفة

الأجل عن المدة الباقية. ولشركة التمويل الحصول على تعويض عن الآتي:

(أ) كلفة إعادة الاستثمار، بما لا يتجاوز كلفة الأجل^(٣) للأشهر الثلاثة التالية للسداد، محسوبة على أساس الرصيد المتناقص.

(ب) ما تدفعه شركة التمويل لطرف ثالث بسبب عقد التمويل من النفقات التي نص عليها العقد، إذا كانت نفقات لا يمكن استردادها، وذلك عن المدة الباقية من عقد التمويل.

٢. استثناءً من أحكام الفقرة (١) من هذه المادة، يجوز أن ينص عقد التمويل العقاري على فترة يحظر فيها السداد المبكر، بشرط ألا تتجاوز مدة الحظر سنتين من تاريخ إبرام عقد التمويل العقاري.

(١) ينظر: اللائحة التنفيذية لنظام التمويل العقاري الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٤/٠٢/٢٠١٣ م، الباب الثاني عقد التمويل العقاري، المادة العاشرة فقرة (١٤). وينظر: اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التمويل الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٤/٠٢/٢٠١٣ م، الباب الثامن عشر حماية حقوق المستهلك في خدمات التمويل، المادة الثامنة والسبعون فقرة (١٨).

(٢) المستفيد هو: الشخص الحاصل على التمويل. ينظر: اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التمويل الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٤/٠٢/٢٠١٣ م، الباب الأول تعريفات وأحكام عامة، المادة الأولى.

(٣) كلفة الأجل هي: قيمة الأجل المقررة على المستفيد بموجب عقد التمويل، ويمكن التعبير عنها بنسبة مئوية سنوية ثابتة أو متغيرة من مبلغ التمويل المقدم للمستفيد. ينظر: اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التمويل الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٤/٠٢/٢٠١٣ م، الباب الأول تعريفات وأحكام عامة، المادة الأولى.

المبحث التاسع: الزيادة أو التقليل في المدة أو القسط أو في أحدهما فقهما ونظماً

وفيه تمهيد، وأربعة مطالب:

تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: زيادة المدة والقسط.

المطلب الثاني: تقليل المدة والقسط.

المطلب الثالث: زيادة المدة وتقليل القسط.

المطلب الرابع: تقليل المدة وزيادة القسط.

تمهيد

في تصوير المسألة

سبق الحديث في المبحث السابق عن خدمة السداد الجزئي، وأن العميل يمكنه - من خلال تلك الخدمة - تقليل المدة أو القسط، أو هما معاً.

كما بيّنا في المبحث السابق بأن هناك شروطاً تشترطها الجهات التمويلية للاستفادة من خدمة السداد الجزئي، وعند عدم انطباق تلك الشروط على العميل مع رغبته في تقليل القسط فإنه يطلب من الجهة التمويلية تمديد مدة التمويل؛ لغرض تقليل القسط، وقد يؤدي ذلك إلى الزيادة في إجمالي المديونية، وذلك إذا اشترطت الجهة التمويلية برفع هامش الربح عند تمديد مدة التمويل^(١)، وبناءً على ما سبق نستطيع القول بأن هناك أربعة حالات:

الحالة الأولى: زيادة المدة والقسط، والحالة الثانية: تقليل المدة والقسط، والحالة الثالثة: زيادة المدة وتقليل القسط، والحالة الرابعة: تقليل المدة وزيادة القسط.

المطلب الأول

زيادة المدة والقسط

تقرّر في المبحث السابق أن الثمن يستقر بعد لزوم العقد، فلا تلحق به الحطيطة أو الزيادة، كما تقرّر بأن أن إسقاط الدائن عن المدين بعض الدين في مقابل التعجيل جائز؛ لأن ذلك يُعتبر تنازلاً من الدائن عن حقه.

وبناءً على ذلك بإمكاننا النظر في المطالب الأربعة لهذا المبحث، وذلك لأنها ناتجة عن خدمة السداد الجزئي.

(١) مثلاً: لو كانت مدة التمويل ١٢٠ شهر، والقسط الشهري ١٠,٠٠٠ ريال، وإجمالي المديونية ١٢,٢٠٠,٠٠٠ ريال، ثم طلب العميل تمديد مدة التمويل إلى ١٨٠ شهر، وعليه يكون القسط الشهري ٦,٦٦٦,٦٦ ريال، وقد يكون القسط ٧,٥٠٠ ريال، وذلك في حال رفع هامش الربح عند زيادة مدة التمويل. فهنا القسط الشهري أقل من ١٠,٠٠٠ ريال لكن إجمالي المديونية أكثر حيث تكون ١٢,٣٥٠,٠٠٠ ريال. أي أن إجمالي الأقساط تزيد لكن القسط الشهري يقل عما كان عليه قبل زيادة مدة التمويل.

وعليه فلا يجوز - للجهة التمويلية - زيادة المدة والقسط - على العميل - إذا نتج عن ذلك زيادة في إجمالي المديونية، لما يأتي:

١. أن الثمن قد استقر بعد لزوم العقد، فلا يجوز الزيادة عليه.
٢. أن هذه الزيادة هي زيادة في الدين مقابل الأجل؛ وذلك يؤدي إلى الربا.

المطلب الثاني

تقليل المدة والقسط

- يجوز - للجهة التمويلية - تقليل مدة التمويل، والقسط - على العميل -؛ لما يأتي:
١. أن اتفاق الدائن والمدين على تقليل مدة الدين جائز؛ لأنه اتفاق يُحَقِّق مصلحة الطرفين، وليس فيه ما يخالف شرعاً.
 ٢. أن تعجيل المدين لبعض الدين مقابل إسقاط الدائن عنه للبعض الآخر جائز؛ لأن ذلك يُعتبر تنازلاً من الدائن عن حقه.

المطلب الثالث

زيادة المدة وتقليل القسط

في بعض الأحيان يرغب العميل بتقليل الأقساط المتبقية عليه دون أي تغيير في إجمالي المديونية بل تبقى كما هي، ولا يستطيع تحقيق ذلك إلا بعد موافقة الجهة التمويلية على زيادة مدة التمويل، وذلك جائز؛ إذ يحق للدائن أن تمديد مدة الدين استجابةً لرغبة المدين، بل إن ذلك من إنظار المدين وهو من البر والإحسان، وقد قال الله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ﴾^(١).

المطلب الرابع

تقليل المدة وزيادة القسط

(١) سورة النحل من الآية رقم: (٩٠).

في بعض الأحيان يرغب العميل بزيادة في الأقساط المتبقية عليه، فينتهي من سدادها قبل المدة المحددة في عقد المراجعة؛ لغرض الحصول على خصم في ربح المراجعة والمتعلق بالمدة التالية للسداد، وذلك جوائز كما سبق بيانه في المبحث السابق من أن إسقاط بعض الدين في مقابل التعجيل جوائز؛ لأن ذلك يُعتبر تنازلاً من الدائن عن حقه.

الزيادة أو التقليل في المدة أو القسط أو في أحدهما نظاماً:

يجوز للجهة التمويلية الزيادة أو التقليل في المدة أو القسط أو في أحدهما نظاماً بعد مراعاة الآتي:

١. موافقة الهيئة الشرعية للجهة التمويلية^(١).
٢. مراعاة الأحكام المذكورة في الباب الثامن عشر: حماية حقوق المستهلك في خدمات التمويل، المادة الحادية والثمانون من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التمويل الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٤/٢/٢٠١٣ م^(٢).
٣. استخدام طريقة الرصيد المتناقص في توزيع كلفة الأجل على فترة الاستحقاق^(٣).

(١) نص نظام التمويل العقاري الصادر من الصادر بالمرسوم الملكي ذي الرقم (٥٠/م) وتاريخ ١٣/٠٨/١٤٣٣ هـ في الفصل الأول: الإشراف والترخيص، المادة الثالثة: " يزاول الممول العقاري أعمال التمويل العقاري بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية؛ بناءً على ما تقرره اللجان الشرعية المشار إليها في المادة الثالثة من نظام مراقبة شركات التمويل، وبما لا يخل بسلامة النظام المالي وعدالة التعاملات ". ونص نظام مراقبة شركات التمويل الصادر بالمرسوم الملكي ذي الرقم (٥١/م) وتاريخ ١٣/٠٨/١٤٣٣ هـ في الفصل الأول: أحكام عامة، المادة الثالثة: " تزاول الشركات - المرخص لها بموجب هذا النظام - أعمال التمويل بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية، بناءً على تقرره لجان شرعية تختار أعضائها تلك الشركات، وبما لا يخل بسلامة النظام المالي وعدالة التعاملات ".

(٢) هذه المادة يثبت معادلة محاسبية، وأحكام محاسبية أخرى لا يمكن الاستغناء عنها عند الزيادة أو التقليل في المدة أو القسط أو في أحدهما.

(٣) نصت اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التمويل الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٤/٢/٢٠١٣ م في الباب الثامن عشر: حماية حقوق المستهلك في خدمات التمويل، المادة الثانية والثمانون: " على شركة التمويل استخدام الرصيد المتناقص في توزيع كلفة الأجل على فترة الاستحقاق، بحيث توزع كلفة الأجل تناسبياً بين الأقساط على أساس قيمة الرصيد المتبقي من مبلغ التمويل في بداية الفترة التي يُستحق عنها القسط وتضمنها في عقد التمويل.

المبحث العاشر: فرض غرامة مالية على العميل المماطل في السداد فقهاً ونظماً

وفيه تمهيد وخمسة مطالب:

تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: حكم فرض غرامة التأخير على العميل المماطل.

المطلب الثاني: حكم إعفاء العميل من غرامة التأخير بعد ثبوتها في ذمته.

المطلب الثالث: حكم خصم الجهة التمويلية للتكلفة الفعلية لغرض استحصال دينه الثابت في ذمة العميل المماطل.

المطلب الرابع: حكم اشتراط الجهة التمويلية حلول جميع الأقساط على العميل المماطل في السداد.

المطلب الخامس: حكم اشتراط الجهة التمويلية على العميل المماطل في السداد ببيع العقار واستيفاء دينها.

تمهيد

في تصوير المسألة

تعد مشكلة الديون التي يتأخر سدادها لأي سبب كان من أهم المشاكل والعقبات على الجهات التمويلية، والأخطر من ذلك هو وجود عملاء مباطلين يتأخرون في سداد ديونهم؛ لعلمهم أن ذلك لا يفرض زيادة أو فائدة عليه، فيماطل وهو موسر حتى يستفيد أكبر قدر ممكن من المديونية.

وتكمن أهمية الموضوع في كون الديون تشكل النسبة الأكبر في تعاملات الجهات التمويلية الإسلامية، والتي تنتج عن العقود الآجلة: كالمراجحة والإجارة وغيرها - التي تمثل النسبة الأكبر في تعاملاتها -، وتصبح ديونا آجلة في ذمم المتعاملين مع الجهات التمويلية، وعدم حل هذه المشكلة في ضوء مقاصد الشريعة وأحكامها يلحق بالجهات التمويلية الإسلامية عطل وضرر، فضلاً عن فوات الأرباح نتيجة لتأخر العملاء في سداد التزاماتهم المالية، حيث إنهما لا تستطيع الاستفادة من تلك المبالغ باستثمارها في مشاريع أخرى.

ولحل هذه المعضلة لجأت بعض الجهات التمويلية الإسلامية إلى أخذ تعويض على التأخير أو فرض غرامة^(١) على العميل المماطل وصرفها في أوجه الخير والبر بمعرفة الهيئة الشرعية لتلك الجهات التمويلية.

وعليه يُقصدُ بغرامات التأخير في هذا المبحث: هي فرض الجهة التمويلية تعويضاً مالياً على العميل المماطل في السداد، تُصَرَّفُ في أوجه الخير والبر بمعرفة الهيئة الشرعية للجهة التمويلية.

وبعض الهيئات الشرعية للجهات التمويلية تُجيزُ ذلك، والبعض الآخر يُجيزُها مع جواز خصم التكلفة الفعلية، وهي: المصاريف التي تتحملها الجهة التمويلية لغرض استحصال دينها الثابت في ذمة العميل المماطل، والتي لولا مَطْلُهُ وعدم انتظامه في السداد ما كان لها أن تتحملها، مع

(١) ذكر بعض الباحثين: أن اطلاق تسمية غرامات التأخير على المبالغ التي تفرضها الجهات التمويلية على العملاء نتيجة لتأخرهم عن السداد، إنما هو مسمى غير دقيق؛ لأن الغرامات كمصطلح معروف بين القانونيين هي: ما تفرضه الدولة بسبب وقوع مخالفة قانونية تستوجب فرض عقوبة مالية. ينظر: الغرامة الجنائية دراسة مقارنة د. سعيد الجنزوري ص: ٨٦-٩٧. وتأسيس غرامة التأخير، والشرط الجزائي، والتعويض عن الضرر د. علي القرعة داغي.

استثناء الربح الفائت فإن فوات الربح بسبب المظل ليس تكلفة ولا يجوز حسمه من مبلغ الغرامة.

لكن عند التطبيق نجد أنه ليس هناك معايير وضوابط واضحة - لدى العديد من الجهات التمويلية - لتحديد الآتي:

١. كيفية تحديد العميل المماطل من غيره.

٢. كيفية احتساب مبلغ غرامة التأخير.

٣. كيفية تحديد التكلفة الفعلية.

وهنا يأتي تعزيز دور الرقابة الشرعية في الجهات التمويلية التي عليها أن تتعاون مع الإدارات المختصة لوضع المعايير والضوابط والسياسات والإجراءات لما سبق بيانه أعلاه، واعتمادها من الهيئة الشرعية لتلك الجهات التمويلية.

المطلب الأول

حكم فرض غرامة التأخير على العميل المماطل

إن المدين الذي يتأخر في السداد نوعان:

الأول: المدين المعسر الذي لا يقدر على الوفاء بديونه فقد اتفق الفقهاء^(١) على وجوب إنظاره لقول الله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾^(٢).

(١) ينظر: المبسوط (١٦٤/٢٤)، والمنتقى شرح الموطأ للباقي (٦٦/٥)، وشرح النووي على صحيح مسلم (٢١٨/١٠)، والمغني (٤٩٩/٤).

(٢) سورة البقرة من الآية: (٢٨٠).

قد وضع مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي معياراً للإعسار حيث نص على أن ضابط الإعسار الذي يوجب الإنظار هو: أن لا يكون له مال زائد عن حوائجه الأصلية يفني بدينه نقداً أو عيناً. ينظر: قرار المجمع في دورته السابعة المنعقدة في ذي القعدة من عام ١٤١٢هـ.

تنبيه: إن العديد من الجهات التمويلية تنص في عقود المراجعة بأن العميل إذا تأخر عن سداد عدد مُعَيَّن من الأقساط فإنه يتم بيع العقار وتستوفي الجهة التمويلية كافة المصاريف، وما تبقى من أقساط قيمة العقد، بحيث تنفي عنها وصف الأجل، وتصبح حالة. كما تُنصُّ في عقود الإجارة بأن العميل إذا تأخر عن سداد عدد مُعَيَّن من الأقساط فإنه يتم

الثاني: المدين الموسر المماطل، وهذا هو الذي ينصب البحث عليه.

من المتفق عليه بين الفقهاء أن مظل الغني ظلم وإثم وعدوان^(١)، وذلك لما ورد في الحديث عن أبي هريرة أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال: { **مظل الغني ظلم** }^(٢).

ولكن هل يجوز أن تمتد عقوبة الغني المماطل لتشمل فرض غرامة مالية تعوض الدائن عما لحقه من ضرر أو فات عليه من نفع بسبب هذه المماطلة^(٣)؟

اختلف العلماء في هذه المسألة، وقبل أن نذكر أقوالهم فيها يحسن تحرير محل الخلاف فنقول:

١. إذا اتفق الطرفان - الدائن والمدين - على دفع غرامة مالية معينة عند تأخر الدين عن

أداء الدين في الموعد المتفق عليه فإن هذا محرم بالإجماع، وهو من ربا الجاهلية الذي نزل القرآن بتحريمه؛ لأنه زيادة في الدين بعد استقراره مقابل الإنظار^(٤).

٢. إذا أثبت الدائن تضرُّره فعلياً من مماطلة المدين، كأن أدى هذا المظل إلى إخلال

الدائن بالوفاء بما عليه من التزامات مؤجلة، ترتب عليها بيع ماله بثمن بخس لأجل الوفاء بتلك الالتزامات، وهذا الضرر واقع حقيقة وليس متوقفاً أو مفترضاً فالحكم على المدين المماطل حينئذ بالتعويض عن الضرر الناتج فعلياً من مطله وظلمه^(٥).

٣. إذا ماطل المدين في أداء دينه المستحق للدائن وحبس المال لديه بعد حلوله مما أدى

إلى تفويت الفرصة على الدائن لاستثمار أمواله، أو الاستفادة منها في تمويلات أخرى زمن التأخير، فهل يُعدُّ مظل الغني - بمجرد - إضراراً بالدائن دون الحاجة إلى إثبات وقوع ضرر فعلي، بحيث يستحق الدائن تعويضاً مالياً عما فاته من ربح متوقع نتيجة

فسخ العقد، وتستحق الجهة التمويلية تعويضاً يعادل الفرق بين كلفة شراء الوحدة العقارية وسعر بيعها - في حال بيعها - أو أجرة المدة بين فسخ العقد وإعادة تأجيرها على الغير - في حال تأجيرها -.

(١) ينظر: المراجع السابقة، وأحكام القرآن للحصاص (١/٤٧٤).

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الاستقراض باب مظل الغني ظلم ص: ٤٤٩ رقم الحديث ٢٤٠٠.

(٣) لمزيد من الاطلاع يمكن الرجوع إلى بحث الزمن في الديون وأحكامه الفقهية د. سعد الخثلان.

(٤) ينظر: بحوث في الاقتصاد الإسلامي د. عبدالله بن منيع ص: ٤٢٤، والبيع المؤجل د. عبد الستار أبو غدة ص: ٧٣، وبيع التقسيط وأحكامه د. سليمان التركي ص: ٣٢١.

(٥) ينظر: بحوث في الاقتصاد الإسلامي د. عبد الله بن منيع ص ٣-٤، وبيع التقسيط د. سليمان التركي ص: ٣٢٢.

لمحاولة المدین، وهل یحق للدائن فرض غرامة مالية مُحدَّدة على المدین تُصرف في أوجه الخیر والبر - بعد خصم التكلفة الفعلية التي تعرض لها الدائن في تحصيل الدين المتأخر - ؛ بحجة أنه حلٌّ للتقليل من ظاهرة المظل؛ لأن المدین إذا علم أن علیه غرامة مالية عند التأخیر، فإنه يلتزم بالسداد حتى لا يتم فرض الغرامة علیه؟

هذا هو محل الخلاف بين العلماء المعاصرين^(١)، أما متقدموا الفقهاء فلا يُعلم أن أحداً ذكر خلافاً بينهم في هذه المسألة، بل المنقول عنهم هو عداهم جواز ذلك كله^(٢)، ويقال إن أول من أثار هذا الموضوع وطلب مناقشته بغية التوصل فيه للرأي الراجح هو الشيخ الدكتور مصطفى بن أحمد الزرقا - رحمه الله -^(٣).

وفيما يأتي عرضٌ لأقوال العلماء في المسألة وأدلتهم وبيان القول الراجح منها:

القول الأول: جواز فرض غرامة مالية على العميل المماطل، ولهم عدة اتجاهات في تحديد هذه الغرامة:

الاتجاه الأول: جواز فرض غرامة مالية على المدین المماطل وتُحدَّد بتعويض الدائن عما فاته من منافع ماله بسبب المظل^(٤).

(١) ينظر: بحوث في الاقتصاد الإسلامي د. عبدالله المنيع ص: ٤٠٤، وبيع التقسيط د. سليمان التركي ص: ٣٢٢.

(٢) ينظر: أحكام القرآن (١/٤٧٤).

(٣) يقول د. مصطفى الزرقا: « لم يعالج فقهاء المذاهب فيما أعلم قبلاً هذه المسألة - أعني تعويض الدائن عن تأخير الوفاء المستحق في المداينات - ولم يبحثوها، مرد ذلك في تقديري إلى ثلاثة أمور: الأول: لم يكن لهذا الأمر من الأهمية والتأثير في حركة التعامل والتجارة كما أصبح له في العصر الحاضر. الثاني: أن وصول الدائن إلى حقه عن طريق القضاء عند تأخير المدین ومماطلته كان ميسوراً وسريعاً على خلاف ما هو عليه اليوم في عصرنا الحاضر. الثالث: أن هذه المسألة فيها من الحساسية الشرعية ما يمكن أن يكون من جملة العوامل في عدم بحثها، وهي خوف الوقوع في الربا ... ». وقد نشر بحثه لأول مرة في مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي العدد ٢ ص ٨٩ سنة ١٤٠٥ هـ.

(٤) ومن أبرز القائلين به: د. مصطفى الزرقا، د. عبد الله بن منيع، د. الصديق الضير، وقد صدرت به فتاوى من بعض الهيئات الشرعية في بعض المصارف الإسلامية. ينظر: مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي عدد ١ مجلد ٣ ص: ١١٢، وعدد ٢ مجلد ٢ ص: ٩٧، وبحث الزمن في الديون وأحكامه الفقهية د. سعد الخثلان، وبحث تأصيل غرامة التأخير، والشرط الجزائي، والتعويض عن الضرر د. علي القرة داغي.

الاتجاه الثاني: جواز فرض غرامة مالية على المدين المماطل، وتُحدّد بمبلغ مُعيّن أو بنسبة مُعيّنة، بشرط صرفها في أوجه الخير والبر^(١).

الاتجاه الثالث: جواز فرض غرامة مالية على المدين المماطل، وتُحدّد بمبلغ مُعيّن أو بنسبة مُعيّنة، بشرط صرفها في أوجه الخير والبر، مع جواز خصم الدائن التكلفة الفعلية^(٢) التي يتعرّض لها في سبيل تحصيل الدين المتأخر من المدين^(٣).

القول الثاني: أنه لا يجوز فرض غرامة مالية على المدين المماطل مقابل تأخير الدين. وهذا قول جماهير العلماء من السلف والخلف^(٤)، وبه صدر قرار المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي^(٥)، وكذا مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي^(٦).

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: قول الله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾^(٧)، وقول الله سبحانه تعالى: ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ ﴾^(٨)، وقول الله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا

(١) وبه نصّت المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ص: ٩٧ ولم تتطرق المعايير لموضوع خصم التكلفة الفعلية.

(٢) التكلفة الفعلية هي: المصاريف التي تتحملها الجهة التمويلية لغرض استحصال دينها الثابت في ذمة العميل المماطل، والتي لولا مَطْلُهُ وعدم انتظامه في السداد ما كان لها أن تتحملها، مع استثناء الربح الفائت فإن فوات الربح بسبب المطل ليس تكلفة ولا يجوز حسمه من مبلغ الغرامة. - وقد تم الإشارة إلى ذلك في التمهيد السابق -.

(٣) وإليه ذهب بعض الهيئات الشرعية في المصارف وشركات التمويل، من ذلك الهيئة الشرعية لشركة أملاك العالمية للتطوير والتمويل العقاري والهيئة الشرعية لبنك العربي الوطني. ينظر: قرار الهيئة الشرعية رقم ١٠-١١-٠٢-٢٠١٠ ورقم ٣٤-١٤-٠٣-٢٠١١ لشركة أملاك العالمية للتطوير والتمويل العقاري.

(٤) ينظر: تبين الحقائق للزيلعي (٤/١٨٠-١٨١)، وشرح الخرشبي على مختصر خليل (٥/٢٧٦-٢٧٧)، وروضة الطالبين للنووي (٤/١٣٧)، والمغني لابن قدامة (٦/٥٨٨)، والاقتصاد الإسلامي والقضايا الفقهية المعاصرة للسوس (٢/٥٦٤)، والربا في المعاملات المصرفية المعاصرة لعبدالله السعيد (٢/١١٨٩).

(٥) قرارات المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي القرار الثامن الدورة (١١) ١٤٠٩هـ.

(٦) قرارات مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي قرار (٥١) الدورة (٦) ١٤١٠هـ.

(٧) سورة المائدة من الآية ١.

(٨) سورة البقرة من الآية ١٨٨.

لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ ﴿١﴾، وقول الله تبارك تعالیٰ: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا
الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا﴾ ﴿٢﴾.

وجه الاستدلال من هذه الآيات: أن الأمر بالوفاء بالعقود، والنهي عن أكل أموال الناس
بالباطل، والحث على أداء الأمانات، يدل على أن المتأخر عن وفاء ما وجب عليه من
التزامات مقصّر وظالم بسبب حرمانه لصاحب الحق من الاستفادة من حقه بلا مسوغ، وهو
ضرر يجعل المتسبب فيه مسؤولاً، كما أن تأخير أداء الواجب المستحق عن مواعده بلا عذر
شرعي هو أكل لمنفعة المال بلا إذن صاحبه مدة التأخير مما يوجب المسؤولية على الآكل^(٣).

المنافشة:

نوقش هذا الاستدلال: بأن هذه الآيات تدل بعمومها على أن المماطل ظالم، ومقصر، ولكن
ليس فيها دلالة على جواز الدائن بفرض عقوبة مالية على المدين المماطل جزاء ظلمه.

وأما القول بأن تأخير أداء الواجب المستحق عن مواعده بلا عذر أكل لمنفعة المال، وذلك
موجب للتعويض المالي فغير مسلم، لأن منفعة الأموال المؤخرة لا تعد منفعة متحققة أكلها
المدين، فالريح الذي يُدعى أنه قد فات بالتأخير غير مؤكد الحصول، فهو متوقع لا واقع، وقد
يربح الدائن من الدين الذي يأخذه من المدين وقد يخسر وقد لا يستثمره أصلاً، ومبدأ
الضمان في الشريعة قائم على أساس المماثلة بين الفئات وعوضه، ولا مماثلة بين المنفعة المتوقعة
وبين مقدار التعويض الذي سيأخذه^(٤).

(١) سورة النساء من الآية ٢٩.

(٢) سورة النساء من الآية ٥٨.

(٣) ينظر: الربا في المعاملات المصرفية للسعيد (٢/١١٩٠)، وبيع التقسيط وأحكامه د. سليمان التركي ص: ٣٢٥.

(٤) ينظر: المؤيدات الشرعية لحمل المدين المماطل على الوفاء د. نزيه حماد ص ٢٩٠-٢٩١، وتعليق زكي شعبان على
بحث الزرقا منشور في مجلة جامعة الملك عبد العزيز - الاقتصاد الإسلامي المجلد الأول ص: ٢٠٠ سنة ١٤٠٩هـ، والربا
في المعاملات المالية المصرفية المعاصرة للسعيد (٢/١١٩٣)، وبيع التقسيط وأحكامه د. سليمان التركي ص: ٣٣١.

الدليل الثاني: حديث أبي هريرة - رضي الله عنه - أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال { **مطل الغني ظلم** } ^(١)، وحديث عبدالله بن عباس - رضي الله عنهما - أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال: { **لي الواجد يحل عرضه وعقوبته** } ^(٢).

وجه الاستدلال: أفاد الحديثان بأن مطل الغني ولي الواجد ظلم، والظلم يحل العقوبة كما صرح به الحديث الثاني ومن العقوبة التعويض المالي.

المناقشة:

نوقش هذا الاستدلال: بعدم التسليم بأن العقوبة المذكورة في الحديث تشمل التعويض المالي؛ لأن الفقهاء فسروا العقوبة بالحبس والتعزير ولم يفسروها بالتعويض المالي ^(٣).

الدليل الثالث: قول النبي - صلى الله عليه وسلم -: { **لا ضرر ولا ضرار** } ^(٤).

(١) سبق تحريجه في ص: ١٧٧ من هذا البحث.

(٢) أخرجه أحمد في مسنده (٤٥/٤)، برقم: ٣٦٢٨، والنسائي في سننه «المجتبى» (٣١٦/٧)، برقم: ٤٦٨٩، وابن ماجه في سننه (١١٨/٢)، برقم: ٢٤٢٧، وابن حبان في صحيحه «الإحسان» (٤٨٦/١١)، برقم: ٥٠٨٩، والبيهقي في السنن الكبرى (٥١/٦)، والحاكم في المستدرک (١٠٢/٤)، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه ووافقه الذهبي. وقال الحافظ ابن حجر في الفتح (٦٢/٥): «إسناده حسن» أه. وقد حسنه الألباني في إرواء الغليل (٢٥٩/٥) رقم: ١٤٣٤.

(٣) قال النووي - رحمه الله -: «قال العلماء: (يحل عرضه) بأن يقول: ظلمني ومطلني، و(عقوبته): الحبس والتعزير» أه. ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم (٢٢٧/٤). وقال الجصاص - رحمه الله -: «واتفق الجميع على أنه لا يستحق العقوبة بالضرب فوجب أن يكون حبساً لاتفاق الجميع على أن ما عدها من العقوبات ساقط عنه في أحكام الدنيا» أه. ينظر: أحكام القرآن للجصاص (٤٧٤/١). وقول الجصاص إنه لا يستحق العقوبة بالضرب أي ابتداءً وإلا فإنه إذا أصر على مطله فيعاقب بالضرب حتى يؤدي الواجب الذي عليه، قال شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله -: «يعاقب الغني المماطل بالحبس، فإن أصر عوقب بالضرب حتى يؤدي الواجب، وقد نصَّ على ذلك الفقهاء من أصحاب مالك والشافعي وأحمد وغيرهم - رضي الله عنهم -، ولا أعلم فيه خلافاً» (٣) أه. ينظر مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٢٧٩/٢٨).

(٤) أخرجه ابن ماجه في سننه (٥٧/١)، وأحمد في مسنده (٣١٣/١) من حديث ابن عباس - رضي الله عنهما -، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٦٩/٦)، والدارقطني في سننه (٧٧/٣)، والحاكم في المستدرک (٥٧-٥٨) من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه، وقال الحاكم: هذا حديث صحيح الإسناد على شرط مسلم ولم يخرجاه. أه.

وجه الاستدلال: أن ما دل عليه الحديث هو وجوب رفع الضرر وإزالته، ولا يمكن إزالة الضرر عن الدائن إلا بتعويضه مالياً عما لحقه من ضرر مطلق المدين، أما معاقبة المماطل بغير التعويض - كالحبس مثلاً - فلا يفيد الدائن المتضرر شيئاً^(١).

المناقشة:

نوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول: أنه ليس كل ضرر يوجب الضمان، وإنما الذي يوجب الضمان: الضرر المادي من الأذى في الجسم أو الإلتلاف في المال. أما الضرر المعنوي من إصابة الإنسان في شرفه أو عرضه، وامتناع المدين عن الوفاء بالدين في الوقت المحدد فلا يوجب تعويضاً مالياً^(٢).

ووافق الحافظ الذهبي في التلخيص (٥٨/٢)، وتعقب بأن حديث أبي سعيد قد روي عن طريق عثمان بن محمد، وهو ضعيف، ثم إنه مع ضعفه لم يخرج له الإمام مسلم في صحيحه أصلاً، فقول الحاكم (على شرط مسلم) محل نظر ..، لكن الحديث له طرق وشواهد متعددة فقد روي أيضاً من حديث عبادة بن الصامت، وأبي هريرة، وجابر بن عبد الله، وعائشة بنت أبي بكر الصديق، وثعلبة بن أبي مالك القرظي، وأبي لبابة - رضي الله عنهم -، ولذلك فقد قال النووي في (الأربعين) ص: ٨٢: (حديث حسن .. وله طرق يقوي بعضها بعضاً) أه، وقال الحافظ العلاءي - رحمه الله -: (للحديث شواهد ينتهي مجموعها إلى درجة الصحة أو الحسن المحتج به)، وقال الألباني في إرواء الغليل (٤١٣/٣) - بعدما ذكر عدة طرق وشواهد للحديث - (فهذه طرق كثيرة لهذا الحديث قد جاوزت العشر، وهي وإن كانت ضعيفة في مفرداتها فإن كثيراً منها لم يشتد ضعفها، فإذا ضم بعضها إلى بعض تقوى الحديث بها وارتقى إلى درجة الصحيح إن شاء الله تعالى ..) أه. ينظر: نصب الراية لأحاديث الهداية (٣٨٤/٤-٣٨٥)، وزوائد البوصيري على ابن ماجه ص: ٣١٩، وتلخيص الجبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير (١٥٧٧/٤)، وفيض القدير (٤٣٢/٦)، وإرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل (٤٠٨/٣-٤١٥)، وسلسلة الأحاديث الصحيحة (٤٩٨/١-٥٠٣) رقم: ٢٥٠.

(١) ينظر: بحث د. مصطفى الزرقا هل يقبل شرعاً الحكم على المدين المماطل بالتعويض ص: ٩٢.

(٢) قال الشيخ على الخفيف: «أما هذان النوعان - يقصد بهما: الضرر الذي يصيب الإنسان في شرفه وعرضه، وامتناع المدين عن الوفاء بالالتزام - فليس فيهما تعويض مالي على ما تقضي به قواعد الفقه الإسلامي، وذلك محل اتفاق بين المذاهب، وأساس ذلك أن التعويض بالمال يقوم على الجبر بالتعويض، وذلك بإحلال مال محل مال فاقد مكافئ لرد الحال إلى ما كانت عليه، إزالة للضرر وجبراً للنقص، وذلك لا يتحقق إلا بإحلال مال محل مال مكافئ له، ليقوم مقامه ويسد مسده، وكأنه لم يضع على صاحب المال الفاقد شيئاً، وليس ذلك بمتحقق فيهما - أي في النوعين السابقين - ومن أجل ذلك لم يجز أن يعطى المال فيهما تعويضاً، لأنه إذا أعطي كان أخذ مال في مقابلة مال، وكان هذا من أكل أموال الناس بالباطل، وذلك محظور» أه. ينظر: الضمان في الفقه الإسلامي ص: ٥٦.

الوجه الثاني: أن العقوبات الشرعية ليس من شأنها الجبر، ووظيفتها تكاد تنحصر في الزجر، فقطع السارق لا يزيل الضرر عن المسروق، وقتل القاتل لا يزيل الضرر عن المقتول، وإقامة حد الحاربة على المحارب لا يزيل الضرر عن المتضررين منه، فشأن العقوبة في الشرع الزجر والردع وليس التعويض والجبر، ومن هنا فلا يسوغ القول بأن معاقبة المماطل بغير التعويض الدائن لا يفيد المتضرر شيئاً^(١).

الدليل الرابع: قياس المدين المماطل على الغاصب، فكما أن الغاصب يضمن عين المال المغصوب وكذا منفعه المتقومة، فكذلك المدين المماطل يضمن المال الثابت في ذمته ديناً ومنفعه المحجوبة عن الدائن خلال مدة التأخير^(٢).

المناقشة:

نوقش: بأنه قياسٌ مع الفارق لأن القائلين بضمان منافع العين المغصوبة على الغاصب - كما هو مذهب الشافعية والحنابلة - يشترطون أن تكون المنفعة مما يصح أخذ العوض عنها، وذلك بأن يكون المغصوب من الأعيان التي يصح أن يرد عليها عقد الإجارة^(٣).

الدليل الخامس: أن من مقاصد الشريعة الإسلامية وأسسها في تقرير الأحكام عدم المساواة بين الأمين والخائن، وبين المطيع والعاصي، وبين العادل والظالم، وبين المؤدي للحقوق في وقتها والمماطل، وعدم إلزام المدين المماطل القادر على الوفاء بالتعويض يتعارض مع هذا المقصد ويشجع على المماطلة وتأخير وفاء الحقوق^(٤).

المناقشة:

نوقش هذا الاستدلال: بعدم التسليم، وبيان ذلك من وجهين:

-
- (١) ينظر: المؤديات الشرعية لنزيه حماد ص: ٢٩١-٢٩٢.
 - (٢) ينظر: بحث هل يقبل شرعاً الحكم على المدين المماطل د. مصطفى الزرقا ص: ٩٤.
 - (٣) ينظر: المهذب (٣٧٤/١)، وروضة الطالبين (١٣/٥)، والشرح الكبير (٢٧٧/١٥)، والإنصاف (٢٠١/٦).
 - (٤) ينظر: بحث هل يقبل شرعاً الحكم على المدين المماطل د. مصطفى الزرقا ص: ٩٣.

الوجه الأول: أن تسمية المماطل ظالماً كافية في زجر المؤمن بالله الخائف من أليم عقابه الذي يعلم أن الظلم ظلمات يوم القيامة، ولو لم يكن هناك تعويض مالي عن التأخير.

الوجه الثاني: أن الشرع الحكيم قد جاء بإباحة عرض المماطل وعقوبته العقوبة التي تزجره وتردع غيره من المطل وأخذ حقوق الناس، إما بالحبس أو بما يراه الحاكم من ضرب أو تشهير، ثم إن لم يجد ذلك باع الحاكم ماله وفاءً لدينه - كما هو مفصل في كتب أهل العلم - فكيف يقال إنَّ عدم الإلزام بالتعويض المالي يشعر بأن الشريعة تسوي بين العادل والظالم^(١).

أدلة القول الثاني:

استدل جمهور العلماء لقولهم بعدم جواز فرض غرامة مالية على المدين المماطل مقابل تأخير الدين بما يأتي:

الدليل الأول: حديث عبدالله بن عباس - رضي الله عنهما - أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال: { لي الواجد يحل عرضه وعقوبته }^(٢).

ووجه الدلالة: أن المطل قد وجد في عهد الرسول - صلى الله عليه وسلم - وتكرر بعده، ومع ذلك فقد ذكر - صلى الله عليه وسلم - أن المطل يحل عرض المماطل وعقوبته، ولم يقل: إنه يحل ماله، ولو كان مراداً لذكره، ولم يفسر أحد من العلماء العقوبة المذكورة في الحديث بأنها التعويض المالي للدائن، بل فسروا العقوبة الواردة في الحديث بالحبس أو الضرب.

المناقشة:

نوقش هذا الاستدلال: بأنه وإن لم يرد عن أحد من أهل العلم أنه قال بوجوب تضمين المماطل إلا أنه لم يرد كذلك عن أحد أنه منع منه، وقد قامت دلائل كثيرة على جواز التعزير بالمال، والتعويض عن ضرر المماطل نوع منه^(٣).

(١) ينظر: المؤيدات الشرعية د. نزيه حماد ص: ٢٩٢-٢٩٣، وبيع التقييط وأحكامه د. سليمان التركي ص: ٣٣٢.

(٢) سبق تحريجه في ص: ١٨٠ من هذا البحث.

(٣) ينظر: بحوث في الاقتصاد الإسلامي د. عبدالله بن منيع ص: ٣٩٨-٣٩٩.

ويمكن الجواب عن هذه المناقشة: بأنه قد سبق نقل عبارات لبعض الفقهاء تدل على منع عقوبة المماطل بغير الحبس أو الضرب، ثم إن عقوبة المماطل من العقوبات التعزيرية التي يرجع فيها النظر إلى القاضي، وجعل عقوبة المماطل عقوبة مالية لمصلحة الدائن يخرج العقوبة من كونها تعزيرية بالمال، إلى جعل التعويض المالي قانوناً سارياً لا يحتاج إلى نظر القاضي وتقديره، كما هو شأن العقوبات التعزيرية، ثم إن الغالب أن الذي يتولى العقوبة المالية في هذه الحال هو العاقد عن طريق الشرط، وهذا غير معهود في الشريعة، فكما لا يجوز للدائن أن يعاقب بالحبس ولا بالضرب فكذا لا يجوز له أن يعاقب بالتعويض المالي^(١).

الدليل الثاني: أن تعويض الدائن تعويضاً مالياً عن مظل الغني لا يختلف -من الناحية العملية- عما يسمى في المصارف بفوائد التأخير التي هي من الربا الصريح ربا الجاهلية (إما أن تقضي وإما أن تربى)، وذلك لأن هذا التعويض المطالب به إنما جاء في مقابل تأخير أداء الدين، وتسميتها تعويضاً لا يغير من الحقيقة شيئاً، إذ أن العبرة بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني^(٢).

المناقشة:

نوقش هذا الاستدلال: بعدم التسليم أي لا نُسلّم بأن تعويض الدائن لا يختلف عن الزيادة الربوية الجاهلية (إما أن تقضي وإما أن تربى) بل بينهما فروق يمكن إجمالها في الآتي:

الفرق الأول: أن الزيادة الربوية زيادة في غير مقابلة عوض، وإنما تعد تراضياً على تأخير أداء الدين مقابل الزيادة فيه، بخلاف التعويض المالي عن المماطلة فهو في مقابل تفويت منفعة الدائن من المال مدة حبسه بالمطل.

الفرق الثاني: أن الزيادة الربوية اتفاق بين الدائن والمدين على زيادة لقاء التأخير، فهي زيادة في مقابلة الإنظار لزمن مستقبل وعلى سبيل التراضي، فلا يسمى المدين في هذه الحالة ممطلاً ولا

(١) ينظر: بيع التقيسيط وأحكامه د. سليمان التركي ص: ٣٢٥.

(٢) ينظر: بحوث في قضايا فقهية معاصرة د. محمد تقي عثمانى ص: ٤٢، وبحوث في الاقتصاد الإسلامي د. عبدالله بن

منيع ص: ٤١٥، وبيع التقيسيط وأحكامه د. سليمان التركي ص: ٣٣٥.

متعدياً ولا ظالماً للدائن، بينما التعويض في مقابل المظلّم هو مقابل اللّي والمظلّم الذي ترتب عليه فوات منفعة محققة أو محتملة على سبيل الظلم والعدوان.

الفرق الثالث: أن الزيادة الربوية لا تفرق فيها بين مدين واجد وبين مدين معسر، فمتى حل الأجل طُلب المدين بالوفاء أو بالزيادة نظير التأخير، فهي لازمة على كل حال، أما التعويض فلا يلزم إلا إذا ثبت كون المدين موسراً مطلقاً، أما إذا كان معسراً فلا يلزمه شيء^(١).

وأجيب عن هذه المناقشة بأن هذه الفروق المذكورة لا تعدو أن تكون فروقاً صورية غير مؤثرة، بيان ذلك في الآتي:

أما الفرق الأول فلا يسلم بأن الزيادة الربوية في غير مقابل، والتعويض عن المظلّم له مقابل، بل باهما واحد، فالزيادة الربوية إنما هي في مقابل عدم الاستفادة من المال في الفترة المؤجلة، وهي الحجة ذاتها التي يحتج بها القائلون بالتعويض، فلماذا صارت الزيادة الربوية بدون مقابل؟ وصار التعويض في مقابل.

وأما الفرق الثاني فيجاء عنه بأن الربا ظلم حتى وإن تمّ عن تراض بين المتعاقدين، ثم يقال: لماذا صار المماطل ظالماً ومتعدياً إذا كان سيضمن ما فوته على الدائن، إنما صار المماطل ظالماً لتفويته حق الانتفاع على المالك، أما قد عوضه فلا يقال إنه ظالم لأنه أدى الربح المتوقع بدون عمل أو جهد من الدائن.

أما الفرق الثالث وهو أن التعويض لا يؤخذ إلا من مدين موسر مماطل بخلاف الزيادة الربوية التي لا تفرق بين الموسر القادر على الوفاء والمعسر، فيجاء عن ذلك بأن الربا ليس مختصاً بالمعسرين، بل إن ما يؤخذ من الموسرين لقاء تأخير الدين من الربا الصريح، على أن إعسار المدين ويساره من الأمور التي يكاد يتعذر على الدائن التحقق منها في كلّ قضية بعينها وكلّ مدين بعينه، إذ كلّ مماطل سيدعي الإعسار، ولذلك يلجأ بعض القائلين بجواز التعويض عند التطبيق العملي إلى أن ينص في الاتفاق على أن المدين يعد موسراً إلا في الحالة التي حكم

(١) ينظر: بحوث في الاقتصاد الإسلامي د. عبدالله بن منيع ص: ٤١٥-٤١٧، وبحوث في قضايا فقهية معاصرة د. تقي عثمان ص: ٣٩.

عليه فيها بالإفلاس قضاء، ومن المعلوم أن الحكم بالإفلاس حالة قليلة أو نادرة الوقوع، إذ إن كثيراً ممن لم يحكم عليهم بالإفلاس هم معسرون فعلاً، فهذا الفرق على تقدير التسليم به نظرياً يكاد يتعذر تطبيقه عملياً^(١).

الراجع:

يظهر -والله أعلم- رجحان الاتجاه الثالث لأصحاب القول الأول، وهو أنه يجوز للدائن فرض غرامة مالية على المدين المماطل مقابل مطله بشرط أن تُصَرَّف في أوجه الخير والبر، بعد خصم الدائن للتكلفة الفعلية التي يتعرض لها في سبيل تحصيل الدين المتأخر من المدين. ويرى الباحث هذا الترجيح إذا تحققت الشروط الآتية:

١. أن يكون لدى الجهة التمويلية معايير واضحة لتحديد الغرامة المالية، ويكون إمّا: بمبلغ مُحدَّد، أو بنسبة مُحدَّدة من الدين، لا إحجاف فيه ولا مبالغة.
٢. عدم استفادة الجهة التمويلية من هذه الغرامات مادياً ومعنوياً بل توضع في حساب خاص يتم صرفها منه إلى أوجه الخير والبر، بعد خصم التكلفة الفعلية.
٣. أن يكون لدى الجهة التمويلية معايير واضحة لتحديد العميل المماطل.
٤. أن لا يكون التأخير بسبب خارج عن إرادة العميل^(٢).
٥. تحديد التكلفة الفعلية التي تخصمه الجهة التمويلية بالمصاريف التي تتحملها لغرض استحصال دينها الثابت في ذمة العميل المماطل، والتي لولا مَطْلُهُ وعدم انتظامه في السداد ما كان لها أن تتحملها، مع استثناء الربح الفائت فإن فوات الربح بسبب المطل ليس تكلفة ولا يجوز حسمه من مبلغ الغرامة.

(١) ينظر: بحوث في قضايا فقهية معاصرة د. تقي عثمانى ص: ٤٢ - ٤٤، والاقتصاد الإسلامي والقضايا الفقهية المعاصرة د. علي السالوس (٢/٥٦٧)، وبيع التقسيط وأحكامه د. سليمان التركي ص: ٣٣٥-٣٣٨، ومجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي العدد السادس الجزء الأول ص: ٣٨٧-٤٢٠.

(٢) فلا يجوز فرض الغرامة على العميل إذا كان التأخير بسبب خارج عن إرادته، كأن يكون هناك عطل أو خلل في نظام الإلكتروني أدنى إلى التأخر في خصم القسط من حساب العميل، ونحو ذلك من الأسباب الخارج عن إرادة العميل.

وذلك ضبطاً للخلل الموجود في تطبيق هذه الغرامات لدى الجهات التمويلية.

فرض غرامة التأخير على العميل المماطل نظاماً:

تُلزم الجهة التمويلية نظاماً بقرارات هيئتها الشرعية في مثل هذه المسائل ونحوها، حيث جاء في نص نظام التمويل العقاري الصادر من الصادر بالمرسوم الملكي ذي الرقم (م/٥٠) وتاريخ ١٣/٠٨/١٤٣٣ هـ في الفصل الأول: الإشراف والترخيص، المادة الثالثة: " يزاول الممول العقاري أعمال التمويل العقاري بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية؛ بناءً على ما تقرره اللجان الشرعية المشار إليها في المادة الثالثة من نظام مراقبة شركات التمويل، وبما لا يخل بسلامة النظام المالي وعدالة التعاملات ". ونص نظام مراقبة شركات التمويل الصادر بالمرسوم الملكي ذي الرقم (م/٥١) وتاريخ ١٣/٠٨/١٤٣٣ هـ في الفصل الأول: أحكام عامة، المادة الثالثة: " تزاول الشركات - المرخص لها بموجب هذا النظام - أعمال التمويل بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية، بناءً على تقرره لجان شرعية تختار أعضائها تلك الشركات، وبما لا يخل بسلامة النظام المالي وعدالة التعاملات ". كما نص هذا النظام في المادة الخامسة والثلاثون فقرة (١): " يعاقب كل من ثبتت مماطلته في الوفاء بدينه بغرامة مالية، على ألا تتجاوز تلك الغرامة ضعف ربح الالتزام محل المماطلة لمدتها، وتكرر العقوبة بتكرار المماطلة وتودع الغرامة في حساب الجهة المشرفة على الجمعيات الأهلية وتخصص لدعم جمعيات النفع العام ".

المطلب الثاني

حكم إعفاء العميل من غرامة التأخير بعد ثبوتها في ذمته

إن القائلين بجواز فرض غرامة التأخير على العميل المماطل اختلفوا في إعفائه منها بعد ثبوتها في ذمته على قولين:

القول الأول: ذهب الأكثرون إلى جواز الإعفاء، وذلك قبل قبض الغرامة من المماطل^(١).

(١) ينظر: قرار الهيئة الشرعية لشركة أملاك العالمية للتمويل العقاري رقم ١٤-١٢-٠١-٢٠١١.

القول الثاني: وذهب بعضهم إلى عدم جواز الإعفاء بعد ثبوت الغرامة في ذمة المماطل^(١).

أدلة القول الأول:

عموم الأدلة الدالة على العفو كقوله تعالى: ﴿ وَالْعَافِينَ عَنِ النَّاسِ ﴾^(٢). ولا يجوز إعفاء العميل من الغرامة بعد قبضها منه؛ لأنها بالقبض تصبح حقاً لجهات الخير والبر.

أدلة القول الثاني:

إن إلزام العميل المماطل بالغرامة المالية إذا تأخر في سداد دينه المستحق، وصرفها في أوجه الخير والبر؛ إنما هو نذرٌ بالصدقة - وهو حق لله تعالى -، وعليه لا يجوز إعفاء العميل المماطل منها بعد ثبوتها في ذمته.

الراجع:

يظهر - والله أعلم - رجحان القول الأول؛ لقوة أدلتهم.

إعفاء العميل من غرامة التأخير بعد ثبوتها في ذمته نظاماً:

تُلزم الجهة التمويلية نظاماً بقرارات هيئتها الشرعية في مثل هذه المسائل ونحوها، كما سبق بيانه في المطلب السابق.

المطلب الثالث

حكم خصم الجهة التمويلية للتكلفة الفعلية لغرض استحصال دينه الثابت في ذمة العميل المماطل

سبق بيان ذلك بالتفصيل في المطلب الأول من هذا المبحث.

المطلب الرابع

حكم اشتراط الجهة التمويلية حلول جميع الأقساط على العميل المماطل في السداد

(١) ومنهم د. عبدالستار أبو غدة. ينظر: المرجع السابق.

(٢) سورة آل عمران من الآية رقم: ١٣٤.

تشتتر العديد من الجهات التمويلية حلول بقية الأقساط على العميل عند التأخر في أداء بعضها فهل يصح هذا الشرط ^(١) إذا كان المتأخر عن أداء الأقساط موسراً ملياً؟ يذكر بعض الباحثين أن هذه المسألة لم يتعرض لها الفقهاء السابقون ^(٢)، وهذا محل نظر، فقد ذكرها الإمام ابن القيم - رحمه الله - وبعض متأخري الحنفية ^(٣).

وللعلماء في هذه المسألة قولان:

القول الأول: ذهب بعض العلماء ^(٤) إلى أنه يصح اشتراط هذا الشرط ويجب الوفاء به.

(١) إذا كان المتأخر عن أداء الأقساط معسراً عاجزاً عن الوفاء بالدين وقت حلوله فلا يجوز إلزامه بتعجيل الأقساط المؤجلة، لأن الواجب تجاه المعسر هو الإنظار كما قال الله عز وجل: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾. سورة البقرة من الآية رقم (٢٨٠)، فإذا وجب إنظاره بسبب الإعسار في دينه الحال فمن باب أولى إبقاء الأقساط المؤجلة إلى أجلها، وألا يسقط هذا الأجل بسبب الإعسار. ينظر: البيع بالتقسيط د. رفيق المصري، منشور في مجلة الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي العدد السابع المجلد الثاني ص: ٩١، وينظر: قرار الجمع في المجلة ص: ٢١٧-٢١٨، وبيع التقسيط وأحكامه د. سليمان التركي ص: ٣٤.

تنبيه: في كثير من الأحيان تتفق الجهة التمويلية مع العملاء (المعسر، والمماطلين) إذا تأخروا عن سداد عدد معين من الأقساط، بفسخ العقد وبيع العقار وتستوفي الجهة التمويلية: مبلغ التمويل والأرباح المتعلقة بما إلى فترة بيع العقار بالإضافة إلى كافة المصاريف، ومن ثم إذا كان هناك فائض بسبب ارتفاع سعر العقار فإنه يحصله العميل وكذا العكس بالعكس أي: إذا كان هناك نقص بحيث لا يتم تغطية مستحقات - الجهة التمويلية - المذكورة آنفاً فإن العميل يكمل هذا النقص خلال مدة محددة. ولا مانع من الاتفاق على ذلك؛ لأنه اتفاق يحقق مصلحة الطرفين.

(٢) ينظر: الشرط الجزائي ومعالجة المديونات المتعثرة د. محمد شبير مطبوع ضمن أعمال الندوة الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويتي ص: ٢٨٢.

(٣) قال الإمام ابن القيم - رحمه الله -: « إن خاف صاحب الحق ألا يفي له من عليه بأدائه عند كل نجم كما أجله، فالحيلة: أن يشترط عليه أنه إذا أحل نجم ولم يؤد قسطه فجميع المال عليه حال، فإن نجمه على هذا الشرط جاز وتمكن من مطالبته به حالاً ومنجماً... ». ينظر: إعلام الموقعين (٤/٥٢).

وقال ابن عابدين - رحمه الله -: « عليه ألف ثمن جعله ربه نجوماً قائلاً: إن أحلّ بنجم حل الباقي فالأمر كما شرط، وهي كثيرة الوقوع » أه. ينظر: حاشية ابن عابدين (٧/٥٤).

وجاء في درر الحكام ما نصه: « إذا اشترط الدائن في الدين المقسط بأنه إذا لم يدفع المدين الأقساط في أوقاتها المضروبة يصبح الدين معجلاً فيجب مراعاة الشرط، فإذا لم يف المدين بالشرط ولم يدفع القسط الأول مثلاً عند حلول أجله يصبح الدين جميعه معجلاً ». ينظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر (١/٥٧) مادة: ٨٣.

(٤) ينظر: إعلام الموقعين (٤/٥٢)، وحاشية ابن عابدين (٧/٥٤).

وقد أخذ بهذا الرأي مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي، وقرر أنه: يجوز شرعاً أن يشترط البائع بالأجل حلول الأقساط قبل مواعيدها عند تأخر المدين عن أداء بعضها ما دام المدين قد رضي بهذا الشرط عند التعاقد^(١).

القول الثاني: ذهب بعض العلماء المعاصرين^(٢) إلى أنه لا يصح اشتراط هذا الشرط.

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب هذا القول على صحة هذا الشرط ولزوم الوفاء به بما يأتي:

الدليل الأول: أن الأصل في العقود والشروط الصحة والجواز إلا ما دل الدليل على منعه^(٣) فإذا تم التراضي بين المتعاقدين على هذا الشرط فهو من العقود التي أمر بالوفاء بها، وقد قال الله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾^(٤)، وقال النبي - صلى الله عليه وسلم -: **{ المسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً }^(٥)**، وليس في اشتراط

(١) ينظر: قرار رقم (٥٣/٢/٦)، مجلة المجمع العدد الأول المجلد الأول ص: ٤٤٨.

(٢) ينظر: مجلة الفقه الإسلامي الدولي العدد السادس المجلد الأول ص: ٤٢٢-٤٢٥، البيع الموجل د. عبد الستار أبو غدة ص: ٨١، الشرط الجزائري ومعالجة المديونات المتعثرة د. محمد شبير ص: ٢٨٢.

(٣) ينظر: مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (١٣٢/٢٩-١٣٣).

(٤) سورة المائدة من الآية رقم: (١).

(٥) أخرجه الترمذي في سننه (٥٨٤/٤)، والحاكم في المستدرک (١٠١/٤)، والدارقطني في سننه (٢٧/٣)، من حديث عمرو بن عوف مرفوعاً إلى النبي - صلى الله عليه وسلم -، وفي سننه: كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف قال عنه ابن عدي: (عامه أحاديثه لا يتابع عليها)، وقال عنه الشافعي: (من أركان الكذب)، وقال عنه ابن حبان: (له عن أبيه عن جده نسخة موضوعة..) وقال الدارقطني: (متروك)، ومع ذلك فقد قال الترمذي عن هذا الحديث: (حديث حسن صحيح) أه، وقد انتقد الترمذي لتصحيحه هذا الحديث، قال الحافظ الذهبي في ميزان الاعتدال (٤٠٧/٣): (أما الترمذي فقد روى هذا الحديث وصححه، فلماذا لا يعتمد العلماء على تصحيح الترمذي) أه لكن قال الحافظ ابن حجر في الفتح (٤٥١/٤): (كثير من عبد الله ضعيف عند الأكثر، لكن البخاري ومن تبعه كالترمذي وابن خزيمة يقيون أمره) أه، وقال في بلوغ المرام ص ١٨٣: (كأنه اعتبره -أي الترمذي- بكثرة طرقه) أه.

