

# العلاقة بين التأجير التمويلي والبيع بالتقسيط دراسة مقارنة

د. عايض راشد المري

قسم القانون

كلية الدراسات التجارية

الهيئة العامة للتعليم التطبيقي والتدريب

## مقدمة:

يعد عقد التأجير التمويلي أو ما يسمى الإجارة المنتهية بالتملك أحد عمليات البنوك الإسلامية وبعض المؤسسات المالية، التي تستخدمها التمويل المشروعات التجارية والصناعية؛ حيث إن ضخامة بعض هذه المشروعات تجعل من الصعب على أصحابها تدبير الأموال الكافية لتنفيذ تلك المشروعات، أو إمداد تلك المشاريع بالآلات أو المهمات أو الأدوات دون إلزام صاحب المشروع بدفع قيمتها بالحال. وقد أطلق على هذه النوع من التمويل مصطلح Leasing أو التأجير التمويلي<sup>٢</sup>، فهي فكرة تتمثل في تمكين المشروع من الحصول على المعدات والأجهزة دون أن يتحمل تكاليف شرائها دفعة واحدة، وبطريقة تضمن حقوق الممول عن طريق احتفاظه بملكية المأجور حتى سداد الثمن<sup>٣</sup>.

وعقد التأجير التمويلي ليس من العقود الحديثة، فقد ظهر هذا النظام أول ما ظهر في حضارة مصر القديمة قبل حوالي ٣٠٠٠ سنة، وعُرف كذلك في النظام الروماني نظام يسمى بنظام الاستئمان، والذي بمقتضاه يشترط المقرض نقل ملكية الشيء إليه ضماناً لدينه، ثم ظهر نظام شبيه للنظام المعمول به في العصر الروماني سمي بنظام الـ Leasing، والذي من خلاله تقوم المؤسسة المالية بتملك الآلات والمعدات التي يحتاجها المقرض، وتقوم بالسماح له بحيازتها واستعمالها، ويقوم صاحب المشروع المقرض باستعمال الآلات والمهمات على سبيل الإيجار. وقد انتشر هذا النظام بصورة كبيرة في الولايات المتحدة الأمريكية في نهاية القرن الماضي، ثم انتقل هذا النظام إلى الدول الأوروبية، وخاصة فرنسا، وتم تنظيمه من قبل المشرع الفرنسي في العام ١٩٦٦م، وسماه Credit bail، ولاقى هذا النظام رواجاً كبيراً؛ لأنه يلبي حاجات المستثمرين بشكل أكبر من القرض<sup>٤</sup>.

فمثلاً قد يكون هناك شخص راغب في شراء سيارة أو عقار معين، ولكن نظراً لارتفاع سعره وعدم مقدرة على توفير ذلك المبلغتراه يلجأ إلى أحد البنوك أو المؤسسات المالية التي تقوم بشراء ذلك العقار أو السيارة لحسابها، ثم تقوم بإبرام عقد تأجير مع العميل الراغب بشراء ذلك العقار أو السيارة، على أن يقوم بتسديد أقساط دورية بمثابة أقساط تأجير ذلك العقار لمدة معينة. وفي نهاية المدة، يكون أمام المستأجر ثلاثة خيارات: إما أن يقوم بشراء العقار أو السيارة بمبلغ يكون في العادة أقل من القيمة التي اشتراها البنك بها، ويؤخذ في الاعتبار الاستهلاك الذي لحق السيارة أو العقار مثلاً، أو أن يقوم المستأجر بتجديد مدة الإيجار مدة أخرى، وبأقساط جديدة

<sup>١</sup> تعددت تسمية هذا العقد، حيث يسمى في التشريع الأمريكي بالـ Leasing، وفي فرنسا بالانتمان الإيجاري credit bail، وفي الجزائر بالاعتماد الإيجاري، وفي مصر والسعودية والأردن بالإيجار التمويلي.

<sup>٢</sup> فايز نعيم رضوان-عقد الإيجار التمويلي- بدون ناشر - الطبعة الثانية - ١٩٩٧ ص ٧ وما بعدها، وكذلك قدري عبد الفتاح الشهاري - قانون التأجير التمويلي رقم (٩٥) لسنة ١٩٩٥، المعدل بالقانون رقم (١٦) لسنة ٢٠٠١ ولائحته التنفيذية - دراسة مقارنة - دار النهضة العربية - ص ١٥.

<sup>٣</sup> صخر أحمد الخصاونة-عقد الإيجار التمويلي-دراسة مقارنة في القانون الأردني مع الإشارة إلى أحكام الفقه الإسلامي-دار وائل للنشر-الأردن - الطبعة الأولى - ٢٠٠٥ م - ص ١٥، عبد الرحمن السيد قرمان - عقد التأجير التمويلي - دراسة مقارنة بين القانون المصري والفرنسي - مطبعة حمادة الحديثة - ٢٠١٣ م - ص ٧.

<sup>٤</sup> فايز نعيم رضوان - المرجع السابق ص ١٤ وما بعدها، قدري الشهاري - المرجع السابق - ص ٢٠، وقد عدل القانون الفرنسي أكثر من مرة، فجاء تعديل في عام ١٩٦٧، ١٩٨٤، ١٩٨٦، ١٩٨٩.

تكون عادة أقل من قيمة الأقساط المطلوبة في المرة الأولى، أو أن يرغب المستأجر بإنهاء العقد. وهنا عليه أن يقوم بإرجاع السيارة أو العقار إلى المؤجر (المؤسسة المالية أو البنك).

وقد تم تقنين هذا النوع من العقود في كثير من دول العالم، مثل الولايات المتحدة الأمريكية وفرنسا وجمهورية مصر العربية، والمملكة الأردنية الهاشمية، والمملكة العربية السعودية، والجمهورية اليمنية، والجمهورية الجزائرية.

أما بالنسبة للكويت فلم يتناولها المشرع الكويتي بالتنظيم القانوني، كما في كثير من أنواع العقود التجارية، التي لم يستطع المشرع أن يواكب سرعة نشأتها، تاركاً لإرادة الطرفين تنظيم تلك الأنواع من العقود، وإدراج ما يرون من أحكام وشروط فيها بما لا يخالف النظام العام والآداب، وإن كان قد صدر القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٨ بالترخيص لتأسيس شركات للإجارة والاستثمار، وكذلك القانون رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٣، الذي بموجبه أضيف قسم خاص بالبنوك الإسلامية إلى الباب الثالث من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٨ في شأن النقد وبنك الكويت المركزي وتنظيم المهنة المصرفية، ولكن هذه القوانين لم تنظم عقد التأجير التمويلي، وإنما إكتفيا بجواز الترخيص في تأسيس شركات مساهمة للإجارة والاستثمار دون التطرق لأحكام هذا العقد.

ومن شأن عدم تنظيم الأحكام القانونية لهذه الأنواع من العقود أن يقوم القضاء بتكييفها لأقرب العقود المسماة في القانون، مما قد يتوافق أو يتعارض مع ما هدف الأطراف إليه عند إبرامهم لتلك العقود، وظهر ذلك في أحكام لمحكمة التمييز الكويتية، عندما توصلت إلى أن عقد الإجارة مع الوعد بالشراء الموقع بين أحد المواطنين وشركة لتمويل الإسكان على أنه عقد بيع بالتقسيط<sup>١</sup>، حتى وإن كان قد تم تسمية العقد بالإيجار، إلا أنه في حقيقته عقد بيع بالتقسيط. وهذا ما دفعنا للبحث في عقد التأجير التمويلي، أو ما يسمى بعقد الإجارة المنتهية بالتملك لنعرف أحكامه، ومدى تشابهه مع عقد البيع بالتقسيط، على النحو التالي:

#### الفصل الأول: ماهية عقد التأجير التمويلي:

المبحث الأول: تعريف عقد التأجير التمويلي.

المبحث الثاني: صور عقد التأجير التمويلي.

المبحث الثالث: أهمية عقد التأجير التمويلي.

#### الفصل الثاني: الطبيعة القانونية لعقد التأجير التمويلي:

المبحث الأول: العلاقة ما بين التأجير التمويلي وما يشابهه من عقود.

المبحث الثاني: عقد التأجير التمويلي والبيع بالتقسيط.

<sup>١</sup> الطعانان بالتميز رقمي ١٩١٥، ٢٠٤٣ لسنة ٢٠١٣ تجاري ٢ جلسة ٢٠١٣/٦/٢٢، وكذلك الطعن بالتميز رقم ٢٠١٠/٦٥١ تجاري ٥ جلسة ٢٠١١/٣/٩، أحكام غير منشورة.

## الفصل الأول

### ماهية عقد التأجير التمويلي

سوف نتحدث في هذا الفصل عن كل من تعريف نظام التأجير التمويلي وصوره المتعددة، وكذلك أهمية هذا النظام التمويلي لأطرافه، وما الفائدة التي ترجع على أطراف هذا العقد، علماً بأننا سنتناول هنا التشريعات المقارنة على أساس أن المشرع الكويتي لم يقنن عقد التأجير التمويلي، على النحو التالي:

## المبحث الأول

### تعريف عقد التأجير التمويلي

سنقوم في هذا المبحث ببيان تعريف التأجير التمويلي، سواء من الناحية الفقهية أو من الناحية التشريعية، وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: التعريف الفقهي لعقد التأجير التمويلي.

المطلب الثاني: التعريف التشريعي لعقد التأجير التمويلي.

## المطلب الأول

### التعريف الفقهي لعقد التأجير التمويلي

اختلف الفقه في تعريف عقد التأجير التمويلي على حسب الزاوية التي ينظر منها للعقد، فعقد التأجير التمويلي مثلما سنرى هو عبارة عن خليط من العقود التقليدية معروفة؛ كعقد الشراء والإيجار والوكالة والائتمان.

فنجد أن البعض عرفه بأنه: "ذلك العقد الذي بمقتضاه تفوض إحدى المؤسسات المالية التي تتمتع بنفس النظام القانوني للبنوك، أحد المشروعات التجارية أو الصناعية الذي يحتاج إلى تمويل شراء الآلات أو المهمات أو الأراضي والمباني اللازمة لمباشرة نشاطه، في اختيار هذه الأموال، والاتفاق على شرائها لحساب المؤسسة المالية، واستلامها على سبيل الإيجار لمدة معينة غالباً ما تكون متطابقة مع العمر الافتراضي لهذه الأموال، مع وعد صادر من المؤسسة المالية بنقل ملكية هذه الأموال إلى هذا المشروع في نهاية عقد الإيجار إذا أبدى رغبته في ذلك مقابل الثمن المتفق عليه، والذي يضع في الاعتبار عند تقديره حالة هذه الأموال عند نهاية عقد

الإيجار، وإلا فيلتزم برد الآلات أو المهمات المؤجرة بمجرد انتهاء مدة الإيجار، إلا إذا اتفق الطرفان على تجديد عقد الائتمان الإيجاري<sup>١</sup>.

وعرفه جانب آخر من الفقه عند تعريفه للبيع الإيجاري بأنه: ذلك "الاتفاق الذي بموجبه يسلم أحد الطرفين شيئاً معيناً للطرف الآخر لينتفع به فترة معينة في صورة إيجار في مقابل مبالغ دورية محددة، ثم يصير هذا الاتفاق بيعاً يملك بموجبه المنتفع الشيء الذي في يده؛ إما بسداده لكل المبالغ المتفق عليها، أو بإعلان رغبته في الشراء، أو بوفاء المالك بوعده في حالة الاتفاق على ذلك"<sup>٢</sup>.

وعرفه جانب آخر من الفقه بأنه تصرف قانوني مركب يتضمن عدة عمليات قانونية تقليدية، تكون في مجموعها كلها غير قابل للتجزئة، أي إنه يمثل عملاً قانونياً مستقلاً بذاته، وتميزاً عن كل عمل من الأعمال القانونية المكونة له"<sup>٣</sup>.

وعرفه آخر بأنه: "العقد التجاري الذي ينشأ بين شخصين (طبيعيين أو معنويين) يتعهد الأول (المؤجر) بالتمويل اللازم لتوفير المنقولات أو العقارات التي يتطلبها المشروع، ويؤجرها على المتعاقد الآخر (المستأجر - مستثمر المشروع) خلال فترة محددة، وبقيمة إيجارية معينة مع إعطاء الحق لمستثمر المشروع في نهاية مدة الإيجار بإعادة الأصول، أو شرائها، أو تجديد عقد الإيجار"<sup>٤</sup>.

وقد عرفه جانب آخر من الفقه بأن البيع الإيجاري في مفهومه الواسع قد يتم على صورتين: إما إيجار بسيط مرفق بوعدهم بالبيع الملزم لجانب واحد، أو أنه بيع تام لكن نقل الملكية تسبقه مدة إيجار محددة في العقد"<sup>٥</sup>.

وعرفه آخر - وهو المرجح عندنا - بأنه العقد الذي يمكن المستأجر من الانتفاع بالمأجور سواء كان عقاراً أو منقولاً لمدة محددة بالعقد، مقابل بدل إيجار يتفق عليه، ويكون

<sup>١</sup> فايز نعيم رضوان - مرجع سابق - ص ٣٨ وما بعدها. وانظر كذلك تعريفات الفقهاء الفرنسيين التي أوردها، حيث أشار إلى تعريف الفقيه "calon" بأنه وسيلة تمويل بمقتضاها تقوم المؤسسة المالية بتأجير بعض المهمات أو الآلات لعمالها، مع تطبيق أحكام عقد الإيجار على العلاقة العقدية بينهما، وتعريف "Champaud" بأنه وسيلة لتمويل الاستثمارات الإنتاجية التي تعتبر من الأنظمة القانونية المركبة، وتعريف الفقيه "Auloy" بأنه أحد الصيغ القانونية الجديدة التي تسمح لأحد المشروعات أو الأشخاص في الحصول أو استعمال أشياء دون أن يكون لديه الأموال اللازمة لشرائها في الحال، وتعريف "Cabrilac" بأنه عبارة عن نظام قانوني مركب يتكون من بعض القواعد القانونية المستمدة من الأشكال التقليدية للعقود التجارية، ويتميز هذا النظام ببعض الخصائص المستمدة من المزج للقواعد القانونية. انظر كذلك: حوالف عبدالصمد - الإطار القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري (الليزنج) - دراسة مقارنة - رسالة ماجستير - جامعة أبو بكر بلقايد - تلمسان - الجزائر - ٢٠٠٨/٢٠٠٩ - ص ١٥.

<sup>٢</sup> حمدي أحمد سعد أحمد - البيع الإيجاري - دراسة فقهية مقارنة بأحكام الإيجار المنتهي بالتملك في الفقه الإسلامي - دار الكتب القانونية - ٢٠٠٧ - ص ٢٩.

<sup>٣</sup> إبراهيم دسوقي أبو الليل - البيع بالتقسيط والبيع الائتماني الأخرى - مطبوعات جامعة الكويت - ١٩٨٤ م - ص ٣٥ وما بعدها.

<sup>٤</sup> عقيل مجيد كاظم السعدي - عقد الإيجار التمويلي (الليزنج) - مجلة أهل البيت - العدد الثامن - كلية القانون - جامعة كربلاء - ص ٩٦.

<sup>٥</sup> انظر تعريف الفقيه "توليه" المشار إليه في: حملي نواره - عقد البيع بالإيجار - مجلة الباحث - جامعة تيزي وزو - الجزائر - العدد ٥ - ٢٠٠٧ - ص ١٧٤.

للمستأجر في نهاية المدة إما تملك المأجور كله أو بعضه، مع مراعاة الأجرة التي أداها المستأجر عند تحديد الثمن أو رده، أو تجديد العقد بشروط أخرى يتفق عليها، ويتحمل المستأجر تبعاً هلاك المال ما لم يكن الهلاك بفعل المؤجر<sup>١</sup>.

### المطلب الثاني

#### التعريف التشريعي لعقد التأجير التمويلي

التأجير التمويلي وإن كان واقعاً تلجأ إليه البنوك لتمويل المشاريع التي يحتاج أصحابها إلى تمويل لمشروعاتهم، ولا يملكون المال الكافي لشراء المعدات والآلات والتجهيزات لذلك المشروع، إلا أن المشرع الكويتي لم يرقم إلى الآن بتنظيم التأجير التمويلي بعد، فقد اكتفى في تنظيمه للتأجير التمويلي على جواز الترخيص في تأسيس شركات مساهمة للإجارة والاستثمار، ولكنه لم يتعرض لتنظيم عقد التأجير التمويلي<sup>٢</sup>، وأصدر أيضاً القانون رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٣ بشأن البنوك الإسلامية، وأضاف فيه إلى الباب الثالث من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٨ في شأن النقد وبنك الكويت المركزي والمهنة المصرفية، قسماً عاشرًا عنوانه "البنوك الإسلامية".

ولكن بعض الدول الأجنبية كالولايات المتحدة الأمريكية<sup>٣</sup> وفرنسا وغيرها، وبعض الدول العربية كالأردن<sup>٤</sup> ومصر<sup>٥</sup> والسعودية<sup>٦</sup> واليمن<sup>٧</sup> والجزائر<sup>٨</sup> قاموا بتنظيم عقد التأجير التمويلي؛ لذلك سوف نقوم باستعراض بعض هذه التعريفات التشريعية لعقد التأجير التمويلي في الدول المختلفة.

فقد عرفه المشرع المصري المادة الثانية منه: "يعد تأجيرًا تمويليًا ما يأتي:  
١ - كل عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر بأن يؤجر إلى مستأجر منقولًا مملوكًا له أو تلقاها من المورد استنادًا إلى عقد من العقود، ويكون التأجير مقابل قيمة إيجارية يتفق عليها المؤجر مع المستأجر.

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

٣ - كل عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر بتأجير مال إلى المستأجر تأجيرًا تمويليًا إذا كان هذا المال قد آلت ملكيته إلى المؤجر من المستأجر بموجب عقد يتوقف نفاذه على إبرام عقد التأجير التمويلي.

<sup>١</sup> صخر أحمد الخصاونة - مرجع سابق - ص ٣٨.

<sup>٢</sup> قانون الإجارة والاستثمار رقم (١٢) لسنة ١٩٩٨ م.

<sup>٣</sup> التقنين التجاري الأمريكي الموحد، المادة 2A.

<sup>٤</sup> القانون رقم ٦٦/٤٥٥ وتعديلاته.

<sup>٥</sup> قانون التأجير التمويلي رقم (٤٥) لسنة ٢٠٠٨.

<sup>٦</sup> القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٥ في شأن التأجير التمويلي.

<sup>٧</sup> نظام الإيجار التمويلي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٤٨ بتاريخ ١٣/٨/١٤٣٣ هـ.

<sup>٨</sup> القانون رقم ١١ لسنة ٢٠٠٧ بشأن التأجير التمويلي اليمني.

<sup>٩</sup> الأمر رقم ٩/٩٦.

