



جامعة النجاح الوطنية
كلية الدراسات العليا

عقد الايجار العقاري المنتهى بالتمليك: دراسة تحليلية
مقارنة بين القانون الفلسطيني والقانون المصري

إعداد

خميس وضاح خميس أبو زنت

إشراف

د. مؤيد حطاب

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص من كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس - فلسطين.

2024

عقد الايجار العقاري المنتهى بالتمليك: دراسة تحليلية
مقارنة بين القانون الفلسطيني والقانون المصري

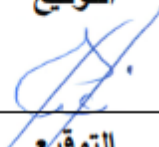
إعداد

خميس وضاح خميس أبو زنت

نوقشت هذه الرسالة بتاريخ 2024/01/17م، وأجيزت:


التوقيع


التوقيع


التوقيع

د. مؤيد خطاب
المشرف الرئيسي

د. هشام شخاتره
الممتحن الخارجي

د. غسان خالد
الممتحن الداخلي

الإهداء

إلى الشخص الذي أمدني بالعطاء والقوة والشموخ الإنسان العظيم والسند بعد الله... أبي الغالي

إلى الشخص الذي أمدني بالحب والحنان والعطاء والوفاء المرأة العصامية حبيبة الروح... أُمي الغالية.

إلى سندي وعزّي وفرحتي ووسامي... إخواني وأخوتي الأعزاء.

إلى كل الأصدقاء والأقارب ولكل من تمنى لي الخير ولم يتوانَ ولو للحظة عن تقديم المساعدة لي.

إلى وطني فلسطين العصية على الإنكسار

إلى جميع أسرانا وشهداؤنا البواسل والذين سطرو وما زالو يسطرون أسمى معاني الرجولة والتضحية في

سبيل تحرير فلسطين

أهدي إليكم بحثي العلمي في عنوان عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك.

الشكر والتقدير

الشكر والحمد لله الذي وفقني في إتمام هذه الدراسة.

أتقدم بجزيل الشكر وعظيم الإمتنان إلى أستاذي الفاضل الدكتور مؤيد حطاب المشرف على هذه الرسالة على ما بذله من جهد وعلى ما قدمه لي من توجيهات وإرشادات في هذه الدراسة.

ومن ثم أتقدم بجزيل الشكر والتقدير إلى أساتذتي في كلية القانون بجامعة النجاح الوطنية الذين تعلمت على أيديهم.

وكذلك أتقدم بجزيل الشكر والتقدير للأساتذة أعضاء لجنة المناقشة بتفضلهما بقبول مناقشة هذه الرسالة.

الإقرار

أنا الموقعة أدناه، مقدمة الرسالة التي تحمل عنوان:

عقد الايجار العقاري المنتهى بالتمليك: دراسة تحليلية مقارنة بين القانون الفلسطيني والقانون المصري

أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الرسالة هي نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة اليه حيثما ورد، وأن هذه الرسالة ككل أو أي جزء منها لم يقدم من قبل لنيل أية درجة أو لقب علمي أو بحثي لدى أية مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

خميس وضاح خميس أبو زنط

اسم الطالبة:

التوقيع:

2024/01/17

التاريخ:

فهرس المحتويات

ج.....	الاهداء
د.....	الشكر والتقدير
ه.....	الإقرار
و.....	فهرس المحتويات
ط.....	الملخص
1.....	مقدمة
1.....	ماهية الدراسة
2.....	أهمية الدراسة
2.....	إشكالية الدراسة
3.....	أهداف الدراسة
3.....	منهجية الدراسة
4.....	محددات الدراسة ونطاقها
4.....	صعوبات الدراسة
5.....	الدراسات السابقة
7.....	خطة الدراسة
8.....	الفصل الأول: ماهية عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك والتنظيم القانوني له
	المبحث الأول: مفهوم عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك من خلال نصوص مجلة الأحكام العدلية وقانون
9.....	المالكين والمستأجرين
10.....	المطلب الأول: مفهوم عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك
10.....	الفرع الأول: تعريف عقد الإيجار
12.....	الفرع الثاني: تعريف العقار وفقا لأحكام التشريعات النافذة
15.....	الفرع الثالث: تعريف عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك
16.....	المطلب الثاني: تمييز عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك عن العقود المشابهة

16.....	الفرع الأول: تمييز عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك عن غيره من العقود
20.....	الفرع الثاني: خصائص عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك
22.....	المبحث الثاني: التنظيم القانوني لعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك وأركانه
22.....	المطلب الأول: أركان عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك
22.....	الفرع الأول: أطراف العقد
24.....	الفرع الثاني: الوعد بالبيع
25.....	الفرع الثالث: فترة الانتفاع
26.....	الفرع الرابع: القسط
31.....	المطلب الثاني: التنظيم القانوني لعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك ومسوغاته
31.....	الفرع الأول: مسوغات عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك
32.....	الفرع الثاني: التشريعات الناظمة لعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك
34.....	الفصل الثاني: الطبيعة القانونية لعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك وآثاره
35.....	المبحث الأول: الطبيعة القانونية لعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك
35.....	المطلب الأول: عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك كعقد إيجار مصحوب بهبة
38.....	المطلب الثاني: عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك كعقد إيجار مع وعد بالبيع
43.....	المطلب الثالث: عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك كعقد إيجار معلق على شرط فاسخ وكعقد بيع معلق على شرط واقف
47.....	المبحث الثاني: آثار عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك وانقضاءه
48.....	المطلب الأول: آثار عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك
48.....	الفرع الأول: آثار عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك بالنسبة للمستأجر - المشتري:
51.....	الفرع الثاني: آثار عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك بالنسبة للمؤجر - المالك
54.....	المطلب الثاني: انقضاء عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك
54.....	الفرع الأول: انتهاء عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك بانتهاء مدته
55.....	الفرع الثاني: انتهاء عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك باتفاق الأطراف

الفرع الثالث: فسخ عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك بطلب أحد الأطراف للإخلال بالالتزامات التعاقدية	
56.....	
58.....	الخاتمة
59.....	النتائج
60.....	التوصيات
62.....	المصادر العلمية
b.....	Abstract

عقد الايجار العقاري المنتهي بالتمليك: دراسة تحليلية مقارنة بين القانون الفلسطيني والقانون المصري

إعداد

خميس وضاح ابو زنط

إشراف

د. مؤيد خطاب

الملخص

هدفت هذه الدراسة إلى تناول وبيان التنظيم القانوني لعقد الايجار العقاري المنتهي بالتمليك في التشريع الفلسطيني مقارنة مع التنظيم القانوني الخاص بهذا العقد في التشريع المصري، وكذلك بيان الطبيعة القانونية الخاصة بهذا العقد سواء من حيث أركانه وآثاره ومدته، وغيرها من الأحكام التي تميزه عن غيره من العقود المشابهة له.

وتركزت الإشكالية الرئيسية لهذه الدراسة على معالجة الأحكام القانونية التي تنظم عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك، لاسيما إذا ما أخذنا بعين الاعتبار غياب التنظيم القانوني الخاص بهذا النوع من العقود في التريع الفلسطيني، على الرغم من كونه أصبح من العقود التي تنتشر انتشاراً واسعاً في المجتمع الفلسطيني ومن العقود التي كثيراً ما تتبناها البنوك الإسلامية في فلسطين.

ولمعالجة هذه الإشكالية، فقد اعتمد الباحث المنهج التحليلي المقارن، لغايات دراسة وتحليل النصوص القانونية المتعلقة بعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك في فلسطين، من خلال استعراض أحكامها الناظمة لهذا العقد، والنصوص الأخرى الداعمة لها ومقاصد المشرع من خلالها ومقارنتها مع نظيرتها من النصوص الواردة في التشريع المصري التي تعالج ذات الموضوع.

وقد خلصت الدراسة إلى مجموعة من النتائج، أهمها: عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك يعتبر نظاماً قانونياً مستحدثاً يتمتع بالعدد من المزايا التي توفر حماية لكلا طرفي العقد وتواكب متطلبات التقدم

الاقتصادي بما يجمع بين مزايا وخصائص مجموعة من العقود المختلفة. ومما يجدر الإشارة إليه أن هذا العقد لم يحظَ بتنظيم قانوني خاص في التشريع الفلسطيني، وهو ما خلق إشكالاً عملياً وخطأً قانونياً حول الطبيعة القانونية الخاصة بهذا العقد.

وتقدم الباحث بمجموعة من التوصيات، أهمها: أن يتم إصدار قانون خاص يوضح الأحكام القانونية الناظمة لعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك وليس الإبقاء على تنظيم هذا العقد في ضوء الأحكام العامة. وأن يتم تعديل نصوص التشريع الفلسطيني في تعريفه للمؤجر بحيث تشمل على الأشخاص الطبيعيين والمعنويين وليس الاقتصار على الشخص المعنوي فقط.

الكلمات المفتاحية: العقار، عقد الإيجار، التمليك، المستأجر، المالك.

مقدمة

أدى التقدم الاقتصادي إلى الحديث وتنوع أدوات التمويل، وتعددت مؤسساته واتسع نطاق التخصص فيه، وهو الأمر الذي قاد إلى تسهيل حركة الأموال بين المدخرين والمستثمرين في مختلف المجالات الاقتصادية. وهو الأمر الذي أدى إلى خلق أنواع مختلفة من العقود المختلفة التي كان لا بد للمشرع من التدخل في تنظيمها خاصة في ظل تزايد اللجوء لها بما في ذلك عقود تمويل الخدمات في التجارة والاستثمار، عن طريق عقود الإجارة العقارية المنتهية بالتملك والتأجير التمويلي.

يشكل عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك عقداً مركباً يمزج بين عمليات تعاقدية مختلفة، الأمر الذي استلزم قيام نظام قانوني مركب لهذا العقد له عدد من الخصائص التي تميزه غير غيره من العقود التي قد يتشابه معها، وهذا العقد تجمع جملة من القواعد القانونية ببعض العقود المسماة ولكن ولقلة المنازعات المتعلقة بهذا العقد فقد كانت فرصة الفقه والقضاء للوقوف على طبيعة وتكييف هذا العقد قليلة وضيقة، ويرى الباحث هذا العقد بالمجمل قابل للتكييف بعده أوجه فهو إما عقد إيجار مصحوب بهبة، أو عقد إيجار مع وعد بالبيع أو عقد إيجار معلق على شرط فاسخ أو عقد بيع معلق على شرط واقف. كما ويترتب على هذا العقد مجموعة من الآثار التي تنطبق على كلا طرفيه وترتب على كل منهما حقوق وواجبات كنتيجة لهذا العقد.

ماهية الدراسة

تتناول هذه الدراسة موضوع عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك، حيث تنطلق ابتداءً من تناول ماهية هذا العقد وتنظيمه القانوني، إذ توضح أولاً المقصود بعقد الإيجار والعقار وخصائصه وأركانه وطبيعة الالتزامات القانونية المترتبة على كل طرف من أطراف هذا العقد والواجبات المستحقة لكلا الطرفين، وكيف تطورت فكرة عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك أو ما يعرف بعقد الإيجار المنتهي بالتملك فيما يتعلق بالعقارات والذي تم استحداثه بسبب الدواعي المختلفة لوجوده، والتي تطلبها التطور والتقدم والتعاملات

المالية المختلفة، وذلك كله في ضوء التشريع الفلسطيني ومقارنتها مع مقتضيات التشريع المصري ذي العلاقة بموضوع الدراسة.

وقد سلطت هذه الدراسة الضوء على التكييف القانوني لهذا العقد من قبل الفقهاء والآراء المختلفة بهذه الصدد حيث وضحت الأوجه المختلفة التي تبناها الفقه في تكييف هذا العقد والتعامل معه. وبعد ذلك انتقلت الدراسة لتبيان آثار هذا العقد وما يترتب عليه من مسؤوليات والتزامات بالنسبة لكل طرف من الأطراف. كما وتناولت هذه الدراسة الحديث عن انقضاء هذا العقد وحالات الانقضاء.

أهمية الدراسة

تتمثل أهمية هذه الدراسة النظرية بما تقدمه من معلومات توضح فيه المعالجة التشريعية لعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك والذي يعتبر موضوع من الموضوعات التي تثار بخصوصها الكثير من النقاشات بسبب عدم توحيد المصطلحات في التشريعات الفلسطينية الأمر الذي أدى لنوع من الخلط بين عدة مفاهيم قانونية ذات صلة بها.

كما وتتمتع هذه الدراسة بأهمية عملية تتمثل في كون الموضوع الذي تعالجه يعتبر موضوعا عمليا مرتبط بتطبيق عملي درج الناس على استعماله كثيرا الأمر الذي يوفر معلومات مفيدة من الناحية العملية التطبيقية لأطراف عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك، لاسيما إذا ما أخذنا بعين الاعتبار أن هذا العقد يجري العمل به على نطاق واسع على مستوى المعاملات التي تجريها البنوك الإسلامية في فلسطين، علاوة على ربط الدراسة قدر الإمكان ما بين هذه المعرفة والتطبيقات القضائية أمام القضاء الفلسطيني.

إشكالية الدراسة

تتمحور إشكالية الدراسة حول عقد الإيجار المنتهي بالتمليك لانعدام التنظيم القانوني الواضح والمباشر لهذا العقد، ومن هنا تتبلور الإشكالية الرئيسية لهذه الدراسة. وبالتالي فإن السؤال الرئيسي أو الإشكالية: تتعلق

بماهية عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك؟ وما هو التنظيم القانوني لهذا العقد لاسيما في ظل غياب تشريع واضح لهذه العقد؟

يتفرع عن هذه الإشكالية مجموعة من الأسئلة الفرعية التالية:

1. ما المقصود بعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك؟
2. ما هي أهم خصائص هذا العقد؟ ومن هم أطرافه؟
3. ما هي أركان عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك؟
4. ما هي الآثار التي تنترب على عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك؟

أهداف الدراسة

تهدف هذه الدراسة لتحقيق النقاط التالية يتمثل أهمها فيما يلي:

1. بيان ماهية عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك.
2. بيان وتوضيح الطبيعة القانونية الخاصة لعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك.
3. بيان الالتزامات القانونية "الحقوق والواجبات" التي يربتها عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك على كل من طرفي العقد.

منهجية الدراسة

لقد اتبع الباحث خلال إعداد هذه الدراسة المنهج التحليلي المقارن، وذلك من خلال دراسة وتحليل النصوص القانونية المتعلقة بعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك في فلسطين ، حيث عمل الباحث في هذه الدراسة على تحليل هذه النصوص واستعراض أوجهها المختلفة، والنصوص الأخرى الداعمة لها ومقاصد المشرع من خلالها وتسليط الضوء عليها ومقارنتها مع التشريعات المصرية التي تعالج ذات الموضوع، والوصول

لاستنتاجات حول أي التشريعين عالج الموضوع محل الدراسة بشكل أفضل وما التعديلات المقترحة لتطوير هذه النصوص، بالإضافة لتدعيمها ببعض قرارات المحاكم ذات الصلة.

محددات الدراسة ونطاقها

ستقتصر هذه الدراسة على موضوع عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك، وهو ما يتطلب استبعاد كافة أنواع العقود الأخرى التي تدخل في مجال هذه الدراسة. وستقتصر هذه الدراسة على بيان الأحكام القانونية النازمة لهذا العقد في التشريع الفلسطيني ومقارنة ذلك كله بما ورد في التشريع المصري، ذي العلاقة بموضوع الدراسة.

صعوبات الدراسة

برزت أمام الباحث خلال مراحل إعداد هذه الدراسة صعوبات كثيرة، لاسيما على مستوى شح المراجع والكتابات الأكاديمية المتخصصة بموضوع الدراسة، وذلك لقلّة الباحثين الذين حاولوا الكتابة في مثل هذا النوع من العقود. أضف إلى ذلك صعوبة توحيد موقف القضاء الفلسطيني والمصري حول الطبيعة القانونية لعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك؛ مما خلق صعوبة كبيرة لدى الباحث في رصد التوجه القضائي في بلدي الدراسة حول العقد محل البحث والتحليل.

ومن الصعوبات البارزة التي واجهت الباحث أيضاً، قلة التشريعات الخاصة بعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك على المستوى المحلي في فلسطين، رغم كثرة التعامل بمثل هذه العقود في الوقت الحالي في فلسطين، وهو ما كان يتطلب إفراد تشريع خاص لتنظيم مثل هذا النوع من العقود.

الدراسات السابقة

دراسة الخصاونة، صخر بعنوان: **عقد التأجير التمويلي - دراسة مقارنة في القانون الأردني مع الإشارة إلى أحكام الفقه الإسلامي**، الطبعة الأولى. الأردن. عمان: دار وائل. سنة 2005: تناول الباحث في هذا الكتاب عقد التأجير التمويلي في الفقه الإسلامي والقانون (كإنعقاد العقد وتكييفه وموقف الفقه الإسلامي منه)، إلى جانب الآثار المترتبة عليه (كالتزامات وحقوق كل من أطراف العقد وفسخه). إلا أن هذه الدراسة تتناول تأصيل القوانين الأردنية النازمة في هذا الصدد على خلاف الدراسة الحالية التي تركز على التشريع الفلسطيني مع مقارنته بالتشريع المصري.

دراسة بلعاوي، صفاء بعنوان: **النواحي القانونية في عقد التأجير التمويلي وتنظيمه الضريبي**، رسالة ماجستير، جامعة النجاح، نابلس، 2005م: تناولت الباحثة في هذه الدراسة الطبيعة القانونية لعقد التأجير التمويلي والآثار المترتبة عليه بالإضافة إلى تحديد معالم الغلاف الضريبي الملائم لسمات هذا العقد، بشكل لا يخرج عن الإطار الخاص به للوصول للغاية التي يسعى العقد من تحقيقها. إلى أن هذه الدراسة قد اقتصرت على التنظيم الضريبي لعقد التأجير التمويلي ولم تتناول ماهية عقد التأجير التمويلي وأهم الفروقات التي تميز عقد التأجير التمويلي عن غيره من العقود، بالإضافة إلى أن الباحث قد أغفلت المنهج المقارن في دراستها بحيث لم تطرق للقوانين المقارنة وموقف القوانين الفلسطينية لتحديد الإطار القانوني لهذه الدراسة على وجه الدقة والتفصيل وهذا أبرز ما سوف نتناوله في دراستنا هذه.

دراسة الحاج محمد، محمد يوسف عارف بعنوان: **عقد الإيجارة المنتهية بالتملك من التطبيقات المعاصرة لعقد الإيجارة في الفقه الإسلامي**، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2003م: تناول الباحث في هذه الدراسة موضوع عقد الإيجارة المنتهية بالتملك في الفقه الإسلامي وتناول تعريف مفهوم عقد الإيجارة وأركانها وكذلك أيضاً نشأه عقد الإيجارة المنتهية بالتملك، والآراء الفقهية والقانونية، ومشروعية

هذه العقود من ناحية شرعية، إلى أن الباحث أغفل المنهج المقارن ، بحيث لم يتطرق إلى كيف نظمته القوانين الأخرى ولم ينظمه تنظيماً قانونياً بحثاً وهذا هو هدف الباحث في هذه الدراسة.

دراسة قطقط، منيف سفيان محمد بعنوان: عقد التأجير التمويلي بين القانون الوضعي والفقهاء الإسلامي ، دراسة تحليلية مقارنة، رسالة ماجستير، جامعه النجاح الوطنية، نابلس، 2021، تناول الباحث في هذه الدراسة مفهوم التأجير التمويلي كأداة تمويل وبيان أهميته على الصعيد القانوني والإقتصادي إلى جانب معرفة شروطه وخصائصه وحل الإشكاليات التي يثيرها هذا العقد ما بين القانون الوضعي والفقهاء الإسلامي وتعرض الباحث من خلال دراسته إلى آراء فقهية متعددة.

أحمد، حمدي، البيع الإيجاري: دراسة قانونية مقارنة بأحكام الإيجار المنهي بالتمليك في الفقه الإسلامي، دون طبعة، دار الكتب القانونية، مصر، 2007، هدفت هذه الدراسة لبحث عقد البيع الإيجاري ومقارنته بأحكام عقد الإيجار المنتهي بالتمليك دراسة مقارنة بين مواقف مذاهب الفقه الإسلامي ، وحاجة المجتمع الماسة إلى معرفة الأحكام الشرعية لعقد الإيجار المنتهي بالتمليك. ولم تكن هناك دراسة شاملة وكاملة للإيجار المنتهي بالتمليك، سواء كانت من وجهة نظر إسلامية أم وضعيه. وتكمن أهمية عقد الإيجار المنتهي بالتمليك اقتصادياً، مما دعا الأنظمة المعاصرة لتطبيقه والاستفادة منه، وأهمية إدخاله إلى دول العالم الإسلامي في صور إسلامية سليمة، ليساهم بدوره في تنمية اقتصاديات هذه الدول. ورغبة من الباحث فيه دحض هذا الكلام، وإبراز شمولية الإسلام لكل جوانب حياة المسلم بما فيها العقود والمعاملات، واستيعابه لكل جديد يطرح للتعامل بين الناس، وسبقه في ذلك جميع النظم المعاصرة.

