

****

**عقد الإيجار**

**في**

**ضوء قانون المعاملات المدنية**

**وأحكام الفقه الإسلامي**

الدكتور

محمد جبر الألفي

قسم المعاملات - كلية الشريعة والقانون

جامعة الإمارات العربية المتحدة

العام الجامعي

1994/ 1995م

**بسم الله الرحمن الرحيم**

يعد قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة من التشريعات الرائدة التي نجحت في تقنين أحكام الفقه الإسلامي وصوغها في قالب قانوني حديث.

من أجل ذلك، كان لزامًا على كلية الشريعة والقانون بجامعة الإمارات أن تواكب هذا التطور التشريعي، بتوحيد دراسة الشريعة الإسلامية والنظم القانونية المعاصرة، وتقديمها في مسافات مندمجة تعالج أبعادها الشرعية والتطبيقية.

ولا شك أن أقرب المجالات التي يمكن أن تخوض هذه التجرِبة تتمثل في قانون المعاملات المدنية، الذي تنص مادته الأولى على أنه: "... فإذا لم يجد القاضي نصًّا في هذا القانون حكم بمقتضى الشريعة الإسلامية، على أن يراعي تخير أنسب الحلول من مذهبي الإمام مالك والإمام أحمد بن حنبل، فإذا لم يجد فمن مذهبي الإمام الشافعي والإمام أبي حنيفة، حسبما تقتضيه المصلحة".

وتنص مادته الثانية على أنه: "يرجع في فهم النص وتفسيره وتأويله إلى قواعد وأصول الفقه الإسلامي".

فلما أسند إليَّ تدريس "فقه المعاملات - العقود المسماة"، حرَصت على الالتزام بهذا النهج المتميز، في شرح أحكام القانون بالأسلوب الشرعي، أو شرح أحكام الشريعة بالصياغة القانونية، مما يؤدي إلى دراسة شرعية قانونية موحدة، تشبع الجانب الفكري التأصيلي، كما تهتم بالجوانب التطبيقية العملية.

وهذا كتاب في شرح أحكام عقد الإيجار، يخطو نحو هذا الهدف، أقدمه لأبنائي الدارسين، ولإخوتي العاملين في مجالات التشريع والقانون والقضاء، يشتمل على باب تمهيدي يتضمن عموميات عقد الإيجار، وباب أول مخصص لأركان عقد الإيجار، ويتعرض الباب الثاني للآثار التي تترتب على عقد الإيجار، ويعالج الباب الثالث انتهاء عقد الإيجار، أما الباب الرابع والأخير فيستعرض بعض أنواع الإيجار التي نظمها قانون المعاملات المدنية.

والله من وراء هذا القصد..

د. محمد جبر الألفي.

## باب تمهيدي

**تعريف الإيجار - أهمية الإيجار**

**أساس مشروعية الإيجار - خصائص عقد الإيجار**

**تمييز الإيجار عن غيره من العقود**

1 - تعريف الإيجار[[1]](#footnote-1): أوردت المادة (742) من قانون المعاملات المدنية التعريف الآتي لعقد الإيجار: "الإيجار: تمليك المؤجِّر للمستأجر منفعةً مقصودة من الشيء المؤجَّر، لمدة معينة، لقاء أجر معلوم"[[2]](#footnote-2)، ويقابل هذا النص: المادة (658) من القانون المدني الأردني، والمادة (558) من القانون المدني المصري، والمادة (526) من القانون المدني السوري، والمادة (722) من القانون المدني العراقي، والمادة (561) من القانون المدني الكويتي[[3]](#footnote-3).

ويتضح من هذا التعريف أن المشرع قد تأثر بالفقه الإسلامي في تعريفه للإجارة، ولكنه اتبع نهجًا معاصرًا في هذا التعريف:

2 - أ - فقد تبنى المشرع ما استقر عليه جمهور الفقهاء من أن الإجارة "تمليك منفعة"[[4]](#footnote-4)، رغم ما أورد على ذلك من ملاحظات:

- فقد أبدى البعض عدم موافقته "على تعريف عقد الإيجار بلفظ (تمليك)؛ لأن الملكية حق دائم، أما عقد الإيجار فهو مرتبط بمدة معلومة، ينتهي بعدها عقد الإيجار، وتعود منفعة العين مرة أخرى للمؤجر"[[5]](#footnote-5).

وهذا النقد قد يجد ما يبرره في الفقه الغربي المستند إلى القانون الروماني، ولكنه لا يثبت إزاء الفقه الإسلامي، الذي يوزع المال بين أنواع ثلاثة: المال الحقيقي - العين - وهو المال المعين المحسوس، الذي يشغل حيزًا من الفراغ، والمال الحكمي - الدَّين - وهو ما تعلق بذمة شخص لوجود سبب شرعي، وسُمي الدين بالمال الحكمي؛ لأنه وصف في الذمة، والمال المجازي - المنفعة - وهو ما لا يقبل وصف المال إلا على ضربٍ من التوسع والمجاز؛ فالمنفعة لا وجود لها وقت العقد عليها، وإنما يقدر وجودها لأجل تصحيح العقد عليها[[6]](#footnote-6).

ومع ذلك فقد تجنب كثيرٌ من الفقهاء - عند تعريف الإجارة - استعمال لفظ: (تمليك)، فقالوا: الإجارة عقد على المنافع بعِوَض[[7]](#footnote-7).

- وقد لاحظ البعض الآخر أن تعريف الإيجار بأنه عقد تمليك للمنفعة، يفهم منه أن التزام المؤجر إنما هو التزام سلبي، كالتزام البائع بالنسبة للمشتري؛ فالمؤجر لا يلتزم بجعل المستأجر ينتفع بالعين المؤجرة، بل هو ملزم بتمليك المنفعة للمستأجر، وتركه ينتفع بقدر ما يستطيع[[8]](#footnote-8).

ولكي يتحاشى المشرع مثل هذا النقد، فإنه حدد التزامات المؤجر في المواد (763 - 775) بما يجعل التزامه إيجابيًّا، سواء فيما يتصل بتسليم الشيء المؤجر، أو ما يتعلق بصيانته وضمانه.

3 - ب - وقد اتبع المشرع - باختيار هذا التعريف - نهجًا معاصرًا حين قصر الإيجار على "إجارة الأشياء"، وجمعها مع الإعارة في الباب الثاني المخصص لعقود المنفعة، أما إجارة الأشخاص "الأجير الخاص والأجير المشترك"، فقد عقد لها الباب الثالث المخصص لعقود العمل، وهي: المقاولة، وعقد العمل، والوكالة، والإيداع، والحراسة، ويكون بذلك قد انضم إلى أرقى التشريعات، باختياره مصطلحات أكثر انطباقًا على الحياة الاجتماعية والاقتصادية المعاصرة، وحافظ على كرامة الفرد، فلم يجعله أو يجعل من عمله سلعة تخضع لقانون العرض والطلب[[9]](#footnote-9).

4 - أهمية الإيجار: يعتبر عقد الإيجار من أكثر العقود أهمية في النواحي الاجتماعية والاقتصادية والقانونية.

5 - أ - فهو من الناحية الاجتماعية: يربط بين طائفتين، لكل منهما وزن ثقيل في المجتمع؛ هما طائفة الملاَّك المؤجرين، وطائفة غير الملاَّك المستأجرين، وقد سجل بعض الفقهاء هذه الرابطة حين قال: "ولا يخفى ما بالناس من الحاجة إلى ذلك - الإجارة - فإنه ليس لكل أحد دار يملِكها، ولا يقدر كل مسافر على بعير أو دابة يملِكها، ولا يلزم أصحابَ الأملاك إسكانُهم وحملُهم تطوعًا .. فلا بد من الإجارة"[[10]](#footnote-10)، فإذا لاحظنا أن عدد المستأجرين يربو كثيرًا على عدد المؤجرين، لأدركنا الأهمية القصوى لعقد الإيجار في إقامة التوازن بين مصلحة المؤجر ومصلحة المستأجر على أسس راسخة من قواعد العدالة الاجتماعية.

6 - ب - وهو من الناحية الاقتصادية: يؤدي إلى إشباع الحاجات المتعددة؛ فهو بالنسبة للمستأجر يجعل منفعة الأعيان في متناول يده إذا كان في حاجة إليها ولا يمكنه شراؤها، أو لا يرغب في ذلك؛ لاستثمار رأس ماله في طرق أخرى تعود عليه بفائدة أكبر، وهو بالنسبة للمؤجر يعتبر من المجالات الاستثمارية للأعيان المملوكة له، مع احتفاظه بملكية هذه الأعيان، وقد زادت أهمية الإيجار في الآونة الأخيرة باعتباره وسيلة لتداول الثروات واستثمارها في عالم المال والاقتصاد؛ إذ أقبل المستثمرون على شراء المعدات الصناعية والأجهزة المتنوعة، وتأجيرها للغير لقاء أجر مناسب، مما جعلها من أحدث الوسائل الاستثمارية وأكثرها ربحًا؛ فأصبح من المألوف اليوم أن يستأجر المصنع أدوات الإنتاج، وأن يستأجر المقاول آلات الحفر والرفع والقياس، وأن تستأجر المستشفيات ما تحتاجه من أجهزة طبية، وأن تستأجر مشاريع الإنتاج الزراعي والحيواني ما يلزمها من معدات لإصلاح الأراضي وزرعِها وريِّها وحصادها، وتصنيع منتجات الألبان وحفظ اللحوم.

كذلك أصبح من الشائع بين الأفراد والمؤسسات استئجار السيارات، والأجهزة المنزلية، وأدوات التصوير، والملابس الخاصة بالمناسبات؛ مما يدل على أن عقد الإيجار أصبح عصب الحياة الاقتصادية[[11]](#footnote-11).

7 - جـ - أما من الناحية القانونية: فقد واجه المشرع الحديث جمًّا غفيرًا من المنازعات بين المؤجرين والمستأجرين، يمكن أن تؤدي إلى الإخلال بالأمن واستقرار التعامل، وهاله ذلك العدد الضخم من الدعاوى الإيجارية التي تُرفَع أمام المحاكم، فكان تدخُّله على قدر كبير من الشعور بالمسؤولية ومواجهة هذا الواقع، بتخصيص دوائر في المحاكم لنظر المنازعات الإيجارية، وتنظيم أحكام الإيجار تنظيمًا دقيقًا شاملًا، مراعيًا مصلحة المستأجر دون التضحية بمصلحة المؤجر، بل إن كثيرًا من الدول الحديثة نصت في دساتيرها على أن "ينظم القانون على أسس اقتصادية، مع مراعاة قواعد العدالة الاجتماعية، العلاقة بين العمال وأصحاب العمل، وعلاقة ملاَّك العقارات بمستأجريها"[[12]](#footnote-12).

8 - أساس مشروعية الإيجار: ثبتت مشروعية الإجارة بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول.

9 - القرآن الكريم: يسوق الفقهاء في استدلالهم بالكتاب على مشروعية الإجارة عدة آيات، منها:

أ - قوله تعالى: {قَالَتْ إِحْدَاهُمَا يَا أَبَتِ اسْتَأْجِرْهُ إِنَّ خَيْرَ مَنِ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ \* قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ فَإِنْ أَتْمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِنْدِكَ} [القصص: 26، 27].

دلت الآية الأولى على أن الإجارة بينهم وعندهم مشروعة معلومة، وكذلك كانت في كل ملة، وهي من ضرورة الخليقة ومصلحة الخلطة بين الناس[[13]](#footnote-13)، ودلت الآية الأخرى على شرعية قيام عقد الإجارة بين موسى عليه السلام وصالح مدين، ولم يرد ناسخ، فيلزمنا هذا الحكم "على أنه شريعتنا، لا على أنه شريعة من قبلنا، كما يعرف في أصول الفقه"[[14]](#footnote-14).

ب - قوله تعالى: {فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ وَأْتَمِرُوا بَيْنَكُمْ بِمَعْرُوفٍ} [الطلاق: 6].

قال ابن العربي: "فالمعروف أن ترضع ما دامت زوجة، إلا أن تكون شريفة، وألا ترضع بعد الزوجية إلا بأجر"[[15]](#footnote-15)، "وجه الدلالة: أن الإرضاع بلا عقد تبرع لا يوجب أجرة، وإنما يوجبها ظاهر العقد، فتعين"[[16]](#footnote-16).

وهذه الآيات نص في مشروعية الإجارة على العمل، وجمهور الفقهاء لا يفرق بينها وبين إجارة الأشياء[[17]](#footnote-17).

10 - السنة النبوية: وردت في مشروعية الإجارة أحاديثُ وأخبار كثيرة، بعضها يتعلق بإجارة الأشياء، وبعضها الآخر يتعلق بالإجارة على العمل، فمن ذلك:

أ - روى مسلم عن ثابت بن الضحاك: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن المزارعة، وأمر بالمؤاجرة، وقال: لا بأس بها[[18]](#footnote-18).

ب - وروى مسلم أيضًا عن حنظلة بن قيس قال: سألت رافع بن خَديج عن كِراء الأرض بالذهب والفضة، فقال: لا بأس به[[19]](#footnote-19).

جـ - وروى البخاري ومسلم: أن جابر بن عبدالله "باع من النبي صلى الله عليه وسلم بعيرًا، وشرط ظهره إلى المدينة"، وما جاز استيفاؤه بالشرط جاز استيفاؤه بالأجر[[20]](#footnote-20).

د - وروى مالك في الموطأ أنه بلغه أن عبدالرحمن بن عوف تكارى أرضًا، فلم تزل في يديه بكِراءٍ حتى مات[[21]](#footnote-21).

هـ - وروى مالك أيضًا عن هشام بن عروة عن أبيه: أنه كان يكري أرضه بالذهب والورِق[[22]](#footnote-22).

و - وفي البخاري ومسلم، عن نافع: أن ابن عمر كان يكري مزارعه على عهد النبي صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وعمر وعثمان وصدرًا من إمارة معاوية[[23]](#footnote-23).

ز - وروى ابن ماجه، عن ابن عمر، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((أعطوا الأجير أجره قبل أن يجفَّ عرَقُه))[[24]](#footnote-24).

ح - وروى عبدالرزاق، عن أبي سعيد: أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: ((من استأجر أجيرًا، فليسمِّ له أجرتَه))[[25]](#footnote-25).

11 - الإجماع: جاء في المغني[[26]](#footnote-26): "أجمع أهل العلم في كل عصر وكل مصرٍ على جواز الإجارة، إلا ما يحكى عن عبدالرحمن بن الأصم أنه قال: لا يجوز ذلك؛ لأنه غرر، يعني أنه يعقد على منافَع لم تخلق، وهذا غلطٌ لا يمنع انعقاد الإجماع الذي سبق في الأعصار، وسار في الأمصار"، وقد عرض ابن رشد هذه القضية بقوله[[27]](#footnote-27):

"إن الإجارة جائزة عند جميع فقهاء الأمصار والصدر الأول، وحكى عن الأصم وابن عُلية منعها .. وشبهةُ مَن منع ذلك: أن المعاوضات إنما يستحق فيها تسليم الثمن بتسليم العين كالحال في الأعيان المحسوسة، والمنافع في الإجارات في وقت العقد معدومة، فكان ذلك غررًا ومِن بيع ما لم يخلق، ونحن نقول: إنها وإن كانت معدومة في حال العقد، فهي مستوفاةٌ في الغالب، والشرع إنما لحظ من هذه المنافع ما يُستوفَى في الغالب، أو يكون استيفاؤه وعدم استيفائه على السواء".

12 - المعقول: يسوق الفقهاء في استدلالهم على جواز الإجارة بالمعقول ما سبق أن أوردناه حين تكلمنا عن أهمية الإيجار من الناحية الاجتماعية والناحية الاقتصادية؛ فحاجة بعض الناس إلى استثمار ماله عن طريق تأجير الأعيان التي يملِكها بغية الحصول على الأجر، مع احتفاظه بملكية هذه الأعيان، وحاجة بعضهم الآخر إلى الحصول على مسكن يؤويه، أو سيارة تقله، أو آلة يستعين بها على أداء عمله، مع عدم قدرته على شرائها، أو حاجته إلى ثمنها لغرض آخر؛ كل ذلك يسوِّغ الالتجاء إلى عقد الإجارة، حتى لا يقع الناس في الحرج والمشقة، مع قوله تعالى: {مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ} [المائدة: 6]، وقوله: {يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ} [البقرة: 185]، وقوله: {يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُخَفِّفَ عَنْكُمْ وَخُلِقَ الْإِنْسَانُ ضَعِيفًا} [النساء: 28].

وفي هذا يقول الشاطبي: "إننا وجدنا بالاستقراء الشارع قاصدًا لمصالح العباد، والأحكام العادية - أحكام المعاملات - تدور معه حيثما دار، فترى الشيء الواحد يُمنَع في حال لا تكون فيه مصلحة، فإذا كان فيه مصلحة جاز"[[28]](#footnote-28).

13 - هل ثبتت شرعية الإجارة على خلاف القياس؟: يشيع في كلام كثير من الفقهاء من مختلف المذاهب: أن الإجارة ثبتت بالنص وبالإجماع "على خلاف القياس"[[29]](#footnote-29)؛ لأنه بيع المنافع، والمنافع معدومة حين العقد؛ فالإجارة بيع المعدوم، وبيع المعدوم لا يجوز.

وانتقد بعض الفقهاء هذه الدعوى بحجة أن القياس الصحيح لا تأتي الشريعة بخلافه قط، وحيث جاءت الشريعة باختصاص بعض الأنواع بحُكم يفارق به نظائره، فلا بد أن يختص ذلك النوع بوصف يوجب اختصاصه بالحكم، ويمنع مساواته لغيره[[30]](#footnote-30).

وتحقيق ذلك: أن قولهم في الإجارة: إنها بيع، إن أرادوا "البيع الخاص" الذي يعقد على الأعيان، يكون قولهم باطلًا، وقياسهم فاسدًا؛ فإن ذلك إنما ينعقد على أعيان معينة أو مضمونة في الذمة، وإن أرادوا "البيع العام" الذي هو معاوضة إما على عين، وإما على منفعة، يكون قولهم: "إن بيع المعدوم لا يجوز"، إنما يسلم - إن سلم - في الأعيان لا في المنافع، ويكون القياس مع الفارق؛ فإن الشارع جوز المعاوضة العامة على المعدوم، حين نهى عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه، وعن بيع الحَبِّ حتى يشتد؛ فقد فرق بين ظهور الصلاح وعدم ظهوره؛ فأحَلَّ أحدهما، وحرم الآخر، ومعلوم أنه قبل ظهور الصلاح لو اشتراه بشرط القطع - كما يشتري الحصرم ليقطع حصرمًا - جاز بالاتفاق؛ فالنهي عنه إذا بيع بشرط التبقية[[31]](#footnote-31).

14 - خصائص عقد الإيجار: عقد الإيجار من العقود المسماة، وهو عقد رضائي ملزم للجانبين، وهو من عقود المعاوضة، التي ترِد على المنفعة فتنشئ التزامات شخصية إيجابية، وهو من عقود الإدارة، التي ترد على أشياء غير قابلة للاستهلاك، وعقد الإيجار من عقود المدة التي تنشئ التزامات مستمرة.

15 - أ - عقد الإيجار من العقود المسماة[[32]](#footnote-32): لأنه شاع في المعاملات بين الناس من قديم الزمان؛ فنظم الشارع الحديث أحكامه تيسيرًا على المتعاملين به، ويترتب على ذلك أن القاضي ينبغي أن يتعرف على طبيعة العقد الذي يثور النزاع بشأنه - والذي أطلق عليه أطراف العلاقة: عقد إيجار - وذلك بالرجوع إلى النصوص الخاصة بعقد الإيجار في قانون المعاملات المدنية، وبعد ذلك يتعين عليه تطبيق أحكام الإيجار قبل الرجوع إلى أحكام النظرية العامة للعقد[[33]](#footnote-33).

16 - ب - عقد الإيجار من العقود الرضائية[[34]](#footnote-34): يعتبر عقد الإيجار من أقدم العقود الرضائية في التنظيمات القانونية، فيكفي لانعقاده مجرد تطابق إرادتي المؤجر والمستأجر - أو من ينوب عنهما - دون حاجة إلى إفراغه في شكل معين، ومعلوم أن العقد يظل رضائيًّا حتى لو استلزم القانون شكلًا لإثباته - كالكتابة - لأن هذا الشكل لا يتعلق بانعقاد الإيجار، وإنما هو مجرد وسيلة لإثباته، أما إذا اتفق الطرَفان على أن الإيجار لا ينعقد إلا إذا تم في الشكل الرسمي أو في محرر مكتوب، فينبغي أن نعتقد بهذه الإرادة؛ تطبيقًا للمادة 141/1 من قانون المعاملات المدنية، التي تنص على أنه: "لا ينعقد العقد إلا باتفاق الطرفين على العناصر الأساسية للالتزام، وعلى باقي الشروط المشروعة الأخرى التي يعتبرها الطرفان أساسية"[[35]](#footnote-35).

17 - جـ - عقد الإيجار من العقود الملزمة للجانبين[[36]](#footnote-36): فبمجرد انعقاده ينشئ على المؤجِّر التزامات بتسليم العين المؤجرة، وصيانتها، وضمانها (م 763 - 775 معاملات مدنية)، كما ينشئ على المستأجر التزامات مقابلة بدفع الأجرة، ورعاية العين المؤجرة، وردها عند انتهاء الإيجار (م 776 - 785 معاملات مدنية)؛ ولهذا تسري عليه أحكام الدفع بعدم التنفيذ والنسخ إذا توافرت شروط كل منهما.

18 - د - عقد الإيجار من عقود المعاوضة[[37]](#footnote-37): فبمقتضاه يعطي المؤجر للمستأجر منفعة العين المؤجرة، ويعطي المستأجر للمؤجر أجرًا مقابل حصوله على هذه المنفعة، وهكذا يعطي كل من المتعاقدين للآخر مقابل ما يأخذه منه، ولا تقوم الإجارة إلا إذا أبرمت على سبيل التعاوض.

19 - هـ - عقد الإيجار ينشئ التزامات شخصية: على الرغم من أن المادة (742) من قانون المعاملات تعرف الإيجار بأنه "تمليك"، فإن عقد الإيجار ينشئ التزامات شخصية، آية ذلك أن المشرع أورد عقد الإيجار في الباب الثاني المخصص لعقود المنفعة، بالمقابلة للباب الأول الذي خصصه لعقود التمليك، وفي تنظيمه للحقوق المتفرعة عن الملكية عرف حق الانتفاع في المادة (1333) بقوله: "الانتفاع حق عيني للمنتفع، باستعمال عين تخص الغير واستغلالها ما دامت قائمة على حالها"، ثم إن عقد الإيجار ينشئ التزامات شخصية على عاتق كل من المؤجر والمستأجر؛ فالمؤجر يلتزم بتسليم العين وصيانتها وضمانها، والمستأجر يلتزم بدفع الأجرة، ورعاية العين المؤجرة، وردها عند انتهاء الإيجار.

ومع ذلك، فإن حق المستأجر يتميز عن غيره من الحقوق الشخصية بأنه يتصل اتصالًا وثيقًا بالعين المؤجرة، لدرجة أنه: "إذا بيع الشيء المؤجر بدون إذن المستأجر، كان البيع نافذًا بين البائع والمشتري، ولا يؤثر ذلك على حق المستأجر"؛ كما جاء في المادة (795/1) معاملات.

ومعنى ذلك: أن العين المؤجرة حين تنتقل من ملك المؤجر إلى ملك غيره، فإنها تنتقل مثقلة بحق المستأجر، الذي يخلُص له حقه دون سائر الغرماء، وفي مواجهة مستأجر مزاحم، فهو حق تسمح طبيعته أن تحميه دعاوى الحيازة، "ومن هذا نرى أن هذا الحق الشخصي يشترك مع الحق العيني في بعض خصائصه من حيث سريانه في حق الغير، ولا يرجع ذلك إلى أنه حق عيني، بل يرجع إلى طبائع الأشياء ذاتها"[[38]](#footnote-38).

20 - و - عقد الإيجار ينشئ التزامات إيجابية: سبق أن أوردنا اعتراض جانب من الفقه على تعريف الإيجار بأنه تمليك منفعة؛ لِما يوحيه ذلك من أن التزام المؤجر إنما هو التزام سلبي؛ كالتزام البائع بالنسبة للمشتري، بمعنى أن المؤجر لا يلتزم بأن يجعل المستأجر ينتفع بالعين المؤجرة، بل هو ملزم فقط بتمليكه المنفعة، ثم يتركه ينتفع بحسب ما يستطيع[[39]](#footnote-39).

والواقع أن استعراض نصوص قانون المعاملات المدنية التي تنظم الإجارة، يؤكد أن المشرع قصد إلى إسباغ الصفة الإيجابية على التزامات المؤجر، حين قرر في المادة (763/1) أن: "على المؤجر تسليم الشيء المؤجَّر وتوابعه في حالة يصلح معها لاستيفاء المنفعة المقصودة كاملة"، وحين ألزم المؤجر بمقتضى المادة (767) أن يقوم بإصلاح ما يحدث من خلل في الشيء المؤجر، وإلا خوَّل القاضي المستأجر بالإصلاح والرجوع على المؤجر بما أنفقه، وحين ألزم المؤجر بضمان التعرض والاستحقاق والعيب، طبقًا للمواد (770 - 775).

21 - ز - عقد الإيجار من عقود الإدارة: يعتبر عقد الإيجار أوضح نموذج لعقود الإدارة التي لا تعطي صاحبها الحق في أي عمل من أعمال التصرفات[[40]](#footnote-40)؛ فقد سبق أن ذكرنا أن عقد الإيجار ينشئ التزامًا شخصيًّا بين المؤجر والمستأجر، ولا ينقل للمستأجر أي حق عيني على الشيء المؤجر، وسوف نرى أثر ذلك عند الكلام على أهلية المؤجر، وكونه - أو من ينوب عنه - مالكًا حق التصرف فيما يؤجر (م 774 معاملات)، ومدى صحة التصرفات التي تصدر عن الوصي (م 166/167 معاملات)، أو تلك التي تصدر عن الوكيل (م 928، 929 معاملات)؛ ولذا كان من المنطقي أن يلزم القانونُ المستأجرَ بالمحافظة على الشيء المؤجر، ورده عند انتهاء العقد بالحالة التي تسلَّمه بها، ومنعه من تأجيره إلى شخص آخر إلا بإذن المؤجر أو إجازته (المواد 776 - 790 معاملات مدنية).

22 - ح - عقد الإيجار لا يرد على الأشياء القابلة للاستهلاك: يكون الشيء قابلًا للاستهلاك حين لا يمكن استعماله إلا باستهلاكه أو بإنفاقه، ويكون غير قابل للاستهلاك إذا استعمل استعمالًا متكررًا دون أن يهلِك بهذا الاستعمال (م 100 معاملات مدنية)، وعلى ذلك يكون "أساس التمييز بين الأشياء التي تقبل الاستهلاك، وتلك التي لا تقبله، ليس فيزيائية الشيء، بل طابعه الاقتصادي الاجتماعي الذي يقوم على الاستعمال"[[41]](#footnote-41).

وعقد الإيجار إذ ينشئ في ذمة المستأجر التزامًا بضمان ما يلحق الشيء المؤجر من نقص أو تلف أو فقدان (م 776 معاملات مدنية)، ويرده إلى المؤجر عند انقضاء مدة الإيجار بالحالة التي تسلمه بها (م 784 معاملات)، لا يمكن أن يرِدَ على أشياء تهلك بالاستعمال؛ لأن رد الشيء بعينه لا يتصور في مثل هذه الأشياء.