ثم نصت المادة الخامسة منه 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".

وعرف مجلس الدولة المصري التأجير التمويلي بأنه: "عقد يتضمن إيجار أصول معينة مملوكة للمؤجر، يقوم المستأجر بتحديد سواصفاتها واختيار موردها واستئجارها مدة يتفق عليها مقابل أجرة معلومة، ويكون للمستأجر الحق في شراء هذه الأصول كلها أو بعضها في الموعد وبالثمن المتفق عليه بالعقد، على أن يراعى في تحديد ذلك ما تم أدائه من أجرة؛ ومن ثم فإن ملكية الأصول المستأجرة لا تنتقل بموجب هذا العقد من المؤجر إلى المستأجر طيلة مدة الإيجار، وإنما تظل هذه الملكية ثابتة للمؤجر طوال هذه المدة، ولو قام المستأجر بشرائها نيابة عن المؤجر"<sup>١</sup>.

وتبعه في ذلك المشرع اليمني في المادة (٥/٢)؛ حيث عرف التأجير التمويلي بأنه: "تأجير يتمتع بالصفات التالية بصرف النظر عن اشتماله أو عدم اشتماله لخيار الشراء:

أ- يلتزم المؤجر بنقل الأصل المملوك له أو الذي حصل عليه من المورد وفقاً لشروط المستأجر إلى حيازة واستخدام الأخير.

ب- يلتزم المستأجر بدفع الإيجار الذي يحسب على أساس التعويض عن كامل تكلفة الأصل المستأجر أو جزء كبير منها (لا يقل عن ٩٠%) في كامل المدة معاش تماله لخيار الشراء.

ج- يلتزم المستأجر باستخدام الأصل المستأجر في نشاطا تمددة للدخل".

وكذلك جاء في نظام الإيجار التمويلي السعودي في المادة الثانية منه أنه: "١. يعد عقداً إيجارياً تمويلياً كل عقد يقوم المؤجر فيه بإيجار أصول ثابتة أو منقولة، أو منافع، أو خدمات، أو حقوق معنوية بصفته مالكا لها، أو لمنفعتها، أو قادراً على تملكها، أو قادراً على إقامتها وذلك إذا كان حصول المؤجر عليها لأجل تأجيرها على الغير على سبيل الاحتراف. ٢. دون إخلال بأحكام تملك السعوديين يجوز انتقال ملكية الأصول المؤجرة للمستأجر وفقاً لأحكام العقد، إما بشرط يعلق التملك على سداد دفعات العقد، أو سدادها مع مبلغ محدد، أو بوعده بالبيع بثمن رمزي، أو بثمن يتفق عليه في العقد، أو بقيمة الأصل وقت إبرام عقد البيع، أو بالهبة".

أما بالنسبة للقانون الأردني فقد نص في المادة الثالثة على أن يكون العقد عقد تأجير تمويلي، إذا تحقق فيه الشرطان التاليان، وبغض النظر عن شموله أو عدم شموله لخيار الشراء:

١- أن يكون تملك المؤجر للمأجور من المورد بهدف تأجيره بموجب عقد التأجير.

٢- أن يلتزم المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالمأجور مقابل بدلا لإيجار.

<sup>١</sup> الفتوى ٩٧٥ بتاريخ ١٩٩٦/١/٢٣، مشار إليها في محمد عايد الشوابكة-عقد الإيجار التمويلي.. دراسة مقارنة-دار الثقافة للنشر والتوزيع-الأردن-٢٠١١م - ص ٤٧.

أما بالنسبة للقانون الجزائري، فقد عرف المشرع الاعتماد الإيجاري<sup>1</sup> في المادة الأولى من الأمر (٩/٩٦) بأنه: "عملية تجارية ومالية يتم تحقيقها من قبل البنوك والمؤسسات المالية أو شركة تأجير مؤهلة قانوناً ومعتمدة صراحة بهذه الصفة، مع المتعاملين الاقتصاديين الجزائريين أو الأجانب، أشخاصاً طبيعيين كانوا أو معنويين تابعين للقانون العام أو الخاص، تكون قائمة على عقد إيجار يمكن أن يتضمن أو لا يتضمن حق الخيار بالشراء لصالح المستأجر، وتتعلق فقط بأصول منقولة أو غير منقولة ذات الاستعمال مهني، أو بالمحلات التجارية، أو بمؤسسات حرفية".

وبالنسبة للمشرع في فرنسا، فعلى حسب القانون ٤٥٥ الصادر سنة ١٩٦٦م، والمعدل في العام ١٩٦٧، فقد عرّف عمليات الاعتماد الإيجاري بأنها: "١. عمليات تأجير عتاد التجهيز وعتاد الآلات اللازمة لحرفة أو مصنع. ٢. العمليات التي بواسطتها يؤجر مشروع ما عقاراً لمشروع مهني؛ حيث يشتريه أو يبنيه لحسابه، عندما تسمح هذه العمليات للمستأجر، مهما كانت صفته، بأن يصبح مالكاً لكامل العتاد المستأجر أو لقسم منه في نهاية الإيجار على الأكثر، إما عن طريق التنازل أو تنفيذاً لوعده بالبيع من طرف واحد، وإما بشراء مباشر أو غير مباشر لحقوق ملكية الأرض القائم عليها العقار، أو العقارات المستأجرة، وإما بانتقال ملكية الأبنية المشادة على الأرض العائدة للمستأجر المذكور، وذلك بقوة القانون".

وفي العام ١٩٨٦م، صدر القانون رقم (١٢/٨٦) بإضافة فقرة ثالثة إلى المادة الأولى، بحيث تشمل عمليات الاعتماد الإيجاري عمليات تأجير مؤسسة تجارية، أو حرفية، أو تأجير أحد عناصرها غير المادية مرفقة بوعده بالبيع من طرف واحد، مقابل بدل متفق عليه يأخذ بالاعتبار قيمة بدلات الإيجار المدفوعة، وعلى أن تستبعد كل عملية أخرى يجريها المالك القديم للمؤسسة التجارية أو الحرفية<sup>٢</sup>.

وقد ميّز القانون الفرنسي بالتعريف بين أنواع التأجير التمويلي، فتناولت الفقرة الأولى التأجير التمويلي الذي يقع على المنقولات، وفي الفقرة الثانية تناقش التأجير التمويلي الذي يقع على العقار، وفي الفقرة الثالثة أشار المشرع إلى عمليات التأجير التمويلي التي تقع على المحل التجاري، أو المنشأة الحرفية، أو أحد العناصر المعنوية للمحل أو المنشأة<sup>٣</sup>.

وبموجب هذا النص، فإن عمليات التأجير التمويلي هي عمليات تأجير المعدات أو أدوات العمل التي تشتريها مشروعات لأجل التأجير، وتظل مالكة لها، إذا كانت هذه العمليات تخول المستأجر إمكانية تملك جميع الأموال المؤجرة أو بعضها مقابل الوفاء بئمن، على أن يعتد الاتفاق عند تحديده بما تم الوفاء به على سبيل الأجرة، ولو بصورة جزئية<sup>٤</sup>.

وكذلك تشمل العمليات التي بموجبها يقوم أحد المشروعات بتأجير أموال عقارية مخصصة لأغراض مهنية، يشتريها المشروع أو يتم بناؤها لحسابه، إذا كانت هذه العمليات تسمح للمستأجرين بتملك جميع الأموال المؤجرة أو بعضها في موعد أقصاه انتهاء الإيجار، وذلك إما عن طريق تنفيذ وعد مفرد بالبيع، وإما عن طريق اكتساب ملكية الأرض التي

<sup>1</sup> تسمية مقابلة للتأجير التمويلي.

<sup>2</sup> انظر: حوالف عبد الصمد - مرجع سابق - ص ١٤.

<sup>3</sup> صخر أحمد الخصاونة - مرجع سابق - ص ٢٨-٢٩.

<sup>4</sup> هاني محمد دويدار - النظام القانوني للتأجير التمويلي - دراسة نقدية في القانون الفرنسي - دار الجامعة الجديدة للنشر - ١٩٩٤م - ص ٣٣.

أقيمت عليها المباني المؤجرة، سواء كان اكتساب ملكية الأرض بطريق مباشر أو غير مباشر، وإما عن طريق انتقال ملكية المباني المقامة على أرض مملوكة للمستأجر بقوة القانون<sup>1</sup>.

وقد عرفت محكمة تولوز الفرنسية عقد الإيجار التمويلي بأنه: وحدة مركبة ومزيج يستمد مكوناته من علاقات تعاقدية معروفة اندمجت فيما بينها لتنتج هذا النظام التعاقدية الجديد<sup>2</sup>.

يلاحظ من التعريفات السابقة أن القانون المصري والأردني والسعودي عند تعريفه لعقد التأجير التمويلي قام بتعداد صور هذا العقد، والحالات التي من الممكن أن تكون تأجيراً تمويلياً، فنجدته شمل كل أنواع وصور الإيجار التمويلي، سواء ما كان منها للمنقولات أو للعقارات التأجير التمويلي لاحق - وهي صور سنتحدث عنها بالتفصيل لاحقاً - مع تأكيد على الصفة الإيجارية التي تربط أطراف عقد التأجير التمويلي. أما القانون اليمني فقد اقتصر في تعريفه على ذكر شروط العمل الذي يعد تأجيراً تمويلياً في نظر القانون.

كما توسعت التشريعات المختلفة في الأموال التي يرد عليها التعامل، فأجازوا كل أنواع الأموال، سواء كانت عقاراً مبنياً أو أرضاً فضاءً أو منقولاً مادياً أو معنوياً يكون موضوعاً لعقد تأجير تمويلي، ولكنهم أكدوا على بقاء المنقولات على طبيعتها المنقولة حتى ولو قام المستأجر بالحاقها بالعقار أو بتثبيتها<sup>3</sup>، ولكن استثنيت سيارات الركوب والدراجات الآلية في القانون المصري، واستثنيت النقود أو الأوراق التجارية أو الأوراق المالية في القانون الأردني. كذلك جاء القانون السعودي ليفتح الباب على مصراعيه بالنسبة للأموال التي يرد عليها عقد التأجير التمويلي، فنجدته ينص على أن الأصل المؤجر هو كل يمكن إيجاره من العقار، والمنقول، والمنافع، والخدمات، والحقوق المعنوية كحقوق الملكية الفكرية.

القانون المصري، كذلك اشترط أن تكون الأموال، التي تكون موضوعاً لعقد تأجير تمويلي، أن تكون لازمة لمباشرة نشاط إنتاجي سلمي أو نشاط خدمي للمستأجر، وكذلك فعل المشرع اليمني، فبعد أن حدد الأموال التي من الممكن أن يرد عليها عقد الإيجار التمويلي، اشترط أن تكون تلك الأموال مدرة للدخل، وبالتالي استبعد منها ما كان للاستعمال الشخصي، مثله في ذلك مثل كل من القانون الجزائري والفرنسي اللذين اشترطا أن تكون الأموال المكونة لعقد الاعتماد الإيجاري تتشكل من تجهيزات، أو مواد أو أدوات ضرورية للنشاط الاقتصادي.

<sup>1</sup> هاني محمد دويدار - النظام القانوني للتأجير التمويلي - المرجع السابق - ص ٥٩.

<sup>2</sup> علي سيد قاسم - الجوانب القانونية للإيجار التمويلي - دار النهضة العربية - بدون سنة نشر - ص ١١.

<sup>3</sup> إبراهيم دسوقي أبو الليل - الإيجار المنتهي بالتملك في القانون الوضعي والفقه الإسلامي - المؤتمر العلمي السنوي الرابع عشر: المؤسسات المالية الإسلامية: معالم الواقع وآفاق المستقبل: ٧-٩/ربيع الآخر/١٤٢٦ للهجرة، الموافق ١٥-١٧/مايو/٢٠٠٥م، غرفة تجارة وصناعة دبي - ص ١١٢٦ وما بعدها، كذلك انظر للمزيد هاني دويدار - الأرض كموضوع للتأجير التمويلي - دار الجامعة الجديدة للنشر - ١٩٩٩م.

وبالنسبة للمؤجر والمستأجر فإننا نجد أن المشرع المصري حدد المقصود بالمؤجر والمستأجر في عقد التأجير التمويلي في المادة الأولى، بأن المؤجر هو: "شركات الأموال التي يرخص لها بمزاولة نشاط التأجير التمويلي، طبقاً لأحكام هذا القانون متى توافرت فيها القدرة على القيام بالنشاط المستهدف في ضوء حجم رأسمالها، بشرط ألا يقل عن نصف مليون جنيه، وذلك وفقاً للقواعد والإجراءات التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون"<sup>1</sup>، كما عرف المستأجر بأنه: "من يحوز مالاً استناداً إلى عقد تأجير تمويلي".

وعليه، لم يقيد المشرع اليمني المؤجر بأي قيد، أي يجوز أن يكون شخصاً طبيعياً أو شخصاً اعتبارياً، وذلك على عكس موقف المشرع المصري والأردني والسعودي؛ حيث اشترط المشرع الأردني أن يكون المؤجر شخصاً اعتبارياً<sup>2</sup>، والقانون السعودي اقتصر المؤجر على الشركات المساهمة المرخص لها بمزاولة الإيجار التمويلي<sup>3</sup> فقط، وكذلك المشرع المصري اشترط أن تكون شركة أموال مرخصة برأسمال لا يقل عن نصف مليون جنيه مصري. أما بالنسبة لتعريف المستأجر، فقد اتفقت كل القوانين - المصري والأردني والسعودي واليمني - على التوسع في المقصود بالمستأجر ليكون إما شخصاً طبيعياً أو شخصاً اعتبارياً.

<sup>1</sup> القانون رقم ١٦ لسنة ٢٠٠١ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٥ في شأن التأجير التمويلي، منشور بالجريدة الرسمية المصرية - العدد ١٩ (تابع) الصادرة بتاريخ ١٠ مايو ٢٠٠١ م.

<sup>2</sup> جاءت المادة الثانية من القانون الأردني بالمقصود بالمؤجر على أنه: "الشخص المعنوي المسجل وفق أحكام التشريعات النافذة ذات العلاقة الذي تكون إحدى غاياته ممارسة نشاط التأجير باستثناء شركات التضامن وشركات التوصية البسيطة".

<sup>3</sup> وهذا اتجاه محمود من القانون السعودي على أساس أن الشركات المساهمة عادة تكون ذات رأسمال كبير يتناسب مع ما يتطلبه عقد التأجير التمويلي.

## المبحث الثاني

### صور عقد التأجير التمويلي

تتنوع صور التأجير التمويلي على حسب ما ورد في القانون المصري والأردني واليمني والسعودي، مثلاً، إلى ثلاثة أنواع من التأجير؛ الأول: يسمى التأجير التمويلي للمنقولات، والثاني: للعقارات، والثالث: يسمى بالتأجير التمويلي اللاحق. ففي التأجير التمويلي من الممكن أن يكون المال المؤجر مملوكاً ابتداءً للمؤجر، ويسمى في هذه الحالة بالتأجير التمويلي المباشر، أو أن يكون المؤجر وسيطاً مالياً؛ حيث لا يكون المؤجر أصلاً يملك المال المؤجر، ولكنه يقوم بشرائه أو طلب تصنيعه أو إنشائه ليقوم بعد ذلك بتأجيره. ويسمى هنا بالتأجير التمويلي الوسيط. وقد يكون الأصل مملوكاً للمستأجر، يستوي في ذلك أن يكون منقولاً أو عقاراً، فيقوم المستأجر ببيعه إلى المؤجر على أن يقتزن البيع باستئجار البائع للمال المبيع في صورة عقد تأجير تمويلي<sup>1</sup>.

وسوف نتناول كل نوع من هذه الأنواع بشيء من التفصيل في مطالب ثلاثة على النحو التالي:

### المطلب الأول

#### التأجير التمويلي للمنقولات

جاء في نص الفقرة الأولى من المادة الثانية من القانون المصري للتأجير التمويلي أن التأجير التمويلي يمكن أن يقع على المنقولات، ويلتزم بمقتضاه المؤجر أن يؤجر إلى مستأجر منقولاً مملوكاً له، أو تلقاه من المورد استناداً إلى عقد من العقود - إما إيجاراً أو بيعاً أو غيره - بحيث يقوم المؤجر بتأجير ذلك المنقول على المستأجر بقيمة إيجارية يتفق عليها بينهما<sup>2</sup>.

وعلى حسب ما جاء بالقانون المصري، فقد اشترط المشرع المصري في المؤجر أن يكون شركة من شركات الأموال، على العكس مما كان ينص عليه في القانون الصادر في سنة ١٩٩٥؛ حيث كان يجيز أن يكون المؤجر شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً، ولكن بعد التعديل أصبحت شركات الأموال المرخصة لمباشرة التأجير التمويلي هي التي تصلح أن تباشر مثل هذه العقود، وبشرط ألا يقل رأسمال هذه الشركات عن نصف مليون جنيه مصري. أما بالنسبة للقانون الأردني، فقد أشار إلى أنه يجب أن يكون المؤجر "الشخص المعنوي المسجل وفق أحكام التشريعات النافذة ذات العلاقة، الذي تكون إحدى غاياته ممارسة نشاط التأجير، باستثناء شركات التضامن وشركات التوصية البسيطة".

<sup>1</sup> هاني محمد دريدار - الأرض كموضوع للتأجير التمويلي - المرجع السابق - ص ٢٥، إبراهيم أبو الليل - الإيجار المنتهي بالتمليك في القانون الوضعي والفقه الإسلامي - المرجع السابق - ص ١١٢٦.  
<sup>2</sup> وتقابلها المادة الثانية من القانون الأردني الصادر سنة ٢٠٠٨م بأن المأجور هو: "كل مال منقول أو غير منقول مما يتحقق الانتفاع به باستعماله مراراً مع بقاء عينه، ولا يشمل النقود أو الأوراق التجارية أو الأوراق المالية". وتقابلها المادة الثانية ٦/ من القانون اليمني على أنه: "الأصل للمؤجر: كل مال عيني قابل للاستخدام سواء كان ثابتاً أو منقولاً بطبيعته أو بالتخصيص يمكن الانتفاع به من خلال تكرار استخدامه مع استمرارية وجوده، ويشمل التعريف جميع الأصول المستخدمة في التجارة والأعمال بما فيها المصانع، السلع الرأسمالية، المعدات، ولا يشمل هذا التعريف النقد، سندات الاستثمار، أذونات الخزنة وغيرها من الأوراق المالية والتجارية".