خطة الدراسة

وفقاً لما تقدم من أهداف فقد تم تقسيم الرسالة إلى فصلين في كل فصل مبحثين كما يلي:

أولاً: الفصل الأول والذي يتناول فيه الباحث الحديث عن ماهية عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك وتنظيمه القانوني، حيث يعالج هذا الفصل تعريف هذا البحث بالإضافة لتعريف عقد الإيجار وتعريف العقار ومن ثم الانتقال لتعريف عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك. بالإضافة لتوضيح أهم خصائص هذا العقد ومسوغاته التشريعية، وأطرافه وأركانه بالإضافة للحديث عن أهم التشريعات التي عالجت ونظمت هذا العقد.

ثانياً: الفصل الثاني والذي يتناول فيه الباحث الحديث عن الطبيعة القانونية لعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك وأوجه التكييف المختلفة التي تبناها فقهاء وشراح القانون المدني بخصوص التكييف القانوني لهذا العقد. كما وعالج هذا الفصل الآثار التي تترتب على هذا العقد والالتزامات التي تترتب على طرفي العقد كنتيجة له، بالإضافة للحديث عن انقضاء هذا العقد وحالات انتهاءه.

الفصل الأول

ماهية عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك والتنظيم القانوني له

تعتبر العقود تصرفات قانونية، يصنعها المتعاقدان بإرادتهما المشتركة، فالأصل أن للأفراد الحرية في إبرام ما يريدون من عقود، إلا أنه ونظراً لأهمية بعض العقود، ورغبة من المشرع في تنبيه المتعاقدين إلى خطورة ما يقدمون عليه، وحرصاً على مصالح الأفراد والمصلحة العامة، ونظراً لتشعب وازدياد العلاقات، فقد تدخل المشرع بتحديد القواعد العامة والأسس التي تنظم وتحكم بعض العقود، ولعل عقود البيع وعقود الإيجار من أهم العقود المسماة التي تدخل المشرع في تحديد التنظيم القانوني لها (محفوظ، 2015).

وعلى الرغم من اختلاف المسميات التي يتم إطلاقها على هذا العقد إلا أن عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك أحد أهم الوسائل الهامة لتمويل أنشطة المشروعات الاقتصادية وتنمية استثمارات المؤسسات المالية، ويمر عقد الإيجار المنتهي بالتمليك بمرحلتين، مرحلة الإيجار وهي الفترة التي يستخدم بها المستأجر العين المؤجرة مقابل دفعه أقساط إيجاريه وجزءاً من حقه في الملكية، في حين تتمثل المرحلة الثانية بالمرحلة ما بعد نهاية المدة المحددة لدفع الأقساط المتفق عليها، فإما يتم تجديد العقد، أو يمتلك المستأجر العقار، أو ينتهي العقد ويعيد العين المؤجرة (شيبيني، 2005)، وهي ذات الخيارات المتاحة أمام المستأجر وفقاً لمقتضيات اتفاقية اوتوا لعام 1988 بشأن الإيجار التمويلي (UNIDROIT CONVENTION ON INTERNATIONAL FINANCIAL LEASING, article 12., 1988)، وهو ما أكدته أيضاً العديد من التشريعات المقارنة.

يتناول هذا الفصل الحديث عن ماهية عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك والأحكام القانونية الناظمة له وذلك على مبحثين، حيث يوضح المبحث الأول مفهوم هذا العقد وخصائصه وتمييزه عن غيره من العقود، بالإضافة لتوضيح المقصود بالإجارة والعقار في ظل هذه التشريعات. أما المبحث الثاني فيتناول الحديث

عن الأحكام القانونية المنظمة لهذا العقد، خاصة أحكام الإيجار التمويلي¹، بالإضافة لتبيان أهم الفروق الجوهرية ومعالم هذا العقد التي تميزه عن عقد الإيجار العادي، وذلك لغايات بيان الفرق بين العقد محل الدراسة ومجموعة المفاهيم المشابهة.

المبحث الأول: مفهوم عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك من خلال نصوص مجلة الأحكام العدلية وقانون المالكين والمستأجرين

إن عقد الإجارة المنتهية بالتمليك بالأساس هو عبارة عن عقد أصله إجارة تشغيلية (ابو الرب و آخرون، 2002)² أضيف له وعد بالتمليك من قبل المؤجر فأصبح عقد إجارة منتهية بالتمليك، متحولاً بذلك إلى عقد تمويلي نظراً لكون المستأجر قد تم تمويله من جانب المؤجر وتملك أصلاً كبيراً بسداد قيمته على دفعات متعددة متعددة (قنطججي، 2009).

يتناول هذا المبحث الحديث عن مفهوم عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك، حيث سيوضح المقصود بهذا العقد، وذلك وفقاً لأحكام القوانين ذات الصلة النافذة في فلسطين والتي تتمثل أساساً بكل من قانون

¹ جاء في القرار بقانون رقم 11 لسنة 2016 بشأن ضمان الحقوق في المال المنقول الفلسطيني بأن عقد الإيجار التمويلي، وفقاً لما جاء في المادة (93) أن "عقد الإيجار التمويلي هو العقد الذي يخول بموجبه حق حيازة واستعمال أحد الأموال المنقولة والمال المؤجرة لفترة من الزمن يحددها المتعاقدان مقابل دفع قيمة محددة من قبل المستأجر".

أما المشرع المصري فقد بين المقصود بعقد الإيجار التمويلي في المادة (2) من القانون رقم 95 لسنة 1995، والتي جاء فيها " في تطبيق أحكام هذا القانون يعد تأجيراً تمويلياً ما يأتي:

1 - كل عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر بأن يؤجر إلى مستأجر منقولات مملوكة له أو تلقاها من المورد استناداً إلى عقد من العقود، ويكون التأجير مقابل قيمة إيجارية يتفق عليها المؤجر مع المستأجر .

2 - كل عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر بأن يؤجر إلى المستأجر عقارات أو منشآت يقيمها المؤجر على نفقته بقصد تأجيرها للمستأجر، وذلك بالشروط والمواصفات والقيمة الإيجارية التي يحددها العقد.

3 - كل عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر بتأجير مال إلى المستأجر تأجيراً تمويلياً إذا كان هذا المال قد آلت ملكيته إلى المؤجر من المستأجر بموجب عقد يتوقف نفاذه على إبرام عقد التأجير التمويلي".

وفي المادة (1/2) من اتفاقية معهد روما لسنة 1988 بشأن عقود الإيجار التمويلي الدولية على أن " أن صفة عقد التأجير التمويلي المشار إليها في الفقرة السابقة تتضمن الخصائص التالية:

أ. يحدد المستأجر المعدات ويختار المزود دون الاعتماد في الأصل على مهارة ورأي المؤجر .
ب. يتم تملك المعدات من قبل المؤجر بما يرتبط باتفاق التأجير ، والذي يكون بعلم المزود، إما أن يكون قد أبرم أو سيتم إبرامه بين المؤجر والمستأجر .
ج. عند احتساب الأجرة الواجبة الأداء بموجب اتفاقية التأجير يؤخذ بالحسبان وبشكل خاص استهلاك كامل تكلفة المعدة أو الجزء الأكبر منها".
² استئجار الخدمة أو الاستئجار التشغيلي (operating leasing): تقوم فكرته على أساس تأجير الأصل لمدة قصيرة، لا تغطي العمر الزمني للمأجور، ويمكن للأطراف الاتفاق على إلغاء العقد قبل نهاية مدته، وغالباً ما يكون المؤجر هو الملزم بالصيانة اللازمة للمأجور أو على نفقته.

المالكين والمستأجرين ومجلة الأحكام العدلية بالإضافة لأحكام التشريع المقارن. كما ويوضح هذا المبحث أهم الخصائص التي تميز عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك، وذلك وفقا لما يلي:

المطلب الأول: مفهوم عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك

يتناول هذا المطلب تبيانا لتعريف عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك. ولكن وقبل الخوض في مفهوم هذا العقد، سيعمل الباحث على بيان مفهوم عقد الإيجار (الفرع الأول)، ثم الانتقال لبيان المقصود بالعقار وفقا لأحكام التشريعات النافذة (الفرع الثاني)، وفي (الفرع الثالث) من هذا المطلب سننتقل للحديث عن المقصود بعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك وذلك كما يلي:

الفرع الأول: تعريف عقد الإيجار

يقسم التملك إلى نوعين وهما تملك العين وتمليك المنفعة، وكلاهما يقسم إلى نوعين، تملك بعوض وتمليك بغير عوض، فالأول وهو تملك العين بعوض أي البيع، والثاني هو تملك العين بلا عوض أي الهبة أو الصدقة أو الوصية، والثالث هو تملك المنفعة بعوض أي الإجارة، والرابع هو تملك المنفعة بلا عوض أي الإعارة. وتتمثل والحكمة في الإجارة بدفع الاحتياج العظيم بعوض قليل، حيث أجازت للحاجة وذلك أن الإنسان قد يحتاج لمنافع أعيان لا قدرة له على شرائها (حيدر، 2003).

والإجارة لغة تأتي بمعنى الكراء، فالإجارة بكسر الهمزة مصدر أجره يأجره أجرة وإجارة، فهو مأجور. وأما اسم الأجرة نفسها، فهو إجارة بكسر الهمزة وضمها وفتحها (ابن أبي الفتح). أما اصطلاحا فهي مبادلة مال في مقابل المنفعة، بخلاف البيع حيث يتم فيه تبادل مال في مقابل قبض عين، فالإجارة عبارة عن أخذ الثمن في مقابل الانتفاع بالعين، أو الانتفاع بالعين في مقابل تسليم ثمن معين (الزمخشري، 1143).

وقد عرفت مجلة الأحكام العدلية عقد الإيجار أو الإجارة بأنه بيع منفعة معلومة مقابل عوض معلوم (المادة 405 من مجلة الأحكام العدلية)، كما وعرفها مرشد الحيران بأنها تملك المؤجر للمستأجر منفعة مقصودة من العين المؤجرة بعوض يصلح كأجرة (قديري باشا، 1891). وقد عرف مشروع القانون المدني الفلسطيني

عقد الإيجار على أنه عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء أجر معلومة (المادة 604 من مشروع القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012).

أما القانون المدني المصري فقد عرف عقد الإيجار على انه عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء أجر معلوم (المادة 558 من القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 والمعدل بموجب تعديل صادر عام 2021).

ففي عقد الإيجار نكون بصدد طرفين مؤجر ومستأجر يلتزم الأول بجعل الآخر منتفعا من شيء معين لمدة معلومة في مقابل ثمن لهذه المنفعة تسمى بالأجرة (أبو السعود، 1996)، إذ أن عقد الإيجار هو عقد رضائي يرد على المنفعة ويكون بين طرفي العقد، بحيث يكون محل عقد الإيجار منفعة معينة أو قابلة للتعين بشكل يمنع الجهالة بين المتعاقدين، بحيث يكون العقد ضمن مدة معينة لا نزاع فيها. وبموجب عقد الإيجار يحصل أحد الأطراف (المستأجر) على منفعة شيء يعود لطرف آخر (المؤجر) لمدة معينة، لقاء عوض. وعليه فإن العناصر الجوهرية في عقد الإيجار تتمثل بالمنفعة والأجرة والمدة (خالد، 2009).

وقد أكدت محكمة التمييز الأردنية على ذلك، حيث قضت بـ: "الأصل في عقد الإيجار أنه تملك المؤجر للمستأجر منفعة مقصودة في الشيء المؤجر لمدة معينة لقاء عوض معلوم، مما يقتضي معه إنهاء العقد عند انتهاء مدته إذا طلب المؤجر ذلك، غير أن الأحوال الاجتماعية والاقتصادية التي مرت بالمملكة، جعلت المشرع يتدخل لحماية المستأجر، فأصدر القوانين المتعددة التي تنظم العلاقة بين المالك والمستأجر، وأضفت الحماية على المستأجر بحيث جعل العقد يستمر بحكم القانون ما دام المستأجر راغبا في ذلك، وحدد الأسباب التي تجيز للمالك طلب تخليه المستأجر" (حكم محكمة التمييز الأردنية رقم 1983/395 ، 1983).

ويختلف محل عقد الإيجار بالنسبة للمؤجر عنه للمستأجر، فالمحل بالنسبة للمؤجر يتعلق بالمنفعة بالشيء وبالنسبة للمستأجر يتعلق بالأجرة والتي غالبا ما تكون من النقود (النداوي، 1999) ولكن يجوز أن تكون

شيئاً آخر (المادة 561 من القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 والمعدل بموجب تعديل صادر عام 2021)، فالمعقود عليه في عقد الإيجار هي المنفعة، والتي يجب أن تكون معلومة بوجه يكون مانعاً للمنازعة (المادة 420 من مجلة الأحكام العدلية)، وكذلك الأمر بالنسبة لبذل الإيجار والذي يجب أن يكون أيضاً معلوماً ومعيناً في كل من نوعه ومقداره (المادة 450 من مجلة الأحكام العدلية).

ويتميز عقد الإيجار بأنه عقد مستمر، بمعنى أن طبيعة الالتزامات المستمرة الناشئة عنه ولو أنها تنشأ فور العقد إلا أن تنفيذها لا يتم إلا خلال مدة تستمر زمناً قد يطول أو يقصر إلى أن ينقضي الإيجار، فالزمن عنصر أساسي في تحديد التزامات كل من الطرفين. كذلك الأمر فإن عقد الإيجار من العقود التي تنشئ التزامات ممتدة وذلك لأن التزامات المؤجر تمتد طول مدة الإيجار، كما ولا يلتزم المستأجر بدفع الأجرة على سبيل المثال إلا إذا ظل منتفعاً بالمأجور (داوود، 2000).

الفرع الثاني: تعريف العقار وفقاً لأحكام التشريعات النافذة

عرفت مجلة الأحكام العدلية العقار على أنه غير المنقول الذي لا يمكن نقله من مكان إلى آخر كالدرور والأراضي (المادة 129 من مجلة الأحكام العدلية)، أما مشروع القانون المدني الفلسطيني فقد عرفه على أنه كل شيء مستقر بحيزه ثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف أو تغيير هيئته (المادة 68 من مشروع القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012). وقد عرف القانون المدني المصري العقار تعريفاً مشابهاً لما تبناه مشروع القانون المدني الفلسطيني إذ عرّفه على أنه كل شيء مستقر بحيزه ثابت فيه لا يمكن نقله منه دون تلف (المادة 82 من القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 والمعدل بموجب تعديل صادر عام 2021).

ولا بد من الإشارة إلى أن قانون المالكين والمستأجرين النافذ في فلسطين قد عرف العقارات على أنها العقارات التجارية وبيوت السكن (مادة 3 من قانون المالكين والمستأجرين رقم 62 لسنة 1953).

يرى الباحث أن مبرر هذا التعريف هو طبيعة الغايات التي جاء من أجلها هذا القانون والذي يسرى على فئة معينة من العقارات، إذ جاء هذا القانون لحماية المستأجرين لبعض العقارات من تعسف المؤجرين.

وتقسم العقارات إجمالاً لعقارات بطبيعتها، وعقارات بالتخصيص، وعقارات وفقاً لموضوعها. فالعقارات بطبيعتها هي الأشياء المستقرة الثابتة التي لا يمكن نقلها إلى أي مكان آخر دون أن تتلف، ومن أمثلتها الأراضي والمباني (قاسم)، فالعقار وما اتصل به اتصال قرار من بناء وشجر لا تعد من المنقولات، وهذا يشمل الأرض وما اعلى سطحها وباطنها وما اتصل بها اتصال قرار وثبات، كالمباني والمنشآت التي تقام فوق الأرض أو بباطنها وتكون ثابتة فيها ولا يمكن نقلها إلا بهدمها وكذلك الأشجار والنباتات الممتدة جذورها بباطنها، والمناجم والمقالع، تعتبر كلها من قبيل العقارات بطبيعتها لاتصالها بالأرض اتصال قرار (للصامدة، 2018).

أما العقارات بالتخصيص فهي منقولات بطبيعتها إلا أن المشرع اعتبرها عقارا، كون مالكه قرر وضعها في عقار يملكه من أجل خدمته واستغلاله على وجه معين. فالعقار بالتخصيص يعتبر عقارا بحكم القانون لا بطبيعته، فهو منقول بطبيعته ويمكن نقله أو انتقاله من مكان إلى آخر دون تلف، إلا أنه مرتبط بعقار بطبيعته ويشكل مجموعة اقتصادية واحدة، فلا ينفصل عنه لأن هذا الانفصال يترتب عليه تعطيل استغلال العقار الذي خصص له. ويخضع العقار بالتخصيص لنفس النظام القانوني الذي يخضع له العقار (بن قادة، 2016).

وبالمقابل، تتمثل العقارات وفقاً لموضوعها بالحقوق العينية الواقعة على العقار، وتأخذ هذه العقارات صفتها العقارية من موضوعها المتمثل بحق عيني واقع على عقار، كحق المرور على سبيل المثال (الادريسي، دون سنة نشر).

وقد نص مشروع القانون المدني الفلسطيني على أنواع العقارات الثلاث، فبالإضافة لنصه على العقارات بطبيعتها فقد نص على أن العقار بالتخصيص هو كل منقول يضعه مالكه في عقار له، رصداً على خدمة

هذا العقار أو استغلاله، ولو لم يكن متصلاً بالعقار اتصال قرار (المادة 69 من مشروع القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012). بالإضافة لاعتبار كل حق عيني يقع على عقار بما في ذلك حق الملكية، وكذلك كل دعوى تتعلق بحق عيني على عقار، مالا عقاريا (المادة 70 من مشروع القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012). ولا بد من الإشارة إلى أن المشرع الفلسطيني قد أورد تعريف العقار بالتخصيص في إطار الحديث عن ضمان الحقوق في المال المنقول، إذ عرفه على أنه "المال المنقول الموضوع في عقار رسداً على خدمته واستغلاله، والذي يكون ثابتاً في العقار" (المادة 1 من القرار بقانون رقم 11 لسنة 2016 بشأن ضمان الحقوق في المال المنقول).

أما القانون المدني المصري فقد يطابق في تعريفه المفهوم الذي تبناه المشرع الفلسطيني، إذ أكد على أنواع العقارات صراحة حيث بالإضافة لنصه على العقارات بطبيعتها، إذ أكد على أنه يعتبر عقارا بالتخصيص كل منقول يضعه صاحبه في عقار يملكه، رسداً على خدمة هذا العقار أو استغلاله (المادة 82 من القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 والمعدل بموجب تعديل صادر عام 2021). كما وأكد على أن كل حق عيني يقع على عقار، بما في ذلك حق الملكية، فإنه يعتبر عقارا، وكذلك الأمر بالنسبة لكل دعوى تتعلق بحق عيني على عقار (المادة 83 من القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 والمعدل بموجب تعديل صادر عام 2021).

ويرى الباحث أن التعريف الوارد في القرار بقانون حول ضمان الحقوق في المال المنقول رقم 11 لسنة 2016، أقل دقة من التعريف الوارد في مشروع القانون المدني الفلسطيني، والتعريف الذي تبناه المشرع المصري، إذ أن الصياغة التي استعملها المشرع، أسقطت شرطا مهما من شروط العقار بالتخصيص وهو وحدة المالك لكل من المال المنقول المخصص، والعقار الذي خصص هذا المنقول لخدمته، وعليه فإن الباحث يرى أن الصياغة التي تبناها المشرع المصري والواردة في مشروع القانون المدني الفلسطيني أدق وأكثر صحة.

الفرع الثالث: تعريف عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك

بالرغم من اضطراد تعامل الأفراد بالبيع الإيجاري والإيجار العقاري المنتهي بالتمليك في صور وأشكال مختلفة إلا أن معالم هذا العقد ما زالت غير واضحة، فمفهوم هذا العقد ما زال غير واضح بالإضافة لقصور تنظيمه في التشريعات الوضعية المختلفة، ما نتج عنه العديد من الخلافات واللبس في كثير من المسائل المرتبطة بهذا العقد (حمدي، 2007).

