

التطبيقات الفقهية لقاعدة العرف في عقد إجارة العقار

الدكتور

مفرح بن جابر بن علي آل محفوظ

الأستاذ المساعد بقسم الدراسات الإسلامية بكلية العلوم والآداب
بمحافظة محايل بفرع جامعة الملك خالد بتهمامة

التطبيقات الفقهية لقاعدة العرف

في عقد إجارة العقار

مفرح بن جابر بن علي آل محفوظ

قسم الدراسات الإسلامية، كلية العلوم والآداب، محافظة محايل فرع جامعة الملك خالد، تهامة، السعودية.

البريد الإلكتروني: mj105am@gmail.com

ملخص البحث:

هدفت الدراسة إلى الوقوف على العرف في مسائل عقد الإجارة للعقار؛ للعمل به، و تضمن البحث بيان المراد بقاعدة العرف في عقد إجارة العقار، و بيان حكمه، و أثره في فقه المعاملات المالية-، اتبعت الدراسة المنهج الاستقرائي التحليلي، أوصت الدراسة بالوقوف على التطبيقات القضائية في هذا الباب، وبيان دور العرف في فقه المعاملات المالية، و منها: العقار، و الاستمرار في نشر الوعي في ذلك، خلصت النتائج إلى ارتباط مسألة عقد إجارة العقار بقاعدة العرف، المراد بقاعدة العرف في إجارة العقار: هو العمل بما تعارف عليه الناس في وقائع عقود إجارة العقار ما لم يوجد مانع شرعي، يرد العرف في عقد إجارة العقار في مسائل فقهية، منها: ما يتعلق بالأركان، و منها: ما يتعلق بالأنواع، و منها: ما يتعلق بالأطراف، و في مسائل قضائية، مسألة عقد إجارة العقار ترتبط بقاعدة (العرف) فيما لا نص فيه من المتعاقدين، تسبب الأحكام القضائية بالعرف في عدد من وقائع عقود إجارة العقار في أروقة المحاكم، الاستمرار في نشر الوعي بمنزلة الشريعة الإسلامية، و أن من خصائصها صلاحيتها لكل زمان و مكان و على أي حال، و ذلك بيان تغير العادات و الأعراف من زمن لآخر، و تغير الأحكام تبعاً لذلك.

الكلمات المفتاحية: العرف، الإجارة، العقار.

Jurisprudential Practices of the Custom Rule in the Real Estate Lease Contract"

Mufreh bin Jaber bin Ali Al Mahfouz

Department of Islamic Studies, College of Science and Arts,
Mahayel Governorate, King Khalid University Branch, Tihama,
Saudi Arabia.

E-mail: mj105am@gmail.com

Abstract:

The study aims at identifying the custom in the issues of real estate lease contract, in order to put it into effect. The study explained the definition of the custom rule of the real estate and explaining its legitimacy and effect on the financial jurisprudence treatment. The study followed the inductive analytical method. The study recommended the importance of identifying the judicial practices in this aspect and clarifying the role of custom in the financial jurisprudence treatment including real estate emphasizing the continuation of spreading awareness on a such topic. The results revealed the association between the real estate contract and the custom rule.

What is meant by the rule of custom in real estate lease: It is to act according to what people are familiar with in the facts of real estate lease contracts unless there is a legal impediment. With regard to the parties, and in judicial issues, the issue of the real estate lease contract is related to the rule (custom) in what is not stipulated by the contracting parties, causing judicial rulings by custom in a number of the facts of real estate lease contracts in the corridors of the courts, continuing to spread awareness of the status of Islamic law, and that Among its characteristics is its validity for every time

مجلة البحوث الفقهية والقانونية * العدد الثامن والثلاثون * إصدار يوليو ٢٠٢٢ م - ١٤٤٣ هـ (١٥٧٣)
and place and in any case, by showing the change of customs and norms from time to time, and the change of rulings accordingly.

Keywords: Custom, Contract, Real Estate.

(بسم الله الرحمن الرحيم)

المقدمة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونستهديه ونتوب إليه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله، وحده لا شريك له، وأشهد أن نبينا محمد عبد الله ورسوله، صلى الله تعالى عليه، وعلى آله، وأصحابه، وسلم تسليماً كثيراً، أما بعد.

فمن فضل الله -تعالى- عليّ أن جعلني في بيئة علمية تُعنى بالبحث العلمي، وبحكم تخصصي في الفقه كنت أبحث -مستعينا بالله وحده لا شريك له- عن موضوع يتعلق بالنوازل الفقهية، ف-بجود الله -تعالى- وكرمه- دلّني أحد الباحثين على كتاب "العقد الطبي وأثاره-دراسة فقهية مقارنة" لمؤلفه: د. مساعد بن عبد الرحمن القحطاني^(١)، فنظرت فيه، فإذا هو قد ذكر في خاتمته أن هناك جملة من الأبحاث الفقهية تحتاج إلى جمع ودراسة، ومنها: "العرف وأثره في عقود الإجارة"، فوجدت ضالتي -ولله الحمد والشكر-، ورأيت أنه يناسبني أن أكتب فيه، لا سيما وأنني قد نظرت في مسائل فيه إبان عملي القضائي، وبمشيئة الله -تعالى- ستكون الكتابة فيه بإيجاز وإحكام؛ للعرف الأكاديمي في البحوث العلمية المحكمة التي تكون بعد بحث الدكتوراه؛ إذ إن الفروع

(١) وهذا الكتاب من منشورات الجمعية الفقهية السعودية، وكان تأريخ البحث عن ذلك في يوم الأحد الرابع من شهر شوال من العام الهجري الثاني والأربعين بعد الأربع مئة وألف.

مجلة البحوث الفقهية والقانونية * العدد الثامن والثلاثون * إصدار يوليو ٢٠٢٢م - ١٤٤٣هـ (١٥٧٥)

الفقهية المبنية على العرف في عقد الإجارة كثيرة ومنتشرة^(١)، مما دعاني إلى أن أقصره على العقار، وسميته بـ "التطبيقات الفقهية لقاعدة العرف في عقد إجارة العقار".

أسباب اختيار البحث:

مما دفعني إلى اختيار البحث أمران:

١- كون العقار من جملة ما يتعامل به كثير من الناس؛ ومن صور هذا التعامل: استثماره، مثل: تأجيره، وطلب استئجاره، والعرف السائد بينهم في ذلك^(٢)؛ مما جعلني أرغب في دراسته.

٢- وجود عدد من التطبيقات الفقهية لقاعدة العرف في عقد إجارة العقار، تحتاج إلى أن تفرد في بحث مستقل.

٣- الوقوف على الفقه القضائي في هذا الباب، وإبرازه ما أمكن، لا سيما وأن الواقع يدل على وقوع النزاع فيه^(٣).

أهمية البحث:

تنبع أهمية البحث من عدة أمور، أذكر منها خمسة، وهي كما يلي:

١- تعلقه بثلاثة مجالات علمية شرعية، وهي (أصول الفقه، الفقه، والقضاء)، ولكلٍّ منها أهميته.

(١) انظر: عادل بن عبد القادر بن محمد ولي قوته، "العرف - حجته وأثره في المعاملات المالية عند الحنابلة - (دراسة نظرية تأصيلية تطبيقية)". تقديم: عبد الله بن بيه، أحمد بن عبد الله بن حميد، محمد بن علي القرني، (ط ١، مكة: المكتبة المكية، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م)، ٢: ٥٥٥.

(٢) انظر: عدلان بن غازي بن علي الشمراني، "بيع العقار وتأجيره في الفقه الإسلامي". عناية: فراس بن خالد بن عبد العزيز الغنّام، (ط ١، الرياض: العبيكان، ١٤٣٧هـ - ٢٠١٦م)، ١: ١٦.

(٣) انظر: الشمراني، "بيع العقار وتأجيره في الفقه الإسلامي"، ١: ١٦.

٢- كونه يبحث في العرف، الذي يعد مستنداً لكثير من الأحكام العملية في شتى أبواب الفقه، وله سلطانه في الكشف عن كيفية تطبيق الأحكام على اختلاف الأحوال^(١).

٣- كونه يبحث في عقد الإجارة، وهو من أكثر عقود المعاوضات انتشاراً وأهمية بعد عقد البيع^(٢).

٤- كونه يبحث في العقار، وهو من أهم المعاملات المالية قديماً وحديثاً^(٣).

٥- كونه يبحث في المجال القضائي؛ لتعلقه بالحقوق، إقامة، أو إسقاطاً.

مشكلة البحث:

يهدف البحث إلى إجابة الأسئلة الخمسة التالية:

١- ما المراد بقاعدة العرف؟

٢- ما المراد بعقد الإجارة؟

٣- ما المراد بالعقار؟

٤- ما هي التطبيقات الفقهية لقاعدة العرف في عقد إجارة العقار؟

٥- ما هي المسائل القضائية المتعلقة بقاعدة العرف في عقد إجارة العقار؟

أهداف البحث:

يهدف البحث إلى أمرين:

١- تقرير الحكم الفقهي لمسائل العرف في عقد إجارة العقار.

٢- وكذلك تقرير الحكم القضائي فيها.

(١) انظر: مسلم بن محمد بن ماجد الدوسري، "الممتع في القواعد الفقهية"، (ط ١)، الرياض: دار زدني،

١٤٢٨هـ-٢٠٠٧م)، ص ٢٦٧.

(٢) انظر: قوته، "العرف- حججه وأثره في فقه المعاملات المالية عند الحنابلة"، ٢: ٥٥٢.

(٣) انظر: الشمراني، "بيع العقار وتأجيله في الفقه الإسلامي"، ١: ١٦.

الدراسات السابقة:

بعد البحث والتتبع لمظان موضوع البحث في مصادر العلم والمعرفة المتاحة، ظهرت لديّ هذه الدراسات التالية:

١- هناك دراسات عن العرف والعادة في الفقه الإسلامي، وفي النظام، وهي كثيرة. فهذه لست بصدد الحديث عنها من حيث ذكرها؛ إذ هي دراسات عامة عن العرف والعادة، وهذا كافٍ في الموازنة بينها وبين موضوع البحث^(١).

٢- هناك دراسات قريبة التعلق بموضوع البحث.

وهذه قد وقفت على دراستين منها قريبتين التعلق بموضوع بحثي، وهما كما يلي:
أ- "العرف وتطبيقاته المعاصرة"، للدكتور سعود بن عبد الله الروقي، بحث منشور على الشبكة العنكبوتية العالمية.

ب- "العرف حجيته وأثره في فقه المعاملات المالية عند الحنابلة"، لعادل بن عبد القادر بن محمد ولي قوته، بحث ماجستير في قسم الفقه وأصوله بكلية الشريعة بجامعة أم القرى، نشر: المكتبة المكية بمكة المكرمة بالمملكة العربية السعودية.

