

الفرع الرابع: شهر عقد التأجير التمويلي:

نظم المشرع شهر عمليات التأجير التمويلي بموجب المرسوم التنفيذي رقم 06-90 بالنسبة للأموال المنقولة والمرسوم التنفيذي رقم 06-91 بالنسبة للأموال غير المنقولة أو العقارية، حيث يجب على المؤجر شهر العين المؤجرة المنقولة لدى المركز الوطني للسجل التجاري المختص، في حين يخضع العقار محل العقد للتسجيل لدى المحافظة العقارية التي يتواجد بدائرة اختصاصها العقار محل العقد، ولا تسري عليه أحكام الشفعة والأولوية عند نقل ملكيته من المؤجر إلى المستأجر أو من مؤجر إلى مؤجر آخر، مع مراعاة أحكام التشريعات المتعلقة بتملك الأجانب للأموال غير المنقولة وتصرف الأشخاص المعنويين بالأموال غير المنقولة¹.

يحق للمستأجر تقديم طلب تسجيل العين المؤجرة شريطة أن يتضمن هذا الطلب اسم المؤجر، وأن يشير إلى أن حيازة المستأجر للعين المؤجرة قد تمت بموجب عقد التأجير التمويلي، كما يعفى المؤجر والمستأجر من أي رسوم متعلقة بنقل الملكية أو تسجيل الأموال المنقولة الخاصة والأموال غير المنقولة للمستأجر تنفيذاً لعقد التأجير التمويلي. عند قيام المستأجر بممارسة خيار شراء العين المؤجرة من غير المنقول أو الأموال المنقولة الخاصة، أو في حال نص عقد التأجير على انتقال ملكية العين المؤجرة محل العقد إلى المستأجر بعد سداه لكافة الالتزامات المترتبة عليه².

إن الغاية من طلب شهر العقد في السجل المعد لذلك هي حماية الآخرين الذين يتعاملون مع المستأجر، فحيازة المستأجر الظاهرة للعين المؤجرة وخاصة بالنسبة للمنقولات، يمكن أن توحى للغير بملكيتها لها، عملاً بقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية. لذلك فإنه بتسجيل العقد يصبح حجة على الكافة ضماناً لحقوق شركة التأجير التمويلي، كما يمكن للمؤجر وضع لافتة ملصقة على المنقول المؤجر أو عند مدخل العقار الرئيسي، تبين أنه مملوك لشركة التأجير التمويلي، لإعلام الغير بذلك، حماية لحقوقها. لكن عدم تسجيل عقد التأجير التمويلي المكتوب لا يعني

¹ - إسماعيل حسن، التأجير التمويلي للأصول والمعدات كأحد وسائل التمويل، برنامج صيغ الاستثمار الإسلامية، المصرف الإسلامي للتنمية الدولية، مصر، 2000، ص 217.

² - إسماعيل حسن، المرجع السابق، ص 217.

بطلانه، بل يبقى صحيحا ومنتجا لآثاره فيما بين طرفيه، ولكن لا يمكن الاحتجاج به على غيرهما¹.

الفصل الثاني: آثار عقد التأجير التمويلي وانقضائه:

إن عقد التأجير التمويلي هو عقد من نوع خاص من حيث محله وصفة أطرافه، موضوعه إنتفاع المستأجر بالأموال المؤجرة طوال مدة العقد مقابل التزامه بدفع أقساط مالية مع الإحتفاظ بملكية هذه الاموال للمؤجر، ومن أهم مميزات هذا العقد تمتع المستأجر في نهاية العقد بحق الخيار بين شراء الأموال بثمن تراعى في تقديره الاقساط المدفوعة، أو تجديد العقد بشروط جديدة أو رد الاموال إلى المؤجر.

وبناء عليه، فإن لهذا العقد جملة من الآثار القانونية بالنسبة لطرفيه لا تتطابق مع أي من العقود المسماة في القانون (**المبحث الأول**)، في المقابل يمكن أن ينقضي هذا العقد بنفس الأسباب التي تنقضي بها باقي العقود (**المبحث الثاني**).