كذلك لم تقصر التشريعات المصرية والأردنية واليمنية والسعودية المال الذي يصلح للتأجير التمويلي أن يكون منقولاً مادياً فقط، بل أجازوا أن يكون مادياً أو معنوياً؛ وبالتالي من الممكن أن تكون براءات الاختراع والعلامات التجارية وغيرها من عناصر الملكية الفكرية محلاً للتأجير التمويلي. ومع ذلك، نجد أن المشرع المصري واليمني أثبعانهم المشرع الفرنسي في اشتراط أن تكون تلك المنقولات لازمة لمباشرة النشاط الإنتاجي السلعي<sup>1</sup>، على عكس القانون الأردني الذي لم يشترط أي شرط في المنقولات سوى أن تكون مما يتحقق الانتفاع به باستعماله مراراً مع بقاء عينه.

أيضاً نجد أن التشريعات المصرية والأردنية واليمنية والسعودية والجزائرية - على خلاف المشرع الفرنسي - لم تشترط سبق شراء المنقولات المزمع تأجيرها، بل أجازوا أن تكون مملوكة له أو أن يتلقاها من المورد<sup>2</sup>.

### المطلب الثاني

#### التأجير التمويلي للعقارات

موضوع هذه الصورة هو التأجير التمويلي للعقارات، وقد جاء ذكره في الفقرة الثانية من المادة الثانية للقانون المصري المعدلة بالقانون رقم ١٦ لسنة ٢٠٠١ من أنه: "يعد تأجيراً تمويلياً: ٢. كل عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر بأن يؤجر إلى المستأجر عقارات أو منشآت مملوكة للمؤجر أو يقيمها على نفقته بقصد تأجيرها للمستأجر، وذلك بالشروط والأوضاع والمواصفات والقيمة الإيجارية التي يحددها العقد"<sup>3</sup>.

وعليه، فمن الممكن أن يكون موضوع التأجير التمويلي العقارات المملوكة للمؤجر، أو التي يقيمها على نفقته بقصد تأجيرها للمستأجر، وذلك بالشروط والمواصفات والقيمة الإيجارية التي يحددها العقد. وعليه، فهذا النص يعالج حالات تأجير العقارات التي يملكها أصلاً المؤجر، وكذلك العقارات التي لا يملكها المؤجر أصلاً، ولكنه يوفرها للمستأجر بناءً على رغبته ليقيم عليها أيضاً عقارات أو منشآت<sup>4</sup>.

ويلاحظ أن المشرع المصري لم يحدد طبيعة الغرض الذي تستخدم فيه العقارات أو المنشآت في عقد التأجير العقاري، على عكس ما جاء في القانون الفرنسي في الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون الصادر سنة ١٩٦٦م، والمعدل في سنة ١٩٦٧م، الذي اشترط أن تكون العقارات محل التأجير التمويلي مخصصة للأغراض المهنية، وكذلك فعل المشرع

<sup>1</sup> فقد نصت المادة (٥/٢ ج) من القانون اليمني على أن: "ج- يلتزم المستأجر باستخدام الأصل المستأجر في نشاطات مدرة للدخل"، وكذلك المادة (٣) من القانون الجزائري اشترطت أن يكون محل الاعتماد الإيجاري معدات إنتاج أو أدوات عمل. مشار إليه في: حوالف عبدالصمد- مرجع سابق - ص ١٨.

<sup>2</sup> عبد الرحمن السيد قرمان - المرجع السابق - ص ٢٠، نجوى إبراهيم البدالي- عقد الإيجار التمويلي- دار الجامعة الجديدة للنشر- ٢٠٠٥م - ص ٩٩ وما بعدها، وكذلك انظر: محمد عايد الشوابكة - المرجع السابق - ص ٣٦ وما بعدها، وانظر: نص المادة (١/٥/٢) من القانون اليمني، التي جاء فيها: "يلتزم المؤجر بنقل الأصل المملوك له أو الذي حصل عليه من المورد وفقاً لشروط المستأجر إلى حيازة واستخدام الأخير".

<sup>3</sup> وكذلك جاء المشرع الأردني بالسماح بالتأجير التمويلي للعقارات.

<sup>4</sup> عبد الرحمن السيد قرمان - المرجع السابق - ص ٢١ وما بعدها.

الجزائري في المادة الرابعة منه، الذي اشترط أن تكون العقارات محل الاعتماد الإيجاري مخصصة لأغراض مهنية<sup>١</sup>.

ومعنى ذلك استبعاد العقارات المخصصة للاستعمال الشخصي من دائرة التمويل بواسطة عقد الإيجار التمويلي<sup>٢</sup>، ونفس الحكم بالنسبة لاستبعاد العقارات في القانون المصري؛ حيث استبعد المشرع المصري العقارات المخصصة للاستعمال الشخصي من دائرة التمويل بعقد الإيجار التمويلي أيضاً؛ فالمشرع المصري اشترط أن يكون العقار مخصصاً لمباشرة نشاط إنتاجي سلمي أو خدمي عند تعريفه للمال المؤجر، وبالتالي فهو يستبعد العقارات المخصصة للسكنى مثلما فعل المشرع الفرنسي<sup>٣</sup>.

أيضاً المشرع المصري قد شمل الأراضي بالتأجير التمويلي، ليس فقط في إطار التأجير لعقار مبنى، بل أجاز تأجير الأرض استقلالاً، أي دون أدنى ارتباط بين تأجير الأرض وتأجير مبان أو غراس، على عكس القانون الفرنسي والجزائري اللذين سمحا بتأجير العقارات تأجيراً تمويليّاً، بشرط أن تكون مخصصة لأغراض مهنية، ولكنهما ربطا تأجير العقار بأن يكون عقاراً مبنياً، ولكن لا يجوز أن تكون الأرض استقلالاً موضوعاً لعقد التأجير التمويلي<sup>٤</sup>.

### المطلب الثالث

#### التأجير التمويلي اللاحق

جاءت الفقرة الثالثة من المادة الثانية من القانون المصري بالصورة الثالثة من صور التأجير التمويلي لتتص على: "كل عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر بتأجير مال إلى المستأجر تأجيراً تمويليّاً، إذا كان هذا المال قد آلت ملكيته إلى المؤجر من المستأجر بموجب عقد يتوقف نفاذه على إبرام عقد التأجير التمويلي"<sup>٥</sup>.

وهذه الصورة من التأجير التمويلي قد تقع على المنقولات أو العقارات، وتسمى بالبيع المقترن بالإيجار، وتلجأ إليها بعض المشاريع لتوفير السيولة النقدية لتمويل الاستثمارات الجديدة، أو مواجهة ظروف طارئة، وبالتالي يقوم ببيع واحد أو أكثر من أصوله التي يملكها إلى أحد المؤسسات المالية المتخصصة، ويقبض ثمنه فوراً، ثم يقوم في نفس الوقت باستئجار ذلك الأصل مرة أخرى من المشتري مدة محددة من الزمن، وتكون عادة الفترة اللازمة للاستهلاك

<sup>١</sup> حوالف عبدالصمد- المرجع السابق - ص ١٩.

<sup>٢</sup> فايز نعيم رضوان - المرجع السابق - ص ١٠٦.

<sup>٣</sup> عبد الرحمن السيد قرمان - مرجع سابق - ص ٢٣.

<sup>٤</sup> هاني محمد دويدار - الأرض كموضوع للتأجير التمويلي - المرجع السابق - ص ٢٦، حوالف عبدالصمد- المرجع السابق - ص ١٩.

<sup>٥</sup> ويقابلها المادة الرابعة، فقرة ١ من القانون الأردني، بأن "تعتبر الأنشطة التالية من أنشطة التأجير وتخضع لأحكام هذا القانون: -

أ- عملية البيع وإعادة الاستئجار التي تتمثل ببيع الموردي ببيعاً إلى المؤجر، ومن ثم إعادة استئجاره من قبل الموردي بموجب أحكام هذا القانون". وقد سماها المشرع عالياً ببيعاً وإعادة التأجير، وعرفها في المادة (١١/٢) بأنهن عملاً بالتأجير، يقو بموجبها الموردي ببيعاً أصلاً إلى المؤجر، ومن ثم يقو الموردي باستئجاره من المؤجر كمستأجر له. وعلى العكس من ذلك، لم ينص القانون الجزائري على هذه الصورة من التأجير التمويلي أو ما يسمى بالبيع الإيجاري.

المالي لذلك الأصل، وفي نهاية المدة المعينة للإيجار يصبح المستأجر بالخيار بين رد الأشياء المؤجرة، أو تجديد عقد الإيجار مدة أخرى، أو أن يشتري المستأجر هذه الأشياء مرة أخرى من المؤجر يثمن يراعى فيه المبالغ التي دفعت خلال مدة الإيجار.

وتتميز هذه الصورة من صور التأجير التمويلي بمميزات كثيرة، سواء للمستفيد أو للمؤسسة المالية المؤجرة، فمثلاً توفر هذه الصورة للمستفيد السيولة النقدية التي يحتاج إليها دون أن يفقد انتفاعه بالأصل، خاصة أنه يشترط عند البيع إعادة استئجاره. وأيضاً هذه الصورة مفيدة للمؤسسة المالية التي تشتري هذا الأصل وتقوم بتأجيره على البائع، فهي بهذه الحالة تضمن استثماراً مربحاً لها مع وجود حق ملكية ذلك المال المستأجر أثناء مدة التأجير، حتى وإن كانت الحيازة عند المستأجر<sup>١</sup>.

ولم يتناول المشرع الفرنسي أو الجزائري<sup>٢</sup> التأجير التمويلي اللاحق، وإنما الواقع العملي أفرز صورة مشابهة لها تسمى التأجير التمويلي المرتد<sup>٣</sup>. وتتمثل هذه الصورة في أن يقوم المستأجر ببيع بعض الأصول التي يملكها إلى أحد المؤسسات التمويلية (المؤجر) والحصول على ثمنها، ثم يقوم بإبرام عقد تأجير لهذه الأصول لمدة معينة مع احتفاظه بحقه، بأن يقوم بتأجير هذه الأصول المستأجرة إلى الغير، وذلك في مقابل أن يقوم هو بدفع مبالغ التأجير للشركة المؤجرة.

وقد اختلف الفقه في كون عقد التأجير الثاني الذي قام به المستفيد للغير: هل يعد تأجيراً تمويلياً أو إيجاراً عادياً، ولكن الراجح من الآراء أن هذا التأجير من الباطن لا يعد تأجيراً تمويلياً، بل يعد إيجاراً عادياً<sup>٤</sup>.

وقد نص على هذا النوع من التأجير القانون الأردني الجديد، الصادر في عام ٢٠٠٨م، في المادة الرابعة منه - فقرة (ج)؛ حيث اعتبر من أنشطة التأجير التمويلي: ج-التأجير من الباطن الذي يتمثل بقيام المستأجر (المؤجر من الباطن) بموافقة خطية مسبقة من المؤجر بتأجير المأجور إلى شخص ثالث (المستأجر من الباطن) مقابل بدل إيجار.

كما نص على نوع آخر من التأجير اللاحق يتمثل بإعادة تأجير المأجور من قبل المؤجر إلى مستأجر جديد بعد فسخ عقد التأجير مع مستأجر سابق<sup>٥</sup>.

<sup>١</sup> فايز نعيم رضوان - مرجع سابق - ص ١٤٨-١٤٩.

<sup>٢</sup> حوالف عبدالصمد- مرجع سابق - ص ٢٣.

<sup>٣</sup> هاني محمد دويدار - النظام القانوني للتأجير التمويلي - المرجع السابق - ص ٧٢.

<sup>٤</sup> هاني محمد دويدار - مرجع سابق - ص ٧٧ وما بعدها.

<sup>٥</sup> المادة ٤ فقرة (ب) من القانون الأردني.

### المبحث الثالث

#### أهمية عقد التأجير التمويلي

للتأجير التمويلي أهمية كبيرة، سواء كان ذلك للمؤجر أو للمستأجر. وسوف نتناول تلك الأهمية في مطلبين: نخصص الأول منهما لأهمية التأجير التمويلي للمستأجر، والثاني نتناول فيه أهميته للمؤجر.

#### المطلب الأول

##### أهمية التأجير التمويلي للمستأجر

تتمثل أغلب المزايا في عقد التأجير التمويلي للمستأجر بالطابع الاقتصادي البحت؛ حيث نجد أن:

١. المستأجر يستطيع الحصول على الأصول التي يحتاجها لمشروعه، وبالمواصفات التي يحتاجها مع تجنبه خسارة نقص قيمتها السوقية بعد فترة من الزمن، فمثلاً: تجد بعض الأصول وخاصة الأجهزة التكنولوجية تفقد جزءاً كبيراً من قيمتها السوقية، وكذلك قيمتها الفنية بعد مرور فترة من الزمن، خاصة أن التكنولوجيا في تطور متسارع. فهو يناقش تفاصيل الأصول التي يحتاجها بالضبط مع المؤجر ولو كانت هذه الأصول عقاراً، فهو أيضاً يحدد موقع العقار والمواصفات الفنية والهندسية للبناء، بل ويمكنه أن يشرف حتى على عملية البناء والتشييد.<sup>١</sup>

٢. عقد التأجير التمويلي يعفي المستأجر عادة من دفع مبالغ مقدّمة عند إبرامه للعقد مع المؤجر، وذلك على عكس ما يحصل معه لو أراد الحصول على تمويل لشراء تلك الأصول من البنوك؛ حيث تلزمه بدفع مبلغ مقدّم كضمانة لهذا القرض، كما أن هذا العقد يخفف عليه التكاليف المالية المطلوبة لتوفير تلك الأصول؛ حيث يستطيع ذلك المستأجر دفع القيمة الإيجارية للأصول من خلال العائد الذي يحصل عليه نتيجة استخدامه لتلك الأصول.<sup>٢</sup>

٣. من شأن اللجوء إلى التأجير التمويلي توفير أصول المشروع، مما يحسن من صورة الميزانية؛ حيث إن أقساط التأجير تقيد في الميزانية كتكلفة إنتاج وليست كديون، وبالتالي لا تظهر في جانب الخصوم بالميزانية.<sup>٣</sup>

٤. اللجوء إلى التأجير التمويلي يحد من آثار التضخم نتيجة انتظار المستأجر لتوفر السيولة المالية لشراء تلك الأصول؛ فالتأجير التمويلي يقصر مدة الانتظار، وبالتالي ينعكس ذلك إيجابياً على المستأجر.

<sup>١</sup> علي سيد قاسم - مرجع سابق - ص ٢٠، قدري الشهاوي - مرجع سابق - ص ٢٥.

<sup>٢</sup> صخر أحمد الخصاونة - مرجع السابق - ص ١٨، عبد الرحمن السيد قرمان - مرجع سابق - ص ٢٩.

<sup>٣</sup> علي سيد قاسم - مرجع سابق - ص ١٣، نجوى إبراهيم البدالي - مرجع سابق - ص ٣٥.

٥. التأجير التمويلي يتيح خيارات كثيرة للمستاجر في نهاية مدة الإيجار؛ حيث يمكنه الاختيار من بين ثلاثة خيارات: إما أن يقوم بشراء الأصول المستأجرة في نهاية المدة، أو أن يقوم بتجديد مدة العقد مرة أخرى، ولكن في هذه الحالة ستكون مبالغ أقساط الإيجار أقل من المرة الأولى؛ نظراً لمراعاة المبالغ التي دفعت في المرة السابقة. والخيار الثالث هو أن يقوم المستاجر برد تلك الأصول في نهاية مدة الإيجار؛ حيث يمكن أن يكون المستاجر قد انتهت حاجته لمثل تلك الأصول، أو أن تكون قد أصبحت مستهلكة جداً، أو تكون قيمتها السوقية قليلة جداً لا تتناسب مع خيار شرائها<sup>١</sup>.

#### المطلب الثاني

#### أهمية التأجير التمويلي للمؤجر

كما كان الإيجار التمويلي ذا فوائد كبيرة للمستاجر، فهو كذلك للمؤجر، ومن ذلك:

١. يعتبر التأجير التمويلي استثماراً مضموناً للمؤجر؛ حيث إن هذا الاستثمار ذو عوائد مجزية نتيجة أقساط الإيجار، بمعنى أن الاستثمارات التي يقوم بها المشروع يتم تمويلها عن طريق العائد الذي يحصل عليه من تشغيل الأموال المؤجرة، أي إن الاستثمارات تمول نفسها بنفسها، بالإضافة إلى وجود ضمان قوي للمؤجر متمثل في احتفاظه بملكية الأصول المؤجرة، وبالتالي يجنبه كثيراً من المخاطر نتيجة إفلاس المستاجر، أو مزاحمة دائني المستاجر؛ حيث يمكنه استرداد تلك الأصول فوراً نتيجة ملكيته لها، وكذلك يستطيع الاحتفاظ بكل المبالغ التي دفعت سابقاً من المستاجر، بل وله الحق في مطالبة المستاجر ببقية مبالغ عقد التأجير عن المدة المتبقية<sup>٢</sup>.
٢. التأجير التمويلي يحمي المؤجر من ركود البضاعة؛ لأن المؤجر لا يقوم بشراء تلك الأصول إلا بناء على طلب المستاجر، وطبقاً للمواصفات التي يحددها، والتي تتناسب وطبيعة نشاطه التجاري، وبالتالي فالمؤجر يتفادى الركود أو تعطيل استثماراته الذي من الممكن أن يحصل له لو أنه اشترى الأصول ثم صار يبحث لها عن مستاجر<sup>٣</sup>.
٣. أجاز المشرع للمؤجر في القانون المصري أن يشترط على المستاجر التأمين على الأموال المؤجرة، وذلك في حالة هلاك أو سرقة الأصول المستأجرة، وإلا يتحملها المستاجر في حال لم يتم بالتأمين على تلك الأصول.

٤. الاستفادة من المزايا الضريبية التي أقرها المشرع في المادة (٢٦) من القانون المصري، والتي أعفى بموجبها مبالغ الأجرة واجبة الدفع إلى المؤجر من الضريبة على الخدمات المنصوص عليها في قانون الضريبة العامة على المبيعات، الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١م، كما أعفاه من رسوم التوثيق والقيود بالشهر العقاري

<sup>١</sup> محمد عايد الشوايكة - مرجع سابق - ص ٩٧ وما بعدها، نجوى إبراهيم البدالي - مرجع سابق - ص ٣٢ وما بعدها.

<sup>٢</sup> صخر أحمد الخصاونة - مرجع سابق - ص ٦٥، وانظر كذلك: حمدي أحمد سعد أحمد - مرجع سابق - ص ٣٤، قدري الشهاوي - مرجع سابق - ص ٢٦.

<sup>٣</sup> علي سيد قاسم - مرجع سابق - ص ٢٢، عبد الرحمن السيد قرمان - مرجع سابق - ص ٢٧.

