

مدى انطباق عقد الإجارة المنتهية بالتملك مع قانون التأجير التمويلي الأردني

محمد صالح حقي^a

المخلص: تتناول هذه الدراسة مقارنة بين عقد الإجارة المنتهية بالتملك في الفقه الإسلامي وعقد التأجير التمويلي في القانون الأردني، مع بيان أوجه التوافق والتباين بينه وبين عقد التأجير التمويلي الأردني، وذكر آراء الفقهاء والمجاميع الفقهية في هذه المسائل، ومدى إمكانية إجراء هذا العقد في ضوء القانون دون الوقوع في المخالفات الشرعية، والإجارة المنتهية بالتملك من العقود المستحدثة التي ظهر التعامل معها مع ظهور البنوك الإسلامية، لذلك لم يكتب عنها أحد من الفقهاء المتقدمين، وفي المقابل تعددت المفاهيم والصور في الاقتصاد المالي المعاصر في عقد التأجير التمويلي في البنوك العادية، يدور هذا البحث في عرض مفهوم الإجارة المنتهية بالتملك وعقد التأجير التمويلي مع بيان صورهما، ثم يسلط الضوء على تطبيقات الإجارة المنتهية بالتملك في ضوء عقد التأجير التمويلي، وممارسة الإجارة المنتهية بالتملك في ظل عقد التأجير التمويلي مع ذكر الضوابط العامة لهذه المعاملة، وبيان المعوقات التي تواجه الإجارة المنتهية بالتملك في المصارف الإسلامية الأردنية، مع ذكر مسائل متعلقة بهذا العقد.

الكلمات المفتاحية: الإجارة، الإجارة المنتهية بالتملك، التأجير التمويلي، المصارف الإسلامية، الفقه الإسلامي.

^a Arařtırmacı, Yazar
salihhakkı99@gmail.com

The Extent to Which the Lease Purchase Contract Applies to the Jordanian Financial Lease Law

MOHAMMAD SALIH HAKKI

Geliş Tarihi: 14.01.2024 | Kabul Tarihi: 08.03.2024

Abstract: This study deals with a comparison between the lease ending with ownership contract in Islamic jurisprudence and the financial leasing contract in Jordanian law, indicating the compatibilities and differences between it and the Jordanian financial leasing contract, stating the opinions of jurists and jurisprudential councils on these issues, and the extent to which this contract can be conducted in the light of the law without falling into legal violations, and the lease ending with ownership is one of the new contracts that appeared with the emergence of Islamic banks, so no one from the advanced jurists wrote about it, and in contrast, there are many concepts and images in the contemporary financial economy in the financial leasing contract in the banks of the Jordanian Islamic banks. This paper aims to clarify the obstacles facing the lease ending with ownership in Jordanian Islamic banks, as well as the issues related to this contract.

Keywords: Leasing, leasing purchase, financial leasing, Islamic banks, Islamic jurisprudence.

المقدمة

يعد التأجير التمويلي وسيلة حديثا نسبيا لتمويل استثمارات المشروعات الاقتصادية، وهو أسلوب تمويل يستخدم من أجل توفير الموارد المالية اللازمة لشراء الأصول المختلفة. وقد كان أول نشاط لهذا العقد في الولايات المتحدة الأمريكية عام 1952، ثم انتشر بعد ذلك في الدول الأوروبية، وبسبب امتداد تطبيق عقد التأجير التمويلي -لربحيته المضمونة وقلّة مخاطرها- اصبح من الضروري أن تقوم تلك الدول التي تطبق في نظامها المصرفية هذا النوع من العمليات بسن تشريعات مصرفية ومالية خاصة بالمؤسسات المصرفية حتى تقوم بدورها على اسس قانونية تسيّر عليها وتهدّي بها، وامتد حيز التطبيق إلى الدول العربية، وهذا ما دفع بالعديد من الدول بسن تشريعات خاصة به، فقد اصدرت مصر قانونا خاصا للتأجير التمويلي سنة 1995، أما في الأردن فقد أعد مشروع قانون خاص بعقود الإيجار التمويلية عام 1997، إلى أن صدر فيه قانون دائم عام 2008 باسم قانون التأجير التمويلي.

أما على صعيد الفقه الإسلامي، فإن قواعد الفقه الإسلامي قد احتوت هذا النوع من المعاملات، لكن الاجتهاد في هذه المعاملة -والتي اشتهرت باسم الإجارة المنتهية بالتملك - ظهرت مؤخرا. لذا حازت الإجارة المنتهية بالتملك على اهتمام الباحثين في مجال المصارف الإسلامية، بهدف بيان الضوابط الشرعية التي يجب الالتزام بها عند ممارستها للتأكد من موافقتها لأحكام الشريعة الإسلامية وعدم مخالفة تشريعاته، فكان لزاما على هذه المؤسسات الالتزام بالجوانب الشرعية الحاكمة لهذه الصيغة، مما يستدعي دراسة هذه الجوانب المختلفة ومعرفة طريقة تفاعلها في أرض الواقع للخروج بصيغة متوافقة مع الأحكام الشرعية أولا، ولا يعترض القانون ثانيا.

اهمية البحث

تعد الإجارة المنتهية بالتملك من الوسائل التمويلية الحديثة المستخدمة في المؤسسات والبنوك الإسلامية، وكذلك فهو من اهم التطبيقات المعاصرة لعقد الإجارة في مجال الاستثمار بالضوابط الشرعية، وقد حظي بانتشار واسع في مجال التعاملات الاقتصادية مما جعل بيان حكمه الشرعي وأوجه التباين بينه وبين الحكم القانوني مسألة مهمة.

أهداف الدراسة

1- توضيح معنى الإجارة المنتهية بالتملك وعقد التأجير التمويلي وبيان صورته.

- 2- بيان أوجه التوافق والتباين بينه وبين عقد التأجير التمويلي الأردني، وذكر آراء الفقهاء والمجاميع الفقهية في هذه المسائل.
- 3- إمكانية اجراء هذه المعاملة في ضوء القانون، دون الوقوع في المخالفات الشرعية؟

1. مفهوم الإجارة المنتهية بالتملك وعقد التأجير التمويلي وبيان صورهما

1.1. تعريف الإجارة لغة وشرعا

الإجارة لغة: مشتقة من الأجر، والأجر في اللغة له معنيان: الكراء والأجرة على العمل، الجبر قال ابن منظور: ¹ أجر، الأجر: الجزاء على العمل، والجمع أجور، والإجارة: من أجر بأجر، وهو ما أعطيت من أجر في عمل، والأجر الثواب.

وفي الاصطلاح: عقد على منفعة معلومة مباحة من عين معينة، أو موصوفة في الذمة، أو على عمل معلوم بعوض معلوم مدة معلومة ².

وعرفها بعض الفقهاء المعاصرين بأنها "تمليك المنافع بعوض سواء أكان ذلك العوض ديناً ام عيناً" ³.

2.1. بيان مفهوم الاجارة المنتهية بالتملك وعقد التأجير التمويلي

أولاً: تعريف الاجارة المنتهية بالتملك

يعتبر عقد الاجارة المنتهية بالتملك من العقود المستحدثة التي ظهر التعامل معها حديثاً، لذلك لم يكتب عنه أحد من الفقهاء المتقدمين، أما الفقهاء المعاصرين فإن معظم من كتب منهم عن هذا العقد لم يذكر تعريفاً محدداً له، وقليل منهم من ذكر تعريفاً لهذا العقد، نذكر منها:

"أن يتفق الطرفان على اجارة شيء لمدة معينة بأجرة معلومة، قد تزيد على أجرة المثل، على ان تنتهي بتمليك العين المستأجرة" ⁴

¹ ابن منظور، لسان العرب، (بيروت: دار صادر): ج4/10.

