

قرارداد لیزینگ مالی در حقوق افغانستان و اسناد یونیدروا

نگارنده‌گان: دکتر جلیل قنوازی^{۱*}، دکتر حسین جاوړ^۲

محمد علی امینی^۳

چکیده

لیزینگ مالی یکی از قراردادهای پُرکاربرد در عرصه تجارت است، که براساس آن مستأجر، مالی را از مؤجری اجاره می‌گیرد، که خود وی آن را از مالک اصلی یا فروشنده به‌دست‌آورده است. اهمیت بحث از آن در برآوردن انتظاراتی است که از اجرای آن در راستای رشد سرمایه‌گذاری و اقتصادی می‌رود و هدف از کنکاش پیرامون آن نیز، شناخت ماهیت و آثار این نوع قرارداد است. در این تحقیق، با استفاده از روش توصیفی-تحلیلی، قرارداد لیزینگ مالی در حقوق افغانستان و اسناد یونیدروا مورد بررسی قرار گرفته؛ و به پرسش مهمی پاسخ گفته است که: لیزینگ مالی از چه ماهیت و آثاری برخوردار می‌باشد و در حقوق افغانستان و اسناد یونیدروا چه بازتابی یافته است؟ یافته‌های تحقیق نشان می‌دهند قرارداد لیزینگ مالی در بیش‌تر موارد شکل اجاره را دارد و قانون افغانستان نیز از آن به اجاره مالی تعبیر نموده است، که این قرارداد، ماهیت مثلی دارد و برخلاف قراردادهای مرسوم، دارای سه طرف مؤجر، مستأجر و فروشنده است، که هر سه، طی دو قرارداد جداگانه اجاره و بیع باهم مرتبط می‌شوند و قرارداد بیع در ارتباط کامل با قرارداد اجاره منعقد می‌گردد؛ هم‌چنان، این قرارداد، از لحاظ اسنادی در افغانستان مشکلی ندارند، اما به جهت اجرا و آگاهی، نیازمند هم‌رسانی جدی است.

واژه‌گان کلیدی: قرارداد، لیزینگ، لیزینگ مالی، کنوانسیون اوتاوا، قانون نمونه، حقوق

افغانستان.

^{۱*} دانش‌یار گروه حقوق خصوصی، دانش‌کده گان / پوهنځی فارابی، دانش‌گاه / پوهنتون تهران، تهران، ایران (نویسنده مسؤل: ghanavaty@ut.ac.ir)

^۲ دانش‌یار گروه حقوق خصوصی، دانش‌کده گان / پوهنځی فارابی، دانش‌گاه / پوهنتون تهران، تهران، ایران (hjavar@ut.ac.ir)

^۳ دانش‌جوی دکتری حقوق خصوصی، دانش‌کده گان / پوهنځی فارابی، دانش‌گاه / پوهنتون تهران، تهران، ایران (Aliamini99@ut.ac.ir)

این مقاله تحت مجوز بین‌المللی Creative Commons Attribution 4.0 International License ثبت می‌باشد.

ISSN

P: 2788-4155

E: 2788-6441

Ghalib

Received: 04/ 09/ 2023


Accepted: 08/ 12/ 2023

ACCESS <<https://ghalibqjournal.com/index.php/ghalibqjournal>>DOI: <https://doi.org/10.58342/ghalibqj.V.12.I.4.6>

PP: 103-122

Financial Leasing contract in Afghanistan law and UNIDROIT Documents

✉  
Authors: Jalil Ghanavati(Ph.D)^{1*}, Hossein Javar(Ph.D)²,


 Mohammad Ali Amini³

Abstract

Financial leasing is one of the most used contracts in the commercial field which takes the financial lessee through rent, which she herself receives from the main owner or seller. The importance of discussing it is to fulfill the expectations that come from its implementation in the direction of investment and economic growth, and the purpose of exploring it is to know the nature and effects of this type of contract. In this research, by using the descriptive-analytical method, the financial leasing contract in Afghanistan law and Unidrava documents has been examined and it has answered this important question, what are the nature and effects of financial leasing? The findings of the research show that this contract has a triangular nature and, unlike conventional contracts, it has three parties: the lessor, the lessee, and the seller, all three of which are connected through two separate lease and sale contracts, and the sale contract is concluded fully related to the contract of the lease. The most important effects of this contract for the lessee are the payment of rent in any condition and the transfer of obligations related to the protection of the leased property to him; While the delivery of the leased object is one of the important obligations of the lessor, the lessor is not responsible for any kind of damage and defect of the property .

Keywords: Contract, Leasing, Financial Leasing, Rent, Ottawa Convention, Model Law and Afghan law.

^{1*} Associate Professor, Private Law Department, Farabi Faculties, Tehran University, Tehran, Iran (Coressponding Author: ghanavaty@ut.ac.ir)

² Associate Professor, Private Law Department, Farabi Faculties, Tehran University, Tehran, Iran (hjavar@ut.ac.ir)

³ Ph. D student of Private Law, University of Tehran (Aliamini99@ut.ac.ir)



۱. مقدمه

لیزینگ مالی از جمله قراردادهای پُر کاربرد و یکی از روش‌های مهم تأمین مالی است، که امروزه در عرصه داخلی و بین‌المللی رونق زیادی یافته است. این قرارداد، با حداقل سه طرف منعقد می‌گردد، که عبارت‌اند از مستأجر؛ که متقاضی است و صاحب‌مال و مشخصات مال را مشخص می‌سازد. مؤجر؛ که سرمایه لازم جهت تهیه مال را دارد و می‌تواند مال مورد نیاز متقاضی را از صاحب آن یا فروشنده بخرد و سپس آن را به متقاضی به اجاره دهد. فروشنده یا تأمین‌کننده، که طبق قرارداد بیع و با اطلاع از این که خریدار (مؤجر) مال را برای اجاره‌دادن می‌خرد، آن را به مؤجر می‌فروشد. نمای کلی این قرارداد به این صورت است که در وهله اول نیازی به یک مال یا تجهیزات پدید می‌آید. متقاضی به دارنده آن‌ها رجوع می‌نماید تا از طریق انعقاد عقدی بتواند مالکیت یا حق تصرف آن را از آن خویش نماید. حالات مختلفی را می‌توان میان این دو شخص تصور نمود. شخص متقاضی شاید قصد دارد مالک مال مزبور گردد و نیز شاید نیازی به داشتن حق مالکیت بر عین مال نداشته باشد، بل که صرفاً حق استفاده از آن در مدت مشخصی برای او کفایت کند؛ از سوی دیگر، این احتمال هست که تمام بهای مال چندان بالا باشد که شخص متقاضی را توان مالی برای خرید آن‌ها موجود نباشد. این‌جا است که پای شخص دیگری به این رابطه دوسویه باز می‌شود. متقاضی، مال و دارنده مال را مشخص می‌کند و برای تأمین آن به شرکت لیزینگ رجوع می‌کند و از او می‌خواهد که دست‌یابی به مال مورد نظر را از طریق لیزینگ مالی برای او تأمین مالی نماید. در وهله بعد، شرکت لیزینگ، مالکیت عین مال مورد نظر را از مالک اصلی در قالب بیع ابتیاع نموده و سپس منفعت مال را در قالب اجاره یا لیزینگ مالی به متقاضی منتقل می‌کند.

اهمیت بحث از لیزینگ مالی در واقع پرداختن به مسائل و مباحثی است که به‌طور جدی در جهان امروزی، در راستای توسعه سرمایه‌گذاری و فروغ اقتصادی مطرح است و می‌طلبد تا از لحاظ حقوقی کالبدشکافی گردیده، ماهیت و آثار آن تحلیل گردد.

بررسی پیشینه تحقیق، نشان‌گر آن است که شارحان بزرگ اسناد یونیدروا چون رونالد کامنگ^۱ (۱۹۹۸)، رونالد دی کوین^۲ (۲۰۰۹)، ریچارد کانتینو^۳ (۲۰۰۲)، دیوید لیوی^۴ (۱۹۹۵) و محققان دیگر، ابعاد مختلف لیزینگ مالی را شرح و تفسیر نموده‌اند، که خود مان را وام‌دار اندیشه‌های آنان می‌دانیم. در حقوق افغانستان، متأسفانه تا جایی که جست‌وجوی نمودم، چندان تحقیقی وجود ندارد جز متن صامت قانون لیزینگ مالی و دو مقررۀ اجرایی آن، هم‌چنین گزارش‌هایی که از پیش‌نویس قانون

¹Ronald Cuming

²Ronald Dekoven

³Richard Contino

⁴David Levy

لیزینگ مالی توسط IFC^۱، اساسنامه شرکت میکروفایننس تنها شرکت خصوصی لیزینگ در افغانستان، قرارداد هم‌کاری IFC با بانک مرکزی برای توسعه سکتور لیزینگ مالی در افغانستان وجود دارد. در حوزه دانش‌گاهی نیز برخی تحقیقات انجام شده، مثلاً مقاله «ماهیت و روش‌های تأمین مالی شرکت‌های لیزینگ»، توسط عبدالله غفاری، ۱۳۹۷ و مقاله «بررسی فقهی و حقوقی معاملات شرکت‌های لیزینگ»، که به دور از واقعیت‌هایی‌اند که لیزینگ مالی با آن درگیر است و ناتوان از تبیین ماهیت و آثار این قرارداد می‌باشند.

