



## الضوابط الفقهية لعقود الايجار التمويلي وتطبيقاتها والإشكالات الواردة عليها

دراسة فقهية قانونية

أم د. ظلال مهدي صالح

جامعة كركوك / كلية الآداب – قسم الإعلام

أ.د. رغد مهدي عبد الأمير

جامعة المثنى / كلية التربية للعلوم الانسانية / قسم علوم القرآن والتربية  
الاسلامية

Jurisprudential controls for financial lease contracts, their applications, and the problems contained therein, a legal jurisprudential study

Dr. Shadows of Mahdi Saleh

Kirkuk University / College of Arts - Department of Mass Communication

Prof. Dr. Raghad Mahdi Abdel-Amir

Al-Muthanna University/College of Education for Human Sciences/Department of Quran Sciences and Islamic Education

المستخلص: جاءت التطورات الاقتصادية والحاجة الى تمويل المشاريع الكبرى بأموال ضخمة بفكرة التأجير التمويلي، والذي يعد من اهم الوسائل التي يتم اللجوء اليها من اجل تمويل استثمارات المشاريع الاقتصادية وضمان استمرارية نشاطها. فعقد التأجير التمويلي نجم عن تطويع وتطوير عدة مفاهيم قانونية من اجل تلبية احتياجات اقتصادية ومن المعلوم أن التأجير التمويلي له ضوابط فقهية كغيره من العقود المشروعة، وقد جاء ذكر هذه الضوابط في قرار مجمع الفقه الإسلامي. ونظرا للدور البارز الذي لعبه هذا العقد في تنمية نشاطات متعددة في الدول الرائدة في هذا المجال وأثره في جلب الاستثمارات الأجنبية، وإنشاء العديد من الشركات المتخصصة في هذا المجال، ولعدم توافر تنظيم تشريعي خاص بهذا المجال الحيوي في العراق نجد في الآونة الاخيرة باحثون كثر سعوا لتغطية هذه الموضوعات واتحاف الامة بالتفاصيل البحثية التي تدور حولها. الكلمات المفتاحية: التأجير التمويلي، التمليك، الهبة، عقود الايجار.

### Abstract

Economic developments and the need to finance major projects with huge funds came with the idea of financial leasing, which is one of the most important means that are used in order to finance the investments of economic projects and to ensure the continuity of their activities. The financial leasing contract resulted from the adaptation and development of several legal concepts in order to meet economic needs. It is known that the financial leasing has jurisprudential controls like other legitimate contracts, and these controls were mentioned in the decision of the Islamic Fiqh Academy. In view of the prominent role played by this contract in the development of various activities in the leading countries in this field and its impact on attracting foreign investments, and the establishment of many companies specialized in this field, and the lack of legislative regulation specific to this vital field in Iraq, we find recently many researchers who sought to cover These topics and the nation's awareness of the research details that revolve around them

**Keywords:**( digital oblivion , Personal data , the user , right to erase )

### المقدمة

تتلخص فكرة التأجير التمويلي في أن المؤجر (الممول) يقوم بتمويل شراء بعض الأصول بطلب من المستأجر (المستفيد)، وبذلك يكون المؤجر هو المالك القانوني لهذه الأصول، ثم يقوم بتأجيرها للمستأجر طالب التمويل لقاء أجرة يتفق عليها مقابل إندثار الأصول المؤجرة والنفقات الإدارية فضلا عن نسبة الربح المتفق عليها للمؤجر على الأصول المؤجرة. ومعلوم أن التأجير التمويلي له ضوابط فقهية كغيره من العقود المشروعة، وقد جاء ذكر هذه الضوابط في قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته الثانية عشر. ونظرا للدور البارز الذي لعبه هذا العقد في تنمية نشاطات متعددة في الدول الرائدة في هذا المجال وأثره في جلب الاستثمارات الأجنبية، وإنشاء العديد من الشركات المتخصصة في هذا المجال، ولعدم توافر تنظيم تشريعي خاص بهذا المجال الحيوي في العراق وفي إقليم كردستان إلى الآن، فقد ارتأينا أن نبحث هذا



النوع من العقود باعتباره أسلوبًا تمويليًا جديدًا. هذا وقد جاءت هذه الدراسة بعنوان: «الضوابط الفقهية لعقود الإيجار التمويلي وتطبيقاتها والإشكالات الواردة عليها- دراسة فقهية قانونية». مشكلة الدراسة: تتمثل مشكلة هذه الدراسة في توضيح الضوابط الفقهية لعقود الإيجار التمويلي وتطبيقاتها والإشكالات الواردة عليها- دراسة فقهية قانونية، ولذا المشكلة تدور حول الإجابة عن السؤال الرئيس وهو ما هي الضوابط الفقهية للمخاطرة في عقود الإيجار التمويلي؟، وما هي الإشكالات الواردة عليها في القانون في النظام العراقي؟ ويتفرّع على هذا السؤال التساؤلات الآتية:

- ١- ما هو مفهوم التأجير التمويلي، وصوره؟
- ٢- ما هي صور التأجير التمويلي؟
- ٣- ما هي الضوابط الفقهية لعقود الإيجار التمويلي؟
- ٤- ما هي الإشكالات الشرعية الواردة على عقود الإيجار التمويلي؟
- ٥- ما هي الإشكالات التطبيقية الواردة على عقود الإيجار التمويلي؟
- ٦- بيان الخلل الواضح عند المشرع العراقي في انعدام التنظيم القانوني لعقود التأجير التمويلي في العراقي، مع الحاجة الشديدة لمثل هذه العقود.

**أهداف الدراسة:** تتلخص أهداف هذه الدراسة في النقاط التالية:

- ١- الوقوف على مفهوم الإيجار التمويلي.
- ٢- بيان صور الإيجار التمويلي.
- ٣- دراسة الضوابط الفقهية للإيجار التمويلي.
- ٤- دراسة الإشكالات الشرعية الواردة عليها.
- ٥- دراسة الإشكالات التطبيقية الواردة عليها.

**أهمية الدراسة:** من خلال التتبع والاستقراء للبحوث والدراسات التي تناولت موضوع الإيجار التمويلي، تبين أن هناك ندرة في الدراسات التي تناولت هذا الموضوع لا سيما من الناحية القانونية. تكمن أهمية هذا البحث في بيان وتوضيح المفهوم القانوني لعقد التأجير التمويلي، وذلك من خلال تعريفه من الناحية القانونية، وبيان صورته، ومن ثم بيان أحكام هذا النوع من العقود والآثار المترتبة عليه بالنسبة لطرفي العقد، وصفة هذه الأطراف، والضوابط الفقهية لهذا التعاقد، والإشكالات الشرعية والتطبيقية الواردة عليه. ونظرًا لعدم توافر تنظيم تشريعي خاص بهذا المجال الحيوي في العراق عمومًا وفي إقليم كردستان على وجه خاص، فإن من الأهمية

بمكان محاولة إيجاد أساس تشريعي لهذا العقد في القانون العراقي أو العثور على أحكام يمكن تطبيقها عليه، وبيان مدى إمكان عده وإلحاقه بالعقود السماة في القانون العراقي. وتكمن أهمية الدراسة فيما يلي:

**أولاً:** إبراز أهمية موضوع الضوابط الفقهية لعقود الإيجار التمويلي.

**ثانياً:** حرصي على الإسهام ولو بجهد قليل في تناول موضوع متعلق بالضوابط الفقهية لعقود الإيجار التمويلي، وعرض الإشكالات الشرعية والتطبيقية لهذا العقد.

