

فسخ عقد الإيجار التمويلي وآثاره في النظام السعودي (دراسة مقارنة)

الدكتور

محمد عواد الأحمدى

عضو هيئة التدريس في قسم الأنظمة
بكلية العلوم الإدارية جامعة نجران

فسخ عقد الإيجار التمويلي وأثاره في النظام السعودي

مقدمة :

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على نبينا محمد عليه الصلاة والسلام ، وبعد ،،

فإننا نعيش في هذه الفترة حراكاً تنظيمياً متسارعاً على كافة الأصعدة، يسعى من خلاله المنظم السعودي إلى إصدار أنظمة ولوائح جديدة، والتعديل على ما سبق إصداره؛ مواكبةً للتطورات العالمية، والمتغيرات الحديثة، وسعيًا منه إلى حفظ الحقوق، وضبط الإجراءات، والاستفادة من كل جديد، للرفق بالبلد في شتى المجالات.

وقد حظي المجال الاقتصادي بحظ وافر من هذه الجهود التنظيمية؛ ومن أبرز ما صدر بهذه الشأن نظام التأجير التمويلي، والذي يُعنى بتنظيم ممارسة استثمارية حديثة، وهي التمويل بطريق التأجير أو التأجير التمويلي، منذ نشأتها وحتى انقضائها.

وتفرض هذه الجهود على الباحثين متابعة كل ما يستجد من أنظمة أو لوائح جديدة، وما يرد عليها من تعديلات، وإخضاعها للبحث العلمي بمناهجه ووسائله المختلفة؛ بغية بيان أحكامه، وتوضيح الأسس النظامية التي قامت عليها، وكيفية تحقيقها لمصالح الفرد والجماعة، مع رصد ما قد يوجد من ملاحظات، واقتراح ما يعالجها، والسعي الدائم إلى تطويرها، فالعمل التجاري من طبيعته سرعة التجدد، وذلك استناداً إلى تراثنا الفقهي والتجارب البشرية القانونية المعاصرة مما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية.

وقد وقع اختيار الباحث على موضوع فسخ عقد الإيجار التمويلي، وآثاره، والذي عالجه النظام ولائحته بعدد من المواد، باعتبار الفسخ من أسباب انقضاء العقد التي يكثر وقوعها في الواقع العلمي، ويحدث حولها من النزاع والاختلاف ما يستدعي بحث أحكامها، وبسط الحديث حولها، وتقييم مدى نجاعة الأحكام المقررة في النظام، وتحقيقها للمصلحة المرجوة، وذلك بمقارنتها بأحد القوانين العريقة في المنطقة العربية، وهو قانون التأجير التمويلي المصري، مع مراعاة ما جرى عليه من تعديلات لاحقة.

أهمية موضوع البحث:

تظهر أهمية هذا الموضوع من عدة جوانب، وهي:
أولاً: أهمية الفسخ نفسه، فالمتعاقدان في عقد الإيجار التمويلي قد لا يستطيعان أن يوفيا بجميع متطلبات التعاقد، مما ينتج عنه إلحاق الضرر بالطرف الآخر، لذلك أقرت الشريعة الإسلامية - وكذلك الأنظمة والقوانين - حق المتعاقد المتضرر بالمطالبة بفسخ العقد دفعا لهذا الضرر اللاحق به، وفقاً لأحكام وضوابط تنظم هذه المطالبة؛ لتكون مراعية لمصالح طرفي العقد، وهذا البحث جاء ليلقي الضوء على هذه المطالبة في حدود عقد معين، وهو عقد الإيجار التمويلي.

ثانياً: تنبع أهمية البحث كذلك من أهمية عقد الإيجار التمويلي، والذي يعتبر أداة تمويلية حديثة وفعالة في دعم المشروعات الاستثمارية من خلال توفير رأس المال اللازم لها على اختلاف أنواعها؛ لشراء المعدات والأصول الرأسمالية التي يحتاجها المشروع عند التأسيس وأثناء العمل، والحاجة ماسة في الوقت المعاصر لهذا العقد في المجالات الاستثمارية. ثالثاً: مما يعكس أهمية البحث تعدد وتنوع أسباب الفسخ، وكونها تمس أسس التعاقد، حيث إن أسباب الفسخ التي يتعرض لها البحث ترجع في بعض منها إلى المتعاقدين؛ كعدم وفاء أحدهما بما عليه من التزامات، أو إفلاسه أو موته، ونحو ذلك، والبعض الآخر يرجع إلى محل العقد؛ كهلاك المأجور.

رابعاً: يقدر البحث حداثة التنظيم الحقوقي في المملكة، فلذلك لا يقتصر على بيان أحكام فسخ عقد الإيجار التمويلي في النظام السعودي، بل يقارنها بقانون التأجير التمويلي المصري، ولا يخفى ما يحظى به التقنين المصري عموماً من مكانة قانونية وسبق تاريخي على مستوى المنطقة العربية، وهذه المقارنة ستكون مصدراً لإفادة وإثراء للنظام السعودي من خلال ما يتضمنه البحث من توصيات واقتراحات في حدود الهوية العامة للنظام السعودي.

أهداف البحث:

يسعى البحث إلى تحقيق الأهداف العلمية التالية:

١. بيان وتوضيح أسباب وآثار فسخ عقد الإيجار التمويلي في النظام السعودي، وما يرد عليها من قيود وضوابط، وبيان علاقتها بأسباب عقد الإيجار العادي.
٢. الاستفادة من قانون الإيجار التمويلي المصري في تطوير الأحكام والصياغات الواردة في المواد النظامية التي تعرضت لأحكام الفسخ في نظام التأجير التمويلي السعودي، وذلك في حدود احتياج المجتمع السعودي، وبما لا يتعارض مع الهوية الشرعية للأنظمة في المملكة.
٣. بيان وجه موافقة الأحكام النظامية لأحكام الفقه الإسلامي.

أسئلة البحث:

- يسعى البحث إلى الإجابة على التساؤلات التالية:
١. هل أسباب الفسخ في عقد الإيجار التمويلي، وشروطها وضوابطها متوافقة مع القواعد العامة في العقود عموماً، ومع عقد الإيجار العادي خصوصاً؟
 ٢. هل الآثار القانونية المترتبة على فسخ عقد الإيجار التمويلي متوافقة مع القواعد العامة في العقود عموماً، ومع عقد الإيجار العادي خصوصاً؟
 ٣. ما مدى استفادة المنظم السعودي من قانون التأجير التمويلي المصري؟
 ٤. كيف يمكن تطوير الأحكام المتعلقة بالفسخ في نظام الإيجار التمويلي السعودي؟
 ٥. ما وجه موافقة الأحكام النظامية لفسخ عقد الإيجار التمويلي لأحكام الفقه الإسلامي؟

الدراسات السابقة:

لم أجد- بعد الاطلاع على قواعد البيانات المتاحة- من أفرد موضوع البحث بدراسة علمية خاصة على النظام السعودي، مع المقارنة بقانون

التأجير التمويلي المصري، ولم أجد في الجامعات السعودية -في حدود اطلاعي- سوى بحثين نظاميين في عقد الإيجار التمويلي، هما:
١. عقد الإيجار التمويلي، دراسة مقارنة في آثاره وانقضائه، وهو بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في المعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، من إعداد الباحث/ أحمد بن سليمان العودة، عام 1427/1428هـ، وهذا البحث ناقش موضوع الفسخ في جزء يسير من البحث، بالإضافة إلى أنه لم يعتمد على نظام التأجير التمويلي السعودي، لأنه لم يصدر إلا في وقت لاحقاً عن البحث.

٢. التزامات المؤجر والمستأجر في نظام الإيجار التمويلي السعودي، دراسة مقارنة، للدكتور محمد مراد، وهي رسالة دكتوراه، مسجلة في الجامعة الإسلامية للعام 1436/1437هـ، وهو بحث متميز إلا أنه لم يفرد فسخ العقد ببحث خاص.

منهج البحث:

سلكت في هذا البحث المنهج التحليلي حيث جمعت النصوص القانونية، وقمت بدراستها وتحليلها، واستخلاص أحكامها، كما استخدمت المنهج المقارن، فقارنت الأحكام النظامية في النظام السعودي مع ما يقابلها في القانون المصري، وفاضلت بينهما، وأشارت إلى ما أراه أكثر تحقيقاً للمصلحة العامة، ثم أوضحت وجه موافقة الأحكام النظامية للفسخ لأحكام الفقه الإسلامي في نطاق عقد الإيجار التمويلي.

خطة البحث:

مقدمة؛ وتتضمن الإطار المنهجي للبحث.

مطلب تعريفي بمصطلحات البحث.

ويتضمن فرعان، هما:

الفرع الأول: مفهوم الفسخ.

الفرع الثاني: مفهوم عقد الإيجار التمويلي.

المبحث الأول: أسباب الفسخ في عقد الإيجار التمويلي.

ويتضمن ثلاث مطالب، هي:

المطلب الأول: عدم قيام أحد المتعاقدين بما عليه من التزامات.

المطلب الثاني: هلاك الأصل المؤجر.

ويتضمن فرعان، هما:

الفرع الأول: الهلاك الكلي للأصل المؤجر.

الفرع الثاني: الهلاك الجزئي للأصل المؤجر.

المطلب الثالث: زوال الاعتبار الشخصي.

ويتضمن ثلاثة فروع، هي:

الفرع الأول: الإفلاس.

الفرع الثاني: تصفية النشاط التجاري.

الفرع الثالث: وفاة المستأجر.

المبحث الثاني: آثار فسخ عقد الإيجار التمويلي.

الخاتمة: وتتضمن أبرز النتائج والتوصيات.

قائمة بالمراجع والمصادر.

الفهارس.

مطلب تمهيدي

التعريف بمصطلحات البحث

الفرع الأول: مفهوم الفسخ

الفسخ في اللغة

يستعمل لفظ "الفسخ" في اللغة لمعانٍ من أنسبها لموضوع البحث: الإزالة والنقض، فيقال: فسخ المفصل يفسخه فسخاً، وفسخه فانفسخ وتفسخ: أزاله عن موضعه. وفسخت البيع بين البيعين والنكاح، فانفسخ البيع والنكاح، أي نقضته فانقض (١).

يقول ابن فارس: "الفاء والسين والحاء كلمة تدل على نقض شيء. يقال: تفسخ الشيء: انتقض" (٢).

الفسخ في الاصطلاح القانوني:

يعرف السنهوري الفسخ بأنه "انحلال للعقد بأثر رجعي" (٣)، كما يعرفه عبدالناصر العطار بأنه "انتهاء للعقد قبل تنفيذه، أو قبل تمام تنفيذه بسبب إخلال أحد المتعاقدين بالتزامه" (٤).

ويشترط الفقه القانوني للفسخ - بجميع أنواعه - أن يكون العقد ملزماً للجانبين (٥).

(١) انظر: لسان العرب لابن منظور، دار صادر بيروت، الطبعة: الثالثة، 1414 هـ، 45-44/3.

(٢) معجم مقاييس اللغة لابن فارس، تحقيق عبدالسلام محمد هارون، دار الفكر بيروت، 1399 هـ، 503/4.

(٣) الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الدكتور عبدالرزاق السنهوري، منشورات الحلبي الحقوقية ببيروت، الطبعة: الثالثة الجديدة، 2009 م، 781/2/1، هامش (1).

(٤) مصادر الالتزام للدكتور عبدالناصر العطار، ص 156.

(٥) الوسيط 788/2/1.

الفسخ في الاصطلاح الفقهي:
لا يخرج الاستعمال الفقهي للكلمة عن مدلولها اللغوي، فقد عرّف ابن
نجيم الحنفي والسبكي الشافعي الفسخ في العقود بأنه: "حل ارتباط
العقد"^(١)، كما عرفه الكاساني الحنفي بأنه: رفع للعقد من الأصل كأن لم
يكن^(٢).

ويثبت الفسخ في الفقه الإسلامي في العقود اللازمة للطرفين، والعقود
اللازمة لطرف واحد، والعقود الجائزة^(٣).
مقارنة:

ويلاحظ أن نطاق الفسخ في الفقه الإسلامي أوسع منه في الفقه القانوني
لما يلي:

١. الفسخ في الفقه الإسلامي يثبت في العقود اللازمة للطرفين،
واللازمة لطرف واحد، والعقود الجائزة كذلك، بينما في الفقه
القانوني فيثبت في العقود الملزمة للجانبين فقط.

٢. أسباب الفسخ في الفقه الإسلامي تعود إلى تعذر استيفاء المعقود
عليه، وعلى أسباب أخرى تختلف فيها المذاهب الفقهية؛ كاستخدام
أحد الخيارات، أو بسبب عيب من عيوب الإرادة، أو وفاة أحد
المتعاقدين، بينما في الفقه القانوني فيقتصر سبب الفسخ على
إخلال أحد المتعاقدين بالتزامه، وإن كان مما يعدل الكفة لصالح
فقه القانون إقراره للإلغاء بالإرادة المنفردة؛ كسبب من أسباب
إزالة العقد.

(١) الأشباه والنظائر للسبكي، دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة: الأولى، 1411هـ،
234/1، والأشباه والنظائر لابن نجيم، تخريج زكريا عميرات، دار الكتب
العلمية ببيروت، الطبعة: الأولى، 1419هـ، ص292.

(٢) انظر: بدائع الصنائع، للكاساني، دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة: الثانية،
1406هـ، 182/5 بتصرف يسير.

(٣) انظر: نظرية فسخ العقود في الفقه الإسلامي للدكتور أسماوي محمد نعيم، تقديم
محمد الزحيلي، دار النفائس للنشر والتوزيع بعمان، الطبعة: الأولى، 1426هـ،
ص174-178.

ويخالف الأستاذ السنهوري هذه النتيجة في المقارنة بين مفهوم الفسخ في الفقه الإسلامي وفقه القانون، فيقول: "يعرف الفقه الإسلامي نظرية الفسخ، ولكنه في غير الأحوال التي يكون فيها العقد غير لازم بطبيعته، أو غير لازم لقيام خيار فيه، فيضيق من المدى الذي تفسخ فيه العقود تضييقاً ملحوظاً، هو أقرب إلى تضييق القانون الروماني"^(١).

ويبدو لي أن من أسباب هذه النتيجة التي توصل لها الأستاذ السنهوري هو تفسيره لمصطلح الفسخ في الفقه الإسلامي على ما يتناسب مع فقه القانون، والأصل أن تفسر المصطلحات العلمية وفق أصول واستخدامات أهل كل فن من الفنون دون غيرهم. أنواع الفسخ:

يتنوع الفسخ إلى ثلاث أنواع، وهي:

١. الفسخ بمقتضى حكم قضائي بناء على طلب من الدائن عند وجود سبب مشروع يقتضي ذلك.

٢. الفسخ بمقتضى اتفاق مسبق من العاقدين ، فينتفان على اعتبار العقد مفسوخاً إذا أخل أحدهما بالتزامه، ويدخل فيه لو رفع الدائن دعوى للفسخ، فأعلنه المدين بقبول الفسخ قبل صدور الحكم.

٣. الفسخ بحكم القانون (الانفساخ) ، وذلك إذا استحال تنفيذ الالتزام العقدي لسبب أجنبي^(٢).

ولا يكاد يختلف الفقه الإسلامي - كما يرى بعض الفقهاء المعاصرين- مع الفقه القانوني في تنوع الفسخ إلى هذه الأنواع الثلاثة من حيث كيفية

(١) مصادر الحق في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بالفقه الغربي، الدكتور عبدالرزاق السنهوري، منشورات الحلبي الحقوقية ببيروت، الطبعة: الثانية الجديدة، 1998م، 215/6.

(٢) انظر: مصادر الحق 206-195/6، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني للدكتور ياسين الجبوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع بعمان، الطبعة: الثانية، 2011م، 459-449/1.

