

الإيجار الساتر للبيع (البيع الإيجاري)

م.م سمير داود عبد كنجي *

تدريسي في كلية القانون /جامعة البيان *

Sameer.d@albayan.edu.iq**Article Info**

Received: January 2025

Accepted: February 2025

المخلص:

ظهر باعتباره وسيلة تمويلية تجمع بين خصائص الإيجار والبيع، ليحقق مصالح متبادلة لكل من البائع والمشتري. فالمشتري يستفيد من العين موضوع العقد خلال مدة معينة دون الحاجة إلى دفع الثمن كاملاً منذ البداية، ثم تؤول إليه ملكيتها بعد سداد جميع الأقساط المتفق عليها، وهو ما يمنحه مرونة مالية ويتيح له الاستفادة من مزايا ضريبية ويجنبه آثار التضخم. أما البائع فيحتفظ بملكية العين ضماناً لحقه في استيفاء الثمن، وله الحق في استردادها عند إخلال المشتري بالتزاماته، مما يوفر له حماية قانونية ومالية، ويزيد في الوقت ذاته من حجم مبيعاته وإمكاناته الائتمانية لدى المصارف. وبذلك يمثل البيع الإيجاري صيغة تعاقدية متميزة تجمع بين تشجيع الاستثمار وحماية حقوق الطرفين.

الكلمات المفتاحية: البيع الإيجاري، الإيجار الساتر للبيع، التمويل، الضمان، النظام القانوني، الاستثمار

Leaseback for sale (lease sale)**M.M Sameer Dawood Abed Kanji****Lecturer at the College of Law/ Al Bayan University**Sameer.d@albayan.edu.iq**Abstract:**

The lease-sale contract has emerged as a financing tool that combines the characteristics of both leasing and selling, to serve the mutual interests of both seller and buyer. The buyer benefits from the subject of the contract during a specific period without the need to pay the full price upfront, and then ownership will transfer to him after all agreed-upon installments are paid. This provides financial flexibility, allows him to take advantage of tax benefits, and protects him from the effects of inflation. Meanwhile, the seller retains ownership of the asset as security for his right to receive payment and has the right to reclaim it if the buyer defaults on his obligations, which provides him with legal and financial protection, while simultaneously increasing his sales volume and credit potential with banks. Thus, the lease-sale represents a distinctive contractual formula that combines promoting investment with protecting the rights of both parties.

Keywords: Lease-sale, hidden lease for sale, financing, guarantee, legal system, investment

المقدمة:

البيع الايجاري يعد احد اشكال البيوع الائتمانية التي دعت لها الحاجة الاقتصادية للأفراد، ومتطلبات معاملاتهم اليومية سواء انصبت هذه المعاملات على عقارات ام منقولات ، والبيع الايجاري ليس حديث كلياً، فقط ظهرت بواده في انكلترا بالقرن السابع عشر، وتحديداً عام ١٨٤٦ ففكرة البيع الايجاري بالأصل انه ايجار ينتهي بالبيع، وله تسميات اخرى منها الايجار السائر للبيع ، فالبيع الايجاري يبدو كأنه عقد مركب يجمع بين عقدين مختلفين في الكثير من احكامهما هما البيع والايجار، ويجمع كل من طرفين بين صفتين حيث يبدو المالك كبايع ومؤجر، ويبدو المتلقي (المستأجر) فيجمع ايضاً بين الاجرة والتمن، وبالرغم من التطور الذي لحق هذا النوع من التعاملات الا انه لم يحظ بالتنظيم التشريعي الذي يحدد معالمه ويبين احكامه، فنرى ان المشرع العراقي لم ينص عليه الا مرة واحدة كفقرة ضمن المادة (٥٣٤) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ (المعدل) .

اولاً/ اهمية البحث

بالنظر لما لهذا النوع من البيوع من اهمية على مستوى تعاملات الافراد من جهة ومن جهة اخرى لكونه نوع من البيوع التي لم نعرفها سابقاً، ارتأينا ان نخوض فيه لمعرفة واستبيان تمييزه عن العقود الاخرى.

ثانياً/ اشكالية البحث

واجهتنا مشكلة هي عدم النص على البيع الايجاري ضمن القانون المدني العراقي عدا فقرة واحدة، فضلاً على عدم وجود الاحكام القضائية الخاصة به.

ثالثاً/ منهجية البحث

اعتمدنا المنهج التحليلي الوصفي في بحثنا بالإضافة الى المنهج المقارن للمقارنة مع صور اخرى لأنواع من المفاهيم الاخرى.

رابعاً/ خطة البحث

قسم بحثنا هذا الى اربعة مباحث وكل مبحث تضمن في طياته على مطالب وتضمنت بعض المطالب على فروع، وتضمن المبحث الاول لمفهوم البيع الايجاري ونشأته وتطوره، وكان المبحث الثاني لمزايا وخصائص البيع الايجاري، وافردنا المبحث الثالث لتمييز البيع الايجاري عن بعض المفاهيم (العقود الاخرى)، واخيراً افردنا المبحث الرابع لأثار البيع الايجاري وانقضائه.

المبحث الأول

مفهوم البيع الايجاري ونشأته وتطوره

بالرغم من أهمية تحديد المقصود بالبيع الايجاري باعتباره عقدا مختلطا يشتمل على العديد من الاحكام شبه المتعارضة والتي قد يختلف حولها طرفاه، الا انه من الأمور التي لم تحسم بعد وتعددت بشأنه الآراء ومن اجل تسليط الضوء على مفهوم البيع الايجاري فأننا سنقسم هذا المبحث على ثلاث مطالب نتناول في المطلب الأول تعريفه اللغوي والاصطلاحي والفقهى والقانوني من اجل الوقوف على جميع هذه التعريفات، ومن ثم تبيان نشأته وتطوره التاريخي في المطلب الثاني وأخيرا تبيان مدى أهميته في المطلب الثالث

المطلب الأول

مفهوم البيع الايجاري

عرف البيع الايجاري بعدة تعريفات من قبل من تصدى لدراسته فهناك تعريفات لغوية واصطلاحية وقانونية وسمي بأسماء ثمانية منها الايجار الساتر للبيع، الاجارة المنتهية بالتمليك... وغيره^(١)، وهذا ما سوف نتناوله في هذا المطلب.

^١ ينظر في ذلك هيام محمد الزيداني، عقد الاجارة المنتهية بالتملك (دراسة مقارنة) ن عمادة البحث العلمي /الجامعة الأردنية، دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلد ٣٩، العدد ١، ٢٠٢١، ص ١١٣

الفرع الأول

التعريف اللغوي

الاجارة لغة ، عرفها صاحب مقاييس اللغة ، الاجارة مشتقة من الأجرة والاجر في اللغة له معنيان ، الكراء على العمل ، والجبر أي جبر العظم الكسير، والاجارة ما أعطيت من اجر في عمل، وعرفها صاحب اللسان بقوله الاجارة من اجر يأجر وهو ما أعطيت من اجر في عمل^(١)، والتملك في اللغة عرفه صاحب اللسان مصدر ملك ، فيقال ملكته الامر فملكه ملكا أي جعلته يملكه ، وملك الشيء احتواه ، والملك احتواء الشيء والقدرة على الاستبداد به^(٢)، او الاجارة لغة هي اسم للأجرة او ما أعطيت من اجر في عمل، وهي مثلثة أي بضم الهمزة وفتحها وكسرهما ، التثنيث مسموع ولكن الكسر الأشهر والافصح وهي بكسر مصدر اجره يأجره اجراً^(٣).

الفرع الثاني

التعريف الاصطلاحي

الاجارة اصطلاحاً عرفت الموسوعة الفقهية الاجارة بأنها عقد معاوضة على تملك منفعة بعوض^(٤) ، التملك اصطلاحاً ، عرفه عبد السلام العبادي اختصاص انسان يخوله شرعاً الانتفاع والتصرف فيه وحده ابتداءً الا لمانع^(٥)، الاجارة المنتهية بالتملك هو تملك منفعة من عين معلومة وخلال مدة معلومة يتبعه تملك العين خلال مدة الاجارة او في نهايتها بواسطة هبتها او بيعها بإيجاب وقبول في حينه عقد جديد^(٦) والتعريف الاصطلاحي الذي يرضه الباحث تعريف

^١ ينظر في ذلك ابن منظور جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، مادة اجر، باب الالف فصل الجيم ، دار المعارف ، القاهرة ، بلا سنة طبع، ص ٣١

^٢ ينظر في ذلك ابن منظور جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، المصدر السابق، مادة ملك، باب الميم فصل اللام ، ص ٤٢٦٧

^٣ ينظر في ذلك محمد يوسف عارف الحاج محمد ، عقد الاجارة المنتهية بالتملك من التطبيقات المعاصرة لعقد الاجارة في الفقه الإسلامي ، رسالة ماجستير جامعة النجاح الوطنية نابلس، فلطين ، كلية الدراسات العليا ، ٢٠٠٣، ص ٧ وما بعدها

^٤ ينظر في ذلك هيام محمد الزيدانيين ، المصدر السابق، ص ١١٤

^٥ ينظر في ذلك د. عبد السلام داود العبادي ، الملكية في الشريعة الإسلامية ، مجلة الفقه الإسلامي ، ط ١، وزارة الأوقاف الإسلامية والشؤون الإسلامية، ١٩٧٤، ص ٥٦

^٦ ينظر في ذلك هيام محمد الزيدانيين ، المصدر السابق، ص ١٠

الامام محمد بن الخطيب الشربيني وهو عقد على منفعة مقصودة معلومة قابلة للبذل والاباحة بعوض معلوم^(١).

