

تاريخ الإرسال: 2022/03/27 تاريخ القبول: 2022/04/11

عقد الإجارة المنتهية بالتملك في المصارف العمانية

Rent-to-Own contract in Omani bank

جابر بن علي بن أحمد الشحري*¹،

¹كلية الحقوق جامعة ظفار (سلطنة عمان) ، jalshahri@du.edu.om

الملخص:

قارب على إنشاء المصارف الإسلامية في عمان إلى العقد الأول حيث بدأ المشرع إلى ما إنتهى إليه الآخرون في بعض الدول سواء الإسلامية أو غيرها المطبقة للنظام الإسلامي في المعاملات البنكية.

ومن ضمن هذه العقود عقد الإجارة المفضي (أوالمنتهي) بالتمليك ، وهو عقد كامل الأركان القانونية وتختلف الدول هل يمكن أن يعتبر عقدين في عقد واحد (إجارة وبيع) أو (إجارة وهبة) أو عقدين منفصلين عقد إجارة وبعدها يقوم المصرف أو البنك بنقل الملكية بعقد آخر للمستأجر إما ببيع أو هبة بثمن رمزي وبأختلاف تشريعات الدول يكون للعقد التوافق مع الشريعة أو مخالفتها .

وبالرغم من كثرة الفتاوي وإختلافها التي يقوم عليها أساس معاملات المصارف والنوافذ البنكية الإسلامية سواء داخل السلطنة وخارجها حاولت أن أبين من خلال هذا البحث معرفة عقد الإجارة المنتهي بالتمليك معرفة لغوية وإصطلاحا وقانونا ونشأته. وتناولت مزايا العقد موضحا أهميته والعيوب في تطبيقه .وختتمت البحث بتوصيات للتطوير هذا المرفق المهم والحيوي .

الكلمات المفتاحية:

الكلمات المفتاحية : اجارة ، تمليك ، مصرف اسلامي ، البنك المركزي،

Abstract

The establishment of Islamic banks in Oman came close to the first decade, when the legislator began to reach what others have reached in some countries, whether Islamic or others, applying the Islamic system in banking transactions.

Among these contracts is the lease contract leading (or ending) with ownership, which is a full legal contract, and the countries differ whether it can be considered two contracts in one contract (lease and sale) or (lease and gift) or two separate contracts as a lease contract, and then the bank or bank transfers ownership to another contract For the lessee, either through a sale or a gift at a symbolic price, and according to the laws of the countries, the contract is compatible with the Sharia or its violation.

Despite the large number of fatwas and their differences on which the basis of the transactions of Islamic banks and banking windows is based, both inside and outside the Sultanate, I tried to show through this research the knowledge of the lease-to-ownership contract, linguistic knowledge, terminology and law, and its origin. It dealt with the advantages of the contract, explaining its importance and the flaws in its application.

The research concluded with recommendations for the development of this important and vital facility.

Keywords: leasing, ownership, Islamic bank, central bank,

*المؤلف المرسل جابر بن علي بن أحمد الشحري

مقدمة:

يشهد العالم اليوم تطورا سريعا ماديا وفكريا شمل معظم جوانب الحياة ، وكان لعالم الاقتصاد والتجارة مجال فسيح وواسع في هذا التطور ، وكان من نتاج ذلك أن ابتكرت أدوات وصيغ وأساليب في العقود والمعاملات لم تكن معروفة من قبل . ومعلوم أنه ما من قضية تقع إلا والله تعالى فيها حكم . فالشريعة الإسلامية وعلى مدار أربعة عشر قرنا إستوعبت جميع الحوادث والنوازل الواقعة والقضايا المستجدة فما عجزت عن واقعة ولا قصرت عن حاجة فلم تجد يوما من الأيام أن العلماء لم يجدوا حكما لقضية من القضايا بل شملت جميع جوانب الحياة . ومع هذا التقدم وجدت معاملات مالية حديثة لأبد للمسلم والدول والشخصيات الإعتبارية المطبقين للقوانين المستمدة من الشريعة الإسلامية التقفه فيها .

فمثلا بطاقات الصرف الآلي أصبح جميع الناس أو جلهم يحملونها فهم محتاجون إلى معرفة مسائلها الشرعية وطرف التعامل معها بأنواعها وإستخداماتها . إن المصارف الإسلامية تقوم قاعدتها على الحلال والحرام وعدم التعامل بالربا . هذه القاعدة إن لم تكن دون معرفة لأحكامها فهي خطر جسيم على الأشخاص المتعاملين بها . وكذلك هي باطلة قانونا حسب القانون المطبق للمصارف الإسلامية والمأخوذ من الشريعة الإسلامية .

ومن المعاملات التي يتعامل بها المصارف والنوافذ الإسلامية هو عقد الإجارة المفضي للتمليك .

وهو عقد نشأ في الغرب وتطور إلى أن أخذته شركات التمويل في العالم الإسلامي ثم مع إنشاء البنوك والمصارف الإسلامية أدرجوا هذه الخدمة من ضمن خدماتهم التمويلية التي تعمل على توفير خدمة للزبون في الاستقرار الاجتماعي بتوفير المسكن ، وكذلك ربح للمصرف على مدى سنوات العقد ، إضافة إلى تحريك عجلة الإستثمار في البلد وإدخال رافد إقتصادي للوطن .

وحتى نفهم ونستوضح عن هذا العقد الهام سنتناول هذا البحث من خلال بحثين ، الأول عن النظرية العامة لعقد الإجارة المنتهي بالتملك وسنتناول فيه تعريف العقد ونشأته في مطلب ، و المطلب الثاني عن مزايا هذا العقد ومكانته الاقتصادية وكذلك عن عيوبه . وفي المبحث الثاني سنتناول حجية عقد الإجارة المنتهي بالتملك في مطلب أول ونبين فيه شرعية العقد من الجانب الشرعي سواء من يعتبره محرماً ومن أجازته وما هو المطلوب لتحويل المحرم إلى جائز .

وفي المطلب الثاني من المبحث الثاني سنتناول إجراءات المصارف في عقد الإجارة المفضي للتمليك وبذات مصرفي نزوى والعز العمانيين . ونختتم بخاتمة عامة تكون فيها توصيات حول هذا البحث حتى تعم الفائدة للأشخاص الطبيعيين والبنوك والمصارف وكذلك رجال القانون والإقتصاد والباحثين .

مصطلحات الدراسة:

الإجارة : عقد منفعة مباحة معلومة خلال مدة معلومة من عين معينة أو موصوفة بالذمة أو عمل معلوم .

الليزنج : هو مسمى عقد الإيجار التمويلي في القانون الأنجلو أمريكي وهو إبتكار للفكر القانوني والفكر التمويلي .

الهبه : عقد تملك حق لآخر حال حياة المالك دون عوض .

المصارف الإسلامية : هو البنك الذي يقوم أعماله وخدماته على تطبيق الشريعة الإسلامية .

النوافذ الإسلامية : هي نافذة تابعة لبنك تقليدي ولكن لها خدمات طبقا للشريعة الإسلامية وبموافقة البنك المركزي .

لجنة بازل : هي لجنة تشريعية للرقابة البنكية أنشئت في سنة 1975 من طرف عشرة دول وتهدف لتطوير الوسائل الرقابية وتحسينها من أجل ضمان جودة أكبر للمنظومة البنكية .

الحوكمة الشرعية : نظام تسعى من خلاله أية مؤسسة مالية إسلامية لتوثيق أنشطتها طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية والضوابط الشرعية هي السمة التي تميز المصارف الإسلامية والنوافذ الإسلامية عن نظيراتها التقليدية .