وقوعه، وإن اختلفت الأحكام الجزئية في بعض المسائل، إلا أنه يمكن إضافة نوع رابع إلى هذه الأنواع، وهو الفسخ بالخيارات والعقود غير الملزمة^(١)، وهو نوع مستقل عن غيره، فلا يحتاج إلى التراضي، كما في الفسخ الاتفاقي، ولا يحتاج إلى حكم القاضي، إلا في عند النزاعات، ولا يقع الفسخ من تلقاء نفسه، كما في الفسخ بحكم الشرع. وأدق من هذا، ما ذكره ابن رجب من تقسيم الفسخ إلى الانفساخ الحكمي: كما لو استحال تنفيذ العقد بهلاك المعقود عليه، والفسخ الاختياري، وهو ما ترتب عن سبب إرادي، كما في خيار الشرط والعيب ونحوهما^(٢).

الفرع الثاني: مفهوم عقد الإيجار التمويلي

عقد الإيجار التمويلي عقد حديث نسبياً، ويمثل أداة تمويل في مجال التجارة والاستثمار، ويتميز بأنه يوفر تمويلاً عينياً لأرباب المشروعات الاقتصادية، يمكنهم من الانتفاع بالأصول اللازمة لهم في مزاولة النشاط، بدلاً من الحصول على التمويل النقدي لشراء هذه الأصول. وقد يمتد نطاق عقد الإيجار التمويلي ليشمل - بالإضافة إلى المعدات الإنتاجية - السلع الاستهلاكية المعمرة، فيستفيد منه أرباب المشاريع الاستثمارية والأفراد الراغبين في التمويل^(٣).

(١) انظر: الفقه الإسلامي وأدلته، للدكتور وهبة الزحيلي، دار الفكر بدمشق، الطبعة: الثانية عشر، 3166/4-3169، نظرية فسخ العقود في الفقه الإسلامي، ص174-178، الموسوعة الفقهية الكويتية، عدد من الباحثين تحت إشراف وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بالكويت، دار السلاسل بالكويت الطبعة: الثانية، 135/32-136.

(٢) انظر: القواعد في الفقه الإسلامي، لابن رجب، تحقيق طه عبد الرؤوف سعد، مكتبة الكليات الأزهرية، الطبعة الأولى 1391هـ، ص108-109.

(٣) التأجير التمويلي من وجهة القانونية، هاني دويدار، منشورات الحلبي الحقوقية ببيروت، عام 2002م، ص 7 ، 11، مطبوع ضمن سلسلة الجديد في أعمال المصارف من الوجهتين القانونية والاقتصادية في جزئها الثاني.

والصورة العملية لعقد الإيجار التمويلي هي أن يلجأ صاحب المشروع المستفيد-المستأجر- إلى جهة التمويل-المؤجر- ويبرم معهم عقد إيجار تمويلي، يتم بمقتضاه تحديد أصل إنتاجي معين- معدات على سبيل المثال- يحتاجها المشروع، فتقوم جهة التمويل بشراء هذا الأصل من المورد بغرض تأجيره على المشروع المستفيد، بعد ذلك تبرم جهة التمويل عقد إيجار مع المشروع لمدة محددة، تمكنه من الانتفاع بهذا الأصل طيلة مدة العقد بأجرة دورية معينة، وعند نهاية العقد يمنح المستأجر ثلاث اختيارات؛ هي: رد هذه المعدات -محل العقد- إلى المؤجر، أو تملكها مقابل ثمن يقارب قيمتها بعد استهلاكها، أو تجديد العقد. ولا يقتصر عقد الإيجار التمويلي على تأجير الأموال المنقولة فقط، بل يشمل كذلك الأموال العقارية^(١).

ويعرف عقد الإيجار التمويلي بعدة تعريفات، ومنها أنه: "عقد بين المؤجر والمستأجر يتضمن إيجار أصول معينة يتم اختيارها من مورد أو بائع بمعرفة المستأجر، ويظل المؤجر مالكا للأصول، والمستأجر مستعملاً لها، مقابل أجرة معينة يتفق عليها خلال مدة الإيجار"^(٢).

وقد عرفه المنظم السعودي في المادة(1/2)"كل عقد يقوم المؤجر فيه بإيجار أصول ثابتة أو منقولة أو منافع أو خدمات أو حقوق معنوية بصفته مالكا لها أو لمنفعتها أو قادراً على تملكها أو قادراً على إقامتها، وذلك إذا كان حصول المؤجر عليها لأجل تأجيرها على الغير على سبيل الاحتراف".

ويظهر من تعريف المنظم السعودي ما يلي:

(١) النواحي القانونية في عقد التأجير التمويلي، وتنظيمه الضريبي، صفاء بلعوي، رسالة علمية غير مطبوعة مقدمة للحصول على درجة الماجستير في جامعة النجاح الوطنية، ص20.

(٢) عقد الإيجار التمويلي وتطبيقاته المعاصرة، دراسة فقهية، حنان كمال الدين ضبان، رسالة علمية غير مطبوعة مقدمة للحصول على درجة الماجستير في الجامعة الإسلامية بغزة، ص7.

١. يشمل الأصل المؤجر كلاً من: العقار، والمنقول، والخدمات، والمنافع، والحقوق المعنوية.
٢. يكفي أن يكون المؤجر قادراً على تملك محل العقد، أو قادراً على إقامته، وذلك إن لم يكن مالكاً له.
٣. أن يكون تملك المؤجر لمحل العقد بغرض تأجيره على الغير.
٤. أن يمارس المؤجر نشاط التأجير التمويلي على سبيل الاحتراف.

المبحث الأول

أسباب الفسخ في عقد الإيجار التمويلي

ويتضمن ثلاث مطالب، وهي:
المطلب الأول: عدم قيام أحد المتعاقدين بما عليه من التزامات.
المطلب الثاني: هلاك الأصل المؤجر.
المطلب الثالث: زوال الاعتبار الشخصي.

المطلب الأول:

عدم قيام أحد المتعاقدين بما عليه من التزامات

تقرر القواعد العامة في العقود الملزمة للجانبين أن عدم قيام أحد المتعاقدين بالتزاماته تجاه المتعاقد الآخر، تمنح الأخير حق المطالبة بفسخ العقد؛ كجزاء على عدم وفائه بما التزم به بمقتضى العقد^(١).
كما إن القواعد المنظمة لعقد الإيجار العادي تقضي بأن للمؤجر الحق بالمطالبة بالفسخ إذا أخل المستأجر بالتزاماته العقدية تجاهه، وكذلك للمستأجر الحق في المطالبة بالفسخ إذا أخل المؤجر بما عليه من التزامات^(٢).

وبناء على ذلك، فإخلال المؤجر أو المستأجر في عقد الإيجار التمويلي بما عليه من التزامات يمنح الطرف الآخر الحق في المطالبة بفسخ العقد، والمستأجر والمؤجر في ذلك على السواء، وذلك تطبيقاً لما تقضي به القواعد العامة في القانون المدني.
ويجوز للقاضي-وفقاً للقواعد العامة- أن يلزم المتعاقد المخل بالتنفيذ، وله أيضاً أن يمنحه أجلاً أو آجالاً للتنفيذ إذا اقتضت الظروف ذلك، كما

(١) راجع المادة (157) من القانون المدني المصري، والمادة (1/246) من القانون المدني الأردني.

(٢) راجع على سبيل المثال المواد (565، 568، 574، 577) من القانون المدني المصري. وينظر في ذلك: عقد الإيجار التمويلي، دراسة مقارنة، للدكتور محمد الشوابكة، دار الثقافة للنشر والتوزيع بعمان، الطبعة الأولى، 2011م، ص187-188.

يجوز له أن يرفض الفسخ إذا كان ما لم يوف به المتعاقد المخل قليل الأهمية بالنسبة لباقي الالتزام^(١).

كما إن من حق المتعاقدين-طبقاً للقواعد العامة- أن يضمنا العقد شرطاً فاسخاً صريحاً، يقضي بأنه في حالة إخلال أحد المتعاقدين بما عليه من التزامات، فإن للطرف الآخر حق المطالبة بالفسخ، ويختلف الأثر القانوني للشرط باختلاف صراحة مدلوله على الفسخ^(٢).

ونظراً لأهمية التزام المستأجر بدفع أقساط الأجرة؛ فقد خصه المقتن المصري في المادة (1/19) من قانون التأجير التمويلي المصري بحكم خاص زائد على القواعد العامة، فقرر فيه أن انفساخ العقد يكون بقوة القانون دون حاجة إلى إعدار أو إجراءات قضائية، وذلك إذا لم يتم المستأجر بسداد أقساط الأجرة في مواعيدها المتفق عليها، وبعد مرور ثلاثين يوماً على انقضاء تلك المواعيد، ما لم يتضمن العقد مدة أطول.

وقد جاء نص المادة (19) على النحو التالي: " يعد العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة إلى إعدار أو اتخاذ إجراءات قضائية في أي من الحالات التالية:

أ - عدم قيام المستأجر بسداد الأجرة المتفق عليها في المواعيد ووفقاً للشروط المتفق في العقد، ومرور ثلاثين يوماً على فوات هذه المواعيد ما لم تضمن العقد مدة أطول..".

والقاعدة في ذلك قاعدة أمرية، لا يجوز الاتفاق على خلافها، فليس للمستأجر اتقاء الفسخ بتنفيذ التزامه بدفع الأجرة. وقبول المؤجر للأجرة بعد مضي هذه المدة لا يفيد تنازله عن حقه في الفسخ^(٣)، ولا يعني صحة ونفاذ العقد، فالمقتن المصري قد نقل هذه الحالة من الفسخ القضائي القائم

(١) الوسيط 794-786/2/1، شرح أحكام الإيجار في التقنين المدني وتشريعات إيجار الأماكن، د. عبدالناصر العطار، المكتبة الزهرية للتراث، 1431هـ، ص728.

(٢) انظر: الوسيط 818-810/2/1.

(٣) انظر: عقد التأجير التمويلي للشوابة، ص201، 203، 206.

على مطالبة المؤجر إلى الفسخ القانوني الذي يقع بقوة القانون (١) دون اختيار من أي طرف.

ويأتي هذا الحكم من المقتن المصري مراعاة منه لأهمية التزام المستأجر بدفع الأجرة، ولإضفاء مزيد من الضمان والأمان على عقد التأجير التمويلي، ولكن ذلك جاء على حساب المستأجر، كما أنه قد يضر بالمؤجر والذي لا يرغب في الفسخ بل في التنفيذ العيني للعقد. وصياغة هذه المادة لا تلغي سلطة القضاء، ولا تحول دون اللجوء إليه، بل غاية ما في الأمر أنه تقيد هذه السلطة، فتقتصر - عند عرض النزاع عليه- على التحقق من وجود سبب الفسخ فقط، وما إذا كان له ما يبرره قانوناً من عدمه، ويكون حكم القضاء مقررراً لسبب الفسخ، لا منشئاً له،^(٢) وهذا ما دفع بعض الشراح إلى انتقاد هذه المادة بأنها وعلى الرغم من أنها تنص على وقع الفسخ بقوة القانون دون حاجة إلى إعدار أو إجراءات قضائية إلا أنه لا يوجد ما يمنع طرفي العقد من اللجوء إلى القضاء عند حدوث نزاع بشأن الفسخ^(٣)، ولكن يمكن الإجابة على ذلك بأن فائدة هذه الصياغة -بالإضافة إلى تقييد سلطة القضاء- هي أن الفسخ إذا تقرر سببه، فإنه يحكم به على اعتبار أنه حدث قبل صدور الحكم. ولست أتفق في ذلك مع ما ذهب إليه بعض الشراح من أن الفسخ - بمقتضى ما نص عليه المقتن المصري- في حالة عدم قيام المستأجر بدفع الأجرة يتم بإعلان المؤجر رغبته في الفسخ، حتى لا يكون المؤجر تحت رحمة وإرادة المستأجر في فسخ العقد متى شاء بامتناعه عن دفع الأجرة مما يؤدي إلى الإضرار بالمؤجر^(٤)، فنص المادة -فيما يبدو لي- لا يساعد على هذا الفهم، ولعله حصل نوع من الخلط في تكييف هذا الفسخ، وهل

(١) انظر: عقد التأجير التمويلي، للدكتورة نجوى البدالي، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2005م، ص394.

(٢) انظر: التأجير التمويلي، للدكتور بسام القلاب، دار الراجحة للنشر والتوزيع بعمان، الطبعة: الأولى، 2009م، ص349، عقد اليزنغ، دراسة مقارنة، للدكتور نادر شافي، المؤسسة الحديثة للكتاب بطرابلس، الطبعة: الأولى، 2004م، ص313/1.

(٣) انظر: التأجير التمويلي للقلاب، ص349 هامش(1).

(٤) عقد التأجير التمويلي للبدالي، ص394، 397.

هو فسخ اتفاقي يحتاج المؤجر فيه لإظهار المطالبة به، ولا يقبل من المدين التمسك به إن لم يتمسك به الدائن، أو فسخ بقوة القانون، يحتاج -إن وجد نزاع- إلى حكم قضائي لتقريره، لا لإنشائه.
أما المنظم السعودي فإنه لم ينص في نظام التأجير التمويلي على حالة الفسخ القضائي عند تخلف المؤجر والمستأجر عن الوفاء بالتزاماتهما التعاقدية دون وجود شرط في العقد يقضي بالفسخ.
ويتبادر هنا السؤال عن الحكم النظامي في هذه الحالة إذا حصل نزاع بشأنها؟

والجواب عن ذلك: أن هذا راجع إلى السلطة التقديرية لقاضي الموضوع حسب ظروف كل واقعة على حدة، ووفقاً لما يمليه عليه اجتهاده، على ضوء أحكام الفقه الإسلامي^(١).
وقد اكتفى المنظم السعودي في نظام التأجير التمويلي بتنظيم الفسخ الاتفاقي للعقد بما تقضي به المادة (21)، حيث جاء فيها: "للمؤجر اشتراط حق فسخ العقد واسترداد الأصل المؤجر إذا تخلف المستأجر عن سداد دفعات مستحقة، وفقاً لما تحدده اللائحة، بما يحقق العدالة بين الطرفين"، فأجازت هذه المادة للمؤجر تضمين العقد لشرط فاسخ صريح يقضي بأن له حق المطالبة بالفسخ إذا تخلف المستأجر عن دفع الأجرة، وهذا ما يجري عليه العمل في غالب عقود الإيجار التمويلي.
وقد قيدت المادة (21) من النظام حق المؤجر في الفسخ بقيدين، هما: **القيد الأول:** وازنت المادة (9) من اللائحة التنفيذية للنظام بين مصلحة المؤجر ومصلحة المستأجر، فكما أنها منحت المؤجر الحق في الفسخ عند عدم السداد، فهي كذلك منحت المستأجر الحق باسترداد قيمة حق التملك عن الفترة التي دفعها، فأوجب على المؤجر -إذا كان للمستأجر حق التملك أو الوعد به- أن يضمن العقد جدولاً للسداد يحدد قيمة أجرة الأصل، وقيمة حق التملك منفصلين، وأجازت للمستأجر المطالبة بقيمة حق التملك عند فسخ العقد للفترة التي دفعها.

(١) تناول البحث الحكم الفقهي لهذه المسألة في آخر هذا المطلب.

القيد الثاني: أن يكون اشتراط الفسخ غير مخل بتحقيق العدالة بين طرفي العقد، وهذه من مسائل الواقع التي يختص بتقديرها قاضي الموضوع في كل قضية على حدة، وحسب ظروفها وملابساتها، ويمنح هذا القيد القضاء سلطة تقديرية للموازنة بين حقوق ومصالح طرفي العاقد، ويحول دون تسلط واستبداد المؤجر على حساب المستأجر، فيشترط لصحة اشتراط المؤجر حق الفسخ أن يكون هذا الاشتراط محققاً للعدالة بين طرفي العقد، فليضمن العدل اشتراط المؤجر بأحقيته بفسخ العقد عند تخلف المستأجر عن سداد أي قسط عن موعده المحدد في العقد، حتى ولو كان آخر قسط، دون نظر لمدى انضباطه في السداد في باقي الأقساط، فقد يطرأ على المستأجر ظرف يدفعه إلى تأخير السداد بالرغم من انضباطه السابق، فمنح المؤجر حق فسخ العقد في هذه الحالة، والحكم به فيه إخلال بالعدالة بين طرفي العقد، وإضراراً بالمستأجر على حساب المؤجر. وهذا المسلك في الموازنة من المنظم السعودي مسلك جيد، يُحمد له.