وقد روي هذا الحديث من طرق متعددة، فروى من حديث عمرو بن عوف، ومن حديث أبي هريرة، من حديث عائشة، ومن حديث أنس بن مالك، ومن حديث رافع بن خديج، ومن حديث عبد الله بن عمر -رضي الله عنهم-. قال الشوكاني في نيل الأوطار: (ولا يخفى أن الأحاديث المذكورة والطرق يشهد بعضها لبعض فأقل أحوالها أن يكون

حلول بقية الأقساط عند التأخر في أداء بعضها تحليل لحرام فيكون هذا الشرط شرطاً صحيحاً لازماً يجب الوفاء بها^(١).

الدليل الثاني: أن التأجيل حق للمدين وله أن يتنازل عنه متى شاء لأنه مضروب لمصلحته، وله أن يعلق تنازله عن التأجيل بتأخيره لقسط من الأقساط لكي يكون حافزاً له على الوفاء بالدين من غير تأخر وفي هذه مصلحة له، كما أنه يحقق مصلحة للدائن فهو يوفر له مزيداً من الاطمئنان على ماله، ففي اشتراطه مصلحة للطرفين ولا يترتب عليه محذور شرعي، وما كان كذلك فإن الشريعة لا تمنعه^(٢).

أدلة القول الثاني:

أن هذا الشرط مؤداه اشتراط الدائن زيادة على الدين عند عجز المدين عن السداد ووجه ذلك: أن الثمن غالباً ما يكون أعلى من الثمن الحال، فإذا اتفق على حلول الأقساط عند العجز عن أداء قسط منها كان البائع قد أخذ زيادة على الدين بسبب عدم سداد المدين وذلك ربا^(٣).

المناقشة:

نوقش هذا التعليل بعدم التسليم بأن هذا الشرط يؤدي إلى أخذ الدائن زيادة على الدين بسبب عدم سداد المدين؛ لأن الدين قد استقر في ذمة المدين منذ انعقاد العقد، فإذا تراضيا على أن يؤديه المدين قبل حلول أجله لأي سبب من الأسباب جاز ذلك، فالتأجيل حق

المتن الذي اجتمعت عليه حسناً) أه، وقد تكلم الشيخ الألباني في إرواء الغليل (١٤٢/٥-١٤٦) عن طرق وشواهد الحديث بالتفصيل ثم قال: (وجملة القول أن الحديث بمجموع هذه الطرق يرتقي إلى درجة الصحيح لغيره) اهـ.

(١) ينظر: بيع التقييط وأحكامه د. سليمان التركي ٣٤٢-٣٤٣.

(٢) ينظر: بيع المؤجل د. عبدالستار أبو غدة ص: ٨٢، والشرط الجزائي ومعالجة المديونات المتعثرة د. محمد شبير الندوة الرابعة لبيت التمويل الكويتي ص: ٢٨٣.

(٣) ينظر: المراجع السابقة.

للمدين، فإذا رضي بإسقاطه وعلق ذلك الإسقاط بعدم السداد في الوقت المتفق عليه فليس في ذلك أي محذور شرعي^(١).

الراجع:

يظهر - والله أعلم - رجحان القول الأول القاضي بجواز اشتراط حلول بقية الأقساط عند التأخر في أداء بعضها، وذلك لقوة ما استدلووا به، ولضعف ما علل به أصحاب القول الأول كما يظهر ذلك من مناقشتها، ولأن الأصل في باب الشروط الصحة إلا ما ورد الدليل بمنعه، وليس هناك ما يمنع من صحة هذا الشرط. وبناءً على ترجيح هذا القول، مع القول بجواز إسقاط بعض الدين في مقابل التعجيل فإن البائع إذا طالب المشتري بتعجيل الأقساط المؤجلة لتأخره في أداء بعضها - بمقتضى الشرط الذي شرطه - فيلزمه أن يحط من الثمن ما قد زيد فيها مقابل التأجيل لبقية الأقساط المؤجلة، ولا يستحق منها إلا قيمتها الحالية فقط، وهذا هو مقتضى العدل فإن الزيادة كانت مقابل الأجل، فأخذ الزيادة وقد سقط ما وضعت لأجله أكل للمال بالباطل^(٢). والله تعالى أعلم.

اشتراط الجهة التمويلية حلول جميع الأقساط على العميل المماطل في السداد نظاماً:

نص نظام البيع بالتقسيط الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١٣) وتاريخ ١٤٢٦/٣/٤ هـ في المادة الثامنة: " لا يكون الاتفاق على حلول باقي الثمن نافذاً إلا إذا تخلف المشتري عن دفع قسطين متتاليين على الأقل " ^(٣).

المطلب الخامس

حكم اشتراط الجهة التمويلية على العميل المماطل في السداد ببيع العقار واستيفاء دينها

(١) ينظر: المرجع السابقة.

(٢) ينظر: الفتاوى السعدية ص: ٣٨٢-٣٨٣، وبحوث في قضايا فقهية معاصرة د. محمد تقي عثمان ص: ٣٦.

(٣) إذا كان التمويل بصيغة الإجارة ففي هذه الحالة " يجوز اشتراط تقديم حلول الدفعات أجرة مستقبلية، يدفعها المستأجر في حال تأخره في السداد، بشرط ألا تتجاوز عدد الدفعات التي تأخر عن سدادها " ينظر: الفقرة ٢ في المادة السادسة من نظام الإيجار التمويلي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٤٨) بتاريخ ١٣/٨/١٤٣٣ هـ.

تشتترط العديد من الجهات التمويلية على العميل المماطل في السداد ببيع العقار واستيفاء دينها، وذلك إذا تأخر عن عدد مُعَيَّن من الأقساط^(١).

والذي يظهر - والله أعلم - جواز هذا الشرط^(٢) لأمر:

١. أنه ليس شرطاً منافياً لمقتضى العقد.

٢. أن فيه مصلحة للجهة التمويلية في حفظ حقها.

اشتراط الجهة التمويلية على العميل المماطل في السداد ببيع العقار واستيفاء دينها نظاماً:

إن الأنظمة التمويلية العقاري لا تمنع من هذا الإجراء^(٣).

وجاء في المادة الثامنة عشرة من نظام الرهن العقاري المسجل الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٤٩ وتاريخ ١٣/٠٨/١٤٣٣هـ ما نصه: " إذا حل أجل الدين وجب أدائه فإذا أداه المدين أخذ عقاره المرهون، وإن لم يؤدّه بيع العقار المرهون بطلب المرتهن، ويقدم على جميع الغرماء في استيفاء دينه من ثمنه وفقاً لمرتبه شرعاً ونظاماً، فإذا بقي للمرتهن دينٌ حاصص الغرماء في باقي أموال المدين كغيره من الدائنين ". وجاء في المادة الثامنة والعشرون من النظام المذكور: " للمرتهن أن يتخذ إجراءات النزاع الجبري لملكية العقار المرهون وبيعه إذا لم يتم المدين بالوفاء في الأجل المعين، وذلك بعد إنذار المدين وحائز العقار المرهون وفقاً لنظام التنفيذ ".

(١) بحيث يُنص في عقد المراجعة بأن العميل وكُل الجهة التمويلية في بيع العقار المرهون وذلك إذا تأخر عن سداد عدد مُعَيَّن من الأقساط. والرهن ملك للراهن، وللمالك أن يوكل من شاء في بيع ملكه توكيلاً منجزاً أو معلقاً؛ إذ الوكالة مما يجوز تعليقها على شرط. ينظر: تكملة البحر الرائق للطوري (٤٧٠/٨). كما نص الفقهاء بأن ما جاز توكيل غير المرتهن فيه جاز توكيل المرتهن فيه كذلك، كبيع عين أخرى. ينظر: كشاف القناع للبهوتي (٦٧/٣). كذلك من جاز أن يُشترط له الإمساك جاز اشتراط البيع له، كالعديل. ينظر: المغني لابن قدامة (٥٠٥/٦).

(٢) ينظر: المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعيار الشرعي رقم (٥) معيار الضمانات الفقرة رقم (٤/٤/٤).

(٣) سبق الحديث عن أنظمة التمويل والرهن العقاري في تمهيد هذه الرسالة المبحث الثاني المطلب الأول الفرع الثالث. تنبيه: إذا كان التمويل بصيغة الإجارة ففي هذه الحالة يتم مراعاة الأحكام المذكورة في المادة التاسعة من اللائحة التنفيذية لنظام الإيجار التمويلي الصادرة من من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٤/٠٢/٢٠١٣ م.

المبحث الحادي عشر: زكاة العقار

وفيه تمهيد، ومطلبان:

تمهيد: في تعريف الزكاة لغة واصطلاحاً، ومشروعيتها، وأركانها، وشروطها، وحكمها.

المطلب الأول: كيفية احتساب زكاة الجهة التمويلية على ديون المرابحة.

المطلب الثاني: كيفية احتساب زكاة العميل المالك للعقار.

تمهيد

في تعريف الزكاة لغة واصطلاحاً، ومشروعيتها، وأركانها، وشروطها، وحكمها

تعريف الزكاة لغة واصطلاحاً:

الزكاة في اللغة:

الزاي والكاف والحرف المعتل أصل يل على نماء وزيادة، والأصل في ذلك راجع إلى معنيين، وهما النماء والطهارة^(١)، والزكاة والتزكية في قول الله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِلزَّكَاةِ فَاعِلُونَ﴾^(٢).

والزكاة: صفوة الشيء وما أخرجته من مالك لتطهره به^(٣).

وسُمِّيت بذلك؛ لأنها سبب لزيادة المال وتنميته بالخلف في الدنيا والثواب في الآخرة^(٤)، قال الله تعالى: ﴿وَمَا أَنْفَقْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَهُوَ يُخْلِفُهُ وَهُوَ خَيْرُ الرَّازِقِينَ﴾^(٥).

الزكاة في الاصطلاح:

اختلفت تعريفات الفقهاء للزكاة اصطلاحاً مع اتفاقهم على المعاني الرئيسية^(٦)، والأقرب أن يقال في تعريف الزكاة اصطلاحاً: " نصيب مُقَدَّر شرعاً في مال معين لأصناف مخصوصة على وجه مخصوص^(٧)."

مشروعية الزكاة:

يُسْتَدَلُّ على مشروعية الزكاة بالكتاب والسنة والإجماع:

(١) ينظر: معجم مقاييس اللغة لابن فارس مادة زكى (١٧/٣).

(٢) سورة المؤمنون الآية رقم: (٤).

(٣) ينظر: القاموس المحيط للفيروزآبادي مادة زكى ١٦٦٧.

(٤) ينظر: المبسوط (١٤٩/٢).

(٥) سورة سبأ من الآية رقم: (٣٩).

(٦) لمزيد من الاطلاع ينظر: نوازل الزكاة د. عبدالله الغفيلي ص: ٤٠-٤٤.

(٧) ينظر: المرجع السابق ص: ٤٣.

الزكاة ركن من أركان الإسلام الخمسة، وفرض من فروضه، فهي الركن الثالث من أركان الإسلام ومبانيه التي لا يقوم إلا عليها، ودليل فرضيتها كتاب الله تعالى، وسنة نبيه - صلى الله عليه وسلم - وإجماع الأمة.

فمن أدلة الكتاب:

قوله تعالى: ﴿ وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ وَارْكَعُوا مَعَ الرَّاكِعِينَ ﴾^(١). وقوله تعالى: ﴿ خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا ﴾^(٢). وقوله تعالى: ﴿ وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ ﴾^(٣).

فدللت هذه الآيات الكريمات على وجوب الزكاة للأمر بها، والأمر للوجوب، وقد قرنت الزكاة بالصلاة في آيات كثيرة من القرآن مما يدل على أهميتها وعظيم شأنها.

ومن أدلة السنة:

عن عبد الله بن عمر بن الخطاب - رضي الله عنهما - قال: سمعت رسول الله - صلى الله عليه وسلم - يقول: { بني الإسلام على خمس: شهادة أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله، وإقام الصلاة، وإيتاء الزكاة، وحج البيت، وصوم رمضان } رواه البخاري ومسلم^(٤)، واللفظ للبخاري ولفظ مسلم: { وصيام رمضان، والحج } بتقديم الصيام على الحج، وقال: هكذا سمعته من النبي - صلى الله عليه وسلم - وهذه الرواية أنسب للترتيب؛ لأن فرض الصوم متقدم على فرض الحج.

وعن عبد الله بن عباس - رضي الله عنهما - أن النبي - صلى الله عليه وسلم - بعث معاذاً - رضي الله عنه - إلى اليمن فقال: { أَدْعُهُمْ إِلَى شَهَادَةِ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَأَنْبِي

(١) سورة البقرة الآية رقم: (٤٣).

(٢) سورة التوبة من الآية رقم: (١٠٣).

(٣) سورة النور الآية رقم: (٥٦).

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه باب دعاؤكم إيمانكم. ينظر: صحيح البخاري (٨/١)، وأخرجه مسلم في صحيحه باب بني الإسلام على خمس. ينظر: مختصر صحيح مسلم (٢٢/١).

رسول الله، فإن أطاعوا لذلك فأعلمهم أن الله قد افترض عليهم خمس صلوات في كل يوم وليلة، فإن هم أطاعوا لذلك فأعلمهم أن الله افترض عليهم صدقة في أموالهم تؤخذ من أغنيائهم وترد على فقرائهم { رواه البخاري ومسلم ^(١)، وفي رواية للبخاري: { فأخبرهم أن الله فرض عليهم زكاة من أموالهم } ^(٢) وهي مبينة للمراد من الصدقة المفروضة في الرواية الأولى أنها الزكاة.

وقد أفاد الحديثان وجوب الزكاة وفرضيتها، وأنها ركن من أركان الإسلام، وخص الفقراء بالذكر في حديث ابن عباس من بين بقية الأصناف الثمانية لمقابلة الفقراء بالأغنياء، ولأن الفقراء هم الأغلب وحقهم في الزكاة أكد من بقية الأصناف ^(٣).

ومن الاجماع:

أجمع المسلمون على وجوب الزكاة، وأنها أحد أركان الإسلام، وفريضة من فرائضه، واتفق الصحابة - رضي الله عنهم - في عهد أبي بكر - رضي الله عنه - على قتال مانعيها ^(٤).

أركان الزكاة وشروطها:

تتكون أركان الزكاة من: المكلف الذي يجب عليه إخراجها، والشخص المستحق لها، والمال الذي يجب فيها، وصيغة أدائها.

ويشترط لوجوب الزكاة ما يأتي ^(٥):

(١) أخرجه البخاري في صحيحه باب وجوب الزكاة، ينظر: صحيح البخاري (٩٠/٢)، أخرجه مسلم في صحيحه باب وجود بالزكاة، ينظر: مختصر صحيح مسلم (١٣٦/١).

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه باب وجوب الزكاة، ينظر: صحيح البخاري (١٠١/٢).

(٣) ينظر: دليل الفالحين لطرق رياض الصالحين (٩/٤)، وأحكام الأحكام شرح أصول الأحكام لابن قاسم (٥/٢).

(٤) ينظر: المغني مع الشرح الكبير (٤٣٤/٢)، والإفصاح لابن هبيرة (١٣١/١).

(٥) أذكر هذه الشروط إجمالاً دون التفصيل طلباً للاختصار وتجنباً للخروج من صلب الموضوع، ولمزيد من الاطلاع يمكن الرجوع إلى كتب الفقه، وأيضاً البحوث المختصة في مجال الزكاة من ذلك: فقه الزكاة د. يوسف القرضاوي، ونوازل الزكاة د. عبداللّٰه الغفيلي.

الإسلام، والحرية، وبلوغ النصاب، وحلول الحول.

حكم الزكاة:

سبق بيانه ضمن الحديث عن مشروعية الزكاة.

المطلب الأول

كيفية احتساب زكاة الجهة التمويلية على ديون المراجعة^(١)

تُعتبر ديون المراجعة - التي تكون للجهة التمويلية على عملائها -، من الديون التمويلية، ويُقصدُ بها: الديون الناتجة من عقود تمويلية، كديون المراجعة والسلم والإيجار التمويلي^(٢)، ونحوها.

ومن خصائص هذه الديون:

١. أنها مؤجلة، وقد يمتد الأجل فيها لسنوات.

٢. أنها استثمارية، أي أن الدائن يحقق منها ربحاً مقابل التأجيل.

٣. أن عائد التمويل يتناسب عادة مع طول الأجل.

ولأهل العلم في حكم زكاة الدين المؤجل أقوال^(٣):

(١) ينظر: طرق حساب زكاة الأسهم والديون التمويلية د. يوسف الشبيلي ضمن بحوث ندوة البركة الرابعة والثلاثين للاقتصاد الإسلامي ٨-٩ رمضان ١٤٣٤ هـ - الموافق ١٦-١٧ يوليو ٢٠١٣ م.

(٢) سيأتي الحديث عن الإيجار التمويلي - إن شاء الله - في ص: ٣٠٩ من هذا البحث.

(٣) ومنشأ الخلاف في الدين المؤجل أنه متردد بين الدين الحال المرجو والدين المظنون؛ فإن الدين المؤجل وإن كان مرجواً، إلا أن يد الدائن ليست مطلقة التصرف فيه، فهو غير قادر على بيعه ولا الانتفاع به في الحال ولا على استرداده من المدين ولا على تنميته بما يجده من فرص استثمارية تزيد على الربح المتحقق له في الدين، فهو من هذه الأوجه يشبه الدين المظنون، إلا أنه يختلف عن الدين المظنون في أن التأجيل باختيار صاحبه، وقد يكون نامياً، كما أن المدين - في الصورة المفترضة - قادر على السداد عند حلول الأجل. ينظر: طرق حساب زكاة الأسهم والديون التمويلية د. يوسف الشبيلي ضمن بحوث ندوة البركة الرابعة والثلاثين للاقتصاد الإسلامي ٨-٩ رمضان ١٤٣٤ هـ - الموافق ١٦-١٧ يوليو ٢٠١٣ م ص: ٢٤-٢٥.

القول الأول: ذهب الحنفية^(١)، والشافعية^(٢)، والحنابلة^(٣) إلى أن الزكاة تجب في الدين المؤجل بعد قبضه لما مضى من السنين.

القول الثاني: ذهب المالكية^(٤) إلى أنه إذا كان دين تجارة فتحب زكاته كل سنة بقيمته الحالية، وإن كان لغير التجارة فيزكى عند قبضه لسنة واحدة.

القول الثالث: ذهب الحنابلة في رواية^(٥) إلى وجوب الزكاة في الدين المؤجل لسنة واحدة سواء أكان دين تجارة أم غيره.

القول الرابع: ذهب بعض الحنابلة وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية^(٦) إلى أنه لا زكاة في الدين المؤجل ولو كان مرجوًا.

دليل القول الأول:

تجب الزكاة في الدين المؤجل بعد قبضه لما مضى من السنين؛ لأن الدائن قادر على التصرف فيه بحالة ونحوها^(٧).

دليل القول الثاني:

أن الديون التي للتاجر بمنزلة عروض التجارة، فيلزمه أن يقومها كما يقوم بضاعته^(٨)، فمال التاجر يتقلب بين النقد والدين والعروض، فينبغي أن تكون حسبتها في الزكاة بمعيار واحد،

(١) ينظر: فتح القدير (١٦٧/٢)، وحاشية ابن عابدين (٢٦٦/٢).

(٢) ينظر: نهایة المحتاج (١٣١/٣)، وأسنى المطالب (٣٥٥/١).

(٣) ينظر: المغني (٣٤٥/٢)، وشرح منتهى الإرادات (٣٩٠/١).

(٤) ينظر: شرح الخرشي (١٩١/٢)، والتاج والإكليل (١٦٨/٣)، وحاشية الدسوقي (٤١٦/١).

(٥) ينظر: المغني (٣٤٥/٢)، والإنصاف (٣٢٥/٦).

(٦) ينظر: الإنصاف مع الشرح الكبير (٣٢٥/٦)، ومجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٥٠٦/٥)، وهو مذهب الظاهرية بناءً على قولهم في عدم وجوب زكاة الدين. ينظر: المحلى (٢٢١/٤).

(٧) ينظر: المغني (٣٤٥/٢)، والإنصاف (٣٢٥/٦).

(٨) ينظر: المنتقى شرح الموطأ للباقي (١٢٦/٢).

وهي القيمة النقدية، ومن المتفق عليه أن البضاعة تقوم على التاجر بقيمة بيعه لها نقداً حتى ولو كان لا يبيع إلا بالتقسيط أو بالأجل، فكذلك الديون المؤجلة تقوم بقيمتها النقدية.

دليل القول الثالث:

أن الدين قبل قبضه لا يمكن أدائه، والزكاة يعتبر لوجوبها إمكان الأداء^(١).

دليل القول الرابع:

أن الدين المؤجل لا يمكن الانتفاع به، فلا تجب فيه الزكاة^(٢).

الراجع^(٣):

لم أجد في مسألة زكاة الدين المؤجل نص صريح في الكتاب أو في السنة الصحيحة، وإنما هي اجتهادات فقهية مبنية على نصوص عامة وقواعد كلية. والآثار عن الصحابة في هذه المسألة متعارضة، ولم أقف على قول لأحد من أهل العلم بوجوب إخراج الزكاة عن الدين المؤجل بكامل قيمته قبل قبضه ولو كان مرجواً، فالذين أوجبوا فيه الزكاة إنما أوجبوها بعد قبضه، أو قبل القبض ولكن بقيمته الحالية، وفرق كبير من الناحية المالية بين هذين القولين ومن يوجب الزكاة بكامل الدين المؤجل قبل قبضه.

ويبقى النظر في مدى تحقق شرط الملك التام في هذه الديون، وهل يعامل من دينه لا يحل إلا بعد عشر سنوات كمن دينه حال الآن؟ لا شك أن مقتضى العدل عدم التسوية بينهما.

والقولان الثاني والثالث فيهما توسط يتناسب مع توسط الدين المؤجل المرجو في كونه متوسطاً في الدرجة بين الدين الحال المرجو، والدين المظنون، فينبغي ألا يعامل كأبي منهما، بل يأخذ حكماً وسطاً بينهما، فلا توجب زكاته بكامل الدين كالدين الحال المرجو، ولا تسقط زكاته

(١) الفروع (٢/٣٢٥).

(٢) ينظر: مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٥/٥٠٦).

(٣) ينظر: طرق حساب زكاة الأسهم والديون التمويلية د. يوسف الشبيلي ضمن بحوث ندوة البركة الرابعة والثلاثين

للاقتصاد الإسلامي ٨-٩ رمضان ١٤٣٤ هـ - الموافق ١٦-١٧ يوليو ٢٠١٣ م ص: ٢٤-٣٠.

بالكلية كالدين المظنون، بل تجب زكاته: إما كل سنة - كما هو رأي المالكية -، أو يقال
بوجوب زكاته عند القبض لسنة واحدة - كما هو رواية عن الإمام أحمد -.

ولعل هذا القول هو الأقرب - والله تعالى أعلم -، وبناءً على ذلك يجب إخراج الزكاة عن
الدين عند قبضه لسنة واحدة، ولكيفية حساب زكاة الديون المؤجلة - وفقاً لهذا القول -
يمكن أن يقال:

أن تركز أقساط الديون الحالية والمتوقع قبضها خلال السنة المالية التالية، وعليه فإن كل قسط
يقبض يكون قد أدت زكاته^(١)، وعلى ذلك فيضاف إلى الوعاء الزكوي للمكلف في نهاية
كل حول الأقساط الحالية - أي المستحقة ولم تدفع - والأقساط التي تستحق خلال السنة
المالية التالية^(٢).

وحتى يتحقق التوازن في هذا القول يراعى في الأخذ بها الضوابط الآتية:

(١) ومما يؤيد ذلك:

١. أن الديون التي تستحق خلال السنة التالية تعد حكم الديون الحالية؛ لأن الأجل فيها قريب، وما قارب الشيء
يعطى حكمه.

٢. ولأن الزكاة حولية، فيعتبر الحول في التمييز بين ما هو في حكم الحال، وما ليس كذلك.

٣. أن الديون قصيرة الأجل في حكم عروض التجارة التي يستطيع صاحبها نقلها خلال العام ويربح منها فلذا
وجبت الزكاة في قيمتها بخلاف الديون طويلة الأجل.

(٢) وهي ما يعبر عنها المحاسبون بالديون المتداولة؛ ذلك أن الديون عند المحاسبين - باعتبار الأجل - على ثلاثة أنواع:
الأول: الديون المستحقة: وهي الديون واجبة السداد خلال الفترة المحاسبية للمنشأة، ولكنها لم تحصل من قبل المنشأة
(الديون التي لها). ينظر: أسس المحاسبة المالية ص: ١٨٦، ومقدمة في المحاسبة المالية ص: ٦٤٤.

والثاني: الديون المتداولة (قصيرة الأجل): وهي الديون واجبة السداد خلال سنة مالية أو دورة نشاط للمنشأة. ينظر:
أسس المحاسبة المالية ص: ٥٠٨، ومقدمة في المحاسبة المالية ص: ٦٣٨.

والثالث: الديون غير المتداولة (طويلة الأجل): وهي الديون واجبة السداد بعد سنة مالية أو دورة نشاط للمنشأة. ينظر:
أسس المحاسبة المالية ص: ٥٢٤، ومقدمة في المحاسبة المالية ص: ٦٤٥.

أولاً: أن يؤخذ بهذا القول في الجانبين الدائن والمدين^(١)، فيضاف إلى الموجودات الزكوية للمكلف الديون الحالة التي له وما في حكمها^(٢)، ويخصم من موجوداته الزكوية الديون الحالة التي عليه وما في حكمها.

ثانياً: لا تخصم الديون التي على المكلف إذا كان قد استخدمها في تمويل ما لا تجب فيه الزكاة، ولو كانت تلك الديون حالة أو قصيرة الأجل؛ لما يأتي:

١. أن خصم الديون التي على المدين فيه معنى المواساة له؛ لئلا تجب عليه زكاة في مال تعلق به حق الغير، فإذا كان هذا المال لا زكاة فيه أصلاً، فلا يتحقق فيه هذا المعنى.
٢. عدم خصم الديون الممولة لأصول غير زكوية يمنع من انتفاع المدين بالدين مرتين؛ إذ إن خصم ما يقابل هذه الديون من أمواله الزكوية الأخرى مع أنه استخدمها فيما لا تجب فيه الزكاة من عروض القنية يؤدي إلى انتفاعه بالدين مرتين: مرة بالحصول على مال غير زكوي، ومرة أخرى بإسقاط الزكاة عنه عن المال الزكوي.

ثالثاً: أن يكون ما يمثله الدين نقداً أو عروض تجارة بالنسبة للدائن^(٣)، فإن كان الدين يمثل عروض قنية له كأعان مستصنعة لا ينوي بيعها أو بضائع بقبضها لاستخدامها لا لبيعها أو منافع موصوفة في الذمة أو خدمات فلا زكاة في الدين حينئذٍ؛ لأن عروض القنية لا زكاة فيها إذا كانت بيد المزكي، فمن باب أولى ألا تجب فيها الزكاة إذا كانت بيد مدينه.

(١) وقد أخذ بهذا القول - في جانبه المدين - أحد الرأيين في الندوة الرابعة عشرة من ندوات بيت الزكاة الكويتي، ونصه: " يحسم من الموجودات الزكوية الديون المستحقة - هي التي أحلها قبل نهاية الحول وتأخر سدادها إلى ما بعده - كما يحسم من الموجودات الزكوية القسط السنوي الواجب السداد خلال الفترة المالية اللاحقة للحول المزكي عنه، أما الديون الواجبة السداد بعد الفترة المالية اللاحقة للحول المزكي عنه فلا تحسم من الموجودات الزكوية ". ينظر: أحكام وفتاوى الزكاة والصدقات والندور والكفارات ص: ٤٩.

(٢) يقصد بالديون الحالة: الديون التي حل موعد سدادها قبل نهاية الحول ولم تسدد. ويقصد بما في حكمها: تلك الديون التي يحل موعد سدادها خلال السنة التالية للحول المزكي عنه.

(٣) ينظر: المنتقى شرح الموطأ للبايحي (٢/١٢٦)، وكشاف الفناع (٢/١٧١)، والمعايير الشرعية معيار الزكاة.

رابعاً: أن يكون الدين مرجواً، وهو ما يعبر عنه المحاسبون بالدين الجيد^(١).

خامساً: لا تخصم من الموجودات الزكوية المطلوبة المتوقعة على المكلف أي غير المحققة، وهي المخصصات - بالاصطلاح المحاسبي -؛ لأن الأصل وجوب الزكاة في المال الزكوي الذي ثبت ملك المكلف له ملكاً تاماً، وطروء الاحتمالات غير المحققة لا ينقل عن حكم هذا الأصل، ويستثنى من ذلك مخصص الديون المشكوك في تحصيلها؛ لأن الدين المتعثر ليس مالاً زكويّاً^(٢).

وبناءً على الضوابط السابقة، فيمكن أن نخلص إلى أن آلية تطبيق هذا القول تكون على النحو الآتي:

أولاً: يضاف إلى الوعاء الزكوي الديون المرجوة للمنشأة التي تمثل نقوداً أو عروض تجارة، وتكون حالة أو مستحقة السداد خلال سنة (المتداولة)؛ وعلى هذا فلا تضاف:

١. الديون التي تمثل عروض قنية.

٢. ولا أقساط الديون التي تستحق بعد أكثر من سنة.

ثانياً: تخصم الديون التي على المنشأة وتكون حالة أو مستحقة السداد خلال سنة (المتداولة)، ولا يحسم من الديون:

(١) وأما الديون المتعثرة فالراجح عدم وجوب الزكاة فيها لا في حال كونها في ذمة المدين ولا عند القبض؛ لأن ملك الدائن لها ملك ناقص، وهو لا يتمكن من الانتفاع أو التصرف بها. وفي الشركات والمؤسسات التجارية حيث يتعذر على التاجر أن يحدد أكثر من حول لاحتساب الزكاة، فإن ما يقبضه من هذه الديون يضمه إلى ما عنده من الأموال ويتركه معها في تمام الحول لسنة القبض، ولا يؤخره إلى تمام الحول التالي؛ لأنه يترتب على ذلك تأخير الزكاة عن موعدها.

(٢) مخصص الديون المشكوك في تحصيلها: هو رقم تقديري ينشأ لمقابلة الديون غير المرجوة، ويتم تقديره بحسب خبرة الإدارة في مدى التحصيل. ينظر: أسس المحاسبة المالية ص: ٣٦١، ومقدمة في المحاسبة المالية ص: ٤٧٥. ويكيف هذا المخصص على أنه تقدير للمتعثرة - غير موجوة السداد -، وبما أن هذه الديون لا كاة فيها على سبق ترجيحه، فإن هذا المخصص يخصم من إجمالي الأموال الزكوية شريطة أن يكون تقديره مبنياً على أسس فنية بحيث لا يكون هناك مبالغة في تقديره. ينظر: دليل الإرشادات لحساب زكاة الشركات ص: ٦١.

١. أقساط الديون التي مولت أصولاً غير زكوية للمنشأة.
 ٢. أقساط الديون التي مولت ديوناً للمنشأة طويلة الأجل - أي يزيد آجالها عن سنة - .
- وفي حال تعذر معرفة استخدامات تلك الديون فيلجأ إلى التقدير، بأن ينظر إلى قيمة الموجودات الزكوية في المنشأة إلى إجمالي موجوداتها، ثم يخصم من الديون المتداولة التي عليها - التي لم يتبين استخدامها - بمقدار تلك النسبة^(١).
- وسياأتي - إن شاء الله - بيان معادلة محاسبية مختصرة لتحديد الوعاء الزكوي للجهات التمويلية، وذلك في المطلب الأول من المبحث العاشر المدرج في الفصل الثاني التابع للباب الثاني

المطلب الثاني

كيفية احتساب زكاة العميل المالك للعقار

إن العميل يمتلك العقار بموجب أحكام عقد المراجعة؛ لأغراض عديدة:

الغرض الأول: السكن:

لا تجب الزكاة في العقار المعد للسكن؛ لما جاء عن أبي هريرة - رضي الله عنه - أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال: { ليس على المسلم في عبده ولا فرسه صدقة }^(٢).

وجه الدلالة: هذا الحديث أصل في أن أموال القنية لا زكاة فيها^(٣). ومنها ما أعد للسكن.

الغرض الثاني: التجارة:

(١) ولمزيد من التوسع في بعض بنود الميزانية التي تمثل ديوناً متداولة ينظر: طرق حساب زكاة الأسهم والديون التمويلية د. يوسف الشبيلي ضمن بحوث ندوة البركة الرابعة والثلاثين للاقتصاد الإسلامي ٨-٩ رمضان ١٤٣٤ هـ - الموافق ١٦-١٧ يوليو ٢٠١٣ م ص: ٣٢-٣٦.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الزكاة باب الزكاة باب لا زكاة على المسلم في عبده وفرسه (٤/٩٨٢).

(٣) ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم (٥٥/٧)، والتمهيد لابن عبد البر (١٢٦/١٧).

وهو العقار المَعْدُ للبيع لأجل الربح^(١)، وتجب فيه الزكاة؛ لأنه من عُروض التجارة، فهو داخل في عموم أدلة وجوب الزكاة في الأموال المعدة للتجارة، ومنها: قوله تعالى: ﴿ خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا ﴾^(٢)، وقوله الله سبحانه وتعالى: ﴿ وَفِي أَمْوَالِهِمْ حَقٌّ لِّلسَّائِلِ وَالْمَحْرُومِ ﴾^(٣).

وبناءً على ذلك فعند تمام الحول على العقار من تاريخ تملك ثمنه، أو تملكه بنية البيع، على مالكه أعمال قاعدة الشريعة في زكاة عُروض التجارة، وهي تقويمها عند تمام الحول، فيُقَوَّمُ العقار حسب قيمته في السوق بمعرفة أهل النظر، فيزكي ما يساوي قيمته السوقية عند تمام الحول، سواء كانت تساوي ما اشتراها به أو أقل أو أكثر، إذا بلغت القيمة نصاباً - سواء بلغت النصاب بنفسها، أو بضمها إلى ما تجب فيه الزكاة من أمواله الزكوية -، ومقدار الزكاة الواجبة ربع العشر، أي (اثنان ونصف بالمائة) ويدفعها إلى مستحقيها على الفور وقت الوجوب.

الغرض الثالث: التَّربُّصُ:

قد يملك العميلُ العقارَ وفي نيَّته أنه سيبيعه متى ما تحصل له فيها ربح مناسب لكن ليس هذه السنة ولا السنة المقبلة بل ربما يشتري وهو يعلم أنه لن يبيع إلا بعد سنوات قد تصل إلى الخمس أو أكثر وهذا يحصل عند بعض الناس حيث يشترون في المخططات البعيدة عن البلد في حال رخص الأرض وينتظر إلى وقت قرب الناس ورغبتهم فيها بعد زمن حتى يرتفع سعرها وهذا في الغالب وربما يكون القصد من الشراء ادخارها للزمن وحفظ المال. هذا هو المتربص.

وقد اختلف الفقهاء في حكم الزكاة للمتربص قولين:

(١) بعض العملاء نشاطه في تجارة العقارات حيث يمتلك عقارات بموجب أحكام منتج المراجعة، ثم يعرضه للبيع بموافقة الجهة التمويلية، وعند توفر مشتري لذلك العقار يُبرم اتفاقية السداد المبكر مع الجهة التمويلية، ثم يبيع العقار للمشتري. وفي بعض الأحيان يفوض العميلُ الجهةَ التمويليةَ باستلام ثمن العقار من المشتري الجديد ونقل ملكية العقار باسم هذا المشتري، وحينها تقوم الجهة التمويلية بفك الرهن عن العقار ونقله باسم المشتري بعد استلام الثمن منه، ومن ثم تستحق الجهة التمويلية مبلغ الدين المتبقي على العميل والباقي يستحقه العميل.

(٢) سورة التوبة من الآية رقم: (١٠٣).

(٣) سورة الذاريات الآية رقم: (١٩).

القول الأول: ذهب الحنفية^(١)، والشافعية^(٢)، والحنابلة^(٣) إلى وجوب الزكاة فيه.

القول الثاني: ذهب المالكية^(٤) إلى عدم وجوب الزكاة فيه في كل سنة إلا إذا باعه فيزيكه لسنة واحدة.

أدلة القول الأول:

استدلوا بعموم الأدلة التي توجب الزكاة في عروض التجارة، وقد سبق بيان بعضها عند الحديث عن (الغرض الثاني: التجارة).

أدلة القول الثاني^(٥):

استدلوا بأن الزكاة إنما تجب في الأموال النامية، وهذه ليست من الأموال النامية، فالتاجر إما أن يكون محتكراً أو مديراً، والمحتكر هو الذي يرصد بسله الأسواق وارتفاع الأسعار، والمدير هو من يبيع بالسعر الحاضر ثم يخلفه بغيره وهكذا، كالبقال ونحوه. فالمحتكر يشترط لوجوب الزكاة عليه أن يبيع بذهب أو فضة يبلغ نصاباً، ولو في مرّاتٍ، وبعد أن يكمل ما باع به نصاباً يزكيه ويزكي ما باع به بعد ذلك وإن قلّ، فلو أقام العرض عنده سنين فلم يبيع ثمّ باعه فليس عليه فيه إلا زكاة عامٍ واحدٍ يزكي ذلك المال الذي يقبضه.

أمّا المدير فلا زكاة عليه حتى يبيع بشيءٍ ولو قلّ، كدرهمٍ، وعلى المدير الذي باع ولو بدرهمٍ أن يقوم عروض تجارته آخر كلِّ حولٍ ويزكي القيمة، كما يزكي النّقد. وإمّا فرّق مالك بين المدير والمحتكر؛ لأنّ الزكاة شرعت في الأموال النّامية، فلو زكى السلعة كلِّ عامٍ - وقد تكون كاسدةً - نقصت عن شرائها، فيتضرّر، فإذا زكيت عند البيع فإن كانت ربحت فالربح كان كامناً فيها فيخرج زكاته؛ ولأنّه ليس على المالك أن يخرج زكاة مالٍ من مالٍ آخر.

(١) ينظر: بدائع الصنائع (٢/٢٠).

(٢) ينظر: المجموع (٦/٣).

(٣) ينظر: الشرح الكبير (٢/٤٧٨).

(٤) ينظر: الفواكه الدواني (١/٣٣١).

(٥) ينظر: المنتقى شرح الموطأ للباقي (٢/١٢٢).

الراجع:

يظهر - والله أعلم - رجحان القول الثاني؛ لأن المالك للعقار لم ينو به التجارة، ومن شروط
زكاة عروض التجارة وجود نية التجارة^(١).

وبناءً على ذلك فإن المتربص عليه زكاة العقار عن بيعه لسنة واحدة فقط^(٢).

(١) ينظر: بدائع الصنائع (٢١/٢)، والفواكه الدواني (٣٣١/١)، ومغني المحتاج للشرييني (١٠٦/٢)، وكشاف القناع
(٢٤١/٢).

(٢) لمزيد من الاطلاع في أحكام زكاة العقار يمكن الرجوع إلى نوازل العقار د. أحمد العميرة ص: ٣٦٣.

الفصل الثالث: دراسة تطبيقية لأحد عقود المرابحة

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: تصور المنتج محل الدراسة.

المبحث الثاني: الحكم الشرعي للمنتج.

المبحث الثالث: الرقابة الشرعية على المنتج.

المبحث الأول: تصوير المنتج محل الدراسة

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: نبذة مختصرة عن إجراءات التنفيذ.

المطلب الثاني: المستندات المستخدمة في المنتج.

المطلب الأول

نبذة مختصرة عن إجراءات التنفيذ

تُقَدِّمُ جهةٌ تمويليةٌ منتج المراجعة لعملائها الراغبين بتملك عقارٍ مُعَيَّن، بحيث يتم التعامل بين الجهة التمويلية والعميل من خلال إجراءات تنفيذية أهمها:

١. يتقدم العميل للجهة التمويلية مُوضَّحاً رغبته بشراء عقارٍ مُعَيَّن.
٢. تقوم الجهة التمويلية بدراسة وضع العميل من الناحية الائتمانية، وإصدار موافقة له على تمويله.
٣. يقوم العميل بإصدار وعد بالشراء، وبموجبه يلتزم بشراء العقار من الجهة التمويلية وعدم الرجوع عنه.
٤. تقوم الجهة التمويلية بشراء العقار وتملكه.
٥. وبعد ذلك تقوم الجهة التمويلية ببيع العقار على العميل مراجعةً بثمن آجل يُسَدِّدُه خلال مدة معلومة. - وتحدد ثمن الشراء ونسبة الزيادة عليه في عقد المراجعة -.
٦. تقوم الجهة التمويلية برهن العقار إلى أن يقوم العميل بسداد التزاماته كاملة، وبعد ذلك تقوم الجهة التمويلية بفك الرهن عن العقار.

المطلب الثاني

المستندات المستخدمة في المنتج، وفيه فرعان

الفرع الأول

نبذة موجزة عن المستندات المستخدمة في المنتج

المستندات المتعلقة بالعلاقة التعاقدية بين الجهة التمويلية والعميل هي:

مستند: وعد بالشراء.

وهو وعد صادر من العميل للجهة التمويلية يلتزم بموجبه بالآتي:

١. شراء العقار من الجهة التمويلية بثمن مُحدَّد^(١).
٢. في حال عدول العميل عن الشراء يلتزم بتعويض الجهة التمويلية بما يعادل قيمة الفرق بين ثمن شراء العقار و ثمن بيعه على الغير.
٣. يلتزم العميل بدفع مبلغ مُحدَّد لضمّان جَدِّيَّة، ويتحول هذا المبلغ إلى دفعة أولى من أقساط المبيع عند إبرام عقد المراجعة، وفي حال عدول العميل عن الشراء يندرج هذا المبلغ ضمن التعويض التي تستحقه الجهة التمويلية. - وهي قيمة الفرق بين ثمن الشراء و ثمن البيع على الغير -.

مستند: عقد بيع:

وهو عقدٌ بين الجهة التمويلية ومالك العقار^(٢) بموجبه يتم شراء العقار من مالكة مع خيار الشرط للجهة التمويلية بحث يحق لها فسخ العقد خلال مدة محددة^(٣).

مستند: عقد بيع مراجعة:

وهو عقدٌ بين الجهة التمويلية والعميل بموجبه يتم بيع العقار للعميل مراجعةً^(٤) بثمن آجل يُسَدِّده على أقساط مُحدَّدة خلال مدة مُعيَّنة.

مستند: سند لأمر:

وهو نوع من الضمان حسب أحكام نظام الأوراق التجارية^(٥)، بموجبه يتعهد العميل بدفع مبلغ مُحدَّد للجهة التمويلية^(٦).

(١) ويتكون من مبلغ التمويل بالإضافة إلى أرباح الجهة التمويلية.

(٢) ومالك العقار هو: طرف آخر غير العميل.

(٣) ومدة خيار الشرط في هذا المنتج شهرٌ واحد. وقد سبق بيان اختلاف الفقهاء في مسألة خيار الشرط والقول الراجح، وذلك في المطلب الرابع من المبحث الأول المندرج في الفصل الثاني التابع للباب الأول.

(٤) بحيث يتم بيان ثمن العقار و ربح المراجعة. وللتوضيح يمكن الرجوع إلى تمهيد المبحث السادس المندرج في الفصل الثاني التابع للباب الأول.

(٥) الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٣٧ وتاريخ ١١/١٠/١٣٨٣هـ.

(٦) وهو مبلغ التمويل بالإضافة إلى أرباح الجهة التمويلية.

مستند: ملحق عقد المراجعة سداد جزئي:

وهو مستند يتم إبرامه بين العميل والشركة عند رغبة العميل بالاستفادة من خدمة السداد الجزئي^(١).

مستند: اتفاقية السداد المبكر:

وهو مستند يتم إبرامه بين العميل والشركة عند رغبة العميل بالاستفادة من خدمة السداد المبكر^(٢).

الفرع الثاني

حكم توقيع العميل على جميع المستندات قبل توقيع الجهة التمويلية

عند تعامل العميل مع الجهة التمويلية بالمنتج المراجعة - محل الدراسة - يتم استخدام المستندات المذكورة في الفرع الأول أعلاه، ويكون الإجراء كالاتي:

١. تطلب الجهة التمويلية من العميل التوقيع على مستند: وعد بالشراء، وعقد بيع مراجعة، وسند لأمر، كما تطلب منه احضار نسخة من مستند عقد بيع مَوْقَع من مالك العقار.

٢. ثم تقوم الجهة التمويلية بالتنسيق مع مالك العقار لتحديد موعد الإفراغ، وإصدار شيك مصدق بثمان العقار له - أي للمالك -.

٣. ثم تقوم الجهة التمويلية بالتوقيع على مستند عقد بيع - الموقع من مالك العقار -، وعقد بيع مراجعة - الموقع من العميل -.

ويرى الباحث جواز الطريقة المذكورة أعلاه^(٣) بشرط عدم تحصيل أول قسطٍ من العميل إلا بعد توقيع الجهة التمويلية على مستند عقد بيع - الموقع من مالك العقار سابقاً -، وقبضها

(١) ينظر: ص: ١٦٥ من هذا البحث.

(٢) ينظر: ص: ١٦٧ من هذا البحث.

(٣) تنبيه: يحسن الإشارة إلى مسألتين:

المسألة الأولى: هل توقيع العميل يُعدُّ إيجاباً بحيث لا يستطيع الرجوع عنه قبل قبول الجهة التمويلية؟

للعقار، ثم بعد ذلك توقيعها على مستند عقد بيع مراجعة - الموقع من العميل سابقاً -؛ لأنه بذلك يدخل العقار في ملكية الجهة التمويلية وحينها يحق لها بيعه مراجعةً.

وهنا يأتي دور الرقابة الشرعية داخل الجهات التمويلية للتأكد من مثل هذه الأمور^(١).

المبحث الثاني الحكم الشرعي للمنتج

بعد النظر والاطلاع وجد الباحث بأن الهيئة الشرعية للجهة التمويلية التي تُقدّم هذا المنتج لعملائها، قامت بدراسته بجميع مستنداته مع إجراء جملة التعديلات عليها ثم بعد ذلك اعتمدت المنتج وأجازته.

ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة إلى جواز رجوع الموجب عن إيجابه قبل قبول الطرف الآخر؛ لأن يملك حق الرجوع عنه مادام لم يقيد بالقبول؛ لأن الإلتزام لم ينشأ بعد إذ هو ارتباط إرادتين ولم يحصل هنا الارتباط بمجرد الإيجاب. ينظر: بدائع الصنائع (١٣٥/٥)، والمجموع (١٦٩/٩)، والمغني (١٠/٦).
وبناءً على ذلك للعميل حق الرجوع قبل توقيع الجهة التمويلية.

المسألة الثانية: هل يصح إيجاب العميل مع عدم اتصال القبول فوراً من الجهة التمويلية؟

يشترط لانعقاد العقد أن يكون الإيجاب والقبول في مجلس واحد، ويختلف مجلس العقد باختلاف حالة المتعاقدين وطبيعة العقد وكيفية التعاقد، فمجلس العقد في حالة حضور العاقدين غير مجلس العقد في حالة غيابهما، كما أن مجلس العقد في حالة الإيجاب والقبول بالألفاظ والعبارة يختلف عنهما بالكتابة والرسالة. ينظر: الموسوعة الفقهية الكويتية (٢١٥/٣٠). وجمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة ذهبوا إلى عدم اشتراط الفورية في القبول مادام المتعاقدان في المجلس، فلا يضر التراخي بين الإيجاب والقبول إذا ما صدر في مجلس واحد. ينظر: بدائع الصنائع (١٣٧/٥)، ومواهب الجليل للحطاب (٤٠/٤)، وكشاف القناع (٤١/٥).

وبما أن جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة ذهبوا إلى عدم اشتراط الفورية في القبول مادام المتعاقدان في مجلس العقد، ومجلس العقد يختلف باختلاف حالة المتعاقدين وطبيعة العقد وكيفية التعاقد؛ وعليه يصح إيجاب العميل مع تراخي القبول من الجهة التمويلية بالإجراءات المذكورة في هذا الفرع.

(١) وسيأتي الحديث عن الرقابة الشرعية - إن شاء الله - في ص: ٢١٥ من هذا البحث.

المبحث الثالث: الرقابة الشرعية على المنتج

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: حقيقة الرقابة الشرعية.

المطلب الثاني: كيفية إجراء الرقابة الشرعية على المنتج.

المطلب الأول
حقيقة الرقابة الشرعية
وفيه أربعة فروع

الفروع الأول

تعريف الرقابة الشرعية لغة واصطلاحاً

الرقابة في اللغة:

استعملت مادة (رقب) في اللغة كثيرة ومتنوعة إلا أن مردها إلى أصل واحد يدل على انتصاب لمراعاة شيء^(١).

ومن أبرز الاطلاقات اللغوية لمادة (رقب) المعاني الآتية:

١. الانتظار والترصد^(٢)، ومنه قوله تعالى: ﴿فَأَصْبَحَ فِي الْمَدِينَةِ خَائِفاً يَتَرَقَّبُ﴾^(٣).
٢. الحفظ والرعاية^(٤)، ومنه قول الله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا﴾^(٥).
٣. الحراسة والملاحظة، رقيب القوم حارسهم وهو الذي يشرف على مرقة ليحرسهم^(٦).
٤. الإشراف والعلو، ارتقب المكان أشرف وعلا^(٧).

الرقابة في الاصطلاح:

-
- (١) ينظر: معجم مقاييس اللغة لابن فارس مادة رقب (٤٢٧/٢).
 - (٢) ينظر: لسان العرب لابن منظور مادة رقب (٤٢٤/١)، والقاموس المحيط للفيروزآبادي مادة رقب ص: ٩٠.
 - (٣) سورة القصص من الآية رقم: (١٨).
 - (٤) ينظر: لسان العرب لابن منظور مادة رقب (٤٢٥/١).
 - (٥) سورة النساء من الآية رقم: (١).
 - (٦) ينظر: لسان العرب لابن منظور مادة رقب (٤٢٥/١).
 - (٧) ينظر: المرجع السابق (٤٢٤/١)، والقاموس المحيط للفيروزآبادي مادة رقب ص: ٩٠، ومعجم مقاييس اللغة لابن فارس مادة رقب (٤٢٧/٢)، والنقود والمصارف في النظام المالي الإسلامي لعوف محمود الكفراوي ص: ٢٢٧.

الرقابة بصفة عامة هي أحد عناصر الإدارة التي هي: التخطيط، والتنظيم، والتوجيه، والتنسيق، والرقابة^(١).

تعريف الشرعية لغةً:

الشين والراء والعين أصلٌ واحدٌ، وهو شيءٌ يُفْتَحُ في امتدادٍ يكون فيه. من ذلك الشريعة، وهي مورد الشَّارِبَةِ الماء. واشْتُقَّ من ذلك الشَّرْعَةُ في الدِّين، والشَّرِيعَةُ^(٢). قال تعالى: ﴿لِكُلِّ جَعَلْنَا مِنْكُمْ شَرْعَةً وَمَنْهَاجًا﴾^(٣). وقال سبحانه: ﴿ثُمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَى شَرْيْعَةٍ مِنَ الْأَمْرِ﴾^(٤). أي المذهب والملة^(٥).

تعريف الشرعية اصطلاحاً:

الشرعية نسبة إلى الشريعة، وهي في الاصطلاح الشرعي: الأحكام التي شرعها الله سبحانه وتعالى لعباده سواء أكان تشريع هذه الأحكام بالقرآن أم بسنة النبي محمد - صلى الله عليه وسلم - من قول أو فعل أو تقرير^(٦). وسميت بذلك لاستقامتها ولشبهها بمورد الماء حيث إن بها حياة النفوس كما أن في مورد الماء حياة الأبدان^(٧).

تعريف الرقابة الشرعية في الجهات التمويلية:

عُرِفَت الرقابة الشرعية بتعريفات عديدة منها:

(١) ينظر: استراتيجية التدقيق الشرعي الخارجي المفاهيم وآليات العمل ص: ٦، ضمن بحوث المؤتمر الرابع للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية التي تنظمه هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية بالبحرين.

(٢) ينظر: معجم مقاييس اللغة لابن فارس ٢٦٢/٠٣.

(٣) سورة المائدة من الآية رقم: (٤٨).

(٤) سورة الجاثية من الآية رقم: (١٨).

(٥) تفسير القرطبي (١٦٣/١٦).

(٦) المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية لعبدالكريم زيدان ص: ٧.

(٧) ينظر: المرجع السابق ص: ٣٤.

التأكد من مدى مطابقة أنشطة الجهة التمويلية لأحكام الشريعة الإسلامية^(١).

الفرع الثاني

مشروعية الرقابة الشرعية

يُسْتَدَلُّ على مشروعية الرقابة الشرعية بما يأتي:

أولاً: مجموعة النصوص التي ورد فيه الحض على الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، ومن ذلك:

١. قول الله تعالى: ﴿وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ﴾^(٢).

٢. قول رسول الله - صلى الله عليه وسلم - : { من رأى منكم منكراً فليغيره بيده، فإن لم يستطع فبلسانه، فإن لم يستطع فبقلبه، وذلك أضعف الإيمان }^(٣).

وجه الدلالة: هذه النصوص جاءت حاضرة على الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، فيدخل في عمومها النهي عن المنكر سواء تعلق ذلك بالمنكر بالعبادات أو المعاملات أو غيرها، ولا شك أن عدم الالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية في المعاملات المصرفية والتمويلية هو من

(١) ينظر: الرقابة الشرعية على المصارف الإسلامية لأحمد العليات ص: ٤٧، رسالة ماجستير في الفقه والتشريع كلية الدراسات العليا جامعة النجاح الوطنية في نابلس دولة فلسطين. ١٤٢٧ هـ ٢٠٠٧ م.
ومفهوم الرقابة الشرعية في الجهات التمويلية هي: عمليات متابعة وتحليل وفحص وتقويم أنشطة ومعاملات ومنتجات الجهة التمويلية؛ للتأكد من عدم مخالفتها لأحكام الشريعة الإسلامية، وذلك في ضوء القرارات الصادرة عن الهيئة الشرعية للجهة التمويلية، وتحديد الملاحظات ومناقشتها مع الجهات المعنية، ورفع التقرير بها إلى الهيئة الشرعية متضمنة التوصيات والإرشادات التي تساعد على تطوير أداء الأنشطة والمعاملات والمنتجات، مساندةً للجهة التمويلية في رفع مستوى الالتزام بأحكام الشريعة.

(٢) سورة آل عمران الآية رقم: (١٠٤).

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه كتاب الإيمان باب بيان كون النهي عن المنكر من الإيمان وأن الإيمان يزيد وينقص وأن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر واجبان (٦٩/٤٨).

المنكرات التي يتحبه النهي عنها، وأن الالتزام بهذه الأحكام هو من المعروف الذي يجب الأمر به ^(١).

ثانياً: مجموعة النصوص التي جاءت حاضرة على القيام بالأمانة والمحافظة عليها، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا ﴾ ^(٢).

وجه الدلالة: إن النصوص الآمرة برعاية الأمانة، والمحافظة عليها، تشمل في عمومها الرقابة الشرعية من حيث أن الله سبحانه وتعالى قد ائتمن العلماء على القيام بشرع الله عز وجل، ولا شك أن تصويب المعاملات المالية المصرفية والتمويلية بحيث تكون منسجمة مع أمر الله عز وجل، ومتسقة مع هدي رسوله - صلى الله عليه وسلم - هو مما ائتمن الله سبحانه وتعالى العلماء عليه ^(٣).

ثالثاً: ممارسة النبي - صلى الله عليه وسلم - للرقابة الشرعية ^(٤)، وممارسة خلفاء الراشدين من بعده ^(٥)، فكانت الرقابة الشرعية في صدر الدولة الإسلامية من أهم وظائف ومسؤوليات الحاكم، وكانت تقوم بها أجهزة مختلفة.

(١) ينظر: الرقابة المالية في الفقه الإسلامي لعبدالمجيد محمود ص: ١٨٧-١٨٨.

(٢) سورة النساء الآية رقم: (٥٨).

(٣) ينظر: الرقابة الشرعية على المصارف الإسلامية لأحمد العليات ص: ٥٨.