² ابن عابدين، حاشية ابن عابدين (بيروت: دار المعرفة): 6/9-7.

³ د. نزيه حماد، معجم المصطلحات الاقتصادية، (المعهد العالي للفكر الإسلامي، الولايات المتحدة الأمريكية، 2): ص3.

⁴ ا.د.علي، الفرداغي، الاجارة وتطبيقاتها المعاصر الاجارة المنتهية بالتملك، (ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدة: العدد12): 477.

وعرفها الدكتور محمد عثمان شبيب فقال "المقصود بالإجارة المنتهية بالتملك أن يقوم المصرف بتأجير عين كسيارة الى شخص مدة معينة بأجرة معلومة قد تزيد عن اجرة المثل على ان يملكه إياها بعد انتهاء المدة ودفع جميع اقساط الأجرة بعقد جديد"⁵.

وعرفها الدكتور وهبة الزحيلي "تمليك منفعة بعض الأعيان كالدور والمعدات مدة معينة من الزمن بأجرة معلومة تزيد عادة على أجرة المثل , على أن يملك المؤجر العين المؤجرة للمستأجر , بناء على وعد سابق بتمليكها في نهاية المدة أو في أثنائها بعد سداد جميع مستحقات الأجرة أو أقساطها , وذلك بعقد جديد"⁶.

عرفها الدكتور عبد الستار أبو غدة "التأجير المنتهي بالتملك عبارة عن عقد إجارة على أجهزة أو ابنية أو اشياء ذات منفعة لقاء أجرة معلومة, ويتضمن الاتفاق مواعدا بين المالك (المؤجر) والمستفيد(المستأجر)على ان تؤول الى مستأجر المعدات أو الابنية في نهاية مدة الاجارة أو في أثنائها لقاء ثمن محدد فيكون العقد عقد اجارة طيلة المدة ثم ينتهي الى عقد بيع"⁷.

ثانيا: تعريف عقد التأجير التمويلي

لقد تعددت المفاهيم في الاقتصاد المالي المعاصر لموضوع التأجير التمويلي, لهذا ظهرت له صور متعددة منها ما هو خاص بالمنقولات, ومنها ما هو خاص بالعقارات, ومنها ما يجمع بينهما, وعلى هذا وردت عدة تعريفات للتأجير التمويلي ومنها:

(يعرف المشرع الاردني عقد التأجير التمويلي المادة(3/1), من قانون التأجير التمويلي, بأنه "العقد الذي يحق للمستأجر الانتفاع بموجبه للمأجور, مقابل بدل إيجار يدفعه للمؤجر على أن يتحمل المستأجر أي مخاطر تتعلق بالمأجور", وهنا يصف المشرع الأردني العلاقة بأنها عقد إيجار بين مؤجر ومستأجر, ويكون بموجبها للمستأجر الانتفاع بالمأجور, مقابل بدل إيجار يتفق عليه, محملا المستأجر كافة المخاطر المتعلقة بالمأجور).⁸

⁵ .د. محمد عثمان الشبيب, المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي, (الأردن: دار الفانس, ط4, 2001): 327.

⁶ .د. وهبة الزحيلي, المعاملات المالية المعاصرة, (دمشق: دار الفكر, ط3, 2006): 394.

⁷ .د. عبد الستار أبو غدة, الأجرية الشرعية في التطبيقات المصرفية, (دلة البركة): 74.

⁸ صخر الخصاونة, عقد التأجير التمويلي, عقد التأجير التمويلي في القانون الأردني مع الإشارة إلى احكام الفقه الإسلامي, (جامعة عمان العربية للدراسات العليا, رسالة دكتوراة, 2005): 32.

كما يعرفه القانون الجديد للتأجير التمويلي في الأردن والذي تم إقراره في سنة 2008 على أنه "ترتيب ثلاثي الأطراف يجري فيما بين المؤجر والمستأجر والمورد بحيث يمثل عقد تأجير تم تملكه من المورد بهدف تأجيره، وتم تأجيره لمستأجر لمدة محدودة لقاء دفعات دورية"⁹

من خلال التعريفات السابقة يتضح لنا اطراف عقد التأجير التمويلي وهم:¹⁰

1-المؤجر: وهو المصرف الممول للعملية وهو الذي يقوم بشراء الأصل أو العين بغرض تأجيره للمستأجر وبالتالي يقوم المصرف هنا بالشراء طبقا لما يريده المستأجر فالمستأجر يحدد المواصفات الخاصة بالأصل او العين المستأجرة، والأصل ينتقل مباشرة من المنتج الى المستأجر مع احتفاظ المؤجر بكافة حقوقه في امتلاك الأصل.

2-المستأجر: وهو الذي تتم عملية التأجير لصالحه، أي أنه يحدد ما يردي استئجاره وهو الذي يستخدم الأصل ويلتزم بدفع الأقساط الإيجارية في المواعيد المتفق عليها.

3-المنتج(المورد/البائع):وهو الذي يقوم بتصنيع الأصل محل تأجير بناء على مواصفات المستأجر ويكلفه بذلك المصرف حيث يقوم الأخير بدفع الثمن والاتفاق على مكان التسليم ويكون بين المصرف والمورد عقد الشراء.

3.1. صور الإجارة المنتهية بالتملك وعقد التأجير التمويلي

في القرار الذي اصدره مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورته الثانية عشرة بالرياض في المملكة العربية السعودية، من 25 جمادى الآخرة 1421هـ إلى غرة رجب 1421هـ (23-28 سبتمبر 2000)، والذي اكد فيه على مشروعية الاجارة المنتهية بالتملك ، مبينا فيه الصور الجائزة والممنوعة في هذا العقد حيث قرر ما يلي:

أولاً: ضابط الصور الجائزة والممنوعة ما يلي

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

ب) ضابط الجواز:

⁹ شيرين عبدالعال، أسلوب التأجير التمويلي في المصارف الإسلامية الأردنية مقارنة مع المصارف التقليدية ، (اطروحة دكتوراه، الجامعة الأردنية، 2011): 39.

¹⁰ محمد عبد العزيز زيد، الإجارة بين الفقه الإسلامي والتطبيق المعاصر، (المعهد العالي للفكر الإسلامي، ط1، 1996): 67.

- 1- وجود عقدين منفصلين مستقل كل منهما عن الآخر زماناً، بحيث يكون إبرام عقد البيع بعد عقد الإجارة، أو وجود وعد بالتملك في نهاية مدة الإجارة، والخيار يوازي الوعد في الأحكام.
- 2- أن تكون الإجارة فعلية، وليست ساترة للبيع.
- 3- أن يكون ضمان العين المؤجرة على المالك لا على المستأجر، وبذلك يتحمل المستأجر ما يلحق العين من غير ناشئ من تعدد المستأجر أو تفريطه، ولا يلزم المستأجر بشيء إذا فاتت المنفعة.
- 4- إذا اشتمل العقد على تأمين العين المؤجرة فيجب أن يكون التأمين تعاونياً إسلامياً، لا تجارياً، ويتحمله المالك المؤجر، وليس المستأجر.
- 5- يجب أن تطبق على عقد الإجارة المنتهية بالتملك أحكام الإجارة طوال مدة الإجارة، وأحكام البيع عند تملك العين.
- 6- تكون نفقات الصيانة غير التشغيلية على المؤجر، لا على المستأجر طول مدة الإجارة.

ثانياً: من صور عقد الممنوعة

- 1- عقد إجارة ينتهي بتمليك العين المؤجرة مقابل ما دفعه المستأجر من أجره خلال المدة المحددة دون إبرام عقد جديد، بحيث تنقلب الإجارة في نهاية المدة بيعاً تلقائياً.
- 2- إجارة عين لشخص بأجر معلومة، ولمدة معلومة، مع عقد بيع له معلق على سداد جميع الأجرة المتفق عليها خلال المدة المعلومة، أو مضافة إلى وقت في المستقبل.
- 3- عقد إجارة حقيقي، واقترن به بيع بخيار الشرط لصالح المؤجر، ويكون مؤجلاً إلى أجل طويل محدد هو آخر مدة عقد الإيجار.