على عقود تملك الأموال المؤجرة، كما أجاز المشرع المصري للمؤجر أن يخصم من أرباحه الخاضعة للضريبة المخصصات المعدة لمواجهة خسائر أو أعباء مالية مؤكدة الحدوث، وغير محددة المقدار، بشرط أن تقيد هذه المخصصات بحسابات الشركة، وأن تستخدم في الغرض الذي تم تكوينها من أجله<sup>١</sup>، كما أعفاها من أحكام الخصم والإضافة والتحصيل وغيرها من نظم الحجز على المنبع لحساب الضرائب على مبالغ الأجرة واجبة الأداء إلى المؤجر، أو على الثمن المحدد بالعقد<sup>٢</sup>.

## الفصل الثاني

### الطبيعة القانونية لعقد التأجير التمويلي

يشتمل عقد التأجير التمويلي على مزيج من العلاقات القانونية التي تربط أطرافه، فنجد عقد الإيجار وعقد الوكالة وعقد البيع؛ حيث يبدأ هذا العقد باتفاق بين المستفيد (المستأجر) والمؤسسة المالية (المؤجر)، على أن يقوم المؤجر بشراء بعض المعدات أو الآلات من المورد التي سبق للمستأجر أن اختارها وحددها بمواصفاتها وأنواعها وأعدادها، ثم يقوم المؤجر بتأجيرها للمستأجر مدة من الزمن بأجرة دورية يتم الاتفاق عليها في عقد التأجير، وفي نهاية مدة التأجير يكون أمام المستفيد أحد خيارات ثلاثة: إما شراء هذه الآلات أو المعدات بثمن يكون عادة أقل من سعرها لو تم بيعها بالسوق مراعاة من المؤجر للمبالغ التي دفعها المستأجر نظير أجرتها، أو أن يقوم بتجديد عقد الإيجار لمدة أخرى، وبأجرة تختلف عن قيمة الأجرة السابقة مراعاة لتقدم تلك الآلات والمعدات، والاستهلاك الذي لحقها، والخيار الثالث يتمثل في إعادة تلك الآلات والمعدات للمؤجر، وتنتهي حينها العلاقة بينهما.

ويظهر من تسلسل أحداث عقد التأجير التمويلي أنه يشتمل على علاقات قانونية متشابهة ومتعاقبة، فهناك عقد الإيجار وعقد الوكالة وعقد البيع. وهنا يثور التساؤل: إلى أي من العقود يمكن تكييف عقد الإيجار التمويلي؟ هل يمكن تكييفه على أنه عقد إيجار أم عقد وكالة أم عقد بيع، أم أن لعقد التأجير التمويلي طبيعة خاصة به تختلف عن كل العقود السابقة؟

وعليه، سوف نتحدث في هذا الفصل عن العلاقة ما بين عقد التأجير التمويلي وما يشابهه من عقود؛ كعقد الإيجار وعقد الوكالة في المبحث الأول، وكذلك بعض صور البيع كالبيع الإيجاري والوعد بالبيع. وفي المبحث الثاني سنتحدث عن علاقة عقد التأجير التمويلي وعقد البيع بالتقسيط. وقد أفردنا عقد البيع بالتقسيط بالمبحث الثاني دون سائر العقود التي تناولناها في المبحث الأول، نظرًا لاتجاه القضاء في الكويت لتكييف عقود الإيجار التمويلي التي تبرمها بعض البنوك الإسلامية مع عملائها على أنها عقود بيع بالتقسيط.

<sup>١</sup> م ٢٤ من القانون المصري بشأن الإيجار التمويلي المعدل بالقانون ١٦ لسنة ٢٠٠١.

<sup>٢</sup> م ٢٦ من القانون المصري.

## المبحث الأول

### العلاقة ما بين التأجير التمويلي وما يشابهه من عقود

سنتحدث في هذا المبحث عن علاقة عقد التأجير التمويلي بكل من عقد الإيجار وعقد الوكالة؛ لنرى هل يمكن تكييف عقد التأجير التمويلي على أنه عقد إيجار أو عقد وكالة، أم أنه عقد له طبيعة خاصة، وذلك في ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: عقد التأجير التمويلي وعقد الإيجار.

المطلب الثاني: عقد التأجير التمويلي وعقد الوكالة.

المطلب الثالث: عقد التأجير التمويلي وبعض صور البيع.

## المطلب الأول

### عقد التأجير التمويلي وعقد الإيجار

عرف القانون المدني الكويتي<sup>1</sup> عقد الإيجار بأنه عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين لمدة محددة في مقابل عوض مالي. والمتتبع لعبارة النصوص التشريعية التي تناولت عقد التأجير التمويلي يلاحظ بوضوح مكانة عقد الإيجار في هذا العقد؛ حيث نجد أن كل النصوص تؤكد على إيجارية العقد، فنجد المشرعين يُعرفون المؤجر والمستأجر والشئ المؤجر ومدة الإيجار.

وأحكام القضاء في الدول المختلفة هي عادة من تؤسس لتكييف ذلك النوع من العقود قبل تنظيمه تشريعياً، فمثلاً كان للقضاء الفرنسي، وتبعه في ذلك الفقه<sup>2</sup>، مواقف كثيرة تؤكد إيجارية عقد التأجير التمويلي قبل صدور قانون التأجير التمويلي سنة ١٩٦٦م؛ فقد استندت المحاكم في فرنسا على بعض العناصر الموجودة في عقد التأجير التمويلي لتكييف العقد على أنه عقد إيجار، فنجد مثلاً شرط الوعد بالبيع، الذي ينص عليه في العقد إذا كان ملزماً لطرف واحد فقط، وهو المؤجر، بينما يحتفظ المستأجر بالخيار بين الشراء أو الرد أو - مدة تجديد عقد الإيجار، إذا كنا أمام عقد إيجار، وكذلك الأمر بالنسبة للثمن الذي يطلبه المؤجر ثمناً للشئ المؤجر عند نهاية عقد الإيجار، فإذا كان هذا الثمن الذي يتعين على المستأجر أن يدفعه ثمناً جدياً يتناسب مع ثمن المبيع في السوق، وليس ثمناً صورياً، كنا أمام عقد إيجار<sup>3</sup>.

كما أن العقدين يتشابهان من حيث الماهية والأركان من حيث الرضا والمحل والسبب، وتمكين المؤجر للمستأجر من الانتفاع بالماجور خلال مدة محددة بالاتفاق، وتسليم المؤجر الشئ المؤجر بحالة صالحة للانتفاع، ويظهر التشابه أيضاً في التزامات المستأجر من حيث

<sup>1</sup> ويقال له المادة (٥٥٨) من القانون المدني المصري، والمادة (٦٥٨) من القانون المدني الأردني.

<sup>2</sup> د. فايز نعيم رضوان - مرجع سابق - ص ٤٧، صخر أحمد الخصاونة - مرجع سابق - ص ١١٦.

<sup>3</sup> علي سيد قاسم - مرجع سابق - ص ٤٢ وما بعدها، وانظر: أحكام المحاكم الفرنسية التي أشار إليها، وكذلك سيد أحمد مسيردي - العلاقات القانونية الناشئة بمناسبة تكوين وتنفيذ عقد التأجير التمويلي - دراسة مقارنة - الطبعة الأولى - ٢٠١٣ - دار وائل للنشر - الأردن - ص ٤٧.

المحافظة على المأجور واستعماله في الأغراض والأهداف المعد لها، والتزام المستأجر بدفع بدل انتفاعه بالمأجور، ورده له في نهاية المدة بالحالة التي تسلمه بها<sup>١</sup>.

لكن عقد التأجير التمويلي يختلف عن عقد الإيجار العادي من عدة وجوه<sup>٢</sup>:

١. يعد إيجار الآلات والمعدات من المؤجر للمستأجر أحد مراحل عقد التأجير التمويلي، فبالإضافة إلى عنصر الإيجار نجد الوكالة من المؤسسة المالية للمستفيد بالاتفاق مع ممول الصفقة لتحديد مواصفات الآلات المرغوب في إيجارها ومواصفاتها، وكذلك عملية البيع لتلك الآلات والمعدات في نهاية عقد الإيجار.

٢. الأشياء محل الإيجار العادي تكون عادة مملوكة للمؤجر، ومعدة لتأجيرها لأكثر من شخص، على خلاف الآلات في عقد التأجير التمويلي؛ حيث لا تكون أصلاً مملوكة للمؤجر؛ فالمستأجر هو من يحدد تلك الآلات والمعدات للمؤجر ومواصفاتها، ثم يقوم المؤجر بشرائها للمستأجر؛ فهذه الآلات والمعدات قام المؤجر بشرائها للمستأجر خصيصاً، وبالتالي ففيها نوع من التمويل وليس الإيجار.

٣. ويظهر الفرق أيضاً بين عقد التأجير التمويلي وعقد الإيجار في الالتزامات المترتبة على طرفيه، فنجد أن المستأجر في التأجير التمويلي يقع عليه الالتزام بالمحافظة على الأشياء المستأجرة، ويلتزم كذلك بضمان العيوب الخفية، ومثل هذه الالتزامات لا تكون في جانب المستأجر في عقد الإيجار العادي، بل يتحملها المؤجر<sup>٣</sup>.

٤. كذلك يختلف عقد التأجير التمويلي عن عقد التأجير العادي في الخيارات المطروحة أمام المستأجر في عقد التأجير التمويلي؛ حيث يملك ثلاثة خيارات: إما شراء تلك المعدات في نهاية مدة الإيجار، أو تجديد عقد الإيجار لمدة إيجارية أخرى، أو رد الآلات والمعدات للمؤجر. ومثل هذه الخيارات غير متوفرة للمستأجر في عقد الإيجار العادي؛ حيث لا يكون أمام المستأجر إلا رد الأشياء المؤجرة إلى المؤجر.

٥. مدة الإيجار في عقد الإيجار العادي تخضع لإرادة الطرفين، وأما في عقد التأجير التمويلي فتكون مدتها أطول من مدة الإيجار العادي؛ حيث تكون هذه المدة متناسبة مع العمر الافتراضي للأشياء المؤجرة؛ لأن هذه الأشياء لم تشتتر أصلاً إلا تنفيذاً لرغبة المستأجر، فنشاط المؤجر ليس إيجار أو بيع الآلات، وإنما ينحصر في استثمار الأموال؛ وبالتالي يكون من الصعب على هذه المؤسسة المالية أن تحتفظ بتلك الآلات بعد انتهاء عقد الإيجار.

٦. يختلف عقد الإيجار العادي عن عقد التأجير التمويلي من حيث العنصر الأساسي الذي يدور حوله العقد؛ فالأشياء المؤجرة هي العنصر الأساسي في عقد الإيجار العادي. أما

<sup>١</sup> صخر أحمد الخصاونة - مرجع سابق - ص ١١٦ وما بعدها.

<sup>٢</sup> د. فايز نعيم رضوان - مرجع سابق - ص ٥٠ وما بعدها، نجوى إبراهيم البدالي - مرجع سابق - ص ١٢٠ وما بعدها، محمد عايد الشوابكة - مرجع سابق - ص ٦٦ وما بعدها.

<sup>٣</sup> سيد أحمد مسبردي - مرجع سابق - ص ٤٢، وانظر كذلك: صخر أحمد الخصاونة - المرجع السابق - ص ٣٣.

في عقد الإيجار التمويلي، فنجد أن التزام المستأجر بدفع أقساط الأجرة هو العنصر المهم الذي يدور حوله العقد.

٧. أطراف عقد الإيجار العادي هما المؤجر والمستأجر، وأما أطراف العلاقة في عقد التأجير التمويلي فنجد كلا من المورد، والمؤسسة المالية (المؤجر)، والمستفيد (المستأجر).<sup>١</sup>

٨. أقساط الأجرة في التأجير التمويلي تكون أعلى من الأقساط في الإيجار العادي؛ وذلك لأنها تتحدد على أساس قيمة الأشياء المؤجرة ومدة العقد والفوائد وهامش الربح.<sup>٢</sup>

وعليه، يظهر لنا الاختلاف الواضح بين كلٍّ من عقد الإيجار العادي وعقد التأجير التمويلي. وعليه، سنقوم بالبحث عن عقود أخرى لنرى مدى توافقها مع عقد التأجير التمويلي.

#### المطلب الثاني

##### عقد التأجير التمويلي وعقد الوكالة

عرف المشرع الكويتي الوكالة بأنها عقد يقيم به الموكل شخصاً آخر مقام نفسه في مباشرة تصرف قانوني.<sup>٣</sup>

والوكالة من العناصر الأساسية في التأجير التمويلي؛ حيث إن المستأجر يقوم بتحديد ما يريد من المنقولات والعقارات التي يحتاج إليها ومواصفاتها وكمياتها وأنواعها، والبائع الموجودة لديه، والتمن الذي ستكلفه، وشروط البيع الأخرى، وذلك بناء على وكالة من المؤسسة المالية التي ستقوم بشراء تلك المنقولات أو العقارات للمستفيد من المورد، بناء على المواصفات والبيانات التي حددها المستفيد (المستأجر).

وقد أجاز القانون المصري قيام المستأجر بهذه الإجراءات مع المورد من مفاوضات حول الشيء المراد شراؤه من المورد وتأجيره من المؤجر في المادة السابعة والثامنة منه.<sup>٤</sup>

وقد اختلف الفقه حول اعتبار الوكالة عنصراً من عناصر عقد التأجير التمويلي إلى رأيين<sup>٥</sup>:

الرأي الأول لا يرى أن في فكرة الوكالة فكرة مجدية، وقالوا بنظريات أخرى غير فكرة الوكالة، فتجد بعضهم قال بنظرية الاشتراط لمصلحة الغير. وبموجب هذه النظرية، يشترط المؤجر على البائع أن يعطي للمستأجر كل ما يعطيه المركز القانوني للمشتري، وبالتالي يمكن للمستأجر أن يدفع بكل الدفعات المتاحة للمشتري في مواجهة البائع أو المورد، وكذلك أن يستعمل دعوى الضمان ودعوى عدم التعرض في مواجهة البائع. وقال آخرون بنظرية الإنابة في

<sup>١</sup> انظر أيضاً: حوالف عبدالصمد - مرجع سابق - ص ٣٥.

<sup>٢</sup> إبراهيم أبو الليل - البيع بالتقسيط والبيع الائتمانية الأخرى - مرجع سابق - ص ٣٧.

<sup>٣</sup> المادة (٦٩٨) من القانون المدني الكويتي، وتقابلها المادة (٨٣١) من القانون المدني الأردني، والمادة (٦٩٩) من القانون المدني المصري.

<sup>٤</sup> وتقابلها المادة (١٠) من قانون التأجير التمويلي الأردني.

<sup>٥</sup> علي سيد قاسم - مرجع سابق - ص ٣١ وما بعدها.

الوفاء. وبموجب هذه النظرية، تنيب المؤسسة المالية البائع في تنفيذ التزامه بالتسليم، وبضمان العيوب الخفية المترتبة على عقد البيع إلى المستفيد (المستأجر)، وآخرون قالوا بنظرية الحلول. وبموجب هذه النظرية يحل المستفيد (المستأجر) محل المؤسسة المالية في حقوقها المترتبة على عقد البيع في مواجهة البائع.

أما أصحاب نظرية حوالة الحق، فيرون أن المؤسسة المالية (المؤجر) تحيل حقوقها قبل البائع إلى المستفيد (المستأجر).<sup>1</sup>

أما الرأي الثاني فيرى أن الوكالة تعدّ عنصرًا من عناصر عقد التأجير التمويلي، على أساس أن المستفيد هو الذي يقوم بالتفاوض والاتفاق مع المورد (البائع)، على كل تفاصيل الشيء المؤجر ومواصفاته، ولكنهم اختلفوا أيضًا فيمن يعد موكلًا ومن يعد وكيلًا؛ فالبعض يرى أن المؤسسة المالية هي بمثابة الوكيل، وبالتالي تنوب عن المستفيد في شراء الأصول من المورد الذي سبق وأن اختار تفاصيل ومواصفات ذلك الأصل، ويرون أن ذلك ما يبرر مسؤولية المستفيد عن ضمان العيوب الخفية التي قد تظهر في الأصل<sup>2</sup>، ولكن من شأن هذا الرأي أن يقوض عقد التأجير التمويلي بالكامل؛ وذلك لأنه لو كانت المؤسسة المالية (المؤجر) هي الوكيل، فإن آثار عقد الوكالة تنصرف مباشرة إلى الوكيل (المستفيد)، وبالتالي لا يصح أن يلزم المستفيد (المالك على حسب هذا الرأي) برد الأصل المؤجر عند نهاية عقد الإيجار التمويلي؛ لأنه في هذه الحالة يتحول الإيجار إلى عقد سائر لعقد بيع مؤجل الثمن. وهذا ما لا يقصده الأطراف في عقد الإيجار التمويلي.

أما الفريق الآخر من أنصار فكرة الوكالة، فقد اعتبر أن المستفيد (المستأجر) هو الوكيل في عقد الوكالة، وهو ينوب عن المؤسسة المالية عند تفاوضه مع المورد (البائع)، ويجب أن تتضمن هذه الوكالة تحديد الثمن وشروط التسليم وغير ذلك من العناصر الجوهرية في عقد الوكالة، ويلتزم الوكيل - وهو المستأجر - بحسن تنفيذ الوكالة بصفته فنيًا متخصصًا في استعمال التجهيزات محل الوكالة<sup>3</sup>؛ وبالتالي فإن دور المؤسسة المالية يقتصر على التمويل فقط. وهذا ما يفسر إعفاءها من التزامات المؤجر؛ كالالتزام بالضمان، والالتزام بالتسليم. وهذا أمر ليس بالمستغرب في عقد الإيجار؛ حيث من الممكن أن يقوم المستأجر بعمليات إصلاح العين المؤجرة على نفقة المؤجر ونياية عنه<sup>4</sup>.

وقد أيد القضاء في فرنسا فكرة وكالة المستأجر (المستفيد) عن المؤسسة المالية (المؤجر)، فقضت محكمة النقض الفرنسية بأن المستفيد يتمتع بمقتضى عقد التأجير التمويلي بالحق في أن يتعامل مع البائع بصفته نائبًا عن المؤسسة المالية<sup>5</sup>.

<sup>1</sup>نجوى إبراهيم البدالي - مرجع سابق - ص ١٣٢ وما بعدها.

<sup>2</sup>صخر أحمد الخصاونة - مرجع سابق - ص ١٢٢ وما بعدها.

<sup>3</sup>إبراهيم أبو الليل - الإيجار المنتهي بالتملك - المرجع السابق - ص ١١٢١.

<sup>4</sup>د. عبد الرزاق السنهوري - الوسيط في شرح القانون المدني - الجزء السادس - الإيجار والعارية - طبعة ٢٠٠٤ - منشأة المعارف - ص ٢٧٣.

<sup>5</sup>انظر: علي سيد قاسم - المرجع السابق - ص ٣١ وما بعدها، والأحكام القضائية الفرنسية المشار إليها، وكذلك انظر: فايز نعيم رضوان - المرجع السابق - ص ٦٠ والأحكام القضائية المشار إليها.