مشكلة الدراسة :

تمكن مشكلة الدراسة في التعريف الحقيقي لعقد الإجارة المنتهية بالتملك وتطبيق البنوك لهذا التعريف حسب النصوص الشرعية والتي يقوم عليها أعمال المصارف الإسلامية والنوافذ البنكية. حيث لا يمكن إبرام عقود تخاف عليها الشريعة الإسلامية .

أسئلة الدراسة :

- 1- ما مفهوم الإجارة والحكم الشرعي للإجارة المنتهية بالتملك ؟
- 2- ماهي مزايا عقد الإجارة وعيوبه وأهميته الاقتصادية ؟
- 3- ماهي حالات الإجارة المنتهية بالتملك ؟
- 4- ماهو التقييم الفقهي لتطبيقات الإجارة المنتهية بالتملك ؟

أهداف الدراسة :

تهدف أهداف الدراسة إلى التالي :

- 1- التعرف على مفهوم الإجارة المنتهية بالتمليك .
- 2- معرفة كيف نشأ عقد الإجارة المنتهية بالتمليك وانتقاله إلى الدول الإسلامية.
- 3- التعرف على مزايا هذا العقد وعيوبه وأهميته الاقتصادية .
- 4- بيان حجة العقد شرعا وقانونا المسموح فيه والممنوع .
- 5- توضيح إجراءات التعاقد وانتقال الملكية في عقد الإجارة المنتهية بالتمليك .

أهمية الدراسة :

تتركز أهمية الدراسة في كونها تقدم خدمة وفائدة للجهات التالية :

- 1- المؤسسات المصرفية والبنوك التقليدية الذين لهم نوافذ إسلامية والمعنيين في تطبيق عقود الإجارة المنتهية بالتمليك والوقوف على التقييم الشرعي لها والإشكالات التي قد تعترض تلك التطبيقات .
- 2- المؤسسات المعنية بالبحث العلمي المتعلق بالعمل المصرفي كالجوامع والكليات المصرفية والإقتصادية والمعاهد التعليمية المتخصصة .
- 3- المهتمون بالعمل المصرفي الإسلامي وتطوير أدائه .

خطة البحث :

يتكون هذا البحث من مقدمة ومبحثين وخاتمة موزعة وفقا لما يلي :

مقدمة

- المبحث الأول : النظرية العامة لعقد الإجارة المنتهية بالتمليك .
- المطلب الأول : تعريف العقد ونشأته .

- الفرع الأول : تعريف عقد الإجارة المنتهي بالتملك .
- الفرع الثاني : نشأة عقد الإجارة المنتهي بالتملك .
- المطلب الثاني : مزايا عقد الإجارة المنتهي بالتملك وعيوبه .
- الفرع الأول : المزايا .
- الفرع الثاني : العيوب .
- المبحث الثاني : حجية عقد الإجارة المنتهي بالتملك وإجراءاته في المصارف الإسلامية.
- المطلب الأول : حجية عقد الإجارة المنتهي بالتملك .
- الفرع الأول : العقد الممنوع شرعا .
- الفرع الثاني : العقد الجائز شرعا .
- المطلب الثاني : إجراءات العقد في المصارف الإسلامية .
- الفرع الأول : صور الإيجار المنتهي بالتملك في الفقه الإسلامي .
- الفرع الثاني : إجراءات العقد وانتقال الملكية.

منهج الدراسة :

في ضوء ما تقدم من أسئلة الدراسة وأهدافها ، فإن المنهج المتبع في هذه الدراسة هو المنهج المقارن بين الشريعة الإسلامية والقانون ، وكذلك ماكان في الدول الغربية عند نشوء هذا العقد وما تم تطبيقه في المصارف الإسلامية .

كذلك سيكون المنهج التحليلي هو المتبع أيضا لئتم تحليل بعض النصوص في العقد ومدى حكمها الشرعي حيث لا يعقل أن يخالف المصارف الإسلامية الأحكام الشرعية الذي هو أساس قيامهم.

حدود الدراسة : تتمثل حدود الدراسة في :

الشريعة الإسلامية ومدى تطابقها وإختلافها مع القوانين الوضعية في تطبيق عقد الإجارة المنتهي بالتملك.

وتتناول هذه الدراسة سلطنة عمان أساس الدراسة لكن كون الشريعة الإسلامية عالمية وأن العقد نشأ في الغرب فسيكون أخذ بتجارب لبعض البلدان الإسلامية والغربية . وبالأخص فتوى كبار العلماء السعودية وفتوى منظمة المؤتمر الإسلامي فيما يتعلق بهذا العقد .

المبحث الأول : النظرية العامة لعقد الإجارة المنتهي بالتملك

لفهم عقد الإجارة المنتهي بالتملك يلزم تعريف العقد ومن ثم نشأته في مطلب أول وفي المطلب الثاني سنتطرق إلى مزايا العقد وعيوبه حتى يمكن الفهم الصحيح لهذا العقد الهام

المطلب الأول : تعريف العقد ونشأته

سنعرف عقد الإجارة المنتهي بالتملك لغة وإصطلاحا وقانونا في فرع أول وفي الفرع الثاني سنتناول العقد بشكل تاريخي - أي نشأته - .

الفرع الأول : تعريف عقد الإجارة المنتهي بالتملك

أولا : تعريف الإجارة لغة :

قال ابن منظور : جر : الأجر: الجزاء على العمل ، والجمع أجور .

والإجارة : من أجر يؤجر ، وهو ما أعطيت من أجر في عمل . والأجر الثواب ، وقد أجره الله يأجره ويأجر أجرا وأجره الله إيجارا . وأتجر الرجل : تصدق وطلب الأجر¹ .

ثانيا : تعريف الإجارة إصطلاحا :

تعرف الإجارة إصطلاحا على أنها العقد على المنافع بعوض² . وعرفت أيضا بتمليك المنفعة بعوض معلوم ، وقيل بتمليك منفعة رقة بعوض³ .

ثالثاً : التعريف القانوني : عرفت المادة 516 من قانون المعاملات المدنية العماني⁴ الإيجارة "الإيجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الإنتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء عوض معلوم " .

وجل القوانين العربية مشابهة في تعريف عقد الإيجارة وهو تملك المؤجر للمستأجر منفعة مقصودة من الشيء المؤجر ، لمدة معينة لقاء أجر معلوم⁵ .

أما البنك المركزي العماني وبموجب القانون المصرفي العماني⁶ فقد عرفه بأنه "الإيجارة (التأجير الإسلامي) هو عقد يقوم بموجبه مالك الأصل (المؤجر/المؤسسة المرخصة) غير المواد الإستهلاكية بنقل حق الإنتفاع ألى شخص آخر (المستأجر) لفترة زمنية وإعتبرات منفق عليها⁷ ."

والإيجارة حسب تعريف البنك المركزي العماني تدل على أنها نوعين هما الإيجارة التشغيلية والإيجارة المنتهية بالتمليك وهو مايعنينا .

والإيجارة المنتهية بالتمليك ذكرها المشرع في الباب الخامس من الإطار التنظيمي والرقابي لأعمال المصرفية الإسلامية بأنها وعد من المؤجر بنقل ملكيته في الموجودات المؤجرة إلى المستأجر في نهاية العقد كهبة أو بيع حسب الإتفاق المحدد شريطة :
أ- يكون الوعد معبرا عنه بصورة منفصلة ومستقلة عن الإيجارة المعنية.

ب- يتم إبرام عقد هبة معلقا على شرط الوفاء بجميع إلتزامات الإيجارة وبالتالي تنتقل الملكية تلقائيا عندئذ .

