

# خصائص حق الانتفاع وآثار نقله ( بيع المنافع وبيع العقود )

مقدمه إلى

المؤتمر السادس للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية  
هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية

١٢ - ١٤ / ١ / ٢٠٠٧ م

د. محمد علي الفيزي

جامعة الملك عبدالعزيز - جدة

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

## خصائص حق الانتفاع وآثار نقله<sup>(١)</sup>

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه  
وسلم ... أما بعد :

### ١- المسألة محل النظر:

تتعلق هذه الورقة بموضوع الإيجارات وبخاصة الطويلة منها وتتضمن  
تكييف حق الانتفاع، وبيان صلته بالملكية وحكم حلول مستأجر مكان  
آخر وعلاقة كليهما بالمالك وما يترتب على ذلك من حقوق  
والتزامات.

---

١ - يشكر الباحث كل من د. نزيه حماد ود. عبدالستار أبوغدة على مناقشات مفيدة .

## ٢- عقد الإجارة:

الإجارة في اللغة اسم للأجرة عرفها الفقهاء بأنها: عقد على تمليك منفعة بعوض. وهي مشروعة في الكتاب والسنة وإجماع الفقهاء، من ذلك ما جاء في الكتاب الحكيم على لسان شعيب: (إني أريد ان أنكحك إحدى ابنتي هاتين على أن تأجرني)، وفي قوله تعالى (فان أرضعن لكم فآتوهن أجورهن) (الآية). وفي السنة فيما رواه أبو سعيد الخدري ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: " من استأجر أجيراً فليعلمه أجره" وما ورد في الحديث القدسي "ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة" وعد منهم "رجل استأجر أجيراً ولم يعطه أجره". وما ورد في البخاري عن عائشة "استأجر رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبوبكر رجلاً من بني الدليل هادياً خريئاً...".

وأورد ابن المنذر اجماع العلماء على جواز الإجارة في الجملة<sup>(٢)</sup>.

وفي المغني: "... واجمع أهل العلم في كل عصر وكل مصر على جواز

الإجارة"<sup>(٣)</sup>.

---

٢ - الاجماع، ابن المنذر .  
٣ - المغني، لابن قدامه، (ج ٨ ص ٦) .

ثم قال: "والإجارة نوع من البيع لأنها تمليك"<sup>(٤)</sup>.

والأصل ان الإجارة عقد على منفعة تتولد من عين فلا يتضمن العقد استهلاك العين المولدة للمنافع وقد نص الفقهاء ان الإجارة لا تنعقد إلا على نفع يستوفي مع بقاء العين، ومع ذلك فقد نص الفقهاء أيضاً على جواز اجارة الشمعة والظئر مع ان فيهما إتلاف للعين .

ولعقد الإجارة أركان هي في قول أكثر الفقهاء، العاقدان : وهما المؤجر والمستأجر، والصيغة وهي الإيجاب والقبول الدال على الرضا ، والركن الرابع هو المعقود عليه وهو المنفعة والأجرة.

### ٣- المحل المتعاقد عليه في الإجارة:

يقصد بالمحل في عقود المعاوضات ما وقع عليه التعاقد فهو المبيع في عقد البيع وفي عقد الإجارة المحل المتعاقد عليه هو المنافع. قال في الروض المربع . "وهي عقد على منفعة معلومة من عين معينة أو موصوفة في الذمة مدة معلومة ..."<sup>(٥)</sup>. وفي المنتقى شرح الموطأ. "يجوز إجارة كل ما يعرف بعينه مما يصح بدل منافعه كالدور والعبيد

٤ - المغني (ج ٨ ص ٧) .  
٥ - الروض المربع (ج ٢ ص ٣٣١) .

والدواب والثياب وأما ما لا يعرف بعينه كالمكيل والموزون فلا تصح

إجارته وإجارته قرضه والأجرة ساقطة على مستأجره"<sup>(٦)</sup>.

والمنفعة عرفها ابن عرفه في حدوده بأنها "ما لا تمكن الإشارة إليه حساً

دون إضافة..."<sup>(٧)</sup> . فلا يتصور الإشارة إلى منافع السكنى إلا بنسبتها

إلى المسكن.