ويظهر لنا أن الوكالة وإن كانت عنصرًا من عناصر التأجير التمويلي، إلا أنها لا تصلح لأن يتم تكييف عقد التأجير التمويلي بأنه عقد وكالة.

### المطلب الثالث

#### عقد التأجير التمويلي وبعض صور البيع

لما كان المستفيد من التأجير التمويلي هو من يقوم باختيار الآلات والمعدات بنفسه من المورد، ثم بعد ذلك يستأجرها من المؤسسة المالية لفترة من الزمن لقاء أجره محددة، وفي نهاية المدة يكون لهذا المستفيد الخيار في شراء تلك المعدات والآلات، بثمن يراعى فيه ما تم دفعه من أقساط طوال مدة الإيجار، فإن البعض يقرب ما بين الإيجار التمويلي وبعض صور البيع؛ كالبيع الإيجاري والوعد بالبيع، وكذلك البيع بالتقسيط.

سنحدث في هذا المطلب عن العلاقة بين عقد التأجير التمويلي وبعض صور البيع، فنحدث عن البيع الإيجاري والوعد بالبيع، وسنرجى البيع بالتقسيط لمكان آخر، على النحو التالي:

### الفرع الأول

#### عقد التأجير التمويلي والبيع الإيجاري

البيع الإيجاري أو الإيجار السائر للبيع، كما يسمى، هو العقد الذي يبرم بين كل من المؤجر والمستأجر، على أن يقوم المستأجر باستئجار محل الانتفاع بعقد الإيجار لمدة معينة من الزمن، في مقابل وعد من المؤجر بأنه في حال ما إذا أدى المستأجر كل أقساط الأجرة المتفق عليها، فإن عقد الإيجار هذا ينقلب إلى بيع<sup>1</sup>. وتعتبر الأجرة المدفوعة بمثابة ثمن مدفوع على أقساط. أما في حال امتناع المستأجر عن دفع الأقساط المتفق عليها في عقد الإيجار، فهنا يفسخ عقد الإيجار ويسترد المؤجر الشيء المؤجر، دون أن يكون للمستأجر الحق في المطالبة باسترداد الأقساط التي دفعها للمؤجر؛ وذلك لأنها كانت مدفوعة مقابل حق الانتفاع بالشيء المؤجر<sup>2</sup>.

وقد عرّف الفقيه الفرنسي "توليه" البيع الإيجاري في مفهومه الواسع بأنه قد يتم بصورتين: إما إيجار بسيط مرفق بوعد بالبيع الملزم لجانب واحد، أو أنه بيع تام لكن نقل الملكية تسبقه مدة إيجار محددة في العقد<sup>3</sup>.

ويرى البعض أن البيع الإيجاري يرجع أصله إلى القانون الإنجليزيوفقًا لطريقة معروفة هناك باسم Hive-Purchase، وتعني إبرام عقد إيجار مقترن ببيع تنتقل بموجبه حيازة الشيء

<sup>1</sup> حسني المصري - العقود التجارية في القانون الكويتي والمصري - الطبعة الأولى - ١٩٨٩/١٩٩٠م - مكتبة الصفار - الكويت ص ١٠٠، صخر أحمد الخصاونة - المرجع السابق - ص ١٣٣، عبد الرحمن السيد قرمان - المرجع السابق - ص ٤٩، فايز نعيم رضوان - المرجع السابق - ص ٦١.

<sup>2</sup> نجوى إبراهيم البدالي - مرجع سابق - ص ١٣٣ وما بعدها، هاني محمد دويدار - العقود التجارية والعمليات المصرفية - دار الجامعة الجديدة للنشر - ١٩٩٤م - ص ١٣٦.

<sup>3</sup> حميل نواره - مرجع سابق - ص ١٧٤.

المعقود عليه من البائع المؤجر على المشتري المستأجر في مقابل أقساط دورية محددة يقوم الأخير بدفعها، فإذا ما انتهت هذه الأقساط كاملة انتقلت ملكية الشيء المؤجر للمستأجر. أما إذا تقاعس عن دفع الأقساط التي دفعها أجرة للشيء المؤجر فينفسخ العقد ويعود الشيء المؤجر للمؤجر<sup>١</sup>.

والبيع الإيجاري بهذا الشكل يشبه كلاً من البيع والإيجار، فهو نظام شبيه للبيع من ناحية ترتيبه لنقل الملكية في مقابل ثمن يتم دفعه على أقساط شهرية، ويشبه الإيجار من حيث إنه لا ينتقل الملكية فور انعقاده، وإن فسخه في حال إخلال أي من الطرفين بالتزاماته لا يترتب عليه عودة المتعاقدين إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد، بل يحتفظ كل منهم بالفائدة التي عادت عليه من تنفيذ العقد؛ حيث اعتبرت الأجرة مقابل انتفاع المستأجر بالشيء المؤجر<sup>٢</sup>.

ويهدف البائع من وراء اشتراط أن يكون البيع واقفاً على شرط الوفاء بكل الأقساط في المواعيد المتفق عليها، وتسميته إيجاراً بدلاً من البيع، إلى الحفاظ على حقه في حال إفلاس المشتري، وبالتالي دخول البائع مع الدائنين في التفليسة، وأيضاً ضماناً له يمكنه من خلالها أن يسترد الأصل المؤجر في حال امتناع المستأجر من دفع أقساط الإيجار؛ وذلك لأن البائع قد احتفظ بملكية الشيء المؤجر له طوال مدة عقد الإيجار، وبالتالي لا يمكن للمستأجر أن يتصرف في الشيء المؤجر بنقل ملكيته إلى الغير؛ لأنه ليس مالكا له، وإنما له حق الانتفاع دون غيره.

لكن المشرع الكويتي تنبه لهذا الأمر ونص على أن "تسري أحكام البيع بالتقسيط المنصوص عليها في المواد السابقة ولو سمي المتعاقدون البيع إيجاراً"<sup>٣</sup>. وقد أوضحت المذكرة التفسيرية لقانون التجارة الكويتي المقصود بهذه المادة، وأشارت إلى أن الحالة التي يعمد فيها البائع إلى إخفاء البيع بالتقسيط تحت شعار عقد الإيجار فيسمي بالبيع إيجاراً، ويصف أقساط الثمن بأنها أجرة مقسطة، ثم يتفق مع المشتري على أنه إذا وقى بهذه الأقساط انقلب الإيجار بيعاً، وانتقلت ملكية المبيع بآية إلى المشتري. ويهدف البائع بذلك إلى تحصين نفسه وضمان حقه؛ إذ هو يستوفي الأقساط أجرة لا ثمناً، وإذا ما تصرف المشتري في المبيع عد هذا منه تبديداً<sup>٤</sup>.

وأوجه الشبه بين التأجير التمويلي والبيع التأجيري تتمثل في: أن العميل في كلا العقدين يحوز الشيء المؤجر على سبيل الإيجار، ويلتزم بدفع أقساط دورية خلال فترة زمنية محددة، وكلا العقدين يتضمن وعداً بالبيع من المؤجر للمستأجر، ولكن هذا الشبه لم يجد صداه عند القضاء الذي كَيّف البيع الإيجاري على أنه بيع، وخاصة عندما تكون أقساط الإيجار مرتفعة عن الإيجار العادي، أو عندما يتفق الطرفان على دفع الأقساط مرة واحدة<sup>٥</sup>.

<sup>١</sup> حمدي أحمد سعد - مرجع سابق - ص ١٦، وانظر التعريفات للبيع الإيجاري في الصفحات التالية، وكذلك انظر: إبراهيم أبو الليل - الإيجار المنتهي بالتمليك في القانون الوضعي والفقه الإسلامي - مرجع سابق - ص ١١٣، يعقوب يوسف صرخوه - العقود التجارية في القانون التجاري الكويتي - الطبعة الثالثة - ١٩٩٨م - بدون ناشر - ص ٦٨.

<sup>٢</sup> حمدي أحمد سعد - مرجع سابق - ص ٣٦، وكذلك انظر: فايز نعيم رضوان - مرجع سابق - ص ٦٢.

<sup>٣</sup> المادة (١٤٠) من قانون التجارة الكويتي.

<sup>٤</sup> المذكرة الإيضاحية لقانون التجارة الكويتي فيما يخص المادة (١٤٠) منه.

<sup>٥</sup> فايز نعيم رضوان - مرجع سابق - ص ٦٤.

وأوجه الشبه لا تعني أنه لا يوجد بينهما اختلاف، بل إن العقدين يختلفان عن بعضهما في كثير من الوجوه؛ فمثلاً نجد أن:

١. الوعد بالبيع في البيع الإيجاري ملزم للجانبين، بينما في التأجير التمويلي ملزم لطرف واحد هو المؤجر. أما بالنسبة للمستأجر فهو خيار، إن رغب استخدامه، وإلا رد الشيء المؤجر للمؤجر<sup>١</sup>.

٢. طبيعة المال المؤجر في عقد التأجير التمويلي اشترطت أغلب التشريعات أن يكون مخصصاً لمباشرة الإنتاج السلعي أو الخدمي، كما جاء في نص المادة الأولى من القانون المصري. أما بالنسبة لعقد البيع الإيجاري، فلا محل لهذا الشرط<sup>٢</sup>.

٣. انتقال الملكية في عقد التأجير التمويلي تتوقف على رغبة المستأجر، إن أراد قام بشراء الأصل المؤجر، وإلا قام برده، وبالتالي ففي حالة استخدامه لخيار الشراء فإن الملكية تنتقل إليه من لحظة إبرام عقد البيع بينه وبين المؤجر. أما في البيع الإيجاري، فإن ملكية الشيء المؤجر تنتقل من لحظة دفع آخر قسط إيجار متفق عليه بين الطرفين، وبالتالي لا تحتاج إلى تعبير جديد عن إرادة المستأجر بالشراء كما يحدث في الإيجار التمويلي.

٤. المؤجر في عقد التأجير التمويلي على حسب التشريعات التي نظمت عقد التأجير التمويلي - كما في القانون المصري<sup>٣</sup> - يشترط أن يكون شخصاً اعتبارياً (شركة أموال) مرخص لها بمزاولة نشاط التأجير التمويلي، وبشرط ألا يقل رأسمال هذه الشركة عن نصف مليون جنيه. أما في البيع الإيجاري، فمثل هذا الشرط لا وجود له.

## الفرع الثاني

### عقد التأجير التمويلي والوعد بالبيع

يتميز التأجير التمويلي بأنه يعطي المستفيد الخيار بأن يملك الأصل<sup>٤</sup> "وَجَر، وذلك ما دعا بعض الفقه إلى اعتبار عقد التأجير التمويلي عبارة عن وعد بالبيع صادر من المؤسسة المالية. وقد اختلف الفقه والقضاء حول ما إذا كان هذا الوعد ملزماً للطرفين أم لطرف واحد، وانتهى الرأي الراجح إلى اعتبار الوعد بالبيع ملزماً لطرف واحد؛ وهو المؤسسة المالية دون المستأجر<sup>٥</sup>.

وفي الوعد بالبيع الملزم لطرف واحد، يعد صاحب الشيء المتعاقد الآخر أن يبيع منه هذا الشيء إذا رغب في شرائه في مدة معينة، فيكون صاحب الشيء هو الملزم وحده بالبيع إذا أظهر الطرف الآخر رغبته في الشراء. أما الطرف الآخر فلا يكون ملزماً بالشراء، بل هو حر

<sup>١</sup> فايز نعيم رضوان - مرجع سابق - ص ٦٥، صخر أحمد الخصاونة - المرجع السابق - ص ١٣٥.

<sup>٢</sup> نجوى إبراهيم البدالي - مرجع سابق - ص ١٣٩.

<sup>٣</sup> المادة ١ - الفقرة (٣) من القانون رقم ١٦ لسنة ٢٠٠١م.

<sup>٤</sup> فايز نعيم رضوان - مرجع سابق - ص ٧٠ وما بعدها. وانظر أحكام القضاء الفرنسي بهذا الشأن المشار إليها بالهامش.

إن شاء أظهر رغبته بالشراء فيتم البيع النهائي، وإن شاء امتنع فلا يتم البيع، بل ويسقط الوعد بالبيع؛ وبالتالي فإن الراعد بالبيع يبقى مالكا للشيء الذي وعد ببيعه، فله أن يتصرف فيه، وله أن يوجره وأن يحصل على غلته، كما أن الواعد يتحمل تبعة هلاك الشيء الموعود ببيعه قضاء وقدرًا؛ لأنه لا يزال هو المالك، وذلك كله قبل أن يظهر المستأجر رغبته في الشراء<sup>١</sup>.

ولذلك نجد وجه الشبه بين كلٍّ من الوعد بالبيع والتأجير التمويلي، في أن الطرف الموعود لا يلتزم بالشراء في نهاية مدة الإيجار، وإنما يعد هذا الأمر خيارًا له، فإذا وافق على البيع، انتقلت الملكية من تلك اللحظة التي أبدى فيها الرغبة في استعمال خيار الشراء، ولكن ذلك لا يعني أن يتم تكييف عقد التأجير التمويلي بأنه وعد بالبيع، فالوعد بالبيع ليس إلا مرحلة من مراحل عقد التأجير التمويلي، ووجود شرط الوعد بالبيع يعد شرطًا ضروريًا لاعتبار العقد تأجيرًا تمويليًا وليس عقد إيجار عادي<sup>٢</sup>.

ويختلف الوعد بالبيع عن عقد التأجير التمويلي في مدى أهمية شخصية المستفيد، فعقد الوعد بالبيع لا يؤسس على الاعتبار الشخصي؛ حيث يمكن للمستفيد أن يحيل حقه إلى غيره، سواء بمقابل أو بغير مقابل، في حين أن الاعتبار الشخصي هو أحد عناصر التأجير التمويلي لدور المستفيد في اختيار وفحص الآلات محل الإيجار<sup>٣</sup>؛ ولذلك فقد أحاطت التشريعات تنازل المستأجر لمستأجر آخر بضمانات؛ منها أخذ موافقة المؤجر (المؤسسة المالية) قبل التنازل، وأن يكون المستأجر المتنازل ضامنًا للمتنازل إليه في تنفيذ الالتزامات الواردة بالعقد<sup>٤</sup>. أيضًا يختلف عقد الوعد بالبيع عن عقد التأجير التمويلي في أن عقد الوعد بالبيع لا يخول الموعود له إلا حقًا شخصيًا. أما عقد التأجير التمويلي فيخول المستأجر حقًا عينيًا وشخصيًا، كما أن عقد التأجير التمويلي يمنح المستأجر ثلاثة خيارات في نهاية مدة الإيجار؛ وهي: تملك الشيء المأجور، أو تجديد عقد الإيجار، أو رد الشيء المؤجر إلى المؤجر. أما عقد الوعد بالبيع فلا يمنح المستأجر إلا خيارًا واحدًا، وهو تملك المبيع عند سداد كافة الأقساط<sup>٥</sup>.

ويظهر لنا في النهاية أن الوعد بالبيع وإن كان عنصرًا من العناصر الداخلة في عقد التأجير التمويلي، إلا أنه لا يمكننا القول إن التأجير التمويلي هو الوعد بالبيع فقط؛ فالتأجير التمويلي هو مزيج من عدة عقود منها الوعد بالبيع.

<sup>١</sup> عبد الرزاق السنهوري - الوسيط في شرح القانون المدني - الجزء الرابع - البيع والمقايضة - طبعة ٢٠٠ - منشأة المعارف - ص ٤٩ وما بعدها، وانظر الأمثلة على الوعد بالبيع التي أشار إليها.

<sup>٢</sup> علي سيد قاسم - مرجع سابق - ص ٤٦، صخر أحمد الخصاونة - مرجع سابق - ص ١٢٦-١٢٧.

<sup>٣</sup> علي سيد قاسم - مرجع سابق - ص ٧١.

<sup>٤</sup> م ١٦ من القانون المصري.

<sup>٥</sup> محمد عايد الشوايكة - مرجع سابق - ص ٧٩.

## المبحث الثاني

### عقد التأجير التمويلي والبيع بالتقسيط

#### المطلب الأول

##### البيع بالتقسيط في القانون الكويتي

يعرف البيع بالتقسيط بأنه عقد بيع يؤجل فيه إيفاء الثمن لفترة محدودة، وتنتقل بمقتضى هذا العقد ملكية الأشياء إلى المشتري منذ إبرام العقد، ولكن دفع الثمن يؤجل إلى مدة معينة<sup>١</sup>، وعرفه آخر بأنه بيع يتعهد فيه البائع بتسليم المبيع إلى المشتري بمجرد إتمام العقد، بينما يتعهد المشتري بدفع الثمن في صورة دفعات متعاقبة أي أقساط<sup>٢</sup>.

وقد نظم المشرع الكويتي البيع بالتقسيط في قانون التجارة الكويتي في المواد من ١٣٦-١٤٠، ويقصد به البيع الذي يدفع فيه الثمن بعد التسليم، على عدد من الأقساط، وهو صورة من صور البيع بالأجل، إلا أنه يختلف عن البيع بالأجل في صورته التقليدية التي تتمثل في دفع الثمن كله، أي دفعة واحدة، عند حلول الأجل المتفق عليه. وبالرغم من أهمية البيع بالتقسيط لكل من البائع والمشتري؛ حيث يستفيد البائع بتصريف منتجاته وتحقيق الأرباح، ويستفيد المشتري من حصوله على ما يحتاج إليه من بضائع دون تحمل مصاريف تلك البضائع دفعة واحدة، إلا أن البيع بالتقسيط له مخاطره، وأول هذه المخاطر تكمن في أن ملكية المبيع تنتقل للمشتري فور انعقاد العقد بحسب الأصل، سواء كان الثمن معجلاً أو مؤجلاً؛ وبالتالي فإن البائع يخشى من إعساره، أو إفلاسه، أو قيامه بالتصرف بالمبيع قبل الوفاء بقيمة الأقساط.

ومع أن القانون المدني وقانون التجارة الكويتي يعترف للبائع بالحق في اعتبار البيع مفسوخاً من تلقاء نفسه، واسترداد المبيع إذا كان قد تسلمه المشتري، كما أن القانونين يمنحان البائع أيضاً حق الامتياز على المبيع أو ثمنه، مع ذلك كله إلا أن هذه الضمانات قد لا تكفي في بعض الأحوال، فمثلاً إذا كان المشتري قد تصرف بالمبيع وقبض الثمن، ثم أعسر، فإن البائع سيواجه عدم ملاءة المشتري المالية، في الوقت الذي يجوز للغير الاستناد لتأدية الحيازة في المنقول سند الملكية، الأمر الذي يحول دون البائع واسترداد المبيع؛ وبالتالي تضيق عليه باقي الأقساط. كذلك الأمر في حال إفلاس المشتري قبل وفائه كامل الثمن؛ حيث يسقط حق البائع في الفسخ والامتياز، وعندها يدخل البائع في التفليسة كدائن عادي مما يعرضه لضيق باقي أقساطه<sup>٣</sup>.