وتثير صياغة المـ19(1) من قانون التأجير التمويلي المصري، (المهامق) النظام استفساريهما:

- ما مبرر تخصص الحق في اشتراط الفسخ للمؤجر دون المستأجر؟
- ما مبرر تخصيص الالتزام بدفع الأجرة دون غيره من التزامات المستأجر الأخرى؟

والجواب على ذلك: أن التزامات المؤجر محصورة جداً، ولا تترك مجالاً واسعاً لإثارة مسئولية المؤجر التمويلي⁽¹⁾. كما إن النص على التزام المستأجر بدفع الأجرة جاء نظراً لأهمية هذا الالتزام، "فالوفاء بأقساط أجرة التأجير التمويلي تعد أهم أداءات المستفيد على الإطلاق، إذ من خلالها يتحقق لشركة التأجير التمويلي إهلاك رأسمالها فضلاً عن تغطية

(1) انظر: التأجير التمويلي للقلاب، ص 346-347، فقد ناقش ذلك بتوسع، وانظر كذلك: النظام القانوني للتأجير التمويلي، دراسة نقدية في القانون الفرنسي، للدكتور هاني دويدار، دار الجامعة الجديدة للنشر بالإسكندرية، 1994م، ص 466-467.

نفقاتها وتحقيقها للربح المنشود من تدخلها بالتمويل^(١)، كذلك تغليباً للنواحي العملية حيث إن كثيراً من النزاعات التي تثور على المستأجر تتعلق دفع الأجرة. موقف الفقه الإسلامي من الفسخ بسبب عدم قيام المتعاقد بما عليه من التزامات.

القاعدة العامة في الفقه الإسلامي في عقد الإجارة وغيره من العقود الملزم للجانبين أنه لا يسوغ للعاقدين أن يطلب الفسخ إذا لم ينفذ العاقد الآخر التزامه، طالما أنه يمكن إجبار العاقد على تنفيذ الالتزام من خلال القضاء؛ لأن مهمة القاضي هي إيصال ذوي الحقوق إلى حقوقهم، فلا موجب للفسخ^(٢).

وخروجاً عن القاعدة العامة المشار لها أنفاً، فقد اختلف الفقهاء على قولين فيما لو ماطل المستأجر في دفع الأجرة للمؤجر مع قدرته على الوفاء بها، هل يثبت للمؤجر الفسخ أم لا؟
القول الأول: أن للمؤجر الفسخ، وهذا قول الجمهور، واستدلوا على ذلك بالقياس على المعسر بجامع الضرر، بل هو أولى لأنه غير معذور.
القول الثاني: أن المماطلة لا تسوغ الفسخ، وهو المشهور من مذهب الحنابلة، ووجه عند الشافعية، واستدلوا بأن الضرر الحاصل بمماطلة المستأجر يزول بإجبار القاضي له على السداد^(٣).

-
- (١) النظام القانوني للتأجير التمويلي، ص 480.
(٢) انظر: المدخل الفقهي العام للزرقاء، دار القلم بدمشق، الطبعة: الثالثة، 1433 هـ، 599/1، الفقه الإسلامي وأدلته، 3169/4.
(٣) انظر: حاشية ابن عابدين على الدر المختار، دار الفكر ببيروت، الطبعة: الثانية 1412 هـ، 10/6، مجلة الأحكام العدلية، تأليف لجنة مكونة من عدة فقهاء في الخلافة العثمانية، تحقيق نجيب هواويني، دار نور محمد، بكراتشي، المادة رقم (468)، مغني المحتاج، دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة: الأولى، 1415 هـ، 473-472/2، الإنصاف للمرداوي، دار إحياء التراث العربي ببيروت، الطبعة: الثانية، 4/459، وللمزيد في هذه المسألة يمكن مراجعة بحث د. هاني محمد الجبير بعنوان "مسائل فقهية في الإجارة"، منشور في مجلة البحوث الإسلامية، عدد (99)، ص 169.

والراجح- فيما يبدو لي- القول الأول؛ لعدم التسليم بأن ضرر المماثلة يزول مع الإحالة إلى القضاء، بل في الإبقاء على العقد مع الإحالة على القضاء ضرراً على المؤجر، حيث سيتأخر حصوله على حقه إلى أن يصدر الحكم القضائي، وينفذه المستأجر، ولا يوقف الضرر إلا منح المؤجر حق الفسخ العقد.

كما أن الشافعية ينصون في قولٍ لهم على أنه إذا لم يسلم المؤجر العين المأجورة، فللمستأجر طلب الفسخ، وينص الحنابلة على أنه إذا منع المؤجر المستأجر من منفعة العين المأجورة فللمستأجر الفسخ^(١). وفي اتجاه آخر، يرى الفقيه المعاصر العلامة مصطفى الزرقا وجاهة ما اتجهت إليه المبادئ والنظريات القانونية من منح العاقد حق الفسخ إذا أخل العاقد الآخر بما عليه من التزامات، استناداً إلى ما يلي:

١. أن القواعد العامة في الشريعة الإسلامية التي تدعو إلى رفع الضرر.

٢. أن ذلك لا يتصادم لا مع نصوص الشريعة، ولا مع مقاصدها السامية، لاسيما وقد أجاز بعض الفقهاء للعاقد طلب الفسخ في بعض الفروع الفقهية، فيقاس عليها غيرها^(٢).

ويبدو لي وجاهة ما ذهب إليه الزرقا، وأنه لا مانع شرعاً من تقرير قاعدة عامة تقضي بمنح أحد المتعاقدين في الإجارة حق فسخ العقد عند إخلال المتعاقد الآخر.

المطلب الثاني: هلاك الأصل المؤجر

ويتضمن فرعين، هما:
الفرع الأول: الهلاك الكلي للأصل المؤجر.

(١) انظر: مغني المحتاج 472/2-473، العزيز شرح الوجيز للرافعي، الكتب العلمية ببيروت، الطبعة: الأولى، 1417هـ، 176/6-177، المغني لابن قدامة، دار إحياء التراث العربي ببيروت، الطبعة: الأولى، 1405هـ، 262/5، كشف القناع للبهوتي، دار الكتب العلمية ببيروت، 25/4.
(٢) انظر: المدخل الفقهي العام 601-599/1.

الفرع الثاني: الهلاك الجزئي للأصل المؤجر.

الفرع الأول: الهلاك الكلي للأصل المؤجر

قد يهلك الأصل المؤجر هلاكاً كلياً مادياً بسبب حريق أو غرق أو نحو ذلك، ويعد من الهلاك الكلي زوال البناء ولو بقيت الأرض التي بُني عليها، وبقي معها بعض الحيطان قائمة.

ويلحق بالهلاك المادي الهلاك القانوني؛ كأن تنزع ملكية الأصل المؤجر للمنفعة العامة، أو يصدر قرار إداري بإخلائها لأسباب صحية أو يصبح شغل الأصل المؤجر مستحيلًا بسبب الحرب، ونحو ذلك^(١).

وتقضي القواعد العامة في عقد الإيجار العادي - كما في المادة (569) من القانون المدني المصري - أنه إذا هلك الأصل المؤجر أثناء مدة الإجارة هلاكاً كلياً انفسخ العقد من تلقاء نفسه، أيًا كان سبب الهلاك الكلي، سواء كان بخطأ المستأجر أو المؤجر أو الغير أو بسبب قوة قاهرة، فالحكم في جميع هذه الحالات واحد، وهو انفساخ العقد بحكم القانون، وذلك لاستحالة التنفيذ الراجع إلى انعدام المحل، وبذلك تنقضي الالتزامات المقابلة، وينفسخ العقد بقوة القانون^(٢).

وتطبيقاً للقواعد العامة قررت المادة (21) من قانون التأجير التمويلي المصري أن العقد يعد مفسوخاً بحكم القانون إذا هلك الأصل المؤجر هلاكاً كلياً، وذلك اعتباراً من وقت الهلاك، أيًا كان سببه، دون حاجة إلى اتفاق أو حكم قضائي، فإذا اقتضى الأمر حكماً قضائياً فإنه الحكم يكون كاشفاً للفسخ لا منشئاً له^(٣).

ويقضي ذلك أن الرابطة التعاقدية بين المستأجر والمؤجر قد زالت، فلا يستطيع المستأجر أن يجبر المؤجر على إعادة الأصل المؤجر إلى ما

(١) انظر: الوسيط 284/1/6.

(٢) انظر: الوسيط 285/1/6.

(٣) انظر: عقد الإيجار التمويل للبدالي، ص 414-415، عقد التأجير التمويلي للشوابكة، ص 189-190.

كان عليه، كما لا يملك المؤجر إجبار المستأجر على العودة إلى الانتفاع بالأصل المؤجر إذا استطاع إعادته إلى ما كان عليه^(١).
وتقع تبعة هلاك الأصل المؤجر على المؤجر إذا كان ذلك بسبب ليس للمستأجر يد فيه، كما في المادة (10) من قانون التأجير التمويلي المصري، ويأتي ذلك تطبيقاً للقواعد العامة لعقد الإيجار العادي، ويشمل ذلك ما إذا كان الهلاك بسبب المؤجر أو الغير أو بقوة قاهرة، إذ إن ملكية الأصل المؤجر تعود على المؤجر، كما أنه ملتزماً في مواجهة المستأجر بوجوده، وتسليمه له، وتمكينه من الانتفاع به، فإن هلك استحالة تنفيذ ذلك^(٢).

ومع ذلك يبقى للمؤجر والمستأجر الحق في الرجوع على الغير إذا كان الهلاك بسببه، كما في المادة (21) من قانون التأجير التمويلي المصري.

وفي مقابل ذلك، يتحمل المستأجر-كما في المادة (10) من القانون الآنف الذكر- تبعة الهلاك في حالتين، هما:
● إذا كان الهلاك بسببه، وذلك راجع إلى التزامه برد الأصل المؤجر، فإذا هلك استحالة عليه الرد.

● إذا اتفق المتعاقدان على تحمل المستأجر تبعة الهلاك، حيث إن القواعد التي تحكم تحمل التبعة قواعد مكملة، يجوز الاتفاق على مخالفتها.

وبالإضافة إلى تحمل المستأجر لتبعة الهلاك في هذه الحالة، فإن المقنن المصري رتب جزاء مدنياً على المستأجر إذا كان هلاك الأصل المؤجر بسببه، فقرر أن المستأجر ملتزم بالاستمرار في أداء أقساط الأجرة إلى المؤجر عن المدة المتبقية من العقد، أو بأداء الثمن المتفق عليه في العقد

(١) انظر: التأجير التمويلي للقلاب، ص358.

(٢) انظر: عقد الإيجار التمويل للبدالي، ص 414-416، عقد التأجير التمويلي للشوابكة، ص164.

في حالة الشراء، بالإضافة إلى مبلغ التأمين الذي أجراه المستأجر لصالح المؤجر^(١).

ويرى بعض الشراح أن أداء المستأجر -في هذه الحالة- لما بقي من الأقساط هو التزام يفرضه عليه العقد لا ينفك عنه إلا بنهاية مدة العقد غير القابلة للفسخ^(٢)، ويبدو لي أن هذا التكييف القانوني لأداء المستأجر لا يستقيم، حيث قضت المادة (21) من قانون التأجير التمويلي بأن العقد انفسخ بقوة القانون، وزالت الرابطة القانونية بمجرد هلاك المال المؤجر، حيث جاء فيها : " يعد العقد مفسوخاً بقوة القانون إذا هلك المال المؤجر هلاكاً كلياً"، فإذا زالت الرابطة العقدية زالت الالتزامات التي نشأت عنها، فكيف يُكيف ما يفعله المستأجر بعد زوال العقد على أنه التزام عقدي، والأقرب من وجهة نظري تكييفه على أنه تعويض اتفاقي أو شرط جزائي اتفق عليه المتعاقدان عند نشأة العقد.

وقد قرر المنظم السعودي في المادة (1/22) من نظام الإيجار التمويلي انفساخ العقد عند هلاك الأصل المؤجر كلياً، حيث نصت المادة على أنه "ينفسخ العقد إذا هلك الأصل المؤجر هلاكاً كلياً"، وهذه المادة وإن لم تنص صراحة على أن الفسخ يقع بحكم النظام إلا الصياغة تقتضي ذلك، فقد رتبت حكم الفسخ على الهلاك الكلي مباشرة، دون أن تعلق ذلك على طلب أحد المتعاقدين أو كليهما.

كما أن المادة المذكورة لم تعتبر سبب الهلاك مؤثراً في الحكم، بل جعلت مناطه هو حدوث الهلاك بغض النظر عن سببه، ومن صدر منه، وهذا يقتضي أنه لا فرق في انفساخ العقد بين حدوث الهلاك بسبب المستأجر، أو المؤجر، أو الغير، أو بقوة قاهرة. وقد تطرق المنظم السعودي إلى حكم الهلاك النظامي أو المعنوي في المادة (3/22) من نظام الإيجار التمويلي، والتي تنص على أنه: " إذا صدر

(١) انظر: عقد الإيجار التمويل للبدالي، ص 416-417.

(٢) انظر: عقد التأجير التمويلي للشوابة، ص 164.

عن السلطات المختصة ما يمنع الانتفاع الكلي بالأصل المؤجر دون سبب من المستأجر، يفسخ عقد الإيجار، وتسقط الأجرة من وقت المنع". ويشترط النص النظامي ثلاث شروط لإعمال حكم الهلاك النظامي، هي:

١. صدور قرار من السلطات المختصة يمنع من الانتفاع بالأصل المؤجر.
٢. أن يمنع القرار من الانتفاع كلياً، أما ما يمنع من الانتفاع جزئياً، فلا يوجب انفساخ العقد من تلقاء نفسه، بل يجيز طلب الفسخ وفق شروط سنتعرض لها لاحقاً.
٣. ألا يكون ذلك بسبب راجع إلى المستأجر، فإذا كان صدور القرار والمنع من الانتفاع بالأصل المؤجر راجعاً إلى المستأجر، فلا يفسخ العقد من تلقاء نفسه.

فإذا توفرت الشروط الثلاثة ترتب عليها حكم الهلاك النظامي، وهو:

- انفساخ العقد من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم قضائي أو تراضٍ.
- سقوط الأجرة عن المستأجر.

وحيث إن الانفساخ يتردد وقت وقوعه وبين وقت المنع الفعلي من الانتفاع، وبين وقت صدور القرار، فقد يصدر القرار متضمناً ما يمنع من الانتفاع في تاريخ لاحق، لذا فقد حسم المنظم السعودي ذلك، وبين أن انفساخ العقد يقع من وقت المنع من الانتفاع، وكذلك الحكم في سقوط الأجرة عن المستأجر، كما يمكن قياس حالة الهلاك الكلي في صورته المادية على الهلاك النظامي، فيكون وقت الانفساخ -كذلك- هو وقت هلاك الأصل المؤجر وامتناع الانتفاع.

وقد استفاد المنظم السعودي في أحكام هذه المادة وصياغتها من المادة (698) من القانون المدني الأردني والتي تنظم أحكام الهلاك المعنوي في عقد الإيجار العادي.

وأما ما يتعلق بتبعية هلاك الأصل المؤجر، فقد قرر المنظم السعودي أن تبعية هلاك الأصل المؤجر يتحملها المؤجر إذا كان الهلاك بسبب راجع

له أو لقوة قاهرة، حيث جاء في المادة (2/9) من النظام ما نصه: "يتحمل المؤجر تبعة الهلاك إذا كان بسببه أو بقوة قاهرة".