وفي حاشية العدوي على شرح الكفاية قال في وصف المنفعة: "المنفعة

شرطها ان تكون مباحة ... وان تكون داخلية تحت التقويم ... وان تكون

غير متضمنة استيفاء عين قصداً ... وان تكون مقدوراً على تسليمها ...

وان تكون غير حرام ... وان تكون معلومة ..."

وتتعين المنفعة ببيان صفة الأصل المولد لها، فإن كانت إجارة أعيان فإن

المنفعة تستوفي من عين معينة فإذا هلكت انفسخت الإجارة أما إذا

كانت إجارة موصوفة في الذمة فإن هلاك العين يلزم بعد التعيين

المؤجر ان يقدم غيرها، لأن الأصل المولد للمنفعة غير معين وإنما هو

موصوف في الذمة .

---

٦ - المنتقى شرح الموطأ (ج ٣ ص ٤٧١) .

٧ - فتح الجليل (ج ١٦ ص ١٥٨) .

كما تتعين المنفعة ببيان المدة إذا كانت المنفعة معروفة بذاتها فإذا

عرفت المدة عرف قدر المنفعة مثل سكنى البيت.

أما إجارة العين لعمل معلوم كإجارة دابة للركوب عليها إلى موضع

معين فإنها تتعين بالوصول إلى الموضع وليس باعتبار المدة.

كما تتعين المنفعة بتعين العمل كما في الأجير المشترك أما في الأجير

غير المشترك فيكفي بيان المدة.

والأجرة هي ما يلتزم به المستأجر عوضاً عن المنفعة التي يملكها وكل

ما يصلح ان يكون ثمناً في البيع يصلح أن يكون أجرة في الإجارة .

وهل يملك المستأجر المنافع المعقود عليها بالعقد؟ اختلفوا فقال

أبوحنيفة: تحدث المنافع على ملك المؤجر ولا يملكها المستأجر بالعقد

لأنها معدومة عند العقد فلا تكون مملوكة كالثمرة والولد. وقال

غيره: "المنفعة المستقبلية يتصرف بها مالك العين كما يتصرف بالعين

فلما أجرها صار المستأجر مالكاً للتصرف فيها كما كان يملكه

المؤجر"<sup>(٨)</sup> .

---

٨ - المغني (ج ٨ ص ١٦) .

#### ٤- حق الانتفاع :

الحق لغة مصدر حق الشيء يحق إذا ثبت ووجب. قال: في القاموس المحيط: "الحق يطلق في اللغة على المال والملك الموجود الثابت"<sup>(٩)</sup>، وعند علي الخفيف "الحق مصلحة مستحقة شرعاً" وعند مصطفى الزرقا "الحق اختصاص يقرر به الشارع سلطة أو تكليفاً"<sup>(١٠)</sup>.

أما عبارة حق الانتفاع فإنها ترد في كلام الفقهاء ولكن ليس لها عندهم معنى متفق عليه بل أنهم يستخدمون العبارة بمعان متعددة، فقد يطلقون حق الانتفاع على:

- (١) ما يثبت للمالك من حقوق ناتجة عن الملك كقول صاحب المبسوط: "وله حق الانتفاع بالملك المشتري دون الأضرار بشريكيه"<sup>(١١)</sup>، وفي درر الحكام: في موضوع بيع الوفاء قال: "يشبه البيع الصحيح لأن للمشتري حق الانتفاع"<sup>(١٢)</sup>.

٩ - مادة حق.

١٠ - (ص ١٠، الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد).

١١ - المبسوط (ج ٣٣ ص ٤٣٥).

١٢ - درر الحكام (ج ١ ص ٢١٠).

(٢) وقد يطلقونه على المنفعة التي هي محل عقد الإجارة كما قال في تبيين الحقائق: "... وان باعه لم يجز لأنه تعلق به حق المستأجر وهو حق الانتفاع..."<sup>(١٣)</sup>.

(٣) وقد يستعملونه بمعناه اللغوي كما جاء في المبسوط "لأن الماء في الوادي على أصل الإباحة ولكل واحد من المسلمين حق الانتفاع به"<sup>(١٤)</sup>.