لذا هدف نظری از این تحقیق، فهم صحیح و درک درست از بستر حقوقی جریان لیزینگ مالی است، که می‌تواند ما را در موضع‌گیری حقوقی نسبت به این واقعیت یاری دهد. هدف عملی آن نیز در معرفی و ترویج این نوع قرارداد نهفته است که با ایجاد شرکت‌های لیزینگ، متقاضی‌بی که فاقد وجوه لازم جهت تأمین مایحتاج خود است، تحت شرایط مساعدتری می‌تواند به خواسته خویش برسد؛ مالک اولیه مال نیز به بهای مورد نظر خود دست می‌یابد و شرکت لیزینگ مالی هم با احتساب سود خود، در اجاره‌بهای قراردادی، به هدف خویش نایل می‌گردد. همه این‌ها به رونق سرمایه‌گذاری، توسعه اقتصادی و درنهایت به تولید و چرخه اقتصادی کشور کمک می‌کنند.

نقش تأثیرگذار و غیر قابل انکار قراردادهای لیزینگ مالی در انجام معاملات تجاری و توسعه آن‌ها، موجب گردیده است که یونیدروا (UNIDROIT)^۲ در این خصوص پیش‌گام گردیده و تاکنون در سطح بین‌المللی دو سند مهم به تصویب برساند. یکی کنوانسیون لیزینگ مالی اوتاوا ۱۹۸۸ و دیگری قانون نمونه لیزینگ ۲۰۰۸م. روشی است که فهم درست لیزینگ مالی و تعیین جای‌گاه حقوقی آن بدون بررسی دقیق این دو سند بین‌المللی امکان‌پذیر نمی‌باشد؛ ازسوی دیگر و در کمال خوش‌بختی، افغانستان نیز از لحاظ داشتن قوانین و مقررات مربوط به لیزینگ مالی نه‌تنها مشکلی ندارد، که شاید غنی‌ترین‌ها از این حیث باشد. قانون جداگانه اجاره مالی مصوب ۱۳۹۲ و دو مقررۀ دیگر جهت اجرای آن، همه‌گی نشان توجه به این قرارداد مهم تجاری‌اند؛ هرچند متأسفانه در روی‌کرد عملی چندان نشانی از اجرایی‌شدن آن‌ها دیده نمی‌شود، عملاً فقط یک شرکت لیزینگ مالی در افغانستان ایجاد شده است، دولت‌های موجود و فعالان تجاری کم‌ترین توجهی در اجرایی‌شدن این ضرورت نداشته‌اند. این امر سبب شده است که قوانین و مقررات مربوط به لیزینگ مالی در تاق‌چه‌های غبار گرفته فراموشی قرار گیرند و حتا دانش‌آموخته‌گان و جوینده‌گان حقوق، کوچک‌ترین آگاهی نسبت به آن نداشته و یا حداقل نسبت به آن بی‌توجه باشند؛ تا جایی‌که

۱. IFC مؤسسه مالی بین‌المللی است، که زیر مجموعه بانک جهانی می‌باشد.

۲. مؤسسه بین‌المللی یک‌سان‌سازی حقوق خصوصی مستقر در ژن.

جست‌وجو نمودیم، تحقیق جدی در این زمینه از نویسنده‌گان داخلی وجود ندارد و از این نظر کاملاً بدیع بوده و فتح بابی خواهد بود برای تحقیقات آینده.

در این تحقیق، قرارداد لیزینگ مالی طبق دو سند بین‌المللی مربوط به لیزینگ (اسناد یونیدروا) و حقوق افغانستان با استفاده از روش تطبیقی و توصیفی - تحلیلی مورد ارزیابی و مطالعه قرار می‌گیرد و در پاسخ به این سؤال که ماهیت و آثار لیزینگ مالی مطرح در اسناد یونیدروا و حقوق افغانستان چه می‌باشد؟ ماهیت و آثار این قرارداد بررسی گردیده، موارد هم‌آهنگی و تفاوت‌های اسناد یونیدروا با حقوق افغانستان مشخص می‌گردد.

یافته‌های تحقیق نشان می‌دهند که این قرارداد، ماهیت مثلثی دارد و بر خلاف قراردادهای مرسوم، دارای سه طرف مؤجر، مستأجر و فروشنده است، که هر سه، طی دو قرارداد جداگانه اجاره و بیع باهم مرتبط می‌شوند و قرارداد بیع در ارتباط کامل با قرارداد اجاره منعقد می‌گردد. مهم‌ترین آثار این قرارداد برای مستأجر، پرداخت اجاره‌بهاء در هر شرایط و انتقال تعهدات مربوط به حفاظت از مال مورد اجاره به وی است؛ درحالی که تسلیم عین مورد اجاره از وجایب مهم مؤجر می‌باشد، ضمن این که نسبت به هر نوع نقصان و عیب مال، مسؤولیتی متوجه مؤجر نمی‌باشد. همه این موارد سبب می‌گردد که لیزینگ مالی هر چند در بردارنده برخی اوصاف عقود سنتی باشد، اما با آن‌ها تفاوت‌های جدی نیز داشته باشد.

۲. مفهوم لیزینگ مالی

واژه لیزینگ در فارسی به کلمه اجاره‌دهی و اجاره‌داری مترادف است و در فرهنگ‌های لغت کلمه «Lease» به معنای اجاره، اجاره‌دادن، اجاره کردن و اجاره اعتباری آمده است (مریدی و نوروزی، ۱۳۷۳: ۶۳۸؛ نیک گهر، ۱۳۶۹: ۴۴۰). شاید به‌ترین معنا که با کلمه لیزینگ بیش‌ترین هم‌خوانی را دارد، اجاره مالی باشد. قانون‌گذار افغانستان نیز برای لیزینگ مالی عنوان «اجاره مالی» را برگزیده است. فرهنگستان زبان و ادب فارسی ایران اصطلاح «واسپاری» را برای آن انتخاب نموده است؛ ولی واژه‌های لیزینگ و لیزینگ مالی در ادبیات حقوقی و اقتصادی مانوس‌تر از همه است و ما نیز از همین اصطلاح استفاده نموده‌ایم.

در اصطلاح حقوقی، اگر از تعاریف متعدد حقوق دانان بگذریم و به تعاریف ارائه شده از سوی اسناد یونیدروا و قانون اجاره مالی افغانستان، اکتفا کنیم، اسناد یونیدروا و حقوق افغانستان، تعاریف نسبتاً هم‌سانی از آن ارائه می‌کنند.

قرارداد لیزینگ مالی در حقوق افغانستان و اسناد یونیدروا

غالب

طبق ماده اول کنوانسیون لیزینگ مالی ۱۹۸۸: «این کنوانسیون حاکم بر قرارداد لیزینگ مالی به گونه‌ای که در بند دوم تعریف شده است، می‌باشد که مؤجر: الف: بر مبنای توضیحات طرف دیگر (مستأجر) اقدام به انعقاد عقدی (عقد بیع) با شخص ثالثی (فروشنده) می‌کند، که به موجب آن مؤجر بر پایه شروطی که مربوط به نفع مستأجر بوده و از سوی او مورد تأیید قرار گرفته است، تجهیزات صنعتی، کالاهای سرمایه‌ی یا تجهیزات دیگر را تهیه می‌کند؛ ب: با مستأجر قراردادی منعقد می‌کند (قرارداد اجاره) و به مستأجر حق استفاده از تجهیزات را در برابر پرداخت اجاره‌بهاء اعطا می‌نماید.»

چنان که ملاحظه می‌شود، طبق این تعریف، لیزینگ مالی بیان‌گر یک رابطه‌ی مثلثی است که نیاز به سه طرف: مؤجر، مستأجر و فروشنده دارد؛ هم‌چنین لیزینگ مالی دو قرارداد جداگانه، هرچند مرتبط باهم را پیوند می‌دهد. یک قرارداد اجاره بین مؤجر و مستأجر و دیگری قرارداد فروش یا تدارک بین مؤجر و فروشنده (لوی، ۱۹۹۵: ۲۷۲).