وفي مقابل ذلك، يتحمل المستأجر تبعة الهلاك إذا تسبب فيه بتعد أو تفريط، والتعدي والتفريط مصطلحات فقهية في الأصل، فيرجع لمعرفة حدودها إلى الفقه الإسلامي، فنجد أن الفقهاء يقصدون بالتعدي: مجاوزة ما ينبغي الاقتصار عليه شرعاً أو عرفاً وعادة^(١)، والتفريط هو التقصير في حفظ المال المؤمن على حفظه، كل شيء بحسبه، ومرجع ذلك فيما لم ينص عليه شرعاً إلى العرف^(٢).

واستثنى المنظم ما إذا كان الأصل المؤجر مؤمناً عليه، وشمل التأمين حالة الهلاك التي تسبب فيها المستأجر، فتتحمل التبعة عندئذ شركة التأمين، مع التأكيد أن التأمين لا يكون إلا على المؤجر، ولا يجوز تحميله على المستأجر باعتبار ملكية المؤجر للأصل، وضمانه له، فيد المستأجر كما يقرر الفقهاء يد أمان لا ضمان^(٣)، وقد نصت المادة (1/9) من النظام على أنه "لا يتحمل المستأجر تبعة هلاك الأصل المؤجر ما لم يتعد أو يفرط،

فإن كان الهلاك بتعد أو تفريط من المستأجر؛ فيتحمل المستأجر قيمة الأصل عند الهلاك باستثناء ما يغطيه التأمين"، كما نصت المادة (3/9) على أنه: "يتحمل المؤجر التأمين التعاوني على الأصل المؤجر، ولا يجوز اشتراطه على المستأجر".

وقد يختلف ثمن الأصل المؤجر الذي اشتراه به مالكة عن قيمته وقت الهلاك، فهل يلتزم المستأجر إذا كان الهلاك بسببه بثمن الشراء أم بقيمته وقت الهلاك؟؟

(١) معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء، د.نزيه حماد، دار القلم بدمشق، الطبعة: الأولى، 1429 هـ، ص141.

(٢) معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء، ص145.

(٣) راجع ص(22) من البحث.

وجواب ذلك: أن المادة أعلاه أوضحت أن الواجب على المستأجر القيمة وقت الهلاك، سواء انخفضت أم ارتفعت عن ثمن الشراء، والقيمة وقته.

ويلاحظ أن المنظم السعودي في المادة (2/9) من النظام لم يحمل المؤجر في مواجهة المستأجر تبعة الهلاك الذي يقع بسبب الغير، وهذا يقتضي أن المستأجر مجبرٌ على الرجوع بنفسه على الغير، وللمؤجر بناء على هذه المادة أن يتهرب من المسؤولية الناجمة عن الهلاك. بينما صاغ المقنن المصري هذه القاعدة القانونية في المادة (10) من قانون التأجير التمويلي المصري بطريقة مختلفة، حيث حمل فيها المؤجر - في مواجهة المستأجر - مسؤولية الهلاك الذي يتسبب فيه الغير، وبناء على ذلك، يحق للمستأجر الرجوع على المؤجر عند هلاك الأصل المؤجر بسبب راجع إلى الغير، فالمؤجر هو المدين بالالتزام بتمكين المستأجر من الانتفاع بالأصل المؤجر، مع بقاء حق المؤجر في الرجوع على الغير بعيداً على العلاقة القانونية التي تربط المؤجر بالمستأجر.

ويبدو لي أن صياغة المادة (10) من القانون أجود وأعدل، إذ أنها توفر للمستأجر مزيداً من الأمان والضمان والاستقرار في العلاقة التي تربطه مع المؤجر.

موقف الفقه الإسلامي من فسخ العقد بالهلاك الكلي للأصل المأجور. إذا تلفت العين المستأجرة انفسخت الإجارة فيما بقي منها، كما لو استأجر دابة فماتت، وذلك في قول عامة أهل العلم⁽¹⁾؛ حيث انعدام محل العقد لزوال المنفعة المقصودة⁽¹⁾.

(1) نقل الاتفاق على ذلك الباحث عبدالله الخميس مؤلف "عقد الإجارة، وتدخّل الدولة

فيه"، وهي رسالة علمية غير مطبوعة مقدمة للحصول على درجة الماجستير في جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ص 136، إلا أن الصحيح أن ذلك قول عامة أهل العلم، وليس اتفاقاً، راجع المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، للباحث ديبان الديبان، تقديم عدد من العلماء، مكتبة الملك فهد الوطنية بالرياض، الطبعة: الثانية، 1432 هـ، 513-509/9.

أما إذا كانت العين المستأجرة داراً فانهدمت، فيرى جمهور الفقهاء انفساخ الإجارة، لفوات المعقود عليه وهو منفعة السكنى^(٢)، وخالف في ذلك بعض الفقهاء، فقالوا يثبت للمستأجر حق الفسخ؛ لأن الدار يمكن أن تسكن بعد انهدامها، وذلك بأن يضرب فيها خيمة أو نحو ذلك، فلم يفت المعقود عليه نهائياً، فلا يفسخ العقد^(٣).

والراجح قول الجمهور لأن المقصود في استئجار الدار هو البناء، والأرض جاءت تبعاً، وقد زال المعقود عليه فأشبهه المنقول إذا تلف^(٤). هذا الحكم فيما إذا كان العقد وارداً على ذات العين المستأجرة، أما إن كان عقد الإجارة وارداً على شيء موصوف في الذمة، كأن يستأجر دابة موصوفة في الذمة، فإذا دفع إليه دابة مطابقة للموصوف، فهلكت الدابة، فقد ذهب عامة الفقهاء إلى القول بأن العقد لا يفسخ، ويلزم المؤجر أن يقدم بدلها^(٥).

يقول الخرشي المالكي في حكم الهلاك المعنوي: "تنفسخ إجارة الحوانيت إذا أمر السلطان بإغلاق الحوانيت، ولم يتمكن المكثري من المنفعة، وهو المشهور، والمراد بالسلطان هنا ذو القهر. وعلى السلطان الأجرة حيث قصد غصب المنفعة لا الذات"^(٦).

-
- (١) انظر: العناية شرح الهداية للبابرتي، دار الفكر ببيروت، 144/9، والقوانين الفقهية لابن جزي، ص 183، روضة الطالبين للنووي، تحقيق عادل عبد الموجود ورفيقه، دار الكتب العلمية ببيروت، 311-310/4، المغني 262/5.
- (٢) انظر: المبسوط للسرخسي، دار المعرفة ببيروت، 1414 هـ، 135/15 وما بعدها، والقوانين الفقهية، ص 183، روضة الطالبين 311/4، الإنصاف 62/6.
- (٣) انظر: المبسوط 136/15، بدائع الصنائع 196/4، الإنصاف 62/6.
- (٤) انظر: عقد الإجارة وتدخّل الدولة فيه، ص 138.
- (٥) انظر: المعاملات المالية أصالة ومعاصرة 515/9، وللمزيد راجع: بدائع الصنائع 223/4، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر ببيروت، 29/4، الأم للشافعي، دار المعرفة ببيروت، 1410 هـ، 37/4.
- (٦) شرح مختصر خليل للخرشي، دار الفكر ببيروت، 31/7.

ولم يختلف الفقهاء أن العين المستأجرة أمانة في يد المستأجر، إن تلفت بغير تفريط، لم يضمنها^(١)، كما اتفقوا على أن ضمانها - من حيث الأصل- عليه إذا تلفت بسبب راجع إليه^(٢).
وإن شرط المؤجر على المستأجر ضمان العين المستأجرة، فالشرط فاسد؛ لأنه ينافي مقتضى العقد، ولأن ما لا يجب ضمانه لا يصيره الشرط مضموناً، وما يجب ضمانه لا ينتفي ضمانه بشرط نفيه^(٣).
وإذا دعت الحاجة إلى التأمين على العين المستأجرة تأميناً تعاونياً، فيكون في مال المؤجر، استناداً إلى أن مسؤولية صيانة وسلامة العين المؤجرة طويلة مدة العقد تقع على مالکها، وهذا ما تصرح به عبارات الفقهاء^(٤)، وهذه المسؤولية تعد نوعاً من التأمين عليها لمصلحة المستأجر^(٥).

وعليه، فيظهر جلياً أن المنظم السعودي لم يخرج فيما قرره من أحكام في هلاك الأصل المؤجر عن أحكام الفقه الإسلامي.

الفرع الثاني: الهلاك الجزئي للأصل المؤجر

قد يهلك الأصل المؤجر جزئياً، بمعنى أن محل الإيجار لا يزال موجوداً، ولكن يهلك جزء منه، كما لو انهار سقف، أو حائط في البناء، مع بقاء أجزاء البناء الأخرى قائمة، بخلاف الهلاك الكلي، إذ ينعدم فيه المحل

(١) انظر: المغني 311/5.

(٢) انظر: بداية المجتهد لابن رشد، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة: الرابعة، 1395هـ، 231/2.

(٣) انظر: المغني 311/5.

(٤) انظر: الدر المختار 79/6، مواهب الجليل للحطاب، دار الفكر ببيروت، الطبعة: الثالثة، 1412هـ، 444/5، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج للرملي، دار الفكر ببيروت، الطبعة: الأخيرة، 1404هـ، شرح منتهى الإرادات للبهوتي، عالم الكتب ببيروت، الطبعة الأولى، 1414هـ، 262/2.

(٥) انظر: عقد الإجارة مصدر من مصادر التمويل الإسلامية، دراسة فقهية مقارنة، د. عبدالوهاب أبو سليمان، من إصدارات المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب بالبنك الإسلامي للتنمية، الطبعة: الثانية، 1420هـ، ص 82-83.

كلياً، فتتهدم كل أجزاء البناء، أو تغمر مياه النهر أرض معينة بكل أجزائها.

وكما قلنا إن الهلاك الكلي قد يكون مادياً أو نظامياً (معنوياً) ، فكذلك الهلاك الجزئي، فقد يكون هلاكاً مادياً أو نظامياً، كما لو نزلت ملكية جزء من العقار للمصلحة العامة⁽¹⁾.

ولم ينص المقتن المصري على حكم الهلاك الجزئي للأصل المؤجر في قانون التأجير التمويلي اكتفاء بما ورد في القواعد العامة لعقد الإيجار العادي، والتي تقضي في المادة (2/569) من القانون المدني المصري أنه إذا هلك الأصل المؤجر، فأصبح لا يصلح للانتفاع به فيما خصص له، أو نقص الانتفاع به كثيراً، فإن ذلك لا يخرج عن حالين، هما:
أولاً: أن يقع الهلاك بسبب يعود إلى المستأجر، وحينئذٍ يبقى الإيجار قائماً، ولا رجوع للمستأجر على المؤجر بالمطالبة بالتنفيذ العيني بإعادة الأصل إلى ما كان عليه، أو بالفسخ، أو بإنقاص الأجرة؛ لأنه هو المتسبب في الهلاك، ولا يصح أن يفيد من خطئه، مع بقائه ملتزماً في مواجهة المؤجر بتعويضه عما أحدثه من تلف في الأصل المؤجر.

ثانياً: أن يقع الهلاك بسبب لا يعود إلى المستأجر، سواء بسبب المؤجر أو الغير أو القوة القاهرة، وفي هذه الحالة يكون للمستأجر الحق في المطالبة بالتنفيذ العيني بإعادة الأصل المؤجر أو الفسخ أو إنقاص الأجرة، وتوضيح ذلك أن للمستأجر مطالبة المؤجر بإعادة الأصل المؤجر إلى ما كان عليه في ميعاد مناسب، إذ أن المؤجر ملتزم بالصيانة، فإن لم يرقم به فللمستأجر أن ينفذ على حساب المؤجر، ثم يعود عليه بالمصروفات وفق الإجراءات المعمولة بها، وللمستأجر إن لم يختار التنفيذ العيني، ولم يرقم به المؤجر من تلقاء نفسه، أن يطلب الفسخ إذا كان الهلاك الجزئي جسيماً بحيث يمنع من الانتفاع بالأصل المؤجر الانتفاع المقصود، أو يطلب إنقاص الأجرة إذا كان الهلاك الجزئي غير جسيم، وللمؤجر الحق في إعادة الأصل

(1) انظر: الوسيط/289/1، 290.

المؤجر -ولو عارض المستأجر- ليتجنب بذلك الفسخ أو إنقاص الأجرة^(١).

ويظهر من ذلك أن حالة الهلاك الجزئي لا توجب انفساخ العقد بقوة القانون كما في الهلاك الكلي؛ لأن محل العقد لم يندم، بل لا زال موجوداً ولو نقص شيء منه، بل تجعل العقد قابلاً للفسخ في أحوال معينة. وقد عالج المنظم السعودي أحكام الهلاك الجزئي في المادة (2/22) من نظام الإيجار التمويلي، وقد جاء فيها: " إذا كان هلاك الأصل المؤجر هلاكاً جزئياً مخالفاً بالمنفعة، ولم يرقم المؤجر خلال ميعاد مناسب بإعادة الأصل المؤجر إلى الحال التي كان عليها، أو إبداله بأصل مماثل يقبله المستأجر، جاز للمستأجر فسخ العقد، أو الاتفاق مع المؤجر على استمرار العقد مع تعديل الأجرة بما يتناسب مع حال الهلاك الجزئي للأصل. وفي حال استمرار العقد على حاله، فلا أجرة على المدة التي استغرقت للإصلاح ما لم يعرضه المؤجر خلال هذه المدة بأصل آخر لا يقل عن الأصل المؤجر".

ويتضح من هذه المادة أن الهلاك الجزئي لا يوجب الفسخ بقوة النظام، بل يجيز للمستأجر المطالبة بالفسخ بالشروط التالية:

١. أن يكون الهلاك الجزئي مخالفاً بالمنفعة، ويخرج بذلك ما ليس مخالفاً بالمنفعة المقصودة؛ كما لو هلك جزء من الأصل المؤجر، ولم يؤثر على المنفعة المرجوة من العقد، ففي هذه الحالة لا يسوغ للمستأجر التمسك بطلب الفسخ لوقوع الهلاك الجزئي.
٢. أن يتأخر المؤجر في إعادة الأصل المؤجر إلى ما كان عليه، ولم يحدد المنظم السعودي وقتاً محدداً يجب ألا يتجاوزه المؤجر، بل اشترط أن تتم إعادة الأصل المؤجر في ميعاد مناسب، ويخضع تقدير مدى مناسبة الوقت إلى قاضي الموضوع، بناء على ملابسات وظروف كل واقعة على حدة، وهذه قيدٌ مرّنٌ يسمح بمراعاة الظروف المتغيرة.

(١) انظر: الوسيط 295-290/1/6.

٣. ألا يقوم المؤجر بإبدال الأصل المؤجر بأصل آخر، واشترط في ذلك شرطين، هما:

الشرط الأول: أن يكون أصلاً مماثلاً للأصل الذي تعرض للهلاك الجزئي، ويخرج بذلك ما لو هلكت ماكينة معينة جزئياً، فقام المؤجر بإبدالها بمكينة أخرى تعمل بطريقة أخرى، أو ذات جودة مختلفة اختلافاً بيناً؛ لأن البديل حينئذٍ غير مماثل للأصل المؤجر.

الشرط الثاني: أن يقبل المستأجر هذا البديل، فلا يكفي المماثلة بل لابد من قبول المستأجر، فللمستأجر نظرة وتقدير خاص للأصل المؤجر، يتطلب مراعاة موافقته على الاستبدال.

وتقتضي المادة المذكورة أنفاً أن للمؤجر اتقاء طلب الفسخ من المستأجر بأمرين، هما:
الأول: إعادة الأصل المؤجر إلى ما كان عليه، وذلك بإصلاح ما طرأ عليه من أعطال.

