



سلسلة مطبوعات المجموعة الشرعية (٩)

المسائل المستجدة

# في التمويل العقاري

دراسة فقهية تأصيلية تطبيقية

و في حلّه غير مغلَّ





المسائل المستجدة

فِي التَّوْلِيلِ الْعُقَدِيِّ

دِرَاسَةٌ فِيهَا تَأصِيلَةٌ تَطْبِيقَةٌ

© دار سليمان الميمان للنشر والتوزيع، ١٤٤٢ هـ  
فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر  
مغل، فيصل بن ظهير  
السائل المستجدة في التمويل العقاري، دراسة فقهية تأصيلية  
تطبيقية، / فيصل بن ظهير مغل.- الرياض، ١٤٤٢ هـ  
٤٥٦ ص؛ ٢٤×١٧ سم

ردمك: ٩٧٨-٦٠٣-٨١٨١-٩٥-٩  
١- العقود (فقه إسلامي) ٢- التمويل العقاري أ. العنوان  
١٤٤٢/١٠١٩٠ ديوبي ٢٥٣،١

رقم الإيداع: ١٤٤٢/١٠١٩٠  
ردمك: ٩٧٨-٦٠٣-٨١٨١-٩٥-٩

جميع حقوق الطبع والنشر محفوظة لدار الميمان للنشر والتوزيع، ولا يجوز طبع أي جزء من الكتاب  
أو ترجمته لأي لغة أو نقله أو حفظه ونسخه على أية هيئة أو نظام إلكتروني أو على الإنترنت دون موافقة  
كتابية من الناشر إلا في حالات الاقتباس المحدودة بغير غرض الدراسة مع وجوب ذكر المصدر.

جرى تنضيد الكتاب وتجهيزه للطباعة باستخدام برنامج أوبوي إنديزاين، وإدراج الآيات القرآنية بالرسم  
العشاني وفقاً لطبيعة مجمع الملك فهد الأخيرة باستخدام برنامج «مصحف النشر للإنديزاين» الإصدار:  
(متعدد الروايات) وهي أداة برمجية plug-ins مطورة بواسطة شركة الدار العربية لتقنية المعلومات  
الراشدة في مجال البرمجيات المقدمة لخدمة التراث الإسلامي [www.arabia-it.com](http://www.arabia-it.com)  
الخطوط وتصميم الغلاف : دار الميمان للنشر والتوزيع

الطبعة الأولى ١٤٤٣ هجري - ٢٠٢١ م

نشر مشترك

+966 55 48 07111  
Info@DarAlMaiman.com  
www.DarAlMaiman.com  
     DarAlMaiman



بنك الجزيرة  
BANK ALJAZIRA 

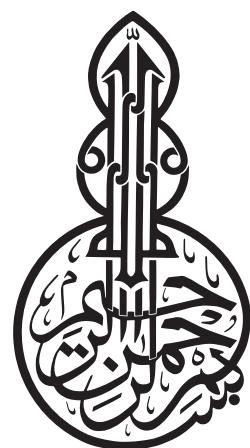
المسائل المستجدة

فِي التَّمْوِيلِ الْعُقْدَاتِيِّ

دِرَاسَةٌ فِقْهِيَّةٌ تَأصِيلِيَّةٌ تَطْبِيقِيَّةٌ

تأليف

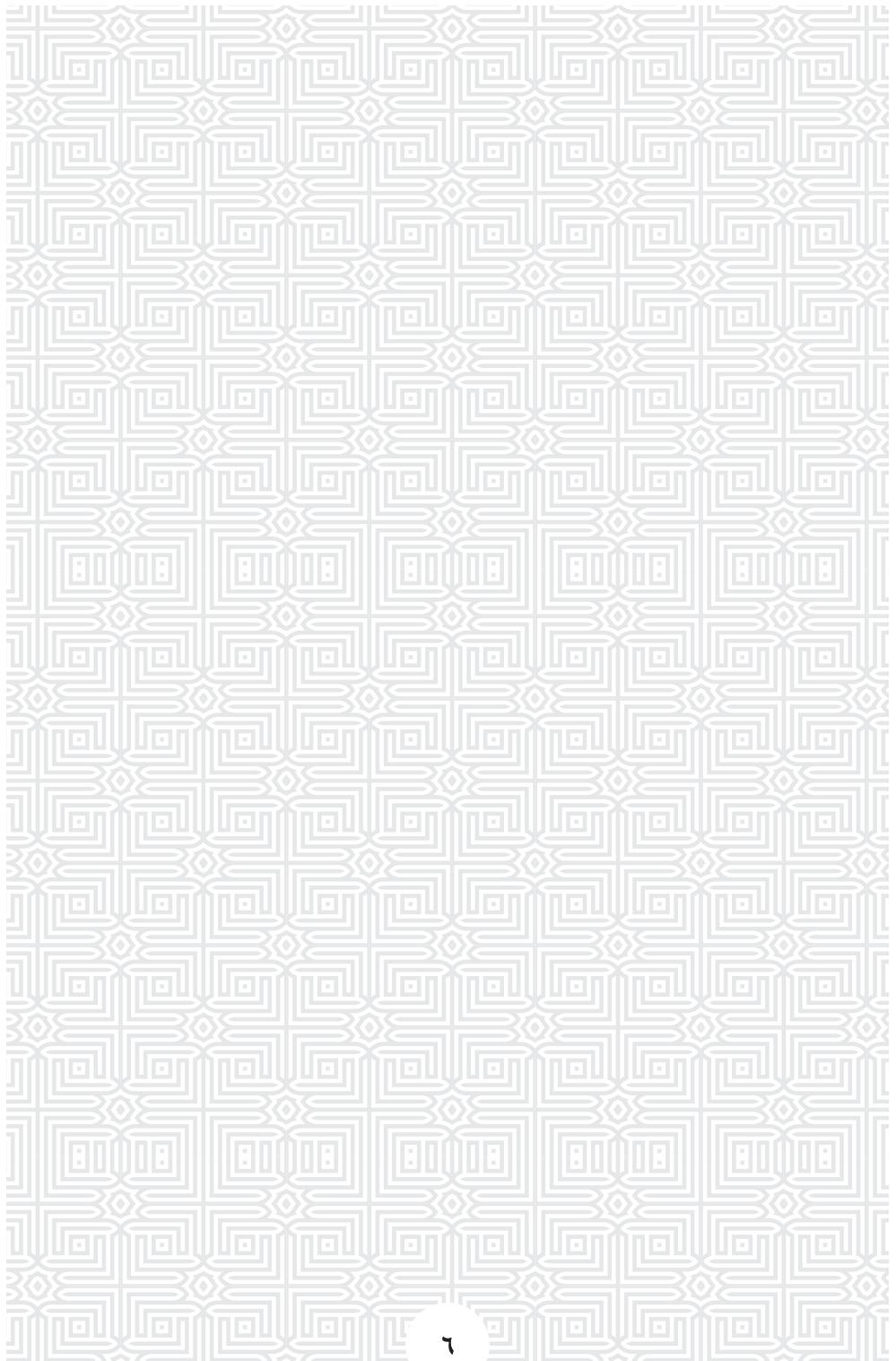
دُفَّاعٌ صَلَبٌ هَذِهِ مُغَلَّ





في سبيل نشر العلم والمعرفة ودعم الصناعة المصرفية الإسلامية؛ يهديكم  
بنك الجزيرة هذا الإصدار داعماً ومساهماً في نشره.

الرئيس التنفيذي والعضو المنتدب  
نايف بن عبد الكريم العبد الكريم



# أصلهَ ذا الْكَابِ

رسالة دكتوراه مقدمة إلى قسم الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، وقد تكونت لجنة المناقشة من كُلّ من:

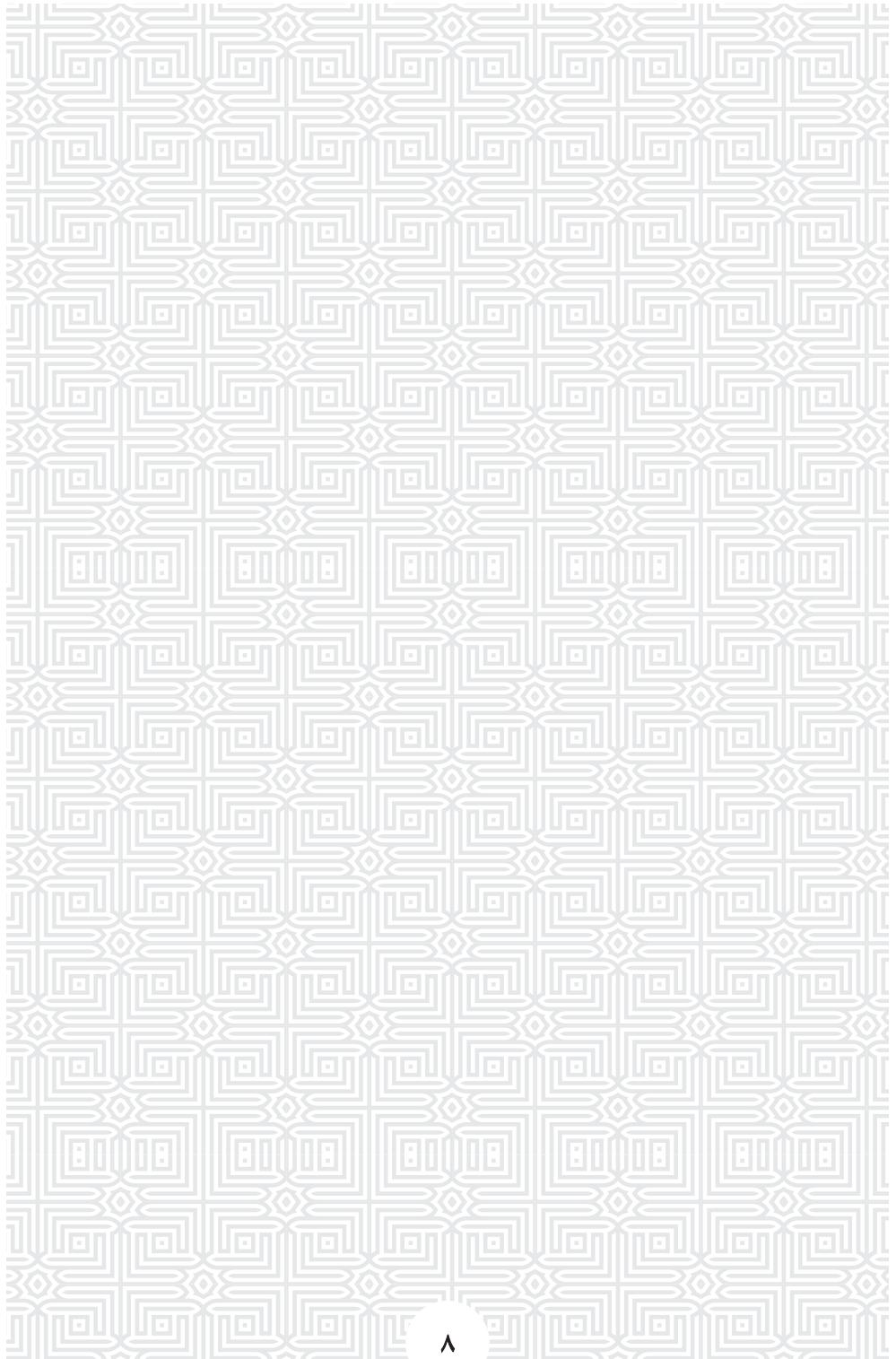
فضيلة الشيخ أ.د. يوسف بن عبد الله الشبيلي مقرراً

فضيلة معالي الشيخ أ.د. عبد الله بن محمد المطلق عضواً

فضيلة الشيخ د. مساعد بن عبد الله الحقيل عضواً

وقد أوصت لجنة المناقشة بمنح الباحث درجة الدكتوراه بمرتبة الشرف الثانية.





## المقدمة

الحمد لله الذي أنعم علينا بما أعطانا من الأموال، ووفق من شاء من خلقه لاكتسابها من طريق حلال، وصرفها فيما يوجب رضا 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 يبع فيه ولا خلال، وسلم تسليماً.

أما بعد:

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

وإنني أحمد الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ عَلَىٰ مَا يَسِّرَ لِي مِنَ الاتِّحَادِ بِقَسْمِ الْفَقْهِ الْمَقَارِنِ فِي الْمَعْهَدِ الْعَالِيِّ لِلْقَضَاءِ، بِجَامِعَةِ الْإِمَامِ مُحَمَّدِ بْنِ سَعْدَ الْإِسْلَامِيَّةِ، وَلَمَّا كَانَ مِنْ مُتَطَلِّبَاتِ الْحَصُولِ عَلَىٰ دَرْجَةِ الْدَّكْتُورَاَتِ تَقْدِيمُ رِسَالَةِ عِلْمِيَّةٍ مُتَخَصِّصَةٍ - اجتَهَدْتُ فِي الْبَحْثِ عَنْ مَوْضِعٍ صَالِحٍ لِتَسْجِيلِهِ فِي هَذِهِ الْمَرْحَلَةِ، وَحَرَصْتُ أَنْ يَكُونَ مَوْضِعًا يَجْمِعُ بَيْنَ التَّأْصِيلِ وَالتَّطْبِيقِ، وَمِنْ خَلَالِ طَبِيعَةِ عَمَلِيِّ فِي مَجَالِ الْمَصْرِفِيَّةِ

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 أحکامه، خاصة مع انتشار التعامل بعقود التمويل العقاري، والتوسع في تطبيقاتها، وحاجة الناس إليها، فاخترته بعد البحث والتحري أن يكون موضوع بحثي: (المسائل المستجدة في التمويل العقاري)، فاستخرت الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى، واستشرت جملة من أصحاب الفضيلة العلماء، وأهل الاختصاص، والعاملين في مجال المصرفية والتمويل الإسلامي، فقاموا بالتأييد والتشجيع، والممضي قدماً في هذا الموضوع، وبذل الجهد والطاقة في بحثه، والاستفادة منه والإفاده به.

ولا شك أنه يتناول جانباً مهماً من جوانب المعاملات المالية في هذه الشريعة الغراء، الصالحة لكل زمان ومكان، وقد سعى قدر الإمكان في دراسة هذا الموضوع من الناحية الفقهية التأصيلية باستنبط أحکامه من الكتاب والسنة وإجماع الأمة وكلام الفقهاء رحمهم الله تعالى، ومن الناحية التطبيقية درست 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، وللقضاء عند فصلهم في التزاعات والخصومات التي قد تحدث بين المتعاملين بعقود التمويل العقاري، إضافةً إلى استنباط المسائل غير المنصوص عليها بما يكمل موضوع البحث ويتممه حسب جهد المقل.

### أهمية الموضوع، وأسباب اختياره:

١ - أنه موضوع يجمع بين الأصلية والتطبيق، مما يدعو الباحث إلى أن يحرر كلام أهل العلم في جملة من المسائل الفقهية المتعلقة بالموضوع، ثم

تنزيل هذه الأحكام على جملة ما استجدة من متجددات، وعقود في مجال التمويل العقاري.

-٢ توسيع الناس في التعامل بالمديونيات من خلال ما تطرّحه المصادر وشركات التمويل من برامج تمويلية مختصة في مجال العقارات المصممة لمختلف الفئات والرغبات؛ فكان حريًّا بأهل العلم بيان أحكام هذه المعاملات.

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

-٤ إشكال كثير من المسائل التي استُحدثت واستجذبت 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 بالعقارات.

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 ولِ ذلك القادر عليه.

### أهداف الموضوع:

-١ الاجتهاد في الوصول إلى الحكم الشرعي للمسائل المستجدة في عقود التمويل العقاري.

- ٢- كشف الغموض الحاصل عند بعض الناس في أحكام التمويل العقاري، لا سيما الزكاة وكيفية احتسابها.
- ٣- تزويد المكتبة الفقهية ببحث متخصص جامع للمسائل المستجدة في عقود التمويل العقاري.
- ٤- إبراز عناية الشارع بالمال، وحفظه وتنميته، فهو من الضروريات الخمس، وإيضاح مسائله، مما يحفظ أموال الناس في تعاملاتهم.

### الدراسات السابقة:

بعد البحث والتقسي، وسؤال المختصين، والنظر في قاعدة بيانات مراكز البحوث العلمية، والمكتبات: كمركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية، ومكتبة الملك فهد الوطنية، ومكتبة الملك عبد العزيز العامة، وقائمة الرسائل الجامعية لم أجدهن 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 والعقارات:

#### ١- التمويل العقاري لبناء المساكن وشرائها:

للباحث أحمد بن عبد العزيز الشبيب، وهي رسالة علمية تقدّم 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 بيان: حقيقتها، وشروطها، والتوصيات التي تكون فيها، والأعباء المتعلقة بها، وبعض تطبيقاتها في صندوق التنمية العقاري، والمؤسسة العامة للتقادع، 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 اختصت دراستي بالمسائل المستجدة في التمويل العقاري، سواء كان بغرض بناء المساكن وشرائها، أم بأغراض أخرى؛ كالاستثمار، والحصول على سيولة نقدية بضمان 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- ترَكَّزت الدراسة السابقة على صور التمويل العقاري لبناء المساكن وشرائها؛ كالقرض الحسن، والبيع بالتقسيط، والمرابحة للواعد بالشراء، والإيجار مع الوعد بالتمليك، والاستصناع، والإجارة الموصوفة في الذمة مع الوعد بالتمليك، بينما اختصت دراستي بالمسائل التي استجدت في التمويل العقاري؛ لذلك كان لزاماً على دراستي أن تشتمل على المسائل المستجدة، وأهمها: ما يتعلّق 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 يتعلّق بفرض غرامات التأخير على العميل.

وأحكامها، والمسائل المتعلقة في التركيب بين العقود لإجراء عملية التمويل العقاري، والفرق بين هذه العقود التي أفردت ببابٍ خاص في دراستي، وغيرها من المسائل التي لم تطرق 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 اختصت بتحليل أهم التطبيقات المستجدة في التمويل العقاري وإجراءات تنفيذها وما يعتريها من أحكام.

## ٢- نوازل العقار:

للباحث أحمد بن عبد العزيز العميرة، وهي رسالة علمية تقدّم بها المؤلف نيل درجة الدكتوراه في الفقه المقارن من كلية الشريعة بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض.

وقد تحدّث عن نوازل العقار المتعلقة بملك العقار فقهًا ونظارًا، وتمليك الشقق والطوابق، والتوثيق العقاري، والمساهمات العقارية، و Zakat 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 تعرضت له في خطة البحث.

## ٣- عقود التمويل المستجدة في المصارف الإسلامية:

للباحث حامد بن حسن مير، وهي رسالة علمية تقدّم بها المؤلف نيل درجة

الدكتوراه في الفقه المقارن من المعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض.

وقد تحدّث عن العقود المستجدة في التمويل بالمرابحة، والإجارة، وبطاقات الائتمان، والسلم، والاستصناع، والقروض المتبادلة، وهو بحث قيم يتعلّق بالعقود المستجدة في المصارف الإسلامية، ولكن ليس له علاقة بما استجدة في مجال التمويل العقاري، سواء في المصارف الإسلامية، أو في شركات التمويل الذي اختصت به دراستي.

#### ثانياً: عناوين في عقود المرابحة والإجارة عموماً، وأهمها:

- ١ - عقد المرابحة بين الفقه الإسلامي والتعامل المصرفي، للباحث محمد الشحات الجندي.
- ٢ - بيع المرابحة للواعد الملزם بالشراء والدور التنموي للمصارف الإسلامية، للباحث ربيع محمود الروبي.
- ٣ - فقه المرابحة في التطبيق الاقتصادي المعاصر، للباحث عبد الحميد محمود البعلبي.
- ٤ - المرابحة: أصولها وأحكامها وتطبيقاتها في المصارف الإسلامية، للباحث أحمد علي عبد الله.
- ٥ - المنهج المحاسبي لعمليات المرابحة في المصارف الإسلامية، للباحث أحمد محمد محمد الجلف.
- ٦ - بيع المرابحة في المصارف الإسلامية، للباحث فياض عبد المنعم حسنин.

- ٧ بيع المرباحية وتطبيقاتها في المصارف الإسلامية، للباحث أحمد سالم عبد الله ملحم.
- ٨ بيع المرباحية كما تجربة البنوك الإسلامية، للباحث محمد سليمان الأشقر.
- ٩ بيع المرباحية للأمر بالشراء في المصارف الإسلامية، للباحث رفيق يونس المصري.
- ١٠ العقود الشرعية في المعاملات المالية المصرفية: المرباحية، المضاربة، دراسة مقارنة، للباحث محمود محمد حسن.
- ١١ التطبيقات المصرفية لبيع المرباحية في ضوء الفقه الإسلامي، للباحث عطية فياض.
- ١٢ بيع المرباحية للأمر بالشراء: دراسة تطبيقية في ضوء تجربة شركة بيت المال الفلسطيني العربي، للباحث حسام الدين عفانة.
- ١٣ الدليل الشرعي للمرباحية، للباحث عز الدين محمد خوجة.
- ١٤ بيع المرباحية وتطبيقاتها في المصارف الإسلامية، للباحث أحمد سالم عبد الله ملحم.
- ١٥ التمويل بالمرابحة في المصارف الإسلامية والصيغة المستحدثة المowادعة الممتدة بالبيع، للباحث أحمد جابر بدران.
- ١٦ عقد الإجارة مصدر من مصادر التمويل الإسلامي دراسة فقهية مقارنة، للباحث عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان.
- ١٧ المحاسبة عن عقود الإجارة الممتدة بالتمليك في المصارف الإسلامية من منظور إسلامي، للباحث علي أبو الفتاح أحمد شتا.

- ١٨ - الإيجار في الشريعة الإسلامية، للباحث معتمد بدوي عبد الله.
- ١٩ - عقد الإجارة المتهية بالتمليك، للباحث سعد بن ناصر بن عبد العزيز الشري.
- ٢٠ - الإجارة المتهية بالتمليك في ضوء الفقه الإسلامي، للباحث خالد بن عبد الله بن براك الحافي.

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

### منهج البحث:

تلخص أبرز معالم منهج البحث في النقاط الآتية:

- ١ - أصول المسألة المراد بحثها تصويراً دقيقاً قبل بيان حكمها ليتضمن المقصود من دراستها، إن احتجت المسألة إلى تصوير.
- ٢ - إذا كانت المسألة من مواضع الاتفاق فأذكر حكمها مقتضياً بالدليل، أو التعليل -إن وجد ذلك- مع التوثيق من مظانه المعتبرة.
- 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:** الاقتصر على المذاهب الفقهية المعترفة مع العناية بذكر ما تيسر الوقوف عليه من أقوال السلف الصالح، وإذا لم أقف على المسألة في مذهب ما، فأسلك 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 وجماعاً، وتوثيقاً، وتخريجاً.
- ٥- التركيز على موضوع البحث، وتجنب الاستطراد.
- ٦- العناية بضرب الأمثلة خاصة الواقعية.
- ٧- تجنب ذكر الأقوال الشاذة.
- ٨- العناية بدراسة ما جدّ من القضايا مما له صلة واضحة بالبحث.
- ٩- ترقيم الآيات وبيان سورتها.
- ١٠- تخريج 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 فاكتفي حينئذ بعزو الحديث إليهما أو إلى أحدهما.
- ١١- تخريج 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 الإحالة عليها بالمادة، والجزء، والصفحة.

١٤ - العناية بقواعد اللغة العربية، وقواعد الإملاء، والخط، وعلامات الترقيم، ومنها: علامات التنصيص للآيات الكريمة، وللأحاديث الشريفة والأثار، 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 فهرسًا خاصًا 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 كلّ منهم، ونسبة، وتاريخ وفاته، وأهم مؤلفاته، ومصادر ترجمته. عدا من كان من المعاصرين فلن أترجم لهم؛ تجنّبًا 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 والأثار.

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

## خطة البحث:

وضعت لهذا البحث خطةً أرجو أن تكون وفقت في رسماها، وتشمل: المقدمة، والتمهيد، وبيان، وخاتمة، وفهارس، على النحو الآتي:

### المقدمة

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

### التمهيد

وفيه ثلاثة مباحث، على النحو التالي:

**المبحث الأول:** التعريف بمفردات العنوان.

وفيه مطلبان:

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

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

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

**المطلب الأول: أهمية القطاع العقاري وتطوره.**

و فيه 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.**

و فيه 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.**

و فيه ثلاثة مطالب:

**المطلب الأول: حقيقة التركيب.**

و فيه 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.**

و فيه ثلاثة فروع:

**الفرع الأول: أثر التركيب بين العقود في التمويل بالمرابحة.**

**الفرع الثاني: أثر التركيب بين العقود في التمويل بالإيجارة.**

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

**المطلب الثالث: الفروق بين التمويل بعقد المرابحة والتمويل بعقد الإيجارة.**

و فيه ثلاثة فروع:

**الفرع الأول: حقيقة الفروق وضوابطها.**

**الفرع الثاني: الفرق بين المرابحة والإيجارة.**

**الفرع الثالث: الفرق بين الإيجارة والإيجارة الموصوفة في الذمة.**

**الباب الأول: المسائل المستجدة في عقد المرابحة**

و فيه ثلاثة فصول:

**الفصل الأول: دراسة فقهية لعقد المرابحة.**

و فيه مباحثان:

**المبحث الأول: حقيقة عقد المرابحة.**

و فيه ثلاثة مطالب:

**المطلب الأول:** تعريف عقد المراقبة لغة واصطلاحاً.

**المطلب الثاني:** مشروعية عقد المراقبة.

**المطلب الثالث:** أركان عقد المراقبة وشروطه.

**المبحث الثاني:** حكم عقد المراقبة.

**الفصل الثاني:** مسائل مستجدة في عقد المراقبة.

وفيه أحد عشر مبحثاً:

**المبحث الأول:** تقييم الجهة التمويلية للعقار قبل شرائه من مالكه فقهًا

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

بايئع العقار لمدة طويلة.

**المبحث الثاني:** رهن الجهة التمويلية للعقار فقهًا ونظاماً.

وفيه تمهيد، ومطلبان:

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

**المطلب الأول:** صور التمويل برهن العقار وحكمه.

و فيه 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 أقرباء العميل.

الفرع الخامس: رهن العميل مباني موصوفة في الذمة.

**المطلب الثاني:** التصرف في العقار المرهون وحكمه.

و فيه أربعة فروع:

الفرع الأول: تغيير العقار المرهون.

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

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

الفرع الرابع: بيع الجهة التمويلية العقار المرهون لاستيفاء دينها.

**المبحث الثالث:** التأمين على العقار وعلى حياة العميل فقهًا ونظمًا.

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 قبل طالب التمويل (العميل).

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

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

**المبحث الرابع:** صيانة العقار فقهًا ونظمامًا.

وفيه تمهيد ومطلبان:

تمهيد: في تصوير المسألة.

**المطلب الأول:** التزام الجهة التمويلية بصيانة العقار في عقد المراقبة.

المطلب الثاني: التزام العميل بصيانة العقار في عقد المراقبة.

**المبحث الخامس:** تلف العقار فقهًا ونظمامًا.

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 الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الدين مقدماً فقهًا 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 المربحة بنسبة ثابتة أو متغيرة.

وفيه تمهيد ومطلبان:

تمهيد: في تصوير المسألة.

**المطلب الأول:** حكم تحديد ربح المربحة بنسبة ثابتة.

**المطلب الثاني:** حكم تحديد ربح المربحة بنسبة متغيرة.

**المبحث الثامن:** السداد الجزئي والسداد المبكر فقهًا ونظامًا.

وفيه تمهيد ومطلبان:

تمهيد: في تصوير المسألة.

**المطلب الأول:** حكم السداد الجزئي.

**المطلب الثاني:** حكم السداد المبكر.

**المبحث التاسع:** الزيادة أو التقليل في المدة والقسط أو في أحدهما فقهًا ونظامًا.

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 فقهًا ونظامًا.

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 ذاته.

**المطلب الثالث:** حكم خصم الجهة التمويلية للتكلفة الفعلية لفرض 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 المتاج محل الدراسة.

وفيه مطلبان:

**المطلب الأول:** نبذة مختصرة عن إجراءات التنفيذ.

**المطلب الثاني:** المستندات المستخدمة في المتاج.

وفيه فرعان:

**الفرع الأول:** نبذة موجزة عن المستندات المستخدمة في المتاج.

**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 مباحثان:

**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 المتمتة بالتمليك.

وفيه فرعان:

**الفرع الأول:** مفهوم الإجارة المتمتة بالتمليك.

**الفرع الثاني:** حكم الإجارة المتمتة بالتمليك.

**المطلب الثاني:** إجارة العقار لمن باعه إجارة متمتة بالتمليك.

وفيه فرعان:

**الفرع الأول:** مفهوم إجارة العقار لمن باعه إجارة متمتة

بالتمليك.

**الفرع الثاني:** حكم إجارة العقار لمن باعه إجارة متمتة 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 للعميل إجارة موصوفة في الذمة وحكمه.

**الفرع الثالث:** حكم الإجارة الموصوفة في الذمة.

**المبحث الثاني:** تأجير العقار المستأجر.

وفيه تمهيد ومطلبان:

تمهيد: في تصوير المسألة.

**المطلب الأول:** أسباب تأجير العقار المستأجر.

**المطلب الثاني:** حكم تأجير العقار المستأجر.

**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.

**المبحث الرابع: صيانة العقار فقهًا ونظامًا.**

وفيه تمهيد وأربعة مطالب:

تمهيد: في تصوير المسألة.

**المطلب الأول: مفهوم الصيانة التشغيلية والصيانة الأساسية.**

**المطلب الثاني: إلزام الجهة التمويلية بصيانة العقار في عقد الإجارة المتهيئة بالتمليك.**

**المطلب الثالث: إلزام 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 فقهًا ونظامًا.**

وفيه تمهيد ومطلبان:

تمهيد: في تصوير المسألة.

**المطلب الأول: إلزام الجهة التمويلية بالتعويض للعميل في حال التلف الجزئي والكلي في عقد الإجارة المتهيئة بالتمليك.**

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

**المبحث السادس:** اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الأجرة مقدماً فقهًا 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 إلى فترات إيجارية وتغيير الأجرة فقهًا 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 فقهًا ونظامًا.

وفيه تمهيد ومطلبان:

تمهيد: في تصوير المسألة.

**المطلب الأول:** حكم السداد الجزئي.

**المطلب الثاني:** حكم التملك المبكر.

**المبحث التاسع:** الزيادة أو التقليل في المدة والقسط الإيجاري أو في أحدهما فقهًا ونظامًا.

وفيه تمهيد وأربعة مطالبات:

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 المستأجر.

وفيه مطلبان:

**المطلب الأول:** كيفية احتساب زكاة الجهة التمويلية على العقارات التي تملكها لغرض تأجيره على العميل إجارة متهدمة بالتمليك.

**المطلب الثاني:** كيفية احتساب زكاة العميل المستأجر للعقار.

**المبحث الحادي عشر:** مبدأ المساطحة فقهًا ونظامًا.

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.

و فيه ثلاثة مباحث:

**المبحث الأول:** دراسة تطبيقية لأحد عقود الإجارة المنتهية بالتمليك.

و فيه أربعة مطالب:

**المطلب الأول:** نبذة مختصرة عن إجراءات التنفيذ.

**المطلب الثاني:** المستندات المستخدمة في المتاج.

و فيه فرعان:

**الفرع الأول:** نبذة موجزة عن المستندات المستخدمة في المتاج.

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

**المطلب الثالث:** الحكم الشرعي للمتاج.

**المطلب الرابع:** كيفية إجراء الرقابة الشرعية على المتاج.

**المبحث الثاني:** دراسة تطبيقية لأحد عقود إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتمليك.

و فيه أربعة مطالب:

**المطلب الأول:** نبذة مختصرة عن إجراءات التنفيذ.

**المطلب الثاني: المستندات المستخدمة في المتاج.**

و فيه فرعان:

**الفرع الأول: نبذة موجزة عن المستندات المستخدمة في المتاج.**

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

**المطلب الثالث: الحكم الشرعي للمتاج.**

**المطلب الرابع: كيفية إجراء الرقابة الشرعية على المتاج.**

**المبحث الثالث: دراسة تطبيقية لأحد عقود الإجارة الموصوفة في الذمة.**

و فيه أربعة مطالب:

**المطلب الأول: نبذة مختصرة عن إجراءات التنفيذ.**

**المطلب الثاني: المستندات المستخدمة في المتاج.**

و فيه فرعان:

**الفرع الأول: نبذة موجزة عن المستندات المستخدمة في المتاج.**

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

**المطلب الثالث: الحكم الشرعي للمتاج.**

**المطلب الرابع: كيفية إجراء الرقابة الشرعية على المتاج.**

**الخاتمة:**

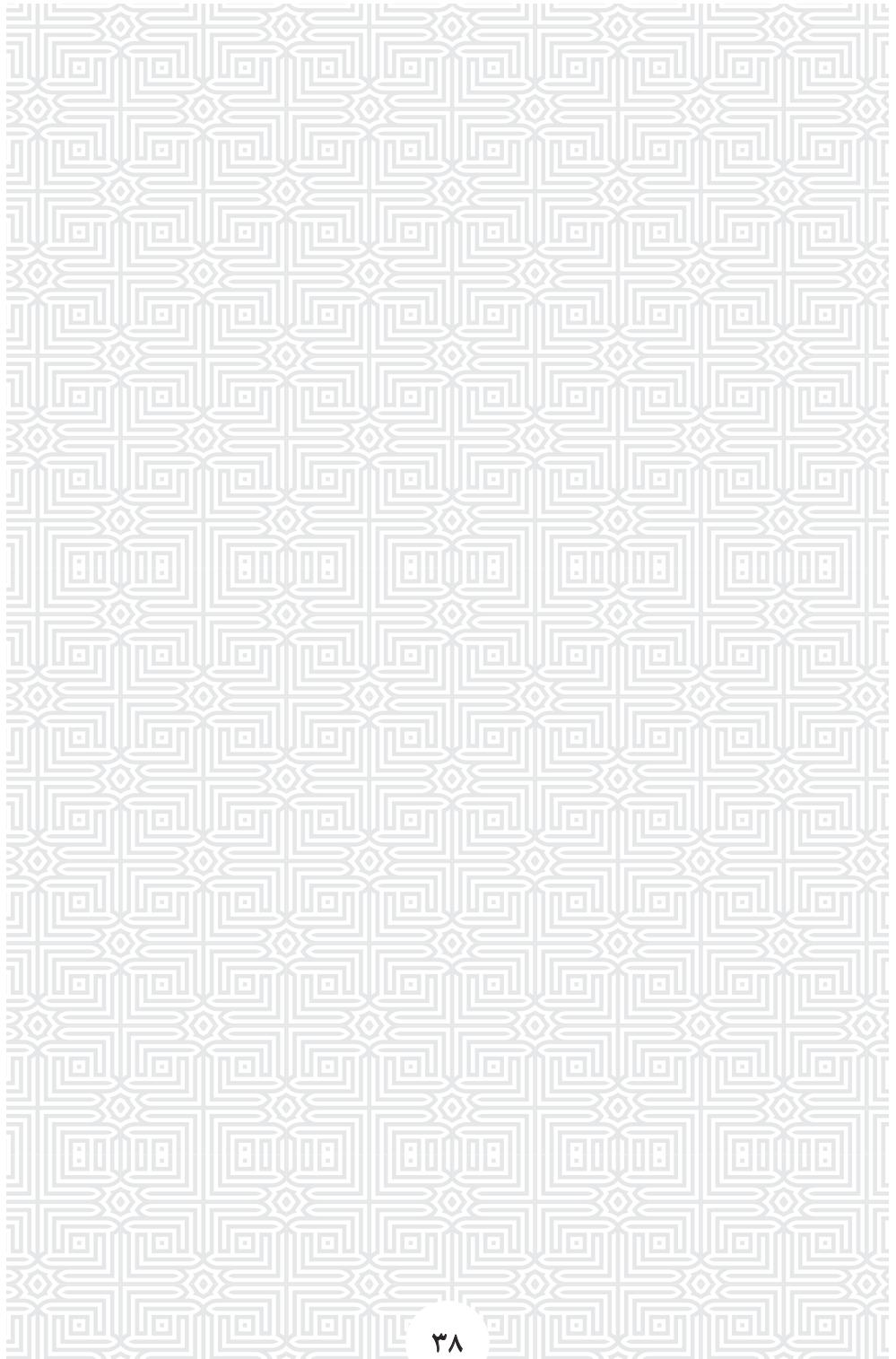
وهي عبارة عن ملخص للرسالة يعطي فكرة واضحة عما تضمنته الرسالة مع إبراز أهم النتائج والتوصيات.

**الفهارس:**

وتشمل على:

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





## شُكْر وَتَقْدِير

أَحْمَدَ اللَّهُ تَعَالَى وَأَشْكَرَهُ عَلَى نِعْمَهُ الظَّاهِرَةُ وَالبَاطِنَةُ، فَهُوَ سُبْحَانَهُ مِبْدًا الثَّنَاءُ  
وَمِتْهَاهُ، وَهُوَ الْمُتَفَضِّلُ بِالْإِنْعَامِ، الْمُسْتَحْقُ لِلشُّكْرِ عَلَى الدَّوَامِ، وَلَهُ الْفَضْلُ وَالْمُنْتَهَى  
عَلَى وَافِرِ النِّعَمِ، وَعَظِيمُ الْكَرَمِ، فَقَدْ يَسَّرَ لِي الصَّعْبَ، وَهَدَانِي لِسَبِيلِ الْعِلْمِ وَالنُّورِ،  
وَوَقَّنِي وَأَعَانِي عَلَى إِتَّمَامِ هَذَا الْبَحْثِ الْمُتَوَاضِعِ، أَسْأَلُهُ سُبْحَانَهُ أَنْ يَجْعَلَ مَا بِذَلِكَهُ  
فِيهِ مِنْ جُهْدٍ خَالِصًا لِوَجْهِهِ الْكَرِيمِ، وَمِنْ الْعَمَلِ الصَّالِحِ الَّذِي لَا يَنْقُطُ بِمُوْتِ صَاحِبِهِ،  
وَأَسْأَلُهُ الْمُزِيدَ مِنْ فَضْلِهِ.

وَأَثْنَى بَعْدَ شُكْرِ اللَّهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى بِإِسْدَاءِ باقةِ مِنَ الشُّكْرِ وَالثَّنَاءِ، وَالدُّعَاءِ الصَّادِقِ  
لِوَالَّدِي الْكَرِيمَيْنِ، فَمَا أَنَا وَمَا هَذِهِ الرِّسَالَةُ إِلَّا نَتْحَاجُ تَرْبِيَتَهُمَا وَتَوْجِيهَهُمَا وَتَشْجِيعَهُمَا  
وَدُعَائِهِمَا، فَلَوْ بَرِيَّتُ مِنْ أَشْجَارِ الْأَرْضِ أَقْلَامًا، وَاتَّخَذْتُ مِنْ بَحَارِهَا مَدَادًا أَسْطَرَّ  
لَهُمَا بِهَا شُكْرًا وَثَنَاءً مَا وَفَّيْتَهُمَا شَيْئًا مِمَّا لَهُمَا عَلَيَّ مِنَ الْمُنْتَهَى وَالْفَضْلِ، وَلَكِنْ حَسْبِيُّ أَنْ  
أَلْهُجَ لَهُمَا بِالدُّعَاءِ، وَأَسْأَلُهُ سُبْحَانَهُ، أَنْ يَمْدُّ فِي أَعْمَارِهِمَا عَلَى طَاعَتِهِ، وَأَنْ يَحْفَظَهُمَا  
بِحَفْظِهِ، وَيَكْلِأَهُمَا بِرَعَايَتِهِ، وَأَنْ يَرْزُقَنِي بِرَهْمَاهُ، وَيَجْعَلَنِي وَإِخْوَتِي قَرَةً عَيْنِ لَهُمَا، وَأَنْ  
يَرْفَعَ قَدْرَهُمَا فِي الدَّارِيْنِ، كَمَا أَسْأَلُهُ سُبْحَانَهُ، أَنْ يَجْعَلَ هَذِهِ الرِّسَالَةُ وَمَا فِيهَا مِنْ خَيْرٍ،  
وَكُلُّ عَمَلٍ صَالِحٍ أَعْمَلَهُ أَنْقَلَ مَا يَكُونُ فِي مَوَازِينِ حَسَنَاتِهِمَا.

ثُمَّ أَشْكَرُ أَهْلَ بَيْتِي عَلَى مَا قَدَّمُوا مِنْ وَافِرِ الْعِنَاءِ، وَجَمِيلِ الْمَعْرُوفِ، وَالدُّعَمِ  
وَالْمَسَانِدَةِ، وَكُلُّ ذَلِكَ كَانَ لِهِ الْأَثْرُ الْكَبِيرُ فِي إِتَّمَامِ هَذَا الْعَمَلِ، فَأَجْزَلَ اللَّهُ لَهُمُ الْمُثْوِيَةَ  
وَالْأَجْرَ، وَجَزَاهُمْ عَنِّي خَيْرًا مَا جَزَى زَوْجُهَا عَنْ زَوْجِهَا.

وكلمات الشكر والثناء لتعجز عن الوفاء لشيفي وأستاذني صاحب الفضيلة الدكتور / يوسف بن عبد الله الشبيلي -مشرف الرسالة- الذي كان لعلمه، وخبرته، وسديد رأيه، ورفع خلقه وسيرته، أكبر الأثر في مسيرتي العلمية والعملية، فله على من الأفضال ما لا أحصيه، فضلاً عن أن أكافهه أو أجزيه، ولكن حسي أن الهج له بالدعاء في ظهر الغيب.

كماأشكر أصحاب الفضيلة أعضاء لجنة المناقشة: أصحاب الفضيلة المشايخ د. عبد الله بن محمد المطلق، ود. مساعد بن عبد الله الحقيل، على ما منحوني من نفيس أوقاتهم لقراءة الرسالة ومناقشتها، وما شرفوني به من توجيهات وملحوظات وتصويبات، جزاهم الله عَنِّي خير الجزاء، وبارك في علمهم وجهودهم، ونفع به الإسلام والمسلمين.

ولا يفوتي أن أتقدم بخالص الشكر والثناء، وصادق الدعاء لكل من قدم لي بد 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 عَنِّي خير الجزاء.

والشكر موصولٌ لدوحة العلم، ومورد الخير، وينابيع المعرفة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية على ما تقدمه من جهود وخدمات للطلاب الجامعيين وطالبي الدراسات العليا، وأشكراً المعهد العالي للقضاء إدارة وأساتذة، وأخص بالشكر أستاذتي في قسم الفقه المقارن على ما قدّمه لي أثناء دراستي، وأثناء تسجيل هذه الرسالة وإعدادها.

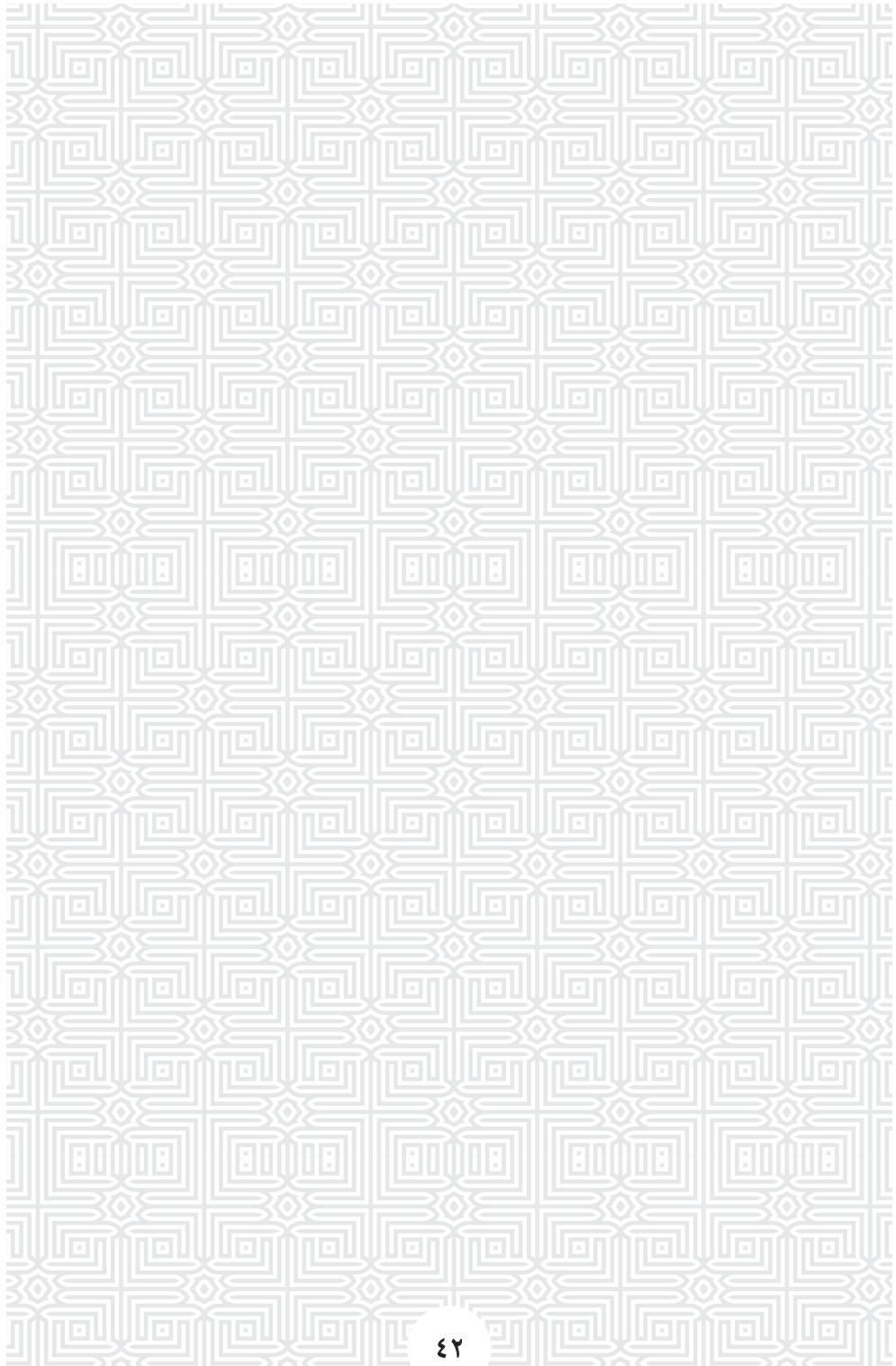
وأشكر جهة عملي: شركة أملاك العالمية للتمويل العقاري إدارة وزملاء وعلى رأسهم الرئيس سعادة الأستاذ/ عبد الله بن إبراهيم الهويش، وسعادة الأستاذ/

عبد الله بن تركي السديري، اللذان كان لخبرتهما، ومقررتهاهما، وملحوظاتهما، ودعمهما، وإعانتهما، الأثر البالغ في إعداد هذه الرسالة، التي أعتبرها بحق من إنجازات هذه الشركة، فقد كان طبيعة عملي، بالإضافة إلى موافقة المختصين في هذه الشركة بتغريبي لدراسة مرحلة الدكتوراه أكبر إعانة في اختيار هذه الرسالة، وإعداد الجزء الأهم منها، ثم بعد تفريغي وجدتُ منهم كلَّ تشجيع وإعانة، وتفهمهم لظروف إتمام هذه الرسالة، وفهم الله وأعوانهم فيما يسعون إليه من تطوير القطاع العقاري في المملكة العربية السعودية لتحقيق التواكب مع احتياجات الأفراد والشركات والمجتمع عموماً.

وختاماً:

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





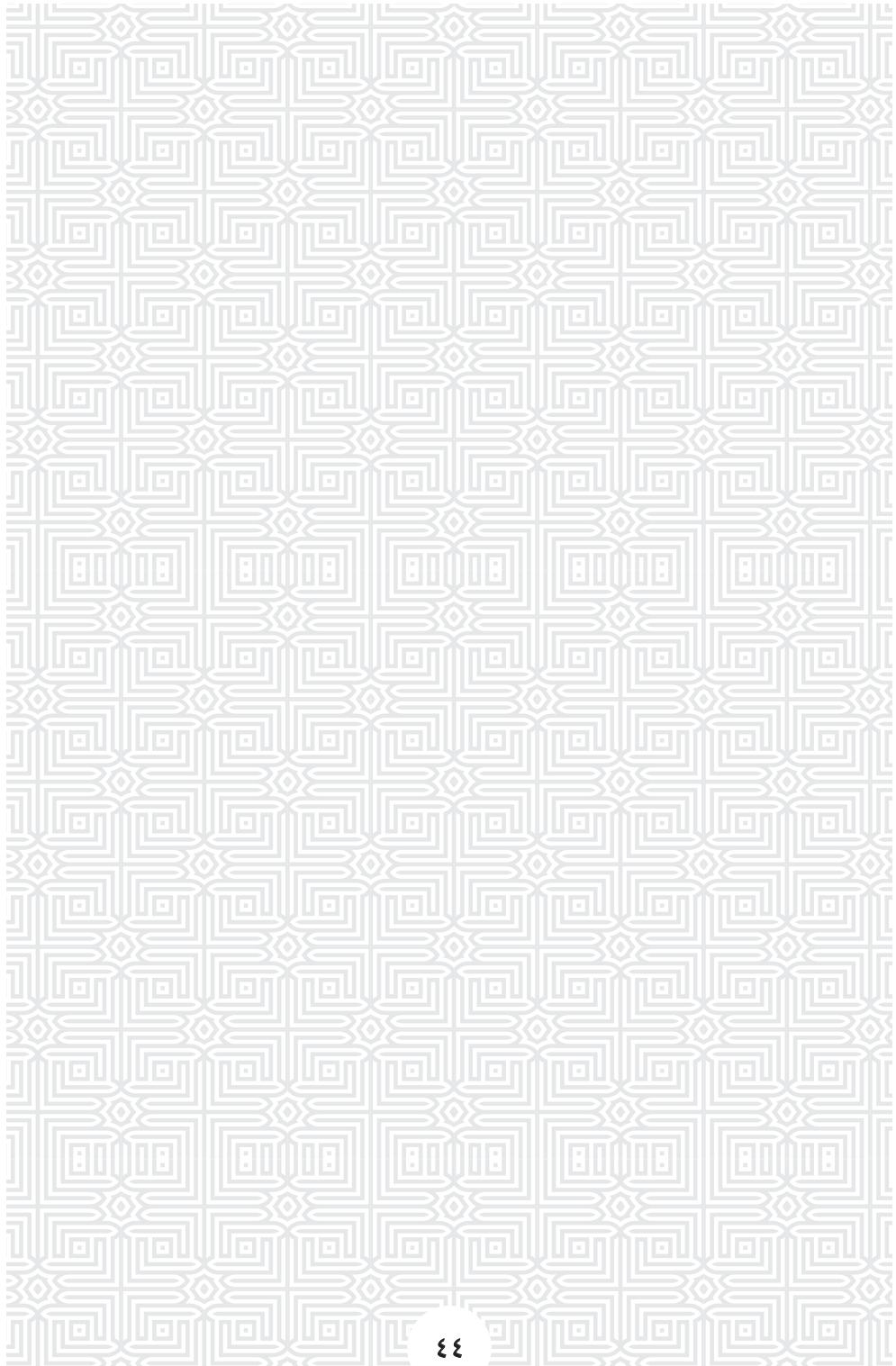
# مَهِنْدِر

وَفِيهِ ثُلَاثَةِ مِبَاحِثٍ:

الْمَبْحَثُ الْأَوَّلُ: التَّعْرِيفُ بِمَفَرَّدَاتِ الْعُنْوَانِ.

الْمَبْحَثُ الثَّانِي: نِبذَّةٌ عَنِ التَّمْوِيلِ الْعَقَارِيِّ فِي الْمَصَارِفِ وَشَرْكَاتِ التَّمْوِيلِ.

الْمَبْحَثُ الثَّالِثُ: التَّرْكِيبُ بَيْنَ الْعَقُودِ لِإِجْرَاءِ عَمَلِيَّةِ التَّمْوِيلِ الْعَقَارِيِّ.



# المبحث الأول

## التعريف بمفردات العنوان

**المطلب الأول: تعريف المسائل المستجدة في التمويل العقاري باعتبارها مركبة وصفية.**

**الفرع الأول: تعريف المسائل.**

المسائل في اللغة: جمع مسألة، والسين والهمزة واللام كلمة واحدة، يقال: سأل يسأل سؤالاً ومسألة، ورجل سؤولة: كثير السؤال. وسأله كذا، وعن كذا، بكتذا بمعنى سؤالاً ومسألة ومسألة، ويقال سأل يسأل كخاف يخاف، وأسئلته سؤولة ومسئنته: قضى حاجته<sup>(١)</sup>.

وجاء تعريف (المسألة) في بعض الكتب المؤلفة في المصطلحات الفقهية بأنها: مطلوب خبri يبرهن عليه في العلم<sup>(٢)</sup>.

**الفرع الثاني: تعريف المستجدة.**

المستجدة من جَدَّ الشيء يجده بالكسر جَدَّ فهو جديد خلاف القديم، وجَدَّ

(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.

فلان الأمر وأجلّه واستجده: إذا أحدثه فتجدد هو أو صيره جديداً<sup>(١)</sup>.

يقال: جَدَدْتُ الشيءَ جَدَداً، وهو مَجْدُودٌ وَجَدِيدٌ، أي مَقْطُوعٌ. وجَدَ النخل صرمه وقطعه، وجَدَ في السير اجتهد فيه، والجديد ما لا عهد لك به، ولذلك وصف الموت بالجديد، والجديدان والأجدان: الليل والنهر، لأنهما يحدثان في كل يوم ليل وفي كل يوم نهار<sup>(٢)</sup>.

أما المسائل المستجدة: فهي المسائل التي أحدثتها الجهات التمويلية مما لم تكن في عصر التشريع، أو المسائل التي تغيّرت موجب الحكم فيها نتيجة لما طرأ عليها من تغيير، أو المسائل والمعاملات التي تكونت وتركت من عقود شرعية عدّة.

### الفرع الثالث: تعريف التمويل.

مصدر للفعل المضعّف مَوْلٌ يمول تمويلاً، و (وَمُلْتَ تَمَالٌ وَمِلْتَ وَتَمَوَّلَتْ) واستَمْلَتْ: كثُرَ مَالُكٌ. وَمَوَّلَهُ غَيْرُهُ، وَرَجُلٌ مَالٌ وَمِيلٌ وَمَوْلٌ: كثيرون، وهم مالهُ ومالون، وهي مالهُ أيضاً ومالاتُ، ومُلْنُهُ، بالضم: أَعْطَيْتُهُ الْمَالَ<sup>(٣)</sup>.

و(الميم والواو واللام) كلمة واحدة، هي تَمَوَّلَ الرَّجُلُ: اتَّخَذَ مَالاً وَمَالَ يَمَالُ: كثُرَ مَالُهُ<sup>(٤)</sup>، وَتَمَوَّلَ تعني كذلك أنه صار ذا مال، وَمَوَّلَهُ غَيْرُهُ تمويلاً<sup>(٥)</sup>.

### التمويل عند الاقتصاديين والماليين:

جاء في القاموس الاقتصادي: (عندما تريد منشأة زيادة طاقتها الإنتاجية، أو

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

(٢) ينظر: المراجع السابقة، ومعجم مقاييس اللغة، مادة جَدٌ ١/٤٠٧.

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

(٤) معجم مقاييس اللغة، مادة (مول) ٥/٢٨٥.

(٥) ينظر: الصحاح، مادة (مول) ٤/١٨٢٢.

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... إلخ.

وناحية مالية: تتضمن كلفة ومصدر الأموال وكيفية استعمالها، وهذه الناحية هي التي تسمى بالتمويل<sup>(١)</sup>.

وعليه فإن التمويل في الإصطلاح الاقتصادي يعني التغطية المالية لأي مشروع.

وقد ذكر الاقتصاديون والماليون عدة تعريفات للتمويل، وتعتبر في الغالب تعريفات متشابهة في المضمون والمؤدى من تلك التعريفات هي تعريف التمويل بـ: (الإمداد بالأموال في أوقات الحاجة إليها)<sup>(٢)</sup>.

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

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

(١) القاموس الاقتصادي، للدكتور / محمد بشير عليه، ص: ١٢٧ ، بتصرف يسير.

(٢) مبادئ التمويل، طارق الحاج، ص: ٢١ .

ستين كحد أقصى، وإن كان بعض الاقتصاديين يجعل هذا الحد هو ثمانية عشر شهراً فقط، أما الحد الأدنى فيمكن أن يصل إلى يوم واحد.

**النوع الثاني: التمويل متوسط الأجل**، ومدته من ستين إلى خمس سنوات، وقد يمتد حده الأقصى إلى خمس سنوات.

**النوع الثالث: التمويل طويل الأجل**، ومدته تزيد عن الخمس سنوات، وليس له حد أقصى؛ إذ يمكن أن يصل إلى عشرين سنة وأكثر.

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 اليّس، فكل ما ليس بماء فهو عقار على هذا الإطلاق<sup>(١)</sup>.

**المسألة الثانية: تعريف العقار في الاصطلاح.**

تختلف تعاريف الفقهاء للعقار نظراً لاختلاف اتجاهاتهم حول ما الذي يشمله العقار، وما الذي لا يشمله، وهل يقصد بالعقار الأرض الفضاء غير المبنية، أم أن المبني جزء من العقار، وهل الغراس والنخل جزء منه كذلك، أم لا؟ مع اتفاقهم على

---

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

أن الأرض جزء من العقار<sup>(١)</sup>.

**فعرّف الحنفية العقار بأنه: الأرض مبنية كانت أو غير مبنية، ويؤكد ذلك التعريف الذي ورد في درر الحكم أن (العقار هو عبارة عن: مبني كالدور وغيرها من المبني وغير مبني وهو الأراضي، إلا أن البناء بدون أرض يعد منقولاً)<sup>(٢)</sup>. وعليه فوجود الأرض أمر أساسي في العقار عند الحنفية، وجود بناء دون الأرض لا يدخل فيه.**

وتعريف الحنفية هذا هو بناء على اتجاه أخذوا به، وتبعهم الحنابلة<sup>(٣)</sup> 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 تبعاً للأرض.

وعند المالكية<sup>(٤)</sup>، والشافعية<sup>(٥)</sup> أن الأبنية والأشجار بل الشمار 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 تغير هيأته ولحقه تلف يعتبر عقاراً بطبيعته كالشجر والبناء.

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

(٢) درر الحكم شرح مجلة الأحكام (١١٠/١)، ومنح الجليل (٤/٣٦١).

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

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

(٥) ينظر: معنى المحتاج للشريني (٢/٨٠)، والشرح الكبير للرافعي (١١/٣٧١).

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 أنشأ عليها من المساكن الفردية، أو قصور للسكنى، أو قصور لللولائم، أو الفنادق، أو العمائر ذات المساكن الكثيرة، أو الاستراحات، أو المجتمعات التي في الطرق، أو بالقرب من مداخل المدن، وكذا الحدائق التجارية التي جعلت للتزهه وما زرّع فيها يسمى الكل عقاراً تبعاً لأصله وتغليباً له) <sup>(١)</sup>.

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

وعليه يمكن أي يقال في تعريف العقار بأنه: المال الثابت الذي لا يستطيع نقله وتحويله من مكانه إلا بتغيير هيأته الذي هو عليه كالأرض والدور والغراس ونحو ذلك.

#### تعريف العقار نظاماً:

عُرف العقار في النظام بأنه: (الأملاك المبنية، والأرض المشجرة، والمياه، وكل ما يتفرع عن ذلك من حقوق) <sup>(٢)</sup>.

وجاء في نظام التسجيل العيني للعقار تعريف المنطقة العقارية بما يأتي: (مجموعه من الوحدات العقارية محددة بشوارع رئيسة أو معالم ثابتة واضحة) <sup>(٣)</sup>.

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

(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) وتاريخ ١٤٢٣/٢/١١هـ.

## تعريف العقار في بعض قوانين الدول العربية:

عَرَّفَهُ القانون المدني المصري بِأَنَّهُ: (هُوَ كُلُّ شَيْءٍ مُسْتَقْرٌ بِحِيزِهِ ثَابِتٌ فِيهِ لَا يُمْكِن نَقلُهُ مِنْهُ دُونَ تَلْفٍ، وَكُلُّ مَا عَدَا ذَلِكَ مِنْ شَيْءٍ فَهُوَ مُنْقُولٌ)<sup>(١)</sup>.

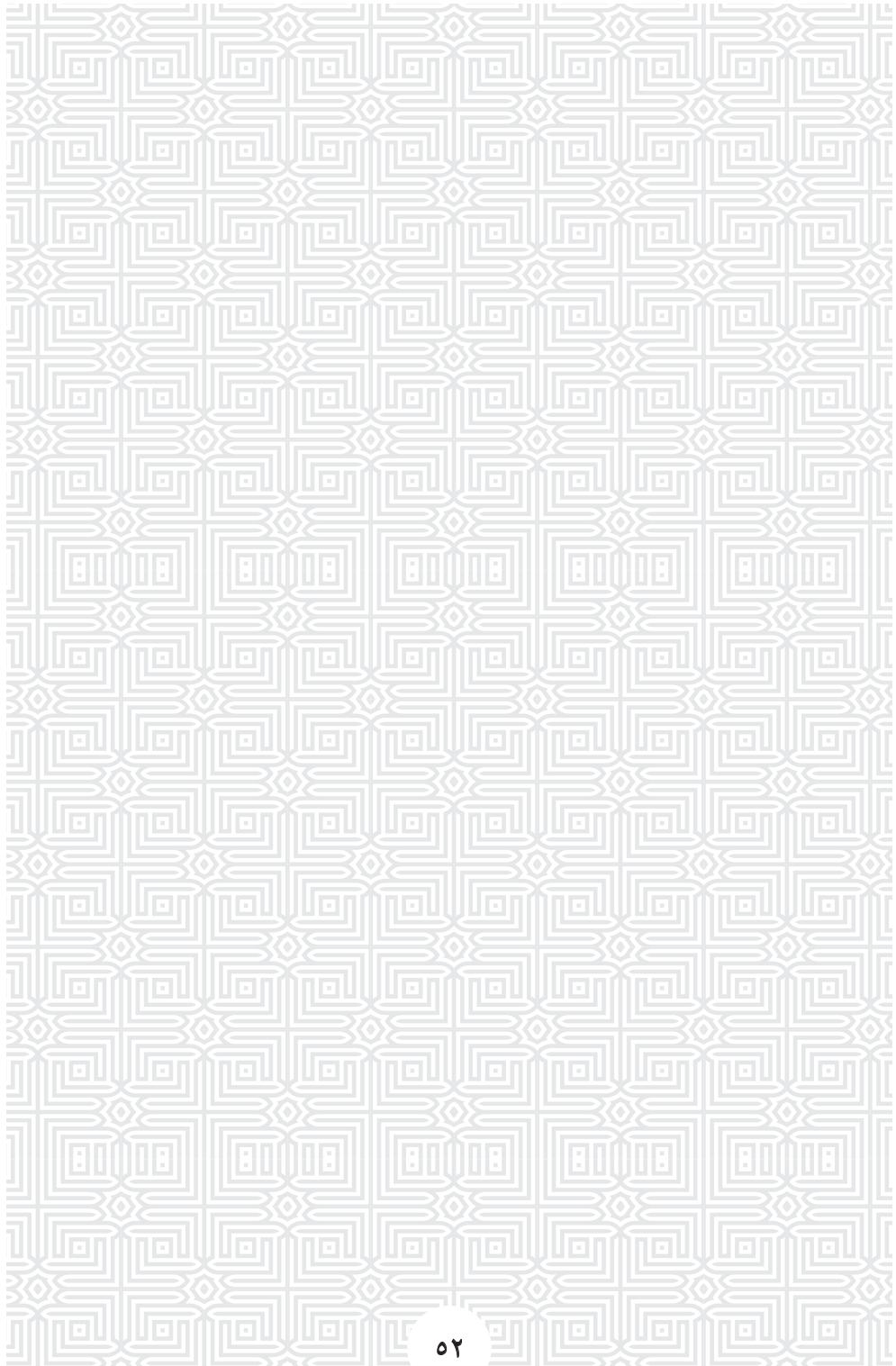
## المطلب الثاني: تعريف المسائل المستجدة في التمويل العقاري باعتبارها علماً ولقباً.

المقصود بـ(المسائل المستجدة في التمويل العقاري) هي: المسائل التي أحدثتها الجهات التمويلية مما لم يكن في عصر التشريع، أو المسائل التي تغيرت موجب الحكم فيها نتيجة لما طرأ عليها من تغيير، أو المسائل والمعاملات التي تكونت وتركت من عقود شرعية عِدَّة<sup>(٢)</sup>.



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

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



## المبحث الثاني

### نبذة عن التمويل العقاري في المصارف وشركات التمويل

#### المطلب الأول: أهمية القطاع العقاري وتطوره

##### الفرع الأول: أهمية القطاع العقاري.

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

إضافةً إلى ذلك يتميز القطاع العقاري من أمان، وانخفاض في درجة المخاطرة، وارتفاع في عائد الاستثمار مقارنة بالاستثمارات الأخرى، وكل ذلك يسهم في تسريع الاستثمار في القطاع العقاري<sup>(٢)</sup>.

---

(١) ينظر: القطاع العقاري قاطرة النمو الاقتصادي في المملكة، إدارة البحوث والدراسات الاقتصادية مجلس الغرف السعودية، ص: ٢، دراسة واقع وأفاق 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 =

## الفرع الثاني: تطور القطاع العقاري.

القطاع العقاري في المملكة العربية السعودية يوفر واحدة من أكثر الفرص الاستثمارية جاذبية، ويتبين من أغلب الدراسات والتقارير الاقتصادية<sup>(١)</sup> التي ترصد القطاع العقاري أن نموه سيستمر في المستقبل، بإذن الله، فعلى الرغم من تداعيات الأزمة المالية العالمية إلا أن القطاع العقاري في المملكة ظلًّا متancockاً، واستمرَّ 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 للذوي الدخل المنخفض والمتوسط<sup>(٢)</sup>.

## الفرع الثالث: نظرة في أنظمة التمويل والرهن العقاري.

صدرت أنظمة التمويل والرهن العقاري في المملكة العربية السعودية وسط

= الدراسات والبحوث غرفة الشرقية، ص: ٦.

(١) ينظر: المراجع السابقة.

(٢) ينظر: المراجع السابقة.

وتوقعت دراسة أجراها شركة بيت الاستثمار العالمي أن القطاع العقاري في المملكة العربية السعودية على نسبه نمو تراوح 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 الإنفاق على التنمية، كما أن نحو (٥٥٪) من سكان المملكة من الشباب يقلّ أعمارهم عن (٢٥) عاماً مما يؤدي إلى طلبات قوية على المساركـن. ينظر: الوضع الراهن للقطاع العقاري والدور المأمول لنظام الرهن العقاري، مركز الدراسات والبحوث غرفة الشرقية، ص: ٩-٨.

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 وأ آلية الرقابة عليها، وعلى صعيد الأحكام الموضوعية لعقود التمويل. ويمكن تصنيف أنظمة التمويل إلى فئتين<sup>(١)</sup>:

### الفئة الأولى: أنظمة التمويل الأساسية، وهي:

- ١- نظام مراقبة شركات التمويل<sup>(٢)</sup>: 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<sup>(٣)</sup>: ويختص هذا النظام بتنظيم قواعد ممارسة نشاط محدد من أنشطة التمويل، ألا وهو: التمويل العقاري.
- ٣- نظام الإيجار التمويلي<sup>(٤)</sup>: وهو كسابقه يختص بتنظيم قواعد ممارسة نشاط

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

(٢) لم يحدد هذا النظام صيغة معينة لعقد التمويل، وبالتالي يمكن للجهات التمويلية ممارسة أنشطة التمويل من خلال صيغ التمويل المتفقة على أحكام الشريعة الإسلامية: كالمرابحة، والإجارة مع الوعد بالهبة، والإجارة المتهية بالتمليك، والإجارة الموصوفة في الذمة، والاستصناع، والسلم، والمشاركة المتناقصة المتهية بالتمليك... الخ.

(٣) التمويل العقاري هو نشاط من أنشطة التمويل ويقصد 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 بالتمليك حتى ولو كان محلها مسكنًا.

(٤) الإيجار التمويلي هو: عبارة عن نشاط وساطة من الممول بين مالك الأصل والمستفيد بحيث يحصل الممول على الأصل بغرض تأجيره على الغير، ويمكن أن يكون غرض =

آخر من أنشطة التمويل وهو: الإيجار التمويلي، سواء 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 أحکام رهن العقار بصفته ضمان من ضمانت التمويل.
- ٢ - نظام التنفيذ: وذلك في جزئية أحکام 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 آثر هذه الأنظمة على المستفيد، فهي تتركز في المتغيرات ضمن عقود التمويل ذاتها، وستتطرق لمجمل 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 متعدراً قبل صدور أنظمة التمويل<sup>(١)</sup>.

---

= الإيجار التمويلي المنقولات والعقارات، ولا يشترط في الإيجار التمويلي أن يتنهي بملك للأصل المؤجر، وهذا ما يميز الإيجار التمويلي عن الإيجار المتهي بالتمليك.

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

## 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، إجارة، استصناع... إلخ)، ومن أبرز تلك المتغيرات:

أ- وجوب التزام عقود التمويل العقاري بالقواعد والضوابط الشرعية، وفق ما تقرره الهيئات الشرعية الخاصة بالجهات التمويلية<sup>(١)</sup>.

ب- الإفصاح عن معايير تكلفة التمويل، بغض النظر عن صيغة العقد نفسه<sup>(٢)</sup>.

## 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 تعدد الانتفاع به بسبب لا يعود إلى المستأجر<sup>(٣)</sup>.

ب- إمكانية اشتراط حلول دفعات أجرة مؤجلة في حال تأخر المستأجر في السداد، بشرط ألا تتجاوز عدد الدفعات التي تأخر في سدادها<sup>(٤)</sup>.

ج- تحمل المؤجر نفقات الصيانة الأساسية للأصل المؤجر، ولا يجوز

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

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

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

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

إلزام المستأجر بها، إلا إذا كانت ناجمة عن استخدام المستأجر للأصل المؤجر<sup>(١)</sup>.

د- تحمل المؤجر نفقات التأمين التعاوني على الأصل المؤجر، وعدم جواز اشتراطها على المستأجر<sup>(٢)</sup>.

هـ- إقرار مبدأ التسوية المالية العادلة بين المؤجر والمستأجر الموعود بتملك العين المؤجرة، وذلك في حال فسخ العقد أو انفاسخه أثناء مدة الإجارة<sup>(٣)</sup>.

و- ضرورة تضمين عقد الإيجار التمويلي شروط وأحكام انتقال ملكية الأصل المؤجر إلى المستأجر (إذا كان العقد سيتهي بالتمليك)<sup>(٤)</sup>.

ز- إنشاء آلية خاصة لتسجيل عقود الإيجار التمويلي في سجلات متنظمة، بحيث لا يسري العقد أو تعدياته على الغير إلا من تاريخ تسجيله<sup>(٥)</sup>، ويعتبر العقد المسجل سنداً تيفيدياً قابلاً للتنفيذ<sup>(٦)</sup>.

٤- الدور الإشرافي والرقابي على عقود التمويل العقاري:  
بناءً على هذه الأنظمة سيكون من سلطات مؤسسة النقد العربي السعودي:

أ- مراجعة نماذج عقود التمويل العقاري وتعديلها<sup>(٧)</sup>.

---

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

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

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

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

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

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

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

بـ- إصدار المعايير والإجراءات المتعلقة بالتمويل العقاري<sup>(١)</sup>.

#### ٥ - السوق الثانوية:

للجهات التمويلية إعادة التمويل في السوق الثانوية من خلال:

أـ- شركة إعادة التمويل العقاري.

بـ- الأوراق المالية (التسنيد)<sup>(٢)</sup>.

#### 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 ودعوى الحق العام والخاص الناشئة من تطبيق أحكام نظام مراقبة شركات التمويل وأحكام نظام الإيجار التمويلي ولا تحتيهمما 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 عيناً على عقار<sup>(٣)</sup>.

#### ثانياً: المتغيرات القانونية الخاصة بالمصارف:

##### ١ - الترخيص لممارسة أنشطة التمويل:

تعتبر أنشطة التمويل من جملة الأعمال المصرفية التي تدخل في إطار

(١) ينظر: المرجع السابق.

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

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

التريخيص العام للمصارف، وبالتالي لا تحتاج المصارف لترخيص خاص لمزاولة أنشطة التمويل بشكل عام، وأنشطة التمويل العقاري بشكل خاص.

## ٢- تملك العقارات:

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

## 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<sup>(٢)</sup>.

### 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<sup>(٣)</sup>.

ب- الالتزام بقواعد معدل كفاية رأس المال والسيولة<sup>(٤)</sup>.

---

(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.

ج- الالتزام بقواعد حوكمة الشركات التي تقررها مؤسسة النقد العربي السعودي<sup>(١)</sup>.

## ٢- الهيكل الإداري لشركات التمويل:

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

أ- المؤسسوں<sup>(٢)</sup>.

ب- أعضاء مجلس الإدارة<sup>(٣)</sup>.

ج- المرشحون للأعمال الرقابية والتنفيذية<sup>(٤)</sup>.

د- تشكيل لجنة مراجعة داخلية من غير أعضاء مجلس الإدارة<sup>(٥)</sup>.

## 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<sup>(٦)</sup>.

ب- الاندماج أو الاستحواذ<sup>(٧)</sup>.

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

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

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

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

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

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

(٧) ينظر: المادة الخامسة والعشرون لنظام مراقبة شركات التمويل.

- ج- تحديد الحد الأعلى لمجموع التمويل الذي تقدمه الشركة<sup>(١)</sup>.
- د- تعين الحد الأدنى لنسب الضمان في عقود معينة<sup>(٢)</sup>.
- هـ- منع الشركة من إجراء تعاملات ائتمانية معينة، أو تقييدها، أو ضبطها بشروط خاصة<sup>(٣)</sup>.

## المطلب الثاني: التمويل العقاري في المصارف وشركات التمويل

### 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- أن التمويل العقاري يوفر فرص التمويل مععدل المخاطر للقطاعي التجاري والأفراد؛ بسبب القوة الائتمانية للعقار؛ إذ أصبح أنفس وأوثق ما يقدّمه 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<sup>(٤)</sup>.

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

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

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

(٤) ينظر: التمويل العقاري، إعداد عرعار اليقوت بحث تكميلي للحصول على درجة =

٥- يعطي العقار أمناً تجاريًّا لأصحابه تحقيقاً للمقوله المشهورة (العقار يمرض ولا يموت)، حتى أصبح المقياس للثراء المادي بحسب ما عند الشخص من عقارات.

### الفرع الثاني: صيغ التمويل العقاري في المصارف وشركات التمويل.

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

الصيغة الأولى: المربحة.

الصيغة الثانية: الاستصناع.

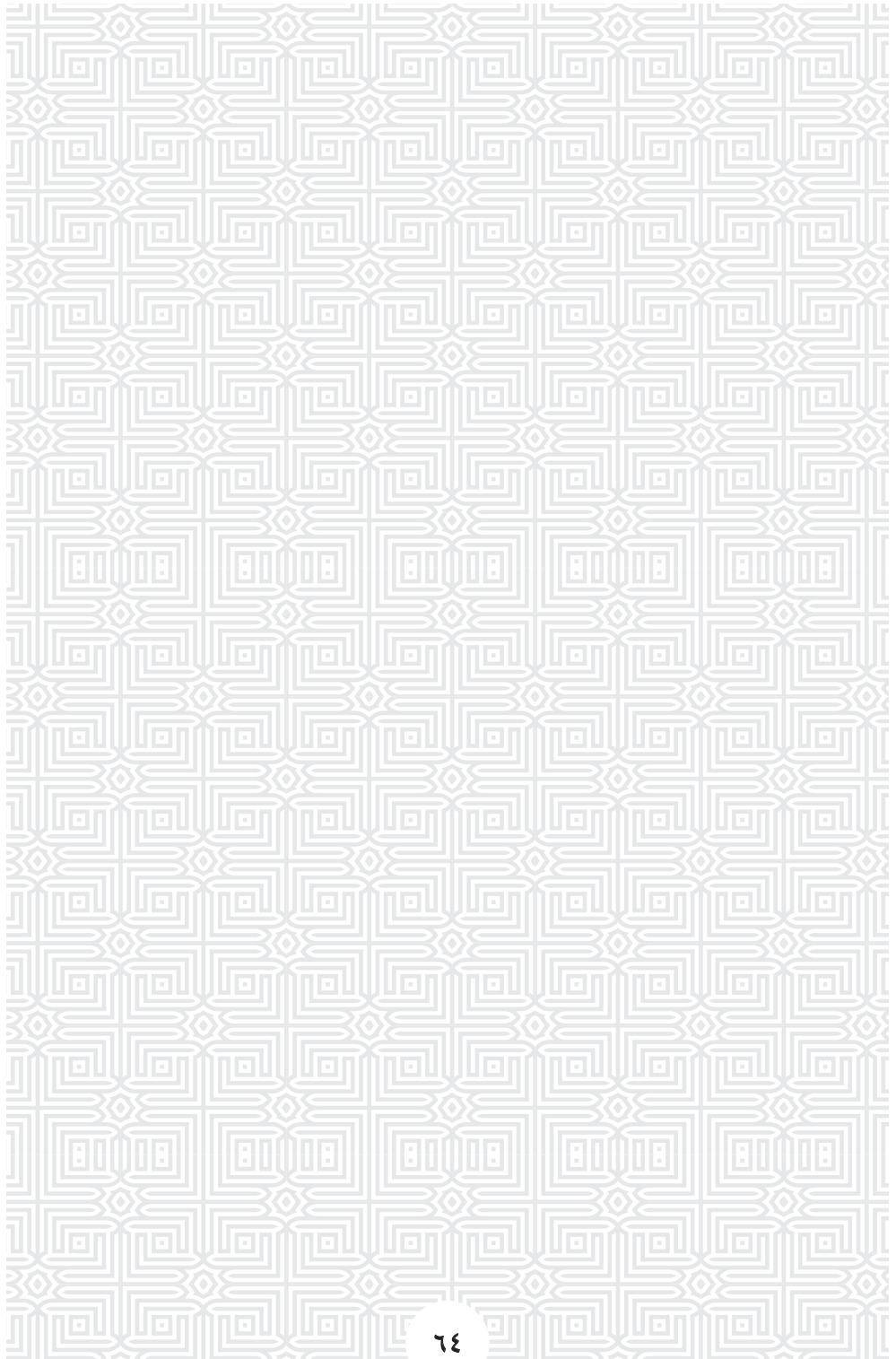
الصيغة الثالثة: الإجارة المنتهية بالتمليك سواء بالبيع أو بهبة معلقة على شرط.

الصيغة الرابعة: الإجارة الموصوفة في الذمة المنتهية بالتمليك سواء بالبيع أو بهبة معلقة على شرط.

الصيغة الخامسة: المشاركة المتناقصة المنتهية بالتمليك.

الصيغة السادسة: الاستثمار المشترك.

وتوجد بحوث وسائل مستقلة في هذه الصيغ، لكن تنوع التطبيقات العملية للتمويل بها، وتُسْتَجَدُ 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.**

**الفرع الأول: تعريف التركيب بين العقود لإجراء عملية التمويل العقاري<sup>(١)</sup>.**

التركيب بين العقود لإجراء عملية التمويل العقاري هي: منظومة عقدية متتابعة الأجزاء متعددة المراحل كل عقد مستقل عن الآخر، وفقاً لنظام يحكمه باعتباره معاملة واحدة تهدف إلى تحقيق غرض محدد وفق إرادة العاقدين وقصدهما. ويمكن توضيح ذلك بالأمثلة الثلاثة الآتية:

---

(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 (المُمْوَل والمُمَوَّل 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 العمري، ص: ٤٦.

### المثال الأول: في التمويل بالمرابحة:

وذلك بأن يتفق العميل مع الجهة التمويلية على أن تقوم الجهة التمويلية بشراء عقار 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:

آثار المستند أو العقد	اسم المستند أو العقد	م
بموجب هذا المستند يوعد العميل بشراء العقار من الجهة التمويلية بعد تملكها له.	وعد صادر من العميل للجهة التمويلية بشرائه للعقار.	وعد بالشراء
بموجب إبرام هذا العقد تصبح الجهة التمويلية مالكة للعقار وتدفع ثمنه للبائع.	تعتبر الجهة التمويلية مشترية للعقار من البائع.	عقد بيع
بموجب إبرام هذا العقد تصبح العميل مالكاً للعقار ويكون ثمنه ديناً في ذاته يقوم بسداده على أقساط محددة خلال مدة معلومة، ويكون العقار مرهوناً لدى الجهة التمويلية إلى أن يتهمي العميل من سداد الأقساط.	تعتبر الجهة التمويلية بائعة للعقار بالتقسيط، ويعتبر العميل مشترياً له.	عقد بيع مرابحة

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 عقار مُعَيَّن للعميل بأجرة معلومة محددة بأقساط موزعة على مدة معلومة تنتهي بتملك 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:

أثار المستند أو العقد	اسم المستند أو العقد	٣
بموجب هذا المستند يوعد العميل باستئجار العقار من الجهة التمويلية بعد تملكها له.	وعد صادر من العميل للجهة التمويلية باستئجاره للعقار.	١
بموجب إبرام هذا العقد تصبح الجهة التمويلية مالكةً للعقار وتدفع ثمنه للبائع.	تعتبر الجهة التمويلية مشترية للعقار من بائعه.	٢
بموجب إبرام هذا العقد يصبح العميل مستأجرًا للعقار ويقوم بسداد الأجرة المحددة على أقساط خلال مدة معينة، وتوعد الجهة التمويلية بهبة العقار للعميل إذا انتهى من سداد الأقساط.	تعتبر الجهة التمويلية مؤجرة للعقار، ويعتبر العميل مستأجرًا له.	٣
بموجب إبرام هذا العقد يصبح العميل مالكًا للعقار بطريق الهبة.	تعتبر الجهة التمويلية واهبة للعقار، ويعتبر العميل موهوبًا له.	٤

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

قد يكون العميل شركةً تعمل في مجال التطوير العقاري تملك أرضاً واسعةً، ولديها مشروع يتمثل في بناء وحدات سكنية على هذه الأرض، ومن ثم يبعها على الأشخاص الراغبين في الشراء، ولكن ليس لديها سيولة نقدية، وترغب الجهة التمويلية بتمويل المشروع، وتهماها أن تقوم هذه الشركة بصرف مبلغ التمويل في بناء وحدات سكنية خلال مدة محددة. وتتم هذه العملية بإبرام العقود الموضحة في الجدول الآتي:

آثار العقد	اسم العقد	م
<p>بموجب إبرام هذا العقد تصبح الجهة التمويلية مالكة للأرض، وتدفع ثمنها للبائع (العميل).</p>	<p>تعتبر الجهة التمويلية مشترية للأرض، ويُعتبر العميل بائعاً لها.</p>	عقد بيع أرض
<p>بموجب إبرام هذا العقد يصبح العميل مالكاً لمنفعة الوحدات السكنية التي ستقام على الأرض، وتحتاج الجهة التمويلية الأقساط الإيجارية المحددة باتفاق الطرفين، وتؤدي الجهة التمويلية بهبة الوحدات السكنية للعميل إذا انتهى من سداد الأقساط.</p>	<p>تعتبر الجهة التمويلية مؤجرة للوحدات السكنية التي ستقام على الأرض، ويُعتبر العميل مستأجرًا لها.</p>	عقد إيجار موصوفة في اللمة
<p>بموجب إبرام هذا العقد تكون الجهة التمويلية مالكة للوحدات السكنية التي ستقام على الأرض، ويُعتبر العميل صانعاً لها.</p>	<p>تعتبر الجهة التمويلية مستصنعة للوحدات السكنية التي ستقام على الأرض، ويُعتبر العميل صانعاً لها.</p>	عقد استصناع وحدات سكنية
<p>بموجب إبرام هذا العقد يصبح العميل مالكاً للمبنى موهوبًا له.</p>	<p>تعتبر الجهة التمويلية واهبة للعقار، ويُعتبر العميل موهوبًا له.</p>	عقد هبة

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 أذكرُ أهم الأسباب التي أدّت إلى الترکيب بين العقود في الأمثلة المذكورة في الفرع السابق:

**١- في المثال الأول:**

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

ب- إن العميل يصبح مالكاً للعقار بثمن مؤجل، قد لا يستطيع تملكه بثمن حال.

**٢- في المثال الثاني:**

أ- نجد أن الجهة التمويلية تضمن بقاء العقار في ملكها، حتى لا يمكن 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 غراماء 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 مالكاً 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 عليها من الوحدات السكنية في ملكها، حتى لا يمكن العميل من التصرف فيه

بيع أو نحو ذلك إلا بعد أداء الأقساط، وبالتالي يستطيع المُمْوَل 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 الجهة التمويلية تتأكد من صرف العميل لمبلغ التمويل في بناء وحدات سكنية على الأرض.

ج- إن العميل يتمكّن من تطوير مشروعه ويكون مالكًا له إذا انتهى من سداد الأقساط بابرام عقد مستقلّ وهو عقد هبة.

د- في كثير من الأحيان يكون لدى العميل أفراد راغبون 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 الأربع من الحنفية<sup>(١)</sup>، والمالكية<sup>(٢)</sup>، .....،

(١) ينظر: غمز عيون البصائر في شرح الأشيه والنظائر لأحمد بن محمد بن مكي (٢٢٣ / ١)، حيث جاء فيها: «ذَكَرَ الْعَالَمَةُ قَاسِمُ بْنُ قَطْلُوبِعَا فِي بَعْضِ تَعَالِيقِهِ أَنَّ الْمُخْتَارَ أَنَّ الْأَصْلَ الْإِبَاحةَ عِنْدَ جُمْهُورِ أَصْحَابِنَا». وينظر: التقرير والتحبير (٢ / ١٠١).

(٢) ينظر: المواقف للشاطبي (٣٠٦ / ١)، حيث جاء فيها: «أَلَا تَرَى أَنَّ إِيَّاكَهُ عُقُودُ الْيَوْمِ وَالْإِجَارَاتِ وَغَيْرُهَا شَتَّانِمُ إِيَّاكَهُ إِنْتِقَاعُ الْخَاصِّ بِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهَا؟ وَإِذَا تَعَلَّقَ بِهَا التَّخْرِيمُ =

والشافعية<sup>(١)</sup>، والحنابلة<sup>(٢)</sup>، إلى أن الأصل في العقود والمعاملات المالية هو الإباحة والصحة، إلا إذا دلّ دليل على تحريمها وإبطاله<sup>(٣)</sup>.

وهذا الأصل فيه تحقيق لمقاصد الشريعة من التيسير على الناس في معاملاتهم، ودفع الربح عنهم. ويُستدل على هذا الأصل بعدة أدلة من الكتاب والسنة منها:

فمن الكتاب: قول الله تعالى: ﴿الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُهُودِ﴾<sup>(٤)</sup>، وقوله تعالى: ﴿وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْوُلًا﴾<sup>(٥)</sup>، ونحوهما من الآيات في هذا المعنى.

فقد أمر الله سبحانه وتعالى بالوفاء بالعقود والعقود مطلقاً، وذلك يدل على أن الأصل فيها الإباحة والصحة لا الحظر والبطلان؛ إذ لو كان الأصل فيها الحظر والبطلان لم يجز أن يؤمر بها مطلقاً، ثم إن هاتين الآيتين وما في معناهما آيات عامة تشمل كل عقد وعهد، إلا ما ورد بخصوصه من<sup>(٦)</sup>، ولا يجوز تخصيصها إلا بدليل

= كَبِيعُ الرُّبَا وَالْغَرْرِ، وَالْجَهَالَةُ اسْتَنْزَمَ تَحْرِيمَ الْإِنْتَقَاعِ الْمُسَبَّبِ عَنْهَا). وينظر: الذخيرة للقرافي (٥٥/١).

(١) ينظر: الأم (٣/٣) حيث جاء فيها: «فَإِنْتَمْلَ إِخْلَالُ اللَّهِ عَزَّجَلَ الْأَيْمَعَ مَعْنَيَّينِ: أَحَدُهُما: أَنْ يَكُونَ أَحَلَّ كُلَّ يَبْيَعَ تَبَاعَةُ الْمُتَبَّاعَانِ جَائِزِيُّ الْأُمْرِ فِيمَا تَبَاعَاهُ عَنْ تَرَاضٍ مِنْهُمَا وَهَذَا أَظْهَرُ مَعْنَاهِيهِ، وَالثَّانِي أَنْ يَكُونَ اللَّهُ عَزَّجَلَ أَحَلَّ الْبَيْعَ إِذَا كَانَ مَمَالِمَ يَنْهَا عَنْهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ). وينظر: المحسوب للرازي (١٩٧/٦).

(٢) ينظر: كشاف القناع (٤٤٨/٢) حيث جاء فيها: «لَأَنَّ الْأَصْلَ الْإِبَاحَةُ وَلَا دَلِيلٌ لِلْمُنْعِنِ». وينظر: الفروع لابن مفلح (٦٠/٣).

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

(٤) سورة المائدة من الآية رقم (١). (٥) سورة الإسراء من الآية رقم (٣٤).

(٦) ينظر: تفسير المنار (٦/١٢١).

يقتضي التخصيص<sup>(١)</sup>، مما يدل على أن الأصل في العقود والمعاملات المالية الإباحة والصححة.

ومن السنة: ما جاء من أحاديث تبين أن ما سكت عنه الشارع من الأعيان والمعاملات فهو عفو حكمه الإباحة، ولا يجوز الحكم بتحريمها، ومن ذلك قوله صلى الله عليه وسلم: «إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ فَرَضَ فَرَائِضَ فَلَا تُضِيغُوهَا، وَحَرَمَ حُرُمَاتَ فَلَا تَتَهْكُوهَا، وَحَدَّ حُدُودًا فَلَا تَعْتَدُوهَا، وَسَكَتَ عَنْ أَشْيَاءَ مِنْ عِبَرِ نَسِيَانٍ فَلَا تَبْحَثُوا عَنْهَا»<sup>(٢)</sup>.

وفيه إفادة بأن الأشياء في حكم الشرع إما محرمة، وإما مباحة، وإما مسكونة 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)<sup>(٣)</sup>.

وقوله صلى الله عليه وسلم: «إِنَّ أَعْظَمَ الْمُسْلِمِينَ جُرْمًا، مَنْ سَأَلَ عَنْ شَيْءٍ لَمْ يُحَرِّمْ، فَحُرِّمَ مِنْ أَجْلِ مَسْأَلَتِهِ»<sup>(٤)</sup>.

فالنبي صلى الله عليه وسلم حذر من السؤال ونهى عنه خشية أن ينزل بسبب ذلك

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

(٢) أخرجه الدارقطني في سنته في كتاب الرضاع (٥ / ٣٢٥)، وأخرجه الطبراني في الكبير بباب اللام ألف مكحول بن أبي ثعلبة بلفظ: «إِنَّ اللَّهَ فَرَضَ فَرَائِضَ فَلَا تُضِيغُوهَا، وَنَهَى عَنْ أَشْيَاءَ فَلَا تَتَهْكُوهَا، وَحَدَّ حُدُودًا فَلَا تَعْتَدُوهَا، وَعَفَلَ عَنْ أَشْيَاءَ مِنْ عِبَرِ 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 (٣ / ٧٢).

(٣) إعلام الموقعين (٣٤٤ / ١).

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

تشديد، فدلّ على أن الأصل في الأشياء الإباحة ما لم يرد دليل على التحريم<sup>(١)</sup>.

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله: (فإن المسلمين إذا تعاقدوا بينهم عقداً ولم يكونوا يعلمون لا تحريمها ولا تحليلها، فإن الفقهاء جميعهم - فيما أعلمه - يصححونها إذا لم يعتقدوا تحريمهما، وإن كان العاقد لم يكن حينئذ يعلم تحليلها لا بجهاد 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)<sup>(٢)</sup>.

بيان بالضوابط<sup>(٣)</sup> 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 العقددين محرماً إذا ورد النص الشرعي بالنهي عنه، ومن ذلك النهي عن التركيب بين عقد البيع وعقد القرض؛ حيث جاء عن عبد الله بن عمرو ابن العاص رضي الله عنهما قال: قال: رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لَا يَحِلُّ سَلْفٌ وَبَعْثٌ...»<sup>(٤)</sup>.

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

(٢) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٢٩ / ٢٥٩).

(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 يحصر جزئيات أمر معين. ينظر: القواعد الفقهية للدكتور بعثوب الباحسين، ص: ٦٦.

(٤) أخرجه النسائي في باب شرطان في بيع، من كتاب البيوع (٧ / ٣٤٠)، وأخرجه الإمام أحمد في مسنده المكثرين من الصحابة الحديث رقم (٦٦٣٣)، مسنده أحمد (٢ / ٣٧٣) عن أيوب =

**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، عقد بثمن آجل، وعقد بثمن حآل، على سلعة واحدة، وكل من العقدين بانفراده جائز؛ ولكن قصد من التركيب بينهما التوصل إلىأخذ الربا؛ لأن حاصل العقدين هو أن يعطيه دراهم ويأخذ أكثر منها، فترتب على التركيب بين هذين العقدين التوصل إلى الربا فيكون محرماً<sup>(١)</sup>.

**الضابط الرابع: عدم الجمع بين عقد تبرع وعقد معاوضة.**

لا يجوز الجمع بين عقد تبرع وعقد معاوضة؛ لأن ذلك يؤدي إلى أن التبرع

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 للزيليفي (٤٥ / ٤)، وتلخيص الحمير لابن حجر (١٧ / ٣)، وصححه الترمذى (٣ / ٥٢٧) فقال: «الحديث حسن صحيح»، وصححه الحاكم في المستدرك (٢ / ١٧)، ووافقه الذهبي، وحسنه الألباني في إرواء الغليل (٥ / ١٤٦-١٤٨)، وصححه أحمد شاكر في تعليقه على المسند (١٠ / ١٢٠).