وهذا ما تضمنته الفتاوى والقرارات الصادرة من هيئات علمية، ومنها هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية.

ثالثاً: من صور العقد الجائزة

- 1- عقد إجارة يمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة مقابل أجره معلومة، في مدة معلومة، واقترن به عقد هبة العين للمستأجر معلقاً على سداد كامل الأجرة وذلك بعقد مستقل، أو وعد بالهبة بعد سداد كامل الأجرة - وذلك وفق ما جاء في قرار المجمع بالنسبة للهبة رقم 3/1/13 في دورته الثالثة.

2- عقد إيجار مع إعطاء المالك الخيار للمستأجر بعد الانتهاء من وفاء جميع الأقساط الإيجارية المستحقة خلال المدة في شراء العين المأجورة بسعر السوق عند انتهاء مدة الأجرة - وذلك وفق قرار المجمع رقم 44 (5/6) في دورته الخامسة.

3- عقد إجارة يمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة مقابل أجرة معلومة في مدة معلومة، واقترون به وعد بيع العين المؤجرة للمستأجر بعد سداد كامل الأجرة بثمن يتفق عليه الطرفان.

4- عقد إيجار يمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة مقابل أجرة معلومة في مدة معلومة، ويعطي المؤجر للمستأجر حق الخيار في تملك العين المؤجرة في أي وقت يشاء ، على أن يتم البيع في وقته بعقد جديد بسعر السوق - وذلك وفق قرار المجمع السابق رقم 44 (5/6) ، أو حسب الاتفاق في وقته.

2. تطبيقات الإجارة المنتهية بالتمليك في ضوء عقد التأجير التمويلي

تعرفنا في المبحث السابق على مفهوم الإجارة المنتهية بالتمليك في المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية وعقد التأجير التمويلي، وبيننا أهم صورته، وخلال هذا المبحث سنتعرض لممارسة هذا العقد في المؤسسات المالية الإسلامية، ومدى التوافق والتباين بين الأحكام الفقهية المقررة لهذه المعاملة، والأحكام التي جاء بها القانون، والسؤال الذي يطرح نفسه هل يمكن إجراء هذه المعاملة دون الوقوع في محاذير شرعية، وهذا ما سنحاول الإجابة عليه خلال هذا المبحث.

1.1. الضوابط العامة

قبل الخوض في الحديث عن ممارسة الإجارة المنتهية بالتمليك في المؤسسات المالية الإسلامية في ظل قانون عقد التأجير التمويلي الأردني، سنبين أولاً الضوابط العامة التي يجب على المؤسسات المالية التقيد بها، للحيلولة دون الوقوع في المخالفات الشرعية:¹¹

الضابط الأول: لا يجوز للمؤسسات المالية الإسلامية ولا المتعاملين بها الاتفاق في أي عقد أو معاملة على أمر لا يقره الشرع من جميع الوجوه، ولو أقرته القوانين المعمول بها، لأن الشرع هو مصدر الأحكام وليس القانون ولا العقد ولا ما يتراض عليها المتعاقدان.

¹¹ د. آدم القضاة، العمل المصرفي بين قرارات المجامع الفقهية والقوانين السارية، (مؤتمر المصارف الإسلامية بين الواقع والمأمول، 2009): 59.

الضابط الثاني: يجب على المؤسسات الإسلامية والمتعاملين معها توفير الغطاء القانوني الملزم لتعاملاتهم المالية المتوافقة مع أحكام الشرع، كلما كان هذا ممكناً، وذلك تجنباً لتغير أي من الطرفين بالطرف الآخر، متمثلاً بإبرامه عقوداً ملزمة شرعاً لكنها غير ملزمة قانوناً، ثم التخلي عن موجباتها عليه متمسكاً بعدم الالتزام القانوني.

الضابط الثالث: في سبيل تحقيق الهدفين السابقين، أي توفير الغطاء الملزم من جهة وعدم مخالفة الشرع من جهة أخرى، فإنه يجب على المؤسسات المالية الإسلامية وعلى المتعاملين معها الاستفادة مما تتيحه القوانين من حرية التعاقد واشتراط الشروط، من أجل الخروج بصيغ شرعية وقانونية لهذا العقود، وذلك على الوجه الآتي:

(أ) إذا كان الحكم القانوني لا يتوافق مع الحكم الشرعي، لكن القانون لم يعتبره من الأحكام الملزمة، فإن من الواجب على المتعاقدين أن ينصا على خلافه مما يتوافق مع الحكم الشرعي.

(ب) في حال اوجب الشارع حقاً لأحد الطرفين أو التزاماً عليه، ولم يوجب القانون، لكن لا يوجد ما يمنع قانوناً من إضافته إلى العقد، فمن الواجب أن يضاف إلى العقد، وينص عليه بوضوح.

(ج) في حال منع الشارع الطرفين من إضافة حق أو التزام إلى العقد على صورة شرط من الشروط، ولم يمنعه القانون، فلا يجوز شرعاً أن ينص عليه في العقد.

الضابط لرابع: يجب على المؤسسات المالية الإسلامية وعلى المتعاملين معها الالتزام بالإجراءات والترتيبات التي يفرضها القانون لتحقيق مصالح مشروعة للمتعاقدين وللمجتمع إذا كانت متوافقة مع قواعد السياسة الشرعية الإسلامية.

الضابط الخامس: يجب على المصارف الإسلامية والمتعاملين معها الالتزام بالشروط والصيغ الشرعية للعقود والمنظمة للحقوق والالتزامات المتبادلة بينهم، وعدم الاكتفاء بشمول مضمونها بالعقود المجازة قانوناً، وذلك تأكيداً على سيادة الشرع والاحتكام إليه من جهة، وتوضيحاً للحقوق والالتزامات المفروضة على كل طرف من جهة أخرى، وخاصة في المستجدات التي تطرأ على العقد وتنفيذه لاحقاً.

الضابط السادس: على جميع الأحوال لا يجوز للمؤسسات المالية الإسلامية ولا المتعاملين معها اللجوء إلى القضاء للمطالبة بأي حق من الحقوق، أو تنفيذ أي حكم من الأحكام ما لم يتوفر له السند الشرعي الكافي، ولا يجوز لأي أحد منهما الامتناع عن أداء

حق أو تنفيذ حكم، ولو لم يلزم به القانون أو القضاء ما لم يقيم لديه المانع الشرعي المجيز لذلك.

الضابط السابع: في جميع العقود المبرمة بين المصارف الإسلامية والمتعاملين معها، يجب أن ينص في العقد على أن أحكام هذا العقد، وجميع الآثار الناشئة عنه، خاضعة لأحكام الشريعة الإسلامية، وفي حال نشوب خلاف بين طرفيه يكون المرجع هو التحكيم الشرعي عند أهل الاختصاص والخبرة .

2.2. ممارسة الإجارة المتهية بالتملك في ظل عقد التأجير التمويلي :

1- صيانة العين المأجورة

اعتبر القانون في المادة (21) 1/أ (في حالات عقد التأجير وبدون ممارسة المستأجر لخيار التملك وفق أحكام عقد التأجير أو في حالة فسخ عقد التأجير مما يتفق مع أحكامه و أحكام هذا القانون، يكون المستأجر ملزماً بإعادة المأجور فوراً إلى المؤجر مع تحمله نفقات إعادة المأجور ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك)¹².