23 - ط - عقد الإيجار من عقود المدة[[42]](#footnote-42): إذ إن المدة فيه هي المقياس الذي يقدر به محل التزام المؤجر بتمكين المستأجر من الشيء المؤجر، ومحل التزام المستأجر بدفع الأجرة، فيقاس هذا المحل بوحدة زمنية معينة، بحيث "يجب أن تكون مدة الإجارة معلومة" (م 755 معاملات)، وهكذا تعتبر المدة في عقد الإيجار عنصرًا جوهريًّا وأصيلًا؛ فهي مقصودة لذاتها، وليست مجرد عنصر عرضي، وهذا ما عناه ابن عابدين بقوله: "وحكمها - أي الإجارة - وقوع الملك في البدلين ساعة فساعة؛ لأن المنفعة عرض لا يبقى زمانين، فإذا كان حدوثه كذلك، فيملك بدله كذلك، قصدًا للتعادل، لكن ليس له المطالبة بالبدل إلا بمضي منفعة مقصودة؛ كاليوم في الدار والأرض، والمرحلة في الدابة"[[43]](#footnote-43).

24 - تمييز عقد الإيجار عن غيره من العقود: إن الخصائص التي أوردناها لعقد الإيجار تميزه عن غيره من العقود، حتى لا يختلط الإيجار بما يشابهه أو يقاربه منها، ومع ذلك يلتبس الأمر في بعض الحالات التي تشتبك فيها سمات الإجارة وسمات عقد آخر، مما يستدعي تدخل القاضي لتبين حقيقة العقد، وتكييفه التكييف القانوني السليم، ونعرض أبرز هذه الحالات فيما يلي:

25 - أولًا - الإيجار والبيع: سبق أن ذكرنا أن تعريف الإيجار في قانون المعاملات المدنية بأنه "تمليك منفعة" لا يؤدي إلى اختلاط الإيجار والبيع؛ ذلك أن مالك الشيء المؤجرَ يضع تحت تصرف المستأجر منفعة ذلك الشيء مدة معلومة، ثم يسترد هذا الشيء بعد انتهاء تلك المدة، بينما يضع مالك الشيء المبيعِ عين هذا الشيء تحت تصرف المشتري بطريقة دائمة لا تحتمل التأقيت، ولا تؤدي إلى استرداد الشيء المبيع بعدما انتقلت ملكيته إلى المشتري.

ومع ذلك، توجد حالات تدقُّ فيها التفرقة بين الإيجار والبيع؛ مما أدى إلى كثرة الآراء واختلافها في الفقه والقانون والقضاء، ونكتفي من هذه الحالات بمثالين: يتعلق أولهما بالتعاقد على محصولات الأرض، ويتعلق الآخر بالإيجار المنتهي بالتمليك.

26 - التعاقد على محصولات الأرض: قد يتفق المتعاقدان على أن يضع المالك أرضه تحت تصرف العاقد الآخر مدة من الزمن ليستولي على محصولاتها مقابل مبلغ معين، فهل يعتبر هذا العقد إيجارًا للأرض أو بيعًا للمحصولات؟

لو اعتبرنا هذا العقد إيجارًا للأرض لوجب على المستأجر أن يدفع المبلغ المتفق عليه، حتى ولو لم تنتج الأرض محصولًا[[44]](#footnote-44)، أما لو اعتبرناه بيعًا للمحصول، فلا يجب على المشتري دفع المبلغ المتفق عليه إلا إذا أنتجت الأرض محصولها[[45]](#footnote-45).

27 - والرأي الغالب في الفقه الإسلامي: أن الإجارة موضوعة لاستيفاء منافع الأشياء مع بقاء أعيانها؛ ولهذا لم يُجِزْ جمهور الفقهاء إجارة الكرم والشجر لأخذ ثمره، أو إجارة البهيمة لأخذ لبنها أو صوفها أو ولدها، أو إجارة الآبار والعيون لأخذ الماء منها؛ لأن كل هذه أعيان، فلا تتحقق بعقد الإجارة، وكذلك لا يجيزون استئجار الآجام التي فيها الماء لأخذ السمك وغيره من القصب والصيد؛ لأن كل ذلك من الأعيان، ومثل ذلك عدم جواز إجارة المراعي؛ لأن الكلأ عين، فلا تحتمل الإجارة[[46]](#footnote-46).

وقد أوردوا على هذا المبدأ استثناءات تُستهلك فيها العين تبعًا، فأجازها كثير منهم، من ذلك: إجارة المرضع للبنها، وإجارة الشموع للإضاءة، وإجارة الفحل للضِّراب[[47]](#footnote-47).

وذهب بعض الفقهاء إلى جواز الإجارة لاستيفاء الأعيان، كما جازت لاستيفاء المنافع، ما دامت هذه الأعيان تحدث شيئًا فشيئًا مع بقاء أصلها، وعلى ذلك: يجوز عندهم إجارة الشجر لأخذ ثمره، وإجارة الحيوان لأخذ لبنه، وإجارة البئر لأخذ مائها، ودليلهم على ذلك: أن الشارع الحكيم أجاز استئجار الظئر للبنها فقال: {فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ} [الطلاق: 6]، وأجاز الفقهاء أن تكون فائدة الوقف منفعة - كسكنى الدار - أو عينًا - كوقف الماشية للانتفاع بلبنها - فكذلك الإجارة: يمكن أن ترد على المنفعة التي ليست أعيانًا - كسكنى الدار - وأن ترد على العين التي تحدث شيئًا بعد شيء مع بقاء الأصل - كلبن الظئر وماء البئر - لأن هذه الأعيان تماثل المنفعة في حدوثها شيئًا بعد شيء مع بقاء الأصل[[48]](#footnote-48).

28 - ويميز الفكر القانوني بين ثمرات الشيء ومنتجاته، ويعني بالثمرات ما يُغِله الشيء بصفة دورية، دون انتقاص من أصله، كثمار الحدائق ومحصولات الأراضي الزراعية، أما المنتجات فيعني بها ما يغله الشيء باقتطاع جزء من أصله كالمعادن أو الفحم في المناجم، وكالأحجار أو الرمال في المحاجر[[49]](#footnote-49).

وبناءً على هذا التمييز: ذهب جانب من الفقه والقضاء إلى أن العقد إذا كان محله "الثمرات" يعتبر إيجارًا؛ لأنه يرد على منفعة متجددة للأرض، وليست جزءًا منها، أما إذا كان محله "المنتجات" فإن العقد يكون بيعًا؛ لأنه يرد على منفعة غير متجددة؛ إذ إنها جزء من المنجم أو المحجر[[50]](#footnote-50)، وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية في حكم لها بتاريخ: 25/10/1983م، إلى أنه: "لا يمكن أن يكون هناك عقد إيجار إذا كان المستأجر يستهلك مادة الشيء محل العقد"[[51]](#footnote-51)، وذهب جانب آخر من الفقه إلى أن هذا المعيار لا يصدق في كثير من الحالات: فقد يبيع صاحب الأرض ثمارها وهي لا تزال في باطن الأرض، أو معلقة على الشجر، ولا يعتبر هذا العقد إجارة، وقد يؤجر المالك المنجم أو المحجر ليستغله المستأجر لقاء أجرة دورية، ولا يعتبر هذا العقد بيعًا، "فالعبرة بنية العاقدين، التي تستخلص من بنود العقد في مجموعه"[[52]](#footnote-52).

29 - وقد تدخل المشرع الفرنسي، في سنة 1980م[[53]](#footnote-53)، ليضع حدًّا للتحايل على أحكام المزارعة، فاعتبر أن العقد يكون إجارة إذا استأثر المستأجر بما تُغِله الأرض، وكان هو المكلف بجني هذه الغلة، إلا إذا أثبت المالك أن العقد لم يكن يهدف إلى الاستعمال المستمر أو المتكرر، فإنه يعتبر حينئذ بيعًا موسميًّا للغلة[[54]](#footnote-54).

وتطبيقًا لهذا الضابط: أيدت محكمة النقض الفرنسية في 11/6/1986م وجهة نظر محكمة الموضوع في تكييفها العقد على أنه "بيع"؛ لما ثبت لديها من أن مدعي الإجارة لم يعمل في الأرض إلا من أجل رفع الدعوى[[55]](#footnote-55).

وفي حكم حديث لها بتاريخ 17/10/1990م رفضت محكمة النقض الفرنسية اعتبار العقد إيجارًا؛ لأن مدعي الإجارة لم يكن يستأثر بغلة الأرض؛ حيث إن حقه كان يقتصر على أن يجعل مواشيه ترعى العشب الذي ينمو في الأرض من شهر إبريل إلى شهر نوفمبر على مدى أربع سنوات، وكان مالك الأرض هو الذي يقوم بجني ما تنتجه هذه الأرض من البطاطس[[56]](#footnote-56).

30 - أما بالنسبة للمنتجات - كالمعادن والفحم والأحجار والرمال - فقد استقر القضاء الفرنسي على أنها لا يمكن إطلاقًا أن تكون محلاًّ لعقد إجارة؛ لأن المستغل يستولي على مادة الشيء وجوهره، وهذا يتناقض مع حقيقة الانتفاع، وخاصة ما يتعلق بالتزام المستأجر أن يرد الشيء المستأجر كاملًا عند انتهاء الإجارة[[57]](#footnote-57)، وقد استمر الفقه الفرنسي في انتقاد هذا القضاء دون كلل أو ملل[[58]](#footnote-58)؛ لأن مستأجر المنجم له حق استغلاله، مثل صاحب حق الانتفاع، طبقًا لنص المادة (598) مدني فرنسي.

وذهب بعض الفقه إلى اعتبار مثل هذا التعاقد ينتج عقدًا مختلطًا: فهو - أساسًا - عقد بيع يرد على منقول، وهو - تبعًا - عقد إيجار يرد على عقار[[59]](#footnote-59).

31 - موقف قانون المعاملات المدنية من تكييف العقد على الثمار والمنتجات: عرفت المادة (742) الإيجار بأنه تمليك منفعة مقصودة لمدة معينة لقاء أجر معلوم، وأكدت المادة (745) هذا المعنى بقولها: "المعقود عليه في الإجارة هو المنفعة"، وقد بينا فيما سبق: أن جمهور الفقهاء لا يجيزون إجارة الكرم والشجر لأخذ ثمره، أو إجارة المراعي لأخذ الكلأ الذي تنتجه؛ لأن المنفعة عندهم لا تتناول الأعيان من الثمر والكلأ، وقلنا أيضًا: إن بعض الفقهاء - وخاصة في مذهب مالك وأحمد - يفسرون "المنفعة" تفسيرًا يتسع لإدخال الأعيان التي تحدث شيئًا فشيئًا مع بقاء أصلها، وأن بعضهم أجاز - استثناءً - إجارة العين التي لا يمكن الحصول على منفعتها إلا باستهلاك أصلها؛ كإجارة الشموع للإضاءة[[60]](#footnote-60)، وعلى ذلك: نفرق بين ثمرات الأرض المتجددة التي لا تنقص الأصل، وبين المنتجات التي لا يمكن الحصول عليها إلا باقتطاع جزء من أصلها.

أ - فإذا كان محل العقد هو الثمر المتجدد الذي يحدث شيئًا بعد شيء مع بقاء أصله، وكان التعاقد عليه لمدة معينة لقاء أجر معلوم، فلا نرى ما يمنع من اعتباره "إجارة"؛ مراعاة لتخيُّر "أنسب الحلول من مذهبي الإمام مالك والإمام أحمد بن حنبل"[[61]](#footnote-61).

ب - أما إذا كان محل العقد منتجات لا يمكن الحصول عليها إلا باستهلاك أصلها أو باقتطاع جزء منه، فلا يصلح اعتبار العقد إجارة؛ لأن هذا التكييف يتعارض مع نص المادة (776) معاملات، التي تعتبر أن "الشيء المؤجَّر أمانة في يد المستأجر، يضمن ما يلحقه من نقص أو تلف أو فقدان ناشئ عن تقصيره أو تعدِّيه، وعليه أن يحافظ عليه محافظة الشخص العادي"، ولا ينسجم مع نص المادة (784/1) التي توجب "على المستأجر رد الشيء المؤجر عند انقضاء مدة الإيجار إلى المؤجر بالحالة التي تسلمه بها، إلا ما يكون قد أصاب الشيءَ من هلاك أو تلفٍ لسببٍ لا يدَ له فيه".

32 - الإيجار المنتهي بالتمليك: لا يختلف الفقه ولا القضاء في تحديد ماهية العقد إذا اتفق المتعاقدان على نقل ملكية شيء معين مقابل أقساط محددة تدفع خلال مدة معلومة؛ فهذا هو البيع بالتقسيط (Vente a temperament)، الذي أجازه الفقه الإسلامي، واعتبره أحد صور بيع النسيئة[[62]](#footnote-62)، ولكن يقع اللبس في تحديد ماهية العقد الذي يسميه الطرفان "عقد إيجار"، مع أن نيتهما تكون قد انصرفت إلى حقيقة البيع، ليتمكن البائع من ترويج بضاعته حيث يبيعها بأقساط يسهل على المشتري دفعها، وفي نفس الوقت يحتفظ بملكية المبيع؛ حتى يحصل على القسط الأخير من ثمنه، وقد اتخذ هذا العقد عدة صور في الحياة العملية، نكتفي منها بثلاثة نماذج: البيع الإيجاري، والإيجار المقترن بوعد بالبيع، والتمويل الإيجاري.

33 - أ - البيع الإيجاري[[63]](#footnote-63) (Hire-purchase) أو (Location-Vente): تتلخص فكرة "البيع الإيجاري" في التعاقد على شيء، يتفق الطرفان على أنه مؤجر لمدة معلومة لقاء أجر دوري محدد، بحيث إذا دفع المستأجر هذا الأجر كله أصبح الشيء مملوكًا له في نهاية المدة، أما إذا أخلَّ بشروط التعاقد فإن العقد ينفسخ، ويعود الشيء إلى المؤجر، ولا يسترد المستأجر شيئًا مما دفعه.

وقد ظهر هذا العقد في إنجلترا عام 1846م، ولما زادت أهميته في الحياة العملية تدخل المشرع لتنظيمه عام 1938م، ثم عام 1954م، و 1957م، وفي ظل هذه التشريعات ظهر اتجاهان في تحليل هذا العقد:

يرى الاتجاه الأول أن هذا العقد أقرب إلى الإيجار منه إلى البيع؛ لأن الحائز يحصل على الشيء باعتباره مستأجرًا له، وله الحق في أن يتملكه بعد انتهاء مدة الإيجار مقابل دفع مبلغ إضافي.

ويرى الاتجاه الآخر أن هذا العقد أقرب إلى البيع منه إلى الإيجار؛ لأنه ينتهي بتملك الشيء، إذا رغب المشتري، مقابل ثمن يدفع على أقساط، بمجرد دفع القسط الأخير، ودون حاجة إلى إبرام عقد جديد[[64]](#footnote-64).

34 - فلما انتقلت فكرة "البيع الإيجاري" إلى فرنسا، برزت في العمل تفرقة بين التعاقد على المنقول، والتعاقد على العقار[[65]](#footnote-65): ذلك أن الانتفاع بالمنقول لمدة طويلة - وخاصة إذا كان من الأجهزة والمعدات - يفقده كثيرًا من قيمته الاقتصادية، ويقربه من نهاية عمره الافتراضي، مما يجعل المنتفع يزهد في تملُّكه بعد طول الاستعمال؛ لذا تدخل المشرع في 10/1/1978م لتنظيم هذا التعامل لحماية المستهلكين، وإبطال بعض شروط العقد باعتبارها شروطًا تعسفية.

أما القضاء فقد أكد أن البيع الإيجاري الوارد على المنقول يتضمن عملية قانونية لا تقبل التجزئة، تتكون من البيع والإيجار معًا، وكذلك المقابل الموحد، فتكييف العقد - إذًا - يجعله ذا طبيعة تعاقبية: يبدأ إيجارًا، وينتهي بيعًا، ولا يجوز اعتباره بيعًا منذ انعقاده؛ لأن المؤجر - البائع يظل مالكًا للعين، ويتحمل تبعة هلاكها طوال مدة الإيجار، إلا إذا كان هناك اتفاق مخالف[[66]](#footnote-66).

35 - والأمر يختلف إذا كان محل "البيع الإيجاري" عقارًا، فمع أنه يسمح "للمستأجر - المتملك" بالحصول على عقار مقابل دفعات منجمة، ودون دفع تقدمة مالية، فإنه يحرمه من كافة الضمانات إذا أعسر " المؤجر - المالك" أو أفلس، ثم إنه لا يملِك أي سلطة لإدارة هذا العقار، على الرغم من أن التزاماته تتجاوز التزامات المستأجر العادي، بل يمكن اعتباره "المالك المستتر".

أما طبيعة العقد فتظل كما هي في المنقول: العقد مختلط، ومحله على التعاقب: الانتفاع بالشيء مدة محددة، يعقبها تملك هذا العقار، وقد تدخل المشرع بقانون 12/7/1984م، لتنظيم العلاقة بين المتعاقدين؛ فأنشأ عقدًا جديدًا أسماه: "Location-accession"؛ أي: الإيجار المقترن بوعد بالبيع.

36 - ب - الإيجار المقترن بوعد بالبيع (location-accession)[[67]](#footnote-67): العقد المسمى بالإيجار المقترن بوعد بالبيع، ومن ثم يخضع لأحكام قانون 12/7/1984م، هو العقد الذي تتوافر فيه ثلاثة عناصر:

1 - وعد بالبيع يلتزم به "المؤجر - المالك" لصالح "المستأجر - المتملك" إذا أبدى هذا الأخير رغبته في شراء العقار خلال مدة معينة.

2 - الانتفاع بالعقار - مقابل عوض - لمدة سابقة على انتقال الملكية.

3 - الوفاء - حتى وقت مزاولة حق الخيار - بالأجرة، ومقابل "الحق الشخصي لنقل ملكية المال".

فإذا تخلَّف أحد هذه العناصر الثلاثة، فإن العقد لا يخضع لأحكام قانون 12/7/1984م، بل يعتبر مجرد بيع إيجاري، أو إيجارًا مقترنًا بوعد بالتمليك، تطبق عليه أحكام قانون 13/7/1979م، السابق الإشارة إليه، أما إذا توافرت هذه العناصر الثلاثة، فإن قانون 1984 يمنح "المستأجر - المشتري" سلطة إدارة العقار طوال مدة الانتفاع، وإذا لم يُبدِ رغبته في شرائه خلال المدة المعينة يلتزم "المؤجر - البائع" برد المبالغ المستحقة له، ولا يحتفظ إلا بتعويض يساوي 1% من ثمن المبيع[[68]](#footnote-68).

37 - جـ - التمويل الإيجاري (Leasing) أو (Credit-Bail)[[69]](#footnote-69): ظهر هذا العقد في الولايات المتحدة الأمريكية حوالي عام 1953م تحت اسم: (Leasin)، ثم انتقلت فكرته إلى فرنسا حوالي عام 1962م تحت اسم: (Credit-Bail)، وبعد ذلك ظهر في مصر تحت اسم: (التأجير المالي)[[70]](#footnote-70)، وتتلخص فكرة هذا العقد في وجود علاقة ذات أطراف ثلاثة: الطرف الأول يسعى لاستئجار معدات وتجهيزات وآلات وعقارات لاستخدامها في مشروع إنتاجي، والطرف الثاني يتمثل في الشركات المتخصصة في إنتاج وبيع هذه الأجهزة، أما الطرف الثالث فهو مؤسسة ائتمان لتمويل المشروعات، تشتري هذه الأجهزة أو العقارات من الشركات المتخصصة، وتؤجرها لصاحب المشروع الإنتاجي لمدة تقارب العمر الافتراضي لهذه الأجهزة بأجر مرتفع يضمن لها استرداد ثمن الأجهزة أو العقارات مع هامش ربح مناسب، وبانتهاء مدة الإيجار يستطيع المستأجر: إما إنهاء العقد ورد الأشياء المؤجرة، وإما تملُّك العقار والأجهزة، نتيجة وعد انفرادي سابق، ويثمن غالبًا ما يتفق عليه عند بداية التعاقد، وإما تجديد عقد الإيجار لمدة أخرى بأجر أقل[[71]](#footnote-71).

وإزاء انتشار هذا العقد بصورة مذهلة، تدخل المشرع الفرنسي لتنظيمه في 2/7/1966، ثم في 6/1/1986م، وراقبت محكمة النقض بدقة تطبيقاته المختلفة، حتى إنها حكمت في 19/11/1991م بأن التمويل الإيجاريَّ لا يمكن أن يمارسه بصفة معتادة إلا المؤسسات الائتمانية، وإلا اعتبر العقد باطلًا[[72]](#footnote-72)، أما تكييف هذا العقد فلا يزال الفقه القانوني مختلفًا عليه، نظرًا لطبيعته المركبة، ولو أن القضاء قد اعتبره إيجارًا يتضمن كثيرًا من الشروط الجزائية، وليس بيعًا ائتمانيًّا[[73]](#footnote-73).

38 - موقف قانون المعاملات المدنية من الإيجار المنتهي بالتمليك: لم يتعرض قانون المعاملات المدنية لحكم الإيجار المنتهي بالتمليك، لا في النظرية العامة للعقد، ولا في عقد البيع أو عقد الإيجار، إلا ما جاء في المادة (513) من أنه: "1 - يجوز للبائع، إذا كان الثمن مؤجلًا أو مقسطًا، أن يشترط تعليق نقل الملكية إلى المشتري حتى يؤدي جميع الثمن، ولو تم تسليم المبيع، 2 - وإذا تم استيفاء الثمن تعتبر ملكية المشتري مستندة إلى وقت البيع"، وقد جاء في المذكرة الإيضاحية تعليقًا على هذه المادة: "وهي مستمدة من المواد (187، 188) من المجلة، (454، 455) من مرشد الحيران، وهذه المادة تقابل المواد (487) أردني، (430) مصري، (398) سوري، (534) عراقي.

أما أن هذه المادة مستمدة من المواد (187/188) مجلة، (454/455) مرشد الحيران، فهذا محل شك: لأن اشتراط البائع تعليق نقل الملكية إلى المشتري حتى يؤدي جميع الثمن، لم يكن جائزًا في ظل مجلة الأحكام العدلية، ولأن المادتين (454/455) من مرشد الحيران تتعلقان بحق البائع في حبس المبيع لاستيفاء جميع الثمن، ولو قدم له المشتري رهنًا أو كفيلًا.

وأما أن هذه المادة تقابل المواد (487) أردني، (430) مصري، (398) سوري، (534) عراقي، فهذا يصح بالنسبة للمادة (487) من القانون المدني الأردني؛ لما بينها وبين المادة (513) معاملات مدنية من التطابق التام، والأمر يختلف قليلًا بالنسبة لسائر المواد المذكورة: ذلك أن المشرع في كل من مصر وسوريا والعراق واجَهَ بحزم موضوع البيع الإيجاري الذي قصد به حقيقة البيع بالتقسيط، ولكن تم إظهاره في صورة عقد إيجار، فنص في المواد المذكورة على ما يلي[[74]](#footnote-74): "1 - إذا كان البيع مؤجل الثمن، جاز للبائع أن يشترط أن يكون نقل الملكية إلى المشتري موقوفًا على استيفاء الثمن كله، ولو تم تسليم المبيع، 2 - فإذا كان الثمن يدفع أقساطًا، جاز للمتعاقدين أن يتفقا على أن يستبقي البائع جزءًا منه تعويضًا له عن فسخ البيع، إذا لم توفَّ الأقساط، ومع ذلك يجوز للقاضي تبعًا للظروف أن يخفض التعويض المتفق عليه وَفْقًا للفقرة الثانية من المادة 224[[75]](#footnote-75)، 3 - وإذا وفيت الأقساط جميعًا، فإن انتقال الملكية إلى المشتري يعتبر مستندًا إلى وقت البيع، 4 - وتسري أحكام الفقرات الثلاثة السابقة ولو سمى المتعاقدان البيع إيجارًا"، أما إذا اتجهت نية المتعاقدين إلى إبرام عقد إيجار مقترن بوعد بالبيع، فإنه يخضع لأحكام الإيجار، ولا تنتقل الملكية إلى المستأجر، إذا أبدى رغبته في ذلك، إلا بعد انتهاء عقد الإيجار، ولا يكون لانتقال الملكية أثر رجعي، وهذا ما جرى عليه القضاء في مصر؛ حيث قرر أن تكييف البيع الإيجاري وتقرير ما إذا كان بيعًا أم إيجارًا يرجع إلى قصد المتعاقدين، الذي تستخلصه محكمة الموضوع مستهدية بنصوص العقد[[76]](#footnote-76)، وهو ما نرى الأخذ به في ظل قانون المعاملات المدنية، تطبيقًا لنص المادة (258/1): "العبرة في العقود للمقاصد والمعاني، لا للألفاظ والمباني"، ونص المادة (265/2): "إذا كان هناك محل لتفسير العقد، فيجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ، مع الاستهداء في ذلك بطبيعة التعامل، وبما ينبغي أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين وفقًا للعرف الجاري في المعاملات"، وقد نص قانون المعاملات التجارية في المادة (121) على أن: "تسري أحكام البيع بالتقسيط.. ولو سمى المتعاقدان البيع إيجارًا".

39 - حكم الإيجار المنتهي بالتمليك في الفقه الإسلامي: القاعدة الفقهية العامة التي يمكن تكييف صور هذا العقد على أساسها أن "العبرة في العقود للمقاصد والمعاني، لا للألفاظ والمباني"، بمعنى أنه ينبغي استقراء ملابسات التعاقد للوصول إلى النية المشتركة لطرفيه، فإذا كشفت هذه النية عن عقد بيع بالتقسيط، عد العقد بيعًا، ولو سماه المتعاقدان إجارة، وبناءً على ذلك:

أ - البيع الإيجاري (Hire-Purchase) أو (Location-Vent)، الذي يتفق فيه الطرفان على أن الشيء المؤجر لمدة معلومة لقاء أجر دوري محدد، بحيث إن المستأجر إذا دفع الأجرة كلها يصبح مالكًا له في نهاية المدة - يعتبر بيعًا ساترًا لعقد إيجار، وتعتبر "الأجرة" ثمنًا للمبيع يدفع على أقساط محددة، ويترتب على هذا التكييف الفقهي للعقد انتقال ملكية الشيء من "المؤجر - البائع" إلى "المستأجر - المشتري" بمجرد العقد - على رأي جمهور الفقهاء - لأن حكم العقد ثبت بجعل الشارع، ولا دخل لإرادة العاقدين في تعديله[[77]](#footnote-77)، أما على رأي غير الجمهور - كالقاضي شريح وابن شبرمة وابن سيرين وبعض المالكية وكثير من الحنابلة - فإنه يمكن تكييف هذا العقد على أنه بيع أدرج فيه شرط جزائي، مؤداه: عدم انتقال الملكية إلى المشتري إلا بعد الوفاء بكافة الأقساط، وحينئذ يصبح مالكًا بأثر رجعي[[78]](#footnote-78).

ب - الإيجار المقترن بوعد بالبيع (Location-accession)، يلزم المؤجر بتمليك العين للمستأجر إذا رغب في ذلك خلال فترة محددة، يمكن تكييفه على أنه عقد بيع بالتقسيط إذا ثبت أن الأقساط المدفوعة لا تتناسب وأجرَ المثل، وكانت نية الطرفين منصرفة إلى انتقال الملكية إلى المستأجر بأثر رجعي، أما إذا كانت الأقساط المدفوعة تتناسب وأجرَ المثل، وكانت نية الطرفين منصرفة إلى انتقال الملكية إلى المستأجر بعد انتهاء الإيجار، فإنه يكون عقد إيجار مصحوبًا بوعد بالبيع، وهذا الوعد لا يلزم البائع قضاءً - على رأي جمهور الفقهاء - ولكن يستحب الوفاء به.

أما على رأي ابن شبرمة، الذي يرى أن "الوعد كله لازم، ويقضى به على الواعد ويجبر"[[79]](#footnote-79)، فإن عقد الإيجار يستمر حتى نهاية مدته، ثم يبدأ عقد بيع بالشروط التي تضمنها الوعد[[80]](#footnote-80).