**ثالثاً:** ندرة الدراسات القانونية المتخصصة في إطار الضوابط الفقهية لعقود التمويل الإيجاري المتعلقة بالنظام العراقي.

**رابعاً:** ما يقوم به التمويل التأجيري من دور مهم في ظل نقص السيولة المالية، الأمر الذي أدى إلى زيادة إقبال على استخدامه من قبل المستثمرين.

**خامساً:** أن هذه الدراسة تشتمل على تناول الضوابط في عقود الإيجار التمويلي من الناحية الفقهية والقانونية المتعلقة بالنظام العراقي.

**الدراسات السابقة:** لا تُوجد دراسة سابقة تتحدث عن «الضوابط الفقهية لعقود الإيجار التمويلي وتطبيقاتها والإشكالات الواردة عليها- دراسة فقهية قانونية» - فيما اطلعت عليه من دراسات في هذا الموضوع- قصداً أو عَرَضاً، وقد وجدت بعض الدراسات التي تتعلق بعقود الإيجار التمويلي على النحو التالي:

**الدراسة الأولى:** التأجير التمويلي: صورته وأحكامه، للدكتور: حمود بن سمعون بن مفرح، العدد ٤، المجلد ٤٣، مجلة الدراسات الإسلامية العربية، جامعة المنيا.

وقد اشتملت هذه الدراسة على ثلاثة مباحث:

**الأول:** أركان التأجير التمويلي، ومقارنته ببعض العقود الشابهة.

**والمبحث الثاني:** صور التأجير التمويلي. والمبحث الثالث: انتهاء التأجير التمويلي.

**أوجه التشابه والاختلاف بينها وبين البحث:** الواضح من هذه الدراسة أنها دراسة فقهية تتعلق بأحكام التأجير التمويلي وتكييفه وصوره فهي دراسة شرعية فقط.

أما دراستي فهي تتعلق بدراسة الضوابط الفقهية للتأجير التمويلي، والإشكالات الواردة عليها من الناحية الفقهية والقانونية.

**الدراسة الثانية:** دراسة الدكتور/ محمد سمير إبراهيم، المشاركة المنتهية بالتمليك والبيع بطريق التأجير في المؤسسات والبنوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق، بحث منشور بمجلة البنوك



الإسلامية، العدد ٣٧، ذو القعدة ١٤٠٤هـ، أغسطس ١٩٨٤م. ابن بيه، عبدالله: الإيجار الذي ينتهي بالتملك، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الخامس، الدورة الخامسة، الكويت، سنة ١٤٠٩هـ، ١٩٨٨م.

**أوجه التشابه والاختلاف بينها وبين البحث:** من خلال النظر في هذه الدراسة تجد أنها بعيدة عن دراستي، حيث إنها جاءت لبيان أحكام المشاركة في التأجير التمويلي. أما دراستي فهي تتعلق بدراسة الضوابط الفقهية للتأجير التمويلي، والإشكالات الواردة عليها من الناحية الفقهية والقانونية.

**الدراسة الثانية:** النظام القانوني للمخاطر التي تلحق بالمأجور في عقد التأجير التمويلي، تأليف: سليمان فارس الصعوب، وهو عبارة عن رسالة ماجستير في جامعة مؤتة سنة ٢٠١٦م. وقد اشتملت هذه الدراسة على فصول:

الأول: ماهية التأجير التمويلي، والثاني هو آثار عقد التأجير التمويلي. والفصل الثالث: ماهية المخاطر التي تلحق بالمأجور.

**أوجه التشابه والاختلاف بينها وبين البحث:** هذه الدراسة واضحة حيث تتناول المخاطر في عقود التأجير التمويلي، أما دراستي فهي تتعلق بدراسة الضوابط الفقهية للتأجير التمويلي، والإشكالات الواردة عليها من الناحية الفقهية والقانونية.

**ما يضيفه البحث:** إن كانت بعض البحوث والدراسات السابقة قد تناولت موضوع الإيجار التمويلي من الناحية القانونية، فقد جاءت هذه الدراسة لتتناول الضوابط الفقهية في الإيجار التمويلي، والإشكالات الواردة عليها من الناحية الفقهية والقانونية.

**منهج البحث:** بما أن موضوع البحث يفترق إلى التنظيم التشريعي الخاص في العراق وإقليم كردستان، فإن منطلقاً في البحث سيكون من خلال استقراء ووصف، ودراسة، وتحليل أحكام عقد التأجير التمويلي وباستخدام المنهج التحليلي المقارن بين قوانين بعض الدول التي قامت بتنظيم تشريعي خاص لهذا الموضوع، وهو كالاتي:

أولاً: المنهج الاستقرائي: وذلك من خلال استقراء النصوص التي لها صلة بالموضوع، وذلك بالرجوع إلى كتب الفقهاء القديمة والمعاصرة.

ثانياً: المنهج التحليلي المقارن: وذلك بتحليل وتعليق وشرح آراء الفقهاء التي توقفت لدي، مع المقارنة بينها قدر الإمكان.

ثالثاً: المنهج الوصفي: وذلك بوصف هذه المادة كما وردت في مصادرها الأصلية، دون زيادة، أو نقصان، أو تدخلٍ مني إلا من خلال صوغ الفكرة.

إجراءات البحث: أولاً: إذا كانت المسألة الفقهية موضع اتفاق بين الفقهاء، فإنني أذكر من نقل هذا الاتفاق، مع ما يؤيد هذا الاتفاق من كتب المذاهب الأربعة.

وإذا كانت المسألة موضع اختلاف بين الفقهاء، فإنني أتبع فيه المنهج الآتي:

- أحرر محل الخلاف والنزاع بين الفقهاء، قدر الإمكان فأذكر ابتداءً ما اتفق عليه الفقهاء، ثم أتبعه بما اختلف فيه، وذلك في المسائل التي في جزئياتها اتفاق واختلاف.
- سؤق الآراء المذهبية حسب التسلسل التاريخي لنشأة المذهب، ما لم يكن في التقديم والتأخير فائدة.

• ذكر أدلة أصحاب الأقوال، مع بيان وجه الدلالة -إن وجد-، وإلا فإنني أجتهد في الاستدلال لهم.

• مناقشة الأدلة، قدر الإمكان وحسب الحاجة إلى ذلك.

• ذكر القول المختار عند الباحث بعد بيان أقوال المذاهب وأدلتهم ومناقشتها، وذلك بحسب ما يظهر لي من الأدلة، وما تدل عليه قواعد الشريعة، ومقاصدها الكلية، وعموماتها المعنوية، وأعقب ذلك بذكر أسباب الاختيار.

ثانياً: كتابة الآيات الكريمة بالرسم العثماني؛ حذراً من الخطأ والزلل في أي الذكر الحكيم، ثم عزو الآيات الكريمة، بذكر اسم السورة، ورقم الآية.