كما ورد في المادة 10-ب-5-ما يلي (يلتزم المستأجر في صيانة المأجور على نفقته الخاصة وفقاً لعقد التأجير أو أي معايير وأسس فنية لصيانة المأجور والمحافظة عليه).

جعل الفقه الإسلامي نفقات رد العين المستأجرة على المؤجر، حمل المشرع الأردني المستأجر في المادة السابقة مسؤولية الصيانة والنفقات المتعلقة بها، في حين ذهب جمهور الفقهاء بتحميل المؤجر صيانة العين المؤجرة، فكل ما يلزم لتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، كبناء حائط وإن سقط، وعمل الأبواب ومجرى الماء..... فعلى المؤجر.¹³

وعليه فإنه لا يشترط صيانة العين على المستأجر، لأنه شرط مخالف لمقتضى العقد، ويؤدي إلى جهالة الأجرة وهذا مفسد للعقد، فإن وقع الشرط وسكن المستأجر مثلاً، لزمه أجرة المثل، وله ما أنفق على العمارة، وأجر مثله في القيام بها، وإن كان فعل ذلك بإذن المؤجر، وإلا كان متبرعاً.

¹² قانون التأجير التمويلي الأردني، (2008، المادة 21 أ/1) .

¹³ ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، (الرياض: دار عالم الكتب 2003): 159/5 .

من خلال ما سبق بيانه في صيانة العين يستتج بأن المعيار الشرعي عند الفقهاء في مسألة صيانة العين المؤجرة هو أن ما كان لتحقيق الهدف من الإجارة فعلى المؤجر، وما كان لاستيفاء المنافع فهو على المستأجر.¹⁴

فالأصل أنه لا يجوز أن يشترط المؤجر على المستأجر صيانة العين مما قد يحصل بها من خلل، فإن وقع العقد بهذا الشرط فسد للجهالة، ويستثنى منه الحالات الآتية:¹⁵

1- الصيانة التشغيلية وهي ما يستلزمه استعمال العين المستأجرة لاستمرارية استخدامها (كالزيوت المطلوبة للآلات والمعدات).

2- الصيانة الدورية وهي ما يتطلبه استمرار قدرة العين على تقديم المنفعة.

3- الصيانة المعلومة الوصف والمقدار في العقد، العرف سواء كانت الصيانة مجرد عمل أو مع استخدام مواد أو قطع غيار معلومة، لأن ما كان من هذا القبيل فإنه بمثابة أجره مأخوذة في الاعتبار.

جاء في قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورته الثانية عشرة ما يلي (تكون نفقات الصيانة غير التشغيلية على المؤجر لا على المستأجر طوال مدة الإجارة).

2- مسألة هلاك العين

نصت المادة 14/ب (يتحمل المستأجر مسؤولية سلامة المأجور وتبعية أي مخاطر متعلقة بهلاكه أو تلفه أو سوء استخدامه أو استغلاله وأي مخاطر أخرى منذ لحظة تسلمه الفعلي له ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك. إن هلاك المأجور أو استحالة استعماله وفقا للغايات المقررة له بعد تسلمه، ولو كان ذلك عائدا لظروف قاهرة أو لسبب خارجي لا يد له فيه، لا يعفي المستأجر من التزاماته بموجب عقد التأجير، ولا يتيح له المطالبة بفسخه، ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك)).

¹⁴ د. إبراهيم الدسوقي، الإيجار المنتهي بالتملك في القانون الوضعي والفقه الإسلامي، المؤسسات المالية الإسلامية، (المؤتمر العلمي السنوي الرابع): 143.

غسان الشيخ، الإجارة المنتهية بالتملك في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، (جامعة دمشق، 2007م): 133.

¹⁵ انظر: منذر قحف، الإجارة المنتهية بالتملك وصكوك الأعيان المؤجرة، (بحث مقدم في دورة مجمع الفقه الإسلامي الثانية عشر، الرياض: 2000م): 23.

صخر الخصاونة، عقد التأجير التمويلي، 159.

لم يلزم قانون التأجير التمويلي الأردني المؤجر بأي من الالتزامات السابقة، فضمن العين جعله على المؤجر، وكذلك الصيانة بنوعها الأساسية والتشغيلية، ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك، أما ضمان العيوب فهي من التزامات المورد، وجعل المطالبة به حقا، لكل من المؤجر والمستأجر، وإن أجاز للمستأجر الرجوع على المؤجر مباشرة.

ومن المتفق عليه بين الفقهاء أن يد المستأجر يد أمانة لا يضمن إلا بالتعدي والتقصير أو مخالفة الشروط المتفق عليها في العقد وعليه فإن هلاك العين المأجورة واستحالة استعمالها واستيفاء المنفعة منها يعتبر سببا كافيا لفسخ عقد الإيجار وإعفاء المستأجر من التزاماته في المدة الباقية، وعلى ذلك فإن تبعة الهلاك في الإجارة تقع من حيث المبدأ على المؤجر لأنه المالك.¹⁶

هذا وقد قرر مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورته الثانية عشرة (أن يكون ضمان العين المؤجرة على المالك لا على المستأجر، وبذلك يتحمل المؤجر ما يلحق العين من غير تلف ناشئ من تعدي المستأجر أو تفريطه)¹⁷.

ويتفرع عن هذا:

أ- إذا اشتمل العقد على تأمين العين المؤجرة فيجب أن يكون التأمين تعاونا إسلاميا لا تجاريا، ويتحمله المالك (المؤجر) وليس المستأجر، فإن قام به المستأجر من غير إذن المؤجر أو موافقته كان متبرعا.¹⁸

ب- ضمان العيوب: إذ يثبت للمستأجر خيار العيب في الإجارة، إذا كان العيب سببا لنقص المنافع التي هي محل العقد، ولو بفوات وصف في إجارة الذمة، ولو حدث العيب قبل استيفاء المنفعة وبعد العقد، ويكون المستأجر بالخيار بين فسخ العقد وبين استيفاء المنفعة مع الالتزام بتمام الأجرة.¹⁹

هذا مع ملاحظة أن التزام المؤجر بضمان العيوب أمام المستأجر لا يعني ضمانه للعيوب مطلقا، بل يجوز له الرجوع على المورد أو المنتج للعين، بموجب خيار العيب الثابت بعقد التوريد الذي انتقلت به ملكية العين إليه، بشرط توافر أسبابه وشروطه المعتبرة

¹⁶ انظر: ابن قدامة المقدسي، المغني، (القاهرة، 1989): 103.

الشيرازي، المهذب، تحقيق الدكتور محمد الزحيلي، (دمشق: دار القلم، 1996): 558/3.

عسان الشيخ، الإجارة المنتهية بالتملك، 142.

¹⁷ مجمع الفقه الإسلامي، رقم 25-3/41-40.

¹⁸ د. وهبة الزحيلي، فقه المعاملات المعاصر، (مرجع سابق): 403.

¹⁹ لجان الموسوعة، الموسوعة الفقهية، (الكويت: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ط2، 1990م): 270/1.

فقها، فإن كان العيب حادثاً أي ليس من ضمان المورد كان له الرجوع على من باشر العيب أو تسبب فيه، وفق أحكام الضمان المقررة فقها.

3- حق المستأجر في تملك العين بعد أداء الأجرة المتفق عليها

هذا الحق متفق عليه فقها وقانوناً لكن الخلاف بينهما في إن القانون أجاز للمستأجر إذا تخلف المؤجر عن الوفاء بحقه أن يلجأ للمحكمة لاستصدار حكم قضائي بنقل ملكية العين (العقار المنقول) باسمه، وطلب تعويض قانوني عن مد التأخير نصت المادة 12/ج/1 من عقد التأجير التمويلي ما يلي: (إذا مارس المستأجر خيار الشراء المنصوص عليه في عقد التأجير وكان المأجور عقاراً أو من المنقولات الخاصة، يلتزم المؤجر بالتنازل عن المأجور لدى دوائر التسجيل المختصة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ اشعاره خطياً بذلك، وفي حال تخلفه يحق للمستأجر اللجوء إلى المحكمة المختصة للحصول على حكم قضائي بنقل ملكية المأجور باسمه).