ج - التمويل الإيجاري (Leasing) أو (Credit-Bail) يمكن تكييفه، من حيث العلاقة بين مؤسسة الائتمان المالكة للأشياء المؤجرة والمستأجر صاحب المشروع الإنتاجي، بأنه عقد إيجار يتضمن كثيرًا من الشروط غير المألوفة في الإجارات، ولكن ارتضاها الطرفان؛ ليحقق كل منهما منفعة مشروعة، وخاصة أن المستأجر لا يلتزم بشيء بعد انتهاء مدة الإجارة، بل هو مخيَّر بين رد ما استأجره إلى مؤسسة الائتمان لتؤجره لآخرين أو لتبيعه، أو تجديد عقد الإيجار لمدة أخرى بشروط جديدة، أو تملك الأشياء المستأجرة نتيجة وعد سابق التزمت به المؤسسة المالكة، وتحددت شروطه من قبل، ويكون انتقال الملكية بدون أثر رجعي[[81]](#footnote-81).

أما حقيقة هذا العقد من الناحية الاقتصادية، فإنها تتمثل في أن الشركات الخاصة بإنتاج وبيع هذه الأجهزة أو ملاك العقارات، يبيعونها لصاحب المشروع الإنتاجي بالتقسيط، وتقوم مؤسسة الائتمان المالي بدفع ثمنها واعتباره قرضًا، على أن تمثل تلك الأجهزة أو العقارات تأمينات عينية لصالح هذه المؤسسة إلى أن يتم سداد القرض[[82]](#footnote-82).

40 - وقد لجأت بعض البنوك الإسلامية إلى "حيلة شرعية" تبرر بها جواز عمليات "التأجير المنتهي بالتمليك"، فقالت: "إذا وقع التعاقد بين مالك ومستأجر على أن ينتفع المستأجر بمحل العقد، بأجرة محددة، بأقساط موزعة على مُدَد معلومة، على أن ينتهي هذا العقد بملك المستأجر للمحل، فإن هذا العقد يصحُّ إذا روعي فيه ما يأتي:

أ - ضبط مدة الإجارة، وتطبيق أحكامها طيلة تلك المدة.

ب - تحديد مبلغ كل قسط من أقساط الأجرة.

جـ - نقل الملكية إلى المستأجر في نهاية المدة بواسطة هبتها إليه، تنفيذًا لوعد سابق بذلك بين المالك والمستأجر"[[83]](#footnote-83).

41 - ثانيًا - الإيجار والإعارة: بين الإجارة والإعارة فروقٌ لا تسمح بوقوع لَبْسٍ بينهما، فعلى الرغم من أن كلًّا منهما عقد يفيد تمليك منفعة شيء لمدة معينة، فإن هذا التمليك في الإجارة لقاء أجر معلوم، وفي الإعارة بغير عوض[[84]](#footnote-84)؛ ولذلك كان عقد الإيجار من عقود المعاوضة، على عكس الإعارة التي تندرج تحت طائفة عقود التبرع، وقد سبق أن ذكرنا أن الإيجار من العقود الرضائية، التي يكفي لانعقادها مجرد تطابق إرادتي المؤجر والمستأجر[[85]](#footnote-85)، أما الإعارة فإنها من العقود العينية، طبقًا لما ورد في المادة (850) معاملات: "تتم الإعارة بقبض الشيء المعار، ولا أثر للإعارة قبل القبض"، كذلك تقدَّم أن الإجارة عقد ملزم للجانبين، فتسري عليه أحكام الدفع بعدم التنفيذ وأحكام الفسخ إذا توافرت شروط كل منهما[[86]](#footnote-86)، والأمر يختلف بالنسبة للإعارة؛ فهي عقد ملزم لجانب واحد هو المستعير[[87]](#footnote-87)، أما التزام المعير بعدم استرداد العارية المقيدة بزمن أو عمل قبل انتهاء مدتها، والتزامه بعدم استرداد العارية غير المقيدة بزمن ولا عمل قبل انتهاء المدة المعتادة في إعارة مثلها[[88]](#footnote-88)، فإنه ليس التزامًا ناشئًا من العقد نفسه، بل يرجع لأسباب أخرى تالية للعقد، تمشيًا مع قاعدة: "العرف كالشرط، والعادة محكمة"[[89]](#footnote-89).

وعلى الرغم من هذه الفروق الجوهرية بين الإجارة والإعارة، فإن التمييز بينهما قد يدق في بعض الحالات التي تستدعي تحليل عناصر العقد لبيان طبيعته القانونية، ونكتفي من ذلك بهذه الأمثلة:

42 - أ - إذا باع شخص لآخر دارًا واستبقى لنفسه حق سكناها مدة معينة، أو باع شخص لآخر أرضًا واستبقى لنفسه حق زراعتها مدة محددة، أو باع شخص لآخر سيارة واستبقى لنفسه حق استعمالها فترة معلومة، فما أساس ثبوت هذا الحق للبائع؟ وما الأحكام التي يمكن أن تطبق إذا حدث نزاع بين البائع والمشتري خلال هذه الفترة؟

ذهب البعض إلى أن ثبوت حق البائع في هذه الحالات يستند إلى عقد إعارة، حتى يفلت من أحكام الإجارة[[90]](#footnote-90).

ويرى البعض أن ثبوت هذا الحق يستند إلى عقد إيجار؛ لأن كلًّا من البائع والمشتري راعى في تقدير الثمن هذا الانتفاع، فيكون انتفاعًا بمقابل، ولا يجوز اعتباره إعارة، بل هو عقد إيجار[[91]](#footnote-91).

وهناك رأي يعتبر أن "الأولى أن يقال: إن حق سكنى الدار جزءٌ من ثمنها، ويكون الثمن في هذه الحالة مكونًا من عنصرين: العنصر الغالب، وهو المبلغ المسمى من النقود، وعنصر آخر ثانوي هو حق سكنى الدار لمدة سنة، ومن ثَم يكون العقد في مجموعه بيعًا لا إيجار فيه"[[92]](#footnote-92).

ونحن نرى تكييف هذا العقد بأنه بيع جرى فيه اتفاق الطرفين على تأجيل تسليم المبيع مدة محددة، أو كما يقول الفقهاء: "عقد مقيد بشرط"[[93]](#footnote-93)، كإيصال المبيع إلى المنزل، وخياطة الثوب .. وقد روي عن عثمان أنه باع دارًا واستثنى سكناها شهرًا"[[94]](#footnote-94).

43 - ب - يحدث كثيرًا أن يتضمن عقد التعيين في وظيفة أو عمل تأمين مسكن مناسب على نفقة جهة التعيين، فهل يعتبر الموظف أو العامل مستعيرًا لهذا المسكن، أو يعتبر مستأجرًا له؟

يرى جمهور الشراح تكييف هذا الاتفاق على أنه يتضمن إجارة؛ لأن جهة التعيين وضعت في اعتبارها أن أجرة هذا المسكن جزء من الراتب، ويكون الموظف أو العامل مستأجرًا للسكن، خلافًا لما ذهبت إليه بعض الأحكام من أن العقد إعارة[[95]](#footnote-95).

ونحن نرى أن هذا التكييف لا يستقيم مع ما نصت عليه المادة (747) من قانون المعاملات المدنية: "1 - يشترط أن تكون الأجرة معلومة؛ وذلك بتعيين نوعها ومقدارها إن كانت من النقود، وبيان نوعها ووصفها وتحديد مقدارها إن كانت من غير النقود، 2 - وإذا كانت الأجرة مجهولة جاز فسخ الإجارة، ولزمت أجرة المثل عن المدة الماضية قبل الفسخ"؛ ولذا فنحن ننضم إلى الرأي الذي يعتبر أن العقد في مجموعه عقد عمل، على أساس أن الانتفاع بالمسكن جزء عيني من الأجر أو الراتب، ومن ثم لا نكون بصدد إجارة ولا إعارة[[96]](#footnote-96).

44 - جـ - يقع كثيرًا أن الإدارة أو إحدى المؤسسات أو بعض المحسنين يضع تحت تصرف جمعية خيرية مكانًا لاستعماله؛ مدرسة، أو مستشفى، أو دار مناسبات، ويقوم كل من هؤلاء بتحرير عقد ينص فيه على تأجير هذا المكان للجمعية الخيرية لمدة طويلة بإيجار رمزي، أو بإيجار معتاد تم قبضه، أو جرى التنازل عنه، ويكاد يجمع الشراح على أن هذا العقد عقد عارية مستترة باسم الإيجار؛ كالهبة المستترة باسم البيع[[97]](#footnote-97).

ونحن نرى تكييف هذا التعاقد بأنه "حق انتفاع" قرره المالك للجمعية الخيرية بمقتضى تصرف قانوني، طبقًا للمادتين (1333) و(1334) من قانون المعاملات المدنية، وهذا التصرف القانوني يتمثل في "الهبة" التي عرفتها المادة (614) معاملات بأنها: "1 - الهبة تمليك مالٍ أو حق مالي لآخر حال حياة المالك دون عوض، 2 - ويجوز للواهب ـ مع بقاء فكرة التبرع ـ أن يشترط على الموهوب له القيام بالتزام معين، ويعتبر هذا الالتزام عوضًا"، فهذا التكييف أقرب إلى النية المشتركة للمتعاقدين من اعتبار التعاقد إعارة، وعلى ذلك يخضع هذا التصرف لأحكام حق الانتفاع، وخاصة ما ورد في المادة (1336) معاملات، التي تقضي بأن "يراعى في حقوق المنتفع والتزاماته السند الذي أنشأ حق الانتفاع".

45 - ثالثًا - الإيجار والإيداع: يختلف عقد الإيجار عن عقد الوديعة اختلافًا جوهريًّا؛ لأن "الإيجار: تمليك المؤجر للمستأجر منفعة مقصودة من الشيء المؤجر لمدة معينة، لقاء أجر معلوم"[[98]](#footnote-98)، و"الإيداع: عقد يخوِّل به المودِع شخصًا آخر حفظ ماله، ويلتزم هذا الشخص بحفظ هذا المال، ورده عينًا"[[99]](#footnote-99)، و"ليس للمودَع عنده أن يطلب أجرة على حفظ الوديعة، أو أجرة للمحل الذي وضعت فيه، إلا إذا اشترط ذلك عند الإيداع، أو جرى عرف خاص به"[[100]](#footnote-100)، ولا يجوز للمودَع عنده أن يستعمل الوديعة أو يرتب عليها حقًّا لغيره، بدون إذن المودِع"[[101]](#footnote-101)، وعلى المودَع عنده رد الوديعة ومنافعها وثمارها إلى المودِع عند طلبها في أي وقت[[102]](#footnote-102)، ومع ذلك، تدق التفرقة بين الإيجار والإيداع في بعض الحالات، الأمر الذي أثار خلافًا في الفقه والقضاء حول التكييف الصحيح لها، من هذه الحالات:

46 - أ - إيجار الخزائن الحديدية: (Contrat de coffer - fort)[[103]](#footnote-103):

تعد المصارف - في أماكن خاصة - خزائن تؤجرها لعملائها لإيداع ما يخشون عليه من المقتنيات الثمينة، أو الوثائق الهامة، ويتقاضى المصرف من العميل مبلغًا معينًا مقابل ذلك، ويسلمه مفتاح الخزانة دون أن يطلع على ما بداخلها، ويحتفظ بمفتاح آخر لاستعماله في حالات الضرورة القصوى؛ كالحريق والفيضان .. إلخ، والمصرف ملتزم بالمحافظة على الخزانة، واتخاذ الإجراءات الكفيلة بإبقائها في حالة جيدة، فما طبيعة هذا التعاقد؟

كان الرأي الغالب في الفكر القانوني وفي أحكام القضاء يعتبر أن هذا عقد إيجار، وليس عقد إيداع[[104]](#footnote-104)؛ ذلك أن المصرف يسلم المستأجر مفتاح الخزانة ليضع فيها ما يشاء، فلا يتسلم منه ما يريد إيداعه، ولا يتعهد برده، ومع ذلك كانت بعض الأحكام - مع تكييفها العقد بأنه إجارة - تخضعه لأحكام خاصة بالإيداع، فتعتبر المصرف مسؤولًا عن تلف أو اختفاء الأشياء المودَعة بالخزانة، إلا في حالة القوة القاهرة[[105]](#footnote-105).

غير أن هذا الرأي أصبح مرجوحًا، وغلب عليه رأي آخر يذهب إلى أن هذا العقد إيداع لا إجارة؛ لأن نية الطرفين انصرفت أساسًا إلى إلزام المصرف بالمحافظة على الخزانة، والعميل إنما تعاقد مع المصرف لاعتماده على أن واجب الحفظ يمثل الجانب الجوهري في هذا العقد[[106]](#footnote-106).

وقد صادف هذا الرأي نقدًا شديدًا - مثل سابقه - لأن المصرف لا يعلم شيئًا عن محتويات الخزانة، ولم تنتقل حيازتها إليه، وإنما تظل الحيازة للعميل[[107]](#footnote-107)؛ ولذلك رأى البعض أن هذا العقد هو استئجار للخزانة، ثم هو وديعة للخزانة عند المصرف[[108]](#footnote-108)، ورأى البعض الآخر أنه عقد مختلط، تجتمع فيه الوديعة مع الإيجار[[109]](#footnote-109)، وذهب رأي إلى أنه عقد من نوع خاص، يمكن تسميته: "عقد الحفظ، أو الحراسة Contrat de garde"[[110]](#footnote-110)، أما محكمة النقض الفرنسية فلم تعُدْ تهتم بإلحاق هذه العملية التعاقدية بأحد العقود المسماة، وإنما تعتبر أنه عقد مستتر (Contrat de garde)، ينشأ عنه "التزام بنتيجة"[[111]](#footnote-111)، وفي حكم حديث جدًّا، اعتبرت المحكمة - فيما يبدو من عباراتها - أن التزام المصرف بالحفظ "التزام بوسيلة"[[112]](#footnote-112).

وقد نظم قانون المعاملات التجارية "إيجار الخزائن" بالمواد (467 - 477)، فأخضعه لمزيج من أحكام الإجارة وأحكام الإيداع، منضمًّا بذلك إلى أحدث الأفكار القانونية وأحكام القضاء المعاصر.

47 - ب - عقود المخازن والمعارض والمواقف: إذا اتفق تاجر مع صاحب مخزن أو "ثلاجة" على أن يضع هذا التاجر بضاعة له في المخزن أو في الثلاجة لمدة معينة، لقاء مبلغ معلوم، فما طبيعة هذا التعاقد؟ للإجابة عن هذا السؤال ينبغي أن نحلل نصوص الاتفاق: فإذا ثبت أن صاحب المخزن أو الثلاجة يلتزم بتسليم البضائع من التاجر، وردها له، والمحافظة عليها - كان العقد إيداعًا بأجر، وعلى العكس من ذلك: إذا كان صاحب المخزن أو الثلاجة لا يلتزم بأكثر من أن يجعل تحت تصرُّف صاحب البضاعة مكانًا يضع فيه بضاعته، ويتولى بنفسه المحافظة عليها، كان العقد إيجارًا، وليس وديعة[[113]](#footnote-113)، وينطبق نفس الحكم على الاتفاق الذي يقضي بأن يضع الشخص سيارته في أحد المواقف التي يقدمها بعض الأشخاص لقاء أجر معين؛ فإن كان صاحب الموقف لا يلتزم بأكثر من وضع مكان تحت تصرف السائق، عُدَّ هذا العقد إيجارًا، وباتباع نفس المعيار يمكن تكييف العقد الذي يتفق فيه أحد العارضين مع إدارة المعرض على تخصيص مكان له، يعرض فيه بضاعته أو فنه أو مخترعاته، لقاء مبلغ معلوم؛ فإن كانت المعروضات في عهدة إدارة المعرض، وتلتزم بالمحافظة عليها، يكون العقد إيداعًا، وعلى العكس من ذلك يكون العقد إيجارًا إذا لم تلتزم إدارة المعرض، أما إذا التزم بتحديد المكان، والمحافظة على السيارة، فالعقد يكون إيداعًا[[114]](#footnote-114)، بغير وضع المكان المحدد تحت تصرف العارض، وتترك له مهمة المحافظة على هذه المعروضات[[115]](#footnote-115).

48 - رابعًا - الإيجار والمقاولة: تنص المادة (872) من قانون المعاملات المدنية على أن: "المقاولة عقد، يتعهد أحد طرفيه بمقتضاه بأن يصنع شيئًا أو يؤدي عملًا، لقاء بدل يتعهد به الطرف الآخر"، ويبدو من هذا التعريف أن عقد المقاولة يختلف اختلافًا جوهريًّا عن عقد الإيجار الذي يتمثل في: "تمليك المؤجِّر للمستأجر منفعةً مقصودة من الشيء المؤجَّر، لمدة معينة، لقاء أجر معلوم"، فلا محل إذًا للخلط بينهما.

ومع ذلك عرضت حالات أمام الفقه والقضاء، التبس فيها الإيجار بالمقاولة، الأمر الذي اقتضى تحليل كل حالة وبيان طبيعتها، من هذه الحالات:

أ - نقل المسافرين بالسيارات أو القطارات أو السفن أو غير ذلك من وسائل المواصلات: هل يكيف بأنه عقد إجارة للمكان المخصص للمسافر، أو بأنه عقد مقاولة يلزم الناقل بأداء عمل معين؟ لقد استقر الفقه والقضاء على إخضاع هذا العقد لأحكام المقاولة؛ لأن الناقل هو الذي يملِك السيطرة الكاملة على وسيلة النقل[[116]](#footnote-116).

ب - عقد النزول في فندق: لا يجوز وصفه بأنه إجارة للمكان المحدد للنزيل؛ لأن إدارة الفندق تقدم له خدمات هامة، وتراقب جيدًا حسن استعماله للفندق، وما فيه، والتزامه بعدم مخالفة ما تضعه من تعليمات[[117]](#footnote-117).

ج - استئجار سيارة مع سائقها: يعتبر إجارة ما دام المستأجر مستقلًّا عن مكتب التأجير، وهو الذي يلقي بأوامره على السائق[[118]](#footnote-118).

د - استئجار مقعد في ملعب أو مسرح أو نحو ذلك: اعتبر عقد مقاولة رغم تسميته "إجارة"؛ لأن العنصر الجوهري في التعاقد هو ما يقدمه الملعب أو المسرح من عروض[[119]](#footnote-119)، وينطبق نفس الحكم على الاشتراك في خدمة الهاتف أو الفاكس أو المياه أو الكهرباء أو الغاز، أو ما شابه ذلك[[120]](#footnote-120).

هـ - الاتفاق مع إحدى الصحف على استئجار محل فيها للإعلان، مقابل مبلغ معين: لا يعتبر عقد مقاولة، بل هو عقد إيجار[[121]](#footnote-121)، أما الاتفاق مع مالك بناءٍ على نشر إعلانات على حوائط البناء أو فوق سطحه: فإنه يكون عقد إيجار إذا اقتصر على تمكين المعلِن من القيام بما يتطلبه وضعُ الإعلان، أما إذا التزم المالك بإجراءات وضع الإعلان فإن العقد يعتبر عقد مقاولة[[122]](#footnote-122).

49 - خامسًا - التمييز بين عقد الإيجار وحق الانتفاع: بين الإجارة وحق الانتفاع نسب قريب: فإذا كان "الإيجار تمليك المؤجر للمستأجر منفعة مقصودة من الشيء المؤجَّر[[123]](#footnote-123)، فإن "الانتفاع حق عيني للمنتفع باستعمال عين تخص الغير، واستغلالها ما دامت قائمة على حالها"[[124]](#footnote-124)، وإذا كانت المنفعة في الإجارة تكتسب بعمل قانوني، هو عقد الإيجار، فإن حق الانتفاع يمكن أن يكتسب كذلك بعمل قانوني (المادة 1334 معاملات)، وإذا كانت الإجارة مؤقتة بمدة معلومة (المادة 755 معاملات)، فكذلك حق الانتفاع ينتهي "بانقضاء خمسين سنة، ما لم ينص سند إنشائه على مدة أخرى"[[125]](#footnote-125)، وإذا كان "الشيء المؤجر أمانة في يد المستأجر .. وعليه أن يحافظ عليه محافظة الشخص العادي"[[126]](#footnote-126)، فإن على صاحب حق الانتفاع "أن يُعنى بحفظ الشيء المنتفع به عناية الشخص المعتاد"[[127]](#footnote-127)، و"إذا انقضت مدة إيجار الأرض قبل أن يدرك الزرع لسببٍ لا يدَ للمستأجر فيه، ترك بأجر المِثل حتى يتم إدراكه وحصاده)[[128]](#footnote-128)، فكذلك "إذا انقضى الأجل المحدد للانتفاع، وكانت الأرض المنتفع بها مشغولة بزرعه، تركت الأرض للمنتفع بأجر المثل حتى يدرك الزرع ويحصد"[[129]](#footnote-129)، وفي إيجار الأراضي الزراعية يلتزم المستأجر بإجراء "الإصلاحات التي يقتضيها الانتفاع المعتاد بالأرض، وصيانة آلات السقي، والمصارف، والطرق، والقناطر، والآبار"[[130]](#footnote-130)، ولا يختلف الأمر بصدد حق الانتفاع؛ ذلك أن:

"1 - المنتفع ملزم أثناء انتفاعه بالنفقات المعتادة التي يقتضيها حفظُ العين المنتفع بها، وأعمال الصيانة، 2 - أما النفقات غير المعتادة والإصلاحات الجسيمة، التي لم تنشأ عن خطأ المنتفع، فإنها تكون على المالك"[[131]](#footnote-131)، وإذا كان من المقرر أنه: "لا ينتهي الإيجار بوفاة أحد المتعاقدين"[[132]](#footnote-132)، فإن قانون المعاملات المدنية لم يعتبر "موت المنتفع سببًا من أسباب انتهاء حق الانتفاع؛ أخذًا بما ذهب إليه الشافعية والحنابلة والمالكية من أن المنافع تورث باعتبارها أموالًا؛ (المغني ج 6 ص 42، والذي جاء به أن موت المكتري - أي المستأجر - وهو مالك للمنفعة، لا يترتب عليه انتهاء عقد الإيجار)، وقد خالف ذلك الحنفيةُ، المادة (35) من مرشد الحيران"[[133]](#footnote-133).

50 - ومع ملاحظة هذا التشابه الكبير، توجد في فقه القانون فروق جوهرية بين عقد الإيجار وحق الانتفاع، منها:

1 - حق المنتفع حق عيني، بمعنى أنه يوزع السلطات المقررة للمالك على ملكه، فينتزع منها حق الاستعمال وحق الاستغلال، ويقررها للمنتفع، ولا يُبقي لمالك العين بعد ذلك إلا حق التصرف؛ ولهذا يسميه القانون "مالك الرقبة"، ومن هنا يمكن القول:

إن العمل القانوني الذي يكتسب به حق الانتفاع قد أنشأ أولًا حقًّا شخصيًّا بين مالك العين والمنتفع، محله انتقال هذا الحق، وبمجرد تنفيذ هذا الالتزام الشخصي ينشأ حق آخر من طبيعة مختلفة، هو حق عيني قرره القانون، يمنح المنتفع سلطة مباشرة على الشيء محل حق الانتفاع، يتيح له استعماله واستغلاله[[134]](#footnote-134).

والأمر جدُّ مختلف فيما يتعلق بالإجارة: ذلك أن عقد الإيجار لا ينشئ إلا حقًّا شخصيًّا؛ أي: رابطة قانونية بين المؤجر والمستأجر، وتنفيذ العقد لا يترتب عليه تغيير طبيعة هذا الحق الشخصي، ولا إنشاء حق جديد، عيني أو شخصي، وإنما تترتب بمقتضى العقد التزاماتٌ مستمرة ومتبادلة على عاتق كلٍّ من الطرفين، حتى إذا انتهى تنفيذ هذه الالتزامات المتبادلة بواحد من أسباب انتهاء عقد الإيجار، انتهت تبعًا لذلك الرابطة القانونية بين المؤجر والمستأجر[[135]](#footnote-135).

ولذلك حرص قانون المعاملات المدنية على إبراز هذا الفرق، حين نص في المادة (1333) على أن "الانتفاع حق عيني للمنتفع، باستعمال عين تخص الغير، واستغلالها، ما دامت قائمة على حالها"، وحين نص في المادة (110) على أن "الحقوق العينية الأصلية هي حق الملكية والتصرف والانتفاع والاستعمال والسكنى والقرار (المساطحة) وحقوق الارتفاع والوقف وما يعتبر كذلك بنص القانون"، بينما نص في المادة (124) على أن "تتولد الالتزامات أو الحقوق الشخصية عن التصرفات والوقائع القانونية"، وفي المادة (761) على أن "يلتزم كل من المتعاقدين بتنفيذ ما اشتمل عليه العقد (أي الإجارة) بصورة تحقق الغايةَ المشروعة منه"، وفي المادة (787) على أنه "لا يجوز للمستأجر أن يؤجر الشيء المؤجَّر كله أو بعضه إلى شخص آخر إلا بإذن المؤجِّر أو إجازته".

2 - "يكسب حق الانتفاع بعمل قانوني، أو بالشفعة، أو بالميراث، أو بمرور الزمان"[[136]](#footnote-136)، بينما ينحصر حق المستأجر في مصدر واحد، هو العقد[[137]](#footnote-137).

3 - حق المنتفع يكون بعوض في بعض الحالات، ويكون بغير عوض في حالات أخرى، بينما حق المستأجر لا يكون إلا بعوض معلوم "وإذا كانت الأجرة مجهولة، جاز فسخ الإجارة، ولزمت أجرة المثل عن المدة الماضية قبل الفسخ"[[138]](#footnote-138).

4 - "لا تنتقل ملكية العقار ولا الحقوق العينية الأخرى بين المتعاقدين وفي حق الغير إلا بالتسجيل وَفْقًا لأحكام القوانين الخاصة به"[[139]](#footnote-139)، وعلى عكس ذلك: "إذا تم عقد الإيجار صحيحًا، فإن حق الانتفاع بالشيء المؤجَّر ينتقل إلى المستأجر"[[140]](#footnote-140).

ولم نشأ أن نذكر بعض الفروق التي يوردها الشراح عادة بين حق الانتفاع وحق المستأجر، ويعتبرونها جوهرية، مثل: انقضاء حق المنتفع حتمًا بموته، على العكس من حق المستأجر الذي يورَث عنه، إلا إذا كانت شخصيته محل اعتبار خاص[[141]](#footnote-141)؛ وذلك لأن قانون المعاملات المدنية لم يعتبر موت المنتفع سببًا من أسباب انتهاء حق الانتفاع.

وعلى أية حال: إذا التبس الأمر، فادعى أحد المتعاقدين أن الاتفاق إجارة، وادعى الآخر أن الاتفاق أكسبه حق انتفاع، فقد يظهر من ظروف التعاقد ما يحسم النزاع[[142]](#footnote-142)، وإلا طبق المعيار الذي تضمنته المادة (258/1) من قانون المعاملات المدنية: "العبرة في العقود للمقاصد والمعاني، لا للألفاظ والمباني"، والمادة (266/1): "يفسر الشك في مصلحة المدين"[[143]](#footnote-143).

51 - أما الفقه الإسلامي: فعلى الرغم من أنه يستعمل مصطلحات وعبارات تتقارب مع مصطلحات القانون وعباراته، فإنه يحدد لها مفاهيم مختلفة؛ ولهذا ينبغي قبل مقارنة ملك المنفعة بحق الانتفاع أن نبين المراد من كل منهما:

1 - تمليك المنفعة: عبارة عن الإذن لشخص في أن يباشر الانتفاع بنفسه، أو يمكِّن غيره من الانتفاع بعِوض؛ كالإجارة، وبغير عوض؛ كالإعارة[[144]](#footnote-144)، ولا تملك المنفعة إلا بأسباب خاصة، هي: الإجارة، والإعارة، والوصية بالمنفعة، والوقف[[145]](#footnote-145).