الفرع الثاني : نشأة عقد الإيجارة المنتهي بالتمليك

تعود فكرة الإيجار المنتهي بالتمليك إلى القانون الإنجليزي حيث لجأ أحد التجار بإنجلترا إلى هذه الطريقة المعروفة في القانون الأنجلو أمريكي باسم (Hir-Pur Chass) قاصدا رواج مبيعاته بتشجيع عملائه على الشراء بالتقسيط مع وجود ضمان كاف للتاجر نفسه

حيث تبقى ملكيته للعين ، ثم ما لبثت هذه الطريقة أن إنتشرت نتيجة إنتاج الصناعات الكثيرة فلجأ إليها العديد من المصانع الكبيرة لتسويق مصنوعاتا مثل مصنع سنجر حيث كان يتعامل مع عملائه عن طريق عقد إيجار يتضمن إمكانية تملك الآلات المؤجرة بعد تمام سداد مبلغ معين يمثل في حقيقته ثمنها لها ، ثم تطور هذا العقد عن طريق مؤسسات السكك الحديدية التي كانت تشتري مكائن خاصة لمناجم الفحم من خلال البيع الإيجاري . ثم تزايد إنتشار هذا العقد مما دفع بالمشرعين إلى تنظيمه بنصوص قانونية ، وذلك منذ بداية هذا القرن⁸.

وقد تطور الإيجار الساتر ، أو البيع الإيجاري في القانون الأنجلو أمريكي عندما دخلت المؤسسات المالية كوسيط بين العاقدين ، وقامت بتمويل عملياتها التي سميت بعقد الليزنج (Leasing) أو ما يسمى في القانون الفرنسي بهذا المسمى ؛ وبمسمى الإيجار الإئتماني (Credit Boil) ، بل سميت هذه المؤسسات نفسها بمؤسسات الليزنج ، وكانت بداية هذا العقد في أمريكا عام 1953م ، ثم في فرنسا عام 1962م ، وقد إمتازت هذه الصورة بتدخل طرف ثالث وهي المؤسسات المالية التي تقوم بشراء الأشياء التي هي في غالب الأحيان تجهيزات وصناعات كالمطائرات ، والقطارات ، والسفن ، والدور ، ونحو ذلك ولكنها لا تريدها لنفسها ، بل تشتريها لهذا الغرض ، حيث تقوم بتأجيرها لمن يتعاقد معها لفترة مناسبة للطرفين (طويلة في الغالب) وقد يجددها لفترة أخرى ، ثم يقوم المستأجرا بإعادة الشيء المستأجر إلى المؤسسة ، أو بتملكه مقابل ثمن يراعي في تحديده المبالغ التي دفعها كأقساط إيجار ، فليس في عقد الليزنج إلزام بشراء العين المؤجرة ، وكذلك تظل مملوكة للمؤسسة . والجديد في الليزنج هو تدخل مؤسسة الليزنج التي لا تريد شراء هذه المعدات ، وإنما تريد تحقيق الأرباح من خلال هذه العملية ، ولذلك يقوم المستأجر نفسه بتحديد الأشياء التي يريد ، ومواصفاتها ، بل قد توكله المؤسسة للقيام بشراء هذه الأشياء بإسمها ، فهو وكيل فمستأجر ، لذلك يوجد بجانب عقد التأجير عقد

التوريد طرفاه الصانع ، أو المورد ، ومؤسسة الليزنج التي تحتفظ بملكية هذه الأشياء ، وهي تنتظر إلى كيفية إسترجاع رأسمالها مع أرباحها ، أخذة بنظر الإعتبار نوعية هذه الآلات والمعدات وعمرها الافتراضي والأقساط التي تتسلمها ، مع قيمتها بعد إنتهاء مدة الإيجار مع إتاحة حق الشراء الإختياري للمستأجر في نهاية العقد بأسعار تحدد منذ البداية ، أو بأسعار السوق السائدة ، وتحمله تكاليف الصيانة والإصلاح والتأمين وغيرها .⁹

ولذلك عرف القانون الفرنسي الصادر في 2 يوليو 1966م عقد الليزنج بأنه عمليات تأجير المعدات والتجهيزات والآلات والعقارات ذات الإستعمال الصناعي ، والمشتراة خاصة بقصد هذا التأجير من قبل شركات تبقى محتفظة بملكية هذه التجهيزات ، ويكون من شأن هذه العمليات أن تخول المستأجر الحق في شراء التجهيزات¹⁰.

المطلب الثاني : مزايا عقد الإجارة المنتهي بالتمليك وعيوبه

لهذا العقد الكثير من المزايا يراه الإقتصادي والماليين وكذلك بعض فقهاء الشريعة الذين أجازوه وعلماء الاجتماع ، ألا أنه مثله مثل أي عقد له من العيوب والتي لا تنقص من أهميته وهذا ما سنتناوله في فرعين . نبين في الفرع الأول مزايا العقد وفي الفرع الثاني عيوب العقد.

الفرع الأول : مزايا العقد

من مزايا عقد الإجارة المنتهي بالتمليك مايلي :

1- يتميز عقد الإيجار المنتهي بالتمليك بأنه يقلل من مستوى المخاطرة والتكاليف التي يتحملها البائع في إدارة العقد ومتابعته ومتابعة الدفعات مقارنة بعقد البيع بالتقسيط حتى مع وجود الرهن، مما يجعله وسيلة إئتمانية مناسبة وقليلة التكلفة والإدارة بالنسبة للبائع¹¹.

- 2- يوفر عقد الإيجار المنتهي بالتمليك مرونة أكثر من البيع في حال الأجهزة التي تتغير تقنياتها مع الزمن بسرعة ، كأجهزة الحاسب ، وأجهزة التصوير. بالإضافة إلى المرونة في جعل الصيانة على المؤجر.
- 3- سهولة وضع الميزانية للمستأجر للعقد، وتحسين السيولة الخاصة بالمستأجر في حال كونها مستأجرة بإستخدامها عقد الإيجار مقارنا بعقد الشراء.
- 4- تقليل تبعات وتكاليف تلف العين ، لأن ملكية العين للمؤجر و تقليل المخاطرة الائتمانية ، حيث أن كل المخاطر الكبيرة على مالك العين¹² .
- 5- عدم الحاجة إلى كفالة غرم ، في بعض البلدان التي تشترط مثل ذلك الشرط في البيع .
- 6- تجنب الضرائب ، لأن الأوعية الضريبية نقل كلما كانت محتوية على عقود إيجار مقابل عقود الشراء .
- 7- أن العقد يؤول إلى تملك العين ، مقارنة بالإيجار العادي .
- 8- يوفر بدائل تمويل تنافسية إذا كان المستأجر يفضل التمويل المجدول .
- 9- إمكانية تقييد التأجير خارج وداخل ورقة الميزانية .
- 10- قلة الدفعات الشهرية مقارنة بالشراء مما يزيد في مستوى السيولة ، ويسهل قيود الميزانية.
- 11- الإحتماء من تقلبات العملة بالدفع بالعملة المستقبلية إذا كان التأجير غير متغير الأقساط.
- 12- حسب المعايير المحاسبية لبعض البلدان ، فإن مدفوعات الإيجار المنتهي بالتمليك تحسب من الدخل قبل الضريبة بدلا من الدخل بعد الضريبة .

13- يصلح الإيجار المنتهي بالتمليك للشركات ذات القطاعات التي لا تجمع بياناتها المالية للغرض الضريبي ومن ثم لا تستفيد من الإستقطاع الضريبي بسبب تملك الأصول .