(٤) كما يطلق بعض الفقهاء حق الانتفاع على ما كان مقرراً من الحقوق لعقار على جاره كما ذكر ابن رجب في قواعده بشأن حقوق العباد التي تتعلق بالأموال فذكر في القاعدة الخامسة والثمانين<sup>(١٥)</sup> حق الانتفاع ومن صورته وضع خشبة على جدار جاره وإجراء الماء في أرض غيره إذا اضطر إلى ذلك.

(٥) وجعل أكثرهم حق الانتفاع لفظاً يختص بمنافع أصل في غير إطار الملك والإجارة، بل يتعلق بالمنافع التي تتولد عن العارية والوديعة والرهن مقاعد الأسواق عند السبق إليها ونحو ذلك،

---

١٣ - تبيين الحقائق (ج ١٥ ص ٤٦) .  
١٤ - المبسوط (ج ٢٧ ص ٣٩) .  
١٥ - قواعد ابن رجب القاعدة الخامسة والثمانين .



على ذلك ذكر نزيه حماد ان معنى حق الانتفاع عند الفقهاء هو: "حق الانتفاع عبارة عن الترخيص لشخص أو الإذن له في أن يباشر بنفسه فقط الإذن في سكنى المدارس والربط وحق الجلوس في المساجد والأسواق واستعمال الطرق والأنهار... فلمن أذن له في ذلك أن ينتفع بنفسه ويمتنع في حقه أن ينقله لغيره بعوض أو غير عوض<sup>(١٦)</sup> .

#### ٥- الفرق بين المنفعة والانتفاع:

يفرق بعض الفقهاء بين عبارة المنفعة وعبارة الانتفاع، فيجعلون المنفعة ما يتحقق من منافع متولدة من أصل مملوك أو مستأجر فتكون مملوكة للمنتفع يتصرف فيها تصرف الملاك. أما الانتفاع فهي المنفعة التي له ان يستهلكها بنفسه وليس له التصرف فيها بالبيع أو الهبة أو الارث أو نحو ذلك. من ذلك قوله في الخرشي على خليل<sup>(١٧)</sup> :

"والحاصل انه يلزم من ملك الذات ملك المنفعة  
وملك الانتفاع ولا يلزم من ملك المنفعة ملك

---

١٦ - نزيه حماد، مادة انتفاع .  
١٧ - شرح مختصر خليل للخرشي ، ج١٧ ص ٣٩٠ .

الانتفاع ولا يلزم من ملك الانتفاع ملك المنفعة فمن  
أخذ بيتاً من حبس المدارس لا يقال فيه انه ملك  
المنفعة أي بحيث يؤجره بل ملك الانتفاع بنفسه  
فقط".

ما ذكر القرافي في الفرق الثلاثون في أنوار البروق: قاعدة تملك  
الانتفاع وقاعدة تملك المنفعة فقال: "فتملك الانتفاع نريد به أن  
يباشر هو بنفسه فقط وتملك المنفعة هو أعم وأشمل فيباشر بنفسه  
ويمكن غيره من الانتفاع بعوض كالإجارة وبغير عوض كالعارية مثال  
الأول سكني المدارس والرباط والمجالس في الجوامع والمساجد والأسواق  
ومواضع النسك كالمطاف والمسعى ونحو ذلك فله أن ينتفع بنفسه  
فقط ... إلخ" (١٨).

وذكر في موضع آخر "الوكالة ينتفع بها بنفسه فلا يجوز ان يهب الانتفاع  
لغيره فهو تملك انتفاع لا تملك منفعة"، السيوطي في أشباهه ونظائره  
فقال: "وقد يملك الانتفاع دون المنفعة".

---

١٨ - انوار البروق في انواع الفروق (ج ٢ ص ٣٥٩).

## ٦- أثر العرف على عقد الإجارة :

العرف والعادة معتبران عند جمهور الفقهاء في تعيين ما تقع عليه الإجارة وفي كيفية استيفاء المنفعة من الأصل المؤجر. وفي أحكام العقد بصورة عامة. فإذا انعقدت الإجارة دون تحديد شروط متفق عليها بين الطرفين انصرف كل حكم من أحكامها إلى ما تعارف واعتاد عليه الناس.

وقال في شرح المنتهى: "الإجارة تقتضي الانتفاع المعتاد .. فإذا أطلق الانتفاع حمل على المعتاد"<sup>(١٩)</sup> .