مثال تمليك المنفعة: الاتفاق بين المالك والمستأجر على إجارة عين معلومة، لمدة معينة، بأجرة محددة، فإذا تم عقد الإيجار صحيحًا نافذًا، فإن حق الانتفاع بالشيء المؤجر ينتقل إلى المستأجر[[146]](#footnote-146)، باعتباره قد تملَّك المنفعة طوال المدة المتفق عليها، وبمقتضى تملُّكه لهذا المال المجازي[[147]](#footnote-147): يجوز للمستأجر أن ينتفع بالعين بنفسه، كما يجوز له أن يمكِّن غيره من هذه المنفعة بعِوَض - كأن يؤجرها للغير - أو بدون عوض - كأن يعيرها لآخر، بحيث لا تتجاوز المدة المقررة لانتفاع الغير في الحالتين تلك المدة المتفق عليها بين المالك والمستأجر، وبحيث لا يتجاوز نطاق هذا الانتفاع حدود الانتفاع الأصلي الذي تقرر بالشرط، أو جرى به العُرف[[148]](#footnote-148)، وإنما جاز للمستأجر كل ذلك؛ لأنه ملك المنفعة، فيحق له أن يتصرف فيها تصرف المالك فيما يملِك، مع مراعاة الحدود التي تناولها الاتفاق، أو جرى بها العُرف والعادة[[149]](#footnote-149).

2 - حق الانتفاع - ويعبِّر الفقهاء عنه غالبًا بمِلك الانتفاع، أو بتمليك الانتفاع - هو: الإذن لشخص في أن يباشر الانتفاع بنفسه فقط، "ويمتنع في حقه أن يؤاجر أو يعاوض بطريق من طرق المعاوضات"[[150]](#footnote-150)، وسبب حق الانتفاع أعمُّ من سبب ملك المنفعة؛ فهو يثبُت ببعض العقود؛ كالإعارة، ويثبت بالإباحة الأصلية؛ كالانتفاع من الطرق العامة، والمساجد، ومواضع النسك، ويثبُت كذلك بالإذن من مالك خاص في استعمال بعض ما يملِك[[151]](#footnote-151).

مثال حق الانتفاع: منح أحد الطلبة سكنًا مجانيًّا في المدينة الجامعية، فإذا شغل هذا الطالب السكن المخصص له، فإنه يملِك الانتفاع به ما دام الإذن ساريًا، دون أن يملِك عين السكن، ولا منفعته، بمعنى أنه يحق له الانتفاع بنفسه فقط، ولا يحق له أن يمكِّن غيره من هذا السكن، بعِوض أو بدون عِوض.

52 - من هذا العرض الموجز يتضح أن حق الانتفاع في الفقه الإسلامي يختلف عن حق الانتفاع في القانون اختلافًا جوهريًّا؛ إذ إن حق الانتفاع أو مِلك الانتفاع أو تمليك الانتفاع في الفقه إنما هو حق قاصرٌ ضعيف محدود، لا يسوغ لصاحبه أكثر من الانتفاع المجرد؛ لأنه رخصة لا تتجاوز شخص المنتفع[[152]](#footnote-152)، بينما حق الانتفاع في القانون يتيح للمنتفع استعمال الشيء بنفسه، واستغلاله بطريق التنازل عنه للغير، معاوضة أو تبرعًا؛ فهو حق أصلي قوي، يجرد المالك طوال مدة الانتفاع من مكنتي الاستعمال والاستغلال، ولا يبقى له غيرُ مكنة التصرف، فلا يكون له إلا ملكية الرقبة، وهي ملكية جردت - مؤقتًا - من كثير من المنافع[[153]](#footnote-153).

وبِناءً على ذلك: فإن حق الانتفاع في القانون يقترب كثيرًا من ملك المنفعة في الشريعة، بينما يقترب حق الانتفاع في الشريعة من حق السكنى المقرر في القانون، ولا يحسُن الخلط بين مصطلح "حق الانتفاع" في الشريعة ونفس المصطلح في القانون؛ لِما بينهما من اختلاف جوهري في المدلول والمنشأ والأثر[[154]](#footnote-154)، ولعل هذا الاختلاف كان سببًا سوغ لقانون المعاملات المدنية، ومن قبله للقانون المدني الأردني: أن يقيد المادة (13) من مرشد الحيران - وهي تعرف حق الانتفاع المترتب على ملك المنفعة - بوصف هذا الانتفاع بأنه "حق عيني" ليقربه من المصطلح الذي جاء في المادة (936/1) من القانون المدني السوري، والمادة (32) من قانون الملكية العقارية اللبناني[[155]](#footnote-155).

ولنا عودة إلى هذا الموضوع عند بسط القول في طبيعة حق المستأجر - إن شاء الله تعالى.

## الباب الأول

## أركان عقد الإيجار

تنص المادة (129) من قانون المعاملات المدنية على ما يلي:

"الأركان اللازمة لانعقاد العقد هي:

أ - أن يتم تراضي طرفي العقد على العناصر الأساسية.

ب - أن يكون محل العقد شيئًا ممكنًا ومعينًا، أو قابلًا للتعيين، وجائزًا التعامل فيه.

ج - أن يكون للالتزامات الناشئة عن العقد سبب مشروع".

ووفقًا لهذه المادة سوف ندرس أركان عقد الإيجار في فصول ثلاثة: تخصص الأول منها للتراضي، ونتكلم في الثاني عن المحل، ونبحث في الثالث سبب الإجارة.

**الفصل الأول**

## التراضي في عقد الإيجار

نبحث على التوالي الموضوعين الآتيين:

1 - صيغة الإيجار.

2 - طرَفَا عقد الإيجار.

المبحث الأول

## صيغة الإيجار

صيغة الإيجار: ما يتم به تراضي العاقدين، المؤجر والمستأجر، من الإيجاب والقبول.

1 - أما الإيجاب: فيكون بكل لفظ يستعمل لعقد الإجارة؛ كـ: أجَّرت وأَكْرَيْت، أو ما يفيد هذا المعنى؛ كـ: أَعَرْتك هذه الدار شهرًا بكذا؛ لأن العارية بعوضٍ إجارة، وكـ: ملَّكْتك منافع هذه الأرض سنة بكذا، وقد اختلف الفقهاء في انعقاد الإجارة بلفظ البيع إذا أضيف إلى النفع؛ كقوله: بِعْتك نفع أو سكنى هذه الدار سنة بكذا، فقال بعضهم: تنعقد الإجارة بذلك؛ لأنها نوع من البيع؛ إذ إنها تمليك يتقسط العوض فيه على المعوض - كالبيع - فانعقد بلفظه، وقال آخرون: لا تنعقد الإجارة بلفظ: بِعتك منفعتَها؛ لأن المنفعة مملوكة بالإجارة، ولفظ البيع وضع لتمليك العين، فذِكره في المنفعة مفسِد؛ لأنه ليس بكناية عن العقد، ولأن الإجارة تخالف البيع في الاسم والحكم، فلا تنعقد بلفظه، ولأن المنافع المعقود عليها معدومة وقت العقد، وبيع المعدوم باطل.

وقد نصت المادة (132) من قانون المعاملات المدنية على أنه: كما يجوز استعمال صيغة الماضي، يجوز استعمال صيغة المضارع، أو صيغة الأمر، إذا أريد بهما الحال، أما صيغة الاستقبال التي تكون بمعنى الوعد المجرد، فإن العقد الذي ينعقد بها يكون وعدًا ملزمًا إذا انصرَف إليه قصدُ المتعاقدين (م 133 معاملات مدنية).

وكما يكون الإيجاب باللفظ، يكون أيضًا بالكتابة، أو بالإشارة المعهودة عُرفًا، ولو من غير الأخرس، أو بالمبادلة الفعلية الدالة على التراضي، أو باتخاذ أي مسلك آخر لا تدع ظروف الحال شكًّا في دلالته على المراد (م 132 معاملات مدنية)؛ كأن تكون العين المراد تأجيرها مُعَدَّة للاستغلال، وتحددت لكل غرفة أجرة معلومة.

أما العرض والنشر والإعلان - إذا وجه للأفراد أو للجمهور - فلا يعتبر عند الشك إيجابًا، وإنما يكون مجرد دعوة إلى التعاقد (م 134/2 معاملات مدنية).

2 - وأما القَبول: فهو التعبير الباتُّ عن إرادة مَن وجه إليه الإيجاب بارتضائه ومطابقته له، وهو - كالإيجاب - يكون باللفظ، أو بالكتابة، أو بالإشارة، أو بالمبادلة الفعلية، أو باتخاذ أي مسلك يدل على قَبول الإيجاب.

ويضاف إلى ما تقدم أن "السكوت في الإجارة يعتبر قَبولًا ورضًا" (م 438 مجلة)، وتطبيقًا لذلك نصت المادة (760) من قانون المعاملات المدنية على أنه: "إذا طلب المؤجِّر من المستأجر زيادة معينة على الأجر المسمى - بعد انتهاء مدة الإيجار - لزمته الزيادة إذا انقضت المدة وظل حائزًا للشيء المؤجَّر، دون اعتراض"؛ ذلك أن سكوت المستأجر جاء في وقت الحاجة إلى البيان، فيعتبر قَبولًا، كما ورد في المادة (135/1) من قانون المعاملات المدنية، أما إذا اعترض المستأجر على هذه الزيادة، واستمر حائزًا للشيء المؤجر، فلا تلزمه الزيادة (م 438 مجلة)؛ لأنه أعلن رفضه للزيادة التي أضافها المؤجر؛ فسكوت هذا الأخير مع تركه المستأجر ينتفع بالعين دليلٌ على رضائه بالأجر السابق، ومن تطبيقات السكوت في الإجارة أيضًا: ما جاء في المادة (757) من قانون المعاملات المدنية: "إذا انتهى عقد الإيجار وبقي المستأجر منتفعًا بالشيء المؤجَّر بعلم المؤجِّر دون اعتراض منه، اعتبر الإيجار قد تجدد بشروطه الأولى، ولمدة مماثلة"؛ تخريجًا على المبدأ الذي ورد في المادة (135/2): "يعتبر السكوت قَبولًا بوجه خاص إذا كان هناك تعامل سابق بين المتعاقدين، واتصل الإيجاب بهذا التعامل"؛ فالتعامل السابق بين المتعاقدين هو التعاقد الذي تم بينهما وحان أجلُه، وبمقتضاه كأنَّ المستأجر يمتلك منفعة العين المؤجرة لمدة معينة لقاء أجر معلوم، والإيجاب الذي اتصل بهذا التعامل هو مسلك المستأجر حين بقي منتفعًا بالشيء المؤجَّر بعلم المؤجِّر ودون اعتراض منه؛ فإن ظروف الحال لا تدَعُ شكًّا في دلالته على الإيجاب بالاستئجار؛ ولهذا اعتبر القانون سكوت المؤجر في هذه الظروف قَبولًا لإيجاب المستأجر، وقضى بتجديد العقد بشروطه الأولى، ولمدة مماثلة.

تنجيز الإجارة وإضافتها وتعليقها:

1 - الأصل في الإجارة أن تكون منجزة، فإذا لم يوجد ما يصرف الصيغة عن التنجيز، ولم يحدد في العقد وقت لبدايتها، فإن مدة الإيجار تبدأ من تاريخ العقد (م 754 معاملات مدنية).

2 - ويجوز أن تنعقد الإجارة مضافة إلى المستقبل "أجل واقف"؛ لأن المعقود عليه في الإجارة - وهو المنفعة - يحدث شيئًا فشيئًا، فيعتبر العقد مضافًا إلى حين وجود المنفعة من طريق الدلالة، ويكون اتفاق الطرفين على الإضافة مقررًا لمقتضى العقد، فيعتبر شرطًا صحيحًا يجب العمل به؛ تطبيقًا للقاعدة المقررة في الفقه الحنفي: "ما لا يمكن تمليكه في الحال، تجوز إضافته إلى الزمن المستقبل"، وفي الفقه الشافعي: لا تجوز إضافة الإجارة إلى الزمن المستقبل؛ لأن الإجارة بيع المنفعة، والمنافع يقدر وجودها حُكمًا كأنها أعيان قائمة بنفسها؛ ولذا صح العقد عليها، وبغير هذا التقدير لا يكون محل الإجارة موجودًا، ولا يمكن إثبات حكم العقد فيه؛ ولذلك لا تصح إضافة الإجارة إلى المستقبل؛ لأنه يكون من إضافة البيع إلى عين ستوجد، وهذا لا يصح، إلا في بعض صور مستثناة تجوز فيها الإضافة - في إجارة الأعيان - إذا كانت المدة يسيرة؛ كأن يعقد شخص إجارة على سيارة لأداء الحج قبل دخول وقته، وقد تهيأ أهل بلده واستعدوا للنسك.

فإذا انعقدت الإجارة مضافة فإنها تنعقد علَّةً في الحال، وإن كانت آثارها لا تترتب إلا عند حلول الوقت الذي أضيفت إليه؛ ولذلك تنعقد لازمة، ولا يجوز لأحد طرَفيها أن يستقل بفسخها، ويتفرع على ذلك: أن بيع العين المؤجرة - في هذه الحالة - يكون موقوفًا على إجازة المستأجر؛ كما في الإجارة المنجزة، إلا أنه روي عن محمد بن الحسن قوله: يجوز في الإجارة المضافة لكلٍّ من طرَفي العقد الانفرادُ بفسخها قبل حلول بدء مدتها.

وقد قرر قانون المعاملات المدنية في المادة (758) أنه: "تصح إضافة الإيجار إلى مدة مستقبلة، وتلزم بالعقد، إلا إذا كان الشيء المؤجر مال وقف أو يتيم، فلا تصح إضافته إلى مدة مستقبلة تزيد على سنة من تاريخ العقد".

3 - وقد اتفق الفقهاء على أن الإجارة لا تقبل التعليق، كالبيع.

**اقتران الإجارة بخيار الشرط:**

الإجارة بيع المنافع، فيثبت فيها ما يثبت في البيع من الخيارات، بطريق القياس، ولما كانت علة ثبوت خيار الشرط: رفع الضرر، فإن هذه العلة متوافرة في الإجارة، لحاجة كل من المتعاقدين إلى أن يتدبر أمره؛ ولهذا أجاز الفقهاء اشتراط الخيار في الإجارة، إلا على قول عند الشافعية: أن الإجارة على معيَّن لا يجوز أن يقترن بها خيار الشرط.

فإذا اقترنت الإجارة بخيار الشرط فإنها تكون غير لازمة؛ لأن الخيار يمنع انعقاد العقد في حق الحكم ما دام الخيار قائمًا، لحاجة من له الخيار إلى دفع الغبن عن نفسه، فإن شاء فسخ الإجارة، وإن شاء أجازها.

سلامة الرضاء:

ينبغي لسلامة الرضاء أن يصدر عن إرادة صحيحة لا يشوبها إكراه أو تغرير أو غلط، على النحو الذي قرره قانون المعاملات المدنية تحت عنوان: "عيوب الرضا".

ومع ذلك: ينبغي التوقف قليلًا أمام عيب الغلط، وخاصة إذا كان هذا الغلط في العين المؤجَّرة، أو في شخص المستأجر؛ ذلك أن المادة (195) معاملات مدنية، تنص على أن: "للمتعاقد فسخ العقد إذا وقع منه غلط في أمر مرغوب؛ كصفة في المحل، أو ذات المتعاقد الآخر، أو صفة فيه".

1 - الغلط في العين المؤجرة: إذا وقع الغلط في ذاتية العين المؤجرة، بطَل عقد الإيجار؛ طبقًا لنص المادة (194) معاملات مدنية، أما إذا كان الغلط واقعًا على صفة مرغوبة في هذه العين، فإن عقد الإيجار يعتبر غير لازم، بحيث يكون للعاقد الذي وقع في الغلط الحقُّ في فسخه، مثال ذلك: أن يستأجر شخص أرضًا على أنها للزراعة، فإذا هي أرض للبناء، فيكون له الحق في فسخ الإجارة، إذا تضمنت صيغة العقد هذه الصفة، أو دلت عليها الملابسات وظروف الحال، أو طبائع الأشياء أو العرف (م 193 معاملات مدنية).

ومن المعلوم أن خيار الرؤية يمكن تخريجه على نظرية الغلط؛ فهو يفترض أن المستأجر إذا رأى الشيء المؤجر فلم يجده وافيًا بالغرض المقصود، يكون قد وقع في الغلط؛ ولهذا جاء في المادة (733) من القانون المدني العراقي: "من استأجر شيئًا لم يرَه، كان له الخيار حين يراه، إن شاء قبِله، وإن شاء فسخ الإيجار، ولا خيار للمؤجر فيما أجره ولم يرَه".

أما قانون المعاملات المدنية فلم يتضمن نصًّا مماثلًا؛ وذلك اكتفاء بالقاعدة العامة التي أوردها في المادة (226)، ونصها: "يثبت خيار الرؤية في العقود التي تحتمل الفسخ لمن صدر له التصرف - ولو لم يشترط - إذا لم يرَ المعقود عليه وكان معينًا بالتعيين".

2 - الغلط في شخص المستأجر: الإيجار من عقود المعاوضة، والغلط الواقع فيها على شخص المستأجر أو على صفة من صفاته، لا يؤثر في صحة العقد؛ إذ يستوي لدى المؤجر أن يؤجر لشخص أو لآخر، ما دام ملتزمًا بما ورد في عقد الإيجار، وعلى ذلك لا يحق للمؤجر نسخ الإجارة إذا كان يحسب أن المستأجر من ذوي قرابته بينما هو لا يمت له بصلة القرابة، بل حدث اللبس بسبب تشابه الأسماء، وكذلك لا يحق للمؤجر نسخ الإجارة إذا كان يعتقد أن المستأجر متزوج، واتضح بعد ذلك أنه عزب.

ومع ذلك: إذا وقع من المؤجر غلط في ذات المستأجر، أو في صفة خاصة به، وكانت صيغة العقد تتضمن ذلك، أو دلت عليه الملابسات وظروف الحال، أو طبائع الأشياء أو العرف، فإن المؤجر يحق له فسخ الإجارة؛ تطبيقًا لأحكام الغلط الواردة في المادتين (193، 195) من قانون المعاملات المدنية، وعلى ذلك لو أجر شخص مسكنًا لآخر على أنه من ذوي قرباه، ودلت الملابسات على أن المؤجر لا يسمح لغير هؤلاء بالسكن في هذا البناء، فإن المؤجر يحق له فسخ الإجارة إذا اكتشف أن المستأجر ليس من قرابته، وكذلك يحق له فسخ الإجارة إذا وقع غلط في صفة المستأجر، بأن كان يعتقد أنه متزوج؛ لأنه كان بصحبة امرأة قدمها إليه على أنها امرأته، واتضح فيما بعد أنها أخته، وأن المستأجر غير متزوج، في حين أن العرف في هذه المنطقة لا يسمح بسكنى الأعزب.

شكل العقد:

سبق أن ذكرنا أن عقد الإيجار يندرج تحت طائفة العقود الرضائية، فيكفي لانعقاده مجرد تطابق إرادة طرفيه دون حاجة إلى إفراغه في شكل معين، أما إذا اتفق الطرفان على أن الإيجار لا ينعقد إلا إذا تم في الشكل الرسمي أو في محرر مكتوب، فلا يجوز لأحدهما أن يتمسك بقيام العقد ما لم يأتِ في الشكل الذي اتفقا عليه.

ومعلوم أن العقد يظل رضائيًّا حتى لو استلزم القانون شكلًا لإثباته؛ لأن هذا الشكل لا يتعلق بانعقاد العقد، بل هو مجرد وسيلة لإثباته، وعلى ضوء ذلك نعرض للحكم الذي نصت عليه المادة (6) من القانون رقم (11) لسنة 1979م في شأن تسجيل الأراضي في إمارة أبو ظبي، المعدل بالقانون رقم (5) لسنة 1980م: "باستثناء عقود الإيجار التي تكون مدتها أربع سنوات أو أقل، يجب تسجيل كل تصرف يتعلق بالأرض، ولا يُعتد بهذا التصرف في حالة عدم تسجيله"، ويتبين من هذا النص أنه ينبغي التمييز في عقود الإيجار التي تتعلق بالأرض بين نوعين:

1 - عقود الإيجار المتعلقة بالأرض، ولا تزيد مدتها عن أربع سنوات: وهذا النوع من العقود يخضع للقواعد العامة، فينعقد بمجرد ارتباط الإيجاب بالقَبول، ويلتزم كل من المتعاقدين بتنفيذ ما اشتمل عليه بصورة تحقق الغاية المشروعة منه.

ومع ذلك: فإن القانون رقم (11) لسنة 1979 في شأن تسجيل الأراضي في إمارة أبو ظبي، المعدل بالقانون رقم (5) لسنة 1980م، منح كل مَن له مصلحة تتعلق بهذا العقد أن يطلب التأشير بذلك العقد في السجل؛ طبقًا لما نصت عليه المادة (7) منه: "في حالة عقود الإيجار التي تكون مدتها أربع سنوات أو أقل، يجوز لأي شخص له حق أو منفعة في عقد الإيجار، أن يتقدم بطلب إلى السجل ليؤشر في السجل بذلك العقد".

2 - عقود الإيجار المتعلقة بالأرض، وتزيد مدتها عن أربع سنوات: يدخل هذا النوع من العقود في طائفة التصرفات التي تتعلق بالأرض، فيطبق عليه الحكم الذي ورد في المادة السادسة من قانون تسجيل الأراضي - المشار إليه - ولا يعتد به في حالة عدم تسجيله، ويعني ذلك: أن عقد الإيجار، إذا تعلق بالأرض، وكانت مدته تزيد عن أربع سنوات، يجب تسجيله، ولا يكتفى فيه بمجرد ارتباط الإيجاب بالقبول؛ تطبيقًا لنص المادة (130) من قانون المعاملات المدنية: "ينعقد العقد بمجرد ارتباط الإيجاب بالقبول، مع مراعاة ما قد يقرره القانون من أوضاع معينة لانعقاده"، وفي حالة عدم التسجيل: فإن عقد الإيجار لا يعتد به؛ أي: إنه لا يرتب أثره فيما بين المؤجر والمستأجر، ولا يكون له أثر بالنسبة للغير.

وقد دعانا إلى تفسير عبارة "لا يعتد به": بتراخي أثر عقد الإيجار إلى وقت التسجيل، ما جاء في المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية، في تعليقها على المادة (1277): "تقضي هذه المادة بأنه لا تنتقل الملكية ولا الحقوق العينية في المواد العقارية إلا بالتسجيل، ومتى تم التسجيل تعتبر الملكية منتقلة من وقت العقد، لا من وقت التسجيل؛ لأن سبب نقل الملكية هو العقد"، وحيث إن المادة (6) من قانون تسجيل الأراضي ألحقت عقود إيجار الأرض التي تزيد مدتها عن أربع سنوات بسائر التصرفات التي تتعلق بالأرض، من بيع وهبة وغير ذلك، فإن هذا العقد - قبل تسجيله - يلزم المؤجر باتخاذ الإجراءات اللازمة لتسجيله؛ لأن سبب الإجارة هو العقد، أما التسجيل فإنه شرط للاعتداد بآثار عقد الإيجار، سواء فيما بين المتعاقدين، أو في مواجهة الغير.

**المبحث الثاني**

## طرَفا عقد الإيجار

لعقد الإيجار طرفان، هما: المؤجر والمستأجر، وقد وضع قانون المعاملات المدنية بالنسبة لهما طائفتين من الشروط، الطائفة الأولى: تتعلق بانعقاد الإيجار، والطائفة الأخرى: تتعلق بنفاذه.

فندرس هذه الشروط في مطلبين متعاقبين، نخصص أولهما للمؤجر، والآخر للمستأجر.

المطلب الأول

## شروط المؤجر

نبحث على التوالي:

أولًا - شروط الانعقاد.

وثانيًا - شروط النفاذ.

## أولًا: شروط الانعقاد

نصت المادة (743) من قانون المعاملات المدنية على أنه: "يشترط لانعقاد الإيجار أهلية المتعاقدين وقت العقد"، وهذه المادة تتضمن حكمين: يتعلق أولهما باشتراط الأهلية، ويتعلق الآخر بالوقت الذي ينبغي أن تتوافر فيه الأهلية.

1 - أهلية المؤجر:

سبق أن ذكرنا أن عقد الإيجار يندرج تحت طائفة أعمال الإدارة، وأنه ليس من أعمال التصرف، وعلى ذلك يكفي أن يكونَ المؤجر أهلًا لمباشرة أعمال الإدارة، ويكونُ المؤجر أهلًا لمباشرة هذه الأعمال إذا كان واحدًا من هؤلاء:

أ - البالغ الرشيد: وذلك طبقًا لنص المادة (85) معاملات مدنية، التي تقضي بأن: "1 - كل شخص يبلغ سن الرشد، متمتعًا بقواه العقلية، ولم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المنصوص عليها في هذا القانون والقوانين المتفرعة عنه، 2 - ويبلغ الشخص سن الرشد إذا أتم إحدى وعشرين سنة قمرية"، وطبقًا لنص المادة (86) من قانون المعاملات المدنية: "1 - لا يكون أهلًا لمباشرة الحقوق المدنية مَن كان فاقد التمييز؛ لصِغر في السن، أو عَتَهٍ، أو جنون، 2 - وكل من لم يتم السابعة يعتبر فاقدًا للتمييز".

ب - الصبي المميز: "كل من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد ... يكون ناقص الأهلية" (م 87 معاملات مدنية)، وتكون تصرفاته المالية صحيحة متى كانت نافعة نفعًا محضًا - كقَبوله الهبة، وتكون باطلة متى كانت ضارة ضررًا محضًا - كما إذا وهب شيئًا من ماله، أما تصرفاته الدائرة بين النفع والضرر - كالبيع والإيجار - فتكون موقوفة على إجازة الولي، في الحدود التي يجوز له فيها التصرف ابتداءً، أو إجازة القاصر بعد بلوغه سن الرشد (م 159 معاملات مدنية).

جـ - القاصر المأذون له في الإدارة: أجازت المادة (160/1) من قانون المعاملات المدنية للولي أن يأذَنَ للقاصر الذي أتم ثماني عشرة سنة هجرية في تسلم أمواله كلها أو بعضها لإدارتها، كما أجازت الفقرة الثانية من نفس المادة للمحكمة - بعد سماع أقوال الوصي - أن تأذن للقاصر الذي أتم ثماني عشرة سنة هجرية في تسلم أمواله كلها أو بعضها لإدارتها، ولقد سبق أن ذكرنا أن الإجارة تدخل في أعمال الإدارة، فتكون لهذا القاصر أهلية التأجير، سواءٌ أذن له الولي أو أذنت له المحكمة، ويكون في التصرفات الداخلة تحت الإذن كالبالغ سن الرشد (161 معاملات مدنية).

د - القاصر المأذون له في التجارة: وفقًا لما قررته المادة (162) معاملات مدنية، يجوز للقاصر المشمول بالولاية أو الوصاية أن يتَّجِرَ إذا أتم ثماني عشرة سنة هجرية من عمره، وأذنته المحكمة في ذلك إذنًا مطلقًا أو مقيدًا، ومتى أذن للقاصر في الاتجار جاز له أن يباشر جميع الأعمال التجارية التي تدخل في الإذن، سواء كان ذلك عن طريق التصرف في المال الذي يتجر فيه، أو كان عن طريق إدارته، وحينئذ تكون له أهلية التأجير في حدود الإذن.

هـ - السفيه وذو الغفلة: قضت المادة (170) من قانون المعاملات المدنية بأن: "1 - التصرفات الصادرة من السفيه أو ذوي الغفلة بعد قيد أي من طلب الحجر أو حكم الحجر أو طلب استعادة الولاية أو الحكم الصادر بإعادتها، يسري عليها ما يسري على تصرفات ناقص الأهلية من أحكام، 2 - أما التصرف الصادر قبل القيد فلا يكون باطلًا أو (قابلًا للإبطال؟!) إلا إذا كان نتيجة استغلال أو تواطؤ"، وبِناءً على ذلك: إذا صدر عن السفيه أو ذي الغفلة عقد إيجار بعد قيد طلب الحجر أو الحكم به، أو بعد طلب استعادة الولاية أو الحكم بإعادتها، فإنه يكون موقوفًا على الإجازة، إلا إذا كانت المحكمة قد أذنت للمحجور عليه للسفه أو الغفلة في استلام أمواله كلها أو بعضها لإدارتها (م 171/1 معاملات مدنية)، وكانت الإجارة واقعة في حدود هذا الإذن، أما إذا صدر عقد الإيجار عن السفيه أو ذي الغفلة قبل القيد، فإنه يكون صحيحًا نافذًا، إلا إذا ثبت أن السفيه أو ذا الغفلة كان يتوقع الحجر عليه، فتواطأ مع المستأجر، أو كان المستأجر يتوقع الحجر عليه، فانتهز هذه الفرصة وتعاقد معه على الإيجار مستغلًّا إياه، وحينئذ يكون العقد موقوف النفاذ على الإجازة ممن يملِكها قانونًا.