(٤) من ذلك استعمل رسول الله - صلى الله عليه وسلم - رجلاً على بني سليم يدعى ابن اللبية، فلما جاء حاسبه، فقال الرجل: هذا مالكم وهذا هدية، فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: { **فَهَلَّا جَلَسْتَ فِي بَيْتِ أَبِيكَ وَأَمْلَكَ حَتَّى تَأْتِيَكَ هَدِيَّتُكَ إِنْ كُنْتَ حَادِقًا** ... الحديث } فحاسبة الوالي المكلف بجمع الزكاة ليعلم ما قبضه، وما صرفه من أموال الزكاة، يوضح أن قبول الهدايا في حق العمال لا يجوز؛ لأنه لو لم يكن عاملاً لما أهدى إليه شيء، ففي الحديث إرشادٌ إلى أن ترك المحاسبة والمساءلة وعدم عقاب المفرطين والمهملين يشجع الفساد والانحراف. والحديث أخرجه البخاري في صحيحه في أكثر من موضع من ذلك باب احتيال العامل ليهدي له رقم الحديث ٦٥٧٨ (٢٥٥٩/٦)، وأخرجه مسلم في صحيحه كتاب الإمارة باب تحريم هدايا العمال رقم الحديث ١٨٣٢ (١٤٦٣/٣).

(٥) من ذلك ما روي أن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - كان يحاسب عماله وشاظرهم أموالهم علماً بأنهم كانوا ذوي فضل ودين، ولا يتهمون بخيانة، وإنما شاظرهم أموالهم لما كانوا قد خصوا به لأجل الولاية من محاباة وغيرها، وكان الأمر يقتضي ذلك؛ لأنه كان إمام عادل. ينظر: السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية ص: ٤٠.

الفرع الثالث

أركان الرقابة الشرعية وشروطها

تتكون أركان الرقابة الشرعية من الجهة التمويلية، وأنشطتها، والمراقب الشرعي الذي يقوم بعملية الرقابة الشرعية داخل الجهة التمويلية، وطريقة إجراء عملية الرقابة الشرعية وفق أسس ومعايير مهنية محددة^(١).

الفرع الرابع

حكم الرقابة الشرعية

إن التزام الجهات التمويلية بأحكام الشريعة الإسلامية أمر واجب شرعاً، ولا شك أن أي أمر لا يُحَقَّقُ هذا الالتزام إلا بوجوده فهو واجب أيضاً؛ لأن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب. ولو تحقق التزام الجهة التمويلية بأحكام الشريعة الإسلامية من خلال الرقابة الذاتية للقائمين عليها، تبقى الرقابة الشرعية على أصل المشروعية؛ للأدلة السابقة.

المطلب الثاني

كيفية إجراء الرقابة الشرعية على المنتج

لتحقيق الجودة في الرقابة الشرعية على عقود التمويل بالمراجعة يلزم التأكد مما يأتي:

- المستندات المستخدمة معتمدة من الهيئة الشرعية (وعد بالشراء - عقد بيع - عقد بيع مراجعة - أخرى).

(١) يشترط في المراقب الشرعي: التواضع وحسن الخلق، والإلمام بأعمال الجهة التمويلية، وفهمه بالمعاملات المالية من حيث حلها وحرمتها وشروطها وقواعدها وضوابطها، وغير ذلك. وهناك بحوث ودراسات ورسائل علمية ودورات تدريبية متخصصة في مجال الرقابة الشرعية وما يشترط لها، وليست هذه الرسالة موضعاً لبسطها؛ طلباً للاختصار وتجنباً للخروج عن صلب الموضوع؛ لذا يمكن الرجوع إلى تلك البحوث والدراسات، ومن ذلك: هيئات الفتوى والرقابة الشرعية ودورها في المصارف الإسلامية د. عبد المجيد محمود الصلاحيين، والرقابة الشرعية على المصارف الإسلامية لأحمد العليان، ومقومات الرقابة الشرعية الفعالة في المصارف الإسلامية د. نوره سيد أحمد مصطفى، والدورات التي تقدمها هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية بالبحرين، ومجلس خدمات المالية الإسلامية بماليزيا.

- عدم وجود نماذج مستخدمة تختلف عما أجازته الهيئة الشرعية.
- إكمال البيانات في النماذج السابقة (التاريخ - وصف العقار - ثمن شراء العقار - ربح الجهة التمويلية - توقيع الطرفين).
- الترتيب الشرعي (إبرام وعد بالشراء، ثم عقد بيع مع البائع وتملك الجهة التمويلية للعقار، ثم عقد بيع مراجعة مع العميل).
- هامش الجدية الذي يؤخذ من الواعد بالشراء لضمان جديته هو في مقابل الضرر الفعلي المتحقق جراء نكول الواعد، وأنه يمثل جزءاً من الأقساط بموافقة العميل في حالة تنفيذ الوعد.
- تعيين العقار في عقد بيع مراجعة، وكذلك تحديد ثمنه ومقدار الربح، وتحديد الأقساط، وتحديد مدة العقد - بتاريخ ابتدائها وانتهائها - .
- ملء كافة الخانات في العقود والنماذج والمستندات.
- مشروعية الغرض من شراء العقار.
- علم العميل وموافقته على البنود التي سيتم إضافتها لثمن الشراء.
- مشروعية التأمين - وأنه تأمين تعاوني - .
- تسجيل العقار باسم العميل ثم رهنه لصالح الجهة التمويلية، وإذا تم تسجيل العقار باسم الجهة التمويلية كإجراء نظامي فيُتأكد من تسليم مستند سند ضد^(١) للعميل بعد توقيعه من الجهة التمويلية.
- مطابقة جدول السداد لعقد المراجعة.
- الشيك الذي تصدره الجهة التمويلية باسم البائع وليس باسم العميل.

(١) إذا تم تسجيل العقار باسم الجهة التمويلية كإجراء نظامي فإن العميل يحصل على مستند (سند ضد) بموجبه تُقرُّ الجهة التمويلية للعميل بأن العقار قد تم تسجيله باسمها لدى الدوائر الحكومية على اعتباره رهناً مقبوضاً منها توثيقاً لباقي ثمن العقار وتقر بأن العقار المذكورة مملوك للراهن - العميل - وليس لها - أي للجهة التمويلية - في ملكيته أي حق سوى حق الرهن ضماناً لوفاء الراهن بباقي ثمن العقار، مع حقها في التنفيذ عليها وبيعها لاستيفاء حقوقها في حال تقصير الراهن - العميل - عن السداد، وتلتزم - الجهة التمويلية - بعدم إدراجها في بنود أصولها وممتلكاتها ضمن ميزانيتها، والإفصاح عن صفة قبضها لها كمرهن. كما تلتزم بتوثيق نقل ملكية العقار المرهون باسم العميل عند سداده كامل المديونية المستحقة في ذمته تجاهها - أي تجاه الجهة التمويلية - .

- وجود صك ملكية العقار ومطابقة مواصفاته بالمواصفات المذكور في الوعد بالشراء وعقد بيع وعقد بيع مراجعة.
- وجود خطاب اعتماد التامين.
- بيانات البائع والعميل المذكورة على هويتهما مع البيانات المذكورة في الوعد بالشراء وعقد بيع وعقد بيع مراجعة.
- مشروعية الضمانات المقدمة من العميل مقابل التسهيلات التي حصل عليها من الجهة التمويلية.
- الموافقة الائتمانية على طلب الشراء.
- الالتزام بمواد العقد المنظمة لحالة الفسخ أو حلول الأقساط عند الحاجة إلى ذلك.
- الجهة التمويلية لا تفرض غرامة التأخير إلا على العميل المملوء وذلك بالتأكد من عدم وجود ما يثبت أن العميل معسر.
- العميل متأخر في السداد، وأنه لم تخصص عليه الغرامة إذا لم يتأخر وذلك بالرجوع إلى كشف حساب العميل.
- وجود حساب خاص تودع فيه غرامات التأخير.
- غرامات التأخير توضع في جانب المطلوبات من ميزانية الجهة التمويلية.
- صرف الجهة التمويلية للمبالغ المحصلة من غرامات التأخير - بعد خصم التكلفة الفعلية - في أوجه الخير كل سنة وذلك بالرجوع إلى الإدارة المالية والتخطيط.
- الجهات التي تم الصرف لها جهات خيرية محددة من قبل الهيئة الشرعية.
- عدم استفادة الجهة التمويلية من دفع غرامات التأخير مادياً أو معنوياً.
- صرف هذه الغرامات وأرباحها وذلك في حالة استثمارها.

الباب الثاني

المسائل المستجدة في عقد الإجارة لغرض التمويل

وفيه ثلاثة فصول:

الفصل الأول: دراسة فقهية لعقد الإجارة.

الفصل الثاني: مسائل مستجدة في عقد الإجارة.

الفصل الثالث: دراسة تطبيقية لأحد عقود الإجارة.

الفصل الأول: دراسة فقهية لعقد الإجارة

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: حقيقة عقد الإجارة.

المبحث الثاني: حكم عقد الإجارة.

المبحث الأول: حقيقة عقد الإجارة

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف عقد الإجارة لغة واصطلاحاً.

المطلب الثاني: مشروعية عقد الإجارة.

المطلب الثالث: أركان عقد الإجارة وشروطه وأنواعه.

المطلب الأول

تعريف عقد الإجارة لغة واصطلاحاً

الإجارة في اللغة:

الإجارة اسم للأجرة، وترد في لغة العرب مثلثة الهمزة: الإجارة، والأجارة، والأجارة، ولغة الكسر أفصح من لغتي الضم والفتح^(١). والهمزة والجيم والراء أصلان يمكن الجمع بينهما بالمعنى، فالأول: الكراء على العمل، والثاني: جبر العظم الكسير^(٢).

الإجارة في الاصطلاح:

تنوعت عبارات الفقهاء من الحنفية^(٣)، والمالكية^(٤)، والشافعية^(٥)، والحنابلة^(٦) في تعريفهم للإجارة طويلاً وقصراً، إيضاحاً وإبهاماً، إلا إن المتأمل فيها يجد أنها تدور حول معانٍ متقاربة، وإن من أجمع هذه التعريفات وأمنعها، وأوفاهها في تبين معنى الإجارة ما عرّفها به الإمام ابن النجار^(٧) في المنتهى^(٨)، والإمام البهوتي في الرّوض^(٩)، ونصّه: «عقدٌ على منفعةٍ مباحةٍ معلومة، مدّة معلومة، من عينٍ معيّنةٍ أو موصوفةٍ في الدّمة، أو عملٍ معلومٍ بعوّضٍ معلومٍ». «

(١) ينظر: العين للخليل مادة أجر (١٧٣/٦).

(٢) ينظر: معجم مقاييس اللغة لابن فارس مادة أجر (٦٢/١-٦٣). قال ابن قدامة في المغني (٦/٨): " واشتقاق الإجارة من الأجر، وهو: العوض، ومنه سمي الثواب: أجراً؛ لأن الله تعالى يعوض العبد على طاعته، ويصبره على مصيبته ".

(٣) ينظر: المبسوط (٧٤/١٥)، وبدائع الصنائع (١٧٤/٤).

(٤) ينظر: مواهب الجليل للحطاب (٤٣٩/٧)، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٤/٢).

(٥) ينظر: تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي (١٢١/٦)، ومغني المحتاج للشريبي (٤٢٧/٢).

(٦) ينظر: الإنصاف (٦/٣)، وكشاف القناع (٢٢٩/٣).

(٧) هو: تقيّ الدين أبو البقاء محمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحى المصرى الشّهير بابن النّجار، فقيه حنبلي، من آثاره: منتهى الإرادات، وشرح المنتهى، توفّي سنة: ٩٧٢هـ. ينظر في ترجمته: شذرات الذهب لابن العماد (٣٩٠/٨)، والنّعت الأكمل للغزي ص: ١٤١.

(٨) منتهى الإرادات (٣٣٩/١).

(٩) الرّوض المربع (٢٩٣/٥-٢٩٤).

المطلب الثاني

مشروعية عقد الإجارة

الإجارة مشروعة على سبيل الجواز، ويُستدلُّ على ذلك الكتاب، والسنة، والإجماع، والمعقول:

أولاً: الكتاب:

مما يدل لمشروعية الإجارة من القرآن الكريم ما يأتي:

قول الله تعالى: ﴿قَالَتْ إِحْدَاهُمَا يَا أَبَتِ اسْتَأْجِرْهُ إِنَّ خَيْرَ مَنِ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ [٢٦] قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أَنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِي حَجَّجَ فَإِنْ أَتَمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِنْدِكَ وَمَا أُرِيدُ أَنْ أَشُقَّ عَلَيْكَ سَتَجِدُنِي إِنْ شَاءَ اللَّهُ مِنَ الصَّالِحِينَ ﴿١﴾

وجه الدلالة:

دلت هذه الآية على أن نبي الله موسى - عليه وعلى نبينا أفضل الصلاة والسلام- قد آجر نفسه للعمل، فدل هذا على صحة الإجارة؛ إذ لو لم تكن الإجارة مشروعة لما أقدم - عليه السلام- عليها^(٢).

١. قول الله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وَجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمِلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ وَأُتْمِرُوا بَيْنَكُمْ بِمَعْرُوفٍ وَإِنْ تَعَاَسَرْتُمُ فَسُتْرُضِعْ لَهُ أُخْرَى ﴿٣﴾

وجه الدلالة:

أمر الله - عز وجل- في هذه الآية بإعطاء المرأة أجرها على الرضاع، والأجر لا يُعطى إلا على عمل مشروع؛ فدل ذلك على مشروعية الإجارة على الرضاع؛ وإذا جازت الإجارة على الرضاع، جازت الإجارة على غيرها من الأعمال المشروعة قياساً عليها^(٤).

(١) سورة القصص الآية رقم: ٢٦ و ٢٧.

(٢) ينظر: بداية المجتهد (٢/٢٢٠)، وشرح منتهى الإرادات (٢/٣٥٠).

(٣) سورة الطلاق الآية رقم: ٦.

(٤) ينظر: مغني المحتاج للشربيني (٢/٣٣٢).

ثانياً: السنة:

مما يدل لمشروعية الإجارة من السنة النبوية المطهرة ما يأتي:

١. عن أبي هريرة -رضي الله عنه- عن النبي - صلى الله عليه وسلم - أنه قال: { قال الله تعالى: ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة: رجل أعطى بي ثم غدر، ورجل باع حراً فأكل ثمنه، ورجل استأجر أجبوراً فاستوفى منه، ولم يعطه أجره }^(١).

وجه الدلالة:

اشتمل هذا الحديث على زجر شديد عن أكل أجرة الأجير، ومنعه منها بعد استيفاء العمل منه، والشارع الحكيم لا يزجر إلا عن مُنكر؛ فدل ذلك على حرمة منع الأجير أجرته؛ وإذا كان منع الأجرة حراماً، كان إعطاؤها واجباً، فدل ذلك على مشروعية الإجارة.

٢. عن عبدالله بن عباس - رضي الله عنهما - قال: { احتج رسول الله - صلى الله عليه وسلم - وأعطى الذي حبه أجره }^(٢).

وجه الدلالة:

دل هذا الحديث على أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قد أبرم عقد إجارة مع الحجام، فعمل له الحجام الحجامة، وأعطاه النبي - صلى الله عليه وسلم - العوض وهو الأجرة، ولا يمكن أن يفيد هذا الفعل أقل من جواز الإجارة ومشروعيتها^(٣).

ثالثاً: الإجماع:

يتعامل الناس بعقد الإجارة من زمن صدر الإسلام إلى يومنا هذا من غير نكير فدل هذا على إجماع الأمة على مشروعية الإجارة^(١).

(١) أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الإجارة، باب: إثم من منع أجر الأجير (٥٢٣/٤) رقم الحديث (٢٢٧٠).

(٢) أخرجه البخاري كتاب البيوع، باب: ذكر الحجام (٣٢٤/٤) رقم الحديث (٢١٠٣)، وفي كتاب الإجارة، باب:

خراج الحجام (٢٥٨/٤) رقم الحديث (٢٢٧٨) و(٢٢٧٩)، وأخرجه مسلم في صحيحه كتاب المساقاة، باب: حل

أجرة الحجامة (١٢٠٥/٣) رقم الحديث ١٢٠٢.

(٣) ينظر: سبل السلام (٨٠/٣).

رابعاً: المعقول:

يدل لمشروعية الإجارة من المعقول أن حاجة الناس داعية إليها؛ إذ ليس لكل أحد ما يحتاج إليه من مسكن، وخادم، وغير ذلك؛ فكان لا بد من طريقة مشروعة يمكن للمرء بها أن يتوصل إلى الانتفاع بما لا يملكه، مما يحتاج إليه ولا يستطيع شراءه، وليس من طريق إلى ذلك سوى الإجارة أو العارية أو الهبة، أو غيرها، وليس كل أحد يرضى أن يعير أو يهب أو يتبرع بمنفعة ملكه لغيره بغير عوض؛ ومن ثم كان لا بد من الإجارة التي تمكن المالك من الانتفاع بأجرة ملكه، وتمكن المستأجر من الانتفاع بما يؤجره مما ليس عنده^(٢).

المطلب الثالث

أركان عقد الإجارة وشروطه وأنواعه

لعقد الإجارة خمسة أركان، وهي: العاقدان، والمعقود عليه - الأجرة والمنفعة -، والصيغة.

وبما أن الإجارة عقد معاوضة فإنه يخضع لكافة الشروط الواجب توفرها في عقود المعاوضات الأخرى، والتي تناولها الفقهاء بالبحث مما لا مجال لبسطها هنا؛ لذا أكتفي بالإشارة إلى بعض المسائل المهمة:

الصيغة:

يراد بصيغة العقد: ما يقوم به العقد في الخارج من إيجاب وقبول على وضع خاص، إن كان العقد التزاماً بين طرفين، ويراد بها: الإيجاب فقط إن كان العقد التزاماً من جانب واحد^(٣). وعقد الإجارة من عقود المعاوضات التي تنشئ التزاماً بين طرفين هما: المؤجر والمستأجر ولكي يتم عقد الإجارة بينهما لا بد أن يصدر عنهما ما يدل على رضاهما بما يتعاقدان، وذلك ما يسمى بالصيغة، وهي أحد أركان العقد^(٤).

(١) ينظر: الإجماع لابن المنذر (١٠١/١) وبداية المجتهد (٢٠/٢)، ومغني المحتاج للشريبي (٣٣٢/٢).

(٢) ينظر: المغني (٢٥٠/٥).

(٣) ينظر: مختصر أحكام المعاملات الشرعية الشيخ علي الخفيف ص: ٦٢.

(٤) ينظر: الإجارة لمنصور محمد الشيخ ص: ١٧، والسيل الجرار (٢٦/٣).

العاقدان:

وهما: باذل المنفعة ويسمى مؤجراً. والمنتفع بالمنفعة ويسمى مستأجراً. وللمتعاقدين شروط لا بد من توفرها، وهي: العقل^(١)، والبلوغ^(٢)، والرشد^(٣)، والاختيار^(٤)، والولاية^(٥).

المعقود عليه:

المعقود عليه في عقد الإجارة هي الأجرة، والمنفعة، ويشترط في كل منهما شروط:

أولاً: شروط الأجرة:

يشترط في الأجرة أن تكون معلومة إما برؤية أو وصف، وأن يُعلم أجلها إن كانت مؤجلة؛ لأن في جعل المجهول أجرةً غرراً يؤدي إلى التنازع، وقد { نهى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - عن بيع الغرر }^(٦)، والإجارة في معنى البيع، فلا تجوز مع الغرر، ولأن التراضي الذي شرطه الشارع في المعاوضات، لا يمكن أن يتوجه حقيقة إلى المجهول؛ ومن ثم لا

(١) ينظر: بدائع الصنائع (٤/١٧٦)، والفتاوى الهندية (٤/٤١٠)، وحاشية الصاوي على الشرح الصغير (٤/٧)، ونهاية المحتاج (٥/٢٦١)، وكشاف القناع (٣/٥٤٧).

(٢) ينظر: بدائع الصنائع (٤/١٧٦)، والمنتقى شرح الموطأ للباحي (٦/١٩٤)، وأسنى المطالب (٢/٤١٤)، وتحفة المحتاج (٦/١٩٠).

(٣) الرشد هو: صون المال، والاستقامة والاهتداء في حفظه وإصلاحه. ينظر: بدائع الصنائع (٧/١٧٠)، وحاشية الدسوقي (٢/٥٢٩)، والشرح الكبير لابن قدامة (٤/٥١٥).

(٤) يشترط في لزوم الإجارة أن يكون العاقد مختاراً حين العقد، فلا يكون مكرهاً بغير حق، غير أنه لما كان الرضا خفياً، أقيمت الصيغة مقامه، فلا بد أن يكون العاقد طليقاً من كل قيد، فلا يتأثر بما يجعله غير مختار في تعبيره عما في نفسه. ويجري الإكراه بحق مجرى الاختيار؛ فيصح عقد المكره بحق لزمه، أما إن كان مكرهاً بغير حق، فلا يصح عقده عند جمهور العلماء، خلافاً للمالكية الذين ذهبوا إلى صحة عقد المكره، لكن يتوقف لزومه ونفاذه إلى حال الاختيار وزوال سبب الإكراه، فإذا أحازه عندئذ كان لازماً نافذاً شرعاً، وإلا فلا. ينظر: العقود الدرية (٢/١٤٣)، وتحفة المحتاج (٦/١٢٢)، ونهاية المحتاج (٥/٢٦٢)، وحاشية الصاوي على الشرح الصغير (٧/٨)، الفواكه الدواني (٢/١١٠).

(٥) ينظر: يشترط لصحة عقد الإجارة أن يكون للمؤجر ولاية على المعقود عليه بملك أو وكالة أو غيرها مما يبيح له التصرف فيه. ينظر: بدائع الصنائع (٤/١٧٧)، وشرح المهذب (٩/٣٢٠)، والإنصاف (٦/٣٤).

(٦) سبق تحريجه في ص: ١٥٦ من هذا البحث.

تجوز الإجارة بأجرة مجهولة باتفاق الفقهاء. وبالجملة فإن كل ما يجوز أن يكون ثمناً في البيع، جاز أن يكون أجرة في الإجارة^(١).

ثانياً: شروط المنفعة:

من المسلم به أن المنافع أمور إضافية، لا تستقل بالوجود حتى تمكن مشاهدتها، فهي لا توجد إلا تبعاً لمضافاتها، فمعرفة تكون بمعرفة محلها وقدرها وصفتها، وفي ذلك تفاصيل متشعبة في كتب المذاهب، يمكن إجمالها فيما يأتي:

يجب أن تكون المنفعة في عقد الإجارة معلومةً، ويتحقق العلم بالمنفعة ببيان العمل ووصفه إن كان للمنفعة غاية محددة: كخياطة ثوب، أو بناء حائط، أو نحو ذلك، فمثل هذه المنفعة لا تحتاج إلى بيان مدة؛ لأنها معلومة في نفسها. فإن لم يكن للمنفعة غاية محددة: كإجارة دار للسكنى، أو إجارة أرض للزرع، أو للغرس، فإنه لا بد من تحديد المدة والعلم بها؛ لأن المدة إذا كانت معلومة كانت المنفعة معلومة وإلا فلا، كما يشترط في المنفعة أيضاً أن تكون منفعة مباحة مقصودة شرعاً، مقدوراً على تسليمها^(٢).

أنواع عقد الإجارة:

تنقسم الإجارة بعدة اعتبارات، وهي بإيجاز^(٣):

أولاً: أقسام الإجارة حسب نوع المنفعة:

وتنقسم إلى:

١. إجارة الأصول:

-
- (١) ينظر: تبيين الحقائق (١٠٥/٥)، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير (١٠/٤)، والإنصاف (١١/٦).
 - (٢) ينظر: نهاية المحتاج (٢٨٠/٥)، وكشاف القناع (٥٤٧/٣)، والمبدع في شرح المقنع (٦٣/٥-٦٤).
 - (٣) ولزيد من الاطلاع ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته د. وهبة الزحيلي (١١٦/٤)، والدليل الشرعي للإجارة د. عزالدين خوجة، والمعيان الشرعي رقم (٩) الإجارة والإجارة المنتهية بالتمليك الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، وبحوث ندوة دلة البركة العاشرة، وقرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي رقم ١٣ ورقم ١٤٧ ورقم ١٦٦ ورقم ١٧٠.

وهي التي تعقد على منافع الأصول (الأعيان) بأن يتم دفع أصل مملوك لمن يستخدمه لقاء عوض معلوم، ويمكن أن تتم هذه الإجارة على الأصول الثابتة كالأراضي والوحدات السكنية والعقارات، كما تتم أيضاً على الأصول المنقولة كالسيارات والمعدات والأجهزة والآلات وغيرها.

٢. إجارة الأعمال:

وهي التي تعقد على أداء عمل معلوم لقاء أجر معلوم، ويتخذ هذا الأسلوب صورتين بحسب نوعية الأجير: فقد يكون الأجير خاصاً وهو: الذي يعمل لشخص واحد لمدة معلومة ولا يجوز له العمل لغير المستأجر، أو يكون الأجير مشتركاً وهو الذي يعمل لعامة الناس ولا يجوز لمن استأجره أن يمنعه عن العمل لغيره كالطبيب وغيره.

ثانياً: أقسام الإجارة حسب نوع الأصل:

وتنقسم إلى:

١. إجارة منفعة أصل معين (الإجارة المعينة):

وهي الإجارة التي يكون محلها عقاراً أو معدات أو أي أصل معين بالإشارة إليه أو نحو ذلك مما يميزه عن غيره، وهي النوع الغالب في التطبيق العملي.

٢. إجارة منفعة أصل موصوفة في الذمة (الإجارة الموصوفة في الذمة):

الأصل المؤجر كما يمكن أن يكون معيناً يمكن أن يكون موصوفاً في الذمة، وترد هذه الإجارة الموصوفة في الذمة على منفعة أصل غير معين موصوف بصفات دقيقة يتفق عليها مع التزامها في ذمة المؤجر. وقد جاء في المعايير الشرعية أنه يجوز أن تقع الإجارة على موصوف في الذمة وصفاً منضبطاً، ولو لم يكن مملوكاً للمؤجر (الإجارة الموصوفة في الذمة) حيث يتفق على تسليم العين الموصوفة في موعد سريان العقد ويراعى في ذلك مكان إمكان تملك المؤجر لها أو صنعها.

٣. إجارة حصة مشاعة في منفعة أصل (التملك الزمني):

لم تقتصر المعاملات المالية على صيغ الإجارة لمنفعة كامل الأصل سواء كان معيناً أو موصوفاً في الذمة بل ظهرت بعض الأنواع المستحدثة التي يتم فيه استئجار حصة مشاعة في منفعة أصل وليس منفعة كامل الأصل، وهذا ما يسمى بعقود التملك الزمني.

ثالثاً: أقسام الإجارة حسب نوع ملكية الأصل:

١. الإجارة الأصلية:

غالباً ما يكون المؤجر في عقد الإجارة مالكاً للأصل المراد تأجيره فهو يؤجر ما يملكه من ممتلكات تاماً ويدخل في حيازته المطلقة.

٢. الإجارة من الباطن:

فلا يكون المؤجر مالكاً لذات الأصل، وإنما هو يملك منفعته فقط أي أنه مستأجر لذلك الأصل، فهو يقوم بإيجار ما استأجره من الغير.

٣. الإجارة على الشيوخ:

وهي الحالة التي يكون فيها الأصل المؤجر مملوكاً لشريكين، حيث يجوز لأحد الشريكين في عين مملوكة لهما على الشيوخ أن يؤجر نصيبه لشريكه بأجرة متفق عليها ولمدة معلومة.

رابعاً: أقسام الإجارة حسب الجهة المستأجرة:

١. الإجارة لبائع الأصل (إجارة العين لمن باعه):

في كثير من الأحيان تقوم الجهات التمويلية بعمليات على أساس اتفاقها مع العميل على شراء بعض ممتلكاته من معدات أو عقارات أو غيرها، ثم تأجيرها لذات العميل، فيكون هذا العميل بائعاً للعين في أول الأمر ثم مستأجراً لها، وسيأتي الحديث عنها - إن شاء الله - في المطلب الثاني من المبحث الأول المندرج في الفصل الثاني التابع للباب الثاني.

٢. الإجارة للمؤجر المالك:

المالك المؤجر هنا يعود فيستأجر العين من المستأجر إذا احتاج لها في أثناء سريان عقد الإيجار الصادر منه، ولم يستطع فسخ هذا العقد حتى تعود إليه العين كمالك، وعلى ذلك يكون

مالك العين مؤجراً في عقد الإيجار الأول ومستأجراً من الباطن في عقد الإيجار الثاني فهو يكون إذن مستأجر لملكه^(١).

٣. الإجارة لطرف ثالث:

غالباً ما يقوم المؤجر بتأجير الأصل الذي يملك ذاته أو منفعته أو كلاهما إلى جهة أخرى ليس لها علاقة بالأصل المؤجر فلا تكون هي البائعة للأصل أو مؤجرة إياه للمستأجر وهذه هي الإجارة المعتادة بين الناس.

خامساً: أقسام الإجارة حسب حالات عقدها:

تنقسم الإجارة حسب حالات عقدها إلى ثلاثة أنواع فقد يبرم عقد إجارة الأصل لأول مرة وهو ما يسمى بعقود الإجارة الأساسية، وهو النوع الغالب في المعاملات المالية، كما يمكن أن يبرم عقد إجارة للأصل المؤجر نفسه خلال نفس مدة عقد الإجارة الأساسي أو بعده فتسمى الأولى الإجازات المتداخلة وتسمى الثانية الإجازات المتتالية.

سادساً: أقسام الإجارة حسب تشريك آخرين في العقد:

تنقسم الإجارة حسب تشريك آخرين إلى نوعين أساسيين، فقد يقوم المؤجر بإدخال شركاء معه في ملكية الأصل. وقد يقوم المستأجر من ناحيته بإدخال شركاء معه في ملكية منفعة الأصل وذلك ببيع حصة من المنفعة التي يملكها إلى جهة أو جهات أخرى فيشتركون جميعاً في منفعة الأصل المؤجر، فيحق لهم حينئذٍ استخدام الأصل بأنفسهم أو إجارته للغير أو استحقاق حصة من الأجرة بقدر نسبة مشاركتهم^(٢).

(١) جاء في الفقرة (٤/٣) من المعيار الشرعي للإجارة بأنه: يجوز للمستأجر إجارة العين لملكها نفسه في مدة الإجارة الأولى بأقل من الأجرة الأولى أو بمثلها أو بأكثر منها إذا كانت الأجرتان معجلتين. ذلك أنه عند تعجيل الأجرتين تنتفي أي شبهة للربا ولا تتحقق العينة المحرمة فالمستأجر الأول دفع مقابلاً لتملكه المنفعة، ويجوز له الانتفاع بها بنفسه أو بيعها لغيره. ينظر: المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية نسخة الإصدار ٢٠١٠ ص: ١١٣.

(٢) ينظر: بحوث ندوة دلة البركة الثانية، والثامنة عشرة للاقتصاد الإسلامي، والمعيار الشرعي رقم (٩) الإجارة والإجارة المنتهية بالتتمليك الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية. المعايير الشرعية ص: ١١٠.

سابعاً: أقسام الإجارة حسب مآل الأصل بنهاية العقد:

تنقسم الإجارة حسب مآل الأصل عند انتهاء العقد إلى إجارة تشغيلية يبقى الأصل فيها ملكاً للمؤجر، وإجارة منتهية بالتملك يؤول فيها ملك الأصل للمستأجر^(١).

ثامناً: أقسام الإجارة حسب كيفية نقل الملكية عند انتهاء العقد:

وأبرزها:

١. الإجارة المقترنة بوعده بالبيع التام:

تحتوي هذه الصيغة على عقد إجارة يتم إبرامه بين الجهة التمويلية والعميل المستأجر، ويقترن هذا العقد بإصدار وعد ملحق بوثيقة يجب أن تكون منفصلة مستقلة عن عقد الإيجار^(٢).

٢. الإجارة المقترنة بوعده بالهبة:

من الصور الشائعة للإجارة المنتهية بالتملك الإجارة المقترنة بوعده تملك الأصل المؤجر عن طريق الهبة في نهاية مدة العقد بعد سداد كامل الأقساط الإيجارية^(٣).

٣. الإجارة المقترنة بوعده بالبيع التدريجي:

تحتوي هذه الصيغة على عقد إجارة يتم إبرامه بين الجهة التمويلية والعميل المستأجر، ويقترن هذا العقد بإصدار وعد منفصل ومستقل من المؤجر بأن يبيع إلى المستأجر أجزاء من العين المؤجرة بالتدريج إلى أن يتم تملكه جميع الأصل، وعلى هذا الأساس يتم تحديد ثمن إجمالي

(١) وسيأتي الحديث عن ذلك في المبحث الأول المندرج في الفصل الثاني التابع للباب الثاني. - إن شاء الله -.

(٢) وقد أوضحت فتوى الهيئة الشرعية الموحدة للبركة بأن هذا الوعد بالبيع يشترط ألا يكون بنود عقد الإجارة كما نص المعيار الشرعي للإجارة الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية أيضاً على أنه لا يجوز أن يذكر في وثيقة الوعد المستقلة بأنها (جزء لا يتجزأ من عقد الإجارة). ينظر: فتاوى الهيئة الشرعية الموحدة لبنك دلة البركة (١٥/٩). والمعايير الشرعية فقرة (١/٨) ص: ١١٧.

(٣) وقد أجازت الفتاوى المعاصرة هذه الصيغة، ومنها قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي الذي نص على أن الوعد بهبة المعدات عند انتهاء أمد الإجارة جائز بعقد منفصل. ينظر: قرار المجمع رقم ١٣ (٣/١) في دورته الثالثة.

للأصل وتقسيمه على مدة عقد الإجارة وتمكين المستأجر من تملك جزء نسبي من الأصل كل فترة يجزء نسبي من الثمن الإجمالي بحيث يستكمل ملكية العين مع انتهاء عقد الإجارة^(١).

٤. الإجارة المقترنة بخيارات متعددة:

تعتمد هذه الصيغة على إبرام عقد إجارة بين الجهة التمويلية والعميل المستأجر، وترك الخيار للمستأجر بعد الانتهاء من وفاء جميع الأقساط الإيجارية المستحقة خلال المدة في واحد من الأمور الآتية: إما مد مدة الإجارة أو إنهاء عقد الإجارة أو رد العين المأجورة إلى صاحبها أو شراء العين المأجورة بسعر السوق عند انتهاء مدة الإجارة وبذلك فإن هذه الصيغة فيه مرونة أكثر بالنسبة للمستأجر^(٢).

(١) وفي هذه الصيغة لا بد من عقد بيع لكل جزء من الأصل في حينه كما أنه لا بد من تناقص الأجرة مع تزايد نسبة ملكية المستأجر في الأصل المؤجر كما أنه إذا فسخ العقد لأي سبب قبل استكمال تملك الأصل فإن ملكيته تكون شائعة بين المالك المؤجر والمستأجر الذي آلت إليه ملكية جزء من الأصل وفي ذلك عدالة ظاهرة لعدم فوات ما سعى إليه المستأجر من التملك بالأجرة الزائدة عن أجرة المثل. ينظر: معيار المحاسبة المالية رقم (٨) الخاص بالإجارة فقرة (٥/٣/٢) الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية.

(٢) وقد جاء القول بجوازها في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي في دورة مؤتمره الخامس. ينظر: قرار المجمع رقم ٤٤ (٥/٦).

المبحث الثاني

حكم عقد الإجارة

الأصل في حكم الإجارة هو الجواز لما سبق بيانه عند الحديث عن مشروعية الإجارة^(١).
وأما ما يتعلق بتطبيقات الإجارة المعاصرة كإجارة المنتهية بالتملك، وإجارة العين لمن باعه،
والإجارة الموصوفة في الذمة فسيأتي الحديث عنه في الفصل الآتي - إن شاء الله -^(٢).

(١) ينظر: ص: ٢٢٧ من هذا البحث.

(٢) ينظر: ص: ٢٣٩ من هذا البحث.

الفصل الثاني: مسائل مستجدة في عقد الإجارة

وفيه أحد عشر مبحثاً:

المبحث الأول: صور التمويل بعد الإجارة.

المبحث الثاني: تأجير العقار المستأجر.

المبحث الثالث: ضمان الجهة التمويلية في التمويل بعقد الإجارة فقهاً ونظاماً.

المبحث الرابع: صيانة العقار فقهاً ونظاماً.

المبحث الخامس: تلف العقار فقهاً ونظاماً.

المبحث السادس: اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الأجرة مقدماً فقهاً ونظاماً.

المبحث السابع: تقسيم المدة إلى فترات إيجارية وتغير الأجرة فقهاً ونظاماً.

المبحث الثامن: السداد الجزئي والتملك المبكر فقهاً ونظاماً.

المبحث التاسع: الرباوة أو التقليل في المدة والقسط الإيجاري أو في أحدهما فقهاً ونظاماً.

المبحث العاشر: زكاة العقار الموجر.

المبحث الحادي عشر: مبدأ المساواة فقهاً ونظاماً.

المبحث الأول: صور التمويل بعقد الإجارة

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: الإجارة المنتهية بالتمليك.

المطلب الثاني: إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتمليك.

المطلب الثالث: الإجارة الموصوفة في الذمة.

المطلب الأول

الإجارة المنتهية بالتمليك

وفيه فرعان

الفرع الأول

مفهوم الإجارة المنتهية بالتمليك

يمكن تقسيم أبرز عقود التمويل بالإجارة إلى ثلاثة أنواع رئيسية يندرج تحت كل نوع منها عقود ومنتجات تمويلية متعددة، وهي:

أولاً: التمويل من خلال عقد التأجير التشغيلي (التأجير غير المقترن بوعده بالتمليك)، وذلك من خلال شراء الجهة التمويلية للعين، ثم تأجيرها على العميل مدّة يتحقق بها غرضه من العين محل التعاقد، وفي بعض صور التمويل يمتد عقد الإجارة إلى مدد طويلة توازي العمر الافتراضي للعين أو ما يقاربه.

ثانياً: التمويل من خلال صكوك الإجارة، وهي من أبرز مستجدات عقود التمويل بالإجارة، ولها أنواع مختلفة أبرزها: صكوك ملكية الأعيان المؤجرة، وصكوك المنافع، وصكوك الخدمات، وصكوك الحقوق المعنوية^(١).

ثالثاً: التمويل من خلال عقد الإجارة المنتهية بالتمليك:

تعددت تعريفات المعاصرين للإجارة المنتهية بالتمليك، كما إن هذه التعريفات قد اختلفت وتنوّعت؛ بناءً على ما يترجّح لكلٍ منهم في حكمه، وفي تكييف صورته، وما يراه جائزاً منها أو محرّماً.

ومن أمثلة هذه التعريفات:

(١) ينظر: عقود التمويل المستجدة للدكتور/ حامد ميرة ص: ٢٣٥، وص: ٣٢١.

١. « أن يتفق الطرفان على إجازة شيء لمدة معينة، بأجرة معلومة قد تزيد على أجرة المثل، على أن تنتهي بتمليك العين المؤجرة للمستأجر »^(١).
 ٢. « إجازة يقترن بها الوعد بتمليك العين المؤجرة إلى المستأجر في نهاية مدة الإجازة أو في أثنائها، ويتم التمليك بإحدى الطرق المبينة في المعيار »^(٢).
 ٣. « تمليك منفعة عين معلومة، مدة معلومة، يتبعه تمليك للعين على صفة معلومة، مقابل عوض معلوم »^(٣).
 ٤. « هو عقد إجازة بين طرفين، يمكن فيها المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة مقابل أجرة معلومة، في مدة معلومة على أقساط زائدة على أجرة المثل، مع اقتران هذا العقد بعقد آخر منفصل أو غير منفصل، تنتقل ملكية السلعة للمستأجر عند سداده لآخر قسط، بناءً على عقد هبة أو وعد بالبيع أو بالخيار للمستأجر بعد سداد كامل الأجرة، بثمن يتفق عليه الطرفان »^(٤).
- هذا وإن تعدد صور التأجير المقترن بوعد بالتمليك وتجدها، بالإضافة إلى اختلاف الفقهاء في تكييف كل منها، وتبعاً لذلك الخلاف في أحكامها يجعل من الصعوبة بمكان صياغة تعريف عامٍ يشملها جميعاً.
- ولتصور حقيقة الإجازة المنتهية بالتمليك تم إيراد أبرز صورها عند الحديث عن أقسام الإجازة حسب كيفية نقل الملكية عند انتهاء العقد^(٥).

الفرع الثاني

حكم الإجازة المنتهية بالتمليك

(١) الإجازة وتطبيقاً المعاصرة د. علي القره داغي ص: ٤٧٧.

(٢) التعريفات ضمن المعيار الشرعي رقم: (٩) "معيار الإجازة والإجازة المنتهية بالتمليك" الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية.

(٣) التأجير المنتهي بالتمليك د. سلمان الدخيل ص: ١٩.

(٤) الإجازة المنتهية بالتمليك د. عبدالله السلمي ص: ٢.

(٥) ينظر: ص: ٢٣٥ من هذا البحث.

الإجارة المنتهية بالتملك من أهم عقود التمويل المعاصرة التي تعددت صورها وتطبيقاتها، وحظيت بإقبال واسع؛ وهو الأمر الذي جعل هذا العقد محلّ دراسة وبُحث وتقويم، حيث كُتبت فيه الرسائل العلمية والبحوث المحكّمة وأوراق العمل، وعُقدت لدراسته المؤتمرات والملتقيات والندوات، وصدرت في حكمه الفتاوى والقرارات.

هذا وإن الذي استقرت عليه الفتوى وصدرت به غالبية القرارات وفتاوى المجمع والهيئات الشرعية القول بتحويزِ صُورٍ منه، وتحريمٍ أخرى، ومن أمثلة ذلك: الفتاوى والقرارات الصادرة عن مجمع الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي^(١)، والمجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية^(٢)، والندوة الفقهية الأولى لبيت التمويل الكويتي^(٣)، وندوة البركة الثامنة عشر للاقتصاد الإسلامي^(٤)، والمجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث^(٥)، والهيئة الشرعية لمصرف الراجحي^(٦)، والهيئة الشرعية لشركة أعيان للإجارة^(٧)، وغيرها.

هذا وبعد التأمل والدراسة فإنّ الذي يظهر -والله أعلم- جواز الإجارة المنتهية بالتملك بشروطٍ وضوابطٍ يتميِّزُ بها الجائزُ والمحرمُّ من صُوره وتطبيقاته المتعدّدة. وهذه الضوابط هي:

الضابط الأول: ألا يتوارد عقدان مختلفان في وقتٍ واحدٍ على عينٍ واحدة.

(١) ينظر: القرار: ١١٠ (٤/١٢) الصادر عن دورة المجمع الثانية عشر، التي عقدت في الرياض خلال الفترة ٢٥/٠٦ - ١٤٢١/٠٧/٠١ هـ.

(٢) ينظر: البند (٨) من المعيار (٩) "الإجارة والإجارة المنتهية بالتملك" من المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية.

(٣) ينظر: البند "سادساً" من الفتاوى والتوصيات الفقهية الصادرة عن الندوة الفقهية الأولى لبيت التمويل الكويتي.

(٤) ينظر: القرار رقم: (١٨/٢) الصادر عن هذه الندوة التي عُقدت في الفترة: ٧- ٨ / ٠٧/ ١٤٣١ هـ.

(٥) وذلك ضمن قراراته الصادرة في نهاية أعمال دورته العادية الثامنة عشرة، التي عُقدت في باريس خلال الفترة ٢- ٦ / ٠٧/ ١٤٢٩ هـ الموافق ١- ٥ / ٠٧/ ٢٠٠٨ م.

(٦) ينظر: القراران: (٤٣)، و(٩٥) من قراراتها.

(٧) ينظر: الفتاوى الشرعية لشركة أعيان للإجارة ص: ١٦٨.

لا بد من تمييز العقود التي تشتمل عليها صيغة " الإجارة المنتهية بالتملك"، وأن يستجمع كلٌّ منها أركانها وشروط صحته، وأن تنتفي عنه الموانع، بحيث يقع عقدُ البيع أو الهبة بعد انتهاء عقد الإجارة أو إنهائه وفسخه، ويطبَّق في حال سريان كلِّ منهما مقتضياته وآثاره الشرعية.

وعليه فلا يصحُّ أن تتوارد أحكام البيع والإجارة على عينٍ واحدةٍ في وقتٍ واحد، كأن يكون العميل مستأجراً من جهةٍ عدم تملكه العين ومن جهةٍ فوات ما يدفعه من أقساطٍ في حال انفساخ عقد الإجارة، وأن يكون في الوقت نفسه مشترياً من جهة دخول العين في ضمانه وتحمله نفقاتها وصيانتها.

الضابط الثاني: تحديد آلية تملك العين المستأجرة عند إنشاء التعاقد.

لابد للعاقدين عند إنشاء التعاقد في الإجارة المنتهية بالتملك من تحديد آلية تملك العين للمستأجر، وذلك نفيًا للشقاق والنزاع. كما يجب أن تكون طريقة نقل الملكية للمستأجر - مع وضوحها عند التعاقد - لا تؤدي إلى محذور كتداخل العقود المختلفة وتواردها على عينٍ واحدةٍ في وقتٍ واحد.

هذا ويمكن التعاقد على نقل ملكية العين إلى المستأجر من خلال إحدى الطرق الآتية:

١. وعد بالبيع بثمن رمزي، أو بثمن حقيقي، أو بتعجيل أجرة المدة الباقية، أو بسعر السوق.
٢. وعد بالهبة.

٣. عقد هبة معلق على شرط سداد الأقساط الإيجارية.

هذا ويجوز أن يكون الوعد بالتملك ملزماً لمن صدر منه؛ لأنه وعدٌ صادرٌ عن مالك، ولا يترتب عليه محذور شرعي من ربا أو جهالة أو بيع ما لا يملك.

الضابط الثالث: أن يكون ضمان العين المؤجرة على المؤجر، ولا يجوز تضمين المستأجر إلا في حال تعديه أو تفريطه.

لا خلاف بين أهل العلم في كون يد المستأجر على العين المؤجرة يد أمانة^(١)، وأن ضمان العين المستأجرة على المؤجر ما لم يتعد المستأجر أو يفرط^(٢).

بل نصَّ جماهير أهل العلم من الحنفية^(٣)، والمالكية^(٤)، والحنابلة^(٥) على تحريم اشتراط ضمان العين المؤجرة على المستأجر وبطلانه؛ وذلك لما فيه من الجهالة الفاحشة والغرر، حيث إن تضمين المستأجر يقتضي دخوله على عقدٍ في مخاطرة كبيرة قد يغنم فيها وقد يغرم، وقد تقتصر الأجرة على ما تم تسميته في العقد وقد تزيد زيادة كبيرة وأضعافاً مضاعفة عن المسمى في العقد، وقد تزيد زيادة يسيرة نتيجة ضمان العين المستأجرة.

كما إن اشتراط الضمان على المستأجر يجعل المؤجر قد ربح فيما لم يضمن، وهو نص ما نهي عنه النبي - صلى الله عليه وسلم - في الحديث الذي رواه عبدالله بن عمرو - رضي الله عنهما - أن النبي - صلى الله عليه وسلم قال: **{ لا يجل سلفه وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك }**^(٦).

وعليه وبناء على ما سبق فإنه يمكن إبرازُ جملةٍ من الضوابط المندرجة تحت أحكام ضمان العين المؤجرة، ومنها:

(١) المقصود باليد هنا اليد المعنوية لا الحسية، وهي الاستيلاء على الشيء بالحيازة. ويد الأمانة: هي اليد التي لا تتحمل تبعه هلاك ما تحتها من الأموال ما لم تتعد أو تفرط في المحافظة عليها، فإن وقع منها تعدٍ أو تفریط صارت ضامنة، ولزم غرم بدل التالف لمالكه؛ المثل في المثليات، والقيمة في القيميات. ينظر: مدى صحة تضمين يد الأمانة بالشرط د. نزيه حماد ص: ١٥.

(٢) وقد نقل الاتفاق على ذلك جمع من أهل العلم. ومنهم: الكاساني في بدائع الصنائع (٢١٠/٤) إذ يقول: " لا خلاف في أن المستأجر أمانة في يد المستأجر "، وابن قدامة في المغني (١١٣/٨-١١٤) ناقلاً ذلك عن الإمام أحمد إذ يقول: " قال الأثرم: سمعت أبا عبدالله يُسأل عن الذين يكرون المظلل أو الخيمة إلى مكة، فيذهب من المكتري بسرقٍ أو بذهاب، هل يضمن؟ قال: أرجو ألا يضمن، وكيف يضمن؟ إذا ذهب لا يضمن، ولا نعلم في هذا خلافاً؛ وذلك لأنه قبض العين لاستيفاء منفعة يستحقها منها فكانت أمانة ".

(٣) ينظر: المبسوط (١٥/١٦١).

(٤) ينظر: الذخيرة للقرافي (٥٠٧/٥-٥٠٨)، والشرح الصغير للدردير (٤١/٤-٤٢).

(٥) ينظر: المغني (١١٤/٨).

(٦) سبق تحريجه في ص: ٥٥ من هذا البحث.

١. يجب أن تكون العين المؤجرة على ضمان المؤجر طيلة مدة الإجارة، ولا يجوز اشتراط ضمان المستأجر العين المستأجرة في العقد ما لم يتعدَّ أو يفرض، كما إنه لا يجوز للمؤجر أن يشترط براءته من عيوب العين المؤجرة التي تخل بالانتفاع، أو أن يشترط عدم مسؤوليته عما يطرأ على العين من خلل يؤثر في المنفعة المقصودة من الإجارة سواء أكان بفعله أم بسبب خارج عن إرادته.

٢. يجوز للمؤجر أن يؤمّن على العين المؤجرة عن طريق التأمين المنضبط بالضوابط الشرعية - كلما كان ذلك ممكناً -؛ لأنّ ذلك لا يتعارض مع تحمّله ضمان العين المؤجرة، إلا إن نفقة التأمين تكون على المؤجر، وللمؤجر أخذ تكلفة التأمين في الاعتبار ضمناً عند تحديد الأجرة.

٣. يجوز للمؤجر أن يوكل المستأجر بالقيام بإجراء التأمين على حساب المؤجر؛ لأنّه لا يترتب عليه محذور، ولا تضمين للمستأجر، شريطة أن يكون غنم التأمين للمؤجر وغرّمه عليه.

٤. إذا كان المستأجر وكيلاً عن المؤجر في إجراء التأمين فلا يجوز أن يُعدَّ مجرد عدم دفع شركة التأمين للتعويض دليلاً على تفريط الوكيل - المستأجر -، كما إنّه لا يجوز أن يُشترط على المستأجر تغطية المخاطر التي لا تغطيها شركات التأمين، أو المخاطر التي تكون كلفة التأمين عليها مرتفعة، أو التعويض في الحالات التي تُفلس فيها شركات التأمين أو لا تُوفي أو تتهرب من التعويض؛ لأن هذه الشروط في حقيقتها تحايل على تضمين المستأجر.

الضابط الرابع: أن تكون نفقات الصيانة الأساسية على المؤجر لا على المستأجر طوال مدة الإجارة.

الصيانة الأساسية هي الصيانة التي يتوقف عليها بقاء منفعة العين المؤجرة، ويُعدّ هذا الضرب من أضرار الصيانة واجباً من واجبات المؤجر بأصل العقد، ويحرم اشتراطه على المستأجر في عقد الإجارة، ويبطل هذا الشرط إن اشترط؛ لكونه مما يتمكن به المستأجر من الانتفاع، ولأن بقاء المنفعة واجب على المؤجر ولا يتحقق إلا بسلامة العين المؤجرة وصيانتها، وقد اتفق

الفقهاء من المذاهب الأربعة^(١) على أن هذا الضرب من أضرب الصيانة واجب من واجبات المؤجر.

إلا إنه يجوز للمؤجر أن يوكل المستأجر في صيانة ما قد يطرأ من عيوب في العين المؤجرة، على أن يرجع المستأجر على المؤجر بالتكلفة الفعلية لهذه الإصلاحات.

والجدير بالذكر أن العديد من الجهات التمويلية تقوم بتحويل العميل على بائع العقار^(٢)، أو على المطور العقاري والمقاول الذي قام بعملية البناء والتشييد^(٣)؛ ليقوم العميل بمطالبتة بالصيانة^(٤).

المطلب الثاني

إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتمليك

وفيه فرعان

الفرع الأول

مفهوم إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتمليك

طورت العديد من الجهات التمويلية صيغ التمويل بالإجارة بطرق مختلفة؛ تلبيةً لحاجات عملائها، من ذلك إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتمليك، إذ إنه في كثير من الأحيان يحتاج العميل إلى مبلغ نقدي لاستثماره أو لصفه في بعض احتياجاته فحينها يتفق مع الجهة التمويلية في المداولة التمهيديّة المتقدمة على أن يبيع العقار الذي يملكه للجهة

(١) ينظر: المبسوط (١٥٧/١٥)، والمدونة (٥١٤/٣)، وتحفة المحتاج وحواشيه لابن حجر الهيتمي (١٢٧/٦)، وشرح منتهى الإرادات (٤٨/٤-٥٠).

(٢) وذلك بتفويض من الجهة التمويلية للعميل ليقوم بمطالبة البائع نيابة عنها، ويوافق العميل على ذلك.

(٣) بحيث يقوم المطور العقاري والمقاول الذي قام بعملية البناء والتشييد بتقلم ضمان على العقار للجهة التمويلية، وتقوم الجهة التمويلية بتحويل العميل على المطور العقاري والمقاول - الذي قدّم الضمان -، ويوافق العميل والمطور العقاري والمقاول على قبول هذه الحوالة.

(٤) سيأتي بيان ذلك - إن شاء الله - في ص: ٢٨٢ من هذا البحث.

التمويلية، ثم يستأجره منها بعقد إجارة مستقل بأجر معلوم إلى أجل محدود، وتتم عملية التمويل بهذه الصيغة من خلال المراحل الآتية:

المرحلة الأولى: يقوم البائع (العميل) ببيع العقار للمشتري (الجهة التمويلية) بيعاً حقيقياً يترتب عليه جميع آثاره الشرعية بثمن يتفقان عليه، ويقبض المشتري هذا العقار.

المرحلة الثانية: بعد ذلك يتم تأجير العقار لبائعه (العميل) بأجرة معلومة^(١) ومدة محددة، ويترتب على عقد الإجارة أحكامه الشرعية من تحمل المؤجر تبعة الهلاك والتلف والصيانة^(٢) الجوهرية أو الأساسية وأقساط التأمين إن كان هناك تأمين وغير ذلك من أحكام الإجارة.

المرحلة الثالثة: يتم تمليك العقار للمستأجر (العميل - البائع) بإحدى الطرق المشار إليها في الضابط الثاني أعلاه^(٣).

فلو أن عميلاً احتاج إلى تمويل^(٤) بمقدار سبعمائة ألف ريال ولديه عقار يبلغ قيمته السوقية مليون ريال^(٥) فإنه يبيع هذا العقار للجهة التمويلية بمبلغ التمويل الذي يحتاجه - وهو سبعمائة ألف ريال - ثم بعد ذلك يقوم بتأجير نفس العقار لمدة مُعَيَّنَة - خمس سنوات مثلاً - على أقساط تُحَدَّدُ بالنظر إلى مبلغ التمويل وإضافة هامش الربح عليه، وبعد سداده لهذه الأقساط تقوم الجهة التمويلية بتمليك العقار للعميل^(٦).

(١) يتم تحديد الأجرة بالنظر إلى مبلغ التمويل - الذي هو ثمن بيع العقار - وإضافة هامش الربح عليه، بحيث يكون مجموع الدفعات الإيجارية أكثر من الثمن النقدي الذي اشترى به العقار.

(٢) عند شراء الجهة التمويلية العقار من العميل يلتزم العميل (بصفته بائعاً) بضمان العقار لمدة محددة كعشر سنوات.

(٣) ينظر: الفرع الثاني الخاص للمطلب الأول من المبحث الأول المدرج في الفصل الثاني التابع للباب الثاني.

(٤) سبق الحديث عن تحديد مبلغ التمويل في بعض المنتجات. ينظر: المطلب الثالث من المبحث الأول المدرج في الفصل الثاني التابع للباب الأول.

(٥) وفقاً لسياسات العديد من الجهات التمويلية يجب ألا يزيد مبلغ التمويل عن ٧٠% من القيمة السوقية للعقار كحد أقصى.

(٦) فُيْتَحَدُّ من العقد وسيلة للحصول على التمويل النقدي، وذلك بشراء عقارٍ مملوكٍ للعميل بثمن نقدي، ثم تأجيره عليه إجارة منتهية بالتمليك بحيث يكون مجموع الدفعات الإيجارية أكثر من الثمن النقدي الذي اشترى به العين.