وفي الطرف الآخر فإن قرارات المجامع الفقهية لم تعالج هذه المسألة في عقد الإجارة المنتهية بالتملك، ولكن بالرجوع إلى قرارات المجامع الفقهية في مسألة المرابحة نجد النص الآتي "الوعد وهو الذي يصدر من الأمر أو المأمور على وجه الإنفراد- يكون ملزماً للواعد ديانة إلا لعذر، وهو ملزم قضاء إذا كان معلقاً على سبب ودخل الموعود في كلفة نتيجة الوعد. ويتحدد أثر الالتزام في هذه الحالة إما بتنفيذ الوعد، وإما بالتعويض عن الضرر الواقع فعلاً بسبب عدم الوفاء بالوعد بلا عذر"²⁰

ولا شك أن هذا الحكم ينطبق على المستأجر في معاملة الإجارة المنتهية بالتملك، فالوعد الذي تلقاه بالتملك وسواء عن طريق الهبة أو البيع، معلق على سبب، وهو الاستئجار طيلة المدة المحددة، كما أنه دخل في كلفة متمثلة برضاه بالزيادة على أجر المثل في هذه الإجارة، مما يعني إلزامية الوعد في حق المؤجر.

وعند الرجوع إلى الكتب الفقهية فإن الحق المعطى من قبل المؤجر للمستأجر في هذه المسألة من قبيل الوعد، فهل الوعد ملزم؟

اختلف الفقهاء في حكم الالتزام بالوعد على أربعة أقوال:

²⁰ مجمع الفقه الإسلامي، رقم 40-41/3-25.

القول الأول: أن الوفاء بالوعد مستحب، وهو قول الشافعية و الحنابلة، وأصحاب هذا القول يقولون انه غير ملزم قضاء وإن كان مأمورا بالوفاء به ديانة، لأنه تفضل وإحسان، لقوله تعالى ﴿مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ﴾ آية (91) سورة التوبة.²¹

القول الثاني: ذهب ثلثة من العلماء إلى أن الوعد ملزم ديانة وقضاء، ومن هؤلاء العلماء، الصحابي الجليل عبد الله بن عمر، الحسن البصري، عمر بن عبد العزيز، ابن شبرمة، اسحاق بن راهوي.

القول الثالث: ذهب بعض فقهاء المالكية الى أن الوعد ملزم قضاء إذا علق على سبب، سواء دخل الموعد في شيء نتيجة الوعد أم لا.²²

القول الرابع: ان الوعد يجب الوفاء به إن كان معلقا على شرط ، وهو قول الحنفية، أي إذا ذكر البيع بلا شرط ثم شرطه على وجه المواعدة جاز البيع ولزم الوفاء بالوعد لحاجة الناس إليه، وهذا ينطبق على العجارة المنتهية بالتمليك ، حيث يقول المؤجر للمستأجر: إن وفيت بجمع أقساط الأجرة أعدك أن أهبك العين المؤجر أو أبيعها.²³

4- اجتماع عقدين في عقد

اعتبر القانون الاردني في عقد التأجير التمويلي إن هذه المعاملة عقد مستقل عن عقد الاجارة وعقد البيع، وجعل له من الاحكام ما يغير عقدي البيع والإجارة، حيث نصت المادة 26 من عقد التأجير التمويلي مايلى " لا تسري على عقد التأجير احكام قانون المالكين والمستأجرين النافذ المفعول، وأكدت المادة 27 بقولها" لا يعمل بأي نص ورد في تشريع اخر يتعارض مع أحكام هذا القانون" بيان آراء الفقهاء في حكم هذه المسألة²⁴:

²¹ النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، (بيروت: المكتب الإسلامي، ط2، 1985): 390/5 .

البهوتي ، كشاف القناع عن متن الإقناع، (الرياض: دار عالم الكتب، 2003): 1593/5.

د. حسن الشاذلي، (مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الخامسة): 2649/4 .

²² انظر: غسان الشيخ، 72/57.

الحاج محمد، محمد يوسف عارف، عقد الإجارة المنتهية بالتمليك من التطبيقات الفقهية المعاصرة لعقد الإجارة في الفقه الإسلامي، (نابلس، فلسطين: جامعة النجاح، 2003): 146/145.

²³ الزرقاد.مصطفى، المدخل الفقهي العام، (دمشق: دار القلم، 1998م):

²⁴ حسن الشاذلي، الإجار المنتهي بالتمليك، 2630.

القول الأول: يرى جمهور الفقهاء من الشافعية والحنفية وعدم جواز عقد في عقد، والمالكية كذلك واستثنوا من ذلك بالإجارة واجتماع عقد البيع مع الإيجار كعقدين مختلفين في الحكم.

القول الثاني: يرى أشهب من المالكية جواز اشتراط عقد في عقد ما دام ذلك يحقق غرضاً مشروعاً.

هذه الصورة لا تجوز شرعاً لأنها تشمل على عقدين في عقد واحد ، وقد ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم "أنه نهى عن بيعتين في بيعة"²⁵ وقد قال الرسول صلى الله عليه وسلم "لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ولا ربح ما لا يضمن ولا بيع ما ليس عندك"²⁶

أجازت المجامع الفقهية هذه المعاملة، شريطة الفصل بين عقد الإجارة وسبب التملك، حيث جاء في بيان المجمع الفقهي الإسلامي ما يلي:

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

ب- ضابط الجواز:

1- وجود عقدين منفصلين يستقل كل منهما عن الآخر زماناً، بحيث يكون إبرام عقد البيع بعد عقد الإجارة، أو وجود وعد بالتملك في نهاية مدة الإجارة، والخيار يوازي الوعد في الأحكام.

2- أن تكون الإجارة فعلية، وليست ساترة للبيع"²⁷.

وجاءت في المعايير الشرعية للإجارة والإجارة المنتهية بالتملك الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ما يؤكد هذا التوجه²⁸، معللة ذلك بقولها "مستند منع اشتراط الإجارة في البيع هو أن تعليق عقود الشراء على وجود عقد الإجارة ممنوع بالنص عند جماعة من الفقهاء، وقد منعه الحديث المعروف في النهي عن بيعتين في بيعة، ومستند وجوب استقلال وثيقة الوعد وطريقة التملك عن عقد الإجارة تحقيق

²⁵ هذا الحديث روي من طرق عدة بألفاظ متعددة عن الإمام احمد والنسائي والترمذي وغيرهم ، الشوكاني ، نيل الأوطار، (القاهرة: مطبعة البابي الحلبي، 1347) : 129/5 .

²⁶ الترمذي، الجامع الصحيح ندار (بيروت: دار الكتب العلمية، ط3) : 583 .

²⁷ مجلة المجمع الفقهي، (العدد12): ج313/1.

²⁸ المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة، (البحرين: المعايير الشرعية، 2007م) .