(١) ينظر: المواقفات (٤ / ١٤٤).

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 والعرية، والمحاباة في المساقاة والمزارعة والمباعدة وغير ذلك، هي: مثل القرض.

فجماع معنى الحديث: لا يجمع بين معاوضة وتبرع؛ لأن ذلك التبرع إنما كان لأجل المعاوضة، لا تبرعاً مطلقاً فيصير جزءاً من العوض، فإذا اتفقا على أنه ليس بعوض جمعاً بين أمرين متنافيين؛ فإن من أقرض رجلاً ألف درهم وباعه سلعة تساوي خمسمائة ألف لم يرض بالاقتراض إلا بالثمن الزائد للسلعة، والمشتري لم يرض ببذل ذلك الثمن الزائد إلا لأجل الألف التي اقترضها، فلا هذا باع بيعاً بألف، ولا هذا أقرض قرضاً محضاً،...).<sup>(١)</sup>

## المطلب الثاني: آثار التركيب.

### الفرع الأول: أثر التركيب بين العقود في التمويل بالمرابحة.

التمويل العقاري بصيغة المرابحة 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 وعد صادر من جهة العميل بهدف إبداء جديته في شراء العقار من الجهة التمويلية مرابحة.

(١) مجموع الفتاوى (٢٩ / ٦٢).

**المرحلة الثانية: عقد البيع بين الجهة التمويلية وبائع العقار.**

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

**المرحلة الثالثة: عقد بيع بالمرابحة بين الجهة التمويلية والعميل.**

تبعد الجهة التمويلية العقار للعميل مرابحةً بتحديد نسبة الزيادة (الربح) على ثمن شرائها وفقاً للمستند المذكور في المرحلة الثانية أعلاه<sup>(١)</sup>.

وبناءً على ما سبق نجد أنه لإجراء عملية التمويل بالمرابحة يتم إبرام المستندات المذكورة متعاقبة المراحل؛ لتحقيق أهداف المتعاملين، ولهذا التركيب أثر واضح؛ حيث إن أحکام كل مستند ملزمة 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 معينةً بأقساط معلومة -تزيد عنأجرة المثل في الغالب- على أن تنتهي بتمليك العقار المؤجر للعميل. ولتنفيذ هذه العملية يتم إبرام المستندات الآتية خلال أربع مراحل:

**المرحلة الأولى: وعد صادر من العميل باستئجار العقار.**

في هذه المرحلة يكون هناك وعد صادرٌ من جهة العميل بهدف إيداع جديّته في استئجاره للعقار من الجهة التمويلية.

---

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

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

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

**المرحلة الثالثة: عقد إجارة:**

في هذه المرحلة تؤجر الجهة التمويلية العقار للعميل لمدة معينةً بأقساط معلومة.

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

ويتم إبرامه بعد انتهاء مدة عقد الإجارة وسداد العميل لكامل الأقساط، ويُمْوِّلُهُ العميل مالكاً للعقار<sup>(١)</sup>.

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 أحکام 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 عقار موصوف في الذمة من بائعه مع التزام هذا البائع بالبناء والتشييد، والتزام العميل باستئجاره من الجهة التمويلية بعد ذلك لمدة معينةً بأقساط معلومة - قد تزيد عنأجرة المثل- على أن تنتهي بتملك العقار المؤجر للعميل. ولتنفيذ هذه العملية يتم إبرام المستندات الآتية

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

خلال أربعة مراحل:

**المرحلة الأولى:** وعده صادر من العميل باستئجار العقار.

**المرحلة الثانية:** إبرام عقد استصناع بين الجهة التمويلية وبائع العقار بموجبه تصبح الجهة التمويلية مالكةً للعقارات، ويلتزم البائع بعمليات البناء والتثبيت.

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

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

وبناءً على ما سبق نجد أنه لإجراء عملية التمويل بالإجارة الموصوفة في الذمة يتم إبرام المستندات المذكورة متعاقبة المراحل؛ لتحقيق أهداف المتعاملين، ولهذا التركيب أكثرُ وأوضحُ؛ حيث إن أحكام كل مستند ملزمه على الأطراف الذين قاموا بإبرامه<sup>(١)</sup>.

**المطلب الثالث: الفروق بين التمويل بعقد المراجحة والتمويل بعقد الإجارة.**

**الفرع الأول: حقيقة الفروق وضوابطها.**

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

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

## تعريف الفروق في اللغة:

الفروق: جمع فرق، والفرق في اللغة: مأخوذه من الفعل فَرَقَ بتحقيق الراء، أو فَرَقَ بتشديدها، ومعاني هذين الفعلين تدور حول الفصل، والتمييز، والتبيين، والإحکام<sup>(١)</sup>، فيقال: فرق بين الأمرين، أي: فصل بينهما، ومیز هذا عن ذاك، ویئنه، وأحکمه.

## تعريف الفرق في الاصطلاح:

تعددت عبارات العلماء والمهتمين بتفسير المصطلحات في تعريف الفرق: فقد عرّفه الكمال ابن الهمام<sup>(٢)</sup> 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).

وعرّفه إمام الحرمين<sup>(٣)</sup>: (هو المعارضة المتضمنة لمخالفة الفرع الأصل في

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

(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 ولد القضاء بالإسكندرية، وأقام بالقاهرة. اشتهر بكتابه القيم فتح القدير وهو حاشية على الهدایة التحریر فى أصول الفقه. توفي سنة واحد وستين وثمانمائة من الهجرة.

ينظر: الجوادر المضية لمحيي الدين أبي محمد الحنفي (٢/٨٦)، والفوائد البهية في تراجم الحنفية، لمحمد عبد الحي الكنوی، ص: ١٨٠.

(٣) 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 الجوني، ولد سنة تسع عشرة وأربعين مائة من الهجرة، وهو رئيس الشافعية بنیساپور، من تصانیفه: الأسالیب في الخلاف، وكتاب الغیاثی، وكتاب غیاث الخلق في اتباع الحق، وغير ذلك. توفي في ربيع الآخر سنة ثمان وسبعين وأربعين مائة من الهجرة.

علة الحكم<sup>(١)</sup>.

وجاء في كشاف اصطلاح الفنون: إن الفرق، عند الأصوليين وأهل النظر، هو: (أن يفرق المعتبر بين الأصل والفرع، بإبداء ما يختص بأحدهما لئلا يصح القياس، ويقابله الجمع)<sup>(٢)</sup>.

وعرفه بعض الباحثين بأنه: (العلم ببيان الفرق بين مسألتين فقهيتين متتشابهتين صورة، مختلفتين حكما)<sup>(٣)</sup>.

ومن يتأمل هذه التعريفات، يجدها جمِيعاً 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 المتتشابهة، ويميز بعضها عن بعض؛ بحيث يحصل لكل منها حكم بخلاف حكم الأخرى.

واذا كان كذلك، فليس كل اختلاف بين مسألتين يُعد 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 المتتشابهة أمر له أهميته الكبيرة؛ لتمحیص المسائل والقضايا، وتدقيق أحكامها، وقد أكد ذلك كثیر من الأصوليين، منهم إمام الحرمين الجوینی، حيث قال في البرهان؛ مبيناً عناية المحققین من

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

(١) الكافية في الجدل، ص: ٦٩. (٢) كشاف اصطلاح الفنون (١١٢٩ / ٣).

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

الأصوليين بالفرق فقال: (واحتاج القاضي<sup>(١)</sup> بأن متبعنا في الأقىسة، والعمل بها ما درج عليه الأولون، قبل ظهور الأهواء، واختلاف الآراء، ولقد كانوا يجمعون، ويفرّقون، وثبت اعتماؤهم بالفرق، حسب ثبوت تعلقهم بالجمع، وقد ثبت ذلك في وقائع جرت في مجتمع من أصحاب النبي ﷺ ولو تبع المُتَبِّع مناظرات أصحاب رسول الله ﷺ في مسائل الجدّ وغيرها من قواعد الفرائض؛ لأنّي معظم كلامهم في المباحثات جمّعاً وفرقاً<sup>(٢)</sup>).

ويقول علاء الدين البخاري<sup>(٣)</sup>: (وقد ثبت اعتماد السلف بالفرق، ونقل ذلك في وقائع جرت في مجتمع أصحاب النبي ﷺ، ورضي عنهم، ولو تبعنا معظم ما خاض فيه الصحابة من المسائل، علمنا أنّهم كانوا يفرّقون، ويجمعون<sup>(٤)</sup>).

وهذا التأكيد على أهمية الفرق وعنایة الصحابة والسلف به، وإن جادل فيه بعض الأصوليين<sup>(٥)</sup>، فإن الذي يهم البحث منه -ههنا- هو ما فيه من الدلالات على

(١) هو: محمد بن الطيب بن محمد بن جعفر، أبو بكر المعروف بابن البارقياني، قاض من كبار علماء الكلام، ولد في البصرة سنة ثمان وثلاثين وثلاثمائة من الهجرة، وسكن بغداد فتوفي فيها سنة ثلث وأربعين من الهجرة، كان جيد الاستنباط، سريع الجواب، من تصانيفه: إعجاز القرآن، والإنصاف، ومناقب الأنئمة، ودقائق الكلام، والممل والنحل، وغير ذلك. ينظر: وفيات الأعيان (١/٤٨١)، وقصيدة الأندلس (٣٧-٤٠)، وتاريخ بغداد للخطيب البغدادي (٥/٣٧٩).

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

(٣) هو: عبد العزيز بن أحمد بن محمد البخاري، فقيه حنفي من علماء الأصول، من أهل بخاري. ومن تصانيفه: شرح أصول البذدوبي، سماه بكشف الأسرار، توفي سنة ثلثين وبسبعين من الهجرة.

ينظر: تاج الترافق، ص: ١٨٨، الجوهر المضيء (١/٣١٧).

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

(٥) ينظر: البحر المحيط للزركشي (٥/٣٠٢)، والبرهان (٢/١٠٦٠)، وسلام الذهب، =

أن أمر الفرق ليس بالأمر الهين، الذي يمكن لكل أحد الوقوف عليه، وإنما يحتاج إلى عنابة خاصة، وإعمال للذهن، وقدح لزناد الفكر؛ للتوصل إلى الفرق الذي يمنع الجمع بين المتأتتين، ويفرد لكل منهما حكمًا، 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؛ مبني 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<sup>(١)</sup>.

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

قد يجتهد المجتهد فيلحق إحدى المسائل بأصل من الأصول، ثم يتبيّن الفرق لمجتهد آخر فرقاً بين هذه المسألة -الفرع- وبين الأصل الذي أحقها المجتهد الأول به، هذا الفرق يُخرج الفرع عن الأصل الذي أحقه به المجتهد الأول، ويحلقه بأصل آخر عند المجتهد الثاني، وعندئذ ينبغي أن يكون هذا الفرق معتبراً؛ بحيث يلحق الفرع بالأصل الثاني لا الأول<sup>(٢)</sup>.

= لبدر الدين الزركشي، ص: ٤٠٣، والأحكام للأمدي (٤/٩٠)، ونهاية السول في شرح منهاج الأصول، لجمال الدين الإسني (٤/٢٢٤).

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

(٢) ينظر: البحر المحيط (٤/٢٦٨).

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

قد يجمع المجتهد بين فرع وأصل في حكم ما؛ فيعرض عليه بفرق، يبطل أثر هذا الجمع، وهذا الفرق ينبغي أن يكون معتبراً؛ فلا يلحق الفرع بالأصل، ذلك بأن يكون أخص أو أقوى من العلة المشتركة بينهما؛ وفي ذلك يقول إمام الحرمين: (رَبْ فرق يلحق جمع الجامع بالطرد وإن كان لولاه لكان الجمع فقهياً، فما كان كذلك، فهو مقبول لا محالة غير معدود من الفروق التي يختلف فيها، ومن آية هذا القسم: أن الفارق يعيد جمع الجامع، ويزيد فيه ما يوضح بطلان أثره)<sup>(١)</sup>.

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

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 يكتفي في الفرق أن يظهر منه انتفاء علة الأصل في الفرع.

وفي هذا يقول الأمدي<sup>(٢)</sup> في بيانه لاعتراضات الواردة على القياس وجهات

(١) البرهان في أصول الفقه (٦٨٨ / ٢).

(٢) هو: علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الشعبي، سيف الدين الأمدي، شيخ المتكلمين في زمانه ومصنف الإحکام، ولد بعد الخمسين وخمسماة بيسير، قال أبو المظفر: لم يكن في زمانه من يجاريه في الأصلين وعلم الكلام، ومن تصانيفه المشهورة: الإحکام 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).

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، وخالفوا في ذلك في كونه سؤالين، أو سؤالاً واحداً؟

فقال ابن سريج<sup>(١)</sup>: إنه سؤالان جُوز 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<sup>(٢)</sup>.

فهذه هي ضوابط الفروق كما أمكن استنباطها من كلام الأصوليين وغيرهم من اهتموا بالفروق، وحاصلها يرجع إلى أنه لا يُعتد بالفرق إلا إذا كان مانعاً للحاق الفرع بالأصل مؤثراً في الحكم، يطعن في وجه الشبه بين الفرع والأصل؛ فلا يجعله نظيرًا له، ويُخرجه عن دائرة تأثيره.

(١) هو القاضى أبو العباس أحمد بن عمر بن سريج البغدادى الشافعى ويلقب بالباز الأشهب أبو العباس، ولد ببغداد سنة تسعة وأربعين ومائتين من الهجرة، أخذ الفقه عن أبي القاسم الأنماطى الشافعى، وعنه انتشر المذهب الشافعى في عصره، وولي القضاء بشيراز. من تصانيفه: الأقسام والخصال في فروع الفقه الشافعى. توفي سنة ست وثلاثمائة من الهجرة. ينظر: تاريخ بغداد (٤/٢٨٧)، وطبقات الشيرازى، ص: ٨٩، ومعجم المؤلفين (٢/٣١)، وهدية العارفين (٥/٧٥).

(٢) ينظر: الإحکام للأمدي (٤/٧٣).

## الفرع الثاني: الفرق بين المرابحة والإجارة.

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

- ١ - أن عقد المرابحة نوع من أنواع البيوع، وبالتالي فإنه يَرِد على العين، وأمّا عقد الإجارة فيَرِد على المنفعة، وإنما أضيف العقد إلى العين؛ لأنها محل المنفعة ومنشؤها، كما يضاف عقد المساقاة إلى البستان، مع أن المعقود عليه هو الثمرة<sup>(١)</sup>، وبناء على ذلك فإن المشتري يستحق استهلاك العين بعقد المرابحة، 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 يتنهى إليها<sup>(٢)</sup>.
- ٣ - أن العوض في البيع يملك بالقبض ملكاً مستقرّاً، وأما في الإجارة فإن العوض - وهو الأجرة - يملك ملكاً مراخي، لا يستقر إلا بمضي مدة الإجارة؛ لأن القبض في البيع استيفاء للمعقود عليه، وإذا استوفى العاقدان المعقود عليه، فقد استقر البدل لكل واحد منها، وأما في الإجارة فإن المعقود عليه المنافع، وقبضها

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

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

إنما يكون باستيفائها، أو التمكّن 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<sup>(١)</sup>.

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<sup>(٢)</sup>، أما في الإجارة فالمعقود عليه المنافع، وهي توجد شيئاً فشيئاً، وقبضها إنما يكون باستيفائها أو التمكّن منه، ولم يحصل، فأشبه ما لو تلف قبل القبض<sup>(٣)</sup>.

(١) ينظر: الروض المرريع، ص: ٣٠٩.

(٢) ينظر: المتنقى شرح الموطأ للباجي (٤/١٧٦)، والمغني (٤/١١).

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

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

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

القسم الثاني: أن يحدث على العين ما يمنع نفعها كدار انهدمت فإن الإجارة تفسخ لتلف المنفعة التي وقع عليها العقد.

القسم الثالث: أن تغصب العين المستأجرة فللمستأجر الفسخ لأن فيه تأخير حقه؛ فإن فسخ فالحكم فيه كما لو انفسخ العقد بتلف العين، وإن كانت الإجارة على عمل كخياطة ثوب أو حمل شيء إلى موضع معين فغضب جمله الذي يحمل عليه أو عبده الذي يحيط له لم ينفسخ العقد، وللمستأجر مطالبة الأجر بعوض المغصوب 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 المغصوبة فيستوفي منها. ينظر: المجموع (١٣/٥٤٨)، والمغني (٢/١٧٩، ٢٥٠، ٢٤٩)، والهدایة (٣/٤٥٣)، والهدایة (٢/٤٥٤)، وحاشية العدوی (٢/١٧٩ - ١٨٠).

## ٥- أن البيع لا يفسخ بالعذر، أما الإجارة فقد أجاز الفقهاء فسخها بالعذر على التفصيل الآتي:

ذهب الحفيفية<sup>(١)</sup> إلى أن الإجارة تفسخ بالأعذار، وتوسعوا في ذلك حيث قالوا<sup>(٢)</sup>: إن كل ما يُعْجِزُ العاقد عن المضي في موجب العقد إلا بتحمل ضرر زائد، لم يستحقه بالعقد يُعد عذرًا.

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

وذكروا من الأعذار المعتبرة في الفسخ من جانب المستأجر: مالو 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 أذار تفسخ بها الإجارة عندهم.

وذهب جمهور الفقهاء<sup>(٣)</sup> إلى أن الإجارة تفسخ بالعذر الشرعي أو العذر العام، دون العذر الشخصي.

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

(١) ينظر: المبسوط (١٤٤/٩)، والعناية شرح الهدایة للبابرتی (١٢٢-١٢١).

(٢) ينظر: العناية شرح الهدایة للبابرتی (١٤٧/٧).

(٣) ينظر: المتنقى شرح الموطأ للباجي (٤/١١٤)، والمغني (٤/٢٦٧).

٦ - أن البيع لا يفسخ بموت أحد المتعاقدين، وأما الإجارة: فإنها تفسخ بموتها، وذلك على مذهب الحنفية<sup>(١)</sup>، خلافاً لجمهور الفقهاء من المالكية<sup>(٢)</sup>، والشافعية<sup>(٣)</sup>، والحنابلة<sup>(٤)</sup>، وإسحاق بن راهويه<sup>(٥)</sup>، وعثمان البتي<sup>(٦)</sup>، وأبي ثور<sup>(٧)</sup>، وغيرهم، فإنهم ذهبوا إلى أن عقد الإجارة لا يفسخ بوفاة أحد المتعاقدين.

واحتاج الحنفية ومن وافقهم - كالثوري<sup>(٨)</sup>.....

(١) ينظر: المبسوط (١٥٣ / ١٥). (٢) ينظر: بداية المجتهد (٤ / ١٥).

(٣) ينظر: معنى المحتاج للشريبي (٣ / ٤٨٤).

(٤) ينظر: المعنى (٥ / ٢٧١).

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

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

(٦) هو: عثمان بن مسلم ويقال اسم جده جرموز، أبو عمرو البصري، روى عن أنس والشعبي، عبد الحميد بن سلمة ونعميم بن أبي هند. وعن شعبة، والثوري وحماد بن سلمة، وعيسي بن يونس ويزيد بن يونس وغيرهم. قال الجوزجاني عن أحمد: صدوق ثقة، وقال ابن سعد: كان ثقة له أحاديث وكان صاحب رأي وفقه.  
ينظر: تهذيب التهذيب (٧ / ١٥٤، ١٥٣).

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

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

(٨) هو: سفيان بن سعيد بن مسروق الثوري، الكوفي، من تابعي التابعين، ولد سنة سبع وتسعين من الهجرة، ٧١٦ م بالكوفة، ونشأ بها، اتسم بالورع والزهد وخشنونه العيش، والفقه، والعلم بالحديث، وقول الحق، روى عن الأعمش والأوزاعي، وشعبة وغيرهم، توفي رحمة الله =

والليث<sup>(١)</sup>، وبعض التابعين - لما ذهبوا إليه من أن الإجارة تنفسخ بموت أحد المتعاقدين بأن استيفاء المنفعة يتعدّر بالموت؛ لأنّه 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 الوراث، فلا يستحق المستأجر استيفاءها؛ لأنّه ما عقد مع الوراث، وإذا مات المستأجر، لم يمكن إيجاب الأجرة في تركته<sup>(٢)</sup>.

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<sup>(٣)</sup>.

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

= بالبصرة سنة إحدى وستين ومائة من الهجرة.  
ينظر: تهذيب التهذيب (٤/١١١).

(١) 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، والزهري، وعطاء بن أبي رياح، 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 (٤/١٢٧)، وتاريخ بغداد (٣/١٣)، وطبقات ابن سعد (١١٧/٧)، وتهذيب الأسماء (١/٧٣)، وتهذيب التهذيب (٨/٤٥٩).

(٢) ينظر: تبيين الحقائق (٥/١٤٤)، والعناية شرح الهدایة للبابرتی (٩/١٤٥)، والمغني (٥/٢٧١).

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

الزمان، فـإلزامه بتسليم أجرة مالم يتتفق به غير معقول، وربما يتعدّر الانتفاع لعارض في العين؛ فلا يلزم دفع الأجرة؛ فكيف يكلف بتسليم جميع الأجرة مع الاحتمال<sup>(١)</sup>.

٩- بيع المشاع جائز بالاتفاق<sup>(٢)</sup> أما إجارة المشاع، فلا يجوز عند أبي حنيفة سواء كان للشريك أُم لغيره<sup>(٣)</sup>، ولا تجوز عند الحنابلة إذا كانت لغير الشريك<sup>(٤)</sup>، وفي هذا يقول ابن قدامة: (لا تجوز إجارة المشاع لغير الشريك إلا أن يؤجر الشركاء معاً)، وهذا قول أبي حنيفة وزفر<sup>(٥)</sup>؛ لأنَّه لا يقدر على تسليمه، فلم تصح إجارته كالمحضوب؛ وذلك لأنَّه لا يقدر على تسليمه نصيب شريكه، ولا ولية له

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

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

(٣) ينظر: المبسوط (٦/٣٢).

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

(٥) هو: زفر بن الهذيل بن قيس العنبرى، أصله من أصبهان. ولد سنة عشر ومائة من الهجرة، فقيه إمام من المتقدمين من تلاميذ أبي حنيفة وهو أقيس لهم، وكان يأخذ بالأثر إن وجده. 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: الجوهر المضية (١/٢٤٣، ٢٤٤).

على مال شريكه. واختار أبو حفص العكبري<sup>(١)</sup> جواز ذلك، وقد أوّلًا إليه أحمد. وهو قول مالك، والشافعي، وأبي يوسف<sup>(٢)</sup>، ومحمد<sup>(٣)</sup>؛ لأنّه معلوم يجوز بيعه، فجازت إيجارته كالمفروض.

ولأنه عقد في ملكه يجوز مع شريكه، فجاز مع غيره. ولأنه يجوز إذا فعله الشريكان معًا، فجاز لأحدهما فعله في نصيبيه مفرداً<sup>(٤)</sup>.

١٠- باستقراء ما ذكره الفقهاء من تفاصيل ما يجوز بيعه، أو إجارته، وما لا يجوز- يظهر للباحث أن البيع أعمُّ من الإجارة، فكل عين تصح إجارتها يجوز بيعها، وليس كل عين يجوز بيعها تصح إجارتها، ومن الأمثلة الدالة على ذلك أنه يصح بيع الكتب باتفاق، ولا تصح إجارتها عند الحنفية، فقد جاء في المبسوط أنه (لو

(١) هو: عمر بن محمد بن رجاء، أبو حفص العكبري، واشتهر أيضاً بابن رجاء، من علماء الحنابلة، حدث عن عبد الله بن حنبل وغيره، وروى عنه جماعة منهم أبو عبد الله ابن بطة العكبري.

<sup>٣١٩</sup> ينظر: طبقات الحنابلة لأبي يعلى، ص: ٣١٩، وتاريخ بغداد (١١/٢٣٩).

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

<sup>١٣</sup> ينظر: طبقات الفقهاء للشيرازي، ص: ١١٣، والبداية والنهاية (١٠ / ١٨٠).

(٣) هو: محمد بن الحسن بن فرقد، من مواليبني شيبان، أبو عبد الله، إمام بالفقه والأصول، وهو الذي نشر علم أبي حنيفة، مولده بـ «واسط» سنة إحدى وثلاثين ومائة، وأصله من قرية حرستا في غوطة دمشق، قال الشافعي: لو أشاء أقول: نزل القرآن بلغة محمد بن الحسن، لقلت؛ لفصاحته. له كتاب كثيرة في الفقه والأصول، منها: المبسوط في فروع الفقه، والزيادات، والجامع الكبير، وغير ذلك. توفي، رحمه الله سنة تسع وثمانين: ومائة.

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

<sup>(٤)</sup> ينظر: المغني (٦/١٤٣)، والشرح الكبير (٦/٤٦).

استأجر كتاباً، ليقرأ 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، وكان صاحب الكتاب، يجب له ما لا يقدر على إيقائه، فليس في عين الكتاب منفعة مقصودة؛ ليوجب الأجر بمقابلة، فكان العقد باطلأ<sup>(١)</sup>.

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، وأبو موسى، وسعيد بن جبير<sup>(٢)</sup>، وإسحاق، وقال ابن عمر: وددت أن الأيدي تقطع في بيعها)<sup>(٣)</sup>.

(١) المبسوط (٦/٣٥٣).

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

ينظر: تهذيب الكمال (١٠/٣٥٨).

(٣) المغني (٤/٣٣١).

وفي الآتي جدول بتلخيص الفروق بين العقددين:

عقد الإجارة	عقد المراقبة
عقد على المتفعة.	عقد على العين.
يشترط فيها التأقيت.	يفسد بالتأقيت.
يملك العوض شيئاً فشيئاً.	يملك العوض بالقضى ملكاً مستقراً.
تفسخ بتلف العين.	لا يفسخ بتلف العين.
تفسخ بالعذر على التفصيل السابق.	لا يفسخ بالعذر.
تفسخ بموت أحد العقددين عند الحفنة.	لا يفسخ بموت أحد العقددين.
تفسخ بالعيوب المؤثرة في الأجرا.	يفسخ بالعيوب المؤثرة في القيمة.
ليس للمؤجر إلزم المستأجر بدفع جميع الأجرا عند قبض العين المؤجرة.	للبايع إلزم المشتري بدفع جميع الشمن 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 إجارتها.

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

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

### الفرع الثالث: الفرق بين الإجارة المعيّنة والإجارة الموصوفة في الذمة.

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

(١) ينظر: المهدب للشيرازي (٤٠٠/١)، وروضة الطالبيين (٥/٢٠٢)، والمقدمات لابن رشد (٦٣٠/٥)، جواهر العقود (٢٦٦-٢٧٢/١)، ويبحث الإجارة الموصوفة في الذمة =

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

وفي الآتي جدول بتلخيص الفروق بين العقدين:

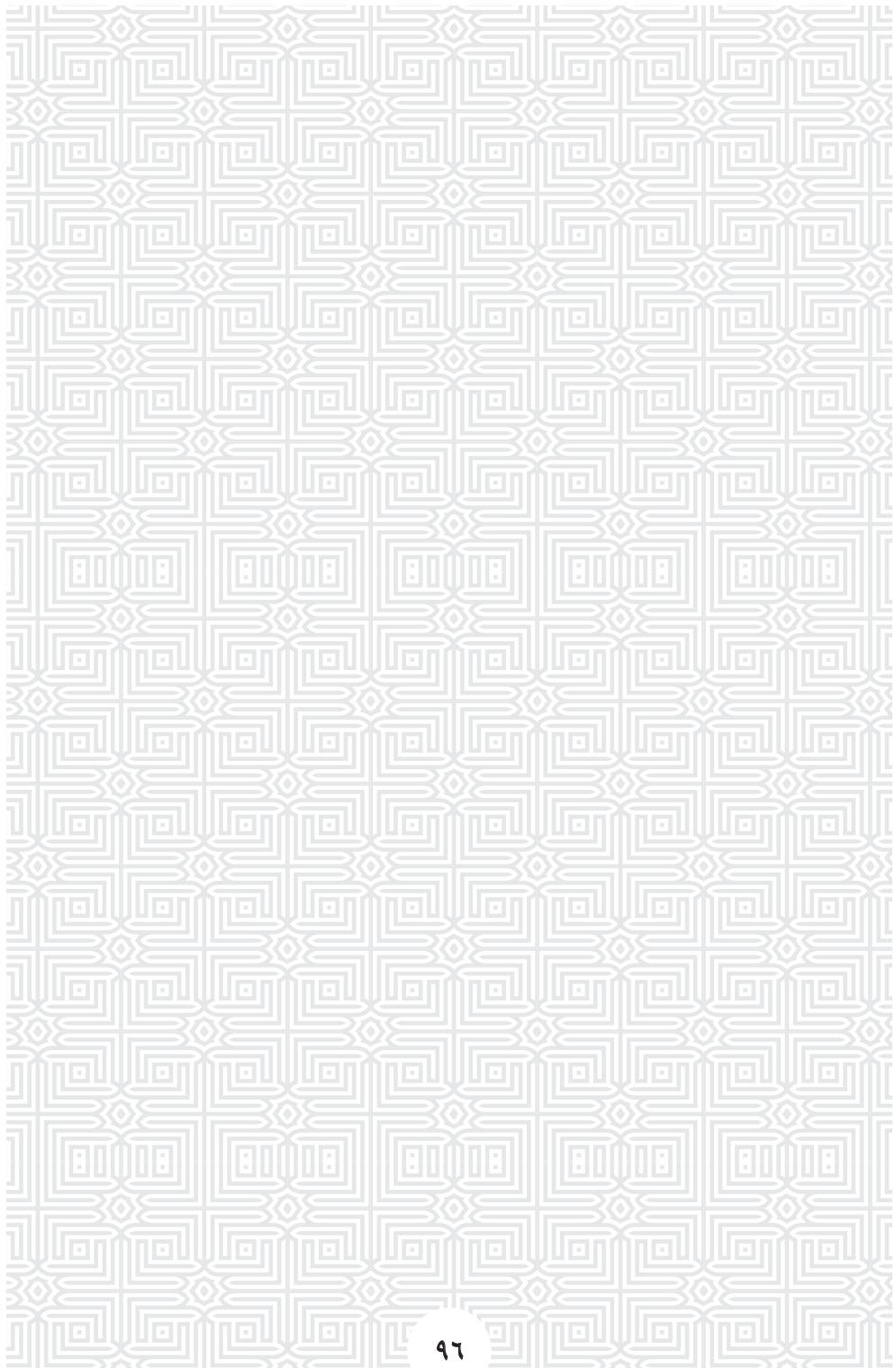
عقد الإجارة الموصوفة في الذمة	عقد الإجارة
إجارة على الأوصاف.	إجارة على الأعيان.
لا تنفسخ بل على المؤجر تقديم الخدمة من خلال شخص آخر.	تنفسخ بموت الأجير الطبيعي.
الخيار العيب غير وارد.	يثبت فيها خيار العيب.
يحق للمستأجر فسخ العقد في حالة العيب.	يحق للمستأجر فسخ العقد في حالة العيب.
لا يجوز ذلك عند الشافعية.	تسليم المنفعة مضافة إلى المستقبل.

= للدكتور / عبد الستار أبو غدة، والدكتور / محمد رمضان البوطي، وبحث الإجارة على منافع الأشخاص للدكتور / علي القره دغلي.

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

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





# البَابُ الْأَوَّلُ

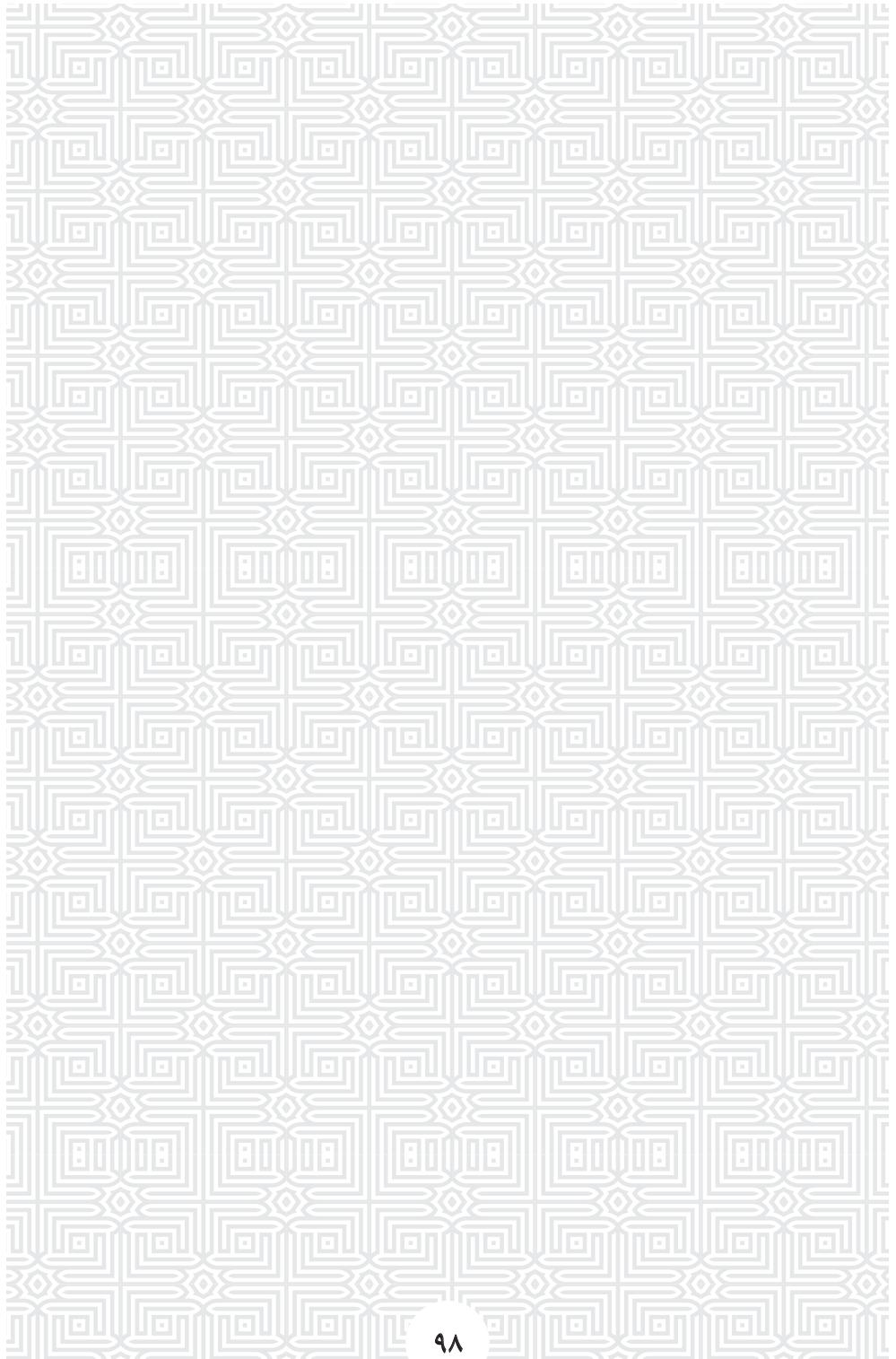
## المسائل المستجدة في عقد المراقبة

وفي ثلاثة فصول:

الفصل الأول: دراسة فقهية لعقد المراقبة.

الفصل الثاني: مسائل مستجدة في عقد المراقبة.

الفصل الثالث: دراسة تطبيقية لأحد عقود المراقبة.



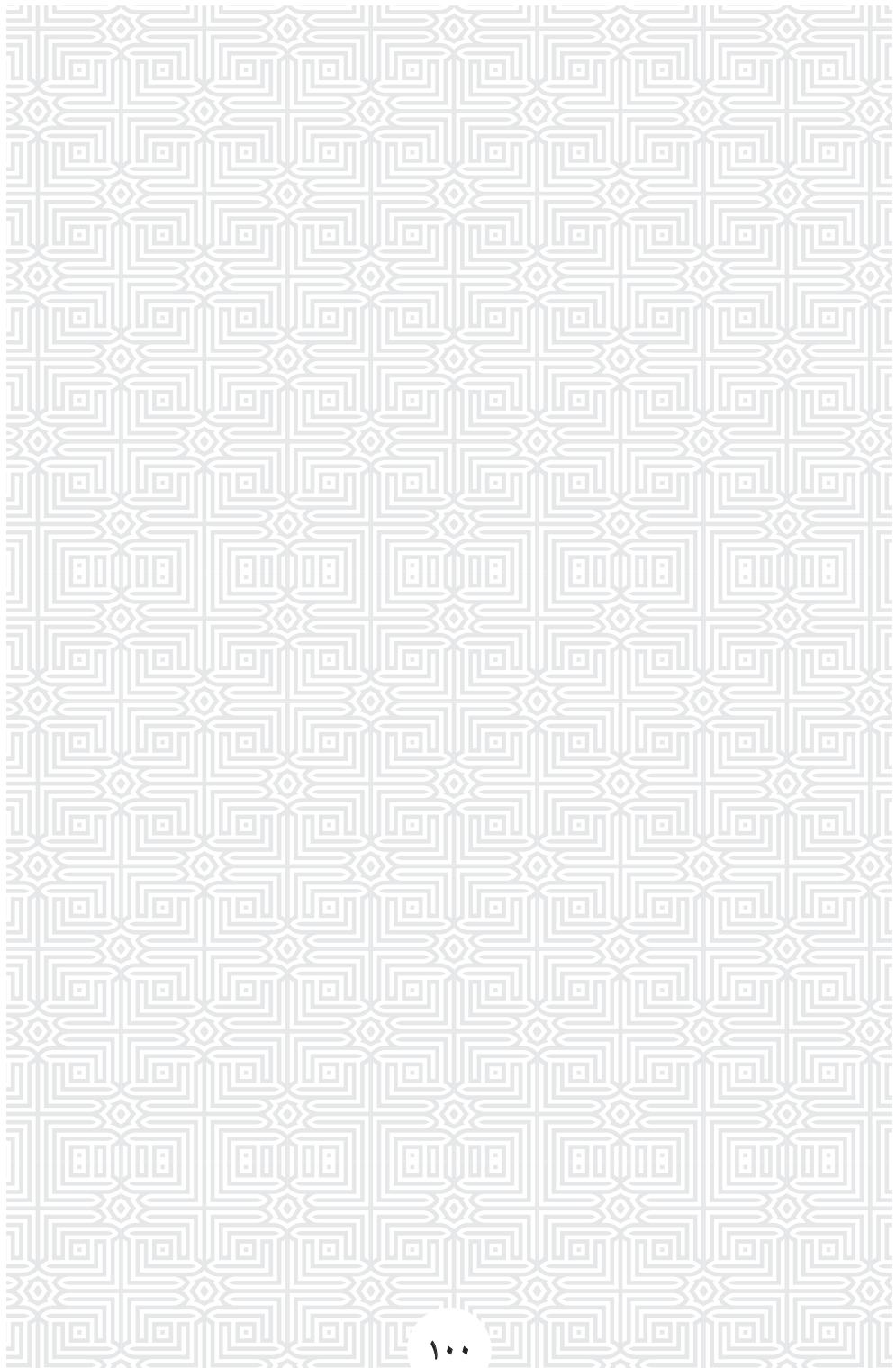
# أفضل الأول

## دراسة فقهية لعقد المراقبة

وفيه مباحثان:

المبحث الأول: حقيقة عقد المراقبة.

المبحث الثاني: حكم عقد المراقبة.



# المبحث الأول

## حقيقة عقد المراقبة

### المطلب الأول: تعريف عقد المراقبة لغة واصطلاحاً.

المرابحة في اللغة: مفأعلة من الربح، وهو الفضل والزيادة والنماء في التجار، وربح في تجارتة يربح ربحاً وتربحـاً. يقال: بعـت السـلعة مـرابحة، إذا سمـيت لـكـل قـدر من الشـمن رـبحـاً<sup>(١)</sup>.

وأما المراقبة في اصطلاح الفقهاء: فهي أحد أنواع بيع الأمانة، حيث قسم الفقهاء البيع من جهة طريقة تحديد الشمن إلى بيع مساومة<sup>(٢)</sup>، وبيع أمانة<sup>(٣)</sup>، وأبرز أنواع بيع الأمانة ثلاثة: بيع التولية<sup>(٤)</sup>، وبيع الحطيطة أو الوضيعة أو المواجهة<sup>(٥)</sup>، وبيع

(١) ينظر معجم مقاييس اللغة، مادة ربح (٤٧٤ / ٢)، والعين للخليل الفراهيدى مادة ربح (٢١٧ / ٣).

(٢) هو: بيع السلعة بالشمن الذي يتفق المتباعان عليه دون النظر أو الاعتماد على ثمنها الأول الذي اشتراها البائع به. ينظر: شرح حدود ابن عرفة الأنصارى، ص: ٣٨٤.

(٣) هو: بيع السلعة بالشمن الذي اشتراها به البائع؛ وعليه فهو مؤمن في الإخبار بحقيقة تكلفة شرائه للسلعة، وهو سبب تسميته ببيع الأمانة.

(٤) هو: بيع السلعة بمثيل ما اشتراها البائع به، دون زيادة (ربح) أو نقص (خسارة). ينظر: المغني (٦ / ٢٧٤).

(٥) هو: بيع السلعة بمثيل ما اشتراها البائع به مع خصم (خسارة) بمقدار محدد معلوم. ينظر: المغني (٦ / ٢٧٦ - ٢٧٧).

المراقبة الذي هو: (بيع السلعة بمثل ما اشتراها البائع به مع ربح معلوم)<sup>(١)</sup>.

### المطلب الثاني: مشروعية عقد المراقبة.

يُستدلُّ على مشروعية عقد المراقبة بالكتاب والسنة والإجماع:  
فمن الكتاب: عموم الأدلة الدالة على إباحة البيع، كقوله تعالى: ﴿وَاحْلَّ اللَّهُ أَبْيَعَ﴾<sup>(٢)</sup>.

ووجه الاستدلال: أن عقد المراقبة 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، والملح بالملح، مثلاً بمثل، سواءً بسواءٍ، يدًا بيدٍ، فإذا اختلفت هذه الأصناف، فیيُعوا كيَفَ شِئْتُمْ، إِذَا كَانَ يَدًا بِيَدٍ»<sup>(٣)</sup>.

ووجه الاستدلال: فيه دلالة على جواز بيع السلعة بأكثر من رأس المال<sup>(٤)</sup>.

ويدل على جواز بيع المراقبة ما ورد عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم: أي الكسب أفضل؟ قال: «عَمَلُ الرَّجُلِ بِيَدِهِ وَكُلُّ بَيْعٍ مُبْرُورٍ»<sup>(٥)</sup>.

(١) ينظر: المبسوط (١٣/٨٣)، وبدائع الصنائع (٥/٢٢٠)، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/١٥٩)، وحاشية الصاوي على الشرح الصغير (٣/٢١٥)، وروضة الطالبين (٣/١٨٥-١٨٦)، مغني المحتاج للشريبي (٢/١٠٢)، والمغني (٦/٢٦٦)، وكشاف القناع (٢/٥٢٩).

(٢) سورة البقرة من الآية رقم: (٢٧٥).

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

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

(٥) أخرجه الطبراني في الأوسط باب الألف، من اسمه أحمد (٢/٣٣٢) رقم الحديث =

وما ورد عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال: «.. إنما البيع عن تراضٍ»<sup>(١)</sup>.

ومن الاجماع: أجمعوا أن جوازه، وتعامل الناس بها في جميع الأعصار والأمور بغير نكير<sup>(٢)</sup>.

**المطلب الثالث: أركان عقد المراقبة وشروطه.**

الركن لغة: جانب الشيء الأقوى<sup>(٣)</sup>.

وأصطلاحاً: للعلماء اتجاهان في تعريف الركن:

الاتجاه الأول: للحنفية، حيث عرّفوا الركن بأنه: (ما يتوقف عليه وجود الشيء وكان جزءاً منه)<sup>(٤)</sup>.

الاتجاه الثاني: لجمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة، حيث عرّفوا الركن بأنه: (ما يتوقف عليه وجود الشيء وتصوره في العقل سواء كان جزءاً منه،

= (٢١٤٠). قال الهيثمي: «ورجاله ثقات». مجمع الزوائد (٤/٦١).

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

(٢) حكاه الطبرى، وابن هبيرة، والكسانى، وابن قدامة. ينظر: اختلاف الفقهاء، ص: ١١٥، والإنصاص (٢/٣٥٠)، ويدائع الصنائع (٥/٢٢٠)، والمغني (٤/١٩٩).

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

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

أم كان مختصاً به، وليس جزءاً منه)<sup>(١)</sup>.

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

وبناءً على الاتجاه الثاني فإن لعقد المراقبة خمسة أركان، وهي: العقادان، والمعقود عليه (الثمن والمثمن)، والصيغة<sup>(٢)</sup>.

وبيما أن المراقبة عقد معاوضة، فإنه يخضع لكافة الشروط الواجب توافرها في عقود المعاوضات الأخرى، والتي تناولها الفقهاء بالبحث مما لا مجال لبساطها هنا، وبهذا فإن المراقبة عقدأمانة، فإنه يخضع لشروط خاصة يجب توافرها فيه وهي<sup>(٣)</sup>:

١ - أن يكون الثمن الأول معلوماً للمشتري الثاني؛ لأن المراقبة بيع بالثمن الأول مع زيادة ربح، والعلم بالثمن الأول شرط لصحة البيع، فإذا لم يكن معلوماً، فالعقد فاسد<sup>(٤)</sup>، .....

(١) ينظر: شرح العضد على مختصر المتهى الأصولي، للقاضي الإيجي، ص: ٢٩٠، والمستصنف من علم الأصول للغزالى (٥٤/٢)، وشرح مختصر الروضة (٣/٢٢٧-٢٢٦).

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

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

(٤) وإذا ظهرت الخيانة في المراقبة بإقرار أو غيره: فإذا تكون في قدر الثمن، وإنما أن تكون في صفة الأجل، فإذا كانت الخيانة في قدر الثمن فللفقهاء قولان: القول الأول: للإمام أبو حنيفة ومحمد بن الحسن وقول الشافعية: 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، ويحظر عنه البائع الزيادة في الثمن وربحها، وزاد المالكية أن البائع لو امتنع من الحط فللمشتري الخيار.

وإذا كانت الخيانة في صفة الثمن (الأجل):

=

وهو محل اتفاق<sup>(١)</sup>.

٢- أن يكون الربح معلوماً، لأنه بعض الثمن، والعلم بالثمن شرط لصحة البيع، وهو محل اتفاق أيضاً.

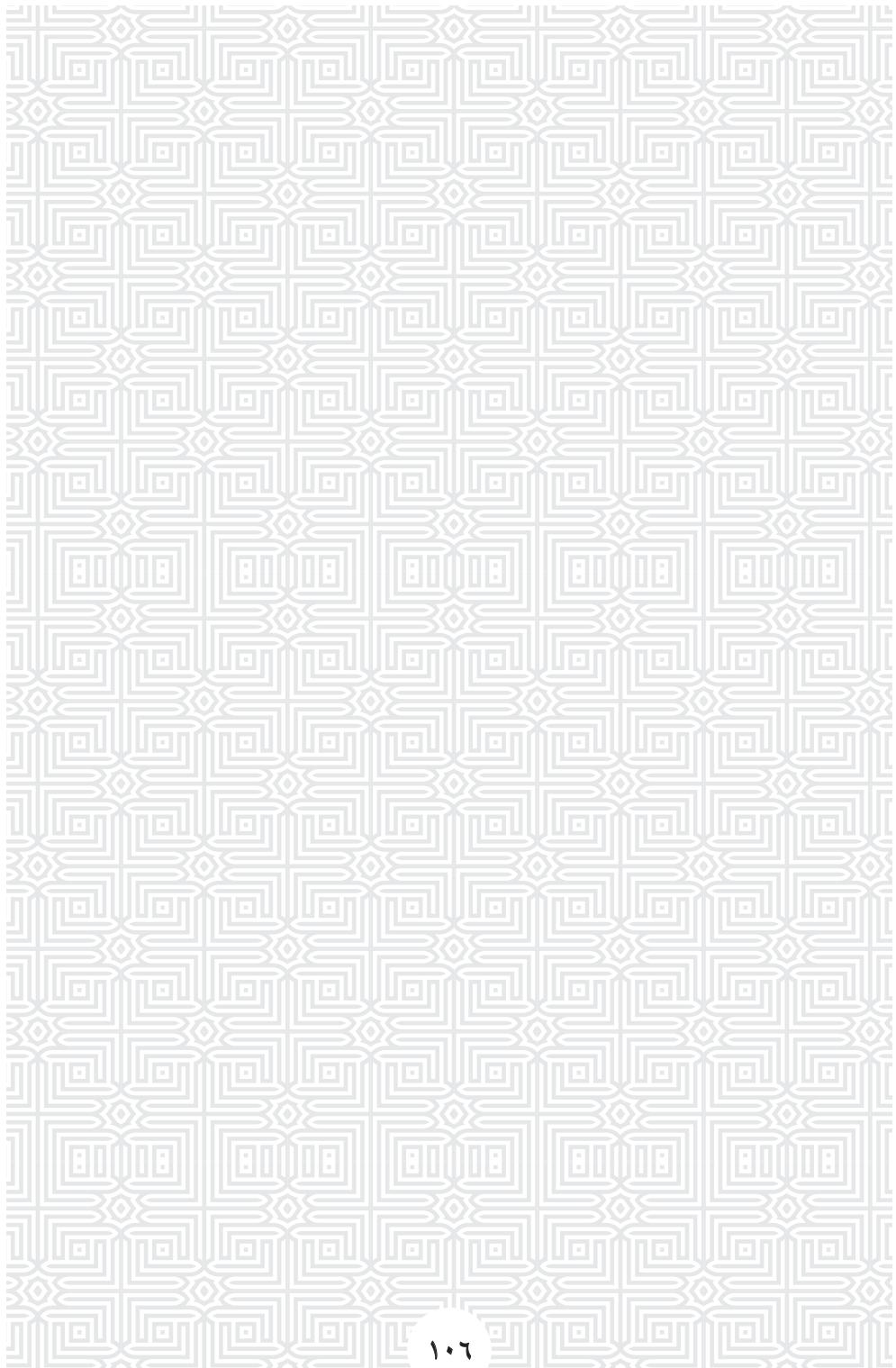


فللتفهاء أيضاً قوله:

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 بينأخذ المبيع أو رده.

ينظر: بداع الصنائع للكاساني (٥/٢٢٤)، والشرح الصغير لمحمد بن الحسن (٣/٢٢٤) ومغني المحتاج للشرييني (٢/٧٩)، والمغني لابن قدامة (٤/١٩٨).

(١) وفرع الحنفية والشافعية على هذا الشرط شرعاً آخر، وهو: أن يكون الثمن الأول من المثلثيات، كالمكيلات والموزونات، فإن كان قيمياً كالعرض؛ لم يجز بيعه مراقبة؛ لأن القيمي مجهول الثمن يختلف تثمينه بين مقوم وآخر ويؤدي إلى جهالة الثمن في عقد المراقبة، وإن علم الربح المشروط، لا ببناء الربح نفسه على الثمن الأول المجهول، واستثنوا حالة يصح فيها كون الثمن الأول قيمياً، وذلك إذا كان هذا القيمي مملوكاً للمشتري، وسيدفعه ثمناً إلى البائع في العقد، مع ربح معلوم متميز عنه. ينظر: المراجع السابقة.



## المبحث الثاني

### حكم عقد المراقبة

ذهب جماداير أهل العلم إلى جواز المراقبة، بل حكم الإجماع على جوازها غير واحد من أهل العلم<sup>(١)</sup>، ومنهم: الكاساني<sup>(٢)</sup>، وابن قدامة رَجَهُمُ اللَّهُ.

ومع ذلك فييع المساومة أحب إلى أهل العلم من المراقبة؛ لأن بيع المراقبة مبناه على الأمانة، وإن خبر البائع بالتكلفة الفعلية للسلعة، وهو ما قد يتعريه 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 أسهل من بيع المراقبة؛ وذلك لأن بيع المراقبة تعترى به أمانة واسترسال من المشتري، ويحتاج فيه إلى تبيين الحال على وجهه....، ولا يؤمن هو النفس في نوع تأويل أو غلط، فيكون

(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 وخمسماة من الهجرة.

ينظر: الجوهر المضيء للقرشي (٢/٤٤)، وكشف الظنون للمحاجي خليفة (١/٣٧١).

على خطر وغرر، وتجنب ذلك أسلم وأولى<sup>(١)</sup>.

ولما كانت المصارف وشركات التمويل الإسلامية بطبيعة نشاطها لا تملك سلعاً، ولا تتجه في السلع والبضائع بشكل رئيس، فإن المراقبة بتعريفها السابق لم تكن محل تطبيق، ولذلك فقد تطور عقد المراقبة ليوائم طبيعة العمل المصرفي والتمويلي المعاصر، وهو ما نتج عنه ما يسمى بـ(المراقبة المصرفية)، أو (المراقبة للأمر - أو الواجب بالشراء)، أو (المراقبة المركبة)، والمقصود بها: أن يتقدم العميل إلى المصرف أو شركة التمويل بطلب شراء سلعة معينة مع وعد العميل للمصرف أو شركة التمويل بشراء هذه السلعة، بريء معلوم بعد تملك المصرف أو شركة التمويل لها.

وقد أشار بعض المتقدمين من الفقهاء إلى هذه الصيغة، ومنهم: الإمام محمد ابن الحسن الشيباني<sup>(٢)</sup>، والإمام الشافعي<sup>(٣)</sup>، والإمام ابن القيم<sup>(٤)</sup> رحمهم الله تعالى.

وذهب جمahir المعاصرین<sup>(٥)</sup> إلى جواز المراقبة المصرفية بضوابط

(١) ينظر: المغني (٦ / ٢٧٤).

(٢) هو: أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقان الشيباني الكوفي، الإمام الفقيه المجتهد، كبير أصحاب الإمام أبي حنيفة، وصاحب التصانيف البدية، ومن آثاره: الجامع الكبير، والأثار، نشر فقه الإمام أبي حنيفة، وكان من أفضح الناس، مات سنة تسع وثمانين ومائة من الهجرة. ينظر: وفيات الأعيان لابن خلkan (٤ / ١٨٤)، وسير أعلام النبلاء (٩ / ١٣٤).

(٣) ينظر: الأم (٣٩ / ٣).

(٤) ينظر: إعلام الموقعين (٥ / ٤٣٠).

الإمام ابن القيم: هو أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أبي الرزق الدمشقي، الفقيه المجتهد، أشهر تلاميذ شيخ الإسلام ابن تيمية، رزق حسن التصنيف وبروك 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).

(٥) من ذلك: القرار ذو الرقم (١ / ٨) الصادر عن ندوة البركة الأولى للاقتصاد الإسلامي =

وشروط، من أبرزها: وجوب تملك البائع (الجهة التمويلية) السلعة وقبضها قبل بيعها على المشتري (العميل)، واشترط عدم وجود مواعدة ملزمة للطرفين قبل تملك البائع للسلعة، وأن تكون السلعة المباعة مباحة. وفيما يلي حديثٌ موجزٌ هذه الشروط:

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

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

= المنعقدة في عام ١٤٠٣هـ وقرار مجتمع الفقه الإسلامي الدولي رقم: ٤١-٤٠، ٥/٢، ٣/٥ الصادر في الدورة الخامسة بتاريخ ١٤٠٩/٥/٦، والمعيار الشرعي رقم: (٨) لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، وفتاوي عديدة صادرة عن اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء في المملكة العربية السعودية مثل الفتوى رقم: (١٧٣٥٤)، وغير ذلك.

(١) ومن ذلك حديث: «لا تبع ما ليس عندك» وسيأتي تخرجه في ص: (١١١).

(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 والعقارات، ينظر: المبسوط (٨/١٣).

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

القول الثالث: ذهب الشافعية والحنابلة إلى عدم جواز بيع المبيع قبل قبضه مطلقاً، سواء كان المعقود عليه طعاماً أم غيره، سواء كان مكيلاً أو موزوناً أو عقاراً أو منقولاً، ينظر: الأم =

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 وأجلًا وربحًا<sup>(١)</sup>.

وفي هذه المعاملة هناك وعدٌ 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 مرابحة.

وعليه نجد أن المواعدة الملزمة في هذه الصورة وقعت قبل حوزة الجهة التمويلية للسلعة واستقرارها في ملكها مع بيان مقدار الربح الذي ستأخذه من العميل مسبقاً.

وقد اختلف الفقهاء المعاصرون في هذه المسألة على قولين:

**القول الأول: تحريم المواعدة الملزمة<sup>(٢)</sup>.**

---

= (٤/١٢١)، والمغني (٣/٦٠).

والذي يظهر -والله أعلم- رجحان القول الثالث؛ لدخوله في حديث: «لَا تَبْعِدْ مَا لَيْسَ عَنْ دُكْكَنْكَ»، ولما في ذلك من استقرار المعاملات، وسدُّ لباب التزاع.

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

(٢) وممن ذهب إلى ذلك مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي، ينظر: قرار المجمع رقم ٤١ (٣/٥) بشأن الوفاء بالوعد والمرابحة للأمر الشراء، وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ينظر: المعايير الشرعية،

ص: ٩٣.

القول الثاني: جواز المواجهة الملزمة<sup>(١)</sup>.

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 بيدي فأبيعه منه ثم أبتعاه من السوق، فقال: صلى الله عليه وسلم: «لَا تَبْعِنَ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ»<sup>(٢)</sup>.

قال ابن قدامة: (لا نعلم فيه خلافاً)<sup>(٣)</sup>.

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني بعدة أدلة منها:

أن الأصل في المعاملات الحل والإباحة، وبناءً على هذا الأصل فالمواعدة الملزمة جائزة.

المناقشة:

نقاش هذا الدليل: بأنه قد دل الدليل على تحريم هذه المعاملة، ومن ذلك الحديث المذكور في أدلة أصحاب القول الأول: «لَا تَبْعِنَ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ».

(١) ومن ذهب إلى ذلك الدكتور / سامي حمود، ينظر: تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية لسامي حمود، ص: ٤٣٠.

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

(٣) المغني (٤/٢٠٦).

الراجع:

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



## أفضل الثاني

### مسائل مستجدة في عقد المراقبة

وفي أحد عشر مبحثاً:

المبحث الأول: تقييم الجهة التمويلية للعقار قبل شرائه من مالكه فقهًا ونظامًا.

المبحث الثاني: رهن الجهة التمويلية للعقار فقهًا ونظامًا.

المبحث الثالث: التأمين على العقار وعلى حياة العميل فقهًا ونظامًا.

المبحث الرابع: صيانة العقار فقهًا ونظامًا.

المبحث الخامس: تلف العقار فقهًا ونظامًا.

المبحث السادس: اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الدين  
مقدماً فقهًا ونظامًا.

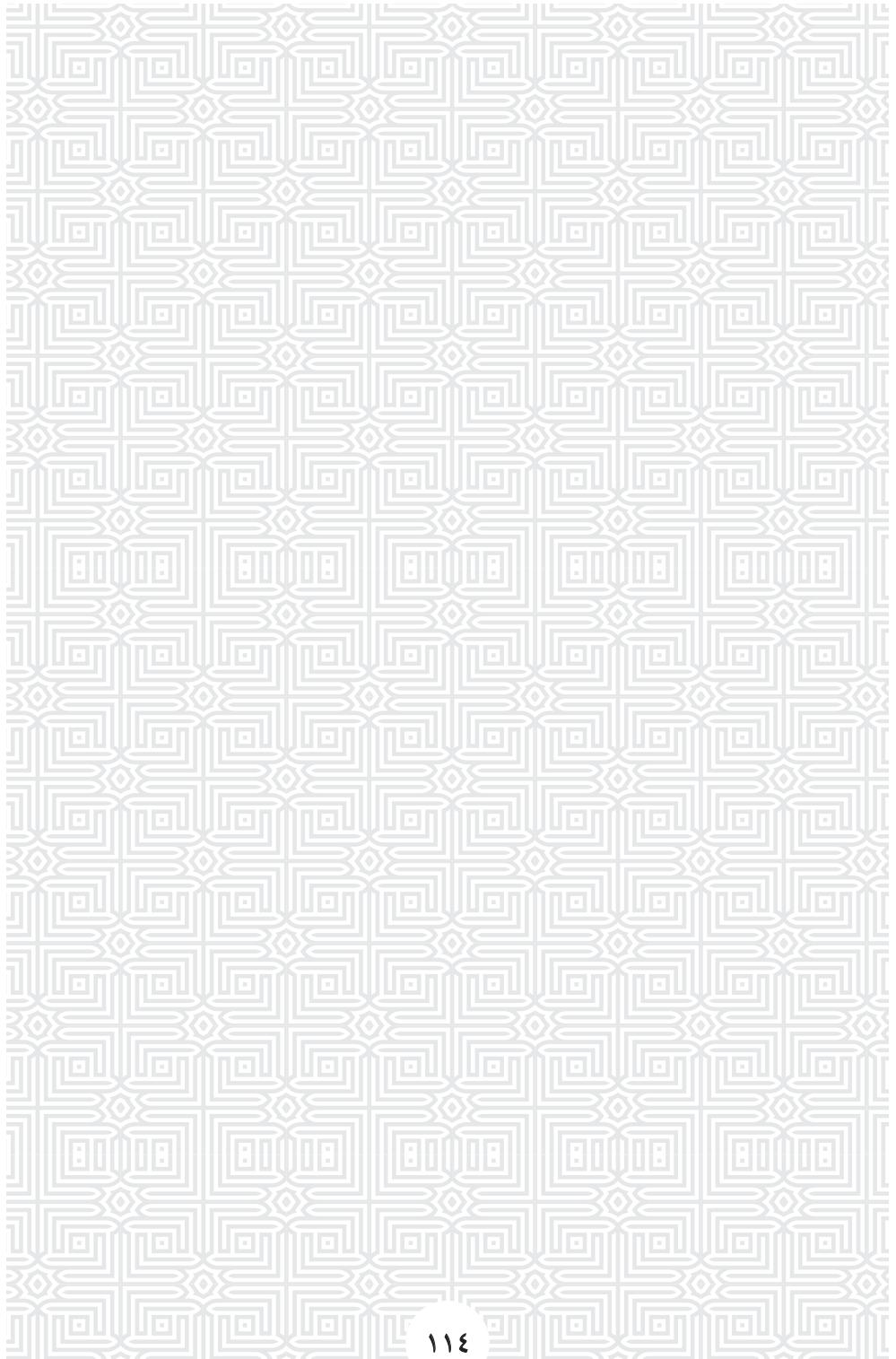
المبحث السابع: تحديد ربع المراقبة بنسبة ثابتة أو متغيرة.

المبحث الثامن: السداد الجزئي والسداد المبكر فقهًا ونظامًا.

المبحث التاسع: الزيادة أو التقليل في المدة والقسط أو في أحدهما فقهًا ونظامًا.

المبحث العاشر: فرض غرامة مالية على العميل المماطل في السداد فقهًا  
ونظامًا.

المبحث الحادي عشر: زكاة العقار.



## المبحث الأول

### تقييم الجهة التمويلية للعقار قبل شرائه من مالكه فقها ونظاماً

تمهيد: في تصوير المسألة.

تعاقد المصارف وشركات التمويل العقاري مع الشركات التي تقدم خدمات التقويم العقاري وفق معايير مهنية خاصة؛ لتقويم العقار<sup>(١)</sup>، حيث تقوم هذه الشركات

(١) استخدم بعض الباحثين مصطلح الشمين العقاري بدلاً عن التقييم العقاري، ولبيان العلاقة بين المصطلحين يقال: إن التقويم مشتق من القيمة كما إن الشمين مشتق من الثمن، فالتفوييم هو: تقدير قيمة السلعة.

والفرق بين القيمة والثمن أن الثمن ما تراضى عليه العقدان في عقد البيع، والقيمة ما فهم به الشيء، فالثمن منظور فيه إلى اتفاق طرف في عقد البيع دون نظر إلى ما يستحقه المبيع، أما القيمة فمنظور فيها إلى ما يستحقه المُقيم دون زيادة ولا نقص، فعلى هذا التعريف يكون الثمن في عقد المفاوضات فقط، والقيمة أشمل منه.

والمتعارف عليه عند أهل الاختصاص في هذه الأزمة أنهم يطلقون التقويم والشمين ويريدون بهما معنى واحداً، وقد استخدم المتقدمون الثمن للدلالة على القيمة، والقيمة للدلالة على الثمن.

ويمكن أن يقال في تعريف الشمين العقاري إنه: (عملية يقدر بها أهل الاختصاص ما يستحقه العقار من مال).

ينظر: (بحث) الشمين العقاري للدكتور / أحمد عبد العزيز العميرة، ص: ٩-١٠ المجلة =

بتحديد قيمة العقار، والأسباب الداعية إلى هذا التعاقد عديدة أهمها: حساب الحدود الآمنة للتمويل؛ لأن التمويل العقاري -في الغالب- يكون طويلاً الأجل<sup>(١)</sup> منخفض الفوائد مقارنة بالتمويلات الأخرى القصيرة الأجل<sup>(٢)</sup>، وبناءً على هذا التقييم يتم تحديد مبلغ التمويل<sup>(٣)</sup>، وعليه فإنه لا يتم شراء العقار من قبل المصارف وشركات التمويل العقاري بأكثر من المبلغ المحدد من قبل شركات التقييم العقاري.

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

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

بعض الجهات التمويلية تقوم بتعيين شركة واحدة فقط تعتبر 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 شرتين لتقويم العقارات والاعتماد على التقرير الأقل سعراً بإطلاق:

بعض جهات التمويل العقاري تقوم بتعيين شرتين تعملان في مجال التقويم

القضائية - العدد الثالث - محرم ١٤٣٣ هـ.

(١) سبق تعريف التمويل طويلاً الأجل في ص: (٤٨) من هذا البحث.

(٢) سبق تعريف التمويل قصيراً الأجل في ص: (٤٧) من هذا البحث.

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

العقاري، حيث تقوم هاتان الشركات بتقدير العقارات التي يرغب المصرف أو ترغب شركة التمويل العقاري في شرائها، ويتم تحديد مبلغ التمويل للعميل بناءً على تقدير الأقل سعراً.

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

بعض الجهات التمويلية تقوم بتعيين شركتين تعملان في مجال التقييم العقاري، حيث تقوم هاتان الشركات بتقدير العقارات التي يرغب المصرف أو ترغب شركة التمويل العقاري في شرائها، ويتم تحديد مبلغ التمويل للعميل بناءً على تقدير الأقل سعراً، إلا إذا كان الفرق في التقييمين بنسبة مُعينة<sup>(١)</sup> من ثمن العقار المحدد من البائع، ففي هذه الحالة يتم تحديد مبلغ التمويل بنفس ثمن العقار المحدد من البائع.

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

بعض الجهات التمويلية تقوم بتعيين شركتين تعملان في مجال التقييم العقاري، حيث تقوم هاتان الشركات بتقدير العقارات التي يرغب المصرف أو ترغب شركة التمويل العقاري في شرائها، ويتم تحديد مبلغ التمويل للعميل بناءً على تقدير الأقل سعراً، إلا إذا كان الفرق بين التقييمين بنسبة مُعينة<sup>(٢)</sup>، ففي هذه الحالة يتم تعيين شركة ثالثة لتقدير العقار، ومن ثم يتم تحديد مبلغ التمويل بمتوسط القيمة الناتجة من تقدير الشركات الثلاثة.

**المطلب الأول: تقويم الجهة التمويلية للعقار قبل شرائه من باعه.**  
لامانع شرعاً من العمل بتقييم العقار، والأصل في ذلك النصوص الواردة في

---

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

(٢) بعض المصارف وشركات التمويل العقاري تحدد هذه النسبة بأكثر من ١٠٪.

العمل بالتقدير، كقوله ﷺ: «مَنْ أَعْنَقَ شَفْصَالَةً فِي عَبْدٍ، فَخَلَاصُهُ فِي مَالِهِ إِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ قُوْمٌ عَلَيْهِ الْعَبْدُ قِيمَةُ عَدْلٍ، ثُمَّ مُسْتَشْهَدٌ فِي نَصِيبِ الْذِي لَمْ يُعْنَقْ غَيْرَ مَشْقُوقٍ عَلَيْهِ»<sup>(١)</sup>، فهذا الحديث يدل على اعتبار التقويم أو التقدير والعمل بموجبه.

أما تقويم الجهة التمويلية للعقارات نظاماً: فعلى الجهات التمويلية التعامل مع شركات التقويم العقاري التي لا تختلف أحكام نظام المقيمين المعتمدين الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٤٣ بتاريخ ٠٩/٠٧/١٤٣٣هـ 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 تَبَعَ عدة طُرُق لاعتماد التقارير الصادرة من شركات التقييم العقاري حول تحديد قيمة العقار، ومن هذه الطرق الاعتماد على التقرير الأقل قيمة، سواء بإطلاق أو بضوابط، وحكم الاعتماد على التقويم الأقل سعراً يكون جائزًا إذا كان مكتمل الأركان والشروط، وللتوضيح ذكر أركان وشروط التقويم العقاري بإيجاز<sup>(٢)</sup>:

#### الركن الأول: المُقِيم:

المُقِيم هو الشخص القائم بعملية التقويم، وقد عُرف 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

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

(٢) لمزيد من الإطلاع حول موضوع التقويم العقاري يمكن الرجوع إلى بحث بعنوان: الشرين العقاري للدكتور / أحمد عبد العزيز العميرة، منشور في المجلة القضائية العدد الثالث عام ١٤٣٣هـ.

متوافقة مع هذه المعايير وطرق التحليل<sup>(١)</sup>، ويُشترطُ في المُقيّم: الإسلام والعدالة<sup>(٢)</sup>، 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<sup>(٣)</sup> 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

(١) ينظر: التقييم والثمين عقل ضمن بحوث المؤتمر العربي الأول للتنمية العقارية والعمانية المنعقد في أبو ظبي، ص: ٢٤٧.

(٢) وقع خلاف بين الفقهاء في شرط الإسلام والعدالة في المُقيّم فمن قال إن عمل المُقيّم من باب الأخبار 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 اشتربط 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 مهنياً، ويشهد لهذا استعانة النبي ﷺ برجل منبني الدين كدليل وقت الهجرة؛ لما لهذا الخير من الأمانة والخبرة. أخرجه البخاري في صحيحه كتاب: الحج، باب: أبواب المحضر وجزاء الصيد، رقم الحديث ٢١١٥).

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

(٣) وذلك تجنباً من الخروج عن صلب الموضوع.

من الأراضي البيضاء إلى المنشآت، والوحدات السكنية، والشقق، وغيرها.

#### الركن الرابع: التقويم:

هو العملية التي تُقدّر بها قيمة العقارات، ولها طائق متعددة، وهي في مجملها آليات عمل متصلة مترابطة لإخراج تقدير واقعي ومحقق للقيمة السوقية للعقار.

أما اعتماد الجهة التمويلية على التقويم الأقل سعراً فإنه يجوز إذا كان متوافقاً مع أحكام نظام المقيمين المعتمدين الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٤٣ بتاريخ ١٤٣٣/٠٧/٠٩ هـ، والذي نص في المادة الخامسة عشرة على أنه: (يجب على المقيم المعتمد التقيد بسلوك المهنة وآدابها، ومعايير التقييم، والمعايير الفنية التي تصدرها الهيئة<sup>(١)</sup>، 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 باائع العقار حقه في خيار الغبن<sup>(٢)</sup>.

في بعض المستجدات التمويلية<sup>(٣)</sup> تقوم الجهات التمويلية بتقييم العقار لغرض

(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 طرف 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 لمحمد مصطفى شلبي، ص: ٥٨٧ بأن خيار الغبن هو: ما يثبت لأحد المتعاقدين من حق الاختيار بين إمضاء العقد أو فسخه لأجل الغبن الفاحش. وينظر: كشف النقاع (٣/٢١١)، ومواهب الجليل (٤/٤٦٨).

(٣) من ذلك متدرج إجارة العقار لمن باعه إجارة متهدية بالتمليك، وسيأتي الحديث عنه =

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 المُقيم بنسبة مُحدّدة<sup>(١)</sup>.

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

لبيان ذلك أذكر بآيجاز اختلاف الفقهاء في مشروعية خيار الغبن:

**القول الأول:** ذهب الحنفية<sup>(٢)</sup>، والمالكية<sup>(٣)</sup>، والشافعية<sup>(٤)</sup> إلى عدم ثبوت خيار الغبن فلا يحق للمغبون فسخ العقد، واستثنى بعض الشافعية مسألة تلقي الركيبان؛ حيث أثبتوها فيها الخيار للمغبون. وهناك قول للشافعية في إثبات الخيار للمغبون بالنجش<sup>(٥)</sup>.

= إن شاء الله- في ص: (٢٩٦) من هذا البحث.

(١) مثلاً يكون سعر العقار في تقرير المُقيم مليون ريال، وتقوم الجهة التمويلية بشرائه بسبعينة ألف ريال أي ما يعادل سبعين بالمائة من السعر المحدد في تقرير المُقيم، وقد يكون أقل من ذلك؛ لأنه يتم إعداد بعض المنتجات لغرض توفير سيولة للعميل فقد يحتاج العميل فقط خمسمائة ألف ريال ويكون لديه عقار يُقدر قيمته السوقية بمليون ريال، فتقوم الجهة التمويلية بشراء هذا العقار بمبلغ خمسمائة ألف ريال، ومن ثم تأجيره على العميل بمبلغ خمسمائة ألف ريال مضاعفاً إليه كلفة الأجل، ويسدد العميل هذا المبلغ على أقساط خلال مدة معلومة مُؤسّمة على فترات إيجارية، وتكون هذه الأقساط قابلة للتغيير بضوابط مُعيّنة، وسيأتي الحديث عنها- إن شاء الله- في ص: (٣٤٩) من هذا البحث.

(٢) ينظر: الهدایة (٤/٥٠)، وحاشیة ابن عابدين (٤/١٤٢).

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

(٤) تكميلة المجموع شرح المذهب للسبكي (١٢/٣٢٦)، وروضۃ الطالبین (٣/٤٧٠).

(٥) النجش هو: أن يزيد في الثمن للسلعة المعروضة للبيع لرغبة في شرائها بل ليخدع غيره =

**القول الثاني:** ذهب الحنابلة إلى ثبوت خيار الغبن بشرط أن يكون الغبن فاحشاً والمحبون جاهلاً، سواء غرره الطرف الآخر أم لم يغرره<sup>(١)</sup>، وحکى ابن القصار المالكي عن الإمام مالك أنه قال بال الخيار في الغبن إذا بلغ أكثر من الثالث<sup>(٢)</sup>.

وطلبًا للاختصار، وعدم الخروج عن صلب الموضوع، قمتُ بالاستغناء عن ذكر الأدلة والمناقشة والترجيح؛ لأن الفقهاء الذين أتبتوا مشروعية خيار الغبن ذكروا أن من مسقطاته أن يختار المحبون الإمضاء صراحة بعد علمه بالغبن فيسقط حق الخيار، ويلزم العقد، ولا يصح فسخ العقد بعد ذلك، وكذلك يسقط حقه لو سكت بعد علمه بالغبن<sup>(٣)</sup>.

وبناءً عليه فلا خلاف بين أهل العلم على أنه لا حق للبائع بخيار الغبن إذا أقر علمه لأسعار السوق، وقبوله للبيع بالسعر المتفق عليه مع الجهة التمويلية، وتعهد<sup>هـ</sup> 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 عملائها فإنها تشترط على بائع العقار خيار الشرط<sup>(٤)</sup> لمدة لا تقل في الغالب عن شهر واحد؛ لأن

= فيشتريها بشمن زائد. ينظر: مغني المحتاج (٣٧ / ٢).

(١) ينظر: كشاف القناع (٢١١ / ٣)، والإنصاف (٣٣٥ / ١١).

(٢) ينظر: مواهب الجليل (٤ / ٤٦٩-٤٦٨).

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

(٤) 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 التوقف في =

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<sup>(١)</sup>، ولذلك فإن الحد الأدنى لمدة خيار الشرط لا توقت لها، وليس لها قدر محدود بحيث لا يقل عنده، فيجوز مهما قلّ؛ لأن جواز الأكثر يدل بالأولوية على جواز الأقل<sup>(٢)</sup>.

واختلفوا في الحد الأقصى للمرة الجائزة ومقدارها إلى ثلاثة أقوال:

القول الأول: ذهب الحنفية<sup>(٣)</sup>، والشافعية<sup>(٤)</sup>، وغيرهم<sup>(٥)</sup>، إلى أن الحد الأقصى لمدة خيار الشرط ثلاثة أيام بلاليها، ولا يجوز الزيادة على ذلك.

القول الثاني: ذهب المالكية<sup>(٦)</sup> إلى أن الحد الأقصى لمدة خيار الشرط تُحدَّد

= خيار الشرط للدكتور محمد علي سميران، وبحث بعنوان المدة في خيار الشرط في البيع للدكتور عبد العزيز بن محمد الرييش.

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

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

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

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

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

(٦) ينظر: بذرة المجتهد لابن رشد (٢/٢٥٠)، وقوانين الأحكام الشرعية، ص: ٢٧٧ =

بحسب الحاجة، وذلك يختلف باختلاف المبيعات، فللعقد تحديد المدة كما يشاء على ألا تتجاوز الحد المعتمد في كل نوع من أنواع المبيعات.

القول الثالث: ذهب الحنابلة في المذهب<sup>(١)</sup>، وبعض الحنفية<sup>(٢)</sup>، ووجه عند الشافعية<sup>(٣)</sup>، 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 لحبان بن منقذ أنه كان ضرير البصر، فجعل له رسول الله صلى الله عليه وسلم عهدة ثلاثة أيام؛ إن رضي أخذ، وإن سخط ترك)<sup>(٤)</sup>.

#### وجه الاستدلال:

أنه حكم ورد على خلاف الأصل، فيقتصر به على أقصى ما ورد فيه.

= وحاشية الخرشفي على مختصر خليل (١٠٩/٥)، ومواهب الجليل (٤/٣٠٩-٣١٠)، وجواهر الإكيليل (٢/٣٤).

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

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

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

(٤) أخرجه البيقهي في السنن الكبرى كتاب البيوع بباب الدليل على أنه لا يجوز شرط الخيار أكثر من ثلاثة أيام (٥/٢٧٤).

مناقشة هذا الاستدلال:

نونش هذا الاستدلال بأنه ضعيف لا يثبت<sup>(١)</sup>.

الدليل الثاني: حديث حبان بن منقذ بن عمرو<sup>(٢)</sup> حيث كان يُخدع في البيوع، فشكى ذلك إلى النبي ﷺ، فقال له: «إِذَا أَنْتَ بَايِعْتَ قَفْلًّا: لَا خِلَابَةَ»<sup>(٣)</sup>، ثُمَّ أَنْتَ فِي كُلِّ سَلْعَةٍ ابْتَعَنَّهَا بِالْخَيْرِ ثَلَاثَ لَيَالٍ، فَإِنْ رَضِيَتْ فَأَمْسِكْ، وَإِنْ سَخْطَتْ فَارْدُدْهَا عَلَى صَاحِبِهَا»<sup>(٤)</sup>.

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

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

(٣) خلابة: بكسر الخاء المعجمة وتخفيف اللام، أي: لا خديعة. ينظر: فتح الباري بصحيف البخاري لابن حجر العسقلاني (٤/٣٩٦)، وشرح الزركشي على مختصر الخرقى (٣٤٠/٣).

(٤) أخرجه ابن ماجه في كتاب الأحكام بباب الحجر على من يفسد ماله رقم الحديث ٢٣٥٥ (٢/٧٨٩)، وأخرجه البهقي في السنن الكبرى كتاب البيوع بباب الدليل على أنه لا يجوز الخيار في البيع أكثر من ثلاثة أيام (٥/٢٧٣)، وأخرجه الدارقطني في سنته في كتاب البيوع رقم الحديث ٢٢٠ (٣/٥٥)، وأخرجه الحاكم في المستدرك من طريق آخر في كتاب البيوع بباب لا عهدة فوق أربع (٢/٢٢).

### وجه الاستدلال:

أنه حكم ورد على خلاف الأصل، فـ**يُقْتَصِرُ** به على أقصى ما ورد فيه<sup>(١)</sup>.

مناقشة هذا الاستدلال من عدة أوجه:

الوجه الأول: أن في إسناده ضعفًا<sup>(٢)</sup>.

وأجيب على هذا الاستدلال بأن بعض أهل العلم حسنَه<sup>(٣)</sup>، ويعضده الطريق الآخر عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما<sup>(٤)</sup>.

الوجه الثاني: أن هذا الحديث خاص بمنقذ بن عمرو<sup>(٥)</sup>؛ لأنه قد أصابته آمة - أي شَجَّة - في رأسه، فكان يُعْبَنُ ويرد السلع على التجار، ويقول: الرسول صلى الله عليه وسلم جعل لي الخيار ثلاثة<sup>(٦)</sup>. فهي ليست قصة عامة، وإنما هي خاصة في واقعة عين<sup>(٧)</sup>.

الوجه الثالث: أن التحديد المذكور في الحديث كافٍ بالنسبة للشخص المعنى

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

(٢) قال البوصيري: (هذا إسناد ضعيف لتلليس ابن إسحاق). ينظر: مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه (٢٢٦ / ٢).

(٣) ينظر: المجموع شرح المهدب (٩٠ / ١٩٠)، ويَبَيَّن النwoي أن في إسناده محمد بن إسحاق، وقال: (وثقه الأكثرون، وإنما عابوا عليه التلليس). والحديث من روایة محمد بن إسحاق عن محمد بن يحيى بن حيان فهو مرسل لأن محمد بن يحيى لم يدرك النبي صلى الله عليه وسلم، ولم يذكر من سمعها منه، ولكن مثل هذا المرسل يُحتج به عند الشافعي؛ لأنَّه يقول: (إن المرسل إذا اعتُضِدَ بمرسل آخر أو بمسند أو بقول الصحابة أو يقتُمِّي عوام أهل العلم أحتج به وهذا المرسل قد وجد فيه ذلك؛ لأنَّ الأمة مجتمعة 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 (٢ / ٢٢) عن هذا الطريق إنه صحيح.

(٥) ينظر: نصب الرأية لأحاديث الهدایة للزیلعي (٤ / ٨).

(٦) ينظر: المبدع لابن مفلح (٤ / ٦٧). (٧) ينظر: فتح الباري (٤ / ٢٩٦).

في الحديث بتقدير الرسول ﷺ، وما يكون كافياً لشخص قد لا يكفي لغيره، فلا يكون هذا التحديد مانعاً من الزيادة على المدة المذكورة<sup>(١)</sup>.

الدليل الثالث: عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «من ابْتَاعَ شَاءَ مُصَرَّأَةً<sup>(٢)</sup>، فَهُوَ فِيهَا بِالْخِيَارِ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ، إِنْ شَاءَ أَمْسَكَهَا، وَإِنْ شَاءَ رَدَهَا، وَرَدَهَا مَعَهَا صَاعًا مِنْ تَمْرٍ»<sup>(٣)</sup>.

وجه الاستدلال:

أنه حكم ورد على خلاف الأصل، فيقتصر به على أقصى ما ورد فيه.

مناقشة هذا الاستدلال:

يمكن مناقشة هذا الاستدلال بأن التحديد بثلاثة أيام مناسب لمن وجد عيناً في السلعة المشتراء، فهذه المدة كافية للخيار، إما أن يمسك أو يرد، لكن إذا اتفق المتعاقدان على مدة أكثر من ذلك في خيار الشرط لمصلحة لهما، فيليس هناك ما يمنع من ذلك، خاصة أن خيار الشرط يختلف عن خيار المقدرة، ف الخيار الشرط للمتعاقدين جميعاً، أما خيار المقدرة 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

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

(٢) المقدرة: الناقة أو البقرة أو الشاة يصرى اللبن في ضرعها أي: يجمع ويحبس. قال الأزهرى: (ذكر الشافعى رضي الله عنه المقدرة وفسرها أنها: التي تُصرَّ أخلاوفها ولا تحلب أيامًا حتى يجتمع اللبن في ضرعها، فإذا حل بها المشتري استغزرتها). ينظر: النهاية في غريب الحديث والأثر (٣/٢٧).

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

بحسب المبيع<sup>(١)</sup>، ف الخيار الشرط شرعي للحاجة؛ لدفع الغبن والخدعة، وللمشاورة حول المبيع، ومدى صلاحية الشيء للاستعمال فيما يراد له، وهذه الحاجة تختلف باختلاف المبيع، فيُنظر إلى اعتبار المدة من التقدير بالحاجة، ولكل سلعة اختيار مختلف عن الأخرى؛ لذا لا بد من أن يكون لكل سلعة مدة تختلف عن الأخرى<sup>(٢)</sup>.

#### مناقشة هذا الاستدلال:

نونش هذا الاستدلال بأن تقدير خيار الشرط بالحاجة واحتلافها من مبيع إلى مبيع لا يصح؛ فإنها لا يمكن ضبط الحكم بها لخلفائها واحتلافها<sup>(٣)</sup>.

#### أدلة القول الثالث:

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

أولاً: الكتاب: عموم قول الله تعالى: ﴿الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعَهْدِ﴾<sup>(٤)</sup>.

ثانياً: السنّة: قول الرسول ﷺ: «المُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ»<sup>(٥)</sup>.

#### وجه الاستدلال:

شرط الخيار إذا كان معلوم المدة يتغّير عنه الغرر الذي يقع التزاع، فيكون

(١) ينظر: بداية المجتهد (٢/٢٥١).

(٢) ينظر: فقه المعاملات المالية، للدكتور محمد عثمان شعير، ص: ٥٧.

(٣) ينظر: المعني (٦/٣٩).

(٤)

سورة المائدة من الآية رقم:

(٥) حديث أبي هريرة رضي الله عنه أخرجه أبو داود في سنته كتاب الأقضية باب في الصلح رقم

الحادي (٣٥٩٤)، والبيهقي في السنن الكبرى كتاب الشركة باب الشرط في الشركة

وغيرها رقم الحديث (١١٧٦١)، والحاكم في المستدرك كتاب البيوع باب المسلمين

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: المستدرك للحاكم (٤٩/٢)،

وصححه الألباني في صحيح الجامع (٢/١١٣٨).

داخلًا في عموم هذا الحديث.

**ثالثًا: الآثار عن الصحابة:** ما جاء عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أنَّه أجاز الخيار إلى شهرين<sup>(١)</sup>.

وجه الاستدلال: يستدل من هذا الأثر أنه يجوز تحديد الخيار إلى مدة معلومة.  
رابعًا: القياس: قياس خيار الشرط على الأجل، بجامع أن كلاًّ منهما حق يعتمد على شرط فرجع في تقديره إلى مشترطه، أو يقال مدة ملحقة بالعقد فيرجع إلى تقدير المتعاقدين كالأجل<sup>(٢)</sup>.

الراجح:

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

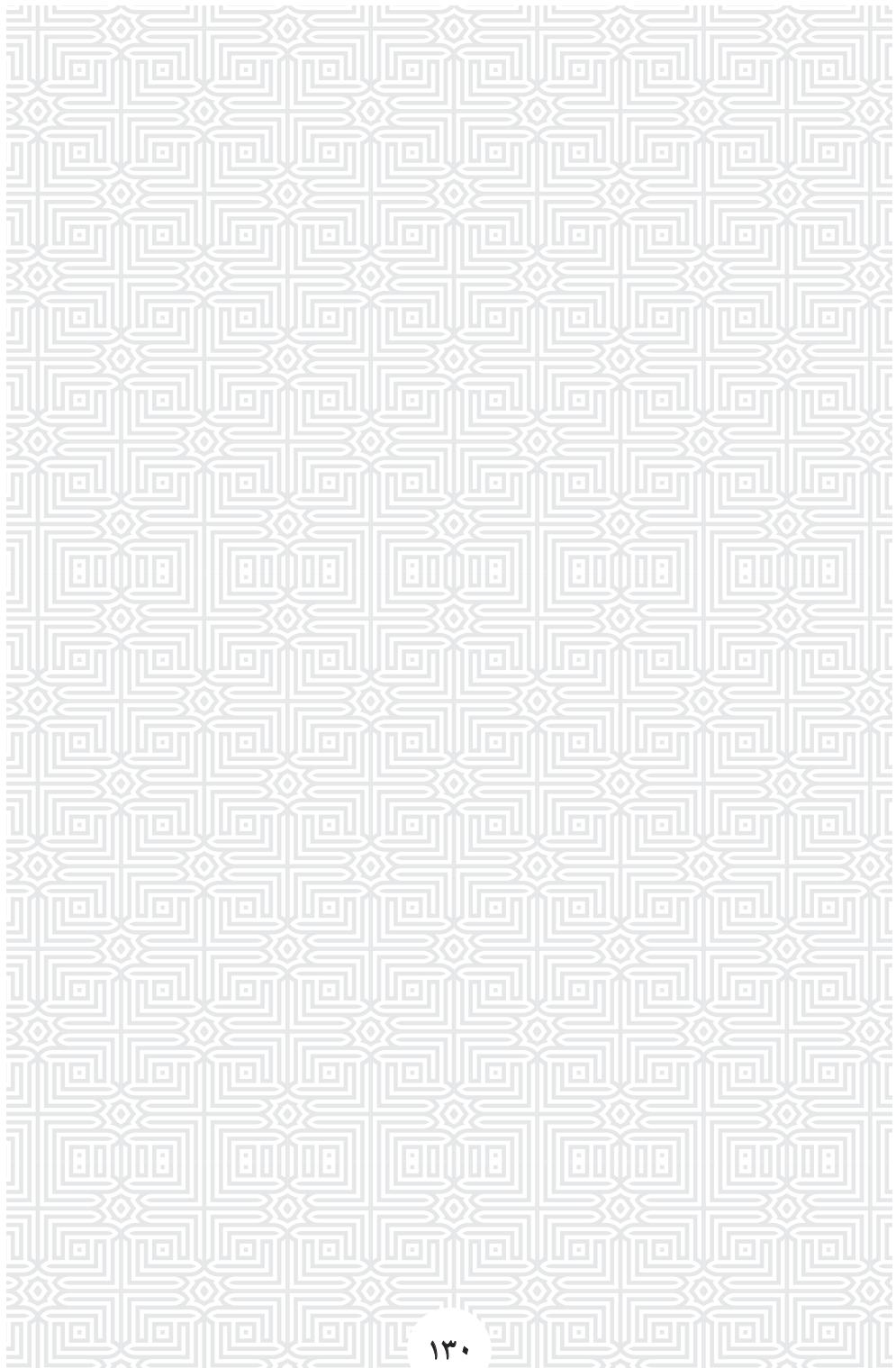
**الأول:** قوة أدلة هذا القول، وما ورد من المناقشة على أدلة الأقوال الأخرى.

**الثاني:** أن هذا القول يتوافق مع مقاصد الشريعة الإسلامية لما فيه من مصلحة العاقددين بما لا يخالف الشريعة؛ حيث إن في هذا القول توسيعة على المتعاقدين بامتداد شرط الخيار إلى مدة طويلة ما دامت 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 بايع العقار لمدة طويلة بشرط أن تكون هذه المدة معلومة.

(١) ينظر: المبسوط (٤١ / ١٣)، ونصب الرأي للزيلعي (٤ / ٤٣٤). وقال عنه الزيلعي: (غريب جدًا).

(٢) ينظر: المغني (٣ / ٥٨٦ - ٥٨٧).



## المبحث الثاني

### رهن الجهة التمويلية للعقار فقهًا ونظارًا

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

#### الرهن في اللغة:

الراء والهاء والنون: أصل يدل على ثبات شيء يمسك بحق أو غيره. ومن ذلك الرَّهْن: الشيءُ يُرْهَن، تقول: رهنت الشيءَ رهناً، ولا يقال أرهنتُ، والشيءُ الرَّاهن: الثابت الدائم. ورَهَنَ لك الشيءُ: أقام. وأرْهَتْهُ لك: أقمته<sup>(١)</sup>، وهو إما الثبوت والدوام، يقال: ماء راهن أي راكد، وحالة راهنة: أي ثابتة. وإما الحبس واللزموم، والظاهر أن في الحبس معنى الدوام والثبوت، وعلى كُل حال، فالمعنى الشرعي ذو صلة بالمعنى اللغوي، وقد يطلق الرهن لغة على الشيء المرهون: وهو ما جعل وثيقة للدين، من باب تسمية المفعول بالمصدر<sup>(٢)</sup>.

وفي الاصطلاح: تنوّعت عبارات الفقهاء في تعريف الرهن<sup>(٣)</sup> منها: هو

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

(٢) ينظر: الصحاح للجوهرى، مادة رهن، ص: ٢١٢٩.

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

المال الذي يجعل وثيقة بالدين ليستوفى من ثمنه إن تعذر استيفاؤه ممن هو عليه<sup>(١)</sup>.

### مشروعية الرهن:

الرهن مشروع بالكتاب والسنّة والإجماع:

أولاً: من الكتاب: قال الله تعالى: ﴿وَإِن كُنْتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فِي هَذِهِ مَقْبُوضَةً﴾<sup>(٢)</sup>.

ثانياً: من السنّة: عن عائشة رضي الله عنها قالت: «اشترى رسول الله صلى الله عليه وسلم من يهودي طعاماً، ورهنه درعه»<sup>(٣)</sup>.

وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «الظاهر يركب بنفقة إذا كان مرهوناً، ولبن الدر يشرب بنفقة إذا كان مرهوناً، وعلى الذي يركب ويشرب النفقه»<sup>(٤)</sup>.

ثالثاً: الإجماع: أجمع أهل العلم على جواز توثيق الدين بالرهن<sup>(٥)</sup>.

(١) ينظر: المغني (٤/٣٢٦).