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 يبقى العين في ضمان الممول (المشتري الأول) إلا لمدة قصيرة، وهي ما بين العقدين، بينما العقد الثاني في مسألة إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتملك، هو عقد إجارة؛ ولذا تبقى العين (العقار) في ضمان المؤجر (الجهة التمويلية) طيلة مدة الإجارة.

الفرع الثاني

حكم إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتملك

قبل بيان الحكم المقام يقتضي أن أمهد بتوضيح وجيز للمواطأة:

المواطأة في اللغة: هي الموافقة على أمر يوطئه كل واحد لصاحبه^(٢).

وفي الاصطلاح الفقهي تطلق المواطأة على عدة أمور أهمها^(٣):

١. توافق إدارة الطرفين - صراحة أو دلالة - على إضمار قصدتهما التعامل بحيلة أو ذريعة ربوية في صورة عقود مشروعة، استحلالاً لما حرّمه الله.
٢. التقيّة بإظهار الطرفين عقداً غير مقصود لهما باطناً، وهو ما يطلق عليه (التلجئة).
٣. الاتفاق المستتر المتقدم بين طرفين على إتيان تصرف أو معاملة مشروعة، يتوسل بها إلى مخرج شرعي (حيلة محمودة).
٤. اتفاق إرادة الطرفين في المداولة التمهيديّة التي تسبق إبرام الاتفاقية (الصفقة) المركبة من مجموعة عقود ووعود متتابعة مترابطة وفقاً لشروط تحكمها كمنظومة واحدة، تهدف

(١) ينظر: حاشية الدسوقي (١٨٨/٣)، وبلغة السالك (٤٧/٢)، والمغني (٢٦٣/٦)، وتهذيب السنن (١٠٧/٥).

(٢) ينظر: معجم مقاييس اللغة لابن فارس مادة وطف (١٢١/٦).

(٣) ينظر: تأجير العين المشتراه لمن باعها صراحة وضمناً د. نزيه كمال حماد، بحث منشور في مجلة العدل العدد (٣٥)

رجب ١٤٢٨هـ.

إلى إداء وظيفة محددة مقصودة على تنفيذها عقب إبرامها على النحو الذي تم الاتفاق عليه. (وذلك في المعاملات المالية المستحدثة).

ومن الجدير بالبيان في هذا المقام أن للمواطأة والوعود الملزمة له في الفقه ثلاث خصائص:

الأولى: أنها في حقيقتها اتفاق طرفين على إجراء عقود وإنفاذ وعود فيما يُستقبل من الزمان.

والثانية: أن هذا الاتفاق يعتبر بمثابة الشرط المتقدم على تلك العقود والوعود، وتسري عليه أحكامه، من حيث الحل والحرمة، والصحة والفساد، وال لزوم والنفذ^(١).

والثالثة: أن القوة الملزمة للمواطأة شرعاً هي نفس القوة الملزمة للشرط - أو الشروط - المتقدمة على العقد، ومن المعلوم أن الشرط المتقدم على الراجح من مذاهب الفقهاء كالشرط المقارن، في صحة ووجوب الوفاء، أو في الفساد، والإلغاء^(٢)، فإذا اتفقا على شيء، ثم عقدا بعد ذلك فهو مصروف إلى المتعارف مما اتفقا عليها قبله، ولو لم يُصرَّح بها حال التعاقد، ما دام العقد قد اعتمد عليها، إذ الشرط الملحوظ كالشرط الملفوظ، والشرط العرفي كاللفظي، والقصد في العقود معبر^(٣).

وبعد هذا التمهيد وما سبق بيانه في الفرع السابق ينبغي الإشارة إلى أن إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتملك في حقيقته منظومة عقدية مؤلفة من عقود والتزامات وعدية مترابطة

(١) قال شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله - : "إذا تواطأ على أمر، ثم عقدا العقد مطلقاً، عُمل على ما تواطأ عليه". ينظر: نظرية العقد ص: ٢٠٤.

(٢) ينظر: كشف القناع (٩٨/٥)، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٣٣٦/٢٩)، وإعلام الموقعين (٣/١٠٥ و٢١٢ و٢٤١)، وبيان الدليل على بطلان الخيل ص: ٥٣٣، والعقود والشروط والخيارات لأحمد إبراهيم ص: ٧١١، والمدخل الفقهي العام د. مصطفى الزرقا (٤٨٧/١).

(٣) جاء في الفتاوى الكبرى لشيخ الإسلام ابن تيمية (١٠٨/٤): " المشهور في نصوص أحمد وأصوله، وما عليه قدماء أصحابه، كقول أهل المدينة: أن الشرط المتقدم كالشرط المقارن، فإذا اتفقا على شيء، وعقدا العقد بعد ذلك، فهو مصروف إلى المعروف بينهما مما اتفقا عليه، كما تنصرف الدراهم والدنانير في العقود إلى المعروف بينهما، وكما أن جميع العقود إنما تنصرف إلى ما يتعارفه العاقدان ". وجاء في نظرية العقد ص: ٢٠٤: " إن أصل المذهب أن الشروط المتقدمة على العقد كالمقارنة له، فإذا تواطأ على أمر، ثم عقدا العقد مطلقاً، عُمل على ما تواطأ عليه ".

الأجزاء، متوالية المراحل، وعلى ذلك فهي معاملة مستحدثة اختلف فيها الفقهاء المعاصرون على قولين:

القول الأول: جواز إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتملك^(١)، وبعض من يرى الجواز اشترط أن يكون شراء المستأجر (المالك الأول) بسعر السوق^(٢).

(١) وإلى ذلك ذهب بعض المعاصرين من الفقهاء والباحثين، ومن ذلك: الدكتور عبدالستار أبو غدة حيث أجاز هذه المعاملة ضمن فتاويه في مجموعة البركة المصرفية بتاريخ ٢٨/٠٢/٢٠٠٦م بشأن شراء عقار (أرض قابلة للتطوير) ثم تأجيرها للمالك السابق مع الوعد بالتملك. والدكتور التيجاني عبدالقادر أحمد فقد أجاز ذلك في بحثه بعنوان: مبررات القول بجواز إجارة العين لم باعها إجارة منتهية بالتملك. والدكتور يوسف الشيبلي فقد ذكر في بحثه بعنوان: التأجير التمويلي دراسة فقهية مقارنة بمشروع نظام الإيجار التمويلي المنشور في مجلة الجمعية الفقهية السعودية العدد الحادي عشر شوال/محرم ١٤٣٢/١٤٣٣هـ - ٢٠١١م ص: ٢٠٤ ما نصه: "... اختلف العلماء المعاصرون في حكم إجارة العين لمن باعها إجارة منتهية بالتملك، وهل تلحق بمسألة عكس العينة؟ والأظهر أنه إذا كان التملك بالقيمة السوقية عند التملك، أو بما يتفق عليه العاقدان عند التملك فتصح، أما إذا كان بقيمة محددة سلفاً، فينظر: ١. فإن كانت تتغير صفة العين أو قيمتها بين عقد الإجارة وموعد التملك فتصح، فقد نص أهل العلم في بيع العينة على أنه إذا تغيرت صفة العين أو قيمتها فليس من العينة. [ينظر: الإنصاف (١١/١٩٤)، وشرح المنتهى (٢/١٥٨)]. ٢. أما إذا كانت العين بحالها لا تتغير فلا تصح؛ لأنها حيلة على التمويل الربوي. والدكتور حسين حامد حسان ينظر: تعليقه على بحث إجارة العين لمن باعها للدكتور نزيه كمال حماد، المنشور في موقعه الإلكتروني. والهيئة الشرعية لشركة أعيان للإجارة والاستثمار. ينظر: فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لشركة أعيان للإجارة والاستثمار الكتاب الأول ص: ١٧٤. والهيئة الشرعية للشركة السعودية لتمويل المساكن ينظر. قرار هيئتها الشرعية الصادر بتاريخ ٢٧/١٠/١٤٣٢هـ الموافق ٢٥/٠٩/٢٠١١م. وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية. ينظر: المعايير الشرعية المعيار الشرعي رقم (٩) الإجارة والإجارة المنتهية بالتملك الفقرة رقم (٢/٣) ص: ١١٢، والفقرة رقم (٥/٨) ص: ١١٨، و ص: ١٢٣ و ص: ١٢٦.

(٢) وممن ذهب إلى ذلك: الدكتور عجيل النشمي حيث يرى جواز اشتراط إجارة العين لمن باعها إجارة منتهية بالتملك بضوابط الجواز التي نص عليها قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ١١٠ (٤/١٢) بالإضافة إلى اشتراط الآتي: ١. أن يكون شراء المستأجر (المالك الأول) بسعر السوق حسب الاتفاق في وقته، ويعقد مستقل. ٢. أن يخلو العقد مما قد يكون تحايلاً على الربا. ٣. إذا أضيف بالعقد شروط تجعل الضمان والصيانة الأساسية على المستأجر (المالك أولاً) أو ضمان الإصدار بسعر الشراء ونحو ذلك مما يجعل العقد عقد عينة، فيجب تعديل الشروط، وإدخال طرف ثالث ليصح العقد وتنتفي العينة أو شبهتها. ينظر: تعقيبه على الباحثين المعدين في موضوع (إجارة العين لمن باعها) المقدمين للملتقى الفقهي الرابع لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار المنعقد في مدينة الرياض: في الفترة ٢٣-٢٤/١٠/١٤٢٤هـ الموافق

القول الثاني: تحريم إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتملك^(١).

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول على جواز إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتملك بأن هذه المعاملة إذا ما روعيت فيها شروط العقود والوعود التي تتكون منها بحيث يترتب على كل عقد من عقودها آثاره الشرعية فإنها تكون جائزة إذ الأصل في المعاملات الحل، وعليه يجب:

١. أن يكون عقد البيع صحيحاً تتوافر فيه أركان البيع وشروطه، وجميع آثاره الشرعية.
٢. أن يكون عقد الإجارة صحيحاً تتوافر فيه أركان الإجارة وشروطها، وجميع آثارها الشرعية.
٣. أن يكون هناك ثلاثة عقود أولها عقد البيع، وثانيها: عقد الإجارة، وثالثها: عقد البيع أو الهبة الذي ينقل الملك من المالك المؤجر إلى المستأجر.
٤. أن يكون البيع بسعر السوق، أو بما يتفق عليه العاقدان، أو بما تحدده جهة تحكيم محايدة، هذا إذا كان التملك بعقد بيع في نهاية مدة الإجارة. أما إذا كان بهبة معلقة

١٧-١٨/١٢/٢٠٠٣م. والدكتور عبدالله العمار في بحثه اشتراط الإجارة في عقد البيع وأهم تطبيقاته المعاصرة ص: ٣٩-٤١.

(١) وممن ذهب إلى ذلك: الدكتور الصديق محمد الأمين الضربير ينظر: تعقيبين له على مبررات القول بجواز إجارة العين لمن باعها إجارة منتهية بالتملك للدكتور التيجاني أحمد عبدالقادر، منشور في مجلة صادرة عن جامعة الجزيرة بعمّان مجلة تفكر مجلد (٧) عدد (٢) ٢٠٠٦م/١٤٢٧هـ. والدكتور رفيق يونس المصري ينظر: بحثه بعنوان: إجارة العين لمن باعها هل تختلف عن بيع الوفاء بحث منشور في مجلة جامعة الملك عبدالعزيز، الاقتصاد الإسلامي، ١٩م، ص: ٩٧-١٠٣ عام ٢٠٠٦م/١٤٢٧هـ. والدكتور نزيه حماد ينظر: بحثه بعنوان تأجير العين المشتراه لمن باعها صراحة وضمناً د. نزيه كمال حماد، بحث منشور في مجلة العدل العدد (٣٥) رجب ١٤٢٨هـ ص: ٢٣-٢٦. وجاء في القرار رقم ١٨٨ (٢٠/٣) الصادر من مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي ما نصه: " لا يجوز بيع أصل بثمن نقدي بشرط أن يستأجر البائع هذا الأصل إجارة مقرونة بوعد بالتملك بما مجموعه من أجرة وثمن يتجاوز الثمن النقدي، سواء كان هذا الشرط صريحاً أو ضمناً؛ لأن هذا من العينة المحرمة شرعاً؛ ولذا لا يجوز إصدار صكوك مبنية على هذه الصيغة "

على شرط ووفاء فيجب أن تكون الأجرة التي تشمل قسطاً ثابتاً وقسطاً متغيراً أجرة حقيقة تسري عليها جميع أحكام الأجرة^(١).

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني بعدة أدلة منها:

الدليل الأول: أن هذه المعاملة إنما هي إضمار قصد المتعاملين بحيلة ربوية تتحقق بالجمع بين عقدين مشروعين على الانفراد محظورين عند الاجتماع؛ لأيلولتها إلى صورة مستحدثة مما يسمى في الاصطلاح الفقهي بـ "عكس العينة"^(٢)، فإن البائع قصد بهذه الصفقة استعادة ملكية العين التي باعها من مشتريها - بذريعة الصيغة العقدية المركبة المسمى بالإجارة المنتهية بالتملك - بثمن مؤجل أكثر من الثمن المعجل الذي باعها له به، واتفق مع المشتري مسبقاً على ذلك، فكانت محظورة باطلة؛ لأنها لا تعدو أن تكون حيلة إلى القرض الربوي^(٣). إذ العقود مبنية على مراعاة المقصود دون صور الأعواض^(٤)، كما جاء في القواعد الفقهية^(٥).

(١) ينظر: تعليق الدكتور حسين حامد حسان على بحث إجارة العين لمن باعها للدكتور نزيه كمال حماد، المنشور في موقعه الإلكتروني.

(٢) العينة كما فسرها جمهور أهل العلم هي: "أن يبيع شخص لآخر سلعة بثمن مؤجل، ثم يشتريها منه بأقل مما باعها نقداً". ينظر: الإنصاف للمرداوي (١١/١٩١)، والمغني لابن قدامة (٦/٢٦٠-٢٦٢)، والشرح الكبير على المنع (١١/١٩١-١٩٤)، أما عكس العينة فهي: "أن يبيع سلعة بثمن معجل، ثم يشتريها بأكثر منه نسيئة". ينظر: المغني لابن قدامة (٦/٢٦٣)، وكشاف القناع (٣/١٧٤)، ومجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٢٩/٣٠).

(٣) وفي هذا المعنى يقول الإمام ابن القيم: "من المعلوم أن الربا لم يحرم بمجرد صورته ولفظه، وإنما حرم لحقيقته ومعناه ومقصوده، وتلك الحقيقة والمعنى والمقصود قائمة في الحيل الربوية كقيامها في صريحه سواء بسواء، والمتعاقدان يعلمان ذلك من أنفسهما، ويعلمه من شاهد حالهما، والله يعلم أن قصدتهما نفس الربا، وإنما توسلا إليه بعقد غير مقصود، وسمياه اسماً مستعاراً غير اسمه، ومعلوم أن هذا لا يدفع التحريم، ولا يرفع المفسدة التي حرم لأجلها الربا، بل يزيد قورة وتأكيدها". ينظر: إغاثة اللهفان (١/٣٥٢).

(٤) ينظر: تأجير العين المشترية لمن باعها صراحة وضمناً د. نزيه كمال حماد، بحث منشور في مجلة العدل العدد (٣٥) رجب ١٤٢٨ هـ ص: ٢٣.

(٥) ينظر: القواعد الفقهية للعلز بن عبدالسلام (٢/٢٣٠).

١. إن المواطأة أو الاتفاق السابق لا يصلح سبباً للبطلان؛ لأنه علة منقوضة فقد وجد المواطأة والاتفاق السابق في الصور الجائزة للتأجير المنتهي بالتمليك^(٢).

٢. إن الحيلة على القرض الربوي تقتضي أن تتوافر شروطه وخصائصه، حتى ولو سمي ثمناً أو أجرة، إذ الأحكام تبنى على الحقائق لا على الألفاظ والصور، وحقيقة القرض الربوي لا تتوافر في الصورة المعروضة بحال؛ لأن الربا يتحقق بثبوت دين في ذمة شخص يُجْبَرُ على الوفاء به في جميع الأحوال مع دفع مبلغ زائد على الدين مقابل الأجل فهو حق شخصي لا يرتبط بعين مالية محددة كحق الملكية، ولا يسقط إلا بالوفاء أو الإبراء.

وبناءً على ذلك فالثمن الذي يدفعه المشتري للعين - الجهة التمويلية - ليس ديناً مضموناً في ذمة بائعها - العميل -؛ لعدم توافر خصائص الدين فيه، بل هو ثمن عين يمتلكها ويقبضها ويضمنها المشتري، وإذا كان المشتري قد ملك العين وقبضها فإن ما دفع لا يكون ديناً في ذمة البائع حتى لا يجمع بين البديلين: ملك العين، وثبوت ثمنها ديناً مضموناً في ذمة البائع، ولذلك فإن بائع العين إذا مات فليس للمشتري أن يطالب من التركة بمقدار هذا الدين، وليس للورثة أن يطالبوا المشتري برد العين لإدخالها ضمن التركة.

وإذا قيل بأنه دين احتمالي في المستقبل، يمكن ثبوته في ذمة البائع إذا اشترى العين في نهاية عقد الإيجار، فإنه يرد على ذلك بأن المقصود بالدين الشرعي هو الدين الثابت الذي يجبر المدين على الوفاء به، ولا يسقط عنه إلا بالوفاء أو الإبراء، وهذا الثمن عند قبضه لم يكن ديناً في ذمة البائع بالقطع بحيث يلتزم برد مثله في جميع الأحوال بل كانت ذمة البائع خالية من الدين؛ لأن العين خرجت من ذمته، ودخل الثمن

(١) ينظر: تعليق الدكتور حسين حامد حسان على بحث إجارة العين لمن باعها للدكتور نزيه كمال حماد، المنشور في موقعه الإلكتروني.

(٢) ينظر: ص: ٢٤١ من هذا البحث.

بدلاً عنها حسب نظرية التعادل في الذمة في عقود المعاوضات، ولو هلكت العين لما كان هناك دين في ذمة البائع، لأن هلاكها وتلفها ونقص قيمتها على مشتريها الذي صار مالكا لها.

٣. ليس هناك حكم واحد من أحكام الدين يترتب على الثمن الذي قبضه بائع العين من مشتريها، لا في الحال - عند توقيع عقد البيع وقبض هذا الثمن -، ولا في المال - إذا هلكت العين، أو رفض تأجيرها، أو كان شراؤه لها غير جائز نظاماً -، وإذا لم يكن الثمن ديناً لا في الحال ولا في المال، لم يكن هناك مجرد تصور أن تكون هذه المعاملة حيلة على الربا؛ لأن أصل الربا فيها لا يتصور؛ لعدم توفر أساس الربا، وهو ثبوت الدين في ذمة المدين مع التزامه بدين آخر زيادة على أصل الدين مقابل الأجل.

٤. إن الأجرة ليست ديناً في ذمة البائع بصفته بائعاً للعين، وإنما هي ثمن للمنفعة، - يدفع مقابل الانتفاع بالعين -، ويسقط إذا هلكت العين أو انعدمت المنفعة لتلف أو تعيب، ومالك العين المؤجر لها يستحق هذه الأجرة مقابل منفعة ملكه ومقابل ضمانه لهلاك العين وتلفها وتحمله لمصاريف صيانتها وأقساط تأمينها، وليست زيادة مقابل أجل الانتفاع بمبلغ القرض، تلك هي حقائق الأحكام الشرعية التي يجب أن تتبعها هذه العقود.

٥. أن الإجارة قد تنتهي بهلاك العين المؤجرة أو ذهاب منافعها كلياً أو جزئياً أو بسبب يوجب فسخها، فلا يكون البائع (المستأجر للعين) ملتزماً بدفع الأجرة لمالك العين المؤجر لها، وكل شرط يؤدي إلى التزام المستأجر بدفع الأجرة بعد هلاك العين أو ذهاب منافعها أو فسخ الإجارة لسبب يوجب الفسخ فهو شرط باطل.

الدليل الثاني: أن هذه المعاملة من قبيل اشتراط عقد في عقد، وذلك من البيعتين في بيعة المنهي عنها.

المناقشة:

إن الأصل في العقود المالية المركبة هو الإباحة إلا ما دل الشرع على تحريمه وإبطاله، وما لم يؤد هذا التركيب إلى محرم، وهذه المعاملة تكون جائزة إذ توفرت فيها الضوابط الشرعية للتركيب بين العقود لإجراء عملية التمويل العقاري^(١).

الراجع:

إن هذه المسألة فيها خلاف بين الفقهاء المعاصرين، مما أدى إلى تضارب الفتوى في الهيئات الشرعية للجهات التمويلية فهناك هيئة تجيز هذه المعاملة وأخرى لا تجيزها، والعميل عند بحثه عن منتج تمويلي مناسب لاحتياجاته يتضح له بأن هناك خلاف شرعي فيكون في حيرة من أمره يصعب عليه الدخول في هذه المعاملة - إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتمليك-؛ عليه يقترح الباحث أن يتم دراستها دراسة مفصلة في المجمع الفقه الإسلامي لإصدار قرار في هذه المسألة الذي يكون له - بإذن الله تعالى - أثر بالغ في تطوير الصناعة المالية الإسلامية.

(١) ينظر: ص: ٥٢ من هذا البحث.

المطلب الثالث

الإجارة الموصوفة في الذمة

وفيه ثلاثة فروع

الفرع الأول

مفهوم الإجارة الموصوفة في الذمة

بعض الجهات التمويلية تقوم بتمويل المساكن في الحالات التي تكون الوحدة العقارية فيها تحت الإنشاء بالدخول مع العميل في عقد إجارة موصوفة في الذمة، والمحل المتعاقد عليه عندئذ هو منافع وحدة عقارية موصوفة في الذمة ليست قائمة وقت إمضاء العقد على أرض مُعَيَّنة، فيتأجل التسليم حتى يجري المقاول المنفذ الانتهاء من الإنشاء بحسب المواصفات المتفق عليها.

فهو إجارة الموصوف في الذمة إجارة منتهية بالتملك التي تُعرف بأنها: عقد على منفعة عين موصوفة في الذمة، مدة معلومة، بأجرة معلومة، مقسطة تؤول لتمليك عين بتلك الصفة بناءً على وعد سابق^(١).

الفرع الثاني

كيفية تملك الجهة التمويلية للعقار قبل تأجيله للعميل إجارة موصوفة في الذمة وحكمه

تمتلك الجهة التمويلية العقار قبل تأجيله للعميل إجارة موصوفة في الذمة، بعقد الشراء بالاستصناع لوحدة سكنية تحت الإنشاء، بموجبه يتم شراء الأرض من مالكةا وما عليها من إنشاءات - إن وجدت - مع التزام المالك ببناء أو بإكمال بناء وحدة عقارية بحسب المواصفات المتفق عليها، ويكون الثمن مقسطاً على دفعات يتم ربطها بنسب البناء والتشييد بحيث يستحق المالك نسبة من الثمن عند إنجاز نسبة معينة من البناء والتشييد، وهكذا إلى أن يستلم آخر دفعة من الثمن عند انتهاءه من أعمال البناء والتشييد وتسليم الوحدة العقارية للجهة التمويلية مكتملة الخدمات وجاهزة للانتفاع بها.

(١) ينظر: إجارة الموصوف في الذمة وتطبيقاتها المعاصرة د. عبدالرحمن السعدي ص: ٤٥٣.

ويمكن توضيح ذلك في الخطوات الآتية:

الخطوة الأولى: تقوم الجهة التمويلية باعتماد جهاتٍ تعمل في مجال التطوير العقاري، من الناحية الائتمانية بحيث يتم اعتماد المطور وكذلك المشروع الذي يتولى فيه بناء وحدات عقارية.

الخطوة الثانية: يتقدم العميل للجهة التمويلية برغبته في تملك وحدة عقارية قيد الإنشاء على أرض مُعَيَّنة في المشروع.

الخطوة الثالثة: تقوم الجهة التمويلية بشراء تلك الوحدة العقارية بإبرام عقد الشراء بالاستصناع لوحدة سكنية تحت الإنشاء مع الجهة التي تعمل في مجال التطوير العقاري والمعتمدة من الناحية الائتمانية لدى الجهة التمويلية.

الخطوة الرابعة: ثم بعد ذلك يتم إبرام عقد الإجارة الموصوفة في الذمة مع العميل.

الفرع الثالث

حكم الإجارة الموصوفة في الذمة^(١)

الإجارة الموصوفة في الذمة جائزة عند أهل العلم^(٢) بمن فيهم الحنفية^(٣) خلافاً لمن نسب إليهم القول بعدم الجواز^(٤).

(١) ينظر: بحث د. العياشي فداد بعنوان: استكمال الصكوك الإسلامية، مقدم في الدورة ٢١ لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي ص: ٥، وبحث د. يوسف الشبيلي بعنوان: حق الانتفاع العقاري مقدم في مؤتمر الشورى الفقهي الخامس بتاريخ ١١-١٢ صفر ١٤٣٥ هـ ص: ١٧٣. وإجارة الموصوف في الذمة وتطبيقاتها المعاصرة د. عبدالرحمن السعدي ص: ٩٣.

(٢) من المالكية ينظر: حاشية الدسوقي (٣٦/٤)، والشافعية ينظر: حاشية قليوبي وعميرة (٧٠-٦٩/٣)، والحنابلة ينظر: كشاف القناع (٥٤٦/٣).

(٣) ينظر: الفتاوى الهندية (٤٦١/٤)، وبدائع الصنائع (٢٢٣/٤) قال الكاساني في: « وإن كانت الإجارة على دواب بغير أعيانها فسلم إليه دواب فقبضها فماتت لا تبطل الإجارة وعلى المؤجر أن يأتيه بغير ذلك؛ لأنه هلك ما لم يقع عليه العقد؛ لأن الدابة إذا لم تكن معينة فالعقد يقع على منافع في الذمة ».

(٤) ينظر: صكوك الإجارة د. حامد ميرة ص: ١٦٦، وصكوك الإجارة الموصوفة في الذمة والمنتبهة بالتعليك د. عبدالله العمراني ص: ٣، ونوازل العقار د. أحمد العميرة ص: ٤٦٠.

تأجيل الأجرة في الإجارة الموصوفة في الذمة:

مع اشتراط الجمهور - من الملكية والشافعية والحنابلة - تعجيل الأجرة في إجارة الأعيان الموصوفة في الذمة إلا أنهم قد اختلفوا في تفاصيل ذلك؛ بناءً على خلافهم في تسليم رأس مال السلم في مجلس العقد، فقد ذهب المالكية إلى جواز تأخير تسليم أجرة العين الموصوفة في الذمة إلى ثلاثة أيام وأن ذلك في حكم التسليم في مجلس العقد؛ لأن ما قارب الشيء يعطى حكمه^(١)، وأما الشافعية فإنهم يشترطون الحلول والتقابض في مجلس العقد؛ فلو افرق المتعاقدان عن مجلس العقد قبل تسليم الأجرة بطل العقد^(٢)، ويمثل رأي الشافعية قال الحنابلة إلا أنهم قصرُوا اشتراط الحلول والتقابض في تسليم الأجرة في مجلس العقد فيما إذا عُقدت الإجارة على منافع الأعيان الموصوفة في الذمة بلفظ السلم، وأما إذا عُقدت بلفظ الإجارة فلا يشترط لصحتها تسليم الأجرة في مجلس العقد بل يجوز تأجيلها^(٣). أما الحنفية فقد اختلفت أنظار الباحثين في تأجيل الأجرة في الإجارة الموصوفة في الذمة: فذكر البعض بأنه يجوز تحديد الأجرة تعجيلاً أو تأجيلاً أو تنجيماً بحسب الشرط^(٤)، وأكد البعض على أنه لم يقف على قول للحنفية في المسألة^(٥)، وذهب آخرون إلى أن المذهب الحنفي يقول بوجوب تعجيل الأجرة في الموصوف في الذمة عيناً كان أم عملاً^(٦)، بينما رأى البعض الآخر أن ثمة تفصيل في المذهب الحنفي بحسب صيغة العقد والشرط المقترن بالأجرة تأجيلاً أو تعجيلاً^(٧).

ويرى الباحث أن تأجيل الأجرة مع عدم تسليم المنفعة - حيث إن البناء لم يكتمل بعد - لا يُعدُّ ذلك من بيع الدين بالدين المحرم شرعاً لما يأتي:

(١) ينظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/٤)، وشرح مختصر خليل للخرشي (٣/٧).

(٢) ينظر: نهاية المحتاج للرملي (٢٦٥/٥)، وروضة الطالبين (١٧٦/٥).

(٣) ينظر: شرح منتهى الإرادات (٢٥٢/٢)، ومطالب أولى النهى للرحيبي (٦١٣/٣).

(٤) ينظر المسألة بالتفصيل في بحث الدكتور/ العياشي فداد بعنوان: استكمال الصكوك الإسلامية، مقدم في الدورة الحادية والعشرون لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي ص: ٨-١٧.

(٥) ينظر: روضة الطالبين (١٧٦/٥).

(٦) ينظر: بحث الدكتور/ حامد ميرة بعنوان: صكوك منافع الأعيان الموصوفة في الذمة ومنافع الأعيان المؤجرة لمن باعها تأجيلاً منتهياً بالتملك، مقدم في الدورة العشرين لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي ص: ٨.

(٧) ينظر: إجارة الموصوف في الذمة وتطبيقاتها المعاصرة للدكتور/ عبدالرحمن السعدي ص: ١٨٢.

الأول: أنه لم يثبت في تحريم ابتداء الدين بالدين نص ولا إجماع يشمل جميع صورته؛ ولذا جوز منه ما تدعو إليه الحاجة كالاقتصاد والتوريد والمقاولة ونحوها.

الثاني: أن المنافع تختلف عن الأعيان، فهي مؤجلة بطبيعتها لكونها تحدث شيئاً فشيئاً فلا يصح قياسها عليها، وما يمتنع في بيع الأعيان لا يلزم مثله في المنافع؛ لاختلافهما^(١).
وجاء في القرار رقم ١٩٦ (٢١/٢) لمجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة التعاون الإسلامي ما يأتي:

حكم تأجيل الأجرة في الإجارة الموصوفة في الذمة:

١. يجوز في إجارة المنافع الموصوفة تعجيل الأجرة وتقسيتها وتأجيلها.
٢. لا تستحق الأجرة في إجارة المنافع الموصوفة في الذمة إلا بتمكين المستأجر من المنفعة. فإذا لم يُمكن المستأجر من استيفاء المنفعة في الأجل المتفق عليه لا تستحق الأجرة.
٣. يجوز في إجارة الخدمات (التي فيها عمل) تعجيل الأجرة وتقسيتها وتأجيلها.
٤. يجب ألا يؤدي ما سبق إلى بيع الدين بالدين، أو إلى ربح ما لم يضمن، أو إلى بيع ما ليس عند البائع المنهي عنها شرعاً.

مسألة:

سبق في الفرع الأول من هذا المطلب بأن المحل المتعاقد عليه هو منافع وحدة عقارية موصوفة في الذمة على أرض مُعَيَّنة. فهل يصح تأجير عين موصوفة في الذمة على أرض معينة؟ وهل تُعد هذه الصورة من قبيل إجارة المعين المعلوم، أم من قبيل إجارة الموصوف في الذمة؟

يمكن الجواب عن هذه المسألة في خلال النقاط الآتية:

(١) قال الزيلعي في تبين الحقائق (٥٦/١٥): «الإجارة تتضمن تملك المنافع، والمنافع لا يتصور وجودها في الحال فتكون مضافة ضرورة؛ ولهذا قلنا: تتعدد ساعة فساعة على حسب وجود المنفعة وحدوثها».

١. إجارة العين الموصوفة في الذمة سلم في المنافع؛ وعليه فإن إجارة الأعيان الموصوفة في الذمة تأخذ حكم السلم، إلا ما نص الفقهاء على خلافه، خاصة فيما يتعلق بتسليم الأجرة، ورأي الحنابلة هو الأنسب في تطبيقات الجهات التمويلية حيث قصرُوا اشتراط الحلول والتقابض في تسليم الأجرة في مجلس العقد فيما إذا عُقِدَت الإجارة على منافع الأعيان الموصوفة في الذمة بلفظ السلم، وأما إذا عُقِدَت بلفظ الإجارة فلا يشترط لصحتها تسليم الأجرة في مجلس العقد بل يجوز تأجيلها.

٢. اختلف الفقهاء في حكم تعيين محل تسليم المسلم فيه بين من يعده شرطاً، ومن يقول باستحبابه، ومن يجوزه، ومن يفصّل في ذلك، ولم يرد عن أحد من الفقهاء منع ذلك.

٣. ثم أنه إذا تعاقد طرفان على إجارة عينٍ موصوفة في الذمة واشترط كونها قائمة على أرض معينة فإن محل العقد، ليس منفعة الأرض، وإنما هو منفعة العين الموصوفة في الذمة التي ستقام على الأرض المعينة؛ وعليه فإن المنفعة المتعاقد عليها موصوفة في ذمة المؤجر، وليست معينة، مثلها مثل استصناع عين موصوفة في الذمة على أرض معينة.

وعليه فإنه يظهر - والله أعلم - أن مثل هذه الصورة إنما هي من قبيل الموصوف في الذمة الذي يستوفى في مكان معين^(١).

(١) فهو سَلَمٌ في موصوفٍ في الذمة يستوفى في محل معين. وليس سَلَمٌ في معين الذي نص الفقهاء على منعه. ينظر: صكوك الإجارة للدكتور/ حامد ميرة ص: ١٧١.

ومثال السلم الموصوف في الذمة يستوفى في محل معين كأن يقول: أسلمتك في كذا وكذا من تمر عجوة المدينة أستوفيه منك بعد كذا وكذا في أرضك الفلانية. ومثال السلم في معين كأن يقول: أسلمتك في تمر برحي من حائطك الفلاني.

المبحث الثاني: تأجير العقار المستأجر

وفيه تمهيد ومطلبان:

تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: أسباب تأجير العقار المستأجر.

المطلب الثاني: حكم تأجير العقار المستأجر.

تمهيد

في تصوير المسألة

في بعض الأحيان يكون العقار الذي تملكه الجهة التمويلية مؤجراً بعقود إجارة تشغيلية، ويرغب العميل باستئجار ذلك العقار إجارةً منتهيةً بالتملك^(١)، وتتم عملية التمويل في هذه الحالة من خلال المراحل الآتية:

المرحلة الأولى: يقوم البائع ببيع العقار للمشتري (الجهة التمويلية)، ويكون هذا العقار مؤجراً إجارةً تشغيلية وقت البيع.

المرحلة الثانية: بعد ذلك يتم تأجير العقار للعميل إجارةً منتهيةً بالتملك، ويحل المستأجر الثاني (العميل) محل المالك المؤجر (الجهة التمويلية) في استحقاق الأجرة من المستأجر الأول (المستأجرين بعقود الإجارة التشغيلية).

المطلب الأول

أسباب تأجير العقار المستأجر

هناك أسباب عديدة لتأجير العقار المستأجر، ومنها:

١. استفادة العميل من إيرادات الأجرة التي يحصل عليها من المستأجر أو المستأجرين للعقار بعقود الإجارة التشغيلية، وصرفها في سداد التزاماته تجاه الجهة التمويلية.
٢. إذا كان العقار مستأجراً إجارةً تشغيلية من جهة حكومية مثلاً فإن ذلك يُعْتَبَرُ نقطة إيجابية للعميل من الناحية الائتمانية.

٣. من الناحية المحاسبية يمكن زيادة مبلغ التمويل للعميل؛ حيث إن مكونات تحديد مبلغ التمويل يعتمد على عدة عوامل، أهمها دَخْلُ العميل وإيراداته، ويمكن اعتبار الأجرة

(١) فقد يرغب العميل بتملك مجمع سكني أو تجاري بتمويل من الجهة التمويلية، ويكون هذا المجمع مؤجراً، فتقوم الجهة التمويلية بشراء ذلك المجمع وتملكه، ومن ثم تأجيره على العميل إجارةً منتهيةً بالتملك.

التي يحصل عليها العميل من المستأجر أو المستأجرين للعقار بعقود الإجارة التشغيلية جزءاً من دخله وإيراداته.

المطلب الثاني

حكم تأجير العقار المستأجر (١)

اتفق الفقهاء على أن منفعة العين المؤجرة تكون مملوكة للمستأجر أثناء مدة العقد كما يملك المشتري المبيع بالبيع، ويرتفع ملك المؤجر عنها، كما يرتفع ملك البائع عن المبيع؛ وعليه فلا يصح تصرفات المؤجر في منافع العين أثناء مدة عقد الإجارة بأي تصرف يُخلُّ بعقد الإجارة الأول، أو يحول بين المستأجر وبين استيفاء منفعة العين المؤجرة (٢).

أمَّا مسألة تأجير العقار المستأجر بحيث يقوم المالك بتأجيره مرة أخرى على المستأجر الثاني ليحل محله (أي محل المالك) في استحقاق الأجرة على المستأجر الأول، فلا تكاد تجد من بحث هذه المسألة من علماء المذاهب الأربعة إلا أن البعلي (٣) ذكر في الاختيارات الفقهية عن اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية: أنه يجوز للمالك أن يؤجر العين المستأجرة خلال مدة الإجارة لمن يقوم مقامه في استيفاء الأجرة من المستأجر الأول، حيث قال: « ويجوز للمؤجر إجارة العين المؤجرة من غير المستأجر في مدة الإجارة، ويقوم المستأجر الثاني مقام المالك في استيفاء الأجرة من المستأجر الأول. وغلط بعض الفقهاء فأفتى في نحو ذلك بفساد الإجارة

(١) ينظر: صكوك الإجارة للدكتور/ حامد ميرة ص: ١٧٥، والإجارة على الإجارة وتطبيقها المعاصرة للدكتور/ عبدالله العمار ص: ٣٦.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع (٢٠١/٤)، ومواهب الجليل (٤١٧/٥)، وحاشية قلوبوي وعميرة (٦٨/٣)، وكشاف القناع (٢٣/٤).

(٣) البعلي: هو شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي الفتح بن أبي الفضل البعلبكي الدمشقي، فقيه حنبلي محدث لغوي، عني بالحديث، من آثاره: المطلع على أبواب المنع، وشرح ألفية ابن مالك، توفي سنة: ٧٠٩هـ. ينظر في ترجمته: معجم الشيوخ للذهبي ص: ١٧٢، وشذرات الذهب، لابن العماد (٢٠/٦).

الثانية ظناً منه أن هذا كبيع المبيع، وأنه تصرف فيما لا يملك، وليس كذلك، بل هو تصرف فيما استحقه على المستأجر»^(١).

ومن خلال ما سبق نستطيع ذكر الخلاف في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: لا يجوز تأجير العقار المستأجر، وهو ما عليه عامة الفقهاء حيث نصوا على عدم صحة تصرف المالك في العين المستأجرة فيما يتجه إلى منفعة العين أثناء مدة الإجارة دون تفريق^(٢).

القول الثاني: جواز تأجير العقار المستأجر، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية كما ذكر عنه البعلي في الاختيارات الفقهية^(٣).

أدلة القول الأول:

أدلتهم تدور حول أن المالك لا يملك المنفعة حال إجارة العين فلا يملك التصرف فيها قياساً على العين المبيعة^(٤).

دليل القول الثاني:

أن تصرف المالك في هذه الإجارة ليس تصرفاً فيما لا يملك وإنما هو تصرف فيما استحقه على المستأجر^(٥).

(١) الاختيارات الفقهية ص ١٥١. ونقله أيضاً ابن القيم في اختيارات شيخ الإسلام ابن تيمية فقال: « وإن إجارة العين المأجورة من غير المستأجر في مدة الإجارة جائزة، ويقوم المستأجر الثاني مقام المالك في استيفاء الأجرة من المستأجر الأول » وقال: « ذكر ذلك في مسودته على المحرر ». ينظر: اختيارات ابن تيمية لابن القيم ص: ١٧ ولم أجد من عثر على مسودة شيخ الإسلام على المحرر. ونقل هذا الاختيار المرادوي في الإنصاف عن البعلي. ينظر: الإنصاف (٤٣/٦).

(٢) ينظر: بدائع الصنائع (٢٠١/٤)، ومواهب الجليل (٤١٧/٥)، وحاشية قليوبي وعميرة (٦٨/٣)، وكشاف القناع (٢٣/٤).

(٣) ينظر: الاختيارات الفقهية ص ١٥١، ١٥٢.

(٤) ينظر: بدائع الصنائع (٢٠١/٤)، ومواهب الجليل (٤١٧/٥)، وحاشية قليوبي وعميرة (٦٨/٣)، وكشاف القناع (٢٣/٤).

(٥) ينظر: الاختيارات الفقهية للبعلي ص ١٥٢، واختيارات ابن تيمية لابن القيم ص: ١٧، والإنصاف (٤٣/٦).

الراجح:

يظهر - والله أعلم - رجحان القول الأول، وهو عدم جواز تأجير العقار المستأجر، وذلك لأمر:

الأول: قوة أدلة هذا القول ووجاهتها.

الثاني: أن عقد الإجارة عقد لازم للطرفين لا يحل لأحدهما فسخه بدون رضا العاقد الآخر. وهو أمر مجمع عليه^(١)، ومن أثر اللزوم الالتزام بمقتضى العقد.

الثالث: ما يقتضيه عقد الإجارة من تملك المؤجر الأجرة وتمليك المستأجر المنفعة^(٢)، مما يحول لكل منهما حق التصرف فيما يملك.

الرابع: ما اتفق عليه الفقهاء من أن المالك لا يصح له التصرف في منافع العين المستأجرة أثناء مدة الإجارة؛ لأنه تصرف فيما لا يملك؛ لأن الإجارة بيع المنافع وبناءً عليه فالمنفعة ملك المستأجر بمقتضى عقد الإجارة فتصرفه فيها تصرف فيما لا يملك، وإنما يصح له التصرف فيما يملكه وهو العين، ولذا صحت تصرفاته الواردة على العين كالبيع والهبة والوقف والوصية^(٣).

الخامس: ما ذهب إليه عامة الفقهاء من صحة تصرف المستأجر في منفعة العين المستأجرة، بتأجير أو غيره؛ لأنها ملكه بمقتضى عقد الإجارة، ولو قيل بصحة تصرف المالك بما يتوجه إلى منفعة العين المؤجرة، للزم التعارض والتناقض.

السادس: ما قرره الفقهاء في شروط صحة الإجارة من أنه يشترط أن يكون المؤجر مالكاً للمنفعة، والمالك هنا غير مالك لها؛ لأنها ملك للمستأجر بمقتضى العقد.

السابع: أن المعقود عليه في الإجارة هو المنفعة، والقول بجواز تأجير العين المستأجرة من قبل

(١) ينظر: بدائع الصنائع (٤/١٩٥)، ومقدمات ابن رشد (٢/١٦٦)، والمعونة (٢/١٠٩١)، والحاوي (٧/٣٩٤)، والمهذب (١/٤٠٠)، والمغني (٨/٢٣١)، والإنصاف (٦/٥٨)، وكشاف القناع (٤/٢٤).

(٢) ينظر: بدائع الصنائع (٤/٢٠١)، والمعونة (٢/١٠٩٣)، والحاوي (٧/٣٩٥)، والإنصاف (٦/٥٨).

(٣) ينظر: المغني (٨/٤٩)، والمبدع (٥/١٠٨).

المالك على ذات المدّة يترتب عليه ورود عقدين من شخص واحد على محل واحد من عاقدين مختلفين، حيث أبرم المالك في الإجارة الأولى العقد على منفعة العين مدّة معينة مع المستأجر الأول، ثم أبرم عقداً آخر على نفس المحل وبنفس المدّة مع شخص آخر، والحال أنه مشغول بالعقد الأول، فلا يصح كما لو باع العين من شخص ثم باعها على شخص آخر بعد أن انتقلت من ملكه.

الثامن: يترتب على صحة هذا العقد أن يجوز للمؤجر تأجير العين المستأجرة على غير المستأجر، ويجوز للمستأجر أن يؤجر العين المستأجرة لغيره، وهكذا من استأجر من المالك يحق له أن يؤجر العين ومن استأجر منه، وهكذا من استأجر من المستأجر الأول يحق له أن يؤجرها ومن استأجر منه... الخ، وهذا يؤدي إلى التنازع في العين المستأجرة مما لا يتناهى من العاقدين الذين تعلق حقهم بها^(١).

(١) وبناءً على ذلك فإن الجهة التمويلية إذا أرادت تأجير العقار المستأجر للعميل فلا بد من: فسخ عقد الإيجار القائم وبعد ذلك يتم تأجير العقار للعميل، أو إبرام عقد الإجارة مع العميل على أن تبدأ الفترات الإيجارية من تاريخ نهاية عقد الإجارة المبرم مع المستأجر الحالي، أو تأجير العقار على العميل لمدة تزيد عن المدّة المؤجّرة على المستأجر الحالي كما في المثال الآتي: لنفترض أن العقار مشغول بعقد إيجار لمدة ثلاث سنوات ابتداءً من شهر محرم عام ١٤٣٦ هـ إلى نهاية شهر ذي الحجة عام ١٤٣٩ هـ، فيتم تأجير العقار على العميل لمدة ست سنوات ابتداءً من شهر محرم عام ١٤٣٦ هـ إلى نهاية شهر ذي الحجة عام ١٤٤٢ هـ.

المبحث الثالث: ضمان الجهة التمويلية في التمويل بعقد الإجارة فقهاً ونظاماً

وفيه تمهيد ومطلبان:

تمهيد: في تعريف الضمان لغة واصطلاحاً، ومشروعيته، وأركانه، وشروطه، وحكمه.

المطلب الأول: تسجيل العقار باسم الجهة التمويلية خلال فترة التمويل.

المطلب الثاني: تسجيل العقار باسم العميل مباشرة عند بداية التمويل ثم الرهن عليه ضماناً لحقوق الجهة التمويلية.

تمهيد

في تعريف الضمان لغة واصطلاحاً، ومشروعيته، وأركانه، وشروطه، وحكمه

الضمان في اللغة:

الضاد والميم والنون أصلٌ صحيح، وهو جَعَلَ الشَّيْءَ فِي شَيْءٍ يَجْوِيهِ. من ذلك قولهم: ضَمَّنْتَ الشَّيْءَ، إِذَا جَعَلْتَهُ فِي وَعَائِهِ. وَالْكَفَالَةُ تَسْمَى ضَمَانًا مِنْ هَذَا؛ لِأَنَّهُ كَأَنَّهُ إِذَا ضَمِنَهُ فَقَدْ اسْتَوْعَبَ ذِمَّتَهُ^(١).

ويطلق الضمان في اللغة على معان منها:

أولاً: الكفالة والالتزام^(٢).

ثانياً: الغرامة^(٣).

فالضمان في اللغة أصله الإحتواء على الشيء، ويرد على معانٍ أخرى كالكفالة، والغرامة.

الضمان في الاصطلاح:

اطلق الفقهاء لفظ الضمان على معنيين^(٤):

المعنى الأول: الغرامة، فقد قالوا: " هو عبارة عن رد مثل المالك إن كان مثلياً أو قيمته إن كان قيمياً " ^(٥).

المعنى الثاني: " ضم ذمة الضمان إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحق " ^(٦).

(١) ينظر: معجم مقاييس اللغة لابن فارس مادة ضمن (٤١٠/٣).

(٢) ينظر: لسان العرب مادة ضمن (٢٥٧/١٣).

(٣) ينظر: مختار الصحاح مادة ضمن ص: ٣٨٤.

(٤) ينظر: فتح القدير (٢٨٣/٦-٢٤٨)، وحاشية الشرقاوي على التحرير (١١٧/٢-١١٨)، وتحفة المحتاج

(٥) (٢٤١/٥)، وكشاف القناع (٣٥٠/٣).

(٥) ينظر: معجم لغة الفقهاء ص: ٢٥٦.

(٦) ينظر: المرجع السابق.

ومن هنا يتضح لنا أن الكفالة والضمان بمعنى واحد إلا الضمان أعم من الكفالة؛ لأن من الضمان ما لا يكون كفالة، وهو عبارة عن رد مثل الهالك إن كان وقيمته إن كان قيمياً.

مشروعية الضمان:

قررت الشريعة الإسلامية مبدأ التضمن للحفاظ على حرمة أموال الآخرين، وأدلة الضمان في الشريعة الغراء متعددة في الكتاب والسنة والإجماع والقياس:

فمن الكتاب:

١. قول الله تبارك وتعالى: ﴿ قَالُوا نَفَقْدُ صُوعَ الْمَلِكِ وَلَمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ ﴾^(١).

وجه الاستدلال: أي: كفيل ضامن، وشرع من قبلنا شرع لنا ما لم يرد ما ينسخه^(٢).

٢. قول الله تعالى: ﴿ سَلُّهُمْ أَيُّهُمْ بِذَلِكَ زَعِيمٌ ﴾^(٣). أي: ضامن وكفيل.

ومن السنة:

دلت السنة المطهرة على حرمة الأموال، وحرمة الاعتداء عليها، ووجوب الضمان بالاعتداء ومن ذلك:

عن أنس بن مالك - رضي الله عنه قال: { كَانَ النَّبِيُّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - مِنْكُمْ بِغَضِ نِسَائِهِ، فَأُرْسِلَتْ إِحْدَى أُمَّهَاتِ الْمُؤْمِنِينَ بِصَنْفَةٍ فِيهَا طَعَامٌ، فَضَرَبَتْهُ النَّبِيُّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - فِي بَيْتِهَا بِكَ الْخَادِمِ فَسَقَطَتْ الصَّفَّةُ فَأَنْفَلَتْ، فَجَمَعَ النَّبِيُّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - فَلَقَ الصَّفَّةَ ثُمَّ جَعَلَ يَجْمَعُ فِيهَا الطَّعَامَ الَّذِي كَانَ فِي الصَّفَّةِ وَيَقُولُ: "خَارَتْ أُمَّكُمْ" ثُمَّ حَبَسَ الْخَادِمَ حَتَّى أَتَى بِصَنْفَةٍ مِنْكُمْ

(١) سورة يوسف من الآية: (٧٢).

(٢) ينظر: تفسير الرازي (١٧٩/١٨).

(٣) سورة القلم آية: (٤٠).

الَّتِي هُوَ فِي بَيْتِهَا، فَدَفَعَ الصَّنَمَةَ الصَّيِّئَةَ إِلَى النَّبِيِّ كُسِرَتْ صَدَقَتُهَا وَأُفْسِكَ
الْمَكْسُورَةَ فِي بَيْتِ النَّبِيِّ كُسِرَتْ فِيهِ { (١).

والحديث دليل على أن من استهلك على غيره شيئاً كان مضموناً بمثله.

ومن الإجماع:

نقل كثير من الفقهاء الإجماع على مشروعية الضمان - وإن اختلفوا في بعض الفروع -؛
لحاجة الناس ليها ودفع الضرر عن المدين (٢).

ومن القياس:

أن من أتلف ملك غيره من غير استحقاق عليه لزمه بدل ما أتلف؛ لأن الأبدال في المتلفات
كالقصاص في النفوس، قال تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ﴾ (٣)، معناه أن القاتل أو
الجراح إذا علم أنه يفعل به مثل ما فعل ارتدع عن أن يفعل ذلك وانزجر خيفة أن يقتص منه
فكأن في ذلك حياة للنفوس، وإلا اجتراً الناس بعضهم على بعض، كذلك الجناية على المال
لو لم يجب فيها البديل لاجتراً الناس بعضهم على أموال بعض إذ لا بدل يلزمهم (٤).

ولهذه الأدلة وغيرها رأى بعض الفقهاء أن الضمان مندوب لقادر واثق بنفسه (٥).

أركان الضمان وشروطه (٦):

للضمان خمسة أركان: الصيغة، والضامن، والمضمون له (وهو رب الحق أو المطالب)،
والمضمون عنه (المدين، أو الغريم)، والمضمون به (وهو الحق المضمون).

(١) أخرجه البخاري في صحيحه كتاب النكاح، باب الغيرة (٤٠٠/١٠)، رقم الحديث ٥٢٢٥.

(٢) ينظر: نيل الأوطار (١٦٨/٥)، نظرية الضمان لمحمد فوزي ص: ١٦. وقال في الاختيار: "بعث النبي -صلى الله
عليه وسلم- والناس يتكلفون فأقرهم عليه، وعليه الناس من لدن الصدر الأول إلى يومنا هذا من غير نكير". ينظر:
الاختيار لتعليق المختار (١٦٦/٢).

(٣) ينظر: سورة البقرة من الآية: (١٧٩).

(٤) ينظر: المعونة (١٢١١/٢-١٢١٢)، وأحكام الضمان في الفقه الإسلامي للباحثة أفنان تلمساني جامعة أم القرى.

(٥) ينظر: المبسوط (١٦١/١٩)، وبداية المجتهد (٢٩١/٢)، وكشاف القناع (٣٥٠/٣).

(٦) لمزيد من التوسع في موضوع الضمان يمكن الرجوع إلى الضمان في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في المصارف
الإسلامية للدكتور/ محمد عبدالمنعم أبو زيد. بالإضافة إلى المراجع السابقة.

الركن الأول: الصيغة:

الأصل في التصرفات الشرعية أن تتم بإيجاب وقبول، ولهذا ذهب الإمام أبو حنيفة ومحمد بن الحسن^(١)، وهو رأي عند الشافعية^(٢) إلى أن صيغة الضمان يتركب من إيجاب يصدر من الضامن وقبول يصدر عن المضمون له؛ لأن الضمان عقد يملك به المضمون له حق مطالبة الضامن أو حقاً ثبت في ذمته فوجب قبوله، ويترتب على ذلك أن الضمان لا تتم بعبارة الضامن وحده، سواء كان الضمان بالنفس أو بالمال، بل لابد من قبول المضمون له.

وذهب بعض الحنفية^(٣)، والمالكية^(٤)، والحنابلة^(٥)، وهو الأصح عند الشافعية^(٦) إلى أن صيغة الضمان تتم بإيجاب الضامن وحده، ولا تتوقف على قبول المضمون له؛ لأن الضمان مجرد التزام من الضامن بأداء الدين، لا معاوضة فيه، بل هو تبرع ينشأ بعبارة وحده، فيكفي فيه إيجاب الضامن، الذي يتحقق بكل لفظ يفهم منه التعهد والالتزام والضمان، صراحة أو ضمناً، كما يتحقق بكل تعبير عن الإرادة يؤدي هذا المعنى^(٧).

الركن الثاني: الضامن:

يشترط الفقهاء في الضامن أن يكون أهلاً للتبرع؛ لأن الكفالة من التبرعات^(٨)، وعلى ذلك: لا يصح الضمان من المجنون أو المعتوه أو الصبي، ولو كان مميزاً أو مأذوناً أو أجازها الولي أو الوصي.

-
- (١) ينظر: بدائع الصنائع (٢/٦)، وفتح القدير (٣١٤/٦)، وحاشية ابن عابدين (٢٨٣/٥).
 - (٢) ينظر: تحفة المحتاج (٢٤٥/٥)، حاشية قليوبي وعميرة (٣٢٥/٢)، وحاشية الشرقاوي على التحرير (١١٨/٢).
 - (٣) ومنهم أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم الأنصاري، ينظر: حاشية ابن عابدين (٢٨٣/٥).
 - (٤) ينظر: حاشية الدسوقي والدردير (٢٦٥/٢).
 - (٥) ينظر: كشف القناع (٣٦٥/٣).
 - (٦) ينظر: حاشية الشرقاوي على التحرير (١١٨/٢).
 - (٧) لمزيد من التفصيل ينظر: الإرادة في الفقه الإسلامي لمحمد وحيد سوار.
 - (٨) ينظر: الفتاوى الهندية (٣٥٣/١)، وحاشية الدسوقي (٢٦٥/٢)، وروضة الطالبين (٨/٢٢)، وكشاف القناع (٣٧١/٣).

الركن الثالث: المضمون له:

يشترط في المضمون له أن يكون معلوماً للضامن^(١)، وأن يكون بالغاً عاقلاً^(٢)، وأن يكون راضياً بالضمان قابلاً لها^(٣). وهذه الشروط محل اختلاف بين الفقهاء، إلا أننا لا نخوض فيها طلباً للاختصار، وتجنباً للخروج عن صلب الموضوع.

الركن الرابع: المضمون عنه:

اشترط بعض الفقهاء أن يكون المضمون عنه معلوماً للضامن^(٤)، واشترط بعضهم رضاه المضمون عنه^(٥)، واشترط بعضهم أن يكون المضمون عنه قادراً على الوفاء بالمضمون به^(٦).

الركن الخامس: المضمون به:

قد يكون المضمون به ديناً، وقد يكون عيناً، والحكم يختلف في كل حالة منهما:

أولاً: ضمان الدين:

يشترط الفقهاء لصحة ضمان الدين: أن يكون ديناً صحيحاً، وأن يكون ديناً واجباً في الذمة.