14- سهولة التعامل مع عقود الإيجار المنتهي بالتمليك من الناحية الورقية والإفصاحية للبيانات المالية للشركات مقارنة بالأموال التي تأتي من المساهمين مثلا .

15- توسع في إمكانية الإهلاك (المحاسبي) لتكلفة الأصل في الإيجار المنتهي بالتمليك ، ويدخل في ذلك تكلفة النقل ، والفائدة على الدفعات المقدمة ، وضرائب الإستخدام أو ضرائب المبيعات، وتكلفة التركيب ، والتي لا يوجد طريقة مناسبة لتمويلها¹³.

16- في بعض الحالات يمكن النظر إلى تكلفة تمويل الإيجار المنتهي بالتمليك على أنه تكاليف تشغيل .

17- قد يكون متاحا شراء الأصل في نهاية عقد التأجير بثمن أنسب من غيره ، وإن كان على هذا قيود¹⁴ .

الفرع الثاني : عيوب الإيجار المنتهي بالتمليك

أ. عيوب عامة :

إنّ هذا العقد لم يضبط بعقد واحد يحدد معالمه بل هو عقد ذو صور متعددة ، فهو مركب من عقد الإيجار وعقود أخرى كالبيع أو الهبة ، وآثار هذه العقود مختلفة من حيث اللزوم وعدمه، ومن حيث الضمان وعدمه وهل يعامل معاملة البيع بالتقسيط أو معاملة الإجارة ؟

ب. عيوب بالنسبة للمؤجر¹⁵ :

- عدم التزام البعض بالتسديد .
- طول وتأخر إجراءات المطالبة بالوفاء بالأقساط .

- الضرر بسبب فسخ العقد ، والمتمثل في إنخفاض القيمة السوقية للعين المؤجرة .
- سوء إستخدام العين المؤجرة من قبل بعض المستأجرين .

ج. بالنسبة للمستأجر¹⁶:

- الشروط الجزائية المجحفة بالمستأجر ، بقصد حماية وتعويض المؤجر .
- إلحاق الضرر بالمستأجر عند العجز عن السداد . لأن المؤجر يأخذ العين بدون تعويض ، والأقساط لا تتناسب مع الأجرة ، بل تزيد .
- التردد وعدم الاستقرار بين الإستمرار في العقد أو الفسخ .
- د. أما بعض ما ذكر من المزايا فإنه يمكن الرد عليه بما يأتي¹⁷:

- إن القول بأن الإيجار المنتهي بالتمليك يوفر مرونة أكثر من الملكية لو إتضح أن الجهاز غير مريح قد لا تصح . وكذلك القول بأن العقد يوفر الصيانة التي قد لا يمكن توفيرها في البيت ، هذه أيضا قد لا تكون لها تطبيقات في كل مكان . وصحيح أن التأجير يعطي مرونة ، لكن المدة الطويلة له والشروط المانعة من التراجع قد تضع تلك المزايا .

- القول بأن الإيجار المنتهي بالتمليك لا يحتاج معه إلى الحسابات الطويلة لإهلاك للأجهزة ، ليس على إطلاقه ، فالشركة قد تقوم بذلك بكفاءة أكبر من الشركة المؤجرة .
- قول محبي الإستدانة المالية (الإقتراض مقابل العمل برأس مال) من أن الإيجار المنتهي بالتمليك يحرر رأس المال ، وينقل شركات المتاجرة بعيدا عن قطاع العقار ، وأنه يخول الشركات للحصول على الأجهزة التي لم يكن بالإمكان الحصول عليها ، وأنه يمنع تشتت رأس المال (كثرة الملاك)، وأنه يحمي من الإهلاك والتخريد والتضخم ، كل تلك المزايا ليست خاصة بالإيجار المنتهي بالتمليك ، بل عامة لكل تمويل بالإستدانة. والنظرية تقول : إذا كانت الشركة تستطيع الربح في الإستثمار اكثر من تكلفته ، فإن

المبلغ الإضافي يمثل "ربحا باردا" لحملة الأسهم . وليس هناك فرق بين أن توفر تلك الأموال عبر الإيجار المنتهي بالتمليك أو عبر أدوات الدين التقليدية .

- القول أن الإيجار المنتهي بالتمليك يحسن مظهر البيانات الختامية للشركة ، والنسب الخاصة بها ، ويزيد الإئتمان الخاص بها ، والتمويل 100% ، كلها تصب في خانة نقص المعلومات المظهرة (أو المراد إظهارها) في البيانات الختامية للشركة ، حسب المعايير المحاسبية المطبقة في البلد المعني .

- من أهم عيوب التأجير مخاطرة إفلاس المؤجر¹⁸ .

والحقيقة أن هناك مزايا وعيوب لهذا النوع من العقود ، ومما يؤثر فيها البيئة المالية والإقتصادية والقانونية والمحاسبية التي يطبق فيها . والمدار الرئيس في المزايا والعيوب هو الضريبة المطبقة على الدخل ، وكيفية إحتساب التكاليف حسب المعايير المحاسبية . ولذلك يمارس الأفراد والشركات والمؤسسات الحق المكفول لهم بإنتقاء العقد الذي يعطيهم المزايا الأكبر، بالنظر للبيئات التي يعيشون فيها . فقد توجه المعاملة الضريبية التفضيلية للتأجير كثيرا من العقود نحو التأجير مقابل الشراء ، وقد يصدق ذلك في بلدان المسلمين على تطبيقات الزكاة.

والجهات الضريبية في أمريكا مثلا تقضي بأن لا يصنف الإستئجار الذي فيه خيار للبيع على أنه بيع ما لم يتم فعلا ممارسة خيار البيع . والشائع في إستخدامات الإستئجار المنتهي بالتمليك أنه غالبا ما يكون على مستوى الإستهلاكات الشخصية وبالذات المساكن والسيارات . أما الإستئجار الذي ينتهي بالتمليك في أعمال المؤسسات والشركات والمنشآت فهو قليل في حجمه الاقتصادي إن ذكر أصلا مقارنة بما درج عليه الأفراد في تمويل حاجياتهم .

المبحث الثاني : حجية عقد الإجارة المنتهي بالتمليك وإجراءاته في المصارف الإسلامية
هناك من رأى بأنه عقد محرم شرعا وبالتالي فلا يمكن للبنك المركزي السماح به وهناك من أجازته كاملا . وهناك من وقف وسط فأجاز منه ورأى تعديل في بعضه بإعتبارها شروط فاسدة يمكن تعديلها حتى يصبح العقد صحيحا شرعا . هذا ما سنتناوله في المطلب الأول في حجية عقد الإجارة المنتهي بالتمليك . وفي المطلب الثاني سنتناول الإجراءات المتبعة لدى المصارف والنوافذ الإسلامية فيما يتعلق بهذا العقد من بداية تقديم طلب التعاقد إلى الإنتهاء بحصول المستفيد على الملكية .

المطلب الأول : حجية عقد الإجارة المنتهي بالتمليك .

اتجهت آراء الفقهاء الشرعيين في سلطنة عمان والبلدان الإسلامية إلى ثلاثة إتجاهات . سنتناول الرأي الجائز والمحرم في فرع أول وفي الفرع الثاني سنتناول الإتجاه الثالث والذي يفصل العقد فيجيز بعض البنود ويحرم بعضها ويعطي البديل .

الفرع الأول : حجية جواز وتحريم عقد الإجارة المنتهي بالتمليك .

الإتجاه الأول : أن هذا العقد غير جائز .