الفرع الثالث

التعريف القانوني والفقه

ويعرف الايجار السائر للبيع (البيع الاجاري) بأنه بموجبه يتم ايجار مال معين لمدة معينة مقابل اجر معين، على ان ينقلب العقد بيعاً اذا اوفى المستأجر بجميع التزاماته وفاءً تاماً^(٢)، ويعرف البيع الاجاري بأنه (الاتفاق الذي بموجبه يسلم احد الطرفين شيئاً معيناً للطرف الاخر، لينتفع به فترة معينة في صورة ايجار مقابل مبالغ دورية محدودة ، ثم يصبح هذا الاتفاق بيعاً يملك بموجبه المنتفع الشيء الذي في يده ، اما بسداد كل المبالغ المتفق عليها ، او بأعلان رغبته في الشراء، او بوفاء المالك بوعده في حالة الاتفاق على ذلك)^(٣)، وفي التشريع الانكليزي فإن المشرع عرفه في المادة الاولى من قانون البيع الاجاري لسنة ١٩٦٥ hire – purchase act بأنه (اتفاق على وديعة سلعة يستطيع بموجبه الوديع شراء السلعة ونقل ملكيته اليه)^(٤)، وعرف أيضاً بأنه (تطبيق خاص لعقد الايجار الاسلامي تميز بأنه ينتهي بانتقال ملكية المال المأجور الى المستأجر فيصبح مالكا له في مقابل الايجارات التي قام بسدادها للمؤجر والتي تعادل قيمة المأجور فإن لم تعادلها قام المستأجر بتكملتها)^(٥).

كما ويعرف الدكتور احمد زكي بدوي عقد الاجارة المنتهية بالتمليك في معجم المصطلحات القانونية بأنه (عقد يراد به التوفيق بين الايجار والبيع) ، ويضيف موضحاً ، يشترط فيه ان يدفع المستأجر مبلغاً اعلى من قيمة الاجارة العادية ، وبذلك يصبح بعد انقضاء مدة الاجارة مالكا للعين المؤجرة ، ويعرف رمضان ابو السعود البيع الاجاري بأنه (اتفاق شخص مع اخر على أن يؤجره شيئاً معيناً مقابل أجرة معينة ، على ان يملك المستأجر الشيء المؤجر بعد وفاته لحد معين من

^١ ينظر في ذلك محمد يوسف عارف الحاج محمد، المصدر السابق، ص ١٠

^٢ ينظر في ذلك د. سعيد مبارك والدكتور طه الملاحويش والدكتور صاحب عبيد الفتلاوي، الوجيز في العقود المسماة البيع-الايجار-المقاولة، طبع بيروت، ٢٠١٢، ص ١٨ وما بعدها،

^٣ ينظر في ذلك د. حمدي احمد سعد احمد، البيع الاجاري ، دراسة قانونية مقارنة باحكام الايجار المنتهي بالتمليك في الفقه الإسلامي ، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠٠٧، ص ٢٩

^٤ ينظر في ذلك د. درع حماد ، البيع الاجاري، دراسة مقارنة، مكتبة السنهوري، بغداد، ص ١٤

^٥ ينظر في ذلك د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، بحث عن الايجار المنتهي بالتمليك في القانون الوضعي والإسلامي لكلية الشريعة والقانون، جامعة الامارات العربية المتحدة، المؤتمر السنوي العلمي الرابع عشر ،

الأقساط^(١)، او هو اتفاق يلجأ فيه الطرفان الى هذا الايجار، ليخفيا فيه عقد البيع، ويظهر من خلاله العقد على انه عقد ايجار عادي، يلعب فيه البائع دور المؤجر بالمقابل يظهر المشتري في صورة المستأجر، وعند انتهاء المستأجر من سداد الاقساط يمتلك المال تلقائياً وبأثر رجعي يعود الى يوم ابرام العقد، او هو تشكيلة مميزة فجمع بين عمليات قانونية متعددة دون ان تنتمي الى خط واحد من العقود^(٢)، ويعرف البيع الايجاري بأنه عقد يتفق بمقتضاه البائع والمشتري على تأجير الشيء محل العقد لمدة معينة، مقابل التزام الاخير بدفع اجرة دورية، فاذا اوفى المستأجر بجميع الدفعات الايجارية المستحقة عليه طوال مدة العقد وفي مواعيدها المحددة الملكية دون ان يكلف بدفع مبالغ اخرى عند نهاية العقد، اما اذا تخلف عن دفع الاقساط بفسخ عقد الايجار فيكون على المستأجر^(٣)، اعادة محل العقد الى المؤجر^(٤).

وعرف المشروع الفرنسي عقد الايجار المنتهي بالتمليك والذي يقترب الى حد ما من البيع الايجاري وذلك بالقانون رقم ٨٤-٥٩٥ الصادر في ١٢ حزيران ١٩٨٤ بشأن تنظيم احكام هذا الايجار^(٥)، فعرفت المادة الاولى من هذا القانون الايجار المنتهي بالتمليك بأنه (العقد الذي يتعهد بمقتضاه البائع بأن ينقل للقبال اذا رغب في وقت لاحق وبعد انتقاعه بعقار ما في مقابل عوض ملكية محل او جزء من هذا العقار اذا اقام بدفع اقساط معينة او اجل ثمن البيع او المبلغ المتبقي لحين اعلان رغبته في الشراء)^(٦).

المطلب الثاني

نشأة وتطور البيع الايجاري

ترجع فكرة التأجير المنتهي بالتمليك الى منتصف القرن السابع عشر، وتحديدًا عام ١٨٤٦م، وقد ظهر لأول مرة في المملكة المتحدة اثر تطويع عقد البيع بالتقسيط بما يؤدي الى احتفاظ البائع بالبيع لحين استيفائه كامل الثمن، فقد كان السائد عملاً في هذا الوقت اللجوء الى البيع بالتقسيط، يقوم البائع بتقسيط ثمن البيع على المشتري الى عدة اقساط تسهيلاً عليه للوفاء بالثمن، غير ان هذا البيع كان محفوفاً بمخاطر تقاعس المشتري عن سداد اقساط الثمن، على الرغم من انتقال حالة افلاس المشتري^(٧)، فلجأ الى هذه الطريقة احد تجار الآلات الموسيقية في

^١ ينظر في ذلك محمد يوسف عارف الحاج محمد، المصدر السابق، ص ٦٩

^٢ ينظر في ذلك د. حمليلى نواره، عقد بيع الايجار، مجلة الباحث، الجزائر، العدد ٥/٢٠٠٧، ص ١٧٣

^٣ ينظر في ذلك د. حمليلى نواره، المصدر السابق، ص ١٧٤

^٤ ينظر في ذلك د. حمليلى نواره، المصدر السابق، ص ١٧٣

^٥ ينظر في ذلك د. حمدي احمد سعد احمد، المصدر السابق، ص ٢١

^٦ ينظر في ذلك د. حمدي احمد سعد احمد، المصدر السابق، ص ٢٢

^٧ ينظر في ذلك د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المصدر السابق، ص ١١١٣

عام ١٨٤٦م لترويج مبيعاته عن طريق حصول عملائه على الاته، ويحصل هو على الائتمان اللازم في المحافظة على حقوقه ففكرة البيع الايجاري ترجع في نشأتها الاولى الى مبدأ سلطان الإرادة، والذي يعطي الارادة سلطة ابرام ما تشاء من العقود في حدود النظام العام والاداب^(١). وازداد انتشار هذه الطريقة نظراً للتقدم الصناعي الكبير آنذاك، فلجأت اليها مصانع سجر لألات الحياكة، الذي كان يقوم بتسليم منتجاته الى عملائه في صورة عقد ايجار يتضمن امكانية تملكهم لها بعد سداد الاقساط الدورية المحدودة والمتفق عليها والتي تمثل في الواقع ثمن هذه المنتجات^(٢)، وفي فرنسا نشأ البيع الايجاري وتطور بين التجار في بادئ الامر بحرصهم على تجنب المخاطر التي كانت تحيق بهم من البيع بالتقسيط والمتمثلة بعدم تمكن البائع في الحصول على الشيء الذي تم بيعه بالتقسيط الذي لم يحصل على ثمنه كاملاً في حالة حجز المشتري عن دفع باقي الاقساط وتعرضه للإفلاس ، ثم ما لبثت هذه الطريقة ان انتشرت نتيجة انتاج الصناعات الكثيرة، فلجأ اليها العديد من المصانع الكبيرة لتسويق مصنوعاتهما، مثل مصنع سنجر وكان يتعامل مع عملائه عن طريق مؤسسات السكك الحديدية التي تشتري مكائن خاصة بمناجم الفحم من خلال البيع الايجاري، ثم تزايد انتشار هذا العقد مما دفع بالمشرعين الى تنظيمه بنصوص قانونية، وذلك من بداية القرن العشرين ، ويتعرض هذا البائع الى مشاركة دائني المشتري له في ثمن هذا الشيء^(٣).

ومع تزايد انتشار التعامل بالبيع الايجاري تدخل المشرعون سواء في انكلترا او في فرنسا لتنظيم احكام لهذا النوع من البيوع، لمواكبة هذا التطور لتنظيم البيع الايجاري بعد ان لوحظ اندفاع كثير من الافراد للاستفادة مما يحققه من مزايا، اما في الدول العربية ونظراً لتداخل هذا النوع من البيوع في تمويل المشروعات المالية والاقتصادية قامت بعض الدول العربية بتنظيمه وضبط احكامه تحت تسمية التأجير التمويلي ومن هذه الدول العربية مصر بمقتضى القانون رقم (٩٥) لسنة ١٩٩٥، والاردن في القانون رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٢ المعدل بالقانون المؤقت رقم ٤٨ لسنة ٢٠٠٣، كما اصدرت الكويت قانون الاجارة والاستثمار رقم ١٢ لسنة ١٩٩٨ والذي اقتصر في تنظيمه للتأجير المنتهي بالتمليك على جواز الترخيص في تأسيس شركات للاجارة والاستثمار^(٤).

وفي العراق لم يتعرض المشرع لهذا النوع من البيوع سوى في فقرة واحدة هي الفقرة (٥) من المادة ٥٣٤ من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ ولم يتعرض تنظيم احكام خاصة

^١ ينظر في ذلك د. درع حماد عبد، المصدر السابق، ص ٢٥

^٢ ينظر في ذلك د. حمدي احمد سعد احمد، المصدر السابق، ص ١٦

^٣ ينظر في ذلك د. حمدي احمد سعد احمد، المصدر السابق، ص ١٦

^٤ ينظر في ذلك د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المصدر السابق، ص ١١٢٤

به، فقد تناوله فقهاء القانون تحت مسميات الايجار الساتر للبيع، او البيع الايجاري، او الايجار المملك، وذلك عند شرحهم للمواد القانونية الخاصة به مثل المادة (٤٣٠) من القانون المدني المصري والمادة (٣٩٨) من القانون المدني السوري، المادة (٤١٩) من القانون المدني الليبي، المادة (٥٣٤) من القانون المدني العراقي، والمادة (١٤٠) من القانون المدني الكويتي^(١).