**2 - وقت توافر الأهلية:**

نصت المادة (743) من قانون المعاملات المدنية على أنه: "يشترط لانعقاد الإيجار أهلية المتعاقدين وقت العقد"، وإذًا تكون العبرة في توافر الأهلية بوقت العقد، وعلى ذلك لو كان كل من العاقدين أهلًا للإجارة وقت العقد، ولكن أحدهما أو كليهما فقَدَ هذه الأهلية أثناء سريان الإيجار، بأن جُن أو حجر عليه، فإن العقد يستمر صحيحًا إلى مدته.

## ثانيًا: شروط النفاذ

نصت المادة (744) من قانون المعاملات المدنية على ما يلي: "1 - يلزم لنفاذ عقد الإيجار أن يكون المؤجر أو من ينوب عنه مالكًا حق التصرف فيما يؤجر، 2 - وينعقد إيجار الفضولي موقوفًا على إجازة صاحب حق التصرف بشرائطها المعتبرة".

تعرض هذه المادة حالتين يمر بهما عقد الإيجار، فيكون في أولاهما صحيحًا نافذًا، وذلك إذا كان المؤجر أو من ينوب عنه مالكًا حق التصرف فيما يؤجر، ويكون في الأخرى صحيحًا موقوفًا على إجازة صاحب حق التصرف، وذلك إذا كان المؤجر فضوليًّا، ولتوضيح ذلك ينبغي أولًا أن نستعرض الأشخاص الذين يملِكون حق التصرف، ثم نلقي الضوء بعد ذلك على الإيجار الصادر عن الفضولي.

1 - المؤجر هو المالك:

لا شك في أن لمالك العين حق تأجيرها، إذا كان وقت العقد متمتعًا بالأهلية اللازمة لذلك، على ما سبق تفصيله، ومع ذلك: قد تعرض للمالك حالات تستدعي البحث في مدى قدرته على عقد الإجارة، من هذه الحالات: أن يكون مريضًا مرض الموت، أو أن يكون مالكًا على الشيوع، أو أن يكون ملكه ظاهرًا فقط.

أ - المريض مرض الموت: عرف قانون المعاملات المدنية مرض الموت في المادة (597) بما يأتي: "1 - مرض الموت: هو المرض الذي يعجِز فيه الإنسان عن متابعة أعماله المعتادة، ويغلب فيه الهلاك، ويموت على تلك الحال قبل مرور سنة، فإن امتد مرضه سنة أو أكثر وهو على حالة واحدة دون ازدياد، تكون تصرفاته كتصرفات الصحيح، 2 - ويعتبر في حكم مرض الموت: الحالات التي يحيط بالإنسان فيها خطر الموت، ويغلب في أمثالها الهلاك، ولو لم يكن مريضًا"، أما حكم تصرفات المريض مرض الموت، فقد نظمتها المواد (598 - 601) من قانون المعاملات المدنية بمناسبة عرض أحكام البيع، والذي يعنينا منها ما ورد في المادة (599)، ونصها: "1 - إذا باع المريض لأجنبي بثمن المثل أو بغَبْن يسير، كان البيع نافذًا دون توقف على إجازة الورثة، 2 - وإذا كان هذا البيع بثمن يقل عن قيمة المبيع وقت الموت، كان البيع نافذًا في حق الورثة، متى كانت زيادة قيمة المبيع على الثمن لا تتجاوز ثلث التركة، داخلًا فيها المبيع ذاته، 3 - أما إذا جاوزت هذه الزيادة ثلث التركة، فلا ينفُذُ البيع ما لم يقرَّه الورثة، أو يكمل المشتري ثلثي قيمة المبيع، وإلا كان للورثة فسخ البيع"، وحيث إن الإيجار "تمليك المؤجر للمستأجر منفعة مقصودة من الشيء المؤجر"، فإن هذه الأحكام تطبق على الإجارة، فيستطيع المالك في مرض الموت أن يؤجر ما يملِك، إذا كان الإيجار بأجرة المثل، أو كان الفرق بين أجرة المثل والأجر المتفق عليه لا يتجاوز ثلث التركة وقت الموت، ويكون العقد صحيحًا نافذًا، أما إذا كان هذا الفرق يتجاوز ثُلث التركة، فلا ينفُذ الإيجار ما لم يُجزه الورثة، أو يدفع المستأجر مقدار الفرق، وإلا كان للورثة حق فسخ الإجارة.

فإذا كان الإيجار الصادر من المالك في مرض الموت يقصد به التبرع للمستأجر، بأن يؤجر له العين بأجرة لا يأخذ منها شيئًا، فالواجب في هذه الحالة تطبيق أحكام الوصية التي نظمها قانون المعاملات المدنية في المادة (1260)، ونصها: "1 - كل عمل قانوني يصدر من شخص في مرض الموت، ويكون مقصودًا به التبرع، يعتبر تصرفًا مضافًا إلى ما بعد الموت، وتسري عليه أحكام الوصية أيًّا كانت التسمية التي تعطى له، 2 - وعلى ورثة المتصرف أن يثبتوا بجميع الطرق أن التصرف قد صدر من مورِّثهم وهو في مرض الموت، ولا يحتج على الورثة بسند التصرف إلا إذا كان ثابت التاريخ ثبوتًا رسميًّا، 3 - فإذا أثبت الورثة أن التصرف قد صدر عن مورثهم في مرض الموت، اعتبر التصرف صادرًا على سبيل التبرع، ما لم يثبت من صدر له التصرف غير ذلك، أو وجدت أحكام خاصة تخالفه"، وتطبيقًا لهذا النص: إذا أثبت الورثة أن الإيجار قد صدر من مورِّثهم في مرض موته، اعتبر أنه صادر على سبيل التبرع، ما لم يثبت المستأجر أن العقد حقيقي وقد صدر على سبيل المعاوضة، وأن الأجرة تنطبق عليها الأحكام الواردة في المادة (599) معاملات مدنية، فإن لم يثبت المستأجر كل ذلك، وجب عليه أن يرد إلى الورثة من مقدار النقص عن أجرة المثل ما يجاوز ثُلث التركة.

ب - المالك على الشيوع: إذا تملَّك اثنانِ أو أكثر شيئًا بسبب من أسباب التملك، دون أن تفرز حصة كل منهم فيه، فهم شركاء على الشيوع (م 1152 معاملات مدنية)، والملكية الشائعة كالملكية المفرزة، تتضمن عناصرها الثلاثة: الاستعمال والاستغلال والتصرف، إلا أن الاستعمال والاستغلال يتقيدان بحقوق الشركاء الآخرين؛ فالمالك في الشيوع له أن يؤجر حصته الشائعة إذا لم يلحق ضررًا بحقوق سائر الشركاء، وذلك على النحو التالي:

- إذا اتفق جميع الشركاء على تأجير المال الشائع، فإن الإجارة تكون صحيحة نافذة في حقهم جميعًا (م 1155/1 معاملات مدنية)، وكذلك الحكم إذا اتفقت أغلبية الشركاء على الإيجار، فيكون رأيهم ملزمًا للجميع (م 1156/1 معاملات مدنية)، وتعتبر الأغلبية بقيمة الأنصبة، بحيث يعتبر الشريك الذي يملِك أكثر من النصف نائبًا نيابة قانونية عن سائر الشركاء، ويحق له إيجار المال الشائع كله.

- إذا اختارت أغلبية الشركاء - بقيمة الأنصبة - مديرًا، أو عين القاضي من يريد المال، بناءً على طلب أحد الشركاء، كان الإيجار الصادر من هذا المدير صحيحًا نافذًا، إذا لم يتجاوز حدود اختصاصه (م 1156/2 معاملات مدنية).

- إذا تولى أحد الشركاء على الشيوع عقد الإيجار، وعلم الآخرون بذلك، دون اعتراض منهم، كان العقد صحيحًا نافذًا؛ لأن سكوتهم جاء في معرض الحاجة إلى البيان، فيعتبر بمثابة إذن منهم، وقَبولًا لما قام به (م 1155/2 معاملات مدنية).

جـ - المالك الظاهر: تندرج تحت اصطلاح "المالك الظاهر" ثلاث حالات: الوارث الظاهر، والمالك الذي زالت ملكيته بأثر رجعي، والمالك الصوري.

الحالة الأولى - الوارث الظاهر: يقصد بالوارث الظاهر من يضع يده على أعيان التركة معتقدًا أنه الوارث، ثم يتبين بعد ذلك أنه غير وارث، وإيجار الوارث الظاهر صحيح نافذ، إن كان حسن النية، بأن كان يعتقد أنه الوارث الحقيقي، وكان المستأجر كذلك حسن النية، بأن كان يعتقد أن المؤجر هو الوارث الحقيقي، ونستند في هذا الرأي إلى أمرين: أولهما - القياس على وارث المفقود الذي ظهر حيًّا، فإن تصرُّفَ هذا الوارث فيما آل إليه من تركة المفقود، يعتبر صحيحًا نافذًا، وإذا ظهر المفقود حيًّا، فليس له حق تضمين هذا الوارث قيمة ما استهلكه أو أخرجه من ملكه، بل له فقط أن يسترد ما بقي من ماله في يد الوارث، وثانيهما - ما قضت به المادة (1327) من قانون المعاملات المدنية في قولها: "يملك الحائز حسن النية ما قبضه من الثمار والمنافع مدة حيازته"؛ فالقانون إذ قرر أن الحائز حسن النية يملِك المنافع مدة حيازته، فإن الإيجار الذي عقده يعتبر صادرًا عمن يملِك المنفعة بسبب الحيازة المقترنة بحسن النية، ويكون صحيحًا نافذًا.

أما إن كان الوارث الظاهر سيئ النية، بأن كان يعلم أنه ليس الوارث الحقيقي، فإن الإيجار الصادر عنه يعتبر تصرفًا فيما ليس له عليه مِلك ولا ولاية، ويخضع لأحكام إيجار الفضولي، يستوي في ذلك أن يكون المستأجر حسن النية أو سيئها.

الحالة الثانية - المالك الذي زالت ملكيته بأثر رجعي: وذلك مثل من اشترى عينًا ثم أجرها للغير، وبعد ذلك تم فسخ البيع لعدم وفائه بالثمن، ومثل الموهوب له، الذي أجر العين الموهوبة، وبعد ذلك رجع الواهب في الهبة؛ فالإيجار هنا قد صدر من مالك العين؛ ولهذا فإنه يكون قد انعقد صحيحًا نافذًا، ويبقى ساريًا إلى انقضاء مدته، ولا ينفسخ بسبب زوال ملكية المؤجر.

الحالة الثالثة - المالك الصوري: يحدث أن يبيع شخص لآخر عينًا بعقد صوري صورية مطلقة، فيقوم المشتري بتأجير هذه العين إلى الغير، في هذه الحالة يكون الإيجار صحيحًا نافذًا متى كان المستأجر حسن النية؛ أي: إنه عند التعاقد كان يجهل حقيقة الموقف، اعتمادًا على عقد البيع الظاهر الذي بيد المؤجر، وقد تبنَّى قانون المعاملات المدنية هذا الحكم حفاظًا على استقرار المعاملات؛ فنص في المادة (394) على أنه: "1 - إذا أبرم عقد صوري فلدائني المتعاقدين وللخلف الخاص - متى كانوا حسني النية - أن يتمسكوا بالعقد الصوري، كما أن لهم أن يتمسكوا بالعقد المستتر، ويثبتوا بجميع الوسائل صورية العقد الذي أضر بهم، 2 - وإذا تعارضت مصالح ذوي الشأن، فتمسك بعضهم بالعقد الظاهر، وتمسك الآخرون بالعقد المستتر، كانت الأفضلية للأولين".

**2 - المؤجر هو المنتفع:**

نستعرض هنا طائفة ممن لهم حق الانتفاع بالعين؛ لنرى مدى صحة ونفاذ الإجارة الصادرة عنهم لهذه العين، مثل: صاحب حق الانتفاع، وصاحب حق الاستعمال أو حق السكنى، والمستأجر، والدائن المرتهن.

أ - صاحب حق الانتفاع: عرفت المادة (1333) من قانون المعاملات المدنية حق الانتفاع بقولها: "الانتفاع: حق عيني للمنتفع باستعمال عين تخص الغير، واستغلالها، ما دامت قائمة على حالها"، وهذا النص صريح في أن صاحب حق الانتفاع له سلطة استعمال العين واستغلالها، والتأجير صورة من صور الاستغلال، فيكون عقد الإيجار الصادر عنه صحيحًا نافذًا متى راعى أمرين:

الأول: إذا كان حق الانتفاع مقيدًا بمدة، فلا تنفذ الإجارة فيما زاد عليها.

والثاني: إذا كان حق الانتفاع مقيدًا بقيود معينة، فليس للمنتفع إلا أن يستوفي التصرف بعينه، أو مثله، أو ما دونه (م 1338/2 معاملات مدنية).

ب - صاحب حق الاستعمال أو حق السكنى: "يتحدد مدى حق الاستعمال وحق السكنى بحاجة صاحب الحق وأسرته لأنفسهم فحسب" (م 1350 معاملات مدنية)، بمعنى أن صاحب حق الاستعمال أو حق السكنى ليس له إلا سلطة الاستعمال، فلا يملِك استغلال العين، وتأكيدًا لهذا المعنى قضت المادة (1351) معاملات مدنية بأنه: "لا يجوز التنازل للغير عن حق الاستعمال أو عن حق السكنى إلا بناءً على شرط صريح في سند إنشاء الحق، أو ضرورة قصوى"، وقد جاء في المذكرة الإيضاحية تعليقًا على هذه المادة ما نصه: "ومن المسلَّم به أنه إذا أوصى لشخص بحق سكنى منزل، فالرأي أنه لا يملِك إيجاره ولا إسكان غيره في نصيبه بعوض، حتى ولو كان هذا العوض أجرًا لدار يسكنها؛ كما هو مقتضى المادة (24) من المرشد، كل ذلك ما لم يكن هناك شرط صريح في سند إنشاء الحق يجيز التنازل، أو ضرورة تبيحه؛ كعدم وجود المنتفع في البلد التي تقع بها الدار محل الحق"، ففي هاتين الحالتين يعتبر الإيجار صحيحًا نافذًا، أما في غيرهما فلا يكون الإيجار نافذًا.

جـ - الإيجار الصادر عن المستأجر: جمهور الفقهاء (الحنفية والمالكية والشافعية، والأصح عند الحنابلة) على جواز إيجار المستأجر العين المؤجرة لمستأجر (من الباطن)، ما دامت هذه العين لا تتأثر باختلاف المستعمل، وذهب القاضي - من الحنابلة - إلى منع ذلك مطلقًا؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن ربح ما لم يضمن، وبرأي القاضي أخذ قانون المعاملات المدنية؛ حيث نص في المادة (787) على أنه: "لا يجوز للمستأجر أن يؤجر الشيء المؤجر كله أو بعضه إلى شخص آخر إلا بإذن المؤجر أو إجازته"؛ فالأصل إذًا أن عقد الإيجار الصادر عن المستأجر يكون موقوفًا على إجازة المؤجر الأول، والاستثناء أن التأجير من الباطن يكون صحيحًا نافذًا إذا أذن المؤجر أو أجاز، على أن يتقيد المستأجر بشروط عقد إيجاره نوعًا وزمنًا (م 788 معاملات مدنية)، وفي هذه الحالة "فإن المستأجر الجديد يحل محل المستأجر الأول في جميع الحقوق والالتزامات المترتبة بمقتضى العقد الأول" (م 789 معاملات مدنية).

د - الدائن المرتهن رهن حيازة: "الرهن الحيازي: عقد ينشئ الحق في احتباس مال في يد الدائن أو يد عدل، ضمانًا لحق يمكن استيفاؤه منه، كله أو بعضه، بالتقدم على سائر الدائنين" (م 1448 معاملات مدنية)، وطبقًا لنص المادة (1474/1) من قانون المعاملات المدنية: "لا يجوز للمرتهن أن ينتفع بالمرهون حيازيًّا - منقولًا كان أو عقارًا - بغير إذن الراهن"، ومتى أذن الراهن للمرتهن باستغلال المرهون فإن الإيجار الصادر عنه يكون صحيحًا نافذًا، "على أن تخصم غلَّتُه - الأجرة - من الدَّين بعد أن يتم الحسم مما دفعه المرتهن من المصروفات التي يلتزم بها الراهن أصلًا؛ كالضرائب، والتكاليف، ومصروفات الإصلاح، ثم من أصل الدَّين"؛ (المذكرة الإيضاحية للمادة 1474).

وتأكيدًا لهذا المعنى نصت المادة (1485) من قانون المعاملات المدنية على الآتي:

"1 - للدائن المرتهن أن يعِير العقار المرهون حيازيًّا، أو يؤجره إلى راهنه، على أن يظل العقار المرهون ضامنًا لوفاء الدَّين، ودون أن يؤثر ذلك على نفاذ الرهن في حق غير المتعاقدين.

2 - ويتبع في شأن الإيجار المدفوع من الراهن ما نصت عليه المادة (1474) من هذا القانون بشأن غلة العين المرهونة".

2 - المؤجر الذي له حق إدارة الشيء:

قد تكون إدارة الشيء مقررة لمن ينوب عن المالك نيابة اتفاقية أو قانونية.

أ - النائب الاتفاقي - الوكيل: "الوكالة: عقد يقيم الموكل بمقتضاه شخصًا آخر مقام نفسه في تصرف جائز معلوم" (م 924 معاملات مدنية)، فإذا وكل شخص شخصًا آخر، فليس للوكيل إلا مباشرة الأمور المعينة فيها، وما يتصل بها من توابع ضرورية تقتضيها طبيعة التصرفات الموكل بها، أو العرف الجاري (م 927/2 معاملات مدنية)؛ ولذا يصحُّ إيجار الوكيل وينفذ إذا كان داخلًا في هذه الوكالة الخاصة بما يرد عليها من قيود، وإذا كانت الوكالة عامة "جاز للوكيل مباشرة المعاوضات والتصرفات عدا التبرعات، فلا بد من التصريح بها" (م 927/3 معاملات مدنية)، وتكون الإجارة الصادرة عن الوكيل صحيحة نافذة بمقتضى هذا النص، وعلى كل حال: "إذا كانت الوكالة بلفظ عام لم يقترن بما يوضح المقصود منه، فلا تخول الوكيل إلا أعمال الإدارة والحفظ" (م 928 معاملات)، وقد سبق أن بينا أن الإجارة من أعمال الإدارة، فتكون صحيحة نافذة إن صدرت عن الوكيل في هذه الحالة، وفي جميع الأحوال: إذا تجاوز الوكيل حدود وكالته، فأجَّر شيئًا ليس من حقه تأجيره، فإن عقد الإيجار الصادر عنه يعتبر صحيحًا موقوفًا على إجازة الموكل، إن أجازه ينفُذ، وإلا بطَل (م 930 معاملات مدنية).

ب - النائب القانوني: قد يكون النائب القانوني معينًا بحكم القانون - كالولي - أو بحكم القضاء - كالوصي والقيِّم - وسواء كانت النيابة قانونية أو قضائية، فإن "التصرفات الصادرة من الأولياء والأوصياء والقوام تكونُ صحيحة في الحدود التي رسمها القانون" (م 174 معاملات مدنية)، من هذه الحدود: ما قضت به المادة (166) معاملات مدنية، من أن: "عقود الإدارة الصادرة من الوصي في مال الصغير تكون صحيحة نافذة، وفقًا للشروط والأوضاع التي يقررها القانون"، وحيث إن الإجارة من أعمال الإدارة، فإنها تدخل تحت هذا الحكم.

**4 - المؤجر الفضولي:**

يختلف تحديد معنى "الفضولي" في الفقه الإسلامي عنه في القانون: "ففي القانون: الفضولي: هو من يقوم بحاجة ضرورية عاجلة لرب العمل، تفضلًا منه، فيرجع عليه بما أنفق في ذلك، أما الفضولي في الفقه الإسلامي: فهو من يتدخل في شؤون الغير دون توكيل أو نيابة، وليس من اللازم أن يقوم بحاجة ضرورية"، "والفرض أنه يتصرف في مال غيره لحساب صاحبه، لا لحساب نفسه، وإلا كان غاصبًا"؛ (المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية، في تعليقها على المادة: 213).

وقد تعرضت المادة (744/2) من قانون المعاملات المدنية لحكم الإجارة الصادرة عن الفضولي، فقالت: "وينعقد إيجار الفضولي موقوفًا على إجازة صاحب حق التصرف بشرائطها المعتبرة"، وهو نفس الحكم الذي قررته المادتان (605) و(606) في شأن بيع ملك الغير، وقد جاء هذا الحكم تطبيقًا للقواعد العامة التي أقرها قانون المعاملات المدنية بخصوص العقد الموقوف في المواد (213 - 217).

وبناءً على ذلك، يكون عقد الإيجار الصادر عن الفضولي صحيحًا فيما بينه وبين المستأجر، إلا أنه يتوقف في نَفاذه على إجازة صاحب حق التصرف في منفعة الشيء المؤجر، سواء أكان مالكًا أم منتفعًا أم نائبًا عن أحدهما على التفصيل السابق، ومتى أجاز صاحب حق التصرف إيجار الفضولي، إجازة معتبرة بالشروط التي تضمنتها المادة (216) معاملات مدنية، فإن هذا الإيجار ينفُذ، مستندًا إلى وقت صدوره، بناءً على قاعدة: الإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة، يستوي في هذه الإجازة أن تكون بالفعل أو بالقول، صراحةً أو دلالة، ويعتبر السكوت إجازة إن دل على الرضا عُرفًا، أما إذا رفض صاحب حق التصرف إيجار الفضولي فإنه يعتبر باطلًا.

**المطلب الثاني**

## شروط المستأجر

نبحث على التوالي:

أولًا - شروط الانعقاد.

وثانيًا - شروط النَّفاذ.

## أولًا: شروط الانعقاد:

سبق أن ذكرنا حكم المادة (743) من قانون المعاملات المدنية، الذي يقضي بأنه: "يشترط لانعقاد الإيجار أهلية المتعاقدين وقت العقد"، وقلنا: إن العبرة في توافر الأهلية بوقت العقد، بحيث إنه لو كان المتعاقدان وقت العقد يملِكان الأهلية اللازمة لإبرامه، ولكن أحدهما أو كليهما فقدها أثناء سريان الإجارة، فإن العقد يستمر صحيحًا إلى مدته.

ولا يبقى بعد ذلك إلا أن نتعرف على أهلية الاستئجار.

**أهلية المستأجر:**

عقد الإيجار من أعمال الإدارة بالنسبة لطرَفيه: المؤجر والمستأجر، وعلى ذلك يلزم أن يكون المستأجر أهلًا لمباشرة أعمال الإدارة، على النحو الذي سبق تفصيله في أهلية المؤجر، وهذا هو الرأي الراجح في الفقه والقضاء.

وهناك رأي آخر يذهب إلى أن عقد الإيجار بالنسبة للمستأجر قد يكون من أعمال الإدارة، وذلك إذا كان يدفع الأجرة من ثمار الشيء المؤجر، أو إذا كان الغرض من الاستئجار إدارة شؤونه المألوفة؛ كاستئجار منزل لسكناه، أو مكتب يباشر فيه مهنته، كما يكون من أعمال التصرف إذا كانت الأجرة المدفوعة تقتطع من رأس ماله، أو إذا كان الغرض من الاستئجار استغلال الشيء المستأجر بقصد المضاربة، وحينئذ لا يكتفى بأهلية الإدارة لدى المستأجر، بل لا بد من أهلية التصرف.

ويذهب فريق ثالث إلى أن الاستئجار يعتبر دائمًا من أعمال التصرف، حتى إذا كانت الأجرة لا تقتطع من رأس مال المستأجر؛ ذلك أن ملكية الأجرة تنتقل إلى ذمة المؤجر تمامًا، كما تنتقل ملكية الثمن في البيع إلى ذمة البائع، وأعمال الإدارة يجب أن تقتصر على ما يتعلق باستغلال الشيء، دون أن تمتد إلى التصرف في الدخل أو الرِّيع، وبناءً على هذا الرأي فإنه ينبغي أن يكون المستأجر بالغًا رشيدًا حتى يصح الاستئجار وينفُذ، فإن كان عديم الأهلية وقع تصرفه باطلًا، وإن كان ناقص الأهلية فإن تصرفه يتوقف على إجازة مَن له حق الإجازة، إلا إذا كان مأذونًا بالتصرف، وفي حدود هذا الإذن.

**ثانيًا: شروط النفاذ:**

لكل شخص الحق في الاستئجار ما دام يستطيع دفع الأجرة، وتوافرت فيه الأهلية اللازمة للاستئجار، ومع ذلك: هناك حالات يجب التوقف إزاءها.

أ - المنع القانوني:

هناك حالات يمنع القانون فيها بعض الأشخاص من الاستئجار، وحالات أخرى يقيد فيها المستأجر بالحصول على إذن خاص، أو بأجرة خاصة، أو بمدة معينة، من هذه الحالات:

1 - التعاقد مع النفس: تنص المادة (156) من قانون المعاملات المدنية على أنه: "لا يجوز لشخص أن يتعاقد مع نفسه باسم من ينوب عنه، سواء أكان التعاقد لحسابه هو أم لحساب شخص آخر، دون ترخيص من الأصيل، على أنه يجوز للأصيل في هذه الحالة أن يجيز التعاقد، وهذا كله مع مراعاة ما يخالفه من أحكام القانون أو قواعد التجارة"، فإذا وكل شخص غيره في تأجير شيء يخصه، فلا يجوز للوكيل أو الولي أو الوصي أو القيِّم أن يستأجر هذا الشيء لنفسه دون ترخيص سابق من الموكل، أو إجازة لاحقة، وبدون هذا الترخيص أو تلك الإجازة يظل العقد موقوفًا غيرَ نافذ، إلا إذا كانت بعض أحكام القانون أو كانت قواعد التجارة تجيز هذا التعاقد، فإنه يكون صحيحًا نافذًا، وينطبق نفس الحكم إذا تعاقد الشخص مع نفسه لحساب غيره، بأن كان نائبًا عن الطرَفين: المؤجر والمستأجر، فقام نيابة عن المؤجر بتأجير الشيء للمستأجر الذي ينوب عنه كذلك.

2 - متولي الوقف: تنص المادة (839) من قانون المعاملات المدنية على أنه: "1 - لا يجوز للمتولي أن يستأجر الوقف لنفسه، ولو بأجر المثل، إلا أن يتقبل الإجارة من القاضي، 2 - ويجوز له أن يؤجر لأصوله أو فروعه، بأجرة تزيد على أجر المثل، بعد إذن القاضي"، ومقتضى ذلك: أن متولي الوقف إذا استأجره لنفسه من نفسه، فإن الإجارة تكون باطلة، ولا تعتبر صحيحة إلا إذا كان القاضي هو المؤجر، والمتولي هو المستأجر؛ وذلك لانتفاء مظنة أو شبهة المحاباة، وفي هذه الحالة تكون الإجازة نافذة.

فإذا كان المستأجر من أصول المتولي أو فروعه، فلا تكون الإجارة صحيحة نافذة إلا بشرطين: أحدهما - أن تزيد الأجرة على أجرة المثل، والآخر - أن يأذن القاضي بهذا الإيجار.

ب - استئجار المالك ما يملك:

الأصل أن مالك الشيء له عليه سلطة الاستعمال والاستغلال والتصرف، فلا يكون مستأجرًا لشيء يملِكه، الأمر الذي يحمله التزامات قبل الغير بسبب استعماله ما يملِك، ومع ذلك: تعرض حالات يكون المالك فيها مستأجرًا لملكه، من هذه الحالات:

1 - مالك الرقبة: ليس لمالك الرقبة حق استعمال ما يملِك، وفي هذه الحالة يجوز له أن يستأجر العين التي يملكها من صاحب حق الانتفاع بهذه العين (م 1333 معاملات مدنية).