وبه صدر قرار هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية ، وعليه بعض الباحثين . وظاهر قولهم أن هذا الحكم شامل لجميع صور هذا العقد وتطبيقاته¹⁹ .

واستدلوا بالآتي :

- إن عقد الإيجار المنتهي بالتمليك عقد مركب من عقدين مختلفين واردين على عين واحدة في زمن واحد وليس العقد مستقرا على أحدهما ، بل هو متردد بين عقد الإجارة وبين عقد البيع أو الهبة ، وآثار هذه العقود ومقتضياتها مختلفة فيما يتعلق بانتقال الملكية والتصرف في العين والضمان وغير ذلك ، وهذا داخل في النهي عن بيعتين في بيعة .

- ما يشتمل عليه هذا العقد من شروط فاسدة في عقد الإجارة كاشتراط دفعة مقدمة ليست محسوبة من الأجرة واشتراط التأمين والضمان والصيانة الأساسية على المستأجر .

- ما يشتمل عليه هذا العقد من ظلم للمستأجر ، في زيادة الأجرة عن أجره المثل فيما لو أعسر المستأجر في الأقساط المتأخرة ولم يملك العين محل العقد .

الإتجاه الثاني : أنه عقد جائز وصحيح .

وظاهر قول أصحاب هذا الإتجاه أن هذا الحكم شامل لجميع صورته وتطبيقاته ، مع إتفاقهم على إلغاء ما تضمنه من الشروط الفاسدة ، وعدم تأثيرها على صحة العقد .

وقد اختلف أصحاب هذا الإتجاه في توصيف العقد ، فمنهم من خرج على أنه بيع بالتقسيط متضمن لرهن وعقد الإجارة فيه غير مقصود ، وإنما يستر عقدا يقصده البائع وهو عقد الرهن ، وإستدل بالآتي :

أن المتعاقدين في هذا العقد لا يقصدان إلا البيع ... والعبرة بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني ، ويدل على ذلك :

أ- أن كثيرا من التجار يلزمون المستأجرين بدفعة مقدمة من قيمة السلعة مما يدل على إرادة للبيع .

ب- أن طريقة حساب الدفعات في هذا العقد هي طريقة حساب أقساط البيع ، ويظهر ذلك في الزيادة عن أجره المثل .

ج- تتصل المالك من تحمل تبعات العين المؤجرة كالضمان والصيانة الأساسية وغيرهما ، ولو كان عقد إجازة لتحمل ذلك .

د- أن بعض التجار المتعاملين بهذا العقد يعاملون العين المؤجرة معاملة العين المرهونة إذا أفلس المستأجر أو عجز عن السداد ، فبعد إسترداد العين تباع ويستوفي البائع من قيمتها .

ومنهم من عده إجازة تتقلب بيعا في نهاية المدة مستدلا بالآتي :

1- أن الأصل في العقود والشروط الصحة والجواز .

2- قياسه على بيع العربون .

3- قياسه على التصرفات الموقوفة .

4- جواز تعليق العقود على الأمور المستقبلية .

ومنهم من قال : إنه عقد جديد ، والأصل في العقود والشروط الصحة والجواز .

الفرع الثاني : حجية الرأي الوسطي .

فلا يعطى حكما واحدا بالمنع أو بالجواز في جميع صورته ، وإنما يختلف الحكم باختلاف صيغته وصورته وموارده ، فيجوز بضوابط معينة ويمنع إذا إختلفت هذه الضوابط أو شيء منها ، على إختلاف بين أصحاب هذا الإتجاه في التفصيلات على ما يأتي بيانه²⁰ .

ومن أبرز ما صدر في تفصيل حكم هذا العقد هو قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي ، حيث جاء تفصيله على النحو الآتي :

أولا : ضابط الصور الجائزة والممنوعة ما يأتي :

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

ب- ضابط الجواز :

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

- أن تكون الإجارة فعلية وليست سائرة للبيع .

- أن يكون ضمان العين المؤجرة على المالك ، لا على المستأجر ، وبذلك يتحمل المؤجر ما يلحق العين إذا كان بغير تعد أو تقصير من المستأجر ، ولا يلزم المستأجر بشيء إذا فانت المنفعة .

- إذا اشتمل العقد على تأمين العين المؤجرة فيجب ان يكون التأمين تعاونيا إسلاميا لا تجاريا ، ويتحملة المالك المؤجر وليس المستأجر .

- يجب أن تطبق على عقد الإجارة المنتهية بالتملك أحكام الإجارة طوال مدة الإجارة ، وأحكام البيع عند تملك العين .

- تكون نفقة الصيانة غير التشغيلية على المؤجر ، لا على المستأجر طوال مدة الإجارة وقد أخذت سلطنة عمان بهذا الرأي وأوجدت لها هيئات شرعية لكل مصرف ونافذة بنكية ، وكذلك هيئة عليا في البنك المركزي مراقبة لجميع الهيئات يرأسها نائب المفتي²¹ .

وبناء على هذه الضوابط فإن صورا للمنع وصورا للجواز تكون على النحو التالي :

من صور العقود الممنوعة :

- أ- عقد إجارة ينتهي بتملك العين المؤجرة مقابل ما دفعه المستأجر من أجره خلال المدة المحددة ، دون إبرام عقد جديد ، بحيث تنقلب الإجارة في نهاية المدة بيعا تلقائيا .
- ب- إجارة عين لشخص بأجرة معلومة ، ولمدة معلومة ، مع عقد بيع له معلق على سداد جميع الأجرة المتفق عليها خلال المدة المعلومة ، أو مضاف إلى وقت في المستقبل .

ج- عقد إجارة حقيقي واقترن به ببيع بخيار الشرط لصالح المؤجر، ويكون مؤجلا إلى أجل طويل محدد (هو آخر مدة عقد الإيجار) .

من صور العقد الجائزة :

أ- عقد إجارة يمكن المستأجر من الإنتفاع بالعين المؤجرة ، مقابل أجرة معلومة في مدة معلومة ، واقترن به عقد هبة العين للمستأجر، معلقا على سداد كامل الأجرة وذلك بعقد مستقل ، أو عقد بالهبة بعد سداد كامل الأجرة ، (وذلك وفق ما جاء في قرار المجمع بالنسبة للهبة رقم 3/1/13 في دورته الثالثة)²² .

ب- عقد إجارة مع إعطاء المالك الخيار للمستأجر بعد الإنتهاء من وفاء جميع الأقساط الإيجارية المستحقة خلال المدة في شراء العين المأجورة بسعر السوق عند إنتهاء مدة الإجارة .

ج- عقد إجارة يمكن المستأجر من الإنتفاع بالعين المؤجرة ، مقابل أجرة معلومة في مدة معلومة ، واقترن به وعد ببيع العين المؤجرة للمستأجر بعد سداد كامل الأجرة بثمن يتفق عليه الطرفان .

د- عقد إجارة يمكن المستأجر من الإنتفاع 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 .