فالمشروع الفلسطيني والمصري، لم ينصا على تعريف واضح لعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك إلا أنه وبالرجوع لمؤلفات الفقهاء المختلفة نجد أن البعض قد عرفه على أنه "اتفاق شخص مع آخر على أن يؤجره شيئاً معيناً في مقابل أجره معينة، على أن يملك المستأجر الشيء المؤجر بعد وفائه لعدد معين من الأقساط" (ابو السعود، 1990). وكذلك فقد عرف آخرون هذا العقد على أنه العقد الذي يحق للمستأجر بموجبه الانتفاع بالمأجور مقابل بدل إيجار يدفعه للمؤجر على أن يتحمل المستأجر أي مخاطر تتعلق بالمأجور (هيام، 2012)، وعرفه البعض الآخر بأنه العقد الذي يتعهد بمقتضاه البائع بأن ينقل للقابل إذا رغب في وقت لاحق وبعد انتقاعه بعقار ما في مقابل عوض، ملكية كل أو جزء من هذا العقار إذا قام بدفع أقساط معينة أو أجل ثمن البيع أو المبلغ المتبقي لحين إعلان رغبته في الشراء، بحيث يمثل القسط الذي يدفعه القابل مقابلاً لانتقاعه بالعين محل العقد، كذلك مقابلاً لحقه في انتقال الملكية إليه عند رغبته في ذلك (حمدي، 2007).

ولعل الباحث يتفق مع التعريف الأخير لكونه أكثر التعريفات شمولاً وتوضيحاً للمقصود بهذا العقد بالإضافة لأركانه والطبيعة القانونية للبدل المالي الذي يتم دفعه بموجب هذا العقد، ولكونه يبين بوضوح الفروقات التي تميز عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك عن عقود الإجارة المنتهية بالتمليك الأخرى.

المطلب الثاني: تمييز عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك عن العقود المشابهة

يتناول هذا المطلب الحديث عن التمييز ما بين عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك والعقود الأخرى (الفرع الأول)، بالإضافة لما يتمتع به هذا العقد من خصائص (الفرع الثاني)، وذلك كما يلي:

الفرع الأول: تمييز عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك عن غيره من العقود

يتشابه عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك مع بعض العقود الأخرى في بعض الصفات والعناصر والأركان، فيما يلي تبيان لأهم هذه العقود، والفرق بينها وبين عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك، وذلك على النحو الآتي بيانه

أولاً: الفرق بين عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك وعقد البيع من حيث نقل الملكية

يعتبر عقد البيع من العقود الرضائية التي تتعقد بالإيجاب والقبول (شيخة، 2020)، حيث عرفته مجلة الأحكام العدلية على أنه مبادلة مال بمال (المادة 105 من مجلة الأحكام العدلية)، أما القانون المدني المصري فقد عرفه على أنه عقد يلتزم به البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا مالية آخر في مقابل ثمن نقدي (المادة 418 من القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 والمعدل بموجب تعديل صادر عام 2021).

ويتشابه عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك مع عقد البيع بالموضوع، فموضوع كلا العقدين هو ذاته، والذي يتمثل بنقل ملكية العين محل العقد للطرف الآخر مقابل عوض، بغض النظر عن طريقة أداء ذلك العوض، إلا أن نقل الملكية في عقد الإيجار المنتهي لا يتعجل إلى المستأجر إلا بعد أن يدفع ثمنها كاملاً بعكس عقد البيع وحتى عقد البيع بالتقسيط والذي يتعجل فيه نقل الملكية للمشتري (محمد، 2003).

ثانيا: الفرق بين عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك وعقد الإيجار من حيث الهدف لكل عقد

كما تم تبيانه في المطلب السابق فإن عقد الإيجار هو عبارة عن بيع منفعة معلومة مقابل عوض معلوم (المادة 405 من مجلة الأحكام العدلية)، أو تملك المؤجر للمستأجر منفعة مقصودة من الشيء المؤجر بعوض يصلح كأجرة (قدي باشا، 1891)، ولذلك فإن الفرق الأساسي ما بين عقد الإيجار العادي وعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك يتمثل في أن الأول يقتصر على تمكين المستأجر من الانتفاع المؤقت بالشيء أو العين المؤجرة، أما الثاني فيمتد إلى أبعد من ذلك لأنه يهدف بالمحصلة إلى نقل ملكية العين محل التعاقد إلى المستأجر المشتري في نهاية مدة الإيجار، ولذا فإنه ينعقد بقصد البيع وليس بقصد الحصول على المنفعة فقط كما وهو الحال في عقد الإيجار العادي، حيث تكون جزئية الإيجار في عقد الإيجار المنتهي بالتمليك مجرد إجراء أو مرحلة انتقالية تهدف لتحقيق واقعة قانونية تتمثل في نقل الملكية (حمدي، 2007).

ومن الفروقات التي يمكن كذلك من خلالها التمييز ما بين عقد الإيجار العادي وعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك، طبيعة الالتزامات المتبادلة بين الطرفين، حيث يلقي على عاتق طرفي العقد التزامات جوهرية في عقد الإيجار العادي، فيلتزم المؤجر بالتسليم وضمان التعرض وضمان العيوب الخفية والالتزام بالصيانة للمأجور، بينما يلتزم المستأجر بدفع الأجرة والاستعمال العادي المألوف للعين المؤجرة، وردها في نهاية مدة الإيجار، والقيام بالإصلاحات التأجيلية (السنهوري، دون سنة نشر). أما في الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك فيلقى على عاتق المستأجر بالتزامات تقع في الأصل على عاتق المؤجر كالتزام بالصيانة وتحمل تبعة مخاطر الشيء والالتزام بالضمان في بعض الحالات وغيرها (حمدي، 2007).

ثالثا: عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك وعقد الإيجار التمويلي

يعتبر الإيجار التمويلي التزاما تعاقديا بتأجير معدات وتجهيزات إنتاجية أو عقارات من وحدة مالية تمتلك هذه المعدات أو التجهيزات أو العقارات، بحيث قد تكون بنكا أو مؤسسة مالية أو شركة متخصصة في

الإيجار التمويلي، والتي تسمى بالمؤجر التمويلي، إلى وحدة إنتاجية تستخدمها والتي تسمى بالمستأجر، وذلك لفترة معينة مقابل أقساط محددة، مع احتفاظ المستأجر بخيار الشراء في نهاية مدة العقد (بوغرة، 2015). ويلاحظ مما سبق أن أطراف عقد الإيجار التمويلي ثلاث حيث يوجد المؤجر التمويلي والمستأجر التمويلي والمورد مصدر الشيء محل العقد، أما في عقد البيع الإيجاري المنتهي بالتمليك فأطراف العقد البائع المؤجر والمشتري المستأجر.

بمعنى انه في عقد الإيجار التمويلي ومع نهاية العقد يكون المشتري أمام عدة خيارات، فإما أن يقوم بتجديد عقد الإيجار لمدة أخرى، أو أن يقوم برد الأصول الإنتاجية التي في حوزته إلى المؤسسة المالية المؤجرة، أو أن يقوم بشراء هذه الأصول ما تبقى من ثمنها بناء على ما قطعته المؤسسة المالية على نفسها من وعد بالبيع لهذا المشروع في حين أن هذه الخيارات لا تكون مناحة أمام المشتري بموجب عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك (مجاهد، 1999).

ويلاحظ أيضا وبالرجوع إلى القرار بقانون رقم 6 لسنة 2014 بشأن التأجير التمويلي، فإن هذا العقد يخضع لرقابة وزارة الاقتصاد الوطني والتي يتم فيها إنشاء سجل مخصص بالإيجارات التمويلية، كما وتتدخل كل من سلطة الأراضي أو وزارة النقل والمواصلات في فيما يتعلق بإصدار تعليمات تسجيل العين المؤجرة بموجب عقد إيجار تمويلي تبعا لطبيعة الشيء محل العقد، فيما لا تتدخل أي من هذه الجهات الرسمية في عملية البيع بموجب عقد إيجار عقاري منتهي بالتمليك (أنظر المواد 1 و 33 و 32 من القرار بقانون رقم 6 لسنة 2014 بشأن التأجير التمويلي).

ويرى الباحث أن عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك على الرغم من تشابهه مع عقد الإيجار التمويلي إلا انه يختلف عن عقد الإيجار التمويلي الوارد ذكره في التشريع الفلسطيني والمنظمة في القرار بقانون رقم 6 لسنة 2014 وذلك للأسباب والاختلافات التي تم تبينها في هذا البند، إلا أن الباحث يرى أن المشرع الفلسطيني في القرار بقانون المذكور قد خلط ما بين المفهومين وأحكام كل منهما مع أنه كان من الأولى

بالمشرع أن يستعمل كل مصطلح من المصطلحين مع الأحكام الخاصة به ومع توضيح الفرق ما بين عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك وعقد الإيجار التمويلي وذلك مراعاة للفروقات والاختلافات بين المفهومين كما تم تبيانه.

ولعل عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك وعقد الإيجار التمويلي يتشابهان في عدد جوانب قد تكون تسببت في هذا اللبس لدى المشرع الفلسطيني، فمحل العقد قد يكون عقارا في كلا العقدين (قد يكون منقولاً أيضاً في عقد الإيجار التمويلي)، كما ويحصل المستأجر على الشيء المعقود عليه في كل من العقدين بداية في صورة عقد إيجار ثم يملكه في نهاية مدة العقد، كما ويتضمن المقابل الذي يدفعه المستأجر في كل من العقدين جزءاً كمقابل للانتفاع بالشيء محل التعاقد وجزء آخر من الثمن الكلي له في الحالة البيع، ويحتفظ المالك بملكية الشيء محل التعاقد حتى يحصل على الأقساط المتفق عليها كاملة أو حتى نهاية المدة المتفق عليها، كذلك الأمر يتيح كل من العقدين للمستأجر الحصول على ما يريده من عقارات بالرغم من عدم إمكانه دفع ثمنها كاملاً في الحال كما ويتيح كل منهما له تملك الشيء المعقود عليه في نهاية العقد (حمدي، 2007).

غير أن هناك اتجاهاً فقهياً آخر يرى بأن عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك ليس ذاته عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك، فأوجه التشابه بين العقدين مجرد تشابه ظاهري، حيث أن عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك هو في الحقيقة يخفى عقد بيع والذي يختلف بطبيعته عن عقد الإيجار التمويلي، وبالإضافة إلى ذلك، فإن الملكية في الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك تنتقل للمشتري بناء على وعد بالبيع ملزم للجانبين البائع والمشتري، لذلك فالبايع ملزم بنقل ملكية المال للمشتري تلقائياً بمجرد سداد المشتري الأقساط الثمن، والمشتري ملزم بتملك المال عند انتهائه من سداد الأقساط فالملكية تنتقل للمشتري بحكم القانون، أما في عقد الإيجار التمويلي فالمستفيد يملك المال بعد الانتهاء من سداد أقساط الأجرة بناء على وعد بالبيع ملزم الجانب واحد فقط وهو المؤجر. ولا يلتزم المؤجر بنقل ملكية المال للمستفيد إلا إذا أبدى

الأخير رغبته بالتملك، فالمستفيد غير ملزم بتملك المال، حيث يمنحه عقد الإيجار التمويلي ثلاث خيارات يشكل تملك المال احداها، وله الحق في تجديد العقد أو رد المال محل العقد، أيضا دون قيد على حريته، وفي حالة اختيار المستفيد الخيار التملك تطبق أحكام الوعد بالبيع (رضوان، 1997) (قرمان).

وعليه يمكن القول، أنه لا يمكن بأي حال من الأحوال اعتبار عقد الإيجار التمويلي عقد بيع إيجاري ؛ إذ هناك اختلاف كبير في طبيعتها القانونية، فعقد الإيجار التمويلي هو عمولية تمويل من قبل المؤجر ولا يمكن اعتباره إلا كذلك.

الفرع الثاني: خصائص عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك

يتمتع عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك بمجموعة من الخصائص والسمات التي تميزه، يتمثل أهمها فيما يلي:

أولاً: عقد من عقود المعاوضة الملزمة لجانبين

فعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك هو عقد من عقود المعاوضة بمعنى أن كل طرف من أطراف هذا العقد يعطي مقابل ما يأخذه، ولقاء ما يترتب له من حقوق بموجب هذا العقد يترتب عليها التزامات بموجب ذات العقد (برايك، 2016)، حيث يلتزم فيه المؤجر بوضع العين المؤجرة تحت تصرف المستأجر ويمكنه من الانتفاع بهذه العين انتفاعاً هادئاً دون أن يتعرض له أو يتعرض له غيره وتمكينه من سكنها، كما يلتزم المستأجر بالمقابل بدفع بدل الإيجار المحدد في العقد وفق الأقساط الدورية المتفق عليها في العقد (حميل، 2007).

ثانياً: عقد مزدوج أو مركب

يحمل عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك في الوقت سمات البيع والإيجار إذ وعلى الرغم من اختلافه عن كلا العقدين إلا أنه يتميز بخصائص كخصائص هذين العقدين في آن واحد فالهدف من البيع هو نقل

ملكية الشيء أو حق مالي آخر لقاء ثمن مالي والهدف من الإيجار هو تمكين المستأجر الانتفاع من الشيء المؤجر لمدة معينة مقابل أجر معينة، إذن عقد البيع هو من العقود الفورية لنقل حق عيني متعلق بالشيء وعقد الإيجار هو من العقود الزمنية وينشئ حق شخصي فقط، أما عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك، فيتمتع بخاصية تمزج ما بين هذه الخواص إذ يلتزم فيه البائع بتسليم الشيء محل الإيجار بعد استيفائه لجميع الأقساط المتفق عليها عند نهاية المدة (برايك، 2016)، فالثمن فيه يكون مقسماً على أقساط متساوية، ويشترط فيه البائع على المشتري أن يكون البيع معلقاً على شرط وفاء المشتري بالثمن في الميعاد المحدد إذا أوفى بالأقساط جميعها في المواعيد المتفق عليها، أي أنه وعند التزم المشتري بالوفاء بالكيفية المتفق عليها يكتمل العقد يتم القيام بإجراءات نقل الملكية للمشتري، وإلا فإن الأقساط المدفوعة تعتبر كأنها أجور عوض المنفعة التي استعملها المستأجر أو المشتري خلال فترة العقد (شحاته، 2018).

ثالثاً: عقد غير ناقل للملكية

إن عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك، ومن حيث الأصل لا يعتبر عقداً ناقلاً للملكية من تلقاء نفسه، حيث أنه يرتب في ذمة البائع (المؤجر) عند انتهاء العقد بنقل ملكية بعد وفاء جميع المستحقات. على الرغم من أن انتقال الملكية أثراً أساسياً من آثار عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك إذا ما اختار الأطراف ذلك. فبعدما يستوفي المستفيد ثمن بيع العين محل التعاقد بكامله، يعمل الأطراف على نقل ملكية هذه العين من خلال مباشرة الإجراءات الرسمية اللازمة لنقل الملكية أمام الدوائر المختصة، بمعنى أن عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك ليس عقداً ناقلاً للملكية وإنما يرتب التزام شخصي في جانب المؤجر البائع بأن يقوم بنقل ملكية العين محل هذا العقد عند استيفائه لثمن هذه العين بالكامل (برايك، 2016).

المبحث الثاني: التنظيم القانوني لعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك وأركانه

بعد تبينا المقصود بعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك وأهم خصائصه وتمييزه عن غيره من العقود، يتناول هذا المبحث الحديث عن أركان عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك والتنظيم القانوني له وذلك على مطلبين وفقا لما يلي:

المطلب الأول: أركان عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك

استحدثت عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك من قبل المشرع الفرنسي وذلك كنظام مستحدث لتملك العقارات (حمدي، 2007) في المستقبل بعد فترة من الانتفاع بها، وحتى يعتبر العقد عقد إيجار عقاري منتهي بالتمليك لا بد من توافر مجموعة من العناصر والأركان فيه، حيث سنبينها فيما يلي بالإضافة لتبيان أطراف هذا العقد وذلك وفقا للفروع التالية:

الفرع الأول: أطراف العقد

كما ذكرنا سابقا، فإن عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك يعتبر من العقود الملزمة لجانبين، حيث يرتب التزامات تبادلية على طرفي هذا العقد والمتمثلان في كل من المؤجر (البائع) والمستأجر (المشتري) (الرشيدي، 2010)، فالعلاقة في هذا العقد هي علاقة ثنائية تقوم بين طرفين المالك والمستأجر الذي ستؤول له الملكية، بمعنى أن هذا العقد لا يتطلب تدخل طرف ثالث كالمورد، كما هو الحال في عقد الإيجار التمويلي (حمدي، 2007).

وقد عرف المشرع المصري في معرض الحديث عن عقد الإيجار التمويلي المؤجر على انه كل شخص طبيعي أو اعتباري يباشر عمليات التأجير التمويلي بعد قيده طبقا لأحكام القانون، بحيث يجوز أن يكون المؤجر بنكا إذا رخص له في ذلك مجلس إدارة البنك المركزي بالشروط والأوضاع التي يحددها قرار

الترخيص، أما المستأجر فقد عرفه على أنه كل من يحوز مالا استنادا إلى عقد تأجير تمويلي (المادة 1 من القانون المصري بشأن التأجير التمويلي رقم 95 لسنة 1995 والمعدل بالقانون رقم 16 لسنة 2001).

أما المشرع الفلسطيني فقد عرف المستأجر على أنه الشخص الذي له حق حيازة واستخدام العين المؤجرة بموجب عقد التأجير التمويلي، بحيث يشمل المصطلح كل مستأجر ومستأجر من الباطن ما لم يدل السياق على خلاف ذلك. أما المؤجر فقد عرفه على أنه الشخص المعنوي المسجل وفق أحكام التشريعات النافذة، والذي تكون غايته الرئيسية مباشرة نشاط التأجير التمويلي بموجب عقد التأجير التمويلي، ولا يشمل المصطلح الشركة العادية أو الشركة المدنية (المادة 1 من القانون المصري بشأن التأجير التمويلي).

ويلاحظ الباحث بهذا الخصوص أن المشرع الفلسطيني قد حصر المؤجر بالشخص المعنوي المسجل، بمعنى أن المشرع الفلسطيني قد حصر إمكانية إبرام عقد الإيجار التمويلي من قبل الأشخاص المعنوية فقط كمؤجر، في حين أن المشرع المصري قد نص على إمكانية كون المؤجر شخصا طبيعيا أو معنويا، وهو التوجه الذي يتفق معه الباحث إذ من الممكن أن يقوم شخص طبيعي بإبرام هذا العقد ولا يوجد ما يقتضي أو يبرر إبرام العقد من قبل شخص طبيعي كمؤجر.

ولا بد من الإشارة إلى أنه وعلى الرغم من الاختلاف ما بين كل من عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك وعقد الإيجار التمويلي، إلا أن المفهومين القانونيين قريبان جدا من بعضهما البعض، الأمر الذي يحبذ معه أن ينسق المشرع ما بين المفهومين القانونيين ويعمل على إزالة أي لبس وذلك من خلال العمل على إدماجهما للتقارب الشديد في أحكامهما، خاصة وأن عدد كبير من الفقهاء وخاصة فقهاء الشريعة الإسلامية قد تجاوزوا الاختلاف بين المفهومين وذلك من خلال شرح أحكام البيع الإيجاري تحت مسمى الإيجار المنتهي بالتملك بصفة عامة سواء أكان محل العقد عقارا أم منقولا، بل وقد ذهب هؤلاء الفقهاء أبعد من ذلك حيث أضافوا في دراستهم لهذا النوع من التعاملات عقد التأجير التمويلي والذي يضم ثلاثة أطراف، إذ عمل هؤلاء الفقهاء على خلق قواعد عامة تصلح للتطبيق على كل إيجار من الممكن أن ينتهي بالتملك

سواء أكان عقد إيجار عقاري منتهي بالتملك أو تأجير التمويلي أو إيجار منتهي بالتملك (حمدي، 2007)، وهو ما يؤيد الباحث أن يقوم به المشرع كذلك من خلال خلق قواعد قانونية لتنظيم كل هذه العقود المتشابهة الأمر الذي يخفف من اللغط واللبس الذي قد ينتج عن تعدد المسميات لهذه العقود.

الفرع الثاني: الوعد بالبيع

لكي يكون العقد عقد إيجار عقاري منتهي بالتملك لا بد أن ينطوي هذا العقد على وعد بالبيع من جانب البائع أو المالك لصالح الطرف الآخر، وقد يتخذ ذلك عدة صور حيث قد يتضمن العقد إيجارا مع الوعد بهبة العين عند الانتهاء من وفاء جميع الأقساط الإيجارية (محمد، 2003) وغالبا ما يتم البيع في هذه الحالة بموجب عقد مستقل لاحق عند إتمام المستأجر المشتري للأقساط (شحاته، 2018). كما وقد يتخذ عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك صورة عقد إيجار مع وعد ببيع العين المستأجرة مقابل مبلغ رمزي أو حقيقي يدفعه المستأجر في نهاية المدة بعد سداد جميع الأقساط الإيجارية المتفق عليها، أو صورة عقد إيجار مع وعد ببيع العين المستأجرة بمجرد سداد جميع الأقساط الإيجارية المستحقة المتفق عليه بحيث تكون الهبة في هذه الحالة بعقد منفصل، كما ومن الممكن أن يكون عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك من خلال عقد إيجار تدريجي بحيث يتم بنهاية كل فترة شراء المستأجر الجزء من المأجور واستتجاره للجزء الباقي وهكذا حتى يتم شراء كامل المأجور (قنطججي).