2 - المدين الراهن: إذا كانت العين مرهونة رهن حيازة فلا يجوز لمالكها أن يتصرف فيها إلا بقَبول الدائن المرتهن (1467/1 معاملات مدنية)، وقد أجازت المادة (1485) معاملات مدنية "1 - للدائن المرتهن أن يعير العقار المرهون حيازيًّا، أو يؤجره إلى راهنه، على أن يظل العقار المرهون ضامنًا لوفاء الدَّين، ودون أن يؤثر ذلك على نفاذ الرهن في حق غير المتعاقدين.

2 - ويتبع في شأن الإيجار المدفوع من الراهن ما نصت عليه المادة (1474) من هذا القانون بشأن غلة العين المرهونة"، ومقتضى ذلك: أن استئجار المدين الراهن للعين المرهونة صحيح نافذ، أما الأجرة التي يدفعها: فتخصم أولًا من النفقات التي أداها المرتهن عن الرهن، وثانيًا من أصل الدَّين.

3 - المؤجر: قد يحتاج المؤجر إلى العين التي أجرها، خلال سريان الإجارة، كما إذا كانت العين واقعة في أحد المصايف، وأراد المؤجر أن يستأجرها لنفسه وأسرته أثناء أشهر الصيف، ولا يرى الفقه القانوني ما يمنع المؤجر من أن يكون مستأجرًا من الباطن لهذه العين، ولم يتعرض قانون المعاملات المدنية لهذه الحالة عند تنظيمه أحكام الإجارة، إلا ما نص عليه في المادة (787) من أنه: "لا يجوز للمستأجر أن يؤجر الشيء كله أو بعضه إلى شخص آخر إلا بإذن المؤجر أو إجازته"، فما المقصود بعبارة "شخص آخر"؟ أيُقصد بها: شخص آخر غير المستأجر أم شخص آخر غير طرفي الإجارة؟ نحاول البحث عن إجابة هذا التساؤل في الفقه الإسلامي، لنتخيَّر أنسب الحلول من مذهبي الإمام مالك والإمام أحمد بن حنبل.

منع الحنفية المستأجر من أن يؤجر ما استأجره للمؤجر مطلقًا، عقارًا كان أو منقولًا، قبل القبض أو بعده، بنفس الأجرة أو أقل أو أكثر؛ وذلك لأن إيجار العين للمؤجر تناقض، فالمستأجر مطالب بالأجرة للمؤجر، فإذا أجر العين للمؤجر يكون مطالبًا له بالأجرة، ويصير المؤجر دائنًا ومدينًا من جهة واحدة، وهذا تناقض.

وذهب المالكية والشافعية إلى جواز قيام المستأجر بتأجير العين للمؤجر مطلقًا، عقارًا كانت أو منقولًا، قبل القبض أو بعده؛ لأن الإجارة بيع المنافع، يستوي فيها أن يكون المستأجر هو المؤجر الأول أو غيره.

وعند الحنابلة وجهان: أحدهما يوافق ما ذهب إليه المالكية والشافعية، والآخر أنه لا يجوز قبل القبض، كما لا يجوز بيع المبيع قبل قبضه.

وبناءً على ذلك: نرى أن أنسب الحلول في مذهبي الإمام مالك والإمام أحمد جوازُ الإجارة الصادرة من المستأجر إلى المؤجر، عقارًا كان الشيء المؤجر أو منقولًا، قبَضه المستأجر الأول أو لم يقبضه، بمثل الأجرة المتفق عليها في العقد الأول، أو أقل، أو أكثر.

**الفصل الثاني**

## محل عقد الإيجار

حددت المادة (742) من قانون المعاملات المدنية محل عقد الإيجار، أثناء تعريفها الإجارة، فقالت: "الإيجار: تمليك المؤجر للمستأجر منفعة مقصودة من الشيء، لمدة معينة، لقاء أجر معلوم"، وواضح من ذلك: أن محل عقد الإيجار أمر مزدوج، يتمثل بالنسبة لالتزام المؤجر في "المنفعة المقصودة من الشيء"، ولما كانت هذه المنفعة تقاس بوحدة زمنية، فإن المنطق يقضي بأن يكون الانتفاع "لمدة معينة"، والشق الآخر من المحل يقع على عاتق المستأجر؛ إذ إنه لا يحصل على المنفعة دون مقابل، بل يملِك منفعة الشيء "لقاء أجر معلوم".

وهكذا ينقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث: يخصص أولها للشيء المؤجر الذي هو محل المنفعة، والثاني: للمدة، التي تقاس بها هذه المنفعة، والثالث: للأجرة، التي تدفع مقابل المنفعة.

**المبحث الأول**

## الشيء المؤجر

ليس محل التزام المؤجر العين المؤجرة ذاتها، وإنما هو تمليك منفعتها، وحيث إن هذه المنفعة لا يمكن فصلُها عن الشيء المنتفع به، كان لا بد من النظر إلى العين المنتفع بها باعتبارها الأصل الذي تتعلق به المنفعة، وسوف نتكلم عن الشيء المؤجر في مطلبين: نبحث في أولهما الشروط الواجب توافرها في الشيء المؤجر، ونستعرض في الثاني أنواع الشيء المؤجر.

**المطلب الأول**

## الشروط الواجب توافرها في الشيء المؤجر

محل التزام المؤجر: القيام بعمل، يتمثل في تسليم الشيء الذي تتعلق به المنفعة، وصيانة هذا الشيء حتى يمكن الانتفاع به على الوجه المقرر، وضمان التعرض لهذا الشيء واستحقاقه وخلوه من العيوب التي تؤثر في الانتفاع به؛ ولهذا فإنه يشترط في الشيء المؤجر: أن يكون موجودًا وقت إبرام العقد، وأن يكون معينًا، أو قابلًا للتعيين، وأن يكون داخلًا في دائرة التعامل، كما ينبغي أن يكون هذا الشيء غير قابل للاستهلاك؛ حتى يتمكن المستأجر من رده إلى المؤجر بعد انتهاء العقد.

## أولًا: وجود الشيء المؤجر:

1 - تشترط المادة (746) من قانون المعاملات المدنية أن تكون المنفعة المعقود عليها "مقدورة الاستيفاء"، بأن يكون الشيء المؤجر موجودًا وقت الإيجار؛ "لأن العقد لا يقع وسيلة إلى المعقود بدونه"، فإن كان الشيء المؤجر - حين العقد - غير موجود، فإن العقد يكون باطلًا، وعلى ذلك لا تنعقد الإجارة على دار يعتقد المؤجر أنها موجودة، فإذا بها هلكت قبل التعاقد، ولا على أرض يعتقد المؤجر أن له عليها حق انتفاع، فإذا بحق الانتفاع مقرر له على أرض أخرى، أما إذا كان الشيء المؤجر موجودًا - عند التعاقد - ثم هلك بعد العقد، فإن العقد يكون صحيحًا، ولكنه ينفسخ دون أن يرتب التزامات على عاتق الطرفين، إذا كان الهلاك لا يرجع إلى خطأ ارتكبه أحدهما، وفي حالة الهلاك نتيجة خطأ أحد الطرفين يتحمل المخطئ مسؤولية الهلاك على النحو المبيَّن في قواعد الضمان.

2 - ويكفي - طبقًا لأحكام المادة (202) معاملات مدنية - أن يكون الشيء المؤجر قابلًا للوجود في المستقبل، فيجوز للمؤجر أن يؤجر طبقات بناية لا تزال في مرحلة البناء، على أن يبدأ الإيجار بعد تهيئتها للسكنى، مع مراعاة القيد الوارد في الفقرة الثانية من نفس المادة، والذي يحظر التعامل في تركة إنسان على قيد الحياة، ولو كان ذلك برضاه، وعلى ذلك: لا يجوز أن يؤجر شخص لآخرَ عينًا على اعتبار أنها ستؤول إليه بالميراث أو بالوصية بعد وفاة مالكها.

## ثانيًا: تعيين الشيء المؤجر:

1 - تنص المادة (747) من قانون المعاملات المدنية على أنه: "يجب أن يكون ما تستوفى منه المنفعة معلومًا: إما بمعاينته، أو بذكر محله المعين له، أو بوصفه وصفًا بيِّنًا، وإلا بطَل العقد"، فهذه المادة قد اشترطت لصحة العقد أن يكون الشيء الذي تستوفى منه المنفعة معلومًا علمًا نافيًا للجهالة الفاحشة التي تؤدي إلى الغرر؛ لأن الأجرة تختلف باختلاف أحوال العين التي تستوفى منها المنفعة، وقد استند حكم هذه المادة إلى المذهب المالكي؛ كما جاء في المذكرة الإيضاحية تعليقًا على هذه المادة.

وقد حدد هذا النص ثلاثَ وسائل للعلم بالشيء الذي تستوفى منه المنفعة:

أ - المعاينة: وتتحقق برؤية الشيء المراد استئجاره.

ب - ذكر المحل: وذلك بتعيين محل المنفعة؛ ليتسنى التعرف عليه من جانب طالب الاستئجار؛ كأن يذكر أن محل المنفعة سيارةٌ لنقل التلاميذ، تتسع لعدد محدد.

جـ - الوصف البين: بأن يبين مواصفات الشيء محل المنفعة بيانًا ينفي الجهالة، فإن كان أرضًا: يمكن وصفها ببيان الموقع والمساحة، وتعيين حدودها، والغرض الذي أعدت له، وإن كان غير معين بالذات: يمكن ذِكر الجنس والنوع والمقدار ودرجة الجودة، وَفْقًا للقواعد العامة.

2 - تشترط المادة (746) من قانون المعاملات المدنية أن تكون المنفعة المعقود عليها معلومة علمًا كافيًا لحسم النزاع، والعلم بالمنفعة يختلف باختلاف المعقود عليه: فيكفي للعلم بالمنفعة في إيجار الدور بيان المدة؛ لأن الدُّورَ معدَّة للسكنى، ومنافع العقار المعد للسكنى متقاربة؛ إذ الناس لا يتفاوتون في السكنى، فكانت معلومة من غير تسمية، أما في إيجار الأراضي فلا بد من بيان ما تستأجر له: من الغرس، أو الزراعة، أو البناء، حتى تكون المنفعة معلومة، وتطبيقًا لذلك نصت المادة (454) من المجلة - وهي مصدر حكم هذه المادة - على أنه: "يلزم في استئجار الأراضي بيان كونها لأي شيء استؤجرت، مع تعيين المدة، فإن كانت للزرع يلزم بيان ما يزرع فيها، أو تخيير المستأجر بأن يزرع ما شاء على التعميم".

## ثالثًا: دخول الشيء المؤجر في دائرة التعامل:

1 - يجب أن يكون الشيء المؤجر مالًا متقومًا (م 200/1 معاملات مدنية) يمكن حيازته ماديًّا أو معنويًّا، والانتفاع به انتفاعًا مشروعًا (م 97 معاملات مدنية)؛ فالأشياء التي لا يستطيع أحد أن يستأثر بحيازتها - كالشمس والقمر والنجوم والهواء والبحر - لا تكون محلًّا لعقد الإيجار (م 98 معاملات مدنية)؛ لأنها بطبيعتها يستحيل أن تكون محلًّا للتعاقد.

2 - والأشياء التي لا يجوز التعامل عليها - بالنظر إلى الغرض الذي خصصت من أجله - لا تكون أيضًا محلًّا للإجارة؛ كالعقارات والمنقولات التي للدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة، والتي تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بِناءً على قانون (م 103/1 معاملات مدنية)؛ ولهذا: اعتبر الرأي السائد في الفقه والقضاء أن الانتفاع بالأماكن العامة لقاء مقابل؛ كالأسواق العامة، وأرصفة الطرق، والمقاصف، ومحطات السكك الحديدية، والموانئ وشواطئ البحار - لا يجوز تكييفه بأنه "إجارة" تخضع لأحكام عقد الإيجار، وإنما يتم هذا الانتفاع بموجب عقد إداري لقاء رسم يدفع لاستخراج "ترخيص" يسمح بهذا الانتفاع ويخضع لأحكام القانون الإداري.

3 - تقضي المادة (205/2) من قانون المعاملات المدنية ببطلان العقد إن كان محله شيئًا يمنع القانونُ التعاملَ فيه، أو كان مخالفًا للنظام العام أو الآداب، وبناءً على ذلك: لا يصح التعاقد على إجارة الأشرطة المسجل عليها موادُّ يمنعها القانون، أو تخالف الآداب، كما لا يصح التعاقد على إجارة الأسلحة، أو آلات القِمار، أو أدوات صنع الخمور.

رابعًا: عدم قابلية الشيء المؤجر للاستهلاك:

1 - تنص المادة (784/1) من قانون المعاملات المدنية على ما يأتي: "على المستأجر رد الشيء المؤجر عند انقضاء مدة الإيجار إلى المؤجر بالحالة التي تسلَّمه بها، إلا ما يكون قد أصاب الشيء من هلاك أو تلفٍ لسببٍ لا يدَ له فيه"، مقتضى هذه المادة عدم جواز عقد الإيجار الوارد على شيء قابل للاستهلاك؛ كالنقود والمواد الغذائية؛ لأن المستأجر لن يتمكن من ردها إلى المؤجر بعينها، وإنما يرد مثلها، فيكون العقد قرضًا يجعل المقترض مالكًا ملكية تامة لِما اقترض، وإذا تعذر عليه ردُّ مثل العين، انتقل حق المقرض إلى قيمتها يوم قبضها (المواد: 710، 711، 719 من قانون المعاملات المدنية)، كل ذلك مع ملاحظة أنه: "إذا اشترط في عقد القرض منفعة زائدة على مقتضى العقد سوى ضمان حق المقرض، بطَل الشرط، وصح العقد" (م 714 معاملات مدنية).

2 - يورد الشراح عادةً أمثلة على جواز إجارة الأشياء القابلة للاستهلاك إذا كانت تابعة للشيء المؤجر، فتدخل معه في عقد الإيجار، ليس من باب الاستقلال، ولكن من باب التبعية؛ كاستئجار مصنع به بعض المواد الخام، أو استئجار أرض زراعية بها بعض الأسمدة والبذور، وفي هذه الحالة يلتزم المستأجر برد مثلها عند انتهاء الإيجار.

ولا يصح هذا التفسير في ظل قانون المعاملات المدنية، فإنه حين نظم أحكام الانتفاع بالأشياء القابلة للاستهلاك (م 1343) أباح "للمنتفع أن يستهلك ما ينتفع به من المنقولات التي لا يمكن الانتفاع بها إلا باستهلاك عينها، وعليه رد مثلها أو قيمتها بعد انتهاء حقه في الانتفاع، وعليه ضمانها إذا هلكت قبل الانتفاع بها، ولو بغير تعديه؛ لكونها قرضًا".

3 - قد يكون الشيء قابلًا للاستهلاك، ومع ذلك يتفق الطرفان على رده بعد انتهاء الإجارة بحالته التي كان عليها عند التعاقد؛ كاستئجار النقود النادرة لعرضها، ثم ردها بحالتها عند انتهاء العرض، واستئجار الحبوب المميزة أو نباتات المناطق غير المكتشفة لعرضها، ثم ردها بحالتها كذلك، ولا يرى فقه القانون ما يمنع من مثل هذا التعاقد.

أما فقه الشريعة فيعالج هذه المسألة تحت عنوان: أن تكون المنفعة مما يعتاد استيفاؤه بعقد الإيجار.

وقد اختلف الفقهاء في حكم الإجارة التي يكون محلها منفعة غير مقصودة عادة؛ كاستئجار الدراهم والدنانير ليزين بها الحانوت: فذهب بعضهم إلى فسادها؛ لأن الإيجار عقد شرع بخلاف القياس لحاجة الناس، ولا حاجة فيما لا تعامل للناس فيه عادة، وذهب البعض الآخر إلى صحة الإجارة على كل منفعة مباحة، وهو ما نرى الأخذ به في ظل قانون المعاملات المدنية.

**المطلب الثاني**

## أنواع الشيء المؤجر

لا يرد الإيجار على الشيء المؤجر ذاته، بل يرد على الحق الذي يملكه المؤجر على هذا الشيء، وهذا الحق يمكن أن يكون عينيًّا أو شخصيًّا، واردًا على عقار، أو على منقول، أو عليهما معًا.

أولًا: الحقوق العينية:

1 - للمالك أن يؤجر ما يملك؛ لأن حق الملكية الثابت له يتيح له أن يستعمل أو يستغل أو يتصرف في ملكه؛ فمالك الأرض يجوز له أن يؤجر الأرض أو جزءًا منها، ويجوز له أن يؤجر حق الصيد فيها استقلالًا أو تبعًا للأرض، ويجوز لمالك البناء تأجير البناء كله أو أجزاء منه، كما يجوز له تأجير حائطه أو سطحه لإقامة إعلانات ثابتة أو متغيرة (م 1133 معاملات مدنية).

2 - يجوز لصاحب حق الانتفاع أن يؤجر حقه للغير (م 1333 معاملات مدنية)، على أن يراعي السند الذي أنشأ حق الانتفاع (م 1336 معاملات مدنية).

3 - لا يجوز لصاحب حق الاستعمال أو حق السكنى تأجير هذا الحق إلا بناءً على شرط صريح في سند إنشاء الحق، أو ضرورة قصوى تقتضي ذلك (م 1350 معاملات مدنية).

ثانيًا: الحقوق الشخصية:

يجوز لصاحب الحق الشخصي أن يؤجر حقه للغير، ما لم يوجد نص أو اتفاق يمنعه من ذلك، وقد جاء في المادة (787) من قانون المعاملات المدنية أنه: "لا يجوز للمستأجر أن يؤجر الشيء المؤجَّر كله أو بعضه إلى شخص آخر إلا بإذن المؤجِّر أو إجازته".

ثالثًا: العقار:

يجوز إيجار العقار لاستيفاء المنفعة المقصودة منه، فإن كان أرضًا يمكن إيجارها للزراعة أو لتربية الماشية أو الدواجن، أو اتخاذها مَنْحلًا، أو إقامة معرض أو مخيم أو موقف للسيارات أو غير ذلك. وإن كان بناءً يمكن تأجيره للسكن أو لأغراض مهنية، كما يجوز تأجير حوائطه للإعلان، وسطحه لإقامة مقهى، وحديقته لإنشاء مطعم ومسبح، وحوانيته لمباشرة التجارة أو الخدمات.

رابعًا: المنقول:

يمكن أن يرد الإيجار على منقول، وقد سبق أن ذكرنا أن إيجار المنقولات أصبح شائعًا في الحياة اليومية المعاصرة؛ كاستئجار السيارات، وأدوات الإنتاج، وآلات الحفر والرفع والقياس، والأجهزة الطبية، ومعدات الزراعة، والأجهزة المنزلية، وغير ذلك.

كما يمكن أن يرد الإيجار على عقار ومنقول معًا: كاستئجار مسكن بما فيه من أثاث، أو استئجار مصنع بأدواته، أو استئجار مخزن بما يحويه من تجهيزات.

والقاعدة العامة أن أحكام الإيجار تطبق على هذه الأنواع المختلفة، إلا إذا اقتضت طبيعة الشيء تطبيق أحكام أخرى.

**المبحث الثاني**

## مدة الإيجار

عرفت المادة (742) من قانون المعاملات المدنية عقد الإيجار بقولها: "الإيجار تمليك المؤجر للمستأجر منفعة مقصودة من الشيء المؤجر، لمدة معينة، لقاء أجر معلوم"، وأوجبت المادة (755) من نفس القانون "أن تكون مدة الإجارة معلومة"؛ إذ إن تعيين مدة الإجارة أمر لا بد منه؛ فالمنافع لما كانت تحدث شيئًا فشيئًا، فمقدارها يصير معلومًا ببيان المدة، وذلك بمنزلة الكيل والوزن في المقدرات؛ ولهذا يقول الفقهاء: "ذكر المدة لبيان المعقود عليه، لا للتوقيت في العقد"، ويقولون كذلك: "ذكر الوقت للإعلام بقدر المنفعة، فهي كالكيل في المكيل، وليس توقيتًا للعقد"، وفي المغني: "المدة هي الضابطة للمعقود عليه، المعرِّفة له، فوجب أن تكون معلومة"، ومن هذا يتضح أن اتجاه الفقه الإسلامي في اعتبار المدة يبتعد قليلًا عن اتجاه شراح القانون الذين يجزمون بأن الإيجار عقد مؤقت، وأن المدة فيه عنصر جوهري؛ فالفقه الإسلامي قد يستغني عن المدة في الإيجار عندما يمكنه قياس المنفعة بمعيار آخر، نلحظ ذلك في قول ابن عابدين: "لكن ليس له - أي المؤجر - المطالبة بالبدل إلا بمضيِّ منفعة مقصودة: كاليوم في الدار والأرض، والمرحلة في الدابة"؛ أي: إنه يجوز تأجير سيارة دون تحديد مدة الإجارة، إذا كانت الأجرة محددة على أساس المسافة، فتكون أجرة كل ميل كذا درهمًا.

وحيث إن الغالب في الإجارات تحديد المنفعة بالمدة، فينبغي أن نبين طرق تحديد المدة، فنبحث في مطلب أول: تحديد المدة باتفاق المتعاقدين، وفي مطلب آخر: تحديد المدة وَفْقًا لأحكام القانون.

**المطلب الأول**

## تحديد مدة الإيجار باتفاق المتعاقدين

الأصل أن يتفق المتعاقدان على تحديد مدة الإيجار صراحة؛ وذلك ببيان الوحدة الزمنية؛ كشهر أو سنة، وبيان تاريخ ابتداء هذه المدة، وتاريخ انتهائها، كما يمكنها تحديد مدة الإيجار بطريقة ضمنية، كما لو استأجر شخص قاعة في أحد المعارض، فتكون مدة الإيجار محددة بالفترة التي يستمر فيها العرض، وتكون نية الطرفين قد انصرفت إلى مدة العرض التي يمكن أن تمتد لشدة إقبال الزائرين.

ولم يرد في قانون المعاملات المدنية حد أدنى لمدة الإجارة، وهو ما جرى عليه الفقه الإسلامي، ففيه أن أقل مدة للإجارة يتمثل في الوقت الذي يمكن فيه استيفاء منفعة المعقود عليه - وهذا يختلف باختلاف الشيء المؤجر - على أن تكون لهذه المنفعة قيمة مالية عرفًا ليصح دفع الأجرة في مقابلها، وعلى ذلك: يصح استئجار سيارة لمدة ساعة، واستئجار مكان للعرض يومًا واحدًا، واستئجار أرض لزراعتها لمدة دورة زراعية.

كذلك لم يرِدْ في قانون المعاملات المدنية حد أقصى لمدة الإجارة، إلا ما نص عليه استثناء في المادة (842) من أنه: "1 - إذا لم يحدد الواقف المدة تؤجر العقارات لمدة سنة، والأراضي لمدة ثلاث سنين على الأكثر، إلا إذا اقتضت مصلحة الوقف غير ذلك، وصدر به إذن من القاضي، 2 - أما إذا عقدت الإجارة لمدة أطول، ولو بعقود مترادفة، أنقصت إلى المدة المبينة في البند السابق، 3 - وإذا كان الوقف بحاجة إلى التعمير، وليس له رِيعٌ يعمَّر به، جاز للقاضي أن يأذن بإيجاره مدة تكفي لتعميره".

وقد ذهب رأي إلى أن: "عقد الإيجار - وفقًا لقانون المعاملات المدنية - يجب ألا تزيد مدة سريانه عن خمسين سنة، قياسًا على المدة المقررة لسريان حق الانتفاع؛ فالمادة (1344/1) من قانون المعاملات المدنية تنص على أن: (ينتهي حق الانتفاع: 1 - بانقضاء خمسين سنة، ما لم ينص سند إنشائه على مدة أخرى)، وقياسًا على حق المساطحة - حق القرار، المادة (1356/1) من قانون المعاملات المدنية على أنه: (1 - لا يجوز أن تزيد مدة حق المساطحة على خمسين سنة)، على أساس أنه إذا كان حق الانتفاع وحق المساطحة من الحقوق العينية أقصى مدة لهما هي خمسين سنة، فمن باب أولى عقد الإيجار الذي ينشئ للمستأجر حقًّا شخصيًّا قبل المؤجر، يجب ألا تزيد مدته عن خمسين سنة، ولكن إذا اتفق المتعاقدان في عقد الإيجار على مدة أطول من خمسين سنة، في هذه الحالة لا يكون عقد الإيجار باطلًا، وإنما تطبيقًا لنظرية انتقاص العقد، وَفْقًا لنص المادة (206) من قانون المعاملات المدنية، تنقص المدة، ولا يكون العقد ساريًا إلا لمدة خمسين سنة، إلا إذا كانت مدة عقد الإيجار - التي تزيد على خمسين سنة - هي الباعث الدافع إلى التعاقد، في هذه الحالة يبطُل عقد الإيجار".

ونحن لا نرى الأخذ بهذا الرأي؛ فقد كان المشرع - وهو يضع أحكام الإيجار - على علم بالخلاف الذي جرى في التشريع والفقه والقضاء بخصوص وضع حد أقصى لمدة الإيجار، ومع ذلك لم يتخذ موقفًا في هذا الشأن، ثم إن قياس مدة الإيجار على مدة حق الانتفاع أو مدة حق المساطحة قياس مع الفارق؛ فالإيجار عقد معاوضة، لا ينعقد بدون أجرة تقابل المنفعة، على خلاف حق الانتفاع الذي غالبًا ما يكون بدون أجرة، وقد يكسب بمرور الزمان، ولصاحبه حق الاستعمال والاستغلال، فوجب إعادته إلى مالك الرقبة في وقت مناسب، ولا يختلف الحال إذا كنا بصدد حق المساطحة؛ فإنه غالبًا ما يكون بدون مقابل، وقد يكسب بمرور الزمان، ولصاحبه الحق في إقامة بناءٍ أو أغراس على أرض الغير يكون على ملكه، وله حق التصرف فيه؛ ولذا وجب تحديد أقصى مدة لهذا الفصل بين ملكية الأرض وحق المساطحة المقرر عليها.

وكذلك لا نجد مبررًا لتخوف البعض من عدم وضع حد أقصى لمدة الإجارة بعدما نص المشرع في المادة (794/1) من قانون المعاملات المدنية على أنه: "يجوز لأحد المتعاقدين - لعذر طارئ يتعلق به - أن يطلب إنهاء عقد الإيجار، وحينئذ يضمن ما ينشأ عن هذا الإنهاء من ضرر للمتعاقد الآخر، في الحدود التي يقرُّها العرف".

ويكون الأقرب إلى منطق قانون المعاملات المدنية: هو إعمال المبدأ المقرر بالمادة الأولى، وتخير أنسب الحلول من مذهبي الإمام مالك والإمام أحمد بن حنبل، والراجح في هذين المذهبين - كما هو المعتمد في المذاهب الأخرى - أنه لا يوجد حد أقصى لمدة الإجارة، وإنما "تجوز إجارة العين المدة التي تبقى فيها وإن كثرت"؛ كما جاء في المغني لابن قدامة، "ولا فرق بين طويل المدة وقصيرها .. إذا كانت بحيث يعيش إليها العاقدان؛ لأن الحاجة التي جوزت الإجارة لها قد تمس إلى ذلك، وهي مدة معلومة يعلم بها مقدار المنفعة، فكانت صحيحة"، وفي بداية المجتهد يقول ابن رشد: "اختلف مالك والشافعي في مقدار الزمان الذي تقدر به هذه المنافع؛ فمالك يجيز ذلك السنين الكثيرة، مثل أن يكري الدار لعشرة أعوام أو أكثر، مما لا تتغير الدار في مثله .."، وفي مغني المحتاج للشربيني الخطيب: "يصح عقد الإجارة مدة معلومة تبقى فيها العين المؤجرة غالبًا لإمكان استيفاء المعقود عليه، ولا يقدر بمدة؛ إذ لا توقيف فيه، والمرجع في المدة التي تبقى فيها العين غالبًا إلى أهل الخبرة: فيؤجر الدار والرقيق ثلاثين سنة، والدابة عشر سنين، والثوب سنة أو سنتين على ما يليق به، والأرض مائة سنة أو أكثر".