الثاني: إبدال الأصل المؤجر الذي لحقه الهلاك الجزئي بأصل آخر مماثل له، ويقبله المستأجر.

ويجوز للمستأجر إذا توفر هذه الشروط أن يطلب -بدلاً من الفسخ- الاستمرار في العقد مع إنقاص الأجرة، بما يتناسب مع الهلاك الجزئي للأصل. وفي هذه الحالة فليس من حق المؤجر إجبار المستأجر على دفع الأجرة عن المدة التي استغرقها الإصلاح، إلا إذا زود المؤجر المستأجر ببديل يتوفر فيه الشرطان السابقان.

كما يجوز للمستأجر أن يقوم بالتنفيذ العيني على حساب المؤجر خصماً من دفعات الأجرة-كما في المادة (6) من نظام الإيجار التمويلي- إذا لم يقم المؤجر بإزالة ما يمنع من الانتفاع من الأصل المؤجر كلياً أو جزئياً خلال المدة المحددة في العقد.

وقد استفاد المنظم السعودي في أحكام هذه المادة وصياغتها من المادة (569) مدني مصري، و(697) مدني أردني، ونحوها؛ مما يقرر القواعد العامة لحالات الهلاك الجزئي لعقد الإيجار العادي. ويلاحظ على المنظم السعودي أنه لم يفرق في أحكام الهلاك الجزئي بين ما كان بسبب المستأجر، أو بسبب غيره، فقرر قاعدة عامة تجيز للمستأجر المطالبة بالتنفيذ العيني، أو الفسخ، أو إنقاص الأجرة، بغض النظر عن شخص المتسبب في الهلاك، على خلاف المقنن المصري الذي اشترط لجواز تلك الخيارات ألا يكون الهلاك بسبب من المستأجر، كما جاء في المادة (569) من القانون المدني المصري، ويقتضي ذلك أنه من حق المستأجر المتسبب في الهلاك الجزئي أن يستفيد من خطئه، ويطلب من المؤجر التنفيذ العيني، أو الفسخ، أو إنقاص الأجرة، بالرغم من أن الهلاك وقع بتعد منه أو تفريط. وهذه الصياغة للمادة محل ملاحظة، ولعل الذي دفع المنظم السعودي إليها هو اكتفاؤه بما قرره المادتين:

- (1/9) من نظام الإيجار التمويلي والتي تقتضي بتحمل المستأجر لتبعية الهلاك الكلي إذا كان بتعد منه أو تفريط، ويقاس عليها حالة الهلاك الجزئي من باب أولى.
- (3/22) من نظام الإيجار التمويلي والتي رتبت جواز الفسخ على الهلاك المعنوي، أو النظامي، بشرط ألا يكون بسبب راجع للمستأجر. وأرى أن الدقة والوضوح في الصياغة تقتضي أن تضمن المادة (2/22) من النظام قيدا يخصص أحكام هذه الفقرة بالهلاك الذي ليس للمستأجر يد فيه. موقف الفقه الإسلامي من فسخ العقد بالهلاك الجزئي للأصل المأجور نص فقهاء المذاهب الأربعة على أن العين المستأجرة إذا أصيبت بعد العقد بجائحة أضرت بعينها ولم تنقص منفعتها، فالعقد ماضٍ على حاله،

ولا يجوز للمستأجر الفسخ، لأن المعقود عليه هو منفعة العين، وليست العين ذاتها^(١).

أما إذا أصيبت العين المستأجرة بعد العقد بجائحة أنقصت منفعتها المقصودة، فإن المستأجر بالخيار، إن شاء فسخ العقد، وإن شاء أمضاه^(٢)، وإن زال العيب الذي أنقص منفعتها قبل أن يفسخ المستأجر العقد سقط حقه في الفسخ^(٣).

ويضيف الشافعية والحنابلة بأن ثبوت الخيار للمستأجر في هذه الحالة مقيد بما إذا كان العقد وارداً على عين محددة بذاتها، أما إن كانت موصوفة في الذمة، فيلتزم المؤجر بإبدالها، فإن لم يفعل فللمستأجر الخيار^(٤).

فإن بقي العقد على حاله لم يفسخ، فيرى بعض الفقهاء أن الواجب على المستأجر الأجرة المسماة في العقد، لأنه رضي العين المستأجرة ناقصة، فأشبهه ما لو رضي بالمبيع معيباً^(٥)، بينما يجيز البعض الحط من الأجرة بقدر ما نقص من المنفعة^(٦)، وتوسط آخرون فقالوا إن الحط من الأجرة لا يكون إلا إذا امتنع الفسخ، أما إذا أمكن الفسخ، وأمضى

-
- (١) انظر: بدائع الصنائع 196/4، الكافي في فقه أهل المدينة لابن عبد البر، تحقيق محمد محمد أحمد ولد ماديك، مكتبة الرياض الحديثة بالرياض، الطبعة: الثانية، 1400هـ، 747/2، مغني المحتاج 472/3، المغني 263/5.
- (٢) انظر بدائع الصنائع 195/4، مجلة الأحكام العدلية، قاعدة رقم 518، ص 97، روضة الطالبين 309/4، المغني 265/5.
- (٣) انظر: بدائع الصنائع 196/4، مجلة الأحكام العدلية، مادة (517)، ص 97، منح الجليل شرح مختصر خليل للشيخ محمد عيش، دار المعرفة ببيروت، 1409هـ، 523/7، روضة الطالبين 309/4، الإنصاف 67/6.
- (٤) انظر: روضة الطالبين 309/4، مغني المحتاج 472/3، المغني 265/5.
- (٥) انظر: المغني 2655، 263، الإنصاف 66-67، مجموعة الفتاوى لابن تيمية، تحقيق ابن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف بالمدينة، 1416هـ، 300-298/30.
- (٦) انظر: بدائع الصنائع 179/4، الكافي في فقه أهل المدينة 747/2، القوانين الفقهية، ص 183، المغني 264/5، الإنصاف 66/6 - 67، مجموع الفتاوى 298/30-300.

المستأجر العقد، فيجب عليه الأجرة المسماة كاملة^(١)، والصحيح الثاني؛ لأن الأجرة عوضٌ عن المنفعة المقصودة، وتجب كاملة مقابل استيفاء كامل المنفعة، فإذا نقصت المنفعة، نقص عوضها، وإجازة العقد لا تدل بالضرورة عن الرضا بالعيب، بل قد تدل على الرضا بما بقي من المنفعة بالعوض المقابل له.

وأما إذا أراد المستأجر إمضاء العقد، فيذهب بعض الفقهاء أن من حق المستأجر عند حدوث العيب المنقص للمنفعة المقصودة بالعقد أن يجبر المؤجر على إصلاح العين المستأجرة، وقيل ليس له ذلك^(٢)، والصحيح الأول بناء على أن صيانة العين المستأجرة إنما هي على المؤجر. وعليه، فقد تبين المستند الفقهي للأحكام النظامية التالية:

- اشتراط كون الهلاك الجزئي المجيز للفسخ منقصاً للمنفعة المقصودة.

- إسقاط حق المستأجر في الفسخ إذا أصلح المؤجر الأصل المؤجر أو عند تقديمه لأصل بديل مماثل يرضاه المستأجر.
- الحط من الأجرة بقدر نقصان المنفعة إذا رضي المستأجر بالأصل دون إصلاح للعيب.

المطلب الثالث: زوال الاعتبار الشخصي

يذهب الفقه القانوني إلى اعتبار عقد الإيجار التمويلي من العقود ذات الاعتبار الشخصي، لأنه عقد انتمان يقوم في جوهره على علاقة تمويلية مبنية على الثقة^(٣)، فتعتبر شخصية كل طرف من أطراف عقد الإيجار التمويلي محل اعتبار لدى الطرف الآخر، فالمستأجر لا يتقدم إلى شركة

(١) انظر: روضة الطالبين 309/4، مغني المحتاج 472/3.

(٢) انظر: الكافي في فقه أهل المدينة 747/2، القوانين الفقهية، ص 183، الإنصاف 68-67/6.

(٣) انظر: النظام القانوني للتأجير التمويلي، ص 484.

الإيجار التمويلي إلا إذا كانت موقع ثقته، وكذلك الشركة المؤجرة لا تقبل التعاقد مع المستأجر إلا إذا توفرت فيه عوامل الثقة والأمان^(١).
ويأتي ذلك على خلاف عقد الإيجار العادي والذي يعتبر فيه شخص المستأجر-من حيث الأصل-ليس محل اعتبار في العقد إلا إذا ثبت العكس^(٢).

ويقصد بمفهوم الاعتبار الشخصي في مجال العقود أن مقومات المتعاقد الشخصية من حيث الكفاءة، أو الخلق، أو الائتمان، تلعب دوراً جوهرياً في نشأة الرابطة التعاقدية وتنفيذها^(٣).

ومظاهر الاعتبار الشخصي في عقد الإيجار التمويلي في النظام السعودي متعددة؛ ومنها ما يلي:

- إلزام الشركات الممولة بفحص السجل الائتماني للمستهلك (المستأجر) بعد موافقته؛ بهدف التحقق من ملائته المالية.
 - منع ممارسة أي نشاط تمويلي إلا بعد الحصول على ترخيص من مؤسسة النقد العربي السعودي.
 - منع المستأجر من التنازل عن العقد إلى الغير إلا بموافقة المؤجر، كما في المواد (4 ، 1/57) من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التمويل، والمادة (11) من نظام الإيجار التمويلي^(٤).
- وقد قرر المنظم السعودي صحة فسخ عقد الإيجار التمويلي لاختلال الاعتبار الشخصي فيما يلي:

أولاً: الإفلاس

طبقاً للقواعد العامة لا يترتب على الحكم بشهر الإفلاس فسخ العقود الملزمة للجانبين التي يكون المفلس طرفاً فيها إلا إذا كانت قائمة على الاعتبارات الشخصية، كما نصت على ذلك المادة (623) من قانون التجارة المصري.

(١) عقد الليزنج للشافي، 426/1.

(٢) الوسيط 119/6.

(٣) انظر: النظام القانوني للتأجير التمويلي، ص 485.

(٤) انظر: التزامات المؤجر والمستأجر في نظام الإيجار التمويلي السعودي، دراسة مقارنة، للدكتور محمد مراد، وهي رسالة علمية غير مطبوعة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه في الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، ص 78.

وبناء على ذلك، فإن إفلاس المؤجر، أو المستأجر في عقد الإيجار العادي، لا يترتب عليه -من حيث الأصل- فسخ العقد، إلا إذا كانت شخصية أحدهما، أو كلاهما، محل اعتبار، وبما أن عقد الإيجار التمويلي من العقود ذات الاعتبار الشخصي، فإن إفلاس أحد طرفي العقد يمنح الطرف الآخر حق فسخ العقد⁽¹⁾.

وقد قرر المقتن المصري في المادة (19) من قانون التأجير التمويلي أن العقد يعد مفسوخاً بقوة القانون، ومن تلقاء نفسه، دون حاجة إلى إعدار، أو إجراءات قضائية في حالة إشهار إفلاس المستأجر، أو إعلان إعساره.

وهذه المادة لا تعني قصر تأثير الإفلاس على المستأجر فقط، فالحكم يشمل المؤجر بناء على القواعد العامة للإفلاس التي تجيز الفسخ لطرفي العقد على السواء إذا أفلس الطرف الآخر، بشرط كون العقد من العقود ذات الاعتبار الشخصية.

ويرجع سبب النص على إفلاس المستأجر دون المؤجر إلى ما يلي:

1. أن إفلاس المستأجر هو الأكثر في الواقع العملي، فالمستأجر لا يلجأ إلى التأجير التمويلي في الغالب إلا في بداية مشروعه، فيكون عرضة للتعثر والإفلاس أكثر من المؤجر.
2. أن إفلاس المستأجر يؤدي إلى التعثر في الوفاء بأهم التزام على المستأجر، وهو التزامه بدفع الأجرة في مواعيدها المتفق عليها، بخلاف إفلاس المؤجر، فلا يؤثر على الالتزام الأهم بالنسبة له، وهو التزامه بتسليم المستأجر للأصل المؤجر، وتمكينه من الانتفاع به. بل حتى ولو نفذ على الأصل المؤجر من قبل دائني المؤجر، فإن عقد حق المستأجر نافذ في مواجهة المشتري، وذلك يكفل للمستأجر المحافظة على حقه في حالة إفلاس المؤجر.

(1) انظر: عقد الإيجار التمويلي للبدالي، ص398-399، مع مراعاة أن المؤلفة خصت

حكم الإفلاس، وأثره على المستأجر فقط، وقد قررت ما يتناسب مع اعتبار عقد الإيجار التمويلي عقد من العقود ذات الاعتبار الشخصي للطرفين.

ولكن يبقى أن هناك فرقاً بين الفسخ بسبب إفلاس المستأجر، والفسخ بسبب إفلاس المؤجر، فالفسخ بسبب إفلاس المستأجر يعتبر فسخاً وجوبياً يقع بقوة القانون، دون حاجة إلا إعدار، أو إجراءات قضائية، وهذا حكم زائد عما في القواعد العامة، بخلاف الفسخ بسبب إفلاس المؤجر، فهو فسخٌ جوازي، بناء على طلب المستأجر، ويحكم فيه القضاء.

ويحسب للمقنن المصري شمول نصه القانوني لحالتي الإعسار المدني والإفلاس التجاري، فقد تكون الديون تجارية، وقد تكون مدنية.

ويجوز بمقتضى المادة (19) من قانون التأجير التمويلي المصري أن يخطر أمينُ التفليسة المؤجرَ بكتاب مسجل خلال (30) يوم من تاريخ الحكم بإشهار الإفلاس، أو الإعسار برغبته في استمرار العقد، وفي هذه الحالة يعتبر العقد قائماً بشروطه المتفق عليها بين المستأجر والمؤجر، والتي من أهمها شرط أداء القيمة الإيجارية.

وأساس منح أمين التفليسة هذا الحق هو الرغبة في تقدير ظروف المستأجر، والحفاظ على نشاطه، ومنعاً من انهياره بصورة مفاجئة تضر بالحياة الاقتصادية، وحماية لمصالح دائنيه⁽¹⁾.

وهذا الحكم النظامي محل ملاحظة، حيث إن المادة المذكورة قد اعتبرت العقد مفسوخاً بقوة القانون بمجرد إشهار الإفلاس، أو إعلان الإعسار، فكيف يجوز لأمين التفليسة بعد ذلك أن يطلب استمرار عقد، قد انفسخ بقوة القانون.

أما المنظم السعودي، فقد قرر في القواعد العامة للإفلاس عدم تأثير إفلاس أحد المتعاقدين على عقود المفلس، ويفتضي ذلك أن الإفلاس لا يمنح المتعاقد الآخر حق فسخ العقد، فقد جاء في المادة (32) من مشروع نظام الإفلاس أنه: "لا يرتب قرار افتتاح إجراء التسوية الوقائية أثراً في أي عقد يكون المدين طرفاً فيه، ويعد باطلاً كل شرط يخالف ذلك"، وقد نص المنظم على حالتين يجوز فيها المطالبة بالفسخ عند الإفلاس، وهي:

(1) انظر: عقد التأجير التمويلي للشوابة، ص 210، عقد الليزنج في القانون المقارن، د. إلياس ناصيف، ضمن سلسلة أبحاث قانونية مقارنة، 1999م، ص 391.

الأولى: يجوز للدائن طلب الفسخ إذا لم يف المدين بالتزاماته، كما نصت على ذلك المادة (2/33) من مشروع نظام الإفلاس، حيث جاء فيها: " إذا لم يف المدين بالتزاماته التي تنشأ بعد تاريخ الطلب (أي تاريخ طلب المدين من المتعاقد أن يف بالتزاماته التعاقدية)، فللمحكمة إنهاء العقد، وإبراء المتعاقد من التزاماته التعاقدية، بناء على طلبه"، وهذه الحالة تؤول إلى أن طلب الفسخ في الحقيقة بسبب عدم وفاء المفلس بما عليه من التزامات، وليس بسبب إفلاسه.