از نظر نویسندگان کنوانسیون، لیزینگ مالی زمانی شکل می‌گیرد، که در درجه اول مستأجر باید مال مورد نیاز را مشخص و تدارک‌کننده را بدون دخالت مؤجر انتخاب نماید. ثانیاً، مؤجر باید مال مربوط به قرارداد لیزینگ را خریداری نموده و تدارک‌کننده / فروشنده باید بداند که قرارداد لیزینگ مالی میان مؤجر و مستأجر منعقد شده یا خواهد شد (ibid: 273). به تعبیر دیگر، عقد بیع باید در ارتباط با عقد اجاره یا لیزینگ انعقاد یابد و این امر میسر نمی‌شود جز از این طریق که فروشنده از وجود قصد مؤجر مبنی بر انعقاد عقد لیزینگ، مطلع باش (ساورایی، ۱۳۹۴: ۹۴). ثالثاً، میزان کل اجاره‌بهایی که مستأجر به مؤجر می‌پردازد، دست‌کم باید تمام یا بخش اساسی سرمایه‌گذاری مؤجر را مستهلک نماید؛ زیرا متقاضیان مال عموماً برای دست‌یابی کوتاه‌مدت به منافع مال به لیزینگ مالی روی نمی‌آورند و بر همین مبنا است که کنوانسیون صرفاً بر آن دسته از لیزینگ مالی حاکم است، که قرارداد موجود در آن، اجاره‌بهایی را مقرر کند که باعث استهلاک تمام یا بخش اساسی بهای کل مال گردد (همان: ۹۵).

ماده دوم قانون نمونه لیزینگ ۲۰۰۸،^۱ لیزینگ مالی را چنین تعریف می‌نماید: «لیزینگ مالی عبارت است از اجاره‌ی که ویژه‌گی‌های زیر را دارا باشد؛ اعم از این که اختیار خرید تمام یا قسمتی از مال در آن وجود داشته باشد یا نداشته باشد؛ الف: مستأجر مشخصات مال و تدارک‌کننده را؛ ب: مؤجر را برای اجاره‌دادن تحصیل کند و عرضه‌کننده از این قضیه آگاه باشد؛ و ج: اجاره‌بها یا دیگر موارد پرداختی مشمول قرارداد اجاره می‌توانند شامل استهلاک کل یا بخش اساسی سرمایه‌گذاری مؤجر

۱. این کنوانسیون با تلاش مستمر مؤسسه یونیدروا (UNIDROIT) به وجود آمد. در سال ۱۹۷۴ اقدام به تهیه متن اولیه آن نموده، در سال ۱۹۸۸ متن نهایی آن آماده و امضا گردید. و در سال ۱۹۹۵ زمینه اجرایی آن فراهم شد.

این قانون نیز از سوی مؤسسه یونیدروا و به منظور مدلی برای کشورها جهت هم‌بسان‌سازی قوانین مربوط به لیزینگ در سال ۲۰۰۸ به تصویب رسیده است.

بشوند یا نشوند». آنچه موجب تمایز این تعریف از تعریف کنوانسیون می‌گردد، این است که این تعریف، رابطهٔ مثلثی را مفروض می‌گیرد و هیچ اشاره‌ی به این رابطهٔ سه‌گانه نمی‌کند؛ هرچند در عمل مثلثی بودن اطراف قرارداد جزء هویت آن است و بدون آن نمی‌توان پذیرفت، که قرارداد لیزینگ مالی تحقق یافته است.

مادهٔ سوم قانون اجارهٔ مالی افغانستان نیز مثل قانون نمونه، لیزینگ مالی را قراردادی می‌داند که «اجاره‌گیرنده، مال تحت اجارهٔ مالی را مشخص و تدارک‌کننده را قبلاً انتخاب نموده و اجاره‌دهنده مال را تصاحب و اجاره‌گیرنده حق حیازت و استفادهٔ آن را به اساس قرارداد اجارهٔ مالی به دست آورد و تدارک‌کنندهٔ مال از حقیقت آگاه می‌باشد»؛ البته این قانون در بند سوم، قرارداد اجارهٔ مالی را این‌گونه تعریف می‌کند: «عقد کتبی است که به اساس آن شخص حق حیازت و استفاده از مال، تحت اجارهٔ مالی را برای مدت معین به شخص دیگر مطابق احکام این قانون واگذار و امکان خرید مال نیز می‌تواند در قرارداد اجارهٔ مالی تسجیل گردد». ارائهٔ دو تعریف نشان‌دهندهٔ این مهم است، که قانون‌گذار میان لیزینگ مالی به‌عنوان یک سازوکار و قرارداد لیزینگ به‌خوبی تفاوت نهاده است. بند اول مادهٔ سوم به سازوکار لیزینگ مالی اشاره دارد و بند سوم آن به قرارداد لیزینگ مالی که مورد بحث ما است، می‌پردازد.

وجه اشتراک این تعریف با تعاریف کنوانسیون و قانون نمونه در همان ترسیم رابطهٔ مثلثی است، که در تشکیل لیزینگ مالی، عنصر اساسی محسوب می‌شود؛ بر همین اساس است که فروشنده باید هنگام فروش بداند که مال به‌منظور اجاره‌دهی خریده می‌شود و به تعبیر قانون اجارهٔ مالی فروشنده باید «از حقیقت امر آگاه باشد» (قانون اجارهٔ مالی، بند ۱، مادهٔ ۳)؛ و مستأجر نیز باید مشخصات مال و صاحب مال را مشخص کند و خریدار (مؤجر) نقشی در تعیین مال و دارندهٔ آن ندارد. بر همین اساس است، که متقاضی هرچند طرف مستقیم قرارداد بیع نیست، اما حق رجوع به فروشنده در فرض تخلف وی را می‌یابد.

مادهٔ ۱۰ این قانون، مانند مادهٔ ۷ قانون نمونه و مادهٔ ۱۰ کنوانسیون، تلاش می‌نماید تا حق رجوع مستأجر به فروشنده را حتا در فرض وجود دو قرارداد مستقل به رسمیت بشناسد و یک رابطه میان مستأجر و فروشنده ایجاد نماید تا یک رابطهٔ مثلثی کاملاً مرتبط به‌هم، به‌وجود آید. منطبق حقوقی و واقعیت اقتصادی نیز چنین اقتضا دارد؛ زیرا اگر کلیدی‌انگاشتن رابطهٔ مثلثی در تعریف لیزینگ را در نظر بگیریم، رابطه میان مستأجر و فروشنده عنصر مهم آن است؛ چرا که هرچند در ظاهر قراردادی میان آن‌ها وجود ندارد، ولی مستأجر متقاضی مالی است، که مالکیت اصلی آن در دست فروشنده است و هدف اصلی مستأجر نیز نه انعقاد قرارداد مجزایی با مؤجر بل که برای رسیدن به آن مال است. قانون نیز باید رابطه و قصد اطراف مطرح در لیزینگ را محترم شمرده و آن را انعکاس دهد.

۳. مزایای لیزینگ مالی

استفاده از لیزینگ مالی، ترویج و توسعه آن، هم برای عموم جامعه و هم برای اطراف درگیر در آن، فواید و مزایای فراوانی دارد.

مهم‌ترین مزیت عمومی و کلان استفاده از لیزینگ مالی، افزایش تقاضا، افزایش تولید، افزایش اشتغال و در نتیجه رونق اقتصادی می‌باشد (Vnukova, 2022, 4). ماده دوم ق.ا.م افغانستان نیز یکی از اهداف این قانون را فراهم‌نمودن زمینه اشتغال را از طریق لیزینگ یا اجاره مالی می‌داند.

مزیت اقتصادی لیزینگ به حدی است، که امروزه حدود سه میلیون شرکت لیزینگ در جهان وجود دارد و صنعت لیزینگ تمامی عرصه‌ها را فرا گرفته است؛ از تهیه وسایل و لوازم کوچک منزل گرفته تا تأمین مالی طیاره‌های غول‌پیکر و کشتی‌های اقیانوس‌پیما و نیز سرمایه‌گذاری در تأسیسات شرکت‌ها و کارخانه‌های تولیدی و ماهواره‌های پیش‌رفته، که به‌خوبی گویای اهمیت بارز و تردیدناپذیر صنعت لیزینگ در گستره مبادلات مالی و اقتصادی جهان امروز است (میری و حبیبی، ۱۳۸۴: ۱۸۴). بی‌جهت نیست، که از لیزینگ به‌عنوان میزان‌الحراره اقتصادی هر کشوری یاد می‌کنند، چه این که رشد و بالنده‌گی اقتصادی هر کشوری مرهون پویایی و رونق لیزینگ در آن کشور است (حنفی، ۱۳۹۲: ۲).

تحولات وسیعی که در عرصه تولید و تقاضا به‌وجود آمده، دست‌اندرکاران سیاست‌های اقتصادی را بر آن داشته است تا ابزارهای نوینی در جهت رشد و رونق اقتصادی را در دستور کار خود قرار دهند. بدون شک شرکت‌های لیزینگ از جمله چنین ابزارهایی اند که می‌توانند سهم مفید و مؤثری در توسعه اقتصادی و صنعتی کشورها را داشته باشند (روبرتو، ۱۹۹۸: ۷۸).