وقال العلامة عبدالرحمن بن سعدي في هذه المسألة: "الصحيح، الرجوع إلى العرف فيما على المؤجر والمستأجر والعرف أصل كبير يرجع إليه في كثير من الشروط والحقوق التي لم تتقدر شرعاً ولا لفظاً"<sup>(٢٠)</sup> .

وفي درر الحكام: "ويتبع عرف البلدة فيما لم يعين وقت ابتداء العمل وانتهائه"<sup>(٢١)</sup> .

---

١٩ - شرح المنتهى، (ج ٢ ص ٣٥٨) .

٢٠ - المختارات الجليلة، ص ٥٥ .

٢١ - درر الحكام، (ج ١ ص ٥٧٠) .

وقال ابن تيمية في الفتاوى: "وان ما عده الناس بيعاً فهو بيع وما عدوه إجارة فهو إجارة وما عدوه هبة فهو هبة وما عدوه وقفاً فهو وقف..."<sup>(٢٢)</sup> ، وفي مجلة الأحكام العدلية<sup>(٢٣)</sup> ، "يصح استئجار الدار والحانوت بدون بيان كونه لأي شيء وإما كيفية استعماله فتصرف إلى العرف والعادة".

وليس اوضح في تأثير العرف على الإجارة من تأثر احكامها بالمحل المتعاقد عليه.

فعقد الإجارة وان كان له أركان معروفة ومحلّ المنافع إلا ان احكامه تتأثر بطبيعة المحل المتعاقد عليه والكل إجارة. من ذلك مثلاً ما ذكر صاحب عدة البروق: "وإنما قال مالك إذا أخطأ الدليل كان له أجره وإذا عطبت السفينة لم يستحق الأجرة والمقصود منهما البلوغ لأن أجرة الدليل إنما هي على الاجتهاد والاجتهاد منه موجود في حال الخطأ وموجود في حال الإصابة لأنه ليس عليه أكثر من الاجتهاد ... والأجرة في السفينة إنما هي على وصول منفعتة دون اجتهاد وإذا تعذرت

---

٢٢ - الفتاوى، (ج ٢٠ ص ٢٣٠) .  
٢٣ - مجلة الأحكام العدلية، المادة ٥٢٧ .

السفينة بطل استحقاق الأجرة فافترقا"<sup>(٢٤)</sup>. فمحل الإجارة الأولى يقتضي الاجتهاد فإذا اجتهد استحق الأجرة مع عدم انتفاع المستأجر باجتهاده إذا أخطأ أما السفينة فالمحل هو بلوغ الغاية فلا يستحق الأجرة إلا بها.

ثم قال: "وإنما قالوا فيمن اكرى دابة على حمل متاع إلى بلد فماتت ان لربها لحساب ما مضى من المسافة ولو اكرى لذلك مركبا فعطب فلا شيء لصاحبه وكل منهما متعين لان كراء السفن على البلاغ ... ولا كذلك الدابة". وجلي ما للعرف من أثر على تحديد محل الإجارة الذي يستحق به المؤجر الأجرة فكان على البلاغ في السفن لأن قطع جزء من المسافة لا يفيد المستأجر بينما الأمر خلاف ذلك في الدابة إذ يمكنه استئجار دابة أخرى.

ومثل ذلك كثير في كتب الفقهاء .

---

٢٤ - مجلة الأحكام العدلية، المادة ٥٥٤ .

## ٨ - حلول مؤجر محل آخر:

جمهور الفقهاء على جواز تأجير المستأجر الشيء الذي استأجره وقبضه في مدة العقد ما دامت العين لا تتأثر باختلاف المستأجر، قال ابن قدامة في الشرح الكبير<sup>(٢٥)</sup>: "وللمستأجر استيفاء المنفعة بنفسه ويمثله"، وفي مواهب الجليل: "للمستأجر أن يستوفي المنفعة بنفسه وبغيره وله أن يؤجر مؤجره بمثل الإجارة وبالأقل وبالأكثر... وذلك لأنه ملك منفعة العقد فله أن يملكها لمن شاء كسائر أملاكه ولهذا يكون له إجارة ما استأجره".

وفي مجلة الأحكام العدلية: "للمستأجر إيجار المأجور لآخر قبل القبض إذا كان عقاراً وإن كان منقولاً فلا".