عدم الربط بين التصرفات، ومستند وجوب تطبيق أحكام الإجارة على الإجارة المنتهية بالتملك أنها بوجود الوعد بالتمليك، لم تخرج عن كونها إجارة وثبتت أحكام الإجارة لها، ولمنع تداخل العقود في البيع والإجارة)

وقد جاءت الفتوى بصحة هذا العقد في فتوى لبيت التمويل الكويتي في الدورة المنعقدة في عام 1987 ونصه " كلما وقع عقد التعاقد بين مالك وبين مستأجر على أن ينتفع المستأجر بمحل العقد بأجره محددة بأقساط موزعة على مدة معلومة، على أن ينتهي هذا العقد بتملك المستأجر للمحل، فإن هذا العقد يصح إذا روعي فيه: ضبط مدة الإجارة وتطبيق أحكامها طيلة تلك المدة، وتحديد مبلغ كل قسط من أقساط الأجرة، ونقل الملكية في نهاية المدة إلى المستأجر بواسطة وهبها إليه تنفيذاً لوعده سابق بذلك بين المالك والمستأجر"

يقول الدكتور وهبة الزحيلي في كتابه فقه المعاملات المعاصرة " إن نهي النبي صلى الله عليه وسلم عن صفتين في صفقة واحدة لا ينطبق على الإجارة المنتهية بالتملك لسببين :

الأول: أن هذه الإجارة وهي مشتملة على عقدين مستقلين أو منفصلين، وإن اقترن بها وعد بالتمليك، لأن الوعد ليس عقداً ، ويحصل تملك العين المؤجرة إلى المستأجر بعقد مستقل عن الإجارة، وهو إما بيع أو هبة .

الثاني: لا منافاة بين البيع والإجارة كما صرح المالكية في عبارتهم المتقدمة عن الدردير وغيره".²⁹

5- أطراف عقد الإجارة المنتهية بالتملك

اعتبر القانون الاردني أن عقد التأجير التمويلي يقوم بين ثلاثة اطراف، وذلك باعتبار المورد طرفاً فيه، حيث اشترطت المادة 1/3/1 لقيام هذا العقد (أن يكون تملك المؤجر للمأجور من المورد بهدف تأجيره بموجب عقد التأجير)، وتماشياً مع المادة 2/5 التي اشترطت أن يتضمن عقد التأجير البيان التالي "اسم المورد مع تحديد الطرف الذي اختار المورد" وفي المادة 10 رتبتم للمستأجر حقوقاً ومزايا منها " الحق في الرجوع على المورد مباشرة، فيما يخص جودة ونوعية المأجور وكميته و احكام تسليمه"³⁰.

²⁹ د. وهبة الزحيلي، فقه المعاملات المعاصرة، 403 .

³⁰ عقد التأجير التمويلي الأردني، المادة 5/3.

عند الرجوع إلى قرارات المجامع الفقهية، نجد أنها حددت العلاقة بين طرفين هما المؤجر والمستأج، وفي حال كان المؤجر يدخل بصفته ممولا فيجب عليه في هذه الحالة أن يكون السلعة مملوكة له قبل إبرام العقد، إذ تستطيع المؤسسة، أو الجهة التي تتخذ هذا الأسلوب عملا لها أن تقوم بشراء السلعة عند جلبها من العميل، أو توكله بشرائها - بعد تحديد أوصافها وأثمانها- أو غيره بشرائها وقبضها. وبهذا تكون مملوكة ومقبوضة قبل إبرام عقد الإيجار، وعملا بقول النبي صلى الله عليه وسلم " لا تبع ما ليس عندك"³¹، وهذا يتفق بما قرره مجمع الفقه الإسلامي بشأن استفسارات البنك الإسلامي للتنمية على ما يلي "ثانيا: إن توكيل البنك الإسلامي للتنمية أحد عملائه بشراء ما يحتاجه ذلك العميل من معدات وآليات ونحوها، مما هو محدد الأوصاف والثلث لحساب البنك بغية أن يؤجره البنك تلك الأشياء بعد حيازة الموكل لها، هو توكيل مقبول شرعا، و الافضل أن يكون الوكيل بالشراء غير العميل المذكور إذا تيسر.

ثالثا: إن عقد الإيجار يجب إن يتم بعد التملك الحقيقي للمعدات وأن يبرم بعقد منفصل عن عقد الوكالة والوعد"³².

6- حق المؤجر في التعويض عند عدم رفع المستأجر يده في العين المؤجرة

في القانون التأجيري الأردني يحق للمستأجر أن يطالب بتعويض محدد، مقداره 9% سنويا من قيمة المأجور عند تخلف المستأجر عن هذا الالتزام بالإضافة إلى المطالبة ببدل العطل والضرر الذي لحقه جراء ذلك نصت المادة 2/21 من قانون التأجير التمويلي ما يلي " اذا تخلف المستأجر عن تنفيذ التزامه بإعادة المأجور وفق احكام البند (1) من هذه الفقرة يحق للمؤجر استيفاء تعويض بنسبة (9%) سنويا من قيمة المأجور كما هي بتاريخ تخلف المستأجر عن تنفيذ التزاماته ولحين الوفاء بها وذلك بالإضافة الى حق المؤجر في المطالبة بأي عطل وضرر اخر يلحق به وفق احكام التشريعات النافذة، الا اذا نص العقد على خلاف ذلك "0

من المعتبر فقها أن المستأجر في هذه الحالة يعتبر غاصبا، وعليه فإنه على رأي جمهور الفقهاء يكون مطالبا بأجر المثل، وضمان ما ينقص من العين أو قيمتها طيلة فترة الغصب،

³¹ انظر: د. ابراهيم الدسوقي، الإيجار المنتهي بالتملك، 111/3.

سليمان وارد معيوف، عقد الإيجار المنتهي بالتملك بين الشريعة الإسلامية والنظم المعاصرة، (الأردن: جامعة اليرموك، 1994): 63.

³² مجلة المجمع الفقه الإسلامي، 527/2 .

بالغة ما بلغت دون تحديد.³³ وعليه فيجب أولاً النص على التعويض في هذه الحالة يقتصر على التعويض الشرعي فقط، وعند عدم النص فلا يجوز للمؤجر المطالبة بأكثر مما أوجبه الشرع.

7- التاجير من الباطن: نصت المادة 9 من قانون التاجير التمويلي ما يلي

"أ- للمستأجر، بموافقة خطية من المؤجر، الحق في تاجير المأجور من الباطن، ويعتبر المؤجر من الباطن والمستأجر من الباطن بمثابة مؤجر ومستأجر وفق احكام هذا القانون ويتمتعان بحقوق أطراف عقد التاجير ويتحملان التزاماتهم" 0

يعرف التاجير من الباطن بأنه "هو عقد بمقتضاه يلتزم مستأجر العين المؤجر بأن يمكن شخصاً من الانتفاع بهذه العين مدة معلومة"³⁴

يحق للمستأجر في الإجارة المنتهية بالتملك أن يؤجر العين من الباطن، ما لم يشترط المؤجر خلاف ذلك على أن لا تؤدي هذه الإجارة إلى الوقوع في العينة، والظاهر أن هذه الإجارة تأخذ حكم الإجارة العادية .

حيث "يجوز لمن استأجر عينا أن يؤجرها لغير المالك بمثل الأجرة أو بأقل أو بأكثر بأجره حالة أو مؤجلة (وهو ما يسمى التاجير من الباطن) ما لم يشترط عليه المالك الامتناع عن الإيجار للغير أو الحصول على موافقة منه .

ويجوز للمستأجر إجارة العين لمالكها نفسه في مدة الإجارة الأولى بأقل من الأجرة الأولى أو بمثلها أو بأكثر منها إذا كانت الأجرتان معجلتين. ولا يجوز ذلك إذا كان يترتب عليها عقد عينة بتغيير في الأجرة أو في الأجل، مثل أن تقع الإجارة الأولى بمائة دينار حالة، ثم يؤجرها المستأجر إلى نفس المؤجر بمائة وعشرة مؤجلة، أو تقع الإجارة الأولى بمائة وعشرة مؤجلة ثم تقع الثانية بمائة نقداً، أو أن تكون الأجرة في الإجارتين واحدة، غير أنها في الأولى مؤجلة بشهر، وفي الثانية بشهرين"³⁵

³³ الموسوعة الفقهية، مرجع سابق، 238/31.