الموازنة بينها وبين هذا البحث:

١- بالنسبة إلى بحث "العرف وتطبيقاته المعاصرة"، للدكتور سعود بن عبد الله الروقي؛ فقد خلا من عقد الإجارة عموماً.

(١) منها: "العرف والعادة في رأي الفقهاء"، للشيخ أحمد فهمي أبو ستّة، بحث الأستاذية في الشريعة من الجامع الأزهر عام (١٩٤١م)، وطبع عام (١٩٤٥م)، "العرف في الفقه الإسلامي"، للشيخ عمر بن عبد الله، وهو بحث منشور في مجلة كلية الحقوق لكلية حقوق الإسكندرية عام ١٩٥٣م، "العرف والعمل في المذهب المالكي"، لـ د. عمر بن عبد الكريم الجيدي.

٢- بالنسبة إلى بحث "العرف حجيته وأثره في فقه المعاملات المالية عند الحنابلة"، لعادل بن عبد القادر بن محمد ولي قوته؛ فيفترق عن بحثي من ثلاثة أوجه، وهي كما يلي:

أ- أورد فيه العرف في عقد الإجارة، لكنه مقصور عند الحنابلة،

ب- ثم أورد بعض المسائل، وخلا من المسائل الحديثة في هذا الوقت، لاسيما في العقار.

ج- وكذا لم يستوعب الحديث عن العرف في إجارة العقار.

وعليه فليس هناك - فيما وقفت عليه - بحث مستقل يختص بموضوع بحثي.

الإضافة العلمية في البحث:

١- أفراد الحديث عن موضوع "العرف في إجارة العقار" ببحث مستقل.

٢- جعله في الفقه المقارن - قدر المستطاع -.

٣- إيراد المسائل الحديثة.

٤- التطبيقات القضائية.

٥- إيراد التعليمات القضائية.

٦- الانتفاع بخبرتي القضائية في الكتابة في البحث بنفسي قضائي.

حدود البحث:

جعلت هذا البحث قاصراً على عقد الإجارة في العقار من فقه المعاملات فقط، وإجارة العقار أحد نوعي الإجارة؛ إذ هو من جملة نوع إجارة منافع الأعيان مما ليس له عمل، ويدخل فيها ههنا الحديث عن إجارة الأشخاص مما له علاقة بالعقار؛ للتداخل بين نوعي الإجارة في العمل التطبيقي، وكلا النوعين هما المحل الذي تستوفى منه المنفعة^(١)، كما

(١) انظر: "قوته"، العرف - حجيته وأثره في فقه المعاملات المالية عند الحنابلة"، ٢: ٥٥٣.

أنني هنا لا أستقصي كل أنواع العقارات؛ لتنوعها^(١)، والاسترسال في تصورها، وبيان حكمها في هذا الأمر، والمساحة البحثية هنا لا تسعف.

منهج البحث:

اتبعت المنهج الفقهي التحليلي وفق ما يلي:

- ١) تصوير المسألة المراد بحثها تصويراً دقيقاً؛ ليتضح المقصود من دراستها.
- ٢) توثيق الأقوال من مصادرها الأصلية.
- ٣) الاعتماد على أمهات المصادر، والمراجع الأصلية في التحرير، والتوثيق، والتخريج، والجمع.
- ٤) التركيز على موضوع البحث، وتجنب الاستطراد.
- ٥) العناية بضرب الأمثلة، خاصة الواقعية.
- ٦) ترقيم الآيات، وبيان سورها، مضبوطة بالشكل.
- ٧) تخريج الأحاديث من مصادرها الأصلية، وإثبات الكتاب، والباب، والجزء، والصفحة، ورقم الحديث - إن وجد -، وبيان ما ذكره أهل الشأن في درجتها - إن لم تكن في الصحيحين أو أحدهما -، فإن كانت كذلك فيكتفى حينئذ بتخريجها.
- ٨) التعريف بالمصطلحات من كتب الفن الذي يتبعه المصطلح، أو من كتب المصطلحات المعتمدة.

(١) خاصة مع التطور الحديث للأنظمة، فإنّ العقار له أنظمته في عدد من الجهات الحكومية، منها: وزارة البيئة والمياه والزراعة (وهو العقار الزراعي)، ووزارة الشؤون البلدية والقروية والإسكان (وهو العقار التجاري)، والعقار السكني)، ووزارة الصناعة والثروة المعدنية (وهو العقار الصناعي)، والهيئة العامة للأوقاف (وهو العقار الوقفي).

٩) توثيق المعاني من معاجم اللغة المعتمدة، وتكون الإحالة عليها بالمادة، والجزء،

والصفحة.

خطة البحث:

تتضمن خطة البحث على مقدمة، تمهيد، خمسة مباحث، وخاتمة.

التمهيد: التعريف بمفردات العنوان.

المبحث الأول: الفروع الفقهية المبنية على قاعدة العرف المتعلقة بأركان العقد

وشروطه.

المبحث الثاني: الفروع الفقهية المبنية على قاعدة العرف المتعلقة بأنواع الإجارة

وأحكامها.

المبحث الثالث: الفروع الفقهية المبنية على قاعدة العرف المتعلقة بالتزامات المتعاقدين

في عقد الإجارة.

المبحث الرابع: الفروع الفقهية المبنية على قاعدة العرف المتعلقة بصفة العقد وإنهائه.

المبحث الخامس: الفروع الفقهية المبنية على قاعدة العرف المتعلقة بمنازعات

المتعاقدين.

الخاتمة: وفيها: أبرز النتائج، والتوصيات.

الفهارس: فهرس المصادر والمراجع.

وطريقتي في عرض الفروع الفقهية هي أنها تتكون من ثلاثة أمور، وهي -مرتبة-: صورة

المسألة، حكمها، ووجه ارتباطها بالقاعدة. وسبب سلوكي هذه الطريقة من باب الترتيب

والتنظيم وتقريب فهم المسألة، ليس إلا^(١).

(١) هذا، وقد سلكت هذه الطريقة مسبقاً في بحث الماجستير؛ فليعلم.

وختاماً: أشكر الله -تعالى- على ما أسبغ به عليّ من نِعَمٍ ظاهرة وباطنة، ومنها: هذا البحث، ثم أشكر والديّ -رحمهما الله تعالى- على تربيتهما لي تربية حسنة، وهذا النتاج العلمي من نتاج تربيتهما لي، ربّ ارحمهما كما ربياني صغيراً، ثم أشكر كلّ من أسدى إليّ معروفاً في هذا الشأن، فاللهم اجز الجميع خيراً، وأحسن وفادتنا إليك، وقنا وسائر المسلمين والمسلمات عذابك يوم تجمع عبادك، وعمّنا بعفوك، ومغفرتك، ورحمتك، وأسكننا فسيح جناتك. والله ولي التوفيق.

التمهيد

التعريف بمفردات العنوان
التعريف الإفرادي:

(التطبيقات): جمع مؤنث سالم، مفردة تطبيق، ومعناه: هو ما جاء في "معجم مقاييس اللغة": "الطاء والباء والقاف أصل صحيح واحد، وهو يدل على وضع شيء مبسوط على مثله حتى يغطيه، من ذلك: الطبق. تقول: أطبقت الشيء على الشيء فالأول طبق للثاني، وقد تطابقا. ومن هذا قولهم: أطبق الناس على كذا، كأن أقوالهم تساوت حتى لو صير أحدهما طبقاً للآخر لصلح.." (١)

(الفقهية): نسبة إلى علم الفقه، والفقه في لغة العرب يدل على إدراك الشيء والعلم به. تقول: فقهت الحديث أفقهه. وكل علم بشيء فهو فقه، يقولون: لا يفقه، ولا ينقه. ثم اختص بذلك علم الشريعة، ف قيل لكل عالم بالحلال والحرام: فقيه. وأفقهتك الشيء: إذا بيّنته لك" (٢).

والمراد به في اصطلاح الفقهاء: "معرفة الأحكام الشرعية الفرعية بالاستدلال بالفعل، أو بالقوة القريبة" (٣).

(١) أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة. تحقيق: عبد السلام بن محمد بن هارون، (د.ط، بيروت: دار الفكر، ١٣٩٩هـ-١٩٧٩م)، ٣: ٤٣٩.

(٢) ابن فارس، "معجم مقاييس اللغة"، ٤: ٤٤٢.

(٣) منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، "الروض المربع شرح زاد المستقنع". حاشية: محمد بن صالح بن عثيمين، تخريج أحاديثه: عبد القدوس محمد نذير، (ط٣، بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤٢٦هـ-٢٠٠٥م)، ص ٤.

(ل): حرف جر، له اثنان وعشرون معنى، وهو هنا بمعنى الاختصاص^(١).

(قاعدة): لها عدة معان في لغة العرب، منها، أساس البيت، ومنه قوله -تعالى-: ﴿وَإِذْ

يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ وَإِسْمَاعِيلُ رَبَّنَا تَقَبَّلْ مِنَّا إِنَّكَ أَنْتَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ﴾^(٢).

ومن معانيها: الضابط، وهو: الأمر الكلي ينطبق على جزئيات، مثل قولهم: كل أذن

ولود، وكل صموخ بيوض^(٣).

(العرف): "يطلق في لغة العرب على معان عديدة، منها: ما هو حقيقي، ومنها: ما هو

مجازي، أما معانيه الحقيقية فتنبئ عن الظهور والوضوح والارتفاع كالمعروف والوجود

وما تعرفه النفس من الخير وتطمئن إليه غيرها، وأما معانيه المجازية فمنها: إطلاقه على

أعراف الريح والسحاب والضباب مراداً به أوائلها، ومنها: إطلاقه على موج البحر"^(٤).

(١) عبد الله جمال الدين بن يوسف بن أحمد بن عبد الله بن هشام الأنصاري، مغني اللبيب عن كتب

الأعاريب. تدقيق: د. صالح بن عبد العظيم الشاعر، (ط ١)، القاهرة: مكتبة الآداب، ١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩م،

ص ١٧٥.

(٢) سورة البقرة، الآية: ١٢٧.

(٣) إبراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر، محمد النجار، "المعجم الوسيط". تحقيق:

مجمع اللغة العربية، (د.ط، دار الدعوة: د.م، د.ت)، ٢: ٧٤٨. والأذن: كل حيوان له أذنين، والصموخ:

كل حيوان استدق عظم رأسه.

(٤) انظر في مادة (عرف): محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي، "لسان العرب". (ط ١)، بيروت: دار

صادر، د.ت)، ٩: ٢٣٩؛ مجد الدين أبي طاهر محمد بن يعقوب بن محمد الشيرازي الفيروز آبادي،

"القاموس المحيط". (د.ط، د.م، د.ن، د.ت)، ص ١٠٨٠؛ أبو الفيض محمد بن محمد بن عبد الرزاق

الحسيني الملقب بمرتضى الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس. تحقيق: مجموعة من المحققين،

(د.ط، د.م: دار الهداية، د.ت)، ٢٤: ١٣٢-١٥٢؛ وانظر: - يعقوب بن عبد الوهاب الباسين، "قاعدة

وذكر بعض أئمة اللغة أنّ مادة الكلمة (ع ر ف) أصلان صحيحان يدل أحدهما على تتابع الشيء متصلاً ببعضه ببعض، والآخر على السكون والطمأنينة. وقد ردّ أغلب الألفاظ ذات المادة المذكورة إلى المعنيين المذكورين^(١).