المبحث الأول: آثار عقد التأجير التمويلي:

حسب الأمر رقم 09-96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري والذي أوضح المؤسسات المالية وشركات التأجير والبنوك المؤهلة قانونا والمعتمدة صراحة بهذه الصفة وتكون بمثابة المؤجر في عقد الاعتماد الإيجاري، فإنها هذه الأخيرة تتمتع ببعض الحقوق التي تشكل الضمانات الأساسية من أجل تحقيق أهدافها المالية في مواجهة المستأجر، وفي المقابل هناك التزامات تلتزم بها في سبيل إنجاز عملية الاعتماد الإيجاري وهي بمثابة حقوق للمستأجر، لذا سنقوم ببحث التزامات وحقوق المؤجر في **المطلب الأول** والتزامات وحقوق المستأجر في **المطلب الثاني**.

المطلب الأول: التزامات المؤجر وحقوقه:

تتحمل شركة الاعتماد الإيجاري (التأجير التمويلي) بموجب الأمر رقم 09/96 بالتزامات تساهم في إنجاز عملية الاعتماد الإيجاري، في المقابل تتمتع الشركة بمجموعة من الحقوق والتي تشكل الضمانات الأساسية من أجل تحقيق الأهداف المالية، وعليه سنقوم ببحث التزامات المؤجر في عقد التأجير التمويلي في **الفرع الأول** ثم نوضح حقوقه في **الفرع الثاني**.

الفرع الأول: التزامات المؤجر في عقد التأجير التمويلي:

يترتب عقد التأجير التمويلي على عاتق المؤجر عدة التزامات، نذكر من بينها:

1. التزام المؤجر بالتمويل:

لشركة التأجير التمويلي حرية رفض العرض بتمويل المشروع أو قبوله، فإذا قبلت العرض فإنها تلتزم بتمويل المشروع، وشراء العين المطلوبة، فالتزام شركة التأجير التمويلي بتأجير العين المطلوبة هو في الواقع تعبير قانوني عن التزامها بالتمويل، لأنه لا يمكن للمؤجر تمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة كالتزام مترتب عليه وفق عقد التأجير التمويلي إلا إذا تملك العين المؤجرة¹. إذا رفضت شركة التأجير التمويلي تمويل شراء العين بعد إبرام عقد التأجير التمويلي تكون مخلة بالتزامها التعاقدية الأمر الذي يستوجب مسئوليتها العقدية تجاه المورد وتجاه المستأجر، لأن التزامها هو التزام بتحقيق نتيجة، حيث إن المطلوب هو تحقيق غاية معينة هي التمويل، ويكفي أن يثبت المستأجر عدم تحقق الغاية المطلوبة والضرر الذي أصابه؛ لافتراض الإخلال بالالتزام العقدي من جانب المؤجر².

2. الالتزام بالتسليم:

تقتضي القواعد العامة في عقد الإيجار بأن يقوم المؤجر بتسليم العين المؤجرة للمستأجر وأن يمكنه من الانتفاع به دون أي عائق. غير أن آلية تسليم المأجور في عقد التأجير التمويلي مختلفة لوجود طرف ثالث هو المورد أو البائع، حيث تقوم شركة التأجير التمويلي بتفويض المستأجر بمعاينة وفحص العين المؤجرة واستلامه من المورد أو البائع مباشرة بموجب محضر استلام يدون فيه حالة المأجور ومدى مطابقته للشروط والمواصفات، ويتم توقيع المحضر من المورد أو البائع والمستأجر. متى عاين المستأجر العين المؤجرة واستلمه يكون المؤجر قد أوفى بالتزامه بالتسليم. باستلام المؤجر المحضر الموقع من المستأجر بما يفيد

¹ حوالف عبد الصمد، الإطار القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري، رسالة ماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2008-2009، ص 88.

² أسامة أبو الحسن مجاهد، المرجع السابق، ص 98.

استلام العين المؤجرة خاليا من العيوب ووفقا للشروط المتفق عليها بينهما وتاريخ استلام العين المؤجرة، يقوم بدفع قيمة العين المؤجرة للمورد أو البائع¹. إذا استلم المستأجر العين المؤجرة من المورد دون تحرير محضر الاستلام، يكون قد تسلم العين دون أية تحفظات، ولا يستطيع بعد ذلك الامتناع عن تنفيذ عقد الإيجار، أما إذا امتنع المورد عن تنظيم محضر الاستلام بالصورة التي تثبت حالة العين المؤجرة أو عن توقيعه، فيجوز للمستأجر أن يمتنع عن استلام العين المؤجرة حماية له؛ وإلا كان مسئولا أمام المؤجر عما قد يعتري محل العقد من عيوب أو نقص أو عن أية بيانات تذكر في المحضر فيما يتعلق بطبيعة العين أو حالتها².

