مجلة كلية الآداب بقنا (دورية أكاديمية علمية محكمة)

الأحكام الفقهية للإجارة الموصوفة فى الذمة كما تقوم بها المصارف الإسلامية

د. محمد أحمد على أبو الشيخ
قسم الدراسات الإسلامية – كلية الآداب بقنا

مقدمة

الحمد لله الذي أحل بنعمته الطيبات ، وحرم الخبائث ، أحمده سبحانه حمداً لا ينفذ ، وأشكره وأثني عليه فهو أهل الثناء والمجد ، مسدي الخيرات ، ودافع النكبات ، وأشهد أن لا إله إلا الله وحدذه لاشريك له ، وأصلي وأسلم على من بعثه ربه بالحق هاديا ،وبشيراً إلى قيام الساعة نبينا محمد صلى الله عليه وسلم ، صلاة دائمة إلى يوم لقاه ، وعلى آله وصحبه أجمعين ، والتابعين لهم بإحسان إلى يوم الدين أما بعد :

فإن من نعم الله علينا أن هدانا لدينه الذي ارتضاه لنا وأكمله وأتمه ، وجعلنا من المسلمين ، فبين لنا ما هو واجب فعله ، وبين ما هو واجب تركه ، وأبان ذلك بجلاء ووضوح ، فما من نازلة بالمسلمين إلا ولها في شريعتنا حكم ، ويبرز ذلك بشدة في المعاملات المالية المعاصرة حيث بين الله سبحانه وتعالى ما حرم على عباده وما أحل لهم بقوله : { وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا } (١) ، وبيّن ذلك غاية التبيين ، حتى نزل قوله تعالى : { الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا }(٢) .

هذا وقد امتن الله علي بفضله وكرمه وجوده أن اخترت موضوعا في المعاملات المالية المعاصرة هو: " الإجارة الموصوفة فى الذمة " ، وسبب اختياري هذا الموضوع أنه أصبح واقعا مهما يتعامل به الناس في عصرنا ، فيعتبر عقد التأجير من العقود المفعلة فى المصارف الإسلامية ، فهو يمكن المصرف وعملاءه من الحصول على مزايا تتناسب وأهداف كل منهم .

فالإجارة أداة من أدوات التمويل المعتد بها فى الاقتصاد الوضعى والاقتصاد الإسلامى ، وهى لأداة من مقومات وخصائص تميزها عما عداها من أدوات التمويل الأخرى ، وقد تعرضت هذه الأداة القديمة إلى الكثير من التعديلات كى تتلائم ومتطلبات الحياة المعاصرة ، وحتى تتمكن من تلبية أكبر قدر ممكن من احتياجات المؤجر فى المقام الأول والمستأجر فى المقام الثانى .

---

(١) سورة البقرة ، الآية : ٢٧٥.

(٢) سورة المائدة ، الآية : ٣ .

وقد وصلت هذه التعديلات إلى درجة جعلت من صيغة الإجارة صيغتين : الصيغة القديمة ، أو التقليدية المعروفة ، والصيغة الحديثة ، التى هى من حيث الجوهر قد لاتمت للإجارة بصلة ، أو بعبارة أخرى لا تأخذ من الإجارة إلا اسمها ، والتطبيق المعاصر أصبح يعرف جيدا مصطلحين متمايزين تماماً ،هما : مصطلح الإجارة التشغيلية ، ومصطلح الإجارة المالية .

وبحثنا هنا منصب على الإجارة المالية ، والتى من فصيلتها الإجارة الموصوفة فى الذمة ، بحكم أنها الصيغة الأحدث من جهة ، والتى تداعب مصالح أجهزة التمويل المعاصرة من جهة ثانية .

لكننا لن نغفل التعرض السريع للإجارة التشغيلية ، لعوامل عديدة ، من أهمها :

أنها أمكن من الناحية الشرعية ، ثم إنها لم تفقد صلاحيتها بل وفعاليتها التمويلية حتى فى عصرنا هذا ، خاصة إذا ما طورت من ناحية التصكيك بمعنى إيجاد سندات أو صكوك لها قابلة للتداول ، ومن ناحية استخدامها من خلال صيغ أخرى كالوكالة والمضاربة ..إلخ .

وبغض النظر عن ذلك فإنها فى ظل البيئة الإسلامية المعاصرة ومالها من خصائص اقتصادية ما زالت لها مكانتها التمويلية .

أما بالنسبة للإجارة المالية فسنحاول بقدر الإمكان تغطية أهم محاورها ، والتى منها قضية المفاهيم والمصطلحات والصور المتعددة التى تتبدى فيها ، والتى تضفى على الموضوع قدرا كبيرا من الغموض ، بل واللبس ، ثم تبريرات ظهور هذه الصورة المتعددة ، والدوافع وراءها ، وهل كان وراء ذلك عجز الإجارة التشغيلية عن تلبية متطلبات جديدة ؟ أم عجز صيغ أخرى جعلت الفكر المالى يلجأ إلى الإجارة مستخدما لها ، لكن مع خروج بها عن مألوفها ؟ ثم ما هى الفوائد التى تحققها هذه الصيغة أو هذه الأداة لكل من المؤجر والمستأجر والاقتصاد القومى عموما ؟

وما هى الثغرات أو المشكلات التى تثيرها هذه الأداة من الناحية العملية ؟

ثم ما هو موقعها من خريطة التمويل للمصارف الإسلامية ؟ وأخيراً موقف الفقه الإسلامى منها .

فإن الإجارة بنوعيها (الإجارة على الأعيان والإجارة على عمل الأشخاص) تعتبر اليوم من أهم الصيغ الاستثمارية والتمويلية لدى المؤسسات المالية الإسلامية ، وهي كذلك من أهم المنتجات المرنة للأدوات المالية ، حيث تصاغ منها صكوك الإجارة التي تعتبر من أنجح الأوراق المالية وأكثرها مرونة وقدرة على استيعاب متطلبات العصر .

كما أن الإجارة على الأشخاص هي العقد الأساس الذي انبثق منه عقد العمل ، وقانونه الذي ينظم العلاقة بين صاحب العمل ، والعمال ، بل إن جميع الموظفين والمستخدمين في دوائر الدولة ، وفي الشركات والمؤسسات ، والجمعيات وغيرها هم أُجراء في نظر الشرع تطبق عليهم قواعد الإجارة وضوابطها ، وأحكامها .

ومن هنا تأخذ الإدارة على عمل الأشخاص أهمية قصوى في حياتنا اليومية ، ومختلف الأنشطة الاقتصادية والاجتماعية .

وفي هذا البحث أحاول بحث هذا الموضوع على ضوء أحكام الفقه الإسلامي ، مبتدءاً بتعريف عقد الإجارة على عمل الأشخاص ، وأركانه ، وشروطه ، وكل ما يدور حوله بقدر ما تسمح به طبيعة البحث .

والله تعالى أسأل أن يلهمنا الصواب ، ويعصمنا من الزلل والخلل في العقيدة والقول والعمل ، إنه حسبنا ومولانا ، فنعم المولى ونعم الموفق والنصير .

تمهيـــد

التعريف بالعنوان :

الشائع استعمال عقد الإجارة على الأشخاص، وهناك مصطلح آخر يستعمله الفقهـــاء، وهو عقد إجارة الأشخاص، أو عقد الإجارة على العمل، أو على منافع الأشخاص.

والمصطلحات الثلاثة وإن كانت صحيحة ، إلا أنَّ الأدق هو الأخيـــر ، وهـــو عقـــد الإجارة على العمل أو منفعة الشخص وأن التحقيق أن العمل هنا هو منفعة الشخص ، إذ أن عقد الإجارة لا يرد على الشخص بذاته ، وإنما يرد علـــى عملـــه ، وهـــذا هـــو رأي جمهور الفقهاء الحنفية والمالية وأكثر الشافعية ، والحنابلة[1] فـــي حـــين ذهـــب بعـــض الشافعية إلى أن محل عقد الإجارة هو العين نفسها ، لأن المنافع معدومة[2] ، وذهب ابـــن تيمية ، وابن القيم إلى أنها ترد على الأعيان المتجددة كلبن المرضعة[3] .

الكراء والإجارة :

الإجارة على عمل الأشخاص هى إحدى نوعي الإجارة عند جمهور الفقهـــاء[4] فـــي حين خصص المالكية لفظ الإجارة للإجارة على عمل الأشخاص ، وعبروا عـــن الإجـــارة الواردة على الأعيان بالكراء ، فقالوا : الإجارة تطلق على منافع من يعقل ، وأن الكـــراء يطلق على العقد الوارد على من لا يعقل ، ونحن هنا نختار هذا العنـــوان ، وهـــو عقـــد الإجارة على عمل أو منافع الأشخاص ، ونعرف بكلماته الأربع :

تعريف عقد الإجارة وأركانه:

يطلق العقد في اللغة على الجمع بين أطراف الشيء، وربطها، وضده الحل ويطلق بمعنى إحكام الشيء وتقويته. ومن معنى الإحكام والتقوية الحسية للشيء أخـــذت لفظـــة

---

(١) يراجع لتفصيل هذه المسألة لدى الفقهاء : حاشية ابن عابـــدين (٥٤/٦) ودرر الحكـــام (٣٨١/١) وبلغة السالك (٣٦٥/٢) وفتح القدير بهامش المجموع (١٨١/١٢) والمغني لابن قدامة (٣٣٣/٢) .

(٢) فتح العزيز (١٨١/١٢)

(٣) مجموع الفتاوى لابن تيمية (٥٥١/٢٠) و إعلام الموقعين (٤٥٤/١) ويراجع : د.شرف بن علـــي الشريف : الإجارة على عمل الأشخاص ط. دار الشروق السعودية ١٤٠٠هـــ ص ٤٧-٥٠

(٤) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ط. مؤسسة التأربخ العربي (٣١/٤) وحاشية الدســـوقي (٨١/٤) وحاشية القليوبي وعميرة على المحلى (٨١/٣) والمغني مع الشرح الكبير (٤١/٦)

(العقد)، وأريد بها العقد، ولذا صار العقد بمعنى العهد الموثق، والضمان، وكل ما ينشئ التزاماً [١].

لهذا قال الشوكاني: (العقود العهود) وأصل العقود الربوط، وأخذها عقد ، يقال : عقدت الحبل، والعهد، وهو يستعمل ف الأجسام والمعاني ، وإذا استعمل في المعاني كما هنا، وأفاد أنه شديد الإحكام قوي التوثيق.

وهذا ما ارتضاه القرطبي في تفسير قوله تعالى: "يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود"[٢]. قال الحسن: يعني بذلك عقود الدين، وهو ما عقده المرء على نفسه من بيع وشراء ، وإجارة ومناكحة ، وطلاقة ومزارعة ، وغير ذلك.

تعريف العقد اصطلاحاً:

العقد في الاصطلاح : له معنيان عام وخاص ، بمعناه العام : هو كل تعهد يلتزم به الإنسان سواء أكان له مقابل أم لا وسواء أكان التزاماً دنيوياً أم دينياً ، وهذا ما فسر به قوله تعالى : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) [٣] أي العهود والواجبات كلها .

أما معناه الخاص : فهو الالتزام الناشئ عن ارتباط الإيجاب بالقبول(٤).

وهو في اصطلاح الفقهاء لا يبعد عن المعنى اللغوي له، بل هو في الواقع تقييد للمعنى اللغوي، وحصر له وتخصيص لما فيه العموم[٥].

ومن المعلوم وجود رابطة دائماً بين المعنى اللغوي والمعنى الاصطلاحي والمتتبع لكلام الفقهاء ، والمتفهم لأقوالهم يرى أن للعقد معنيين عندهم: أحدهما:أنه هو (مجموع إيجاب أحد الطرفين مع قبول الآخر، أو كلام الواحد القائم مقامهما أعني متولي الطرفين)(٦).

---

(١) يراجع: القاموس المحيط ، ولسان العرب ، والمعجم الوسيط مادة (ع ق د) ؛ و أبو زهرة ، محمد، الملكية ونظرية العقد ، (مصر : دار الفكر العربي) ، ص ١٧٩-١٨٠ .

(٢)سورة المائدة ، الآية : ١ .

(٣) سورة المائدة / الآية ١ ويراجع : تفسير الطبري

(٤) يراجع لمزيد من التفصيل : رسالتنا الدكتوراه ط.دار البشائر الإسلامية / بيروت (١/١١-١٣٤) ومصادره المعتمدة

(٥) الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية ص١٧١. .

(٦) فتح القدير للكمال بن الهمام ٢/٣٤١.

هذا التعريف لا يراد به أنه مجرد وجوب الإيجاب والقبول كاف في وجود العقد بل لابد من وجود الرابطة – الحكمية ، فالارتباط الحكمي بين الإيجاب والقبول أمر لا يتحقق وجود العقد بدونه.

لهذا عرف الأستاذ الشيخ على الخفيف العقد بأنه : هو الربط بين كلامين ، أو ما يقوم مقامهما ، صادرين من شخصين على وجه يترتب عليه أثره الشرعي .

وعقد الإجارة يعد واحداً من تلك العقود التي تبرم بين طرفين، بل إن غالب أحكام الإجارة يأخذ أحكام البيوع ، وكثيراً ما تتم إحالة أحكام الإجارة إلى أحكام البيوع للتشابه الشديد بينهما ، وقد ذهب بعض الأئمة كالإمام الشافعي إلى عدها نوعاً من أنواع البيوع.

والإجارات صنف من البيوع، لأن البيوع كلها إنما هي تمليك من واحد منهما لصاحبه، يملك بها المستأجر المنفعة التي في العبد ، والبيت، والدابة إلى المدة التي اشترط ، حتى يكون أحق بالمنفعة التي ملك من مالكها ، ويملك بها مالك الدابة والبيت والعوض الذي أخذه عنها ، وهذا البيع نفسه(١).

التعريف بالعمل والمنفعة :

العمل لغة : هو الفعل[٢] ... والمراد بها هنا هو الفعل الصادر من الإنسان ، سواء كان من أعمال الجوارح ، أم اللسان ، ويدخل فيه العمل الذهني والفكري الذي يخرج من دائرة الذهن إلى دائرة القول ، أو الكتابة .

والمنفعة لغة : هي كل ما ينفع به ويستفاد منه ، وجمعها : منافع ، والنفع : الخير ، وما يتوصل به الإنسان إلى مطلوبه([٣]) .

التعريف بالأشخاص :

الأشخاص جمع شخص ، وهو في حقيقته هو الإنسان وحده ، ولكن اليوم يطلق عليه وعلى الشخص المعنوي ، حيث اعترفت القوانين المعاصرة بالشخصية الاعتبارية للشركات والمؤسسات ، وأثبتت لها ذمة مالية مستقلة عن ذمم الشركاء والمسؤولين ،

---

(١) الشافعي ، محمد بن إدريس ، الأم ٢٥/٤.

(٢) يراجع : القاموس المحيط ، ولسان العرب ، والمعجم الوسيط مادة (ع م ل)

(٣) المصادر السابقة ، مادة (ن ف ع)

وكذلك اعترف بها الفقهاء المعاصرون والمجامع الفقهية([1])، وبالتالي فإن المراد بالأشخاص هنا ، وفي بقية العقود هي الأشخاص الطبيعيون ، والأشخاص المعنويون (الاعتباريون ، والقانونيون) وحينئذ يجوز التعامل مع الشركات التي لها شخصية معنوية بعقد الإجارة ، ويمثلها أحد الأشخاص الطبيعيين ، ولذلك فكل ما نذكره في هذا البحث يشمل النوعين إلاّ ما يخص الإنسان ، ولا يتجاوزه إلى الشخص المعنوي مثل ما يخص عوارض الأهلية ونحوه .

التعريف بالإجارة :

أولاً تعريف الإجارة لغة: الإجارة مشتقة من الأجر وهو العوض([2]) .

والمتأمل في معاجم اللغة(٣)يتبين له أن الإجارة مثلثة الهمزة (الإجارة والأجارة والأُجارة) ، وأن لغة الكسر أفصح من لغتي الضم والفتح.

وأما عن معناها فيقول ابن فارس:"الهمزة والجيم والراء أصلان يمكن الجمع بينهما بالمعنى ، فالأول : الكراء على العمل ، والثاني: جبر العظم الكسير ، فأما الكراء فالأجر والأجرة، والمفعول : مأجور ، والأجير: المستأجر، والإجارة ما أعطيت من أجر في عمل... ومن ذلك مهر المرأة ، قال الله تعالى: " فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً "(٤).

قال الإمام الرافعي : "الإجارة" وإن اشتهرت في العقد فهي في اللغة، اسم للأجرة ، وهي كراء الأجير(٥). ولهذا ذكر الفقهاء معنى الإجارة في اللغة بأنها: "مشتقة من الأجر، وهو العوض ومنه سمي الثواب أجراً، لأن الله تعالى يعوض العبد به على طاعته، أو صبره على معصيته"(٦).

---

(١) يراجع للشخصية المعنوية : د. السنهوري : الوسيط ط. دا رالنهضة بالقاهرة (١٩٦/٥) ، ود. علي القره داغي : مبدأ الرضا في العقود (٣٤٩/١-٣٥٨) ومصادره المعتمدة

(٢) يراجع : القاموس المحيط ، ولسان العرب ، والمعجم الوسيط مادة (أج ر)

(٣) ينظر في تعريف الإجارة مادة (أ ج ر) في الكتب الآتية : المصباح المنير للفيومي : ط ٥-٦ العين للخليل بن أحمد الفراهيدي : تاجر العروس للزبيدي : ٣٠/٢٥/١٠ مختار الصحاح للرازي ٣/١ ، لسان العرب لابن منظور: ١٠/٤-١١ . المعجم الوسيط مجمع اللغة العربية : ١-٦ .

(٤) سورة النساء الآية : ٢٤ .

(٥) فتح العزيز بهامش المجموع شركة علماء الأزهر بالقاهرة : ٢/ ١٧٦.

(٦) البهوتي منصور بن يونس كشاف القناع على متن الإقناع راجعه وعلَّق عليه هلال مصيلحي مصطفى هلال ، الرياض ، مكتبة النصر الحديثة ، ٤٥٦/٣، الدردير ، أحمد ، الشرح الكبير : ٦/٤ .

تعريف الإجارة في اصطلاح الفقهاء:

تنوعت عبارات الفقهاء في تعريفهم للإجارة، إلا أن المتأمل فيها يجد أنها تدور حول معانٍ متقاربة، وإن كان بعض هذه التعريفات أدق من بعض فلقد عرَّفها الفقهاء الحنفية بتعريفات عدة منها:

ما أورده البابرتي ف كتابه العناية شرح الهداية، والزيلعي في تبيين الحقائق من تعريف الإجارة بأنها: "عقد على منفعة معلومة ، بعوض معلوم، إلى مدة معلومة"(١).

أو هي عقد يتم بموجبه تمليك منفعة معلومة لأصل عين معلوم من قبل مالكها لطرف آخر مقابل عوض (ثمن) معلوم لمدة معلومة.

ثانياً المالكية : الإجارة والكراء لفظان مترادفان لمعنى واحد، غير أن فقهاء المالكية اصطلحوا على تسمية العقد على منافع الآدمي وما ينقل من غير السفن والحيوانات إجارة، وتسمية العقد على منافع السفن والحيوانات وما لا ينقل كالأرض كراء في الغالب فيهما(٢) .

وبناء على ذلك فقد عرَّف الإجارة ابن عرفة في الحدود(٣) ، وأقره على ذلك جمعٌ من المالكية ، كالمواق والحطاب والخرشي والنفراوي(٤)، بأنها: "بيع منفعة ما أمكن نقله، غير سفينة وحيوان لا يعقل ، بعوض غير ناشئ عنه، بعضه يتبعض بتبعيضها".

وعرَّفها الشافعية: بأنها : "عقد على منفعة مقصودة معلومة ، قابلة للبذل والإباحة ، بعوض معلوم"(٥) .

وعرفها الحنابلة : بأنها عقد على منفعة مباحة معلومة تؤخذ شيئاً فشيئاً مدة معلومة من عين معينة أو موصوفة في الذمة ، أو عمل معلوم بعوض معلوم"(٦) .

---

(١) تبين الحقائق : ١٠٥/٥ .