<sup>١</sup> صخر أحمد الخصاونة - مرجع سابق - ص ١٣٠.

<sup>٢</sup> هاني محمد دويدار - النظام القانوني للتأجير التمويلي - المرجع السابق - ص ٦٢١، وعرفه حسني المصري بأنه البيع الذي يدفع فيه الثمن بعد التسليم على عدد من الأقساط. انظر: حسني المصري - مرجع سابق - ص ٩٤.

<sup>٣</sup> حسني المصري - مرجع سابق - ص ٩٥ وما بعدها، مصطفى كمال طه - العقود التجارية - دار الفكر الجامعي - ٢٠٠٨م - ص ٣٢، محمد بهجت عبد الله قايد - العقود التجارية - الطبعة الأولى - ١٩٩٥م - دار النهضة العربية - ص ٤٧، زكي زكي الشعراوي - العقود التجارية في القانون والفقه والقضاء المصري - دار النهضة العربية - ١٩٩٤م - ص ٧٢، أحمد محمد محرز - العقود التجارية - الإفلاس وفقاً لأحكام قانون التجارة الجديد - بدون ناشر - ٢٠٠١م - ص ٦٢.

وإزاء هذه المخاوف والأخطار التي قد يتعرض لها البائع، فقد دعا ذلك الباعين إلى التشدد في شروطهم على المشتريين في البيع بالتقسيط؛ وذلك لضمان الوفاء بالأقساط وضمان عدم التصرف بالشيء المباع قبل تمام الوفاء، فمثلاً نجد أن البائع يشترط:

١. احتفاظه بالأقساط المدفوعة في حال فسخ العقد. أجازت المادة (٢/٤٣٠) من القانون المدني المصري<sup>١</sup> هذا الشرط، فنصت على أنه إذا كان الثمن يدفع أقساطاً، جاز للمتعاقد أن يتفق على أن يستبقى البائع جزءاً منه تعويضاً له عن فسخ البيع إذا لم توفد جميع الأقساط. ومع ذلك يجوز للقاضي تبعا للظروف أن يخفف التعويض المتفق عليه وفقا للفقرة الثانية من المادة (٢٢٤) من القانون المدني المصري.

ويظهر من هذه المادة أن المشرع اعتبر احتفاظ البائع ببعض الأقساط نوعاً من الشروط الجزائية التي يملك القضاء تعديلها أو إلغائها متى كانت جائرة. ولعل هذا مادفع الباعين للبحث عن وسائل أخرى لضمان حقوقهم؛ كاشتراطهم مثلاً تحرير شيكات بالأقساط ولو لم يكن لها رصيد بالبنك كوسيلة ضغط على المشتري لدفع الأقساط المترتبة عليه<sup>٢</sup>.

٢. احتفاظه بالملكية حتى يتم سداد كامل الأقساط. أجازت المادة (٤٦٤) من القانون المدني الكويتي هذا الشرط بنصها على: "١. إذا كان الثمن مؤجلاً أو مقسطاً جاز الاتفاق على ألا تنتقل الملكية إلى المشتري إلا بعد الوفاء بالثمن كله أو بعضه، ولو تم تسليم المبيع. ٢. فإذا تم الوفاء بالثمن اعتبرت ملكية المشتري مستندة إلى وقت البيع ما لم يتفق على غير ذلك". نصت المادة (١/١٣٧) من قانون التجارة الكويتي على نفس الشرط عندما نصت على أنه: "إذا احتفظ البائع بملكية المبيع حتى أداء أقساط الثمن بأجمعها اكتسب المشتري هذه الملكية بأداء القسط الأخير، ويحمل المشتري تبعه هلاك المبيع من وقت تسليمه إليه".

وقد اتجه الفقه<sup>٣</sup> إلى أنه إذا اتفق على احتفاظ البائع بملكية المبيع، فإن انتقال الملكية بمجرد العقد يكون معلقاً على شرط واقف، وهو الوفاء بجميع الأقساط، فإذا تحقق هذا الشرط ثبتت الملكية للمشتري بأثر رجعي يعود إلى تاريخ العقد.

وفيما يتعلق بتبعية الهلاك، فقد حسمها المشرع الكويتي في المادة (١/١٣٧) من قانون التجارة الكويتي بنصه على أن: "يحمل المشتري تبعه هلاك المبيع من وقت تسليمه إليه"، وذلك سواء كان المشتري قد دفع كل الأقساط من عدمه<sup>٤</sup>.

<sup>١</sup> لا يوجد لها مقابل في القانون الكويتي.

<sup>٢</sup> حسني المصري - مرجع سابق - ص ٩٦ وما بعدها.

<sup>٣</sup> حسني المصري - مرجع سابق - ص ٩٨، وكذلك يعقوب يوسف صرخوه - المرجع السابق - ص ٦٥، قدري الشهاوي - المرجع السابق - ص ١٥٢، وانظر عكس ذلك: د. إبراهيم أبو الليل - البيع بالتقسيط والبيع الائتماني الأخرى - مرجع سابق - ص ٢٨٨ حيث يرى سيادته أنه يكفي على أنه مجرد أجل يترتب عليه عدم نقل الملكية إلى المشتري إلا بعد السداد الكامل لثمن المبيع. وانظر الآراء التي ذكرها علي جمال الدين عوض - القانون التجاري (العقود التجارية - الأوراق التجارية - عمليات البنوك) - دار النهضة العربية - ١٩٨٩م - مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي - ص ٥٢، علي البارودي - العقود وعمليات البنوك التجارية وفقاً لأحكام قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ - دار المطبوعات الجامعية - ٢٠٠١م - ص ٤٢.

<sup>٤</sup> انظر: المذكرة الإيضاحية لقانون التجارة الكويتي فيما يخص المادة (١٣٧).

ومن شأن إدراج شرط الاحتفاظ بالملكية منع المشتري من التصرف بالشيء المبيع للغير قبل الوفاء بكامل الأقساط بدون موافقة البائع، وإلا عُذَّ بانهًا لملك الغير<sup>١</sup>. وقد نصت المادة (٢/١٣٧) من قانون التجارة الكويتي على أنه: "مع عدم الإخلال بالأحكام المنصوص عليها في باب الإفلاس لا يكون شرط الاحتفاظ بالملكية نافذاً على الغير، إلا إذا كان مدوناً في ورقة ذات تاريخ ثابت وسابق على حق الغير، أو على إجراءات التنفيذ التي يتخذها الدائنون على المبيع".

ويظهر من النص أن شرط الاحتفاظ بالملكية لا يحتج به مطلقاً في مواجهة جماعة الدائنين، سواء كان له تاريخ ثابت أم لا. وقد نصت المادة (٦٢٠) من قانون التجارة الكويتي على أنه: "إذا أفلس المشتري قبل دفع الثمن، وبعد دخول البضائع مخازن وكيله المأمور ببيعها، لم يجز للبائع أن يطلب فسخ البيع أو استرداد البضائع، كما يسقط حقه في الامتياز، وكل شرط يكون من شأنه تمكين البائع من استرداد البضائع أو الاحتفاظ بامتيازها عليها لا يحتج به على جماعة الدائنين". وعليه، فبالرغم من وجود شرط الاحتفاظ بالملكية ولو كان له تاريخ ثابت، فإنه إذا أفلس المشتري قبل دفع كل الأقساط فلا سبيلاً للدخول في التفليسة بوصفه دائناً عادياً لا مالكا مسترداً<sup>٢</sup>.

كذلك يظهر من النص أنه لا يجوز له الاحتجاج بشرط الاحتفاظ بالملكية في مواجهة الغير، إلا إذا كان له تاريخ ثابت وسابق على حقوق هذا الغير من دائني المشتري، أو على إجراءات التنفيذ التي يتخذها الدائنون على المبيع.

### المطلب الثاني

#### أوجه الشبه والاختلاف بين البيع بالتقسيط والتأجير التمويلي

أوجه الشبه بين عقد البيع بالتقسيط والتأجير التمويلي تقع عندما يقرر المستأجر في عقد التأجير التمويلي شراء الشيء المستأجر. أيضاً فإن الوظيفة الانتمائية في العقدتين متشابهة، فالبايع في عقد التأجير التمويلي يحصل على ثمن الأموال محل العقد من المؤجر الذي يمنح انتماءاً للمستأجر الذي يسعى للحصول عليه، ويمنح للمستأجر الحق في تملك الأموال في نهاية مدة العقد<sup>٣</sup>.

والأمر الآخر هو مراعاة العقدتين لمبالغ القيمة الإيجارية التي تدفع طوال مدة عقد الإيجار في كلا العقدتين، فمثلاً طبقاً للفقرة الأولى من المادة الخامسة من قانون التأجير التمويلي المصري، التي نصت 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

<sup>١</sup> نصت المادة (٥٠٩) من القانون المدني المصري على أنه: "إذا باع شخص مالا للغير؛ فإن الملكية لا تنتقل إلى المشتري إلا إذا ألت إلى البائع أو أقر المالك البيع".

<sup>٢</sup> المذكورة الإيضاحية لقانون التجارة الكويتي بخصوص المادة (١٣٧)، وكذلك انظر: حسني المصري - مرجع سابق - ص ٩٩.

<sup>٣</sup> هاني محمد دويدار - النظام القانوني للتأجير التمويلي - مرجع سابق - ص ٦٢٩، صخر أحمد الخصاونة - مرجع سابق - ص ١٣١، نجوى إبراهيم البدالي - مرجع سابق - ص ١٥١.

أدائها... وكذلك الأمر بالنسبة لعقد البيع بالتقسيط؛ إذ يتم حساب كل الأقساط التي دفعها المشتري طوال فترة التقسيط عند تجديد الثمن<sup>١</sup>.

أما بالنسبة لأوجه الاختلاف بين العقدين فمتعددة، وهي:

١. فيما يتعلق بحق فسخ العقد، نجد أن الفقرة الأولى من المادة ١٩ من القانون المصري تحيز فسخ العقد من تلقاء نفسه، ودون حاجة لإعذار أو إجراءات قضائية، في حال عدم قيام المستأجر بسداد الأجرة المتفق عليها في المواعيد المحددة؛ وبالتالي يستطيع المؤجر استرداد الأصل المؤجر من المستفيد (المستأجر) باعتباره ما زال مالكا له. كما لا يمكن لهذا المستفيد استرداد المبالغ التي دفعها للمؤجر، وذلك على أساس أن تلك المبالغ كانت مقابل انتفاعه بالمال المؤجر. أما بالنسبة لعقد البيع بالتقسيط، فقد نصت المادة (١٣٦) من قانون التجارة الكويتي على أنه: "إذا لم يدفع المشتري أحد أقساط الثمن المتفق عليها؛ فلا يجوز الحكم بفسخ البيع إذا تبين أنه قام بتنفيذ الجزء الأكبر من التزاماته"، وكذلك نصت المادة (١٠٥) من قانون التجارة المصري على أنه: "١"

٢. بالنسبة لانتقال ملكية الشيء محل عقد التأجير التمويلي، تنتقل في نهاية مدة عقد الإيجار، وذلك في حال استعمال المستأجر (المستفيد) خيار شراء الأصل المؤجر، وبعد أدائه المبلغ المتفق عليه بينه وبين المؤسسة المالية (المؤجر). وقد جاء هذا الحكم في نص الفقرة الثانية من المادة (١٢) من قانون التأجير التمويلي المصري؛ حيث جاء فيه: "إذا اشترى المستأجر المال المؤجر فلا تنتقل ملكيته إليه إلا إذا قام بسداد كامل الثمن المحدد في العقد"؛ وبالتالي فإن انتقال الملكية في عقد التأجير التمويلي تظل للمؤجر طوال مدة عقد الإيجار إلى أن يستعمل المستأجر أحد الخيارات الثلاثة المتاحة له، ومنها شراء الشيء المؤجر بالثمن المتفق عليه. وهنا فقط تنتقل الملكية للمستأجر. أما بالنسبة للوضع في عقد البيع بالتقسيط؛ فإن ملكية الشيء المبيع تنتقل فوراً بمجرد إبرام العقد، حتى ولو كان هناك اتفاق على تقسيط الثمن على أقساط؛ إذ لا يترتب على تقسيط الثمن تأجيل نقل ملكية الشيء المبيع<sup>٢</sup>، إلا إذا اتفق على احتفاظ البائع بملكية الشيء المبيع حتى يحصل على كافة الأقساط. وهذا الشرط منصوص عليه في قانون التجارة الكويتي والمصري، فكما تحدثنا سابقاً، نصت المادة (١٣٧) الفقرة (أ) من قانون التجارة الكويتي على أنه: "إذا احتفظ البائع بملكية المنقول المبيع حتى أداء أقساط الثمن بأجمعها، اكتسب المشتري هذه الملكية بأداء القسط الأخير..."<sup>٣</sup>، وفي هذه الحالة تنتقل الملكية إلى المشتري معلقة على شرط واقف هو استيفاء البائع كامل الثمن<sup>٤</sup>.

٣. نية أطراف العقد مختلفة بين العقدين، فنية أطراف العقد في التأجير التمويلي هي تمويل مشروع إنتاجي أو سلع للمستهلك مدة من الزمن، مع منحه خيار شراء الأصل المؤجر في نهاية المدة، مع تقدير المبالغ التي دفعت طوال مدة العقد. أما في عقد البيع بالتقسيط، فإن نية الطرفين متجهة للبيع من لحظة إبرام العقد، لكن مع تقسيط الثمن على أقساط دورية.

<sup>١</sup> نجوى إبراهيم البدالي - مرجع سابق - ص ١٥١.

<sup>٢</sup> عبد الرزاق السنهوري - الوسيط في شرح القانون المدني - الجزء الرابع - البيع والمقايضة - المرجع السابق - ص ١٤٦، هاني دويدار - النظام القانوني للتأجير التمويلي - المرجع السابق - ص ٦٢٤.

<sup>٣</sup> ويقابلها نص المادة (١/١٠٦) من قانون التجارة المصري.

<sup>٤</sup> علي سيد قاسم - مرجع سابق - ص ٤٠.

٤. بالنسبة لطبيعة المال المؤجر؛ ففي عقد التأجير التمويلي يكون المال المؤجر لازماً لمباشرة نشاط إنتاجي أو سلعى، على حسب ما جاء بالفقرة السابعة من المادة الأولى من القانون المصري. أما بالنسبة لعقد البيع بالتقسيط، فلا يوجد ما يحدد طبيعة هذا المال.

٥. الحماية القانونية للمؤجر أكبر في عقد التأجير التمويلي عنها في عقد البيع بالتقسيط، فقد نصت المادة (١٩) من القانون المصري على أنه: يعد العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه ودون حاجة إلى إعدار أو اتخاذ إجراءات قضائية في الحالات التالية:

- عدم قيام المستأجر بسداد الأجرة المتفق عليها في المواعيد، ووفقاً للشروط المتفق عليها في العقد، ومرور ثلاثين يوماً على فوات هذه المواعيد، مالم يتضمن العقد مدة أطول.
- إشهار إفلاس المستأجر أو إعلان إعساره. وفي هذه الحالة لا تدخل الأموال المؤجرة في أموال التفضيلة ولا في الضمان العام للدائنين، على أنه يجوز لأمين التفضيلة أن يخطر المؤجر بكتاب مسجل 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.
- اتخاذ إجراءات التصفية قبل المستأجر إذا كان شخصاً اعتبارياً، سواء أكانت تصفية إجبارية أو اختيارية، ما لم تكن بسبب الاندماج، وبشرط عدم الإخلال بحقوق المؤجر المنصوص عليها في العقد.
- وفاة المستأجر أو الشريك المتضامن في شركة الأشخاص المستأجرة ما لم يطلب الورثة أو الشريك المتضامن الجديد استكمال تنفيذ العقد خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الوفاة.

وتظهر لنا الضمانات القوية للمؤجر في عقد التأجير التمويلي، وهي اخذ ظه بالملكية طوال مدة العقد، وكذلك استرداد الأصل المؤجر في حال امتناع المستأجر عن دفع الأجرة، أو إفلاسه أو إعساره، فلا تدخل تلك الأموال في التفضيلة أو قسمة الغرماء، وكذلك في حال وفاة المستأجر إلا إذا طلب الورثة الاستمرار بالعقد، وذلك كله على عكس عقد البيع بالتقسيط، حيث تنتقل ملكية الشيء المبيع من لحظة إبرام العقد؛ وبالتالي لا يستطيع البائع استرداد الشيء المبيع من تفضيلة المشتري قبل سداد ثمن المبيع، وإنما يعتبر دائناً عادياً ويدخل في التفضيلة<sup>١</sup>.

٦. بالنسبة لتصرف المستأجر في الشيء محل العقد، بالنسبة لعقد التأجير التمويلي، نجد أن هذا العقد يؤمن المؤجر من مخاطر تصرف المستأجر في الشيء محل العقد؛ حيث لا يحتج على المؤسسة المالية (المؤجر) بأي تصرف للمستفيد (المستأجر) ببيع الشيء محل العقد قبل استعمال الأخير خيار الشراء المقرر في نهاية العقد، حتى ولو كان الغير

<sup>١</sup> هاني محمد دويدار - العقود التجارية والعمليات المصرفية - المرجع السابق - ص ١٣٥، نجوى إبراهيم البدالي - مرجع سابق - ص ١٥٦.

حسن النية. أما في عقد البيع بالتقسيط، فالأمر عكس ذلك؛ حيث إنه إذا باع المشتري المبيع قبل أدائه كامل الأقساط، فإن هذا البيع يسري في مواجهة البائع إذا كان حسن النية، وقد نصت المادة (٢/١٣٧) من قانون التجارة الكويتي على أنه: "مع عدم الإخلال بالأحكام المنصوص عليها في باب الإفلاس، لا يكون شرط الاحتفاظ بالملكية نافذاً على الغير إلا إذا كان مدوناً في ورقة ذات تاريخ ثابت وسابق على حق الغير، أو على إجراءات التنفيذ التي يتخذها الدائنون على المبيع".<sup>١</sup>

### المطلب الثالث

#### تكييف عقد التأجير التمويلي في الكويت

أصدر المشرع الكويتي القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٨ بالترخيص لتأسيس شركات للإجارة والاستثمار، ولكنه لم يتناول عقد الإيجار التمويلي ولا أحكامه، ثم أضاف إلى الباب الثالث من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٨ المشار إليه قسماً عاشراً عنوانه "البنوك الإسلامية"، وعُدل أرقام مواد الباب الرابع في القانون المذكور إلى الأرقام ١٠١ و ١٠٢ و ١٠٣ و ١٠٤ و ١٠٥ و ١٠٦، تناول فيه تعريف البنوك الإسلامية والأعمال التي تقوم بها دون أن يشير أيضاً إلى أحكام الإيجار التمويلي بالقانون رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٣ بشأن البنوك الإسلامية.