الثانية: يجوز للمدين طلب الفسخ إذا كان ضرورياً لحماية نشاطه، أو كانت فيه مصلحة لجماعة الدائنين، على أن لا يترتب على ذلك ضرراً جسيم للمدين، أو الأطراف الأخرى في العقد، كما نصت على ذلك المادة (34) من مشروع نظام الإفلاس والتي تنص على: " للمحكمة، بناء على طلب المدين، إنهاء أي عقد يكون طرفاً فيه، إذا كان ضرورياً لحماية نشاطه، أو كانت فيه مصلحة لجماعة الدائنين، على أن لا يترتب على الإنهاء ضرراً جسيم للطرف، أو الأطراف الأخرى في العقد".

أما بخصوص عقد الإيجار التمويلي، فقد أجاز المنظم السعودي للمستأجر في المادة (23) من نظام الإيجار التمويلي عند إفلاس المؤجر طلب الفسخ، وإعادة الأصل المؤجر، أو الاستمرار في تنفيذ العقد، حيث نصت المادة على أنه: " يجوز للمستأجر في حالة إفلاس المؤجر، أو تصفية نشاطه، الاستمرار في تنفيذ العقد، وفق شروطه، أو إعادة الأصل، بموافقة وكيل التفليسة، أو المصفي".

ولا يظهر لي أن هذا التخيير في مكانه، إذ أن الاستمرار في تنفيذ العقد هو الأصل، وهو مقتضى العقد، ولا يحتاج إلى أن يذكر كخيار، بل يكفي أن يجيز المنظم للمستأجر الفسخ عند إفلاس المؤجر، وذلك يقتضي الاستمرار في العقد إذ لم يطلب المستأجر الفسخ.

كما اشترط المنظم لطلب المستأجر فسخ العقد أن يوافق على ذلك وكيل التفليسة، وقد يُقال إن الفسخ إجراء يحمي فيه المستأجر مصالحه خشية أن يصيبها الضرر من إفلاس المؤجر، فلا ينبغي أن يُشترط له موافقة وكيل التفليسة، والذي يعد نائباً نظامياً للمفلس وللدائنين^(١)، وباشتراط موافقته يتحول هذا الفسخ من فسخ قضائي، يطلبه أحد المتعاقدين؛ لوجود سببه، ويحكم القضاء فيه، إلى فسخ اتفاقي، يقع باتفاق الطرفين. والفسخ الاتفاقي لا يشترط له الإفلاس، ولا غيره من أسباب الفسخ، بل يكفي فيه اتفاق الطرفين، ولو من دون تحقق أي سبب آخر. ويبدو لي أن اشتراط المنظم السعودي لموافقة وكيل التفليسة ليس باعتباره نائباً عن المفلس، بل باعتباره نائباً لدائني المؤجر، وأمين على مصالحهم؛ لأن فسخ المستأجر للعقد قد يضر بهم، لمساسه بالضمان العام للمؤجر، حيث سيترتب على الفسخ انقضاء التزام المستأجر بدفع الأجرة، ومصالحتهم تقتضي بقاء هذا الالتزام، وهذا مسلك تفرد به المنظم السعودي، وهو من مفرداته.

ولكن هل شرط موافقة وكيل التفليسة يرجع فقط على الجملة الأخيرة، والمتضمنة إعادة الأصل؟؟ أم يرجع عليها، وعلى ما سبقها من طلب الاستمرار في تنفيذ العقد، باعتبار أنقوله: "بموافقة وكيل التفليسة أو المصفي" وصفٌ مقيدٌ، ورد عقب جملتين معطوفتين، هما: "الاستمرار في تنفيذ العقد، وفق شروطه، أو إعادة الأصل"، والأصل عودة هذا التقييد على الجملتين سوياً.

جواب ذلك: أن مجال تطبيق القاعدة المذكورة هو عند مجرد الوصف المقيد من القرائن، مع إمكانية عوده إلى الجميع، أو إلى الجملة الأخيرة. وفي هذه المسألة -محل البحث- دلت القرينة على عدم عودة الوصف إلى

(١) يطلق على وكيل التفليسة في نظام المحكمة التجارية أمين الديانة (الدائنين)، ويعد نائباً قانونياً عن الدائنين وعن المفلس. انظر: الأوراق التجارية والإفلاس والتسوية الواقية منه، طبقاً للأنظمة في المملكة العربية السعودية، للدكتور عبدالرحمن قرمان، مكتبة العالم العربي للنشر والتوزيع، الطبعة: السابع 2016م، ص 319.

الجملة الأولى، وهي: "الاستمرار في تنفيذ العقد وفق شروطه"، فالعقد الصحيح النافذ لا يحتاج استمرار نفاذه إلى موافقة جديدة من طرفي العقد، أو من أحدهما، فالأصل بقاء ما كان على ما كان. وقد اشترط شراح القانون لفسخ العقد للإفلاس صدور حكم قضائي بإشهار الإفلاس، أو إعلان الإعسار، إلا أنهم اختلفوا: فيرى بعضهم أنه يجب أن يكون الحكم نهائياً وقطعياً؛ لئلا ينهار نشاط المفلس بموجب حكم قابل للطعن عليه، ويحتمل إلغاؤه، لاسيما وأن المعاملات التجارية تتأثر بسمعة التاجر، ويرى آخرون أنه يكفي أن يكون حكماً ابتدائياً من محاكم الدرجة الأولى، وذلك أن النصوص القانونية جاءت مطلقة، ولم تفيد حكم الإفلاس المطلوب بكونه نهائياً، أو قطعياً، فيكفي في ذلك الحكم الابتدائي⁽¹⁾.

ويبدو لي أنه وبالرغم من وجهة تبرير أنصار الرأي الأول إلا أن اشتراط كون الحكم نهائياً يعتبر وصفاً زائداً، لا بد أن يستند إلى نص قانوني خاص، فيما يتعلق بعقد الإيجار التمويلي، أو عام فيما يتعلق بالإفلاس عموماً، وعند الإطلاق يصدق وصف الحكم على أقل ما يمكن وصفه بأنه حكم، وهو الحكم الابتدائي، فالواجب الرجوع إلى قوانين كل دولة للفصل في هذا الشرط، وهل تم اشتراطه صراحة أم لا، وبخصوص المنظم السعودي، فالمادة (23) من نظام التأجير التمويلي جاءت مطلقة، ولم تفيد إشهار الإفلاس بصدور حكم نهائي، فيكفي في ذلك حكم الدرجة الأولى.

ويلاحظ أن المنظم السعودي قد خالف ما جرى عليه قانون التأجير التمويلي المصري وغيره في تقرير من له حق الفسخ عند الإفلاس، حيث إنها تنص في العادة على منح المؤجر حق الفسخ عند إفلاس المستأجر أو

(1) راجع في الخلاف بين شراح القانون: عقد التأجير التمويلي، للشوابكة، ص 208-

209، عقد التأجير التمويلي، دراسة مقارنة، في القانون المدني الأردني، مع الإشارة إلى أحكام الفقه الإسلامي، الدكتور صخر الخصاونة، دار وائل للنشر، الطبعة: الأولى 2005م، ص 247.

تقضي بفسخ العقد بقوة القانون؛ وذلك للاعتبارات السابق ذكرها ^(١)، ولكون قوانين تلك البلدان قد قررت في القواعد العامة جواز الفسخ عند إفلاس أحد المتعاقدين في العقود ذات الاعتبار الشخصي ^(٢)، فيقتضي ذلك بقاء الحق للمستأجر في طلب الفسخ عند إفلاس المؤجر، وإن لم يُنص عليه بنص خاص في قوانين التأجير التمويلي؛ استناداً إلى ما قرره القواعد العامة في الإفلاس، بينما المنظم السعودي فقد قرر الحكم على عكس ذلك، فنص على منح المستأجر الحق في الفسخ إذا أفلس المؤجر، وسكت عن حكم فسخ العقد عند إفلاس المستأجر، وبالرجوع إلى المادتين (33،34) من مشروع الإفلاس، فنجد أن فسخ العقد لإفلاس المستأجر، يجوز بطلب من المستأجر نفسه، وبشرط أن يكون الفسخ ضرورياً لحماية نشاطه، أو كانت فيه مصلحة لجماعة الدائنين، على ألا يترتب على ذلك ضرراً جسيماً للمستأجر، أو للأطراف الأخرى في العقد. أما الفسخ بطلب من المؤجر، فلم أقف على مستند نظامي يسوغه للمؤجر، وهذا محل ملاحظة، فقد كان الأولى بالمنظم السعودي أن يقرر الحكم لطرفي العقد على السواء إذا أفلس الطرف الآخر، أو يقرره للأكثر حاجة له، وهو المؤجر عند إفلاس المستأجر.

(١) راجع ص () من البحث.

(٢) راجع قانون التأجير التمويلي المصري مادة (19)، وقانون التأجير التمويلي الأردني مادة (18/ج).

موقف الفقه الإسلامي من فسخ العقد بسبب الإفلاس - إفلاس المستأجر

يرى جمهور الفقهاء أن المؤجر له أن يفسخ العقد، ويرجع بالعين المؤجرة إذا أجر عيناً له، ولم يقبض أجرتها حتى حُجر على المستأجر لفلس؛ وذلك إنزالاً للمنفعة منزلة العين المبيع، فالمنافع تجري مجرى الأعيان، وقد وجد عين ماله، والنبي صلى الله عليه وسلم قال: "من أدرك متاعه بعينه عند إنسان قد أفلس، فهو أحق به" متفق عليه^(١).

أما إذا كان قد مضى شيء من المدة، وأفلس المستأجر، واختار المؤجر الفسخ، فيرى المالكية والشافعية ووجه الحنابلة أن المؤجر يشارك الغرماء بأجرة ما مضى، ويفسخ فيما بقي من المدة، ويخالف في ذلك الحنابلة في المذهب، فيسقطون حق المؤجر في الفسخ في هذه الحالة^(٢). والراجح قول المالكية والشافعية عملاً بظاهر الحديث، فالمؤجر وجد عين ماله.

- إفلاس المؤجر

إذا أفلس المؤجر، فالإجارة ماضية، ولا تنفسخ بفلسه؛ لكونها عقداً لازماً، وسواء أقبض العين أم لم يقبضها. وإن طلب الغرماء بيع الدار المعينة في الحال بيعت مؤجرة، وإن اتفقوا على تأخير بيعها حتى تنقضي الإجارة، جاز.

يقول الماوردي الشافعي: "إذا استأجر داراً، أو عبداً، ثم أفلس المؤجر، أو رب الدار، دون المستأجر، فالإجارة على حالها، والمستأجر أحق بالدار إلى انقضاء مدة إجارته؛ لأن حق المستأجر قد تعلق بالعين المستأجرة، وحقوق الغرماء تعلق بالذمة، فكان تقدم ما تعلق بالعين أولى؛ كالرهن، فإذا تقرر أن المستأجر أولى، فلا حق له في الفسخ بفلس المؤجر؛

(١) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب في الاستقراض وأداء الديون والحجر

والتفليس، رقم (2402)، ومسلم في كتاب المساقاة، رقم (1559).

(٢) انظر: حاشية الدسوقي 266/3، 287 - 288، الحاوي للماوردي، تحقيق الشيخ علي

معوض ورفيقه، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة: الأولى 1410هـ، 296/6-

297، المغني 267/4، والإنصاف 302/5.

لأنه ممكن من استيفاء حقه من غير فسخ ^(١)، وقريباً من ذلك ما يراه الحنابلة ^(٢).

ولم أقف على من صحح الفسخ من قبل المستأجر في هذه الحالة، ومع هذا، فلا أرى مانعاً من تقرير ذلك في عقد الإيجار التمويلي من باب السياسة الشرعية، واستناداً إلى المصالح المرسلة، فهذا العقد عقد حديث، وله طبيعة خاصة، تختلف عن عقد الإيجار العادي، وتقتضي مراعاة واعتبار شخصية المتعاقد، ولا يوجد نص شرعي خاص يمنع من ذلك، كما أن ذلك لا يخالف-فيما يظهر لي- أصلاً أو مقصداً شرعياً. وعليه، فلا يعتبر ما قرره المنظم السعودي من منح المستأجر حق الفسخ عند إفلاس المؤجر خروجاً على آراء الفقهاء؛ فكلام الفقهاء-الأنف الذكر- في حدود عقد الإيجار العادي، وهذا العقد-كما ذكرت- يختلف عنه. كما إن ما اقترحه الباحث من منح المؤجر حق الفسخ لإفلاس المستأجر له ما يبرره فقهيّاً، وهو القول الذي قرره المالكية، والشافعية، والحنابلة في وجه لهم.

(١) الحاوي/309/6.

(٢) انظر: الإنصاف/302/5.

ثانياً: تصفية النشاط التجاري

"التصفية هي مرحلة يمر بها الشخص الاعتباري بعد انقضائه، فيتم خلالها تحديد ما له من حقوق، فيقوم المصفي باستيفائها، وما عليه من ديون فيقوم بسدادها للدائنين، وله خلال هذه الفترة أن يقوم بجميع الأعمال والتصرفات اللازمة للانتهاء من الأعمال التي بدأها الشخص الاعتباري، ولم يتمها قبل انقضائه، وذلك في سبيل تحديد فائض التصفية، وإعداده في صورة نقدية، تصلح غالباً للتوزيع على الشركاء (والدائنين) تبعاً لما هو متفق عليه بينهم"^(١)، والتصفية أثر مترتب بقوة القانون على انقضاء الشركة، ويتولى القيام بجميع أعمالها، وإجراءاتها شخص يدعي "المصفي"^(٢).

وقد قرر المقتن المصري في المادة (19/ج) من قانون التأجير التمويلي أنه: "يعد العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه، دون حاجة إلى إعدار، أو اتخاذ إجراءات قضائية، في أي من الحالات الآتية:

اتخاذ إجراءات التصفية قبل المستأجر إذا كان شخصاً اعتبارياً ، سواء أكانت تصفية إجبارية ، أو اختيارية ، ما لم تكن بسبب الاندماج ، وبشرط عدم الإخلال بحقوق المؤجر المنصوص عليها في العقد. ويتضح من ذلك أن المقتن المصري قد حكم بفسخ عقد الإيجار التمويلي فسخاً بقوة القانون دون حاجة إلى إعدار، أو إجراءات قضائية، عند اتخاذ إجراءات التصفية قبل المستأجر، ويرجع ذلك إلى أن قيام المصفي مقام المتعاقد في عقد الإيجار التمويلي يخل بالاعتبار الشخصي الذي قام عليه هذا العقد. ويعتبر العقد مفسوخاً من تاريخ بدء إجراءات التصفية في مواجهة المستأجر، وبخلاف بعض القوانين الأخرى، فيعتبر مفسوخاً من تاريخ

(١) عقد التأجير التمويلي، دراسة مقارنة، للخصاونة، ص247-246.

(٢) انظر: عقد التأجير التمويلي للبدالي، ص408-407.

صدور قرار التصفية، واتجاه المقنن المصري أولى؛ إذ قد يتأخر بدء الإجراءات كثيراً بعد صدور قرار التصفية⁽¹⁾.

وخروجاً من هذا الأصل، لا يكون للتصفية أثر في فسخ عقد الإيجار التمويلي إذا كانت نتيجة الاندماج، بالرغم من أن الاندماج يعتبر سبباً من أسباب انقضاء الشركة، ويقضي ذلك استمرار عقد الإيجار التمويلي، وانتقاله من الشركة المندمجة إلى الشركة الجديدة بقوة القانون، ويشترط لئلا يكون للتصفية نتيجة الاندماج أثر في الفسخ عدم الإخلال بحقوق المؤجر المنصوص عليها في العقد، فإذا أختلت حقوقه انفسخ العقد من تلقاء نفسه.