وبغض النظر عن الصورة التي قد يتخذها عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك، المهم أن يكون هنالك وعد بالبيع بعد فترة الانتفاع، حيث أن عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك هو أحد عقود الإيجار الموصوفة بمعنى أنه وفي هذه العقود تكون الإجارة العادية قد اقترنت بوصف معين وهو في هذه الحالة الوعد بالبيع، بحيث يعقد العاقدان في هذا العقد إيجارا حقيقيا ولكنهما لا يعقدانه باتا بل موصوفا أي مقرونا بشرط أو معلقا على شرط أو مضافا إلى أجل (الرشيدي، 2010).

الفرع الثالث: فترة الانتفاع

من أركان عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك، وجود فترة من الزمن تسبق الوعد بالبيع بحيث ينتفع المستأجر خلال هذه الفترة بالعين محل العقد مقابل عوض معين ومحدد في العقد (حمدي، 2007). فعقد الإيجار المنتهي بالتمليك يشترك مع عقد الإيجار بأنه عقد مرتبط بفترة زمنية معينة أي أنه عقد من عقود المدة التي تسمى أيضاً بالعقود الزمنية إذ أن الزمن لعنصر مهم في هذه العقود فهو المقياس الذي يقاس به الانتفاع بالعين محل التعاقد - في كل من عقد الإيجار وعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك- والتي يلتزم المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع فيها وتسليمها له. فالتزام المؤجر هذا هو التزام مستمر حيث إن الانتفاع بالشيء المؤجر لا يتصور أن يحصل إلا خلال فترة زمنية سواء أصغرت هذه الفترات أو كبرت، ويقدر مدة الانتفاع يقاس مقداره بحيث يتناسب معه تناسبا طردياً، ذلك لأن العبرة ليست بالمنفعة التي ظفر بها المستأجر بالفعل بل العبرة بالتمكين من الانتفاع بالشيء لفترة زمنية معينة (سليم، الوجيز في عقد الإيجار، 2006).

فالمدة شرط صحة في العقد، لا يتم عقد الإيجار إلا به، إذ يتعذر وجود عقد إيجار منفصل عن الزمن، إذ لا بد أن يستغرق التمكين من الانتفاع بالشيء المؤجر فترة زمنية ، ولو كانت يسيرة (سليم، عصام، الوجيز في عقد الإيجار، 2006)، كما ولا بد من أن تكون فترة الانتفاع هذه معلومة ومحددة في العقد فالمدة هي وسيلة للعلم بالمنفعة وهي الضابطة للمعقود عليه والمعرفة له، لذلك فإنها يجب أن تكون معلومة لأنها إن لم تكن كذلك فإن المنفعة تصبح غير معلومة فلا يصح العقد حينها (داوود، 2000).

ويرى الباحث أن المدة ركن جوهري من أركان عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك لأنها جوهرية ليس فقط لتحديد المنفعة التي يتلقاها المستأجر قبل انتقال الملكية له، بل أيضا الفترة التي سيدفع خلالها المقابل المتفق عليه وكذلك مع نهايتها يتحدد موعد انتقال الملكية للمستأجر، الأمر الذي يجعل من المدة ركن مهم وجوهري لعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك.

ولا بد من الإشارة إلى أن المشرع الفلسطيني قد أشار وبخصوص عقد الإيجار التمويلي إلى أنه وحتى يعتبر العقد عقد إيجار تمويلي فإنه لا بد وبالإضافة لشروط أخرى أن يلتزم المؤجر في هذا العقد بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة مقابل دفعات التأجير، وفي حالة عدم تحقق أي من هذه الشروط تنتفي صفة التأجير التمويلي عن العقد (المادة 4 من القرار بقانون الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي رقم 6 لسنة 2014). الأمر الذي يستنتج معه الباحث أن المشرع الفلسطيني قد تعامل مع فترة الانتفاع في عقد الإيجار التمويلي على أساس أنها ركن من أركان الانعقاد التي إذا لم تتوافر في العقد سقطت عنه صفة عقد الإيجار التمويلي.

أما المشرع المصري فلم ينص بشكل صريح على نص شبيه للنص الوارد في التشريع الفلسطيني، إذ لم ينص صراحة على اعتبار مدة الانتفاع ركناً من أركان الانعقاد، إلا أنه أشار إلى أن مدة العقد تعتبر من ضمن البيانات التي لا بد من قيدها في السجل الخاص لقيود عقود التأجير التمويلي التي تبرم أو تنفذ في مصر (المادة 3 من القانون المصري بشأن التأجير التمويلي رقم 95 لسنة 1995 والمعدل بالقانون رقم 16 لسنة 2001).

وفي هذا الصدد يرى الباحث أن المشرع المصري وعلى الرغم من عدم نصه الصريح على اعتبار فترة الانتفاع ركن من أركان عقد الإيجار التمويلي، إلا أنه يستفاد من النص السابق أنه قد تعامل مع وجود المدة على أنه عنصر أساسي من عناصر عقد الإيجار التمويلي التي لا بد من توافرها حتى يتم قيد العقد في السجل الرسمي المعد لذلك.

الفرع الرابع: القسط

لا بد من أن يلتزم الطرف المستأجر في عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك بدفع قسط محدد خلال فترة زمنية محددة إلى أن يتم نقل الملكية له أو إعلان حقه بملكية العين محل العقد، بحيث يتضمن القسط الذي يدفعه أجرة عن انتفاعه بالعين المؤجرة ومقابلاً لحقه الشخصي في انتقال الملكية له (حمدي، 2007).

فالملكية لا تنتقل في عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك إلا بعد سداد المستأجر المشتري لآخر قسط من الأقساط المتفق عليها في العقد (العوامي، 1434هـ).

ولا بد من أن تكون الأقساط التي يدفعها المستأجر المشتري في عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك معروفة لطرفي العقد ومحددة، فالأجرة أو القسط تمثل العوض في هذا العقد كون أنه أحد عقود المعاوضة، والذي يجب أن يكون معلوماً وخالٍ من أية جهالة تحت طائلة البطلان؛ وذلك عائدٌ لكونها تقوم مقام الثمن في عقد البيع ومقام الأجرة في عقد الإيجار، لذلك لا بد من أن تكون معلومة ومحددة خالية من أي جهالة وإلا كان العقد باطلاً (الشمري، 2015). وغالبا ما تكون الأجرة في عقود الإيجار المنتهية بالتمليك أكثر من أجر المثل حتى تكون في محصلتها النهائية مساوية لثمن العين، أي مساوية في مجموعها لثمن المثل (استيتي، 2021).

وفي عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك، تتمتع الأقساط بأهمية أخرى مرتبطة بأدائها كاملة، إذ أن طرفي العقد وعند إبرامهما لعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك، فقد اتجهت نيتهما فيها هذا العقد إلى أنه عقد ذو طبيعة مزدوجة وقد يثمر نتيجة من بين نتيجتين، فعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك له موضوعين مختلفين ينتج عن كل منهما نتيجة مختلفة عن تلك التي تنتج عن العقد الآخر، حيث يتعين أحد الموضوعين بأنه موضوع العقد بحسب تحقق الشرط الذي جعل مناطاً لمآل العقد. ويتمثل هذا الشرط بإتمام دفع الأقساط الإيجارية من قبل المستأجر بعد تسلمه للعقار محل العقد، فإن حصل ذلك فقد تحقق الشرط ووقع المشروط وهو نقل ملكية العين للمستأجر بالإضافة لنقل المنفعة الذي يكون قد تم سلفاً، وعليه يتكون لعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك موضوع آخر هو نقل الملكية، وينتهي العقد عندها بهذين الموضوعين، نقل المنفعة ونقل العين محل تلك المنفعة. أما إذا لم يكمل المستأجر دفع الأقساط الإيجارية بعد تسلمه للعين محل التعاقد، فإن ظواهر ألفاظ هذا العقد تنص بوضوح على أنه عقد إجارة لا بيع إلا إذا تحقق شرط معين، وهو على هذا الاحتمال لم يتحقق، فلا تنتقل أي ملكية للمستأجر لأنه يبقى مستأجراً كما

ينص العقد. ويكون موضوع العقد في هذه الحال كما هو موضوع أي عقد إيجار، نقل منفعة العين إلى المستأجر فقط، وتكون الأقساط هنا بدلاً للإيجار، ويسترد البائع المُحتَمَل العين على أنه مجرد مؤجر بعد أن سقط احتمال كونه بائعاً لتعليق ذلك على شرط، ولم يتحقق ذلك الشرط، فلا يتعدى العقد موضوعه الأقراب والمؤكد وهو نقل المنفعة ويكون العقد عقد إيجار (محمد، 2003).

وهو ما ذهبت إليه محكمة استئناف رام الله في القضية رقم (2019/621) المفصول فيها بتاريخ 19 يونيو 2019، والتي جاء فيها " ان عقد التأجير قد نص في حالة تخلف المستأجر عن تسديد قسطين متتالين من اقساط التأجير و/او خلال أي سنة من مدة هذا العقد وبالتالي فان الطلب سابق لاوانه" (حكم محكمة استئناف رام الله في القضية رقم (2019/621) ، 2019)¹.

وقد أشارت ذات المحكمة في قضية أخرى رقم (2018/82) أنه " جواز فسخ عقد التأجير التمويلي بقرار من المحكمة المختصة أو بإشعار من المؤجر اذا اجاز له العقد ذلك في أي من الحالات التالية....(المادة 29/ب) من القرار بقانون رقم 6 لسنة 2014 بشأن التأجير التمويلي) عدم دفع دفعات الايجار وفقا لما هو متفق عليه في عقد الايجار التمويلي... (حكم محكمة استئناف رام الله في القضية رقم (2018/82) استئناف حقوقي، 2018)².

ولا بد من الإشارة إلى أن الأقساط في عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك تختلف عن العربون، ولا يمكن إسقاط أحكام العربون على أقساط عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك، فالعربون مبلغ من المال يدفعه المشتري للبائع عند إبرام العقد لتحقيق غاية معينة، فقد يكون الغرض من دفعه هو حفظ الحق لكل من المتعاقدين في العدول عن البيع في نظير أن يدفع قيمة العربون أو أكثر للطرف الآخر بحسب الظروف.

¹ وفي ذات الصدد صدر عن ذات المحكمة ذات المضمون في قرارها في القضية رقم (2019/87) بتاريخ 2019/2/14، استئناف حقوق، عقد التأجير التمويلي، للاطلاع على تفاصيل القرار أنظر الرابط التالي: <https://maqam.najah.edu/judgments/4550>.

² وفي ذات الصدد صدر عن ذات المحكمة ذات المضمون في قرارها في القضية رقم (2017/1054) بتاريخ 2017/10/30، استئناف حقوق، عقد التأجير التمويلي، للاطلاع على تفاصيل القرار أنظر الرابط التالي: <https://maqam.najah.edu/judgments/1741>.

كما وقد يكون القصد من دفعه هو تأكيد انعقاد العقد باعتبار أن دفع العربون دليل على النية الجدية في تنفيذ العقد، وبعبارة أخرى يعتبر دفع العربون بمثابة بدء في تنفيذ العقد (نبيل، 2010).

وتترتب آثار العربون بناء على دلالة المتعاقدين من العربون. فإذا كان الهدف من دفع العربون هو أن يكون ثمناً للعدول فإن عدول المشتري عن إبرام العقد يؤدي إلى سقوط حقه في استرداد قيمة العربون من البائع، وإذا عدل البائع عن إتمام العقد فيسترد المشتري قيمة العربون ومثله معه أي ضعف قيمة العربون، إذا جرت العادة على ذلك، بناءً على قاعدة أن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً. أما إذا تبين من ظروف التعاقد أن كلاً من أراد المتعاقدين من العربون تأكيد العقد وجعله عقداً باتاً وليسحق العدول فلا يجوز لأي منهما الرجوع والعدول عنه، ويعتبر العربون في هذه الحالة جزءاً من الثمن ويكون لكل طرف إلزام الطرف الآخر بإبرام عقد البيع النهائي (حطاب).

ويرى الباحث أن هذا هو جوهر الاختلاف ما بين أحكام العربون وأقساط عقد الإيجار العقاري، فالأقساط في هذا العقد تحمل دلالة واحدة مزدوجة، فهي بدل المنفعة والملكية في ذات الوقت، كما أنه وإذا ما أراد البائع في عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك التراجع عن العقد فإنه يكون ملزماً بإعادة كافة الدفعات مع تعويض المشتري وفق قواعد المسؤولية العقدية، ولا يكون ملزماً برد الأقساط مضاعفة كما هو الحال في العربون.

غالب الأمر يقوم المشتري بإعطاء البائع مبلغ من المال ويسميه عربوناً ويتم اعتبار العربون مبدئياً جزءاً من الثمن، فيكون العربون للدلالة على: أن يكون الغرض لدى المتعاقدان هو حفظ الحق لكلاهما في حال العدول عن البيع مقابل أن يدفع قيمة العربون للطرف الآخر (السنهوري، دون سنة نشر)

وفيما يتعلق بموقف التشريع الفلسطيني من العربون في عقد الإيجار المنتهي بالتملك، فينطبق عليه ما الأحكام العامة التي أوردتها مجلة الأحكام العدلية، وكذلك مقتضيات مشروع القانون المدني الفلسطيني، حيث لم تأخذ المجلة بالعربون ويتم التعامل مع العربون بالعرف، وينطبق عليه ما جاء في المادة (43) من

مجلة الأحكام العدلية التي جاء فيها (المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً)، أما مشروع القانون المدني الفلسطيني رقم (4) لسنة 2012 أخذ بالعربون وذلك وفق المادة (92) التي جاء فيها:

1. دفع العربون وقت إبرام العقد يفيد أن لكل من المتعاقدين الحق في العدول عنه ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك.

2. إذا عدل من دفع العربون، فقد، وإذا عدل من قبضه رده ومثله.

وبهذا الخصوص فقد قررت محكمة النقض الفلسطينية: "ولما كان دفع العربون وقت إبرام العقد الابتدائي يفيد بأن لكل من المتعاقدين الحق في العدول عنه فإذا عدل من دفع العربون فقد حقه وإذا عدل من قبضة رد ضعفه وإن لم يترتب على العدول أي ضرر. ولا يعتبر العربون تعويضاً عن الضرر الذي أصاب المشتري إذا رجع البائع عن وعده أو إذا رجع المشتري عن وعده بالشراء وإنما هو جزاء حتمي يدفعه من عدل عن البيع للطرف الآخر حتى لو لم يترتب عن العدول أي ضرر كان. الأمر الذي يبين منه أن البائع يستطيع أن يرجع عن بيعه ويكون الجزاء عن هذا العدول هو كما أسلفنا أن يدفع للمشتري قيمة العربون فيرد له أولاً: العربون الذي أخذه منه ثم مبلغاً موازياً له والذي يستحقه المشتري فوق استرداده لما دفعه مما يعني أن العربون يختلف عن الشرط الجزائي. فالشرط الجزائي تعويض اتفق على تقديره المتعاقدين عن الضرر الذي ينشأ عن الإخلال بالعقد ومن ثم جاز للقاضي تخفيض هذا التقدير إذا كان مبالغ فيه لدرجة كبيرة. الأمر الذي يعني أنه إذا أخل من تسلم العربون بوعده من التصرف في العين (العقار) ببيعه إلى شخص غير من دفع العربون فإن هذا الغير يصبح مالكا للعقار إذا كان حسن النية وليس لمن دفع العربون إلا طلب التعويضات وهذا الأمر يسري على الوعد بالبيع (قرار محكمة النقض الفلسطينية في الطعن الحقوقي رقم 2018/159، 2019).

وقد نص المشرع الفلسطيني في معرض الحديث عن أركان عقد الإيجار التمويلي على أن مقابل تمكين المؤجر للمستأجر من الانتفاع بالعين محل التعاقد هو الدفعات الإيجارية (المادة 4 من القرار بقانون

الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي) تاركاً تحديد مضمون عقد الإيجار التمويلي وتفاصيله الداخلية للأطراف (المادة 6 من القرار بقانون الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي).

أما المشرع المصري فقد أكد على التزام المستأجر بأداء الأجرة المتفق عليها في المواعيد ووفقاً للأوضاع الواردة في العقد مع جواز الاتفاق على استحقاق المؤجر للقيمة الإيجارية كاملة، ولو لم ينتفع المستأجر بالمال المؤجر طالما أن السبب لا يرجع إلى المؤجر (المادة 11 من القانون المصري بشأن التأجير التمويلي رقم 95 لسنة 1995 والمعدل بالقانون رقم 16 لسنة 2001)، بل واعتبر المشرع المصري أن عدم قيام المستأجر بسداد الأجرة المتفق عليها في المواعيد ووفقاً للشروط المتفق عليها في العقد سبب من الأسباب التي يعد العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه بناء عليها دون حاجة إلى أعذار أو اتخاذ إجراءات قضائية (المادة 19 من القانون المصري بشأن التأجير التمويلي).

المطلب الثاني: التنظيم القانوني لعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك ومسوغاته

الفرع الأول: مسوغات عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك

لم تم استحداث نظام الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك لمواجهة بعض المشكلات التي كانت تنشأ في إطار عقود أخرى كالبيع بالتقسيط والبيع الإيجاري، خاصة فيما يتعلق بحالة إعسار البائع أو إفلاسه وعدم تمكنه من نقل ملكية الشيء المتعاقد عليه إلى المستأجر في نهاية المدة المتفق عليها لاسيما وأن الملكية لا تنتقل إلى المستأجر إلا في نهاية هذه المدة حيث تكون ملكية المستأجر فيها ملكية احتمالية أو كامنة، الأمر الذي استلزم وجود نظام قانوني أكثر إيجابية للمستأجر من الناحية العملية (حمدي، 2007).

كما ويمكن هذا العقد يمكن المشتري المستأجر من تملك العقارات التي يرغب في اقتنائها ولا يستطيع ذلك بطريقة البيع لعدم تمكنه من دفع كامل الثمن دفعة واحدة، فيتمكن من تملكها بطريقة الإجارة المنتهية بالتمليك، بالإضافة إلى ذلك فإنه قد يكون قادراً على شراء تلك الأصول ودفع ثمنها، ولكن استئجارها بهذه

الطريقة يمكنه من الاستفادة من تلك العقارات دون أن يضطر إلى تجميد كل ما معه من السيولة لشراء تلك الأصول (محمد، 2003).

ويوفر هذا النظام حماية وضمانة للبائع المؤجر كذلك، إذ تبقى ملكية العين المبيعة بيد البائع ولا تنقل إلى المشتري إلا بعد انتهاء هذا الأخير من أقساط الثمن، وفي هذا ضمان لحق البائع، لأن المشتري إذا لم يف بجميع سداد جميع الأقساط فإن العين تبقى بيد البائع ويعد مؤجراً والمشتري مستأجراً ويأخذ البائع الأقساط على أنها بدل الأجرة، فالإجارة المنتهية بالتمليك أقل مخاطرة من صيغ التمويل الأخرى، كالإقراض والمشارك، كما ويمكن في هذا النظام القانوني للبائع أن يسترد العين في حال عدم وفاء المشتري بالتزاماته بشكل مباشر وتلقائي دونما حاجة من البائع إلى استصدار حكم من المحكمة للتنفيذ على بل يسترد حيازة العين مباشرة علاوة على أن ملكية العين لم تخرج من ملكه أصلاً الأصول (محمد، 2003).

الفرع الثاني: التشريعات الناظمة لعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك

يعتبر عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك أحد العقود المدنية التي تخضع بالمجمل لأحكام القانون المدني، الذي يشكل الإطار العامة والقواعد العامة التي تسري على العقود التي لم يرد بشأنها أي نص خاص وهو ما أكد عليه مشروع القانون المدني الفلسطيني على سبيل المثال والذي نص على القواعد العامة المنصوص عليها في هذا القانون تسري على العقود ما لم تتعارض مع قواعد منصوص عليها في هذا القانون أو في قوانين أخرى (المادة 73 من مشروع القانون المدني الفلسطيني لسنة 2014).