ثالثاً: تخريج الأحاديث النبوية المذكورة في البحث، باتباع المنهج التالي:

• إذا كان الحديث في صحيح البخاري ومسلم -رحمهما الله- أو في أحدهما، اقتصرته على إضافته إليهما، ولا أضيفه معهما إلى غيرهما.

• إذا لم يكن الحديث في واحد من الصحيحين خرجه من كتب الحديث الأخرى، كالتسنن، والمسانيد، والمعاجم، وإن تعددت طرق الحديث وكثر مخرجه فقد أكتفي بذكر بعض من رواه ولا أستقصي، وأختم ذلك ببيان درجة الحديث صحةً وضعفًا من خلال نقل كلام نقدة الحديث في هذا الشأن -وذلك قدر الإمكان-.

رابعاً: التعريف بالمصطلحات العلمية والفقهية والأصولية، حيث أقوم بتعريف المصطلح -أو اللفظ- من كتب العلم الخاصة به.

خامساً: توضيح الكلمات الغريبة، وبيان معناها من كتب غريب الحديث والفقه واللغة.

سادساً: العناية بقواعد اللغة العربية، والإملاء، وعلامات الترقيم.

سابعاً: ترجمة الأعلام الواردين في هذه البحث، والذين يحتاجون إلى ترجمة؛ لعدم الإطالة.



ثامناً: توثيق المعلومات والآراء، من النصوص الشرعية، والكتب الفقهية، وأقوال العلماء والباحثين والمُفكِّرين والشُّرَّاح.

**خطة البحث:** وتتكون من: مقدمة، وأربعة مباحث، وخاتمة.

**المبحث الأول:** مفهوم التأجير التمويلي، وصوره.

**المبحث الثاني:** الضوابط الفقهية لعقود الإيجار التمويلي وتطبيقاتها.

**المبحث الثالث:** الإشكالات الشرعية الواردة على عقود الإيجار التمويلي.

**المبحث الرابع:** الإشكالات التطبيقية الواردة على عقود الإيجار التمويلي في بعض الأنظمة القانونية.

**المبحث الأول: مفهوم التأجير التمويلي، وصوره:**

**المطلب الأول: تعريف التأجير التمويلي:** عقد الإيجار المنتهي بالتملك يطلق عليه عدة إطلاقات؛ فيطلق عليه البيع الإيجاري، وذلك لأن الهدف منه ليس الإيجار ولا البيع فقط بل المراد هما معاً. ويطلق عليه أيضاً: الإيجار الساتر للبيع، وذلك لأن حقيقته في بداية ظهوره التحايل بجعل العقد إيجاراً ليُخفي صورته الحقيقية وهي البيع.

ويطلق عليه أيضاً: الإيجار الذي ينقلب بيعاً؛ وذلك لأن هذا العقد ينقلب بيعاً في نهاية مدة الإيجار. ويطلق عليه أيضاً: الإجارة التمويلية وذلك لأن هناك من يدخل في هذا العقد طرفاً ثالثاً بين طرفي العقد الأصليين، وهي صورة عقد (عقد الليسنج: "Leasing") Contract.

ويطلق عليه الإيجار المقترن بوعد بالبيع، وواضح أيضاً أن هذه التسمية تعتمد على ما في هذا العقد من وعد بالبيع قال إنشاء عقد الإيجار<sup>(١)</sup>. والإيجار المنتهي بالتملك هو تطبيق خاص لعقد الإيجار أو الإجارة في الفقه الإسلامي، ويتميز بأنه ينتهي بانتقال ملكية المال المأجور إلى المستأجر. وعرفها البنك الإسلامي للتنمية بأنها: «عقد إجارة يتضمن التزاماً من المؤجر بهبة العين المستأجرة عقب وفاء جميع أقساط الأجرة»<sup>(٢)</sup>.

كما عرفتها الندوة الفقهية الأولى لبيت التمويل الكويتي بأنها: «عقد على انتفاع المستأجر بمحل العقد بأجرة محددة موزعة على مدة معلومة على أن ينتهي العقد بملك المستأجر للمحل»<sup>(٣)</sup>.

(١) ينظر: الإيجار المنتهي بالتملك، دراسة فقهية مقارنة، تأليف: الأستاذ الدكتور عبد العزيز فتحي عبد الرحمن سمك، (ص ٩٨)، المحاسبة في عقود الإجارة المنتهية بالتملك، تأليف: علي أبو الفتح أحمد، (ص ٢١)، الإجارة المنتهية بالتملك، للدكتور: شوقي دنيا، (ص ٧).

(٢) ينظر: الإجارة المنتهية بالتملك وصورها الأعيان المؤجرة، (ص ٧).

(٣) ينظر: المرجع السابق، (ص ٧).

**المطلب الثاني: صور التأجير التمويلي :** تتعدد صور التأجير التمويلي على النحو التالي:  
**الصورة الأولى:** إجارة تنتهي بالتملك دون دفع ثمن سوى الأقساط الإيجارية، وذلك بأن يصاغ العقد على أنه عقد إجارة ينتهي بتملك الشيء المؤجر مقابل ثمن يتمثل في المبالغ التي دفعت فعلاً، كأقساط إيجار لهذا الشيء المؤجر خلال المدة المحددة، ويصبح المستأجر مالِكاً (أي: مشترياً) للشيء المؤجر تلقائياً بمجرد سداد القسط الأخير دون حاجة إلى إبرام عقد جديد<sup>(١)</sup>.

**الصورة الثانية:** اقتران الإجارة ببيع الشيء المؤجر بثمن رمزي، وذلك بأن يصاغ العقد على أنه عقد إجارة يمكّن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة في مقابل أجره محددة في مدة محددة للإجارة على أن يكون للمستأجر الحق في تملك العين المؤجرة في نهاية مدة الإجارة مقابل دفع مبلغ (رمزي) هو كذا<sup>(٢)</sup>.

**الصورة الثالثة:** اقتران الإجارة ببيع الشيء المؤجر بثمن حقيقي، وهذه الصورة مثل الصورة الثانية؛ إلا أن الثمن هنا حقيقي، وليس رمزياً<sup>(٣)</sup>.

**الصورة الرابعة:** اقتران الإجارة بوعده بالبيع؛ وذلك بأن يتم الاتفاق على إجارة السلعة، مع وعده بالبيع في نهاية المدة إذا تم السداد، سواء كان ذلك مقابل مبلغ يدفعه بعد انتهاء عقد الإجارة - حقيقياً أو رمزياً - وسداد جميع الأقساط الإيجارية المتفق على سدادها خلال هذه المدة أو كانت هذه الأقساط الإيجارية هي ثمن السلعة، ولم يتفق على دفع شيء آخر، لا رمزي ولا حقيقي<sup>(٤)</sup>.

#### **الصورة الخامسة:**

اقتران الإجارة بوعده بالهبة؛ وفيها يصاغ العقد على أنه عقد إجارة، ويُمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة في مقابل أجره محددة في مدة محددة للإجارة، على أن المؤجر يعدّ المستأجر وعداً ملزماً بسداد المستأجر وعده الأقساط الإيجارية في المدة المحددة - بهبة العين المؤجرة في نهاية العقد على المستأجر<sup>(٥)</sup>.