واستعمال العرف في الاصطلاح يوافق الأصلين المذكورين، ففيه تتابع، أي: متابعة بعض الناس بعضاً والاستمرارية على العمل به، كما أن فيه طمأنينة النفس وارتياحها للأخذ به^(٢).

(في): حرف جر، له عشرة معان، وهو هنا بمعنى الظرفية المكانية^(٣).

(عقد): يطلق في لغة العرب على معان كثيرة تجتمع في معنى الشد والربط^(٤)، وهو إما حسي، كعقد الجبل، أو معنوي، كعقد الإجارة^(٥). وفي الاصطلاح له معنيان: أحدهما: عام، وهو يعم جميع الالتزامات الشرعية، والمعنى الآخر: خاص، وهو ما كان عن اتفاق

العادة محكمة (دراسة نظرية تأصيلية تطبيقية)^(٦). (ط ١، الرياض: مكتبة الرشد، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤م)، ص ٣٣.

(١) ابن فارس، "معجم مقاييس اللغة"، ٤: ٢٨١، وانظر: الباحثين، "قاعدة العادة محكمة"، ص ٣٣.

(٢) الباحثين، "قاعدة العادة محكمة"، ص ٣٣.

(٣) ابن هشام، "مغني اللبيب"، ص ١٤٢.

(٤) انظر في مادة (عَقَدَ): ابن فارس، "معجم مقاييس اللغة"، ٤: ٨٦؛ ابن منظور، "لسان العرب"، ٣: ٢٩٦؛ إسماعيل بن حماد الجوهري، "الصحاح" - تاج اللغة وصحاح العربية - تحقيق: أحمد بن عبد الغفور عطار، (ط ٤، بيروت: دار العلم للملايين، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م)، ٢: ٥١٠.

(٥) محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي، "الجامع لأحكام القرآن والمبني لما تضمنه من السنة وآي القرآن". تحقيق: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، بمشاركة: محمد بن رضوان عرقسوسي في تحقيق الجزء السابع منه، (ط ١، بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤٣٤هـ - ٢٠١٣م)، ٧: ٢٤٦.

مجلة البحوث الفقهية والقانونية * العدد الثامن والثلاثون * إصدار يوليو ٢٠٢٢م - ١٤٤٣هـ (١٥٨٥)
بين اثنين، وهذا المعنى الاصطلاحي الخاص للعقد هو الأكثر استعمالاً، وله تعريفات عند
الفقهاء بهذا المعنى الاصطلاحي الخاص، منها: "التزام المتعاقدين بارتباط الإيجاب
بالقبول"^(١).

(إجارة): لها في لغة العرب عدة معان، منها: الكراء على العمل، فهي ما أعطيت من أجر
في عمل، ومن ذلك: رضاعة المولود، قال الله -تعالى-: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ
أُجُورَهُنَّ﴾^(٢).

وفي الاصطلاح الفقهي: لها عدة تعريفات، منها: (عقد على المنافع أو العمل بمقابل)^(٣).
(العقار): وله في لغة العرب عدة معان، منها: الأرض، والنخل،... إلخ^(٤).
واصطلاحاً: له عدة تعريفات، منها: هو الثابت الذي لا يمكن نقله وتحويله من مكان إلى
آخر^(٥).

(١) انظر: صالح بن عبد العزيز الغليقة، "صيغ العقود في الفقه الإسلامي (دراسة تأصيلية تفصيلية)"
(ط٢، الرياض: دار كنوز إشبيلية)، ١٤٣٣هـ - ٢٠١٢م، ص ٢٨-٣٣.

(٢) سورة الطلاق، رقم الآية (٦).

(٣) محمد بن زكي عبد البر، "أحكام المعاملات المالية في المذهب الحنبلي". (د.ط، د.م: دن، د.ت)،
ص ٣٢٠.

(٤) انظر مادة (عقر): المبارك بن محمد الجزري، "النهاية في غريب الحديث والأثر". تحقيق: الطاهر
أحمد الزاوي ومحمود بن محمد الطناحي، (د.ط، بيروت: المكتبة العلمية، ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م)،
(٣/٢٧٤)، الفيروز آبادي، "القاموس المحيط". (٢/٩٤).

(٥) "الملكية وحقوق الارتفاق في الفقه الإسلامي"، للصالح، ص ٢٧.

التعريف التركيبي:

مما سبق يمكن أن أقول في المراد بعنوان بحثي (التطبيقات الفقهية لقاعدة العرف في عقد إجارة العقار) بأنه: الفروع الفقهية المخرّجة على قاعدة العرف في عقد إجارة العقار^(١). وإتماماً للنفع: يحسن بي أن أورد-إجمالاً- أركان قاعدة العرف وشروطها؛ لتعلق البحث بها، وبناءه عليها.

فلقاعدة العرف ركنان، وهما كما يلي:

١- العادات والأعراف. ٢- تحكيمها وإعمالها^(٢).

ولها شروط، تنقسم قسمين، وهما كما يلي:

أ- شروط تكوين ووجود العرف أو العادة. ب- شروط تطبيق القاعدة.

ولمعرفة هذه الشروط يمكن تعدادها كما يلي:

أ- شروط تكوين ووجود العرف أو العادة.

وهي شرطان، هما كما يلي:

١- أن تكون العادة أو العرف مطردة أو غالبية،

٢- أن تكون عامّة.

ب- شروط تطبيق القاعدة.

وهي ستة أشرط، هي كما يلي:

١- أن تتوفر الأركان والشروط.

(١) انظر: علي بن أحمد الندوي، "القواعد الفقهية". (ط ٥، دمشق: دار القلم، ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م)،

ص ٣٦٨.

(٢) انظر: الباحثين، "قاعدة العادة محكمة"، ص ٥٧-٦٢.

٢- أن يكون محل التطبيق خالياً من الحكم الشرعي الخاص والثابت بالنص أو

الإجماع.

٣- أن لا يوجد قول أو عمل يفيد عكس مضمونه.

٤- أن يكون قائماً وقت إنشاء التصرف الذي يحمل عليه.

٥- أن يكون محل التطبيق غير داخل في مجال العبادات.

٦- أن لا يعارض القاعدة ما هو أقوى منها، أو مثلها^(١).

(١) انظر: الباحثين، "قاعدة العادة محكمة"، ص ٦٢-٨٢.

المبحث الأول:

الفروع الفقهية المبنية على قاعدة العرف المتعلقة بأركان العقد وشروطه

قبل الحديث عن هذه الفروع الفقهية يحسن بي أن أذكر أركان عقد الإجارة، وشروطه؛ لتعلق هذه الفروع بها.

فلعقد الإجارة أركان أربعة، وهي كما يلي:

١- الصيغة. ٢- المتعاقدان. ٣- المعقود عليه. ٤- الأجرة.

ومن الفقهاء من عبّر عنها بصيغة أخرى، وهي: أن أركان عقد الإجارة خمسة، وهي: ١،

٢- العاقدان، ٣، ٤- العوضان، ٥- الصيغة^(١).

ولها شرط أربعة، وهي كما يلي:

١- أن تكون من جائز التصرف. ٢- أن تكون المنفعة معلومة. ٣- أن تكون المنفعة

مباحة. ٤- أن تكون الأجرة معلومة^(٢).

الفرع الأول: الصيغة.

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: دلالات الألفاظ.

صورة المسألة: أعطيك هذه المزرعة لمدة خمس سنين متتابعة مناصفة.

حكمها: فهذه إجارة وليست عطية^(٣).

وجه ارتباطها بالقاعدة: ظاهر؛ إذ إنّ العرف جارٍ على أنّ هذه المعاملة المتضمنة للفظ

(العطية) من عقود الإجارة.

(١) انظر: "حاشية العنقري على الروض المربع"، للعنقري، (٤/٣٦).

(٢) مأخوذة من التعريف الفقهي للإجارة.

(٣) انظر: "قاعدة العادة محكمة"، مرجع سابق، ص ٤٤، و عدّه من العرف الصحيح.

مجلة البحوث الفقهية والقانونية * العدد الثامن والثلاثون * إصدار يوليو ٢٠٢٢ م - ١٤٤٣ هـ (١٥٨٩)

المسألة الثانية: في العقار التجاري- الأسماء المستحدثة لعقود الإجارة.

صورة المسألة: أن يستأجر رب العمل عاملاً ليعمل في عقاره التجاري، وكان مسمى

العقد (عقد العمل)، فهل تصح هذه التسمية في عقد الإجارة؟

حكمها: استحدث في هذا العصر أسماء لبعض أنواع الإجارة، حتى صارت أعلاماً على

هذه الأنواع بدلاً من لفظ الإجارة، مثل: عقد العمل، والنقل، وغير ذلك^(١).

وجه ارتباط المسألة بالقاعدة: ظاهر؛ إذ إنَّ العرف جارٍ على أن هذه الأسماء المستحدثة

يراد بها عقد الإجارة.

الفرع الثاني: العلم بالمنفعة.

صورة المسألة: هذه المسألة لها عدة صور، منها:

- ما يتعلق بالجنس.

مثل: إذا استأجر شخص داراً سكنية معدة للسكنى فقط، ولكون المستأجر يعمل في

التجارة جعلها لغير ذلك، كأن تكون مخزناً للأطعمة، أو صيرها حدادة، أو خياطة، أو نحو

ذلك، فهل للمؤجر منعه، أو الساكنين حق المطالبة بحقهم؟^(٢).

ومن الصور:

- إذا استأجر داراً سكنية مخصصة للعزاب، فأسكن فيها أهله، فهل للمؤجر منعه، أو

الساكنين حق المطالبة بحقهم؟^(٣).

(١) انظر: "الشرط الجزائي و أثره في العقود المعاصرة"، لليمني، ص ٣٣٣.

(٢) انظر: "الإنصاف"، للمرداوي - بحاشية الشرح الكبير على المقنع -، (١٤ / ٢٦٤).

(٣) انظر: "المغني"، لابن قدامة، (٨ / ٥٢).

- أو العكس: بأن يستأجر داراً سكنية مخصصة للمتزوجين- المتأهلين-، فسكن فيها وهو عزب، أو وحيداً ليس معه أهله، فهل للمؤجر منعه، أو الساكنين حق المطالبة بحقهم؟.

- ما يتعلق بالعين.