المطلب الثالث

اهمية البيع الايجاري

ان الظروف التي استلزمت ظهور عقد البيع الايجاري، نحو وسيلة لتبادل الاموال والثروات عمل في طياتها عناصر اهمية لطائفة من العقود^(٢)، وتبرز الاهمية لكل من طرفيه من عدة نواحي فبالنسبة للمستأجر (المشتري) قد لا يكون معه الثمن الكامل لشراء شيء ما ولا تساعده حالته الاقتصادية على اكتساب ملكيته، فيركن للبيع الايجاري فيحصل بمقتضاه على ما يريده من اشياء تهمه في صناعته او تجارته او صيانتها بصفة عامة سواء كانت من المنقولات او العقارات فيستفيد من هذا الشيء مدة معينة بوصفه مستأجر ثم يملكه بعد دفعه للمبالغ المطلوبة منه وفق اتفاهه مع المالك وحسب ما يراه مناسباً^(٣).

اما بالنسبة للمؤجر (البائع) فتكون الاهمية اوسع من المستأجر (المشتري) فهو في تعاقدته يكون عقد البيع ايجاراً ويسلم الشيء الى المشتري بوصفه مستأجر فأذا تصرف الاخير فيه فقد خالف احكام عقد الايجار، ومن جهة اخرى فإنه يتجنب افلاس المشتري اذ لو افلس وهو لا يزال مستأجراً، فإن البائع لا يزال مالكا للبيع ملكية تامة فيستطيع ان يسترده^(٤)، فإن اللجوء الى هذا النوع من البيوع كضمانة لحق البائع في استيفاء الثمن ويبقى محتفظاً بملكية البيع حتى يستوفي حقه من قبل المشتري ويستطيع عند تخلف المشتري عن الوفاء بالاقساط المحددة، فسخ العقد، والاحتفاظ بما قبضه بوصفها اجرة، مقابل انتفاع الطرف الاخر بالعين (الشيء)^(٥)، فإن تصرف

^١ ينظر في ذلك د. درع حماد عبد، المصدر السابق، ص ٢٥

^٢ ينظر في ذلك د. درع حماد عبد، المصدر السابق، ص ٢٦

^٣ ينظر في ذلك د. حمدي احمد سعد احمد، المصدر السابق، ص ٣١

^٤ ينظر في ذلك د. جعفر الفضلي، الوجيز في العقود المدنية البيع-الايجار-المقاوله، طبع بيروت، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٢، ص ٨١

^٥ ينظر في ذلك د. صخر احمد الخصاونة، عقد التأجير التمويلي، دراسة مقارنة في القانون الأردني مع الإشارة الى احكام الفقه الإسلامي، ط ١، دار وائل للنشر، ٢٠٠٥، ص ١٣٣

(المستأجر) المشتري بالبيع قبل الوفاء بجميع الاقساط فأن بعمله هذا قد ارتكب جريمة استناداً الى نص المادة (٤٥٥) من قانون العقوبات العراقي^(١).

فالعنصر المعنوي في هذه الجريمة هو علم المشتري بأن ملكية الشيء لم تنتقل اليه بعد، وانه يقوم بتصرفه في هذا الشيء دون موافقة المالك الاصلي^(٢) وتكون الاهمية بالنسبة للبائع ، بان ملكية العين المبيعة تبقى بيد البائع، ولا تنقل الى المشتري الا بعد سداد جميع اقساط الثمن وفي هذا ضمان للبائع ، كما يمكن للبائع استرداد العين في حال عدم وفاء المشتري بالتزاماته ويكون بشكل مباشر وتلقائي دونما حاجة من البائع الى استصدار حكم من المحكمة للتنفيذ، كون العين لم تخرج من ملكه اصلاً ، كما ان العملية برمتها تعد ميزة للمشتري في بعض الدول الغربية، كونها تشجع الاستثمار في الاصول (المعدات والالات الصناعية) فاتجهت الشركات ذوات العوائد الضخمة الى ذلك النوع من الاستثمار ، لتقوم بتأجير تلك الاصول تأجيراً تملكياً بسعر لا يزيد عادة عن سعر الاقتراض بفائدة من البنوك، فمن جهة يخضع ذلك الاستثمار من الدعاء الضريبي لتلك الشركات المشتري، فتصبح اموالها الخاصة للضريبة اقل وبالتالي تدفع مبلغاً ادنى من الضرائب للحكومة، ومن جهة اخرى فإنه لا مخاطر على اموال تلك الشركات من بيعها لتلك الاصول الاجارة المنتهية بالتملك، لان الاصول باقية ملكاً لها حتى تسترد جميع ثمنها، علماً بأن الضمان يكون في مدة الاجارة على المستأجر / المشتري لا على الشركة^(٣) .

اما الاهمية بالنسبة للمشتري (المستأجر) فتتمثل بانه قد يكون المستأجر قادراً على شراء تلك الأصول، ولكن استئجارها بهذه الطريقة يمكنه من الاستفادة من تلك الاعيان، دون ان يضطر الى تجميد ما معه من السيولة لشراء تلك الأصول، ولا يضطر كذلك لزيادة عدد الملاك في نشأته او طرح اسهم جديدة لما في ذلك من مشاكل، وهذه الطريقة في التمويل تقي المستأجر من اثار التضخم، لاسيما كما كانت الاجارة طويلة والاجرة محددة، كما تمكن المستأجر من الاستفادة من مميزات ضريبية، اذ ان الاجارة تخصم من الارباح قبل فرض الضريبة ، كما ان هذا العقد افضل من البيع بالتقسيط بالنسبة للمشتري، لأنه لا يضطره للبحث عن ضمان للبائع

^١ نصت المادة (٤٥٥) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل على (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تزيد على مائة دينار او بأحدى هاتين العقوبتين من اشترى ملاً منقولاً احتفظ البائع بملكته الى ان يستوفي ثمنه كله فتصرف به تصرفاً يخرج من حوزته دون اذن سابق من البائع ، ولا تقام الدعوى الابناء على شكوى البائع ونقض الدعوى بتنازل البائع عن شكواه قبل صدور حكم نهائي ويوقف تنفيذ الحكم اذا حصل تنازل بعد صدور الحكم)

^٢ ينظر في ذلك د. جعفر الفضلي، المصدر السابق، ص ٨١

^٣ ينظر في ذلك محمد يوسف عارف الحاج محمد، المصدر السابق، ص ٥٧

يكافئ ثمن العين كما في البيع بالتقسيط، كون العين تبقى ضماناً للبائع لأنها تبقى في ملكه الى حين ايفاء المشتري بالتزاماته^(١).

بالإضافة الى زيادة حجم مبيعات المؤجر، ففي هذه الحالة سيسع للعديد من غير القادرين على الشراء الفوري الاقدام على الشراء والحصول على ما يشبع احتياجاتهم وفق الاقساط المحددة والتي تناسبهم، ويعد كوسيلة ائتمانية للبائع، عن طريقه يمكنه التعامل مع المصارف المالية، والحصول على ما يريد من قروض عن طريق تقديم السندات التي يحصل عليها من المشتري لتقوم هذه المصارف بتحصيلها في الوقت المناسب، فيكون البائع محل ثقة لدى هذه المصارف^(٢).

المبحث الثاني

مزايا وخصائص البيع الايجاري

بما ان البيع الايجاري عقد فأنه له مزايا وخصائص تميزه عن العقود الاخرى ويختص بها دون غيره من العقود الأخرى، فضلا على ذلك فان البيع الايجاري قد اختلف تكييفه القانوني تبعا للأنظمة القانونية المختلفة لذا سنتناول في هذا المبحث اهم مزايا البيع الايجاري والمخاطر التي تحف به في المطلب الأول ومن ثم نتناول خصائصه وصوره المختلفة في المطلب الثاني وأخيرا سنتناول تكييفه القانوني في المطلب الثالث.

المطلب الاول

مزايا ومخاطر البيع الايجاري

^١ ينظر في ذلك محمد يوسف عارف الحاج محمد ، المصدر السابق، ص ٥٩

^٢ ينظر في ذلك د. احمد سعد، المصدر السابق، ص ٣٣

على الرغم من أهمية البيع الايجاري ومزاياه العديدة لكن في ذات الوقت فان للبيع الايجاري مخاطر عدة، وهذا ما سوف نتناوله في هذا المطلب

الفرع الأول

مزايا البيع الايجاري

ان البيع الايجاري وسيلة للحصول على سلع وبضائع لا يمكن الحصول عليها بطريق الدفع الفوري، اما لعدم وجود مدخرات كافية لتمويل عملية الشراء فالبيع الايجاري يقدم حلاً مثالياً يمكن بموجبه للمستأجر حيازة السلعة فوراً والانتفاع بمزاياها مقابل اقساط دورية يدفعها لمالك السلعة حتى اذا وصلت الاقساط مقداراً معيناً اصبحت ملكاً خالصاً له، ولما كانت السلعة لا غنى للمستهلك عنها وأنه اذا لم يستطيع شراءها فإنه لا خيار امامه سوى استئجارها، وتملكها اذا دفع اقساطها، كما ان البيع الايجاري يقدم وسيلة جديدة من استخدام الملكية لتوفير الضمانات القانونية للتجار واصحاب السلع في استيفاء حقوقهم يتمثل في استبقاء الملكية لضمان التزام المستأجر بتنفيذ التزاماته، وهو ضمان يفوق كل الضمانات الاخرى التي يوفرها القانون للدائنين، سواء كانت تأمينات عينية ام شخصية^(١).