١. أن يكون ديناً صحيحاً:

(١) ينظر: بدائع الصنائع (٦/٦)، وحاشية الدسوقي (٣/٣٣٤)، وحاشية الشرقاوي (٢/١١٨)، وكشاف القناع (٣/٣٥٤).

(٢) ينظر: حاشية ابن عابدين (٥/٢٨٣)، وتحفة المحتاج (٥/٢٤٥)، وحاشية قليوبي وعميرة (٢/٣٢٥)، وكشاف القناع (٣/٣٦٥).

(٣) ينظر: بدائع الصنائع (٦/٢)، وحاشية الدسوقي والدردير (٣/٣٣٤)، وحاشية قليوبي وعميرة (٢/٣٢٥)، وكشاف القناع (٣/٣٦٥).

(٤) ينظر: حاشية ابن عابدين (٥/٣٠٧)، ومنح الجليل (٣/٢٥٢)، ومعني المحتاج (٢/٢٠٠)، وكشاف القناع (٣/٣٥٤).

(٥) بدائع الصنائع (٦/٦)، وبداية المجتهد (٢/٢٩٤)، ومعني المحتاج للشريبي (٢/٢٠٤)، وكشاف القناع (٣/٣٥٤).

(٦) ينظر: المراجع السابقة.

وهو ما لا يسقط إلا بالأداء أو الإبراء^(١)، فإذا كان الدين صحيحاً فلا يشترط جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة، والشافعي في القديم، أن يكون معلوم القدر والصفة والعين؛ لأن الضمان من قبيل التبرع، والتبرع يصح مع الجهالة - كالنذر - وقد جرى بها العرف، والحاجة إلى التعامل بها تبرر ذلك، غير أن الحنابلة يشترطون لصحة الضمان بدين مجهول أن يكون مآله إلى العلم بمقداره، وذهب الشافعي في الجديد إلى عدم صحة الضمان بالدين المجهول؛ لأن الضمان التزام دين في الذمة، والتزام المجهول غرر ينهى عنه الشارع، فوجب أن يكون الدين معلوماً حتى يكون الضامن على بينة من أمره ومن قدرته على الوفاء بما التزم به^(٢).

٢. أن يكون واجباً في الذمة:

يشترط الحنفية^(٣)، والمالكية^(٤)، والشافعي في القديم^(٥)، والحنابلة^(٦) أن يكون الدين المضمون به واجباً عند الضمان به، أو أن يكون مآله إلى الوجوب، وعلى ذلك: يصح الضمان بالدين الموعود به وإن لم يكن موجوداً عند الضمان؛ لأن مآله إلى الوجوب، وذلك كأن يقول الضامن: أقرض فلاناً وأنا ضامن بما ستقرضه إياه.

واشترط الشافعي في الجديد أن يكون الدين ثابتاً في الذمة، وعليه فلا يصح الضمان بالدين قبل ثبوته؛ لأن الدين قبل ثبوته لا تشغل به ذمة فلا يتحقق معنى الضمان^(٧).

ثانياً: ضمان العين:

(١) ينظر: حاشية ابن عابدين (٢٨٣/٥)، وحاشية الدسوقي (٣٣٣/٣)، وحاشية قليوبي وعميرة (٣٢٦/٢)، والمغني (٧٥-٧٤/٥).

(٢) ينظر: فتح القدير (٢٩٨/٦)، وبداية المجتهد (٢٩٤/٢)، وحاشية قليوبي وعميرة (٣٢٦/٢)، والمغني (٧٢/٥).

(٣) ينظر: حاشية ابن عابدين (٣٠٣/٥).

(٤) ينظر: بداية المجتهد (٢٩٤/٢).

(٥) ينظر: حاشية قليوبي وعميرة (٣٢٦/٢).

(٦) ينظر: المغني (٧٢/٥).

(٧) ينظر: حاشية الشرقاوي (١٢٠/٢)، وحاشية قليوبي وعميرة (٣٢٦-٣٢٥/٢).

المقصود بضمان العين: أن يلتزم الضامن برد عينها إن كانت قائمة، وبرد مثلها أو قيمتها إذا تلفت. وللفقهاء في حكم ضمان الأعيان تفصيل يرجع إلى ثبوت الحق في ذمة الأصيل أو عدم ثبوته، وذلك على التفصيل الآتي:

قد يكون المضمون به من الأعيان المضمونة: سواء كانت مضمونة بنفسها أو مضمونة بغيرها، وقد يكون المضمون به أمانة في يد حائزه، فهذه حالات ثلاثة:

الحالة الأولى: العين المضمونة بنفسها:

هي التي يجب على حائزها أن يردها إلى صاحبها إن كانت قائمة، أو يرد مثلها أو قيمتها إن تلفت، وذلك كالعين المغصوبة، أو المبيعة بعقد فاسد، أو المقبوضة على سوم الشراء.

وقد ذهب الحنفية^(١) إلى صحة ضمان هذا النوع من الأعيان: فيلتزم الضامن برد العين ما دامت قائمة، وبرد المثل إن كانت مثلية، وبرد القيمة إن كانت قيمية، وذهب المالكية^(٢) إلى أنه لا يجوز الضمان بالأعيان، على أنه إذا استحق لزوم عينه، وإنما تصح إذا ضمن المعين على أنه إذا تلف بتعد أو تقصير التزم بدفع قيمته أو برد مثله، وعلى ذلك: إذا ضمن عين المغصوب لم يصح الضمان.

وعند الشافعية^(٣) في جواز كفالة الأعيان المضمونة قولان: يذهب أولهما إلى مثل ما ذهب إليه المالكية، ويذهب الآخر إلى صحة ضمان الأعيان المضمونة.

ويصح عند الحنابلة^(٤) ضمان الأعيان المضمونة بنفسها، ويلتزم الضامن بأن يسلمها ما كانت قائمة، فإذا هلكت ضمنها بمثلها إن كانت مثلية وبقيومتها إن كانت قيمية.

الحالة الثانية: العين المضمونة بغيرها:

(١) ينظر: الفتاوى الهندية (٢٥٤/٣).

(٢) ينظر: حاشية الدسوقي (٣٣٤/٣).

(٣) ينظر: حاشية قليوبي وعميرة (٣٢٩/٢).

(٤) ينظر: المغني (٧٥/٥-٧٦).

وهي التي يجب على حائزها أن يردها إلى صاحبها إن كانت قائمة، فإذا هلك لا يجب عليه أن يرد مثلها أو قيمتها، بل يجب عليه التزام آخر، مثال ذلك: الرهن في يد المرتهن، فإنه مضمون بالدين إذا كانت قيمته لا تزيد عليه، وإلا كان مضموناً بقدر قيمته من الدين.

وقد ذهب الحنفية^(١) والحنابلة^(٢) إلى أن هذا النوع من الأعيان يجوز ضمان تسليمه فقط ما دام قائماً، فإذا هلك سقط الضمان؛ لأنه إذا هلك هلك على صاحب الدين بما هو مضمون به، فالمبيع مضمون بالثمن، وإذا هلك في يد البائع سقط الثمن عن المشتري.

وعند المالكية^(٣): لا يصح ضمان الأعيان، على معنى تسليمها بذاتها.

الحالة الثالثة: الأمانات:

قسم الحنفية^(٤) الأعيان التي تعد أمانة في يد حائزها قسمين: قسم يجب على صاحب اليد تسليمه، بمعنى أنه ملتزم بأن يسعى إلى تسليمه إلى مالكة: كالعارية في يد المستعير، والعين المستأجرة في يد المستأجر، وهذا القسم يجوز الضمان بتسليمه، لوجوب التسليم على صاحب اليد، فإذا هلك لا يلزم الضامن شيء لكونه أمانة، والأمانة إذا هلك تملك مجاناً.

والقسم الآخر لا يجب على صاحب اليد تسليمه، بل على المالك أن يسعى إلى ذلك: كالودائع وأموال المضاربة، وهذا القسم لا يجوز الضمان بتسليمه، كما لا يجوز الضمان بقيمته، إذ ليس شيء منهما مضموناً أو واجباً على صاحب اليد، ولا ضمان إلا بما هو واجب.

(١) ينظر: الفتاوى الهندية (٢٥٤/٣).

(٢) ينظر: المغني (٧٥/٥-٧٦).

(٣) ينظر: مواهب الجليل (٩٨/٥)، وحاشية الخرشبي (٢٧/٥)، وحاشية الدسوقي (٣٣٤/٣).

(٤) ينظر: الفتاوى الهندية (٢٥٤/٣)، وفتح القدير (٣١٢/٦-٣١٣).

وذهب المالكية^(١) إلى عدم صحة ضمان الودائع والعاريات ومال القراض على أنها إذا تلفت أتى بعينها، ولكن إذا ضمنها على أنها إذا تلفت بتعد أو تقصير التزم بدفع القيمة أو رد المثل، صح الضمان ولزم؛ لأنه ضمان معلق على ثبوت الدين، وهي جائزة عندهم.

وذهب الشافعية^(٢) إلى أن العين إذا لزمتم لم تكن مضمونة على من هي في يده: كالوديعة والمال في يد الشريك أو الوكيل أو الوصي، فلا يصح ضمانها قطعاً؛ لأن الواجب فيها: التخلية دون رد.

وذهب الحنابلة^(٣) إلى أن الأمانات: كالوديعة والعين المؤجرة والشركة والمضاربة والعين التي يدفعها إلى الخياط أو القصار، لا يصح ضمانها من غير تعد فيها؛ لأنها غير مضمونة على من هي في يده، فكذلك على ضامنه. أما إن ضمنها إن تعدى فيها: " فظاهر كلام أحمد يدل على صحة الضمان "، فعلى هذا: إن تلفت العين بغير تعد ولا تفريط، لم يلزم الضامن شيء، وإن تلفت بتعداً أو تفريط، لزم الحائز ضمانها، ولزم ضامنه ذلك، لأنها مضمونة على من هي في يده، فلزم ضامنه، كالغصوب والعواري، وهذا في الحقيقة: ضمان ما لم يجب، وهو جائز عندهم.

حكم الضمان:

سبق بيانه عند الحديث عن مشروعية الضمان.

المطلب الأول

تسجيل العقار باسم الجهة التمويلية خلال فترة التمويل

إن الجهة التمويلية تمتلك العقار قبل تأجيله على العميل، وعليه فلا إشكال في أن يتم التسجيل باسمها كإجراءات نظامية؛ لأنها مالكة للعقار، وبالتالي يجوز إصدار صك الملكية باسمها أو باسم أحد الجهات التابعة لها بناءً على رغبتها وطلبها.

(١) ينظر: مواهب الجليل (٩٨/٥)، وحاشية الدسوقي والدردير (٣٣٤/٣).

(٢) ينظر: نهاية المحتاج (٤٤١/٤)، وحاشية قليوبي وعميرة (٣٢٩/٢).

(٣) ينظر: المغني (٧٦/٥).

المطلب الثاني

تسجيل العقار باسم العميل مباشرة عند بداية التمويل ثم الرهن عليه ضماناً لحقوق الجهة التمويلية

الأصلُ تسجيلُ العقار باسم المالك -الجهة التمويلية- لا باسم العميل -المستأجر-، ولكن بما أن التمويل العقاري يتميز بطول فترة التمويل لسنوات مديدة، وبقاء العقار باسم الجهة التمويلية يُخَيِّف العميل بأن لا يتم الإفراغ لصالحه في نهاية المدة، وتفادياً لذلك اقترحت بعض الجهات التمويلية بحلٍ يتلخص بتسجيل العقار باسم العميل مباشرة عند بداية التمويل، وشم الرهن عليه ضماناً لحقوق البنك^(١).

وليس هناك من الحاجة إلى هذا التعديل الاستثنائي؛ لأنها ليست من الهندسة المالية في شيء، ولا يتوافق مع الضوابط الشرعية لعقد الإجارة^(٢).

(١) ينظر: مدى صحة تمليك المأجور للمستأجر قبل بدء عقد الإجارة التمويلية للدكتور سامر فنطقي.

(٢) ينظر: المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ص: ١٠٩-١٢٨.

المبحث الرابع: صيانة العقار فقهاً ونظاماً

وفيه تمهيد وأربعة مطالب:

تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: مفهوم الصيانة التشغيلية والصيانة الأساسية.

المطلب الثاني: الزام الجهة التمويلية بصيانة العقار في عقد الإجارة المنتهية بالتمليك.

المطلب الثالث: الزام الجهة التمويلية بصيانة العقار في عقد الإجارة الموصوفة في الذمة.

المطلب الرابع: تحويل الجهة التمويلية العميل إلى طرف آخر يلتزم بصيانة العقار.

تمهيد

في تصوير المسألة

في عقد الإجارة المنتهية بالتملك تتولى الجهات التمويلية صيانة العقار وفق سياسة وإجراءاتٍ مُعَيَّنَةٍ، بحيث تضمن الوحدة العقارية لمدة محددة بصيانة أي عيوبٍ أساسية أو جوهرية التي قد تحدث بالوحدة العقارية، بالإضافة إلى تقديم ضماناتٍ لمدةٍ محددةٍ على المواد المستخدمة في إنشاء وبناء الوحدة العقارية، وإصلاح أي خلل قد يحدث في تلك المواد خلال فترة الضمان، ويكون ذلك من خلال الوسائل الآتية:

الوسيلة الأولى: عند شراء الجهة التمويلية للعقار من البائع يتم إبرام عقد البيع، وبموجبه يُقَرُّ البائع بسلامة العقار، ويلتزم بصيانة أي عيوبٍ أساسية أو جوهرية قد تحدث للعقار خلال مدة محددة، ومن ثم تفويض العميل بالرجوع إلى البائع فيما يتعلق بالصيانة، ويوافق العميل على ذلك.

الوسيلة الثانية: إنشاء علاقة تعاون مع جهاتٍ تعمل في مجال التطوير العقاري حيث تتولى تلك الجهات تطوير مشاريع عقارية ببناء وحدات سكنية وتجارية، وتُقَدِّم ضماناتٍ لمدةٍ محددةٍ على المواد المستخدمة في الإنشاء والبناء، وإصلاح أي خلل قد يحدث في تلك المواد خلال مدة الضمان، وتقوم الجهة التمويلية بشراء وحدةٍ عقاريةٍ معينة، ومن ثم تأجيرها على العميل، ويتم تحويل العميل على المطور العقاري للاستفادة من تلك الضمانات، ويقبل العميل والمطور العقاري أيضاً هذه الحوالة. وقد تم تخصيص هذا المبحث لبيان الأحكام المتعلقة بذلك.

المطلب الأول

مفهوم الصيانة التشغيلية والصيانة الأساسية

الصيانة التشغيلية:

هي ما يستلزمه استعمال العين المؤجرة لاستمراريتها استخدامها، أو ما يمكن أن يعبر عنه بأنه: " الصيانة العادية التي يحتاج إليها المأجور عادة نتيجة الاستعمال الطبيعي " ^(١)، مثل تغيير

(١) ينظر: القرار رقم (٩٥) من قرارات الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي.

الإنارات، ونظام التكييف، وإنذار الحريق، وصيانة وتغيير الأجزاء الصغيرة غير الجوهرية التي تستهلك وتتلّف في فترات دورية بسبب التشغيل، ونحو ذلك^(١).

وعرّفها نظام الإيجار التمويلي الصادر بالمرسوم الملكي رقم(م/٤٨) بتاريخ ١٣/٨/١٤٣٣هـ ضمن المادة الأولى بأنّها: الصيانة التي تحتاج إليها العين لاستمرار منفعتها بحسب العرف.
الصيانة الأساسية:

هي التي يتوقف عليها بقاء منفعة العين المستأجرة^(٢).

وعرّفها نظام الإيجار التمويلي الصادر بالمرسوم الملكي رقم(م/٤٨) بتاريخ ١٣/٨/١٤٣٣هـ ضمن المادة الأولى بأنّها: الصيانة التي يتوقف عليها بقاء أصل العين بحسب العرف.

المطلب الثاني

الزام الجهة التمويلية بصيانة العقار في عقد الإجارة المنتهية بالتملك

نص الفقهاء على أن كل ما يتمكن به الانتفاع بالعين المؤجرة فهو على المؤجر، وما كان لاستيفاء المنافع فهو على عاتق المستأجر^(٣).

كما أن نظام الإيجار التمويلي الصادر بالمرسوم الملكي رقم(م/٤٨) بتاريخ ١٣/٨/١٤٣٣هـ متوافق مع هذا المبدأ حيث نصت المادة السابعة قم (١) على الآتي:

" يلتزم المستأجر باستعمال الأصل المؤجر في الأغراض المتفق عليها في حدود الاستعمال المعتاد، ويكون مسؤولاً عن القيام بأعمال الصيانة التشغيلية على نفقته وفق الأصول الفنية المتبعة "

(١) ينظر: صكوك الإجارة للدكتور/ حامد ميرة ص: ٢٠٩..

(٢) ينظر: المعايير الشرعية، المعيار الشرعي رقم (٩) الإجارة والإجارة المنتهية بالتملك فقرة (٧/١/٥) ص: ١١٥.

(٣) ينظر: المبسوط للسرخسي (١٥٧/١٥)، والمدونة (٣/٥١٤-٥١٥)، وتحفة المحتاج وحواشيه، لابن حجر الهيتمي (١٢٧/٦-١٢٨)، وشرح منتهى الإرادات (٤/٤٨-٥٠).

أما الصيانة الأساسية فإنها تلزم المؤجر، ما لم يتفق الطرفان على التزام المستأجر بها، وتكون حينئذٍ فيما ينشأ عن استخدام المستأجر للأصل دون ما يكون ناشئاً من خلل أو عيب في الأصل المؤجر".

المطلب الثالث

الزام الجهة التمويلية بصيانة العقار في عقد الإجارة الموصوفة في الذمة^(١)

لا يختلف حكم الزام الجهة التمويلية بصيانة العقار في عقد الإجارة الموصوفة الذمة عن حكم الزام الجهة التمويلية بصيانة العقار في عقد الإجارة المنتهية بالتملك^(٢)، وذلك بعد استلام المستأجر للعقار؛ لغرض الانتفاع منه.

أما قبل استلام المستأجر للعقار فإن الصيانة تكون على المؤجر^(٣).

(١) سيق الحديث عن الإجارة الموصوفة في الذمة في ص: ٢٥٦ من هذا البحث.

(٢) سيق الحديث عن الزام الجهة التمويلية بصيانة العقار في عقد الإجارة المنتهية بالتملك في ص: ٢٨٠ من هذا البحث.

(٣) ينظر: إجارة الموصوف في الذمة وتطبيقاتها المعاصرة د. عبدالرحمن السعدي ص: ٢٩٣.

تنبيه: إذا اتفق المستأجر والمؤجر في إجارة الموصوف في الذمة أن الصيانة التشغيلية على المستأجر فهو جازر على ما اشترط، قال الخرشي: " فلو كان على المكري بالعرف، واشترطه المكتري جاز من كراء وجب ". ينظر: شرح مختصر الخليل (٤٧/٧).

وجاء في مداخلة الدكتور/ محمد القرني بعنوان (تطبيقات منتج الإجارة الموصوفة في الذمة في مجال العقارات) ص: ٥ في ندوة: الإجارة الموصوفة في الذمة وسيلة هامة لتمويل المشاريع الإنشائية، المقامة في المملكة العربية السعودية مدينة جدة بتاريخ ٢٠١١/٠٤/١٧م تحت إشراف شركة أملاك العالمية للتمويل العقاري، ما نصه: " الإجارة في الذمة تشبه عقد الإجارة المعينة من ناحية تقسيم الصيانة فيها إلى صيانة عادية وهي المرتبطة بالاستخدام وصيانة هيكلية وهي المتعلقة بقدرة المستأجر على الحصول على المنافع بحيث أنها لو وقعت لم يعد المستأجر قادراً على الانتفاع بالأصل المؤجر. والذي عليه العمل بناءً على قرارات الهيئات الشرعية أن يتحمل المستأجر النوع الأول أي الصيانة العادية، أما المؤجر فإنه يتحمل النوع الثاني ويعرّف بأنه أي الصيانة الهيكلية ما يؤدي إلى توقف الأصل عن توليد المنافع المتعاقد عليها لأنه مالك. وفي هذا إشكال بالنسبة للمؤجر أي شركة التمويل أو البنك لعظم المخاطر فيه بحيث يخرجها من تخصصها وهو التمويل إلى أعمال الصيانة والترميم. وقد اجتهدت بعض الهيئات الشرعية في المملكة العربية السعودية في إجازة الاتفاق بين المؤجر والمستأجر على أن يتحمل المستأجر هذا النوع من الصيانة مقابل رسم شهري. وقد أتجه مشروع نظام الإيجار التمويلي إلى إمكانية تحميل المستأجر كلا النوعين من الصيانة إن وجد تأمين يغطي ذلك الخطر والباعث على ذلك أن الممول يقوم بشراء العقار المعد للتأجير أو التعاقد عليه مع المطور بناء على ما يقترحه العميل المستأجر ويختاره ولذلك

المطلب الرابع

تحويل الجهة التمويلية العميل إلى طرف آخر يلتزم بصيانة العقار

سبقت الإشارة على أن الجهات التمويلية تتولى صيانة العقار وفق سياسة وإجراءاتٍ مُعيَّنة من خلال الوسائل المذكورة في تمهيد هذا المبحث، وتُعتَبَر تلك الوسائل هي عبارة عن تحويل الجهة التمويلية العميل إلى طرف آخر يلتزم بصيانة العقار فما حكم ذلك؟ نجد أنه في الوسيلة الأولى تقوم الجهة التمويلية عند شراء العقار من البائع بإبرام عقد البيع، وبموجبه يُتْرُ البائع بسلامة العقار، ويلتزم بصيانة أي عيوبٍ أساسية أو جوهرية قد تحدث للعقار خلال مدة محددة، ومن ثم تفويض العميل بالرجوع إلى البائع فيما يتعلق بالصيانة، ويوافق العميل على ذلك.

ويمكن توصيف هذا التفويض فقهيًا بأنه عقد وكالة؛ لأنه يحق للجهة التمويلية مطالبة البائع فيما يتعلق بالصيانة^(١)، وهي تقوم بتوكيل العميل بمطالبة البائع نيابة عنها، والعميل يقبل ذلك. ومعلوم أن عقد الوكالة جائزٌ شرعاً^(٢). كما أنه لا يوجد في النظام ما يمنع من تفويض العميل بالطريقة المذكورة.

أما في الوسيلة الثانية نجد أن المطور العقاري وتُقَدِّم للجهة التمويلية ضماناتٍ لمدةٍ محددةٍ على المواد المستخدمة في الإنشاء والبناء، وإصلاح أي خلل قد يحدث في تلك المواد خلال مدة الضمان، وتقوم الجهة التمويلية بشراء وحدةٍ عقاريةٍ معينة، ومن ثم تأجيرها على العميل، ويتم تحويل العميل على المطور العقاري للاستفادة من تلك الضمانات، ويقبل العميل والمطور العقاري أيضاً هذه الحوالة، وليس هناك ما يمنع شرعاً ونظاماً من الحوالة بهذه الطريقة.

فإن هذه الطريقة في نقل مخاطر الصيانة الهيكلية إلى المستأجر بأجر تقلل من المخاطر التي يتحملها الممول كما أنها تدفع العميل إلى اختيار عقار يعلم بحسن إنشائه ووجود الضمان عليه من قبل المَقاول".

(١) وذلك لأن البائع من خلال إبرامه لعقد البيع مع الجهة التمويلية أقرَّ بسلامة العقار، التزم بصيانة أي عيوبٍ أساسية أو جوهرية قد تحدث للعقار خلال مدة محددة.

(٢) ولمزيد من التوسع ينظر: الوكالة وأحكامها في الفقه الإسلامي للأستاذ الدكتور الحسين بن محمد شواط، والدكتور عبدالحق حميش.

المبحث الخامس: تلف العقار فقهاً ونظاماً

وفيه تمهيد ومطلبان:

تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: الزام الجهة التمويلية بالتعويض للعميل في حال التلف الجزئي والكلي في عقد الإجارة المنتهية بالتمليك.

المطلب الثاني: الزام الجهة التمويلية بالتعويض للعميل في حال التلف الجزئي والكلي في عقد الإجارة الموصوفة في الذمة.

تمهيد

في تصوير المسألة

قد يكون التلف بفعل المستأجر أو بغير فعله، لكن هل يجوز الزام الجهة التمويلية (المؤجر) بالتعويض للعميل (المستأجر) في حال التلف الجزئي والكلي في عقد الإجارة المنتهية بالتملك، وفي عقد الإجارة الموصوفة في الذمة؟ سيتم بيانها في هذا المبحث - إن شاء الله -.

المطلب الأول

الزام الجهة التمويلية بالتعويض للعميل في حال التلف الجزئي والكلي في عقد الإجارة المنتهية بالتملك

لا يخلو تلف العين المؤجرة من أحد احتمالين:

الاحتمال الأول: أن يكون بفعل المستأجر، إما لسوء استعمال، أو لإهمال في حفظ العين، أو لتقصير في إبلاغ المؤجر عن شيء لحق بالعين مما يتطلب المبادرة إلى الإصلاح والمعالجة، ففي جميع هذه الحالات يتحمل المستأجر المسؤولية عن التلف الذي يلحق بالعين؛ عملاً بقاعدة الضمان في الشريعة. فإن كان التلف جزئياً فيضمن المستأجر قيمة ذلك التلف، وإن كان كلياً فيضمن قيمة الأصل عند التلف باستثناء ما يغطيه التأمين إن وجد^(١).

والاحتمال الثاني: أن يكون بغير فعل المستأجر^(٢)، فيختلف الحكم فيما إذا كان التلف كلياً أم جزئياً، وذلك على النحو الآتي:

الحال الأول: التلف الكلي:

وذلك مثل تهمد الدار، ويلحق به أيضاً تعذر استيفاء المنفعة لأسباب نظامية أو كونية، أو لغير ذلك. ففي حال الهلاك الكلي ينفسخ العقد، ولا يجوز أن يشترط على المستأجر أداء

(١) ينظر: التأجير التمويلي دراسة فقهية مقارنة بمشروع نظام الإيجار التمويلي للدكتور يوسف الشبيلي ص: ٢١٦ بحث منشور في مجلة الجمعية الفقهية السعودية العدد الحادي عشر شوال / محرم ١٤٣٢/١٤٣٣هـ - ٢٠١١م.
(٢) اتفق الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة على أن يد المستأجر على العين المؤجرة في مدة الإجارة يد أمانة، فلو تلفت في يده من غير تعدٍ أو تقصير فلا ضمان عليه؛ لأنه قبض العين لاستيفاء منفعة يستحقها منها إذ لا يتمكن من الاستيفاء إلا بوضع يده عليها فكانت أمانة في يده. ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (٦/٢٦٤٤)، والكافي في فقه أهل المدينة لابن عبد البر (٢/٩٩)، وروضة الطالبين للنووي (٥/٢٢٦)، والمغني لابن قدامة (٥/٣٩٦).

بقية الدفعات، ويجب الرجوع في هذه الحال إلى أجرة المثل، وهي الأجرة التي تعادل أجرة تلك العين فيما لو كانت الإجارة تشغيلية وليست منتهية بالتمليك؛ وذلك لدفع الضرر عن المستأجر الذي رضي بزيادة الأجرة عن أجرة المثل في مقابلة الوعد له بالتمليك 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^(١).

والرجوع إلى أجرة المثل إذا لم يكن الهلاك بسبب المستأجر هو مقتضى العدل، ويدل عليه أمر الشارع بوضع الجوائح في الثمار، ويدل عليه أمر الشارع بوضع الجوائح في الثمار؛ ذلك أن الثمار تقبض شيئاً فشيئاً فإذا هلكت بغير فعل المشتري، كآفة سماوية، فيرجع بثمن ما هلك منها على البائع^(٢)، وكذلك الإجارة فإن المنفعة تقبض شيئاً فشيئاً، ويتعذر فيها التسليم التام في الحال، فإذا وقع الهلاك فيرجع إلى أجرة المثل.

الحال الثانية: التلف الجزئي:

وذلك مثل تسرب المياه في الدار، ونحو ذلك، فإن كان الهلاك مخللاً بالمنفعة فلا يستحق المؤجر أجرة عن مدة التوقف عن الانتفاع إلا إذا عوضها بالاتفاق مع المستأجر بمثلها عقب انتهاء المدة المبينة في العقد، وإن طالت مدة التوقف، وإن طالت مدة التوقف بما يؤدي إلى الإضرار بالمستأجر فله حق الفسخ^(٣).

المطلب الثاني

الزام الجهة التمويلية بالتعويض للعميل في حال التلف الجزئي والكلي في عقد الإجارة الموصوفة في الذمة

(١) ينظر: التأجير التمويلي دراسة فقهية مقارنة بمشروع نظام الإيجار التمويلي للدكتور يوسف الشبيلي ص: ٢١٧ بحث منشور في مجلة الجمعية الفقهية السعودية العدد الحادي عشر شوال / محرم ١٤٣٢/١٤٣٣هـ - ٢٠١١م.

(٢) ينظر: إعلام الموقعين (٢/٢٨٥).

(٣) ينظر: التأجير التمويلي دراسة فقهية مقارنة بمشروع نظام الإيجار التمويلي للدكتور يوسف الشبيلي ص: ٢١٩ بحث منشور في مجلة الجمعية الفقهية السعودية العدد الحادي عشر شوال / محرم ١٤٣٢/١٤٣٣هـ - ٢٠١١م.

سبق الحديث عن التلف الجزئي والكلي إذا كان بفعل المستأجر^(١)، أما إذا كان بغير فعل المستأجر فيختلف الحكم فيما إذا كانت الإجارة لمعين، أو لموصوف في الذمة، وقد سبق الحديث عن الإجارة لمعين في المبحث السابق. أما حكم التلف الجزئي والكلي في عقد الإجارة الموصوفة في الذمة فهو على النحو الآتي:

الحال الأولى: التلف الكلي:

إذا وقع التلف الكلي في عقد الإجارة الموصوفة في الذمة، فلا يفسخ العقد بذلك؛ لأن محل العقد ليس هو العين التالفة بذاتها، وإنما أي عين تطبق عليها المواصفات الأصل الذي هلك، ويستمر عقد الإجارة لباقي المدة إلا إذا تعذر البديل فيفسخ العقد، وكذا إذا اتفق الطرفان على الفسخ فيفسخ العقد.

وفي حال وجود تعويض من شركة التأمين سواء في إجارة المعين أو الموصوف في الذمة فهذا التعويض مستحق للمؤجر؛ لأن العين ملكه، وجرت العادة لدى بعض الجهات التمويلية بأن تأخذ من مبلغ التعويض التأميني ما يعادل تكلفتها لتملك الأصل وما زاد على ذلك ترده إلى المستأجر لجبر ما لحقه من ضرر بسبب فوات العين التي كان ينوي تملكها، وهذا الإجراء وإن لم يكن لازماً عقدياً للجهة التمويلية إلا أن الذي يظهر أنه أقرب إلى تحقيق العدل في تحمل الضرر الواقع، والله أعلم^(٢).

الحال الثانية: التلف الجزئي:

إذا وقع التلف الجزئي في عقد الإجارة الموصوفة في الذمة فيجب على المؤجر تقديم بديل عن الأصل الذي تعطلت منفعته، وتستمر الإجارة لباقي المدة إلا إذا تعذر البديل^(٣).
إلزام الجهة التمويلية بالتعويض للعميل في حال التلف الجزئي والكلي في عقد الإجارة المنتهية بالتملك، وعقد الإجارة الموصوفة في الذمة نظاماً:

(١) ينظر: ص: ٢٨٤ من هذا البحث.

(٢) ينظر: التأجير التمويلي دراسة فقهية مقارنة بمشروع نظام الإيجار التمويلي للدكتور يوسف الشبيلي ص: ٢١٨ - ٢١٩ بحث منشور في مجلة الجمعية الفقهية السعودية العدد الحادي عشر شوال / محرم ١٤٣٢/١٤٣٣ هـ - ٢٠١١ م.

(٣) ينظر: المرجع السابق ص: ٢١٩.

نصت المادة السادسة من اللائحة التنفيذية لنظام الإيجار التمويلي الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٤/٠٢/٢٠١٣ م، على ما يأتي:

١. على المستأجر أن يشعر المؤجر فوراً برسالة ورقية أو إلكترونية بما يطرأ على الأصل المؤجر من عوارض تحول دون الانتفاع به كلياً أو جزئياً، وذلك عن طريق بيانات الاتصال الواردة في العقد، وفقاً لقواعد الإشعار المعمول بها نظاماً.

٢. إذا لم يتم المؤجر بإزالة ما يمنع الانتفاع بالأصل المؤجر كلياً أو جزئياً خلال المدة المحددة في العقد، جاز للمستأجر اتخاذ الإجراءات اللازمة لحماية الأصل المؤجر والانتفاع الكامل به على نفقة المؤجر خصماً من دفعات الأجرة اللاحقة.

المبحث السادس: اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الأجرة مقدماً فقهاً ونظاماً

وفيه تمهيد ومطلبان:

تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الأجرة مقدماً.

المطلب الثاني: سداد العميل نسبة من الأجرة مقدماً قبل تملك الجهة التمويلية للعقار.

تمهيد

في تصوير المسألة

تشتت الجهات التمويلية على العميل سداد نسبة من الأجرة مقدماً عند أو قبل توقيع عقد الإجارة، فمثلاً لو اتفق العميل مع الجهة التمويلية على استئجار وحدة عقارية لمدة عشر سنوات - مع الوعد بالهبة أو التملك - بأجرة إجمالية مليون ريال سعودي فحينها يتم سداد مبلغ ثلاثمائة ألف ريال سعودي مثلاً مقدماً، وباقي الأجرة على أقساط خلال مدة العقد. ويتم تسجيل ذلك في عقد الإجارة بالطريقة الآتية:

- أ. بالإضافة إلى إجمالي القسط الإيجاري الشهري الذي يجب سداده حسب ما هو موضح في جدول السداد المرفق، يدفع الطرف الثاني دفعة إيجارية مقدّمة قدرها مبلغ () ريال سعودي، ويحتفظ بها الطرف الأول للطرف الثاني حيث يتم استهلاكها على أساس شهري متساوي ولمدة أقصاها ستة أشهر.
- ب. مدة الفترة الإيجارية الأولى ستة أشهر تبدأ من تاريخ توقيع هذا العقد وحتى تاريخ () هجري ، ميلادي) وتكون أجرتها محددة بمبلغ معين حسب ما هو مذكور بالفقرة (ج) وباقي الفترات الإيجارية مدة كل فترة ستة أشهر تبدأ كل منها من تاريخ انتهاء الفترة السابقة لها.
- ج. تتكون أجرة الفترة الإيجارية الأولى من الآتي:

١. الدفعة الإيجارية المقدمة المذكورة في الفقرة (أ) أعلاه من هذه المادة، ويتم استهلاكها على أساس شهري متساوي بمبلغ قدره () ريال سعودي شهرياً.
٢. إجمالي القسط الإيجاري الشهري حسب المذكور في جدول السداد المرفق
٣. بناءً على ما سبق في (٢١) أعلاه تكون الأجرة الشهرية للفترة الإيجارية الأولى مبلغاً وقدره () ريال سعودي،، وأما باقي الفترات الإيجارية فإن أجرتها يتم سدادها شهرياً حسب جدول السداد المرفق.

وقد تم تخصيص هذا المبحث لبيان حكم اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الأجرة مقدماً، وحكم سداد العميل نسبة من الأجرة مقدماً قبل شراء الجهة التمويلية للعقار.

المطلب الأول

اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الأجرة مقدماً

أولاً: حكم اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الأجرة مقدماً في عقد الإجارة:

يجوز اشتراط سداد نسبة من الأجرة مقدماً ولا مانع شرعاً من ذلك؛ لعموم قول الرسول - صلى الله عليه وسلم - : { **المسلمون على شروطهم** } ^(١). 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).

ثانياً: حكم اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الأجرة في عقد الإجارة الموصوفة في الذمة:

تحدّث الفقهاء - رحمهم الله تعالى - عن تعجيل الأجرة أو جزء منها، أو تأجيلها في عقد الإجارة الموصوفة في الذمة، واختلفوا في ذلك على أقوال ^(٣)، وخروجاً من الخلاف يمكن اعتبار ما يدفعه العميل من مبالغ عربوناً، وذلك ابتداءً من تاريخ توقيعه على عقد الإجارة الموصوفة في الذمة وحتى تاريخ استلامه للوحدة العقارية، وعند استلامه للوحدة العقارية يتم اعتبار العربون دفعة إيجارية مقدّمة تُستهلك على الفترة الإيجارية الأولى، ويتم بيان ذلك في عقد الإجارة الموصوفة في الذمة بالطريقة الآتية:

العربون:

- أ. يقدم الطرف الثاني عربوناً يسدّد بالطريقة التالية:
أولاً: مبلغ وقدره يسدّد عند توقيع هذا العقد.
ثانياً: أقساط شهرية متساوية القيمة، قيمة كل قسط، على أن يبدأ بالسداد اعتباراً من تاريخ/...../..... وحتى تاريخ استلام الطرف الثاني للوحدة العقارية استلاماً فعلياً أو حكماً بالتخلية والتمكين، وتضاف هذه الأقساط إلى مبلغ العربون المذكور في البند (أ/١) السابق.
- ب. عند استلام الطرف الثاني للوحدة العقارية استلاماً فعلياً أو حكماً بالتخلية والتمكين، يستمر في سداد إجمالي القسط الإيجاري الشهري في مواعيده وحتى نهاية مدة هذا العقد.
- ج. تسري على الدفعة المذكورة في البند (أ/١) والأقساط الشهرية المذكورة في البند (أ/٢) من هذه المادة أحكام العربون، فإذا تسلّم الطرف الثاني الوحدة العقارية محل هذا العقد لزم العقد واحسب العربون دفعة

(١) سبق تخرجه في ص: ١٠٢ من هذا البحث. وينظر: التأجير التمويلي دراسة فقهية مقارنة بمشروع نظام الإيجار التمويلي للدكتور/ يوسف الشبيلي ص: ١٨٨، والمعايير الشرعية، المعيار الشرعي رقم (٩) " الإجارة والإجارة المنتهية بالتملك " رقم الفقرة (٢/٦)، ص: ١١٢.

(٢) ينظر: التأجير التمويلي دراسة فقهية مقارنة بمشروع نظام الإيجار التمويلي للدكتور/ يوسف الشبيلي ص: ١٨٨.

(٣) ينظر: إجارة الموصوف في الذمة وتطبيقاً المعاصرة لعبدالرحمن السعدي ص: ١٨٠.

مقدمة من الأجرة تستهلك بالتساوي في سداد جزء من أجرة الفترة الإيجارية الأولى ...

الأجرة:

أ. تتكون أجرة الفترة الإيجارية الأولى من الآتي:

أولاً: اعتبار العربون دفعة إيجارية مقدمة وذلك عند استلام الطرف الثاني للوحدة العقارية حيث يتم استهلاكها على أساس شهري متساوي ولمدة قصاها ستة أشهر.
ثانياً: إجمالي القسط الإيجاري الشهري حسب المذكور في جدول السداد المرفق.

ب. يكون إجمالي القسط الإيجاري الشهري لباقي الفترات الإيجارية حسب المذكور جدول السداد المرفق.

وقد أقرت المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية هذا المبدأ كما في المعيار الشرعي رقم (٩) الإجارة والإجارة المنتهية بالتملك رقم الفقرة (١٤/٤) ونصها: « يجوز أخذ العربون في الإجارة عند إبرام عقدها، ويكون العربون جزءاً معجلاً من الأجرة في حال نفاذ الإجارة، وفي حال النكول يحق المؤجر أخذ العربون. والأولى أن تتنازل المؤسسة عما زاد من العربون عن مقدار الضرر الفعلي: وهو الفرق بين الأجرة الموعود بها والأجرة المبرمة في العقد مع غير الواعد ».

المطلب الثاني

سداد العميل نسبة من الأجرة مقدماً قبل تملك الجهة التمويلية للعقار

يلتزم العميل لدى العديد من الجهات التمويلية بدفع نسبة من الأجرة عند التوقيع على الوعد على أساس أن هذا المبلغ هو عبارة عن تأمين للاستيثاق من جدية العميل في تنفيذ التزاماته تجاه الجهة التمويلية، مما يطمئن الجهة التمويلية على القدرة المالية للعميل وتحميها في حالة إخلال العميل ونكوله عن وعده، بحيث تستقطع الجهة التمويلية مقدار الضرر الحاصل لها مباشرة من هذا المبلغ المدفوع - الذي يسمى في المعاملات المصرفية بضمان الجدية - دون أن يضطر للجوء إلى مطالبة العميل في حينه بتعويض الضرر.

وهذا ما أقرته المعايير الشرعية التي أوضحت كذلك كيفية التصرف في ضمان الجدية على النحو الآتي: " يجوز للمؤسسة أن تطلب من الواعد بالاستئجار أن يدفع مبلغاً محدداً إلى المؤسسة تحجزه لديها لضمان جدية العميل في تنفيذ وعده بالاستئجار وما يترتب عليه من التزامات، بشرط ألا يستقطع منه إلا مقدار الضرر الفعلي بحيث يتم - عند نكول العميل -

تحميل الواعد الفرق بين تكلفة العين المراد تأجيرها ومجموع الأجرة الفعلية التي يتم تأجير العين على أساسها للغير، أو تحميله في حالة بيع العين الفرق بين تكلفتها وثمان بيعها. وهذا المبلغ المقدم لضمان الجدية إما أن يكون أمانة للحفاظ لدى المؤسسة فلا يجوز لها التصرف فيه، أو أن يكون أمانة للاستثمار بأن يأذن العميل للمؤسسة باستثماره على أساس المضاربة الشرعية بين العميل والمؤسسة، ويجوز الاتفاق مع العميل عند إبرام عقد الإجارة على اعتبار هذا المبلغ من أقساط الأجرة " (١).

اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الأجرة مقدماً في النظام:

سبق الحديث عن ذلك في المطلب الثاني من المبحث السادس المندرج في الفصل الثاني التابع للباب الأول.

(١) ينظر: المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعيار الشرعي رقم (٩) " الإجارة والإجارة المنتهية بالتملك " رقم الفقرة (٣/٢)، ص: ١١٢.

المبحث السابع: تقسيم المدة إلى فترات إيجارية وتغيير الأجرة فقهاً ونظماً

وفيه تمهيد ومطلبان:

تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: أسباب تقسيم المدة إلى فترات إيجارية وتغيير الأجرة.

المطلب الثاني: حكم تقسيم المدة إلى فترات إيجارية وتغيير الأجرة.

تمهيد

في تصوير المسألة

إن تقسيم المدة إلى فترات إيجارية وتغيير الأجرة اعتماداً على مؤشر منضبط من أكثر الموضوعات تطبيقاً لدى الجهات التمويلية، حيث إن العديد من عقود الإجارة تحتوي على تقسيم مدة العقد إلى فترات إيجارية وعند نهاية كل فترة يتم مراجعة القسط الإيجاري وتغييرها اعتماداً على مؤشر منضبط متفق عليه بين الجهة التمويلية والعميل، والذي سيُرجع إليه لمعرفة مقدار القسط الإيجاري لكل فترة من الفترات الإيجارية^(١).

المطلب الأول

أسباب تقسيم المدة إلى فترات إيجارية وتغيير الأجرة

إن من أبرز التحديات التي تواجه التمويل الإسلامي المعاصر هو آلية تحديد الثمن أو الربح في عقود التمويل طويلة الأجل؛ حيث إنه في ظل التقلبات الكبيرة في مؤشرات الأرباح والأسعار، وتذبذبات معدلات التضخم فقد أصبح من شبه المتعذر تقدير ربح التمويل طويل الأجل بعائد ثابت -وبالأخص في عقود التمويل الكبيرة-؛ حيث إن الجهات التمويلية لا ترضى بتحديد الربح بمقدار ثابت يخشى أن يرتفع في المستقبل؛ فتكون خاسراً بذلك، وفي المقابل فإنَّ المتموِّل لا يرضى بدفع ربح أكثر من الشوق.

هذا وقد كانت الجهات التمويلية الإسلامية تحتاط في تمويلاتها طويلة الأجل فتضع الحد الأعلى الذي تتوقع أن تصل إليه معدلات الأرباح -أو ما يقاربه- أثناء مدة التمويل بأكملها، ولكنها بذلك خسرت عملاءها لكون مقدار الربح الذي تطلبه أعلى بكثير من منافسيها.

بل إن الواقع يشهد بأنه في حالات ليست باليسيرة أبرم المتموِّلون عقود تمويل طويلة الأجل مع جهات تمويلية إسلامية حال ارتفاع معدلات ومؤشرات الأرباح، فلما انخفضت هذه المؤشرات رجع كثيرٌ منهم على جهة التمويل يطلب فسخ العقد، أو تخفيض العائد، بل إن

(١) سبق بيان مثال توضيحي في الحاشية رقم (٢) ص: ١٦٤ من هذا البحث.

بعض هذه الحالات كانت منشأ نزاعٍ وخصومة؛ مما أفقد الجهات التمويلية الإسلامية شريحة مهمة من العملاء، وبالأخص في عقود التمويل الكبرى.

وفي ظلّ هذه الحاجة فقد طرحت بعض الجهات التمويلية الإسلامية بدائل وحلول عدّة، أهمها: تقسيم مدة العقد إلى فترات إيجارية وتغيير الأجرة اعتماداً على مؤشر منضبط^(١). وقد تم تخصيص هذا المبحث لبيان حكمه.

المطلب الثاني

حكم تقسيم المدة إلى فترات إيجارية وتغيير الأجرة

اتفق الفقهاء على اشتراط العلم بالأجرة إلحاقاً لها بما اتفق الفقهاء عليه من اشتراط العلم بالثمن في البيع؛ إذ الإجارة بيعٌ منافع^(٢).

هذا وقد سبق وأن بيّن الباحث حكم " الثمن المتغيّر " تفصيلاً^(٣)، مقروناً بذكر أقوال أهل العلم في ذلك، وأدلة كلّ قولٍ مع المناقشة تفصيلاً، وقد ترجّح للباحث جواز ربط الثمن الآجل بمؤشر متغيّر منضبط بشروطٍ وضوابط.

وعليه فإنّ الذي يظهر للباحث -والله أعلم بالصواب- جواز الأجرة المتغيّرة؛ لأن الأجرة عوضٌ في عقدٍ معاوضةٍ، فوجب أن يكون معلوماً، كالثمن في البيع^(٤)، وما يصلحُ ثمناً في البياعات يصلحُ أجرَةً في الإجازات، وما لا فلا^(٥).

إلا إنّ جواز الأجرة المتغيّرة مشروطٌ باستجماع الشروط والضوابط الآتية^(٦):

(١) ينظر: عقود التمويل المستحقة للدكتور/ حامد ميرة ص: ٧٥.

(٢) يقول الإمام الكاساني -رحمه الله-: " والأجرة في الإجازات مُعْتَبَرَةٌ بِالثَّمَنِ فِي الْبِيعَاتِ؛ لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنَ الْعُقْدِينَ مَعَاوِضُهُ الْمَالِ بِالْمَالِ، فَمَا يَصْلُحُ ثَمَنًا فِي الْبِيعَاتِ يَصْلُحُ أَجْرَةً فِي الْإِجَارَاتِ، وَمَا لَا فَلَ ". ينظر: بدائع الصنائع

(٤/١٩٣). وينظر: عقود التمويل المستحقة للدكتور حامد ميره ص: ٢٥٥.

(٣) وذلك في ص: ١٥٠ من هذا البحث.

(٤) ينظر: المغني لابن قدامة (١٤/٨).

(٥) بدائع الصنائع (٤/١٩٣).

(٦) ينظر: عقود التمويل المستحقة للدكتور حامد ميرة ص: ٢٥٦.

١. استجماع عقد الإجارة أركانه وشروط صحته، وسلامته من الموانع ومفسدات العقود.
 ٢. لابد من اشتمال العقد على بيان آليّة تحديد أقساط الأجرة، وآجال حُلُولها بشكل واضح ينفي عنها الجهالة.
 ٣. يجب أن تكون الأجرة للفترة الإيجارية الأولى محددة بمبلغ معلوم، وأن يحدّد العاقدان في مجلس العقد معياراً أو مؤشراً منضبطاً لا يستقل العاقدان بعلمه، ولا يتطرّق النزاع بينهما في تحديده يكون هو المرجع في تحديد أقساط الأجرة المؤجّلة.
 ٤. من الأهمية بمكان اتفاق العاقدين عند التعاقد على سقف أعلى وسقف أدنى لمقدار التذبذب المقبول في مقدار أقساط الأجرة الآجلة؛ نفيّاً للغرر الفاحش عنها.
- هذا وقد نصت فتاوى وقرارات عدد من المحامع والندوات الفقهية، والهيئات الشرعية للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية على جواز كون الأجرة متغيرة، ومنها:

١. المجلس الشرعي هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية:

حيث قرر جواز ذلك في البند (٥/٢/٣) من المعيار الشرعي رقم: (٩) "معيار الإجارة والإجارة المنتهية بالتمليك"، ونصه: "في حالة الأجرة المتغيرة يجب أن تكون الأجرة للفترة الأولى محددة بمبلغ معلوم، ويجوز في الفترات التالية اعتماد مؤشر منضبط، ويشترط أن يكون هذا المؤشر مرتبطاً بمعيار معلوم لا مجال فيه للنزاع؛ لأنه يصبح هو أجرة الفترة الخاضعة للتحديد، ويوضع له حدُّ أعلى وحدُّ أدنى".

٢. المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث:

وذلك ضمن قراراته الصادرة في نهاية أعمال دورته العادية الثامنة عشرة، التي عُقدت في باريس خلال الفترة ٢٧/٦ - ٢٩/٧/١٤٢٩ هـ الموافق ١ - ٨/٧/٢٠٠٨ م، ونصُّ القرار: " يشترط لصحة عقد الإجارة ... أن تكون الأجرة محددة معلومة لا تبقى معها جهالة مؤدية إلى النزاع، ويجوز ربطها بمؤشر معلوم (مثل لايبور) بأن يتفق الطرفان على أن الأجرة المتغيرة مرتبطة بلايبور زائداً أو ناقصاً".

٣. ندوة البركة الحادية عشرة للاقتصاد الإسلامي^(١).

٤. الهيئة الشرعية لبيت التمويل الكويتي^(٢).

٥. الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي^(٣).

٦. أشارت هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي المصري إلى إمكانية جعل

الأجرة متغيرة^(٤)، وهو مضمون الفتوى الصادرة عن الحلقة الفقهية الرابعة

لمجموعة البركة المصرفية^(٥).

تقسيم المدة إلى فترات إيجارية وتغيير الأجرة نظاماً:

سبق بيان ذلك^(٦).

(١) ينظر: الفتوى رقم: (١١/٢) الصادرة عن ندوة البركة الحادية عشرة التي عُقدت في جدة خلال الفترة ١١ - ١٤١٦/٠٩/١٢هـ.

(٢) وذلك في فتواها رقم: (٦٢٥).

(٣) ينظر: القرار رقم: (٢٤٦) من قرارات الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي.

(٤) وذلك في فتواها رقم: (٢٠).

(٥) ينظر: كتاب الإجارة للدكتور عبدالستار أبو غدة ص: (٣٩ - ٤٠).

(٦) ينظر: ص: ١٤٩ من هذا البحث.

المبحث الثامن: السداد الجزئي والتملك المبكر فقهاً ونظماً

وفيه تمهيد ومطلبان:

تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: حكم السداد الجزئي.

المطلب الثاني: حكم التملك المبكر.

تمهيد

في تصوير المسألة

إن العديد من الجهات التمويلية تُقدِّم لعملائها ما يُسمَّى بـ (خدمة السداد الجزئي، وخدمة التملك المبكر)، ويمكن للعميل الاستفادة من هذه الخدمة بعد إبرام اتفاق خاص بذلك مع الجهة التمويلية، وتحدد اتفاقية التملك المبكر أو الجزئي المبلغ المتفق عليه ومواعيده، والمصاريف والرسوم المترتبة على ذلك^(١)، وفي الآتي تعريف موجز لكل من السداد الجزئي والسداد المبكر:

أولاً: السداد الجزئي:

وهي خدمة تُقدِّمها الجهة التمويلية للعميل خلال مدة التمويل بحيث يقوم بتعجيل جزء من الأقساط الإيجارية؛ لغرض تقليل الأقساط المتبقية، أو لتقليل المدة المتبقية أو هما معاً^(٢).

ثانياً: السداد المبكر:

وهي خدمة تُقدِّمها الجهة التمويلية للعميل - المستأجر - بحيث يقوم من خلاله بتملك العين المؤجرة قبل نهاية مدة التمويل - العقد -؛ لغرض تملك العين، ونقلها باسمه^(٣).

المطلب الأول

حكم السداد الجزئي

(١) بعض الجهات التمويلية تُنص في عقد الإجارة المنتهية بالتمليك - سواء عن طريق البيع أو الهبة - بأنه يحق للعميل السداد الجزئي، والتملك المبكر باتفاقية مستقلة، وتحدد تلك الاتفاقية المبلغ المتفق عليه ومواعيده والمصاريف والرسوم المترتبة على ذلك، كما أنها تُسلِّم للعميل خطاباً يُوضِّح شروط السداد الجزئي والتملك المبكر التي يتم تطبيقها عند رغبة العميل للقيام بذلك - أي بالسداد الجزئي، والتملك المبكر -.

(٢) عند قيام العميل بالسداد الجزئي فإنه يحصل على خصم في إجمالي الأجرة والمتعلقة بالمدة التالية للتملك المبكر، حيث إنه من الناحية المحاسبية يُندرج المبلغ الذي يُسدده العميل ضمن مبلغ التمويل المتبقي، وزيادة مبلغ التمويل يؤدي إلى نقص في الربح. ويوجد - لدى الجهات التمويلية - رسوم لهذه الخدمة تُحدَّد بمبلغ مالي، كما أن لها شروط خاصة من ذلك: لا يحق للعميل السداد الجزئي إلا بعد مُضي مدة محدَّدة من مدة التمويل، كما أنه لا يستطيع إجراء عملية السداد الجزئي إلا لعدد مرَّات مُحدَّدة خلال مدة التمويل، ولا يستطيع إلا سداد نسبة مُحدَّدة من مبلغ التمويل المتبقي.

(٣) عند قيام العميل بالتملك المبكر فإنه يحصل على خصم في إجمالي الأجرة والمتعلقة بالمدة التالية للتملك المبكر. ويوجد - لدى الجهات التمويلية - رسوم لهذه الخدمة تُحدَّد بمبلغ مالي، كما أن لها سياسات خاصة من ذلك: لا يحق للعميل السداد المبكر إلا بعد مُضي مدة محدَّدة من مدة التمويل.

من خلال ما سبق في التمهيد نجد أن خدمة السداد الجزئي هي اتفاق المؤجر والمستأجر على تعجيل جزء من الأجرة، وقد اتفق الفقهاء على أن للعاقدين - المؤجر والمستأجر - أن يتفقا على طريقة دفع الأجرة^(١).

أما تعجيل الأجرة في الإجارة الموصوفة في الذمة فقد سبق الحديث عنها في الفرع الثالث الخاص للمطلب الثالث من المبحث الأول المدرج في الفصل الثاني التابع للباب الثاني.

المطلب الثاني

حكم التملك المبكر

من خلال ما سبق في التمهيد نجد أن خدمة التملك المبكر هي اتفاق المؤجر والمستأجر على أن يقوم المستأجر بشراء العين المؤجرة من المؤجر - المالك للعين - . وقد اتفق الفقهاء على صحة بيع العين المؤجرة على مستأجرها^(٢) لما يأتي:

١. أن الإجارة عقد على المنافع، والبيع عقد على الأعيان، فلا تمنع الإجارة صحة البيع، كما لو زوج أمته ثم باعها^(٣).

٢. ولأن العين المباعة في يد المشتري ولا حائل دون تسليمها له. فهو كما لو باع المغصوب من غاصبه^(٤).

٣. أن المستأجر قد ملك المنفعة بعقد الإجارة ثم ملك العين بعقد البيع فيصح كمن ملك الثمرة بعقد ثم ملك الشجر بعقد آخر^(٥).

ثم اختلفوا في أثر هذا البيع على الإجارة على قولين:

(١) ينظر: بدائع الصنائع (٢٠١/٤)، والحاوي الكبير للماوردي (٢١١/٩)، والمغني (١٦/٦).

(٢) ينظر: بدائع الصنائع (٢٠٧/٤)، وفتح القدير (١٨٥/٥)، والكافي للقرطبي (٤٧٨/٢)، والشرح الصغير مع بلغة السالك (٢٧١/٢)، والمهذب (٤٠٧/١)، وروضة الطالبين (٢٥٣/٥)، والإنصاف (٦٩/٦)، وكشاف القناع (٤/٤).