والاندماج هو عقد بين شركتين قائمتين، أو أكثر لتأسيس شركة جديدة، ويترتب عليه زوال الشخصية الاعتبارية للشركات المندمجة بعد أن تؤول ذممها إلى الشركة الجديدة، والتي تعتبر خلفاً قانونياً للشركات المندمجة، وتحل محلها في جميع حقوقها، والتزاماتها⁽²⁾.

وقد أخذ بعض الشراح على المقنن المصري عدم منحه للمصفي الحق في طلب الاستمرار في العقد خلال مدة معينة من قرار التصفية، كما منحه لأمين التفليسة، بالرغم من وحدة العلة وتشابه المصالح في الحالتين⁽³⁾.

وفي النظام السعودي، أجاز المنظم للمستأجر في المادة (23) من نظام الإيجار التمويلي عند تصفية المؤجر لنشاطه طلب الفسخ، وإعادة الأصل المؤجر، أو الاستمرار في تنفيذ العقد، على أن يلتزم بشروط العقد عند اختياره استمرار العقد. وأما إذا اختار المستأجر الفسخ، وإعادة الأصل المؤجر، فعليه حينئذٍ أخذ موافقة المصفي، فقد نصت المادة المذكورة على أنه: "يجوز للمستأجر في حالة إفلاس المؤجر، أو تصفية نشاطه،

(1) انظر: عقد التأجير التمويلي للشوابة، ص213.

(2) انظر: عقد التأجير التمويلي للبدالي، ص 410-412، التأجير التمويلي للقلاب،

ص355-356، عقد التأجير التمويلي للشوابة، ص211-213.

(3) انظر: عقد التأجير التمويلي للشوابة، ص212، عقد الليزنغ في القانون المقارن،

الاستمرار في تنفيذ العقد، وفق شروطه، أو إعادة الأصل بموافقة وكيل التفليسة، أو المصفي".

ولعل هذه الصياغة من المنظم السعودي جاءت على هذا النحو، فمنحت المستأجر حق الفسخ، أو الاستمرار في العقد، عند إفلاس أو تصفية المؤجر، تكريساً لخاصية الاعتبار الشخصي لعقد التأجير التمويلي، وإلا فإن الأصل أن إفلاس أو تصفية المؤجر لا تؤثر على حق المستأجر، طالما أن تاريخ الإيجار ثابت وسابق على التصرف الناقل للملكية، والمستأجر قد وثق حقه قبل الخلف الخاص، فغاية ما في الأمر أن ملكية الأصل المؤجر انتقلت من الشخص الاعتباري إلى شخص طبيعي أو اعتباري آخر.

ويرد على المادة (23) من النظام نفس النقد الموجه لها عند التعرض للإفلاس، وأثره على الفسخ، كما يرد على القيد الذي يقضي بأخذ موافقة المصفي نفس ما قيل عن موافقة وكيل التفليسة، باعتبار المصفي نائباً نظامياً عن الشركة المؤجرة، وهل تلزم هذه الموافقة عند اختيار المستأجر للاستمرار في العقد، أم لا، وخوفاً من التكرار، فلا داعي لإعادة ما ذكر.

ثالثاً: وفاة المستأجر

الأصل طبقاً للقواعد العامة في القانون المدني أنه لا يترتب على موت المؤجر، أو المستأجر، انقضاء عقد الإيجار العادي، كما نصت على ذلك المادة (601) من القانون المدني المصري، إلا إذا اتفق الطرفان على غير ذلك^(١).

أما بالنسبة لعقد الإيجار التمويلي، فنظراً لقيامه على الاعتبار الشخصي، فقد نص المقتن المصري في قانون التأجير التمويلي المصري في المادة (19/د) أنه يعتبر العقد مفسوخاً بقوة القانون من دون إعدار، أو إجراءات قضائية، إذا توفي المستأجر، أو الشريك المتضامن في شركات الأشخاص المستأجرة (شركة التضامن، شركة التوصية البسيطة، شركة

(١) انظر: عقد التأجير التمويلي للبدالي، ص413.

المحاصة)، ما لم يطلب الورثة، أو الشريك المتضامن الجديد، استكمال تنفيذ العقد خلال (30) يوماً من تاريخ الوفاة^(١).

وقد انتقد بعض الشراح عدم موازنة المادة أعلاه بين مصالح المستأجر والمؤجر، فأسقطت حق المؤجر في الفسخ لمجرد طلب الورثة، أو المتضامن الجديد، الاستمرار في العقد، دون شرط موافقة المؤجر على ذلك، وكان المفروض أن يكون النص أكثر عدالة، فيمنح المؤجر حق الموافقة من عدمها^(٢).

ولم يتطرق المنظم السعودي لوفاء المستأجر، أو الشريك المتضامن، بنص خاص في نظام التأجير التمويلي، وليس في المملكة نظاماً خاصاً بعقد الإيجار العادي، فيرجع إليه فيما سنه من قواعد عامة في ذلك، فيبقى حكم ذلك فيما يتعلق بوفاء المستأجر، وأثرها، راجعاً إلى أحكام الفقه الإسلامي، وما يتعلق بوفاء الشريك المتضامن، فيرجع فيها إلى ما قرره المنظم من قواعد عامة تحكم الشركات، وما لم يتطرق له، فيرجع فيه - كذلك - لأحكام الفقه الإسلامي.

وقد نصت المادة (1/37) من نظام الشركات - فيما يخص وفاة الشريك المتضامن- على أنه: "تنقضي شركة التضامن بوفاء أحد الشركاء، أو بالحجر عليه، أو بشهر إفلاسه، أو بإعساره، أو بانسحابه. ومع ذلك يجوز أن ينص في عقد تأسيس الشركة على أنه في حالة وفاة أحد الشركاء تستمر الشركة مع من يرغب من ورثة المتوفى...".

وفيد نص هذه المادة بأحقية المستأجر في الفسخ عند وفاة أحد الشركاء المتضامنين في الشركة المؤجرة، وذلك أن وفاته تؤدي إلى انقضاء عقد الشركة ما لم ينص على خلاف ذلك، والانقضاء يتبعه تصفية الشركة، وتصفية نشاط المؤجر تجيز للمستأجر الفسخ بموافقة المصفي، كما في

(١) انظر: عقد التأجير التمويلي للبدالي، ص 413، عقد التأجير التمويلي للخصاونة،

ص 252-253.

(٢) انظر: عقد التأجير التمويلي للشوابة، ص 217.

المادة (23) من نظام التأجير التمويلي السعودي. وبذلك يكون هذا الفسخ راجعاً إلى الفسخ بالتصفية.
ويترتب على ما سبق، أن وفاة الشريك المتضامن في الشركة المستأجر لا يترتب عليه الفسخ، فالمادة (23) من نظام التأجير التمويلي قصرت طلب الفسخ بسبب التصفية على المستأجر عند تصفية نشاط المؤجر، ولم تنص على الفسخ بسبب تصفية نشاط المستأجر.
موقف الفقه الإسلامي من فسخ العقد بسبب التصفية، أو الوفاة تصفية الشخص الاعتباري من المسائل المعاصرة التي لم يتحدث عنها الفقهاء، وعند التأمل نجد أن التصفية في حكم الوفاة، إلا أن التصفية تتعلق بالشخص الاعتباري، وتدل على انتهائه، والوفاة تتعلق بالشخص الطبيعي، وتعتبر نهاية له.

وقد تناول الفقهاء مسألة تأثير وفاة أحد المتعاقدين، أو كليهما على عقد الإيجار، وهل تسوخ فسخه أم لا، ولهم في ذلك قولين، هما:
القول الأول: يذهب جمهور الفقهاء إلى أن وفاة أحد المتعاقدين في عقد الإجارة، أو كليهما، لا يؤدي إلى الفسخ، بل تبقى نافذة لازمة، ويقوم ورثة المتوفى مقامه في استيفاء ما ورثوه، سواء المنفعة، أو الأجرة. واستدلوا على ذلك بأن عقد الإجارة نافذ لازم للطرفين، فلا يفسخ بموت أحد المتعاقدين؛ كالبيع، فالإجارة بيع للمنافع^(١).

القول الثاني: تنفسخ الإجارة بوفاة أحد المتعاقدين من تلقاء نفسها، بلا حاجة إلى فسخ، وبه قال الحنفية، وبعض فقهاء السلف. واستدلوا على ذلك بأن المؤجر بطل ملكه بموته، فيبطل عقده. كما أن ورثة المستأجر لا عقد لهم مع المؤجر، والمنافع المتجددة بعد موت مورثهم لم تكن ضمن تركته^(٢).

والصحيح - بالنسبة لعقد الإيجار العادي - قول الجمهور لما روى ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم أعطى خيبر لأهلها ليعملوا فيها، ويزرعوها،

(١) انظر: القوانين الفقهية، ص183، مغني المحتاج3/485، المغني5/271.

(٢) انظر: بدائع الصنائع4/222، استفدت من صياغة الموسوعة الفقهية الكويتية

لدليل القول الثاني، راجع 1/274.

ولهم شطر ما يخرج منها^(١)، ولم يذكر أن أبا بكر وعمر جددا
الإجارة^(٢).

أما بالنسبة لعقد الإيجار التمويلي، فطبيعته تقتضي مراعاة واعتبار
شخصية المتعاقد، وهذه مصلحة معتبرة، لا مخالفة فيها، وترجح قول
الحنفية في هذا العقد بخصوصه.
عليه، فلا يوجد ما يمنع المنظم من تقرير قاعدة عامة تجيز الفسخ عند
وفاة أحد المتعاقدين في عقد الإيجار التمويلي.

(١) أخرجه البخاري في كتاب الإجارة، رقم (2285).

(٢) انظر: الموسوعة الفقهية الكويتية 1/274.

المبحث الثاني: أثر فسخ عقد الإيجار التمويلي

سبق أن أوضح البحث أن حقيقة الفسخ في مجال العقود تقوم على أساس انحلال الرابطة التعاقدية وزوالها، وقد يكون هذا الانحلال بأثر رجعي يستند إلى تاريخ إبرام العقد، كما هي القاعدة العامة في الفسخ، وقد يكون من دون أثر رجعي، فيقتصر أثر الفسخ على المستقبل فقط دون الماضي، كما هو الحال في عقود المدة أو العقود المستمرة التنفيذ، ومن هذه العقود عقد الإيجار التمويلي، فطبيعة هذه العقود تستعصي على أعمال الأثر الرجعي، فليس لفسخها أثر رجعي، ويعني ذلك أن ما ترتب من آثار على هذه العقود قبل الفسخ يظل قائماً، ولا يعتبر العقد منحللاً إلا بعد فسخه، ويبقى المؤجر محتفظاً بما حصل عليه من أجره خلال الفترة التي تسبق الفسخ، وتكون لها صفة الأجرة لا التعويض، وذلك عائداً إلى انعدام الأثر الرجعي للفسخ^(١).

وقد أشارت المادة (3/22) من نظام الإيجار التمويلي السعودي إلى عدم أعمال الأثر الرجعي للفسخ في عقد الإيجار التمويلي، حيث جاء فيها: "إذا صدر عن السلطات المختصة ما يمنع الانتفاع الكلي بالأصل المؤجر دون سبب من المستأجر، يفسخ عقد الإيجار، وتسقط الأجرة من وقت المنع".

وعليه، فإذا انفسخ عقد الإيجار التمويلي، وانحلت الرابطة التعاقدية، ترتب على ذلك ما يلي:
أولاً: التزام المستأجر بإعادة الأصل المأجور إلى المؤجر دون تأخير، وبالحالة المبينة في العقد، ويترتب على عدم قيام المستأجر بهذا الإجراء في وقته المحدد، وبالحالة المبينة في العقد، قيام مسؤوليته

(١) انظر: التأجير التمويلي للقلاب، ص 359، عقد الإيجار التمويلي للخصاونة،

أمام المؤجر، ويكون ملزماً بالتعويض على الضرر المترتب على الإخلال بذلك⁽¹⁾.

وقد نصت المادة (20) من نظام الإيجار التمويلي على ذلك بقولها: " مع مراعاة ما ورد في المادة (التاسعة) من هذا النظام، يسلم المستأجر الأصل للمؤجر- بالحالة المتفق عليها في العقد- إلى المؤجر عند إنهاء العقد، أو انفساخه، أو انقضاء مدته، ما لم يختار المستأجر امتلاك الأصل المؤجر بموجب العقد".

وهذا المادة تقرر قاعدة عامة تقضي بتسليم المستأجر للأصل للمؤجر- عند وجوده- إلى المؤجر عند انتهاء العقد سواء بالفسخ، أو الانفساخ، أو بغير ذلك، واستثنت المادة حالة واحدة فقط، فلا يلتزم فيها المستأجر بتسليم الأصل للمؤجر، وذلك عند اختيار المستأجر لخيار امتلاك الأصل المؤجر، وفق ما يقضي به العقد.

ثانياً: زوال التزام المستأجر بدفع الأجرة عن المدة المتبقية من العقد، وهذا مقتضى انحلال العقد بالفسخ، فمصدر الالتزام بالدفع هو العقد، والعقد قد زال، فيزول تبعاً لذلك كافة الالتزامات الناشئة عنه.

ثالثاً: تحمل التبعة عند هلاك الأصل للمؤجر، فيترتب على انفساخ العقد بسبب هلاك الأصل للمؤجر تحمل المؤجر لتبعة الهلاك إذا كان ذلك بسبب ليس للمستأجر يد فيه، كما نص على ذلك المقتن المصري في المادة (10) من قانون التأجير التمويلي المصري، ويتحمل المستأجر التبعة إذا كان الهلاك بسببه، أو إذا اتفق المتعاقدان على تحمل المستأجر تبعة الهلاك.

وفي النظام السعودي، تقع تبعة هلاك الأصل للمؤجر على المؤجر إذا كان الهلاك بسبب راجع له، أو لقوة قاهرة، حيث جاء في المادة (2/9) من النظام ما نصه: "يتحمل المؤجر تبعة الهلاك إذا كان بسببه، أو بقوة قاهرة"، بينما يتحمل المستأجر تبعة الهلاك إذا تسبب فيه بتعدٍ أو تفريطٍ،

(1) انظر: عقد التأجير التمويلي للخصاونة، ص258-259.

باستثناء ما إذا كان الأصل المؤجر مؤمناً عليه، وشمل التأمين حالة الهلاك التي تسبب فيها المستأجر، فتتحمل التبعة عندئذٍ شركة التأمين، مع التأكيد أن التأمين لا يكون إلا على المؤجر، وقد سبق التفصيل في أحكام ذلك^(١)، فلا حاجة لتكراره.

أثر فسخ عقد الإيجار التمويلي في الفقه الإسلامي
يقرر الفقهاء في فروع مختلفة أن فسخ، أو انفساخ عقد الإجارة يترتب عليه زوال الرابطة العقدية من حين الفسخ، وليس من حين التعاقد، فيكون صحيحاً نافذاً قبل الفسخ، ثم ينحل العقد بعد ذلك، وتزول آثاره وعليه، فيجب أن يعيد العين المستأجرة إلى المؤجر باعتباره هو المالك، حيث إن سبب حيازة المستأجر للعين هو عقد الإجارة، وقد زال، فالأصل رجوعها إلى مالكها بمجرد الفسخ، كما ينصون على أن المستأجر لا يجب عليه من الأجرة عند فسخ العقد إلا بمقدار ما استوفى من المنفعة^(٢).

(١) راجع ص () من البحث.

(٢) انظر: مغني المحتاج 3/484، 487، المغني 5/262-265.

الخاتمة

وفي الختام، أحمد الله تعالى الذي يسر لي إتمام هذا البحث، وأسأله أن ينفع به، ويجعله معيناً على حفظ الحقوق، وأداء المسئوليات الشرعية والنظامية، إنه ولي ذلك والقادر عليه.
وأود أن أشير في هذا المقام إلى أهم النتائج، والتوصيات التي توصل لها البحث.