(١) ينظر: الإيجار المنتهي بالتمليك، للدكتور: حسن، (٢١١٢/٥).

(٢) ينظر: الإيجار المنتهي بالتمليك وصكوك الأعيان المؤجرة، للدكتور: منذر قحف، (ص ٨).

(٣) ينظر: الإيجار المنتهي بالتمليك، للدكتور: الشاذلي، (٢١١٢/٥).

(٤) ينظر: المشاركة المنتهية بالتمليك، تأليف: محمد سمير إبراهيم، (ص ٦٢).

(٥) ينظر: التأجير التمويلي: صورته وأحكامه، للدكتور: حمود بن سمعون بن مفرح، (ص: ١٧٣٩).





الصورة السادسة: الإجارة المنتهية بالتخيير بين أمور، وفيها يصاغ العقد على أنه عقد إجارة، ويمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة في مقابل أجرة محددة في مدة محددة للإجارة، مع وعد ملزم من المؤجر في أن يجعل للمستأجر في نهاية مدة الإجارة الحق في ثلاثة أمور: الأول: تملك السلعة مقابل ثمن يراعى في تحديده المبالغ التي سبق له دفعها كأقساط إيجار.

الثاني: مدد مدة الإجارة لفترة أخرى.

الثالث: إعادة الأعيان المؤجرة إلى المؤسسة المالكة والمؤجرة لها<sup>(١)</sup>.

**رأي القانون التجاري العراقي:** بالنظر في القانون المصري واللبناني<sup>(٢)</sup> تبين أن عقود التأجير التمويلي تعد من الأعمال التجارية، حيث إن شراء العقارات أو المنقولات بقصد تأجيرها أو بيعها لأجل الربح يعد من الأعمال التجارية بطبيعتها.

أما بالنسبة للقانون العراقي فإن الأمر مختلف، فالأعمال التجارية في القانون العراقي واردة على أساس من التعداد الحضري وليست من ضمنها عقود التأجير التمويلي، صحيح أن الفقرة (أولاً) من المادة (٥) من قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة (١٩٨٤) عدت عمليات شراء العقارات أو المنقولات بقصد تأجيرها أو بيعها لأجل الربح من الأعمال التجارية بطبيعتها، لكنها لا تستوعب جميع صور عقود التأجير التمويلي، وبناء على ذلك فإن عقد التأجير التمويلي الذي لا يسبقه شراء المال محل العقد من قبل المؤجر لا يعد عملاً تجارياً وفق أحكام القانون العراقي<sup>(٣)</sup>.

**المبحث الثاني: الضوابط الفقهية لعقود الإيجار التمويلي وتطبيقاتها**

**الضابط الأول: وجود عقدين منفصلين مستقل كل منهما عن الآخر زماناً:** الإجارة المنتهية بالتملك تشتمل على عقدين كل منهما مستقل عن الآخر حيث يؤجر فيه أحد الطرفين للآخر شيئاً بمبلغ معين من المال لمدة معينة، على أن تقول ملكية الشيء العين المؤجرة إلى المستأجر في نهاية المدة المتفق عليها<sup>(٤)</sup>. ويتضمن عقد الإجارة المنتهية بالتملك العقود الآتية:

١. شراء الطرف الأول السلعة من السوق من أجل تأجيرها للطرف الثاني.

(١) ينظر: الإيجار المنتهي بالتملك، للدكتور: حسن الشاذلي، (٥/٢١١٢)، التأجير التمويلي: صورته وأحكامه، للدكتور: حمود بن سمعون بن مفرح، (ص: ١٧٣٩).

(٢) ينظر: المادتان (٤، ٥) من قانون التجارة المصري رقم: (١٧) لسنة ١٩٩٩م والمادة (٦) من التجارة اللبناني رقم: (٣٠٤) لسنة ١٩٤٢

(٣) ينظر: المادة (٥) من قانون التجارة العراقي رقم: (٣٠) لسنة ١٩٨٤م.

(٤) ينظر: المعاملات المالية المعاصرة، تأليف: محمد رواس قلججي، (ص: ٨٦)، الناشر دار النفائس، بيروت، ط١، ١٤٢٠هـ.

٢. عقد إجارة بين الطرف الأول والطرف الثاني بعد شراء السلعة.

٣. تملك السلعة بعد انتهاء عقد الإجارة للطرف الثاني بيعاً أو هبة<sup>(١)</sup>.

**الضابط الثاني: وجود وعد بالتمليك في نهاية مدة الإجارة:** إن عقد الإجارة المنتهي بالتمليك مبني على وعد وهو التملك، فهل يجب الوفاء بالوعد أو لا يجب الوفاء به؟ العلماء -رحمهم الله- لهم في ذلك خلاف لكن يضيق المكان عن ذكره<sup>(٢)</sup>.

**الضابط الثالث: أن يأخذ العقد أحكام الإجارة طوال مدة الإجارة، وأحكام البيع بعد تملك العين.** فلا بد في عقد الإجارة المنتهية بالتمليك أن تشمل على أحكام الإجارة، وأحكام البيع بعد تملك العين في النهاية بعد سداد جميع الأقساط، وهذا كما لو باعه سلعة وأجره داره شهراً بمائة درهم، وهذا ينطبق على الإجارة المنتهية بالتمليك، حيث اشتمل الاتفاق فيها على عقدين مختلفين: الأول بيع، والثاني إجارة، وكل منهما جائز بمفرده - على عين واحدة - هي العمارة أو السيارة مثلاً بيعاً وتأجيراً، فقد جعل المائة درهم ثمناً مشتركاً بين السلعة وأجرة الدار.

**الضابط الرابع: أن يتحمل المالك ضمان العين المؤجرة دون المستأجر.** لا خلاف بين الفقهاء في أن العين المؤجرة وكذا منافعها المعقود عليها تكون قبل القبض في ضمان المؤجر، كما أنه لا خلاف بينهم في أن ضمان العين لا ينتقل إلى المستأجر بعد القبض، وأنها تكون أمانة في يده، فإن تلفت من غير تعديه أو تعريضه، فلا ضمان عليه، وذلك لأنه قبض مأذون فيه، فلا يكون موجبا للضمان، كالوديعة، ولأن المستأجر قبض العين لاستيفاء منفعة يستحقها منها، فلا يضمنها، كما إذا قبض النخلة التي اشترى ثمرتها، نص على ذلك الحنفية<sup>(٣)</sup> والمالكية<sup>(٤)</sup> والشافعية<sup>(٥)</sup> والحنابلة<sup>(٦)</sup>.

(١) ينظر: المعاملات المالية المعاصرة، للزحيلي، (ص١٣٧)، دراسة شرعية لأهم العقود المالية المستحدثة، للشنقيطي، (٤٤٥/١)، الإيجار المنتهي بالتمليك، حسن علي الشاذلي، (٢٦٥٣/٤)، الإيجار المنتهي بالتمليك، عبد الله إبراهيم، (٢٦٩٢/٤)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد ٥.