مزیت لیزینگ مالی برای مستأجر از چند جهت است، از یک‌سو شرکت‌های لیزینگ تسهیلاتی فراهم می‌سازند تا مستأجر بتواند به مال و تجهیزات مورد نیاز دسترسی پیدا کند و از محل درآمدهای آتی خود اقساط اجاره را پرداخت کند. این امر باعث افزایش تهیه مال و کاهش فشار نقدینه‌گی می‌گردد. (Mohamedian, 2002: 112)؛ ازسوی دیگر، چون شرکت‌های لیزینگ در طول مدت اجاره مالک تجهیزات اموال باقی می‌ماند، بنابراین، در شرایط معمولی نیاز به اخذ وثیقه از مستأجر ندارد؛ مگر در موارد خاص؛ لذا در مواردی که مستأجر وثیقه با ارزشی نداشته باشد، از دریافت تسهیلات در قالب قرارداد لیزینگ محروم نمی‌گردد (ibid, 113)؛ این درحالی است که اگر مستأجر قصد داشته باشد مالی را با وام خریداری کند، تقریباً به اندازه وام باید وثیقه بگذارد. ازسویی هم، در روش لیزینگ مالی، مستأجر می‌تواند در پایان مدت قرارداد با پرداخت مبلغ کمی که در قرارداد مشخص شده است یا بدون پرداخت مبلغی، مال مورد اجاره را به ملکیت خود درآورد و به این صورت مالک مال گردد (منصور آبادی، ۱۳۹۵: ۴۸).

لیزینگ مالی برای مؤجر هم فواید خاصی دارد. نخست این که مؤجر دغدغه انتقال مالکیت ندارد و تا پرداخت آخرین قسط اجاره بها و اجرای شرایط لازم، مالکیت مال را حفظ نموده، نیاز به اخذ وثیقه هم ندارد. در صورت فوت مستأجر، مال مورد اجاره جزء اموال وی محسوب نمی‌گردد و مالک مال حق مطالبه آن را از مدیون دارد (قنوتی، ۱۳۹۶: ۱۰۳)؛ دوم این که هزینه‌های انجام قرارداد برای وی به دلیل مراحل ساده‌تر و مستندسازی کم‌تر، پایین‌تر است؛ سوم این که مسؤلیت نوع مال مورد اجاره، مشخصات، قیمت و سازنده همه به عهده متقاضی یا مستأجر است و شرکت لیزینگ یا مؤجر به تقاضا و انتخاب متقاضی اقدام به خرید می‌کند و متقاضی متعهد به جبران کلیه خسارت‌های ناشی از فسخ معامله در هر زمان و حالت می‌باشد (میرزایی، ۱۳۹۲: ۵۲)؛ ضمن این که هزینه‌های تعمیرات و بیمه در مقابل خسارت‌های احتمالی نیز به عهده مستأجر است (ق.ا.م، ماده ۱۴).

لیزینگ مالی برای تولیدکننده‌گان و فروشنده‌گان نیز اهمیت‌ها و فواید مهمی دارد. از یک طرف، لیزینگ مالی می‌کانبیزم مناسبی برای فروشنده جهت به‌دست آوردن قیمت نقدی و فوری در قبال اموال فروخته‌شده است؛ چرا که مؤجر یا شرکت لیزینگ هم توانایی لازم برای تسویه سریع قیمت را دارد و هم شهرت و موقعیت خود را در بازار دارد. به این طریق به فروشنده توانایی گسترش سرمایه‌گذاری، رقابت در بازار تجاری، تجدید فعالیت، به‌روزرسانی محصولات و افزایش امکانات و فناوری‌های خود را می‌دهد (Mohamedian, 2002: 114).

از سوی دیگر، لیزینگ مالی ابزاری کارآمد برای انتشار تولیدات و کالاهای فروشنده‌گان و دستیابی به سودهای بیش‌تر ناشی از درخواست این کالا می‌باشد و نیز حرکت تجاری و کار را فعال نموده، سهم چشم‌گیر مؤثری در جلوگیری از بی‌کاری و مشکلات اجتماعی ناشی از آن دارد. همه این‌ها در نهایت خدمت به اقتصاد کشور و دستیابی به امنیت اجتماعی می‌باشد (حماد، ۲۰۱۶: ۲۷).

۴. ماهیت لیزینگ مالی

ماهیت این قرارداد تأثیر به‌سزایی در تعیین احکام و آثار مرتبط بر آن دارد؛ زیرا اگر قرارداد مزبور اجاره یا بیع باشد، تابع احکام اجاره یا بیع خواهد بود و اگر سایر عقود یا عقد مستقل باشد، هر کدام آثار و احکام جداگانه خاص خود را دارند؛ لذا در این‌جا، ماهیت این قرارداد در حقوق افغانستان و اسناد یونیدروا بررسی می‌گردد.

۴-۱. ماهیت لیزینگ مالی در حقوق افغانستان

از منظر قانون اجاره مالی افغانستان، لیزینگ مالی زمانی شکل می‌گیرد، که در درجه اول مستأجر باید مال مورد نیاز را مشخص و تدارک‌کننده را بدون دخالت مؤجر و براساس معیارهای خود انتخاب

نماید. بند اول ماده سوم قانون اجاره مالی بیان می‌دارد: «اجاره مالی عقدی است که اجاره‌گیرنده، مال تحت اجاره مالی را مشخص و تدارک‌کننده را قبلاً انتخاب نموده...»؛ ثانیاً، مؤجر باید مال مربوط به قرارداد لیزینگ را «به منظور اجاره مالی» (ق.ا.م، بند ۳ م) تهیه نموده و تدارک‌کننده/فروشنده باید بداند و از حقیقت آگاه باشد که قرارداد لیزینگ مالی میان مؤجر و مستأجر منعقد شده یا خواهد شد (همان: بند ۱، م ۳)؛ به تعبیر دیگر، عقد بیع باید در ارتباط با عقد اجاره یا لیزینگ انعقاد یابد و این امر میسر نمی‌شود جز از این طریق که فروشنده/تدارک‌کننده از وجود قصد مؤجر مبنی بر انعقاد عقد لیزینگ مالی، مطلع باشد. در مرحله بعدی و هنگامی که تجهیزات و تأمین‌کننده انتخاب شد، مستأجر قرارداد اجاره‌یی را با مؤجر منعقد نماید، که مستلزم خرید تجهیزات از فروشنده و اعطای استفاده از آن در قبال پرداخت‌های معین (دوره‌یی) است.

از سوی دیگر، قرارداد بیع هر چند میان مؤجر و فروشنده انجام می‌گیرد، اما طبق بند اول ماده ۱۰ قانون اجاره مالی، «تدارک‌کننده براساس قرارداد تدارکاتی در برابر اجاره‌گیرنده نیز مسؤول می‌باشد، مانند این که اجاره‌گیرنده طرف قرارداد تدارکاتی بوده و مال تحت اجاره مالی طور مستقیم به اجاره‌گیرنده، تدارک گردیده باشد»؛ به همین جهت، بند ۴ ماده ۱۰ حکم می‌کند، که هر نوع تغییر در شرایط مندرج در قرارداد تدارکاتی نباید محل حقوق اجاره‌گیرنده باشد^۱ و حتا مستأجر در موارد خاص ممکن است حق داشته باشد، که مستقیماً علیه تأمین‌کننده براساس این قاعده کلی که تأمین‌کننده به موجب قرارداد تأمین در برابر مستأجر نیز متعهد است، ادعا نماید، گویی که طرف آن قرارداد است. مانند ماده ۲۰ ق.ا.م در یک مقررۀ آمره، امکان رجوع مستأجر به تأمین‌کننده و لاغیر را در ارتباط با تناسب مال با هدف از جاره آن و الزامات ویژه مستأجر پیش‌بینی نموده است.

با توجه به توضیحات فوق، ساختار سه‌جانبه یا مثلثی و پیچیده لیزینگ مالی در حضور دو قرارداد تدارک و اجاره روشن می‌گردد؛ از دیگر سو، در این قرارداد، مؤجر صرفاً نقش اعتباری و تأمینی دارد. قراردادی که میان مؤجر و مستأجر ایجاد می‌گردد، صرفاً به قصد همین تأمین اعتبار است. قصد واقعی مؤجر بر اعطای اعتبار به هدف سرمایه‌گذاری و کسب سود مورد نظر و قصد واقعی مستأجر بر دریافت اعتبار است و نه چیزی فراتر؛ به همین ملاحظه، مؤجر مسؤولیتی نسبت به مال بر عهده ندارد (ق.ا.م، ماده ۱۲)، و مستأجر تحت هر شرایطی که برای مال پیش‌آید، مکلف به پرداخت اجاره‌بهاست (همان: بند ۳، م ۱۳)؛ از سوی دیگر، اگرچه هیچ قرارداد مستقیمی بین مستأجر و عرضه‌کننده وجود ندارد، اما میان آن‌ها رابطه‌یی برقرار خواهد شد، که با وجود قراردادی نبودن، مبنای منطقی توزیع غیر

^۱ بند ۴ ماده ۱۰ ق.ا.م: «هرگاه شرایط مندرج قرارداد تدارکاتی که قبلاً مورد تأیید اجاره‌گیرنده قرار گرفته است، تعدیل گردد، حقوق اجاره‌گیرنده مندرج فقره‌های (۳، ۲، ۱) این ماده را متأثر نمی‌سازد؛ مگر این که اجاره‌گیرنده با این تعدیلات موافقت نموده باشد، در غیر آن چنین پنداشته می‌شود که اجاره‌دهنده و اجابت‌تدارک‌کننده را به اندازه شرایط تعدیل‌شده، به عهده گرفته است.»