(٢) 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 للشوکانی، ص: ١٨٠.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الرهن بباب الرهن عند اليهود وغيرهم رقم الحديث (٢٣٧٨)، وأخرجه مسلم في صحيحه كتاب المسافة بباب الرهن وجوازه في الحضر والسفر رقم الحديث (١٦٠٣).

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الرهن بباب الرهن مركوب ومحلوب رقم الحديث (٢٣٧٧).

(٥) ينظر: المغني (٤/٣٦٢).

## أركان الرهن وشروطه<sup>(١)</sup>:

فيما يلي بيان موجز حول أركان الرهن، وتتضمن فيها شروطه:

### الركن الأول: الصيغة:

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

### الركن الثاني والثالث: العقادان:

وهما: الراهن والمرتهن، ويُشترطُ فيما ما يُشترطُ في مطلق التصرف في المال، وذلك بأن يكونا عاقلين بالغين رشيدين غير محجور عليهما من التصرف.

### الركن الرابع: المرهون به:

ويُشترطُ فيما يجوز أخذ الرهن به ثلاثة شروط:

الأول: أن يكون ديناً، فلا يصح أخذ الرهن بالأعيان مضمونة كانت أوأمانة.  
والثاني: أن يكون الدين ثابتاً، فلا يصح أخذ الرهن بما ليس ثابت، وإن وجد سبب موجبه.

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

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

### **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 أحکام وضوابط شرعية يمكن الوقوف عليها مفصلاً في كتب أهل العلم في باب الرهن.

وجاء في قرار مجتمع 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 ١٤١٠ هـ 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**

#### **الفرع الأول: إذا كان العميل مالكاً للعقار.**

إذا كان العميل مالكاً للعقار، ورحب في رهنه؛ لغرض الحصول على التمويل فلا يخلو من حالتين:

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

وذلك لأنَّ يحصل على تمويل شخصي بصيغة التورق، أو يحصل على تمويل

بصيغة الاعتمادات المستندية بالمرابحة أو نحو ذلك، ويرهن العقار المملوک 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 بالمرابحة، ونحو ذلك.

**الحالة الثانية:** أن يرغب العميل في الحصول على تمويل عقاري بحيث يقوم ببيع العقار للجهة التمويلية:

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

#### **الفرع الثاني: إذا كان العميل ليس مالكاً للعقار.**

إذا رغب العميل في شراء 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.

---

(١) قال في الإنصال: عكس العينة مثلها في الحكم على الصحيح من المذهب نص عليه ابن قدامة في المغني والشرح والفروع والفاتق). أ.هـ. ينظر: الإنصال (٤/٣٣٦)، والمغني (٤/١٩٥)، ومطالب أولي النهى شرح غاية المتنى (٢/٦١)، والروض المربي بحاشية العنقرى (٢/٥٥). وللاطلاع على مسألة العينة يمكن الرجوع إلى بحث بعنوان: حكم بيع العينة للدكتور عبد الله بن محمد الطريقي مجلة البحوث الإسلامية العدد الرابع عشر الإصدار من ذوالقعدة إلى صفر لسنة ١٤٠٥-١٤٠٦ هـ الجزء رقم ١٤، ص: ٢٦١-٢٩٤، وببحث بعنوان: مذهب الفقهاء في العينة دراسة تفصيلية مقارنة للدكتور عبد الله محمد السديري مجلة الدرعية العدد ٢٦ جمادى الآخرة ١٤٢٥ هـ ٢٠٠٤ م.

- ٢- ثم تقوم الجهة التمويلية بشراء العقار من بائعه وتملكه.
- ٣- ثم تقوم الجهة التمويلية ببيع العقار للعميل مربحةً، ويلتزم العميل بسداد الثمن على أقساط محددة خلال مدة معلومة.
- ٤- ثم تقوم الجهة التمويلية برهن نفس العقار إلى أن يتنهى العميل من سداد مدعيونيته الناشئة عن عقد المراقبة.

وهذا التعامل جائز شرعاً؛ لأن المراقبة نوع من البيع، ومعلوم أن البيع جائز شرعاً، وقد سبق الحديث عن جواز المراقبة المصرافية وأبرز ضوابطها وشروطها كوجوب تملك الجهة التمويلية للسلعة وقبضها قبل بيعها للعميل، وعدم وجود مواعدة ملزمة للطرفين<sup>(١)</sup>.

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

إذا رغب العميل في شراء عقاراً من بائعه بتمويل من الجهة التمويلية، لكنه في الوقت نفسه يملك نسبة مشاعة أو معينة من هذا العقار، فلا يخلو ذلك من حالتين:  
**الحالة الأولى:** أن تشتري الجهة التمويلية عقاراً مملوكاً للعميل بنسبة مشاعة أو معينة:

في هذه الحالة تشتري الجهة التمويلية عقاراً مملوكاً للعميل بنسبة مشاعة

---

(١) ينظر: ص: (١٠٩) من هذا البحث.

تنبيه: بعض الهيئات الشرعية للمصارف الإسلامية ترى أنه إذا كان المصرف لا يملك السلعة، وإنما يملکه 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 يقدم العميل بشرائها من المصرف، فإن المصرف في هذه الحالة يقوم بفسخ عقد البيع مع البائع وإعادة السلعة له واسترجاع الثمن منه، وذلك بناءً على خيار الشرط.

أو معينة، ثم بعد ذلك تبيع هذا العقار للعميل مرابحةً، وقد اختلف المعاصرون في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: عدم جواز هذه المعاملة<sup>(١)</sup>.

القول الثاني: جواز هذه المعاملة، ومؤلاء على اتجاهين:

الاتجاه الأول: جواز ذلك إذا كانت حصة العميل أقل من النصف<sup>(٢)</sup>.

الاتجاه الثاني: جواز ذلك إذا كانت حصة العميل تمثل في الثلث أو أقل<sup>(٣)</sup>.

ودليل القول الأول: أن شراء الجهة التمويلية لعقار مملوك للعميل بنسبة مشاعة أو معينة، ثم بعد ذلك بيع هذا العقار للعميل مرابحةً، تتحقق فيها صورة العينة المحرمة؛ لأن العميل له حصة في العقار (محل التمويل)، وعليه فإنه يطلب من الجهة التمويلية الشراء من نفسه والبيع له، وهذا الشرط فيه مصلحة ظاهرة له<sup>(٤)</sup>.

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

(١) ومن أبرز القائلين به الهيئة الشرعية لبنك الغرب الإسلامي بالسودان، ينظر: الفتوى رقم: ٢٢، وبيت التمويل الكويتي، ينظر: الفتوى رقم: ٢٢٦، والدليل الشرعي للمرابحة، للدكتور / عز الدين خوجة، 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 ذهبت ندوات البركة في القرار رقم (٤/٢٧). والهيئة الشرعية لمصرف الراجحي، ينظر: القرار رقم (٦٣٩) بتاريخ ١٤٢٥/٠٧/١٠هـ والقرار رقم (٤٦٩) بتاريخ ١٤٢٢/٠٣هـ، والهيئة الشرعية لمصرف الإنماء، ينظر: القرار رقم (٤٣) بتاريخ ١٤٣٠/٠٤/١٥هـ - ٢٠٠٩/٠٤/١١هـ.

(٤) ينظر: الدليل الشرعي للمرابحة، للدكتور / عز الدين خوجة، ص: ٨٣-٨٤.

حصة العميل تمثل في الثالث أو أقل - كما ذهب إليه أصحاب الاتجاه الثاني - وذلك إعطاءً للأكثر حكم الكل، وعليه فإن صورة العينة المحرمة لا تتحقق<sup>(١)</sup>.

#### الراجح:

يظهر - والله أعلم - رجحان القول الثاني؛ لأنَّه 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 حصةً من عقارٍ مملوِّكٍ للعميل بنسبة معينة<sup>(٢)</sup>:

في هذه الحالة يجب أن يكون شراء الجهة التمويلية للحصة التي لا يملكها العميل، تَجَبُّنا للوقوع في عكس بيع العينة كما سبق بيانه في الفرع الأول من هذا المطلب<sup>(٢)</sup>.

#### الفرع الرابع: إذا كان العقار مملوِّكاً لأحد أقرباء العميل.

يجوز للجهة التمويلية شراء عقارٍ ممن بينهم وبين العميل قرابة نسب أو علاقة زوجية، ثم يبيعه للعميل مرابحةً بالأجل؛ لأنَّ لكلِّ منهم ذمة منفصلة، ما لم يكن ذلك

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

(٢) فإذا كان العميل مالكًا للعقار بنسبة مشاعة٪ ٣٠ مثلاً فتقوم الجهة التمويلية بشراء٪ ٧٠ من العقار ويبيعه مرابحة على العميل، وإذا كان العميل مالكًا لجزءٍ معينٍ من العقار فإن شركة التمويل لا تقوم بشراء هذا الجزء بل تقوم بشراء الجزء الذي لا يملكه العميل، ومن ثم يبيعه على العميل مرابحة، ويجوز أن تقوم شركة بإجراء الرهن على كامل العقار إلى أن يقوم العميل بسداد مدعيونيه كاملة.

حيلة على العينة فيحرم؛ منعاً لأي تواطؤ محتمل لتمرير العملية لصالح العميل، ويُفضل اجتناب ذلك في تطبيقات الجهة التمويلية<sup>(١)</sup>.

#### الفرع الخامس: رهن العميل مباني موصوفة في الذمة.

في بعض الأحيان يحصل العميل على تمويل، بعد تقديمها لضمادات مُعَيَّنة، منها: رهنه لمبانٍ موصوفة في الذمة للجهة التمويلية<sup>(٢)</sup>، وقد اشترط الفقهاء للمرهون شروطاً أهمها: أن يكون مما يصح بيعه<sup>(٣)</sup>؛ لأن مقصود الرهن الاستئثار بالدين للتوصل إلى استيفائه من ثمن الرهن، إن تعذر استيفاؤه من ذمة الراهن، وهذا يتتحقق في كل عين جاز بيعها<sup>(٤)</sup>، إلا أنه وقع خلاف بين الفقهاء في حكم صحة رهن بعض الأشياء منها: رهن الشمار قبل أن تُخلق، ويمكن تخریج مسألة حكم رهن العميل مباني موصوفة الذمة على مسألة رهن الشمار قبل أن تُخلق؛ لأن المرهون في كلٍّ منهما موصوف قابل للتعيين في المستقبل.

(١) ينظر: المعايير الشرعية للمعيار الشرعي رقم (٨)، (المرابحة للأمر بالشراء)، ص: ٩٢، وص: ١٠٤.

قال ابن قدامة في المغني (٤/١٣٤): (وفي كل موضع قلنا: لا يجوز له أن يشتري. لا يجوز ذلك لوكيله؛ لأنه قائم مقامه، ويجوز لغيره من الناس سواء كان أبوه أو ابنه أو غيرهما؛ لأنه غير البائع ويشتري لنفسه فأشبه الأجنبي).

(٢) قد يكون العميل في صدد إنشاء برج سكني أو تجاري أو نحو ذلك، ويحصل على تمويل بصيغة المرابحة أو الإيجارة... الخ، بعد رهنه للمباني -الذي يكون هو في صدد إنشائها- للجهة التمويلية، فهل يجوز رهن مبانٍ موصوفة في الذمة تكون مُعَيَّنة في المستقبل؟ سيتم بيان ذلك في هذا الفرع.

(٣) ينظر: الأشباه والنظائر، لابن نجيم، ص: ٢٨٨، والكافي، ص: ٤١٠، ومواهم الجليل (٦/٥٣٧)، وختصر المزن尼، ص: ١٠٣، والإقاع للماوردي، ص: ١٠١، وعمدة الفقه، ص: ٥٣، ومنار السبيل (١/٣٣٢).

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

بيان باختلاف الفقهاء في حكم صحة رهن الشمار قبل أن تُخلق:

اختلاف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية<sup>(١)</sup>، والشافعية<sup>(٢)</sup>، والحنابلة<sup>(٣)</sup>، إلى أنه لا يصح رهن الشمار قبل أن تُخلق. وبناءً على ذلك لا يجوز رهن مباني موصوفة في الذمة إلا بعد اكتمال بنائها.

القول الثاني: ذهب المالكية<sup>(٤)</sup> إلى أنه يصح رهن الشمار قبل أن تُخلق. وبناءً على ذلك يجوز رهن مباني موصوفة في الذمة قبل اكتمال بنائها.

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: أنه غرر؛ لأنه يتحمل الوجود والعدم<sup>(٥)</sup>.

الدليل الثاني: أن مقصود الرهن الاستئثار بالدين للتوصيل إلى استيفائه من ثمن الرهن إن تعذر استيفاؤه من ذمة الراهن، وهذا لا يتحقق برهن المعدوم<sup>(٦)</sup>.

المناقشة:

نونش الدليلان: بأن الرهن عقد من عقود التوثيقات، وعقود التوثيقات أوسع من عقود المعاوضات من حيث الجهة والغرر، ويتقدّر وجوده أو وجود بعضه

(١) ينظر: بداع الصنائع (٦/١٣٥)، والفتواوى الهندية (٥/٤٣٢).

(٢) ينظر: حيث أشترطوا الصحة رهن الشمار أن تكون الشمار موجودة وقت الرهن. ينظر: الحاوي (٦/١٢)، والنھذیب (٤/٤٨)، وروضۃ الطالیین (٤/٤٨)، ومغنى المحتاج للشیرینی (٢/٤١٢).

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

(٤) ينظر: حاشیة الدسوقي (٣/٢٣٣)، ومنح الجلیل لمحمد بن علیش (٥/٤٢١).

(٥) ينظر: بداع الصنائع (٦/١٣٥)، والفتواوى الهندية (٥/٤٣٢).

(٦) ينظر: المهدب (١/٤٠٦)، والمغنى (٦/٤٥٥).

خلال مدة معلومة، لا يفوت من المرتهن شيء<sup>(١)</sup>.

**دليل القول الثاني:** أن رهن المباني الموصوفة يحتمل وجودها ويصبح بيعها بعد وجودها، بينما الدائن قد رضي بتعلق الدين في ذمة المدين فقط، وفي ذلك من المخاطر ما فيه، وعليه فإن هذا الرهن خيرٌ من لا شيء<sup>(٢)</sup>.

**الراجح:**

يظهر -والله أعلم- رجحان القول الثاني، وعليه يصح رهن ما يحتمل وجوده مما يصح بيعه؛ لأنّه وثيقة فقط، فإنْ وُجد بيع وأخذ الحق منه، وإنْ لم يوجد فالحق يبقى في ذمة الراهن فيطالب بوثيقة غيره أو سداد الدين إذا حل.

**رهن العميل مبنياً موصوفة في الذمة نظاماً:**

صدر (نظام الرهن العقاري المسجل) بموجب المرسوم الملكي رقم (٤٩ / م) وتاريخ ١٤٣٣ / ٠٨ / ١٣ هـ، وهذا النظام يتوافق مع القول الراجح حيث نص في الرقم (١) من المادة الرابعة: (يجب أن يكون العقار المرهون معيناً موجوداً أو محتملاً 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 بالحقوق غير المتصلة بهذه الملحقات).

**المطلب الثاني: التصرف في العقار المرهون وحكمه.**

**الفرع الأول: تغيير العقار المرهون.**

في بعض عمليات التمويل يرغب العميل في تغيير العقار المرهون بعد موافقة

(١) ينظر: الناج والإكليل (٦ / ٥٤٠).

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

الجهة التمويلية<sup>(١)</sup>، وليس هناك ما يمنع شرعاً ونظاماً من ذلك؛ لأن الغرض الأساسي من مشروعية الرهن الذي هو توثيق الدين لم يختل بتغيير العقار المرهون<sup>(٢)</sup>.

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

في بعض الأحيان يضمن عقد المراقبة 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<sup>(٣)</sup>، والمالكية<sup>(٤)</sup>، والشافعية في قول<sup>(٥)</sup>.....

(١) قد يرغب العميل بتغيير العقار المرهون نظراً لرغبته ببيع العقار المرهون لقصد الحصول على الربح، وقد يرغب بتغيير العقار المرهون لأغراض أخرى تتعلق بمصالحة 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 إلىأخذ الوثيقة به، فجاز أخذها به كالضمان (الكفالة). ينظر: حاشية الدسوقي (٢٤٥/٣)، ومغني المحتاج للشريبي (١٢٧/٢)، والمغني (٤/٣٢٧). كما أن نظام الرهن العقاري المسجل الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٤٩/١٤٣٣-٠٨/١٣) قد نص في الرقم ٢ من المادة الرابعة بأنه: (يجب أن يكون العقار المرهون معلوماً عالمياً نافياً للجهالة مبيناً في عقد الرهن نفسه أو في عقد لاحق، ويصبح 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).

والحنابلة<sup>(١)</sup> إلى صحة البيع والشرط، ولزومه.

**القول الثاني:** ذهب الشافعية على الصحيح من المذهب<sup>(٢)</sup>، والحنابلة في قول<sup>(٣)</sup>، 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 الراهنُ دينه، فيُقاس عليه قبل حلول أجل الدين<sup>(٤)</sup>.

**الدليل الثاني:** أن حقَّ المرتهن قد يتنتقل في بعض الأحوال بموجب الشرع من الراهن إلى بدلِه، كما إذا أتلف الراهنُ الرهن، فانتقال حق المرتهن إلى البدل بالشرط أولى بالجواز<sup>(٥)</sup>.

**دليل القول الثاني:**

بيع الراهن -مع اشتراط ثمنه رهناً محله- شرطٌ مجهولٌ؛ لأن الشمن الذي سُيُّاع الراهن به غير معلوم، فكان البيع والشرط غير جائزين لما يؤول به ذلك من جهة الراهن<sup>(٦)</sup>.

**مناقشة الدليل:**

نقاش بأن الجهة هنا إنما هي في بدل الراهن لا في عينه، وبذلك فإنها جهالة

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

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

(٣) ينظر: الإنصاف (٥/١٥٦)، وكشف النقانع (٣/٥٨).

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

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

(٦) ينظر: المرجع السابق.

غير مؤثرة، إذ يغتفر في الدوام ما لا يغتفر في الابداء<sup>(١)</sup>.

الراجح:

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

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 (٤٩) وتاريخ ١٤٣٣ / ٠٨ / ١٣ لا يمنع من هذا الإجراء، بل جاء في المادة العاشرة منه: (كل جزء من العقار المرهون ضامن لكل الدين، وكل جزء من الدين مضامن بالعقار المرهون، ما لم يتضمن على غير ذلك).

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

تشترط الجهات التمويلية شرطًا اثنين على العميل، من ذلك: ألا تقل الضمانات المقدمة منه عن نسبة محددة مثلًا مائة وخمسون بالمائة من إجمالي مبلغ التمويل المتبقى عليه، وقد يرهن العميل عقارات عديدة عند إبرام عقد المراقبة مع الجهة التمويلية، ثم بعد ذلك يتقدم برغبته في بيع بعضها، وقد يؤدي ذلك إلى نقص في الضمانات بحيث تقل عن النسبة المحددة، وعليه فإنه في هذه الحالة يكون له أحد الخيارات، وهما: سداد جزء من المديونية، أو رهن عقارات أخرى زيادةً على العقارات المرهونة.

وقد ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية<sup>(٢)</sup>، .....

(١) ينظر: الأشباه والنظائر، للسيوطى، ص: ١٨٦.

(٢) ينظر: الهدایة شرح بداية المبتدى (٤ / ٤٤٠) حيث جاء فيه: «وتجوز الزيادة في الرهن»، وينظر: تبيین الحقائق (٦ / ٩٥).

والملكية<sup>(١)</sup>، والشافعية<sup>(٢)</sup>، والحنابلة<sup>(٣)</sup> إلى أن الزيادة في الرهن جائزة. 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)<sup>(٤)</sup>. وهذا يدل على أن الخلاف الوارد عن بعض الفقهاء<sup>(٥)</sup> إنما هو خلاف غير مشهور.

ومما يدل على أن الزيادة في الرهن جائزة: أن الزيادة هي عبارة عن زيادة في التوثيق، وفيها تحقيق لمصلحة العاقدين، ولا تؤدي إلى محرم، فكانت جائزة، وكما أنه يجوز إلتحاق الزيادة بالرهن اتفاقاً عند

(١) ينظر: المعونة (١١٦٤ / ١١٦٥) حيث جاء فيه: «إذا رهن رهنا 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 يستغل بحق آخر مع بقاء شغليها بالحق الأول كالمضمين، ولأنها زيادة في التراهن في حق المتراضيين كالزيادة في الرهن لأنه حق تعلق بعين يستوفي من ثمنها فجاز أن يزاحمه في التعلق بها حق آخر أصله أرش الجنابة إذا طرأت عليه جنابة أخرى».

(٢) ينظر: الحاوي الكبير للماوردي (٦ / ٩٠) حيث جاء فيه: «أَنَّ لَمَّا جَازَتِ الزِّيَادَةُ فِي الرَّهْنِ عَلَى دِينٍ وَاحِدٍ، جَازَتِ الزِّيَادَةُ فِي الدِّينِ عَلَى رَهْنٍ وَاحِدٍ». وينظر: حاشية قليوبى وعميرة (٢ / ٣٣٤).

(٣) ينظر: المعني (٤ / ٢٦١) حيث جاء فيه: «فَامَّا زِيَادَةُ فِي الرَّهْنِ فَيُجُوزُ؛ لِأَنَّهُ زِيَادَةُ اسْتِئْنَاقٍ، وينظر: المبدع (٤ / ٢١٥).

(٤) ينظر: الفروسية، لابن القيم، ص: ٣٥٥.

(٥) ومنهم زفر من الحنفية، والشافعى، جاء في تبيين الحقائق (٦ / ٩٥): «وَقَالَ زُفْرُ وَالشَّافِعِيُّ رَجُلَهُمَا اللَّهُ: لَا تَجُوزُ الزِّيَادَةُ فِي الرَّهْنِ أَيْضًا؛ لِأَنَّهُ يُؤَدِّي إِلَى الشُّيُوخِ؛ لِأَنَّهُ لَا يُدْلِلُ لِرَهْنِ الثَّانِي مِنْ أَنْ يَكُونَ لَهُ حِصْنَةٌ مِنَ الدِّينِ فَيُخْرُجُ الرَّهْنُ الْأَوَّلُ بِقَدْرِهِ مِنْ أَنْ يَكُونَ رَهْنًا أَوْ مَضْمُونًا، وَذَلِكَ شَائِعٌ وَالشُّيُوخُ مُفْسِدٌ لِلرَّهْنِ». وينظر: المعونة (١ / ١١٦٤)، والأم (٣ / ١٥٨)، والمعني (٤ / ٢٦١).

التعاقد، فكذلك يجوز إلتحاقها بعد التعاقد؛ لأنَّ كُلَّاً منها زيادة في الرهن<sup>(١)</sup>.

### الزيادة في الرهن نظاماً:

ليس في النظام ما يمنع من الزيادة في الرهن، بل يجوز رهن أي عقار معلوم علمًا نافِيًّا للجهالة، سواء كان هذا الرهن عند إبرام عقد الرهن، أو كان لاحقًا عنه، بل جاء في (نظام الرهن العقاري المسجل) الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٤٩ / م) وتاريخ ١٤٣٣/٠٨/١٣هـ، الفقرة رقم (٢) من المادة الرابعة: (يجب أن يكون العقار المرهون معلومًا علمًا نافيًّا للجهالة مبينًا في عقد الرهن نفسه، أو في عقد لاحق، ويصبح بيعه استقلالًا بالمزاد العلني).

### الفرع الرابع: بيع الجهة التمويلية العقار المرهون لاستيفاء دينها.

الرهن وثيقة لحق المرتهن بمقتضاه يطمئن على رجوع حقه إليه؛ لذا قد يتضمن عقد المراجحة إذن العميل للجهة التمويلية باستيفاء دينها عن طريق بيع العقار المرهون، في حال تَعَرُّفه (أي العميل) في سداد الأقساط الثابتة في ذاته، وللفقهاء أقوال في حكم بيع المرتهن الرَّهن بإذن الراهن لاستيفاء دينه، وفيما يلي عرض لهذه الأقوال:

#### القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية<sup>(٢)</sup>، والمالكية<sup>(٣)</sup>، والشافعية<sup>(٤)</sup>،

(١) ينظر: المراجع السابقة.

(٢) ينظر: المبسوط (٧٨/٢١) حيث جاء فيه: «وَلِمُرْتَهِنٍ أَنْ يَبْيَعَ الرَّهْنَ إِذَا سُلْطَ عَلَيْهِ، وَلَيْسَ كُلُّهُ أَنْ يَبْيَعَ إِذَا لَمْ يُسْلِطْ عَلَى ذَلِكَ». وينظر الهدایة في شرح بداية المبتدی (٤٢٧/٤).

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

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

والحنابلة<sup>(١)</sup> إلى أنه يجوز للمرتهن بيع الرهن بإذن الراهن مطلقاً.

القول الثاني: وذهب المالكية في قول إلى جواز ذلك ما لم يكن مشروطاً في عقد الرهن، وعليه فيصح أن يكون إذن الراهن بعد إتمام عقد الرهن<sup>(٢)</sup>.

القول الثالث: وذهب الشافعية على الصحيح من المذهب إلى الجواز بشرط أن يكون البيع بحضور الراهن<sup>(٣)</sup>.

دليل القول الأول: أن الراهن ملك للراهن، وللمالك حق التوكيل لمن شاء في بيع ملكه، سواء كان بتوكيلاً منجزاً أو معلقاً؛ لأن الوكالة يجوز تعليقها بالشرط. جاء في الهدایة: (وإذا وكل الراهن المرتهن أو العدل أو غيرهما ببيع الرهن عند حلول الدين فالوکالة جائزه؛ لأنه توکيل ببيع ماله، وإن شرطت في عقد الرهن فليس للراهن أن يعزل الوکيل، وإن عزله لم ينزعز؛ لأنها لما شرطت في ضمن عقد الرهن صار وصفاً من أوصافه وحقاً من حقوقه)<sup>(٤)</sup>.

دليل القول الثاني: أن إذن الراهن للمرتهن ببيع الرهن عند حلول الأجل في حال تَعْثِيرِه في السداد إنما هو من باب توکيل الراهن للمرتهن بذلك، وهذه الوکالة

(١) ينظر: الكافي (٧٨/٢) حيث جاء فيه: «إذا حل الدين ففواه الراهن، انفك الرهن. وإن لم يوفه وكان قد أذن في بيع الرهن، بيع واستوفي الدين من ثمنه، وما بقي فله». وينظر: الإفانع (١٦٣/٢).

(٢) ينظر: حاشية الدسوقي (٢٥٠/٣) حيث جاء فيه: «وَإِنْ وَقَعَ الْإِذْنُ لِلْمُرْتَهِنِ بَعْدَ الْعَقْدِ وَأَطْلَقَ فَأَكْلُهُ الْبَيْعُ بِالْإِذْنِ وَإِنْ قَيْدَ فَلَا بُدَّ مِنَ الرَّفْعِ، وَإِنْ وَقَعَ الْإِذْنُ مِنْهُ لَهُ فِي حَالَةِ الْعَقْدِ فَلَا بُدَّ مِنَ الرَّفْعِ قَيْدًا أَوْ أَطْلَقَ». وينظر: بداية المجتهد (٥٨/٤).

(٣) ينظر: المجموع شرح المهدى (٢٢٥/١٣) حيث جاء فيه: «إذا شرطاً أن بيع المرتهن الرهن فالشرط 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 بحصরته صحيحاً ولا فلا».

(٤) الهدایة في شرح بداية المبتدى (٤/٤٢٧).

تسمى وكالة اضطرار؛ لحاجة الراهن إلى بيع المرهون، وعليه فإن الراهن مضططر إلى توكيل المرتهن وإن لم يكن راضياً، ففي حين تنتهي هذه التهمة ما لو كان توكيلاً بعد العقد<sup>(١)</sup>. جاء في موهاب الجليل: (لأنَّها وَكَائِنَةُ اضْطَرَارٍ لِحاجَتِهِ إِلَى ابْتِياعِ مَا اشْتَرَى، أَوْ اسْتَقْرَاضِ مَا اسْتَقْرَضَ قَالَ، وَأَمَّا لَوْ طَاعَ الرَّاهِنَ لِلمرْتَهِنِ بَعْدَ الْعَدْ بِأَنْ يَرْهَنَ رَهْنًا وَيُوكِلَهُ عَلَى بَيعِهِ عِنْدَ أَجْلِ الدِّينِ لِجَازَ بِالْتَّفَاقِ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ مَعْرُوفٌ مِنْ الرَّاهِنِ إِلَى المَرْتَهِنِ فِي الرَّهْنِ، وَالْتَّوْكِيلُ عَلَى الْبَيعِ انتَهَى الْفَصْدُ مِنْهُ، فَقَفَ عَلَيْهِ كُلُّهُ فِي أَصْلِهِ). انتهى كلام ابن غازي. والذي قال ابن رشد أنه لا يجوز ابتداء، إنما هو إذا كان ذلك في عقد الرهن ونصه<sup>(٢)</sup>.

**دليل القول الثالث:** أنه توكيلاً يجتمع فيه غرضان متضادان، وذلك أن الراهن يريد الثاني في البيع للاستقصاء في الثمن، والمرتهن يريد الاستعجال في البيع ليستوفي دينه، فلم يجز كما لو كان قد وكله ببيع الشيء من نفسه، وأمّا إن كان الراهن حاضراً فإنه بحضوره يسمع تقدير الثمن، وبذلك انتفت التهمة عن المرتهن فصح بيعه<sup>(٣)</sup>.

#### الراجح:

يظهر -والله أعلم- رجحان القول الأول؛ لقوة أداته، وهو ما رأجحه المجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية<sup>(٤)</sup>.

بيع الجهة التمويلية العقار المرهون لاستيفاء دينها نظاماً:

نص (نظام الرهن العقاري المسجل) الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم

(١) ينظر: موهاب الجليل (٥/٢٢). (٢) ينظر: المرجع السابق.

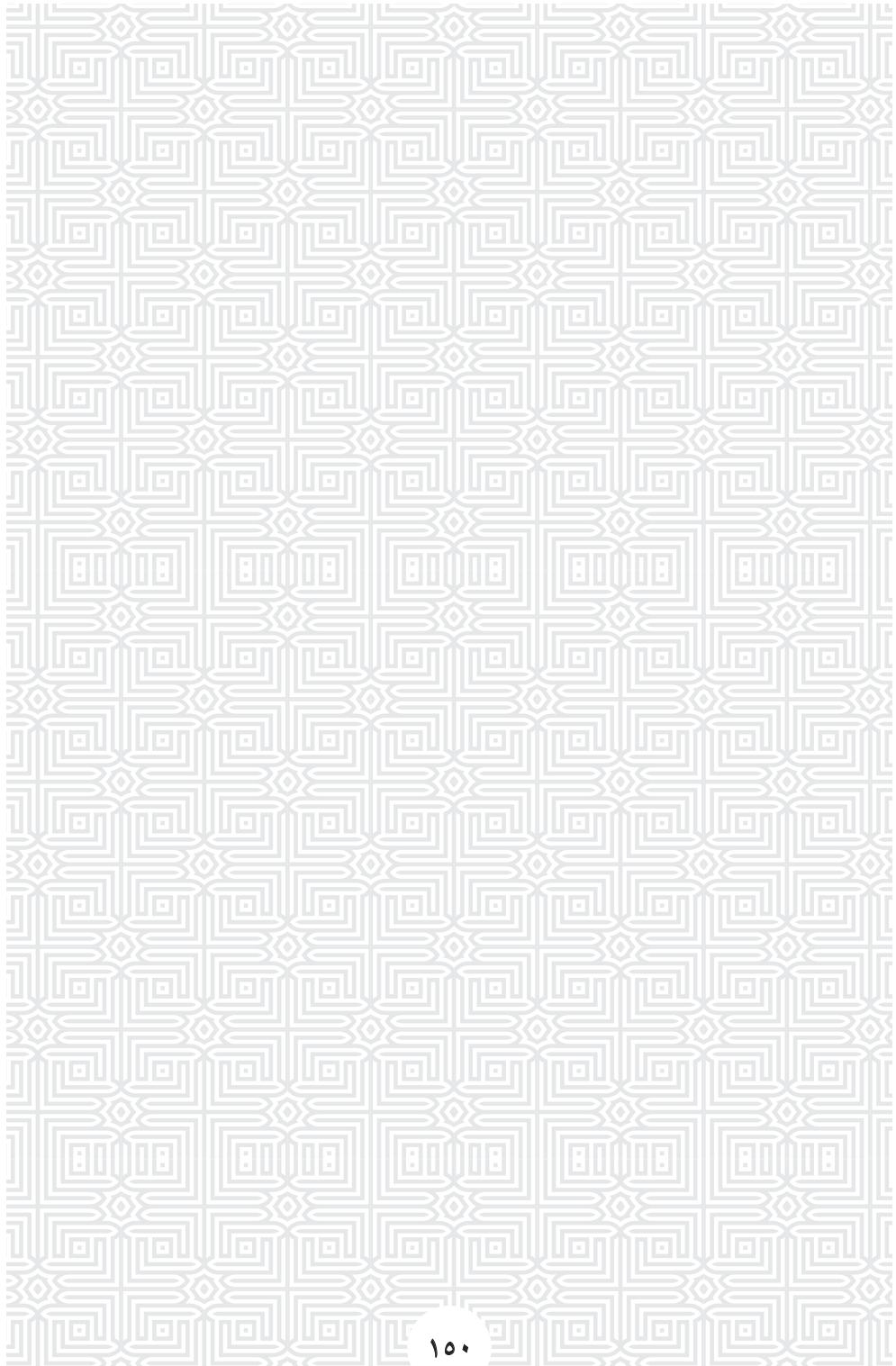
(٣) ينظر: المجموع شرح المهدب (١٣/٢٢٥-٢٢٦).

(٤) وذلك في الفقرة رقم: (٤/٤) من المعيار الشرعي رقم: (٥) (الضمادات).

(م/٤٩) وتاريخ ١٤٣٣/٠٨/١٣ هـ، في المادة الثامنة عشرة ما يأتي: (إذا حلّ أجل الدين وجب أداؤه، 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 حاصلٌ على 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 فيتزوج الباحث أن يكون البيع عن طريق جهات متخصصة في إدارة العقارات، أو أن يكون في مزاد علني بإشراف تلك الجهات.





## المبحث الثالث

### التأمين على العقار وعلى حياة العميل فقهًا ونظامًا

تمهيد: في تعريف التأمين لغة واصطلاحاً، ومشروعاته، وأركانه، وشروطه، وحكمه<sup>(١)</sup>.

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

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

فالتأمين كنظرية ونظام مقبول؛ إذ إنه تعاون بين مجموعة بين الناس لدفع أخطار تحدق بهم، بحيث إذا أصابت بعضهم تعاونوا على تفتيتها مقابل مبلغ ضئيل

(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: عبد الرحمن يسري أحمد، ويبحث بعنوان التأمين التعاوني الأحكام والضوابط الشرعية للدكتور: السيد حامد حسن محمد، ويبحث عقد التأمين نظرة فقهية موجزة لأبرز مسائله، هاني بن عبد الله بن جبير.

يقدمونه<sup>(١)</sup>.

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<sup>(٢)</sup>.

### تعريف التأمين لغة واصطلاحاً:

التأمين في اللغة مصدر أَمَنَ، مأخوذه من الاطمئنان الذي هو ضد الخوف، ومن الأمانة التي هي ضد الخيانة. يقال: أَمَنْتُه تأميناً واتّمنه واستّأمنه<sup>(٣)</sup>. 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<sup>(٤)</sup>.

وتعريف التأمين في الاصطلاح بتعريفات كثيرة منها:

١ - (نظام تعاقدي يقوم على أساس المعاوضة، غايتها التعاون على ترميم أضرار المخاطر الطارئة، بواسطة هيئات منظمة تراول عقوده بصورة

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

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

(٣) ينظر: مختار الصحاح، مادة أمن، ص: ٢٦.

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

فنية قائمة على أساس وقواعد إحصائية<sup>(١)</sup>.

- 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<sup>(٢)</sup>.

### تعريف التأمين التعاوني:

عرف التأمين التعاوني بتعريفات أبرزها:

- تعاون مجموعة من الأشخاص من يتعرضون لنوع من المخاطر على تعويض الخسارة التي قد تصيب أحدهم عن طريق اكتسابهم بمبالغ نقدية؛ ليؤدي منها التعويض لأي مكتب منهم عندما يقع خطر المؤمن منه<sup>(٣)</sup>.

- اشتراك مجموعة من الناس بمبالغ غير 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 الزبادة<sup>(٤)</sup>.

### مشروعية التأمين التعاوني:

يُستدل على مشروعية مبدأ التأمين التعاوني بعدد من الأدلة أهمها:

(١) نظام التأمين، للزرقا، ص: ١٩.

(٢) مباحث في الاقتصاد الإسلامي من أصول الفقهية للدكتور / محمد قلعيجي، ص: ١٣١.

(٣) نظام التأمين للزرقا، ص: ٤٢.

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

الدليل الأول: الأدلة الشرعية التي تحت المسلمين على التعاون مع إخوانه، ومنها:

١ - قول الله تعالى: ﴿عَلَى أَبِرٍ وَالنَّقَوَىٰ وَلَا نَعَوْنُ عَلَى أَلَّا تَرِكَ وَالْمُدْوَنَ﴾<sup>(١)</sup>.

٢ - قوله صلى الله عليه وسلم: «مثُلُ الْمُؤْمِنِينَ فِي تَوَادُّهِمْ، وَتَرَاحِمُهُمْ، وَتَعَاطُفُهُمْ مَثُلُ الْجَسَدِ إِذَا اشْتَكَى مِنْهُ عُضُوٌ تَدَاعَى لَهُ سَائِرُ الْجَسَدِ بِالسَّهْرِ وَالْحُمَّى»<sup>(٢)</sup>.

وجه الاستدلال: أن هذه النصوص وأمثالها تدعى المسلمين إلى التعاون مع إخوانه، وصنع المعروف لهم، ومشاركة لهم في تخفيف آلامهم، وكل ذلك متتحقق في التأمين التعاوني، وفيه عنون للمستأمين الذي حلّت به كارثة أو مصيبة في نفسه أو ماله، أو في نفس غيره أو ماله بسببه، يقدمها له إخوانه المشتركون معه في التأمين كtributum منهم.

الدليل الثاني: عن أبي موسى الأشعري رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «إِنَّ الْأَشْعَرِيَّينَ إِذَا أَرْمَلُوا فِي الْغَزْوِ، أَوْ قَلَ طَعَامٌ عِيَالَهُمْ بِالْمَدِينَةِ، جَمَعُوا مَا كَانَ عِنْهُمْ فِي تَوْبٍ وَاحِدٍ، ثُمَّ اقْتَسَمُوهُ بَيْنَهُمْ فِي إِنَاءٍ وَاحِدٍ، بِالسُّوِّيَّةِ، فَهُمْ مِنِّي وَأَنَا مِنْهُمْ»<sup>(٣)</sup>.

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

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

(١) سورة المائدة من الآية رقم (٢).

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه كتاب البر والصلة والأدب، باب تراحم المؤمنين وتعاطفهم وتعاضدهم، ص: ١٢٠١ الحديث رقم ٢٥٨٦.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه كتاب فضائل الصحابة باب من فضائل الأشعريين رضي الله عنه رقم ٤٠٠/١٩٤٤ الحديث رقم ٢٥٠٠.

**الدليل الثالث:** نظام العاقلة الثابت بالسنة النبوية وخلاصته: أنه إذا جنى أحد جنایة قتل بغير عمد بحيث يكون موجبها الأصلي الدية وليس القصاص، فإن دية النفس توزع عادة على أفراد عاقلته فتقسّط عليهم.

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

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

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<sup>(١)</sup>.

### أركان التأمين التعاوني وشروطه:

من خلال تعريف التأمين التعاوني يمكن بيان أركانه في الآتي:

**الركن الأول:** المؤمن، وهو الصندوق الذي يتم إنشاؤه من الأقساط المدفوعة من المستأمين، ويتم إدارتها من المجموعة أو الشركة التي تعمل في مجال التأمين التعاوني، وتتولى دفع العوض للمستأمين عند وقوع الحادث أو الخطر.

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

**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 يُوفّرها المؤمن للمؤمن له أو المستأمن، عوضاً عن الحادث الذي تعرض له، وذلك حسب شروط عقد التأمين.**

ولكي يكون التأمين تعاونياً فإنه يتشرط لذلك أن يخلو من المخالفات للشريعة الإسلامية، وأهمها: أن يتتفق الاستغلال التجاري للأشخاص الذين يريدون التأمين من قبل شركة التأمين التعاوني، وعدم ممارسة الربا من قبل شركة التأمين التعاوني بأي شكل من الأشكال، وأن تمتلك شركة التأمين التعاوني عن ممارسة أي عقود غرر<sup>(١)</sup>، وعدم تأمين الممتلكات المحمرة، وعدم شمول عقود التأمين على شروط باطلة شرعاً.

(١) الغرر هو: أن يدخل الإنسان في المعاملة وهو يجهل عاقبتها، والعقد في هذه الحالة يكون دائراً بين الغنم والغرم فإذا غنم أحد العاقددين غرم الآخر. والفرق بين الميسر والغرر أن الميسر يكون في اللعب والمغالبات بينما الغرر يكون في المبایعات، 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 يسيئاً 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 وبينه، فهذا هو المانع من صحة العقد). ينظر: زاد المعاد (٥ / ٨٢٠).

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

الشرط الثالث: ألا تدعى للعقد حاجة: فإن كان للناس حاجة لم يؤثر الغرر في العقد، وكان العقد صحيحًا قال ابن تيمية: «ومفسدة الغرر أقل من الربا فلذلك رخص فيما تدعى الحاجة إليه منه، فإن تحريره أشد ضرراً من ضرر كونه غرراً، مثل بيع العقار جملة وإن لم يعلم دوافعه». 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 (٩ / ٢).

وقد ذكر بعض أهل العلم ضابط الغرر الجائز وهو: ما يؤول إلى العلم على وجه لا يؤدي إلى الشفاق والتزاع. 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 الشريعة بإبطالها كحمل الحبلة وبيع الحصاة وبيع الملامة والمنابذة ونحوها يدرك أن الغرر المحرم ما كان على سبيل اللعب والمقامرة حيث لا يشعر 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 التحرير، ولا يجوز إلزام الناس بنظام تأميني قائم على المعاوضة الربحية بين المؤمن والمؤمن له، وأما

## المطلب الأول: صور التأمين على العقار وحكمه.

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

إذا كان التأمين التعاوني المتوافق مع أحكام الشريعة الإسلامية على العقار - محل التمويل - من قبل العميل فلا يخلو من الآتي:

أولاً: أن تكون العلاقة التعاقدية بين الجهة التمويلية والعميل علاقة بيع وشراء (مرابحة)<sup>(١)</sup>.

في هذه الحالة يجوز للعميل القيام بالتأمين التعاوني على العقار؛ لأنـه - أي العميل - يُعتبر مالكاً للعقار، ولصاحب الملك حق التصرف الجائز شرعاً في ملكه كما يشاء.

ثانياً: أن تكون العلاقة التعاقدية بين الجهة التمويلية والعميل علاقة إجارة متهدية بالتميلك عن طريق البيع أو الهبة<sup>(٢)</sup>.

في هذه الحالة لا يجوز للجهة التمويلية إلزام العميل بالتأمين التعاوني على العقار؛ لأن علاقـة الجهة التمويلية بالعميل علاقة المؤجر بالمستأجر، ولا شك أن التأمين نوع ضمان، وضمان العين المؤجرة يكون على المؤجر ما لم يكن هناك تعدد أو تفريط من المستأجر<sup>(٣)</sup>.

= الدخول في عقد التأمين بالنسبة للأفراد فيجوز في الحالات الآتية: إذا كان التأمين تابعاً في العقد غير مقصود أصلـة فيه، وإذا كان التأمين تقتضيه الحاجة، وإذا كان التأمين تعاونياً يهدف إلى تحقيق التكافـل والتعاون فيما بين المستأمينـين. ينظر: بحـث الدكتور يوسف الشيشلي بعنوان التأمين.

(١) لأن يتقدم العميل بالحصول على تمويل بصيغة المرابحة.

(٢) لأن يتقدم العميل بالحصول على تمويل بصيغة الإجارة المتهدية بالتميلك سواء بالبيع أو بهـة معلقة على شـرط سداد الأقساط الإيجارية.

(٣) وقد نقل الاتفاق على ذلك جمع من أهل العلم منهم الكاساني، ينظر: بداعـ الصنـاعـ =

لكن يجوز للجهة التمويلية أخذها في الاعتبار ضمناً عند تحديد الأجرة<sup>(١)</sup>.

### الفرع الثاني: أن يكون التأمين التعاوني من قبل الجهة التمويلية.

يجوز للجهة التمويلية تأمين العقار محل التمويل بموجب عقد المرابحة 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 بغرض التأمين على العقار الممول، وعلى حياة العميل بحيث تقوم شركة التأمين بسداد الأقساط المتبقية على العميل في حالة الوفاة أو العجز الكلي<sup>(٢)</sup> بشروط معينة<sup>(٣)</sup>؛ ففي مثل هذه الحالات تقوم شركة التأمين

= (٤) ٢١٠ / ٤)، وابن قدامة، ينظر: المعني (٨/ ١١٣- ١١٤).

(١) وقد نصت على ذلك المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية حيث جاء في المعيار الشرعي رقم (٩) «الإجارة والإجارة المنتهية بالتمليك» رقم الفقرة (٥/١) «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 تحميم 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 تنفيذ 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 يتعدي عمره عن سِنٍ مُعَيَّنٍ كـ ٦٤ سنة، وأن لا يتم تنفيذ حالات =

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 تحقيقاً لمصلحة العميل والورثة.

### التأمين على العقار وعلى حياة العميل نظاماً:

نصَّ نظام التمويل العقاري الصادر بالمرسوم الملكي ذي الرقم (٥٠) وتاريخ ١٤٣٣/٨/١٣ـهـ في الفصل الأول، المادة السادسة: (لللمولين العقاريين وشركات إعادة التمويل العقاري تغطية مخاطر التمويل العقاري بالتأمين التعاوني وفقاً لأحكام اللائحة)<sup>(١)</sup>.

كما نصَّت اللائحة التنفيذية لنظام التمويل العقاري الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٠١٣/٠٢/٢٤م 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 نصَّت اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التمويل الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٠١٣/٠٢/٢٤م في الباب الثامن عشر حماية حقوق المستهلك في خدمات التمويل، المادة الثامنة والسبعون بأنه يجب أن يحرر عقد

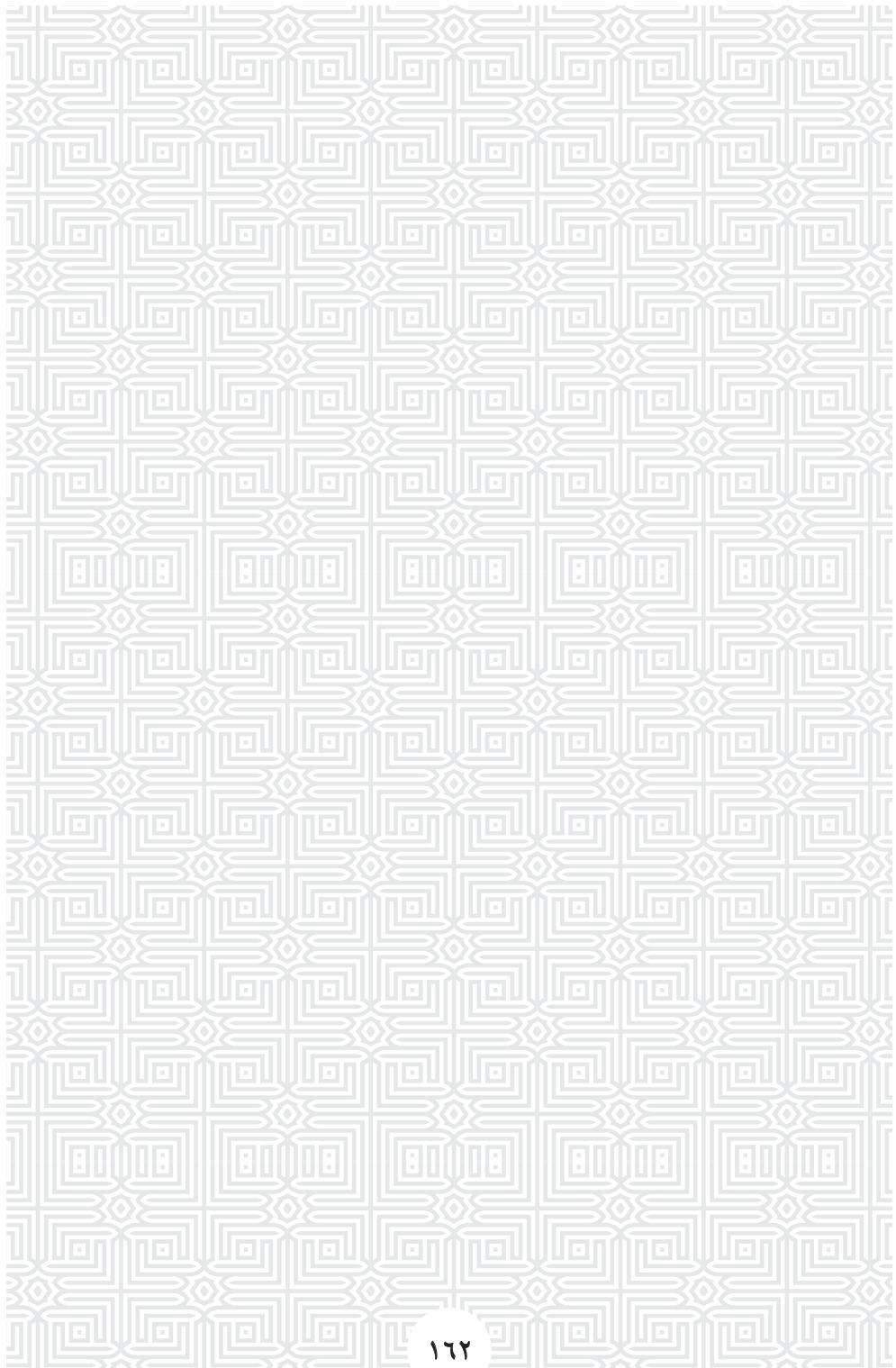
= الانتحار ونحو ذلك.

(١) نصَّت اللائحة التنفيذية لنظام التمويل العقاري الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٠١٣/٢/٢٤ـهـ في الباب الأول التعريفات والأحكام العامة المادة الخامسة ما نصُّه: (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. ي

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.

٦٦٦٦٦٦



## المبحث الرابع

### صيانة العقار فقهاً ونظاماً

تمهيد: في تصوير المسألة.

في بعض المتوجات تتولى الجهات التمويلية صيانة العقار وفق سياسة وإجراءات مُعينة، بحيث تضمن الوحدة العقارية لمدة محددة بصيانة أي عيوب أساسية أو جوهرية التي قد تحدث بالوحدة العقارية، بالإضافة إلى تقديم ضمانات لمدة محددة على المواد المستخدمة في إنشاء وبناء الوحدة العقارية، وإصلاح أي خلل قد يحدث في تلك المواد خلال فترة الضمان<sup>(١)</sup>.

والجدير بالذكر أن الجهات التمويلية -في الغالب- لا تتولى صيانة العقار إذا كان التمويل بموجب عقد المراقبة، لكن هل يجوز إلزام الجهة التمويلية أو العميل بصيانة العقار في عقد التمويل بالمراقبة؟ وقد تم تخصيص هذا المبحث لبيان ذلك.

#### المطلب الأول: التزام الجهة التمويلية بصيانة العقار في عقد المراقبة.

عقد المراقبة نوع من أنواع البيوع، ومن المعلوم أن عقد البيع عقد ملزم لطرفيه ومنتج لأثاره بمجرد انعقاده، صحيحٌ بتوفّر أركانه وشروطه، يقتضي انتقال ملكية

---

(١) سيأتي بيان ذلك بالتفصيل -إن شاء الله- في ص: (٣٣٦) من هذا البحث.

العقار من البائع (وهي الجهة التمويلية) إلى المشتري (وهو العميل)، ولا يطالب البائع بضمان السلعة بعد قبض المشتري لها<sup>(١)</sup>، إلا بمحض 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 شرط لا يخالف مقتضى العقد.

وقد صدر نظام ملكية الوحدات العقارية وفرزها بالمرسوم الملكي رقم: (م/٥) وتاريخ ١٤٢٣/٠٢/١١هـ، ونصَّ هذا النظام في مادته الخامسة رقم (٣): (على مالك الوحدة صيانة حصته المستقلة وترميمها، ولو لم يكن يتفع بها لدفع الضرر عن الآخرين أو عن الأجزاء المشتركة). ومعلوم أن مالك العقار في عقد المراقبة هو العميل.

### **المطلب الثاني: التزام العميل بصيانة العقار في عقد المراقبة.**

بناءً على ما تقرَّر في المطلب الأول أعلاه يتضح أن على العميل يكون مسؤولاً عن أعمال الصيانة للعقار الذي ملكه بمحض عقد المراقبة، وعليه يجوز إدراج نصَّ في عقد المراقبة يتضمن التزام العميل بصيانة العقار.

٦٦٦٦٦٦

(١) ينظر: المبسوط (٤٢/٥)، والمتقى شرح الموطأ للباجي (٤/١٧٦)، وروضه الطالبين (٣/٥٠١)، والمغني (٤/١١). بـ

## المبحث الخامس

### تلف العقار فقهًا ونظامًا

تمهيد: في تصوير المسألة.

التلف هو خروج الشيء من أن يكون متتفاعلاً به المنفعة المطلوبة منه عادةً. وقد يكون تلف العقار لأسباب القوة القاهرة<sup>(١)</sup>، وقد يكون بسبب العميل كحالات التعدي والتغريف، 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 والتغريف، أو إذا كان بسبب تعدي الغير، فإن كثيراً من الجهات التمويلية تشترط على العميل بعد قبضه للعقار بأن 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

---

(١) يقصد بالقوة القاهرة: أي حادث غير متوقع ولا يمكن التحكم به، ويشمل على سبيل المثال لا الحصر: الكوارث الطبيعية مثل الفيضانات والزلزال والعواصف وغيرها، والحرائق، والأعمال العسكرية والإرهابية، والنزاعات العمالية مثل: الإضراب وقلل المصانع، والقرارات الحكومية مثل: رفض أو سحب آية رخصة أو موافقة، وتعطيل أي مرفق خدمي مثل الكهرباء أو الماء أو الغاز، ونحو ذلك.

قيمة العقار - المرهون عن الدين المتبقى - 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 تشرط كثير من الجهات التمويلية على العميل بأنه إذا تسبب هو أو غيره في تلف العقار كلياً أثناء مدة العقد، فعليه إكمال سداد كامل الأقساط المتبقية، وليس له مطالبة الجهة التمويلية بالبدل أو التعويض.

وتجيز هيئات الشرعية للجهات التمويلية عقود المراقبة التي تتضمن هذه الشروط؛ لأنها مما لا خلاف فيه بين الفقهاء أن تلف المبيع وإتلافه بعد قبض المشتري له لا يؤثر في عقد البيع - والمراقبة نوع من البيوع - فمجرد القبض للمبيع يستقر البيع ويصبح المبيع مالاً من أموال المشتري، فإذا طرأ عليه تلف أو إتلاف فهو كسائر أمواله<sup>(١)</sup>.

لكن هل يجوز التزام الجهة التمويلية بالتعويض للعميل في حال تلف العقار جزئياً أو كلياً لأي سبب؟ سيعين ذلك في هذا البحث إن شاء الله.

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

إذا كان التلف بأحد الأسباب المذكورة في تمهد هذا البحث فلا يخلو من الحالات الآتية<sup>(٢)</sup>:

(١) لمزيد من الاطلاع حول موضوع التلف وأحكامه يمكن الرجوع إلى أحكام تلف الأموال في الفقه الإسلامي للدكتور / عبد الله بن حمد الغطيميل رسالته 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 ب فعل =

### الحالة الأولى: أن يكون قبل قبض<sup>(١)</sup> العميل للعقار.

إذا تلف المبيع (العقار) قبل قبض المشتري (العميل) له، وكان البيع باًتاً 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 يقapse المشتري؟ اختلفوا في ذلك على قولين:

**القول الأول:** ذهب الحنفية<sup>(٢)</sup> والشافعية<sup>(٣)</sup> إلى أن المبيع أيًّا كان في ضمان البائع حتى يقapse المشتري، بمعنى انفساخ البيع بتلف المبيع كليًّا، وثبتوت الخيار للمشتري بتلفه جزئيًّا.

**القول الثاني:** ذهب المالكية<sup>(٤)</sup> والحنابلة<sup>(٥)</sup> إلى أنَّ البيع متى كان صحيحًا فإن المبيع يدخل في ضمان المشتري بمجرد العقد ولو لم يقapse، بمعنى أنه لو تلف بعد تمام العقد وقبل القبض يتلف من ماله<sup>(٦)</sup>.

= البائع أو المشتري أو هما معاً أو بفعل أجنبى، ويمكن الرجوع إلى هذا التفصيل في المرجع السابق، ص: ٢٩٤-٢٩٢.

(١) اتفق جمهور الفقهاء على أن التخلية قبض في العقار. ينظر: بدائع الصنائع (٧/٣٢٤٨)، والشرح الكبير للدردير (٣/١٤٤)، وروضة الطالبين (٣/٥١٤)، وكشاف القناع (٣/٢٣٥).

(٢) ينظر: بدائع الصنائع (٧/٣٢٣٥-٣٢٤٢)، وحاشية ابن عابدين (٤/٥٦٠).

(٣) ينظر: الأم (٣/٦٠)، وروضة الطالبين (٣/٤٩٩-٥٠٠).

(٤) ينظر: بداية المجتهد (٢/١٦١)، وحاشية الدسوقي (٣/١٤٦-١٥١).

(٥) ينظر: كشاف القناع (٣/٢٣٠)، الإنصاف (٤/٤٦٤)، ومجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٢٩/٤٠٤).

(٦) يوجد للفقهاء استثناءات في بعض حالات يكون المبيع فيها من ضمان البائع حتى يقapse المشتري، ولمزيد من الاطلاع يمكن الرجوع إلى أحكام تلف الأموال في الفقه الإسلامي للدكتور عبد الله بن حمد الغطيميل.

وبسبب الخلاف ذكره ابن رشد الحفيدي<sup>(١)</sup> 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 كيما شئت أن تعبّر عن المعنى، كان الضمان عنده من البائع حتى يقبضه المشتري)، ومن قال: هو حكم لازم من أحكام المبيع والبيع قد انعقد وللزم قال بالعقد يدخل في ضمان المشتري)<sup>(٢)</sup>.

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 مكنت الجهة التمويلية العميل من قبض العقار بالتوقيع على نموذج محضر التسلیم معه فقد تحقق القبض

=  
تنبيه: فقهاء المذاهب الأربعة متفقون على أن ما فيه حق توفيته كالمحكيل والموزون والمعدود والمزروع ضمانه من بائعه حتى يقبضه المشتري، والخلاف إنما هو فيما ليس فيه حق توفيته كالحيوان والعبد الحاضر وما يبع من المقررات جزاً، 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 توفيته فإن ضمانه من المشتري بمجرد العقد عند المالكية والحنابلة، وبما أن قبض العقار يكون بالتخلية فإذاً يكون ضمانه من المشتري عند الحنفية والشافعية؛ لأن المشتري يعتبر قابضاً له بتخليه البائع؛ لذا اكتفى بعدم ذكر الأدلة؛ لأن الضمان يكون من المشتري عند الجميع؛ وذلك طلباً للاختصار وعدم الخروج عن صلب الموضوع.

(١) ابن رشد الحفيدي: هو أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي الأندلسي الملقب بابن رشد الحفيدي، فقيه مالكي اشتهر بالفلسفة وبرع في الطب، ألفَ وقَدَّ نحوًا من عشرة آلاف ورقه، من آثاره: *تهافت*، *بداية المجتهد* و*نهاية المقتضى*، توفي سنة: ٥٩٥ هـ. ينظر في ترجمته: *سير أعلام النبلاء للذهبي* (٢١٧/٢١)، *وشندرات الذهب*، لابن العماد (٤/٣٢٠).

(٢) ينظر: *بداية المجتهد* (٢/١٦٢)، *فتح الباري* (٩/٢١١).

الحكمي وبه يتنتقل الضمان إلى المشتري<sup>(١)</sup>.

### الحالة الثانية: أن يكون بعد قبض العميل للعقار.

سبق في التمهيد أنه مما لا خلاف فيه بين الفقهاء أن تلف المبيع وإتلافه بعد قبض المشتري له لا يؤثر في عقد 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، وبالتالي لا يجوز التزام الجهة التمويلية بالتعويض للعميل<sup>(٢)</sup>.

(١) يُعَانِيُ العَمِيلُ الْعَقَارَ قَبْلَ إِبْرَاهِيمَ لِعَقْدِ الْبَيْعِ بِالْمَرَابِحةِ، ثُمَّ بَعْدَ إِبْرَاهِيمَ لِلْعَقْدِ يَتَوَقَّعُ عَلَى نَمْوذِجِ مَحْسِرِ تَسْلِيمِ الْذِي بِمَوجَبِهِ يَتَمُّ تَسْلِيمُ الْعَقَارِ لِلْعَمِيلِ مَعَ إِقْرَارِهِ بِأَنَّهُ اسْتَلَمَ بِحَالٍ سَلِيمٍ وَصَالِحٍ لِلْغَرْضِ الْمُعَدُّ لَهُ وَقَبْلَ ذَلِكَ.

(٢) إِلَّا إِذَا قَامَتْ بِضَمَانِ الْعَقَارِ لِلْعَمِيلِ مِنْ تَلَقَّئِ نَفْسِهَا فَلَيْسَ هُنَاكَ مَا يَمْنَعُ مِنْ ذَلِكَ كَأَنْ يَكُونَ الْعَمِيلُ مِنْ أَصْحَابِ الْمَلَاءَةِ الْمَالِيَّةِ لِهِ عَدَةُ تَعَامِلَاتٍ مَعَ الْجَهَةِ التَّموِيلِيَّةِ، وَبِالْتَّالِي إِذَا قَامَتْ الْجَهَةُ التَّموِيلِيَّةُ فِي بَعْضِ الْأَحْيَانِ بِضَمَانِ الْعَقَارِ لَهُ مِنْ تَلَقَّئِ نَفْسِهَا نَظَرًا لِمَا بَيْنَهَا وَبَيْنَ الْعَمِيلِ مِنْ تِجَارَةٍ وَتِبَادُلٍ مَصَالِحٍ فَلَا مَانِعٌ مِنْ ذَلِكَ، وَلَا يَدْخُلُ ذَلِكَ فِي قَاعِدَةِ: (كُلُّ قَرْضٍ جَرَّ نَفْعًا فَهُوَ رِبًا) لِأَنَّهُ مُثُلُ الْهَدَىِيَا غَيْرُ الْمَشْروَطَةِ الَّتِي يُعَدُّهَا مَصْرُوفٌ لِأَصْحَابِ الْحِسَابَاتِ الْجَارِيَّةِ، وَقَدْ صَدَرَتِ الْفَتاوِيُّ بِجَوازِهَا، مِنْ ذَلِكَ الْفَتْوَى الصَّادِرَةُ عَنْ بَيْتِ التَّموِيلِ الْكُوَيْتِيِّ، وَمَجْمُوعَةِ دَلَلِ الْبَرَكَةِ، حِيثُ جَاءَ فِي فَتْوَى لِلْمَجْمُوعَةِ: (يُجُوزُ تَخْصِيصُ أَصْحَابِ الْحِسَابَاتِ الْجَارِيَّةِ مِنْ فَتَةِ مَعِينَةٍ أَوْ إِطْلَاقًا بِعِصْمَةِ الْمَزاِيَا عَلَى سَبِيلِ (الْجَوَائزُ أَوْ الْهَدَىِيَا)) عَلَى أَلَا يَكُونُ ذَلِكَ مَشْرُوطًا وَلَا مَلْحوظًا عَنْدَ فَتْحِ الْحِسَابِ إِلَّا أَنْ بَعْضُ الْفَتاوِيُّ قَيَّدَ هَذِهِ الْجَوَائزَ بِشُرُوطٍ مِنْ أَهْمَهَا: أَنْ تَكُونَ الْجَوَائزُ دُونَ عِلْمٍ سَابِقٍ مِنْ جَانِبِ الْعَمِيلِ وَلَكِنْ لَا يَحْدُدُهَا الْبَنْكُ، حِيثُ تَعْدُدُ وَتَبَيَّنُ صُورُ هَذِهِ الْجَوَائزِ فِي كُلِّ مَرَةٍ كَذَلِكَ أَلَا تَكُونُ فِي فَقَرَاتِ ثَابِتَةٍ حَتَّى لَا تَصِحُّ هِيَ الدَّافِعُ إِضَافَةً إِلَى شَرْطِ ثَالِثٍ يَتَعَلَّقُ بِالْحِسَابَاتِ الْإِدْخَارِ وَهُوَ أَنَّهُ لَا يُجُوزُ تَقْدِيمُ جَوَائزَ الْمَدْخَرِيْنَ بِصُورَةِ مَعْلَنَةٍ وَمُتَكَرِّرَةٍ وَإِنْ كَانَتْ غَيْرُ مَشْرُوطَةٍ فِي عَقْدِ وَدِيَعَةِ الْإِدْخَارِ لِأَنَّ ذَلِكَ سَيُصْبِرُ بِمَرُورِ الزَّمْنِ عَرْفًا، وَبِالْتَّالِي يَأْخُذُ حُكْمُ الْمَنْفَعَةِ الْمَشْرُوطَةِ فِي عَقْدِ الْوَدِيعَةِ وَبِتَلْكَ الشُّرُوطِ صَدَرَتْ فَتاوِيُّ هِيَةِ الرِّقَابَةِ الشَّرِعِيَّةِ لِبَنْكٍ فِي صَلَهِ الْإِسْلَامِيِّ السُّودَانِيِّ.

**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<sup>(١)</sup>.



---

(١) إلا أن هناك اختلافاً 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.

## أ بحث السادس

### اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الدين مقدماً فقهًا ونظاراً

تمهيد: في تصوير المسألة.

إن لإدارات المخاطر والائتمان في الجهات التمويلية سياسات وإجراءات وشروطًا للدراسة طلبات العملاء؛ لتحديد ملاءتهم المالية، حمايةً للجهة التمويلية من المخاطر المالية عموماً، ومن أهمها: سداد العميل نسبة مئوية معينة من الدين مقدماً، ولبيان ذلك ينبغي معرفة المصطلحات المحاسبية الآتية، ثم ذكر مثال توضيحيًّا:

مبلغ التمويل: هو مبلغ يستحقه العميل من الجهة التمويلية بناءً على سياستها الائتمانية.

الدفعـة المقدمة: هي نسبة مئوية محددة من ثمن العقار -الذي يرغب العميل بمتلكـه- يتم سدادـها للجهة التمويلـية مقدماً عند التوقيـع على عـقد المرـابحة أو قبلـه.

ربح المرـابحة: هو الـربح الزائد على تـكلفة شـراء الجـهة التـمويلـية لـسلعة محل التـمويلـ، ولـكل جـهة سيـاسـة خـاصـة في تحـديـد الـربحـ، فقد يكون مـثـلاً خـمسـة في المـائـة

على مبلغ التمويل، وقد يكون أقل أو أكثر<sup>(١)</sup>.

**إجمالي المديونية:** هو مبلغ التمويل بالإضافة إلى ربح المراقبة.

**مثال توضيحي:**

٩٠٠,٠٠٠	:	مبلغ التمويل
١,٠٠٠,٠٠٠	:	ثمن العقار (الذي يرغب العميل بملكه)
١٠٠,٠٠٠	:	الدفعة المقدمة أي ١٠٪ من ثمن العقار
١٠	:	مدة التمويل سنوات
٥٪ سنويًا على مبلغ التمويل ويساوي ٤٥٠,٠٠٠ خلال مدة التمويل	:	ربح المراقبة
١,٤٥٠,٠٠٠	:	إجمالي المديونية

ويتم تسجيل ذلك في عقد المراقبة بالطريقة الآتية:

الثمن الإجمالي<sup>(٢)</sup> (الوحدة العقارية / للوحدات العقارية) محل هذا العقد:

١- باع الطرف الأول<sup>(٣)</sup> (الوحدة العقارية/ الوحدات العقارية) الموصوفة أعلاه بثمن قدره ..... ريال سعودي، وهو ما قامت به هذه (الوحدة العقارية/ الوحدات العقارية) على الطرف الأول مضامًا إليه الربح المتفق عليه بين الطرفين، وذلك وفق التفصيل الآتي:

أ- ثمن شراء (الوحدة العقارية/ الوحدات العقارية) محل هذا العقد من

(١) هناك هامش ربح ثابت وهناك هامش ربح متغير وسيأتي الحديث عن ذلك في المبحث القادم - إن شاء الله -.

(٢) يتكون الثمن الإجمالي محاسبياً من الدفعة المقدمة + مبلغ التمويل + ربح المراقبة. ويتم احتساب ربح المراقبة محاسبياً على مبلغ التمويل فقط دون الدفعة المقدمة.

(٣) وهي الجهة التمويلية.

مالكه بمبلغ قدره..... ريال سعودي<sup>(١)</sup>.

ب- ربح المرابحة..... ريال سعودي<sup>(٢)</sup>.

٢- قبل الطرف الثاني<sup>(٣)</sup> شراء (الوحدة العقارية/ الوحدات العقارية) والتزم بسداد الثمن الإجمالي وفق الآتي:

أ- دفعة مقدمة وهي عبارة عن مبلغ قدره..... ريال سعودي<sup>(٤)</sup>.

ب- أقساط (شهرية/ ربع سنوية/ نصف سنوية/ سنوية) بمبلغ..... ريال سعودي، وذلك لمدة..... سنة<sup>(٥)</sup>.

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 المرابحة ديناً في ذمة العميل

---

(١) وهو ثمن العقار الذي يرغب العميل بمتلوكه، وتقوم الجهة التمويلية بشرائه من بائعه، ثم بعد ذلك ييعه على العميل مرابحةً. ويكون ثمن العقار محاسبياً من (الدفعة المقدمة + مبلغ التمويل).

(٢) وهو ربح المرابحة الذي يكون على مبلغ التمويل فقط لا على الدفعة المقدمة.

(٣) وهو العميل.

(٤) وهي الدفعة المقدمة، قد يقوم العميل بسدادها بعد شراء الجهة التمويلية للعقار من مالكه، وقد يكون قبل ذلك.

(٥) وهو مبلغ التمويل + ربح المرابحة، يتم سداده على أقساط، ويكون هناك جدول مرفق لعقد المرابحة يوضح سداد الأقساط خلال مدة العقد.

للجهة التمويلية، ولا مانع شرعاً أن تشرط الجهة التمويلية على العميل بسداد جزء من هذا الثمن مقدماً؛ لدخول ذلك في عموم قول الرسول ﷺ: «المُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ»<sup>(١)</sup>.

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

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 للاستئناف من جدّية العميل في تنفيذ التزاماته تجاه الجهة التمويلية، مما يطمئن الجهة التمويلية على القدرة المالية للعميل وتحميها في حالة إخلال العميل ونکوله 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 أقرّته المعايير الشرعية؛ حيث أوضحت كيفية التصرف في هامش الجدية على النحو الآتي: (إذا تم تنفيذ العميل لوعده وإبرامه لعقد المرابحة للأمر بالشراء، فيجب على المؤسسة إعادة هامش الجدية للعميل، ولا يحق لها استخدامه إلا في حالة النكول حسب التفصيل في البند ٢ / ٥ / ٣)، ويجوز الاتفاق مع العميل

(١) سبق تحريرجه في ص: (١٢٨) من هذا البحث.

(٢) ونص البند ٢ / ٥ / ٣ يجوز للمؤسسة في حالة الإلزام بالوعد أن تأخذ مبلغاً نقداً 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 الملزם. وبذلك لا تحتاج المؤسسة إلى المطالبة بدفع تعويض الضرر وإنما تقتطع ذلك من هامش الجدية. ولا تعتبر هامش الجدية عريوناً. وهذا المبلغ المقدم =

عند إبرام عقد المراقبة للأمر بالشراء على حسم هذا المبلغ من ثمن السلعة<sup>(١)</sup>؛ لأن أخذ هامش الجدّية من قبيل التوثيق لما قد يلحق من ضرر<sup>(٢)</sup>.

اشترط 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، الصادر من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٤/٠٢/٢٠١٣م 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). وعلىه فإن على العميل (الفرد) سداد ٣٠٪ مقدماً من قيمة المسكن للجهة التمويلية<sup>(٣)</sup>، إلا إذا حصل تغيير من قبّل مؤسسة النقد العربي السعودي وفقاً لأوضاع السوق السائدة.

لضمان الجدّية إما أن يكون أمانة لحفظ لدى المؤسسة فلا يجوز لها التصرف فيه، أو أن يكون أمانة للاستثمار بأن يأذن العميل للمؤسسة باستثماره على أساس المضاربة الشرعية بين العميل والمؤسسة.

(١) ينظر: المعايير الشرعية للمعيار الشرعي رقم (٨) (المراقبة للأمر بالشراء)، رقم الفقرة ٩٤، ص: ٥/٥.

(٢) ينظر: المرجع السابق ص: ١٠٤.

(٣) في بعض متطلبات الإجارة لا يحصل العميل على تمويل إلا بنسبة ٧٠٪ أو أقل وفي هذه الحالة لا يحتاج نظاماً أن يدفع ٣٠٪ مقدماً للجهة التمويلية. (ويكون ذلك غالباً في متطلبات إجارة العقار لمن باعه إجارة متوجهة بالتمليك، وسيأتي الحديث عنه إن شاء الله في ص: (٣٤٩) من هذا البحث).

### 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<sup>(١)</sup>.

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 نصَّت الأنظمة ولوائحها المذكورة آنفًا على ذلك، فجاء في اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التمويل في الباب الأول: تعريفات وأحكام عامة، المادة الأولى: وجاء في تعريف المستفيد: (الشخص الحصول على التمويل)، ويدخل في

(١) السياسات الائتمانية في الجهات التمويلية غالباً تنص على أن نسبة الضمانات المطلوبة من العميل -ذي صفة معنوية- تغطي ١٥٪ 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 ١٥٪ فإن العميل يقوم بتغطيته عن طريق سداد نسبة من الدين مقدماً.

ذلك العميل الفرد أو الشركة. ويتبين من ذلك أن هذا النظام ولا ينفعه 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 ولا ينفعهما إذا كان الغرض منه تملك شخص طبيعي للسكن).

٦٥٥٥٥٥٥٦



## المبحث السابع

### تحديد ربح المراقبة بنسبة ثابتة أو متغيرة

تمهيد: في تصوير المسألة.

أولاً: النسبة الثابتة.

هو تحديد مقدار الربح بنسبة ثابتة لا تغير 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<sup>(١)</sup>.

(١) يمكن بيان ذلك في المعادلة الآتية:

مبلغ التمويل	ضرب	هامش الربح الثابت	الناتج	إجمالي الربح
٥٠٠,٠٠٠	×	٥٪	١٠	١٠٠,٠٠٠

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 ٢٤/٢/٢٠١٣ 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 خمسمائه ألف -الذي هو إجمالي الربح- على مدة التمويل -التي هي مائة وعشرون شهر- ويظنه أن مقدار الربح في كل قسط هو ١٦٦,٤ وهذا خطأ؛ لأنه محاسبياً =

### ثانياً النسبة المتغيرة.

هو تحديد مقدار الربح بتقسيمه إلى: نسبة ثابتة، ونسبة متغيرة مرتبطة بمؤشر منضبط<sup>(١)</sup> متفق عليه بين الجهة التمويلية والعميل، والذي سيرجع إليه عند حلول كل قسط لمعرفة مقداره<sup>(٢)</sup>.

وقد تم تخصيص هذا المبحث لبيان حكم تحديد ربح المربحة بنسبة ثابتة، ومتغيرة.

### المطلب الأول: حكم تحديد ربح المربحة بنسبة ثابتة.

إن المربحة هي: بيع السلعة بمثل ما اشتراها البائع به مع ربح.....

لا يتم تقسيم إجمالي الربح على مدة التمويل بالتساوي بل هناك معدلات خاصة في علم المحاسبة لتقسيم إجمالي الربح على مدة التمويل، وقد جاءت معادلة محاسبية في المادة الحادية والثمانون من اللائحة التنفيذية المشار إليها آنفًا وهي معادلة ملزمة على الجهات التمويلية يجب استخدامها في تحديد وبيان مكونات كل قسط من الأقساط.

(١) المؤشر هو: (رقم يحسب بطريقة إحصائية بالاستناد إلى أسعار حزمه مختارة من الأوراق المالية أو السلع التي يتم تداولها في الأسواق المالية المنظمة، أو غير المنظمة، و/أو كليهما، وإعطاء كل منها وزنًا (نقطاً) من خلال قيمتها في السوق، وتقسيم المجموع على رقم ثابت، ومن أشهر المؤشرات الرقم القياسي لتکاليف المعيشة، ومن المؤشرات الأسواق المالية المشهورة مثل: مؤشر داوجونز، ومؤشر فوتسي). ينظر للمعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية المعيار الشرعي رقم ٢٧ «المؤشرات» رقم الفقرة: (٢/١) ص: ٣٨٢.

(٢) يمكن بيان ذلك في المعادلة الآتية:

مبلغ التمويل	ضرب	هامش الربح الثابت + المتغير مرتبطة بمؤشر سنوي	الناتج	الربح السنوي
٤٠,٠٠٠	=	الثابت٪ + المتغير٪ = ٤٪	٤٪ × ١٠٠٠,٠٠٠	٤٠٠,٠٠٠

وعليه فإذا كان مدة التمويل عشر سنوات والقسط شهرياً فإنه بناءً على ذلك يكون القسط الشهري الذي يدفعه العميل هو ٦٧,٦٦٦,٨ ريال ويتغير بتغير المؤشر.

معلوم<sup>(١)</sup>، وبناءً على ذلك يجب أن يكون كُلُّ من ثمن السلعة (العقار)، وربحها محدداً ومعلوماً للطرفين عند التوقيع على عقد المراقبة، إما بمبلغ مقطوع أو بنسبة مئوية من ثمن الشراء فقط أو ثمن الشراء مضافاً إليه مبلغ المصروفات، ويتم هذا التحديد بالاتفاق والتراسيبي بين الطرفين<sup>(٢)</sup>، والمراقبة نوع من البيوع، ومن شروط صحة البيع أن يكون الثمن معلوماً<sup>(٣)</sup>.

#### تحديد ربح المراقبة نظاماً:

نصَّت اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التمويل الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٤/٠٢/٢٠١٣م في الباب الثامن عشر حماية حقوق المستهلك في خدمات التمويل، المادة الثامنة والسبعون بأنه يجب أن يحرر 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 ومدتها، أسلوب توزيعها على المبالغ المتبقية في حال كانت كلفة الأجل ثابتة، وفي حال كانت كلفة الأجل متغيرة يجب وضع ثلاثة أمثلة لمقدار الأقساط أخذًا بالاعتبار كلفة الأجل الابتدائية وكلفتين أعلى وأدنى منها).

كما ورد نصٌّ مماثل في اللائحة التنفيذية لنظام التمويل العقاري الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٤/٠٢/٢٠١٣م، وذلك في الباب الثاني عقد التمويل العقاري، المادة العاشرة التي تتحدث عن بيانات ومعلومات عقد التمويل العقاري، فقرة (٨).

(١) ينظر: ص: (١٠١) من هذا البحث (تعريف المراقبة اصطلاحاً).

(٢) ينظر: المعيار الشرعي رقم (٨) «المراقبة للأمر بالشراء» رقم الفقرة (٤/٦) ص: ٩٦.

(٣) ينظر: الهداية (٣/٥٦)، ومواهب الجليل (٤/٢٢٨)، وشرح المهدب (٩/١٩٠)، والإنصاف (٤/٣٠٩).

وبناءً على ما سبق: فإنَّ الأصل هو تحديد ربح المربحة بنسبة ثابتة شرعاً ونظاماً، أما تحديده بنسبة متغيرة فإنَّ ذلك يجوز نظاماً، أمّا شرعاً فيتم بيان ذلك في المطلب التالي.

### المطلب الثاني: حكم تحديد ربح المربحة بنسبة متغيرة.

للعلماء المعاصرین قولان في حكم المربحة بربح متغير:

القول الأول: جواز المربحة بربح متغير<sup>(١)</sup>.

القول الثاني: تحريم المربحة بربح متغير<sup>(٢)</sup>.

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول بأدلة منها:

الدليل الأول: أنَّ الأصل في المعاملات الإباحة والصحة، إلا إذا ورد دليلٌ صحيحٌ على المنع والتحريم<sup>(٣)</sup>، وبناءً على هذا الأصل فإنَّ المربحة بربح متغير عقد جائز؛ إذ لم يرد دليلاً يدلُّ على تحريمه ومنعه.

(١) ومن ذهب إلى ذلك الدكتور يوسف الشبيلي كما قرر في بحثه المربحة بربح متغير، والدكتور حامد ميرة كما قرر في بحثه عقود التمويل المستجدة.

(٢) وإلى ذلك ذهب جماهير المعاصرين من الفقهاء والباحثين والهيئات الشرعية للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية. ومن نص على ذلك: المجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، والهيئة الشرعية لبنك البلاد، والدكتور عبد الستار أبوغدة، والدكتور محمد القرى، والدكتور سامي السويم. ينظر: المعيار الشرعي رقم (٨) «المربحة للأمر بالشراء» الفقرة رقم (٤/٦) ص: ٩٦، والضابط رقم: (٥٩) من ضوابط المربحة، الصادرة بقرار الهيئة الشرعية ذي الرقم: (١٥)، الأجروية الشرعية للدكتور عبد الستار أبوغدة ص: ٣٣، وتفقىب على بحث المربحة بربح متغير للدكتور محمد القرى ص: ١، والمربحة بربح متغير للدكتور سامي السويم.

(٣) ينظر: ص: (٧١) من هذا البحث.

المناقشة:

أن الأصل في المعاملات الصحة والإباحة، إلا أن مسألة المرابحة بربح متغير قد انتقلت عنه بدليلٍ، 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 وغدر، وهما أصلان يرجع إليهما في تحرير العقود.

ويجاب عن ذلك بعدم التسليم؛ إذ إن المرابحة بربح متغير لا تخالف شرط العلم بالثمن؛ لأن المقصود هو العلم النافي للجهالة الفاحشة والغرر المؤدي إلى النزاع والشقاق، وعليه فإنَّ القدر المطلوب من العلم بالثمن متحققٌ في المرابحة بربح متغير، فتكون باقية على أصل الإباحة والصحة؛ لعدم وجود دليل صحيح ناقل عن هذا الأصل<sup>(١)</sup>.

الدليل الثاني: أنَّ المرابحة بربح متغير فيها اتفاق المتعاقدين في مجلس العقد على معيارٍ أو مؤشر منضبطٍ معلومٍ يتحدد به الثمن في المستقبل، وبذلك يغلب على الظن انتفاء النزاع والشقاق، ويتحقق العلم بالثمن المشترط لصحة البيع، وقد قررَ الفقهاء أنواعاً من البيوع التي لا يكون الثمن فيها معلوماً في مجلس العقد، ولكن يعلم ذلك لاحقاً على وجه لا يؤدي إلى النزاع والشقاق، ومن أمثلة ذلك ما يأتي:

أولاً: البيع باشتراط النفقة لمدة معلومة.

ذهب الحنابلة إلى صحة البيع الذي يكون الثمن فيه هو إنفاق المشتري على البائع مدة معلومة. يقول البهوي رحمة الله<sup>(٢)</sup>: (يصحُّ بيعُ وإجارةُ بنفقةِ عبده فلان،

(١) ينظر: المراجع السابقة.

(٢) هو: منصور بن يونس بن صلاح البهوي الحنفي، شيخ الحنابلة بمصر، نسبته إلى «بهوت» في غريبة مصر، من آثاره المطبوعة: الروض المربع في شرح زاد المستقنع، وكشاف القناع =

أو أمته فلانة، أو نفسه، أو زوجته، أو ولده ونحوه، شهراً أو سنةً أو يوماً ونحوه؛ لأنَّ لها عرفاً يرجع إليه عند التنازع، بخلاف نفقة دايتة<sup>(١)</sup>، وأضاف رحمة الله في كشاف القناع: (أو زمناً معيناً، قل أو كُثُر)<sup>(٢)</sup>.

وبناءً على ذلك نجد أن الثمن غير محدد في مجلس العقد، ومع ذلك أجاز فقهاء الحنابلة هذه المسألة، بل وأجازوا كونه متغيراً في المستقبل زيادةً ونقصاً إذا كان يؤدي إلى العلم بناءً على ضابط محدد معلوم - وهو العرف - وهذا ما يمكن تطبيقه على حكم المراحبة بربح متغيرٍ؛ لأنَّ الثمن فيها غير محدد في مجلس العقد، مع كونه قابلاً للزيادة والنقص في المستقبل، ولكنه يكون معلوماً 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<sup>(٣)</sup>، والإمام أحمد في رواية<sup>(٤)</sup>، إلى جواز البيع بما ينقطع به السعر، أو بسعر السوق، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية<sup>(٥)</sup>، وتلميذه ابن قيم الجوزية رحمة الله.

= عن متن الإقناع، توفي سنة: ١٠٥١ هـ. ينظر في ترجمته: خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادى عشر، المحبى (٤/٤٢٦)، والبغدادي: هدية العارفين (٢/٤٧٦).

(١) شرح متتهى الإرادات (٣/١٤٧).

(٢) كشاف القناع (٢/٤٨١).

(٣) ينظر: المجموع (٩/٤٠٤).

(٤) ينظر: الإنصاف (٤/٣١٠).

(٥) وقد نصر هذا القول واستدَّ له، وأجاب عن أدلة المحرّمين تفصيلاً في مواضع عدّة من كتبه، منها على سبيل المثال: نظرية العقد ص: ١٦٥ - ١٦٤، ومجموع فتاوى شيخ الإسلام =

## وجه العلاقة بين المراقبة بربح متغير، والبيع بما ينقطع به السعر، أو بسعر السوق:

إن الفقهاء الذين أجازوا هذا النوع من البيوع، إنما أجازوه -مع ما فيه من الجهة والغرر- لإمكانية العلم بالثمن على وجه لا يؤدي إلى التزاع والشقاق، وذلك لاتفاق المتعاقدين على الرجوع إلى معيارٍ محدد معلوم، وهو -البيع بما ينقطع به السعر، أو بسعر السوق- وعليه فإن تراضيهم على ذلك محقق لركن البيع وهو التراضي.

وبذلك يتضح وجه الشبه بين المراقبة بربح متغير وبين البيع بما ينقطع به السعر، أو بسعر السوق؛ حيث إن كلاً منها مشتمل على عدم تحديد الثمن في مجلس العقد، ولكن المتعاقدين قد وضعوا المعيار المنضبط لتحديد الثمن لاحقاً، وبذلك تكون جهالة الثمن عند التعاقد غير مؤثرة، لكونها جهالة يمكن العلم بها لاحقاً على وجه لا يؤدي للشقاق والتزاع.

### المناقشة:

إن قياس المراقبة بربح متغير على البيع بما ينقطع به السعر، أو بسعر السوق قياسٌ مع الفارق؛ لأن البيع بما ينقطع به السعر، أو بسعر السوق إنما يُراد به سعر السوق عند التعاقد، ولا يقصد بذلك سعر السوق في المستقبل، في حين نجد أن تحديد الثمن في المراقبة بربح متغير مرتبٌ بمعيارٍ ومؤشرٍ يحدد في المستقبل، وقد يكون بينه وبين التعاقد مدة طويلة - سنة أو أكثر - وعليه فإن بينهما فارقاً كبيراً<sup>(١)</sup>.

= ابن تيمية (٢٩ / ٣٤٤-٣٤٥).

(١) ينظر: المعاملات المالية المعاصرة، للدكتور وهبة الزحيلي ص: ٤٩٥، وتعليق على المراقبة بربح متغير، للدكتور عبد الستار أبوغudea ص: ٤.

### ويُحاب عن هذه المناقشة من أوجه عدّة، منها:

الوجه الأول: إن تفاوت الأسعار في البيع بما ينقطع به السعر، أو بسعر السوق أشد من تفاوت السعر في المراقبة المتغيرة؛ لأن الذي يتغير في البيع بما ينقطع به السعر، أو بسعر السوق هو كامل الثمن -أصله وربحه- فربما يبيع السلعة بسعر السوق بظن منه أن سعرها مائة، ثم يفاجأ بأنه ثمانون، بينما لا في المراقبة بربح متغير لا يتغير إلا الربح، أما أصل الثمن فهو محدد في مجلس العقد، وتفاوت الربح يُعد يسيرا بالنظر إلى كامل الثمن<sup>(١)</sup>.

الوجه الثاني: أن الأدلة التي وردت في البيع بما ينقطع به السعر، أو بسعر السوق تعم في دلالتها ما كان سعرا مضافاً لسعر السوق وقت العقد، أو ما كان سعراً مضافاً لسعر السوق في المستقبل؛ إذ لا فرق بين الأمرين؛ لأن المناط هو إضافة الحكم إلى سعر السوق؛ لكونه هو الذي يحدد تحديداً لازماً فيه ولا شقاق، وبه تطمئن نفوس الطرفين لبعهما كبيع الناس<sup>(٢)</sup>، (وعليه فإن البيع بسعر السوق في وقت التعاقد أو في المستقبل كليةما يستويان من حيث عدم تحديد الثمن في مجلس العقد، ومن يجوز أحدهما لكونه يؤول إلى العلّم على وجه لا يؤدي إلى الشقاق والنزاع، لزمه تجويزه في الآخر لكونه كذلك)، ومن رأى أن البيع بسعر السوق في المستقبل محرام للجهالة، فالبيع بسعر السوق عند التعاقد مجهول كذلك، وأما كونه معروفاً في وقت التعاقد لغير العاقددين، فإنه لا يغير من حكمه وينقله عن كونه مجهولاً لمن وجَب علمهما به، وعلم غير العاقددين به غير مُغيّر من الحكم<sup>(٣)</sup>.

(١) ينظر: المراقبة بربح متغير للدكتور يوسف الشيباني ص: ١٧.

(٢) ينظر: السلم بسعر السوق للدكتور حسين آل الشيخ وإبراهيم الجربوع ص: ١٩.

(٣) عقود التمويل المستجدة للدكتور / حامد ميرة ص: ١٢٠.

### أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني بأدلة منها:

**الدليل الأول:** أن العلم بالثمن شرط لصحة البيع<sup>(١)</sup>، والأصل فيه حديث أبي هريرة رضي الله عنه: (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الغر)<sup>(٢)</sup>.

ويعض المحققين من أهل العلم قد نقلوا الاتفاق على اشتراط العلم بالثمن وتحديده عند التعاقد لصحة البيع، كالإمام التّوسي رحمة الله<sup>(٣)</sup>؛ حيث جاء في المجموع: (يُشترط في صحة البيع أن يذكر الثمن في حال العقد؛ فيقول: بعْتُكَ بِكَذَا، فإن قال: بعْتُكَ هذا، واقتصر على هذا، وقال المخاطب: اشتريت أو قِيلْتُ، لم يكن هذا بيعاً بلا خلاف، ولا يحصل به الملك للقابل)<sup>(٤)</sup>؛ وعليه فإن عقد المراقبة بربح متغيّر يعتبر محراً ما؛ لكونه من عقود الغرر، ولما فيه من جهالية لمقادير الثمن عند التعاقد، وذلك مخالف لشرط العلم بالثمن لصحة البيع.

### المناقشة:

نوقش هذا الدليل بأن المراد من اشتراط العلم بالثمن لصحة البيع إنما هو

(١) 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: كشف النقاع (٤٨١/٢).

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه كتاب البيوع بباب بطلان بيع الحصاة والبيع الذي فيه غرر (٣٩٦/٥).

(٣) هو: أبو زكريّا يحيى بن شرف الدين بن مرّي الدمشقي التّوسي، الفقيه العلامة الزاهد الرباني، شيخ فقهاء الشافعية في زمانه، من آثاره: الأربعون النووية، والمجموع شرح المهدب، توفي سنة: ٦٧٦ هـ ينظر في ترجمته: تاريخ الإسلام للذهبي (٣٢٤/١٥)، وطبقات الشافعية الكبرى لابن السّبكي (٣٩٥/٨).

(٤) ينظر: المجموع شرح المهدب (٢٠٢/٩).

العلم الذي ينفي الجهة الفاحشة والغرر المؤدي إلى النزاع والشقاق؛ لأن (المقصد الحقيقي من اشتراط معرفة الشّمن في عقود البيع.. أن يكون الشّمن معروفاً حتى لا تؤدي جهالته للنزاع بين الطرفين، وهذا حق بلا ريب، ولكن قد يُحَيِّل للمرء في بادئ الرأي أنَّ هذه المعرفة المشروطة في الشّمن تتطلَّب أن يكون الشّمن حين العقد معروفاً فعلاً بأنه مبلغ كذا من النقود، وهذا ما لا نراه ضروريًا لصحة العقد، إن لنا أن نقول بحق: إن هذه المعرفة ليست واجبة شرعاً حين العقد، ويكتفي أن يكون الشّمن معروفاً على وجه ما به يقع التَّراضي، ولا يقوم نزاع بين المتعاقدَين، وهذا يتحقق بيقين متى اتفقا على أن سعر القِطْارِ من القطن على سبيل المثال.. محدَّد بسعر السوق الرسمية يوم كذا.. إن تحديد الشّمن بهذه الكيفية فيه تحقيق لرضا الطرفين، ويضمن ألا يقوم نزاع بصدره بينهما، وهذا التَّراضي هو كُلُّ ما شرطه المُشَرِّع الحكيم في العقود<sup>(١)</sup>.