(٢) ينظر: الأشباه والنظائر، لابن نجيم، (ص٢٨٨)، روضة الطالبين، للنووي، (٣٩٠/٥)، والمبدع، (٣٤٥/٩)، الفروق، للقرافي، (٢١/٤)، الإنصاف، للمرداوي، (١٥٢/١١)، الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، (ص٣٣١).

(٣) ينظر: بدائع الصنائع، (٢١٠/٤).

(٤) ينظر: الشرح الكبير، للدردير، (٢٤/٤)، شرح الزرقاني على خليل، (٢٦/٧).

(٥) ينظر: روضة الطالبين، (٢٩٧/٤).

(٦) ينظر: المغني، لابن قدامة، (١٢٨/٦)، المبدع، لابن مقلح، (١١٣/٥).



**الضابط الخامس:** العقد المشتمل على تأمين يجب أن يكون تأميناً إسلامياً. صدر عن مجمع الفقه الإسلامي قرار في هذا الشأن في دورته الثانية عشرة بالرياض من ٢٥ جمادى الآخرة ١٤٢١هـ إلى غرة رجب ١٤٢١هـ (٢٣-٢٨ سبتمبر ٢٠٠٠م). بقرار رقم: ١١٠ (١٢/٤). حيث جاء في هذا القرار: «إذا اشتمل العقد على تأمين العين المؤجرة فيجب أن يكون التأمين تعاونياً إسلامياً لا تجارياً، ويتحمله المالك المؤجر وليس المستأجر»<sup>(١)</sup>. ويجوز أن يؤخذ مال من المستأجر كتأمين يستفاد منه في صيانة ما تلف بتعديه وتفريطه، أو استيفاء ما يتأخر في دفعه من الإيجار، وهذا المال لا يجوز للمؤجر أن ينتفع به، بل يكون أمانة عنده، ويجوز أن يستثمره بإذن المستأجر، على سبيل الشركة معه، أو المضاربة له. وهكذا كل مال أخذ على سبيل التأمين أو لضمان الجدية في المزايدات والمراوحة والإجارة، يبقى ملكاً لصاحبه، لا يُتصرف فيه إلا بإذنه. يؤكد هذا ما جاء في «المعايير الشرعية» عن هامش الجدية: «يجوز للمؤسسة أن تطلب من الواعد بالاستئجار أن يدفع مبلغاً محدداً إلى المؤسسة تحجزه لديها لضمان جدية العميل في تنفيذ وعده بالاستئجار وما يترتب عليه من التزامات... وهذا المبلغ المقدم لضمان الجدية إما أن يكون أمانة للحفاظ لدى المؤسسة، فلا يجوز لها التصرف فيه، أو أن يكون أمانة للاستثمار بأن يأذن العميل للمؤسسة باستثماره على أساس المضاربة الشرعية بين العميل والمؤسسة»<sup>(٢)</sup>.

**الضابط السادس:** تكون نفقات الصيانة غير التشغيلية والتأمين للعين المأجورة على المؤجر دون المستأجر. معلوم أن المؤجر ملزم بإبقاء العين المؤجرة بحالة تمكن المستأجر من استيفاء المنافع المتعاقد عليها منها، لذلك كانت صيانتها وخاصة العلاجية منها واجبة على المؤجر، وهو ما قرره الفقهاء<sup>(٣)</sup>، ولا ينظر إلى كون هذه العين ستؤول إلى المستأجر لاحقاً، إذ إن العبرة بما هو عليه الحال الآن وليس لاحقاً. وأما الصيانة التشغيلية أو الصيانة الدورية الوقائية وهي ما تحتاج إليه العين من زيوت وشحوم وقياس للحرارة ومعايرة للضغط فهذه تقع تكاليفها على عاتق المستأجر. وهذا ما قرره مجمع الفقه الإسلامي في قراره رقم ١١٠ (١٢/٤)؛ حيث اعتبر أن أحكام الإجارة ينبغي أن تطبق على العقد طول مدة الإجارة، بينما تطبيق أحكام البيع بعد تملك العين. وبناء عليه فإن المصرف باعتباره المؤجر يتحتم عليه صيانة العين المؤجرة ودفع

(١) ينظر: مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، السنة ١٥، العدد ١٧، سنة ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م، ص: (٢٨٧).

(٢) المعايير الشرعية، (ص ١٣٤).

(٣) ينظر: بدائع الصنائع، (٢٠٨/٤)؛ الاختيار لتعليل المختار، (٦٢/٢)، شرح مختصر خليل، (٥٢/٧)، مواهب الجليل، (٤٤٤/٥)، المجموع (٤٧/١٥)؛ الاقتناع في فقه الإمام أحمد، (٣٠٧/٢).

النققات وذلك إذا تعذر استيفاء المنافع منها، أو إذا كان التلف قد حصل من غير تعدٍ من المستأجر. وإذا كانت الصيانة معلومة في إمكان المؤجر (المصرف) أن يشترط على المستأجر القيام بالصيانة، وتحسب نفقاتها كجزء من الأجرة، أما إذا كانت الصيانة غير معلومة في إمكانه أن يوكل المستأجر بالقيام بها، ثم يرجع عليه المستأجر بما أنفق. وما يتسبب به المستأجر من خراب أو تلف فلا شك أن تكاليف صيانته تقع عليه، ولا يطالب بها المؤجر؛ لأن الضمان هنا بالتعدي<sup>(١)</sup>.

### المبحث الثالث: الإشكالات الشرعية الواردة على عقود الإيجار التمويلي.

**المطلب الأول: التحايل على الربا:** في صورة من صور التأجير التمويلي، وهي (عقد الليسنج "Contract leasing")، يقوم طرف ثالث بشراء السلعة أو يوكل العميل في شرائها، ثم يقوم بتأجيرها بإحدى الصيغ السابقة إيجارًا منتهيًا بالتملك. فهذه الصورة فيها تحايل واضح على الربا، وذلك بسبب اشتغالها على محظور شرعي وهذا المحور متمثل في كونها تخفي ورائها بيع ما لا يملكه البنك، وذلك حين توكيل العميل بالشراء ثم التأجير له، وهذا تمامًا هو عين ما فعلته البنوك في التورق المنظم، وهو كما عرفه مجلس الجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي في دورته السابعة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة، في الفترة من ١٩-٢٣/١٠/١٤٢٤هـ الموافق ١٣-١٨/١٢/٢٠٠٣ بأنه: «قيام المصرف بعمل نمطي يتم فيه ترتيب بيع سلعة (ليست من الذهب أو الفضة) من أسواق السلع العالمية أو غيرها، على المستورق بتمن أجل، على أن يلتزم المصرف - إما بشرط في العقد أو بحكم العرف والعادة- بأن ينوب عنه في بيعها على مشتر آخر بثمن حاضر، وتسليم ثمنها للمستورق»<sup>(٢)</sup>. وهذا أيضا هو شأن البنوك في التعامل بعقد الإيجار المنتهي بالتملك، حيث وقعت في محذور أكبر، وهو التحايل على الربا المحرم<sup>(٣)</sup>.

وقد نهى الشرع الحنيف عن بيع ما لا يملكه الشخص، لحديث حكيم بن حزام، قال: قلت: يا رسول الله الرجل يسألني البيع وليس عندي، أفأبيعه؟ قال: «لا تبع ما ليس عندك»<sup>(٤)</sup>.