(٢) الدردير ، سيدي أحمد، الشرح الكبير : ٢/٤ ، حاشية الدسوقي (٢/٤).

(٣) حدود ابن عرفة : ٥١٦/٢ .

(٤) التاج والإكليل ٣٨٩/٥ ، مواهب الجليل ٣٩٠/٥ ، مختصر خليل ٢/٧ الفواكه الدواني ١١٠/٢ .

(٥) أسنى المطالب ٤٠٣/٢، شرح البهجة ٣١١/٣ ، مغني المحتاج ٤٠٣/٢ .

(٦) كشاف القناع على متن الإقناع ٥٤٦/٣ .

وأما الجمهور فيقولون هي : عقد وارد على تمليك منفعة سواء كانت للأعيان ، أم للأشخاص (١).

وبعد عرض ما سبق بيانه من التعريفات يظهر أن أشمل هذه التعريفات، وأسلمها من الاعتراض ، وأوفاها في تبيين معنى الإجارة هو تعريف البهوتي في الروض المربع، وشرحه لمنتهى الإرادات إذ يقول: (عقد على منفعة مباحة معلومة، مدة معلومة ، من عين معينة أو موصوفة في الذمة ، أو عمل معلوم بعوض معلوم) .

مشروعية الإجارة:

دل على مشروعية الإجارة الكتاب والسنة والإجماع والقياس.

أولاً ــ الكتاب :

وإذا نظرنا إلى القرآن الكريم لوجدنا أن جميع الآيات الواردة في شأن الإجارة تخص الإجارة على الأشخاص والعمل ، وهي :

١ــ قوله تعالى : (فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ)(٢) وجه الاستدلال بهذه الآية واضح، وهو أن الله تعالى أمر إعطاء الأجر للمرضعة على عمل الرضاعة ، وهذا يدل على مشروعية ذلك ، ووجوب الالتزام بدفع الأجر في مقابل العمل في الإجارة ، يقول الإمام الشافعي : (فأجاز الإجارة على الرضاع ، والرضاع يختلف لكثرة رضاع المولود وقلته ، وكثرة اللبن وقلته ، ولكن لما لم يوجد فيه إلاّ هذا جازت الإجارة عليه ، وإذا جازت عليه جازت على مثله، وما هو في مثل معناه ، وأحرى أن يكون أبين منه ...)(٣) .

ويقول أيضاً في تفسير الآية السابقة : (ففي كتاب الله عزوجل ثم في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم بيان : أن الإجارات جائزة على ما يعرف الناس ، إذ قال : (فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ)(٤)والرضاع يختلف : فيكون صبيّ أكثر رضاعاً من صبيّ،

---

(١) يراجع : كشف الحقائق (١٥١/٢) وحاشية ابن عابدين (٢/٥) والأم (٢٥٠/٣) والمغني لابن قدامة

(٢) سورة الطلاق / الآية ٦ ويراجع : جامع البيان للطبري ، تحقيق محمود شاكر ط. دار ابن حزم ودار الاعلام (١٨١/٢٨)

(٣) الأم : (٢٥٠/٣)

(٤) سورة الطلاق / الآية ٦

وتكون امرأة أكثر لبناً من امرأة، ويختلف لبنها فيقلّ ويكثر، فتجوز الإجارات على هذا ، لأنه لا يوجد فيه أقرب مما يحيط العلم به : من هذا ....)([1]) .

قوله تعالى : (وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَرْضِعُوا أَوْلادَكُمْ فَلا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُمْ مَا آتَيْتُمْ بِالْمَعْرُوفِ)([2]) فهذه الآية الكريمة تدل على رفع الحرج والجناح على من يستأجر امرأة لارضاع ولده بالأجر ، قال سفيان : ((إذا سلمتم إلى المسترضعة (وهي الظئر) أجرها بالمعروف))([3])، وفي ذلك دليل على مشروعية إجارة الأشخاص .

٣ــ قوله تعالى : (نَحْنُ قَسَمْنَا بَيْنَهُمْ مَعِيشَتَهُمْ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَرَفَعْنَا بَعْضَهُمْ فَوْقَ بَعْضٍ دَرَجَاتٍ لِيَتَّخِذَ بَعْضُهُمْ بَعْضاً سُخْرِيّاً وَرَحْمَتُ رَبِّكَ خَيْرٌ مِمَّا يَجْمَعُونَ)([4]) والمراد بقوله تعالى (سخرياً) أي مسخراً بعضكم لبعض بالعمل والخدمة ، قال الرازي : (أي : إنا فعلنا ذلك لأننا لو سوينا بينهم في كل هذه الأحوال لم يخدم أحد أحداً ، ولم يصر أحد منهم مسخراً لغيره ، وحينئذ يفضى ذلك إلى خراب العالم وفساد نظام الدنيا)([5]) فهذه الآية تشير إلى أهمية الإجارة ونحوها في تعمير الأرض ، وتحقيق وظيفة الاستخلاف في الأرض .

٤ــ 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 عَشْراً فَمِنْ عِنْدِكَ وَمَا أُرِيدُ أَنْ أَشُقَّ عَلَيْكَ سَتَجِدُنِي إِنْ شَاءَ اللَّهُ مِنَ الصَّالِحِينَ قَالَ ذَلِكَ بَيْنِي وَبَيْنَكَ أَيَّمَا الْأَجَلَيْنِ قَضَيْتُ فَلا عُدْوَانَ عَلَيَّ وَاللَّهُ عَلَى مَا نَقُولُ وَكِيلٌ)([6]) فهذه الآية واضحة أيضاً في الدلالة على جواز الاستئجار على العمل ، وذلك لأن شرع من قبلنا شرع لنا ما لم يرد ناسخ([7]) ، وعقد البخاري باباً خاصاً ترجم له : باب إذا استأجر أجيراً فبين له الأجل ، ولم يبين له العمل لقوله تعالى : (إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي

---

(١) أحكام القرآن للشافعي ط. دار الباز للنشر والتوزيع (٢٦٣/١-٢٦٤)

(٢) سورة البقرة / الآية ٢٣٣

(٣) تفسير ابن عطية (المحرر الوجيز) ط. قطر ١٤٠١هـ (٢٩٩/٢)

(٤) سورة الزخرف / الآية ٣٢

(٥) التفسير الكبير ط. دار احياء التراث العربي (٢٠٩/٢٧-٢١٠)

(٦) سورة القصص / الآية ٢٦-٢٨

(٧) أحكام القرآن لابن العربي ط. دار المعرفة ببيروت ، تحقيق على البجاوي (١٤٦٨/٣)

ثَمَانِيَ حِجَجٍ فَإِنْ أَتْمَمْتَ عَشْراً فَمِنْ عِنْدِكَ وَمَا أُرِيدُ أَنْ أَشُقَّ عَلَيْكَ سَتَجِدُنِي إِنْ شَاءَ اللَّـهُ مِنَ الصَّالِحِينَ قَالَ ذَلِكَ بَيْنِي وَبَيْنَكَ أَيَّمَا الْأَجَلَيْنِ قَضَيْتُ فَلا عُدْوَانَ عَلَيَّ وَاللَّهُ عَلَى مَا نَقُولُ وَكِيلٌ)([1]) .

يقول الحافظ ابن حجر : (وقد احتج الشافعي بهذه الآية على مشروعية الإجارة)([2]). وقال البيهقي : (قال الشافعي : فذكر الله أن نبياً من أنبيائه أجر نفسه حججاً مسماة ملك بها بضع امرأة ، فدل على تجويز الإجارة)([3]) .

٥ــ قوله تعالى في قضية موسى مع عبدالله (الخضر) : ﴿ لَوْ شِئْتَ لَاتَّخَذْتَ عَلَيْهِ أَجْرًا﴾(٤)حيث يدل بوضوح على جواز أخذ الأجر على العمل ، وبالتالي مشروعية الإجارة ،وهذا يدخل في أن شرع من قبلنا شرع لنا ما لم يرد ناسخ .

وقد ترجم البخاري لهذه الآية فقال : (باب إذا استأجر أجيراً على أن يقيم حائطاً يريد أن ينقض ، جاز) ثم روى بسنده عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : حدثني أبيّ بن كعب قال : (قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (فانطلقا فوجدا جداراً يريد أن ينقض) قال سعيد بيده هكذا ، ورفع يده فاستقام .... (لو شئت لاتخذت عليه أجراً) قال سعيد : أجرنا كله)([5]) .

ثانياً ــ السنة النبوية المشرفة :

هناك أحاديث كثيرة تدل على جواز الإجارة ، حتى عقد البخاري كتاباً سماه : كتاب الإجارة ، تضمن اثنى وعشرين باباً ، واشتمل على ثلاثين حديثاً مرفوعاً ، المعلق منها خمسة ، والبقية موصولة ، ووافقه مسلم على تخريجها سوى حديث أبي هريرة في رعي الغنم ، وحديث (المسلمون عند شروطهم) وحديث ابن عباس : (أحق ما أخذتم عليه

---

(١) صحيح البخاري ــ مع فتح الباري ــ ط. السلفية ، القاهرة (٤/٤٤٤) والآية هي ٢٧-٢٨ من سورة القصص

(٢) فتح الباري (٤/٤٤٤)

(٣) السنن الكبرى ط. العثمانية الهندية ١٣٥٢هـ (٦/١١٦)

(٤) سورة الكهف الآية ٧٧ .

(٥) صحيح البخاري ــ مع فتح الباري : (٤/٤٤٥)

أجراً كتاب الله) وحديث ابن عمر في النهي عن عسب الفحل ، وفيه من الآثار عن الصحابة والتابعين ثمانية عشر أثراً ([1]).

وقد بدأ البخاري رحمه الله بباب : استئجار الرجل الصالح ، ثم باب : رعي الغنم على قراريط ، وباب : استئجار المشركين عند الضرورة او إذا لم يوجد أهل الإسلام ، وباب : إذا استأجر أجيراً ليعمل له بعد ثلاثة أيام ، أو بعد شهر ، أو بعد سنة ، جاز ، وهما على شرطهما الذي اشترطاه إذا جاء الأجل ، وباب : الأجير في الغزو ، وباب : إذا استأجر أجيراً فبين له الأجل ، ولم يبين العمل ، وهكذا ([2]).

وخصص كذلك أبو داود كتاباً للإجارة ، فبدأه بباب : في كسب المعلم ، وباب في كسب الأطباء ، وباب في كسب الحجام .....([3])، كما أن بقية كتب السنة المشرفة لم تغفل الأحاديث الوارد في الإجارة إما ضمن كتاب البيوع ، أو نحوه .

ونحن هنا نذكر بعض الأحاديث الخاصة الدالة على مشروعية الإجارة على الأشخاص منها :

١ــ حديث عائشة رضي الله عنها في قضية الهجرة ، حيث قالت : (واستأجر النبي صلى الله عليه وسلم وأبوبكر رجلاً من بني الدّيل (اسم قبيلته) هادياً خريتاً (أي ماهراً) وهو على دين كفار قريش...)([4]) .

٢ــ حديث أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (قال الله تعالى : ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة :..... ، ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يعطه أجره)([5]).

٣ــ حديث أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (ما بعث الله نبياً إلاّ رعى الغنم ، فقال أصحابه : وأنت ؟ فقال : نعم ، كنت أرعاها على قراريط لأهل مكة)([6]).

---

(١) فتح الباري :(٤٦٣/٤)

(٢) صحيح البخاري ــ مع الفتح : (٤٣٩/٤-٤٦٣)

(٣) سنن أبي داود ، إعداد وتعليق الدعاس ، وعادل السيد ، نشر : محمد علي السيد ، حمص ١٩٧١ (٧٠١/٣ وما بعدها)

(٤) رواه البخاري في صحيحه ــ مع الفتح ــ كتاب الإجارة (٤٤٣/٤)

(٥) رواه البخاري في صحيحه ــ مع الفتح ــ كتاب البيوع (٤١٧/٤) وكتاب الإجارة (٤٤٧/٤)

(٦) صحيح البخاري ــ مع الفتح ــ كتاب الإجارة (٤٤١/٤)

٤ــ حديث ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (إن أحق ما أخذتم عليه أجراً كتاب الله .....)(١)وكذلك حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه بشأن الرقية في مقابل قطيع من الغنم(٢) .

٥ــ حديث ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (احتجم النبي صلى الله عليه وسلم وأعطى الحجام أجره)(٣)، حيث يدل بوضوح على إجارة الأشخاص حتى ولو كانت الإجارة حجامة .

٦ــ حديث أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (أعطوا الأجير أجره قبل أن يجفّ عرقه)(٤).

ثالثاً ــ الاجماع :

وقد انعقد على جواز الإجارة الاجماع في عهد الصحابة ، والتابعين ، وأصحاب المذاهب المعتبرة إلاّ ما روى عن بعض المتأخرين كأبي بكر الأصم ، وابن عليّة حيث قالا بعدم جوازها لما فيها من غرر ، وهو خلاف جاء بعد الاجماع فلا يعتدّ به ، قال الكاساني الحنفي : (وأما الاجماع فإن الأمة أجمعت على ذلك قبل وجود الأصم ، حيث يعقدون عقد الإجارة من زمن الصحابة إلى يومنا هذا من غير نكير ، فلا يعبأ بخلافه إذ هو خلاف الاجماع)(٥).

رابعاً ــ المصالح المعتبرة :

لا شك أن جواز الإجارة تحقق مصالح كثيرة للمؤجر والمستأجر وللمجتمع ، حيث الحاجة ماسة إلى مشروعيتها ، وأن مع منعها يترتب عليه حرج شديد يتنافى مع مقاصد

---

(١) صحيح البخاري ــ مع الفتح ــ (٤/٤٥٢ – ٤٥٣)

(٢) صحيح البخاري ــ مع الفتح ــ (٤/٤٥٣)

(٣) صحيح البخاري ــ مع الفتح ــ (٤/٤٥٨)

(٤) رواه ابن ماجه الحديث ٢٤٤٣ ، والبيهقي في السنن الكبرى (٦/١٢١) بروايتين ، وقال الألباني في الارواء (٥/٣٢٠) صحيح

(٥) بدائع الصنائع ط. مؤسسة التأريخ العربي ببيروت ١٤٢١هـ (٤/١٦)

الشريعة في رفع الحرج ، حيث يقول الله تعالى : (يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ)(١)وقال تعالى : (وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ)(٢) .

فالناس محتاجون إلى المنافع كحاجتهم إلى الأعيان ، فالفقير محتاج إلى مال الغني والغني محتاج إلى عمل الفقير بل المسألة أشمل من الغني والفقير ، فالمجتمع بصورة عامة محتاج إلى تبادل بين الأموال والأعمال والمنافع ، وهذا لا يتحقق إلاّ من خلال عقد الإجارة بنوعيه الواردين على الأعيان والأشخاص .

أما الأدلة على ذلك من القرآن الكريم فمنها :

١- قوله تعالى : {أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ وَإِن كُنَّ أُولاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ}(٣).

حيث دلت هذه الآية على أن المطلقة التي لها ولد رضيع فإن لها أن ترضع ذلك الولد ، ولها أن تمتنع ، فإن أرضعت استحقت أجر مثلها ؛ فدلت الآية على مشروعية الإجارة ، حيث أمر الله بإعطاء الزوجة الأجرة على الرضاع ، فأجاز الإجارة على الرضاع ، وإذا جازت عليه جازت على مثله وما هو في معناه.

٢- قوله تعالى : {وَإِنْ أَرَدتُّمْ أَن تَسْتَرْضِعُواْ أَوْلادَكُمْ فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُم ما آتَيْتُم بِالْمَعْرُوفِ}(٤).حيث نفى الله تعالى في هذه الآية الجناح عمن يسترضع لولده ، أي يستأجر امرأة ترضع ولده بالأجرة ، فدل ذلك على مشروعية الإجارة.

٣- قوله تعالى :{قَالَتْ إِحْدَاهُمَا يَا أَبَتِ اسْتَأْجِرْهُ إِنَّ خَيْرَ مَنِ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِيُّ الأَمِينُ . قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَن تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ فَإِنْ أَتْمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِندِكَ وَمَا أُرِيدُ أَنْ أَشُقَّ عَلَيْكَ سَتَجِدُنِي إِن شَاء اللَّهُ مِنَ الصَّالِحِينَ} (٥).

---

(١) سورة البقرة / الآية ١٨٥

(٢) سورة الحج / الآية ٧٨

(٣) سورة الطلاق الآية : ٦ .

(٤) سورة البقرة ، الآية : ٢٣٣ .

(٥) سورة القصص ، الآيتان :٢٦-٢٧ .

حيث طلب والد المرأتين من موسى – عليه السلام – أن يؤجره نفسه لرعي الغنم مقابل عوض معلوم وهو تزويجه أحدى ابنتيه ، ووافق موسى على ذلك ، فدل ذلك على أن

الإجارة كانت مشروعة عندهم ، ولم يأتِ في شرعنا ما يمنعها ، وشرع من قبلنا شرع لنا إذا سُكت عنه.

٤- ﴿ لَوْ شِئْتَ لَاتَّخَذْتَ عَلَيْهِ أَجْرًا﴾(١)، وقوله تعالى: ﴿قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ فَإِنْ أَتْمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِنْدِكَ وَمَا أُرِيدُ أَنْ أَشُقَّ عَلَيْكَ سَتَجِدُنِي إِنْ شَاءَ اللَّهُ مِنَ الصَّالِحِينَ﴾(٢) .

فذُكر في هذه الآية أن موسى – عليه السلام – قال للخضر : {لَوْ شِئْتَ لاتَّخَذْتَ عَلَيْهِ أَجْرًا} ، وكما سبق فإن شرع من قبلنا شرع لنا إذا سُكت عنه.

وأما الأدلة من السنة فمنها :

١- قوله – صلى الله عليه وسلم في حديث أبي هريرة – رضي الله عنه : « قال الله تعالى : ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة ؛ رجل أعطى بي ثم غدر ، ورجل باع حراً فأكل ثمنه ، ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يعطه أجره » (٣) .

فقوله – صلى الله عليه وسلم – : « ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يعطه أجره» يدل صراحة على مشروعية الإجارة.

٢- قوله – صلى الله عليه وسلم – : « أحق ما أخذتم عليه أجراً كتاب الله » (٤) .

وهذا الحديث يدل صراحة على مشروعية الإجارة.

٣- عن عائشة – رضي الله عنها – قالت : استأجر النبي – صلى الله عليه وسلم – وأبو بكر رجلاً من بني الديل هادياً خريتاً ، وهو على دين كفار قريش ، فأمناه فدفعا

---

(١) سورة الكهف الآية ٧٧ .

(٢) سورة القصص الآية : ٢٧ .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه ، في كتاب البيوع ، في باب أثم من باع حراً ، رقم الحديث (٢٢٢٧).

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه ، في كتاب الطب ، في باب الشرط في الرقية بقطيع من الغنم ، رقم الحديث (٥٧٣٧).

إليه راحلتيهما وواعداه غار ثور بعد ثلاث ليالٍ ، فأتاهما براحلتيهما صبح ليالٍ ثلاثٍ فارتحلا ، وأخذ بهم طريق الساحل (١) . فهذا الحديث ينص على فعل النبي – صلى الله عليه وسلم – للإجارة.

٤- أن النبي – صلى الله عليه وسلم – بُعث والناس يؤاجرون ويستأجرون فلم ينكر عليه ، فكان ذلك تقريراً منه بجواز الإجارة.

وأما الإجماع :

فقد حكى ابن قدامة إجماع أهل العلم في كل عصر ومصر منذ عصر الصحابة وإلى عصره على جواز الإجارة ، ثم قال : "إلا ما يحكي عن عبد الرحمن الأصم"(٢) . وممن حكى الإجماع كذلك جمع من أهل العلم ومنهم : ابن المنذر ، والشافعي والكاساني(٣) ، وغيرهم من أهل العلم .

وأما القياس :

فإن عقد الإجارة يُقاس على عقد البيع في جوازه ، حيث أن البيع عقد على الأعيان ، والإجارة عقد على المنافع ، والحاجة إلى المنافع كالحاجة إلى الأعيان ، فلما جاز العقد على الأعيان جاز العقد المنافع.