كما ان البيع الايجاري هو عقد مركب لانه يمزج بما لا يمكن فصله بين نوعين متميزين من العقود هما البيع والايجار وبذلك فان البيع الايجاري لا يتم الا بين شخصين او طرفين هما المؤجر(البائع) والمستأجر(المشتري) في المستقبل وهذا ما يميزه بدرجة كبيرة عن الايجار التمويلي، الذي يتم بأنه له ثلاثة اطراف هم المورد والمؤجر والمستأجر، لذا فان ما يميزه عن باقي العقود ان نقل الملكية الى المستأجر في البيع الايجاري، في معظم الاحيان يكون تلقائياً اي بمجرد انتهاء مدة الايجار المتفق عليها بين الطرفين او بمجرد وفاء المستأجر بالاقساط الدورية المطلوبة منه، وبالتالي تضمن اجره الانتفاع بالشيء وجزءاً من ثمن البيع^(٢).

ومن مميزات عقد البيع الايجاري الاخرى انه يصف البيع ايجار ويسلم البائع العين للمشتري على انها للايجار فإذا تصرف المشتري فيها وهو لايزال مستأجراً، اي قبل الوفاء بالثمن، فقد ارتكب جريمة التبديد، او سوء استعمال الامانة، ويكون تحت طائلة المسؤولية الجزائية^(٣)، فضلاً على ذلك ان من ميزات البيع الايجاري ان البائع يأمن من شر افلاس المشتري اذ لو افلس وهو لايزال مستأجراً فإن البائع لايزال مالكا للبيع ملكية باقة، فيستطيع ان يسترده من تفليسة المشتري

^١ ينظر في ذلك د. درع حماد، المصدر السابق، ص ٢٦

^٢ ينظر في ذلك د. حمدي احمد سعد، المصدر السابق، ص ٣٠

^٣ ينظر في ذلك د. صخر احمد الخصاصنة، المصدر السابق، ص ١٣٤

(١)، اذ ان البائع بصفته مؤجراً، يظل محتفظاً بملكية العين، ومن ثم استرداد الطرف الاخر عند عدم الوفاء بالاقساط (الثلث)، ويستطيع المؤجر بحقه كمالك، وأن يتذرع بما يخوله حق الملكية حق التقدم والتتبع في أي يد تكون لكي يحول دون تنفيذ دائني الطرف الاخر على العين، وهو يأمن افلاسه او اعساره (٢).

الفرع الثاني

مخاطر البيع الايجاري

اذا كان للبيع الايجاري اثره الواضح في تحقيق مصلحة كل من التاجر والمستهلك، وتنشيط حركة التجارة والاقتصاد، فأن له مخاطر لا سبيل لإنكارها وهي انه قد يكون البيع الايجاري وسيلة لأغراء الاشخاص لشراء سلع وبضائع لا يحتاجونها حقيقية، ولكن هوس الشراء وضمن الاستهلاك تدفعهم لاقتنائها، بالرغم من عدم كفاية مواردهم لدفع الاقساط المتعددة الناجمة عن ابرام عقود ائتمانية كثيرة لشراء سلع مختلفة (٣).

ومن المخاطر الأخرى هي قلة الاحكام القضائية الصادرة بشأن البيع الايجاري، واختلافها حول تحديد طبيعته القانونية مما أدى الى تردد الافراد انفسهم في اللجوء اليه، اذ كان يخضع تكييف هذا البيع في معظم الاحيان لتحقيق مصلحة الطرفان المختارة تكون مصلحتهما في اعتباره بيعاً، واخرى تكون هذه المصلحة في كونه ايجاراً (٤).

ومن المخاطر الأخرى هي ان البيع الايجاري قد يؤدي الى رفع قيمة الاقساط المدفوعة كمقابل للائتمان الممنوح للمستهلك وكوسيلة لتلاقي او تقليل الاثار المترتبة على توقف قسم من المستهلكين عن دفع هذه الاقساط بصورة تجعل التاجر قادراً على الوفاء بالتزاماته تجاه دائئه، كما ان هذا العقد يوجد مالاً بيد شخص لا يمكنه، فيوهم بذلك من يتعامل معه، فيعتقدون انه مالك رغم انه مجرد حائز، وبذلك يؤدي الى خلق شيء من عدم الاستقرار في الحياة القانونية (٥).

المطلب الثاني

^١ ينظر في ذلك عماد محمود خليل، الايجار الساتر للبيع، بحث منشور على الموقع الالكتروني <http://www.mohamoon-montada.com> تاريخ الزيارة ١١/١/٢٠٢٣ الساعة ١٠:٠٨ م

^٢ ينظر في ذلك د. صخر احمد الخصاونة، المصدر السابق، ص ١٣٤

^٣ ينظر في ذلك د. درع حماد، المصدر السابق، ص ٢٨

^٤ ينظر في ذلك د. حمدي احمد سعد احمد، المصدر السابق، ص ٣٦

^٥ ينظر في ذلك د. درع حماد، المصدر السابق، ص ٢٨

خصائص وصور البيع الايجاري

للبيع الايجاري صور مختلفة وهذه الصور تنتهي بالتمليك بعد اكتمال شروطها لذا اقتضى تبيان هذه الصور في هذا المطلب، ومن اجل ان تكتمل الصورة الواضحة للبيع الايجاري فاننا سنقوم بتسليط الضوء على اهم خصائص البيع الايجاري قبل الكلام عن هذه الصور.

الفرع الاول

خصائص عقد الايجاري

للبيع الايجاري خصائص ممكن اجمالها فيما يأتي :-

اولاً/ انه عقد ملزم للجانبين، يلزم فيه المؤجر بوضع العين المؤجرة تحت تصرف المستأجر، ويمكنه من الانتفاع بها انتفاعاً هادئاً دون ان يعترض له ، او يعترض له غيره وتمكنه من سكناها ، كما يلتزم المستأجر من دفع بدل الايجار المحدد في العقد وفق الاقساط الدورية المتفق عليها^(١).

ثانياً/ انه من عقود المعاوضة، فيأخذ فيه كل متعاقد مقابل لما يعطيه ، فيلتزم المستأجر بدفع الاقساط الدورية مقابل انتفاعه بالسلعة واعطائه خيار شرائها اثناء فترة سريان العقد او بعد انتهاء تلك الفترة لذا فإن ، الاقساط المدفوعة تجمع بين بدل منفعة السلعة وثمان شرائها عند نهاية تلك المدة ، ويترتب على هذه الخصيصة ان على دائنين المالك اثبات غشه وتواطؤه مع المستأجر بعقد البيع الايجاري بدعوى عدم نفاذ التصرف^(٢).

ثالثاً/ انه عقد من عقود التصرف، كون هذا العقد بعيد عن عقود الادارة البسيطة، اذ يدخل في اطار عقود التصرف ، ولو ان اهليه التصرف في العقد البسيطة ، انما يدخل في اطار عقود التصرف وذلك نظراً للأمد الطويل الذي يسري خلاله هذه الايجار قبل ان ينقلب بيعاً والذي قد يعد لمدة (٢٠) سنة .

رابعاً/ هو عقد من العقود المركبة، وتعرف العقود المركبة انها مزيج من عقود اختلطت جميعاً فأصبحت عقداً واحداً وهو الامر بالنسبة لعقد البيع الايجاري الذي هو مزيج بين عمليتي الايجار والبيع فهو يبدأ بإيجار ينتهي ببيع بعد تسديد المستأجر لكل الاقساط وتنقل اليه الملكية خالصة^(٣).

^١ ينظر في ذلك حمليلى نواره ، المصدر السابق، ص ١٧٤

^٢ ينظر في ذلك د. درع حماد عبد ، المصدر السابق، ص ٢٠

^٣ ينظر في ذلك حمليلى نواره، المصدر السابق، ص ١٧٤

خامساً/ انه من العقود المحددة، بان يستطيع كل من المتعاقدين ان يحدد وقت ابرام العقد مقدار حقوقه والتزاماته، اي مقدار ما يأخذ ومقدار ما يعطي ولهذه الخصيصة ، اهمية من الناحية القانونية تتمثل في ان الغبن اذا صاحبه تغير العقد موقوفاً بالنسبة للقانون المدني العراقي ، في حين يكون قابلاً للأبطال في القانون الانكليزي ^(١) .

سادساً/ ان البيع الايجاري من العقود الزمنية، اي العقود التي يلعب فيها الزمن عنصراً جوهرياً في العقد وتثير هذه الخصوصية في عقد البيع الايجاري مشاكل كثيرة بسبب الطبيعة المركبة لهذا النوع من العقود واجتماع عناصر عقدين يختلف اثر الزمن فيهما اختلافاً جوهرياً وهما البيع والايجار، ان الاول عقد فوري والثاني عقد مستمر ^(٢) .

الفرع الثاني

صور البيع الايجاري

للبيع الايجاري صور عدة وهي كالاتي :-

أولاً/ البيع الايجاري او الايجار المقترن بالبيع هذه الصورة هي اول صور عقد الاجارة المنتهية بالتملك ظهوراً ، اذ ظهرت في انكلترا عام ١٨٤٦م وهذه الصورة الاكثر شهرة لهذا العقد لاسيما في البنوك التجارية والمؤسسات المالية غير الإسلامية، وتطبيق هذه الصورة بأن يتفق العاقدان على تسمية هذا العقد ايجاراً ، بشرط ان تنقل ملكية العين المؤجرة الى المستأجر اذا تم هذا الاخير دفع جميع الاقساط الايجارية ، ويكون انتقال الملكية من المؤجر للمستأجر بشكل تلقائي دون حاجة لعقد جديد ^(٣) .

ثانياً / عقد الاجارة المنتهية بالتملك عن طريق الهبة وتطبيق هذه الصورة بأن يتم ابرام عقد الاجارة مقترناً بوعود من المؤجر بهبة العين المستأجر، بعد اتمام دفع الاقساط الايجارية .

ثالثاً/ عقد الاجارة المنتهية بالتملك عن طريق البيع بعد انتهاء من دفع الاقساط الايجارية، وهذه الصورة تختلف عن الصورة الاولى لانها تشمل على عقدين اثنين ، اولهما عقد واحد فقط ، وهذه الصورة لها حالتان وهي ان يكون الثمن رمزي وان يكون الثمن غير ، ولكن في كلا الحالتين

^١ ينظر في ذلك د. درع حماد عبد ، المصدر السابق، ص ٢١

^٢ ينظر في ذلك حارث طاهر علي الدباغ، البيع بالتقسيط، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة الموصل، ١٩٩٨، ص ٤٣

^٣ ينظر في ذلك محمد يوسف عارف الحاج محمد ، المصدر السابق، ص ٧٤

يكون الثمن محدوداً بشكل مسبق في العقد ، ولا يترك تحديده للعاقدين لاحقاً بحسب سعر السوق عند ابرام عقد البيع بل يكون الثمن محدداً سلفاً .