(٣) ينظر: المغني (٤٨/٨)، وكشاف القناع (٣١/٤).

(٤) ينظر: مغني المحتاج للشرييني (٣٦٠/٢)، ونهاية المحتاج (٣٢٤/٥).

(٥) ينظر: المغني (٤٩/٨)، والمبدع (١٠٨/٥).

القول الأول: ذهب الحنفية^(١)، والمالكية^(٢)، وهو وجه عند الحنابلة^(٣) إلى أن الإجارة تنفسخ فيما بقي من المدّة.

القول الثاني: ذهب الشافعية في الأصح^(٤)، وهو المذهب المعتمد عند الحنابلة^(٥)، أن الإجارة لا تنفسخ بل هي بحالها حتى انتهاء مدّتها. وتكون الأجرة باقيةً على المشتري فتضاف إلى الثمن.

دليل القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول بقياس المسألة على اجتماع النكاح وملك اليمين فكما أنه ينفسخ النكاح بملك اليمين فكذلك هنا^(٦).

دليل القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني بأن عقد الإجارة عقد لازم مستقل بنفسه وارد على المنفعة يقتضي تمام أثره وبلوغ منتهاه، والبيع كذلك عقد مستقل وارد على الرقبة، فلا يتنافيان كملك الثمرة ثم الأصل^(٧).

الراجح:

يظهر - والله أعلم - رجحان القول الثاني؛ لاختلاف مورد العقدين.

وإذا اتفق الطرفان على أن الثمن يشمل بقية الأجرة فهما على ما اتفقا عليه. وتكون الأجرة

(١) ينظر: الفتاوى الهندية (٥/٤٦٤).

(٢) ينظر: الكافي للقرطبي (٢/٧٤٨)، ومواهب الجليل (٥/٤٠٧).

(٣) ينظر: الإنصاف (٦/٦٩).

(٤) ينظر: المهذب (١/٤١٧)، وروضة الطالبين (٥/٢٥٣).

(٥) ينظر: الإنصاف (٦/٦٩)، والمبدع (٥/١٠٨).

(٦) ينظر: الفتاوى الهندية (٥/٤٦٤)، ومواهب الجليل (٥/٤٠٧).

(٧) ينظر: المبدع (٥/١٠٨)، وكشاف القناع (٤/٣١).

الباقية جزءاً من الثمن^(١).

وجاء في المعيار الشرعي: « إذا باع المؤجر العين الموجهة إلى المستأجر منه، فإنه ينتهي عقد الإجارة بسبب انتقال ملكية العين للمستأجر وتتبعها ملكية المنفعة »^(٢).

السداد الجزئي، والتملك المبكر نظاماً:

أولاً: السداد الجزئي نظاماً:

سيأتي بيانه في المبحث القادم – إن شاء الله –؛ نظراً لأنه يتحدث عن الحالات التي تنشأ بسبب السداد الجزئي.

ثانياً: التملك المبكر نظاماً:

سبق الحديث عن ذلك في المطلب الثاني من المبحث الثامن المدرج في الفصل الثاني التابع للباب الأول.

(١) ينظر: الإجارة على الإجارة للدكتور عبدالله العمار ص: ٩.

(٢) ينظر: المعيار الشرعي رقم (٩) الإجارة والإجارة المنتهية بالتمليك بند رقم (١/٧) ص: ١١٦.

المبحث التاسع: البراءة أو التقليل في المدة و القسط الإيجاري أو في أحدهما فقهما ونظاماً

وفيه تمهيد وأربعة مطالب:

تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: زيادة المدة والقسط الإيجاري.

المطلب الثاني: تقليل المدة والقسط الإيجاري.

المطلب الثالث: زيادة المدة وتقليل القسط الإيجاري.

المطلب الرابع: تقليل المدة وزيادة القسط الإيجاري.

تمهيد في تصوير المسألة

سبق بيان ذلك ^(١).

المطلب الأول زيادة المدة والقسط

يجوز الاتفاق بين المؤجر والمستأجر على زيادة مدة عقد الإجارة مع زيادة الأجرة؛ لأن الأجرة تجب بالعقد وتستحق بالمنفعة أو بالتمكين من استيفائها لا بمجرد توقيع العقد. ويجوز أن تدفع الأجرة بعد إبرام العقد دفعة واحدة أو على دفعات خلال مدة تساوي أو تزيد أو تقل عن مدة الإجارة ^(٢).

كما يجوز باتفاق الطرفين تعديل أجرة الفترات المستقبلية، أي المدة التي لم يحصل الانتفاع فيها بالعين المؤجرة، وذلك من باب تجديد عقد الإجارة. أما أجرة الفترات السابقة التي لم تدفع فتصبح ديناً على المستأجر، ولا يجوز اشتراط زيادتها ^(٣).

المطلب الثاني تقليل المدة والقسط

يجوز اتفاق المؤجر والمستأجر على تقليل مدة العقد والقسط؛ لأن ذلك يؤدي إلى تقليل المنفعة والأجرة، كما أنه اتفاقٌ يُحقِّق مصلحة الطرفين، وليس فيه ما يخالف شرعاً.

المطلب الثالث زيادة المدة وتقليل القسط

في بعض الأحيان يرغب العميل بتقليل الأقساط المتبقية عليه دون أي تغيير في إجمالي الأجرة بل تبقى كما هي، ولا يستطيع تحقيق ذلك إلا بعد موافقة الجهة التمويلية على زيادة

(١) ينظر: ص: ١٧٠ من هذا البحث.

(٢) ينظر: المعيار الشرعي رقم (٩) الإجارة والإجارة المنتهية بالتملك بند رقم (٢/٢/٥) ص: ١١٥.

(٣) ينظر: المرجع السابق ١١٥.

مدة العقد، وذلك جائز؛ إذ يحق للمؤجر تمديد المنفعة استجابةً لرغبة المستأجر، بل إن ذلك من البر والإحسان.

المطلب الرابع

تقليل المدة وزيادة القسط

في بعض الأحيان يرغب العميل بزيادة في الأقساط المتبقية عليه، فينتهي من سدادها قبل المدة المحددة في عقد الإجارة؛ لغرض الحصول على خصم في الأجرة الربحية والمتعلقة بالمدة التالية للسداد، وذلك جائز كما سبق بيانه في المطلب الأول أعلاه من أنه يجوز أن تُدفع الأجرة بعد إبرام العقد دفعة واحدة أو على دفعات خلال مدة تساوي أو تزيد أو تقل عن مدة الإجارة.

الزيادة أو التقليل في المدة أو القسط أو في أحدهما نظاماً:

سبق بيانها في المطلب الرابع من المبحث التاسع المدرج في الفصل الثاني التابع للباب الأول.

المبحث العاشر: زكاة العقار الموهب

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: كيفية احتساب زكاة الجهة التمويلية على العقارات التي تملكها لغرض تأجيرها على العميل إجارة منتهية بالتمليك.

المطلب الثاني: كيفية احتساب زكاة العميل المستأجر للعقار.

المطلب الأول

كيفية احتساب زكاة الجهة التمويلية على العقارات التي تملكها لغرض تأجيرها على العميل إجارة منتهية بالتملك

الأعيان المؤجرة إجارة منتهية بالتملك تتردد زكاتها بين أن تلحق بزكاة المستغلات بالنظر إلى أن أساس عقد التأجير المنتهي بالتملك هو الإجارة، أو أن تلحق بزكاة الدين الناشئ عن بيع أعيان بالأجل بالنظر إلى قصد التملك في العقد، وقد يقال: تلحق بزكاة ما اجتمعت فيه نية التجارة والإجارة باعتبار وجود قصد التكسب عند شراء هذه الأصول وقصد حبسها للاستغلال، وأذكر ذلك بإيجاز في الأقسام الثلاثة الآتية:

القسم الأول: إلحاقها بزكاة المستغلات:

المراد بالمستغلات هين: " الأموال التي أعدت للنماء بكرأ أعيانها أو بيع نتائجها " (١). ويتضح من هذا التعريف أن مالك المستغلات لا يملكها بنية تقليبها بالبيع؛ لأن غرضه هو التكسب عن طريق غلتها. فهل يصح إلحاق الأعيان المؤجرة إجارة منتهية بالتملك بالمستغلات في كيفية الزكاة؟ لبيان ذلك أذكر ما يأتي:

أولاً: وجه الإلحاق بزكاة المستغلات:

المشهور عند عامة المجامع الفقهية والهيئات الشرعية توصيف عقد الإيجار المنتهي بالتملك على أنه عقد إجارة في الابتداء ثم يعقبه تملك الأصل المؤجر؛ ولهذا ترتب عليه أحكام الإجارة أثناء مدة الإجارة: كتحمل المؤجر تبعة هلاك الأصل المؤجر، وقد يبنني على هذا التوصيف أن الأعيان المؤجرة تلحق بزكاة المستغلات، ولا ينافي هذا التوصيف مع تملك الأصل المؤجر للمستأجر لما يأتي:

١. أن معنى التجارة تقليب المال، فإذا وجد التقليب وجبت زكاة التجارة، ونية الإجارة تمنع التقليب فتقطع نية التجارة.

(١) ينظر: فتاوى وتوصيات ندوات قضايا الزكاة المعاصرة ص: ٢٢

٢. أن نية التجارة خلاف الأصل في العروض^(١)، فإذا اقترنت بها نية الإجارة تمنع التقليب فتقطع نية التجارة.

٣. أن الأصول مازالت تحت ملك المؤجر مدة الإجارة، فالأصل هو إخراج زكاتها كما تخرج زكاة العين المؤجرة.

وهذا القول هو متقضى المعيار المحاسبي الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية حيث جاء في الفقرة (٢٢) أن الأعيان المؤجرة تثبت في موجودات المؤجر، كأصل مؤجر^(٢)، فتمت معاملته في التصنيف المحاسبي معاملة الأصل المؤجر إجارة تشغيلية.

ثانياً: الأثر المترتب على إلحاقها بزكاة المستغلات:

الأثر الأول:

عدم وجوب الزكاة في الأعيان المؤجرة إجارةً منتهيةً بالتملك، بناءً على ما نص عليه عامة الفقهاء من عدم وجوب الزكاة في أعيان المستغلات^(٣)، وهذا الذي عليه عامة المجامع الفقهية والهيئات الشرعية^(٤).

الأثر الثاني:

وجوب الزكاة في أجرة الأعيان المؤجرة إجارةً منتهيةً بالتملك، لكن هل يشترط لوجوب الزكاة في الأجرة مضي الحول؟ وهل تجب الزكاة في الأجرة لم تستوف منفعتها؟ أذكرها بإيجاز في المسألتين الآتيتين:

المسألة الأولى: هل يشترط لوجوب الزكاة في الأجرة مضي الحول؟

(١) ينظر: النجم الوهاج في شرح المنهاج (٣/٢١٤)، والروض المربع ص: ٢١١.

(٢) ينظر: معايير المحاسبة المالية الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ص: ٢٨٩.

(٣) ينظر: البحر الرائق (٢/٢٤٦)، والبيان والتحصيل (٢/٤٠٥)، والألم (٢/٥٠)، والفروع (٤/٢٠٥).

(٤) فإليه انتهى قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي في دورته الثانية، وقرار المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته الحادية عشرة، وندوات قضايا الزكاة المعاصرة الندوة الأولى والخامسة والسابعة وغيرها.

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: ذهب الحنفية^(١) إلى أنه إن لم يكن للمؤجر نصاب من جنس الأجرة فيشترط مضي الحول من حين القبض، أما إن كان له نصاب من جنس الأجرة فلا يشترط مضي الحول، بل يضمه إلى جنسه في الحول فيكون حولهما واحداً.

القول الثاني: ذهب المالكية، والشافعية، والحنابلة إلى أنه يشترط لوجوب الزكاة في الأجرة مضي الحول سواء كان للمؤجر نصاب من جنس الأجرة أم لم يكن^(٢).

القول الثالث: ذهب الإمام أحمد في رواية^(٣)، واختارها ابن تيمية^(٤)، وابن سعدي^(٥) إلى أنه يزكيه فوراً بلا اشتراط حول.

دليل القول الأول: أن أفراد كل مال يستفاد بحول يفضي إلى اختلاف أوقات الواجب ويشق معه ضبط أوقاته؛ لأن المستفاد مما يكثُر وجوده لكثرة أسبابه، فيحصل به الحرج الشديد، وإنما شرع الحول للتيسير.

(١) مذهب الحنفية أن الأجرة لا زكاة فيها حتى يستقبل بما حولاً من حين القبض، لكن هذا إنما هو في الحال التي لا يكون للمكلف نصاب سوى الأجرة، أما إذا كان مالكاً لنصاب فما قبضه من الأجرة حكمه حكم المال المستفاد فيضم إلى جنسه في الحول، وقد نبه على هذا ابن عابدين في حاشيته (٣٠٧/٢)، وينظر كلامهم في المال المستفاد المبسوط (١٦٤/٢)، وبدائع الصنائع (١٣/٢)، وحاشية ابن عابدين (٢٨٨/٢).

(٢) لكن اختلف أصحاب هذا القول في الوقت الذي تستقبل به الأجرة: فذهب المالكية في المشهور عنهم إلى أن الحول ينعقد حين القبض. ينظر: المقدمات الممهدة (٣٠٤/١)، والتاج والإكليل (١٦٢/٣). وذهب الشافعية في المشورة والحنابلة إلى انعقاد الحول من حين العقد. ينظر: تحفة المحتاج (٣٤٠/٣)، والفروع (٤٥٢/٣).

(٣) ينظر: المغني (٥٧/٣)، وقد أنكر ابن قدامة كون هذه الرواية عن أحمد بإطلاق، حيث قال: " وكلام أحمد في الرواية الأخرى محمول على من أجر داره سنة، وقبض أجرهما في آخرها فأوجب عليها زكاتها؛ لأنه قد ملكها من أول الحول، فصارت كسائر الديون، إذا قبضها بعد حول زكاتها حين قبضها، فإنه قد صرح بذلك في بعض الروايات عنه فيحمل مطلق كلامه على مقيده " أ هـ.

(٤) ينظر: الفروع (٤٥٢/٣)، الأخبار العلمية من الاختيارات الفقهية ص: ١٤٦.

(٥) ينظر: المختارات الجلية للسعدي ص: ٥٧.

دليل القول الثاني: عموم الأدلة الدالة على اشتراط الحول، والأجرة مال استفيد بسبب مستقل فيجب أن يكون له حوله، ولا يصح أن يعتبر حوله بحول جنسه.

دليل القول الثالث: القياس على المعدن بجامع أن كلا منها غلة أرض مملوكة.

الراجح:

يظهر - والله أعلم - رجحان القول الأول القائلين بعدم اشتراط مضي الحول لوجوب الزكاة في الأجرة إذا كان يملك نصاباً من جنسها، بل تضم إلى جنسها في الحول، فيزكي الأجرة عند حول جنسها، ولا يستقبل بها حولاً؛ لأن تحديد حول لكل أجرة مقبوضة فيه حرج، ولهذا فكثير ممن يرى استقبال الحول بكل مال مستفاد يرشد المستفتي إلى ما يوافق مقتضى القول المترجح؛ استشعاراً للحرج الذي يقع فيه الناس إذا كلفوا بحساب زكاة كل مال مستفاد لوحده.

المسألة الثانية: هل تجب الزكاة في الأجرة لم تستوف منفعتها؟

اختلف العلماء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية^(١)، والمالكية في قول^(٢)، والشافعية في قول^(٣)، والحنابلة^(٤) إلى وجوب الزكاة في الأجرة المقبوضة كاملة سواء استوفيت منفعتها أم لا.

القول الثاني: ذهب المالكية^(٥)، والشافعية^(٦) إلى وجوب الزكاة في المستقر من الأجرة التي استوفيت منفعتها أما ما لم تستوف منفعتها فلا تجب فيها الزكاة.

(١) ينظر: المبسوط (٤٤/٣)، وفتح القدير (٢٢٤/٢).

(٢) ينظر: التوضيح شرح جامع الأمهات (٢٣٠/٢).

(٣) ينظر: المجموع (٢٣/٦)، ونهاية المحتاج (١٤٣/٣).

(٤) ينظر: المغني (٧٢/٣)، والفروع (٤٥٢/٣).

(٥) ينظر: البيان والتحصيل (٣٩٩/٢)، والمقدمات الممهدة (٣٠٤/١).

(٦) ينظر: الأم (٦٦/٦)، والمجموع (٢٤/٦).

دليل القول الأول: أن ملك المؤجر للأجرة كلها تام بدليل جواز التصرف فيها بأنواع التصرفات، وكونها معرضة للسقوط لاحتمال انفساخ العقد لا يمنع وجوب الزكاة، كالقول بوجوب الزكاة في الصداق قبل الدخول ولو مع احتمال سقوط نصفه بالطلاق^(١).

دليل القول الثاني: أن الأجرة في مقابلة المنفعة، وملك المستأجر على المنفعة ملك غير مستقر؛ لأنه لو فاتت بهلاك العين رجع بما في مقابلتها من الأجرة، ولو استقر ملكه عليها لما رجع عند فواتها بما قابلها، وإذا كان ملك المستأجر على المنفعة غير مستقر، فكذلك ملك المؤجر للأجرة غير مستقر، والملك غير المستقر ملك ضعيف ومن شروط الزكاة تمام الملك^(٢).

الراجح:

يظهر - والله أعلم - رجحان القول الأول؛ لأنه إذا قبض الأجرة فهي مال قابل للنماء يملك المؤجر التصرف فيها بأنواع التصرفات، ومجرد كونها عرضة للسقوط لا يقتضي إسقاط الزكاة؛ لأن هذا في حكم النادر الذي لا تناط به الأحكام.

وعلى هذا فالخلاصة على القول بإلحاق زكاة الأعيان المؤجرة إجارةً منتهيةً بالتملك بركة المستغلات ما يأتي:

١. لا تجب الزكاة في عين الأعيان المؤجرة أو قيمتها.

٢. تجب الزكاة في الأجرة المقبوضة سواء استوفيت منفعتها أم لم تستوف.

٣. إذا كان المؤجر يملك نصاباً من جنس الأجرة فلا يشترط لها مضي الحول، بل يضمها إلى جنسها في الحول، ولهذا يجب على الجهة التمويلية أن تركي ما قبضته من الأجرة عند صدور قائمة المركز المالي؛ لأنه الوقت الذي جرت العادة أن تحسب فيه زكاتها.

القسم الثاني: إلحاقها بزكاة الدين الناشئ من بيع أعيان بالأجل:

(١) ينظر: المغني (٧٢/٣).

(٢) ينظر: الحاوي الكبير (٣١٨/٣)، والمجموع (٢٥/٦).

عقد الإيجار المنتهي بالتملك يترتب في ذمة المستأجر دفعات إيجارية يدفعها على فترات متفق عليها، وهذا التوصيف ينظر إلى أن هذه الدفعات بمثابة الدين المؤجل في ذمة المستأجر، وليبيان ذلك أذكر ما يأتي:

أولاً: وجه الإلحاق بزكاة الدين الناشئ مع بيع أعيان بالأجل:

الأساس الذي يقوم عليه هذا الإلحاق هو توصيف عقد الإيجار المنتهي بالتملك على عقد البيع بالتقسيط، والإجارة ساترة للبيع؛ لأن الجهة التمويلية ليس لها غرض في أعيان هذه الأصول وإنما غرضها بتملكها للأعيان لتقليبها لطلب الربح ببيعها بالأجل فهي ملكتها بنية التجارة، فحقيقة عرض التجارة صادق عليها^(١)، ولو سلم أنه عقد إجارة ابتداءً فلا يمنع هذا إلحاق زكاة الدفعات الإيجارية بزكاة الدين من بيع أعيان أو عروض بالأجل؛ وذلك لأن الجهة التمويلية تشتري الأصل: رقبته ومنفعته، والمنفعة مال اشترته الجهة التمويلية بنية التجارة، فليس هناك فرق بين أن تشتري سلعة بنية التجارة أو تشتري منفعة بنية التجارة فكلاهما عرض تجارة.

ثانياً: الأثر المترتب على هذا التوصيف:

يترتب على هذا التوصيف أن تعامل عقود الإجارة المنتهية بالتملك معاملة عروض التجارة.

القسم الثالث: إلحاقها بزكاة العرض الذي اجتمع فيه نية التجارة والإجارة:

ذهب بعض الباحثين إلى إلحاقها بزكاة العرض الذي اجتمع فيه نية التجارة والإجارة^(٢).

ولعل الأقرب - والله أعلم - أن حكم زكاة العين المؤجرة إيجاراً منتهياً بالتملك - سواء عن طريق البيع أو الهبة - يتخرج على حكم زكاة المستغلات^(٣)، وتجب الزكاة فيما غل منها بعد

(١) قال المرداوي في الإنصاف (١٥٣/٣): "معنى نية التجارة أن يقصد التكسب به بالاعتياض عنه لا بإتلافه، أو مع استبقائه".

(٢) ينظر: زكاة الديون المعاصرة للدكتور عبدالله العايضي ص: ١٤٨.

(٣) وقد تحدث الفقهاء عن زكاة المستغلات ولمزيد من الاطلاع ينظر: نوازل الزكاة للدكتور عبدالله الغفيلي ص: ١٢٥-١٣٥.

حَوْلَانِ الحَوْلِ عَلَى الغَلَةِ، وَلَمْ تَجِبِ الزَّكَاةُ فِي كَامِلِ القِيَمَةِ، وَإِنَّمَا وَجِبَتْ فِي الأَجْرَةِ؛ لَكُونَ العَيْنِ المَوْجِرَةَ لَمْ تَعُدْ لِلتَّقْلِيْبِ بِالبَيْعِ وَالشَّرَاءِ وَإِنَّمَا لِلإِسْتِغْلَالِ، مِمَّا يَجُولُ دُونَ تَحَقُّقِ وَصْفِ العُرُوضِ التِّجَارِيَةِ فِيهَا ^(١).

وَعَلَيْهِ فَيَجِبُ عَلَى مَالِكِ العَيْنِ المَوْجِرَةَ - وَهِيَ الجِهَةُ التَّمْوِيلِيَّةُ - زَكَاةُ أَقْسَاطِ الأَجْرَةِ الَّتِي يَسْتَلْمُهَا إِذَا حَالَ عَلَيْهَا الحَوْلُ بَعْدَ قَبْضِهَا، فَإِنَّ شَقَّ ضَبْطِ حَوْلِ كُلِّ قَسْطٍ لَهَا فَيُمْكِنُ تَحْدِيدَ وَقْتِ مَعِينِ يَزْكِي فِيهِ مَا اجْتَمَعَ لَهُ مِنْ مَالٍ زَكْوِيٍّ مِنْ تِلْكَ الأَقْسَاطِ.

وَبَعْدَ هَذَا العُرْضِ أَذْكَرُ مَعَادِلَةَ مَحَاسِبِيَّةٍ مَخْتَصِرَةً لِتَحْدِيدِ الوَعَاءِ الزَكْوِيِّ لِلجِهَاتِ التَّمْوِيلِيَّةِ:

أَوَّلًا: تَضَافُ إِلَى الوَعَاءِ الزَكْوِيِّ التَّمْوِيلَاتِ (الْمُتَدَاوِلَةُ فَقَطْ) النَّاتِجَةُ مِنْ تَمْوِيلَاتِ الجِهَةِ التَّمْوِيلِيَّةِ لِعَمَلَاتِهَا كَأَقْسَاطِ المَرَابِحَةِ وَالإِجَارَةِ وَنَحْوِهَا مِنْ صَيَغِ التَّمْوِيلِ. - وَالَّتِي قَدْ تَسَمَّى فِي القَوَائِمِ المَالِيَّةِ بِـ (عُقُودِ مَرَابِحَةٍ مُتَدَاوِلَةٍ) وَ (عُقُودِ إِجَارَةٍ مُتَدَاوِلَةٍ) -.

ثَانِيًا: تَخْصَمُ مِنَ الوَعَاءِ الزَكْوِيِّ التَّمْوِيلَاتِ (الْمُتَدَاوِلَةُ فَقَطْ) وَالَّتِي حَصَلَتْ عَلَيْهَا الجِهَةُ التَّمْوِيلِيَّةُ مِنْ جِهَاتٍ أُخْرَى سِوَاهُ كَانَتْ بِصَيَغَةِ المَرَابِحَةِ أَوْ الإِجَارَةِ وَنَحْوِهَا مِنْ صَيَغِ التَّمْوِيلِ. - وَالَّتِي قَدْ تَسَمَّى فِي القَوَائِمِ المَالِيَّةِ بِـ (قُرُوضِ بَنَكِيَّةٍ مُتَدَاوِلَةٍ) -.

وَفِي الآتِي بَيَانٌ بِمِثَالٍ تَوْضِيحِي:

(١) وَهَنَّاكَ فَرْقٌ وَاسِعٌ بَيْنَ عُرُوضِ التِّجَارَةِ وَالمُسْتِغْلَاتِ أَهْمَاهَا:

أ- عُرُوضُ التِّجَارَةِ مَعْدَةٌ لِلْبَيْعِ، فَهِيَ تَتَقَلَّبُ فِي البَيْعِ وَالشَّرَاءِ، بِخِلَافِ المُسْتِغْلَاتِ، فَلَيْسَتْ مَعْدَةٌ لِلْبَيْعِ، وَإِنَّمَا يَنْتَفِعُ بِغَلَّتِهَا.

ب- أَنَّ دَوْرَانَ رَأْسِ المَالِ فِي عُرُوضِ التِّجَارَةِ أَكْبَرَ مِنْ دَوْرَانِهِ فِي المُسْتِغْلَاتِ لِتَقَلُّبِ المَالِ فِي العُرُوضِ التِّجَارِيَةِ عِدَّةَ مَرَاتٍ، مِمَّا يُوَدِّي لَزِيَادَةِ الأَرْبَاحِ، أَمَّا حَرَكَةُ رَأْسِ المَالِ فِي المُسْتِغْلَاتِ فَهِيَ أَقْلٌ؛ لِتَعَلُّقِ جِزءٍ كَبِيرٍ مِنْهُ بِأَعْيَانِ المُسْتِغْلَاتِ، مِمَّا يَلْزِمُ مِنْهُ اِخْتِلَافَ الزَّكَاةِ فِيهِمَا، وَقَصْرُهَا فِي المُسْتِغْلَاتِ عَلَى الغَلَةِ دُونَ أَعْيَانِ المُسْتِغْلَاتِ.

ج- أَنَّ تَحْوِيلَ عُرُوضِ التِّجَارَةِ إِلَى نَقُودٍ أَسْهَلَ بِكَثِيرٍ مِنْ تَحْوِيلِ المُسْتِغْلَاتِ، فَبَيْعُ العَقَارَاتِ المَوْجِرَةَ وَنَحْوِهَا أَصْعَبُ مِنْ بَيْعِ العُرُوضِ التِّجَارِيَةِ، فَفَرَضَ الزَّكَاةُ فِي أَصُولِهَا يَزِيدُ مِنَ التَّكَالِيفِ وَيَضَاعَفُ الخَسَائِرَ. يَنْظُرُ: نَوَازِلُ الزَّكَاةِ لِلدَّكْتُورِ عَبْدِاللهِ الغَفِيلِيِّ ص: ١٣٢.

بيان بالزكاة		القائمة المالية	
قائمة الدخل Income Statement - Pro Forma			
		٣٤٩,٨٤	دخل عمليات التمويل Finance Income
		١١٩,٢٨	يخصم: مصاريف التشغيل Less: Operating OH
		٢٣٠,٥٦	الإيراد التشغيلي Operating Income
		١٧,٠٢	يخصم: المخصصات Less: Provision
		٢١٣,٥٤	الأرباح التشغيلية Operating Profit
		١٣١,٢٥	يخصم: مصاريف مالية Less: Finance Charge
		٨٢,٢٩	الأرباح قبل الزكاة Net Profits Before Zakat
			الزكاة/الضريبة Zakat/Tax
		٨٢,٢٩	الأرباح بعد الزكاة Net Profits After Zakat
المركز المالي Balance Sheet - Pro Forma			
		الأصول Assets	
١٠		١٠	النقد Cash
١٥		١٥	أرصدة مدفوعة مقدماً وأخرى Prepayments
١٤٤		١٤٤	عقود مرابحة - متداولة Murabaha - Current
١,٨١٨,٤٣		١,٨١٨	عقود إجارة متداولة Ijaraa - Current
		٥٧٨	عقود مرابحة - غير متداولة Murabaha - Non Current
		٢,٢٧٤	عقود إجارة غير متداولة Ijaraa - Non Current
		٢٥	ممتلكات ومعدات Property and Equipment

		٤,٨٦٤	إجمالي الأصول Total Assets
		المطلوبات وحقوق الشركاء Liabilities and Capital	
(١,١٢٥)		١,١٢٥	قروض بنكية متداولة Borrowing - Current (note)
-		٢,٦٢٥	قروض بنكية - غير متداولة Borrowing - Non Current (note)
(١٥)		١٥	ذمم دائنة ومصاريف مستحقة Account Payable and Accruals
		١٧	احتياطي عام General Provision
		١,٠٠٠	رأس المال Share Capital
		٨٢	احتياطيات Reserves
		٤,٨٦٤	المجموع Total Funding
٨٤٨	وعاء الزكاة/الضريبة Zakat/Tax base		
٢٢	الزكاة الضريبة Zakat at ٢,٥٧٧%/Tax at ٢٠%		

المطلب الثاني

كيفية احتساب زكاة العميل المستأجر للعقار

إن العميل يستأجر العقار بموجب أحكام عقد الإجارة المنتهية بالتملك سواءً عن طريق البيع أو الهبة؛ لأغراض عديدة:

الغرض الأول: السكن:

لا تجب الزكاة في العقار المعد للسكن؛ لما جاء عن أبي هريرة - رضي الله عنه - أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال: { ليس على المسلم في عبده ولا فرسه صدقة }^(١).

(١) أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الزكاة باب الزكاة باب لا زكاة على المسلم في عبده وفرسه (٤/٩٨٢).

وجه الدلالة: هذا الحديث أصل في أن أموال القنية لا زكاة فيها^(١). ومنها ما أعد للسكن.

الغرض الثاني: التجارة:

قد يقوم العميل بتأجير العقار من الباطن ففي هذه الحالة يرى الباحث بأنه يجب عليه الزكاة بالطريقة المبينة في المطلب السابق بحيث يزكي على أقساط الأجرة التي يستلمها إذا حال عليها الحول بعد قبضها، فإن شقَّ ضَبَطُ حَوْلٍ كل قسط لها فيمكنه تحديد وقت معين يزكي فيه ما اجتمع له من مال زكوي من تلك الأقساط^(٢).

(١) ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم (٥٥/٧)، والتمهيد لابن عبد البر (١٢٦/١٧).

(٢) ينظر: بحوث وفتاوى في بعض مسائل الزكاة للشيخ الدكتور عبدالله المنيع الطبعة الأولى عام ١٤٣٤ هـ دار عالم الكتب الرياض ص: ٣٥٨ - ٣٥٩ سؤال رقم: ٣٣ ونص السؤال: من أحد الإخوة يقول بأن له أخاً يملك عمائر وأراضي ومحلات تجارية، وهو لا يزكي إلا أجرة هذه المحلات. وكلما تحصل على مبلغ من المال جعله في عقار ويسأل هل الزكاة واجبة في أصل هذه العقارات وغلتها أم هي واجبة في علتها فقط؟ فأجاب فضيلته: الحمد لله: إن كانت هذه العقارات معدة للبيع والشراء فهي عروض تجارة تجب الزكاة في أصولها وغلالها فتقدر أثمانها عند كل حول وتخرج زكاة ما تقدر به من ثمن مضموم إليه مالها من غلال، وكذا إذا لم تكن معدة للتجارة وإنما أعدت للكراء وجعلت الأموال فيها هرباً من الزكاة فإن الزكاة واجبة في أعيانها معاملتها لمن قصد ذلك بنقيض قصده. أما إن كانت هذه العقارات معدة للكراء فقط وأنه لم يكن ثمَّ قصد سيء لتجميع المال فإن الزكاة تجب فيما حال عليه الحول من غلتها أما أصولها فلا زكاة فيها؛ لأنها ليست أثماناً ولا عروضاً للتجارة وإنما تجب الزكاة فيما يحول عليه الحول من أجورها. وأمام كون أخي السائل كلما كان بيده مبلغ من المال جعله في عقار فإذا لم يكن له قصد سيء يتهرب به من الزكاة فلا يظهر لي بأس فيما فعل. والله أعلم.

المبحث الحادي عشر: مبدأ المساواة فقهاً ونظاماً

وفيه تمهيد ومطلبان:

تمهيد: في تصوير المسألة.

المطلب الأول: أسباب التعامل بمبدأ المساواة.

المطلب الثاني: حكم مبدأ المساواة.

تمهيد

في تصوير المسألة

إن الواقع يشهد توسعاً كبيراً في التعامل بين الجهات التمويلية وغيرها من الجهات على مستوى الشركات والأفراد، ونتج عن هذا التوسع الكبير معاملات عديدة، ومنها مبدأ المساطحة الذي يطبق في مجالات البناء والعمار.

وهو في اللغة:

جاء في مقاييس اللغة: « (سطح) السين والطاء والحاء أصلٌ يدلُّ على بسط الشيء ومدّه، من ذلك السَّطْحُ معروف. وسَطَحَ كلَّ شيءٍ: أعلاه الممتدُّ معه. ويقال انسَطَحَ الرجلُ، إذا امتدَّ على قفاه فلم يتحرَّك، ولذلك سَمِّي المنبسط على قفاه من الزَّمانَةِ سَطِيحاً »^(١).

وجاء في المعجم الوسيط: « سطحه سطحاً بسطه وسواه فهو مسطوح وسطيح ويقال سطح الله الأرض وفي التنزيل العزيز: ﴿ وَإِلَى الْأَرْضِ كَيْفَ سُطِحَتْ ﴾^(٢) وسطح الخبز بالمحور والثريدة في الصحيفة وفلانا صرعه فبسطه على الأرض والبيت سوى سطحه »^(٣).

وفي الاصطلاح:

لم أجد تعريفاً فقهياً لكلمة (المساطحة)، وثمت تعريفات قانونية حيث عرفت القوانين العربية حق المساطحة وسمته حق السطحية ومن هذه القوانين هو قانون الملكية العقارية اللبناني حيث نصت المادة (٢٨) على أن " السطحية هو حق المالك في أبنية أو منشآت أو غراس قائمة على أرض هي لشخص آخر "، والقانون المدني السوري حيث نصت المادة (٩٩٤) منه على أن المساطحة هي " حق المالك في أبنية أو منشآت أو غراس قائمة على أرض الغير

(١) ينظر: معجم مقاييس اللغة مادة سطح (٧٢/٣).

(٢) سورة الغاشية الآية رقم: (٢٠).

(٣) ينظر: المعجم الوسيط (١٩٤/١).

هي لشخص آخر "، وقد منع القانون المدني السوري إبرام عقود المساطحة بعد نفاذه واكتفى بما موجود قبل نفاذه^(١)، أما في مصر فلم يعرف القانون المدني المصري حق المساطحة^(٢).

ومن خلال ما تقدم نجد أن المساطحة هي: حق الانتفاع العقاري، ويمكن تعريفه مركباً في الاصطلاح الفقهي بأنه: حق شخص في الحصول على منفعة العقار^(٣).

المطلب الأول

أسباب التعامل بمبدأ المساطحة

مبدأ المساطحة لم يكن معروفاً قبل صدور القوانين وكان هناك حق شبيه له يعرف بحق الإجارة الطويلة المستمدة أحكامه من الفقه الإسلامي، وقد ظهر هذا الحق على الأراضي الموقوفة التي غالباً ما تكون بمساحات شاسعة ويصعب إدارتها من جهة الوقف وأن القيود التي ترد على إيجار هذه الأراضي كثيرة وصعبة ومعقدة بحيث لا يمكن إيجار الوقف لمدة تزيد على ثلاث سنوات إلا بأذن القاضي فيؤدي الحال بهذه الأراضي إلى أن تصبح خربة وغير مستغلة ولا يوجد مستأجر يغامر بصرف الكثير من النفقات لإصلاحها ومدة الإيجار قصيرة لا يجني ثمار ذلك الأمر الذي أدى إلى عزوف الكثير عن استئجار الأراضي الموقوفة^(٤)؛ لذلك فقد ظهرت فكرة إيجار الأراضي الموقوفة إيجاراً دائماً أو طويلاً، حيث يقوم المستأجر بإصلاح العين واستغلالها لمدة طويلة مقابل أجره يدفعها، وقد ظهرت عدة عقود مستندة على هذه الفكرة^(٥).

(١) ينظر: المادة (٩٩٧) من القانون المدني السوري.

(٢) ينظر: شرح قانون التسجيل العقاري لمصطفى مجيد (٩٦/٣). الطبعة الأولى، مطبعة المعارف بغداد ١٩٧٩م.

(٣) ينظر: حق الانتفاع العقاري للدكتور يوسف الشبيلي ص: ١٦٥ ضمن البحوث المقدمة في مؤتمر شوري الفقهي الخامس بتاريخ ١١-١٢ صفر ١٤٣٥هـ الموافق ١٦-١٧ ديسمبر ٢٠١٣م.

(٤) ينظر: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد لعبدالرزاق أحمد السنهوري، الإيجار والعارية (١٤٣٨/٢). الطبعة الثالثة عام ٢٠٠٠م، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان.

(٥) ينظر: المصادر التاريخية للقانون المدني العراقي دراسة مقارنة للمصادر التاريخية للمحامي علي مردي سعد السوداني ص: ٣٣٨.

وقد انتقلت هذه الفكرة من الأراضي الموقوفة إلى الأراضي المملوكة للأفراد بوجه عام حيث وجدت الإجارة الطويلة تلبية لحاجات اقتصادية واجتماعية، فالحاجة الاقتصادية تتمثل في تعمير الأراضي والمباني الخربة التي لا يستطيع الملاك تصليحها فيؤجرونها إلى من يستطيعون ذلك وغالباً ما تكون مدتها طويلة حتى يطمئن المستأجر إلى أن الأموال التي سينفقها في التصليح والتعمير له ثمرة بعد زمن طويل، أما الحاجة الاجتماعية فهي رغبة طبقة الملاك أن يبقوا ملاكاً مع جعل حق الملكية مجزأً بينهم^(١).

المطلب الثاني

حكم مبدأ المساطحة

تمهيداً لبيان حكم مبدأ المساطحة أذكرُ توصيفاً فقهيّاً له، ويتضح مما سبق أن مبدأ المساطحة قائم على تحصيل منفعةٍ مُعيّنة لمدة محددة ومن ثم إعادة الأصل المؤجر إلى مالكه، وعليه يظهر بأنه يمكن توصيفه فقهاً باتجاهين^(٢):

الاتجاه الأول: تخريج مبدأ المساطحة على عقد الإجارة:

يشبه مبدأ المساطحة حق المستأجر في عقد الإيجار من جهة أن كلاهما مؤقت ويفيد حق الاستعمال والاستغلال دون ملك الرقبة، إلا أن مبدأ المساطحة يُعدُّ في القانون من الحقوق العينية التي يثبت بها للمنتفع سلطة مباشرة على العين المنتفع بها دون الرجوع لمالك الرقبة، فكل ما يطلب من مالك الرقبة هو أن يترك المنتفع يباشر حقه دون أن يلتزم في مواجهته بأي التزام، وهو بهذا يختلف عن حق المستأجر في عقد الإيجار الذي يُعدُّ حقاً شخصياً؛ فالمستأجر لا يستطيع أن يباشر حقه في العين المؤجرة إلا عن طريق المؤجر؛ لأن هذا الحق يتعلق في ذمته، والمؤجر ملزم بمقتضى عقد الإيجار بأن يُمكنَّ المستأجر من الانتفاع، وعليه مسؤولية صيانتها طيلة فترة الإيجار.

(١) ينظر: المرجع السابق.

(٢) ينظر: حق الانتفاع العقاري للدكتور يوسف الشبيلي ص: ١٦٧-١٦٩ ضمن البحوث المقدمة في مؤتمر شوري الفقهي الخامس بتاريخ ١١-١٢ صفر ١٤٣٥هـ الموافق ١٦-١٧ ديسمبر ٢٠١٣م.

ويترتب على هذا الاختلاف في التوصيف عدد من الفروق بين عقد الإجارة ومبدأ المساطحة أبرزها:

١. حق المنتفع في مبدأ المساطحة حقٌ عيني متعلق بالعقار المنتفع به مباشرة ولا يُعدُّ ديناً في ذمة المؤجر، بينما يكون حق المستأجر في عقد الإجارة منفعة في ذمة المستأجر.

٢. للمنتفع في مبدأ المساطحة سلطة مباشرة على العين المنتفع بها ولا يحتاج للرجوع لمالك الرقبة، بخلاف المستأجر في عقد الإجارة فله مطالبة المؤجر بما يُمكنه من استيفاء المنفعة.

٣. حق الانتفاع في مبدأ المساطحة لكونه عينياً فهو قابل للحيازة ويجوز اكتسابه بالتقادم، بخلاف حق المستأجر في عقد الإجارة.

٤. حق الانتفاع في مبدأ المساطحة يكون لآجال طويلة كخمسين سنة وأكثر، بينما عقد الإيجار يغلب عليه أن يكون لفترات قصيرة.

٥. للمنتفع في مبدأ المساطحة أحقية التبع بالمطالبة بالعين فيما لو انتقلت إلى شخص آخر، وليس للمستأجر ذلك.

ولما سبق فالأظهر عدم صحة تخريج مبدأ المساطحة على عقد الإجارة؛ للفروق المؤثرة بينهما.

الاتجاه الثاني: تخريج مبدأ المساطحة على عقد البيع:

يشبه مبدأ المساطحة عقد البيع في أن كلاً منهما يفيد حقاً عينياً، يكون للعائد سلطة مباشرة على العين محل العقد دون الرجوع إلى العائد الآخر؛ إلا أن البيع يختلف عن مبدأ المساطحة من عدة أوجه أبرزها:

١. عقد البيع يفيد انتقال ملك الرقبة على سبيل التأييد، بينما مبدأ المساطحة مؤقت.

٢. عقد البيع يفيد تملك الرقبة ويثبت للمشتري الحقوق الثلاثة المتعلقة بالعين المعقود عليها، وهي: حق الاستعمال كالسكنى، وحق الاستغلال كالإيجار، وحق التصرف

كالبيع والهبة والوقف والرهن ونحو ذلك، بينما المنتفع في مبدأ المساطحة ليس له التصرف بالرقبة.

٣. لا يفسخ عقد البيع بموت المشتري، بينما حق الانتفاع في مبدأ المساطحة ينتهي بموت المنتفع.

وبعد هذا العرض توصل الباحث إلى أن إلحاق مبدأ المساطحة بعقد البيع أو عقد الإجارة محل نظر؛ والأظهر أن مبدأ المساطحة عقد مستحدث لا يخرج على عقد الإجارة، ولا على عقد البيع، ففيه أوجه شبه من كلا العقدين وفروق تمنع من إلحاقه بأحدهما من كل وجه، وعملاً بالقاعدة الشرعية أن الأصل في العقود هو الحل فلا مانع من استحداث عقد وإن لم يكن على نمط العقود المسماة، ويبقى النظر في أحكامه ومدى توافقه مع القواعد العامة في المعاملات.

الفصل الثالث: دراسة تطبيقية لأحد عقود الإجارة

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: دراسة تطبيقية لأحد عقود الإجارة المنتهية بالتملك.

المبحث الثاني: دراسة تطبيقية لأحد عقود إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتملك.

المبحث الثالث: دراسة تطبيقية لأحد عقود الإجارة الموصوفة في الزمة.

المبحث الأول: دراسة تطبيقية لأحد عقود الإجارة المنتهية بالتملك

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: نبذة مختصرة عن إجراءات التنفيذ.

المطلب الثاني: المستندات المستخدمة في المنتج، وفيه فرعان:

الفرع الأول: نبذة موجزة عن المستندات المستخدمة في المنتج.

الفرع الثاني: حكم توقيع العميل على جميع المستندات قبل توقيع الجهة التمويلية.

المطلب الثالث: الحكم الشرعي للمنتج.

المطلب الرابع: كيفية إجراء الرقابة الشرعية على المنتج.

المطلب الأول

نبذة مختصرة عن إجراءات التنفيذ

تُقَدِّمُ جهةٌ تمويليةٌ منتجَ الإجارة المنتهية بالتملك عن طريق الوعد بالهبة المعلقة على شرط سداد الأقساط الإيجارية لعملائها الراغبين بتملك عقارٍ مُعَيَّن، بحيث يتم التعامل بين الجهة التمويلية والعميل من خلال إجراءات تنفيذية أهمها:

١. يتقدم العميل للجهة التمويلية مُوضَّحاً رغبته باستئجار عقارٍ مُعَيَّن وفق أحكام عقد الإجارة المنتهية بالتملك عن طريق الوعد بالهبة المعلقة على شرط سداد الأقساط الإيجارية.
٢. تقوم الجهة التمويلية بدراسة وضع العميل من الناحية الائتمانية، وإصدار موافقة له على تمويله.
٣. يقوم العميل بالتوقيع على نموذج وعد باستئجار، وبموجبه يلتزم باستئجار العقار من الجهة التمويلية وعدم الرجوع عنه.
٤. تقوم الجهة التمويلية بشراء العقار وتملكه.
٥. وبعد ذلك تقوم الجهة التمويلية بإجارة العقار على العميل إجارةً منتهيةً بالتملك عن طريق الوعد بالهبة المعلقة على شرط سداد الأقساط الإيجارية خلال مدة معلومة.
٦. إذا قام العميل بسداد الأقساط الإيجارية كاملة تقوم الجهة التمويلية بإصدار عقد هبة العقار للعميل، وبعد ذلك يتم نقل ملكيته لصالح العميل.

المطلب الثاني

المستندات المستخدمة في المنتج، وفيه فرعان

الفرع الأول

نبذة موجزة عن المستندات المستخدمة في المنتج

المستندات المتعلقة بالعلاقة التعاقدية بين الجهة التمويلية والعميل هي:

مستند: وعد باستئجار:

وهو وعد صادر من العميل للجهة التمويلية يلتزم بموجبه بالآتي:

١. استئجار العقار من الجهة التمويلية لمدة معلومة بأقساط يسددها خلال تلك المدة.
٢. في حال عدول العميل عن الاستئجار يلتزم بتعويض الجهة التمويلية بما يعادل قيمة الفرق بين ثمن شراء العقار وثمان بيعه على الغير.
٣. يلتزم العميل بدفع مبلغ مُحدّد لضمان جِدِّيَّتِهِ، ويتحول هذا المبلغ إلى دفعة أولى من الإقساط الإيجارية عند إبرام عقد الإجارة، وفي حال عدول العميل عن الاستئجار يندرج هذا المبلغ ضمن التعويض التي تستحقه الجهة التمويلية. - وهي قيمة الفرق بين ثمن الشراء وثمان البيع على الغير -.

مستند: عقد بيع:

وهو عقدٌ بين الجهة التمويلية ومالك العقار ^(١) بموجبه يتم شراء العقار من مالكة مع خيار الشرط للجهة التمويلية بحث يحق لها فسخ العقد خلال مدة محددة ^(٢).

مستند: عقد إجارة مع الوعد بالهبة:

وهو عقدٌ بين الجهة التمويلية والعميل بموجبه يتم تأجير العقار للعميل مع الوعد بالهبة معلقة على شرط سداد الأقساط الإيجارية خلال مدة معلومة.

مستند: وعد بالهبة:

وهو وعد من الجهة التمويلية للعميل بأنه إذا التزم بسداد الأقساط الإيجارية كاملة خلال مدة العقد فإنها تقوم بهبة العقار له ونقله باسمه، أو باسم من يحدده - العميل - . ويتم إصدار هذا المستند عند توقيع عقد الإجارة.

مستند: عقد الهبة:

(١) ومالك العقار هو: طرف آخر غير العميل.

(٢) ومدة خيار الشرط في هذا المنتج شهرٌ واحد. وقد سبق بيان اختلاف الفقهاء في مسألة خيار الشرط والقول الراجح، وذلك ص: ٩٧ من هذا البحث.

وهو عقدٌ بين الجهة التمويلية والعميل يتم إصداره عند نهاية مدة عقد الإجارة مع التزام العميل بسداد الأقساط الإيجارية كاملة.

مستند: سند لأمر:

وهو نوع من الضمان حسب أحكام نظام الأوراق التجارية^(١)، بموجبه يتعهد العميل بدفع مبلغ مُحدّد للجهة التمويلية^(٢).

مستند: ملحق عقد الإجارة سداد جزئي:

وهو مستند يتم إبرامه بين العميل والشركة عند رغبة العميل بالاستفادة من خدمة السداد الجزئي^(٣).

مستند: اتفاقية التملك المبكر:

وهو مستند يتم إبرامه بين العميل والشركة عند رغبة العميل بالاستفادة من خدمة السداد المبكر^(٤).

الفرع الثاني

حكم توقيع العميل على جميع المستندات قبل توقيع الجهة التمويلية

عند تعامل العميل مع الجهة التمويلية بالمنتج الإجارة المنتهية بالتملك عن طريق الهبة - محل الدراسة -، يكون الإجراء كالاتي:

١. تطلب الجهة التمويلية من العميل التوقيع على مستند: وعد باستئجار، وعقد إجارة مع الوعد بالهبة، وسند لأمر، كما تطلب منه احضار نسخة من مستند عقد بيع مُوقَّع من مالك العقار.

(١) الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٣٧ وتاريخ ١١/١٠/١٣٨٣هـ.

(٢) وهو مبلغ التمويل بالإضافة إلى أرباح الجهة التمويلية.

(٣) سبق الحديث عن خدمة السداد الجزئي في ص: ٢٩٨ من هذا البحث.

(٤) سبق الحديث عن خدمة التملك المبكر في ص: ٢٩٩ من هذا البحث.

٢. ثم تقوم الجهة التمويلية بالتنسيق مع مالك العقار لتحديد موعد الإفراغ، وإصدار شيك مصدق بثمن العقار له - أي للمالك -.

٣. ثم تقوم الجهة التمويلية بالتوقيع على مستند عقد بيع - الموقع من مالك العقار -، وعقد إجازة مع الوعد بالهبة - الموقع من العميل -.

ويرى الباحث جواز ذلك بشرط عدم تحصيل أول قسطٍ من العميل إلا بعد قبض الجهة التمويلية للعقار^(١)، والتوقيع على مستند عقد بيع^(٢)، ثم توقيعها على مستند عقد إجازة مع الوعد بالهبة^(٣)؛ لأنه بذلك يدخل العقار في ملكية الجهة التمويلية وحينها يحق لها تأجيره على العميل.

وهنا يأتي دور الرقابة الشرعية داخل الجهات التمويلية للتأكد من مثل هذه الأمور، وسيأتي الحديث عن الرقابة الشرعية في المطلب الرابع الآتي - إن شاء الله -.

المطلب الثالث

الحكم الشرعي للمنتج

بعد النظر والاطلاع وجد الباحث بأن الهيئة الشرعية للجهة التمويلية التي تُقدّم هذا المنتج لعملائها، قامت بدراسته بجميع مستنداته مع إجراء جملة التعديلات عليها ثم بعد ذلك اعتمدت المنتج وأجازته.

المطلب الرابع

كيفية إجراء الرقابة الشرعية على المنتج

لتحقيق الجودة في الرقابة الشرعية على عقود التمويل بالإجازة يلزم التأكد مما يأتي:

- النماذج المستخدمة معتمدة من الهيئة الشرعية (الوعد بالاستئجار - عقد البيع - عقد الإجازة - أخرى).

(١) ويكون القبض في العقار بالتخلية والتمكين.

(٢) المتوّع من مالك العقار سابقاً.

(٣) المتوّع من العميل سابقاً. ولمزيد من الإيضاح ينظر: ص: ٢١٣ من هذا البحث.

- عدم وجود نماذج مستخدمة تختلف عما أجازته الهيئة الشرعية.
- إكمال البيانات في النماذج السابقة (التاريخ - وصف العقار - ثمن شراء العقار - مبلغ الأجرة - توقيع الطرفين - أخرى).
- الترتيب الشرعي (إبرام الوعد بالاستئجار، ثم عقد البيع أو صك ملكية تفيد بأن الجهة التمويلية مالكة للعقار، ثم عقد الإجارة).
- هامش الجدية الذي يؤخذ من الواعد - العميل - بالاستئجار لضمان جديته هو في مقابل الضرر الفعلي المتحقق جراء نكول الواعد، وأنه يمثل جزءاً من الأجرة في حالة تنفيذ الوعد.
- إخبار مالك العقار بشراء الجهة التمويلية العقار منه وذلك عن طريق إرسال نموذج من عقد البيع بالفاكس أو الاتصال المسجل على مالك العقار أو نحو ذلك.
- تعيين المنزل أو الشقة المباعة في عقد الإجارة وكذلك تحديد ثمنه وتحديد الأقساط وتحديد تاريخ ابتدائها وانتهائها.
- تسليم العقار للعميل خلال فترة سريان عقد الاستئجار.
- أن العقار مكتمل التشييد.
- ملء كافة الخانات في العقود والنماذج والمستندات.
- مشروعية الغرض من استئجار العقار.
- علم العميل وموافقته على البنود التي سيتم إضافتها للمبلغ الأساسي للأجرة.
- مشروعية التأمين على العقار وعلى حياة العميل.
- عقد الهبة لا يتم إلا بعد انتهاء أقساط الإجارة ومدة العقد.
- مطابقة جدول السداد لعقد الإجارة.
- أن زيادة القسط في عقد الإجارة تمت حسب المجاز من الهيئة الشرعية.
- الشيك الذي تصدره الشركة باسم البائع وليس باسم العميل طالب التمويل.
- السعي تدفعها الجهة التمويلية للمالك الأصلي وليس العميل وذلك بالرجوع إلى قيمة الشيك.
- الرسوم التي تخصم على العميل تمت حسب المجاز من الهيئة الشرعية.

- وجود صك ملكية العقار ومطابقة مواصفاته بالمواصفات المذكور في الوعد باستئجار وعقد البيع وعقد الإجارة.
- التأكد من وجود خطاب اعتماد التثمين.
- بيانات البائع والعميل المذكورة على هويتهما مع البيانات المذكورة في الوعد بالاستئجار وعقد البيع وعقد الإجارة.
- مشروعية الضمانات المقدمة من العميل.
- الموافقة الائتمانية على طلب الاستئجار.
- الالتزام بمواد العقد المنظمة لحالة الفسخ أو حلول الأجرة عند الحاجة إلى ذلك.
- الجهة التمويلية لا تفرض غرامة التأخير إلا على العميل المملوء وذلك بالتأكد من عدم وجود ما يثبت أن العميل معسر.
- العميل متأخر في السداد، وأنه لم تخصم عليه الغرامة إذا لم يتأخر وذلك بالرجوع إلى كشف حساب العميل.
- وجود حساب خاص تودع فيه غرامات التأخير.
- غرامات التأخير توضع في جانب المطلوبات من ميزانية الجهة التمويلية.
- صرف الجهة التمويلية للمبالغ المحصلة من غرامات التأخير - بعد خصم التكلفة الفعلية^(١) - في أوجه الخير كل سنة وذلك بالرجوع إلى الإدارة المالية والتخطيط.
- الجهات التي تم الصرف لها جهات خيرية محددة من قبل الهيئة الشرعية.
- عدم استفادة الجهة التمويلية من دفع غرامات التأخير مادياً أو معنوياً.
- صرف هذه الغرامات وأرباحها وذلك في حالة استثمارها.

(١) سبق الحديث عن التكلفة الفعلية في ص: ١٧٤ من هذا البحث.

المبحث الثاني: دراسة تطبيقية لأحد عقود إجارة العقار لمن باعه إجارة المنتهية بالتمليك

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: نبذة مختصرة عن إجراءات التنفيذ.

المطلب الثاني: المستندات المستخدمة في المنتج، وفيه فرعان:

الفرع الأول: نبذة موجزة عن المستندات المستخدمة في المنتج.

الفرع الثاني: حكم توقيع العميل على جميع المستندات قبل توقيع الجهة التمويلية.

المطلب الثالث: الحكم الشرعي للمنتج.

المطلب الرابع: كيفية إجراء الرقابة الشرعية على المنتج.

المطلب الأول

نبذة مختصرة عن إجراءات التنفيذ

تُقَدِّم جهةً تمويليةً منتجَ إجارة العقار لمن باعه إجارة المنتهية بالتملك عن طريق الوعد بالهبة المعلقة على شرط سداد الأقساط الإيجارية لعملائها، بحيث يتم التعامل بين الجهة التمويلية والعميل من خلال إجراءات تنفيذية، وهي نفس الإجراءات التي سبق بيانها^(١).