متعارف حقوق و تعهدات را تشکیل می‌دهد. براساس همین رابطه است که قانون اجاره مالی به مستأجر این حق را می‌دهد که حقوق مؤجر را طبق قرارداد تدارک، علیه تدارک‌کننده مطالبه نماید (همان: م ۱۰). مهم‌تر از آن، همان‌طوری که آورده شد، قرارداد تدارکی که میان مؤجر و تدارک‌کننده منعقد می‌شود، اصولاً حاوی صفات و مشخصات دقیق مال و تجهیزات مورد نظر مستأجر است. هرگونه تعهد تدارک‌کننده نسبت به جنس، کمیت و کیفیت آن‌ها دقیقاً بر مبنای همین قرارداد معین می‌گردد. معافیت مؤجر از مسؤولیت نسبت به شرایط صحت و عیوب مال نیز بر همین مبنا توجیه می‌گردد.

۴-۲. ماهیت لیزینگ مالی در اسناد یونیدروا

چنان‌که در تعریف لیزینگ مالی از دیدگاه اسناد یونیدروا بیان شد، سازوکار لیزینگ مالی به این نحو است که در مواقعی که شخص قصد خرید یا استفاده از مالی را دارد، اما بودجه کافی برای آن در دسترس نداشته باشد، به یک شرکت لیزینگ مراجعه می‌کند؛ به موجب توافق اولیه‌یی که میان آن‌ها ایجاد می‌شود و پس از تعیین کردن دقیق و کامل مشخصات مال و فروشنده‌یی که دارای مال مورد نظر است، شرکت، مال را از فروشنده می‌خرد، سپس منافع آن را طی عقد اجاره به متقاضی اصلی واگذار می‌نماید.

از ویژگی‌های اصلی این عقد این است که فروشنده از این که مال مورد نظر نهایتاً به دست متقاضی اولیه خواهد رسید، اطلاع دارد؛ بنابراین، شرکت لیزینگ و فروشنده، عقد بیعی را منعقد می‌سازد که هر دو در زمان انعقاد آن می‌دانند، که هدف این عقد آن است که مال از سوی شرکت به اجاره متقاضی اصلی داده شود؛ البته ممکن است در عقد بیعی که منعقد می‌شود هیچ نامی از متقاضی اولیه برده نشود، ولی عقد بیع متبایناً بر این بسته می‌شود که شرکت، مال را جهت استفاده خود اکتفا نمی‌کند و آن را به اجاره متقاضی اصلی خواهد داد. می‌توان بر آن بود که در صورتی که فروشنده از متقاضی اصلی و هدف شرکت از خرید مال اطلاعی نداشته باشد، اصولاً لیزینگ مالی شکل نگرفته است؛ زیرا در این صورت هیچ رابطه‌یی میان فروشنده و متقاضی اصلی برقرار نخواهد گشت؛ چرا که به واقع دو قرارداد مجزای بیع و اجاره که به لحاظ تحلیل حقوقی ربطی به یکدیگر ندارند، منعقد می‌شود؛ درحالی‌که وجود عقود زنجیره‌یی در تشکیل سازوکار لیزینگ مالی از ضروریات است. اصولاً شرکت‌های فعال در صنعت لیزینگ، اطلاع دقیقی از کیفیت مال مورد نظر متقاضی ندارند و به همین دلیل هرگونه تعهدی نسبت به مقدار مورد نیاز یا کیفیت مال مورد نظر بر عهده نمی‌گیرند (کنوانسیون، ماده ۸)؛ در این قرارداد ممکن است به مستأجر که خواهان اصلی مال است اختیار خرید کالا با پرداخت مبلغی یا بدون آن، پس از پایان مدت اجاره داده شود. همچنین در بسیاری موارد این

اختیار به مستأجر داده می‌شود، که بتواند پس از پایان مدت اجاره، مجدداً مال را به اجاره بگیرد یا در واقع آن را تمدید نماید. باید در نظر داشت که همه آن چه ذکر شد جزء ذاتی لیزینگ مالی نیستند، آن چه آن را از سایر نهادهای مشابه متمایز می‌سازد، وجود دو قرارداد بیع و اجاره کاملاً مرتبط با یکدیگر است که به ترتیب میان فروشنده و مؤجر، و مؤجر و مستأجر منعقد می‌گردد (Richard M, 2002: 385).

اکنون باتوجه به سازوکار لیزینگ مالی، می‌توان به ماهیت حقوقی آن از منظر اسناد یونیدروا پی‌برد. برخی نویسنده‌گان خارجی به حق لیزینگ مالی را یک فرایند مرکب یا معامله مرکب دانسته‌اند (Laura, 1988: 1-16). به این معنا که در تنظیم آن بیش از یک مجموعه قواعد حقوقی دخیل خواهند بود. فروکاستن نهاد لیزینگ به یک یا چند عقد، نادیده‌انگاشتن واقعیت اقتصادی است. فقط با یک نگاه کل‌نگرانه می‌توان به تحلیل صحیحی از روابط طرف‌های درگیر در این قرارداد پی‌برد. شاید مهم‌ترین اثر چنین نگرشی در تبیین رابطه فروشنده و متقاضی تجلی یابد؛ زیرا اگر لیزینگ را تنها به دو عقد جداگانه فروکاسته و تحلیل کنیم، رابطه میان آن دو فراموش خواهد شد؛ چرا که در ظاهر میان این دو هیچ قراردادی وجود ندارد. روشن است که چنین نگرشی با آن چه اتفاق می‌افتد، انطباق ندارد؛ زیرا در واقع امر، این مستأجر است که متقاضی اصلی مالی است، که مالکیت آن در دست فروشنده است و صرفاً به‌خاطر کم‌بود بودجه از سازوکار لیزینگ مالی استفاده می‌کند و هدف اصلی وی انعقاد قرارداد مجزایی با مؤجر نیست. مؤجر نیز هدفی جز کسب سود از طریق دریافت اجاره‌بها ندارد و کم‌تر نفعی در مالکیت مال مورد معامله برای خود می‌بیند.

باتوجه به این توضیحات، علم حقوق باید رابطه و قصد اصلی اطراف مطرح در لیزینگ مالی را محترم شمرده و آن را انعکاس دهد و رابطه میان مستأجر و فروشنده باید ردپایی در تحلیل نهایی حقوقی قرارداد لیزینگ برجای نهد. این مهم جز از این طریق که لیزینگ را یک نهاد جداگانه و ماهیت آن را فراتر از بیع و اجاره و سایر عقود در علم حقوق بدانیم، میسر نخواهد شد.

۵. آثار لیزینگ مالی

اینکه که دانسته شد قرارداد لیزینگ مالی، قراردادی ویژه منعقد میان شرکت لیزینگ یا مؤجر و متقاضی یا مستأجر است، بایستی تعهدات طرفین را در فرض اجاره‌قلم‌دادش آن، مورد ارزیابی و تحلیل قرار دهیم؛ چرا که براساس روند معمول، قرارداد تشکیل یافته یک قرارداد اجاره است (البته نه اجاره ساده) و کنوانسیون، قانون نمونه و قانون اجاره مالی افغانستان بر همین فرض به نگارش درآمده‌اند. با آن‌هم، سخن از تمامی تعهدات طرفین به درازا می‌کشد و بهره‌ی نمی‌رساند. در این

کوتاه مقال، توجه خود را تنها به دو تعهد طرفین، که ویژه قرارداد لیزینگ مالی است معطوف کرده و از حاشیه پردازی‌های بی‌مورد، که معمول قرارداد اجاره اند، دوری می‌ورزیم:

۵-۱. تعهد مستأجر به پرداخت اجاره‌بهاء

در همه قوانین و مقررات حقوقی کشورها، مهم‌ترین تعهد مستأجر، تعهد به پرداخت اجاره‌بهای تعیین شده است؛ باین وجود، چه‌گونه‌گی اجرا و شرایطی که مستأجر مکلف به پرداخت آن است در عقد اجاره ساده با آن چه در قرارداد لیزینگ مالی تعیین شده است، متفاوت می‌باشد. بدون شک مهم‌ترین تعهد مستأجر در قرارداد لیزینگ پرداخت اجاره‌بهاء به ازای استفاده‌یی است، که وی از مال مورد اجاره می‌نماید؛ ازسوی دیگر، هدف اصلی شرکت لیزینگ یا مؤجر از قرارداد لیزینگ نیز کسب سود است، که در قالب اجاره‌بهاء نمود پیدا می‌نماید. درنتیجه، متقاضی در مقابل استفاده از عین مستأجره، بایستی اجاره‌بهاء را به‌عنوان عوض بپردازد. مبلغ اجاره‌بهاء و موعد پرداخت آن ضمن قرارداد لیزینگ مشخص می‌گردد. هرچند در اثر عقد اجاره، تمام اجاره‌بهاء به ملکیت مؤجر در می‌آید و او می‌تواند آن را یک‌جا مطالبه کند (عباسی وفایی، ۱۳۹۳: ۱۰۷)؛ ولی در قرارداد لیزینگ مالی معمولاً دفترچه اقساطی از طرف شرکت لیزینگ به متقاضی تسلیم می‌شود، که در آن تکالیف وی در چه‌گونه‌گی پرداخت اجاره‌بهاء روشن گردیده و مؤجر در زمان سررسید موعد، حق مطالبه قسط مربوط به آن موعد را دارد.