"لو أراد المستأجر أن يتصرف في هذه الدار، وقال: هذه حجرة ضيقة فسوف أسقط الجدار الذي بينها وبين الحجرة الأخرى لتكون واحدة واسعة"^(١).

- ما يتعلق بالعدد.

مثل: إذا استأجر داراً سكنية مخصصة لعدد معين، فأسكن فيها ما يزيد على هذا العدد، فهل للمؤجر منعه، أو الساكنين حق المطالبة بحقهم؟^(٢).

- ما يتعلق بالصفة.

ومنها: صفتان:

صفة تختص بالسكنى، مثل: إذا استأجر داراً سكنية، خصص منها للسكنى الطابق الأول والثاني، فسكن في الطابق الثالث، فهل للمؤجر منعه، أو الساكنين حق المطالبة بحقهم؟^(٣).
وصفة تختص بالساكن، مثل: إذا استأجر داراً سكنية مخصصة لطلاب الجامعة، فأسكن فيها من ليس على هذه الصفة، فهل للمؤجر منعه، أو الساكنين حق المطالبة بحقهم؟^(٤).

(١) انظر: "الشرح الممتع على زاد المستقنع"، لابن عثيمين، (٧/١٠).

(٢) انظر: "المغني"، مصدر سابق، (٥٣/٨).

(٣) انظر: "الإنصاف"، للمرداوي-بحاشية الشرح الكبير على المقنع-، مصدر سابق، (٢٦٥/١٤).

(٤) انظر: المصدر السابق، الجزء و الصفحة نفسها.

- ما يتعلق بالزمن.

صورة المسألة: إذا استأجر داراً للسكنى، فهل يعتبر سنة التأجير للعقارات والأراضي من أول المحرم- أي: رأس السنة الهجرية-، أو من أول يناير-أي: رأس السنة الميلادية-؟
ومثل ذلك: إذا استأجر فندقاً أو شقة مفروشة لمدة يوم واحد فقط في تمام الساعة السادسة صباحاً، فإن العقد ينتهي في تمام الساعة الثانية ظهراً من اليوم التالي مباشرة.
وإن استأجر في تمام الخامسة عصرًا فإن العقد ينتهي كذلك في تمام الساعة الثانية ظهراً من اليوم التالي مباشرة.

ومن المسائل المتعلقة بالزمن- كذلك-: أوقات دخول المتجر (تحديد ساعات العمل).

صورة المسألة: الدخول إلى المحلات التجارية دون استئذان في الأوقات المخصصة لذلك.

حكمها:

هذه المسألة في شروط صحة عقد الإجارة، وهي تختص بشرط منها، وهو شرط معرفة المنفعة، وهذا الشرط يعرف إما بالعرف أو الوصف. ولكن لاقتضاء الحال يقصر الحديث عنه فيما يختص بالعرف. وهذه الصور ونحوها مبنية على مسألة، وهي: هل يلزم النص في عقد الإجارة على فروع المنفعة السابق ذكرها في الصور (الجنس، العدد، العين، الصفة، الزمن).

قرر جمهور الفقهاء جواز إطلاق العقد، ولا حاجة إلى تقييده بالنص على ذكر السكنى وما يختص بها؛ وذلك لعدة أدلة، منها ما يختص بالعرف والعادة، إذ استدلوا بأن الدار لا

تكثرى إلا للسكنى، فاستغنى عن ذكره^(١)، وهناك من الفقهاء من ألزم النص على ذكر ذلك في العقد^(٢).

فيلاحظ أن دليل الذين جوّزوا إطلاق العقد دون تقييده مبني على العرف والعادة. وجه ارتباطها بالقاعدة: بناء الفقهاء المجيزين لإطلاق العقد دون الحاجة إلى تقييده على العرف، والعادة.

وهذه المسألة من تطبيقات القاعدة الفقهية الصغرى "التعيين بالعرف كالتعيين بالنص"^(٣).

الفرع الثالث: العلم بالأجرة.

صورة المسألة: إذا استأجر داراً للسكنى، ولم تبيّن الأجرة، فما الحكم.

حكمها: يشترط في عقد الإجارة العلم بالأجرة^(٤).

فإذا سكن الدار من غير أن يتفق مع مالكة على أجرة، فإن المستأجر يلزم بتسليم أجرة

المثل - الأجرة المماثلة المتعارف عليها^(٥).

وجه ارتباطها بالقاعدة:

(١) انظر: "المغني"، (٨/٥٢-٥٣)، مصدر سابق، "منتهى الإرادات"، للفتوحى-بحاشية ابن قائد-

(٢/٩٦). وفي مسألة الزمن الأولى انظر: "القواعد الفقهية الكبرى"، للسدلان، ص ٢٨٧، وفي مسألة

الزمن الثانية: انظر: قاعدة العادة محكمة^(٦)، ص ٣٩، ٤١.

(٢) انظر: "المغني"، مصدر سابق، (٨/٥٢-٥٣).

(٣) وهي من القواعد المتفرعة عن قاعدة: "العادة محكمة". انظر: "القواعد الفقهية الكبرى"، مرجع

سابق، ص ٣٥٩-٣٦٠.

(٤) انظر: "المغني"، مصدر سابق، (٨/١٤).

(٥) انظر: "نظرية العرف"، للخياط، ص ١٠١.

مجلة البحوث الفقهية والقانونية * العدد الثامن والثلاثون * إصدار يوليو ٢٠٢٢م - ١٤٤٣هـ (١٥٩٣)
ذكر ممن كتب في القواعد الفقهية أن الفقهاء قد بنوا حكمهم باشتراط هذا الشرط؛ بناء على العرف والعادة، فلا بد أن تكون الأجرة معلومة لكل من المتعاقدين علماً نافياً للجهالة الفاحشة؛ قطعاً للمنازعة^(١)، وهذه المسألة من تطبيقات القاعدة الفقهية الصغرى (المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً)^(٢).

الفرع الرابع: السكنى في عقار معد للأجرة دون إذن، ولا تأويل ملك، أو تأويل عقد.
صورة المسألة: إذا سكن شخص عقاراً معداً للأجرة دون إذن، ولا تأويل ملك، أو تأويل عقد، كما لو استأجر عقاراً معداً للأجرة مدة معلومة، ثم انتهت المدة، ولم يخل العقار، دون سبب صحيح، فهل يطالب بالأجرة مدة بقائه بعد انتهاء المدة؟
حكمها:

هذه المسألة داخلية في شرط العلم بالأجرة - إما تصریحاً أو عرفاً -، وهي كسابقها يلزم بتسليم أجرة المثل ما لم ينص في العقد على أن المدة الزائدة عن العقد تكون أجرتها كأجرة العقد بقسطها فيعمل بالمنصوص^(٣).
وجه ارتباطها بالمسألة: ظاهر.
وهذه المسألة من تطبيقات القاعدة الفقهية الصغرى (المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً)^(٤).

(١) انظر: "القواعد الفقهية الكبرى"، مرجع سابق، ص ٣٠١.

(٢) انظر: المرجع السابق، ص ٣٥٧.

(٣) انظر: القواعد الفقهية الكبرى، مرجع سابق، ص ١٩٤.

(٤) انظر: المرجع السابق، ص ٣٥٧.

المبحث الثاني:

الفروع الفقهية المبنية على قاعدة العرف المتعلقة بأنواع الإجارة وأحكامها

قبل الحديث عن هذه الفروع الفقهية يحسن ذكر أنواع عقد الإجارة؛ لتعلق هذه الفروع بها.

التقسيم المشهور عند الفقهاء أن عقد الإجارة نوعان: ١- إجارة على عين. ٢- إجارة على منفعة بذمة^(١).

ومن الباحثين من قسّمه تقسيماً آخر؛ إذ جعل عقد الإجارة نوعين: ١- الإجارة على منافع الأعيان. ٢- إجارة الأشخاص، أو الإجارة الواردة على عمل الإنسان^(٢).

هذا، ولعليّ أكتفي بذكر فرعين في هذا المبحث، وهما: ١- ما يتعلق بالإجارة على العين. ٢- ما يتعلق بالإجارة على المنفعة بالذمة.

الفرع الأول: ما يتعلق بالإجارة على العين.

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: تأجير عقار عارية من مستعير بإذن معير في مدة غير معيّنة.

مثل: أن يعير مالك الأرض الزراعية مالك بهيمة أنعام ليتنفع بهذه الأرض طعاماً لبهيمة أنعامه مدة من الزمن، ثم استأجر مستثمر زراعي هذه الأرض من المستعير بإذن المعير لاستثمارها في الزراعة مدة من الزمن غير معيّنة.

حكمها: يرجع في تحديد هذه المدة إلى العرف؛ قياساً على الوكيل المطلق^(٣).

وجه ارتباطها بالمسألة: ظاهر؛ إذ رجع في تحديد هذه المدة الزمنية إلى العرف والعادة.

(١) انظر: "منتهى الإرادات"، (٣/٨٣، ٩٢).

(٢) انظر: "العرف، حجيته، وأثره في المعاملات المالية عند الحنابلة"، مرجع سابق، (١/٥٥٣).

(٣) انظر: "منتهى الإرادات"، مصدر سابق، (٣/٨٥).

وهذه المسألة تكون جلية في إجارة مدة طويلة، والعرف على خلاف ذلك^(١).

المسألة الثانية: شرط علم المؤجر للأمد في تأجير العين.

صورة المسألة: أي: يشترط علم المؤجر للأمد في إجارة العين، إما صريحاً أو عرفاً.

حكمها: هو أن الأمد في إجارة العين إن لم يكن معلوماً صريحاً فإنه يرجع في علمه إلى

العرف؛ قياساً على الوكيل المطلق^(٢).

وجه ارتباطها بالمسألة: ظاهر؛ إذ رجع في تحديد هذه المدة الزمنية - عند عدم

التصريح - إلى العرف والعادة.

الفرع الثاني: ما يتعلق بالإجارة على المنفعة في الذمة.

صورة المسألة:

كمن استأجر في بناء داره أجييراً مشتركاً، ولم يذكر في العقد من يحضر آلات البناء؛ فإنه

يرجع إلى العرف.

وبمشيئة الله - تعالى - سيأتي الحديث عن ذلك في مسائل التزامات المؤجر والمستأجر

في هذا البحث.

(١) انظر: "حاشية الروض المربع"، لابن قاسم، (٥/٣١٧).

(٢) انظر: المصدر السابق.

المبحث الثالث:

الفروع الفقهية المبنية على قاعدة العرف المتعلقة

بالتزامات المتعاقدين في عقد الإجارة

الفرع الأول: ما يتعلق بالتزامات المؤجر.

وفيه أربع مسائل:

المسألة الأولى: إيجاد المنفعة الأصلية.

صورة المسألة: إذا كانت هناك شققاً سكنية للتأجير، واستؤجرت، ولم يكن فيها ماء، أو

إضاءة، فمن يلزم بإيجاد هذه المنافع؟

حكمها:

يجب على المؤجر - مع إطلاق عقد الإجارة - كل ما يتمكن به المستأجر من النفع، مما

جرت به عادة أو عرف^(١).