والشّمن في عقد المراقبة بربح متغيِّر وإن كان غير محدَّد مقداره في مجلس العقد، إلا أن المتعاقدَين قد حددَا له في مجلس العقد معياراً معلوماً؛ وبناءً على ذلك فإن جهالة الشّمن فيه يمكن العلم به على وجه لا يؤدي إلى النزاع والشقاق؛ وبموجب ذلك يتنتفي عن عقد المراقبة بربح متغيِّر الجهة والغرر المفسدان للعقود.

ويحاب عن ذلك: بعدم التَّسليم بأنَّ العلم بالشّمن -الذي حُكِي اتفاق الفقهاء على اشتراطِه لصحة البيع- لا يستلزم تحديده بمقدار محدَّد معلوم في مجلس العقد، بل إنَّ تحديد الشّمن بمقدار معين هو العلم المشترط لصحة البيع، وأما مجرد ربط الشّمن الأجل بمُؤشر عام منضبط يتحدد في المستقبل لا يكفي؛ لأنَّه لا يدفع الجهة والغرر، ومجرد التَّراضي لا يكفي في مثل هذا، وإلا لكتفى في كل مقامرة<sup>(٢)</sup>.

ونوقيش: بأن الغرر الذي اشتمل عليه عقد المراقبة بربح متغيِّر هو مما يدعو

(١) بورصة الأوراق المالية والضرائب للشيخ عبد الرزاق عفيفي ص: (٢٣٩-٢٤١).

(٢) ينظر: المرجع السابق ص: (٢٤٠).

إليه الحاجة، ويتحقق به مصلحة المتعاقدين جميعاً؛ إذ يندر في عقود التمويل طويلة الأجل أن تستقر أسعار المراقبات، بل تذبذب بما يجعل أحدهما غابنا والآخر مغبوناً، فيحتاج كُلّ منهما إلى أن يحمي نفسه بأن يربط الربح بحسب ريع السوق وقت السداد<sup>(١)</sup>.

ثم إنَّه في ظل تقلُّبات الأسعار، والتذبذبات في المؤشرات الاقتصادية والمالية نجد أنَّ واقع المعاملات المصرفية والتمويلية المعاصرة يشهد أنَّ البيع الأجل كالمرأبة طويلة الأجل<sup>(٢)</sup> بربح متغيرٍ أبعد عن النزاع والشقاق، وأحرى في تحقيق الرُّضا بين المتعاقدين؛ إذ إنَّ الواقع قد أثبت أنَّ عقود التمويل بالبيع الأجل كالمرأبة طويلة الأجل التي يكون الثمن فيها محدداً بمبلغ معين عند التعاقد مظنة للوقوع في النزاع والشقاق مستقبلاً، وذلك عند انخفاض مؤشرات الأرباح، فيشعر العميل المتممُّل بالغبن الشديد كأنَّ يكون مثلاً مقدار الربح الذي تعاقدت معه الجهة

(١) ينظر: المراقبة بربح متغير للدكتور يوسف الشيلبي ص: (٣٣ - ٣٤).

يقول شيخ الإسلام ابن تيمية رحمة الله: «فتَبَيَّنَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَدَّمَ مَصْلَحَةً جَوَازِ الْبَيْعِ الَّذِي يُحْتَاجُ إِلَيْهِ عَلَى مَفْسَدَةِ الْغَرْرِ الْيَسِيرِ، كَمَا تَقْتَضِيهِ أَصْوَلُ الْحَكْمَةِ الَّتِي بُعِثِّتُ بِهَا صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَعَلَّمَهَا أَمَّةَهُ». ومن طرد القیاس الذي انعدَّ في نفسِهِ غیرَ ناطِرٍ إلى ما يعارض علَّته من المانع الراجح أفسدَ كثِيرًا من أمر الدين، وضاقَ عليه عقله ودينه «ينظر: مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٢٩ / ٥١). ويقول رحمة الله: «إذا كانت مفسدة بيع الغرر هي كونه مظنة العداوة والبغضاء وأكل الأموال بالباطل، فمعلوم أن هذه المفسدة إذا عارضتها المصلحة الراجحة قدَّمت عليها،...» ومعلوم أنَّ الضَّرَرَ على النَّاسِ بتحريم هذه المعاملات أشدَّ عليهم مما قد يُتَخَوَّفُ فيها من تbagضٍ وأكلٍ مالٍ بالباطل؛ لأنَّ الغرر فيها يسير كما تقدم، والحاجة إليها ماسة؛ والحاجة الشديدة يندفع بها يسير الغرر، والشريعة جمِيعها مبنية على أنَّ المفسدة المقتضية للتحريم إذا عارضتها حاجة راجحة أبية المحرم، فكيف إذا كانت المفسدة متنافية» ينظر: مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٢٩ / ٤٧ - ٤٩).

(٢) كعشر سنوات أو أكثر.

التمويلية ٦٪، وبعد مرور مدة قد المؤشر المتفق عليه بينهما إلى ٣٪؛ وعليه فإن الربح الذي يدفعه العميل المتمول يزيد أضعافاً 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 لا يتعاملون مع التمويل الشرعي المباح ذي الأجل الطويل مخافةً تقلب الأسعار وتذبذب المؤشرات مع ثبيت ربح المربحة عند التعاقد، مما يؤدي إلى دفع أضعاف الربح الذي يدفعه العملاء المتمولون بربح متغير؛ وعليه فإنه في مثل هذه الحالات يكون عقد المربحة بربح متغيرًّا بعد عن النزاع والشقاق مقارنةً مع المربحة بربح ثابت محدد وقت التعاقد.

الدليل الثاني: أنَّ عقد المربحة بربح متغيرًّا محرام؛ لأنَّه يؤدي إلى الزيادة في الدين الثابت في ذمة المدين، وذلك من ربا الدين المجمع على تحريمـه.

وبيان ذلك: أن الشمن الآجل إذا تحدد مقداره وقت التعاقد ألفاً، ثم عند حلول آجله ارتفع المؤشر -المتفق عليه بين المتعاقدين- فأصبح الدينُ واجب السداد ألفاً وخمسين؛ وعليه فإن الدين يكون بذلك قد زاد في الدين الثابت في ذمة مدینـه<sup>(١)</sup>.

#### المناقشة:

يمكن مناقشة هذا الدليل بما يأتي:

إنَّ ربا الدين المحـرم إنما هو في دين ثابت في ذمة المدين الذي حلَّ آجله ولم يوفـه، فخيرـه الدائن بين الوفاء أو الإنـظار مع زيادة في الدين، وذلك مقابل إنـظارـه له -إما أن تقضـي وإما أن تُربـي- وأما عقد المربـحة بربح متغير فإنه يختلف عن ذلك؛ لأنَّ أقساط الشـمن المؤجلة لم يـتعـين عند التعاقد مقدارـها تحديـداً فـتكون قد زـادـت في المستقبل عند ارتفاعـ المؤشرـ، بل إنَّ قدر الدين سـيـعلم تحديـداً في المستقبل

(١) ينظر: طرق تحديد العـاقـدين ثـمن المـيعـع لعبد العـزيـز الشـبل ص: ٣٨١.

عند حلول مواعيد سداد الأقساط، ويعلم مقدار كل قسط من خلال العلم بالمؤشر؛ وبذلك يكون ارتفاع المؤشر أو انخفاضه معلماً بمقدار الدين تحديداً، لا مضيقاً إليه أو منقصاً منه بعد تحديده.

وأما إذا تحدد مقدار أي قسط من أقساط المديونية -من خلال النظر إلى المؤشر في حينه - وحل أجل سداده بعد ذلك، ثم تأخر المدين عن سداده، وزيد في الدين بعد حلول أجله بأي طريقة كانت تلك الزيادة -سواءً كانت الزيادة بمبلغ مقطوع، أو بمبلغ متغير يتحدد بأي مؤشر كان - نظير التأخير في السداد فإن تلك الزيادة ربا من ربا الجاهلية المحرام؛ إذ إنها زيادة أعقبت ثبوت الدين والعلم بمقداره عند حلول أجله نظير النساء والتاجيل؛ فهي من قبيل (إما أن تقضي وإما أن تُربى)؛ فكانت هذه الصورة الثانية هي المحرام، وهي ليست صورة المراقبة بريع متغير.

ثم إنه لو قيل بأن تتحديد مقدار الثمن بناء على مؤشر منضبط معلوم في المستقبل ربا في حال ارتفاع المؤشر عنه في يوم التعاقد؛ للزم منه أن يقال بأن من الريا جملة من المسائل التي نص بعض أهل العلم على إجازتها مما لم يتحدد الثمن فيها بمقدار محدد معلوم في مجلس العقد، وإنما آل إلى العلم في المستقبل.

ومنها على سبيل المثال: البيع بشرط النفقة مدة معلومة، فإن النفقة قد تزيد قيمتها في آخر المدة المحددة بما كانت عليه في أولها، وليس ذلك بريا<sup>(١)</sup>.

**الدليل الثالث:** عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيعتين في بيعة<sup>(٢)</sup>).

(١) ينظر: المراقبة بريع متغير للدكتور يوسف الشيلبي ص: ٢٩.

(٢) أخرجه الإمام أحمد في المسند (١٥ / ٣٥٨)، والترمذمي في السنن في كتاب البيوع باب ما جاء في النبي عن بيعتين في بيعة (٣ / ٥٢٤)، والنسائي في السنن في كتاب البيوع باب بيعتين في بيعة ص: (٧٠٥)، وأبن حبان في صحيحه في كتاب البيوع باب ذكر الزجر عن =

وفي رواية عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «مَنْ بَاعَ بَيْعَتِينَ فِي بَيْعَةِ فَلَهُ أُوْكَسْهُمَا أَوِ الرِّبَا»<sup>(١)</sup>.

### وجه الاستدلال:

نهيُ النبي ﷺ عن بيعتين في بيع من جوامع الكلم، حيث جَمَعَ المعاني الكثيرة في الألفاظ الوجيزة، وتعدد تفسيرات العلماء للحديث إنما هو من قبيل اختلاف التنوع لا اختلاف التضاد.

هذا وإن من المعاني التي فُسِّرَ بها الحديث: تردِيد الشَّمْنَ مع لزوم البيع، كأن يقول البائع: بعْتُك هذه السلعة بعشرة نقداً واثني عشر نسبيَّة إلى سنة، أو بعشرة إلى شهر وعشرين إلى شهرين، وينقضي مجلس العقد ويلزم البيع دون تحديد الشَّمْنَ.

= بيع الشيء بمائة دينار نسبيَّة ويتسعين ديناراً نقداً (٣٤٧ / ١١)، والبيهقي في السنن الكبرى في كتاب البيوع باب النهي عن بيعتين في بيعة (٣٤٣ / ٥) وقد صححه الترمذى 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 الدر المنير: (هذا الحديث صحيح) (٤٩٦ / ٦)، وحسنه الألبانى في إرواء الغليل (١٤٩ / ٥)، والشيخ الأرنووط في تحقيقه للمسند (٣٥٨ / ١٥).

(١) أخرجه أبو داود في السنن في كتاب البيوع باب فيما يمن باع بيعتين في بيعة (٤٧٦ / ٣)، وابن حبان في صحيحه في كتاب البيوع باب ذكر الزجر عن بيع الشيء بمائة دينار نسبيَّة ويتسعين ديناراً نقداً (٣٤٨ / ١١)، والحاكم في المستدرك 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)، وواافقه الذهبي على تصحيحة، وصححه ابن حزم في المحل بقوله: (فتقول: 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 ﷺ من وجوه صحاح، وهو حديث مشهور عند جماعة الفقهاء) (٣٨٨ / ٢٤)، وحسنه الألبانى بهذا الإسناد في إرواء الغليل (١٥٠ / ٥).

منهما؛ وعليه فقد دلَّ الحديث على تحريم ترديد الثمن دون تقيد ذلك بمقدارِ للفرق بين الشمرين، أو مدى التغيير في الثمن قليلاً كان ذلك أو كثيراً، وهو ما يقتضي تحريم المراقبة بربح متغير لكون الثمن الأجل فيها غير محدَّد<sup>(١)</sup>.

المناقشة:

يناقش الاستدلال بهذا الحديث بأوجهه عدة، أبرزها:

الوجه الأول: على سبيل المثل.

لا يُسلِّمُ كونُ صورة ترديد الثمن مع لزوم البيع داخلة تحت مدلول الحديث؛ إذ إنها ليست بيعتين، وإنما هي بيعة واحدة بأحد ثمينين، كما أنه لا يدخلها الربا؛ لأن تقدير الثمن بعشرة حالتَ أو بخمسة عشر مؤجلة ليس من الربا في شيء؛ وعليه فإن هذا التفسير لا يستقيم؛ لأنَّه مخالفٌ لما ورد في روایات الحديث مثل: «مَنْ بَاعَ بَيْعَيْنِ فِي بَيْعِهِ، فَلَهُ أَوْكَسُهُمَا أَوِ الرِّبَا»<sup>(٢)</sup>، و«صَفْقَتَانِ فِي صَفْقَةِ رِبَا»<sup>(٣)</sup> وروایات الحديث يفسر بعضها بعضاً.

يقول شيخ الإسلام ابن تيمية رحمة الله معلقاً على تفسير الحديث بصورة ترديد الثمن: (أن يبيعه بأحد هما مبهمًا ويتفرقا على ذلك، وهذا تفسير جماعة من أهل العلم، لكنه بعيدٌ من هذا الحديث؛ فإنه لا مدخل للربا هنا، ولا صفتين هنا، وإنما

(١) ينظر: المراقبة بربح متغير، للدكتور سامي السويلم ص: ١٥.

(٢) تقدم تخریجه في الصفحة السابقة.

(٣) آخر جه عبد الرزاق 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 بنسية فبكتذا وإن كان نقداً فبكتذا (٧/٢٢٣)، وابن حبان في صحيحه في كتاب الطهارة باب فروض الوضوء (٣٣١/٣)، وصححه الألباني بهذا الإسناد في إرواء الغليل (١٤٨/٥).

هي صفة واحدة بشمن مبهم)<sup>(١)</sup>.

ويقول الإمام ابن القيم رحمة الله: (وقد فسرت البيعتان في البيعة بأن يقول: أيعُك بعشرة نقداً، أو بعشرين نسبيّة، وهذا بعيد عن معنى الحديث من وجهين؛ أحدهما: أنه لا يدخل الربا في هذا العقد، الثاني: أن هذا ليس بصفقتين، إنما هو صفة واحدة بأحد الشَّمْنَيْنِ، وقد ردَّه بين الأولين أو الربا، ومعلوم أنه إذا أخذ بالشَّمْنَيْنِ الأزيد في هذا العقد لم يكن ربا؛ فليس هذا معنى الحديث))<sup>(٢)</sup>.

الوجه الثاني: على سبيل التسليم.

إن قيل بأن الراجح في تفسير معنى الحديث بأن المنهي عنه اجتماع عقدين كلٌّ منهما مباح في حال انفراده، إلا أن اجتماعهما يتربّط عليه محظوظ ومحرّم، كالربا (مثل: بيع العينة)، أو الغرر (كان يبيع سلعة بتسعين نقداً وبمائة وعشرين نسبيّة دون أن يعيّن العاقدان أحدهما قبل انقضاء مجلس العقد)، فإنه وإن قيل بذلك، إلا أن المراقبة بربح متغيّر ليس فيها إلا بيعة واحدة بشمن واحد، وليس فيها بيعتان، كما أنها لا تشتمل على بيع السلعة بشمن حاًل قدره كذا وثمين آجل قدره كذا؛ فلا تكون بذلك داخلة تحت عموم دلالة الحديث<sup>(٣)</sup>.

الراجح:

يظهر -والله أعلم- رجحان القول بجواز المراقبة بربح متغيّر بالضوابط الآتية<sup>(٤)</sup>:

#### ١ - استجماع شروط صحة المراقبة.

(١) ينظر: الفتاوى (٦ / ٥١).

(٢) ينظر: حاشية ابن القيم على سنن أبي داود (٩ / ٤٠٦).

(٣) ينظر: المراقبة بربح متغيّر، للدكتور يوسف الشبيلي ص: ٣٤.

(٤) ينظر: عقود التمويل المستجدة في المصادر الإسلامية للدكتور حامد ميرة ص: ١٢٨.

- ٢ لا بد من اشتمال العقد على بيان آلية تحديد أقساط الثمن وآجال حُلولها بشكل واضح ينفي عنها الجهالة.
- ٣ يجب أن يحدّد العقدان في مجلس العقد معياراً أو مؤشراً منضبيطاً لا يستقل العقدان بعلمه، ولا يتطرق التزاع بينهما في تحديده، يكون هو المرجع في تحديد أقساط الثمن المؤجلة.
- ٤ انفاق العاقدين عند التعاقد على سقف أعلى وسقف أدنى لمقدار التبذيب المقبول في مقدار أقساط الثمن الآجل.
- ٥ إذا تحدّد مقدار أي قسطٍ من أقساط الثمن الآجل، ثم حلَّ أجلُه فلا يجوز بحالٍ أن تفرض على المدين زيادة في الدين نظير التأجيل أو التأخير في السداد، سواءً أكانت تلك الزيادة مبلغًا ثابتاً أم متغيرًا، وسواءً أكان منصوصاً عليها في العقد أم اتفق الطرفان عليها لاحقاً<sup>(١)</sup>.

**أسباب الترجيح:**

- ١ قوة أدلة القول الأول ووجاهتها، ولما ورد على أدلة المانعين من مناقشة.
- ٢ أن عقد المراقبة بربح متغير استجمع شروط صحته، وانتفت عنه الموانع، وسلِّم من أسباب فساد العقود من ربا، وجهالة وغيره، ونحو ذلك.
- ٣ أن ما ورد على عقد المراقبة بربح متغير من جهة غير في الثمن عند التعاقد، إنما هي جهة غير مؤثرة كما سبق بيان ذلك، بل يمكن

(١) وسيأتي الحديث -إن شاء الله- عن فرض غرامة مالية على العميل المماطل، في ص: (٢٠٩) من هذا البحث.

أن يقال: بأنه في ظل تقلبات الأسعار، والتذبذبات في المؤشرات الاقتصادية والمالية يكون المراقبة بربح متغير ذات الأجل الطويل أبعد عن النزاع والشقاق مقارنة بالمرأبة بربح ثابت ومحدد وقت التعاقد.

٤- أن في عقد المراقبة بربح متغير إيجاد حل لأهم مشكلات التمويل الإسلامي المعاصر، وفيه معالجة لأحد أهم عوائقها، وذلك فيما يتعلق بحل 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 يفضلون التمويل التقليدي على التمويل الإسلامي؛ بسبب عدم وجود بديل للتمويل طويلاً الأجل ذي العائد المتغير، 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 التمويلية المباحة التي لا تعامل بالمحرمات في التمويل والاستثمار بشكل كامل؛ وخلاصة القول فإنه سيكون لهذا المنتج أثر إيجابي كبير على توفير حلول تمويلية متوافقة مع أحكام الشريعة الإسلامية.

٦٦٦٦٦

# المبحث الثالث

## السداد الجزئي والسداد المبكر فرقاً ونظاماً

تمهيد: في تصوير المسألة.

العديد من الجهات التمويلية تُبرئ<sup>(١)</sup> عمالءها عن بعض الدين الناشئ في

(١) تنبئه: إذا اشتريت الجهة التمويلية العقار من البائع وحصلت على خصم في ثمن الشراء فهل يلزمها إبلاغ العميل بذلك، وهي مسألة من اشتري سلعة ثم باعها مرابحة وحصل على حطيطة أو زيادة في الشراء الأول، فهل يلزمها أن يفصح عنه مع المشتري الثاني أم لا؟ اختلاف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: ذهب الشافعية في وجه، وهو مذهب عند الحنابلة، إلى عدم إلزاق الزيادة في الثمن أو الحط منه بأصل العقد بعد لزومه. ينظر: مغني المحتاج للشرييني (٧٨/٢)، والمذهب للشيرازي (٢٨٩/١)، والمغني (٤/١٣٧).

القول الثاني: ذهب الحنفية في وجه، 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 مضيّه. ينظر: بدائع الصنائع (٣١٩/٧)، والشرح الكبير للدردير (١٦٥/٣)، والإنصاف (٤/٤٤٣).

أدلة القول الأول: أن الحط والزيادة لا تلحق بأصل العقد بعد إبرامه ولزومه؛ لأنها تُعتبر أي الحط والزيادة - من قبيل الإبراء أو الهبة لا العرض.

أدلة القول الثاني: أن كلاً من الحط والزيادة - سواءً في زمن الخيار، أو بعد إبرام العقد ولزومه - يلحق بأصل العقد فيصير التقدير كأن التعاقد قد تم على أصل الثمن مع الزيادة =

ذمة العميل وفقاً لأحكام عقد المراقبة، وذلك من خلال ما يُسمى 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 المتربعة على ذلك<sup>(١)</sup>، وفي الآتي تعريف موجز لكل من السداد الجزئي والسداد المبكر:

**أولاً: السداد الجزئي:** وهو خدمة تقدّمها الجهة التمويلية للعميل خلال مدة التمويل بحيث يقوم بسداد جزء من الدين المتبقى عليه؛ بغرض تقليل الأقساط المتبقية، أو لتقليل المدة المتبقية أو هما معاً<sup>(٢)</sup>.

جميعاً، فتصبح الزيادة والأصل رأس المال المبيع لجوبيهما بالعقد تقديرًا، فياع المبيع مرابحة عليهم، وكذلك يعتبر الباقي بعد الحط رأس المال المبيع أيضًا.  
الراجع: يظهر -والله أعلم- رجحان القول الأول؛ لقوة تعليلهم حيث إن الشمن يستقر بعد لزوم العقد، فلا تلحق به الحطيطة أو الزيادة.

وقد تكون الزيادة والحظيطه في زمن الخيار، وفي هذه الحالة تلحق بالعقد؛ لأن الشمن غير مستقر زمن الخيار، فإذا ما انتهى الخيار لزم العقد واستقر الشمن. ينظر: المراقبة 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: ١٠٥٨-١٠٥٥.

(١) بعض الجهات التمويلية تُنص في عقد المراقبة بأنه يحق للعميل السداد الجزئي، والسداد المبكر باتفاقية مستقلة، وتحدد تلك الاتفاقية المبلغ المتفق عليه ومواعيده والمصاريف والرسوم المتربعة على ذلك، كما أنها تُسلّم للعميل خطاباً يُوضح شروط السداد الجزئي والسداد المبكر التي يتم تطبيقها عند رغبة العميل للقيام بذلك -أي بالسداد الجزئي، والسداد المبكر-.

(٢) عند قيام العميل بالسداد الجزئي فإنه يحصل على خصم في ربح المراقبة -الثابت في ذمته للجهة التمويلية-، حيث إن المبلغ الذي يُسددُه يُندرج ضمن مبلغ التمويل المتبقى، وزيادة مبلغ التمويل يؤدي إلى نقص فيربح. ويوجد لدى الجهات التمويلية -رسوم

ثانيًا: السداد المبكر: وهو خدمة تُقدّمها الجهة التمويلية للعميل بحيث يقوم من خلاله بسداد كامل الدين المتبقى عليه قبل نهاية مدة التمويل؛ وبهذا يفك الرهن عن العقار، وينقل باسم العميل<sup>(١)</sup>.

### 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(صلاح الحطيطه) الذي هو: (إبراء عن بعض الدين)<sup>(٢)</sup>، بحيث يتلقى الدائن والمدين على إسقاط حصته من الدين بشرط أن يعجل المدين باقي<sup>(٣)</sup>، وقد اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: ذهب الجمهور من الحنفية<sup>(٤)</sup>، والمالكية<sup>(٥)</sup>، والشافعية<sup>(٦)</sup>، والحنابلة<sup>(٧)</sup>، إلى تحريم الوضع والتَّعْجُل.

لهذه الخدمة تحدّد بمبلغ مالي، كما أن لها شروط خاصة من ذلك: لا يحق للعميل السداد الجزئي إلا بعد مضي مدة محددة من مدة التمويل، كما أنه لا يستطيع إجراء عملية السداد الجزئي إلا بعد مرّات محددة خلال مدة التمويل، ولا يستطيع إلا سداد نسبة محددة من مبلغ التمويل المتبقى.

(١) عند قيام العميل بالسداد المبكر فإنه يحصل على خصم في ريع المرابحة -الثابت في ذمته للجهة التمويلية- والمتعلق بالمدة التالية للسداد المبكر. ويوجد لدى الجهات التمويلية -رسوم لهذه الخدمة تحدّد بمبلغ مالي، كما أن لها سياسات خاصة من ذلك: لا يحق للعميل السداد المبكر إلا بعد مضي مدة محددة من مدة التمويل.

(٢) ينظر: تذكرة الفقهاء للحسن بن يوسف بن علي المظفر (١٦/١٣).

(٣) ينظر: الاستذكار، لابن عبد البر، (٢٦٢/٢٠).

(٤) ينظر: المبسوط (١٢٦/١٣)، والبناية في شرح الهدایة للعینی، (٩/٣٣).

(٥) ينظر: الموطاً (٤١٠/٣)، والكافی لابن عبد البر ص: (٤٥٢).

(٦) ينظر: فتح العزیز للرافعی (١٠/٣٠٠)، وروضۃ الطالبین (٤/١٩٦).

(٧) ينظر: المغنى (٦/١٠٩)، والفروع لابن مفلح (٤/٢٦٤).

القول الثاني: ذهب بعض الحنفية<sup>(١)</sup>، وهو رواية عن الإمام أحمد<sup>(٢)</sup>، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية<sup>(٣)</sup>، وابن القيم<sup>(٤)</sup>، وغيرهم<sup>(٥)</sup>، أن الوضع والتعجل جائز.

#### أدلة القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول بعدة أدلة منها: أنه شبيه بالزيادة مع الإنكار المجمع على تحريمه؛ لأنَّه جعل لِلزَّمانِ مِقْدَارًا مِنَ الشَّمْنَ بَدْلًا مِنْهُ فِي الْمَوْضِعَيْنِ جَمِيعًا، فَهُوَ فِي الصُّورَتَيْنِ جَعَلَ لِلزَّمانِ ثَمَنًا لِزِيادَتِهِ وَنَقْصِهِ<sup>(٦)</sup>.

#### 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 محضر بالمدين، وختصاص النفع بالدائن، بخلاف هذه المسألة فإنها تتضمن براءة ذمة المدين، وانتفاع الدائن بما يتعلمه، فكلاهما حصل له الانتفاع من غير ضرر؛ ولأن الشارع له تطلع إلى براءة الذمم من الديون، وقد سمي الغريم المدين أسيراً، ففي براءة ذمته تخلص له من الأسر، وهذا ضد شغلها بالزيادة مع الصبر<sup>(٧)</sup>.

(١) منهم زفر، ينظر: شرح مشكل الآثار للطحاوي، (١١/٦٤).

(٢) ينظر: الفروع لابن مفلح، (٤/٢٦٤)، والإنصاف (٥/٢٣٦).

(٣) ينظر: الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام، ص: (١٣٤).

(٤) ينظر: أعلام الموقعين، (٣/٣٧١).

(٥) روي ذلك عن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما، نقل ذلك عنه ابن عبد البر في الاستذكار (٢٠/٢٦٢)، وإبراهيم النخعي، وأبي ثور، وابن سيرين. ينظر: الاستذكار لابن عبد البر

(٢٠/٢٦٤)، والمغني لابن قدامة (٦/١٠٩) و(٧/٢١).

(٦) ينظر: فتح القيدير (٨/٤٢٦)، وبداية المجتهد (٢/١٤٢)، ومغني المحتاج للشرباني (٧/١٧٩)، والمبدع (٤/٢٧٩).

(٧) ينظر: إعلام الموقعين (٣/٣٥٩).

### الراجح:

يظهر -والله أعلم- رجحان القول الثاني؛ لأن الأصل في باب المعاملات الإباحة والحل، فلأنه لا يخرج عن هذا الأصل إلا بدليل واضح من نص أو إجماع أو قياس صحيح، كما أن في هذه المعاملة سدّاً لحاجة المسلمين، وفيها إرفاق بالدائن وبالدين.

وبناءً على هذا الترجيح يجوز إبراء الجهة التمويلية العميل عن بعض الدين من خلال (خدمة السداد الجزئي أو السداد المبكر)؛ لأنه اتفاقٌ 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 كلامهما فيه إبراء للعميل عن بعض الدين الثابت في ذاته بموجب عقد المرابحة<sup>(١)</sup>.

### السداد الجزئي، والسداد المبكر نظاماً:

**أولاً: السداد الجزئي نظاماً:** سيأتي بيانه في المبحث القادم - إن شاء الله - نظرًا لأنه يتحدث عن الحالات التي تحدث بسبب ذلك.

**ثانياً: السداد المبكر نظاماً:** يحق للجهة التمويلية تقديم خدمة السداد المبكر للعملاء، بعد مراعاة الآتي:

**أولاً: بيان إجراءات السداد المبكر، وإجراءات تعويض شركة التمويل عند**

(١) 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.

الاقتضاء، وكيفية تحديد هذا التعويض<sup>(١)</sup>.

ثانياً: مراعاة الأحكام المذكورة في اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التمويل الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٤/٠٢/٢٠١٣م، الباب الثامن عشر حماية حقوق المستهلك في خدمات التمويل، المادة الرابعة والثمانون، ونصها:

١ - للمستفيد<sup>(٢)</sup> تعجيل سداد باقي مبلغ التمويل، في أي وقت، ولا يجوز تحميلاً كلفة الأجل عن المدة الباقي، ولشركة التمويل الحصول على تعويض عن الآتي:

أ- كلفة إعادة الاستثمار، بما لا يتجاوز كلفة الأجل<sup>(٣)</sup> للأشهر الثلاثة التالية للسداد، محسوبة على أساس الرصيد المتناقص.

ب- ما تدفعه شركة التمويل لطرف ثالث بسبب عقد التمويل من النفقات

---

(١) ينظر: اللائحة التنفيذية لنظام التمويل العقاري الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٤/٠٢/٢٠١٣م، الباب الثاني عقد التمويل العقاري، المادة العاشرة فقرة (١٤).

وينظر: اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التمويل الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٤/٠٢/٢٠١٣م، الباب الثامن عشر حماية حقوق المستهلك في خدمات التمويل، المادة الثامنة والسبعين فقرة (١٨).

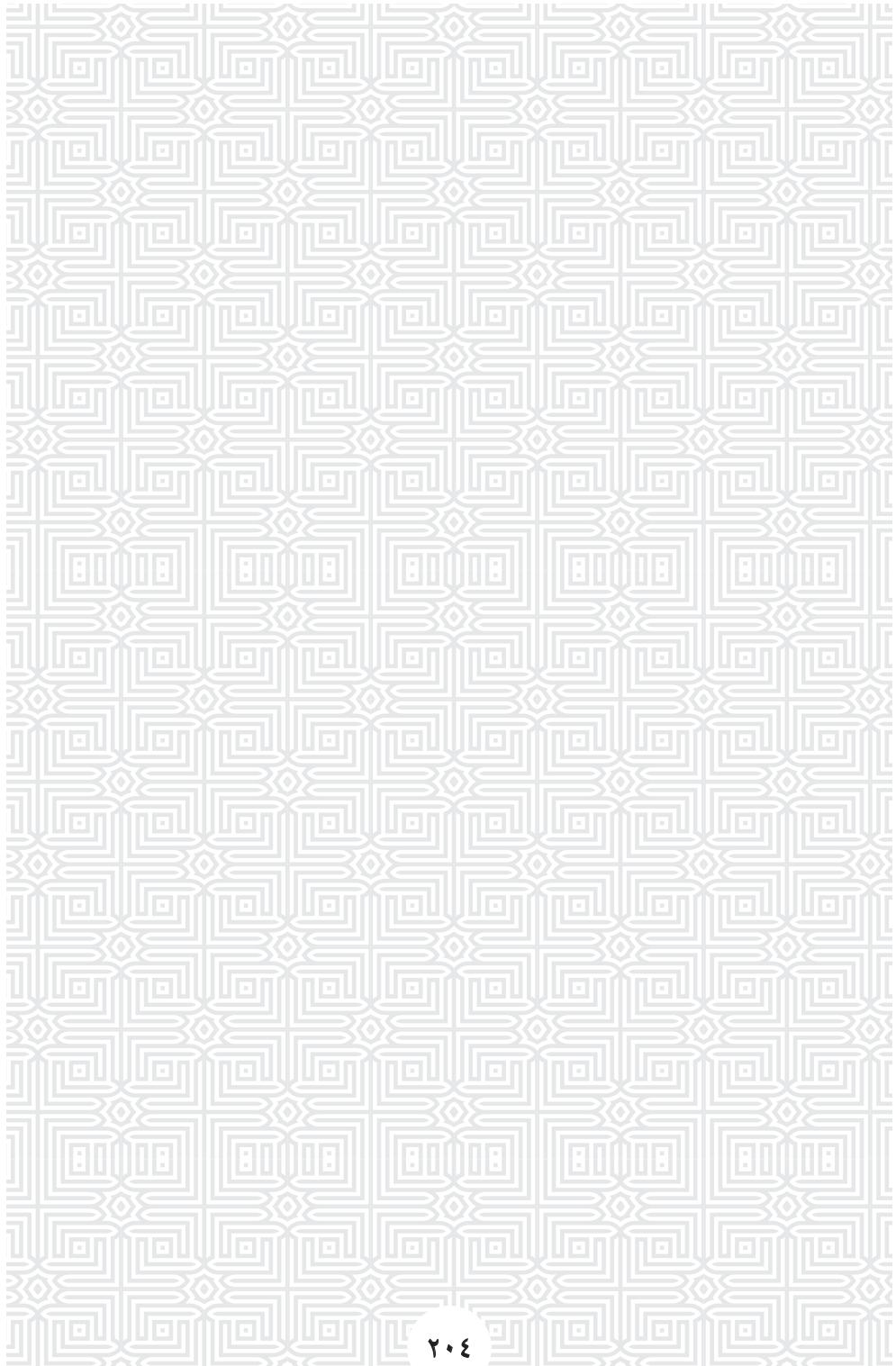
(٢) المستفيد هو: الشخص الحاصل على التمويل. ينظر: اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التمويل الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٤/٠٢/٢٠١٣م، الباب الأول تعاريف وأحكام عامة، المادة الأولى.

(٣) كلفة الأجل هي: قيمة الأجل المقررة على المستفيد بموجب عقد التمويل، ويمكن التعبير عنها بسبة مئوية ثابتة أو متغيرة من مبلغ التمويل المقدم للمستفيد. ينظر: اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التمويل الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٤/٠٢/٢٠١٣م، الباب الأول تعاريف وأحكام عامة، المادة الأولى.

التي نصّ عليها العقد، إذا كانت نفقات لا يمكن استردادها، وذلك عن المدة الباقيّة من عقد التمويل.

٢- استثناءً من أحكام الفقرة (١) من هذه المادة، يجوز أن ينص عقد التمويل العقاري على فترة يحضر فيها السداد المبكر، بشرط ألا تتجاوز مدة الحظر سنتين من تاريخ إبرام عقد التمويل العقاري.

٦٦٦٦٦٦



## المبحث الناجع

### الزيادة أو التقليل في المدة أو القسط أو في أحدهما فقها ونظاراً

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 أبَيَّنَّا في المبحث السابق أن هناك شرطًا تشرطها الجهات التمويلية للاستفادة من خدمة السداد الجزئي، وعند عدم انطباق تلك الشروط على العميل مع رغبته في تقليل القسط، فإنه يتطلب 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<sup>(١)</sup>، وبناءً على ما سبق نستطيع القول بأن هناك أربع حالات:

(١) مثلاً: لو كانت مدة التمويل ١٢٠ شهر، والقسط الشهري ١٠،٠٠٠ ريال، وإجمالي المديونية ١،٢٠٠،٠٠٠ ريال، ثم طلب العميل تمديد مدة التمويل إلى ١٨٠ شهر، وعليه يكون القسط الشهري ٦٦٦,٦٦ ريال، وقد يكون القسط ٥٠٠,٧٣ ريال، وذلك في حال رفع هامش الربح عند زيادة مدة التمويل. فهنا القسط الشهري أقل من ١٠،٠٠٠ ريال =

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 الشمن يستقر بعد لزوم العقد، فلا تلحق به الحطيبة  
أو الزيادة، كما تقرّر بأن إسقاط الدائن عن المدين بعض الدين في مقابل التعجيل  
جازٍ؛ لأن ذلك يُعتبر تنازلًا من الدائن عن حقه.

وبناءً على ذلك بإمكاننا النظر في المطالب الأربع لهذا المبحث، وذلك لأنها  
ناتجة عن خدمة السداد الجزئي.

وعليه فلا يجوز للجهة التمويلية زيادة المدة والقسط على العميل إذا نتج عن  
ذلك زيادة في إجمالي المديونية، لما يأتي:

- ١ - أن الشمن 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 يتحقق  
مصلحة الطرفين، وليس فيه ما يخالف شرعاً.

---

لكن إجمالي المديونية أكثر حيث تكون ٣٥٠ , ٠٠٠ , ١ ريال. أي أن إجمالي الأقساط تزيد  
لكن القسط الشهري يقل عما كان عليه قبل زيادة مدة التمويل.

٢ - أن تعجيل المدين لبعض الدين مقابل إسقاط الدائن عنه للبعض الآخر جائز؛ لأن ذلك يُعتبر تنازلًا من الدائن عن حقه.

### المطلب الثالث: زيادة المدة وتقليل القسط.

في بعض الأحيان يرغب العميل في تقليل 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 إنذار المدين، وهو من البر والإحسان، وقد قال الله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَأَنْ يَعْلَمُ الْأَحْسَانَ﴾<sup>(١)</sup>.

### المطلب الرابع: تقليل المدة وزيادة القسط.

في بعض الأحيان يرغب العميل بزيادة في الأقساط المتبقية عليه، فيتهي من سدادها قبل المدة المحددة في عقد المراقبة؛ بغرض الحصول على خصم في ربح المراقبة والمتعلق بالمدة التالية للسداد، وذلك جائز كما سبق بيانه في المبحث السابق من أن إسقاط بعض الدين في مقابل التعجيل جائز؛ لأن ذلك يُعتبر تنازلًا 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<sup>(٢)</sup>.

(١) سورة النحل من الآية رقم: (٩٠).

(٢) نص نظام التمويل العقاري الصادر من الصادر بالمرسوم الملكي ذي الرقم (م / ٥٠) =

-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 ٢٤/٠٢/١٣م<sup>(١)</sup>.

-٣- استخدام طريقة الرصيد المتناقض في توزيع كلفة الأجل على فترة الاستحقاق<sup>(٢)</sup>.

## ٦٦٦٦٦٦

= و تاريخ ١٣/٠٨/١٤٣٣هـ 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/١٣/٠٨/١٤٣٣هـ 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 تقريره لجان شرعية تختار أعضاءها تلك الشركات، وبما لا يخل بسلامة النظام المالي وعدالة التعاملات).

(١) هذه المادة يَبْنَى معايير محسانية، وأحكام محسانية أخرى لا يمكن الاستغناء عنها عند الزيادة أو التقليل في المدة أو القسط أو في أحدهما.

(٢) نصَّت اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التمويل الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٤/٠٢/١٣م في الباب الثامن عشر: حماية حقوق المستهلك في خدمات التمويل، المادة الثانية والثمانون: (على شركة التمويل استخدام الرصيد المتناقض في توزيع كلفة الأجل على فترة الاستحقاق، بحيث توزع كلفة الأجل تناسبياً بين الأقساط على أساس قيمة الرصيد المتبقى من مبلغ التمويل في بداية الفترة التي يُستحق عنها القسط وتضمِّنها في عقد التمويل).

## المبحث العاشر

### فرض غرامة مالية على العميل المماطل في السداد فقها ونظاماً

تمهيد: في تصوير المسألة.

تعد مشكلة الديون التي يتأخر سدادها -لأي سبب كان- من أهم المشاكل والعقبات أمام الجهات التمويلية، والأخطر من ذلك هو وجود عملاء مماطلين يتأخرون عن 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 تتبع عن العقود الآجلة: كالمرابحة والإجارة وغيرها -التي تمثل النسبة الأكبر في تعاملاتها- وتصبح ديوناً آجلة في ذمم المتعاملين مع الجهات التمويلية، وعدم حل هذه المشكلة في ضوء مقاصد الشريعة وأحكامها يُلحق بالجهات التمويلية الإسلامية عطلاً وضرراً، فضلاً عن فوات الأرباح نتيجة لتأخر العملاء في سداد التزاماتهم المالية؛ حيث إنها لا تستطيع الاستفادة من تلك المبالغ باستثمارها في مشاريع أخرى.

ولحل هذه المعضلة لجأت بعض الجهات التمويلية الإسلامية إلىأخذ

تعويض على التأخير أو فرض غرامة<sup>(١)</sup> على العميل المماطل وصرفها في أوجه الخير والبر بمعرفة الهيئة الشرعية لتلك الجهات التمويلية.

وعليه يُقصد بغرامات التأخير في هذا المبحث: هي فرض الجهة التمويلية تعويضاً مالياً على العميل المماطل في السداد، تُصرف في أوجه الخير والبر بمعرفة الهيئة الشرعية للجهة التمويلية.

وبعض الهيئات الشرعية للجهات التمويلية تُجيز ذلك، والبعض الآخر تُجيزها مع جواز خصم التكفة الفعلية، وهي: المصاريف التي تتحملها الجهة التمويلية بغرض استحصال دينها الثابت في ذمة العميل المماطل، والتي لو لامطة وعدم انتظامه في السداد ما كان لها أن تتحملها، مع استثناء الربع الفائت؛ فإن فوات الربح بسبب المطال 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 التكفة الفعلية.

و هنا يأتي تعزيز دور الرقابة الشرعية في الجهات التمويلية التي عليها أن تتعاون مع الإدارات المختصة لوضع المعايير والضوابط والسياسات والإجراءات لما سبق

(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. وتأصيل غرامة التأخير، والشرط الجزائي، والتعويض عن الضرر د. علي القرنة داغي.

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<sup>(١)</sup> على وجوب إنتظاره؛ لقول الله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةً فَنَظِرْهُ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾<sup>(٢)</sup>.

الثاني: المدين الموسر المماطل، وهذا هو الذي ينصب البحث عليه.

من المتყق عليه بين الفقهاء أن مطل الغني ظلم وإثم وعدوان<sup>(٣)</sup>، وذلك لما ورد في الحديث عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «مَطْلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ»<sup>(٤)</sup>.

(١) ينظر: المبسوط (٢٤/٦٤)، والمتقى شرح الموطأ للباجي (٥/٦٦)، وشرح التوسي على صحيح مسلم (١٠/٢١٨)، والمغني (٤/٤٩٩).

(٢) سورة البقرة من الآية: (٢٨٠).

قد وضع مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي معياراً للإعسار حيث نص على أن ضابط الإعسار الذي يجب الإنتظار هو: أن لا يكون له مال زائد عن حواصنه الأصلية يفي بيده 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 المراقبة بأن العميل إذا تأخر عن سداد عدد معين من الأقساط فإنه يتم بيع العقار وتستوفي الجهة التمويلية كافة المصارييف، وما تبقى من أقساط قيمة العقد، بحيث تفهي عنها وصف الأجل، وتصبح حالةً كما تنص في عقود الإجارة بأن العميل إذا تأخر عن سداد عدد معين من الأقساط فإنه يتم 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-.

(٣) ينظر: المراجع السابقة، وأحكام القرآن للجصاص (١/٤٧٤).

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الاستقرار بباب مطل الغني ظلم ص: ٤٤٩ رقم الحديث ٢٤٠٠.

ولكن هل يجوز أن تمتد عقوبة الغني المماطل لتشمل فرض غرامة مالية تغوص الدائن عما لحقه من ضرر، أو فات عليه من نفع بسبب هذه المماطلة؟<sup>(١)</sup> 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 تأخير الدين عن أداء الدين في الموعد المتفق عليه، فإن هذا محرم بالإجماع، وهو من رiba الجاهلية الذي نزل القرآن بتحريمه؛ لأنه زيادة في الدين بعد استقراره مقابل الإنظار.<sup>(٢)</sup>.

٢ - إذا أثبت الدائن تصرّره تصرّرًا فعلياً من مماطلة المدين، كأنْ أدىً هذا المطل إلى إخلال الدائن بالوفاء بما عليه من التزامات مؤجلة، ترتب عليها بيع ماله بشمن بخس لأجل الوفاء بتلك الالتزامات، وهذا الضرر واقع حقيقة وليس متوقعاً أو مفترضاً، فالحكم على المدين المماطل حيثئذ بالتعويض عن الضرر الناتج فعلياً من مطله وظلمه.<sup>(٣)</sup>.

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 يُعد مطل الغني - بمجرده - إضراراً بالدائن دون الحاجة إلى إثبات وقوع ضرر

(١) لمزيد من الاطلاع يمكن الرجوع إلى بحث الزمن في الديون وأحكامه الفقهية د. سعد الخيلان.

(٢) ينظر: بحوث في الاقتصاد الإسلامي د. عبد الله بن منيع ص: ٤٢٤، والبيع المؤجل د. عبد الستار أبو غدة ص: ٧٣، وبيع التقسيط وأحكامه د. سليمان التركي ص: ٣٢١.

(٣) ينظر: بحوث في الاقتصاد الإسلامي د. عبد الله بن منيع ص: ٤-٣، وبيع التقسيط د. سليمان التركي ص: ٣٢٢.

فعلي، بحيث يستحق الدائن تعويضاً ماليًّا عما فاته من ربح متوقع نتيجة لمماطلة المدين، وهل يحق للدائن فرض غرامة مالية مُحددة على المدين تصرف في أوجه الخير والبر - بعد خصم التكلفة الفعلية التي تعرض لها الدائن في تحصيل الدين المتأخر - بحجة أنه حلٌ للتقليل من ظاهرة المطل؛ لأن المدين إذا علم أن عليه غرامة مالية عند التأخير، فإنه يلتزم بالسداد حتى لا يتم فرض الغرامة عليه؟

هذا هو محل الخلاف بين العلماء المعاصرین<sup>(١)</sup>، أما متقدمو الفقهاء فلا يعلم أن أحدًا ذكر خلافاً بينهم في هذه المسألة، بل المنقول عنهم هو جواز ذلك كله<sup>(٢)</sup>، ويقال: إن أول من أثار هذا الموضوع وطلب مناقشته بغية التوصل فيه للرأي الراجح هو الشيخ الدكتور مصطفى بن أحمد الزرقا رَحْمَةُ اللَّهِ عَلَيْهِ<sup>(٣)</sup>.

وفيما يلي عرض 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:**

(١) ينظر: بحوث في الاقتصاد الإسلامي د. عبد الله 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 قبلًا هذه المسألة -أعني تعويض الدائن عن تأخير الوفاء المستحق في المدابين- ولم يبحثوها، مرد ذلك في تقديرى 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 المدين ومماطلته كان ميسورًا وسيعًا 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 ٨٩٥ سنة ١٤٠٥ هـ.

**الاتجاه الأول:** جواز فرض غرامة مالية على المدين المماطل، وتحدد بتعويض الدائن عما فاته من منافع ماله بسبب المطل<sup>(١)</sup>.

**الاتجاه الثاني:** جواز فرض غرامة مالية على المدين المماطل، وتحدد بمبلغ معين أو بنسبة معينة، بشرط صرفها في أوجه الخير والبر<sup>(٢)</sup>.

**الاتجاه الثالث:** جواز فرض غرامة مالية على المدين المماطل، وتحدد بمبلغ معين أو بنسبة معينة، بشرط صرفها في أوجه الخير والبر، مع جواز خصم الدائن التكفلة الفعلية<sup>(٣)</sup> التي يتعرض لها في سبيل تحصيل الدين المتأخر من المدين<sup>(٤)</sup>.

**القول الثاني:** أنه لا يجوز فرض غرامة مالية على المدين المماطل مقابل تأخير الدين. وهذا قول جماهير العلماء من السلف.....

(١) ومن أبرز القائلين به: د. مصطفى الزرقا، د. عبد الله بن منيع، د. الصديق الضرير، 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، ويبحث الزمن في الديون وأحكامه الفقهية. د. سعد الخثلان، ويبحث تأصيل غرامة التأخير، والشرط الجزائي، والتعويض عن الضرر. د. علي القرة داغي.

(٢) وبه نصّت المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ص: ٩٧ ولم تتطرق المعايير لموضوع خصم التكفلة الفعلية.

(٣) التكفلة الفعلية هي: المصاريف التي تتحملها الجهة التمويلية لغرض استحصلان دينها الثابت في ذمة العميل المماطل، والتي لو لا مطلبها وعدم انتظامه في السداد ما كان لها أن تتحملها، مع استثناء الربح الفائت فإن فوات الربح بسبب المطل ليس تكفلة ولا يجوز حسمه من مبلغ الغرامة. - وقد تم الإشارة إلى ذلك في التمهيد السابق.-

(٤) 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 ٢٠١٠-٠٢-١١-١٠ ورقم ٢٠١١-٠٣-١٤-٣٤ لشركة أملاك العالمية للتطوير والتمويل العقاري.

والخلف<sup>(١)</sup>، وبه صدر قرار المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي<sup>(٢)</sup>، وكذا مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي<sup>(٣)</sup>.

### أدلة القول الأول:

الدليل الأول: قول الله تعالى: ﴿أَلَّذِينَ إِمْنَوْا أَوْفُوا بِالْعَهْدِ﴾<sup>(٤)</sup>، وقول الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ يَبْيَنُكُمْ بِالْبَطْلِ﴾<sup>(٥)</sup>، وقول الله تعالى: ﴿يَنَّا هُمَا﴾<sup>(٦)</sup>، أَلَّذِينَ إِمْنَوْا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ يَبْيَنُكُمْ بِالْبَطْلِ﴾<sup>(٧)</sup>، وقول الله تبارك تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤْدُوا الْأَمْانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا﴾<sup>(٨)</sup>.

وجه الاستدلال بهذه الآيات: أن الأمر بالوفاء بالعقود، والنهي عن أكل أموال الناس بالباطل، والتحث على أداء الأمانات، يدل على أن المتأخر عن وفاء ما وجب عليه من التزامات مقصراً وظالماً بسبب حرمانه لصاحب الحق من الاستفادة من حقه بلا مسوغ، وهو ضرر يجعل المتسبب فيه مسؤولاً، كما أن تأخير أداء الواجب المستحق عن موعده بلا عذر شرعي هو أكل لمنفعة المال بلا إذن صاحبه مدة التأخير مما يوجب المسئولية على الأكل<sup>(٩)</sup>.

(١) ينظر: تبيان الحقائق للزيلاعي (٤/١٨٠-١٨١)، وشرح الخرشفي على مختصر خليل (٥/٢٧٦-٢٧٧)، وروضة الطالبين للنووي (٤/١٣٧)، والمغني لابن قدامة (٦/٥٨٨)، والاقتصاد الإسلامي والقضايا الفقهية المعاصرة للسالوس (٢/٥٦٤)، والربا في المعاملات المصرفية المعاصرة لعبد الله السعدي (٢/١١٨٩).

(٢) قرارات المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي القرار الثامن الدورة (١١) ١٤٠٩هـ.

(٣) قرارات مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي قرار (٥) الدورة (٦) ١٤١٠هـ.

(٤) سورة المائدة من الآية ١. (٥) سورة البقرة من الآية ١٨٨.

(٦) سورة النساء من الآية ٢٩. (٧) سورة النساء من الآية ٥٨.

(٨) ينظر: الربا في المعاملات المصرفية للسعدي (٢/١١٩٠)، وبيع التقسيط وأحكامه =

المناقشة:

نونش 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 جراء ظلمه.

وأما القول بأن تأخير أداء الواجب المستحق عن موعده بلا عذر أكل لمنفعة المال، وذلك موجب للتعويض المالي وغير مُسَلِّم، لأن منفعة الأموال المؤخرة لا تعد منفعة متحققة أكلها المدين، فالربح الذي يُدَعَّى أنه قد فات بالتأخير غير مؤكد الحصول، فهو متوقع لا واقع، وقد يربح الدائن من الدين الذي يأخذه من المدين وقد يخسر وقد لا يستمره أصلًا، ومبدأ الضمان في الشريعة قائم على أساس المماثلة بين الفئات وعوضه، ولا مماثلة بين المنفعة المتوقعة وبين مقدار التعويض الذي سيأخذه<sup>(١)</sup>.

الدليل الثاني: حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «مَطْلُ الْفَقِيرِ ظُلْمٌ»<sup>(٢)</sup>، وحديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «لَيُّ الْوَاجِدِ يُحَلِّ عِرْضَهُ وَعُقُوبَتَهُ»<sup>(٣)</sup>.

= د. سليمان التركي ص: ٣٢٥ .

(١) 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 للسعدي (١١٩٣/٢)، وبيع التقسيط وأحكامه د. سليمان التركي ص: ٣٣١.

(٢) سبق تحريرجه في ص: (٢١١) من هذا البحث.

(٣) أخرجه أحمد في مسنده (٤/٤٥)، برقم: ٣٦٢٨، والنمسائي في سنته «المجتبى» (٧/٣١٦)، برقم: ٤٦٨٩، وابن ماجة في سنته (٢/١١٨)، رقم: ٢٤٢٧، وابن حبان في صحيحه «الإحسان» (١١/٤٨٦)، برقم: ٥٠٨٩، والبيهقي في السنن الكبرى (٦/٥١)، والحاكم =

وجه الاستدلال: أفاد الحديثان بأن مطل الغني ولـي الواجب ظلم، والظلم يحل العقوبة، كما صرـح 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 والتعزيز، ولم يفسروها بالتعويض المالي<sup>(١)</sup>.

**الدليل الثالث:** قول النبي ﷺ: «لَا ضَرَرَ وَلَا ضَرَارٌ»<sup>(٢)</sup>.

في المستدرك (٤/١٠٢)، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخر جاه ووافقه الذهبي.  
وقال الحافظ ابن حجر في الفتح (٥/٦٢): «إسناده حسن» اهـ. وقد حسنه الألباني في  
إرواء الغليل (٥/٢٥٩) رقم: ١٤٣٤.

(١) قال النووي رحمه الله: قال العلماء: (يحل عرضه) بأن يقول: ظلمني ومطلني، و(عقوبته): الحبس والتعزير» أهـ. ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم (٤ / ٢٢٧). وقال الجصاص رحمه الله: «اتفاق الجميع على أنه لا يستحق العقوبة بالضرب فوجب أن يكون حبسًا لاتفاق الجميع على أن ما عداه من العقوبات ساقط عنه في أحكام الدنيا» أهـ. ينظر: أحكام القرآن للجصاص (١ / ٤٧٤). قوله الجصاص إنه لا يستحق العقوبة بالضرب أي ابتداء 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» أهـ. ينظر مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٢٧٩ / ٢٨).

(٢) آخر جه ابن ماجه في سنته (٥٧)، وأحمد في مسنده (١٣١٣) من حديث ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ، وأخر جه البهقي في السنن الكبرى (٦٩)، والدارقطني في سنته (٢٧)، والحاكم في المستدرك (٢/٥٨-٥٧) من حديث أبي سعيد الخدري رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ، وقال الحاكم: هذا حديث صحيح الإسناد على شرط مسلم ولم يخرجاه. أهـ. ووافقه الحافظ الذهبي في التلخيص (٢/٥٨)، وتعقب بأن حديث أبي سعيد قد روی عن طريق عثمان بن =

وجه الاستدلال: أن ما دلّ عليه الحديث هو وجوب رفع الضرر وإزالته، ولا يمكن إزالة الضرر عن الدائن إلا بتعويضه مالياً عما لحقه من ضرر مطل المدين، أما معاقبة المماطل بغیر التعويض - كالحبس مثلاً- فلا يفيد الدائن المتضرر شيئاً<sup>(١)</sup>.

المناقشة:

نقاش هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول: أنه ليس كل ضرر يوجب الضمان، وإنما الذي يوجب الضمان: الضرر المادي من الأذى في الجسم أو الإتلاف في المال. أما الضرر المعنوي من إصابة الإنسان في شرفه أو عرضه، وامتناع المدين عن الوفاء بالدين في الوقت المحدد، فلا يوجب تعويضاً مالياً<sup>(٢)</sup>.

محمد، وهو ضعيف، ثم إنه مع ضعفه لم يخرج له الإمام مسلم في صحيحه أصلاً، فقول الحكم (على شرط مسلم) محل نظر..، لكن الحديث له طرق وشواهد متعددة فقد روى أيضاً من حديث عبادة بن الصامت، وأبي هريرة، وجابر بن عبد الله، وعائشة بنت أبي بكر الصديق، وثعلبة بن أبي مالك القرظي، وأبي لبابة رَحْمَةُ اللَّهِ مَعَهُ، ولذلك فقد قال النووي في (الأربعين) ص: ٨٢: (حديث حسن.. وله طرق يقوى بعضها ببعضها) أهـ، وقال الحافظ العلائي رَحْمَةُ اللَّهِ: (لل الحديث شواهد يتيhi مجموعها إلى درجة الصحة أو الحسن المحتاج به)، وقال الألباني في إرواء الغليل (٤١٣/٣) - بعد ما ذكر عدة طرق وشواهد للحديث - (فهذه طرق كثيرة لهذا الحديث قد جاوزت العشر، وهي وإن كانت ضعيفة في مفرداتها فإن كثيراً منها لم يستند ضعفها، فإذا ضم بعضها إلى بعض تقوى الحديث بها وارتقت إلى درجة الصحيح إن شاء الله تعالى..) أهـ. ينظر: نصب الرأية لأحاديث الهدایة (٤/٣٨٥-٣٨٤)، وزوائد البوصيري على ابن ماجة ص: ٣١٩، وتلخيص الجبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير (٤/١٥٧٧)، وفيض القدير (٦/٤٣٢)، وإرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل (٣/٤٠٨-٤١٥)، وسلسلة الأحاديث الصحيحة (١/٤٩٨-٥٠٣) رقم: ٢٥٠.

(١) ينظر: بحث د. مصطفى الزرقاهل يقبل شرعاً الحكم على المدين المماطل بالتعويض ص: ٩٢.  
(٢) قال الشيخ على الخيف: «أما هذان النوعان - يقصد بهما: الضرر الذي يصيب الإنسان =

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 الحرابة على المحارب لا يزيل الضرر عن المتضررين منه، فشأن العقوبة في الشعاع الزجر والردع وليس التعويض والجبر، ومن هنا فلا يسوغ القول بأن معاقبة المماطل بغية التعويض الدائن لا يفيد المتضرر شيئاً<sup>(١)</sup>.

الدليل الرابع: قياس المدين المماطل على الغاصب، فكما أن الغاصب يضمن عين المال المغصوب وكذا منافعه المتقومة، فكذلك المدين المماطل يضمن المال الثابت في ذمته ديناً ومنافعه المحجوبة عن الدائن خلال مدة التأخير<sup>(٢)</sup>.

#### المناقشة:

نونش: بأنه قياسٌ مع الفارق؛ لأن القاتلين بضمان منافع العين المغصوبة على الغاصب - كما هو مذهب الشافعية والحنابلة - يشترطون أن تكون المنفعة مما يصح أخذ العرض عنها، وذلك بأن يكون المغصوب من الأعيان التي يصح أن يرد عليها عقد الإيجارة<sup>(٣)</sup>.

في شرفه وعرضه، وامتناع المدين عن الوفاء بالالتزام - فليس فيهما تعويض مالي على ما تقتضي به قواعد الفقه الإسلامي، وذلك محل اتفاق بين المذاهب، وأساس ذلك أن التعويض بالمال يقوم على الجبر بالتعويض، وذلك بإحلال مال فاقد مكافئ لرد الحال إلى ما كانت عليه، إزاله للضرر وجبر اللنقص، وذلك لا يتحقق إلا بإحلال مال محل مال مكافئ له، ليقوم مقامه ويسد مسده، وكأنه لم يوضع على صاحب المال الفاقد شيئاً، وليس ذلك بمتحقق فيهما - أي في النوعين السابقين - ومن أجل ذلك لم يجز أن يعطي المال فيهما تعويضاً، لأنه إذا أعطي كان أخذ مال في مقابلة مال، وكان هذا من أكل أموال الناس بالباطل، وذلك محظور<sup>(٤)</sup>. أهـ. ينظر: الضمان في الفقه الإسلامي ص: ٥٦.

(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: المذهب (١/ ٣٧٤)، وروضۃ الطالین (٥/ ١٣)، والشرح الكبير (١٥/ ٢٧٧)، =

**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<sup>(١)</sup>.

**المناقشة:**

نوقش هذا الاستدلال: بعدم التسليم، وبيان ذلك من وجهين:

**الوجه الأول:** أن تسمية المماطل ظالماً كافية في زجر المؤمن بالله الخائف من أليم عقابه الذي يعلم أن الظلم ظلمات يوم القيمة، 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 وفأمه لدينه - كما هو مفصل في كتب أهل العلم - فكيف يقال: إن عدم إلزام بالتعويض المالي يشعر بأن الشريعة تسوى بين العادل والظالم<sup>(٢)</sup>؟

**أدلة القول الثاني:**

استدل جمهور العلماء لقولهم بعدم جواز فرض غرامات مالية على المدين المماطل مقابل تأخير الدين بما يأتي:

= والإنصاف (٢٠١/٦).

(١) ينظر: بحث هل يقبل شرعاً الحكم على المدين المماطل د. مصطفى الزرقا ص: ٩٣.

(٢) ينظر: المؤيدات الشرعية د. نزيه حماد ص: ٢٩٢-٢٩٣، وبيع التقسيط وأحكامه د. سليمان التركى ص: ٣٣٢.

**الدليل الأول:** حديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «لِي الْوَاحِدُ يُحَلُّ عَرْضَهُ وَعَقُوبَتَهُ»<sup>(١)</sup>.

ووجه الدلالة: أن المطل قد وجد في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم و تكرر بعده، ومع ذلك فقد ذكر صلى الله عليه وسلم أن المطل يحل عرض المماطل وعقوبته، ولم يقل: إنه يحل ماله، ولو كان مراداً للذكر، 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 التعزيز بالمال، والتعويض عن ضرر المماطل نوع منه<sup>(٢)</sup>.

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<sup>(٣)</sup>.

(١) سبق تخریجه في ص: (٢١٦) من هذا البحث.

(٢) ينظر: بحوث في الاقتصاد الإسلامي د. عبد الله بن منيع ص: ٣٩٨-٣٩٩.

(٣) ينظر: بيع التقسيط وأحكامه د. سليمان التركى ص: ٣٢٥.

الدليل الثاني: أن تعويض الدائن تعويضاً ماليّاً عن مطل 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، وتسويتها تعويضاً لا يغير من الحقيقة شيئاً؛ إذ إن العبرة بالمقاصد والمعانى لا بالألفاظ والمباني<sup>(١)</sup>.

المناقشة:

نونقش هذا الاستدلال: بعدم التسليم أي لا تُسلّم 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 تقويت 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 مماطلًا ولا متعدياً ولا ظالماً للدائن، بينما التعويض في مقابل المطل فهو مقابل للّٰٰي والمطل الذي ترتب عليه فوات منفعة محققة أو محتملة على سبيل الظلم والعدوان.

الفرق الثالث: أن الزيادة الربوية لا تفرّق فيها بين مدين واحد وبين مدين معسر، فمتى حل الأجل طولب المدين بالوفاء أو بالزيادة نظير التأخير، فهي لازمة

(١) ينظر: بحوث في قضايا فقهية معاصرة د. محمد تقى عثمانى ص: ٤٢، وبحوث في الاقتصاد الإسلامى د. عبد الله بن منيع ص: ٤١٥، وبيع التقسيط وأحكامه د. سليمان التركى ص: ٣٣٥.

على كل حال، أما التعويض فلا يلزم إلا إذا ثبت كون المدين موسراً مماطلاً، أما إذا كان معسراً فلا يلزم منه شيء<sup>(١)</sup>.

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 المطل له مقابل، بل بابهما واحد، فالزيادة الربوية إنما هي في مقابل عدم الاستفادة من المال في الفترة الموجلة، وهي الحجة ذاتها التي يحتاج بها القائلون بالتعويض، فلماذا صارت الزيادة الربوية بدون مقابل، وصار التعويض في مقابل؟

وأما الفرق الثاني: فيجاب عنه بأن الربا ظلم حتى وإن تمَّ عن تراضٍ بين المتعاقدَين، ثم يقال: لماذا صار المماطل ظالماً ومتعدياً إذا كان سيضمن ما فوْته على الدائن، إنما صار المماطل ظالماً لتفويته حق الانتفاع على المالك، أما وقد عوضه فلا يقال: إنه ظالم؛ لأنَّه أدى الربح المتوقع بدون عمل أو جهد من الدائن.

أما الفرق الثالث: وهو أن التعويض لا يؤخذ إلا من مدين موسراً مماطل بخلاف الزيادة الربوية التي لا تفرق بين الموسر القادر على الوفاء والمعسر، فيجاب 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 يتغدر على الدائن التتحقق منها في كل قضية بعينها وكل مدين بعينه، إذ كل مماطل سيدعى الإعسار، ولذلك يلجأ بعض القائلين بجواز التعويض عند التطبيق العملي إلى أن ينص في الاتفاق على أن المدين يعده موسراً إلا في الحالة التي حكم عليه فيها بالإفلاس

(١) ينظر: بحوث في الاقتصاد الإسلامي د. عبد الله بن منيع ص: ٤١٥-٤١٧، ويبحث في قضيائياً فقهية معاصرة د. تقى عثمانى ص: ٣٩.

قضاء، ومن المعلوم أن الحكم بالإفلاس حالة قليلة أو نادرة الوقوع، إذ إن كثيراً منم لم يحكم عليهم بالإفلاس هم معسرون فعلاً، فهذا الفرق على تقدير التسليم به نظرياً يكاد يتعدى تطبيقه عملياً<sup>(١)</sup>.

الراجح:

يظهر -والله أعلم- رجحان الاتجاه الثالث لأصحاب القول الأول، وهو أنه يجوز للدائن فرض غرامة مالية على المدين المماطل مقابل مطلبه بشرط أن تُصرَف في أوجه الخير والبر، بعد خصم الدائن للتكلفة الفعلية التي يتعرّض 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 إما: بمبلغ مُحدَّد، أو بنسبة مُحدَّدة من الدين، لا إحجام فيه ولا مبالغة.
- ٢ - عدم استفادة الجهة التمويلية من هذه الغرامات مادياً ومعنوياً، بل توضع في حساب خاص يتم صرفها منه في أوجه الخير والبر، بعد خصم التكلفة الفعلية.
- ٣ - أن يكون لدى الجهة التمويلية معايير واضحة لتحديد العميل المماطل.
- ٤ - ألا يكون التأخير بسبب خارج عن إرادة العميل<sup>(٢)</sup>.

(١) ينظر: بحوث في قضايا فقهية معاصرة د. تقى عثمانى ص: ٤٢-٤٤، والاقتصاد الإسلامى والقضايا الفقهية المعاصرة د. علي السالوس (٢/٥٦٧)، وبيع التقسيط وأحكامه د. سليمان التركى ص: ٣٣٥-٣٣٨، ومجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولى 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، لأن يكون =

٥ - تحديد التكالفة الفعلية التي تخصمها الجهة التمويلية بالمصاريف التي تتحملها لغرض استحصال دينها الثابت في ذمة العميل المماطل، والتي لو لا مطله 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.

وذلك ضبطاً للخلل الموجود في تطبيق هذه الغرامات لدى الجهات التمويلية.

#### فرض غرامة التأخير على العميل المماطل نظاماً:

تلزم الجهة التمويلية نظاماً بقرارات هيئتها الشرعية في مثل هذه المسائل ونحوها، حيث جاء في نص نظام التمويل العقاري الصادر بالمرسوم الملكي ذي الرقم (٥٠) وتاريخ ١٤٣٣ / ٠٨ / ١٣ 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) وتاريخ ١٤٣٣ / ٨ / ١٣ 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 ما تقرره لجان شرعية تخثار أعضاؤها تلك الشركات، وبما لا يخل بسلامة النظام المالي وعدالة التعاملات).

= هناك عطل أو خلل في نظام الإلكتروني أدنى إلى التأخير في خصم القسط من حساب العميل، ونحو ذلك من الأسباب الخارج عن إرادة العميل.

كما نص هذا النظام في المادة الخامسة والثلاثين فقرة (١): (يعاقب كل من ثبتت مماطلته في الوفاء بدينه بغرامة مالية، على ألا تتجاوز تلك الغرامة ضعف ربع 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 إعفاء منها بعد ثبوتها في ذمته على قولين:

**القول الأول: ذهب الأثرون إلى جواز الإعفاء، وذلك قبل قبض الغرامة من المماطل<sup>(١)</sup>.**

**القول الثاني: وذهب بعضهم إلى عدم جواز الإعفاء بعد ثبوت الغرامة في ذمة المماطل<sup>(٢)</sup>.**

**أدلة القول الأول:** عموم الأدلة الدالة على العفو كقوله تعالى: ﴿وَالْعَافِينَ عَنِ الْمُتَّائِسِ﴾<sup>(٣)</sup>. 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 نذر بالصدقة - وهو حق لله تعالى - وعليه لا يجوز إعفاء العميل المماطل منها بعد ثبوتها في ذمته.

(١) ينظر: قرار الهيئة الشرعية لشركة أملاك العالمية للتمويل العقاري رقم ١٤-١٢-٠١-٢٠١١.

(٢) ومنهم د. عبد الستار أبو غدة. ينظر: المرجع السابق.

(٣) سورة آل عمران من الآية رقم: ١٣٤.

### الراجح:

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

إعفاء العميل من غرامة التأخير بعد ثبوتها في ذمته نظاماً:

تلزم 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 استحصلال 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.**

تشترط العديد من الجهات التمويلية حلول بقية الأقساط على العميل عند التأخر عن أداء بعضها، فهل يصح هذا الشرط<sup>(١)</sup> إذا كان المتأخر عن أداء الأقساط موسراً مليأً؟

(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 عزوجل: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةً فَنَظِرْهُ إِلَى 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 المجمع في المجلة ص: ٢١٧-٢١٨، وبيع التقسيط وأحكامه د. سليمان التركي ص: ٣٤.

تنبيه: في كثير من الأحيان تتحقق الجهة التمويلية مع العملاء (المعسرين، والمماطلين) =

يذكر بعض الباحثين أن هذه المسألة لم يتعرض لها الفقهاء السابقون<sup>(١)</sup>، وهذا محل نظر، فقد ذكرها الإمام ابن القيم رحمة الله وبعض متأخري الحنفية<sup>(٢)</sup>. وللعلماء في هذه المسألة قولان:

**القول الأول:** ذهب بعض العلماء<sup>(٣)</sup> إلى أنه يصح اشتراط هذا الشرط ويجب الوفاء به.

وقد أخذ بهذا الرأي مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي،

إذا تأخر واعن سداد عدد مُعین من الأقساط، بفسخ العقد وبيع العقار وتستوفي الجهة التمويلية: مبلغ التمويل والأرباح المتعلقة بها إلى فترة بيع العقار بالإضافة إلى كافة المصارييف، 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 آنفًا فإن العميل يكمel هذا النقص خلال مدة محددة. ولا مانع من الاتفاق على ذلك؛ لأنَّه اتفاق يحقق مصلحة الطرفين.

(١) ينظر: الشرط الجزائي ومعالجة المديونات المتعثرة د. محمد شبيه مطبوع ضمن أعمال الندوة الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويتي ص: ٢٨٢.

(٢) قال الإمام ابن القيم رحمة الله: «إن خاف صاحب الحق لا يفي له من عليه بأدائه عند كل نجم كما أجله، فالحلية: أن يشرط 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 رحمة الله: «عليه ألف ثمن جعله رب نجوماً قائلاً: إن أخل بنجم حلباقي فالأمر كما شرط، وهي كثيرة الواقع» أهـ. ينظر: حاشية ابن عابدين (٧/٥٤).

و جاء في درر الحكم ما نصه: «إذا اشترط الدائن في الدين المقسط بأنه إذا لم يدفع المدين الأقساط في أوقاتها المضروبة يصبح الدين معجلًا فيجب مراعاة الشرط، فإذا لم يف بالمدين بالشرط ولم يدفع القسط الأول مثلاً عند حلول أجله يصبح الدين جميعه معجلًا».

ينظر: درر الحكم شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر (١/٥٧) مادة: ٨٣.

(٣) ينظر: إعلام الموقعين (٤/٥٢)، وحاشية ابن عابدين (٧/٥٤).

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<sup>(١)</sup>.

القول الثاني: ذهب بعض العلماء المعاصرين<sup>(٢)</sup> 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<sup>(٣)</sup> فإذا تم التراضي بين المتعاقدين على هذا الشرط فهو من العقود التي أمر الله بالوفاء بها، وقد قال الله تعالى: ﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُهُودِ﴾<sup>(٤)</sup>، وقال النبي ﷺ: «الْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ، إِلَّا شَرْطًا حَرَمَ حَلَالًا، أَوْ أَحَلَ حَرَامًا»<sup>(٥)</sup>، وليس في اشتراط حلول بقية الأقساط عند التأخير في أداء بعضها تحليل

(١) ينظر: قرار رقم (٥٣/٦)، مجلة المجمع العدد الأول المجلد الأول ص: ٤٤٨.

(٢) ينظر: مجلة الفقه الإسلامي الدولي العدد السادس المجلد الأول ص: ٤٢٢-٤٢٥، البیع المؤجل د. عبد السtar أبو غدة ص: ٨١، الشرط الجزائي ومعالجة المديونات المتعثرة د. محمد شبیر ص: ٢٨٢.

(٣) ينظر: مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٢٩/١٣٢-١٣٣).

(٤) سورة المائدة من الآية رقم: (١).

(٥) أخرجه الترمذى في سنته (٤/٥٨٤)، والحاكم في المستدرك (٤/١٠١)، والدارقطنى في سنته (٣/٢٧)، من حديث عمرو بن عوف مرفوعاً إلى النبي ﷺ، وفي سنده: كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف قال عنه ابن عدي: (عامة أحاديثه لا يتبع عليها)، وقال عنه الشافعى: (من أركان الكذب)، وقال عنه ابن حبان: (له عن أبيه عن جده نسخة موضوعة..) وقال الدارقطنى: (متروك)، ومع ذلك فقد قال الترمذى عن هذا الحديث: (حديث حسن صحيح) أهـ وقد انتقد الترمذى لتصحيحه هذا الحديث، قال الحافظ الذهبى في ميزان الاعتلال (٣/٤٠٧): (أما الترمذى فقد روى هذا الحديث وصححه، فلهذا لا يعتمد العلماء على تصحيح الترمذى) أهـ لكن قال الحافظ ابن حجر في الفتح (٤/٤٥١): (كثير =

لحرام، فيكون هذا الشرط شرطاً صحيحاً لازماً يجب الوفاء بها<sup>(١)</sup>.

**الدليل الثاني:** أن التأجيل حق للمدين، وله أن يتنازل عنه متى شاء؛ لأنه مضروب لمصلحته، وله أن يعلق تنازله عن التأجيل بتأخيره لقسم من الأقساط لكي يكون حافزاً له على الوفاء بالدين من غير تأخير، وفي هذا مصلحة له، كما أنه يحقق مصلحة للدائن فهو يوفر له مزيداً من الاطمئنان على ماله، ففي اشتراطه مصلحة للطرفين ولا يترتب عليه محظوظ شرعي، وما كان كذلك فإن الشريعة لا تمنعه<sup>(٢)</sup>.

**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<sup>(٣)</sup>.

= من عبد الله ضعيف عند الأكثر، لكن البخاري ومن تبعه كالترمذى وابن خزيمة يقوون أمره) أهـ وقال في بلوغ المرام ص ١٨٣: (كانه اعتبره -أي الترمذى- بكثرة طرقه) أهـ. وقد روی هذا الحديث من طرق متعددة، فروي 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 رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ . قال الشوكاني في نيل الأوطار: (ولا يخفى أن الأحاديث المذكورة والطرق يشهد بعضها البعض فأقل أحوالها أن يكون المتن الذي اجتمعت عليه حسناً) أهـ وقد تكلم الشيخ الألباني في إرواء الغليل (٥ / ١٤٦-١٤٢) عن طرق وشهاد الحديث بالتفصيل ثم قال: (وجملة القول أن الحديث بمجموع هذه الطرق يرتقي إلى درجة الصحيح لغيره) أهـ.

(١) ينظر: بيع التقسيط وأحكامه د. سليمان التركي ٣٤٢-٣٤٣.

(٢) ينظر: بيع المؤجل د. عبد الستار أبو غدة ص: ٨٢، والشرط العجزائي ومعالجة المديونات المتعثرة د. محمد شيبير الندوة الرابعة لبيت التمويل الكويتي ص: ٢٨٣.

(٣) ينظر: المراجع السابقة.

المناقشة:

نونش هذا التعليل بعدم التسليم بأن هذا الشرط يؤدي إلىأخذ الدائن زيادة على الدين بسبب عدم سداد المدين؛ لأن الدين قد استقر في ذمة المدين منذ انعقاد العقد، فإذا تراضيَا على أن يؤديه المدين قبل حلول أجله لأي سبب من الأسباب جاز ذلك، فالتأجيل حق للمدين، فإذا رضي بإسقاطه وعلق ذلك الإسقاط بعدم السداد في الوقت المتفق عليه فليس في ذلك أي محظوظ شرعي<sup>(١)</sup>.

الراجح:

يظهر -والله أعلم- رجحان القول الأول القاضي بجواز اشتراط حلول بقية الأقساط عند التأخير في أداء بعضها، وذلك لقوة ما استدلوا 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 التurgيل، 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 سقطت ما وضعت لأجله أكل للمال بالباطل<sup>(٢)</sup>، والله تعالى أعلم.

(١) ينظر: المرجع السابقة.

(٢) ينظر: الفتاوى السعودية ص: ٣٨٢-٣٨٣، ويبحث في قضايا فقهية معاصرة د. محمد تقى عثمانى ص: ٣٦.

## اشتراط الجهة التمويلية حلول جميع الأقساط على العميل المماطل في السداد

نظاماً:

نص نظام البيع بالتقسيط الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١٣) وتاريخ ٤/٣/١٤٢٦هـ في المادة الثامنة: (لا يكون الاتفاق على حلول باقي الثمن نافذاً إلا إذا تخلف المشتري عن دفع قسطين متتاليين على الأقل)<sup>(١)</sup>.

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

تشترط العديد من الجهات التمويلية على العميل المماطل في السداد بيع العقار واستيفاء دينها، وذلك إذا تأخر عن عدد معين من الأقساط<sup>(٢)</sup>.

والذي يظهر -والله أعلم- جواز هذا الشرط<sup>(٣)</sup> لأمور:

(١) 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 ١٤٣٣/٨/١٣هـ.

(٢) بحيث ينص في عقد المراقبة بأن العميل وكل الجهة التمويلية في بيع العقار المرهون وذلك إذا تأخر عن سداد عدد معين 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 (٨/٤٧٠). كما نص الفقهاء بأن ما جاز توكيلاً غير المرتهن فيه جاز توكيلاً المرتهن فيه كذلك، كبيع عين أخرى. ينظر: كشاف القناع للبهوتى (٣/٦٧). كذلك من جاز أن يُشترط له الإمساك جاز اشتراط البيع له، كالعدل. ينظر: المغني لابن قدامة (٦/٥٠٥).

(٣) ينظر: المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعيار الشرعي رقم (٥) معيار الضمانات الفقرة رقم (٤/٤).

١ - أنه ليس شرطاً منافياً لمقتضى العقد.

٢ - أن فيه مصلحة للجهة التمويلية في حفظ حقها.

اشترط الجهة التمويلية على العميل المماطل في السداد ببيع العقار واستيفاء دينها نظاماً:

إن أنظمة التمويل العقاري لا تمنع من هذا الإجراء<sup>(١)</sup>.

وجاء في المادة الثامنة عشرة من نظام الرهن العقاري المسجل الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٤٩ وتاريخ ١٤٣٣/٠٨/١٣ـهـ ما نصه: (إذا حلّ أجل الدين وجب أداؤه، فإذا أداء المدين أخذ عقاره المرهون، وإن لم يؤدّه بيع العقار المرهون بطلب المرتهن، ويقدم على جميع الغراماء في استيفاء دينه من ثمنه وفقاً لمرتبته شرعاً ونظاماً، فإذا بقي للمرتهن دينٌ حاصل على الغراماء في باقي أموال المدين كغيره من الدائنين).

وجاء في المادة الثامنة والعشرون من النظام المذكور: (للمرتهن أن يتخذ إجراءات التز وجبي لملكية العقار المرهون وبيعه إذا لم يقم المدين بالوفاء في الأجل المعين، وذلك بعد إنذار المدين وحائز العقار المرهون وفقاً لنظام التنفيذ).

٦٦٦٦٦٦

(١) 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 ٢٤/٠٢/١٤٣٣م.



# المبحث السادس عشر

## زكاة العقار

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

### الزكاة في اللغة:

الزاي والكاف والحرف المعتل أصل يدل على نماء وزيادة، والأصل في ذلك راجع إلى معينين، وهما النماء والطهارة<sup>(١)</sup>، والزكاة والتزكية في قول الله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِرِزْكَوْنَ فَنَعِلُونَ﴾<sup>(٢)</sup>. والزكاة: صفوه الشيء وما أخرجته من مالك لظهوره به<sup>(٣)</sup>.

وسُمِّيت بذلك؛ لأنها سبب لزيادة المال وتنميته بالخلف في الدنيا والثواب في الآخرة<sup>(٤)</sup>، قال الله تعالى: ﴿وَمَا آنَفْتُم مِّن شَيْءٍ فَهُوَ يُحِلُّ فَهُوَ خَيْرُ الرَّازِقِينَ﴾<sup>(٥)</sup>.

(١) ينظر: معجم مقاييس اللغة لابن فارس مادة زكي (١٧/٣).

(٢) سورة المؤمنون الآية رقم: (٤).

(٣) ينظر: القاموس المحيط للغير وزآبادي مادة زكي ١٦٦٧.

(٤) ينظر: المبسط (١٤٩/٢).

(٥) سورة سباء من الآية رقم: (٣٩).

## الزكاة في الاصطلاح:

اختلفت تعاريفات الفقهاء للزكاة اصطلاحاً مع اتفاقهم على المعانى الرئيسية<sup>(١)</sup>، والأقرب أن يقال في تعريف الزكاة اصطلاحاً: (نصيب مقدر شرعاً في مال معين لأصناف مخصوقة على وجه مخصوص)<sup>(٢)</sup>.

## مشروعية الزكاة:

يُستدلُّ على مشروعية الزكاة بالكتاب والسنّة والإجماع: فالزكاة ركن من أركان الإسلام الخمسة، وفرض من فرضه، فهي الركن الثالث من أركان الإسلام ومبانيه التي لا يقوم إلا عليها، ودليل فرضيتها كتاب الله تعالى، وسنّة نبيه ﷺ، وإجماع الأمة.

فمن أدلة الكتاب: قوله تعالى: ﴿وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَأَتُوا الزَّكُورَةَ وَأَذْكُرُوا مَعَ الْزَّكُورِ﴾<sup>(٣)</sup>. وقوله تعالى: ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُرْكِبُهُمْ بِهَا﴾<sup>(٤)</sup>. وقوله تعالى: ﴿وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَأَتُوا الزَّكُورَةَ وَاطَّبِعُوا الرَّسُولَ لَعَلَّكُمْ تُرْجَمُونَ﴾<sup>(٥)</sup>.

فدللت هذه الآيات الكريمة على وجوب الزكاة للأمر بها، والأمر للوجوب، وقد قرنت الزكاة بالصلة في آيات كثيرة من القرآن مما يدل على أهميتها وعظيم شأنها.

ومن أدلة السنّة: عن عبد الله بن عمر بن الخطاب رضي الله عنهما قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «بني الإسلام على خمس: شهادة أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله، وإقام الصلاة، وإيتاء الزكوة، والحجّ، وصوم رمضان». رواه البخاري ومسلم<sup>(٦)</sup>، وللهذه لفظ مسلم: «وصيام رمضان، والحجّ» بتقديم

(١) لمزيد من الاطلاع ينظر: نوازل الزكاة د. عبد الله الغفيلي ص: ٤٠-٤٤.

(٢) ينظر: المرجع السابق ص: ٤٣. (٣) سورة البقرة الآية رقم: ٤٣.

(٤) سورة التوبه من الآية رقم: ١٠٣. (٥) سورة النور الآية رقم: ٥٦.

(٦) أخرجه البخاري في صحيحه بباب دعاؤكم إيمانكم. ينظر: صحيح البخاري (١/٨)، =

الصيام على الحج، وقال: هكذا سمعته من النبي ﷺ، وهذه الرواية أنساب للترتيب؛ لأن فرض الصوم متقدم على فرض الحج.

وعن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ بعث معاذًا رضي الله عنه إلى اليمن فقال: «ادعهم إلى شهادة أن لا إله إلا الله، وأني رسول الله، فإنهم أطاعوا بذلك، فأعلمهم أن الله قد افترض عليهم خمس صلوات في كل يوم وليلة، فإنهم أطاعوا بذلك، فأعلمهم أن الله افترض صدقة في أموالهم تؤخذ من أغانيتهم وترد على فقرائهم» رواه البخاري ومسلم<sup>(١)</sup>، وفي رواية للبخاري: «فأخبرهم أن الله فرض عليهم زكاة من أموالهم»<sup>(٢)</sup> 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، وأن الفقراء هم الأغلب وحقهم في الزكاة أكمل من بقية الأصناف<sup>(٣)</sup>.

وأما الجماع: فقد أجمع المسلمون على وجوب الزكاة، وأنها أحد أركان الإسلام، وفرضية من فرائضه، واتفق الصحابة رضي الله عنهم في عهد أبي بكر رضي الله عنه على قتال مانعها<sup>(٤)</sup>.

= وأخرجه مسلم في صحيحه باب بني الإسلام على خمس. ينظر: مختصر صحيح مسلم (٢٢/١).

(١) أخرجه البخاري في صحيحه باب وجوب الزكاة، ينظر: صحيح البخاري (٢/٩٠)، وأخرجه مسلم في صحيحه باب وجود بالزكاه، ينظر: مختصر صحيح مسلم (١/١٣٦).

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه باب وجوب الزكاة، ينظر: صحيح البخاري (٢/١٠١).

(٣) ينظر: دليل الفالحين لطرق رياض الصالحين (٤/٩)، وأحكام الأحكام شرح أصول الأحكام لابن قاسim (٢/٥).

(٤) ينظر: المغني مع الشرح الكبير (٢/٤٣٤)، والإفصاح لابن هبيرة (١/١٣١).

## أركان الزكاة وشروطها:

تتكون أركان الزكاة من: المكلَّف الذي يجب عليه إخراجها، والشخص المستحق لها، والمال الذي يجب فيها، وصيغة أدائها.

ويشترط لوجوب الزكاة ما يأتي<sup>(١)</sup>:

الإسلام، والحرية، وبلغ النصاب، وحلول الحول.

## حكم الزكاة:

سبق بيانه ضمن الحديث عن مشروعية الزكاة.

## المطلب الأول: كيفية احتساب زكاة الجهة التمويلية على ديون

### المرابحة<sup>(٢)</sup>

تعتبر ديون المربحة - التي تكون للجهة التمويلية على عملائها - من الديون التمويلية، ويُقصد بها: الديون الناتجة من عقود تمويلية، كديون المربحة والسلم والإيجار التمويلي<sup>(٣)</sup>، ونحوها.

ومن خصائص هذه الديون:

١ - أنها مؤجلة، وقد يمتد الأجل فيها لسنوات.

(١) أذكر هذه الشروط إجمالاً دون التفصيل طلباً للاختصار وتجنبًا للخروج من صلب الموضوع، ولمزيد من الاطلاع يمكن الرجوع إلى كتب الفقه، وأيضاً البحوث المختصة في مجال الزكاة من ذلك: نوازل الزكاة د. عبد الله الغيفاري.

(٢) ينظر: طرق حساب زكاة الأسهم والديون التمويلية د. يوسف الشيشلي ضمن بحث ندوة البركة الرابعة والثلاثين للاقتصاد الإسلامي ٩-٨ رمضان ١٤٣٤ هـ - الموافق ١٦-١٧ م ٢٠١٣.

(٣) تقدم الحديث عن الإيجار التمويلي، ص: (٥٥) من هذا البحث.

٢- أنها استثمارية، أي أن الدائن يحقق منها ربحاً مقابل التأجيل.

٣- أن عائد التمويل يتناسب عادة مع طول الأجل.

وأهل العلم في حكم زكاة الدين المؤجل أقوال<sup>(١)</sup>:

**القول الأول:** ذهب الحنفية<sup>(٢)</sup>، والشافعية<sup>(٣)</sup>، والحنابلة<sup>(٤)</sup> إلى أن الزكاة تجب في الدين المؤجل بعد قبضه لما مضى من السنين.

**القول الثاني:** ذهب المالكية<sup>(٥)</sup> إلى أنه إذا كان دين تجارة فتجب زكاته كل سنة بقيمتها الحالة، وإن كان لغير التجارة فيزكي عند قبضه لسنة واحدة.

**القول الثالث:** ذهب الحنابلة في رواية<sup>(٦)</sup> إلى وجوب الزكاة في الدين المؤجل لسنة واحدة، سواء أكان دين تجارة أم غيره.

(١) ومنشأ الخلاف في الدين المؤجل أنه متعدد بين الدين الحال المرجو والدين المظنو؛ 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 المظنو، إلا أنه يختلف عن الدين المظنو في أن التأجيل باختيار صاحبه، وقد يكون ناماً، كما أن المدين -في الصورة المفترضة- قادر على السداد عند حلول الأجل. ينظر: طرق حساب زكاة الأسهم والديون التمويلية. يوسف الشيبيلي ضمن بحوث ندوة البركة الرابعة والثلاثين للاقتصاد الإسلامي ٩-٨ رمضان ١٤٣٤ هـ - الموافق ١٦-١٧ - يوليو ٢٠١٣ م ص: ٢٤-٢٥.

(٢) ينظر: فتح القدير (٢/٦٧)، وحاشية ابن عابدين (٢/٢٦٦).

(٣) ينظر: نهاية المحتاج (٣/١٣١)، وأسنى المطالب (١/٣٥٥).

(٤) ينظر: المغني (٢/٣٤٥)، وشرح متهي الإرادات (١/٣٩٠).

(٥) ينظر: شرح الخرشفي (٢/١٩١)، والتاج والإكليل (٣/١٦٨)، وحاشية الدسوقي (١/٤١٦).

(٦) ينظر: المغني (٢/٣٤٥)، والإنصاف (٦/٣٢٥).

**القول الرابع:** ذهب بعض الحنابلة، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية<sup>(١)</sup> إلى أنه لا زكاة في الدين المؤجل ولو كان مرجواً.

**دليل القول الأول:** تجب الزكاة في الدين المؤجل بعد قبضه لما مضى من السنين؛ لأن الدائن قادر على التصرف فيه بحالة ونحوها<sup>(٢)</sup>.

**دليل القول الثاني:** أن الديون التي للتاجر بمنزلة عروض التجارة، فيلزمه أن يقوّمها كما يقوم بضاعته<sup>(٣)</sup>، فمال التاجر يتقلب بين النقد والدين والعروض، في ينبغي أن تكون حسابتها في الزكاة بمعيار واحد، 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 تقوّم بقيمتها النقدية.

**دليل القول الثالث:** أن الدين قبل قبضه لا يمكن أداوه، والزكاة يعتبر لوجوهاً إمكان الأداء<sup>(٤)</sup>.

**دليل القول الرابع:** أن الدين المؤجل لا يمكن الانتفاع به، فلا تجب فيه الزكاة<sup>(٥)</sup>.

#### الراجح<sup>(٦)</sup>:

(١) ينظر: الإنصاف مع الشرح الكبير (٣٢٥/٦)، ومجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٥٠٦/٥)، وهو مذهب الظاهريية بناءً على قولهم في عدم وجوب زكاة الدين. ينظر: المحتلي (٤/٢٢١).

(٢) ينظر: المعني (٣٤٥/٢)، والإنصاف (٣٢٥/٦).

(٣) ينظر: المتنقى شرح الموطأ للباجي (١٢٦/٢).

(٤) الفروع (٣٢٥/٢).

(٥) ينظر: مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٥٠٦/٥).

(٦) ينظر: طرق حساب زكاة الأسهم والديون التمويلية د. يوسف الشبيلي ضمن بحث ندوة البركة الرابعة والثلاثين للاقتصاد الإسلامي ٩-٨ رمضان ١٤٣٤ هـ - الموافق ١٦-١٧-٢٠١٣ م ص: ٢٤-٣٠.

لم أجد في مسألة زكاة الدين المؤجل نصاً صريحاً 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 بقيمتها الحالة، 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 حاصل الآن؟ لا شك أن مقتضى العدل عدم التسوية بينهما.

والقولان الثاني والثالث فيما يتناصف مع توسط الدين المؤجل المرجو في كونه متوسطاً في الدرجة بين الدين الحال المرجو، والدين المظنون، فينبغي ألا يعامل كأي منهما، بل يأخذ حكماً وسطاً بينهما، فلا توجب زكاته بكامل الدين كالدين الحال المرجو، ولا تسقط زكاته بالكلية كالدين المظنون، بل تجب زكاته: إما كل سنة، كما هو رأي المالكية، أو يقال بوجوب زكاته عند القبض لسنة واحدة، كما هو روایة 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:

تُركى أقساط الديون الحالة المتوقع قبضها خلال السنة المالية التالية، وعليه فإن كل قسط يقبض يكون قد أديت زكاته<sup>(١)</sup>، وعلى ذلك فيضاف إلى الوعاء الزكوي

(١) ومما يؤيد ذلك:

للمكلف في نهاية كل حوال الأقساط الحالة - أي المستحقة ولم تدفع - والأقساط التي تستحق خلال السنة المالية التالية<sup>(١)</sup>.