رابعاً/ الاجارة المنتهية بالتملك عن طريق البيع التدريجي للعين المؤجرة ، وفي هذه الصورة يتفق العاقدان على اجر عقد اجارة متتالية ومترادفة للحصة التي يملكها المؤجر في العين المؤجرة ، وذلك عند كل مدة ايجارية ، ويدفع المستأجر مبلغاً عند كل فترة ايجارية ، يكون لقاء منفعة ذلك الجزء ، ويدفع مبلغاً اخر لشراء اسهم او جزء من ذات العين المؤجرة .

خامساً/ الاجارة المنتهية بالتملك ، وتتم هذه الصورة بأن تباع العين للمستأجر في بداية مدة عقد الاجارة مع استثناء منافع العين من البيع لمدة الاجارة ، ثم تباع هذه المنافع المستتناة لمشتري العين نفسه وذلك بعقد اجارة للمدة المعلومة .

سادساً/ الاجارة المنتهية بالتخيير، وهذه من الصور الشائعة لعقد الاجارة التمويلية ، ويتم على شكل عقد اجارة مع اعطاء المستأجر خيار شراء الاصل بسعر يحدد في عقد الاجارة ^(١) .

المطلب الثالث

التكييف القانوني للبيع الايجاري

لقد اختلف الفقهاء في بعض الدول في بادئ الامر في صحة عقد البيع الايجاري او بطلانه ، فذهب البعض الى ان هذا العقود تعد باطلة لمخالفتها النظام العام او الآداب ، كونها تخدع الجمهور فتوجد اموالاً بيد شخص لا يملكها حقيقية ، فيظن من يتعامل معه على انه مالك في حين انه ليس كذلك ، ويترتب على هذا الاعتقاد انهم يقرضونه اموالاً بناء على سيرة الظاهر لكنها تضيع عليهم ، من جهة اخرى فهذا العقد يغري الجمهور على اقتناء السلع دون تدبر لعواقب ذلك ^(٢) ، والبعض يقولون ببطلانه لأنه يؤدي الى خدع الجمهور ، اذ انه يوهمهم بأن حائز المنقول يسير الحال فيقرضونه اموالاً تضيع عليهم لأنه في الحقيقة غير مليء ^(٣) ، غير ان الفقه سرعان ما غير عن هذا الرأي واستقر الناس عليه ولكونه يلبي حاجة اقتصادية مشروعة ^(٤) ، فيرى الفقهاء ، ان هذه العقود في الحقيقة عقود بيع ، الا ان مصلحة البائع بوصفها بأنها ايجار لضمان حصوله على الثمن ، وقد اثارت هذه العقود مشكلة في تكيفها وقد اعتبرها البعض

^١ ينظر في ذلك محمد يوسف عارف الحاج محمد ، المصدر السابق، ص ٧٥

^٢ ينظر في ذلك حارث طاهر علي ، المصدر السابق، ص ٤٣

^٣ ينظر في ذلك د. سعيد مبارك ، د. طه الملاحويش، د. صاحب عبيد الفتلاوي، المصدر السابق، ص ١٨

^٤ ينظر في ذلك د. حسن علي الذنون، شرح القانون المدني العراقي ، العقود المسماة، عقد البيع، مطبعة الرابطة، بغداد، بلا سنة طبع، ص ٨

ايجاراً متضمناً وعداً بالبيع ، واعتبرها البعض الآخر ايجاراً معلقاً على شرط فاسخ وبيعاً معلقاً على شرط واقف ، والشرط في الحالتين عقود مع كل الاقساط ، فهو عقد من البيع والايجار بيع معلق على شرط واقف وايجار معلق على شرط فاسخ^(١).

كما يتنازع تكييف البيع الايجاري نظامان قانونيان هما ، النظام اللاتيني يمثلته القانون الفرنسي ، ومن بعده القانون المدني المصري والقانون المدني العراقي ، والنظام الانجلوسكسوني ويمثله القانون الانكليزي الذي يحمل وجهة نظر مغايرة للبيع الايجاري تختلف عن الاولى كثيراً ، فالاتجاه الأول (الفقه الفرنسي)^(٢)، يرى كما عبرت عنه الدائرة المدنية في محكمة النقض ان البيع الايجاري ليس الا بيعاً بالتقسيط مصحوباً بشرط فاسخ ، وان هناك اما صورية فيه او خطأ في الوصف القانوني للعقد خلافاً لرأي الدائرة الجنائية التي اعتبرت العملية عملية صحيحة منتجة لأثارها من كون انها ترمي الى عقد الايجار وكذلك فصل المشروع المصري في القانون المدني المصري المادة ٤٣٠ ، والقانون المدني العراقي في المادة ٥٣٤، اذ تضيف على هذا العقد احكام البيع بالتقسيط مع ما يترتب عن التكيف من نتائج قد تتقاطع مع جوهر فكرة البيع الايجاري^(٣) ، كما ذهب بعض الفقه في فرنسا الى القول بنظرية الشرطين ، وبمقتضى هذا التكيف يعد العقد في ذات الوقت ايجاراً معلقاً على شرط فاسخ وبيعاً معلقاً على شرط واقف ، والشرط واحد في كلا العقدين وهو الوفاء بكامل الاقساط ، فإذا تم الوفاء تحقق الشرط الفاسخ المعلق عليه الايجار فينفسخ وتحقق الشرط الواقف المعلق عليه البيع ، فيتحقق وينتج اثاره بأثر رجعي من وقت الاتفاق^(٤) .

وبعض الفقه^(٥) اعتبره بيعاً مستتراً معلقاً على شرط فاسخ وهو اخلال المشتري بالتزامه في دفع الاقساط ، كما ينظر النظام الانجلوسكسوني الى البيع الايجاري نظره تختلف عن اتجاه الفقه والقضاء والتشريع اللاتيني ، فالنظام القانوني الانكليزي البيئة التي أنشأها منها عقد البيع الايجاري ، كنوع جديد ومستحدث من العقود لم يكن التعامل القانوني قد ألفها سابقاً فينظر هذا الاتجاه الى عقد البيع الايجاري على انه عقد ذو ذاتيه مستقلة ، تختلف عن العقود الاخرى المعروفة في ميدان تداول الاموال والثروات ، فهو يكون من العناصر المكونة له والتي تفقد ذاتيتها لصالح تكوين ذاتيه واستقلالية العقد، وهناك تكييف قانوني اخر هو ان عقد الاجارة

^١ ينظر في ذلك د. سعيد مبارك ، د. طه الملاحويش، د. صاحب عبيد الفتلاوي، المصدر السابق، ص ١٨

^٢ ينظر في ذلك د. درع حماد عبد، المصدر السابق، ص ٣٢

^٣ ينظر في ذلك د. درع حماد عبد، المصدر السابق، ص ٣٢

^٤ ينظر في ذلك حارث طاهر علي الدباغ، المصدر السابق، ص ٤٤

^٥ ينظر في ذلك د. سعيد مبارك، د. طه الملاحويش، د. صاحب عبيد الفتلاوي، المصدر السابق، ص ١٧

المنتهية بالتملك عقد مركب يهدف الى تحقيق غرضين مختلفين في أن واحد ، نقل الملكية الى المشتري ، وتأمين البائع من الخسارة ، ولا يمكن الفصل بين الفرضين دون ان تنشأ ارادة للمتعاقدين ^(١)، ومن ثم يكون هذا العقد غير مسمى ^(٢) .

كما اختلف في تكييف هذا العقد هل هو بيع ام ايجار ، لكن المشرع الاردني حسم الموضوع في المادة (٤٨٧) من القانون المدني الاردني واعتبر هذا التصرف بيعاً وليس ايجاراً ^(٣) ، وقد حسم القانون المدني في الفقرة الرابعة من المادة (٥٣٤) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) سنة ١٩٥١ (المعدل) ^(٤)، ايراده هذا النص فقد جرت العادة ان البيع الذي يبرم على هذا النحو ، يسميه المتعاقدان ايجاراً ، امعائاً من البائع في ضمان حقه ، اذ هو بذلك يستوفي الأقساط اجرة لا ثمناً ، واذا ما تصرف المشتري في البيع عد هذا منه تبديداً ، فأمر القانون الامور في نصابها وسمى الاشياء بأسمائها الحقيقية ، حتى لو سميت باسم اخر ، فهذا العقد بيع لا ايجاراً ويعد معلقاً على شرط واقف هو سداد الاقساط جميعاً ، فاذا ما سددت انتقلت الملكية الى المشتري فنسحبه الى وقت البيع (يقابلها المذكرة الايضاحية المصرية على المادة (٤٢٠) ^(٥)).

المبحث الثالث

تمييز البيع الايجاري عن بعض المفاهيم (العقود الاخرى)

عقد البيع الايجاري ممكن التباسه مع عقود اخرى ويصعب التمييز بينها وخاصة اذا خلط المتعاقدان بين العقدين او اضيف شرط على العقد يجعله يقترب من عقد اخر ومن خلال التعاريف والخصائص للبيع الايجاري يتبين وجود تمييز بين البيع الايجاري وبعض المفاهيم (العقود) الأخرى.