وفي هذا الوقت: فإن العرف يختلف - بحسب نوع العقار السكني -، فإن كان مؤثلاً فإن

العرف جار على أن المؤجر هو المختص بإيجادها.

وإن لم يكن مؤثلاً فإن العرف جار على أن المؤجر مختص بإيجاد الإضاءة، وأن

المستأجر مختص بإيجاد الماء والأثاث.

وكل ذلك في حال لم يكن هناك شرط، وإلا عمل بالشرط.

وهناك صورة أخرى متعلقة بهذه المسألة: إذا استؤجر مبنى سكني، وبعد مدة من سكنى

المستأجر صدرت - مثلاً - فاتورة الكهرباء والماء، فمن الملزم بتسليم قيمتها؟

(١) انظر: "الشرح الكبير على المقنع"، مصدر سابق، (١٤ / ٤٢١، ٤٢٢)، "حاشية الروض المربع"،

مصدر سابق، (٥ / ٣٢٣)، "صكوك الإجارة"، لميرة، ص ٢٠٣.

حكمها: جرى العرف على أن الذي يلزم بالتسليم هو المستأجر؛ لأنه هو المنتفع ما لم يكن هناك شرط، أو كان المؤجر قد انتفع بها قبل سكنى المستأجر، أو غير ذلك-، وهذا شرط عرفي، وقد سبق ذكره في فرع سابق.

وجه ارتباطها بالمسألة: أن التزامات المؤجر والمستأجر في عقد الإجارة مبنية على العرف والعادة.

المسألة الثانية: مواقف المركبات.

صورة المسألة: إذا استؤجر مبنى سكني، ولم يكن هناك مواقف مركبات للمستأجرين، فجعلوا يقفون بها في مواقف بيوت آخرين، فمنعوا من ذلك، فهل يلزم المؤجر بإيجاد المواقف^(١)؟

حكمها: جرى العرف على أن العقار المؤجر للسكنى يكون فيه مواقف لمركبات المستأجرين، وعليه فيلزم المؤجر بإيجاد المواقف، وهذا شرط عرفي^(٢)، وقد سبق ذكره في فرع سابق.

كما أن هذه المواقف تدخل تبعاً في عقد الإجارة؛ قياساً على بيع الدار؛ فإنه يدخل فيه بيع الأبنية والأشجار^(٣).

وجه ارتباطها بالمسألة: من التزامات المؤجر، وقد سبق ذكر أن التزامات المؤجر والمستأجر في عقد الإجارة مبنية على العرف والعادة.

(١) انظر: "منتهى الإرادات"، مصدر سابق، (٣/٩٨)، في مسألة: الموقف المعتاد للدواب.

(٢) انظر: "منتهى الإرادات"، مصدر سابق، (٣/٩٧)، في مسألة الدار الواسعة التي فيها اصطبل معدّ للدواب؛ إذ هذه قرينة على سكنى الدابة في الدار؛ عملاً بالعرف، و في هذا الوقت تأخذ مواقف المركبات حكمها.

(٣) انظر: "قواعد الأحكام، للعز بن عبد السلام، (٢/١٢٦).

المسألة الثالثة: الخدمات الإضافية (التنافسية).

صورة المسألة: إذا استأجرأ فندقاً به مميزات، مثل (الشبكة العنكبوتية- المسبح- الصالة الرياضية- خدمات القهوة- وجبة إفطار- مواقف للمركبات مخصصة ومؤمنة)، ولكن عند السكنى غير موجودة، فطلب من المؤجر إعادة قسط ما سلمه من الأجرة مقابل هذه الميزات، فامتنع المؤجر، فما الحكم؟.

حكمها: جرى العرف على أن الفنادق الكبيرة بها ميزات تختلف عن بقية الدور، وهذه الميزات دعت إلى زيادة الأجرة، فإذا لم توجد مع وجود زيادة الأجرة، فإن للمستأجر حق استرجاع قسطه من الأجرة.

وجه ارتباطها بالمسألة: من التزامات المستأجر، وقد سبق ذكر أن التزامات المؤجر والمستأجر في عقد الإجارة مبنية على العرف والعادة.

المسألة الرابعة: تقديم الإكراميات للخدم في الفنادق.

صورة المسألة: تقدّم الفنادق للعاملين فيها من الخدم ميزات من باب الإكرامية لهم نظير عملهم، فهل هذه الإكرامية أجرة، بحيث إن لم تقدّم لهم فللخدم المطالبة بها على أنها أجرة؟

حكمها: جرى العرف على أن هذه الإكرامية من الإجارة؛ إذ هي عرض يقدمه الفندق لمن يعمل فيه، ولولا هذا العرض لما عمل فيه هذا العامل، فأخذ حكم الأجرة^(١).

وجه ارتباطها بالمسألة: ظاهر؛ إذ إنّ العرف جرى أنّ هذه الإكرامية في الفندق للعامل من أجرته.

من تطبيقات الثابت بالعرف كالثابت بدليل شرعي.

(١) انظر: "قاعدة العادة محكمة"، مرجع سابق، ص ٤١، وعده من العرف العام.

الفرع الثاني: ما يتعلق بالتزامات المستأجر.

وفيه أربع مسائل:

المسألة الأولى: تسليم الأجرة قبل استيفاء المنفعة.

صورة المسألة: إذا استؤجر مبنى سكني بأجرة مقدرة، فمتى يتم تسليم الأجرة؟

حكمها: هذه المسألة تسمى عند الفقهاء بمسألة (وجوب الأجرة واستقرارها)، فمنهم من رأى أن الأصل فيها الحلول - أي تجب بمجرد العقد -، وهو مذهب الشافعية^(١)، والحنابلة^(٢)، ومنهم من رأى أن الأصل فيها التأجيل إلا في أربع مسائل - أن يشترط المؤجر، أو تجري به عادة، أو عين الأجرة، أو كان الأجر غير معين والمنافع مضمونة في ذمة المؤجر -، وهو مذهب المالكية^(٣)، ومنهم من رأى أنها تجب بواحد من ثلاثة أمور: شرط التعجيل في نفس العقد، أو التعجيل من غير شرط، أو استيفاء المعقود عليه، وهو مذهب الحنفية^(٤).

وفي وقتنا هذا: العرف يختلف - بحسب مدة الإجارة -، فإن كانت مدتها يوماً وليلة (الإيجار اليومي) فإن العرف جار على أنها تسلم قبل استيفاء المنفعة. وإن كانت مدتها شهراً (الإيجار الشهري) فإن العرف جار على أنها تسلم على قسطين، القسط الأول يكون قبل استيفاء المنفعة بنسبة خمسين في المئة ٥٠٪، والقسط الآخر بعد مضي نصف المدة بنسبة بخمسين في المئة ٥٠٪.

(١) انظر: "المهذب"، (٣٩٩/١)، "نهاية المحتاج"، (٣٢٢/٥).

(٢) انظر: "المغني"، مصدر سابق، (١٧/٨).

(٣) انظر: "الشرح الصغير"، (١٦١/٤)، "حاشية الدسوقي"، (٤/٤).

(٤) انظر: "الهداية"، (٢٣٢/٢)، "بدائع الصنائع"، (٢٠٢/٤).

وهذا كله في العرف والعادة يكون مختصاً بالعقار السكني المؤثث، وهذا شرط عرفي، والضابط الفقهي ينص على أن الشرط العرفي بمنزلة الشرط اللفظي^(١).

وأما إن كانت مدتها عاماً كاملاً (الإيجار السنوي) فإن هذا نادر، ولا يكون في الأعم الأغلب إلا من التجار الكبار رجال الأعمال، وهو مختص بالعقار السكني المؤثث. وأما العقار السكني غير المؤثث ففي الفرع الفقهي التالي.

وجه ارتباطها بالمسألة: ذكر العادة في هذه المسألة عند المالكية، وكذا العمل بالعرف في الواقع العملي في هذا الوقت؛ فهي من التزامات المستأجر، وقد سبق ذكر أن التزامات المؤجر والمستأجر في عقد الإجارة مبنية على العرف والعادة.

المسألة الثانية: تسليم الأجرة على قسطين.

صورة المسألة: إذا استؤجر مبنى سكني بأجرة مقدرة، فكيف يتم تسليم الأجرة؟

حكمها: اعتاد الناس على تقسيط الأجر السنوية إلى قسطين أو أكثر^(٢)، وجرى العرف على أنها تسلم تأريخ العقد أو من تأريخ السكنى -بحسب الحال-^(٣)، وهذه المسألة تختص بالعقار السكني غير المؤثث، ولا تكون فيه إلا كذلك، وقد ترد على العقار السكني المؤثث، وهذا شرط عرفي، وقد سبق ذكره في الفرع السابق.

وجه ارتباطها بالمسألة: من التزامات المستأجر، وقد سبق ذكر أن التزامات المؤجر والمستأجر في عقد الإجارة مبنية على العرف والعادة.

(١) انظر: "مجموع الفتاوى"، (٢٠/٢٣٠).

(٢) انظر: "الممتع في القواعد الفقهية"، للدوسري، ص ٢٧٦، وعده من العرف العملي.

(٣) انظر: "قاعدة العادة محكمة"، مرجع سابق، ص ٣٩، وأورده من جملة أمثلة العرف العملي.

مجلة البحوث الفقهية والقانونية * العدد الثامن والثلاثون * إصدار يوليو ٢٠٢٢ م - ١٤٤٣ هـ (١٦٠١)

المسألة الثالثة: صيانة العين المؤجرة (التزامات المؤجر والمستأجر).

صورة المسألة: تحتاج العين المؤجرة إلى صيانة، وهذه الصيانة لها ثلاثة أنواع، ١- الصيانة التشغيلية العادية^(١)، ٢- الصيانة الوقائية الدورية^(٢)، ٣- الصيانة الطارئة^(٣)، فمن الملزم بذلك؟

حكمها: بالنسبة إلى الصيانة التشغيلية العادية والصيانة الوقائية الدورية فيلزم بها المستأجر، وبالنسبة إلى الصيانة الطارئة فيلزم بها المؤجر^(٤).

وجه ارتباطها بالمسألة: ظاهر؛ فقد جرى العرف على أن كل ما يتمكن به الانتفاع بالعين المؤجرة فعلى المؤجر، وما كان لاستيفاء المنافع فعلى المستأجر.

المسألة الرابعة: في العقار الزراعي- ما يزرع في أرض دون غيرها.