وحتى يتحقق التوازن في هذا القول يراعى في الأخذ بها الضوابط الآتية:

**أولاً: أن يؤخذ بهذا القول في الجانبين الدائن والمدين<sup>(٢)</sup>، فيضاف إلى**

أن الديون التي تستحق خلال السنة التالية تعد حكم الديون الحالة؛ لأن الأجل فيها قريب، =  
وما قارب الشيء يعطى حكمه.

ولأن الزكاة حولية، فيعتبر الحول في التمييز بين ما هو في حكم الحال، وما ليس كذلك.  
أن الديون قصيرة الأجل في حكم عروض التجارة التي يستطيع صاحبها تقليبيها خلال العام  
ويربع منها فلذا وجبت الزكاة في قيمتها بخلاف الديون طويلة الأجل.

(١) 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: أساس 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 المنشأة. ينظر: أساس 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 المنشأة. ينظر: أساس المحاسبة المالية ص: ٥٢٤، ومقدمة في المحاسبة  
المالية ص: ٦٤٥.

(٢) وقد أخذ بهذا القول - في جانبه المدين - أحد الرأيين في الندوة الرابعة عشرة من ندوات  
بيت الزكاة الكويتي، ونصه: (يحسّم من الموجودات الزكوية الديون المستحقة - هي التي  
أجلها قبل نهاية الحول وتتأخر سدادها إلى ما بعده - كما يحسّم من الموجودات الزكوية  
القسط السنوي الواجب السداد خلال الفترة المالية اللاحقة للحول المزكى عنه، أما الديون  
الواجبة السداد بعد الفترة المالية اللاحقة للحول المزكى عنه فلا تحسّم من الموجودات  
الزكوية). ينظر: أحكام وفتاوي الزكاة والصدقات والنذور والكافارات ص: ٤٩.

الموجودات الزكوية للمكلف الديون الحالة التي له وما في حكمها<sup>(١)</sup>، 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 المملوكة 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 يمثل الدين نقداً أو عروضاً تجارة بالنسبة للدائن<sup>(٢)</sup>، فإن كان الدين يمثل عروضاً قنية له كأعيان مستচنعة لا ينوي بيعها، أو بضائع يقبضها لاستخدامها لا لبيعها، أو منافع موصوفة في الذمة، أو خدمات، فلا زكاة في الدين حيثما؛ لأن عروضاً القنية لا زكاة فيها إذا كانت بيد المزكي، فمن باب أولى لا تجب فيها الزكاة إذا كانت بيد مدينه.

(١) يقصد بالديون الحالة: الديون التي حل موعد سدادها قبل نهاية المحلول ولم تسدد. ويقصد بما في حكمها: تلك الديون التي يحل موعد سدادها خلال السنة التالية للمحلول المزكي عنه.

(٢) ينظر: المتنقي شرح الموطأ للباجي (١٢٦/٢)، وكشاف القناع (١٧١/٢)، والمعايير الشرعية معيار الزكاة.

رابعاً: أن يكون الدين مرجواً، وهو ما يعبر عنه المحاسبون بالدين الجيد<sup>(١)</sup>.

خامساً: لا تخصم من الموجودات الزكوية المطلوبات المتوقعة على المكلف أي غير المحققة، وهي المخصصات -بالاصطلاح المحاسبي لأن الأصل وحجب الزكاة في المال الزكوي الذي ثبت ملك المكلف له ملكاً تاماً، وطروع الاحتمالات غير المحققة لا ينفل عن حكم هذا الأصل، ويستثنى من ذلك مخصص الديون المشكوك في تحصيلها؛ لأن الدين المتعثر ليس مالاً زكرياً<sup>(٢)</sup>.

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 حالةً أو مستحقة السداد خلال سنة (المتداولة)؛ وعلى هذا فلا تضاف:

(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 يتعدى على الناجر أن يحدد أكثر من حول لاحتساب الزكاة، فإن ما يقبضه من هذه الديون يضممه إلى ما عنده من الأموال ويزكيه معها في تمام الحول لسنة القبض، ولا يؤخره إلى تمام الحول التالي؛ لأنه يترب على ذلك تأخير الزكاة عن موعدها.

(٢) مخصص الديون المشكوك في تحصيلها: هو رقم تقديرى ينشأ لمقابلة الديون غير المرجوة، ويتم تقديره بحسب خبرة الإدارة في مدى التحصيل. ينظر: أساس المحاسبة المالية ص: ٣٦١، ومقدمة في المحاسبة المالية ص: ٤٧٥.

ويكيف هذا المخصص على أنه تقدير للديون المتعثرة -غير موجبة 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 - الديون التي تمثل عروض فنية.

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 يحسن من الديون:

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 فيلجاً إلى التقدير، بأن ينظر إلى قيمة الموجودات الزكوية في المنشأة إلى إجمالي موجوداتها، ثم يخصم من الديون المتداوله التي عليها - التي لم يتبيّن استخدامها - بمقدار تلك النسبة<sup>(١)</sup>.

وسيأتي - إن شاء الله - بيان معادلة محاسبية مختصرة لتحديد الوعاء الزكوي للجهات التمويلية، وذلك في المطلب الأول من المبحث العاشر المندرج في الفصل الثاني التابع للباب الثاني

### **المطلب الثاني: كيفية احتساب زكاة العميل المالك للعقار.**

إن العميل يتملك العقار بمحض أحکام عقد المراقبة؛ لأغراض عديدة:

**الغرض الأول: السكن.**

لا تجب الزكاة في العقار المعد للسكن؛ لما جاء عن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ

(١) ولمزيد من التوسيع في بعض بنود الميزانية التي تمثل ديوناً متداوله ينظر: طرق حساب زكاة الأseهم والديون التمويلية د. يوسف الشبيلي ضمن بحوث ندوة البركة الرابعة والثلاثين للاقتصاد الإسلامي ٩-٨ رمضان ١٤٣٤ هـ - الموافق ١٦-١٧ يوليو ٢٠١٣ م ص: ٣٢-٣٦.

رسول الله ﷺ قال: «لَيْسَ عَلَى الْمُسْلِمِ فِي عَبْدِهِ وَلَا فِرْسِهِ صَدَقَةٌ»<sup>(١)</sup>.

ووجه الدلاله: هذا الحديث أصل في أن أموال القنية لا زكاة فيها<sup>(٢)</sup>. ومنها ما أعد للسكن.

### الغرض الثاني: التجارة:

وهو العقار المعد للبيع لأجل الربح<sup>(٣)</sup>، وتجب فيه الزكاة؛ لأنه من عروض التجارة، فهو داخل في عموم أدلة وجوب الزكاة في الأموال المعدة للتجارة، ومنها: قوله تعالى: ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُرْكِمُهُمْ بِهَا﴾<sup>(٤)</sup>، وقوله الله سبحانه وتعالى: ﴿وَفِي أَمْوَالِهِمْ حَقٌّ لِلصَّابِلِ وَالْمَحْرُومِ﴾<sup>(٥)</sup>.

وبناءً على ذلك فعند تمام الحول على العقار من تاريخ تملك ثمنه، أو تملكه بنية البيع، على مالكه إعمال قاعدة الشريعة في زكاة عروض التجارة، وهي تقويمها عند تمام الحول، **فيقوم العقار حسب قيمته في السوق** بمعرفة أهل النظر، فيذكر ما يساوي قيمته السوقية عند تمام الحول، سواء كانت تساوي ما اشتراها به أو أقل

(١) أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الزكاة باب الزكاة باب لا زكاة على المسلم في عبده وفرسه (٤/٩٨٢).

(٢) ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم (٧/٥٥)، والتمهيد لابن عبد البر (١٧/١٢٦).

(٣) بعض العلماء نشاطه في تجارة العقارات حيث يمتلك عقارات بمحض أحکام متوج المرابحة، ثم يعرضه للبيع بموافقة الجهة التمويلية، وعند توفر مشتري لذلك العقار يبرم اتفاقية السداد المبكر مع الجهة التمويلية، ثم يبيع العقار للمشتري. وفي بعض الإحيان يفوض العميل الجهة التمويلية باستلام ثمن العقار من المشتري الجديد ونقل ملكية العقار باسم هذا المشتري، وحيث أنها تقوم الجهة التمويلية بفك الرهن عن العقار ونقله باسم المشتري بعد استلام الثمن منه، ومن ثم تستحق الجهة التمويلية مبلغ الدين المتبقى على العميل والباقي يستحقه العميل.

(٤) سورة التوبه من الآية رقم: (١٠٣). (٥) سورة الذاريات الآية رقم: (١٩).

أو أكثر، إذا بلغت القيمة نصاً - سواء بلغت النصاب ب نفسها، 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: الترخيص.

قد يمتلك العميل العقار وفي نيته أنه سيعيده 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 ويترسّر 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 المترخيص.

وقد اختلف الفقهاء في حكم الزكاة للمترخيص قولين:

**القول الأول: ذهب الحنفية<sup>(١)</sup>، والشافعية<sup>(٢)</sup>، والحنابلة<sup>(٣)</sup> إلى وجوب الزكاة فيه.**

**القول الثاني: ذهب المالكية<sup>(٤)</sup> إلى عدم وجوب الزكاة فيه في كل سنة إلا إذا باعه فيزكيه 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<sup>(٥)</sup>: استدلوا بأن الزكاة إنما تجب في الأموال النامية، وهذه**

(١) ينظر: بدائع الصنائع (٢٠/٦). (٢) ينظر: المجموع (٣/٢).

(٣) ينظر: الشرح الكبير (٤٧٨/٢). (٤) ينظر: الفواكه الدوانية (١/٣٣١).

(٥) ينظر: المتنقى شرح الموطأ للباجي (٢/١٢٢).

ليست من الأموال النامية، فالنّاجر إِمَّا أن يكون محتكراً أو مدِيرًا، والمحتكر هو الذي يرصد بسلعه الأسواق وارتفاع الأسعار، والمدير هو من يبيع بالسُّعر الحاضر ثُمَّ يخلفه بغيره وهكذا، كالبَقَال ونحوه. فالمحتكر يشترط لوجوب الزَّكَاة عليه أن يبيع بذهبٍ أو فضيٍّ يبلغ نصاباً، ولو في مِرَاتٍ، وبعد أن يكمل ما باع به نصاباً يزكيه ويذكي ما باع به بعد ذلك وإن قَلَّ، فلو أقام العرض عنده سنين فلم يبيع ثُمَّ باعه فليس عليه فيه إِلَّا زَكَاة عَامٍ واحدٍ يزكي ذلك المال الذي يقبضه.

أَمَّا المدير فلا زَكَاة عليه حتَّى يبيع بشيءٍ ولو قَلَّ، كدرهمٍ، وعلى المدير الذي باع ولو بدرهمٍ أن يقوّم عروض تجارتة آخر كُلَّ حولٍ ويزكي القيمة، كما يزكي الثُّقد. وإنْما فرقُ مالِك بين المدير والمحتكر؛ لأنَّ الزَّكَاة شرعت في الأموال النامية، فلو زَكَى السُّلْعَة كُلَّ عَامٍ - وقد تكون كاسدةً - نقصت عن شرائتها، فيتضرر، فإذا زَكَيت عند البيع فإنَّ كانت ربحت فالرِّبح كان كامناً فيها فيخرج زَكَاته؛ ولأنَّه ليس على المالك أن يخرج زَكَاة مالٍ من مالٍ آخر.

#### الراجح:

يظهر - والله أعلم - رجحان القول الثاني؛ لأنَّ المالك للعقار لم ينبو به التجارة، ومن شروط زَكَاة عروض التجارة وجود نية التجارة<sup>(١)</sup>.

وبناءً على ذلك فإنَّ المتربص عليه زَكَاة العقار عن بيته لسنة واحدة فقط<sup>(٢)</sup>.



(١) ينظر: بدائع الصنائع (٢١/٢)، والفوائد الدواني (٣٣١/١)، ومغني المحتاج للشربيني

(٢) وكتاب الفناء (٢٤١/٢)، وكشف النقاع (٢/١٠٦).

(٢) لمزيد من الاطلاع في أحكام زَكَاة العقار يمكن الرجوع إلى نوازل العقار د. أحمد العميري ص: ٣٦٣.

# لِفَضْلِ الْثَّالِثِ

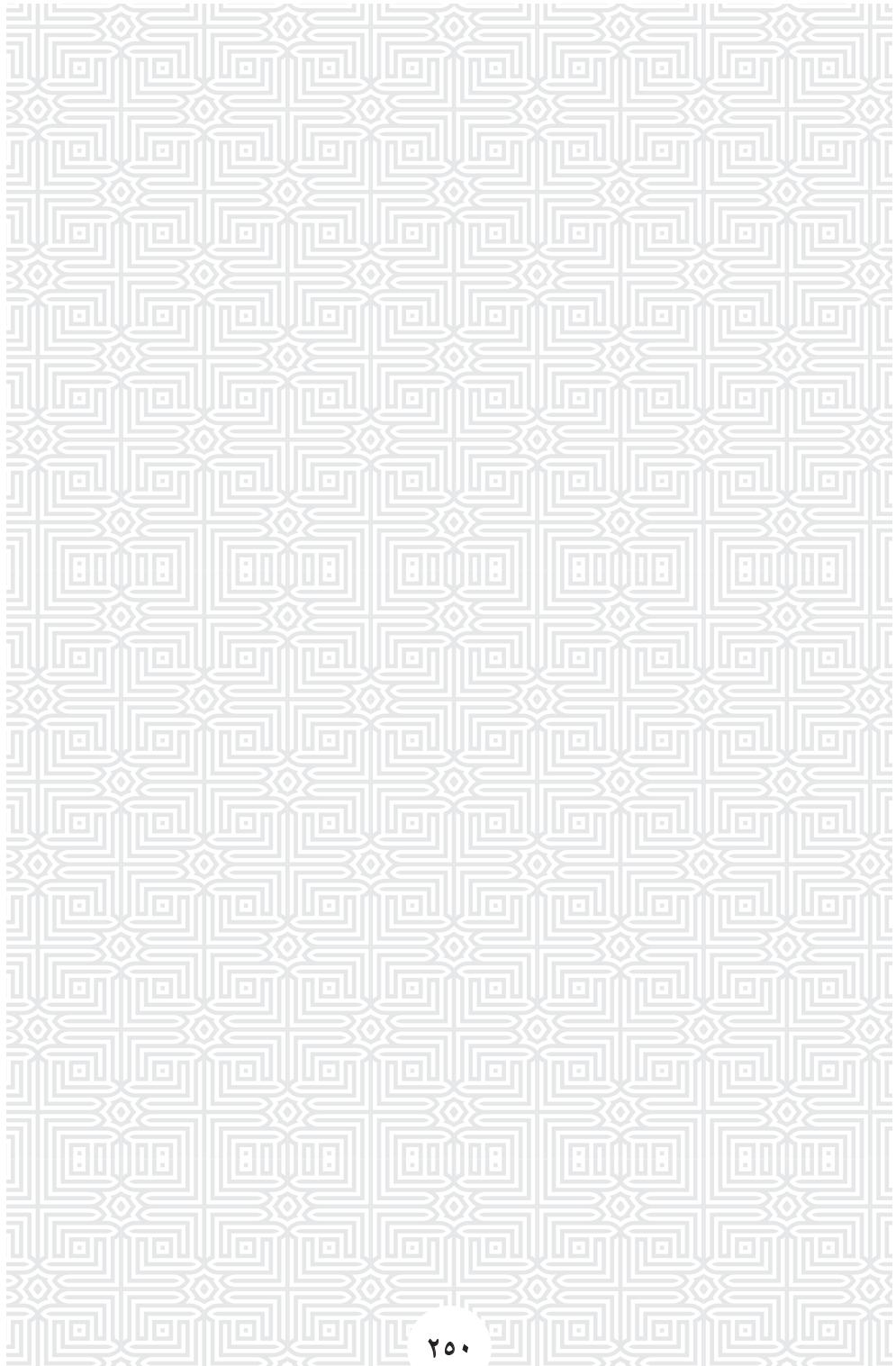
## دراسة تطبيقية لأحد عقود المراقبة

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: تصوير المتاج محل الدراسة.

المبحث الثاني: الحكم الشرعي للمتاج.

المبحث الثالث: الرقابة الشرعية على المتاج.



## المبحث الأول

### تصوير المنتج محل الدراسة

#### المطلب الأول: نبذة مختصرة عن إجراءات التنفيذ.

تُقدم جهة تمويلية متج المراقبة لعملائها الراغبين بتملك عقارٍ معين، بحيث يتم التعامل بين الجهة التمويلية والعميل من خلال إجراءات تنفيذية أهمها:

- يتقدم العميل للجهة التمويلية مُؤكّداً رغبته بشراء عقارٍ معين.
- تقوم الجهة التمويلية بدراسة وضع العميل من الناحية الائتمانية، وإصدار موافقة له على تمويله.
- يقوم العميل بإصدار وعد بالشراء، وبموجبه يلتزم بشراء العقار من الجهة التمويلية وعدم الرجوع عنه.
- تقوم الجهة التمويلية بشراء العقار وتملكه.
- وبعد ذلك تقوم الجهة التمويلية ببيع العقار على العميل مراقبةً بثمن آجل يُسددُه خلال مدة معلومة، وتحدد ثمن الشراء ونسبة الزيادة عليه في عقد المراقبة.
- 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.

### 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 مُحَدَّد<sup>(١)</sup>.

٢ - في حال عدم العميل عن الشراء يلتزم بتعويض الجهة التمويلية بما يعادل قيمة الفرق بين ثمن شراء العقار وثمن بيعه على الغير.

٣ - يلتزم العميل بدفع مبلغ مُحَدَّد لضمان جِدِّيَّته، ويتحول هذا المبلغ إلى دفعه أولى من أقساط المبيع عند إبرام عقد المراقبة، وفي حال عدم العميل عن الشراء يندرج هذا المبلغ ضمن التعويض الذي تستحقه الجهة التمويلية، وهي قيمة الفرق بين ثمن الشراء وثمن البيع على الغير.

مستند: عقد بيع.

وهو عقدٌ بين الجهة التمويلية ومالك العقار<sup>(٢)</sup> بموجبه يتم شراء العقار من مالكه مع خيار الشرط للجهة التمويلية بحث يحق لها فسخ العقد خلال مدة محددة<sup>(٣)</sup>.

(١) ويكون من مبلغ التمويل بالإضافة إلى أرباح الجهة التمويلية.

(٢) ومالك العقار هو: طرف آخر غير العميل.

(٣) ومدة خيار الشرط في هذا المنتج شهر 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.

مستند: عقد بيع مرابحة.

وهو عقدٌ بين الجهة التمويلية والعميل بموجبه يتم بيع العقار للعميل مرابحة<sup>(١)</sup> بشمن آجل يُسَدِّدُه على أقساط مُحدَّدة خلال مدة مُعيَّنة.

مستند: سند لأمر.

وهو نوع من الضمان حسب أحكام نظام الأوراق التجارية<sup>(٢)</sup>، بموجبه يتهدى العميل بدفع مبلغ مُحدَّد للجهة التمويلية<sup>(٣)</sup>.

مستند: ملحق عقد المرابحة سداد جزئي:

وهو مستند يتم إبرامه بين العميل والشركة عند رغبة العميل في الاستفادة من خدمة السداد الجزئي<sup>(٤)</sup>.

مستند: اتفاقية السداد المبكر.

وهو مستند يتم إبرامه بين العميل والشركة عند رغبة العميل في الاستفادة من خدمة السداد المبكر<sup>(٥)</sup>.

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

عند تعامل العميل مع الجهة التمويلية بالمنتج المرابحة - محل الدراسة - يتم

(١) بحيث يتم بيان ثمن العقار وربح المرابحة. وللتوضيح يمكن الرجوع إلى تمهيد المبحث السادس المدرج في الفصل الثاني التابع للباب الأول.

(٢) الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٣٧ وتاريخ ١٠/١١/١٣٨٣ هـ.

(٣) وهو مبلغ التمويل بالإضافة إلى أرباح الجهة التمويلية.

(٤) ينظر: ص: (٣٥٥) من هذا البحث. (٥) ينظر: ص: (٣٥٧) من هذا البحث.

استخدام المستندات المذكورة في الفرع الأول أعلاه، ويكون الإجراء كالتالي:

- ١ - تطلب الجهة التمويلية من العميل التوقيع على مستند: وعد بالشراء، وعقد بيع مرابحة، وسند لأمر، كما تطلب منه إحضار نسخة من مستند عقد بيع موقّع من مالك العقار.
- ٢ - ثم تقوم الجهة التمويلية بالتنسيق مع مالك العقار لتحديد موعد الإفراغ، وإصدار شيك مصدق بثمن العقار له، أي للملك.
- ٣ - ثم تقوم الجهة التمويلية بالتوقيع على مستند عقد بيع -الموقع من مالك العقار- وعقد بيع مرابحة - الموقع من العميل.

ويرى الباحث جواز الطريقة المذكورة أعلاه<sup>(١)</sup> بشرط عدم تحصيل أول قسطٍ

---

(١) تنبيه: يحسن الإشارة إلى مسألتين:

المسألة الأولى: هل توقيع العميل يُعد إيجاباً بحيث لا يستطيع الرجوع عنه قبل قبول الجهة التمويلية؟

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 الإن Zimmerman لم ينشأ بعد إذ هو ارتباط إرادتين ولم يحصل هنا الارتباط بمجرد الإيجاب. ينظر: بدائع الصنائع (١٣٥/٥)، والمجموع (١٦٩/٩)، والمعنى (٦/١٠).

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 العاقددين غير مجلس العقد في حالة غيابهما، كما أن مجلس العقد في حالة الإيجاب والقبول بالألفاظ والعبارة يختلف عنهما بالكتابة والرسالة. ينظر: الموسوعة الفقهية الكويتية (٣٠/٢١٥). وجمهور الفقهاء من الحنفية والمالكيّة والحنابلة ذهبوا إلى عدم اشتراط الفورية في القبول مادام المتعاقدان في المجلس، فلا يضر التراخي بين الإيجاب =

من العميل إلا بعد توقيع الجهة التمويلية على مستند عقد بيع -الموقع من مالك العقار سابقاً- وقبضها للعقار، ثم بعد ذلك توقيعها على مستند عقد بيع مرابحة -الموقع من العميل سابقاً- لأنه بذلك يدخل العقار في ملكية الجهة التمويلية، وحينها يحق لها بيعه مرابحة<sup>١١</sup>.

وهنا يأتي دور الرقابة الشرعية داخل الجهات التمويلية للتأكد من مثل هذه الأمور<sup>(١)</sup>.

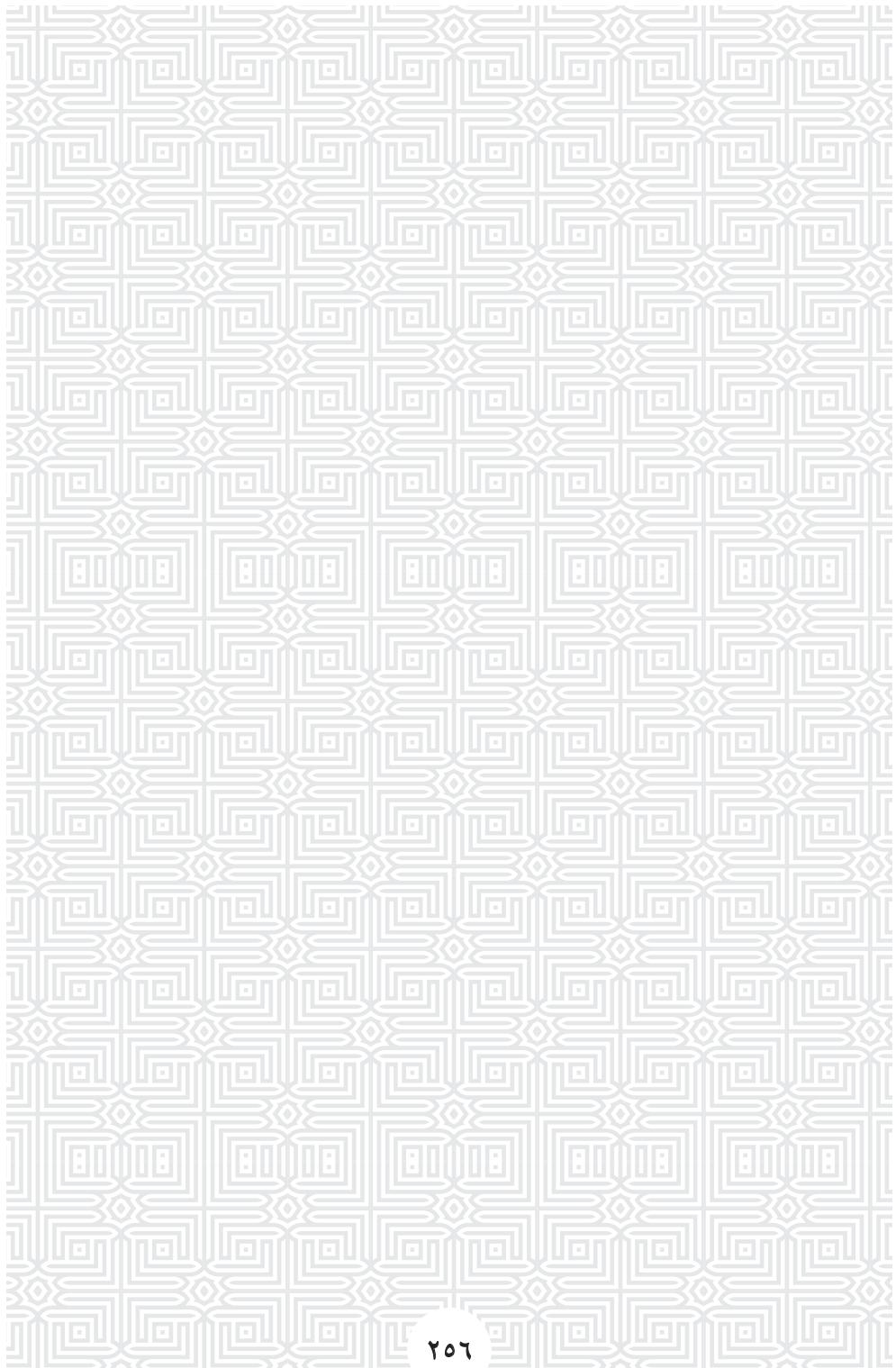
## ٦٦٦٦٦٦٦

---

= والقبول إذا ما صدر في مجلس واحد. ينظر: بدائع الصناع (٥/١٣٧)، ومواهب الجليل للخطاب (٤٠)، وكشاف القناع (٥/٤١).

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؛ عليه 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: (٢٥٩) من هذا البحث.



## المبحث الثاني

### الحكم الشرعي للمنتج

بعد النظر والاطلاع وجد الباحث بأن الهيئة الشرعية للجهة التمويلية التي تقدم هذا المنتج لعملائها، قامت بدراسته بجميع مستنداته مع إجراء جملة التعديلات عليها، ثم بعد ذلك اعتمدت المنتج وأجازته.

٦٦٦٦٦٦



## المبحث الثالث

### الرقابة الشرعية على المنتج

**المطلب الأول: حقيقة الرقابة الشرعية.**

**الفرع الأول: تعريف الرقابة الشرعية لغة واصطلاحاً.**

الرقابة في اللغة: استعمالات مادة (رقب) في اللغة كثيرة ومتعددة، إلا أن مردها إلى أصل واحد يدل على انتساب لمراعة شيء<sup>(١)</sup>. ومن أبرز الاطلاقات اللغوية لمادة (رقب) المعاني الآتية:

١ - الانتظار والترصد<sup>(٢)</sup>، ومنه قوله تعالى: ﴿فَأَصْبَحَ فِي الْمَدِينَةِ خَائِفًا يَرْقَبُ﴾<sup>(٣)</sup>.

٢ - الحفظ والرعاية<sup>(٤)</sup>، ومنه قول الله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا﴾<sup>(٥)</sup>.

(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).

٣- الحراسة والملاحظة، رقيب القوم حارسهم، وهو الذي يشرف على مرقبة ليحرسهم<sup>(١)</sup>.

٤- الإشراف والعلو، ارتقى المكان أشرف وعلا<sup>(٢)</sup>.

**الرقابة في الاصطلاح:** الرقابة بصفة عامة هي أحد عناصر الإدارة التي هي: التخطيط، والتنظيم، والتوجيه، والتنسيق، والرقابة<sup>(٣)</sup>.

#### تعريف الشرعية لغةً:

الشين والراء والعين أصلٌ واحدٌ، وهو شيءٌ يُفتح في امتدادِ يكون فيه. من ذلك الشريعة، وهي مورد الشّاريّة الماء. واشتُقَّ من ذلك الشّرعة في الدين، والشّريعة<sup>(٤)</sup>. قال تعالى: ﴿لِكُلِّ جَعْلَنَا مِنْ كُلِّ شَرْعَةٍ وَمِنْهَا جَاءَ﴾<sup>(٥)</sup>. وقال سبحانه: ﴿ثُمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَى شَرِيعَةٍ مِّنْ أَلْأَمْرِ﴾<sup>(٦)</sup>. أي المذهب والملة<sup>(٧)</sup>.

#### تعريف الشرعية اصطلاحاً:

الشرعية نسبة إلى الشريعة، وهي في الاصطلاح الشرعي: الأحكام التي شرعها الله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى لعباده سواءً أكان تشريع هذه الأحكام بالقرآن أم بسنة النبي

(١) ينظر: لسان العرب لابن منظور مادة رقب (٤٢٥/١).

(٢) ينظر: المرجع السابق (٤٢٤/١)، والقاموس المحيط للفيروزآبادي مادة رقب ص: ٩٠، ومعجم مقاييس اللغة لابن فارس مادة رقب (٤٢٧/٢)، والعقود والمصارف في النظام المالي الإسلامي لعرف محمود الكفراوي ص: ٢٢٧.

(٣) ينظر: استراتيجية التدقيق الشرعي الخارجي المفاهيم وأليات العمل ص: ٦، ضمن بحوث المؤتمر الرابع للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية التي تنظمها هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية بالبحرين.

(٤) ينظر: معجم مقاييس اللغة لابن فارس /٠٣٠/٢٦٢.

(٥) سورة المائدة من الآية رقم: (٤٨). (٦) سورة الجاثية من الآية رقم: (١٨).

(٧) تفسير القرطبي (١٦٣/١٦).

محمد صلى الله عليه وسلم من قول أو فعل أو تقرير<sup>(١)</sup>. وسميت بذلك لاستقامتها ولشبهها بمورد الماء؛ حيث إن بها حياة النفوس، كما أن في مورد الماء حياة الأبدان<sup>(٢)</sup>.

### تعريف الرقابة الشرعية في الجهات التمويلية:

عُرِفت الرقابة الشرعية بتعريفات عديدة منها: التأكيد من مدى مطابقة أنشطة الجهة التمويلية لأحكام الشريعة الإسلامية<sup>(٣)</sup>.

### الفرع الثاني: مشروعية الرقابة الشرعية.

يُستدلّ 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: ﴿ وَلَتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَنَهَا عَنِ الْمُنْكَرِ وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ ﴾<sup>(٤)</sup>.

(١) المدخل للدراسة الشرعية الإسلامية لعبد الكريم زيدان ص: ٧.

(٢) ينظر: المرجع السابق ص: ٣٤.

(٣) ينظر: الرقابة الشرعية على المصادر الإسلامية لأحمد العليات ص: ٤٧، رسالة ماجستير في الفقه والتشريع كلية الدراسات العليا جامعة النجاح الوطنية في نابلس دولة فلسطين. ١٤٢٧هـ ٢٠٠٧م.

ومفهوم الرقابة الشرعية في الجهات التمويلية هي: عمليات متابعة وتحليل وفحص وتقديم أنشطة ومعاملات ومنتجات الجهة التمويلية؛ للتأكيد 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 تساعده على تطوير أداء الأنشطة والمعاملات والمنتجات، مساندةً للجهة التمويلية في رفع مستوى الالتزام بأحكام الشريعة.

(٤) سورة آل عمران الآية رقم: ١٠٤.

٢ - قول رسول الله ﷺ: «مَنْ رَأَى مِنْكُمْ مُنْكَرًا فَلْيُغِيرْهُ بِيَدِهِ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَلِسَانِهِ، فَإِنْ لَمْ يُمْكِنْ فَقَلْبِهِ، وَذَلِكَ أَضْعَافُ الْإِيمَانِ»<sup>(١)</sup>.

وجه الدلالة: هذه النصوص جاءت حاضنة على الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، فيدخل في عمومها النهي عن المنكر، سواء تعلق ذلك المنكر بالعبادات أو المعاملات أو غيرها، ولا شك أن عدم الالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية في المعاملات المصرفية والتمويلية هو من المنكرات التي يتوجه النهي عنها، وأن الالتزام بهذه الأحكام هو من المعروف الذي يجب الأمر به<sup>(٢)</sup>.

ثانياً: مجموعة النصوص التي جاءت حاضنة على القيام بالأمانة والمحافظة عليها، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤْدُوا الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ إِنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ يُعْلَمُ بِمَا يَعْمَلُونَ يَهُوَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَيِّئَاتِهِ بَصِيرًا﴾<sup>(٣)</sup>.

وجه الدلالة: أن النصوص الآمرة برعاية الأمانة، والمحافظة عليها، تشمل في عمومها الرقابة الشرعية من حيث أن الله سبحانه وتعالى قد اثنمن العلماء على القيام بشرع الله عزوجل، ولا شك أن تصويب المعاملات المالية المصرفية والتمويلية بحيث تكون منسجمة مع أمر الله عزوجل، ومتسقة مع هدي رسول الله ﷺ هو مما اثنمن الله سبحانه وتعالى العلماء عليه<sup>(٤)</sup>.

ثالثاً: ممارسة النبي ﷺ للرقابة الشرعية<sup>(٥)</sup>، وممارسة خلفائه

(١) أخرجه مسلم في صحيحه كتاب الإيمان بباب بيان كون النهي عن المنكر من الإيمان وأن الإيمان يزيد وينقص وأن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر واجبان (٤٨/٦٩).

(٢) ينظر: الرقابة المالية في الفقه الإسلامي لعبد المجيد محمود ص: ١٨٧-١٨٨.

(٣) سورة النساء الآية رقم: (٥٨).

(٤) ينظر: الرقابة الشرعية على المصادر الإسلامية لأحمد العليلات ص: ٥٨.

(٥) من ذلك استعمل رسول الله ﷺ رجلاً على بنى سليم يدعى ابن اللتبية، فلما جاء حاسبه، فقال الرجل: هذا مالكم وهذا هدية، فقال رسول الله ﷺ: «فهلا جلست =

الراشدين من بعده<sup>(١)</sup>، فكانت الرقابة الشرعية في صدر الدولة الإسلامية من أهم وظائف ومسؤوليات الحاكم، وكانت تقوم بها أجهزة مختلفة.

### الفرع الثالث: أركان الرقابة الشرعية وشروطها.

ت تكون 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<sup>(٢)</sup>.

في بيت أبيك وأمك حتى تأتيك هديتك إن كنت صادقاً...» الحديث فمحاسبة 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 عاملًا لما أهدى إليه شيء، ففي الحديث إرشاد 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 (٦/٢٥٥٩)، وأخرجه مسلم في صحيحه كتاب الإمارة باب تحرير هدايا العمال رقم الحديث ١٨٣٢ (٣/١٤٦٣).

(١) من ذلك ما روي أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه كان يحاسب عماله وشاطرهم أموالهم علمًا بأنهم كانوا ذوي فضل ودين، ولا يتهمون بخيانة، وإنما شاطرهم 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 والرعاية ص: ٤٠.

(٢) 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، وليس هذه الرسالة موسوعاً لبساطتها؛ طليباً للاختصار وتجنبًا 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 الصلاحين، والرقابة الشرعية على المصارف الإسلامية لأحمد العليات، ومقومات الرقابة الشرعية الفعالة في المصارف الإسلامية د. نوره سيد أحمد مصطفى، والدورات التي تقدمها هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية بالبحرين، =

#### الفرع الرابع: حكم الرقابة الشرعية.

إن التزام الجهات التمويلية بأحكام الشريعة الإسلامية أمر واجب شرعاً، ولا شك أن أي أمر لا يتحقق 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 بالمرابحة يلزم التأكد مما يأتي:

- المستندات المستخدمة معتمدة من الهيئة الشرعية (وعد بالشراء - عقد بيع - عقد بيع مرابحة - أخرى).
- 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 مرابحة مع العميل).
- هامش الجدية الذي يؤخذ من الوعاد بالشراء لضمان جديته هو في مقابل الضرر الفعلي المتحقق جراء نكول الوعاد، وأنه يمثل جزءاً من الأقساط بموافقة العميل في حالة تنفيذ الوعاد.

= مجلس خدمات المالية الإسلامية بماليزيا.

- تعيين العقار في عقد بيع مراقبة، وكذلك تحديد ثمنه ومقدار الربح، وتحديد الأقساط، وتحديد مدة العقد، بتاريخ ابتدائها وانتهاها.
- 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 رهن لصالح الجهة التمويلية، وإذا تم تسجيل العقار باسم الجهة التمويلية كإجراء نظامي، فيتتأكد من تسليم مستند سند ضيد<sup>(١)</sup> للعميل بعد توقيعه من الجهة التمويلية.
- مطابقة جدول السداد لعقد المراقبة.
- الشيك الذي تصدره الجهة التمويلية يكون باسم البائع وليس باسم العميل.
- وجود صك ملكية العقار ومطابقة مواصفاته بالمواصفات المذكور في الوعد بالشراء وعقد بيع وعقد بيع مراقبة.

---

(١) إذا تم تسجيل العقار باسم الجهة التمويلية كإجراء نظامي فإن العميل يحصل على مستند (سند ضيد) 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 ضمانتاً لوفاء الراهن بباقي ثمن العقار، مع حقها في التنفيذ عليها وبيعها لاستيفاء حقوقها في حال تقصير الراهن - العميل - عن السداد، وتلتزم - الجهة التمويلية - بعدم إدراجهها في بنود أصولها ومتلكاتها ضمن ميزانيتها، والإفصاح عن صفة قبضها لها كمرتهن. كما تلتزم بتوثيق نقل ملكية العقار المرهون باسم العميل عند سداده كامل المديونية المستحقة في ذمته تجاهها - أي تجاه الجهة التمويلية -.

- وجود خطاب اعتماد التثمين.
- بيانات البائع والعميل المذكورة على هويتهما مع البيانات المذكورة في الوعد بالشراء، وعقد بيع وعقد بيع مراقبة.
- 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 المليء، وذلك بالتأكد من عدم وجود ما يثبت أن العميل معسر.
- العميل متاخر في السداد، وأنه لم تخصم عليه الغرامة إذا لم يتاخر، 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 والخطيط.
- الجهات التي تم الصرف لها جهات خيرية محددة من قبل الهيئة الشرعية.
- عدم استفادة الجهة التمويلية من دفع غرامات التأخير ماديًّا أو معنوًياً.
- صرف هذه الغرامات وأرباحها، وذلك في حالة استثمارها.

## الباب الثاني

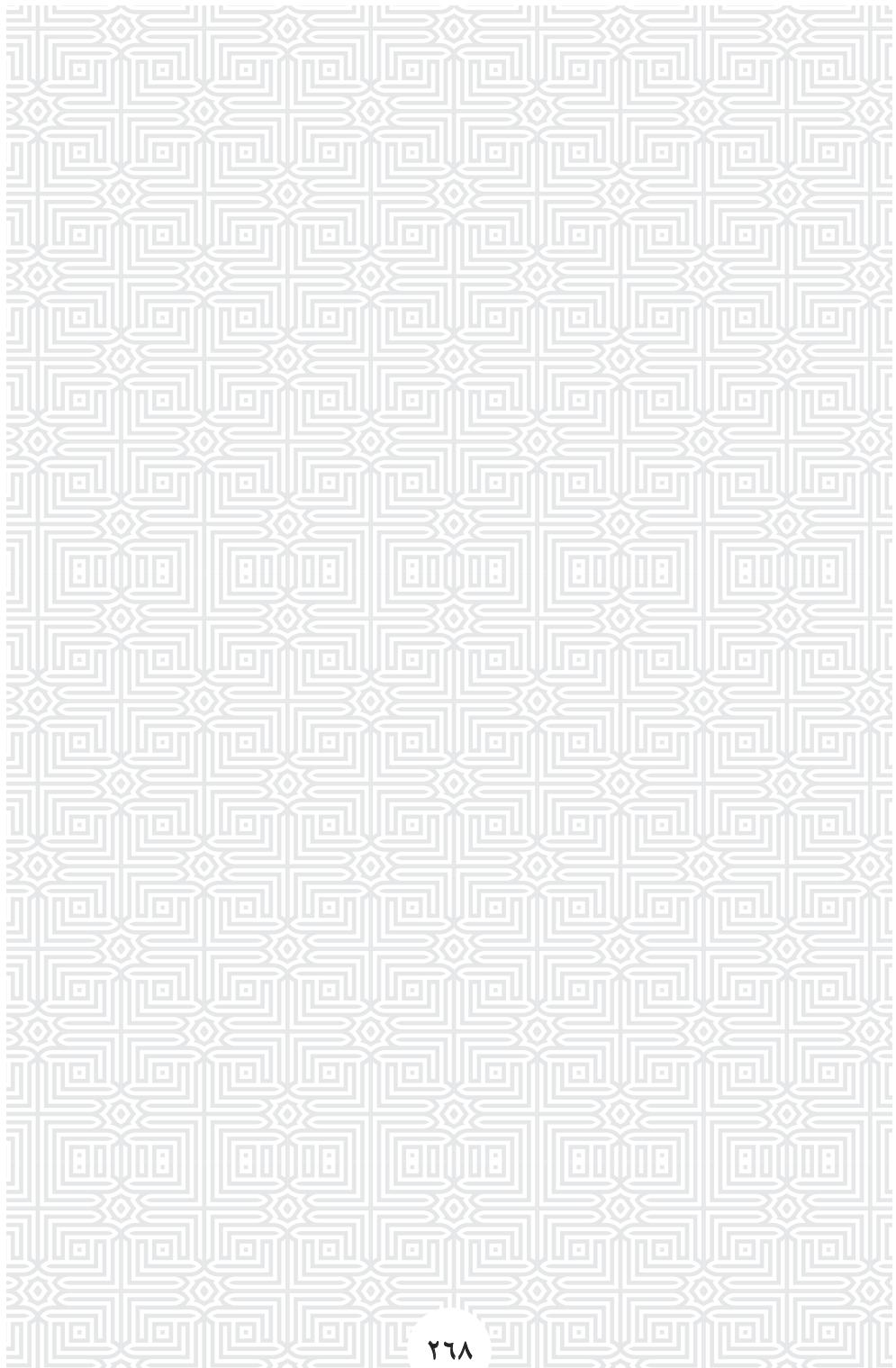
### المسائل المستجدة في عقد الإجارة لغرض التمويل

و فيه ثلاثة فصول:

الفصل الأول: دراسة فقهية لعقد الإجارة.

الفصل الثاني: مسائل مستجدة في عقد الإجارة.

الفصل الثالث: دراسة تطبيقية لأحد عقود الإجارة.



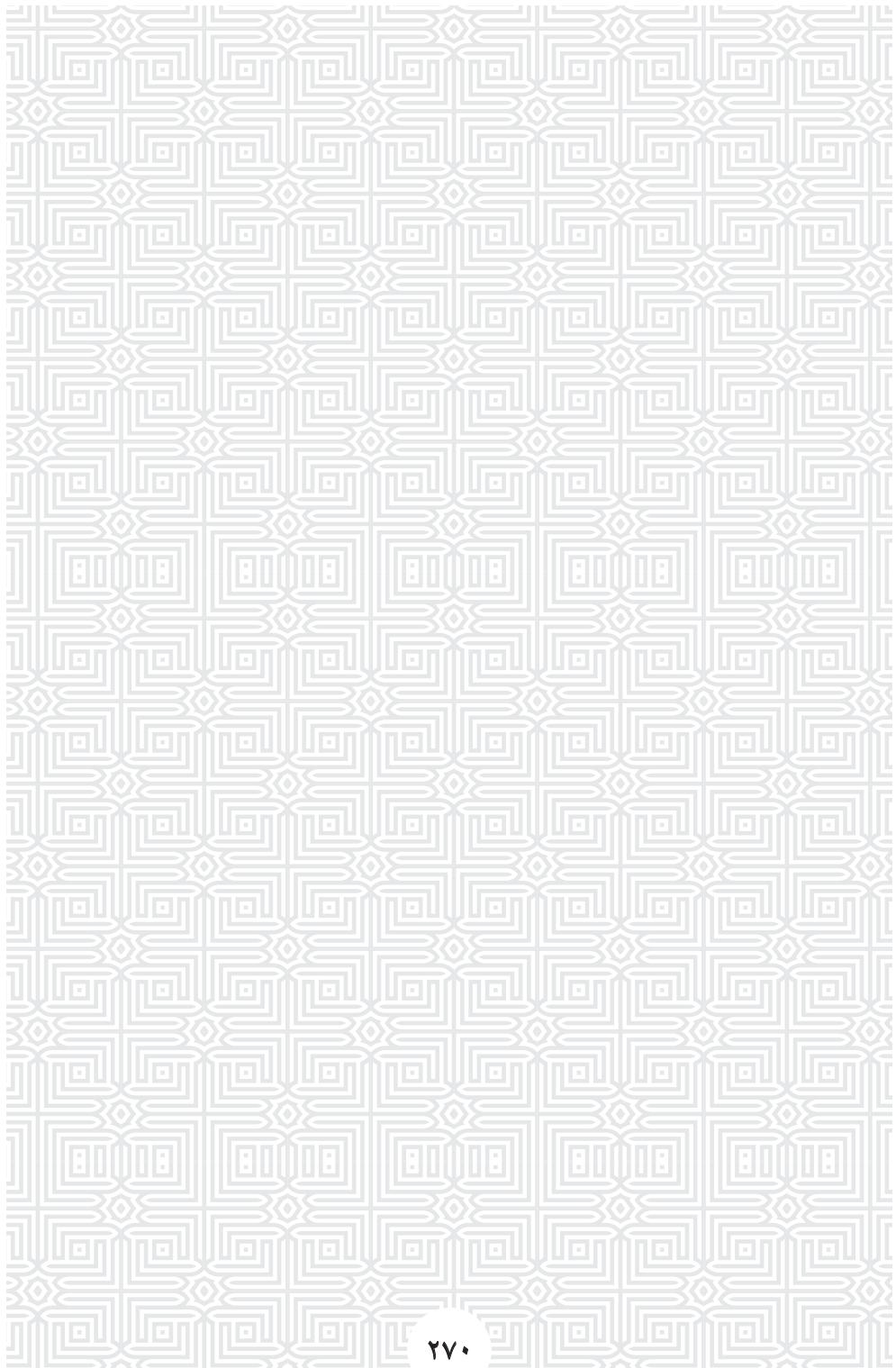
# أفضل الأول

## دراسة فقهية لعقد الإجارة

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: حقيقة عقد الإجارة.

المبحث الثاني: حكم عقد الإجارة.



# المبحث الأول

## حقيقة عقد الإجارة

### المطلب الأول: تعريف عقد الإجارة لغة واصطلاحاً.

الإجارة في اللغة: اسم للأجرة، وترد في لغة العرب مثلثة الهمزة: الإجارة، والأجارة، والأجارة، ولغة الكسر أفعى من لغتي الضم والفتح<sup>(١)</sup>. والهمزة والجيم والراء أصلان يمكن الجمع بينهما بالمعنى، فالأول: الكراء على العمل، والثاني: جبر العظم الكسير<sup>(٢)</sup>.

أما عن الإجارة في الاصطلاح: فقد تنوّعت عبارات الفقهاء من الحنفية<sup>(٣)</sup>، والمالكية<sup>(٤)</sup>، والشافعية<sup>(٥)</sup>، والحنابلة<sup>(٦)</sup> في تعريفهم للإجارة طولاً وقصراً، إيساخاً وإبهاً، إلا إن المتأمل فيها يجد أنها تدور حول معانٍ متقاربة، وأنَّ من أجمع هذه

(١) ينظر: العين للخليل مادة أجر (٦/١٧٣).

(٢) ينظر: معجم مقاييس اللغة لابن فارس مادة أجر (١/٦٢-٦٣). قال ابن قدامة في المعنى تعالى يعوض العبد على طاعته، ويصبره على مصيبيه.

(٣) ينظر: المبسوط (١٥/٧٤)، وبدائع الصنائع (٤/١٧٤).

(٤) ينظر: مواهب الجليل للحطاب (٧/٤٣٩)، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٤/٢).

(٥) ينظر: تحفة المحتاج لابن حجر الهيثمي (٦/١٢١)، ومغني المحتاج لشربini (٢/٤٢٧).

(٦) ينظر: الإنصاف (٦/٣)، وكشاف القناع (٣/٢٢٩).

التعريفات وأمنها، وأوفاها في تبيين معنى الإجارة ما عرّفها به الإمام ابن النجار<sup>(١)</sup> في المتهى<sup>(٢)</sup>، والإمام البهوي في الرّوض<sup>(٣)</sup>، ونصّه: (عقد على منفعة مباحة معلومة، مدّة معلومة، من عين معينة أو موصوفة في الذمة، أو عمل معلوم بعوض معلوم).

### المطلب الثاني: مشروعية عقد الإجارة.

الإجارة مشروعة على سبيل الجواز، ويُسْتَدَلُّ على ذلك الكتاب، والسنة، والإجماع، والمعقول:

أولاً: الكتاب:

مما يدل لمشروعية الإجارة من القرآن الكريم ما يأتي:

١ - قول الله تعالى: ﴿ قَالَتْ إِحْدَاهُمَا يَنْبَأِتْ أَسْتَعْجِرُهُ إِنْ كَ خَيْرٌ مِنْ أَسْتَعْجِرَهُ الْقَوْيُ الْأَمِينُ ٢٦﴾ قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ يَكْحَلَكَ إِحْدَى أَبْنَتِي هَذَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَنَيَ حِجَاجٍ فَإِنْ أَتَمَّتَ عَشْرًا فَمِنْ عِنْدِكَ وَمَا أُرِيدُ أَنْ أَشْقَ عَلَيْكَ سَتَّ حِجَاجٍ إِنْ شَاءَ اللَّهُ مِنْ الصَّالِحِينَ ٢٧﴾<sup>(٤)</sup>.

وجه الدلالة: أن هذه الآية دلت على أن نبي الله موسى - عليه وعلى نبينا أفضل الصلاة والسلام - قد آجر نفسه للعمل، فدلّ هذا على صحة الإجارة؛ إذ لو لم تكن الإجارة مشروعة لما أقدم عليه السلام عليها<sup>(٥)</sup>.

(١) هو: تقى الدين أبو البقاء محمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحي المصري الشهير بابن النّجّار، فقيه حنفي، من آثاره: متهى الإرادات، وشرح المتهى، توفي سنة: ٩٧٢ هـ. ينظر في ترجمته: شذرات الذهب لابن العماد (٨/٣٩٠)، والتعت الأكمل للغزوي ص: ١٤١.

(٢) متهى الإرادات (١/٣٣٩).

(٣) الروض المربع (٥/٢٩٣-٢٩٤).

(٤) سورة القصص الآية رقم: ٢٦ و٢٧.

(٥) ينظر: بداية المجتهد (٢/٢٢٠)، وشرح متهى الإرادات (٢/٣٥٠).

٢- قول الله تعالى: ﴿أَتَسْكُنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنُتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ وَلَا نُضَارُوهُنَّ لِصُرْقُواْ عَلَيْهِنَّ وَإِنْ كُنَّ أَوْلَاتِ حَلِ فَأَنْفَقُواْ عَلَيْهِنَّ حَقًّ يَضَعُنَ حَمَاهِنَ فَإِنْ أَنْضَعُنَ لَكُمْ فَقَاتُوهُنَّ أُجُورُهُنَّ وَأَتَمْرُوا بِيَنْكُمْ بِمَعْرُوفٍ وَإِنْ تَعَسَّرُمْ فَسُرْضُعْ لَهُ أُخْرَى﴾<sup>(١)</sup>.

وجه الدلالة: أن الله عزوجل أمر في هذه الآية بإعطاء المرأة أجراها على الرضاع، والأجر لا يعطى إلا على عمل مشروع؛ فدلل ذلك على مشروعية الإجارة على الرضاع؛ وإذا جازت الإجارة على الرضاع، جازت الإجارة على غيرها من الأعمال المشروعة قياساً عليها<sup>(٢)</sup>.

#### 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 القيمة، رجل أعطى بي ثم غدر، ورجل باع حراً فأكل ثمنه، ورجل استأجر أخيراً فاستوفى منه ولم يعطيه أجره»<sup>(٣)</sup>.

وجه الدلالة: أن هذا الحديث اشتمل على زجر شديد عن أكل أجرة الأجير، ومنعه منها بعد استيفاء العمل منه، والشارع الحكيم لا يزجر إلا عن مُنكر؛ فدلل ذلك على حرمة منع الأجير أجرته؛ وإذا كان منع الأجرة حراماً، كان إعطاؤها واجباً، فدلل ذلك على مشروعية الإجارة.

٢- عن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما قال: (احتجم رسول الله صلى الله عليه وسلم

(١) سورة الطلاق، الآية رقم: ٦.

(٢) ينظر: مغني المحتاج للشرييني (٣٣٢ / ٢).

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الإجارة، باب: إثم من منع أجر الأجير (٤ / ٥٢٣) رقم الحديث (٢٢٧٠).

وأعطى الذي حجمه أجره<sup>(١)</sup>.

وجه الدلالة: دل هذا الحديث على أن النبي ﷺ قد أبرم عقد إجارة مع الحجام، فعمل له الحجام الحجامة، وأعطاه النبي ﷺ العوض وهو الأجرة، ولا يمكن أن يفيد هذا الفعل أقل من جواز الإجارة ومشروعيتها<sup>(٢)</sup>.

### ثالثاً: الإجماع:

يعامل الناس بعقد الإجارة من زمن صدر الإسلام إلى يومنا هذا من غير نكير، فدلل هذا على إجماع الأمة على مشروعية الإجارة<sup>(٣)</sup>.

### رابعاً: المعقول:

يدل على مشروعية الإجارة من المعقول أن حاجة الناس داعية إليها؛ إذ ليس لكل أحد ما يحتاج إليه من مسكن، وخدمات، وغير ذلك؛ فكان لا بد من طريقة مشروعة يمكن للمرء بها أن يتوصل إلى الانتفاع بما لا يملكه، مما يحتاج إليه ولا يستطيع شراؤه، وليس من طريق إلى ذلك سوى الإجارة أو العارية أو الهبة، أو غيرها، وليس كل أحد يرضى أن يغير أو يهرب 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<sup>(٤)</sup>.

(١) أخرجه البخاري كتاب البيوع، باب: ذكر الحجام (٤/٣٢٤) رقم الحديث (٢١٠٣)، وفي كتاب الإجارة، باب: خراج الحجام (٤/٢٥٨) رقم الحديث (٢٢٧٩) و(٢٢٧٨)، وأخرجه مسلم في صحيحه كتاب المسافة، باب: حل أجرة الحجامة (٣/١٢٠٥) رقم الحديث (١٢٠٢).

(٢) ينظر: سبل السلام (٣/٨٠).

(٣) ينظر: الإجماع لأبن المنذر (١/١٠١) وبداية المجتهد (٢/٢٢٠)، ومعنى المحتاج للشرييني (٢/٣٣٢).

(٤) ينظر: المعني (٥/٢٥٠).

### المطلب الثالث: أركان عقد الإجارة وشروطه وأنواعه.

لعقد الإجارة خمسة أركان، وهي: العاقدان، والمعقود عليه (الأجرة والمنفعة)، والصيغة.

ويمـا أن الإـجـارـة عـقـدـ مـعـاوـضـةـ فـإـنـهـ يـخـضـعـ لـكـافـةـ الشـرـوـطـ الـواـجـبـ توـفـرـهاـ فـيـ عـقـودـ المـعـاوـضـاتـ الأـخـرىـ،ـ وـالـتـيـ تـنـاـولـهاـ الفـقـهـاءـ بـالـبـحـثـ مـاـ لـمـ جـالـ لـبـسـطـهـاـ هـنـاـ؛ـ لـذـاـ أـكـفـيـ بـالـإـشـارـةـ إـلـىـ بـعـضـ الـمـسـائـلـ الـمـهـمـةـ:

#### 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<sup>(١)</sup>. وعقد الإجارة من عقود المعاوضات التي تنشئ التزاماً بين طرفين هما: المؤجر والمستأجر، ولكي يتم عقد الإجارة بينهما لا بد أن يصدر عنهمما ما يدل على رضاهما بما يتعاقدان، وذلك ما يسمى بالصيغة، وهي أحد أركان العقد<sup>(٢)</sup>.

#### العاقدان:

وهما: باذل المنفعة ويسمى مؤجراً. والمتتفق بالمنفعة ويسمى مستأجراً. وللمتعاقدين شروط لا بد من توفرها، وهي: العقل<sup>(٣)</sup>، والبلوغ<sup>(٤)</sup>، ..... .

(١) ينظر: مختصر أحكام المعاملات الشرعية الشيخ علي الخفيف ص: ٦٢.

(٢) ينظر: الإجارة لمنصور محمد الشيخ ص: ١٧، والسيـلـ الجـارـ (٣/٢٦).

(٣) ينظر: بدائع الصنائع (٤/١٧٦)، والفتاوـىـ الـهـنـدـيـةـ (٤/٤١٠)، وحـاشـيـةـ الصـاوـيـ عـلـىـ الشـرـحـ الصـغـيرـ (٤/٧)، ونـهاـيـةـ الـمـحـتـاجـ (٥/٢٦١)، وكـشـافـ القـنـاعـ (٣/٥٤٧).

(٤) ينظر: بدائع الصنائع (٤/١٧٦)، والمتقـىـ شـرـحـ الموـطـأـ للـبـاجـيـ (٦/١٩٤)، وأـسـنـىـ المـطـالـبـ (٢/٤١٤)، وتحـفـةـ الـمـحـتـاجـ (٦/١٩٠).

والرشد<sup>(١)</sup>، والاختيار<sup>(٢)</sup>، والولاية<sup>(٣)</sup>.

### المعقود عليه:

والمعقود عليه في عقد الإجارة هي الأجرة، والمنفعة، ويشترط في كل منهما شرط:

#### أولاً: شروط الأجرة.

يشترط في الأجرة أن تكون معلومة: إما ببرؤية أو وصف، وأن يعلم أجلها إن كانت مؤجلة؛ لأن في جعل المجهول أجرةً غرّاً يؤدي إلى التنازع، وقد (نهى) رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر<sup>(٤)</sup>، والإجارة في معنى البيع، فلا تجوز مع الغرر، ولأن التراضي الذي شرطه الشارع في المعاوضات، لا يمكن أن يتوجه حقيقةً إلى المجهول؛ ومن ثم لا تجوز الإجارة بأجرة مجهولة باتفاق الفقهاء. وبالجملة فإن

(١) الرشد هو: صون المال، والاستقامة والاهتداء في حفظه وإصلاحه. ينظر: بداع الصنائع (٧/١٧٠)، وحاشية الدسوقي (٢/٥٢٩)، والشرح الكبير لابن قدامة (٤/٥١٥).

(٢) 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 يتاثر بما يجعله غير مختار في تعبيره عمما في نفسه. ويجري الإكراه بحق مجرى الاختيار؛ فيصبح عقد المكره بحق لزمه، أما إن كان مكرهاً بغير حق، فلا يصبح عقده عند جمهور العلماء، خلافاً للملكية الذين ذهروا إلى صحة عقد المكره، لكن يتوقف لزومه ونفاده إلى حال الاختيار وزوال سبب الإكراه، فإذا أجازه 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).

(٣) يشترط لصحة عقد الإجارة أن يكون للمؤجر ولاية على المعقود عليه بملك أو وكالة أو غيرهما مما يبيع له التصرف فيه. ينظر: بداع الصنائع (٤/١٧٧)، وشرح المهدب (٩/٣٢٠)، والإنصاف (٦/٣٤).

(٤) سبق تخريرجه في ص: (١٨٧) من هذا البحث.

كل ما يجوز أن يكون ثمناً في البيع، جاز أن يكون أجرة في الإجارة<sup>(١)</sup>.

#### ثانياً: شروط المنفعة.

من المسلم به أن المنافع أمور إضافية، لا تستقل بالوجود حتى تتمكن مشاهدتها، فهي لا توجد إلا تبعاً لمضيقاتها، فمعرفتها تكون بمعرفة محلها وقدرها وصفتها، وفي ذلك تفاصيل متشعبة في كتب المذاهب، يمكن إجمالها فيما يأتي:

يجب أن تكون المنفعة في عقد الإجارة معلومة، 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: لإجارة دار للسكنى، أو إجارة أرض للزراعة، 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<sup>(٢)</sup>.

#### أنواع عقد الإجارة:

تنقسم الإجارة بعدة اعتبارات، وهي بايجاز<sup>(٣)</sup>:

(١) ينظر: تبيين الحقائق (٥/١٠٥)، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٤/١٠)، والإنصاف (٦/١١).

(٢) ينظر: نهاية المحتاج (٥/٢٨٠)، وكشاف القناع (٣/٥٤٧)، والمبدع في شرح المقنع (٥/٦٣-٦٤).

(٣) ولمزيد من الاطلاع ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته د. وهبة الزحيلي (٤/١١٦)، والدليل الشرعي للإجارة د. عز الدين خوجة، والمعايير 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.

## أولاً: أقسام الإجارة حسب نوع المنفعة.

وتنقسم إلى:

### ١- إجارة الأصول:

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 المنشورة؛ كالسيارات والمعدات والأجهزة والآلات وغيرها.

### ٢- إجارة الأعمال:

وهي التي تعقد على أداء عمل معلوم لقاء أجر معلوم، ويتحذ 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، ويراعي 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 ملكاً تاماً ويدخل في حيازته المطلقة.

##### ٢- الإجارة من الباطن:

فلا يكون المؤجر مالكاً للذات الأصل، وإنما هو يملك منفعته فقط، أي أنه مستأجر لذلك الأصل، فهو يقوم بإيجار ما استأجره من الغير.

##### ٣- الإجارة على الشيوع:

وهي الحالة التي يكون فيها الأصل المؤجر مملوكاً لشريكين، حيث يجوز لأحد الشريكين في عين مملوكة لهما على الشيوع أن يؤجر نصيبيه 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 مؤجرًا في عقد الإيجار الأول ومستأجراً من الباطن في عقد الإيجار الثاني فهو يكون إذن مستأجر لملكه<sup>(١)</sup>.

##### 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.

(١) جاء في الفقرة (٤/٣) من المعيار الشرعي للإجارة بأنه: يجوز للمستأجر إجارة العين لمالكها نفسه في مدة الإجارة الأولى بأقل من الأجرة الأولى أو بمثلها أو بأكثر منها إذا كانت الأجرتان معجلتين. ذلك أنه عند تعجيل الأجرتين تتفي أي شبهة للربا ولا تتحقق العينة المحرمة فالمستأجر الأول دفع مقابلًا 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.

#### خامسًا: 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 الإيجارات المتداخلة، وتسمى الثانية الإيجارات المتتالية.

#### سادسًا: أقسام الإجارة حسب تشيrik آخرين في العقد.

تنقسم الإجارة حسب تشيrik 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، فيشتريون جميعًا في منفعة الأصل المؤجر، فيحق لهم حينئذ استخدام الأصل بأنفسهم أو إجارته للغير أو استحقاق حصة من الأجرة بقدر نسبة مشاركتهم<sup>(١)</sup>.

#### 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 متهدية بالتمليك يؤول فيها ملك الأصل للمستأجر<sup>(٢)</sup>.

(١) ينظر: بحوث ندوة دلة البركة الثانية، والثامنة عشرة للاقتصاد الإسلامي، ومعيار الشرعي رقم (٩) الإجارة والإجارة المتهدية بالتمليك الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية. المعايير الشرعية ص: ١١٠.

(٢) وسيأتي الحديث عن ذلك في المبحث الأول المندرج في الفصل الثاني التابع للباب الثاني. -إن شاء الله-.

## ثامنًا: أقسام الإجارة حسب كيفية نقل الملكية عند انتهاء العقد.

وأبرزها:

### ١- الإجارة المقترنة بوعد 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<sup>(١)</sup>.

### ٢- الإجارة المقترنة بوعد بالهبة:

من الصور الشائعة للإجارة المتمتة بالتمليك الإجارة المقترنة بوعد تملك الأصل المؤجر عن طريق الهبة في نهاية مدة العقد بعد سداد كامل الأقساط الإيجارية<sup>(٢)</sup>.

### ٣- الإجارة المقترنة بوعد 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 بالتدرج إلى أن يتم تملكه جميع الأصل، وعلى

(١) وقد أوضحت فتوى الهيئة الشرعية الموحدة للبركة بأن هذا الوعد بالبيع يشترط ألا يكون بنداً من 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 (٩/١٥). والمعايير الشرعية فقرة (٨/١) ص: ١١٧.

(٢) 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 ١٣/١(٣) في دورته الثالثة.

هذا الأساس يتم تحديد ثمن إجمالي 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<sup>(١)</sup>.

#### 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<sup>(٢)</sup>.



(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 ألت إليه ملكية جزء من الأصل وفي ذلك عدالة ظاهرة لعدم فوات ما سعى إليه المستأجر من التملك بالأجرة الزائدة عنأجرة المثل. ينظر: معيار المحاسبة المالية رقم (٨) الخاص بالإجارة فقرة (٥ / ٣ / ٢) الصادر عن هيئة المحاسبة المراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية.

(٢) وقد جاء القول بجوازها في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي في دورة مؤتمرها الخامس. ينظر: قرار المجمع رقم (٦ / ٤٤).



## المبحث الثاني

### حكم عقد الإجارة

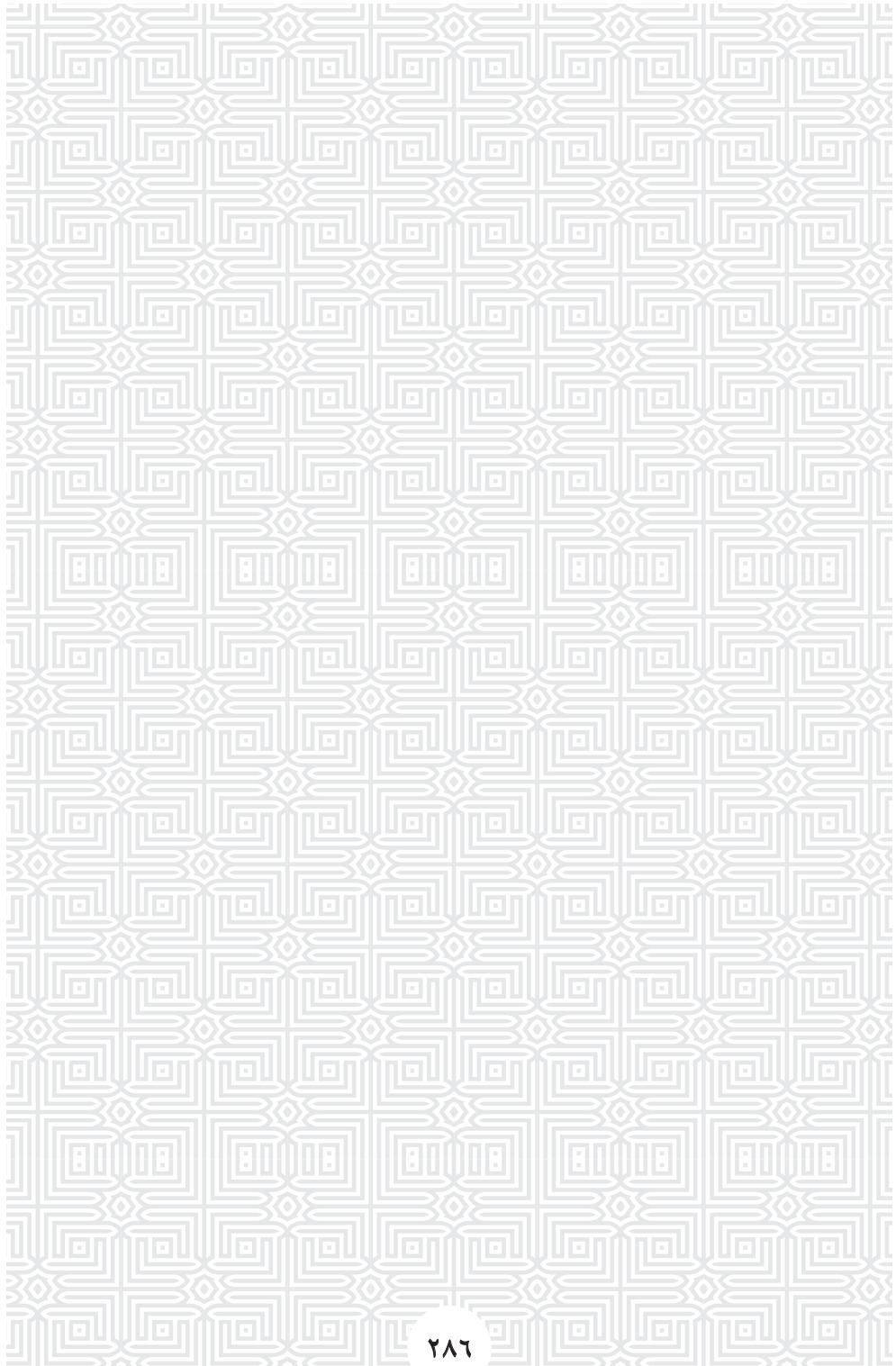
الأصل في حكم الإجارة هو الجواز لما سبق بيانه عند الحديث عن مشروعية الإجارة<sup>(١)</sup>.

وأماماً ما يتعلق بتطبيقات الإجارة المعاصرة كالإجارة المتمهية بالتمليك، وإجارة العين لمن باعها، والإجارة الموصوفة في الذمة، فسيأتي الحديث عنه في الفصل الآتي، إن شاء الله<sup>(٢)</sup>.



---

(١) ينظر: ص: (٢٧٢) من هذا البحث.  
(٢) ينظر: ص: (٢٨٧) من هذا البحث.



# أفضل الثاني

## مسائل مستجدة في عقد الإيجار

وفيه أحد عشر مبحثاً:

المبحث الأول: صور التمويل بعد الإيجار.

المبحث الثاني: تأجير العقار المستأجر.

المبحث الثالث: ضمان الجهة التمويلية في التمويل بعقد الإيجارة فقهًا ونظامًا.

المبحث الرابع: صيانة العقار فقهًا ونظامًا.

المبحث الخامس: تلف العقار فقهًا ونظامًا.

المبحث السادس: اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الأجرة مقدمًا فقهًا ونظامًا.

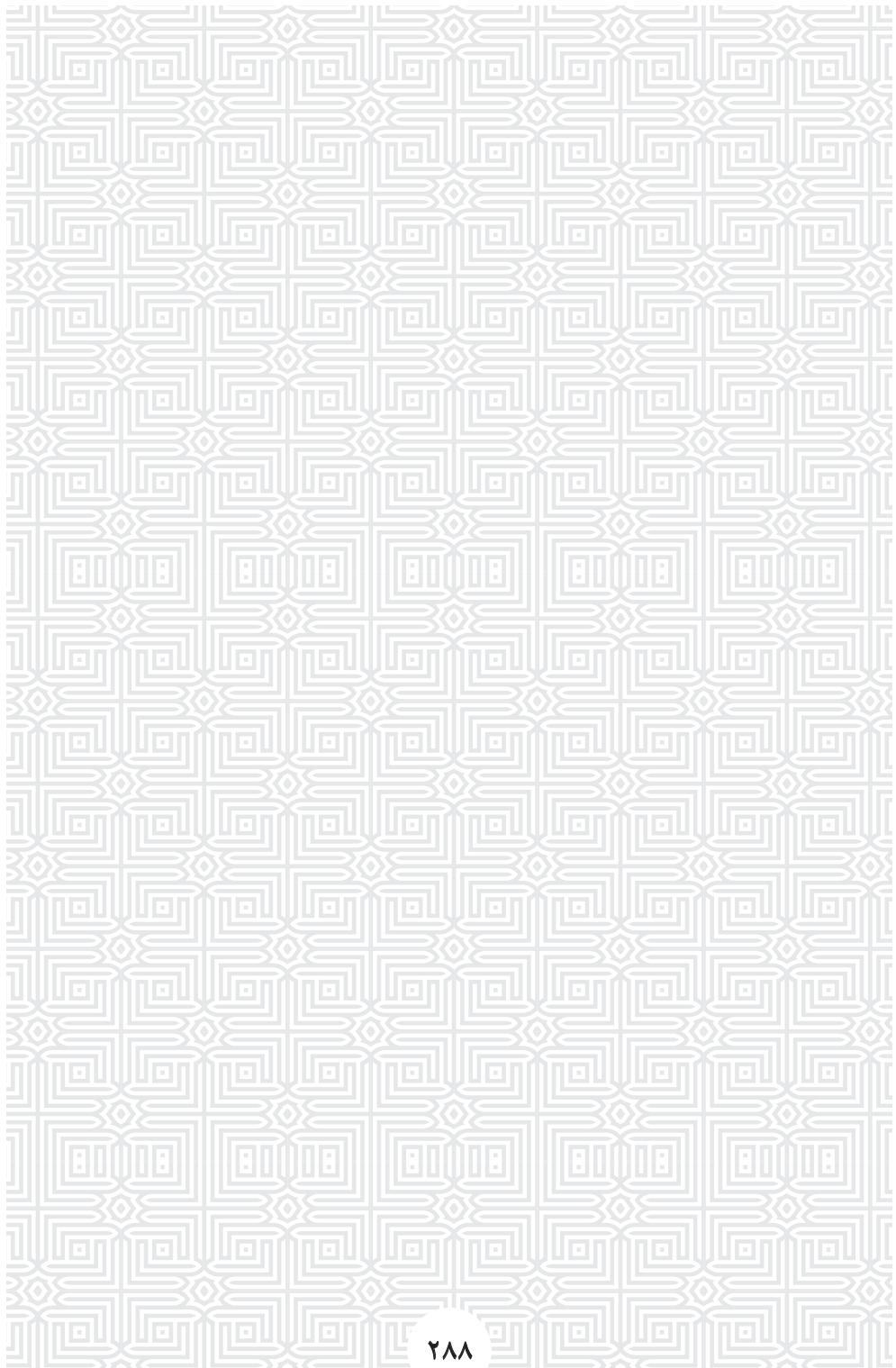
المبحث السابع: تقسيم المدة إلى فترات إيجارية وتغيير الأجرة فقهًا ونظامًا.

المبحث الثامن: السداد الجزئي والتملك المبكر فقهًا ونظامًا.

المبحث التاسع: الزيادة أو التقليل في المدة والقسط الإيجاري أو في أحدهما فقهًا ونظامًا.

المبحث العاشر: زكاة العقار المؤجر.

المبحث الحادي عشر: مبدأ المساطحة فقهًا ونظامًا.



## المبحث الأول

### صور التمويل بعقد الإجارة

**المطلب الأول: الإجارة المنتهية بالتمليك.**

**الفرع الأول: مفهوم الإجارة المنتهية بالتمليك.**

يمكن تقسيم أبرز عقود التمويل بالإجارة إلى ثلاثة أنواع رئيسة يندرج تحت كل نوع منها عقودٌ ومنتجات تمويلية متعددة، وهي:

**أولاً:** التمويل من خلال عقد التأجير التشغيلي (التأجير غير المقترن بوعد بالتمليك)، وذلك من خلال شراء الجهة التمويلية للعين، ثم تأجيرها على العميل مدةً 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<sup>(١)</sup>.

**ثالثاً:** التمويل من خلال عقد الإجارة المنتهية بالتمليك:

---

(١) ينظر: عقود التمويل المستجدة للدكتور / حامد ميرة ص: ٢٣٥ ، وص: ٣٢١ .

تعدّدت تعاريفات المعاصرین للإجارة المتهية بالتمليك، كما أن هذه التعريفات قد اختلفت وتتنوعت؛ بناءً على ما يترجح لكلّ منهم في حكمه، وفي تكييف صوره، وما يراه جائزًا منها أو محرامًا.

ومن أمثلة هذه التعريفات:

- ١ - (أن يتفق الطرفان على إجارة شيء لمرة معينة، بأجرة معلومة قد تزيد علىأجرة المثل، على أن تنتهي بتمليك العين المؤجرة للمستأجر)<sup>(١)</sup>.
- ٢ - (إجارة يقتربُ بها الوعدُ بتمليك العين المؤجرة إلى المستأجر في نهاية مدة الإجارة أو في أثنائها، ويتمُ التملיך بإحدى الطرق المبينة في المعيار)<sup>(٢)</sup>.
- ٣ - (تمليك منفعة عين معلومة، مدة معلومة، يتبعه تمليك للعين على صفة معلومة، مقابل عوضٍ معلوم)<sup>(٣)</sup>.
- ٤ - (هو عقدُ إجارة بين طرفين، يمكنُ فيها المستأجرُ من الانتفاع بالعين المؤجرة مقابل أجرة معلومة، في مدة معلومة على أقساط زائدة على أجرة المثل، مع افتراضِ 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، بشروط يتفق عليه الطرفان)<sup>(٤)</sup>.

(١) الإجارة وتطبيقاتها المعاصرة د. علي القره داغي ص: ٤٧٧.

(٢) التعريفات ضمن المعيار الشرعي رقم: (٩) «معايير الإجارة والإجارة المتهية بالتمليك» الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية.

(٣) التأجير المتهيء بالتمليك د. سلمان الدخيل ص: ١٩.

(٤) الإجارة المتهيء بالتمليك د. عبد الله السليمي ص: ٢.

هذا وإن تعدد صور التأجير المقترب بوعده بالتمليك وتجددها، بالإضافة إلى اختلاف الفقهاء في تكييف كل منها، وتبعاً لذلك الخلاف في أحكامها يجعل من الصعوبة بمكان صياغة تعريف عام يشملها جميعاً.

ولتصور حقيقة الإجارة المنتهية بالتمليك تم إيراداً أبرز صورها عند الحديث عن أقسام الإجارة حسب كيفية نقل الملكية عند انتهاء العقد<sup>(١)</sup>.

### الفرع الثاني: حكم الإجارة المنتهية بالتمليك.

الإجارة المنتهية بالتمليك من أهم عقود التمويل المعاصرة التي تعددت صورها وتطبيقاتها، وحظيت بإقبال واسع؛ وهو الأمر الذي جعل هذا العقد محل دراسة وبحث وتقديم، حيث كُتبت فيه الرسائل العلمية والبحوث المحكمة وأوراق العمل، وعقدت لدراساته المؤتمرات والملتقيات والندوات، وصدرت في حكمه الفتوى والقرارات.

هذا، وإن الذي استقرت عليه الفتوى وصدرت به غالبية القرارات وفتاوي المجتمع والهيئات الشرعية - القول بتجويز صور منه، وتحريم أخرى، ومن أمثلة ذلك: الفتوى والقرارات الصادرة عن مجمع الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي<sup>(٢)</sup>، والمجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية<sup>(٣)</sup>، والندوة الفقهية الأولى لبيت التمويل الكويتي<sup>(٤)</sup>، وندوة البركة

(١) ينظر: ص: (٢٩٣) من هذا البحث.

(٢) ينظر: القرار: ١١٠ (٤/١٢) الصادر عن دورة المجمع الثانية عشر، التي عقدت في الرياض خلال الفترة ٢٥/٠٦ - ٠٧/١٤٢١ هـ.

(٣) ينظر: البند (٨) من المعيار (٩) «الإجارة والإجارة المنتهية بالتمليك» من المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية.

(٤) ينظر: البند «سادساً» من الفتوى والتوصيات الفقهية الصادرة عن الندوة الفقهية الأولى لبيت التمويل الكويتي.

الثامنة عشر للاقتصاد الإسلامي<sup>(١)</sup>، والمجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث<sup>(٢)</sup>، والهيئة الشرعية لمصرف الراجحي<sup>(٣)</sup>، والهيئة الشرعية لشركة أعيان للإيجار<sup>(٤)</sup>، وغيرها.

هذا، وبعد التأمل والدراسة فإنَّ الذي يظهر -والله أعلم- جواز الإيجارة المتهبة بالتمليك بشروطٍ وضوابطٍ يتميَّز بها الجائزُ والمحرَّمُ من صوره وتطبيقاته المتعددة. وهذه الضوابط هي:

**الضابط الأول:** ألا يتWARD عقدان مختلفان في وقتٍ واحدٍ على عينٍ واحدة.

لابد من تمييز العقود التي تشتمل عليها صيغة (الإيجارة المتهبة بالتمليك)، وأن يستجتمع كُلُّ منها أركانه وشروط صحته، وأن تنتفي عنه الموانع، بحيث يقع عقدُ البيع أو الهبة بعد انتهاء عقد الإيجارة أو إنتهائه وفسخه، ويطبق في حال سريانِ كُلٍّ منهما مقتضياته وآثاره الشرعية.

وعليه فلا يصحُّ أن تتوارد أحكام البيع والإيجارة على عينٍ واحدةٍ في وقتٍ واحد، لأن يكون العميل مستأجراً من جهة عدم تملُّكه العين ومن جهة فوات ما يدفعه من أقساطٍ في حال انفاسخ عقد الإيجارة، وأن يكون في الوقت نفسه مشترياً من جهة دخول العين في ضمانه وتحمُّله نفقاتها وصيانتها.

**الضابط الثاني:** تحديد آلية تملك العين المستأجرة عند إنشاء التعاقد.

لابد للتعاقدين عند إنشاء التعاقد في الإيجارة المتهبة بالتمليك من تحديد آلية

(١) ينظر: القرار رقم: (٢/١٨) الصادر عن هذه الندوة التي عُقدت في الفترة: ١٤٣١/٠٧/٨-٧.

(٢) وذلك ضمن قراراته الصادرة في نهاية أعمال دورته العادية الثامنة عشرة، التي عُقدت في باريس خلال الفترة ١٤٢٩/٠٦-٢٠٠٨/٥-١ هـ الموافق ٢٠٠٨/٠٧/٥ م.

(٣) ينظر: القرارات: (٤٣)، و(٩٥) من قراراتها.

(٤) ينظر: الفتوى الشرعية لشركة أعيان للإيجار ص: ١٦٨.

تمليك العين للمستأجر، وذلك نفيًا للشقاق والنزاع. كما يجب أن تكون طريقة نقل الملكية للمستأجر -مع وضوحاً لها عند التعاقد- لا تؤدي إلى محظوظ؛ كتدخل العقود المختلفة وتواردها على عين واحدة في وقت 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 الباقيَة، أو بسعر السوق.

٢ - وعد بالهبة.

٣ - عقد هبة معلق على شرط سداد الأقساط الإيجارية.

هذا، ويعجوز أن يكون الوعد بالتمليك ملزماً لمن صدر منه؛ لأنَّه وعدٌ صادرٌ عن مالكٍ، ولا يتربُّ عليه محظوظ 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<sup>(١)</sup>، وأن ضمان العين المستأجرة على المؤجر مالم يتعد المستأجر أو يفرط<sup>(٢)</sup>. بل نصَّ

(١) المقصود باليد هنا اليَد المعنوية لا الحسنية، وهي الاستيلاء على الشيء بالحيازة. ويد الأمانة: هي اليَد التي لا تتحمل تبعات هلاك ما تحتها من الأموال مالم ت تعد أو تفرط في المحافظة عليها، فإن وقع منها تعدٌ أو تفريط صارت ضامنة، وللزم غرم بدل التالف لمالكه؛ المثل في المثلثيات، والقيمة في القيميات. ينظر: مدى صحة تضمين يد الأمانة بالشرط. نزيره حماد ص: ١٥.

(٢) وقد نقل الانفاق على ذلك جمع من أهل العلم. ومنهم: الكاساني في بداع الصنائع (٤/٢١٠) إذ يقول: (لا خلاف في أن المستأجر أمانة في يد المستأجر)، وابن قدامة في =

جماهير أهل العلم من الحنفية<sup>(١)</sup>، والمالكية<sup>(٢)</sup>، والحنابلة<sup>(٣)</sup> على تحرير 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 يغمر، وقد تقتصر الأجرة على ما تم تسميتها في العقد وقد تزيد زيادة كبيرة وأضعافاً مضاعفة عن المسمى في العقد، وقد تزيد زيادة يسيرة نتيجة ضمان العين المستأجرة.

كما أن اشتراط الضمان على المستأجر يجعل المؤجر قد ربح فيما لم يضمن، وهو نص ما نهى عنه النبي ﷺ في الحديث الذي رواه عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: «لَا يَحِلُّ سَلْفٌ وَبَيْعٌ، وَلَا شَرْطَانٌ فِي بَيْعٍ، وَلَا رِبْعٌ مَا لَمْ يُضْمَنْ، وَلَا بَيْعٌ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ»<sup>(٤)</sup>.

وعليه وبناء على ما سبق، فإنه يمكن إبراز جملة من الضوابط المندرجة تحت أحكام ضمان العين المؤجرة، ومنها:

١ - يجب أن تكون العين المؤجرة على ضمان المؤجر طيلة مدة الإجارة، ولا يجوز اشتراط ضمان المستأجر العين المستأجرة في العقد ما لم يتعدأ أو يفرط، كما أنه لا يجوز للمؤجر أن يشترط براءته من عيوب

المغني (٨/١١٣-١١٤) ناقلاً ذلك عن الإمام أحمد إذ يقول: (قال الأثرم: سمعت أبا عبد الله يسأل عن الذين يكررون المظلل أو الخيمة إلى مكة، فيذهب من المكتري بسرقة 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).

(١) ينظر: المبسط (١٥/٦١).

(٢) ينظر: الذخيرة للقرافي (٥/٥٠٧-٥٠٨)، والشرح الصغير للدردير (٤/٤٢-٤١).

(٣) ينظر: المغني (٨/١١٤).

(٤) سبق تحريرجه في ص: (٧٣) من هذا البحث.

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 تحمله ضمان العين المؤجرة، إلا أن 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 يتربّ عليه محظور، ولا تضمّنُ للمستأجر، شريطةً أن يكون غنّم التأمين للمؤجر وغرمه عليه.

- ٤- إذا كان المستأجر وكيلًا عن المؤجر في إجراء التأمين فلا يجوز أن يُعدّ مجرد عدم دفع شركة التأمين للتعويض دليلاً على تفريط الوكيل (المستأجر)، كما أنه 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 تُفلِّس فيها شركات التأمين أو لا تُوفّي أو تهرب من التعويض؛ لأن هذه الشروط في حقيقتها تحايل على تضمّن 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 أضرب الصيانة واجباً من واجبات المؤجر بأصل العقد، ويحرّم

اشترطه على المستأجر في عقد الإيجار، ويُبطل 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 الأربعية<sup>(١)</sup> على أن هذا الضرب من أضراب الصيانة واجب من واجبات المؤجر.

إلا أنه 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<sup>(٢)</sup>، أو على المطور العقاري والمقاول الذي قام بعملية البناء والتشييد<sup>(٣)</sup>؛ ليقوم العميل بمطالبه بالصيانة<sup>(٤)</sup>.

### **المطلب الثاني: إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتمليك.**

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

طورت العديد من الجهات التمويلية صيغ التمويل بالإجارة بطريق مختلفة؛ تلبيةً لحاجات عملائها، من ذلك إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتمليك، إذ

(١) ينظر: المبسوط (١٥٧/١٥)، والمدونة (٣/٥١٤)، وتحفة المحتاج وحواشيه لابن حجر الهيثمي (٦/١٢٧)، وشرح متنه الإرادات (٤/٤٨-٥٠).

(٢) وذلك بتفوض من الجهة التمويلية للعميل ليقوم بمطالبة بائع عنها، ويوافق العميل على ذلك.

(٣) بحيث يقوم المطور العقاري والمقاول الذي قام بعملية البناء والتشييد بتقديم 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 الحالة.

(٤) سيلأتي بيان ذلك -إن شاء الله- في ص: (٣٣٤) من هذا البحث.

إنه في كثير من الأحيان يحتاج العميل إلى مبلغ نقدى لاستثماره أو لصرفه في بعض احتياجاته، فحينها يتفق مع الجهة التمويلية في المداولة التمهيدية المتقدمة على أن بيع العقار الذي يملكه للجهة التمويلية، ثم يستأجره منها بعقد إجارة مستقل بأجر معقول إلى أجل محدود، وتم عملية التمويل بهذه الصيغة من خلال المراحل الآتية:

**المرحلة الأولى:** يقوم البائع (العميل) ببيع العقار للمشتري (الجهة التمويلية) بيعاً حقيقياً يترب على جميع آثاره الشرعية بثمن يتفقان عليه، ويقبض المشتري هذا العقار.

**المرحلة الثانية:** بعد ذلك يتم تأجير العقار لبائعه (العميل) بأجرة معلومة<sup>(١)</sup> ومرة محددة، ويترتب على عقد الإجارة أحكامه الشرعية من تحمل المؤجر تبعه الهلاك والتلف والصيانة<sup>(٢)</sup> 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<sup>(٣)</sup>.

فلو أن عميلاً احتاج إلى تمويل<sup>(٤)</sup> بمقدار سبعمائة ألف ريال ولديه عقار يبلغ

(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 اشتري 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 المندرج في الفصل الثاني التابع للباب الثاني.

(٤) سبق الحديث عن تحديد مبلغ التمويل في بعض المتوجات. ينظر: المطلب الثالث من المبحث الأول المندرج في الفصل الثاني التابع للباب الأول.

قيمة السوقية مليون ريال<sup>(١)</sup>؛ فإنه يبيع هذا العقار للجهة التمويلية بمبلغ التمويل الذي يحتاجه (وهو سبعمائة ألف ريال)، ثم بعد ذلك يقوم بتأجير نفس العقار لمدة معينة (خمس سنوات مثلاً) على أقساط تحدّد بالنظر إلى مبلغ التمويل وإضافة هامش الربح عليه، وبعد سداده لهذه الأقساط تقوم الجهة التمويلية بتمليك العقار للعميل<sup>(٢)</sup>.

وهذه المعاملة تشبة مسألة عكس العينة، وعكس العينة: أن يشتري سلعة نقداً ثم يبيعها بالأجل على من اشتريت منه بثمن أعلى. وقد ذهب جمهور أهل العلم إلى تحريمها<sup>(٣)</sup>، 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 العقددين، بينما العقد الثاني في مسألة إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتمليك، هو عقد إجارة؛ ولذا تبقى العين (العقار) في ضمان المؤجر (الجهة التمويلية) طيلة مدة الإجارة.

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

قبل بيان الحكم في هذا المقام، يقتضي أن أمهّد بتوضيح وجيز للمواطأة:

**المواطأة في اللغة:** هي الموافقة على أمر يوطّه كل واحد لصاحبه<sup>(٤)</sup>.

(١) وفقاً لسياسات العديد من الجهات التمويلية يجب ألا يزيد مبلغ التمويل عن ٧٠٪ من القيمة السوقية للعقار كحد أقصى.

(٢) فيَتَّحَدُ من العقد وسيلة للحصول على التمويل النقدي، وذلك بشراء عقار مملوك للعميل بشمن نقدى، ثم تأجيره عليه إجارة منتهية بالتمليك بحيث يكون مجموع الدفعات الإيجارية أكثر من الثمن النقدي الذي اشتُرِت به العين.

(٣) ينظر: حاشية الدسوقي (٣/٨٨)، وبلغة السالك (٤٧/٢)، والمغني (٦/٢٦٣)، وتهذيب السنن (٥/١٠٧).

(٤) ينظر: معجم مقاييس اللغة لابن فارس مادة وطد (٦/١٢١).

وفي الاصطلاح الفقهي: تطلق الموافطة على عدة أمور أهمها<sup>(١)</sup>:

- ١ - توافق إدارة الطرفين - صراحة أو دلالة - على إضمار قصدهما التعامل بحيلة أو ذريعة ربوية في صورة عقود مشروعة، استحلالاً لما حرم الله.
- ٢ - التقيّة باظهار الطرفين عقداً غير مقصود لهما باطنًا، وهو ما يطلق عليه (التلجمة).
- ٣ - الاتفاق المستتر المتقدم بين طرفين على إتيان تصرف أو معاملة مشروعة، يتسلل بها إلى مخرج شرعي (حيلة محمودة).
- ٤ - اتفاق إرادة الطرفين في المداولة التمهيدية التي تسبق إبرام الاتفاقية (الصفقة) المركبة من مجموعة عقود ووعود متتابعة متراقبة وفقاً لشروط تحكمها كمنظومة واحدة، تهدف إلى أداء 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 للموافطة والوعود الملزمة له في الفقه ثلاثة خصائص:

**الأولى:** أنها في حقيقتها اتفاق طرفين على إجراء عقود وإنفاذ وعود فيما يُستقبلُ من الزمان.

**والثانية:** أن هذا الاتفاق يعتبر بمثابة الشرط المتقدم على تلك العقود والوعود، وتسرى عليه أحکامه، من حيث الحل والحرمة، والصحة والفساد، واللزموم والنفاذ<sup>(٢)</sup>.

(١) ينظر: تأجير العين المشتراء لمن باعها صراحة وضمناً د. نزيه كمال حماد، بحث منشور في مجلة العدل العدد (٣٥) رجب ١٤٢٨ هـ.