وجمهور الفقهاء على أن الإجارة لا تنسخ بالبيع. فإذا بيع الأصل المؤجر وكان محملاً بعقد الإجارة فليس في ذلك مبرر للمالك الجديد ولا المستأجر في فسخ العقد.

---

٢٥ - الشرح الكبير، (ج ٦ ص ٧٢).

## ١٠- صيغ حلول مستأجر محل آخر:

رأينا مما سبق ان الأصل في عقد الإجارة انه عقد على منافع أصل،  
ورأينا ان العرف له أثر مهم في تحديد محل الإجارة ورأينا ان المحل  
مؤثر على طبيعة العقد وأحكامه، من ذلك كله يمكن أن نحدد  
صيغتين لحلول مستأجر محل مستأجر آخر:

### الصيغة الأولى: بيع المنافع:

محل عقد الإجارة هو منافع الأصل، وفي هذه الحالة يملك المستأجر  
المنافع بالعقد (في قول أكثر الفقهاء) وله التصرف بهذه المنافع بالبيع  
فإذا وقع ذلك، أي أجر المستأجر المحل المؤجر كان ذلك المستأجر  
مؤجراً وصارت تلك المنافع مضمونة عليه (أي على المستأجر الأول)  
وهذا ما يمكن ان نسميه عقد إجارة من الباطن وفي هذه الحالة فإن  
المنافع تبقى مضمونة للمستأجر الأول على المؤجر الأصلي (المالك)  
بالعقد الأول بينما ان تلك المنافع مضمونة للمستأجر الثاني على  
المستأجر الأول. فإذا لم يشترط المؤجر على المستأجر الأول ان لا يؤجر  
من الباطن، كان للمستأجر الأول الحق في التأجير لأن الأصل ان

المنافع التي هي محل العقد مملوكة للمستأجر الأول بالعقد وله التصرف بها بتمليكها لغيره.

وللمستأجر الأول أن يؤجر بمثل الأجرة الأولى أو أقل أو أكثر وبنفس شروط الدفع (أقساط قليلة أو كثيرة أو دفعة واحدة في أول العقد أو آخره) أو بشروط مختلفة. وهذه الصيغة تقع كثيراً في المعاملات المعاصرة حيث يستأجر المستأجر الأول بشروط "الجملة" ثم يؤجر بشروط "القطاعي" والفرق بينهما ربح الاستثمار .

### **الصيغة الثانية: بيع العقد:**

يمكن للمستأجر الثاني ان يحل محل المستأجر الأول ليس عن طريق شراء المنافع من المستأجر الأول أو التأجير من الباطن (كما ورد في الصيغة الأولى) ولكن عن طريق شراء الحقوق المتولدة من العقد والالتزام بالتزاماته وهو ما يطلق عليه في المعاملات المعاصرة "بيع العقود". ورب قائل ليست العقود محلاً لعقد المعاوضة وإنما العقد واقع على محل هذه العقود وهذا صحيح ولكننا استعرنا العبارة الفاشيه لتوضيح الفكرة. ورب قائل كان الأولى ان نصف الصيغة الأولى بأنها



بيع منافع والثانية بيع حق الانتفاع. لكن عبارة حق الانتفاع ليس لها في لغة الفقهاء معنىً واحداً مستقراً ولذلك لا يضيف استعمالها مفيداً إلى الكلام. وكما قيل قديماً لا مشاحة في الاصطلاح. واصطلاحنا هو ان الصيغة الأولى بيع المنافع والثانية بيع العقد. وخصائص بيع العقد هي:

- ١- تنتهي علاقة المستأجر الأول بالمؤجر ويحل المستأجر الثاني محله في الحقوق والالتزامات .
- ٢- تكون المنافع مضمونة للمستأجر الثاني على المالك أي المؤجر الأول وليس على المستأجر الأول .
- ٣- ما يدفعه المستأجر الثاني للمستأجر الأول هو ثمن الحق أي مقابل التنازل عن العقد أما الأجرة وهي ثمن المنافع فيستحقها المالك.
- ٤- يمكن ان تتغير الأجرة إذا كان عقد الإجارة الأصلي ينص على ذلك أو العرف أو العادة أو القانون.