وقريب من تلك الضوابط التي صدر بها قرار المجمع ما جاء في المعيار الشرعي للإجارة والإجارة المنتهية بالتمليك الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ، حيث جاء فيه مما يتعلق بتمليك العين المؤجرة في الإجارة المنتهية بالتمليك²³ :

- يجب في الإجارة المنتهية بالتمليك ، تحديد طريقة تملك العين للمستأجر بوثيقة مستقلة عن عقد الإجارة، ويكون بإحدى الطرق الآتية :
- أ) وعد بالبيع بثمن رمزي ، أو بثمن حقيقي ، أو بتعجيل أجرة المدة الباقية ، أو بسعر السوق .
- ب) وعد بالهبة .
- ج) عقد هبة معلق على شرط سداد الأقساط .
- وفي حالات إصدار وعد بالهبة أو وعد بالبيع أو عقد هبة أو عقد هبة معلق بمستندات مستقلة لايجوز أن يذكر أنها جزء لا يتجزأ من عقد الإجارة المنتهية بالتمليك .
- الوعد بالتمليك بإحدى الطرق المذكورة ملزم لمن صدر منه ، ويجب أن يقتصر الوعد الملزم على طرف واحد ، أما الطرف الآخر فيكون مخيرا ، تجنباً للمواعدة الملزمة للطرفين الممنوعة ، لأنها حينئذ في حكم العقد.
- في جميع حالات التمليك عن طريق الوعد بالهبة أو بالبيع ، لابد من إبرام عقد التمليك بصيغة جديدة عند تنفيذ الوعد ، ولا تنتقل ملكية العين تلقائياً بمجرد وثيقة الوعد الأولى .
- في حال إقتران عقد الإجارة بعقد هبة معلق على شرط سداد جميع الأقساط الإيجارية ، وذلك بوثيقة مستقلة منفصلة ، تنتقل ملكية العين للمستأجر إذا تحقق الشرط دون الحاجة لأي إجراء تعاقدي آخر، أما إذا تخلف المستأجر عن السداد ولو لقسط واحد فلا تنتقل له الملكية ، لعدم تحقق الشرط .
- إذا كانت العين المؤجرة مشتراة من المستأجر قبل إجارتها إليه إجارة منتهية بالتمليك فلا بد لتجنب عقد العينة من مضي مدة تتغير فيها العين المؤجرة أو قيمتها ما بين عقد الإجارة وموعد بيعها إلى المستأجر .

- يجب تطبيق أحكام الإجارة على الإجارة المنتهية بالتملك ، وهي التي يصدر فيها وعد من المؤجر بتملك المستأجر العين المؤجرة ، ولا يصح أي مخالفة لتلك الأحكام بحجة أن العين اشترت بناء على وعد من المستأجر بالتملك ، أو أنها ستؤول إليه ، أو أنه ملتزم بأقساط تزيد عن أجره المثل وتشبه أقساط البيع ، أو أن القوانين الوضعية والفكر المصرفي التقليدي يعتبرها بيعا بالأقساط مع تأخر الملكية .

- لا يجوز التملك بإبرام عقد البيع مضافا إلى المستقبل مع إبرام عقد الإجارة .

- إذا هلكت العين المؤجرة أو تعذر إستمرار عقد الإجارة إلى نهاية مدته من دون تسبب من المستأجر في الحاليتين ، فإنه يرجع إلى أجره المثل ، ويرد إلى المستأجر الفرق بين أجره المثل والأجرة في العقد إذا كانت أكثر من أجره المثل ، وذلك دفعا للضرر عن المستأجر الذي رضي بزيادة الأجرة عن أجره المثل في مقابلة الوعد له بالتملك في نهاية مدة الإجارة .

وقريب من ذلك ما صدر عن كثير من الهيئات الشرعية للمصارف الإسلامية .
ومما سبق يتضح أن أصحاب الإتجاه الثالث القائلين بالتفصيل السابق قد اتفقوا على أشياء وإختلفوا في أشياء²⁴ .

فما إتفقوا عليه : أن العقد يصح إذا كان إجارة حقيقية طوال مدة الإجارة تترتب عليها جميع آثارها بالنسبة للمؤجر والمستأجر، ولم يرد على العين المؤجرة مقتضى عقد آخر في الوقت نفسه ، وكان التملك للعين بعقد جديد بعد إنتهاء مدة الإجارة بناء على وعد بالتملك غير ملزم عند عقد الإجارة .

كما إتفقوا على المنع إذا توارد عقد البيع وعقد الإجارة على عين واحدة في وقت واحد .

وإختلفوا في الصيغة التي يحصل بها التملك بعد إنتهاء مدة الإجارة ، ومن ذلك :

- التمليك بالبيع أو الهبة بعد إنتهاء مدة الإجارة بناء على وعد ملزم بذلك ، حيث يخالف بعضهم في مبدأ الإلزام بالوعد في عقود المعاوضات .

- تحديد الطريقة التي سيتم بها التمليك سواء كانت بوعد أو تعليق ، فبينما يشترط المجمع والمعيار أن يكون ذلك بوثيقة مستقلة عن عقد الإجارة لا يشترط بعض الباحثين ذلك ، بل يمكن أن يكون ما سيحصل به التمليك من وعد أو تعليق منصوص عليه في عقد الإجارة .

- التمليك بعد إنتهاء مدة الإجارة بناء على تعليق التمليك بالبيع على سداد جميع الأقساط ، فبينما يمنع ذلك قرار المجمع وبعض الباحثين بناء على منع البيع المعلق أجازوه آخرون بناء على القول بجواز تعليق البيع على شرط وإذا صح ذلك فإن التمليك يتم بحصول الشرط المعلق عليه دون إنشاء عقد جديد . وكذلك الأمر في الهبة المعلقة يجري فيها الخلاف المذكور إلا أن المجمع والمعيار قد إختارا جواز التعليق في الهبة دون البيع .

وعند الجميع فإن التمليك إذا كان سيحصل بناء على وعد فإنه لابد من إبرام عقد التمليك عند تنفيذ الوعد ، وإن كان التمليك بالتعليق فإن التمليك يتم بحصول الأمر المعلق عليه دون الحاجة إلى إبرام عقد جديد .

المطلب الثاني : إجراءات العقد في المصارف الإسلامية

إجراءات عقد الإجارة المنتهي بالتمليك له عدة صور سنذكرها في الفرع الأول وفي الفرع الثاني سننظر إلى إجراءات العقد وانتقال الملكية في البنوك العمانية .

الفرع الأول : صور الإيجار المنتهي بالتمليك في الفقه الإسلامي

وهي عبارة عن سبعة صور كالتالي²⁵ :

الصورة الأولى : أن يتم الإيجار بين الطرفين ، ثم يلحق هذا العقد بوعده بيع العين الميئأجرة مقابل مبلغ (حقيقي ، أو رمزي) يدفعه المستأجر في نهاية المدة بعد سداد جميع الأقساط الإيجارية المتفق عليها .

الصورة الثانية : أن يتعاقد الطرفان على تأجير العين (الدار ، السفينة ، أو نحوهما) ويلحق به وعد بالهبة في عقد منفصل ، أي أن المؤجر يهبها للمستأجر بعد إنتهاء زمن محدد يدفع فيه جميع الأقساط الإيجارية المستحقة .

الصورة الثالثة : أن يتضمن صلب العقد الإجارة والبيع سواء كان الثمن رمزياً أو حقيقياً ، وذلك بأن يصاغ على عقد البيع معلقاً على شرط سداد جميع الأقساط الإيجارية المتفق على سدادها خلال المدة المعينة .

الصورة الرابعة : ذكرها بعض الباحثين ، فقال : أن يكون إيجاراً حقيقياً ، ومعه بيع بخيار الشرط لصالح المؤجر ويكون مؤجراً إلى أجل طويل (وهو آخر مدة عقد الإيجار) عند من يجيز الخيار المؤجل إلى أجل طويل كالإمام أحمد ، ومحمد بن الحسن ، وأبي يوسف وابن المنذر ، وابن أبي ليلى وإسحاق وأبي ثور بشرط أن تكون المدة معلومة محددة ، وإجتمع البيع مع الإجارة جائز في عقد واحد بشرط أن يكون لكل منهم موضوع خاص به .