قال موفق الدين ابن قدامة: "والعبرة أيضاً دالة عليها (٤)، فإن الحاجة إلى المنافع كالحاجة إلى الأعيان ، فلما جاز العقد على الأعيان وجب أن تجوز الإجارة على المنافع ".

طبيعة عقد الإجارة على الأشخاص :

عقد الإجارة عقد من عقود المعاوضات المالية اللازمة للطرفين ، فلا يجوز فسخها بعد انعقادها إلاّ برضا الطرفين عند جماهير الفقهاء ، واستثنى أبو حنيفة وأصحابه حالة

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه ، في كتاب الإجارة ، في باب استئجار المشركين عند الضرورة ، رقم الحديث (٢٢٦٣).

(٢) المغني لابن قدامة : ٥/٢٥٠ .

(٣) الإجماع ص ١٧١ ، الأم : ٤/٢٧، بدائع الصنائع للكاساني ٤/١٧٤ .

(٤) الإجماع ص ١٧١ ، الأم : ٤/٢٧، بدائع الصنائع للكاساني ٤/١٧٤ .

عذر طارئ ، حيث يجوز للمكتري فسخ الإجارة للعذر الطارئ على المستأجر ، مثل أن يستأجر دكاناً يتجر فيه فيحترق متاعه أو يسرق([1]) .

ويترتب على ذلك أن فيه الخيارات الخاصة بالعقود المالية الملزمة من خيار الشرط ، وخيار المجلس عند من يقول به([2]) .

وعقد الإجارة على الأشخاص عقد مشروع على وفق القياس عند جماعة من الفقهاء ، منهم جماعة من الحنابلة وانتصر له ابن تيمية ، وابن القيم بقوة ، وذهب جماعة منهم الحنفية([3])إلى أنه عقد وارد على غيرالقياس بناءً على أنه عقد وارد على المعدوم وهو المنفعة([4]) .

والراجح أن عقد الإجارة عقد جار وفق القياس ، وليس استثناءً ، وذلك لورود أدلة خاصة من الكتاب والسنة بمشروعيته .

أنواع الإجارة على عمل الأشخاص :

التقسيم الأول باعتبار محلها : تقسم الإجارة على الأشخاص باعتبار محلها إلى نوعين هما : الإجارة على منفعة شخص يختص بالمستأجر ، والإجارة على عمل شخص ليس مختصاً بالمستأجر فقط .

النوع الأول :

الإجارة على شخص خاص : وهي الإجارة التي يقتضي تنفيذها تسليم الأجير نفسه للمستأجر ليعمل عنده مدة من الزمن ، وذلك مثل أن يتم العقد بينهما على أن يعمل له الخياطة ، أو التجارة ، او السباكة ، أو الخدمة ، أو الإدارة لمدة شهر مثلاً .

فالعقد هنا يحدد أجيراً بذاته فيسلم نفسه إلى صاحب العمل (المستأجر) فيعمل لديه لأي عمل مشروع خلال زمن محدد ، وهو ما يسمى الأجير الخاص الذي لا يعمل إلاّ للمستأجر ، كالخادم والموظف ، وأنه يستحق الأجرة بمضي المدة بعد تسليم نفسه إليه .

---

(١) الفتاوى الهندية (٤١٠/٤) والشرح الكبير مع الدسوقي (٢/٤) والروضة(١٧٣/٥) والمغني لابن قدامه مع الشرح الكبير(٦/٢٠-٢١)

(٢) يراجع المصادر السابقة

(٣) كشاف القناع (٥٤٧/٣) ومجموع الفتاوى (١٩٨/٣٠٠) وإعلام الموقعين (٤٥٤/١) ويراجع : د.شرف الشريف : المرجع السابق ص ٤٤

(٤) تبيين الحقائق (١٠٥/٥)

النوع الثاني :

الإجارة الواردة على عمل شخص ليس مختصاً بالمستأجر : وهذا ما يسمى الأجير المشترك أو الأجير العام ، لأنه ليس خاصاً بصاحب العمل ، حيث إن التزامه ينحصر في إكمال العمل الذي طلب منه على الوجه المطلوب ، فهو لا يسلم نفسه إلى المستأجر ، بل يبقى في محله ، كما أنه يتقبل الأعمال من الآخرين([1]).

فالمعيار المميّز في الأجير الخاص والعام هو أن الأجير الخاص عليه أن يسلم نفسه لصاحب العمل (فرداً أو جماعة أو مؤسسة أو شركة) ، وأن يحدد له مدة معينة يكون لصاحب العمل الحق في الانتفاع به دون غيره ، وأنه إذا لم يكلف بعمل ، أو لم ينجز العمل دون تقصير فإنه يستحق الأجر المتفق عليه ، فالعقد وارد على الشخص نفسه أصلاً ليقوم بعمل ما ، فيكون العمل تبعاً ، ولكن على الأجير أن لا يصرف من وقته المحدد في عقد الإجارة إلى غير المستأجر .

وأما الأجير المشترك فالمعيار فيه هو إتمام العمل المطلوب دون تسليم نفسه إلى صاحب العمل ، وأن صاحب العمل لا يختص به ، فالعقد وارد أصلاً على العمل وليس على الشخص مباشرة ، ولذلك لا يستحق الأجرة إلاّ باتمام العمل وتسليمه إلى صاحب العمل

التقسيم الثاني باعتبار التعيين ، أو ما في الذمة حيث تقسم الإجارة على الأشخاص إلى نوعين :

النوع الأول :

الإجارة الواردة على شخص معين ، وهي التي يلتزم فيها العاقدان بان يكون محل العقد منفعة شخص معين مثل أن يقول المستأجر في الإجارة الخاصة : أجرت زيداً لعمل كذا لمدة كذا ، وكقصة سيدنا موسى عليه السلام ، وفي الإجارة المشتركة يقول : أجرتك أيها الخياط لخياطة هذا الثوب ، قال النووي : (وكمن استأجر شخصاً بعينه لخياطة ثوب)([2]).

---

(١) يراجع في موضوع الأجير الخاص والأجير الشترك : بدائع الصنائع (١٨٩/٤) والهداية (٢٤٥/٣) والشرح الكبير مع الدسوقي (٨١/٤) وحاشية القليوبي وعميرة على المحلى (٨١/٣) والمغني مع الشرح الكبير (٤١/٦) ود.شرف الشريف ، المرجع السابق ص ٥٩-٦٠ والموسوعة الفقهية الكويتية (٢٨٨/١)

(٢) الروضة (١٧٣/٥)

النوع الثاني :

الإجارة الواردة على الذمة وهي ما يكون محل العقد منفعة موصوفة في الذمة ، وصفاً تنتفى به الجهالة ، وذلك بأن يقول في الإجارة الخاصة ، لزيد – مثلاً ــ اتفقت معك على أن تقوم بتخصيص شخص مواصفاته كذا ليقوم بخدمتي أو تطبيبي لمدة سنة بمبلغ كذا ، أو لإجراء عملية جراحية ، أو لتعليم شخص في تخصص كذا ، يكون الأجرة لكل فصل ، أو سنة كذا ، وهكذا : وحينئذ يجوز أن يقوم زيد بهذا الواجب ، أو أي شخص آخر تتوافر فيه المواصفات المطلوبة ، قال النووي : (وواردة على الذمة كمن استأجر دابة موصوفة للركوب ، أو الحمل ، أو قال : ألزمت ذمتك خياطة هذا الثوب ، أو بناء الحائط.....)([1]) .

والمثال للإجارة المشتركة أن يقول المستأجر : ألزمت ذمتك خياطة هذا الثوب ، أو أن يقول لزيد ــ مثلاً ــ : اتفقت معك على خياطة هذا الثوب ، حسب المواصفات المبينة.

فالمعيار في التفرقة بين النوعين هو أن النوع الأول وارد على معين ، ولذلك لا يستبدل بشخص آخر كما أنه يبطل بموت الأجير ، أو فقدانه الأهلية ، في حين أن النوع الثاني وارد على شيء موصوف في الذمة ، فكيفما يتحقق العمل المطلوب حسب المواصفات فقد برأت ذمة الأجير (خاصاً كان أو عاماً)([2]) كما أنه لا يبطل بموته ، ولا بفقدان أهليته.

أحكام الإجارة الواردة على الذمة :

لم يفصل الفقهاء في هذا النوع ، ولذلك نحاول جمع شتاته بقدر الإمكان بادئين بذكر بعض نصوص الفقهاء ، يقول الإمام العمراني الشافعي : (وما عقد من الإجارة على منفعة في الذمة ،، فيجوز أن تكون المنفعة حالّة ، ..... ، مثل : أن يقول : استأجرتك على تعجيل خياطة هذا الثوب حالاً ، ويجوز أن تكون المنفعة مؤجلة مثل أن يقول : استأجرتك على تحصيل خياطة هذا الثوب إلى أول شهر كذا ، لأن المنفعة في الذمة كالمسلَم فيه ، والمسلَم فيه يصح أن يكون حالاً ومؤجلاً ، وإن أطلق ذلك اقتضى الحلول ، كما قلنا في السلم إذا لم يذكره مؤجلاً .

---

(١) المصدر السابق (٥/١٧٣-١٧٤)

(٢) المصادر السابقة ، ويراجع : الروضة (٥/١٧٤)

وتنعقد هذه الإجارة بلفظ السلَم ، فيقول : أسلمت إليك ديناراً في ذمتي ، أو هذا الدينار بمنفعة ظَهْر ، من صفته كذا وكذا ، لأركبه إلى بلد كذا وكذا ، وتنعقد بلفظ الإجارة، بأن يقول : أجّرني ظهراً من صفته كذا وكذا ، لأركبه إلى موضع كذا .

وسئل الشيخ أبو حامد عمّن قال : استأجرت منك ظهراً في ذمتك ، من صفته كذا وكذا، لأركبه شهراً ، أتسلّمه إلى أول الشهر الفلاني غير متصل بالعقد ؟ فتوقف ، وقال : أنا أنظر فيه ، فقال بعض أصحابه : عندي أنه يجوز ، لأن المنفعة في هذه الإجارة يصح أن تقدّر بالمدة والعمل ، فلما جاز أن تتقدر بالعمل ، جاز أن تتقدر بالمدة ، ولا يجوز أن تكون الأجرة هاهنا مؤجلة ؛ لـ : (أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الكالئ بالكالئ) و(الكالئُ بالكالئِ) : هو بيع النسيئة بالنسيئة ، ولأن هذه الإجارة في معنى المسلم فيه ، ورأس مال السلم لا يصح أن يكون مؤجلاً ، وهل يشترط هاهنا قبض الأجرة في المجلس قبل أن يتفرقا ؟ ينظر فيه : فإن عَقدَ الإجارة بلفظ السلم ... اشترط قبض الأجرة قبل أن يتفرقا ، كما قلنا في السلم .

وإن عقد بلفظ الإجارة .. فيه وجهان :

أحدهما : لا يشترط قبضه في المجلس قبل التفرق اعتباراً باللفظ .

والثاني : يشترط قبضه قبل التفرق ، وهو اختيار الشيخ أبي اسحاق اعتباراً بالمعنى ، ومثل هذين الوجهين الوجهان في قبض رأس مال السلم في المجلس إذا عقد السلم بلفظ البيع ، وقد مضى ذكرهما)([1]) .

ويقول ابن قدامة : (ولا يجب تسليم أجرة العمل في الذمة حتى يتسلمه إذا استؤجر على عمل) وجاء في الانصاف النص على أنها تملك بالعقد أيضاً ، ولكن لا يستحق تسلمها إلاّ بفراغ العمل ، وتسليمه لمالكه على الصحيح من المذهب ، وعليه جماهير الأصحاب([2]).

وقال ابن مفلح : (والإجارة أقسام : ... إجارة عين موصوفة في الذمة فيشترط صفات السلم ، ومتى غصبت أو تلفت أو تعبت لزمه بدلها ، فإن تعذر فللمشتري الفسخ .....

---

(١) البيان في مذهب الإمام الشافعي ط. دار المنهاج بجدة (٧/٣٣٤-٣٣٥)

(٢) الشرح الكبير المطبوع مع المقنع والانصاف بتحقيق أ.د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي (١٤/٥٠٨)

وعقد على منفعة في الذمة في شيء معين ، أو موصوف كخياطة ، ويشترط ضبطه بما لا يختلف ....)([1]) .

وقد فصل المنهاجي الأسيوطي الشافعي تفصيلاً جيداً ، ورتب له صورة عقد حسب ما كان الشائع في عصره ، فقال : (ويشترط في الإجارة في الذمة تسليم الأجرة في المجلس ، كتسليم رأس مال السلم في المجلس ، وفي إجارة العين لا يشترط ، ويجوز في الأجرة التعجيل والتأجيل إن كانت في الذمة)([2]) .

وقال : (وفي الإجارة في الذمة لا بدّ من ذكر الجنس والنوع ، والذكورة والأنوثة ، وتبيين قدر السير في كل يوم ..... ولا يشترط معرفة جنس الدابة وصفتها ، إن كانت الإجارة في الذمة ، إلاّ إذا كان المحمول زجاجاً ونحوه ، ولا يجوز الاستئجار للعبادات التي لا تنعقد إلاّ بالنية ، ويستثنى الحج وتفرقة الزكاة ، وكذا الجهاد ، ويجوز لتجهيز الميت ودفنه ، وتعليم القرآن)([3]).

ثم ذكر التفاصيل الجيدة فقال : (وفي إجارة الذمة لا تنفسخ بالتلف ، ولا يثبت فيها الخيار بالعيب ، ولكن على المكري الإبدال .....)([4]).

صورة الإجارة الموصوفة في الذمة :

ثم ذكر صورة الإجارة الواردة على الذمة بتأجيل المنفعة وتعجيل الأجرة : (وصورة الاجارة الواردة على الذمة بتأجيل المنفعة وتعجيل الاجرة: استأجر فلان من فلان.فأجَّره نفسه على أن يحمل المستأجر المذكور وزوجته فلانة في زوج محاير عجمي ملبد مغطى بثوب جوخ – ويصف ما يحمله لهما من الاحمال والحوائج خاناه والمواهي والزوامل، وما فيها من القماش والاثاث والزاد والماء، ويضبط كل شئ منها بالوزن، ويذكر الخيمة وآلة الطبخ والكراريز، والدست والصاغرة، والمنصب الحديد والتعاليق، وما فيها من الادهان.وقماش البدن، وما يقيهما من الحر والبرد. ويستوفي الكلام في ذكر ما يحتاج إليه الحاج – ثم يقول: من مدينة كذا، إلى مدينة كذا، ثم إلى مكة المشرفة، ثم إلى

---

(١) الفروع ط. دار الكتب العلمية / بيروت (٤/٣٣٠-٣٣١)

(٢) جواهر العقود ومعين القضاء والموقعين والشهود ط. دار الكتب العلمية ببيروت١٩٩٦ (١/٢٠٩)

(٣) المصدر السابق (١/٢١١)

(٤) المصدر السابق (١/٢١٢)

عرفات، ثم إلى منى، ثم إلى مكة المشرفة، ثم إلى المدينة الشريفة النبوية، على الحال بها أفضل الصلاة والسلام، ثم إلى الينبوع، ثم إلى العقبة، ثم إلى القاهرة المحروسة، على جمال يقيمها من ماله وصلب حاله، صحبة الركب الشريف السلطاني الشامي – أو المصري، أو الحلبي، أو الكوفي، أو الغزاوي – ذهابا وإيابا، وعلى أن يحمل له في الرجعة من التمر والجوز والشاشات، والازر البيارم، والانطاع والجلود الطائفي وغير ذلك من أنواع الهدية المعتادة كذا وكذا – ويضبط كل نوع منها بتقدير وزن معلوم – إجارة صحيحة شرعية بأجرة مبلغها كذا على حكم الحلول، دفعها المستأجر المذكور إلى المؤجر المذكور بحضرة شهوده. فقبضها منه قبضا شرعيا. وهذه الاجرة يجوز تعجيلها وتأجيلها. ولا بد فيها من اعتراف المؤجر بمعرفة ما عاقد عليه المعرفة الشرعية النافية للجهالة. ثم يقول: وعليه الشروع في السفر من استقبال كذا صحبة الركب الشريف المشار إليه مصحوبا بالسلامة.ويكمل على نحو ما سبق)([1]).

ويقول الأسيوطي : (الإجارة الواردة على الذمة لا يجوز فيها تأجيل الأجرة ، ولا الاستبدال عنها ، ولا الحوالة بها ، ولا الحوالة عليها ، ولا الابراء ، بل يجب التسليم في المجلس ... ، والأولى أن يورد الإجارة على الذمة في البناء والخياطة ، وتعليم الخط والقراءة والحج ، ويكتب : الزم فلان ذمته أن يخيط لفلان كذا ....)([2]).

شروط الإجارة الموصوفة في الذمة :

بالاضافة إلى الشروط العامة للإجارة ، هناك شروط للإجارة الموصوفة في الذمة ، وهي:

١- ذكر الأوصاف التي يتم بها ضبط المنفعة ، وبعبارة الفقهاء استيفاء صفات السلم بحيث ينتفى معها الغرر والجهالة .

٢- أن يتم تسليم الأجرة في المجلس إن تم العقد بلفظ السلم ، أما إذا تم بلفظ الإجارة أو نحوها فلا يشترط على وجه للشافعية([3])، ووجه راجح للحنابلة([4])، وقد ذكرنا ما نص العمراني الشافعي عليه ، وجاء في المنهاج مع شرح المحلى للنووي :

---

(١) جواهر العقود ومعين القضاو والموقعين والشهود ط. دار الكتب العلمية ببيروت١٩٩٦ (١/٢٢٠-٢٢١)

(٢) المصدر السابق (١/٢٣٤)

(٣) روضة الطالبين (٥/١٧٤)

(٤) الكافي (٢/٣٢١)

(ويشترط في إجارة الذمة تسليم الأجرة في المجلس كرأس مال السلم ، لأنها سلم في المنافع ..... ، ويجوز في الإجارة التعجيل والتأجيل إن كانت في الذمة) ([1]) حيث يفهم من هذا النص أن الإجارة إن كانت بلفظ السلم فيجب تعجيل الثمن في مجلس العقد ، وإن كانت بلفظ الإجارة فلا يجب ذلك ، ومثل ذلك نجده في المذهب الحنبلي ، حيث جاء في شرح منتهى الارادات : (وشرط استقصاء صفات السلم في موصوفة بذمة ، لاختلاف الأغراض باختلاف الصفات ... وإن جرت إجارة موصوفة في الذمة بلفظ " سلم كأسلمتك هذا الدينار في منفعة عبد صفته كذا وكذا لبناء حائط مثلاً وقبل المؤجر اعتبر قبض أجرة بمجلس عقد لئلا يصير بيع دين بدين واعتبر تأجيل نفع إلى أجل معلوم كالسلم ، فدل على أن السلم يكون في المنافع كالأعيان ، فإن لم تكن بلفظ سلم ولا سلف لم يعتبر ذلك ..)([2]) وجاء في الكافي : (وإن شرطا تأجيلها أي الأجرة جاز إلاّ أن يكون العقد على منفعة في الذمة ، ففيه وجهان : أحدهما يجوز لأنه عوض في الإجارة، فجاز تأجيله ،كما لو كان على عين ... ، والثاني : لا يجوز ، لأنه عقد على ما في الذمة فلم يجز تأجيل عوضه كالسلم)([3]).

٣- أن تحدد المنفعة المراد تقديمها إلى الطرف الآخر بمدة معلومة مثل الشهر ، أو السنة ، أو ثلاثين يوماً ([4]).

ومن الحنابلة فصل الشويكي (ت٩٢٩هـ) في الإجارة الموصوفة في الذمة ، فقال : (والضرب الثاني : عقد على منفعة في الذمة :

١-مضبوطة بما لا يختلف ، كسَلَم .

٢-ويلزمه الشروع عقب العقد ، ولا يكون الأجير فيها إلاّ آدمياً ، ويسمى مشتركاً .

٣-ولا يصح جمعه بين عمل ومدة ،كقوله : استأجرتك اليوم لعمل معلوم)([5]) .