³⁴ د. اسماء فتحي، ضوابط التاجير من الباطن للخدمات المعينة في المصارف الإسلامية، (بحث مقدم إلى مؤتمر المصارف الإسلامية بين الواقع والمأمول، 2006): 16 .

³⁵ هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، (معيان رقم 9 ، فقرة 3/3 ، 4/3): 146 .

8- معلومية الأجرة

نصت المادة (2) من قانون التأجير التمويلي ما يلي³⁶ "القيمة الحالية لدفعات الإيجار مجموع قيمة كل دفعة من دفعات بدل الإيجار التي يلتزم المستأجر بدفعها للمؤجر بموجب عقد التأجير الموقع ينتهي مخصومة بمعدل سعر الفائدة السائد على الافتراض " كما هو معلوم أن من شروط صحة عقد البيع والإجارة " أن يكون الثمن والأجرة معلومين حال العقد وهذا محل اتفاق اهل العلم"³⁷ وعليه فإنه:

أ - لا يجوز للمؤجر في الإجارة المنتهية بالتملك أن يشترط خضوع الأجرة المستحقة في ذمة المستأجر بعد تحديدها للزيادة، لأن الأجرة متى حددت لمدة معينة أصبحت دينا في ذمة المستأجر، وإخضاعها للزيادة بناءً على هذه المعايير يكون من الربا المحرم شرعا.³⁸

ب - لا يجوز اشتراط زيادة على الأجرة التي يستحقها المؤجر في حال تأخر المستأجر عن السداد، لأنه من قبيل الشرط الجزائي على الديون، وهو غير جائز شرعا لما فيه من الربا.³⁹

ج - لا يجوز إبرام عقد الإجارة المنتهية بالتملك من غي تحديد الأجرة، مع الاكتفاء بأن تحدد لاحقا وفق سعر السوق التأجيري، أو أجرة المثل في وقت لاحق، لأن هذا يتنافى مع معلومية الأجرة عند التعاقد.⁴⁰

9- مسائل متفرقة

1- اعتبر القانون الاردني في المادة (15) من قانون عقد التأجير التمويلي المتعلق بالعقارات والمنقولات الخاصة ما يلي " يجب تسجيل عقد التأجير المتعلق بأي من العقارات والمنقولات الخاصة في الدوائر الرسمية المختصة تحت طائلة البطلان، ولا يترتب على هذا التسجيل أي رسوم وضرائب "، مع أن المقرر فقها أن العقد يتم بالإيجاب

³⁶ قانون عقد التأجير التمويلي، (تعليمات رقم 13، لسنة 2010).

³⁷ د. محمد بن سليمان المنيعي، الإجارة المنتهية بالتملك، (مجلة العدل، العدد 13، 1423)، 30.

³⁸ الموسوعة الفقهية، ج110/21.

³⁹ قرار مجمع الفقه الإسلامي، رقم 109/ 12/3.

⁴⁰ الأجوبة الشرعية في التطبيقات المصرفية، (فتوى رقم 15): 59.

والقبول ولو شفاهاً، لكن بمقتضى هذا الضابط يجب على المؤسسات المالية والمتعاملين معها الالتزام بهذا بالتسجيل .

2- وجوب الالتزام بالصيغ الشرعية المنظمة لمراحل الاجارة المنتهية بالتملك، والتي تبدأ بالوعد بالاستئجار، ثم عقد الايجار، ثم الوعد بالتملك أو البيع أو الهبة، ثم العقد الناقل للملكية، ولا يجوز الاكتفاء بعقد واحد بدعوى أنه ينظم جميع هذه الأمور بمقتضى أحكام القانون.

3- يجب أن ينص في العقد بصيغة ملزمة قانوناً للطرفين، على وجوب الاحتكام الى الاحكام الشرعية في حال نشوب أي خلاف بين طرفين في تنفيذ العقد أو تفسيره.

4- يجب أن ينص في العقد بصيغة ملزمة قانوناً للطرفين، على وجوب اللجوء الى التحكيم لدى هيئة شرعية وفنية مختصة لفض أي خلاف ينشأ بين طرفي العقد.⁴¹

3. معوقات تفعيل التأجير التمويلي المصارف الإسلامية الأردنية

قد تكون المعوقات التي تواجه المصارف الإسلامية الأردنية في تطبيق التأجير التمويلي بشكل واسع تطراً قبل تنفيذ العقد أو بعده، ويمكن أن نجمل هذه المعوقات فيما يلي:⁴²

1- المعوقات القانونية: وتشمل المعوقات التي تتعلق بتأخير إصدار قانون جديد للتأجير التمويلي ينظم العلاقة بين المؤجر والمستأجر أو بعدم تفعيله، وكذلك الخوف من بروز نزاع في المستقبل بدون وجود قانون يحمي الطرفين. والناظر إلى قانون التأجير التمويلي الأردني يجد أنه عالج الكثير من القضايا ولكنه أغفل أيضاً عدداً من القضايا الهامة فمثلاً ذكرنا سابقاً أن الشريعة الإسلامية فرقت ما بين المصاريف المعلومة والمصاريف غير المعلومة بينما قانون التأجير التمويلي الأردني في المادة 11 الفقرة (أ) منه لم يفرق بينهما وجعل الصيانة على عاتق المستأجر دون تفصيل فمثل هذا الاختلاف قد يوقع المصارف الإسلامية الأردنية في حرج مع المتعاملين. أيضاً حمل قانون التأجير التمويل الأردني في المادة 11 الفقرة (د) التأمين على عاتق المستأجر بينما رأينا أن الشريعة الإسلامية أوجبت

⁴¹ آدم القضاة، العمل المصرفي بين قرارات المجامع الفقهية والقوانين السارية، 67.

⁴² علي مقابلة و محفوظ جودة، معوقات التأجير التمويلي الاردني، (مؤتة للبحوث والدراسات:المجلد الثامن عشر، العدد الرابع، 2003): 52.

-نوفان عبيدات إقبال، واقع التأجير التمويلي في المصارف الإسلامية الأردنية وإمكانات تطويره، (الأردن: رسالة ماجستير، جامعة آل البيت): 90.

أن يكون التأمين على الأصول المؤجرة على عاتق المؤجر. بالإضافة إلى كثرة الجهات التي يتعامل معها التأجير التمويلي، كوزارة الصناعة والتجارة ودائرة الأراضي والمساحة، وهيئة تنظيم قطاع النقل ودائرة السير، ولم يحدد القانون دور هذه الجهات.

2- المعوقات الثقافية: وتشمل عدم فهم واضح لفكرة التأجير التمويلي وعدم فهم محتواها وضعف انتشار الوعي المصرفي وخاصة في الدول النامية. بالإضافة إلى عدم طمأنينة المستأجر على انتقال ملكية الاصل محل اعقد إلى ذمته في نهاية العقد.

3- المعوقات التجارية: الخوف من الكساد بحيث يقود إلى تغير غير عادي في الأسعار الذي يحد من انتشار التأجير التمويلي بشكل أوسع ويظهر ذلك جليا في حالة كون السلع منقولات ذات اجيال تكنولوجية دائمة التطور والتغير باستمرار وهذا يعتبر معوقا من جهة الممول بينما يعتبر ميزة إيجابية في صالح الممول، إذا لم يرغب بالتملك، أما إذا قصد من العقد التملك فيصبح معوقا.

4- المعوقات الاجتماعية: وتعلق بثقل أعباء الديون على المستأجر وحب التملك الفوري للأصول، او عدم الاطمئنان إلى عملية تحويل الملكية في النهاية.