(١) ينظر: عقود الصيانة وتطبيقاتها دراسة فقهية مقارنة، تأليف: عاطف محمد حسين أبو هريرة، (ص ٢٢٩-٢٣٠)، وهو عبارة رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الشريعة الإسلامية، كلية دار العلوم، سنة ٢٠١١م.

(٢) ينظر: مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، السنة ١٥، العدد ١٧، سنة ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م، ص: (٢٨٧).

(٣) اراجع: المسائل الفقهية المعاصرة بحديث لا تبع ما ليس عندك - دراسة تأصيلية، سارة بنت صالح العجيري، (ص: ٢٩٢)، مجلة الجمعية الفقهية السعودية، العدد ٣٦، سنة ٢٠١٦م.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الإجارة، باب: في الرجل بيع ما ليس عنده، حديث رقم: (٣٥٠٣)، والترمذي في سننه، كتاب البيع، باب: ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك، حديث رقم: (١٢٣٢).



فدل على تحريم بيع الإنسان ما ليس عنده، لاشتماله على غرر فقد يحصل عليه وقد لا يحصل، وهذا غرر.

وبيع ما لا يملك هو عين ما يحصل في صورة (عقد الليسنج: "Contract lasimg")، كما هو واضح من طريقة التعاقد بهذه الطريقة، يضاف إلى ذلك أن هذه الطريقة تشتمل على غرر في محل العقد، والغرر منهي عنه بنص أحاديث النبي صلى الله عليه وسلم واشتمال عقد الإيجار المنتهي بالتمليك على غرر في صيغته ومحلّه، وهذا كاف للقول بإبطال هذا العقد.

**المطلب الثاني: حصول الغرر في عقد الإيجار المنتهي بالتمليك.** المقصود بالغرر هو: الجهل الحاصل في المعاملات<sup>(١)</sup>، ويكون هذا الجهل إما في المقصود من المعاملة، أو في طريق حصول هذا المقصود<sup>(٢)</sup>. ومدار الغرر في أمرين: أولهما: وجود جهالة في المنيع، وثانيهما: وجود شك في حصول أحد عوضي البيع<sup>(٣)</sup>.

والأصل في الغرر هو ما روى مسلم في الصحيح، عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: «نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم، عن بيع الحصة، وعن بيع الغرر»<sup>(٤)</sup>.

والغرر يحصل في الإيجار التمويلي من جهتين:

الجهة الأولى: الغرر الحاصل في صيغة العقد.

وذلك يظهر في طريقة التسويق؛ والمقصود بالتسويق: هو طريقة الإعلان عن السلع التي يتم العقد عليها عقداً إيجارياً منتهياً بالتمليك، والناظر في طرق الإعلان عن ذلك لا يجد عناء في فهم أن المراد من هذا العقد هو البيع وتملك السلعة، لا الإيجار الذي هو ملك المنفعة فقط، وذلك واضح من الثمن المقابل لهذه السلع، فالثمن ثمن بيع وإن أطلق عليه قسط إيجاري.

والجهة الثانية: الغرر الحاصل في محل العقد. أن المؤجّر قد يعد المستأجر بعد انتهاء مدة الإيجار بالبيع بثمن رمزي لا يساوي في الحقيقة الثمن الحقيقي للسلعة محل الإيجار.

ويرى جمهور الفقهاء أن البيع الحاصل بثمن رمزي يدفعه المستأجر لا يصح إذا كان الثمن لا يساوي القيمة الحقيقية للسلعة المؤجرة<sup>(٥)</sup>.

(١) ينظر: المبسوط، للرخسي، (٦٨/١٣)، والذخيرة، للقرافي، (٣٥٥/٤).

(٢) ينظر: قاعدة الغرر، تأليف: عبد الله بن حمد السكاكر، (ص ١٧٢).

(٣) ينظر: ينظر: أبرز صور البيوع الفاسدة، وفاء محمد، (ص ٧٤).

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب البيوع، باب بطلان بيع الحصة، والبيع الذي فيه غرر، حديث رقم: (١٥١٣).

(٥) ينظر: فتح القدير، لابن الهمام، (٢٢٩/٦)، والشرح الكبير، للرددير، (١٠/٣)، روضة الطالبين، للنووي، (٣٣٨/٣)، كشاف القناع، للبهوتي، (١٥٢/٣).

**المطلب الثالث:** اشتمال عقد "الإيجار المنتهي بالتمليك" على الوعد. من الإشكالات الشرعية في عقد الإيجار المنتهي بالتمليك، هو الوعد بنقل ملكية العين المؤجرة للمستأجر، وهذا هو ما نصت عليه المادة (٧٨) من القانون المدني العراقي حيث نصت على أن «صيغة الاستقبال التي هي بمعنى الوعد المجرد ينعقد بها وعداً ملزماً إذا انصرف إلى ذلك قصد العاقدين». مع أن الوعد مختلف فيه من الناحية الفقهية فقول بأن الوعد ملزم ديانة لا قضاء<sup>(١)</sup>، وقول آخر بأنه ملزم ديانة ويقضى به<sup>(٢)</sup>، وقول ثالث: بأنه ملزم قضاء، إذا كان متعلقاً بسبب مطلقاً، أي: سواء ترتب عليه فعل للموعد له أم لا<sup>(٣)</sup>، ورابع: أنه ملزم قضاء إذا كان متعلقاً بسبب، ودخل الموعد بسبب الوعد في شيء من الالتزام<sup>(٤)</sup>.

ومن الإشكاليات في مسألة الوعد أن وجوده في الإيجار التمويلي غالباً في حالة لا يصح معها إيقاع العقد، وأيضاً تأثير الوعد بالبيع على إرادة البائع أو المؤجر عند تنفيذ الوعد، فإذا ألزم العاقدان نفسيهما بالوعد، ثم أراد المؤجر التجديد للمستأجر وفاء بوعده، فهل هذه الإرادة تعتبر تامة أم لا؟ ويظهر لي والله أعلم أن الإرادة هنا مع الوعد بالبيع أو الإيجار بسعر معين ضمن الوعد ليست إرادة صحيحة، بل هي ناقصة، ولا تكفي في الدلالة على الرضا، للأسباب التالية: انعدام الحرية والاختيار حال التوقيع على العقد الجديد، وقد يترتب على هذا العقد الجديد خسارة لأحد العاقدين. أن العاقد الملتزم بالعقد بوعده سابق لا يحق له مناقشة الثمن أو الأجرة للعين، مع أن هذا حق مكفول لكل عاقد. أن الوعد الذي سبق في البيع صار بمنزلة البيع المضاف المستقبل، والوعد لم يأت بجديد<sup>(٥)</sup>.