---

(١) المنهاج وشرح المحلى مع حاشيتي قليوبي وعميرة (٦٨/٣)

(٢) شرح منتهى الارادات ط. عالم الكتب ببيروت (٢٥٢/٢)

(٣) الكافي لابن قدامة ط. المكتب الاسلامي ببيروت (٣١١/٢)

(٤) المصادر الفقهية السابقة

(٥) التوضيح في الجمع بين المقنع والتنقيح ، بتحقيق ناصر بن عبدالله الميمان ط.المكتبة المكية ١٤١٩هـ (٧٤٠/٢-٧٤١)

وقال : (ومن استؤجر لعمل شيء في الذمة ، ولم تشترط عليه مباشرة بنفسه ، فمرض، أقيم مقامه / من يعمله ، والأجرة عليه ، إلاّ ما يختلف فيه القصد ، كنسخ ونحوه فلا ، وإن كانت الإجارة على عينه في مدة أو غيرها ، او شرط عليه مباشرته فيه بنفسه ، لم يقم غيره مقامه ، وإن وجد العين معيبة ، أو حدث بها عيب يظهر به تفاوت الأجرة ، فله الفسخ إن لم يزل بلا ضرر يلحقه والامضاء مجاناً) ، وقال أيضاً : (وإن عقد على موصوف ، ذَكَر نوعه وكبره وصغره) ، وقال : (وتجب أجرة بنفس عقد ، سواء كانت إجارة عين او ذمة ، وستحتق كاملة بتسليم عين لمستأجر أو بذلها له ، وبفراغ عمل بيد مستأجر ، وبدفعه إليه بعد عمله ، وتستقر بمضي المدة وبفراغ العمل ، إلاّ أن يتفقا على تأخير تسليمها)([1]).

تأجير المنفعة المؤجرة إلى الغير بعد تسلمها :

وعلى الرغم من أن الإجارة الموصوفة في الذمة لا تنفسخ بتلف العين المؤجرة المسلمة إلى المستأجر ، فإن المستأجر يحق له تأجير العين المسلمة إليه بناءً على ثبوت ملكية الاختصاص له ، يقول الإمام النووي : (وإن كانت الإجارة على الذمة ، وسلم دابة وتلفت لم ينفسخ العقد وإن وجد بها عيباً لم يكن له الخيار في فسخ العقد ولكن على المؤجر إبدالها ثم الدابة المسلمة عن الإجارة في الذمة وإن لم ينفسخ العقد بتلفها فإنه ثبت للمستأجر فيها حق الاختصاص حتى يجوز له إجارتها ولو أراد المؤجر إبدالها فهل له ذلك دون إذن المستأجر وجهان أصحهما عند الجمهور المنع لما فيها من حق المستأجر والثاني قاله أبو محمد واختاره الغزالي إن اعتمد باللفظ الدابة بأن قال أجرتك دابة صفتها كذا لم يجز الإبدال وإن لم يعتمدها بل قال التزمت إركابك دابة صفتها كذا جاز. ويتفرع على الوجهين ما إذا أفلس المؤجر بعد تعيين عن إجارة الذمة هل يتقدم المستأجر بمنفعتها على الغرماء وقد ذكرناه في التفليس والأصح التقدم. ولو أراد المستأجر أن يعتاض عن حقه في إجارة الذمة فإن كان قبل أن يتسلم دابة لم يجز لأنه اعتياض عن المسلم فيه وإن كان بعد التسليم جاز لأن هذا الاعتياض عن حق في عين هكذا قاله الأئمة. وفيه دليل على أن القبض يفيد تعلق حق المستأجر بالعين ، فيمتنع الابدال دون رضاه)([2]).

---

(١) المصدر السابق (٢/ ٧٤٥ ، ٧٤٧ ، ٧٤٨)

(٢) روضة الطالبين (٥/٢٢٣-٢٢٤)

الفروق الجوهرية بين الإجارة المعينة في المنافع ، والموصوفة في الذمة :

من خلال النصوص التي ذكرناها يتبين لنا الفروق الآتية بين الإجارة المعينة ، والإجارة الموصوفة في الذمة :

١- إن الإجارة الموصوفة تقع على منفعة (خدمة) موصوفة في الذمة دون تحديد الشخص الذي يقدمها بعينه ، في حين أن الإجارة المعينة تقع على منفعة محددة لشخص معين .

٢- إذا مات الأجير الطبيعي ، فإن الإجارة المعينة تنفسخ مطلقاً سواء كان بعد الانتفاع ببعض خدماته أم قبله،وأما الإجارة الموصوفة في الذمة فلا تنفسخ بموته ، بل على المؤجر أن يقدم الخدمة الموصوفة من خلال شخص آخر .

وإذا تعيب الأجير فإن للمستأجر الحق في فسخ العقد في الإجارة المعينة ، وحق الاستبدال في الإجارة الموصوفة في الذمة .

وإذا كان الأجير شخصاً معنوياً مثل المستشفى ، أو الجامعة ، أو الطيران ، فإن الحكم السابق المفصل يطبق عليه في حالة الهلاك ، او عدم القدرة ، وفي حالة التعيب والنقص .

٣- إن خيار العيب ثابت في الإجارة المعينة ، وغير وارد في الإجارة الموصوفة في الذمة لأن المنفعة تستبدل عند العيب ، لأنها ليست معينة .

٤- وجوب تقديم المنفعة (الخدمة) الموصوفة في الذمة بالشكل الذي يتمكن المستأجر من الاستفادة منها ، وهذا يستلزم تقديم التوابع الضرورية ، والحاجية التي لا يمكن الانتفاع بالمنفعة إلاّ بعد تحققها ، في حين أن الإجارة المعينة لا تستدعي ذلك إلاّ إذا اشترط .

٥- إن الإجارة الموصوفة في الذمة يجوز فيها تأجيلها إلى المستقبل وهو الغالب (أي الإضافة إلى المستقبل) في حين أن الإجارة المعينة لا تجوز فيها الاضافة إلى المستقبل ، وهذا عند الشافعية ، أما غيرهم فقد أجازوها .

٦- لا يشترط في الإجارة الموصوفة في الذمة وجو الخدمة الموصوفة في الذمة وقت العقد ، ولا وجود الشخص المقدم للخدمة ، حيث تستطيع المؤسسة المالية تقيدمها

حسب المواصفات ، في حين أن الإجارة المعينة لا بدّ من وجود الشخص الذي يقدم الخدمة أثناء العقد ([1]).

التقسيم الثالث باعتبار صيغتها : حيث تقسم الإجارة بهذا الاعتبار إلى إجـــارة منجـــزة ، وإجارة مضافة إلى زمن مستقبل ، وإضافة معلقة :

النوع الأول :

الإجارة المنجزة : هي التي يعبر فيها بصيغة دالة على إنجاز العقد دون تعليق ولا تأقيـــت ، مثل أن يقول : أجرتك لمدة عام بمبلغ كذا ، حيث تبدأ الإجارة من وقت العقد .

وهذا هو الأصل ، إذا لم يوجد في العقد ما يصرف الصيغة عن التنجيز ، أو لـــم يـــنص على بداية العقد ، فإن الإجارة تكون منجزة ، فتبدأ من وقت العقد([2]).

النوع الثاني :

<u>الإجارة المضافة إلى زمن مستقبل</u> :مثل أن يقول : أجرتك لمدة عام بدءاً من شهر كذا ، أو أجرتك من يوم كذا إلى كذا ، وذلك بأن يتم التعاقد ، ولكن يؤخر البدء بالإجـــارة إلـــى زمن لاحق ، وهكذا .

والإضافة في الإجارة صحيحة بالإجماع في الإجارة الواردة في الذمة ، أما الواردة على الأعيان المعينة فجماهير الفقهاء على صحة الإضافة فيها إلى مستقبل ، وخالفهم أكثريـــة الشافعية إلاّ في بعض صور مستثناة أجازوا فيها الإضافة مثل أن تكون المدة يســـيرة ، أو الاستعداد قائماً ، أو نحو ذلك([3])، لكن الشـــيخين (الرافعـــي والنـــووي) قـــالا : ان التفرقة بين إجارة الذمة ، وإجارة العين لفظية في هذا النطاق لأن كلتيهمـــا واردة علـــى العين أي على منفعتها([4]) .

---

(١) المصادر الفقهية السابقة التي ذكرنا نصوصها

(٢) الفتاوى الهندية (٤١٠/٤) والشرح الصغير (٣٠/٤) ونهاية المحتاج (٢٦/٥) وشرح المحلـــى مـــع حاشية القليوبي وعميرة (٧١/٣) وكشاف القناع (٣/٤)

(٣) شرح المحلى (٧١/٣) ونهاية المحتاج (٢٦١/٥)

(٤) روضة الطالبين (١٨٢/٥ -١٨٤) وحاشية القليوبي على شرح المحلى على المنهاج (٦٨/٣)

وذهب محمد بن الحسن الشيباني في إحدى الروايتين عنه إلى أن الإجارة إذا أضيفت إلى زمن زالت عنها صفة اللزوم ، وأصبحت غير لازمة بحيث يجوز لأحد الطرفين فسخها قبل حلول بدء مدتها([1]).

والراجح جواز إضافة الإجارة إلى المستقبل ، حيث ترجم البخاري باباً لهذا سماه : باب إذا استأجر أجيراً ليعمل له بعد ثلاثة أيام ، أو بعد شهر ، أو بعد سنة جاز ، وهما على شرطهما الذي اشترطاه إذا جاء الأجل ، ثم أورد حديث عائشة رضي الله عنها قالت : (واستأجر رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبوبكر رجلاً من بني الدّيل هادياً خريتاً وهو على دين كفار قريش ، فدفعا إله راحلتيهما ، ووعداه غار ثور بعد ثلاث ليال ، فأتاهما براحلتيهما صبح ثلاث)([2]) قال الحافظ ابن حجر : (والذي ترجم به هو ظاهر القصة ، ومن قال ببطلان الإجارة إذا لم يشرع في العمل من حين الإجارة هو المحتاج إلى دليل .....واستنبط من هذه القصة جواز إجارة الدار مدة معلومة قبل مجيء أول المدة)([3]).

أما تعليق الإجارة على حدوث أمر في المستقبل فلم يجزه الجمهور لكن الحنفية والحنابلة في رواية أجازوا ما هو على صورة التعليق مثل لو قال لخياط : (إن خطت هذا الثوب اليوم فبدرهم ، أو غداً فبنصف درهم)([4]).

محل العقد أو المعقود عليه هو الأجرة والمنفعة ، وليس أصل العين ، وقد أولى العلماء عناية كبيرة ببيان أحكام الأجرة ، والمنفعة ، نذكر أهمها بإيجاز .

النوع الثالث :

تعليق الإجارة : إذا قصد بالتعليق تعليق عقد الإجارة على تحقق شيء مثل أن يقول : إن جاء فلان فقد أجرتك ، فهذا التعليق غير جائز في عقد الإجارة باتفاق الفقهاء([5]) ، وذلك لأنه يؤدي إلى وجود احتمال وغرر في تحقق العقد نفسه ، وهذا غير جائز في الإجارة

---

(١) الفتاوى الهندية (٤/٤١٠)

(٢) صحيح البخاري مع الفتح ــ كتاب الإجارة ط. السلفية (٤/٤٤٣)

(٣) فتح الباري (٤/٤٤٣)

(٤) يراجع : الكافي (٢/٢٩٢) ومطالب أولي النهى (٣/٢٥٩) وبدائع الصنايع (٥/٢٥٨٦)

(٥) المصادر السابقة

قياساً على البيع في كونهما من عقود المعاوضات اللازمة ، وأنهما من عقود التمليكات ، بل جماعة من العلماء إلى ادخال الإجارة في البيع ، لأنها في حقيقتها بيع منفعة.

وأما إذا كان التعليق لا يؤثر في العقد من حيث الاحتمال وإنما الاحتمال يكون في تحديد الزمن والثمن ، بأن يقول : إن خطت هذا الثوب اليوم فبدرهم ، أو غداً فبنصف درهم ، فهذا جائزعند جمهور الفقهاء(١) ، لأن هذه الصيغة تدل على إنشاء العقد وتحقيقه ، وليس فيها دلالة على احتمالية العقد من حيث هو ، وإنما الاحتمال في الثمن والمدة ، إضافة إلى أن مثل هذا قد جرى به العرف ، وليس فيه جهالة مؤثرة ، لذلك فلا حرج فيه.

(١) نتائج الأفكار (٢١٠/٧) وبداية المجتهد (١٣٥/٢) ونهاية المحتاج (٢٥٩/٥) والمغني مع الشرح الكبير (٢٥٦/٦)

الفصل الأول

الأعيان الموصوفة في الذمة

لما كانت الإجارة نوعاً من البيع ، ومن أنواع البيع بيع السلم، وقد عرفه الفقهاء بأنه: "عقد عملي موصوف في ذمة مؤجل بثمن مقبوض بمجلس العقد"، وقيل في تعريفه: "هو أن يقوم شخص بتأجير عين موصوفة في ذمة المؤجر، ليستوفي المستأجر منفعتها، مدة معينة، بأجرة محددة، وذلك قبل أن توجد هذه العين في ملك المؤجر"(١).

وعقد الإجارة على منفعة عين مؤجلة موصوفة شبيه به، فقد أجاز الفقهاء عقد الإجارة على منفعة العين المؤجلة الموصوفة في الذمة قياساً على عقد السلم في البيع، واشترطوا لصحتها "استقصاء صفات سلم في موصوفة بذمة"، من قِبَل أن تحقيق غرض المستأجر النفع المتوخى من العين يعتمد على توافر صفات معينة في العين المستأجرة لايمكن تحصليها، منها بدونها، وهذا تتفاوت في الأعيان بين النوع الواحد ، فضلاً عنها في الأنواع الأخرى المباينة، فمن ثم اشترطوا في عقد الإجارة على الأعيان المؤجلة الموصوفة في الذمة

الشروط المعتبرة في عقد السلم وهي:

- أن تكون مما ينضبط قدراً: بوزن أو كيل ، أو عد ، أو ذرع، وما كان عداً يجب ألا يكون مما يختلف حجماً، ذلك أن مالا تنضبط صفاته بأحد المقاييس السابقة فتختلف آحاده اختلافاً كثيراً يفضي بلا شك إلى المنازعة والشقاق.
- تحديد قدره وكميته، من كيل ، أو وزن، أو عد ، أو ذرع.
- توضيح الصفات التي يؤدي اختلافها إلى تفاوت الثمن : فيذكر ما يميزه عن نوعه ، ويحدد درجة نوعيته.
- تعيين وقت التسليم وتحديد مكانه.

كيفية عقد الإجارة على منافع الأعيان:

لقد ذكرت مجلة الأحكام العدلية العثمانية بتفصيل ووضوح كيفية إتمام العقد صحيحاً على منافع الأعيان بالنسبة لكل واحدة منها، أما فيما يخص إجارة العقار فقد جاء في

---

(١) فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية لبنك دبي الإسلامي، جـ ٤/ ١١ .

المجلة : المادة ٤٥٢ المنفعة تكون معلومة ببيان مدة الإجارة في أمثال الدار، والحانوت، والظئر(١). وجاء فى شرح الهداية هذه المادة : بيان مدة الإجارة ، أى: بالعلم بها تكون الإجارة صحيحة ، وسواء أكانت تلك المدة طويلة بحيث لا يظهر أن الطرفين يمكن أن يبقيا إلى نهايتها في قيد الحياة ، أو قصيرة ، وإن تأخرت مدة الإيجار عن وقت العقد ، كالإجارة المضافة ، أو لم تتأخر كالإجارة المنجزة، لأن المدة إذا علمت تكون المنفعة معلومة فليس تعيين ما يستأجر له ، وبيانه شرطاً، لأن استعمال ما يؤجر يعلم بالعرف ، والعادة(٢). وبالنسبة للأراضي : وردت عليها قيود أخرى، ذلك هو بيان ما استؤجرت له كما ورد في (المادة ٤٥٤) : "يلزم في استئجار الأراضي بيان كونها لأي شيء استؤجرت، مع تعيين المدة ، فإن كانت للزرع يلزم بيان ما يزرع فيها، أو يخير المستأجر بان يزرع ما شاء على التعميم"(٣).

أما بالنسبة للقسم الثاني: إجارة العروض كالملابس ، والأواني فإن العلم بالمنفعة فيها يتم ببيان مدة الإجارة كما في (المادة ٥٣٤) من المجلة العدلية:"يجوز إجارة الألبسة والأسلحة ، والخيام ، وأمثالها من المنقولات إلى مدة معلومة ، وفي مقابل بدل معلوم"(٤).

وبالنسبة لإجارة الدواب ، فقد وردت كيفيتها في (المادة ٤٥٦): "يلزم عند استئجار الدابة تعيين المنفعة إن كانت للركوب، أو للحمل أو لإركاب من شاء على التعميم مع بيان المسافة، أو مدة الإجارة ، فالعلم بالمنفعة في استئجار الحيوانات يتحقق بأمرين:

أ- بيان ما يستأجر له .

ب- بيان المدة أو المسافة (٥).

---

(١) حيدر ، على درر الحكام، شرح مجلة الأحكام : ٤٢٨/١.

(٢) انظر المرجع السابق .

(٣) حيدر ، على درر الحكام شرح مجلة الأحكام ٤٣/١ .

(٤) حيدر ، على درر الحكام شرح مجلة الأحكام ٥٢٧/١.

(٥) حيدر ، على درر الحكام شرح مجلة الأحكام ٤٢٩/١.

النوع الثاني : عقد الإجارة الوارد على العمل :

والعمل هو مايفعله الأجير من مهارات ، أو جهد ، لإنجاز منفعة معينة، مستقبلاً ، وضابط المشروع منه : "كل عمل فيه منفعة، وكان عمله مباحاً، فجائز الإجارة فيه"(١). وفي المقابل : فإن "كل ما لا يجوز للإنسان أن يفعله فلا يجوز أن يؤجر نفسه على فعله ، فإن فعل فلا أجرة له في ذلك"(٢).

وعقد الإجارة الوارد على العمل شائع بين أرباب الحرف والمهارات اليدوية ، والفكرية ، من صناع ، وأطباء ، ومهندسين، ومعماريين، ونساخ، وغيرهم ممن يحتاج المجتمع إلى خدماتهم .

وهو عقد شائع أيضاً في استخدام الآلات ، ووسائط النقل على اختلاف أنواعها وتعدد وظائفها ، والشخص المستأجر في مثل هذه العقود .

الثاني : أن هذا النهي خاص بالبيع دون الإجارة؛ لأن الذي استحقه المستأجر بالإجارة منفعة العين ، والذي أورد عقد البيع عليه محل المنفعة وهو العين ، وليس متعلَّق الإجارة ، فلا جامع بينهما وبن عدم صحة بيع المشترى للمبيع قبل قبضه ، وفيه إذا سلمنا أن الإجارة من أنواع البيع ، والبيع مطلقاً لابد فيه من قبض مناسب كما تقرر في مدارك الفقهاء .

مارواه عمرو بن شعيب عن عبد الله بن عمرو أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : "لا يحل سلف وبيع ... ولا بيع ما ليس عندك"(٣).

وجه الاستدلال : إذا أجر المستأجر العين المؤجرة قبل قبضها ، فإنه يكون قد أجر ما ليس عنده؛ وعليه فيكون داخلاً في عموم نهي النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع البائع ما ليس عنده ؛ لأن الإجارة بيع .

---

(١) ابن عبد البر ، أبو عمر ، يوسف كتاب الكافي في فقه أهل المدينة ، الطبعة الثانية ، (تحقيق محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، (الرياض : مكتبة الرياض الحديثة ، عام ١٤٠٠هـ ١٩٨٠م) ٧٥٥/٢.

(٢) الخشني ، محمد بن حارث ، أصول الفتيا في الفقه عل مذهب مالك ، تحقيق محمد مجدوب تونس : الدار العربية للكتاب عام ١٩٨٥م.

(٣) حيدر ، على درر الحكام شرح مجلة الأحكام ٥٢٧/١.

مناقشة الاستدلال :

قوله صلى الله عليه وسلم : "ولا تبع ما ليس عندك" يُحمل على أحد المعنيين :

أ- أن يبيع أو يؤجر عيناً معينة وهي مملوكة لغيره، وليس له عليها ولاية وهي ليست عنده ، ثم يذهب ويسعى في تحصيلها وتسليمها للمشتري أو المستأجر.