٥- مسألة بيع العقد راجعة إلى العرف والعادة الجارية بين  
التجار. ففي المحلات التجارية نجد ان هذا أمر منتشر  
ومعروفاً، فإذا أراد المستأجر بيع العقد إلى مستأجر آخر قبل  
انتهاء مدته لم يكن للمالك الاعتراض على ذلك إلا أن  
يكون اشترط عليه الموافقة. ويسمونه في السعودية "تقبيل"  
(من القبالة وليس من القبلة). فيتنازل المستأجر الأول عما  
بقي من مدة العقد إلى المستأجر الجديد بمقابل يجري  
عليه ما يقع في البيوع إذ يكون بربح أحياناً ويكون تولية  
وحطيطة . وقد عرف الفقه أمثلة لمعاملات هي في حقيقتها  
بيع لعقود الايجار وان لم يسمونها كذلك منها:

### بدل الخلو:

الخلو هو الفراغ والانضراد عرفه وهبه الزحيلي بأنه: "مبلغ من المال  
يدفعه الشخص نظير تنازل المنتفع بعقار عن حقه في الانتفاع به". وله  
صور وردت في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم ٣٢ (٤/٧) بشأن  
بدل الخلو ومنها الصورة الثانية التي يتم فيها الاتفاق بين المستأجر

ومستأجر جديد في أثناء مدة عقد الإجارة وقد نص قرار المجمع بشأن

الصورة الثانية على ما يلي:

"إذا تم الاتفاق بين المستأجر الأول وبين المستأجر

الجديد في أثناء مدة الإجارة على التنازل عن بقية

مدة العقد لقاء مبلغ زائد عن الأجرة الدورية فإن بدل

الخلو هذا جائز شرعاً مع مراعاة مقتضى عقد

الإجارة المبرم بين المالك والمستأجر الأول ومراعاة ما

تقتضيه القوانين النافذة الموافقة لأحكام الشريعة".

حقيقة بدل الخلو ان المستأجر الأول يبيع إلى المستأجر الثاني "حق

الانتفاع" المقرر له في عقد الإجارة الأول، فتنتقل المنافع إلى المستأجر

الجديد ليست مجردة (كما هو الحال في الإجارة من الباطن) ولكنها

تنتقل مع العقد ذاته فتنشأ علاقة مباشرة بين المؤجر الأول والمستأجر

الثاني. وهي ما اسميناه بيع العقد، وبدل الخلو هو مبلغ مالي يدفعه

المستأجر الجديد للقديم لكي يتنازل عن العقد له .

## الحكر أو الاستحكار في الوقف:

الحكر أو الاستحكار كما في مرشد الحيران: هو عقد إجارة يقصد به استبقاء الأرض للبناء والغراس أو لاحدهما" وهو كثير الوقوع في عمارة الوقف فإذا كان للوقف أرض ضعفت من الغلة وتعطل انتفاع الموقوف عليهم منها بالكلية ولم يوجد من يرغب في استئجارها لاصلاحها بل يوجد من يرغب في استئجارها للبناء إجارة طويلة يقيم عليها مبنى أو شجر أو نحو ذلك فتبقى الأرض في يده على ان يؤدي المرتب كل سنة (أو حيث تم التعاقد عليه) فإذا وقع ذلك كان له التصرف فيما اقيم على الأرض بأنواع التصرفات الشرعية من بيع وهبة وارث ووصية ... إلخ. فإذا باع إلى طرف آخر انتقل مع ذلك عقد الإجارة بكافة حقوقه والتزاماته. فإذا أجر متولي الوقف إلى مستقر أرضاً وقضيه لمدة ٥٠ عاماً فأقام عليها الأخير عمارة ثم باعها إلى آخر فإن ثمن البيع يتضمن مقابلاً لعقد الإيجار المتنازل عنه وكذا الحال عند تداول ذلك العقار من مالك إلى آخر. وكل مالك جديد ملتزم بمبلغ الأجرة السنوية أو الدورية للوقف إذ تلك مقابل منافع الأرض التي هي محل عقد الإجارة الأصلي.

يمكن القول بناء على ذلك ان ما يسمى ببيع العقد في المعاملات المعاصرة لا يبعد ان يكون غير مخالفٍ لأحكام الشريعة المتعلقة بالإجارة .