وبشكل عام تعتبر قواعد مجلة الأحكام العدلية الإطار العام لقواعد القانون المدني في فلسطين (وفا، 2004) والتي يتم الرجوع لها لاستنباط قواعد بشأن أي مسألة لم يرد لها تنظيم في إطار التشريع الخاص الخاص (المادة 2 من القرار بقانون الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي). أما بخصوص التشريعات الخاصة الناظمة لعقد الإيجار التمويلي فنجد القرار بقانون الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي رقم 6 لسنة 2014، وقبل هذا القرار، نجد مجموعة من القواعد المشتتة في مجموعة من القوانين من بينها قانون وضع

الأموال غير المنقولة تأميناً للدين لسنة 1331هـ، وقانون الرهن لسنة 1920م، وقانون وضع الأموال غير المنقولة تأميناً للدين رقم (46) لسنة 1953م وتعديلاته وقانون التصرف في الأموال غير المنقولة رقم (49) لسنة 1953 (ديباجة القرار بقانون الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي رقم 6 لسنة 2014).

أما في مصر فنجد العقد منظمًا بموجب أحكام القانون المصري بشأن التأجير التمويلي رقم 95 لسنة 1995 والمعدل بالقانون رقم 16 لسنة 2001، والذي يمثل التشريع الخاص الذي يتضمن أحكامًا خاصة تنظم عقد الإيجار التمويلي، في حين يمثل القانون المدني المصري القواعد العامة التي يتم الرجوع لها في أي مسألة لم يرد بشأنها نص في إطار التشريع الخاص المنظم لموضوع العقد (أنظر: القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 والمعدل بموجب تعديل صادر عام 2021).

إن عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك يعتبر نظامًا قانونيًا مستحدثًا يتمتع بالعدد من المزايا التي توفر حماية لكلا طرفي العقد وتواكب متطلبات التقدم الاقتصادي بما يجمع بين مزايا وخصائص مجموعة من العقود المختلفة. بعد أن تناول هذا الفصل الحديث عن مفهوم هذا العقد وأركانه وتمييزه عن غيره من العقود، بالإضافة لمسوغاته والتشريعات المختلفة التي تنظم وجوده. لا بد من تناول الحديث عن ما يترتب على هذا العقد من آثار تتمثل في حقوق التزامات كلا الطرفين خلال وبعد إتمام هذا العقد، وهو ما سيتناوله الفصل التالي.

الفصل الثاني

الطبيعة القانونية لعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك وآثاره

يعد عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك عقداً مركباً يمزج بين عمليات تعاقدية مختلفة، الأمر الذي استلزم قيام نظام قانوني مركب لهذا العقد له عدد من الخصائص التي تميزه غير غيره من العقود التي قد يتشابه معها، وهذا العقد تجمعته جملة من القواعد القانونية ببعض العقود المسماة ولكن ولقلة المنازعات المتعلقة بهذا العقد فقد كانت فرصة الفقه والقضاء للوقوف على طبيعة وتكييف هذا العقد قليلة وضيقة، إلا أن هذا العقد بالمجمل قابل للتكييف بعده أوجه فهو إما عقد إيجار مصحوب بهبة، أو عقد إيجار مع وعد بالبيع أو عقد إيجار معلق على شرط فاسخ أو عقد بيع معلق على شرط واقف (المعايطة، 2012).

كما ويرتب عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك مجموعة من الآثار والالتزامات التي يتحملها كل من طرفي العقد، كما ويرتب مجموعة من الحقوق لكل منهما، فهو كما أسلفنا سابقاً عقد من العقود الملزمة لجانبين، ولذلك فإنه لا بد لهذا العقد من أن يرتب التزامات على طرفيه، سواء أكان الأساسي القانوني لهذه الالتزامات هو الأحكام الواردة في التشريعات المختلفة النازمة لهذا العقد، أو اتفاق طرفي العقد بموجب أحكام العقد ذاته (المعايطة، 2012).

يتناول هذا الفصل الحديث عن التكييف القانوني والطبيعة القانونية لعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك والصور التي من الممكن أن يتم تكييف هذا العقد بناء عليها، وهو ما يعالجه المبحث الأول. أما المبحث الثاني فيعالج الآثار الناتجة والمرتتبة على عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك بما يشمل الحديث عن حقوق والتزامات كل طرف من طرفي العقد بالإضافة لمسألة انتهاء وانقضاء عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك والحالات والصور المرتبطة بذلك.

المبحث الأول: الطبيعة القانونية لعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك

يتمتع عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك بثلاث عناصر أساسية تتضح معالمه من خلالها وتميزه عن غيره، حيث تتمثل هذه العناصر بوجود فترة ينتفع فيها المستأجر المشتري بالشيء محل التعاقد في صورة عقد إيجار ثم يعقبها نقل للملكية، وذلك لقاء قسط دوري يمثل جزء منه أجرة للانتفاع ويمثل الباقي قسط من الثمن. ونظرا لما يتضمنه هذا العقد من تمازج واختلاط بين عمليتي البيع والإيجار فقد كان هنالك اختلاف حول تحديد الطبيعة القانونية لهذا النوع من العقود وآلية تكييفه (السنهوري، دون سنة نشر).

يتناول هذا المطلب الحديث عن الطبيعة القانونية لعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك والتكييفات القانونية المختلفة التي من الممكن تكييف هذا العقد بناء عليها وذلك على المطالب التالية:

المطلب الأول: عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك كعقد إيجار مصحوب بهبة

جاء في التكييف القانوني لعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك على أنه شكل من أشكال عقد الإيجار المصحوب بهبة حيث يتم فيه نقل الملكية بشكل تلقائيا إلى المستأجر في نهاية المدة المنقولة عليها. حيث يرى هؤلاء أن هذا العقد يشكل إيجارا مصحوبا بهبة الشيء محل التعاقد من المالك إلى المستأجر في الوقت المحدد لاسيما في الحالات التي لا يقوم فيها المستأجر بدفع أية مبالغ إضافية على الدفعات التي كان قد دفعها خلال مدة العقد كضمن لهذا الشيء (حمدي، 2007). ويتصور العقد في هذه الحالة كأن يقول المالك للطرف الآخر أجزتك هذه العقار بأجرة معينة تدفعها في كل شهر أو عام، وذلك لمدة معينة كخمس سنوات - مثلاً - ، وأعدك وعداً ملزماً بهبتها لك إذا أتممت سداد جميع الأقساط الإيجارية في المدة المحددة، ويقول الطرف الآخر قبلت (الحسون، 2023).

إلا أن هذا التكييف واجه العديد من الانتقادات التي استندت إلى عدد من الأسباب ذات الصلة بطبيعة كل من الهبة وعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك. فمن أجل أن يتم تكييف العقد كهبة (وهو من عقود التبرع) فلا بد من توافر عنصرين، يتمثل العنصر الأول بانعدام المقابل، أما العنصر الثاني فيتمثل في

اتجاه نية الواهب إلى عدم تلقي مقابل لما يتصرف فيه وهذا ما يسمى بنية التبرع. فطالما أن الواهب لم يتجرد عن نية التبرع وهو بصدد فرضه على الموهوب له، فإن العقد يحتفظ بطبيعته كعقد هبة. أما إذا سار الأمر على خلاف ذلك فلا يمكن أن يتم تكييف العقد على أنه هبة هبة (الحسون، 2023).

وبناء على ما تم تبينه أعلاه فإن نية التبرع المطلوبة في الهبة غير متوافرة في عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك، إذ أن نقل الملكية من المالك إلى المستأجر تم بناء على ما حصل عليه هذا المالك أقساط تعادل الثمن الحقيقي للشيء محل التعاقد تحت مسمى أجره لهذا الشيء الأمر الذي يتعذر معه القول بأن المستأجر تملكه بدون مقابل مقابل (حمدي، 2007).

بالإضافة إلى ذلك، فإن المبالغ الدورية التي يدفعها المستأجر على شكل مقابل متفق عليه في عقد الإيجار العقاري المنتهي، لا تقتصر على كونها مقابلا للانتفاع بالشيء محل التعاقد فقط وإنما تفوق ذلك بكثير حيث أن هذه الدفعات قد صممت بحيث يراعى فيها الثمن الحقيقي للشيء محل التعاقد وتم تقسيط هذا الثمن على كل مبلغ من هذه المبالغ. وهو ما يتضح من الفارق الكبير بين هذه المبالغ كأقساط وبين مثيلاتها كأجرة للانتفاع بمثل هذا الشيء (سرور، 1996). وقد جاء في إحدى قرارات محكمة استئناف رام الله بهذا الخصوص " إن عقد الهبة الذي وقع صحيحا لا يتم إلا بالقبض (قرار محكمة استئناف رام الله في الطعن الحقوقي رقم 2017/190 ، 2017) ويجوز للواهب الرجوع عن الهبة قبل أن يتم قبضها" (قرار محكمة استئناف رام الله في الاستئناف الحقوقي رقم 2017/368 ، 2017).

وبالعودة لما استقر عليه الفقه الحنفي، فقد تم تناول فكرة الهبة بعوض، والتي سُميت هبة الثواب والتي يأخذ الواهب فيها مقابلا لما يهب، وقد أجاز الفقهاء هذه الهبة إلا أنهم أعطوها حكم البيع (حمدي، 2007). حيث انه إذا ما وهب الواهب بشرط العوض اعتبر التقابض في المجلس في العوضين، وتبطل بالشروع لأنه هبة ابتداء، فإن تقابضا صح العقد وصار في حكم البيع يرد بالعيب وخيار الرؤية وتستحق فيه الشفعة، لأنه بيع انتهاء (المرغيناني، دون سنة نشر). وبهذا الخصوص فقد جاء في مجلة الأحكام العدلية أن الهبة

بشرط عوض تجزويعدت بالشرط في هذه الحالة. فمثلاً لو وهب أحد لآخر شيئاً بشرط أن يعطيه شيئاً معيناً عوضاً أو يؤدي دينه المعلوم المقدار فتلزم الهبة.

وكذلك لو وهب أحد وسلم عقاراً مملوكاً له لآخر بشرط أن يقوم بنفقاته حتى الممات وكان الموهوب له راضياً بإنفاقه حسب ذلك الشرط فليس للواهب إذا ندم الرجوع عن هبته واسترداد ذلك العقار، وفي هذا الصدد قررت محكمة التمييز ما يلي: "إن عقد البيع الجاري بين الطرفين وفق ما تضمنه بأنه بدل الثمن للحصص هو مقابل الإعاشة مدى الحياة وبما أن الإعاشة والحالة هذه التزام بأداء خدمة معينة فيندرج العقد موضوع الدعوى وإن سمي بيعاً تحت نطاق عقد الهبة بعوض" (المادة 855 من مجلة الأحكام العدلية).

وقد أخذ المشرع المصري بذات التوجه حيث أكد القانون المدني المصري على أن الموهوب له يلتزم بأداء ما اشترط عليه من عوض سواء اشترط هذا العرض لمصلحة الواهب أم لمصلحة أجنبي أم للمصلحة العامة (المادة 497 من القانون المدني المصري)، وإذا ما تبين أن الشيء الموهوب أقل في القيمة من العوض المشترط، فلا يكون الموهوب له ملزماً بأن يؤدي من هذا العوض إلا بقدر قيمة الشيء الموهوب، وفقاً لما جاء بمضمون المادة (498) من القانون المدني المصري لعام 1948 وتعديلاته لعام 2021. ولا بد من أن يكون الواهب مالكا للشيء الموهوب وهو ما أكدت عليه محكمة استئناف رام الله حيث جاء في إحدى قراراتها "انه من شروط الهبة أن يكون الواهب مالك للشيء الموهوب" (المادة 498 من القانون المدني المصري).

وبهذا الخصوص، تثور مسألة أخرى ترتبط بنقل الملكية في عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك وهي أنه وحتى يتم نقل الملكية في هذا العقد فلا بد أن يقوم المستأجر بإتمام سداد الأقساط المطلوبة ما يعني أن الهبة تم تعليقها على شرط الوفاء بهذه الأقساط. وعلى الرغم من أن أغلب الفقه الإسلامي لا يتفق مع

جواز تعليق الهبة على شرط (حمدي، 2007)، إلا أن الفقه الحنفي قد أخذ بجواز ذلك حيث جاء في كتاب ابن نجيم أن الهبة يجوز تعليقها بالشرط الملائم (ابن نجيم).

ويرى الباحث انه وعلى الرغم من جواز فكرة الهبة بعوض في كل من مجلة الأحكام العدلية والقانون المدني المصري، إلا أن النظام القانوني لها وما تتمتع به من خصائص يختلف مع ما يتمتع به عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك، الأمر الذي يرى معه الباحث أنه هذه النظرية غير دقيقة وأن تكييف عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك كعقد إيجار مصحوب بهبة يغدو في غير محله. ففي عقد الإيجار المنتهي بالتمليك يكون العوض في مقابل منفعة العين المستأجرة، سواء كانت الأجرة كأجرة المثل، أو كانت الأجرة أكثر، فالعاقدين تعاقدا على هذه الأجرة برضاها، ولهما الحرية في الاتفاق على الأجرة التي يريدان، والهبة في مقابل التزام المستأجر بسداد ما عليه، فهي ليست قبيل هبة الثواب أو الهبة بعوض لاختلاف أحكام كل من النظامين (العنزي).

المطلب الثاني: عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك كعقد إيجار مع وعد بالبيع

ذهب جانب من فقهاء القانون المدني إلى القول باعتبار عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك كصورة من صور عقد الإيجار المقرون بوعد بالبيع، حيث يتعهد في هذا العقد المؤجر للمستأجر بأن ينقل له ملكية الشيء محل التعاقد في نهاية مدة الإيجار إذا أوفى بالأقساط المتفق عليها في مواعيدها بحيث لا يكون لهذا الانتقال أثر رجعي (حمدي، 2007)، فمن الممكن في كثير من الأحيان أن لا يبرم المتعاقدان عقداً نهائياً بل يمرا بمرحلة تمهيدية تسبق مرحلة إبرام العقد النهائي يقتصر التزام المتعاقد فيها على الوعد بالبيع إذا رغب المتعاقد الآخر في ذلك في مدة معينة (الفاضلي، 1997). وعلى الرغم من أن المشرع لم يشترط شكلاً أو إجراءً معيناً لانعقاد عقد الوعد بالبيع إلا أنه وفي حال كان محل هذا الوعد عقاراً فإن عقد البيع أو عقد الوعد بالبيع الذي يرد على عقار يجب أن يسجل في دائرة الأراضي كشرط لانعقاده وفقاً لما استقر

عليه اجتهاد محكمة النقض الفلسطينية (أنظر قرار محكمة النقض الفلسطينية في الطعن الحقوقي رقم 2004، 22، 2004) حيث جاء في إحدى قراراتها:

"وذلك أن العقد الباطل المتعلق ببيع عقارات خارج الموقع المختص لا يرتب أثراً، كما أن نكول الطرفين أو أي منهما عن اتفاقية البيع الخارجي يعيد الطرفين إلى النقطة التي كانا عليها قبل التعاقد ويبقى حق المشتري قائماً في استرداد ما دفعه من الثمن. كما لا يغير في الأمر شيئاً ما يطلقه طرفا العقد وما يسبغان عليه، وسواء كانت اتفاقية بيع أو وعد بالبيع، إذ أن الأثر المترتب على عقد البيع الخارجي هو البطلان، طالما أن البيع لم يسجل في الموقع الرسمي" (قرار محكمة النقض الفلسطينية في الطعن الحقوقي رقم 2011/631 ، 2012).

وقد جاء في مجلة الأحكام العدلية أن صيغة الاستقبال التي هي بمعنى الوعد المجرد مثل سأبيع وسأشتري لا ينعقد بها البيع (المادة 171 من مجلة الأحكام العدلية). فالوعد بالبيع هو عقد يلتزم بمقتضاه الواعد ببيع شيء معين إذا أظهر الموعد له عن رغبته في الشراء خلال مدة معينة. يتضح من ذلك أن موضوع عقد الوعد بالبيع ينصب أساساً على الخيار المعطى للموعد له خلال مدة معينة. فالواعد قد التزم بصفة نهائية بينما الموعد له يستطيع بملء إرادته أن يعلن رغبته في الشراء من عدمه. فأهم ما يميز الوعد بالبيع الخيار الممنوح للموعد له (نبيل، 2010).

وعلى الرغم من ما جاء في المجلة من عدم انعقاد البيع بصيغة الاستقبال، إلا أن الباحث يتفق مع الرأي القائل بأن الوعد بالبيع هو في الأصل ملزم لكونه متعلق بتوافر أركان الانعقاد وشروطه الصحيحة، مما يجعل منها عقد ابتدائي يمهد للعقد النهائي، ولكونه معلق على مدة معينة لا بد أن يتمكن طرفي العقد خلالها من إنشاء العقد النهائي (حطاب).

والوعد بالبيع يرتب في ذمة الواعد التزاماً بإبرام البيع إذا ما طالبه الموعد بذلك خلال المدة المتفق عليها، وهذا الالتزام يقابله حق شخصي للموعد له يخوله مطالبة الواعد بإبرام العقد، فالوعد بالبيع لا يرتب حقا

عينيا على العقار الموعود ببيع، بمعنى أن جميع تصرفات الواعد في الشيء موضوع العقد تصح، فهو يملك أن يتصرف فيه كما يشاء باعتباره مالكا له، حيث يستطيع أن يبيعه أو يؤجره، وتكون تصرفات الموعود له نافذة بحق الموعود له والذي يقتصر حقه في هذه الحالة على المطالبة بالتعويض وفقا لقواعد المسؤولية العقدية (الفاضلي، 1997).

وبهذا الصدد جاء في قرار صادر عن محكمة النقض الفلسطينية ما يلي: " الأمر الذي يعني أن هذا الوعد بالبيع هو مشروع غير ملزم يتلوه بيع نهائي وهو عقد البيع الملزم الذي إذا تم بشكله القانوني وبالموقع الرسمي الأمر الذي يعني عدم استطاعة أي من الطرفين أن يجبر الآخر بموجب هذا المشروع على إبرام البيع النهائي الملزم وانه عبارة عن وعد بالبيع والشراء أي بيع ابتدائي حدد بموجبه ميعاداً اتفقا عليه لإبرام البيع النهائي في الموقع الرسمي المختص أو في ورقة رسمية (وكالة دوريه) خلال 10 أيام من تاريخ التوقيع على الاتفاقية المبرز (ط1) وأنا نرى أن الاتفاقية (المبرز ط1) ما هي إلا عقد بيع ابتدائي بين طرفيه لقطعة الأرض موضوع الدعوى اتفق فيه طرفي الاتفاقية المشار إليها على الثمن واتفاقاً على موعد لإبرام البيع النهائي (10) أيام وأن الفريق الثاني (المشتري) دفع للفريق الأول مبلغ (30) ألف دولار أمريكي عربون استلمه الفريق الأول (البائع) من المشتري" (أنظر قرار محكمة النقض الفلسطينية في الطعن الحقوقي رقم 2018/159، 2019).

وعلى الرغم من التشابه الظاهري ما بين عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك مع عقد الإيجار المقرون بوعد بالبيع، إلا أن هنالك العديد من الأسباب التي تجعل منهما عقدين مختلفين وتثير الكثير من الأسئلة بخصوص إمكانية تكييف عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك كعقد إيجار مقرون بوعد بالبيع. ولتوضيح ذلك، يمكن تصور الأمر من خلال عدة حالات، إذ قد يتفق الطرفان على انتقال الملكية إلى الموعود متى قام بالوفاء بالأقساط المطلوبة فيه في مواعيدها ودون دفع مبالغ إضافية أو بدفع مبلغ رمزي لا يمثل القيمة الحقيقية للشيء محل التعاقد وفي هذه الحالة لا نكون بصدد إيجار مع الوعد بالبيع وإنما هو إما بيع

بالتقسيط كما يرى البعض (السنهوري، دون سنة نشر)، أو بيع مع الاحتفاظ بالملكية كما البعض الآخر حيث لا يوجد وعد بالمعنى البسيط أو المجرّد له وإنما هو اتفاق اشترط فيه الطرفان تأجيل نقل الملكية لحين الوفاء بالثمن في صورة الأقساط المتفق عليها أو نكون أمام بيع معلق على شرط فاسخ كما يرى فريق ثالث (حمدي، 2007).

كما ومن الممكن في عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك أن يتفق الطرفان على انتفاع المستأجر بالشيء محل التعاقد في صورة عقد إيجار حقيقي ومقابل أجرة تمثل المقابل الحقيقي لهذا الانتفاع، ويعد المؤجر المستأجر فيه بأن يبيع له هذا الشيء في نهاية مدة الإيجار إذا ما رغب في ذلك وفي مقابل ثمن حقيقي لهذا الشيء. ففي هذه الحالة نكون أمام عقد إيجار حقيقي مقترن بوعد بالبيع، وقد يكون هذا الوعد منفصلاً عن الإيجار، أو وارد في العقد كبند من بنوده، وتعطى فيه الحرية كاملة للمستأجر في الشراء من عدمه دون تحمله لأي تعويضات يدفعها للمؤجر إذا لم يرغب في الشراء ما دام لم يتجاوز أو يتعسف في ذلك (السنهوري، دون سنة نشر).