يقوم المستأجر باستلام العين المؤجرة لحسابه الخاص وباعتباره وكيلًا عن شركة التأجير التمويلي (المؤجر) وفقا للقواعد العامة في الوكالة، لذلك لا يستطيع أن يعود على المؤجر لمطالبته بالتسليم، كما أن التزام المستأجر باستلام العين المؤجرة خاليا من العيوب الظاهرة هو التزام بتحقيق نتيجة وليس ببذل عناية، لذلك إذا أهمل في فحص ومعاينة محل العقد واستلم المأجور رغم وجود عيب ظاهر فيه؛ فإنه يكون قد أخل بتنفيذ ما وكل به، وتقوم مسؤوليته وفقا للقواعد العامة للوكالة، لأنه على أساس المحضر يقوم المؤجر بدفع الثمن، وللمؤجر أن يرجع عليه بالتعويض عن الضرر الذي نتج عن ذلك³.

أما بالنسبة للعيوب الخفية، فإن التزام المستأجر هو التزام ببذل عناية، فإذا ظهر في العين المؤجرة عيب ولم يثبت تقصير المستأجر، فإن لكل من شركة التأجير التمويلي (المؤجر) والمستأجر لأنه استلم العين المؤجرة بصفته وكيلًا؛ أن يعود على المورد أو البائع، وغالبا ما ينص عقد التأجير التمويلي على منح المستأجر حق الرجوع على المورد أو البائع بدعوى مباشرة، وهذا الحق مقرر بنص القانون استثناء من مبدأ الأثر النسبي للعقد⁴.

3. الالتزام بضمان التعرض:

1- حوالف عبد الصمد، المرجع السابق، ص 97.
2- المادة 38 الفقرة 05 من الأمر 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري، المرجع السابق.
3- مصطفى عوادي، دراسة قانونية ومحاسبية للتمويل الإيجاري، دار الوادي للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 126.
4- نادر عبد العزيز الشافي، عقد الليزينغ: دراسة مقارنة، دار وائل للنشر، الأردن، 2006، ص 230.

القاعدة العامة في عقد الإيجار أن المؤجر يلتزم بعدم التعرض للمستأجر في انتفاعه بالعين المؤجرة، سواء كان التعرض ماديا أم قانونيا، صادرا منه شخصيا أو من أحد أتباعه، وكذلك أي تعرض قانوني يصدر من غيره، لكن يجوز أن يرد شرط في عقد التأجير التمويلي يفيد عدم جواز رجوع المستأجر على المؤجر في كل حالة يعجز فيها المستأجر عن استعمال العين المؤجرة لأي سبب لا يد للمؤجر فيه، ويترتب على هذا الشرط عدم ضمان المؤجر تعرض الغير للمستأجر المبني على سبب قانوني ما لم يكن الحق الذي يستند إليه الغير قد آل له من المؤجر نفسه¹.

4. ضمان العيوب الخفية:

بالرجوع للقواعد العامة فإن هذا الالتزام يعني أن يضمن المؤجر العيوب الخفية في العين المؤجرة ما لم يكن المستأجر قد علم بها وقبلها، أو كانت مما جرى العرف على التسامح فيه، وخروجا على هذا الأصل يمكن الاتفاق بين المؤجر والمستأجر على الإعفاء من ضمان العيوب الخفية؛ ما لم يكن من شأن العيب أن يمنع المستأجر من الانتفاع بالعين على نحو ما أعدت له، ولا يوجد نص في الأمر 09-96 ينظم هذه المسألة لذلك يبقى المؤجر ملتزما بضمان العيوب الخفية وفقا للقواعد العامة ما لم يرد نص في العقد على تحميلها للمستأجر².

ولأن المؤجر في التأجير التمويلي هو مجرد ممول ولا يتدخل في اختيار العين المؤجرة، فإنه ينص في عقد التأجير التمويلي على إعفاء شركة التأجير التمويلي من ضمان العيوب الخفية، وذلك لأن المستأجر هو من حدد المورد والعين المؤجرة وقام بفحصها ومعاينتها واستلامها مباشرة من المورد، بل إن المستأجر يتحمل ضمان هذه العيوب الخفية في مواجهة المؤجر باعتباره وكيل عنه، وباعتبار أن العين قد تعود له في نهاية مدة العقد، لكن للمستأجر الرجوع على المورد أو البائع بدعوى مباشرة ومطالبته بضمان العيوب الخفية، لكن هذا الضمان لا يشمل التأجير التمويلي اللاحق لأن المستأجر هو ذاته بائع العين المؤجرة للمؤجر³.