(٢) قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله: (فإذا تواطأ على أمر، ثم عقد العقد مطلقاً، عمل على =

والثالثة: أن القوة الملزمة للمواطأة شرعاً هي نفس القوة الملزمة للشرط –أو الشروط– المتقدمة على العقد، ومن المعلوم أن الشرط المتقدم على الراجع من مذاهب الفقهاء كالشرط المقارن، في صحة ووجوب الوفاء، أو في الفساد، والإلغاء<sup>(١)</sup>، فإذا اتفقا على شيء، ثم عقدا بعد ذلك فهو مصروف إلى المتعارف مما اتفقا عليها قبله، ولو لم يصرح بها حال التعاقد، ما دام العقد قد اعتمد عليها، إذ الشرط الملحوظ كالشرط الملفوظ، والشرط العرفي كاللفظي، والقصد في العقود معبر<sup>(٢)</sup>.

وبعد هذا التمهيد وما سبق بيانه في الفرع السابق ينبغي الإشارة إلى أن إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتمليك في حقيقته منظومة عقدية مؤلفة من عقود والتزامات وعدية متراقبة الأجزاء، متواالية المراحل، وعلى ذلك فهي معاملة مستحدثة اختلف فيها الفقهاء المعاصرون على قولين:

### القول الأول: جواز إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتمليك<sup>(٣)</sup>، وبعض

= ما تواتر عليه). ينظر: نظرية العقد ص: ٢٠٤.

(١) ينظر: كشاف القناع (٥/٩٨)، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٢٩/٣٣٦)، وإعلام الموقعين (٣/١٠٥ و٢١٢ و٢٤١)، وبيان الدليل على بطلان الحيل ص: ٥٣٣، والعقود والشروط والخيارات لأحمد إبراهيم ص: ٧١١، والمدخل الفقهي العام د. مصطفى الزرقا (٤٨٧/١).

(٢) جاء في الفتاوى الكبرى لشيخ الإسلام ابن تيمية (٤/١٠٨): (المشهور في نصوص أ Ahmad 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 تنصير الدراما والدنانير في العقود إلى المعروف بينهما، وكما أن جميع العقود إنما تنصير إلى ما يتعارفه العقدان). وجاء في نظرية العقد ص: ٢٠٤: (إن أصل المذهب أن الشروط المتقدمة على العقد كالمقارنة له، فإذا تواطأ على أمر، ثم عقدا العقد مطلقاً، حُملَ على ما تواطأ عليه).

(٣) وإلى ذلك ذهب بعض المعاصرین من الفقهاء والباحثین، ومن ذلك: الدكتور عبد الستار

من يرى الجواز اشترط أن يكون شراء المستأجر (المالك الأول) بسعر السوق<sup>(١)</sup>.

أبو غدة حيث أجاز هذه المعاملة ضمن فتاويه في مجموعة البركة المصرية بتاريخ ٢٨/٠٢/٢٠٠٦ بشأن شراء عقار (أرض قابلة للتطوير) ثم تأجيرها للمالك السابق مع الوعد بالتمليك. والدكتور التيجاني عبد القادر أحمد فقد أجاز ذلك في بحثه بعنوان: مبررات القول بجواز إجارة العين لم باعها إجارة متتهية بالتمليك. والدكتور يوسف الشيبيلي 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 ١٤٣٢/١٤٣٣ - ٢٠١١ م ص: ٢٠٤ ما نصه: (... اختلف العلماء المعاصرون في حكم إجارة العين لمن باعها إجارة متتهية بالتمليك، وهل تتحقق 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 المتهى (٢/١٥٨)]. ٢. أما إذا كانت العين بحالها لا تغير 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 لشركة السعودية لتمويل الساكن ينظر. قرار هيئة الشرعية الصادر بتاريخ ٢٧/١٠/١٤٣٢ هـ الموافق ٢٠١١/٠٩/٢٥ م. وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية. ينظر: المعايير الشرعية للمعيار الشرعي رقم (٩) الإجارة والإجارة المتتهية بالتملك الفقرة رقم (٣/٢) ص: ١١٢، والفقرة رقم (٨/٥) ص: ١١٨، وص: ١٢٣ وص: ١٢٦ .

(١) ومن ذهب إلى ذلك: الدكتور عجيل النشمي حيث يرى جواز اشتراط إجارة العين لمن باعها إجارة متتهية بالتمليك بضوابط الجواز التي نص عليها قرار مجتمع 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 تحابيلاً على الربا. ٣. إذا أضيف بالعقد شروط تجعل الضمان والصيانة الأساسية =

**القول الثاني: تحريم إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتمليك<sup>(١)</sup>.**

**أدلة القول الأول:** استدل أصحاب القول الأول على جواز إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتمليك بأن هذه المعاملة إذا ما روحت 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 صحيحًا تتوافر فيه أركان البيع وشروطه، وجميع آثاره الشرعية.

على المستأجر (المالك أو لا) أو ضمان الإصدار بسعر الشراء ونحو ذلك مما يجعل العقد عقد عينة، فيجب تعديل الشروط، وإدخال طرف ثالث ليصبح العقد وتنتفي العينة أو شبهاها. ينظر: تعقيبه على الباحثين المعددين في موضوع (إجارة العين لمن باعها) المقدمين للملتقى الفقهى الرابع لشركة الراجحي المصرفي للاستثمار المنعقد فى مدينة الرياض: فى الفترة ٢٣-٢٤/١٠/١٤٢٤ هـ الموافق ١٧-١٨/٣/٢٠٠٣ م. والدكتور عبد الله العمار فى بحثه اشتراط الإجارة في عقد البيع وأهم تطبيقاته المعاصرة ص: ٤١-٣٩.

(١) وممن ذهب إلى ذلك: الدكتور الصديق محمد الأمين الضرير ينظر: تعقيبين له على مبررات القول بجواز إجارة العين لمن باعها إجارة منتهية بالتمليك للدكتور التيجاني أحمد عبد القادر، منشور في مجلة صادرة عن جامعة الجزيرة بعمان مجلة تفكير مجلد (٧) عدد (٢) ١٤٢٧ هـ. والدكتور رفيق يونس المصري ينظر: بحثه بعنوان: إجارة العين لمن باعها هل تختلف عن بيع الوفاء بحث منشور في مجلة جامعة الملك عبد العزيز، الاقتصاد الإسلامي، ١٩٩٦ م، ص: ٩٧-١٠٣ عام ٢٠٠٦ م/١٤٢٧ هـ. والدكتور نزيه حماد ينظر: بحثه بعنوان تأجير العين المشتراء لمن باعها صراحة وضمناً د. نزيه كمال حماد، بحث منشور في مجلة العدل العدد (٣٥) رجب ١٤٢٨ هـ. 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 بالتمليك بما مجموعه من أجرا وثمن يتتجاوز الثمن النقدي، سواء كان هذا الشرط صريحاً أو ضمنياً؛ لأن هذا من العينة المحرمة شرعاً؛ ولذا لا يجوز إصدار صكوك مبنية على هذه الصيغة).

- 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 محايده، هذا إذا كان التملك بعد بيع في نهاية مدة الإجارة. أما إذا كان بهبة معلقة على شرط ووفاء فيجب أن تكون الأجرة التي تشمل قسطاً ثابتاً وقسطاً متغيراً أجرة حقيقة تسري عليها جميع أحكام الأجرة<sup>(١)</sup>.

**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 عقددين مشروعين على الانفراد محظوظين عند الاجتماع، لأجلولتها إلى صورة مستحدثة مما يسمى في الاصطلاح الفقهي بـ (عكس العينة)<sup>(٢)</sup>، فإن البائع قصد بهذه الصفقة استعادة ملكية العين التي باعها من مشتريها -بذرعة

(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 بشمن مجل، ثم يشتريها منه بأقل مما باعها نقداً). ينظر: الإنصاف للمرداوي (١٩١/١١)، والمغني لابن قدامة (٦/٢٦٠-٢٦٢)، والشرح الكبير على المقنع (١٩١-١٩٤/١١)، أما عكس العينة فهي: (أن يبيع سلعة بشمن مجل، ثم يشتريها بأكثر منه نسبياً). ينظر: المغني لابن قدامة (٦/٢٦٣)، وكشاف القناع (٣/١٧٤)، ومجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٢٩/٣٠).

الصيغة العقدية المركبة المسمى بالإجارة المتهية بالتمليك - 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<sup>(١)</sup>؛ إذ العقود مبنية على مراعاة المقصود دون صور الأعواض<sup>(٢)</sup>، كما جاء في القواعد الفقهية<sup>(٣)</sup>.

المناقشة<sup>(٤)</sup>:

١- إن المواطأة أو الاتفاق السابق لا يصلح سبباً للبطلان؛ لأنه علة منقوضة، فقد وجد المواطأة والاتفاق السابق في الصور الجائزة للتأجير المتهي بالتمليك<sup>(٥)</sup>.

٢- إن الحيلة على القرض الربوي تقتضي أن تتوافر شروطه وخصائصه، حتى ولو سمي ثمناً أو أجرة؛ إذ الأحكام تبني على الحقائق لا على الألفاظ والصور، وحقيقة القرض الربوي لا تتوافر في الصورة المعروضة بحال؛ لأن الربا يتحقق بثبوت دين في ذمة شخص يُجبر على الوفاء به في جميع الأحوال مع دفع مبلغ زائد على الدين مقابل الأجل فهو حق شخصي لا يرتبط بعين مالية محددة كحق الملكية،

(١) وفي هذا المعنى يقول الإمام ابن القيم: (من المعلوم أن الربا لم يحرم لمجرد صورته ولفظه، وإنما حرم لحقيقة و معناه ومقصوده)، وتلك الحقيقة والمعنى والمقصود قائمة في الحيل الربوية كقيامتها في صريحة سواء سواء، والمتعاقدان يعلمان ذلك من أنفسهما، ويعلمه من شاهد حالهما، والله يعلم أن قصدهما نفس الربا، وإنما توسلًا إليه بعد غير مقصود، وسميه اسمًا مستعارًا غير اسمه، ومعلوم أن هذا لا يدفع التحرير، ولا يرفع المفسدة التي حرم لأجلها الربا، بل يزيدها قورة وتأكيدًا. ينظر: إغاثة اللهفان (١/٣٥٢).

(٢) ينظر: تأجير العين المشتراء لمن باعها صراحة وضمناً. نزية كمال حماد، بحث منشور في مجلة العدل العدد (٣٥) رجب ١٤٢٨ هـ ص: ٢٣.

(٣) ينظر: القواعد الفقهية للعز بن عبد السلام (٢/٢٣٠).

(٤) ينظر: تعليق الدكتور حسين حامد حسان على بحث إجارة العين لمن باعها للدكتور نزية كمال حماد، المنشور في موقعه الإلكتروني.

(٥) ينظر: ص: (٢٩٨) من هذا البحث.

ولا يسقط إلا بالوفاء أو الإبراء.

وبناءً على ذلك فالشمن الذي يدفعه المشتري للعين -الجهة التمويلية- ليس ديناً مضموناً في ذمة باعها (العميل)؛ لعدم توافر خصائص الدين فيه، بل هو ثمن عين يمتلكها ويقبضها ويضمونها المشتري، وإذا كان المشتري قد ملك العين وقضها، فإن ما دفع لا يكون ديناً في ذمة البائع حتى لا يجمع بين البدلين: ملك العين، وثبوت ثمنها ديناً مضموناً في ذمة البائع، ولذلك فإن باع العين إذا مات فليس للمشتري أن يطالب من التركة بمقدار هذا الدين، وليس للورثة أن يطالبو المشتري برد العين لإدخالها ضمن التركة.

وإذا قيل بأنه دين احتمالي في المستقبل، يمكن ثبوته في ذمة البائع إذا اشتري 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 الشمن عند قبضه لم يكن ديناً في ذمة البائع بالقطع بحيث يلتزم برد مثله في جميع الأحوال، بل كانت ذمة البائع حالية من الدين؛ لأن العين خرجت من ذمته، ودخل الشمن 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 الشمن الذي قبضه باع العين من مشتريها، لا في الحال - عند توقيع عقد البيع وقبض هذا الشمن - ولا في المال - إذا هلكت العين، أو رفض تأجيرها، أو كان شراؤه لها غير جائز نظاماً - وإذا لم يكن الشمن 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، ولن يست زبادة 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) ملزماً 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 دلّ الشرع على تحريم وإبطاله، وما لم يؤدّ هذا التركيب إلى محظوظ، وهذه المعاملة تكون جائزة إذا توفرت فيها الضوابط الشرعية للتركيب بين العقود لإجراء عملية التمويل العقاري<sup>(١)</sup>.

#### الراجح:

إن هذه المسألة فيها خلاف بين الفقهاء المعاصرین، 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

(١) ينظر: ص: (٦٥) من هذا البحث.

له بأن هناك خلافاً شرعياً، فيكون في حيرة من أمره يصعب عليه الدخول في هذه المعاملة -إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتمليك- وعليه يقترح الباحث أن يتم دراستها دراسة مفصلة في المجمع الفقه الإسلامي لإصدار قرار يكون له في هذه المسألة -بإذن الله تعالى- أثر بالغ في تطوير الصناعة المالية الإسلامية.

### **المطلب الثالث: الإجارة الموصوفة في الذمة.**

#### **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 عندئذٍ هو منافع وحدة عقارية موصوفة في الذمة ليست قائمة وقت إمضاء العقد على أرض معيّنة، فيتأجل التسليم حتى يجري المقاول المنفذ الانتهاء من الإنشاء بحسب المواصفات المتفق عليها.

فهو إجارة موصوف في الذمة إجارة منتهية بالتمليك التي تُعرف بأنها: عقد على منفعة عين موصوفة في الذمة، مدة معلومة، بأجرة معلومة، مقسضة تؤول لتمليك عين بتلك الصفة بناءً على وعد سابق<sup>(١)</sup>.

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

تمتلك الجهة التمويلية العقار قبل تأجيره للعميل إجارة موصوفة في الذمة، بعقد الشراء بالاستصناع لوحدة سكنية تحت الإنشاء، بموجبه يتم شراء الأرض من مالكها وما عليها من إنشاءات -إن وجدت- مع التزام المالك ببناء أو بإكمال بناء وحدة عقارية بحسب المواصفات المتفق عليها، ويكون الثمن مقسطاً على دفعات

(١) ينظر: إجارة موصوف في الذمة وتطبيقاتها المعاصرة د. عبد الرحمن السعدي ص: ٤٥٣.

يتّم ربطها بنسب البناء والتشييد بحيث يستحق المالك نسبة من الثمن عند إنجازه نسبة معينة من البناء والتشييد، وهكذا إلى أن يستلم آخر دفعة من الثمن عند انتهاءه من أعمال البناء والتشييد وتسلیم الوحدة العقارية للجهة التمويلية مكتملة الخدمات وجاهازه للاستفادة بها.

ويمكن توضيح ذلك في الخطوات الآتية:

**الخطوة الأولى:** تقوم الجهة التمويلية باعتماد جهات تعلم في مجال التطوير العقاري، من الناحية الائتمانية بحيث يتم اعتماد المطور، وكذلك المشروع الذي يتولّ فيه بناء وحدات عقارية.

**الخطوة الثانية:** يقدم العميل للجهة التمويلية برغبته في تملك وحدة عقارية قيد الإنشاء على أرض معينة في المشروع.

**الخطوة الثالثة:** تقوم الجهة التمويلية بشراء تلك الوحدة العقارية بإبرام عقد الشراء بالاستصناع لوحدة سكنية تحت الإنشاء مع الجهة التي تعلم 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<sup>(١)</sup>.

الإجارة الموصوفة في الذمة جائزة عند عامة أهل العلم<sup>(٢)</sup> ومن فيهم .....

(١) ينظر: بحث د. العياشي فدادعنون: استكمال الصكوك الإسلامية، مقدم في الدورة ٢١ للمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي ص: ٥، وبحث د. يوسف الشيشلي عنوان: حق الاستفادة العقاري مقدم في مؤتمر الشورى الفقهي الخامس بتاريخ ١٤٣٥ هـ-١٢-١١ صفر ١٧٣ ص: ٩٣.

(٢) من المالكية ينظر: حاشية الدسوقي (٤/٣٦)، والشافعية ينظر: حاشية قليوبى وعميرة (٣/٦٩-٧٠)، والحنابلة ينظر: كشاف القناع (٣/٥٤٦).

الحنفية<sup>(١)</sup> خلافاً لمن نسب إليهم القول بعدم الجواز<sup>(٢)</sup>.

### تأجيل الأجرة في الإجارة الموصوفة في الذمة:

مع اشتراط الجمهور - من المالكية 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<sup>(٣)</sup>، وأما الشافعية فإنهم يشترطون الحلول والتقباض في مجلس العقد؛ فلو افترق المتعاقدان عن مجلس العقد قبل تسليم الأجرة بطل العقد<sup>(٤)</sup>، وبمثل رأي الشافعية قال الحنابلة، إلا أنهم قصرروا اشتراط الحلول والتقباض في تسليم الأجرة في مجلس العقد فيما إذا عقدت الإجارة على منافع الأعيان الموصوفة في الذمة بلفظ السلم، وأما إذا عقدت بلفظ الإجارة فلا يشترط لصحتها تسليم الأجرة في مجلس العقد، بل يجوز تأجيلها<sup>(٥)</sup>. أما الحنفية فقد اختلفت أنظار الباحثين في تأجيل الأجرة في الإجارة الموصوفة في الذمة: فذكر البعض أنه يجوز تحديد الأجرة تعجيلاً أو تأجيلاً أو تنديماً بحسب الشرط<sup>(٦)</sup>،

(١) ينظر: الفتاوى الهندية (٤/٤٦١)، وبدائع الصنائع (٤/٢٢٣) قال الكاساني في: « وإن كانت الإجارة على دواب بغير أعيانها فسلم إليه دواب فقبضها فماتت لا بطل الإجارة وعلى المؤجر أن يأتيه بغير ذلك؛ لأن هلك ما لم يقع عليه العقد؛ لأن الدابة إذا لم تكن معينة فالعقد يقع على منافع في الذمة».

(٢) ينظر: صكوك الإجارة د. حامد ميرة ص: ١٦٦، وصكوك الإجارة الموصوفة في الذمة والممتهنة بالتمليل د. عبد الله العمراني ص: ٣، ونوازل العقار د. أحمد العميرة ص: ٤٠.

(٣) ينظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٤/٣)، وشرح مختصر خليل للخرشي (٧/٣).

(٤) ينظر: نهاية المحتاج للرملي (٥/٢٦٥)، وروضۃ الطالبین (٥/١٧٦).

(٥) ينظر: شرح متهى الإرادات (٢/٢٥٢)، ومطالب أولى النهى للرحياني (٣/٦١٣).

(٦) ينظر المسألة بالتفصيل في بحث الدكتور العياشي فداد بعنوان: استكمال الصكوك =

وأكَّد البعض على أنه لم يقف على قولٍ للحنفية في المسألة<sup>(١)</sup>، وذهب آخرون إلى أن المذهب الحنفي يقول بوجوب تعجيل الأجرة في الموصوف في الذمة عيناً كان أم عملاً<sup>(٢)</sup>، بينما رأى البعض الآخر أن ثمة تفصيلاً في المذهب الحنفي بحسب صيغة العقد والشرط المقترن بالأجرة تأجيلاً أو تعجيلاً<sup>(٣)</sup>.

ويرى الباحث أن تأجيل الأجرة مع عدم تسليم المنفعة -حيث إن البناء لم يكتمل بعد- لا يُعَد ذلك من بيع الدين بالدين المحرم شرعاً لما يأتي:

١ - أنه لم يثبت في تحرير ابتداء الدين بالدين نصًّا ولا إجماع يشمل جميع صوره؛ ولذا جوَّز منه ما تدعو إليه الحاجة؛ كالاستصناع والتوريد والمقاؤلة ونحوها.

٢ - 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<sup>(٤)</sup>.

= الإسلامية، مقدم في الدورة الحادية والعشرون لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي ص: ١٧-٨.

(١) ينظر: روضة الطالبين (١٧٦/٥).

(٢) ينظر: بحث الدكتور / حامد ميرة بعنوان: صكوك منافع الأعيان الموصوفة في الذمة ومنافع الأعيان المؤجرة لمن باعها تأجيراً متنهما بالتمليك، مقدم في الدورة العشرين لمؤتمر مجمع الفقه الإسلامي الدولي ص: ٨.

(٣) ينظر: إجارة الموصوف في الذمة وتطبيقاتها المعاصرة للدكتور / عبد الرحمن السعدي ص: ١٨٢.

(٤) قال الزيلعي في تبيين الحقائق (٥٦/١٥): «الإجارة تتضمن تملك المنافع، والمنافع لا يتصور وجودها في الحال فتكون مضافة ضرورة؛ ولهذا قلنا: تتعقد ساعة فساعة على حسب وجود المنافع وحدودتها».

وجاء في القرار رقم ١٩٦ (٢١/٢) لمجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة التعاون الإسلامي ما يأْتِي:

**حكم تأجيل الأجرة في الإجارة الموصوفة في الذمة:**

- ١ - يجوز في إجارة المنافع الموصوفة تعجيل الأجرة وتقسيطها وتأجيلها.
- ٢ - لا تستحق الأجرة في إجارة المنافع الموصوفة في الذمة إلا بتمكن المستأجر من المنفعة، فإذا لم يُمْكَن المستأجر من استيفاء المنفعة في الأجل المتفق عليه لا تستحق الأجرة.
- ٣ - يجوز في إجارة الخدمات (التي فيها عمل) تعجيل الأجرة وتقسيطها 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 معينة. فهل يصح تأجير عين موصوفة في الذمة على أرض معينة؟ وهل تُعد هذه الصورة من قبيل إجارة المعين المعدوم، أم من قبيل إجارة الموصوف في الذمة؟

يمكن الجواب عن هذه المسألة في خلال النقاط الآتية:

- ١ - إجارة العين الموصوفة في الذمة سلم في المنافع؛ وعليه فإن إجارة الأعيان الموصوفة في الذمة تأخذ حكم السلم، إلا ما نصّ الفقهاء على خلافه، خاصة فيما يتعلق بتسلیم الأجرة، ورأي الحنابلة هو الأنسُب في

تطبيقات الجهات التمويلية؛ حيث قصرت اشتراط الحلول والتقابض في تسلیم الأجرة في مجلس العقد فيما إذا عُقدت الإجارة على منافع الأعيان الموصوفة في الذمة بلفظ السلم، وأما إذا عُقدت بلفظ الإجارة فلا يشترط لصحتها تسلیم الأجرة في مجلس العقد، بل يجوز تأجيلها.

-٢- اختلف الفقهاء في حكم تعین محل تسلیم المسلم فيه بين من يعده شرطاً، ومن يقول باستحبابه، ومن يجوزه، ومن يفضل في ذلك، ولم يرد عن أحد من الفقهاء منع ذلك.

-٣- ثم إنه إذا تعاقد طرفاً على إجارة عين 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، ولنیست 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 يستوفي في مكان معين<sup>(١)</sup>.

## ٦٦٦٦٦٦

(١) فهو سَلْمٌ في موصوف في الذمة يستوفي في محل معين. وليس سَلْمٌ في معين الذي نص الفقهاء على منعه. ينظر: صكوك الإجارة للدكتور / حامد ميرة ص: ١٧١ . ومثال السلم الموصوف في الذمة يستوفي 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.

## البحث الثاني

### 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 بالتمليك<sup>(١)</sup>، 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 لإجراءً متهيئاً بالتمليك، 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) فقد يرغب العميل بمتلك مجمع سكني أو تجاري بتمويل من الجهة التمويلية، ويكون هذا المجمع مؤجراً، فتقوم الجهة التمويلية بشراء ذلك المجمع وتملُّكه، ومن ثم تأجيره على العميل لإجراءً متهيئاً بالتمليك.

- استفادة العميل من إيرادات الأجرة التي يحصل عليها من المستأجر أو المستأجرين للعقار بعقود الإجارة التشغيلية، وصرفها في سداد التزاماته تجاه الجهة التمويلية.
- إذا كان العقار مستأجرًا إجارة تشغيلية من جهة حكومية مثلاً، فإن ذلك يعتبر نقطة إيجابية للعميل من الناحية الائتمانية.
- من الناحية المحاسبية يمكن زيادة مبلغ التمويل للعميل؛ حيث إن مكونات تحديد مبلغ التمويل يعتمد على عدة عوامل، أهمها دخل العميل وإيراداته، ويمكن اعتبار الأجرة التي يحصل عليها العميل من المستأجر أو المستأجرين للعقار بعقود الإجارة التشغيلية جزءاً من دخله وإيراداته.

### المطلب الثاني: حكم تأجير العقار المستأجر<sup>(١)</sup>.

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 تصح تصرفات المؤجر في منافع العين أثناء مدة عقد الإجارة بأي تصرف يُخلّ بعقد الإجارة الأول، أو يحول بين المستأجر واستئفاء منفعة العين المؤجرة<sup>(٢)</sup>.

أما مسألة تأجير العقار المستأجر بحيث يقوم المالك بتأجيره مرة أخرى على المستأجر الثاني ليحل محله (أي محل المالك) في استحقاق الأجرة على المستأجر

(١) ينظر: صكوك الإجارة للدكتور / حامد ميرة ص: ١٧٥، والإجارة على الإجارة وتطبيقاتها المعاصرة للدكتور / عبدالله العمار ص: ٣٦.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع (٤/٢٠١)، ومواهب الجليل (٥/٤١٧)، وحاشية قليوبى وعميره (٣/٦٨)، وكشاف القناع (٤/٢٣).

الأول، فلاتكاد تجد من بحث هذه المسالة من علماء المذاهب الأربع إلا أن البعلبي<sup>(١)</sup> 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 فأفتقى في نحو ذلك بفساد الإجارة الثانية ظناً منه أن هذا كبيع المبيع، وأنه تصرف فيما لا يملك، وليس كذلك، بل هو تصرف فيما استحقه على المستأجر)<sup>(٢)</sup>.

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 يتوجه إلى منفعة العين أثناء مدة الإجارة دون تفريق<sup>(٣)</sup>.

(١) البعلبي: هو شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي الفتح بن أبي الفضل البعلبكي الدمشقي، فقيه حنفي محدث لغوی، عني بالحديث، من آثاره: المطلع على أبواب المقنع، وشرح ألفية ابن مالك، توفي سنة ٩٧٠ هـ. ينظر في ترجمته: معجم الشيوخ للذهبي ص: ١٧٢، وشذرات الذهب، لابن العماد ٦/٢٠.

(٢) الاختيارات الفقهية ص ١٥١. ونقله أيضاً ابن القيم في اختيارات شيخ الإسلام ابن تيمية فقال: «إن إجارة العين المأجورة من غير المستأجر في مدة الإجارة جائز، 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 عشر على مسودة شيخ الإسلام على المحرر. ونقل هذا الاختيار المرداوي في الإنصال عن البعلبي. ينظر: الإنصال ٦/٤٣.

(٣) ينظر: بدائع الصنائع (٤/٢٠١)، ومواهب الجليل (٥/٤١٧)، وحاشية قليوبى وعميرة (٤/٢٣)، وكشاف القناع (٤/٦٨).

**القول الثاني:** جواز تأجير العقار المستأجر، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية، كما ذكره عنه البعلبي في الاختيارات الفقهية<sup>(١)</sup>.

**أدلة القول الأول:** تدور حول أن المالك لا يملك المنفعة حال إجارة العين فلا يملك التصرف فيها قياساً على العين المباعة<sup>(٢)</sup>.

**ودليل القول الثاني:** أن تصرف المالك في هذه الإجارة ليس تصرفًا فيما لا يملك، وإنما هو تصرف فيما يستحقه على المستأجر<sup>(٣)</sup>.

**الراجح:**

يظهر -والله أعلم- رجحان القول الأول، وهو عدم جواز تأجير العقار المستأجر، وذلك لأمور:

**الأول:** قوة أدلة هذا القول ووجهتها.

**الثاني:** أن عقد الإجارة عقد لازم للطرفين لا يحل لأحدهما فسخه بدون رضا العاقد الآخر. وهو أمر مجمع عليه<sup>(٤)</sup>، ومن أثر اللزوم الالتزام بمقتضى العقد.

**الثالث:** ما يقتضيه عقد الإجارة من تمليك المؤجر الأجرة وتمليك المستأجر المنفعة<sup>(٥)</sup>، مما يخول لكل منهما حق التصرف فيما يملك.

(١) ينظر: الاختيارات الفقهية ص ١٥١، ١٥٢.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع (٤/٢٠١)، ومواهب الجليل (٥/٤١٧)، وحاشية قليوبى وعميرة

(٣) وكشاف القناع (٤/٢٣).

(٤) ينظر: الاختيارات الفقهية للبعلي ص ١٥٢، واختيارات ابن تيمية لابن القيم ص: ١٧، والإنصاف (٦/٤٣).

(٥) ينظر: بدائع الصنائع (٤/١٩٥)، ومقدمات ابن رشد (٢/١٦٦)، والمعونة (٢/١٠٩١)، والحاوى (٧/٣٩٤)، والمذهب (١/٤٠٠)، والمعنى (٨/٢٣١)، والإنصاف (٦/٥٨)، وكشاف القناع (٤/٢٤).

= ينظر: بدائع الصنائع (٤/٢٠١)، والمعونة (٢/١٠٩٣)، والحاوى (٧/٣٩٥).

الرابع: ما اتفق عليه الفقهاء من أن المالك لا يصح له التصرف في منافع العين المستأجرة أثناء مدة الإجارة؛ لأنَّه تصرف فيما لا يملك؛ لأنَّ الإجارة بيع المنافع، وبناءً عليه فالمنفعة ملك المستأجر بمقتضى عقد الإجارة، فتصرفه فيها تصرفُ فيما لا يملك، وإنما يصح له التصرف فيما يملكه وهو العين، ولذا صحت تصرفاته الواردة على العين؛ كالبيع والهبة والوقف والوصية<sup>(١)</sup>.

الخامس: ما ذهب إليه عامة الفقهاء من صحة تصرف المستأجر في منفعة العين المستأجرة، بتأجير أو بغيره؛ 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 مالكًا 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 المالك على ذات المدة يتربَّ عليه ورود عقددين من شخص واحد على محل واحد من عاقددين مختلفين، حيث أبرم المالك في الإجارة الأولى العقد على منفعة العين مدةً معينة مع المستأجر الأول، ثم أبرم عقداً آخر على نفس المحل وبنفس المدة 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 ملکه.

الثامن: يتربَّ على صحة هذا العقد أنه يجوز للمؤجر تأجير العين المستأجرة على غير المستأجر، ويجوز للمستأجر أن يؤجر العين المستأجرة لغيره، وهكذا من

= والإنصاف (٥٨/٦).

(١) ينظر: المغني (٤٩/٨)، والمبدع (١٠٨/٥).

استأجر من المالك يحق له أن يؤجر العين ومن استأجر منه، وهكذا من استأجر من المستأجر الأول يحق له أن يؤجرها ومن استأجر منها... إلخ، وهذا يؤدي إلى التنازع في العين المستأجرة مما لا يتناهى من العاقدين الذين تعلق حقهم بها<sup>(١)</sup>.



---

(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 الإيجارة مع العميل على أن تبدأ الفترات الإيجارية من تاريخ نهاية عقد الإيجارة المبرم مع المستأجر الحالي، أو تأجير العقار على العميل لمدة تزيد عن المدة الموجبة على المستأجر الحالي كما في المثال الآتي: لفترض أن العقار مشغول بعقد إيجار لمدة ثلاثة 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 فقها ونظاماً

تمهيد: في تعريف الضمان لغة وأصطلاحاً، ومشروعاته، وأركانه، وشروطه، وحكمه.

الضمان في اللغة: الضاد والميم والنون أصلٌ صحيح، وهو جعل الشيء في شيء يحييه. من ذلك قولهم: ضمنت الشيء، إذا جعلته في وعائه. والكافلة تسمى ضماناً من هذا؛ لأنَّه إذا ضمِنَه فقد استوعَب ذمَنته<sup>(١)</sup>.

ويطلق الضمان في اللغة على معانٍ منها:

أولاً: الكفالة والالتزام<sup>(٢)</sup>.

ثانياً: الغرامات<sup>(٣)</sup>.

فالضمان في اللغة أصله الاحتواء على الشيء، ويرد على معانٍ أخرى كالكفالة، والغرامة.

(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.

**والضمان في الاصطلاح:** أطلق الفقهاء لفظ الضمان على معنيين<sup>(١)</sup>:

**المعنى الأول:** الغرامة، فقد قالوا: (هو عبارة عن رد مثل الهالك إن كان مثلياً أو قيمته إن كان قيمياً)<sup>(٢)</sup>.

**المعنى الثاني:** (ضم ذمة الضمائم إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحق)<sup>(٣)</sup>.

ومن هنا يتضح لنا أن الكفالة والضمان بمعنى واحد إلا أن الضمان أعم من الكفالة؛ لأن من الضمان ما لا يكون كفالة، وهو عبارة عن ردّ مثل الهالك إن كان مثلياً وقيمتها إن كان قيمياً.

### مشروعية الضمان:

قررت الشريعة الإسلامية مبدأ التضمين للحفاظ على حرمة أموال الآخرين، وأدلة الضمان في الشريعة الغراء متعددة في الكتاب والسنّة والإجماع والقياس:

فمن الكتاب:

١ - قول الله تبارك وتعالى: ﴿ قَاتُلُوا نَفْقَدُ صُوَاعَ الْمَلِكِ وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حَمْلٌ بَعْدِهِ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ ﴾<sup>(٤)</sup>.

وجه الاستدلال: أي: كفيل ضامن، وشرع من قبلنا شرع لنا مالم يرد ما ينسخه<sup>(٥)</sup>.

٢ - قول الله تعالى: ﴿ سَاهِمَ أَيُّهُمْ بِذَلِكَ زَعِيمٌ ﴾<sup>(٦)</sup>. أي: ضامن وكفيل.

(١) ينظر: فتح القدير (٦/٢٤٨-٢٤٣)، وحاشية الشرقاوي على التحرير (٢/١١٧-١١٨)، وتحفة المحتاج (٥/٢٤١)، وكشاف القناع (٣/٣٥٠).

(٢) ينظر: معجم لغة الفقهاء ص: ٢٥٦.

(٣) ينظر: المرجع السابق.

(٤) سورة يوسف من الآية: (٧٢).

(٥) ينظر: تفسير الرازى (١٨/١٧٩).

(٦) سورة القلم آية: (٤٠).

ومن السنة:

دللت السنة المطهرة على حرمة الأموال، وحرمة الاعتداء عليها، ووجوب الضمان بالاعتداء ومن ذلك: عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: (كان النبي صلى الله عليه وسلم عند بعض نسائه، فأرسلت إحدى أمهات المؤمنين بصحفة فيها طعام، فضررت التي النبي صلى الله عليه وسلم في بيتها يد الخادم فسقطت الصحفة فانفلقت، فجمع النبي صلى الله عليه وسلم فلقي الصحفة ثم جعل يجمع فيها الطعام الذي كان في الصحفة ويقول: «غارث أمهكم» ثم حبس الخادم حتى أتي بصحفة من عند التي هو في بيتها، فدفع الصحفة الصحيحة إلى التي كسرت صحفتها وأمسك المكسورة في بيته التي كسرت فيه).<sup>(١)</sup>.

والحديث دليل على أن من استهلك على غيره شيئاً كان مضموناً بمثله.

ومن الأجماع: نقل كثير من الفقهاء الإجماع على مشروعية الضمان - وإن اختلفوا في بعض الفروع - لحاجة الناس إليها ودفع الضرر عن المدين<sup>(٢)</sup>.

ومن القياس: أن من أتلف ملك غيره من غير استحقاق عليه لزمه بدل ما أتلف؛ لأن الأبدال في المخالفات كالقصاص في النفوس، قال تعالى: ﴿ وَلَكُمْ فِي الْقَصَاصِ حَيَاةٌ ﴾<sup>(٣)</sup>، معناه أن القاتل أو الجارح إذا علم أنه يفعل به مثل ما فعل ارتدع عن أن يفعل ذلك وإنجر خيفة أن يقتضي منه فكأن في ذلك حياة للنفوس، وإلا اجترأ الناس بعضهم على بعض، كذلك الجنائية على المال لو لم يجب فيها البدل لا اجترأ الناس

(١) أخرجه البخاري في صحيحه كتاب النكاح، باب الغيرة (٤٠٠ / ١٠)، رقم الحديث ٥٢٢٥.

(٢) ينظر: نيل الأوطار (٥ / ١٦٨)، نظرية الضمان لمحمد فوزي ص: ١٦. وقال في الاختيار: (بعث النبي صلى الله عليه وسلم والناس يتکلفون فأقرهم عليه، وعليه الناس من لدن الصدر الأول إلى يومنا هذا من غير نكير). ينظر: الاختيار لتعليق المختار (٢ / ١٦٦).

(٣) ينظر: سورة البقرة من الآية: (١٧٩).

بعضهم على أموال بعض إذ لا بدل يلزمهم<sup>(١)</sup>.

ولهذه الأدلة وغيرها رأى بعض الفقهاء أن الضمان مندوب لقادر واثق بنفسه<sup>(٢)</sup>.

### أركان الضمان وشروطه<sup>(٣)</sup>:

للضمان خمسة أركان: الصيغة، والضامن، والمضمون له (وهو رب الحق أو المطالب)، والمضمون عنـه (المدين، أو الغريم)، والمضمون به (وهو الحق المضمون).

#### الركن الأول: الصيغة.

الأصل في التصرفات الشرعية أن تتم بإيجاب وقبول، ولهذا ذهب الإمام أبو حنيفة ومحمد بن الحسن<sup>(٤)</sup>، وهو رأي عند الشافعية<sup>(٥)</sup> إلى أن صيغة الضمان تتربّك من إيجاب يصدر من الضامن وقبول يصدر عن المضمون له؛ لأن الضمان عقد يملك به المضمون له حق مطالبة الضامن أو حقًا ثبت في ذاته فوجب قبوله، ويترتب على ذلك أن الضمان لا تتم بعبارة الضامن وحده، سواء كان الضمان بالنفس أو بالمال، بل لا بد من قبول المضمون له.

(١) ينظر: المعونة (٢/١٢١٢-١٢١١)، وأحكام الضمان في الفقه الإسلامي للباحثة أفنان تلمساني جامعة أم القرى.

(٢) ينظر: المبسوط (١٩/١٦١)، وبداية المجتهد (٢/٢٩١)، وكشاف القناع (٣٥٠/٣).

(٣) لمزيد من التوسيع في موضوع الضمان يمكن الرجوع إلى الضمان في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في المصارف الإسلامية للدكتور/ محمد عبد المنعم أبو زيد. بالإضافة إلى المراجع السابقة.

(٤) ينظر: بدائع الصنائع (٦/٢)، وفتح القدير (٦/٣١٤)، وحاشية ابن عابدين (٥/٢٨٣).

(٥) ينظر: تحفة المحتاج (٥/٢٤٥)، حاشية قليوب وعميرة (٢/٣٢٥)، وحاشية الشرقاوي على التحرير (٢/١١٨).

وذهب بعض الحنفية<sup>(١)</sup>، والمالكية<sup>(٢)</sup>، والحنابلة<sup>(٣)</sup>، وهو الأصح عند الشافعية<sup>(٤)</sup> إلى أن صيغة الضمان تتم بإيجاب الضامن وحده، ولا توقف على قبول المضمون له؛ لأن الضمان مجرد التزام من الضامن بأداء الدين، لا معاوضة فيه، بل هو تبرع ينشأ بعبارته وحده، فيكتفي فيه بإيجاب الضامن، الذي يتحقق بكل لفظ يفهم منه التعهد والالتزام والضمان، صراحة أو ضمناً، كما يتحقق بكل تعبير عن الإرادة يؤدي هذا المعنى<sup>(٥)</sup>.

### الركن الثاني: الضامن.

يشترط الفقهاء في الضامن أن يكون أهلاً للتبرع؛ لأن الكفالة من التبرعات<sup>(٦)</sup> وعلى ذلك: لا يصح الضمان من المجنون أو المعتوه أو الصبي، ولو كان مميزاً أو مأذوناً، أو أجازهما الولي أو الوصي.

### الركن الثالث: المضمون له.

يشترط في المضمون له أن يكون معلوماً للضامن<sup>(٧)</sup>، وأن يكون بالغاً عاقلاً<sup>(٨)</sup>،

(١) ومنهم أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم الأنباري، ينظر: حاشية ابن عابدين (٥/٢٨٣).

(٢) ينظر: حاشية الدسوقي والدردير (٢/٢٦٥).

(٣) ينظر: كشاف القناع (٣/٣٦٥).

(٤) ينظر: حاشية الشرقاوي على التحرير (٢/١١٨).

(٥) لمزيد من التفصيل ينظر: الإرادة في الفقه الإسلامي لمحمد وحيد سوار.

(٦) ينظر: الفتاوى الهندية (١١/٣٥٣)، وحاشية الدسوقي (٢/٢٦٥)، وروضة الطالبين (٨/٢٢)، وكشاف القناع (٣/٣٧١).

(٧) ينظر: بدائع الصنائع (٦/٦)، وحاشية الدسوقي (٣/٣٣٤)، وحاشية الشرقاوي (٢/١١٨)، وكشاف القناع (٣/٣٥٤).

(٨) ينظر: حاشية ابن عابدين (٥/٢٨٣)، وتحفة المحتاج (٥/٢٤٥)، وحاشية قليوبى وعميرة (٢/٣٢٥)، وكشاف القناع (٣/٣٦٥).

وأن يكون راضياً بالضمان قابلاً لها<sup>(١)</sup>. وهذه الشروط محل اختلاف بين الفقهاء، إلا أنها لا تخوض فيها طلباً للاختصار، وتجنبها للخروج عن صلب الموضوع.

#### الركن الرابع: المضمون عنه.

اشترط بعض الفقهاء أن يكون المضمون عنه معلوماً للضامن<sup>(٢)</sup>، واشترط بعضهم رضاء المضمون عنه<sup>(٣)</sup>، واشترط بعضهم أن يكون المضمون عنه قادرًا على الوفاء بالمضمون به<sup>(٤)</sup>.

#### 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 دينًا صحيحة، وأن يكون ديناً واجباً في الذمة.

#### ١ - أن يكون دينًا صحيحة:

وهو ما لا يسقط إلا بالأداء أو الإبراء<sup>(٥)</sup>، فإذا كان الدين صحيحاً فلا يشترط

(١) ينظر: بداع الصنائع (٦/٢)، وحاشية الدسوقي والدردير (٣٣٤/٢)، وحاشية قيلوبني وعميرة (٣٢٥/٢)، وكشاف القناع (٣٦٥/٣).

(٢) ينظر: حاشية ابن عابدين (٥/٣٠٧)، ومنح الجليل (٣/٢٥٢)، ومعنى المحتاج (٢/٢٠٠)، وكشاف القناع (٣٥٤/٣).

(٣) بداع الصنائع (٦/٦)، ويداية المجتهد (٢/٢٩٤)، ومغني المحتاج للشريبي (٢/٢٠٤)، وكشاف القناع (٣٥٤/٣).

(٤) ينظر: المراجع السابقة.

(٥) ينظر: حاشية ابن عابدين (٥/٢٨٣)، وحاشية الدسوقي (٣/٣٣٣)، وحاشية قيلوبني وعميرة (٢/٣٢٦)، ومعنى (٥/٧٤-٧٥).

جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة، والشافعي في القديم، أن يكون معلوم القدر والصفة والعين؛ لأن الضمان من قبيل التبرع، والتبرع يصح مع الجهة كالنذر - وقد جرى بها العرف، وال الحاجة إلى التعامل بها تبرر ذلك، غير أن الحنابلة يشترطون لصحة الضمان بدين مجهول أن يكون ماله إلى العلم بمقداره، وذهب الشافعي في الجديد إلى عدم صحة الضمان باليدين 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<sup>(١)</sup>.

## ٢- أن يكون واجباً في الذمة:

يشترط الحنفية<sup>(٢)</sup>، والمالكية<sup>(٣)</sup>، والشافعي في القديم<sup>(٤)</sup>، والحنابلة<sup>(٥)</sup> أن يكون الدين المضمون به واجباً عند الضمان به، أو أن يكون ماله إلى الوجوب، وعلى ذلك: يصح الضمان بالدين الموعود به وإن لم يكن موجوداً عند الضمان؛ لأن ماله إلى الوجوب، وذلك كأن يقول الضامن: أفرض فلاناً وأنا ضامن بما ستقرره 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<sup>(٦)</sup>.

### ثانياً: ضمان العين.

**المقصود بضمان العين:** أن يتلزم الضامن برد عينها إن كانت قائمة، وبرد مثلها

(١) ينظر: فتح القدير (٢٩٨/٦)، وبداية المجتهد (٢٩٤/٢)، وحاشية قليبي وعميرة (٣٢٦/٢)، والمغني (٥/٧٢).

(٢) ينظر: حاشية ابن عابدين (٥/٣٠٣). (٣) ينظر: بداية المجتهد (٢/٢٩٤).

(٤) ينظر: حاشية قليبي وعميرة (٢/٣٢٦).

(٥) ينظر: المغني (٥/٧٢).

(٦) ينظر: حاشية الشرقاوي (٢/١٢٠)، وحاشية قليبي وعميرة (٢/٣٢٥-٣٢٦).

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 المقبوسة على سوم الشراء.

وقد ذهب الحنفية<sup>(١)</sup> إلى صحة ضمان هذا النوع من الأعيان: فيلتزم الضامن برد العين ما دامت قائمة، وبرد المثل إن كانت مثالية، وبرد القيمة إن كانت قيمية، وذهب المالكية<sup>(٢)</sup> إلى أنه لا يجوز الضمان بالأعيان، على أنه إذا استحق لزوم عينه، وإنما تصح إذا ضمن المعين على أنه إذا تلف بتعذر أو تقدير التزم بدفع قيمته أو برد مثله، وعلى ذلك: إذا ضمن عين المغصوب لم يصح الضمان.

وعند الشافعية<sup>(٣)</sup> في جواز كفالة الأعيان المضمونة قولان: يذهب أولهما إلى مثل ما ذهب إليه المالكية، ويذهب الآخر إلى صحة ضمان الأعيان المضمونة.

ويصبح عند الحنابلة<sup>(٤)</sup> ضمان الأعيان المضمونة بنفسها، ويلتزم الضامن بأن يسلمها ما كانت قائمة، فإذا هلكت ضمنها بمثلها إن كانت مثالية وبقيمتها إن كانت قيمية.

(١) ينظر: الفتاوی الهندیة (٣/٢٥٤).

(٢) ينظر: حاشیة الدسوقي (٣/٣٣٤).

(٣) ينظر: حاشیة قلیوبی وعمیرة (٢/٣٢٩).

(٤) ينظر: المغنی (٥/٧٥-٧٦).

### الحالة الثانية: العين المضمونة بغيرها.

وهي التي يجب على حائزها أن يردها إلى صاحبها إن كانت قائمة، فإذا هلكت لا يجب عليه أن يرد مثلاً لها 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<sup>(١)</sup> والحنابلة<sup>(٢)</sup> 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، فالبيع مضمون بالثمن، وإذا هلك في يد البائع سقط الثمن عن المشتري.

وعند المالكية<sup>(٣)</sup>: لا يصح ضمان الأعيان، على معنى تسليمها بذاتها.

### الحالة الثالثة: الأمانات.

قسم الحنفية<sup>(٤)</sup> للأعيان التي تعد أمانة في يد حائزها قسمين:

• قسم يجب على صاحب اليد تسليمه، بمعنى أنه متلزم بأن يسعى إلى تسليمه إلى مالكه: 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 هلكت تهلك مجاناً.

(١) ينظر: الفتاوى الهندية (٢٥٤/٣).

(٢) ينظر: المغني (٥/٧٥-٧٦).

(٣) ينظر: مواهب الجليل (٥/٩٨)، وحاشية الخرشفي (٥/٢٧)، وحاشية الدسوقي (٣٣٤/٣).

(٤) ينظر: الفتاوى الهندية (٣/٢٥٤)، وفتح القدير (٦/٣١٢-٣١٣).

• والقسم الآخر لا يجب على صاحب اليد تسليمه، بل على المالك أن يسعى إلى ذلك؛ كالودائع وأموال المضاربة، وهذا القسم لا يجوز الضمان بتسليمها، كما لا يجوز الضمان بقيمتها، إذ ليس شيء منها مضموناً أو واجباً على صاحب اليد، ولا ضمان إلا بما هو واجب.

وذهب المالكية<sup>(١)</sup> إلى عدم صحة ضمان الودائع والعاريات ومال القراض على أنها إذا تلفت أتى بعينها، ولكن إذا ضمنها على أنها إذا تلفت بتعذر أو تقدير التزم بدفع القيمة أو رد المثل، صح الضمان ولزمه؛ لأنه ضمان معلق على ثبوت الدين، وهي جائزة عندهم.

وذهب الشافعية<sup>(٢)</sup> إلى أن العين إذا لزمت لم تكن مضمونة على من هي في يده؛ كالوديعة والمال في يد الشرير أو الوكيل أو الوصي، فلا يصح ضمانها قطعاً؛ لأن الواجب فيها: التخلية دون رد.

وذهب الحنابلة<sup>(٣)</sup> إلى أن الأمانات: كالوديعة والعين المؤجرة والشركة والمضاربة والعين التي يدفعها إلى الخياط أو القصار، لا يصح ضمانها من غير تعدّ فيها؛ لأنها غير مضمونة على من هي في يده، فكذلك على ضامنه. أما إن ضمنها إن تعدّ فيها: (فظاهر كلام أحمد يدلّ على صحة الضمان)، فعلى هذا: إن تلفت العين بغير تعدّ ولا تفريط، لم يلزم الضامن شيء، وإن تلفت بتعذر 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.

(١) ينظر: مواهب الجليل (٥/٩٨)، وحاشية الدسوقي والدردير (٣/٣٣٤).

(٢) ينظر: نهاية المحتاج (٤/٤٤١)، وحاشية قليوب وعميرة (٢/٣٢٩).

(٣) ينظر: المغني (٥/٧٦).

## 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 تأجيره 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 وطلبتها.

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

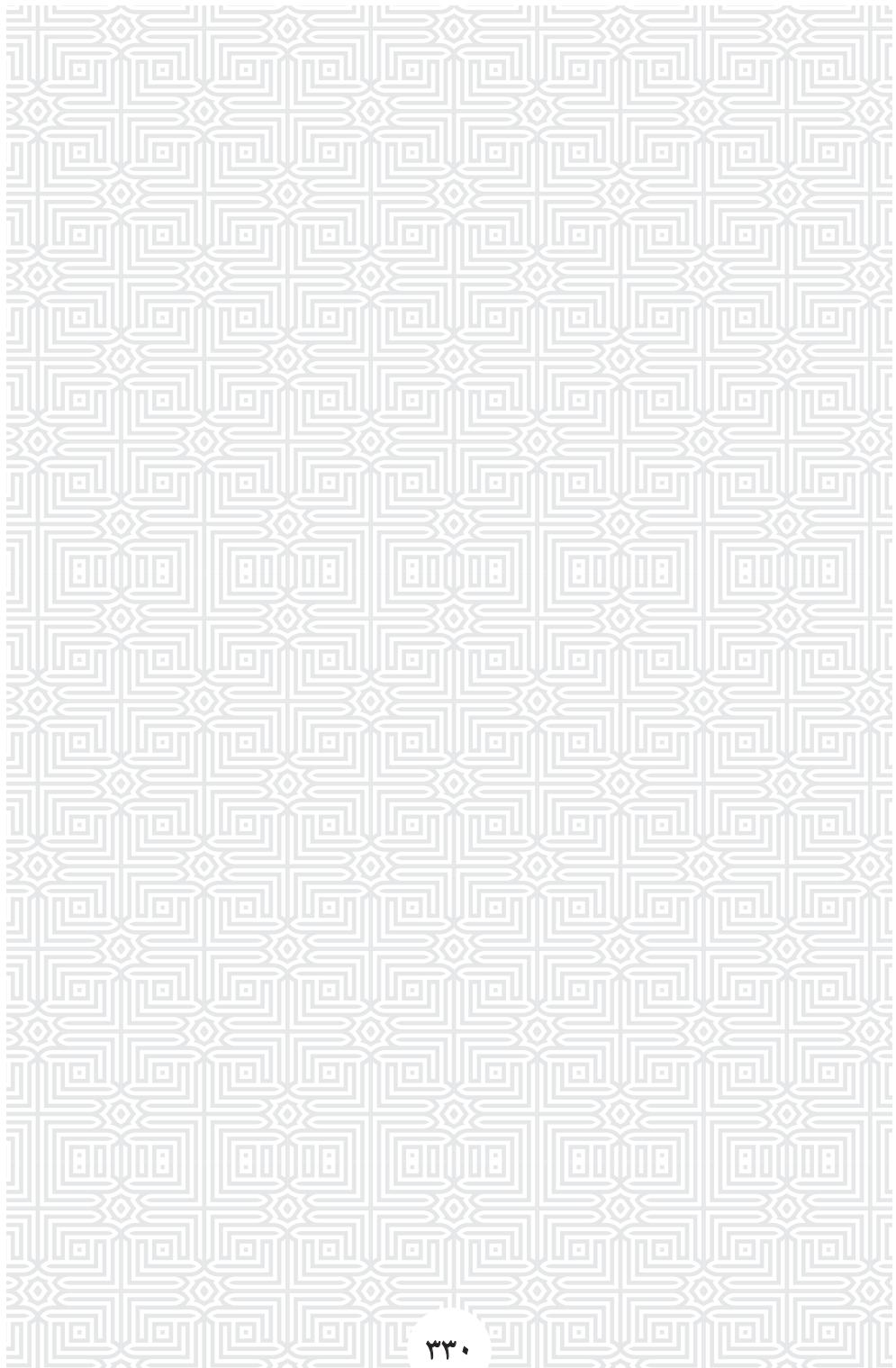
الأصل تسجيل العقار باسم المالك (الجهة التمويلية) لا باسم العميل (المستأجر)، ولكن بما أن التمويل العقاري يتميز بطول فترة التمويل لسنوات مديدة، وبقاء العقار باسم الجهة التمويلية يُخيف العميل بألا يتم الإفراج لصالحه في نهاية المدة، وتفادياً لذلك اقترحت بعض الجهات التمويلية بحلٍ يتلخص في تسجيل العقار باسم العميل مباشرةً عند بداية التمويل، ثم الرهن عليه ضماناً لحقوق البنك<sup>(١)</sup>.

وليس هناك من الحاجة إلى هذا التعديل الاستثنائي؛ لأنها ليست من الهندسة المالية في شيء، ولا يتوافق مع الضوابط الشرعية لعقد الإجارة<sup>(٢)</sup>.



(١) ينظر: مدى صحة تمليك المأجور للمستأجر قبل بدء عقد الإجارة التمويلية للدكتور سامر قططجي.

(٢) ينظر: المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ص: ١٠٩-١٢٨.



# المبحث الرابع

## صيانة العقار فقها ونظاماً

تمهيد: في تصوير المسألة.

في عقد الإجارة المتمتية بالتميلك تتولى الجهات التمويلية صيانة العقار وفق سياسة وإجراءات مُعَيَّنة، بحيث تضمن الوحدة العقارية لمدة محددة بصيانة أي عيوب أساسية أو جوهرية التي قد تحدث بالوحدة العقارية، بالإضافة إلى تقديم ضمانات لمدة محددة 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 يُقرُّ البائع بسلامة العقار، ويلتزم بصيانة أي عيوب 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، وتقدم ضماناتٍ لمدة محددة على المواد المستخدمة في الإنشاء والبناء، وإصلاح

أي خلل قد يحدث في تلك المواد خلال مدة الضمان، وتقوم الجهة التمويلية بشراء وحدة عقارية معينة، ومن ثم تأجرها على العميل، ويتم تحويل العميل على المطور العقاري للاستفادة من تلك الضمانات، ويقبل العميل والمطور العقاري أيضاً هذه الحالة. وقد تم تخصيص هذا المبحث لبيان الأحكام المتعلقة بذلك.

### المطلب الأول: مفهوم الصيانة التشغيلية والصيانة الأساسية.

**الصيانة التشغيلية:** هي ما يستلزمه استعمال العين المؤجرة لاستمرارية استخدامها، أو ما يمكن أن يعبر عنه بأنه: (الصيانة العادية التي يحتاج إليها المأجور عادة نتيجة الاستعمال الطبيعي)<sup>(١)</sup>، مثل تغيير الإنارات، ونظام التكييف، وإنذار الحريق، وصيانة وتغيير الأجزاء الصغيرة غير الجوهرية التي تستهلك وتتلف في فترات دورية بسبب التشغيل، ونحو ذلك<sup>(٢)</sup>.

وعرّفها نظام الإيجار التمويلي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٤٨) بتاريخ ١٤٣٣/٨ هـ ضمن المادة الأولى بأنها: الصيانة التي تحتاج إليها العين لاستمرار منفعتها بحسب العرف.

**الصيانة الأساسية:** هي التي يتوقف عليها بقاء منفعة العين المستأجرة<sup>(٣)</sup>.

وعرّفها نظام الإيجار التمويلي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٤٨) بتاريخ ١٤٣٣/٨ هـ ضمن المادة الأولى بأنها: الصيانة التي يتوقف عليها بقاء أصل العين بحسب العرف.

(١) ينظر: القرار رقم (٩٥) من قرارات الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي.

(٢) ينظر: صكوك الإجارة للدكتور / حامد ميرة ص: ٢٠٩.

(٣) ينظر: المعايير الشرعية، المعيار الشرعي رقم (٩) الإجارة والإجارة المتهدية بالتمليك فقرة ٧/١ ص: ١١٥.

## **المطلب الثاني: إلزام الجهة التمويلية بصيانة العقار في عقد الإجارة المنتهية بالتمليك.**

نصّ الفقهاء على أن كل ما يمكن به الانتفاع بالعين المؤجرة فهو على المؤجر، وما كان لاستيفاء المنافع فهو على عاتق المستأجر<sup>(١)</sup>.

كما أن نظام الإيجار التمويلي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٤٨/م) بتاريخ ١٤٣٣/٨/١٣ متوافق مع هذا المبدأ؛ حيث نصت المادة السابعة قم (١) على الآتي: (يلتزم المستأجر باستعمال الأصل المؤجر في الأغراض المتفق عليها في حدود الاستعمال المعتمد، ويكون مسؤولاً عن القيام بأعمال الصيانة التشغيلية على نفقته وفق الأصول الفنية المتبعة).

أما الصيانة الأساسية: فإنها تلزم المؤجر، ما لم يتفقطرفان على التزام المستأجر بها، وتكون حيتاً فيما ينشأ عن استخدام المستأجر للأصل دون ما يكون ناشئاً من خلل أو عيب في الأصل المؤجر).

## **المطلب الثالث: إلزام الجهة التمويلية بصيانة العقار في عقد الإجارة الموصوفة في الذمة<sup>(٢)</sup>.**

لا يختلف حكم إلزام الجهة التمويلية بصيانة العقار في عقد الإجارة الموصوفة الذمة عن حكم إلزام الجهة التمويلية بصيانة العقار في عقد الإجارة المنتهية بالتمليك<sup>(٣)</sup>، وذلك بعد استلام المستأجر للعقارات لغرض الانتفاع منه.

(١) ينظر: المبسوط للسرخسي (١٥٧/١٥)، والمدونة (٣/٥١٤-٥١٥)، وتحفة المحجاج وحواشيه، لابن حجر الهيثمي (٦/١٢٧-١٢٨)، وشرح متنه للإرادات (٤/٤٠-٤٨).

(٢) سبق الحديث عن الإجارة الموصوفة في الذمة في ص: (٣٠٧) من هذا البحث.

(٣) سبق الحديث عن إلزام الجهة التمويلية بصيانة العقار في عقد الإجارة المنتهية بالتمليك في المطلب الساق.

أما قبل استلام المستأجر للعقار فإن الصيانة تكون على المؤجر<sup>(١)</sup>.

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

سبقت الإشارة إلى أن الجهات التمويلية تتولى صيانة العقار وفق سياسات وإجراءات معينة من خلال الوسائل المذكورة في تمهيد هذا البحث، وتعتبر تلك

- (١) ينظر: إجارة الموصوف في الذمة وتطبيقاتها المعاصرة د. عبد الرحمن السعدي ص: ٢٩٣.
- تنبيه: إذا اتفق المستأجر والمؤجر في إجارة الموصوف في الذمة أن الصيانة التشغيلية على المستأجر فهو جائز على ما اشتراط، قال الخرضي: (فلو كان على المكري بالعرف، واشرطه المكري جاز من كراء وجب). ينظر: شرح مختصر الخليل (٤٧/٧).
- و جاء في مداخلة الدكتور / محمد القرني بعنوان (تطبيقات متوج الإجارة الموصوفة في الذمة في مجال العقارات) ص: ٥ في ندوة: الإجارة الموصوفة في الذمة وسيلة هامة لتمويل المشاريع الإنسانية، المقامة في المملكة العربية السعودية مدينة جدة بتاريخ ١٧/٠٤/٢٠١١م تحت إشراف شركة أملاك العالمة 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 قادرًا 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 ويعرف بأنه أي الصيانة الهيكيلية 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 اتجه مشروع نظام الإيجار التمويلي إلى إمكانية تحويل 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 بناءً على ما يقتضيه =

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 يُقرّ البائع بسلامة العقار، ويلتزم بصيانة أي عيوب أساسية أو جوهرية قد تحدث للعقار خلال مدة محددة، ومن ثم تفويض العميل بالرجوع إلى البائع فيما يتعلق بالصيانة، ويوافق العميل على ذلك.

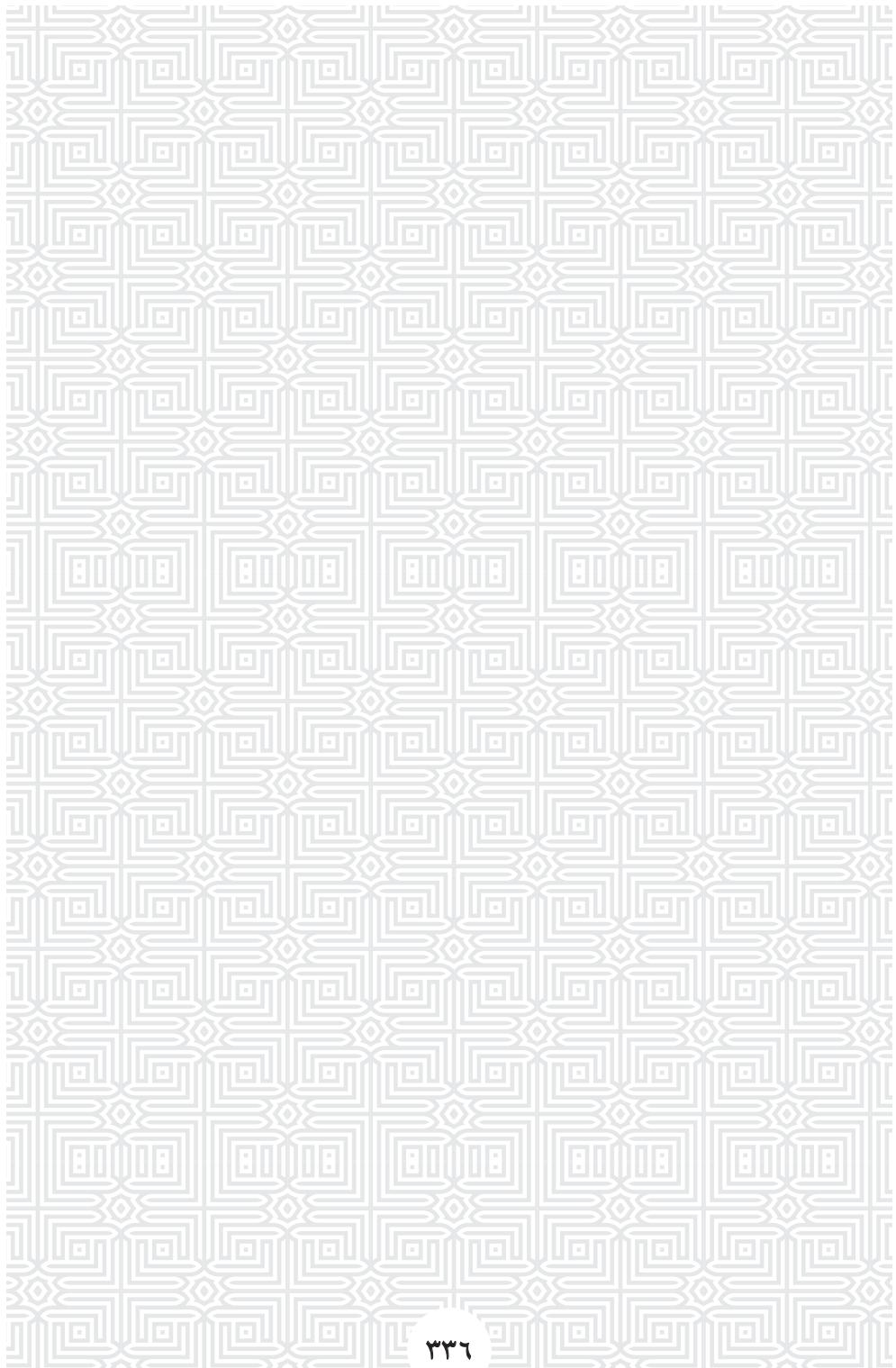
ويمكن توصيف هذا التفويض فقهياً بأنه عقد وكالة؛ لأنّه يحق للجهة التمويلية مطالبة البائع فيما يتعلق بالصيانة<sup>(١)</sup>، وهي تقوم بتوكيل العميل بمطالبة البائع نيابة عنها، والعميل يقبل ذلك. ومعلوم أن عقد الوكالة جائز شرعاً<sup>(٢)</sup>، كما أنه لا يوجد في النظام ما يمنع من تفويض العميل بالطريقة المذكورة.

أما في الوسيلة الثانية نجد أن المطور العقاري وتقديم للجهة التمويلية ضمانات لمدة محددة على المواد المستخدمة في الإنشاء والبناء، وإصلاح أي خلل قد يحدث في تلك المواد خلال مدة الضمان، وتقوم الجهة التمويلية بشراء وحدة عقارية معينة، ومن ثم تأجيرها على العميل، ويتم تحويل العميل على المطور العقاري للاستفادة من تلك الضمانات، ويقبل العميل والمطور العقاري أيضاً هذه الحالة، وليس هناك ما يمنع شرعاً ونظاماً من الحالة بهذه الطريقة.

= العميل المستأجر ويختاره ولذلك 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 وجود الضمان عليه من قبل المقاول).

(١) وذلك لأن البائع من خلال إبرامه لعقد البيع مع الجهة التمويلية أقر بسلامة العقار، التزم بصيانة أي عيوب أساسية أو جوهرية قد تحدث للعقار خلال مدة محددة.

(٢) ولمزيد من التوسيع ينظر: الوكالة وأحكامها في الفقه الإسلامي للأستاذ الدكتور الحسين بن محمد شواط، والدكتور عبد الحق حميش.



## المبحث الخامس

### تلف العقار فقهًا ونظامًا

تمهيد: في تصوير المسألة.

قد يكون التلف بفعل المستأجر أو بغير فعله، لكن هل يجوز إلزام الجهة التمويلية (المؤجر) بالتعويض للعميل (المستأجر) في حال التلف الجزئي والكلي في عقد الإجارة المنتهية بالتمليك، وفي عقد الإجارة الموصوفة في الذمة؟ س يتم بيانها في هذا المبحث، إن شاء الله.

**المطلب الأول: إلزام الجهة التمويلية بالتعويض للعميل في حال التلف الجزئي والكلي في عقد الإجارة المنتهية بالتمليك.**

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 المسئولية 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 يعطيه التأمين إن وجد<sup>(١)</sup>.

والاحتمال الثاني: أن يكون بغير فعل المستأجر<sup>(٢)</sup>، فيختلف الحكم فيما إذا كان التلف كلياً أم جزئياً، وذلك على النحو الآتي:

### الحال الأولى: التلف الكلي.

وذلك مثل تهدم 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 بقية الدفعات، ويجب الرجوع في هذه الحال إلى أجرة المثل، وهي الأجرة التي تعادل أجرة تلك العين فيما لو كانت الإجارة تشغيلية وليس متنتهية بالتمليك؛ وذلك لدفع الضرر عن المستأجر الذي رضي بزيادة الأجرة عن أجرة المثل في مقابلة الوعده بالتمليك في نهاية مدة الإجارة، وعلى هذا يرد إلى المستأجر الفرق بين أجرة المثل والأجرة المدفوعة عن المدة الماضية قبل وقوع الهلاك إن كانت أكثر من أجرة المثل<sup>(٣)</sup>.

(١) ينظر: التأجير التمويلي دراسة فقهية مقارنة بمشروع نظام الإيجار التمويلي للدكتور يوسف الشيبيلي ص: ٢١٦ بحث منشور في مجلة الجمعية الفقهية السعودية العدد الحادي عشر شوال / محرم ١٤٣٢ هـ - ٢٠١١ م.

(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 تعيّد أو تقصير فلا ضمان عليه؛ لأنّه قبض العين لاستيفاء منفعة يستحقها منها إذ لا يمكن من الاستيفاء إلا بوضع يده عليها فكانت أمانة في يده. ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (٦/٢٦٤٤)، والكافي في فقه أهل المدينة لابن عبد البر (٩٩/٢)، وروضة الطالبين للنووي (٥/٢٢٦)، والمغني لابن قدامة (٣٩٦/٥).

(٣) ينظر: التأجير التمويلي دراسة فقهية مقارنة بمشروع نظام الإيجار التمويلي للدكتور يوسف الشيبيلي ص: ٢١٧ بحث منشور في مجلة الجمعية الفقهية السعودية العدد الحادي عشر شوال / محرم ١٤٣٢ هـ - ٢٠١١ م.

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 أنّ الثمار تقبض شيئاً فشيئاً، فإذا هلكت بغير فعل المشتري؛ كافية سماوية، فيرجع ثمن ما هلك منها على البائع<sup>(١)</sup>، وكذلك الإجارة فإن المنفعة تقبض شيئاً فشيئاً، ويتعدّر فيها التسليم التام في الحال، فإذا وقع ال�لاك فيرجع إلى أجرة المثل.

#### الحال الثانية: التلف الجزئي.

وذلك مثل تسرب المياه في الدار، ونحو ذلك، فإن كان ال�لاك 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 بما يؤدي إلى الإضرار بالمستأجر فله حق الفسخ<sup>(٢)</sup>.

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

سبق الحديث عن التلف الجزئي والكلي إذا كان بفعل المستأجر<sup>(٣)</sup>، 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:

(١) ينظر: إعلام الموقعين (٢٨٥/٢).

(٢) ينظر: التأجير التمويلي دراسة فقهية مقارنة بمشروع نظام الإيجار التمويلي للدكتور يوسف الشيشيلي ص: ٢١٩ بحث منشور في مجلة الجمعية الفقهية السعودية العدد الحادي عشر شوال / محرم ١٤٣٢ / ١٤٣٣ هـ ١١ - ٢٠١١ م.

(٣) ينظر: ص: (٣٣٧) من هذا البحث.

### الحال الأولى: التلف الكلي.

إذا وقع التلف الكلي في عقد الإيجار الموصوفة في الذمة، فلا يفسخ العقد بذلك؛ لأن محل العقد ليس هو العين التالفة بذاتها، وإنما أي عين تطبق عليها مواصفات الأصل الذي هلك، ويستمر عقد الإيجار لباقي المدة إلا إذا تعذر البديل فيفسخ العقد، وكذا إذا اتفق الطرفان على الفسخ فينفسخ 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 تردد 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<sup>(١)</sup>.

### الحال الثانية: التلف الجزئي.

إذا وقع التلف الجزئي في عقد الإيجار الموصوفة في الذمة، فيجب على المؤجر تقديم بديل عن الأصل الذي تعطلت منفعته، وتستمر الإيجار لباقي المدة إلا إذا تعذر البديل<sup>(٢)</sup>.

إنزال الجهة التمويلية بالتعويض للعميل في حال التلف الجزئي والكلي في عقد الإيجار المتنمية بالتمليك، وعقد الإيجار الموصوفة في الذمة نظاماً:

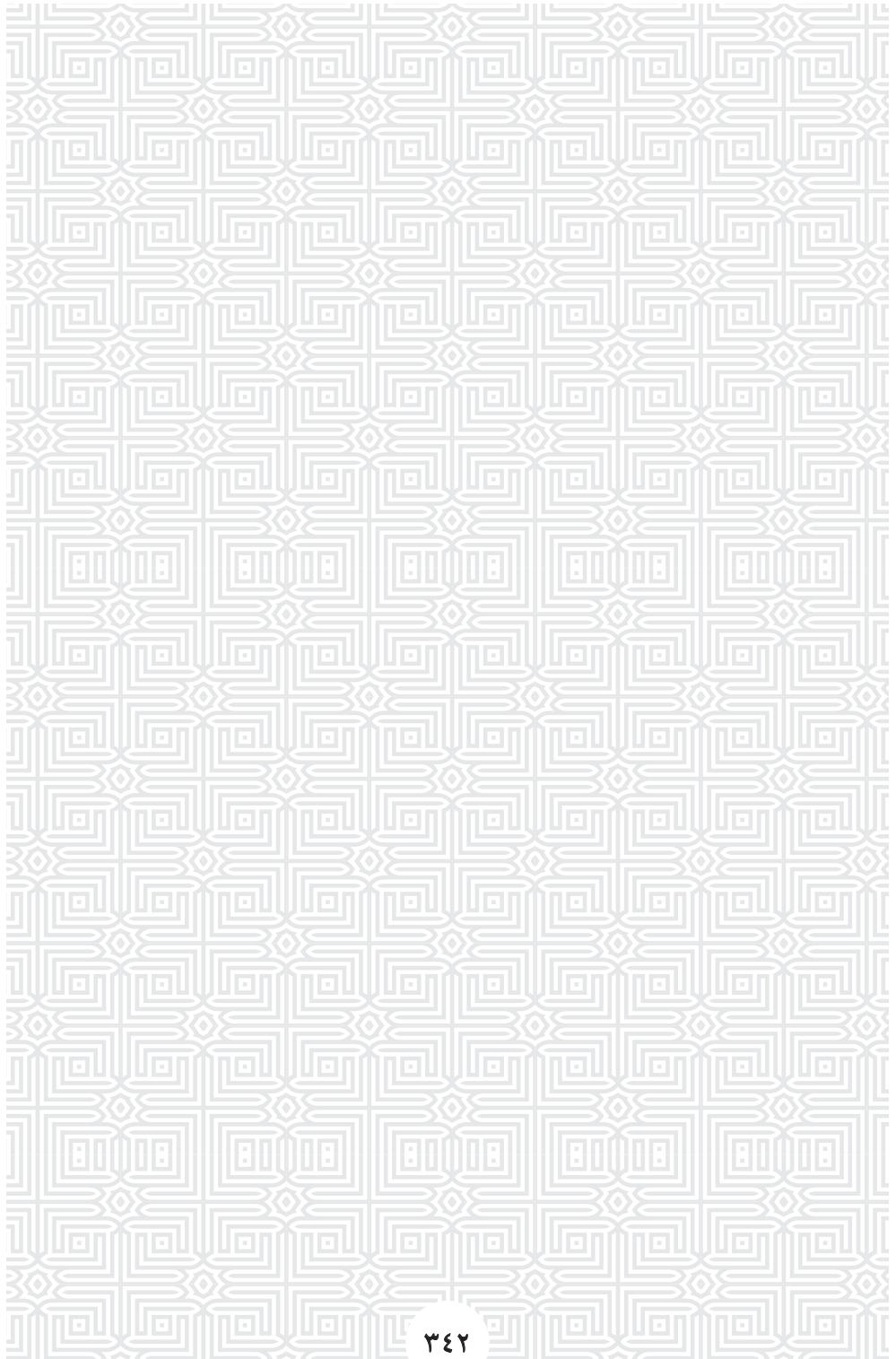
(١) ينظر: التأجير التمويلي دراسة فقهية مقارنة بمشروع نظام الإيجار التمويلي للدكتور يوسف الشيشيلي ص: ٢١٨-٢١٩ بحث منشور في مجلة الجمعية الفقهية السعودية العدد الحادي عشر شوال / محرم ١٤٣٢ / ١٤٣٣ - ٢٠١١ م.

(٢) ينظر: المرجع السابق ص: ٢١٩.

نصت المادة السادسة من اللائحة التنفيذية لنظام الإيجار التمويلي الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٤/٠٢/٢٠١٣م، على ما يأتي:

- ١ - على المستأجر أن يُشعر 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 يقم 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.

٦٦٦٦٦٦



## المبحث السادس

### اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الأجرة مقدماً فقهاً ونظاماً

تمهيد: في تصوير المسألة.

تشترط 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 ثلاثة ألف ريال سعودي مثلاً مقدماً، وبباقي 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 مقدمة 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 أجراها محددة بمبلغ معين حسب ما هو مذكور بالفقرة (ج) وبباقي 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 (١ و ٢) أعلاه تكون الأجرة الشهرية للفترة الإيجارية الأولى ملغاً 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 الإيجار:**

يجوز اشتراط سداد نسبة من الأجرة مقدماً ولا مانع شرعاً من ذلك؛ لعموم قول الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «الْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ»<sup>(١)</sup>. إلا أنه في حال تعجيل

(١) سبق تحريرجه في ص: (١٢٨) من هذا البحث. وينظر: التأجير التمويلي دراسة فقهية مقارنة بمشروع نظام الإيجار التمويلي للدكتور / يوسف الشبيلي ص: ١٨٨، والمعايير الشرعية، =

الأجرة أو جزء منها، فإنه يرد المعجل من الأجرة إن تذرع تسلیم العین المؤجرة، أو الانتفاع بها بسبب لا يعود إلى المستأجر<sup>(١)</sup>.

**ثانياً: حكم اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الأجرة في عقد الإجارة الموصوفة في الذمة.**

تحدد الفقهاء رحمة الله تعالى عن تعجيل الأجرة أو جزء منها، أو تأجيلها في عقد الإجارة الموصوفة في الذمة، واختلفوا في ذلك على أقوال<sup>(٢)</sup>، وخرجا من الخلاف يمكن اعتبار ما يدفعه العميل من مبالغ عريوناً، 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 تُسْتَهلك على الفترة الإيجارية الأولى، ويتم بيان ذلك في عقد الإجارة الموصوفة في الذمة بالطريقة الآتية:

العربون:

أ- يقدم الطرف الثاني عريوناً يسدد بالطريقة التالية:  
أولاً: مبلغ وقدره... يسدد 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

= المعيار الشرعي رقم (٩) «الإجارة والإجارة المتجهة بالتمليك» رقم الفقرة (٦/٢)، ص: ١١٢.

(١) ينظر: التأجير التمويلي دراسة فقهية مقارنة بمشروع نظام الإيجار التمويلي للدكتور يوسف الشيبيلي ص: ١٨٨.

(٢) ينظر: إجارة الموصوف في الذمة وتطبيقاتها المعاصرة لعبد الرحمن السعدي ص: ١٨٠.

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- تسرى على الدفعة المذكورة في البند (أ/١) والأقساط الشهرية المذكورة في البند (أ/٢) من هذه المادة أحكام العربون، فإذا تسلم الطرف الثاني الوحدة العقارية محل هذا العقد لزم العقد واحتسب العربون دفعه مقدمة من الأجرة تستهلك بالتساوي في سداد جزء من أجرة الفترة الإيجارية الأولى ...

#### الأجرة:

أ- تكون 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 متباين، ولمدة أقصاها 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 أقرَّت المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية هذا المبدأ، كما في المعيار الشرعي رقم (٩) الإجارة والإجارة المتهبة بالتمليك رقم الفقرة (٤/١٤) ونصها: (يجوز أخذ العربون في

الإجارة عند إبرام عقدها، ويكون العربون جزءاً معجلاً من الأجرة في حال نفاذ الإجارة، وفي حال النكول يحق للمؤجرأخذ العربون. والأولى أن تتنازل المؤسسة عمما زاد من العربون عن مقدارضرر 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 للاستئناف من جدّية العميل في تنفيذ التزاماته تجاه الجهة التمويلية، مما يطمئن الجهة التمويلية على القدرة المالية للعميل وتحميها في حالة إخلال العميل ونکوله عن وعده، بحيث تستقطع الجهة التمويلية مقدارضرر 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 أقرّته المعايير الشرعية التي أوضحت كذلك كيفية التصرف في ضمان الجدّية 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 يترب عليه من التزامات، بشرط ألا يستقطع منه إلا مقدارضرر الفعلي بحيث يتم - عند نکول العميل - تحويل الواعد الفرق بين تكلفة العين المراد تأجيرها ومجموع الأجرة الفعلية التي يتم تأجير العين على أساسها للغير، أو تحميته في حالة بيع العين الفرق بين تكلفتها وثمن بيعها. وهذا المبلغ المقدم لضمان الجدية إما أن يكون أمانة لحفظها 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<sup>(١)</sup>.

اشترط 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.

## ٦٦٦٦٦٦

---

(١) ينظر: المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعيار الشرعي رقم (٩) «الإجارة والإجارة المتهدية بالتمليك» رقم الفقرة .١١٢، ص: ٢/٣.

## المبحث السابع

### تقسيم المدة إلى فترات إيجارية وتغيير الأجرة فقها ونظاماً

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 الإيجارة 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 سيرجع إليه لمعرفة مقدار القسط الإيجاري لكل فترة من الفترات الإيجارية<sup>(١)</sup>.

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

إن من أبرز التحديات التي تواجه التمويل الإسلامي المعاصر هو آلية تحديد الشمن 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

---

(١) سبق بيان مثال توضيحي في الحاشية رقم (٢) ص: (١٨٠) من هذا البحث.

تقدير ربح التمويل طويل الأجل بعائد ثابت - وبالخصوص في عقود التمويل الكبيرة - حيث إن الجهات التمويلية لا ترضى بتحديد الربح بمقدار ثابت يخشى أن يرتفع في المستقبل؛ فتكون خاسراً بذلك، وفي المقابل فإن المتأمّل لا يرضي بدفع ربح أكثر من السوق.

هذا وقد كانت الجهات التمويلية الإسلامية تحتاط في تمويلاتها طويلة الأجل فتضيع 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 أبرز المتأمّلون عقود تمويل طويلة الأجل مع جهات تمويلية إسلامية حال ارتفاع معدلات ومؤشرات الأرباح، فلما انخفضت هذه المؤشرات رجع كثيرون منهم على جهة التمويل يطلب فسخ العقد، أو تخفيض العائد، بل إن بعض هذه الحالات كانت من شأنها خصومة؛ مما أفقد الجهات التمويلية الإسلامية شريحة مهمة من العملاء، وبالخصوص في عقود التمويل الكبرى.

وفي ظلّ هذه الحاجة طرحت بعض الجهات التمويلية الإسلامية بدائل وحلول عديدة، أهمها: تقسيم مدة العقد إلى فترات إيجارية وتغيير الأجرة اعتماداً على مؤشر منضبط<sup>(١)</sup>. 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<sup>(٢)</sup>.

(١) ينظر: عقود التمويل المستجدة للدكتور / حامد ميرة ص: ٧٥.

(٢) يقول الإمام الكاساني رحمة الله: (والأجرة في الإجرارات معتبرة بالثمن في البياعات؛ لأنَّ =

هذا وقد سبق وأن بيَّن الباحث حكم (الثمن المتغيِّر) تفصيلاً<sup>(١)</sup>، مقتوفاً بذكر أقوال أهل العلم في ذلك، وأدلة كلُّ قولٍ مع المناقشة تفصيلاً، وقد ترجَّح للباحث جواز ربط الثمن الآجل بمؤشر متغيِّر منضبط بشروطٍ وضوابط.

وعليه فإنَّ الذي يظهر للباحث -والله أعلم بالصواب- جواز الأُجرة المتغيِّرة؛ لأنَّ الأُجرة عِوَضٌ في عقدِ معاوضةٍ، فوجب أن يكون معلوماً، كالثمن في البيع<sup>(٢)</sup>، وما يصلُحُ ثمناً في البياعات يصلُحُ أُجرةً في الإيجارات، وما لا فلا<sup>(٣)</sup>.

إلا أنَّ جواز الأُجرة المتغيِّرة مشروطٌ باستجمام الشروط والضوابط الآتية<sup>(٤)</sup>:

١ - استجمام عقد الإجارة أركانه وشروط صحته، وسلامته من المواقع ومفسدات العقود.

٢ - لا بد من اشتتمال العقد على بيان آلية تحديد أقساط الأُجرة، وآجالٍ حُلُولها بشكلٍ واضحٍ ينفي عنها الجهالة.

٣ - يجب أن تكون الأُجرة للفترة الإيجارية الأولى محددة بمبلغ معلوم، وأن يحدد العاقدان في مجلس العقد معياراً أو مؤشراً منضبطاً لا يستقل العاقدان بعلمه، ولا يتطرق النزاع بينهما في تحديده، يكون هو المرجع في تحديد أقساط الأُجرة المؤجلة.

---

كُلُّ واحدٍ من العقددين معاوضةٌ المال بالمال، فما يصلُحُ ثمناً في البياعات يصلُحُ أُجرةً في الإيجارات، وما لا فلا<sup>(١)</sup>. ينظر: بداع الصنائع (٤/١٩٣). وينظر: عقود التمويل المستجدة للدكتور حامد ميره ص: ٢٥٦.<sup>(٢)</sup>

(١) وذلك في ص: (٣٤٩) من هذا البحث.

(٢) ينظر: المغني لابن قدامة (٨/١٤).

(٣) بداع الصنائع (٤/١٩٣).

(٤) ينظر: عقود التمويل المستجدة للدكتور حامد ميره ص: ٢٥٦.

٤ - من الأهمية بمكان اتفاق العاقددين عند التعاقد على سقف أعلى وسقف أدنى لمقدار التذبذب المقبول في مقدار أقساط الأجراة الآجلة؛ نفيا للغرر الفاحش عنها.

هذا، وقد نصت فتاوى وقرارات عدد من المجامع والندوات الفقهية، والهيئات الشرعية للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية على جواز كون الأجراة متغيرة، ومنها:

١ - المجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية.

حيث قرر جواز ذلك في البند (٥ / ٣) من المعيار الشرعي رقم: (٩) (المعيار الإجارة والإجارة المنتهية بالتمليك)، ونصه: (في حالة الأجراة المتغيرة يجب أن تكون الأجراة للفترة الأولى محددة بمبلغ معلوم، ويجوز في الفترات التالية اعتماد مؤشر منضبط، ويشرط أن يكون هذا المؤشر مرتبطاً بمعيار معلوم لا مجال فيه للنزاع؛ لأنه يصبح هو أجراة الفترة الخاضعة للتحديد، ويوضع له حد أعلى وحد أدنى).

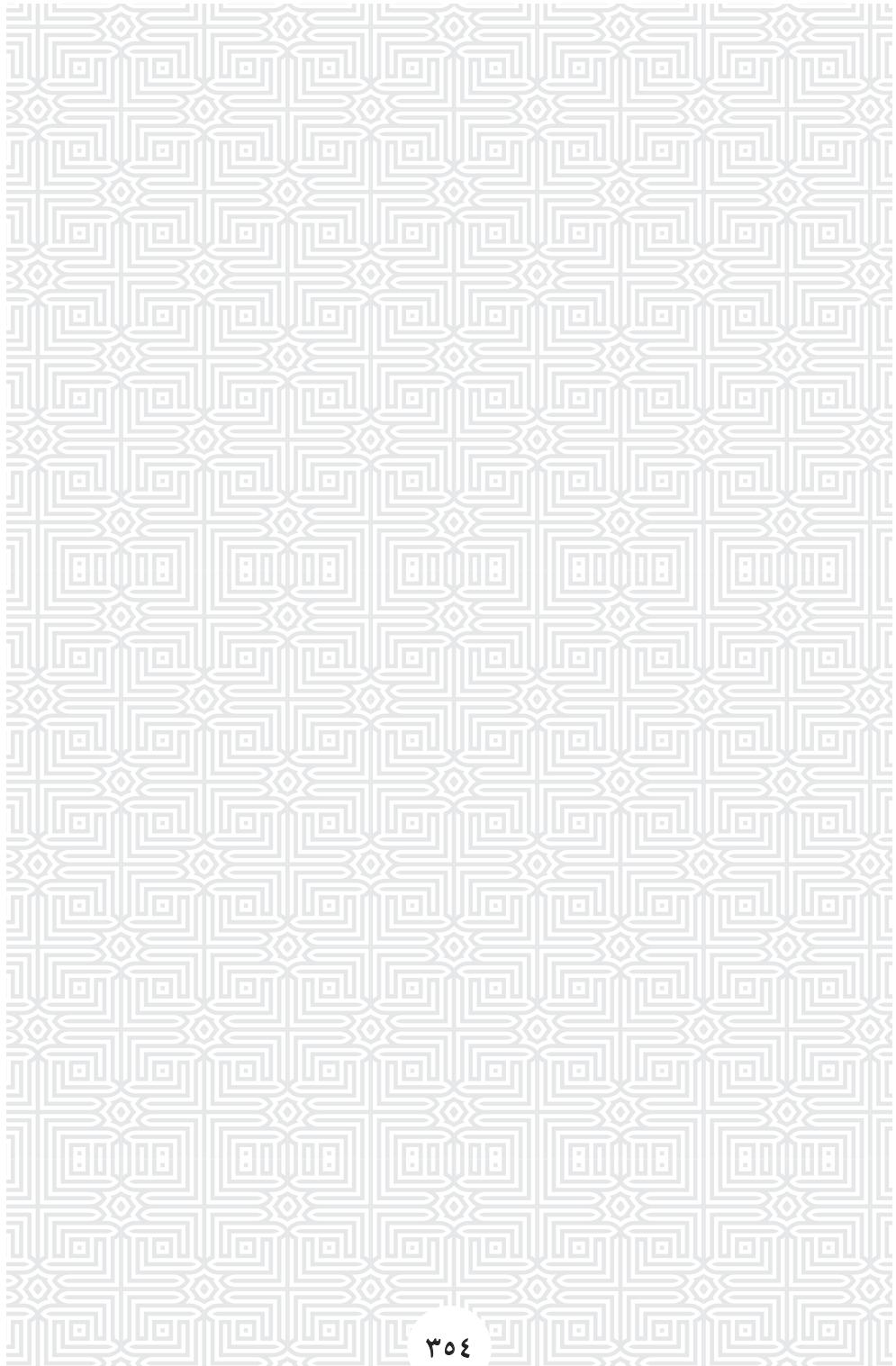
٢ - المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث.

وذلك ضمن قراراته الصادرة في نهاية أعمال دورته العادية الثامنة عشرة، التي عُقدت في باريس خلال الفترة ٢٧ / ٢ - ٦ / ٧ هـ ١٤٢٩ - الموافق ١ / ٥ / ٢٠٠٨ م، ونص القرار: (يشترط لصحة عقد الإجارة... أن تكون الأجراة محددة معلومة لا تبقى معها جهالة مؤدية إلى النزاع، ويجوز ربطها بمؤشر معلوم (مثل لايبور) بأن يتافق الطرفان على أن الأجراة المتغيرة مرتبطة بلايبور زائداً أو ناقصاً).

- ٣- ندوة البركة الحادية عشرة للاقتصاد الإسلامي<sup>(١)</sup>.
- ٤- الهيئة الشرعية لبيت التمويل الكويتي<sup>(٢)</sup>.
- ٥- الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي<sup>(٣)</sup>.
- ٦- أشارت هيئة الرقابة الشرعية لبنك فيصل الإسلامي المصري إلى إمكانية جعل الأجرة متغيرة<sup>(٤)</sup>، وهو مضمون الفتوى الصادرة عن الحلقة الفقهية الرابعة لمجموعة البركة المصرفية<sup>(٥)</sup>.
- تقسيم المدة إلى فترات إيجارية وتغيير الأجرة نظاماً:  
سبق بيان ذلك<sup>(٦)</sup>.

٦٦٦٦٦٦٦

- (١) ينظر: الفتوى رقم: (١١/٢) الصادرة عن ندوة البركة الحادية عشرة التي عُقدت في جدة خلال الفترة ١٤١٦/٠٩/١٢ - ١٤١٦/١٢/١١هـ.
- (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 عبد السنوار أبو غدة ص: (٣٩ - ٤٠).
- (٦) ينظر: ص: (٣٤٩) من هذا البحث.



## المبحث السادس

### السداد الجزئي والسداد المبكر فرقاً ونظاماً

تمهيد: في تصوير المسألة.

إن العديد من الجهات التمويلية تقدم لعملائها ما يُسمى 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<sup>(١)</sup>، وفي الآتي تعريف موجز لكل من السداد الجزئي والسداد المبكر:

#### أولاً: السداد الجزئي.

وهي خدمة تقدمها الجهة التمويلية للعميل خلال مدة التمويل بحيث يقوم بتعجيل جزء من الأقساط الإيجارية؛ لغرض تقليل الأقساط المتبقية، أو لتقليل المدة

(١) بعض الجهات التمويلية تُصن في عقد الإجارة المتهيئة بالتملك -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 تُسلم للعميل خطاباً يوضح شروط السداد الجزئي والتملك المبكر التي يتم تطبيقها عند رغبة العميل للقيام بذلك -أي بالسداد الجزئي، والتملك المبكر-.

المتبقي أو هما معاً<sup>(١)</sup>.

### ثانياً: السداد المبكر.

وهي خدمة تقدمها الجهة التمويلية للعميل (المستأجر) بحيث يقوم من خلاله بتملك العين المؤجرة قبل نهاية مدة التمويل (العقد)؛ لغرض تملك العين، ونقلها باسمه<sup>(٢)</sup>.

### المطلب الأول: حكم السداد الجزئي.

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 يتلقا على طريقة دفع الأجرة<sup>(٣)</sup>.