**المبحث الرابع:** الإشكالات التطبيقية الواردة على عقود الإيجار التمويلي في بعض الأنظمة القانونية: من الإشكالات التطبيقية الواردة على عقود الإيجار التمويلي فسخ العقد لعجز المستأجر عن دفع الأقساط، ففي بعض الأحيان قد يعجز المستأجر عن دفع الأقساط فإذا بنينا على القول بتكليف عقد الإجارة المنتهي بالتمليك بأنه عقد بيع بالتقسيط؛ فإن العاجز عن دفع الأقساط هو مدين لصاحب السلعة، فما هي القواعد المنظمة للضمان العام في القانون العراقي؟

(١) ينظر: الأشباه والنظائر، لابن نجيم، (ص ٢٨٨)، والمبدع، (٣٤٥/٩).

(٢) تحرير الكلام في مسائل الالتزام، للحطاب، (ص ١٥٤).

(٣) نفس المرجع السابق.

(٤) وهذا ما أخذ به مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته المنعقدة بالكويت في الفترة من ١-٦ جمادى الأولى ١٤٠٩ الموافق ١٠-١٥ ديسمبر ١٩٨٨م.

(٥) ينظر: الإجارة الطويلة والمنتهية بالتمليك في الفقه الإسلامي، تأليف: سليمان بن صالح الخميس، (ص ٢٦٠).



والجواب: إن كثيرا من الأنظمة تقرر أن الضمان الحاصل في هذه الصورة يستوي فيه ما إذا كانت هذه الأموال عقارات أم منقولات مفرزة أم شائعة، وقد نصت المادة (٢٧١) من نظام التنفيذ العراقي على أنه: «يجوز لأي دائن بمقتضى هذا الحكم أن يحصل من دائرة التنفيذ على قرار بحجز جميع أموال المحجور من عقارات ومنقولات وديون في ذمة الغير عدا الأموال التي لا يجوز حجزها ويبقى الحجز على أموال المدين قائماً لمصلحة جميع الدائنين حتى ينتهي الحجز»<sup>(١)</sup>.

ولكن في هذه الصورة التي نحن بصددتها، فإن المال غالباً ما يكون مفرزاً، والمال المفرز: هو المال الذي يسيطر عليه مالك واحد بحيث لا يشاركه أحد في ملكيته، وفي هذه الصورة من الملكية فإن المالك بجمع السلطات ويحوز الخصائص المقررة نظاماً للملكية، وتدخل الأموال المعنوية أو الحكمية في هذا الحكم. وسواء أكان المال تحت يد مالكة بحيث تتحد صفة المالك والحائز في شخص واحد، أم كان الحائز غير المالك. ولا يمنع من الحجز على المال المملوك للمدين كون المال متقلاً بتأمين أو رهن أو رهن أو امتياز لدائن آخر، ذلك أن هذه الحقوق العينية التبعية تضمن لصاحبها فقط التقدم على غيره من الدائنين دون استثنائه بالحجز عن سواه. كما أن بعض الأنظمة تقرر أن الأصل هو حرية الدائن في أن يختار ما يشاء من أموال المدين لإجراء التنفيذ عليه، فالدائن حر في اختيار ما يشاء من أموال المدين لإجراء التنفيذ عليها، ومن ثم يحق له أن يحجز على العقار قبل المنقول أو العكس، وله أن يحجز على عقار معين دون عقار، كما أن له أن يحجز على منقول دون غيره، وله أن يبدأ بمال معين ولو كان التنفيذ عليه أكثر كلفة على المدين من التنفيذ على غيره، أو كان لهذا المال قيمة خاصة لدى المدين. وهذه الحرية مقيدة في حالة ما إذا كان للدائن ضمان خاص على بعض أموال المدين، فيمنع من التنفيذ على غير ما خصص لدينه، إلا إذا كان ما خصص للوفاء به غير كاف، ويستوي أن يكون عدم الكفاية قائماً وقت نشوء الدين أو أن يكون طارئاً فيما بعد.

وعلة هذا القيد أنه وإن كان يحد من حرية الدائن فهو لا يضر بمصلحته؛ إذ المعقول أنه ما دام للدائن ضمان خاص على مالٍ للمدين يكفي للوفاء بالدين فلا محل للتنفيذ على مال آخر، ومزاحمة الدائنين العاديين مزاحمة غير مشروعة. ولكن هل يشترط التناسب بين الدين الذي لم يدفعه الشخص المتعثر والمال المنفذ عليه؟

(١) القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١م.

الحقيقة أن بعض الأنظمة تقرر هذا المبدأ؛ فللدائن بدين مهما صغرت قيمته أن ينفذ على أي مال للمدين مهما كبرت قيمته لأن قيام الدائن بإجراءات التنفيذ لا يحول دون مشاركة غيره له في الحجز أو إنشاء حجز آخر على ذات المال المحجوز، مما يترتب عليه تقسيم الحصيلة على الجميع دون تمييز، ومن هذا فإن الدائن غالباً ما يلجأ إلى توقيع الحجز على مال يزيد عن حقه، لكن عند إيقاع البيع لا يباع من المال إلا ما يفي بدين الحاجز فقط دون زيادة<sup>(١)</sup>. وإذا كانت القاعدة المتقدمة قد اقتضتها رعاية مصلحة الدائن المنفذ في الحصول على كامل دينه، فقد حاولت الأنظمة التي تقررها أن تخفف من وطأتها على المدين بوسائل شتى تختلف باختلاف طرق التنفيذ، وأهم هذه الوسائل الكف عن البيع في حجز المنقول، والإيداع مع التخصيص في حجز ما للمدين لدى الغير، ونظام وقف إجراءات التنفيذ بالنسبة لبعض العقارات في التنفيذ على العقار، وقد قرر نظام التنفيذ العراقي في المادة رقم (٢٧٥) قرر أنه: «يجوز لكل دائن بعد الحكم بالحجز أن يتخذ باسمه خاصة ما يلزم من الإجراءات لاستخلاص حقه مع عدم الإخلال بما لسائر الدائنين من مصلحة تلتقت بالحجز الموقع على أموال المدين»<sup>(٢)</sup>.

### **الخاتمة**

وختاماً، هذه أهم النتائج التي تم التوصل إليها من خلال البحث، أقوم بعرضها في النقاط التالية:

**أولاً:** الإيجار المنتهي بالتمليك هو: تطبيق خاص لعقد الإيجار أو الإجارة في الفقه الإسلامي، ويتميز بأنه ينتهي بانتقال ملكية المال المأجور إلى المستأجر؛ فيصبح مالكا له في مقابل مبالغ الإيجار التي قام بسدادها للمؤجر والتي تعادل عادة قيمة الشيء المؤجر، وإذا لم تعادلها قام المستأجر بتكاملتها.

**ثانياً:** من صور التأجير التمويلي:

**الصورة الأولى:** إجارة تنتهي بالتمليك دون دفع ثمن سوى الأقساط الإيجارية

**الصورة الثانية:** اقتران الإجارة ببيع الشيء المؤجر بثمن رمزي

**الصورة الثالثة:** اقتران الإجارة ببيع الشيء المؤجر بثمن حقيقي.

(١) أبو الوفاء، أحمد، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية، (ص: ٢٧٢)، ط. منشأة المعارف، سنة ١٩٧٨م.

(٢) القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١م.





**الصورة الرابعة:** اقتران الإجارة بوعد بالبيع؛ وذلك بأن يتم الاتفاق على إجارة السلعة، مع وعد بالبيع في نهاية المدة إذا تم السداد.