ب – أن يريد البيع أو تأجيره ما لا يقدر على تسليمه – وإن كان في الذمة – وليس عنده حساً ولا معنى، فيكون قد باعه شيئاً لا يدري هل يحصل له أم لا ؟ فيكون معنى الحديث بهذا الاعتبار مطابقاً لنهي النبيصلى الله ليه وسلم وعليه فلم يقف جواز التصرف في العين المستأجرة على القبض ، بخلاف بيع العين قبل قبضها(١). يتوقف فإن المنافع تابعة للأعيان فلا، وإلا فلا تصح هذه المعاملة رأساً .

ويتضح من خلال هذه الأقوال أن القول الراجح هو القول الثالث، لأن الأصل في المعاملات الإباحة والحل، ولأن ما أورده المانعون من النهي عن بيع ما لا يملك ، أو عن بيع المبيع قبل قبضه لا يدل على منع تأجير العين المستأجره قبل قبضها.

وقد رجح هذا القول شيخ الإسلام بن تيمية رحمه الله معللاً ذلك بقوله: "والرواية الثانية : يجوز التصرف... فذلك بمنزلة منافع الإجارة بأنها لو تلفت قبل الاستيفاء كانت من ضمان المؤجر بالاتفاق ، ومع هذا فيجوز التصرف فيها قبل القبض وذلك لأنه في الموضعين حصل الإقباض الممكن فجاز فيه باعتبار التمكن، ولم يدخل في الضمان لانتفاء كماله وتمامه الذي به يقدر المشتري والمستأجر على الاستيفاء، وعلى هذا فعندنا لا ملازمة بين جواز التصرف والضمان بل يجوز التصرف بلا ضمان كما هنا ، وقد يحصل الضمان بلا جواز تصرف كما في المقبوض قبضاً فاسداً..." وكذلك رجحه ابن القيم في حاشيته على سنن أبي داود(٢) عن بيع الغرر(٣) لأنه إذا باع ما ليس عنده فليس هو على ثقة من حصوله عن بيع الغرر ؛ لأنه إذا باع ما ليس عنده فليس هو على ثقة من حصوله بل قد يحصل له وقد لا يحصل فيكون غرراً، كبيع الأبق والشارد والطير في الهواء، وما تحمل ناقته ونحوه.

---

(١) المغني لابن قدامة ٢٧٧/٥ ، مطالب أولى النهى للرحيباني .

(٢) مجموع فتاوى ورسائل شيخ الإسلام ابن تيمية ٢٦٨/٣٠ .

(٣) ينظر : حاشية بن القيم على سنن أبي داود ٢٨٢/٩ .

غير أن تأجير المستأجر للعين المستأجرة قبل قبضها غير داخل في عموم الحديث.

القول الثاني: يرى أبو حنيفة وأبو يوسف عدم جواز إعادة تأجيره المستأجر للعين التي استأجرها قبل أن يقبضها في غير المنقول .

وهذه الرواية مبنية على رأي أبي حنيفة وأبي يوسف في حكم بيع المبيع قبل قبضه ، حيث يحملون النهي عن البيع المبيع قبل قبضه على المنقول دون غيره.

القول الثالث : الجواز : وهو قول في مذهب الحنفية ، والمذهب عند المالكية ، وقول لبعض الشافعية ، والراجح في مذهب الحنابلة .

أدلة القول الثالث : الأصل في المعاملات الحل والإباحة ولا يوجد مانع شرعي من إجارة المستأجر للعين المؤجرة قبل قبضها .

لما كان المعقود عليه في الإجارة هو منفعة العين المستأجرة لا ذاتها، ترتب على ذلك فروق مهمة بين أحكام البيع والإجارة ، منها: أن قبضه العين المستأجرة لا ينتقل به الضمان إلى المستأجرة.

الفصل الثانى

حكم إجارة العين للمستأجر

إذا أراد المالك إعادة تأجير العين المستأجرة على المستأجر مدة أخرى فإنه لا يخلو إما أن تكون مدة الإجارة الثانية تلي الأولى أو لا .

فإن كانت مدة الإجارة الثانية تلي مدة العقد الأول فقد اختلف العلماء في حكمها على قولين :

القول الأول : ذهب بعض الشافعية (١)إلى عدم صحة العقد الثاني .

واستدل أصحاب هذا القول : بأن من قال بالمنع علل بالقياس على منع تأجيرها لغير المستأجر أو للمستأجر مدة لا تلي العقد.

المناقشة : ويناقش ما عللوا به بأن الراجح الجواز فيما ذكر .

القول الثاني : ذهب جماهير أهل العلم من الحنفية والمالكية والصحيح في مذهب الشافعية والحنابلة إلى صحة العقد الثاني وجوازه(٢).

أدلتهم : وقد عللوا قولهم بما يأتي :

١- إن ذلك جائز لاتصال المدتين مع اتحاد المستأجر فصار كما لو أجره المدتين بعقد واحد .

٢- كما أن إعادة التأجير تصح مع غير المستأجر فتصح مع المستأجر من باب أولى وذلك بناء على أدلة القول الراجح في المسألة السابقة .

الراجح : يظهر – والله أعلم – رجحان القول الثاني لقوة ما بني عليه من التعليل وسلامته من المناقشة ولما ورد على تعليلات القول الأول من المناقشة .

---

١ – انظر : نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج .للرملي . ٢٧٦/٥.

٢ – البحر الرائق لابن نجيم ٤/٨ ، حاشية الدسوقي ١١/٤، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج . للرملي ٢٧٦/٥. كشاف القناع للبهوتي ٦/٤.

حكمة إجارة المشاع :

تصوير المسألة : المراد بالملك المشاع : أن يملك الشخص جزء معلوما غير معين من عين ما – كثلثها أو نصفها أو ربعها – بحيث لا يتميز نصيب كل واحد من الشركاء عن الآخر فيكون نصيب كل شريك مشاعا في كل أجزاء العين دون تمييز .

وصورة المسألة أن توجد أرضا مملوكة لشريكين مناصفة دون تحديد القسم المملوك لكل منهما فيقوم أحد الشريكين بتأجير شقة المشاع من هذه الأرض .

تحرير محل النزاع :

الجزء المشاع لا يخلو تأجيره من إحدى حالتين :

الحالة الأولى : أن يقوم بتأجيرها على شريكه وقد اتفق فقهاء المذاهب الأربعة على جواز إجارة المشاع في هذه الحال .

الحالة الثانية : أن يؤجر ملكه المشاع على غير شريكه وقد اختلف العلماء في حكم هذه الحالة على قولين :

القول الأول : ذهب أصحابه إلى عدم جواز إجارة المشاع لغير الشريك(١)،معللين قولهم بما يأتي :

دليل القول الأول : قالوا : المقصود من الإجارة الانتفاع وهو متعذر في إجارة المشاع لغير الشريك لأنه غير مقدور على تسلمه وذلك لكونه لا يقدر على تسليم شقه إلا بتسليم شق شريكه ولا ولاية له على مال غيره ، فكان بمثابة تأجير المال المغصوب من غير غاصبه وكتأجير الجمل الشارد والعبد الآبق .

ونوقش هذا التعليل :

بأن ما ذكروه من عدم إمكان تسليم المشاع والانتفاع به من غير الشريك غير صحيح ، إذ يمكن الانتفاع به بالمهايأة مع الشريك – قسمة المنافع – أو بقسمة العين وفرزها أو بأن بأن يستأجر المستأجر نصيب الشريك ...إلى غير ذلك من الطرق التي يمكن بها تسليم منفعة المشاع .

---

١ – وهو مذهب الحنفية والحنابلة . انظر : المبسوط للسرخسي ١٤٥/١٥. ، الإنصاف .للمرداوي ٣٣/٦.

وأما قياس إجارة المشاع على إجارة العبد الآبق والجمل الشارد ونحوها فقياس مع الفارق إذ العبد الآبق والجمل الشارد يحرم بيعهما أصلا ، بخلاف المشاع فيجوز بيعه .

القول الثاني : تجويز إجارة المشاع وإليه ذهب أبو يوسف ومحمد بن الحسن والمالكية والشافعية وقول عند الحنابلة (١).

مسؤولية الصيانة في عقد الإجارة :

إن من أبرز المسائل التي تثار في موضوع الإجارة بصورة عامة وفي موضوع الإجارة المنتهية بالتمليك بصورة خاصة مسألة الصيانة للعين المؤجرة . ونتناول – إن شاء الله تعالى – هنا التعريف بالصيانة ، وأنواعها وحكم كل نوع وموقف القانون منها .

أولا : المقصود بالصيانة في العرف العام :

عمل كل ما من شأنه أن يضمن استمرار الأداء السليم للعين المؤجرة واستيفاء كل منفعتها المطلوبة للمستأجر خلال الفترة المتفق عليها بين المتعاقدين .

ثانيا : موقف القانون من الصيانة :

القانون المصري والفرنسي يلزمان المؤجر بتعهد العين المؤجرة بالصيانة ، وبالقيام بجميع الترميمات الضرورية حتى يتمكن المستأجر من الانتفاع بالعين طيلة فترة الإجارة.

فقد قرر القانون المدني المصري في مادته ٥٦٧ الفقرة (١) التزام المؤجر بتعهد العين بالصيانة لتبقى على الحال التي سلمت بها وأن يقوم في أثناء الإجارة بجميع الترميمات الضرورية دون الترميمات التأجيرية .

ونصت الفقرة (٢) على أنه عليه أن يجري الأعمال اللازمة للأسطح من تجصيص أو بياض أو بياض وأن يقوم بنزح الآبار والمراحيض ومصارف المياه .

وفي الفقرة (٤) نصت على أن (كل هذا ما لم يقض الاتفاق بغيره) .

والملاحظ أن الفقرة الأخيرة أعطت الحق للعاقدين على الاتفاق على خلاف ذلك بأن تكون جميع أعمال الصيانة على المستأجر أو عليهما (٢).

---

١ – انظر : المدونة ٥١٠/١١ ،روضة الطالبين للنووي . ٧١٤/٥ . المغني لابن قدامة ٢٢٣/٥.

٢- الوسيط د/ السنهوري ٢٥٧/١/٦.

ومعظم التقنينات العربية على هذا المنوال(١) .

ثالثا : أقسام صيانة العين المؤجرة وحكم كل قسم :

١- ترميمات ضرورية لحفظ العين المؤجرة مثل إصلاح الحائط الذي يريد أن ينقض وترميم الطوابق السفلية إذا غمرتها مياه فأوهنتها ، وترميم الأسقف التي توشك على الانهيار كل ذلك من الترميمات الضرورية للانتفاع بالعين .

حكم هذا النوع : أن المؤجر ملزم بإجراء هذا النوع حتى ولو عارض المستأجر .

٢- ترميمات تأجيرية : مثل إصلاح البلاط والنوافذ والأبواب والمفاتيح ونحو ذلك مما يقتضي به العرف .

حكم هذا النوع : هذا النوع يلتزم به المستأجر مالم يكن هناك اتفاق على غير ذلك ترميمات ضرورية للانتفاع بالعين على الوجه المطلوب مثل : إصلاح دورة المياه أو السلم أو المصعد أو نحو ذلك مما هو ةمطلوب للعين للانتفاع بالعين على الوجه المطلوب .

حكم هذا النوع : يقع على عاتق المؤجر إلا إذا وجد اتفاق على خلاف ذلك(٢).

جزاء الإخلال بالصيانة :

في حالة عدم قيام المؤجر بما يجب عليه من الصيانة اللازمة فإن المادة (٥٦٨م) نصت على أن المستأجر له الحق في أن يحصل على ترخيص من القضاء في إجراء ذلك بنفسه وفي استيفاء ما أنفقه خصما من الأجرة .

وهذا دون إخلال بحقه في طلب الفسخ أو إنقاص الأجرة بل إن له الحق في القيام بإجراء الترميمات المستعجلة أو البسيطة مما يلتزم به المؤجر دون الحاجة إلى ترخيص من القضاء وذلك إذا لم يقم المؤجر بعد إعذاره بتنفيذ هذا الالتزام في ميعاد مناسب على أن

---

١ - مثل القانون المدني العراقي في مادته (٧٥٠) والقانون السوري في مادته (٥٣٥) واللبناني في مادته (٥٤٧).

٢- انظر : الغرر البهية شرح البهجة الوردية ٣٢٧/٣. وانظر القرار رقم (٩٥) من قرارات الهيئة الشرعية لمصرف الراجحي .

يستوفي المستأجر ما أنفقه خصما من الأجرة ويقابل هذا النص في القانون المدني العراقي المادة (٧٥٠م س)(١).

حق الفسخ أو إنقاص الأجرة بسبب عدم الصيانة :

وإذا لم يشأ المستأجر التنفيذ العيني على النحو السابق جاز له أن يطلب فسخ الإيجار إذا كان حرمانه من الانتفاع بالعين المؤجرة بسبب حاجتها إلى الترميمات حرمانا جسيما يبرز الفسخ .

وللمحكمة حق التقدير طبقا للقواعد العامة كما أن له الحق في طلب إنقاص الأجرة وللمحكمة أن تجيبه فتنقص الأجرة بالقدر المناسب إذا رأت أن هناك مبررات لذلك .

وفي جميع الأحوال أعطى القانون المصري الحق للمستأجر بأن يطالب بالتعويض عن الضرر الذي أصابه بسبب نقص الانتفاع بالعين المؤجرة والتعويض عما أصابه من ضرر في شخصه أو ماله بسبب ذلك بشرط إعذار المستأجر المؤجر بإجراء الترميمات الضرورية إذ المسئولية هنا مسئولية عقدية وليست مسؤلية تقصيرية(٢) .

اشتراط الصيانة على المستأجر:

لا خلاف بين الفقهاء من حيث المبدأ بأن الأشياء التي لا تجب على المؤجر لو اشترطها على المستأجر ووافق عليها فإن هذا الشرط ملزم ما دام لا يخالف نصا من نصوص الكتاب والسنة .

وإنما الحديث هنا عن اشتراط المؤجر ما يجب عليه من أعمال الصيانة ثم يشترطها على المستأجر ويوافق عليها .

فهل يعد هذا الشرط باطلا أو صحيحا ؟

وللإجابة عن ذلك نحتاج إلى تحديد نوعية هذا الشرط هنا وإذا لم يثبت ذلك فإن الأصل على الراجح – هو الإباحة في العقود والشروط كما أثبت ذلك شيخ الإسلام بن تيمية وغيره (٣).

---

١ – الوسيط . د/ السنهوري ٢٦٧/١/٦-٢٦٨.

٢ – الوسيط د/ السنهوري ٢٧٢/١/٦.

٣ – انظر : مجموع الفتاوى .لابن تيمية ١٢٦/٢٩. والقواعد النورانية ص: ١٨٤.مبدأ الرضا في العقود ١١٨٦/٢.

وهل هو مخالف لمقتضى عقد الإجارة ؟

وللإجابة على هذا أقول – والله أعلى وأعلم وأحكم – إن مقتضى عقد الإجارة هو تملك المستأجر للمنفعة وتملك المؤجر للأجرة وتسليم محل المنفعة بشكل يستطيع المستأجر أن ينتفع به ويحقق غرضه المنشود من الإجارة أما القيام بأعمال الصيانة التي يقتضيها استيفاء المنفعة فليس من مقتضى العقد .

ويدل على ذلك أن الفقهاء ذكروا أن الواجب على المؤجر أن يسلم مع الدابة المستأجرة حزامها وإكافها ونحو ذلك ومع ذلك أجازوا اشتراط نفي ذلك .

قال الإمام النووي – رحمه الله تعالى – : (هذا إذا أطلقنا العقد أما إذا قال أكريتك هذه الدابة العارية بلا حزام ولا إكاف ولا غيرهما فلا يلزمه شيء من الآلات)(١).

إذن دون اشتراط :

ذكر بعض الفقهاء أن المؤجر لو أذن للمستأجر أن يقوم بالصيانة على نفقته بأن يقول أجرتك هذه الطائرة أو السيارة أو الباخرة وأذنت لك بصيانتها كلما احتاجت إلى ذلك على حسابك الخاص دون أن ترجع عليّ بشيء لصح ذلك وأصبح المستأجر متبرعا بما ينفقه عليها فلا يكون له حق الرجوع على المؤجر وذكر البهوتي أن شرط التعمير لا يجوز مع الجهالة لكن الإذن بذلك جائز(٢) .

قيام المستأجر بالصيانة دون إذن المؤجر :

إذا قام المستأجر دون إذن ولا اشتراط لأعمال الصيانة والإصلاح فإن فقهاء المذاهب الأربعة – ما عدا وجها مخرجا ضعيفا للحنابلة – على أنه لايرجع بنفقات الصيانة على المؤجر لأنه بمثابة المتبرع بها(٣).

ويفهم من هذه النصوص أن المدار هو الجهالة ، ومن هنا فلو أمكن عن طريق العرف أو الوصف تحديد أعمال الصيانة للزم القول بالجواز .

---

١ – الروضة ٢١٩/٥.

٢ – شرح منتهى الإرادات ٢٦٤/٢ ، صيانة الأعيان المؤجرة بحث مقدم إلى الندوة الفقهية بالكويت ص: ١٢

٣ – مجمع الأنهر ٩٩٣/٢ الفواكه الدواني ١٦٤/٢.

آثار عدم قيام المؤجربالصيانة :

اتفق الفقهاء على أن المؤجر لا يجبر على ذلك لأن الإنسان لا يجبر على إصلاح ملكه ولكن المستأجر له الحق في فسخ العقد بشرط أن يكون هذا قد وجد بعد العقد أو كان موجودا ولم يعلم به أما إذا كان قديما وعلم به أو حادثا فأصلحه فورا فليس له حق الفسخ .

جاء في الدرالمختار : (فإن لم يخل العيب به – أي بالنفع – أو أزاله المؤجر أو انتفع بالمخل أن يرضى به سقط خياره لزوال السبب فإن أبى صاحبها أن يفعل كان للمستأجر أن يخرج منها إلا أن يكون المستأجر استأجرها وهي كذلك وقد رآها لرضاه بالعيب وإصلاح بئر الماء والبالوعة والمخرج على صاحب الدار لكن بلا جبر عليه . لأنه لا يجبر على إصلاح ملكه فإن فعله المستأجر فهو متبرع لكن لو كانت وقفا يجبر الناظر على ذلك حماية لأموال الوقف(١).

إذن الجزاء على الإخلال بذلك هو حق الفسخ والخروج من العين المستأجرة دون الإجبار قضاء وقد ذهب بعض الفقهاء (ابن حبيب من المالكية والغزالي من الشافعية ، إلى أن المؤجر يجبر على ما يطيقه من الصيانة وإصلاح العيوب اليسيرة(٢) .

لكن القوانين الوضعية ذهبت إلى أن الصيانة على المؤجر مطلقا وأنه ملزم بها قضاء.

ورأي الجمهور هو الراجح لأنه يحقق العدالة للطرفين ، ولا يؤدي إلى تعسف بحق المؤجر الذي يجحف بحقه إلزامه بالإصلاحات التي قد تكلفه مبالغ باهظة ، إضافة إلى أن هذا التشدد في حق المؤجر يؤدي بالنهاية إلى الإضرار بالقطاع التأجيري خوفاً من تعسف يطالهم في هذا المجال .

ثم إن هذا الرأي لم يغفل حق المستأجر حيث له الخيار في فسخ العقد والخروج من العين المؤجرة (٣).

---

١ – الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٤٩/٥.

٢ – شرح الخرشي ٥٢/٧.

٣ – صيانة الأعيان المؤجرة د/ محمد الاشقر ص : ٧.

شروط الإجارة الموصوفة في الذمة

هناك شروط للإجارة الموصوفة في الذمة وهي:

١- ذكر الأوصاف التي يتم بها ضبط المنفعة ، وبعبارة الفقهاء استيفاء صفات المسلم بحيث ينتفي معها الغرر والجهالة .

٢- أن يتم تسليم الأجرة في المجلس إن تم العقد بلفظ السلم، أما إذا تم بلفظ الإجارة أو نحوها فلا يشترط على وجه للشافعية(١). ووجه راجح للحنابلة(٢).