الصورة الخامسة : أن يصاغ العقد على أساس عقد الإجارة ، ولكن يكون للمستأجر الحق في تملك العين المؤجرة في أي وقت يشاء على أن يتم البيع في وقته ، بعقد جديد تراعى فيه قيمة العين المؤجرة ، او حسب الإتفاق في وقته .

الصورة السادسة : أن يصاغ العقد على أساس الإجارة كما في الصورة الخامسة ، ولكن يعطى حق الخيار للمستأجر في ثلاثة أمور :

- شراء العين المؤجرة بسعر السوق عند إنتهاء مدة الإجارة .

- مد مدة الإجارة لفترة أو لفترات أخرى .
- إعادة العين المؤجرة بعد إنتهاء مدة الإجارة إلى صاحبها ، ولا مانع أن يعطى له حق إنهاء عقد الإجارة .
- الصورة السابعة : أن يقوم شخص أو (مؤسسة) ببيع الدار ، أو الطائرة ، أو الباخرة للبنك ، ثم بعد الشراء يقوم البنك بتأجيرها للبائع الأول مع وعد بالبيع ، أو الهبة .

الفرع الثاني : إجراءات العقد وانتقال الملكية

أما فيما يتعلق بالخطوات العملية فهي كالآتي²⁶:

- أ. تقدم المتعامل بطلبه لتمويل عقار أو أصل بذاته من خلال عقد الإجارة المنتهية بالتمليك بعد إحضاره لعرض السعر للعقار أو الأصل موجها إلى البنك ، يبين فيه وصف العقار أو الأصل وصفا نافيا للجهالة عنه ، مع ذكر البيانات التي تحدده بذاته .
- ب. يتم بعدها دراسة طلب المتعامل من قبل إدارة البنك وإستخراج الموافقة على التمويل من قبل قسم الإئتمان في البنك .
- ج. يقوم البنك بعقد شراء للعقار أو الأصل من المالك بالمواصفات المذكورة بعرض السعر .
- د. يقوم المتعامل بالتوقيع على وعد بالإستئجار يلزم به بإستئجار العقار أو الأصل من البنك .
- هـ. يقوم البنك بإبرام عقد بيع العقار أو الأصل للمتعامل (المستأجر) بعد نهاية مدة عقد الإيجار بناء على وعد البنك للمتعامل بذلك .

من خلال آلية التطبيق العملي لعقد الإجارة المنتهية بالتملك ، إتضح أن أبرز بنود العقد المبرم بين البنك (المؤجر) والمتعامل (المستأجر) توضح الكثير من الأمور وآلية سير العقد ، وهي ²⁷:

. إن الطرف الأول قد قام بشراء وحياسة (العقار) أو (الأصل) بناء على طلب الطرف الثاني ، ووعده بإستئجارها بعد تملك الطرف الأول وقبضه لها²⁸ .

. إن الطرف الثاني يرغب في الوفاء بوعده بإستئجار (العقار) أو (الأصل) بصيغة الإجارة المنتهية بالتملك.

. إن الطرف الأول أبدى موافقته على تأجير (العقار) أو (الأصل) للطرف الثاني إجارة منتهية بالتملك على الوجه المشروع .

الخاتمة :

من خلال ما تم ذكره في هذا البحث فإننا نرى أنه لا بد من تطبيق قاعدة (الأصل) في المعاملات الحل والإباحة) وبالتالي في هذا العقد التعامل فيها بالإباحة إلا ما هو مخالف للشريعة الإسلامية سواء بمجمله أو بعض بنوده ومعاملاته . ومن قال بأنه محرم فإنه لا بد من دليل لأن مسائل الربا من المسائل الدقيقة حتى ذكر في القرآن الكريم أنكر على بعض الناس التفرقة بين البيع والربا .

وقد تبين أن عقد الإيجار المنتهي بالتمليك يتميز بالعديد من الميزات التي أدت إلى إنتشار إستخدامه . فالعقد يقلل من مستوى المخاطرة والتكاليف التي يتحملها البائع في إدارة العقد ومتابعته ومتابعة الدفعات مقارنة بعقد البيع بالتقسيط حتى مع وجود الرهن ، مما يجعله وسيلة إئتمانية مناسبة وقليلة التكلفة والإدارة بالنسبة للبائع . كما أنه يقلل المخاطرة الإئتمانية ويسهل عملية الميزنة مع تحسين السيولة ولا يتطلب كفالة غرم ويخفض تبعات وتكاليف تلف العين ، ويوفر تمويلا لكامل القيمة ويؤدي إلى الملكية للعين بالنسبة للمستأجر .

من خلال ما سبق تبين لنا مايلي :

. أن الإجارة المنتهية بالتمليك هي إجارة يقترن بها الوعد بتمليك العين المؤجرة إلى المستأجر في نهاية مدة الإجارة أو في أثنائها .

. أجاز الفقهاء المعاصرون الإجارة المنتهية بالتمليك ، وكذلك المعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية وقرارات المجامع الفقهية مع مراعاة ضوابطها الشرعية حيث إعتبروها إجارة وهبة .

. إتفقت المصارف الإسلامية والنوافذ الإسلامية في سلطنة عمان في خطوات تطبيق الإجارة المنتهية بالتمليك والموصوفة في الذمة مع وجود إختلافات شكلية لا تؤثر بمضمون العقد .

. إعتمدت المصارف الإسلامية والنوافذ الإسلامية بسلطنة عمان مؤشرا واحدا في تحديد الأجرة المتغيرة للإجارة المنتهية بالتمليك والموصوفة في الذمة وهو (إيبور EIBOR) وهو مؤشر سعر الفائدة بين بنوك السلطنة المعتمد في البنك المركزي العماني ، وقد توافق هذا المؤشر مع ما جاء في المعيار الشرعي (9) البند (5/2/3) لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية .

توصيات :

مما سبق فإنه حتى تكون هناك توافق للشرعية في عقد الإيجار المنتهي بالتمليك وتطوير في الأعمال المصرفية له فإنه يمكن إتباع الآتي :

أولا : إسم العقد : في التأمل في الإسم المشهور لهذا العقد (الإيجار المنتهي بالتمليك) يظهر أنه محل نظر ، لما يأتي :

- 1- أن الإيجار لا ينتهي بالتمليك ، وإنما ينتهي بنهاية مدته .
- 2- أن الإيجار يمتلك به المستأجر المنفعة لا العين .
- 3- أن التملك يأتي بعد الإجارة .

وسماه بعضهم بالإيجار مع الوعد بالتمليك ، وهذه التسمية مناسبة عند من لا يرى جواز التملك بالتعليق ، لأن عقد التملك بالتعليق ينشأ مع عقد الإجارة ، ولكنه معلق على سداد جميع أقساط الإجارة . ولهذا ترى اللجنة أن يكون إسم هذا العقد (الإيجار مع التملك اللاحق) من أجل أن يشمل التملك بالوعد أو بالتعليق ، أو أن يبقى إسمه المشتهر به كما هو ، ويضبط بالتعريف والضوابط .

ثانيا : تعريف العقد :

عقد على منفعة عين معلومة مدة معلومة ثم تملك تلك العين لمستأجرها ببيع أو هبة بناء على تعليق أو وعد بذلك .

ثالثا : حكم العقد

بعد التأمل يظهر جواز هذا العقد بالضوابط الآتية :

-ألا يتوارد عقد التملك وعقد الإجارة على عين واحدة في زمن واحد ، بل يكون مورد كل عقد في زمن مختلف ، الإجارة أولا ثم التملك بالبيع أو الهبة لاحقا .