**المطلب الثاني**

## تحديد مدة الإيجار وفقًا لأحكام القانون

تنص المادة (755) من قانون المعاملات المدنية على أنه: "يجب أن تكون مدة الإجارة معلومة"، فإذا اتفق المتعاقدان على هذه المدة طبقًا لما تم عرضه في المطلب السابق، أخذ هذا الاتفاق بعين الاعتبار، وإن تعرضا للمدة واختلفا في تحديدها: بأن عرض أحدهما فترة تقدر بسنة، وطلب الآخر إنقاصها إلى تسعة أشهر، واستمرا على هذا الخلاف، فإن الإيجار لا ينعقد لعدم الاتفاق على المدة، ولكن إذا سكت المتعاقدان عن تحديد المدة، أو اتفقا على مدة وتعذر إثباتها، فإن القانون يتدخل لتحديد مدة الإجارة على النحو التالي:

أولًا: تحديد المدة بالفترة المعينة لدفع الأجرة:

تنص المادة (756) من قانون المعاملات المدنية على أنه: "إذا كان عقد الإيجار غير محدد المدة، أو تعذر إثبات المدة المدعاة، اعتبر الإيجار منعقدًا للفترة المعينة لدفع الأجرة، وينتهي بانتهاء هذه الفترة بناءً على طلب أحد المتعاقدين"، ومن هذا النص يتضح أن المشرع قد افترض أن مدة الإجارة تساوي الفترة التي عينها المتعاقدان لدفع الأجرة، فإن كانت الأجرة تدفع باليوم كانت مدة الإجارة يومًا واحدًا، وإن كانت الأجرة تدفع بالشهر كانت مدة الإجارة شهرًا فقط، وإن كانت المدة تدفع بالسنة كانت مدة الإجارة سنة كاملة، على أن يراعى أن هذه المدة قابلة للتجديد، إلا إذا طلب أحد المتعاقدين إنهاء عقد الإيجار - في الموعد الذي يقدره الاتفاق، أو العرف، أو القانون - فحينئذ ينتهي الإيجار بانقضاء الفترة المحددة لدفع الأجرة، وهذا الحكم يطبق في الحالات التي وردت في النص، وهي:

1 - سكوت المتعاقدين عن مناقشة مدة الإيجار، بعدم تعرضهما أصلًا لهذه المدة.

2 - إبرام العقد لمدة غير محددة، بأن تعرضا لمدة الإيجار ولم يضعا معيارًا واضحًا يحدد نهايتها.

3 - اتفاق المتعاقدين على مدة محددة للإجارة، ولكن تعذر على أحدهما أو كليهما إثبات هذه المدة.

**ثانيًا: تحديد بداية المدة من تاريخ العقد:**

تنص المادة (754) من قانون المعاملات المدنية على أن: "تبدأ مدة الإيجار من التاريخ المتفق عليه في العقد، فإن لم يحدد فمن تاريخ العقد"، ومقتضى ذلك أن الطرَفين إذا لم يتفقا على وقت بدء سريان الإجارة، بأن تركا تحديده لظروف معينة، فإن القانون اعتبر أن مدة العقد تسري ابتداءً من تاريخ التعاقد، ويلاحظ أن سريان مدة العقد ابتداءً من تاريخ التعاقد لا يعني التزام المستأجر بدفع الأجرة ابتداءً من هذا التاريخ؛ ذلك أنه: "لا تُستَحَقُّ الأجرةُ عن مدة انقضت قبل تسليم الشيء المؤجر، ما لم يكن المستأجر هو المتسبب"؛ كما جاء في المادة (753) من قانون المعاملات المدنية.

ثالثًا: امتداد عقد الإيجار باتفاق حكمي:

استخلص القانون من سكوت المتعاقدين، عند انتهاء الإجارة مع استصحاب الحال المتقدم، قرينة على أنهما يريدان تجديد العقد بشروطه الأولى، ولنفس مدة التعاقد السابق، فنص في المادة (757) على أنه: "إذا انتهى عقد الإيجار وبقي المستأجر منتفعًا بالشيء المؤجر بعلم المؤجر دون اعتراض منه، اعتبر الإيجار قد تجدد بشروطه الأولى ولمدة مماثلة"، ففي هذه الحالة: اعتبر القانون أن الإيجاب بالاستئجار يتمثل في مسلك المستأجر الذي بقي منتفعًا بالشيء المؤجر استصحابًا للتعامل السابق، وأن قَبول المؤجر يتمثل في علمه بمسلك المستأجر دون اعتراض عليه؛ ولهذا قضى بتجديد العقد بشروطه الأولى، ولمدة مماثلة.

رابعًا: امتداد مدة الإيجار للضرورة:

تقضي المادة (759) من قانون المعاملات المدنية بأنه: "إذا انقضت مدة الإيجار، وثبت قيام ضرورة لامتدادها، فإنها تمتد بقدر الضرورة، على أن يؤدي المستأجر أجر المثل عنها"، وتطبيقًا لهذا النص جاء بالمادة (803) من قانون المعاملات المدنية أنه: "إذا انقضت مدة إيجار الأرض قبل أن يدرك الزرع، لسببٍ لا يد للمستأجر فيه، ترك بأجر المثل حتى يتم إدراكه وحصاده"، ويلاحظ أن الأجر الواجب دفعه عن المدة الجديدة لا يحسب على أساس الأجر المتفق عليه في العقد، وإنما على أساس أجر المثل الذي قد يقل أو يزيد عن الأجر الاتفاقي؛ لأن امتداد العقد في هذه الحالة جاء بالتطبيق لنص القانون مراعاة لحالة الضرورة، وليس نتيجة لاتفاق المتعاقدين، وهذا يختلف عما "إذا استعمل المستأجر الشيء المؤجر بدون حق بعد انقضاء مدة الإيجار (فإنه) يلزمه أجر المثل عن مدة الاستعمال، ويضمن للمؤجر فوق ذلك ما يطرأ على الشيء المؤجر من ضرر"؛ كما نصت على ذلك المادة (792) من قانون المعاملات المدنية.

**المبحث الثالث**

## الأجرة

الأجرة: ما يلتزم المستأجر بأدائه للمؤجر مقابل منفعة الشيء المؤجر، وهي ركن في الإجارة، لا تنعقد بدونه؛ ولهذا جاء تعريف الإيجار في المادة (742) من قانون المعاملات المدنية متضمنًا لها: "الإيجار تمليك المؤجر للمستأجر منفعة مقصودة من الشيء المؤجر، لمدة معينة، لقاء أجر معلوم"، فإذا خلا عقد الإيجار منها، فلا يندرج تحت طائفة عقود المعاوضة، وإنما يكون تبرعًا: عارية استعمال، أو هبة حق الانتفاع، أو وصية بالمنفعة.

والأجرة هي محل التزام المستأجر؛ ولذا يشترط فيها ما يشترط في المحل طبقًا للقواعد العامة الواردة في المواد (200 - 205) من قانون المعاملات المدنية؛ وذلك بأن تكون موجودة ومشروعة ومعينة، وسوف نعرض لتعيين الأجرة في مطلبين: نخصص أولهما لبيان جنس الأجرة، والثاني لتقدير الأجرة.

المطلب الأول

## جنس الأجرة

اتفق الفقهاء على أن "كل ما جاز ثمنًا في البيع جاز عوضًا في الإجارة؛ لأنه عقد معاوضة أشبه البيع"؛ ولهذا "يجوز أن تكون الأجرة عينًا أو دَينًا أو منفعة"؛ كما جاء في المادة (749) من قانون المعاملات المدنية، أخذًا من الفقه الإسلامي، وعلى خلاف ما ورد في المادة (489) من نفس القانون: "البيع: هو مبادلة مال غير نقدي بمال نقدي".

فالأجرة يمكن أن تكون مبلغًا معينًا من النقود، ويمكن كذلك أن تكون شيئًا آخر غير النقود، كعين معينة بالذات، أو شيء معين بالنوع، أو منفعة يحصل عليها المؤجر من المستأجر كسكنى داره مدة معينة، أو استعمال سيارته عدة أميال، أو نحو ذلك.

وحيث أطلق المشرع جواز كون الأجرة منفعة، فإنها لا تتقيد بما ذهب إليه الحنفية من عدم جواز أن تكون الأجرة منفعة "من جنس المعقود عليه"؛ كأن تكون السكنى في دار أجرة للسكنى في دار أخرى، قالوا: لأن الإجارة عقد شرع على خلاف القياس للحاجة إليه، ولا حاجة إذا اتحد الجنس؛ لأن اتحاد المنفعتين في الجنس يؤدي إلى ربا النساء؛ إذ المعقود عليه - وهو المنفعة - معدوم وقت العقد، ويوجد في المستقبل شيئًا فشيئًا بحسَب حدوث المنفعة، فيتحقق بالإجارة مبادلة الشيء بجنسه، فيحرم نسيئةً، ومن ثم تقع الإجارة فاسدةً في ظاهر الرواية.

وعند جمهور الفقهاء: تجوز إجارة المنفعة بالمنفعة مطلقًا، سواء اتحدتا في الجنس، أو اختلفتا فيه؛ لأن كل ما جاز أن يكون ثمنًا في البيع جاز أن يكون أجرة في الإجارة، وقالوا: إن المنافع في الإجارة ليست في تقدير النسيئة؛ لأنها لو كانت في تقدير النسيئة لما صح العقد عند اتفاق الجنس ولا عند اختلافه؛ لأن هذا يدخل في باب بيع الدَّين بالدَّين، وهو لا يجوز، ثم إن الحاجة تدعو إلى إجارة المنفعة بالمنفعة التي من جنسها؛ فكثير من الناس يحتاج إلى مسكن في مكان آخر لمدة معلومة، وغيره يحتاج إلى مسكنه هذه المدة، ولا يريد أحد منهما أن يفقد مسكنه الأصلي، وقد لا يقدر على دفع أجرة المسكن الجديد.

ولهذا فنحن لا نتفق مع الرأي الذي يفسر المنفعة الواردة في المادة (749) من قانون المعاملات المدنية بأنها المنفعة التي تختلف في جنسها عن المنفعة المقابلة، ويقول: "ولصحة الإجارة إذا كانت الأجرة منفعة يشترط ألا تتقابل بجنسها، أما إذا قوبلت المنفعة بجنسها، كما إذا استأجر شخص دارًا بسكنى دار أخرى، أو ركوب دابة بدابة أخرى، أو زراعة أرض بزراعة أرض أخرى، فعقد الإيجار يكون فاسدًا"؛ ذلك أن شرط اختلاف الجنس في إجارة المنفعة بالمنفعة لم يرد له ذكر، لا في مجلة الأحكام العدلية، ولا في مرشد الحيران، اللذين قالت المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية - في تعليقها على المادة (749) -: إنهما مصدر حكم هذه المادة.

المطلب الثاني

## تقدير الأجرة

أولًا: الاتفاق على الأجرة:

الأصل أن المؤجر والمستأجر يتفقان على تحديد الأجرة: ببيان جنسها، ومقدارها، وطريقة أدائها، ما لم يكن هناك نص يتولى هذا التحديد، وعلى ذلك: يجوز للمتعاقدين الاتفاق على أن تكون الأجرة من النقود، وحينئذ ينبغي تعيين نوعها من دراهم الإمارات، أو الريالات السعودية، أو الدنانير الكويتية، وتعيين مقدارها: كذا درهمًا أو ريالًا أو دينارًا، وطريقة أدائها من حيث التعجيل أو التأجيل أو التقسيط، كذلك يجوز للمتعاقدين الاتفاق على أن تكون الأجرة من غير النقود، بأن تكون سيارة أو كمية من الأرز أو الثياب، وحينئذ ينبغي بيان نوعها ووصفها وتحديد مقدارها: كسيارة "مرسيدس". 23 بيضاء جديدة نموذج 1994م "صالون" ... إلخ، أو ألف "كيلوجرام" من الأرز البسمتي الباكستاني، أو ألف "متر" من الحرير الياباني رقم 1005 مثلًا، وقد نصت على ذلك المادة (748/1) من قانون المعاملات المدنية بقولها: "يشترط أن تكون الأجرة معلومة؛ وذلك بتعيين نوعها ومقدارها إن كانت من النقود، وبيان نوعها ووصفها وتحديد مقدارها إن كانت من غير النقود"، والمادة (749) من نفس القانون بقولها: "يجوز أن تكون الأجرة عينًا أو دَينًا أو منفعة"، والمادة (751) منه، ونصها: "يصح اشتراط تعجيل الأجرة أو تأجيلها أو تقسيطها إلى أقساط تؤدى في أوقات معينة".

وإذا تم الاتفاق على الأجرة، فلا يلزم أن تكون معادلة لقيمة المنفعة؛ ولهذا صحت الإجارة بأجر بخسٍ، وبأجر مرتفع؛ لأنه "لا يفسخ العقد بالغبن الفاحش بلا تغرير إلا في مال المحجور، ومال الوقف، وأموال الدولة" (م 191 معاملات مدنية)، ولأن المادة (503) من قانون المعاملات المدنية تنص على أن "الثمن ما تراضى عليه المتعاقدان في مقابلة المبيع، سواء زاد على القيمة أو قل"، وقد سبق أن أوردنا القاعدة الفقهية التي تعتبر أن كل ما صلح أن يكون ثمنًا في البيع صلح أن يكون أجرًا في الإجارة.

ومع ذلك: إذا تم الاتفاق على أجرة تافهة، بأن كانت في حكم العدم، فإن العقد لا يكون إجارة، وإنما يكون إعارة أو هبة حق الانتفاع؛ كتأجير أرض أو بناءٍ لجمعية خيرية بأجرة تافهة لتقيم عليها مشروعًا خيريًّا، ففي الفقه الإسلامي: ينبغي أن يكون العوض مقصودًا، بأن تكون منفعة معتبرة، فإن كانت تافهة أو حقيرة فهي في حكم العدم، وقد اتفق الفقهاء على أن العوض في "هبة الثواب" لا يجعلها بيعًا، بل تظل هبة لتفاهة العوض.

ثانيًا: الأجرة مجهولة:

تنص المادة (748/2) من قانون المعاملات المدنية على أنه: "إذا كانت الأجرة مجهولة، جاز فسخ الإجارة، ولزمت أجرة المثل عن المدة الماضية قبل الفسخ"، وتكون الأجرة مجهولة في عدة صور، نذكر أهمها قبل أن نبين الحكم الذي اختاره القانون في حالة الأجرة المجهولة.

أ - صور الأجرة المجهولة:

1 - تكون الأجرة مجهولة إذا ترك المتعاقدان تحديدها لإرادة المؤجر أو المستأجر أو شخص ثالث، وفي هذه الحالة: لا يصح عقد الإيجار إلا إذا تم تحديد الأجرة وارتضاه المتعاقدان.

2 - وتكون الأجرة مجهولة إذا كانت عملًا أو امتناعًا عن عمل غير محدد القيمة؛ كأن تكون الأجرة صيانة وإصلاح السيارة المؤجرة، أو امتناع المستأجر عن فتح مطل في منزله المجاور لمنزل المؤجر، أو استئجار أرض مقابل حراسة أرض المؤجر المجاورة، أما إذا وصفت هذه المعاملات وحددت قيمتها بحيث ترتفع الجهالة التي تؤدي إلى النزاع، فإن الإجارة تصحُّ بناءً على أن الأجرة في هذه الحالة أصبحت معلومة.

3 - وتكون الأجرة مجهولة - عند جمهور الفقهاء - إذا ترك تقديرها لما يتعامل به الناس "أجر المثل"؛ كأن يقول: أكتري دابتك للمحل الفلاني بمثل ما يكتري به الناس، أما لو جرى عرف الناس بأن الكراء للمحل الفلاني بكذا، وقال: أكتريها منك بمثل ما يكتري به الناس، فإنه يجوز؛ لأن أجر المثل معلوم وقت انعقاد العقد.

ب - الحكم في حالة الأجرة المجهولة:

تنص المادة (562) من القانون المدني المصري على أنه: "إذا لم يتفق المتعاقدان على مقدار الأجرة، أو على كيفية تقديرها، أو إذا تعذر إثبات مقدار الأجرة، وجب اعتبار أجرة المثل"، ولا يوجد نص مماثل في قانون المعاملات المدنية، بل فيه نص آخر يقضي بأنه: "إذا كانت الأجرة مجهولة جاز فسخ الإجارة، ولزمت أجرة المثل عن المدة الماضية قبل الفسخ" (م 748/2)، ومصدر هذه المادة: مجلة الأحكام العدلية، ومرشد الحيران؛ كما جاء في المذكرة الإيضاحية عند تعليقها على هذه المادة، فينبغي الرجوع إليهما للاستئناس بما ورد فيهما من أحكام تعين على فهم المراد من هذه المادة.

1 - أول ما ينبغي ملاحظته في هذا الشأن: أن الإجارة التي لم تعين فيها الأجرة "بعدم تسمية الأجر أصلًا، أو بجهالة الأجر المسمى كله - كتسمية ثوب غير معين - أو بعضه - كتسمية مائة درهم على أن يرمها المستأجر، لصيرورة المرمة من الأجرة - فيصير الأجر مجهولًا" لا تكون باطلة، وإنما تكون فاسدة، تخضع لأحكام المادة (212) من قانون المعاملات المدنية، والمادة (460) من مجلة الأحكام العدلية، وهو نفس ما ورد في المادة (567) من مرشد الحيران.

2 - وإذا وقعت الإجارة فاسدة، على هذا النحو، كان لكل من العاقدين أو ورثتِهما حق فسخ العقد بعد إعذار العاقد الآخر (م 212/4 معاملات مدنية).

3 - أما إذا لم يطلب أحد فسخ الإجارة الفاسدة، وتم تسليم الشيء المؤجر إلى المستأجر، فإن هذا القبض يفيد ملك منفعة الشيء المؤجر (م 212/2 معاملات مدنية)، وتعتبر "الإجارة الفاسدة نافذة" كما هو نص المادة (461) مجلة.

4 - تنص المادة (575) من مرشد الحيران على أنه: "إذا وقعت الإجارة فاسدة باعتبار جهالة الأجر المسمى، أو باعتبار عدم التسمية، وقبض المستأجر العين المؤجرة، وانتفع بها انتفاعًا حقيقيًّا، لزمه أجر المثل بالغًا ما بلغ"، وهو ما نصت عليه المادتان (461، 462) من مجلة الأحكام العدلية.

وصفوة القول في هذه المسألة: أن الإجارة مع جهالة الأجرة تكون إجارة فاسدة، لا يملِك المستأجر فيها منفعة العين المؤجرة إلا بالقبض، ولا تجب عليه الأجرة إلا إذا انتفع بها انتفاعًا حقيقيًّا، وحينئذ يلزمه أجر المثل بالغًا ما بلغ، فإن رأى أحدهما أو أحد ورثتهما أن أجر المثل لا يلائمه، جاز له فسخ العقد بعد إعذار الطرَف الآخر.

ويرى بعض الفقهاء: أن العقد مع جهالة ثمن المبيع - ومثله جهالة الأجرة - لا يجعل العقد فاسدًا ولا باطلًا، وإنما يكون العقد صحيحًا، ويلزم ثمن المثل في المبيع - وأجر المثل في الإجارة - قياسًا على عقد النكاح؛ فإنه إذا جُهل فيه المهر وجب على الزوج مهر المثل؛ فقد جاء في الإنصاف: "يشترط معرفة الثمن حال العقد - على الصحيح من المذهب، وعليه الأصحاب - واختار الشيخ ابن تيمية: صحة البيع وإن لم يسمَّ الثمن، وله ثمن المثل، كالنكاح"، وعلى هذا الرأي لا يكون لأحد من العاقدين أو ورثتهما حق فسخ العقد، وهذا الحكم هو الذي ورد في المادة (562) من القانون المدني المصري، كما أشرنا إلى ذلك فيما سبق:

جـ - التحديد القانوني للأجرة:

قد يتدخل المشرع لتحديد الأجرة إذا كان الأمر يتعلق بإجراء حمائي، من ذلك:

1 - ما ورد في المادة (748/2) من قانون المعاملات المدنية من أنه: "إذا كانت الأجرة مجهولة جاز فسخ الإجارة، ولزمت أجرة المثل عن المدة الماضية قبل الفسخ".

2 - ما ورد في المادة (760) من نفس القانون: "إذا طلب المؤجر من المستأجر زيادة معينة على الأجر المسمى - بعد انتهاء مدة الإيجار - لزمته الزيادة إذا انقضت المدة وظل حائزًا للشيء المؤجر دون اعتراض".

3 - ما نصت عليه المادة (784) معاملات مدنية من أن: "على المستأجر رد الشيء المؤجر عند انقضاء مدة الإيجار إلى المؤجر ... فإذا أبقاه تحت يده دون حق كان ملزمًا بأن يدفع للمؤجر أجر المثل مع ضمان الضرر"، وبنفس المعنى جاءت المادة (792) منه.

4 - ما ورد في المادة (803) من القانون: "إذا انقضت مدة إيجار الأرض قبل أن يدرك الزرع لسبب لا يد للمستأجر فيه، ترك بأجر المثل حتى يتم إدراكه وحصاده".

5 - ما جاء في المادة (839/2) من أنه: "يجوز لمتولي الوقف أن يؤجر لأصوله أو فروعه بأجرة تزيد على أجر المثل، بعد إذن القاضي".

6 - ما نصت عليه المادة (843) من أنه: "1 - لا يجوز تأجير أعيان الوقف بأقل من أجر المثل..

2 - ويجري تقدير أجر المثل من قِبل الخبراء في الوقت الذي أبرم فيه العقد، ولا يعتد بالتغيير الطارئ أثناء المدة المعقود عليها".

7 - ما قضت به المادة (844) من أنه: "إذا طرأ على موقع عقار الوقف تحسُّن في ذاته، وأدى ذلك إلى زيادة في أجر المثل زيادة فاحشة - وليس لما أنفقه المستأجر وما أحدثه من إصلاح وتعمير دخل فيه - يخير المستأجر بين إنهاء العقد، أو قَبول أجر المثل الجديد من وقت التحسن، سواء كان التأجير لحاجة التعمير، أو لحالات أخرى".

ثالثًا: استحقاق الأجرة:

وضع قانون المعاملات المدنية مبدأً عامًّا في المادة (750)، بمقتضاه: "تُستَحَقُّ الأجرةُ باستيفاء المنفعة، أو بالقدرة على استيفائها"، وبناءً على ذلك: "لا تُستَحَقُّ الأجرةُ عن مدة انقضت قبل تسليم الشيء المؤجر، ما لم يكن المستأجر هو المتسبب" (م 753 معاملات مدنية).

وقد سبق أن ذكرنا حكم المادة (751) الذي يقضي بأنه: "يصح اشتراط تعجيل الأجرة أو تأجيلها أو تقسيطها إلى أقساط تؤدى في أوقات معينة"، فإذا لم يرد مثل هذا الاشتراط، تعيَّن تطبيق المادة (752)، ونصها: "1 - إذا لم يبين في العقد ميعاد دفع الأجرة، استحقت الأجرة المحددة للمنفعة بصورة مطلقة بعد استيفاء المنفعة، أو بعد تحقق القدرة على استيفائها، 2 - أما الأجرة المستحقة عن وحدة زمنية، فيتبع العرف بشأن مواعيد أدائها، وإلا حددها القاضي بناءً على طلب من صاحب المصلحة".

المحتويات

[باب تمهيدي 5](#_Toc507601330)

[الباب الأول 39](#_Toc507601331)

[أركان عقد الإيجار 39](#_Toc507601332)

[التراضي في عقد الإيجار 39](#_Toc507601333)

[صيغة الإيجار 39](#_Toc507601334)

[طرَفا عقد الإيجار 45](#_Toc507601335)

[شروط المؤجر 45](#_Toc507601336)

[أولًا: شروط الانعقاد 45](#_Toc507601337)

[ثانيًا: شروط النفاذ 47](#_Toc507601338)

[شروط المستأجر 54](#_Toc507601339)

[أولًا: شروط الانعقاد: 54](#_Toc507601340)

[محل عقد الإيجار 58](#_Toc507601341)

[الشيء المؤجر 58](#_Toc507601342)

[الشروط الواجب توافرها في الشيء المؤجر 58](#_Toc507601343)

[أولًا: وجود الشيء المؤجر: 59](#_Toc507601344)

[ثانيًا: تعيين الشيء المؤجر: 59](#_Toc507601345)

[ثالثًا: دخول الشيء المؤجر في دائرة التعامل: 60](#_Toc507601346)

[أنواع الشيء المؤجر 62](#_Toc507601347)

[مدة الإيجار 64](#_Toc507601348)

[تحديد مدة الإيجار باتفاق المتعاقدين 64](#_Toc507601349)

[تحديد مدة الإيجار وفقًا لأحكام القانون 67](#_Toc507601350)

[الأجرة 69](#_Toc507601351)

[جنس الأجرة 69](#_Toc507601352)

[تقدير الأجرة 70](#_Toc507601353)

1. () الإجارة في اللغة: اسم للأجرة، وهي ما يعطى في مقابل العمل، يقال: أجَرَهُ إجارة، إذا أعطاه أجْرَهُ، ويقال أيضًا: أجَرَ وآجر إجارًا وإجارة، بمعنى المصدر، والإيجار في اللغة: مصدر آجر، يقال: آجر إيجارًا ومؤاجرة، جاء في الأساس: آجرَني دارَه واستأجرتها؛ (تاج العروس - الزاهر - الكليات - لسان العرب - المعجم الوسيط). [↑](#footnote-ref-1)
2. () جاء في المذكرة الإيضاحية للقانون أن مصدر هذه المادة: المذهب الحنفي والمذهب الحنبلي، م 405 مجلة، م 577 مرشد الحيران، رد المحتار: جـ 5 ص 2/3، الفقه على المذاهب الأربعة ج 3 ص 98. [↑](#footnote-ref-2)
3. () التقنيات المدنية العربية:

   القانون المدني الأردني م (658) مطابق.

   القانون المدني المصري م (558): "الإيجار: عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين، مدة معينة، لقاء أجر معلوم".

   القانون المدني السوري م (526): مطابق لنص القانون المدني المصري.

   القانون المدني العراقي م (722): "الإيجار تمليك منفعة معلومة، بعِوَض معلوم، لمدة معلومة، وبه يلتزم المؤجر أن يمكِّن المستأجر من الانتفاع بالمأجور".