وقال النووي في المنهاج : (ويشترط في إجارة الذمة تسليم الأجرة في المجلس كرأس مال السلم لأنها سلم في المنافع... ويجوز في الإجارة التعجيل والتأجيل إن كانت في الذمة) (٣).

ويفهم من هذا النص أن الإجارة إن كانت بلفظ السلم فيجب تعجيل الثمن في مجلس العقد، وإن كانت بلفظ الإجارة فلا يجب ذلك.

٣- أن تحدد المنفعة المراد تقديمها إلى الطرف الآخر بمدة معلومة مثل الشهر أو السنة أو ثلاثين يوماً (٤).

صورة الإجارة الموصوفة في الذمة :

صورة الإجارة الواردة على الذمة بتأجيل المنفعة وتعجيل الأجرة :

(وصورة الاجارة الواردة على الذمة بتأجيل المنفعة وتعجيل الاجرة: استأجر فلان من فلان. فأجره نفسه على أن يحمل المستأجر المذكور وزوجته فلانة في زوج محاير عجمي ملبد مغطى بثوب جوخ - ويصف ما يحمله لهما من الاحمال والحوائج خاناه والمواهي والزوامل، وما فيها من القماش والاثاث والزاد والماء، ويضبط كل شئ منها بالوزن، ويذكر الخيمة وآلة الطبخ والكراريز، والدست والصاغرة، والمنصب الحديد والتعاليق، وما فيها من الادهان.وقماش البدن، وما يقيهما من الحر والبرد. ويستوفي

---

(١) روضة الطالبين ١٧٤/٥ .

(٢) الكافي ٣٢١/٢.

(٣) المنهاج وشرح المحلى مع حاشيتي قليوبي وعميرة ٦٨/٣ .

(٤) شرح منتهى الإرادات ، ٢٥٢/٢، الكافي لابن قدامة ٣١١/٢ .

الكلام في ذكر ما يحتاج إليه الحاج ، ثم يقول: من مدينة كذا، إلى مدينة كذا، ثم إلى مكة المشرفة، ثم إلى عرفات، ثم إلى منى، ثم إلى مكة المشرفة، ثم إلى المدينة الشريفة النبوية، على الحال بها أفضل الصلاة والسلام، ثم إلى الينبوع، ثم إلى العقبة، ثم إلى القاهرة المحروسة، على جمال يقيمها من ماله وصلب حاله، صحبة الركب الشريف السلطاني الشامي – أو المصري، أو الحلبي، أو الكوفي، أو الغزاوي – ذهابا وإيابا، وعلى أن يحمل له في الرجعة من التمر والجوز ، والأرز البيارم، والجلود الطائفي وغير ذلك من أنواع الهدية المعتادة كذا وكذا –

ويضبط كل نوع منها بتقدير وزن معلوم – إجارة صحيحة شرعية بأجرة مبلغها كذا على حكم الحلول، دفعها المستأجر المذكور إلى المؤجر المذكور بحضرة شهوده. فقبضها منه قبضاً شرعياً. وهذه الاجرة يجوز تعجيلها وتأجيلها. ولا بد فيها من اعتراف المؤجر بمعرفة ما عاقد عليه المعرفة الشرعية النافية للجهالة. ثم يقول: وعليه الشروع في السفر من استقبال كذا صحبة الركب الشريف المشار إليه مصحوبا بالسلامة.ويكمل على نحو ما سبق) .

ويقول الأسيوطي : (الإجارة الواردة على الذمة لا يجوز فيها تأجيل الأجرة ، ولا الاستبدال عنها ، ولا الحوالة بها ، ولا الحوالة عليها ، ولا الابراء ، بل يجب التسليم في المجلس ... ، والأولى أن يورد الإجارة على الذمة في البناء والخياطة ، وتعليم الخط والقراءة والحج ، ويكتب : الزم فلان ذمته أن يخيط لفلان كذا ....) .

شروط الإجارة الموصوفة في الذمة :

بالاضافة إلى الشروط العامة للإجارة ، هناك شروط للإجارة الموصوفة في الذمة ، وهي:

١– ذكر الأوصاف التي يتم بها ضبط المنفعة ، وبعبارة الفقهاء استيفاء صفات السلم بحيث ينتفى معها الغرر والجهالة .

٢– أن يتم تسليم الأجرة في المجلس إن تم العقد بلفظ السلم ، أما إذا تم بلفظ الإجارة أو نحوها فلا يشترط على وجه للشافعية ، ووجه راجح للحنابلة ، وقد ذكرنا ما نص العمراني الشافعي عليه ، وجاء في المنهاج مع شرح المحلى للنووي : (ويشترط في إجارة الذمة تسليم الأجرة في المجلس كرأس مال السلم ، لأنها سلم في المنافع ..... ، ويجوز في الإجارة التعجيل والتأجيل إن كانت في الذمة) حيث يفهم من هذا النص أن

الإجارة إن كانت بلفظ السلم فيجب تعجيل الثمن في مجلس العقد ، وإن كانت بلفظ الإجارة فلا يجب ذلك ، ومثل ذلك نجده في المذهب الحنبلي ، حيث جاء في شرح منتهى الارادات: (وشرط استقصاء صفات السلم في موصوفة بذمة ، لاختلاف الأغراض باختلاف الصفات ... وإن جرت إجارة موصوفة في الذمة بلفظ " سلم كأسلمتك هذا الدينار في منفعة عبد صفته كذا وكذا لبناء حائط مثلاً وقبل المؤجر اعتبر قبض أجرة بمجلس عقد لئلا يصير بيع دين بدين واعتبر تأجيل نفع إلى أجل معلوم كالسلم ، فدل على أن السلم يكون في المنافع كالأعيان ، فإن لم تكن بلفظ سلم ولا سلف لم يعتبر ذلك ...) وجاء في الكافي : (وإن شرطا تأجيلها ــ أي الأجرة ــ جاز إلاّ أن يكون العقد على منفعة في الذمة ، ففيه وجهان : أحدهما يجوز لأنه عوض في الإجارة ، فجاز تأجيله ، كما لو كان على عين .... ، والثاني : لا يجوز ، لأنه عقد على ما في الذمة فلم يجز تأجيل عوضه كالسلم).

٣- أن تحدد المنفعة المراد تقديمها إلى الطرف الآخر بمدة معلومة مثل الشهر ، أو السنة ، أو ثلاثين يوماً.

ومن الحنابلة فصل الشويكي (ت٩٢٩هـ) في الإجارة الموصوفة في الذمة ، فقال : (والضرب الثاني : عقد على منفعة في الذمة :

١- مضبوطة بما لا يختلف ، كسلَم .

٢- ويلزمه الشروع عقب العقد ، ولا يكون الأجير فيها إلاّ آدمياً، ويسمى مشتركاً .

٣- ولا يصح جمعه بين عمل ومدة ، كقوله : استأجرتك اليوم لعمل معلوم) .

وقال : (ومن استؤجر لعمل شيء في الذمة ، ولم تشترط عليه مباشرة بنفسه ، فمرض، أقيم مقامه من يعمله ، والأجرة عليه ، إلاّ ما يختلف فيه القصد ، كنسخ ونحوه فلا ، وإن كانت الإجارة على عينه في مدة أو غيرها ، أو شرط عليه مباشرته فيه بنفسه ، لم يقم غيره مقامه ، وإن وجد العين معيبة ، أو حدث بها عيب يظهر به تفاوت الأجرة فله الفسخ إن لم يزل بلا ضرر يلحقه والإمضاء مجاناً)، وقال أيضاً : (وإن عقد على موصوف ، ذَكَر نوعه وكبره وصغره) ، وقال : (وتجب أجرة بنفس عقد ، سواء كانت إجارة عين أو ذمة ، وتستحق كاملة بتسليم عين لمستأجر أو بذلها له ، وبفراغ عمل بيد مستأجر ، وبدفعه إليه بعد عمله ، وتستقر بمضي المدة وبفراغ العمل ، إلاّ أن يتفقا على تأخير تسليمها) .

الفصل الثالث

حكم السلم في المنافع

يرى جمهور الفقهاء أن من ملك منفعة عين موصوفة في الذمة فله أن يعيد بيعها، بعقد إجارة موازية، حيث اشترط بعضهم أن لا يكون بلفظ السلم، وإنما بلفظ الإجارة ، وواضح أنه يؤجر عيناً موصوفة في الذمة، ملك منفعتها قبل أن يقبض هذه العين، مما قد يعارض الأصل الشرعي وهو النه عن بيع ما لم يقبض، فعن حَكِيمُ بْنُ حِزَامٍ قَالَ : ابْتَعْتُ طَعَامًا ، مِنْ طَعَامِ الصَّدَقَةِ ، فَرَبِحْتُ فِيهِ قَبلَ أَنْ أَقْبِضَهُ ، فَأَتَيْتُ رَسُولَ اللهِصلى الله عليه وسلم، فَذَكَرْتُ ذَلِكَ لَهُ ، فَقَالَ : "لاَ تَبِعْهُ حَتَّى تَقْبِضَهُ"(١).

والإجارة بيع للمنافع وعن ربح ربح ما لم يضمن فعَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ عَمْرٍو رضي الله عنهما قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللهِ صلى الله عليه وسلم: "لاَ يَحِلُّ سَلَفٌ وَبَيْعٌ ، وَلاَ شَرْطَانِ فِي بَيْعٍ ، وَلاَ بَيْعُ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ"(٢) . ومنفعة العين المؤجرة في الذمة غير مضمونة على المستأجر قبل قبضها(٣) .

وقد قال بذلك بعض الفقهاء ، إلا أن هناك فريقاً من الفقهاء يقولون بجواز بجواز تأجير العين المؤجرة في الذمة ، قبل أن يقبضها المستأجر، وذلك على أساس أن قبض العين المؤجرة لا يعني بحال ضمان المنفعة ، لأن المنفعة تستوفى شيئاً فشيئاً ، وأن من استأجر عيناً فقبضها لا تدخل المنفعة في خلال مدة الإجارة في ضمانه ، فإذا هلكت العين أو تلفت أو تعيَّبَت أو ذهبت منفعتها ، كان ذلك من ضمان المالك المؤجر، وتنفسخ الإجارة ، ولا يطالب المستأجر بضمان المنافع ولا بدفع الأجرة(٤) .

شروط السلم :

- مما هو معلوم أن السلم نوع من البيع، ومن ثم فإن جميع الشروط التي تشترط في البيع تشترط في السلم.

---

(١) فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعية ١٣/١٢ .

(٢) السابق ١٣/٤ .

(٣) السابق ١٤/٤ .

(٤) فتاوى هيئة الفتوى والرقابة الشرعة ١٤/٤.

ومن هذه الشروط ما يتعلق برأس المال ، ومنها ما يتعلق بالمعقود عله ومنها ما يتعلق بزمان التسليم ومكانه.

وفيما يلي بيان هذه الشروط :

أولاً: الشروط المتعلقة برأس المال :

٢- قبض رأس المال في مجلس العقد

- ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة والظاهرية أن من شروط صحت السلم تسليم رأس المال في مجلس العقد، فلو تفرق المتعاقدان قبل تسليمه بطل العقد(١).

وحجتهم في ذلك : أن الافتراق قبل قبض رأس المال يكون افتراقاً عن كالئ بكالئ (نسيئة بنسيئة) وهو منهي عنه بالإجماع(٢) .

ويقول الرافعي: إن الغرر في المسلم فيه احتمل للحاجة فجبر ذلك بتأكيد العوض الثاني بالتعجيل ولئلا يعظم الغرر في الطرفين(٣) .

وقد خالف المالكية في المشهور عندهم – جمهور الفقهاء في هذا الشرط .

وقالوا: بجواز تأخيره اليومين والثلاثة بشرط وبغير شرط اعتباراً للقاعدة الفقهية (ما قارب الشيء يعطي حكمه) وعدوا هذا التأخير اليسير معفواً عنه لأنه في حكم التعجيل(٤).

وأرجح –والله أعلم– ما ذهب إليه المالكية : من جواز تأخير قبض رأس المال اليومين والثلاثة بشرط أو بغير شرط؛ لأن هذا الرأى أقرب إلى طبيعة التعامل التجاري، وفيه مرونة تستوعب بعض الظروف والإجراءات الت قد تلجئ العاقد أحياناً إلى التأخر قليلاً في سداد رأس المال .

---

(١) البدائع ٢٠٢/٥، رد المحتار ٢٠٨/٤، فتح القدير ٣٤٢/٥، مغني المحتاج ١٠٢/٢، المحلى ٤٦/٨.

(٢) انظر: تكملة المجموع للسبكي ١٠٧/١٠، المغني ١٩٧/٤، نيل الأوطار ٢٥٥/٥.

(٣) فتح العزيز ٢٠٩/٩.

(٤) حاشية الدسوقي ١٩٥/٣، الخرشي ٢٠٢/٥، مواهب الجليل ٥١٤/٤.

كون رأس المال معلوماً :

لأن رأس المال بدل في عقد معاوضة مالية، فلا بد من كونه معلوماً كسائر عقود المعاوضات ، ورأس المال في السلم لا خلو من حالتين :

١- إما أن يكون موصوفاً في الذمة ، ثم عن في مجلس العقد.

٢- وإما أن يكون معناً عند العقد، ثم يقع العقد على عينه .

فإن كان موصوفاً في الذمة فيجب أن ينص في عقد السلم على جنسه ونوعه وقدره ، كأن قول رب السلم : أسلم إليك ألف درهم إماراتي، أو أردب قمح أفغاني من نوع جيد أو وسط، أو ردئ كبير الحب، أو صغيره ، لأن قبول الطرف الآخر مبني على العلم – بالبدل الذي يلتزم بأدائه الطرف الأول، ولا يتم العلم ، إلا ببيان الجنس والنوع والقدر والصفة رفعاً للجهالة عن رأس المال نقوداً وكان في البلد نقد غالب، انصرف الإطلاق إليه ، كأن يقول رب السلم اسلمتك ألف درهم في كذا ، انصرف إلى الدرهم الإماراتي إذا كان العقد في الإمارات – دون العماني.

لأن التعامل الغالب والدارج إنما هو فيه يكون هو المقصود عند الإطلاق(١) .

ب- الشروط المتعلقة بالمسلم فيه :

أولاً : أن يكون مؤجلاً :

اشترط جمهور الفقهاء (الحنفية والمالكية والحنابلة والظاهرية) لصحة السلم أن يكون المسلم فيه مؤجلاً – على اختلاف بينهم في مدة الأجل- ومن ثم فالسلم الحال لا يجوز عندهم(٢) .

وخالف في ذلك الشافعية وأبو ثور وابن المنذر وقالوا: بجواز السلم الحال كما هو جائز مؤجلاً (٣) .

---

(١) مجلة البحوث الفقهية المعاصرة .السنة الحادية عشرة، العدد الواحد والأربعون ١٤١٩هـ ، ص ١٨٦.

(٢) المهذب ٣٠٠/١، مغني المحتاج ١٠٤/٢، المغني ١٩٧/٤.

(٣) المهذب ٢٩٧/١، مغني المحتاج ١٠٥/٢، المغني ١٩٣/٤ ، فتح العزيز ٢٢٦/٩ .

واستدل الجمهور في اشتراط الأجل بما يلي:

قوله صلى الله عليه وسلم : "مَنْ أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ فَفِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ وَوَزْنٍ مَعْلُومٍ إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ" "من أسلم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم".

وجه الاستدلال من الحديث: أن قوله صلى الله عليه وسلم "إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ" أمر منه بالأجل في السلم، وأمره يقتضي الوجوب، فيكون الأجل من جملة – شروط صحة السلم – فلا يصح بدونه(١) .

١- أن السلم جُوِّزَ رخصة للرفق ولا يحصل الرفق إلا بالأجل فإذا انتفى الأجل انتفى الرزق.

٢- أن الحلول يخرج السلم عن اسمه ومعناه، أما الاسم فلأنه يسمى سلماً أو سلفاً لتعجيل أحد العوضين وتأخير الآخر، وأما المعنى؛ فلأن الشارع رخص فيه للحاجة الداعية إليه، ومع حضور ما يبيعه حالاً تنفي الحاجة إلى السلم فلا يثبت(٢).

٣- والراجح – والعلم عند الله – هو ماذهب إليه الجمهور من اشتراط الأجل لصحة السلم ، ومن ثم عدم جواز السلم حال، لقوة ما استدلوا به من السنة والمعقول ، وأما ما استدل به الشافعية – فهو دليل ضعيف ولا ينهض حجة في دعواهم .

ثانياً : أن يكون معلوماً :

لاخلاف بين الفقهاء في أنه يشترط لصحة السلم أن يكون المسلم فيه معلوماً مُبَيَّناً بما يرفع الجهالة عنه ويسد الأبواب إلى المنازعة بين المتعاقدين عند تسليمه ، لأنه بدل في معاوضة مالية، فيشترط فيه أن يكون معلوماً كما هو الشأن في سائر عقود المبادلات.

ولما كان المسلم فيه ثابتاً في الذمة غير مشخص بذاته ، اشترط الفقهاء أن ينص في عقد السلم على جنس المسلم فيه وأن يبين أنه حنطة أو شعير أو زيت ... ونوعه إن كان للجنس الواحد أكثر من نوع بأن يبين أن الرز من النوع الهندي أو المصري ونحو وذلك، كما اشترط الفقهاء بيان قدره، لقولهصلى الله عليه وسلم: "من أسلم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم" .

---

(١) المغني ١٩٣/٤.

(٢) فتح القدير للشوكان ٣٣٥/٥٨ ، المحلى لابن حزم ٤١/٨.

ويتحقق بيان القدر بكل وسيلة ترفع الجهالة عن المقدار الواجب تسليمه ، وتضبط الكمية الثابتة في الذمة ديناً بصورة لا تدع مجالاً للمنازعة عند الوفاء(١) .

ومعلومية المقدار في عصرنا الراهن يمكن أن تكون بأي وحدة من الوحدات القياسية العرفية المحدودة الشائعة كالتحديد بالمتر أو القدم أو بالميل في الطول، بالجرام أو البوند في الوزن، وبالليتر أو الجالون في الحجم ، ونحوه .

وقد نص الفقهاء في هذا المقام على وجوب كون أداة التقدير العرفية معلومة العيار، وإلا فسد السلم لجهالة قدر المسلم فيه ، وإفضاء ذلك للمنازعة والخصومة(٢) .

ثالثاً : أن يكون المسلم فيه مقدور التسلم عند حلول أجله :

وذلك بأن يغلب على الظن وجوده عند التسليم ، وهذا شرط متفق عليه(٣) ، لأن المسلم فيه واجب التسليم عند الأجل، فلا بد أن يكون تسليمه مقدوراً عليه حينذاك ، وإلا كان من الغرر الممنوع. وعلى هذا فلا يجوز أن يسلم في غرر إلى أجل لا يعلم وجود ذلك الثمر فيه ، أولاً يوجد فيه إلا نادراً ، كما لا يجوز أن يسلم في ثمار نخلة معينة أو ثمار بستان بعينه .

وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم : "أنه أسلف إليه رجل من اليهود دنانيره في تمر مسمى فقال اليهودي : من تمر حائط بني فلان، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : "أما في حائط بني فلان فلا ولكن كل مسمى إلى أجل مسمى"(٤). وذلك لأن تمر البستان المعين لا يؤمن تلفه(٥). ولا يشترط عند جمهور الفقهاء وجود المسلم فيه عند العقد ولا بعده قبل حلول الأجل .

وحجتهم في ذلك :

١- ما رواه الإمامان البخاري ومسلم من حديث ابن عباس رض الله عنهما : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قدم المدينة والناس يسلفون في التمر العام والعامين ،

---

(١) المبسوط ١٢٤/١٢ ، فتح القدير ٣٣٧/٥، البدائع ٢٠٧/٥، رد المحتار ٢١٥/٤.

(٢) الخرشي ٢١٣/٥، نهاية المحتاج ١٩٣/٤، شرح منتهى الإرادات ٢١٨/٢.

(٣) المبسوط ١٣٤/١٢، فتح القدير ٣٣١/٥، البدائع ٢١١/٥.

(٤) مسند ابن ماجه : ٧٦٦/٢.

(٥) البدائع ٢١١/٥، المغني ١٩٦/٤.