المطلب الثاني

المستندات المستخدمة في المنتج، وفيه فرعان

الفرع الأول

نبذة موجزة عن المستندات المستخدمة في المنتج

سبق بيانها^(٢)، إلا أن مالك العقار في هذا المنتج هو العميل نفسه فتقوم الجهة التمويلية بشراء العقار منه، ومن ثم تأجيرها عليه.

الفرع الثاني

حكم توقيع العميل على جميع المستندات قبل توقيع الجهة التمويلية

سبق الحديث عن ذلك^(٣).

المطلب الثالث

الحكم الشرعي للمنتج

سبق الحديث عن حكم إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتملك^(٤)، أما ما يتعلق بالهيئة الشرعية للجهة التمويلية فإنها أجازت هذا المنتج بضوابط هي ضوابط الإجارة

(١) ينظر: ص: ٣٢٤ من هذا البحث.

(٢) ينظر: ص: ٣٢٤ من هذا البحث.

(٣) ينظر: ص: ٣٢٦ من هذا البحث.

(٤) ينظر: ص: ٢٤٧ من هذا البحث.

والإجارة المنتهية بالتملك^(١) بالإضافة إلى الضوابط التي ذكرها القائلين بجواز إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتملك^(٢).

المطلب الرابع

كيفية إجراء الرقابة الشرعية على المنتج

سبق بيانها^(٣)، ويضاف إلى ذلك: التأكد من أنه تم شراء العقار من العميل بسعر السوق أو قريب منه وذلك بالرجوع إلى تقرير المقيم العقاري ومقارنة سعر العقار المذكور فيه مع السعر المذكور في عقد البيع، أو في الشيك الصادر بثمن العقار من الجهة التمويلية وقت شراء العقار، أو السعر المذكور في صك الملكية بعد نقلها باسم الجهة التمويلية.

(١) هي نفس الضوابط المذكورة في ص: ٢٤٠ - ٢٤٤ من هذا البحث.

(٢) هي نفس الضوابط المذكورة في ص: ٢٥٠ من هذا البحث.

(٣) ينظر: ص: ٣٢٧ من هذا البحث.

المبحث الثالث: دراسة تطبيقية لأحد عقود الإجارة الموصوفة في الزمة

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: نبذة مختصرة عن إجراءات التنفيذ.

المطلب الثاني: المستندات المستخدمة في المنتج، وفيه فرعان:

الفرع الأول: نبذة موجزة عن المستندات المستخدمة في المنتج.

الفرع الثاني: حكم توقيع العميل على جميع المستندات قبل توقيع الجهة التمويلية.

المطلب الثالث: الحكم الشرعي للمنتج.

المطلب الرابع: كيفية إجراء الرقابة الشرعية على المنتج.

المطلب الأول

نبذة مختصرة عن إجراءات التنفيذ

تُقَدِّمُ جهةٌ تمويليةٌ منتجَ الإجارة الموصوفة في الذمة لعملائها الراغبين بتملك عقارٍ موصوفٍ في الذمة من خلال إبرام عقدٍ على منفعةٍ عينٍ موصوفةٍ في الذمة، مدة معلومة، بأجرة معلومة، مقسطة تؤول لتمليك العين بتلك الصفة بناءً على وعد سابق، بحيث يتم التعامل بين الجهة التمويلية والعميل من خلال إجراءات تنفيذية أهمها:

١. يتقدم العميل للجهة التمويلية مُوضِّحاً رغبته باستئجار عقارٍ مُعَيَّن وفق أحكام عقد الإجارة الموصوفة في الذمة.
٢. تقوم الجهة التمويلية بدراسة وضع العميل من الناحية الائتمانية، وإصدار موافقة له على تمويله.
٣. تقوم الجهة التمويلية بشراء العقار وتملكه^(١).
٤. وبعد ذلك تقوم الجهة التمويلية بإجارة العقار على العميل إجارةً موصوفة في الذمة، ثم بعد تعيين العقار بحيث يصبح على هيئة وحدةٍ عقاريةٍ مكتملة الخدمات وجاهزة للسكن يتم تسليمه للعميل.
٥. إذا قام العميل بسداد الأقساط الإيجارية كاملة تقوم الجهة التمويلية بإصدار عقد هبة العقار للعميل، وبعد ذلك يتم نقل ملكيته لصالح العميل.

المطلب الثاني

المستندات المستخدمة في المنتج، وفيه فرعان

الفرع الأول

نبذة موجزة عن المستندات المستخدمة في المنتج

المستندات المتعلقة بالعلاقة التعاقدية بين الجهة التمويلية والعميل هي:

مستند: عقد شراء بالاستصناع لوحدة سكنية تحت الإنشاء:

(١) وذلك بالطريقة المذكورة في ص: ٢٥٦ من هذا البحث.

هو عقدٌ بين الجهة التمويلية ومالك العقار، (وهي شركة تعمل في مجال التطوير العقاري تملك مخططات - أراضي - تقوم ببناء وحدات عقارية عليها) بموجبه تقوم الجهة التمويلية بشراء العقار مع التزام المالك بتنفيذ عملية البناء والتشييد.

مستند: عقد إجارة موصوفة في الذمة:

وهو عقدٌ بين الجهة التمويلية والعميل بموجبه يتم تأجير العقار - قيد الإنشاء - للعميل مع الوعد بالهبة المعلقة على شرط سداد الأقساط الإيجارية خلال مدة معلومة^(١).

مستند: محضر تسليم الوحدة السكنية للمستأجر:

بموجب هذا المستند يتم تسليم العقار للعميل بعد اكتمال البناء وجاهزته للسكن.

وقد سبق الحديث عن مستند: وعد بالهبة، ومستند: عقد الهبة، ومستند: سند لأمر، ومستند: ملحق عقد الإجارة سداد جزئي، ومستند: اتفاقية التملك المبكر^(٢).

الفرع الثاني

حكم توقيع العميل على جميع المستندات قبل توقيع الجهة التمويلية

عند تعامل العميل مع الجهة التمويلية بالمنتج الموصوفة في الذمة - محل الدراسة -، يكون الإجراء كالاتي:

١. تطلب الجهة التمويلية من العميل التوقيع على مستند: عقد الإجارة الموصوفة في الذمة، وسند لأمر، كما تحصل على نسخة من مستند عقد شراء بالاستصناع لوحدة سكنية تحت الإنشاء مَوْعَّع من مالك العقار.

(١) ويقوم العميل بدفع عربون، وذلك ابتداءً من تاريخ توقيعه على عقد الإجارة الموصوفة في الذمة وحتى تاريخ استلامه للوحدة العقارية، وعند استلامه للوحدة العقارية يتم اعتبار العربون دفعة إيجارية مقدمة تُستهلك على الفترة الإيجارية الأولى، ولمزيد من الاطلاع يمكن الرجوع إلى ص: ٢٨٩ من هذا البحث.

(٢) ينظر: ص: ٣٢٤ - ٣٢٦ من هذا البحث.

٢. ثم تقوم الجهة التمويلية بالتنسيق مع مالك العقار، وإصدار شيك مصدق بالدفعة الأولى المستحقة له - أي للمالك -.

٣. ثم تقوم الجهة التمويلية بالتوقيع على مستند شراء بالاستصناع لوحدة سكنية تحت الإنشاء - الموقع من مالك العقار -، وعقد إجازة مع الوعد بالهبة - الموقع من العميل -.

ويرى الباحث جواز ذلك بشرط عدم تحصيل أول قسطٍ من العميل إلا بعد توقيع الجهة التمويلية على مستند عقد شراء بالاستصناع لوحدة سكنية تحت الإنشاء^(١)؛ لأن ذلك يؤدي إلى إمكانية الجهة التمويلية لتملك العين المؤجرة وصنعها^(٢)، وبناءً على ذلك لها التأجير على العميل إجازةً موصوفة في الذمة.

وهنا يأتي دور الرقابة الشرعية داخل الجهات التمويلية للتأكد من مثل هذه الأمور.

المطلب الثالث

الحكم الشرعي للمنتج

سبق الحديث عن حكم الإجازة الموصوفة في الذمة^(٣)، أما ما يتعلق بالهيئة الشرعية للجهة التمويلية فإنه بعد النظر والاطلاع وجد الباحث بأن الهيئة الشرعية للجهة التمويلية التي تُقدِّم هذا المنتج لعملائها، قامت بدراسته بجميع مستنداته مع إجراء جملة التعديلات عليها ثم بعد ذلك اعتمدت المنتج وأجازته.

المطلب الرابع

كيفية إجراء الرقابة الشرعية على المنتج

سبق بيّانها^(٤).

(١) المُوَّع من مالك العقار سابقاً.

(٢) وذلك بموجب توقيعها على عقد شراء بالاستصناع لوحدة سكنية تحت الإنشاء الموقع من المالك الذي يتولى عملية البناء والتشييد.

(٣) ينظر: ص: ٢٥٦ من هذا البحث.

(٤) ينظر: ص: ٣٢٧ من هذا البحث. إلا أنه لا يحتاج التأكد من أن العقار مكتمل البناء.

الخاتمة

الخاتمة

الحمد لله أولاً وآخراً وظاهراً وباطناً، ذي الفضل والإنعام، الذي يسر وأعان على التمام، فما هو البحث قد كملت مسأله، وتذلت مصاعبه، فما كان فيها من صواب فمنه سبحانه وحده لا شريك له، وما كان فيها من خطأ فمن نفسي والشيطان. وأستغفر الله وأتوب إليه.

هذا وقد توصل الباحث من خلال هذا الجهد المتواضع إلى جملة من النتائج والتوصيات أبرزها ما يأتي:

- التعريف المختار للعقار فقهاً: هو المال الثابت الذي لا يمكن نقله وتحويله إلى مكان آخر دون أن تتغير هيئته كالأرض والبناء والأشجار.
- يُقصدُ بتعريف التركيب بين العقود لإجراء عملية التمويل العقاري: ما يجري في الجهات التمويلية التي تتعامل وفق عقود متوافقة مع أحكام الشريعة الإسلامية من المعاملة الواحدة ذات العلاقات المتعددة لتحقيق أهداف المتعاقدين.
- الضوابط الشرعية للتركيب بين العقود لإجراء عملية التمويل العقاري إجمالاً هي:
 - الضابط الأول: عدم ورود نهي الشارع في محل التركيب.
 - الضابط الثاني: عدم جمع العقود المتضادة في عقد واحد.
 - الضابط الثالث: انتفاء قصد التوصل إلى محرم.
 - الضابط الرابع: عدم الجمع بين عقد تبرع وعقد معاوضة.
- ذهب جماهير المعاصرين إلى جواز المراجعة المصرفية بضوابط وشروط، من أبرزها: وجوب تملك البائع السلعة وقبضها قبل بيعها على المتمول، واشتراط عدم وجود مواعدة ملزمة للطرفين قبل تملك البائع للسلعة، وأن تكون السلعة المباعة مباحة.
- لا مانع شرعاً من تقييم الجهة التمويلية للعقار والأصل فيه النصوص الواردة في العمل بالتقييم.

- على الجهات التمويلية التعامل مع شركات التقييم التي لا تُخالف أحكام نظام المقيمين المعتمدين الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٤٣ بتاريخ ٠٧/٠٩/١٤٣٣هـ.
- يجوز للجهة التمويلية وضع خيار الشرط على بائع العقار لمدة طويلة بشرط أن تكون هذه المدة معلومة.
- تتعاقد الجهات التمويلية مع شركات التي تعمل في مجال التأمين التعاوني؛ وذلك لغرض التأمين على العقار الممّول، وعلى حياة العميل بحيث تقوم شركة التأمين بسداد الأقساط المتبقية على العميل في حالة الوفاة أو العجز الكلي بشروط مُعيّنة، ومن ثم تقوم الجهة التمويلية بنقل ملكية العقار باسم الورثة في حال وفاة العميل، أو باسم العميل في حال العجز الكلي، ولا مانع من ذلك؛ لأن فيها تحقيقاً لمصلحة العميل والورثة.
- توصل الباحث إلى رجحان القول بجواز المراجعة بربح متغير بالضوابط الآتية:

الضابط الأول: استجماع شروط صحة المراجعة.

الضابط الثاني: لا بد من اشتمال العقد على بيان آلية تحديد أقساط الثمن وأجال حلّوها بشكل واضح ينفي عنها الجهالة.

الضابط الثالث: يجب أن يحدّد العاقدان في مجلس العقد معياراً أو مؤشراً منضبطاً لا يستقل العاقدان بعلمه، ولا يتطرّق النزاع بينهما في تحديده. يكون هو المرجع في تحديد أقساط الثمن المؤجّلة.

الضابط الرابع: اتفاق العاقدين عند التعاقد على سقف أعلى وسقف أدنى لمقدار التدبذب المقبول في مقدار أقساط الثمن الآجل.

الضابط الخامس: إذا تحدّد مقدار أي قسط من أقساط الثمن الآجل، ثم حلّ أجله فلا يجوز بحال أن تُفرض على المدين زيادة في الدين نظير التأجيل أو التأخر في السداد، سواءً أكانت تلك الزيادة مبلغاً ثابتاً أم متغيراً، وسواءً أكان منصوباً عليها في العقد أم اتفق الطرفان عليها لاحقاً.

- إبراء الجهة التمويلية للعميل عن بعض الدين من خلال (خدمة السداد الجزئي أو السداد المبكر) إنما هو اتفاقٌ على وضع الدائن - الجهة التمويلية - عن المدين - العميل - بعض الدين على أن يعجل له بالباقي أو جزء منه. ويرى الباحث أن إسقاط بعض الدين في مقابل التعجيل جائز؛ - لا سيَّما إذا كان قد زُيد في الدين في مقابل التأجيل، كما في البيوع المؤجلة - لأن ذلك يُعتبر تنازلاً من الدائن عن حقه.
- بعد إبرام عقد المربحة لا يجوز للجهة التمويلية زيادة المدة والقسط - على العميل - إذا نتج عن ذلك زيادةً في إجمالي المديونية؛ لأن الثمن قد استقر بعد لزوم العقد، فلا يجوز الزيادة عليه، كما أن هذه الزيادة هي زيادةً في الدين مقابل الأجل؛ وذلك يؤدي إلى الربا.
- يجوز - للجهة التمويلية - بعد إبرام عقد المراجعة تقليل مدة التمويل، والقسط - على العميل -؛ لأنه اتفاق الدائن والمدين على تقليل مدة الدين جائز؛ فهو اتفاقٌ يُحقِّق مصلحة الطرفين، وليس فيه ما يخالف شرعاً، كما أن تعجيل المدين لبعض الدين مقابل إسقاط الدائن عنه للبعض الآخر جائز؛ لأن ذلك يُعتبر تنازلاً من الدائن عن حقه.
- في بعض الأحيان يرغب العميل بتقليل الأقساط المتبقية عليه دون أي تغيير في إجمالي المديونية بل تبقى كما هي، ولا يستطيع تحقيق ذلك إلا بعد موافقة الجهة التمويلية على زيادة مدة التمويل، وذلك جائز؛ إذ يحق للدائن تمديد مدة الدين استجابةً لرغبة المدين، بل إن ذلك من إنظار المدين وهو من البر والإحسان.
- وقد يرغب العميل بزيادةً في الأقساط المتبقية عليه، فينتهي من سدادها قبل المدة المحددة في عقد المراجعة؛ لغرض الحصول على خصم في ربح المراجعة والمتعلق بالمدة التالية للسداد، وذلك جائز كما سبق بيانه من أن إسقاط بعض الدين في مقابل التعجيل جائز؛ لأن ذلك يُعتبر تنازلاً من الدائن عن حقه.
- توصل الباحث إلى أنه يجوز للدائن فرض غرامة مالية على المدين المماطل مقابل مطله بشرط أن تُصَرَّف في أوجه الخير والبر، بعد خصم الدائن للتكلفة الفعلية التي يتعرض

لها في سبيل تحصيل الدين المتأخر من المدين إذا تحققت الشروط الآتية، - وذلك ضابطاً للخلل الموجود في تطبيق هذه الغرامات لدى الجهات التمويلية -:

الشرط الأول: أن يكون لدى الجهة التمويلية معايير واضحة لتحديد الغرامة المالية، ويكون إتماماً: بمبلغ مُحدَّد، أو بنسبة مُحدَّدة من الدين، لا إحجاف فيه ولا مبالغة.

الشرط الثاني: عدم استفادة الجهة التمويلية من هذه الغرامات مادياً ومعنوياً بل توضع في حساب خاص يتم صرفها منه إلى أوجه الخير والبر، بعد خصم التكلفة الفعلية.

الشرط الثالث: أن يكون لدى الجهة التمويلية معايير واضحة لتحديد العميل المماطل.

الشرط الرابع: أن لا يكون التأخير بسبب خارج عن إرادة العميل.

الشرط الخامس: تحديد التكلفة الفعلية التي تخصمه الجهة التمويلية بالمصاريف التي تتحملها لغرض استحصال دينها الثابت في ذمة العميل المماطل، والتي لولا مَطْلُهُ وعدم انتظامه في السداد ما كان لها أن تتحملها، مع استثناء الربح الفائت فإن فوات الربح بسبب المطل ليس تكلفة ولا يجوز حسمه من مبلغ الغرامة.

● يجوز للجهة التمويلية إعفاء العميل المماطل من غرامة التأخير بعد ثبوتها في ذمته، وذلك قبل قبض تلك الغرامة منه - أي من العميل -.

● توصل الباحث إلى جواز الإجارة المقترنة بوعده بالهبة - لغرض التمليك - بشروط وضوابط يتميِّزُ بها الجائزُ والمحرمُ من صوره وتطبيقاته المتعدِّدة. وهذه الضوابط هي:

الضابط الأول: ألا يتوارد عقدان مختلفان في وقتٍ واحدٍ على عينٍ واحدة.

الضابط الثاني: تحديد آليَّة تمليك العين المستأجرة عند إنشاء التعاقد.

الضابط الثالث: أن يكون ضمان العين المؤجرة على المؤجر، ولا يجوز تضمين المستأجر إلا في حال تعديه أو تفريطه.

الضابط الرابع: أن تكون نفقات الصيانة الأساسية على المؤجر لا على المستأجر طوال مدة الإجارة.

● إن مسألة إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتملك فيها خلاف بين الفقهاء المعاصرين، مما أدى إلى تضارب الفتوى في الهيئات الشرعية للجهات التمويلية فهناك هيئة تجيز هذه المعاملة وأخرى لا تجيزها، والعمل عند بحثه عن منتج تمويلي مناسب لاحتياجاته يتضح له بأن هناك خلاف شرعي فيكون في حيرة من أمره يصعب عليه الدخول في هذه المعاملة - إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتملك-؛ عليه يقترح الباحث أن يتم دراستها دراسة مفصلة في المجمع الفقه الإسلامي لإصدار قرار في هذه المسألة الذي يكون له - بإذن الله تعالى - أثر بالغ في تطوير الصناعة المالية الإسلامية.

● إذا تعاقد طرفان على إجارة عينٍ موصوفة في الذمة واشترط كونها قائمة على أرض معينة فإن محل العقد، ليس منفعة الأرض، وإنما هو منفعة العين الموصوفة في الذمة التي ستقام على الأرض المعينة؛ وعليه فإن المنفعة المتعاقد عليها موصوفة في ذمة المؤجر، وليست معينة، مثلها مثل استصناع عين موصوفة في الذمة على أرض معينة. وعليه فإنه يظهر للباحث - والله أعلم - أن مثل هذه الصورة إنما هي من قبيل الموصوف في الذمة الذي يستوفي في مكان معين.

● توصل الباحث إلى عدم جواز تأجير العقار المستأجر.

● يلتزم العميل لدى العديد من الجهات التمويلية بدفع نسبة من الأجرة عند التوقيع على الوعد على أساس أن هذا المبلغ هو عبارة عن تأمين للاستيثاق من جدية العميل في تنفيذ التزاماته تجاه الجهة التمويلية، مما يطمئن الجهة التمويلية على القدرة المالية للعميل وتحميها في حالة إخلال العميل ونكوله عن وعده، بحيث تستقطع الجهة التمويلية مقدار الضرر الحاصل لها مباشرة من هذا المبلغ المدفوع - الذي يسمى

في المعاملات المصرفية بضمان الجدية - دون أن يضطر للجوء إلى مطالبة العميل في حينه بتعويض الضرر.

● توصل الباحث إلى جواز الأجرة المتغيرة؛ لأن الأجرة " عَوْضٌ في عقد معاوضة، فوجب أن يكون معلوماً، كالثمن في البيع " ، و" ما يصلح ثمناً في البياعات يصلح أجرة في الإجازات، وما لا فلا ". إلا إن جواز الأجرة المتغيرة مشروطٌ باستجماع الشروط والضوابط الآتية:

الضابط الأول: استجماع عقد الإجارة أركانه وشروط صحته، وسلامته من الموانع ومفسدات العقود.

الضابط الثاني: لا بد من اشتمال العقد على بيان آلية تحديد أقساط الأجرة، وأجال حلولها بشكل واضح ينفي عنها الجهالة.

الضابط الثالث: يجب أن يحدّد العاقدان في مجلس العقد معياراً أو مؤشراً منضبطاً لا يستقل العاقدان بعلمه، ولا يتطرق النزاع بينهما في تحديده يكون هو المرجع في تحديد أقساط الأجرة المؤجلة.

الضابط الرابع: من الأهمية بمكان اتفاق العاقدين عند التعاقد على سقف أعلى وسقف أدنى لمقدار التذبذب المقبول في مقدار أقساط الأجرة الآجلة؛ نفياً للغرر الفاحش عنها.

● يجوز الاتفاق بين المؤجر والمستأجر على زيادة مدة عقد الإجارة مع زيادة الأجرة؛ لأن الأجرة تجب بالعقد وتستحق بالمنفعة أو بالتمكين من استيفائها لا بمجرد توقيع العقد. ويجوز أن تدفع الأجرة بعد إبرام العقد دفعة واحدة أو على دفعات خلال مدة تساوي أو تزيد أو تقل عن مدة الإجارة. كما يجوز باتفاق الطرفين تعديل أجرة الفترات المستقبلية، أي المدة التي لم يحصل الانتفاع فيها بالعين المؤجرة، وذلك من باب تحديد عقد الإجارة. أما أجرة الفترات السابقة التي لم تدفع فتصبح ديناً على المستأجر، ولا يجوز اشتراط زيادتها.

- يجوز اتفاق المؤجر والمستأجر على تقليل مدة العقد والقسط؛ لأن ذلك يؤدي إلى تقليل المنفعة والأجرة، كما أنه اتفاق يُحقّق مصلحة الطرفين، وليس فيه ما يخالف شرعاً.
- في بعض الأحيان يرغب العميل بتقليل الأقساط المتبقية عليه دون أي تغيير في إجمالي الأجرة بل تبقى كما هي، ولا يستطيع تحقيق ذلك إلا بعد موافقة الجهة التمويلية على زيادة مدة العقد، وذلك جائز؛ إذ يحق للمؤجر تمديد المنفعة استجابةً لرغبة المستأجر، بل إن ذلك من البر والإحسان.
- وقد يرغب العميل بزيادة الأقساط المتبقية عليه، فينتهي من سدادها قبل المدة المحددة في عقد الإجارة؛ لغرض الحصول على خصم في الأجرة الربحية والمتعلقة بالمدة التالية للسداد، وذلك جائز كما سبق بيانه في المطلب الأول أعلاه من أنه يجوز أن تُدفع الأجرة بعد إبرام العقد دفعة واحدة أو على دفعات خلال مدة تساوي أو تزيد أو تقل عن مدة الإجارة.
- إن المعادلة المحاسبية لتحديد الوعاء الزكوي للجهات التمويلية - باختصار - هي: إضافة أقساط التمويل (المتداولة فقط) في الوعاء الزكوي للجهات التمويلية، وخصم التمويلات التي حصلت عليها الجهات التمويلية (المتداولة فقط) من الوعاء الزكوي.
- مبدأ المساطحة قائم على تحصيل منفعةٍ مُعيّنة لمدة محددة - طويلة الأمد -، ومن ثم إعادة الأصل المؤجر إلى مالكه.
- الأظهر أن مبدأ المساطحة عقد مستحدث لا يخرج على عقد الإجارة، ولا على عقد البيع، وعملاً بالقاعدة الشرعية أن الأصل في العقود هو الحل فلا مانع من استحداث عقد وإن لم يكن على نمط العقود المسماة، ويبقى النظر في أحكامه ومدى توافقه مع القواعد العامة في المعاملات.

والله أعلم

وصلى الله وسلم وبارك على عبده المصطفى، ونبيه المجتبي، ورسوله المرتضى، وآله وصحبه ومن اقتفى

الفهارس

وتشمل على:

- فهرس الآيات القرآنية.
- فهرس الأحاديث والآثار.
- فهرس الأعلام.
- فهرس المراجع والمصادر.
- فهرس الموضوعات.

فهرس الآيات القرآنية

رقم الصفحة	رقم الآية	رسم السورة	الآية
١٩٦	٤٣	البقرة	﴿ وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ وَارْكَعُوا مَعَ الرَّاكِعِينَ ﴾.
٢٦٩	١٧٩	البقرة	﴿ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ ﴾.
١٧٨	١٨٨	البقرة	﴿ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ ﴾.
٨١	٢٧٥	البقرة	﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ ﴾.
١٧٥ ١٨٩	٢٨٠	البقرة	﴿ وَإِنْ كَانَ دُوْ عُسْرَةٌ فَنظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾.
١٠٦	٢٨٣	البقرة	﴿ وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾.
٥٤	٢٢٩	البقرة	﴿ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴾
٢١٧	١٠٤	آل عمران	﴿ وَلَتَكُنَّ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ ﴾.
١٨٨	١٣٤	آل عمران	﴿ وَالْعَافِينَ عَنِ النَّاسِ ﴾.
٢١٥	١	النساء	﴿ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا ﴾.
١٧٩	٢٩	النساء	﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ ﴾
١٧٩ ٢١٨	٥٨	النساء	﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا ﴾.
٥٣ ١٠٢ ١٧٨ ١٩٠	١	المائدة	﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾.
١٢٥	٢	المائدة	﴿ وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ ﴾.

٢١٦	٤٨	المائدة	﴿ لِكُلِّ جَعَلْنَا مِنْكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَا جَاءَ ﴾.
١٩٦ ٢٠٥	١٠٣	التوبة	﴿ خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا ﴾.
٢٦٨	٧٢	يوسف	﴿ قَالُوا نَفِئِدُ صُوعِ الْمَلِكِ وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ ﴾.
١٧١	٩٠	النحل	﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ ﴾.
٥٣	٣٤	الإسراء	﴿ وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا ﴾.
١٩٥	٤	المؤمنون	﴿ وَالَّذِينَ هُمْ لِلرِّكَاهِ فَاعِلُونَ ﴾.
١٩٦	٥٦	النور	﴿ وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ ﴾.
٢١٥	١٨	القصص	﴿ فَأَصْبَحَ فِي الْمَدِينَةِ خَائِفًا يَتَرَقَّبُ ﴾.
٢٢٦	٢٧ و ٢٦	القصص	﴿ قَالَتْ إِحْدَاهُمَا يَا أَبَتِ اسْتَأْجِرْهُ إِنَّ خَيْرَ مَنِ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ (٢٦) قَالَ إِيَّيْ أُرِيدُ أَنْ أَنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِي حِجَاحٍ فإِنْ أَمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِنْدِكَ وَمَا أُرِيدُ أَنْ أَشُقَّ عَلَيْكَ سَتَجِدُنِي إِنْ شَاءَ اللَّهُ مِنَ الصَّالِحِينَ ﴾.
١٩٥	٣٩	سبأ	﴿ وَمَا أَنْفَقْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَهُوَ يُخْلِفُهُ وَهُوَ خَيْرُ الرَّازِقِينَ ﴾.
٢١٦	١٨	الجاثية	﴿ تَمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَى شَرِيعَةٍ مِنَ الْأَمْرِ ﴾.
٢٢٦	٦	الطلاق	﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ وَإِنْ كُنَّ أَوْلَاتٍ فَانكِحُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَارْتُوهُنَّ أَجُورَهُنَّ وَأُتْمِرُوا بَيْنَكُمْ بِمَعْرُوفٍ وَإِنْ تَعَاَسَرْتُمْ فَاسْتَزْضِعْ لَهُ أُخْرَى ﴾.
٢٦٨	٤٠	القلم	﴿ سَلِّمُوا إِلَيْهِمْ بِذَلِكَ زَعِيمٌ ﴾.
٣١٧	٢٠	الغاشية	﴿ وَإِلَى الْأَرْضِ كَيْفَ سُطِحَتْ ﴾.

فهرس الأحاديث والآثار

رقم الصفحة	لهديث أو الآثار
٢٢٧	{ احتجم رسول الله - صلى الله عليه وسلم - وأعطى الذي حجه أجره }.
١٩٧	{ أَدْعَمهم إلى شهادة أن لا إله إلا الله وأني رسول الله، فإن أطاعوا لذلك فأعلمهم أن الله قد افتترض عليهم خمس صلوات في كل يوم وليلة، فإن هم أطاعوا لذلك فأعلمهم أن الله افتترض عليهم صدقة في أموالهم تؤخذ من أغنيائهم وترد على فقرائهم }.
٩٩	{ إذا أنت بايعت فقل: لا خلافة، ثم أنت في كل سلعة ابتعتها بالخيار ثلاث ليال، فإن رضيت فأمسك، وإن سخطت فأرددها على صاحبها }.
٥٤	{ إن أعظم المسلمين جرماً من سأل عن شيء لم يحرم فحرم من أجل مسأله }.
٥٤	{ إن الله عز وجل فرض فرائض فلا تضيعوها، وحرم حُرْمَاتٍ فلا تنتهكوها، وحد حدوداً فلا تعتدوها، وسكنت عن أشياء من غير نسيان فلا تبحثوا عنها }.
٩٤	{ استعان - صلى الله عليه وسلم - برجل من بني الدليل كدليل وقت الهجرة }.
٢١٨	استعمل رسول الله - صلى الله عليه وسلم - رجلاً على بني سليم يدعى ابن اللتبية، فلما جاء حاسبه، فقال الرجل: هذا مالكم وهذا هدية، فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: { فهلا جلست في بيت أبيك وأمنت حتى تأتيلك هديتك إن كنت صادقاً ... الحديث }.
١٠٦	{ اشترى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - من يهودي طعاماً، ورضه درعه }.
١٢٦	{ إن الأشعريين إذا أرموا في الغزو، أو قتل طعام عيالهم بالمدينة، جمعوا ما كان عندهم في ثوب واحد، ثم اقتسموه بينهم في إناء واحد بالسوية، فهم مني وأنا منهم }.
٨١	{ .. إنما البيع عن تراض }.
١٩٦	{ بنى الإسلام على خمس: شهادة أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله، وإقام الصلاة، وإيتاء الزكاة، وحج البيت، وصوم رمضان }.
١٠٣	جاء عن محمد بن عمر - رضي الله عنهما - أنه أجاز الخيار إلى شهرين.
٨١	{ الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل سواء بسواء يدا بيد فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد }.
٩٨	روى عن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - أنه قال: { ما أجد لكم شيئاً أوسع مما جعل رسول الله - صلى الله عليه وسلم - لحبان بن منقذ أنه كان ضرير البصر فجعل له رسول الله - صلى الله عليه وسلم - مائة ثلاثة أيام

	إن رضي أخذ وإن سقط تركه .{
١٥٩	{ صفقتان في صفقة ربا .{
١٠٦	{ الظهر يركب بصفقته إذا كان مرهونا، ولبن الدر يشرب بصفقته إذا كان مرهونا، وعلى الذي يركب ويشرب الصفقة .{
٨١	{ عمل الرجل بيده، وكل بيع مبرور .{
١٩٧	{ فأخبرهم أن الله فرض عليهم زكاة من أموالهم .{
٢٢٧	{ قال الله تعالى: ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة: رجل أعطى بي ثم غدر، ورجل باع حراً فأكف ثمنه، ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه، ولم يعطه أجره .{
٢٦٨	{ كان النبي - صلى الله عليه وسلم - يئد بخص نساؤه، فأرسلته إحدى أمهات المؤمنين بصفقة فيما طعم، فخرّب النبي النبي - صلى الله عليه وسلم - في بيتهما يد الخادم فسقطت الصفقة فأنفلتت، فجمع النبي - صلى الله عليه وسلم - فلحق الصفقة ثم جعل يجمع فيما طعم الذي كان في الصفقة ويقول: "عازب أمكم" ثم حرس الخادم حتى أتى بصفقة من نجد التي هو في بيتهما، فدفع الصفقة الصبيحة إلى التي كسرت صفقتها وأمسك المكسورة في بيت التي كسرت فيه .{
١٨٠	{ لا ضرر ولا ضرار .{
٥٥ ٢٤٣	{ لا يحد سلفه وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك .{
١٨٠ ١٨٣	{ لي الواجد يحد عرضه وعقوبته .{
٢٠٨ ٣١٤	{ ليس على المسلم في عبده ولا فرسه صدقة .{
١٢٥	{ مثل المؤمنين في توادهم وتراحمهم وتعاطفهم مثل الجسد إذا اشتكى منه عضو تداعى له سائر الجسد بالسهر والحمى .{
١٠٢ ١٤٤ ١٩٠	{ المسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً .{

٢٨٩	
١٧٦	{ مظل الغني ظلم } .
١٨٠	
١٠١	{ من ابتاع شاة مصراة فهو بالخيار ثلاثة أيام، إن شاء أمسكها، وإن شاء ردها ورد معها صالحاً من تمر } .
٩٣	{ من أعتق شقياً له في عبد فخلصه في ماله إن كان له مال، فإن لم يكن له مال فؤم عليه العبد قيمة عدل، ثم يستسعى في نصيب الذي لم يعتق غير مشقوق عليه } .
١٥٨	
١٥٩	{ من باع بيعتين في بيعة فله أو كسهما أو الربا } .
٢١٧	{ من رأى منكراً فليغيره بيده، فإن لم يستطع فبلسانه، فإن لم يستطع فبقلبه، وذلك أضعف الإيمان } .
١٥٤	
٢٢٩	{ نصي رسول الله - صلى الله عليه وسلم - من بيع الغرر } .

فهرس الأعلام

رقم الصفحة	العلم
٨٥	ابن القيم
٢٢٥	ابن النجار
٦٦	ابن سريج
٧٠	أبو ثور
٧٢	أبو حفص العكبري
٧٢	أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم
٧٠	إسحاق بن راهويه
٦٣	إمام الحرمين
٦٦	الأمدي
١٥٤	البهوتي
٩٩	حبان بن منقذ
٧٢	زفر بن الهذيل
٧٤	سعيد بن جبير
٧٠	سفيان الثوري
٧٠	عثمان البتي
٦٤	علاء الدين البخاري
٦٤	القاضي الباقلاني
٨٤	الكاساني
٦٢	الكمال بن الهمام
٧٠	الليث بن سعد
٨٥	محمد بن الحسن
١٥٤	النوي

فهرس المراجع والمصادر

- القرآن الكريم.
- أثر التوفيق في خيار الشرط للدكتور محمد علي سميران.
- أثر التوفيق في خيار الشرط د. محمد سميران المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية المجلد الرابع العدد (٣) عام ١٤٢٩هـ ٢٠٠٨م.
- إجارة العين لمن باعها هل تختلف عن بيع الوفاء، للدكتور رفيق يونس المصري، بحث منشور في مجلة جامعة الملك عبدالعزيز، الاقتصاد الإسلامي، م١٩٩، ص: ٩٧-١٠٣ عام ٢٠٠٦م/١٤٢٧هـ.
- إجارة الموصوف في الذمة وتطبيقاتها المعاصرة، لعبد الرحمن السعدي، رسالة دكتوراه في قسم الفقه المقارن المعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.
- الإجارة الموصوفة في الذمة للدكتور عبدالستار أبو غدة، والدكتور محمد رمضان البوطي، والإجارة على منافع الأشخاص للدكتور علي القره دغي.
- الإجارة على الإجارة وتطبيقاتها المعاصرة، للدكتور عبدالله العمار، بحث منشور في موقع فقه المعاملات الإسلامية على الشبكة العنكبوتية.
- الإجارة وتطبيقاتها المعاصرة (الإجارة المنتهية بالتملك) دراسة فقهية مقارنة، للدكتور علي محي الدين القره داغي، ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثاني عشر، الجزء الأول عام: ١٤٢١هـ.
- الإجماع، أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسانوري، تحقيق د. فؤاد عبدالمنعم أحمد دار الدعوة الاسكندرية، ط (٣) ١٤٠٢هـ.
- أحكام القرآن، للإمام أبوبكر أحمد بن علي الرازي الجصاص، دار الفكر بيروت لبنان.
- أحكام تلف الأموال في الفقه الإسلامي للدكتور/ عبدالله بن حمد الفطيميل رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه عام ١٤٠٨هـ ١٩٨٨م جامعة أم القرى كلية الشريعة والدراسات الإسلامية قسم الدراسات العليا الشرعية فرع الفقه والأصول شعبة الفقه.
- الإحكام في أصول الأحكام، للإمام علي بن محمد الآمدي، تعليق: الشيخ عبدالرزاق عفيفي، ط (٢) عام ١٤٠٢هـ، المكتب الإسلامي بيروت لبنان.
- الأخبار العلمية من الاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام ابن تيمية، لعلاء الدين علي بن محمد بن عباس البعلي، وبهامشه: تعليقات فضيلة الشيخ محمد بن عثمان، تحقيق أحمد بن محمد الخليل، دار العاصمة الرياض.
- اختلاف الفقهاء، لأبي عبدالله محمد بن نصر بن الحجاج المزوري، تحقيق د. محمد طاهر حكيم، ط (١) عام ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م، أضواء السلف الرياض.

- اختلاف الفقهاء، محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي أبو جعفر الطبري، دار الكتب العلمية بيروت لبنان.
- الاختيار لتعليل المختار، للإمام عبدالله بن محمود بن مودود الموصللي، تعليق الشيخ محمود أبو دقيقة، دار الكتب العلمية بيروت لبنان.
- الاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام ابن تيمية، للشيخ علاء الدين أبي الحسن علي بن محمد بن عباس البعلبي الدمشقي الحنبلي، تحقيق أحمد بن محمد بن حسن الخليل، طبعة عام ١٤١٨هـ، مكتبة الرياض الحديثة.
- اختيارات شيخ الإسلام ابن تيمية، للحافظ ابن عبد الهادي، والبرهان ابن القيم الجوزية، تحقيق سامي محمد بن جاد الله إشراف الدكتور بكر بن عبدالله أبو زيد، ط (١) عام ١٤٢٤هـ، دار عالم الفوائد مكة المكرمة.
- إرواء الغليل في تخریج أحاديث منار السبيل، لمحمد ناصر الدين الألباني، ط (١) عام ١٣٩٩هـ، المكتب الإسلامي بيروت لبنان.
- استراتيجية التدقيق الشرعي الخارجي: المفاهيم وآلية العمل، للدكتور عبدالباري مشعل، ضمن بحوث المؤتمر الرابع للهيئات الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية بمملكة البحرين في الفترة ١٩ - ٢٠ شعبان/١٤٢٥هـ ٣ - ٤ أكتوبر/٢٠٠٤م.
- أسد الغابة في معرفة الصحابة، لأبي الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم بن عبد الواحد الشيباني الجزري، عز الدين ابن الأثير، تحقيق علي محمد معوض - عادل أحمد عبد الموجود، ط (١) عام ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م، دار الكتب العلمية بيروت لبنان.
- أسنى المطالب شرح روض الطالب، لتركيا بن محمد الأنصاري، دار الكتاب الإسلامي.
- الأشباه والنظائر، لزين الدين بن إبراهيم المعروف بابن نجيم الحنفي، تحقيق محمد مطيع الحافظ، ط (١) عام ١٤٠٣هـ، دار الفكر دمشق سوريا.
- الإصابة في تمييز الصحابة، للإمام شهاب الدين أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تحقيق علي محمد البجاوي، ط (١) عام ١٤١٢هـ، دار الجيل بيروت لبنان.
- أصول الفقه الإسلامي، لركي الدين شعبان، طبعة عام ١٩٨٨م، مؤسسة الصباح للنشر والتوزيع.
- إعلام الموقعين عن رب العالمين، لشمس الدين محمد بن قيم الجوزية تحقيق: مشهور بن حسن آل سلمان، ط (١) عام ١٤٢٣هـ، دار ابن الجوزي الدمام.
- إغاثة اللفهان في مصايد الشيطان، لشمس الدين محمد بن قيم الجوزية، تحقيق محمد سيد كيلاي، دار التراث القاهرة مصر.
- الإفصاح عن معاني الصحاح، ليحيى بن هُبَيْرَة بن محمد بن هبيرة الدهلي الشيباني، أبو المظفر، عون الدين تحقيق فؤاد عبدالمنعم أحمد، طبعة عام ١٤١٧هـ، دار الوطن.
- الاقتصاد الإسلامي والقضايا الفقهية المعاصرة، للدكتور علي السالوس.

- الإقناع في الفقه الشافعي، لأبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي الشهير بالماوردي.
- الأم، للإمام محمد بن إدريس الشافعي، تحقيق محمد زهري النجار، ط (١) عام ١٣٨١هـ، مكتبة الكليات الأزهرية القاهرة مصر.
- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، لعلاء الدين أبو الحسن المرادوي تحقيق محمد حامد الفقي، ط (١) عام ١٣٧٥هـ، دار إحياء التراث بيروت لبنان.
- إيضاح الدلائل في الفرق بين المسائل، لعبد الرحيم بن عبد الله الزيراني، تحقيق محمد حسن محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، ط (١) عام ١٤٢٤هـ، بيروت لبنان.
- بحث د. مصطفى الزرقا هل يقبل شرعاً الحكم على المدين المماطل بالتعويض.
- البحر الرائق شرح كنز الدقائق (وتكملة الطوري)، لزين الدين بن إبراهيم بن محمد المعروف بابن نجيم المصري وفي آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري، وبالْحاشية منحة الخالق لابن عابدين ط (٢)، دار الكتاب الإسلامي.
- البحر المحيط في أصول الفقه، لبدر الدين محمد بن بهادر بن عبدالله الزركشي الشافعي، تحقيق: د. عبدالستار أبوغدة، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ط (٢) عام ١٤١٣هـ، الكويت.
- بحوث الملتقى الفقهي الرابع لشركة الراجحي المصرفية للاستثمار المنعقد في مدينة الرياض: في الفترة ٢٣-٢٤/١٠/١٤٢٤هـ الموافق ١٧-١٨/١٢/٢٠٠٣م.
- بحوث في الاقتصاد الإسلامي، للدكتور علي محي الدين القرة داغي، ط (١) عام ١٤٢٣هـ، دار البشائر الإسلامية بيروت لبنان.
- بحوث في الاقتصاد الإسلامي، للشيخ عبدالله بن سليمان المنيع، ط ج (١) عام ١٤١٦هـ، المكتب الإسلامي بيروت لبنان.
- بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية، للدكتور عبدالستار أبوغدة، ط (١) عام ١٤٢٥هـ، مجموعة دلة البركة جدة.
- بحوث في قضايا فقهية معاصرة، للشيخ محمد تقي العثماني، ط (٢) عام ١٤٢٤هـ، دار القلم دمشق سوريا.
- بحوث ندوة دلة البركة الثانية، والثامنة عشرة للاقتصاد الإسلامي.
- بحوث وفتاوى في بعض مسائل الزكاة للشيخ الدكتور عبدالله المنيع، ط (١) عام ١٤٣٤هـ، دار عالم الكتب الرياض.
- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن رشد، دار الفكر بيروت.
- البداية والنهاية، لأبي الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي، تحقيق علي شيري، ط (١) عام ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م، دار إحياء التراث العربي.

- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، للإمام علاء الدين أبوبكر بن مسعود الكاساني، دار الكتب العلمية - بيروت، -، الطبعة: الثانية، عام: ١٤٠٦هـ.
- البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، للإمام عمر بن علي بن الملقن الأنصاري، تحقيق أبوصفية مجدي بن السيد أمين - وآخرون -، ط (١) عام ١٣٩٩هـ، دار الهجرة الرياض.
- البرهان في أصول الفقه، للإمام الحرميين أبو المعالي عبد الملك الجويني، تحقيق: د. عبدالعظيم الديب، ط (٢) ١٤٠٠هـ، دار الأنصار القاهرة مصر.
- بلغة السالك لأقرب المسالك، لأحمد الصاوي، دار المعارف.
- البناء في شرح الهداية، للإمام أبو محمد محمود بن أحمد العيني، ط (٢) عام ١٤١١هـ، دار الفكر بيروت لبنان.
- بورصة الأوراق المالية والضرائب، للشيخ عبدالرزاق عفيفي، ط (١) عام ١٤٢٢هـ، دار الصميعة الرياض.
- بيان الدليل على بطلان الخليل، لشيخ الإسلام أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية، تحقيق حمدي السلفي، ط (١) عام ١٩٩٨م، المكتب الإسلامي بيروت لبنان.
- البيان في مذهب الإمام الشافعي، للإمام أبو الحسين يحيى بن أبي الخير العمراني، اعتنى به قاسم النوري، ط (١) عام ١٤٢١هـ، دار المنهاج بيروت لبنان.
- بيع التقسيط وأحكامه، لسليمان بن تركي التركي، ط (١) عام ١٤٢٤هـ، دار إشبيلية الرياض.
- البيع المؤجل، للدكتور عبدالستار أبوغدة، ط (١) عام ١٤١٩هـ، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب التابع للبنك الإسلامي للتنمية جدة.
- تاج العروس للسيد محمد مرتضى الزبيدي، طبعة عام ١٣٨٦هـ، دار ليبيا للنشر والتوزيع. ودار صادر بيروت لبنان.
- التاج والإكليل على مختصر خليل لأبي عبدالله محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري الشهير بالمواق مطبوع في ذيل مواهب الجليل، ط (٣) ١٣٩٨هـ، دار الفكر بيروت لبنان. وطبعة دار عالم الكتب بالرياض بتحقيق زكريا عميرات.
- التأجير التمويلي دراسة فقهية مقارنة بمشروع نظام الإيجار التمويلي، للدكتور يوسف الشيبلي، بحث منشور في مجلة الجمعية الفقهية السعودية العدد الحادي عشر شوال/محرم ١٤٣٢/١٤٣٣هـ - ٢٠١١م.
- تأجير العين المشتراة لمن باعها صراحة وضمناً د. نزيه كمال حماد، بحث منشور في مجلة العدل العدد (٣٥) رجب ١٤٢٨هـ.
- التاريخ الكبير، لمحمد بن إسماعيل بن إبراهيم الجعفي البخاري، تحقيق هاشم الندوي وآخرون، دائرة المعارف العثمانية.

- تاريخ بغداد، لأبي بكر أحمد بن علي بن ثابت الخطيب البغدادي، ط (١) عام ١٣٤٩هـ، مكتبة الخانجي القاهرة مصر، والمكتبة العربية بغداد العراق.
- تاريخ قضاة الأندلس (المرقبة العليا في من يستحق القضاء والفتيا)، لأبي الحسن علي بن عبدالله بن محمد بن محمد ابن الحسن الجذامي النباهي المالقي الأندلسي، تحقيق: لجنة إحياء التراث العربي في دار الآفاق الجديدة، ط (٥) عام ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م، دار الآفاق الجديدة بيروت لبنان.
- تأصيل غرامة التأخير والشرط الجزائي والتعويض عن الضرر، للدكتور علي القرّة داغي، بحث منشور في موقعه الإلكتروني عبر الشبكة العنكبوتية.
- التأمين وأحكامه، للدكتور سليمان بن إبراهيم بن ثنيان، ط (١) عام ١٤١٤هـ، دار العواصم المتحدة بيروت لبنان.
- التأمين، للدكتور يوسف الشبيلي، منشور على الموقع الإلكتروني للشيخ الدكتور يوسف الشبيلي عبر الشبكة العنكبوتية.
- تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، لفخر الدين الزيلعي الحنفي، طبعة عام ١٤١٣هـ، دار الكتب الإسلامية القاهرة مصر.
- التثمين العقاري للدكتور أحمد عبدالعزيز العميرة القاضي المندوب في المجلس الأعلى للقضاء مجلة القضائية- العدد الثالث- محرم ١٤٣٣هـ.
- تحرير الأحكام في تدبير أهل الإسلام، لأبي عبدالله محمد بن إبراهيم بن سعد الله بن جماعة الكتاني الحموي الشافعي، تقدم الشيخ عبدالله بن زيد آحمود، تحقيق ودراسة وتعليق د. فؤاد عبدالمنعم أحمد، ط (٣) عام ١٤٠٨هـ - ١٩٩٨م، دار الثقافة بتفويض من رئاسة المحاكم الشرعية بقطر.
- تحفة المحتاج بشرح المنهاج، الإمام أحمد بن محمد بن حجر الهيتمي، مراجعة: لجنة من العلماء، المكتبة التجارية الكبرى - مصر-، تاريخ النشر: لا يوجد.
- تذكرة الحفاظ، للإمام أبو عبدالله محمد بن أحمد الدهبي، تحقيق زكريّا عميرات، ط (١) عام ١٤١٩هـ، دار الكتب العلميّة بيروت لبنان.
- تذكرة الفقهاء للعلامة الحلبي الحسن بن يوسف بن علي المطهر، تحقيق مؤسسة آل البيت لإحياء التراث.
- تعقيب على بحث المراجعة بريح متغير، للدكتور صالح بن عبدالله اللحيان، ورقة عمل مقدمة للملتقى الثاني للهيئات الشرعية الذي نظمه بنك البلاد في الرياض بتاريخ ٢٩/١٢/١٤٣٠هـ.
- تعقيب على بحث المراجعة بريح متغير، للدكتور محمد بن علي القرّي، ورقة عمل مقدمة للملتقى الثاني للهيئات الشرعية الذي نظمه بنك البلاد في الرياض بتاريخ ٢٩/١٢/١٤٣٠هـ.
- تعقيب متدبر على المراجعة بريح متغير، للدكتور عبدالستار أبوغدة، ورقة عمل مقدمة للملتقى الثاني للهيئات الشرعية الذي نظمه بنك البلاد في الرياض بتاريخ ٢٩/١٢/١٤٣٠هـ.

- تعليق الدكتور حسين حامد حسان على بحث إجارة العين لمن باعها للدكتور نزيه كمال حماد، المنشور في موقعه الإلكتروني.
- تعليمات إيجار عقار الدولة، المطابع الحكومية ١٣٩٢هـ.
- التفریح، لأبي القاسم عبيد الله بن الحسين بن الجلاب البصري تحقيق د. حسين بن سالم الدهماني، ط (١) عام ١٤٠٨هـ، دار الغرب الإسلامي بيروت لبنان.
- التقرير والتحرير شرح التحرير، لمحمد محمد أمير حاج، دار الكتب العلمية بيروت لبنان.
- التقييم والشمين، لعادل عقل بحث مقدم ضمن بحوث المؤتمر العربي الأول للتنمية العقارية والعمرانية المنعقد في أبوظبي.
- تكملة المجموع شرح المهذب، للعلامة تقي الدين السبكي، المكتبة السلفية.
- تلخيص الحبير في تخریح أحاديث الرافعي الكبير، للحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، طبعة عبد الله هاشم المدني عام ١٣٨٤هـ - ١٩٦٤م.
- تلخيص الحبير، للحافظ أحمد بن علي ابن حجر العسقلاني تحقيق: د. محمد الثاني بن عمر بن موسى، ط (١) عام ١٤٢٨هـ دار أضواء السلف الرياض.
- التلقين في الفقه المالكي، للقاضي عبدالوهاب البغدادي، تحقيق ودراسة محمد ثالث سعيد الغاني، المكتبة التجارية مكة المكرمة.
- التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، للإمام أبو عمر يوسف ابن عبدالبر، تحقيق سعيد غراب وآخرون، طبعة عام ١٤١٠هـ، وزارة عموم الأوقاف والشئون الإسلامية المغرب.
- تنظيم وحماية الزكاة في التطبيق المعاصر، للدكتور شوقي شحاتة، ط (٢) عام ١٤٠٨هـ الزهراء للإعلام العربي.
- تهذيب الأسماء واللغات، لأبي زكريا محي الدين بن شرف النووي، دار الكتب العلمية بيروت لبنان.
- تهذيب التهذيب، لشهاب الدين أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، ط (١) عام ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م، دار الفكر.
- تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية وهو حاشية على شرح ابن الشاط لكتاب الفروق للقرافي المسمى بإدراك الشروق على أنواع الفروق، لمحمد علي بن حسين المكي المالكي.
- تهذيب اللغة، لابن منصور محمد بن أحمد الأزهرى، تحقيق: عبدالسلام محمد هارون، ط عام ١٣٨٤هـ، الدار المصرية للتأليف والترجمة القاهرة مصر.
- الثمين العقاري للدكتور أحمد عبدالعزيز العميرة، بحث منشور في المجلة القضائية العدد الثالث محرم ١٤٣٣هـ.
- الجامع لأحكام القرآن، لأبي عبدالله محمد بن أحمد القرطبي، تحقيق د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي، ط (١) عام ١٤٢٧هـ، مؤسسة الرسالة بيروت لبنان.

- جواهر الإكليل شرح مختصر خليل، للشيخ صالح عبدالسميع الآبي الأزهرى، المكتبة الثقافية بيروت لبنان.
- جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود، لشمس الدين محمد بن أحمد بن علي بن عبدالحالق المنهاجي الأسيوطي ثم القاهري الشافعي، تحقيق مسعد عبدالحميد محمد السعدني، ط (١) عام ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م، دار الكتب العلمية بيروت لبنان.
- الجواهر المضيئة في طبقات الحنفية، لأبي محمد عبد القادر بن محمد القرشي، تحقيق: عبد الفتاح الحلو، ط عام ١٣٣٢هـ حيدر آباد الهند.
- حاشية ابن القيم على سنن أبي داود، لأبي عبدالله محمد بن أبي بكر الزرعي الدمشقي المشهور بابن قيم الجوزية، تحقيق عبدالرحمن عثمان، ط (٢) عام ١٣٨٨هـ، المكتبة السلفية المدينة المنورة. مطبوع على حاشية عون المعبود.
- حاشية ابن عابدين المسمى بـ رد المختار على الدر المختار شرح متن تنوير الأبصار لابن عابدين، ط (٢) ١٧٨٦، دار الفكر بيروت لبنان.
- حاشية البجيرمي على الخطيب للشيخ سليمان بن محمد البجيرمي، طبعة عام ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م، دار الفكر بيروت لبنان.
- حاشية البجيرمي على المنهج للشيخ سليمان بن محمد البجيرمي، طبعة عام ١٣٦٩هـ ١٩٥٠م، دار الفكر بيروت لبنان.
- حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب لسليمان بن عمر بن محمد البجيرمي، المكتبة الإسلامية ديار بكر تركيا.
- حاشية الحمل على شرح الطلاب (التحريد لنفع العبيد) لسليمان بن عمر بن محمد البجيرمي، دار الفكر العربي.
- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير وبهامشه الشرح المذكور مع تقارير لمحمد عيش، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع بيروت لبنان.
- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لمحمد عرفة الدسوقي تحقيق محمد عيش، دار الفكر بيروت لبنان.
- حاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب، لعبد الله بن حجازي بن إبراهيم الخلوئي الأزهرى الشافعي المشهور بالشرقاوي، ط (٣)، دار الفكر بيروت لبنان.
- حاشية الصاوي على الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، للشيخ أحمد بن محمد الصاوي، تحقيق د. مصطفى كمال وصفي، دار المعارف القاهرة مصر. مطبوع بهامش الشرح الصغير.
- حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني، للشيخ علي الصعيدي العدوي المالكي، تحقيق: أحمد حمدي إمام، ط (١) عام ١٤٠٩هـ، مطبعة المدني القاهرة مصر.