صورة المسألة: إذا استأجر أرضاً زراعية؛ ليزرع فيها، ولم يذكر في العقد نوع المزروع، فهل له أن يزرع ما يشاء^(٥)؟

حكمها:

أ- له أن يزرع فيها ما جرى به العرف؛ لأن كل ما لا ضابط له في الشرع واللغة والعقد فمرده إلى العرف، ولأن إطلاق العقد يقتضي المتعارف عليه، والمعروف عرفاً كالمشروط شرطاً؛

-
- (١) وهي: التي يحتاج إليها المأجور عادة نتيجة الاستعمال الطبيعي، مثل: تزويد الآلة بالماء والوقود والزيت، ونحو ذلك. انظر: "صكوك الإجارة"، ص ٢٠٩.
- (٢) وهي: الأعمال المحددة التي تتم في آجال معلومة يتم فيها تغيير بعض الأجزاء، وضبط وتجديد البعض الآخر. انظر: "صكوك الإجارة"، ص ٢٠٩.
- (٣) وهي: التي ينبغي عمله لمواجهة ما يطرأ من أعطال فنية غير متوقعة على الأعيان المؤجرة مما يترتب عليه تغيير أجزاء أو إعادة ضبط، وتجديد أجزاء أخرى. انظر: "صكوك الإجارة"، ص ٢١٣.
- (٤) انظر: "صكوك الإجارة"، مرجع سابق، ص ٢٠٩-٢١٦.
- (٥) انظر: "قاعدة العادة محكمة"، مرجع سابق، ص ٤٣، وعده من العرف الخاص.

وذلك لأن العاقد قد لا يذكر تفاصيل العقد؛ استغناء بالعرف فلزم اعتباره^(١).

ب- إذا قضى العرف بزراعتها بأصناف معينة وجب على المستأجر ألا يتجاوزها إلى ما يضر بالأرض. وهذا من العلم بالمنفعة.

ج- إذا استأجرها على أن يزرع فيها ما يشاء لم يتقيد بالعرف؛ لأن النص أقوى منه^(٢).
وجه ارتباطها بالمسألة: ظاهر.

(١) انظر: "صكوك الإجارة"، مرجع سابق، ص ٢٠٤.

(٢) انظر: "أحكام المعاملات الشرعية"، للخفيف، ص ٤٣٦.

المبحث الرابع:

الفروع الفقهية المبنية على قاعدة العرف المتعلقة بصفة العقد وإنهائه

وفيه مسألتان.

المسألة الأولى: ما يتعلق بصفة العقد.

صورة المسألة:

إذا قال إنسان لآخر: أعطيتك هذه الدار باثني عشر ألف سنوياً لمدة خمس سنين.

حكمها: دل العرف على أن هذا العقد هو إجارة وليس عطية.

وجه ارتباطها بالمسألة: أن هذا العقد تحوّل من وصف التبرع المتمثل في عقد العطية

إلى وصف الإلزام المتمثل في عقد الإجارة؛ وذلك لدلالة العرف على ذلك.

المسألة الثانية: ما يتعلق بإنهاء العقد.

صورة المسألة:

إذا أجره هذه المزرعة ينتفع بها مدة من الزمن غير معيّنة، والعرف جار على أن مثل هذه

العقود من العقود قصيرة الأجل، وليست طويلة الأجل.

حكمها: يلزم بجعلها إجارة قصيرة وليست طويلة؛ عملاً بالعرف، وقد سبق ذكرها في

مسألة إجارة العين.

وجه ارتباطها بالمسألة: ظاهر.

المبحث الخامس:

الفروع الفقهية المبنية على قاعدة العرف المتعلقة بمنازعات المتعاقدين

نَبّه بعض القضاة أن العرف ليس من أدلة شرعية الأحكام، بل هو دليل من الأدلة العامة لوقوع الأحكام، فبه يعرف السبب، أو الشرط، أو المانع، وذلك إذا تحققت شروط العمل به^(١).
فمثلاً: معرفة منفعة سكنى الدار هي شرط في عقد الإجارة، وتعرف المنفعة بالعرف، وهذا المثال من الأدلة على أن العرف يدل على وقوع الشرط^(٢).

وشروط اعتبار العرف دليلاً لوقوع الحكم عددها خمسة، وهي كما يلي:

١ - أن يكون العمل به في دليل وقوع الحكم.

٢ - أن يكون العرف محترماً.

٣ - أن يكون العرف مطرداً أو غالباً.

٤ - أن يكون العرف قائماً عند إنشاء التصرف.

٥ - ألا يصرح المتعاقدان بخلاف العرف^(٣).

كما قرر أن من دأب العلماء تقرير الأحكام في مواجهة النوازل، ومن هذه النوازل أعراف طرأت فعلية أو لغوية^(٤).

كما قرر أن العرف إذا كان العرف متواتراً ظاهراً للقاضي وللمترافعين، أو أقر الخصم القائم ضده بدلالته أخذ القاضي بذلك، وإلا رجع في تفسيره إلى أهل الخبرة بالعرف اللفظي^(٥).

(١) انظر: "توصيف الأفضية"، مرجع سابق، (١/٣٠٦).

(٢) انظر: "توصيف الأفضية"، مرجع سابق، (١/٢٩٣).

(٣) انظر: "توصيف الأفضية"، مرجع سابق، (١/٣٠٧-٣٠٩).

(٤) انظر: "توصيف الأفضية"، مرجع سابق، (١/٥٨١).

(٥) انظر: "توصيف الأفضية"، مرجع سابق، (٢/١٥٧).

وما سبق ذكره في مباحث هذا البحث من فروع فقهية ينجر إلى ههنا، فقد يقع فيها نزاع، فالحكم فيه هو ما سبق تقريره هنالك.

ويضاف إليها ههنا بعض الفروع الفقهية الأخرى، والتي قد يقع فيها نزاع، منها:

١ - أن تحديد أجرة العمّال في البناء يكون بقياس كامل مساحته، ويعم ذلك موضع الأبواب والنوافذ وإن لم يعمل فيها شيئاً، وهذه عادة مطردة أو غالبية لدى مقاولي البناء فتعتبر.

وهذه من الفروع المبنية على القاعدة الجزئية "إنما تعتبر العادة إذا اطردت أو غلبت"^(١).

٢ - لو استأجر شخص داراً، ولم يحدد نوع الاستعمال، فإنه يرجع في تحديد نوعه إلى ما جرى به العرف، ويكون ذلك بمنزلة المشروط.

وهذه من الفروع المبنية على القاعدة الجزئية "المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً"، "التعيين بالعرف كالتعيين بالنص"، "المعروف بين التجار كالمشروط بينهم"^(٢).

٣ - أن العادة قد جرت بأن الدور تبني على نمط واحد، ولذلك أفتى العلماء بأنه يكفي لسقوط خيار الرؤية رؤية بيت منها ممن يريد شراءها جميعاً، فلما اختلفت العادة وصارت البيوت تبني على كفيات مختلفة أفتى العلماء بأنه لا بد من رؤية جميع البيوت ليسقط خيار الرؤية. وعقد الإجارة في معنى عقد البيع؛ لأنّ كلاً منهما تمليك، وهما من عقود المعاوضات، فيأخذ حكمه^(٣).

(١) انظر: "الممتع في القواعد الفقهية"، مرجع سابق، ص ٢٩٥-٢٩٧.

(٢) انظر: "الممتع في القواعد الفقهية"، مرجع سابق، ص ٣١٠-٣١١.

(٣) انظر: "توصيف الأفضية"، مرجع سابق، (٣/١١١)، ح ١.

وهذه من الفروع المبنية على القاعدة الجزئية " لا ينكر تغير الأحكام بتغير الزمان"^(١).

٤ - إذا استعان شخص بآخر على شراء عقار، وبعد وقوع البيع والشراء طلب المستعان به من المستعين أجره، فينظر تعامل أهل السوق، فإن كان معتاداً في مثل هذه الحال أخذ أجره - كصاحب مكتب عقاري - فللمستعان به أخذ الأجره المثلية من المستعين وإلا فلا. وهذه من الفروع المبنية على القاعدة الجزئية " استعمال الناس حجة يجب العمل بها"^(٢).

هذا، وإن الأنظمة المعمول بها في المملكة العربية السعودية لا تتعارض مع الشريعة الإسلامية، بل هي مستمدة منها، كما نص على ذلك النظام الأساسي للحكم، والأنظمة القضائية، مثل: نظام المرافعات الشرعية في مادته الأولى.

وبناء على ذلك فيكون العمل بالعرف داخلاً في هذا العموم في نصوص الأنظمة؛ كونه دليل وقوع الحكم، والحكم المراد به هنا هو الحكم الوضعي، والحكم الوضعي أحد قسمي الحكم الشرعي.

كما توجد بعض التطبيقات القضائية المتعلقة بموضوع البحث، أكتفي منها باثنين، وهما كما يلي:

التطبيق القضائي الأول: عقد باطل لجهالة المعقود عليه^(٣).

التطبيق القضائي الثاني: مطالبة بأجره ترميم دار والدفع بالشرط الجزائي^(٤).

(١) انظر: "الممتع في القواعد الفقهية"، مرجع سابق، ص ٣١٣-٣١٨.

(٢) انظر: "الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية"، للبورنو، ص ٢٩٢-٢٩٤.

(٣) انظر: "توصيف الأفضية"، مرجع سابق، (١٠٧/٣).

(٤) انظر: "توصيف الأفضية"، مرجع سابق، (١١٥/٣).

وبيان ذلك كالتالي:

التطبيق القضائي الأول: عقد باطل لجهالة المعقود عليه.

أ- عرض لأحداث القضية مع الحكم فيها.

ب- العرف المقرر في هذه القضية.

الوقائع:

تتلخص وقائع الدعوى في ادعاء المدعي بأنه تعاقد مع المدعى عليه على أن يقوم المدعى عليه ببناء دار للمدعي، وبيّن العمل المتعاقد عليه وأجرته، وأن المدعى عليه لم يكمل العمل، وطلب المدعي تكليف المدعى عليه بإكمال العمل.

وأجاب المدعى عليه بما حصله المصادقة على العقد بينهما المشار إليه في الدعوى، وأنه نفذ العمل إلا شيئاً يسيراً في أشياء بينها، وأن المدعي لم يسلمه المتبقي من أجرته، وطلب بإلزام المدعي بتسليم بقية الأجرة وحدّها.