5- المعوقات المالية: وتشمل ما يتصوره الكثيرون من أن تكلفة التأجير التمويلي مرتفعة بالنسبة لمصادر التمويل الأخرى وإمكانية الحصول على الأموال من مصادر أخرى بالإضافة إلى عدم كفاية الضمانات المقدمة من قبل المستأجرين للمصارف الإسلامية الأردنية مما يحد من قبول هذه الضمانات لدى غدارة هذه المصارف. بالإضافة إلى مصاريف الصيانة والإصلاح وحجم الدفعة الأولى وثمان الشراء بسعر رمزي أو بسعر السوق.

الخاتمة

بعد هذه الدراسة الموجزة نخلص إلى النتائج الآتية :

1- جواز هذه المعاملة بالضوابط التي بينها، من وجود عقدين منفصلين مستقل كل منهما عن الآخر، كأن يكون إبرام عقد البيع بعد عقد الإجارة أو وعد بالتملك في نهاية مدة الإجارة.

2- حق المستأجر في المطالبة بتملك العين يكتسب - بوجود سبب غير عقد الإجارة - كالوعد أو الهبة المعلقة، في حين أنه يكتسب في القانون الأردني بعقد التأجير ذاته.

3- ضمان العين المستأجرة في الإجارة المنتهية بالتملك على المؤجر المالك للعين، فلا يضمن المستأجر إلا بالتعدي أو التقصير، في حين جعل قانون التأجير التمويلي ضمانها على المستأجر ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك.

4- قررت المجامع الفقهية تحميل المؤجر مصاريف الصيانة، لكنها فرقت بين المصاريف التشغيلية كتغيير الزيوت مثلا، فحملت المستأجر تبعاتها، وما بين المصاريف الأساسية التي يتحملها المؤجر، وهي المصاريف التي تبقى الأصل صالحا للاستعمال من قبل المستأجر.

5- تطوع القوانين لتتوافق مع مبادئ الشريعة الإسلامية التي تعمل من خلا لها المصارف الإسلامية الأردنية من خلال إزالة المعوقات القانونية التي سبق أن ذكرناها كالتفريق ما بين المصاريف التشغيلية وغير التشغيلية، وأن تصدر الدولة قوانين خاصة لهذا العقد تطبق في المصارف الإسلامية دون غيرها .

المصادر والمراجع

- ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، (بيروت: دار المعرفة، ط9).
- ابن منظور، لسان العرب، (بيروت: دار صادر).
- أبو الليل، د. إبراهيم الدسوقي، الإيجار المنتهي بالتمليك في القانون الوضعي والفقہ الإسلامي، المؤسسات المالية الإسلامية، المؤتمر العلمي السنوي الرابع.
- ابو غدة، د. عبد الستار، الأجوبة الشرعية في التطبيقات المصرفية، (دلة البركة، ط1).
- البهوتي، منصور يونس، كشاف القناع عن متن الإقناع، (الرياض: دار عالم الكتب، 2003م).
- الترمذي، محمد بن عيسى، الجامع الصحيح، (بيروت: دار الكتب العلمية ط3).
- الحاج محمد، محمد يوسف عارف، عقد الإجارة المنتهية بالتمليك من التطبيقات الفقهية المعاصرة لعقد الإجارة في الفقه الإسلامي، (فلسطين: جامعة النجاح 2003م).
- الخصاونة، صخر، عقد التأجير التمويلي في القانون الأردني مع الإشارة إلى احكام الفقه الإسلامي ، (جامعة عمان العربية للدراسات العليا، رسالة دكتوراة، 2005م).
- د. نزيه حماد، معجم المصطلحات الاقتصادية، (الولايات المتحدة الأمريكية، المعهد العالي للفكر الإسلامي، ط2).
- الرشيدي، محمد عبد الله بريكان، عقد الإجارة المنتهية بالتمليك-دراسة مقارنة مع الشريعة الإسلامية - (جامعة الشرق الأوسط، رسالة ماجستير، 2010م).
- الزحيلي، د. وهبة، الإجارة المنتهية بالتمليك، (مجلة الاقتصاد الإسلامي، مجلد 22، العدد 257، 2006م).

- الزحيلي، د. وهبة، المعاملات المالية المعاصرة، (دمشق: دار الفكر، ط3).
- الزرقا، د. مصطفى، المدخل الفقهي العام، (دمشق: دار القلم، 1998م).
- زيد، محمد عبد العزيز، الإجارة بين الفقه الإسلامي والتطبيق المعاصر، (المعهد العالي للفكر الإسلامي، ط1، 1996م).
- الشاذلي، حسن، الإيجار المنتهي بالتمليك، (مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 5).
- الشبير، د. محمد عثمان، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، (الأردن: دار النفائس، ط4، 2001م).
- الشوكتاني، محمد بن محمد علي، نيل الأوطار، القاهرة، (القاهرة: مطبعة البابي الحلبي، 1347م).
- الشيخ، غسان، الإجارة المنتهية بالتمليك في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، (جامعة دمشق، 2007م).
- الشيرازي، المهذب، تحقيق الدكتور محمد الزحيلي، (دمشق: دار القلم، 1996م).
- عبد العال، شيرين، أسلوب التأجير التمويلي في المصارف الإسلامية الأردنية مقارنة مع المصارف التقليدية، (أطروحة دكتوراه، الجامعة الأردنية، 2011م).
- عبد العزيز، د. أسماء فتحي، ضوابط التأجير من الباطن للخدمات المعينة في المصارف الإسلامية، (بحث مقدم إلى مؤتمر المصارف الإسلامية بين الواقع والمأمول، 2006م).
- علي مقابلة ومحفوظ جودة، معوقات التأجير التمويلي الأردني، (مؤتة للبحوث والدراسات، المجلد الثامن عشر، العدد الرابع، 2003م).
- العوضي، د. رفعت، موسوعة الاقتصاد الإسلامي في المصارف والتقود والأسواق المالية، (دار السلام، المعهد العالي للفكر الإسلامي، ط2، 2009م).
- قانون التأجير التمويلي الأردني، 2008.
- قانون عقد التأجير التمويلي، تعليمات رقم 13، لسنة 2010.
- قحف، منذر، الإجارة المنتهية بالتمليك وصكوك الأعيان المؤجرة، (الرياض: بحث مقدم في دورة مجمع الفقه الإسلامي الثانية عشر، 2000م).
- القرداغي، د. علي، الإجارة وتطبيقاتها المعاصر (الإجارة المنتهية بالتمليك)، (ضمن بحوث مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدة، العدد 12).
- القضاة، د. آدم، العمل المصرفي بين قرارات المجمع الفقهي والقوانين السارية، (مؤتمر المصارف الإسلامية بين الواقع والمأمول، 2009م).
- لجان الموسوعة، الموسوعة الفقهية، (الكويت: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، 1990م).
- مجلة المجمع الفقه الإسلامي، منشورة وموثقة من مجلة الموقع على موقع المجمع على الأنترنت.

- المساعد، سليمان وارد معيوف، عقد الإيجار المنتهي بالتمليك بين الشريعة الإسلامية والنظم المعاصرة، (الأردن: جامعة اليرموك 1994م).
- المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة، المعايير الشرعية، (البحرين: ط2، 2007م).
- المقدسي، موفق الدين ابن قدامة، المغني، (القاهرة: 1989 م).
- المنيعي، د. محمد بن سليمان، الإجارة المنتهية بالتمليك، (مجلة العدل، العدد 13 ، 1423هـ).
- الموسوعة الفقهية، لجان الموسوعة الكويت، (الكويت: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ط 2 ، 1990م).
- نوفان عبيدات إقبال، واقع التأجير التمويلي في المصارف الإسلامية الأردنية وإمكانات تطويره، رسالة ماجستير، (الأردن: جامعة آل البيت).
- النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، (بيروت: المكتب الإسلامي، ط2، 1985 م).