در کنوانسیون این حق به‌صراحت بیان نشده است، بل که در تعریف لیزینگ نهفته است. طبق قسمت به بند اول ماده اول کنوانسیون، مؤجر حق وصول اجاره‌بهاء را از مستأجر دارد. او حق دارد اقساط را سر موعد مطالبه نماید. طبق ماده ۱۳ کنوانسیون، در صورت قصور مستأجر از پرداخت اجاره‌بهاء، مؤجر می‌تواند هرگونه اجاره‌بهای پرداخت‌نشده را همراه با بهره و خسارت وارده اخذ نماید. در صورتی که قصور مستأجر فاحش باشد، مؤجر می‌تواند پرداخت اجاره‌بهای آتی را با دادن اطلاعیه قبلی، درخواست کند و هم می‌تواند اقدام به فسخ قرارداد نموده مال را پس بگیرد.

قانون نمونه، تصریح به این دارد که تعهد مستأجر تحت لیزینگ مالی پس از آن که مال به مستأجر تحویل شده و او نیز آن‌ها را قبول نمود، غیر قابل فسخ و مستقل می‌باشد (قانون نمونه، ماده ۱۰). به این معنا که تعهد مستأجر صرف‌نظر از اجرای تعهدات طرف دیگر، اجرا می‌گردد و مستأجر پس از آن که کالا را دریافت و قبول نمود، دیگر نسبت به اجاره‌بهاء در برابر هیچ عیب و نقصی در مال، حق حبس ندارد، مگر این که متعهد له قرارداد را فسخ نماید.

حق مؤجر در دریافت و تعهد مستقل و مطلق مستأجر در پرداخت اجاره‌بهاء، با فقه اسلامی، مسأله دشواری است. براساس اصول فقهی مربوط به اجاره، مستأجر تنها در صورتی مکلف به

پرداخت اجاره‌بهاء است که تمام منفعت به وی تسلیم شده باشد، چرا که اجاره عقد معوض است و تعهدات دو طرف در موازنه کامل طراحی شده است؛ لذا هیچ اجاره‌بهایی پرداخت نخواهد شد، اگر به دلایل غیر منتسب به مستأجر، استفاده‌ی انجام نگیرد؛ اما از آن‌جا که در قرارداد لیزینگ که به تکرار بیان شد، مؤجر صرفاً نقش اعتباری دارد و تعهدی در قبال شرایط مال و فراهم‌سازی زمینه‌ی انتفاع ندارد، قوانین لیزینگ تعدادی از کشورهای اسلامی گرایش به این حکم پیدا نموده‌اند. قانون لیزینگ مصر مقرر می‌دارد: «می‌توان بر استحقاق مؤجر به کل اجاره‌بهاء حتا در شرایطی که مستأجر از مورد اجاره استفاده‌ی نبرد، توافق نمود، به شرطی که این عدم استفاده به مؤجر قابل انتساب نباشد» (Egyptian Finance Lease, 1995: 11). بند اول ماده‌ی ششم قانون لیزینگ مالی عربستان نیز بیان می‌دارد: «مستأجر باید پرداخت‌های اجور مورد توافق را در تاریخ‌های تعیین‌شده در قرارداد بدون توجه به این که مستأجر از مال مورد اجاره منتفع می‌گردد یا خیر، پرداخت کند؛ مگر این که عدم بهره‌مندی از سوی مؤجر ایجاد شده باشد» (Saudi Arabia Finance Lease Law, 1443: 6)؛ همان‌طوری که گفته شد، این تعهد مستأجر در موازات با عدم مسؤولیت مؤجر نسبت به شرایط مال است؛ براین‌مبنا، هرگاه تعهد ضمنی قانونی برای مؤجر نسبت به تعمیر کالا و فراهم‌سازی شرایط انتفاع از آن وجود داشته باشد، عدم استفاده‌ی مستأجر که ناشی از تخلف مؤجر باشد، باعث می‌شود که مستأجر حق نپرداختن اجاره‌بهاء را نیز داشته باشد.

طبق ق.م.ق. یکی از حقوق مؤجر و تکالیف مستأجر این است، که مستأجر اجاره‌بهاء را سر موعد مقرر به مؤجر پرداخت نماید (قانون مدنی، ۱۳۵۵؛ مواد ۱۳۲۲، ۱۳۲۴، ۱۳۳۸). قانون اجاره‌ی مالی هرچند حکم صریحی در این مورد ندارد، اما طبق بند اول ماده‌ی ۱۳ آن، «اجاره‌گیرنده بعد از عقد قرارداد اجاره‌ی مالی نمی‌تواند از ایفای وجایب مندرج قرارداد نسبت به اجاره‌دهنده انکار ورزد». باتوجه به این که پرداخت اجاره‌بهاء یکی از حقوق اجاره‌دهنده و تکلیف مهم اجاره‌گیرنده است و با توجه به بند دوم این ماده که «هریک از طرفین مکلف اند، وجایب خویش را بدون در نظرداشتن این که طرف دیگر آن را ایفا می‌نماید یا خیر، ایفا نماید»، نتیجه این می‌شود که حق و تکلیف مؤجر و مستأجر در دریافت و پرداخت اجاره‌بهاء مطلق است و اجاره‌گیرنده در هر حال مکلف به انجام این تعهد می‌باشد. توجیه آن را، چنان که در بحث ماهیت گذشت و در بالا نیز اشاره شد، باید در جنبه‌ی اعتباری بودن لیزینگ مالی جست و این که در لیزینگ مالی، مستأجر صرفاً به این دلیل قراردادی با مؤجر می‌بندد، که از پرداخت کامل و یک‌باره‌ی عوض مال به مالک اصلی عاجز است و مؤجر یا شرکت لیزینگ، اعتبار لازم را برای تهیه‌ی مال مورد نظر متقاضی تأمین نموده و از این طریق اقدام به تهیه‌ی آن کالا می‌نماید.

طوری که دیدیم، ماده‌ی ۱۳ کنوانسیون و ماده‌ی ۲۴ قانون اجاره‌ی مالی افغانستان به مؤجر حق می‌دهند در صورت عدم پرداخت اجاره‌بهاء توسط مستأجر، قرارداد را فسخ نماید. در این خصوص، این

نکته را باید اضافه نمود که اگر در قرارداد شرط شده باشد که در صورت عدم پرداخت اقساط، مؤجر حق فسخ خواهد داشت، در این جا به صرف عدم پرداخت یک یا دو قسط، مؤجر می‌تواند از حق مزبور استفاده نماید؛ اما اگر چنین شرطی درج نشده باشد، مؤجر فقط حق خواهد داشت که وجه‌الخساره قسط‌های معوقه را دریافت نماید و حق فسخ قرارداد را نخواهد داشت. هرچند پرداخت اقساط از تعهدات اساسی مستأجر است، اما زمان پرداخت اقساط، تعهد اساسی نیست و صرف عدم پرداخت یک یا دو قسط موجب ایجاد حق فسخ برای مؤجر نمی‌باشد (Borrie, 1988: 155).

در خصوص زمان و محل پرداخت اجاره‌بها، توافق طرفین معیار است و براساس آن باید پرداخت صورت گیرد؛ اما در خصوص زمان و محل پرداخت اگر توافقی وجود نداشته باشد، از نظر زمان پرداخت باید براساس عرف محل رفتار شود و از نظر محل پرداخت، قانون مدنی اقامت‌گاه مستأجر را محل پرداخت معین کرده است (قانون مدنی، ماده ۱۳۷۳).