لكن الواقع العملي شهد قيام البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية في الكويت بإبرام عقود إجارة مع وعد بالشراء، يقوم فيها البنك بإبرام عقود إيجار لعقار - مثلاً - لمدة محددة من الزمن في مقابل أقساط دورية يدفعها العميل. وفي نهاية المدة المتفق عليها يتحول هذا العقد من إيجار إلى بيع. وقد توالى أحكام محكمة التمييز الكويتية للتأكيد على أن مثل هذه العقود، وإن سميت إجارة منتهية بالتملك، إلا أنها عقود بيع بالتقسيط؛ وبالتالي تطبق أحكام هذا العقد المنصوص عليها في المواد من (١٣٦-١٤٠) من قانون التجارة الكويتي.

ففي حكم لمحكمة التمييز في الطعن رقمي (١٩١٥، ٢٠٤٣) لسنة ٢٠١٣ تجاري/٢ جلسة ٢٠١٤/٦/٢٢م، انتهت المحكمة إلى "أن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع سلطة تفسير العقود وتكييفها التكييف الصحيح، واستخلاص ما تراه أوفى بمقصود عاقيدها مستهدية في ذلك بوقائع الدعوى وظروفها، إلا أن شرط ذلك أن يكون استخلاصاً سائغاً، ولا يخالف المعنى الظاهر لها أو النية المشتركة وما انصرفت إليه إرادة المتعاقدين، وأنه إذا احتفظ البائع بملكية العقار المبيع حتى أداء المشتري أقساط الثمن

<sup>١</sup> نصت المادة (١٠٧) من قانون التجارة المصري على أنه: "١ - لا يجوز للمشتري التصرف في المبيع قبل أداء الأقساط بأجمعها إلا بإذن مكتوب من البائع، وكل تصرف يجريه المشتري بالمخالفة لهذا الحكم لا يكون نافذاً في حق البائع إذا أثبت علم المتصرف إليه وقت إجراء التصرف بعدم أداء الثمن بأكمله. ٢ - للبائع عند تصرف المشتري في المبيع قبل أداء أقساط الثمن بأكملها وبغير إذن منه أن يطالب المشتري بأداء الأقساط الباقية فوراً. ٣ - يعاقب المشتري عند مخالفة أحكام الفقرة الأولى بالحبس مدة لا تتجاوز ستة أشهر، وبغرامة لا تتجاوز ٥٠٠ جنيه، أو بإحدى هاتين العقوبتين. ويسري على هذه الجريمة حكم المادة ١٨ مكرر(أ) من قانون الإجراءات الجنائية".

جميعها، اكتسب هذا الأخير ملكية العقار؛ ومن ثم تسري في هذه الحالة أحكام البيع بالتقسيط حتى ولو أطلق المتعاقدان على هذا العقد إيجاراً.

لما كان ذلك، وكان البين من الأوراق أن الشركة المطعون ضدها أبرمت مع الطاعن بتاريخ ٢٠٠٨/٥/١١ عقد إيجار مشتملاً على وعد بالبيع، أجرت بموجبه إليه العقار موضوع ذلك العقد لقاء مبلغ إجمالي مقداره ٤٧٣٢٣٢ ديناراً، تُسدد على أقساط شهرية عددها ٩٥ قسطاً، قيمة كل منها ٤٩٨٢ ديناراً، باستثناء القسط الأخير الذي يبلغ مقداره ٤٩٢٤... ونص بنود العقد على أنه تعد المطعون ضدها - المؤجرة - ببيع العقار موضوع هذا العقد إلى الطاعن - المستأجر - في نهاية مدة الإيجار الأصلية، أو قبل انتهاء مدته بالثمن المشار إليه (القيمة الإيجارية)، وبشرط أن يكون قد أوفى للمؤجرة بكامل القيمة الإيجارية المستحقة عليه في مواعيد استحقاقها دون انقطاع أو تأخير. ويتبين من هذا العقد أنه وإن كان في ظاهره عقد إيجار، إلا إنه في حقيقته وفق التفسير والتكييف القانوني الصحيح لهذا العقد، وصريح عباراته، وما اتجهت إليه إرادة طرفيه ليس سوى عقد بيع بالتقسيط، عمدت المطعون ضدها إلى إخفاء حقيقته وأسمته عقد إيجار، ووصفت أقساط الثمن بأنها أجرة، إذا أوفى بها الطاعن في مواعيد استحقاقها دون انقطاع أو تأخير؛ انقلب الإيجار بيعاً، وألت إليه ملكية العقار، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر منتهياً إلى أن العقد موضوع النزاع هو عقد إيجار، وأعمل عليه أحكامه أخذاً بالتفسير الخاطئ لمدلول عبارات العقد، فإنه يكون قد خرج عن المعنى الظاهر لعبارات العقد وفسره على غير مقتضاه؛ مما يعيبه ويوجب تمييزه.

وحيث إن موضوع الاستئناف رقم (١٠٩٣) لسنة ٢٠١٢ تجاري، فهو صالح للفصل فيه لما تقدم- فإنه لما كانت المحكمة قد انتهت إلى أن التكييف القانوني الصحيح للعقد موضوع النزاع أنه عقد بيع بالتقسيط، وكان المستأنف قد تقاعس عن تنفيذ التزاماته بالوفاء بأقساط العقار المبيع له، وذلك اعتباراً من القسط المستحق في ٢٠٠٨/٨/٢م حتى ٢٠١٠/١٢/٢م - وفقاً لطلبات المستأنف ضدها الختامية أمام محكمة أول درجة - وكان كل ما سددته هو مبلغ ٤٩٩٤ ديناراً، حسيماً هو ثابت من تقريرَي إدارة الخبراء، وللذين تطمئن إليهما المحكمة؛ ومن ثم فإن ذمة المستأنف تكون مشغولة بقيمة الأقساط المستحقة عليه خلال تلك الفترة، والتي انتهى الخبير المنتدب إلى احتسابها شاملة الفائدة الاتفاقية المنصوص عليها بالعقد موضوع النزاع بمبلغ مقداره ٤١٤٩٣٥,٩٤٥ ديناراً.

وإذ التزم الحكم المستأنف هذا النظر - في هذا الشق من الطلبات - وقضى بإلزام المستأنف بأداء ذلك المبلغ والفوائد القانونية عنه من تاريخ صيرورة الحكم نهائياً، فإنه يكون قد طبق صحيح القانون، مما يتعين معه تأييده في هذا الخصوص، باعتباره أن ذلك المبلغ هو أقساط الثمن التي تخلف المستأنف عن الوفاء بها في مواعيد استحقاقها.

وحيث إنه عن طلب التسليم، فإنه متى ما كانت المحكمة قد انتهت إلى أن التكييف القانوني الصحيح للعقد موضوع النزاع أنه عقد بيع بالتقسيط، وخلصت إلى إلزام المستأنف بأداء الأقساط المتأخرة، فإن طلب تسليم العقار يكون لا محل له. وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر، وقضى بإلزام المستأنف بتسليم العقار موضوع النزاع إلى المستأنف ضدها، فإنه يكون

قد خالف القانون، مما يتعين معه إلغاؤه في هذا الخصوص، والقضاء مجدداً برفض طلب تسليم العقار".

طبعاً لم يلق هذا الحكم ترحيباً من المصارف الإسلامية<sup>1</sup> التي أبدت اعتراضاً على تكييف عقود الإجارة مع الوعد بالشراء بأنها عقود بيع بالتقسيط مؤكدة، وساقوا كثيراً من الحجج التي تؤيد اتجاه البنوك لاعتبار هذا العقد عقد إجارة مع الوعد بالشراء، وأن هذا النوع من العقود هو أحد الصيغ الإسلامية الجائزة شرعاً، والموافق عليها من قبل هيئة المحاسبة والمراوحة للمؤسسات المالية الإسلامية، واستند التفسير المصرفي على أنه يستفاد من نصوص قانون النقد وبنك الكويت المركزي أنه عقد إجارة تحكمه شروطه وأحكامه المتفق عليها بين أطرافه، باعتباره أن له حكماً خاصاً، وأنه لا يجوز العدول عما اتفق عليه أطراف العقد تحت ستار تفسير العقد أو تكييفه، وأن عقد الإجارة لا يستر عقداً آخر، وأنه أحد صور التمويل الإسلامي المعتمدة التي أجازها المشرع، دون أن يضع لها حصرًا.

كما استندوا على ما جاء بالمذكرة التفسيرية للقانون رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٣، والذي بموجبه أضيف قسم خاص بالبنوك الإسلامية إلى الباب الثالث من القانون رقم (٣٢) لسنة ١٩٦٨ في شأن النقد وبنك الكويت المركزي وتنظيم المهنة المصرفية، التي أشارت إلى أن "البنوك بصفة عامة هي مؤسسات ذات طبيعة خاصة؛ لذلك تنظم أعمالها تشريعات خاصة هي التشريعات المصرفية التي تتناول أحكام تنظيم أعمال هذه البنوك. وفي ضوء الطبيعة الخاصة للبنوك التي تعمل وفق أحكام الشريعة الإسلامية بالمقارنة بالبنوك الأخرى، خصوصاً في مجالات تجميع الموارد وتوظيفها؛ لذا أعد هذا القانون المرفق بإضافة قسم خاص بالبنوك الإسلامية إلى الباب الثالث من القانون رقم (٣٢) لسنة ١٩٦٨ في شأن النقد وبنك الكويت المركزي وتنظيم المهنة المصرفية"، وأنه إذا كانت البنوك ذات طبيعة خاصة تطلبت أن ينظم عملها تشريع خاص، فإن هذه الخصوصية أكدت في عمل المصارف الإسلامية، فهي خاص على الخاص، إن صح التعبير، كما يستفاد من المذكرة الإيضاحية للقانون ضرورة أن يراعى في تناول أحكام المعاملات التي تجربها المصارف الإسلامية هذه الخصوصية وهذا التفرد.

وأضافت المذكرة الإيضاحية للقانون أن القانون راعى "طبيعة نشاط البنوك الإسلامية وما تتطلبه في بعض أساليب التمويل المتاحة للبنوك الإسلامية من تملك الأصل محل التعامل، إلى جانب ما سمح به القانون لهذه البنوك من مزاولة عمليات الاستثمار المباشر في أنشطة غير مصرفية. وإن التحقق من مدى التزام البنوك الإسلامية بأحكام الشريعة الإسلامية في أعمالها وأنشطتها أمر مناط بصفة أساسية بهيئة الرقابة الشرعية بكل بنك...".

كما أشار الرأي القانوني للبنوك إلى أنه يستفاد من نصوص قانون النقد وبنك الكويت المركزي أن العقد محل الداعي (عقد الإجارة مع الوعد بالشراء) هو عقد إجارة تحكمه شروطه وأحكامه المتفق عليها بين أطرافه، باعتباره أن له حكماً خاصاً، وبيان ذلك أن المادة (٨٦) من قانون النقد وبنك الكويت المركزي، المضافة بموجب القانون رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٣، نصت على أن: "البنوك الإسلامية هي البنوك التي تزاوّل أعمال المهنة المصرفية، وما ينص عليه قانون التجارة أو يقضي العرف باعتباره من أعمال البنوك، وذلك وفقاً لأحكام الشريعة

<sup>1</sup> الرأي القانوني للبنوك منشور بجريدة الجريدة الكويتية يومي الثلاثاء والأربعاء الموافق ٢٩، ٢٨ إبريل ٢٠١٥م.

الإسلامية، وتقوم بصفة معتادة بقبول الودائع بأنواعها، سواء في شكل حسابات جارية، أو حسابات توفير، أو ادخار، أو حسابات استثمار لأجل وأغراض محددة أو غير محددة، وتزاول عمليات التمويل بأجلها المختلفة، مستخدمة في ذلك صيغ العقود الشرعية، مثل المrabحة والمشاركة والمضاربة...".

فالمشرع في هذا النص أفرد للبنوك الإسلامية أحكاماً خاصة في القانون، وبيّن أنها تزاول أعمال المهنة المصرفية وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية، وأضاف: إن تلك البنوك "تزاول عمليات التمويل بأجلها المختلفة مستخدمة في ذلك صيغ العقود الشرعية مثل المrabحة والمشاركة والمضاربة...".

إن المشرع عرض في هذا النص لنماذج من صيغ العقود الشرعية على سبيل المثال وليس الحصر، فقد بينت المذكرة الإيضاحية للقانون أن المادة (٨٦) "تتناول الإطار العام للعمل المصرفي الإسلامي وما ورد في المادة من ذكر لأساليب تمويل جاءت على سبيل المثال وليس الحصر، مع الأخذ في الحسبان إمكانية ظهور أساليب جديدة غير المتبعة حالياً في مجال العمل المصرفي الإسلامي؛ حيث إن عقد إجارة العقار مع الوعد بالشراء أحد صيغ وصور التمويل الإسلامي، التي اعتمدتها هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، وقد استقر العرف المصرفي لدى المصارف الإسلامية على اعتبارها من الصيغ المقبولة شرعاً.

وإنه لا يجوز القول إن عقد الإجارة يستتر عقد بيع؛ فعقد الإجارة عقد ذو طبيعة خاصة يخضع لأحكام خاصة نص عليها القانون، ولا يتصور أن تطبق عليه أحكام الصورية بطريق التستر، وهي التي تتناول نوع العقد، أي تكييفه دون وجوده، فلا يجوز أن يتحول عقد الإجارة عبر تكييفه إلى عقد بيع؛ لأن الصورية يشترط لقيامها وجود تصرف ظاهر وآخر مستتر لمحوه أو تعديله، فلا توجد الصورية إلا إذا كانت إرادة الطرفين لم تتصرف في أي وقت انصرافاً جدياً من التصرف الظاهر، وإنما كانت متجهة من بادئ الأمر إلى محو آثاره أو التعديل فيه. ولما كانت إرادة الأطراف قد انصرفت إلى إبرام عقد الإجارة مع الوعد بالبيع ولم تتصرف إلى عقد آخر، فإنه يجب إعمال هذه الإرادة الصريحة المتفقة مع القانون.

وباستقراء هذه الحجج التي ساقها الرأي القانوني للبنوك حول حكم محكمة التمييز، الذي اعتبر عقد الإجارة مع الوعد بالشراء عقد بيع بالتقسيط مهما تمت تسميته من مسميات في العقود التي تبرمها البنوك أو شركات التمويل، يظهر لنا الرأي التالي:

١. استند المؤيدون لتكييف البنوك إلى القانون رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٣ بشأن البنوك الإسلامية، وباستعراض القانون لم نجد تنظيمًا لأحكام أي عقد من العقود التي تتعامل بها البنوك الإسلامية، ولكن جاء القانون فقط لينظم الإطار العام لعمل البنوك الإسلامية ومسميات بعض العقود ذات الطبيعة الإسلامية، ولم يكن من بينها عقد الإجارة.

٢. أكد المؤيدون لتكييف البنوك على شرعية عقد الإجارة من الناحية الشرعية، وباستعراض حكم محكمة التمييز لم يظهر لنا أن المحكمة قد تطرقت لشرعية عقد الإجارة مع الوعد بالشراء.

٣. استند أصحاب هذا الرأي أيضاً إلى نص المذكرة التفسيرية للقانون، بأن البنوك مؤسسات ذات طبيعة خاصة، وأن تشريعاتها المصرفية تشريعات خاصة، وأنه في ضوء الطبيعة الخاصة للبنوك التي تعمل وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية بالمقارنة مع البنوك الأخرى؛ وبالتالي فهي خاص على الخاص، ولكن يردُّ على ذلك بأنه لم يجادل أحد في خصوصية عمل المصارف التقليدية منها أو الإسلامية.

لكن الخصوصية لا تعني تطبيق أحكام عقد معين غير مسمّى على أفعال تدخل في مفهوم عقد مسمّى بالقانون، فعقد البيع بالتقسيط قد نظم في قانون التجارة الكويتي في المواد (١٣٦-١٤٠)، وعلى العكس منه فإن عقد الإجارة لم ينظم بالقانون بشكل كافٍ، ولا يوجد نص في القانون الكويتي يعالج أحكامه، أو طبيعته القانونية، أو التزامات الأطراف فيه، أو غيرها من أحكامه.

٤. عقد الإجارة مع الوعد بالشراء له صيغ مشابهة في تشريعات الدول الأخرى، واتخذت مسميات متعددة؛ منها: التأجير التمويلي، والاعتماد الإيجاري، والتمويل الإيجاري، والبيع الإيجاري، والبيع بالتقسيط. أما وإن المشرع لم يقدّم بتقنين هذا العقد؛ وبالتالي تطبق عليه أحكام القواعد العامة، ويُكَيَّف بأقرب العقود المسماة إليه في القانون. وحكم محكمة التمييز جاء متوافقاً مع ما هو معمول به في كثير من دول العالم قبل تقنين عقد التأجير التمويلي.

٥. من المستغرب إحصاء المؤيدين لهذا العقد للقانون رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٣، الذي لم يأت على ذكر عقد الإجارة، مع أن قانون الإجارة والاستثمار رقم (١٢) لسنة ١٩٩٨م قد تعرض للترخيص للشركات بممارسة أعمال الإجارة والاستثمار، وكان الأولى بهم الاستناد إلى هذا القانون.

٦. تم تنظيم عقد التأجير التمويلي في كثير من دول العالم، ولم يتم ربطه بأعمال البنوك الإسلامية، بل جاء تنظيمه عاماً.

٧. الصورية في العقد المبرم محل التداعي واضحة؛ لأنه جرت العادة على قيام المستهلكين بشراء العقارات بتمويل من البنوك؛ وذلك نظراً لارتفاع أسعارها، وعدم تمكنهم من دفع تلك المبالغ في الحال، فيلجأ العملاء إلى تلك البنوك للتمويل. ولأن البنوك في موقف أقوى من العميل، فإنها تفرض شروطها في العقد، وكذلك تحديد طبيعة العقد المبرم، وأخذ الضمانات الكافية التي تراها بدون اعتراض من العميل، ومنها تكييف عقد البيع بالتقسيط للعقار بأنه عقد إجارة مع الوعد بالشراء، ولكن المشرع والقضاء حرص على توازن المواقف، فتكيف العقد على حسب اتجاه إرادة المتعاقدين؛ وبالتالي قامت بتكييفه على أنه عقد بيع بالتقسيط، حتى ولو أسماه المتعاقدون مسمّى آخر.

٨. المؤسسة المالية في الدعوى محل البحث لم تظهر بمظهر المؤجر، بل ظهرت بمظهر البائع، حيث كانت مبالغ الأقساط هي العنصر الأهم في العقد. أما العناصر الأخرى في الإيجار فلم تكن ظاهرة، ولم تكن محل نقاش. وهذا دليل على أن عنصر الثمن هو العنصر الأهم؛ وبالتالي فهذا دليل على أن العقد هو عقد بيع مستتر وليس عقد إيجار.