وبغض النظر عن الحالة التي يتم فيها عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك، فإنه يختلف عن عقد الإيجار المقترن بوعد بالبيع، ففي الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك يندمج البيع مع الإيجار اندماجاً تاماً بحيث لا يمكن الفصل بينهما، خاصة في الحالات التي يكون نقل الملكية فيها تلقائياً، حيث يخضع الإيجار ونقل الملكية معاً لنظام قانوني واحد وهو نظام الإجارة المنتهي بالتمليك أو الإيجار التمويلي كما اتفق عليه الطرفان أما في عقد الإيجار المقترن بوعد بالبيع يمكن الفصل بين عملية الإيجار وعملية الوعد بحيث يخضع كل منه للتصرفين القانونيين لنظامه القانوني الخاص به.

كذلك الأمر، وفيما يتعلق بعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك ينصرف قصد الطرفان إلى البيع بشكل أساسي وما الإيجار فيه إلا مرحلة تمهيدية لهذا البيع ولانتقال الملكية إلى المستأجر بعد سداده للأقساط الدورية المطلوبة فيه في مواعيدها وهو ما يتضح من خلال قدر هذه الأقساط التي تكون أكبر من حيث

القيمة من مجرد مقابل للانتفاع بالشيء محل التعاقد، أما في عقد الإيجار المقترن بوعده بالبيع يقصد الطرفان الإيجار أولاً ويعتبر البيع أو انتقال الملكية إلى المستأجر عنصر ثانوي يتوقف على وفاء الواعد بوعده وإعلان الموعد له رغبته في الحصول على الوعد والدليل على ذلك أن الأجرة المتفق عليها تكون من حيث القيمة مساوية كمقابل للانتفاع بالشيء فقط ولا تتضمن جزءاً من ثمن العين محل العقد (حمدي، 2007).

ولا بد من الإشارة إلى أن من بين الأمور التي يمكن من خلالها ملاحظة الفرق ما بين عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك وعقد الإيجار المقترن بوعده بالبيع، أنه وفي عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك وفيما يتعلق بنقل الملكية إلى المستأجر في نهاية مدة الإيجار وبعد الوفاء بالأقساط المطلوبة فإن المستأجر لا يستطيع إعلان رغبته في عدم التمليك إذا أنه وإذا ما أراد المستأجر إعلان رغبته في عدم التملك قبل نهاية مدة الإيجار فإنه سيتوقف عن دفع بقية الأقساط المطلوبة منه عن المدة المتبقية مما سيلزمه بتعويض المؤجر عن ذلك، وقد يكون هذا التعويض إلزامه بدفع بقية الأقساط أو فقدانه للأقساط السابقة وما تضمنته من قدر زائد عن مقابل الانتفاع كأجرة للشيء محل التعاقد، أو تحمله لشرط معين قد تم الاتفاق عليه بين الطرفين بموجب العقد.

وفي هذا الصدد قررت محكمة استئناف رام الله: " وبالرجوع إلى عقد الإيجار وعلى الصفحة الرابعة منه تحت البند 13 والذي نص في الفقرة الأولى منه (إذا تخلف المستأجر عن تسديد قسطين متتاليين من أقساط التأجير المستحقة و/أو قسطين خلال أي سنة من مدة هذا العقد فإنه يلتزم بإعادة المركبة إلى المؤجر خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ استحقاق القسط الثاني)... وحيث أن العقد شريعة المتعاقدين، وطالما اتجهت إرادة المتعاقدين إلى إتباع شروط خاصة تتعلق بالمطالبة بتحدد بتخلف قسطين متتاليين أو قسطين خلال السنة الواحدة لغايات توجيه الإخطار العدلي واسترداد المركبة وحيث أن هذا الشرط متفق وأحكام

القانون ولا يخالف النظام العام وبالتالي واجب التطبيق والالتزام" (قرار محكمة استئناف رام الله في الاستئناف الحقوقي رقم 2019/621 ، 2019).

ما يعني أن المستأجر في عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك لا يتمتع بذات الحرية التي يكفلها الوعد بالبيع للموعد له بالتملك من عدمه إذ لا يمكن القول بوجود هذه الحرية مع الالتزام بالتعويض أيا كان سببه سواء كان هذا السبب عدم تنفيذ الإيجار أو عدم إتمام البيع. وعلاوة على ذلك فإنه وإذا ما أعلن المستأجر في عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك عن رغبته في عدم التملك بعد نهاية المدة المتفق عليها فإن هذا سيكون عبثاً لأنه سيكون قد أوفى بجميع المبالغ المطلوبة منه كضمن للشيء محل التعاقد وتنتقل إليه الملكية تلقائياً وهو بلا شك وبعد أن أوفى بهذه المبالغ فإنه لا يضار من انتقال ملكية شيء إليه بعد دفعه للضمن كاملاً (سرور، 1996).

وبناء على ما سلف ذكره، يمكن الإشارة إلى عدم دقة تكييف عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك كعقد إيجار مقرون بوعد بالبيع، هذا علاوة على الفروقات بين الصورتين فيما يتعلق بالآثار والتي سيتم تبيانها بالتفصيل في المبحث التالي - حيث إذا ما هلك الشيء قبل أن يبدي الموعد له رغبته في شرائه، كان الهلاك على الواعد بوصف كونه هو المالك، ولا ينعقد العقد الموعد به لتخلف المحل على خلاف الأحكام الخاصة بالإيجار العقاري المنتهي بالتملك (نبيل، 2010)، وغيرها من المؤشرات التي تعزز التوجه القائل بعدم دقة هذا التكييف.

المطلب الثالث: عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك كعقد إيجار معلق على شرط فاسخ وكعقد بيع معلق على شرط واقف

ينقسم العقد الصحيح إلى قسمين: العقد النافذ والعقد الموقوف فنفاذ العقود معناه أن العقد منتج نتائجه المترتبة عليه شرعاً منذ انعقاده أي أن حكم ذلك العقد وآثاره الخاصة في الحقوق والأموال التي ورد العقد عليها حاصلة بمجرد رضی عاقيه. أما العقد الموقوف فلا ينتج حكمه منذ انعقاده بل انه - رغم انعقاده

صحيحاً - تكون آثاره الخاصة النوعية وسائر نتائجها الحقوقية متوقفة، أي معلقة محجوزة لا تنزل ولا تسري لوجود مانع يمنع تحققها (الفتلاوي، 1997).

ويجوز عند جمهور الفقهاء بما في ذلك الفقه الحنفي، تعليق عقود المعاوضات المالية على شرط متى كان في ذلك منفعة للناس طالما لم يتضمن الشرط أمراً منهيًا عنه.

وقد أجاز الحنفية تعليق البيع على شرط إذا تم تحديده بمدة معينة كقول البائع للمشتري أبيعك هذا الشيء على أن تتقدي الثمن إلى ثلاثة أيام (حمدي، 2007). وقد أكدت مجلة الأحكام العدلية على ذلك حيث تضمنت النص على "البيع بشرط يقتضيه العقد صحيح والشرط معتبر مثلاً لو باع بشرط أن يحبس المبيع إلى أن يقبض الثمن فهذا الشرط لا يضر في البيع بل هو بيان لمقتضى العقد" (المادة 186 من مجلة الأحكام العدلية). وتضمنت النص أيضاً على "البيع بشرط يؤيد العقد صحيح والشرط أيضاً معتبر مثلاً لو باع بشرط أن يرهن المشتري عند البائع شيئاً معلوماً أو أن يكفل له بالثمن هذا الرجل صح البيع ويكون الشرط معتبراً حتى أنه إذا لم يفي المشتري بالشرط فللبائع فسخ العقد لأن الشرط مؤيد للتسليم الذي هو مقتضى العقد" (المادة 187 من مجلة الأحكام العدلية). ونصت كذلك على "البيع بشرط متعارف يعني المرعي في عرف البلد صحيح والشرط معتبر مثلاً لو باع الفروة على أن يخيط بها الظهارة أو القفل على أن يسمره في الباب أو الثوب على أن يرقعه يصح البيع ويلزم على البائع الوفاء بهذه الشروط" (المادة 188 من مجلة الأحكام العدلية).

ويرى جانب آخر من الفقهاء، أن عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك من الممكن تكييفه على أنه عقد إيجار معلق على شرط فاسخ أو عقد بيع معلق على شرط واقف، فكل من الشرط الفاسخ والواقف أمر واحد وهو وفاء المستأجر بالأقساط الدورية المتفق عليها في مواعيدها، فإذا تحقق الشرط فسخ الإيجار وأنتج البيع أثره (يحيى، 1978). وبناء على هذا الشرط تكون فترة التعليق عبارة عن إيجار بسيط نافذ وبيع موقوف، فإن انتهت هذه الفترة بتحقق الشرط أي بوفاء المستأجر بكامل الأقساط المطلوبة انفسخ عقد

الإيجار وأنتج عقد البيع أثره بأثر رجعي أي منذ انعقاد العقد (عبد الرحمن، 1905)، أما إذا تخلف الشرط ولم يقد المستأجر بدفع الأقساط في مواعيدها انقضى عقد البيع وتأكد الإيجار وصارت الأقساط التي حصل عليها المؤجر مقابلا لانتفاع المستأجر بالشيء المؤجر (مرقس، 1980).

وقد تعرضت هذه النظرية لانتقادات عدة هي الأخرى، حيث تم انتقادها بسبب صعوبة التسليم بتغير طبيعة العقد من عقد إيجار إلى عقد بيع على النحو الوارد في هذا التكيف بمجرد تحقق الشرط المتمثل في الوفاء بالأقساط كاملة والتي سيتحول مسماها هي الأخرى في ذات الوقت من أجرة إلى ثمن للشيء محل التعاقد (مرقس، 1980)، كما لا يمكن التسليم أيضا بتغيير طبيعة العقد وفقا لما يريده طرفاه (البدراوي، دون سنة نشر). فالشرط كما هو معروف يتمثل في أمر خارجي أو عنصر قانوني يتوقف عليه تحقق التزام أو انقضائه، وهذا لا يصدق على الوفاء بالأقساط إذ أنها تمثل ثمن المبيع والثمن أحد أركان البيع الأساسية التي لا ينعقد العقد إلا بها (سرور، 1996).

كما أن تعلق البيع على شرط واقف يقتضي عدم تنفيذ أي من الطرفين لالتزاماته قبل تحقق هذا الشرط، ومن ثم يظل البائع مالكا للشيء محل التعاقد ولا يلتزم المشتري بدفع أي مبلغ من الثمن، حيث لم يتم البيع بعد، الأمر الذي يختلف عن ما يتم في إطار عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك والذي يقوم فيه المستأجر - المشتري - بدفع الأقساط الدورية التي ستكون بعد ذلك ثمننا للشراء (حمدي، 2007).

كما انه وفي حالة عقد الإيجار المعلق على شرط فاسخ وعقد البيع المعلق على شرط واقف، فإنه سيترتب على الوفاء بجميع الأقساط انفساخ عقد الإيجار، ونشأة عقد البيع والذي سيلتزم الطرفان بما سيولده من التزامات، إلا أن فسخ عقد الإيجار لا يكون بأثر رجعي لأنه عقد من عقود المدة والتي يكون الزمن عنصرا أساسيا فيها، ومن ثم سيحتفظ المؤجر بما قبضه من أقساط كمقابل لانتفاع المستأجر بالشيء محل التعاقد طوال الفترة السابقة على الوفاء بجميع الأقساط وهذا يعني أن البيع سيتم بدون ثمن مما يقتضي بطلانه، ولا تنتقل الملكية إلى المشتري (بجى، 1978).

وهذا يدل على عدم دقة تكييف عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك على أنه عقد إيجار معلق على شرط فاسخ وبيع معلق على شرط واقف لأن الطرفين لم يقصد بطلان البيع أو عدم نقل الملكية، بل إنهما أبرما العقد أساساً بهدف البيع (سرور، 1996). ولا يصح الإدعاء في هذه الحالة بأن هناك ثمن للبيع متمثل في جزء من كل قسط دفعه المستأجر، وأن مجموع هذه الأجزاء يمثل الثمن الإجمالي للشيء محل التعاقد، لأنه لا يتم في الغالب تحديد قدر هذا الجزء أو نسبته فيظل الثمن مجهولاً في هذه الحالة. وينسجم هذا التوجه مع ما جاء في مجلة الأحكام العدلية التي أكدت على أنه "إذا وجد شرط انعقاد البيع ولم يكن مشروعاً باعتبار بعض أوصافه الخارجة كما إذا كان المبيع مجهولاً أو كان في الثمن خلل صار البيع فاسداً" (المادة 364 من مجلة الأحكام العدلية). كما أنه وحتى إذا ما تم تحديد قدر هذا الجزء أو نسبته من الأقساط فإن ذلك سيؤدي إلى التزام المشتري-المستأجر بدفع ثمن المبيع للبائع- المؤجر بموجب عقد لبيع لم ينشأ بعد لأنه سيقوم بالدفع خلال فترة تعليق العقد (حمدي، 2007).

ومن كل ما سبق، ولاختلاف وجهات النظر الفقهية من تكييف عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك، فإن الباحث يؤيد تكييف العقد مع الأخذ بعين الاعتبار القصد الحقيقي (محمد، 2003) الذي اتجهت إليه نية الأطراف عند دخولهما العملية التعاقدية (السنهوري، دون سنة نشر)، فنية الأطراف كانت ابتداءً متجهة من وراء تعاقدتهما إلى انتقال ملكية الشيء محل التعاقد من المالك إلى المستأجر المشتري إذا قام بالوفاء بالأقساط المحددة في مواعيدها بل إن هذه الملكية تنتقل تلقائياً إليه إذا تحقق الوفاء دون أي إجراء آخر مما يدل دلالة واضحة على أنهما قصداً فعلاً إبرام عقد بيع حقيقي وستراه بعقد صوري آخر هو عقد الإيجار والثمن في هذا البيع هو هذه الأقساط بدليل أنها تزيد عن الأجرة الحقيقية للشيء كمقابل للانتفاع به، وأن المنتقل إليه الملكية لا يلتزم بدفع ثمن حقيقياً آخر، ولا ينال من ذلك ما قد يقوم به المستأجر المشتري من دفع مبلغ زهيد مقابل انتقال هذه الملكية عند إبداء الرغبة في الشراء إذا أن قلت هذا المبلغ في معظم الأحيان كافية الدلالة على جدية ما قصده الطرفان من بيع حقيقي وصورية ما أبرماه من إيجار، وأن هذا المبلغ جزء مكمل للثمن الذي تم دفعه في صورة أقساط دورية تحت مسمى أجرة (حمدي، 2007).

ولا بد من الإشارة إلى أن المشرع المصري قد حسم الخلاف بهذا الصدد وتعامل مع الإيجار العقاري المنتهي بالتملك على أنه عقد بيع بالتقسيط (عرجاوي، 2011) وذلك من خلال ما نصت عليه المادة 430 من القانون المدني المصري¹، وهذا ليس الحال مع الحالة الفلسطينية في ظل غياب تشريع مدني نافذ، واستقاء الأحكام العامة في التعاقدات المدنية من مجلة الأحكام العدلية التي لم تشمل تكييفاً صريحاً لعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك. ويتفق الباحث مع ما توجه إليه المشرع المصري، حيث أن هذا التوجه يأتي منسجماً مع مراعاة نوايا ومقاصد الأطراف من التعاقد عن إبرامهم لعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك.

المبحث الثاني: آثار عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك وانقضاءه

يعتبر عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك عقداً جامعاً بين عقدين على عين واحدة غير مستقر على أحدهما وهما عقدان مختلفان في الحكم متنافيان فيه، فالبيع يوجب انتقال العين بمنافعها إلى المشتري، وحينئذٍ لا يصح عقد الإجارة على المبيع؛ لأنه ملك للمشتري، والإجارة توجب انتقال منافع العين فقط إلى المستأجر، والمبيع مضمون على المشتري بعينه ومنافعه، فتلفه عليه عيناً ومنفعة، فلا يرجع بشيء منهما على البائع، والعين المستأجرة من ضمان مؤجرها، فتلفها عليه عيناً ومنفعة، إلا أن يحصل من المستأجر تعد أو تفریط (الحسون).

بعد أن تناول المبحث السابق الحديث عن الآراء المختلفة بشأن التكييف القانوني لعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك، يتناول هذا المبحث الحديث عن آثار هذا العقد بالنسبة لكل من المؤجر - المالك،

¹ نصت المادة 340 من القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 والمعدل بموجب تعديل صادر عام 2021 على: "1- إذا كان البيع مؤجل الثمن، جاز للبائع أن يشترط أن يكون نقل الملكية إلى المشتري موقوفاً على استيفاء الثمن كله ولو تم تسليم المبيع. 2- فإذا كان الثمن يدفع أقساطاً، جاز للمتعاقد أن يتقفاً على أن يستقي البائع جزءاً منه تعويضاً له عن فسخ البيع إذا لم توف جميع الأقساط. ومع ذلك يجوز للقاضي تبعاً للظروف أن يخفض التعويض المتفق عليه وفقاً للفقرة الثانية من المادة 224. 3- إذا وفيت الأقساط جميعاً، فإن انتقال الملكية إلى المشتري يعتبر مستنداً إلى وقت البيع. 4- تسري أحكام الفقرات الثالث السابقة ولو سمي المتعاقدان البيع إيجاراً".

والمستأجر - المشتري، بالإضافة لأحكام وحالات انقضاء هذا العقد، وذلك على مطلبين، بحيث يتناول المطلب الأول الحديث عن آثار العقد، أما المطلب الثاني فيتناول الحديث عن انقضاء عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك وانتهائه، وذلك كما يلي:

المطلب الأول: آثار عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك

يترتب على عقد الإيجار المنتهي بالتمليك كغيره من العقود، مجموعة من الآثار التي تشكل جملة من الحقوق والالتزامات المترتبة على عاتق طرفي العقد، وفيما يتعلق بعقد الإيجار المنتهي بالتمليك، سيتناول الباحث الآثار المترتبة عن هذا العقد بالنسبة للمستأجر (المشتري) وذلك في فرع أول، على أن يتم تناول تلك الآثار المترتبة على عاتق المؤجر (المالك) في فرع ثانٍ. على النحو التالي:

الفرع الأول: آثار عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك بالنسبة للمستأجر - المشتري:

تتمثل أهم آثار عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك بالنسبة للمشتري بمجموعة من الالتزامات الملقاة على كاهله والتي تشكل حقوقاً للبائع يتمثل أهمها في ما يلي:

أولاً: الالتزام بدفع الأقساط

يعتبر التزام المستأجر بدفع بدل الإيجار المتفق عليه من أهم التزاماته، بل هو الالتزام الأساسي، وذلك في مقابل تمكين المؤجر له بالانتفاع بالمأجور، وهذا الالتزام تفرضه القواعد العامة على المستأجر، كما أنه يعد ركناً أساسياً في عقد الإيجار وبالنسبة لمقدار الأجرة ومواعيدها ومكان سدادها، فقد ترك المشرع لأطراف العقد حرية الاتفاق على هذه الأمور (الرشيدي، 2010). وفقاً للفقهاء الحنفي فإن المنافع يجب أن تكون معلومة كذلك الأمر فإن الأجرة يجب أن تكون معلومة (داوود، 2000). ويختلف محل عقد الإيجار بالنسبة للمؤجر عنه للمستأجر، فالمحل بالنسبة للمؤجر يتعلق بالمنفعة بالشيء وبالنسبة للمستأجر يتعلق بالأجرة والتي غالباً ما تكون من من النقود (داوود، 2000)، وعليه فإن وقد اتجه الفقهاء الحنفي إلى أن الأجرة لا تستحق بمجرد العقد إنما تستحق باشتراط التعجيل أو استيفاء المنفعة (مولاي، 2020).

ويختلف عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك عن عقد الإيجار من ناحية الأجرة، فالأقساط التي يدفعها المستأجر المستفيد في هذا العقد غالباً ما تكون أعلى من بدلات الإيجار في عقد الإيجار العادي، وذلك يعود لاختلاف الغرض من هذه الأجرة في كلا العقدين، فالأجرة في عقد الإيجار العادي تمثل مقابلاً لانقاع المستأجر بالمال فقط، بينما تمثل الأقساط التي يلتزم المستفيد بدفعها أثناء عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك تمثل في جزء منها مقابلاً لانقاع بالمال، وفي الجزء الآخر ثمناً للمال المؤجر ومقابلاً للاستهلاك الذي يطرأ على هذا المال، بالإضافة إلى ما تتضمنه هذه الأقساط من نسبة من المصروفات والنفقات التي دفعها المؤجر وهامش ربح معقول له (بلعوي، 2005).