- أن تكون الإجارة حقيقية تراعى فيها جميع أحكام الإجارة ، مع سلامتها من الشروط الفاسدة في الإجارة مثل : إشتراط التأمين والصيانة الأساسية والضمان على المستأجر .

رابعا : ضرورة توحيد فتاوى الهيئات الشرعية في تلك المصارف والإلتزام بما ورد من الهيئة الشرعية العليا التابعة للمصرف المركزي العماني والتي ألزمت الهيئات بتطبيق المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (AAOIFI) .

خامسا : نوصي بضرورة إبتعاد المصارف الإسلامية في عقد الإجارة المنتهية بالتملك عما يشوبها من تحقق بيع الدين خاصة في حال طلب المتعامل (المستأجر) تمويل إضافي أثناء سريان العقد .

سادسا : نوصي المصارف الإسلامية فيما يتعلق بتأمين العين المؤجرة بأن يكون من حساب المصرف (المؤجر) ، أو أن يقوم المصرف بطلب أجره إضافية (تكميلية) غير الأجرة الثابتة والمتغيرة ويجعل تكلفة التأمين ضمن الأجرة الإضافية دون التصريح بذلك للمتعامل (المستأجر) ويكون ذلك في العقد إبتداءا.

سابعا : نوصي المصارف الإسلامية بضرورة وضع حد أدنى وحد أعلى لنسبة الأجرة المتغيرة والمرتبطة بمؤشر (إيبور EIBOR) وإعلامه عند تغيير الأجرة المتغيرة (في كل فترة إيجارية) قبل خصمها منه .

ثامنا : نوصي المصارف الإسلامية تجنب عقد العينة في حال كون العين المؤجرة قد إشتراها المصرف (المؤجر) من المتعامل (المستأجر) قبل أن يؤجرها له إجارة منتهية بالتملك ، ويكون تجنب العينة بأن يمضي مدة تتغير فيها العين المؤجرة أو قيمتها بين عقد الإجارة وموعد بيعها إلى المتعامل (المستأجر) .

الهوامش :

¹ - ابن منظور: لسان العرب ، دار صادر، بيروت ، الطبعة الثالثة ، 1414هـ ج4 ، ص 10 .

- ² - علي بن محمد الشريف الجرجاني : كتاب التعريفات ، مكتبة لبنان ، بيروت ، الطبعة الأولى 1985م . ص 9 .
- ³ - ابن حجر: فتح الباري شرح صحيح البخاري - دار المعرفة - بيروت / ج 4 ص 362 .
- ⁴ - منشور في الجريدة الرسمية رقم المرسوم 2013/29 العدد 1012 بتاريخ 2013/05/12 ص 45 .
- ⁵ - ينظر للمادة 658 من القانون المدني الأردني : المادة 558 من القانون المدني المصري ، المادة 526 من القانون المدني السوري، والمادة 561 من القانون المدني الكويتي .
- ⁶ - القانون المصرفي العماني الصادر في سنة 2000 وتم تعديلاته بموجب المرسوم السلطاني رقم 2000/114 منشور بالجريدة الرسمية عدد 685 بتاريخ 2000-12-16 وإضافة الباب السادس الخاص بالتفويض والتمكين والتنظيم والإشراف على الخدمات المصرفية الإسلامية في سلطنة عمان .
- ⁷ - المادة رقم 9 . 1 . 9 . 1 . من الإطار التنظيمي والرقابي للأعمال المصرفية الصادر من البنك المركزي العماني بتاريخ 2012/12/18 غير منشور بالجريدة الرسمية ، على موقع البنك المركزي العماني بالإنترنت www.cbo.gov.om
- ⁸ - د.وهيبة الزحيلي : المعاملات المالية المعاصرة ، طبعة دار الفكر ، دمشق 1423 هـ ، ص 394 .
- ⁹ - د.علي القره داغي : الإجارة وتطبيقاتها المعاصرة ، بحث مقدم لمجمع الفقه الإسلامي الدولي -الرياض- الدورة الثانية عشر-ج 1 2000 - ص 313 .
- ¹⁰ - د.سعود الفنيسان : الإجارة المنتهية بالتمليك . مجلة البحوث الفقهية العدد 48 ص 12 .
- ¹¹ - د.خالد بن عبد الله الحافي: الإجارة المنتهية بالتمليك في ضوء الفقه الإسلامي، جامعة الملك سعود ، الرياض/ الطبعة الثانية سنة 2001 ص 54 .
- ¹² - د.محمد باقر الصدر: البنك اللاربوي في الإسلام ، دار التعارف للمطبوعات بيروت ، 1990 ص 72 .
- ¹³ - د.وهيبة الزحيلي : الفقه الإسلامي وأدلته ، دار الفكر ، دمشق ، ط 3 ، 1989م ص 80 .
- ¹⁴ - د.نصر الدين فضل المولى محمد : المصارف الإسلامية تحليل نظري ودراسة تطبيقية على مصرف إسلامي. دار العلم للطباعة والنشر - جدة - السعودية ، 1986م ، ص 123 .
- ¹⁵ - د.وهيبة الزحيلي / الفقه الإسلامي وأدلته - مرجع سابق ص 120 .
- ¹⁶ - د.محمد باقر الصدر : البنك اللاربوي في الإسلام مرجع سابق ص 156 .
- ¹⁷ - د.عبد العزيز المهنا : الموسوعة المصرفية السعودية : مطابع دار الهلال - الرياض - ط 1 - 1995م - ص 234 .
- ¹⁸ - أبحاث هيئة كبار العلماء رقم 76 منشور بمجلة المجمع الفقهي الإسلامي عدد 8 ، سنة 2006م ص 334 .
- ¹⁹ - قرار رقم 198 عن هيئة كبار العلماء - السعودية - دورة 52 - بتاريخ 1420/11/6هـ . منشور مجلة المجمع الفقهي الإسلامي . مرجع سابق عدد 12 ص 110 .
- ²⁰ - قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي : الدورة 12 - الرياض 23 - 28 ديسمبر 2000م . مجلة المجمع - العدد 12 الجزء الأول ص 313 .
- ²¹ - فتوى اللجنة الشرعية بنك العز الإسلامي وبنك نزوى بتاريخ 2012-09-17م منشور في الموقعين www.banknizwa.om و www.alizzislamic.com
- ²² - د.سعد الختلان : فقه المعاملات المالية المعاصرة دار الصميعي للنشر والتوزيع - الرياض - ص 141
- ²³ - د. سعد الختلان : فقه المعاملات المالية المعاصرة - مرجع سابق ص 221 .
- ²⁴ - د.عبد الله بن محمد الطيار: البنوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق الناشر دار الوطن - الرياض - ط 1 - 1414هـ - ص 173 .

- 25- د.محمد عثمان شبير : المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي – دار النفائس – عمان 2007م ، ص 82 .
- 26- فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي ، الموجهات الشرعية لصيغ التمويل (تمويلات الأفراد) ، مصرف أبو ظبي الإسلامي ، 2015م ، ص 15- 21 .
- 27- فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي ، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والدراسات الإسلامية ، المجلد 16 العدد 2 ، ديسمبر 2019م ، ج 4 ، ص 40 – 45 .
- 28- د.عبد الحق العيفة و د.صلاح بسام : بحث مقدم للمؤتمر العلمي الثاني بعنوان الإجازة المنتهية بالتمليك كأداة للتمويل الشرعي – عنوان المؤتمر "الخدمات المصرفية الإسلامية بين النظرية والتطبيق" جامعة عجلون الوطنية الأردن سنة 2013م – ص 13 .