المطلب الاول

البيع الايجاري وعقد البيع

هنالك انواع من البيوع تتميز عن البيع الايجاري ويمكن ايجاز اهم الفروق ما بينها وبين البيع الايجاري على النحو الاتي:-

^١ ينظر في ذلك د. درع حماد عبد، المصدر السابق، ص ٣٩

^٢ ينظر في ذلك د. صخر احمد الخصاونة، المصدر السابق، ص ١٣٤

^٣ ينظر في ذلك محمد يوسف عارف الحاج محمد، المصدر السابق، ص ٨٤

^٤ نصت الفقرة (٤) من المادة (٥٣٤) من القانون المدني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ (المعدل) على: (وتسري احكام الفقرات الثلاث السابقة حتى لو سمي المتعاقدان البيع ايجاراً)

^٥ ينظر في ذلك د. حسن علي الذنون، المصدر السابق، ص ١٢٥

الفرع الأول

البيع التام

يتميز البيع التام عن البيع الايجاري بان الأول ينشأ في ذمة المتعاقدين التزامات متقابلة ، فانه يلتزم فيه المشتري بدفع الثمن النقدي ويلتزم البائع بنقل الملكية ، اما البيع الايجاري فيتم تسديد الثمن على اقساط ، ولا تنتقل الملكية الا بعد تسديد الثمن ، كما ان انتقال الملكية في البيع التام تكون مباشرة ، اما البيع الايجاري فلا تنقل الملكية للمشتري الا بعد تسديد الاقساط ^(١)، ففي بيع المحصولات التي تؤدي الى انتقاص اصل الشيء كاستغلال المحاجر مثلاً فالعقد الوارد عليها يعد بيعاً وليس ايجاراً للأرض ، اما الثمار التي يقوم ببيعها المستأجر (المشتري) ولا تؤدي الى انتقاص اصل الشيء فهو بيع ايجاري ^(٢)، وبالنسبة للقانون العراقي فان البيع هو مبادلة مال بمال ^(٣)، فعقد البيع ناقل للملكية (انتقال الملكية من طبيعة العقد الا انه ليس من مستلزماته ، كما في حالة اتفاق الطرفين على ارجاء انتقال الملكية الى مده لاحقة) ^(٤) وكذلك في بيع الاشياء المعنوية بالنوع وهو بخيار الشرط ، الا انه لا يجوز اشتراط عدم انتقال الملكية لتعارض ذلك مع طبيعة هذا العقد .

الفرع الثاني

الوعد بالبيع

الوعد بالبيع هو اتفاق يعد له الاطراف بفرض اتمام عقد بيع نهائي عند ابداء المتعاقد رغبته في الشراء ، شرط تعيين جميع العناصر الجوهرية ، ويختلف مع البيع الايجاري في ان الوعد بالبيع ، البيع يكون موقوف على رغبة الموعود اذا ابداه ان عقد البيع، واذا لم يفصح عنها خلال المدة المحددة سقط الوعد ، اما البيع الايجاري فان المشتري (المستأجر) يلزم بدفع الاقساط خلال المدة المحددة للبيع واذا تخلف فسخ العقد مع احتفاظ (البائع) المؤجر بها كتعويض له ^(٥)، كما ان

^١ ينظر في ذلك تحليل نواره، المصدر السابق، ص ١٧٥

^٢ القانون الشامل، تمييز عقد الايجار، بحث منشور على الموقع الالكتروني <http://www.droit.moontad.com> تاريخ الزيارة ٢٥/١٢/٢٠٢٣ الساعة ١٠:٢٥ م

^٣ نصت المادة ٥٠٦ من القانون المدني العراقي على (عقد البيع مبادلة مال بمال ، ينظر ايضاً مجلة الاحكام العدلية المادة (١٠٥) (عقد البيع مبادلة مال بمال ويكون منعقداً او غير منعقد)

^٤ ينظر في ذلك د. سعيد مبارك، د. طه الملاحوش، د. صاحب عبيد الفتلاوي، المصدر السابق، ص ٨

^٥ ينظر في ذلك تحليل نواره ، المصدر السابق، ص ١٧٥

اجراءات نقل الملكية تتم عند ابداء الموعد له رغبته في الشراء ، اما البيع الايجاري فلا تكتمل الاجراءات او تنتقل الملكية الا بعد تسديد الاقساط .

الفرع الثالث

البيع بالتقسيط

يعد البيع بالتقسيط احد البيوع الائتمانية ، واكثر شيوعاً وانتشاراً لتحقيقه لمأرب العديد من الافراد المجتمع سواء كانوا من المنتجين والبائعين ام المستعملين والمستهلكين ^(١)، ففي البيع بالتقسيط تنتقل الملكية على شرط فاسخ اذا تحقق الشرط عاد الوضع الى ما هو عليه اما البيع الايجاري تنتقل فالبيع على شرط واقف بتحقيق دفع الاقساط ^(٢) كما ان في البيع بالتقسيط تنتقل الملكية للمشتري ولكن بشرط كماله لدفع الاقساط ، اما البيع الايجاري فلا تنتقل الملكية الا بعد سداد الاقساط .

فضلا على ذلك فان البيع بالتقسيط يلتزم البائع بنقل الملكية والمشتري ملتزم باكتسابها فيتحدد مضي العقد بصورة نهائية من اول الامر ، اما في البيع الايجاري فلا يكون المشتري ملزماً بالشراء وانما له في الحقيقة مجرد خيار قد يستعمله وقد يعزف عنه ، فله ان ينهي العقد ويعيد الشيء للبائع ^(٣)، كما ان في حالة فسخ البيع فإنه يجوز للبائع مطالبة المشتري بالتعويض عما اصابه من ضرر من جراء الفسخ ^(٤)، اما في البيع الايجاري فإن الاقساط المستعملة هي التي تعد كتعويض للبائع جراء خلال المشتري.

المطلب الثاني

الفرق بين البيع الايجاري وعقد الليزينغ

عقد الليزينغ هو تطور لصورة من صور البيع الايجاري ضمن القانون الانجلوامريكي عندما دخلت المؤسسات المالية كوسيط بين المتعاقدين ، وقامت بتمويل عملياتها التي سميت بعقد الليزينغ ، وكانت بداية هذا العقد في امريكا عام ١٩٥٣ وفي فرنسا عام ١٩٦٢ ، ويختلف عقد الليزينغ عن البيع الايجاري في ان عقد الليزينغ يتطلب وجود طرف ثالث وهو المؤسسات المالية

^١ ينظر في ذلك د. حمدي احمد سعد احمد ، المصدر السابق، ص ١٠٨

^٢ ينظر في ذلك حمليلى نواره ، المصدر السابق، ص ١٧٦

^٣ ينظر في ذلك حارث طاهر علي الدباغ، المصدر السابق، ص ٥١

^٤ ينظر في ذلك د. حمد احمد سعد احمد، المصدر السابق، ص ١١٢.

التي تقوم بشراء الاشياء التي هي من الغالب تجهيزات وصناعات كالطائرات ، والقطارات ، والسفن ، والدور ، ونحو ذلك ولكنها لا تريد نفسها ، بل تشتريها لهذا الغرض ، فتقوم بتأجيرها لمن يتعاقد معها لفترة مناسبة ، ثم يقوم المستأجر بأعادة الشيء المستأجر الى المؤسسة ، او بتملكه بضمن يراعي في تحديده الاقساط التي دفعها ، اما البيع الايجاري فيكون بين طرفين ومنذ البداية يكون عقد بيع ولكنه على شكل ايجار (الضمن اقساط)^(١) .

كما ان عقد الليزنج هو تصرف قانوني مركب ، يتضمن عدة عمليات قانونية تقليدية ، اذ انه يمثل عملاً قانونياً مستقلاً بذاته ، ومتميزاً عن كل من الاعمال القانونية المكونة له^(٢) اما البيع الايجاري فهو عقد مركب في صورة بيع وايجار ، كما ان غالباً ما يتضمن عقد الليزنج شروطاً جزائية مغالي فيها ، كأن يشترط المؤجر على المستأجر ان مجرد عدم سداد ولو قسط واحد من الاقساط الاجرة ، يترتب عليه فسخ العقد واسترداد المؤجر للأموال المؤجرة الى جانب حقه في المطالبة بكل الاقساط المتبقية او جزاء كبير منها على سبيل التعويض^(٣) اما في البيع الايجاري فإن عدم دفع الاقساط يؤدي الى سقوط الاجرة دون المطالبة بالتعويض في اغلب الأحيان.

كما يختلف عقد الليزنج عن البيع الايجاري في ان الأول مقيد بحسب الاصل بالاغراض الصناعية، اما البيع الايجاري فهو عام، فللمستأجر حق الشراء الاختياري في نهاية العقد في عقد الليزنج ، اما في البيع الايجاري فالمستأجر منذ البداية يهدف الى الشيء المتعاقد عليه مع المؤجر (البائع)^(٤).

المطلب الثالث

الفرق بين البيع الايجاري والايجار

يبدأ البيع الايجاري بعقد ايجار ينتفع بموجبه المستأجر (المشتري) بالشيء المعقود عليه مدة من الزمن الا ان تنتقل الملكية اليه ، من هذه الناحية يتشابه مع عقود الايجار والتي تمكن المستأجر من الانتفاع بالشيء المؤجر المدة المتفق عليها مقابل الاجر ، الا انه قد يثار اللبس في حالات الايجار العادي او الايجار المقترن بوعده بالبيع او التأجير التمويلي.

^١ ينظر في ذلك عقيل مجيد كاظم السعدي، عقد الايجار التمويلي (الليزنج) ، مجلة اهل البيت، العدد الثامن ، بحث منشور على الموقع الالكتروني <https://abu.edu.iq/research/articles> ، تاريخ الزيارة

٢٠٢٤/١/٢٨ الساعة ١٠:٤٥ م

^٢ ينظر في ذلك د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المصدر السابق، ص ١١١٧

^٣ ينظر في ذلك د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المصدر السابق، ص ١١١٩

^٤ ينظر في ذلك سعد بن عبدالله بن عبد العزيز السيد، المصدر السابق ، ص ١٨

الفرع الأول

الايجار العادي

عرفت المادة (٧٢٢) من القانون المدني العراقي الايجار^(١)، بأنه (تمليك منفعة معلومة بعوض معلومة لمدة معلومة وبه يلتزم المؤجر ان يمكن المستأجر من الانتفاع بالمأجور)، ويختلف البيع الايجاري عن الايجار العادي بعدة أمور منها ان عقد الايجار مجرد تمكين المستأجر من الانتفاع المؤقت بالشيء او العين المؤجرة ، اما البيع الايجاري فيشتمل لا بعد من ذلك لأنه يرمي الى نقل ملكية الشيء المتفق عليه الى المستأجر (المشتري) في نهاية مدة الايجار^(٢) ، كما ان عقد الايجار من اعمال الادارة من عقود التصرف كالبيع لأنه يعد وسيلة لاستغلال الشيء والحصول على ثماره فهو يولد التزامات وحقوقاً شخصية ، وهو لا يشترط في المؤجر ان يكون له اهلية التصرف وانما يكفي ان يتمتع باهلية الادارة فقط^(٣)، اما البيع الايجاري فهو عقد بيع فيلزم ان تكون للمؤجر اهلية تصرف .