الحكم وأسبابه:

لقد أنهى القاضي الحكم في القضية بحكم مبين الأسباب، وقد جاء فيه: إنه بعد دراسة القضية وتأملها، وبما أن العقد اشتمل على جهالة في المتفق عليه،، وبما أنه قد حصل خلاف بين الطرفين في التتمير: أهو للجدران بالنسبة للمباني المغلقة - حسب دفع المدعى عليه - أم أنه للمسطحات - حسب دعوى المدعي -؟ والعبارة الواردة في العقد فيما يتعلق بذلك هي:، وهي عبارة مجملة محتملة التأويل وغير حاسمة الدلالة بالنسبة لما يدعيه كل واحد من الطرفين في السعر - أي: فهي متساوية الدلالة من غير مرجح -، فإذا نظرنا للعرف فإذا هو بجانب تفسير المدعي حسب اعتراف المدعى عليه نفسه، فقد ذكر أن العرف الغالب أن التتمير للمسطحات، وإذا نظرنا للسعر والفارق الكبير فيه فقد قدره أهل

الخبرة، فإذا هو بجانب تفسير المدعى عليه، واختلاف المترافعين في العمل الذي يمتد وعدم قيام ما يرجح أحد التفسيرين يحمل على التوقف في ترجيح أحدهما على الآخر، ويجعل سعر العقد مجهولاً، لذلك فقد أفهمت طرفي النزاع بأن اتفاهما على بناء الدار موضع النزاع باطل غير منعقد، ولا تترتب عليه آثاره من المطالبة بإكمال العمل، وبذلك قضيت،..... .

تدقيق الحكم بتمييزه:

بدراسة الحكم واللائحة الاعتراضية من قبل محكمة التمييز جرت الموافقة عليه.

أ- العرف المقرر في هذه القضية.

هذه الواقعة مثال للمجمل بالقوة من الوقائع، وهو أنه قد تكون الدلالة ظاهرة في شيء ولكن عارضها دلالة أخرى جعلتها مجملة لتساوي الدالتين من غير مرجح، فإن اختلاف الخصمين فيما يحتسب من الأمتار أهو المسطحات حسب العرف- وهذا هو الظاهر عند الإطلاق- أم هو المباني المغلقة حسب دفع المدعى عليه؟ والذي قواه الفارق الكبير في السعر، فعارض دلالة العرف، ولم يوجد ما يرجح أحدهما، ونص العقد يحتملها، فكان مجملاً.

التطبيق القضائي الثاني: مطالبة بأجرة ترميم دار والدفع بالشرط الجزائي.

أ- عرض لأحداث القضية مع الحكم فيها.

ب- العرف المقرر في هذه القضية.

الوقائع:

تلخص الوقائع في مطالبة المدعي المدعى عليه بتسليمه بقية أجرة عمله على تنفيذ

ترميم دار للمدعى عليه.

وقد أجاب المدعى عليه بالمصادقة على العقد بترميم المبنى، ودفع بأن العمل به نواقص وملحوظات، كما أن المدعي قد تأخر في تنفيذ العمل، وعليه غرامة الشرط الجزائي، وأجرة الدار المستأجرة بدلاً عن الدار التي تنفذ، وزيادة أجره المهندس المشرف، وزيادة سعر جهاز الأشعة، وطالب باستنزال ما يجب لهذه الأشياء من ضمان من الأجرة، وبذلك يكون المدعي مديناً للمدعى عليه، وبعد مداوات بين الخصوم انحصرت طلبات المدعى عليه في غرامة الشرط الجزائي، وأجرة الدار البديلة، وزيادة سعر جهاز الأشعة، وزيادة أجره المشرف، وادعى كل واحد من الطرفين بأن السبب في التأخير من الطرف الآخر.

الحكم وأسبابه:

لقد فصل القاضي في هذه القضية بحكم مبين الأسباب، جاء فيه:

وبعد دراسة القضية وتأملها، وبناء على مصادقة الطرفين على إجمالي الاستحقاق والمستنزل بسبب الملحوظات والنواقص على العمل، وأن الباقي بعد ذلك هو مبلغ..... يستنزل منه نسبة ستين في المائة من عشرة في المائة من إجمالي الاستحقاق المذكور مقابل غرامة الشرط الجزائي حسب قرار اللجنة، وقد بلغ ذلك..... وباستنزالها من المتبقي للمدعي يكون استحقاق المدعي الواجب دفعه مبلغ..... وبما أن الشرط الجزائي معتبر بحسب ما يقرره أهل الخبرة، وقد قرروا بأن المدعي مدان بنسبة ستين في المائة منه، كما أن المدعى عليه مدان بنسبة أربعين بالمائة منه، كما قررت اللجنة بأن المستنزل لهذا الشرط يكون بنسبة عشرة بالمائة، وقد رضيها المقاول (المدعي)، وعارض عليها المالك (المدعى عليه)، ولا وجه لمعارضته؛ لأن الاستنزال يكون حسب ما يقرره أهل الخبرة لا حسب المتفق عليه..... لذا فقد ألزمت المدعى عليه بتسليم مبلغ..... للمدعي، وصرفت النظر عما يطالب به المدعى عليه من زيادة في الشرط الجزائي وما ألحق به..... وبذلك قضيت.

تدقيق الحكم بتمييزه:

بدراسة الحكم مع اللائحة الاعتراضية من قبل محكمة التمييز قررت موافقتها عليه.

ت- العرف المقرر في هذه القضية.

مما تقرر في هذه الواقعة من ذلك ما يلي:

١- أن تقدير الشرط الجزائي يكون حسب العرف-إذا كان كثيراً- لا حسب الشروط.

٢- أن العرف الجاري عند إصدار الحكم في الرياض: ألا يزيد الشرط الجزائي على

عشرة في المئة من مجموع الاستحقاق.

كما كتب أحد رؤساء القضاة إلى أحد القضاة كتاباً على معاملة دارت بين هذا القاضي ورياسة القضاة، وفيه: "بقي أمر تجدر الإشارة إليه، ذلك أن الرئاسة ترى أن عقد الإجارة غير صحيح، حيث إن الإجارة إنما تنعقد بالصيغة الدالة عليها الصادرة من الجانبين، وليس في الصكوك صيغة صادرة من مأمور بيت المال أو من الشريك الحاضر. والصحيح أن الإجارة صحيحة ولو لم تكن بالصيغة المعروفة، حيث تنعقد الإجارة بما عدها الناس إجارة....."^(١).

كما قد علق على تقرير فقهاء المذهب "وعلى المؤجر كل ما يتمكن به من النفع... إلخ"؛ إذ قال: "ثم هذه المذكورات هي كالأشياء الأخرى التي تختلف بالعرف والعادة، إذا كان شيء معروف فإنه أبلغ من الشرط، وإن شرط شرط تعين، وإذا لم يكن قول ولا عادة فيرجع إلى الأصل فتكون على المؤجر، فالعرف له محل عظيم ما لم يصادف منعاً شرعياً"^(٢).

(١) فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ"، (٨ / ٧٥).

(٢) فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ"، مرجع سابق، (٨ / ٩٢).

الخاتمة

وفيها أبرز النتائج والتوصيات.

النتائج:

- ١- المراد بقاعدة العرف في إجارة العقار: هو العمل بما تعارف عليه الناس في وقائع عقود إجارة العقار ما لم يوجد مانع شرعي.
- ٢- يرد العرف في عقد إجارة العقار في مسائل فقهية، منها: ما يتعلق بالأركان، ومنها: ما يتعلق بالأنواع، ومنها: ما يتعلق بالأطراف، وفي مسائل قضائية.
- ٣- مسألة عقد إجارة العقار ترتبط بقاعدة (العرف) فيما لا نص فيه من المتعاقدين.
- ٤- تسبب الأحكام القضائية بالعرف في عدد من وقائع عقود إجارة العقار في أروقة

المحاكم.

التوصيات:

- ١- تقصي التطبيقات القضائية المتعلقة بقاعدة العرف في إجارة العقار من الدواوين القضائية (كتباً أو صكوكاً أو سجلات أو محاضر ضبط أو نحو ذلك)، ثم جمعها.
- ٢- الاستمرار في نشر الوعي بمنزلة الشريعة الإسلامية، وأن من خصائصها صلاحيتها لكل زمان ومكان وعلى أي حال، وذلك ببيان تغير العادات والأعراف من زمن لآخر، وتغير الأحكام تبعاً لذلك.

والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات.

فهرس المصادر والمراجع

- القرآن الكريم.

- أحكام المعاملات الشرعية، تأليف: علي الخفيف، نشر: دار الفكر العربي، القاهرة- مصر، د.ط، ١٤٢٦هـ-٢٠٠٥م.

- أحكام المعاملات المالية في الفقه الحنبلي، تأليف: د. محمد بن زكي بن عبد البر.

- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، تأليف: علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي (ت ٥٨٧هـ)، تحقيق وتعليق: علي بن محمد معوض وعادل بن أحمد بن عبد الموجود، نشر: دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط ٣، ٢٠١٠م.

- بيع العقار وتأجيريه في الفقه الإسلامي، تأليف: عدلان بن غازي بن علي الشمراني، عناية: فراس بن خالد بن عبد العزيز الغنّام، نشر: العبيكان، الرياض- السعودية، ط ١، ١٤٣٧هـ-٢٠١٦م.

- تاج العروس من جواهر القاموس، تأليف: أبي الفيض محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني الملقّب بمرتضى الزبيدي، تحقيق: مجموعة من المحققين، نشر: دار الهداية، د.م، د.ط، د.ت.

- توصيف الأفضية في الشريعة الإسلامية، تأليف: عبد الله بن محمد بن سعد آل خنين، دن، د.م، ط ١، ١٤٢٣هـ-٢٠٠٣م.

- الجامع لأحكام القرآن والمبّين لما تضمّنه من السنّة وآي القرآن، تأليف: أبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي، تحقيق: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، بمشاركة: محمد بن رضوان عرقسوسي في تحقيق الجزء السابع منه، نشر: مؤسسة الرسالة، بيروت- لبنان، ط ١، ١٤٣٤هـ-٢٠١٣م.

- مجلة البحوث الفقهية والقانونية * العدد الثامن والثلاثون * إصدار يوليو ٢٠٢٢م - ١٤٤٣هـ (١٦١٣)
- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، تأليف: محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (ت ١٢٣٠هـ)، تخريج وتحقيق: محمد بن عبد الله شاهين، نشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط ٣، ٢٠١١م.
- حاشية الروض المربع على زاد المستقنع، تأليف: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي الحنبلي، نشر: دار القاسم، الرياض - السعودية، ط ١٢، ١٤٢٩هـ.
- حاشية العنقري على الروض المربع شرح زاد المستقنع، تأليف: عبد الله بن عبد العزيز بن عبد الرحمن العنقري (ت ١٣٧٣هـ)، تحقيق: أحمد بن عبد العزيز الجمّاز، نشر: دار أطلس الخضراء، الرياض - السعودية، ط ٢، ١٤٤١هـ - ٢٠٢٠م.
- الحقوق والملكية في الفقه الإسلامي، تأليف: الصالح، د.ن، د.م، د.ط، د.ت.
- الروض المربع شرح زاد المستقنع، تأليف: منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، ومعه حاشية محمد بن صالح بن عثيمين، تخريج أحاديثه: عبد القدوس محمد نذير، نشر: مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان، ط ٣، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م.
- الشرط الجزائي وأثره في العقود المعاصرة (دراسة فقهية مقارنة)، تأليف: د. محمد بن عبد العزيز بن سعد اليميني، نشر: دار كنوز إشبيليا، الرياض - السعودية، ط ١، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م.
- الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب مالك، تأليف: أحمد بن محمد بن أحمد الدردير (ت ١٢٠١هـ)، تحقيق: مصطفى كمال وصفي، نشر: دار المعارف، القاهرة - مصر، د.ط، ١٣٩٢هـ.
- الشرح الممتع على زاد المستقنع، شرح: فضيلة الشيخ محمد بن صالح بن عثيمين، نشر: دار ابن الجوزي، الدمام - السعودية، ط ١، ١٤٢٦هـ.