**الصورة الخامسة:** اقتران الإجارة بوعد بالهبة.

**الصورة السادسة:** الإجارة المنتهية بالتخيير بين أمور: إما تملك السلعة مقابل ثمن يراعى في تحديده المبالغ التي سبق له دفعها كأقساط إيجار. أو مدد مدة الإجارة لفترة أخرى. أو إعادة الأعيان المؤجرة إلى المؤسسة المالكة والمؤجرة لها.

**ثالثاً:** من الأسباب الداعية لإجراء هذا النوع من العقود، المخاطر من البيوع الائتمانية أو الآجلة، والأمان للمؤجر إذا أفلس المستأجر، والضمانات الكثيرة في بيع التقسيط، و التهرب من الضرائب، و الربح المالي للمؤسسة المؤجرة.

**رابعاً:** المحاذير الشرعية في عقد الإيجار المنتهي بالتمليك إما أن تكون بسبب التحايل على الربا، أو اشتغال عقد "الإيجار المنتهي بالتمليك على الغرر، أو اشتغال العقد على الوعد.

**خامساً:** المحاذير التطبيقية في عقد الإيجار المنتهي بالتمليك- وهي التي تكون في أن العقد قد يتطرق إليه الفسخ لعجز المستأجر عن دفع الأقساط.

#### توصياتي:

نظراً لأهمية هذا النوع من العقود لكونه من الوسائل التمويلية المستحدثة للمشاريع التجارية والقطاعات الاستثمارية ونظراً للمتطلبات المرحلية للعراق عموماً وإقليم كردستان بشكل خاص واللذين يشهدان مرحلة من التحول نحو بناء البنية الاقتصادية وفي طريقيهما نحو تشجيع الاستثمار في المشاريع التجارية الصغيرة، وتوفير وسائل التمويل اللازمة لأصحاب الحرف الصغيرة. وبما أن التشريع العراقي لا يستوعب هذا النوع من العقود لعدم إنطباق آثاره مع القواعد القانونية للعقود المسماة فيه. نوصي المشرع العراقي ومشروع إقليم كردستان بوجه خاص أن يولي موضوع الدراسة الإهتمام التشريعي المناسب من خلال إضافة مادة جديدة بعد المادة (٥) من قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة (١٩٨٤) ، فتأخذ ترقيم المادة (٦) أو (٥-مكرر) تجعل من عقود التأجير التمويلي عملاً تجاريًا.

#### قائمة المصادر والمرجع

١. الإجارة الطويلة والمنتهية بالتمليك في الفقه الإسلامي، تأليف: سليمان بن صالح الخميس، الناشر: دار السلام، الطبعة الأولى، سنة ٢٠١٨م.
٢. الإجارة المنتهية بالتمليك، للدكتور: شوقي دنيا، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد ٥.
٣. إجراءات التنفيذ في المواد المدنية، أحمد أبو الوفا، ط. منشأة المعارف، سنة ١٩٧٨م.
٤. الأشباه والنظائر، لابن السبكي، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، سنة ١٤١١هـ، ١٩٩١م.

٥. الإيجار المنتهي بالتمليك، دراسة فقهية مقارنة، تأليف: الأستاذ الدكتور عبد العزيز فتحي عبد الرحمن سمك، مجلة مصر المعاصرة، الناشر: الجمعية المصرية للاقتصاد السياسي والإحصاء والتشريع، المجلد ٩٧، العدد ٤٨١، سنة ٢٠٠٦م.
٦. الإيجار المنتهي بالتمليك، عبد الله إبراهيم، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد ٥.
٧. الإيجار المنتهي بالتمليك، للدكتور: حسن الشاذلي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد (٥).
٨. الإيجار المنتهي بالتمليك وصكوك الأعيان المؤجرة، للدكتور: منذر كحف، قدم في دورة مجمع الفقه الإسلامي، الدولي، الدورة الثانية المؤجرة، بحث م عشرة المنعقدة بالرياض من ٢٥ جمادى الآخرة ١٤٢١هـ إلى غرة رجب ١٤٢١هـ، الموافق ٢٣-٢٨ سبتمبر ٢٠٠٠م.
٩. بدائع الصنائع، للكاساني، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية، سنة ١٤٠٦هـ، ١٩٨٦م.
١٠. التأجير التمويلي: صورته وأحكامه، للدكتور: حمود بن سمعون بن مفرح، العدد ٤، المجلد ٤٣، مجلة الدراسات الإسلامية العربية، جامعة المنيا.
١١. تحرير الكلام في مسائل الالتزام، للحطاب، ط. دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٤هـ، ١٩٨٤م.
١٢. روضة الطالبين، للنووي، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثالثة، سنة ١٤١٢هـ، ١٩٩١م.
١٣. عقود الصيانة وتطبيقاتها دراسة فقهية مقارنة، تأليف: عاطف محمد حسين أبو هريرة، وهو عبارة رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الشريعة الإسلامية، كلية دار العلوم، سنة ٢٠١١م.
١٤. فتح القدير، لابن الهمام، الناشر: دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٥هـ.
١٥. القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١م.
١٦. كشف القناع، للبهوتي، ط. وزارة العدل، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، سنة ١٤٢١هـ، ٢٠٠٠م.
١٧. لسان العرب، لابن منظور، الناشر: دار صادر، بيروت، الطبعة الثالثة، سنة ١٤١٤هـ.
١٨. المادة (٥) و (٦) من قانون التجارة العراقي رقم: (٣٠) لسنة ١٩٨٤م.
١٩. المبدع، لابن مفلح، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٨هـ، ١٩٩٧م.
٢٠. المبسوط، للسرخسي، بتحقيق: خليل محيي الدين الميس، الناشر: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الأولى، سنة ١٤٢١هـ، ٢٠٠٠م.
٢١. مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، السنة ١٥، العدد ١٧، سنة ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م.
٢٢. مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته المنعقدة بالكويت في الفترة من ١-٦ جمادى الأولى ١٤٠٩هـ الموافق ١٠-١٥ ديسمبر ١٩٨٨م المعاملات المالية المعاصرة، للزحيلي، الناشر: دار الفكر، دمشق، ٢٠٠٢م.
٢٣. المحاسبة في عقود الإجارة المنتهية بالتمليك، تأليف: علي أبو الفتح أحمد، البنك الإسلامي للتنمية، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م.
٢٤. المسائل الفقهية المعاصرة بحدوث لا تتبع ما ليس عندك - دراسة تأصيلية، سارة بنت صالح العجيري، مجلة الجمعية الفقهية السعودية، العدد ٣٦، سنة ٢٠١٦م.
٢٥. المشاركة المنتهية بالتمليك، تأليف: محمد سمير إبراهيم، الناشر: الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، العدد ٣٧، مصر، ١٩٨٤م.
٢٦. المعاملات المالية المعاصرة، تأليف: محمد رواس قلجعي، الناشر دار الفنائس، بيروت، ط ١، ١٤٢٠هـ.
٢٧. المعايير الشرعية التي تم اعتمادها حتى صفر ١٤٣٩هـ - نوفمبر ٢٠١٧م، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية، المنامة ١٤٣٧هـ.