1- المرجع نفسه، ص 231.

2- نجوى إبراهيم البدالي، عقد الإيجار التمويلي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 132.

3- نادر عبد العزيز الشافي، المرجع السابق، ص 231.

5. التزام المؤجر بالصيانة:

وفق القواعد العامة يلتزم المؤجر بإصلاح وترميم ما يحدث من خلل في العين المؤجرة يؤدي إلى عدم تمكن المستأجر من الانتفاع به طوال مدة الإيجار (الإصلاحات الضرورية) شريطة أن لا يكون للمستأجر أو أحد تابعيه دخل في حصولها، وتسري هذه القاعدة العامة على التأجير التمويلي، ولكن أجاز الأمر 09-96 أن يتضمن عقد التأجير التمويلي التزام المستأجر بصيانة العين المؤجرة، لأن الغرض الأساسي للمؤجر هو التمويل لا ضمان استيفاء المنفعة. لذلك فإن الصيانة تكون على المستأجر¹.

القاعدة العامة في عقد الإيجار أن تبعة هلاك العين المؤجرة تقع على عاتق المؤجر لأن ذلك يعني استحالة تنفيذ المؤجر لالتزامه، ولكن في عقد التأجير التمويلي فإن تبعة هلاك العين المؤجرة تقع على عاتق المستأجر، وليس له الرجوع على المؤجر بتبعة الهلاك ما لم يكن الهلاك بسبب المؤجر، لكن هذه القاعدة مكملة فيجوز الاتفاق في عقد التأجير التمويلي على أن تكون تبعة هلاك العين المؤجرة على المؤجر وليس العكس².

6. الالتزام بنقل الملكية:

يتضمن عقد التأجير التمويلي عادة حق المستأجر في شراء العين المؤجرة في نهاية مدة الإيجار، فإذا أعلن المستأجر رغبته في الشراء يلتزم المؤجر بنقل الملكية للمستأجر، ونقل ملكية العين المؤجرة للمستأجر بعد تنفيذ المستأجر لالتزامه المتمثل بالوفاء بجميع الأقساط المترتبة عليه لمصلحة المستأجر، فيه أيضا مصلحة للمؤجر بالتخلص من المعدات المستهلكة بعد انتهاء عمرها الافتراضي وانخفاض قيمتها³.

الفرع الثاني: حقوق المؤجر في عقد التأجير التمويلي:

يتمتع المؤجر في عقد التأجير التمويلي بعدة حقوق نلخصها فيما يلي:

1. حق المؤجر في التصرف بالعين المؤجرة:

1- مصطفى عوادي، المرجع السابق، ص 128.

2- نجوى إبراهيم البدالي، المرجع السابق، ص 133.

3- قالب بسام هلال، التأجير التمويلي: دراسة مقارنة، دار الراية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، 2009، ص 178.

بمعنى أنه يجوز للمؤجر إحالة حقوقه ونقل التزاماته المترتبة له بموجب عقد التأجير التمويلي للغير دون موافقة المستأجر ولا تعتبر هذه الإحالة أو النقل نافذة في مواجهة المستأجر إلا من تاريخ إشعاره خطيا بها وفقا للطرق المحددة في عقد التأجير التمويلي¹، ولا يترتب على هذه الإحالة أو النقل أي انتقاص من حقوق المستأجر الواردة في عقد التأجير التمويلي أو فرض أي التزامات أخرى عليه. كما لا يعتبر نقل ملكية العين إلى طرف ثالث تعديلا لشروط عقد التأجير التمويلي أو إنهاء له، ولكن يترتب على ذلك انتقال حقوق المؤجر والتزاماته المحددة في عقد التأجير التمويلي إلى المالك الجديد².

2. حق المؤجر في معاينة العين المؤجرة:

وذلك من أجل التحقق من حيالة المستأجر المستمرة للعين المؤجرة وفحص حالتها وفق الأعراف المتبعة بشرط ألا يلحق هذا الإجراء أي ضرر بالمستأجر، وللمؤجر أن ينبذ عنه خطيا أي شخص للقيام بهذه المهمة³.

المطلب الثاني: التزامات المستأجر وحقوقه:

يرتب عقد التأجير التمويلي على المستأجر التزامات متعددة وهو ما سنبينه في الفرع الأول، لكن هذا لا يعني أن المستأجر لا يتمتع بحقوق، بل على العكس من ذلك، حيث يتمتع هذا الأخير بمجموعة من الحقوق، على اعتبار أن عقد التأجير التمويلي هو من العقود الملزمة للجانبين وهو ما سنتناوله في الفرع الثاني.

الفرع الأول: التزامات المستأجر:

يرتب عقد التأجير التمويلي على عاتق المستأجر عدة التزامات، نذكر منها:

1. الالتزام بدفع أقساط الأجرة:

عقد التأجير التمويلي هو عقد معاوضة، لذلك فإن أحد أهم التزامات المستأجر هو الوفاء بأقساط الأجرة، مقابل تمكين المؤجر له الانتفاع بالعين المؤجرة، وهو يلتزم بأداء الأقساط وفق ما هو متفق عليه في العقد من حيث مقدارها ومواعيد دفعها ومكان الوفاء والكيفية التي يتم بها. وفي حالة عدم الاتفاق على أي من هذه المسائل؛ يتم تطبيق القواعد العامة في العقود مع مراعاة طبيعة عقد التأجير

1. نادر عبد العزيز الشافي، المرجع السابق، ص 232.

2. بن بريح أمال، عقد الاعتماد الإيجاري كألية قانونية للتمويل، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2015، ص 192.

3. قالب بسام هلال، المرجع السابق، ص 97.

التمويلي. ويراعى في تحديد القسط مجموعة من العناصر هي: قيمة العين المؤجرة (المنقول أو العقار)، لأن قيمة المنقول تتناقص مع مرور الوقت، بينما قيمة العقار تزداد مع مرور الوقت، مدة العقد فكلما طالت المدة نقص مقدار القسط، العمر الافتراضي للعين المؤجرة ونسبة الهلاك؛ وانخفاض إنتاجيته وقيمتها، قدرة المستأجر على دفع الأقساط¹.

عادة ما يتم الاتفاق على الأقساط بحيث تساوي القيمة الاقتصادية للعين المؤجرة مضافا إليها المصاريف والنفقات التي تكبدها المؤجر وهامش الربح المتوقع، وقد تكون الأقساط متساوية، أو متحركة تزايدا أو تناقصا، لكن غالبا ما تحدد بشكل تنازلي على اعتبار أن الأرباح في المرحلة الأولى للتشغيل تكون مرتفعة؛ ثم تبدأ بالتناقص بفعل الهلاك الذي يصيب العين المؤجرة، حيث يتغير دخل العين المؤجرة بتغير عمرها الافتراضي.

القسط ليس مقابل الانتفاع بل هو قسط لقيمة غير قابلة للانقسام تغطي في مجموعها اضمحلال قيمة العين المؤجرة، لذلك يكون مرتفعا في السنوات الأولى مقارنة ببديل الإيجار العادي، ثم تنخفض في السنوات الأخيرة لتصل إلى أدنى مستوياتها في حال تجديد العقد، وذلك لقلّة الضمانات التي يتطلبها المؤجر، ومراعاة للمخاطر التي قد يتعرض لها عند استعادة العين في نهاية مدة العقد وصعوبة التصرف فيها².

لضمان استيفاء المؤجر كامل الأقساط المتفق عليها يجوز له أن يشترط في العقد التأمين على العين المؤجرة لاستيفاء الأجرة كاملة، وثمان العين المؤجرة في حال هلاكها، وهذا التأمين يغني عن أية ضمانات أخرى، وهو أحد أسباب انتشار عقد التأجير التمويلي. بل إن من مصلحة المستأجر التأمين على العين المؤجرة لأن المشرع حمّله مسؤولية هلاكها أو تلفها منذ لحظة تسلمها الفعلي أو الحكمي، كما قد تشترط بعض شركات التأجير التمويلي على المستأجر إذا كان شخصا طبيعيا أن يؤمن على حياته لمصلحة الشركة³.

¹ بن بريح أمال، المرجع السابق، ص 193.

² مصطفى عوادي، المرجع السابق، ص 129.

³ قالب بسام هلال، المرجع السابق، ص 98.