### المبحث الثالث

#### الطبيعة الخاصة لعقد التأجير التمويلي

رأينا في المبحثين السابقين أوجه الاختلاف بين كل من التأجير التمويلي وعقد الإيجار أو عقد الوكالة، أو عقد البيع بالتقسيط. والسبب يرجع إلى أن عقد التأجير التمويلي ذو طبيعة خاصة؛ فعقد التأجير التمويلي يبدأ بلجوء المستفيد للمؤسسة المالية ليبيد حاجته لعدد من الأصول التي يحتاجها، ولكنه لا يجد المال الكافي لتمويل تلك الأصول، وأنه يرغب أن تقوم المؤسسة المالية في توفير تلك الأصول له. وهنا تقوم المؤسسة المالية بالموافقة على طلب المستفيد، وتقوم بإبرام عقد وعد بالإيجار بينها وبينه. وهذا ما دفع الفقه الفرنسي إلى تكييف عقد التأجير التمويلي بأنه وعد ملزم للطرفين بالإيجار<sup>1</sup>.

بعد ذلك تمنح المؤسسة المالية المستفيد تفويضاً بأن يبحث عن توجود لديه مثل تلك الأصول بالمواصفات التي يحتاجها، وتقوم المؤسسة المالية بشراء تلك المواد التي حددها المستفيد بالضبط، وتسليمها للمستفيد. وبعد ذلك تقوم المؤسسة المالية بإبرام عقد إيجار بينها وبين المستفيد لفترة من الزمن بقيمة إيجارية معينة تراعى فيها قيمة الأصول المشتراة والفوائد، وهامش ربح معين، مع منحه حق شراء تلك الأصول في نهاية مدة الإيجار<sup>2</sup>.

وفي نهاية مدة الإيجار المتفق عليها بين كل من المؤسسة المالية والمستفيد، يكون للمستفيد ثلاثة خيارات، يستطيع أن يلجأ إلى أي منها: إما شراء تلك الأصول بثمن يقل كثيراً عن سعرها بالسوق، وذلك مراعاة من المؤسسة المالية للمبالغ التي دفعها المستفيد طوال مدة الإيجار، ولكن هذا الثمن يجب ألا يصل إلى أن يكون رمزياً تافهاً<sup>3</sup>، والخيار الثاني هو أن يقوم المستفيد بتجديد عقد الإيجار، ولكن بقيمة إيجارية أقل من الفترة الأولى، وذلك على اعتبار أن الأصول قد استهلك، والخيار الثالث أن يقوم المستفيد برد تلك الأصول إلى المؤسسة المالية، وتنتهي عندها العلاقة بين كل من المؤسسة المالية والمستفيد.

جدير بالذكر أن القانون المصري جعل مسألة تملك المستفيد للأصل المؤجر خياراً للمستفيد إن شاء استخدمه، وإن لم يشأ فلا شيء عليه، أما القانون الأردني فقد جعل خيار التملك للأصل المؤجر من قبل المستفيد ملزماً بنص العقد ودون مقابل، مما يغير من طبيعة عقد التأجير التمويلي في القانون المصري عنه في القانون الأردني؛ ففي القانون المصري يعد هذا العقد عقداً له ذاتيته عن العقود الأخرى، وأما في القانون الأردني فطبيعته متغيرة تبعاً لاختلاف صورته؛ ففي حالة انتقال ملكية المال المؤجر إلزاماً بنص القانون فهذه صورة من البيع الإيجاري، وفي صورة أخرى يكون كإيجار عادي، وفي صورة ثالثة يكون كعقد إيجار مقترن بوعده بالبيع<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> حوالف عبد الصمد - مرجع سابق - ص ٣٤.

<sup>2</sup> فايز نعيم رضوان - مرجع سابق - ص ٧٤ وما بعدها.

<sup>3</sup> محمد عايد الشوابكة - مرجع سابق - ص ٩٢. ووجوب ألا يكون الثمن تافهاً حتى لا يكيف على أنه إيجار سائر للبيع. انظر: عبد الرزاق السنهوري - الوسيط في شرح القانون المدني - ج ٦ - الإيجار والعارية - مرجع سابق - ص ٩٣.

<sup>4</sup> محمد عايد الشوابكة - مرجع سابق - ص ٩٤.

ف عقد التأجير التمويلي ذو طبيعة خاصة تهدف أصلاً إلى تمويل المشروع للمستفيد في مقابل الفائدة التي يحصل عليها. ويتكون عقد التأجير التمويلي من مزيج من العلاقات التعاقدية مثل الوعد بالإيجار والوكالة والإيجار والوعد بالبيع ثم البيع<sup>١</sup>. وقد ترتب على هذا المزيج أن فقدت هذه العقود التقليدية بعض خصائصها ولم تعد مستقلة<sup>٢</sup> بعضها عن بعض، بل أصبح كل واحد منها مكملاً للآخر؛ للوصول - في مجموعها - إلى عقد جديد يُسمى عقد الإيجار التمويلي.

وقد نظم عقد التأجير التمويلي في العديد من الدول التي استعرضنا بعضها في الفصل الأول من الدراسة، كجمهورية مصر العربية، والمملكة الأردنية الهاشمية، والمملكة العربية السعودية، والجمهورية اليمنية، والجمهورية الجزائرية، والجمهورية الفرنسية، وغيرها كثير، ولكن للأسف - لم يتم تنظيم هذا العقد في الكويت إلى الآن، وإن كان قد صدر قانون الإيجار والاستثمار رقم (١٢) لسنة ١٩٩٨م، كما صدر القانون رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٣، بشأن البنوك الإسلامية، أضاف فيه إلى الباب الثالث من القانون رقم (٣٢) لسنة ١٩٦٨ في شأن النقد وبنك الكويت المركزي والمهنة المصرفية، قسماً عاشراً عنوانه "البنوك الإسلامية"، ولكن هذا القانون لم ينظم عقد الإيجار التمويلي.

وقد جاءت التشريعات المختلفة التي نظمت عقد التأجير التمويلي لتؤكد على خصوصية هذا العقد، وتُميزه عن العقود التي تختلط به، أو أن تكون إحدى مراحلها؛ فهو عقد مركب عبارة عن مزيج من عقود مختلفة كعقد الوعد بالإيجار والوكالة والإيجار والوعد بالبيع من جانب واحد، بالإضافة إلى أنه ذو طابع ثلاثي، أي يتدخل في تنفيذه أكثر من طرف، فهناك المورد (البائع)، وهناك المؤسسة المالية (المؤجر)، وهناك المستفيد (المستأجر). ويتميز عقد التأجير التمويلي باحتفاظ المؤسسة المالية (المؤجر) بملكيتها للأصول المؤجرة طوال مدة الإيجار، وبالتالي فإنها تعد ضماناً للمؤسسة المالية ضد إفلاس المستفيد من عقد التأجير التمويلي<sup>٣</sup>، كما أن القيمة الإيجارية التي يدفعها المستأجر تكون عادة مرتفعة عن مثيلاتها في عقد الإيجار العادي، كما أن المستأجر يتمتع بثلاثة خيارات في نهاية عقد التأجير، كما أنه يتمتع بحق الرجوع المباشر على المورد (البائع)<sup>٤</sup>.

<sup>١</sup> علي سيد قاسم - مرجع سابق - ص ٨٤.

<sup>٢</sup> نجوى إبراهيم البدالي - مرجع سابق - ص ١٦٦ وما بعدها، وكذلك علي سيد قاسم - المرجع السابق - ص ٨٥.

<sup>٣</sup> فايز نعيم رضوان - مرجع سابق - ص ٨١.

<sup>٤</sup> نجوى إبراهيم البدالي - مرجع سابق - ص ١٦٩.

## الخاتمة

عقد التأجير التمويلي من العقود التي أصبحت واسعة الانتشار في مختلف دول العالم تحت مسميات متعددة، مثل الإيجار التمويلي والاعتماد الإيجاري، وهو يعتبر من عقود الائتمان، التي تساعد بشكل أو بآخر في تنشيط الحركة الاقتصادية للدول؛ حيث يلجأ إليها من يريد تمويلًا لمشروعه، من خلال توفير المعدات والآلات والعقارات التي يحتاجها في مشروعه الاقتصادي، ولكنه في نفس الوقت لا يملك قيمة تلك الأشياء، فيلجأ إلى إحدى المؤسسات المالية التي تريد أيضًا استثمار أموالها في وسائل مربحة ومضمونة في نفس الوقت، فيعرض عليها احتياجاته ومواصفاتها وكمياتها وتكلفتها، ومن تتوفر لديه من الموردين، ويطلب منها شراءها له، على أن يقوم المستفيد باستئجار تلك الآلات والمعدات فترة من الزمن بأقساط دورية، وفي نفس الوقت يتم الاتفاق فيما بينهما على منح المستفيد خيارات ثلاثة في نهاية مدة الإيجار؛ وهي: إما شراء تلك الآلات والمعدات، أو تجديد العقد لفترة أخرى، أو أن يقوم المستفيد برد تلك الآلات والمواد إلى المؤجر ليقوم ببيعها أو تأجيرها إلى شخص آخر.

ولما كان المشرع الكويتي لم يرقم بالتنظيم القانوني لعقد التأجير التمويلي، فقد قمنا باستعراض الموقف في بعض الدول العربية والأجنبية، وكيف تناولت عقد التأجير التمويلي، وبالتالي فقد تم تقسيم البحث إلى فصلين: تناولنا في الفصل الأول ماهية عقد التأجير التمويلي، وقمنا بتعريفه وتعداد صورته، وبيان أهميته لكل من المؤجر والمستأجر، وفي الفصل الثاني تحدثنا عن الطبيعة القانونية لعقد التأجير التمويلي، فتناولنا العلاقة ما بين التأجير التمويلي وما يشابهه من عقود، مثل عقد الإيجار والوكالة، والوعد بالبيع، وفي المبحث الثاني تناولنا عقد التأجير التمويلي والبيع بالتقسيط، كما تحدثنا عن أوجه الشبه والاختلاف بينهما، وموقف التشريع والقضاء الكويتي بالنسبة لعقد التأجير التمويلي، وعرضنا لاتجاه المحاكم الكويتية نحو تكيف عقود الإجارة مع الوعد بالشراء التي تبرم بين البنوك وعمالها، وأنها تكيفها على أنها عقود بيع بالتقسيط، وتطبق عليها أحكام ذلك العقد، وفي نهاية البحثأكدت لنا الطبيعة الخاصة لعقد التأجير التمويلي.

وفي نهاية البحث توصلنا إلى بعض النتائج، نلخصها فيما يلي:

- عقد التأجير التمويلي عقد مهم وضروري للحياة الاقتصادية في لبلاد.
- عقد الإيجار التمويلي عقد ذو طبيعة خاصة، فهو عبارة عن مزيج من العقود المسماة التي تتكامل فيما بينها لتكون هذا العقد الجديد.
- لا يوجد في الكويت إلى الآن أي تنظيم قانوني لأحكام عقد التأجير التمويلي.
- واقعياً هناك إقبال على التعامل بهذا النوع من العقود في الكويت بعقود بين البنوك والمؤسسات الإسلامية بالكويت وعمالها.
- المحاكم بالكويت لا تزال تعتبر هذا النوع من التعاملات عقود بيع بالتقسيط.

وعليه، نوصي بأن يقوم المشرع الكويتي بتنظيم عقد التأجير التمويلي وتنظيم أحكامه، وعدم الاكتفاء بما قام به إلى الآن من إصدار قانون الإجارة والاستثمار، أو إضافة باب للبنوك الإسلامية في القانون الخاص بالبنك المركزي، فالأمر أعمق من ذلك وأشمل؛ وذلك حماية لكل من البنوك والمؤسسات المالية، وكذلك حماية للمستهلكين.

## المراجع

- إبراهيم دسوقي أبو الليل - الإيجار المنتهي بالتملك في القانون الوضعي والفقه الإسلامي - المؤتمر العلمي السنوي الرابع عشر: المؤسسات المالية الإسلامية: معالم الواقع وآفاق المستقبل: ٧ - ٩/ربيع الآخر/١٤٢٦ للهجرة، الموافق ١٥ - ١٧/مايو/٢٠٠٥م، غرفة تجارة وصناعة دبي.
- إبراهيم دسوقي أبو الليل، - البيع بالتقسيط والبيع الانتماني الأخرى - مطبوعات جامعة الكويت - ١٩٨٤م.
- أحمد محمد محرز - العقود التجارية - الإفلاس وفقا لأحكام قانون التجارة الجديد - بدون ناشر - ٢٠٠١م.
- حسني المصري - العقود التجارية في القانون الكويتي والمصري - الطبعة الأولى - ١٩٨٩/١٩٩٠م - مكتبة الصفار - الكويت.
- حمدي أحمد سعد أحمد - البيع الإيجاري - دراسة فقهية مقارنة بأحكام الإيجار المنتهي بالتملك في الفقه الإسلامي - دار الكتب القانونية - ٢٠٠٧.
- حميل نواره - عقد البيع بالإيجار - مجلة الباحث - جامعة تيزي وزو - الجزائر - العدد ٥ - ٢٠٠٧.
- حوالف عبدالصمد - الإطار القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري (الليزنج) - دراسة مقارنة - رسالة ماجستير - جامعة أوبكر بلقايد - تلمسان - الجزائر - ٢٠٠٨/٢٠٠٩.
- د. يعقوب يوسف صرخوه - العقود التجارية في القانون التجاري الكويتي - الطبعة الثالثة - ١٩٩٨م - بدون ناشر.
- زكي زكي الشعراوي - العقود التجارية في القانون والفقه والقضاء المصري - دار النهضة العربية - ١٩٩٤م.
- سعد بن عبد الله المسبر - التأجير المنتهي بالتملك - المعهد العالي للقضاء - ١٤٢٩هـ - بدون ناشر.
- سيد أحمد مسيردي - العلاقات القانونية الناشئة بمناسبة تكوين وتنفيذ عقد التأجير التمويلي - دراسة مقارنة - الطبعة الأولى - ٢٠١٣ - دار وائل للنشر - الأردن.
- صخر أحمد الخصاونة - عقد الإيجار التمويلي - دراسة مقارنة في القانون الأردني مع الإشارة إلى أحكام الفقه الإسلامي - دار وائل للنشر - الأردن - الطبعة الأولى - ٢٠٠٥م.
- عبد الرحمن السيد قرمان - عقد التأجير التمويلي - دراسة مقارنة بين القانون المصري والفرنسي - مطبعة حمادة الحديثة - ٢٠١٣م.

- عبد الرزاق السنهوري - الوسيط في شرح القانون المدني - الجزء الرابع - البيع والمقايضة - طبعة ٢٠٠٤ - منشأة المعارف.
- عبد الرزاق السنهوري - الوسيط في شرح القانون المدني - الجزء السادس - الإيجار والعارية - طبعة ٢٠٠٤ - منشأة المعارف.
- عقيل مجيد كاظم السعدي - عقد الإيجار التمويلي (الليزنج) - مجلة أهل البيت - العدد الثامن - كلية القانون - جامعة كربلاء.
- علي البارودي - العقود وعمليات البنوك التجارية وفقا لأحكام قانون التجارة رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩ - دار المطبوعات الجامعية - ٢٠٠١.
- علي جمال الدين عوض - القانون التجاري (العقود التجارية - الأوراق التجارية - عمليات البنوك) - دار النهضة العربية - ١٩٨٩م - مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي.
- علي سيد قاسم - الجوانب القانونية للإيجار التمويلي - دار النهضة العربية - بدون سنة نشر.
- فايز نعيم رضوان - عقد الإيجار التمويلي - بدون ناشر - الطبعة الثانية - ١٩٩٧.
- قدري عبد الفتاح الشهاوي - قانون التأجير التمويلي رقم (٩٥) لسنة ١٩٩٥، المعدل بالقانون رقم (١٦) لسنة ٢٠٠١ ولائحته التنفيذية - دراسة مقارنة - دار النهضة العربية.
- محمد بهجت عبد الله قايد - العقود التجارية - الطبعة الأولى - ١٩٩٥م - دار النهضة العربية.
- محمد عايد الشوابكة - عقد الإيجار التمويلي - دراسة مقارنة - دار الثقافة للنشر والتوزيع - الأردن - ٢٠١١م.
- مصطفى كمال طه - العقود التجارية - دار الفكر الجامعي - ٢٠٠٨م.
- نجوى إبراهيم البدالي - عقد الإيجار التمويلي - دار الجامعة الجديدة للنشر - ٢٠٠٥م.
- هاني دويدار - الأرض كموضوع للتأجير التمويلي - دار الجامعة الجديدة للنشر - ١٩٩٩م.
- هاني محمد دويدار - العقود التجارية والعمليات المصرفية - دار الجامعة الجديدة للنشر - ١٩٩٤م.
- هاني محمد دويدار - النظام القانوني للتأجير التمويلي - دراسة نقدية في القانون الفرنسي - دار الجامعة الجديدة للنشر - ١٩٩٤م.

الفصل الأول: ماهية عقد الإيجار التمويلي

المبحث الأول: تعريف عقد الإيجار التمويلي

المطلب الأول: التعريف الفقهي للإيجار التمويلي.

المطلب الثاني: التعريف التشريعي للإيجار التمويلي.

المبحث الثاني: صور عقد الإيجار التمويلي

المطلب الأول: التأجير التمويلي للمنقولات.

المطلب الثاني: التأجير التمويلي للعقارات.

المطلب الثالث: التأجير التمويلي الملاحق.

المبحث الثالث: أهمية عقد الإيجار التمويلي

المطلب الأول: أهمية التأجير التمويلي للمستأجر.

المطلب الثاني: أهمية التأجير التمويلي للمؤجر.

الفصل الثاني: الطبيعة القانونية لعقد الإيجار التمويلي

المبحث الأول: العلاقة ما بين التأجير التمويلي وما يشابهه من عقود.

المطلب الأول: عقد الإيجار التمويلي وعقد الإيجار.

المطلب الثاني: عقد الإيجار التمويلي وعقد الوكالة.

المطلب الثالث: عقد الإيجار التمويلي وبعض صور البيع.

الفرع الأول: عقد الإيجار التمويلي والبيع الإيجاري.

الفرع الثاني: عقد التأجير التمويلي والوعد بالبيع.

المبحث الثاني: عقد التأجير التمويلي والبيع بالتقسيط

المطلب الأول: البيع بالتقسيط في القانون الكويتي.

المطلب الثاني: أوجه الشبه والاختلاف بين البيع بالتقسيط والإيجار التمويلي.

المطلب الثالث: تكييف عقد الإيجار التمويلي في الكويت.

المبحث الثالث: الطبيعة الخاصة لعقد التأجير التمويلي.

خاتمة

المراجع

.....

.....