- صكوك الإجارة، دراسة فقهية تأصيلية تطبيقية، تأليف: حامد بن حسن بن محمد بن علي ميرة، نشر: دار الميمان، الرياض-السعودية، ط١، ١٤٢٩هـ-٢٠٠٨م.

- الصحاح (تاج اللغة و صحاح العربية)، تأليف: إسماعيل بن حماد الجوهري، تحقيق: أحمد بن عبد الغفور عطار، نشر: دار العلم للملايين، بيروت- لبنان، ط٤، ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م.

- صيغ العقود في الفقه الإسلامي (دراسة تأصيلية تفصيلية)، تأليف: د. صالح بن عبد العزيز الغليقة، نشر: دار كنوز إشبيليا، ط٢، ١٤٣٣هـ-٢٠١٢م.

- العرف - حجته وأثره في المعاملات المالية عند الحنابلة- (دراسة نظرية تأصيلية تطبيقية)، تأليف: عادل بن عبد القادر بن محمد ولي قوته، تقديم: عبد الله بن بيه، أحمد بن عبد الله بن حميد، محمد بن علي القرني، نشر: المكتبة المكية، مكة-السعودية، ط١، ١٤١٨هـ-١٩٩٧م.

- العقد الطبي وآثاره (دراسة فقهية مقارنة)، تأليف: د. مساعد بن عبد الرحمن القحطاني، نشر: دار التحبير، الرياض - السعودية.

- فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ، جمع وترتيب: محمد بن عبد الرحمن بن قاسم، نشر: دار الأمة، منسوخة عن مطبعة الحكومة، مكة المكرمة-السعودية، ط١، ١٣٩٩هـ.

- قاعدة العادة محكمة (دراسة نظرية تأصيلية تطبيقية)، تأليف: د. يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، نشر: مكتبة الرشد، الرياض-السعودية، ط١، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٤م.

- القاموس المحيط، تأليف: مجد الدين أبي طاهر محمد بن يعقوب بن محمد الشيرازي الفيروز آبادي، دن، د.م، د.ط، د.ت.

مجلة البحوث الفقهية والقانونية * العدد الثامن والثلاثون * إصدار يوليو ٢٠٢٢م - ١٤٤٣هـ (١٦١٥)

- قواعد الأحكام، تأليف: العز بن عبد السلام، نشر: دار الشرق، مصر، د.ط، ١٣٨٨هـ.

- القواعد الفقهية، تأليف: علي بن أحمد الندوي، نشر: دار القلم، دمشق-سوريا، ط ٥،

١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م.

- القواعد الفقهية الكبرى، تأليف: صالح بن غانم السدلان (ت ١٤٣٩هـ)، نشر: دار

المأثور، الرياض - السعودية، ط ٢، ١٤٣٦هـ - ٢٠١٥م.

- لسان العرب، تأليف: محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي، نشر: دار صادر، بيروت -

لبنان، ط ١، د.ت.

- مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، جمع وترتيب: عبد الرحمن بن محمد بن

قاسم، وابنه محمد، نشر: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية -

السعودية، د.ط، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م.

- مدونة الأحكام القضائية، الإصداران الأول، الثاني، تأليف، ونشر: الإدارة العامة لتدوين

ونشر الأحكام بوزارة العدل، الرياض - السعودية، د.ط، ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م.

- معجم مقاييس اللغة، تأليف: أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، تحقيق: عبد

السلام بن محمد بن هارون، نشر: دار الفكر، بيروت - لبنان، د.ط، ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.

- المعجم الوسيط، تأليف: إبراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر، محمد

النجار، تحقيق: مجمع اللغة العربية، نشر: دار الدعوة، د.م، د.ط، د.ت.

- المغني، تأليف: موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي

الجماعيلي الدمشقي الصالحي الحنبلي (ت ٦٢٠هـ)، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن

التركي وعبد الفتاح بن محمد الحلو، نشر: دار عالم الكتب، الرياض - السعودية، د.ط،

١٤٣٢هـ - ٢٠١١م.

- مغني اللبيب عن كتب الأعراب، تأليف: أبي محمد عبد الله جمال الدين بن يوسف بن أحمد بن عبد الله بن هشام الأنصاري، تدقيق: د. صالح بن عبد العظيم الشاعر، نشر: مكتبة الآداب، القاهرة-مصر، ط ١، ١٤٣٠هـ-٢٠٠٩م.

- مفردات ألفاظ القرآن، تأليف: الحسين بن محمد بن المفضل الملقب بـ"الراغب الأصفهاني"، تحقيق: د. صفوان داوودي، نشر: دار القلم، دمشق-سوريا، ط ٢، ١٤٤١هـ-٢٠٢٠م.

- المقنع، تأليف: موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، ومعه: الشرح الكبير، تأليف: شمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، ومعه: الإنصاف، تأليف: علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المرادوي، نشر: دار عالم الكتب، الرياض-السعودية، د.ط، ١٤٣٢هـ-٢٠١١م.

- الممتع في القواعد الفقهية، تأليف: د. مسلم بن محمد بن ماجد الدوسري، نشر: دار زدني، الرياض-السعودية، ط ١، ١٤٢٨هـ-٢٠٠٧م.

- منتهى الإيرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات، تأليف: تقي الدين محمد بن أحمد الفتوح الحنبلي الشهير بابن النجار (ت ٩٧٢هـ)، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، نشر: دار عالم الكتب، الرياض-السعودية، د.ط، ١٤٣٢هـ-٢٠١١م.

- المهذب، تأليف: أبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز آبادي (ت ٤٧٦هـ)، نشر: شركة عيسى البابي الحلبي وشركائه، مصر، د.ط، د.ت.

- نظرية العرف، تأليف: عبد الله الخياط، دن، عمّان-الأردن، د.ط، د.ت.

- مجلة البحوث الفقهية والقانونية * العدد الثامن والثلاثون * إصدار يوليو ٢٠٢٢م - ١٤٤٣هـ (١٦١٧)
- النهاية في غريب الحديث والأثر، تأليف: أبي السعادات المبارك بن محمد الجزري، تحقيق: الطاهر أحمد الزاوي ومحمود بن محمد الطناحي، نشر: المكتبة العلمية، بيروت - لبنان، د.ط، ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.
- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، تأليف: محمد بن أحمد بن حمزة الرملي (ت ١٠٠٤هـ)، نشر: مصطفى البابي الحلبي، القاهرة - مصر، ١٣٨٦هـ - ١٩٦٧م.
- الهداية، تأليف: أبي الخطاب محفوظ بن أحمد الكلوذاني (ت ٥١٠هـ)، تحقيق: إسماعيل الأنصاري وصالح العمري، نشر: مطابع القصيم، الرياض - السعودية، ط ١، ١٣٩٠هـ - ١٣٩١هـ.
- الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، تأليف: محمد صدقي بن أحمد بن محمد البورنو، نشر: دار الرسالة العالمية، بيروت - لبنان، ط ٥، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م.

فهرس الموضوعات

١٥٧٤ المقدمة
١٥٧٥ أسباب اختيار البحث:
١٥٧٥ أهمية البحث:
١٥٧٦ مشكلة البحث:
١٥٧٦ أهداف البحث:
١٥٧٧ الدراسات السابقة:
١٥٧٩ منهج البحث:
١٥٨٠ خطة البحث:
١٥٨٢ التمهيد
١٥٨٨ المبحث الأول: الفروع الفقهية المبنية على قاعدة العرف المتعلقة بأركان العقد وشروطه
١٥٨٨ الفرع الأول: الصيغة
١٥٨٨ المسألة الأولى: دلالات الألفاظ
١٥٨٩ المسألة الثانية: في العقار التجاري- الأسماء المستحدثة لعقود الإجارة
١٥٨٩ الفرع الثاني: العلم بالمنفعة
١٥٩٢ الفرع الثالث: العلم بالأجرة
١٥٩٣ الفرع الرابع: السكنى في عقار معد للأجرة دون إذن، ولا تأويل ملك، أو تأويل عقد
١٥٩٤ المبحث الثاني: الفروع الفقهية المبنية على قاعدة العرف المتعلقة بأنواع الإجارة وأحكامها
١٥٩٤ الفرع الأول: ما يتعلق بالإجارة على العين
١٥٩٤ المسألة الأولى: تأجير عقار عارية من مستعير بإذن معير في مدة غير معينة
١٥٩٥ المسألة الثانية: شرط علم المؤجر للأمد في تأجير العين
١٥٩٥ الفرع الثاني: ما يتعلق بالإجارة على المنفعة في الذمة
١٥٩٦ المبحث الثالث: الفروع الفقهية المبنية على قاعدة العرف المتعلقة بالتزامات المتعاقدين في عقد الإجارة
١٥٩٦ الفرع الأول: ما يتعلق بالتزامات المؤجر
١٥٩٦ المسألة الأولى: إيجاد المنفعة الأصلية
١٥٩٧ المسألة الثانية: مواقف المركبات

١٥٩٨ المسألة الثالثة: الخدمات الإضافية (التنافسية).
١٥٩٨ المسألة الرابعة: تقديم الإكراميات للخدم في الفنادق.
١٥٩٩ الفرع الثاني: ما يتعلق بالتزامات المستأجر.
١٥٩٩ المسألة الأولى: تسليم الأجرة قبل استيفاء المنفعة.
١٦٠٠ المسألة الثانية: تسليم الأجرة على قسطين.
١٦٠١ المسألة الثالثة: صيانة العين المؤجرة (التزامات المؤجر والمستأجر).
١٦٠١ المسألة الرابعة: في العقار الزراعي- ما يزرع في أرض دون غيرها.
١٦٠٣ المبحث الرابع: الفروع الفقهية المبنية على قاعدة العرف المتعلقة بصفة العقد وإنهائه.
١٦٠٣ المسألة الأولى: ما يتعلق بصفة العقد.
١٦٠٣ المسألة الثانية: ما يتعلق بإنهاء العقد.
١٦٠٤ المبحث الخامس: الفروع الفقهية المبنية على قاعدة العرف المتعلقة بمنازعات المتعاقدين.
١٦١١ الخاتمة.
١٦١١ النتائج:
١٦١١ التوصيات:
١٦١٢ فهرس المصادر والمراجع.
١٦١٨ فهرس الموضوعات.