فقال: "من أسلف في شيء ففي كيل ووزن معلوم إلى أجل معلوم" . فلم يشترط صلى الله عليه وسلم وجود المسلم فيه عند العقد، ولو كان شرطاً لذكره ، ولنهاهم عن السنتين والثلاث ، لأن المعلوم أن التمر لا يبقى هذه المدة .

٢- التسلم قبل حلول الأجل غير مستحق ، فلا يلزم وجود المسلم فيه إذ فلا فائدة لوجوده حينئذٍ(١) .

وخالف في ذلك الحنفية والثوريي والأوزاعي وقالوا: بعدم صحة السلم إلا فيما هو موجود في الأسواق من وقت العقد إلى محل الأجل دون انقطاع(٢) .

وحجتهم في هذا :

إن الأجل يبطل بموت المسلم إليه ويجب أخذ المسلم فيه من تركته فاشترط لذلك دوام وجود المسلم فيه لتدوم القدرة على تسليمه، إذا لو لم يشترط هذه الشرط ، ومات المسلم إليه قبل أن يحل الأجل فربما يتعذر تسلم المسلم فيه(٣) .

وقد أجاب ابن قدامة عن هذا بقوله : "لا نسلم أن الدين يحل بالموت، وان سلمنا فلا يلزم أن يشترط ذلك الوجود، إذ لو لم لزم لأفضى إلى أن تكون آجال المسلم مجهولة، والمحل ما جعله المتعاقدان محلاً، وههنا لم يجعلاه"(٤) .

والغرض من هذا الشرط عند الجمهور وعند الحنفية -أيضاً- هو التحرز من الغرر الناشيء عن عدم القدرة على التسليم .

ولكن الحنفية شددوا أكثر مما يلزم في التحرز من الغرر باشتراطهم دوام وجود المسلم فيه من وقت العقد إلى وقت الاستحقاق، وقد كان من الممكن معالجة الحالة التي فرضوها بما عالج به الحنفية أنفسهم حالة انقطاع المسلم فيه بعد حلول الأجل ، وقبل أن يوفى، فقد قالوا فيها: يخير رب السلم بين انتظار وجود المسلم فيه عند موت المسلم إليه، هذا على التسليم بأن موت المسلم إليه يبطل الأجل ، أما إذا قلنا بأن موته لا يبطل الأجل فإن حجة الحنفية تبطل من أساسها(٥).

---

(١) المنتقى : ٣٠٠/٤، فتح القدر : ٢٤٥/٩، المغني : ١٩٦/٤.
(٢) ابن عابدين : ٢٨٤/٤- ٢٨٦، البدائع : ٢١١/٥، المحلى : ٥٢/٨.
(٣) البحر الرائق : ١٧٢/٦، ابن عابدين : ٢٨٦/٤ .
(٤) ابن عابدين : ٢٨٤/٤ .
(٥) السلم وتطبيقاته المعاصرة ، د.الضرير : ٣٩٢؛ المغني : ١٩٦/٤.

ما الحكم لو تعذر المسلم فيه عند حلول الأجل وحكم مشروعية الشرط الجزائي من تأخير التسليم؟

الجواب : إذا انقطع المسلم فيه عند حلول الأجل بحيث تعذر على المسلم إليه إيفاؤه للمسلم في موعده المحدد، فقد اختلف الفقهاء فيما يترتب على ذلك وافترقت آراؤهم في ذلك إلى اتجاهات ثلاثة:

١ – الاتجاه الأول : أن المسلم بالخيار بين أن يصبر إلى وجوده، فيطالب به عنده، وبين أن يفسخ السلم ويرجع برأس ماله إن وجد أو عوضه إن عدم لتعذر رده .

وإليه ذهب جمهور الفقهاء الحنفية وابن القاسم من المالكية، والشافعية في الأظهر والحنابلة .

ودليهم : أ- أن العقد وقع على موصوف في الذمة ، فهو باق على أصله ، وليس من شرط جوازه أن يكون من ثمار هذه السنة ، وإنما هو شيئ شرطه المسلم فهو في ذلك بالخيار .

ب- ولأن السلم قد صح والعجز طارئ على شرف الزوال فصار كإبان المبيع قبل القبض(١).

٢- الاتجاه الثاني : أنه ينفسخ السلم ضرورة ويسترد المسلم رأس المال ، ولا يجوز التأخير ، وإليه ذهب زفر وأشهب والشافعية في قول مقابل للأظهر .

وحجة زفر في هذا : أن البطلان للعجز عن التسليم قبل القبض فصار كما لو هلك المبيع قبل القبض في المبيع المعين ، فإن الشيء كما لا يثبت في غير محله ، لا يبقى عند فواته ، كما لو اشترى بفلوس ثم كسدت قبل القبض يبطل العقد فكذا هنا(٢).

٣- الاتجاه الثالث : ليس لرب السلم في فسخ السلم وإنما له أن يصبر إلى القابل(٣). وإليه ذهب سحنون.

---

(١) فتح القدير ٣٣٢/٥، بداية المجتهد ٢٣٠/٢، الخرشي ٢٢١/٥.

(٢) فتح القدير ٣٣٢/٥.

(٣) بداية المجتهد ٢٣/٢ .

وقد اختار ابن رشد مذهب الجمهور القائل بتخيير المسلم بين أن يصبر إلى وجود المسلم فيه ، وبين أن يفسخ والرجوع برأس المال إن وجد، قال : وقد اضطرب قول مالك في هذا.

والمعتمد عليه في هذه المسألة ما رآه أبو حنيفة والشافعي وابن القاسم.

تعذر التسليم بسبب المماطلة :

وذلك كأن يكون المسلم فيه موجوداً بالأسواق ، والمسلم إليه موجود وقادر على إحضاره، لكنه يماطل في ذلك ، ففي هذه الحالة تطبق أحكام المدين المماطل ، وبالطبع فإن من يتولى ذلك الحاكم وليس الدائن.

تعيين مكان الإيفاء :

اختلف الفقهاء في مدى اشتراط تعيين مكان إيفاء المسلم لصحة السلم على عدة أقوال.

الأول: ذهب الشافعية في المعتمد إلى أنه يشترط لصحة السلم بيان مكان التسليم إذا كان موضع العقد لا يصح للتسليم كالصحراء أو كان لحمله مؤنة فلا يشترط ذلك ويتعين مكان العقد للتسليم بدلالة العرف .

تأجير المنفعة المؤجرة إلى الغير بعد تسلمها :

وعلى الرغم من أن الإجارة الموصوفة في الذمة لا تنفسخ بتلف العين المؤجرة المسلمة إلى المستأجر ، فإن المستأجر يحق له تأجير العين المسلمة إليه بناء على ثبوت ملكية الاختصاص له (١).

الفروق الجوهرية بين الإجارة المعينة في المنافع والموصوفة في الذمة:

١- الإجارة الموصوفة تقع على منفعة (خدمة) موصوفة في الذمة دون تحديد الشخص الذي يقدمها بعينه، في حين أن الإجارة المعينة تقع على منفعة محددة لشخص معين.

إذا مات الأجير الطبيعي ، فإن الإجارة المعينة تنفسخ مطلقاً سواء كان بعد الانتفاع ببعض خدماته أم قبله ، أما الإجارة الموصوفة في الذمة فلا تنفسخ بموته بل على المؤجر أن يقدم الخدمة الموصوفة من خلال شخص آخر .

---

(١) انظر روضة الطالبين ٥/٢٢٣- ٢٢٤ .

٣ – إن خيار العين ثابت في الإجارة المعينة وغير وارد في الإجارة الموصوفة في الذمة لأن المنفعة تستبدل عن العيب ، لأنها ليست معينة.

٤– وجوب تقديم المنفعة (الخدمة) الموصوفة في الذمة بالشكل الذي يتمكن المستأجر من الاستفادة منها.

وهذا يستلزم تقديم التوابع الضرورية والحاجية التي لا يمكن الانتفاع بالمنفعة إلا بعد تحققها، في حين أن الإجارة المعينة لا تستدعي ذلك إلا إذا اشترط .

٥– إن الإجارة الموصوفة في الذمة يجوز فيها تأجيلها إلى المستقبل وهو الغالب، في حين أن الإضافة المعينة لا تجوز فيها الإضافة إلى المستقبل وهذا عند الشافعية ، أما غيرهم فقد أجازوها.

٦– لا يشترط في الإجارة الموصوفة في الذمة وجود الخدمة الموصوفة في الذمة وقت العقد، ولا وجود للشخص المقدم للخدمة حيث تستطيع المؤسسة المالية تقديمها حسب المواصفات ، في حين أن الإجارة المعينة لابد من وجود الشخص الذي يقدم الخدمة أثناء العقد(١) .

أحكام تصرفات المؤجر في العين المؤجرة:

اتفق الفقهاء على أن منفعة العين المؤجرة تكون مملوكة للمستأجر أثناء مدة العقد كما يملك المشتري المبيع بالبيع. ويرتفع ملك المؤجر عنها كما يرتفع ملك البائع عن المبيع .

وعليه فلا تصح تصرفات المؤجر في منافع العين أثناء مدة عقد الإجارة بأي تصرف يخل بعقد الإجارة الأول أو يحول بين المستأجر وبين استيفاء منفعة . العين المؤجرة(٢) .

حكم بيع العين المؤجرة لغير المستأجر :

اختلف الفقهاء في حكم هذه المسألة على ثلاثة أقوال تفصيلها على النحو الآتي :

---

(١) روضة الطالبين ٥/٢٢٣–٢٢٤، التوضيح في الجمع بين المقنع والتنقيح ٢/٧٤٠–٧٤١ .

(٢) بدائع الصنائع للكاساني ٤/ ٢٠١، مواهب الجليل لأبي عبد الله المغربي ٥/٤١٧.

القول الأول: البيع باطل مطلقاً ولا يصح، وهو قول عند الحنفية(١) وقول عند الشافعية(٢) ووجه عند الحنابلة(٣).

وقد بنى أصحاب هذا القول مذهبهم على التعليلات الآتية:

وقد استدل أصحاب هذا القول بما يلي :

١ – إن بيع العن المؤجرة بيع باطل، وذلك لأنه قد باع ملكه – وه العين المؤجرة – وملك غيره وهي منفعة العين المستحقة للمستأجر – وعليه فإنه لا يستطيع تسليم المبيع حال العقد، لأن يد المستأجر تحول دونه، فلم يصح كبيع المغصوب من غير الغاصب ، والمرهون من غير المرتهن(٤).

القول الثاني: إن بيع المؤجِر العين المستأجرة لغير المستأجر يكون موقوفاً على إجازة المستأجر، فإن أجاز صح البيع وبطلت الإجارة واستحق المشتري العين ولا خيار له، وإن لم يجزه المستأجر لم تنفسخ الإجارة، ويثبت للمشتري الخيارين بين إمضاء البع وفسخه لأجل العيب، وهو كون العين مستأجرة – حتى انقضاء مدة الإجارة ، فإن انقضت مدة الإجارة ولم يفسخ المشتري لزمه البيع، وهو المذهب عند الحنفية(٥).

واستدل أصحاب هذا القول بهذا التعليل :

علل الحنفية ماذهبوا إليه بأن البائع غير قادر على تسليمه لتعلق حق المستأجر به، وحق الإنسان يجب صيانته عن الإبطال ما أمكن، وأمكن ههنا بالتوقف في حقه.

وقلنا بالجواز في حق المشتري ، وبالتوقف في المستأجر صيانة للحقين، ومراعاة للجانبين(٦).

القول الثالث: بيع المؤجر العين المستأجرة لغير المستأجر بيع صحيح، ولا تنفسخ الإجارة

---

(١) تحفة الفقهاء للسمرقندي ٣٤٩/٢.

(٢)المهذب للشيرازي ٤٠٧/١.

(٣) الإنصاف للمرداوي : ٦٨/٦ .

(٤) ينظر: المهذب، للشيرازي ٤٠٧/١، الإنصاف ٦٨/٦.

(٥) بدائع الصنائع للكاساني ٢٠٧/٤، الفتاوى الهندية ٤٥٦/٤.

(٦) بدائع الصنائع للكاساني ٢٠٨/٤.

بذلك،وليس للمستأجر خياروهو مذهب المالكية(١) ، والشافعية(٢)، والحنابلة (٣)، إلا إنهم قد أثبتوا للمشتري خيار العيب فما إذا لم يعلم بأن العين مؤجرة – بين فسخ البيع وإمضائه– ليكون مالكاً للعين دون منفعتها حتى انقضاء مدة الإجارة .

وقد استدل أصحاب هذا القول :

بأن الإجارة إنما ترد على منفعة العين دون رقبتها، والبيع إنما يرد – في الأصل– على رقبة العين، وعليه لا يمنع كون المنفعة مستحقة بعد الإجارة من بيع الرقبة لاختلاف مورد العقدين ، لا تعارض ، ولا تنفسخ الإجارة ببيع العين المؤجرة كما لا ينفسخ النكاح ببيع الأمة المزوجة(٤).

وأما الخيار للمشتري فلأن انشغال منفعة العين مدة بملك المستأجر عيب على المبيع ، فكان مثبت للخيار.

والراجح – والله أعلم – هو القول الثالث لقوة ما بني عليه أصحاب القول الثالث مذهبهم من تعليلات، ولسلامتها من المناقشة .

حكم بيع العين المؤجرة للمستأجر :

اتفق أئمة المذاهب الأربعة على صحة بيع العين المؤجرة لمستأجرها(٥)، وقد عللوا ذلك بتعليلات عدة منها:

١– إنما جاز بيع العين على مستأجرها لأن العين في يده ولا حائل دونها فصح بيعها ، كما لو باع المغصوب من الغاصب أو المرهون من المرتهن(٦).

٢– ولأن المستأجر ملك المنفعة بعقد الإجارة ، ثم ملك العين بعقد البيع، فصح ذلك ، كمن ملك الثمرة بعقد ثم ملك العين بعقد آخر(٧).

---

(١) مواهب الجليل : ٤٠٧/٥ .

(٢) روضة الطالبين للنووي : ٢٥٥/٥ .

(٣) الإنصاف للمرداوي : ٦٨/٦ .

(٤) ينظر : مغني المحتاج للشربيني : ٣٦٠/٢، المغني لابن قدامة : ٢٧٣/٥.

(٥) ينظر: حاشية ابن عابدين : ١١١/٥ ، القوانين الفقهية لابن جزي : ١٨٣/١، وروضة الطالبين للنووي: ٢٥٢/٥.

(٦) المغني لابن قدامة : ٢٧٣/٥ .

(٧) دقائق أولى النهى لشرح منتهى الإرادات للبهوتي : ٢٦٩/٢ .

حكم إجارة العين لغير المستأجر :

وصورة هذه المسألة :

فيما لو أرد المالك أن يؤجر العين المؤجرة مدة أخرى تعقب المدة الأولى على غير المستأجر ، كما لو أجَّر داراً له على زيد إلى رمضان، وبعد بداية العقد أراد أن يعيد تأجيرها على عمرو لمدة شهر ابتداءً من شوال فهل يصح العقد الثاني؟

للفقهاء في هذه المسألة قولان:

القول الأول: ذهب الشافعية(١)، والحنابلة في قول عندهم قال به عقيل(٢)، إلى عدم جواز إجارتها لغير المستأجر.

واستدل أصحاب هذا القول بهذا التعليل :

إن إجارة العقد في مدة مستقبلة لا تلي العقد ، إنما هو تأخير مالا قدر على تسليمه في الحال فصار كمن أجَّر عبداً آبقاً أو دابة شاردة.

المناقشة :

١- إن قياس الإجارة في مدة مستقبلة لا تلي العقد على إجارة الآبق والشارد غير مقدور على تسليمهما عند استيفاء المنفعة بخلاف إجارة العقد في مدة مستقبلة لا تلي العقد فهي مقدورة على التسليم حين استيفاء العقد .

القول الثاني: ذهب المالكية(٣) والحنفية(٤) والحنابلة(٥) إلى صحة العقد الثاني معللين ذلك بما يلي:

١ – إن هذه المدة المستقبلة يجوز العقد عليها مع غيرها فجاز العقد عليها مفردة مع عموم الناس كالتي تلي العقد مباشرة.

---

(١) انظر : أسنى المطالب في شرح ورضة الطالب لزكريا الأنصاري ٤٠٧/٢ .

(٢) الإنصاف للمرداوي : ٤٢/٦.

(٣) شرح منح الجليل، لمحمد عليش: ٤٦١/٧ .

(٤) انظر: البحر الرائق، لابن نجيم : ٤/٨.

(٥) كشف القناع ، للبهوتي : ٦/٤.

٢ – قياس الإجارة على السلم ، وذلك لأن أجارة العين على غير المستأجر إنما يشترط فيها القدرة على التسليم عند وجوب التسليم لا حال العقد، فصحت كالسلم فإن المسلم فيه لا يشترط وجوده ولا القدرة عليه حال العقد .

الراجح : ويتضح – والله أعلم – رجحان القول الثاني لقوة ما بنى عليه من التعليل، ولسلامته من المناقشة ولما ورد على تعليلات القول الأول من المناقشة .

أنواع الإجارة على عمل الأشخاص :

- تنقسم الإجارة على عمل الأشخاص إلى قسمين:
- القسم الأول : باعتبار محلها .
- القسم الثاني : باعتبار التعيين .

أما القسم الأول فينقسم إلى نوعين هما :

الإجارة على منفعة شخص يختص بالمستأجر .

الإجارة على عمل شخص ليس مختصاً بالمستأجر فقط.

أما النوع الأول :

الإجارة على شخص خاص : يقتضي تنفيذها أن يسلم الأجر نفسه للمستأجر ليعمل عنده مدة من الزمن ، كأن يتم العقد بينهما على أن يعمل له الخياطة أو التجارة أو السباكة أو الإدارة لمدة معينة من الزمان كيوم أو أسبوع أو شهر أو عام .

فعقد الإجارة هنا حدد أجيراً معيناً يسلم نفسه إلى المستأجر ليعمل لديه عملاً مشروعاً خلال زمن محدد معلوم ، وهو ما يسمى الأجير الخاص الذي لا يعمل إلا للمستأجر كالموظف أو الخادم.

وبتسليم الأجير نفسه للمستأجر ومضي المدة المحددة بينهما يستحق الأجير أجره .

وأما النوع الثاني : فهو الإجارة الواردة على عمل شخص ليس مختصاً بالمستأجر :

وهو ما يعرف بالأجير العام أو الأجير المشترك، فهو ليس خاصاً بصاحب العمل، حيث إن التزامه ينحصر في إكمال العمل الذي طلب منه على الوجه المطلوب، فهو لا يسلم نفسه إلى المستأجر بل يبقى في محله، كما أنه يتقبل الأعمال من الآخرين(١).

---

(١) انظر : الهداية ٢٥٤/٣، المغني مع الشرح الكبير ٤١/٦، والموسوعة الفقهية الكويتية ٢٨٨/١، وبدائع الصنائع ١٨٩/٤.

والفارق بين الأجير العام والخاص:

- هو أن الأجير العام : ليس ملزماً بتسليم نفسه لصاحب العمل وإنما عليه إتمام العمل المطلوب منه وتسليمه إلى صاحب العمل، فالعقد وارد على العمل مباشرة لا على الشخص، ومن ثم فالأجير لا يستحق الأجرة إلا بإتمام العمل وتسليمه لصاحبه.
- وأما الأجير الخاص : فالعقد فيه وارد على الشخص نفسه ليقوم بعمل ماء ، والعمل يأتي تبعاً،وعليه فالأجير الخاص : يكون ملزماً بتسليم نفسه لصاحب العمل (شركة ، أو فرداً ، أو جماعة) .

وصاحب العمل ينتفع من الأجير الخاص دون غيره خلال مدة معينة محددة ، وإذا لم يكلف الأجير الخاص بعمل ، أو لم ينجز العمل دون تقصير فإنه يستحق الأجر المتفق عليه .

القسم الثاني من أقسام الإجارة باعتبار التعيين :

فينقسم إلى نوعين :

النوع الأول : الإجارة على شخص معين :

بأن يكون محل العقد فيها منفعة شخص معين .

كأن يقول المستأجر في الإجارة الخاصة : أجرت زيداً العمل كذا لمدة كذا ، وكقصة نبي الله موسى عليه السلام .