۵-۲. تعهد مؤجر به تسلیم عین مورد اجاره

هرچند در قرارداد لیزینگ مالی سعی بر آن است که از تکالیف مؤجر بکاهند و با شیوه‌های مختلف تعهدات وی را به مستأجر تحمیل کنند؛ ولی باتوجه به این که در قرارداد لیزینگ مالی، مؤجر به‌عنوان یک حامی مالی و تأمین‌کننده عمل می‌کند، طبق بند الف ماده اول و بند ب ماده دوم کنوانسیون، عهده‌دار یک وظیفه مهم است و آن این که وی براساس مشخصاتی که مستأجر مقرر داشته است، قرارداد خرید را با فروشنده منعقد می‌نماید، که به موجب آن مؤجر مال مورد نظر را تهیه نموده و از طریق قرارداد لیزینگ در اختیار مستأجر قرار می‌دهد (Cuming, 1998: 376).

بعد از انعقاد قرارداد لیزینگ، برای این که مستأجر بتواند در منافی که به او تملیک شده است تصرف کند، باید مال را در اختیار داشته باشد؛ این امر به‌طور معمول با تسلیم عین به او ملازمه دارد. پس طبیعی است که قدرت بر تسلیم عین مورد اجاره شرط درستی قرارداد باشد؛ بنابراین، مؤجر موظف است عین مورد اجاره را جهت انتفاع به مستأجر تسلیم کند؛ چرا که لازمه انتفاع از مال، استیلاء بر عین مال است (کاتوزیان، ۱۳۷۱: ۳۹۵).

قانون نمونه لیزینگ، مقررات صریحی در این مورد ندارد و مانند کنوانسیون تنها به ضمانت اجرای آن می‌پردازد. طبق ماده ۸ کنوانسیون «مؤجر تضمین می‌کند که تصرف مستأجر در مال توسط شخصی که در مالکیت یا حقوق اولویت دارد یا ادعای اولویت در حقوق و مالکیت دارد... مورد تعرض قرار نمی‌گیرد». قانون نمونه نیز حکم مشابهی تنظیم کرده است. طبق قسمت الف بند اول ماده ۱۶: «مؤجر تضمین می‌کند که تصرف مستأجر با مزاحمت شخصی که مالکیت یا اولویت دارد... مواجه نخواهد شد». چنان که ملاحظه می‌گردد، تعهد به تسلیم مورد قرارداد، در کنوانسیون و قانون

نمونه صراحت ندارد؛ این دو صرفاً تعهد مطابقت حقوقی را به رسمیت می‌شناسند. در نتیجه مسأله تسلیم مورد اجاره به مستأجر جهت استفاده در کنوانسیون و قانون نمونه به قواعد عمومی قراردادها و به‌ویژه عقد بیع، در مورد قراردادهای بین‌المللی کنوانسیون وین ۱۹۸۰، واگذار شده است (عباسی وفایی، ۱۳۹۳: ۱۰۷).

قانون اجاره مالی افغانستان نیز بدون تصریح به تعهد تسلیم مال توسط مؤجر، ماده ۱۹ آن مانند کنوانسیون و قانون نمونه، اجاره‌دهنده را مکلف می‌سازد تا «تضمین نماید که حیازت اجاره‌گیرنده توسط شخص دارای حق تقدم یا شخصی که ادعایی مبنی بر حق تقدم را دارد، مختل نمی‌گردد». این حکم با تعبیر متفاوتی در مقررۀ اجاره مالی ۱۳۹۴ نیز بازتاب یافته است. از آنجا که طبق ماده ششم قانون اجاره مالی، طرفین مکلف اند جهت اجرای قرارداد اجاره مالی علاوه بر قانون ویزۀ آن، سایر قوانین نافذ را نیز رعایت نمایند، عدم تصریح به تسلیم مال در ق.ا.م مشکلی ایجاد نمی‌کند؛ چرا که قانون مدنی در خصوص تسلیم مبیع حکم دارد و مقررات تسلیم مبیع در عقد بیع را در عقد اجاره نیز قابل تطبیق اعلام نموده و ضمانت‌آجراهایی که در عقد بیع در این خصوص مطرح است، در عقد اجاره نیز موجود می‌باشد (قانون مدنی، ۱۳۵۵، م ۱۳۴۷ و ۱۳۵۰).

۶. مناقشه

برخلاف پنداری که لیزینگ مالی و اجاره را دو عنوان یک محتوی می‌دانند، لیزینگ مالی هرچند در بردارنده برخی اوصاف و ویژگی‌های عقود سنتی به‌ویژه عقد اجاره است؛ اما تفاوت‌های جدی و روشنی نیز با آن دارد. تفاوت‌هایی که مانع انطباق اجاره مالی بر آن می‌گردد. در واقع ساده‌اندیشی است اگر بخواهیم با گنجاندن لیزینگ مالی در قالب یکی از عقود معین، ماهیت و آثار حقوقی آن را بررسی نماییم. اگر چنین بود، دیگر نیازی نبود قانون‌گذار، قانون جداگانه‌یی با نام و عنوان خاص تصویب نماید؛ به‌ویژه که احکام اجاره را در قانون مدنی ذکر کرده بود. ماهیت و آثار لیزینگ یا اجاره مالی را صرفاً به‌عنوان یک عقد مجزا و متفاوت که در اثر نیازها و مقتضیات به وجود آمده است، می‌توان دریافت.

۷. نتیجه‌گیری

با توجه به آن چه بیان شد، نتایج زیر به دست می‌آید:

۱. در اسناد یونیدروا و قانون اجاره مالی افغانستان ماهیت این توافق متفاوت از عقود سنتی چون اجاره ساده و سایر عقود است. ترسیم درست ماهیت لیزینگ مالی نیازمند ترسیم درست رابطه سه شخص مطرح در آن یعنی مؤجر، مستأجر و فروشنده است، که از نظر کنوانسیون، قانون نمونه و

قانون اجاره مالی، هرچند قرارداد لیزینگ میان مؤجر و مستأجر است؛ اما همان طوری که توضیح داده شد و در مقدمه کنوانسیون نیز آمده است، رابطه سه گانه در قرارداد لیزینگ مالی لازم است و بر بنیاد همین رابطه مثلثی است که لیزینگ مالی شکل می گیرد؛ درحالی که در سایر عقود چنین نیست؛

۲. قرارداد لیزینگ مالی در بیش تر موارد شکل اجاره را دارد و قانون افغانستان نیز از آن به اجاره مالی تعبیر نموده است. با همین فرض، تعهدات ویژه اطراف قرارداد لیزینگ مالی را باید تحلیل نمود. از تعهدات مستأجر می توان به پرداخت اجاره بهاء و حفاظت مال مورد اجاره اشاره کرد. از میان این تعهدات، تعهد مستأجر به پرداخت اجاره بهاء اساسی تر است. وجه فارق این تعهد در لیزینگ مالی نسبت به اجاره ساده این است که تحت هر شرایطی که برای مال پیش آید، مستأجر مکلف به پرداخت اجاره بهاء است. دلیل اصلی چنین تعهدی را باید در نقش صرفاً اعتباری مؤجر دانست، که عقد اجاره را نه به عنوان اجاره صرف، بل که به هدف تأمین اعتبار منعقد کرده است. از همین روی در صورتی که بدون تقصیر او مستأجر نتواند استفاده لازم را از عین مال ببرد، باید هم چنان اجاره بها را پرداخت نماید.

ORCID

Jalil Ghanavaty

Mohammad Ali Amini

Hosein javar



<https://orcid.org/0000-0002-9609-5942>



<https://orcid.org/0009-0008-7198-340X>



<https://orcid.org/0000-0003-0514-9042>

سرچشمه ها

۱. حماد، درع. (۲۰۱۶). **البيع الايجاری**. طبع ۱. بغداد: مکتبه السنهوری.
۲. حنفی، فرهاد. (۱۳۹۲). **کتاب جامع لیزینگ**. تهران: طریق.
۳. ساورایی، پرویز؛ پیرمادی، علی. (۱۳۹۴). «شناخت لیزینگ اعتباری و بررسی تطبیقی تعریف و ماهیت حقوقی آن». ایران: فصلنامه تحقیقات حقوقی دانش گاه شهید بهشتی. ۱۱۸ (۷۰): ۸۷ - ۱۱۱. https://lawresearchmagazine.sbu.ac.ir/article_56331.html
۴. عباسی وفاپی، مهدی. (۱۳۹۳). «قراردادهای لیزینگ مالی در حقوق نرم». پایان نامه ماستری دانش کده حقوق پردیس فارابی دانش گاه تهران. به رهنمایی جلیل قنوتی.
۵. قنوتی، جلیل؛ محلی، محمد. (۱۳۹۶). «عقد ضمان به مثابه وثیقه عینی». ایران: مجله تحقیقات حقوقی دانش گاه تهران. ۲۰ (۸۰): ۸۹ - ۱۱۱. <https://doi.org/10.22034/jlr.2018.112175.1077>
۶. کاتوزیان، ناصر. (۱۳۷۱). **عقود معین**. ج ۱. چ ۸. تهران: شرکت سهامی انتشار با هم کاری بهمن برنا.
۷. مریدی، سیاوش؛ نوروزی، علیرضا. (۱۳۷۳). **فرهنگ اقتصادی**. تهران: نگاه.