أما تعجيل الأجرة في الإجارة الموصوفة في الذمة، فقد سبق الحديث عنها في

(١) عند قيام العميل بالسداد الجزئي فإنه يحصل على خصم في إجمالي الأجرة والمتعلقة بالمددة التالية للتملك المبكر، حيث إنه من الناحية المحاسبية يندرج المبلغ الذي يُسدد له العميل ضمن مبلغ التمويل المتبقى، وزيادة مبلغ التمويل يؤدي إلى نقص في الربح. ويوجد لدى الجهات التمويلية -رسوم لهذه الخدمة تحدّد بمبلغ مالي، كما أن لها شروط خاصة من ذلك: لا يحق للعميل السداد الجزئي إلا بعد مضي مدة محددة من مدة التمويل، كما أنه لا يستطيع إجراء عملية السداد الجزئي إلا بعد مراث محددة خلال مدة التمويل، ولا يستطيع إلا سداد نسبة محددة من مبلغ التمويل المتبقى.

(٢) عند قيام العميل بالتملك المبكر فإنه يحصل على خصم في إجمالي الأجرة والمتعلقة بالمددة التالية للتملك المبكر. ويوجد لدى الجهات التمويلية -رسوم لهذه الخدمة تحدّد بمبلغ مالي، كما أن لها سياسات خاصة من ذلك: لا يحق للعميل السداد المبكر إلا بعد مضي مدة محددة من مدة التمويل.

(٣) ينظر: بدائع الصنائع (٤/٢٠١)، والحاوي الكبير للماوردي (٩/٢١١)، والمغني (٦/١٦).

الفرع الثالث الخاص للمطلب الثالث من المبحث الأول المندرج 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<sup>(١)</sup> لما يأتي:

١ - أن الإجارة عقد على المنافع، والبيع عقد على الأعيان، فلا تمنع  
الإجارة صحة البيع، كما لو زوج أمته ثم باعها<sup>(٢)</sup>.

٢ - ولأن العين المباعة في يد المشتري ولا حائل دون تسليمها له، فهو كما  
لوباع المغصوب من غاصبه<sup>(٣)</sup>.

٣ - أن المستأجر قد ملك المنفعة بعقد الإجارة، ثم ملك العين بعقد البيع،  
فيصبح كمن ملك الثمرة بعقد ثم ملك الشجر بعقد آخر<sup>(٤)</sup>.

ثم اختلفوا في أثر هذا البيع على الإجارة على قولين:

.....  
**القول الأول: ذهب الحنفية<sup>(٥)</sup>،**

(١) ينظر: بدائع الصنائع (٤/٢٠٧)، وفتح القدير (٥/١٨٥)، والكافي للقرطبي (٢/٤٧٨)،  
والشرح الصغير مع بلغة السالك (٢/٢٧١)، والمهذب (١١/٤٠٧)، وروضۃ الطالبین  
(٥/٢٥٣)، والإنصاف (٦/٦٩)، وكشاف القناع (٤/٣١).

(٢) ينظر: المغني (٨/٤٨)، وكشاف القناع (٤/٣١).

(٣) ينظر: مغني المحتاج للشريبي (٢/٣٦٠)، ونهاية المحتاج (٥/٣٢٤).

(٤) ينظر: المغني (٨/٤٩)، والمبدع (٥/١٠٨).

(٥) ينظر: الفتاوی الهندیة (٥/٤٦٤).

والملكية<sup>(١)</sup>، وهو وجه عند الحنابلة<sup>(٢)</sup> إلى أن الإجارة تنفسخ فيما بقي من المدة.

**القول الثاني:** ذهب الشافعية في الأصل<sup>(٣)</sup>، وهو المذهب المعتمد عند الحنابلة<sup>(٤)</sup>، أن الإجارة لا تنفسخ، بل هي بحالها حتى انتهاء مدّتها، وتكون الأجرة باقيةً على المشتري فتضاد إلى الثمن.

**دليل القول الأول:** استدل أصحاب القول الأول بقياس المسألة على اجتماع النكاح وملك اليمين، فكما أنه ينفسخ النكاح بملك اليمين فكذلك هنا<sup>(٥)</sup>.

**دليل القول الثاني:** استدل أصحاب القول الثاني بأن عقد الإجارة عقد لازم مستقل بنفسه، وارد على المنفعة يقتضي تمام أثره وبلغ منتهاه، والبيع كذلك عقد مستقل وارد على الرقبة، فلا يتنافيان كملك الثمرة ثم الأصل<sup>(٦)</sup>.

#### الراجح:

يظهر - والله أعلم - رجحان القول الثاني؛ لاختلاف مورد العقددين.

وإذا اتفق الطرفان على أن الثمن يشمل بقية الأجرة فهما على ما اتفقا عليه.  
وتكون الأجرة الباقية جزءاً من الثمن<sup>(٧)</sup>.

**وجاء في المعيار الشرعي:** (إذا باع المؤجر العين الموجرة إلى المستأجر منه،

(١) ينظر: الكافي للقرطبي (٧٤٨/٢)، ومواهم الجليل (٤٠٧/٥).

(٢) ينظر: الإنصاف (٦٩/٦).

(٣) ينظر: المذهب (٤١٧/١)، وروضة الطالبين (٥/٢٥٣).

(٤) ينظر: الإنصاف (٦٩/٦)، والمبدع (٥/١٠٨).

(٥) ينظر: الفتوى الهندية (٤٦٤/٥)، ومواهم الجليل (٥/٤٠٧).

(٦) ينظر: المبدع (٥/١٠٨)، وكشاف القناع (٤/٣١).

(٧) ينظر: الإجارة على الإجارة للدكتور عبد الله العمار ص: ٩.

فإنه ينتهي عقد الإجارة بسبب انتقال ملكية العين للمستأجر وتبعها ملكية المنفعة<sup>(١)</sup>.

**السداد الجزئي، والتملك المبكر نظاماً:**

**أولاً: السداد الجزئي نظاماً.**

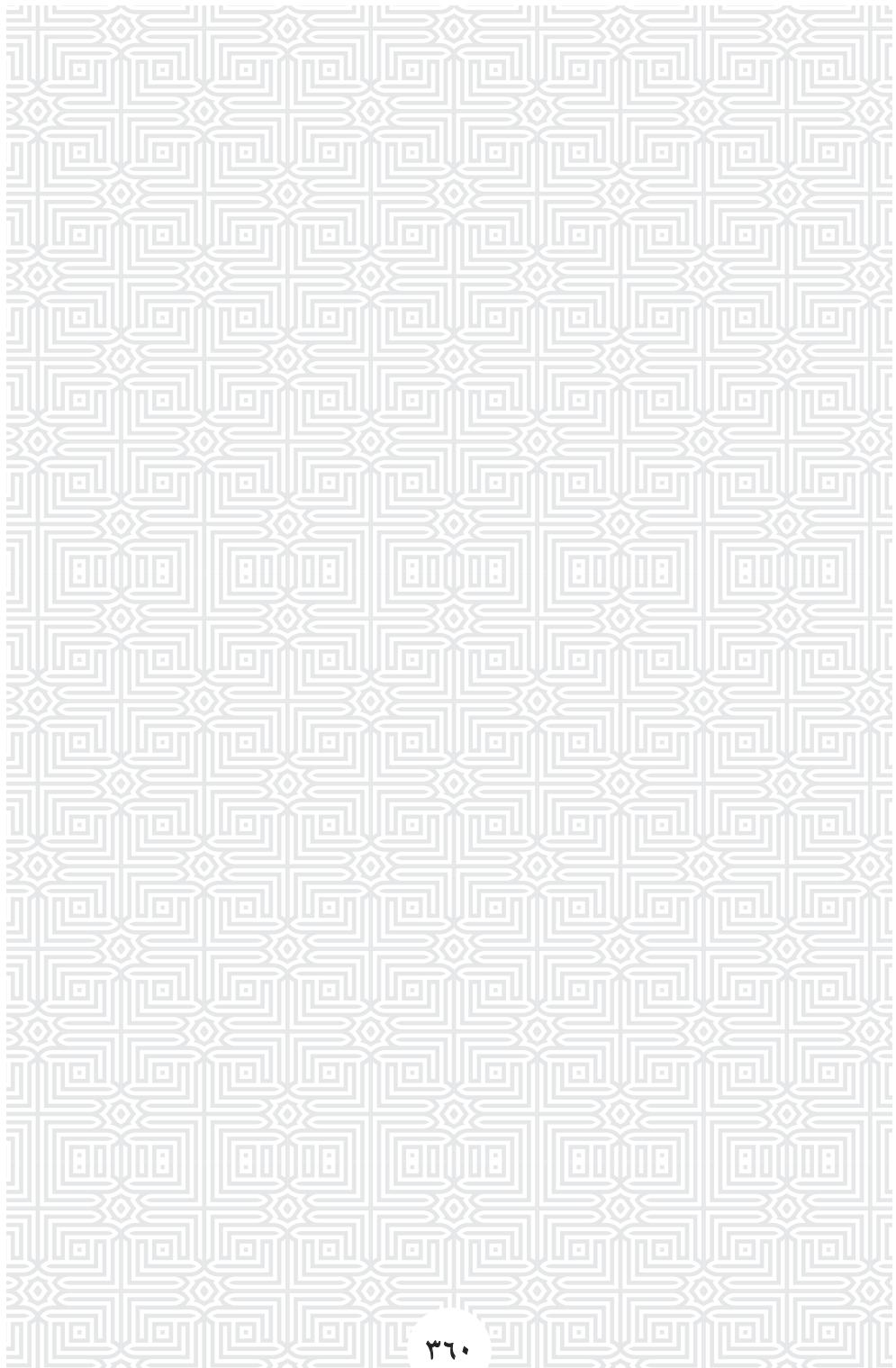
سيأتي بيانه في المبحث القادم - إن شاء الله - نظراً لأنه يتحدث عن الحالات التي تنشأ بسبب السداد الجزئي.

**ثانياً: التملك المبكر نظاماً.**

سبق الحديث عن ذلك في المطلب الثاني من المبحث الثامن المندرج في الفصل الثاني التابع للباب الأول.

٦٦٦٦٦٦

(١) ينظر: المعيار الشرعي رقم (٩) الإجارة والإجارة المتهيئة بالتمليك بند رقم (١/١) ص: ١١٦.



## المبحث السادس

### الزيادة أو التقليل في المدة والقسط الإيجاري أو في أحدهما

تمهيد: في تصوير المسألة.

سبق بيان ذلك<sup>(١)</sup>.

#### المطلب الأول: زيادة المدة والقسط.

يجوز الاتفاق بين المؤجر والمستأجر على زيادة مدة عقد الإجارة مع زيادة الأجرة؛ لأن الأجرة تجب بالعقد وستتحقق بالمنفعة أو بالتمكن من استيفائها لا بمجرد توقيع العقد، ويجوز أن تدفع الأجرة بعد إبرام العقد دفعات واحدة أو على دفعات خلال مدة تساوي أو تزيد أو تقل عن مدة الإجارة<sup>(٢)</sup>.

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

(١) ينظر: ص: (٣٤٩) من هذا البحث.

(٢) ينظر: المعيار الشرعي رقم (٩) الإجارة والإجارة المتهيئة بالتمليك بند رقم (٥ / ٢) ص: ١١٥.

الفترات السابقة التي لم تدفع فتصبح ديناً على المستأجر، ولا يجوز اشتراط زيتها<sup>(١)</sup>.

### **المطلب الثاني: تقليل المدة والقسط.**

يجوز اتفاق المؤجر والمستأجر على تقليل مدة العقد والقسط؛ لأن ذلك يؤدي إلى تقليل المنفعة والأجرة، كما أنه اتفاق يحقق 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 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، فيتهي من سدادها قبل المدة المحددة في عقد الإيجار؛ لغرض الحصول على خصم في الأجرة الربحية والمتعلقة بالمدة التالية للسداد، وذلك جائز كما سبق بيانه في المطلب الأول أعلاه من أنه يجوز أن تدفع الأجرة بعد إبرام العقد دفعه واحدة أو على دفعات خلال مدة تساوي أو تزيد أو تقل عن مدة الإيجار.

**الزيادة أو التقليل في المدة أو القسط أو في أحدهما نظاماً:**

سبق بيانها في المطلب الرابع من المبحث التاسع المندرج في الفصل الثاني التابع للباب الأول.

---

(١) ينظر: المرجع السابق ١١٥.

## المبحث العاشر

### زكاة العقار المؤجر

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

الأعيان المؤجرة إجارة منتهية بالتمليك تتردد زكاتها بين أن تلحق بزكاة المستغلات بالنظر إلى أن أساس عقد التأجير المتهي بالتمليك هو الإجارة، أو أن تلحق بزكاة الدين الناشئ عن بيع أعيان بالأجل بالنظر إلى قصد التمليك 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: إلهاقاتها بزكاة المستغلات.**

المراد بالمستغلات هي: (الأموال التي أعدت للنماء بكراء أعيانها أو بيع نتاجها)<sup>(١)</sup>.

ويتبين من هذا التعريف أن مالك المستغلات لا يملكها بنية تقليبيها بالبيع؛

---

(١) ينظر: فتاوى وتحصيات ندوات قضايا الزكاة المعاصرة ص: ٢٢

لأن غرضه هو التكسب عن طريق غلتها. فهل يصح إلحاد الأعيان المؤجرة إجارة منتهية بالتمليك بالمستغلات في كيفية الزكاة؟ لبيان ذلك أذكر ما يأتي:

**أولاً: وجه الإلحاد بزكاة المستغلات.**

المشهور عند عامة المجامع الفقهية والهيئات الشرعية توصيف عقد الإيجار المتلهي بالتمليك على أنه عقد إجارة في الابتداء، ثم يعقبه تمليك الأصل المؤجر؛ ولهذا ترتب عليه أحکام الإجارة أثناء مدة الإجارة: كتحمّل المؤجر تبعة هلاك الأصل المؤجر، وقد ينبني على هذا التوصيف أن الأعيان المؤجرة تلحق بزكاة المستغلات، ولا ينافي هذا التوصيف مع تمليك الأصل المؤجر للمستأجر لما يأتي:

١ - أن معنى التجارة تقليب المال، فإذا وجد التقليب وجبت زكاة التجارة، ونية الإجارة تمنع التقليب فتقطع نية التجارة.

٢ - أن نية التجارة خلاف الأصل في العروض<sup>(١)</sup>، فإذا اقترن بها نية الإجارة تمنع التقليب فتقطع نية التجارة.

٣ - أن الأصول ما زالت 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 ثبتت في موجودات المؤجر، كأصول مؤجر<sup>(٢)</sup>، فتمّت معاملته في التصنيف المحاسبي معاملة الأصل المؤجر إجارة تشغيلية.

(١) ينظر: النجم الوهاج في شرح المنهاج (٣/٤٢)، والروض المربيع ص: ٢١١.

(٢) ينظر: معايير المحاسبة المالية الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ص: ٢٨٩.

**ثانياً: الأثر المترتب على إلهاقاتها بزكاة المستغلات.**

**الأثر الأول:** عدم وجوب الزكاة في الأعيان المؤجرة إجارةً منتهيةً بالتمليك، بناءً على ما نص عليه عامة الفقهاء من عدم وجوب الزكاة في أعيان المستغلات<sup>(١)</sup>، وهذا الذي عليه عامة المجمع الفقهي والهيئات الشرعية<sup>(٢)</sup>.

**الأثر الثاني:** وجوب الزكاة في أجراة الأعيان المؤجرة إجارةً منتهيةً بالتمليك، لكن هل يشترط لوجوب الزكاة في الأجراة مضي الحول؟ وهل تجب الزكاة في الأجراة لم تستوف منفعتها؟ أذكرها بإيجاز في المسألتين الآتتين:

**المسألة الأولى:** هل يشترط لوجوب الزكاة في الأجراة مضي الحول؟

اختلاف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

**القول الأول:** ذهب الحنفية<sup>(٣)</sup> إلى أنه إن لم يكن للمؤجر نصاب من جنس الأجراة فيشترط مضي الحول من حين القبض، أما إن كان له نصاب من جنس الأجراة فلا يشترط مضي الحول، بل يضممه إلى جنسه في الحول فيكون حولهما واحداً.

**القول الثاني:** ذهب المالكية، والشافعية، والحنابلة إلى أنه يشترط لوجوب الزكاة

(١) ينظر: البحر الرائق (٢/٢٤٦)، والبيان والتحصيل (٢/٤٠٥)، والأم (٢/٥٠)، والفروع (٤/٢٠٥).

(٢) 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 والخمسة والسابعة وغيرها.

(٣) مذهب الحنفية أن الأجراة لا زكاة فيها حتى يستقبل بها حولاً من حين القبض، لكن هذا إنما هو في الحال التي لا يكون للمكلف نصاب سوى الأجراة، أما إذا كان مالكاً لنصاب مما قبضه من الأجراة حكمه حكم المال المستفاد فيضم إلى جنسه في الحول، وقد نبه على هذا ابن عابدين في حاشيته (٢/٣٠٧)، وينظر كلامهم في المال المستفاد في المبسوط (٢/١٦٤)، ويدائع الصنائع (٢/١٣)، وحاشية ابن عابدين (٢/٢٨٨).

في الأجرة مضي الحال، سواء كان للمؤجر نصاب من جنس الأجرة أم لم يكن<sup>(١)</sup>.

**القول الثالث:** ذهب الإمام أحمد في رواية<sup>(٢)</sup>، و اختارها ابن تيمية<sup>(٣)</sup>، و ابن سعدي<sup>(٤)</sup> إلى أنه يزكيه فوراً بلا اشتراط حول.

**دليل القول الأول:** أن إفراد كل مال يستفاد بحول يفضي إلى اختلاف أوقات الواجب ويشق معه ضبط أوقاته؛ لأن المستفاد مما يكثر وجوده لكثره أسبابه، فيحصل به الحرج الشديد، وإنما شرع الحال للتيسير.

**دليل القول الثاني:** عموم الأدلة الدالة على اشتراط الحال، 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 الحال لوجوب الزكاة فإذا كان يملك نصاباً من جنسها، بل تضم إلى جنسها في

(١) لكن اختلف أصحاب هذا القول في الوقت الذي تستقبل به الأجرة: فذهب المالكية في المشهور عنهم إلى أن الحال ينعقد حين القبض. ينظر: المقدمات الممهدات (١ / ٣٠٤)، والتاج والإكليل (٣ / ١٦٢). وذهب الشافعية في المشورة والحنابلة إلى انعقاد الحال من حين العقد. ينظر: تحفة المحتاج (٣ / ٣٤٠)، والفروع (٣ / ٤٥٢).

(٢) ينظر: المعني (٣ / ٥٧)، وقد أنكر ابن قدامة كون هذه الرواية عن أحمد بإطلاق، حيث قال: (وكلام أحمد في الرواية الأخرى محمول على من أجر داره سنة، وقبض أجرتها في آخرها فأوجب عليها زكاتها؛ لأنه قد ملكها من أول الحال، فصارت كسائر الديون، إذا قبضها بعد الحال زكاماً حين قبضها، فإنه قد صرخ بذلك في بعض الروايات عنه فيحمل مطلق كلامه على مقidiه). أ.هـ.

(٣) ينظر: الفروع (٣ / ٤٥٢)، الأخبار العلمية من الاختيارات الفقهية ص: ١٤٦.

(٤) ينظر: المختارات الجلية للسعدي ص: ٥٧.

الحول، فيزكي الأجرة عند حول جنسها، ولا يستقبل بها حولاً؛ لأن تحديد حول لكل أجرة مقبوضة فيه حرج، ولهذا فكثير من 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؟

اختلاف العلماء في هذه المسألة على قولين:

**القول الأول:** ذهب الحنفية<sup>(١)</sup>، والمالكية في قول<sup>(٢)</sup>، والشافعية في قول<sup>(٣)</sup>، والحنابلة<sup>(٤)</sup> إلى وجوب الزكاة في الأجرة المقبوضة كاملة، سواء استوفيت منفعتها أم لا.

**القول الثاني:** ذهب المالكية<sup>(٥)</sup>، والشافعية<sup>(٦)</sup> إلى وجوب الزكاة في المستقر من الأجرة التي استوفيت منفعتها، أما ما لم تستوف منفعتها فلا تجب فيها الزكاة.

**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<sup>(٧)</sup>.

**دليل القول الثاني:** أن الأجرة في مقابلة المنفعة، وملك المستأجر على المنفعة

(١) ينظر: المبسوط (٤٤/٣)، وفتح القيدير (٢/٢٢٤).

(٢) ينظر: التوضيح شرح جامع الأمهات (٢/٢٣٠).

(٣) ينظر: المجموع (٦/٢٣)، ونهاية المحتاج (٣/١٤٣).

(٤) ينظر: المغني (٣/٧٢)، والفروع (٣/٤٥٢).

(٥) ينظر: البيان والتحصيل (٢/٣٩٩)، والمقدمات الممهدات (١/٣٠٤).

(٦) ينظر: الأم (٦/٦٦)، والمجموع (٦/٢٤).

(٧) ينظر: المغني (٣/٧٢).

ملك غير مستقر؛ لأنَّه 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<sup>(١)</sup>.

الراجع:

يظهر - والله أعلم - رجحان القول الأول؛ لأنَّه إذا قبض الأجرة فهي مال قابل للنماء يملك المؤجر التصرف فيها بأنواع التصرفات، ومجرد كونها عرضة للسقوط لا يقتضي إسقاط الزكاة؛ لأنَّ هذا في حكم النادر الذي لا تناط به الأحكام.  
وعلى هذا فالخلاصة على القول بـالحاجة لـزكاة الأعيان المؤجرة إجارةً متتهيَّةً بالتمليك بـزكاة 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 تزكي ما قبضته من الأجرة عند صدور قائمة المركز المالي؛ لأنَّه الوقت الذي جرت العادة أن تتحسب فيه زكاتها.

القسم الثاني: إلـحاقها بـزكـاة الـديـن النـاشـئ مـن بـيع أـعـيـان بـالـأـجل:

عقد الإيجار المتتهي بالتملك يرتب في ذمَّة المستأجر دفعات إيجارية يدفعها

(١) ينظر: الحاوي الكبير (٣١٨/٣)، والمجموع (٦/٢٥).

على فترات متفق عليها، وهذا التوصيف ينظر إلى أن هذه الدفعات بمثابة الدين المؤجل في ذمة المستأجر، ولبيان ذلك أذكر ما يأنني:

**أولاً: وجه الإلحاد بزكاة الدين الناشئ مع بيع أعيان بالأجل.**

الأساس الذي يقوم عليه هذا الإلحاد هو توصيف عقد الإيجار المتهي بالتمليك على عقد البيع بالتقسيط، والإجارة ساترة للبيع؛ لأن الجهة التمويلية ليس لها غرض في أعيان هذه الأصول، وإنما غرضها بتملكها للأعيان تقليبيها لطلب الربح ببيعها بالأجل، فهي ملكتها بنية التجارة، فحقيقة عرض التجارة صادق عليها<sup>(١)</sup>، ولو سُلم أنه عقد إجارة ابتداءً فلا يمنع هذا إلحاد زكاة الدفعات الإيجارية بزكاة الدين من بيع أعيان أو عروض بالأجل؛ وذلك لأن الجهة التمويلية تشترى الأصل: رقتبه ومنفعته، والمنفعة مال اشتترته الجهة التمويلية بنية التجارة، فليس هناك فرق بين أن تشترى سلعة بنية التجارة أو تشترى منفعة بنية التجارة فكلاهما عرض تجارة.

**ثانياً: الأثر المترتب على هذا التوصيف:**

يترب على هذا التوصيف أن تعامل عقود الإجارة المتهية بالتمليك معاملة عروض التجارة.

**القسم الثالث: إلحادها بزكاة العرض الذي اجتمع فيه نية التجارة والإجارة.**

ذهب بعض الباحثين إلى إلحادها بزكاة العرض الذي اجتمع فيه نية التجارة والإجارة<sup>(٢)</sup>.

**ولعل الأقرب -والله أعلم- أن حكم زكاة العين المؤجرة إيجاراً متهيأ**

(١) قال المرداوي في الإنصاف (٣/١٥٣): (معنى نية التجارة أن يقصد التكسب به بالاعتراض عنه لا بإتلافه، أو مع استبقاءه).

(٢) ينظر: زكاة الديون المعاصرة للدكتور عبد الله العايضي ص: ١٤٨.

بالتملك -سواء عن طريق البيع أو الهبة- يتخرج على حكم زكاة المستغلات<sup>(١)</sup>، وتجب الزكاة فيما غل منها بعد حوالان الحول على الغلة، ولم تجب الزكاة في كامل القيمة، وإنما وجبت في الأجرة؛ لكون العين المؤجرة لم تعد للتقليل بالبيع والشراء وإنما للاستغلال، مما يحول دون تحقق وصف العروض التجارية فيها<sup>(٢)</sup>.

وعليه فيجب على مالك العين المؤجرة -وهي الجهة التمويلية- زكاة أقساط الأجرة التي يستلمها إذا حال عليها الحول بعد قبضها، فإن شق ضبط حول كل قسط لها فيمكنه تحديد وقت معين يزكي فيه ما اجتمع له من مال زكوي من تلك الأقساط. وبعد هذا العرض أذكر معادلة محاسبية مختصرة لتحديد الوعاء الزكوي للجهات التمويلية:

أولاً: تضاف إلى الوعاء الزكوي التمويلات (المتداولة فقط) الناتجة من تمويلات الجهة التمويلية لعملائها كأقساط المرابحة والإجارة ونحوها من صيغ التمويل، والتي قد تسمى في القوائم المالية بـ (عقود مرابحة متداولة) و (عقود إجارة متداولة).

(١) وقد تحدث الفقهاء عن زكاة المستغلات ولمزيد من الاطلاع ينظر: نوازل الزكاة للدكتور عبد الله الغفيلي ص: ١٢٥-١٣٥.

(٢) وهناك فرق واسع بين عروض التجارة والمستغلات أهمها: عروض التجارة معدة للبيع، فهي تتقلب في البيع والشراء، بخلاف المستغلات، فليست معدة للبيع، وإنما يتتبع بغلتها.

أن دوران رأس المال في عروض التجارة أكبر من دورانه في المستغلات لتقلب المال في العروض التجارية عدة مرات، مما يؤدي لزيادة الأرباح، أمّا حركة رأس المال في المستغلات فهي أقل؛ لتعلق جزء كبير منه بأعيان المستغلات، مما يلزم منه اختلاف الزكاة فيهما، وقصرها في المستغلات على الغلة دون أعيان المستغلات.

أن تحويل عروض التجارة إلى نقود أسهل بكثير من تحويل المستغلات، فيبع العقارات المؤجرة ونحوها أصعب من بيع العروض التجارية، ففرض الزكاة في أصولها يزيد من التكاليف ويضاعف الخسائر. ينظر: نوازل الزكاة للدكتور عبد الله الغفيلي ص: ١٣٢.

ثانيًا: تخصم من الوعاء الزكوي التمويلات (المتداولة فقط)، والتي حصلت عليها الجهة التمويلية من جهات أخرى سواء كانت بصيغة المراقبة أو الإجارة ونحوها من صيغ التمويل، والتي قد تسمى في القوائم المالية بـ (قروض بنكية متداوله).).

وفي الآتي بيان بمثال توضيحي:

بيان بالزكاة	القائمة المالية			
قائمة الدخل				
<i>Income Statement - Pro Forma</i>				
٣٤٩,٨٤	دخل عمليات التمويل <i>Finance Income</i>			
١١٩,٢٨	بخصم: مصاريف التشغيل <i>Less: Operating OH</i>			
٢٣٠,٥٦	الإيراد التشغيلي <i>Operating Income</i>			
١٧,٠٢	بخصم: المخصصات <i>Less: Provision</i>			
٢١٣,٥٤	الأرباح التشغيلية <i>Operating Profit</i>			
١٣١,٢٥	بخصم: مصاريف مالية <i>Less: Finance Charge</i>			
٨٢,٢٩	الأرباح قبل الزكاة <i>Net Profits Before Zakat</i>			
	الزكاة/الضريرية <i>Zakat/Tax</i>			
٨٢,٢٩	الأرباح بعد الزكاة <i>Net Profits After Zakat</i>			

**المسائل المستجدة في التمويل العقاري**

---

بيان بالزكاة	القائمة المالية	
<b>المركز المالي</b>		
<b>Balance Sheet - Pro Forma</b>		
	<b>الأصول</b> <i>Assets</i>	
١٠	١٠	النقد <i>Cash</i>
١٥	١٥	أرصدة مدفوعة مقدماً وأخرى <i>Prepayments</i>
١٤٤	١٤٤	عقود مراقبة - متداولة <i>Murabaha - Current</i>
١,٨١٨,٤٣	١,٨١٨	عقود إيجارة متداولة <i>Ijaraa - Current</i>
	٥٧٨	عقود مراقبة - غير متداولة <i>Murabaha - Non Current</i>
	٢,٢٧٤	عقود إيجارة غير متداولة <i>Ijaraa - Non Current</i>
	٢٥	ممتلكات ومعدات <i>Property and Equipment</i>
	٤,٨٦٤	إجمالي الأصول <i>Total Assets</i>
<b>المطلوبات وحقوق الشركاء</b>		
<b>Liabilities and Capital</b>		
(١,١٢٥)	١,١٢٥	قروض بنكية متداولة <i>Borrowing - Current (note)</i>
-	٢,٦٢٥	قروض بنكية - غير متداولة <i>Borrowing - Non Current (note)</i>

بيان بالزكاة		القائمة المالية
(١٥)	١٥	ذمم دائنة ومصاريف مستحقة <i>Account Payable and Accruals</i>
	١٧	احتياطي عام <i>General Provision</i>
	١,٠٠٠	رأس المال <i>Share Capital</i>
	٨٢	احتياطيات <i>Reserves</i>
	٤,٨٦٤	المجموع <i>Total Funding</i>
٨٤٨		وعاء الزكاة / الضريبة <i>Zakat/Tax base</i>
٢٢		الزكاة الضريبية <i>Zakat at 2.577% / Tax at 20%</i>

## المطلب الثاني: كيفية احتساب زكاة العميل المستأجر للعقارات.

إن العميل يستأجر العقار بموجب أحكام عقد الإجارة المتمتة بالتمليك سواءً عن طريق البيع أو الهبة؛ لأغراض عديدة:

الغرض الأول: السكن.

لاتجب الزكاة في العقار المعد للسكن؛ لما جاء عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «لَيْسَ عَلَى الْمُسْلِمِ فِي عَبْدِهِ وَلَا فِرَسِهِ صَدَقَةٌ»<sup>(١)</sup>.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الزكاة باب الزكاة باب لا زكاة على المسلم في عبده وفرسه (٩٨٢ / ٤).

وجه الدلاله: هذا الحديث أصل في أن أموال القنية لا زكاة فيها<sup>(١)</sup>. 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 ضبْطُ حَوْلٍ كل قسط لها فيمكنه تحديد وقت معين يزكي فيه ما اجتمع له من مال زكوي من تلك الأقساط<sup>(٢)</sup>.



(١) ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم (٥٥/٧)، والتمهيد لابن عبد البر (١٢٦/١٧).

(٢) ينظر: بحوث وفتاوی في بعض مسائل الزكاة للشيخ الدكتور عبد الله المنيع الطبعة الأولى عام ١٤٣٤ هـ دار عالم الكتب الرياض ص: ٣٥٨-٣٥٩ سؤال رقم: ٣٣ ونص السؤال: من أحد الإخوة يقول بأن له أحًّا يملك عماير وأراضي ومحلات تجارية، وهو لا يزكي إلا أجرة هذه المحلات. وكلما تحصل على مبلغ من المال جعله في عقار ويسأله 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 وغالبها فقدر ثمنها عند كل حول وتخرج زكاة ما تقدر به من ثمن مضموم إليه مالها من غلال، وكذا إذا لم تكن معدة للتجارة وإنما أعددت للكراء وجعلت الأموال فيها هرباً من الزكاة فإن الزكاة واجبة في أيديها معاملةً لمن قصد ذلك بنقيض قصده. أما إن كانت هذه العقارات معدة للكراء فقط وأنه لم يكن ثمَّ قصد سبيء لتجميع المال فإن الزكاة تجب فيما حال عليه الحول من غلتها أما أصولها فلا زكاة فيها؛ لأنها ليست ثمناً ولا عروضاً للتجارة وإنما تجب الزكاة فيما يحول عليه الحول من أجورها. وأمام كون أئمِّي السائل كلما كان بيده مبلغ من المال جعله في عقار فإذا لم يكن له قصد سبيء يتهرب به من الزكاة فلا يظهر لي بأس فيما فعل. والله أعلم.

## المبحث الحادي عشر

### مبدأ المساطحة فقها ونظاما

تمهيد: في تصوير المسألة.

إن الواقع يشهد توسيعاً كبيراً في التعامل بين الجهات التمويلية وغيرها من الجهات على مستوى الشركات والأفراد، ونتج عن هذا التوسيع الكبير معاملات عديدة، ومنها مبدأ المساطحة الذي يطبق في مجالات البناء والعمارة.

وهو في اللغة:

جاء في مقاييس اللغة: (سطح: السين والطاء والفاء أصلٌ يدلّ على بسط الشيء ومدّه، من ذلك السطح معروف. وسطح كل شيء: أعلى الممتد معه. ويقال انسطح الرجل، إذا امتدّ على قفاه فلم يتحرّك، ولذلك سمي المنبسط على قفاه من الرّمانة سطيحًا) <sup>(١)</sup>.

وجاء في المعجم الوسيط: (سطحه سطحاً بسطه وسواء فهو مسطوح وسطيح ويقال: سطح الله الأرض، وفي التنزيل العزيز: ﴿وَإِلَى الْأَرْضِ كَيْفَ كَيْفَ سُطِحَتْ﴾ <sup>(٢)</sup> وسطح الخبز بالمحور والثريدة في الصحفة وفلانا صرעה فبسطه على الأرض والبيت

(١) ينظر: معجم مقاييس اللغة، مادة سطح (٣ / ٧٢).

(٢) سورة الغاشية الآية رقم: (٢٠).

سوى سطحه<sup>(١)</sup>.

### وفي الاصطلاح:

لم أجد تعريفاً فقهياً لكلمة (المساطحة)، وثبتت 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 هي لشخص آخر)، وقد منع القانون المدني السوري إبرام عقود المساطحة بعد نفاذها، واكتفى بما موجود قبل نفاذها<sup>(٢)</sup>، أما في مصر فلم يعرف القانون المدني المصري حق المساطحة<sup>(٣)</sup>.

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<sup>(٤)</sup>.

### المطلب الأول: أسباب التعامل بمبدأ المساطحة.

مبدأ المساطحة لم يكن معروفاً قبل صدور القوانين، وكان هناك حق شبيه له

(١) ينظر: المعجم الوسيط (١٩٤ / ١).

(٢) ينظر: المادة (٩٩٧) من القانون المدني السوري.

(٣) ينظر: شرح قانون التسجيل العقاري لمصطفى مجید (٩٦ / ٣). الطبعة الأولى، مطبعة المعارف بغداد ١٩٧٩ م.

(٤) ينظر: حق الانتفاع العقاري للدكتور يوسف الشيبلي ص: ١٦٥ ضمن البحوث المقدمة في مؤتمر شوري الفقه العقاري الخامس بتاريخ ١١-١٢ صفر ١٤٣٥ هـ الموافق ١٦-١٧ ديسمبر ٢٠١٣ م.

يعرف بحق الإجارة الطويلة المستمدّة أحکامه من الفقه الإسلامي، وقد ظهر هذا الحق على الأراضي الموقوفة التي غالباً ما تكون بمساحات شاسعة وصعب إدارتها من جهة الوقف، وأن القيود التي ترد على إيجار هذه الأرضي كثيرة وصعبة ومعقدة بحيث لا يمكن إيجار الوقف لمدة تزيد على ثلاث سنوات إلا بإذن القاضي، فيؤدي الحال بهذه الأرضي إلى أن تصبح خربة وغير مستغلة، ولا يوجد مستأجر يغامر بصرف الكثير من النفقات لصلاحها، ومدة الإيجار قصيرة لا يجني ثمار ذلك، الأمر الذي أدى إلى عزوف الكثير عن استئجار الأرضي الموقوفة<sup>(١)</sup>؛ لذلك فقد ظهرت فكرة إيجار الأرضي الموقوفة إيجاراً دائمًا أو طويلاً، حيث يقوم المستأجر بصلاح العين واستغلالها لمدة طويلة مقابل أجرة يدفعها، وقد ظهرت عدة عقود مستندة على هذه الفكرة<sup>(٢)</sup>.

وقد انتقلت هذه الفكرة من الأرضي الموقوفة إلى الأرضي المملوكة للأفراد بوجه عام؛ حيث وجدت الإجارة الطويلة تلبية لحاجات اقتصادية واجتماعية، فالحاجة الاقتصادية تمثل في تعمير الأرضي والمباني الخربة التي لا يستطيع المالك تصليحها فيؤجرونها إلى من يستطيعون ذلك، وغالباً ما تكون مدتّها طويلة حتى يطمئن المستأجر إلى أن الأموال التي سينفقها في التصليح والتعمير لها ثمرة بعد زمن طويل، أما الحاجة الاجتماعية فهي رغبة طبقة المالك أن يبقوا ملأاً مع جعل حق الملكية مجزاً بينهم<sup>(٣)</sup>.

(١) ينظر: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد عبد الرزاق أحمد السنّهوري، الإيجار والعارية (٢/١٤٣٨). الطبعة الثالثة عام ٢٠٠٠م، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان.

(٢) ينظر: المصادر التاريخية للقانون المدني العراقي دراسة مقارنة للمصادر التاريخية للمحامي علي مردي سعد السوداني ص: ٣٣٨.

(٣) ينظر: المرجع السابق.

## المطلب الثاني: حكم مبدأ المساطحة.

تمهيداً لبيان حكم مبدأ المساطحة أذكر توصيفاً فقهياً له، ويتبين مما سبق أن مبدأ المساطحة قائم على تحصيل منفعة معينة لمدة محددة، ومن ثم إعادة الأصل المؤجر إلى المالك، وعليه يظهر بأنه يمكن توصيفه فقهياً باتجاهين<sup>(١)</sup>:

### الاتجاه الأول: تحرير مبدأ المساطحة على عقد الإيجار.

يشبه مبدأ المساطحة حق المستأجر في عقد الإيجار من جهة أن كلاً منهما مؤقت ويفيد حق الاستعمال والاستغلال دون ملك الرقبة، إلا أن مبدأ المساطحة يُعدُّ في القانون من الحقوق العينية التي يثبت بها للمتتفع سلطة مباشرة على العين المتتفع بها دون الرجوع لمالك الرقبة، فكل ما يطلب من مالك الرقبة هو أن يترك المتتفع يباشر حقه دون أن يتلزم 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 يُمْكِّن المستأجر من الانتفاع، وعليه مسؤولية صيانتها طيلة فترة الإيجار.

ويترتب على هذا الاختلاف في التوصيف عدد من الفروق بين عقد الإيجارة ومبدأ المساطحة أبرزها:

- حق المتتفع في مبدأ المساطحة حق عيني متعلق بالعقار المتتفع به مباشرة ولا يُعدُّ ديناً في ذمة المؤجر، بينما يكون حق المستأجر في عقد الإيجارة منفعة في ذمة المستأجر.

(١) ينظر: حق الانتفاع العقاري للدكتور يوسف الشبيلي ص: ١٦٧-١٦٩ ضمن البحوث المقدمة في مؤتمر شوري الفقهى الخامس بتاريخ ١٢-١١ صفر ١٤٣٥ هـ الموافق ١٦-١٧ ديسمبر ٢٠١٣ م.

- ٢ - للمتتفق في مبدأ المساطحة سلطة مباشرة على العين المتتفق بها ولا يحتاج للرجوع لمالك الرقبة، بخلاف المستأجر في عقد الإجارة فله مطالبة المؤجر بما يُمَكِّنه من استيفاء المنفعة.
- ٣ - حق الانتفاع في مبدأ المساطحة تكونه عينياً فهو قابل للحيازة، ويجوز اكتسابه بالتقادم، بخلاف حق المستأجر في عقد الإجارة.
- ٤ - حق الانتفاع في مبدأ المساطحة يكون لأجال طويلة؛ كخمسين سنة وأكثر، بينما عقد الإيجار يغلب عليه أن يكون لفترات قصيرة.
- ٥ - للمتتفق في مبدأ المساطحة أحقيه تتبع بالمطالبة بالعين فيما لو انتقلت إلى شخص آخر، وليس للمستأجر ذلك.
- ولما سبق فالاً ظهر عدم صحة تحرير مبدأ المساطحة على عقد الإجارة؛  
للفرق المؤثرة بينهما.

### الاتجاه الثاني: تحرير 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 العاقد الآخر؛ إلا أن البيع يختلف عن مبدأ المساطحة من عدة أوجه أبرزها:

- ١ - عقد البيع يفيد انتقال ملك الرقبة على سبيل التأبيد، بينما مبدأ المساطحة مؤقت.
- ٢ - عقد البيع يفيد تملك الرقبة، ويثبت للمشتري الحقوق الثلاثة المتعلقة بالعين المعقود عليها، وهي: حق الاستعمال كالسكنى، وحق الاستغلال بالإيجار، وحق التصرف كالبيع والهبة والوقف والرهن

ونحو ذلك، بينما المتنفع في مبدأ المساطحة ليس له التصرف بالرقة.

٣- لا ينفع عقد البيع بموت المشتري، بينما حق الانتفاع في مبدأ المساطحة يتنهى بموت المتنفع.

وبعد هذا العرض توصل الباحث إلى أن إلحاقي مبدأ المساطحة بعقد البيع أو عقد الإيجار محل نظر؛ والأظهر أن مبدأ المساطحة عقد مستحدث لا يخرج على عقد الإيجار، ولا على عقد البيع، ففيه أوجه شبه من كلا العقدين وفروق تمنع من إلحاقي بأحدهما من كل وجه، وعملاً بالقاعدة الشرعية أن الأصل في العقود هو الحل فلا مانع من استحداث عقد وإن لم يكن على نمط العقود المسمى، ويبقى النظر في أحکامه ومدى توافقه مع القواعد العامة في المعاملات.



# لِفَصِيلِ الثَّالِثِ

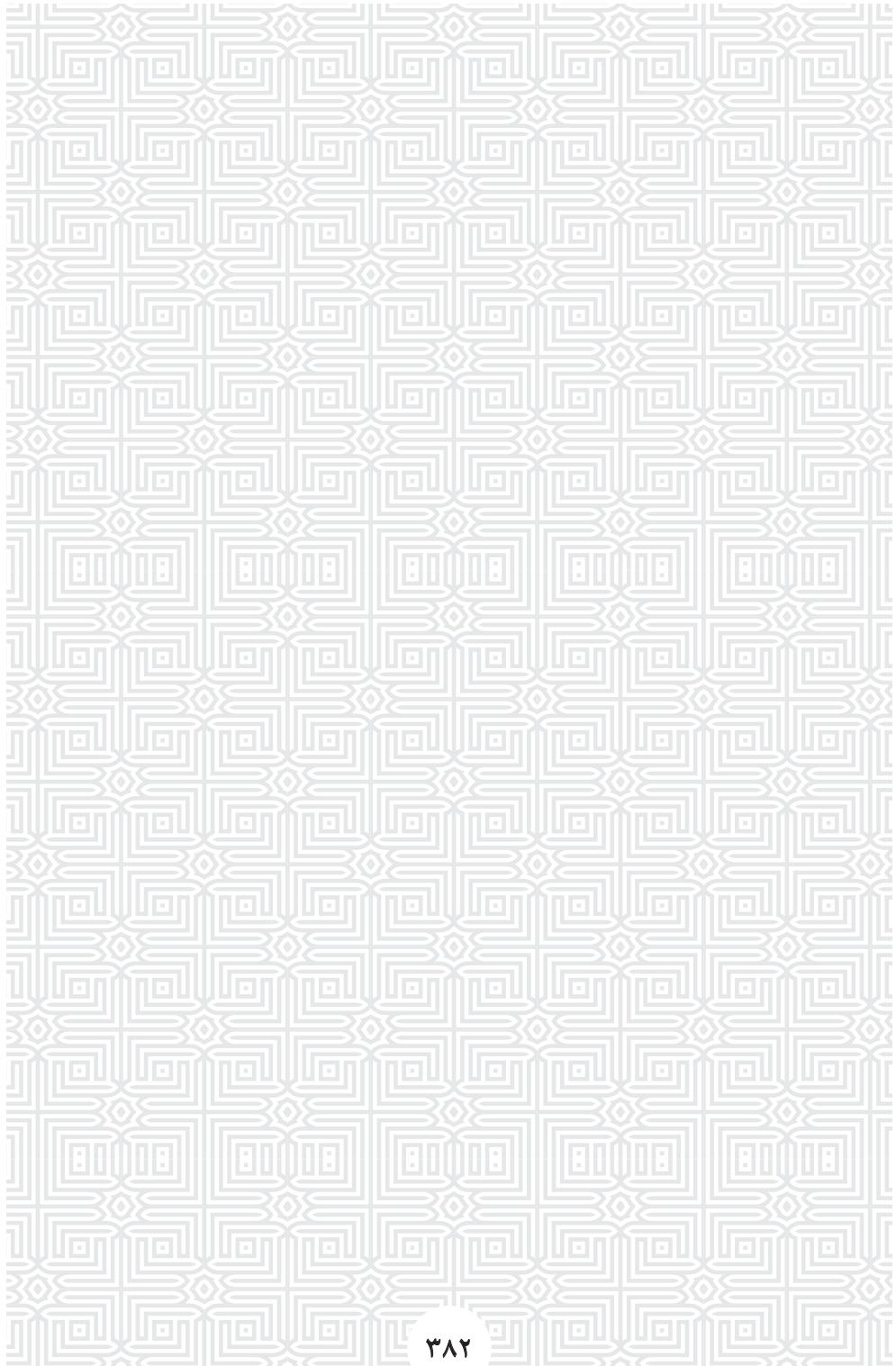
## دراسة تطبيقية لأحد عقود الإجارة

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: دراسة تطبيقية لأحد عقود الإجارة المتهية بالتمليك.

المبحث الثاني: دراسة تطبيقية لأحد عقود إجارة العقار لمن باعه إجارة متهية بالتمليك.

المبحث الثالث: دراسة تطبيقية لأحد عقود الإجارة الموصوفة في الذمة.



## المبحث الأول

### دراسة تطبيقية لأحد عقود الإجارة الممتدة بالتمليك

#### المطلب الأول: نبذة مختصرة عن إجراءات التنفيذ.

تُقدّم جهة تمويلية متاج الإجارة الممتدة بالتمليك عن طريق الوعد بالهبة المعلقة على شرط سداد الأقساط الإيجارية لعملائها الراغبين في تملك عقارٍ معين، بحيث يتم التعامل بين الجهة التمويلية والعميل من خلال إجراءات تنفيذية أهمها:

- ١ - يتقدم العميل للجهة التمويلية مُوضّحاً رغبته في استئجار عقارٍ معين وفق أحكام عقد الإجارة الممتدة بالتمليك 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، ويوجه 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 ممتدةً بالتمليك 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.**

#### **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 عدم العميل عن الاستئجار يلتزم بتعويض الجهة التمويلية بما يعادل قيمة الفرق بين ثمن شراء العقار وثمن بيعه على الغير.

٣ - يلتزم العميل بدفع مبلغ مُحدَّد لضمان حِدْيَتِه، ويتحول هذا المبلغ إلى دفعه أولى من الإقساط الإيجارية عند إبرام عقد الإجارة، وفي حال عدم العميل عن الاستئجار يندرج هذا المبلغ ضمن التعويض التي تستحقه الجهة التمويلية، وهي قيمة الفرق بين ثمن الشراء وثمن البيع على الغير.

مستند (عقد بيع) : وهو عقدٌ بين الجهة التمويلية ومالك العقار<sup>(١)</sup> بموجبه يتم شراء العقار من مالكه مع خيار الشرط للجهة التمويلية بحث يحق لها فسخ العقد

---

(١) ومالك العقار هو: طرف آخر غير العميل.

خلال مدة محددة<sup>(١)</sup>.

**مستند (عقد إجارة مع الوعد بالهبة):** وهو عقدٌ بين الجهة التمويلية والعميل بموجبه يتم تأجير العقار للعميل مع الوعد بالهبة ملقة 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):** 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<sup>(٢)</sup>، بموجبه يتتعهد العميل بدفع مبلغ مُحدد للجهة التمويلية<sup>(٣)</sup>.

**مستند (ملحق عقد الإجارة سداد جزئي):** وهو مستند يتم إبرامه بين العميل والشركة عند رغبة العميل بالاستفادة من خدمة السداد الجزئي<sup>(٤)</sup>.

**مستند (اتفاقية التملك المبكر):** وهو مستند يتم إبرامه بين العميل والشركة عند رغبة العميل بالاستفادة من خدمة السداد المبكر<sup>(٥)</sup>.

(١) ومدة خيار الشرط في هذا المنتج شهرٌ واحد. وقد سبق بيان اختلاف الفقهاء في مسألة خيار الشرط والقول الراجح، وذلك ص: (١٢٢) من هذا البحث.

(٢) الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٣٧ وتاريخ ١٠/١١/١٣٨٣ هـ.

(٣) وهو مبلغ التمويل بالإضافة إلى أرباح الجهة التمويلية.

(٤) سبق الحديث عن خدمة السداد الجزئي في ص: (١٩٩) من هذا البحث.

(٥) سبق الحديث عن خدمة التملك المبكر في ص: (٢٠١) من هذا البحث.

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

عند تعامل العميل مع الجهة التمويلية بالمنتج الإجارة المتهيئة بالتمليك عن طريق الهبة - محل الدراسة - يكون الإجراء كالتالي:

- ١ - تطلب الجهة التمويلية من العميل التوقيع على مستند: وعد باستئجار، وعقد إجارة مع الوعد بالهبة، وسند لأمر، كما تطلب منه إحضار نسخة من مستند عقد بيع موقّع من مالك العقار.
- 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 إجارة مع الوعد بالهبة (الموقع من العميل).

ويرى الباحث: جواز ذلك بشرط عدم تحصيل أول قسط من العميل إلا بعد قبض الجهة التمويلية للعقار<sup>(١)</sup>، والتوقيع على مستند عقد بيع<sup>(٢)</sup>، ثم توقيعها على مستند عقد إجارة مع الوعد بالهبة<sup>(٣)</sup>، لأنّه بذلك يدخل العقار في ملكية الجهة التمويلية وحينها يحق لها تأجيره على العميل.

وهنا يأتي دور الرقابة الشرعية داخل الجهات التمويلية للتتأكد من مثل هذه الأمور، وسيأتي الحديث عن الرقابة الشرعية في المطلب الرابع الآتي، إن شاء الله.

(١) ويكون القبض في العقار بالتخلية والتمكين.

(٢) الموقّع من مالك العقار سابقاً.

(٣) الموقّع من العميل سابقاً. ولمزيد من الإيضاح ينظر: ص: (٢٨٢) من هذا البحث.

### **المطلب الثالث: الحكم الشرعي للمنتج.**

بعد النظر والاطلاع وجد الباحث بأن الهيئة الشرعية للجهة التمويلية التي تقدّم 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 بالإجارة يلزم التأكد مما يأتي:

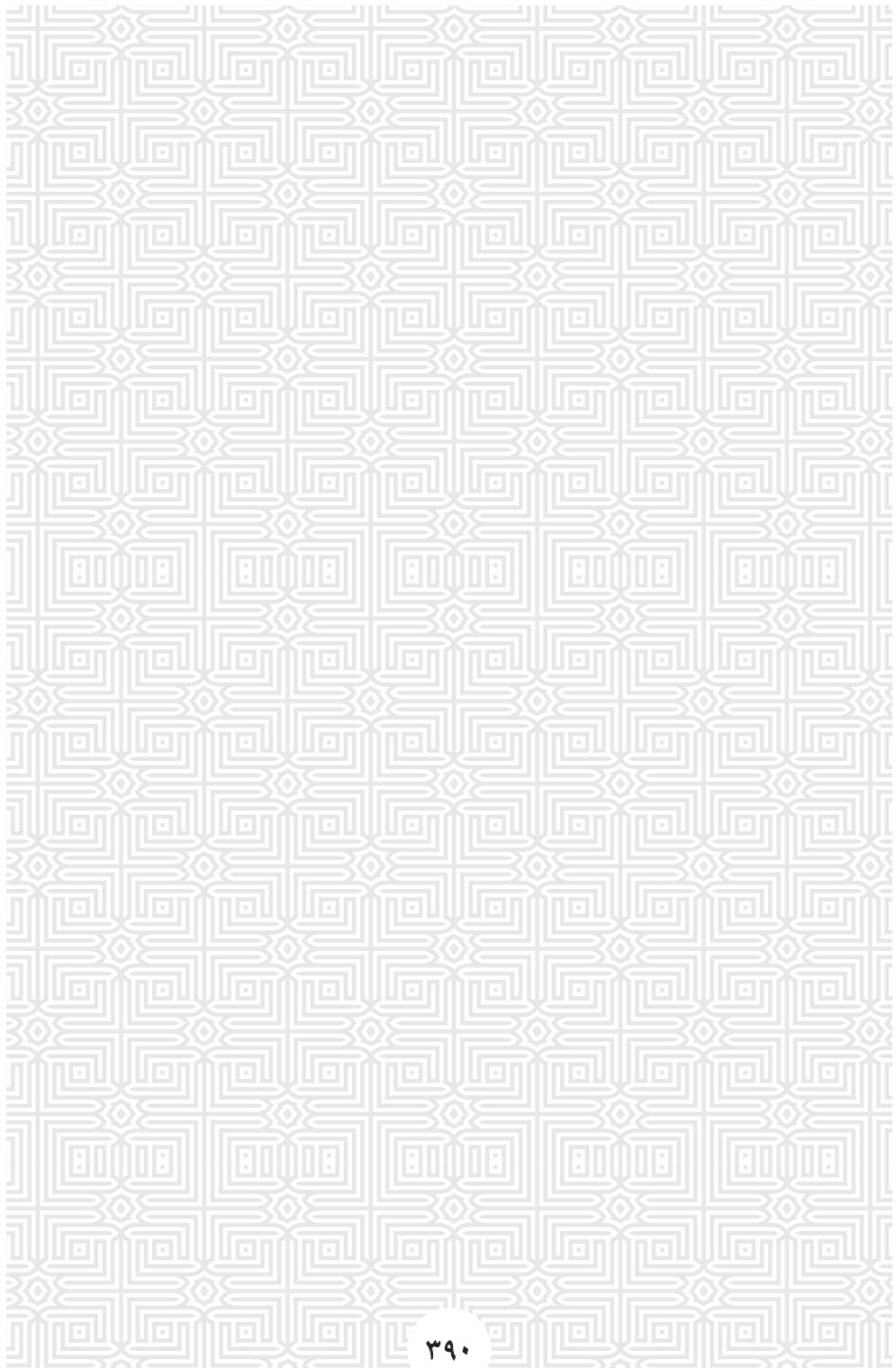
- النماذج المستخدمة معتمدة من الهيئة الشرعية (الوعد بالاستئجار - عقد البيع - عقد الإجارة - أخرى).
- عدم وجود نماذج مستخدمة تختلف عما أجازته الهيئة الشرعية.
- إكمال البيانات في النماذج السابقة (التاريخ - وصف العقار - ثمن شراء العقار - مبلغ الأجرة - توقيع الطرفين - أخرى).
- الترتيب الشرعي (إبرام الوعيد 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 الوعيد.
- 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 المترجل أو الشقة المباعة في عقد الإيجار وكذلك تحديد ثمنه وتحديد الأقساط وتحديد تاريخ ابتدائها وانتهائها.
- تسليم العقار للعميل خلال فترة سريان عقد الاستئجار.
- أن العقار مكتمل التشطيب.
- 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 الإيجار ومدة العقد.
- مطابقة جدول السداد لعقد الإيجار.
- أن زيادة القسط في عقد الإيجارة تمت حسب المجاز من الهيئة الشرعية.
- الشيك الذي تصدره الشركة باسم البائع وليس باسم العميل طالب التمويل.
- السعي تدفعها الجهة التمويلية للملك 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 الإيجار.

- التأكيد 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 المليء 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 للبالغ المحصلة من غرامات التأخير - بعد خصم التكلفة الفعلية<sup>(١)</sup> - 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: (٢٢٧) من هذا البحث.



# المبحث الثاني

## دراسة تطبيقية

### لأحد عقود إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتمليك

**المطلب الأول: نبذة مختصرة عن إجراءات التنفيذ.**

تُقدّم جهة تمويلية متوج إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتمليك 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<sup>(١)</sup>.

**المطلب الثاني: المستندات المستخدمة في المنتج.**

**الفرع الأول: نبذة موجزة عن المستندات المستخدمة في المنتج.**

سبق بيانها<sup>(٢)</sup>، إلا أن مالك العقار في هذا المنتج هو العميل نفسه فتقوم الجهة التمويلية بشراء العقار منه، ومن ثم تأجيرها عليه.

---

(١) ينظر: ص: (٢٥١) من هذا البحث.

(٢) ينظر: ص: (٢٥٢) من هذا البحث.

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

سبق الحديث عن ذلك<sup>(١)</sup>.

**المطلب الثالث: الحكم الشرعي للمنتج.**

سبق الحديث عن حكم إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتمليك<sup>(٢)</sup>، أما ما يتعلق بالهيئة الشرعية للجهة التمويلية، فإنها أجازت هذا المنتج بضوابط هي ضوابط الإجارة والإجارة المنتهية بالتمليك<sup>(٣)</sup> بالإضافة إلى الضوابط التي ذكرها القائلين بجواز إجارة العقار لمن باعه إجارة منتهية بالتمليك<sup>(٤)</sup>.

**المطلب الرابع: كيفية إجراء الرقابة الشرعية على المنتج.**

سبق بيانها<sup>(٥)</sup>، ويضاف إلى ذلك: التأكيد 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 بشمن العقار من الجهة التمويلية وقت شراء العقار، أو السعر المذكور في صك الملكية بعد نقلها باسم الجهة التمويلية.



(١) ينظر: ص: (٢٥٣) من هذا البحث.

(٢) ينظر: ص: (٢٩٦) من هذا البحث.

(٣) هي نفس الضوابط المذكورة في ص: (٢٩٢) من هذا البحث.

(٤) هي نفس الضوابط المذكورة في ص: (٣٠٢) من هذا البحث.

(٥) ينظر: ص: (٢٦٤) من هذا البحث.

# البحث الثالث

## دراسة تطبيقية

### لأحد عقود الإجارة الموصوفة في الذمة

**المطلب الأول: نبذة مختصرة عن إجراءات التنفيذ.**

تُقدم جهةٌ تمويليةٌ متّجهةً بالإجارة الموصوفة في الذمة لعملائها الراغبين في تملك عقارٍ موصوفٍ في الذمة من خلال إبرام عقدٍ على منفعةٍ عينٍ موصوفةٍ في الذمة، مدة معلومة، بأجرة معلومة، مقطّعةٌ تؤول لتملك العين بتلك الصفة بناءً على وعد سابق، بحيث يتم التعامل بين الجهة التمويلية والعميل من خلال إجراءات تنفيذية أهمها:

- ١ - يتقدّم العميل للجهة التمويلية مُؤكّداً رغبته في استئجار عقارٍ مُعينٍ 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<sup>(١)</sup>.

---

(١) وذلك بالطريقة المذكورة في ص: (٣٨٣) من هذا البحث.

- ٤ - وبعد ذلك تقوم الجهة التمويلية بإجارة العقار على العميل إجارة موصوفة في الذمة، ثم بعد تعيين العقار بحيث يصبح على هيئة وحدة عقارية مكتملة الخدمات وجاهزة للسكن يتم تسليمه للعميل.
- ٥ - إذا قام العميل بسداد الأقساط الإيجارية كاملة تقوم الجهة التمويلية بإصدار عقد ببة العقار للعميل، وبعد ذلك يتم نقل ملكيته لصالح العميل.

## المطلب الثاني: المستندات المستخدمة في المنتج.

### 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): 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<sup>(١)</sup>.
- مستند (محضر تسليم الوحدة السكنية للمستأجر): بموجب هذا المستند يتم تسليم العقار للعميل بعد اكتمال البناء وجاهزيته للسكن.

---

(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 دفعاً إيجارياً مقدمةً تُستهلك على الفترة الإيجارية الأولى، ولمزيد من الاطلاع يمكن الرجوع إلى ص: (٣٠٨) من هذا البحث.

وقد سبق الحديث عن مستند: وعد بالهبة، ومستند: عقد الهبة، ومستند: سند لأمر، ومستند: ملحق عقد الإجارة سداد جزئي، ومستند: اتفاقية التملك المبكر<sup>(١)</sup>.

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

عند تعامل العميل مع الجهة التمويلية بالمتوج الموصوف في الذمة - محل الدراسة - يكون الإجراء كالتالي:

- 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 موقّع من مالك العقار.
- 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 إجارة 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<sup>(٢)</sup>؛ لأن ذلك يؤدي إلى إمكانية الجهة التمويلية لتملك العين المؤجرة وصنعها<sup>(٣)</sup>، وبناءً على ذلك لها التأجير على العميل إجارة موصوفة في الذمة.

(١) ينظر: ص: (٣٨٤) من هذا البحث. (٢) الموقّع من مالك العقار سابقاً.

(٣) وذلك بموجب توقيعها على عقد شراء بالاستصناع لوحدة سكنية تحت الإنشاء الموقع من المالك الذي يتولى عملية البناء والتشييد.

وهنا يأتي دور الرقابة الشرعية داخل الجهات التمويلية للتأكد من مثل هذه الأمور.

### المطلب الثالث: الحكم الشرعي للمنتج.

سبق الحديث عن حكم الإجارة الموصوفة في الذمة<sup>(١)</sup>، أما ما يتعلق بالهيئة الشرعية للجهة التمويلية، فإنه بعد النظر والاطلاع وجد الباحث بأن الهيئة الشرعية للجهة التمويلية التي تقدم 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 بيانها<sup>(٢)</sup>.



(١) ينظر: ص: (٣٠٨) من هذا البحث.

(٢) ينظر: ص: (٣٨٧) من هذا البحث. إلا أنه لا يحتاج التأكيد من أن العقار مكتمل البناء.

## الخاتمة

الحمد لله أولاً وآخرًا وظاهرًا وباطنًا، ذي الفضل والإنعم، الذي يسر وأعan على التمام، فها هو البحث قد كملت مسائله، وتذللت مصاعبه، فما كان فيها من صواب فمنه سبحانه وحده لا شريك له، وما كان فيها من خطأ فمن نفسي والشيطان، وأستغفر الله العظيم وأتوب إليه.

هذا وقد توصل الباحث من خلال هذا الجهد المتواضع إلى جملة من النتائج والتوصيات أبرزها ما يأتي:

- التعريف المختار للعقار فقها: 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 تعامل 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 المرابحة المصرفية بضوابط وشروط، من أبرزها: وجوب تملك البائع السلعة وقبضها قبل بيعها على المتممّل، واشترط عدم وجود مواعدة ملزمة للطرفين قبل تملك البائع للسلعة، وأن تكون السلعة المباعة مباحة.
- لا مانع شرعاً من تقييم الجهة التمويلية للعقارات والأصل فيه النصوص الواردة في العمل بالتقسيم.
- على الجهات التمويلية التعامل مع شركات التقييم التي لا تخالف أحكام نظام المقيمين المعتمدين الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٤٣ بتاريخ ١٤٣٣/٠٧/٠٩ هـ.
- 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 المُمْوَل، وعلى حياة العميل بحيث تقوم شركة التأمين بسداد الأقساط المتبقية على العميل في حالة الوفاة أو العجز الكلي بشروط معينة، 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 المرابحة بربح متغير بالضوابط الآتية:

### الضابط الأول: استجمام شروط صحة المرابحة.

**الضابط الثاني:** لا بد من اشتمال العقد على بيان آلية تحديد أقساط الثمن وأجال حلولها بشكل واضح ينفي عنها الجهالة.

**الضابط الثالث:** يجب أن يحدد العاقدان في مجلس العقد معياراً أو مؤشراً منضبطاً لا يستقل العاقدان بعلمه، ولا يتطرق النزاع بينهما في تحديده. يكون هو المرجع في تحديد أقساط الثمن المؤجلة.

**الضابط الرابع:** اتفاق العاقدين عند التعاقد على سقف أعلى وسقف أدنى لمقدار التذبذب المقبول في مقدار أقساط الثمن الآجل.

**الضابط الخامس:** إذا تحدد مقدار أي قسط من أقساط الثمن الآجل، ثم حلّ أجله فلا يجوز بحالٍ أن تفرض على المدين زيادة في الدين نظير التأجيل أو التأخير في السداد، سواءً أكانت تلك الزيادة مبلغًا ثابتًا أم متغيرةً، وسواءً كان منصوصاً عليها في العقد أم انفقت طرفان عليها لاحقاً.

• إبراء الجهة التمويلية للعميل عن بعض الدين من خلال (خدمة السداد الجزئي أو السداد المبكر) إنما هو اتفاق على وضع الدائن -الجهة التمويلية- عن المدين -العميل- بعض الدين على أن يتعجل له بالباقي أو جزء منه. ويرى الباحث أن إسقاط بعض الدين في مقابل التأجيل جائزٌ - لا سيما إذا كان قد زيد في الدين في مقابل التأجيل، كما في البيوع المؤجلة - لأن ذلك يعتبر تنازلًا من الدائن عن حقه.

• بعد إبرام عقد المرابحة لا يجوز للجهة التمويلية زيادة المدة والقسط على العميل -إذا نتج عن ذلك زيادة في إجمالي المديونية؛ لأن الثمن قد استقر بعد لزوم العقد، فلا يجوز الزيادة عليه، كما أن هذه الزيادة هي زيادة في الدين مقابل الأجل؛ وذلك يؤدي إلى الربا.

- يجوز للجهة التمويلية - بعد إبرام عقد المرابحة تقليل مدة التمويل، والقسط - على العميل - لأنَّه اتفاق الدائن والمدين على تقليل مدة الدين جائز؛ فهو اتفاق يُحقّق مصلحة الطرفين، وليس فيه ما يخالف شرعاً، كما أنَّ تعجيل المدين لبعض الدين مقابل إسقاط الدائن عنه للبعض الآخر جائز؛ لأنَّ ذلك يُعتبر تنازلاً من الدائن عن حقه.
- في بعض الأحيان يرغب العميل بتنقية مدينه بـ **تقليل 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 إنَّ ذلك من إنفاذ المدين وهو من البر والإحسان.
- وقد يرغب العميل بـ **زيادة الأقساط المتبقية** عليه، فيتهيء من سدادها قبل المدة المحددة في عقد المرابحة؛ لغرض الحصول على خصم في ربح المرابحة والمتعلق بالمدة التالية للسداد، وذلك جائز كما سبق بيانه من أنَّ إسقاط بعض الدين في مقابل التعجيل جائز؛ لأنَّ ذلك يُعتبر تنازلاً من الدائن عن حقه.
- توصل الباحث إلى أنه يجوز للدائن فرض غرامة مالية على المدين المماطل مقابل مطلبه بشرط أنْ تُصرَف في أوجه الخير والبر، بعد خصم الدائن للتكلفة الفعلية التي يتعرض لها في سبيل تحصيل الدين المتأخر من المدين إذا تحققت الشروط الآتية، - وذلك ضبطاً للخلل الموجود في تطبيق هذه الغرامات لدى الجهات التمويلية -:

**الشرط الأول:** أن يكون لدى الجهة التمويلية معايير واضحة لتحديد

الغرامة المالية، ويكون إما: بمبلغ مُحدَّد، أو بنسبة مُحدَّدة من الدين، لا إحجام 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 تخصلها الجهة التمويلية بالمصاريف التي تتحملها لغرض استحصال دينها الثابت في ذمة العميل المماطل، والتي لو لا مطله 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 التمليلك- بشروطٍ وضوابطٍ يتميز بها الجائز والمحرّم من صوره وتطبيقاته المتعدّدة. وهذه الضوابط هي:

**الضابط الأول:** لا يتواجد عقدان مختلفان في وقت واحد على عينٍ واحدة.

**الضابط الثاني:** تحديد آلية تملك 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 الإيجارة.

• إن مسألة إجارة العقار لمن باعه إجارة متهيبة بالتمليك فيها خلاف بين الفقهاء المعاصرین، 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 متهيبة 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.

• إذا تعاقد طرفان على إجارة عين 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 المتفق عليه المتعاقدين عليها موصوفة في ذمة المؤجر، وليس 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 يستوفى 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 للاستئاق من جُديّة العميل في تنفيذ التزاماته تجاه الجهة التمويلية، مما يطمئن الجهة التمويلية على القدرة المالية للعميل وتحميها في حالة إخلال العميل ونکوله عن وعده، بحيث تستقطع الجهة التمويلية مقدار الضرر الحاصل لها مباشرة من هذا المبلغ المدفوع -الذي يسمى في المعاملات المصرافية بضمان الجدية- دون أن يضطر للجوء إلى مطالبة العميل في حينه بتعويض الضرر.
- توصل الباحث إلى جواز الأجرة المتغيرة؛ لأن الأجرة (عَوْضٌ في عقدِ معاوضة)، فوجب أن يكون معلوماً، كالثمن في البيع)، وما يصلح ثمناً في البياعات يصلح أجرة في الإجرارات، وما لا فلا). إلا إن جواز الأجرة المتغيرة مشروط باستجمام الشروط والضوابط الآتية:  
**الضابط الأول:** استجمام عقد الإجارة أركانه وشروط صحته، وسلامته من الموانع وفسادات العقود.  
**الضابط الثاني:** لابد من اشتمال العقد على بيان آلية تحديد أقساط الأجرة، وأجالٍ حُلُولها بشكل واضح ينفي عنها الجهالة.  
**الضابط الثالث:** يجب أن يحدّ العقدان في مجلس العقد معياراً أو مؤشراً منضبطاً لا يستقل العقدان بعلمه، ولا يتطرق التزاع بينهما في تحديده يكون هو المرجع في تحديد أقساط الأجرة المؤجلة.  
**الضابط الرابع:** من الأهمية بمكان اتفاق العقددين عند التعاقد على

سقف أعلى وسقف أدنى لمقدار التذبذب المقبول في مقدار أقساط الأجرة الآجلة؛ نفيًا للغرر الفاحش عنها.

- يجوز الاتفاق بين المؤجر والمستأجر على زيادة مدة عقد الإيجار مع زيادة الأجرة؛ لأن الأجرة تجب بالعقد وتستحق بالمنفعة أو بالتمكين من استيفائها لا بمجرد توقيع العقد. ويجوز أن تدفع الأجرة بعد إبرام العقد دفعاً واحدة أو على دفعات خلال مدة تساوي أو تزيد أو تقل عن مدة الإيجار. كما يجوز باتفاق الطرفين تعديل أجرة الفترات المستقبلية، أي المدة التي لم يحصل الانتفاع فيها بالعين المؤجرة، وذلك من باب تجديد عقد الإيجار. أما أجرة الفترات السابقة التي لم تدفع فتصبح ديناً على المستأجر، ولا يجوز اشتراط زیادتها.
- يجوز اتفاق المؤجر والمستأجر على تقليل مدة العقد والقسط؛ لأن ذلك يؤدي إلى تقليل المنفعة والأجرة، كما أنه اتفاق يتحقق 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 في الأقساط المتبقية عليه، فيتنهي من سدادها قبل المدة المحددة في عقد الإيجار؛ لغرض الحصول على خصم في الأجرة الربحية والمتعلقة بالمدة التالية للسداد، وذلك جائز كما سبق

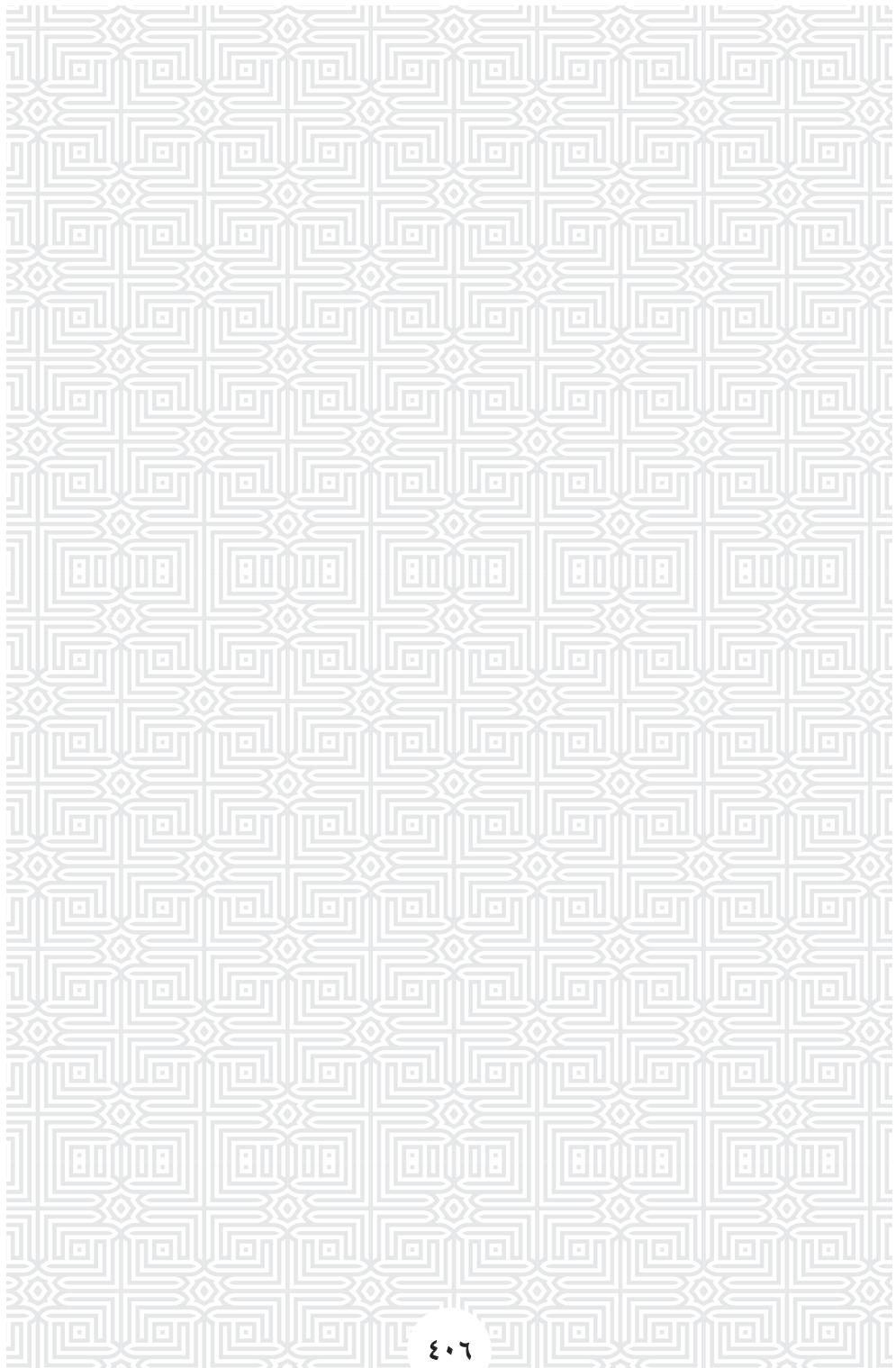
بيانه في المطلب الأول أعلاه من أنه يجوز أن تُدفع الأجرة بعد إبرام العقد دفعاً واحدة أو على دفعات خلال مدة تساوي أو تزيد أو تقل عن مدة الإجارة.

- ٠ إن المعادلة المحاسبية لتحديد الوعاء الزكوي للجهات التمويلية -بالاختصار- هي: إضافة أقساط التمويل (المتداولة فقط) في الوعاء الزكوي للجهات التمويلية، وخصم التمويلات التي حصلت عليها الجهات التمويلية (المتداولة فقط) من الوعاء الزكوي.
- ٠ مبدأ المساطحة قائم على تحصيل منفعةٍ مُعينةٍ لمدة محددة -طويلة الأمد- ومن ثم إعادة الأصل المؤجر إلى مالكه.
- ٠ 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 استخدام عقد وإن لم يكن على نمط العقود المسمى، ويبقى النظر في أحکامه ومدى توافقه مع القواعد العامة في المعاملات.

والله أعلم

وصلى الله وسلم وبارك على عبده المصطفى، ونبيه المجتبى، ورسوله المرتضى، وأله وصحبه ومن اقتفي

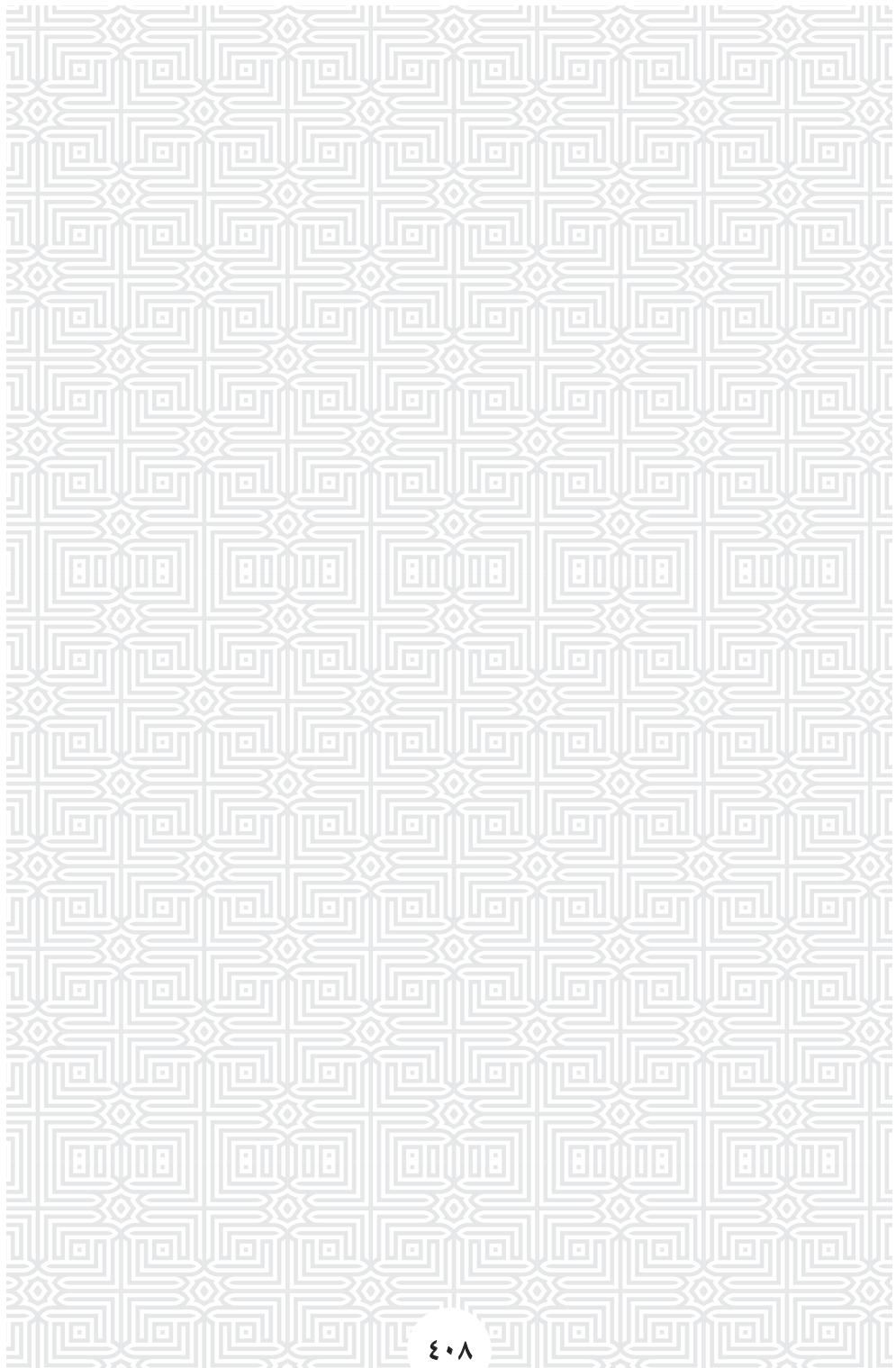




# الفهرس العَامَّة

وتشتمل على:

- فهرس الآيات القرآنية الكريمة.
- فهرس الأحاديث والآثار.
- فهرس الأعلام.
- ثبت المصادر والمراجع.
- فهرس الموضوعات.



# فهرس الآيات القرآنية الكريمة

الصفحة	رقم الآية	الأية
<b>سورة البقرة</b>		
٢٣٦	٤٣	﴿ وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَإِذَا الْزَّكُورَةَ وَأَرْجِعُوا مَعَ الْزَّكِيرِينَ ﴾ ٤٣ .﴾
٣٢١	١٧٩	﴿ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حِبْوَةٌ ﴾ .﴾
٢١٥	١٨٨	﴿ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَطْلِ ﴾ .﴾
١٠٢	٢٧٥	﴿ وَأَحَلَ اللَّهُ الْبَيْعَ ﴾ .﴾
٢٢٧، ٢١١	٢٨٠	﴿ وَلِنَ كَارَبْ دُوْ عُشَرَقْ فَفَظَرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٌ ﴾ .﴾
١٣٢	٢٨٣	﴿ وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرَهْنَ مَقْبُوضَةٌ ﴾ .﴾
<b>سورة العنكبوت</b>		
٢٦١	١٠٤	﴿ وَلَتَكُنْ يَنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَا نَعْنَ الْمُنْكَرِ وَأُوْلَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ ﴾ ١٠٤ .﴾
٢٢٦	١٣٤	﴿ وَأَعْمَافِينَ عَنِ النَّاسِ ﴾ .﴾
<b>سورة النساء</b>		
٢٥٩	١	﴿ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَّقِيبًا ١ .﴾
٢١٥	٢٩	﴿ يَكِيْهَا الَّذِينَ ءاَمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَطْلِ ﴾ .﴾
٢١٥	٥٨	﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤْدُوا الْأَمْنَاتَ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْعُظُولَ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَيِّئًا بَصِيرًا ٥٨ .﴾ .﴾
<b>سورة المائدة</b>		
٢١٥، ١٢٨، ٧١	١	﴿ الَّذِينَ ءاَمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُهُودَ ﴾ .﴾
٢٢٩		
١٥٤	٢	﴿ وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْإِنْقَوىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى أَلْيَائِ وَالْمُدْوَنِ ﴾ .﴾

الصفحة	رقم الآية	الأية
٢٦٠	٤٨	﴿ إِنَّكُلِّي جَعَلْنَا مِنْكُمْ شَرِيعَةً وَمِنْهَا جَاءَ ﴾ . <b>سُورَةُ الْتَّوْبَةِ</b>
٢٣٦	١٠٣	﴿ خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَلَا تُرْكِبْهُمْ بِهَا ﴾ . <b>سُورَةُ يُوسُفَ</b>
٣٢٠	٧٢	﴿ قَالُوا نَقْيُدُ صُوَاعَ الْمَلَكِ وَلَمَنْ جَاءَ بِهِ، حَلْ بَعْرِ وَأَنَا بِهِ، رَعِيمٌ ﴾ ٧٦ . <b>سُورَةُ الْحَجَّ</b>
٢٠٧	٩٠	﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَإِنَّ الْحَسَنَيْنِ ﴾ . <b>سُورَةُ الْإِسْرَاءِ</b>
٧١	٣٤	﴿ وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْؤُلًا ﴾ ٣٤ . <b>سُورَةُ الْمُؤْمِنُونَ</b>
٢٣٥	٤	﴿ وَالَّذِينَ هُمْ لِلرِّزْكَةِ فَنَعْلَمُ ﴾ ٤ . <b>سُورَةُ الْأَنْوَارِ</b>
٢٣٦	٥٦	﴿ وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَأَمْوَالَ الرِّزْكَةِ وَأَطْبِعُوا الرَّسُولَ لَمَّا كُمْ تَرْحَمُونَ ﴾ ٥٦ . <b>سُورَةُ الْفَاطِرِ</b>
٢٥٩	١٨	﴿ فَاصْبَحَ فِي الْمَدِينَةِ حَابِيًّا يَرْتَفِعُ ﴾ . <b>سُورَةُ الْأَنْبِيَاءِ</b>
٢٧٢	٢٧٦	﴿ قَالَتِ ابْنَهُمْ يَأْتِيَنَّ أَسْتَعْجِرُهُمْ إِنَّ خَيْرَ مَنْ أَسْتَعْجِرَتْ الْقَوْقَعُ الْأَمَمُونُ ٢٧ قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنَكِّحَكَ إِنِّي أَبْتَئِي هَذِينَ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَنَيْ جِحَاجَ فَإِنْ أَتَمَّتَ عَشْرًا فَمِنْ عِنْدِكَ وَمَا أُرِيدُ أَنْ أَشْقَى عَلَيْكَ سَتَجِدُنِي إِنْ شَاءَ اللَّهُ مِنَ الظَّالِمِينَ ﴾ ٢٧ . <b>سُورَةُ الْأَنْبِيَاءِ</b>
٢٣٥	٣٩	﴿ وَمَا آنَفَتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَهُوَ يُخْلِفُهُ وَهُوَ خَيْرُ الرَّزْقِينَ ﴾ ٣٩ . <b>سُورَةُ الْجَاثِيَةِ</b>
٢٦٠	١٨	﴿ ثُمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَى شَرِيعَةٍ مِنَ الْأَمْرِ ﴾ . <b>سُورَةُ الْأَنْبِيَاءِ</b>

الصفحة	رقم الآية	الأية
٢٧٣	٦	<b>سُورَةُ الظَّلَاقِ</b> ﴿أَسْكَنُوهُنَّ مِنْ حِيثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدَنِمْ وَلَا نُضَارُوهُنَ لِضَيْقَوْا عَيْهِنَ وَإِنْ كُنَّ أُولَئِكَ حَمَلٌ فَأَنْقَبُوا عَيْهِنَ حَتَّى يَضَعَنَ حَمَاهُنَ فَإِنْ أَرْضَعَنَ لَكُمْ فَتَأْلُوهُنَ أُجْوَرَهُنَ وَأَتَمْرُوا بِيَنْكُمْ مَعْرُوفٍ وَإِنْ تَعَسَّرُمْ فَسَرْضُعْ لَهُمْ أُخْرَى﴾.
٣٢٠	٤٠	<b>سُورَةُ الْقَارِئِ</b> ﴿سَلَّمُهُمْ أَيُّهُمْ بِذَلِكَ رَبِيعٌ﴾.
٣٧٥	٢٠	<b>سُورَةُ الْغَاشِيَةِ</b> ﴿وَإِلَى الْأَرْضِ كَيْفَ سُطَحَتْ﴾.

٦٦٦٦٦٦٦٦

# فهرس الأحاديث والآثار

ال الحديث أو الآثر	رقم الصفحة
«احتجم رسول الله ﷺ وأعطى الذي حجمه أجره» ..... ٢٧٣، ٢٧٣	٢٧٣
«أدعهم إلى شهادة أن لا إله إلا الله وأنني رسول الله، فإن أطاعوا بذلك فأعلمهم أن الله قد افترض عليهم خمس صلوات في كل يوم وليلة، فإن هم أطاعوا بذلك فأعلمهم أن الله افترض عليهم صدقة في أموالهم تؤخذ من أغانيائهم وترد على فقرائهم» ..... ٢٣٧	٢٣٧
«إذا أنت بايuter قفل: لا خلابة، ثم أنت في كل سلعة ابتعتها بال الخيار ثلاثة ليل، فإن رضيت فأمسك، وإن سخطت فاردها على صاحبها» ..... ١٢٥	١٢٥
«إن أعظم المسلمين جرما من سأله عن شيء لم يحرم فحرم من أجل مسألته» ..... ٧٢	٧٢
«إن الله عز وجل فرض فرائض فلا تضيعوها، وحرّم حرمات فلا تنتهكوهـا، وحد حدوداً فلا تعتدوها، وسكت عن أشياء من غير نسيان فلا تبحثوا عنها» ..... ٧٢	٧٢
«استعان ﷺ بـرجل من بني الدليل كدليل وقت الهجرة» ..... ١١٩	١١٩
استعمل رسول الله ﷺ رجالاً على بني سليم يدعى ابن اللتبية، فلما جاء حاسبه، فقال الرجل: هذا مالكم وهذا هدية، فقال رسول الله ﷺ: «فهلا جلست في بيت أبيك وأمك حتى تأتيك هديتك إن كنت صادقاً... الحديث» ..... ٢٦٢	٢٦٢
«اشترى رسول الله ﷺ من يهودي طعاماً، ورهنه درعه» ..... ١٣٢	١٣٢
«إن الأشعرين إذا أرملوا في الغزو، أو قل طعام عيالهم بالمدينة، جمعوا ما كان عندهم في ثوب واحد، ثم اقتسموا بينهم في إماء واحد بالسوية، فهم مني وأنا منهم» ..... ١٥٤	١٥٤

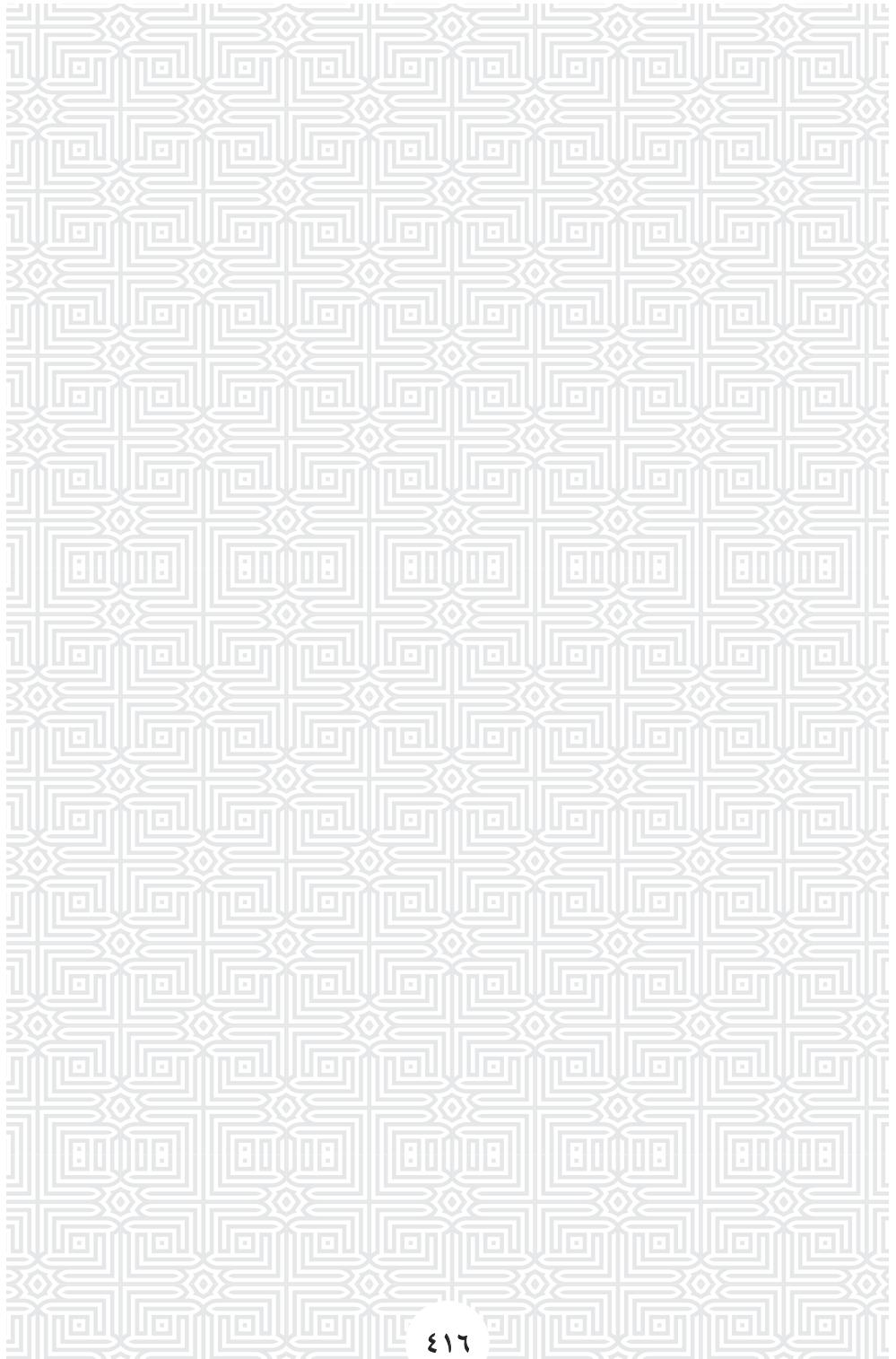
الحاديـث أو الأثـر	رقم الصـفـحة
«إنما البيع عن تراضٍ».....	١٠٣ .....
«بني الإسلام على خمس: شهادة أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله، وإقام الصلاة، وإيتاء الزكاة، وحج البيت، وصوم رمضان».....	٢٣٦ .....
جاء عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أنه أجاز الخيار إلى شهرین .....	١٢٩ .....
«الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمن والمملح بالملح مثلاً بمثل سواء بسواء يداً بيدٍ فإذا اختلفت هذه الأصناف فييعوا كيف شتم إذا كان يداً بيدٍ».....	١٠٢ .....
روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال: «ما أجد لكم شيئاً أوسع مما جعل رسول الله ﷺ لحبان بن منقذ أنه كان ضرير البصر فجعل له رسول الله ﷺ عهدة ثلاثة أيام إن رضي أخذ وإن سخط ترك».....	١٢٤ .....
«صفقتان في صفة ريا».....	١٩٣ .....
«الظهر يركب بنفقةه إذا كان مرهوناً، ولبن الدر يشرب بنفقةه إذا كان مرهوناً، وعلى الذي يركب ويشرب النفقة».....	١٣٢ .....
«عمل الرجل بيده، وكل بيع مبرور».....	١٠٢ .....
«فأنجراهم أن الله فرض عليهم زكاة من أموالهم».....	٢٣٧ .....
(قال الله تعالى: ثلاثة أنا خصمهم يوم القيمة: رجل أعطي بي ثم غدر، ورجل باع حرراً فأكل ثمنه، ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه، ولم يعطه أجره).....	٢٧٣ .....
«كان النبي ﷺ عند بعض نسائه، فازسلت إحدى أمهات المؤمنين بصفحة فيها طعام، فضررت التي النبي ﷺ في بيتها يد الخادم فسقطت الصحفة فانقلقت، فجتمع النبي ﷺ فلن الصحفة، ثم جعل يجمع فيها الطعام الذي كان في الصحفة ويتقول: «غارت أمكم» ثم حبس الخادم حتى أتي بصفحة من عند التي هو في بيتها، فدفع الصحفة الصحيحة إلى التي كسرت صحتها وأمسك المكسورة في بيت التي كسرت فيه».....	٣٢١ .....
«لا ضرر ولا ضرار».....	٢١٧ .....