- حاشية القليوبي وعميرة لشهاب الدين أحمد بن سلامة القليوبي، تحقيق مكتب البحوث والدراسات، ط (١) عام ١٤١٩ هـ، دار الفكر بيروت لبنان.
- الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، لأبي الحسن علي بن محمد الماوردي، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، ط (١) عام ١٤١٤ هـ، دار الكتب العلمية بيروت لبنان.
- حكم الشريعة في عقود التأمين، للدكتور حسين حامد حسان، دار الاعتصام.
- حكم بيع العينة للدكتور عبدالله بن محمد الطريقي مجلة البحوث الإسلامية العدد الرابع عشر الإصدار من ذوالقعدة إلى صفر لسنة ١٤٠٥-١٤٠٦ هـ الجزء رقم ١٤ ص: ٢٦١-٢٩٤.
- الخدمات الاستثمارية في المصارف وأحكامها في الفقه الإسلامي، للدكتور يوسف بن عبدالله الشيبلي، ط (١) ١٤٢٥ هـ، دار ابن الجوزي الدمام.
- خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادي عشر، لمحمد أمين بن فضل الله الحبيبي، طبعة عام ١٢٨٤ هـ، دار صادر بيروت لبنان.
- خيار الغبن في المعاوضات المالية د. علي بن عبدالرحمن الحسون.
- الدر المختار، للحصكفي، شرح تنوير الأبصار للتمرتاشي ومعهما حاشية رد المختار لابن عابدين، المكتبة التجارية مكة المكرمة.
- دراسات في أصول المدائنات د. نزيه حماد، دار الفاروق الطائف المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى عام ١٤١١ هـ - ١٩٩٠ م.
- درر الحكام شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر، دار الكتب العلمية بيروت لبنان.
- دليل الإرشادات لحساب زكاة الشركات، ط (١) عام ١٤٢٧ هـ، إصدار بيت الزكاة.
- الدليل الشرعي للإحارة، للدكتور عز الدين خوجة، مراجعة الدكتور عبدالستار أبو غدة، طبعة عام ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م، مجموعة دلة البركة قطاع الأموال شركة البركة للاستثمار والتنمية.
- الذخيرة، للإمام شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق د. محمد حجي، ط (١) عام ١٩٩٤ م، دار الغرب الإسلامي بيروت لبنان.
- ذيل طبقات الحنابلة، للإمام أبو الفرج عبد الرحمن بن أحمد ابن رجب الحنبلي، طبعة عام ١٣٧٢ هـ.
- الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة، للدكتور عبدالله بن محمد السعيد، ط (١) عام ١٤٢٠ هـ، دار طيبة الرياض.
- الرقابة الشرعية على المصارف الإسلامية لأحمد العليات، رسالة ماجستير في الفقه والتشريع كلية الدراسات العليا جامعة النجاح الوطنية في نابلس دولة فلسطين. ١٤٢٧ هـ ٢٠٠٧ م.
- الرقابة المالية في الفقه الإسلامي، للدكتور حسين راتب ريان، دار النفائس للنشر والتوزيع.

- الروض المربع شرح زاد المستقنع، لمنصور بن يونس البهوتي، ط (٧) عام ١٤١٧ هـ، مطبوع في أصل حاشية ابن قاسم.
- الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية، لزين الدين الجعبي العاملي، موقع الضياء للدراسات المعاصرة.
- روضة الطالبين وعمدة المفتين أبو زكريا يحيى بن شرف الدين النووي، ط (٢) عام ١٤٠٥ هـ، المكتب الإسلامي بيروت لبنان.
- زكاة الديون المعاصرة دراسة تأصيلية تطبيقية، د. عبدالله العايضي، ط (١) عام ١٤٣٦ هـ - ٢٠١٥ م، نشر مشترك: بنك البلاد ودار الميمان للنشر والتوزيع الرياض.
- الزمن في الديون وأحكامه الفقهية، د. سعد الختلان.
- سلاسل الذهب في أصول الفقه، لبدر الدين أبو عبد الله محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي المصري، تحقيق د. صفية أحمد خليفة، الهيئة المصرية العامة للكتاب (سلسلة التراث).
- سلسلة الأحاديث الصحيحة، لمحمد ناصر الدين الألباني، ط (٢) عام ١٣٩٩ هـ - ١٩٧٩ م، المكتب الإسلامي بيروت لبنان.
- السلم بسعر السوق يوم التسليم، إعداد أمانة الهيئة الشرعية في شركة الراجحي، بحث مُعد للملتقى الفقهي الثاني الذي نظمته شركة الراجحي المصرفية للاستثمار في الرياض بتاريخ ٢٦/٧/١٤٢٣ هـ.
- السلم بسعر السوق، للشيخ حسين بن عبدالعزيز آل الشيخ، والشيخ إبراهيم بن عبدالله الجربوع، بحث غير منشور مقدّم لأمانة الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي.
- سنن أبي داود، لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، تحقيق: عزت الدعاس وعادل السيد، ط (١) عام ١٤١٨ هـ، دار ابن حزم بيروت لبنان.
- سنن الترمذي، للإمام أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي تحقيق: أحمد محمد شاكر ومحمد فؤاد عبد الباقي وآخرون، ط (٢) عام ١٣٨٨ هـ، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده مصر.
- سنن الدارقطني، للحافظ علي بن عمر الدارقطني، تحقيق شعيب الأرنؤوط، ط (١) عام ١٤٢٤ هـ، مؤسسة الرسالة بيروت لبنان.
- السنن الكبرى، لأبي بكر أحمد بن الحسين البيهقي، طبعة عام ١٣٤٤ هـ، مطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية الهند.
- سنن النسائي، للإمام أحمد بن شعيب النسائي حكم على أحاديثه: الشيخ محمد ناصر الدين الألباني اعتنى به: مشهور حسن سلمان، ط (١) عام ١٤١٧ هـ، مكتبة المعارف الرياض.
- السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، للشيخ الإسلام ابن تيمية، تحقيق علي محمد العمران إشراف الشيخ الدكتور بكر بن عبدالله أبو زيد، دار عالم الفوائد للنشر والتوزيع.

- سير أعلام النبلاء، للإمام أبو عبد الله محمد بن أحمد الذهبي، تحقيق شعيب الأرنؤوط وآخرين، ط (١) عام ١٤٠١هـ، مؤسّسة الرّسالة بيروت لبنان.
- السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، لمحمد بن علي الشوكاني، ط (١)، دار الكتب العلمية بيروت لبنان.
- شذرات الذهب في أخبار من ذهب، لعبد الحيّ بن أحمد ابن العماد الحنبلي، تحقيق عبد القادر الأرنؤوط، ط (١) عام ١٤٠٦هـ، دار ابن كثير دمشق سوريا.
- شرح التلويح على التوضيح، لسعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني، مكتبة صبيح بمصر.
- شرح الخرشبي على مختصر خليل، للإمام محمد بن عبد الله الخرشبي، اعتنى به نجيب الماجدي، ط (١) عام ١٤٢٧هـ، المكتبة العصرية بيروت لبنان.
- شرح الزركشي على مختصر الخرقى، لشمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي، ط (١) عام ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م، دار العبيكان.
- شرح السنة، للإمام الحسين بن مسعود البغوي، تحقيق شعيب الأرنؤوط، ط (٢) عام ١٤٠٣هـ، المكتب الإسلامي بيروت لبنان.
- شرح العضد على مختصر المنتهى الأصولي، للقاضي عضد الملة والدين عبدالرحمن بن أحمد الإيجي، تحقيق فادي نصيف وطارق يحيى، ط (١) عام ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م، دار الكتب العلمية بيروت لبنان.
- الشرح الكبير، للإمام شمس الدين أبو الفرج عبدالرحمن بن محمد بن قدامة، تحقيق د. عبدالله التركي و د. عبدالفتاح الحلو، ط (١) عام ١٤١٩هـ، وزارة الشؤون الإسلامية الرياض. مطبوع بحاشية المقنع.
- شرح حدود ابن عرفة: الموسوم "الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية"، لأبي عبدالله محمد الأنصاري الرصاع، تحقيق محمد أبو الأحفان والطاهر المعموري، ط (١) عام ١٩٩٣م، دار الغرب الإسلامي بيروت لبنان.
- شرح صحيح مسلم، المسمى "المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج"، لأبي بكر زكريا يحيى بن شرف الدين النووي، تحقيق خليل مأمون شيحا، ط (٥) عام ١٤١٩هـ، دار المعرفة بيروت لبنان.
- شرح فتح القدير، للإمام كمال الدين محمد السيواسي المعروف بابن الهمام الحنفي، ط (١) عام ١٣١٦هـ، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق مصر.
- شرح قانون التسجيل العقاري لمصطفى مجيد، ط (١)، مطبعة المعارف بغداد ١٩٧٩م.
- شرح مختصر الروضة، لسليمان بن عبدالقوي بن الكرم الطوحي الصرصري أبو الربيع نجم الدين، تحقيق د. عبدالله بن عبدالحسن التركي، ط (١) عام ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م، مؤسّسة الرسالة.
- شرح مختصر خليل للخرشي، دار الفكر بيروت لبنان.

- شرح منتهى الإيرادات لمنصور بن يونس بن إدريس البهوتي، ط (٢) عام ١٩٩٦، دار عالم الكتب بيروت لبنان.
- الشرط الجزائري ومعالجة المديونات المتعثرة د. محمد شبير مطبوع ضمن أعمال الندوة الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويتي.
- الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية لإسماعيل بن حماد الجوهري، تحقيق: أحمد عبدالغفور عطار، ط (٢) ١٣٩٩ هـ ١٩٧٩ م، و ط (٣) ١٩٨٤ دار العلم للملايين بيروت لبنان.
- صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان، لمحمد بن حبان التميمي البستي، تحقيق شعيب الأرنؤوط، ط (٢) عام ١٤١٤ هـ، مؤسسة الرسالة بيروت لبنان.
- صحيح البخاري للإمام محمد بن إسماعيل البخاري، طبعة عام ١٩٩٨ م، بيت الفكر الدولية الرياض، وطبعة أخرى بتحقيق مصطفى أديب البغا، ط (٣) عام ١٤٠٧ هـ، دار ابن كثير اليمامة بيروت لبنان.
- صحيح الجامع الصغير وزيادته (الفتح الكبير)، لمحمد بن ناصر الدين الألباني، ط (٣) عام ١٤٠٨ هـ، المكتب الإسلامي بيروت لبنان.
- صحيح سنن ابن ماجه، لمحمد بن ناصر الدين الألباني، ط (١) عام ١٤١٧ هـ، مكتبة المعارف الرياض.
- صحيح مسلم للإمام مسلم بن حجاج تحقيق نظر بن محمد الفاريابي أبو قتيبة، ط (١) ١٤٢٧ هـ ٢٠٠٦ م.
- صكوك الإجارة: دراسة فقهية تأصيلية تطبيقية، للدكتور حامد بن حسن ميرة، ط (١) عام ١٤٢٩ هـ، دار الميمان الرياض.
- الضمان في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في المصارف الإسلامية، للدكتور محمد عبد المنعم أبو زيد، ط (١) عام ١٤١٧ هـ - ١٩٩٦ م، المعهد العالمي للفكر الإسلامي القاهرة مصر.
- الضمان في عقد الإجارة، للدكتورة أفنان تلمساني، رسالة ماجستير في جامعة أم القرى.
- طبقات الحنابلة، للقاضي أبو الحسين محمد بن أبي يعلى البغدادي، تحقيق د. عبد الرحمن العثيمين، إحدى مطبوعات مناسبة الاحتفال بمرور مائة عام على تأسيس الرياض. ط (١) عام ١٤١٩ هـ.
- طبقات الشافعية الكبرى، لتاج الدين عبد الوهاب بن علي السبكي، تحقيق: محمود محمد الطنحاحي وعبد الفتاح محمد الحلوة، ط (١) عام ١٣٨٣ هـ، مطبعة عيسى البابي الحلبي مصر.
- طبقات الشافعية، لأبي بكر بن أحمد بن محمد بن عمر بن محمد تقي الدين ابن قاضي شهبة الدمشقي اعتنى بتصحيحه وعلق عليه ورتب فهارسه الدكتور الحافظ عبدالعليم خان، ط (١) عام ١٣٩٩ هـ - ١٩٧٩ م، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد الدكن الهند.
- طبقات الفقهاء، لأبي اسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي، هذبهُ محمد بن مكرما بن منظور، تحقيق إحسان عباس، ط (١) عام ١٩٧٠ م، دار الرائد العربي بيروت لبنان.

- طرق تحديد العاقدين ثمن المبيع، لعبدالعزیز بن إبراهيم الشبل، رسالة ماجستير عام ١٤٢٥هـ، قسم الفقه كلية الشريعة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.
- طرق حساب زكاة الأسهم والديون التمويلية، للدكتور يوسف الشبلي، ضمن بحوث ندوة البركة ٣٤.
- العزیز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير، للإمام أبو القاسم عبدالكريم بن محمد بن عبدالكريم الرافي القزويني الشافعي، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، ط (١) عام ١٤١٧هـ، دار الكتب العلمية بيروت لبنان.
- عقد التأمين نظرة فقهية موجزة لأبرز مسأله، لهاني بن عبدالله بن جبیر.
- عقود التأمين، للدكتور محمد بلتاجي، ط (١) عام ١٤٢١هـ، مكتبة البلد الأمين.
- عقود التمويل المستجدة في الصارف الإسلامية دراسة تأصيلية تطبيقية، للدكتور حامد ميرة، ط (١) عام ١٤٣٢هـ - ٢٠١١م، دار الميمان للنشر والتوزيع الرياض.
- العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، لابن عابدين محمد أمين بن عمر بن عبدالعزیز عابدين الدمشقي الحنفي، دار المعرفة.
- العقود المالية المركبة دراسة فقهية تأصيلية وتطبيقية، للدكتور عبدالله بن محمد العمراني، ط (١) عام ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع الرياض.
- العقود المسماة في الفقه الإسلامي "عقد البيع"، لمصطفى أحمد الزرقا، ط (١) عام ١٤٢٠هـ، دار القلم دمشق سوريا.
- العقود والشروط والخيارات، للشيخ أحمد إبراهيم بك، ضمن بحوث مجلة القانون والاقتصاد، جامعة القاهرة، السنة الرابعة، العدد: ٠١ عام ١٩٣٤م.
- عمدة الفقه، لأبي محمد موفق الدين عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي الشهير بابن قدامة المقدسي، لأحمد محمد عزوز، طبعة عام ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م، المكتبة العصرية.
- عمدة القاري شرح صحيح البخاري، للإمام بدر الدين محمود العيني، تحقيق عبدالله محمود عمر، ط (١) عام ١٤٢١هـ، دار الكتب العلمية بيروت لبنان.
- العناية شرح الهداية لمحمد بن محمود بن أحمد الباتري، دار الفكر بيروت لبنان.
- العين، للخليل بن أحمد الفراهيدي، تحقيق: د. مهدي المخزومي، ود. إبراهيم السامرائي، مكتبة الهلال.
- الغرامة الجنائية دراسة مقارنة للدكتور/ سعيد الجنزوري طبعة عام ١٩٦٧ بالقاهرة.
- الفتاوى السعدية، للعلامة عبدالرحمن بن ناصر السعدي، المؤسسة السعدية الرياض.
- الفتاوى الشرعية لشركة أعيان للإجارة، فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لشركة أعيان للإجارة والاستثمار الكويت.

- الفتاوى الهندية، لـلجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، ط (٢) عام ١٣٧٠هـ، دار الفكر بيروت لبنان.
- فتاوى الهيئة الشرعية الموحدة لبنك دلة البركة.
- الفتاوى والتوصيات الفقهية الصادرة عن الندوة الفقهية الأولى لبيت التمويل الكويتي.
- فتح الباري بشرح صحيح البخاري، للحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تحقيق محب الدين الخطيب، دار المعرفة بيروت لبنان.
- فتح القدير لكامل الدين محمد بن عبدالواحد السيواسي المعروف بابن الهمام الحنفي، تعليق وتخرّيج الشيخ عبدالرزاق المهدي، ط (١) عام ١٤١٥هـ، دار الكتب العلمية بيروت لبنان.
- فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب (هو شرح للمؤلف على كتابه ومنهج الطلاب الذي اختصره المؤلف من منهاج الطالبين للنووي)، لـلكرّيا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري زين الدين أبو يحيى السنيكي، طبعة عام ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م، دار الفكر للطباعة.
- الفروع، للإمام شمس الدين محمد بن مفلح المقدسي، تحقيق: د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي، ط (١) عام ١٤٢٤هـ مؤسسة الرسالة بيروت لبنان.
- الفروق: أنوار البروق في أنواع الفروق، للإمام شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي القراني تحقيق: أ.د. محمد أحمد سراج وأ.د. علي جمعة محمد، ط (١) عام ١٤٢١هـ دار السلام القاهرة مصر.
- الفقه الإسلامي وأدلته، للدكتور وهبه الزحيلي، ط (٢) عام ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م، دار الفكر دمشق سوريا.
- فقه الزكاة، للدكتور يوسف القرضاوي، ط (٢) عام ١٤١٤هـ، مكتبة وهبة.
- الفواكه الدواني على رسالة بن أبي زيد القيرواني للشيخ أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا النفاوي، طبعة عام ١٤١٥هـ، دار الفكر. و ط (١) عام ١٤١٨هـ، دار الكتب العلمية بيروت لبنان.
- الفوائد البهية في تراجم الحنفية، لمحمد عبد الحي الككنوي، ط (١) عام: ١٣٢٤هـ مصر.
- فيض القدير شرح الجامع الصغير، لزين الدين محمد المدعو بـعبدالرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي ثم المناوي القاهري، ط (١) عام ١٣٥٦هـ، المكتبة التجارية الكبرى مصر.
- القاموس المحيط لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، ط (٦) ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م، مؤسسة الرسالة بيروت لبنان.
- القانون المدني السوري.
- القبس في شرح موطأ مالك ابن أنس، لأبي بكر محمد بن العربي المعافري تحقيق: د. محمد ولد كريم، ط (١) عام ١٩٩٢م، دار الغرب الإسلامي بيروت لبنان.
- قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي، ط (٢) عام ١٤١٨هـ، تنسيق وتعليق د. عبدالفتاح أبوغدة، دار القلم.

- قواعد الأحكام في إصلاح الأنام "القواعد الكبرى"، لشيخ الإسلام عزالدين عبدالعزيز بن عبدالسلام، تحقيق د. نزيه حماد ود. عثمان جمعة ضميرية، ط (١) عام ١٤٢١هـ، دار القلم دمشق سوريا.
- القواعد الفقهية، للدكتور/ يعقوب الباحسين، ط (١) عام ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع الرياض.
- القواعد النورانية الفقهية، لشيخ الإسلام أحمد بن عبدالحليم بن تيمية، تحقيق محمد حامد الفقي، ط (٢) عام ١٤٠٤هـ، مكتبة المعارف الرياض.
- قوانين الأحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية، لابن جزى الغرناطي المشهور بـ (القوانين الفقهية)، مخطوطات جامعة الملك سعود بالرياض.
- القوانين الفقهية، لأبي القاسم محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله ابن جزى الكلبي الغرناطي.
- قوانين الملكية العقارية للدكتور فؤاد شجاع سلطان، وكرم شجاع سلطان.
- الكافي في فقه الإمام أحمد، لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي الشهير بابن قدامة المقدسي، ط (١) ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م، دار الكتب العلمية بيروت لبنان.
- كشف القناع للشيخ منصور بن إدريس البهوتي، طبعة عام ١٤٠٢هـ تحقيق طلال مصيلحي دار الفكر بيروت، وطبعة عام ١٤٠٣هـ، دار عالم الكتب.
- كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، للإمام علاء الدين عبدالعزيز بن أحمد البخاري، دار الكتاب العربي بيروت لبنان.
- كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، لحاجي خليفة مصطفى بن عبد الله، ط (١) عام ١٤١٣هـ، دار الكتب العلمية بيروت لبنان.
- لسان العرب لجمال الدين أبو الفضل محمد بن مكرم بن منظور، تحقيق: عبد الله علي الكبير وآخرين، دار المعارف القاهرة مصر.
- المبدع شرح المنقح، لأبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن مفلح الحنبلي، تحقيق: محمد الشافعي، ط (١) عام ١٤١٨هـ دار الكتب العلمية بيروت لبنان.
- المبسوط لمحمد بن أحمد السرخسي، دار المعرفة بيروت لبنان.
- مجلة الأحكام العدلية تنسيق المحامي نجيب الهواويني، طبعة عام ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م، بيروت لبنان.
- مجلة الاقتصاد الإسلامي العدد الثاني سنة ١٤٠٥هـ.
- مجلة تفكر مجلد (٧) عدد (٢) ٢٠٠٦م/١٤٢٧هـ الصادر عن جامعة الجزيرة بعمّان.
- مجلة جامعة الملك عبد العزيز - الاقتصاد الإسلامي المجلد الأول.

- مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي.
- مجلة مجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي.
- مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، لعبدالرحمن بن محمد بن سليمان المدعو بشيخي زاده، دار إحياء التراث العربي.
- المجموع شرح المهذب، للإمام أبو زكريا يحيى بن شرف الدين النووي تحقيق: محمد نجيب المطيعي، مكتبة الإرشاد جدة.
- مجموع فتاوى ورسائل شيخ الإسلام ابن تيمية، جمع: عبدالرحمن بن قاسم العاصمي النجدي، مكتبة ابن تيمية، ط (٢).
- المحاسبة مبادئها وأسسها، للدكتور عبدالله محمد الفيصل، ط (٣) عام ١٤٢٠هـ، مكتبة الخريجي الرياض.
- المحلى، لأبي محمد علي بن أحمد بن حزم الظاهري، تحقيق الشيخ أحمد محمد شاكر، ط (١) عام ١٣٤٧هـ، إدارة الطباعة المنيرية القاهرة مصر.
- مختصر أحكام المعاملات الشرعية، للدكتور علي الخفيف، طبعة عام ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م، دار الفكر العربي القاهرة مصر.
- مختصر المزني (مطبوع ملحقاً بالأمر للشافعي)، لإسماعيل بن يحيى بن إسماعيل أبو إبراهيم المزني، طبعة عام ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م، دار المعرفة بيروت لبنان.
- المدة في خيار الشرط في البيع للدكتور عبدالعزيز بن محمد بن عثمان الريش، بحث في مجلة مجمع الفقه الإسلامي السنة الثالثة عشرة العدد الخامس عشر.
- المدخل الفقهي العام، لمصطفى أحمد الزرقا، ط (١) عام ١٤١٨هـ، دار القلم دمشق سوريا.
- المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي لمحمد مصطفى شلي، طبعة عام ١٣٨٨هـ، دار النهضة بيروت لبنان.
- المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، للدكتور عبدالكريم زيدان، دار عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - إسكندرية مصر.
- المدونة الكبرى للإمام مالك بن أنس الأصبحي، رواية الإمام سحنون بن سعيد التنوخي عن الإمام عبدالرحمن بن قاسم، ط (١) عام ١٤١٥هـ، دار الكتب العلمية بيروت لبنان.
- مدى صحة تملك المأجور للمستأجر قبل بدء عقد الإجارة التمويلية للدكتور سامر قنطقجي.
- مذهب الفقهاء في العينة دراسة تفصيلية مقارنة للدكتور عبدالله محمد السديري مجلة الدرعية العدد ٢٦ جمادى الآخرة ١٤٢٥هـ ٢٠٠٤م
- المراجعة بريج متغير، للدكتور سامي بن إبراهيم السويلم، بحثٌ مقدم للملتقى الثاني للهيئات الشرعية الذي نظمه بنك البلاد في الرياض بتاريخ ٢٩/١٢/١٤٣٠هـ.

- المراجعة بريح متغيّر، للدكتور يوسف بن عبدالله الشبيلي بحث غير منشور.
- مرآة الأصول شرح مرقاة الوصول، لمحمد بن فرامرز الشهير بملا خسرو، دار صادر بيروت لبنان.
- مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان في المعاملات الشرعية على مذهب الحنفية لمحمد قدرى باشا، ط (٤) المطبعة الأميرية القاهرة مصر.
- المستدرك على الصحيحين للحافظ محمد بن عبدالله الحاكم النيسابوري، ط (١) عام ١٤١٧هـ، دار الحرمين للطباعة والنشر القاهرة مصر.
- المستدرك وبذيله تلخيص المستدرك، للحافظ الذهبي نبه به على تساهل الحاكم في التصحيح، ط (١) عام ١٤٣٠هـ، مطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية حيدر باد الدكن الهند.
- المستصفي من علم الأصول، للإمام محمد بن محمد الغزالي، تحقيق د. محمد سليمان الأشقر، ط (١) عام ١٤١٧هـ مؤسسة الرسالة بيروت لبنان.
- مسند الإمام أحمد بن حنبل، أشرف على تحقيقه: شعيب الأرنؤوط، ط (١) عام ١٤١٩هـ، مؤسسة الرسالة بيروت لبنان.
- المصادر التاريخية للقانون المدني العراقي دراسة مقارنة للمصادر التاريخية للمحامي علي مردي سعد السوداني.
- مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه، لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن أبي بكر بن إسماعيل بن سليم بن قايماز بن عثمان البوصيري الكنايني الشافعي، تحقيق محمد المنتقى الكشناوي، ط (٢) عام ١٤٠٣هـ، دار العربية بيروت لبنان.
- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، لأحمد بن محمد الفيومي، المكتبة العلمية بيروت لبنان.
- مصطلحات الفقهاء والأصوليين للأستاذ الدكتور محمد إبراهيم الحفناوي، ط (١) ١٤٢٦هـ ٢٠٠٥م، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة القاهرة الإسكندرية مصر.
- مطالب أولى النهى في شرح غاية المنتهى للشيخ مصطفى بن سعد بن عبدة الرحبياني، ط (١) عام ١٤١٤هـ، المكتب الإسلامي.
- مطالب أولى النهى في شرح غاية المنتهى لمصطفى السيوطي الرحبياني، طبعة عام ١٩٦٢م المكتب الإسلامي.
- المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، للدكتور محمد عثمان شبير، ط (٤) عام ١٤٢٢هـ، دار النفائس الأردن.
- المعاملات المالية المعاصرة، للدكتور وهبة الزحيلي، ط (١) عام ١٤٢٣هـ، دار الفكر دمشق سوريا.
- المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ط عام ١٤٣١هـ ٢٠١٠م
- معجم الشيوخ، لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، تحقيق د. محمد الحبيب الهيلة، دار عالم الكتب الرياض.

- معجم المصطلحات الفقهية والقانونية للدكتور جرجس جرجس، مراجعة: القاضي أنطوان الناشف، ط (١) ١٩٩٦م، الشركة العالمية للكتاب بيروت لبنان.
- معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء، للدكتور نزيه حماد، طبعة عام ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م، دار القلم دمشق سوريا، والدار الشامية بيروت لبنان.
- معجم المؤلفين، لعمر رضا كحالة، ط (١) عام ١٣٧٦هـ، مطبعة الترقّي دمشق سوريا.
- معجم مقاييس اللغة لأبي حسين أحمد بن فارس بن زكريا، تحقيق: عبدالسلام محمد هارون، دار الجيل بيروت لبنان. وطبعة عام ١٣٩٩هـ ١٩٧٩م دار الفكر بيروت لبنان
- المعونة على مذهب عالم المدينة، للقاضي عبدالوهاب بن علي بن نصر المالكي، تحقيق محمد حسن الشافعي، ط (١) عام ١٤١٨هـ، دار الكتب العلمية بيروت لبنان.
- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، لشمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني، تحقيق محمد عيتاني، ط (١) عام ١٤١٨هـ، دار المعرفة بيروت لبنان.
- مغني المحتاج للخطيب الشربيني، دار إحياء التراث العربي .
- المغني لموفق الدين أبي محمد عبدالله بن قدامة المقدسي تحقيق الدكتور عبدالله التركي وعبدالفتاح الحلو، ط (٢) عام ١٤١٢هـ، دار هجر.
- المقدمات الممهّدات لبيان ما تضمنته رسوم المدونة من الأحكام الشرعية، والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائل المشكلات، للإمام أبو الوليد ابن رشد القرطبي، ط (١) عام ١٤٠٨هـ، دار الغرب الإسلامي بيروت لبنان. وطبعة دار صادر بيروت.
- مقدمة المحاسبة المالية، للدكتور محمد شريف توفيق، شركة الأستاذ للتصميمات الهندسية وخدمات الكمبيوتر الزقازيق مصر.
- المقصد الأرشد في ذكر أصحاب الإمام أحمد، لبرهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبدالله ابن مفلح الحنبلي، تحقيق د. عبدالرحمن العثيمين، ط (١) عام ١٤١٠هـ، مكتبة الرشد الرياض.
- المقنع لأبي محمد عبد الله بن قدامة، وفي ذيله الشرح الكبير والإنصاف. تحقيق: عبدالله التركي، مطبعة هجر بالقاهرة.
- مقومات الرقابة الشرعية الفعالة في المصارف الإسلامية، للدكتورة نورة سيد أحمد مصطفى، بحث منشور في موقع رسالة الإسلام على الشبكة العنكبوتية.
- المكاسب، للشيخ مرتضى الأنصاري، ط (٣) عام ١٤٢٠هـ، مجمع الفكر الإسلامي.
- الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، لأحمد فرح حسين، ط (١)، مؤسسة الثقافة الجامعية.

- منار السبيل في شرح الدليل، لابن ضويان إبراهيم بن محمد بن سالم، تحقيق زهير الشاويش، ط (٧) ١٤٠٩ هـ - ١٩٨٩ م، المكتب الإسلامي.
- المنتقى شرح الموطأ لأبي الوليد سليمان بن خلف الباجي، دار الكتاب الإسلامي.
- المنتقى شرح موطأ مالك، للقاضي أبو الوليد سليمان بن خلف الباجي تحقيق: حمد عطا، ط (١) ١٤٢٠ هـ، دار الكتب العلمية بيروت لبنان.
- منح الجليل على مختصر العلامة خليل، للشيخ محمد عليش، دار صادر بيروت لبنان.
- منظومة التمويل والمتغيرات القانونية، للمستشار القانوني إباد فرعون.
- الموافقات، للإمام أبو إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي الشاطبي تحقيق: مشهور بن حسن آل سلمان، ط (١) عام ١٤١٧ هـ، دار ابن عفان الخبر.
- مواهب الجليل شرح مختصر خليل للحطاب، ط (٢) ١٣٩٨ هـ، دار الفكر بيروت.
- الموسوعة الفقهية، إصدار وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويتية، ط (٢) عام ١٤١٢ هـ - ١٩٩٢ م، طباعة ذات السلاسل الكويت.
- موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، لمحمد بن علي ابن القاضي محمد حامد بن محمد صابر الفاروقي الحنفي التهانوي، تقدم وإشراف ومراجعة: د. رفيق العجم، تحقيق: د. علي دحروج، نقلا لنص الفارسي إلى العربية: د. عبدالله الخالدي، الترجمة الأجنبية: د. جورج زيناني، مكتبة لبنان ناشرون بيروت لبنان.
- الموطأ للإمام مالك بن أنس رواية أبي مصعب الزهري المدني تحقيق د. بشار عواد معروف ومحمود محمد خليل، ط (٣) عام ١٤١٨ هـ، مؤسسة الرسالة بيروت لبنان. وبرواية يحيى بن يحيى الليثي الأندلسي تحقيق د. بشار عواد معروف، ط (٢) عام ١٤١٧ هـ، دار الغرب الإسلامي بيروت لبنان.
- المؤيدات الشرعية لحمل المدين المماطل على الوفاء وبطلان الحكم بالتعويض المالي عن ضرر المماطلة، للدكتور نزيه حماد، بحث منشور في مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي المجلد الثالث العدد الأول عام ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥ م.
- نصب الراية لأحاديث الهداية، لأبي محمد عبدالله بن يوسف الحنفي الزيلعي، تحقيق محمد يوسف البنوري، طبعة عام ١٣٥٧ هـ، دار الحديث مصر.
- نظام الأوراق التجارية الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٣٧ وتاريخ ١١/١٠/١٣٨٣ هـ.
- نظام الإيجار التمويلي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٤٨) وتاريخ ١٣/٠٨/١٤٣٣ هـ. ولائحته التنفيذية الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٤/٠٢/٢٠١٣ م.
- نظام التأمين حقيقته والرأي الشرعي فيه، للدكتور مصطفى الزرقا، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع.

- نظام التمويل العقاري الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٥٠) وتاريخ ١٣/٠٨/١٤٣٣هـ. ولائحته التنفيذية الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٤/٠٢/٢٠١٣م.
- نظام مراقبة شركات التمويل الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٥١) وتاريخ ١٣/٠٨/١٤٣٣هـ. ولائحته التنفيذية الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٤/٠٢/٢٠١٣م.
- نظرية الضمان في الفقه الإسلامي، لمحمد فوزي فيض الله، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع.
- نظرية العقد، لشيخ الإسلام أحمد بن عبدالحليم ابن تيمية، دار المعرفة بيروت لبنان.
- النعت الأكمل لأصحاب الإمام أحمد بن حنبل (من سنة ٩٠١ إلى ١٢٠٧ هـ) وعليه زيادات واستدراكات حتى نهاية القرن الرابع عشر الهجري، لمحمد كمال الدين بن محمد الغزي العامري، تحقيق محمد مطيع الحافظ و نزار أباطة، طبعة عام ١٤٠٢ هـ - ١٩٨٢م، دار الفكر المعاصر بيروت لبنان.
- النقود والمصارف في النظام المالي الإسلامي، للدكتور عوف محمود الكفراوي، ط (١) عام ١٩٩٨م، مركز الإسكندرية للكتاب الإسكندرية مصر.
- نهاية السؤل شرح منهاج الوصول، لعبدالرحيم بن الحسن بن علي السنوي الشافعي ط (١) عام ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م دار الكتب العلمية بيروت لبنان.
- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة بن شهاب الدين الرملي الشهير بالشافعي الصغير، طبعة عام ١٤٠٤هـ، دار الفكر بيروت لبنان.
- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج لشمس الدين محمد بن أحمد بن حمزة بن شهاب الدين الرملي، ط (٣) عام ١٤٢٤هـ، دار الكتب العلمية بيروت لبنان.
- النهاية في غريب الحديث والأثر، لأبي السعادات المبارك بن محمد الجزري المعروف بابن الأثير، تحقيق محمود محمد الطناحي وطاهر أحمد الزاوي، ط (١) عام ١٣٨٣هـ، دار إحياء التراث العربي بيروت لبنان.
- نوازل الزكاة دراسة فقهية تأصيلية لمستجدات الزكاة، للدكتور عبدالله بن منصور الغفيلي، ط (١) عام ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م، دار الميمان للنشر والتوزيع الرياض.
- نوازل العقار دراسة فقهية تأصيلية لأهم قضايا العقار المعاصرة، للدكتور/ أحمد بن عبدالعزيز العميرة، ط (١) عام ١٤٣٢هـ - ٢٠١١م، دار الميمان للنشر والتوزيع الرياض.
- نيل الأوطار للشوكاني، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.
- الهداية شرح بداية المبتدي لعلي المرغيناني، نشر المكتبة الإسلامية.
- هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين، لإسماعيل باشا البغدادي، دار الكتب العلمية بيروت لبنان.
- هيئات الفتوى والرقابة الشرعية ودورها في المصارف الإسلامية، للدكتور عبدالمجيد الصلاحي، ضمن بحوث المؤتمر العلمي السنوي الرابع عشر كلية الشريعة والقانون جامعة الإمارات العربية المتحدة.

- الوجيز في فقه الإمام الشافعي، لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي تحقيق: علي معوض وعادل عبدالموجود، ط (١) عام ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧ م، شركة دار أبي الأرقم بن أبي الأرقم بيروت لبنان.
- الوسيط في شرح القانون المدني الجديد لعبدالرزاق أحمد السنهوري، الإيجار والعارية، ط (٣) عام ٢٠٠٠ م، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان.
- الوضع الراهن للقطاع العقاري والدور المأمول لنظام الرهن العقاري مركز الدراسات والبحوث غرفة الشرقية.
- وفيات الأعيان وأبناء الزمان، لشمس الدين أحمد بن محمد ابن خلّكان، تحقيق: إحسان عبّاس، ط (١) عام ١٩٩٤ م، دار صادر بيروت لبنان.
- الوكالة في الفقه الإسلامي، للدكتور الحسين محمد شواط وعبدالحق حميش، بحث منشور في موقع الألوكة الشرعية على الشبكة العنكبوتية.

فهرس الموضوعات

رقم الصفحة	الموضوع
٣	المقدمة
٤	أهمية الموضوع، وأسباب اختياره
٥	أهداف الموضوع
٥	الدراسات السابقة في الموضوع
٩	منهج البحث
١١	خطة البحث
٢٥	شكر وتقدير
٢٧	التمهيد وفيه ثلاثة مباحث:
٢٨	البحث الأول: التعرف بمفردات العنوان، وفيه مطلبان:
٢٩	المطلب الأول: تعريف المسائل المستجدة في التمويل العقاري باعتبارها مركباً وصفيًا.
٣٥	المطلب الثاني: تعريف المسائل المستجدة في التمويل العقاري باعتبارها علماً ولقباً.
٣٦	البحث الثاني: نبذة عن التمويل العقاري في المصارف وشركات التمويل، وفيه مطلبان:
٣٧	المطلب الأول: أهمية القطاع العقاري وتطوره، وفيه ثلاثة فروع:
٣٧	الفرع الأول: أهمية القطاع العقاري.
٣٧	الفرع الثاني: تطور القطاع العقاري.
٣٨	الفرع الثالث: نظرة في أنظمة التمويل والرهن العقاري.
٤٥	المطلب الثاني: التمويل العقاري في المصارف وشركات التمويل، وفيه فرعان:

٤٥	الفرع الأول: اهتمام المصارف وشركات التمويل بالتمويل العقاري.....
٤٥	الفرع الثاني: صيغ التمويل العقاري في المصارف وشركات التمويل.....
٤٧	المبحث الثالث: التركيب بين العقود لإجراء عملية التمويل العقاري، وفيه ثلاثة مطالب:
٤٨	المطلب الأول: حقيقة التركيب، وفيه ثلاثة فروع:
٤٨	الفرع الأول: تعريف التركيب بين العقود لإجراء عملية التمويل العقاري.....
٥١	الفرع الثاني: أسباب التركيب بين العقود لإجراء عملية التمويل العقاري.....
٥٢	الفرع الثالث: الضوابط الشرعية للتركيب بين العقود لإجراء عملية التمويل العقاري.....
٥٨	المطلب الثاني: آثار التركيب، وفيه ثلاثة فروع:
٥٨	الفرع الأول: أثر التركيب بين العقود في التمويل بالمراحة.....
٥٩	الفرع الثاني: أثر التركيب بين العقود في التمويل بالإجارة.....
٦٠	الفرع الثالث: أثر التركيب بين العقود في التمويل بالإجارة الموصوفة في الذمة.....
٦٢	المطلب الثالث: الفروق بين التمويل بعقد المراحة والتمويل بعقد الإجارة، وفيه ثلاثة فروع:
٦٢	الفرع الأول: حقيقة الفروق وضوابطها.....
٦٧	الفرع الثاني: الفرق بين المراحة والإجارة.....
٧٥	الفرع الثالث: الفرق بين الإجارة والإجارة الموصوفة في الذمة.....

٧٧	الباب الأول المسائل المستجدة في عقد المrabحة، وفيه ثلاثة فصول
٧٨	الفصل الأول: دراسة فقهية لعقد المrabحة، وفيه مبحثان:
٧٩	المبحث الأول: حقيقة عقد المrabحة، وفيه ثلاثة مطالب:
٨٠	المطلب الأول: تعريف عقد المrabحة لغة واصطلاحاً.
٨٠	المطلب الثاني: مشروعية عقد المrabحة.
٨٢	المطلب الثالث: أركان عقد المrabحة وشروطه.
٨٤	المبحث الثاني: حكم عقد المrabحة.
٨٩	الفصل الثاني: مسائل مستجدة في عقد المrabحة، وفيه أحد عشر مبحثاً: ..
٩٠	المبحث الأول: تقييم الجهة التمويلية للعقار قبل شرائه من مالكه فقهاً ونظاماً، وفيه تجميع وأربعة مطالب:
٩١	تمهيد: في تصوير المسألة.
٩٣	المطلب الأول: تقويم الجهة التمويلية للعقار قبل شرائه من بانه.
٩٣	المطلب الثاني: اعتماد الجهة التمويلية على التقييم الأقل سعراً.
٩٥	المطلب الثالث: حكم شراء الجهة التمويلية للعقار بأقل من سعر السوق مع إسقاط بائع العقار حقه في خيار الغبن.
٩٧	المطلب الرابع: حكم اشتراط الجهة التمويلية خيار الشرط على بائع العقار لمدة طويلة.
١٠٤	المبحث الثاني: رهن الجهة التمويلية للعقار فقهاً ونظاماً، وفيه تجميع، ومطلبان:
١٠٥	تمهيد: في تعريف الرهن لغة واصطلاحاً، ومشروعيته، وأركانه، وشروطه، وحكمه.

١٠٨	المطلب الأول: صور التمويل برهن العقار وحكمه، وفيه خمسة فروع:
١٠٨	الفرع الأول: إذا كان العميل مالكا للعقار. ...
١٠٩	الفرع الثاني: إذا كان العميل ليس مالكا للعقار.
١١٠	الفرع الثالث: إذا كان العميل مالكا للعقار بنسبة مشاعة أو معينة.
١١١	الفرع الرابع: إذا كان العقار مملوكا لأحد أقرباء العميل.
١١٢	الفرع الخامس: رهن العميل مبانى موصوفة في الذمة.
١١٤	المطلب الثاني: التصرف في العقار المرهون وحكمه، وفيه أربعة فروع:
١١٤	الفرع الأول: تغيير العقار المرهون.
١١٥	الفرع الثاني: بيع الجهة التمويلية للعقار المرهون بإذن العميل مع اشتراط ثمنه رهنا مكانه.
١١٧	الفرع الثالث: رهن العميل بمقتاراته أخرى إضافة إلى العقار المرهون.
١١٨	الفرع الرابع: بيع الجهة التمويلية العقار المرهون لاستيفاء دينه.
١٢٢	المبحث الثالث: التأمين على العقار وعلى حياة العميل فقها ونظاما، وفيه تمهيد ومطلبان: .
١٢٣	تمهيد: في تعريف التأمين لغة واصطلاحاً، ومشروعيته، وأركانه، وشروطه، وحكمه.
١٢٩	المطلب الأول: صور التأمين على العقار وحكمه، وفيه فرعان:

١٢٩	الفرع الأول: أن يكون التأمين التعاوني من قِبَل طالب التمويل (العميل)
١٣٠	الفرع الثاني: أن يكون التأمين التعاوني من قِبَل الجهة التمويلية.
١٣٠	المطلب الثاني: حكم التأمين باعفاء العميل من السداد في حالة الوفاة أو العجز الكلي.
١٣٢	المبحث الرابع: صيانة العقار فقهاً ونظاماً، وفيه تمهيد ومطلبان:
١٣٣	تمهيد: في تصوير المسألة.
١٣٣	المطلب الأول: التزام الجهة التمويلية بصيانة العقار في عقد المرابحة.
١٣٤	المطلب الثاني: التزام العميل بصيانة العقار في عقد المرابحة.
١٣٥	المبحث الخامس: تلف العقار فقهاً ونظاماً، وفيه تمهيد ومطلبان:
١٣٦	تمهيد: في تصوير المسألة.
١٣٧	المطلب الأول: التزام الجهة التمويلية بالتعويض للعميل في حال التلف الجزئي.
١٤٠	المطلب الثاني: التزام الجهة التمويلية بالتعويض للعميل في حال التلف الكلي.
١٤١	المبحث السادس: اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الدين مقدماً فقهاً ونظاماً، وفيه تمهيد ومطلبان:
١٤٢	تمهيد: في تصوير المسألة.
١٤٣	المطلب الأول: اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الدين مقدماً.
١٤٤	المطلب الثاني: سداد العميل نسبة من الدين مقدماً قبل شراء الجهة التمويلية للعقار.

١٤٧	البحث السابع: تحديد ربح المربحة بنسبة ثابتة أو متغيرة، وفيه تمهيد ومطلبان:
١٤٨	تمهيد: في تصوير المسألة.
١٤٩	المطلب الأول: حكم تحديد ربح المربحة بنسبة ثابتة.
١٥٠	المطلب الثاني: حكم تحديد ربح المربحة بنسبة متغيرة.
١٦٣	البحث الثامن: السداد الجزئي والسداد المبكر فقهاً ونظاماً، وفيه تمهيد ومطلبان:
١٦٤	تمهيد: في تصوير المسألة.
١٦٥	المطلب الأول: حكم السداد الجزئي.
١٦٧	المطلب الثاني: حكم السداد المبكر.
١٦٩	البحث التاسع: الزيادة أو التقليل في المدة والقسط أو في أحدهما فقهاً ونظاماً، وفيه تمهيد وأربعة مطالب:
١٧٠	تمهيد: في تصوير المسألة.
١٧٠	المطلب الأول: زيادة المدة والقسط.
١٧١	المطلب الثاني: تقليل المدة والقسط.
١٧١	المطلب الثالث: زيادة المدة وتقليل القسط.
١٧١	المطلب الرابع: تقليل المدة وزيادة القسط.
١٧٣	البحث العاشر: فرض غرامة مالية على العميل المماطل في السداد فقهاً ونظاماً، وفيه تمهيد وخمسة مطالب:
١٧٤	تمهيد: في تصوير المسألة.
١٧٥	المطلب الأول: حكم فرض غرامة التأخير على العميل المماطل.
١٨٧	المطلب الثاني: حكم إعفاء العميل من غرامة التأخير بعد ثبوتها في ذمته.

١٨٨	المطلب الثالث: حكم خصم الجهة التمويلية للتكلفة الفعلية لغرض استحصال دينه الثابت في ذمة العميل المماطل.
١٨٨	المطلب الرابع: حكم اشتراط الجهة التمويلية حلول جميع الأقساط على العميل المماطل في السداد.
١٩٢	المطلب الخامس: حكم اشتراط الجهة التمويلية على العميل المماطل في السداد ببيع العقار واستيفاء دينها.
١٩٤	المبحث الحادي عشر: زكاة العقار، وفيه تمهيد ومطلبان:
١٩٥	تمهيد: في تعريف الزكاة لغة واصطلاحاً، ومشروعيتها، وأركانها، وشروطها، وحكمها.
١٩٨	المطلب الأول: كيفية احتساب زكاة الجهة التمويلية على ديون المرابحة.
٢٠٤	المطلب الثاني: كيفية احتساب زكاة العميل المالك للعقار.
٢٠٨	الفصل الثالث: دراسة تطبيقية لأحد عقود المرابحة، وفيه ثلاثة مباحث:
٢٠٩	المبحث الأول: تصور المنتج من الدراسة، وفيه مطلبان:
٢١٠	المطلب الأول: نبذة مختصرة عن إجراءات التنفيذ.
٢١٠	المطلب الثاني: المستندات المستخدمة في المنتج، وفيه فرعان:
٢١٠	الفرع الأول: نبذة موجزة عن المستندات المستخدمة في المنتج.
٢١٢	الفرع الثاني: حكم توقيع العميل على جميع المستندات قبل توقيع الجهة التمويلية.
٢١٣	المبحث الثاني: الحكم الشرعي للمنتج.

٢١٤	المبحث الثالث: الرقابة الشرعية على المنتج، وفيه مطلبان:
٢١٥	المطلب الأول: حقيقة الرقابة الشرعية، وفيه أربعة فروع: .
٢١٥	الفرع الأول: تعريف الرقابة الشرعية لغة واصطلاحاً.
٢١٧	الفرع الثاني: مشروعية الرقابة الشرعية.
٢١٩	الفرع الثالث: أركان الرقابة الشرعية وشروطها.
٢١٩	الفرع الرابع: حكم الرقابة الشرعية.
٢١٩	المطلب الثاني: كيفية إجراء الرقابة الشرعية على المنتج. .
	الباب الثاني
٢٢٢	المسائل المستجدة في عقد الإجارة لغرض التمويل، وفيه ثلاثة فصول
٢٢٣	الفصل الأول: دراسة فقهية لعقد الإجارة، وفيه مبحثان:
٢٢٤	المبحث الأول: حقيقة عقد الإجارة، وفيه ثلاثة مطالب:
٢٢٥	المطلب الأول: تعريف عقد الإجارة لغة واصطلاحاً.
٢٢٦	المطلب الثاني: مشروعية عقد الإجارة.
٢٢٨	المطلب الثالث: أركان عقد الإجارة وشروطه وأنواعه.
٢٣٦	المبحث الثاني: حكم عقد الإجارة.
٢٣٧	الفصل الثاني: مسائل مستجدة في عقد الإجارة، وفيه أحد عشر مبحثاً:
٢٣٨	المبحث الأول: صور التمويل بعقد الإجارة، وفيه ثلاثة مطالب:
٢٣٩	المطلب الأول: الإجارة المنتهية بالتملك، وفيه فرعان:
٢٣٩	الفرع الأول: مفهوم الإجارة المنتهية بالتملك.
٢٤٠	الفرع الثاني: حكم الإجارة المنتهية بالتملك.

٢٤٥	المطلب الثاني: إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتمليك، وفيه فرعان:
٢٤٥	الفرع الأول: مفهوم إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتمليك.
٢٤٧	الفرع الثاني: حكم إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتمليك.
٢٥٥	المطلب الثالث: الإجارة الموصوفة في الذمة، وفيه فرعان: .
٢٥٥	الفرع الأول: مفهوم الإجارة الموصوفة في الذمة.
٢٥٥	الفرع الثاني: كيفية تملك البعثة التمويلية للعقار قبل تأجيله للعميل إجارة موصوفة في الذمة وحكمه.
٢٥٦	الفرع الثالث: حكم الإجارة الموصوفة في الذمة.
٢٦٠	المبحث الثاني: تأجير العقار المستأجر، وفيه تمهيد ومطلبان:
٢٦١	تمهيد: في تصوير المسألة.
٢٦١	المطلب الأول: أسباب تأجير العقار المستأجر.
٢٦٢	المطلب الثاني: حكم تأجير العقار المستأجر.
٢٦٦	المبحث الثالث: ضمان الجهة التمويلية في التمويل بعقد الإجارة فقهاً ونظاماً، وفيه تمهيد ومطلبان:
٢٦٧	تمهيد: في تعريف الضمان لغة واصطلاحاً، ومشروعيته، وأركانه، وشروطه، وحكمه.
٢٧٥	المطلب الأول: تسجيل العقار باسم الجهة التمويلية خلال فترة التمويل.
٢٧٦	المطلب الثاني: تسجيل العقار باسم العميل مباشرة عند بداية التمويل ثم الرهن عليه ضماناً لحقوق الجهة التمويلية.

٢٧٧	المبحث الرابع: صيانة العقار فقهاً ونظاماً، وفيه تمهيد وأربعة مطالب:
٢٧٨	تمهيد: في تصوير المسألة.
٢٧٨	المطلب الأول: مفهوم الصيانة التشغيلية والصيانة الأساسية.
٢٧٩	المطلب الثاني: التزام الجهة التمويلية بصيانة العقار في عقد الإجارة المنتهية بالتملك.
٢٨٠	المطلب الثالث: التزام الجهة التمويلية بصيانة العقار في عقد الإجارة الموصوفة في الذمة.
٢٨١	المطلب الرابع: تحويل الجهة التمويلية العميل إلى طرف آخر يلتزم بصيانة العقار.
٢٨٢	المبحث الخامس: تلف العقار فقهاً ونظاماً، وفيه تمهيد ومطلبان:
٢٨٣	تمهيد: في تصوير المسألة.
٢٨٣	المطلب الأول: التزام الجهة التمويلية بالتعويض للعميل في حال التلف الجزئي والكلي في عقد الإجارة المنتهية بالتملك.
٢٨٤	المطلب الثاني: التزام الجهة التمويلية بالتعويض للعميل في حال التلف الجزئي والكلي في عقد الإجارة الموصوفة في الذمة.
٢٨٧	المبحث السادس: اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الأجرة مقدماً فقهاً ونظاماً، وفيه تمهيد ومطلبان:
٢٨٨	تمهيد: في تصوير المسألة.
٢٨٨	المطلب الأول: اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الأجرة مقدماً.
٢٩٠	المطلب الثاني: سداد العميل نسبة من الأجرة مقدماً قبل تملك الجهة التمويلية للعقار.
٢٩٢	المبحث السابع: تقسيم المدة إلى فترات إيجارية وتغير الأجرة فقهاً ونظاماً، وفيه تمهيد ومطلبان:

٢٩٣	تمهيد: في تصوير المسألة.
٢٩٣	المطلب الأول: أسباب تقسيم المدة إلى فترات إيجارية وتغيير الأجرة.
٢٩٤	المطلب الثاني: حكم تقسيم المدة إلى فترات إيجارية وتغيير الأجرة.
٢٩٧	البحث الثامن: السداد الجزئي والتملك المبكر فقهاً ونظاماً، وفيه تمهيد ومطلبان:
٢٩٨	تمهيد: في تصوير المسألة.
٢٩٨	المطلب الأول: حكم السداد الجزئي.
٢٩٩	المطلب الثاني: حكم التملك المبكر.
٣٠٢	البحث التاسع: الزيادة أو التقليل في المدة والقسط الإيجاري أو في أحدهما فقهاً ونظاماً، وفيه تمهيد وأربعة مطالب:
٣٠٣	تمهيد: في تصوير المسألة.
٣٠٣	المطلب الأول: زيادة المدة والقسط الإيجاري.
٣٠٣	المطلب الثاني: تقليل المدة والقسط الإيجاري.
٣٠٣	المطلب الثالث: زيادة المدة وتقليل القسط الإيجاري.
٣٠٤	المطلب الرابع: تقليل المدة وزيادة القسط الإيجاري.
٣٠٥	البحث العاشر: زكاة العقار المؤجر، وفيه مطلبان:
٣٠٦	المطلب الأول: كيفية احتساب زكاة الجهة التمويلية على العقارات التي تملكها لغرض تأجيرها على العميل إجارة منتهية بالتمليك.
٣١٤	المطلب الثاني: كيفية احتساب زكاة العميل المستأجر للعقار.
٣١٦	البحث الحادي عشر: مبدأ المساواة فقهاً ونظاماً، وفيه تمهيد ومطلبان:

٣١٧	تمهيد: في تصوير المسألة.....
٣١٨	المطلب الأول: أسباب التعامل بمبدأ المساطحة.....
٣١٩	المطلب الثاني: حكم مبدأ المساطحة.....
٣٢٢	الفصل الثالث: دراسة تطبيقية لأحد عقود الإجارة، وفيه ثلاثة مباحث:
٣٢٣	المبحث الأول: دراسة تطبيقية لأحد عقود الإجارة المنتهية بالتمليك، وفيه أربعة مطالب:
٣٢٤	المطلب الأول: نبذة مختصرة عن إجراءات التنفيذ.....
٣٢٤	المطلب الثاني: المستندات المستخدمة في المنتج، وفيه فرعان:
٣٢٤	الفرع الأول: نبذة موجزة عن المستندات المستخدمة في المنتج.
٣٢٦	الفرع الثاني: حكم توقيع العميل على جميع المستندات قبل توقيع الجمة التمويلية.....
٣٢٧	المطلب الثالث: الحكم الشرعي للمنتج.....
٣٢٧	المطلب الرابع: كيفية إجراء الرقابة الشرعية على المنتج..
٣٣٠	المبحث الثاني: دراسة تطبيقية لأحد عقود إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتمليك، وفيه أربعة مطالب:
٣٣١	المطلب الأول: نبذة مختصرة عن إجراءات التنفيذ.....
٣٣١	المطلب الثاني: المستندات المستخدمة في المنتج، وفيه فرعان:
٣٣١	الفرع الأول: نبذة موجزة عن المستندات المستخدمة في المنتج.....
٣٣١	الفرع الثاني: حكم توقيع العميل على جميع المستندات قبل توقيع الجمة التمويلية.....
٣٣١	المطلب الثالث: الحكم الشرعي للمنتج.....

٣٣٢	المطلب الرابع: كيفية إجراء الرقابة الشرعية على المنتج. ..
٣٣٣	المبحث الثالث: دراسة تطبيقية لأحد عقود الإجارة الموصوفة في الزمة، وفيه أربعة مطالب:
٣٣٤	المطلب الأول: نبذة مختصرة عن إجراءات التنفيذ.
٣٣٤	المطلب الثاني: المستندات المستخدمة في المنتج، وفيه فرعان:
٣٣٤	الفرع الأول: نبذة موجزة عن المستندات المستخدمة في المنتج. .
٣٣٥	الفرع الثاني: حكم توقيع العميل على جميع المستندات قبل توقيع الجهة التمويلية.
٣٣٦	المطلب الثالث: الحكم الشرعي للمنتج.
٣٣٦	المطلب الرابع: كيفية إجراء الرقابة الشرعية على المنتج. ..
٣٣٧	الخاتمة:
٣٤٥	الفهارس:
٣٤٦	فهرس الآيات القرآنية.
٣٤٨	فهرس الأحاديث والآثار.
٣٥١	فهرس الأعلام.
٣٥٢	فهرس المراجع والمصادر.
٣٧٢	فهرس الموضوعات.