وفي الإجارة المشتركة يقول: أجرت أيها الخياط لخياطة هذا الثوب ، قال الإمام النووي في الروضة : (وكمن استأجر شخصاً بعينه لخياطة ثوب) (١).

النوع الثاني :

الإجارة الواردة على الذمة :

ومحل العقد فيها : منفعة موصوفة في الذمة ، وصفاً تنتفي به الجهالة ، وذلك بأن يقول في الإجارة الخاصة لشخص معين مثلاً: اتفقت معك على أن تقوم بتخصيص شخص مواصفاته كذا ليقوم بخدمتي أو تطبيبي لمدة سنة بملبغ كذا ، أو لتعليم شخص

---

(١) روضة الطالبين : ١٧٣/٥.

في تخصص كذا، يكون الأجرة لكل سنة أو فصل كذا أو كذا ، وهنا يجوز أن يقوم هـذا الشخص بهذا الواجب ، أو أي شخص آخر تتوافر فيه المواصفات المطلوبة(١).

ومثال الإجارة المشتركة: أن يقول المستأجر : ألزمت ذمتك خياطة هذا الثوب.

فالمعيار في التفرقة بين النوعين : هو أن النـوع الأول وارد علـى معـين، ولـذلك لا تستبدل بشخص آخر، كما أنه يبطل إذا فقد الأجير الأهلية أو مات.

والنوع الثاني:

وارد على شيء موصوف في الذمة ، فمتـى تحقـق العمـل المطلـوب حسـب المواصفات المطلوبة، فقد برأت ذمة الأجير، ومن ثم لا يبطل بفقدانه الأهلية ولا بموته.

ملكية الأعيان فى إجارة الذمة :

لقد قسم جمهور الفقهاء الإجارة باعتبار محل تعلق المنفعة المعقود عليها وباعتبار ما ترد إليه إلى قسمين :

إجارة أعيان ، وإجارة ذمة .

فأما القسم الأول : إجارة الأعيان :

فتكون المنفعة المعقود عليها متعلقة بنفس العين المستأجرة ، كما إذا استأجر شخص دارا أو سيارة معينة بذاتها . وهذا النوع من الإجارة لا خلاف بين الفقهـاء فـى أنـه لا يشترط فيه قبض الأجرة فى المجلس لصحة العقد أو لزومه أو انتقال ملكية المنافع فيه ، وذلك لأن إجارة العين كبيعها، إذ الإجارة بيـع للمنفعـة فـى مقابـل عـوض معلـوم ، وبيع العين يصح بثمن حال ومؤجل ، فكذلك الإجارة .

وأما القسم الثانى :

الإجارة الواردة على منافع فى الذمة :

وهى الإجارة التى يستحق فيها المستأجر عملا معينا يثبت فى ذمة المـؤجر علـى ألا يكون تنفيذ التزام المؤجر يقتضى قيامه بتسليم نفسه أو عـين معينـة،أو موصـوفة للمستأجر ، بل يقتضى قيامه بعمل معين فى شىء معين أو موصـوف ، سـواء عملـه بنفسه أم بواسطة غيره ، إلا أنه هو المسؤول عن أداء العمل للمستأجر .

---

(١) الروضة : ١٧٤/٥ .

ويصح أن يقال أن فحوى هذا القسم ما اصطلح الفقهاء على تسميته بالأجير المشترك ، وقد جلّى الإمام ابن قدامة – رحمه الله – هذا المعنى بقوله : " والمشترك الذى يقع العقد معه على عمل معين ؛ كخياطة ثوب ، أو بناء حائط ، وحمل شىء إلى مكان معين، أو على عمل لا يستحق جميع نفعه فيها ؛ كالكحال والطبيب . سمى مشتركاً، لأنه يتقبل أعمالا لاثنين وثلاثة وأكثر فى وقت واحد ويعمل لهم " (١).

وقد اتفقت المذاهب الأربعة على جواز الإجارة الموصوفة فى الذمة ، ولم يشترطوا فيها وجود العين عند العقد ، لأنها فى مثل هذا السلم ، على صحة تأجيل المنفعة فيها إلى وقت معلوم ، كما اتفقت المذاهب الأربعة على جواز الإجارة الموصوفة فى الذمة ولم يشترطوا فيها وجود العين عند العقد ، لأنها فى هذا مثل السلم ، على صحة تأجيل المنفعة فيها إلى وقت معلوم ، كما اتفقت المذاهب الثلاثة عدا الشافعية على جواز إضافة إجارة العين المعينة إلى زمن مستقبل.

وتكون المنفعة المعقود عليها دينا متعلقا بذمة المؤجر ، كما إذا استأجر سيارة ذات أوصاف محددة للركوب أو الحمل ، ونحو ذلك . وقد سميت " إجارة الذمة " نظرا لتعلق المنفعة المعقود عليها بذمة المؤجر ، لا بعين محددة بذاتها .

حكمها :

وقد اختلف الفقهاء فى مشروعية إجارة الذمة ، فذهب جمهورهم من الشافعية والمالكية والحنابلة إلى جوازها فى الجملة ، وعدوها من باب السلم فى المنافع .

واشترطوا لجواز إجارة منافع الأعيان الموصوفة فى الذمة شروطا ، وهى :

١- أن تكون العين المؤجرة مما ينضبط بالوصف .

٢- وصف العين المؤجرة وصفا مجليا بدفع الجهالة والغرر .

٣- تحديد موعد استيفاء العين المؤجرة .

٤- تعجيل تسليم الأجرة ؛ وذلك بناء على اشتراط تعجيل .

---

(١) المغنى لابن قدامة : ٣٠٥/٥ .

غير أنهم اختلفوا فى اشتراط تسليم الأجرة فى مجلس العقد لصحتها ، وذلك على ثلاثة أقوال :

أحدها:

للمالكية ،وهو أنه يجب لصحة إجارة الذمة تعجيل الأجرة ، وذلك بناء على اشتراط تعجيل تسليم رأس مال السلم ، حتى لا تكون من بيع الكالئ بالكالئ ، وتعمير الذمتين المجمع على تحريمه ، إلا إذا شرع المستأجر باستيفاء المنفعة – كما لو ركب المستأجر السيارة الموصوفة فى طريقه إلى المكان المشترط أن تحمله إليه – فيجوز عندئذ تأخير الأجرة ، لانتفاء بيع المؤخّر للمؤخّر ، حيث إن قبض أوائل المنفعة كقبض أواخرها ، فارتفع المانع من التأخير ... ولا فرق فى ذلك بين عقدها بلفظ الإجارة أو السّلَم.

والثانى :

للشافعية ؛ وهو أنيشترط فى صحة إجارة الذمة قبض المؤجر الأجرة فى مجلس العقد ، كما اشتُرط قبض المسلم إليه رأس مال السّلم فى المجلس .

فإن تفرقا قبل القبض بطلت الإجارة ،(أى إذا افترق المتعاقدان عن مجلس العقد قبل تسليم الأجرة بطل العقد)، لأن إجارة الذمة سلَمٌفى المنافع ، فكانت كالسّلم فى الأعيان فى الحكم ،سواءٌ عُقدت بلفظ الإجارة أو السّلم أو غير ذلك .

والثالث :

للحنابلة ، فقالوا بمثل قول الشافعية إلا أنهم قصروا اشتراط الحلول والتقابض فى تسليم الأجرة فى مجلس العقد فيما إذا عُقدت الإجارة على منافع الأعيان الموصوفة فى الذمة بلفظ السلم ، وهو أن إجارة المنفعة الموصوفة فى الذمة إذا جرت بلفظ "سلم" ، أو "سلف "، أو فى منفعة آدمى ، صفتها كذا وكذا لبناء حائط صفته كذا ، وقبل المؤجر ، فإنه يشترط لصحة إجارة الذمة عندئذ تسليم الأجرة فى مجلس العقد ، لأنها بذلك تكون سلما من المنافع ، ولو لم تُقبض قبل تفرق العاقدين لآل الأمر إلى بيع الدين بالدين ، (أى المؤخر بالمؤخر) ، وهو منهى عنه، أما إذا لم تجز إجارة لذمة بلفظ السلم لأو السلف ، فلا يشترط فيها تعجيل الأجرة ، بل يجوز تأجيلها ، لأنها لا تكون سلما فى

هذه الحالة ، فلا يلزم فيها شرطه([1])، تيسيراً على الناس ، وتخفيفاً على العباد ، ورفعا للحرج عنهم فيما يحتاجون إليه من صنوف التعامل المالى ، وتأسياً بقول القاضي أبى يوسف : " ما كان أرفق بالناس ، فالقول به أولى ، لأن الحرج مرفوع "([2]) .

بينما ذهب الحنفية إلى منع إجارة منافع الأعيان الموصوفة فى الذمة ، واشترطوا أن تكون العين المؤجرة معينة ، بناء على أصلهم ، وهو أن المنافع لا تعتبر أموالاً ؛ لأن المال عندهم هو ما يميل إليه طبع الإنسان ، ويمكن ادخاره لوقت الحاجة .

يقول السرخسى فى المبسوط : " وعندنا المنافع ليست بمال متقوم " .

وعليه فإن المنافع غير قابلة للإحراز والادخار ، إذ هى أعراض تحدث شيئاً فشيئاً وآنا فآنا ، وتنتهى بانتهاء وقتها ، وما يحدث منها غير ما ينتهى .

يقول الزيلعى فى تبيين الحقائق : " ولأن العقد على المنافع ينعقد ساعة فساعة على حسب حدوثها " .

وبناء على اعتبارهم المنافع أموالاً، وقصرهم الدَّين على الأعيان، دون المنافع ؛ لأن الدَّين ما يثبت فى الذمة ، والمنافع لا تثبت فى الذمة ، فإنهم لم يجيزوا فى باب الإجارة أن يرد العقد على منفعة عين موصوفة فى الذمة .

وما ذكره الحنفية من عدم اعتبار المنافع أموالاً غير صحيح. بل المنافع أموالٌ تصح المعاوضة عليها ، وهبتها ، والوصية بها ، بل وجعلها صداقاً فى النكاح ، ولا أدل على ذلك من جعل النبى صلى الله عليه وسلم تعليم القرآن- وهو منفعة – صداقاً فى نكاح امرأة .

بل إنه يصح إقراض المنفعة كما نص على ذلك شيخ الإسلام ابن تيمية بقوله : " يجوز قرض المنافع ، مثل أن يحصد معه يوما ويحصد معه الآخر يوماً ، أو يسكن داراً ليسكن الآخر بدلها " (٣).

---

(١) شرح منتهى الإرادات للبهوتى : ٢/ ٣٦٠ ، والمادة (٥٣٩) مجلة الأحكام الشرعية على مذهب الإمام أحمد .

(٢) المبسوط ، للسرخسى : ٢٥/١ .

(٣) الاختيارات الفقهية للبعلى : ١٣١.

ومما سبق يتضح لنا ترجيح الرأى القائل بجواز إجارة الذمة من غير اشتراط تسليم الأجرة فى مجلس العقد إذا عقدت بلفظ إجارة ونحوه ، ولم تعقد بلفظ سلم ، ولا سلف أخذا بمذهب النابلة القائلين بذلك ، تيسيراً على الناس ، وتخفيفاً على العباد ، ورفعاً للحرج عنهم فيما يحتاجون إليه من صنوف التعامل المالى ، وتأسياً بقول القاضي أبى يوسف: " ما كان أرفق بالناس ، فالقول به أولى ، لأن الحرج مرفوع ".

الخاتمة

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده وبعد :

فمن خلال ما بينه سابقاً يمكن استخلاص أحكام وضوابط وشروط عامة في عقد الإجارة الموصوفة فى الذمة .

١- أن يكون ضمان العين المؤجَرة على المالك لا على المستأجر ، وبذلك يتحمل المؤجِر ما يلحق العين من غير ناشئ من تعد المستأجر ، أو تفريطه ، ولا يُلزم المستأجر بشيء إذا فاتت المنفعة.

إذا اشتمل العقد على تأمين العين المؤجَرة فيجب أن يكون التأمين تعاونياً إسلامياً لا تجارياً ، ويتحمله المالك المؤجِر ، وليس على المستأجر.

تكون نفقات الصيانة غير التشغيلية على المؤجِر لا على المستأجر طول مدة الإجارة.

٢- ألا يُطالب المستأجر بدفعة مقدمة يعدها المؤجِر حقاً له على المستأجر ، وذلك عند العقد ، والملاحظ على هذه الدفعة أنها ليست أجرة مقدمة ، ولا ضماناً لسداد الأجرة وقت استحقاقها في حال تعثر السداد ، وإنما هي دفعة مقدمة للمؤجِر يأخذها على اعتبارها جزء من حقه.

ينتهي عقد الإجارة في الحالات التالية :

أ- بانتهاء مدة الإجارة ، وتملك المستأجر للسلعة المؤجَرة بعقد جديد.

ب- إذا اتفق العاقدان – المؤجِر والمستأجر – في عقد الإجارة على فسخ العقد برضا واختيار منهما .

جـ – إذا لم يقم المؤجِر بصيانة العين فللمستأجر الحق في فسخ عقد الإجارة.

د- إذا تلفت العين المؤجَرة أثناء المدة بغير تعدٍ ولا تفريط من المستأجر.

جـ – إذا لم يقم المؤجِر بصيانة العين فللمستأجر الحق في فسخ عقد الإجارة.

ذ- إذا تلفت العين المؤجَرة أثناء المدة بغير تعدٍ ولا تفريط من المستأجر.

هـ- إذا أفلس المستأجر، ولم يمضِ شيء من مدة الإجارة فإنه يحق للمؤجِر فسخ العقد.

والله أعلم وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين ،،،

محمد أبو الشيخ

فهرس المصادر والمراجع

١- الإجارة المنتهية بالتمليك في ضوء الفقه الإسلامي ، تأليف خالد بن عبد الله بن براك الحافي ، الطبعة الثانية ١٤٢١هـ.

٢- الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ، اختارها الشيخ علاء الدين أبو الحسن علي بن محمد بن عباس البعلي الدمشقي ، أشرف على تصحيحه الشيخ عبد الرحمن حسن محمود ، الناشر المؤسسة السعيدية في الرياض.

٣- أسنى المطالب شرح روض الطالب ، للقاضي أبي يحيى زكريا الأنصاري الشافعي ، وبهامشه حاشية الشيخ أبي العباس بن أحمد الرملي الكبير الأنصاري ، الناشر دار الكتاب الإسلامي في مصر.

٤- الأم ، للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي ، خرّج أحاديثه وعلّق عليه محمود مطرجي ، الناشر دار الكتب العلمية في لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٣هـ.

٥- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، للإمام علاء الدين أبي بكر ابن مسعود الكاساني الحنفي ، تحقيق محمد خير طعمه حلبي ، الناشر دار المعرفة في لبنان ، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ.

٦- بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد ابن رشد القرطبي ، تحقيق ماجد الحموي ، الناشر دار ابن حزم في لبنان ، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ.

٧- البيع بالتقسيط والبيوع الأئتمانية الأخرى ، للدكتور إبراهيم دسوقي أبو الليل ، مطبوعات جامعة الكويت الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ

٨- بيع التقسيط و أحكامه ، للشيخ سليمان بن تركي التركي ، دار إشبليا ، الطبعةالأولى ١٤٢٤هـ

٩- المبسوط ، لشمس الدين السرخسي ، الناشر دار المعرفة في لبنان ، طُبع عام ١٤١٤هـ.

١٠- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، تأليف فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي ، الناشر دار الكتاب الإسلامي ، الطبعة الثانية.

١١- تحرير الكلام في مسائل الالتزام ، للإمام أبي عبد الله محمد بن محمد الحطاب، تحقيق عبد السلام محمد الشريف ، الناشر دار الغرب الإسلامي في لبنان ، الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ.

١٢- حاشية ابن عابدين على شرح الشيخ علاء الدين محمد بن علي الحصكفي لمتن تنوير الأبصار للشيخ شمس الدين التمرتاشي ، تحقيق عبد المجيد طعمه حلبي ، الناشر دار المعرفة في لبنان ، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ.

١٣- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، للعالم شمس الدين الشيخ محمد عرفة الدسوقي على الشرح الكبير ، لأبي البركات سيدي أحمد الدروير ، وبهامشه الشرح المذكور مع تقريرات للمحقق سيدي الشيخ محمد عليش ، الناشر دار الفكر.

١٤- رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار ، لمحمد أمين الشهير بابن عابدين ، دراسة وتحقيق وتعليق الشيخ عادل أحمد عبد الموجود ، والشيخ علي محمد معوض ، الناشر دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع في المملكة العربية السعودية ، طُبع عام ١٤٢٣هـ.

١٥- الذخيرة ، لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي ، تحقيق الأستاذ محمد بو خبزة ، الناشر دار الغرب الإسلامي في لبنان ، الطبعة الأولى ١٩٩٤م.

١٦- الروض المربع بشرح زاد المستقنع ، للشيخ منصور بن يونس البهوتي ، مراجعة وتحقيق وتعليق محمد عبد الرحمن عوض ، الناشر دار الكتاب العربي في لبنان ، الطبعة الثانية ١٤٠٦هـ.

١٧- سنن أبي داود ، حكم على أحاديثه وآثاره وعلّق عليه : محمد ناصر الدين الألباني، الناشر مكتبة المعارف للنشر والتوزيع في الرياض ، الطبعة الأولى.

١٨- صحيح سنن الترمذي ، لمحمد ناصر الدين الألباني ، الناشر مكتبة المعارف للنشر والتوزيع في الرياض ، الطبعة الثانية ١٤٢٢هـ.

١٩- سنن البيهقي الكبرى للبيهقي، الناش مكتبة دار الباز الطبعة ١٤١٤، تحقيق محمد عبد القادر عطا.

٢٠- غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر لابن نجيم ، شرح السيد أحمد بن محمد الحموي ، الناشر دار الكتب العلمية في لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٥هـ.

٢١- الفتوحات الربانية على الأذكار النووية ، لمحمد علان الصديقي ، الناشر دار الفكر في لبنان ، طُبع عام ١٣٩٨هـ.

٢٢- الفروق ، لشهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي المشهور بالقرافي ، وبهامشه الكتابين تهذيب الفروق ، والقواعد السنية في الأسرار الفقهية ، الناشر دار عالم الكتب.

٢٣- المبدع في شرح المقنع ، لأبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد ابن مفلح ، الناشر المكتب الإسلامي في دمشق ، طُبع عام ١٣٩٤هـ.

٢٤- المجلة العربية ، والتي تصدر في المملكة العربية السعودية ، عدد ٢٩٤ ، السنة ٢٦ ، عدد رجب ١٤٢٢هـ.

٢٥- مجلة مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي. طبعة دار البشائر ١٤١٨هـ

٢٦- المجموع شرح المهذب للشيرازي ، للإمام أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي ، تحقيق محمد نجيب المطيعي ، الناشر دار عالم الكتب للطباعة والنشر ، طُبع عام ١٤٢٣هـ.

٢٧- مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ، جمع وترتيب عبد الرحمن بن محمد بن قاسم ، وساعده ابنه محمد ، الناشر مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف ، طُبع عام ١٤١٥هـ.

٢٨- معجم مقاييس اللغة ، لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا ، تحقيق وضبط عبد السلام محمد هارون ، الناشر دار الجيل في لبنان ، طُبع عام ١٤٢٠هـ.

٢٩- المغني ، لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن قدامة المقدسي ، تحقيق الدكتور عبد الله ابن عبد المحسن التركي ، والدكتور عبد الفتاح محمد الحلو ، الناشر مطبعة هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان في القاهرة ، الطبعة الثانية ١٤١٢هـ.

٣٠- لسان العرب ابن منظور ، الناشر دار إحياء التراث العربي الطبعة ١٤٠٥ هـ

٣١- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ، شرح الشيخ محمد الشربيني الخطيب ، على متن المنهاج لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي ، الناشر دار إحياء التراث العربي في لبنان ١٣٧٧.

٣٢- المقنع ، لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة ، والشرح الكبير ، لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ، لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المرداوي ، تحقيق عبد الله عبد المحسن التركي ، الناشر مطبعة هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان .