



كلية الحقوق والإدارة العامة

برنامج الماجستير في القانون

رسالة ماجستير بعنوان

عقد التأجير التمويلي في فلسطين: الأحكام والانقضاء

"دراسة تحليلية مقارنة"

**Master Thesis Entitled**

**Financial Leasing Contract in Palestine: Provisions and Termination**

**"An analytical-comparative study"**

إعداد الطالب

أسامه إسماعيل محمد عمايره

إشراف الدكتور

يوسف شندي

أيار 2015م

جامعة بيرزيت  
كلية الحقوق والإدارة العامة

رسالة ماجستير بعنوان

عقد التأجير التمويلي في فلسطين: الأحكام والانتقضاء  
"دراسة تحليلية مقارنة"

**Master Thesis Entitled**

**Financial Leasing Contract in Palestine: Provisions and Termination**

**"An analytical-comparative study"**

إعداد الطالب

أسامه إسماعيل محمد عمايره

إشراف الدكتور

يوسف شندي

"قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في القانون من كلية الحقوق والإدارة العامة في جامعة بيرزيت، فلسطين".

2015م

عقد التأجير التمويلي في فلسطين: الأحكام والانقضاء

"دراسة تحليلية مقارنة"

إعداد الطالب

أسامه إسماعيل محمد عمايره

الرقم الجامعي 1125280

نوقشت هذه الرسالة وأجيزت بتاريخ 20/5/2015م.

أعضاء لجنة النقاش:

د. يوسف شندي (مشرفاً ورئيساً).....

د. طارق كميل (عضواً).....

د. محمود دودين (عضواً).....

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

(( سُبْحَانَكَ لَا عِلْمَ لَنَا إِلَّا مَا عَلَّمْتَنَا إِنَّكَ أَنْتَ الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ ))

صدق الله العظيم

من الآية (32) من سورة البقرة

"إني رأيتُ أنه لا يكتبُ إنسانٌ كتاباً في يومِهِ إلا قالَ في غدِهِ: لو غُيِّرَ هذا لكانَ أحسنَ، ولو زيدَ كذا لكانَ يستحسنُ، ولو قُدِمَ هذا لكانَ أفضلَ ولو تَزَكَّ هذا لكانَ أجملَ. وهذا من أعظمِ العبرِ، وهو دليلٌ على استيلاءِ النقصِ على جملةِ البشرِ"

العماد الأصفهاني - معجم الأدباء

## شكر وتقدير

أتقدم بالشكر الجزيل إلى أستاذي الفاضل الدكتور يوسف محمد شندي؛ لتفضله بقبول الإشراف على رسالتي؛ ولما قدمه لي من نصح وإرشاد طوال فترة إعداد هذه الرسالة.

كما أتقدم أيضا بجزيل الشكر والتقدير إلى أعضاء لجنة النقاش: الدكتور طارق كميل، والدكتور محمود دودين؛ لتفضلهما بقبول مناقشة هذه الرسالة وعلى ملاحظتهما القيمة.

إلى إختوتي وأختوتي في قسم المكتبة، على ما قدموه لي من خدماتٍ جليّةٍ بغية توفير المادة العلمية التي ساهمت في الخروج بهذا العمل المتواضع، وأخص بالذكر الأستاذ سعد عامر على مساعدته لي طوال فترة دراستي في برنامج الماجستير.

إلى السادة الأفاضل في هيئة سوق رأس المال الفلسطينية.

كما أتقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان إلى كل من ساهم في إعطائي المعلومة الصادقة لتصل إلى المهتمين بالعلم، وإلى كل من ساندني ودعمني في إتمام كتابة هذه الرسالة، فلهم مني جميعاً كل الاحترام والتقدير.

## الإهداء

إلى مثلي الأعلى وقدوتي في هذه الحياة..... والدي

إلى نبع الحنان وبيت الأمان..... والدتي

إلى أخوتي حمزه ومعتصم ومحمد وأية وأفنان وإسلام..... رفقاء الدرب

إلى من وقفوا بجانبني وقدموا لي الدعم والتشجيع..... أسرة مكتب الأستاذ المحامي قصي عواد

إليكم جميعاً أهدي هذا الجهد المتواضع

## قائمة المحتويات

1.....	مقدمة
11.....	الفصل الأول: أحكام عقد التأجير التمويلي
15.....	المبحث الأول: التزامات وحقوق المؤجر التمويلي
17.....	المطلب الأول: التزامات المؤجر التمويلي
17.....	الفرع الأول: التزام شركة التأجير التمويلي "المؤجر" بالتمويل
	الفرع الثاني: التزام شركة التأجير التمويلي "المؤجر" بتمكين المستأجر من الانتفاع بمحل
24.....	العقد
42.....	الفرع الثالث: التزام شركة التأجير التمويلي "المؤجر" بنقل الملكية
47.....	المطلب الثاني: حقوق المؤجر التمويلي
48.....	الفرع الأول: حق شركة التأجير التمويلي "المؤجر" في شهر عقد التأجير التمويلي
51.....	الفرع الثاني: حق شركة التأجير التمويلي "المؤجر" في التصرف بالمأجور
54.....	الفرع الثالث: حق شركة التأجير التمويلي "المؤجر" في التفيتش على المأجور
56.....	المبحث الثاني: التزامات وحقوق المستأجر التمويلي

المطلب الأول: التزامات المستأجر التمويلي.....57

الفرع الأول: التزام المستأجر التمويلي بدفع الأجرة المتفق عليها.....58

الفرع الثاني: التزام المستأجر التمويلي بالمحافظة على الأموال المؤجرة واستعمالها وفقاً لما

أعدت له.....66

الفرع الثالث: التزام المستأجر التمويلي بتحمل المسؤولية المدنية الناشئة عن الأضرار التي

يُسببها المأجور للغير.....69

الفرع الرابع: التزام المستأجر التمويلي برد المأجور محل العقد.....72

الفرع الخامس: التزام المستأجر التمويلي بالامتناع عن القيام ببعض التصرفات

القانونية.....76

المطلب الثاني: حقوق المستأجر التمويلي.....79

الفرع الأول: حق المستأجر التمويلي في تجديد عقد التأجير التمويلي.....79

الفرع الثاني: حق المستأجر التمويلي في تملك الأموال المؤجرة محل عقد التأجير

التمويلي.....84

الفرع الثالث: حق المستأجر التمويلي في الرجوع على المورد بدعوى مباشرة.....86

المبحث الثالث: التكيف القانوني لحق المستأجر في الرجوع على المورد.....89



- المطلب الأول: التكيف حسب النظريات الفقهية "الوكالة وحوالة الحق والاشتراط لمصلحة الغير".....90
- الفرع الأول: الوكالة.....91
- الفرع الثاني: حوالة الحق.....93
- الفرع الثالث: الاشتراط لمصلحة الغير.....96
- المطلب الثاني: نظرية الحلول.....98
- الفرع الأول: مفهوم نظرية الحلول.....99
- الفرع الثاني: مصدر الحلول.....101
- الفرع الثالث: آثار الحلول.....105
- الفرع الرابع: عرض نظرية الحلول وفقاً للاتجاه الفقهي في عقد التأجير التمويلي.....106
- المطلب الثالث: الدعوى المباشرة.....108
- الفرع الأول: رجوع المستأجر على المورد بدعوى مباشرة.....109
- الفرع الثاني: الشروط القانونية لرجوع المستأجر على المورد بدعوى مباشرة.....111
- الفصل الثاني: انقضاء عقد التأجير التمويلي.....115
- المبحث الأول: انتهاء عقد التأجير التمويلي بانتهاء المدة المحددة له.....118

المطلب الأول: مفهوم انتهاء عقد التأجير التمويلي بانتهاء المدة وفقاً للقواعد

العامة.....119

الفرع الأول: انتهاء عقد الإيجار بانتهاء المدة المتفق عليها.....121

الفرع الثاني: انتهاء عقد الإيجار بانتهاء المدة التي عينها القانون.....123

المطلب الثاني: حالات انتهاء عقد التأجير التمويلي بانتهاء المدة.....128

الفرع الأول: شراء الأموال المؤجرة.....128

الفرع الثاني: تجديد عقد التأجير التمويلي.....134

الفرع الثالث: رد الأموال المؤجرة.....138

المطلب الثالث: الآثار المترتبة على انتهاء عقد التأجير التمويلي بانتهاء المدة.....139

الفرع الأول: الآثار المترتبة على خيار شراء الأموال المؤجرة.....140

الفرع الثاني: الآثار المترتبة على خيار رد الأموال المؤجرة.....142

المبحث الثاني: انتهاء عقد التأجير التمويلي أثناء سريانه.....148

المطلب الأول: انتهاء عقد التأجير التمويلي بالفسخ.....149

الفرع الأول: الإقالة.....149

الفرع الثاني: الفسخ القضائي.....161

- المطلب الثاني: انفساخ عقد التأجير التمويلي.....168
- الفرع الأول: شروط الانفساخ.....169
- الفرع الثاني: الاستحالة الوقتية والجزئية.....170
- الفرع الثالث: موقف قانون التأجير التمويلي من الانفساخ.....172
- المبحث الثالث: المسؤولية المترتبة على الإخلال بتنفيذ العقد وحالات الإعفاء منها.....177
- المطلب الأول: المسؤولية المترتبة على الإخلال بالعقد.....179
- المطلب الثاني: حالات الاعفاء من المسؤولية المترتبة على الإخلال بالعقد.....183
- الفرع الأول: إعفاء المؤجر التمويلي من المسؤولية تجاه المستأجر.....184
- الفرع الثاني: إعفاء المؤجر التمويلي من المسؤولية تجاه الغير.....186
- الفرع الثالث: التأمين على الأموال المؤجرة.....187
- خاتمة.....189
- قائمة المصادر والمراجع.....196

## عقد التأجير التمويلي في فلسطين: الأحكام والانقضاء

### "دراسة تحليلية مقارنة"

#### ملخص

تناولت هذه الدراسة عقد التأجير التمويلي في فلسطين: الأحكام والانقضاء، دراسة تحليلية مقارنة بين أحكام القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي مع غيره من القوانين المقارنة الأخرى، وبالأخص القانونين الأردني والمصري.

وقد تناول الفصل الأول من هذه الدراسة أحكام عقد التأجير التمويلي، من حيث بيان التزامات وحقوق كل من المؤجر والمستأجر التمويلي، والتي جاء بعضها متفقاً مع القواعد العامة لعقود الإيجار عموماً، وبعضها الآخر مختلفاً اختلافاً كلياً عنها؛ ويعود السبب في هذا الاختلاف إلى خصوصية عقد التأجير التمويلي وطبيعته التمويلية، ويتمثل جُل هذا الاختلاف في تحميل المستأجر التمويلي العديد من الالتزامات التي كان يُفترض أن تكون على عاتق المؤجر، لا سيما تحمل تبعة الهلاك، وضمنان المستأجر الأضرار التي تصيب العين محل عقد التأجير التمويلي، والأضرار التي تصيب الغير جراء استخدام العين المؤجرة، وفي مقابل ذلك إعطاء الحق للمستأجر بالرجوع مباشرة على المورد بدعوى مباشرة، وحق المستأجر بشراء العين في نهاية مدة العقد. وقد جاء القرار بقانون بالعديد من الأحكام المتفقة مع القانونين الأردني والمصري بشأن التأجير التمويلي، في حين جاءت بعض أحكامه مخالفةً لهذه القوانين، وقد أبرزت الدراسة نقاط الاتفاق ونقاط الاختلاف هذه في متن الدراسة، مع ترجيح للاتجاه الأفضل منها.

في حين تناول الفصل الثاني انقضاء عقد التأجير التمويلي، سواء بانتهاء المدة المحددة له في العقد، أو انتهائه أثناء سريان العقد لأسبابٍ متعددة، وأخيراً بيان المسؤولية المترتبة على الإخلال بتنفيذ العقد وحالات الإعفاء منها. وقد تم تناول حالات انقضاء عقد التأجير التمويلي والمسؤولية المترتبة على الإخلال بتنفيذ العقد، استناداً إلى الأحكام الخاصة الواردة في القرار بشأن التأجير التمويلي مقارنةً بالقانونين الأردني والمصري، وبالرجوع إلى القواعد العامة في مجلة الأحكام العدلية، إضافة إلى مشروع القانون المدني الفلسطيني حيثما لا يوجد نص خاص بشأنها في القرار بقانون. وقد تمثل الهدف من هذه المقارنة بالخروج بتصويرٍ عام وشامل عن الأحكام الناظمة لعقد التأجير التمويلي من حيث انقضائه، وبيان مدى دقة هذه الأحكام ومواطن ضعفها وسبل معالجتها. وخلصت الدراسة إلى عددٍ من النتائج والتوصيات المفيدة في هذا الشأن.

## **The Leasing Contract in Palestine: Provisions and Termination**

### **"A comparative and analytical study"**

#### **Abstract**

This study deals with the leasing contract in Palestine in terms of its provisions and termination in comparison with the Palestinian Law-Decree No. (6) of 2014 on Leasing and other laws, in particular the Jordanian and Egyptian ones.

The first chapter of this study addresses the provisions of the leasing contract, in terms of the obligations and rights of both the lessor and the lessee, in which some of them were in agreement with the general rules of the lease contract, and others are totally different from these general rules. The reason for this difference is the particularity and the financing nature of the financial lease. The underlying reason for this difference is burdening the lessee with many of the obligations that were supposed to be the responsibility of the lessor, especially being responsible for the loss of the subject matter of the contract, its damages, and the damages caused to third parties by the use of the leased premises. In return, the financial lease contract grants the lessee the right to file a lawsuit against the supplier directly, and to buy the subject matter of the lease at the end of the contract period.

The study concluded that the Law-Decree No. (6) of 2014 is consistent with the Egyptian and Jordanian laws in the majority of its provisions, while some of them were inconsistent of these laws .The study illustrates both the aspects of agreement and disagreement between the compared laws and overweighs those which are better in this direction.

The second chapter deals with the expiration of leasing contract, whether as a result of the end of the period specified in this contract, or termination of the contract due to a variety of reasons, and finally the contractual liability as a result of the breach of the contract and cases of exemption. These topics have been addressed in accordance with the provisions of the Palestinian law-decree on financial leasing and the Jordanian and Egyptian laws. The study also refers to the general rules of civil law (the Mejella) in addition to the Palestinian Civil Code draft where is no explicit text in law-decree.

The aim of this comparison is to provide a comprehensive perception on the provisions governing the financial leasing contract in terms of termination; the accuracy and weaknesses of these provisions, and the way forward to amend them. A set of findings and recommendations have been reached.







## المقدمة

في ظل التطورات الاقتصادية والصناعية العالمية السريعة، باتت العديد من المشاريع في حاجة ماسة لتطوير أدائها ونوعية إنتاجها للحفاظ على مكانتها في الأسواق المنافسة؛ وذلك من خلال إدخال أحدث خطوط الإنتاج في برامجها التشغيلية وهو الأمر الذي يستدعي الحصول على الأجهزة الحديثة والمتطورة لتحقيق تلك الغايات.

ولما كانت عملية التطوير بحاجة إلى المقدرة المالية العالية، والتي هي غالباً ما تكون عقبات تواجه أصحاب المشاريع لما في ذلك من؛ تجميد لرأس المال وفقدان السيولة المالية في حال لجأت إلى التمويل بمواردها الذاتية أو ما يترتب على لجوئها للاقتراض من مصادر تمويل خارجية، وهي الوسيلة الأكثر شيوعاً من قيود تفرضها بعض الجهات المقرضة عند منحها القروض من تقديم ضمانات عينية عقارية أو تقديم ضمانات شخصية تُعيق عمل المشروع أو تُعرضه لمخاطر السداد والإفلاس؛ لذا كانت الحاجة ملحة للبحث عن بديل فعال يحقق جميع الغايات وبأسهل الطرق والوسائل ويتلافى عيوب مصادر التمويل التقليدية، فظهر ما يسمى بنظام التأجير التمويلي على الساحة التجارية الداخلية في منتصف القرن الماضي، وتحديداً عام 1952م في الولايات المتحدة الأمريكية، وانتشر إلى العديد من الدول خلال السنوات التالية لظهوره.

ويعد عقد التأجير التمويلي من المواضيع الهامة والحديثة، التي شغلت المشرع في العديد من الدول لما يمثله هذا العقد من وسيلة ناجعة لتمويل الاستثمارات والمشاريع الإنتاجية بأسلوب يحقق أهداف المتعاقدين، ويعود بالخير العام على الاقتصاد الوطني نتيجةً لتطوير المشاريع الإنتاجية المختلفة والتي تعتبر عماد عملية التنمية الشاملة، وبتاريخ 2014/5/28م، تم إصدار قرار بقانون رقم (6)

لسنة 2014م بشأن التأجير التمويلي (قانون التأجير التمويلي)، بالإضافة إلى بعض الأنظمة والتعميمات الصادرة عن مجلس هيئة سوق رأس المال الفلسطينية قبل صدور قانون التأجير التمويلي، الذي جاء ليعالج العديد من الموضوعات التي تنظم العقد وكيفية انعقاده وأحكامه مع الإشارة إلى إغفال قانون التأجير التمويلي للعديد من الأمور، إضافةً إلى اعترائه على بعض الثغرات المتعلقة بنصوص القانون ذاته أو بتطبيقه العملي على أرض الواقع خصوصاً وأن التجربة الفلسطينية في هذا الإطار ما زالت في بداياتها وستحاول هذه الدراسة الإجابة عنها.

وتقوم فكرة نظام التأجير التمويلي على تمويل المشاريع بالأجهزة والمعدات اللازمة لعملية الإنتاج مقابل دفعات مالية، تأخذ صورة أقساطٍ إيجارية تدفع في فترة زمنية معينة، وتكون هذه المدة في العادة مرتبطة بالعمر الافتراضي لهذه المعدات والأجهزة، وعادةً ما يتم الاتفاق مع المؤجر التمويلي على سداد دفعاتٍ ثابتةٍ للإيجار، مما يحمي المستأجر من مخاطر التضخم والزيادة في تكلفة الأموال في المستقبل، ونقل المخاطر المتعلقة بقيمة الأصول المتهاكلة في نهاية عمرها الافتراضي للمؤجر التمويلي، بحيث تبقى خلالها رغبة المال المؤجر ملكاً للجهة المؤجرة "وهي شركة التأجير التمويلي" على أن يُعطي المنتفع منها، "المستأجر" والذي يحوز الأعيان المؤجرة وينتفع بها خلال مدة العقد، أحد الخيارات الثلاثة إما تملك المال المأجور وإما رده وإما استنجاهه لمدة جديدة عند نهاية العقد.

### اشكالية وأسئلة الدراسة

يثير التنظيم القانوني لعقد التأجير التمويلي إشكاليات قانونية عديدة، أهمها الالتزامات التي يفرضها هذا العقد على أطرافه وكذلك انقضائه، في ظل حداثة التنظيم القانوني الحالي لهذا العقد في

فلسطين. لذلك، تأتي هذه الدراسة لتحري مدى كفاية وانسجام النصوص القانونية النازمة لعقد التأجير التمويلي في فلسطين من حيث أحكامه وانقضائه على ضوء القوانين المقارنة والآراء الفقهية، والتعرف على أهم الثغرات والإشكاليات القانونية التي قد يثيرها هذا العقد في التطبيق العملي. وبناء عليه ستحاول الدراسة الإجابة على الأسئلة الرئيسية التالية:

1- ما هي أحكام عقد التأجير التمويلي لا سيما الالتزامات التي يربتها هذا العقد على جميع أطرافه (المؤجر والمستأجر التمويلي والبايع)، والمسؤولية الناشئة عن الاخلال بتنفيذ هذا العقد، وكيفية رجوع جميع الأطراف على بعضهم البعض، وحالات تحديد المسؤولية والإعفاء منها؟

2- ما هو أساس الدعوى المباشرة التي يرفعها المستأجر التمويلي على البائع، وما هي أحكامها؟

3- كيف نظمت التشريعات السارية في فلسطين موضوع خيار الشراء للمستأجر التمويلي؟

4- كيف ينقضي عقد التأجير التمويلي وما هي أسبابه وإجراءاته وآثاره؟

5- هل جاء التنظيم القانوني لعقد التأجير التمويلي في فلسطين مكتملاً وكافياً لتطبيق نظام

التأجير التمويلي على أرض الواقع، وما مدى مساهمة القرار بقانون رقم (6) بشأن التأجير

التمويلي، والتعليمات الصادرة عن وزير المالية وعن هيئة سوق رأس المال الفلسطيني في

ذلك؟

## منهجية الدراسة

بغية تحقيق أهداف الدراسة وتحقيق النتائج المرجوة منها، سيتم اتباع المنهج الوصفي التحليلي المقارن في إعدادها، من خلال استعراض وتحليل النصوص القانونية الناظمة لعقد التأجير التمويلي في فلسطين والنصوص القانونية الأخرى ذات العلاقة، لتحري مدى انسجام هذه النصوص فيما بينها، والتعرف على مدى كفايتها والثغرات التي تثيرها من الناحيتين النظرية والتطبيقية، بالاستناد إلى الآراء الفقهية ذات العلاقة بالموضوع، للخروج بتوصيات واقعية لتحسين هذه النصوص وتجاوز نقاط الضعف فيها. كما سيتم اتباع المنهج المقارن في إعداد هذه الدراسة، من خلال عقد مقارنة بين التشريعات الفلسطينية السارية والتشريعات السارية في بلدان أخرى في مجال عقد التأجير التمويلي خصوصاً التشريعات الأردنية والمصرية، وذلك لتكوين صورة أوسع وأشمل عن التنظيم القانوني لأحكام عقد التأجير التمويلي وطرق انقضائه، والخروج بتقييم حقيقي لمدى كفاية النصوص القانونية الناظمة لهذا العقد في فلسطين والتعرف على مواطن قوته وضعفه.

## نطاق الدراسة

عالجت الدراسة عقد التأجير التمويلي في فلسطين في ضوء القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م بشأن التأجير التمويلي، من حيث الأحكام والانقضاء، ومن خلال بحث التزامات كل من المؤجر والمستأجر في عقد التأجير التمويلي، وتحديد الأساس القانوني لرجوع المستأجر على المورد مباشرة في عقد التأجير التمويلي، وبحث طرق انحلال العقد والمسؤولية المترتبة على انحلال العقد وحالات الإعفاء منها دون التعرض لما سواها من أحكام.

## أهمية الدراسة

تقف اعتبارات عملية وأخرى قانونية وراء ضرورة دراسة عقد التأجير التمويلي وتنظيمه القانوني في فلسطين.

فبالنسبة للاعتبارات العملية والتي تتمثل في كون عقد التأجير التمويلي من أهم العقود التي يتم من خلالها تشجيع الاستثمار، وخلق سوقٍ إنتاجي لا استهلاكي، حيث يوفر التأجير التمويلي تمويلاً شبه كامل لتشغيل أصولٍ رأسمالية تمثل إنتاجيتها إضافاتٍ للناتج القومي، مما يدفع برامج التنمية إلى زيادة عدد المشروعات الإنتاجية، ويتجاوز فترات الانتظار التي تحتاجها المشاريع الإنتاجية لتدبير احتياجاتها المالية، إلى جانب كونه أحد الركائز الأساسية التي تؤدي إلى دفع كفاءة المنتج داخل الاقتصاد المحلي، وزيادة قدرته على المنافسة في الأسواق الدولية.

بالإضافة إلى أهميته في المرحلة الراهنة والمتمثلة في وضع اللبنة الأساسية لدولة فلسطين، فهي أحوج ما تكون، خصوصاً في المرحلة الراهنة إلى مثل هذا النوع من التمويل، ويمكن أن تساهم به الدولة الفلسطينية من خلال السياسات المالية بمنح الإعفاءات والمزايا الخاصة لنشاط التأجير التمويلي بموجب التشريعات الضريبية في ظل إقرارها لقرار بقانون بشأن التأجير التمويلي، الذي ينهض باقتصاديات السوق، ويسهم في دفع عجلة التنمية، ويساعد في خلق المزيد من فرص العمل، ويقلل من حدة البطالة، لا سيما ما تتميز به السوق الفلسطينية من وجود كوادِر وخبرات بشرية كثيرة معطلة لحاجتها إلى التمويل.

وبصفة خاصة الفترة الحالية لشطري الدولة الفلسطينية والتي تمثلت في حملات مقاطعة البضائع الإسرائيلية في الضفة الغربية التي أدت إلى عزوف المستهلك الفلسطيني عن شراء المنتجات

الإسرائيلية والاقبال على شراء المنتجات المحلية الفلسطينية، وهذا بدوره يؤدي إلى ضرورة أن يتوجه المنتجين الفلسطينيين إلى زيادة قدرتهم الإنتاجية لتغطية حاجة السوق المحلية، وإيجاد البديل للمستهلك الفلسطيني عن المنتجات الإسرائيلية في فترة زمنية قصيرة، وهو ما يمكن حله باللجوء لعقود التأجير التمويلي من حيث توفر امكانية اختصار الوقت الذي يمكن أن تنتظره المشروعات التي تحتاج لشراء المعدات الإنتاجية لإجراء التوسعات، مع توفر امكانية التقليل من التكلفة التي يتكبدها المستأجر عند اتباع طرق التمويل الأخرى، وهو ما يمكن أن تشجعه الدولة الفلسطينية كحل عملي وواقعي في إطار استمرار مقاطعة المنتجات الإسرائيلية وسيطرتها على الأسواق الفلسطينية، لا سيما أن جزء من هذه المنتجات مصنع في المستوطنات الإسرائيلية المقامة على أراضي الدولة الفلسطينية والتي تعد من أكبر العقبات الحائلة دون إقامة الدولة الفلسطينية المستقلة. بالإضافة إلى ما تسببت به الحرب الإسرائيلية الأخيرة على قطاع غزة من الاستهداف والتدمير شبه الكامل لمؤسسات القطاع الاقتصادي والصناعي، إذ بلغ حجم الأضرار التي لحقت بالقطاع الاقتصادي والصناعي نحو 1.3 مليار دولار بحسب النتائج الأولية الصادرة عن وزارة الاقتصاد الوطني، فهي أحوج ما تكون إلى مثل هذا النوع من التمويل، الذي ينهض باقتصاديات السوق في مدة قياسية دون الحاجة لسداد تكاليف شراء أجهزة ومعدات المشروع المنوي إنشائه دفعة واحدة من المتضررين، وهو ما يمكنهم من الحصول على تمويل بكامل قيمة الأصول المستأجرة وتجديد أعمالهم وبطريقة تضمن حق الممول عن طريق احتفاظه بملكية المأجور لحين سداد الأقساط.

أما بالنسبة للاعتبارات القانونية، فهي تمثل حادثة التجربة والتنظيم القانوني لعقد التأجير التمويلي في فلسطين، وذلك بصدور القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م بشأن التأجير التمويلي. وهذا يقتضي دراسة هذا القانون من جميع جوانبه الشكلية والموضوعية والإجرائية، للتعرف على مدلول

مصطلحاته وأهم أحكامه الموضوعية لا سيما تلك المتعلقة بالتزامات أطراف عقد التأجير التمويلي وانقضائه، هذا من ناحية. ومن ناحية أخرى التعرف على نقاط قوة هذا القانون ونقاط ضعفه والثغرات التي يحتويها سواءً كانت متعلقة بنصوص القانون ذاته أو بتطبيقه العملي على أرض الواقع خصوصاً وأن التجربة الفلسطينية في هذا الإطار ما زالت في بداياتها. وأخيراً فإن تطبيق هذا القانون من الناحية الفعلية وبشكلٍ كامل مرهون بصدور عدد من الأنظمة التي لم تصدر بعد، وهذا يحتاج إلى إلقاء الضوء على أهم ما يمكن أن تحتويه هذه الأنظمة بما يحقق الغاية المقصودة من هذا القانون، وتقديم توصيات مفيدة بهذا الشأن إلى صنّاع القرار.

## أهداف الدراسة

تهدف الدراسة بالأساس إلى تقييم أحكام القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م بشأن التأجير التمويلي في ضوء تجربة كلٍ من الأردن ومصر، وتحري مدى انسجام هذه الأحكام مع القواعد العامة في فلسطين، للخروج بتوصياتٍ ومقترحاتٍ من شأنها تحسين هذا القرار بقانون خصوصاً وأن التجربة الفلسطينية في هذا المجال في بدايتها، ولتكون هذه الدراسة أيضاً معيناً للمشرع الفلسطيني للاستفادة منها لتلافي مواضع الخلل والقصور في نصوص قانون التأجير التمويلي وإعداد الأنظمة القانونية اللازمة لتفعيل العمل بهذا القانون.

## أدبيات الدراسة

1- دراسة بشار نمر بعنوان: عقد التأجير التمويلي طبيعته وآثاره، رسالة ماجستير، جامعة بيرزيت، رام الله، 2001م.



اتبع الباحث المنهج الوصفي التحليلي، ومنهج البحث المقارن، وتمثلت إشكالية الدراسة في عدم وضوح الطبيعة القانونية لعقد التأجير التمويلي، وذلك لعدم استقرار الوضع القانوني له، وقد سعت الدراسة إلى الإجابة على عدة تساؤلات أهمها الطبيعة القانونية لعقد التأجير التمويلي والآثار المترتبة على أطرافه، ولتحقيق أهداف الدراسة تم دراسة تعريف عقد التأجير التمويلي وأهميتها على الصعيد القومي، أو على كلٍ من المؤجّر والمستأجر، وماهية العقد، والآثار المترتبة على أطرافه.

وفي الخاتمة أدرج الباحث ما تم التوصل إليه من نتائج مجملها أن عقد التأجير التمويلي هو من العقود التجارية ذات الطبيعة الخاصة، فهو لا يعتبر عقد إيجار أو عقد بيع إيجاري أو عقد قرض أو عقد بيع الوفاء، لأنها تشمل نوعين من العقود تأجير وتمليك، وعليه فإن الآثار المترتبة على أطراف عقد التأجير التمويلي تختلف عن الآثار المترتبة عن العقود التقليدية، وأوصى الباحث بأن يسن المشرع الفلسطيني تشريعاً خاصاً بعقد التأجير التمويلي، وعدم ضمها إلى العقود التي سبق ذكرها.

2- دراسة صفاء بلعاوي بعنوان: النواحي القانونية في عقد التأجير التمويلي وتنظيمه الضريبي، رسالة ماجستير، جامعة النجاح، نابلس، 2005م.

اتبعت الباحثة المنهج الوصفي التحليلي، ومنهج البحث المقارن من خلال البحث في القوانين السارية في مصر، وفرنسا، وأمريكا، وذلك بطريقة التحليل المقارن للتمييز بين العيوب والمزايا وإمكانية الاستفادة من تجارب الدول المتقدمة، للخروج بتصويرٍ إيجابي حول آلية التطبيق في فلسطين. وتمثلت إشكالية الدراسة في تحديد الطبيعة القانونية لعقد التأجير التمويلي والآثار المترتبة

على أطراف العقد، وكذلك تحديد المعاملة الضريبية الملائمة لهذا العقد، بشكل لا يتجاهل الذاتية الخاصة به، ولا يعيق تحقيق الأغراض الاقتصادية المرجوة من هذا العقد.

وقد خلصت الدراسة إلى مجموعة من النتائج أهمها: أن على المشرع الفلسطيني أن يقوم بسن تشريعات خاصة بعقد التأجير التمويلي مستقلة عن أية قوانين أخرى، وأن يتضمن قانون الضريبة نصوص خاصة لمعالجة أحكام عقد التأجير التمويلي، مثل ربط علاقة تعاقدية لبن المورد والمستأجر، والاسترجاع السريع للأصول المؤجرة تأجيراً تمويلياً لضمان عدم إلحاق الضرر بأطرافه، وقد أوصت الدراسة بالإسراع في سن القوانين المنظمة لعقد التأجير التمويلي ومراعاة استقلاليتها عن العقود الأخرى وشاملة للمنقول والعقار، وبتضمين قانون الضريبة الفلسطيني نصوصاً خاصة لمعالجة أحكام عقد التأجير التمويلي بما يلائم هذا العقد الحديث ويساعد على تطويره وتشجيع التعامل به.

إن ما يميز هذه الدراسة عن الدراسات السابقة هو أنها تسعى لدراسة أحكام عقد التأجير التمويلي من حيث الالتزامات التي يترتبها هذا العقد على أطرافه، وكذلك انقضائه سواء بانتهاء مدته أو قبل ذلك، والتعرف على الآثار المترتبة على هذا الانقضاء، كل ذلك في ظل القرار بقانون رقم (6) بشأن التأجير التمويلي، والتعليمات الصادرة عن مجلس هيئة سوق رأس المال الفلسطينية، والتعليمات الصادرة عن مدير عام الإدارة العامة للتأجير التمويلي، بالمقارنة مع القوانين الأردنية والمصرية واليمنية المتعلقة بموضوع الدراسة، فقد اقتصرت الدراسات السابقة على دراسة طبيعة عقد التأجير التمويلي وآثاره، دون توضيح أحكامه والالتزامات المترتبة على أطرافه وطرق انقضائه. كما أن تلك الدراسات قد جاءت قبل صدور قانون التأجير التمويلي والتعليمات والتعليمات الصادرة عن مجلس هيئة سوق رأس المال الفلسطينية.

## تقسيمات الدراسة

تم تقسيم الدراسة إلى فصلين:

**الفصل الأول:** نتناول فيه أحكام عقد التأجير التمويلي، من حيث الالتزامات التي يترتبها هذا العقد على أطرافه: المؤجر التمويلي والمستأجر التمويلي والمورد، وكيفية رجوعهم على بعضهم البعض مع التركيز بوجه خاص على الدعوى المباشرة، وواجب التعاون بين أطراف العقد.

**الفصل الثاني:** نتناول فيه انقضاء عقد التأجير التمويلي، سواء بانتهاء مدته أو قبل ذلك، والمسؤولية الناشئة عن الإخلال بتنفيذ هذا العقد، وحالات تحديد المسؤولية والإعفاء منها، وخيارات المستأجر في عقد التأجير التمويلي.

## الفصل الأول

### أحكام عقد التأجير التمويلي

يُعتبر عقد التأجير التمويلي من عقود المعاوضة الملزمة للجانبين التي تُرتب التزاماتٍ في ذمة أطرافه، فإذا ما أُبرم هذا العقد صحيحاً مستوفياً أركانه، ترتب عليه جملةً من الالتزامات المتقابلة في ذمة أطرافه، بحيث يُمثل بعضها حقاً لأحد أطرافه والبعض الآخر التزامات عليه لمصلحة الأطراف الأخرى. ونظراً للوظيفة الاقتصادية التي يلعبها عقد التأجير التمويلي باعتباره أداة تمويل؛ فقد انعكس ذلك على التزامات وحقوق أطرافه؛ إذ جاء بعضها مُقررّاً استناداً للقواعد العامة في عقد الإيجار، بينما تميز البعض الآخر بالخصوصية التي تتلاءم مع الطبيعة الخاصة لعقد التأجير التمويلي.

ويردُّ عقد التأجير التمويلي على المنقولات والعقارات، ولكن محل عقد التأجير التمويلي له طابعه الخاص والذي يساهم في تأكيد خصوصية العقد، إذ نصّ المشرع الفلسطيني في المادة (1) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م بشأن التأجير التمويلي على أن العين المؤجّرة هي: "كل مالٍ منقول أو غير منقول مما يتحقق الانتفاع به باستعماله مراراً مع بقاء عينه ولا يشمل النقود أو الأوراق التجارية أو الأوراق المالية"، وبالتالي فإن عقد التأجير التمويلي لا يردُّ على الأموال الاستهلاكية أو التي تستعمل للأغراض الشخصية للمتعاقد<sup>(1)</sup>، حيث أن عملية التأجير التمويلي

<sup>1</sup> - بشار جمال نمر، "عقد التأجير التمويلي طبيعته وآثاره"، رسالة ماجستير، جامعة بيرزيت، رام الله، 2001م، ص 119.

هي في الأصل وسيلة لتمويل الاستثمارات، إذ يُشترط أن يكون محل عقد التأجير التمويلي ذا طبيعة إنتاجية<sup>(2)</sup>.

وتفترض عملية التأجير التمويلي وجود ثلاثة أطراف: المورد<sup>(3)</sup>، وشركة التأجير التمويلي "المؤجر"<sup>(4)</sup>، و"المستأجر" وهو المشروع الذي يرغب في الحصول على المعدات أو الآلات اللازمة<sup>(5)</sup>. كما تفترض عملية التأجير التمويلي وجود عقدين<sup>(6)</sup>: الأول يُبرم بين شركة التأجير التمويلي "المؤجر" والمورد وهو عقد شراء بقصد التأجير، والثاني عقد يُبرم بين شركة التأجير التمويلي والمستأجر "المشروع الراغب في الاستئجار". ويُلاحظ أنه لا يوجد أي رابطة عقدية مباشرة

<sup>2</sup> - ضياء خالد عمر محيرز، "عقد التأجير التمويلي"، رسالة ماجستير، جامعة عدن، اليمن، 2001م، ص28.

<sup>3</sup> - عرفت المادة (1) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي، والمنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية، عدد 107، بتاريخ 2014/5/28م، المورد بأنه: "الشخص الذي ينقل ملكية العين المؤجرة محل عقد التأجير التمويلي إلى المؤجر"، وهو يماثل ما أورده المشرع الأردني في تعريفه للمورد في نص المادة (2) من قانون التأجير التمويلي رقم (45) لسنة 2008م، المنشور في الجريدة الرسمية الأردنية، عدد 4924، بتاريخ 2008/8/17م، انظر أيضاً نص المادة (1) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي، وأورد المشرع المصري في قانونه مصطلحاً آخر وهو المقاول، والذي عرفته المادة الأولى من القانون بأنه: "الطرف الذي يقوم بتشييد منشآت تكون موضوعاً لعقد تأجير تمويلي"، وبالتدقيق بنصوص القانون المصري نجد أنه أورد هذا التعريف كنتيجة مباشرة لسماحه بأن يقوم الأشخاص الطبيعيين إلى جانب الأشخاص المعنوية بمزاولة أعمال التأجير التمويلي، على عكس ما نهجه المشرع الفلسطيني والأردني، وللذان قصرنا مزاولة أعمال التأجير التمويلي على الأشخاص المعنوية فقط، انظر هامش رقم (2).

<sup>4</sup> - عرفت المادة (1) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي، المؤجر بأنه: "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". ونصت المادة (2) من التعليمات رقم (2) لسنة 2007م بشأن ترخيص شركات التأجير التمويلي الصادرة عن هيئة سوق رأس المال الفلسطينية على أن الشركات التي يجوز لها مزاولة نشاط التأجير التمويلي في تعريفها للشركة بأنها: "الشركة المساهمة التي ينص عقد تأسيسها ونظامها الداخلي على غايات ممارسة نشاط التأجير التمويلي"، وهو يماثل ما أورده المشرع الأردني من تعريفه للمؤجر في المادة رقم (2) من قانون التأجير التمويلي رقم (45) لسنة 2008م.

<sup>5</sup> - عرفت المادة (1) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي المستأجر بأنه: "الشخص الذي له حق حيازة واستخدام العين المؤجرة بموجب عقد التأجير التمويلي، ويشمل المصطلح كل مستأجر "ومستأجر من الباطن" ما لم يدل السياق على خلاف ذلك".

<sup>6</sup> - ضياء خالد عمر محيرز، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص61. انظر أيضاً نداء كاظم محمد جواد المولى، "التوازن بين مسؤوليتي المؤجر والمستأجر في عقد التأجير التمويلي"، مجلة الزرقاء للبحوث والدراسات الإنسانية، العدد الثاني، المجلد الثالث عشر، 2013م، ص125.

بين المستأجر المستفيد من عقد التأجير التمويلي والمورد؛ ومع ذلك فهناك ارتباط واقعي بينهما<sup>(7)</sup>، فالمستأجر عادةً هو الذي يختار المورد الذي يرغب في الحصول منه على الآلات والمعدات، وبذلك فإن المؤجر التمويلي يلتزم بشراء الآلات والمعدات التي اختارها المستأجر من البائع "المورد" الذي حدده المستأجر<sup>(8)</sup>، بحيث أن هذه الآلات والمعدات المشتراة من المورد تكون هي نفسها محل عقد الإيجار<sup>(9)</sup>. ورغم مبدأ نسبية أثر العقود، إلا أن كلا العقدين يؤثر كل منهما على الآخر، فعملية التأجير التمويلي هي عملية مركبة، ترمي إلى تحقيق هدف اقتصادي معين هو التمويل<sup>(10)</sup>. وتجدد الإشارة إلى أن هناك جانب من الفقه يرفض فكرة العقد المركب لعقد التأجير التمويلي، ويرى أصحاب هذا الاتجاه أن عملية التأجير التمويلي تقتضي من المؤجر "الممول" أولاً الحصول على المال محل العقد، وذلك عن طريق عقد بيع يشترى بمقتضاه المؤجر "الممول" محل العقد من المورد "البائع" ليؤجره للمستفيد "المستأجر"، وأن هذا العقد يبرمه المؤجر في الغالب مع شخص آخر غريب عن عقد التأجير التمويلي. وبالرجوع إلى نص المادتين (4 و 5) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي، نرى أن المشرع الفلسطيني في المادة الرابعة

7 - حسام الدين عبد الغني الصغير، "الإيجار التمويلي"، بدون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994م، ص 29.

8 - بسام هلال مسلم القلاب، "التأجير التمويلي"، الطبعة الأولى، دار الراجحة للنشر والتوزيع، عمان، 2009م، ص 23. تنص المادة (4) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على شروط عقد التأجير التمويلي حيث نصت في الفقرة الأولى/ أ على أنه: "يعتبر العقد عقد تأجير تمويلي إذا تحققت فيه الشروط التالية مجتمعة، ويستثنى منها شموله أو عدم شموله لخيار الشراء: أ- أن يحدد المستأجر العين المؤجرة ويختار المورد"، بينما ذهب المشرع المصري إلى القول بحق المستأجر في اختيار شراء المال المؤجر كله أو بعضه، وفي حالة عدم اختياره أو تدخله في تحديد المال المؤجر فإنه يحق للمستأجر رده إلى المؤجر أو تجديد العقد وفقاً للشروط التي يتفق عليها الطرفان، انظر نص المادة (5) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي.

9 - فايز نعيم رضوان، "عقد التأجير التمويلي"، الطبعة الثانية، بدون دار نشر، بدون مكان نشر، 1997م، ص 29. وتنص المادة (4) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي بفقرتها الأولى/ ب على: "ب- أن يكون تملك المؤجر للعين المؤجرة من المورد بهدف تأجيرها بموجب عقد التأجير التمويلي"، وهو يطابق ما أورده المشرع الأردني في المادة (10) من قانون التأجير التمويلي رقم (45) لسنة 2008م والتي تنص على: "أ- تترتب للمستأجر الحقوق والمزايا التالية: 1- اختيار المورد والمأجور".

10 - سامي منصور، "خصائص عقد الليزنج في القانون اللبناني"، العدل، مجلة نقابة المحامين، العدد الثاني، بدون مجلد، 2009م، ص 432.

اشترط أن يحدد المستأجر العين المؤجرة ويختار المورد، وأن يكون تملك المؤجر للعين المؤجرة من المورد بهدف تأجيرها بموجب عقد التأجير التمويلي، وهذا وبدون شك يظهر الارتباط الواضح ما بين العقدين، وأجاز أيضاً إعادة تأجير العين المؤجرة من قبل المؤجر إلى مستأجر جديد بعد فسخ عقد التأجير التمويلي مع المستأجر السابق، وبذلك نرى أنه من المتصور قيام المؤجر بتأجير المستأجر أموالاً مملوكة له تأجيراً تمويلياً دون أن يشترط سبق شرائه لها<sup>(11)</sup>.

وبناءً على ما سبق؛ فقد تم تقسيم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث، يتناول المبحث الأول منها التزامات وحقوق المؤجر التمويلي، بينما يتناول المبحث الثاني التزامات وحقوق المستأجر التمويلي، ويتناول المبحث الثالث التكييف القانوني لحق المستأجر في الرجوع على المورد.

---

<sup>11</sup> - انظر علاء الدين عبد الله فواز الخصاونة، "الطبيعة القانونية لعقد الإيجار التمويلي"، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، عمان، 2001م، ص 121-123.

## المبحث الأول

### التزامات وحقوق المؤجر التمويلي

بمجرد إبرام عقد التأجير التمويلي، يلتزم المؤجر تجاه المستأجر التمويلي بجملة من الالتزامات وفقاً لأحكام القوانين الخاصة بعقود التأجير التمويلي، وهذه الالتزامات لا تخرج عن الالتزامات التي يربتها عقد الإيجار على عاتق المؤجر، إلا بما يتفق مع طبيعة عقد التأجير التمويلي. وبالإضافة إلى ذلك، فإنه يمنح المؤجر حقوقاً تتفق والوظيفة التمويلية التي يقوم بها<sup>(12)</sup>، نظراً للطبيعة الخاصة لعقد التأجير التمويلي التي تُوجب على المستأجر دفع أقساط الأجرة مقابل الانتفاع بالأصل المؤجر، وهذا المقابل مفترض في المعاملات التجارية ومنها عقد التأجير التمويلي؛ إذ لا يُتصور أن يقوم التاجر بعملٍ دون أن يتقاضى عنه مقابلاً<sup>(13)</sup>.

ويلتزم المؤجر بصفته مالكاً للأصل بتمكين المستأجر من الانتفاع به<sup>(14)</sup>، وما يمثله احتفاظ شركة التأجير التمويلي "المؤجر" بملكية الأصل المؤجر طوال مدة عقد التأجير التمويلي، من ضمان ضد خطر إفلاس المستأجر التمويلي، وعجزه عن الوفاء بأقساط الأجرة المقررة<sup>(15)</sup>؛ والذي يترتب عليه أن التزامات المستأجر لا تتحدد معالمها بالنظر إلى مصلحة المؤجر في الحفاظ على العين المؤجرة

12 - انظر صخر أحمد الخصاونة، "عقد التأجير التمويلي وآثاره في القانون الأردني"، رسالة ماجستير، جامعة عمان العربية، الأردن، 2004م، ص 114-120.

13 - محمد عايد الشوابكة، "عقد التأجير التمويلي"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011م، ص 151.

14 - نصت الفقرة الأولى من المادة (8) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على أحقية المؤجر بتملك العين المؤجرة طوال سريان اتفاقية التأجير بقولها: "1- تبقى العين المؤجرة التي انتقلت إلى حيازة واستعمال المستأجر ملكاً للمؤجر طوال فترة سريان اتفاقية التأجير، لا يجوز للأطراف أن يتفقا على خلاف ما ورد في هذه الفقرة أو أن يعدلا أثرها"، وهو ما نص عليه المشرع الأردني في نص المادة (6) من قانون التأجير التمويلي: "أ- مع مراعاة أحكام الفقرة (ب) من هذه المادة، يبقى المأجور ملكاً للمؤجر طيلة مدة عقد التأجير".

15 - السيد عبد المنعم حافظ السيد، "عقد التأجير التمويلي الدولي"، بدون طبعة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2010م، ص 15.



بوصفها محلاً للانتفاع، وإنما تتجاوز هذا المفهوم إلى الحفاظ على الضمان المقرر للشركة المؤجّرة<sup>(16)</sup>.

ومن هنا تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، يتناول المطلب الأول الالتزامات الملقاة على عاتق شركة التّأجير التمويلي، في حين يتناول المطلب الثاني حقوق شركة التّأجير التمويلي الناشئة عن عقد التّأجير التمويلي.

---

<sup>16</sup> - عيسى بخيت، "طبيعة عقد الإيجار التمويلي وحدوده القانونية"، رسالة ماجستير، جامعة بوقرة بومرداس، الجزائر، 2011م، ص84.

## المطلب الأول

### التزامات المؤجر التمويلي

يلتزم المؤجر طبقاً لعقد التأجير التمويلي بتمكين المستأجر من الانتفاع بالمال محل العقد مدةً معينة لقاء أجرٍ معلوم وفقاً للقواعد العامة في عقود الإيجار<sup>(17)</sup>. ويتفرع عن هذا الالتزام، التزام المؤجر بتسليم المال المؤجر محل العقد إلى المستأجر، وضمان التعرض سواء من جانبه أو من الغير، بالإضافة إلى ضمان العيوب الخفية في المال المؤجر التي قد تظهر أثناء مدة الإيجار وتحول دون انتفاع المستأجر بالمال المؤجر على النحو المطلوب، وكذلك ضمان تبعه الهلاك. كما ويلتزم المؤجر بنقل ملكية المأجور في نهاية عقد التأجير التمويلي بشروطٍ محددة إذا ما مارس المستأجر خياره بشراء المأجور، والتزامه أيضاً بالتمويل. وسنقوم ببحث كل التزام من هذه الالتزامات في فرعٍ مستقل.

### الفرع الأول: التزام شركة التأجير التمويلي "المؤجر" بالتمويل

يعتبر هذا الالتزام من أهم الالتزامات الملقاة على عاتق شركة التأجير التمويلي "المؤجر" كونه يمثل محور عملية التأجير التمويلي. ولا يلجأ المستأجر في العادة إلى طلب التمويل إلا في حالة عدم توافر التمويل الذاتي للمشروع<sup>(18)</sup>. وبدون هذا الالتزام بالتمويل لا يُوجدُ عقدُ التأجير التمويلي أصلاً،

<sup>17</sup> - تنص المادة (420) من مجلة الأحكام العدلية على: "المعقود عليه في الإجارة هي المنفعة"، وكذلك نصت المادة (604) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على: "الإيجار عقدٌ يلتزم بمقتضاه المؤجر أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيءٍ معين مدةً معينة لقاء أجرٍ معلومة"، وهو ما أورده المشرع الأردني في المادة (661) من القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976م على أن: "المعقود عليه في الإجارة هو المنفعة ويتحقق تسليمها بتسليم محلها".

<sup>18</sup> - صون كل عزيز عبد الكريم، "التزامات المستأجر في عقد الإيجار التمويلي"، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، المجلد الأول، العدد الثالث، جامعة كركوك، العراق، 2012م، ص110.

كون أن الهدف من هذا العقد أساساً هو تأمين المعدات والأموال اللازمة للمستأجرين الذين لا تتوافر لديهم السيولة النقدية لذلك<sup>(19)</sup>. فالمؤجّر التمويلي لن يكون بمقدوره تمكين المستأجر من الانتفاع بالمأجور ما لم يلتزم بدفع مقابل انتفاعه بتلك الأموال، وهذا يُعدّ في واقع الأمر تعبيراً قانونياً عن الالتزام بالتمويل<sup>(20)</sup>، ولكنه التزام معلق على شرط يتمثل في اكتساب شركة التّأجير التمويلي "المؤجّر" ملكية الأصل موضوع التمويل "التأجير"<sup>(21)</sup>.

وبالرغم من أن القوانين الناظمة لعقد التّأجير التمويلي في الأردن ومصر وفلسطين لم تنص على التمويل بوصفه التزاماً يقع على عاتق شركة التّأجير التمويلي "المؤجّر"، إلا أنها تعرضت إلى أن الالتزام الأهم الذي يقع على عاتق شركة التّأجير التمويلي يكمن في تمكين المستأجر من الانتفاع بمحل العقد دون أي ذكرٍ للتمويل، ولكن لا يمكن للشركة المؤجّرة أن تمكن المستفيد من الانتفاع بمحل العقد دون وجود التمويل<sup>(22)</sup>، وقد عبر الفقه عن هذا الالتزام بوصفه العنصر الحاضر الغائب<sup>(23)</sup>، الذي يلعب دوراً جوهرياً في تنفيذ العقد<sup>(24)</sup>.

19 - محمد عابد الشوابكة، "عقد التّأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 63.  
 20 - هاني محمد دويدار، "النظام القانوني للتّأجير التمويلي"، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة، بدون مكان نشر، 1994م، ص 297.  
 21 - بسام هلال مسلم الفلاب، "التّأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 225.  
 22 - محمد عبد الحميد المجالي، "التزامات شركة التّأجير التمويلي والمستفيد في عقد التّأجير التمويلي العقاري"، رسالة ماجستير، جامعة مؤتة، الكرك، 2005م، ص 35.  
 23 - اختلف الفقه في الأساس القانوني لالتزام الشركة المؤجّرة بالتمويل، فذهب أحد الآراء إلى تحليل هذا الالتزام من الناحية الاقتصادية، وقال: إن عقد التّأجير التمويلي لا يعدو عن كونه عقد قرض، يتم إهلاكه من خلال مدة التّأجير، إلا أنه لا يكون كذلك من الناحية القانونية، فعقد القرض ينقل ملكية المعقود عليه للمستفيد حال إبرام العقد، بينما لا يمكن ذلك في التّأجير التمويلي باعتبار أن الشركة المؤجّرة تبقى مالكة لمحل العقد طيلة مدة سريان العقد. أما الرأي الثاني فقد قال بأن عقد التّأجير التمويلي لا يتسق إلا بوصفه عقد إيجار مالي يبرر الخروج عن القواعد العامة في عقد الإيجار، وعليه تتحقق عملية الائتمان والتمويل من خلال قالب تعاقد محدد أقرب ما يكون للإيجار. وبعيداً عن هذين الرأيين، فإن ما يمكن تأكيده هو أن شركة التّأجير التمويلي "المؤجّر" تلتزم بتمكين المستأجر من الانتفاع بمحل العقد، وهذا الفرض لا يمكن تحقيقه إلا إذا تحقق الفرض الأول وهو التمويل. للمزيد راجع إلياس ناصيف، "عقد اللبنيغ أو عقد الإيجار التمويلي في القانون المقارن"، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008م، ص 298-301.  
 انظر أيضاً عيسى بخيت، "طبيعة عقد الإيجار التمويلي وحدوده القانونية"، مرجع سابق، ص 86.  
 24 - هاني محمد دويدار، "النظام القانوني للتّأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 295.

فشركة التأجير التمويلي "المؤجر" تلزم -كما سبق وأن أشرنا- بموجب عقد التأجير التمويلي بتمويل المستأجر، ومن شأن رفضها التمويل إخلالها بتنفيذ وعدها بالتأجير وإلغاء عملية التأجير التمويلي بكاملها، إضافةً إلى ما قد يلحق المستأجر التمويلي من أضرار تستوجب التعويض وتؤدي لقيام مسؤولية شركة التأجير التمويلي، وهنا لا بد من التمييز بين حالتين لرفض التمويل:

#### أولاً: رفض التمويل قبل إبرام عقد التأجير التمويلي

من البديهي القول بأن شركة التأجير التمويلي "المؤجر" قبل إبرام عقد التأجير التمويلي لا تكون مسؤولة تجاه المستأجر أو المورد "البائع"، لأن لها الحرية في قبول العرض الصادر عن صاحب المشروع "المستأجر" أو رفضه. فشركة التأجير التمويلي لها وسائل تقدير خاصة بها ولها نظرة عملية لتحقيق مصالحها المالية، فهي قبل كل شيء شركة تهدف للحصول على المنفعة المادية، حتى وإن كانت شركة التأجير التمويلي مرخصة للقيام بهذا العمل، إلا أنها غير ملزمة بالتمويل<sup>(25)</sup>، كون أن ذلك قبل إبرام عقد التأجير التمويلي يتوقف على تحققها من الوضع المالي للمستأجر.

ولكن إذا نجم عن رفض شركة التأجير التمويلي "المؤجر" إضرار بالمستأجر؛ عندئذٍ تقوم المسؤولية التصديرية لشركة التأجير التمويلي على أساس الإضرار وفقاً للقواعد العامة في قانون المخالفات المدنية رقم (36) لسنة 1944م وتعديلاته لسنة 1947م<sup>(26)</sup>، فقد وضع قانون المخالفات المدنية وعلى غرار القانون الإنجليزي، مبدأً عاماً للمسؤولية عن الفعل الضار الذي يُوجب المسؤولية

<sup>25</sup> - صخر أحمد الخصاصنة، "عقد التأجير التمويلي"، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2005م، ص164-165.

<sup>26</sup> - قانون المخالفات المدنية رقم (36) لسنة 1944م، المنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية، عدد 1380، بتاريخ 1944/12/28م، وُعدّل هذا القانون ونشر في جريدة الوقائع الفلسطينية، عدد1563، بتاريخ 1947/3/15م.

والناتج عن الإخلال بواجب قانوني<sup>(27)</sup> أو عن الإهمال<sup>(28)</sup>، ومن ذلك نجد أن قانون المخالفات المدنية يشترط لقيام المسؤولية أن يكون الفعل الضار من قبيل الخطأ أو الإهمال، والذي يتكون من عنصرين: الأول مادي وهو التعدي أو الإضرار، والآخر معنوي وهو الإدراك أو التمييز<sup>(29)</sup>، ولا تقوم المسؤولية إلا بتوفر كلا العنصرين في الخطأ.

على عكس مجلة الأحكام العدلية<sup>(30)</sup>، والتي تكتفي بالعنصر المادي وحده في الخطأ لقيام المسؤولية<sup>(31)</sup>، ذلك أنها وضعت مبدأً عاماً مؤداه أن كل إضرار بالغير يُلزم فاعله بالضمان، ولو كان غير مميز<sup>(32)</sup>، وتقضي قواعدها بأن "الضرر يزال" و"الضرر يدفع بقدر الإمكان"<sup>(33)</sup>.

<sup>27</sup> - تنص المادة (55) مكررة (أ) من قانون المخالفات المدنية على أنه: "1- يتألف الإخلال بواجب قانوني من تقصير أي شخص في القيام بواجب مفروض عليه بمقتضى أي تشريع، خلاف هذا القانون، إذا كان القصد من ذلك التشريع، بعد تفسير معناه تفسيراً صحيحاً، منفعة أو وقاية أي شخص آخر، ونشأ عن التقصير أن لحق بذلك الشخص الآخر ضرر من النوع أو الصنف المقصود في ذلك التشريع؛ ويشترط في ذلك أن لا يستحق لذلك الشخص الآخر من جراء ذلك التقصير أية نصفة معينة في هذا القانون. 2- إيفاء بالغايات المقصودة من هذه المادة، يعتبر التشريع أنه لمنفعة أو وقاية أي شخص إذا كان القصد منه، بعد تفسير معناه تفسيراً صحيحاً، منفعة أو وقاية ذلك الشخص على التخصيص أو الناس عموماً، أو منفعة أو حماية أي صنف أو نوع من الأشخاص الذين ينتمي إليهم ذلك الشخص".

<sup>28</sup> - تنص الفقرة الأولى من المادة (50) من قانون المخالفات المدنية على أنه: "1- يتألف الإهمال من: أ- إتيان فعل لا يأتيه شخص معتدل الإدراك ذو بصيرة في الظروف التي وقع فيها الفعل، أو التخلف عن إتيان فعل لا يتخلف شخص كهذا عن إتيانه في الظروف التي وقع فيها التقصير. ب- أو التخلف عن استعمال الحذق أو اتخاذ الحيطة في ممارسة مهنة أو حرفة أو صنعة مما يستعمله أو يتخذه شخص معتدل الإدراك ذو بصيرة من ذوي الكفاية في تلك المهنة، أو الحرفة، أو الصنعة في مثل تلك الظروف. بالنسبة لشخص آخر يكون الشخص الذي أتى الفعل أو تخلف عن إتيانه أو عن استعمال الحذق أو اتخاذ الحيطة على النحو المشار إليه أعلاه، مديناً له بواجب يقضي عليه أن لا يأتي ذلك الفعل، أو أن يتخلف عن إتيانه، أو عن استعمال الحذق أو اتخاذ الحيطة، حسب مقتضى الحال".

<sup>29</sup> - تنص المادة (8) من قانون المخالفات المدنية على أنه: "لا تقام الدعوى على شخص لمخالفة مدنية ارتكبها وهو دون السنة الثانية عشرة من عمره".

<sup>30</sup> - تجدر الإشارة إلى أن أحكام مجلة الأحكام العدلية ملغاة بالقدر الذي يتعارض مع أحكام قانون المخالفات المدنية.

<sup>31</sup> - للمزيد انظر أمين دواس، "مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية"، الطبعة الأولى، المعهد القضائي الفلسطيني، رام الله، بدون سنة نشر، ص 20-33.

<sup>32</sup> - المرجع السابق نفسه، ص 19.

<sup>33</sup> - المادتين ذواتا الأرقام (20 و 31) من مجلة الأحكام العدلية، هذا وقد نص المشرع الفلسطيني في المادة رقم (179) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على: "كل من ارتكب فعلاً سبب ضرراً للغير يلزم بتعويضه"، وهو يماثل ما أورده المشرع الأردني في نص المادة رقم (256) من القانون المدني الأردني.

والإضرار يعني في الحقيقة إحداث الضرر بفعلٍ غير مشروع أو إحدائه على نحوٍ مخالفٍ للقانون، وهو الذي يُنشئُ الالتزام بالتعويض<sup>(34)</sup>، وفي ذلك تقول المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني أن المقصود بالإضرار هو مجاوزة الحد الواجب الوقوف عنده أو التقصير عن الحد الواجب الوصول إليه في الفعل (أو الامتناع) مما يترتب عليه الضرر، وتتصرف دلالاته إلى الفعل العمد، وإلى مجرد الإهمال، أو مخالفة القانون أو عدم مراعاة أحكامه<sup>(35)</sup>.

وعلى ذلك يُمكن القول بأنه، وإن كان من حق شركة التأجير التمويلي قبل إبرام عقد التأجير التمويلي رفض تمويل المستأجر؛ إلا أنه لا ينبغي أن يتسم رفض شركة التأجير التمويلي "المؤجّر" بالتعسف في استعمال الحق، ولا بد أن يكون رفضها يستند إلى أساسٍ منطقي<sup>(36)</sup>، وإلا تعرضت شركة التأجير التمويلي للمسؤولية التقصيرية من جراء تعسفها في استعمال حقها المتمثل في رفض التمويل قبل إبرام عقد التأجير التمويلي، والذي ترتب عليه ضررٌ لحقَ بالمستأجر، وبموجبه يحق للأخير المطالبة بالتعويض وفقاً لما سبق ذكره لجبر الضرر الذي لحق به<sup>(37)</sup>.

ويمكن التمييز وفقاً لقانون المخالفات المدنية بين حالتين لتعسف شركة التأجير التمويلي في استعمالها لحقها برفض تمويل المستأجر قبل إبرام عقد التأجير التمويلي، الأولى: وهي حالة ما أن يكون تعسف شركة التأجير التمويلي باستعمال حقها متعمداً بأن توفرت لدى المعتدي نية الإضرار بالغير "المستأجر"، على اعتبار أن شركة التأجير التمويلي تعلم بما قد يترتب تعسفها في استعمال

34 - بسام هلال مسلم الفلاب، "التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 227.

35 - أمين دواس، "مجلة الأحكام العلية وقانون المخالفات المدنية"، مرجع سابق، ص 34.

36 - تتشابه هذه الحالة مع حالة قطع المفاوضات في العقد، فكل متفاوض حر في قطع المفاوضات دون مسؤولية وهو غير مطالب بتقديم مبرر لانسحابه، فالعدول عن التفاوض لا يصلح بذاته سبباً للمسؤولية إلا إذا كان متعسفاً في الانسحاب أو صدرت منه أفعال تتنافى مع الأمانة وحسن النية. انظر محمود فياض، "مدي التزام الأنظمة القانونية المقارنة بمبدأ حسن النية في مرحلة التفاوض على العقد"، مجلة الشريعة والقانون، العدد الرابع والخمسون، بدون مجلد، إبريل 2013م، ص 233.

37 - عيسى بخيت، "طبيعة عقد الإيجار التمويلي وحدوده القانونية"، مرجع سابق، ص 86.

حقها من ضرر ولو لم تقصده، ويرجع القاضي هنا إلى الفاعل نفسه لبحث في مكنون ضميره وخفايا نفسه، وهو ما لا يكون أمراً سهلاً مما يدفعه إلى الاعتماد على بعض المظاهر الخارجية التي يستدل بها على النية، والثانية: وهي حالة أن يكون تعسف شركة التأجير التمويلي في استعمال حقها وقع نتيجة للإهمال أو التقصير دون قصد الإضرار بالغير، وهنا يقاس سلوك الفاعل "شركة التأجير التمويلي" وفقاً للمعيار الموضوعي وهو سلوك الرجل العادي. ولا تستطيع شركة التأجير التمويلي "المؤجر" دفع مسؤوليتها إلا إذا أثبتت أن الضرر الذي أصاب المستأجر مرجعه المستأجر نفسه أو السبب الأجنبي كقوة القاهرة<sup>(38)</sup>.

#### ثانياً: رفض التمويل بعد إبرام عقد التأجير التمويلي

إذا رفضت شركة التأجير التمويلي التمويل، بعد إبرام عقد التأجير التمويلي فيما بينها وبين المستأجر، فإنها تكون مسؤولة تجاه هذا الأخير؛ ومسؤوليتها في هذه الحالة تكون عقدية؛ على أساس أن عملية الشراء التي تقوم بها شركة التأجير التمويلي هي تنفيذ للالتزام المفروض عليها بموجب عقد التأجير التمويلي بينها وبين المستأجر، وعملية الشراء لا تكون إلا بعد إبرام هذا العقد<sup>(39)</sup>.

وعليه فإن رفض شركة التأجير التمويلي تمويل المستأجر، يعد إخلالاً منها بالتزامها التعاقدية، الأمر الذي يستوجب قيام مسؤوليتها العقدية ليس فقط تجاه المستأجر؛ وإنما تتعدى ذلك إلى المورد

<sup>38</sup> - تنص المادة (55) مكررة (ب) بفقرتها الأولى على أنه: "يعتبر الشخص أنه سبب ضرراً بتقصيره عندما يكون تقصيره هو سبب الضرر أو أحد أسبابه، ولكن لا يعتبر أي شخص أنه سبب ضرراً بتقصيره في الأحوال التالية: أولاً- إذا كان الضرر، وإن كان ذلك الشخص على خطأ، قد نشأ عن وقوع حدث من أحداث الطبيعة الخارقة مما لا يتوقع حدوثه شخص معتدل الإدراك، ولم يكن في الإمكان تجنب عواقبه باتخاذ الحيطة المعقولة، أو ثانياً- وإن كان هو على خطأ، قد كان تقصير شخص آخر، هو العامل الفاصل في تسبب الضرر".

<sup>39</sup> - بسام هلال مسلم القلاب، "التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 225.

"البائع" أيضاً<sup>(40)</sup>. والتزام شركة التأجير التمويلي هنا التزام بتحقيق نتيجة، حيث أن المطلوب تحقيق غاية معينة وهي التمويل، ويكفي أن يثبت المستأجر عدم تحقق الغاية المطلوبة لافتراض الإخلال بالالتزام العقدي من جانب شركة التأجير التمويلي<sup>(41)</sup>.

ولا يكفي لقيام المسؤولية العقدية في هذه الحالة الإخلال بالالتزام العقدي فقط من جانب شركة التأجير التمويلي "المؤجر"<sup>(42)</sup>، فالمسؤولية العقدية تستلزم وجود ضرر يلحق بالمستأجر، وأن يرجع هذا الضرر إلى إخلال شركة التأجير التمويلي بالتزامها بالتمويل، فالمسؤولية العقدية تقوم على أساس إخلال شركة التأجير التمويلي بالتزامها العقدي وهو مفترض بامتناعها أو رفضها تمويل المستأجر، والضرر وعلاقة السببية، ولولا الضرر لما أمكن مساءلة شركة التأجير التمويلي، لأنها قد تخل بالتزامها دون أن تُلحق ضرراً بالمستأجر<sup>(43)</sup>. ولكن هذه الحالة يصعب تصور وقوعها من

40 - تقضي القواعد العامة في العقود الملزمة للجانبين بأن المشتري "شركة التأجير التمويلي" إذا لم يف بالثمن المستحق عليه، فإن هذا يعد إخلالاً بالتزامه ويجوز للعقد الآخر أن يطالب بتنفيذ العقد أو المطالبة بفسخه مع الاحتفاظ بحقه في المطالبة بما لحقه من ضرر، حيث نصت المادة (869) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أنه: "إذا لم يف الملتزم بالتزامه كان للطرف الآخر أن يطلب تنفيذ العقد، فإذا كان العقد بعوض جاز له أيضاً أن يطلب فسخه مع ضمان ما لحقه من ضرر". وهذا ما أشارت إليه المادة (246) من القانون المدني الأردني. انظر علي هادي العبيدي، "العقود المسماة البيع والإيجار وقانون المالكين والمستأجرين وفق آخر التعديلات مع التطبيقات القضائية لمحكمة التمييز"، الطبعة الخامسة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011م، ص160.

41 - لا تستطيع شركة التأجير التمويلي دفع المسؤولية عن نفسها إلا إذا أقامت الدليل على وجود السبب الأجنبي الذي يترتب عليه عدم تنفيذ الالتزام وفقاً للقواعد العامة، وهو ما نصت عليه المادة (181) من مشروع القانون المدني الفلسطيني: "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه، كقوة قاهرة، أو خطأ من المضرور، أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص أو اتفاق يقضي بغير ذلك". وهو ما أشارت إليه أيضاً المادة (448) من القانون المدني الأردني. انظر عمر علي الشامسي، "فسخ العقد"، بدون طبعة، المركز القومي للإصدارات القانونية، بدون مكان نشر، 2010م، ص403.

42 - يتحدد نطاق المسؤولية العقدية بثلاثة شروط هي: "1- أن يكون هنالك عقد بين شركة التأجير التمويلي "المؤجر والمستأجر تلتزم فيه الشركة بالتمويل. 2- أن يكون هذا العقد صحيحاً. 3- أن يكون الضرر الذي لحق بالمستأجر يرجع إلى إخلال الشركة في تنفيذ التزامها بالتمويل في هذا الاتجاه"، راجع عبد القادر الفار، "مصادر الالتزام مصادر الحق الشخصي في القانون المدني"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006م، ص141-145.

43 - بسام هلال مسلم القلاب، "التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص226.



الناحية العملية بعد أن قبلت شركة التأجير التمويلي "المؤجر" إبرام عقد التأجير التمويلي، وتحققت واقعة استلام المستأجر التمويلي للأصل محل العقد دون منازعات<sup>(44)</sup>.

### الفرع الثاني: التزام شركة التأجير التمويلي "المؤجر" بتمكين المستأجر من الانتفاع بمحل العقد

يُعتبر هذا الالتزام التزاماً أساسياً على عاتق المؤجر، ويترتب على تنفيذه بدء سريان عقد التأجير التمويلي، ويبدأ مع هذا الالتزام حساب المدة المتفق عليها في العقد. كذلك فإنه وبمجرد تنفيذ هذا الالتزام من قبل شركة التأجير التمويلي "المؤجر" فإن المستأجر يلتزم بدفع الأقساط أو الأجرة المتفق عليها. وتلتزم الشركة المؤجرة بتمكين المستأجر من الانتفاع بمحل عقد التأجير التمويلي انتفاعاً هادئاً كاملاً<sup>(45)</sup>، وطبقاً للقاعدة العامة في عقود الإيجار فإن هذا الالتزام يتحقق من خلال أربعة التزامات رئيسية هي<sup>(46)</sup>: الالتزام بتسليم محل العقد، وصيانته، وضمان العيوب الخفية، وضمان التعرض للمستأجر، وسنتناولها تباعاً على النحو التالي.

### أولاً: التزام الشركة المؤجرة بتسليم محل العقد

يعتبر هذا الالتزام من أهم الالتزامات التي تقع على عاتق شركة التأجير التمويلي "المؤجر"، ووفقاً للقواعد العامة في عقد الإيجار، يلتزم المؤجر بتسليم العين المؤجرة وملحقاتها<sup>(47)</sup> للمستأجر حتى

44 - هاني محمد دويدار، "النظام القانوني للتأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص376.

45 - تنص المادة (4/ج) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على: "أن يلتزم المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة مقابل دفعات التأجير". ونصت المادة (12/ب/1) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م على أنه: "يلتزم المؤجر بما يلي: 1- تمكين المستأجر من الانتفاع بالمأجور وفقاً لشروط وأحكام عقد التأجير".

46 - انظر علي هادي العبيدي، "العقود المسماة البيع والإيجار وقانون المالكين والمستأجرين وفق آخر التعديلات مع التطبيقات القضائية لمحكمة التمييز"، مرجع سابق، ص268.

47 - الملحقات: هي كل ما أعد بصفة دائمة لاستعمال المأجور طبقاً لما تقضي به طبيعة الأشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين، حيث إنه في الغالب لا يتمكن المستأجر من الانتفاع بالمأجور وفي الغرض المخصص له بغير تلك الملحقات. انظر فايز نعيم رضوان، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص190.

يمكن من الانتفاع بها دون عوائق في حالة تصلح معها لاستيفاء المنفعة المقصودة منها كاملة<sup>(48)</sup>، وهو من أولى واجبات شركة التأجير التمويلي "المؤجر".

وبالرجوع إلى التنظيم القانوني لعقود التأجير التمويلي في مصر، نجد أن المشرع المصري قد ألقى المؤجر من الالتزام بالتسليم في حالة إذن المؤجر للمستأجر بالاستلام، نظراً للظروف الخاصة المرتبطة بعقد التأجير التمويلي والمتمثلة في اختيار المستأجر للمورد ومحل عقد التأجير التمويلي، وعليه فقد جرى العمل على توكيل المؤجر للمستأجر لاستلام محل عقد التأجير التمويلي من المورد، وبالتالي يقع على عاتق المستأجر مسؤولية استلامه بالحالة المتفق عليها بين المؤجر والمورد، ويتم الاستلام بناءً على محضر استلام يبين فيه مواصفات محل العقد الفنية التي يجب أن تتطابق مع المواصفات المطلوبة<sup>(49)</sup>. وتتجلى أهمية محضر الاستلام الموقع من المورد والمستأجر في انتقال ملكية الأموال المستأجرة "محل عقد التأجير التمويلي" للمؤجر التمويلي، والمعرفة التامة للمستأجر بمواصفات المعدات أو الآلات محل عقد التأجير التمويلي وقبوله للأموال المؤجرة<sup>(50)</sup>.

لذا يتوجب على المستأجر أن يقوم بفحص المعدات أو الآلات محل عقد التأجير التمويلي ومعاينتها للتأكد من مطابقتها للمواصفات، فإذا تبين عدم مطابقة المعدات للمواصفات المحددة،

48 - راجع نص المادة (617) من مشروع القانون المدني الفلسطيني، والمادة (677) من القانون المدني الأردني، والمادة (654) من القانون المدني المصري.

49 - تنص المادة (8) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي على: "أ- إذا أبرم عقد تأجير تمويلي وإذن المؤجر للمستأجر باستلام المال موضوع العقد مباشرة من المورد أو المقاول، فيجب أن يكون الاستلام وفقاً للشروط والمواصفات المتفق عليها وبموجب محضر يثبت فيه حالة المال المؤجر وما به من عيوب إن وجدت" وهذا ما أشارت إليه نص المادة (10) من قانون التأجير التمويلي الأردني الملغي رقم (16) لسنة 2002م: "إذا اتفق المؤجر والمستأجر على تسليم المأجور للمستأجر مباشرة من مورد أو مقاول وفقاً لشروط محددة في العقد، ينظم محضر تسليم تبين فيه حالة المأجور ومطابقته للشروط والمواصفات، ويتم توقيعه من المستأجر والمورد أو المقاول، وإذا امتنع المورد أو المقاول عن توقيع المحضر للمستأجر رفض تسليم المأجور".

50 - عيسى بخيت، "طبيعة عقد الإيجار التمويلي وحدوده القانونية"، مرجع سابق، ص 88.

وَجَبَّ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ إِثْبَاتُ ذَلِكَ فِي مُحَضَّرِ الْاِسْتِلاَمِ حَمَايَةَ لِحَقُوقِ الْمُؤَجَّرِ وَلِحَقُوقِهِ هُوَ نَفْسُهُ، حَتَّى تَصْلُحَ لِأَنَّ تَقْيَ بِالْغَرَضِ مِنْ إِبْرَامِ عَقْدِ التَّاجِيرِ التَّمْوِيلِيِّ، وَفِي حَالَةِ إِهْمَالِ الْمُسْتَأْجِرِ فِي فَحْصِ وَمَعَايِنَةِ مَحَلِّ عَقْدِ التَّاجِيرِ التَّمْوِيلِيِّ أَوْ عَدَمِ إِثْبَاتِهِ حَالَةَ الْمَالِ الْمُؤَجَّرِ وَالْعِيُوبِ الْمَوْجُودَةِ بِهِ عِنْدَ الْاِسْتِلاَمِ؛ تَقُومُ مَسْئُولِيَّةُ الْمُسْتَأْجِرِ طَبَقاً لِلْقَوَاعِدِ الْعَامَّةِ لِلوَكَالَةِ عَلَى أَسَاسِ أَنَّهُ بِنَاءً عَلَى هَذَا الْمَحْضَرِ، يَلْتَزِمُ الْمُؤَجَّرُ بِدَفْعِ الثَّمَنِ لِلْمُورِدِ<sup>(51)</sup>، بِالإِضَافَةِ إِلَى أَنَّهُ يَصْعَبُ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ التَّحَلُّلَ مِنْ عَقْدِ التَّاجِيرِ التَّمْوِيلِيِّ بَعْدَ ذَلِكَ بِسَبَبِ عَدَمِ صِلَاحِيَّةِ مَحَلِّ الْعَقْدِ<sup>(52)</sup>، وَإِذَا امْتَنَعَ الْمُسْتَأْجِرُ عَنِ تَحْرِيرِ مُحَضَّرِ الْاِسْتِلاَمِ، فَإِنَّهُ يَكُونُ قَدْ تَسَلَّمَ الْمَالِ دُونَ أَيَّةِ تَحْفَظَاتٍ؛ وَلَا يَسْتَطِيعُ بَعْدَ ذَلِكَ الْاِمْتِنَاعِ عَنِ تَنْفِيذِ الْعَقْدِ<sup>(53)</sup>.

أَمَّا إِذَا امْتَنَعَ الْمُورِدُ أَوْ (المَقَاوِلِ)<sup>(54)</sup> عَنِ تَوْقِيعِ أَوْ تَحْرِيرِ مُحَضَّرِ الْاِسْتِلاَمِ بِالصُّورَةِ الَّتِي تَثْبِتُ حَالَةَ الْمَاجُورِ وَالْعِيُوبِ الْمَوْجُودَةِ فِيهِ، فَإِنَّهُ يَجُوزُ لِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَمْتَنَعَ عَنِ اسْتِلاَمِ الْمَاجُورِ حَمَايَةً لَهُ<sup>(55)</sup>، وَإِلَّا كَانَ مَسْئُولاً فِي مَوَاجِهَةِ الْمُؤَجَّرِ عَمَّا قَدْ يَعْتَرِي مَحَلَّ عَقْدِ التَّاجِيرِ التَّمْوِيلِيِّ مِنْ عِيُوبٍ أَوْ نَقْصٍ، أَوْ عَنِ أَيِّ بَيِّنَاتٍ تَذَكُرُ فِي مُحَضَّرِ الْاِسْتِلاَمِ فِيمَا يَتَّعَلَقُ بِطَبِيعَةِ الْمَالِ أَوْ حَالَتِهِ<sup>(56)</sup>.

<sup>51</sup> - محمد عبد الله بريكان الرشدي، "عقد الإجارة المنتهية بالتملك - دراسة مقارنة مع الشريعة الإسلامية"، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2009-2010م، ص41.

<sup>52</sup> - تنص المادة (8) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي بفقرتها الثالثة على: "ج- ويكون المستأجر مسؤولاً قبل المؤجر عن أية بيانات تذكر عن المال في محضر الاستلام".

<sup>53</sup> - صفاء عمر خالد بلعاوي، "النواحي القانونية في عقد التأجير التمويلي وتنظيمه الضريبي"، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2005م، ص109.

<sup>54</sup> - عرفت المادة الأولى من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي المقاول بأنه: "الطرف الذي يقوم بتشديد منشآت تكون موضوعاً لعقد تأجير تمويلي".

<sup>55</sup> - تنص المادة (8) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي بفقرتها الثانية على: "ب- ويجوز للمستأجر أن يرفض المال المؤجر إذا امتنع المورد أو المقاول عن تحرير محضر الاستلام وفقاً لحكم الفقرة السابقة". انظر أيضاً نص المادة (10) من قانون التأجير التمويلي الأردني الملغي رقم (16) لسنة 2002م والمذكورة في هامش رقم 38.

<sup>56</sup> - محمد عايد الشوايكة، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص153.

هذا في حالة أذن المؤجّر التمويلي للمستأجر بالاستلام أو أن يكونا قد اتفقا على ذلك، ولكن إن لم يوجد اتفاق بينهما ولم يأذن المؤجّر للمستأجر بالاستلام يقوم المؤجّر باستلام محل عقد التأجير التمويلي مباشرةً من المورد، ومن ثم يقوم بتسليمها للمستأجر، ويحدث مثل هذا النوع من التسليم أيضاً في حالة التأجير التمويلي اللاحق، وهي الحالة التي تكون فيها الأموال محل العقد مملوكة للمؤجّر التمويلي بالأصل<sup>(57)</sup>.

أما بالنسبة لموقف المشرع الفلسطيني من التزام المؤجّر بتسليم محل العقد؛ فقد نصت المادة رقم (13) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م بشأن التأجير التمويلي على أنه: "1- تعتبر التزامات المورد بموجب اتفاقية التوريد واجبة الأداء للمستأجر، كما لو كان المستأجر طرفاً في تلك الاتفاقية، وكما لو كانت العين المؤجرة مُوردة مباشرةً للمستأجر، على ألا يعتبر المورد مسؤولاً عن ذات الضرر تجاه كلٍ من المؤجّر والمستأجر في ذات الوقت"<sup>(58)</sup>. وهنا نجد أن المشرع الفلسطيني قد أعفى المؤجّر من الالتزام بالتسليم، وأوجب على المستأجر تسلم محل عقد التأجير التمويلي من المورد مباشرةً دون الحاجة إلى إذن أو اتفاق مع المؤجّر لاستلامها أو انتظار تسلمها من المؤجّر باعتبارها طرفاً في اتفاقية التوريد كما ولو كانت العين المؤجرة موردة مباشرةً له، لا سيما وأن المشرع

57 - صخر أحمد الخصاونة، "عقد التأجير التمويلي وآثاره في القانون الأردني"، مرجع سابق، ص 169.

58 - لم ينص المشرع الأردني في قانون التأجير التمويلي رقم (45) لسنة 2008م على موقفٍ صريحٍ فيما يتعلق بالالتزام المؤجّر بالتسليم وإنما نص في المادة (13) فقرة (أ) على: "ما لم ينص عقد التأجير على غير ذلك، لا يعتبر المؤجّر مسؤولاً تجاه المستأجر عن إخلال المورد في تنفيذ الالتزام المترتبة عليه بمقتضى أحكام عقد التوريد إلا في الحالتين التاليتين:

1- إذا كان عدم تنفيذ المورد لالتزاماته ناشئاً عن سبب يعود للمؤجّر.

2- إذا كان المؤجّر هو الذي اختار المورد.

يفهم من نص المادة سابقة الذكر أنه ما عدا هاتين الحالتين فإن المستأجر لا يحق له الرجوع على المؤجّر بسبب إخلال المورد بأحكام اتفاقية أو عقد التوريد وبمفهوم المخالفة لنص المادة فإذا كان المستأجر هو من اختار المورد؛ فإنه يحق له فقط الرجوع على المورد في حال أخل المورد بعقد التوريد وكان المشرع الأردني قصد الإشارة إلى أن المستأجر طرفٌ في عقد التوريد ويجب على المورد الوفاء بالتزاماته للمستأجر وأن على المستأجر التحقق من صحة تنفيذ المورد لالتزاماته وهنا نجد أن المستأجر ملزم باستلام محل العقد من المورد والتحقق من مدى مطابقتها للمواصفات المتفق عليها.

الفلسطيني أوجب ضمن شروط عقد التأجير التمويلي أن يحدد المستأجر العين المؤجرة ويختار المورد<sup>(59)</sup>، ويُعهد بهذه المهمة إلى المستأجر على اعتبار أنه هو من قام باختيار المورد والعين المؤجرة، وتفاوض معه على كافة شروط البيع وكأنه هو المشتري، كما أنه هو الأقر على التأكد من مطابقة العين المؤجرة المستلمة للمواصفات الفنية المطلوبة والمتفق عليها سابقاً<sup>(60)</sup>، وهنا ينتقل عبء استلام محل عقد التأجير التمويلي إلى المستأجر ليبقى المؤجر بمنأى عن الإشكالات التي قد يثيرها الالتزام بالتسليم، كما وأن استلام محل العقد من قبل المستأجر يؤدي إلى اختزال العمليات القانونية وتوفير الوقت<sup>(61)</sup>.

ويكون للمستأجر الرجوع على المورد مباشرةً لمطالبته بتنفيذ التزاماته المترتبة عليه بموجب أحكام عقد التوريد، وعلى المؤجر تزويد المستأجر بكل المستندات والمعلومات المتوافرة لديه إذا ما طلبها المستأجر، واتخاذ أية إجراءات أخرى لازمة لتمكين المستأجر من الرجوع على المورد، وبخلاف ذلك فإن المؤجر يكون مسؤولاً تجاه المستأجر عن تنفيذ تلك الالتزامات؛ فإذا ما أخل المورد بالتزاماته بموجب أحكام اتفاقية أو عقد التوريد، يحق للمستأجر الرجوع عليه مباشرةً لمطالبته بتنفيذها، وفي ذلك تنص المادة (13) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بفقرتها الثانية على: "يقوم المؤجر بتزويد المستأجر بناءً على طلبه بكافة المستندات والمعلومات المتوافرة

<sup>59</sup> - راجع نص المادة (4) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني.

<sup>60</sup> - كاظم محمد جواد المولى، "التوازن بين مسؤوليتي المؤجر والمستأجر في عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 127.

<sup>61</sup> - ضياء خالد عمر محيرز، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 97.

لديه، واتخاذ أية إجراءاتٍ أخرى تلزم لتمكين المستأجر من الرجوع على المورد وفقاً لأحكام هذه الفقرة، وبخلاف ذلك يكون المؤجّر مسؤولاً تجاه المستأجر عن تنفيذ تلك الالتزامات<sup>(62)</sup>.

### ثانياً: التزام الشركة المؤجّرة بالصيانة

وفقاً للقواعد العامة في الإيجار، يلتزم المؤجّر بإصلاح وترميم ما يحدث من خللٍ في المأجور يؤدي إلى الإخلال بالمنفعة المقصودة منه<sup>(63)</sup>، ذلك أن الهدف من الإيجار هو الحصول على هذه المنفعة<sup>(64)</sup>، وحيث أن عقد الإيجار من العقود مُستمرة التنفيذ، فيجب أن تبقى المنفعة مقدورة الاستيفاء طيلة فترة العقد<sup>(65)</sup>. فالمؤجّر يلتزم بصيانة العين المؤجّرة طوال مدة الإيجار، ولكن هذا لا يعني أن المؤجّر يلتزم بكل أعمال الصيانة سواء كانت ضرورية لجعل الأشياء المؤجّرة تقي بالغرض الذي استأجرت لأجله، أو الصيانة التي يُقصد منها تحسين المأجور، أو التيسير على المستأجر للانتفاع بها؛ وإنما يقتصر التزامه على إصلاح ما يحدث في المأجور من خلل يؤثر في

<sup>62</sup> - نص المشرع الأردني في المادة (13) بفقرتيها (ب-ج) على: "ب- في كل الأحوال يكون للمستأجر الرجوع على المورد مباشرةً لمطالبته بتنفيذ الالتزامات المترتبة عليه بمقتضى أحكام عقد التوريد، وعلى المؤجّر تزويد المستأجر بكل المستندات والمعلومات المتوفرة لديه واتخاذ أي إجراءاتٍ أخرى لازمة لتمكين المستأجر من الرجوع على المورد وفقاً لأحكام هذه الفقرة، وبخلاف ذلك يكون المؤجّر مسؤولاً مباشرةً تجاه المستأجر عن تنفيذ تلك الالتزامات. ج- يتحمل المؤجّر والمورد بالتكافل والتضامن أي نفقات يتكبدها المستأجر نتيجةً لرجوعه على المورد وفق أحكام الفقرة (أ) أو الفقرة (ب) من هذه المادة".

<sup>63</sup> - تنص المادة (529) من مجلة الأحكام العدلية على: "إعمال الأشياء التي تخل بالمنفعة المقصودة عائدة إلى الأجر، مثلاً تطهير الرحي على صاحبها، كذلك تعمير الدار وطرق الماء وإصلاح منافذه وإنشاء الأشياء التي تخل بالسكنى وسائر الأمور التي تتعلق بالبناء، كلها لازمة على صاحب الدار وإذا امتنع صاحبها عن إعمال هؤلاء فللمستأجر أن يخرج منها إلا أن يكون حين استئجاره إياها كانت على هذه الحال وكان قد رآها، فإنه حينئذ يكون قد رضي بالعيب، فليس له اتخاذ هذا وسيلة للخروج من الدار بعد، وإن عمل المستأجر هذه الأشياء منه، كانت من قبيل التبرع فليس له طلب ذلك المصروف من الأجر". ونص المشرع الفلسطيني في المادة (621) الفقرة الأولى من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أنه: "يلتزم المؤجّر بصيانة العين المؤجّرة لتبقى على الحالة التي سلمت بها وأن يقوم في أثناء الإجارة بجميع الترميمات الضرورية دون الترميمات التأجيرية، وعليه أن يجري الأعمال اللازمة للأسطح والآبار ومصارف المياه". وهذا ما أشارت إليه المادة (681) من القانون المدني الأردني في فقرتها الأولى: "1- يلزم المؤجّر أن يقوم بإصلاح ما يحدث من خلل في المأجور يؤثر في استيفاء المنفعة المقصودة..."، وهو يطابق ما نصت عليه المادة (567) من القانون المدني المصري.

<sup>64</sup> - عباس العبودي، "شرح أحكام العقود المسماة في القانون المدني البيع والإيجار"، الطبعة الثالثة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2014م، ص284.

<sup>65</sup> - وهذا ما أشارت إليه المادة (457) من مجلة الأحكام العدلية، حيث نصت على: "يشترط أن تكون المنفعة مقدورة الاستيفاء...".

استيفاء المنفعة المرجوة منه<sup>(66)</sup>، أيّاً كان السبب الذي استوجب هذه الإصلاحات، شريطة أن لا يكون للمستأجر أو لأحد أتباعه دخلٌ في حصولها<sup>(67)</sup>.

ويخرج عقد التأجير التمويلي عن القاعدة السابقة نظراً لطبيعته الخاصة، وبالتالي فإن المؤجّر التمويلي لا يلتزم بالإصلاحات سواء أكانت ضرورية أم غير ضرورية، وذلك لأن الغرض الأساسي للمؤجّر التمويلي هو تمويل شراء الأموال مقابل حصوله على الأقساط الإيجارية مع العوائد التي تضمن له الربح، كما أن الأموال محل عقد التأجير التمويلي ذات طبيعة خاصة متطورة، أو ذات مواصفات ومقاييس يجهلها المؤجّر، وهو بهذا لا يظهرُ بصفته مؤجراً إلا لضمان استيفاء الأجرة المحددة في العقد عن طريق الاحتفاظ بملكية الأصل لحين انتهاء عقد الإيجار<sup>(68)</sup>. ويحرص المؤجّر التمويلي على عدم تحمل أي التزام من طبيعة فنية خاصة بالمأجور، ولذلك يُدرجُ في العقد من الشروط ما من شأنه تحميل المستأجر الالتزام بصيانة المال المأجور مع الاحتفاظ لنفسه بحق التحقق على فترات دورية من قيام المستأجر بهذا الالتزام<sup>(69)</sup>.

<sup>66</sup> - جاء في قرار محكمة التمييز الأردنية: "إن الخلل في المأجور المؤثر في استيفاء المنفعة هو الذي يجعل استيفاء المنفعة ممكناً ولكن مع الجهد أو إنفاق المال، بينما الخلل الذي يمنع من استيفاء المنفعة هو الذي يجعل استيفاءها كلياً أو جزئياً غير ممكن". تمييز حقوق 81/52، موقع التشريعات الأردنية الإلكتروني: <http://www.lob.gov.jo/AR/Pages/default.aspx>، تمت زيارة الموقع بتاريخ 2014/9/27م.

<sup>67</sup> - علي هادي العبيدي، "العقود المسماة البيع والإيجار وقانون المالكين والمستأجرين وفق آخر التعديلات مع التطبيقات القضائية لمحكمة التمييز"، مرجع سابق، ص 276. وجاء في قرار لمحكمة التمييز الأردنية: "إن المؤجّر ملزم بأحكام المادة 681 من القانون المدني بإصلاح ما يحدث في المأجور من خلل يؤثر في استيفاء المنفعة المقصودة من استئجاره وعلى حسابه الخاص، دون أن يكون له الحق بالرجوع على المستأجر بنفقات الإصلاح، إلا إذا كان الأخير هو الذي تسبب بالخلل أو تعمد إلحاق الضرر بالعين المستأجرة". تمييز حقوق 97/1678، موقع التشريعات الأردنية الإلكتروني:

<http://www.lob.gov.jo/AR/Pages/default.aspx>، تمت زيارة الموقع بتاريخ 2014/9/27م.

<sup>68</sup> - صخر أحمد الخصاونة، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 174.

<sup>69</sup> - فايز نعيم رضوان، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 194.

وقد أكد على هذا الالتزام القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي حين نص في الفقرة الثانية من المادة (13) على أنه: "إذا تضمن عقد التأجير التمويلي التزاماً بقيام المستأجر بصيانة العين المؤجرة، أو إذا كان المورد أو المصنع قد أصدر تعليمات فنية تتعلق بكيفية استعمال العين المؤجرة، يلتزم المستأجر بتنفيذ هذه التعليمات أو ما تم الاتفاق عليه بموجب عقد التأجير التمويلي". وهنا نلاحظ أن المشرع الفلسطيني جعل الالتزام بالصيانة على عاتق المستأجر في حالة أن تضمنَ عقد التأجير التمويلي المبرم ما بين المؤجر التمويلي والمستأجر شرطاً يقضي بتحميل المستأجر الالتزام بصيانة المأجور، أو أن يكون المورد قد زود المستأجر بتعليمات فنية لاستعمال المأجور، فهنا يلتزم المستأجر بتنفيذ تلك التعليمات أو ما اتفق عليه في عقد التأجير التمويلي، وبخلاف ذلك فإن التزام المؤجر التمويلي بالصيانة يبقى قائماً طالما لم ينص عقد التأجير التمويلي على التزام المستأجر بالصيانة.

وقد خالف المشرع الفلسطيني ما أورده المشرعين الأردني والمصري، حيث تنص الفقرة الثانية من المادة (10) من قانون التأجير التمويلي الأردني على أنه: "ب- يلتزم المستأجر بما يلي: ... 5- صيانة المأجور على نفقته الخاصة وفقاً لعقد التأجير أو أي معايير وأسس فنية لصيانة المأجور والمحافظة عليه". وكذلك ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة (9) من القانون المصري بشأن التأجير التمويلي، والتي تنص على أنه: "يلتزم المستأجر باستعمال وصيانة وإصلاح الأموال المؤجرة بما يتفق مع الأغراض التي أعدت لها ووفقاً للتعليمات التي يسلمها إليه المؤجر بشأن الأصول الفنية الواجب مراعاتها سواء أكانت مقررة بواسطته أو بواسطة المورد أو المقاول"، وكان الأجر بالمشرع الفلسطيني جعل الالتزام بالصيانة يقع على عاتق المستأجر كالتزام أصيل، وليس في حالات معينة، ذلك أن الغرض الأساسي للمؤجر التمويلي هو تمويل شراء الأموال مقابل



حصوله على الأقساط الإيجارية مع العوائد التي تضمن له الربح، وهو بهذا لا يظهرُ بصفته مؤجراً إلا لضمان استيفاء الأجرة المحددة في العقد عن طريق الاحتفاظ بملكية الأصل لحين انتهاء عقد الإيجار التمويلي، وبهذا يخرج عقد التأجير التمويلي عن القواعد العامة لعقد الإيجار، وهو ما يقتضي ضرورة تعديل النص لجعل الالتزام يقع على عاتق المستأجر التمويلي.

### ثالثاً: التزام الشركة المؤجرة بضمان العيوب الخفية

سكت قانون التأجير التمويلي الفلسطيني وقانونا التأجير التمويلي المصري والأردني عن مسألة ضمان العيوب الخفية تاركين ذلك للقواعد العامة، والتي بموجبها يضمن المؤجر للمستأجر جميع ما يوجد في المأجور من عيوب خفية تحول دون انتفاع المستأجر بالمأجور، أو تنقص منه نقصاً فاحشاً<sup>(70)</sup>، كون أن عقد الإيجار من العقود الواردة على المنفعة، فإذا كان المؤجر يلتزم بأن يُمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، فإنه يلتزم بأن يمكّن المستأجر من الحصول على هذه المنفعة التي ينتظرها المستأجر طبقاً لما أعدّ الشيء له أو بحسب ما قصده المتعاقدان من العقد<sup>(71)</sup>.

ولا شك أنه إذا كانت العين المؤجرة معيبة، فإنه لن يكون باستطاعة المؤجر تمكين المستأجر من الانتفاع بالمأجور على الوجه المقصود منه، وتقوم مسؤولية المؤجر في هذه الحالة على أساس أنه

<sup>70</sup> - نصت المادة (513) من مجلة الأحكام العدلية على: "في الإجارة أيضاً خيار العيب كما في البيع"، ونصت المادة (631) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على: "1- يضمن المؤجر للمستأجر ما يوجد في العين المؤجرة من عيوب تحول دون الانتفاع به أو تنقص منه نقصاً فاحشاً...". وهذا ما أشارت إليه المادة (686) من القانون المدني الأردني والمادة (576) من القانون المدني المصري. انظر منذر الفضل و صاحب الفتاوي، "شرح القانون المدني الأردني العقود المسماة البيع والإيجار في ضوء الفقه الإسلامي والقوانين المدنية الوضعية وقانون المالكين والمستأجرين الأردني لسنة 1982م"، الطبعة الثانية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1996م، ص254.

<sup>71</sup> - نبيلة رسلان، "آثار عقد الإيجار"، بدون طبعة، جامعة طنطا، طنطا، 1989م، ص95.

لم يلتزم بتمكين المستأجر من الحيابة على نحو يعود عليه بالفائدة<sup>(72)</sup>، ذلك أن عقد الإيجار من عقود المعاوضة الملزمة للجانبين، ويلتزم المستأجر بدفع الأجرة مقابل الانتفاع بشيء معين<sup>(73)</sup>.

ولا يضمن المؤجر العيوب التي جرى العرف على التسامح بها<sup>(74)</sup>، أو العيوب التي كان المستأجر يعلم بها وقت التعاقد، أو كان من اليسير عليه أن يعلم بها وقت التعاقد<sup>(75)</sup>، ويشترط في العيب الذي يضمنه المؤجر للمستأجر أن يكون مؤثراً، بمعنى أن يؤدي إلى حرمان المستأجر من الانتفاع بالمأجور، أو إلى حصول نقص فاحش في الانتفاع به، كما يجب أن يكون العيب خفياً، بحيث لم يكن من الممكن للمستأجر أن يكشفه فيما لو قام بفحص المأجور باذلاً عناية الرجل المعتاد<sup>(76)</sup>، ولا يشترط في العيب أن يكون قديماً<sup>(77)</sup>، ذلك أن الإيجار عقد مستمر يبقى فيه المؤجر ضامناً للمستأجر الانتفاع الهادئ والكامل بالمأجور، وقد قرر المشرع الفلسطيني في الفقرة الثانية من المادة (631) من مشروع القانون المدني الفلسطيني ما يلي: "2- إذا ترتب على العيب حرمان المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة جاز له أن يطلب الفسخ أو إنقاص الأجرة مع ضمان ما

<sup>72</sup> - علي هادي العبيدي، "العقود المسماة البيع والإيجار وقانون المالكين والمستأجرين وفق آخر التعديلات مع التطبيقات القضائية لمحكمة التمييز"، مرجع سابق، ص 293.

<sup>73</sup> - آدم وهيب الندراوي، "العقود المسماة في القانون المدني البيع والإيجار"، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999م، ص 151.

<sup>74</sup> - تنص المادة (631) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على: "1-... ولا يضمن العيوب التي جرى العرف على التسامح فيها". والمادة (686) من القانون المدني الأردني على: "1-... ولا يضمن العيوب التي جرى العرف على التسامح بها".

<sup>75</sup> - تنص المادة (631) من مشروع القانون المدني الفلسطيني بفقرتها الثالثة على: "لا يضمن المؤجر العيب إذا كان المستأجر على علم به وقت التعاقد أو كان من اليسير عليه أن يعلم به". وهو ما أشارت إليه المادة (686) من القانون المدني الأردني بفقرتها الثانية.

<sup>76</sup> - عباس العبودي، "شرح أحكام العقود المسماة في القانون المدني البيع والإيجار"، مرجع سابق، ص 295.

<sup>77</sup> - تنص المادة (515) من مجلة الأحكام العدلية على: "لو حدث في المأجور عيب قبل استيفاء المنفعة فإنه كالموجود في وقت العقد".

يلحقه من ضرر<sup>(78)</sup>، كما نصت المادة (514) من مجلة الأحكام العدلية على أن: "العيب الموجب للخيار في الإجارة هو ما يكون سبباً لفوات المنافع المقصودة بالكلية أو إخلالها...".

وخروجاً على هذا الأصل، يمكن الاتفاق بين المؤجّر والمستأجر على الإعفاء من ضمان العيوب الخفية، ما لم يكن من شأن العيب أن يمنع المستأجر من الانتفاع بالمال المؤجّر على نحو ما أُعدّ له<sup>(79)</sup>، لأن هذا يؤدي إلى انتفاء الغاية المقصودة من العقد وهي التمكين من الانتفاع. وتقضي عقود التأجير التمويلي بإعفاء شركة التأجير التمويلي بصفةٍ مطلقة من كل مسؤولية تنشأ عن إعاقة يواجهها المستأجر في استعماله للأصل المؤجّر، وذلك بنصها على (أن الشركة لا تلتزم بالضمان في حالات تهالك المال، أو تشغيله السيء أو نقص عوائده الناشئة عن عيبٍ يعتريه)<sup>(80)</sup>، كما وتتص أيضاً على (عدم أحقية المستأجر في الرجوع على المؤجّر بالفسخ أو التعويض وفق القواعد العامة إذا تبين عدم صلاحية المال لأي سببٍ من الأسباب)<sup>(81)</sup>.

وردّ بعضُ الكُتّاب شأن إعفاء المؤجّر التمويلي من ضمان العيوب الخفية إلى الطبيعة الخاصة لعقد التأجير التمويلي، كون أن دور المؤجّر سلبي فيما يتعلق باختيار المعدات أو الآلات محل عقد التأجير التمويلي، بحيث أن المستأجر هو من يحدد المورد والعين المؤجّرة، كما أن المستأجر هو من يقوم غالباً بفحص ومعاينة الأموال المؤجّرة واستلامها مباشرةً من المورد، وعلى اعتبار أن المال قد يؤوّل له في نهاية مدة العقد، وأن المال يكون تحت تصرفه طيلة مدة العقد، وباعتبار أن المال المؤجّر يتلقاه المؤجّر من المورد، فإن المستأجر يستطيع الرجوع على المورد بدعوى مباشرة

<sup>78</sup> - تنص المادة (687) من القانون المدني الأردني على: "إذا ترتب على العيب حرمان المستأجر من الانتفاع بالمأجور جاز له أن يطلب الفسخ أو إنقاص الأجرة مع ضمان ما يلحقه من ضرر".

<sup>79</sup> - محمد عابد الشوايكة، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص162.

<sup>80</sup> - هاني محمد دويدار، "النظام القانوني للتأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص300.

<sup>81</sup> - زياد أبو حصوة، "عقد التأجير التمويلي"، الطبعة الأولى، دار الرأي للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 2005م، ص160.

مطالباً إياه بضمان العيوب الخفية، وهذا حقٌّ للمؤجّر يستطيع المستأجر استعماله<sup>(82)</sup>، ودور المؤجّر يقتصر على دفع الثمن<sup>(83)</sup>. ويدل بعض الكتاب على آرائهم بأن المشرع الأردني قد نص في المادة (13) والمادة (9) من قانون التأجير التمويلي المصري بأن المستأجر يلتزم باستعمال وصيانة وإصلاح ما يطرأ على العين المؤجرة من عيوب<sup>(84)</sup>.

ومن وجهة نظري، تبقى شركة التأجير التمويلي "المؤجّر" ملزمة تجاه المستأجر بضمان العيوب الخفية وفق القواعد العامة طالما أن القرار بقانون الفلسطيني رقم (6) لسنة 2014م بشأن التأجير التمويلي لم ينص على قواعد قانونية تعالج هذا الالتزام، لا سيما وأن المشرع الفلسطيني جعل الالتزام بالصيانة على المستأجر في حالتين فقط؛ هما: أن يتضمّن عقد التأجير التمويلي المبرم ما بين المؤجّر التمويلي والمستأجر شرطاً يقضي بتحميل المستأجر الالتزام بصيانة المأجور، أو أن يكون المورد قد زود المستأجر بتعليمات فنية لاستعمال المأجور، فهنا يلتزم المستأجر بتنفيذ تلك التعليمات أو ما اتفق عليه في عقد التأجير التمويلي. إلا أن القواعد المتعلقة بضمان العيوب الخفية ليست من النظام العام، بل من القواعد المكملّة التي يجوز الاتفاق على مخالفتها، فإذا اتفق المؤجّر والمستأجر على إعفاء المؤجّر من ضمان العيوب الخفية، فلا يجوز للمستأجر الرجوع على المؤجّر بضمان العيوب الخفية في هذه الحالة.

ومع ذلك فهناك بعض الحالات الاستثنائية التي تطبق فيها القواعد العامة بشأن إلزام المؤجّر بضمان العيوب الخفية في القانونين الأردني والمصري، ومنها حالة إخطار المؤجّر بالعيوب

<sup>82</sup> - محمد عايد الشوابكة، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 162-163.

<sup>83</sup> - انظر صفاء عمر خالد بلعاوي، "النواحي القانونية في عقد التأجير التمويلي وتنظيمه الضريبي"، مرجع سابق، ص 113-114، أيضاً بسام هلال مسلم القلاب، "التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 212-213.

<sup>84</sup> - منهم صخر أحمد الخصاونة، "عقد التأجير التمويلي وآثاره في القانون الأردني"، مرجع سابق، ص 190. و محمد عبد الحميد المجالي، "التزامات شركة التأجير التمويلي والمستفيد في عقد التأجير التمويلي العقاري"، مرجع سابق، ص 54.

الموجودة في محل عقد التأجير التمويلي بعد قيام المستأجر بإثباتها في محضر الاستلام، حيث يضمن المؤجر العيوب الخفية إذا لم يرجع بها على المورد، بالإضافة إلى الحالة التي تتمثل في اختيار المؤجر لمحل عقد التأجير التمويلي بنفسه واستلامها من المورد، فيكون مسؤولاً عن ضمان العيوب الخفية<sup>(85)</sup>.

#### رابعاً: التزام الشركة المؤجرة بضمان التعرض

يلتزم المؤجر وفقاً للقواعد العامة بضمان التعرض، أي الامتناع عن الأفعال والتصرفات التي تحول دون وضع يد المستأجر على المأجور بشكل هادئ أو حرمانه من المنافع التي يجب أن تعود عليه من المأجور بموجب القانون أو الاتفاق<sup>(86)</sup>، ويضمن المؤجر التعرض الصادر منه شخصياً أو من أحد أتباعه<sup>(87)</sup> سواء أكان تعرضاً مادياً<sup>(88)</sup> أو قانونياً<sup>(89)</sup>، كما يضمن التعرض القانوني الصادر

85 - صفاء عمر خالد بلعاوي، "النواحي القانونية في عقد التأجير التمويلي وتنظيمه الضريبي"، مرجع سابق، ص 114.

86 - بشار جمال نمر، "عقد التأجير التمويلي طبيعته وآثاره"، مرجع سابق، ص 129.

87 - ومعنى الأتباع هنا أوسع من معنى الأتباع الذين يسأل عنهم المتبوع مسؤولية تصديرية، إذ يقصد بأتباع المؤجر كل شخص قامت بينه وبين المؤجر صلة هي التي مكنته من التعرض للمستأجر، وعليه يعتبر من أتباع المؤجر خدمه ومستخدموه وعماله وأفراد أسرته وضيوفه وأصدقائه ومن ينوب عنه، كالولي أو الوصي والوكيل، ومن ينوب عنهم، كالراهن بالنسبة إلى الدائن المرتهن رهناً حيازياً إذا أجر المرهون، وخلفه العام والخاص وكل من تلقى عنه حقاً كمستأجر آخر من المؤجر نفسه، والتعرض الصادر من هؤلاء الأتباع مادياً كان أو مبنياً على سبب قانوني، يضمنه المؤجر لأنه بمثابة تعرض شخصي منه بشرط أن يقع التعرض منهم بحكم ما لهم من صلة بالمؤجر. انظر علي هادي العبيدي، "العقود المسماة البيع والإيجار وقانون المالكين والمستأجرين وفق آخر التعديلات مع التطبيقات القضائية لمحكمة التمييز"، مرجع سابق، هامش رقم (1)، ص 286.

88 - يتمثل التعرض المادي بأي عمل يحول دون انتفاع المستأجر بالمأجور انتفاعاً هادئاً، ذلك كأن يثبت على المأجور ما يعيق الانتفاع به كوضع لوحات كبيرة أو البناء على العقار أو التغيير بالمأجور، وجاء في قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 79/91، المنشور على موقع التشريعات الأردنية الإلكتروني: <http://www.lob.gov.jo/AR/Pages/default.aspx>، تمت زيارة الموقع بتاريخ 2014/10/1م، إذا كان سطح المأجور هو من توابع المأجور ويستعمل لنشر الغسيل وأن المساحة التابعة للمأجور لا تكفي وحدها لهذا الغرض، فإن قيام المؤجر بالبناء على سطح المأجور بما يخل بالمنفعة المقصودة، يعتبر تعرضاً للمستأجر بالمعنى المنصوص عليه في المادة (684) من القانون المدني. وجاء في قرار آخر لها: "تعرض المؤجر لحق المستأجر بالانتفاع بأحد توابع المأجور ممنوع بحكم المادة (1/684) من القانون المدني وبناءً على ذلك فإن خزانات الوقود والأثرية الناجمة عن حفريات المالك التي وضعها في حديقة المأجور، تشكل تعدياً أو تعرضاً من المالك لحق المستأجر في الحديقة التي تعتبر من توابع المأجور ويلزم بمنع التعرض لمنفعة الحديقة وإعادة الحال الذي يتطلب إزالة خزانات الوقود والأثرية، أما الأعمدة الإسمنتية التي أقامها المالك في نفس الجهة من الحديقة والتي قال الخبير بخصوصها أنها لا تؤثر على الحديقة فلا يحكم بإزالتها". قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 88/1136، بتاريخ 1990/2/6، المنشور على موقع التشريعات الأردنية الإلكتروني: <http://www.lob.gov.jo/AR/Pages/default.aspx>، تمت زيارة الموقع بتاريخ 2014/10/1م.

89 - وهي نادرة الحدوث في نطاق التأجير التمويلي لأنه يتطلب ملكية المؤجر الخالصة للمأجور ومثال ذلك العقارات وما يتعلق منها بحقوق الارتفاق إذا كان يمتلك المؤجر عقاراً مجاوراً للعقار المؤجر أو استغلال عدم تسجيل العقار.

من الغير، أما التعرض المادي الصادر من الغير فلا يضمنه إلا إذا اتفقا على ذلك<sup>(90)</sup>، بحيث يتمتع المؤجر عن كل أمرٍ يحول بين المستأجر وبين الانتفاع بالمأجور أو يقلل من الفائدة المرجوة من استعماله<sup>(91)</sup>.

بالنسبة لضمان التعرض من قبل المؤجر فإن المؤجر التمويلي ملزمٌ بتمكين المستأجر من الانتفاع الهادئ بالمأجور خلال مدة الإيجار، فيضمن التعرض الصادر منه أو من أحد تابعيه سواء كان التعرض مادياً أو قانونياً، حتى وإن لم يتم اشتراطه بعقد التأجير التمويلي، إذ يتوجب من حيث الأصل أن يتعامل المؤجر بحسن نية، ولا يبحث هنا عن مسألة حسن النية أو سوء نية المؤجر، لأن التزامه متعلقٌ بتحقيق نتيجة وهي عدم التعرض للمستأجر<sup>(92)</sup>، ومن ثم يكون المؤجر مسؤولاً عن جميع أعماله وأعمال تابعيه، ولا يملك المؤجر أن يحدث أي تغيير بالمأجور من شأنه الإخلال بهذا الانتفاع، ويضمن المؤجر التمويلي التعرض الصادر من الغير إذا كان يستند لسببٍ قانوني يؤثر في انتفاع المستأجر بالمأجور<sup>(93)</sup>، لكن هذا الضمان له طبيعته الخاصة التي تتفق وظروف عقد التأجير التمويلي، حيث نصت المادة رقم (14) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م على: "يكون المؤجر مسؤولاً عن أفعاله أو تصرفاته التي تؤدي إلى غلط في اختيار الأموال المؤجرة، أو تمكين المورد أو المقاول أو الغير من التعرض للمستأجر على أي وجه في الانتفاع

<sup>90</sup> - انظر منذر الفضل و صاحب الفتاوي، "شرح القانون المدني الأردني العقود المسماة البيع والإيجار في ضوء الفقه الإسلامي والقوانين المدنية الوضعية وقانون المالكين والمستأجرين الأردني لسنة 1982م"، مرجع سابق، ص244.

<sup>91</sup> - تنص المادة (625) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على: "1- يلتزم المؤجر بأن يتمتع عن كل ما من شأنه أن يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة، ولا يجوز له أن يحدث بالعين أو بملحقاتها أي تغيير يخل بهذا الانتفاع. 2- لا يقتصر ضمان المؤجر على الأعمال التي تصدر منه أو من أتباعه، بل يمتد هذا الضمان إلى كل تعرضٍ أو إضرارٍ مبني على سببٍ قانوني يصدر من أي مستأجر آخر أو من أي شخصٍ تلقى الحق عن المؤجر"، وهذا ما أشارت إليه المادة (684) من القانون المدني الأردني.

<sup>92</sup> - عيسى بخيت، "طبيعة عقد الإيجار التمويلي وحدوده القانونية"، مرجع سابق، ص93.

<sup>93</sup> - بسام أحمد مسلم حمدان، "التزام المؤجر بضمان التعرض والاستحقاق في عقد التأجير التمويلي"، رسالة ماجستير، جامعة الإسراء الخاصة، الأردن، 2009م، ص115.

بالأموال المؤجّرة"، فالمؤجّر مسؤول عن أفعاله أو تصرفاته التي تؤدي إلى غلط في اختيار محل العقد، بأن تكون غير صالحة لتأدية الغرض المحدد في العقد، كما ويلتزم المؤجّر بضمان التعرض القانوني الصادر عن المورد أو المقاول أو الغير إذا أدى إلى إعاقة انتفاع المستأجر بالأموال المؤجّرة<sup>(94)</sup>.

وفي هذا الإطار نص المشرع الفلسطيني في المادة (22) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م بشأن التأجير التمويلي على أن: "يضمن المؤجّر أن حيازة المستأجر للعين المؤجّرة لن تتعرض لأية معارضة أو منازعة أو ممانعة من الغير، وتحت طائلة المسؤولية والتعويض". ونلاحظ هنا أن المشرع الفلسطيني أوجب على المؤجّر ضمان التعرض القانوني من الغير بحق الأموال المؤجّرة دون التعرض المادي من قبل الغير وتحت طائلة المسؤولية والتعويض، أما فيما يتعلق بالتعرض الصادر من المؤجّر أو أحد أتباعه، فتطبق القواعد العامة والتي توجب على المؤجّر ضمان عدم التعرض، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الفلسطيني وفر حمايةً كبيرةً للمستأجر وضمانةً لأن لا تقوم شركة التأجير التمويلي "المؤجّر" بأي عملٍ ماديٍّ مبني على سبب قانوني دون موافقة المستأجر، حيث نصت المادة رقم (1/11) على: "يحق للمؤجّر بيع العين المؤجّرة أو رهنها بموافقة المستأجر، شريطة ألا يترتب على ذلك أيّ انتقاص من حقوق أو مزايا مقررة للمستأجر، أو فرض أيّ التزاماتٍ جديدة عليه"<sup>(95)</sup>.

<sup>94</sup> - صفاء عمر خالد بلعوي، "النواحي القانونية في عقد التأجير التمويلي وتنظيمه الضريبي"، مرجع سابق، ص111.

<sup>95</sup> - تنص المادة (4/12) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م على: "أ- يترتب للمؤجّر الحقوق والمزايا التالية:- 4- بيع المأجور أو رهنه بموافقة المستأجر بشرط ألا يترتب على ذلك انتقاص من أي حقوق أو مزايا مقررة للمستأجر أو فرض أي التزامات جديدة عليه، وفي حالة الرهن وبيع المأجور بالمزاد العلني وفق أحكام التشريعات النافذة المفعول يحل الشخص الذي أحيل عليه المزداد محل المؤجّر في جميع الحقوق والالتزامات المقررة وفق أحكام عقد التأجير وهذا القانون".

وقد تتضمن عقود التأجير التمويلي شروطاً تفيد بعدم جواز رجوع المستأجر على المؤجر التمويلي في كل حالة يعجز فيها المستأجر عن استعمال المأجور ما دام أنه بسبب لا يد للمؤجر فيه، ويترتب على ذلك أن المؤجر لا يضمن تعرض الغير للمستأجر المبني على سبب قانوني ما لم يكن الحق الذي يستند إليه الغير قد آل إليه من المؤجر نفسه<sup>(96)</sup>.

#### خامساً: التزام الشركة المؤجرة "المؤجر" بتحمل تبعه هلاك المأجور

يقع على عاتق المؤجر كما أسلفنا تمكين المستأجر من الاستمرار في الانتفاع بالأموال المؤجرة؛ لذلك يتحمل المؤجر تبعه هلاك هذه الأموال المؤجرة، إذ أن هلاك محل العقد يعني استحالة تنفيذ المؤجر لالتزامه، إذ نصت الفقرة الثانية من المادة (10) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي على أن: "يتحمل المؤجر تبعه هلاك المال المؤجر متى كان ذلك بسبب لا دخل للمستأجر فيه، ويجوز للمؤجر أن يشترط التأمين على الأموال المؤجرة بما يكفل له الحصول على القيمة الإيجارية عن باقي مدة العقد والثلث المحدد به". وبخلاف النص السابق، نص المشرع الفلسطيني في الفقرة الأولى من المادة رقم (17) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م بشأن التأجير التمويلي على أن: "يتحمل المستأجر مسؤولية سلامة العين المؤجرة، وتبعه أي مخاطر متعلقة بهلاكها أو تلفها أو سوء استخدامها أو استغلالها، وأي مخاطر أخرى منذ لحظة تسلمه الفعلي أو الحكمي للعين"، وقد أخذ المشرع الأردني بذات الاتجاه<sup>(97)</sup>.

<sup>96</sup> - هاني محمد دويدار، "النظام القانوني للتأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص304.

<sup>97</sup> - تنص المادة (14) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م على أن: "أ- يتحمل المستأجر مسؤولية سلامة المأجور وتبعه أي مخاطر متعلقة بهلاكه أو تلفه أو سوء استخدامه أو استغلاله وأي مخاطر أخرى منذ لحظة تسلمه الفعلي له ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك".



وطبقاً لما سبق، نجد أن المؤجّر في القانون المصري هو من يتحمل تبعه هلاك المأجور، وهو ما يتفق مع التزام المؤجّر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالمأجور<sup>(98)</sup>، وفي حالة هلاك المال المؤجّر بسبب لا يد للمستأجر فيه هلاكاً كلياً، اعتبر المشرع المصري عقد التأجير التمويلي مفسوخاً بقوة القانون، ويتوقف المستأجر التمويلي عن دفع بدل الإيجار<sup>(99)</sup>. ويتحمل المستأجر تبعه هلاك المأجور متى كان بسببه أو تم الاتفاق بينه وبين المؤجّر على تحميله تبعه الهلاك<sup>(100)</sup>، فإذا كان هلاك المال المؤجّر راجعاً إلى خطأ المستأجر<sup>(101)</sup>، فإنه يستمر في تحمل أعباء عقد التأجير التمويلي بدفع أقساط الأجرة عن باقي المدة، على أساس أن التزام المستأجر في هذه الحالة لا ينفك إلا بنهاية مدة العقد غير القابل للفسخ وليس كتعويض<sup>(102)</sup>، مع مراعاة ما قد يحصل عليه المؤجّر من مبالغ التأمين إن كان المال المؤجّر محل العقد مؤمناً عليه لدى شركات التأمين<sup>(103)</sup>. وفي حالة الهلاك الناتج عن خطأ الغير، فلكل من المؤجّر والمستأجر الرجوع عليه بالتعويض إن كان له مقتضى<sup>(104)</sup>.

98 - انظر في خلاف ذلك أحمد مصطفى الهندي، "العوامل المؤثرة في حجم الإيجار التمويلي لشركات المقاولات والإنشاءات في الأردن"، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2013م. والذي يرى أن المؤجّر التمويلي لا يتحمل تبعه هلاك المأجور، ولا المسؤولية المدنية الناشئة عن الأضرار الناجمة عن المأجور الذي في حيازة المستأجر كون أنه يترتب على المؤجّر جملة من الالتزامات لمصلحة المستأجر تتمثل في: تسليم المأجور حسب المواصفات المتفق عليها خالياً من العيوب، والتزام المؤجّر وفقاً للقواعد العامة بضمان التعرض القانوني الصادر من الغير.

99 - تنص الفقرة الأولى من المادة (21) القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي على أنه: "يعد العقد مفسوخاً بقوة القانون إذا هلك المال المؤجّر هلاكاً كلياً..."

100 - انظر إبراهيم الدسوقي أبو الليل، "الإيجار المنتهي بالتمليك في القانون الوضعي والفقه الإسلامي"، بحث مقدم في المؤتمر العلمي السنوي الرابع عشر، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة.

101 - تنص الفقرة الأولى من المادة (21) القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي على أنه: "... فإذا كان الهلاك راجعاً إلى خطأ المستأجر التزم بالاستمرار في أداء القيمة الإيجارية أو الثمن المتفق عليه في المواعيد المحددة، وذلك مع مراعاة ما قد يحصل عليه المؤجّر من مبالغ التأمين".

102 - انظر محمد عابد الشوابكة، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص164.

103 - تنص المادة (86) من مجلة الأحكام العدلية على أن: "الأجر والضمان لا يجتمعان".

104 - تنص الفقرة الثانية من المادة (21) القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي على: "وإذا كان الهلاك راجعاً إلى خطأ الغير، كان لكل من المؤجّر والمستأجر الرجوع عليه بالتعويض إن كان له مقتضى".

أما المشرع الفلسطيني، فقد ألقى على عاتق المستأجر تحمل تبعة هلاك الأموال المؤجرة بحسب الأصل منذ لحظة تسلمه الفعلي أو الحكمي لها، وفي حالة عدم تسليم الأموال المؤجرة أو التسليم الجزئي أو المتأخر أو غير المطابق لاتفاقية التوريد؛ فإن المورد هو من يتحمل مخاطر وتبعة الهلاك للأموال المؤجرة<sup>(105)</sup>. ويحق للمستأجر أن يطلب عيناً مؤجرة مطابقة لاتفاقية التوريد، وله حق المطالبة أيضاً بأية حقوق أو تعويضات أخرى استناداً لأحكام القانون<sup>(106)</sup>. أما إذا لحق ضرر بالأموال المؤجرة دون خطأ من المستأجر أو المؤجر قبل تسلم الأموال المؤجرة، فللمستأجر أن يطلب المعاينة للتأكد من مطابقتها للمواصفات المطلوبة، وله خيار قبول الأموال المؤجرة المتضررة مع التعويض المستحق عن النقص في قيمة الأموال من المورد، أو الرجوع على المورد بتبعة الهلاك<sup>(107)</sup>. ونجد هنا أن المشرع الفلسطيني حمل هذا الالتزام للمستأجر منذ لحظة تسلمه الأموال المؤجرة، كونه اعتبر التزامات المورد بموجب اتفاقية التوريد واجبة الأداء للمستأجر كما لو كان المستأجر طرفاً في اتفاقية التوريد<sup>(108)</sup>، أما تبعة الهلاك قبل تسليم الأموال المؤجرة للمستأجر فتقع على عاتق المورد. وهنا نلاحظ أنه وفقاً للتشريع الفلسطيني لا يحق للمستأجر التمويلي الرجوع على

<sup>105</sup> - تنص الفقرة الثانية من المادة (17) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على أنه: "في حالة عدم تسليم العين المؤجرة أو التسليم الجزئي أو التسليم المتأخر أو غير المطابق لاتفاقية التوريد، ومطالبة المستأجر للتعويضات المستحقة له وفقاً لأحكام المادة (20) من هذا القرار بقانون، فإن المورد يتحمل مخاطر الهلاك".

<sup>106</sup> - تنص المادة (20) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على أنه: "إذا لم يتم المورد بتسليم العين المؤجرة أو إذا قام بتسليمها تسليمياً جزئياً أو متأخراً، أو لم تكن العين المؤجرة مطابقة للمواصفات الواردة بعقد التأجير التمويلي، فإنه يحق للمستأجر أن يطلب عيناً مؤجرة مطابقة، وله حق المطالبة بأية حقوق أخرى أو تعويضات استناداً لأحكام القانون".

<sup>107</sup> - تنص المادة (18) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على أنه: "إذا لحق ضرر بالعين المؤجرة دون خطأ من المؤجر أو المستأجر قبل تسليم العين للمستأجر، فإنه يجوز للمستأجر أن يطلب المعاينة، وله خيار قبول العين مع التعويض المستحق عن النقص في قيمة العين من المورد، أو التصرف تبعاً لأحكام هذا القرار بقانون والتشريعات الأخرى النافذة ذات العلاقة".

<sup>108</sup> - انظر نص المادة (13) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي والسابق الإشارة إليها ضمن التزام الشركة المؤجرة بالتسليم.

المؤجر التمويلي بتبعية الهلاك ما لم يكن الهلاك بسبب المؤجر، ووفق القواعد العامة في التعويض<sup>(109)</sup>.

ويستمر المستأجر وفقاً للتشريع الفلسطيني في تحمل التزاماته بموجب عقد التأجير التمويلي ولو هلكت الأموال المؤجرة أو استحال استعمالها وفقاً للغايات المقررة لها بعد تسلم المستأجر لهذه الأموال، حتى ولو كان سبب هلاكها عائداً لسببٍ أجنبي لا يد للمستأجر فيه، ولا يحق له المطالبة بفسخ العقد، حيث نصت الفقرة الثالثة من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م بشأن التأجير التمويلي على: "إن هلاك العين المؤجرة أو استحالة استعمالها وفقاً للغايات المقررة لها بعد تسلم المستأجر لها، ولو كان ذلك عائداً لسببٍ أجنبي لا يد له فيه، لا يعفي المستأجر من التزاماته بموجب عقد التأجير التمويلي، ولا يحق له المطالبة بفسخ العقد"<sup>(110)</sup>.

### الفرع الثالث: التزام شركة التأجير التمويلي "المؤجر" بنقل الملكية

تُلقي عقود التأجير التمويلي على عاتق شركة التأجير التمويلي "المؤجر" التزاماً بنقل ملكية محل عقد التأجير التمويلي إلى المستأجر التمويلي بعد انتهاء عقد التأجير التمويلي، وعند إعلان المستأجر عن رغبته في تملك محل عقد التأجير التمويلي، وذكرنا سابقاً أن المؤجر يحتفظ بملكية المال محل العقد طوال مدة عقد التأجير التمويلي، ضماناً لحقوق المؤجر، وليس بهدف التملك بحد

<sup>109</sup> - تنص المادة (27) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على أنه: "إذا لم يتم معالجة الإخلال، يكون للفريق المتضرر الحق في المطالبة بالتعويض عن الأضرار، إما بشكل حصري، أو بالإضافة إلى تعويضات أخرى ينص عليها هذا القانون أو عقد التأجير التمويلي، لوضع الفريق المتضرر في الوضعية التي يجب أن يكون فيها كما لو تم تنفيذ كافة أحكام عقد التأجير التمويلي بصورة صحيحة".

<sup>110</sup> - تنص الفقرة الثانية من المادة (14) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م على: "إن هلاك المأجور أو استحالة استعماله وفقاً للغايات المقررة له بعد تسلمه، ولو كان ذلك عائداً لظروف قاهرة أو لسببٍ خارجي لا يد له فيه، لا يعفي المستأجر من التزاماته بموجب عقد التأجير ولا يتيح له المطالبة بفسخه، ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك".

ذاته<sup>(111)</sup>، فبمجرد استرداد المؤجّر لما قدمه من تمويل لا يبقى له مبرر لاحتفاظه بالملكية، لذلك فالعقد يمنح المستأجر في نهاية مدته الحق بتملك محل العقد مقابل ثمنٍ مخفض يتم الاتفاق عليه<sup>(112)</sup>، بحيث تعتبر عملية الإيجار وإبرام عقد التأجير التمويلي مرحلة انتقالية سابقة على مرحلة الشراء، توفر على المستأجر جهداً كبيراً في حال اختياره شراء محل عقد التأجير التمويلي، من حيث أنه إذا لم يختار شراء محل العقد، فإنه سيواجه بصعوبات تمويلية إذا اختار شراء أدوات أو آلات جديدة خارج عقد التأجير التمويلي<sup>(113)</sup>.

وفي ذلك تنص المادة رقم (5) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي على: "للمستأجر الحق في اختيار شراء المال المؤجّر كله أو بعضه في الموعد وبالثمن المحدد في العقد، على أن يراعى في تحديد الثمن مبالغ الأجرة التي أداها، وذلك مع عدم الإخلال بأحكام قانوني تنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضي الفضاء، وحظر تملك الأجانب للأراضي الزراعية، وفي حالة عدم اختياره شراء المال المؤجّر يكون له إما رده إلى المؤجّر أو تجديد العقد وذلك بالشروط التي يتفق عليها الطرفان"، بينما نجد المشرع الفلسطيني وفي المادة رقم (4) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي لم يعتبر شمول عقد التأجير التمويلي أو عدم شموله على خيار الشراء من ضمن شروط العقد، ولكنه نص في المادة رقم (30) من ذات القانون على أنه: "عند انتهاء عقد التأجير التمويلي، أو إنهائه، ولم

<sup>111</sup> - نصت المادة رقم (1/4/ب) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على: "ب- أن يكون تملك المؤجّر للعين المؤجرة من المورد بهدف تأجيرها بموجب عقد التأجير التمويلي".

<sup>112</sup> - اشترط المشرع الفلسطيني في القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي ضرورة حصول المستأجر إن كان شخصاً اعتبارياً أو أجنبياً على الموافقات الرسمية اللازمة لتملك محل عقد التأجير التمويلي أو استجاره إن كان عقاراً، حيث نصت المادة رقم (16) على: "إذا كان المستأجر أجنبياً أو شخصاً اعتبارياً، يجب عليه الحصول على الموافقات الرسمية اللازمة لاستئجار العقار أو تملكه وفق أحكام التشريعات النافذة".

<sup>113</sup> - محمد عبد الحميد المجالي، "التزامات شركة التأجير التمويلي والمستفيد في عقد التأجير التمويلي العقاري"، مرجع سابق، ص 65.

يقم المستأجر بممارسة حقه في شراء العين المؤجرة وفقاً للعقد، يلتزم المستأجر بإعادة العين المؤجرة إلى المؤجر"، وهنا نجد أن المشرع الفلسطيني أعطى للمستأجر خيار شراء الأموال المؤجرة بعد انتهاء عقد التأجير التمويلي أو إنهائه، وهو ما يفرض على المؤجر الالتزام بنقل الملكية.

وغالبا ما تلتزم شركة التأجير التمويلي بنقل ملكية محل عقد التأجير التمويلي إلى المستأجر في نهاية عقد التأجير التمويلي، وإعلانه عن رغبته في شراء محل العقد، وفي أحوال نادرة تلتزم شركة التأجير التمويلي بنقل ملكية محل عقد التأجير التمويلي إلى المستأجر قبل انتهاء مدة العقد طبقاً للشروط المتفق عليها بين الطرفين في العقد، طالما أن المستأجر قد أوفى بما هو مقرر عليه من التزامات<sup>(114)</sup>، بحيث لا يستطيع المؤجر أن يمتنع عن إتمام عقد البيع إذا أوفى المستأجر بما عليه من التزامات، وخاصةً دفع الثمن المتفق عليه، وأساس هذا الالتزام هو وعد بالبيع من جانب واحد يلتزم به المؤجر في مواجهة المستأجر في نهاية مدة العقد سواء أكان المأجور منقولاً أم عقاراً، ولا يلزم المستأجر بالشراء طالما أن الوعد بالبيع مقرر لمصلحته<sup>(115)</sup>، فالمؤجر التمويلي هدفه استرداد رأس ماله المستثمر في الأصل المؤجر، إضافةً إلى هامش الربح، ولا يعنيه إن تحقق ذلك على مدى مدة عقد التأجير التمويلي، أو في مدة أقصر<sup>(116)</sup>.

114 - تنص المادة (8) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي بفقرتها الثانية على: "2- يجوز أن ينص عقد التأجير التمويلي على نقل ملكية العين المؤجرة إلى المستأجر قبل انتهاء مدة العقد، إذا قام المستأجر بالوفاء بجميع التزاماته الناشئة بموجب هذا العقد"، وهذا ما أشارت إليه المادة (6) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م بفقرتها الثانية والتي نصت على: "يجوز للمستأجر تملك المأجور مقابل تسديد كامل ما تبقى من بدل الإيجار قبل انتهاء مدة عقد التأجير، ما لم ينص العقد على خلاف ذلك"، وهو ما أشارت إليه نص المادة (7) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م، والمادة رقم (5) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي.

115 - بسام هلال مسلم القلاب، "التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص222.

116 - هاني محمد دويدار، "النظام القانوني للتأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص372.

ولا ينشأ الالتزام بنقل الملكية على عاتق المؤجّر إلا بعد تنفيذ المستأجر لالتزامه المتمثل في سداد جميع الأقساط المترتبة عليه<sup>(117)</sup>، وهذا الالتزام مقرر لمصلحة كلا المتعاقدين: فبالنسبة إلى المستأجر الذي تكبد أعباءً مالية باهضة مقابل تمويل المؤجّر للأصل يستطيع تملك المعدات محل عقد التأجير التمويلي بثمنٍ يمثل القيمة المحاسبية للأصل المؤجّر، والذي يقل كثيراً عن قيمته السوقية وقت تملك المستأجر له<sup>(118)</sup>، أما المؤجّر يتخلص من هذه المعدات المستهلكة بعد انتهاء عمرها الافتراضي وانخفاض قيمتها<sup>(119)</sup>.

وقد أجاز المشرع الفلسطيني للمؤجّر إحالة حقوقه ونقل الالتزامات المترتبة عليه بموجب عقد التأجير التمويلي للغير دون موافقة المستأجر، إلا أنه اعتبر أن هذه الإحالة لا تعتبر نافذة في مواجهة المستأجر إلا من تاريخ إشعاره خطياً بها وفق الطرق المحددة في عقد التأجير التمويلي، ولا يترتب على هذه الإحالة أي انتقاص من حقوق المستأجر التمويلي الواردة في عقد التأجير التمويلي أو فرض أي التزاماتٍ أخرى عليه<sup>(120)</sup>، ولا يؤثر هذا التصرف في حقوق المستأجر لا سيما حقه في تملك الأموال المؤجرة محل عقد التأجير التمويلي، حتى وإن قام المؤجّر ببيع أو رهن

<sup>117</sup> - تنص المادة (12) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي على: "يظل المال المنقول المؤجّر محتفظاً بطبيعته حتى ولو كان المستأجر قد ثبته أو ألحقه بعقار، وإذا اشترى المستأجر المال المؤجّر فلا تنتقل ملكيته إليه إلا إذا قام بسداد كامل الثمن المحدد في العقد".

<sup>118</sup> - محمد عبد الله بريكان الرشيد، "عقد الإجارة المنتهية بالتمليك - دراسة مقارنة مع الشريعة الإسلامية"، مرجع سابق، ص 44.

<sup>119</sup> - صفاء عمر خالد بلعاري، "النواحي القانونية في عقد التأجير التمويلي وتنظيمه الضريبي"، مرجع سابق، ص 118.

<sup>120</sup> - تنص المادة (1/21) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على: "يجوز للمؤجّر 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 خطياً بها وفقاً للطرق المحددة في عقد التأجير التمويلي، ولا يترتب على هذه الإحالة أو النقل أي انتقاص من حقوق المستأجر الواردة في عقد التأجير التمويلي أو فرض أي التزاماتٍ أخرى عليه"، وهذا ما أشار إليه المشرع المصري في المادة (15) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي: "يجوز للمؤجّر أن يتنازل عن العقد إلى مؤجّرٍ آخر، ولا يسري هذا التنازل في حق المستأجر إلا من تاريخ إخطاره به، ولا يترتب على هذا التنازل أي إخلالٍ بحقوق و ضمانات المستأجر قبيل المؤجّر الأصلي"، انظر أيضاً نص المادة (6/1/12) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م.

العين المؤجّرة بموافقة المستأجر، لأن جميع الحقوق والالتزامات التي كانت على المؤجّر السابق تنتقل للمؤجّر الجديد<sup>(121)</sup>.

والجدير بالذكر أن نقل ملكية الأموال المؤجّرة من قبل شركة التأجير التمويلي "المؤجّر" إلى المستأجر لا يقتضي التسليم، كون أن الأموال المؤجّرة والمباعة موجودة في حيازة المستأجر<sup>(122)</sup>، وتنتقل ملكية الأموال المؤجّرة المعينة بذاتها وعلى أساس أنها من الناحية العملية موجودة تحت يد المستأجر "المشتري" ومعلومة له وتمييزة عن غيرها، فإنها تنتقل بمجرد إبرام عقد البيع دون الحاجة إلى إجراءات أخرى<sup>(123)</sup>، أما إذا كانت الأموال المؤجّرة عقاراً أو من المنقولات التي اشترط المشرع لانتقال ملكيتها التسجيل في سجلات خاصة، فلا تنتقل ملكيتها من المؤجّر إلى المستأجر إلا بتسجيلها في تلك السجلات، وقد نصت المادة رقم (31) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي بفقرتها الأولى على: "يجب على المؤجّر تسجيل العين المؤجّرة لدى الجهات المختصة وفقاً لطبيعتها".

ومن تاريخ التسجيل تنتقل ملكية الأموال المؤجّرة من المؤجّر إلى المستأجر، مع مراعاة الأحكام الواردة في القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م بشأن التأجير التمويلي والتي لا تخص سوى عقود التأجير التمويلي، ومن هذه الأحكام الحكم الخاص بإعفاء المؤجّر والمستأجر من رسوم نقل الملكية

<sup>121</sup> - تنص المادة (11) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي بفقرتها الثانية على: "في حالتي الرهن أو صدور حكم قضائي بإلزام المؤجّر بدفع مبالغ مالية وبيع العين المؤجّرة بالمزاد العلني - وفقاً لأحكام التشريعات النافذة - يحل الشخص الذي أحيل إليه المزاد محل المؤجّر في جميع الحقوق والالتزامات وفق أحكام عقد التأجير التمويلي". انظر أيضاً نص المادة (4/12) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م، ونصت المادة (21) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي بفقرتها الثانية على: "لا يعتبر نقل ملكية العين إلى طرف ثالث تعديلاً لشروط عقد التأجير التمويلي أو إنهاءً له، ولكن يترتب على ذلك انتقال حقوق المؤجّر والتزاماته المحددة في عقد التأجير التمويلي إلى المالك الجديد".

<sup>122</sup> - ضياء خالد عمر محيرز، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 115.

<sup>123</sup> - علي هادي العبيدي، "العقود المسماة البيع والإيجار وقانون المالكين والمستأجرين وفق آخر التعديلات مع التطبيقات القضائية لمحكمة التمييز"، مرجع سابق، ص 85.

أو رسوم تسجيل الأموال المنقولة الخاصة والأموال غير المنقولة للمستأجر تنفيذاً لعقد التأجير التمويلي<sup>(124)</sup>، وكذلك الحكم الخاص بعدم سريان أحكام الشفعة والأولوية عند نقل ملكية العقار المأجور من المؤجر التمويلي إلى المستأجر التمويلي تنفيذاً لعقد التأجير التمويلي، مع مراعاة التشريعات المتعلقة بتملك الأجانب للأموال غير المنقولة وتصرف الأشخاص المعنويين بالأموال غير المنقولة<sup>(125)</sup>، وأعطى المشرع الفلسطيني للمستأجر الحق باللجوء إلى المحكمة المختصة للحصول على قرارٍ بنقل ملكية العين المؤجرة إذا لم يقم المؤجر بتسجيل العين المؤجرة باسم المستأجر خلال (15) يوماً من تاريخ أحقية المستأجر بتملك العين المؤجرة<sup>(126)</sup>.

## المطلب الثاني

### حقوق المؤجر التمويلي

يمنح عقد التأجير التمويلي المؤجر حقوقاً تتفق مع الوظيفة التمويلية التي يقوم بها، فالمؤجر التمويلي يملك الأموال المؤجرة محل العقد، كضمانٍ لاستيفاء حقه بالحصول على بدلات الإيجار المحددة في العقد، في حالة تعرض المستأجر للإفلاس وتوقفه عن أداء الالتزامات المترتبة عليه،

<sup>124</sup> - تنص المادة (4/31) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على: "يعفى المؤجر والمستأجر من أي رسوم متعلقة بنقل الملكية أو تسجيل الأموال المنقولة الخاصة والأموال غير المنقولة للمستأجر تنفيذاً لعقد التأجير التمويلي، ونصت المادة (15/ج) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م على: "يعفى المؤجر والمستأجر من دفع أي رسوم وضرائب إذا جرى نقل ملكية العقار أو أي من المنقولات الخاصة من المؤجر لتصبح باسم المستأجر لدى الجهة الرسمية المختصة تنفيذاً لعقد التأجير".

<sup>125</sup> - المادة (2/31) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي.

<sup>126</sup> - تنص المادة (31) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي بفقرتها الخامسة على: "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 عليه، يجب على المؤجر تسجيل العين المؤجرة باسم المستأجر خلال (15) يوماً من تاريخ أحقية المستأجر بتملك العين المؤجرة، وإذا لم يقم بذلك، للمستأجر الحق في اللجوء إلى المحكمة المختصة للحصول على قرارٍ بنقل ملكية العين المؤجرة إلى المستأجر".



وتتمثل هذه الحقوق في شهر عقد التأجير التمويلي، وحقه في التصرف بالمأجور، وحقه في التفطيش على المأجور للتأكد من استمرار حيازة المستأجر له، ولفحص حالته والوقوف على حالة الأموال المؤجرة، وسنقوم ببحثٍ كلٍ منها في فرعٍ مستقل.

### الفرع الأول: حق شركة التأجير التمويلي "المؤجر" في شهر عقد التأجير التمويلي

يترتب على إبرام عقد التأجير التمويلي وتنفيذه، حيازة المستأجر التمويلي للأموال المؤجرة محل العقد للانتفاع بها، مع بقاء ملكية هذه الأموال لشركة التأجير التمويلي "المؤجر"، ومن شأن هذه الحيازة أن تخلق وضعاً ظاهراً يوحي للغير بملكية المستأجر لهذه الأموال، خاصةً إذا كانت هذه الأموال من المنقولات، تأسيساً على قاعدة "الحيازة في المنقول سند الملكية"<sup>(127)</sup>، الأمر الذي يمكن معه إلحاق ضررٍ بمصالح المؤجر التمويلي والغير<sup>(128)</sup>. ولضمان حقوق المؤجر التمويلي يخضع عقد التأجير التمويلي الذي تتوفر فيه الشروط الموضوعية العامة والشروط الخاصة لإجراءات تسجيل في سجل خاص معد لهذه الغاية، مع السماح للجمهور الاطلاع على كافة البيانات المدونة

<sup>127</sup> - تنص المادة (1111) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على: "1- من حاز بسببٍ صحيح منقولاً أو حقاً عينياً على منقول أو سنداً لحامله، فإنه يصبح مالكاً له إذا كان حسن النية وقت حيازته. 2- إذا كان حسن النية والسبب الصحيح قد توافرا لدى الحائز في اعتبار الشيء خالياً من التكاليف والقيود العينية، فإنه يكسب الملكية خالصاً منها. 3- الحيازة في ذاتها قرينة على وجود السبب الصحيح وحسن النية ما لم يعم الدليل على خلاف ذلك"، لم تأخذ مجلة الأحكام العدلية والمطبقة في فلسطين والمبنية على الفقه الحنفي بقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز، إلا أنها أقرت قاعدة بديلة لقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز، وهي انتقال الملكية إلى المشتري بالقبض في العقد الفاسد طبقاً لنص المادة (371) من مجلة الأحكام العدلية، انظر فرج إبراهيم عبد الله سكر، "الحيازة في المنقول كسب من أسباب كسب الملكية"، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر، غزة، 2011م، ص 19-20.

<sup>128</sup> - ومثال ذلك بالنسبة للمؤجر حالة أن يتصرف المستأجر بالأموال المؤجرة تصرفاً ناقلاً للملكية، وحالة إفلاسه وقيام دائني المستأجر بإدخال الأموال المؤجرة في الضمان العام لدينهم، وأما بالنسبة للغير فيتحقق من خلال إقدامهم على شراء الأموال المؤجرة، على اعتبار أن المستأجر "الحائز" مالكاً.

في السجل<sup>(129)</sup>، ويعبر الفقه عن هذه العملية بإشهار عقد التأجير التمويلي<sup>(130)</sup>.

وقد كانت شركات التأجير التمويلي "المؤجّر"، تحرص عند إبرام عقود التأجير التمويلي على حماية ملكيتها للأموال المؤجرة بإلزام المستأجرين بوضع لافتاتٍ ملصقة على المنقولات<sup>(131)</sup> أو عند المدخل الرئيسي للعقارات توضح ملكية شركة التأجير التمويلي لها<sup>(132)</sup>، وحماية لحقوق المؤجّر وإعلام الغير بذلك. ونظراً لأهمية هذا الإشهار في حماية حقوق المؤجّر، فقد أوجب المشرع الفلسطيني إشهار عقد التأجير التمويلي ونظم إجراءاته بنصوصٍ خاصة، حيث نصت المادة رقم (31) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي بفقرتها الأولى على أنه: "يجب على المؤجّر تسجيل العين المؤجرة لدى الجهات المختصة وفقاً لطبيعته"، وأوجب أيضاً على المؤجّر تسجيل العقار لدى دائرة الأراضي المختصة<sup>(133)</sup>، وإعطاء المستأجر التمويلي الحق بتقديم طلب لتسجيل العين المؤجرة، بشرط أن يتضمن الطلب اسم المؤجّر التمويلي، والإشارة

129 - تنص المادة (32) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي بفقرتها الأولى على: "تتشئ الوزارة سجلاً تكون الغاية منه إطلاع الغير بوجود حق متعلق بالأموال المنقولة المتعلقة بالتأجير التمويلي". وهذا ما أشارت إليه المادة (16/1) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م: "ينظم في الوزارة سجل يسمى "سجل المأجورات المنقولة" ويكون التسجيل فيه اختيارياً ويهدف إلى إعلام الغير بوجود حق ملكية متعلق بالمأجورات المنقولة". انظر أيضاً المادة (6) من اللائحة التنفيذية للقانون المصري رقم (95) لسنة 1995م في شأن التأجير التمويلي.

130 - صخر أحمد الخصاونة، "عقد التأجير التمويلي وآثاره في القانون الأردني"، مرجع سابق، ص100.

131 - تنص المادة (12/5) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م على: "يترتب للمؤجّر الحقوق والمزايا التالية: 5- إصاق أي بيانات على المأجور المنقول يعتبرها المؤجّر ضرورية تتضمن اسمه بشرط ألا يتعارض ذلك مع حق المستأجر في استعمال المأجور، ما لم يتم الاتفاق بصورة واضحة على خلاف ذلك".

132 - فايز نعيم رضوان، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص177.

133 - انظر نص المادة (31/2) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي.

إلى أن حيازة المستأجر تمت بموجب عقد التأجير التمويلي<sup>(134)</sup>. وبذلك فإن الشهر يفيد المستأجر أيضاً، ففي حال تصرف المؤجر بالأموال المؤجرة محل العقد، يكون عقد التأجير التمويلي في حال إشهارة نافذاً في مواجهة الغير ومن بينهم المتصرف إليه<sup>(135)</sup>.

كما نص المشرع الفلسطيني في المادة (32) من القرار بقانون على أن تنشئ الوزارة<sup>(136)</sup> سجلاً ينظم كافة البيانات المتعلقة بالمال المنقول، والبيانات المتعلقة بالمؤجر التمويلي والمستأجر التمويلي، تكون غايته إطلاع الغير بحق المؤجر التمويلي على تلك الأموال المنقولة المتعلقة بالتأجير التمويلي، وقد جعل المشرع الفلسطيني التسجيل في هذا السجل اختيارياً، ولا يترتب عليه أية رسوم، وبشرط أن لا يتضمن هذا السجل تسجيل الأموال غير المنقولة والأموال المنقولة الخاصة<sup>(137)</sup>. ورتب المشرع الفلسطيني على إشهار المؤجر لعقد التأجير التمويلي، نفاذ حق ملكيته في مواجهة الغير، بحيث يتمتع بحق أولوية على جميع الحقوق الناشئة لاحقاً على ذات العين المؤجرة<sup>(138)</sup>. فإذا تصرف المستأجر بالمال المؤجر محل العقد بالبيع أو الرهن، فلا يجوز للمشتري أو الدائن المرتهن، الاحتجاج بما ترتب لهما من حقوق على المال المؤجر في مواجهة المؤجر،

<sup>134</sup> - تنص المادة (31) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي بفقرتها الثالثة على: "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". وهذا ما أشارت إليه المادة (15) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م بنصها على: "ب- يحق للمستأجر وعلى نفقته الخاصة ترخيص العقار أو المنقول الخاص المؤجر له، وتجديد هذا الترخيص والحصول من الجهات الرسمية المختصة على أي موافقات لازمة لتمكينه من الانتفاع بالمأجور وفق أحكام عقد التأجير، وعلى أن تتضمن وثيقة الترخيص أو الموافقة الرسمية ما يشير إلى اسم المؤجر مع بيان أن المأجور تحت حيازة المستأجر بموجب عقد تأجير".

<sup>135</sup> - انظر هاني محمد دويدار، "النظام القانوني للتأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 177.

<sup>136</sup> - حددت المادة (1) من القرار بقانون الفلسطيني رقم (6) لسنة 2014م بشأن التأجير التمويلي الوزارة بأنها: "وزارة الاقتصاد الوطني".

<sup>137</sup> - عرفت المادة (1) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي الأموال المنقولة الخاصة بأنها: "المنقولات ذات الملك الخاص التي تقضي التشريعات السارية تسجيلها لدى الجهات المختصة، وتشمل على سبيل المثال المركبات والسفن والطائرات".

<sup>138</sup> - تنص المادة (32) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على: "2- يكون تسجيل المال المنقول في السجل اختيارياً، وينظم السجل كافة البيانات المتعلقة بالمال المنقول والبيانات المتعلقة بالمستأجر والمؤجر، ولا يترتب على التسجيل أية رسوم. 3- يحق لأي شخص الاطلاع على البيانات المدونة في السجل. 4- لا تسجل الأموال غير المنقولة والأموال الخاصة في السجل. 5- إذا قام المؤجر بتسجيل إشعار بخصوص العين المؤجرة، يتمتع بحق أولوية على جميع الحقوق الناشئة لاحقاً في ذات العين المؤجرة بحسب تاريخ تسجيل عقد التأجير التمويلي والحقوق الأخرى". انظر أيضاً نص المادة (16) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م.

وكذلك الحال إذا أفلس المستأجر فإن المال المؤجر لا يدخل ضمن عناصر التفليسة، وإن كان المشرع الفلسطيني بالأساس نص على عدم دخول الأموال المؤجرة ضمن موجودات تفليسة المستأجر<sup>(139)</sup>.

### الفرع الثاني: حق شركة التأجير التمويلي "المؤجر" في التصرف بالمأجور

الأصل أن المؤجر هو المالك قانوناً للمأجور، وبالتالي فإن له حق التصرف بملكه بجميع الأوجه القانونية<sup>(140)</sup>، شريطة أن لا تلحق بالمستأجر ضرراً فاحشاً أو أن تكون مخالفة للقوانين<sup>(141)</sup>.  
والتصرف الذي قد يتخذه المالك على العين المؤجرة يكون في إحدى صورتين<sup>(142)</sup>:

- التصرف المادي: وهو الذي يهدف إلى إجراء تغيير مادي في الشيء محل الملكية، كالبناء في أرض أو إعدام الشيء باستهلاكه.

- التصرف القانوني: وهو التصرف في ملكية الشيء أو تقرير حق عيني عليه سواء أكان هذا الحق من الحقوق العينية الأصلية، أو من الحقوق العينية التبعية.

وبتطبيق نوعي التصرف على عقد التأجير التمويلي، نجد أن قيام المؤجر التمويلي بالتصرفات المادية في المأجور غير جائزة، استناداً إلى القواعد العامة في عقد الإيجار والتي تقضي بعدم

<sup>139</sup> - تنص المادة (3/12) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على: "إذا أشهر إفلاس المستأجر بحكم قضائي، لا تدخل العين المؤجرة ضمن موجودات تفليسة المستأجر ولا تعتبر جزءاً من موجوداته، ولا تدخل في مجموع الذمم المستحقة للدائنين، كما يجوز للمصفي الاستمرار في عقد التأجير التمويلي حتى نهاية مدته بنفس الشروط الواردة فيه".

<sup>140</sup> - تنص المادة (940) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على: "المالك الشيء وحده حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه في حدود القانون"، وقد عرف المشرع الأردني حق الملكية في المادة (1018) من القانون المدني الأردني بأنه: "سلطة المالك في أن يتصرف في ملكه تصرفاً مطلقاً عينياً ومنفعة واستغلالاً، ولمالك الشيء وحده أن ينتفع بالعين المملوكة، ويغلتها وثمارها ونتاجها، ويتصرف في عينها بجميع التصرفات الجائزة شرعاً".

<sup>141</sup> - انظر بسام هلال مسلم القلاب، "التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 249.

<sup>142</sup> - محمد وحيد الدين سوار، "شرح القانون المدني الأردني"، الطبعة الثانية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997، ص 44.

جواز تغيير شكل العين المؤجرة أو الإخلال بوجوه الانتفاع التي خصصت لها العين المؤجرة، أو مزاحمة المؤجر للمستأجر في تجارته أو صناعته<sup>(143)</sup>. أما التصرفات القانونية فهي وإن كانت جائزة وفقاً للقواعد العامة شريطة أن لا تلحق ضرراً فاحشاً<sup>(144)</sup>، أو تكون مخالفة للقوانين المتعلقة بالمصلحة العامة أو الخاصة<sup>(145)</sup>. فإذا تعلق حق الغير بالأموال المملوكة، فليس للمالك أن يتصرف فيها تصرفاً ضاراً إلا بإذن صاحب الحق<sup>(146)</sup>، وقد قيّد المشرع الفلسطيني حق المؤجر التمويلي في إجراء التصرفات القانونية على الأموال المؤجرة ببيعها أو رهنها بموافقة المستأجر، وعلى ذلك نصت المادة (1/11) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م بشأن التأجير التمويلي على أنه: "يحق للمؤجر بيع العين المؤجرة أو رهنها بموافقة المستأجر، شريطة ألا يترتب على ذلك أي انتقاص من حقوق أو مزايا مقررة للمستأجر، أو فرض أي التزامات جديدة عليه"<sup>(147)</sup>، وعلى هذا فإن حق المؤجر التمويلي مقيد بموافقة المستأجر.

<sup>143</sup> - تنص المادة (684) من القانون المدني الأردني على: "لا يجوز للمؤجر أن يتعرض للمستأجر بما يزعه في استيفاء المنفعة مدة الإيجار ولا أن يحدث في المأجور تغييراً يمنع من الانتفاع به أو يخل بالمنفعة المعقود عليها، وإلا كان ضامناً". وتنص المادة (625) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على: "1- يلتزم المؤجر بأن يمتنع عن كل ما من شأنه أن يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة، ولا يجوز له أن يحدث بالعين أو بملحقاتها أي تغيير يخل بهذا الانتفاع. 2- لا يقتصر ضمان المؤجر على الأعمال التي تصدر منه أو من أتباعه، بل يمتد هذا الضمان إلى كل تعرض أو إضرار مبني على سبب قانوني يصدر من أي مستأجر آخر أو من أي شخص تلقى الحق عن المؤجر".

<sup>144</sup> - عرفت المادة (1199) من مجلة الأحكام العدلية الضرر الفاحش بأنه: "هو كل ما يمنع الحوائج الأصلية، يعني المنفعة الأصلية المقصودة من البناء كالسكنى أو يضر بالبناء أي يجلب له وهناً ويكون سبب انهدامه". وقد عرفت المادة (1024) من القانون المدني الأردني الضرر الفاحش بنفس التعريف الوارد في مجلة الأحكام العدلية والسابق ذكره.

<sup>145</sup> - تنص المادة (944) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على: "على المالك أن يراعي في استعمال حقه ما تقضي به القوانين والمراسيم واللوائح المتعلقة بالمصلحة العامة أو بالمصلحة الخاصة"، وهو ما أشارت إليه المادة (1021) من القانون المدني الأردني بأن: "للمالك أن يتصرف في ملكه كيف شاء ما لم يكن مضرراً بالغير ضرراً فاحشاً أو مخالفاً للقوانين المتعلقة بالمصلحة العامة أو المصلحة الخاصة".

<sup>146</sup> - تنص المادة (945) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على: "إذا تعلق بالملك حق الغير فليس للمالك أن يتصرف فيه تصرفاً ضاراً إلا بإذن صاحب ذلك الحق". انظر نص المادة (1023) من القانون المدني في ذات السياق.

<sup>147</sup> - انظر أيضاً نص المادة (4/12) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م.

وقد أجاز المشرع الفلسطيني للمؤجر التنازل عن عقد التأجير التمويلي للغير، ولا يعتبر هذا التنازل نافذاً في مواجهة المستأجر إلا من تاريخ إخطاره به، وذلك دون انتقاصٍ لأي من حقوقه المقررة في العقد أو ترتيب التزاماتٍ جديدة عليه<sup>(148)</sup>، ولا يشترط لتنازل المؤجر للغير موافقة المستأجر، باعتبار أنه ليس طرفاً في عقد التنازل، ولكن القانون أوجب إخطاره بالتنازل، ومع هذا يمكن النص في عقد التنازل على التزام المؤجر الجديد بالحقوق والضمانات المقررة للمستأجر في مواجهة المؤجر الأصلي، وهنا لا يشترط موافقة المستأجر باعتبارها صورة من حوالة الدين التي يشترط لنفاذها في حق الدائن أن يقرّ بهذه الحوالة<sup>(149)</sup>، ويترتب على هذا التنازل أن يعامل الشخص الذي تم التنازل له معاملة المؤجر<sup>(150)</sup>.

### الفرع الثالث: حق شركة التأجير التمويلي "المؤجر" في التفتيش على المأجور

من الحقوق التي قررها المشرع الأردني في عقد التأجير التمويلي للمؤجر، حق الكشف على المأجور للتأكد من استمرار حيازة المستأجر له، وفحص حالته والوقوف على حالة المعدات، حيث تنص المادة (12) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م على: "أ- يترتب للمؤجر الحقوق والمزايا التالية: ... 2- معاينة المأجور للتحقق من حيازة المستأجر المستمرة للمأجور وفحص حالته وفق الأعراف المتبعة بشرط ألا يلحق هذا الإجراء أي ضررٍ بالمستأجر، وللمؤجر أن ينبذ عنه خطأً أي شخصٍ للقيام بهذه المهمة".

<sup>148</sup> - انظر نص المادة (1/21) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي، والمادة (15) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي، والمادة (6/12) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م.

<sup>149</sup> - انظر صخر أحمد الخصاونة، "عقد التأجير التمويلي وآثاره في القانون الأردني"، مرجع سابق، ص194.

<sup>150</sup> - انظر المادة (2/11) من بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي، والمادة (4/12) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م، والمادة (21) من القرار بقانون رقم (2/6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي.

وتحرص شركات التأجير التمويلي على تضمين عقودها بنوداً تجيز لهم القيام بعملية إجراء الكشف على المأجور للتأكد من صلاحيته واستمرارية حيازة المستأجر للمأجور، ومثال ذلك ما تنص عليه المادة التاسعة من الشروط العامة للبنك الإسلامي الدولي للتنمية على أن: "يوافق المستأجر أن يسمح للمؤجر وموظفيه، وأي شخص آخر مفوض من قبله بالدخول في جميع الأوقات المناسبة وفي الموقع الذي توجد فيه المعدات؛ وذلك بغرض تفتيش المعدات وفحص حالتها"<sup>(151)</sup>.

لم يتضمن القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي نصاً قانونية تخول المؤجر حق التفتيش على المأجور، ولكن المشرع الفلسطيني أعطى المؤجر الحق بفسخ عقد التأجير التمويلي مباشرة إذا أجاز له عقد التأجير التمويلي ذلك، أو بقرار من المحكمة المختصة بعد امتناع المستأجر عن الرجوع عن أي مخالفة خلال عشرة أيام من اليوم التالي لتاريخ تبليغه الإخطار العدلي من قبل المؤجر بوقوع المخالفة، ومن ضمن تلك المخالفات التي نص عليها المشرع الفلسطيني عدم قيام المستأجر بصيانة وإصلاح العين المؤجرة ضمن المدد المحددة في عقد التأجير التمويلي، أو ضمن مدة معقولة في حال عدم تحديد تلك المدد، وذلك في الحالات التي يشترط فيها عقد التأجير التمويلي أو التشريعات النافذة على المستأجر الالتزام بالصيانة والإصلاح<sup>(152)</sup>.

<sup>151</sup> - مذکور فی صخر أحمد الخصاونة، "عقد التأجير التمويلي وآثاره في القانون الأردني"، مرجع سابق، ص 195.

<sup>152</sup> - تنص المادة (29) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على: "1- مع مراعاة أحكام الفقرة (2) من هذه المادة، يجوز فسخ عقد التأجير التمويلي بقرار من المحكمة المختصة، أو بإشعار من المؤجر إذا أجاز له العقد ذلك، في أي من الحالات الآتية: ب- عدم قيام عدم قيام المستأجر بصيانة وإصلاح العين المؤجرة ضمن المدد المحددة في عقد التأجير التمويلي، أو ضمن مدة معقولة في حال عدم تحديد تلك المدد، وذلك في الحالات التي يشترط فيها عقد التأجير التمويلي أو التشريعات النافذة على المستأجر الالتزام بالصيانة والإصلاح.

2- لا يجوز للمؤجر فسخ عقد التأجير التمويلي مباشرة أو من خلال اللجوء إلى المحكمة المختصة إلا بعد إشعار المستأجر بموجب إخطار عدلي بوقوع إحدى المخالفات المنصوص عليها في الفقرة (1) من هذه المادة، وامتناع المستأجر عن الرجوع عن تلك المخالفة خلال عشرة أيام من اليوم التالي لتاريخ تبليغه الإخطار".

وهنا نتساءل كيف يمكن للمؤجر أن يتحقق من ذلك دون أن يكون له الحق في التفتيش على المأجور؟ إذ لا بد للمؤجر التمويلي وفقاً لما ذكره المشرع الفلسطيني من أن يقوم بالتفتيش على المأجور وفحص حالته والوقوف على حالة الأموال المؤجرة، ليتسنى له القول بمخالفة المستأجر للالتزام المفروض عليه بموجب عقد التأجير التمويلي بينهما والمتضمن التزام المستأجر بالصيانة والإصلاح، وممارسة حقه بفسخ عقد التأجير التمويلي، ولا أرى أن ذلك يعد من قبيل التعرض الشخصي الصادر من المؤجر طالما لم يلحق ضرراً بالمستأجر، وهو ما اشترطه المشرع الأردني وفق ما سبق ذكره. ومن خلال ذلك أرى أن المشرع الفلسطيني نص بطريقةٍ ضمنية على حق المؤجر بالتفتيش على المأجور وكان الأجدر به النص عليه صراحةً كما فعل المشرع الأردني.



## المبحث الثاني

### التزامات وحقوق المستأجر التمويلي

تعرضنا في المبحث الأول لالتزامات وحقوق المؤجر التمويلي، ووجدنا أن هذا الالتزامات والحقوق جاء بعضها وفقاً للقواعد العامة في عقود الإيجار، بينما جاء بعضها الآخر وفقاً للطبيعة الخاصة لعقد التأجير التمويلي بما يتفق والوظيفة التمويلية للمؤجر، وفي مقابل ذلك فإن عقد التأجير التمويلي يترتب العديد من الالتزامات في ذمة المستأجر والتي تعتبر بنفس الوقت حقوقاً للمؤجر، جاء بعضها وفقاً للقواعد العامة في عقود الإيجار، وجاء بعضها الآخر على النقيض من ذلك مخالفاً للقواعد العامة وذلك حسب ما يقرره عقد التأجير التمويلي من التزامات تقع على عاتق المستأجر، ويرتب له أيضاً مجموعة من الحقوق التي يفرضها عقد التأجير التمويلي للمستأجر في ذمة المؤجر. ويُلاحظ عند البحث في مجال عقود التأجير التمويلي أن معظم الالتزامات الناشئة عن عقد التأجير التمويلي يتحملها المستأجر، نظراً للوظيفة التمويلية لشركة التأجير التمويلي "المؤجر"، والتي تحاول بموجب عقود التأجير التمويلي إعفاء نفسها من أغلب الالتزامات.

ولما كانت شركة التأجير التمويلي "المؤجر" ملزمة بتمكين المستأجر من الانتفاع بالأموال المؤجرة محل العقد بوصفها المالكة لها لغايات التأجير التمويلي، وما يمثله احتفاظها بالملكية من وسيلة قانونية لحماية المؤجر من خطر إفسار أو إفلاس المستأجر، وتأميناً يمثّل ضماناً للوفاء بالدين يمنح المؤجر حق التتبع والأفضلية على هذا المال، يتيح للمؤجر استرداد رأس ماله المستثمر، بما

يحق له أماناً أفضل وأكثر فعالية، خصوصاً على المستوى الدولي<sup>(153)</sup>، فهي معنية بالاستعمال المقرر بموجب عقد التأجير التمويلي للمستأجر، لما يعود عليها من وراء ذلك من أرباح وفوائد. ومن هنا تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، يتناول المطلب الأول الالتزامات الملقاة على عاتق المستأجر التمويلي، في حين يتناول المطلب الثاني الحقوق المترتبة للمستأجر بموجب عقد التأجير التمويلي.

## المطلب الأول

### التزامات المستأجر التمويلي

يلتزم المستأجر وفقاً لعقد التأجير التمويلي بدفع الأجرة المتفق عليها في عقد التأجير التمويلي<sup>(154)</sup>، وبالمحافظة على الأموال المؤجرة خلال مدة العقد واستعمالها في حدود الغرض التي تستخدم من أجلها أو ما اتفق عليه، فلا يخرج في استعماله عن المألوف، كما ويلتزم بتحمل المسؤولية المدنية الناشئة عن الأضرار التي يسببها المأجور للغير، والالتزام برد المأجور إلى المؤجر إذا لم يرغب بشراء المأجور، كما ويلتزم المستأجر أيضاً بالامتناع عن مباشرة بعض التصرفات، وسنقوم ببحث كل منها في فرع مستقل.

153 - السيد عبد المنعم حافظ السيد، "عقد التأجير التمويلي الدولي"، مرجع سابق، ص333.

154 - عرفت مجلة الأحكام العدلية الأجرة في المادة (404) بأنها: "الأجرة الكراء، أي بدل المنفعة والإيجار المكاراة والاستئجار الاكتراء".

## الفرع الأول: التزام المستأجر التمويل بدفع الأجرة المتفق عليها

يعتبر التزام المستأجر التمويل بدفع الأجرة المتفق عليها من أهم التزاماته<sup>(155)</sup>، بل هو التزامه الأساسي لا سيما أن عقد التأجير التمويل يعتبر من عقود المعاوضة، وطبقاً للقواعد العامة في عقود الإيجار يرد العقد على الانتفاع بالأموال المؤجرة، ويعد الوفاء بالأجرة التزاماً يقع على عاتق المستأجر مقابل انتفاعه بالأموال المؤجرة<sup>(156)</sup>، وهي بالنسبة إلى المؤجر ريع العين المؤجرة في مفهومه الاقتصادي، وثمارها المدنية في مفهومها القانوني<sup>(157)</sup>. وهنا لا بد من التعرض لأحكام الالتزام بدفع الأجرة و ضمانات الوفاء بالأجرة.

### أولاً: أحكام الالتزام بدفع الأجرة

نص المشرع المصري على هذا الالتزام في الفقرة الأولى من المادة (11) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويل والتي جاء فيها: "يلتزم المستأجر بأن يؤدي الأجرة المتفق عليها في المواعيد ووفقاً للأوضاع الواردة في العقد"، كما جاء أيضاً في الفقرة الثانية من المادة (10) من قانون التأجير التمويل الأردني رقم (45) لسنة 2008م: "ب- يلتزم المستأجر بما يلي: ... 2- أداء دفعات بدل الإيجار في المواعيد المتفق عليها في عقد التأجير".

ومما سبق أعلاه نجد أن المشرعين الأردني والمصري قد ألزما المستأجر بأداء دفعات الإيجار وفقاً لما هو متفق عليه في العقد من حيث شروطه والمواعيد والمكان والكيفية التي يتم فيها، دون أن

<sup>155</sup> - عرفت المادة الأولى من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويل دفعات التأجير بأنها: "البديل الذي يدفعه المستأجر إلى المؤجر على دفعات وفق أحكام عقد التأجير التمويل".

<sup>156</sup> - تنص المادة (469) من مجلة الأحكام العدلية على أن: "تلزم الأجرة باستيفاء المنفعة..."، ونصت في المادة (470) على: "تلزم الأجرة أيضاً في الإجارة الصحيحة بالافتقار على استيفاء المنفعة...". انظر أيضاً نص المادة (604) من مشروع القانون المدني الفلسطيني، والمادة (661) من القانون المدني الأردني.

<sup>157</sup> - انظر هاني محمد دويدار، "النظام القانوني للتأجير التمويل"، مرجع سابق، ص 377.

ينتقد بأية نصوصٍ قانونيةٍ أخرى واردة في أي قانونٍ آخر، وفي هذا الإطار نصّ المشرع المصري في المادة (18) على أنه: "لا تسري أحكام الامتداد القانوني لعقد الإيجار أو أحكام تحديد الأجرة المنصوص عليها في قوانين تنظيم العلاقة بين المالك والمستأجر، على عقود تأجير العقارات المبنية والأراضي الزراعية التي تبرم وفقاً لأحكام هذا القانون".

وبالرجوع إلى أحكام القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي، نجد أن المشرع الفلسطيني لم يذكر صراحةً التزام المستأجر بأداء بدل الإيجار ولكنه أشار إليه بطريقة ضمنية في نصوصٍ أخرى ضمن القرار بقانون ومنها نص المادة الأولى حين عرفت دفعات التأجير بأنها: "البديل الذي يدفعه المستأجر إلى المؤجّر على دفعات وفق أحكام عقد التأجير التمويلي". وقد ترك المشرع الفلسطيني للمتعاقدين في عقد التأجير حرية الاتفاق على كيفية أداء بدل الإيجار، وفق أحكام عقد التأجير التمويلي.

كما أشار المشرع الفلسطيني لهذا الالتزام في الفقرة الثانية من نص المادة (21) بقوله: "2- يحق للمستأجر إحالة حقوقه في عقد التأجير التمويلي إلى مستأجرٍ جديدٍ يحل محله بموافقةٍ خطيةٍ مسبقةٍ من المؤجّر، وفي هذه الحالة يترتب ما يلي: أ- يكون المستأجر الجديد مسؤولاً عن دفع بدل الإيجار المستحق وفقاً لعقد التأجير التمويلي مباشرةً إلى المؤجّر، وذلك من تاريخ إشعاره خطياً من قبل المؤجّر بموافقته على هذه الإحالة"، وهنا نجد أن المشرع الفلسطيني ذكر صراحةً وجوب التزام المستأجر المحال إليه "الجديد" بدفع بدل الإيجار المستحق من تاريخ إشعار المؤجّر بموافقته على الإحالة. وكان الأجدر بالمشرع الفلسطيني النص صراحةً على وجوب التزام المستأجر بدفع بدل الإيجار وفقاً لما اتفق عليه في عقد التأجير التمويلي المبرم، والتزام المستأجر الجديد بالتزامات المستأجر المحيل من تاريخ إشعار المؤجّر له بموافقته على الإحالة.

ونظراً للوظيفة التمويلية لعقد التأجير التمويلي، فإن دفعات بدل الإيجار تكون مرتفعة إذا ما قورنت بمثيلاتها في عقد التأجير العادي<sup>(158)</sup>، والباحث في مجال عقود التأجير التمويلي يجد أن هذا الأمر منطقياً؛ إذ يدخل في تقدير دفعات بدل الإيجار الأجرة المستحقة مقابل الانتفاع بالمأجور نسبة معينة تقابل استهلاك المأجور محل العقد، والتكاليف الإدارية لإبرام العقد<sup>(159)</sup>، مع إضافة نسبة معينة من الأرباح التي يستهدفها المؤجر التمويلي من استثمار أمواله في تمويل المشاريع التجارية أو الصناعية، وهو ما يُعرف بهامش الربح<sup>(160)</sup>. ويتم دفع الأجرة عادةً على شكل أقساطٍ شهرية أو نصف سنوية أو سنوية حسبما يتم الاتفاق عليه<sup>(161)</sup>، وغالباً ما تحدد الدفعات بشكلٍ تنازلي على اعتبار أن الأرباح في المرحلة الأولى للتشغيل تكون مرتفعة، ثم تبدأ بالانخفاض بفعل الهلاك الذي يصيب الأصل، حيث إن دخل الأموال المؤجرة يتغير بتغير عمرها الافتراضي؛ لذلك تكون الدفعات عادةً مرتفعة في السنوات الأولى ومنخفضة في السنوات الأخيرة<sup>(162)</sup>، لتتنزل الأقساط إلى أدنى مستوياتها في حال تجديد العقد<sup>(163)</sup>، ويبدأ ذلك مع استلام المستأجر التمويلي للأموال المؤجرة.

ويترتب على أن الأموال المؤجرة يدفع ثمنها من عوائدها، إمكانية تعديل دفعات بدل الإيجار نتيجة تخفيض ثمن الأموال المؤجرة لأي سببٍ من الأسباب، ويشمل ذلك الزيادة والنقصان، ويدرج هذا

158 - بسام هلال مسلم القلاب، "التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 228.

159 - انظر طالبي خالد، "دور القرض الإيجاري في تمويل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة"، جامعة منتوري، الجزائر، 2011، ص 130.

160 - فايز نعيم رضوان، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 207، انظر أيضاً هشام بن الشيخ، "الإعتماد الإيجاري للعقارات"، رسالة ماجستير، جامعة قاصدي مرياح، الجزائر، 2007م، ص 104-105.

161 - انظر صفاء عمر خالد بلعوي، "النواحي القانونية في عقد التأجير التمويلي وتنظيمه الضريبي"، مرجع سابق، ص 120.

162 - بسام هلال مسلم القلاب، "التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 229.

163 - حوالمف عبد الصمد، "الإطار القانوني لعقد الإعتماد الإيجاري لليزنغ"، رسالة ماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد، الجزائر، 2009م، ص 101.

الشرط عادةً ضمن بنود عقد التأجير التمويلي<sup>(164)</sup>، فإذا ما اشترط في العقد تخفيض قيمة دفعات بدل الإيجار نتيجة تخفيض ثمن المأجور، فإن هذا الشرط يعد نافذاً بحق المتعاقدين؛ كونه لا يخالف النظام العام وغير ممنوع قانوناً. وقد أيد القضاء الفرنسي ذلك بقوله<sup>(165)</sup>: "يعد العقد شريعة المتعاقدين، فيما يتضمنه من شروط، ولا سيما ما تعلق منها بالأجرة، ذلك لأن تقدير الأجرة في هذا العقد ينبغي أن يراعى فيه الثمن الذي يدفعه المؤجر في سبيل الحصول على الأموال المؤجرة".

وفي إطار ما تقدم؛ نص المشرع المصري في الفقرة الثانية من المادة (22) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي على أنه: "إذا اقتصر الحكم على إنقاص ثمن البيع لعيوب في صناعة المال أو لنقص فيه، تعين تخفيض أقساط الأجرة وثن البيع المتفق عليه في عقد التأجير بذات النسبة التي تخفض بها الثمن، ما لم يتفق على غير ذلك"<sup>(166)</sup>، وهنا نجد أن المشرع المصري ربط بين دفعات بدل الإيجار وتخفيض ثمن الأموال المؤجرة حتى يتحقق نوع من التعادل بين مصلحة المؤجر ومصلحة المستأجر، وحسناً فعل؛ ولكن المشرع المصري لم يراعي مصلحة المؤجر، إذ يمكن للمؤجر أن يتحمل نفقات أو مصاريف غير متوقعة جراء تقلبات الأسعار في الأسواق<sup>(167)</sup>. وقد ترك المشرع الفلسطيني لأطراف العقد حرية التعديل بالزيادة والنقصان وفقاً لما يتفق عليه، ولم يتضمن نصاً كمنص المشرع المصري وحسناً فعل.

164 - بسام هلال مسلم القلاب، "التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 232.

165 - انظر صخر أحمد الخصاونة، "عقد التأجير التمويلي وآثاره في القانون الأردني"، مرجع سابق، ص 201.

166 - تنص المادة (22) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي على أنه: "1- لا يترتب على الحكم ببطلان أو فسخ العقد المبرم بين المورد أو المقاول وبين المؤجر أثرٌ على العقود المبرمة بين المؤجر والمستأجر، ومع ذلك يجوز للمورد أو المقاول أن يرجع مباشرةً على المستأجر بما له من حقوق قبل المؤجر تكون ناشئة عن الحكم ببطلان أو بفسخ عقده معه، بما لا يجاوز التزامات المستأجر قبل المؤجر".

2- وإذا اقتصر الحكم على إنقاص ثمن البيع لعيوب في صناعة المال أو لنقص فيه، تعين تخفيض أقساط الأجرة وثن البيع المتفق عليه في عقد التأجير بذات النسبة التي تخفض بها الثمن، ما لم يتفق على غير ذلك".

167 - انظر صخر أحمد الخصاونة، "عقد التأجير التمويلي وآثاره في القانون الأردني"، مرجع سابق، ص 202.

كما وقد نص المشرع الفلسطيني على استحقاق الأجرة ولو لم ينتفع المستأجر بالمأجور<sup>(168)</sup>، وقد سبق لنا الحديث عن ذلك في التزام الشركة المؤجرة بتحمل تبعه هلاك المأجور، بحيث أن هلاك الأموال المؤجرة أو استحالة استعمالها وفقاً للغايات المقررة لها بعد تسلم المستأجر لها، ولو كان ذلك عائداً لسببٍ أجنبي، لا يعفيه من التزاماته بموجب عقد التأجير التمويلي، ولا يحق له المطالبة بفسخ العقد<sup>(169)</sup>. فالمشرع الفلسطيني افترض بأن المؤجر قد أوفى بالتزاماته العقدية، وبالتالي فهو يستحق الأجرة حتى ولو لم ينتفع المستأجر بالمأجور؛ طالما أن المؤجر لا يوجد له يد في هذا التعطيل<sup>(170)</sup>.

### ثانياً: ضمانات الوفاء بالأجرة

إن عقد التأجير التمويلي من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي، فقيام العقد يرتبط ارتباطاً وثيقاً بالثقة المتبادلة بين طرفيه، حيث يراعي كل طرف الصفات الشخصية والفنية والمالية التي يتمتع بها الطرف الآخر<sup>(171)</sup>، وتقوم أساساً على ثقة المؤجر التمويلي بالمستأجر التمويلي، غير أن مقدار هذه الثقة يختلف من مستأجرٍ إلى آخر تبعاً للظروف، ونظراً لعدم ثبات معيار الثقة تلجأ شركات التأجير التمويلي إلى الاحتياط بضماناتٍ كافية تطلبها من المستأجرين للحفاظ على رأس مالها المستثمر، وبالرغم من أن احتفاظ شركات التأجير التمويلي بملكية الأموال المؤجرة طوال مدة عقد

<sup>168</sup> - تنص المادة (2/11) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي على أنه: "ويجوز الاتفاق على استحقاق المؤجر للقيمة الإيجابية كاملة، ولو لم ينتفع المستأجر بالمال المؤجر طالما أن السبب لا يرجع إلى المؤجر".

<sup>169</sup> - انظر نص المادة (3/17) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي.

<sup>170</sup> - انظر محمد عبد الحميد المجالي، "التزامات شركة التأجير التمويلي والمستفيد في عقد التأجير التمويلي العقاري"، مرجع سابق، ص65.

<sup>171</sup> - صون كل عزيز عبد الكريم، "التزامات المستأجر في عقد الإيجار التمويلي"، مرجع سابق، ص111.

التأجير التمويلي يشكل الضمان الجوهري ضد مخاطر إفسار المستأجر أو إفلاسه<sup>(172)</sup>، إلا أنها تفرض على المستأجر بعض الضمانات الإضافية لإلزامه بدفع بدل الإيجار المتفق عليه في المواعيد المحددة في العقد، وحتى تتمكن من التنفيذ عليها في حالة امتناع المستأجر أو تخلفه عن الدفع.

ولم تتطرق القوانين الناظمة لعقود التأجير التمويلي إلى مسألة إلزام المستأجر بتقديم ضماناتٍ للمؤجّر للحيلولة عن امتناعه عن دفع بدل الإيجار، لذلك يتم الرجوع إلى عقد التأجير التمويلي بين المؤجّر والمستأجر، فإذا تضمن العقد ضماناتٍ لاستيفاء بدل الإيجار، يلجأ المؤجّر إلى هذه الضمانات لاستيفاء بدل الإيجار<sup>(173)</sup>، وقد تكون هذه الضمانان عينية، وهي ما يكثر استخدامها في عقود التأجير التمويلي، نظراً لارتفاع أقساط الأجرة وطول مدة تسديدها<sup>(174)</sup>، كأن تشترط شركة التأجير التمويلي على المستأجر إيداع مبلغ نقدي لدى أحد البنوك على أن يكون هذا المبلغ غير قابلٍ للسحب، ويخصص لضمان وفاء المستأجر بدفعات بدل الإيجار، ويكون هذا المبلغ مساوياً لعدد من دفعات بدل الإيجار على الأقل، أو أن تشترط رهن أصلٍ من أصوله العقارية أو المنقولة لمصلحتها، ولكن هذا الأمر يثقل كاهل المستأجر مما يجعله لا يقبل على التأجير التمويلي، لذلك نادراً ما تطلبه شركات التأجير التمويلي<sup>(175)</sup>.

172 - السيد عبد المنعم حافظ السيد، "عقد التأجير التمويلي الدولي"، مرجع سابق، ص 334.

173 - انظر بشار جمال نمر، "عقد التأجير التمويلي طبيعته وآثاره"، مرجع سابق، ص 150.

174 - قدري الشهاوي، "موسوعة التأجير التمويلي"، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003م، ص 83.

175 - صفاء عمر خالد بلعاوي، "النواحي القانونية في عقد التأجير التمويلي وتنظيمه الضريبي"، مرجع سابق، ص 125.



وقد تكون الضمانات شخصية متمثلة بالكفالة<sup>(176)</sup>، وهي الوسيلة الأكثر سهولة، كأن تشترط شركة التأجير التمويلي على المستأجر تقديم كفيل يضمن وفاءه بالمبلغ المستحق عليه، وغالباً ما تشترط أن يكون الكفيل متضامن مع المستأجر، بحيث يحق لشركة التأجير التمويلي الرجوع على الكفيل دون الرجوع على المستأجر أو الرجوع عليهما معاً<sup>(177)</sup>، ويعد هذا الشرط من الشروط النمطية التي درجت شركات التأجير التمويلي على تضمينه لعقودها<sup>(178)</sup>.

وقد تشترط بعض شركات التأجير التمويلي على المستأجر إن كان شخصاً طبيعياً التأمين على الحياة لمصلحة الشركة<sup>(179)</sup>، لكون عقد التأجير التمويلي من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي، فإذا توفى المستأجر ينتهي عقد التأجير التمويلي، وتدفع شركة التأمين لشركة التأجير التمويلي المبلغ المحدد عادة في عقد التأمين بمبلغ يعادل ثمن شراء الأموال المؤجرة، وتحقق شركة التأجير التمويلي بهذه الطريقة عدداً من المزايا، فهي من ناحية تحصل على مبلغ التأمين، وتحتفظ بما قبضته من دفعات عن الفترة السابقة لوفاة المستأجر طبقاً لأحكام العقد، كما أنها تسترد الأصل وتحصل على قيمته السوقية<sup>(180)</sup>؛ وهذا يعود عليها بربح يفوق ما قد تحصل عليه في فرض استمرار العقد حتى انتهاء مدته.

176 - انظر محمد عايد الشوابكة، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 172.  
 177 - انظر هاني محمد دويدار، "النظام القانوني للتأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 399.  
 178 - ضياء خالد عمر محيرز، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 121.  
 179 - عيسى بخيت، "طبيعة عقد الإيجار التمويلي وحدوده القانونية"، مرجع سابق، ص 112.  
 180 - هشام بن الشيخ، "الاعتماد الإيجاري للعقارات"، مرجع سابق، ص 108.

وقد أجاز المشرع المصري للمؤجر أن يشترط على المستأجر التأمين على الأموال المؤجرة لاستيفاء الأجرة كاملةً وثمن المأجور في حالة هلاكه<sup>(181)</sup>، وفي اشتراط التأمين ما يغني عن جميع الضمانات الأخرى، وفيه تخفيف على المستأجر بعدم إرهاب كاهله بتقديم الضمانات، لا سيما أن أحد أسباب انتشار هذا النوع من العقود هو قلة الضمانات التي تتطلبها<sup>(182)</sup>. ولم يتضمن القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي أية نصوص تجيز للمؤجر الاشتراط على المستأجر تأمين الأموال المؤجرة على غرار ما نص عليه المشرع المصري، ولكنني أرى ضرورة أن يلجأ المستأجر لتأمينها من تلقاء نفسه، كون أن المشرع الفلسطيني ألقى على عاتقه تحمل مسؤولية هلاك الأموال المؤجرة منذ لحظة تسلمه الفعلي أو الحكمي لها.

كما نص المشرع الفلسطيني على ضمانات أخرى لصالح المؤجر لاستيفاء حقه كاملاً، وتتمثل هذه الضمانة في حق الامتياز الذي يتمتع به المؤجر التمويلي على جميع الحقوق الأخرى الناشئة لاحقاً لقيامه بتسجيل إشعار بخصوص الأموال المؤجرة التي لا تتطلب القوانين لانتقال ملكيتها تسجيلها في سجلات خاصة على ذات الأموال المؤجرة، وذلك بحسب تاريخ تسجيل عقد التأجير التمويلي ونشوء الحقوق الأخرى<sup>(183)</sup>.

181 - تنص المادة (10) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي على: "1- يتحمل المستأجر المسؤولية المدنية الناشئة عن الأضرار التي تسببها الأموال المؤجرة وفقاً لأحكام القانون المدني.

2- ويتحمل المؤجر تبعاً هلاك المال المؤجر متى كان ذلك بسبب لا دخل للمستأجر فيه، ويجوز للمؤجر أن يشترط التأمين على الأموال المؤجرة بما يكفل له الحصول على القيمة الإيجارية عن باقي مدة العقد والثلث المحدد به".

182 - انظر محمد عايد الشوابكة، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 173.

183 - تنص المادة (5/32) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على أنه: "إذا قام المؤجر بتسجيل إشعار بخصوص العين المؤجرة، يتمتع بحق أولوية على جميع الحقوق الناشئة لاحقاً في ذات العين المؤجرة بحسب تاريخ تسجيل عقد التأجير التمويلي والحقوق الأخرى". انظر أيضاً المادة (1/16) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م.

## الفرع الثاني: التزام المستأجر التمويل بالمحافظة على الأموال المؤجرة واستعمالها وفقاً لما

### أعدت له

يلتزم المستأجر وفقاً للقواعد العامة بالحفاظ على المأجور، فهو يضمن ما يلحق به من نقصٍ، أو تلف، أو تعيب ناشئ عن تقصيره أو تعديه، وعليه أن يحافظ على المأجور محافظة الشخص العادي<sup>(184)</sup>، ولكون المأجور تحت يد المستأجر؛ فإن ذلك يقتضي منه استعماله وفقاً لما أعد له، والامتناع عن كل ما من شأنه إلحاق الضرر به أو تغييره، فإذا كان المأجور مصنوعاً وجب على المستأجر أن يتولى صيانة جميع الآلات ومعدات المصنع، وإذا كان المأجور بناءً التزم المستأجر باستعماله للغاية المحددة بالعقد وإصلاح ما يترتب على استعماله من أضرار<sup>(185)</sup>، وبمقتضى هذا الالتزام يمتنع المستأجر عن القيام بأي عملٍ من شأنه أن يفضي إلى تخريب المأجور أو تعييبه، كما ويمتنع عليه أيضاً وضع أجهزة أو آلات تضر بالمأجور أو تنقص من قيمته<sup>(186)</sup>.

وبعد التزام المستأجر بالمحافظة على المأجور وفقاً للقواعد العامة في عقود الإيجار، التزمًا ببذل عناية لا بتحقيق نتيجة، فالمستأجر يكون قد أوفى بالتزامه متى بذل العناية المطلوبة منه؛ وإن لم

<sup>184</sup> - تنص المادة (1/633) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أن: "العين المؤجرة أمانة في يد المستأجر، يضمن ما يلحقها من نقص أو تلف أو فقدان بسبب يرجع إليه، وعليه أن يحافظ عليها محافظة الرجل المعتاد". وفي ذات السياق نصت المادة (1/692) من القانون المدني الأردني على: "المأجور أمانة في يد المستأجر يضمن ما يلحقه من نقص أو تلف أو فقدان ناشئ عن تقصيره أو تعديه وعليه أن يحافظ عليه محافظة الشخص العادي". وقد قررت محكمة التمييز الأردنية بأنه: "يتفق وأحكام القانون الحكم على المستأجر بقيمة الإصلاحات إذا ما لحق بالمأجور عيب، حيث إن المأجور أمانة في يد المستأجر، يضمن ما يلحقه من نقص أو تلف أو فقدان ناشئ عن تقصيره عملاً بنص المادة 1/692 من القانون المدني"، انظر تمييز حقوق رقم 1990/1075، المنشور على موقع التشريعات الأردنية الإلكتروني: <http://www.lob.gov.jo/AR/Pages/default.aspx>، تمت زيارة الموقع بتاريخ 2014/11/15م.

<sup>185</sup> - عباس العبودي، "شرح أحكام العقود المسماة في القانون المدني البيع والإيجار"، مرجع سابق، ص 297.

<sup>186</sup> - تنص المادة (637) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أن: "يلتزم المستأجر بالامتناع عن أي عمل يفضي إلى تخريب أو تغيير في العين المؤجرة أو وضع آلات أو أجهزة تلحق ضرر بها أو تنقص من قيمتها، فإذا لم يمتنع المستأجر جاز للمؤجر أن يطلب من المحكمة فسخ العقد وضممان الضرر الذي سببه هذا العمل". وهذا ما أشارت إليه أيضاً المادة (1/683) من القانون المدني الأردني.

يتحقق الغرض المقصود من هذه العناية وهو سلامة المأجور<sup>(187)</sup>. كما ويلتزم المستأجر وفق القواعد العامة باستعمال المأجور في حدود المنفعة المتفق عليها في العقد<sup>(188)</sup>، فإن لم يكن هنالك اتفاق وجب الانتفاع به طبقاً لما أعد له<sup>(189)</sup>، وعلى نحو ما جرى عليه العرف، فإذا جاوز في انتفاعه حدود الاتفاق، أو خالف ما جرى عليه العرف وجب عليه ضمان ما ينجم عن فعله من ضرر.

وفي عقود التأجير التمويلي؛ يلتزم المستأجر باستعمال الأموال المؤجرة وفقاً لما تم الاتفاق عليه في العقد مع المؤجر، حيث يتم تحديد كيفية الاستعمال وعدد ساعات التشغيل والمستوى الفني للعمال، والمكان الذي توضع فيه الأموال المؤجرة، ومواعيد الصيانة الدورية وغيرها من الشروط التي يضعها المؤجر بالاتفاق مع المستأجر<sup>(190)</sup>، ويتم تحديد الأمور السابقة وفقاً لنشاط المستأجر

187 - توفيق حسن فرج، "عقد الإيجار"، بدون طبعة، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1984م، ص 827

188 - وبهذا الخصوص قررت محكمة التمييز الأردنية بأن: "العقد شريعة المتعاقدين، فإذا تضمن عقد إيجار المخازن أنها تستخدم التخزين اسطوانات الغاز، فلا يحق للمستأجر استخدام المأجور لغير هذا الغرض وأن مودى ذلك اتجاه إرادتهما إلى ذلك، وعليه وطالما أن نصوص العقد واضحة فلا يجوز عند تفسيرها أو تأويلها الانحراف عما كانت تهدف إليه، والقول بما لا ينسجم مع إرادة الطرفين، وعليه فلا يجوز للمستأجر استعمال المأجور لغير الغايات الواردة في العقد أو لغاية مشابهة والتي يشير إليها المستأجر المميز"، انظر تمييز حقوق رقم 1999/262، المنشور على موقع التشريعات الأردنية الإلكتروني:

<http://www.lob.gov.jo/AR/Pages/default.aspx>، تمت زيارة الموقع بتاريخ 2014/11/18م.

189 - تنص المادة (527) من مجلة الأحكام العدلية على أنه: "يصح استئجار الدار والحانوت بدون بيان كونه لأي شيء، وأما كيفية استعماله فتصرف إلى العرف والعادة"، ونصت المادة (634) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أن: "يلتزم المستأجر بأن يستعمل العين المؤجرة على النحو المتفق عليه، فإن لم يكن هنالك اتفاق التزم أن يستعمل العين بحسب ما أعدت له"، وهذا ما أشارت إليه أيضاً المادة (693) من القانون المدني الأردني: "1- لا يجوز للمستأجر أن يتجاوز في استعمال المأجور حدود المنفعة المتفق عليها في العقد فإن لم يكن هنالك اتفاق وجب الانتفاع به طبقاً لما أعدت له وعلى نحو ما جرى عليه العرف. 2- فإذا جاوز في الانتفاع حدود الاتفاق أو خالف ما جرى عليه العرف وجب عليه ضمان ما ينجم عن فعله من ضرر".

190 - أجازت المادة (6) من القرار بقانون للمؤجر والمستأجر حرية تحديد مضمون عقد التأجير التمويلي، وأجازت لهما تغيير بعض الأحكام الواردة في الفصول (2 و 3 و 4) ومنها يجوز للمؤجر أن يشترط على المستأجر الكيفية التي يراها مناسبة للحفاظ على الأموال المؤجرة دون أن يكون اشتراطه مخالفاً للقانون وتنص المادة (6) على أن: "يتمتع المؤجر والمستأجر بحرية تحديد مضمون عقد التأجير التمويلي، ويجوز لهما تغيير الأحكام الواردة في الفصول (2) و (3) و (4)، باستثناء ما تنص عليه الفقرة (1) من المادة (8)، والمواد (10) و (11) و (12) و (13) و (15) و (16) و (22) و (28) و (30) من هذا القرار بقانون".

وطبيعة المعدات<sup>(191)</sup>، وذلك بغرض الحفاظ على المعدات بحالة جيدة، فإذا لم يتم الاتفاق على كيفية الاستعمال وهو أمرٌ نادر في عقود التأجير التمويلي، يلتزم المستأجر باستعمال الأموال المؤجرة بما يتفق مع الغرض الذي أعدت له في هذا النوع من النشاط الذي يمارسه المستأجر<sup>(192)</sup>. وبالرجوع إلى نص الفقرة الأولى من المادة (24) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي، نجد أنها ألزمت المستأجر بضمان العناية المناسبة والواجبة للأموال المؤجرة واستعمالها بالشكل المعقول والمحافظة عليها بالحالة التي استلمها بها، وأعطى المشرع الفلسطيني المستأجر من أي مسؤولية تنشأ عن التغييرات التي تطرأ على الأموال المؤجرة نتيجة الاستعمال المعتاد<sup>(193)</sup>.

والتزام المستأجر التمويلي بالمحافظة على الأموال المؤجرة واستعمالها وفقاً لما أعدت له؛ هو التزام بتحقيق نتيجة<sup>(194)</sup>، فالمستأجر التمويلي وفقاً لما ورد في القرار بقانون الفلسطيني رقم (6) بشأن التأجير التمويلي لا يستطيع التحلل من مسؤوليته تجاه المؤجر أو التحلل من التزاماته بموجب عقد

<sup>191</sup> - انظر هاني محمد دويدار، "النظام القانوني للتأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص408.

<sup>192</sup> - محمد عبد الله بريكان الرشدي، "عقد الإجارة المنتهية بالتملك - دراسة مقارنة مع الشريعة الإسلامية"، مرجع سابق، ص48.

<sup>193</sup> - تنص الفقرة الأولى من المادة (24) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على أن: يلتزم المستأجر بأن يولي العين المؤجرة العناية الواجبة، وأن يستخدمها بطريقة معقولة وبنفس الطريقة التي تستخدم فيها عادة، وأن يحافظ عليها في ذات الحالة التي استلمها، إلا أنه لا يكون مسؤولاً عما يطرأ على العين المؤجرة من تغييرات نتيجة الاستعمال المعتاد. وتنص الفقرة الثانية من المادة (10) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م على التزامات المستأجر، وذكرت منها: "4- المحافظة على المأجور بالحالة التي تسلمه بها، ومع مراعاة ما قد يطرأ على المأجور من تغييرات نتيجة الاستعمال المعتاد وأي تغييرات أخرى يتفق عليها الطرفان"، وهذا ما أشارت إليه أيضاً الفقرة الأولى من المادة (9) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي: "يلتزم المستأجر باستعمال وصيانة وإصلاح الأموال المؤجرة بما يتفق مع الأغراض التي أعدت لها ووفقاً للتعليمات التي يسلمها إليه المؤجر بشأن الأصول الفنية الواجب مراعاتها سواء أكانت مقررة بواسطته أو بواسطة المورد أو المقاول".

<sup>194</sup> - يرى الدكتور محمد عايد الشوابكة خلاف ذلك، بحيث يبقى التزام المستأجر التمويلي في استعمال المال المؤجر التزاماً ببذل العناية المعتادة أو الحريصة، ويعمل رأيه بأن التقدم التقني للآلات والأموال قد يدفع إلى تطلب العناية الحريصة للمحافظة عليها، كما أن من يستعمل الأموال المؤجرة يكون من المتخصصين وعلى درجة عالية من الاحتراف الفني والتقني، انظر محمد عايد الشوابكة، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص175.

التأجير التمويلي حتى في حالة تلف الأموال المؤجّرة أو هلاكها بسببٍ أجنبي لا يد للمستأجر فيه<sup>(195)</sup>، وبالتالي فإن على المستأجر التزام بتحقيق نتيجة وهو سلامة المأجور، وعليه أن يبذل أقصى العناية للمحافظة عليه.

**الفرع الثالث: التزام المستأجر التمويلي بتحمل المسؤولية المدنية الناشئة عن الأضرار التي**

### **يُسببها المأجور للغير**

إضافةً إلى الالتزامات العقدية الأساسية التي يلتزم بها المستأجر، هنالك بعض الالتزامات المهمة التي ألقته القوانين النازمة لعقود التأجير التمويلي على عاتق المستأجر، قد تنشأ أثناء سريان العقد، ومن ذلك التزامه بتحمل المسؤولية المدنية الناشئة عن الأضرار التي يسببها المأجور للغير، حيث قد يحدث من الناحية الواقعية أن يلحق المأجور أضراراً بالغير، كأن تنفجر الآلة محل العقد أو ينهار البناء أو جزء منه، فيسبب ضرراً للغير أو يؤدي بحياة أحد الأشخاص<sup>(196)</sup>. وطبقاً للقواعد العامة في المسؤولية المدنية يكون حارس البناء أو الشيء مسؤولاً عما يحدثه البناء أو الشيء من ضرر للغير ولو لم يكن مالكاً له<sup>(197)</sup>. وفي عقد التأجير التمويلي فإن المستأجر هو من يكون له السيطرة الفعلية على الأموال المؤجّرة محل العقد، إذ يتقرر له بموجب هذا العقد سلطة استعمال

195 - انظر نص المادة (17) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي.

196 - بسام هلال مسلم القلاب، "التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص238.

197 - انظر المواد (19 و 20 و 31) من مجلة الأحكام العدلية، وتنص المادة (196) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أن: "حارس البناء، ولو لم يكن مالكاً له، مسؤول عما يحدثه انهزام البناء من ضرر، ولو كان انهزاماً جزئياً، ما لم يثبت أن الضرر كان بسببٍ أجنبي لا يد له فيه، أو أن الحادث لا يرجع سببه إلى إهمال في الصيانة أو قدم في البناء أو عيبٍ فيه"، تقابلاً نص الفقرة الأولى من المادة (290) من القانون المدني الأردني، بينما نصت المادة (197) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أن: "حارس الآلات الميكانيكية والأشياء الأخرى التي تتطلب حراستها عناية خاصة، يكون مسؤولاً عما تحدثه هذه الأشياء من ضرر، ما لم يثبت أن وقوع الضرر كان بسببٍ أجنبي لا يد له فيه، مع مراعاة ما ورد من أحكام في القوانين الخاصة"، وهذا ما أشارت إليه أيضاً المادة (291) من القانون المدني الأردني بنصها على أن: "كل من كان تحت تصرفه أشياء تتطلب عناية خاصة للوقاية من ضررها أو آلات ميكانيكية، يكون ضامناً لما تحدثه هذه الأشياء من ضرر إلا ما لا يمكن التحرز منه، هذا مع عدم الإخلال بما يرد في ذلك من أحكام خاصة".

الأموال المؤجرة، والإشراف عليها بمعزلٍ عن أي تدخلٍ من المؤجر الذي ينحصر دوره في تمويل المستأجر.

لذا يلتزم المستأجر وفقاً لنص المادة (14) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي<sup>(198)</sup>، بتحمل المسؤولية المدنية الناشئة عن الأضرار التي تسببها الأموال المؤجرة التي في حيازة المستأجر للغير<sup>(199)</sup>، ويتحمل المستأجر هذا الالتزام على اعتبار أن مسؤوليته في هذا المجال هي مسؤولية تقصيرية، ولا يعفى المستأجر من التزامه بتحمل المسؤولية المدنية الناشئة عن الضرر الذي سببه المال المؤجر للغير، إلا إذا أثبت عدم تعديه أو تقصيره<sup>(200)</sup>، كأن ينفي رابطة السببية بين الخطأ والضرر بإثبات السبب الأجنبي، كالقوة القاهرة أو خطأ غيره<sup>(201)</sup>. وقد ينقل المستأجر التمويلي سلطته الفعلية على الأموال المؤجرة إلى شخص آخر تابع له، وبذلك يصبح هذا الأخير مسؤولاً باعتباره حارساً لها<sup>(202)</sup>، ويكون المستأجر التمويلي مسؤولاً مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع<sup>(203)</sup>.

198 - تجدر الإشارة إلى أن المشرع الفلسطيني أجاز للمؤجر والمستأجر الاتفاق على ما يخالف ما أورده في نص المادة (14)، ولكنه غير منصور الوقوع من الناحية العملية، فليس هنالك شركة تأجير تمويلي تسعى لإتقال كاملها بتحمل المسؤولية المدنية والممكنة الحدوث التي قد تلحق بالغير بسبب الأموال المؤجرة

199 - تنص الفقرة الأولى من المادة (14) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على أن: "يتحمل المستأجر المسؤولية عن أية أضرار قد تلحق بالغير بعد تسلمه للعين المؤجرة، أو حيازته لها، أو انتقاعه بها"، وفي هذا الإطار نصت الفقرة الثالثة من المادة (14) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م على أن: "يتحمل المستأجر مسؤولية أي أضرار قد تلحق بالغير نتيجة حيازته للمأجور أو انتقاعه به"، كذلك نصت المادة (10) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي بفرقتها الأولى على أن: "يتحمل المستأجر المسؤولية المدنية الناشئة عن الأضرار التي تسببها الأموال المؤجرة وفقاً لأحكام القانون المدني".

200 - محمد عبد الحميد المجالي، "التزامات شركة التأجير التمويلي والمستفيد في عقد التأجير التمويلي العقاري"، مرجع سابق، ص106.

201 - عبد القادر الفار، "مصادر الالتزام مصادر الحق الشخصي في القانون المدني"، مرجع سابق، ص223.

202 - انظر محمد عابد الشوابكة، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص179.

203 - لم تعالج مجلة الأحكام العدلية والمطبقة في الضفة الغربية مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه مباشرة، وإنما أشارت إلى بعض حالاتها ضمن أحكام الأجير الخاص، وتنص المادة (422) منها على: "الأجير على قسمين، القسم الأول: هو الأجير الخاص الذي

كما وأعطى المشرع الفلسطيني المؤجر من أي مسؤولية في مواجهة المستأجر أو الغير، عن الوفاة أو الإصابة الجسدية أو أي ضرر يلحق بالمتعلقات، لأي سببٍ عائد للأموال المؤجرة بعد تسليم المستأجر لها، حتى وإن كان ذلك أثناء عملية تركيب الأموال المؤجرة أو تخزينها أو صيانتها أو استعمالها؛ ما لم تكن المسؤولية ناشئة عن سببٍ عائد لفعل المؤجر أو إهماله<sup>(204)</sup>، وتجدر الإشارة إلى أن موقف المشرع الفلسطيني بتحميل المستأجر المسؤولية المدنية الناشئة عن الأضرار التي يسببها المأجور للغير مطابق لموقف كلا المشرعين المصري والأردني. وإزاء ذلك، تعهد شركات التأجير التمويلي إلى تضمين عقودها شرطاً صريحاً يعفيها من أي مسؤولية مدنية عن ضرر ناشئ عن الأموال المؤجرة، وتُلزم المستأجر بالتأمين من المسؤولية المدنية على نفقته الخاصة<sup>(205)</sup>، ويتم عادةً الاتفاق بين المؤجر والمستأجر على الإشارة في عقد التأمين على الأموال المؤجرة، إلى المؤجر والمستأجر باعتبارهما مستفيدين من الأموال المؤجرة، ليضمننا تغطية شركة التأمين للتعويض المستحق للغير في حالة رجوعه على المؤجر أو المستأجر<sup>(206)</sup>.

---

استؤجر على أن يعمل للمستأجر فقط كالخادم الموظف، القسم الثاني: هو الأجير المشترك الذي ليس بمقيد بشرط ألا يعمل لغير المستأجر كالحمال والدلال والخياط والساعاتي والصائغ وأصحاب عربات الكراء وأصحاب الزوارق الذين هم يكارون في الشوارع والموانئ، فإن كلاً من هؤلاء أجيرٌ مشترك لا يختص بشخص واحد وله أن يعمل لكل أحد لكنه لو استؤجر أحد هؤلاء على أن يعمل للمستأجر إلى وقت معين يكون أجيراً خاصاً في مدة ذلك الوقت. وكذلك لو استؤجر حمال أو ذو عربة أو ذو زورق إلى محل معين بشرط أن يكون مخصوصاً بالمستأجر وأن لا يعمل لغيره، فإنه أجير خاص إلى أن يصل إلى ذلك المحل، للمزيد أنظر أمين دواس، "مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية"، مرجع سابق، ص 246. وكذلك تنص المادة (193) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أنه: "1- يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار، متى كان واقعاً منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها. 2- تقوم رابطة التبعية، ولو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه، متى كانت له عليه سلطة فعلية في رقبته وفي توجيهه"، وهو ما أشارت إليه المادة (288) من القانون المدني الأردني.

<sup>204</sup> - تنص الفقرة الثانية من المادة (14) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على أنه: "لا يكون المؤجر في جميع الأحوال مسؤولاً في مواجهة المستأجر أو الغير عن الوفاة أو الإصابة الجسدية أو أي ضرر يلحق بالمتعلقات لأي سببٍ عائد للعين المؤجرة بعد لحظة تسليمه للعين المؤجرة، سواء كان ذلك أثناء عملية تركيب العين المؤجرة أو تخزينها أو صيانتها أو استعمالها، ما لم يكن ذلك ناشئاً عن سببٍ عائد لفعل المؤجر أو إهماله"، وهذا ما أشارت إليه أيضاً الفقرة الرابعة من المادة (14) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م.

<sup>205</sup> - حوالمف عبد الصمد، "الإطار القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري اللويزنغ"، مرجع سابق، ص 110-111.

<sup>206</sup> - ضياء خالد عمر محيرز، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 133.



## الفرع الرابع: التزام المستأجر التمويل برد المأجور محل العقد

قد يُفضل المستأجر التمويل عندما تنتهي مدة العقد بإنهاء عقد التأجير التمويلي، فلا يبدي رغبته في شراء الأموال المؤجرة محل العقد، أو في إعادة استئجارها<sup>(207)</sup>، وهنا يقع على عاتق المستأجر الالتزام برد الأموال المؤجرة في نهاية عقد التأجير التمويلي إلى المؤجر؛ ما لم يرغب في شرائها أو تجديد عقد التأجير التمويلي<sup>(208)</sup>، بالحالة التي تم استلامها فيها، مع مراعاة ما يطرأ عليها من تغييرات نتيجة الاستعمال المعتاد، لأن طبيعة عقد التأجير التمويلي تفرض على المستأجر رد الأموال المؤجرة عند انتهاء مدة العقد، والتي تقارب مدته العمر الافتراضي لمحل العقد<sup>(209)</sup>.

وفي حالة تخلف المستأجر عن القيام بالتزامه برد الأموال المؤجرة عند نهاية العقد دون سبب<sup>(210)</sup>، فللمؤجر الحق في اللجوء إلى القضاء والحصول على قرارٍ بصفة الاستعجال لتمكينه من استرداد

207 - حسام الدين عبد الغني الصغير، "الإيجار التمويلي"، مرجع سابق، ص 49.

208 - نص المشرع الفلسطيني في الفقرة الأولى من المادة (30) من ذات القرار بقانون على أنه: "عند انتهاء عقد التأجير التمويلي، أو إنهائه، ولم يتم للمستأجر ممارسة حقه في شراء العين المؤجرة وفقاً للعقد، يلتزم المستأجر بإعادة العين المؤجرة إلى المؤجر"، وهو ما نص عليه المشرع المصري في المادة (20) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي: "عند انقضاء العقد دون تجديده أو شراء المستأجر للمال، يلتزم المستأجر أو السنديك أو المصفي بحسب الأحوال بأن يسلم إلى المؤجر الأموال المؤجرة بالحالة المتفق عليها في العقد..."، كما أشارت إليه أيضاً الفقرة الأولى من المادة (21) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م: "في حال انتهاء عقد التأجير، وبدون ممارسة المستأجر لخيار التملك وفق أحكام عقد التأجير، أو في حال فسخ عقد التأجير بما يتفق مع أحكامه وأحكام هذا القانون، يكون المستأجر ملزماً بإعادة المأجور فوراً إلى المؤجر، ومع تحمله نفقات إعادة المأجور ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك".

209 - تنص الفقرة الثالثة من المادة (24) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على أنه: "عند انتهاء عقد التأجير التمويلي أو إنهائه، يجب على المستأجر أن يعيد العين المؤجرة إلى المؤجر بالحالة المبيّنة في الفقرتين (1، 2) من هذه المادة، ما لم يكن قد مارس حقه في شرائها أو استئجارها لمدةٍ أخرى"، وأشارت إلى ذلك أيضاً الفقرة الثانية من المادة (21) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م، بنصها على أنه: "يجب إعادة المأجور إلى المؤجر بالحالة التي تم استلامه فيها مع مراعاة ما يطرأ عليه من تغييرات نتيجة الاستهلاك الطبيعي".

210 - تنص المادة (30) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على أنه:

"2- إذا لم يتم للمستأجر برد العين المؤجرة للمؤجر وفقاً للفقرة السابقة، يكون للمؤجر استعادة حيازة العين المؤجرة وحق التصرف بها.  
3- يجوز للمؤجر تقديم طلب إلى قاضي الأمور المستعجلة لاستعادة العين المؤجرة والذي يقوم بإصدار قرار يلزم فيه المستأجر بإعادة العين المؤجرة إلى المستأجر.

أمواله المؤجّرة، بعد مضي عشرة أيام على امتناع المستأجر عن رد الأموال المؤجّرة وفقاً للإخطار العدلي الموجه من قبل المؤجّر بالبريد المسجل، ويصدر قاضي الأمور المستعجلة قراره في طلب استعادة الأموال المؤجّرة خلال خمسة أيام من تاريخ تقديم الطلب، وللقاضي تكليف المؤجّر بتقديم كفالة عدلية أو مصرفية تعادل القيمة المقدرة للأموال المؤجّرة وقت إخلال المستأجر بالتزامه برد المأجور، ويكون قراره سنداً تنفيذياً قابلاً للتنفيذ كحكم قضائي وإن استؤنف، وللقاضي إلغاء الكفالة التي سبق أن قررها على المؤجّر إن لم يقيم المستأجر دعوى أو يقدم استئناف لقرار قاضي الأمور المستعجلة خلال الآجال القانونية، ولا يكون المؤجّر ملزماً بإقامة دعوى بموضوع الحق بشأن القرار المستعجل بإعادة حيازة العين المؤجّرة أو التصرف فيها، دون المساس بحق أي طرف بإقامة دعوى موضوعية ضد الطرف الآخر لتقديم أي ادعاءات أو مطالبات وفق أحكام التشريعات النافذة<sup>(211)</sup>.

4- لا يجوز للمؤجّر تقديم طلب إلى قاضي الأمور المستعجلة لاستعادة حيازة العين المؤجّرة قبل مضي عشرة أيام من تاريخ إشعار المستأجر بإخطار عدلي بالبريد المسجل بوجوب إعادة العين المؤجّرة وعدم قيام المستأجر بذلك خلال فترة الإشعار.

5- يصدر قاضي الأمور المستعجلة قراره بإعادة العين المؤجّرة بناءً على الوثائق التي يستند إليها المؤجّر في طلبه خلال خمسة أيام من تاريخ تقديم طلبه باستعادة العين المؤجّرة، ويجوز لقاضي الأمور المستعجلة تكليف المؤجّر بتقديم كفالة عدلية أو مصرفية تعادل القيمة المقدرة للعين المؤجّرة كما هي في تاريخ إخلال المستأجر بالتزامه بموجب عقد التأجير التمويلي.

6- يعتبر القرار المستعجل سنداً تنفيذياً قابلاً للتنفيذ كحكم قضائي وفق أحكام قانون التنفيذ الساري.

7- على الرغم مما ورد في أي تشريع آخر، لا يمنع الاستئناف ضد قرار قاضي الأمور المستعجلة بتسليم العين المؤجّرة من تنفيذ القرار المستأنف.

8- إذا لم يقيم المستأجر بإقامة دعوى أو تقديم استئناف خلال الآجال القانونية، على القاضي إلغاء الكفالة العدلية أو المصرفية التي قام المؤجّر بتقديمها.

9- على الرغم مما ورد في أي تشريع آخر، لا يكون المؤجّر ملزماً بإقامة دعوى بموضوع الحق بشأن القرار المستعجل بإعادة حيازة العين المؤجّرة أو التصرف فيها، كما لا يمس هذا القرار حق أي طرف بإقامة دعوى موضوعية ضد الطرف الآخر لتقديم أي ادعاءات أو مطالبات وفق أحكام التشريعات النافذة".

<sup>211</sup> - تنص المادة (22) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م على أنه: "

أ- إذا امتنع المستأجر عن إعادة المأجور عند انتهاء مدة عقد التأجير أو عن تسديد أي من دفعات بدل الإيجار المستحقة عليه، فيعتبر ذلك سبباً مشروعاً لتقديم طلب من قبل المؤجّر إلى قاضي الأمور المستعجلة لدى محكمة البداية لاستصدار قرار بإعادة المأجور إليه، ولا يجوز تنفيذ هذا القرار إلا بعد تحقق الشرطين التاليين مجتمعين:

1- انقضاء مدة عشرة أيام من اليوم التالي لتاريخ تبليغه للمستأجر أو بعد تصديقه من قبل محكمة الاستئناف في حالة الطعن فيه من قبل المستأجر خلال المدة المذكورة، وعلى محكمة الاستئناف أن تفصل في هذا الطعن خلال أسبوعين من تاريخ تقديمه.

2- تقديم المؤجّر من غير المؤسسات العامة والبنوك كفالة عدلية أو مصرفية وفق أحكام التشريعات النافذة.

وامتناع المستأجر عن رد المأجور أو تأخره في رده فيه ضرر، يرتب للمؤجر الحق بالمطالبة بالتعويض وفقاً للشروط المتفق عليها في العقد<sup>(212)</sup>، حيث نصت الفقرة الأولى من المادة (28) من القرار بقانون الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على أنه: "إذا نص عقد التأجير التمويلي على التزام الفريق الذي أخل بالعقد بدفع مبلغ محدد أو مبلغ يتم احتسابه بطريقة معينة مقابل ذلك الإخلال، فيستحق الفريق المتضرر ذلك المبلغ"<sup>(213)</sup>. وتلجأ شركات التأجير التمويلي إلى إدراج شروط في عقودها، تقضي بإلزام المستأجر بدفع مبالغ مالية كبيرة كتعويض لها عن التأخر أو التخلف في رد المأجور، أو إعادته منقوصاً أو فيه ضرر، ولكن المشرع الفلسطيني أجاز للمستأجر في حال وُجد مثل هذا الشرط، وتبين أنه يتجاوز بدرجة كبيرة الضرر الناجم عن تخلف المستأجر

ب- في حال تحقق الشرطين المنصوص عليهما في البندين (1) و (2) من الفقرة (أ) من هذه المادة، يعتبر القرار المستعجل سناً تنفيذياً قابلاً للتنفيذ كحكم قضائي وفق أحكام قانون التنفيذ الساري المفعول.

ج- على الرغم مما ورد في أي تشريع آخر، لا يكون المؤجر ملزماً بإقامة دعوى موضوعية بشأن القرار المستعجل بإعادة حيازة المأجور أو التصرف فيه، كما لا يمس هذا القرار حق أي طرف بإقامة دعوى موضوعية ضد الطرف الآخر لتقديم أي ادعاءات أو مطالبات وفق أحكام التشريعات النافذة.

د- إذا مضت مدة الثلاثين يوماً من تاريخ تبليغ المستأجر للقرار المستعجل أو من تاريخ تنفيذه أيهما أسبق، وبدون أن يقدم المستأجر دعوى موضوعية أمام المحكمة المختصة بخصوص عقد التأجير موضوع القرار المستعجل، فعلى المحكمة إعادة الكفالة العديلية أو المصرفية إلى المؤجر".

<sup>212</sup> - انظر المادة (27) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي، وقد سبق الإشارة لها في هامش رقم (100)

<sup>213</sup> - تجدر الإشارة إلى أن المشرع الأردني في الفقرة الأولى بشرطها الثاني من المادة (21) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م، أجاز للمؤجر استيفاء تعويض بنسبة (9%) سنوياً من قيمة المأجور إذا تخلف المستأجر عن رد المأجور من تاريخ تخلفه ولحين الوفاء بها، دون المساس بحق المؤجر في المطالبة بأي عطلٍ وضررٍ آخر يلحق به، وفي هذا تنص الفقرة الثانية بشرطها الثاني على أنه: "إذا تخلف المستأجر عن تنفيذ التزامه بإعادة المأجور وفق أحكام البند (1) من هذه الفقرة يحق للمؤجر استيفاء تعويض بنسبة (9%) سنوياً من قيمة المأجور، كما هي بتاريخ تخلف المستأجر عن تنفيذ التزاماته ولحين الوفاء بها، وذلك بالإضافة إلى حق المؤجر في المطالبة بأي عطلٍ وضررٍ آخر يلحق به وفق أحكام التشريعات النافذة، إلا إذا نص العقد على خلاف ذلك"، وكذلك نص المشرع المصري في المادة (20) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي على أنه: "... وإذا امتنع المستأجر عن التسليم جاز للمؤجر أن يقدم عريضة إلى قاضي الأمور الوقفية بالمحكمة المختصة لاستصدار أمر بالتسليم، ويتبع في شأن هذا العريضة الاجراءات والأحكام المنصوص عليها في المادة 194 من قانون المرافعات المدنية والتجارية.

عن رد المأجور اللجوء للمحكمة لتخفيض المبلغ إلى الحدود التي تراها المحكمة مناسبة<sup>(214)</sup>، ومنع المشرع الفلسطيني بنص المادة رقم (6) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني المؤجّر والمستأجر من الاتفاق على ما يخالف أحكام المادة (28) السابقة الذكر، ليضمن المشرع الفلسطيني العدالة بين المؤجّر والمستأجر.

ويرى الفقه أن كل التزام بالرد أو التسليم هو التزام بتحقيق غاية لا التزام ببذل عناية، لذلك يجب على المستأجر رد المأجور ذاته وبشكلٍ كامل مع جميع ملحقاته<sup>(215)</sup>، ولكن نتساءل ما هو مصير التحسينات التي أجراها المستأجر على المأجور من نفقته الخاصة؟

عالج المشرع الفلسطيني في القرار بقانون بشأن التأجير التمويلي هذه الحالة، حيث نص في المادة (9) على أنه<sup>(216)</sup>: "إذا أعاد المستأجر العين المؤجّرة إلى المؤجّر لأي سببٍ من الأسباب، تسري الأحكام الآتية: 1- تبقى التحسينات التي أجراها المستأجر على العين المؤجّرة على نفقته الخاصة ملكاً له، شريطة أن تكون هذه التحسينات قابلة للفصل عن العين المؤجّرة دون إحداث ضررٍ أو تغييرٍ للمكونات الأصلية لهذه العين.

<sup>214</sup> - تنص الفقرة الثانية من المادة (28) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على أنه: "يجوز

للمحكمة تخفيض المبلغ المذكور إلى الحدود التي تراها مناسبة، فإذا تبين أنه يتجاوز بدرجة كبيرة الضرر الناجم عن الإخلال".

<sup>215</sup> - انظر عباس العبودي، "شرح أحكام العقود المسماة في القانون المدني البيع والإيجار"، مرجع سابق، ص303، وأيضاً محمد يحي

مطر، "عقد الإيجار"، بدون طبعة، الدار الجامعية، بدون مكان نشر، 1988م، ص261-263.

<sup>216</sup> - تنص الفقرة الأولى من المادة (8) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م على: "تطبق الأحكام التالية في

حالة إعادة المأجور إلى المؤجّر ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك:

1- تبقى ملكاً للمستأجر التحسينات التي أجراها على المأجور على نفقته الخاصة، والتي تكون قابلة للفصل دون الإضرار بالمأجور.

2- يكون للمستأجر الحق في المطالبة بالتعويض عن أي تحسينات أجراها على المأجور على نفقته الخاصة بموافقة المؤجّر الخطية

إذا كانت مما لا يمكن فصلها عن المأجور دون الإضرار به".

2- يحق 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".

وهنا نجد أن المشرع الفلسطيني اشترط لبقاء التحسينات على الأموال المؤجرة ملكاً للمستأجر في عقد التأجير التمويلي، إمكانية فصلها عن الأموال المؤجرة دون إلحاق ضرر أو تغيير بالأموال المؤجرة، وبغير ذلك لا يستطيع المستأجر مطالبة المؤجر بها، ولكنه يستطيع مطالبة المؤجر بالتعويض عن بدل تكلفة التحسينات على الأموال المؤجرة بتوافر شرطين وفقاً لنص المادة سابقة الذكر وهما:

1- أن يسبق إجراء التحسينات على الأموال المؤجرة إشعار المؤجر بها، والحصول على موافقته خطياً.

2- استحالة فصل التحسينات عن الأموال المؤجرة دون إلحاق الضرر بها أو تغيير شكلها أو مكوناتها الأصلية.

#### الفرع الخامس: التزام المستأجر التمويلي بالامتناع عن القيام ببعض التصرفات القانونية

يلتزم المستأجر التمويلي بالامتناع عن بعض التصرفات القانونية والتي من شأنها أن تلحق ضرراً بالمؤجر، والتي تتعارض مع الاعتبار الشخصي القائم عليه العقد بين المستأجر والمؤجر<sup>(217)</sup>، ومن هذه التصرفات:

217 - فايز نعيم رضوان، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 208.

## أولاً: نقل ملكية الأموال المؤجرة

يبقى المؤجر التمويلي محتفظاً بملكيته للأموال المؤجرة محل عقد التأجير التمويلي طوال مدة عقد الإيجار<sup>(218)</sup>، ولا يجوز للمستأجر التمويلي التصرف بالأموال المؤجرة بالبيع أو الهبة أو الرهن أو أن يرتب عليها حقاً عينياً آخر للغير، ذلك أن حيازته للأموال المؤجرة هي حيازة عرضية بصفته مستأجراً لها<sup>(219)</sup>، وتعتبر جميع العقود التي يبرمها المستأجر والتي يترتب عليها أي حق عيني على الأموال المؤجرة باطلة، باعتبار أنه يتصرف فيما لا يملك<sup>(220)</sup>، ولا حاجة لوجود نص على ذلك في القانون أو عقد التأجير التمويلي على أساس أن عقد التأجير التمويلي من عقود الأمانة<sup>(221)</sup>.

## ثانياً: التنازل عن عقد التأجير التمويلي

وفقاً للقواعد العامة يجوز للمستأجر التنازل عن عقد الإيجار إلى الغير، ويصبح المستأجر الجديد هو المستأجر. ويحكم العلاقة ما بين الطرفين عقد الحوالة؛ لأن تنازل عن عقد الإيجار يتضمن حوالة حق بالنسبة لحقوق المستأجر تجاه المؤجر، وحوالة دين بالنسبة لالتزاماته نحو المؤجر<sup>(222)</sup>،

218 - وفي إطار ذلك نص المشرع الفلسطيني على وجوب بقاء العين المؤجرة التي انتقلت لحيازة واستعمال المؤجر ملكاً للمؤجر طوال فترة سريان عقد التأجير التمويلي. انظر نص الفقرة الأولى من المادة (8) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي.

219 - عيسى بخيت، "طبيعة عقد الإيجار التمويلي وحدوده القانونية"، مرجع سابق، ص120.

220 - انظر صخر أحمد الخصاونة، "عقد التأجير التمويلي وآثاره في القانون الأردني"، مرجع سابق، ص222.

221 - بسام هلال مسلم القلاب، "التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص244.

222 - علي هادي العبيدي، "العقود المسماة البيع والإيجار وقانون المالكين والمستأجرين وفق آخر التعديلات مع التطبيقات القضائية لمحكمة التمييز"، مرجع سابق، ص343.

ويترتب على ذلك أن العلاقة القانونية بين المستأجر المتنازل والغير المتنازل له عن الإيجار هي علاقة حوالة وليست علاقة إيجار، أما العلاقة بين المستأجر الأصلي والمؤجر فإنها تنتهي<sup>(223)</sup>.

وهذه القواعد لا تختلف عند تطبيقها على عقد التأجير التمويلي، حيث نص المشرع الفلسطيني في الفقرة الثانية من المادة (21) من القرار بقانون الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على أنه: "2- يحق للمستأجر إحالة حقوقه في عقد التأجير التمويلي إلى مستأجر جديد يحل محله بموافقة خطية مسبقة من المؤجر وفي هذه الحالة يترتب ما يلي:

أ- يكون المستأجر الجديد مسؤولاً عن دفع بدل الإيجار المستحق وفقاً لعقد التأجير التمويلي مباشرة إلى المؤجر، وذلك من تاريخ إشعاره خطياً من قبل المؤجر بموافقته على هذه الإحالة.

ب- يتمتع المستأجر الجديد بجميع حقوق والتزامات المستأجر الأول ما لم يتم الاتفاق على شروط أخرى بين المؤجر والمستأجر الجديد.

ج- إذا أحال المستأجر حقوقه في العقار أو أي من الأموال المنقولة الخاصة إلى مستأجر جديد وفق أحكام البند (أ) من هذه الفقرة، فلا يتوجب على المؤجر في حال نقل ملكية تلك العين أو جزء منها باسم المستأجر الجديد لدى دائرة التسجيل المختصة نقل ملكيتها باسم المستأجر الأول.

<sup>223</sup> - عباس العبودي، "شرح أحكام العقود المسماة في القانون المدني البيع والإيجار"، مرجع سابق، ص 306.

## المطلب الثاني

### حقوق المستأجر التمويلي

يرتب عقد التأجير التمويلي للمستأجر التمويلي مجموعة من الحقوق خلال سريان عقد التأجير التمويلي أو في نهايته، ومن أهم تلك الحقوق؛ حق المستأجر في ممارسة الخيارات التي يمنحها عقد التأجير التمويلي له بعد انتهاء مدة العقد، وقد سبق أن أشرنا إلى أحد هذه الخيارات عند الحديث عن التزامات المستأجر وهو الالتزام برد المأجور<sup>(224)</sup>. كما أن للمستأجر التمويلي الحق في الرجوع على المورد بدعوى مباشرة، وهو ما يعتبر خروجاً على مبدأ نسبية أثر العقود، فالعقد في الأصل لا يضر ولا ينفع الغير<sup>(225)</sup>، وبحسب الأصل فإن المستأجر لا يكون له الحق في الرجوع على المورد مباشرةً بدعوى ناشئة عن العقد الذي تم بين المورد والمؤجر التمويلي، ولكن طبيعة عقد التأجير التمويلي سمحت للمستأجر خلافاً للقواعد العامة بالرجوع على المورد. وسنقوم ببحث كلٍ منها في فرع مستقل.

### الفرع الأول: حق المستأجر التمويلي في تجديد عقد التأجير التمويلي

وفقاً للقواعد العامة في عقود الإيجار؛ إذا انتهت مدة عقد الإيجار المنصوص عليها في العقد، وبقي المستأجر منتفعاً بالعين المؤجرة ودون اعتراض من المالك<sup>(226)</sup>، فإن العقد يعتبر متجدداً

<sup>224</sup> - انظر صفحة (45-49) من هذه الرسالة.

<sup>225</sup> - انظر أنور سلطان، "مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني"، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2007م، ص173. وفي هذا تنص المادة (154) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أنه: "لا يترتب العقد التزاماً في ذمة الغير، ولكن يجوز أن يكسبه حقاً"، وتنص المادة (110) من القانون المدني الأردني على أن: "من باشر عقداً من العقود بنفسه لنفسه فهو الملزم دون غيره بما يترتب عليه من أحكام".

<sup>226</sup> - تنص المادة (655) من مشروع القانون المدني الفلسطيني بفقرتها الأولى على أنه: "إذا انتهى عقد الإيجار وبقي المستأجر منتفعاً بالعين المؤجرة بعلم المؤجر ودون اعتراض منه؛ عدّ الإيجار قد تجدد بشروطه الأولى لمدة سنة واحدة ما لم تكن مدة الإيجار أقل من



تلقائياً وبنفس الشروط السابقة<sup>(227)</sup>. حيث إن مجرد بقاء المستأجر في المأجور بعد انتهاء مدة عقد الإيجار يعد إيجاباً ضمنياً بتجديد عقد الإيجار، وقرينة بسيطة على نيته في التجديد ما لم يثبت عكس ذلك، وإذا علم المؤجّر ببقاء المستأجر في المأجور بنية التجديد ولم يعترض على ذلك اعتبر قابلاً للإيجار ضمناً، وعلمه بذلك وعدم اعتراضه يعد قرينة بسيطة على نيته في قبول تجديد العقد ما لم يثبت عكس ذلك<sup>(228)</sup>. بمعنى أنه تُرك للمؤجّر الخيار بين اعتبار عقد الإيجار مجدداً بحق المستأجر في هذه الحالة أو اعتباره منقضيّاً بانقضاء مدته<sup>(229)</sup>.

ويقصد بالتجديد لعقود الإيجار وفق ما سبق ذكره التجديد الضمني، وتتعدّد بنفس الشروط التي انعقدت عليها سابقاً فيما يتعلق بالأجرة وكيفية دفعها وزمان ومكان الدفع وكل التفاصيل المتفق عليها سابقاً<sup>(230)</sup>، كما أن التأمينات العينية التي قدمها المستأجر للمؤجّر في الإيجار السابق لضمان تنفيذ التزاماته تنتقل إلى عقد الإيجار الجديد<sup>(231)</sup>.

---

ذلك". وهو ما أشارت إليه المادة (707) من القانون المدني الأردني بقولها: "1- ينتهي الإيجار بانتهاء المدة المحددة في العقد ما لم يشترط تجديده تلقائياً. 2- إذا انتهى عقد الإيجار وبقي المستأجر منتقلاً بالمأجور برضى المؤجّر الصريح أو الضمني اعتبر العقد مجدداً بشروطه الأولى".

227 - محمد المهدي وفيق سامح السائح، "أثر الأجل في أحكام عقد الإجارة في الفقه والقانون المدني"، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2006م، ص100.

228 - علي هادي العبيدي، "العقود المسماة البيع والإيجار وقانون المالكين والمستأجرين وفق آخر التعديلات مع التطبيقات القضائية لمحكمة التمييز"، مرجع سابق، ص356.

229 - محمد يحي مطر، "عقد الإيجار"، مرجع سابق، ص302.

230 - سليمان مرقس، "شرح القانون المدني"، المجلد الثالث، الجزء الثاني، بدون طبعة، مطبعة النهضة الجديدة، 1968م، ص621.

231 - تنص الفقرة الثانية من المادة (655) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على: "يعد هذا التجديد إيجاراً جديداً، لا مجرد امتداد للإيجار الأصلي، ومع ذلك تنتقل إلى الإيجار الجديد التأمينات العينية التي كان المستأجر قد قدمها في الإيجار القديم، مع مراعاة قواعد القيد، أما الكفالة شخصية كانت أم عينية فلا تنتقل إلى الإيجار الجديد إلا إذا رضي الكفيل بذلك". وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الفلسطيني لم يحدد من أي وقت يبدأ العقد الجديد الناشئ عن التجديد الضمني، وفي هذا يرى الأستاذ عبد الرزاق السنهوري أن هذا الأمر يعتبر خروجاً على القاعدة التي تقضي بأن العقد لا يتم إلا من وقت علم الموجب بالقبول، إذ بمقتضى هذه القاعدة كان يفترض أن يبدأ الإيجار الجديد من وقت علم المستأجر بقبول المؤجّر الضمني، إلا أن نية المتعاقدين الواضحة وطبيعة التعامل يقتضيان أن يعقب الإيجار الجديد السابق فوراً، انظر عبد الرزاق أحمد السنهوري، "الوسيط في شرح القانون المدني الجديد"، المجلد السادس، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998م، ص789.

أما فيما يتعلق بعقد التأجير التمويلي فقد منحت بعض القوانين المستأجر الحق في تجديد عقد التأجير التمويلي لمدةٍ أخرى بعد انتهاء المدة المحددة للعقد<sup>(232)</sup>؛ إذا كان المستأجر يرغب في الاستمرار بالانتفاع بالأموال المؤجرة محل العقد، ولم يرغب في شراء الأموال المؤجرة، وهو ما يتفق مع معظم عقود التأجير التمويلي<sup>(233)</sup>.

ورغم أن تجديد عقد التأجير التمويلي حقٌ مقرر للمستأجر، إلا أنه لا بد من الاتفاق على شروط التجديد بين المؤجر والمستأجر، إما في عقد التأجير التمويلي، أو عند نهاية العقد<sup>(234)</sup>، حيث يعلن المستأجر رغبته في التجديد، وغالباً ما ينص عقد التأجير التمويلي الأساسي على الشروط التي يتم على أساسها تجديد العقد، إذا ما أعلن المستأجر رغبته في التجديد<sup>(235)</sup>، لما يوفره ذلك من حماية للمستأجر، ودرءاً لما قد يرافق التفاوض على شروط التجديد من مشكلاتٍ قد ينتج عنها التضحية بمصالح أحد طرفي العقد<sup>(236)</sup>.

وبشترط على المستأجر في حال رغب في تجديد عقد التأجير التمويلي أن يعلم المؤجر برغبته في ذلك قبل انتهاء عقد التأجير التمويلي، في حال لم يكن عقد التأجير التمويلي ينص على حق المستأجر في التجديد، ومقتضى هذا الشرط هو عدم إجازة التجديد الضمني لعقد التأجير

232 - تنص المادة (5) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي على أن: "للمستأجر الحق في اختيار شراء المال المؤجر كله أو بعضه في الموعد وبالثمن المحدد في العقد، على أن يراعى في تحديد الثمن مبالغ الأجرة التي أداها، وذلك مع عدم الإخلال بأحكام قانوني تنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضي الفضاء وحظر تملك الأجانب للأراضي الزراعية. وفي حالة عدم اختياره شراء المال المؤجر يكون له إما رده إلى المؤجر أو تجديد العقد، وذلك بالشروط التي يتفق عليها الطرفان...". انظر أيضاً المادة (16) من الأمر الجزائري رقم (96-09) بشأن التأجير التمويلي.

233 - ضياء خالد عمر محيرز، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص136.

234 - انظر عيسى بخيت، "طبيعة عقد الإيجار التمويلي وحدوده القانونية"، مرجع سابق، ص124.

235 - حوالم عبد الصمد، "الإطار القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري الليزنغ"، مرجع سابق، ص29-30.

236 - إلياس ناصيف، "عقد الليزنغ أو عقد الإيجار التمويلي في القانون المقارن"، مرجع سابق، ص374.

التمويلي<sup>(237)</sup>، خلافاً للقواعد العامة المنظمة لعقود الإيجار العادية التي تجيز التجديد الضمني للعقد<sup>(238)</sup>. ولا يعتبر تجديد عقد التأجير التمويلي امتداداً للعقد الأول كما ذكر المشرع المصري<sup>(239)</sup>، ذلك أن شروط عقد التأجير التمويلي الجديد تختلف عن شروط عقد التأجير التمويلي الأول، لا سيما من حيث بدل الإيجار الذي سيدفعه المستأجر عن المدة الجديدة، والذي غالباً ما يكون أقل من البديل الذي كان يدفعه خلال مرحلة العقد الأول<sup>(240)</sup>، مع مراعاة ما لحق الأموال المؤجّرة من تغييراتٍ نتيجة الاستعمال طوال مدة العقد الأول، وما نتج عن ذلك من انتهاء أو قرب انتهاء عمرها الافتراضي عند بداية العقد الجديد<sup>(241)</sup>.

ويتم التجديد على أساس عقدٍ تأجيرٍ تمويليٍّ جديدٍ يتفق الطرفان على شروطه بعد إعلان المستأجر عن رغبته في التجديد، ويلاحظ أن قوانين التأجير التمويلي لم تضع معايير خاصة لتحديد الأقساط الجديدة تاركَةً الأمر لاتفاق الطرفين بخلاف ثمن التملك أو الشراء للأموال المؤجّرة كما سنرى لاحقاً.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرعين الفلسطيني والأردني لم يعالجا في القوانين الناظمة لعقد التأجير التمويلي أحكام حق المستأجر بتجديد عقد التأجير التمويلي<sup>(242)</sup>، ولكنني أرى جواز الاتفاق صراحةً

237 - تنص المادة (5) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي على أنه: "... وفي جميع الأحوال لا يتجدد العقد تجديداً ضمناً ولا يمتد، سواء تم التنبه على المستأجر بانتهاء مدة العقد أو لم يتم ذلك".

238 - حسام الدين عبد الغني الصغير، "الإيجار التمويلي"، مرجع سابق، ص52.

239 - تنص المادة (18) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي على أنه: "لا تسري أحكام الامتداد القانوني لعقد الإيجار أو أحكام تحديد الأجرة المنصوص عليها في قوانين تنظيم العلاقة بين المالك والمستأجر على عقود تأجير العقارات المبنية والأراضي الزراعية التي تبرم وفقاً لأحكام هذا القانون".

240 - انظر صخر أحمد الخصاونة، "عقد التأجير التمويلي وآثاره في القانون الأردني"، مرجع سابق، ص57.

241 - للمزيد راجع السيد عبد المنعم حافظ السيد، "عقد التأجير التمويلي الدولي"، مرجع سابق، ص592.

242 - لم يذكر المشرع الفلسطيني أية أحكام تتعلق بحق المستأجر في تجديد عقد التأجير التمويلي، إلا أنه أشار إليه كحقٍ موجود للمستأجر في نص المادة (24) بفقرتها الثالثة: "عند انتهاء عقد التأجير التمويلي أو انهائه، يجب على المستأجر أن يعيد العين

بين طرفي عقد التأجير التمويلي على إمكانية تجديد العقد أو عدم تجديده، كونه لا يعتبر من النظام العام، وبالتالي لطرفي العقد حرية الاتفاق على ذلك بما يتناسب والطبيعة الخاصة بعقد التأجير التمويلي؛ بحيث أن التجديد لعقد التأجير التمويلي لا يعتبر تجديداً ضمناً ولا امتداداً للعقد الأول، وإلا سرى العقد الجديد بنفس الشروط السابقة في العقد الأول، وهو ما يمثل انتهاكاً واضحاً لحقوق المستأجر التمويلي.

ففي حالة ما أن كان المستأجر التمويلي عاجزاً عن شراء الأموال المؤجرة، وتبين له أنه يحتاج إلى الانتفاع بالأموال المؤجرة محل عقد التأجير التمويلي لمدة أطول، وأبلغ الشركة المؤجرة "المؤجر" برغبته في تجديد العقد مدة أخرى، وأصرت الشركة المؤجرة على أن يسري العقد نفسه بشروطه السابقة خلال المدة الجديدة، فإن المستأجر سيرضخ لشروطها. ومن هنا أرى ضرورة أن يشير المشرع الفلسطيني في القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م بشأن التأجير التمويلي لحق المستأجر في تجديد العقد وفقاً لما أشار إليه المشرع المصري في المادة (5) والتي تنص على أنه: "للمستأجر الحق في اختيار شراء المال المؤجر كله أو بعضه في الموعد وبالثمن المحدد في العقد، على أن يراعى في تحديد الثمن مبالغ الأجرة التي أداها، وذلك مع عدم الإخلال بأحكام قانوني تنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضي الفضاء وحظر تملك الأجانب للأراضي الزراعية. وفي حالة عدم اختياره شراء المال المؤجر يكون له إما رده إلى المؤجر أو تجديد العقد، وذلك بالشروط التي يتفق عليها الطرفان. وفي جميع الأحوال لا يتجدد العقد تجديداً ضمناً ولا يمتد، سواء تم التنبيه على المستأجر بانتهاء مدة العقد أو لم يتم ذلك".

---

المؤجرة إلى المؤجر بالحالة المبينة في الفقرتين (1،2) من هذه المادة، ما لم يكن قد مارس حقه في شرائها أو استئجارها لمدة أخرى، أما بالنسبة للمشرع الأردني فلم يشر إليه على الإطلاق.

## الفرع الثاني: حق المستأجر التمويلي في تملك الأموال المؤجرة محل عقد التأجير التمويلي

يعد اختيار المستأجر شراء الأموال المؤجرة محل عقد التأجير التمويلي، المأل الغالب لانتهاء عقد التأجير التمويلي، والخاصية المميزة لها عن العقود المشابهة كالإيجار والبيع الإيجاري والبيع بالتقسيط<sup>(243)</sup>، فغالباً ما يلجأ المستأجرون لهذا النوع من العقود والتمويل لتملك المعدات والآلات المؤجرة محل العقد، التي لا يستطيعون بإمكانياتهم المالية المحدودة تملكها، وخاصةً إذا تعلق الأمر بمعدات أو الآلات ذات تقنية عالية يلزم لشرائها دفع مبالغ مالية طائلة<sup>(244)</sup>.

فإذا ما أعلن المستأجر عن رغبته بشراء الأموال المؤجرة محل عقد التأجير التمويلي<sup>(245)</sup>، فإن المؤجر يلتزم بالبيع؛ ذلك أن خيار تملك الأموال المؤجرة في نهاية عقد التأجير التمويلي يعد وعداً

<sup>243</sup> - للمزيد حول هذا الموضوع راجع صفاء عمر خالد بلعوي، "النواحي القانونية في عقد التأجير التمويلي وتنظيمه الضريبي"، مرجع سابق، ص 58-91. انظر أيضاً علاء الدين عبد الله فواز الخصاونة، "الطبيعة القانونية لعقد الإيجار التمويلي"، مرجع سابق.

<sup>244</sup> - بسام هلال مسلم القلاب، "التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 29-30.

<sup>245</sup> - أشار المشرع الفلسطيني في القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م في العديد من المواد إلى حق المستأجر في تملك الأموال المؤجرة بعد انتهاء عقد التأجير التمويلي أو قبل انتهائه ومنها المادة الأولى حينما عرف خيار الشراء بأنه: "خيار في عقد التأجير التمويلي، يجيز للمستأجر شراء العين المستأجرة عند انتهاء مدة التأجير، وبالمبلغ المتفق عليه في عقد التأجير التمويلي"، وكذلك أيضاً نص الفقرة الثالثة من المادة (24) والتي أوجب فيها المشرع الفلسطيني على المستأجر رد المأجور عند انتهاء عقد التأجير التمويلي ما لم يكن قد مارس حقه في شرائها أو استجارها مرة أخرى، كما وأجاز المشرع الفلسطيني للمستأجر ممارسة حقه في شراء الأموال المؤجرة طالما أنه قد أوفى بما عليه من الالتزامات الناشئة عن العقد، وفي ذلك تنص الفقرة الثانية من المادة (8) على أنه: "يجوز أن ينص عقد التأجير التمويلي على نقل ملكية العين المؤجرة إلى المستأجر قبل انتهاء مدة العقد، إذا قام المستأجر بالوفاء بجميع التزاماته الناشئة بموجب هذا العقد". وهنا نلاحظ أنه يمكن للمستأجر ممارسة حقه في شراء الأموال المؤجرة قبل انتهاء مدة العقد، طالما أن المستأجر قد أوفى بما عليه من التزامات، وطالما أن عقد التأجير التمويلي ينص على امكانية ذلك قبل نهاية مدة العقد، وهنا نجد أنه يجب على المشرع الفلسطيني تلافياً ما وقع فيه من خطأ عند تعريفه لخيار الشراء بأنه يجيز للمستأجر شراء العين المؤجرة عند انتهاء مدة التأجير، إذ أنه من الممكن تصور وقوعه قبل انتهاء مدة التأجير كما أسلفنا أعلاه. وتنص المادة (5) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي على أن: "للمستأجر الحق في اختيار شراء المال المؤجر كله أو بعضه في الموعد وبالثمن المحدد في العقد، على أن يراعى في تحديد الثمن مبالغ الأجرة التي أداها، وذلك مع عدم الإخلال بأحكام قانوني تنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضي الفضاء وحظر تملك الأجانب للأراضي الزراعية. وفي حالة عدم اختياره شراء المال المؤجر يكون له إما رده إلى المؤجر أو تجديد العقد، وذلك بالشروط التي يتفق عليها الطرفان...". بينما نصت المادة (12) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م في الفقرة (ج) على: "1- إذا مارس المستأجر خيار الشراء المنصوص عليه في عقد التأجير وكان المأجور عقاراً أو من المنقولات الخاصة، يلتزم المؤجر بالتنازل عن المأجور لدى دوائر التسجيل المختصة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إشعاره خطياً بذلك، وفي حالة تخلفه يحق للمستأجر اللجوء إلى المحكمة المختصة للحصول على حكم قضائي بنقل

من جانبٍ واحدٍ يلتزم به المؤجّر في مواجهة المستأجر في نهاية مدة الإيجار<sup>(246)</sup>، ولا يستطيع المؤجّر أن يمتنع عن إتمام عقد البيع ما دام المستأجر قد أوفى بما عليه من التزامات<sup>(247)</sup>.

وتجيز بعض القوانين للمستأجر ممارسة خيار الشراء للأموال المؤجّرة كلها أو بعضها، فإذا ما رغب المستأجر بشراء الأموال المؤجّرة كلها فلا يثير ذلك أية إشكالية، بينما إذا رغب المستأجر في شراء جزءٍ من الأموال المؤجّرة دون الجزء الآخر، فإن خياره يرتبط بقابلية الأموال المؤجّرة للتجزئة؛ فإذا كانت الأموال المؤجّرة قابلة للتجزئة فله أن يشتري جزءاً ويترك الجزء الآخر، أما إذا كانت الأموال المؤجّرة غير قابلة للتجزئة فلا يكون له إلا شراء الأموال المؤجّرة كلها<sup>(248)</sup>. وقد يرفض

---

ملكية المأجور باسمه. 2- إذا كان تخلف المؤجّر عن تنفيذ التزاماته المنصوص عليها في البند (1) من هذه الفقرة دون سببٍ مبرر، يترتب للمستأجر تعويضاً قانونياً بنسبة (9%) سنوياً من قيمة المأجور كما هي بتاريخ تخلف المؤجّر عن تنفيذ التزاماته ولحين الوفاء بها، وذلك بالإضافة إلى حق المستأجر في المطالبة بأي عطّلٍ وضررٍ آخر يلحق به وفق أحكام التشريعات النافذة".

246 - إلياس ناصيف، "عقد الليزنغ أو عقد الإيجار التمويلي في القانون المقارن"، مرجع سابق، ص368.

247 - تجدر الإشارة إلى أن المشرع الفلسطيني ابتداءً قد استثنى شمول عقد التأجير التمويلي أو عدم شموله لخيار الشراء من شروط العقد لاعتباره عقد تأجير تمويلي، ولكن الغالبية العظمى من عقود التأجير التمويلي تشتمل على خيار الشراء كحق للمستأجر في نهاية العقد أو قبل نهاية العقد وفق شروطٍ معينة، وقد عالج المشرع الفلسطيني حالة امتناع المؤجّر عن التنازل عن ملكية العين المؤجّرة من غير المنقولات أو من المنقولات الخاصة حيث نصت الفقرة الخامسة من المادة (31) على: "عند قيام المستأجر بممارسة خيار شراء العين المؤجّرة من غير المنقول أو الأموال المنقولة الخاصة، أو في حال نص عقد التأجير على انتقال ملكية العين المؤجّرة محل العقد إلى المستأجر بعد سداده لكافة الالتزامات المترتبة عليه، يجب على المؤجّر تسجيل العين المؤجّرة باسم المستأجر خلال (15) يوماً من تاريخ أحقية المستأجر بتملك العين المؤجّرة، وإذا لم يقم المؤجّر بذلك، للمستأجر الحق في اللجوء إلى المحكمة المختصة للحصول على قرارٍ بنقل ملكية العين المؤجّرة إلى المستأجر". كما نصت المادة (12) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م في الفقرة (ج) على: "1- إذا مارس المستأجر خيار الشراء المنصوص عليه في عقد التأجير وكان المأجور عقاراً أو من المنقولات الخاصة، يلتزم المؤجّر بالتنازل عن المأجور لدى دوائر التسجيل المختصة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إشعاره خطياً بذلك، وفي حالة تخلفه يحق للمستأجر اللجوء إلى المحكمة المختصة للحصول على حكم قضائي بنقل ملكية المأجور باسمه. 2- إذا كان تخلف المؤجّر عن تنفيذ التزاماته المنصوص عليها في البند (1) من هذه الفقرة دون سببٍ مبرر، يترتب للمستأجر تعويضاً قانونياً بنسبة (9%) سنوياً من قيمة المأجور كما هي بتاريخ تخلف المؤجّر عن تنفيذ التزاماته ولحين الوفاء بها، وذلك بالإضافة إلى حق المستأجر في المطالبة بأي عطّلٍ وضررٍ آخر يلحق به وفق أحكام التشريعات النافذة"، هذا وقد اشترط المشرع المصري على المستأجر في حال ممارسته لخيار الشراء سداد كامل الثمن المحدد في العقد، حيث نصت الفقرة الثانية من المادة (12) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي على: "وإذا اشترى المستأجر المال المؤجّر فلا تنتقل ملكيته إليه إلا إذا قام بسداد كامل الثمن المحدد في العقد".

248 - انظر نص المادة (5) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي.

المؤجر ذلك؛ وبشكلٍ خاص إذا ما كان المؤجر قد يواجه صعوبةً في تصريف الجزء المتبقي من الأموال المؤجرة<sup>(249)</sup>.

لم يتعرض المشرعان الفلسطيني والأردني لما أشار إليه المشرع المصري في المادة (5) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي وحسناً فعلاً، وترك الأمر لاتفاق طرفي عقد التأجير التمويلي وفقاً لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين ومبدأ سلطان الإرادة؛ كي لا يضار المؤجر من جراء تجزئة الأموال المؤجرة، ولا يتمكن من تصريف الجزء المتبقي من الأموال المؤجرة. وفي كل الأحوال إذا ما انتهى عقد التأجير التمويلي دون أن يمارس المستأجر حقه في شراء الأموال المؤجرة سقط الوعد بالبيع، ولا يجوز إجبار المؤجر بعد ذلك على تنفيذه.

#### الفرع الثالث: حق المستأجر التمويلي في الرجوع على المورد بدعوى مباشرة

استناداً للطبيعة الخاصة لعقد التأجير التمويلي، أعطى المشرع الفلسطيني للمستأجر الحق بالرجوع على المورد مباشرة، حيث نصت المادة (13) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م بشأن التأجير التمويلي على: "1- تعتبر التزامات المورد بموجب اتفاقية التوريد واجبة الأداء للمستأجر، كما لو كان طرفاً في تلك الاتفاقية، وكما لو كانت العين المؤجرة موردة مباشرة للمستأجر، على ألا يعتبر المورد مسؤولاً عن ذات الضرر تجاه كل من المؤجر والمستأجر في ذات الوقت. 2- يقوم المؤجر بتزويد المستأجر بناءً على طلبه بكافة المستندات والمعلومات المتوافرة لديه، واتخاذ

<sup>249</sup> - ضياء خالد عمر محيرز، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 139.

أية إجراءات أخرى تلزم لتمكين المستأجر من الرجوع على المورد وفقاً لأحكام هذه الفقرة، وبخلاف ذلك يكون المؤجر مسؤولاً تجاه المستأجر عن تنفيذ تلك الالتزامات<sup>250</sup>.

وهذا الرجوع المقرر لمصلحة المستأجر هو استثناء على قاعدة نسبية آثار العقد<sup>(251)</sup>، ويبرر هذا الاستثناء أن عقد التأجير التمويلي هو أداة لتمويل الاستثمارات، واحتفاظ المؤجر بملكية الأموال المؤجرة ليس هدفاً بذاته، وإنما وسيلة لضمان حقوقه تجاه المستأجر<sup>(252)</sup>، ولأن المستأجر هو من قام باختيار المورد واتفق معه على شروط ومواصفات عقد التوريد<sup>(253)</sup>، بالإضافة إلى كون المؤجر التمويلي دائماً ما يسعى في عقوده إلى إعفاء نفسه من تحمل المسؤولية الناشئة عن التزاماته القانونية.

إذ يستطيع المستأجر من خلال الدعوى المباشرة الرجوع مباشرةً على المورد إذا ما أخل ببنود عقد التوريد أو أن كانت الأموال المؤجرة غير مطابقة للمواصفات الواردة في عقد التوريد دون الرجوع ابتداءً على المؤجر، واضطرار المؤجر للرجوع على المورد ثانياً، وبذلك أثارت مسألة رجوع المستأجر على المورد بدعوى مباشرة تساؤل الفقه عن الأساس الذي يستند إليه المستأجر في هذه

<sup>250</sup> - تنص المادة (13) بفقرتيها (ب-ج) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م على: "ب- في كل الأحوال يكون للمستأجر الرجوع على المورد مباشرةً لمطالبته بتنفيذ الالتزامات المترتبة عليه بمقتضى أحكام عقد التوريد، وعلى المؤجر تزويد المستأجر بكل المستندات والمعلومات المتوفرة لديه واتخاذ أي إجراءات أخرى لازمة لتمكين المستأجر من الرجوع على المورد وفقاً لأحكام هذه الفقرة، وبخلاف ذلك يكون المؤجر مسؤولاً مباشرةً تجاه المستأجر عن تنفيذ تلك الالتزامات. ج- يتحمل المؤجر والمورد بالتكافل والتضامن أي نفقات يتكبدها المستأجر نتيجة لرجوعه على المورد وفق أحكام الفقرة (أ) أو الفقرة (ب) من هذه المادة". كما وتنص المادة (13) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي على أن: "للمستأجر أن يرجع مباشرةً على المورد أو المقاول بجميع الدعاوى التي تنشأ للمؤجر عن العقد المبرم بينه وبين المورد أو المقاول فيما عدا دعوى فسخ العقد، وذلك دون إخلال بحقوق المؤجر في الرجوع على المورد أو المقاول في هذا الشأن".

<sup>251</sup> - محمد عبد الحميد المجالي، "التزامات شركة التأجير التمويلي والمستفيد في عقد التأجير التمويلي العقاري"، مرجع سابق، ص147.

<sup>252</sup> - علاء الدين عبد الله فواز الخصاونة، "الطبيعة القانونية لعقد الإيجار التمويلي"، مرجع سابق، ص46.

<sup>253</sup> - راجع نص المادة (4) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م بشأن التأجير التمويلي.



الدعوى، وسنتولى توضيح الدعوى المباشرة ضمن الأسس القانونية التي أوردها الفقهاء لحق  
المستأجر في الرجوع على المورد بدعوى مباشرة في المبحث التالي.

## المبحث الثالث

### التكليف القانوني لحق المستأجر في الرجوع على المورد

اختلف الفقه والقضاء حول طبيعة الشرط الذي يدرج في عقود التأجير التمويلي، والتي تخول شركات التأجير التمويلي بمقتضاه المستأجرين الحق في الرجوع على المورد "البائع" بالدعاوى الناشئة عن عقد التوريد "عقد البيع"، مع أنه ليس هنالك عقدٌ مباشر بين المورد من جهة والمستأجر من جهةٍ أخرى، مع أننا نلاحظ من الناحية العملية أن المستأجر هو الذي يختار الأموال المؤجرة ويحدد مواصفاتها، وهو أيضاً من اختار المورد "البائع". وقد زاد هذا الاختلاف حد ما نصت عليه بعض القوانين الناظمة لعقود التأجير التمويلي والتي لم تعالج آلية رجوع المستأجر على المورد<sup>(254)</sup>.

غير أن تحديد الأساس القانوني لهذه الدعوى المباشرة أثار خلافاً كبيراً في الفقه وتردداً لدى القضاء<sup>(255)</sup>، فكيفه البعض بأنه تعاقدٌ لمصلحة الغير، بحيث يكون المؤجر مشروطاً، والمورد متعهداً، وكيفه البعض الآخر بأنه نوعٌ من حوالة الحق أو انتقال دين الدائن على اعتبار أن المؤجر ينتازل عن حقه الناشئ بموجب عقد التوريد "عقد البيع" إلى المستأجر، وهذا التنازل يتم بالاتفاق عليه مسبقاً في عقد التأجير التمويلي، وكيفه البعض الآخر بأنه نوعٌ من الوكالة، فيما كيفه البعض الآخر وفقاً لنظرية الحلول، بحيث يحل المستأجر محل المؤجر في الرجوع على البائع، وأخيراً كيفه

<sup>254</sup> - ومثال ذلك ما أورد الدكتور إلياس ناصيف في كتابه بأن المشرع الفرنسي لم ينص على حق المستأجر في إقامة الدعوى مباشرة على المورد مما أدى إلى اختلاف الفقه والقضاء الفرنسي حول الأساس القانوني لرجوع المستأجر مباشرة على المورد وألية ذلك، انظر إلياس ناصيف، "عقد الليزنغ أو عقد الإيجار التمويلي في القانون المقارن"، مرجع سابق، ص348.

<sup>255</sup> - علي سيد قاسم، "الجوانب القانونية للإيجار التمويلي"، بدون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990م، ص127.

البعض الآخر وفقاً لنظرية الدعوى المباشرة استناداً لحق الرجوع مباشرةً على المورد الذي خولته القوانين الناظمة لعقود التأجير التمويلي للمستأجر.

وعلى ذلك تم تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، يتناول المطلب الأول التكييف حسب النظريات الفقهية، في حين يتناول المطلب الثاني التكييف حسب نظرية الحلول، ويتناول المطلب الثالث التكييف وفقاً للدعوى المباشرة، وذلك على النحو التالي.

### المطلب الأول

#### التكييف حسب النظريات الفقهية (الوكالة، حوالة الحق، الاشتراط لمصلحة الغير)

ذكرنا سابقاً مختلف الآراء الفقهية والقضائية حول حق المستأجر بالرجوع على المورد "البائع" بصفة أساسية، وإذ نعرض في هذا المطلب لبعض الآراء والاتجاهات التي حاولت تفسير الآلية التي يتحقق بها رجوع المستأجر على المورد "البائع"؛ فإن الحكم على صحتها أو دقتها يتوقف على مدى تعبيرها عن نطاق الحقوق المقررة للمستأجر من جانب، وعن مدى التزام المورد "البائع" برجوع المستأجر عليه من جانب آخر أو مدى نفاذ نقل الحق في الضمان إلى المستأجر في مواجهة المورد استثناءً على قاعدة نسبية أثر العقود<sup>(256)</sup>، ونعرض لتلك الآراء والاتجاهات الفقيه تباعاً على النحو التالي.

<sup>256</sup> - هاني محمد دويدار، "النظام القانوني للتأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 330-331.

## الفرع الأول: الوكالة

الوكالة "عقد يلتزم بمقتضاه الوكيل بأن يقوم بعملٍ قانوني لحساب الموكل"<sup>(257)</sup>، وعرفها الفقه القانوني بأنها: "عقد بمقتضاه يخول شخص (هو الموكل) شخصاً آخر (هو الوكيل) القدرة على القيام بعملٍ قانوني"<sup>(258)</sup>.

الأصل أن كل الأعمال القانونية الجائز إجراؤها أصالةً يصح إجراؤها وكالةً<sup>(259)</sup>، وبالرجوع لعقد التأجير التمويلي يمكن للمؤجر بوصفه دائن بضمان البائع أن يوكل المستأجر بالرجوع على هذا البائع، ولا يشترط قبول هذه الوكالة من الخصم<sup>(260)</sup>، بمعنى أنه لا يُنظر لرضاء المورد بهذه الوكالة وهذا ما يميزها، بحيث أن المستأجر التمويلي يتمكن بموجب هذه الوكالة من إعمال دعوى إنقاص الثمن أو دعوى التعويض أو إعمال دعوى فسخ عقد التأجير التمويلي.

ويبرر الفقه هذا الاتجاه الفقهي بالقول بأن المستأجر في عقد التأجير التمويلي بموجب هذه الوكالة الصادرة عن المؤجر، هو الذي يختار المورد ويتفق معه على الثمن والمواصفات المطلوبة، وهو

257 - انظر نص المادة (797) من مشروع القانون المدني الفلسطيني، وعرفت مجلة الأحكام العدلية الوكالة في المادة (1449) بأنها: "تفويض أحد أمره إلى آخرون وإقامته مقامه ويقال لذلك الشخص موكل ولمن أقامه مقامه وكيل ولذلك الأمر موكل به"، وعرفت المادة (833) من القانون المدني الأردني الوكالة بأنها: "عقد يقيم الموكل بمقتضاه شخصاً آخر مقام نفسه في تصرفٍ جائز معلوم"، وهو ما أشارت إليه أيضاً نص المادة (699) من القانون المدني المصري.

258 - انظر هاري إدوار نجيم، "الوكالة في القوانين والاجتهادات اللبنانية والعربية والأجنبية"، الطبعة الأولى، بدون دار نشر، بيروت، 1998م، ص23.

259 - محمد كامل مرسي باشا، "شرح القانون المدني العقود المسماة"، بدون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005م، ص100.

260 - تنص المادة (1451) من مجلة الأحكام العدلية على: "ركن التوكيل الإيجاب والقبول، وذلك بأن يقول الموكل وكلتك بهذا الأمر فإذا قال الوكيل قبلت أو قال كلاماً يشعر بالقبول، تتعقد الوكالة كذلك لو لم يقل شيئاً وتشبث بإجراء ذلك الأمر يصح تصرفه لأنه يكون قد قبل الوكالة دلالةً ولكن لو ردها الوكيل بعد الإيجاب لا يبقى لها حكم. بناءً عليه لو قال وكلتك بهذا الأمر ورد الوكيل الوكالة بقوله لا أقبل ثم باشراً إجراء الموكل به لا يصح تصرفه".

الذي يقوم أيضاً بالإجراءات الإدارية التي تتطلبها ويستلم الأموال المؤجرة محل العقد، كما أن المؤجر لا يرغب في الدخول في نزاعاتٍ قد تنشأ عن عقد البيع مع المورد لأي سببٍ كان<sup>(261)</sup>.

في حين ذهب البعض إلى أنه يمكن التسليم بصحة هذا الاتجاه في حدودٍ معينةٍ أهمها؛ أن الوكالة الصادرة عن المؤجر والتي تجيز للمستأجر الرجوع على البائع بالضمان، تصدر لصالح الطرفين معاً، مما يترتب عليه عدم جواز عزل المستأجر بإرادة المؤجر المنفردة<sup>(262)</sup>. ولا يمكن تعميم الاتجاه الفقهي القائل بأن رجوع المستأجر على المورد مباشرةً يستند إلى الوكالة، بحيث أنه إذا كانت الوكالة خاصة ومحددة تتعلق بتسليم أشياء والقيام بإجراءاتٍ إدارية؛ فإن ذلك لا ينفي وجود علاقةٍ بين المؤجر والمستأجر، ويمكن تفسير هذه الوظيفة بالوكالة، كما أنه في حال الحديث عن وكالةٍ عامة تشمل اختيار المورد "البائع"، فإن ذلك غير مقبول لعدم وجود علاقةٍ مع المورد قبل حصول الاتفاق بين المؤجر والمستأجر<sup>(263)</sup>.

ويعاب على هذا الاتجاه الفقهي، بغض النظر عن إسناد حق المستأجر في الرجوع على المورد مباشرةً إلى الوكالة بشكلٍ عام أو في حدودٍ معينة، أن تصرفات الوكيل بموجب الوكالة تتصرف إلى ذمة الموكل، وبالتالي فإن المستأجر مجرد شخصٍ يقوم بهذه التصرفات لصالح المؤجر، أي أن الوكالة لا تحقق للمستأجر أدنى الحقوق التي تخوله الرجوع مباشرةً على المورد<sup>(264)</sup>، ولا يتمتع المستأجر بأية دعوى شخصية في مواجهة المورد، وهو ما ينتقص من حق المستأجر في عقد التأجير التمويلي من حقه بإقامة الدعاوى باسمه ولحسابه الخاص في إطار مصلحته الخاصة.

261 - هاني محمد دويدار، "النظام القانوني للتأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 377.

262 - عيسى بخيت، "طبيعة عقد الإيجار التمويلي وحدوده القانونية"، مرجع سابق، ص 99.

263 - انظر صخر أحمد الخصاونة، "عقد التأجير التمويلي وآثاره في القانون الأردني"، مرجع سابق، ص 236.

264 - محمد عبد الله بريكان الرشيد، "عقد الإجارة المنتهية بالتملك - دراسة مقارنة مع الشريعة الإسلامية"، مرجع سابق، ص 54.

كما أن هذا الاتجاه وتفسير رجوع المستأجر على المورد مباشرةً على اعتباره وكالة، يتعارض مع مصالح المؤجر ويتناقض مع طبيعة عقد التأجير التمويلي، فحين قيام المؤجر بتوكيل المستأجر بالرجوع على المورد، لا يستطيع المؤجر عزله عنها؛ لأن عزل المستأجر عن الوكالة يخول المستأجر الرجوع على المؤجر لضمان العيوب التي ترد على الأموال المؤجرة وهذا ما لا يرغب به المؤجر<sup>(265)</sup>. بالإضافة إلى أن الوكالة المطلقة للمستأجر تخوله حق فسخ عقد البيع ورد المبيع<sup>(266)</sup>، فإذا ما كان المستأجر لا يرغب في إتمام تنفيذ عقد التأجير التمويلي؛ فإنه يقوم بفسخ عقد التأجير التمويلي ورد المبيع إلى المورد وهو ما يلحق الضرر بالمؤجر.

وعليه فإن تفسير رجوع المستأجر على المورد مباشرةً يتعارض مع مصالح المؤجر وطبيعة عقد التأجير التمويلي، واعتبار الوكالة كقالب قانوني لرجوع المستأجر على المورد غير صحيح.

### الفرع الثاني: حوالة الحق

ذهبت بعض الاتجاهات الفقهية إلى تكييف حق المستأجر في الرجوع على البائع تأسيساً على نظرية حوالة الحق، وتعرف حوالة الحق بأنها: "اتفاق بمقتضاه يحول الدائن حقه الذي في ذمة مدينه إلى شخص أجنبي، يحل محل الدائن في هذا الحق نفسه بجميع مقوماته وخصائصه، ويسمى الدائن محيلاً، أما الأجنبي وهو الدائن الجديد فيسمى المحال له، والمدين هو المحال عليه"<sup>(267)</sup>. ويراد بحوالة الحق انتقاله بعقد ينقل بمقتضاه الدائن أو يحول ما له من حق قبل

<sup>265</sup> - انظر بشار جمال نمر، "عقد التأجير التمويلي" طبيعته وآثاره، مرجع سابق، ص 193.

<sup>266</sup> - انظر صفاء عمر خالد بلعوي، "النواحي القانونية في عقد التأجير التمويلي وتنظيمه الضريبي"، مرجع سابق، ص 139.

<sup>267</sup> - تنص المادة (330) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على: "يجوز للدائن أن يحول حقه إلى شخص آخر، إلا إذا حال دون ذلك نص في القانون أو اتفاق المتعاقدين أو طبيعة الالتزام، وتتم الحوالة دون حاجة إلى رضا المدين"، وفي هذا نصت المادة (993) من القانون المدني الأردني على: "الحوالة نقل الدين والمطالبة من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه".

المدين، إلى شخصٍ آخر "وهو الدائن الجديد" يحل محله في المطالبة بهذا الحق ذاته من المدين.<sup>(268)</sup>

وبناءً على فكرة حوالة الحق، فإن المؤجّر يحيل حقوقه قبل المورد إلى المستفيد (المستأجر) ولا سيما حقه في الضمان المقرر بمقتضى عقد البيع، وعليه فإن المؤجّر هو المحيل، والمورد المحال عليه، والمستأجر المحال له، وتستخلص هذه الحوالة من شروط عقد التأجير التمويلي المبرم بين المؤجّر "المحيل" والمستأجر "المحال له"، غير أن نفاذ هذه الحوالة في حق المورد "المحال عليه" يقتضي أن يقبل المورد حوالة الحق أو أن يعلن بها<sup>(269)</sup>، ويتحقق هذا الإعلان بتوقيع المستأجر على محضر تسلم البضاعة من المورد ومن قبول الأخير لطلب الشراء وتسليمه الأموال المؤجّرة المبيعة إلى المستأجر<sup>(270)</sup>.

ويرى أنصار هذا الاتجاه أن حوالة الحق تمثل التعبير الصادق عن قصد الأطراف في عملية التأجير التمويلي، وتمكن المؤجّر من تحديد نطاق الحقوق التي ينقلها إلى المستأجر، حتى لا

268 - بلحاج العربي، "أحكام الالتزام في ضوء الشريعة الإسلامية"، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012م، ص284.

269 - تنص المادة (332) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على: "لا تكون الحوالة نافذة قبل المدين أو قبل الغير إلا إذا قبلها المدين أو أعلن بها، على أن نفاذها قبل الغير بقبول المدين يستلزم أن يكون هذا القبول ثابت التاريخ"، وتنص الفقرة الأولى من المادة (996) على أنه: "يشترط لصحة الحوالة رضا المحيل والمحال عليه والمحال له". وجاء في حكم حديث لمحكمة التمييز الأردنية: "الحوالة عقدٌ لازم ما لم يشترط أحد أطرافها لنفسه خيار الرجوع، ويشترط لصحتها رضا أطرافها الثلاثة، وتتعدد فيما بين المحيل والمحال عليه موقوفة على قبول المحال له، وتبطل إذا انتفى أحد شروط انعقادها، ويثبت حق المحال له بالمطالبة بها إذا انعقدت صحيحة، وينقل الدين على المحال عليه بصفته التي على المحيل، فإن كان الدين حالاً فتكون الحوالة حالة، ومؤجلاً إذا كانت الحوالة مؤجلة وذلك عملاً بالمواد 994، 996، 1003، 1002، 1001 من القانون المدني"، تمييز حقوق رقم 1999/2547، المنشور على موقع التشريعات الأردنية الإلكتروني: <http://www.lob.gov.jo/AR/Pages/default.aspx>، تمت زيارة الموقع بتاريخ 2014/12/13م. بينما قضت محكمة التمييز الأردنية في قرارٍ سابق لها بأن: "حوالة الحق تتعدد بين المحيل والمحال له دون لزوم موافقة المحال عليه ولكن يصبح المحال عليه ملزماً من تاريخ علمه وموافقته عليها"، تمييز حقوق رقم 1999/39، المنشور على موقع التشريعات الأردنية الإلكتروني: <http://www.lob.gov.jo/AR/Pages/default.aspx>، تمت زيارة الموقع بتاريخ 2014/12/13م. للمزيد حول ذلك انظر عبد القادر الفار، "أحكام الالتزام آثار الحق في القانون المدني"، الطبعة الثالثة عشر، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011م، ص215-217.

270 - علي سيد قاسم، "الجوانب القانونية للإيجار التمويلي"، مرجع سابق، ص134.

ينتقاجاً فيما بعد بفسخ عقد البيع مثلاً الذي يربطه بالمورد بناءً على طلب المستأجر<sup>(271)</sup>، فضلاً عن كون حوالة الحق تجيز للمورد أن يتمسك في مواجهة المستأجر "المحال له" بكل الدفع التي له قبل المؤجّر "المحيل" عملاً بأحكام الحوالة<sup>(272)</sup>.

ولا يستطيع المستأجر الرجوع على المؤجّر بحجة عدم نفاذ الحوالة في مواجهة المورد، ذلك أن المؤجّر لا يضمن يسار المورد<sup>(273)</sup>، ولأن رجوع المستأجر على المورد ليطالبه بتنفيذ التزامه بالضمان أو التعويض إنما يفعله لحساب نفسه وهو يتحمل مسؤولية هذا الإجراء، إلا أن ذلك لا يعني المؤجّر "المحيل" نهائياً من التزامه بالضمان الناشئ عن عقد البيع إذا لم ينجح المستأجر "المحال له" في دعواه قبل المورد، ولو اشترط عدم الضمان<sup>(274)</sup>.

<sup>271</sup> - وتطبيقاً لهذه النظرية "حوالة الحق" يكون وضع المستأجر بالنسبة إلى المورد كوضع المشتري نفسه، وبالتالي يحق له طلب فسخ العقد أو انقاص الثمن أو الادلاء بالعيوب الخفية والمطالبة بالعتل والضرر إذا كان المؤجّر قد فرغ له عن حقه بها، انظر إلياس ناصيف، "عقد الليزنغ أو عقد الإيجار التمويلي في القانون المقارن"، مرجع سابق، ص 346.

<sup>272</sup> - تنص المادة (340) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أنه: "للمدين أن يتمسك قبل المحال له بالدفع التي له أن يتمسك بها قبل المحيل وقت نفاذ الحوالة في حقه، كما يجوز له أن يتمسك بالدفع المستمدة من عقد الحوالة"، بينما نصت المادة (1005) من القانون المدني الأردني على بأنه: "للمحال عليه أن يتمسك قبل المحال له بكافة الدفع المتعلقة بالدين والتي كانت له في مواجهة المحيل وله أن يتمسك بكافة الدفع التي للمحيل قبل المحال له". بحيث أنه يحق للمورد التمسك في مواجهة المحال له المستأجر ببطلان الحق أو انقضاءه أو انقضائه أو أن يتمسك ببطلان الحوالة أو صورتها إن كانت له مصلحة في ذلك، أو التمسك بالمقاصة بعد إعلانه بالحوالة. انظر عثمان التكروري، "أحكام الالتزام آثار الحق الشخصي"، بدون طبعة، المكتبة الأكاديمية، الخليل، 2014م، ص 236.

<sup>273</sup> - تنص المادة (337) من مشروع القانون المدني الفلسطيني بفقرتها على أنه: "1- لا يضمن المحيل يسار المدين إلا إذا وجد اتفاق خاص على هذا الضمان. 2- إذا ضمن المحيل يسار المدين، فلا ينصرف هذا الضمان إلا إلى وقت الحوالة ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك"، بينما نصت المادة (1011) من القانون المدني الأردني على أنه: "إذا ضمن المحيل للمحال له يسار المحال عليه فلا ينصرف هذا الضمان إلا إلا يساره وقت الحوالة ما لم يتفق على غير ذلك".

<sup>274</sup> - تنص المادة (339) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أنه: "يكون المحيل مسؤولاً عن أفعاله الشخصية، ولو كانت الحوالة بغير عوض أو اشترط عدم الضمان"، وفي ذلك نصت المادة (1014) من القانون المدني الأردني على أنه: "للمحال له أن يرجع على المحيل في الأحوال التالية:-

1- إذا فسخت الحوالة باتفاق أطرافها.

2- إذا جحد المحال عليه الحوالة ولم تكن ثمة بينة بها وحلف على نفيها.

3- إذا مات المحال عليه مفلساً قبل أداء الدين.

4- إذا حكمت المحكمة بإفلاسه قبل الأداء.



ويعاب على هذه النظرية وإن كانت هي الأقرب في التعبير عن مقصود الأطراف في تنظيم رجوع المستأجر على المورد، إلا أنه يُؤخذ عليها أن الحوالة تتقرر قبل نشأة الحق المحال؛ لأن حوالة الحق ترد ضمن بنود عقد التأجير التمويلي فيما بين المؤجّر والمستأجر وهو أسبق في التكوين من عقد البيع المبرم بين المؤجّر والمورد<sup>(275)</sup>، مما يترتب عليه أن المؤجّر يحيل حقاً لم ينشأ بعد، وهو ما يتنافى مع التزام المحيل بضمان وجود الحق وقت الحوالة<sup>(276)</sup>.

### الفرع الثالث: الاشتراط لمصلحة الغير

يعرف الاشتراط لمصلحة الغير بأنه: "عقد يتفق بمقتضاه شخص يسمى المشتراط مع شخصٍ آخر يسمى المتعهد بأن يقوم هذا الأخير بأداءٍ معين لمصلحة شخصٍ ثالث يسمى المستفيد"<sup>(277)</sup>، بحيث ينشأ عن هذا العقد حقٌّ للمنتفع "المستفيد" مباشرةً تجاه المتعهد<sup>(278)</sup>.

5- إذا بطلت الحوالة المقيدة بسقوط الدين أو هلاك العين أو استحقاقها وكانت غير مضمونة". للمزيد انظر أمين دواس، "أحكام الالتزام"، الطبعة الأولى، دار الشروق للنشر والتوزيع، رام الله، 2005م، ص185-186.

275 - هاني محمد دويدار، "النظام القانوني للتأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص351.

276 - اشترط المشرع الأردني في المادة (1000) من القانون المدني الأردني بأن تكون الحوالة ناجزة غير معلقة لا على شرط ولا مضافة إلى أجل، ومع ذلك إذا كانت الحوالة معلقة على شرط ملائم ومقبول فإنها مع ذلك تعتبر حوالة ناجزة ومرتببة لآثارها. انظر عامر محمود الكسواني، "أحكام الالتزام آثار الحق في القانون المدني"، الطبعة الثانية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010م، ص258، وفي ذلك نصت المادة (336) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أنه: "إذا كانت الحوالة بعوض لا يضمن المحيل إلا وجود الحق المحال به وقت الحوالة، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك"، حيث تعتبر حوالة حق المؤجّر في ضمان المورد حوالة بعوض ويتمثل مقابل الحوالة في إعفاء المؤجّر من التزامه بالضمان بوصفه مؤجراً.

277 - انظر يوسف محمد عبيدات، "مصادر الالتزام في القانون المدني"، الطبعة الأولى، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، 2009م، ص241.

278 - نصت المادة (156) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على الاشتراط لمصلحة الغير بقولها: "1- يجوز للشخص أن يتعاقد باسمه على حقوق يشترطها لمصلحة الغير إذا كان له في تنفيذها مصلحة شخصية مادية كانت أو أدبية. 2- يترتب على هذا الاشتراط أن يكسب الغير حقاً مباشراً قبل المتعهد بتنفيذ الاشتراط يستطيع أن يطالبه بوفائه، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك، ويكون لهذا المتعهد أن يتمسك قبل المنتفع بالدفع التي تنشأ عن العقد. 3- يجوز للمشتراط أن يطالب بتنفيذ ما اشترط لمصلحة المنتفع، إلا إذا تبين من العقد أن المنتفع وحده هو صاحب الحق في ذلك"، وهذا النص مطابق لما ورد في نص المادة (210) من القانون المدني الأردني.

ونظراً لأن الوضع الظاهر من ثلاثية أطراف عقد التأجير التمويلي تثير اللبس، وتدعو إلى تشبيه هذه العلاقة بالاشتراط لمصلحة الغير، فقد ذهبت بعض الاتجاهات الفقهية الفرنسية إلى القول بأن رجوع المستأجر على المورد يقوم على أساس الاشتراط لمصلحة الغير<sup>(279)</sup>، بحيث يشترط المؤجّر "المشترط" على المورد "المتعهد" أن يتعهد بالوفاء بالتزامه بالضمان الناشيء عن عقد البيع لمصلحة المستأجر "المستفيد"، ومن ثم فإن هنالك علاقة مباشرة بين المورد والمستأجر الذي لم يكن طرفاً في عقد الشراء، وبذلك فإن المستأجر يستطيع الرجوع على المورد مطالباً إياه بالحقوق التي نشأت لمصلحته جراء هذا الاشتراط<sup>(280)</sup>.

وبالرجوع لشروط قاعدة الاشتراط لمصلحة الغير كما يعرفها القانون المدني، نجد أنه يجب أن تنصرف نية المتعاقدين إلى تقرير حق مباشر يتلقاه المنتفع من العقد<sup>(281)</sup>، دون أن يكون طرفاً فيه<sup>(282)</sup>. وبتطبيق ذلك على عقد التأجير التمويلي وحق المستأجر في الرجوع على المورد بدعوى مباشرة؛ نجد أن المستأجر لا يكتسب حقاً مباشراً جديداً من العقد، وإنما هو انتقال لحقوق المؤجّر على البائع إلى المستأجر، بمعنى أن حق المستأجر في الرجوع على المورد بدعوى مباشرة لم ينشأ من عقد الاشتراط مباشرة، وإنما نشأ في ذمة المؤجّر تجاه المورد والمترتب على عقد البيع بينهما،

279 - انظر صخر أحمد الخصاونة، "عقد التأجير التمويلي وآثاره في القانون الأردني"، مرجع سابق، ص 240.

280 - انظر إلياس ناصيف، "عقد الليزنغ أو عقد الإيجار التمويلي في القانون المقارن"، مرجع سابق، ص 344.

281 - قررت محكمة النقض المصرية: "أنه إذا كان الحق الذي اشترطه المستأمن في وثيقة التأمين إنما اشترطه لنفسه فلا يكون هناك اشتراط لمصلحة الغير، حتى ولو كانت ثمة منفعة تعود منه على الغير، أما إذا تبين من مشاركة التأمين أن العاقدين قصدا تخويل الغير الحق المباشر في منفعة العقد فإن القواعد الخاصة بالاشتراط لمصلحة الغير هي التي تطبق"، انظر أمين دواس، "المصادر الإرادية العقد والإرادة المنفردة"، الطبعة الأولى، دار الشروق للنشر والتوزيع، رام الله، 2004م، ص 187.

282 - انظر أنور سلطان، "مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني"، مرجع سابق، ص 188-189. وقد نصت القوانين على جواز أن يكون المنتفع شخصاً مستقبلاً أو جهة مستقبلية، وفي ذلك تنص المادة (158) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على: "يجوز في الاشتراط لمصلحة الغير أن يكون المنتفع شخصاً مستقبلاً أو جهة مستقبلية، كما يجوز أن يكون شخصاً أو جهة غير معينين وقت العقد، إذا كان تعيينهما مستطاعاً حين ينتج العقد أثره طبقاً للاشتراط"، يطابق نص المادة هذه ما أورده المشرع الأردني في نص المادة (210) من القانون المدني الأردني.

ومنه انتقل إلى المستأجر<sup>(283)</sup>، هذا من ناحية. ومن ناحيةٍ أخرى فإنه وإن كان المنتفع وفقاً لنظرية الاشتراط لمصلحة الغير في القانون المدني ليس طرفاً في عقد الاشتراط أي من الغير بالنسبة له، فإن المستأجر وإن عدّ من الغير بالنسبة لعقد البيع الذي يربط المؤجّر بالمورد، فإن المستأجر ليس من الغير بالنسبة للعملية التمويلية التي تستند إلى عناصر قانونية مركبة<sup>(284)</sup>.

كما أنه لا يمكن التسليم بهذه النظرية كأساسٍ قانوني لرجوع المستأجر على المورد بدعوى مباشرة، ذلك أنها تجعل عقد البيع المبرم ما بين المؤجّر والمورد العقد الأساسي في عقد التأجير التمويلي، وهو ما يخالف الواقع الذي يؤكد أن جوهر عملية التأجير التمويلي هو عقد الإيجار التمويلي الذي يربط المؤجّر بالمستأجر، وما عقد البيع إلا عقدٌ تابعٌ له يجعل هذا الإيجار ممكناً<sup>(285)</sup>.

ومما سبق أعلاه يتضح أن نظرية الاشتراط لمصلحة الغير لا تصلح أساساً قانونياً لتبرير حق المستأجر في الرجوع على المورد بدعوى مباشرة.

## المطلب الثاني

### نظرية الحلول

يرى اتجاهٌ فقهيٌّ أن رجوع المستأجر على المورد يستند إلى نظرية الحلول، بحيث يحل المستأجر محل المؤجّر في الرجوع على البائع، وبالتالي سنتناول دراسة هذه النظرية للتحقق من مدى صحة هذا الاتجاه الفقهي ودقته في التعبير عن نطاق الحقوق المقررة للمستأجر من جانب، وعن مدى التزام المورد "البائع" برجوع المستأجر عليه من جانبٍ آخر.

283 - عيسى بخيت، "طبيعة عقد الإيجار التمويلي وحدوده القانونية"، مرجع سابق، ص103.

284 - انظر علي سيد قاسم، "الجوانب القانونية للإيجار التمويلي"، مرجع سابق، ص134.

285 - المرجع السابق نفسه، ص133.

## الفرع الأول: مفهوم نظرية الحلول

الحلول هو: "نظامٌ قانوني يستمر بمقتضاه الدين قائماً ويستبدل الدائن القديم بدائنٍ جديد"<sup>(286)</sup>، بمعنى قيام شخصٍ بوفاء دين المدين وحلوله بذلك محل الدائن الذي أوفاه حقه في علاقته بالمدين، وبذلك يقترب الوفاء مع الحلول من صورة تجديد الدين بتغيير الدائن حيث يخرج بموجبه الدائن الأصلي ويحل محله الموفي في علاقته بالمدين، وهو كذلك يشتهب جداً بحوالة الحق من دائنٍ إلى دائنٍ آخر<sup>(287)</sup>.

ويفيد الوفاء بالحلول كلاً من الموفي والمدين والدائن، فبالنسبة للموفي؛ فإنه قد يرى أن من مصلحته أن لا يرجع على المدين بدعواه الشخصية، بل بدعوى الدائن نفسه؛ لوجود ضماناتٍ شخصية أو عينية مقدمة من المدين ضماناً للوفاء<sup>(288)</sup>، ويفيد المدين من أنه يحميه من ملاحقة

286 - انظر محمد عبد الله بريكان الرشيد، "عقد الإجارة المنتهية بالتمليك - دراسة مقارنة مع الشريعة الإسلامية"، مرجع سابق، ص54. وقد نصت المادة (199) من مرشد الحيران على أن: "من قضى مغرم غيره بأمره أو أدى عنه عوائد أو رسوماً مطلوبة منه بأمره أو كفل عنه لغريمه دينه بأمره ودفعه إليه فله الرجوع بما دفعه على الأمر ولو لم يشترط الرجوع عليه"، انظر عثمان التكروري، "أحكام الالتزام آثار الحق الشخصي"، مرجع سابق، ص37. كما ونصت المادة (354) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على: "1- إذا قام الغير بوفاء الدين، كان له حق الرجوع على المدين بقدر ما دفعه. 2- يجوز للمدين الذي حصل الوفاء بغير أمره أن يمنع رجوع الموفي بما وفاه عنه كلاً أو بعضاً، إذا أثبت أن له مصلحة في الاعتراض على الوفاء". هذا وقد أشار المشرع المصري لنظرية الحلول أيضاً في المادة (326) والتي جاء فيها: "إذا قام بالوفاء شخص غير المدين حل الموفي محل الدائن الذي استوفى حقه في الأحوال التالية:-

- 1- إذا كان الموفي ملزماً بالدين مع المدين أو ملزماً بوفائه عنه.
- 2- إذا كان الموفي دائناً ووفى دائناً آخر مقدماً عليه بما له من تأمين عيني ولو لم يكن للموفي أي تأمين.
- 3- إذا كان الموفي قد اشترى عقاراً ودفع ثمنه ووفى لدائنين خصص العقار لضمان حقوقهم.
- 4- إذا كان هناك نص خاص يقرر للموفي حق الحلول". وهي تطابق نص المادة (355) من مشروع القانون المدني الفلسطيني. وتجدر الإشارة إلى أن القانون المدني الأردني لم يتضمن في نصوصه نصاً يقابل ما أورده المشرع الفلسطيني أو ما أورده المشرع المصري، وعلى الرغم من عدم وجود نصٍ مقابل لهذه المواد في القانون المدني الأردني إلا أن هذا الأمر لا يعني أن القانون الأردني لا ينظم هذه الحالات بل على العكس نظمها في كل هذه الأحوال والحالات ولكن كل في موضوعه وليس بموجب نصٍ واحد، انظر عامر محمود الكسواني، "أحكام الالتزام آثار الحق في القانون المدني"، مرجع سابق، هامش رقم (1)، ص70.

287 - للمزيد انظر أمين دواس، "أحكام الالتزام"، مرجع سابق، ص29.

288 - عبد الرحمن أحمد جمعة الحلالشه، "المختصر في شرح القانون المدني الأردني آثار الحق الشخصي"، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2010م، ص265.

الدائن والتنفيذ على أمواله، أما فيما يتعلق بالدائن؛ فإنه يساعده في الحصول على حقه في وقت يكون المدين غير قادرٍ على دفعه، ويجنبه اللجوء إلى القضاء للمطالبة بحقوقه أمام المحاكم<sup>(289)</sup>.

وقد اختلف الفقه القانوني في مسألة اعتبار الوفاء بالحلول من طرق انقضاء الحق، فذهب فريقٌ من الفقهاء إلى القول بأن الحق ينقضي بالوفاء دون تأميناته وضمائنه التي تبقى قائمةً وسببٌ بقائها يعود لنص القانون<sup>(290)</sup>، بينما ذهب بعض الفقهاء إلى القول ببقاء الحق ذاته على أساس الافتراض وانتقاله إلى الموفي، وفسر هؤلاء الفقهاء كيفية بقاء الحق بعد الوفاء على أساس الافتراض القانوني، لأن القانون يفترض بقاء الحق بعد الوفاء وانتقاله إلى الموفي<sup>(291)</sup>. وقد اتجه فريقٌ من الفقهاء حديثاً للقول بأن الوفاء مع الحلول عملية مركبة، فهو وفاءٌ للحق من جانب الدائن كونه يستوفي حقه من الموفي، وبذلك ينقضي الحق بالنسبة له، وهو انتقالٌ للحق من جانب المدين، لأنه لم يوفٍ بالحق بل أوفاه عنه غيره، وبذلك لا ينقضي الحق بالنسبة له بل ينتقل إلى الموفي، لأن الذي أوفى الحق حل محل الدائن فيه<sup>(292)</sup>. وتجدر الإشارة إلى أن تحديد الطبيعة القانونية للوفاء مع الحلول لا يقتصر على هذه الآراء الفقهية، فهناك من قال بأن الحلول يعتبر

<sup>289</sup> - عثمان التكروري، "أحكام الالتزام آثار الحق الشخصي"، مرجع سابق، ص37.

<sup>290</sup> - وبموجب هذه النظرية نجد أن دعوى الحلول هي نفسها الدعوى الشخصية التي تعطي الموفي الحق في الرجوع على المدين، وتتص المادة (358) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أن: "من حل قانوناً أو اتفاقاً محل الدائن كان له حقه بما لهذا الحق من خصائص، وما يلحقه من توابع، وما يكفله من تأمينات، وما يرد عليه من دفع، ويكون هذا الحل بالقدر الذي أداه من ماله من حل محل الدائن"، وقد اعترض بعض الفقهاء على هذه النظرية بأنه إذا كان الحق ينقضي بالوفاء؛ فالمنطق يقضي أيضاً بانقضاء التأمينات التي تضمن هذا الحق لأن التابع تابع، والتابع لا يفرد بحكم، انظر سليمان مرقس، "الوفاي في شرح القانون المدني"، المجلد الرابع، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، دار الكتب القانونية، مصر، 1992م، ص764.

<sup>291</sup> - اعترض الفقهاء على هذا الرأي بالقول بأن الافتراض لا يصح إلا في القانون الروماني، أما في القانون المعاصر وفي ظل التطور الصناعي والاقتصادي والتشريعي يستطیع المشرع أن يفرض إرادته بدلاً من افتراض تصور معين، ولا يمكن اللجوء إلى الافتراض إلا حين ينقص الدليل العقلي والمنطقي لتبرير قاعدة قانونية معينة، انظر ياسين محمد الجبوري، "الوجيز في شرح القانون المدني الأردني"، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2003م، ص103.

<sup>292</sup> - انظر عبد الرحمن أحمد جمعة الحلالشه، "المختصر في شرح القانون المدني الأردني آثار الحق الشخصي"، مرجع سابق، ص266.

بمثابة حوالة حق يكون الثمن فيها هو ما أداه الموفي عن المدين، وكذلك قيل بأن الحلول يعتبر من قبل الإنابة، إلى غير ذلك من الآراء الفقهية<sup>(293)</sup>، غير أن أكثرها منطقيةً وقبولاً لدى الفقه القانوني ما اتجه إليه الفقهاء لتعليل بقاء الحق بعد الوفاء بفكرة أن الوفاء مع الحلول عملية مركبة، بمعنى أنه وفاءً للحق من جانب الدائن، وانتقالاً للحق من جانب المدين وهو ما سبق بيانه.

### الفرع الثاني: مصدر الحلول

أغفلت مجلة الأحكام العدلية تنظيم الوفاء مع الحلول<sup>(294)</sup>، فيما نصت المادة (358) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أن: "من حل قانوناً أو اتفاقاً محل الدائن كان له حقه بما لهذا الحق من خصائص، وما يلحقه من توابع، وما يكفله من تأمينات، وما يرد عليه من دفع، ويكون هذا الحلول بالقدر الذي أداه من ماله من حل محل الدائن"<sup>(295)</sup>.

يتضح من النص أعلاه أن للوفاء مع الحلول صورتان: فإما أن يكون بموجب نص قانوني أو بموجب اتفاق.

<sup>293</sup> - للمزيد حول ذلك انظر ياسين محمد الجبوري، "الوجيز في شرح القانون المدني الأردني"، مرجع سابق، ص 104.

<sup>294</sup> - لم تعالج مجلة الأحكام العدلية الوفاء مع الحلول، كما لم يبحثه الفقهاء المسلمون في مؤلفاتهم واقتصر على فكرة حوالة الحق باعتبارها حلاً واقعياً، حيث ينتقل الحق من الدائن الأصلي إلى الدائن الجديد، انظر عثمان التكروري، "أحكام الالتزام آثار الحق الشخصي"، مرجع سابق، ص 38.

<sup>295</sup> - نقلها مشروع القانون المدني الفلسطيني عن المادة (329) من القانون المدني المصري والتي تنص على: "من حل قانوناً أو اتفاقاً محل الدائن كان له حقه بما لهذا الحق من خصائص وما يلحقه من توابع، وما يكفله من تأمينات، وما يرد عليه من دفع، ويكون هذا الحلول بالقدر الذي أداه من ماله من حل محل الدائن".

## أولاً: الحلول القانوني

يقصد به الحلول الذي يتم بقوة القانون، بمعنى أن الموفي هنا لا يستطيع الرجوع على المدين الأصلي إلا إذا كان هناك نص قانوني يُقرر له ذلك، أو كان هناك نص قانوني يُقرر الحلول<sup>(296)</sup>، وفي هذا الإطار نجد أن المشرع الفلسطيني في مشروع القانون المدني قد حدد أربعة حالاتٍ إذا ما توافرت شروط كلٍ منها كان الحلول بالنسبة لها حلوياً قانونياً، أما هذه الحالات فهي:

1- إذا كان الموفي مُلزماً بالدين مع المدين أو مُلزماً بوفائه عنه<sup>(297)</sup>، كما لو كان المدين أحد المدينين المتضامنين، أو أحد المدينين في دينٍ لا يقبل الانقسام<sup>(298)</sup>، والسبب في الحلول القانوني في هذه الحالة أن الموفي يعتبر من الناحية القانونية مجبراً على الوفاء بالدين؛ لذلك إذا أوفى بالدين وحده حل محل الدائن في استيفاء حقه تجاه المدين ذاته.

2- إذا كان الموفي دائناً ووفى دائناً آخر مقدماً عليه بما له من تأمين عيني، ولو لم يكن للموفي أي تأمين<sup>(299)</sup>، ومثال ذلك أن يكون هناك دائن مرتهن ويليه دائنٌ آخر سواء أكان دائناً عادياً

<sup>296</sup> - عامر محمود الكسواني، "أحكام الالتزام آثار الحق في القانون المدني"، مرجع سابق، ص 71.

<sup>297</sup> - نص الفقرة الأولى من المادة (355) من مشروع القانون المدني الفلسطيني، يقابلها نص الفقرة الأولى من المادة (326) من القانون المدني المصري.

<sup>298</sup> - انظر قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 99/1190 بتاريخ 1999/11/28، والمنشور على موقع التشريعات الأردنية الإلكتروني: <http://www.lob.gov.jo/AR/Pages/default.aspx>

<sup>299</sup> - نص الفقرة الثانية من المادة (355) من مشروع القانون المدني الفلسطيني، يقابلها نص الفقرة الثانية من المادة (326) من القانون المدني المصري.

أو دائناً مرتبهاً آخر يليه في المرتبة<sup>(300)</sup>، ويقوم هذا الأخير بالوفاء للدائن المرتب الأول ويحل محله في مرتبة رهنه في علاقته بالمدين<sup>(301)</sup>.

3- إذا كان الموفي قد اشترى عقاراً ودفع ثمنه وفاءً لدائنين حُصص العقار لضمان حقوقهم<sup>(302)</sup>، فإنه يحل محلهم في هذه الحقوق.

4- إذا وُجد نصٌّ قانونيٌّ يُقرر للموفي حق الحلول<sup>(303)</sup>، ومثال ذلك حالة حلول المؤمن محل المؤمن له بما دفعه من ضمانٍ عن الضرر<sup>(304)</sup>، وكذلك حق صندوق التعويضات في الرجوع على مسبب الضرر غير المؤمن<sup>(305)</sup>.

300 - انظر ياسين محمد الجبوري، "الوجيز في شرح القانون المدني الأردني"، مرجع سابق، ص 85.

301 - ويفيد هذا الحكم المدين لأنه يحول دون تنفيذ الدائن المرتب الأول على المال المرهون بسبب عدم وفاءه له بدينه الحال، وهو يفيد الموفي الذي يرى أن التنفيذ على مال المدين المرهون الآن قد لا يؤدي للوفاء بحقه هو في ذمة المدين، فيقوم بالوفاء للدائن المتقدم عليه ويحل محله في مرتبته على المال المرهون وينتظر ارتفاع قيمته ليقيم بالتنفيذ عليه، انظر أمين دواس، "أحكام الالتزام"، مرجع سابق، ص 31.

302 - نص الفقرة الثالثة من المادة (355) من مشروع القانون المدني الفلسطيني، يقابلها نص الفقرة الثالثة من المادة (326) من القانون المدني المصري.

303 - نص الفقرة الرابعة من المادة (355) من مشروع القانون المدني الفلسطيني، يقابلها نص الفقرة الرابعة من المادة (326) من القانون المدني المصري.

304 - تنص المادة (14) من قانون التأمين الفلسطيني رقم (20) لسنة 2005م على أنه: "يجوز للمؤمن إذا دفع تعويضاً عن الضرر أن يحل محل المؤمن له في الدعاوى التي تكون للمؤمن له قبل من تسبب في الضرر الذي حدثت عنه مسؤولية المؤمن بما دفعه من ضمان، ما لم يكن من أحداث الضرر غير المتعمد من أصول المؤمن له وفروعه أو من زوجه أو شخصاً يكون المؤمن له مسؤولاً عن أفعاله".

305 - تنص المادة (175) من قانون التأمين الفلسطيني رقم (20) لسنة 2005م على أنه: "1- يحق للصندوق الرجوع بالمبالغ المدفوعة من قبله بسبب الحادث على أحد المذكورين أدناه:

أ- من لا يستحق تعويضاً بموجب أحكام المادة (149) من هذا القانون.

ب- من لم يكن له تأمين نافذ المفعول وقت وقوع الحادث، ويستثنى من ذلك من كان لديه تأمين سنوي انتهى مفعوله خلال ثلاثين يوماً قبل تاريخ الحادث.

ج- من كان بحوزته تأمين لا يغطي الحادث وفقاً للحالات المذكورة في الفقرة الرابعة من المادة (173).

د- مالك المركبة أو المتصرف بها.



## ثانياً: الحلول الاتفاقي

أما بالنسبة للحلول الاتفاقي؛ فإنه يجد أساسه في اتجاه الإرادة نحو الحلول بالاتفاق مع الدائن أو بالاتفاق مع المدين.

وفي ذلك تنص المادة (357) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أنه: "يجوز للمدين إذا اقترض مالاً وفي به الدين أن يحل المقرض محل الدائن الذي استوفى حقه، ولو بغير رضا الدائن، على أن يذكر في عقد القرض أن المال قد خصص للوفاء، وفي المخالصة أن الوفاء كان من هذا المال الذي أقرضه الدائن الجديد"<sup>(306)</sup>، وهنا نجد أن الوفاء بالحلول يتم بالاتفاق مع المدين، غير أنه يشترط لوقوعه شرطان هما: أن يبرم المدين قرضاً مع الغير بقصد الحصول على المال اللازم للوفاء بحق الدائن، وأن يذكر الدائن في المخالصة التي يقر فيها باستيفاء حقه أن الوفاء كان بالمال موضوع القرض<sup>(307)</sup>. وهذا يقتضي؛ أن يكون القرض قد تم في وقت سابق على الوفاء<sup>(308)</sup>، كما يجب أن يكون لعقد القرض ولسند المخالصة تاريخ ثابت سابق على نشأة حق الغير حتى يمكن الاحتجاج بالحلول في مواجهته<sup>(309)</sup>.

كما ونص المشرع الفلسطيني في المادة (356) من مشروع القانون المدني على أنه: "يجوز للدائن الذي استوفى حقه من غير المدين أن يتفق مع هذا الغير في وقت الوفاء على أن يحل محله ولو لم يقبل المدين بذلك"<sup>(310)</sup>، وهنا نجد أن الوفاء بالحلول يتم بالاتفاق مع الدائن بغض النظر عن

306 - تقابلها نص المادة (328) من القانون المدني المصري.

307 - انظر عبد الرحمن أحمد جمعة الحلاش، "المختصر في شرح القانون المدني الأردني آثار الحق الشخصي"، مرجع سابق، ص271.

308 - عثمان التكروري، "أحكام الالتزام آثار الحق الشخصي"، مرجع سابق، ص40.

309 - للمزيد انظر بلحاج العربي، "أحكام الالتزام في ضوء الشريعة الإسلامية"، مرجع سابق، ص76.

310 - تقابلها نص المادة (327) من القانون المدني المصري.

قبول المدين لذلك أو رفضه، ويتضح من هذا النص أنه لا بد من توافر ثلاثة شروط لصحة هذا الاتفاق وهي<sup>(311)</sup>:

1- أن يتم الاتفاق بين الدائن والغير الذي قام بالوفاء عن المدين، ولا تشترط موافقة المدين لصحة هذا الاتفاق. ولا يشترط لصحة هذا الاتفاق أن يتم بشكلٍ معين، بل يكفي أن يتم بالتراضي بين الدائن والموفي<sup>(312)</sup>.

2- أن يتم الاتفاق على حلول الغير الموفي محل الدائن في علاقته بالمدين، ليتمكن الغير من استعمال كل حقوق الدائن قبل المدين.

3- أن يتم الاتفاق على الحلول وقت الوفاء<sup>(313)</sup>، لأنه لو تم الاتفاق بعد الوفاء لانقضى الدين بكل تأميناته، ولا مجال بالتالي للاتفاق على الحلول بشأنه.

### الفرع الثالث: آثار الحلول

نصت المادة (358) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أن: "من حل قانوناً أو اتفاقاً محل الدائن كان له حقه بما لهذا الحق من خصائص، وما يلحقه من توابع، وما يكفله من تأمينات، وما يرد عليه من دفع، ويكون هذا الحلول بالقدر الذي أداه من ماله من حل محل الدائن"

<sup>311</sup> - انظر أمين دواس، "أحكام الالتزام"، مرجع سابق، ص32-33.

<sup>312</sup> - انظر أيضاً عبد الرزاق أحمد السنهوري، "الوسيط في شرح القانون المدني الجديد"، المجلد الثاني، مرجع سابق، ص796..

<sup>313</sup> - انظر عامر محمود الكسواني، "أحكام الالتزام آثار الحق في القانون المدني"، مرجع سابق، ص77.

يترتب على الوفاء مع الحلول من النص أعلاه أيًا كانت صورته إن تم صحيحاً<sup>(314)</sup>؛ حلول الموفي محل الدائن في نفس الحق الذي كان له، ويحق للموفي الرجوع على المدين بمقدار ما أوفى، أي أن الحق ينتقل إلى الموفي بتوابعه وفوائده وتأميناته وما عليه من دفع، وفيما اتخذ من إجراءات التنفيذ الواردة على المنقول أو العقار<sup>(315)</sup>، سواء كان الحق مدنياً أو تجارياً أو ثابتاً بسند تنفيذي بما له من خصائص وصفات<sup>(316)</sup>، مع الضمانات القانونية المقررة للوفاء به، سواء كانت شخصية كالكفالة أو التضامن مع مدين آخر، أم عينية كرهن أو امتياز أو اختصاص<sup>(317)</sup>.

#### الفرع الرابع: عرض نظرية الحلول وفقاً للاتجاه الفقهي في عقد التأجير التمويلي

جوهر فكرة الحلول كما أسلفنا أن الموفي الذي قام بوفاء دين بدلاً من المدين يحل محل الدائن الذي استوفى حقه منه، ويرجع الموفي على المدين بهذا الدين نفسه، أي أن حق الدائن الذي تم الوفاء له ينتقل بمقوماته وخصائصه وتوابعه وتأميناته ودفعه من الدائن إلى الموفي.

ووفقاً لنظرية الحلول ذهبت إحدى المحاكم الفرنسية إلى تكييف رجوع المستأجر مباشرة على المورد بدعوى مباشرة بالحلول، وأيد هذا الرأي جانباً من الفقه القانوني<sup>(318)</sup>، وفي سبيل نقل حق المؤجر في ضمان المورد إلى المستأجر تقضي بعض عقود التأجير التمويلي بحلول المستأجر محل المؤجر في الرجوع على المورد، ويحيل المؤجر المستأجر في كل حقوقه قبل المورد، وأهم هذه

314 - يترتب الحلول على الوفاء الصحيح فإذا تم الوفاء باطلاً، فلا يترتب عليه الحلول، ونكون هنا أمام حالة دفع غير المستحق. انظر

عبد القادر الفار، "أحكام الالتزام آثار الحق في القانون المدني"، مرجع سابق، ص44.

315 - عبد الرزاق أحمد السنهوري، "الوسيط في شرح القانون المدني الجديد"، المجلد الثالث، مرجع سابق، ص810-811.

316 - عثمان التكروري، "أحكام الالتزام آثار الحق الشخصي"، مرجع سابق، ص41.

317 - انظر ياسين محمد الجبوري، "الوجيز في شرح القانون المدني الأردني"، مرجع سابق، ص104-111.

318 - عيسى بخيت، "طبيعة عقد الإيجار التمويلي وحدوده القانونية"، مرجع سابق، ص97.

الحقوق حقه في تسلم الأشياء المباعة، وحقه قبل المورد في ضمان العيوب الخفية التي تنقص من الانتفاع بالأموال المؤجرة.

ويُرد على ذلك بأنه وإن كانت نظرية الحلول تنسجم مع ذاتية عقد التأجير التمويلي كأداةٍ للانتماء ووسيلة قانونية لتمويل الاستثمارات؛ إذ تفسر استبعاد المؤجر من العلاقات القانونية التي تنشأ بين المستأجر والمورد وهو ما يتفق مع الدور التمويلي الذي يلعبه المؤجر، كما وأن نظرية الحلول تبرر الشروط التي تعفي المؤجر من الالتزام بالضمان قبل المستأجر وتمنعه من الرجوع عليه بهذا الالتزام الناشئ عن عقد الإيجار<sup>(319)</sup>.

إلا أنه لا يمكن التسليم بنظرية الحلول لتكليف رجوع المستأجر على المورد بدعوى مباشرة في عقد التأجير التمويلي وذلك للأسباب التالية:

1- يجب أن يكون الاتفاق على حلول المستأجر محل المؤجر قبل المورد صريحاً وخالياً من اللبس<sup>(320)</sup>.

2- يجب لتطبيق نظرية الحلول على عقد التأجير التمويلي فيما يتعلق برجوع المستأجر على المورد بدعوى مباشرة، أن يقوم المستأجر "الدائن الجديد" بسداد كل مبالغ الأجرة المستحقة طوال مدة عقد التأجير التمويلي للمؤجر، والمتمثلة في ثمن المعدات بالإضافة إلى هامش الربح الذي يسعى المؤجر للحصول عليه نتيجة تمويله للمستأجر، وأن يدفع القيمة المتبقية بتمامها قبل أن يرجع على المورد بالضمان<sup>(321)</sup>، حتى يمكن القول بصحة حلوله محل المؤجر قبل البائع، وهو ما لا

319 - انظر علي سيد قاسم، "الجوانب القانونية للإيجار التمويلي"، مرجع سابق، ص130.

320 - انظر علي سيد قاسم، "الجوانب القانونية للإيجار التمويلي"، مرجع سابق، ص131.

321 - انظر صفاء عمر خالد بلعاوي، "النواحي القانونية في عقد التأجير التمويلي وتنظيمه الضريبي"، مرجع سابق، ص140.

يكون متحققاً وقت إثارة المستأجر لضمان المورد. ولا شك أن ذلك يتنافى مع وظيفة عقد التأجير التمويلي وغايته كأداة قانونية للانتمان، عدا عن أن مطالبة المستأجر بالضمان ستكون خلال انتفاعه بالأموال المؤجرة قبل سداد قيمة الأقساط بالكامل.

3- تُمكن نظرية الحلول بتطبيقها على عقد التأجير التمويلي فيما يتعلق بحق المستأجر في الرجوع على المورد بدعوى مباشرة، المستأجر من طلب فسخ عقد البيع، حيث أن المستأجر يحل محل المؤجر في جميع التزاماته وحقوقه، وهذا ما يتنافى مع مصالح المؤجر كونه المالك الوحيد لها، وله وحده حق طلب فسخ عقد البيع مع المورد<sup>(322)</sup>، وهو ما يتعارض أيضاً مع بعض التشريعات التي نظمت رجوع المستأجر على المورد بدعوى مباشرة، حيث استتنت من هذا الرجوع دعوى الفسخ، وفي إطار ذلك تنص المادة (13) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي على أنه: "للمستأجر أن يرجع مباشرة على المورد أو المقاول بجميع الدعاوى التي تنشأ للمؤجر عن العقد المبرم بينه وبين المورد أو المقاول فيما عدا دعوى فسخ العقد...".

مما تقدم أعلاه نجد أن نظرية الحلول لا تنطبق على رجوع المستأجر مباشرة على المورد.

### المطلب الثالث

#### الدعوى المباشرة

رأينا فيما سبق أن عقد التأجير التمويلي يتضمن عقدين وهما عقد البيع وعقد الإيجار، ويضم ثلاثة أطراف وهم المورد والمؤجر والمستأجر، بحيث يعتبر المستأجر طرفاً ثالثاً بالنسبة لعقد البيع، ويعتبر المورد طرفاً ثالثاً بالنسبة لعقد الإيجار التمويلي، ورأينا أيضاً أن شركات التأجير التمويلي

<sup>322</sup> - انظر بشار جمال نمر، "عقد التأجير التمويلي" طبيعته وآثاره، مرجع سابق، ص195.

تلجأ لإعفاء نفسها من التزامها بالضمان تجاه المستأجر وتقرر له حق الرجوع مباشرةً على المورد، وحمايةً لهذا المستأجر فقد خوله القانون صلاحية اللجوء للقضاء عبر الدعوى المباشرة.

### الفرع الأول: رجوع المستأجر على المورد بدعوى مباشرة

نص المشرع الفلسطيني في المادة (13) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على أنه<sup>(323)</sup>:

"1- تعتبر التزامات المورد بموجب اتفاقية التوريد واجبة الأداء للمستأجر، كما لو كان المستأجر طرفاً في تلك الاتفاقية، وكما لو كانت العين المؤجرة موردة مباشرةً للمستأجر، على ألا يعتبر المورد مسؤولاً عن ذات الضرر تجاه كلٍ من المؤجر والمستأجر في ذات الوقت.

2- يقوم المؤجر بتزويد المستأجر بناءً على طلبه بكافة المستندات والمعلومات المتوافرة لديه، واتخاذ أية إجراءات أخرى تلزم لتمكين المستأجر من الرجوع على المورد وفقاً لأحكام هذه الفقرة، وبخلاف ذلك يكون المؤجر مسؤولاً عن تنفيذ تلك الالتزامات".

ويعتبر هذا الحق الذي منحه المشرع الفلسطيني للمستأجر خروجاً على مبدأ نسبية آثار العقود، والذي يقضي بأن العقد لا تتصرف آثاره إلا في حق طرفيه، ولا يتعدى أثره إلى الغير، وهو لا ينقرر إلا بنصٍ تشريعيٍّ خاص<sup>(324)</sup>، وفيه يَمنح الدائن في عقد التأجير التمويلي ممثلاً بالمستأجر

<sup>323</sup> - انظر في ذات السياق المادة (13) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي، والمادة (10) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م، والتي تنص على أنه يترتب للمستأجر الحقوق والمزايا التالية: "3- الحق في الرجوع على المورد مباشرةً، فيما يخص جودة ونوعية المأجور وكميته وأحكام تسليمه والشروط الأخرى الواردة في عقد التوريد، وذلك بدون إجحاف بحق المؤجر بالرجوع على المورد".

<sup>324</sup> - ومن تطبيقاتها ما نصت عليه المادة (73) من قانون التجارة الأردني رقم (12) لسنة 1966م والساري في الضفة الغربية من أن: "للمرسل إليه حق في إقامة الدعوى المباشرة على الناقل من أجل العقد الذي عقده الناقل مع المرسل، وبهذه الدعوى يتسنى له أن يطالبه بالتسليم أو بأداء بدل التعويض عند الاقتضاء لعدم العمل كله أو بعضه"، وكذلك ما نصت عليه المادة (30) من قانون العمل

أن يقوم بمقاضاة مدين مدينه مباشرةً من أجل تحصيل دين المؤجّر منه، بغرض الحصول على دينه منه<sup>(325)</sup>.

وبالرجوع إلى أحكام مشروع القانون المدني الفلسطيني نجد أن المشرع الفلسطيني على غرار المشرع الأردني لم ينظم الدعوى المباشرة بنصٍ خاص، على خلاف الدعوى غير المباشرة والتي عالجها كلاهما بنصٍ خاص<sup>(326)</sup>. ولكن يُمكن تعريف الدعوى المباشرة بأنها: "دعوى مدنية استثنائية ومجردة مقررة بنصٍ قانوني خاص، يرفعها الدائن باسمه ولحسابه تجاه مدين مدينه، مطالباً إياه بالحق الثابت للمدين في ذمته، وبحدود ما للدائن في ذمة ذلك المدين، حيث يستأثر الدائن بنتائجها دون أن يتعرض لمزاحمة غيره من دائني المدين"<sup>(327)</sup>، ويقصد بالدائن هنا المستأجر التمويلي، أما مدين المدين فنعني به المورد والمدين هو المؤجّر التمويلي.

وبذلك يستطيع المستأجر أن يرجع على المورد أو الشخص الذي تلقى منه المؤجّر الأموال المؤجّرة بجميع الدعاوى التي منح القانون المؤجّر إقامتها إلا دعوى فسخ العقد<sup>(328)</sup>، حيث غالباً ما يلجأ المؤجّر إلى إلقاء مهمة استلام الأموال المؤجّرة على عاتق المستأجر بغرض إعفاء نفسه من

الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م: "إذا نفذ متعهد فرعي العمل بالنيابة عن صاحب العمل الأصلي أو لصالحه يكون الاثنان مسؤولين بالتضامن عن تنفيذ الالتزامات الناشئة عن العقد".

<sup>325</sup> - بسام أحمد مسلم حمدان، "التزام المؤجّر بضمان التعرض والاستحقاق في عقد التأجير التمويلي، مرجع سابق، ص147.

<sup>326</sup> - نص مشروع القانون المدني الفلسطيني على الدعوى غير المباشرة بقوله:

"1- لكل دائن ولو لم يكن حقه مستحق الأداء أن يستعمل باسم مدينه جميع حقوق هذا المدين، إلا ما كان منها متصلاً بشخصه خاصة أو غير قابلٍ للحجز.

2- لا يكون استعمال الدائن لحقوق مدينه مقبولاً إلا إذا أثبت أن المدين لم يستعمل هذه الحقوق، وأن عدم استعماله لها من شأنه أن يسبب إفساره أو أن يزيد في هذا الإفسار، ولا يشترط إعدار المدين لاستعمال حقه ولكن يجب إدخاله خصماً في الدعوى"، تقابلها نص المادة (366) من القانون المدني الأردني.

<sup>327</sup> - ياسين أحمد القضاة، "الدعوى المباشرة في القانون المدني"، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان/ 2014م، ص33.

<sup>328</sup> - ضياء خالد عمر محيرز، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص114.

المسؤولية، وعندما يعود عليهم المستأجر بدعوى مباشرة؛ فإن ذلك يسهل مهمته خاصةً بعد حصوله على جميع الوثائق اللازمة من المؤجّر والتي تدعم الدعوى المباشرة قبّلهم<sup>(329)</sup>.

ويكمن الهدف من وراء تقرير هذا الحق للمستأجر في إقامة التوازن بين مصلحة المؤجّر والمستأجر في عقد التأجير التمويلي، فالمؤجّر يحرص على إعفاء نفسه من الضمان تجاه المستأجر من خلال شروطه التي يضعها في عقد التأجير التمويلي، وبما أن دور المؤجّر في الغالب هو دور تمويلي في شراء الأموال المؤجّرة، وأن المستأجر هو من يختار الأموال المؤجّرة والمورد وهو في الغالب من يقوم باستلامها، كان من المنطقي منح المستأجر الحق في الرجوع على المورد بدعوى مباشرة، عدا عن أن ذلك يمنع التواطؤ بين المؤجّر والمورد للإضرار بحقوق المستأجر فيما إذا ارتبط رجوع المستأجر على المورد بموافقة المؤجّر.

### الفرع الثاني: الشروط القانونية لرجوع المستأجر على المورد بدعوى مباشرة

يجب أن يكون للمستأجر التمويلي فائدةً مرجوة عند قيامه برفع دعوى مباشرة على المورد، إذ يجب أن تتوفر مصلحةً جديّةً للمستأجر في رفعها، فالدعوى المباشرة وسيلةً لحماية الحق<sup>(330)</sup>، وقد اختلف الفقه في تحديد شروط قبول الدعوى المباشرة، إذ يرى جانبٌ من الفقه بأنه لا بد من توافر شرط المصلحة وتوافر شرط الصفة لقبول الدعوى المباشرة<sup>(331)</sup>، في حين يرى بعض الفقهاء بأن الشرط الوحيد لقبول الدعوى المباشرة التي يرفعها المستأجر هو شرط المصلحة<sup>(332)</sup>، في حين يرى

329 - انظر محمد عايد الشوابكة، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص147.

330 - ياسين أحمد القضاة، "الدعوى المباشرة في القانون المدني"، مرجع سابق، ص30.

331 - مفلح عواد القضاة، "أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي"، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2004م، ص178، أيضاً عثمان التكروري، "الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (3) لسنة 2001م"،

بدون طبعة، بدون دار نشر، بدون مكان نشر، 2009م، ص266.

332 - انظر بسام أحمد مسلم حمدان، "التزام المؤجّر بضمان التعرّض والاستحقاق في عقد التأجير التمويلي، مرجع سابق، ص154.



آخرون بأنه لا بد من توافر شرط المصلحة كشرط مستقل، أما الصفة فإنها ليست بشرط مستقل من شروط قبول الدعوى؛ لأنها خصيصة من خصائص المصلحة<sup>(333)</sup>.

وفي إطار ذلك نص المشرع الفلسطيني في المادة (3) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001م على أنه: "

1- لا تقبل دعوى أو طلب أو دفع أو طعن لا يكون لصاحبه مصلحة قائمة فيه يقرها القانون.

2- تكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضررٍ محقق أو الاستيثاق لحقٍ يخشى زوال دليله عند النزاع فيه"<sup>(334)</sup>.

#### أولاً: شرط المصلحة

قررت الفقرة الأولى من المادة (3) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001م قاعدة عامة وهي (لا دعوى دون مصلحة)، وجاءت الفقرة الثانية من المادة نفسها واستثنت من هذه القاعدة وجود المصلحة المحتملة في حالتين:

1- إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضررٍ محقق.

2- إذا كان الغرض من الطلب الاستيثاق لحقٍ يخشى زوال دليله عند النزاع فيه.

<sup>333</sup> - انظر حسين أحمد المشاقي، "الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية"، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011م، ص127.

<sup>334</sup> - وهي تماثل موقف المشرع الأردني في المادة (3) من قانون أصول المحاكمات المدنية رقم (24) لسنة 1988م، المنشور في الجريدة الرسمية الأردنية بتاريخ 1988/4/2، عدد 3545.

وقد عرف الفقه القانوني المصلحة بأنها: "الفائدة التي يجنيها المدعي من الحكم له بطلباته، وهي تعني الحاجة إلى الحماية القانونية"<sup>(335)</sup>، وهي الشرط العام لقبول الدعوى المباشرة التي يرفعها المستأجر على المورد، إذ أن المصلحة مناط الدعوى<sup>(336)</sup>، وفي عقد التأجير التمويلي نجد أن المشرع الفلسطيني خول غير صاحب الحق وهو المستأجر برفع دعوى مباشرة على المورد نظراً لمصلحته الشخصية.

كما يجب أن تستند مصلحة المستأجر إلى حقٍ يحميه القانون، بغض النظر عما إذا كانت المصلحة مادية أم أدبية، فمتى ما استندت دعوى المستأجر إلى حقٍ أو وضعٍ يحميه القانون، كانت الدعوى جديرة بالقبول، وإذا خلت الدعوى من ذلك، فللقاضي حق رفض قبول الدعوى وردها لانعدام المصلحة<sup>(337)</sup>، ويفترن بشرط المصلحة القانونية أن يكون للمستأجر نفعٌ قائمٌ وحقيقي يبرر لجوءه للقضاء من أجل دفع التعرض الذي وقع على حقه الذي يحميه القانون، والمتمثل في الانتفاع الكامل والهادئ بالأموال المؤجّرة<sup>(338)</sup>.

<sup>335</sup> - انظر عثمان التكروري، "الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (3) لسنة 2001م"، مرجع سابق، ص258.

<sup>336</sup> - قضت محكمة التمييز الأردنية في قرارها رقم 1977/283م، المنشور على موقع التشريعات الأردنية الإلكتروني: <http://www.lob.gov.jo/AR/Pages/default.aspx>، تمت زيارة الموقع بتاريخ 2015/1/18م، بأن: "المبادئ القانونية المقررة كشرط لقبول الدعوى المدنية لدى القضاء العادي، أن يكون لصاحبها مصلحة في إقامتها، وأن تكون هذه المصلحة مستندة إلى حقٍ ذاتي ومباشر".

<sup>337</sup> - رمزي سيف، "الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية"، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1964م، ص138.

<sup>338</sup> - انظر بسام أحمد مسلم حمدان، "التزام المؤجّر بضمان التعرض والاستحقاق في عقد التأجير التمويلي، مرجع سابق، ص157.

## ثانياً: شرط الصفة

يجب أن يكون المستأجر عندما يقوم برفع دعوى مباشرة على المورد صاحب الحق المراد حمايته، حيث إن صاحب الصفة في الدعوى المباشرة هو نفس صاحب الحق المدعى به<sup>(339)</sup>، ويجوز أن يكون صاحب الصفة الوكيل القانوني للمستأجر أو دائني المستأجر الذين لهم الحق في مباشرة دعاوى المستأجر كونه مديناً لهم، ويجب أن يكون للشخص المدعى عليه صفةً أيضاً عند توجيه الدعوى ضده، ذلك أنه من العبث رفع دعوى لا مصلحة لأصحابها في رفعها ولا صفة لهم فيها، كون أن شرطاً المصلحة والصفة من النظام العام ويجوز إبداء الدفع بانعدامهما في أي مرحلة من مراحل الدعوى<sup>(340)</sup>.

ويتوافر الشرطين السابقين يستطيع المستأجر الرجوع على المورد بالدعوى المباشرة لمطالبة بإنقاص الثمن حال وجود عيوب في الأموال المؤجرة تخلل بالانتفاع بالمأجور أو لنقص فيها، كما يحق له المطالبة بالتنفيذ العيني بإصلاح العيوب الموجودة في الأموال المؤجرة أو التعويض إن كان له مقتضى. وحسناً فعل المشرع الفلسطيني بنصه على حق المستأجر بالرجوع على المورد بدعوى مباشرة واجتنبه الجدل الفقهي الواسع لتكييف هذا الرجوع وفقاً لأساس قانوني.

<sup>339</sup> - انظر المرجع السابق نفسه، ص.

<sup>340</sup> - انظر حسين أحمد المشاقي، "الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية"، مرجع سابق، ص103.

## الفصل الثاني

### انقضاء عقد التأجير التمويلي

يعتبر عقد التأجير التمويلي من العقود الزمنية أو عقود المدة التي يتطلب تنفيذها فترة زمنية ليست بالقصيرة<sup>(341)</sup>، ويوصف هذا العقد من الناحية الاقتصادية بأنه عملية تمويلٍ متوسطة وطويلة الأجل<sup>(342)</sup>، وتُحدد مدة عقد التأجير التمويلي بدقة كبيرة وتأخذ جانباً كبيراً من مرحلة التفاوض بين طرفي العقد، لما يترتب على تحديدها من مساسٍ بالجوانب المالية لطرفي العقد.

وعموماً ينقضي عقد التأجير التمويلي وفقاً للقواعد العامة في عقد الإيجار، بانتهاء المدة المحددة في العقد<sup>(343)</sup>، فإذا ما قام أطراف عقد التأجير التمويلي بتنفيذ الالتزامات التي يفرضها العقد عليهم، يكون العقد قد استقر في مساره الطبيعي، ووصل إلى نهايته بانتهاء المدة المتفق عليها في العقد، والتي تتناسب مع العمر الاقتصادي الافتراضي للأموال المؤجّرة<sup>(344)</sup>، وهذه هي النهاية الطبيعية

<sup>341</sup> - تعرف العقود الزمنية بأنها: "تلك العقود التي يكون الزمن فيها عنصراً جوهرياً، بحيث يكون له تأثيرٌ ملحوظ على تقدير محل العقد"، ولا يتم التنفيذ فيها دفعةً واحدة بمجرد انعقاد العقد، وإنما يتم التنفيذ بأداءاتٍ مستمرة، كما في عقد الإيجار، أو بأداءاتٍ دورية كما في عقد التوريد. للمزيد حول ذلك انظر أمين دواس، "المصادر الإرادية للعقد والإرادة المنفردة"، مرجع سابق، ص28.

<sup>342</sup> - انظر وليد هويما عوجان، "عقد التأجير التمويلي وعقد الإجارة المنتهية بالتمليك"، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، مجلد (3)، عدد (3)، تموز 2011م، ص12.

<sup>343</sup> - وهذا على خلاف العقود الفورية التي تنتهي بانتهاء تنفيذ كل طرفٍ لالتزاماته العقدية، وفي ذلك تنص المادة (653) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أنه: "ينتهي الإيجار بانتهاء المدة المعينة في العقد دون الحاجة إلى تنبيهه بالإخلاء"، وهو ما نصت عليه المادة (598) من القانون المدني المصري، فيما نصت المادة (707) من القانون المدني الأردني على: "1- ينتهي الإيجار بانتهاء المدة المحددة في العقد ما لم يشترط تجديده تلقائياً. 2- إذا انتهى عقد الإيجار وبقي المستأجر منتفعاً بالمأجور برضى المؤجّر الصريح أو الضمني اعتبر العقد مجدداً بشروطه الأولى".

<sup>344</sup> - عبد الكريم محمد عبد الحميد وحافظ كامل الغندور، "التأجير التمويلي"، مجلة الإدارة المالية، بدون عدد، القاهرة، 1996م، بحث منشور على موقع دار المنظومة، ص9.

لعقد التأجير التمويلي. كما ينقضي عقد التأجير التمويلي وفقاً للقواعد العامة بالوفاء بمقابل واتحاد الذمة والمقاصة والإبراء والتقايل<sup>(345)</sup>.

إلا أن مدة العقد قد لا تصل لمنتهاها نتيجة ظروفٍ طارئة على العقد أو إخلال أحد المتعاقدين بالتزاماته، وهنا يمكن أن ينتهي عقد التأجير التمويلي قبل انتهاء المدة المحددة له بالفسخ، وفسخ العقد لا يكون إلا بالتراضي<sup>(346)</sup>، أو التقاضي، أو بمقتضى نص في القانون<sup>(347)</sup>. ومن الممكن أن يترتب على الفسخ تعويضاتٍ للطرف المتضرر من هذا الفسخ، وعادةً ما يتم الاتفاق في عقد التأجير التمويلي على قيمة تلك التعويضات في حال أخل أحد الأطراف بالتزاماته، وهو ما يُعرف بالشرط الجزائي<sup>(348)</sup>. وقد نظم القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي أحكام إخلال أحد طرفي العقد بالتزاماته، على نحوٍ مغاير لما تقضي به القواعد العامة، إذ نص على حالاتٍ خاصة يتم فيها فسخ عقد التأجير التمويلي وفقاً لقواعد خاصة، ويترتب عليها آثار تختلف عن الآثار العامة لانقضاء العقود، وأعطى الطرف المضرور الحق باللجوء للمحكمة

<sup>345</sup> - محمد عايد الشوابكة، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 183.

<sup>346</sup> - تنص المادة (171) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أنه:

"1- يجوز الاتفاق على أن يعد العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه عند عدم الوفاء بالتزامات الناشئة عنه دون حاجة إلى حكم.

2- لا يعفي هذا الاتفاق من الإضرار ما لم يتفق المتعاقدان صراحةً على الإعفاء منه".

وهو ما أشارت إليه المادة (245) من القانون المدني الأردني.

<sup>347</sup> - تنص المادة (169) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أن: "الإقالة في حق العاقدین فسخ، وفي حق الغير عقدٌ جديد"، كما

نصت المادة (170) من ذات المشروع على أنه:

"1- في العقود الملزمة للجانبين إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد إضرار المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه مع التعويض في الحالتين إن كان له مقتضى.

2- يجوز للقاضي أن يمنح المدين أجلاً إذا اقتضت الظروف ذلك، كما يجوز له أن يرفض الفسخ إذا كان ما لم يوف به المدين قليل الأهمية بالنسبة إلى الالتزام في جملته"

كما نصت المادة (172) من ذات المشروع على أنه: "في العقود الملزمة للجانبين إذا انقضى الالتزام بسبب استحالة تنفيذه، تنقضي معه الالتزامات المقابلة وينفسخ العقد من تلقاء نفسه". وفيما سبق أعلاه نصت المادة (241) من القانون المدني الأردني على: "إذا كان العقد صحيحاً لازماً فلا يجوز لأحد العاقدین الرجوع فيه ولا تعديله ولا فسخه إلا بالتراضي أو التقاضي أو بمقتضى نص القانون".

<sup>348</sup> - انظر السيد عبد المنعم حافظ السيد، "عقد التأجير التمويلي الدولي"، مرجع سابق، ص 587.

المختصة لفسخ العقد. وينقضي العقد أيضاً بالنسبة لأحد طرفيه في حالة تنازله عن العقد<sup>(349)</sup>، وكذلك قد ينتهي العقد في أحوالٍ متعددة بقوة القانون كحالة هلاك الأموال المؤجّرة محل العقد هلاكاً كلياً.

والأصل في الفسخ أنه يزيل العقد بأثرٍ رجعي<sup>(350)</sup>، إلا أن هناك استثناءً فيما يتعلق بالعقود الزمنية أو عقود المدة التي لا يكون لفسخها أثرٌ إلا فيما يتعلق بالمستقبل، وعقد التأجير التمويلي شأنه شأن تلك العقود الزمنية؛ يترتب على فسخه انقضاء التزامات أطرافه بالنسبة للمستقبل، أي تلك اللاحقة على الفسخ، فلا يستحق المؤجّر مثلاً الأقساط الدورية التي لم يحن أجلها.

وبناءً على ما سبق؛ فقد تم تقسيم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث، يتناول المبحث الأول انتهاء عقد التأجير التمويلي بانتهاء المدة المحددة له، بينما يتناول المبحث الثاني انتهاء عقد التأجير التمويلي أثناء سريانه، ويتناول المبحث الثالث المسؤولية المترتبة على الإخلال بتنفيذ العقد وحالات الاعفاء منها.

<sup>349</sup> - انظر المادة (21) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي.

<sup>350</sup> - تنص المادة رقم (174) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أنه: "إذا فسخ العقد أعيد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد...". وهو ما أشارت إليه المادة (248) من القانون المدني الأردني.

## المبحث الأول

### انتهاء عقد التأجير التمويلي بانتهاء المدة المحددة له

ينتهي عقد التأجير التمويلي بانتهاء مدة الإيجار المتفق عليها في العقد، وقد أسلفنا القول بأن مدة العقد تختلف بحسب طبيعة الأموال المؤجرة، بحيث تكون مدة العقد متقاربة مع العمر الافتراضي لهذه الأموال المؤجرة، نظراً لعدة اعتبارات تتمثل في عدم رغبة المؤجر في استرداد الأموال المؤجرة لانخفاض قيمتها السوقية بعد استعمالها فترة من الزمن، ولصعوبة إعادة تأجيرها لمستأجر آخر أو بيعها لمن يرغب في شرائها، عدا عن ذلك فإن المؤجر لا يُعنى سوى باستثمار أمواله دون أن يكون لديه الفنيون المختصون في تسلم هذه الأموال المؤجرة<sup>(351)</sup>، ذلك أن تملك المؤجر للأموال المؤجرة طيلة مدة العقد ليس غايه، وإنما وسيلة لضمان استرداد المؤجر لثمن شراء الأموال المؤجرة ونسبة الربح نتيجة قيام المؤجر بتمويل المستأجر<sup>(352)</sup>.

ويترتب على وصول عقد التأجير التمويلي لنهايته الطبيعية بانتهاء المدة المحددة له في العقد، أن يكون للمستأجر الخيارات الثلاثة التي تُميز عقد التأجير التمويلي عن غيره من عقود الإيجار، وهي: أن ينهي العقد ويرد الأموال المؤجرة محل العقد، أو أن يقرر شراء هذه الأموال المؤجرة، وفق الشروط المتفق عليها في العقد، وإما أن يختار تجديد عقد التأجير التمويلي، بتجديد مدة العقد، وذلك بشروط غالباً ما تكون أسهل وأيسر من شروط العقد الأصلي، حيث يراعى فيها القيمة الإنتاجية والحالة الفنية للأموال المؤجرة بعد استعمالها في الفترة الأولى من العقد.

<sup>351</sup> - فايز نعيم رضوان، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 214.

<sup>352</sup> - هشام بن الشيخ، "الاعتماد الإيجاري للعقارات"، مرجع سابق، ص 118.

ومن هنا تم تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، يتناول المطلب الأول مفهوم انتهاء عقد التأجير التمويلي بانتهاء المدة، في حين يتناول المطلب الثاني حالات انتهاء عقد التأجير التمويلي بانتهاء المدة، أما المطلب الثالث فهو يتناول الآثار المترتبة على انتهاء عقد التأجير التمويلي بانتهاء المدة.

## المطلب الأول

### مفهوم انتهاء عقد التأجير التمويلي بانتهاء المدة وفقاً للقواعد العامة

يعتبر الطريق العادي للوفاء بالعقد؛ أداء الطرفين التزاماتهما الملقاة على عاتقهم بموجب العقد المبرم بينهما، فالعقد في مثل هذه الحالة ينتهي بطبيعة الحال، بحيث أنه لا يقع على عاتق أي منهما التزام في المستقبل<sup>(353)</sup>، أي أن الرابطة العقدية تنقضي وتزول بعد أن تكون قد استنفذت غرضها ومقصودها، وذلك بتنفيذ الالتزامات التي ترتبها، وقد يتوهم البعض أن العقد يزول بمجرد التنفيذ، وهو ما يخالف الواقع، إذ أن تنفيذ العقد لا يؤثر في وجوده، بل يؤكد هذا الوجود، ليظل العقد سناً لما قد يترتب عليه من آثار<sup>(354)</sup>، ومثال ذلك قيام البائع بتنفيذ التزاماته بموجب عقد البيع لا يزيل عقد البيع ويبقى قائماً، إذ سيظل عقد البيع سناً لملكية المشتري، وسناً لملكية البائع للثمن، ويبقى له أثره في إلزام البائع بضمان تعرضه للمشتري في المبيع، وإذا تعرض للمشتري في

353 - ج. س. شيشير وس. ه. فيفوت وم. ب. فيرمستون، "أسباب انقضاء العقد"، ترجمة هنري رياض، الطبعة التاسعة، دار الجيل، بيروت، 1981م، ص15.

354 - ياسين محمد الجبوري، "المبسوط في شرح القانون المدني"، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2002م، ص440.



المبيع؛ أو أخل بالتزامه في دفع تعرضٍ قانوني وقع على المشتري من قبل الغير، يكون للمشتري أن يطالب البائع بدفع ذلك التعرض استناداً إلى العقد الذي تم بينهما<sup>(355)</sup>.

ولكن لما كان الأصل براءة الذمة<sup>(356)</sup>، وشغلها بالالتزام هو أمرٌ عارض، والعارض لا يدوم<sup>(357)</sup>، وعلى ذلك؛ فإنه لا يجوز أن يبقى المدين ملتزماً إلى الأبد، كونه يتعارض مع الحرية الشخصية<sup>(358)</sup>، ولكن هذا لا يمنع من أن يكون المدين ملتزماً مدى حياة الدائن - لا حياته هو - كما في إيراد المرتب مدى الحياة<sup>(359)</sup>.

ووفقاً للقواعد العامة في عقود الإيجار ينتهي العقد بانتهاء مدته، وهي إما أن تكون محددة باتفاق طرفي عقد الإيجار، أو بموجب القانون عند سكوت طرفي العقد أو تعذر إثبات المدة المتفق عليها<sup>(360)</sup>، وهنا نجد أنه وفقاً للقواعد العامة لانتهاء عقود الإيجار تتوقف على ما إذا كانت المدة محددة باتفاق طرفي العقد أو بالقانون، فالمؤجّر عندما يمنح منفعة الشيء إلى المستأجر لا يمنحه إياها مؤبداً، وإنما إلى أجلٍ معين يعود بعدها الشيء إليه<sup>(361)</sup>، ومعنى ذلك أن توقيت المنفعة بعقد الإيجار يعدُّ أمراً لازماً وضرورياً في العقد<sup>(362)</sup>، حيث لا يجوز على وجه الإطلاق تأييد عقد

355 - انظر عبد الرحمن أحمد جمعة الحلالشه، "الوجيز في شرح القانون المدني الأردني عقد البيع"، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، عمان، 2005م، ص 398-400.

356 - انظر المادة (8) من مجلة الأحكام العدلية.

357 - سليمان مرقس، "الوافي في شرح القانون المدني"، المجلد الرابع، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، دار الكتب القانونية، مصر، 1992م، ص 677.

358 - عبد الرزاق أحمد السنهوري، "الوسيط في شرح القانون المدني الجديد"، المجلد الثالث، مرجع سابق، ص 629.

359 - تنص المادة (865) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أنه:

"1- يجوز أن يلتزم شخصٌ لآخر بأن يؤدي له مرتباً دورياً مدى الحياة بعوض أو بغير عوض، ويكون هذا الاتفاق بعقد أو وصية.  
2- إذا تعلق الالتزام بتعليم أو علاج أو إنفاق فإنه يجب الوفاء به طبقاً لما يجري به العرف إلا إذا تضمن الالتزام غير ذلك". وهو ما أشارت إليه أيضاً المادة (916) من القانون المدني الأردني.

360 - عبد المنعم البداروي، "العقود المسماة بالإيجار والتأمين"، بدون طبعة، مطابع دار الكتاب العربي، القاهرة، 1961م، ص 127.

361 - رمضان أبو السعود، "الموجز في عقد الإيجار"، بدون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996م، ص 216.

362 - تنص المادة (608) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على: "يجب أن تكون مدة الإيجار معينة...".

الإيجار<sup>(363)</sup>، لأن تأييد عقد الإيجار يؤدي إلى فصل المنفعة عن حق الملكية على نحوٍ دائم ومؤبد، وهو ما يتنافى مع حق الملكية.

### الفرع الأول: انتهاء عقد الإيجار بانتهاء المدة المتفق عليها

إذا اتفق المتعاقدان على مدةٍ معينة لعقد الإيجار، ففي هذه الحالة ينتهي العقد بمجرد انتهاء المدة المتفق عليها ودون حاجةٍ لاتخاذ أي إجراء معين كالتبنيح بالإخلاء أو الإعذار<sup>(364)</sup>، كون عقد الإيجار من عقود المدة المؤقتة بطبيعتها، وفي ذلك نص المشرع الفلسطيني في المادة (611) من مشروع القانون المدني على أنه:

"1- لا يجوز أن تزيد مدة الإيجار على ثلاثين عاماً.

2- إذا عقد الإيجار لمدة حياة المؤجر أو المستأجر يعد العقد مستمراً لتلك المدة ولو زادت على ثلاثين عاماً.

3- إذا تضمن عقد الإيجار شرطاً يقضي بأن يبقى ما بقي المستأجر يدفع الأجرة، عدّ أنه قد عقد لمدة حياة المستأجر"<sup>(365)</sup>.

ومن نص المادة السابقة الذكر، نجد أنه يمكن الاتفاق على مدة الإيجار بطريقةٍ غير مباشرة وفقاً للآتي:

<sup>363</sup> - محمد حسن قاسم، "القانون المدني العقود المسماة"، بدون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005م، ص759.

<sup>364</sup> - نبيلة رسلان، "آثار عقد الإيجار"، مرجع سابق، ص217.

<sup>365</sup> - وفي ذلك نصت المادة (671) من القانون المدني الأردني على: "1- يجب أن تكون مدة الإجارة معلومة ولا يجوز أن تتجاوز ثلاثين عاماً، فإذا عقدت لمدةٍ أطول ردت إلى ثلاثين عاماً. 2- وإذا عقد العقد لمدة حياة المؤجر أو المستأجر يعتبر العقد مستمراً لتلك المدة ولو زادت على ثلاثين عاماً. 3- وإذا تضمن العقد أنه يبقى ما بقي المستأجر يدفع الأجرة فيعتبر أنه قد عقد لمدة حياة المستأجر."

1- أن يتفق طرفا العقد على إبرام عقد الإيجار لمدة حياة المؤجر، وهنا يبقى العقد مستمراً ما دام المؤجر على قيد الحياة ولا ينتهي إلا بوفاة.

2- أن يتفق طرفا العقد على إبرام عقد الإيجار لمدة حياة المستأجر، وهنا يبقى العقد مستمراً أيضاً ما دام المستأجر على قيد الحياة ولا ينتهي إلا بوفاة.

3- أن يتفق طرفا العقد على إبرام عقد الإيجار للمدة التي يبقى المستأجر خلالها يدفع الأجرة، ويعتبر العقد في هذه الحالة معقوداً مدة حياة المستأجر وبالتالي يبقى مستمراً ما دام المستأجر على قيد الحياة.

كما نلاحظ أيضاً بأن المشرع الفلسطيني وعلى غرار المشرع الأردني قد حددا حداً أقصى لمدة الإيجار، وهو ما خلا منه التشريع المصري، حيث نص المشرع المصري في المادة (598) من القانون المدني على: "ينتهي الإيجار بانتهاء المدة المعينة في العقد دون حاجة إلى تنبيه بالإخلاء"، فلم يحدد المشرع المصري الحد الأقصى لمدة الإيجار<sup>(366)</sup>، ومع ذلك فإن القاعدة التي

<sup>366</sup> - كان المشروع التمهيدي للتقنين المدني المصري يتضمن نصاً هو نص المادة (760) من المشروع تقضي بالآتي:  
 "1- إذا عقد الإيجار لمدة تزيد على ثلاثين سنة، أو إذا كان مؤبداً جاز أن ينتهي بعد انقضاء ثلاثين سنة بناءً على طلب أحد المتعاقدين، مع مراعاة المواعيد القانونية المنصوص عليها في المادة التالية، ويكون باطلاً كل اتفاق يقضي بغير ذلك.  
 2- على أنه لا يجوز لأحد المتعاقدين أن ينهي الإيجار إذا كان قد عقد لمدة حياة المؤجر أو المستأجر، حتى لو امتد لمدة تزيد على ثلاثين سنة، وإذا نص في الإيجار أنه يبقى ما بقي المستأجر يدفع الأجرة، فيعتبر أنه قد عقد لمدة حياة المستأجر".  
 غير أن لجنة الشؤون التشريعية بمجلس النواب المصري قامت بحذف هذا النص دون أن تذكر سبباً لهذا الحذف، وإزاء ذلك رأى جانب من الفقهاء أن مبدأ توقيت الإجارة مقرر في المادة (558) من القانون المدني والتي عرفت عقد الإيجار بأنه: عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء أجر معلوم. للمزيد حول ذلك انظر نبيل إبراهيم سعد، "العقود المسماة بالإيجار في القانون المدني وقوانين إيجار الأمان"، بدون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003م، ص 240-241..

لم يتضمنها أي نص صريح في القانون المصري تمنع الاتفاق على أن يكون عقد الإيجار مؤبداً أو الاتفاق على مدة طويلة من شأنها أن تجعل الإيجار في حكم العقد المؤبد<sup>(367)</sup>.

وقد يتفق الطرفان في عقد الإيجار على مدة محددة لانتهائه ويشترطان أن يقوم أحدهما بتنبيه الآخر قبل انتهاء مدة العقد بأجل معين<sup>(368)</sup>، وفي هذه الحالة لا ينتهي عقد الإيجار بانتهاء المدة المتفق عليها ما لم يتم أحد طرفي العقد بتنبيه الطرف الآخر بالإخلاء في الأجل المحدد، وعلى ذلك فإنه إذا لم يحصل التنبيه أو حصل في وقت متأخر عن الأجل المتفق عليه؛ فإن عقد الإيجار لا ينتهي بانتهاء المدة المتفق عليها وإنما يمتد العقد ولو كان التنبيه أو التأخير فيه راجعاً إلى قوة القاهرة<sup>(369)</sup>، وينتهي العقد بنهاية المدة الجديدة دون حاجة للتنبيه ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك.

### الفرع الثاني: انتهاء عقد الإيجار بانتهاء المدة التي عينها القانون

الأصل أن يتولى طرفاً عقد الإيجار تحديد مدة الإيجار، ولكن إذا لم يكن طرفاً عقد الإيجار قد اتفقا على مدة محددة لعقد الإيجار، أو اتفقا على عقد لمدة غير معينة أو تعذر اثبات المدة المتفق عليها، فالقانون يعين المدة بالفترة المعينة لدفع الأجرة، حيث نص المشرع الفلسطيني في الفقرة الثانية من المادة (608) على أنه: "إذا عقد الإيجار دون اتفاق على مدة أو عقد لمدة غير معينة،

<sup>367</sup> - محمد حسن قاسم، "القانون المدني العقود المسماة"، مرجع سابق، ص 761.

<sup>368</sup> - انظر مصطفى الجمال، "الوسيط في أحكام الإيجار"، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991م، ص 471.

<sup>369</sup> - نبيلة رسلان، "آثار عقد الإيجار"، مرجع سابق، ص 218-219. انظر أيضاً محمد لبيب شنب، "شرح أحكام الإيجار وفقاً للمجموعة المدنية والتشريعات الخاصة"، الطبعة الثالثة، المطبعة العالمية، القاهرة، 1962م، ص 388-389.

أو تعذر إثبات المدة المدعاة، عُدَّ الإيجار منعقداً للفترة المحددة لدفع الأجرة، وتتقضي بانقضاء هذه الفترة بناءً على طلب أحد المتعاقدين إذا هو أخطر المتعاقدين الآخر بالإخلاء<sup>(370)</sup>.

ومثال ذلك ما إذا استأجر شخصٌ ما عقاراً دون أن يحددا مدةً للعقد، ولكنهما اتفقا على أن تدفع الأجرة كل شهر، هنا وبحكم القانون تكون مدة العقد شهراً واحداً قابلاً للتجديد في حال انتهائه ودخول الشهر التالي دون أن يطلب أيٌّ من الطرفين إنهاء العقد، ومن النص السابق يتبين أن هناك حالات يتم تحديد مدة الإيجار فيها بمقتضى حكم القانون وهذه الحالات هي:

- 1- أن يبرم المتعاقدان عقد الإيجار ويسكتا أو يُغفلا تحديد مدة العقد.
- 2- أن يبرم المتعاقدان عقد الإيجار ويتعرضان للمدة، ولكن دون تحديد لها أو تعيينٍ لأساسها.
- 3- أن يبرم المتعاقدان عقد الإيجار ويتفقا على مدةٍ معينة، ويتعذر عليهما بعد ذلك إثبات المدة التي تم الاتفاق عليها.

وفي هذه الحالات الثلاث يتولى القانون تحديد مدة الإيجار، كما أن عقد الإيجار لا ينتهي بمجرد فوات المدة المحددة لدفع الأجرة، بل لا بد لانتهائه في نهاية أي فترة أن يخطر أحد المتعاقدين

<sup>370</sup> - تنص المادة (670) من القانون المدني الأردني على:

"1- إذا لم تحدد مدة لعقد الإيجار وقد جرى العقد بأجرة معينة لكل وحدة زمنية انعقد لازماً على وحدة زمنية واحدة، ولكل من الطرفين فسخه في نهايتها، وكلما دخلت وحدة أخرى والطرفان ساكتان تجدد العقد لازماً عليها.

2- وإذا حدد الطرفان مدةً لدفع الأجرة في تلك الحالة اعتبر الإيجار منعقداً لتلك المدة وينتهي بانتهائها". وهو ما أشارت إليه أيضاً المادة (563) من القانون المدني المصري. انظر أيضاً المواد (487-494) من مجلة الأحكام العدلية.

الآخر بالإخلاء، فإذا لم يحصل الإخطار؛ يمتد العقد إلى فتراتٍ متتالية إلى أن يصدر الإخطار<sup>(371)</sup>.

وقد نظم المشرع الفلسطيني أحكام الإخطار في المادة (609) من مشروع القانون المدني والتي تنص على أن: "يكون الإخطار بالإخلاء كتابةً قبل انتهاء مدة الإيجار بثلاثة أشهر إذا كانت هذه المدة تزيد على ستة أشهر، فإذا كانت أقل من ذلك وجب الإخطار قبل بداية نصفها الأخير، ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بخلاف ذلك"<sup>(372)</sup>، والإخطار بالإخلاء عملٌ إراديٌّ من جانبٍ واحد، وينتج أثره دون اشتراط موافقة الطرف الآخر المخطر عليه، ولا يشترط أن يكون الإخطار على شكلٍ معين، فيصح توجيهه بواسطة كاتب العدل أو رسالة مسجلة، كما يصح أن يكون شفويًا، ولكن يُفضل أن يكون الإخطار بواسطة الكاتب العدل تسهياً لإثبات حصوله<sup>(373)</sup>.

<sup>371</sup> - وفي هذا تقول محكمة النقض المصرية: "مفاد نص المادة 1/563 من القانون المدني أنه كلما تعذر معرفة الوقت الذي جعله المتعاقدان ميقاتاً ينتهي إليه العقد، بأن لم تحدد له مدة ينتهي بانتهائها، أو عقد لمدة غير معينة بحيث لا يمكن معرفة التاريخ الذي ينتهي إليه على وجه التحديد، أو ربط انتهاؤه بأمرٍ غير محقق الوقوع، أو استحالة معرفة التاريخ الذي قصد المتعاقدان أن يستمر إليه، ففي هذه الحالات جميعاً لا يمكن معرفة متى ينتهي العقد، وحلاً لما يمكن أن ينشأ عن هذا من منازعات تدخل المشرع بالنص على اعتبار العقد منعقداً للفترة المحددة لدفع الأجرة"، وفي قرارٍ آخر لمحكمة النقض المصرية نصت على: "عقد الإيجار غير معين المدة، اعتباره منعقداً للمدة المعينة لدفع الأجرة انقضائه بانقضائها، شرطه التنبيه بالإخلاء في الميعاد المادة 563 مدني. لا فرق بين حصوله برفع دعوى أصلية أو فرعية أو بطلبٍ عارض. وجوب استيفاء الدعوى شروط قبولها في الحالين"، انظر محمد المنجي، "الامتداد القانوني لعقد الإيجار"، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000م، ص 566.

<sup>372</sup> - تنص المادة (563) من القانون المدني المصري على: "إذا عقد الإيجار دون اتفاق على مدة أو عقد لمدة غير معينة أو تعذر إثبات المدة الدعاة اعتبر الإيجار منعقداً للفترة المعينة لدفع الأجرة، وينتهي بانقضاء هذه الفترة بناءً على طلب أحد المتعاقدين إذا هو نبه على المتعاقد الآخر بالإخلاء في المواعيد الآتي بيانها:

أ- في الأراضي الزراعية والأراضي البور إذا كانت المدة المعينة لدفع الأجرة ستة أشهر أو أكثر، يكون التنبيه قبل انتهائها بثلاثة أشهر، فإذا كانت المدة أقل من ذلك، وجب التنبيه قبل نصفها الأخير، كل هذا مع مراعاة حق المستأجر في المحصول وفقاً للعرف.

ب- في المنازل والحوانيت والمكاتب والمتاجر والمصانع والمخازن وما إلى ذلك إذا كانت الفترة المعينة لدفع الأجرة أربعة أشهر أو أكثر، وجب التنبيه قبل انتهائها بشهرين، فإذا كانت الفترة أقل من ذلك وجب التنبيه قبل نصفها الأخير.

ج- في المساكن والغرف المؤثثة وفي أي شيء غير ما تقدم إذا كانت الفترة المعينة لدفع الأجرة شهرين أو أكثر، وجب التنبيه قبل نهايتها بشهر، فإذا كانت أقل من ذلك وجب التنبيه قبل نصفها الأخير".

<sup>373</sup> - انظر منذر الفضل و صاحب الفتاوي، "شرح القانون المدني الأردني العقود المسماة البيع والإيجار في ضوء الفقه الإسلامي والقوانين المدنية الوضعية وقانون المالكين والمستأجرين الأردني لسنة 1982م"، مرجع سابق، ص 314-315.

وبينت المادة (610) من مشروع القانون المدني الفلسطيني أنه إذا انقضت مدة الإيجار، وثبت قيام ضرورة ملحة لامتدادها؛ فإنها تمتد بقدر الضرورة، على أن يؤدي المستأجر أجر المثل عنها<sup>(374)</sup>، وهنا يتحدث المشرع الفلسطيني عن الامتداد الزمني لعقد الإيجار لقيام ضرورة ملحة تقدرها المحكمة، والضرورة تقدر بقدرها<sup>(375)</sup>، أي أن عقد الإيجار لا ينتهي بانتهاء مدته. ومثال ذلك أن يكون بالمأجور حالة مرضية أو غيره، وفي هذه الحالة يلتزم المستأجر بأن يدفع عن المدة الممتدة لعقد الإيجار أجر المثل وليس الأجر المسمى، وغالباً ما يكون أجر المثل أعلى من الأجر المسمى<sup>(376)</sup>، لذلك من الضروري مراعاة الحكمة من النص عند التطبيق، كونه استثناءً على الأصل للضرورة.

هذا فيما يتعلق بالقواعد العامة لانتهاء عقد الإيجار، وقد أسلفنا القول بأن عقد التأجير التمويلي في أسباب انتهائه لا يختلف عما تقرره القواعد العامة لانقضاء عقد الإيجار، فهو ينقضي بانقضاء المدة المحددة له أيضاً، وأسلفنا القول أيضاً بأن ما يميز عقد التأجير التمويلي أنه يرتب للمستأجر في نهاية مدته ثلاثة خيارات تتمثل في: تملك الأموال المؤجرة أو ردها أو إعادة استئجارها، وكون أن عقد التأجير التمويلي من عقود المدة التي تتعدّد لمدة معينة يحددها طرفاه احتراماً للطابع المؤقت لعقد التأجير التمويلي، فالانتفاع بالأموال المؤجرة يستلزم مدة معينة، يُفاس بها التزام المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالأموال المؤجرة، فقدر المدة يتناسب طردياً مع مقدار

<sup>374</sup> - تنص المادة (610) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أنه: "إذا انتهت مدة الإيجار وثبت قيام ضرورة ملحة لامتدادها جاز للمحكمة مدها بقدر الضرورة على أن يؤدي المستأجر أجرة المثل عنها"، وهو ما أشارت إليه المادة (674) من القانون المدني الأردني

<sup>375</sup> - تنص المادة (22) من مجلة الأحكام العدلية على أن: "الضرورات تقدر بقدرها".

<sup>376</sup> - آدم وهيب النداوي، "العقود المسماة في القانون المدني البيع والإيجار"، مرجع سابق، ص 142.

الانتفاع، ذلك أن العبرة ليست بالمنفعة التي ظفر بها المستأجر بالفعل؛ بل العبرة بالتمكين من الانتفاع بالأموال المؤجرة لمدة زمنية معينة<sup>(377)</sup>.

إن تحديد مدة عقد التأجير التمويلي يتم باتفاق طرفي العقد عند إبرامه، ويكون ذلك ببيان مقدار المدة وتاريخ ابتدائها وتاريخ انتهائها، وتتناسب مدة العقد مع العمر الافتراضي للأموال المؤجرة، وذلك لأن الانتفاع بالأموال المؤجرة يقتضي قدرًا من الاستقرار بالنسبة للمستأجر وللمؤجر؛ فالمؤجر لا يرغب في استرداد الأموال المؤجرة نظراً لانخفاض قيمتها، ولصعوبة إعادة تأجيرها أو بيعها<sup>(378)</sup>، وتعد المدة عنصراً جوهرياً من عناصر عقد التأجير التمويلي، ويستحيل إجراء عقد التأجير التمويلي دون أن يكون طرفا العقد قد اتفقا على مدة العقد وذلك لاعتبارات عدة أهمها، أن عملية التأجير التمويلي توفر للمستأجر تمويلاً قد يصل إلى (100%) من قيمة الأصول، ويتم التفاوض فيما بين المستأجر والمؤجر أساساً على قيمة التمويل الذي سيقدمه المؤجر، ونسبة الربح، والمدة الزمنية التي سيقوم المستأجر خلالها بسداد الأقساط الدورية المترتبة عليه بموجب هذا العقد<sup>(379)</sup>.

وإذا اختلف طرفا عقد التأجير التمويلي بشأن المدة ولم يحدداها، لا ينعقد العقد لتخلف العنصر الجوهري وهو عدم الاتفاق على المدة، وإذا سكتا عن تحديد المدة؛ فالعقد يقع باطلاً، لأن المدة الأساس الذي يعتمد المتعاقدان في تحديد الثمن، ولكن في حالة أن تم الاتفاق على عدد الأقساط

<sup>377</sup> - انظر بسام هلال مسلم القلاب، "التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص159.

<sup>378</sup> - انظر فايز نعيم رضوان، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص214.

<sup>379</sup> - محمد عايد الشوابكة، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص119.



التي يجب دفعها حتى يمتلك المستأجر الأموال المؤجّرة، فإن ذلك ينطوي على تحديدٍ ضمني لهذه المدة، وتقوم الأقساط كمعياريًا لتحديد مدة العقد<sup>(380)</sup>.

## المطلب الثاني

### خيارات المستأجر عند انتهاء عقد التأجير التمويلي بانتهاء المدة

يتضمن عقد التأجير التمويلي بانتهاء مدته ثلاثة خياراتٍ ممنوحة للمستأجر، وهي من الخصائص المميزة لهذا العقد، نظراً للطبيعة الخاصة لعقد التأجير التمويلي باعتباره إحدى وسائل التمويل، فنهاية مدة عقد التأجير التمويلي تفتح أمام المستأجر خياراتٍ ثلاث؛ فإما أن يطلب تجديد العقد لمدةٍ جديدة، أو أن يشتري الأموال المؤجّرة، أو أن يرد الأموال المؤجّرة إلى المؤجّر، ونعرض لتلك الخيارات تباعاً على النحو التالي.

#### الفرع الأول: شراء الأموال المؤجّرة

يعد هذا الخيار أحد الخصائص التي تميز عقد التأجير التمويلي عن غيره من العقود المشابهة كالإيجار والبيع الإيجاري والبيع بالتقسيط. وغالباً ما يُقدم المستأجر على شراء الأموال المؤجّرة عند نهاية مدة العقد، نظراً لانخفاض قيمتها عن القيمة السوقية؛ والأخذ بالحسبان قيمة أقساط الأجرة التي سددتها المستأجر طوال مدة عقد التأجير التمويلي عند تقدير الثمن، كون المستأجر بالأساس لم يُقدم على إبرام مثل هذا العقد إلا بغرض تملك الأموال المؤجّرة محل العقد بنهاية مدته، والتي لم يكن باستطاعته الحصول عليها بإمكانياته المالية المحدودة في بداية مدة العقد، خاصةً إذا كان ثمن هذه الأموال المؤجّرة بالأساس باهضاً.

380 - انظر بسام هلال مسلم القلاب، " التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص161.

ومنح المستأجر خيار شراء الأموال المؤجّرة يحقق مصلحة المؤجّر، كونه لا يرغب في استرداد الأموال المؤجّرة نظراً لانخفاض قيمتها، ولصعوبة إعادة تأجيرها أو بيعها، والمؤجّر لا يكتسب ملكية الأموال المؤجّرة، ولا يحتفظ بها طوال مدة العقد إلا ليبقى بمنأى عن مطالبة دائني المستأجر بخصوص الأموال المؤجّرة، ولغرض ضمان استرداد الأموال المؤجّرة في حالة إفلاس المستأجر التمويلي أو إخلاله بتنفيذ التزاماته العقدية<sup>(381)</sup>، فإذا ما انتهى العقد انتهت حاجة المؤجّر لهذا الضمان، ويكون البيع أو خيار الشراء للمستأجر الوسيلة المثلى لتسويق الأموال المؤجّرة. هذا بالإضافة إلى أن المؤجّر في نهاية مدة العقد يكون قد حقق الأرباح التي يتوقعها من عملية التأجير التمويلي، والثمن المتحصل من بيع الأموال المؤجّرة يشكل ربحاً إضافياً صافياً للمؤجّر.

وقد أشار المشرع الفلسطيني في القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م بشأن التأجير التمويلي في العديد من المواد إلى حق المستأجر في تملك الأموال المؤجّرة بعد انتهاء عقد التأجير التمويلي، ومن ذلك المادة الأولى حينما عرفت خيار الشراء بأنه: "خيارٌ في عقد التأجير التمويلي، يجيز للمستأجر شراء العين المستأجرة عند انتهاء مدة التأجير، وبالمبلغ المتفق عليه في عقد التأجير التمويلي"<sup>(382)</sup>، والفقرة الثالثة من المادة (24) حيث نصت على أنه: "عند انتهاء عقد التأجير التمويلي أو إنهائه، يجب على المستأجر أن يعيد العين المؤجّرة إلى المؤجّر بالحالة المبيّنة في الفقرتين (1 ، 2) من هذه المادة، ما لم يكن قد مارس حقه في شرائها أو استئجارها لمدةٍ أخرى".

381 - ضياء خالد عمر محيرز، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص137.

382 - هناك بعض القوانين النازمة لعقد التأجير التمويلي لا تعبر الاهتمام بالنسبة لخيار الشراء ودوره في تكييف العقد، ويمنع إعطاء الحق فيها للمستأجر التمويلي، ومثال ذلك القانونين الإنجليزي والأمريكي، انظر السيد عبد المنعم حافظ السيد، "عقد التأجير التمويلي الدولي"، مرجع سابق، ص591.

ومن نص المادتين السابقتين؛ نجد أن المشرع الفلسطيني قد قرر حقاً للمستأجر يقضي بوجود أن ينص عقد التأجير التمويلي الذي يُبرمه مع المؤجر على أحقية المستأجر بشراء الأموال المؤجرة بنهاية عقد التأجير التمويلي، وإن كان النص عليه في التشريع الفلسطيني غامضاً وغير واضح بشكلٍ جلي، إلا أنه يمكن الاستدلال عليه أيضاً بما أورده المشرع الفلسطيني في الفقرة الثانية من المادة (8) من ذات القرار بقانون، والتي تنص على أنه: "يجوز أن ينص عقد التأجير التمويلي على نقل ملكية العين المؤجرة إلى المستأجر قبل انتهاء مدة العقد، إذا قام المستأجر بالوفاء بجميع التزاماته الناشئة بموجب هذا العقد"، وهو ما يوحي بأن هذا الجواز استثناءً على الأصل العام بحق المستأجر بشراء الأموال المؤجرة بنهاية عقد التأجير التمويلي وبسداده للالتزامات المترتبة عليه. وكان الأولى بالمشرع الفلسطيني أن ينص على حق المستأجر بذلك بنصي واضح<sup>(383)</sup>.

وفي ذلك نصت المادة (5) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي على أن:

"1- للمستأجر الحق في اختيار شراء المال المؤجر كله أو بعضه في الموعد وبالثمن المحدد في العقد، على أن يراعى في تحديد الثمن مبالغ الأجرة التي أداها، وذلك مع عدم الإخلال بأحكام قانوني تنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضي الفضاء وحظر تملك الأجانب

<sup>383</sup> - وهو ما وقع فيه المشرع الأردني أيضاً حينما نص في المادة (12) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م في الفقرة (ج) على:

"1- إذا مارس المستأجر خيار الشراء المنصوص عليه في عقد التأجير وكان المأجور عقاراً أو من المنقولات الخاصة، يلتزم المؤجر بالتنازل عن المأجور لدى دوائر التسجيل المختصة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إشعاره خطياً بذلك، وفي حالة تخلفه يحق للمستأجر اللجوء إلى المحكمة المختصة للحصول على حكم قضائي بنقل ملكية المأجور باسمه.

2 - إذا كان تخلف المؤجر عن تنفيذ التزاماته المنصوص عليها في البند (1) من هذه الفقرة دون سببٍ مبرر، يترتب للمستأجر تعويضاً قانونياً بنسبة (9%) سنوياً من قيمة المأجور كما هي بتاريخ تخلف المؤجر عن تنفيذ التزاماته ولحين الوفاء بها، وذلك بالإضافة إلى حق المستأجر في المطالبة بأي عطلٍ وضررٍ آخر يلحق به وفق أحكام التشريعات النافذة".

للأراضي الزراعية. وفي حالة عدم اختياره شراء المال المؤجر يكون له إما رده إلى المؤجر أو تجديد العقد، وذلك بالشروط التي يتفق عليها الطرفان.

2- وفي جميع الأحوال لا يتجدد العقد تجديداً ضمناً ولا يمتد، سواءً تم التنبية على المستأجر بانتهاء مدة العقد أو لم يتم ذلك".

وكان الأجدد بالمشرعين الفلسطيني والأردني النص على حق المستأجر بشراء الأموال المؤجرة بنصٍ مماثل ما أورده المشرع المصري من حيث الوضوح في النص على هذا الحق، ومن حيث ما قرره المشرع المصري من جواز أن يرد خيار الشراء بالنسبة للمستأجر على جزءٍ من الأموال المؤجرة.

وهو ما خلا منه كلا التشريعين الفلسطيني والأردني، وترك الأمر لاتفاق طرفي عقد التأجير التمويلي وفقاً لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين ومبدأ سلطان الإرادة؛ كي لا يضار المؤجر جراء تجزئة الأموال المؤجرة، ولا يتمكن من تصريف الجزء المتبقي من الأموال المؤجرة. وعلى ذلك يقتضي على المستأجر في حال أراد شراء جزءٍ من المال الرجوع على المؤجر والاتفاق معه على ذلك.

ولكنني أرى أن إيراد نصٍ مماثل لما أورده المشرع المصري في التشريع الفلسطيني لا يضّر بالمؤجر وفقاً لما تقضي به القواعد العامة من أنه لا يجوز للمستأجر شراء جزءٍ من المال المؤجر؛ إذا كان هذا المال غير قابلٍ للتجزئة بطبيعته<sup>(384)</sup>.

<sup>384</sup> - تنص المادة (327) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على: "يكون الالتزام غير قابلٍ للالتزام إذا ورد على محلي لا يقبل بطبيعته أن ينقسم، أو إذا تبين من الغرض الذي رمى إليه المتعاقدان أن الالتزام لا يجوز تنفيذه منقسماً، أو إذا انصرفت نية المتعاقدين

وفي كل الأحوال إذا ما انتهى عقد التأجير التمويلي دون أن يمارس المستأجر حقه في شراء الأموال المؤجرة سقط الوعد بالبيع<sup>(385)</sup>، ولا يجوز إجبار المؤجر على تنفيذه. وعلى كل حال لا بد من الاتفاق بين المستأجر والمؤجر في عقد التأجير التمويلي على جميع المسائل الخاصة باستعمال خيار الشراء، ولا سيما الأمور التالية:

### أولاً: إعلان الرغبة في الشراء

تنتقل ملكية الأموال المؤجرة عند ممارسة المستأجر لخياره بشرائها؛ بمقتضى وعدٍ ملزم من جانب المؤجر التمويلي، الذي يتعهد منذ بداية العقد بنقل ملكية الأموال المؤجرة إلى المستأجر إن أبدى رغبته في ذلك، وكل ذلك بعد قيام المستأجر بسداد كامل الأقساط المترتبة عليه، وانتقال الملكية لا يكون بأثر رجعي، وإنما ينتج أثره من وقت إعلان المستأجر رغبته في التملك<sup>(386)</sup>، هذا وإن كان شراء الأموال المؤجرة عند نهاية عقد التأجير التمويلي هو ما يسعى إليه طرفي العقد، إلا أنه ليس النتيجة الحتمية لانتهاء العقد؛ فمن الممكن أن ينتهي أيضاً بتجديد العقد أو رد الأموال المؤجرة إذا ما اقتضت مصلحة المستأجر ذلك.

وعلى ذلك يتعين على طرفي عقد التأجير التمويلي أن يحددا الموعد الذي يجب فيه على المستأجر أن يعلن رغبته في شراء الأموال المؤجرة إلى المؤجر، كأن يكون خلال مدة شهرٍ أو شهرين أو أكثر أو أقل من ذلك قبل نهاية العقد بينهما، وفي حال اتفق طرفي عقد التأجير التمويلي على مدة معينة لذلك، يتعين على المستأجر إعلان رغبته في شراء الأموال المؤجرة في الموعد المتفق عليه.

إلى ذلك". وفي ذلك تنص المادة (441) من القانون المدني الأردني على أنه: "لا يقبل التصرف التجزئة إذا ورد على محل تأباه طبيعته أو تبين من قصد المتعاقدين عدم جوازها".

385 - انظر ص 56 من هذه الرسالة فيما يتعلق بحق المستأجر بتملك الأموال المؤجرة محل العقد.

386 - انظر السيد عبد المنعم حافظ السيد، "عقد التأجير التمويلي الدولي"، مرجع سابق، ص 591.

أما في حالة أن لم يتفق طرفا العقد على موعدٍ معينٍ لإبداء المستأجر رغبته بشراء الأموال المؤجّرة خلالها، فإنه يتعين على المستأجر إبداء رغبته بالشراء في موعدٍ مناسبٍ قبل انتهاء عقد التأجير التمويلي، بمدّةٍ كافيةٍ تتيح للمؤجّر أخذ الاحتياطات اللازمة بشأن الأموال المؤجّرة<sup>(387)</sup>.

وفيما يتعلق بطريقة إعلان المستأجر عن رغبته بشراء الأموال المؤجّرة؛ فقد يتم ذلك بوسائلٍ مختلفة، ويتوقف ابتداءً على اتفاق طرفي العقد على ذلك، فإن وُجد اتفاق على طريقةٍ معينة، وجب على المستأجر اتباعها في إبداء رغبته، وإن لم يتفق الطرفان على طريقةٍ معينةٍ تتبع الطرق التي يحددها قانون أصول المحاكمات<sup>(388)</sup>، شرط أن تكون معبرةً تعبيراً صحيحاً عن إرادة المستأجر، ويكون لدى المستأجر ما يثبت إعلانه للمؤجّر.

### ثانياً: تحديد ثمن الشراء

يعتبر تحديد ثمن شراء الأموال المؤجّرة في بداية عقد التأجير التمويلي وسيلةً لضمان حقه في شراء الأموال المؤجّرة، وغالباً ما يتم تحديد الثمن الذي يدفعه المستأجر للمؤجّر في حال اختياره شراء الأموال المؤجّرة في العقد، أو على الأقل يتم الاتفاق على تحديد الأسس التي يتم بناءً عليها تحديد الثمن، وفي حالة ما اختلف طرفي العقد على الثمن بناءً على تلك الأسس، أمكن تحديده بواسطة القضاء أو الخبراء أو المحكمين، انطلاقاً من الأسس المذكورة في العقد<sup>(389)</sup>.

ويُراعى عند تحديد ثمن الشراء؛ أقساط الأجرة التي أداها المستأجر إلى المؤجّر طوال فترة الإيجار، إذ أن قيمة أقساط الأجرة في عقد التأجير التمويلي تكون مرتفعةً بالمقارنة مع عقد الإيجار العادي،

<sup>387</sup> - انظر إلياس ناصيف، "عقد الليزنغ أو عقد الإيجار التمويلي في القانون المقارن"، مرجع سابق، ص 365.

<sup>388</sup> - تنص المادة رقم (7) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001م، على أنه: "يجري التبليغ بإحدى الطرق الآتية: 1- بواسطة مأمور التبليغ، بالبريد المسجل مع علم الوصول، بواسطة كتاب المحكمة".

<sup>389</sup> - انظر حوالف عبد الصمد، "الإطار القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري الليزنغ"، مرجع سابق، ص 120.

كونها ليست فقط مقابل الانتفاع بالأموال المؤجرة، وإنما تشمل أيضاً ثمن شرائها خلال فترة عقد التأجير، وكذلك نفقات إتمام عقد التأجير التمويلي وهامش الربح الذي يحدده المؤجر، وبالتالي يكون الثمن المتبقي غير المدفوع في هذه الأموال المؤجرة أقل بكثير من القيمة السوقية لها.

ونظراً لانخفاض المبلغ المتبقي والذي يدفعه المستأجر للمؤجر في حال اختار شراء الأموال المؤجرة، جرى التعامل أحياناً في فرنسا على تحديد مقابل تملك المستأجر للعقار في نهاية مدة العقد، بثمن رمزي يتمثل بفرنك فرنسي واحد أو يورو واحد<sup>(390)</sup>، وهو ما أخذ به بنك البركة الجزائري في قانونه الأساسي الذي ورد تحت عنوان صيغة التمويل بالاعتماد الإيجاري<sup>(391)</sup>، حيث أعطى للمستأجر إمكانية تملك الأصول المنقولة والغير المنقولة مقابل ثمن رمزي يتمثل في دينار واحد.

### الفرع الثاني: تجديد عقد التأجير التمويلي

إذا ما انتهت مدة عقد التأجير التمويلي ولم يرغب المستأجر في شراء الأموال المؤجرة، فله أن يختار تجديد عقد التأجير التمويلي إذا ما رغب في الاستمرار بالانتفاع بالأموال المؤجرة<sup>(392)</sup>، وكانت مصلحته تقتضي مدّ فترة الانتفاع بالأموال المؤجرة محل العقد مدةً أخرى.

ويُشترط على المستأجر في هذه الحالة أن يُعلن رغبته في تجديد عقد التأجير التمويلي للمؤجر قبل انتهاء العقد، وقد بيّن المشرع المصري موقفه من ذلك، حينما نص في المادة (5) من القانون رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي على أنه: "... وفي جميع الأحوال لا يتجدد العقد

<sup>390</sup> - انظر إلياس ناصيف، "عقد الليزنغ أو عقد الإيجار التمويلي في القانون المقارن"، مرجع سابق، ص198.

<sup>391</sup> - انظر حوالف عبد الصمد، "الإطار القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري الليزنغ"، مرجع سابق، ص121.

<sup>392</sup> - انظر نص المادة (24) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي.

تجديداً ضمناً ولا يمتد، سواء تم التنبيه على المستأجر بانتهاء مدة العقد أو لم يتم ذلك". بمعنى أنه يتم التجديد على أساس عقد تأجيرٍ تمويليٍّ جديد، يتفق طرفي العقد على شروطه بعد إعلان المستأجر للمؤجر رغبته في تجديد العقد، وفي الغالب الأعم تكون هذه الشروط مخففةً عن شروط عقد التأجير التمويلي السابق، وخاصةً ما تعلق منها بالأقساط الدورية التي يلزم المستأجر بسدادها، كونها تُحدد مع مراعاة ما قد يطرأ على الأموال المؤجرة من تغيراتٍ نتيجة استعمالها خلال مدة التأجير السابقة، فضلاً عن أن المؤجر يكون قد استرد كامل أمواله التي مول بها المستأجر مع نسبة الأرباح خلال مدة التأجير الأولى، ويُلاحظ على ما نص عليه المشرع المصري أنه لم يضع معايير خاصة لتحديد الأقساط الجديدة تاركاً الأمر لاتفاق طرفي العقد<sup>(393)</sup>.

وبالرجوع إلى القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي؛ نجد أن المشرع الفلسطيني لم يُورد نصاً مشابهاً لما أورده المشرع المصري، وعلى غرارهِ أيضاً المشرع الأردني في قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م، وعلى ذلك فإنه يتم تطبيق القواعد العامة في هذا المجال ما لم يتفق طرفا عقد التأجير التمويلي على تنظيم مسألة تجديد العقد، وعلى ذلك وحتى يتم تجديد عقد التأجير التمويلي، لا بد من اتفاق المؤجر والمستأجر بشكلٍ واضحٍ وصريحٍ على شروط التجديد، ومع ذلك؛ فإن عدم تحديد شروط التجديد لا يحرم المستأجر من حقه في تجديد العقد<sup>(394)</sup>.

ومع أن المشرع الفلسطيني لم يُورد في القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي نصاً مشابهاً لما أورده المشرع المصري، إلا أنه لا يمكن تطبيق القواعد العامة

<sup>393</sup> - انظر ضياء خالد عمر محيرز، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص136.

<sup>394</sup> - انظر محمد عايد الشوابكة، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص237-238.



دون النظر إلى خصوصية عقد التأجير التمويلي، إذ أنه لا يمكن اعتبار تجديد العقد امتداداً لعقد التأجير الأول وفقاً للقواعد العامة<sup>(395)</sup>، ذلك أن شروط عقد التأجير التمويلي الجديد تختلف عن شروط عقد التأجير التمويلي الأول، لا سيما من حيث بدل الإيجار الذي سيدفعه المستأجر عن المدة الجديدة، والذي غالباً ما يكون أقل من البديل الذي كان يدفعه خلال مرحلة العقد الأول<sup>(396)</sup>، مع مراعاة ما لحق الأموال المؤجرة من تغييرات نتيجة الاستعمال طوال مدة العقد الأول، وما نتج عن ذلك من انتهاء عمرها الافتراضي عند بداية العقد الجديد<sup>(397)</sup>.

ويعد خيار المستأجر بتجديد العقد وعداً من جانب المؤجر للمستأجر<sup>(398)</sup>، وبالرغم من كون تجديد عقد التأجير التمويلي حقاً مقرر للمستأجر، إلا أنه لا بد من الاتفاق على شروط التجديد بين المؤجر والمستأجر، إما في عقد التأجير التمويلي، أو عند نهاية العقد، وبعد إعلان المستأجر رغبته في التجديد<sup>(399)</sup>، وغالباً ما ينص عقد التأجير التمويلي الأساسي على الشروط التي يتم على

<sup>395</sup> - تنص المادة (655) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أنه:

"1- إذا انتهى عقد الإيجار وبقي المستأجر منتقماً بالعين المؤجرة بعلم المؤجر ودون اعتراض منه؛ عدّ الإيجار قد تجدد بشروطه الأولى لمدة سنة واحدة ما لم تكن مدة الإيجار أقل من ذلك.

2- يعد هذا التجديد إيجاراً جديداً، لا مجرد امتداد للإيجار الأصلي، ومع ذلك تنتقل إلى الإيجار الجديد التأمينات العينية التي كان المستأجر قد قدمها في الإيجار القديم، مع مراعاة قواعد القيد، أما الكفالة شخصية كانت أم عينية فلا تنتقل إلى الإيجار الجديد إلا إذا رضي الكفيل بذلك".

<sup>396</sup> - انظر صخر أحمد الخصاونة، "عقد التأجير التمويلي وآثاره في القانون الأردني"، مرجع سابق، ص 57.

<sup>397</sup> - للمزيد راجع السيد عبد المنعم حافظ السيد، "عقد التأجير التمويلي الدولي"، مرجع سابق، ص 592.

<sup>398</sup> - ثار خلافٌ حول تكييف حق المستأجر في طلب تجديد العقد، فاعتبره البعض أنه وعدٌ بالتجديد صادر من شركة التأجير التمويلي في العقد الأصلي، وهناك من رأى أنه لا يمكن تكييفه على أنه وعدٌ بتجديد العقد إلا إذا كان هنالك شرطٌ صريح في العقد الأصلي يعطي الحق للمشروع المستفيد "المستأجر" بتجديد العقد عند نهاية مدة الإيجار غير القابلة للإلغاء، فإذا لم يرد مثل هذا الشرط، فلا تلتزم شركة التأجير التمويلي بتجديد العقد، انظر حسام الدين عبد الغني الصغير، "الإيجار التمويلي"، مرجع سابق، ص 52. ويُرد على هذا الرأي بأن تجديد العقد هو أحد الخيارات الثلاث التي تميز عقد التأجير التمويلي، ونصت القوانين على هذا الحق للمستأجر قبل المؤجر، وفي حالة حرمان المستأجر من إحدى هذه الخيارات بالشروط المعروفة؛ فإن عقد التأجير التمويلي يفقد صفته كعقد تأجير تمويلي.

<sup>399</sup> - انظر عيسى بخيت، "طبيعة عقد الإيجار التمويلي وحدوده القانونية"، مرجع سابق، ص 124.

أساسها تجديد العقد، إذا ما أعلن المستأجر رغبته في التجديد<sup>(400)</sup>، لما يوفره ذلك من حماية للمستأجر، ودرءاً لما قد يرافق التفاوض على شروط التجديد من مشكلاتٍ قد ينتج عنها التضحية بمصالح أحد طرفي العقد<sup>(401)</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الفلسطيني والأردني لم يعالجا في القوانين الناضمة لعقد التأجير التمويلي أحكام حق المستأجر بتجديد عقد التأجير التمويلي<sup>(402)</sup>، ولكنني أرى جواز الاتفاق صراحةً بين طرفي عقد التأجير التمويلي على إمكانية تجديد العقد أو عدم تجديده، كونه لا يعتبر من النظام العام، وبالتالي لطرفي العقد حرية الاتفاق على ذلك بما يتناسب والطبيعة الخاصة بعقد التأجير التمويلي؛ بحيث أن التجديد لعقد التأجير التمويلي لا يعتبر تجديداً ضمناً ولا امتداداً للعقد الأول، وإلا سرى العقد الجديد بنفس الشروط السابقة في العقد الأول، وهو ما يمثل انتهاكاً واضحاً لحقوق المستأجر التمويلي.

ففي حالة ما أن كان المستأجر التمويلي عاجزاً عن شراء الأموال المؤجرة، وتبين له أنه يحتاج إلى الانتفاع بالأموال المؤجرة محل عقد التأجير التمويلي مدةً جديدة، وأبلغ الشركة المؤجرة "المؤجر" برغبته في تجديد العقد مدةً أخرى، وأصررت الشركة المؤجرة على أن يسري العقد نفسه بشروطه السابقة خلال المدة الجديدة، فإن المستأجر سيرضخ لشروطها. ومن هنا أرى ضرورة أن يشير

400 - حوالف عبد الصمد، "الإطار القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري الليزنغ"، مرجع سابق، ص 29-30.

401 - إلياس ناصيف، "عقد الليزنغ أو عقد الإيجار التمويلي في القانون المقارن"، مرجع سابق، ص 374.

402 - لم يذكر المشرع الفلسطيني أية أحكام تتعلق بحق المستأجر في تجديد عقد التأجير التمويلي، إلا أنه أشار إليه كحقٍ موجود للمستأجر في نص المادة (24) بفقرتها الثالثة: "عند انتهاء عقد التأجير التمويلي أو انتهائه، يجب على المستأجر أن يعيد العين المؤجرة إلى المؤجر بالحالة المبيّنة في الفقرتين (1،2) من هذه المادة، ما لم يكن قد مارس حقه في شرائها أو استئجارها لمدةٍ أخرى"، أما بالنسبة للمشرع الأردني فلم يشر إليه على الإطلاق.

المشعر الفلسطيني في القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م بشأن التأجير التمويلي لحق المستأجر في تجديد العقد وفقاً لما أشار إليه المشعر المصري في هذا الموضوع.

### الفرع الثالث: رد الأموال المؤجرة

إذا ما انتهت مدة عقد التأجير التمويلي دونما أن يمارس المستأجر حقه في شراء الأموال المؤجرة أو حقه في تجديد عقد التأجير التمويلي، التزم المستأجر برد الأموال المؤجرة محل العقد إلى المؤجر، كأثر لانتهاء عقد التأجير التمويلي، فقد ينقضي العقد ويقرر المستأجر أن حاجته للأموال المؤجرة انتهت، وهنا يقوم المستأجر بتسليم الأموال المؤجرة إلى المؤجر على النحو المتفق عليه، والمستأجر لا يستعمل هذا الخيار إلا عندما يرى أن هذه الأموال المؤجرة أصبحت قديمة لا تواكب التطور الصناعي والتكنولوجي، فيعمد إلى خيار الرد وإحلال معدات جديدة تتماشى والتطور التقني والتكنولوجي.

حيث أن الطابع الإيجاري لعقد التأجير التمويلي يجعله مؤقتاً بطبيعته، لا يمتد إلى ما لا نهاية<sup>(403)</sup>، وبذلك فإنه لا بد من عودة الأموال المؤجرة إلى مالكيها المؤجر التمويلي، في حالة أن المستأجر لم يفضل شراء الأموال المؤجرة ولم يقم بتجديد العقد، وقد نص المشعر الفلسطيني في الفقرة الأولى من المادة (30) من القرار بقانون حيث ورد فيها أنه: "عند انتهاء عقد التأجير التمويلي، أو إنهائه، ولم يقم المستأجر بممارسة حقه في شراء العين المؤجرة وفقاً للعقد، يلتزم المستأجر بإعادة العين المؤجرة إلى المؤجر"<sup>(404)</sup>، بحيث يقوم بتسليم الأموال المؤجرة إلى المؤجر

<sup>403</sup> - انظر السيد عبد المنعم حافظ السيد، "عقد التأجير التمويلي الدولي"، مرجع سابق، ص588.

<sup>404</sup> - وهو ما نص عليه المشعر المصري في المادة (20) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي: "عند انقضاء العقد دون تجديده أو شراء المستأجر للمال، يلتزم المستأجر أو السنديك أو المصفي بحسب الأحوال بأن يسلم إلى المؤجر الأموال المؤجرة بالحالة المتفق عليها في العقد..."، كما أشارت إليه أيضاً الفقرة الأولى من المادة (21) من قانون التأجير التمويلي

بالحالة التي تم استلامها فيها، مع مراعاة ما يطرأ عليها من تغييرات نتيجة الاستعمال المعتاد، لأن طبيعة عقد التأجير التمويلي تفرض على المستأجر رد الأموال المؤجرة عند انتهاء عمرها الافتراضي<sup>(405)</sup>.

وبموجب ما سبق ذكره، فإنه إذا انتهت مدة عقد التأجير التمويلي ولم يقرم المستأجر بممارسة خيار شراء الأموال المؤجرة أو تجديد العقد، فإن رد الأموال المؤجرة لا يُعدّ أحد الخيارات الممنوحة للمستأجر بموجب العقد، وإنما التزاماً يقع على عاتقه القيام به، وتحرص التشريعات الناظمة لعقد التأجير التمويلي على تنظيم الإجراءات الواجب اتباعها عند رد الأموال المؤجرة محل العقد، إلى المؤجر.

### المطلب الثالث

#### الآثار المترتبة على انتهاء عقد التأجير التمويلي بانتهاء المدة

يترتب على انتهاء عقد التأجير التمويلي بانتهاء مدته بعض الإجراءات الواجب اتباعها، وتختلف هذه الإجراءات باختلاف الخيار الذي اختاره المستأجر في نهاية العقد من الخيارات الثلاث المتاحة له والمذكورة أعلاه، ففي ما يتعلق بتجديد العقد؛ وجدنا أن المشرع الفلسطيني ترك ذلك لاتفاق

الأردني رقم (45) لسنة 2008م: "في حال انتهاء عقد التأجير، وبدون ممارسة المستأجر لخيار التملك وفق أحكام عقد التأجير، أو في حال فسخ عقد التأجير بما يتفق مع أحكامه وأحكام هذا القانون، يكون المستأجر ملزماً بإعادة المأجور فوراً إلى المؤجر، ومع تحمله نفقات إعادة المأجور ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك".

<sup>405</sup> - تنص الفقرة الثالثة من المادة (24) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على أنه: "عند انتهاء عقد التأجير التمويلي أو إنهائه، يجب على المستأجر أن يعيد العين المؤجرة إلى المؤجر بالحالة المبيّنة في الفقرتين (1، 2) من هذه المادة، ما لم يكن قد مارس حقه في شرائها أو استئجارها لمدة أخرى"، وأشارت إلى ذلك أيضاً الفقرة الثانية من المادة (21) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م، بنصها على أنه: "يجب إعادة المأجور إلى المؤجر بالحالة التي تم استلامه فيها مع مراعاة ما يطرأ عليه من تغييرات نتيجة الاستهلاك الطبيعي".

الأطراف ولم ينظم ذلك بنصوصٍ قانونية، إلا أن ذلك لا يدل على انطباق القواعد العامة بمجملها العام على العقد في حال اختلف طرفي العقد على بعض المسائل، دون النظر إلى خصوصية عقد التأجير التمويلي، أما فيما يتعلق بخياري رد الأموال المؤجرة وشراءها؛ فهناك بعض الآثار التي رتبها القانون في حال ما اختار المستأجر أحدهما وستعرض لها تباعاً على النحو التالي.

### الفرع الأول: الآثار المترتبة على خيار شراء الأموال المؤجرة

تحدثنا فيما سبق؛ أن للمستأجر حق شراء الأموال المؤجرة في نهاية عقد التأجير التمويلي، وأن ذلك يعد أحد الخيارات الممنوحة له بموجب العقد، وفي حال ما اختار ذلك؛ فإنه لا بد من أن يعلن عن رغبته للمؤجر قبل انتهاء العقد خلال المدة المحددة لذلك بينهما أو خلال مدة مناسبة. وحتى يستطيع المستأجر ممارسة هذا الخيار فإنه لا بد من أن يكون قد سدد كامل الأقساط المترتبة عليه بموجب العقد.

وفي حالة ما اختار المستأجر شراء الأموال وقام بأداء ما عليه من التزامات ووافقه المؤجر على ذلك، فإن المؤجر يلتزم بنقل ملكية الأموال المؤجرة إلى المستأجر استناداً للفقرة الخامسة من المادة (31) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م بشأن التأجير التمويلي والتي تنص على أنه: "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 عليه، يجب على المؤجر تسجيل العين المؤجرة باسم المستأجر خلال (15) يوماً من تاريخ أحقية المستأجر بتملك العين المؤجرة، وإذا لم يتم المؤجر بذلك، للمستأجر

الحق في اللجوء إلى المحكمة المختصة للحصول على قرارٍ بنقل ملكية العين المؤجرة إلى المستأجر»<sup>(406)</sup>.

وعلى ذلك فإنه وفي حالة أن مارس المستأجر خياره بالشراء، التزم المؤجر بنقل ملكيته الأموال المؤجرة للمستأجر، وإذا كانت الأموال المؤجرة من المنقولات التي لا تتطلب إجراءات خاصة لنقل ملكيتها كالتسجيل؛ انتقلت ملكيتها للمستأجر التي هي بحوزته أصلاً، ويكون التسليم هنا حكماً لأن المبيع موجوداً في حيازة المستأجر وفقاً لما نصت عليه القواعد العامة<sup>(407)</sup>، وإذا كانت الأموال المؤجرة من الأموال غير المنقولة أو من الأموال المنقولة الخاصة<sup>(408)</sup>، أوجب المشرع الفلسطيني على المؤجر القيام بتسجيلها باسم المستأجر في الدوائر المختصة لنقل ملكيتها خلال (15) يوماً من تاريخ أحقية المستأجر بتملكها، وهو ما نص عليه المشرع الأردني أيضاً، وحسناً فعلاً بتحديد مدة معينة لإلزام المؤجر بنقل ملكية الأموال المؤجرة التي تتطلب التسجيل.

<sup>406</sup> - تنص الفقرة الثانية من المادة (12) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي على أنه: "وإذا اشترى المستأجر المال المؤجر فلا تنتقل ملكيته إليه إلا إذا قام بسداد كامل الثمن المحدد في العقد"، في حين نصت الفقرة (ج) و (د) من المادة (12) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م على:

"ج) 1- إذا مارس المستأجر خيار الشراء المنصوص عليه في عقد التأجير وكان المأجور عقاراً أو من المنقولات الخاصة، يلتزم المؤجر بالتنازل عن المأجور لدى دوائر التسجيل المختصة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إشعاره خطياً بذلك، وفي حالة تخلفه يحق للمستأجر اللجوء إلى المحكمة المختصة للحصول على حكم قضائي بنقل ملكية المأجور باسمه.

2 - إذا كان تخلف المؤجر عن تنفيذ التزاماته المنصوص عليها في البند (1) من هذه الفقرة دون سببٍ مبرر، يترتب للمستأجر تعويضاً قانونياً بنسبة (9%) سنوياً من قيمة المأجور كما هي بتاريخ تخلف المؤجر عن تنفيذ التزاماته ولحين الوفاء بها، وذلك بالإضافة إلى حق المستأجر في المطالبة بأي عطلٍ وضررٍ آخر يلحق به وفق أحكام التشريعات النافذة".

د) إذا مارس المستأجر خيار الشراء المنصوص عليه في عقد التأجير وكان المأجور من غير العقارات أو المنقولات الخاصة يعتبر المستأجر مالاً للمأجور حكماً بمجرد إشعار المؤجر خطياً بممارسته للخيار المذكور ما لم يتم الاتفاق على غير ذلك".

<sup>407</sup> - تنص المادة (457) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على: "يجوز أن يتم التسليم بمجرد تراضي المتعاقدين إذا كان المبيع في حيازة المشتري قبل البيع أو كان البائع قد استبقى المبيع في حيازته بعد البيع لسببٍ آخر غير الملكية".

<sup>408</sup> - عرفت المادة رقم (1) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي الأموال المنقولة الخاصة بأنها: "المنقولات ذات الملك الخاص التي تقضي التشريعات السارية تسجيلها لدى الجهات المختصة، وتشمل على سبيل المثال المركبات والسفن والطائرات".

وفي حال امتنع المؤجر عن نقل ملكية الأموال المؤجرة لصالح المستأجر؛ أعطى المشرعان الفلسطيني والأردني الحق للمستأجر باللجوء إلى المحكمة المختصة للحصول على قرارٍ منها بنقل ملكية الأموال المؤجرة إليه، ويقوم قرار المحكمة المختصة مقام العقد متى ما حاز قوة الشيء المقضي به<sup>(409)</sup>.

وتجدر الإشارة أيضاً إلى أن المشرع الفلسطيني في القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م بشأن التأجير التمويلي قد أعفى المستأجر والمؤجر من أية رسومٍ متعلقة بنقل الملكية أو تسجيل الأموال المنقولة الخاصة أو غير المنقولة تنفيذاً لعقد تأجيرٍ تمويلي<sup>(410)</sup>.

### الفرع الثاني: الآثار المترتبة على خيار رد الأموال المؤجرة

يجب على المستأجر في حال انتهاء مدة عقد التأجير التمويلي دون أن يمارس خياره بالشراء أو التجديد أن يرد الأموال المؤجرة إلى المؤجر، وقد نظم المشرع الفلسطيني إجراءات رد الأموال المؤجرة للمؤجر، ويجدر بالمستأجر اتباعها عند الرد ليتجنب الرجوع عليه بالتعويض.

وفي ذلك نص المشرع الفلسطيني في الفقرة الثالثة من المادة (24) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م بشأن التأجير التمويلي على أنه: "عند انتهاء عقد التأجير التمويلي أو إنهائه، يجب على المستأجر أن يعيد العين المؤجرة إلى المؤجر بالحالة المبيّنة في الفقرتين (1و2) من هذه المادة، ما

<sup>409</sup> - تجدر الإشارة إلى أن المشرع المصري في القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي لم يعالج حالة امتناع المؤجر عن تنفيذ وعده بالبيع للمستأجر، وهو ما يقتضي الرجوع إلى القواعد العامة للوعد بالبيع الملزم لجانب واحد. وفي ذلك تنص المادة (91) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على: "إذا وعد شخصٌ بإبرام عقدٍ ثم نكل وقاضاه الموعود له طالباً تنفيذ الوعد، وكانت الشروط اللازمة لانعقاده، خاصة ما يتعلق منها بالشكل متوافرة، قام الحكم متى ما أصبح نهائياً مقام العقد".

<sup>410</sup> - تنص الفقرة الرابعة من المادة (31) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على أنه: "يُعفى المؤجر والمستأجر من أي رسومٍ متعلقة بنقل الملكية أو تسجيل الأموال المنقولة الخاصة والأموال غير المنقولة للمستأجر تنفيذاً لعقد التأجير التمويلي".

لم يكن قد مارس حقه في شرائها أو استئجارها لمدةٍ أخرى<sup>(411)</sup>، وهنا نجد أن المشرع الفلسطيني اشترط بدايةً على المستأجر في حال اختار رد الأموال المؤجرة؛ أن يسلمها بالحالة التي استلمها، واستثنى من ذلك التغييرات التي تطرأ عليها نتيجة الاستعمال المعتاد، أي أن المستأجر يلتزم برد الأموال المؤجرة بحالةٍ توافقت حالة استعمال أموالٍ مؤجرةٍ مماثلة لها بعمرها الاقتصادي.

ونصت المادة (30) أيضاً من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على أنه<sup>(412)</sup>:

- 411 - تنص الفقرتان (1 و 2) من المادة (24) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على أنه:
- "1- يلتزم المستأجر بأن يولي العين المؤجرة العناية الواجبة، وأن يستخدمها بطريقةٍ معقولة وبنفس الطريقة التي تستخدم فيها عادةً، وأن يحافظ عليها في ذات الحالة التي استلمها، إلا أنه لا يكون مسؤولاً عما يطرأ على العين المؤجرة من تغييراتٍ نتيجة الاستعمال المعتاد.
- 2- إذا تضمن عقد التأجير التمويلي التزاماً بقيام المستأجر بصيانة العين المؤجرة، أو إذا كان المورد أو المصنع قد أصدر تعليماتٍ فنية تتعلق بكيفية استعمال العين المؤجرة، يلتزم المستأجر بتنفيذ هذه التعليمات أو ما تم الاتفاق عليه بموجب عقد التأجير التمويلي.
- 412 - أشارت إليه أيضاً الفقرة الأولى من المادة (21) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م: "في حال انتهاء عقد التأجير، وبدون ممارسة المستأجر لخيار التملك وفق أحكام عقد التأجير، أو في حال فسخ عقد التأجير بما يتفق مع أحكامه وأحكام هذا القانون، يكون المستأجر ملزماً بإعادة المأجور فوراً إلى المؤجر، ومع تحمله نفقات إعادة المأجور ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك". والمادة (22) من ذات القانون والتي تنص على:
- أ- إذا امتنع المستأجر عن إعادة المأجور عند انتهاء مدة عقد التأجير أو عن تسديد أي من دفعات بدل الإيجار المستحقة عليه، فيعتبر ذلك سبباً مشروعاً لتقديم طلبٍ من قبل المؤجر إلى قاضي الأمور المستعجلة لدى محكمة البداية لاستصدار قرارٍ بإعادة المأجور إليه، ولا يجوز تنفيذ هذا القرار إلا بعد تحقق الشرطين التاليين مجتمعين:
- 1- انقضاء مدة عشرة أيام من اليوم التالي لتاريخ تبليغه للمستأجر أو بعد تصديقه من قبل محكمة الاستئناف في حالة الطعن فيه من قبل المستأجر خلال المدة المذكورة، وعلى محكمة الاستئناف أن تفصل في هذا الطعن خلال أسبوعين من تاريخ تقديمه.
- 2- تقديم المؤجر من غير المؤسسات العامة والبنوك كفالة عدلية أو مصرفية وفق أحكام التشريعات النافذة.
- ب- في حال تحقق الشرطين المنصوص عليهما في البندين (1) و (2) من الفقرة (أ) من هذه المادة، يعتبر القرار المستعجل سناً تنفيذياً قابلاً للتنفيذ كحكم قضائي وفق أحكام قانون التنفيذ الساري المفعول.
- ج- على الرغم مما ورد في أي تشريعٍ آخر، لا يكون المؤجر ملزماً بإقامة دعوى موضوعية بشأن القرار المستعجل بإعادة حيازة المأجور أو التصرف فيه، كما لا يمس هذا القرار حق أي طرفٍ بإقامة دعوى موضوعية ضد الطرف الآخر لتقديم أي ادعاءاتٍ أو مطالباتٍ وفق أحكام التشريعات النافذة.
- د- إذا مضت مدة ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغ المستأجر للقرار المستعجل أو من تاريخ تنفيذه أيهما أسبق، وبدون أن يقدم المستأجر دعوى موضوعية أمام المحكمة المختصة بخصوص عقد التأجير موضوع القرار المستعجل، فعلى المحكمة إعادة الكفالة العدلية أو المصرفية إلى المؤجر".



"1- عند انتهاء عقد التأجير التمويلي، أو إنهائه، ولم يَقم المستأجر بممارسة حقه في شراء العين المؤجّرة وفقاً للعقد، يلتزم المستأجر بإعادة العين المؤجّرة إلى المؤجّر.

2- إذا لم يَقم المستأجر برد العين المؤجّرة للمؤجّر وفقاً للفقرة السابقة، يكون للمؤجّر استعادة حيازة العين المؤجّرة وحق التصرف بها.

3- يجوز للمؤجّر تقديم طلبٍ إلى قاضي الأمور المستعجلة لاستعادة العين المؤجّرة والذي يقوم بإصدار قرار يلزم فيه المستأجر بإعادة العين المؤجّرة إلى المستأجر.

4- لا يجوز للمؤجّر تقديم طلب إلى قاضي الأمور المستعجلة لاستعادة حيازة العين المؤجّرة قبل مضي عشرة أيام من تاريخ إشعار المستأجر بإخطار عدلي بالبريد المسجل بوجوب إعادة العين المؤجّرة وعدم قيام المستأجر بذلك خلال فترة الإشعار.

5- يصدر قاضي الأمور المستعجلة قراره بإعادة العين المؤجّرة بناءً على الوثائق التي يستند إليها المؤجّر في طلبه خلال خمسة أيام من تاريخ تقديم طلبه باستعادة العين المؤجّرة، ويجوز لقاضي الأمور المستعجلة تكليف المؤجّر بتقديم كفالة عدلية أو مصرفية تعادل القيمة المقدرة للعين المؤجّرة كما هي في تاريخ إخلال المستأجر بالتزامه بموجب عقد التأجير التمويلي.

6- يعتبر القرار المستعجل سناً تنفيذياً قابلاً للتنفيذ كحكم قضائي وفق أحكام قانون التنفيذ الساري.

7- على الرغم مما ورد في أي تشريعٍ آخر، لا يمنع الاستئناف ضد قرار قاضي الأمور المستعجلة بتسليم العين المؤجّرة من تنفيذ القرار المستأنف.

8- إذا لم يقيم المستأجر بإقامة دعوى أو تقديم استئناف خلال الآجال القانونية، على القاضي إلغاء الكفالة العدلية أو المصرفية التي قام المؤجر بتقديمها.

9- على الرغم مما ورد في أي تشريع آخر، لا يكون المؤجر ملزماً بإقامة دعوى بموضوع الحق بشأن القرار المستعجل بإعادة حيازة العين المؤجرة أو التصرف فيها، كما لا يمس هذا القرار حق أي طرف بإقامة دعوى موضوعية ضد الطرف الآخر لتقديم أي ادعاءات أو مطالبات وفق أحكام التشريعات النافذة<sup>(413)</sup>.

ومن النص السابق نجد أن المشرع الفلسطيني قد عالج حالة امتناع المستأجر عن رد الأموال المؤجرة أو ممالطته بالتسليم، وأعطى المؤجر الحق بتقديم طلب إلى قاضي الأمور المستعجلة للحصول على قرارٍ بالتسليم شرط أن يبلغ المستأجر بإخطارٍ عدلي بوجوب إعادة الأموال المؤجرة ومضي عشرة أيام على هذا الإخطار دون أن يبادر المستأجر لذلك.

ويقوم قاضي الأمور المستعجلة بإصدار قراره خلال خمسة أيامٍ كحدٍ أقصى من تاريخ تقديم الطلب، وله أن يكلف المؤجر بتقديم كفالةٍ عدلية أو مصرفية، وللقاضي إلغائها في حالة أن لم يقيم المستأجر بإقامة دعواه أو استئنافه خلال المدد القانونية. وتجدر الإشارة إلى أن استئناف المستأجر

<sup>413</sup> - وفي ذلك أيضاً تنص المادة (20) من القانون رقم (95) لسنة 1995م المصري بشأن التأجير التمويلي على أنه: "عند انقضاء العقد دون تجديده أو شراء المستأجر للمال يلتزم المستأجر أو السنديك أو المصفي بحسب الأحوال بأن يسلم إلى المؤجر الأموال المؤجرة بالحالة المتفق عليها في العقد، وإذا امتنع المستأجر عن التسليم جاز للمؤجر أن يقدم عريضةً إلى قاضي الأمور الوقتية بالمحكمة المختصة لاستصدار أمرٍ بالتسليم، ويتبع في شأن العريضة الإجراءات والأحكام المنصوص عليها في المادة 194 من قانون المرافعات المدنية والتجارية".

لا يوقف تنفيذ قرار قاضي الأمور المستعجلة بتسليم الأموال المؤجرة، والمؤجر غير ملزم قانونياً بإقامة دعوى بموضوع الحق بشأن القرار المستعجل على خلاف ما تقضي به القواعد العامة<sup>(414)</sup>.

وامتناع المستأجر عن رد المأجور أو تأخره في رده فيه ضرراً، يترتب للمؤجر الحق بالمطالبة بالتعويض وفقاً للشروط المتفق عليها في العقد<sup>(415)</sup>، حيث نصت الفقرة الأولى من المادة (28) من القرار بقانون الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على أنه: "إذا نص عقد التأجير التمويلي على التزام الفريق الذي أخل بالعقد بدفع مبلغ محدد أو مبلغ يتم احتسابه بطريقة معينة مقابل ذلك الإخلال، فيستحق الفريق المتضرر ذلك المبلغ"<sup>(416)</sup>. وتلجأ شركات التأجير التمويلي إلى إدراج شروط في عقودها، تقضي بإلزام المستأجر بدفع مبالغ مالية كبيرة كتعويض لها عن التأخر أو التخلف في رد المأجور، أو إعادته منقوصاً أو فيه ضرر، ولكن المشرع الفلسطيني أجاز للمستأجر في حال وُجد مثل هذا الشرط، وتبين أنه يتجاوز بدرجة كبيرة الضرر الناجم عن تخلف المستأجر عن رد المأجور اللجوء للمحكمة لتخفيض المبلغ إلى الحدود التي تراها المحكمة مناسبة<sup>(417)</sup>، ومنع المشرع الفلسطيني بنص المادة رقم (6) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني

<sup>414</sup> - تنص المادة (107) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001م الفلسطيني على أنه: "إذا أصدر قاضي الأمور المستعجلة قراره في الطلب قبل إقامة الدعوى الأصلية فيجب أن يتضمن القرار إلزام المستدعي بتقديم لائحة دعواه خلال ثمانية أيام وإلا اعتبر القرار الصادر في الطلب كأن لم يكن".

<sup>415</sup> - انظر المادة (27) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي، وقد سبق الإشارة لها في هامش رقم (100)

<sup>416</sup> - تجدر الإشارة إلى أن المشرع الأردني في الفقرة الأولى بشرطها الثاني من المادة (21) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م، أجاز للمؤجر استيفاء تعويض بنسبة (9%) سنوياً من قيمة المأجور إذا تخلف المستأجر عن رد المأجور من تاريخ تخلفه ولحين الوفاء بها، دون المساس بحق المؤجر في المطالبة بأي عطلٍ وضررٍ آخر يلحق به، وفي هذا تنص الفقرة الثانية بشرطها الثاني على أنه: "إذا تخلف المستأجر عن تنفيذ التزامه بإعادة المأجور وفق أحكام البند (1) من هذه الفقرة يحق للمؤجر استيفاء تعويض بنسبة (9%) سنوياً من قيمة المأجور، كما هي بتاريخ تخلف المستأجر عن تنفيذ التزاماته ولحين الوفاء بها، وذلك بالإضافة إلى حق المؤجر في المطالبة بأي عطلٍ وضررٍ آخر يلحق به وفق أحكام التشريعات النافذة، إلا إذا نص العقد على خلاف ذلك".

<sup>417</sup> - تنص الفقرة الثانية من المادة (28) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على أنه: "يجوز للمحكمة تخفيض المبلغ المذكور إلى الحدود التي تراها مناسبة، فإذا تبين أنه يتجاوز بدرجة كبيرة الضرر الناجم عن الإخلال".

المؤجر والمستأجر من الاتفاق على ما يخالف أحكام المادة (28) السابقة الذكر، ليضمن المشرع الفلسطيني العدالة بين المؤجر والمستأجر وحسناً فعل. ويرى الفقه أن كل التزام بالرد أو التسليم هو التزام بتحقيق نتيجة لا التزام ببذل عناية، لذلك يجب على المستأجر رد المأجور ذاته وبشكل كامل مع جميع ملحقاته<sup>(418)</sup>.

---

<sup>418</sup> - انظر عباس العبودي، "شرح أحكام العقود المسماة في القانون المدني البيع والإيجار"، مرجع سابق، ص303، وأيضاً محمد يحي مطر، "عقد الإيجار"، بدون طبعة، الدار الجامعية، بدون مكان نشر، 1988م، ص261-263.

## المبحث الثاني

### انتهاء عقد التأجير التمويلي أثناء سريانه

ينتهي عقد التأجير التمويلي بانتهاء مدته، فقد ينتهي قبل انتهاء مدته وأثناء سريانه، كونه من العقود الملزمة لجانبين، فهو يرتب في ذمة كل طرفٍ من أطرافه التزاماتٍ معينة يجب عليه القيام بها، وفي حالة إخلال أحد طرفي عقد التأجير التمويلي بتنفيذ التزاماته؛ يحق للطرف الآخر فسخ العقد طبقاً للقواعد العامة.

وغالباً ما تنص عقود التأجير التمويلي على حق المؤجّر بفسخ العقد بإرادته المنفردة بموجب شرط فاسخ مدرج صراحة في العقد، عند إخلال المستأجر بالتزاماته، بالإضافة إلى حالاتٍ معينة ينص عليها العقد، كما أن هناك بعض عقود التأجير التمويلي تنص على حق المستأجر بفسخ العقد بإرادته المنفردة إعمالاً لشرط التقايل المدرج لمصلحته في العقد<sup>(419)</sup>.

والفسخ قد يكون قضائياً، وحكم القاضي يكون منشئاً له لا كاشفاً عنه<sup>(420)</sup>، كما قد يكون باتفاق طرفي العقد، أو بمقتضى نص في القانون<sup>(421)</sup>.

419 - انظر ضياء خالد عمر محيرز، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص141.

420 - انظر عيسى بخيت، "طبيعة عقد الإيجار التمويلي وحدوده القانونية"، مرجع سابق، ص127.

421 - وتجدر الإشارة إلى أن هناك فرقاً بين الفسخ والمسؤولية العقدية، حيث أن كلاً منهما جزءٌ لعدم قيام المدين بتنفيذ التزامه العقدي، فإذا كان العقد ملزماً للجانبين جاز للدائن أن يطلب فسخ العقد جزاء عدم تنفيذ المدين، ويجوز له أيضاً المطالبة بالتعويض، ولكن ذلك ليس على أساس فسخ العقد؛ بل على أساس استبقاءه والمطالبة بتنفيذه عن طريق التعويض، وهذه هي المسؤولية العقدية، وقد يغلق باب المسؤولية العقدية في بعض الحالات ولكن طريق الفسخ يبقى مفتوحاً دائماً، ومثال ذلك أن يكون سبب عدم قيام المدين بالتزامه يرجع إلى سببٍ أجنبي لا يد له فيه، فهنا تنتفي المسؤولية العقدية ويبقى الفسخ، وفي هذا المثال يفسخ العقد بحكم القانون، انظر عبد القادر الفار، "مصادر الالتزام مصادر الحق الشخصي في القانون المدني"، مرجع سابق، ص157.

وبناءً على ما سبق، سنتعرض لانتهاء عقد التأجير التمويلي أثناء سريانه في مطلبين، يتناول المطلب الأول انتهاء عقد التأجير التمويلي بالفسخ، بينما نتناول في المطلب الثاني انفساخ عقد التأجير التمويلي.

## المطلب الأول

### انتهاء عقد التأجير التمويلي بالفسخ

يمكن أن ينتهي عقد التأجير التمويلي أثناء سريانه وقبل انتهاء مدته بالفسخ بناءً على طلب المؤجر "شركة التأجير التمويلي" في حالة إخلال المستأجر "المستفيد" بتنفيذ التزاماته العقدية أو في حالاتٍ أخرى ينص عليها العقد، ومن الممكن أيضاً أن ينتهي عقد التأجير التمويلي أثناء سريانه وقبل انتهاء مدته بناءً على طلب المستأجر "المستفيد" في حالة إخلال المؤجر "شركة التأجير التمويلي" بالتزاماته العقدية أو أي حالاتٍ أخرى ينص عليها العقد، كما قد ينتهي أيضاً العقد أثناء سريانه وقبل انتهاء مدته في بعض الحالات التي نص عليها القانون في حال ما حصلت ولجأ أحد طرفي العقد الذي تقرر النص لمصلحته للقضاء للحصول على حكم بفسخ العقد، وسنقوم بدراسة هذه الحالات على التوالي.

### الفرع الأول: إقالة العقد

الإقالة هي فسخ العقد السابق بين المتعاقدين بإرادتهما المشتركة، وهي ترد على العقد الصحيح الخالي من الخيار، ودون الإخلال بالالتزامات الناشئة عن العقد، أو وجود عيب. ويترتب عليها

رجوع كلٍ من العوضين لصاحبه<sup>(422)</sup>، ويعتبر كلاً من الفسخ والإقالة من الأسباب التي تؤدي إلى انحلال العقد.

### أولاً: تعريف الإقالة فقهاً وقانوناً

#### 1- الإقالة من الناحية الفقهية "مجلة الأحكام العدلية"

تناولت مجلة الأحكام العدلية الإقالة ضمن موضوعات عقد البيع، واعتبرت بأن العقل يقضي بأن من حق المتعاقدين أن يرفعا العقد تبعاً للمصلحة، حيث نصت في المادة ( 190 ) منها أن: "للعاقدين أن يتقايلا العقد برضاهما"، ويلاحظ بأنها تناولت الإقالة على أساس ما تناوله الفقهاء عند حديثهم عن عقد البيع، إذ حظي باهتمام بالغ من قبل فقهاء الشريعة الإسلامية، ولم تقم على التقسيم الحديث لموضوعات القانون المدني سواء القانون المدني المصري أو الأردني. واعتبرت أيضاً أن الرضا في الإقالة شرطاً لأن الكلام في رفع العقد اللازم، أما رفع العقد غير اللازم، فعائد إلى صاحب الخيار، ولا يشترط فيه رضا الآخر بل يكفي علمه، ولا يقال لرفع العقد غير اللازم إقالة<sup>(423)</sup>.

#### 2- الإقالة من الناحية القانونية

بعد انعقاد العقد على النحو الصحيح الملزم، دون أن يكون موقوفاً أو مقترناً بخيار، لا يجوز لأحد الطرفين أن يستقل بحله، سواءً أكان ذلك في القانون الأردني أو المصري أو الشريعة الإسلامية، ومع ذلك فلا يمتنع على الطرفين الاتفاق اللاحق على تقايل العقد السابق. وتجدر الإشارة إلى أن

<sup>422</sup> - محمد أبو قازان، "الإقالة وأحكامها في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة مع القانون المدني الأردني"، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، 2000م، ص7.

<sup>423</sup> - علي حيدر، "درر الحكام شرح مجلة الأحكام العدلية"، المجلد الأول، الطبعة الأولى، دار الجليل، بيروت، 1991، ص165.

مجلة الأحكام العدلية لا تزال مطبقة في فلسطين إلا أن المشرع الفلسطيني أخذ بتعريف أبي حنيفة للإقالة، حيث جاء في المادة (167) من مشروع القانون المدني الفلسطيني للمتعاقدين أن يتقايلا العقد برضاها بعد انعقاده<sup>(424)</sup>. كذلك نصت المادة (169) مشروع القانون المدني الفلسطيني "الإقالة في حق العاقدین فسخ، وفي حق الغير عقدٌ جديد"، فاعتبارها فسخٌ في حق المتعاقدين يتعين عليه إعادة كلٍ منهما إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، واعتبارها عقداً جديداً في حق الغير، فإنه لا يمكن أن تضر بحقوقه كالشفعة مثلاً، تظل ثابتةً للشفيع إذا فاته الأخذ بها في البيع الأصلي<sup>(425)</sup>.

كما أن المرحوم علي حيدر في شرحه لمجلة الأحكام العدلية قد اعتمد رأي أبي حنيفة في طبيعة الإقالة، حيث ذكر أنها تعتبر فسخاً لموجبات العقد في حق المتعاقدين، وموجبات العقد هي ما يثبت بنفس العقد بغير حاجةٍ إلى شرط، وذلك كتعيين الثمن جنساً وقدرًا ووصفاً وتعيين المبيع، وتعتبر بيعاً جديداً في حق الشخص الثالث فيما إذا وقعت قبله فهي فيما عدا العقار من الأموال فسخ في حق الجميع لتعذر جعلها بيعاً<sup>(426)</sup>.

424 - وهي تماثل نص المادة (177) من قانون التجارة الكويتي.

425 - انظر في هذا المعنى أنور سلطان، "مصادر الالتزام في القانون الأردني"، ط1، منشورات الجامعة الأردنية، عمان، 1987، ص225.

426 - علي حيدر، "درر الحكام شرح مجلة الأحكام"، المجلد الأول، مرجع سابق، ص165. انظر أيضاً في هذا المعنى إبراهيم فاضل الدبو، "الإقالة وأحكامها في الشريعة والقانون"، المجلة الأردنية للعلوم التطبيقية، المجلد الأول، العدد الأول، 1998، ص82. راجع أيضاً سليم رستم باز، "شرح مجلة الأحكام العدلية"، بدون طبعة، المطبعة الأردنية، بيروت، 1923، ص90.



## ثانياً: تمييز الإقالة عن الفسخ الاتفاقي

يُعرف الفسخ في الاصطلاح القانوني بأنه "انحلال الرابطة العقدية بأثر رجعي"<sup>(427)</sup>. ويُلاحظ أن هذا التعريف جاء شاملاً لكافة أنواع انحلال الرابطة العقدية، ولا يصدق فقط على الفسخ، فليس الفسخ وحده يؤدي إلى انحلال الرابطة العقدية قبل أن تنتج أثرها الطبيعي وهو التنفيذ، بل إن الإلغاء بالإرادة المنفردة في العقود غير اللازمة، والتي يمكن لأي من المتعاقدين إلغاء العقد بإرادته المنفردة، كالوكالة والوديعة، تؤدي إلى انحلال الرابطة العقدية.

وعُرف الفسخ أيضاً بأنه "انحلال الرابطة العقدية بأثر رجعي في العقود الملزمة للجانبين عندما يمتنع أحد المتعاقدين عن تنفيذ التزامه"<sup>(428)</sup>. يلاحظ بأن هذا التعريف أكثر وضوحاً وجلاءً لحقيقة الفسخ وخصائصه وتميزه عن غيره من النظم المشابهة والتي تؤول بالرابطة العقدية إلى الانحلال، حيث تناول أساس الفسخ، وهو امتناع أحد المتعاقدين عن تنفيذ التزامه، مما يبرر حق المتعاقد الآخر بطلب الفسخ.

وهذا يقود للحديث عن العقد الملزم الجانبين متى انعقد صحيحاً لازماً، فإنه يترتب التزامات متقابلة بين عاقديه، وكذلك حقوق، بحيث يصبح كلٌّ منهما دائماً ومديناً في الوقت ذاته، وهذه الميزة التي يتمتع بها العقد الملزم للجانبين، من حيث الارتباط بالالتزامات واعتبار التزام كل متعاقد سبباً لالتزام المتعاقد الآخر، وهي تجسيدا لنظرية سبب الالتزام<sup>(429)</sup>.

ومن خلال تعريف الفسخ والإقالة يتضح بأن الإقالة تختلف عن الفسخ في أمرين مهمين:

<sup>427</sup> - أنور سلطان، "مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني"، مرجع سابق، ص 282.

<sup>428</sup> - حسن فرج توفيق، "النظرية العامة للالتزام"، مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة، دار الجامعة، بيروت، 1992 م، ص 328.

<sup>429</sup> - انظر أمين دواس، "المصادر الإرادية العقد والإرادة المنفردة"، مرجع سابق، ص 234.

1- أن الإقالة لا تتم إلا برضا الطرفين<sup>(430)</sup>، بينما الفسخ لا يعتبر فيه الرضا، بل يستقل به أحدهما، فيحق لأحدهما الفسخ إذا وُجد سبباً من أسبابه بدون رضا الآخر<sup>(431)</sup> بمعنى أن الإقالة لا تتم إلا بتوافر إرادتين على انحلال العقد، بينما الفسخ لا يشترط فيه توافر إرادتين لانحلال العقد، ويؤيد ذلك قرار محكمة التمييز الأردنية الذي تبين فيه أن الإقالة لا تكون إلا برضا الطرفين ( القانون يجيز للعاقدين إقالة العقد برضاها، وليس من حق أحدهما الرجوع عن الإقالة بإرادته المنفردة)<sup>(432)</sup>.

2- إن الإقالة لا يلزم لوقوعها على سبيل الحتم أن يكون قد حصل من أحد طرفي العقد إخلال بالتزامه، أما الفسخ فهو جزاء على عدم تنفيذ أحد الطرفين لالتزامه أو إخلاله بهذا التنفيذ<sup>(433)</sup>.

3- يكون الاتفاق على الفسخ الاتفاقي في نفس العقد بموجب شرط فاسخ صريح، وتكون صيغته صريحة قاطعة الدلالة على وقوع الفسخ حتماً ومن تلقاء نفسه، بمجرد حصول المخالفة الموجبة له، لذلك يسلب القاضي كل سلطة تقديرية في صدد الفسخ<sup>(434)</sup>. بخلاف الإقالة التي تعتبر بمثابة اتفاق لاحق على انتهاء العقد.

430 - محمد المصري ومحمد عابدين، "الفسخ والانفساخ والتفاسخ في ضوء القضاء والفقهاء"، بدون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1997، ص 97.

431 - محمد أبو قازان، الإقالة وأحكامها في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 24.

432 - قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 78\166، المنشور على موقع التشريعات الأردنية على الرابط الإلكتروني: <http://www.lob.gov.jo/ui/main.html>، تمت زيارة الموقع بتاريخ 2015/2/16م. كما أن نص المادة ( 242 ) من القانون

المدني الأردني أجاز "العاقدين أن يتقابلا العقد برضاها وأن الإقالة تتم بالإيجاب والقبول".

433 - نوري خاطر وعدنان السرحان، "شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية"، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005، ص 295.

434 - أنور طلبية، "تفاهة وانحلال البيع"، بدون طبعة، دار الكتب القانونية، مصر، 2003، ص 28.

## ثالثاً: أركان الإقالة

للإقالة ثلاثة أركان<sup>(435)</sup>:

### 1- الصيغة (الإيجاب والقبول)

كما ينشأ العقد بإيجابٍ وقبولٍ متطابقين على إنشاءه، كذلك يزول بإقالته بإيجابٍ وقبولٍ متطابقين على إنهائه، فالعقد يُنشئ الالتزام، أما الإقالة فهي اتفاق يقضيه، والإيجاب والقبول قد يكونان صريحين أو ضمنيين كما هو الأمر في إنشاء العقد الأصلي<sup>(436)</sup>. وقد يقعان بالفعل<sup>(437)</sup>، فإذا وُجد الإيجاب من أحدهما والقبول من الطرف الآخر بلفظٍ يدل عليه أو فعل، فقد تم الركن، وبذلك يكون العقد قد خرج إلى حيز الوجود. وتتعد الإقالة بكل لفظ يفيد معناها، كألفاظ الترك والرفع والتراد<sup>(438)</sup>.

كما تتعد الإقالة بالرسالة فإذا أرسل أحد المتبايعين رسولاً إلى آخر ليبلغه الإقالة وبلغه الرسول إياها وقبل المبلغ إليه الإقالة في مجلس التبليغ دون أن يتشاغل بعمل آخر أو يأتي بأي شيءٍ دالٍ على الإعراض تكون الإقالة صحيحة<sup>(439)</sup>.

وتتعد الإقالة كذلك بالتعاطي، كالبيع لأنها تعتمد على الرضا وقد وجد التراضي من المتقابلين فوجب أن تجوز كانعقادها باللفظ، كما لو قال له أقلتك فرد إليه الثمن، وتصح بالكتابة والإشارة من

435 - علي حيدر، "درر الحكام شرح مجلة الأحكام"، المجلد الأول، مرجع سابق، ص 142.

436 - منذر الفضل، "النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني"، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين المدنية الوضعية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1996، ص 322.

437 - إبراهيم فاضل الدبو، "الإقالة وأحكامها في الشريعة والقانون"، مرجع سابق، ص 82.

438 - إبراهيم أنيس يحيى، "فسخ العقد برضا الطرفين"، مرجع سابق، ص 62.

439 - علي حيدر، "درر الحكام في شرح مجلة الأحكام"، المجلد 1، مرجع سابق، ص 167.

الأخرس<sup>(440)</sup>. وقد تناولت مجلة الأحكام العدلية في المادة ( 192 ) الإقالة بالتعاطي فنصت على "الإقالة بالتعاطي القائم مقام الإيجاب والقبول صحيحة".

## 2- العاقدان (المتقايلان)

الركن التالي من أركان الإقالة، المتعاقدان وهما المتقايلان اللذان يباشران الإقالة (أي البائع والمشتري في عقد البيع، أو من يقوم مقامهما ويصدر عنهما الإيجاب والقبول)، بما أن الإقالة فسخ للعقد فيشترط في العاقدان أن يكونا أهلاً لإصدار العقد. وعليه فإن الإقالة لا تتحقق إلا إذا وجد في العاقد أمران:

أهلية الأداء والولاية: بما أن الإقالة عقد من العقود، لذا يشترط في المقبل أن تتوفر فيه أهلية التعاقد إذ بالأهلية ينعقد العقد ويكون له وجود في الخارج لأن أهلية المتصرف شرط لانعقاد التصرف، والأهلية لا يثبت بدون العقل فلا يثبت الانعقاد بدون<sup>(441)</sup>.

## 3- محل الإقالة

محل الإقالة: هو "العقد الذي ترد عليه الإقالة وتنتقض أحكامه، وليست كل العقود تصح أن تكون محلاً للإقالة، وإنما محلها العقود اللازمة في حق الطرفين مما يقبل الفسخ بالخيار، لأن هذه العقود لا يمكن فسخها إلا باتفاق المتعاقدين، وعلى ذلك تصح الإقالة في البيع، والإجارة، والشفعة والمساقاة<sup>(442)</sup>، والصلح<sup>(443)</sup>"<sup>(444)</sup>. ونخلص للقول، بأن الإقالة جائزة في جميع العقود اللازمة،

440 - عبد الكريم زيدان، "المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية"، مؤسسة الرسالة، الطبعة الحادية عشر، بيروت، 1990، ص 249-251.

441 - إبراهيم أنيس يحيى، "فسخ العقد برضا الطرفين"، مرجع سابق، ص 65.

442 - عرفت مجلة الأحكام العدلية في المادة (1441) المساقاة بأنها: "توع شركة على أن تكون الأشجار من طرف والترية من طرف آخر وأن يقسم الثمر الحاصل بينهما".

443 - وضحت مجلة الأحكام العدلية في المادة (1531) المقصود بالصلح بقولها "عقد يرفع النزاع بالتراضي وينعقد بالإيجاب والقبول".

باستثناء عقود وتصرفات معينة مثل الطلاق والزواج والوقف، وهذا هو الحكم في الفقه الإسلامي<sup>(445)</sup>.

#### رابعاً: شروط الإقالة

يشترط لصحة الإقالة ما يلي:

#### 1- كمال الرضا

يعتبر الرضا شرطاً لصحة الإقالة، وهذا ما نص عليه المشرع الأردني في المادة (243) من القانون المدني والتي جاء فيها: "للمتعاقدين أن يتقايلا العقد برضاها بعد انعقاده" وهو موافق لما أورده المشرع الفلسطيني في المادة (167) من مشروع القانون المدني الفلسطيني، كما نصت على ذلك المادة (190) من مجلة الأحكام العدلية<sup>(446)</sup>. بحيث أن الإقالة لا تتعقد على الصحة إلا بتراضي الطرفين، أي خلو التراضي من الإكراه، لأن الإكراه يفسد العقود<sup>(447)</sup>.

444 - ياسين محمد الجبوري، "المبسوط في شرح القانون المدني الأردني"، نظرية العقد، مجلد 1، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2002، ص 448.

445 - إبراهيم أنيس يحيى، "فسخ العقد برضا الطرفين"، مرجع سابق، ص 66.

446 - تنص المادة 190 من مجلة الأحكام العدلية على: "للمتعاقدين أن يتقايلا البيع برضاها". ويُفهم من قيد الرضاء أن رضاء المتعاقدين في الإقالة شرط لأن الكلام في رفع العقد اللازم. للمزيد راجع علي حيدر، "درر الحكام في شرح مجلة الأحكام"، مرجع سابق، ص 165.

447 - عبد الرزاق السنهوري، "مصادر الحق في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بالفقه الغربي"، الجزء الرابع، الطبعة الأولى، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1997، ص 249.

## 2- اتحاد المجلس

يعتبر اتحاد المجلس شرط في الإقالة سواء أكانت قولية أم بالتعاطي ويؤكد ذلك نص المادة (193) من مجلة الأحكام العدلية والتي جاء فيها "يلزم اتحاد المجلس في الإقالة كالبيع يعني أنه يلزم أن يوجد القبول في مجلس الإيجاب"<sup>(448)</sup>.

## 3- أن يكون المبيع قائماً وموجوداً وقت الإقالة<sup>(449)</sup>

نصت المادة ( 194 ) من مجلة الأحكام على " يلزم أن يكون المبيع قائماً وموجوداً في يد المشتري وقت الإقالة فلو كان المبيع قد تلف لا تصح الإقالة." أي أنه يشترط في المبيع أن يكون قائماً وموجوداً وقت الإقالة فإن كان هالكاً لا تصح، أما قيام الثمن وقت الإقالة فليس بشرط، ووجه الفرق أن إقالة البيع رفعه، فكان قيامها بالبيع، وقيام البيع بالمبيع لا الثمن، لأنه هو المعقود عليه، على معنى أن العقد قد ورد عليه لا على الثمن<sup>(450)</sup>.

## 4- تقابض بدلي الصرف في عقد الصرف<sup>(451)</sup>

ويشترط في الصرف تقابض العوضين من الجانبين في المجلس قبل افتراق العاقدين<sup>(452)</sup>.

448 - سليم رستم باز، "شرح مجلة الأحكام العدلية"، مرجع سابق، ص93-94.

449 - عبد الحي حجازي، "النظرية العامة للالتزام وفقاً للقانون الكويتي"، الجزء الأول، بدون طبعة، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1982، ص1104.

450 - عبد الرزاق السنهوري، "مصادر الحق في الفقه الإسلامي"، مرجع سابق، ص250.

451 - بيع الصرف: بيع الثمن جنساً بجنس أو بغير جنس فيشمل بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة والذهب بالذهب. راجع إبراهيم أنيس يحيى، "فسخ العقد برضا الطرفين"، مرجع سابق، ص71، هامش رقم 1.

452 - عمر السيد أحمد عبد الله، "نظرية العقد في قانون المعاملات المدنية الإماراتي"، بدون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص320.

## 5- أن يكون المعقود عليه بمحل الفسخ

بمعنى أن يقبل المبيع الفسخ بسائر أسباب الفسخ كالرد بخيار الشرط، والرؤية، والعيب، ومانع الرد في المبيع الفاسد والمعيب مانع من الإقالة، مع العلم بأن الزيادة المتصلة غير المتولدة، والزيادة المنفصلة المتولدة، تمنعان من الإقالة<sup>(453)</sup>. فإذا خرج المعقود عليه عن احتمال الفسخ خرج عن احتمال الإقالة بالضرورة<sup>(454)</sup>.

وبناءً على ما سبق فإن لطرفي عقد التأجير التمويلي أن يتقايلا العقد باتفاقهما الصريح على ذلك، وبالرجوع إلى القرار بقانون رقم (6) لسنة 2104م الفلسطيني نجد أنه لم يورد أية نصوص تتعلق بتقاييل طرفي عقد التأجير التمويلي للعقد؛ مما يقتضي الرجوع إلى القواعد العامة التي نظمت هذا الموضوع.

ووفقاً للقواعد العامة فإن الأثر الجوهري للإقالة أن يلتزم كل من الطرفين المتعاقدين برد ما تسلمه بمقتضى العقد الذي اتفق الطرفان على فسخه. وقد نصت المادة (168) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أنه: "يشترط لصحة الإقالة، إمكان عودة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد"<sup>(455)</sup>.

ونظم القانون المدني الأردني أحكام الإقالة مستمداً معظم أحكامها من الفقه الإسلامي، حيث أجاز للطرفين، وفقاً للمادة ( 242 ) من القانون أن يتقايلا العقد بعد انعقاده وقبل تنفيذه حيث نصت

<sup>453</sup> - إبراهيم أنيس يحيى، "فسخ العقد برضا الطرفين"، مرجع سابق، ص 71.

<sup>454</sup> - نوري خاطر وعدنان السرحان، "شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية"، مرجع سابق، ص 296.

<sup>455</sup> - نصت المادة (248) من القانون المدني الأردني على أنه: "إذا انفسخ العقد أو فسخ أعيد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد، فإذا استحال ذلك يحكم بالتعويض".

صراحة على أن " للعاقدين أن يتقايلا العقد برضاها بعد انعقاده"<sup>(456)</sup>. ويمكن القول أن التفاوض أو التفاوض - على خلاف مجلة الأحكام العدلية والقانون الأردني ومشروع القانون المدني الفلسطيني - غير وارد في نصوص القانون المدني المصري، ولكنه معمول به تحت ظله، فهو تطبيق للقواعد العامة، التي تقضي بأن ما تستطيع أن تفعله توافق الإرادتين، تستطيع هي ذاتها أن تتقضه وتزيله، وذلك في الحدود التي لا تضر بالغير<sup>(457)</sup>. كما نصت المادة (243) على أن: "الإقالة في حق العاقدين فسخ وفي حق الغير عقد جديد"<sup>(458)</sup>. وبذلك تعتبر الإقالة عقداً قد ميز في أثره بين المتعاقدين من جهة والغير من جهة أخرى، وهذا ما يؤكد نص المادة سالفه الذكر.

والإقالة بهذا المعنى يترتب عليها أمران:

الأول: فيما يتعلق بالعاقدين نطبق أحكام الفسخ، وهذا يعني بالضرورة أن يكون لها أثراً رجعيًا بين المتعاقدين، أي عودتهما للحالة التي كانا عليها قبل التعاقد ابتداءً.

الثاني: فيما يتعلق بالغير نطبق عليها الأحكام الخاصة بإنشاء عقد جديد باعتبارها عقداً جديداً، بمعنى أن التفاوض يكون بإيجاب وقبول صريحين أو ضمنيين، كما هو الحال عند انعقاد العقد الأصلي<sup>(459)</sup>.

<sup>456</sup> - يقابلها في مشروع القانون المدني الفلسطيني المادة (167) والتي تنص على:

"1- للمتعاقدين أن يتقايلا العقد برضاها بعد انعقاده.

2- تخضع الإقالة للشروط العامة للعقد.

3- تجوز الإقالة في بعض العقود عليه بما يقابله من عوض".

<sup>457</sup> - محمد المصري ومحمد عابدين، "الفسخ والانسفاخ والتفاوض"، مرجع سابق، ص97.

<sup>458</sup> - تنص المادة (169) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أن: "الإقالة في حق العاقدين فسخ، وفي حق الغير عقد جديد".

<sup>459</sup> - انظر عبد القادر الفار، "مصادر الالتزام مصادر الحق الشخصي في القانون المدني"، مرجع سابق، ص155.



وقد اختلف الفقهاء في تحديد ما إذا كان التقايل يزيل العقد بأثر رجعي أم أن التقايل لا يمس إلا مستقبل العقد، والخلاف حول هذه المسألة هو خلافٌ حول تفسير الإرادة المفترضة للمتعاقدين<sup>(460)</sup>. حيث أن الأثر الرجعي للتقايل لا يكون إلا في العلاقة بين العاقدين أنفسهما والخلف العام لكل منهما ودائنيهما، أما بالنسبة لغير هؤلاء فالتقايل لا يكون له أثرٌ بالنسبة إلى المستقبل منعاً للإضرار بهم<sup>(461)</sup>، وسواء كان للتقايل أثرٌ رجعي أم لم يكن له أثرٌ رجعي، ينبغي ألا يؤثر في الحقوق التي اكتسبها الغير بمقتضى العقد محل التقايل<sup>(462)</sup>. وبناءً على ذلك إذا كان من تلقى الشيء بمقتضى هذا العقد قد رتب عليه رهناً لمصلحة دائن مرتهن فإن الرهن يبقى برغم زوال ملكية الراهن ويعود العقار إلى بائعه محملاً بهذا الرهن.

وقد ذكرت المذكرة الايضاحية لمشروع القانون المدني الفلسطيني "تعد الإقالة فسخاً في حق المتعاقدين، وهذا يؤدي إلى زوال آثار العقد فيما بينهما بأثر رجعي"<sup>(463)</sup>. بمعنى إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل التعاقد؛ إن أمكن ذلك أو الحكم بالتعويض إن استحال ذلك<sup>(464)</sup>، وقد نصت المادة (248) من القانون المدني الأردني على ما يترتب على الفسخ من أثر بقولها "إذا انفسخ العقد أو فسخ أعيد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد فإذا استحال ذلك يحكم بالتعويض".

460 - حسام الدين الأهواني، "النظرية العامة للالتزام"، مصادر الالتزام، الجزء الأول، الطبعة الثانية، بدون ناشر، 1995، ص376.

461 - محمد المصري ومحمد عابدين، "الفسخ والانفساخ والتفاسخ"، مرجع سابق، ص99.

462 - مصطفى الجمال وآخرون، "مصادر وأحكام الالتزام"، مرجع سابق، ص240.

463 - المذكرة الايضاحية لمشروع القانون المدني الفلسطيني، الموقع الإلكتروني:

[http://www.dft.gov.ps/index.php?option=com\\_content&task=view&id=20](http://www.dft.gov.ps/index.php?option=com_content&task=view&id=20)، تمت زيارة الموقع بتاريخ

2015/2/10.

464 - عبد القادر الفار، "مصادر الالتزام مصادر الحق الشخصي في القانون المدني"، مرجع سابق، ص158.

أي أن الإقالة تأخذ حكم الفسخ وأثره، فينحل العقد فيما بين المتعاقدين بأثر رجعي ويعودان إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد<sup>(465)</sup>، وعلى كل متعاقد أن يرد للآخر ما حصل عليه بموجب العقد الذي تمت الإقالة بصدده، أي أن العقد يعتبر كأن لم يكن؛ فإذا اشترى المستأجر العين المؤجرة ثم اتفق على التقايل بالنسبة لعقد البيع فإن العلاقة الإيجابية تعود كما لو لم يوجد البيع ويلتزم المستأجر بالأجرة عن المدة التي ظل فيها البيع قائماً<sup>(466)</sup>. وتجب الإشارة إلى أن عقود المدة كالإيجار لا ينصرف إليها الأثر الرجعي لأن المدة ركن فيها وما مضى منها لا يمكن أن يعود<sup>(467)</sup>.

وعلى ذلك فإن لطرفي عقد التأجير التمويلي أن يتقايلا العقد باتفاقهما الصريح وفقاً لما تم ذكره، وينفسخ العقد بحقهما بالنسبة للمستقبل لاستحالة الرجوع إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، وفي حق الغير فإن تقايلهما عقداً جديداً منعاً للإضرار بهم.

### الفرع الثاني: الفسخ القضائي

نظمت التشريعات المقارنة الناظمة لعقد التأجير التمويلي بعض الحالات التي تجيز إما للمؤجر أو المستأجر طلب فسخ العقد بقرار من المحكمة المختصة، أو بمقتضى إشعار إذا أجاز العقد ذلك للطرف طالب الفسخ، وفي ذلك تنص المادة (29) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على<sup>(468)</sup>:

465 - مصطفى العوجي، "العقد مع مقدمة في الموجبات المدنية"، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مؤسسة بحسون للنشر والتوزيع، بيروت، 1995، ص 638.

466 - حسام الدين الأهواني، "النظرية العامة للالتزام"، مرجع سابق، ص 377-378.

467 - عمر السيد أحمد عبد الله، "نظرية العقد في قانون المعاملات المدنية الإماراتي"، مرجع سابق، ص 323.

468 - تنص المادة (19) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م على أنه:

"1- مع مراعاة أحكام الفقرة (2) من هذه المادة، يجوز فسخ عقد التأجير التمويلي بقرارٍ من

المحكمة المختصة، أو بإشعارٍ من المؤجّر إذا أجاز له العقد ذلك، في أيٍّ من الحالات الآتية:

أ- استعمال العين المؤجّرة بشكلٍ مخالفٍ لشروط عقد التأجير التمويلي أو استعمالها لغايةٍ غير مخصصةٍ لها.

ب- عدم دفع دفعات الإيجار وفقاً لما هو متفقٌ عليه في عقد التأجير التمويلي.

ج- عدم قيام المستأجر بصيانة وإصلاح العين المؤجّرة ضمن المدد المحددة في عقد التأجير

التمويلي، أو ضمن مدةٍ معقولةٍ في حال عدم تحديد تلك المدد، وذلك في الحالات التي يشترط

فيها عقد التأجير التمويلي أو التشريعات النافذة على المستأجر الالتزام بالصيانة والإصلاح.

د- تلف العين المؤجّرة بشكلٍ جسيم.

أ- مع مراعاة أحكام الفقرة (ب) من هذه المادة، يجوز فسخ عقد التأجير التمويلي بقرارٍ من المحكمة المختصة، أو بإشعارٍ من المؤجّر (إذا أجاز له العقد ذلك) في أيٍّ من الحالات التالية:

1- استعمال المأجور بشكلٍ مخالفٍ لشروط عقد التأجير أو استعماله لغايةٍ غير مخصصة له.

2- عدم دفع بدلات الإيجار وفقاً لما هو متفق عليه في عقد التأجير.

3- عدم قيام المستأجر بأعمال الصيانة والإصلاح للمأجور ضمن المدد المحددة في عقد التأجير، أو ضمن مدةٍ معقولةٍ في حال عدم تحديد تلك المدد، وذلك في الحالات التي يفرض فيها عقد التأجير أو التشريعات النافذة على المستأجر الالتزام بالصيانة والإصلاح.

4- تلف المأجور بشكلٍ جسيم.

5- أي مخالفةٍ جوهريةٍ أخرى لعقد التأجير أو التشريعات النافذة.

ب- لا يجوز للمؤجّر فسخ عقد التأجير مباشرةً أو من خلال اللجوء إلى المحكمة المختصة إلا بعد إشعار المستأجر بموجب إخطارٍ عدليٍّ بوقوع إحدى المخالفات المنصوص عليها في الفقرة (أ) من هذه المادة وامتناع المستأجر عن الرجوع عن تلك المخالفة خلال عشرة أيامٍ من اليوم التالي لتاريخ تبليغه الإخطار".

كما تنص المادة (19) من القانون رقم (95) لسنة 1995م المصري بشأن التأجير التمويلي على ما يلي: "يُعد مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجةٍ إلى إعدار أو اتخاذ إجراءاتٍ قضائيةٍ في أيٍّ من الحالات الآتية:

أ- عدم قيام المستأجر بسداد الأجرة المتفق عليها في المواعيد ووفقاً للشروط المتفق عليها في العقد.

ب- إشهار إفلاس المستأجر أو إعلان إعساره، وفي هذه الحالة لا تدخل الأموال المؤجّرة في أموال التقلية ولا في الضمان العام للدائنين. على أنه يجوز للسنديك أن يخطر المؤجّر بكتابٍ مسجلٍ خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الحكم الصادر بإشهار الإفلاس برغبته في استمرار العقد، وفي هذه الحالة يستمر العقد قائماً بشرط أداء القيمة الإيجارية في مواعيدها.

ج- اتخاذ إجراءات التصفية قبل المستأجر إذا كان شخصاً اعتبارياً، سواء أكانت تصفية إجبارية أو اختيارية، ما لم تكن بسبب الاندماج، وبشرط عدم الإخلال بحقوق المؤجّر المنصوص عليها في العقد".

هـ- أي مخالفةً جوهريةً أخرى لعقد التأجير التمويلي أو التشريعات النافذة.

2- لا يجوز للمؤجر فسخ عقد التأجير التمويلي مباشرةً أو من خلال اللجوء إلى المحكمة المختصة إلا بعد إشعار المستأجر بموجب إخطارٍ عدلي بوقوع إحدى المخالفات المنصوص عليها في الفقرة (1) من هذه المادة، وامتناع المستأجر عن الرجوع عن تلك المخالفة خلال عشرة أيامٍ من اليوم التالي لتاريخ تبليغه بالإخطار.

3- لا يجوز للمستأجر إنهاء عقد التأجير التمويلي إلا في حال عدم تمكين المؤجر للمستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة وفقاً لأحكام المادة (22) من هذا القرار بقانون، ولا يعتبر الإنهاء نافذاً إلا بعد إشعار المؤجر بذلك خطياً<sup>(469)</sup>.

ومن النص السابق نجد أن أول حالتين هما من الالتزامات التي يقع على عاتق المستأجر الالتزام بها، وفي حالة إخلاله بذلك أعطى المشرع الحق للمؤجر بفسخ العقد بقرارٍ من المحكمة المختصة أو بمقتضى إشعارٍ إذا ما تضمن العقد هذا الجزاء على هكذا إخلال من جانب المستأجر.

أما الحالة الثالثة من الحالات؛ فقد نص المشرع الفلسطيني في الفقرة الثانية من المادة (13) على: "إذا تضمن عقد التأجير التمويلي التزاماً بقيام المستأجر بصيانة العين المؤجرة، أو إذا كان المورد أو المصنع قد أصدر تعليمات فنية تتعلق بكيفية استعمال العين المؤجرة، يلتزم المستأجر بتنفيذ هذه

469 - تنص المادة (20) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م على أنه: "يجوز فسخ عقد التأجير بقرارٍ من المحكمة المختصة أو بإشعارٍ من المستأجر (إذا أجاز له العقد ذلك) في أي من الحالات التالية:  
أ- عدم تمكين المؤجر للمستأجر من الانتفاع بالمأجور وفقاً لأحكام عقد التأجير.  
ب- عدم قيام المؤجر بأعمال الصيانة والإصلاح للمأجور ضمن المدد المحددة في عقد التأجير، أو ضمن مدةٍ معقولة في حال عدم تحديد تلك المدد، وذلك في الحالات التي يفرض فيها عقد التأجير أو التشريعات النافذة على المؤجر الالتزام بالصيانة والإصلاح.  
ج- أي حالةٍ أخرى تشكل مخالفةً جوهريةً لعقد التأجير أو التشريعات النافذة".

التعليمات أو ما تم الاتفاق عليه بموجب عقد التأجير التمويلي<sup>(470)</sup>، وهنا نلاحظ أن المشرع الفلسطيني جعل الالتزام بالصيانة على عاتق المستأجر في حالة أن تضمنَ عقد التأجير التمويلي المبرم ما بين المؤجّر التمويلي والمستأجر شرطاً من شأنه تحميل المستأجر الالتزام بصيانة المأجور، أو أن يكون المورد قد زود المستأجر بتعليماتٍ فنية لاستعمال المأجور، فهذا يلتزم المستأجر بتنفيذ تلك التعليمات أو ما اتفق عليه في عقد التأجير التمويلي، وبخلاف ذلك فإنني أرى أن التزام المؤجّر التمويلي بالصيانة يبقى قائماً طالما لم ينص عقد التأجير التمويلي على التزام المستأجر بالصيانة وفق القواعد العامة، ولا يحق له فسخ العقد إن لم يوجد شرطاً في عقد التأجير التمويلي يقضي بأن على المستأجر التزم بالصيانة والإصلاح، أو أن يكون هناك تعليمات فنية من المصنع تتعلق بكيفية استعمال الأموال المؤجرة<sup>(471)</sup>. وكان الأجدر بالمشرع الفلسطيني تعديل نص هذه الحالة المأخوذة من القانون الأردني بما يتناسب مع نص المادة (13).

أما فيما يتعلق بالحالة الرابعة وهي تلف الأموال المؤجرة بشكلٍ جسيم، فيحق للمؤجّر طلب فسخ العقد بقرارٍ من المحكمة المختصة أو بمقتضى إشعارٍ إذا ما تضمن العقد هذا الجزاء على هكذا إخلال من جانب المستأجر، وكذلك الأمر بالنسبة لحالة وقوع مخالفةٍ جوهريّة لعقد التأجير التمويلي أو التشريعات النافذة من جانب المستأجر.

<sup>470</sup> - تنص المادة رقم (10) الفقرة الثانية من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م على: "ب- يلتزم المستأجر بما يلي: ... 5- صيانة المأجور على نفقته الخاصة وفقاً لعقد التأجير أو أي معايير وأسس فنية لصيانة المأجور والمحافظة عليه". ونصت المادة رقم (9) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي بفقرتها الأولى على: "يلتزم المستأجر باستعمال وصيانة وإصلاح الأموال المؤجرة بما يتفق مع الأغراض التي أعدت لها ووفقاً للتعليمات التي يسلمها إليه المؤجّر بشأن الأصول الفنية الواجب مراعاتها سواء أكانت مقررة بواسطته أو بواسطة المورد أو المقاول".

<sup>471</sup> - خالف المشرع الفلسطيني المشرعين المصري والأردني ولم يجعل الالتزام بالصيانة يقع على عاتق المستأجر إلا في حالتين.

وفي جميع الحالات السابقة لا يجوز للمؤجر أو المحكمة فسخ عقد التأجير التمويلي؛ إلا بعد إشعار المستأجر بموجب إخطارٍ عدلي بوقوع إحدى المخالفات السابقة الذكر، وامتناع المستأجر عن الرجوع عن تلك المخالفة خلال عشرة أيامٍ من اليوم التالي لتاريخ تبليغه الإخطار، وهنا نجد أن المشرع الفلسطيني جاء بنصٍ خاصٍ مخالفٍ للقواعد العامة والتي تقضي بأن لطرفي العقد أن يتفقا على اعتبار العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه إذا أخل طرفٌ منهم بالالتزامات الملقاة عليه بموجب العقد دون الحاجة إلى حكمٍ قضائي، وأجازت القواعد العامة لهم أيضاً الاتفاق على الإعفاء من هذا الإعذار<sup>(472)</sup>، بمعنى أن اتفاق طرفي عقد التأجير التمويلي على الإعفاء من الإشعار أو الإخطار لا يُجيز لهما فسخ العقد مباشرةً بدونه، إذ لا بد من توجيه الإخطار قبل فسخ عقد التأجير التمويلي، واتفاق طرفي العقد بما يخالف ذلك لا يحدث أثره القانوني ولا يبيح حق الفسخ.

هذا فيما يتعلق بالحالات الواردة في التشريعين الأردني والفلسطيني، أما فيما يتعلق بالتشريع المصري؛ فإننا نجده ينص على حالاتٍ أخرى منها ما يتطابق مع ما نص عليه المشرعان الفلسطيني والأردني مثل حالة عدم قيام المستأجر بسداد الأجرة المتفق عليها في المواعيد ووفقاً للشروط المتفق عليها في العقد، ولكن المشرع المصري جعل الجزاء على تحقق أيٍّ من تلك الحالات؛ أن العقد يُعد مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجةٍ إلى إعدارٍ أو اتخاذ إجراءاتٍ قضائية. وهو ما يحرم المستأجر من حقه في اللجوء إلى القضاء ابتداءً.

472 - تنص المادة (171) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على ما يلي:

"1- يجوز الاتفاق على أن يعد العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه دون حاجةٍ إلى حكم.  
2- لا يعفي هذا الاتفاق من الإعدار ما لم يتفق المتعاقدان صراحةً على الإعفاء منه". وهو ما يطابق نص المادة (245) من القانون المدني الأردني.

وقد نص المشرع المصري على أن تصفية المستأجر أو إشهار إفلاسه من الحالات التي يعد فيها عقد التأجير التمويلي مفسوخاً من تلقاء نفسه دون الحاجة إلى إنذارٍ أو إشعارٍ أو أية إجراءاتٍ قضائية، إلا في حالة أن قرر وكيل التفليسة أو المصفي استمرار العقد بشروطه السابقة، وفي هذه الحالة يجب على وكيل التفليسة أو المصفي إشعار المؤجّر خلال ثلاثين يوماً من قرار التصفية أو شهر الإفلاس رغبته باستمرار العقد، وعلى أن يلتزم بشروط العقد وأداء بدل الإيجار في مواعيده.

وعلى غرار المشرع المصري نص المشرع الفلسطيني في الفقرة الثالثة من المادة (12) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م بشأن التأجير التمويلي على: "إذا أشهر إفلاس المستأجر بحكم قضائي، لا تدخل العين المؤجرة ضمن موجودات تفليسة المستأجر ولا تعتبر جزءاً من موجوداته، ولا تدخل في مجموع الذم المستحقة للدائنين، كما يجوز للمصفي الاستمرار في عقد التأجير التمويلي حتى نهاية مدته بنفس الشروط الواردة فيه"<sup>(473)</sup>.

ويلاحظ على النص الذي أورده المشرع الفلسطيني بخلاف ما أورده المشرعان الأردني والمصري لا يدل على أن شهر إفلاس المستأجر أو تصفيته من أسباب فسخ العقد وانتهائه، فهو غامضٌ وغير واضحٍ بصورة جلية، ويُستدل منه على أن إفلاس المستأجر أو تصفيته يُرتب إنهاء العقد ما لم يقرر المصفي الاستمرار في عقد التأجير التمويلي حتى نهاية مدته بنفس شروطه، ويُعاب على النص الذي أورده المشرع الفلسطيني أنه لم يحدد مدةً معينة يحق خلالها للمصفي من تاريخ صدور قرار التصفية أو إشهار الإفلاس إشعار المؤجّر برغبته في الاستمرار بالعقد، على خلاف ما أورده

<sup>473</sup> - انظر نص المادة (19) من القانون رقم (95) لسنة 1995م المصري بشأن التأجير التمويلي، والفقرة (ج) من المادة (18) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م والتي تنص على: "في حال صدور قرارٍ بتصفية المستأجر أو شهر إفلاسه لا يدخل المأجور في الضمان العام للدائنين ولا يعتبر جزءاً من موجودات التصفية أو الإفلاس، وعلى المصفي أو وكيل التفليسة إعادة المأجور إلى المؤجّر؛ إلا إذا قرر المصفي أو وكيل التفليسة خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدور قرار التصفية أو شهر الإفلاس الاستمرار في تنفيذ عقد التأجير".

المشرع المصري والذي حددها بثلاثين يوماً، وأيضاً على خلاف ما أورده المشرع الأردني والذي حددها بثلاثة أشهر من تاريخ صدور قرار التصفية أو شهر الإفلاس.

وعادةً ما تحرص شركات التأجير التمويلي على النص في عقودها التأجيرية التمويلية على حقها في أعمال الشرط الفاسخ الصريح ليس في حالة إخلال المستأجر التمويلي بالتزاماته التعاقدية فقط؛ بل وفي حالاتٍ أخرى يتم الاتفاق عليها في العقد، لا يعد وقوعها إخلالاً بأي التزامٍ تعاقدي، ولكنها قد تحول دون استيفاء شركات التأجير التمويلي حقوقها المالية، ومثال ذلك حالة إفلاس المستأجر التمويلي أو إعساره أو وفاته، أو الحجر عليه أو توقيفه عن مزاولة نشاطه لمدةٍ يحددها العقد أو تصفية المستأجر قضائياً<sup>(474)</sup>.

كما أجازت المادة (29) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي للمستأجر إنهاء عقد التأجير التمويلي في حالةٍ واحدةٍ فقط وهي حالة عدم تمكين المؤجر للمستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة وفقاً لأحكام المادة (22) من هذا القرار بقانون<sup>(475)</sup>، ويلتزم المؤجر وفقاً للقواعد العامة بضمان التعرض، أي الامتناع عن الأفعال والتصرفات التي تحول دون وضع يد المستأجر على المأجور أو حرمانه من المنافع التي يجب أن تعود عليه من المأجور بموجب القانون، ويضمن المؤجر التعرض الصادر منه شخصياً أو من أحد أتباعه سواء أكان تعرضاً مادياً أو قانونياً، كما يضمن التعرض الصادر من الغير إذا كان مبنياً على سببٍ قانوني، أما تعرض الغير المادي فلا يضمنه إلا إذا اتفقا على ذلك، بحيث يتمتع المؤجر عن كل أمرٍ يحول بين

474 - انظر ضياء خالد عمر محيرز، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص144.

475 - تنص المادة (22) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على أنه: "يضمن المؤجر أن حياة المستأجر للعين المؤجرة لن تتعرض لأية معارضةٍ أو منازعةٍ أو ممانعةٍ من الغير، وتحت طائلة المسؤولية والتعويض".



المستأجر وبين الانتفاع بالمأجور أو يقلل من الفائدة المرجوة من استعماله، ولا يجوز للمستأجر فسخ عقد التأجير التمويلي ولا يعتبر الإنهاء نافذاً إلا بعد إشعار المؤجر بذلك خطياً.

## المطلب الثاني

### انفساخ عقد التأجير التمويلي

تنص المادة (172) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على ما يلي: "في العقود الملزمة للجانبين إذا انقضى الالتزام بسبب استحالة تنفيذه، تنقضي معه الالتزامات المقابلة، وينفسخ العقد من تلقاء نفسه"، ونصت المادة (173) من ذات المشروع على:

"1- إذا أصبح الالتزام مستحيلًا في جزءٍ منه جاز للدائن التمسك بانقضاء ما يقابله من التزام أو يطلب من المحكمة فسخ العقد.

2- إذا كانت الاستحالة وقتية في العقود المستمرة جاز للدائن أن يطلب من المحكمة فسخ العقد" (476).

وينضح من النصين السابقين أنهما يتناولان حالة استحالة تنفيذ أحد الالتزامات المتقابلة في العقود الملزمة للجانبين بقوة قاهرة<sup>(477)</sup>، ففي هذه الحالة ينقضي الالتزام الذي استحال تنفيذه؛ لأنه لا إلزام

<sup>476</sup> - تنص المادة (247) من القانون المدني الأردني على: "في العقود الملزمة للجانبين إذا طرأت قوة قاهرة تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلًا انقضى معه الالتزام المقابل له وانفسخ العقد من تلقاء نفسه؛ فإذا كانت الاستحالة جزئية انقضى ما يقابل الجزء المستحيل ومثل الاستحالة الجزئية الاستحالة الوقتية في العقود المستمرة وفي كليهما يجوز للدائن فسخ العقد بشرط علم المدين".

<sup>477</sup> - جاء في قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 1997/1969، المنشور على موقع التشريعات الأردنية الإلكتروني: <http://www.lob.gov.jo/AR/Pages/default.aspx>. تمت زيارة الموقع بتاريخ 2015/3/1م، ما يلي: "القوة القاهرة أو الحادث الفجائي هو الذي لا يد للإنسان في حدوثه ولا يمكن توقعه لا زماناً ولا مكاناً، وبفس الوقت لا يمكن دفعه كالحوادث المرتبطة بالحروب أو صدور تشريعاتٍ جديدةٍ أو كوارث طبيعية كالزلازل والعواصف والفيضانات أو الحرائق أو الأوبئة أو ما شابه، ولا يمكن القول بالقوة القاهرة ما لم تتوافر هذه الشروط وبالتالي لا يمكن دفع المسؤولية استناداً للقوة القاهرة في الحرائق التي تحدث نتيجة استعمال الآلات في المصانع أو المعامل أو المحلات العامة التي تستخدم أنواع الطاقة كالكهرباء والغاز وخلافه وليس نتيجة لكارثة طبيعية لا يد للإنسان في حدوثها، ولا يمكن القول إنها نتيجة لقوة قاهرة؛ فوقع

بمستحيل، وينقض الالتزام المقابل له لارتباطه به<sup>(478)</sup>، وسنبين فيما يلي شروط الانفساخ وآثاره وموقف المشرع بالنسبة له فيما يتعلق بعقد التأجير التمويلي.

## الفرع الأول: شروط الانفساخ

يجب لانفساخ العقد من تلقاء نفسه توفر الشروط التالية بحسب ما ورد في نص المادتين سابقتي الذكر:

1- أن يكون العقد من العقود الملزمة للجانبين: والعلة في ذلك هي أن التزام كل طرف في هذا العقد هو سبب التزام الطرف الآخر، فإذا استحال تنفيذ أحد الالتزامين لقوة قاهرة؛ لم يعد ثمة مبرر لتنفيذ الالتزام المقابل<sup>(479)</sup>.

2- أن يصبح تنفيذ أحد الالتزامين المتقابلين مستحيلًا بسبب قوة قاهرة: ويعود تقدير وجود القوة القاهرة التي تحول دون تنفيذ الالتزام التعاقدى لقاضي الموضوع<sup>(480)</sup>، وقد اعتبرت محكمة التمييز

---

الحريق في قاعة الطعام بالفندق التي كان يعد الطعام فيها بألات وأشياء يستخدم في عملها مادة الغاز، والتي تدار من قبل عمال الفندق وكان سقف القاعة مغطى بمادة سريعة الاشتعال وتتدلى من السقف ديكورات من قماش الخيش، ومع ذلك فقد استبعدت محكمة الموضوع السبب المؤكد لنشوب الحريق بداعي أن البيانات المستمعة والمقدمة في الدعوى لم تجزم بذلك، وهذه النتيجة غير سائغة ولا تتفق مع العقل والمنطق مما يسمح لمحكمة التمييز بالرقابة على محكمة الموضوع في وزنها للبينة إذا كانت النتائج التي انتهت إليها مخالفة لما اثبتته البينة، وطالما أن البينة الشخصية والفنية أثبتت أن الحريق في القاعة بدأ من الجهة الموجودة فيها الآلات والأشياء المستعملة في إعداد وجبات الطعام وأن حرارة اللهب والإشعاع الحراري الصادر عنها هي من الأسباب التي قد تؤدي إلى حدوث الحريق نتيجة وصولها إلى مادة الخيش السهلة الاشتعال، يضاف إلى ذلك الحرارة المتأتية عن التدفئة المركزية ووجود صاج فلاقل وصاج خبز شراك واستمرار هذا الوضع لمدة (21) يوماً التي أدت إلى ارتفاع درجة الحرارة وجفاف مادة الخيش، ومؤدي كل ذلك عملياً ومنطقياً أن هذه الآلات والأشياء هي سبب اشتعال الحريق في القاعة ومنها إلى المخزن المستأجر من المدعي (المميز) ولا يغير من ذلك أن تقرير الخيرة أشار إلى أن مصادر الحرارة المشار إليها (قد) تكون سبباً للحريق لأنه وإن كانت كلمة (قد) استعملت في التقرير بمعنى الاحتمال فإنه بتوافر هذا الاحتمال مع البيانات الشخصية المستمعة من شهود عيان يكون دليلاً كافياً على سبب الحريق، إضافةً إلى أن أسلاك الكهرباء وإن استبعدت كسبب للحريق، فإنها مع ذلك تعتبر من الأشياء التي توجب مسؤولية حارسها عن الضمان".

<sup>478</sup> - جاء في قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 1990/245، المنشور على موقع التشريعات الأردنية الإلكتروني: <http://www.lob.gov.jo/AR/Pages/default.aspx>، تمت زيارة الموقع بتاريخ 2015/3/3م،: "القوة القاهرة هي الحادث الذي لا يمكن توقعه ويستحيل دفعه، وأن عدم إمكان توقع الحادث واستحالة دفعه هما الشرطان الواجب توافرها في القوة القاهرة، واعتبر هذا القرار أن الأوامر القانونية الواجبة التنفيذ تعتبر قوة قاهرة، وأنه إذا صار تنفيذ التزام أحد الطرفين مستحيلًا بسبب هذه الأوامر فإن الالتزام ينقض وينفسخ العقد بقوة القانون ويعود كل طرف إلى حالته قبل التعاقد دون تعويض، لأن الالتزام المدني يكون قد انقضى بقوة قاهرة"، انظر عبد القادر الفار، "مصادر الالتزام مصادر الحق الشخصي في القانون المدني"، مرجع سابق، ص 160.

<sup>479</sup> - انظر أمين دواس، "المصادر الإرادية العقد والإرادة المنفردة"، مرجع سابق، ص 243.

الأردنية أن الأمطار والسيول والانجرافات التي حدثت أثناء تنفيذ عقد المقاوله تشكل قوة قاهرة تحول دون تنفيذ الالتزام<sup>(481)</sup>، وكذلك أيضاً فيما يتعلق بالأوامر الإدارية الواجبة التنفيذ تعتبر من قبيل القوة القاهرة<sup>(482)</sup>.

### الفرع الثاني: الاستحالة الوقتية والجزئية

نلاحظ من نص المادة (173) من مشروع القانون المدني الفلسطيني قد أورد حكماً خاصاً بالاستحالة الجزئية والاستحالة الوقتية، ويتضح من نص المادة أنه إذا كانت الاستحالة التي ترجع إلى السبب الأجنبي جزئية؛ أي ترتب عليها أن أصبح تنفيذ جزء من الالتزامات مستحيلًا، فإنه يحق للدائن إما التمسك بانقضاء جزئي لالتزامه يقابل الجزء من التزام المدين الذي استحاله تنفيذه لسبب أجنبي، وإما أن يطلب من القضاء فسخ العقد<sup>(483)</sup>، ومثال ذلك أن يستحيل على البائع بسبب أجنبي تسليم كل المبيع للمشتري لهلاك جزء منه، فيكون للمشتري أن يطلب إنقاص الثمن أي إنقاص التزامه أو أن يطلب من المحكمة فسخ عقد البيع<sup>(484)</sup>.

480 - جاء في قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 1982/233، المنشور على موقع التشريعات الأردنية الإلكتروني: <http://www.lob.gov.jo/AR/Pages/default.aspx>، تمت زيارة الموقع بتاريخ 2015/3/8م، ما يلي: "إن قيام القوة القاهرة في ظروف تنفيذ العقد هو من الأمور الواقعة التي تقدرها محكمة الموضوع".

481 - جاء في قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 1989/114، المنشور على موقع التشريعات الأردنية الإلكتروني: <http://www.lob.gov.jo/AR/Pages/default.aspx>، تمت زيارة الموقع بتاريخ 2015/3/8م، ما يلي: "تعتبر السيول والانجرافات ظروفًا قاهرة ومستندة إلى تفسير صحيح لشروط العقد الواردة في البند التاسع عشر من عقد المقاوله الذي نص على أن الظروف القاهرة المقصودة في العقد تشمل الحالات التي تنتج عن العوارض الطبيعية غير المرتقبة والتي لا يمكن للمتعهّد تقديرها أو اتخاذ الاحتياطات إزاءها، وعليه فيعتبر ما ورد في تقارير الأرصاد الجوية بأن الأمطار والسيول والانجرافات التي حدثت إبان تنفيذ المقاوله لم يكن لها مثيل خلال الأربعين عاماً السابقة، عوارض طبيعية غير مرتقبة تشكل ظرفاً قاهراً بالمعنى المقصود في شروط عقد المقاوله، وبالتالي فإن الحكم بإلزام سلطة المياه بكلفة الإصلاحات الثابتة بالخبرة يتفق والبند 45 من عقد المقاوله ولا يخالف القانون، وكذلك تضاف مدة التأخير بفعل القوة القاهرة والمدة التي اقتضتها الإصلاحات إلى مدة تنفيذ العطاء".

482 - انظر أمين دواس، "المصادر الإرادية العقد والإرادة المنفردة"، مرجع سابق، ص 244.

483 - انظر إباد محمد إبراهيم جاد الحق، "النظرية العامة للالتزام"، الطبعة الثانية، مكتبة ومطبعة دار المنارة، غزة، 2011م، ص 334.

484 - تنص المادة (459) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على ما يلي:

وإذا كانت الاستحالة وقتية في العقود الزمنية كعقد الإيجار مثلاً<sup>(485)</sup>؛ فإنه يحق للدائن أن يطلب من القضاء فسخ العقد بعد أن يقوم بإعذار المدين وفقاً لقواعد الفسخ القضائي، ومثال ذلك أن يحدث فيضان يؤدي إلى غرق الأرض الزراعية المستأجرة؛ فهذا يحق للمستأجر أن يطلب من القضاء فسخ عقد الإيجار، حيث يستحيل على المؤجر مؤقتاً أن يمكنه من الانتفاع بالأرض

"1- إذا هلك المبيع قبل التسليم بسبب لا يد للبائع فيه انفسخ العقد، واسترد المشتري الثمن إلا إذا كان الهلاك قد حدث بعد إعذار المشتري بتسلم المبيع.

2- إذا تلف بعض المبيع قبل التسليم بخير المشتري إن شاء فسخ البيع، أو أخذ المقدار الباقي بحصته من الثمن، ويجوز للمشتري في هذه الحالة إمضاء العقد في المبيع كله بالثمن المسمى، والرجوع على المتلف بضمان ما تلف"، وهذا ما أشارت إليه أيضاً المادة (500) من القانون المدني الأردني بقولها:

"1- إذا هلك المبيع قبل التسليم بسبب لا يد لأحد المتبايعين فيه انفسخ البيع واسترد المشتري ما أداه من الثمن.

2- فإذا تلف بعض المبيع بخير المشتري إن شاء فسخ البيع أو أخذ المقدار الباقي بحصته من الثمن".

485 - جاء في قرار محكمة التمييز رقم 1996/825، م المنشور على موقع التشريعات الأردنية الإلكتروني:

<http://www.lob.gov.jo/AR/Pages/default.aspx>، تمت زيارة الموقع بتاريخ 2015/3/14م، ما يلي: "

1- يعد الضرر الذي يلحق بالإدارة العامة نتيجة تأخر المتعهد بتوريد المواد والبضائع المحالة عليه والتي التزم بتوريدها بموجب عقد إداري ضرراً مفترضاً غير قابل لإثبات العكس نظراً لطبيعة العقد وعلاقته بالصالح العام ولما له من تأثير في حسن سير المرافق العامة.

2- إذا تضمن عقد التوريد أنه في حالة تأخير تبليغ الاعتماد المستندي للمصدر لمدة تزيد على عشرة أيام من تاريخ عقد التوريد، فإن مدة التأخير تسحب على مواعيد الشحن دون غرامات، وطالما أن هذا الشرط وضع لمصلحة المحال عليه عطاء التوريد ولا يخالف القانون أو النظام العام فهو ملزم للإدارة، وعليه فإن تأخر الإدارة في فتح الاعتماد يوجب احتساب مدة التأخير لمصلحة المحال عليه العطاء دون فرض غرامات عن فترة التأخير في توريد البضاعة الواردة ضمن فترة تأخير فتح الاعتماد.

3- إصابة محركات الباخرة الناقلة للبضاعة موضوع العطاء مما اضطر أصحابها إلى قطرها إلى ميناء المصدر واضطر المحال عليه إلى نقلها على باخرة أخرى هو من قبيل الحادث الفجائي والسبب الأجنبي الذي لا يد للمتعهد فيه وخارج عن إرادته وهو يأخذ حكم القوة القاهرة وإن لم يترتب عليه استحالة التنفيذ وإنما ترتب عليه وقف تنفيذ العقد خلال مدة عطل الباخرة وقطرها مما يشكل استحالة وقتية في تنفيذ العقد بالمعنى المقصود من المادة (247) من القانون المدني وبالتالي لا يجوز مساءلة المتعهد عن التأخير في تسليم البضاعة لسبب خارج عن إرادته ولم يكن بإمكانه تحاشيه، وعليه ولما لم يرد في أوراق الدعوى ما يفيد ارتكاب المتعهد بالتوريد أي خطأ في تنفيذ العقد أو تقصيره في التنفيذ، إضافة إلى أن وزارة التموين استلمت البضاعة ولم تستعمل حقها في فسخ العقد نتيجة لتأخير التسليم وفقاً للمادة (247) المشار إليها، فيكون الحكم بإلزام المتعهد بالغرامة عن التأخير مخالفاً لأحكام المواد (202 و247 و448) من القانون المدني.

4- لا يشترط لتطبيق أحكام نظرية القوة القاهرة أن يصبح تنفيذ الالتزام مستحيلاً والقول بأن قيام المتعهد بتسليم البضاعة موضوع العطاء بعد تأخير التسليم نتيجة عطب أصاب الباخرة الناقلة ينفي استحالة التنفيذ، لأن حكم المادة (247) من القانون المدني ذكرت نوعين من الاستحالة إضافة للاستحالة المطلقة وهي الاستحالة الجزئية والاستحالة الوقتية في العقود المستمر، وبما أن العطل الذي أصاب الباخرة يشكل سبباً أجنبياً يخرج عن إرادة المتعهد والذي تسبب في تأخير تنفيذ العقد إلى أن تمكن المورد من شحن البضاعة على باخرة أخرى، وبما أن تنفيذ العقد يحتاج إلى وقت وكان من المستحيل على المورد الاستمرار في تنفيذ العقد خلال مدة التعطيل الناشئة عن السبب الأجنبي فيكون تنفيذ العقد متوقفاً رغم إرادة المورد ودون تقصير منه ولا يجوز بالتالي مساءلته عن هذا التأخير قانوناً.

المؤجّرة، ويرجع السبب في الخروج على قواعد الانفساخ في هذه الحالة، إلى أن استحالة التنفيذ التي من شأنها أن تؤدي إلى انفساخ العقد هي الاستحالة المؤبدة وليس المؤقتة<sup>(486)</sup>، لأن الاستحالة المؤقتة تؤدي إلى وقف تنفيذ الالتزام لحين زوال الحادث المؤقت، ولا تؤدي إلى انقضاء الالتزام.

ويتحمل المدين تبعه الهلاك واستحالة التنفيذ، حيث يترتب على استحالة تنفيذ التزام أحد الطرفين في العقود الملزمة للجانبين بسبب القوة القاهرة إلى إعفاء هذا المدين من التنفيذ ومن التعويض لعدم التنفيذ كذلك، والاستحالة تؤدي إلى انقضاء الالتزام، وانقضاء الالتزام المقابل لهذا الالتزام الذي أصبح مستحيلًا.

ويترتب على انفساخ العقد بقوة القانون زواله بأثر رجعي إلى وقت التعاقد، وعودة المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد وكأن العقد لم يكن، ولا محل للحكم بالتعويض في حالة انفساخ العقد بقوة القانون<sup>(487)</sup>، لأن الانفساخ ناتج عن استحالة التنفيذ لسبب أجنبي لا يد للمدين فيه، غير أن هذا الأثر الرجعي لا يسري بالنسبة للعقود الزمنية ومنها عقد التأجير التمويلي، إذ يترتب عليه زوال آثار والتزامات العقد فيما يتعلق بالمستقبل فقط.

### الفرع الثالث: موقف قانون التأجير التمويلي من الانفساخ

وفقاً للقواعد العامة إذا استحال تنفيذ الالتزام، وكانت هذه الاستحالة ترجع إلى سبب أجنبي لا يد للمدين فيه، فإن هذا الالتزام ينقضي باستحالة تنفيذه، ويترتب على انقضائه انفساخ العقد من تلقاء نفسه وبحكم القانون، ولم يتضمن القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير

486 - انظر إباد محمد إبراهيم جاد الحق، "النظرية العامة للالتزام"، مرجع سابق، ص 334-335.

487 - انظر عمر السيد أحمد عبد الله، "نظرية العقد في قانون المعاملات المدنية الإماراتي"، مرجع سابق، ص 345.

التمويلي أي نصٍ يعالج انفساخ العقد، مما يدفعنا للقول بانطباق القواعد العامة فيما يتعلق بهذا الموضوع.

وتجدر الإشارة إلى أن القواعد العامة في عقود الإيجار ترتب على الهلاك الكلي للأموال المؤجرة فسخ العقد بحكم القانون، وفي ذلك تنص المادة (623) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على ما يلي (488):

"1- إذا هلكت العين المؤجرة أثناء الإيجار هلاكاً كلياً، انفسخ العقد من تلقاء ذاته.

2- إذا كان هلاك العين جزئياً أو إذا أصبحت في حالة لا تصلح معها للانتفاع الذي أجرت من أجله، أو نقص هذا الانتفاع نقصاً كبيراً، ولم يكن للمستأجر يدٌ في ذلك جاز له إذا لم يقدّم المؤجر في ميعادٍ مناسب بإعادة العين إلى الحالة التي كانت عليها أن يطلب تبعاً للظروف، إما إنقاص الأجرة، أو فسخ الإيجار، دون إخلال بما له من حق في أن يقوم بنفسه بتنفيذ التزام المؤجر وفقاً لأحكام المادة السابقة.

3- لا يجوز للمستأجر في الحالتين السابقتين أن يطلب تعويضاً إذا كان الهلاك أو التلف يرجع إلى سببٍ لا يد للمؤجر فيه."

488 - تنص المادة (478) من مجلة الأحكام العدلية على أنه: "لو فات الانتفاع بالمأجور بالكلية سقطت الأجرة مثلاً لو احتاج الحمام إلى ترميم وتعطل في أثناء ترميمه تسقط حصة تلك المدة من الأجرة، وكذلك لو انقطع ماء الرحي وتعطلت، تسقط الأجرة اعتباراً من وقت انقطاع الماء، ولكن لو انتفع المستأجر بغير صورة الطحن من بيت الرحي، يلزمه إعطاء ما أصاب حصة ذلك الانتفاع من بدل الإجارة". كما وتنص المادة (697) من القانون المدني الأردني على:

"1- إذا فات الانتفاع بالمأجور كله سقطت الأجرة عن المستأجر من وقت فوات المنفعة.

2- فإذا كان فوات المنفعة جزئياً وبصورة تؤثر في استيفاء المنفعة المقصودة كان له فسخ العقد وتسقط الأجرة من تاريخ الفسخ.

3- فإذا أصلح المؤجر المأجور قبل الفسخ سقط عن المستأجر من الأجر بمقدار ما فات من منفعة ولا خيار له في الفسخ."

ومن النص السابق نجد أن المؤجر يتحمل تبعة الهلاك باعتباره مديناً بالتزامه بضمان وجود الأموال المؤجرة للمستأجر وتمكينه من الانتفاع بها، ووفقاً للقواعد العامة إذا هلكت الأموال المؤجرة يستحيل على المؤجر القيام بالتزامه بتمكين المستأجر من الانتفاع، وبالتالي تنقضي الالتزامات المتقابلة وينفسخ العقد بقوة القانون لاستحالة التنفيذ، ويشترط لتطبيق نص المادة أن لا يكون هلاك الأموال المؤجرة بسبب يعود إلى المستأجر<sup>(489)</sup>.

وفي ذلك نص القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي في المادة (21) على ما يلي:

"1- يعد العقد مفسوخاً بقوة القانون إذا هلك المال المؤجر هلاكاً كلياً

2- فإذا كان الهلاك راجعاً إلى خطأ المستأجر التزم بالاستمرار في أداء القيمة الإيجارية أو الثمن المتفق عليه في المواعيد المحددة، وذلك مع مراعاة ما قد يحصل عليه المؤجر من مبالغ التأمين.

<sup>489</sup> - جاء في قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 1981/566، المنشور على موقع التشريعات الأردنية الإلكتروني:

<http://www.lob.gov.jo/AR/Pages/default.aspx>، تمت زيارة الموقع بتاريخ 2015/3/15م، ما يلي:

1- إن المقصود بعبارة "يلزم المؤجر بأن يقوم بإصلاح ما يحدث من خلل في المأجور" الواردة في المادة (681) من القانون المدني هو ترميمه ليتمكن المستأجر من استيفاء منفعته، أما إذا انهدم المأجور كلياً أو جزئياً فلا يلزم المؤجر أن يعيده بناءً.  
2- إذا هلك المأجور كلياً أو جزئياً وفات الانتفاع كله بالمأجور سقطت الأجرة وإذا فانت المنفعة جزئياً جاز للمستأجر فسخ العقد وتسقط الأجرة من تاريخ الفسخ وهذا الحكم مقرر بالمادة (697) من القانون المدني.  
3- لم يرتب القانون المدني بمقتضى المادتين (697،698) منه حق إلزام المؤجر بإعادة المأجور إلى حاله قبل فوات المنفعة سواء لهلاكه أو لأمر السلطة.  
4- إن أمانة العاصمة ملزمة بمقتضى قانون الاستملاك بالتعويض عما استملكته ولا يلزمها أن تعيد بناء جدار الجزء الذي لم يتأوله الاستملاك، ولا التزم بدون نص قانوني".

وجاء في قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 1968/124، المنشور على موقع التشريعات الأردنية الإلكتروني: <http://www.lob.gov.jo/AR/Pages/default.aspx>، تمت زيارة الموقع بتاريخ 2015/3/15م، أنه: "إذا تبين أن توقف الطاحون عن العمل خلال مدة الإجارة لم ينشأ عن انقطاع لمياه أو ضعفها، وإنما نشأ عن تلف قشاط الموتور العائد للمستأجر، فلا يقبل قول المستأجر بأنه غير ملتزم بتأدية الأجرة المطلوبة منه بحجة تعذر استيفاء منفعة المأجور".

3- وإذا كان الهلاك راجعاً إلى خطأ الغير، كان لكلٍ من المؤجّر والمستأجر الرجوع عليه بالتعويض إن كان له مقتضى".

وهنا نجد أن المشرع المصري نظم حالة انفساخ العقد بقوة القانون لهلاك الأموال المؤجّرة، واعتبر العقد مفسوخاً بقوة القانون إذا هلكت الأموال المؤجّرة.

وبالرجوع إلى القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي، نجد أنه اتخذ اتجاهاً مخالفاً لما أورده المشرع المصري ولما تورده القواعد العامة فنص في المادة (17) على:

"1- يتحمل المستأجر مسؤولية سلامة العين المؤجّرة، وتبعية أي مخاطر متعلقة بهلاكها أو تلفها أو سوء استخدامها أو استغلالها، وأي مخاطر أخرى منذ لحظة تسلمه الفعلي أو الحكمي للعين.

2- في حالة عدم تسليم العين المؤجّرة أو التسليم الجزئي أو التسليم المتأخر أو غير المطابق لاتفاقية التوريد، ومطالبة المستأجر للتعويضات المستحقة له وفقاً لأحكام المادة (20) من هذا القرار بقانون، فإن المورد يتحمل مخاطر الهلاك.

3- إن هلك العين المؤجّرة أو استحالة استعمالها وفقاً للغايات المقررة لها بعد تسلم المستأجر لها، ولو كان ذلك عائداً لسببٍ أجنبي لا يد له فيه، لا يعفي المستأجر من التزاماته بموجب عقد التأجير التمويلي ولا يحق له المطالبة بفسخ العقد"<sup>(490)</sup>.

وهنا نتساءل من الحكمة من وراء نص المشرع على هكذا نص خرج فيه عن القواعد العامة بالمجمل فيما يتعلق بعقد التأجير التمويلي، وجعله المستأجر ملتزماً بالتزاماته المترتبة بالعقد ولو

<sup>490</sup> - نصت الفقرة (ب) من المادة (14) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م على ما يلي: "إن هلاك المأجور أو استحالة استعماله وفقاً للغايات المقررة له بعد تسلمه، ولو كان ذلك عائداً لظروفٍ قاهرة أو لسببٍ خارجي لا يد له فيه، لا يعفي المستأجر من التزاماته بموجب عقد التأجير ولا يتيح له المطالبة بفسخه، ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك".



هلكت الأموال المؤجّرة لسببٍ لا يد للمستأجر فيه كقوة قاهرة مثلاً، وما المقابل الذي يتحصل عليه

المستأجر من جراء التزامه بدفع الأقساط في حين أن الأموال المؤجّرة قد هلكت؟

إن ما أورده المشرع الفلسطيني وعلى غرار المشرع الأردني فيه إجحافٌ واضح وصارخ بحق

المستأجر التمويلي، وخروجٌ عن القواعد العامة بالكلية، عدا عن أنه منافي للمنطق، وهو يقتضي

ضرورة التعديل وإيراد نصٍ منصف لطرفي العقد.

## المبحث الثالث

### المسؤولية المترتبة على الإخلال بتنفيذ العقد وحالات الاعفاء منها

تشكل المسؤولية المدنية أحد أركان النظام القانوني والاجتماعي، فكل إنسان عاقل مسؤول عن أعماله، أي ملتزم بموجبات معينة تجاه الغير أهمها عدم الإضرار به<sup>(491)</sup>، وقد نصت المادتان (19 و 20) من مجلة الأحكام العدلية على أنه لا ضرر ولا ضرار والضرر يُزال، ونص المشرع الفلسطيني في المادة (179) من مشروع القانون المدني على أنه: "كل من ارتكب فعلاً سبب ضرراً للغير يلزم بتعويضه"<sup>(492)</sup>.

والمسؤولية المدنية بوجه عام<sup>(493)</sup>: المسؤولية عن تعويض الضرر الناجم عن الإخلال بالالتزام مقرر في ذمة المسؤول<sup>(494)</sup>، وقد يكون مصدر هذا الالتزام عقدياً يربطه بالمضور؛ فتكون مسؤوليته عقدية يحكمها ويحدد مداها العقد من جهة، ومن جهةٍ أخرى القواعد الخاصة بالمسؤولية العقدية، وقد يكون مصدر هذا الالتزام القانون في صورة تكاليف عامة يفرضها القانون على الكافة،

491 - مصطفى العوجي، "القانون المدني"، المسؤولية المدنية، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، مؤسسة بحسون للنشر والتوزيع، بيروت، 1996م، ص7.

492 - تنص المادة (256) من القانون المدني الأردني على: "كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر"، ونصت المادة (163) من القانون المدني المصري على: "كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض".

493 - كما أنه لا يجوز للمضور أن يجمع بين دعوى المسؤولية العقدية ودعوى المسؤولية التقصيرية ليحصل على التعويض مرتين، لأنه يتمتع تعويض الضرر أكثر من مرة ولا يجوز له الإفادة من النظامين في وقت واحد، وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن "متى انتهى الحكم إلى أن الاتفاق بين الطاعن المطعون ضده على إصلاح الخلل الذي نشأ في مبنى الأخير بسبب عملية دك الأساسات ليس من شأنه أن يغير من نوع مسؤولية الطاعن فيجعلها عقدية بعد أن كانت تقصيرية، وإن قبول هذا الطاعن الالتزام بما التزم به بمقتضى هذا اعتبار مسؤولية الطاعن تقصيرية، فإنه لا يكون قد جمع بين هذه المسؤولية والمسؤولية العقدية"، نقض مصري 180-1974/3/30/704.

494 - شريف أحمد الطباخ، "المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية"، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون، المنصورة، 2009م، ص53.

كالتزامهم بعدم مجاوزة سرعة معينة عند قيادة السيارات، وعندئذ تكون مسؤوليته مسؤولية تقصيرية يستقل القانون بحكمها وتحديد مداها<sup>(495)</sup>.

وتُعرف المسؤولية العقدية بأنها: "المسؤولية التي تقوم على أساس الإخلال بالتزام عقدي، يختلف باختلاف ما اشتمل عليه العقد من التزامات"<sup>(496)</sup>، وبميزها ارتباط الدائن بالمدين بنصوص العقد، بحيث يفصل العقد بينهما في حال ادعاء الدائن إخلال المدين بالتزاماته بمقتضى العقد، وتكون مسؤولية الدائن إثبات العقد، وتقع المسؤولية على المدين بإثبات صحة التزامه بما ورد في العقد<sup>(497)</sup>.

وفي عقود التأجير التمويلي لا يكفي المؤجر بإلزام المستأجر بالمحافظة على الأموال المؤجرة وإجراء أعمال الصيانة اللازمة لها، بل وسع من نطاق هذه الالتزامات لتشمل مسؤولية المستأجر عن كل الأضرار التي من الممكن أن تسببها الأموال المؤجرة للغير<sup>(498)</sup>.

ومن هنا تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، يتناول المطلب الأول المسؤولية المدنية المترتبة على الإخلال بالعقد، في حين يتناول المطلب الثاني حالات الإعفاء من المسؤولية المترتبة على الإخلال بالعقد، وذلك على النحو التالي.

495 - غدير نجيب محمود أبو الرب، "المسؤولية المدنية للطبيب في التشريع الفلسطيني"، رسالة ماجستير، جامعة بيرزيت، بيرزيت، 2010م، ص3.

496 - عبد الرزاق أحمد السنهوري، "الوسيط في شرح القانون المدني الجديد"، المجلد الثاني، مرجع سابق، ص747.

497 - سليمان مرقس، "المسؤولية المدنية في تقنيات البلاد العربية"، بدون طبعة، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، 1971م، ص15.

498 - وقد نص المشرع الفلسطيني في المادة (14) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م بشأن التأجير التمويلي على:

"1- يتحمل المستأجر المسؤولية عن أية أضرار قد تلحق بالغير بعد تسلمه للعين المؤجرة، أو حيازته لها، أو انتفاعه بها.  
2- لا يكون المؤجر في جميع الأحوال مسؤولاً في مواجهة المستأجر أو الغير عن الوفاة أو الإصابة الجسدية أو أي ضرر يلحق بالممتلكات لأي سبب عائد للعين المؤجرة بعد لحظة تسليمه للعين المؤجرة، سواء كان ذلك أثناء عملية تركيب العين المؤجرة أو تخزينها أو صيانتها أو استعمالها، ما لم يكن ذلك ناشئاً عن سبب عائد لفعل المؤجر أو إهماله".

## المطلب الأول

### المسؤولية المترتبة على الإخلال بالعقد

يُشترط لقيام المسؤولية العقدية أن يوجد عقدٌ صحيح يتضمن التزاماتٍ معينة، يلتزم بها كل من طرفي العقد وبصورةٍ متقابلة، هذا فيما يتعلق بالعقود الملزمة للجانبين، أما في العقود الملزمة لجانبٍ واحد أو الصادرة عن إرادةٍ منفردة، فإنه يكفي أن يتضمن العقد التزاماتٍ معينة يلتزم بها من صدرت عنه حتى تقوم مسؤوليته في حال امتنع عن تنفيذها أو أخل بها<sup>(499)</sup>، ومن هنا يُشترط لقيام المسؤولية العقدية ابتداءً في عقد التأجير التمويلي أن يكون العقد صحيحاً<sup>(500)</sup>، وإن لم يرد بشأنه نصٌ قانوني، فإن ذلك يستنتج من طبيعة المسؤولية العقدية القائمة على أساس عدم تنفيذ التزاماتٍ صحيحة وقائمة ومباحة، فإذا كان الالتزام مسنداً لسببٍ غير صحيح، أو كان سببه غير مباح ومخالفاً للنظام العام أو الآداب العامة، فلا يمكن إلزام المدين بتنفيذه، وبالتالي لا مسؤولية عليه في

499 - انظر مصطفى العوجي، "القانون المدني"، المسؤولية المدنية، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 29.

500 - ولا تتوافر المسؤولية العقدية إلا نتيجة إخلال أحد المتعاقدين بالتزامه على نحوٍ سبب ضرراً للعاقد الآخر، وبذلك فإنه يُشترط لقيام المسؤولية العقدية توافر ثلاثة شروط، أولها أن يوجد عقد يربط بين المسؤول وبين المضرور، وثانيها أن يكون هذا العقد صحيحاً، وثالثها أن يقع من الطرف المسؤول إخلال بأحد التزاماته الناشئة عن هذا العقد، يرتب ضرراً للطرف المضرور، فإن تخلفت هذه الشروط أو بعضها امتنع قيام المسؤولية العقدية، أما المسؤولية التقصيرية فالأصل أنها تقوم في كل مرة لا تتوافر فيها تلك الشروط أو بعضها بحيث يعتبر المسؤول أجنبياً عن المضرور، وأساس الحكم بالتعويض المعادل في حالة إبطال العقد أو بطلانه مع استحالة إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبله إنما هو المسؤولية التقصيرية، انظر شريف أحمد الطباخ، "المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية"، الجزء الأول، مرجع سابق، ص 54. وقد جاء في قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 1999/526، المنشور على موقع التشريعات الأردنية الإلكتروني: <http://www.lob.gov.jo/AR/Pages/default.aspx>، تمت زيارة الموقع بتاريخ 2015/3/18م ما يلي: إذا كانت طبيعة العلاقة بين طرفي الدعوى هي علاقة تعاقدية، وكان السكن الوظيفي ناشئاً عن هذه العلاقة فإنه بذلك يكون محكوماً بالعلاقة التعاقدية، وتكون المطالبة بأي أضرار مستندة إلى المسؤولية العقدية وحيث أنه وفقاً للمادة 363 من القانون المدني بأن التعويض يكون بما يساوي الضرر الواقع فعلاً، أي لا يحكم بالضرر الأدبي ولا بما فات من كسب أو ربح وحيث أن المدعي يعمل في جامعة مؤتة، ويستفيد من السكن المخصص لموظفي الجامعة، أن الشقة المخصصة له بحاجة إلى بعض الإصلاحات، وأن فصل الكهرباء والهاتف عن الشقة كان لدواعي الصيانة ومن مستلزماتها، فيكون بالتالي الحكم لمدعي بالتعويض عن الضرر الأدبي في غير محله ولا سند له من القانون هذا من جهة، ومن جهةٍ أخرى، وحيث أن ما يدعيه المدعي من ضرر قد أصابه قد تم خلال قيام دائرة الصيانة في الجامعة بالإصلاحات بناءً على طلبه ولم يثبت تعدي أو تقصير المدعي عليها فلا وجه للحكم للمدعي بالتعويض عن أي ضرر سواء أكان ضرراً معنوياً أو مادياً وتكون دعوى المدعي بذلك مستوجبة الرد".

حال عدم تنفيذه، ويحق له طلب إبطاله، وكذلك الأمر فيما إذا كان هذا الالتزام قد حصل نتيجة غلطٍ أو خداع، فإن العقد الذي يتضمن ذلك يكون غير صحيح وباطلاً أصلاً.

يتمثل الإخلال بالالتزام العقدي في عقد التأجير التمويلي بعدم تنفيذ المستأجر لالتزاماته المنصوص عليها في العقد، وحيث إن التزام المستأجر تجاه المؤجر هو التزام بتحقيق نتيجة، ففي هذه الحالة يكفي أن يثبت المؤجر التمويلي عدم تحقق الغاية المطلوبة<sup>(501)</sup>، فإذا أثبت المؤجر التمويلي ذلك؛ يفترض الإخلال بالالتزام العقدي من جانب واحد، وكذا الأمر فيما لو أخل المؤجر التمويلي بالتزاماته المفروضة أو المنصوص عليها في العقد.

وقد نص المشرع الفلسطيني في المادة (25) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م بشأن التأجير التمويلي على ما يلي:

"1- يجوز للفرقاء، في أي وقتٍ الاتفاق على الحالات التي تشكل إخلالاً أو تنتهك حقوقاً وتعويضات كما هو منصوص عليه في هذا الفصل.

501 - يجب التفرقة بين الالتزام بتحقيق نتيجة وبين الالتزام ببذل عناية، ففيما يتعلق بالنوع الأول من الالتزام، وهو عندما يكون التزام المستأجر بتحقيق نتيجة، فإنه يكفي أن يثبت المؤجر التمويلي عدم تحقق النتيجة حتى يفترض الإخلال بالالتزام العقدي من جانب المستأجر، ويتعين على المستأجر إن أراد نفي المسؤولية عن نفسه أن يقيم الدليل على وجود السبب الذي ترتب عليه عدم تنفيذ الالتزام، وأما فيما يتعلق بالنوع الثاني من الالتزام وهو إذا كان التزام المستأجر ببذل عناية؛ فلا يكفي من المؤجر التمويلي إثبات عدم تنفيذ الالتزام، لكي يفترض إخلال المستأجر بالتزامه، بل يجب عليه إثبات هذا الإخلال، أي عليه إثبات أن المستأجر لم يبذل في تنفيذ التزامه العناية المطلوبة، فإن أثبت ذلك انتقل عبء الإثبات إلى المستأجر، إن أراد نفي المسؤولية عن نفسه أن يقيم الدليل على وجود السبب الأجنبي، ويرجع الاختلاف بينهما إلى طبيعة كلٍ منهما، حيث إنه في الالتزام بتحقيق نتيجة المطلوب هو تحقيق غاية معينة، فإذا قصر المستأجر عن تحقيقها أمكن افتراض الإخلال بالالتزام العقدي من جانبه، أما النوع الثاني فالمطلوب من المستأجر بذل جهد معين، وفي ذلك تنص المادة (234) من مشروع القانون المدني الفلسطيني بقدرتها الأولى على أنه: "في الالتزام بعمل، إذا كان المطلوب من المدين أن يحافظ على الشيء أو أن يقوم بإدارته أو أن يتوخى الحيلة في تنفيذ التزامه، فإن المدين يكون قد وفى بالالتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الرجل العادي، ولو لم يتحقق الغرض المقصود، هذا ما لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك".

2- في حال لم يتم الاتفاق على شروط الإخلال، يتحقق الإخلال لأغراض هذا القرار بقانون عند إخفاق أحد الفرقاء بأداء الالتزامات الوارد ذكرها في هذا القرار بقانون أو عقد التأجير التمويلي".

ومن النص السابق نجد أن المشرع الفلسطيني ترك لأطراف عقد التأجير التمويلي حرية الاتفاق على الحالات التي تعد إخلالاً بالتزاماتها المنصوص عليها في العقد، أو التي يترتب عليها حقوقاً وتعويضات لمصلحة الطرف المضرور، وفي حال لم يتفقا على ذلك في العقد؛ فقد اعتبر المشرع الفلسطيني أن الإخلال يتحقق عند إخلال أحد أطراف عقد التأجير التمويلي بأداء الالتزامات الوارد ذكرها في القرار بقانون أو عقد التأجير التمويلي.

وتتضمن عقود التأجير التمويلي في معظمها شروط تضمن قيمة الخسائر التي قد يتعرض لها جراء فسخ العقد أو إخلال المستأجر بالتزاماته، وذلك من خلال إدراج شرط جزائي، وتكمن أهمية هذا الشرط في عقود التأجير التمويلي أنه يجسد الدور الاقتصادي لهذا العقد<sup>(502)</sup>، ويشترط لاستحقاق الشرط الجزائي الذي غالباً ما يرد في عقد التأجير التمويلي ما يشترط لقيام المسؤولية العقدية وذلك وفقاً للقواعد العامة، التي تقوم على أساس الإخلال بالالتزام العقدي والضرر وعلاقة السببية بينهما وإعذار المدين<sup>(503)</sup>.

وفي ذلك نص المشرع الفلسطيني في المادة (26) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م بشأن التأجير التمويلي على: "يوجه الفريق المتضرر للفريق الذي وقع منه الإخلال إشعاراً بالإخلال وإشعاراً بالإنتهاء، مع منحه مهلةً لمعالجة الإخلال، ويجوز للفرقاء تحديد فترة الإشعار في عقد التأجير التمويلي، وفي حال عدم الاتفاق تطبيق التشريعات السارية".

502 - انظر عيسى بخيت، "طبيعة عقد الإيجار التمويلي وحدوده القانونية"، مرجع سابق، ص133.

503 - انظر بسام هلال مسلم القلاب، "التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص314.

وتعد مسألة إثبات إخلال المستأجر أو أحد أطراف العقد بالتزاماته المنصوص عليها في عقد التأجير التمويلي مسألة واقع تبت فيها محكمة الموضوع حسبما يتراءى لها من الأدلة المقدمة، ولا رقابة لمحكمة النقض الفلسطينية عليها في هذا التقدير، أما تكييف الوقائع التي توصلت إليها محكمة الموضوع التي تشكل عنصر الإخلال بالالتزام العقدي، فهي مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض<sup>(504)</sup>.

وقد نصت المادة (27) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي على أنه: "إذا لم يتم معالجة الإخلال يكون للفريق المتضرر الحق في المطالبة بالتعويض عن الأضرار، إما بشكلٍ حصري، أو بالإضافة إلى تعويضاتٍ أخرى ينص عليها هذا القانون أو عقد التأجير التمويلي، لوضع الفريق المتضرر في الوضعية التي يجب أن يكون فيها كما لو تم تنفيذ كافة أحكام عقد التأجير التمويلي بصورةٍ صحيحة"، وأجاز المشرع الفلسطيني اتفاق طرفي عقد التأجير التمويلي بصورةٍ مسبقة وتقديرية للضرر الذي يمكن أن يلحق بالطرف المضرور في حال أخل أحدهما بالتزامه التعاقدى، ونص في المادة (28) على:

"1- إذا نص عقد التأجير التمويلي على التزام الفريق الذي أخل بالعقد بدفع مبلغٍ محدد أو مبلغٍ يتم احتسابه بطريقةٍ معينة مقابل ذلك الإخلال، فيستحق الفريق المتضرر ذلك المبلغ.

<sup>504</sup> - جاء في قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 1985/456 ما يلي:

- 1- إن الشهادة الفردية لا تصلح سنداً للحكم عند وقوع الاعتراض عليها.
- 2- إن الاقتناع بشهادة الشاهد أو عدم الاقتناع بها يعود لمحكمة الموضوع على أساس من أن ذلك من الأمور الواقعية التي لا تخضع لرقابة محكمة التمييز.
- 3- إن القرائن القضائية هي التي لم ينص عليها القانون ويستخلصها القاضي من ظروف الدعوى ويقنع بأن لها دلالة معينة ويترك لتقدير القاضي استنباط هذه القرائن عملاً المادة 43 من قانون البينات دون رقابة عليها من محكمة التمييز في أمر توافر القرينة القضائية من عدمه ولا سبيل لإلزامها باستنباطها إذ أن ذلك متروك لضميرها.

2- يجوز للمحكمة تخفيض المبلغ المذكور إلى الحدود التي تراها مناسبة، إذا تبين أنه يتجاوز بدرجة كبيرة الضرر الناجم عن الإخلال".

والأصل أنه إذا تحققت شروط الشرط الجزائي أو الإخلال العقدي وكان هناك تناسب بين التعويض المتفق عليه والضرر الواقع فعلاً على الطرف المضرور، أن يحكم القاضي بالمبلغ المذكور دون زيادة أو نقصان، وسلطة القاضي في هذه المسألة لا سلطان عليها، ولا تعقيب من محكمة الدرجة الثالثة<sup>(505)</sup>، إلا أن المشرع الفلسطيني أورد استثناءً على هذا الأصل، حيث أجاز للقاضي تعديل المبلغ المتفق عليه بالنقص أو الزيادة، إذا تراءى للقاضي أن المبلغ يجاوز بدرجة كبيرة الضرر الناجم عن الإخلال، إذ من الممكن للمؤجر أن يستغل حاجة المستأجر لإبرام عقد التأجير التمويلي ويفرض عليه شرطاً جزائياً مجاوزاً لقيمة العقد، وهذا الاستثناء مراعاةً لقواعد العدالة والإنصاف.

## المطلب الثاني

### حالات الاعفاء من المسؤولية المترتبة على الإخلال بالعقد

هنالك بعض الحالات التي كان المؤجر وفقاً للقواعد العامة ملتزماً فيها ببعض الالتزامات وتترتب مسؤوليته المدنية في حال أخل بتنفيذ التزامه، سواء تجاه المستأجر أو تجاه الغير لكونه مالكاً للأموال المؤجرة، ونظراً لطبيعة عقد التأجير التمويلي وخصوصيته، نجد أن المشرع الفلسطيني قد أبقى المؤجر من بعض التزاماته ومن المسؤولية المدنية المترتبة عليه في حال امتنع عن تنفيذها أو أخل بها، وسنتعرض لها تباعاً على النحو التالي.

<sup>505</sup> - انظر بسام هلال مسلم القلاب، " التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص 319.



## الفرع الأول: إعفاء المؤجر التمويلي من المسؤولية تجاه المستأجر

وفقاً للقواعد العامة في الإيجار يلتزم المؤجر بإصلاح وترميم ما يحدث من خللٍ في المأجور يؤدي إلى الإخلال في المنفعة المقصودة منه<sup>(506)</sup>، ذلك أن الهدف من الإيجار هو الحصول على هذه المنفعة المقصودة منه<sup>(507)</sup>، وحيث أن عقد الإيجار من العقود مُستمرة التنفيذ فيجب أن تبقى المنفعة مقدورة الاستيفاء طيلة فترة العقد<sup>(508)</sup>، وقد أكد هذا الالتزام المشرع الفلسطيني في القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي حين نص في المادة رقم (13) الفقرة الثانية على: "إذا تضمن عقد التأجير التمويلي التزاماً بقيام المستأجر بصيانة العين المؤجرة، أو إذا كان المورد أو المصنع قد أصدر تعليمات فنية تتعلق بكيفية استعمال العين المؤجرة، يلتزم المستأجر بتنفيذ هذه التعليمات أو ما تم الاتفاق عليه بموجب عقد التأجير التمويلي"<sup>(509)</sup>. وهنا نلاحظ أن المشرع الفلسطيني جعل الالتزام بالصيانة على عاتق المستأجر في حالة أن تضمنَ عقد التأجير التمويلي المبرم ما بين المؤجر التمويلي والمستأجر شرطاً من شأنه تحميل المستأجر الالتزام بصيانة المأجور، أو أن يكون المورد قد زود المستأجر بتعليماتٍ فنية لاستعمال المأجور،

<sup>506</sup> - تنص المادة رقم (529) من مجلة الأحكام العدلية على: "إعمال الأشياء التي تخل بالمنفعة المقصودة عائدة إلى الأجر، مثلاً تطهير الرحي على صاحبها، كذلك تعمير الدار وطرق الماء وإصلاح منافذه وإنشاء الأشياء التي تخل بالسكنى وسائر الأمور التي تتعلق بالبناء، كلها لازمة على صاحب الدار وإذا امتنع صاحبها عن إعمال هؤلاء فللمستأجر أن يخرج منها إلا أن يكون حين استئجاره إيها كانت على هذه الحال وكان قد رآها، فإنه حينئذ يكون قد رضي بالعيب، فليس له اتخاذ هذا وسيلة للخروج من الدار بعد، وإن عمل المستأجر هذه الأشياء منه، كانت من قبيل التبرع فليس له طلب ذلك المصروف من الأجر". ونص المشرع الفلسطيني في المادة رقم (621) الفقرة الأولى من مشروع القانون المدني الفلسطيني على: "يلتزم المؤجر بصيانة العين المؤجرة لتبقى على الحالة التي سلمت بها وأن يقوم في أثناء الإجارة بجميع الترميمات الضرورية دون الترميمات التأجيرية، وعليه أن يجري الأعمال اللازمة للأسطح والآبار ومصارف المياه". وهذا ما أشارت إليه المادة رقم (681) من القانون المدني الأردني بفقرتها الأولى: "1- يلزم المؤجر أن يقوم بإصلاح ما يحدث من خلل في المأجور يؤثر في استيفاء المنفعة المقصودة..."، وهو يطابق ما نصت عليه المادة رقم (567) من القانون المدني المصري.

<sup>507</sup> - عباس العبودي، "شرح أحكام العقود المسماة في القانون المدني البيع والإيجار"، مرجع سابق، ص284.

<sup>508</sup> - وهذا ما أشارت إليه المادة رقم (457) من مجلة الأحكام العدلية، حيث نصت على: "يشترط أن تكون المنفعة مقدورة الاستيفاء...".

<sup>509</sup> - خالف المشرع الفلسطيني المشرعين المصري والأردني ولم يجعل الالتزام بالصيانة يقع على عاتق المستأجر إلا في حالتين.

فهنا يلتزم المستأجر بتنفيذ تلك التعليمات أو ما اتفق عليه في عقد التأجير التمويلي، بمعنى أن المؤجر في حال اشترط في العقد بأن الصيانة والإصلاح للأموال المؤجرة على المستأجر، أو أن يكون المورد قد زود المستأجر بتعليماتٍ فنية لاستعمال المأجور.

كما ويضمن المؤجر وفقاً للقواعد العامة للمستأجر جميع ما يوجد في المأجور من عيوب تحول دون الانتفاع به، أو تنقص منه نقصاً فاحشاً<sup>(510)</sup>، كون أن عقد الإيجار من العقود الواردة على المنفعة، فإذا كان المؤجر يلتزم بأن يُمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، فإنه يلتزم بأن يُمكن المستأجر من الحصول على هذه المنفعة التي ينتظرها المستأجر طبقاً لما أعدّ الشيء له أو بحسب ما قصده المتعاقدون من العقد<sup>(511)</sup>، وقد سكت قانون التأجير التمويلي الفلسطيني عن مسألة ضمان العيوب الخفية تاركاً المجال لتطبيق القواعد العامة، ولكن إذا ما اتفق المؤجر والمستأجر على إعفاء المؤجر من ضمان العيوب الخفية، فلا يجوز للمستأجر الرجوع على المؤجر بضمان العيوب الخفية، وهنا يعفى المؤجر من مسؤوليته في حال وُجد عيبٌ في الأموال المؤجرة.

ووفقاً لذلك فكل التزام يقع على عاتق المؤجر القيام به بموجب عقد التأجير التمويلي، واتفق الأطراف على أن يقوم به المستأجر، وكان القانون لا يمنع الاتفاق على مخالفته، فإن اتفاق المؤجر والمستأجر على ذلك صحيح.

<sup>510</sup> - نصت المادة رقم (513) من مجلة الأحكام العدلية على: "في الإجارة أيضاً خيار العيب كما في البيع"، ونصت المادة رقم (631) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على: "1- ضمن المؤجر للمستأجر ما يوجد في العين المؤجرة من عيوب تحول دون الانتفاع به أو تنقص منه نقصاً فاحشاً...". وهذا ما أشارت إليه المادة رقم (686) من القانون المدني الأردني والمادة رقم (576) من القانون المدني المصري. انظر منذر الفضل و صاحب الفتاوي، "شرح القانون المدني الأردني العقود المسماة البيع والإيجار في ضوء الفقه الإسلامي والقوانين المدنية الوضعية وقانون المالكين والمستأجرين الأردني لسنة 1982م"، مرجع سابق، ص254.

<sup>511</sup> - نبيلة رسلان، "آثار عقد الإيجار"، مرجع سابق، ص95.

## الفرع الثاني: إعفاء المؤجر التمويلي من المسؤولية تجاه الغير

نص المشرع الفلسطيني في المادة (14) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م بشأن التأجير التمويلي على:

"1- يتحمل المستأجر المسؤولية عن أية أضرار قد تلحق بالغير بعد تسلمه للعين المؤجرة، أو حيازته لها، أو انتفاعه بها.

2- لا يكون المؤجر في جميع الأحوال مسؤولاً في مواجهة المستأجر أو الغير عن الوفاة أو الإصابة الجسدية أو أي ضرر يلحق بالمتلكات لأي سبب عائد للعين المؤجرة بعد لحظة تسليمه للعين المؤجرة، سواء كان ذلك أثناء عملية تركيب العين المؤجرة أو تخزينها أو صيانتها أو استعمالها، ما لم يكن ذلك ناشئاً عن سبب عائد لفعل المؤجر أو إهماله"<sup>(512)</sup>.

ونجد هنا أن المشرع الفلسطيني قد أبقى المؤجر من المسؤولية المرتبطة بالأموال المؤجرة تجاه الغير، والمقصود هنا الإعفاء من المسؤولية التقصيرية التي من الممكن أن تثار ضد المؤجر باعتباره مالكا للأموال المؤجرة محل عقد التأجير التمويلي، وإن كان استغلالها وحيازتها ثابتاً للمستأجر، ويستند هذا الإعفاء للمؤجر من المسؤولية تجاه الغير، إلى وجود الأموال المؤجرة محل عقد التأجير التمويلي في حراسة المستأجر وسيطرته الفعلية، وهو ما يتفق مع القواعد العامة في عقود الإيجار العادي، التي تجعل المسؤولية مرتبطة بمن له السيطرة الفعلية على الشيء المؤجر سواء كان مالكا أو لم يكن<sup>(513)</sup>.

<sup>512</sup> - نصت الفقرة الأولى من المادة (10) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي على أنه: "يتحمل المستأجر المسؤولية المدنية الناشئة عن الأضرار التي تسببها الأموال المؤجرة وفقاً لأحكام القانون المدني".

<sup>513</sup> - انظر السيد عبد المنعم حافظ السيد، "عقد التأجير التمويلي الدولي"، مرجع سابق، ص550.

ولكن هذا الإعفاء ليس مطلقاً، حيث قيده المشرع الفلسطيني بقيد أن لا يكون سبب المسؤولية المثارة عائد لفاعل صادر عن المؤجّر أو اهماله، ويبرر هذا الإعفاء بصفة المؤجّر التمويلي، أي أن إعفاء المؤجّر من المسؤولية يتقيد بوصفه مؤجّراً تمويلياً للأموال المؤجّرة.

### الفرع الثالث: التأمين على الأموال المؤجّرة

يُعرف عقد التأمين بأنه: "أي اتفاق أو تعهد يلتزم بمقتضاه المؤمن أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغاً من المال، أو إيراداً أو مرتباً أو أي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث، أو تحقق الخطر المبين بالعقد، وذلك نظير قسط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن"<sup>(514)</sup>.

وقد نصت المادة (10) من القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي على أنه: "يتحمل المؤجّر تبعاً لهلاك المال المؤجّر متى كان ذلك بسبب لا دخل للمستأجر فيه، ويجوز للمؤجّر أن يشترط التأمين على الأموال المؤجّرة بما يكفل له الحصول على القيمة الإيجارية عن باقي مدة العقد والثلث المحدد به"، وهنا يتضح لنا أن المشرع المصري قد منح المؤجّر حق إلزام المستأجر بالتأمين على الأموال المؤجّرة لمصلحته. في حين نجد أن المشرع الفلسطيني لم ينص على ذلك ضمن أحكام القرار بقانون.

إلا أن ذلك لا يمنع الاتفاق بين المؤجّر والمستأجر على تأمين الأموال المؤجّرة، وهو عادةً ما تلجأ إليه شركات التأجير التمويلي لإعفاء نفسها من المسؤولية المدنية الناتجة عن الأموال المؤجّرة، وعلى ذلك؛ يكون المؤمن مسؤول عن الأضرار التي تصيب الأموال المؤجّرة طوال مدة عقد التأجير

<sup>514</sup> - المادة الأولى من قانون التأمين الفلسطيني رقم (20) لسنة 2005م.

التمويلي أو الأضرار التي تسببها الأموال المؤجرة، وكان الأجدر بالمشرع الفلسطيني النص على ضرورة أن يقوم المستأجر بتأمين الأموال المؤجرة، كونه رتب على عاتق المستأجر تحمل تبعه هلاك الأموال المؤجرة في الفقرة الأولى من المادة (17) والتي تنص على: " يتحمل المستأجر مسؤولية سلامة العين المؤجرة، وتبعية أي مخاطر متعلقة بهلاكها أو تلفها أو سوء استخدامها أو استغلالها، وأي مخاطر أخرى منذ لحظة تسلمه الفعلي أو الحكمي للعين".

ومن وجهة نظري وفقاً لما أورده المشرع الفلسطيني، فإن من مصلحة المستأجر التأمين على الأموال المؤجرة ضد الأضرار التي تصيبها أو الأضرار التي تسببها، إذ أن المؤجر ليس هنالك له مصلحة للحرص على تأمينها، فالمشرع الفلسطيني كفل له سداد كامل الأقساط المترتبة له حتى ولو هلكت الأموال المؤجرة بسبب قوة قاهرة.

## الخاتمة

تناولت هذه الدراسة بحث عقد التأجير التمويلي في فلسطين: الأحكام والانقضاء، وذلك بمقارنة أحكام القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي مع القوانين المقارنة الأخرى، وبالأخص القانونين المصري والأردني، وكذلك مقارنة أحكام القرار بقانون بشأن التأجير التمويلي مع ما تقضي به القواعد العامة في القانون المدني في عقد الإيجار بشكل عام، ومطابقة هذه الأحكام ومقارنتها مع بعضها البعض لمعرفة المواطن التي يتفق فيها القرار بقانون بشأن التأجير التمويلي مع القواعد العامة، ومواطن الاختلاف أيضاً. وقد توصلت الرسالة في نهايتها إلى جملة من النتائج يمكن للباحث أن يجمها كالآتي:

1- تعتبر عملية التأجير التمويلي عملية مركبة، ترمي إلى تحقيق هدف اقتصادي هو التمويل العيني، وبمجرد إبرام عقد التأجير التمويلي فإنه يُرتب في ذمة أطرافه جملة من الالتزامات المتقابلة، بحيث يُمثل بعضها حقوقاً لأحد الأطراف، والبعض الآخر التزاماتٍ عليه لمصلحة الطرف الآخر. وطبقاً لعقد التأجير التمويلي يلتزم المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالمال محل العقد، ويتفرع عن هذا الالتزام التزام المؤجر بتسليم المال المؤجر إلى المستأجر، بالإضافة إلى الالتزام بضمان التعرض، والالتزام بضمان العيوب الخفية، والالتزام بالصيانة، والالتزام بتحمل تبعه الهلاك، والالتزام بنقل ملكية المال المؤجر محل العقد بنهاية العقد إلى المستأجر إذا ما رغب بشراء العين محل العقد، ونظراً لخصوصية عقد التأجير التمويلي، نجد أن بعض هذه الالتزامات أصبحت على عاتق المستأجر خلافاً للقواعد العامة في عقد الإيجار. ويحق للمؤجر التمويلي بموجب أحكام القرار بقانون بشأن

التأجير التمويلي، شهر العقد من خلال تسجيله في سجل خاص، وذلك لحماية ملكيته للأموال المؤجرة كونها في حيازة المستأجر، مما يخلق وضعاً ظاهراً بملكية المستأجر لها، ويحق له أيضاً التفتيش على المأجور لفحص حالته وللتأكد من استمرار حيازة المستأجر له.

2- يترتب عقد التأجير التمويلي العديد من الالتزامات في ذمة المستأجر والتي تعتبر بنفس الوقت حقوقاً للمؤجر، جاء بعضها وفقاً للقواعد العامة في عقود الإيجار، وجاء بعضها الآخر على النقيض تماماً للقواعد العامة، وهذه الالتزامات هي: التزام المستأجر التمويلي بدفع الأجرة المتفق عليها في عقد التأجير التمويلي، والمحافظة على الأموال المؤجرة خلال مدة العقد، والالتزام بتحمل المسؤولية المدنية الناشئة عن الأضرار التي يسببها المأجور للغير، بالإضافة إلى الالتزام برد المأجور في نهاية مدة العقد في حال لم يرغب بشراء المأجور، كما وبمتنع عليه القيام ببعض التصرفات القانونية مثل نقل ملكية الأموال المؤجرة، ولكن يجوز له التنازل عن عقد التأجير التمويلي للغير بشرط حصوله على موافقة المؤجر الخطية. وفي مقابل ذلك يترتب العقد للمستأجر مجموعة من الحقوق خلال سريان العقد وفي نهايته، كحق المستأجر في ممارسة الخيارات التي يمنحها إياه عقد التأجير التمويلي بعد انتهاء مدة العقد، عدا عن أن القرار بقانون بشأن التأجير التمويلي قد أعطى المستأجر الحق بالرجوع على المورد بدعوى مباشرة، وهو ما يعتبر خروجاً على مبدأ نسبية أثر العقود عموماً.

3- اختلف الفقه والقضاء حول طبيعة الشرط الذي يُدرج في عقود التأجير التمويلي، والذي يُخول المستأجر الحق بالرجوع على المورد بالدعوى الناشئة عن عقد التوريد، فكيفه

البعض على أنه اشتراطاً لمصلحة الغير، وكيفه البعض الآخر بأنه نوعٌ من حوالة الحق أو انتقال دين الدائن، وكيفه البعض بأنه نوعٌ من الوكالة، فيما كيفه البعض وفقاً لنظرية الحلول. والمتمعن في الآراء السابقة يجد أن هذه النظريات والآراء لا تنطبق على عقد التأجير التمويلي، وهو ما أخذ به القرار بقانون بشأن التأجير التمويلي الذي أجاز رجوع المستأجر مباشرة على المورد استناداً لنظرية الدعوى المباشرة وليس استناداً لأي أساس قانوني آخر. وقد اشترط المشرع الفلسطيني في هذا الصدد أن يقوم المؤجر بإشعار المورد خطياً عند إبرام اتفاقية التوريد عن نيته في تأجير المال المطلوب توريده، مع الإعلان عن اسم المستأجر في الإشعار المذكور حتى يتمكن المستأجر من الرجوع على المورد بموجب أحكام الدعوى المباشرة، ومن وجهة نظرنا، فإننا نرى أن اتجاه القرار بقانون من هذه الناحية هو الاتجاه الأصوب والأدق، كونه يوازن بين مصلحة المؤجر والمستأجر، فالمؤجر يحرص على إعفاء نفسه من الضمان تجاه المستأجر من خلال شروط يضعها في العقد، بالإضافة إلى أن دور المؤجر هو دورٌ تمويلي، والمستأجر هو من يختار المورد والأموال المستأجرة، ويمنع التواطؤ ما بين المؤجر والمورد للإضرار بحقوق المستأجر فيما إذا ارتبط رجوع المستأجر على المورد بموافقة المؤجر.

4- ينقضي عقد التأجير التمويلي وفقاً للقواعد العامة بانتهاء المدة المحددة في العقد، وتختلف مدة العقد باختلاف طبيعة الأموال المؤجرة، بحيث تكون مدة العقد متقاربة مع العمر الافتراضي للأموال المؤجرة، ويترتب على انتهاء مدة عقد التأجير التمويلي أن يكون للمستأجر الخيارات الثلاثة التي تميز هذا العقد عن غيره من عقود الإيجار وهي: أن ينهي العقد ويرد الأموال المؤجرة، أو أن يختار تجديد العقد لمدة جديدة بشروط تكون عادة أيسر



من مدة العقد الأولى، أو أن يُقرر شراء الأموال المؤجّرة وفقاً للشروط المتفق عليها في العقد. وبالنسبة لموقف القرار بقانون الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي، فقد جعل حق الشراء اتفاقياً بشكلٍ كامل، ولم يجعله حقاً قانونياً يُمارسه المستأجر التمويلي، وذلك بخلاف معظم القوانين التي تعطي المستأجر هذا الحق بالشراء بنص القانون. كما أن القرار بقانون قد خالف معظم القوانين، من ناحية أنه لم يأخذ بالحسبان عند ممارسة المستأجر لخياره بالشراء قيمة بدلات الإيجار التي دفعها المستأجر خلال مدة سريان العقد ولو جزئياً، وبالتالي فإننا نرى موقف القرار بقانون الفلسطيني جاء مجحفاً بحق المستأجر إلى حدٍ كبير، كونه أعطى المستأجر التمويلي حق الشراء فقط إذا وجد اتفاق، ولم يُعط المستأجر أي تفضيل بشأن ثمن الشراء مقارنة بأي مشترٍ آخر، ويظهر هذا الإجحاف بشكلٍ أكثر وضوحاً إذا نظرنا إلى حجم الالتزامات التي يفرضها هذا القرار بقانون على المستأجر.

5- قد يحصل أن لا تصل مدة عقد التأجير التمويلي لنهايتها نتيجةً لقوة قاهرة أُلمت بالعقد، أو نتيجة إخلال أحد المتعاقدين بالتزاماته، ما قد يؤدي ذلك إلى انتهاء العقد قبل انتهاء المدة المحددة له في العقد، سواء بالفسخ الذي لا يكون إلا بالتراضي أو التقاضي أو بمقتضى نصٍ في القانون. وقد نظم القرار بقانون بشأن التأجير التمويلي أحكام إخلال أحد المتعاقدين بالتزاماته على نحوٍ مغايرٍ لما تقضي به القواعد العامة، إذ نص على حالاتٍ خاصة لفسخ عقد التأجير التمويلي، ورتب عليها آثاراً مختلفة عن الآثار العامة لانقضاء العقود عموماً نظراً للطبيعة الخاصة لعقد التأجير التمويلي.

6- يعتبر عقد التأجير التمويلي من العقود الملزمة للجانبين، وفي حالة إخلال أحد أطراف العقد بالتزاماته، فإنه يترتب عليه قيام مسؤوليته العقدية، أو مسؤوليته التقصيرية في بعض

الأحيان. وقد نظم القرار بقانون بشأن التأجير التمويلي أحكام إخلال أحد أطراف العقد بالتزاماته، وأجاز لأطراف العقد الاتفاق مسبقاً على الحالات التي تشكل إخلالاً أو تنشئ حقوقاً وتعويضات، وفي حال لم يتفقوا عليها، يتحقق الإخلال عند إخفاق أحد الأطراف بأداء الالتزامات التي يربتها على عاتقه القرار بقانون. غير أن القرار بقانون قد ألقى المؤجّر من بعض الالتزامات التي كانت في الأصل على عاتق المؤجّر بموجب القواعد العامة في عقود الإيجار، بما يتماشى مع الطبيعة الخاصة لعقد التأجير التمويلي، ومنها: إعفاء المؤجّر من الالتزام بالصيانة في حالة أن تضمن عقد التأجير التمويلي التزاماً يقضي بأن على المستأجر صيانة الأموال المؤجرة، كما ألقى المشرع الفلسطيني المؤجّر من تبعة هلاك الأموال المؤجرة، وأعفاه من المسؤولية المترتبة على الأضرار التي تلحق بالغير بعد تسلم المستأجر للأموال المؤجرة.

7- في جميع الأحوال، يمكن أن يشترط المؤجر التمويلي على المستأجر إبرام عقد تأمين من الأضرار التي قد تصيب العين المؤجرة، وعقد تأمين من المسؤولية لضمان الأضرار التي تصيب الغير جراء استخدام العين المؤجرة، ولم يرد في القرار بقانون أي ذكر لمثل هذا الشرط، ولكن من وجهة نظرنا لا شيء يمنع المؤجر من وضع مثل هذا الشرط استناداً لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين المنصوص عليه صراحة في المادة (6) من القرار بقانون.

وقد خلص الباحث في نهاية هذه الدراسة إلى التوصيات التالية:

1- إعادة النظر في نص الفقرة الثانية من المادة (24) من القرار بقانون بشأن التأجير التمويلي، حيث حمل المشرع الفلسطيني المستأجر مسؤولية صيانة الأموال المؤجرة في حالتين هما: إذا تضمن عقد التأجير التمويلي التزاماً بقيام المستأجر بصيانة العين

المؤجرة، أو إذا كان المورد أو المصنع قد أصدر تعليماتٍ فنية تتعلق بكيفية استعمال العين المؤجرة، وتحليل النص نجد أنه بغير هاتين الحالتين يلتزم المؤجر بصيانة الأموال المؤجرة، وهو ما لا يتفق مع طبيعة عقد التأجير التمويلي كون أن الأموال المؤجرة موجودة تحت يد المستأجر وفي حيازته، وتعود عليه بالأرباح، لذلك يقتضي تعديل نص المادة لتحميل المستأجر الالتزام بصيانة الأموال المؤجرة في جميع الحالات على غرار ما نص عليه المشرعين الأردني والمصري.

2- ضرورة تعديل نص المادة (17) من القرار بقانون بشأن التأجير التمويلي والتي تحمل المستأجر تبعة هلاك الأموال المؤجرة ولو كان ذلك عائداً لسببٍ أجنبي لا يد له فيه، وأقترح على المشرع الفلسطيني الاستعانة بالقانون المصري وتحميل تبعة الهلاك للمؤجر متى ما كانت بغير خطأ من المستأجر.

3- إلحاق نصٍ بالقرار بقانون بشأن التأجير التمويلي ينظم حق المؤجر بالتفتيش على المأجور للتأكد من استعمال المستأجر لها وفقاً لما أعدت له على غرار ما فعل المشرع الأردني في الفقرة (أ) من المادة (12)، والتي تنص على أنه: "أ- يترتب للمؤجر الحقوق والمزايا التالية:...2- معاينة المأجور للتحقق من حيازة المستأجر المستمرة للمأجور، ولفحص حالته وفق الأعراف المتبعة بشرط ألا يلحق هذا الإجراء أي ضررٍ بالمستأجر، وللمؤجر أن يُنيب عنه خطياً أي شخصٍ للقيام بهذه المهمة".

4- لقد وقع المشرع الفلسطيني في تناقض حينما حمل المستأجر في نص المادة (17) تبعة هلاك الأموال المؤجرة ولو كان ذلك عائداً لسببٍ أجنبي لا يد له فيه، وبين ما نص عليه في الفقرة الأولى من المادة (24) والتي ألزمت المستأجر بضمان العناية المناسبة والواجبة

للأموال المؤجّرة وأعفاه من أي مسؤولية تنشأ عن التغييرات التي تطرأ على الأموال المؤجّرة نتيجة الاستعمال المعتاد، فحتى لو تلفت الأموال المؤجّرة نتيجة الاستعمال المعتاد؛ فالمستأجر ملزم وفق نص المادة (17) بتحمل تبعه هلاكها أو تلفها.

5- ضرورة تنظيم خيار المستأجر بالشراء وفق قواعد محددة وجعله من الشروط التي يجب أن يشملها عقد التأجير التمويلي، وعدم تركها لاتفاق أطراف عقد التأجير التمويلي، حيث جاء موقف المشرع الفلسطيني بهذا الخصوص مخالفاً لمعظم قوانين التأجير التمويلي، وضرورة أن يأخذ التعديل بالحسبان عند ممارسة المستأجر لخياره بالشراء، قيمة أقساط الأجرة التي دفعها المستأجر خلال مدة العقد، إذ أن موقف المشرع الفلسطيني الحالي مجحف بحق المستأجر إلى حدٍ كبير، فهو لم يُعط المستأجر أي تفضيل بشأن ثمن الشراء مقارنة بأي مشتري آخر، ويظهر هذا الإجحاف بوضوح إذا نظرنا إلى حجم الالتزامات التي يفرضها هذا القرار بقانون على المستأجر.

## قائمة المصادر والمراجع

### أولاً: المصادر

- (1) مجلة الأحكام العدلية لسنة 1876م.
- (2) القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976م، المنشور في الجريدة الرسمية الأردنية، عدد 2645، بتاريخ 1976/8/1م.
- (3) قانون المخالفات المدنية رقم (36) لسنة 1944م، المنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية، عدد 1380، بتاريخ 1944/12/28م، وعُدل هذا القانون ونشر في جريدة الوقائع الفلسطينية، عدد 1563، بتاريخ 1947/3/15م.
- (4) القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948م.
- (5) قانون التأجير التمويلي الأردني الملغي رقم (16) لسنة 2002م، والمنشور في الجريدة الرسمية الأردنية، عدد 4542، بتاريخ 2002/5/1م.
- (6) الأمر الجزائري رقم (96-09) بشأن التأجير التمويلي.
- (7) قانون التأمين الفلسطيني رقم (20) لسنة 2005م، المنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية، عدد 62، بتاريخ 2006/3/25م.
- (8) قانون التجارة الأردني رقم (12) لسنة 1966م، المنشور في الجريدة الرسمية الأردنية، عدد 1910، بتاريخ 1960/3/30م.
- (9) قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م، المنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية، عدد 39، بتاريخ 2001/11/25م.

- (10) قانون أصول المحاكمات المدنية رقم (24) لسنة 1988م، المنشور في الجريدة الرسمية الأردنية عدد 3545، بتاريخ 1988/4/2م.
- (11) قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001م، المنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية، عدد 38، بتاريخ 2001/9/5م.
- (12) قانون التجارة الكويتي رقم (68) لسنة 1980م.
- (13) قانون التأجير التمويلي رقم (45) لسنة 2008م، المنشور في الجريدة الرسمية الأردنية، عدد 4924، بتاريخ 2008/8/17م.
- (14) القانون المصري رقم (95) لسنة 1995م بشأن التأجير التمويلي.
- (15) القرار بقانون رقم (6) لسنة 2014م الفلسطيني بشأن التأجير التمويلي، والمنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية، عدد 107، بتاريخ 2014/5/28م.
- (16) مشروع القانون المدني الفلسطيني.
- (17) تعليمات رقم (2) لسنة 2007م بشأن ترخيص شركات التأجير التمويلي الصادرة عن هيئة سوق رأس المال الفلسطينية.

## ثانياً: المراجع

### أ) المراجع الفقهية العامة

- (1) آدم وهيب نداوي، "العقود المسماة في القانون المدني البيع والإيجار"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999م.

- (2) أمين دواس، "مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية"، الطبعة الأولى، المعهد القضائي الفلسطيني، رام الله، بدون سنة نشر.
- (3) أمين دواس، "أحكام الالتزام"، الطبعة الأولى، دار الشروق للنشر والتوزيع، رام الله، 2005م.
- (4) أمين دواس، "المصادر الإرادية العقد والإرادة المنفردة"، الطبعة الأولى، دار الشروق للنشر والتوزيع، رام الله، 2004م.
- (5) أنور سلطان، "مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2007م.
- (6) أنور سلطان، "مصادر الالتزام في القانون الأردني"، الطبعة الأولى، منشورات الجامعة الأردنية، عمان، 1987م.
- (7) أنور طلبة، "تفاد وانحلال البيع"، بدون طبعة، دار الكتب القانونية، مصر، 2003م.
- (8) إياد محمد إبراهيم جاد الحق، "النظرية العامة للالتزام"، الطبعة الثانية، مكتبة ومطبعة دار المنارة، غزة، 2011م.
- (9) بلحاج العربي، "أحكام الالتزام في ضوء الشريعة الإسلامية"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012م.
- (10) توفيق حسن فرج، "عقد الإيجار"، بدون طبعة، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1984م.
- (11) ج. س. شيشي روس. ه. فيفوت وم. ب. فيرمستون، "أسباب انقضاء العقد"، ترجمة هنري رياض، الطبعة التاسعة، دار الجيل، بيروت، 1981م.

- (12) حسام الدين الأهواني، "النظرية العامة للالتزام"، الطبعة الثانية، بدون ناشر، بدون مكان نشر، 1995م.
- (13) حسن فرج توفيق، "النظرية العامة للالتزام"، الطبعة الثالثة، الدار الجامعية، بيروت، 1992م.
- (14) حسين أحمد المشاقي، "الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011م.
- (15) رمزي سيف، "الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية"، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1964م.
- (16) رمضان أبو السعود، "الموجز في عقد الإيجار"، بدون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996م.
- (17) سليم رستم باز، "شرح مجلة الأحكام العدلية"، بدون طبعة، المطبعة الأردنية، بيروت، 1923م.
- (18) سليمان مرقس، "المسؤولية المدنية في تقنيات البلاد العربية"، بدون طبعة، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، 1971م.
- (19) سليمان مرقس، "الوافي في شرح القانون المدني"، الطبعة الثانية، دار الكتب القانونية، مصر، 1992م.
- (20) سليمان مرقس، "شرح القانون المدني"، بدون طبعة، مطبعة النهضة الجديدة، 1968م.
- (21) شريف أحمد الطباخ، "المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية"، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون، المنصورة، 2009م.



- (22) عامر محمود الكسواني، "أحكام الالتزام آثار الحق في القانون المدني"، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010م.
- (23) عبد الحي حجازي، "النظرية العامة للالتزام وفقاً للقانون الكويتي"، بدون طبعة، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1982م.
- (24) عبد الكريم زيدان، "المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية"، الطبعة الحادية عشر، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1990م.
- (25) عبد الرزاق السنهوري، "مصادر الحق في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بالفقه الغربي"، الطبعة الأولى، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1997م.
- (26) عبد الرحمن أحمد جمعة الحلالشه، "الوجيز في شرح القانون المدني الأردني عقد البيع"، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2005م.
- (27) عبد المنعم البداروي، "العقود المسماة بالإيجار والتأمين"، بدون طبعة، مطابع دار الكتاب العربي، القاهرة، 1961م.
- (28) عبد القادر الفار، "أحكام الالتزام آثار الحق في القانون المدني"، الطبعة الثالثة عشر، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011م.
- (29) عبد الرحمن أحمد جمعة الحلالشه، "المختصر في شرح القانون المدني الأردني آثار الحق الشخصي"، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2010م.
- (30) عبد الرزاق أحمد السنهوري، "الوسيط في شرح القانون المدني الجديد"، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998م.

- (31) عبد القادر الفار، "مصادر الالتزام مصادر الحق الشخصي في القانون المدني"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006م.
- (32) عباس العبودي، "شرح أحكام العقود المسماة في القانون المدني البيع والإيجار"، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2014م.
- (33) عثمان التكروري، "أحكام الالتزام آثار الحق الشخصي"، بدون طبعة، المكتبة الأكاديمية، الخليل، 2014م.
- (34) عثمان التكروري، "الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (3) لسنة 2001م"، بدون طبعة، بدون دار نشر، بدون مكان نشر، 2009م.
- (35) علي هادي العبيدي، "العقود المسماة البيع والإيجار وقانون المالكين والمستأجرين وفق آخر التعديلات مع التطبيقات القضائية لمحكمة التمييز"، الطبعة الخامسة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011م.
- (36) علي حيدر، "درر الحكام شرح مجلة الأحكام العدلية"، الطبعة الأولى، دار الجيل، بيروت، 1991م.
- (37) عمر السيد أحمد عبد الله، "نظرية العقد في قانون المعاملات المدنية الإماراتي"، بدون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995م.
- (38) عمر علي الشامسي، "فسخ العقد"، بدون طبعة، المركز القومي للإصدارات القانونية، بدون مكان نشر، 2010م.
- (39) محمد المصري ومحمد عابدين، "الفسخ والانفساخ والتفاسخ في ضوء القضاء والفقه"، بدون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1997م.

- (40) محمد المنجي، "الامتداد القانوني لعقد الإيجار"، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000م.
- (41) محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، "القاموس المحيط"، دار الجيل، بيروت،
- (42) محمد حسن قاسم، "القانون المدني العقود المسماة"، بدون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005م.
- (43) محمد كامل مرسي باشا، "شرح القانون المدني العقود المسماة"، بدون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005م.
- (44) محمد أبيب شنب، "شرح أحكام الإيجار وفقاً للمجموعة المدنية والتشريعات الخاصة"، الطبعة الثالثة، المطبعة العالمية، القاهرة، 1962م.
- (45) محمد وحيد الدين سوار، "شرح القانون المدني الأردني"، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997م.
- (46) محمد يحيى مطر، "عقد الإيجار"، بدون طبعة، الدار الجامعية، بدون مكان نشر، 1988م.
- (47) مصطفى الجمال وآخرون، "مصادر وأحكام الالتزام"، بدون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003م.
- (48) مصطفى الجمال، "الوسيط في أحكام الإيجار"، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991م.
- (49) مصطفى العوجي، "العقد مع مقدمة في الموجبات المدنية"، الطبعة الأولى، مؤسسة بحسون للنشر والتوزيع، بيروت، 1995م.

- (50) مصطفى العوجي، "القانون المدني"، الطبعة الأولى، مؤسسة بحسون للنشر والتوزيع، بيروت، 1996م.
- (51) مفلح عواد القضاة، "أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2004م.
- (52) منذر الفضل، "النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1996م.
- (53) منذر الفضل و صاحب الفتلاوي، "شرح القانون المدني العقود المسماة البيع والإيجار في ضوء الفقه الإسلامي والقوانين المدنية الوضعية وقانون المالكين والمستأجرين الأردني لسنة 1982م"، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1996م.
- (54) نبيل إبراهيم سعد، "العقود المسماة الإيجار في القانون المدني وقوانين إيجار الأماكن"، بدون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003م.
- (55) نبيلة رسلان، "آثار عقد الإيجار"، بدون طبعة، جامعة طنطا، طنطا، 1989م.
- (56) نوري خاطر وعدنان السرحان، "شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005م.
- (57) هاري إدوار نجيم، "الوكالة في القوانين والاجتهادات اللبنانية والعربية والأجنبية"، الطبعة الأولى، بدون دار نشر، بيروت، 1998م.
- (58) ياسين أحمد القضاة، "الدعوى المباشرة في القانون المدني"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2014م.

(59) ياسين محمد الجبوري، "المبسوط في شرح القانون المدني"، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2002م.

(60) ياسين محمد الجبوري، "الوجيز في شرح القانون المدني الأردني"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2003م.

(61) يوسف محمد عبيدات، "مصادر الالتزام في القانون المدني"، الطبعة الأولى، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، 2009م.

### ب) المراجع الفقهية المتخصصة

(1) السيد عبد المنعم حافظ السيد، "عقد التأجير التمويلي الدولي"، بدون طبعة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2010م.

(2) إلياس ناصيف، "عقد الليزنغ أو عقد الإيجار التمويلي في القانون المقارن"، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008م.

(3) بسام هلال مسلم القلاب، "التأجير التمويلي"، الطبعة الأولى، دار الراية للنشر والتوزيع، عمان، 2009م.

(4) حسام الدين عبد الغني الصغير، "الإيجار التمويلي"، بدون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994م.

(5) زياد أبو حصوة، "عقد التأجير التمويلي"، الطبعة الأولى، دار الرأي للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 2005م.

- (6) صخر أحمد الخصاونة، "عقد التأجير التمويلي"، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2005م.
- (7) علي سيد قاسم، "الجوانب القانونية للإيجار التمويلي"، بدون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990م.
- (8) فايز نعيم رضوان، "عقد التأجير التمويلي"، الطبعة الثانية، بدون دار نشر، بدون مكان نشر، 1997م.
- (9) قدري الشهاوي، "موسوعة التأجير التمويلي"، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003م.
- (10) محمد عايد الشوابكة، "عقد التأجير التمويلي"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011م.
- (11) هاني محمد دويدار، "النظام القانوني للتأجير التمويلي"، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة، بدون مكان نشر، 1994م.

#### - الرسائل الجامعية العامة

- (1) إبراهيم أنيس يحيى، "الإقالة فسخ العقد برضا الطرفين"، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، 2010م.
- (2) غدير نجيب محمود أبو الرب، "المسؤولية المدنية للطبيب في التشريع الفلسطيني"، رسالة ماجستير، جامعة بيرزيت، رام الله، 2010م.
- (3) فرج إبراهيم عبد الله سكر، "الحيازة في المنقول كسبب من أسباب كسب الملكية"، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر، غزة، 2011م.

(4) محمد أبو قازان، "الإقالة وأحكامها في الفقه الإسلامي"، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، الأردن، 2000م.

(5) محمد المهدي وفيق سامح السائح، "أثر الأجل في أحكام عقد الإجارة في الفقه والقانون المدني"، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2006م.

### الرسائل الجامعية المتخصصة

(1) أحمد مصطفى الهندي، "العوامل المؤثرة في حجم الإيجار التمويلي لشركات المقاولات والإنشاءات في الأردن"، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2013م.

(2) بسام أحمد مسلم حمدان، "التزام المؤجر بضمان التعرض والاستحقاق في عقد التأجير التمويلي"، رسالة ماجستير، جامعة الإسراء الخاصة، الأردن، 2009م.

(3) بشار جمال نمر، "عقد التأجير التمويلي طبيعته وآثاره"، رسالة ماجستير، جامعة بيرزيت، رام الله، 2001م.

(4) حوالم عبد الصمد، "الإطار القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري اللينغ"، رسالة ماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد، الجزائر، 2009م.

(5) صفاء عمر خالد بلعاوي، "النواحي القانونية في عقد التأجير التمويلي وتنظيمه الضريبي"، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2005م.

(6) صخر أحمد الخصاصنة، "عقد التأجير التمويلي وآثاره في القانون الأردني"، رسالة ماجستير، جامعة عمان العربية، الأردن، 2004م.

(7) ضياء خالد عمر محيرز، "عقد التأجير التمويلي"، رسالة ماجستير، جامعة عدن، اليمن، 2001م.

(8) طالبى خالد، "دور القرض الإيجاري في تمويل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة" رسالة ماجستير، جامعة منتوري، الجزائر، 2011م.

(9) علاء الدين عبد الله فواز الخصاونة، "الطبيعة القانونية لعقد الإيجار التمويلي"، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، الأردن، 2001م.

(10) عيسى بخيت، "طبيعة عقد الإيجار التمويلي وحدوده القانونية"، رسالة ماجستير، جامعة بوقرة بومرداس، الجزائر، 2011م.

(11) محمد عبد الحميد المجالي، "التزامات شركة التأجير التمويلي والمستفيد في عقد التأجير العقاري"، رسالة ماجستير، جامعة مؤتة، الأردن، 2005م.

(12) محمد عبد الله بريكان الرشيدى، "عقد الإجارة المنتهية بالتملك"، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2010م.

(13) هشام بن الشيخ، "الاعتماد الإيجاري للعقارات"، رسالة ماجستير، جامعة قاصدي مرياح، الجزائر، 2007م.

## - المجالات

(1) نداء كاظم محمد جواد المولى، "التوازن بين مسؤوليتي المؤجر والمستأجر في عقد التأجير التمويلي"، مجلة الزرقاء للبحوث والدراسات الإنسانية، العدد الثاني، المجلد الثالث عشر، 2013م.



(2) سامي منصور، "خصائص عقد الليزنج في القانون اللبناني"، العدل، مجلة نقابة المحامين، العدد الثاني، بدون مجلد، 2009م.

(3) صون كل عزيز عبد الكريم، "التزامات المستأجر في عقد الإيجار التمويلي"، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، المجلد الأول، العدد الثالث، جامعة كركوك، العراق، 2012م.

(4) محمود فياض، "مدي التزام الأنظمة القانونية المقارنة بمبدأ حسن النية في مرحلة التفاوض على العقد"، مجلة الشريعة والقانون، العدد الرابع والخمسون، بدون مجلد، إبريل 2013م.

(5) إبراهيم الدسوقي أبو الليل، "الإيجار المنتهي بالتمليك في القانون الوضعي والفقهاء الإسلامي"، بحث مقدم في المؤتمر العلمي السنوي الرابع عشر، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة.

(6) وليد هويما عوجان، "عقد التأجير التمويلي وعقد الإجارة المنتهية بالتمليك"، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، مجلد (3)، عدد (3)، تموز 2011م.

(7) عبد الكريم محمد عبد الحميد وحافظ كامل الغندور، "التأجير التمويلي"، مجلة الإدارة المالية، بدون عدد، القاهرة، 1996م، بحث منشور على موقع دار المنظومة.

#### المواقع الإلكترونية:

(1) موقع التشريعات الأردنية الإلكتروني:

<http://www.lob.gov.jo/AR/Pages/default.aspx>

(2) موقع ديوان الفتوى والتشريع الإلكتروني: <http://www.dft.gov.ps>.