وفي حالة إخلال المستأجر بالتزامه بالوفاء بالأجرة لا ينطبق عليه سوى الأحكام العامة المتعلقة بالإخلال بالوفاء بالأجرة في عقد الإيجار العادي والمتمثلة في حق المؤجر في طلب التنفيذ العيني بالحكم على المستأجر بالأجرة المستحقة والحجز على أمواله وبيعها بالمزاد العلني للحصول على هذه الأجرة، وحقه كذلك في طلب فسخ عقد الإيجار لإخلال المستأجر بالتزامه بدفع الأجرة، فضلاً عن حقه في المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر بسبب عدم قيام المستأجر بتنفيذ التزامه بدفع الأجرة في مواعيدها (حمدي، 2007).

ثانياً: الالتزام بالاستعمال المناسب

يلتزم المستأجر باستعمال العين المؤجرة وفقاً لما تم الاتفاق عليه في العقد مع المؤجر، حيث يتم تحديد كيفية الاستعمال في شروط العقد التي يتم الاتفاق عليها بين المؤجر والمستأجر والتي يتم الاتفاق عليها وفقاً لنشاط المستأجر وطبيعة العين محل التأجير، بغرض الحفاظ عليها بحالة جيدة، بحيث يفرض المؤجر على المستأجر استعمالها استعمالاً عادياً وبذل عناية الرجل المعتاد واتخاذ جميع التدابير اللازمة لذلك، فإذا لم يتم الاتفاق على كيفية الاستعمال - وهذا أمر نادر - يلتزم المستأجر باستعمال الأموال المؤجرة بما يتفق مع الغرض الذي أعدت له في هذا النوع من النشاط الذي يمارسه المستأجر (الرشيدي، 2010).

ثالثاً: الالتزام بالصيانة والإصلاح

من الالتزامات الجوهرية التي تقع على عاتق المستأجر بصفة عامة والمستأجر في عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك بصفة خاصة الالتزام بالمحافظة على الشيء المؤجر وأن يبذل في ذلك عناية الرجل المعتاد إذ يجب على المستأجر أن يحافظ على العين المؤجرة من التلف أو الهلاك وإلا أصبح مسئولاً أمام المؤجر عن أي أضرار تلحقها بإهمال منه أو تقصير، ولا تقتصر مسؤولية المستأجر على الأضرار التي تلحق بالعين المؤجرة بسبب إهماله أو تقصيره فقط بل تمتد كذلك لتشمل تابعيه ويقصد بهم كل من يتاح لهم دخول العين المؤجرة سواء من أفراد أسرته أو من ضيوفه وزائريه وخلفه الخاص (عبد الرحمن، 1905). كما يجب على المستأجر المحافظة على ملحقات العين المؤجرة أيضاً، ويشمل التزامه بالمحافظة على العين المؤجرة وملحقاتها قيامه بكافة الإصلاحات والترميمات التأجيرية كإصلاح مفاتيح المياه والكهرباء وصيانة النوافذ (حمدي، 2007).

رابعاً: الالتزام برد العين محل العقد

يلتزم المستأجر في عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك برد العين محل التعاقد في نهاية العقد إلى المؤجر ما لم يرغب بشرائها أو تجديد العقد، حيث إن عقد الإيجار العقاري هو من عقود المدة المؤقتة والتي تنتهي بانتهاء مدة العقد، والالتزام برد الأموال المؤجرة في نهاية العقد جاء متفقاً مع ما تنص عليه القواعد العامة في عقد الإيجار، إلا أن المستأجر في نهاية العقد يلتزم برد الأموال المؤجرة بالحالة المتفق عليها وليس بالحالة التي كانت عليها وقت إبرام العقد (الرشدي، 2010).

فنظام الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك يقوم أساساً على انتفاع المستأجر بالشيء محل التعاقد مدة معينة يتملك بعدها هذا الشيء إذا وفي بالأقساط المطلوبة منه في مواعيدها، وإذا ما انتهت مدة العقد بدون ذلك انتهى العقد ووجب على المستأجر إعادة الشيء إلى المؤجر (حمدي، 2007).

وإذا أعاد المستأجر العين المؤجرة إلى المؤجر لأي سبب من الأسباب، وفقا لأحكام التشريع الفلسطيني تبقى التحسينات التي أجراها المستأجر على العين المؤجرة على نفقته الخاصة ملكاً له، شريطة أن تكون هذه التحسينات قابلة للفصل عن العين المؤجرة دون إحداث ضرر أو تغيير للمكونات الأصلية لهذه العين. كما ويحق للمستأجر المطالبة بالتعويض عن بدل تكلفة التحسينات التي أجراها على العين المؤجرة على نفقته الخاصة، شريطة موافقة المؤجر خطياً على إجرائها، واستحالة فصلها عن العين المؤجرة دون الإضرار بالعين أو تغيير شكلها أو مكوناتها الأصلية (المادة 9 من القرار بقانون الفلسطيني رقم 6 لسنة 2014 بشأن التأجير التمويلي).

الفرع الثاني: آثار عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك بالنسبة للمؤجر - المالك

تتمثل أهم آثار عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك بالنسبة للبائع بمجموعة من الالتزامات الملقاة على كاهله والتي تشكل حقوقاً للمشتري، يتمثل أهمها فيما يلي:

أولاً: الالتزام بالتسليم

يتطلب انتفاع المستأجر بالشيء المعقود عليه في بداية عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك تسلمه لهذا الشيء مما يلقي على عاتق المؤجر التزاماً بتسليم هذا الشيء (المواد 564 و565 من القانون المدني المصري)، كما وأن التزام المؤجر بتسليم العين المؤجرة يمثل التزاماً أساسياً نصت عليه المادة 475 من مجلة الأحكام العدلية (المادة 475 من مجلة الأحكام العدلية) ويقصد من خلال هذا الالتزام قيام المالك أو من يمثله الشيء بوضع المأجور بتصرف المستأجر ليستطيع أن ينتفع به دون مانع على أن يكون في حالة حسنة تسمح بتحقيق المنفعة التي أعد من أجلها ويصلح معها للغرض الذي أعد له من المنفعة وفقاً لمقتضيات الاتفاق بين الأطراف وطبيعة المأجور، كما ويشمل التسليم يجب أن يتم تسليم الشيء المؤجر وملحقاتها بحالة تصلح للانتفاع منها (المادة 617 من مشروع القانون المدني الفلسطيني)، مع العلم أن

ملحقات المأجور وفقاً لما استقر عليه الفقه تشمل كل شيء أعد بصفة دائمة لاستعمال العين المأجورة وفقاً لما تقضي به طبيعة الأشياء والعرف وقصد المتعاقدين (شنان، 2017).

وبناء على ذلك فإنه يجب على البائع المؤجر أن يسلم للمستأجر الشيء المعقود عليه بشكل مطابقاً للشروط التي تم الاتفاق عليها وصالحاً للانتفاع به وفق الغرض المخصص له. كما يجب على المؤجر كذلك أن يسلم ملحقات هذا الشيء اللازمة لحسن الانتفاع به، بل ويجب عليه أيضاً أن يقدم للمستأجر البيانات وأن يسدي إليه النصائح اللازمة لحسن استخدامه. والتزام المؤجر البائع بالتسليم على هذا النحو لا يتطلب إجراءات خاصة إذ يتم مباشرة بينه وبين المستأجر المشتري وفق الشروط التعاقدية التي اتفقا عليها، ومن ثم لا يتطلب تدخل طرف ثالث على النحو الذي يتم به التسليم في حالة عقد التأجير التمويلي وما يقتضيه ذلك من إثبات التسليم بمحضر خاص بذلك تثبت فيه حالة المال المؤجر ومواصفاته وانتقال ملكية هذا الشيء من الشركة البائعة إلى المورد أو المقاول ثم تسليمه إلى المستأجر (حمدي، 2007).

ثانياً: الالتزام بالضمان

لما كان انتفاع المستأجر بمحل العقد طول مدة الإيجار ركناً أساسياً في العقد، وجب على المؤجر ضمان هذا الانتفاع، لذلك فالمؤجر ملزماً أولاً بتسليم هذا المال للمستأجر صالحاً لتحقيق الغرض المرجو منه. ولأجل الاستمرار بهذا الانتفاع يلتزم المؤجر بالامتناع عن كل عمل من شأنه الحيلولة دون تمكن المستأجر من الانتفاع بالمأجور أو تقليل الفائدة منه (الزمخشري، 1143).

يلتزم المؤجر بضمان انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة انتفاعاً هادئاً، ولذلك يكون المؤجر ملزماً بالامتناع عن كل ما من شأنه أن يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة وملحقاتها أو ينتقص من هذا الانتفاع، فهو بذلك ضامن لعدم تعرضه الشخصي، ويقع في إطار التعرض الشخصي التعرض الذي يحدث من أحد أتباع المؤجر، كما ويكون المؤجر ملزماً أيضاً بمنع التعرض إذا وقع من الغير إذا كان

مبنياً على سبب قانوني، في حين أن المؤجر لا يلزم بضمان التعرض المادي الصادر من الغير وفقاً لما استقر عليه الاجتهاد بهذا الخصوص (أبو السعود، 1996).

يكون التعرض القانوني عندما يدعي المؤجر حقاً على المأجور وذلك في مواجهة المستأجر، مستنداً في هذا التعرض إلى سبب قانوني، كأن يكون المؤجر غير مالك للعين، ثم يكتسب ملكيتها بالميراث، ويحاول إخراج المستأجر من المأجور مستنداً إلى حق قانوني وهو حق الملكية. أما التعرض المادي فهو قيام المؤجر أو أحد تابعيه بأي فعل مادي بهدف إزعاج المستأجر في حيازته وانتقاعه للعين المؤجرة (هيام، 2012).

كما ويثبت للمستأجر الحق بالمطالبة بفسخ العقد أو إنقاص الأجرة نتيجة لالتزام المؤجر بضمان العيوب الخفية في المأجور وفقاً للمادة 513 من أحكام المجلة، والتي تلزم المؤجر بضمان خلو المأجور من العيوب التي تحرم المستأجر من الانتفاع بالمأجور أو نقصان هذا الانتفاع بشكل كبير، مع ضرورة أن تتوافر شروط العيب الموجب للضمان بحيث يجب أن يكون مؤثراً وخفياً وقديماً (المادة 513 من مجلة الأحكام العدلية).

ثالثاً: الالتزام بنقل الملكية

يحتفظ المؤجر في عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك بملكية المال محل العقد طول مدة العقد وذلك على سبيل ضمان المؤجر لحقوقه وليس بهدف التملك بحد ذاته، فبمجرد استرداد المؤجر لقيمة العين محل التعاقد لا يبقى له مبرر لاحتفاظه بالملكية، لذلك فالعقد يمنح المستأجر في نهاية مدته الحق بتملك محل العقد إما بشكل تلقائي بعد سداد الأقساط، أو مقابل ثمن رمزي يتم الاتفاق عليه في العقد، فإذا ما أوفى المستأجر بكافة الالتزامات المترتبة بحقه كثنم العين محل العقد فهنا يكون المؤجر ملزماً بنقل ملكية محل المستأجر "المشتري" (الرشيدي، 2010).

المطلب الثاني: انقضاء عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك

عقد الإيجار المنتهي بالتملك كغيره من العقود، قد يترتب على الإخلال بأحد مقتضياته أو أحكامه انتهاء هذا العقد، كما وقد يتم إنهاؤه بانتهاء مدته أو باتفاق طرفي العقد أو من خلال مطالبة أحد الأطراف بإنهاء العقد لإخلال الطرف الآخر بالالتزامات الواجبة عليه.

وفي ضوء ذلك يمكن القول أن عقد الإيجار المنتهي بالتملك ينتهي بثلاث حالات، سيتناولها الباحث تباعاً: انتهاء العقد لانتهاء مدته (الفرع الأول)، وانتهاء العقد باتفاق الطرفين (الفرع الثاني)، وانتهاء العقد بطلب من أحد الأطراف لإخلال الطرف الآخر بالالتزامات المفروضة عليه (الفرع الثالث).

الفرع الأول: انتهاء عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك بانتهاء مدته

يقوم نظام الإيجار العقاري المنتهي بالتملك على انتفاع المستأجر بالشيء محل التعاقد مدة معينة يتملك بعدها هذا الشيء إذا وفى بالأقساط المطلوبة منه في مواعيدها، ولذا يجب أن يحدد الطرفان هذه المدة، فإذا انتهت هذه المدة بوفاء كل من الطرفين بالتزاماته - وخاصة المستأجر - انتقلت ملكية الشيء إليه إما تلقائياً أو باستعمال حقه في اختيار الشراء، أما إذا انتهت بدون ذلك انتهى نظام الإيجار العقاري المنتهي بالتملك ووجب على المستأجر إعادة الشيء إلى المؤجر. وفي عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك يجب تحديد مدة العقد من قبل الطرفين تحديداً دقيقاً لما يترتب على انتهائها من آثار قانونية هامة تتمثل في إما احتفاظ البائع المؤجر بملكية الشيء أو انتقالها إلى المستأجر المشتري وما يتبع ذلك من ولذا فإنه من المتصور انتهاء عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك بانتهاء هذه المدة ويسترد المؤجر البائع العين محل التعاقد من حيازة المستأجر ما يقتضي معه تحديد الحالة التي يجب أن يكون عليها محل التعاقد عند إعادته إلى المؤجر (حمدي، 2007).

الفرع الثاني: انتهاء عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك باتفاق الأطراف

انطلاقاً من مبدأ سلطان الإرادة الذي انعقد بموجبه عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك، وكون هذا العقد صورة من صور العقود الرضائية الملزمة لجانبيين، فإن من حق الأطراف الاتفاق على إنهاء العقد، وهو ما يعرف بإقالة العقد. إقالة العقد هي رفع العقد وإلغاء حكمه وآثاره بتراضي الطرفين (ابراهيم ، 2010). وقد ورد النص على إقالة العقد في مجلة الأحكام العدلية في معرض الحديث عن عقد البيع حيث أكدت المجلة على أن للعاقدين أن يتقايلا العقد برضاها (المادة 190 من مجلة الأحكام العدلية). أما مشروع القانون المدني الفلسطيني فقد أكد على حق الأطراف بإقالة العقد حيث نص على أن للمتعاقدین أن يتقايلا العقد برضاها بعد انعقاده (المادة 167 من مشروع القانون المدني الفلسطيني).

وفي عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك، كما تم تبيانه سابقاً، يجب على الطرفين تحديد مدة انتقاع المستأجر بالشيء محل التعاقد قبل أن تنتقل إليه ملكيته، ومن ثم يندر أن يتم الاتفاق على الفسخ قبل انتهاء هذه المدة، إلا أن بعض صور هذا العقد تتضمن إعطاء المستأجر الحق في إنهاء العقد أو فسخه بموجب استعمال حق في الخيار بين الشراء (التملك) أو عدمه ومن ثم يتم فسخ العقد ورد الشيء إلى مالكة إذا استعمل المستأجر هذا الحق ويفترض وجود اتفاق بين الطرفين مسبقاً على هذا الفسخ (حمدي، 2007).

ومثلما يجوز فسخ عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك من قبل المستأجر استعمالاً لحقه في عدم الشراء بموجب الاتفاق السابق على منحه هذا الحق بين الطرفين فإنه يجوز أيضاً فسخ هذا العقد أيضاً بموجب اتفاق لاحق بينهما على ذلك لنشوء أسباب تتطلب هذا الفسخ كحاجة المؤجر البائع الشديدة للشيء أو لعدم قدرة المستأجر على الاستمرار في دفع الأقساط المطلوبة أو لعدم ملاءمة الشيء نفسه لاحتياجاته التي كان يريد إشباعها وفي هذه الحالة. يحدد الطرفان ما يترتب على هذا الفسخ من آثار وما يتحملة الطرف الطالب للفسخ من تعويضات للطرف الآخر عن ذلك بشرط عدم (حمدي، 2007).

الفرع الثالث: فسخ عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك بطلب أحد الأطراف للإخلال بالالتزامات

التعاقدية

الفسخ هو طريقة لانحلال العقد وزواله؛ حيث يزول العقد كسند لالتزامات الأطراف وحقوقهم على خلاف الانقضاء الذي يبقى فيه العقد كسند للالتزامات والحقوق وفسخ العقد طبقاً للقواعد العامة يتمثل بحل الرابطة العقدية بناء على طلب أحد طرفي العقد إذا ما أخل الطرف الآخر بالالتزامات التي يفرضها عليه العقد. وهنا قد يكون الفسخ اتفاقياً أو بحكم القانون (بوغرة، 2015).

ولكون عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك من عقود المعاوضة التي تلقي على عاتق طرفيها بالتزامات عدة ونظراً لما يغلب هذا العقد من صفة الإيجار فإن ما يفرضه من التزامات مستمدة من عقد على الإجارة في الفقه الإسلامي، ولذا يلتزم المؤجر بالتسليم والصيانة والضمان ويلتزم المستأجر بالمحافظة على الشيء ودفع الأجرة. ولما كان الإيجار المنتهي بالتمليك يهدف إلى انتفاع المستأجر بالشيء محل التعاقد قبل تملكه وحصول المؤجر على مقابل هذا الانتفاع بالأجرة المتفق عليها، فإن أي سبب يعوق أو يعرقل ذلك يؤدي إلى فسخ العقد أو إنهائه. حيث يتفق الفقهاء على أن كل ما يفوت المنافع المقصودة من الإجارة يؤدي إلى فسخها سواء ثم ذلك بعدم تمكن المستأجر من الانتفاع لأنه لم يتسلم الشيء محل التعاقد أو حال دونه حائل كغاصب مثلاً، أم لهلاك الشيء ذاته بما يتعذر معه حصول هذا الانتفاع (حمدي، 2007).

وقد استقر الفقه الإسلامي على جواز فسخ العقد في مثل هذه الحالات، حيث ورد في شرح الهداية أن من استأجر داراً فوجد بها عيباً يضر بالسكنى فله الفسخ لأن المعقود عليه المنافع وأنها توجد شيئاً فشيئاً... وإذا خربت الدار أو انقطع شرب الضيعة أو انقطع الماء عن الرحي انفسخت الإجارة لأن المعقود عليه قد فات وهي المنافع المخصوصة (المرغيناني، دون سنة نشر).

وقد أكدت مجلة الأحكام العدلية على ذات الأمر حيث تضمنت النص على لو فاتت المنافع المقصودة بالكلية فله فسخها في غياب الأجر أيضاً ولا تلزمه الأجرة (المادة 518 من مجلة الأحكام العدلية)، كما

ونصت على أنه لو فات الانتفاع بالمأجور بالكلية سقطت الأجرة كتعطيل الحمام ونحوه مما يعتبر فواتا للمنفعة وليس هلاكاً للعين (المادة 418 من مجلة الأحكام العدلية).

ونظراً لأن عقود الإجارة والتي يشبهها في هذا الحكم عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك من عقود المدة التي تستحق الأجرة فيها شيئاً فشيئاً حسب استيفاء المنفعة فإن الفسخ ينصب على المستقبل فقط أي ليس له أثر رجعي ومن ثم يقسم الأجر المسمى على ما استوفاه المستأجر من المنفعة وعلى ما بقي، فما قابل ما تم استيفاءه من منفعة استقر للمؤجر، وما بقي سقط عنه ولا يلتزم بدفعه (حمدي، 2007).

الخاتمة

يمثل عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك عقداً مركباً يمزج بين عمليات تعاقدية مختلفة، الأمر الذي استلزم قيام نظام قانوني مركب يراعي ما يتمتع به هذا العقد من الخصائص التي تميزه غير غيره من العقود التي قد يتشابه معها كالبيع والإيجار والهبة والبيع بالتقسيط وغيرها من العقود. وهذا العقد تجمعه جملة من القواعد القانونية ببعض العقود المسماة ولكن ولقلة المنازعات المتعلقة بهذا العقد فقد كانت فرصة الفقه والقضاء للوقوف على طبيعة وتكييف هذا العقد قليلة وضيقة إذ نجد الاجتهادات القضائية الفلسطينية بهذا الصدد ضئيلة جداً ونادرة الأمر الذي قلل من فرصة وجود تفسير من خلال القضاء للنصوص القانونية ذات الصلة بهذا العقد.

وبالمجمل فإن عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك قابل للتكييف بعده أوجه فهو إما عقد إيجار مصحوب بهبة، أو عقد إيجار مع وعد بالبيع أو عقد إيجار معلق على شرط فاسخ أو عقد بيع معلق على شرط واقف.