ال الحديث أو الأثر	رقم الصفحة
«لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح مالم يضمن، ولا بيع مال ليس عندك» ..... ٧٣	
«لي الواجب يحل عرضه وعقوبته» ..... ٢٢١، ٢١٦	
«ليس على المسلم في عبده ولا فرسه صدقة» ..... ٣٧٣، ٢٤٦	
«مثل المؤمنين في توادهم وتراحمهم وتعاطفهم مثل الجسد إذا اشتكتى منه عضو تداعى له سائر الجسد بالسهر والحمى» ..... ١٥٤	
«ال المسلمين على شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً» ..... ٣٤٤، ٢٢٩، ١٧٤، ١٢٨	
«مظل الغني ظلم» ..... ٢١٦، ٢١١	
«من ابتاع شاة مصراة فهو فيها بال الخيار ثلاثة أيام، إن شاء أمسكها، وإن شاء ردّها ورد معها صاعاً من تمر» ..... ١٢٧	
«من اعتق شقّصاله في عبد فخلاصه في ماله إن كان له مال، فإن لم يكن له مال قوم عليه العبد قيمة عدل، ثم يستسعى في نصيب الذي لم يعتق غير مشقوق عليه» ..... ١١٨	
«من باع بيعتين في بيعة فله أوكسهما أو الربا» ..... ١٩٣، ١٩٢	
«من رأى منكم منكراً فليغيره بيده، فإن لم يستطع فبلسانه، فإن لم يستطع فقلبه، وذلك أضعف الإيمان» ..... ٢٦٢	
«نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر» ..... ٢٧٦، ١٨٧	

# فِهْرِسُ الْأَعْلَامِ

٩٠ .....	زفر بن الهذيل .....	ابن القيم ..... ١٠٨ ، ١٤٥ ، ١٩٤ ، ٢٠٠ ، ٢٢٨
٩٢ .....	سعید بن جبیر .....	ابن النجار ..... ٢٧٢
٨٨ .....	سفیان الثوری .....	ابن سریج ..... ٨٤
٨٨ .....	عثمان البّتی .....	أبو ثور ..... ٨٨
٨١ .....	علاء الدین البخاری .....	أبو حفص العکبری ..... ٩١
٨١ .....	القاضی الباقلانی .....	أبو یوسف یعقوب بن إبراهیم ..... ٩١
١٠٧ .....	الکاسانی .....	إسحاق بن راهویه ..... ٨٨
٧٩ .....	الکمال بن الهمام .....	إمام الحرمين ..... ٧٩ ، ٨٠ ، ٨٣
٨٩ .....	اللیث بن سعد .....	الأمدي ..... ٨٣
٩١ .....	محمد بن الحسن .....	البهوتی ..... ١٨٣ ، ٢٧٢
١٨٧ .....	النووی .....	حيان بن منقد ..... ١٢٤ ، ١٢٥

٦٦٦٦٦٦٦



## ثبات المصادر والمراجع

- ١ القرآن الكريم.
- ٢ أثر الوقت في خيار الشرط، د. محمد علي سميران، بحث منشور في مجلة تعز المجلد ٧، العدد ١٠، ٢٠٠٧، (٣١ ديسمبر ٢٠٠٧) ص: ١٧٣-١٩٦.
- ٣ إجارة العين لمن باعها هل تختلف عن بيع الوفاء، د. رفيق يونس المصري، بحث منشور في مجلة جامعة الملك عبد العزيز، الاقتصاد الإسلامي، م، ١٩٠٦، عام ٢٠٠٦ /١٤٢٧هـ.
- ٤ إجارة الموصوف في الذمة وتطبيقاتها المعاصرة، لعبد الرحمن السعدي، رسالة دكتوراه في قسم الفقه المقارن، المعهد العالي للقضاء، بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.
- ٥ الإجارة الموصوفة في الذمة، د. محمد رمضان البوطي، بحث مقدم لمؤتمر العمل المصرفي والمالي الإسلامي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية والبنك الدولي في البحرين عام ٢٠٠٧م.
- ٦ الإجارة على الإجارة وتطبيقاتها المعاصر، د. عبد الله العمار، بحث منشور في موقع فقه المعاملات الإسلامية على الشبكة العنبوتية.
- ٧ الإجارة على منافع الأشخاص، د. علي محبي الدين القره داغي، المجلس الأوروبي للإفتاء باريس عام ٢٠٠٨م.
- ٨ الإجارة وتطبيقاتها المعاصرة (الإجارة المنتهية بالتمليك) دراسة فقهية مقارنة، د. علي محبي 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 عبد المنعم

أحمد، دار الدعوة الإسكندرية، ط (٣)، ٢، ١٤٠٢ هـ.

- ١٠ أحكام القرآن، للإمام أبو بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص، دار الفكر، بيروت، لبنان.

- ١١ أحكام تلف الأموال في الفقه الإسلامي، د. عبد الله بن حمد الغطيميل، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه، عام ١٩٨٨هـ / ١٩٨٨م، جامعة أم القرى، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، قسم الدراسات العليا الشرعية، فرع الفقه والأصول، شعبة الفقه.

- ١٢ الإحکام في أصول الأحكام، للإمام علي بن محمد الأدمي، تعليق: الشيخ عبد الرزاق عفيفي، ط (٢)، عام ١٤٠٢هـ المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان.

- ١٣ الأخبار العلمية من الاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام ابن تيمية، لعلاء الدين علي بن محمد بن عباس البغدادي، وبهامشه: تعليقات فضيلة الشيخ محمد بن عثيمين، تحقيق أحمد بن محمد الخليل، دار العاصمة، الرياض.

- ١٤ اختلاف الفقهاء، لأبي عبد الله محمد بن نصر بن الحاج المرزوقي، تحقيق د. محمد طاهر حكيم، ط (١) عام ١٤٢٠هـ / ٢٠٠٠م، مكتبة أضواء السلف، الرياض.

- ١٥ اختلاف الفقهاء، لمحمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي أبو جعفر الطبراني، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

- ١٦ الاختيار لتعليق المختار، للإمام عبد الله بن محمود بن مودود الموصلبي، تعليق الشيخ محمود أبو دقique، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

- ١٧ الاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام ابن تيمية، للشيخ علاء الدين أبي الحسن علي بن محمد بن عباس البغدادي الدمشقي الحنبلي، تحقيق أحمد بن محمد بن حسن الخليل، طبعة عام ١٤١٨هـ مكتبة الرياض الحديثة.

- ١٨ اختيارات شيخ الإسلام ابن تيمية، للحافظ ابن عبد الهادي، والبرهان ابن القيم الجوزية، تحقيق سامي محمد بن جاد الله، إشراف: د. بكير بن عبد الله أبو زيد، ط (١) عام ١٤٢٤هـ دار عالم الفوائد مكة المكرمة.

- ١٩ إرواء الغليل في تحریج أحادیث منار السبیل، لمحمد ناصر الدين الألبانی، ط (١) عام ١٣٩٩هـ المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان.

- ٢٠ استراتيجية التدقيق الشرعي الخارجي: المفاهيم وأآلية العمل، د. عبد الباري مشعل، ضمن بحوث المؤتمر الرابع للهيئات الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية بمملكة البحرين، في الفترة ١٩٢٠-٢٠١٩ شعبان/١٤٢٥ هـ - ٤-٣ أكتوبر /٢٠٠٤ م.
- ٢١ 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 معرض - عادل أحمد عبد الموجود، ط (١) عام ١٤١٥ هـ - ١٩٩٤ م، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- ٢٢ أنسى المطالب شرح روض الطالب، لزكريا بن محمد بن محمد الأنصاري، دار الكتاب الإسلامي.
- ٢٣ الأشباء والنظائر، لزين الدين بن إبراهيم المعروف بابن نجيم الحنفي، تحقيق محمد مطيع الحافظ، ط (١) عام ١٤٠٣ هـ دار الفكر دمشق سوريا.
- ٢٤ الإصابة في تمييز الصحابة، للإمام شهاب الدين أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تحقيق: علي محمد البجاوي، ط (١) عام ١٤١٢ هـ دار الجليل، بيروت، لبنان.
- ٢٥ أصول الفقه الإسلامي، لزكي الدين شعبان، طبعة عام ١٩٨٨ م، مؤسسة الصباح للنشر والتوزيع.
- ٢٦ إعلام الموقين عن رب العالمين، لشمس الدين محمد بن محمد بن قيم الجوزية تحقيق: مشهور بن حسن آل سلمان، ط (١) عام ١٤٢٣ هـ، دار ابن الجوزي، الدمام.
- ٢٧ إغاثة اللهاfan في مصايد الشيطان، لشمس الدين محمد بن قيم الجوزية، تحقيق محمد سيد كيلاني، دار التراث القاهرية، مصر.
- ٢٨ الإنصاف عن معاني الصحاح، ليحيى بن هبة بن محمد بن هبيرة الذهلي الشيباني، أبو المظفر، عون الدين، تحقيق: فؤاد عبد المنعم أحمد، طبعة عام ١٤١٧ هـ دار الوطن.
- ٢٩ الاقتصاد الإسلامي والقضايا الفقهية المعاصرة، د. علي السالوس، مؤسسة الريان - بيروت، طبعة عام ١٤١٨ هـ ١٩٩٨ م.
- ٣٠ الإنفاع في الفقه الشافعي، لأبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي الشهير بالماوردي، دار إحسان للنشر والتوزيع - إيران، طبعة عام ١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠ م.
- ٣١ الأول، للإمام محمد بن إدريس الشافعي، تحقيق: محمد زهري النجار، ط (١) عام ١٣٨١ هـ مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، مصر.

- ٣٢- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، لعلاء الدين أبو الحسن المرداوي، تحقيق: محمد حامد الفقي، ط (١) عام ١٣٧٥ هـ دار إحياء التراث بيروت، لبنان.
- ٣٣- إيضاح الدلائل في الفرق بين المسائل، لعبد الرحيم بن عبد الله الزريراني، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، ط (١)، عام ١٤٢٤ هـ بيروت، لبنان.
- ٣٤- بحث د. مصطفى الزرقا، هل يقبل شرعاً الحكم على المدين المماطل بالتعويض.
- ٣٥- البحر الرائق شرح كنز الدقائق (وتكميلة الطوري)، لزين الدين بن إبراهيم بن محمدالمعروف بابن نجم المצרי، وفي آخره: تكميلة البحر الرائق، لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري، وبالحاشية: منحة الخالق، لابن عابدين ط (٢)، دار الكتاب الإسلامي.
- ٣٦- البحر المحيط في أصول الفقه، لبدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي الشافعي، تحقيق: د. عبد السنوار أبو غدة، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ط (٢) عام ١٤١٣ هـ الكويت.
- ٣٧- بحوث الملتقى الفقهى الرابع لشركة الراجحي المصرية للاستثمار، المنعقد في مدينة الرياض: في الفترة ٢٢-٢٤/١٠/١٤٢٤-١٧/١٢/٢٠٠٣ م.
- ٣٨- بحوث في الاقتصاد الإسلامي، د. علي محبي الدين القرنة داغي، ط (١) عام ١٤٢٣ هـ دار البشائر الإسلامية، بيروت، لبنان.
- ٣٩- بحوث في الاقتصاد الإسلامي، للشيخ عبد الله بن سليمان المنيع، ط ج (١) عام ١٤١٦ هـ المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان.
- ٤٠- بحوث في المعاملات والأساليب المصرافية الإسلامية، د. عبد السنوار أبو غدة، ط (١) عام ١٤٢٥ هـ مجموعة دلة البركة جدة.
- ٤١- بحوث في قضايا فقهية معاصرة، للشيخ محمد تقى العثمانى، ط (٢) عام ١٤٢٤ هـ دار القلم دمشق سوريا.
- ٤٢- بحوث ندوة دلة البركة الثانية، والثانية عشرة، للاقتصاد الإسلامي.
- ٤٣- بحوث وفتاوی في بعض مسائل الزكاة، د. عبد الله المنيع، ط (١) عام ١٤٣٤ هـ دار عالم الكتب، الرياض.

- ٤٤ - بداية المجتهد ونهاية المقتضى، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن رشد، دار الفكر، بيروت.
- ٤٥ - البداية والنهاية، لأبي الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي، تحقيق: علي شيري، ط (١) عام ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م، دار إحياء التراث العربي.
- ٤٦ - بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الإمام علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية، عام ١٤٠٦ هـ.
- ٤٧ - البدر المنير في تخريج الأحاديث والأثار الواقعه في الشرح الكبير، للإمام عمر بن علي بن الملقن الأنصاري، تحقيق: أبو صفية مجدي بن السيد أمين، وآخرين، ط (١) عام ١٣٩٩ هـ دار الهجرة، الرياض.
- ٤٨ - البرهان في أصول الفقه، لإمام الحرمين أبو المعالي عبد الملك الجوني، تحقيق: د. عبد العظيم الدبيب، ط (٢) ١٤٠٠ هـ دار الأنصار، القاهرة، مصر.
- ٤٩ - بلغة السالك لأقرب المسالك، لأحمد الصاوي، دار المعارف.
- ٥٠ - البناء في شرح الهدایة، للإمام أبو محمد محمود بن أحمد العینی، ط (٢) عام ١٤١١ هـ دار الفكر، بيروت، لبنان.
- ٥١ - بورصة الأوراق المالية والضرائب، للشيخ عبد الرزاق عفيفي، ط (١) عام ١٤٢٢ هـ دار الصميمي، الرياض.
- ٥٢ - بيان الدليل على بطلان الحيل، لشیخ الإسلام أحمـد بن عبد الحليم ابن تيمية، تحقيق: حمـدـي السـلـفيـ، ط (١) عام ١٩٩٨ مـ، المـكتـبـ الإـسـلامـيـ، بـيـرـوـتـ، لـبـانـ.
- ٥٣ - البيان في مذهب الإمام الشافعـيـ، للإـمامـ أبوـالـحسـنـ يـحيـيـ بـنـ آـبـيـ الـخـيرـ الـعـمـرـانـيـ، اـعـتـنـىـ بـهـ قـاسـمـ الـنـورـيـ، ط (١) عام ١٤٢١ هـ، دـارـ الـمـنهـاجـ، بـيـرـوـتـ، لـبـانـ.
- ٥٤ - بيع التقسيط وأحكامه، لـسـلـيـمـانـ بـنـ تـرـكـيـ التـرـكـيـ، ط (١) عام ١٤٢٤ هـ دـارـ إـشـبـيلـياـ، الـرـيـاضـ.
- ٥٥ - البيع المؤجل، دـ عبدـ الـسـtarـ أـبـوـ غـلـدـةـ، ط (١) عام ١٤١٩ هـ المعـهـدـ الإـسـلامـيـ لـلـبـحـوـثـ وـالـتـدـرـيـبـ التـابـعـ لـلـبـنـكـ الإـسـلامـيـ لـلـتـنـمـيـةـ جـدـةـ.
- ٥٦ - تاج العروس، للـسـيـدـ مـحـمـدـ مـرـتضـيـ الزـبـيـدـيـ، طـبـعـةـ عـاـمـ ١٣٨٦ هـ دـارـ لـيـبـاـ لـلـنـشـرـ وـالتـوزـيـعـ، وـدارـ صـادـرـ، بـيـرـوـتـ، لـبـانـ.

- ٥٧ - **النافع والإكليل على مختصر خليل، لأبي عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري الشهير بالمواق،** مطبوع في ذيل موهاب الجليل، ط (٣) ١٣٩٨ هـ، دار الفكر، بيروت، لبنان، وطبعة دار عالم الكتب بالرياض، بتحقيق: زكريا عميرات.
- ٥٨ - **التأجير التمويلي دراسة فقهية مقارنة بمشروع نظام الإيجار التمويلي،** د. يوسف الشيبيلي، بحث منشور في مجلة الجمعية الفقهية السعودية العدد الحادي عشر شوال / محرم ١٤٣٢ هـ - ٢٠١١ م.
- ٥٩ - **تأجير العين المشترأة لمن باعها صراحة وضمناً،** د. نزيه كمال حماد، بحث منشور في مجلة العدل، العدد (٣٥) ١٤٢٨ هـ.
- ٦٠ - **التاريخ الكبير،** لمحمد بن إسماعيل بن إبراهيم الجعفي البخاري، تحقيق: هاشم الندوى وأخرين، دائرة المعارف العثمانية.
- ٦١ - **تاريخ بغداد،** لأبي بكر أحمد بن علي بن ثابت الخطيب البغدادي، ط (١) عام ١٣٤٩ هـ مكتبة الخانجي القاهرة، مصر، والمكتبة العربية، بغداد، العراق.
- ٦٢ - **تاريخ قضاة الأندلس (المرقبة العليا في من يستحق القضاء والفتيا)،** لأبي الحسن علي بن عبد الله بن محمد بن محمد ابن الحسن الجذامي النباهي المالقي الأندلسي، تحقيق: لجنة إحياء التراث العربي في دار الآفاق الجديدة، ط (٥) عام ١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣ م، دار الآفاق الجديدة، بيروت، لبنان.
- ٦٣ - **تأصيل غرامة التأخير والشرط الجزائي والتعويض عن الضرر،** د. علي القراء داغي، بحث منشور في موقعه الإلكتروني عبر الشبكة العنكبوتية.
- ٦٤ - **التأمين وأحكامه،** د. سليمان بن إبراهيم بن ثنيان، ط (١) عام ١٤١٤ هـ دار العواصم المتحدة بيروت، لبنان.
- ٦٥ - **التأمين،** د. يوسف الشيبيلي، منشور على الموقع الإلكتروني، د. يوسف الشيبيلي عبر الشبكة العنكبوتية.
- ٦٦ - **تبين الحقائق شرح كنز الدقائق،** لفخر الدين الزيلعي الحنفي، طبعة عام ١٤١٣ هـ دار الكتب الإسلامية القاهرة، مصر.
- ٦٧ - **الثمين العقاري،** د. أحمد عبد العزيز العميرة القاضي المندوب في المجلس الأعلى للقضاء مجلة القضائية - العدد الثالث - محرم ١٤٣٣ هـ.

- ٦٨ - تحرير الأحكام في تدبير أهل الإسلام، لأبي عبد الله محمد بن إبراهيم بن سعد الله بن جماعة الكناني الحموي الشافعي، تقديم الشيخ عبد الله بن زيد المحمود، تحقيق ودراسة وتعليق د. فؤاد عبد المنعم أحمد، ط (٣) عام ١٤٠٨ هـ - ١٩٩٨ م، دار الثقافة بتفويض من رئاسة المحاكم الشرعية بقطر.
- ٦٩ - تحفة المحتاج بشرح المنهاج، الإمام أحمد بن محمد بن حجر الهيثمي، مراجعة: لجنة من العلماء، المكتبة التجارية الكبرى - مصر.
- ٧٠ - تذكرة الحفاظ، للإمام أبو عبد الله محمد بن أحمد الذهبي، تحقيق زكريا عميرات، ط (١) عام ١٤١٩ هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- ٧١ - تذكرة الفقهاء، للعلامة الحلى الحسن بن يوسف بن علي المطهر، تحقيق: مؤسسة آل البيت لإحياء التراث.
- ٧٢ - تعقيب على بحث المرابحة بربح متغير، د. صالح بن عبد الله الحيدان، ورقة عمل مقدمة للملتقى الثاني للهيئات الشرعية الذي نظمه بنك البلاد في الرياض بتاريخ ١٤٣٠ / ١٢ / ٢٩ هـ.
- ٧٣ - تعقيب على بحث المرابحة بربح متغير، د. محمد بن علي القرى، ورقة عمل مقدمة للملتقى الثاني للهيئات الشرعية الذي نظمه بنك البلاد في الرياض بتاريخ ١٤٣٠ / ١٢ / ٢٩ هـ.
- ٧٤ - تعقيب متدارب على المرابحة بربح متغير، د. عبد السatar أبو غدة، ورقة عمل مقدمة للملتقى الثاني للهيئات الشرعية الذي نظمه بنك البلاد في الرياض بتاريخ ١٤٣٠ / ١٢ / ٢٩ هـ.
- ٧٥ - تعليق الدكتور حسين حامد حسان على بحث إجارة العين لمن باعها، د. نزيه كمال حماد، المنشور في موقعه الإلكتروني.
- ٧٦ - تعليمات إيجار عقار الدولة، المطابع الحكومية ١٣٩٢ هـ.
- ٧٧ - التفريغ، لأبي القاسم عبد الله بن الحسين بن الجلاب البصري تحقيق د. حسين بن سالم الدهمني، ط (١) عام ١٤٠٨ هـ، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان.
- ٧٨ - التقرير والتحبير شرح التحرير، لمحمد محمد أمير حاج، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- ٧٩ - التقسيم والثمين، لعادل عقل بحث مقدم ضمن بحوث المؤتمر العربي الأول للتنمية العقارية والمعمارية المنعقد في أبوظبي.

- ٨٠ تكملة المجموع شرح المذهب، للعلامة تقى الدين السبكي، المكتبة السلفية.
- ٨١ تلخيص الحبیر في تخریج أحادیث الرافعی الكبير، للحافظ أحمد بن علی بن حجر العسقلانی، طبعة عبد الله هاشم المدنی عام ١٣٨٤هـ - ١٩٦٤م.
- ٨٢ تلخيص الحبیر، للحافظ أحمد بن علی ابن حجر العسقلانی تحقيق: د. محمد الثاني بن عمر بن موسى، ط (١) عام ١٤٢٨هـ دار أضواء السلف، الرياض.
- ٨٣ التلقین في الفقه المالکی، للفاضی عبد الوهاب البغدادی، تحقيق ودراسة محمد ثالث سعید الغانی، المکتبة التجارية مکة المکرمة.
- ٨٤ التمهید لما في الموطأ من المعانی والأسانید، للإمام أبو عمر يوسف ابن عبد البر، تحقيق سعید غراب وأخرين، طبعة عام ١٤١٠هـ وزارة عموم الأوقاف والشئون الإسلامية المغرب.
- ٨٥ تنظیم وحماية الزکاة في التطبيق المعاصر، د. شوقي شحاته، ط (٢) عام ١٤٠٨هـ الزهراء للإعلام العربي.
- ٨٦ تهذیب الأسماء واللغات، لأبی زکریا محبی الدین بن شرف النووی، دار الكتب العلمیة، بیروت، لبنان.
- ٨٧ تهذیب التهذیب، لشهاب الدین أحمد بن علی بن حجر العسقلانی، ط (١) عام ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م، دار الفكر.
- ٨٨ تهذیب الفروق والقواعد السنیة في الأسرار الفقهیة، وهو حاشیة على شرح ابن الشاط لكتاب الفروق للقرافی المسمی بإدرار الشروق على أنواع الفروق، لمحمد علی بن حسین المکی المالکی.
- ٨٩ تهذیب اللغة، لابن منصور محمد بن أحمد الأزهري، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، ط عام ١٣٨٤هـ الدار المصرية للتألیف والترجمة القاهرة، مصر.
- ٩٠ الجامع لأحكام القرآن، لأبی عبد الله محمد بن أحمد القرطبي، تحقيق: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط (١) عام ١٤٢٧هـ مؤسسة الرسالة بیروت، لبنان.
- ٩١ جواهر الإکلیل شرح مختصر خلیل، للشيخ صالح عبد السميع الآبی الأزهري، المکتبة الثقافية، بیروت، لبنان.

- ٩٢ - جواهر العقود ومعين القضاة والمؤعين والشهود، لشمس الدين محمد بن أحمد بن علي بن عبد الخالق المنهاجي الأسيوطى ثم القاهري الشافعى، تحقيق: مسعد عبد الحميد محمد السعدنى، ط (١) عام ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- ٩٣ - الجواهر المضية في طبقات الحنفية، لأبي محمد عبد القادر بن محمد القرشى، تحقيق: عبد الفتاح الحلول، ط عام ١٣٣٢هـ حيدر آباد الهند.
- ٩٤ - حاشية ابن القيم على سنن أبي داود، لأبي عبد الله محمد بن أبي بكر الزرعى الدمشقى المشهور بابن قيم الجوزية، تحقيق: عبد الرحمن عثمان، ط (٢) عام ١٣٨٨هـ، المكتبة السلفية المدينة المنورة. مطبوع على حاشية عون المعبد.
- ٩٥ - حاشية ابن عابدين المسماى برد المحhtar على الدر المختار شرح متن تنوير الأ بصار، لابن عابدين، ط (٢)، ١٧٨٦م، دار الفكر، بيروت، لبنان.
- ٩٦ - حاشية البجيرمى على الخطيب، للشيخ سليمان بن محمد البجيرمى، طبعة عام ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م، دار الفكر، بيروت، لبنان.
- ٩٧ - حاشية البجيرمى على المنهج، للشيخ سليمان بن محمد البجيرمى، طبعة عام ١٣٦٩هـ - ١٩٥٠م، دار الفكر، بيروت، لبنان.
- ٩٨ - حاشية البجيرمى على شرح منهج الطلاب، لسليمان بن عمر بن محمد البجيرمى، المكتبة الإسلامية، ديار بكر، تركيا.
- ٩٩ - حاشية الجمل على شرح الطلاب (التجريد لنفع العبيد)، لسليمان بن عمر بن محمد البجيرمى، دار الفكر العربي.
- ١٠٠ - حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير وبهامشه الشرح المذكور مع تقريرات لمحمد عليش، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان.
- ١٠١ - حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، لمحمد عرفه الدسوقي، تحقيق: محمد عليش، دار الفكر، بيروت، لبنان.
- ١٠٢ - حاشية الشرقاوى على تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقىح اللباب، لعبد الله بن حجازى بن إبراهيم الخلوقى الأزهري الشافعى المشهور بالشرقاوى، ط (٣)، دار الفكر، بيروت، لبنان.

- ١٠٣ - 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.
- ١٠٤ - حاشية العدوى على كفاية الطالب الربانى، للشيخ علي الصعیدي العدوی المالکی، تحقيق: أحمد حمدى إمام، ط (١) عام ١٤٠٩ هـ مطبعة المدنى القاهرة، مصر.
- ١٠٥ - حاشيتنا قليوبى وعميره، لشهاب الدين أحمد بن سلامة القليوبى، تحقيق مكتب البحوث والدراسات، ط (١) عام ١٤١٩ هـ دار الفكر، بيروت، لبنان.
- ١٠٦ - الحاوی الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعی، لأبی الحسن علی بن محمد الماوردي، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود، وعلی محمد معوّض، ط (١) عام ١٤١٤ هـ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- ١٠٧ - حكم الشريعة في عقود التأمين، د. حسين حامد حسان، دار الاعتصام.
- ١٠٨ - حكم بيع العينة، د. عبد الله بن محمد الطريقي مجلة البحوث الإسلامية العدد الرابع عشر الإصدار من ذو القعدة إلى صفر لسنة ١٤٠٥-١٤٠٦ هـ الجزء رقم ١٤ ص: ٢٦١-٢٩٤.
- ١٠٩ - الخدمات الاستثمارية في المصايف وأحكامها في الفقه الإسلامي، د. يوسف بن عبد الله الشيبيلي، ط (١) ١٤٢٥ هـ دار ابن الجوزي، الدمام.
- ١١٠ - خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادى عشر، لمحمد أمين بن فضل الله المحجبي، طبعة عام ١٢٨٤ هـ دار صادر، بيروت، لبنان.
- ١١١ - خيار الغبن في المعاوضات المالية، د. علي بن عبد الرحمن الحسون.
- ١١٢ - الدر المختار، للحصكفي، شرح تنوير الأبصار، للتتراتشي ومعهما حاشية رد المحتار، لأن ابن عابدين، المكتبة التجارية مكة المكرمة.
- ١١٣ - دراسات في أصول المذاهب، د. نزيه حماد، دار الفاروق الطائف المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى عام ١٤١١ هـ - ١٩٩٠ م.
- ١١٤ - درر الحكم شرح مجلة الأحكام، لعلي حيدر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- ١١٥ - دليل الإرشادات لحساب زكاة الشركات، ط (١) عام ١٤٢٧، إصدار بيت الزكاة.

- ١١٦ - الدليل الشرعي للإجارة، د. عز الدين خوجة، مراجعة: د. عبد الستار أبو غدة، طبعة عام ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م، مجموعة دلة البركة، قطاع الأموال شركة البركة للاستثمار والتنمية.
- ١١٧ - الذخيرة، للإمام شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق: د. محمد حجي، ط (١) عام ١٩٩٤م، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان.
- ١١٨ - ذيل طبقات الحنابلة، للإمام أبو الفرج عبد الرحمن بن أحمد ابن رجب الحنبلي، طبعة عام ١٣٧٢هـ.
- ١١٩ - الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة، د. عبد الله بن محمد السعدي، ط (١) عام ١٤٢٠هـ دار طيبة، الرياض.
- ١٢٠ - الرقابة الشرعية على المصارف الإسلامية، لأحمد العليات، رسالة ماجستير في الفقه والتشريع، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، دولة فلسطين. م. ١٤٢٧هـ ٢٠٠٧م.
- ١٢١ - الرقابة المالية في الفقه الإسلامي، د. حسين راتب ريان، دار النفائس للنشر والتوزيع.
- ١٢٢ - الروض المربي شرح زاد المستقنع، لمنصور بن يونس البهوي، ط (٧) عام ١٤١٧هـ مطبوع في أصل حاشية ابن قاسم.
- ١٢٣ - الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية، لزين الدين الجبجي العاملي، موقع الضياء للدراسات المعاصرة.
- ١٢٤ - روضة الطالبين وعلمة المفتين، أبو زكريا يحيى بن شرف الدين النسووي، ط (٢) عام ١٤٠٥هـ المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان.
- ١٢٥ - زكاة الديون المعاصرة دراسة تأصيلية تطبيقية، د. عبد الله العايضي، ط (١) عام ١٤٣٦هـ ٢٠١٥م، نشر مشترك: بنك البلاد ودار الميمان للنشر والتوزيع الرياض.
- ١٢٦ - الزمن في الديون وأحكامه الفقهية، د. سعد بن تركي الخشلان، دار أطلس الخضراء بالرياض، الطبعة الأولى، عام ١٤٣٨هـ - ٢٠١٧م.
- ١٢٧ - سلاسل الذهب في أصول الفقه، ليدر الدين أبو عبد الله محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي المصري، تحقيق: د. صفية أحمد خليفة، الهيئة المصرية العامة للكتاب (سلسلة التراث).

- ١٢٨- سلسلة الأحاديث الصحيحة، لمحمد ناصر الدين الألباني، ط (٢) عام ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م، المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان.
- ١٢٩- السلم بسعر السوق يوم التسليم، إعداد:أمانة الهيئة الشرعية في شركة الراجحي، بحث معد للملتقى الفقهى الثاني الذى نظمته شركة الراجحي المصرفية للاستثمار فى الرياض بتاريخ ١٤٢٣/٧/٢٦هـ.
- ١٣٠- السلم بسعر السوق، للشيخ حسين بن عبد العزيز آل الشيخ، والشيخ إبراهيم بن عبد الله الجربوع، بحث غير منشور مقدمًّا لأمانة الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي.
- ١٣١- سنن أبي داود، لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستانى الأزدي، تحقيق: عزت الدعاوى، وعادل السيد، ط (١) عام ١٤١٨هـ، دار ابن حزم، بيروت، لبنان.
- ١٣٢- سنن الترمذى، للإمام أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذى، تحقيق: أحمد محمد شاكر، ومحمد فؤاد عبد الباقي، وآخرين، ط (٢)، عام ١٣٨٨هـ، مكتبة ومطبعة مصطفى البابى الحلبي وأولاده مصر.
- ١٣٣- سنن الدارقطنى، للحافظ علي بن عمر الدارقطنى، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، ط (١) عام ١٤٢٤هـ، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان.
- ١٣٤- السنن الكبرى، لأبي بكر أحمد بن الحسين البهقى، طبعة عام ١٣٤٤هـ، مطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية، الهند.
- ١٣٥- سنن النسائي، للإمام أحمد بن شعيب النسائي، حكم على أحاديثه: الشیخ محمد ناصر الدين الألباني، اعتنى به: مشهور حسن سلمان، ط (١) عام ١٤١٧هـ، مكتبة المعارف الرياض.
- ١٣٦- السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعاية، لشيخ الإسلام ابن تيمية، تحقيق: علي محمد العمران، إشراف: د. بكير بن عبد الله أبي زيد، دار عالم الفوائد للنشر والتوزيع.
- ١٣٧- سير أعلام النبلاء، للإمام أبي عبد الله محمد بن أحمد الذهبى، تحقيق: شعيب الأرناؤوط وآخرين، ط (١) عام ١٤٠١هـ، مؤسسة الرسالة بيروت، لبنان.
- ١٣٨- السبيل للجرار المتدقق على حدائق الأزهار، لمحمد بن علي الشوكانى، ط (١)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

- ١٣٩- شذرات الذهب في أخبار من ذهب، عبد الحفيظ بن أحمد ابن العماد الحنفي، تحقيق: عبد القادر الأرناؤوط، ط (١) عام ١٤٠٦ هـ دار ابن كثير، دمشق، سوريا.
- ١٤٠- شرح التلويح على التوضيح، لسعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني، مكتبة صبيح بمصر.
- ١٤١- شرح الخرشفي على مختصر خليل، للإمام محمد بن عبد الله الخرشفي، اعتنى به نجيب الماجدي، ط (١) عام ١٤٢٧ هـ المكتبة العصرية، بيروت، لبنان.
- ١٤٢- شرح الزركشي على مختصر العرقى، لشمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنفى، ط (١) عام ١٤١٣ هـ - ١٩٩٣ م، دار العبيكان.
- ١٤٣- شرح السنة، للإمام الحسين بن مسعود البغوى، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، ط (٢) عام ١٤٠٣ هـ المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان.
- ١٤٤- شرح العضد على مختصر المتهى الأصولي، للقاضي عضد الملة والدين عبد الرحمن بن أحمد الإيجي، تحقيق: فادي نصيف وطارق يحيى، ط (١) عام ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- ١٤٥- الشرح الكبير، للإمام شمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن قدامة، تحقيق: د. عبد الله التركي و د. عبد الفتاح الحلو، ط (١) عام ١٤١٩ هـ، وزارة الشؤون الإسلامية والرياض. مطبوع بحاشية المقنع.
- ١٤٦- شرح حدود ابن عرفة: الموسوم (الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الواقفية)، لأبي عبد الله محمد الأنصاري الرصاع، تحقيق: محمد أبي الأجهان والطاهر المعموري، ط (١) عام ١٩٩٣ م، دار الغرب الإسلامي بيروت، لبنان.
- ١٤٧- شرح صحيح مسلم، المسمى (المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج)، لأبي بكر زكريا يحيى بن شرف الدين النووي، تحقيق خليل مأمون شيخا، ط (٥) عام ١٤١٩ هـ دار المعرفة، بيروت، لبنان.
- ١٤٨- شرح فتح القدير، للإمام كمال الدين محمد السيواسي المعروف بابن الهمام الحنفي، ط (١) عام ١٣١٦ هـ المطبعة الكبرى الأميرية بيولاق مصر.
- ١٤٩- شرح قانون التسجيل العقاري، لمصطفى مجید، ط (١)، مطبعة المعارف بغداد ١٩٧٩ م.

- ١٥٠ - شرح مختصر الروضة، لسليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي الصرصري أبي الريح  
نجم الدين، تحقيق: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط (١) عام ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧ م،  
مؤسسة الرسالة.
- ١٥١ - شرح مختصر خليل للخرشي، دار الفكر، بيروت، لبنان.
- ١٥٢ - شرح مختصر الإرادات، لمنصور بن يونس بن إدريس البهوتى، ط (٢) عام ١٩٩٦، دار عالم  
الكتب بيروت، لبنان.
- ١٥٣ - الشرط الجزائي ومعالجة المديونات المتغيرة، د. محمد شبيه، مطبوع ضمن أعمال الندوة  
الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويتي.
- ١٥٤ - الصحاح ناج اللغة وصحاح العربية، لإسماعيل بن حماد الجوهري، تحقيق: أحمد عبد الغفور  
عطار، ط (٢) ١٩٧٩ هـ - ١٣٩٩ م، وط (٣) ١٩٨٤ دار العلم للملايين بيروت، لبنان.
- ١٥٥ - صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان، لمحمد بن حبان التميمي البستي، تحقيق: شعيب  
الأرناؤوط، ط (٢) عام ١٤١٤ هـ، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان.
- ١٥٦ - صحيح البخاري، للإمام محمد بن إسماعيل البخاري، طبعة عام ١٩٩٨ م، بيت الأفكار  
الدولية الرياض، وطبع آخر بتحقيق: مصطفى أديب البغدادي، ط (٣) عام ١٤٠٧ هـ دار ابن  
كثير اليمامة، بيروت، لبنان.
- ١٥٧ - صحيح الجامع الصغير وزيادته (الفتح الكبير)، لمحمد بن ناصر الدين الألباني، ط (٣) عام  
١٤٠٨ هـ المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان.
- ١٥٨ - صحيح سنن ابن ماجه، لمحمد بن ناصر الدين الألباني، ط (١) عام ١٤١٧ هـ ت، مكتبة  
المعارف، الرياض.
- ١٥٩ - صحيح مسلم، للإمام مسلم بن حجاج، تحقيق: نظر بن محمد الفارياي أبي قتيبة، ط (١)  
عام ١٤٢٧ هـ - ٢٠٠٦ م.
- ١٦٠ - صكوك الإجارة: دراسة فقهية تأصيلية تطبيقية، د. حامد بن حسن ميرة، ط (١) عام  
١٤٢٩ هـ دار الميمان الرياض.
- ١٦١ - الضمان في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في المصادر الإسلامية، د. محمد عبد المنعم  
أبوزيد، ط (١) عام ١٤١٧ هـ - ١٩٩٦ م، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، القاهرة، مصر.

- ١٦٢ - الضمان في عقد الإجارة، د. أفنان تلمساني، رسالة ماجستير في جامعة أم القرى.
- ١٦٣ - ضوابط إجارة الخدمات وتطبيقات الإجارة الموصوفة في النممة، د. عبد الستار أبو غدة، بحث مقدم إلى ندوة البركة ٢٨ جدة عام ٢٠٠٧ م.
- ١٦٤ - طبقات الحنابلة، للقاضي أبي 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.
- ١٦٥ - طبقات الشافعية الكبرى، لتابع الدين عبد الوهاب بن علي السبكي، تحقيق: محمود محمد الطناحي، وعبد الفتاح محمد الحلو، ط (١) عام ١٣٨٣ هـ، مطبعة عيسى البابي الحلبي، مصر.
- ١٦٦ - طبقات الشافعية، لأبي بكر بن أحمد بن محمد بن عمر بن محمد تقى الدين ابن قاضي شهبة الدمشقي، اعتمى بتضييقه وعلق عليه ورتب فهارسه: د. الحافظ عبد العليم خان، ط (١) عام ١٣٩٩ هـ - ١٩٧٩ م، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد الدكن الهند.
- ١٦٧ - طبقات الفقهاء، لأبي اسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي، هذبة: محمد بن مكرما بن منظور، تحقيق: إحسان عباس، ط (١) عام ١٩٧٠ م، دار الرائد العربي بيروت، لبنان.
- ١٦٨ - طرق تحديد العاقدين ثمن المبيع، لعبد العزيز بن إبراهيم الشبل، رسالة ماجستير عام ١٤٢٥ هـ قسم الفقه كلية الشريعة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.
- ١٦٩ - طرق حساب زكاة الأسمؤم والديون التمويلية، د. يوسف الشيبيلي، ضمن بحوث ندوة البركة .٣٤
- ١٧٠ - العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير، للإمام أبي القاسم عبد الكرييم بن محمد بن عبد الكريم الرافعي القزويني الشافعي، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، وعلي محمد معوض، ط (١) عام ١٤١٧ هـ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- ١٧١ - عقد التأمين نظرة فقهية موجزة لأبرز مسائله، لهاني بن عبد الله بن جبير، بحث منشور على موقع كتاب بدايا أكبر مكتبة عربية حرة.
- ١٧٢ - عقود التأمين، د. محمد بلناجي، ط (١) عام ١٤٢١ هـ، مكتبة البلد الأمين.
- ١٧٣ - عقود التمويل المستجدة في المصارف الإسلامية دراسة تأصيلية تطبيقية، د. حامد ميرة، ط (١) عام ١٤٣٢ هـ - ٢٠١١ م، دار اليمان للنشر والتوزيع الرياض.

- ١٧٤ - العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، لابن عابدين محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، دار المعرفة.
- ١٧٥ - العقود المالية المركبة دراسة فقهية تأصيلية وتطبيقية، د. عبد الله بن محمد العمراني، ط (١) عام ١٤٢٧ هـ - ٢٠٠٦ م، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض.
- ١٧٦ - العقود المسماة في الفقه الإسلامي (عقد البيع)، لمصطفى أحمد الزرقا، ط (١) عام ١٤٢٠ هـ، دار القلم، دمشق، سوريا.
- ١٧٧ - العقود والشروط والخيارات، للشيخ أحمد إبراهيم بك، ضمن بحوث مجلة القانون والاقتصاد، جامعة القاهرة، السنة الرابعة، العدد: ١٠٠١٩٣٤ م.
- ١٧٨ - عمدة الفقه، لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قادمة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنفي الشهير بابن قدامة المقدسي، لأحمد محمد عزو، طبعة عام ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م، المكتبة العصرية.
- ١٧٩ - عمدة القاري شرح صحيح البخاري، للإمام بدر الدين محمود العيني، تحقيق: عبد الله محمود عمر، ط (١) عام ١٤٢١ هـ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- ١٨٠ - العناية شرح الهدایة، لمحمد بن محمود بن أحمد الباتري، دار الفكر، بيروت، لبنان.
- ١٨١ - العين، للخليل بن أحمد الفراهيدي، تحقيق: د. مهدي المخزومي، ود. إبراهيم السامرائي، مكتبة الهلال.
- ١٨٢ - الغرامة الجنائية دراسة مقارنة، د. سعيد الجنزوري، طبعة عام ١٩٦٧ بالقاهرة.
- ١٨٣ - الفتوى السعودية، للعلامة عبد الرحمن بن ناصر السعدي، المؤسسة السعودية الرياض.
- ١٨٤ - الفتوى الشرعية لشركة أعيان للإجارة، فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لشركة أعيان للإجارة والاستثمار الكويت.
- ١٨٥ - الفتوى الهندية، للجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، ط (٢) عام ١٣٧٠ هـ دار الفكر، بيروت، لبنان.
- ١٨٦ - فتاوى الهيئة الشرعية الموحدة لبنك دلة البركة، مجموعة البركة المصرفية إدارة التطوير والبحوث، جمع وتنسيق د. عبدالله عجبنا، مراجعة د. عبدالستار أبو غدة، ود. أحمد محبي الدين أحمد، الطبعة الأولى ١٤٣٤ هـ - ٢٠١٣ م.

- ١٨٧ - الفتاوى والتوصيات الفقهية الصادرة عن الندوة الفقهية الأولى لبيت التمويل الكويتي، المنعقدة في الكويت ١٤٠٧ هـ - ١١ مارس ١٩٨٧ م، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية مجلس النشر العلمي، المجلد ٤ العدد ٧ عام ١٤٠٧ هـ ١٩٨٧ م.
- ١٨٨ - فتح الباري بشرح صحيح البخاري، للحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تحقيق محب الدين الخطيب، دار المعرفة بيروت، لبنان.
- ١٨٩ - فتح القدير، لكمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام الحنفي، تعليق وتأريخ: الشيخ عبد الرزاق المهدى، ط (١) عام ١٤١٥ هـ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- ١٩٠ - فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب (هو شرح للمؤلف على كتابه ومنهج الطلاب الذي اختصره المؤلف من منهاج الطالبين للنووي)، لزكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري زين الدين أبي يحيى السندي، طبعة عام ١٤١٤ هـ - ١٩٩٤ م، دار الفكر للطباعة.
- ١٩١ - الفروع، للإمام شمس الدين محمد بن مفلح المقدسي، تحقيق: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط (١) عام ١٤٢٤ هـ، مؤسسة الرسالة بيروت، لبنان.
- ١٩٢ - الفروق: أنوار البروق في أنواع الفروق، للإمام شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي، تحقيق: د. محمد أحمد سراج، د. علي جمعة محمد، ط (١) عام ١٤٢١ هـ دار السلام القاهرة، مصر.
- ١٩٣ - الفقه الإسلامي وأدلته، د. وهبة الزحيلي، ط (٢) عام ١٤٠٥ هـ ١٩٨٥ م، دار الفكر دمشق سوريا.
- ١٩٤ - الفواكه الدوani على رسالة بن أبي زيد القيرواني، للشيخ أحمد بن غنيم بن مهنا التفراوي، طبعة عام ١٤١٥ هـ دار الفكر. و ط (١) عام ١٤١٨ هـ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- ١٩٥ - الفوائد البهية في تراجم الحنفية، لمحمد عبد الحفيظ الكنسو، ط (١) عام: ١٣٢٤ هـ مصر.
- ١٩٦ - فيض القدير شرح الجامع الصغير، لزين الدين محمد المدعو بعد السروروف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي ثم المناوي القاهري، ط (١) عام ١٣٥٦ هـ المكتبة التجارية الكبرى، مصر.

- ١٩٧ - القاموس المحيط، لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، ط (٦) ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان.
- ١٩٨ - القانون المدني السوري.
- ١٩٩ - القبس في شرح موطاً مالك بن أنس، لأبي بكر محمد بن العربي المعافري، تحقيق: د. محمد ولد كريم، ط (١) عام ١٩٩٢ م، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان.
- ٢٠٠ - قرارات ووصيات مجتمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي، ط (٢) عام ١٤١٨ هـ تسيق وتعليق: د. عبد الفتاح أبي غدة، دار القلم.
- ٢٠١ - قواعد الأحكام في إصلاح الأنماط (القواعد الكبرى)، لشيخ الإسلام عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام، تحقيق: د. نزيه حماد، د. عثمان جمعة ضميرية، ط (١) عام ١٤٢١ هـ دار القلم، دمشق، سوريا.
- ٢٠٢ - القواعد الفقهية، د. يعقوب الباحسين، ط (١) عام ١٤١٨ هـ - ١٩٩٨ م، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض.
- ٢٠٣ - القواعد النورانية الفقهية، لشيخ الإسلام أحمد بن عبد الحليم بن تيمية، تحقيق: محمد حامد الفقي، ط (٢) عام ١٤٠٤ هـ، مكتبة المعارف، الرياض.
- ٢٠٤ - قوانين الأحكام الشرعية وسائل الفروع الفقهية، لابن جزي الغرناطي المشهور بـ(القوانين الفقهية)، مخطوطات جامعة الملك سعود بالرياض.
- ٢٠٥ - القوانين الفقهية، لأبي القاسم محمد بن أحمد بن عبد الله ابن جزي الكلبي الغرناطي، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، طبعة عام ١٩٦٠ م. وطبعة دار ابن حزم ١٣٢٠ م تحقيق ماجد الحموي.
- ٢٠٦ - قوانين الملكية العقارية، د. فؤاد شجاع سلطان، وكريم شجاع سلطان، مطبوعات وزارة التعليم العالي والبحث العلمي بالعراق، طبعة عام ١٤١٢ هـ - ١٩٩٢ م.
- ٢٠٧ - الكافي في فقه الإمام أحمد، لأبي محمد موقف الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي الشهير بابن قدامة المقدسي، ط (١) ١٤١٤ هـ - ١٩٩٤ م، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- ٢٠٨ - كشاف القناع، للشيخ منصور بن إدريس البهوتى، طبعة عام ١٤٠٢ هـ تحقيق: طلال مصيلحي، دار الفكر، بيروت، وطبعة عام ١٤٠٣ هـ دار عالم الكتب.

- ٢٠٩- كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البذوي، للإمام علاء الدين عبد العزيز بن أحمد البخاري، دار الكتاب العربي بيروت، لبنان.
- ٢١٠- كشف الظُّنون عن أسماء الكتب والفنون، لحاجي خليفة مصطفى بن عبد الله، ط (١) عام ١٤١٣هـ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- ٢١١- لسان العرب، لجمال الدين أبي الفضل محمد بن مكرم بن منظور، تحقيق: عبد الله علي الكبير وأخرين، دار المعارف القاهرة، مصر.
- ٢١٢- المبدع شرح المقعن، لأبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن مفلح الحنبلي، تحقيق: محمد الشافعي، ط (١) عام ١٤١٨هـ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- ٢١٣- المبسوط، لمحمد بن أحمد السرخسي، دار المعرفة بيروت، لبنان.
- ٢١٤- مجلة الأحكام العدلية، تنسيق: المحامي نجيب الهواني، طبعة عام ١٣٨٨هـ / م، ١٩٦٨م، بيروت، لبنان.
- ٢١٥- مجلة الاقتصاد الإسلامي، العدد الثاني سنة ١٤٠٥هـ.
- ٢١٦- مجلة تفكير، مجلد (٧) عدد (٢) م ٢٠٠٦ / ١٤٢٧هـ الصادر عن جامعة الجزيرة بعمان.
- ٢١٧- مجلة جامعة الملك عبد العزيز - الاقتصاد الإسلامي المجلد الأول.
- ٢١٨- مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة التعاون الإسلامي.
- ٢١٩- مجلة المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي.
- ٢٢٠- مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، لعبد الرحمن بن محمد بن سليمان المدعاو بشيشي زاده، دار إحياء التراث العربي.
- ٢٢١- المجموع شرح المهدب، للإمام أبي زكريا يحيى بن شرف الدين النووي، تحقيق: محمد نجيب المطيعي، مكتبة الإرشاد جدة.
- ٢٢٢- مجموع فتاوى ورسائل شيخ الإسلام ابن تيمية، جمع: عبد الرحمن بن قاسم العاصمي النجدي، مكتبة ابن تيمية، ط (٢).
- ٢٢٣- المحاسبة مبادئها وأسسها، د. عبد الله محمد الفيصل، ط (٣) عام ١٤٢٠هـ، مكتبة الخريجين، الرياض.
- ٢٢٤- المحلى، لأبي محمد علي بن أحمد بن حزم الظاهري، تحقيق: الشيخ أحمد محمد شاكر، ط (١) عام ١٣٤٧هـ إدارة الطباعة المنيرية القاهرة، مصر.

- ٢٢٥- مختصر أحكام المعاملات الشرعية، د. علي الخفيف، طبعة عام ١٤٢٩ هـ / ٢٠٠٨ م، دار الفكر العربي القاهرة، مصر.
- ٢٢٦- مختصر المزنني (مطبوع ملحقاً بالأم للشافعي)، لإسماعيل بن يحيى بن إسماعيل أبي إبراهيم المزنني، طبعة عام ١٤١٠ هـ - ١٩٩٠ م، دار المعرفة بيروت، لبنان.
- ٢٢٧- المدة في خيار الشرط في البيع، د. عبد العزيز بن محمد بن عثمان الريش، بحث في مجلة مجمع الفقه الإسلامي السنة الثالثة عشرة العدد الخامس عشر.
- ٢٢٨- المدخل الفقهي العام، لمصطفى أحمد الزرقا، ط (١) عام ١٤١٨ هـ، دار القلم، دمشق، سوريا.
- ٢٢٩- المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي، لمحمد مصطفى شلبي، طبعة عام ١٣٨٨ هـ دار النهضة، بيروت، لبنان.
- ٢٣٠- المدخل للدراسة الشرعية الإسلامية. د عبد الكريم زيدان، دار عمر بن الخطاب، إسكندرية مصر.
- ٢٣١- المدونة الكبرى، للإمام مالك بن أنس الأصحابي، رواية الإمام سحنون بن سعيد التنوخي عن الإمام عبد الرحمن بن قاسم، ط (١) عام ١٤١٥ هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- ٢٣٢- مدى صحة تمليك المأجور للمستأجر قبل بدء عقد الإجارة التمويلية، د. سامر قنطريجي، بحث منشور على موقع مكتبة عين الجامعة قسم الاقتصاد والبحوث الاقتصادية.
- ٢٣٣- مذهب الفقهاء في العينة دراسة تفصيلية مقارنة، د. عبد الله محمد السديري مجلة الدرعية العدد ٢٦ جمادى الآخرة ١٤٢٥ هـ ٢٠٠٤ م.
- ٢٣٤- المرابحة بربح متغير، د. سامي بن إبراهيم السويم، بحث مقدم للملتقى الثاني للهيئات الشرعية الذي نظمها بنك البلاد في الرياض بتاريخ ٢٩ / ١٢ / ١٤٣٠ هـ.
- ٢٣٥- المرابحة بربح متغير، د. يوسف بن عبد الله الشيبيلي، بحث غير منشور.
- ٢٣٦- مرآة الأصول شرح مرقة الوصول، لمحمد بن فرامرز الشهير بملاخسرو، دار صادر، بيروت، لبنان.
- ٢٣٧- مرشد العيران إلى معرفة أحوال الإنسان في المعاملات الشرعية على مذهب الحنفية، لمحمد قدرى باشا، ط (٤)، المطبعة الأميرية القاهرة، مصر.

- ٢٣٨- المستدرک على الصحيحين، للحافظ محمد بن عبد الله الحاکم النیسابوری، ط (١) عام ١٤١ هـ دار الحرمين للطباعة والنشر القاهرة، مصر.
- ٢٣٩- المستدرک وبذيله تلخيص المستدرک، للحافظ الذهبي، ط (١) عام ١٤٣٠ هـ مطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية حیدریاد، الدکن الهند.
- ٢٤٠- المستصفى من علم الأصول، للإمام محمد بن محمد الغزالى، تحقيق: د. محمد سليمان الأشقر، ط (١) عام ١٤١٧ هـ مؤسسة الرسالة بيروت، لبنان.
- ٢٤١- مستند الإمام أحمد بن حنبل، أشرف على تحقيقه: شعيب الأرناؤوط، ط (١) عام ١٤١٩ هـ مؤسسة الرسالة بيروت، لبنان.
- ٢٤٢- المصادر التاريخية للقانون المدني العراقي دراسة مقارنة للمصادر التاريخية، للمحامي علي مردي سعد السوداني.
- ٢٤٣- مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه، لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن أبي بكر بن إسماعيل بن سليم بن قايماز بن عثمان البوصيري الكتاني الشافعى، تحقيق: محمد المتقدى الكشنواوى، ط (٢) عام ١٤٠٣ هـ دار العربية بيروت، لبنان.
- ٢٤٤- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعى، لأحمد بن محمد الفيومى، المكتبة العلمية، بيروت، لبنان.
- ٢٤٥- مصطلحات الفقهاء والأصوليين، د. محمد إبراهيم الحفنواوى، ط (١) عام ١٤٢٦ هـ، ٢٠٠٥ م، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، القاهر، الإسكندرية، مصر.
- ٢٤٦- مطالب أولى النهى في شرح غایة المتهى، للشيخ مصطفى بن سعد بن عبدة الرحيبانى، ط (١) عام ١٤١٤ هـ، المكتب الإسلامي.
- ٢٤٧- مطالب أولى النهى في شرح غایة المتهى، لمصطفى السيوطي الرحيبانى، طبعة عام ١٩٦٢ م، المكتب الإسلامي.
- ٢٤٨- المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، د. محمد عثمان شبیر، ط (٤) عام ١٤٢٢ هـ دار النفائس الأردن.
- ٢٤٩- المعاملات المالية المعاصرة، د. وهبة الزحيلي، ط (١) عام ١٤٢٣ هـ دار الفكر، دمشق، سوريا.

- ٢٥٠- المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، ط عام ١٤٣١ هـ ٢٠١٠ م.
- ٢٥١- معجم الشیوخ، لأبی عبد الله محمد بن أحمّد بن عثمان الذهبي، تحقيق د. محمد الحبيب الهلیلة، دار عالم الكتب الرياض.
- ٢٥٢- معجم المصطلحات الفقهية والقانونية، د. جرجس جرجس، مراجعة: القاضي أنطوان الناشف، ط (١) ١٩٩٦ م، الشركة العالمية للكتاب بيروت، لبنان.
- ٢٥٣- معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء، د. نزيه حماد، طبعة عام ١٤٢٩ هـ ٢٠٠٨ م، دار القلم، دمشق، سوريا، والدار الشامية، بيروت، لبنان.
- ٢٥٤- معجم المؤلفين، لعمر رضا كحال، ط (١) عام ١٣٧٦ هـ مطبعة الترقي دمشق سوريا.
- ٢٥٥- معجم مقاييس اللغة، لأبی حسين أحمد بن فارس بن زكريا، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الجيل، بيروت، لبنان. وطبعه عام ١٣٩٩ هـ ١٩٧٩ م دار الفكر، بيروت، لبنان.
- ٢٥٦- المعونة على مذهب عالم المدينة، للقاضي عبد الوهاب بن علي بن نصر المالكي، تحقيق: محمد حسن الشافعي، ط (١) عام ١٤١٨ هـ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- ٢٥٧- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، لشمس الدين محمد بن الخطيب الشرييني، تحقيق/ محمد عيتاني، ط (١) عام ١٤١٨ هـ دار المعرفة بيروت، لبنان.
- ٢٥٨- مغني المحتاج، للخطيب الشرييني، دار إحياء التراث العربي.
- ٢٥٩- المغني، لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن قدامة المقدسي، تحقيق: د. عبد الله التركي، وبعد الفتاح الحلو، ط (٢) عام ١٤١٢ هـ دار هجر.
- ٢٦٠- المقدمات الممهدات لبيان ما تضمنته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائل المشكلات، للإمام أبي الوليد ابن رشد القرطبي، ط (١) عام ١٤٠٨ هـ دار الغرب الإسلامي بيروت، لبنان. وطبعه دار صادر، بيروت.
- ٢٦١- مقدمة المحاسبة المالية، د. محمد شريف توفيق، شركة الأستاذ للتصميمات الهندسية وخدمات الكمبيوتر الزقازيق مصر.
- ٢٦٢- المقصد الأرشد في ذكر أصحاب الإمام أحمد، لبرهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله ابن مفلح الحنفي، تحقيق: د. عبد الرحمن العثيمين، ط (١) عام ١٤١٠ هـ، مكتبة الرشد الرياض.

- ٢٦٣- المقعن، لأبي محمد عبد الله بن قدامة، وفي ذيله الشرح الكبير والإنصاف. تحقيق: عبد الله التركي، مطبعة هجر بالقاهرة.
- ٢٦٤- مقومات الرقابة الشرعية الفعالة في المصارف الإسلامية، د. نورة سيد أحمد مصطفى، بحث منشور في موقع رسالة الإسلام على الشبكة العنكبوتية.
- ٢٦٥- المكاسب، للشيخ مرتضى الأنصاري، ط (٣) عام ١٤٢٠ هـ، مجمع الفكر الإسلامي.
- ٢٦٦- الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، لأحمد فرح حسين، ط (١)، مؤسسة الثقافة الجامعية.
- ٢٦٧- منار السبيل في شرح الدليل، لابن ضويان إبراهيم بن محمد بن سالم، تحقيق زهير الشاويش، ط (٧) ١٩٨٩ هـ / ١٤٠٩ هـ، المكتب الإسلامي.
- ٢٦٨- المتنقى شرح الموطأ، لأبي الوليد سليمان بن خلف الباقي، دار الكتاب الإسلامي.
- ٢٦٩- المتنقى شرح موطأ مالك، للقاضي أبي الوليد سليمان بن خلف الباقي، تحقيق: حمد عطا، ط (١) ١٤٢٠ هـ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- ٢٧٠- منح الجليل على مختصر العلامة خليل، للشيخ محمد عليش، دار صادر بيروت، لبنان.
- ٢٧١- منظومة التمويل والمتغيرات القانونية، للمستشار القانوني إياد فرعون، ورقة عمل مقدم في ورشة العمل المقامة بمكتب راشد الغنيم للمحاماة والاستشارات القانونية عام ٢٠١٤ م.
- ٢٧٢- المواقف، للإمام أبي إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي الشاطئي تحقيق: مشهور بن حسن آل سلمان، ط (١) ١٤١٧ هـ دار ابن عفان الخبر.
- ٢٧٣- مواهب الجليل شرح مختصر خليل، للحطاب، ط (٢) ١٣٩٨ هـ دار الفكر، بيروت.
- ٢٧٤- الموسوعة الفقهية، إصدار وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويتية، ط (٢) عام ١٤١٢ هـ / ١٩٩٢ م، طباعة ذات السلاسل الكويت.
- ٢٧٥- موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، لمحمد بن علي ابن القاضي محمد حامد بن محمد صابر الفاروقى الحنفى التهانوى، تقديم وإشراف ومراجعة: د. رفيق العجم، تحقيق: د. علي دحروج، نقل لنص الفارسي إلى العربية: د. عبد الله الخالدي، الترجمة الأجنبية: د. جورج زيناني، مكتبة لبنان ناشرون بيروت، لبنان.
- ٢٧٦- الموطأ للإمام مالك بن أنس رواية أبي مصعب الزهرى المدنى، تحقيق: د. بشار عواد معروف، محمود محمد محمد خليل، ط (٣) عام ١٤١٨ هـ مؤسسة الرسالة بيروت، لبنان.

وبرواية يحيى بن يحيى الليثي الأندلسبي تحقيق د. بشار عواد معروف، ط (٢) عام ١٤١٧ هـ دار الغرب الإسلامي بيروت، لبنان.

٢٧٧- المؤيدات الشرعية لحمل المدين المماطل على الوفاء وبطalan الحكم بالتعويض المالي عن ضرر المماطلة، د. نزيه حماد، بحث منشور في مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي المجلد الثالث العدد الأول عام ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥ م.

٢٧٨- نصب الرأية لأحاديث الهدایة، لأبي محمد عبد الله بن يوسف الحنفي الزيلعي، تحقيق محمد يوسف البنوري، طبعة عام ١٣٥٧ هـ دار الحديث، مصر.

٢٧٩- نظام الأوراق التجارية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم /٣٧ و تاريخ ١٣٨٣ /١٠ /٥.

٢٨٠- نظام الإيجار التمويلي، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٤٨) وتاريخ ١٤٣٣ /٠٨ /١٣ هـ. ولائحته التنفيذية الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٠١٣ /٠٢ /٢٤ م.

٢٨١- نظام التأمين حقيقته والرأي الشرعي فيه، د. مصطفى الزرقا، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع.

٢٨٢- نظام التمويل العقاري، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٥٠) وتاريخ ١٤٣٣ /٠٨ /١٣ هـ. ولائحته التنفيذية الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٠١٣ /٠٢ /٢٤ م.

٢٨٣- نظام مراقبة شركات التمويل، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٥١) وتاريخ ١٤٣٣ /٠٨ /١٣ هـ. ولائحته التنفيذية الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي بتاريخ ٢٠١٣ /٠٢ /٢٤ م.

٢٨٤- نظرية الضمان في الفقه الإسلامي، لمحمد فوزي فيض الله، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع.

٢٨٥- نظرية العقد، لشيخ الإسلام أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية، دار المعرفة بيروت، لبنان.

٢٨٦- 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 مطیع الحافظ، نزار أباطة، طبعة عام ١٤٠٢ هـ - ١٩٨٢ م، دار الفكر المعاصر بيروت، لبنان.

- ٢٨٧- النقود والمصارف في النظام المالي الإسلامي، د. عوف محمود الكفراوي، ط (١) عام ١٩٩٨م، مركز الإسكندرية للكتاب الإسكندرية مصر.
- ٢٨٨- نهاية السول شرح منهج الوصول، لعبد الرحيم بن الحسن بن علي السنوي الشافعي ط (١) عام ١٤٢٠هـ / ١٩٩٩م، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- ٢٨٩- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة بن شهاب الدين الرملي الشهير بالشافعي الصغير، طبعة عام ٤٠٤هـ دار الفكر، بيروت، لبنان.
- ٢٩٠- 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.
- ٢٩١- النهاية في غريب الحديث والأثر، لأبي السعادات المبارك بن محمد الجزري المعروف بابن الأثير، تحقيق: محمود محمد الطناحي، طاهر أحمد الزاوي، ط (١) عام ١٣٨٣هـ دار إحياء التراث العربي بيروت، لبنان.
- ٢٩٢- نوازل الزكاة دراسة فقهية تأصيلية لمستجدات الزكاة، د. عبد الله بن منصور الغيفيلي، ط (١) عام ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م، دار الميمان للنشر والتوزيع الرياض.
- ٢٩٣- نوازل العقار دراسة فقهية تأصيلية لأهم قضايا العقار المعاصرة، د. أحمد بن عبد العزيز العميرة، ط (١) عام ١٤٣٢هـ / ٢٠١١م، دار الميمان للنشر والتوزيع الرياض.
- ٢٩٤- نيل الأوطار للشوكتاني، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.
- ٢٩٥- الهدایة شرح بداية المبتدئ، لعلي المرغيناني، نشر المكتبة الإسلامية.
- ٢٩٦- هدية العارفين أسماء المؤلفين وأثار المصطفين، لإسماعيل باشا البغدادي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- ٢٩٧- هيئات الفتوى والرقابة الشرعية ودورها في المصارف الإسلامية، د. عبد المجيد الصلاحين، ضمن بحوث المؤتمر العلمي السنوي الرابع عشر كلية الشريعة والقانون جامعة الإمارات العربية المتحدة.
- ٢٩٨- الوجيز في فقه الإمام الشافعي، لأبي حامد محمد بن محمد الغزالى تحقيق: علي معوض وعادل عبد الموجود، ط (١) عام ١٤١٨هـ / ١٩٩٧م، شركة دار أبي الأرقام بن أبي الأرقام بيروت، لبنان.

- ٢٩٩- الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، عبد الرزاق أحمد السنهوري، الإيجار والعارية، ط (٣) عام ٢٠٠٠ م، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان.
- ٣٠٠- الوضع الراهن للقطاع العقاري والدور المأمول لنظام الرهن العقاري، مركز الدراسات والبحوث غرفة الشرقية.
- ٣٠١- وفيات الأعيان وأبناء أبناء الزمان، لشمس الدين أحمد بن محمد ابن خلكان، تحقيق: إحسان عباس، ط (١) عام ١٩٩٤ م، دار صادر بيروت، لبنان.
- ٣٠٢- الوكالة في الفقه الإسلامي، د. الحسين محمد شواط، عبد الحق حميش، بحث منشور في موقع الألوكة الشرعية على الشبكة العنبوتية.



# فهرس الموضوعات

<u>الموضوع</u>	<u>رقم الصفحة</u>
أصل هذا الكتاب .....	٧
المقدمة .....	٩
أهمية الموضوع، وأسباب اختياره .....	١٠
أهداف الموضوع .....	١١
الدراسات السابقة .....	١٢
أولاً: عناوين في التمويل والعقارات .....	١٢
ثانياً: عناوين في عقود المراقبة والإجارة عموماً، وأهمها .....	١٥
منهج البحث .....	١٧
خطة البحث .....	٢٠
شكر وتقدير .....	٣٩
تمهيد .....	٤٣
المبحث الأول: التعريف بمفردات العنوان .....	٤٥
المطلب الأول: تعريف المسائل المستجدة في التمويل العقاري باعتبارها مركبة وصفياً .....	٤٥
الفرع الأول: تعريف المسائل .....	٤٥
الفرع الثاني: تعريف المستجدة .....	٤٥
الفرع الثالث: تعريف التمويل .....	٤٦
الفرع الرابع: تعريف العقار .....	٤٨
المطلب الثاني: تعريف المسائل المستجدة في التمويل العقاري باعتبارها أعلاها ولقبها .....	٥١
المبحث الثاني: نبذة عن التمويل العقاري في المصارف وشركات التمويل .....	٥٣
المطلب الأول: أهمية القطاع العقاري وتطوره .....	٥٣

<b>الموضوع</b>	<b>رقم الصفحة</b>
الفرع الأول: أهمية القطاع العقاري.....	٥٣.....
الفرع الثاني: تطور القطاع العقاري .....	٥٤.....
الفرع الثالث: نظرة في أنظمة التمويل والرهن العقاري.....	٥٤.....
المطلب الثاني: التمويل العقاري في المصارف وشركات التمويل .....	٦٢.....
الفرع الأول: اهتمام المصارف وشركات التمويل بالتمويل العقاري .....	٦٢.....
الفرع الثاني: صيغ التمويل العقاري في المصارف وشركات التمويل .....	٦٣.....
المبحث الثالث: التركيب بين العقود لإجراء عملية التمويل العقاري.....	٦٥.....
المطلب الأول: حقيقة التركيب.....	٦٥.....
الفرع الأول: تعريف التركيب بين العقود لإجراء عملية التمويل العقاري.....	٦٥.....
الفرع الثاني: أسباب التركيب بين العقود لإجراء عملية التمويل العقاري .....	٦٨.....
الفرع الثالث: الضوابط الشرعية للتركيب بين العقود لإجراء عملية التمويل العقاري .....	٧٠.....
المطلب الثاني: آثار التركيب.....	٧٥.....
الفرع الأول: أثر التركيب بين العقود في التمويل بالمرابحة .....	٧٥.....
الفرع الثاني: أثر التركيب بين العقود في التمويل بالإجارة .....	٧٦.....
الفرع الثالث: أثر التركيب بين العقود في التمويل بالإجارة الموصوفة في الذمة .....	٧٧.....
المطلب الثالث: الفروق بين التمويل بعقد المرابحة والتمويل بعقد الإجارة .....	٧٨.....
الفرع الأول: حقيقة الفروق وضوابطها .....	٧٨.....
الفرع الثاني: الفرق بين المرابحة والإجارة .....	٨٥.....
الفرع الثالث: الفرق بين الإجارة المُعَيَّنة والإجارة الموصوفة في الذمة .....	٩٣.....
<b>الباب الأول: المسائل المستجدة في عقد المرابحة .....</b>	<b>٩٧ .....</b>
الفصل الأول: دراسة فقهية لعقد المرابحة.....	٩٩.....
المبحث الأول: حقيقة عقد المرابحة .....	١٠١.....
المطلب الأول: تعريف عقد المرابحة لغة واصطلاحاً .....	١٠١.....
المطلب الثاني: مشروعية عقد المرابحة .....	١٠٢.....
المطلب الثالث: أركان عقد المرابحة وشروطه .....	١٠٣.....

<u>الموضوع</u>	<u>رقم الصفحة</u>
الباحث الثاني: حكم عقد المراقبة	١٠٧
الفصل الثاني: مسائل مستجدة في عقد المراقبة	١١٣
المبحث الأول: تقسيم الجهة التمويلية للعقار قبل شرائه من مالكه فرقاً ونظاماً	١١٥
تمهيد: في تصوير المسألة	١١٥
المطلب الأول: تقويم الجهة التمويلية للعقار قبل شرائه من باعه	١١٧
المطلب الثاني: اعتماد الجهة التمويلية على التقويم الأقل سعراً	١١٨
الركن الأول: <b>المُقَيْم</b>	١١٨
الركن الثاني: <b>المُقَيْم</b> له (طالب التقويم)	١١٩
الركن الثالث: <b>المُتَقَيْم</b>	١١٩
الركن الرابع: التقويم	١٢٠
المطلب الثالث: حكم شراء الجهة التمويلية للعقار بأقل من سعر السوق، مع إسقاط باائع العقار حقه في خيار الغبن	١٢٠
المطلب الرابع: حكم اشتراط الجهة التمويلية خيار الشرط على باائع العقار لمدة طويلة	١٢٢
المبحث الثاني: رهن الجهة التمويلية للعقار فرقاً ونظاماً	١٣١
أركان الرهن وشروطه	١٣٣
الركن الأول: الصيغة	١٣٣
الركن الثاني والثالث: العقود	١٣٣
الركن الرابع: المرهون به	١٣٣
الركن الخامس: المرهون	١٣٤
حكم الرهن	١٣٤
المطلب الأول: صور التمويل برهن العقار وحكمه	١٣٤
الفرع الأول: إذا كان العميل مالكاً للعقار	١٣٤
الفرع الثاني: إذا كان العميل ليس مالكاً للعقار	١٣٥
الفرع الثالث: إذا كان العميل مالكاً للعقار بنسبة مشاعة أو معينة	١٣٦
الفرع الرابع: إذا كان العقار مملوكاً لأحد أقرباء العميل	١٣٨

الموضوع	رقم الصفحة
الفرع الخامس: رهن العميل مباني موصوفة في الذمة.....	١٣٩
المطلب الثاني: التصرف في العقار المرهون وحكمه .....	١٤١
الفرع الأول: تغيير العقار المرهون.....	١٤١
الفرع الثاني: بيع الجهة التمويلية للعقار المرهون بإذن العميل مع اشتراط ثمنه رهناً مكانه .....	١٤٢
الفرع الثالث: رهن العميل عقارات أخرى إضافة إلى العقار المرهون .....	١٤٤
الفرع الرابع: بيع الجهة التمويلية العقار المرهون لاستيفاء دينها .....	١٤٦
المبحث الثالث: التأمين على العقار وعلى حياة العميل فقهًا ونظامًا.....	١٥١
تمهيد: في تعريف التأمين لغة وأصطلاحاً، ومشروعه، وأركانه، وشروطه، وحكمه .....	١٥١
تعريف التأمين لغة وأصطلاحاً .....	١٥٢
تعريف التأمين التعاوني.....	١٥٣
مشروعية التأمين التعاوني.....	١٥٣
أركان التأمين التعاوني وشروطه .....	١٥٥
المطلب الأول: صور التأمين على العقار وحكمه.....	١٥٨
الفرع الأول: أن يكون التأمين التعاوني من قبل طالب التمويل (العميل) ..	١٥٨
الفرع الثاني: أن يكون التأمين التعاوني من قبل الجهة التمويلية.....	١٥٩
المطلب الثاني: حكم التأمين بإعفاء العميل من السداد في حالة الوفاة أو العجز الكلي.....	١٥٩
التأمين على العقار وعلى حياة العميل نظاماً.....	١٦٠
المبحث الرابع: صيانة العقار فقهًا ونظامًا .....	١٦٣
تمهيد: في تصوير المسألة.....	١٦٣
المطلب الأول: التزام الجهة التمويلية بصيانة العقار في عقد المراقبة .....	١٦٣
المطلب الثاني: التزام العميل بصيانة العقار في عقد المراقبة.....	١٦٤
المبحث الخامس: تلف العقار فقهًا ونظامًا.....	١٦٥
تمهيد: في تصوير المسألة.....	١٦٥

<b>رقم الصفحة</b>	<b>الموضوع</b>
-------------------	----------------

المطلب الأول: التزام الجهة التمويلية بالتعويض للعميل في حال التلف الجزئي ..... ١٦٦	ال الحالـة الأولى: أن يكون قبل قبض العميل للعقار ..... ١٦٧
ال الحالـة الثانية: أن يكون بعد قبض العميل للعقار ..... ١٦٩	المطلب الثاني: التزام الجهة التمويلية بالتعويض في حال التلف الكلي ..... ١٧٠
المبحث السادس: اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الدين مقدماً فقها ونظاماً ..... ١٧١	تمهيد: في تصوير المسألة ..... ١٧١
المطلب الأول: اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الدين مقدماً ..... ١٧٣	المطلب الثاني: سداد العميل نسبة من الدين مقدماً قبل شراء الجهة التمويلية للعقار ..... ١٧٤
المبحث السابع: تحديد ريع المربحة بنسبة ثابتة أو متغيرة ..... ١٧٩	تمهيد: في تصوير المسألة ..... ١٧٩
أولاً: النسبة الثابتة ..... ١٧٩	ثانياً: النسبة المتغيرة ..... ١٨٠
المطلب الأول: حكم تحديد ريع المربحة بنسبة ثابتة ..... ١٨٠	تحديد ريع المربحة نظاماً ..... ١٨١
المطلب الثاني: حكم تحديد ريع المربحة بنسبة متغيرة ..... ١٨٢	المبحث الثامن: السداد الجزئي والسداد المبكر فقاها ونظاماً ..... ١٩٧
تمهيد: في تصوير المسألة ..... ١٩٧	المطلب الأول: حكم السداد الجزئي ..... ١٩٩
المطلب الثاني: حكم السداد المبكر ..... ٢٠١	المطلب الثالث: الزيادة أو التقليل في المدة أو القسط أو في أحدهما فقاها ونظاماً ..... ٢٠١
المبحث التاسع: الزيادة أو التقليل في المدة أو القسط أو في أحدهما فقاها ونظاماً ..... ٢٠٥	تمهيد: في تصوير المسألة ..... ٢٠٥

<u>الموضوع</u>	<u>رقم الصفحة</u>
المطلب الأول: زيادة المدة والقسط	٢٠٦
المطلب الثاني: تقليل المدة والقسط	٢٠٦
المطلب الثالث: زيادة المدة وتقليل القسط	٢٠٧
المطلب الرابع: تقليل المدة وزيادة القسط	٢٠٧
المبحث العاشر: فرض غرامة مالية على العميل المماطل في السداد فقهًا ونظارًيا ..	٢٠٩
تمهيد: في تصوير المسألة ..	٢٠٩
المطلب الأول: حكم فرض غرامة التأخير على العميل المماطل ..	٢٠٩
المطلب الثاني: حكم إعفاء العميل من غرامة التأخير بعد ثبوتها في ذاته ..	٢٢٦
المطلب الثالث: حكم خصم الجهة التمويلية للتکلفة الفعلية لفرض استحصال دينه الثابت في ذمة العميل المماطل ..	٢٢٧
المطلب الرابع: حكم اشتراط الجهة التمويلية حلول جميع الأقساط على العميل المماطل في السداد ..	٢٢٧
المطلب الخامس: حكم اشتراط الجهة التمويلية على العميل المماطل في السداد ببيع العقار واستيفاء دينها ..	٢٣٢
المبحث الحادي عشر: زكاة العقار ..	٢٣٥
تمهيد: في تعريف الزكاة لغة واصطلاحاً، ومشروعيتها، وأركانها، وشروطها، وحكمها ..	٢٣٥
مشروعية الزكاة ..	٢٣٦
أركان الزكاة وشروطها ..	٢٣٨
حكم الزكاة ..	٢٣٨
المطلب الأول: كيفية احتساب زكاة الجهة التمويلية على ديون المرابحة ..	٢٣٨
المطلب الثاني: كيفية احتساب زكاة العميل المالك للعقار ..	٢٤٥
الغرض الأول: السكن ..	٢٤٥
الغرض الثاني: التجارة ..	٢٤٦
الغرض الثالث: التَّرْبِيعُ ..	٢٤٧
الفصل الثالث: دراسة تطبيقية لأحد عقود المرابحة ..	٢٤٩
المبحث الأول: تصوير المتوج محل الدراسة ..	٢٥١

الموضوع	رقم الصفحة
المطلب الأول: نبذة مختصرة عن إجراءات التنفيذ .....	٢٥١
المطلب الثاني: المستندات المستخدمة في المتاج .....	٢٥٢
الفرع الأول: نبذة موجزة عن المستندات المستخدمة في المتاج.....	٢٥٢
الفرع الثاني: حكم توقيع العميل على جميع المستندات قبل توقيع الجهة التمويلية.....	٢٥٣
البحث الثاني: الحكم الشرعي للمتاج.....	٢٥٧
المبحث الثالث: الرقابة الشرعية على المتاج.....	٢٥٩
المطلب الأول: حقيقة الرقابة الشرعية.....	٢٥٩
الفرع الأول: تعريف الرقابة الشرعية لغة واصطلاحاً .....	٢٦١
الفرع الثاني: مشروعية الرقابة الشرعية ..... شروطها .....	٢٦٣
الفرع الثالث: أركان الرقابة الشرعية وشروطها .....	٢٦٤
الفرع الرابع: حكم الرقابة الشرعية .....	٢٦٤
المطلب الثاني: كيفية إجراء الرقابة الشرعية على المتاج .....	٢٦٧
<b>الباب الثاني: المسائل المستجدة في عقد الإجارة لغرض التمويل</b>	<b>٢٦٩</b>
الفصل الأول: دراسة فقهية لعقد الإجارة.....	٢٧١
المبحث الأول: حقيقة عقد الإجارة.....	٢٧١
المطلب الأول: تعريف عقد الإجارة لغة واصطلاحاً.....	٢٧٢
المطلب الثاني: مشروعية عقد الإجارة .....	٢٧٢
أولاً: الكتاب .....	٢٧٣
ثانياً: السنة.....	٢٧٤
ثالثاً: الإجماع .....	٢٧٤
رابعاً: المعقول.....	٢٧٤
المطلب الثالث: أركان عقد الإجارة وشروطه وأنواعه.....	٢٧٥
الصيغة .....	٢٧٥
العقودان .....	٢٧٥
المعقود عليه .....	٢٧٦

<b>الموضوع</b>	<b>رقم الصفحة</b>
أنواع عقد الإجارة ..... أ	٢٧٧
المبحث الثاني: حكم عقد الإجارة..... ب	٢٨٥
الفصل الثاني: مسائل مستجدة في عقد الإجارة..... ج	٢٨٧
المبحث الأول: صور التمويل بعقد الإجارة ..... د	٢٨٩
المطلب الأول: الإجارة الممتدة بالتمليك ..... د.١	٢٨٩
الفرع الأول: مفهوم الإجارة الممتدة بالتمليك ..... د.١.١	٢٨٩
الفرع الثاني: حكم الإجارة الممتدة بالتمليك ..... د.١.٢	٢٩١
المطلب الثاني: إجارة العقار لمن باعه إجارة ممتدة بالتمليك ..... د.٢	٢٩٦
الفرع الأول: مفهوم إجارة العقار لمن باعه إجارة ممتدة بالتمليك ..... د.٢.١	٢٩٦
الفرع الثاني: حكم إجارة العقار لمن باعه إجارة ممتدة بالتمليك ..... د.٢.٢	٢٩٨
المطلب الثالث: الإجارة الموصوفة في الذمة ..... د.٣	٣٠٧
الفرع الأول: مفهوم الإجارة الموصوفة في الذمة ..... د.٣.١	٣٠٧
الفرع الثالث: حكم الإجارة الموصوفة في الذمة ..... د.٣.٢	٣٠٨
المبحث الثاني: تأجير العقار المستأجر ..... د.٤	٣١٣
تمهيد: في تصوير المسألة ..... د.٤.١	٣١٣
المطلب الأول: أسباب تأجير العقار المستأجر ..... د.٤.٢	٣١٣
المطلب الثاني: حكم تأجير العقار المستأجر ..... د.٤.٣	٣١٤
المبحث الثالث: ضمان الجهة التمويلية في التمويل بعقد الإجارة فقهًا ونظاراً ..... د.٥	٣١٩
تمهيد: في تعريف الضمان لغة واصطلاحاً، ومشروعية، وأركانه، وشروطه، وحكمه ..... د.٥.١	٣١٩
مشروعية الضمان ..... د.٥.٢	٣٢٠
أركان الضمان وشروطه ..... د.٥.٣	٣٢٢
حكم الضمان ..... د.٥.٤	٣٢٩
المطلب الأول: تسجيل العقار باسم الجهة التمويلية خلال فترة التمويل ..... د.٥.٥	٣٢٩
المطلب الثاني: تسجيل العقار باسم العميل مباشرة عند بداية التمويل ثم الرهن عليه ضماناً لحقوق الجهة التمويلية ..... د.٥.٦	٣٢٩

<u>الموضوع</u>	<u>رقم الصفحة</u>
المبحث الرابع: صيانة العقار فقهًا ونظامًا .....	٣٣١
تمهيد: في تصوير المسألة.....	٣٣١
المطلب الأول: مفهوم الصيانة التشغيلية والصيانة الأساسية .....	٣٣٢
المطلب الثاني: إلزام الجهة التمويلية بصيانة العقار في عقد الإجارة المتتهي بالتملك.....	٣٣٣
المطلب الثالث: إلزام الجهة التمويلية بصيانة العقار في عقد الإجارة الموصوفة في الذمة.....	٣٣٣
المطلب الرابع: تحويل الجهة التمويلية العميل إلى طرف آخر يلتزم بصيانة العقار.....	٣٣٤
المبحث الخامس: تلف العقار فقهًا ونظامًا.....	٣٣٧
تمهيد: في تصوير المسألة.....	٣٣٧
المطلب الأول: إلزام الجهة التمويلية بالتعويض للعميل في حال التلف الجزئي والكلي في عقد الإجارة المتتهي بالتملك.....	٣٣٧
الحال الأولى: التلف الكلي.....	٣٣٨
الحال الثانية: التلف الجزئي .....	٣٣٩
المطلب الثاني: إلزام الجهة التمويلية بالتعويض للعميل في حال التلف الجزئي والكلي في عقد الإجارة الموصوفة في الذمة .....	٣٣٩
الحال الأولى: التلف الكلي.....	٣٤٠
الحال الثانية: التلف الجزئي .....	٣٤٠
المبحث السادس: اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الأجرة مقدمًا فقهًا ونظامًا .....	٣٤٣
تمهيد: في تصوير المسألة.....	٣٤٣
المطلب الأول: اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الأجرة مقدمًا .....	٣٤٤
أولاً: حكم اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الأجرة مقدمًا في عقد الإجارة.....	٣٤٤

<u>الموضوع</u>	<u>رقم الصفحة</u>
ثانياً: حكم اشتراط الجهة التمويلية على العميل سداد نسبة من الأجرة في عقد الإجارة الموصوفة في الذمة.....	٣٤٥ .....
المطلب الثاني: سداد العميل نسبة من الأجرة مقدماً قبل تملك الجهة التمويلية للعقار.....	٣٤٧ .....
المبحث السابع: تقسيم المدة إلى فترات إيجارية وتغيير الأجرة فقهاً ونظاماً.....	٣٤٩ .....
تمهيد: في تصوير المسألة.....	٣٤٩ .....
المطلب الأول: أسباب تقسيم المدة إلى فترات إيجارية وتغيير الأجرة.....	٣٤٩ .....
المطلب الثاني: حكم تقسيم المدة إلى فترات إيجارية وتغيير الأجرة.....	٣٥٠ .....
المبحث الثامن: السداد الجزئي والسداد المبكر فقهاً ونظاماً .....	٣٥٥ .....
تمهيد: في تصوير المسألة.....	٣٥٥ .....
أولاً: السداد الجزئي .....	٣٥٥ .....
ثانياً: السداد المبكر.....	٣٥٦ .....
المطلب الأول: حكم السداد الجزئي.....	٣٥٦ .....
المطلب الثاني: حكم التملك المبكر.....	٣٥٧ .....
السداد الجزئي، والملك المبكر نظاماً .....	٣٥٩ .....
المبحث التاسع: الزيادة أو التقليل في المدة والقسط الإيجاري أو في أحدهما .....	٣٦١ .....
تمهيد: في تصوير المسألة.....	٣٦١ .....
المطلب الأول: زيادة المدة والقسط.....	٣٦١ .....
المطلب الثاني: تقليل المدة والقسط .....	٣٦٢ .....
المطلب الثالث: زيادة المدة وتقليل القسط .....	٣٦٢ .....
المطلب الرابع: تقليل المدة وزيادة القسط.....	٣٦٢ .....
المبحث العاشر: زكاة العقار المؤجر.....	٣٦٣ .....
المطلب الأول: كيفية احتساب زكاة الجهة التمويلية على العقارات التي تملكها لغرض تأجيرها على العميل إجارة منتهية بالتمليك .....	٣٦٣ .....
القسم الأول: إلحاقة بزكاة المستغلات.....	٣٦٣ .....
القسم الثاني: إلحاقة بزكاة الدين الناشئ من بيع أعيان بالأجل .....	٣٦٨ .....

<u>الموضوع</u>	<u>رقم الصفحة</u>
القسم الثالث: إلهاقها بزكاة العرض الذي اجتمع فيه نية التجارة والإجارة.....	٣٦٩
المطلب الثاني: كيفية احتساب زكاة العميل المستأجر للعقار .....	٣٧٣
الغرض الأول: السكن.....	٣٧٣
المبحث الحادي عشر: مبدأ المساطحة فقهًا ونظاراً.....	٣٧٥
تمهيد: في تصوير المسألة.....	٣٧٥
المطلب الأول: أسباب التعامل بمبدأ المساطحة .....	٣٧٦
المطلب الثاني: حكم مبدأ المساطحة .....	٣٧٨
الاتجاه الأول: تحرير مبدأ المساطحة على عقد الإجارة.....	٣٧٨
الاتجاه الثاني: تحرير مبدأ المساطحة على عقد البيع .....	٣٧٩
الفصل الثالث: دراسة تطبيقية لأحد عقود الإجارة.....	٣٨١
الباحث الأول: دراسة تطبيقية لأحد عقود الإجارة المتهمة بالتمليك .....	٣٨٣
المطلب الأول: نبذة مختصرة عن إجراءات التنفيذ .....	٣٨٣
المطلب الثاني: المستندات المستخدمة في المنتج .....	٣٨٤
الفرع الأول: نبذة موجزة عن المستندات المستخدمة في المنتج .....	٣٨٤
الفرع الثاني: حكم توقيع العميل على جميع المستندات قبل توقيع الجهة التمويلية.....	٣٨٦
المطلب الثالث: الحكم الشرعي للمنتج.....	٣٨٧
المطلب الرابع: كيفية إجراء الرقابة الشرعية على المنتج .....	٣٨٧
المبحث الثاني: دراسة تطبيقية لأحد عقود إجارة العقار لمن باعه إجارة متهمة بالتمليلك .....	٣٩١
المطلب الأول: نبذة مختصرة عن إجراءات التنفيذ .....	٣٩١
المطلب الثاني: المستندات المستخدمة في المنتج .....	٣٩١
الفرع الأول: نبذة موجزة عن المستندات المستخدمة في المنتج .....	٣٩١
الفرع الثاني: حكم توقيع العميل على جميع المستندات قبل توقيع الجهة التمويلية.....	٣٩٢

<u>رقم الصفحة</u>	<u>الموضوع</u>
٣٩٢.....	المطلب الثالث: الحكم الشرعي للمتاج
٣٩٢.....	المطلب الرابع: كيفية إجراء الرقابة الشرعية على المتاج
٣٩٣.....	المبحث الثالث: دراسة تطبيقية لأحد عقود الإجارة الموصوفة في الذمة
٣٩٣.....	المطلب الأول: نبذة مختصرة عن إجراءات التنفيذ
٣٩٤.....	المطلب الثاني: المستندات المستخدمة في المتاج
٣٩٤.....	الفرع الأول: نبذة موجزة عن المستندات المستخدمة في المتاج
٣٩٥.....	الفرع الثاني: حكم توقيع العميل على جميع المستندات قبل توقيع الجهة التمويلية
٣٩٦.....	المطلب الثالث: الحكم الشرعي للمتاج
٣٩٦.....	المطلب الرابع: كيفية إجراء الرقابة الشرعية على المتاج
٤٠٧.....	الفهارس العامة
٤٠٩.....	فهرس الآيات القرآنية الكريمة
٤١٢.....	فهرس الأحاديث والآثار
٤١٥.....	فهرس الأعلام
٤١٧.....	ثبت المصادر والمراجع
٤٤٣.....	فهرس الموضوعات





نسعى جاهدين في المجموعة الشرعية إلى الإسهام في نمو المصرفية الإسلامية عبر تطوير الصيغ والعقود وابتكار المنتجات وحل الإشكالات، وتأتي سلسلة الإصدارات ضمن هذا الاتجاه، سائلين الله أن يبارك الجهد.

د. فهد بن علي العليان

نائب أول للرئيس التنفيذي  
رئيس المجموعة الشرعية  
ومجموعة المسؤولية الاجتماعية





# المسائل المستجدة في التمويل العقاري دراسة فقهية تأصيلية تطبيقية

بحث جاد يواكب توسيع المصادر وشركات التمويل في التعامل بالمليونيات من خلال ما تطرحه من برامج تمويلية مختصة في مجال العقارات المصممة لمختلف الفئات والرغبات.

وقد جمعت هذه الدراسة بين الأصلية والتطبيق من أجل الوصول إلى بيان أحكام هذه المعاملات، مما يساعد في كشف الغموض الحاصل عند البعض في أحكام التمويل العقاري، لا سيما الزكاة وكيفية احتسابها، ومن ثم تجتهد هذه الدراسة في الوصول إلى الحكم الشرعي للمسائل المستجدة في عقود التمويل العقاري مما سيساهم في تزويد المكتبة الفقهية ببحث متخصص جامع للمسائل المستجدة في هذا الموضوع المستجد.

الناشر

ISBN 978-603-8181-95-9



9 786038 181959 >

بنك الجزيرة  
BANK ALJAZIRA

دار الميمان  
للمطبوعات  
DarAlMaiman

Info@DarAlMaiman.com  
www.DarAlMaiman.com  
 DarAlMaiman