أولاً: النتائج

من أبرز ما توصل له البحث من نتائج ما يلي:

١. لا تخرج كافة الأحكام النظامية المتعلقة بفسخ عقد الإيجار التمويلي التي نص عليها النظام عن أحكام الفقه الإسلامي، وهذا تمييز للمنظم السعودي، يشاد به، ويحمد له.
٢. يتسع نطاق الفسخ في الفقه الإسلامي ليشمل العقود اللازمة للطرفين، واللازمة لطرف واحد، والعقود الجائزة كذلك، بخلاف نطاقه في فقه القانون. كما يتسع مفهوم الفسخ ليشمل عدداً من الأسباب التي لم يتطرق لها فقه القانون، ويعدل الكفة - نوعاً ما - لصالح فقه القانون إقراراً بالإلغاء بالإرادة المنفردة؛ كسبب من أسباب إزالة العقد.
٣. أتاح المنظم السعودي فسخ عقد الإيجار التمويلي لعدم قيام أحد المتعاقدين بما عليه من التزامات من قبل الطرف المتضرر إذا شرط ذلك في العقد، أما إذا لم يشترط، فيرجع ذلك للسلطة التقديرية للقاضي.
٤. هلاك الأصل المؤجر هالكاً مادياً كلياً يؤدي إلى انفساخ العقد من تلقاء نفسه، دون طلب من أحد.
٥. يعد الهلاك المعنوي للأصل المؤجر سبباً للانفساخ، بشرط ألا يكون ذلك بسبب راجع إلى المستأجر، وأن يصدر قرار من السلطات المختصة يمنع من الانتفاع بالأصل المؤجر، وأن يكون المنع من الانتفاع كلياً لا جزئياً.

٦. يجوز للمستأجر المطالبة بالفسخ إذا هلك الأصل المؤجر هلاكاً جزئياً مخلاً بالمنفعة، شريطة ألا يقوم المؤجر بإعادة الأصل المؤجر إلى ما كان عليه، وألا يقوم بإبداله بأصل آخر.
٧. يجوز للمستأجر إذ هلك الأصل المؤجر هلاكاً جزئياً أن يطلب - بدلاً من الفسخ- الاستمرار في العقد مع إنقاص الأجرة، بما يتناسب مع الهلاك الجزئي للأصل. كما يجوز له أن يقوم بالتنفيذ العيني على حساب المؤجر خصماً من دفعات الأجرة، وذلك إذا لم يقدّم المؤجر بإزالة ما يمنع من الانتفاع من الأصل المؤجر كلياً، أو جزئياً خلال المدة المحددة في العقد.
٨. أجاز المنظم السعودي للمستأجر في حالة إفلاس المؤجر طلب الفسخ بعد موافقة وكيل التفليسة.
٩. يجوز فسخ العقد لإفلاس المستأجر بطلب من المستأجر نفسه ، بشرط أن يكون الفسخ ضرورياً لحماية نشاطه ، أو كانت فيه مصلحة لجماعة الدائنين ، على ألا يترتب على ذلك ضرراً جسيماً للمستأجر ، أو للأطراف الأخرى في العقد. أما الفسخ لإفلاس المستأجر بطلب من المؤجر، فلم ينص عليه النظام.
١٠. يجوز للمستأجر عند تصفية المؤجر لنشاطه طلب الفسخ، بشرط موافقة المصفي.
١١. يجوز للمستأجر طلب الفسخ عند وفاة أحد الشركاء المتضامنين في الشركة المؤجرة ، وذلك إن وفاته تؤدي - من حيث الأصل- إلى انقضاء عقد الشركة ، والانقضاء يتبعها لتصفية، وتصفية نشاط المؤجر تجيز للمستأجر الفسخ بموافقة المصفي.
١٢. لا يوجد مستند نظامي يمنح المؤجر حق الفسخ عند وفاة الشريك المتضامن في الشركة المستأجرة.
١٣. طبيعة عقد الإيجار التمويلي تقتضي مراعاة واعتبار شخصية المتعاقد ، وهذه مصلحة معتبرة، ويترجح - بناء على ذلك- قول الحنفية والذي يقرر فسخ العقد، من تلقاء نفسه، عند وفاة أحد المتعاقدين في عقد الإيجار التمويلي.

١٤ . يترتب على فسخ عقد الإيجار التمويلي، أو انفساخه النتائج التالية:

- التزام المستأجر بإعادة الأصل المأجور إلى المؤجر دون تأخير، وبالحالة المبينة في العقد.
- زوال التزام المستأجر بدفع الأجرة عن المدة المتبقية من العقد.
- تقع تبعة هلاك الأصل المؤجر على المؤجر إذا كان الهلاك بسبب راجع له ، أو لقوة قاهرة ، بينما يتحمل المستأجر تبعة الهلاك إذا تسبب فيه بتعدي ، أو تفریط ، باستثناء ما إذا كان الأصل المؤجر مؤمناً عليه ، وشمل التأمين حالة الهلاك التي تسبب فيها المستأجر ، فتتحمل التبعة عندئذ شركة التأمين.

ثانياً: التوصيات

١. تضمين نظام التأجير التمويلي السعودي نصاً عاماً يجيز للمؤجر والمستأجر المطالبة بالفسخ عند إخلال أي منهما بما عليه من التزامات لصالح الطرف الثاني، فالحاجة قائمة في نظام التأجير التمويلي السعودي لهذه القاعدة النظامية، بالرغم من أن القواعد العامة في القوانين المقارنة تجيز ذلك؛ ولكن طبيعة النظام السعودي مختلفة عن غيرها، فلا يمكن القول أن هذا الحكم تقتضيه القواعد العامة، ولا حاجة للنص عليه، إذ ليس في المملكة نظام مدني يقرر القواعد العامة للمعاملات المالية عموماً، والقواعد الخاصة بكل معاملة على حدة، كما هو في باقي القوانين المدنية الأخرى، والمرجع في تنظيم ذلك هو إلى أحكام الفقه الإسلامي، وبالرجوع إلى الفقه الإسلامي نجد أنه لا يختلف مع قواعد الشريعة ومقاصدها السامية، وإن لم ينص عليه الفقهاء كقاعدة عامة.

٢. تضمين المادة (2/22) من النظام قيلاً يخصص أحكام هذه الفقرة بالهلاك الذي ليس للمستأجر يد فيه.
٣. حذف خيار الاستمرار في العقد الوارد في المادة (23) من النظام، إذا لا يوجد ما يستدعي تخيير المستأجر عند إفلاس المؤجر بين الاستمرار في تنفيذ العقد، أو المطالبة في الفسخ، فالاستمرار في تنفيذ العقد هو الأصل، وهو مقتضى العقد، ولا يحتاج إلى أن يذكر كخيار، بل يكفي أن يجيز المنظم للمستأجر الفسخ عند إفلاس المؤجر، وذلك يقتضي الاستمرار في العقد إذ لم يطلب المستأجر الفسخ.
٤. تضمين النظام مادة تمنح المؤجر حق طلب الفسخ عند إفلاس المستأجر.
٥. تضمين النظام مادة تقضي بجواز الفسخ عند وفاة أحد المتعاقدين من قبل المتعاقد الآخر، بناء على قول الحنفية، ومراعاة للاعتبار الشخصي الذي يقوم عليه العقد.

قائمة بالمراجع والمصادر

أولاً: المراجع والمصادر الفقهية

١. الأشباه والنظائر لابن نجيم ، تخريج زكريا عميرات ، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة: الأولى، 1419هـ.
٢. الأشباه والنظائر للسبكي ، دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة: الأولى، 1411هـ.
٣. الأم للشافعي ،دار المعرفة ببيروت، 1410هـ.
٤. الإنصاف للمرداوي ، دار إحياء التراث العربي ببيروت ، الطبعة: الثانية.
٥. بداية المجتهد لابن رشد، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة: الرابعة، 1395هـ.
٦. بدائع الصنائع للكاساني ، دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة: الثانية، 1406هـ.
٧. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر ببيروت.
٨. الحاوي للماوردي ، تحقيق الشيخ علي معوض ورفيقه، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة: الأولى، 1419هـ.
٩. الدر المختار للحصفي، مع حاشية ابن عابدين، دار الفكر ببيروت، الطبعة: الثانية 1412هـ.
١٠. روضة الطالبين للنووي، تحقيق عادل عبد الموجود ورفيقه، دار الكتب العلمية ببيروت.
١١. شرح مختصر خليل للخرشي، دار الفكر ببيروت.
١٢. شرح منتهى الإرادات للبهوتي، عالم الكتب ببيروت، الطبعة: الأولى، 1414هـ.
١٣. العزيز شرح الوجيز للرافعي ، الكتب العلمية ببيروت، الطبعة: الأولى، 1417هـ.

١٤. عقد الإجارة مصدر من مصادر التمويل الإسلامية ، دراسة فقهية مقارنة ، د. عبدالوهاب أبو سليمان ، من إصدارات المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب بالبنك الإسلامي للتنمية، الطبعة : الثانية، 1420هـ.
١٥. عقد الإجارة ، وتدخّل الدولة فيه ، للباحث عبدالله الخميس ، وهي رسالة علمية غير مطبوعة مقدمة للحصول على درجة الماجستير في جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.
١٦. العناية شرح الهداية للبابرتي، دار الفكر ببيروت.
١٧. الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي، دار الفكر بدمشق، الطبعة: الثانية عشر.
١٨. القواعد لابن رجب ، تحقيق طه عبدالرؤوف ، مكتبة الكليات الأزهرية ، الطبعة الأولى: 1391هـ.
١٩. القوانين الفقهية لابن جزي ، بدون بيانات.
٢٠. الكافي في فقه أهل المدينة لابن عبدالبر، تحقيق محمد أحمد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة بالرياض، الطبعة: الثانية، 1400هـ.
٢١. كشف القناع للبهوتي، دار الكتب العلمية ببيروت.
٢٢. المبسوط للسرخسي ، دار المعرفة ببيروت، 1414هـ.
٢٣. مجلة الأحكام العدلية ، تأليف لجنة مكونة من عدة فقهاء في الخلافة العثمانية، تحقيق نجيب هواويني، دار نور محمد، بكراتشي.
٢٤. مجموع الفتاوى لابن تيمية، تحقيق ابن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف بالمدينة، 1416هـ.
٢٥. المدخل الفقهي العام للزرقا، دار القلم بدمشق، الطبعة: الثالثة، 1433هـ.
٢٦. مسائل فقهية في الإجارة للدكتور هاني محمد الجبير، منشور في مجلة البحوث الإسلامية ، عدد (99).
٢٧. المعاملات المالية أصالة ومعاصرة ، للباحث ديبان الديبان، تقديم عدد من العلماء، مكتبة الملك فهد الوطنية بالرياض، الطبعة: الثانية، 1432هـ.

٢٨. معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء ، نزيه حماد ، دار القلم بدمشق ، الطبعة: الأولى، 1429هـ.
٢٩. مغني المحتاج للشربيني ، دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة: الأولى، 1415هـ.
٣٠. المغني لابن قدامة ، دار إحياء التراث العربي ببيروت، الطبعة: الأولى، 1405هـ.
٣١. منح الجليل شرح مختصر خليل للشيخ محمد عlish ، دار المعرفة ببيروت، 1409هـ.
٣٢. مواهب الجليل للحطاب ، دار الفكر ببيروت ، الطبعة: الثالثة، 1412هـ.
٣٣. الموسوعة الفقهية الكويتية، عدد من الباحثين تحت إشراف وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بالكويت، دار السلاسل بالكويت الطبعة: الثانية.
٣٤. نظرية فسخ العقود في الفقه الإسلامي للدكتور أسماوي محمد نعيم ، تقديم محمد الزحيلي ، دار النفائس للنشر والتوزيع بعمان ، الطبعة: الأولى، 1426هـ.
٣٥. نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج للرملي ، دار الفكر ببيروت ، الطبعة: الأخيرة، 1404هـ.
ثانياً: المراجع والمصادر اللغوية
٣٦. لسان العرب لابن منظور ، دار صادر ببيروت، الطبعة: الثالثة، 1414هـ.
٣٧. معجم مقاييس اللغة لابن فارس ، تحقيق عبدالسلام محمد هارون، دار الفكر ببيروت، 1399هـ.
ثالثاً: المراجع والمصادر القانونية
٣٨. الأوراق التجارية ، والإفلاس ، والتسوية الواقية منه ، طبقاً للأنظمة في المملكة العربية السعودية ، للدكتور عبدالرحمن قرمان ، مكتبة العالم العربي للنشر والتوزيع بالمملكة ، الطبعة: السابعة، 2016م.

٣٩. التأجير التمويلي من وجهة القانونية ، هاني دويدار ، منشورات الحلبي الحقوقية ببيروت ، عام 2002م ، مطبوع ضمن سلسلة الجديد في أعمال المصارف من الوجهتين القانونية والاقتصادية في جزئها الثاني.
٤٠. التأجير التمويلي ، للدكتور بسام القلاب ، دار الراجحة للنشر والتوزيع بعمان ، الطبعة: الأولى، 2009م.
٤١. التزامات المؤجر والمستأجر في نظام الإيجار التمويلي السعودي ، دراسة مقارنة ، للدكتور محمد مراد، وهي رسالة علمية غير مطبوعة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراة في الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة.
٤٢. شرح أحكام الإيجار في التقنين المدني وتشريعات إيجار الأماكن ، للدكتور عبدالناصر العطار ، المكتبة الزهرية للتراث، 1431هـ.
٤٣. عقد الإيجار التمويلي ، وتطبيقاته المعاصرة ، دراسة فقهية ، حنان كمال الدين ضبان، رسالة علمية غير مطبوعة مقدمة للحصول على درجة الماجستير في الجامعة الإسلامية بغزة.
٤٤. عقد التأجير التمويلي، دراسة مقارنة، في القانون المدني الأردني مع الإشارة إلى أحكام الفقه الإسلامي، الدكتور صخر الخصاونة، دار وائل للنشر، الطبعة: الأولى، 2005م.
٤٥. عقد التأجير التمويلي ، دراسة مقارنة ، للدكتور محمد الشوابكة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع بعمان، الطبعة: الأولى، 2011م.
٤٦. عقد التأجير التمويلي ، للدكتورة نجوى البدالي ، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2005م.
٤٧. عقد الليزنغ في القانون المقارن للدكتور إلياس ناصيف، ضمن سلسلة أبحاث قانونية مقارنة، عام 1999م.
٤٨. عقد الليزنغ ، دراسة مقارنة ، د. نادر شافي ، المؤسسة الحديثة للكتاب بطرابلس ، الطبعة: الأولى، 2004م.
٤٩. مصادر الالتزام للدكتور عبدالناصر العطار، من دون بيانات.

٥٠. مصادر الحق في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بالفقه الغربي، الدكتور عبدالرزاق السنهوري، منشورات الحلبي الحقوقية ببيروت، الطبعة: الثانية الجديدة، 1998م.
٥١. النظام القانوني للتأجير التمويلي، دراسة نقدية في القانون الفرنسي، للدكتور هاني دويدار، دار الجامعة الجديدة للنشر في الإسكندرية، 1994م.
٥٢. النواحي القانونية في عقد التأجير التمويلي، وتنظيمه الضريبي، صفاء بلعاوي، رسالة علمية غير مطبوعة مقدمة للحصول على درجة الماجستير في جامعة النجاح الوطنية.
٥٣. الوجيز في شرح القانون المدني الأردني للدكتور ياسين الجبوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع بعمان، الطبعة: الثانية، 2011م.
- الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الدكتور عبدالرزاق السنهوري، منشورات الحلبي الحقوقية ببيروت، الطبعة: الثالثة الجديدة، 2009م.