كما ان قدر الاقساط او المبالغ الدورية التي يدفعها المستأجر يمثل معياراً هاماً للتمييز بين الايجار العادي والبيع الايجاري ، فتقتصر هذه الاقساط على كونها مقابلاً للانتفاع بالشيء المؤجر في عقد الايجار العادي ، بينما يضاف اليها كونها جزء من الثمن الكلي في البيع الايجاري^(٤) .

الفرع الثاني

عقد الايجار المقترن بوعد بالبيع

عقد الايجار المقترن بوعد بالبيع وهو اتفاق يعد بمقتضاه صاحب الشيء المتعاقد الاخر بأن يبيع له شيئاً معيناً اذا رغب في شرائه خلال مدة معينة ، ويختلف عن البيع الايجاري في ان الايجار المقترن بوعد بالبيع يختلف بأن الاقساط الشهرية ليست جزء من ثمن الشيء ، وانما الثمن مستقل عن الاقساط ، اما البيع الايجاري فأن الاقساط تعد جزء من الثمن ، كما يرد على

^١ ينظر في ذلك نص المادة (٧٢٢) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١

^٢ ينظر في ذلك د. حمدي احمد سعد احمد ، المصدر السابق ، ص ٧٥، ينظر حمليلى نواره، المصدر السابق، ص ١٧٦

^٣ ينظر في ذلك د. سعيد مبارك ، د. طه الملاحويش، د. صاحب عبيد الفتلاوي، المصدر السابق، ص ١٤

^٤ ينظر في ذلك د. حمدي احمد سعد احمد ، المصدر السابق، ص ٧٥

الايجار المقترن بوعده بالبيع على العقارات فقط ، اما البيع الايجاري فيرد على العقارات والمنقولات^(١).

كما ان في الايجار المقترن بوعده بالبيع يقصد المتعاقدان حصول المستأجر على منفعة الشيء المؤجر بمقتضى عقد الايجار اما التملك بمقتضى الوعد له رغبته بذلك ، اما البيع الايجاري فيبرم العقد بقصد البيع وليس بقصد الايجار وما الايجار فيه الا اجراء للتملك فيضم البيع الى الايجار ولا يمكن الفصل بينهما^(٢).

الفرع الثالث

التأجير التمويلي

التأجير التمويلي هو صورة من صور التكوين الغير التي تمكن المشروع او المؤسسة الاقتصادية من الحصول على الاصول الرأسمالية المنقولة وغير المنقولة ، اذ لابد من شراء المشروع بشراء المعدات اللازمة لتشغيله^(٣) ، ويختلف التأجير التمويلي عن البيع الايجاري في ان التأجير التمويلي هو انتقال الملكية برغبة المستأجر اذا اراد ذلك اما البيع الايجاري فهو ملزم للجانبين وينقلب بيعاً في نهاية دفع الاقساط^(٤) .

كما يختلف العقدان بصفة المؤجر ، اذ أنه لا يوجد ما يمنع ان يبرم الشخص الطبيعي او المعنوي بيعاً ايجارياً ، في حين ان التأجير التمويلي يستلزم ان يكون المؤجر شخصاً معنوياً^(٥) كما ان التملك من عدمه في التأجير التمويلي يعطي المستأجر الحق في احد اختيارات ثلاث اما يطلب تحديد عقد الايجار لمدة اخرى ، او ان يرد العين المؤجرة الى المؤجر ، او ان يشتريها بالثمن المتفق عليه ، اما البيع الايجاري فتنتقل الملكية بمجرد تسديد الاقساط^(٦) .

وأخيراً فان اطراف التأجير التمويلي ثلاثة هم البائع والمورد او المؤجر (وهو المؤسسة المالية التي تقوم بالتمويل والشراء من البائع) والمستعمل (المستأجر) الذي يتلقى الشيء محل التعاقد من المؤجر ، اما البيع الايجاري فله طرفان المؤجر (البائع) والمستأجر (المشتري)^(٧).

^١ ينظر في ذلك حمليلى نواره، المصدر السابق، ص ١٧٧

^٢ ينظر في ذلك د. حمدي احمد سعد احمد ، المصدر السابق، ص ٨١

^٣ ينظر في ذلك البيع الايجاري، منتدى بريق الكلمة، المصدر السابق، ص ١٧

^٤ ينظر في ذلك حمليلى نواره ، المصدر السابق، ص ١٧٧

^٥ ينظر في ذلك د. صخر احمد الخصاونة، المصدر السابق، ص ١٣٥

^٦ ينظر في ذلك د. حمدي احمد سعد احمد، المصدر السابق، ص ٩٦

^٧ ينظر في ذلك د. حمدي احمد سعد احمد ، المصدر السابق، ص ٩٧

المبحث الرابع

اثار البيع الايجاري وانقضائه

متى نشأ البيع الايجاري صحيحاً فإنه كأى اتفاق تعاقدى يرتب بعض الاثار فيما بين المتعاقدين ، مما يقتضي كل طرف بتنفيذ الالتزامات المترتبة عليه بموجبه، عليه سنتناول في هذا المبحث التزامات كلا الطرفين (البائع والمشتري) في المطلب الأول ومن ثم نتناول انقضاء البيع الايجاري في المطلب الثاني.

المطلب الاول

اثار البيع الايجاري

البيع الايجاري كأى اتفاق تعاقدى ملزم للجانبين، يرتب حقوقاً والتزامات على عاتق كل من طرفيه عليه سنتناول هذه الالتزامات التي تقع على عاتق اطرافه .

الفرع الأول

التزامات البائع

الاصل ان يقع على عاتق البائع (المؤجر) الالتزامات الرئيسة التي يترتبها عقد الايجار ، فانه لاتزال ملكية الشيء محل التعاقد في يده ، الا أنه نظراً لما يقضي اليه البيع الايجاري من انتقال هذه الملكية الى المستأجر ، فأن ذلك يخفف من حدة هذه الالتزامات وتتمثل تلك الالتزامات^(١) في ضمان كونه مالكا للسلعة ، اذ يترتب على عقد البيع الايجاري انتقال ملكية السلعة الى المشتري اذا ابدى رغبته بذلك خلال مدة سريان العقد او عند انتهاء هذه المدة ، وحتى يتمكن المالك من ترتيب هذا الاثر ، فإنه يجب ان يكون مالكا للسلعة التي يؤجرها للغير والا فانه لا يتمكن من ذلك عملاً بقاعدة ان الشخص لا يستطيع ان ينقل للغير اكثر مما يملك ، بيد ان ملكية المؤجر للسلعة مفترضة حتى يقوم الدليل على خلاف ذلك^(٢) .

كما انه يتطلب انتفاع المستأجر بالشيء المعقود عليه كلية في بداية البيع الايجاري لذا يقتضي تسليمه لهذا الشيء مما يلقي على عاتق المؤجر التزاماً بتسليم هذا الشيء^(٣) ، وان يكون مطابق للنموذج او الوصف في الحالات التي يتم فيها التعاقد بموجب نموذج معين فإنه يقتضي مطابقة السلعة للنموذج^(٤) .

كما يقع على عاتق المؤجر (البائع) الالتزام بالصيانة والترميمات نظراً لما يغلب على البيع الايجاري في طبيعة الايجار في علاقة الطرفين فيما بينهما قبل انتقال الى المستأجر فإنه يقع على عاتق البائع (المؤجر) ، التزاماً بصيانة وترميمات العين المؤجرة لضمان استمرار حسن انتفاع المستأجر بها انتفاعاً هادئاً وكاملاً^(٥) .

الفرع الثاني

التزامات المستأجر

اضافة على ما يقع على عاتق المستأجر بصفة عامة من التزامات بدفع رسوم وتكاليف ونفقات الانتفاع بها والتأمين عليها يترتب كذلك التزامات اخرى هي ، الالتزام بدفع الأقساط، اذ ان جوهر التزامات المستأجر هو دفع الاقساط المحددة بموجب العقد ، ويخضع هذا الالتزام

^١ ينظر في ذلك د. حمدي احمد سعد احمد ، المصدر السابق ، ص ١٧٥

^٢ ينظر في ذلك د. درع حماد عبد، المصدر السابق، ص ١٣٨

^٣ ينظر في ذلك د. حمدي احمد سعد احمد، المصدر السابق، ص ١٨٦

^٤ ينظر في ذلك د. درع حماد عبد، المصدر السابق، ص ١٤٧

^٥ ينظر في ذلك د. حمدي احمد سعد احمد ، المصدر السابق، ص ١٨٩

حسب المبدأ للقواعد العامة ، الا انه وفي اطار هذه الطائفة من العقود وكثيراً ما تعدل هذه الاحكام^(١).

ومن الالتزامات الأخرى التي تقع على عاتق المستأجر هو الالتزام بالمحافظة على الشيء محل التعاقد ، اذ على المستأجر الالتزام بالمحافظة على الشيء المؤجر ، وأن يبذل في ذلك عناية الرجل المعتاد ، فعليه ان يحافظ على العين من التلف والهلاك والا اصبح مسؤولاً امام المؤجر عن اي اضرار تلحقها بأهمال منه او تقصير ، ولا تقتصر مسؤولية المستأجر على الاضرار التي تلحق بالعين المؤجرة بسبب اهماله او تقصيره فقط ، بل تمتد كذلك لتشمل تابعيه، ويقصد بهم كل ما يتاح لهم دخول العين المؤجرة سواء من افراد أسرته او من ضيوفه وزائريه وخلفه الخاص^(٢).

كما يلتزم المستأجر بأخطار المؤجر بما يطرأ على الاموال المؤجرة من عوارض تمنع الانتفاع بها كلياً او جزئياً^(٣)، كما يقع على عاتق المستأجر التزام بتسلم السلعة من المالك بعد ابرام العقد ، فان سريان العقد يكون من تاريخ التسلم ، كما أن مبدأ احتساب مدد التقسيط يتم على اساس تأريخ التسلم ايضاً^(٤) .