۸. منصورآبادی، سارا. (۱۳۹۵). «تأمین مالی از طریق لیزینگ بین‌المللی با تأکید بر کنوانسیون اوتاوا ۱۹۸۸ و قابلیت الحاق ایران به آن». پایان‌نامه کارشناسی ارشد. رشته حقوق خصوصی دانش‌گاه شیراز. به رهنمایی علی رضایی.
۹. میرزایی، علیرضا. (۱۳۹۲). **نظام حقوقی اجاره به شرط تملیک**. تهران: انتشارات بهنامی.
۱۰. میری، سید حسن؛ حبیبی، پیمان. (۱۳۸۴). «بررسی تطبیقی لیزینگ در چرخه اعتباری کشور». مجموعه مقالات پانزهمین کنفرانس سالانه سیاست‌های پولی و ارزی. تهران: پژوهش‌کده پولی و بانکی.
۱۱. نیک‌گهر. عبدالحسین. (۱۳۶۹). **فرهنگ علوم اقتصادی، بازرگانی و مالی**. تهران: نشر علمی.
۱۲. قانون اجاره مالی. مصوب ۱۳۹۲.
۱۳. قانون مدنی. مصوب ۱۳۵۵.
۱۴. بوری، اس. (۱۹۹۸). **حقوق تجارت**. ارزش کره لاندون.
۱۵. کومینگ، رونالد سی. سی. (۱۹۹۸). **قوانین مدل برای تأمین مالی اجاره: مکمل احتمالی کنوانسیون UNIDROIT در مورد لیزینگ مالی بین‌المللی**. بررسی قانون یکسان. ۳. ۳۷۱-۳۸۴.
۱۶. لورا، پی. (۱۹۸۸). تمایز اجاره واقعی و فروش تضمین شده، ۶۳-۶۹-۸۲.
۱۷. لوی، دیوید. (۱۹۹۵). **اجاره مالی تحت کنوانسیون UNIDROIT، حقوق بین‌الملل و مقایسه ای ایندیانا**. ۵. ۲۶۸-۳۰۲.
۱۸. محمدیان، گلال. (۲۰۰۲). **بررسی انتقادی قانون مصر شماره ۹۵ اجاره مالی ۱۹۹۵**. فصلنامه حقوق عرب. ۱۱۷(۲). ۱۰۸-۱۴۹.
۱۹. ریچارد، کاتینو. (۲۰۰۲). **کتاب اجاره تجهیزات کامل؛ راهنمای معامله‌ساز با فرم‌ها، فهرست‌ها و برگه‌ها**. آمریکا: نیویورک. انجمن مدیریت آمریکا AMACOM.
۲۰. روبرتو، ای. (۱۹۹۸). **مؤسسات مالی**. لندن: ام سی گرو هیل.
۲۱. ونکاو، ان. (۲۰۲۲). **اجاره مالی برای صنعت استخراج: وضعیت و روند**. کنفرانس بین‌المللی. مقالات علم و عمل معدن. P 24- p1.
- اسناد و حقوق بین‌الملل
۲۲. اوتاوا. (۱۹۸۸). **کنوانسیون UNIDROIT در مورد لیزینگ مالی بین‌المللی**.
۲۳. (۲۰۰۸) قانون نمونه UNIDROIT در مورد لیزینگ (۲۰۰۸)
۲۴. قانون اجاره مالی عربستان سعودی. (۱۴۳۳)
۲۵. قانون اجاره مالی مصر. شماره ۹۵ (۱۹۹۵)

26. Borrie, S. (1988), Commercial Law. Landon Butter worth.

27. Cuming, Ronald C.C. (1998), Model Rules for Lease Financing: a Possible Complement to the UNIDROIT Convention on International Financial Leasing. uniform law review. 3. 371-384

28. Laura, P. (1988), Distinguishing true Leases and secured Sale, 63. 69-82.

29. Mohamedian, Galal. (2002) A Critical Review of Egyptian Law No95 of 1995 on Finance Lease, Arab Law quarterly, 17, part 2. 108-149.
30. Richard, Contino M. (2002), The Complete Equipment Leasing Handbook; A Deal Maker's Guide With Forms, Checklists, and Worksheets, Amarecan, New York, AMACOM American Management Association.
31. Vnukova, N. (2022), Financial leasing for the extractive industry: status and trends, International Conference "Essays of Mining Science and Practice, P p1- 24.

References

1. Hamad, Dara. (2016). Al-Bia al-Hijari. Nature 1. Baghdad: Maktaba al-Sanhouri.
2. Hanafi, Farhad. (2012). The comprehensive book of leasing. Tehran: Tariq.
3. Savarai, Parviz; Pirmoradi, Ali. (2014). "Recognition of credit leasing and a comparative study of its definition and legal nature". Iran: Legal Research Quarterly of Shahid Beheshti University. 18(70). 87-111. https://lawresearchmagazine.sbu.ac.ir/article_56331.html
4. Abbasi Vafaei, Mehdi. (2013). "Financial leasing contracts in soft law". Master's thesis of Faculty of Law, Farabi Campus, University of Tehran. Under the guidance of Jalil Kanavati.
5. Kanavati, Jalil; Mahali, Mohammad. (2016). "Guarantee contract as concrete collateral". Iran: Legal Research Journal of Shahid Beheshti University. 20(80). 89 - 111. <https://doi.org/10.22034/jlr.2018.112175.1077>
6. Katouzian, Naser. (1371). Certain contracts. C1. Ch 8. Tehran: Publishing Co. in collaboration with Bahman Barna.
7. Meridi, Siavash; Nowrozi, Alireza. (1373). Economic culture. Tehran: Look.
8. Mansoorabadi, Sara. (2015). "Financing through international leasing with an emphasis on the 1988 Ottawa Convention and Iran's accession to it". Master's thesis. Faculty of Civil Law, Shiraz University. Under the direction of Ali Rezaei.
9. Mirzaei, Alireza. (2012). The legal system of leasing under the condition of ownership. Tehran: Behnami Publications.
10. Miri, Seyyed Hassan; Habibi, Peyman. (1384). "Comparative study of leasing in the credit cycle of the country". Proceedings of the 15th Annual Monetary and Exchange Policy Conference. Tehran: Monetary and Banking Research Institute.
11. Nikgahar, Abdul Hossein (1369). Culture of economic, commercial and financial sciences. Tehran: Scientific Publication.
12. Financial leasing law. Approved in 2012.
13. Civil law. Approved in 1355.
14. Buri, S. (19988). Business Law. London butter value
15. Cummings, Ronald CC. (1998). Model Laws for Lease Financing: A Possible Supplement to the UNIDROIT Convention on International Financial Leasing, Uniform Law Review. 3. 371-384.
16. Laura, P. (1988), Distinguishing Real Rent and Guaranteed Sales, 63. 69-82.
17. Levy, David. (1995). Financial Leasing under the UNIDROIT Convention, Indiana International and Comparative Law. 5. 268-302.
18. Mohammadian, Golal. (2002). Critical review of the Egyptian Law No. 95 of Financial Lease 1995, Arab Law Quarterly. 17(2). 108-149.
19. Richard, Cantino. (2002). Full equipment rental book; A Trader's Guide to Forms, Lists and Sheets, USA: New York. American Management Association AMACOM.
20. Roberto, A. (1998). Financial institutions. London: MC Grove Hill.
21. Venkau, N. (2022). Financial leasing for the extractive industry: status and trends. International conference. Articles on mining science and practice. P p1-24.
- Documents and international law
22. Ottawa. (1988). UNIDROIT Convention on International Financial Leasing.

23. (2008) UNIDROIT Model Law on Leasing (2008)
 24. Saudi Arabian Financial Leasing Law. (1433)
 25. Egyptian Financial Leasing Law. No. 95 (1995)
 26. Borrie, S. (1988), *Commercial Law*. Landon Butter worth.
 27. Cuming, Ronald C.C. (1998), Model Rules for Lease Financing: a Possible Complement to the UNIDROIT Convention on International Financial Leasing. *uniform law review*. 3. 371-384
 28. Laura, P. (1988), Distinguishing true Leases and secured Sale, 63. 69-82.
 29. Mohamedian, Galal. (2002) A Critical Review of Egyptian Law No95 of 1995 on Finance Lease, *Arab Law quarterly*, 17, part 2. 108-149.
 30. Richard, Contino M. (2002), *The Complete Equipment Leasing Handbook; A Deal Maker s Guide With Forms, Checklists, and Worksheets*, Amarecan, New York, AMACOM American Management Association.
 31. Vnukova, N. (2022), Financial leasing for the extractive industry: status and trends, *International Conference "Essays of Mining Science and Practice"*, P p1- 24.
-
-