### العقود الطويلة والقصيرة:

ظن بعض الناس ان بيع العقود مختص بالإجارات الطويلة أما الإجارات القصيرة فإن ما يقع فيها هو بيع المنافع دون حق الانتفاع. لم أجد من فرق في أحكام الإجارة على أساس مدتها فالإجارة الطويلة والقصيرة سواء ما جاز فيها قصيرا جاز طويلاً والعكس صحيح. لكن الفرق ان الاجارة القصيرة تغني قصر المدة فيها عن الحاجة إلى بيع العقد ولو وقع لكان حكمه حكم بيع العقد في الإجارة الطويلة .

والواقع ان ما جرى عليه عرف التجار فيما يسمى "التقبيل" ليس مختصاً بقصر المدة وطولها إذ ربما يكون إجارة مدتها سنة واحدة لم يبق منها إلا عدة أشهر فتكون محلاً للتقبيل.

## هل يجوز للمالك إحلال مستأجر محل آخر (تصكيك الديون) :

لا تقتصر المعاملات المالية المعاصرة على حلول مستأجر محل آخر بل تتضمن أحياناً إحلال المالك لمستأجر محل آخر دون التأثير على حقوق المستأجر الأول ويسمى هذا في لغة المعاملات المعاصرة "تصكيك الديون".

المتبادر إلى الذهن ان مثل هذا لا يجوز، إذ ان حقيقة هذه العملية انها بيع الدين إلى غير من هو عليه بثمن يقل عن قيمته الاسمية وهو ممنوع وهو باب من أبواب الربا. وقد صدر عن المجمع الفقهي الإسلامي الدولي قرارات بشأن بيع الدين وحسم الكمبيالات. لكن المتأمل في طبيعة هذه المعاملة يجدها مختلفة عن بيع الدين الناشئ عن بيوع التسييط مثلاً . ففي عقد الإجارة يجد ان المنافع (التي هي محل عقد الإجارة الأول) لا زالت مضمونة على المالك (المؤجر الأول) ولذلك فإن مثل هذا البيع يمكن ان نتصوره بيعاً للمنافع المضمونة على المالك وليس للدين في ذمة المستأجر الأول وإذا أخذنا بالاعتبار ان المالك لا يستحق الأجرة إلا بحصول المستأجر على المنفعة رأينا ان الدين في ذمته (أي الأجرة) مختلفة عن ديون البيع بالتسييط التي هي ثابتة

ومستقرة فالمنافع التي جرى بيعها للمستأجر الأول في عقد الإجارة الأول، هذه المنافع تتولد مع الزمن ولا يتصور قبضها من قبل المستأجر عند إبرام العقد كما هو الحال في بيع التسييط ولذلك فإنها متعلقة بالمالك. وقد وجدت نصاً في أحد المصادر الأساسية في الفقه الحنبلي ينتصر صاحبه لهذا الرأي ويرد على مخالفه .

قال المرداوي في الانصاف<sup>(٢٦)</sup>: "وقد قال الشيخ تقي الدين رحمه الله فيما حكى عنه في الاختيارات: يجوز للمؤجر إجارة العين المؤجرة من غير المستأجر في مدة الإجارة ويقوم المستأجر الثاني مقام المالك في استيفاء الأجرة من المستأجر الأول وغلط بعض الفقهاء فأفتى في نحو ذلك بفساد الإجارة الثانية ظناً منه ان هذا كبيع المبيع وانه تصرف فيما لا يملك وليس كذلك بل هو تصرف فيما استحقه على المستأجر" .

---

٢٦ - الانصاف، المرداوي، ج ٦ ص ٤٣ .

## الخلاصة:

نخلص من كل ذلك ان للمستأجر ان يحل محل آخر بطريقتين الأولى هي التأجير من الباطن وفي هذه الحالة تبقى العلاقة قائمة بين المالك والمستأجر الأول ويقوم المستأجر الأول مقام المالك في عقده مع المستأجر الثاني. والطريقة الثانية هي بيع العقد وفي هذه الحالة يتنازل المستأجر الأول عن عقده بمقابل مالي وتنشأ علاقة مباشرة بين المالك والمستأجر الثاني على أساس نفس شروط وأحكام العقد الأصلي، ومن جهة المالك يمكن له أيضاً ان يحل مستأجراً محل آخر مع بقاء علاقته قائمة بالمستأجر الأول .