   القانون المدني الكويتي م (561): يوافق القانون المدني المصري. [↑](#footnote-ref-3)
4. () ابن عابدين: 5/3. الدسوقي والدردير: 4/2. قليوبي وعميرة: 3/67. ابن قدامة المغني: 6/3. [↑](#footnote-ref-4)
5. () عبدالخالق حسن، الوجيز في شرح قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، المطبعة العصرية. 1410هـ/1990 م، ص 9. [↑](#footnote-ref-5)
6. () الشربيني الخطيب، مغني المحتاج، القاهرة 1377هـ/1958، ج 2 ص 2/3: "فإن قيل: قد نص الشافعي رحمه الله تعالى على أن الإجارة بيع منفعة .. أجيب بأنه محمول على ضرب من التوسع كما مر؛ لأن المنافع يقدَّر وجودها لأجل صحة العقد، وما دخله التقدير لا يكون حقيقة، كما يقدر الميت حيًّا ليملك الدية وتورث عنه". [↑](#footnote-ref-6)
7. () ابن الهمام، فتح القدير، ج 8 ص 3. الشربيني الخطيب، مغني المحتاج، ج 2 ص 332. البهوتي، كشاف القناع، ج 3 ص 546. ابن المرتضى، البحر الزخار، ج 5 ص 28: "عقد على عين لمنفعة مباحة مقومة". [↑](#footnote-ref-7)
8. () السنهوري، عقد الإيجار، القاهرة 1929، ص 17. [↑](#footnote-ref-8)
9. () وقد ظهرت هذه التفرقة في الفقه الإسلامي في وقت مبكر، غير أنها لم تسُدْ؛ انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج 4 ص 173: "وذكر بعض المشايخ أن الإجارة نوعان: إجارة على المنافع، وإجارة على الأعمال، وجعل المعقود عليه في أحد النوعين: المنفعة، وفي الآخر: العمل". [↑](#footnote-ref-9)
10. () ابن قدامة، المغني والشرح الكبير، ج 6 ص 3. [↑](#footnote-ref-10)
11. () صحيفة الاتحاد - أبو ظبي: 1/11/1993 ص 2 من ملحق البنوك والاستثمارات والتأمين، وانظر: - Ch. Volait: La location-service، une technique locative d equipement pour lentreprise، Th. Paris 1،1976. [↑](#footnote-ref-11)
12. () المادة (22) من دستور دولة الكويت، وانظر: بدر جاسم اليعقوب، عقد الإيجار، الكويت 1981، ص 9. عادل الطبطبائي، النظام الدستوري في الكويت، الكويت 1985، ص 401. [↑](#footnote-ref-12)
13. () ابن العربي، أحكام القرآن، بيروت 1407هـ/1987م، ج 3 ص 1466. [↑](#footnote-ref-13)
14. () السرخسي، المبسوط، ج 15 ص 74. ابن قدامة، المغني والشرح الكبير، ج 6 ص 2. ابن العربي، أحكام القرآن، ج 3 ص 1479. [↑](#footnote-ref-14)
15. () أحكام القرآن: 4/1841. [↑](#footnote-ref-15)
16. () مغني المحتاج: 2/332. [↑](#footnote-ref-16)
17. () بدائع الصنائع: 4/173. [↑](#footnote-ref-17)
18. () الحافظ المنذري، مختصر صحيح مسلم، تحقيق: محمد ناصر الدين الألباني، الطبعة الثالثة، الكويت: 1399هـ 1979م، حديث رقم: 975. سبل السلام: 3/79. [↑](#footnote-ref-18)
19. () مختصر صحيح مسلم، حديث رقم: 974. سبل السلام: 3/78. [↑](#footnote-ref-19)
20. () ابن رشد، بداية المجتهد: 2/220. سبل السلام: 3/807. [↑](#footnote-ref-20)
21. () الموطأ، تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي، طبعة الحلبي، ج 2 ص 712. [↑](#footnote-ref-21)
22. () الموطأ: نفس الموضع السابق. [↑](#footnote-ref-22)
23. () محمد فؤاد عبدالباقي، اللؤلؤ والمرجان فيما اتفق عليه الشيخان، الكويت: 1977، ص 377. [↑](#footnote-ref-23)
24. () انظر في طرق رواية هذا الحديث وأسانيدها: الزيلعي، نصب الراية: 4/129. سبل السلام: 3/81. [↑](#footnote-ref-24)
25. () سبل السلام: 3/82. [↑](#footnote-ref-25)
26. () ابن قدامة، المغني والشرح الكبير، ج 6 ص 3. [↑](#footnote-ref-26)
27. () بداية المجتهد ونهاية المقتصد: 2/220. [↑](#footnote-ref-27)
28. () الموافقات: 2/305. [↑](#footnote-ref-28)
29. () ابن عابدين: 5/39. بدائع الصنائع: 4/174. ابن تيمية، القياس في الشرع الإسلامي، تحقيق: محب الدين الخطيب، بيروت 1978، ص 9. [↑](#footnote-ref-29)
30. () ابن تيمية، القياس في الشرع الإسلامي: ص 10. [↑](#footnote-ref-30)
31. () ابن تيمية، المرجع السابق، ص 31 - 44. ابن القيم، إعلام الموقعين: 2/34. [↑](#footnote-ref-31)
32. () انظر في تقسيم العقود إلى مسماة وغير مسماة: عبدالحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، باعتنا، محمد الألفي، الكويت 1982، ص 504 وما بعدها.

    عبدالفتاح عبدالباقي، مصادر الالتزام في القانون المدني الكويتي، الكويت 1983، ص 50 - 52، محمود جمال الدين زكي، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات، القاهرة 1978 ص 45/46. [↑](#footnote-ref-32)
33. () وقد حكمت محكمة التمييز العراقية في 21/1/61 بأنه لا يصح الحكم بالتخلية إلا إذا كان الملك مؤجرًا، وحيث إن الطرفين تصادقا على عدم وجود عقد إيجار، فكان على المحكمة أن تحكم برد الدعوى؛ (سلمان بيات، القضاء العراقي، بغداد 1962، ج 2 ص 161). [↑](#footnote-ref-33)
34. () في تقسيم العقود إلى رضائية وغير رضائية، انظر: عبدالحي حجازي، المرجع السابق، ص 455 وما بعدها. عبدالفتاح عبدالباقي، المرجع السابق، ص 52 وما بعدها. محمود جمال الدين زكي، المرجع السابق، ص 46 وما بعدها. [↑](#footnote-ref-34)
35. () رضائية العقود لا تعتبر من النظام العام، ومن ثم يسوغ الاتفاق على خلافها، وقد جاء في المادة 66 من القانون المدني الكويتي: "إذا اشترط المتعاقدان لقيام العقد اتباع شكل معين في إبرامه، فإنه لا يجوز لأحدهما - بدون رضاء الآخر - أن يتمسك بقيامه ما لم يأتِ في الشكل المتفق عليه". [↑](#footnote-ref-35)
36. () عبدالحي حجازي، المرجع السابق، ص 477 وما بعدها، عبدالفتاح عبدالباقي، المرجع السابق، ص 63 وما بعدها. محمود جمال الدين زكي، المرجع السابق، ص 52 وما بعدها. [↑](#footnote-ref-36)
37. () يراجع في الفرق بين عقود المعاوضة وعقود التبرع: عبدالحي حجازي، المرجع المتقدم، ص 487 وما بعدها. عبدالفتاح عبدالباقي، المرجع المتقدم، ص 59 وما بعدها. محمود جمال الدين زكي، المرجع المتقدم، ص 56 وما بعدها. [↑](#footnote-ref-37)
38. () السنهوري، الوسيط، ج 6 م 1 ص 658 - 660، والمراجع العديدة في الفقه الفرنسي والمصري، التي أحال إليها وأورد منها نقولًا تتعلق بهذه المسألة. [↑](#footnote-ref-38)
39. () انظر فيما سبق: فقرة 2/أ. [↑](#footnote-ref-39)
40. () السنهوري، عقد الإيجار: 1929، ص 21. نقض مصري: 4/3/1980، الطعن رقم 915 للسنة 47 قضائية. [↑](#footnote-ref-40)
41. () انظر في تقسيم الأشياء إلى ما يقبل الاستهلاك وما لا يقبله: عبدالحي حجازي، المدخل لدراسة العلوم القانونية - 2 - الحق، الكويت 1970، ص 604 - 610، والمراجع التي أشار إليها. [↑](#footnote-ref-41)
42. () انظر في تقسيم العقود إلى فورية ومستمرة: عبدالحي حجازي، عقد المدة، العقد المستمر والدوري التنفيذ، القاهرة: 1950. وله أيضًا: النظرية العامة للالتزام، ص 496 وما بعدها. عبدالفتاح عبدالباقي، المرجع المتقدم، ص 66 وما بعدها. محمود جمال الدين زكي، المرجع السابق، ص 61 وما بعدها. [↑](#footnote-ref-42)
43. () حاشية ابن عابدين: 5/4. [↑](#footnote-ref-43)
44. () مع مراعاة ما ورد في المادة (807) معاملات من أنه "إذا هلك الزرع قبل حصاده، بسببٍ لا يدَ للمستأجر فيه، وجب عليه من الأجرة بقدر ما مضى من المدة قبل هلاك الزرع، وسقط عنه الباقي". [↑](#footnote-ref-44)
45. () مع مراعاة حق المشتري في طلب تخفيض الثمن، وفقًا للمادة (587) من قانون المعاملات المدنية. [↑](#footnote-ref-45)
46. () الكاساني، بدائع الصنائع، جـ 4 ص 175. الدسوقي والدردير: 4/16. [↑](#footnote-ref-46)
47. () الرملي، نهاية المحتاج: 3/448. ابن رشد، بداية المجتهد: 2/224. ابن قدامة. المغني والشرح الكبير: 6/134. [↑](#footnote-ref-47)
48. () ابن تيمية، القياس في الشرع الإسلامي، ص 43 وما بعدها. ابن القيم، إعلام الموقعين: 2/34. [↑](#footnote-ref-48)
49. () محمود جمال الدين زكي، عقد الإيجار في القانون المدني الكويتي، الكويت 1971/1972، ص 16/17. [↑](#footnote-ref-49)
50. () محمود جمال الدين زكي، المرجع السابق، نفس الموضع. عبدالرزاق السنهوري، الوسيط: 4/27 - 28. نقض مصري: 6/12/51. مجموعة أحكام النقض، السنة 3، رقم 31، ص 161 مالوري وإيني، القانون المدني، العقود الخاصة، باريس 1992، ص 65/66. [↑](#footnote-ref-50)
51. () Civ. 3، 25 oct. 1983، B. III، No 197. [↑](#footnote-ref-51)
52. () محمود جمال الدين، نفس الموضع. عبدالرزاق السنهوري، نفس الموضع. [↑](#footnote-ref-52)
53. () C. rur. . a .L. 411 - 1. Al. 2. [↑](#footnote-ref-53)
54. () مالوري وإيني، المرجع السابق، نفس الموضع. [↑](#footnote-ref-54)
55. () Civ. 3. 11. 6. 1986. R.87.III.2 esp.. n.crir.Ph.Remy. [↑](#footnote-ref-55)
56. () Civ. 3.17.10.1990. B.III.n 192: D.. 90 . 1. R.. 240: J.C.P.. 90. IV. .00: R.d.r..90 545. [↑](#footnote-ref-56)
57. () Civ. 3. 30.5.1969.B.III.n 437: D.69.561:J.C.P.. 70. II. 16173، n. Hubreeht: R. 70. 188. N. G. Cornu. [↑](#footnote-ref-57)
58. () مالوري وإيني، نفس الموضع المتقدم. [↑](#footnote-ref-58)
59. () انظر: كورني، في تعليقه - المشار إليه سابقًا - على حكم محكمة النقض، الصادر في 30 مايو 1969. [↑](#footnote-ref-59)
60. () فقرة: 27، والمراجع المشار إليها فيها. [↑](#footnote-ref-60)
61. () المادة الأولى من قانون المعاملات المدنية. [↑](#footnote-ref-61)
62. () الشافعي، الأم: 3/86 وما بعدها. ابن قدامة، المغني والشرح الكبير: 4/291. وانظر: رفيق يونس المصري، بيع التقسيط، دمشق/ بيروت 1410/1990. إبراهيم أبو الليل، البيع بالتقسيط، الكويت 1984. [↑](#footnote-ref-62)
63. () إبراهيم أبو الليل، المرجع السابق، ص 303 - 310، وانظر أيضًا:

    L. Aynes: Location-Vente. In Jur. Cl. Com. Distribution، fasc. 760. 1984. R.M.Goode. Hire-Purchase. Law and Practice، London. 1962. [↑](#footnote-ref-63)
64. () إبراهيم أبو الليل، المرجع السابق: 304 - 306، والمراجع التي أشار إليها. [↑](#footnote-ref-64)
65. () مالوري وإيني، المرجع السابق: 431 - 433، والمراجع التي أشار إليها. [↑](#footnote-ref-65)
66. () Com. 7.2. 1977. B. IV. N 38: D.. 78.702.n. Nguyer Phu Duc. [↑](#footnote-ref-66)
67. () إبراهيم أبو الليل، المرجع السابق، ص 28 - 31. مالوري وإيني، المرجع السابق، ص 432 - 434. وانظر كذلك:

    Thirion. Le bail avec promesse de vente. Th. Nancy 1930. Lancereau. Les contrats de location-vente et de la locations assortis d une promesse de vente et la loi du 13.7.1979. Rev. dr. imm. 1980. N 1.p.22.F.Benac-SCHMIDT. Le conrtat de promesse unilateral de vente.Paris 1983. M. Dagot et D. Lepeltier. La location-accession.litec 1985. P. Walet et A.Durance. .a location-accession، Masson 1988. [↑](#footnote-ref-67)
68. () وقد يصل في بعض الحالات الاستثنائية إلى 3%، كما ورد في المادة (1). [↑](#footnote-ref-68)
69. () إبراهيم أبو الليل، المرجع السابق، ص 39 - 40 وص 317 - 324، مالوري وإيني، المرجع السابق، ص 434 - 442، وانظر كذلك:

    J.Coillot. Initiation au leasing ou credit-bail،2 ed. 1969. M.Giovanoli.le credit-bail(leasing) en Europe، litec 1980. [↑](#footnote-ref-69)
70. () إبراهيم أبو الليل، المرجع السابق، ص 317 - 320، والمراجع التي ذكرها. فايز نعيم رضوان، عقد الائتمان الإيجاري، القاهرة: 1985. هاني دويدار، النظام القانوني للتأجير التمويلي، الإسكندرية: 1993. [↑](#footnote-ref-70)
71. () إبراهيم أبو الليل، نفس المرجع، ص 34/35، والمراجع التي أشار إليها. [↑](#footnote-ref-71)
72. () Com. 19.11.1991.B.IV. n 347: D..91.I.R.. 33: J.C.P.. 92 IV، 276. [↑](#footnote-ref-72)
73. () انظر على سبيل المثال: حكم محكمة "لاروشيل" التجارية في 26/6/1964 (J.C.P..65.II.14331. n.J.M.Leloup). [↑](#footnote-ref-73)
74. () المادة (430) من القانون المدني المصري، وتطابقها المادة (398) مدني سوري، والمادة (534) مدني عراقي. [↑](#footnote-ref-74)
75. () ونصها: "ويجوز للقاضي أن يخفض هذا التعويض إذا أثبت المدين أن التقدير كان مبالغًا فيه إلى درجة كبيرة، أو أن الالتزام الأصلي قد نفذ في جزء منه"، وتقابلها المادة (390) معاملات مدنية. [↑](#footnote-ref-75)
76. () نقض جنائي: 21/5/1934، المجموعة الرسمية: 35 رقم 206. [↑](#footnote-ref-76)
77. () ابن الهمام، فتح القدير: 6/76 - 77. الدسوقي والدردير: 3/73. الشربيني، مغني المحتاج: 2/34. البهوتي، كشاف القناع: 3/188. [↑](#footnote-ref-77)
78. () محمد يوسف موسى، الأموال ونظرية العقد في الفقه الإسلامي، القاهرة 1987، ص 426 وما بعدها. مصطفى أحمد الزرقاء، المدخل الفقهي العام، دمشق 67/1968، ص 495 وما بعدها، وص 717/718. وهبة الزحيلي، العقود المسماة في قانون المعاملات المدنية الإماراتي والقانون المدني الأردني، دمشق 1987، ص 53 - 55. [↑](#footnote-ref-78)
79. () المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات في تعليقها على المادة (133). [↑](#footnote-ref-79)
80. () ويرى بعض العلماء عدم جواز البيع إذا كان الوعد ملزمًا؛ لأن الوعد الملزم في حكم العقد لا بد فيه من أن يكون الثمن معلومًا؛ (رفيق المصري، بيع التقسيط، ص 29). [↑](#footnote-ref-80)
81. () وهناك رأي آخر لا يجيز هذا العقد؛ لأنه يتضمن وعدًا بالإجارة قبل أن تعقد، ووعدًا آخر بالبيع في نهاية الإجارة، وفي كل من الحالتين يكون الوعد ملزمًا؛ (رفيق المصري، المرجع السابق، ص 31). [↑](#footnote-ref-81)
82. () مالوري وإيني، المرجع السابق، ص 437. [↑](#footnote-ref-82)
83. () توصيات وفتاوى الندوة الفقهية الأولى لبيت التمويل الكويتي، الكويت 1407هـ - 1987م، ص 13. وانظر نقد هذه الحيلة في: بيع التقسيط لرفيق المصري، ص 29. وقارن: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الخامس، الجزء الرابع: 1409هـ - 1988م، ص 2589-2764. [↑](#footnote-ref-83)
84. () المادة (849) من قانون المعاملات المدنية. [↑](#footnote-ref-84)
85. () انظر فيما سبق فقرة (16). [↑](#footnote-ref-85)
86. () انظر فيما تقدم: فقرة (17). [↑](#footnote-ref-86)
87. () ابن عابدين: 4/768. نهاية المحتاج: 5/130. الدسوقي والدردير: 3/439. المغني والشرح الكبير: 5/360. [↑](#footnote-ref-87)
88. () المادة (854) معاملات مدنية. [↑](#footnote-ref-88)
89. () السنهوري، عقد الإيجار "1929"، ص 31. المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية، في تعليقها على المادة (854). [↑](#footnote-ref-89)
90. () أورده بدر جاسم اليعقوب في عقد الإيجار، ص 18، كمال قاسم ثروت، شرح أحكام عقد الإيجار، بغداد 1976، ص 396. ... عبدالناصر العطار، شرح أحكام الإيجار، ط 3، القاهرة: 1990، ص 106. [↑](#footnote-ref-90)
91. () سليمان مرقص، عقد الإيجار، القاهرة 1954، فقرة: 23. عبدالخالق حسن، الوجيز: 4/17. [↑](#footnote-ref-91)
92. () السنهوري، الوسيط، ج 6 م 1، ص 8 هـ 1. سمير تناغو، عقد الإيجار، الإسكندرية 1970، ص 11. [↑](#footnote-ref-92)
93. () الحموي على الأشباه والنظائر: 2/224. [↑](#footnote-ref-93)
94. () سبل السلام: 3/8. [↑](#footnote-ref-94)
95. () سليمان مرقص، المرجع السابق، فقرة: 23. عبدالحي حجازي، عقد الإيجار، القاهرة 1958، فقرة: 28. عبدالمنعم فرج الصدة، القاهرة 1957، ص 32. محمد لبيب شنب، الوجيز في شرح أحكام الإيجار، القاهرة 1962، فقرة: 20، منصور مصطفى منصور، العقود المسماة، القاهرة 1956، فقرة: 143. ... عبدالناصر العطار، المرجع السابق، ص 106. [↑](#footnote-ref-95)
96. () السنهوري، المرجع السابق، ص 8 هـ 2. عبدالفتاح عبدالباقي، عقد الإيجار، القاهرة 1952، ص 33 هـ 1. وانظر كذلك:

    Aubry et Rau. Cours de droit civil francais. T. 5. Par Esmein 6 ed.. Paris 1947. N 363. P. 190. [↑](#footnote-ref-96)
97. () السنهوري، المرجع السابق، ص 9. عبدالفتاح عبدالباقي، نفس المرجع، فقرة: 18. عبدالمنعم فرج الصدة، المرجع المذكور، ص 32. منصور مصطفى منصور، نفس المرجع، ص 332. [↑](#footnote-ref-97)
98. () المادة (742) من قانون المعاملات المدنية. [↑](#footnote-ref-98)
99. () المادة (962/1) من قانون المعاملات المدنية. [↑](#footnote-ref-99)
100. () المادة (965) من قانون المعاملات المدنية. [↑](#footnote-ref-100)
101. () المادة (969) من قانون المعاملات المدنية. [↑](#footnote-ref-101)
102. () المواد (972، 973، 995) من قانون المعاملات المدنية. [↑](#footnote-ref-102)
103. () Tunc، le conrtat de garde. These Paris 1941. Valery، Traite de la location de coffer-fort، Paris 1926. Rives - Lange et Contamine - Raynaud، Droit bancaire. 5e ed.، Paris 1990، no 762 et s. [↑](#footnote-ref-103)
104. () سليمان مرقص، المرجع السابق، فقرة: 24. عبدالفتاح عبدالباقي، المرجع المتقدم، فقرة: 16. عبدالمنعم فرج الصدة، نفس المرجع، فقرة: 23. وانظر:

     Colin et Capitant، cours elementaire de droit civil francais. T. II. 1959 par Julliot de la Morandiere. P. 518 et s. [↑](#footnote-ref-104)
105. () Com.. 29.10.1952. D.. 53.33. Civ.I.21.5.1957. B.I. no 226. R..57.707، n.J.Carbonnier. [↑](#footnote-ref-105)
106. () عبدالحي حجازي، المرجع السابق، فقرة: 37/38. منصور مصطفى منصور، المرجع السابق، فقرة: 139. وانظر أيضًا:

     Planiol et Ripert، Traite pratique de droit civil francais. 2 ed.. t. x. par Tunc. 1956، n 933.

     وانظر على سبيل المثال: حكم محكمة النقض الفرنسية في 27/4/1953 (D.. 53.422 ). [↑](#footnote-ref-106)
107. () محسن شفيق، القانون التجاري الكويتي، الكويت 1972، ص 121، مالوري وإيني، المرجع السابق، ص 473. [↑](#footnote-ref-107)
108. () محمد لبيب شنب، المرجع المتقدم، ص 28. [↑](#footnote-ref-108)
109. () جلال العدوي، الإيجار، الإسكندرية 1961، ص 64. [↑](#footnote-ref-109)
110. () رسالة "Tunc". [↑](#footnote-ref-110)
111. () Civ. I.21.5.1957. B.I. no 226. R.. 57. 707. N. Carbonnier.

     Civ. I. 15.11.1988. B.I. no 318. D.. 89 349. N. Ph. Delebecque. [↑](#footnote-ref-111)
112. () Com.. 22.10.1991. Banque 92.102. n. Rives - Lange. [↑](#footnote-ref-112)
113. () السنهوري، الوسيط، جـ 6 م 1 ص 19. بلاينول وريبير وتنك، المرجع السابق، جـ 10. فقرة: 417 ص 534. [↑](#footnote-ref-113)
114. () سليمان مرقص، المرجع السابق، ص 31، منصور مصطفى منصور، المرجع السابق، ص 326. وانظر كذلك:

     D. Ponton-Grillet، le contrat de reservation. D. 1991. Chr. 26.

     Civ. 3.26.10.1977.B.III.n 362 Civ 1.12.12.1984.B.I.n 355. [↑](#footnote-ref-114)
115. () السنهوري، المرجع السابق، ص 20. بلاينول وريبير وتنك. [↑](#footnote-ref-115)
116. () مالوري وإيني، المرجع السابق، ص 332. [↑](#footnote-ref-116)
117. () Soc.. 12.3.1954. D..54. D..54.311. R..54. n.J. Carbonnier. [↑](#footnote-ref-117)
118. () Civ.2،11.5.1956.B.II.n 284.D..54.121.n.R.Rodiere. [↑](#footnote-ref-118)
119. () السنهوري، المرجع السابق، ص 12. سليمان مرقص، المرجع السابق، فقرة: 9. عبدالمنعم فرج الصدة، المرجع السابق، فقرة: 20. منصور مصطفى منصور، نفس المرجع، فقرة: 141. بلانيول وريبير وتنك، المرجع المتقدم، فقرة: 418. وانظر في التفرقة بين استئجار الخيل والمقاولة على عمل رحلات فروسية: (Civ.1.27.3.1985.B.I.n 111). [↑](#footnote-ref-119)
120. () السنهوري، نفس المرجع، ص 10 - 12، والمراجع التي أشار إليها. بلانيول وريبير وتنك، نفس الموضع المتقدم. [↑](#footnote-ref-120)
121. () السنهوري، المرجع السابق، ص 12، والمراجع المشار إليها في هامش 2. [↑](#footnote-ref-121)
122. () السنهوري، نفس الموضع. سليمان مرقص، المرجع السابق، فقرة: 26. وانظر في التفرقة بين استئجار مطحن والتباسه بالمقاولة: نقض مدني، 24/1/1957، مجموعة أحكام النقض: 8 رقم 11 ص 98. [↑](#footnote-ref-122)
123. () المادة (742) من قانون المعاملات المدنية. [↑](#footnote-ref-123)
124. () المادة (1333) من قانون المعاملات المدنية. [↑](#footnote-ref-124)
125. () المادة (1344/1) من قانون المعاملات المدنية. [↑](#footnote-ref-125)
126. () المادة (776/1) من قانون المعاملات المدنية. [↑](#footnote-ref-126)
127. () المادة (1340/1) من قانون المعاملات المدنية. [↑](#footnote-ref-127)
128. () المادة (803) من قانون المعاملات المدنية. [↑](#footnote-ref-128)
129. () المادة (1345) من قانون المعاملات المدنية. [↑](#footnote-ref-129)
130. () المادة (805/2) من قانون المعاملات المدنية. [↑](#footnote-ref-130)
131. () المادة (1339) من قانون المعاملات المدنية. [↑](#footnote-ref-131)
132. () المادة (793/1) من قانون المعاملات المدنية. [↑](#footnote-ref-132)
133. () المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية، في تعليقها على المادة (1344). [↑](#footnote-ref-133)
134. () السنهوري، المرجع السابق، ص 21. مالوري وإيني، المرجع السابق، ص 335. وانظر أيضًا:

     Dabin، Une nouvelle definition du droit reel، Rev. tr. Dr. civ.، 1962. P. 28. Malaurie et Aynes. Bien et publicite. [↑](#footnote-ref-134)
135. () مالوري وإيني، العقود الخاصة، مرجع سبق ذكره، ص 334/335. [↑](#footnote-ref-135)
136. () المادة (1334) من قانون المعاملات المدنية. [↑](#footnote-ref-136)
137. () السنهوري، المرجع السابق، ص 21، والمراجع التي ذكرها في هامش 5. [↑](#footnote-ref-137)
138. () المادة (748/2) من قانون المعاملات المدنية. [↑](#footnote-ref-138)
139. () المادة (1277) من قانون المعاملات المدنية. [↑](#footnote-ref-139)
140. () المادة (762) من قانون المعاملات المدنية. [↑](#footnote-ref-140)
141. () السنهوري، نفس الموضع السابق، المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، في تعليقها على المادة (1215). [↑](#footnote-ref-141)
142. () انظر: محكمة عابدين، 14/2/1950. المحاماة: 31 رقم 253 ص 829. [↑](#footnote-ref-142)
143. () السنهوري، نفس المرجع، ص 22 هـ 1. سليمان مرقص، المرجع السابق، ص 36 هـ 1. عبدالفتاح عبدالباقي، نفس المرجع، فقرة: 20. عبدالخالق حسن. عقد الإيجار، ص 23/24. [↑](#footnote-ref-143)
144. () القَرافي، الفروق مع تهذيب محمد علي بن حسين: 1/187. [↑](#footnote-ref-144)
145. () علي الخفيف. الحق والذمة. القاهرة: 1945. ص 75 وما بعدها. [↑](#footnote-ref-145)
146. () المادة (762) من قانون المعاملات المدنية. [↑](#footnote-ref-146)
147. () الشربيني الخطيب، مغني المحتاج: 2/2 - 3. [↑](#footnote-ref-147)
148. () الزيلعي: 5/86. نهاية المحتاج: 5/127. بلغة السالك: 3/575. المغني: 5/359. [↑](#footnote-ref-148)
149. () محمد طموم، الحق في الشريعة الإسلامية، القاهرة: 1399/1979، ص 201/202. [↑](#footnote-ref-149)
150. () القرافي، المرجع السابق، نفس الموضع. [↑](#footnote-ref-150)
151. () الأشباه والنظائر، ص 143. الدسوقي والدردير: 3/433. نهاية المحتاج: 5/118. كشاف القناع: 4/57. [↑](#footnote-ref-151)
152. () الكاساني، بدائع الصنائع: 7/352 - 354. [↑](#footnote-ref-152)
153. () عبدالسلام ذهني، الأموال، القاهرة 1926، ص 316. [↑](#footnote-ref-153)
154. () لمزيد من التفصيل، انظر: محمد عبدالمنعم حبشي، التعدي على المنافع في الشريعة والقانون، القاهرة: 1408/1988، ص 48 - 61. مصطفى أحمد الزرقاء، المدخل الفقهي العام، دمشق: 1967/1968، جـ 1 ص 284 - 287. [↑](#footnote-ref-154)
155. () المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية في تعليقها على المادة (1333). والمذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني في تعليقها على المادة (1205). [↑](#footnote-ref-155)