كما ويترتب على هذا العقد مجموعة من الآثار التي تسحب على كل من طرفيه وترتب على كل منهما مسؤوليات وواجبات كنتيجة لهذا العقد بما يشمل التزام المالك المؤجر بالتسليم والضمان ونقل الملكية، والتزام المستأجر بدفع الأقساط واستعمال العقار استعمالاً مناسباً وصيانته الدورية، ورد العقار في حال انتهاء العقد دون سداد الأقساط واستحقاق المستأجر المشتري لنقل الملكية.

وقد تناولت الدراسة الأحكام القانونية النازمة لعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك في فصلين: تم في الفصل الأول بيان وتحليل ماهية عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك وتنظيمه القانوني، حيث عالج هذا الفصل مفهوم عقد الإيجار وبيان المفاهيم المرتبطة به من قبيل: العقار، وعقد الإيجار، ومن ثم الانتقال لتعريف عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك، وكذلك تم تخصيص جزئية من هذا الفصل لتوضيح أهم

خصائص هذا العقد وما يميزه عن غيره من العقود المشابهة له، وأطرافه وأركانه بالإضافة للحديث عن أهم التشريعات التي عالجت ونظمت هذا العقد.

وفي الفصل الثاني تناول الباحث الطبيعة القانونية لعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك وأوجه التكيف المختلفة التي تبناها فقهاء وشرح القانون المدني بخصوص التكيف القانوني لهذا العقد، أضف إلى ذلك تم شرح الآثار التي تترتب على هذا العقد والالتزامات التي تترتب على طرفي العقد كنتيجة له، بالإضافة للحديث عن انقضاء هذا العقد وحالات انتهاؤه.

النتائج

توصل الباحث خلال إعداد هذه الدراسة للنتائج التالية:

1. يعد الإيجار الركن الأساسي التعاقد في عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك، واللافت للنظر أن هذا العقد ذوو طبيعة خاصة تتضمن خروجاً عن القواعد العامة بشأن الإيجار بصفة عامة، وهو ما يعود للطبيعة الخاصة التي يتميز بها هذا العقد، ناهيك عن دوره الكبير من الناحية الاقتصادية باعتباره أداة قانونية لتمويل الاستثمارات.
2. يخضع أطراف العقد في عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك لشروط قانونية موضوعية تختلف بشكل كبير عن تلك الشروط المفروضة عليهم في عقود الإيجار المألوفة، وذلك نظراً لاختلاف الدور الاقتصادي لكلا العقدين واختلاف الآثار المترتبة على كل منهما على طرفي العقد، والمتمثلة ب: الالتزام بالتسليم والضمان ونقل الملكية.
3. عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك يعتبر عقداً ثنائي الأطراف من حيث التعاقد، وثلاثي الأطراف من حيث التنفيذ.

4. عقد الإجارة المنتهية بالتملك بالأساس هو عبارة عن عقد أصله إجارة تشغيلية أضيف له وعد بالتملك من قبل المؤجر فأصبح عقد إجارة منتهية بالتملك، متحولاً بذلك إلى عقد.
5. إن عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك يعتبر نظاماً قانونياً مستحدثاً يتمتع بالعدد من المزايا التي توفر حماية لكلا طرفي العقد وتواكب متطلبات التقدم الاقتصادي بما يجمع بين مزايا وخصائص مجموعة من العقود المختلفة.
6. يعد عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك عقداً مركباً يمزج بين عمليات تعاقدية مختلفة، الأمر الذي استلزم قيام نظام قانوني مركب لهذا العقد له عدد من الخصائص التي تميزه غير غيره من العقود التي قد يتشابه معها.
7. يعتبر عقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك عقداً جامعاً بين عقدين على عين واحدة غير مستقر على أحدهما وهما عقدان مختلفان في الحكم متنافيان فيه.

التوصيات

توصل الباحث خلال إعداد هذه الدراسة التوصيات التالية:

1. أن يتم إصدار قانون خاص يوضح الأحكام القانونية النازمة لعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك وليس الإبقاء على تنظيم هذا العقد في ضوء الأحكام العامة.
2. أن يتم تعديل نصوص التشريع الفلسطيني في تعريفه للمؤجر بحيث تشمل على الأشخاص الطبيعيين والمعنويين وليس الاقتصار على الشخص المعنوي فقط.
3. ضرورة الوصول إلى تكييف قانوني موحد للطبيعة القانونية لعقد الإيجار العقاري المنتهي بالتملك في القانون والقضاء الفلسطيني، سيراص على نهج المشرع المصري في هذا الصدد.

4. العمل على تمييز أحكام عقد التأجير التمويلي التشغيلي والتأجير التمويلي للعقار والمنتهي بالتمليك، وذلك تفادي الخلط القانوني بسبب تعدد وتشابه المصطلحات المستخدمة.

5. توعية المواطنين بنظام الإيجار العقاري المنتهي بالتمليك, لما يتيح من خيارات أمامهم فيما يتعلق بتسهيل تملكهم للعقارات والمحافظة على حقوق البائع وإبقاء الملكية تحت يده كضمانة لحين انتهاءه من السداد.

المصادر العلمية

أولاً: المصادر

مجلة الأحكام العدلية.

مشروع القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012

القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 والمعدل بموجب تعديل صادر عام 2021

قانون المالكين والمستأجرين رقم 62 لسنة 1953

القرار بقانون رقم 11 لسنة 2016 بشأن ضمان الحقوق في المال المنقول.

القانون المصري بشأن التأجير التمويلي رقم 95 لسنة 1995 الصادر في 1995/12/12 والمنشور في

جريدة الوقائع المصرية، والمعدل بالقانون رقم 16 لسنة 2001.

اتفاقية أتوا الصادرة عن معهد روما لسنة 1988 بشأن عقود الإيجار التمويلي.

ثانياً: المراجع

ابن نجيم، زين الدين، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري، الجزء السادس،

ص208، (الكتاب متوفر إلكترونياً على الرابط التالي:

<https://shamela.ws/book/12227/2113>، تاريخ آخر زيارة: 2023/5/10، ساعة آخر زيارة:

(5:50 مساءً)

أبو السعود، رمضان، العقود المسماة: عقد الإيجار، الأحكام العامة في الإيجار، دون طبعة، منشأة

المعارف، الاسكندرية، 1996

أبو السعود، رمضان، شرح العقود المسماة: عقدي البيع والمقايضة، الطبعة الأولى، الدار الجامعية، القاهرة، 1990،

أحمد، حمدي، البيع الإجاري: دراسة قانونية مقارنة بأحكام الإيجار المنهي بالتمليك في الفقه الإسلامي، دون طبعة، دار الكتب القانونية، مصر، 2007،

باشا، محمد قدري، مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان، الطبعة الأولى، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، 1891

البدراوي، عبد المنعم، النظرية العامة للالتزامات: دراسة مقارنة في قانون الموجبات والعقود اللبناني والقانون المدني المصري، دون طبعة، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، بيروت، دون سنة نشر،

حطاب، مؤيد، العقود المسماة: عقد البيع والإيجار، دون طبعة، دون دار نشر، الجزء الأول.

حيدر، علي، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، المجلد الأول، دون طبعة، دار الكتب العلمية، بيروت، دون سنة نشر

داود، محمد، "الضوابط الشرعية والقانونية لاختلاف المؤجر والمستأجر"، دون طبعة، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2000

سرور، محمد شكري، شرح أحكام عقد البيع، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996،

سعد، نبيل، العقود المسماة: عقد البيع، الطبعة الرابعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010،

سليم، عصام، الوجيز في عقد الإيجار، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2006،

السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد: الإيجار والعارية، الجزء 6، دون طبعة،
دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة نشر،

عبد الرحمن، محمود، الوسيط في شرح أحكام عقد الإيجار، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية للنشر
والتوزيع، القاهرة، 1905،

الفتلاوي، صاحب، تحول العقد: دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997.
الفضلي، جعفر، الوجيز في العقود المدنية: البيع - الإيجار - المقاولة - دراسة في ضوء التطور القانوني
ومعززة بالقرارات القضائية، الطبعة الثانية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997،

مجاهد، أسامة، عقد التأجير التمويلي: أحكامه الخاصة مقارنة بعقد الإيجار، دون طبعة، دار النهضة
العربية، القاهرة، 1999

المرغيناني، برهان الدين، الهداية: شرح بداية المبتدئ، دون طبعة، دار الأرقم بن أبي الأرقم، بيروت،
دون سنة نشر، ص 229.

مرقس، سليمان، شرح القانون المدني: العقود المسماة - عقد البيع، الطبعة الرابعة، عالم الكتب نشر
توزيع طباعة، القاهرة، 1980،

النداوي، آدم، "شرح القانون المدني، العقود المسماة في القانون المدني: البيع والإيجار"، الطبعة الأولى،
عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1999.

النداوي، آدم، "شرح القانون المدني، العقود المسماة في القانون المدني: البيع والإيجار"، الطبعة الأولى،
عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1999،

نور الدين أبوالبرب وآخرون، **مدخل إلى علم التمويل**، جامعة النجاح الوطنية - عمادة البحث العلمي،
2002.

يحيى، عبد الودود، **دروس في العقود المسماة: البيع - الإيجار - التأمين**، دون طبعة، دار النهضة
العربية، القاهرة، 1978،

ثالثا: الأوراق البحثية والدوريات والرسائل العلمية

إبراهيم، يحيى، "فسخ العقد برضا الطرفين: دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير منشورة، جامعة النجاح،
فلسطين، 2010

استيتي، مهند، **أحكام عقد إجارة حلي الذهب المنتهي بالتمليك: دراسة فقهية مقارنة**، المجلة الأكاديمية
العالمية للشريعة الإسلامية وعلومها، المجلد 3، العدد 1، 2021، الصفحات: 73-93،

برايك، الطاهر، **عقد البيع بالإيجار**، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية- دراسات اقتصادية، العدد 28، المجلد
2، 2016، الصفحات: 119-129،

بلعاوي، صفاء، **النواحي القانونية في عقد التأجير التمويلي وتنظيمه الضريبي**، رسالة ماجستير منشورة،
جامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2005،

بن قاده، خويرة، **النظام القانوني للعقارات ذات الطبيعة الخاصة**، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، العدد
الثالث، 2016، الصفحات: 23-35،

بوغرة، باديس، **آثار عقد الإيجار التمويلي**، رسالة ماجستير منشورة، جامعة محمد الصديق بن يحيى -
جيجل، الجزائر، 2015،

حسن، شيخه، عقد البيع في القانون الإماراتي، بحث دراسي منشور معد خلال مرحلة البكالوريوس،
جامعة الشارقة، الإمارات، 2020،

حمليل، نورة، عقد البيع بالإيجار، مجلة الباحث، العدد5، 2007، الصفحات: 173-182،

الرشيدي، محمد، عقد الإجارة المنتهية بالتملك - دراسة مقارنة مع الشريعة الإسلامية، رسالة ماجستير
منشورة، جامعة الشرق الأوسط، عمان، 2010

الزيدانيين، هيام، عقد الإجارة المنتهية بالتملك (دراسة مقارنة)، دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد
39، العدد1، 2012، الصفحات: 112-136،

شحاته، محمد، عقد الإيجار المنتهي بالتملك: طبيعته وصوره وحكمه، حولية كلية اللغة العربية بجرجا،
العدد22، الجزء4، 2018، الصفحات: 3695-3730،

الشمري، نايف، إشكالات عقد الإجارة المنتهية بالتملك في البنوك الإسلامية القطرية، مجلة كلية الشريعة
والدراسات الإسلامية، المجلد 32، العدد2، 2015، الصفحات: 161-196،

شنان، هيام، "الطبيعة القانونية لدعوى إخلاء المأجور واسترداده في التشريع الأردني"، رسالة ماجستير
منشورة، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، عمان، 2017.

عرجاوي، مصطفى، عقد الإيجار المنتهي بالتملك (البيع الإيجاري) دراسة مقارنة في القوانين المدنية
والفقه الإسلامي، مجلة الشريعة والقانون، العدد26، المجلد الأول، 2011، الصفحات: 353-377،

العوامي، فاتن، ضوابط التأجير المنتهي بالتملك في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير منشورة، جامعة
المدينة العالمية، ماليزيا، 1434 هـ

للصاممة، رجا، الأسس التي تحدد نطاق ملحقات المبيع في القانون المدني الأردني، رسالة ماجستير منشورة، جامعة مؤتة، الأردن، 2018،

محفوظ، علي، الشروط الشكلية في عقد الإيجار التمويلي، مجلة جامعة تشرين للبحوث والدراسات العلمية- سلسلة العلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 37، العدد 5، 2015، الصفحات: 463-475

محمد، محمد، عقد الإجارة المنتهية بالتملك من التطبيقات المعاصرة لعقد الإجارة في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير منشورة، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، نابلس، 2003،

المعاينة، يحيى، النظام القانوني للمخاطر التي يتعرض لها المأجور في عقد التأجير التمويلي، رسالة ماجستير منشورة، جامعة الشرق الأوسط، عمان، 2012،

مولاي، سيد، "أثر جائحة كورونا على أحكام الإجارة في الفقه الإسلامي"، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 9 العدد 4 لسنة 2020، 325-347

نوار، خالد، أثر إلغاء قاعدة الامتداد القانوني لعقد الإيجار بموجب القانون المعدل لقانون المالكين والمستأجرين الأردني، رسالة ماجستير منشورة، جامعة الشرق الأوسط، عمان، 2009

رابعاً: قرارات المحاكم

حكم محكمة التمييز الأردنية رقم 1983/395 الصادر بتاريخ 1983/10/6 والمنشور على موقع قسطاس.

قرار محكمة النقض الفلسطينية في الطعن الحفوقي رقم 2018/159 والصادر بتاريخ 2019/3/17

والمنشور على موقع مقام، والمتوفر على: <https://cutt.us/6U7J0> ، تاريخ آخر زيارة:

2023/8/20، ساعة آخر زيارة 10:00 مساءً.

قرار محكمة استئناف رام الله في الاستئناف الحقوقي رقم 2019/621 والصادر بتاريخ 2019/6/19،
والمنشور على موقع مقام، والمتوفر على: <https://maqam.najah.edu/judgments/4641>،
تاريخ آخر زيارة: 2023/8/10، ساعة آخر زيارة 2:00 مساءً.

قرار محكمة استئناف رام الله في الاستئناف الحقوقي رقم 2017/368 والصادر بتاريخ 2017/12/31،
والمنشور على موقع مقام والمتوفر على:
<https://maqam.najah.edu/judgments/1975/?h=%D8%A7%D9%84%D9%87%D8%A8%D8%A9>
تاريخ آخر زيارة 2023/7/10، ساعة آخر زيارة 2:30 مساءً.

قرار محكمة استئناف رام الله في الاستئناف الحقوقي رقم 2018/737 والصادر بتاريخ 2018/12/10،
والمنشور على موقع مقام والمتوفر على:
<https://maqam.najah.edu/judgments/707/?h=%D8%A7%D9%84%D9%87%D8%A8%D8%A9>
تاريخ آخر زيارة: 2023/8/26، ساعة آخر زيارة 10:00 مساءً

قرار محكمة استئناف رام الله في الطعن الحقوقي رقم 2017/190 والصادر بتاريخ 2017/7/4، والمنشور
على موقع مقام والمتوفر على:
<https://maqam.najah.edu/judgments/1297/?h=%D8%A7%D9%84%D9%87%D8%A8%D8%A9>
تاريخ آخر زيارة: 2023/8/9، ساعة آخر زيارة 10:30 مساءً.

قرار محكمة التمييز الأردنية في الحكم رقم 5830 لسنة 2022 الصادر بتاريخ 2023-02-14، والمنشور
على موقع قسطاس والمتوفر على:
<https://qistas.com/ar/decs/info/16069962?lang=1&vmode=1&stype=1&sw=&ex=&reshighlight=off&>window=1>
تاريخ آخر زيارة 2023/8/20، ساعة آخر زيارة
10:00 مساءً.

خامسا: مواقع الإنترنت

شيبيني، عبد الرزاق، استخدامات المصارف الإسلامية للإجارة المنتهية بالتمليك: دراسة قانونية شرعية، والمنشورة على موقع أكاديميا عربية، والمتوفر على: <https://academia-arabia.com/en/reader/2/21397>، تاريخ آخر زيارة: 2023/3/15، ساعة آخر زيارة: 8:00 مساءً.

قنطقجي، سامر، تسعير الإجارة المنتهية بالتمليك، والمتوفر على: <https://2u.pw/RSc1vt>، تاريخ آخر زيارة: 2023/3/16، ساعة آخر زيارة: 10:00 مساءً،

معجم المعاني الجامع، والمتوفر على: <https://2u.pw/M5u68G>، تاريخ آخر زيارة: 2023/4/10، ساعة آخر زيارة: 10:00 مساءً.

قاسم، منال، مقال بعنوان: تعريف العقار في القانون المصري، والمنشورة على موقع موضوع، والمتوفر على: <https://2u.pw/hsdQLa>، تاريخ آخر زيارة: 2023/3/13، ساعة آخر زيارة: 10:30 مساءً.

الإدريسي، كريمة، الأموال العقارية، والمنشور على موقع المكتبة القانونية العربية، والمتوفر على: https://www.bibliotdroit.com/2018/07/blog-post_81.html، تاريخ آخر زيارة: 2023/3/19، ساعة آخر زيارة: 3:00 مساءً.

قنطقجي، سامر، تسعير الإجارة المنتهية بالتمليك: دراسة لحالة مصرفي الشام وسورية الإسلاميين، والمتوفر على: https://kantakji.com/files/SK_LeaseToBuyPricing.pdf، تاريخ آخر زيارة: 2023/5/23، ساعة آخر زيارة: 10:00 مساءً.

مقال بعنوان: "نحو قانون فلسطيني موحد، ورشة عمل بتاريخ 2004/1/15"، والمنشور على موقع وكالة الأنباء والمعلومات الفلسطينية وفا، والمتوفر على: https://info.wafa.ps/ar_page.aspx?id=2770 – تاريخ آخر زيارة: 2023/5/15، ساعة آخر زيارة: 10:34 مساءً.

الحسون، فهد، الإجازة المنتهية بالتمليك في الفقه الإسلامي، والمتوفر على: <https://www.cia.gov/library/abbottabad-compound/E9/E9A08AD306847AB5CE1800BECEDB6111ajara.pdf>، تاريخ آخر زيارة: 2023/5/10، ساعة آخر زيارة: 10:00 مساءً. ص 30



An-Najah National University
Faculty of Graduate Studies

**REAL ESTATE LEASE CONTRACT ENDING WITH
OWNERSHIP: ANALYTICAL COMPARATIVE STUDY
BETWEEN PALESTINIAN LAW AND EGYPTIAN LAW**

By

Khamis Waddah Khamis Abu Zant

Supervisor

Dr. Muayad Hattab

**This Thesis is Submitted in Partial Fulfillment of the Requirement for the Degree
of Master of Privat Law, Faculty of Graduate Studies, An-Najah National
University, Nablus- Palestine.**

2024

REAL ESTATE LEASE CONTRACT ENDING WITH OWNERSHIP: ANALYTICAL COMPARATIVE STUDY BETWEEN PALESTINIAN LAW AND EGYPTIAN LAW

By
Khamis Waddah Khamis Abu Zant
Supervisor
Dr. Muayad Hattab

Abstract

The aim of this study was to address and explain the legal organization of the lease-to-own real estate contract in Palestinian legislation, comparing it with the legal organization specific to this contract in Egyptian legislation. It also aimed to clarify the legal nature of this contract, including its elements, effects, duration, and other provisions that differentiate it from other similar contracts.

The main problem addressed in this study focused on dealing with the legal provisions governing the lease-to-own real estate contract, particularly considering the absence of specific legal regulation for this type of contract in Palestinian law. Despite its wide prevalence in Palestinian society and its adoption by Islamic banks in Palestine, there is a lack of legal framework for this contract.

To address this problem, the researcher adopted a comparative analytical approach to study and analyze the legal texts related to the lease-to-own real estate contract in Palestine. This involved reviewing the regulations governing this contract, along with other supporting texts, and comparing them with the corresponding provisions in Egyptian legislation that address the same subject.

The study reached several conclusions, the most important of which is that the lease-to-own real estate contract is a newly established legal system that offers various advantages, providing protection for both parties to the contract and meeting the requirements of economic progress. It combines the advantages and characteristics of various different contracts. It is worth noting that this contract

has not been granted specific legal regulation in Palestinian legislation, which has created practical difficulties and legal confusion regarding its legal nature.

The researcher presented a set of recommendations, the most important of which is the issuance of a specific law outlining the legal provisions governing the lease-to-own real estate contract, rather than relying on general provisions. Additionally, it is suggested to amend the Palestinian legislation's definition of the lessor to include both natural and legal persons, rather than limiting it to legal persons only.

Keywords: real estate, lease contract, ownership, tenant, owner.