المطلب الثاني

انقضاء البيع الاجاري

ينقضي عقد البيع الاجاري بصورة طبيعية بتنفيذ طرفي العقد لالتزاماتها ، او قبل بلوغ العقد غايته وهو الانقضاء المبتسر .

الفرع الاول

الانقضاء المبتسر (قبل بلوغ العقد غايته)

ينقضي عقد البيع الاجاري قبل انتهاء المدة المحددة له فيفسخ العقد ولما يتم تنفيذه كلياً ويكون على انواع هي ، الازالة^(٥) وهي اتفاق طرفي العقد على ازالته بعد ابرامه ، فمن المبادئ المقررة ان الالتزام الذي ينشأ بعقد معين ، فإنه يمكن ان ينقضي بعقد اخر ، لذا فإنه من الممكن

^١ ينظر في ذلك د. درع حماد عبد ، المصدر السابق، ص ١١٦

^٢ ينظر في ذلك د. حمدي احمد سعد احمد، المصدر السابق، ص ٢٠٠

^٣ ينظر في ذلك د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المصدر السابق، ص ١١٣١

^٤ ينظر في ذلك د. درع حماد عبد، المصدر السابق، ص ١٣٠

^٥ ينظر في ذلك د. درع حماد عبد، المصدر السابق، ص ١٨٥

ان يتفق المالك والمستأجر على ابرام عقد يفسخان به عقد البيع الايجاري المبرم بينهما ، فيتحرر كل طرف من التزاماته بموجب العقد الاول ^(١) ومن الأسباب التي تدعو الى الازالة هو عدم قيام المستأجر بسداد الاجرة المتفق عليها في المواعيد وفقاً للشروط المتفق عليها في العقد ^(٢) .

كما ينقضي العقد انقضاءً مبستراً بالفسخ ، اذ يمكن ان يفسخ العقد بأرادة احد المتعاقدين اما بموجب خيار (شرط) اتفاقي او قانوني او بناءً على اخلال احد المتعاقدين به او بموجب شرط فاسخ يقرر فسخ العقد عند حدوث واقعة معينة ، وقد يعطي الحق للمستأجر في انتهاء العقد او فسخه بموجب استعمال حق في الخيار بين الشراء (التملك) او عدمه ومن ثم يتم فسخ العقد واعادة الشيء الى ماله ويفترض وجود اتفاق مسبق بين الطرفين على الفسخ ^(٣) .

الفرع الثاني

انتهاء العقد بانتهاء المدة

يقوم البيع الايجاري على انتفاع المستأجر بالشيء محل التعاقد مدة معينة يملك بعدها هذا الشيء وينقضي عقد البيع الايجاري بانتهاء المدة المحددة له، وبتنفيذ طرفي العقد لالتزاماتها فتنتقل ملكية الشيء للمستأجر اما تلقائياً او باستعمال حقه في اختيار الشراء وهي كما يأتي ، انتهاء البيع الايجاري بانتهاء المدة واسترداد المؤجر (البائع) للشيء من حيازة المستأجر عند عدم رغبته بإتمام عملية الشراء ^(٤)، كما ان شراء السلعة ، قد يحقق للمستأجر غايته من العقد فيبدي رغبته بشراء السلعة في نهاية مدة العقد او اثناء سريانه بعد دفع بقية الاقساط ، وتنتقل ملكية السلعة الى المستأجر من وقت ابداء رغبته بالشراء ^(٥) .

كما ان اعادة استئجار السلعة هو خيار متاح للمستأجر في نهاية مدة العقد ، وهو اعادة استئجار السلعة محل العقد ، وتكون هذه الفرضية اذا كانت ممارسة خيار الشراء تستلزم من

^١ نصت المادة ١٨١ من القانون المدني العراقي على : (للعاقدين ان يتقايلا العقد برضاها بعد انعقاده) والمادة (١/١٨٢) نصت على: (يلزم ان يكون المعقود عليه قائماً وموجوداً في يد العاقد وقت الاقالة) .

^٢ ينظر في ذلك د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المصدر السابق، ص ١١٣٥

^٣ ينظر في ذلك د. درع حماد عبد ، المصدر السابق، ص ١٨٩، ينظر في ذلك د. حمدي احمد سعد، المصدر السابق، ص ٢٥٥

^٤ ينظر في ذلك د. حمدي احمد سعد ، المصدر السابق، ص ٢٤٧

^٥ ينظر في ذلك د. درع حماد عبد ، المصدر السابق، ص ٢١٣

المستأجر ان يقوم بدفع مبالغ كبيرة فأني فضل لسلوك هذا السبيل يكون عقد جديد يختلف عن العقد الاول^(١).

الخاتمة

بعد استعراضنا لما بحثناه استخلصنا النتائج والتوصيات الآتية:-

أولاً / النتائج

١. عقد البيع الايجاري هو عقد يتكون من عدة عقود وشروط ملزمة تتداخل مع بعضها لتكون عقداً جديداً يبدأ بالإيجار كخطوة للتملك عند نهايته .
٢. عقد البيع الايجاري اداة قانونية تتيح للأفراد (ذوي الدخول المحدودة) الحصول على سلع وبضائع بشروط واقساط مناسبة لمدخلاتهم .

^١ ينظر في ذلك د. درع حماد عبد، المصدر السابق، ص ٢١٦

٣. ارادة اطراف العقد تلعب دوراً كبيراً في ترتيب الحقوق والالتزامات المترتبة بموجب العقد مما يجعله عادلاً بالنسبة لطرفيه .

ثانياً/ التوصيات

اصدار قانون خاص بالبيع الايجاري في العراق يتلائم ومتطلبات الحياة الاقتصادية والاجتماعية في البلد يتضمن:-

١. جعل نسبة محددة للقسط الاول من الاقساط المستحقة لا تقل عن ١٠% من المبلغ على ان تكون كتأمينات لدى البائع تكون جزاء لإخلال المشتري ان نقض العقد بدون وجه حق.

٢. جعل حد اعلى وأدنى لمدة العقد بما لا تتجاوز عن (١٠) سنوات ولا تقل عن (٣) سنوات.

٣. تسجيل عقد البيع الايجاري الذي يبرم بين الطرفين لدى الدوائر المعنية.

المصادر

اولاً/ الكتب

١-ابن منظور جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور : لسان العرب ، دار المعارف-القاهرة ، بدون سنة طبع .

٢- جعفر الفضلي : الموجز في العقود المسماة البيع - الايجار - المقاوله ، الناشر كلية الشهورى ، بغداد - شارع المتنبي ، ٢٠١٢ .

٣- حسن الجواهري : بحوث في الفقه المعاصر ، الجزء الاول ، بدون مطبعة ، ١٤١٩ هـ

٤- د. حسن علي الذنون : شرح القانون المدني العراقي العقود المسماة - عقد البيع ، مطبعة الرابطة - بغداد ، بدون سنة طبع .

٥- د. حمدي احمد سعد احمد : البيع الايجاري دراسة قانونية مقارنة بأحكام الايجاري المنتهي بالتملك في الفقه الاسلامي ، دار الكتب القانونية ، مصر - المحلة الكبرى ، ٢٠٠٧

٦- د. درع حماد : البيع الايجاري ، دراسة مقارنة ، مكتبة الشهورى ، بغداد ، ٢٠١٢

٧- د. سعيد مبارك ، د. طه الملاحوش ، د. صاحب عبيد الفتلاوي : الموجز في العقود المسماة البيع - الايجار - المقاوله ، طبع بيروت والناشر مكتبة الشهورى ، بغداد - شارع المتنبي ، ٢٠١٢ ،

٨- د. صخر احمد الخصاونة : عقد التأجير التمويلي دراسة مقارنة في القانون الاردني مع الاشارة الى احكام الفقه الاسلامي ، ط ١ ، دار وائل للنشر ، ٢٠٠٥ .

ثانياً/ الرسائل

١- حارث طاهر علي الدباع : البيع بالتقسيط دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، جامعة الموصل ، ١٩٩٨ .

٢- محمد يوسف عارف الحاج محمد : عقد الاجارة المنتهية بالتملك من التطبيقات العقد الاجارة في الفقه الاسلامي ، رسالة ماجستير ، جامعة النجاح الوطنية - نابلس فلسطين - كلية الدراسات العليا ، ٢٠٠٣ .

ثالثاً/ المجالات والبحوث .

١- د. ابراهيم الدسوقي ابو الليل : الايجار المنتهي بالتملك في القانون الوصفي والفقه الاسلامي ، كلية الشريعة والقانون - جامعة الامارات العربية المتحدة المؤتمر العلمي السنوي الرابع عشر

٢- الاستاذة حميل نواره : عقد البيع بالايجار ، مجلة الباحث ، العدد ٢٠٠٧/٥

٣- د. عبد الستار ابو غدة : البيع المؤجل ، البنك الاسلامي للتنمية ، المعهد الاسلامي للبحوث والتدريب ، السعودية ، ١٩٩٩

٤- هيام محمد الزيداني : عقد الاجارة المنتهية بالتملك (دراسة مقارنة)، عمادة البحث العلمي / الجامعة الاردنية ، دراسات ، علوم الشريعة والقانون ، المجلد ٣٩ ، العدد ١ ، ٢٠٠٢

رابعاً/ القوانين

١- القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ (المعدل)

٢- القانون المدني المصري رقم ٣٠ لسنة ١٩٤٨

٣- قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ (المعدل)

٤- مجلة الاحكام العدلية، وزارة العدل العراقية ، مطبعة شعاركو ، بدون سنة طبع .

خامساً/ مصادر الانترنت

١/ عماد محمود خليل، الايجار السائر للبيع، بحث منشور على الموقع الالكتروني <http://www.mohamoon-montada.com>

٢/ القانون الشامل، تمييز عقد الايجار، بحث منشور على الموقع الالكتروني <http://www.droit.moontad.com>

٣/ عقيل مجيد كاظم السعدي، عقد الايجار التمويلي (الليزنج) ، مجلة اهل البيت، العدد الثامن ، بحث منشور على الموقع الالكتروني <https://abu.edu.iq/research/articles> ،